

2020

## الطعن على قرار إحالة العطاءات في عقد الأشغال العامة دراسة مقارنة بين التشريعات الأردنية والفلسطينية

عبدالله ذيب محمود

abdullahmahmoud22@gmail.com, كلية القانون، جامعة الاستقلال، فلسطين

اسامه دراج

r.journal@hebron.edu, جامعة الاستقلال

Follow this and additional works at: [https://digitalcommons.aaru.edu.jo/hujr\\_b](https://digitalcommons.aaru.edu.jo/hujr_b)



Part of the [Law Commons](#)

### Recommended Citation

دراج, اسامه (2020) "الطعن على قرار إحالة العطاءات في عقد الأشغال العامة دراسة and محمود, عبدالله ذيب مجلة جامعة - (العلوم الانسانية) Hebron University Research Journal-B (Humanities), مقارنة بين التشريعات الأردنية والفلسطينية Vol. 15 : Iss. 1 , Article 2. الخليل للبحوث- ب (العلوم الانسانية

Available at: [https://digitalcommons.aaru.edu.jo/hujr\\_b/vol15/iss1/2](https://digitalcommons.aaru.edu.jo/hujr_b/vol15/iss1/2)

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in Hebron University Research Journal-B (Humanities) - (العلوم الانسانية) مجلة جامعة الخليل للبحوث- ب (العلوم الانسانية) by an authorized editor. The journal is hosted on [Digital Commons](#), an Elsevier platform. For more information, please contact [rakan@aarj.edu.jo](mailto:rakan@aarj.edu.jo), [marah@aarj.edu.jo](mailto:marah@aarj.edu.jo), [u.murad@aarj.edu.jo](mailto:u.murad@aarj.edu.jo).



## الطعن على قرار إحالة العطاءات في عقد الأشغال العامة دراسة مقارنة بين التشريعات الأردنية والفلسطينية

د. عبدالله ذيب محمود، د. اسامة اسماعيل دراج، جامعة الاستقلال، فلسطين

تاريخ الاستلام: 2019/5/11، تاريخ القبول: 2020/10/24

### الملخص:

تدور هذه الدراسة حول موضوع الطعن في قرار إحالة العطاءات في عقد الأشغال العامة الحكومية في كل من فلسطين والأردن، حيث نظم المشرعان في كلا البلدين الإجراءات القانونية التي يجب أن تلتزم بها الجهات الإدارية ومقدمو العطاءات عند التعاقد في الأشغال العامة الحكومية، وذلك في القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام الفلسطيني، وقرار مجلس الوزراء بنظام الشراء العام الفلسطيني لسنة 2014، وكذلك تعليمات العطاءات الحكومية الأردني لسنة 1987. ويمكن الاستناد في الطعن على قرار الإحالة من خلال ما يمس القرار الإداري من عيوب، وهي عيب الإنحراف والاختصاص، والشكل والإجراءات، أو استناد قرار الإحالة إلى سبب غير صحيح أو عيب مخالفة القانون، أما المنازعات اللاحقة للتعاقد فيختص بها القضاء العادي، حيث تصبح المنازعة على الحق وتفسير العقد وحقوق أطرافه، منازعة يحكمها العقد، حيث تعتبر من المنازعات المدنية. وخلصت الدراسة إلى ضرورة إخضاع قرار الإحالة في عقد الأشغال العامة للاختصاص الكامل للقضاء الإداري، مع ضرورة أن يصبح القضاء الإداري الفلسطيني، قضاء إلغاء وتعويض مع تعدد المحاكم الإ

دارية من حيث المكان، ودرجات التقاضي على غرار القضاء الإداري الأردني.

**الكلمات المفتاحية:** عقد الأشغال العامة، قرار إحالة العطاء، الطعن أمام محكمة العدل العليا.

### Abstract

This study discusses the issue of contesting the resolution related to the assignment of bids in the public works contract in both Palestine and Jordan. The legislators in both countries have organized the legal procedures that the administrative bodies and the bidders must adhere to when contracting in the public works of government according to the bylaw resolution 8 of 2014 on

Palestinian General Procurement, and the Cabinet Decision of the Palestinian Public Procurement System for 2014, as well as the instructions of the Jordanian government tenders for the year 1987. The appeal may be based on the resolution of referral through the defects of the administrative resolution, which is the defect of deviation, jurisdiction, form and procedures, or based on the resolution to refer to an incorrect reason or defect of violation of the law. The post-contract disputes are assigned to the ordinary court, The interpretation of the contract and the rights of its parties is a dispute governed by the contract, where it is considered a civil dispute. The study concluded that the resolution of assignment in the contract of public works should be subject to the full jurisdiction of the administrative judiciary, with the necessity for the Palestinian Administrative Judiciary to become Cancellation and compensation judiciary with multiple administrative courts in terms of location, Similar to the Jordanian administrative judiciary.

**Keywords:** appeal against assignment, public works contract, administrative court

## مقدمة

تعتبر العقود الإدارية من أهم موضوعات القانون الإداري، لما لها من طبيعة خاصة تختلف عن بقية الأعمال الإدارية الأخرى من جهة، ومن جهة أخرى تختلف عن العقود العادية التي يحكمها القانون الخاص، ففي العقود الإدارية لا تملك الإدارة حرية واسعة في إبرامها، كما هو الحال في العقود العادية حيث فرضت التشريعات مجموعة من القيود تلزم الإدارة باتباعها حرصاً على المصلحة العامة، وحفاظاً على المال العام، وتعتبر المناقصة العامة أحد أهم أساليب إبرام العقود الإدارية، والتي يعتبر عقد الأشغال العامة أحد أهم العقود الإدارية.

ويمكن تعريف عقد الأشغال العامة بأنه عقد إداري تبرمه الإدارة مع أحد المتعهدين " فرداً كان أم شركة " لبناء عقارات أو ترميمها أو صيانتها لحساب شخص معنوي عام بغية تحقيق منفعة عامة؛ وذلك لقاء ثمن محدد متفق عليه ضمن شروط التعاقد<sup>1</sup>، هذا وقد تناول القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 الصادر عن رئيس دولة فلسطين تعريف الأشغال العامة في المادة الأولى منه على أنها كل الأعمال المرتبطة بالبناء والتعمير، وإعداد الموقع، والهدم، وإصلاح أو صيانة أو تجديد الطرق السريعة، أو إنشاء البنية التحتية أو البنية الفوقية، أو التركيب، أو أشغال البناء المتعلقة بالحفر، وكذلك تركيب المعدات والمواد، والديكور، والخدمات التابعة للأشغال، إذا كانت قيمة هذه الخدمات لا تتجاوز قيمة الأشغال نفسها.

وقد جعل القرار بقانون الفلسطيني من المناقصة في عقد الأشغال العامة قاعدة عامة لاختيار المتعاقد مع الإدارة، حيث اشترط اللجوء إلى المناقصة كلما كان ذلك مفيداً وعملياً، وتطبيق مبدأ المنافسة وإعطاء فرص متكافئة للجهات القادرة والمؤهلة للقيام بتنفيذ الأشغال أو تقديم الخدمات الفنية كلما كان ذلك ممكناً، ويقتصر مفهوم المناقصة على تقديم العروض ودراستها من الجهات المختصة<sup>2</sup>.

### أهمية الدراسة

تتبع أهمية الدراسة من خلال تناولها للحالة في عقد الأشغال العامة بوصفها من القرارات الإدارية، وبالتالي فإن الدراسات التي تناولت الموضوع قليلة، فالإحالة إحدى الجوانب الهامة في عقد الأشغال العامة في التشريعات السارية في الأردن وفلسطين، ولا ينعقد هذا العقد إلا بالإحالة الصحيحة، حيث يؤدي الخلل في إجراءات الإحالة أو شروطها إلى بطلان عقد الأشغال العامة، وبالتالي لا بد من الوقوف على الطبيعة القانونية للإحالة، وكيفية الطعن عليها.

### مشكلة الدراسة

تبرز مشكلة الدراسة الرئيسة في تحديد كيفية الطعن على قرار إحالة العطاءات في عقد الأشغال العامة، حيث أن هناك ندرة في الدراسات التي تناولت موضوع الإحالة، وبالذات في فلسطين، كما إن التشريعات التي تناولت هذا الموضوع حديثة نسبياً، الأمر الذي أعطاه أهمية كبرى.

هذا وتجيب الدراسة على الاسئلة الآتية :

- 1- ما هي الطبيعة القانونية لقرار الإحالة ؟
- 2- كيف يتم الطعن في قرار الإحالة ؟
- 3- ما هي المحكمة المختصة بنظر الإحالة؟

### أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى :

- 1- تحديد الطبيعة القانونية لقرار الإحالة .
- 2- شرح كيفية الطعن في قرار الإحالة .
- 3- تحديد المحكمة المختصة بنظر الإحالة .

### منهج الدراسة

تقوم الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، من خلال تحليل المواد القانونية ذات العلاقة الواردة في التشريعات والأحكام القضائية الفلسطينية والأردنية، كما تقوم الدراسة على المنهج المقارن، الذي يقوم على المقارنة بين التشريعات الأردنية والفلسطينية، والمتمثلة في القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 الصادر عن رئيس دولة فلسطين، وقرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم (5) لسنة 2014 م، بنظام الشراء العام وتعليمات عطاءات الأشغال الحكومية الأردني رقم 71 لسنة 1987.

### خطة الدراسة

المطلب الاول : ماهية الطعن على قرار الإحالة في عقد الأشغال العامة.

4

عبد الله محمود، اسامه دراج، الطعن على قرار احوالة...، مجلة جامعة الخليل للبحوث، مجلد (15)، العدد (1)، 2020، 40  
الأفراد إلى القضاء الإداري طلباً لإعدام قرار إداري صدر مخالفاً للقانون، وهذا الدعوى ترفع من قبل شخص له مصلحة<sup>7</sup>.

يتضح من التعريفات السابقة أن الغاية الأساسية من دعوى الإلغاء هو تحقيق مبدأ المشروعية الذي يعتبر أحد أركان الدولة القانونية، أي يعني احترام أحكام القانون وسريانه على الحكام والمحكومين على حد سواء، فالقانون يجب أن يحكم سلوك الأفراد ليس فقط فيما بينهم، وإنما علاقاتهم بسلطات وهيئات الدولة المختلفة، ويشترط لقبول دعوى الإلغاء توفر الصفة والمصلحة، وهو ما نصت عليه المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني<sup>8</sup> رقم 2 لسنة 2001، (لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون. 2- تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. 3- إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى).

وتأكيداً على شرطي الصفة والمصلحة فقد قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية في الدعوى رقم 2013/95 بحكمها الصادر بتاريخ 2013/10/2 (يشترط في رافع دعوى الإلغاء " إلى جانب شرط المصلحة" أن تكون له صفة، والصفة هي ما للشخص من شأن في رفع دعوى الإلغاء وإبداء دفاعه عنها؛ لكون الصفة شرطاً لمباشرة الدعوى أمام القضاء، إذ قد يكون الشخص صاحب مصلحة تجيز له طلب إلغاء القرار ومع ذلك لا يجوز له مباشرة الدعوى بنفسه؛ لإنعدام أهليته القانونية فيكون صاحب الصفة في هذه الحالة هو الرئيس أو الوصي أو النائب)<sup>9</sup>.

هذا وتعد الإحالة من القرارات الإدارية المنفصلة عن عملية التعاقد في عقد الأشغال العامة، بحيث لا ينعقد العقد بمجرد ارساء المناقصة بل لا بد من التصديق من الجهة الإدارية المختصة، وبحسب تعريف القرار الإداري فإنه عمل إداري تريد الإدارة منه القيام بإحداث أثر قانوني معين، فإذا كان عمل الإدارة لا ينتج أثر قانوني فإنه لا يعد قراراً إدارياً، ويقصد بنهائية القرار الإداري أن يكون متخذ صفة تنفيذية دون حاجة إلى تصديق من جهة أعلى، بحيث يكون التصديق على الإحالة من اللجنة المختصة هو القرار الإداري القابل للطعن لدى المحاكم الإدارية بصفته قراراً إدارياً منفصلاً عن التعاقد في عقد الأشغال العامة<sup>10</sup>، وهذا ما استقرت عليه أحكام محكمة العدل العليا الأردنية<sup>11</sup>، على اعتبار أن القرار الإداري نهائي إذا صدر عن سلطة إدارية مختصة بالتصديق دون الحاجة إلى سلطة إدارية أعلى<sup>12</sup>.

وقد قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكمها في الدعوى رقم 61 / 2015 الصادر بتاريخ 2015/7/27 بقولها (وبما أنه يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام محكمة العدل العليا أن توجه ضد قرار إداري حسب التعريف والمفهوم المستقر عليه فقهاً وقضاءً للقرار الإداري القابل للطعن، بدعوى الإلغاء وهو إصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من صلاحية بمقتضى القوانين والأنظمة بقصد إحداث أو تغيير مركز قانوني، وأن المحكمة تجد أن القرار المطعون فيه الأول ما هو إلا إخبار عن وقائع معينة وهو تقديم الشكر للشركة المدعية على مشاركتها في إجراء المناقصة وإعلامها بعدة أمور، وهي أن المناقصة المقدمة من قبل المدعية لم تكن ناجحة؛ لأنه لم يوفر الدليل على قدرة الانتماء البالغ (3) مليون يورو ولم

تتحقق لديها متطلبات الخبرة المطلوبة كمقاول أساسي وأن المناقصة لم يتم ارساؤها على أي أحد من مقدمي العطاء، ولذلك فإن هذه المناقصة سيتم الغاؤها<sup>13</sup> وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الأردنية<sup>14</sup> حيث اعتبرت أن القرار الإداري القابل للطعن أمام محكمة العدل العليا هو القرار الإداري النهائي التنفيذي الذي تفصح فيه الإدارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القانونين والانظمة ويكون بالتنفيذ، وقضت محكمة العدل العليا الأردنية<sup>15</sup>، أيضا في حكم آخر بأن القرار النهائي التنفيذي القابل للطعن بدعوى الإلغاء هو القرار الصادر عن اللجنة اللوائية وهي اللجنة الخاصة بالتنظيم والبناء، وعليه فإن طعن المستدعين بقراري اللجنة المحلية للتنظيم والأبنية يجعل الدعوى مستوجبة الرد شكلا عنها، وذلك لان قرارى هذه اللجنة ليسا قرارين نهائيين تنفيذيين حتى يجوز الطعن فيهما.

تعريف خاص بالقرار الإداري المنفصل وتطبيق ذلك على قرار الإحالة

### الفرع الثاني: الأعمال الإدارية غير القابلة للطعن في عقد الأشغال العامة.

يخرج من نطاق دعوى الإلغاء الأعمال والتصرفات الآتية :

1- الأعمال التحضيرية أو التمهيدية التي تسبق صدور قرار الإحالة<sup>16</sup>، فالأعمال التحضيرية أو التمهيدية التي تسبق صدور القرار لا تحدث بذاتها أثراً قانونياً، كالتوصيات والاقتراحات والاستيضاحات والآراء التي تبديها الجهات الاستشارية، والتعليمات التي يصدرها الوزراء على اثر صدور القرارات يشرحون بها للموظفين الأحكام الجديدة التي تضمنها، وكيفية تنفيذها، شريطة ألا تتضمن قواعد جديدة، وقد أكدت على ذلك محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكمها رقم 23 لسنة 2006 الصادر بتاريخ 2007/3/5 (الطعن بالإلغاء يجب أن يوجه إلى القرار الإداري النهائي وليس إلى الإجراءات التمهيدية والتحضيرية السابقة على اتخاذ القرار الإداري)<sup>17</sup>. توثيق مصدر الحكم. وقضت محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكم آخر لها بقولها (بالتدقيق والمداولة وبعد الاطلاع على لائحة الدعوى واللائحة الجوابية والبيانات المقدمة وسماع اقوال الطرفين تجد المحكمة أنه قد استقر الفقه والقضاء الإداري على اشتراط قبول دعوى الالغاء أمام محكمة العدل العليا ان توجه ضد قرار إداري نهائي حسب التعريف والمفهوم المستقر عليه فقهاً وقضاءً للقرار الإداري القابل للطعن، بدعوى الالغاء وهو افصاح الإدارة عن ارادتها الملزمة بما لها من صلاحية بمقتضى القوانين والانظمة، بقصد احداث او تغيير مركز قانوني متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً، وأن يكون الباعث على إصداره استيفاء مصلحة عامة، وبالرجوع إلى القرارات المطعون فيها في هذه الدعوى تجد المحكمة انها عبارة عن إخطارات و/أو كتاب و/أو اخبار وهي تعتبر من الإجراءات المستبعدة، وغير قابلة للطعن بالإلغاء لخلوها من الاثر التنفيذي )<sup>18</sup>. وقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية<sup>19</sup> انه استقر الاجتهاد على أن التوصية لا ترقى إلى مرتبة القرار الإداري النهائي التنفيذي الذي يجوز الطعن فيه بدعوى الالغاء، هذا ولا يعد التنسيب قراراً إدارياً قابلاً للطعن أمام محكمة العدل العليا، باعتبارها من الأعمال التي لا ترتب اثاراً قانونية .

- 2- القرارات التوكيدية، حيث إن هذه الأعمال لا ترتب اثر قانونياً بحد ذاتها، وإنما تؤكد على ما تم ترتيبه من آثار بمقتضى قرار سابق، ومن قضاء محكمة العدل العليا<sup>20</sup>، " القرار الإداري الذي يصدر مؤكداً لقرار إداري سابق لا يقبل الطعن أمام محكمة العدل العليا، لأنه لا يؤثر في المركز القانوني للطاعن، ولم يحدث أي أثر من شأنه التغيير في وضعه القائم. وقد أكدت على ذلك محكمة العدل العليا الفلسطينية بقولها: (قد استقر الاجتهاد على عدم قبول الطعن بقرارات التوكيد، لان تأكيد الادارة على قرارها السابق لا يعد قراراً إدارياً قابلاً للطعن لدى القضاء الإداري؛ لأنه جاء للتذكير، طالما انه ليس من قبيل احداث او تعديل مركز قانوني، كما انه قرار توكيدي للقرار السابق، ولم يصدر بناء على تحقيق جديد في امور استجدت بعد صدور القرار السابق ولم يتناول تغييراً او تعديلاً في القرار الاول، وبالتالي فانه لا يقبل الطعن بدعوى الإلغاء أمام محكمة العدل العليا)<sup>21</sup>
  - 3- الإشعارات والتبليغات ولا تتضمن هذه الأعمال اي اثر قانوني جديد، وإنما فقط تنقل مضمون القرار الإداري إلى صاحب الشأن، وقضت محكمة العدل العليا<sup>22</sup>، فالقرار الإداري هو افساح عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة .
  - 4- الأعمال الفنية للادارة، حيث أنهذه الأعمال لا ترتب اثراً من الناحية القانونية، وتعد من الأعمال المادية غير القابلة للطعن بدعوى الالغاء، وهو ما أشارت إليه محكمة العدل العليا الأردنية في العديد من أحكامها<sup>23</sup>.
  - 5- الكتب والمخاطبات بين أجهزة الادارة العامة، وكذلك القرارات التفسيرية، وهي التي تصدر تفسيراً لقرار اداري سابق يحدث اثرا قانونياً<sup>24</sup> (وضح طبيعة القرارات التفسيرية التي تخرج من الطعن عليها).
- هذا وتدخل عملية الاعتراض على قرار الإحالة في قياس مدى المصلحة للمتقدم بالاعتراض على قرار الإحالة، فالمسلم به أن إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة يؤدي إلى بطلان ما يترتب عليها من نتائج، ولكن مجلس الدولة الفرنسي أقر أن إلغاء القرارات المنفصلة في حالة العقود الإدارية وحدها لا يمكن ان يؤدي بذاته إلى إلغاء العقد، بل يمكن أن يتم التعاقد<sup>25</sup>، هذا وتعد المصلحة<sup>26</sup> شرطاً أساسياً لقبول الدعوى عموماً، وهي مناط الدعوى، وهو ما نصت عليه المادة 3 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001 بقولها ( 1- لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون. 2- تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. 3- إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى).
- ونرى في هذا المقام أن قرار الإحالة يهدف إلى العمل على إتمام التعاقد، وبالتالي يجوز الطعن عليه، لأنه يعتبر قرار إداري، ويكون الطعن القضائي لدى المحاكم الإدارية بإعتباره قراراً إدارياً منفصلاً عن عملية التعاقد، بحيث لا تختص به المحاكم العادية<sup>27</sup> بقرة متناقضة بدأت بعدم جواز الطعن، ثم اتهمت أن الطعن عليه يكون لدى المحاكم الإدارية إعادة ضبط لتوضيح المعنى السليم للفقرة



**المطلب الثاني : عيوب قرار الإحالة**

أورد المشرع الأردني أسباب الطعن على القرارات الادارية، وهو ما ورد في نص المادة 7 من قانون القضاء الاداري الأردني رقم 27 لسنة 2014 (المنشور على الصفحة 4866 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5297 بتاريخ 17/8/2014) (توثيق مصدر القانون) ، أما بالنسبة للوضع في فلسطين فإنه لا يوجد قانون خاص بالقضاء الاداري، وبالتالي يتم الرجوع في تنظيم الاجراءات الخاصة في الدعوى الادارية الى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001.

وعيوب قرار الإحالة هي ذات العيوب التي تصيب القرار الإداري، فتجعله معيباً، وتجعله قابلاً للطعن بالالغاء، وتندرج عيوب القرار الإداري من القوة إلى الضعف، فمنها ما يصيب القرار فيعده كلياً، فلا يكون قابلاً للتنفيذ، ويجوز طلب إعلان انعدام قرار الإحالة في عقد الاشغال العامة و بطلانه في حالة اصابه أحد العيوب التي تصيب القرار الاداري<sup>28</sup>، وهي على النحو الاتي :

**الفرع الأول: عيب الانحراف في استعمال السلطة**

يمكن تعريف عيب الإنحراف بأنه استخدام الإدارة لسلطاتها لغير الغرض الذي وضعه المشرع لها<sup>29</sup>، و يعتبر القرار الإداري في الإحالة سليماً إذا كان الغرض منه تحقيق الهدف الذي وضعه المشرع، وهو تحقيق الصالح العام<sup>30</sup>.

وعيب الإنحراف في استعمال السلطة يرتبط بالغاية من القرار الاداري، فإذا استخدمت الإدارة ما بين يديها من وسائل للوصول إلى غايات لا يقرها القانون، كانت قراراتها مشوبة بعيب الإنحراف، و الإدارة في ممارستها عند التعاقد في عقد الاشغال العامة يجب أن تستهدف دائماً تحقيق المصلحة العامة .

و بالإضافة إلى هذا الهدف العام الذي يجب أن تتوخاه الإدارة في جميع تصرفاتها، وهو تحقيق المصلحة العامة، يفرض المشرع على الإدارة في معظم الأحوال أهدافاً محددة يجب أن تتوخاها عند التعاقد، وهي أن يكون التعاقد مع أقل العروض وافضلها، فلا يجوز استعمال هذه السلطة إلا لتحقيق الهدف المحدد<sup>31</sup>.

و يمكن أن يظهر عيب الإنحراف من نص قرار الإحالة المطعون فيه، فقد تكون مجرد قراءة القرار أو أسبابه التي قام عليها كافية للدلالة على عيب الإنحراف، و إن كان هذا نادر الوقوع، و قد يظهر العيب من طريقة إصدار القرار و تنفيذه، أو من الظروف التي صاحبت الإصدار، وكثيراً ما تكون عدم الملائمة الواضحة في القرار الإداري قرينة على عيب الإنحراف<sup>32</sup>، وقد بسطت محكمة العدل العليا الفلسطينية رقابتها على عيب اساءة استعمال السلطة، ويتضح ذلك في حكمها في الدعوى رقم 61 / 2015 الصادر بتاريخ 2015/7/27 (ان وضع شروط المناقصة والإعلان عنها وتلقي العطاءات المقدمة فيها ثم المفاضلة بينها وارساء المناقصة كل ذلك يتم بقرارات تتخذها جهة الادارة للإفصاح عن إرادتها وتسيير فيها على مقتضى التنظيم الإداري، وهي تصدر من جانب واحد، وتتوفر فيها جميع خصائص القرارات الإدارية، ولذلك تعتبر محكمة العدل العليا مختصة بإلغاء هذه القرارات إذا وقعت مخالفة للقوانين والانظمة، أو كانت

القرارات الإدارية مشوبة بإساءة استعمال السلطة)<sup>33</sup>

و قد بسطت محكمة العدل العليا الاردنية رقابتها على عيب إساءة استعمال السلطة في العديد من أحكامها فقد قضت في حمها في الدعوى رقم 1997/198 " أن الغلو في العقوبة يعني عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الاداري وبين نوع الجزاء ومقداره فتعارض نتائج عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي استهدفه القانون من التأديب فتكون هناك مفارقة بين الجريمة والجزاء، ويخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية"<sup>34</sup>.

و ينقلب عبء الإثبات بالنسبة لعبء الإنحراف، ويطلب من لجنة العطاءات بيان مبررات احالة العطاء على طرف دون بقية المتقدمين للمناقصة .

### الفرع الثاني: استناد القرار الإداري إلى سبب غير صحيح .

سبب القرار هو الحالة الواقعية أو القانونية التي سبقت هذا القرار، و دفعت الإدارة لإصداره، وقد تتمتع الإدارة في هذا الشأن بسلطة تقديرية، وقد لا تتمتع بمثل هذه السلطة، وإنما يفيد القانون أسباب القرار، فلا يصدر إلا إذا توفرت هذه الأسباب القانونية، وسواء تعلق الأمر بسلطة تقديرية أم بسلطة مقيدة، فإن الإدارة تخضع في ذلك لرقابة القضاء، مع اختلاف عمق الرقابة، وجهة الإدارة غير ملزمة بذكر أسباب لقرارها، إذا لم يلزمها القانون بذلك، وبالتالي فإن قرار الإحالة في عقد الاشغال العامة يجب أن يكون مسبباً، مستنداً لمعيار محدد تمت الإحالة على أساسه، وفي هذه الحالة تحمل قراراتها على القرينة العامة التي تقضي بافتراض وجود الأسباب الصحيحة لهذه القرارات طالما كان قرار الإحالة قد اعتمد على المصلحة العامة في اختيار المتعاقد مع الادارة، وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك.

وقد نص المشرع الأردني في المادة 7 الفقرة 5 من قانون القضاء الاداري الأردني رقم 27 لسنة 2014 على عيب السبب باعتباره من أسباب الطعن في القرارات الادارية، بينما لم يتطرق المشرع الفلسطيني في قانون تشكيل المحاكم النظامية إلى عيب السبب، وعليها نرى ضرورة إضافة عيب السبب إلى نص المادة 34 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001.

### الفرع الثالث: عيب مخالفة القانون .

يقضي مبدأ المشروعية أن تكون تصرفات الإدارة كلها في حدود القانون، فالقانون بمعناه الواسع هو الحد الذي تمارس الإدارة فيه نشاطها، و الخضوع للقانون هو شرط صحة كل تصرف إداري و أساسه<sup>35</sup> . ويشمل عيب مخالفة القانون بمعناه الواسع كل عيب يشوب قرار الإحالة في شكله، أو في سببه، أو في موضوعه، أو في اختصاص القائم به، لأن القانون هو الذي يحدد أركان قرار الإحالة باعتباره من القرارات الإدارية المنفصلة، كما يحدد القانون شروط صحته، والأثر القانوني الذي يرتبه قرار الإحالة أو محله يجب أن يكون موجوداً و مشروعاً، ويترتب على عدم وجود المحل أو استحالته المادية أو القانونية قيل صدور قرار الإحالة أو انعدامه، ويترتب على عدم مشروعية محل القرار قابليته للإلغاء<sup>36</sup> .

### الفرع الرابع: عيب الشكل و الإجراءات .

قرار الإحالة هو تعبير الإدارة عن إرادتها بالتعاقد بقصد إحداث أثر قانوني، ويشترط أن يكون هذا التعبير في صيغة معينة أو في شكل معين، وأن تتبع إجراءات معينة في إصدار قرار الإحالة، بحيث يصبح القرار معيباً إذا لم تحترم الإدارة هذا الإلزام ولم تتبع الإجراءات المحددة في إحالة العطاء والتصديق عليه<sup>37</sup>.

و من ناحية أخرى فإن القضاء الإداري في فرنسا و مصر – رغبة منه في حماية الأفراد – قد توسع في تفسير النصوص المقررة للشكل والإجراءات، ففرض على الإدارة في كثير من الحالات التزام شكلية لم ترد في حافية النصوص، ومن هذا القبيل ما استقر عليه القضاء الإداري من أنه إذا ترك القانون للإدارة الخيار بين أحد إجرائين، كان على الإدارة ان تختار الإجراء الأفضل وهو ما ينطبق على قرار إحالة العطاء على الجهة المتقدمة بأفضل العروض، بشرط إتباع الإجراءات القانونية الصحيحة<sup>38</sup>.

### الفرع الخامس: عدم الاختصاص .

يشترط في القرار الإداري أن يصدر من الجهة المختصة بإصداره، وخلاف ذلك يعتبر القرار الإداري مشوباً بعيب عدم الاختصاص، وهو ما اعتبره المشرع في كلا من فلسطين والاردن سبباً من اسباب الطعن في القرارات الادارية<sup>39</sup>، وبالتالي صدور قرار الإحالة عن جهة غير مختصة بإصداره أو المصادقة عليه يعتبر مشوباً بعيب عدم الاختصاص، وهذا العيب قد يكون بسيطاً و قد يكون جسيماً، ويكون عيب عدم الاختصاص بسيطاً في حالة مجاوزة مصدر القرار اختصاصه و اعتدائه على اختصاص موظف آخر في نفس الجهة صاحبة الاختصاص، أما عيب عدم الاختصاص الجسيم وهو ما يعبر عنه باغتصاب السلطة فهو مجاوزة مصدر القرار اختصاص اللجنة المختصة بدراسة العروض واحالتها، كما لو أصدر موظف من وزارة الأشغال العامة ولم يكن عضو في لجنة العطاءات، فالاختصاص هو أن يصدر القرار من اللجنة الإدارية المختصة بقرار الإحالة، في حدود اختصاصها الزماني و المكاني، والاختصاص هو شرط من شروط صحة القرار يترتب على تخلفه قابلية القرار للإلغاء<sup>40</sup> وتأكيد ذلك قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكمها الصادر في الدعوى 2013/152 الصادر بتاريخ 2014/4/15 (التدقيق والمداولة وبعد الاطلاع على لائحة الدعوى واللائحة الجوابية والبيانات المقدمة وسماع مرافعات الطرفين تجد المحكمة أن ما يتعلق بالقرار المطعون فيه الثاني تجد المحكمة انه يترتب على مخالفة قواعد توزيع الاختصاص عدم مشروعية القرار الإداري وتعرضه للإلغاء القضائي إذا طعن بعدم مشروعيته بدعوى تجاوز حدود السلطة، ويتمثل ذلك بصدر قرار من شخص يتمتع بصفة الموظف العام أو من هيئة إدارية تمثل السلطة العامة، ولكنهما لا يتمتعان بأي تأهيل قانوني لإصدار قرارات إدارية اطلاقاً، أو صدر القرار من سلطة في شأن هو من اختصاص سلطة أخرى كأن تتولى السلطة الإدارية عملاً من أعمال السلطين القضائية أو التشريعية، وبالتالي تكون القرارات الصادرة في هذه الحالة قرارات باطلة<sup>41</sup>).

وقد وردت إجراءات التقاضي<sup>42</sup> أمام محكمة العدل العليا في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 الباب الرابع عشر المادة 283- 291، وما طرأ على هذا القانون من تعديلات في القرار بقانون رقم (9) لسنة 2006م الصادر بتاريخ 2006-2-16 بشأن قانون معدل لأحكام في قانون

أصول المحاكمات المدنية والتجارية، حيث تبدأ الإجراءات أمام محكمة العدل العليا بتقديم استدعاء - من قبل صاحب المصلحة، وهو هنا كل من تقدم بعبء وتم استبعاده - إلى قلم المحكمة ضد الجهة الادارية صاحبة قرار الاحالة مرفقا به الأوراق المؤيدة له، وإذا كانت المستندات لدى الإدارة أو لا يجوز تبليغها لذوي الشأن أو تسليمها للغير، فيكتفي بالإشارة إليها بوضوح وبصورة محددة في لائحة استدعاء الدعوى، ويشترط القانون أن تكون البيانات الخطية المرفقة بالطلب مصدقة من محامي المستدعي بأنها مطابقة لأصولها، ويجب أن يتوافر في لائحة الدعوى مجموعة من البيانات وهي: اسم المحكمة ومقرها، اسم المستدعي وصفته ومحل عمله وموطنه والمحامي الذي يمثله، اسم المستدعي ضده وصفته ومحل عمله وموطنه، موضوع الدعوى ومضمون القرار المطعون فيه، وقائع الطعن وأسبابه وتاريخ نشوئه، والنصوص التي تبين أن للمحكمة الاختصاص بنظر الدعوى، وطلبات المستدعي بصورة محددة، تاريخ رفع الدعوى وتوقيع محامي الوكيل .

ووفقاً لنص المادة 286 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 تُعَيَّن المحكمة موعداً لسماع الاستدعاء بحضور فريق واحد للنظر في إصدار قرار مؤقت، وإصدار مذكرة للمستدعي ضده لبيان الأسباب الموجبة لقرار المطعون فيه أو المانعة من إصدار القرار موضوع الطلب . وللمستدعي ضده، وهو الجهة الجهة الادارية المحيلة للعبء وسندا لنص المادة (12) من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2006م بشأن قانون معدل لأحكام في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية أن تتقدم بلائحة جوابية رداً على لائحة الدعوى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغها الاستدعاء، وللمحكمة تخفيض هذه المدة بناء على طلب المستدعي أو تمديد بناء على طلب المستدعي ضده.

وعند مباشرة المحكمة في نظر الدعوى يبدأ المستدعي بسرد وقائع دعواه كما ورد في استدعائه، ويقدم بيناته لإثباتها، وبعد ذلك يعرض المستدعي ضده أوجه دفاعه في حدود ما جاء في لائحته الجوابية، ويقدم بيناته عليها ، ثم تستمع المحكمة إلى المرافعة الأخيرة لكل من الطرفين مبتدئة بالمستدعي، وفي ختام المحاكم تصدر المحكمة حكمها اما برد الدعوى أو بالغاء القرار قرار الإحالة، وقرار محكمة العدل العليا نهائي غير قابل للطعن في فلسطين، أما في الاردن فإن قرار محكمة العدل العليا قابل للطعن أمام محكمة ادارية أعلى وذلك وفقاً لأحكام المادة 22 من قانون القضاء الاداري رقم 27 لسنة 2014، مما يحق ضمانته أكبر في الحفاظ على حقوق الافراد في مواجهة الجهات الادارية .

يتضح مما سبق أن القضاء الإداري سواء في فلسطين والاردن في دعوى الإلغاء تقتصر على إلغاء القرار المطعون به كلياً أو جزئياً إذا تبين انه غير مشروع، وذلك على عكس سلطته في دعوى التعويض التي تكون واسعة وشاملة من خلال امتلاكه الحق في تعديل القرار المطعون والحكم بتعويض الأضرار الناجمة عنه، كما يستطيع أن يحكم بجبر الأضرار التي لحقت بالمدعي من خلال التعويض المالي العادل، إلا انه في مجال العقود الإدارية فان اختصاص القضاء الإداري يقتصر على المنازعات السابقة على عملية التعاقد دون ان تمتد لمنازعات العقد حيث تصبح المنازعة على الحق وحول تفسير العقد، وحقوق أطرافه منازعة يحكمها العقد وتعتبر من المنازعات المدنية التي تختص بنظرها القضاء العادي، وسلطة القاضي الإداري

عبد الله محمود، اسامه دراج، الطعن على قرار احالة... مجلة جامعة الخليل للبحوث، مجلد (15)، العدد (1)، 2020، 47  
تمتد للرقابة على أسباب الطعن بالإلغاء سواء ما تعلق منها بعبء الإحراف في استعمال السلطة أو عدم الاختصاص أو عيب مخالفة القانون أو عيب السبب أو عيب الشكل والإجراءات وفي النهاية فإن سلطة قاضي الإلغاء تتحقق بشكل أساسي من خلال إصداره الحكم في الدعوى سواء أكان الحكم برد الدعوى أو الحكم الصادر بالغاء القرار المطعون فيه جزئياً أم كلياً.

### المطلب الثالث: أثر الطعن بقرار إحالة العطاءات على عقد الأشغال العامة ذاته

إن الحكم الصادر في دعوى الإلغاء المرفوعة ضد القرار الإداري القابل للانفصال عن العقد يختلف أثره بحسب ما إذا كان الحكم هو رفض الدعوى أم الحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه.

#### الفرع الأول: أثر الحكم برد الدعوى على عملية التعاقد

تقتصر ولاية القاضي الإداري في إلغاء القرار الإداري المطعون فيه كلياً أو جزئياً، فلا يملك القاضي الإداري تعديل القرار المطعون فيه أو الحلول محل الجهة الإدارية المصدرة للقرار وتصحيح قرارها، بل ولا يملك الزام الجهة الإدارية القيام بعمل أو الامتناع عن القيام به<sup>43</sup> حيث تنحصر مهمة القاضي الإداري عند النظر في دعوى إلغاء قرار الإحالة في عقد الأشغال العامة باعتباره قراراً إدارياً يقبل الطعن بالإلغاء أمام محكمة العدل العليا، سواء في فلسطين أو الأردن بفحص مشروعية القرار المطعون فيه، ويقضي القاضي برد الدعوى إذا ثبت له عدم صحة الإدعاء، وبالتالي لا أثر لذلك على عملية التعاقد حيث يبقى العقد قائماً ومنتجاً لأثاره.

#### الفرع الثاني: أثر الحكم بإلغاء القرار الإداري على عملية التعاقد

إذا صدر حكم إلغاء القرار الإداري المنفصل قبل إتمام عملية التعاقد بصورتها النهائية وهذه الحالة لا تثير جدلاً، فيمكن في هذه الحالة ترتيب القواعد القانونية التي تضيف على الحكم بالإلغاء حجية مطلقة في مواجهة الكافة وإزالة آثار القرار الملغي، وبذلك لا تستطيع الإدارة أن تسير في إجراءات التعاقد، وإلا تكون قد خالفت الحجية المطلقة وقوة الشيء المقضي به لحكم الإلغاء.<sup>44</sup>

أما إذا صدر الحكم بإلغاء قرار الإحالة بعد إبرام العقد الإداري بصفة نهائية، فإن إلغاء قرار الإحالة باعتباره قراراً منفصلاً عن عقد الأشغال العامة لا يمكن أن يؤدي بذاته إلى إلغاء العقد ذاته، بل يبقى العقد قائماً وسليماً وناظراً<sup>45</sup> فإلغاء القرار الإداري برسو المناقصة لا يؤدي إلى إهدار العلاقة التعاقدية التي نشأت عنه، ولا يستطيع قاضي الإلغاء أن يعلن رسوها على المدعي. ولا أن يأمر الإدارة بذلك، فقاضي العقد هو المختص بترتيب الآثار القانونية الناتجة عن إلغاء القرار الإداري المنفصل إذا لجأ إليه طرفا العقد في ذلك<sup>(46)</sup>.

وبالنسبة لمحكمة العدل العليا الأردنية فقد سلكت نفس المسار الذي سار عليه كل من القضاء الفرنسي والمصري، وأكدت على أن إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، والتي ساهمت في تكوينه لا تؤدي إلى إلغاءه.

من خلال العرض السابق نلاحظ أن الطعن على قرار إحالة العطاءات في عقد الأشغال العامة، هو من الاجراءات الادارية التي تختص فيها محكمة القضاء الاداري باعتبارها من القرارات السابقة على التعاقد، مع الاشارة إلى أن القضاء الإداري في الأردن يقع على درجتين بالإضافة الى أن هناك قانوناً ينظم إجراءات الطعن على القرارات الإدارية، أما في فلسطين فإن إجراءات الطعن لدى محكمة القضاء الإداري تنظمه مجموعة من القوانين، منها قانون تشكيل المحاكم النظامية، وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، كما أن القضاء الاداري في فلسطين يقع على درجة واحدة.

هذا وتوصل الباحثان الى مجموعة من النتائج والتوصيات، وهي على النحو الآتي:

#### أ- النتائج :

حدد المشرعان الأردني والفلسطيني الاجراءات القانونية التي يجب أن تلتزم بها الجهات الإدارية عند التعاقد في العطاءات الحكومية، حيث تم النص عليها صراحة في القرار بقانون رقم 8 بشأن الشراء العام الفلسطيني لعام 2014، ونظام الشراء العام الفلسطيني لعام 2014، وتعليمات العطاءات الحكومية الأردني لعام 1987، وشروط الاشتراك فيها، ومن هذه الاجراءات قرار الإحالة الذي يجب أن يكون متوافقاً مع القانون.

وحتى يكون قرار الإحالة صحيحاً يجب أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط، وهذه الشروط تنقسم إلى قسمين، وهي شروط سابقة على قرار الإحالة، وشروط اثناء نظر قرار الإحالة، وأما الشروط السابقة على قرار الإحالة فهي أن يتم الإعلان عن طرح العطاء، كم يشترط في ذلك المساواة بين المتنافسين، أما شروط قرار الإحالة فتتوقف على تحليل الطبيعة القانونية للإحالة أثناء دراسة العروض، وخصوصاً في مرحلة فتح العروض وإحالة قرار العطاء، والتصديق على هذا القرار من الجهة المختصة، مع الاشارة إلى أن قرار الإحالة يجب أن يبنى على الأسس الفنية عند اختيار المتعاقد، بحيث تتم الإحالة على افضل العروض. ويلاحظ أن قرار الإحالة يختص به القضاء الاداري في كلا من فلسطين والاردن بوصفه من القرارات الإدارية المنفصلة، بعكس منازعات عقد الأشغال العامة، والتي ينظرها القضاء العادي باعتبارها لاحقة للتعاقد، وتصبح المنازعة على الحق، وحول تفسير العقد، وحقوق أطرافه منازعة يحكمها العقد، وتعتبر من المنازعات المدنية التي تختص بنظرها القضاء العادي.

هذا ويمكن الطعن على قرار الإحالة، وذلك بعد التصديق من الجهات المختصة، بحيث يتم الاستناد في الطعن على قرار الإحالة من خلال ما يمس القرار الإداري من عيوب، وهي عيب الانحراف، واستناد القرار الإداري إلى غير سببه الصحيح، وعيب مخالفة القانون بالإضافة عيب الشكل والإجراءات، وعيب عدم الاختصاص .

**ب- التوصيات :**

- 1- توحيد التشريعات النازمة لموضوع عطاءات الأشغال الحكومية في تشريع واحد على غرار المشرع الأردني.
- 2- أن يتم إخضاع منازعات عقد الاشغال العامة كافة لمحكمة القضاء الإداري، وليس فقط قرار احالة العطاء والاجراءات المتعلقة فيه .
- 3- ضرورة إقرار قانون بالقضاء الإداري في فلسطين، على غرار ما هو معمول به في الأردن، وعدم الاستناد على قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وقانون تشكيل المحاكم النظامية، بحيث يتناسب مع طبيعة الدعوى الادارية.
- 4- ضرورة تدخل المشرع في فلسطين ليصبح القضاء الإداري على درجتين بحيث تتعدد المحاكم الادارية ،وتتعدد درجات التقاضي، كما هو الوضع في الأردن وذلك تحقيقاً للعدالة.
- 5- نرى ضرورة إضافة عيب السبب إلى نص المادة 34 من قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001، على غرار نص المادة 7 من قانون القضاء الإداري الأردني رقم 27 لسنة 2014.

**المصادر والمراجع :****التشريعات:**

- 1- القرار بقانون رقم 8 بشأن الشراء العام الفلسطيني لعام 2014.
- 2- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001.
- 3- قانون القضاء الإداري الاردني رقم 27 لسنة 2014.
- 4- قرار مجلس الوزراء رقم 5 لسنة 2014 بشأن نظام الشراء العام الفلسطيني.
- 5- قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001
- 6- تعليمات العطاءات الحكومية الأردني لعام 1987.

**الكتب القانونية :**

- القبيلات، حمدي. (2010). *القانون الإداري*، الجزء الثاني، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، الاردن. ص109 - 111.
- القبيلات، حمدي. (2011). *الوجيز في القضاء الإداري* ، دار وائل للنشر ، الطبعة الاولى ، الاردن. ص 218 - 220.
- القضاة، مفلح. (2004). *أصول المحاكمات المدنية و التنظيم القضائي*، الطبعة الاولى، دار الثقافة، الأردن. ص 181-182.

- عبد الله محمود، اسامه دراج، الطعن على قرار احالة...، مجلة جامعة الخليل للبحوث، مجلد (15)، العدد (1)، 2020، 50
- الحلو، ماجد. (2008). *القضاء الإداري*، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر. ص 284-285.
- النجار، زكي. (1981). *نظرية البطالان في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)*، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس. ص 375-376.
- الطماوى، سليمان. (1965). *الأسس العامة للعقود الإدارية*، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة. ص 178-179.
- حماد، أشرف. (2009). *نظرية القرارات الادارية القابلة للانفصال في مجال العقود الادارية*، دار الفكر الجامعي، القاهرة. ص 108-114.
- حافظ، محمود. (1993). *القضاء الإداري، دراسة مقارنة*، دار النهضة العربية، مصر. ص 681-683.
- حلمي، محمود. (1977). *القضاء الإداري*، الطبعة الثانية، القاهرة، ص 127-130.
- كنعان، نواف. (2002). *القضاء الإداري*، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن. ص 173-174.
- شطناوي، علي. (2004). *موسوعة القضاء الإداري*، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن. ص 690-694.
- المجلات القانونية :
- الصرايرة، مصلح. (1996). *الاحكام الخاصة بالعقود الادارية الخاضعة لنظام الأشغال الحكومية*، مؤتم للبحوث والدراسات، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، المجلد الحادي عشر / العدد الأول، الأردن. ص 198-221.
- الطائي، سالم. (2015). *شروط قبول دعوى الغاء القرار الإداري*، بحث منشور في مجلة أهل البيت عليهم السلام، العدد 18. ص 313-332.
- العنوم، منصور. (2012). *اثر زوال المصلحة على السير في دعوى الالغاء في ضوء اجتهادات القضاء الإداري الأردني والمقارن*، مجلة جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد التاسع والاربعون. ص 169-188.
- كنعان، نواف. (1998). *النظام القانوني لإبرام العقود الإداري (دراسة مقارنة و تطبيقية في الأردن)*، مجلة العلوم و الشريعة – الجامعة الأردنية ، المجلد 25 ، العدد 1، ص 169-186.

## References

- Al Qabilat, H. (2010). *Administrative Law, Part II, First Edition*, Wael Publishing House, Jordan.
- Al Qabilat, h. (2011). *A Brief in the Administrative Judiciary*, Wael Publishing House, First Edition, Jordan.
- Al-Helo, M. (2008). *Administrative Judiciary, First Edition*, University Press, Alexandria, Egypt.



- Al-Najjar, Z. (1981). Invalidity Theory in Administrative Contracts: Comparative Study. Ph.D. Thesis, Ain Shams University.
- Al-Qudah, M. (2004). The Origins of Civil Trials and Judicial Organization, First Edition, Dar Al Thaqafa, Jordan.
- Al-Taei, S. (2015). The Acceptance conditions of the law suit of revoking the administrative Decision. *Ahl al-Bayt Journal*, 18. 313-332
- Atoum, M. (2012). The effect of the demise of the Authority on the progress of the call for cancellation in the light of the jurisprudence of the Jordanian administrative and comparative judiciary, *Journal of the United Arab Emirates University*, 49, 169-188
- Canaan, N. (1998). The Legal System for Concluding Administrative Contracts: Comparative and Applied Study in Jordan. *Journal of Science and Sharia, University of Jordan*, 25(1), 169-186.
- Canaan, N. (2002). Administrative Judiciary, Culture House for Publishing and Distribution, Jordan.
- Hafez, M. (1993). Administrative Judiciary, Comparative Study, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Egypt.
- Hammad, A. (2009). Theory of Detachable Administrative Decisions in the Field of Administrative Contracts, Dar Al Fikr University, Cairo.
- Hilmi, M. (1977). Administrative Judiciary, Second Edition, Cairo,
- Sarayrah, M. (1996). Provisions on Administrative Contracts Subject to the Public Works System, *Mutah Research and Studies, Journal of Humanities and Social Sciences*, 11(1), 198-221.
- Shatnawi, A. (2004). Encyclopedia of Administrative Judiciary, Part II, Dar Al Thaqafa for Publishing and Distribution, Jordan.
- Tammawi, S. (1965). The General Foundations of Administrative Contracts, Second Edition, Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo.

#### Legislation:

- 1- Decree Law No. 8 on Palestinian Public Procurement for the year 2014.
- 2- Palestinian Civil and Commercial Procedures Law No. 2 of 2001.
- 3-Jordanian Administrative Judiciary Law No. 27 of 2014.

- 4- Cabinet Resolution No. 5 of 2014 regarding the Palestinian public procurement system.
- 5-The law of forming the Palestinian regular courts No. 5 of 2001
- 6-Instructions of Jordanian government tenders for 1987.

## الهوامش

- <sup>1</sup> . القبيلات، ح. (2010). *القانون الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، الاردن، ص109*.
- <sup>2</sup> الصرايرة، م. (1996). *الاحكام الخاصة بالعقود الإدارية الخاضعة لنظام الأشغال الحكومية، مؤنة للبحوث والدراسات، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد الحادي عشر / العدد الأول، الأردن، ص 207*.
- <sup>3</sup> مفهوم حق الغير في طلب إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانقصال، بحث منشور على موقع المرجع الالكتروني للمعلومات على الرابط الاتي <http://almerja.com/reading.php?idm=50509>
- <sup>4</sup> العتوم، م. (2012). *اثر زوال المصلحة على السير في دعوى الالغاء في ضوء اجتهادات القضاء الإداري الأردني والمقارن، مجلة جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد التاسع والاربعون، ص 172*.
- <sup>5</sup> الحلو، م. (2008). *القضاء الإداري، الطبعة الاولى، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، ص 284*.
- <sup>6</sup> كنعان، ن. (2002). *القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ص 173*.
- <sup>7</sup> أنظر الطائي، سالم رشيد (2015). *شروط قبول دعوى الغاء القرار الإداري، مجلة أهل البيت عليهم السلام، العدد 18، العراق، ص 313*.
- <sup>8</sup> لا يوجد قانون خاص في فلسطين ينظم إجراءات الدعوى الادارية، حيث ينظم هذه الدعوى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، على عكس الوضع في الأردني، حيث يوجد قانون خاص في القضاء الاداري، وهو القانون رقم 27 لسنة 2014 .
- <sup>9</sup> حكم محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 2013/95 الصادر بتاريخ 2013/10/2 المنشور على موقع المفتقي على الرابط <http://muqtafi.birzeit.edu>.
- <sup>10</sup> القبيلات، ح. (2011). *الوجيز في القضاء الإداري، دار وائل للنشر ، الطبعة الاولى ، الاردن، ص 218*.
- <sup>11</sup> لا بد من الاشارة إلى أن القضاء الاداري في الأردني أصبح على درجتين، وذلك بموجب المادة 3 من قانون القضاء الاداري الأردني رقم 27 لسنة 2014، بحيث أصبحت تسمى المحكمة التي تنظر القضايا الادارية بموجب القانون الجديد المحكمة الادارية، والتي تشكل محكمة درجة أولى وتستأنف أحكامها لدى المحكمة الادارية العليا.
- <sup>12</sup> . قرار رقم 72 / 1955 ، العدد 1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 1956، ص 270 .

<sup>13</sup> حكم محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 61 / 2015 الصادر بتاريخ 2015/7/27 المنشور على موقع المقتفي على الرابط <http://muqtafi.birzeit.edu>.

<sup>14</sup> . قرار رقم 2006/500 ، العدد 1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 2008 ، ص 56 .

<sup>15</sup> . قرار رقم 99 / 2005 ، العدد 1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 2006، ص 34.

<sup>16</sup> للمزيد : الصرايرة، م. (1996). الاحكام الخاصة بالعقود الادارية الخاضعة لنظام الأشغال الحكومية، مؤنة للبحوث والدراسات، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد الحادي عشر / العدد الأول، الأردن، ص 208.

<sup>17</sup> حكم محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 23 / 2006 الصادر بتاريخ 2007/3/5 المنشور على موقع المقتفي على الرابط <http://muqtafi.birzeit.edu>.

<sup>18</sup> حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية في الدعوى رقم 45 / 2014 الصادر بتاريخ 2015/6/8 المنشور على موقع المقتفي على الرابط <http://muqtafi.birzeit.edu>.

<sup>19</sup> . ينظر القرار رقم 99/2005 فصل بتاريخ 19 – 4 - 2005، العدد 1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 2006 ، ص 34، وكذلك القرار رقم 2004 / 531 فصل بتاريخ 31 – 1 - 2005 ، العدد 4 من مجلة نقابة المحامين لسنة 2005، ص 810 .

<sup>20</sup> . القرار رقم 99 – 2007 فصل بتاريخ 9 – 5 - 2007 ، العدد 1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 2008، ص 3 .

<sup>21</sup> حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية في الدعوى رقم 71/2013 الصادر بتاريخ 2013/11/11 المنشور على موقع المقتفي على الرابط <http://muqtafi.birzeit.edu>.

<sup>22</sup> . القرار رقم 271 / 2005 ، العدد 1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 2006، ص 120 .

<sup>23</sup> وهو ما أشارت إليه محكمة العدل العليا الأردنية في قرارها رقم 94 / 1996 بتاريخ 17 – 7 - 1996 ومنشور على الصفحة 487 من العدد 3 من مجلة نقابة المحامين لسنة 1997.

<sup>24</sup> وقضت محكمة العدل العليا الأردنية في حكمها رقم 16 لسنة 1997 المنشور في مجلة نقابة المحامين لشهر تشرين ثاني لسنة 1997 صفحة 4366 بقولها ( لايعتبر الكتاب الصادر عن امين عام سلطة المياه المتضمن توضيح إجراءات الموافقة على ايصال المياه الى عقار المستدعي والشروط المتعلقة بذلك قرارا اداريا يصلح أن يكون محلا لدعوى الإلغاء)

<sup>25</sup> الطماوى، س. (1965). الأسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 178 وما بعدها.

<sup>26</sup> القضاة، م. (2004). أصول المحاكمات المدنية و التنظيم القضائي، الطبعة الاولى، دار الثقافة، الأردن، ص 181 .

<sup>27</sup> . وضع مجلس الدولة الفرنسي أساس التفرقة في حكمه الشهير الصادر في 16 ديسمبر 1907 وفي هذا الصدد بين حالتين :- حالة صدور القرار الإدارية استنادا إلى الشروط الواردة في دفا تر الشروط، حينئذ يتعين عل الشركات المتعاقدة و الطرف الآخر في الدعوى أمام قاضي العقد المختص، أما إذا صدرت القرارات المطعون فيها استنادا إلى القوانين واللوائح ، فإن لتلك الشركات أن يلجأ إلى قضاء الإلغاء للحكم على مشروعية قرارات الإدارة في ذاتها، وبغض النظر عن العقد و أحكامه، وقد أتيح لمحكمة القضاء

الإداري المصرية أن توصل هذا الموضوع على نحو مماثل في حكمها الصادر في 27 يناير سنة 1957 (ال قضية رقم 197 لسنة 11 قضائية وقد سبقت الإشارة إليها ) حيث تقول : " ... فإذا كان الإلغاء (إلغاء العقد ) مستنداً إلى نص القانون فقط وبالتطبيق لأحكامه كان القرار الصادر بالإلغاء قراراً إدارياً و يطعن فيه أمام محكمة القضاء الإداري بدعوى الإلغاء و يدخل في نطاقها , ويرد عليه طلب وقف التنفيذ الخاص بالقرارات الإدارية . أما إذا كان إلغاء العقد مستنداً إلى نصوص العقد نفسه و تنفيذاً له , فإن المنازعة بشأنه تكون محلاً للطعن أمام محكمة القضاء الإداري على أساس استعداد الولاية الكاملة لهذا القضاء ... " للمزيد الطماوي، سليمان محمد (1965). الأسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 178 وما بعدها.

<sup>28</sup> شطناوي، علي (2004). موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص 690 وما بعدها.

<sup>29</sup> ينظر نص المادة 34 الفقرة 4 من قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001، وكذلك المادة 7 الفقرة 4 من قانون القضاء الإداري الأردني رقم 27 لسنة 2014.

<sup>30</sup> شطناوي، ع، المرجع السابق، ص 829 وما بعدها .

<sup>31</sup> حلمي، م.(1977). القضاء الإداري، الطبعة الثانية، القاهرة، ص 127 وما بعدها .

<sup>32</sup> . ومن ذلك ما جرى عليه مجلس الدولة في مصر من أنه : "إن كان للسلطة التأديبية و من بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري و ما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة ألا يشوب استعمالها غلو، و من صور هذا الغلو عدم الملازمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري و بين نوع الجزاء و مقداره ... "، للمزيد ينظر حلمي، محمود، مرجع سابق ، ص 130 وما بعدها .

<sup>33</sup> حكم محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 61 / 2015 الصادر بتاريخ 2015/7/27 والنشور على المقتفي على الرابط <http://muqtafi.birzeit.edu/>

<sup>34</sup> حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم 198/1997، مجلة نقابة المحامين، عدد3، ص811 تاريخ 1998/1/1.

<sup>35</sup> ينظر كل من المادة 7 من قانون القضاء الإداري الأردني رقم 27 لسنة 2014 ، بقايلها المادة 33 فقر 2 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001 ( الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء اللوائح أو الأنظمة أو القرارات الإدارية النهائية الماسة بالأشخاص أو الأموال الصادرة عن أشخاص القانون العام بما في ذلك النقابات المهنية ) كذلك المادة 34 فقرة 3 من ذات القانون حيث نصت على انه ( مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها )

<sup>36</sup> شطناوي، ع، مرجع سابق ، ص 772 وما بعدها .

<sup>37</sup> المادة 34 فقرة 2 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001 تقابلها الفقرة 3 من المادة 7 من قانون القضاء الإداري الاردني رقم 27 لسنة 2014 ..

<sup>38</sup> حلمي، م، مرجع سابق، ص 131 وما بعدها .

<sup>39</sup> المادة 34 الفقرة 1 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001 تقابلها المادة 7 فقرة 1 من قانون القضاء الإداري الاردني رقم 27 لسنة 2014 .

<sup>40</sup> شطناوي، ع، مرجع سابق، ص 710 وما بعدها .

- <sup>41</sup> حكمة محكمة العدل العليا في الدعوى/2013 الصادر بتاريخ 2014/4/15 والمنشور على المقتفي على الرابط <http://muqtafi.birzeit.edu/>
- <sup>42</sup> للمزيد حول اجراءات التقاضي أمام محكمة العدل العليا في فلسطين، عمرو، ع. (2011). القضاء الاداري في فلسطين، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 280 وما بعدها.
- <sup>43</sup> حافظ، م. (1993). القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، ص 681.
- <sup>44</sup> حماد، أ. (2009). أشرف حماد، نظرية القرارات الادارية القابلة للانفصال في مجال العقود الادارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ص 108.
- <sup>45</sup> حماد، أ. (2009). المرجع السابق، ص 108
- <sup>46</sup> النجار، ز. (1981). نظرية البطلان في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ص 375.