- المركز الجامعي صالحي أحمد - النعامة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص قانون إداري

أهمية العقد بالنسبة للنشاط الإداري

إعداد الطلبة

- لمام عمر ياسين
- طرفاية رشيد

تحت إشراف

- د. عقون مصطفى

لجنة المناقشة

- أ/ د. عمراني كمال	رئيساً
- د. عقون مصطفى	مشرفاً ورئيساً
- د. عماري نور الدين	مناقشاً

السنة الجامعية: 2023/2024

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

قال الله تعالى: "لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ"

الحمد لله الذي وهب لنا نعمة العقل والعلم

الحمد لله الذي يسر لنا أمورنا وعززنا بالفهم

قال رسول الله صل الله عليه وسلم:" من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

تقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذ المشرف الدكتور عقون مصطفى

على المجهودات المبذولة في سبيل إنارة دربنا وتوجيهنا لأداء هذا البحث العلمي

كما نتقدم بالشكر والتقدير إلى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة الذين سيتفضلون بمناقشة هذه مذكرة وإثرائها لتدارك جوانب القصور فيها

دون أن ننسى شكر جميع الأساتذة الذين درسنا عندهم منذ بداية مشوارنا الدراسي والذين قدموا ما عندهم من أجل أن ننجح ونرتقي إلى درجات العلم والمعرفة

ولا ننسى الطاقم الاداري على مستوى المركز الجامعي أحمد صالحى، قسم الحقوق

- الطالب لمـــــام عمر ياسين

إهـــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلي الروح الزكية الطاهرة لأخي الذي كان أمله دائما أن يراني في المقام الكبير سائلين المولى عز وجل أن يتغمد روحه بواسع الرحمة والمغفرة وأن يسكنه فسيح جناته.

أهدي هذا العمل المتواضع إلي رمز الثبات و قدوتي في الحياة و سندي دائما و أبدا "أبي" أطال الله في عمره.

إلى منبع الحنان و جسر الأمان إلى من سقتني بعطفها ورعتني بدعواتها " أمي" العزيزة أطال الله في عمرها.

كما أهدي هذا العمل إلى "زوجتي" ورفيقة دربي وسندي وعضدي في الحياة

وإلى أبناء الأعزاء (جواد ـ جهاد ـ جابر ـ محمد ـ جليلة) حفظهم الله لي

دون أن أنسى إخوتي وأخواتي حفظهم الله ورعاهم

- الطالب لمـــــام عمر ياسين

إهـــــداء

بداية امجد الله العلي القدير على توفيقه لي وتسهيلا منه انهيت مسيرتي الدراسية بعد سنين من الجد والتعب

إلى من وهبتني الحياة، فلي من رضاها غاية، اهدي تخرجي الى من ابصرت بها طريق "والدتي" الحنون حفظها الله ورعاها

الى من علمني ان الدنيا كفاح وسلاحها العلم والمعرفة الى الذي لم يبخل علي بشيء

"والدي" حفظه الله ورعاه

إلى "زوجتي" المرأة العظيمة التي وقفت جانبي في محني وكانت الدافع وراء إكمالي مشواري هذا

إلى قرة عيني وفلذة كبدي إبنتي "تسنيم"

إلى زهرة البيت أختي

إلى الإخوة الأفاضل

اهديكم هذا العمل المتواضع راجيا من الله تعالى ان يمننا بعونه وتوفيقه

الى كل طالب علم سعى في سبيل الوصول إلى هنا، وتبقى قائمتي هذه مفتوحة، لا تسعى هذه الورقة ولا تسعفني الاماني الا أن اتمنى لكم جل التوفيق و النجاح

- الطالب طرفاية رشيد

قائمة المختصرات

ج: جزء

ج.ر: جريدة رسمية

ص: صفحة

ط: طبعة

ع: عدد

المقدمة

أولى الفقه والقضاء اهتماما بالغا وعناية كبيرة بالعقود الإدارية باعتبارها من أهم مواضيع القانون الإداري إلى جانب اعتبارها من أعمال الإدارة القانونية، فالإدارة تمارس نشاطها عن طريق القرارات الإدارية، كما تمارسه أيضا عن طريق آخر وهو العقود الإدارية.

تعرف العقود الادارية على أنها اتفاق يبرم بين جهة إدارية (تمثل المصلحة العامة) وبين طرف آخر، سواء كان شخصًا طبيعيًا أو معنويًا، بهدف تحقيق مصلحة عامة أو تسيير مرفق عام، حيث يتمتع العقد بشروط استثنائية وغير مألوفة عن نظيرها في العقود المدنية كما ويخضع العقد الإداري لأحكام وقواعد القانون العام، والتي تمنح الإدارة امتيازات وسلطات تتجاوز ما هو متاح للأطراف في عقود القانون الخاص.

تتجه الإدارة نحو استخدام الأسلوب التعاقدي كوسيلة لإدارة الشؤون العامة، فقد يعكس هذا أسلوبًا حضاريًا في تعاملها مع الأفراد، فالعقد يمثل الوجه العصري للإدارة، حيث تتميز بتركيزها على اهتمامات الأفراد ومرونة نشاطها، على عكس أسلوبها في اتخاذ القرارات الإدارية الفردية التي غالبًا ما تتسم بالتعسف، بينما يمكن للإدارة فرض إرادتها من خلال القرارات الإدارية، فإنها تدرك في كثير من الأحيان أن التفاهم هو الخيار الأكثر فعالية لتحقيق أهدافها، مما يدفعها إلى إبرام العقود الإدارية، خاصة عندما تسعى لتحقيق أهدافها بسرعة وكفاءة وبأقل تكلفة ممكنة.

توضح العقود الادارية مكانة الإدارة المختلفة كطرف مميز في العقد الإداري عن مكانة المتعاقدين في العقد، حيث يمنح العقد الاداري امتيازات للإدارة والمتعاقد معها، فالعقد يتمتع بقوة تنفيذية لا يجوز لأي من المتعاقدين أن يطالب بنقضه أو تعديله إلا بموافقة الطرف الآخر بحيث تستطيع الإدارة تعديل شروط العقد أو إنهاء العقد بإرادتها المنفردة ودون موافقة المتعاقد معها.

أهمية الموضوع

يعتبر هذا الموضوع ذا أهمية كبيرة من الناحية العلمية والنظرية في سياق فرضية التغييرات الجذرية في الإدارة الجزائرية، فمن الناحية العلمية، تعتبر دراسة العقود

الإدارية أمرًا بالغ الأهمية لفهم كيفية تعامل الإدارة العامة مع الأطراف الأخرى من أجل تنفيذ السياسات العامة وتحقيق الأهداف الاستراتيجية للدولة، هذه العقود تُعتبر ميدانًا حيويًا لدراسة التفاعل بين القانون العام والقانون الخاص، وكيفية تطبيق المبادئ القانونية في إطار يوازن بين المرونة الإدارية والحماية القانونية للحقوق.

أما من الناحية النظرية توفر إطارًا لفهم طبيعة السلطة التقديرية للإدارة، وكيفية استخدامها للعقود كوسيلة لتحقيق المصلحة العامة مع مراعاة حقوق الأطراف المتعاقدة، كذلك تُبرز هذه الدراسة أهمية المبادئ القانونية، مثل التوازن المالي في العقود، والذي يضمن تحقيق العدالة بين الإدارة والمتعاقدين معها.

أسباب اختيار الموضوع

تكمن الأسباب الذاتية وراء اختيار هذا الموضوع في الرغبة العميقة في فهم الدور الحيوي الذي تؤديه العقود الإدارية في تنظيم وتسيير المرافق العامة، كما أن دراسة هذا الموضوع تُعد فرصة لاكتساب معرفة معمقة بالاختلافات بين العقود الإدارية والعقود المدنية، وكيفية تطبيق المبادئ القانونية الفريدة على العقود الإدارية، إضافة إلى ذلك، يأتي هذا الاهتمام من إيماننا بأهمية العقود الإدارية في تعزيز الشفافية والمساءلة في تعاملات الإدارة العامة مع الأفراد والشركات، مما يؤدي في النهاية إلى تحقيق المصلحة العامة بشكل عادل وفعّال.

أما من الناحية الموضوعية، فإن اختيار هذا الموضوع يأتي استجابة للتطورات الاقتصادية والاجتماعية الحديثة التي أدت إلى زيادة دور الدولة وتدخلها في مختلف القطاعات، لذا، فإن دراسة هذا الموضوع تسهم في تحليل الإطار القانوني الذي ينظم العقود الإدارية، وفهم كيفية ضمان حقوق الأطراف المتعاقدة مع الحفاظ على تحقيق المصلحة العامة، كما تهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على المعايير والمبادئ التي تميز العقود الإدارية وتضمن كفاءتها، بما في ذلك ضرورة تحقيق التوازن المالي للعقد، وضمان استمرار المرافق العامة في تقديم خدماتها بشكل منتظم وفعّال.

منهج البحث

اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الوصفي التحليلي، بهدف تسليط الضوء على جميع النقاط التي قمنا بذكرها سابقا، وذلك من خلال تحليل ودراسة المواد القانونية والتشريعات التي سنت في سبيل العقود الإدارية، مع إبراز نقاط القوة والضعف فيها، رجاءاً منا المساهمة في تطوير المنظومة التشريعية الخاصة بالعقود الإدارية.

ومن خلال ما سبق تبرز الإشكاليات القضائية و القانونية التي تثيرها العقود لاسيما تلك التي تتناول أهميتها بالنسبة للنشاط الإداري، حيث قمنا بمعالجة موضوعنا هذا من خلال الإشكالية التالية: **ما مدى مساهمة العقود الإدارية في تنظيم النشاط الإداري وتحقيق التوازن بين الإدارة و المتعامل المتعاقد معها؟**

و قد ارست بنا هذه الاشكالية الى طرح العديد من التساؤلات الفرعية الآتية:

ما هو الإطار القانوني الذي ينظم العقود الإدارية؟

كيف تحقق العقود الإدارية التوازن المالي بين أطراف العقد؟

ما هي المعايير التي تميز العقد الإداري عن العقد المدني؟

و للإحاطة بالإشكالية السابقة قمنا بوسم مذكرتنا هذه بعنوان:" أهمية العقد بالنسبة للنشاط الإداري" حيث قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين، حيث تناول الفصل الأول "الإطار المفاهيمي للعقود الإدارية" و ذلك من خلال مبحثين الأول تحت عنوان "ماهية العقود الادارية"، والثاني تحت عنوان:" أطراف العقود الإدارية"، كما و تناولنا في الفصل الثاني:" أهمية العقد الاداري بالنسبة للأطراف المتعاقدة في النشاط الإداري" حيث وضحناه في مبحثين: الأول تحت عنوان "أهمية العقد بالنسبة للإدارة العامة" و الثاني تحت عنوان" أهمية العقد بالنسبة للمتعامل مع الإدارة"، في الختام قمنا بحوصلة دراستنا في خاتمة تناولنا فيها مختلف النتائج والتوصيات التي تفيد البحث.

الفصل الأول
ماهية العقد الإداري

تمهيد

تعتمد الإدارة العامة في أنشطتها على إبرام عدد من العقود مع الأطراف المتعاقدة، سواء كانت أطراف إدارية أو مدنية. ومن المعترف به الآن أن العقود الإدارية التي تبرم بالإرادة المنفردة للإدارة أكثر الوسائل فعالية في ظل القانون العام التي تتسلح بها الإدارة في أداء مهامها المختلفة، فالعقد الإداري ليس هو عقد الإدارة ولا عقد الأفراد وإنما هو عقد يتوافر على مجموعة من الخصائص المترجمة لمكانة الإدارة في علاقتها مع الآخر ويختص بالفصل في المنازعات الناشئة عنها في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج القضاء الإداري، ويطبق عليها قواعد القانون العام ونظرياته التي تتخذ من فكرة المرفق العام وضرورة سيره بانتظام.

تقوم نظرية العقود الإدارية أساساً على أساس تمكين الإدارة العامة من تحقيق المصلحة العامة باتباع أسلوب التفاهم والقبول مع الأطراف المتعاقدة الأخرى.

وعليه فإنّ دراسة ماهية العقود الإدارية تقتضي أن نتعرض لعدد من النقاط الأساسية، تتمثل في تحديد الإطار المفاهيمي للعقود الإدارية، ثمّ التطرق الى أطراف العقود الادارية وحتى تكون دراستنا لجميع هذه النقاط الأساسية بطريقة شاملة سوف نتناولها من خلال مبحثين كما يلي:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للعقد الإداري

المبحث الثاني: أطراف العقد الإداري

المبحث الأول الإطار المفاهيمي للعقد الإداري

يعود الفضل في وضع معالم العقد الإداري للقضاء والفقه، فمساهمة التشريع في وضع أسسه كانت محدودة، وربما يعود السبب إلى أن القانون الإداري في حد ذاته غير مقنن. إضافة إلى ذلك، فإن معظم نظريات القانون الإداري هي وليدة القضاء، بما في ذلك نظرية العقد الإداري. وقد أطلق عليها هذا الاسم للتمييز بينها وبين العقود في القانون الخاص. تقوم فكرة العقد في ذاتها على فكرة اتفاق الأطراف على حدوث تأثير قانوني معين، بهدف إنشاء التزامات متبادلة بينهم، أو نقلها، أو تعديلها، أو إلغائها. وكما هو ظاهر أن التشريعات لم تتناول مفهوما محددا للعقد الإداري، مما جعلنا نتطرق في هذا المبحث إلى الإطار المفاهيمي للعقد الإداري لتميزه عن العقد المدني وذلك من خلال التعاريف الفقهية في العقد الإداري وحتى بعض القوانين والتشريعات التي تناولت هذا العقد من خلال التطرق إلى أهم المعايير التي تميز هذا النوع من العقود والتي تظفي عليه الصفة الإدارية وهذا من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم العقد الإداري

إنّ معرفة مفهوم العقد الإداري تستدعي منا أولا التطرق إلى نشأة العقود الإدارية، مشيرين إلى التطور الذي عرفه النظام القانوني للعقود الإدارية في التشريع الجزائري كفرع أول، والتطرق إلى تعريف العقود الإدارية كفرع ثاني.

الفرع الأول: نشأة العقد الإداري

تطورت العقود الإدارية وتنوعت أشكالها عبر الزمن لتشمل مختلف أوجه نشاط الإدارة وأصبحت تخضع لأحكام قانونية خاصة تميزها عن العقود المدنية، حيث سنتطرق في هذا الفرع إلى أهم المعالم التي نشأ فيها العقد الإداري في بعض الدول من بينها فرنسا، مصر والجزائر.

أولا: نشأتها في فرنسا

تأسست نظرية العقد الإداري كنظرية قضائية سنَّ قواعدها ومبادئها القضاء الفرنسي الذي اعتبر نصوص القانون المدني غير صالحة كأصل عام لتنظيم العقود الإدارية، نظرًا لاختلاف هدف العملية التعاقدية نفسها، فالعقد المدني يهدف إلى تحقيق المصلحة الخاصة لأطراف العقد، بينما يهدف العقد الإداري إلى تحقيق المصلحة العامة، حيث شيدت فكرة العقود الادارية بطبيعتها على أساس حكم تيري "Terrie الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي سنة 1903، حيث تقرر بموجبه أن اختصاص القضاء الإداري يشمل جميع الأمور المتعلقة بتنظيم وإدارة المؤسسات العامة سواء كانت قومية أو محلية، سواء اعتبرت العقود التي تبرمها الإدارة وسيلة للإدارة العامة أو تصرفًا عاديًا، فالعقود التي تبرمها الادارة هي من قبيل الأعمال الادارية بطبيعتها وبالتالي، يجب أن يتولى القضاء الإداري فصل جميع النزاعات التي تنشأ عن هذه العقود[1].

والحقيقة أنه إذا ظهر من خلال هذا الحكم أن فكرة المرفق العام ضرورية لإضفاء الصفة الإدارية على عقود الإدارة، والقول بأن القاضي الإداري مختص بالنزاعات المتعلقة بها وبتطبيق القانون الإداري، فإن هذا لم يعد كافيًا فيما بعد، لأن العقود التي تبرمها الإدارة لا تكون عقودًا إدارية إلا إذا تم استخدام وسائل الإدارة العامة أو وسائل القانون العام، وإلا فإنها تكون من عقود القانون الخاص. وأن الإدارة لديها حق استخدام وسائل القانون الخاصة إذا رأت أنها أكثر فعالية في إدارة المرافق العامة. وقد تم تأكيد هذا في حكم مجلس الدولة الفرنسي عام 1912 في قضية شركة الكرانيت. حيث قرر المجلس أن عقد التوريد الذي تبرمه الإدارة يعتبر عقداً مدنياً، حتى لو كان متعلقاً بمرفق

[1] أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر،1973، ص 14

عام. وذلك بشرط أن تكون شروط التوريد مماثلة لتلك التي يبرمها الأفراد في عقودهم، فإن العقد يعتبر من عقود القانون الخاص[2].

توصل مجلس الدولة الفرنسي إلى أن بعض العقود التي توقعها الإدارة تتمتع بخصائص تشبه العقود الإدارية المنصوص عليها في القانون مثل "عقد التزام المرافق العامة" و"عقد النقل العام". وبناءً على ذلك، بدأت هذه العقود تُعتبر عقود إدارية بحسب طبيعتها، مما يجعل تطبيق القانون عليها أمراً طبيعياً. وبهذه الطريقة، تم تطوير نظرية العقود الإدارية في القانون الإداري.[3].

ثانيا: نشأتها في مصر

نصت المادة العاشرة من القانون المصري الصادر عام 1955 بشأن تنظيم مجلس الدولة على أن "يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره في المنازعات الخاصة بعقد الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو بأي عقد إداري آخر" من الملاحظ أن القانون المصري و الفرنسي لم يحدد طبيعة العقود الادارية المشار إليها في النصوص بل تتحدث فقط عن اختصاص القضاء الإداري في التعامل معها[4]

وقد ارتبطت العقود الإدارية بالمرافق العامة في مصر إلا أن القضاء الإداري تجاوز مشكلة المرفق العام منذ البداية وهذا ما نلمسه في حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 1957/5/12 إذ تقول "إن العقود الإدارية نوعان العقود الخاصة بالمرافق العامة أي العقود التي يعقدها شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو تسييره والعقود الإدارية خارج نطاق المرافق العامة والتي يعقدها شخص

---

[2] محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017م، ص19

[3] BRAIBANT, Guy et STIRN, Bernard. Le droit administratif français. Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 1984, p30.

[4] محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، القاهرة، مصر، 1972، ص743.

معنوي من أشخاص القانون العام وتظهر نيته فيها بالأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه، وذلك بأن يتضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص"[5].

يشير النص إلى أهمية فكرة المرفق العام في وجود العقد الإداري، وأن التوجه القضائي في مصر يميل إلى ترجيح الخصائص الذاتية للعقود الإدارية أكثر من إرادة المشرع. وهذا ما نراه في حكم محكمة القضاء الإداري عام 1956 إذ تقول "أصبحت العقود الإدارية في مصر عقوداً إدارية بطبيعتها، ووفقاً لخصائصها الذاتية لا بتحديد القانون ولا وفقاً الإرادة المشرع."[6]

ثالثا: نشأتها في الجزائر

شهدت العقود الادارية في الجزائر بعد الاستقلال تغييرات عدة بسبب التطورات السياسية والاقتصادية. تم تلخيص هذه التغييرات في عدة مراحل:

1- **الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17/06/1967 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**: تم إصدار هذا النص بهدف حماية الإنتاج المحلي والعمالة الوطنية في ظل النظام الاشتراكي السائد في ذلك الوقت. كما كان الهدف منه تنفيذ تشريعات خاصة تتعلق بالصفقات العامة في هذا القطاع بشكل خاص[7].

2- **المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10/04/1982 المتعلق بتنظيم صفقات المتعامل العمومي:** صدر المرسوم بهدف تطبيق الاختيار الاشتراكي الذي يعتمد على وحدة القانون على جميع المؤسسات العمومية بغض النظر عن طبيعتها.

---

[5] محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص21

[6] محمود خلف الجبوري، مرجع سابق, ص22

[7] المادة 01 من الأمر 67- 90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية رقم 52

حيث يهدف إلى توحيد النظام القانوني لصفقات وعقود الإدارات والمؤسسات العامة، ويشمل جميع أجهزة الدولة وهيئاتها و وحداتها.[8]

3- **المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 09/11/1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية:** صدر المرسوم التنفيذي 1989 بعد التخلي عن النظام الاشتراكي واعتماد سياسة اقتصاد السوق. تم تبني نهج الازدواجية القانونية، حيث يتم التمييز بين القانون العام والقانون الخاص. وقد تم إصدار المرسوم التنفيذي رقم 91-434 الذي ينطبق فقط على القطاع الإداري في الدولة دون قطاعها الاقتصادي (المؤسسات العمومية الاقتصادية E.P.E) الذي أصبح خاضعا للقانون الخاص (القانون التجاري: عقود تجارية)، ذلك أن المادة 02 منه نصت على ما يأتي:" لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات المتضمنة مصاريف الإدارات العمومية والهيئات الوطنية المستقلة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري المسماة أدناه "المصلحة المتعاقدة"[9]

4- **المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 27/07/2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11/09/2003، ثم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 26/10/2008 (آخر تعديل له):** نظرا للسياسات الاقتصادية (الخوصصة – الشراكة الأجنبية – الشفافية في تسيير الأموال العمومية – ضمان مبدأ المساواة... الخ)، تم إعادة صياغة النص المتعلق بالصفقات العمومية،

[8] المادة الرابعة من المرسوم 82- 145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر عدد 15.

[9] المادة الثانية من المرسوم التنفيذي المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 57، صادرة بتاريخ 13 نوفمبر 1991

باعتبارها أهم أنواع العقود الإدارية، على النحو الذي يوافق بين المصلحة العامة والخاصة.[10]

الفرع الثاني: تعريف العقد الإداري

منذ ظهور نظرية العقد الإداري في البداية، لم يقم كل من المشرع الفرنسي والمشرع المصري بتحديد مفهوم العقد الإداري أو إعطاء تعريف دقيق له. بل اكتفيا بذكر بعض العقود كأمثلة وإضفاء الطابع الإداري عليها، مما دفع بالقضاء الإداري والفقه إلى القيام بهذا الدور والبحث عن مفهومه.

أولا: التعريف القضائي

سعى مجلس الدولة الفرنسي ليكون الرائد في تطوير مفهوم العقد الإداري، حيث جاء في أحد قراراته أن العقد الإداري هو:" ذلك الاتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه و تظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام وآية ذلك أن يتضمن العقد شروطا استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص أو أن يخول للمتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام"[11]

وقد استقر القضاء الإداري المصري في كثير من أحكامه على المفهوم ذاته للعقد الإداري. إذ عرفت محكمة القضاء الإداري المصرية مثال في قرار لها صادر بتاريخ 16 ديسمبر 1956 أن "العقد الإداري" هو:"العقد الذي يبرمه شخص معنوي من

---

[10] المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي رقم 02- 250 المعدل والمتمم المؤرخ في 24 جويلية 2002 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 52، صادرة بتاريخ 28 يوليو 2002

[11] محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، ، دار الفكر العربي، جامعة عبن شمس، القاهرة، مصر، ط5، 1991، ص59

أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره و أن يظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون" [12].

كما عرفته المحكمة الإدارية العليا بمصر في حكم لها بتاريخ 25 ماي 1983 بتمييزه عن العقد المدني بقولها :" إن العقد الإداري شأنه شأن العقد المدني من حيث العناصر الأساسية لتكوينه لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الإدارية، بيد أنه يتميز بأن الإدارة تعمل في إبرامها له بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها، وذلك بقصد تحقيق نفع عام أو مصلحة مرفق من المرافق العامة، كما أنه يفترق عن العقد المدني في كون الشخص المعنوي العام يعتمد في إبرامه وتنفيذه على أساليب القانون العام ووسائله"[13].

ثانيا: التعريف الفقهي

1- الفقه الغربي

عرف أغلب الفقه الغربي العقد الإداري على أنه:" عمل إداري قانوني اتفاقي يبرم بين طرفين يكون أحدهما شخصا من أشخاص القانون العام، بهدف تسيير أو تنظيم مرفق عام، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأساليب القانون العام وذلك من خلال تضمين العقد شروطا استثنائية غير مألوفة في تعاملات الأفراد، أو بمنح المتعاقد سلطات استثنائية في مواجهة الغير، لا يتمتع بها لو تعاقد مع غيره من الأفراد، كأن يكون

[12] محمد سليمان الطماوي، المرجع سابق، ص59

[13] محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص10

صاحب احتكار فعلي، أو يمنحه الحق في الاستيلاء على بعض العقارات المملوكة للغير فترة مؤقتة"[14]

2- الفقه العربي

عرف الفقه العربي العقد الإداري على النحو التالي:

استقر الدكتور الجزائري محمد الصغير بعلي على أن العقد الإداري هو:" العقد او الاتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام، قصد تسيير مرفق عام وفقا لأساليب القانون العام بتضمينه شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص"[15].

يرى الدكتور ماجد راغب الحلو ان العقد الإداري لكي يكون إداريا:" يجب أن يكون أحد طرفيه من أشخاص القانون العام سواء تعلق الامر بالدولة أو تعلق بأحد الأشخاص المعنوية الاقليمية المرفقية ويجب ان تكون الادارة قد اختارت في تعاقدها الالتجاء إلى وسائل القانون العام و الأخذ بأساليبه"[16].

وعرفه الدكتور بشار جميل عبد الهادي بأنه "العقد الذي يكون أحد أطرافه الادارة العامة ممثلة في أشخاصها المعنوية أو أجهزتها الإدارية بوصفها سلطة رسمية عامة ، ويهدف إلى تسيير مرفق عام بانتظام واطراد لتحقيق مصلحة عامة ويتركز على أساليب ووسائل القانون العام وما تتضمنه هذه الأساليب والوسائل من إجراءات وشروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص"[17]

---

[14] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة في العقود الإدارية (الإبرام، التنفيذ، الآثار، الانقضاء في ضوء أحدث أحكام مجلس الدولة وفقا لأحدث تعديلات للمناقصات و المزايدات)، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية،2008 ص16- 17 .

[15] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص10

[16] ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1987،ص 518

[17] بشار جميل عبد الهادي، العقد الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2015، ص20-21

وقد عرفه أيضا المستشار الدكتور عبد الفتاح صبري أنه " أن العقد الإداري هو عقد شأنه شأن العقد في القانون الخاص يتم بتوافق إرادتين على إنشاء التزام او تعديله او إلغائه و قوامه الإيجاب و القبول الذي يجب إن يتم خلال الأوضاع الشكلية والاجراءات المنصوص عليها حتى ينتج أثاره الصحيحة و شانه شان العقود الخاصة بحيث يقوم على التراضي و إلا كان ذلك سببا في عدم مشروعيته " [18].

المطلب الثاني: معايير تمييز العقد الإداري

يتميز العقد الاداري بطبيعته الخاصة وموقعه الفريد ضمن المنظومة القانونية، حيث برزت الحاجة إلى وضع معايير واضحة لتمييزه عن غيره من العقود المدنية والتجارية، فتميز العقود الإدارية يتطلب فهمًا دقيقًا لمجموعة من المعايير التي تعتمد عليها الفقه والقضاء لتحديد ما إذا كان العقد إداريًا أم لا.

هذا ما جعلنا نحاول التفصيل أكثر في معايير تمييزه من خلال المعيار العضوي كفرع أول و المعيار الموضوعي كفرع ثاني

الفرع الأول: المعيار العضوي

يتناول المعيار العضوي هوية الأطراف المتعاقدة، حيث يُشترط أن يكون أحد أطراف العقد جهة إدارية أو شخصًا معنويًا عامًا. بمعنى آخر، يُعتبر العقد إداريًا إذا كان أحد أطرافه الإدارة، أو إحدى هيئاتها، أو إحدى المؤسسات العامة. يتيح هذا المعيار تحديد الطبيعة الإدارية للعقد من خلال النظر إلى الوضع القانوني للمتعاقدين.

[18] حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص إدارة عامة، كلية الأدب العربي والفنون، جامعة عبد الحميد إبن باديس، مستغانم، 2017- 2018، ص7

أولا: أن تكون الادارة طرفا في العقود الادارية

القاعدة العامة أن العقود الإدارية توجب أن تكون الإدارة أحد أطراف العلاقة القانونية وعليه فإن العقد المبرم بين الأفراد العاديين لا يمكن أن يكون عقدا إدارياً حتى وإن كان أحد المتعاقدين هيئة أو مؤسسة خاصة ذات نفع عام[19].

يتطلب اعتبار العقد الإداري إداريًا توفر طرفين على أن يكون أحد الأطراف في العقد شخصًا ينتمي إلى القانون العام، سواء كانت الدولة أو هيئة عمومية وطنية مستقلة، أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عامة..[20] ولقد أخذ المشرع الجزائري بالمعيار العضوي في تحديد العقود الإدارية سواء طبقا لنصوص خاصة ببعض المجالات، حيث نصت عليه المادة 800 من القانون رقم -08 09 المتعلق قانون الإجراءات المدنية والإدارة المؤرخ في 25 فبراير2008 على أن:" المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون: الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".[21]

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي

يُركز المعيار الموضوعي على طبيعة موضوع العقد والغرض منه. وفقًا لهذا المعيار، يُعتبر العقد إداريًا إذا كان موضوعه يتعلق بتسيير مرفق عام أو الشروط

---

[19] ثروت بدوي، المعيار المميز للعقد الإداري، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد القسم الثاني العددان الثالث والرابع، القاهرة 1957 ص 120

[20] قرار مجلس الدولة الفرنسي في 30 يناير 1931 في قضية sste Brossotte وارد في د، فؤاد العطار، القضاء الإداري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1963، ص 677.

[21] المادة 800 من القانون 08-09 ، مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية رقم 21 صادرة في 23 أبريل سنة 2008.

الاستثنائية التي يخضع لها، يتطلب هذا المعيار تحليل مضمون العقد والغايات المرجوة منه، بعيدًا عن هوية الأطراف المتعاقدة.

أولا: اتصال العقد الإداري بنشاط المرفق العام

يعتبر المرفق العام كل نشاط موضوعه تلبية احتياج عام وهدفه تحقيق المصلحة العامة وتكون للدولة الكلمة العليا في تنظيمه وإدارته بصورة مباشرة أو غير مباشرة[22].

فالمرفق العام في حالة السكون هو المنظمة أو الشروع الذي يقوم بنشاط ما ، وفي حالة الحركة هو نشاط من طبيعة معينة بغض النظر عن الجهة التي تمارسه و دون الدخول في مدلول المرفق العام ، واستعمالاته و الأزمات القانونية التي مرت بها هذه الفكرة فإن الإدارة جرت في أن تلجأ في بعض الأحيان إلى وسائل القانون الخاص إذا رأت إن تلك الوسائل أجدى في سير المرفق العام ، وبعبارة أخرى فإن اتصال العقد الذي تبرمه الإدارة بالمرفق العام لا يعني بالضرورة إن يكون ذلك العقد إداريا، فقد اعتمد الإدارة إتباع أسلوب القانون.[23]

على هذا الأساس أهمل مجلس الدولة الفرنسي المعيار المستمد من فكرة السلطة العامة، واستبدل به معيار المرفق العام، كما صوره حكم "Terrier" الصادر بتاريخ: 1903/02/06، فقد أوضح المفوض "روميو" في تقريره الذي قدمه في هذا الحكم أن اختصاص القضاء الإداري يتناول كل ما يتعلق بتنظيم وسير المرافق العامة وطنية كانت أو محلية، سواء أكانت وسيلة الإدارة في ذلك عمل من أعمال السلطة أو تصرفا عاديا فالعقود التي تبرمها الإدارة بهذا الخصوص هي أعمال إدارية بطبيعتها، وبالتالي يجب أن يختص القضاء الإداري بالفصل في كل ما ينجم عنها من منازعات[24]

---

[22] ابراهيم طه الفياض، القانون الإداري، مكتبة الفلاح، الكويت، 1989 ص 29.

[23] كحلة قليل، النظام القانوني للشروط الاستثنائية في العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة عبد الحميد إبن باديس، مستغانم، 2019/2020، ص35

[24] مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005

وقد جاء أيضا في قرار للمحكمة الإدارية العليا في مصر في 24 فبراير 1968 مناط العقد الإداري ... أن يتصل بنشاط المرفق العام من حيث تنظيمه وتسييره بغية خدمة أغراضه وتحقيق احتياجاته مراعاة للمصلحة العامة [25]

وقد ارتبطت فكرة المرفق العام بالعقد العام الإداري منذ بداية ظهور الأحكام الكبرى المكونة لنظرية العقد الإداري انطلاقا من حكم بلانكو الصادر عن محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية عام 1873 والذي وضع الحجر الأساس لقواعد المسؤولية الإدارية وجعل في نفس الوقت الاختصاص للمحاكم الإدارية في كل نزاع يتعلق بمرفق عام[26].

عندما نقول أن العقد يكون إداريًا بطبيعته بسبب صلته بالمرفق العام، فإننا لا نعني أن جميع العقود المتعلقة بالمرافق العامة هي عقود إدارية. قد يتبع العقد أساليب القانون الخاص على الرغم من ارتباطه بمرفق من المرافق العامة، سواء كان هذا الارتباط مباشرًا أو غير مباشرًا. في هذه الحالة، لا يكون العقد إداريًا، ولكن ما نريد تأكيده هو أن المرفق العام يعطي دليلًا واضحًا على الفكرة الإدارية للعقد وليس الفكرة المدنية له، تم تناقل فكرة المرفق العام في أحكام مجلس الدولة الفرنسي القديمة، ببساطة نقول إن العقد الذي لا يتصل بأحد المبادئ التي تحكم المرافق العامة لا يكون عقدًا إداريًا بناءً على ارتباطه بالمرفق العام.

وهذه المبادئ هي:

1- مبدأ دوام سير المرفق العام.

[25] عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة 2008 ص57

[26] اكرام عبود، امتيازات الإدارة في العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 20/2021، ص37

2- مبدأ المساواة في الانتفاع في خدمة المرفق العام.

3- مبدأ قابلية المرفق العام لتغير وفق متطلبات الظروف[27].

ثانيا: معيار الشروط الاستثنائية

تعرف الشروط الاستثنائية بأنها:"تلك التي تمنح أحد المتعاقدين حقوقاً أو تحمله التزامات غريبة في طبيعتها عن تلك التي يمكن أن يوافق عليها من يتعاقد في نطاق القانون المدني أو التجاري"[28].

كما يقصد بها الشروط المحركة لصلاحيات وامتيازات السلطة العامة والتي تشكل شرطا أو بندا استثنائيا وغير مألوف فهي لا تحتاج إلى موافقة الطرف المتعاقد معها ولا تدخل القاضي أو جهة أخرى لأن الدافع وراء استخدام الإدارة لهذه الشروط هو المنفعة[29].

حيث يعرفها فالين على أنها:" تلك الشروط التي لا نجدها عادة في عقود القانون الخاص، إما لكونها باطلة لمخالفتها للنظام العام أو لإدخالها في العقود بواسطة السلطة الإدارية بناء على مقتضيات الصالح العام والتي تعتبر غريبة بالنسبة للمتعاقدين من أشخاص القانون الخاص"[30]

تتضمن الامتيازات العامة سحب الملكية لصالح المصلحة العامة، وفرض الضرائب، وتنظيم حركة المرور، وإغلاق الطرق، وتنفيذ القرارات مباشرة، وفرض عقوبات على المتعاقدين...الخ وقد حدد الأستاذ Vedel Geores الشروط الاستثنائية

---

[27] محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص43

[28] محمود حلمي العقد الإداري، دار الفكر العربي القاهرة، ط2، 1977، ص26

[29] نسرين شريقي، مريم عمارة، سعيد بوعلي، القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء الجزائر، 2014، ص164

[30] مفتاح خليفة عبد الحميد، المعيار المميز للعقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007، ص115

غير المألوفة في العقود المبرمة من قبل الإدارة كما يلي:"العقوبات المتوقعة من قبل الإدارة على المتعاقد معها والشروط المنصوص عليها في القانون والمتعلقة بفسخ العقد من جانب واحد وسلطة الإدارة في إعطاء الأوامر[31].

بينما عرفها آخرون بأنها الشروط التي تكون باطلة إذا ما وجدت في عقود القانون الخاص لمخالفته النظام العام[32]

1- أنواع الشروط الاستثنائية

1- الشروط التي تتضمن امتيازات للإدارة لا يمكن للمتعاقد معها أن يتمتع بها

وهذه الامتيازات في مجال شروط العقد هي أبرز ما يميز العقود الإدارية إذ بمقتضاها تستطيع الإدارة أن تحمل المتعاقد معها وبإرادتها المنفردة التزامات تجعل موقف المتعاقدين في العقود الإدارية غير متكافئ ، فمنذ الخطوات الأولى في إبرام العقود الإدارية يتجلى هذا الإخلال بقاعدة مساواة المتعاقدين[33].

من أمثلة هذه الامتيازات:

- حق السلطة الإدارية المتعلقة في تعديل التزامات المتعاقدين معها نقصا أو زيادة.
- امتياز سلطة التدخل للإشراف على تنفيذ العقد.
- امتياز سلطة تغيير طريقة تنفيذ العقد و وقف التنفيذ مؤقتا.

---

[31] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعد الإداري، الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة،2009، ص43

[32] منير محمود الوتري العقود الإدارية وأغاطها التطبيقية في إطار التحولات الاشتراكية، الجزء الأول، بغداد 1979، ص200

[33] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص92

- امتياز سلطة فسخ العقد بإرادتها المنفردة دونما حاجة و انتظار لرضا الطرف الآخر المتعاقد معها[34].

2- الشروط الاستثنائية وغير المألوفة التي تخول للمتعاقدين مع الإدارة سلطات استثنائية في مواجهة الغير

بمعنى أنها تخول المتعاقد مع الإدارة الحق في ممارسة بعض مظاهر السلطة التي تمارسها الإدارة عادة، وبالقدر الذي يستلزمه تنفيذ العقد الإداري وواضح أن مثل هذه الشروط لا نظير لها في العقود التي تتم في نطاق القانون الخاص بين الأفراد، كأن تجعل له حق التنفيذ المباشر أو حق نزع الملكية العامة أو حق استخدام الدومين العام أو استخدام وشغل بعض العقارات الخاصة لمدة محددة دون الحاجة لإرضاء ملاكها هذه وأمثالها امتيازات تتمتع بها الإدارة العامة فقط وذلك لتحقيق الصالح العام ، ومن ثم فإن ظهور مثل هذه الشروط في العقد تعلن أن العقد عقدا [35]

[34] عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990 ،ص195

[35] زينب بن الطاهر، اشكالية تعريف العقد الاداري في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، قسم الحقوق، جامعة زيدان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2015/2016، ص33

المبحث الثاني: أطراف العقود الإدارية

تتضمن العقود الإدارية أطرافًا تتفاوت أدوارهم ومسؤولياتهم وفقًا لطبيعة العقد ونوعيته. الطرف الأول غالبًا ما يكون جهة حكومية أو مؤسسة عامة، تتمثل مهمتها في التعاقد لتحقيق أهداف معينة مثل تنفيذ المشاريع التنموية أو توفير الخدمات العامة، أما الطرف الثاني فيكون عادة فردًا أو شركة خاصة، مكلفًا بتنفيذ الالتزامات المحددة في العقد بناءً على شروط واتفاقيات محددة مسبقًا، تهدف هذه العقود إلى تحقيق التوازن بين مصلحة الطرفين، مع الحفاظ على حقوق الدولة وسيادتها في الإشراف والمراقبة لضمان الجودة والكفاءة في تنفيذ المشاريع والخدمات.

ولفهم الأطراف الرئيسية المتدخلة في العقود الإدارية سنتطرق في مبحثنا هذا إلى استعراض أطراف العقود الإدارية، وهم جهة الإدارة كفرع أول، و الأشخاص المعنوية و الطبيعية كفرع ثاني.

المطلب الأول: جهة الإدارة

تعد جهة الإدارة من الأطراف الأساسية في العقود الإدارية، وهي الجهة التي تمثل المصلحة العامة وتسعى لتحقيق الأهداف العامة من خلال التعاقد مع الأفراد أو الشركات الخاصة. تختلف الجهات الإدارية بين المستوى الوطني (الولايات) والمستوى المحلي (البلديات)، ولكل منها دور ومسؤوليات محددة في إبرام العقود الإدارية.

الفرع الأول: الولاية

تشكل الولايات واحدة من أبرز الجهات الحكومية التي تتعامل مع العقود الإدارية، حيث تلعب دورًا حيويًا في تنفيذ السياسات العامة وتطوير البنية التحتية والخدمات العامة على مستوى الإقليم.

أولا: تعريف الولاية

عرفت المادة الأولى من القانون 90-09 الولاية بأنها:" جماعة إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"[36] .

ومن أهم ما جاء في ميثاق الولاية أن الولاية "هي مؤسسة لامركزية مزودة بهيئات خاصة بها، و سلطة فعلية للبث، وأن هذه اللامركزية لا تهدف إلى التعبير من إعطاء أي استقلال ذاتي للولاية، وما هذه اللامركزية، إلا وسيلة تقنية لإنماء المشاركة الفعلية للولاية والجماهير الشعبية في السلطة الثورية، وليست الولاية مجرد جماعة اللامركزية تشكل أعمالها امتدادا لأعمال البلدية وأعمال الدولة فحسب، بل هي أيضا دائرة إدارية تمكن الإدارات المركزية للدولة من أن تعكس عملها لخدمة المواطنين على الوجه الأفضل"[37]

وتناولتها المادة (01) من القانون (12/07) النافذ والمتعلق بالولاية على أنها:" الولاية هي الجماعة الإقليمية للدولة وتتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة و هي أيضا الدائرة الإدارية غير الممركزة للدولة .."[38]

وقد عرفتها المادة الأولى من قانون 1969:" الولاية جماعة عمومية اقليمية ذات شخصية معنوية واستقلال مالي، ولها اختصاصات سياسية واقتصادية واجتماعية وثقافية..." يجب التنويه بأن الولاية هي أساس دستوري، حيث يتم ذكرها في مختلف الوثائق الدستورية بوصفها جماعة إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية[39].

---

[36] القانون 90- 09، المؤرخ في 07 أفريل 1990، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15.

[37] ميثاق الولاية المرافق لقانون الولاية لسنة 1969، ج ر، العدد44

[38] القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد54، 2012

[39] المادة الأولى من الامر 39/69، المتعلق بالولاية.

كما تُعرَّف الولاية على أنها جهة حكومية محلية لها الصلاحية القانونية لإبرام العقود الإدارية والتدخل في الشؤون المحلية لتحقيق المصلحة العامة، يشمل هذا التعريف صلاحيات الولاية في التقاضي والدفاع عن حقوقها ومصالحها أمام المحاكم، وكذلك قدرتها على تطبيق وتنفيذ الأحكام القضائية المتعلقة بمجال عملها، تعتمد المحاكم في تعريفها للولاية على النصوص القانونية والأحكام القضائية التي تحدد نطاق وسلطات الولاية بشكل واضح[40].

ثانيا: المجلس الشعبي الولائي

هو الجهاز المنتخب الذي يمثل الإدارة الرئيسية بالولاية ويعتبر الأسلوب الأمثل للقيادة الجماعية، والصورة الحقيقية التي بموجبها يمارس سكان الإقليم حقهم في التسيير و السهر على شؤونه ورعاية مصالحه[41].

وفقاً للقانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية، يتم تعريف المجلس الشعبي الولائي وصلاحياته كما يلي: "يعد المجلس الشعبي الولائي هيئة منتخبة تساهم في إدارة الشؤون العامة على مستوى الولاية من خلال المداولة في كل ما يهم التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والبيئية والتجهيز، وفي كل المسائل التي تدخل ضمن صلاحياته بموجب هذا القانون.[42]"

كما نصت المادة 32 من ذات القانون أن المجلس الشعبي الولائي يعد هيئة مداولة للولاية، ويتولى مهامه في إطار القوانين والتنظيمات سارية المفعول[43].

---

[40] حسن الحمادي، الإدارة المحلية والعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، 2017، ص28

[41] عمار بريق، المجلس الشعبي الولائي –التشكيلة والصلاحيات-، مجلة دراسات وأبحاث، المجلد 7، العدد 18، 2015، الصفحات 114-130

[42] القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية

[43] المادة 32 من نفس القانون

فالمجلس الشعبي الولائي هو هيئة منتخبة تمثل المواطنين في الولاية وتساهم في إدارة الشؤون المحلية وتوجيه التنمية الاقتصادية والاجتماعية في نطاق الولاية، يتم انتخاب أعضاء المجلس الشعبي الولائي عن طريق الاقتراع العام، ويتولى المجلس صلاحيات تشريعية ورقابية تساهم في تعزيز الحكم المحلي وتطوير الخدمات العامة[44].

ثالثا: صلاحيات المجلس الشعبي الولائي

- يعد المجلس الشعبي الولائي نظامه الداخلي ويصادق عليه، على أن يحدد النظام الداخلي النموذجي للمجلس عن طريق التنظيم[45].
- لثلث (3/1) أعضاء المجلس الشعبي الولائي تقديم طلب اجتماع المجلس في دورة غير عادية[46].
- تشكيل اللجان الدائمة أو الخاصة عن طريق مداولة يصادق عليها بالأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس الشعبي الولائي، ويجب أن يضمن تشكيل هذه اللجان تمثيلا نسبيا يعكس التركيبة السياسية للمجلس الشعبي الولائي[47].
- لثلث أعضاء المجلس الشعبي الولائي الأحقية في تقديم طلب إنشاء لجنة تحقيق[48].
- لأي عضو من أعضاء المجلس الشعبي الولائي توجيه سؤال كتابي لأي مدير أو مسؤول من مديري أو مسؤولي المصالح أو المديريات غير الممركزة للدولة المكلفة بمختلف قطاعات النشاط في إقليم الولاية [49].

---

[44] عمار عوابدي، القانون الإداري الجزء الأول النظام الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 200-250.

[45] المادة 13 من القانون 12/07 السابق الذكر

[46] المادة 15 من نفس القانون

[47] المادة 34 من نفس القانون

[48] المادة 35 من نفس القانون

[49] المادة 37 من نفس القانون

- للمجلس الشعبي الولائي أن يقترح سنويا قائمة مشاريع قصد تسجيلها في البرامج القطاعية العمومية[50].

- يقدم المجلس الشعبي الولائي المساعدة للبلديات في إطار التكامل و انسجام الأعمال التي ينبغي القيام بها، ويمكنه المبادرة بكل الأعمال التي تهدف إلى إنجاز التجهيزات التي بحكم حجمها وأهميتها أو استعمالها، تتجاوز قدرات البلديات[51].

- في مجال التنمية الاقتصادية يقوم المجلس الشعبي الولائي بـ: إعداد مخططا للتنمية على المدى المتوسط ببين الأهداف والبرامج والوسائل المعبأة من الدولة في إطار مشاريع الدولة والبرامج البلدية للتنمية[52].

- يساهم المجلس الشعبي الولائي في إنشاء الهياكل القاعدية المتعلقة بالأنشطة الشبابية، والثقافية والرياضية والترفيهية، والخاصة بالشباب وحماية التراث التاريخي والحفاظ عليه، بالتنسيق مع البلديات والهيئات وكذا الجمعيات النشطة في ذلك، ليقدم مساعدته ومساهمته في هذه الأنشطة كما جاء في المادة (97) من قانون الولاية (12/07)[53].

---

[50] المادة 73 من نفس القانون

[51] المادة 74 من نفس القانون

[52] المادة 80-81 من القانون 12-07 السابق الذكر

[53] اسماعيل فريجات، النظام القانوني للجماعات الإقليمية في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجزائر، المجلد 7، العدد 12، 2016، ص221.

الفرع الثاني : البلدية

البلدية هي الجماعة الاقليمية القاعدية للدولة وتعتبر الهيئة اللامركزية الثانية في الجزائر، حيث تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة.

أولا: تعريف البلدية

البلدية هي وحدة أو هيئة إدارية لا مركزية إقليمية محلية في النظام الإداري الجزائري، بل هي الجهاز أو الخلية التنظيمية الأساسية والقاعدة سياسيا وإداريا واجتماعيا وثقافيا[54]، وعرفتها المادة (01) من القانون (10/11) المتعلق بالبلدية:" البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية، وتتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، وتحدث بموجب القانون"[55].

تُعَد البلدية الإدارة الجوارية الأهم، حيث يتفاعل المواطن بشكل كبير معها ويتواصل مع مصالحها بشكل مستمر لتلبية جميع احتياجاته[56]

ثانيا: المجلس الشعبي البلدي

هو جهاز منتخب يتألف من أعضاء يتم اختيارهم وانتقائهم جميعا بواسطة الانتخاب العام المباشر والسري، وتدوم عضوية المجلس الشعبي البلدي خمس سنوات[57]، ويتناسب عدد أعضائه بحسب عدد سكان البلدية، وما نلاحظه في هذا القانون هو أنه رفع عدد أعضاء المجلس إلى 13 كحد أدنى بعد أن كان 7 في السابق، ليزيد من فرص المشاركة للمواطنين المحليين في التسيير المحلي من جهة وكذلك توزيع العمل بداخله بشكل أفضل

---

[54] ناجي عبد النور، دور الإدارة المحليَّة في تقديم الخدمات العامة (تجربة البلديات الجزائرية)، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 01، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2009 ،ص103

[55] المادة 01 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية، ج ر، العدد 37، 2011.

[56] عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2012، ص116

[57] عمار عوابدي, مرجع سابق, ص 282

وأكثر عدلا من جهة أخرى، وعليه، فقد نصت المادة 79 من القانون العضوي 12/01 المتعلق بنظام الانتخاب على تشكيل المجلس الشعبي البلدي ونصيب كل مجلس من المقاعد[58].

ثالثا: صلاحيات المجلس الشعبي البلدي

يقوم المجلس البلدي الشعبي بإعداد برامج تنموية سنوية ومتعددة السنوات، وفقا لوعوده الانتخابية، ويتم الموافقة عليها وتنفيذها بما يتماشى مع القانون والخطط الوطنية للتنمية المستدامة في الإقليم والخطط القطاعية التوجيهية، وفق المادة 107 من قانون البلدية رقم 11/10[59].

تلعب البلدية دورًا هامًا ورئيسيًا في مجال التعمير، ولذلك فهي تتمتع بجميع أدوات التعمير المنصوص عليها، وذلك من خلال مصادقة مجلس الشعب البلدي على المخططات العمرانية كالمخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية، مخطط شغل الأراضي[60].

تعمل البلدية على وضع شروط تحفيزية للترقية العقارية، وتساهم في ترقية برامج السكن، على أن تشجع وتنظم كل عمل يهدف إلى حماية وصيانة أو ترميم المباني أو الأحياء كل جمعية سكان تحقق هذه الغرض[61].

يشمل تدخل البلدية في مجالات التربية والحماية الاجتماعية والرياضية والشباب، بالإضافة إلى الثقافة والتسلية والسياحة، أي تَرمي إلى إشباع الحاجات الاجتماعية للمواطنين[62].

---

[58] المادة 79 من القانون العضوي 12/01 المتعلق بنظام الانتخاب.

[59] المادة 107 من القانون رقم 11-10 سابق الذكر.

[60] رابح سرير عبد الله، المجالس المحلية كأداة للتنمية المحلية ، مجلة المفكر، العدد (07)، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011، ص83

[61] اسماعيل فريجات، النظام القانوني للجماعات الاقليمية في الجزائر، مرجع سابق، ص215

[62] المادة 122 من القانون 11-10 سابق الذكر

اكتساب البلدية الشخصيَّة المعنوية فهي تتمتع بذمة ماليَّة مستقلة، مما يتيح لها سلطة الحصول على الموارد المالية اللازمة لذلك وتتصرف فيها، وهي مسؤولة عن تسييرها وأوجه إنفاقها على مشاريعها (الميزانية)[63].

يلعب المجلس الشعبي البلدي دورًا هامًا في الموازنة، حيث يتم تقديمها من قبل رئيس البلدية للمصادقة عليها بشكل تدريجي ومتسلسل، سواء كانت الميزانية الأولية أو الإضافية، يتم المصادقة على الميزانية الأولية قبل 31 أكتوبر من السنة السابقة، بينما يتطلب المصادقة على الميزانية الإضافية أن يتم ذلك قبل 15 يونيو من السنة الحالية وفقًا للمواد (181) و (182) و (183) من قانون البلدية[64].

المطلب الثاني: الأشخاص المعنوية والطبيعية

تحتل فكرة الشخصية المعنوية والطبيعية مكانة هامة في التنظيم الإداري، حيث تُعتبر أداة قانونية تمكن الإدارة من ممارسة نشاطاتها، فلا يمكن تصور إبرام العقود الادارية دون الاعتماد على فكرة الشخصية المعنوية والطبيعية كطرف من هذه العقود، لما لها من دور ووظيفة محددة يتم تنظيمها وفقاً للقوانين والتشريعات المعمول به، ولدراسة هذا المبحث يقتضي منا الأمر التطرق الى الشخصية المعنوية في فرع أول والشخصية الطبيعية في فرع ثاني.

الفرع الأول: الأشخاص المعنوية

تمثل الشخصية المعنوية اساس قانوني يقوم عليه التنظيم الاداري باعتبارها سندا لعملية تنظيم وتوزيع الوظائف والاختصاصات الادارية بين مختلف هيئات وأجهزة الادارة العامة في الدولة.

---

[63] اسماعيل فريجات، النظام القانوني للجماعات الاقليمية في الجزائر، مرجع سابق، ص216

[64] المادة 181/182/183 من القانون 11-10 سابق الذكر

أولاً: تعريف الأشخاص المعنوية

هو عبارة عن مجموعة من الاشخاص (أفراد) أو الأموال (اشياء) أو الاثنين معا تتحد وتتعاون لتحقيق غرض وهدف مشروع ويعترف لها بالشخصية القانونية ويقصد بالشخصية القانونية القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات[65].

الشخصية المعنوية تعني:"مجموعة من أشخاص أو أموال ترصد لتحقيق هدف معين، والتي نظرا لخصوصية أهدافها ومصالحها يعترف لها القانون القيام بنشاط ينسب إلى الشخص المعنوي القائم به، ويكون مستقل ومتميز عن الأفراد المكونين له"[66].

ثانياً: أهمية الأشخاص المعنوية

على الرغم من أن نظرية الشخصية المعنوية نشأت في مجال القانون الخاص إلا أن اهميتها في مجال القانون العام تفوق أهميتها في القانون الخاص، نظرا لاهتمام القانون الخاص أكثر بالأشخاص الطبيعيين، أما القانون العام لا يعرف الأشخاص الطبيعيين إلا بصفتهم ممثلين للأشخاص المعنوية[67].

1- الأهمية الفنية

تتجلى الأهمية الفنية لفكرة الشخصية المعنوية في عملية التنظيم الإداري, بحيث تعتبر الوسيلة الفنية الناجعة في عملية تقسيم الأجهزة والوحدات الإدارية المكونة للنظام الإداري, وكذلك وسيلة لتوزيع اختصاصات السلطة الإدارية, إقليميا ومصلحيا, وكذلك تحديد العلاقات فيما بينها، وعلى هذا الاساس تكتسي فكرة الشخصية المعنوية أهمية بالغة في القانون الإداري و بالتحديد على مستوى التنظيم الإداري على اعتبار أن الإدارة

---

[65] محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري)، دار العلوم للنشر وتوزيع، عنابة،2002، ص25.

[66] سماح فارة، محاضرات في القانون الاداري(مفهوم القانون الاداري- التنظيم الاداري-التنظيم الاداري في الجزائر)، جامعة 8ماي 1945، قالمة،2015/2016،ص20.

[67] هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، الطبعة01، 2001، ص122-123

العامة بالدولة هي عبارة عن مجموعة اشخاص معنوية سواء إقليمية كالولاية والبلدية أو مرفقية كالمؤسسات العمومية، و في حالة وجود أجهزة و هيئات إدارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية (كالدائرة التي تعتبر كمصلحة من مصالح الولاية) فهي تكون دائما مرتبطة بإحدى الأشخاص المعنوية (كالولاية) بالنسبة للدائرة[68].

2- الأهمية القانونية

تبرز أهمية الشخصية المعنوية من الناحية القانونية حيث تعمل على ضمان ديمومة الدولة لأنه حتى تمارس هذه الأخيرة مهامها وتشبع رغبات أفرادها تحتاج إلى إنشاء هيئات إقليمية أحيانا و مرفقية أحيانا أخرى لتساعدها على تنفيذ هذه المهمة، بالإضافة إلى ذلك فإن فكرة الشخصية المعنوية تعتبر بمثابة السند القانوني للدولة لتوزيع الاختصاص بين هذه الهيئات المستقلة[69].

ثالثاً: أنواع الأشخاص المعنوية

تبنى المشرع الجزائري بشكل صريح فكرة الشخصية المعنوية حيث عدد الأشخاص المعنوية وصنفها إلى أشخاص خاضعة للقانون العام كالدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وأشخاص أخرى خاضعة للقانون الخاص كالشركات المدنية والتجارية، ويظهر ذلك بوضوح من خلال ما تضمنته المادة 49 من القانون المدني الجزائري المعدل بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005 التي تنص على أن :"الأشخاص الاعتبارية هي : الدولة ، الولاية ، البلدية، المؤسسات

[68] محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري)، المرجع السابق، ص 33-34

[69] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار الريحانة، الجزائر، ص 136

العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات، الوقف كل مجموعة من أشخاص و أموال يمنحها القانون شخصية قانونية"[70].

1- الأشخاص المعنوية العامة

عدد المشرع الجزائري بموجب المادة 49 من القانون المدني عدة أشخاص معنوية عامة و التي تنقسم إلى قسمين: أشخاص معنوية عامة إقليمية(الدولة، البلدية، الولاية) واشخاص معنوية عامة مرفقية، نخصص هذا الجزء للتحدث عن الاشخاص المعنوية المرفقية[71].

وهي التي يطلق عليها الفقه تسمية المؤسسات العامة أو الشركات العامة، يتم إنشاؤها من طرف الهيئات المخولة لذلك بواسطة أدوات قانونية ملائمة تختص كل منها بالتكفل بنشاط و موضوع معين لتلبية الحاجيات العامة للأفراد في مجالات متعددة (التعليم، الصحة المواصلات...) تحت رقابة الدولة أو إحدى الاشخاص المعنوية التابعة لها (البلدية، الولاية)، تتطلب هذه المؤسسات نوعا من الاستقلال الفني على الحكومة المركزية حيث يطلق عليها باللامركزية المرفقية أو المصلحية، تلعب دورا بارزا في مساعدة الدولة على القيام بوظائف مختلفة[72].

تختلف الاشخاص المعنوية العامة المرفقية عن الأشخاص المعنوية العامة الاقليمية من حيث أن الأولى تكون مقيدة بالغرض الذي أنشئت من أجله، أما الثانية فهي مقيدة بالحدود الجغرافية المخصصة للممارسة مختلف صلاحياتها[73].

---

[70] المادة 49 من الأمر 5 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005

[71] المادة 49 من نفس القانون

[72] مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008، ص28

[73] سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، 1979، ص84

كما تتميز الاشخاص المعنوية العامة المرفقية عن الأشخاص المعنوية العامة الاقليمية من حيث أن الأولى تهدف إلى تحقيق أغراض مختلفة منها إدارية اجتماعية اقتصادية مما يؤدي إلى خضوعها لأنظمة قانونية تختلف باختلاف النشاط التي تقوم به، أما الأشخاص المعنوية العامة الاقليمية فهي تخضع عموما لنظام قانوني واحد، وتختلف الأشخاص المعنوية العامة المرفقية عن الاشخاص المعنوية العامة الإقليمية كون هذه الأخيرة تقوم على فكرة الديمقراطية التشاركية، يكون بموجها لسكان الهيئات المحلية الحق في تسيير شؤونهم المحلية بأنفسهم، بينما تقوم الأشخاص المعنوية العامة المرفقية على ضرورة ضمان الكفاءة الإدارية و حسن إدارة المرافق العامة ذات الطابع الفني ولا علاقة لها بالديمقراطية[74].

1- المؤسسات العمومية

وتنقسم إلى مؤسسات وطنية وأخرى محلية.

- **المؤسسات الوطنية**

مؤسسات تحدثها الدولة وتشرف على تسييرها، كما أن نشاطها يتجاوز حدود مقر إقليم الولاية، نذكر من أهمها المؤسسات العمومية الوطنية الاقتصادية، فبعد الاستقلال قامت الدولة الجزائرية بإعادة النظر في مجموع المنظومات ومنها المنظومة الاقتصادية التي تأثرت كثيرا بالنهج الذي انتهجته الدولة الجزائرية غداة الاستقلال الا وهو النهج الاشتراكي، كرد فعل على النهج الذي كان مطبقا خلال الفترة الاستعمارية الذي لم يقم بإنشاء المؤسسات العمومية التي تعتبر محور العملية الاقتصادية إلا فيما يتعلق بنهب ما تمتلكه الجزائر من خيرات ومنه توالت الإصلاحات على المؤسسات الاقتصادية التي عرفت جملة من المراحل فأولها مرحلة التسيير الذاتي لكن نظرا للصعوبات التي

[74] مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 28

واجهت هذه المرحلة وأهمها غياب الاطار البشري المؤهل ونموذج إداري، ظهرت مرحلة التسيير الاشتراكي وتبلورت بالرغم من استراتيجية الدولة من خلال مخططات التنموية التي اعتمدتها، وانكشفت العديد من السلبيات التي دفعت الدولة بدورها إلى تبني المخطط الخماسي الاول حيث تمكنت من إعادة هيكلة المؤسسة العمومية الاقتصادية على مرحلتين مرحلة إعادة الهيكلة العضوية ثم إعادة الهيكلة المالية لإعطاء نفس جديد للمؤسسات لانتعاش النمو الاقتصادي للبلاد، وقد عرفت انها الذات العمومية الوحيدة التي لا تعتمد اساسا ترابيا او جغرافيا[75].

- **المؤسسات المحلية**

تنشأ بقرار او مداولة من الجماعات المحلية، واشار اليها قانون البلدية المادة 153 من القانون 10/11، والتي نصت على انه يمكن للبلدية ان تنشئ مؤسسات عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة من اجل تسيير مصالحها العمومية، ولا تقتصر في الانشاء على المؤسسات بطابعها الاداري بل تتجاوز حتى للمؤسسات بطابعها التجاري والاقتصادي كما يمكن للولاية احداث مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال قصد تسيير مؤسساتها العمومية[76].

2- الشركات والجمعيات

لقد حدد القانون المدني المعدل بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005 في مادته 49 الهيئات والمؤسسات التي تكتسب الشخصية الاعتبارية منها الشركات، الجمعيات، الوقف ونظرا لأهميتها الكبيرة نتناولها فيما يلي بنوع من التفصيل:

---

[75] سهام براهمي، فايزة براهمي، الأساس القانوني للتنظيم الاداري في ظل التشريع الجزائري -الشخصية المعنوية أو الاعتبارية-، المجلة القانون والعلوم السياسية، العدد 07، جانفي 2018، ص33/34.

[76] المادة 153 من القانون 11-10 سابق الذكر

- **الشركات**

عرف نظام الشركات منذ العصور القديمة، إلا انه لم يظهر بالمعنى الحديث إلا منذ عهد الرومان، إذا كان عقد الشركة رضائيا، وينظم العلاقة بين الشركاء دون ان ينشأ عن ذلك شخص معنوي مستقل، بدأت هذه الشخصية المعنوية تتبلور فيها باستناد المشروعات الكبرى المتعلقة بالري وتعبيد الطرق تتوفر على إمكانيات وظهر مبدأ التضامن ومنه فكرة الملكية الجماعية أو المشتركة والتي تقر للشركة الشخصية المعنوية، وبذللك تعتبر هذه الشخصية المستقلة نتيجة طبيعة لنشأة الشركة وتطورها[77].

- **الجمعيات**

تنشأ الجمعية باتفاق اعضاء على تحقيق هدف غير مادي، وقد يكون هدفا خيريا أو ثقافيا أو علميا أو رضائيا ولا تكون موارد الجمعية مصدرا لاغتناء أعضائها بل الغرض مهني هو تحقيق هدفها[78].

وقد عرفته المادة الثانية من القانون العضوي 06-12 المؤرخ في 15 جانفي 2012 المتعلق بالجمعيات بأنها تجمع أشخاص طبيعيين أو معنويين على أساس تعاقدي لمدة زمنية محددة، يشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطورها لغرض غير مربح من الترقية الانشطة لاسيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والانساني[79].

---

[77] محمود مختار أحمد بربري الشخصية المعنوية للشركة التجارية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، تلمسان، 2011/2012، ص03

[78] فاضلي سيد علي، نظام عمل الجمعيات في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، بسكرة ، 2009/2008، ص19 وكذلك انظر: نبيل مصطفاوي ، الحركة الجمعاوية في الجزائر ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، العدد 15 ، الجزائر، 2007، ص163

[79] بن ناصر بوطيب النظام القانوني للجمعيات في الجزائر - قراءة نقدية في ضوء قانون 12-06، دفاتر السياسة والقانون العدد العاشر ، ورقلة ، جانفي 2014 ، ص263.

أما فيما يخص الاشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الخاص اشترط المشرع أن يكونوا:

- مؤسسين طبقا للقانون الجزائري
- ناشطين عند تأسيس الجمعية
- غير ممنوعين من ممارسة نشاطهم
- الغرض من أجل تأسيس الجمعية تمثلها الشخصية من طرف شخص طبيعي مفوض خصيصا لهذا[80]

رابعاً: النتائج المترتبة عن اكتساب الشخصية المعنوية بالنسبة لأشخاص القانون العام والخاص

يترتب على اكتساب الشخصية المعنوية سواء بالنسبة لأشخاص القانون العام أو الخاص آثار و نتائج هامة حددتها المادة 50 من القانون المدني الجزائري حيث تنص على أن:" يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان و ذلك في الحدود الذي يقررها القانون. يكون لها خصوصا :- ذمة مالية - أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون - موطن و هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها - الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج و لها نشاط في الجزائر، يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر - نائب يعبر عنها - حق التقاضي"[81].

---

[80] المادة 05 من ق 12-06 المؤرخ في 15 جانفي 2012 المتعلق بالجمعيات، ج ر ، العدد 02 .وكذلك انظر : عبد الله بوصنوبرة الحركة الجمعوية في الجزائر ودورها في ترقية طرق الخدمة الاجتماعية في مجال رعاية الشباب، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر ، 2012/2011، ص 22.

[81] المادة 50 من القانون المدني الجزائري

استقلال الاشخاص المعنوية العامة المرفقية منها أو الإقليمية بذاتها عن الدولة ، حيث تصبح كل الهيئات الإدارية والإقليمية والمرفقية شخصا مستقلا بذاته عن الدولة، غير أن تمتع هؤلاء الاشخاص المعنوية العامة بنوع من الاستقلال لا يعني استقلالها المطلق بالمفهوم السياسي في مواجهة الدولة وهو ما يهدد وحدتها الترابية إنما يخص استقلالها من حيث طرقة تسييرها وكيفية ممارسة مهامها و صلاحياتها [82].

حيث يظل هؤلاء الأشخاص خاضعين لرقابة الدولة وتحت إشرافها من خلال نظام الوصاية الإدارية التي تمارسها السلطة المركزية في الدولة على الهيئات المحلية العامة، ضمان احترام السياسة العامة للدولة و تحقيق الأهداف التي أنشئ من أجلها هؤلاء الأشخاص، كما يعتبر الأشخاص الطبيعيون العاملون لدى الأشخاص المعنوية العامة موظفين عموميين يرتبطون بعلاقة تنظيمية مع الشخص المعنوي، يعينون وينقلون ويفصلون بقرارات إدارية[83]، يخضعون لنظام قانوني خاص يتمثل حسب التشريع الجزائري في الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[84]

الأموال التي تملكها الأشخاص المعنوية العامة تعتبر أموال عامة إذا كانت مخصصة للمنفعة العامة تخضع إلى الحماية المقررة للمال العام كعدم امكانية امتلاكه بالتقادم وعدم إمكانية الحجز عليه ... إلخ[85]

تشارك الأشخاص المعنوية العامة الإقليمية أو المرفقية بعض مظاهر سلطات الدولة، أي تمارس بعض من سلطاتها على الرغم من استقلالها عنها، تتمتع بموجبها (مظاهر سلطات الدولة) بامتيازات السلطة العامة التي يقررها القانون للهيئات الإدارية تجعل من اعتبار القرارات الصادرة عنها بمثابة قرارات إدارية يمكن تنفيذها جبرا ويجو

---

[82] هاني علي الطهراوي، مرجع سابق، ص128

[83] سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص91-92

[84] الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية

[85] مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 30

طلب إلغاؤها أمام القضاء الإداري، كما يكون للأشخاص المعنوية العامة حق نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، إبرام العقود الإدارية ...إلخ في إطار الحدود التي يحددها القانون العام[86].

خامساً: نهاية الأشخاص المعنوية

ينقضي الشخص المعنوي العام بعدة طرق تختلف باختلاف أنواعه :

فالأشخاص المعنوية العامة الإقليمية تنتهي بذات الأداة التي أنشئت بها (قانون، مرسوم تنفيذي) كتدخل المشرع في إطار إجراء تقسيم إداري جديد بإصدار نص تشريعي يقضي بإلغاء هيئات إقليمية قائمة (بلدية أو ولاية) اي يعدم وجودها بشكل كلي أو بدمج هيئة إقليمية (بلدية) في هيئة إقليمية أخرى (ولاية)، أما بالنسبة للدولة باعتبارها أحد الأشخاص المعنوية العامة فتنقضي شخصيتها بفقدانها لأحد الأركان التي تقوم عليها، كفقدانها لإقليمها وسلطتها السياسية أو إدماجها في دولة أخرى[87].

أما بالنسبة للشخص المعنوي العام المرفقي فينقضي بسحب الشخصية المعنوية من المرفق العام في حد ذاته أو الاستغناء عنه إذا كان وجوده محددا بفترة زمنية معينة أو تم تحقيق الغرض الذي أنشئ من أجله أي يحل بقوة القانون[88]. غير أن أهم أسباب انقضاء الشخص المعنوي العام المرفقي يعود إلى الحل والذي يأخذ عدة صور تتمثل في:

الحل الاتفاقي (الإرادي): ويكون باتفاق إرادة مؤسسي الشخص المعنوي العام المرفقي كاتفاق مؤسسي الجمعيات على حلها .

الحل الإداري: و يكون عن طريق قرار إداري صادر عن الجهة الإدارية المختصة التي انشأتها كحل لمؤسسة ولائية أو بلدية بقرار ولائي أو بلدي .

---

[86] سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 92

[87] مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 31

[88] سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري ، المرجع السابق، ص 87

الحل القضائي: وهو الحل الصادر بموجب قرار قضائي صادر عن هيئة قضائية بعد رفع دعوى في هذا الموضوع، كصدور قرار قضائي بحل جمعية محلية أو وطنية لممارستها لبعض النشاطات يجرمها القانون وتؤدي إلى حلها[89].

الفرع الثاني: الشخصية الطبيعية

الأشخاص الطبيعية هم أحد الأطراف الرئيسية في العقود الإدارية بجانب الإدارة العامة، لهم دور محوري في إبرام وتنفيذ هذه العقود التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، تتنوع أنواعهم بين المتعاقدين مع الإدارة والموظفين العموميين والخبراء والفنيين، ولكل منهم مسؤوليات وحقوق محددة قانونيا.

أولاً: تعريف الأشخاص الطبيعية

تعرف الأشخاص الطبيعية في العقود الإدارية بأنهم "الأفراد الذين يتمتعون بالأهلية القانونية لإبرام العقود الإدارية، وهم يختلفون عن الأشخاص المعنوية كالدولة والهيئات العامة التي تمثل الإدارة في هذه العقود."[90]

كما يُعرفون أيضاً بأنهم "الأفراد الذين يتعاقدون مع الإدارة لتنفيذ أعمال أو خدمات تخدم المصلحة العامة."[91]

ثانياً: أهمية الأشخاص الطبيعية

---

[89] محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، المرجع السابق ص 43

[90] سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط04، 2006، ص45

[91] محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الإداري: المقومات - الإجراءات – الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص89

- يمكنهم تقديم خدمات متخصصة جداً للإدارة، هذه الخدمات تشمل الاستشارات الفنية والقانونية، التخطيط الاستراتيجي، وإجراء البحوث، الأفراد المتخصصون يمتلكون الخبرة والمعرفة التي قد لا تكون متاحة داخل الهيئات الإدارية، مما يساعد في تحسين جودة القرارات والخدمات المقدمة[92].
- يمكن للأشخاص الطبيعية التعاقد لتنفيذ مشروعات صغيرة، مثل أعمال البناء البسيطة، التوريدات، والخدمات اللوجستية، هذه المشروعات غالباً ما تكون ضرورية لتلبية الاحتياجات اليومية للإدارة العامة وتساهم في تحسين البنية التحتية المحلية[93].
- وجود الأشخاص الطبيعية كأطراف في العقود الإدارية يعزز التنافسية في السوق. يمكن للأفراد التقديم على مناقصات وعروض، مما يضمن أن الإدارة تحصل على أفضل الخدمات والمنتجات بأفضل الأسعار، هذا التنافس يؤدي إلى تحسين جودة الخدمات وتقليل التكاليف على الدولة[94].
- مساهمتهم في تنفيذ المرافق العامة وتحقيق المصلحة العامة من خلال هذه العقود[95].
- تمثيلهم للطرف الخاص في هذه العقود، بخلاف الأشخاص المعنوية التي تمثل الطرف العام (الإدارة)[96].
- قيامهم بأدوار محددة في إبرام وتنفيذ العقود الإدارية كالمتعاقدين والموظفين والخبراء والفنيين[97].

---

[92] عبد الحميد حجازي، القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، الطبعة الثانية، 2015، ص 120.

[93] سامي حمادي، التنظيم الإداري للبلديات، دار المعرفة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2013، ص 78.

[94] عبد القادر بوراوي، النظام القانوني للعقود الإدارية في الجزائر، دار الهضاب للنشر، الجزائر، الطبعة الأولى، 2014، ص 82

[95] عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1998، ص 112.

[96] سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2000، ص 134.

[97] ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص 78

ثالثاً: أنواع الأشخاص الطبيعية

تتنوع الأشخاص الطبيعية التي تشارك كطرف في العقود الإدارية بين عدة أنواع، لكل منها دور محدد في إبرام وتنفيذ هذه العقود.

1- المتعاقدون مع الإدارة

يعتبر المتعاقدون مع الإدارة أحد أهم أنواع الأشخاص الطبيعية في العقود الإدارية، وهم الأفراد الذين يبرمون العقود الإدارية مع الإدارة لتنفيذ أعمال أو خدمات عامة[98] ويلتزم هؤلاء المتعاقدون بتنفيذ العقد طبقاً للشروط المتفق عليها، كما لهم الحق في مقابل هذا التنفيذ.[99]

2- الموظفون العموميون

يعتبر الموظفون العموميون نوعاً آخر من الأشخاص الطبيعية في العقود الإدارية، وهم الأفراد الذين يعملون في الإدارة ويساهمون في إبرام وتنفيذ العقود الإدارية، وتنشأ على عاتقهم التزامات محددة قانوناً نظير ما لهم من حقوق[100]

3- الخبراء والفنيون

[98] ماجد راغب الحلو، المرجع نفسه، ص78

[99] عبد الغني بسيوني عبد الله، مرجع سابق، ص112

[100] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص45

هم الأشخاص الذين يمتلكون مهارات يدوية في مجالات مثل النجارة، الحدادة، أو الأعمال الفنية، يتم التعاقد معهم لتنفيذ أعمال يدوية تتطلب دقة وجودة عالية، العمال المهرة يمتلكون خبرات عملية متخصصة في مجالات البناء أو الصيانة[101].

4- الأفراد المستقلين

الأفراد المستقلون هم الأشخاص الذين يعملون لحسابهم الخاص ويقدمون خدماتهم مباشرة للإدارات العامة، يمكن أن تشمل هذه الفئة المهندسين المعماريين، المحامين، والمستشارين، يتم التعاقد معهم لتنفيذ مهام محددة بناءً على خبراتهم ومهاراتهم.[102]

[101] عبد القادر بوراوي، مرجع سابق، ص 128

[102] عبد الحميد الحجازي، مرجع سابق، ص145

الفصل الثاني

أهمية العقد الإداري بالنسبة للأطراف المتعاقدة في النشاط الإداري

تمهيد

تقوم العقود على أسس من التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، لأن المبدأ العام للعقود هو المساواة بين طرفي العلاقة العقدية، إلا أن هذا المبدأ لا يسري على العقود الإدارية، لأن القواعد التي تحكم العقد الإداري تختلف على تلك القواعد المتعلقة بالعقد المدني، خاصة فيما يتعلق بمدى حقوق وسلطات الإدارة اتجاه المتعاقد معها، حيث لا تنطبق على هذا العقد قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" بالصورة المعروفة بها في القانون الخاص، فلا مجال للمقاربة بين أهمية العقود الادارية وتأثيرها على النشاط الاداري وبين أهمية العقود الخاصة نظرا للتباين الشديد الحاصل بينهما.

تتمتع المصلحة المتعاقدة كطرف في العقد الإداري بمجموعة من الامتيازات غير التقليدية التي تعزز من مكانتها وتمنحها قوة أكبر، هذه السلطات تستند إلى المصلحة العامة التي تمثلها الإدارة واحتياجات المرافق العامة التي تتولى مسؤوليتها. ومن جهة أخرى، ولتفادي التأثير السلبي على وضع المتعاقدين مع الإدارة، وللحد من تعسفها تجاههم، تم منح هؤلاء المتعاقدين مجموعة من الحقوق غير المعتادة في علاقات القانون الخاص، هذه الحقوق تفرض قيودًا والتزامات على الإدارة، مما يساهم في حماية مصالح المتعاقدين ويشجعهم على التعامل مع الإدارة، وبناءا على ما تقدم سنحاول تبيين أهمية العقد بالنسبة للنشاط الإداري من خلال مبحثين:

المبحث الأول: أهمية العقد الإداري بالنسبة للإدارة العامة المتعاقدة

المبحث الثاني: أهمية العقد الإداري بالنسبة للمتعامل المتعاقد

المبحث الأول: اهمية العقد الإداري بالنسبة للإدارة العامة المتعاقدة

إن قواعد القانون الإداري للعقد الإداري تجعل من الإدارة المتعاقدة الطرف الأقوى في العقد، حيث توفر هذه العقود الإطار القانوني الذي ينظم العلاقات بين الهيئات الحكومية والقطاع الخاص، فإلى جانب ما تمنحه للإدارة من امتيازات تعاقدية مهمة، مثل سلطة الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد، وسلطة تعديل بعض شروطه إذا دعت الحاجة، تتيح هذه العقود للإدارة القدرة على توقيع الجزاء وإنهاء العقد الإداري بما يضمن تحقيق المصلحة العامة. وعلى الجانب الآخر، تلتزم الإدارة العامة بالتنفيذ الفوري للعقود بمجرد إبرامها من السلطة المختصة، مع ضرورة تنفيذها بالكامل واحترام المدد المقررة، بما يعزز من مصداقيتها ويحقق التوازن بين المصلحة العامة والمتطلبات القانونية. كما تُعتبر وسيلة لتمكين الإدارة من الاستجابة بشكل سريع ومرن للاحتياجات المتجددة للمجتمع. هذا ما جعلنا نتطق في هذا المبحث إلى أهمية العقد الإداري بالنسبة للإدارة العامة التعاقدية من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: امتيازات الإدارة العامة التعاقدية

المطلب الثاني: الالتزامات التعاقدية للإدارة العامة

المطلب الأول: امتيازات الإدارة العامة التعاقدية

تشكل امتيازات الإدارة العامة التعاقدية جزءًا أساسيًا من القدرة التنظيمية التي تتيح للإدارة التنفيذ الفعّال للعقود الإدارية وفقا لبنودها وفي آجالها. إذ تتمتع الإدارة العامة بسلطة الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد لضمان تطابقه مع الأهداف المحددة، بالإضافة إلى السلطة التي تخولها تعديل بعض شروط العقد إذا دعت الضرورة إلى ذلك، بما يتيح لها مرونة التعامل مع التغيرات المحتملة، علاوة على ذلك، تُمنح الإدارة سلطة توقيع

الجزاء على المتعاقد في حال الإخلال بشروط العقد، وكذلك سلطة إنهاء العقد الإداري إذا ما تعذر تنفيذه وفقًا للشروط المتفق عليها. هذه الامتيازات تمثل أدوات حاسمة في يد الإدارة لضمان تحقيق أهدافها وحماية المصلحة العامة.

حيث سنتناول في الفرع الأول "سلطة الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد وسلطة تعديل بعض شروط العقد"، وفي الفرع الثاني "سلطة توقيع الجزاء وسلطة إنهاء العقد الإداري".

الفرع الأول: سلطة الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد وسلطة تعديل بعض شروط العقد

يمثل هذا الفرع دراسة لسلطة الرقابة والتوجيه التي تتمتع بها الإدارة العامة بالإضافة إلى سلطتها في تعديل بعض شروط العقود الادارية، حيث سنستعرض الأبعاد المختلفة لهذه السلطات وأثرها على نجاح العمليات التعاقدية.

أولا: سلطة الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد

إن مبدأ انتظام سير المرافق العامة هو الذي يمنح الإدارة المتعاقدة الحق في ممارسة سلطتها الرقابية والتوجيهية على تنفيذ عقودها، ويتجلى ذلك في أحكام المحاكم الإدارية في كل من فرنسا ومصر ففي حكم صادر عن المحكمة الإدارية العليا في مصر بتاريخ 2 مارس 1968، تم التأكيد على أن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بخصائص معينة تتعلق باحتياجات المرفق الذي يسعى العقد إلى تنظيمه، مما يفرض تقديم المصلحة العامة على المصالح الفردية، وبناءً على ذلك، تمتلك الإدارة سلطة

الرقابة والتوجيه في تنفيذ العقود الإدارية، حتى وإن لم يُنص على ذلك في العقد، وذلك لضمان تلبية الاحتياجات المطلوبة[103].

تستند سلطة الرقابة والتوجيه إلى ارتباط العقود الإدارية بالمرفق العام، مما يمنح الإدارة الحق في:"الإشراف على تنفيذ المتعاقد معها للالتزامات، بإصدار الأوامر والمنشورات والدوريات والتعليمات العامة الملزمة للتصرف في اتجاه دون الآخر"[104].

تستنبط هذه السلطة من النصوص الموجودة في العقد، وهي ليست سلطة مطلقة ولا يمكنها تجاوز مبدأ المشروعية، حيث لا يحق للإدارة السعي نحو هدف لا يتعلق بالمرفق العام المرتبط بالعقد، أو تعديل موضوع العقد بطريقة تتعارض معه، فإذا تعدت سلطة الرقابة حدودها، فإنها تؤثر بشكل جوهري على العقد وعلى شكله أيضاً، كأن يؤدي التدخل المفرط من الإدارة في عقد الامتياز إلى تحويله إلى نمط من الاستغلال المباشر[105].

تُعتبر سلطة الإشراف امتيازًا يمنح الإدارة القدرة على مرافقة المتعاقد وتوجيهه، بهدف ضمان تنفيذ الصفقة بشكل صحيح وفقًا للشروط المتفق عليها، وتُعبر الرقابة، بمعناها الضيق المتمثل في حق الإشراف، عن الحد الأدنى من الصلاحيات التي يمكن أن تُمنح للمصلحة المتعاقدة في مجال مراقبتها لتنفيذ الصفقات العمومية، ومن واجب هذه المصلحة أن تتولى الإشراف على المتعاقد معها للتأكد من التزامه بتنفيذ العقد وفقًا للبنود والشروط المتفق عليها[106].

---

[103] رياض عيسى، نظرية العقد الاداري في القانون المقارن والجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 1985, ص12

[104] محمد يحيا، المغرب الإداري، الطبعة الثالثة، 2004 مع آخر المستجدات، ص 39

[105] نصري منصور نابلسي، العقود الادارية، ط2، منشورات زين الحقوقية، 2012، ص125

[106] محمود أبو السعود، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، ع1، 1997، ،ص 20

تكتسي سلطة الإدارة في الرقابة والإشراف أهمية بالغة تتمثل في إخضاع المتعاقد لرقابة وتوجيهات وتعليمات الإدارة أثناء تنفيذ العقد، لضمان حسن الخدمة و تنفيذ العقد، والتصرف وفقا للخطة المقررة في الحدود المرسومة لها بحسن استخدام الموارد المحددة لها، وضمان حسن أداء الخدمة، وتنفيذ العقد للمواصفات المتفق عليها، وهذا من أجل ضمان حماية المال العام وترشيد النفقات العامة[107].

تتابع الإدارة مدى التزام المتعاقد بما تم الاتفاق عليه في العقد، وعادةً ما تمارس الإدارة هذا الحق من خلال إرسال بعض مؤطريها للتأكد من سير العمل وفق المواعيد المحددة، والتأكد من أن كل شيء يسير بما يتماشى مع المصلحة العامة، ويعتبر تدخل الإدارة في هذه المرحلة تمهيدًا لتسليم العمل عند الانتهاء منه، حيث يُعدّ جزءًا من عملية الرقابة والفحص اللاحق عند التسليم من خلال تحديد الانحرافات المحتملة في مجال التطبيق، وذلك بتعزيز فعالية وكفاءة الأنشطة الفنية وغيرها في قطاع الخدمات والإنتاج على جميع المستويات[108].

تُعتبر الأوامر والتعليمات الصادرة عن الإدارة ملزمة للمقاولين، حتى لو كانت تتعلق بمسائل تتعلق بالعلاقة التعاقدية، وعلى الرغم من أن سلطة الإشراف والرقابة تظل ثابتة بالنسبة للجهة الإدارية ومقررة في جميع العقود الإدارية، إلا أن مدى ممارستها يختلف من عقد لآخر، حيث تبرز سلطة الإشراف والرقابة بشكل أكبر ويتسع نطاقها في عقود الأشغال، نظرًا لطبيعتها الخاصة.[109]

---

[107] ابراهيم الشهراوي، عقد امتياز المرفق العام T.O.B، مؤسسة الطويجي، مصر، 2003، ص 199

[108] سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة دار الفكر العربي، القاهرة2005، ص433

[109] شفيق حاتم، القانون الإداري، الأهلية للنشر و التوزيع، بيروت، 1979

قام المشرع بتقييد سلطة الرقابة والتوجيه بمجموعة من الضوابط التي تضمن عدم إساءة استخدامها وتمنع تعسف الإدارة في استغلال سلطتها، مع الحفاظ على تحقيق المصلحة العامة[110].

وتتمثل هذه الضوابط في:

الضابط العام يتمثل في ضرورة اتخاذ قرارات الرقابة في إطار مبدأ المشروعية، أي ضمن الحدود التي يرسمها القانون، فإن خروج الإدارة عن الهدف الذي مُنحت من أجله هذه السلطة يُعد إساءة لاستخدامها، مما يجعل قراراتها خارجة عن نطاق المشروعية وتكون مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة، أما الضابط الخاص فيتعلق بالعقد الإداري كمحل للرقابة، حيث يجب أن لا يؤدي استخدام الإدارة لحقها في الرقابة إلى تعديل شروط العقد المتفق عليها[111]، ويجب أن تُمارس الرقابة دون تجاوز القواعد المعمول بها أو تلك المعترف بها في العقود المدنية، حيث يُمكن للدائن أن يُمنح الحق في الإشراف على تنفيذ المدين لالتزاماته[112].

يتعين على الإدارة أن تستخدم الرقابة في إطار الأهداف التي تسعى لتحقيقها، لذا يجب أن تظل هذه الرقابة ضمن حدود مصلحة الدولة، فالرقابة ليست هدفًا بحد ذاتها، بل هي وسيلة لتحقيق هدف محدد يتمثل في ضمان سلامة سير الأعمال وتأمين توافقها مع متطلبات مصلحة الإدارة المتعاقدة، كما ينبغي أن تقتصر الرقابة على الأعمال الأصلية

---

[110] جهاد جودي، مظاهرة السلة العامة في العقد الإداري قانون إداري،كلية الحقوق،، جامعة بسكرة، 2012-2013 ، ص 51

[111] نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية والأدبية الشياح، البقاع، 2010، ص125

[112] سعيد عبد الرزاق باخبيره، سلطة الإدارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقد الإداري: دراسة مقارنة أطروحة علمية لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2007-2008

المنصوص عليها في العقد، وأن تظل ضمن نطاقه فقط، بالإضافة إلى ذلك، يجب أن تُمارس الرقابة من قبل السلطة المختصة، مع الالتزام بالإجراءات والأشكال المحددة[113].

لا يجوز للإدارة المتعاقدة أن تستغل سلطتها في الرقابة والتوجيه كذريعة لتعديل العقد، إذ يعد تصرفها في هذه الحالة غير مشروع، مما قد يؤدي إلى قيام مسؤوليتها عن الأضرار التي تلحق بالمتعاقد نتيجة لذلك، فعلى سبيل المثال في عقود الأشغال العامة، يحق للإدارة اتخاذ إجراءات تهدف إلى التأكد من أن المقاول يستخدم المواد المتفق عليها في تنفيذ العقد، إلا أن الإدارة تتجاوز حدود سلطتها إذا قررت استبدال هذه المواد بأخرى غير منصوص عليها في العقد، يُعد هذا التصرف بمثابة تعديل لشروط تعاقدية كانت ذات أهمية للمتعاقد عند تقديره للمقابل المالي للعقد[114].

لا يحق للإدارة استخدام سلطتها في مراقبة تنفيذ العقد لتحقيق أهداف أخرى غير مرتبطة بموضوع العقد أو بالمرفق العام المعني، وإذا حدث ذلك، وإلا اعتبر ذلك انحرافا في استخدام السلطة، كما أنه لا يجوز أن تؤدي هذه الرقابة إلى تجاوز موضوع العقد أو إجراء أي تعديل عليه[115].

ثانياً: سلطة تعديل بعض شروط العقد

"لقد أباح كل من المشرع والقضاء للإدارة إذا حدثت ظروف لم تكن متوقعة وقت إبرام العقد الحق في تعديل بنود العقد بما يجعلها ملائمة للظروف المستجدة لأن الطرفين المتعاقدين لم يتوقعا هذه الظروف الجديدة، وهذا يؤكد حق الإدارة في تعديل العقد مما يجعله متمشيا مع الأوضاع التي طرأت بعد إبرامه وأثناء تنفيذه"، حيث تُعد سلطة التعديل سلطة غير مطلقة، بل تستند إلى المصلحة العامة، وتمتلك الإدارة الحق في

---

[113] رياض عيسى، مرجع سابق، ص13

[114] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص224

[115] سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري: " نظرية العمل الإداري"، الإسكندرية، 1993 ،ص.354

إجراء تعديلات على العقد، كلما اقتضت الحاجة ذلك وفقًا لظروف المشروع أو سير التنفيذ، ومع ذلك لا يجوز لها تعديل موضوع العقد بشكل نهائي أو التأثير على الجوانب المالية للمتعاقد[116].

تتمتع الإدارة المتعاقدة بحق تعديل العقد الإداري بإرادتها المنفردة، دون الحاجة إلى موافقة المتعاقد معها، مما يمثل خروجًا عن المبدأ الأساسي في القانون الخاص الذي ينص على عدم المساس بالقوة الملزمة للعقد، هذا الحق الذي يعترف به المشرع والفقه والقضاء الإداري، يستند إلى المصلحة العامة ويعكس ضرورة تكييف العقود مع المتغيرات والظروف المستجدة، يهدف هذا التعديل إلى ضمان تنظيم وتسيير المرافق العامة بانتظام وكفاءة، مما يتيح للإدارة القدرة على مواجهة التحديات المختلفة التي قد تطرأ أثناء تنفيذ المشاريع[117].

تتخذ التعديلات التي تستطيع الإدارة فرضها على العقد الإداري صورًا مختلفة، منها: تعديل مقدار التزامات المتعاقد من حيث الكم بالزيادة أو النقصان، أو نوعيًا دون تغيير في الكميات، إذا اقتضت ذلك ظروف المشروع[118]، كذلك قد يتضمن التعديل تغييرًا في وسائل وطرق التنفيذ لمواكبة الظروف المستجدة مثل ظهور مواد جديدة أو طرق علمية أكثر تطورًا، أو اكتشاف وسائل أقل ضررًا مما كان مستخدمًا سابقًا[119]، كما تشمل التعديلات مدة التنفيذ، وهي من أكثر صور التعديل ممارسة من قبل الإدارة، سواء

---

[116] محمد الأعرج، نظام العقود الإدارية وفق قرارات وأحكام القضاء الإداري المغربي، م م.م.ا.م.ت. سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، ص88

[117] مال الله جعفر عبد المالك الحمادي، حقوق وضمانات المتعاقد مع الإدارة والتحكيم في العقد الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2014، ص453.

[118] حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني (القرارات الإدارية- العقود الإدارية الأموال العامة- الوظيفة العامة)، الطبعة الأولى دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص146.

[119] بن شعبان علي، آثار عقد الأشغال العامة على طرفيه في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة 2011-2012، ص94

بتقصيرها أو تمديدها أو حتى إيقاف التنفيذ نتيجة لظروف مالية أو عدم كفاية الميزانية[120].

يضع القانون الإداري قيودًا وضوابط على الإدارة، سواء في مبادئه العامة أو في الأحكام القضائية، يجب الالتزام بها عند الرغبة في تعديل محتوى العقد الإداري، وتتمثل هذه الضوابط في ما يلي:

1- الالتزام بموضوع العقد

يترتب على تنفيذ العقود الإدارية منح الإدارة امتيازات خاصة لا تتوفر في العقود المبرمة في إطار احكام القانون الخاص. من بين هذه المزايا، نجد سلطة التعديل، التي تتطلب عدم تجاوز موضوع العقد. ويتعين على الإدارة، عند ممارستها لهذه السلطة، الالتزام بموضوع العقد الأصلي وعدم الخروج عنه، بحيث لا يجوز أن يؤدي التعديل إلى إحداث تغيير جوهري في طبيعة العقد، كما لا يجوز للإدارة إدخال تعديلات تجعل المتعاقد في مواجهة عقد جديد يختلف جذريًا عن العقد الأصلي، في مثل هذه الحالات، يكون للمتعاقد الحق في طلب فسخ العقد[121].

في نطاق السلطة التي تمتلكها الإدارة لتعديل شروط العقد، تظل هذه السلطة مقيدة بعدم تجاوز حدود معينة، وبالرغم من صلاحيات الإدارة واعتبارات المصلحة العامة، يجب مراعاة أن المتعاقد قد أبرم العقد بناءً على موضوع محدد وافق عليه، لذلك، يتعين على الإدارة تجنب فرض تعديلات قد تجعل المتعاقد في مواجهة عقد جديد لم يكن ليقبله في الأصل عند إبرامه، إضافة إلى ذلك، فإن موافقة المتعاقد تستند إلى إمكانياته المالية والفنية، مما يعني أن الإدارة، عند إجراء أي تعديل، يجب أن تتفادى تغيير اقتصاديات

[120] بن شعبان علي، المرجع نفسه، ص96

[121] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص19

العقد بشكل جوهري، كما يجب ألا يمس التعديل جوهر العقد، وهو ما أكدت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 90 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250[122]، التي نصت على أن تعديل الملحق المتعلق بالصفقة لا يمكن أن يكون جوهريًا، ويعود تقدير ذلك إلى القاضي الإداري في حال حدوث نزاع[123].

2- أن يكون التعديل لأسباب موضوعية

توجد عوامل تدفع الإدارة إلى ممارسة سلطتها في تعديل العقود الإدارية، وذلك لضمان سير المرافق العامة بشكل جيد وتلبية احتياجات الجمهور بأفضل صورة ممكنة، تتعاقد الإدارة العامة في ظل ظروف معينة قد تتغير بعد توقيع العقد، خاصة في العقود الإدارية التي تتطلب وقتًا طويلاً لتنفيذها، مثل عقود الأشغال أو عقود التوريد وعندما تتغير هذه الظروف[124] يصبح من الضروري الاعتراف بحق الإدارة في تعديل العقد بما يتناسب مع المستجدات، مع مراعاة موضوع العقد الأصلي وتلبية احتياجات المستفيدين من المرافق العامة[125].

تستدعي ظروف المتعاقد أحيانًا إجراء تعديل على العقد، حيث تبرم الإدارة العقد لتحقيق المصلحة العامة ويجب عليها مراعاتها، وعليه، إذا طرأت ظروف لم تكن متوقعة عند إبرام العقد وتؤثر على هذه المصلحة، فيجوز للإدارة حينها تعديل شروط العقد ليتوافق مع المستجدات، وإذا كان التعديل الانفرادي للعقد يستند إلى تغير الظروف المحيطة بالمرفق الذي يرتبط به العقد، فلا ينبغي أن يصبح ذلك ذريعة سهلة للتعديل، بل يجب أن تستند الإدارة إلى حاجة ملحة ومستجدة لتبرير تدخلها، ومن ثم يُستبعد التعديل

---

[122] المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 21/07/2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، 2002، ص52، تم إلغائه 10/36 ثم تعديله، ثم إلغائه 15-274

[123] محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص75

[124] خوخة توتي، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012/2013، ص46

[125] عمار بوضياف، الصفقات العمومية بالجزائر، ط01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص147

الانفرادي إذا كانت العوامل التي تدفع إلى التغيير موجودة بالفعل عند إبرام العقد، بينما يُطبّق إذا نتج عن ظروف أو عوامل جديدة كليًا[126]، وقد نصت المادة 103 الفقرة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، التي تنص على عدم جواز تأثير الملحق على توازن الصفقة[127].

3- احترام مبدأ المشروعية

يجب أن يقتصر التعديل الذي تقوم به الإدارة على العقد الإداري على الشروط التي تؤثر في سير المرفق العام، ويجب أن يتم هذا التعديل من قبل الجهة المختصة، وفقًا للإجراءات القانونية والأشكال المعمول بها، بما يتماشى مع القواعد المنظمة للتعديل، ويجب أن يهدف هذا التعديل إلى تحقيق المصلحة العامة، ومع ذلك لا يحق للإدارة تعديل الشروط المالية للعقد بشكل منفرد، وهو ما يتفق عليه فقهاء القانون الإداري، ومع ذلك، يبقى التمييز بين الشروط المتعلقة بسير المرفق العام وتلك المتعلقة بالجوانب المالية للعقد أمرًا معقدًا وصعب التحديد[128].

ينبغي على الإدارة عند ممارستها لسلطة التعديل أن تحصر تعديلات العقد في الشروط المتعلقة بتسيير المرفق العام، دون المساس بكافة الشروط التعاقدية الأخرى، ويجب أن تصدر قرارات التعديل، كما هو الحال مع كافة الأعمال الإدارية، بما يتوافق مع أحكام القانون في جميع عناصرها وأركانها[129]، ويستلزم ذلك أن يتم اتخاذ القرار من الجهة المخولة قانونًا، وباتباع الإجراءات القانونية المقررة، مع التأكيد على أن الهدف من هذا التعديل هو تحقيق المصلحة العامة، ويحق للمتعاقد الاعتراض على أي تعديل يتم

---

[126] محمد مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري: دراسة مقارنة، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، 2005، ص135

[127] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص21

[128] رياض عيسى، نظرية العقد الإداري في القانون المقارن والجزائري، مرجع سابق، ص15

[129] جهاد جودي، مظاهر السلطة العامة في العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012-2013، ص46

خلافًا للقواعد القانونية المعمول بها والمطالبة ببطلانه، وتبرز هذه القاعدة العلاقة الوثيقة بين العقد والمرفق العام، مما يعني أن الإدارة ليست مخولة بتعديل الشروط التعاقدية الأخرى التي تتعلق بتسيير المرفق[130].

يُعتبر قرار الإدارة المتعاقدة باطلاً إذا تجاوزت نطاق سلطتها في التعديل، مما يمنح المتعاقد الحق في الامتناع عن تنفيذ العقد بناءً على هذا القرار، ويتطلب مبدأ العدالة تعويض المتعاقد عن أي أضرار تلحق بمركزه التعاقدي نتيجة ممارسة الإدارة لسلطة التعديل، حتى في الحالات التي تكون فيها هذه السلطة مشروعة، إن الحفاظ على المصلحة العامة في إدارة المرفق العام لا يُبرر الإضرار بمصلحة المتعاقد، إذ إن هذه المصلحة تتمتع بالمشروعية أيضًا، وبالتالي يجب من الناحية القانونية تحقيق توازن بين المصلحتين لضمان العدالة[131].

الفرع الثاني: سلطة توقيع الجزاء وسلطة إنهاء العقد الإداري

يتناول هذا الفرع سلطة توقيع الجزاء وسلطة إنهاء العقد الاداري، حيث تتيح هذه السلطات للإدارة التعامل مع حالات المخالفات والإخفاقات في التنفيذ، فسلطة توقيع الجزاء تمنح الإدارة الحق في فرض عقوبات ملائمة على المتعاقدين الذين يخلون بشروط العقد، بينما تتيح سلطة إنهاء العقد الإداري للإدارة إنهاء العلاقة التعاقدية في حالات محددة قد تستدعي ذلك، لضمان حماية مصالحها العامة والالتزام بالأهداف المرسومة.

أولا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاء على المتعاقد معها

[130] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص22
[131] رياض عيسى، نظرية العقد الإداري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص22

عرف الفقه الجزاءات الادارية على أنها " عقوبة تفرض على المتعاقد مع الإدارة في حالة إخلاله بتنفيذ التزاماته التعاقدية"[132].

أما بعض آخر يرى أن الجزاءات الإدارية "عبارة عن إجراء تهدف الإدارة من ورائه إلى حمل المتعاقد على تنفيذ التزاماته وهذا من أجل سير المرفق العام بانتظام واضطراد"[133].

فالجزاءات في العقود الإدارية تُعَرَّف على أنها العقوبات التي تفرضها الإدارة المتعاقدة على الطرف الآخر نتيجة الإخلال بشروط العقد، وهي تختلف عن الجزاءات المدنية في العقود الخاصة، حيث تتمتع الإدارة بسلطات أوسع في فرض الجزاءات دون اللجوء إلى القضاء، تهدف هذه الجزاءات إلى الحفاظ على مصلحة المرفق العام وضمان تنفيذ المتعاقد لالتزاماته وفقًا لما تم الاتفاق عليه في العقد[134].

في حال إخلال المتعاقد بالتزاماته سواء بالامتناع عن التنفيذ، التأخر فيه، أو تنفيذ الأعمال بطريقة غير مُرضية، تمتلك الإدارة الحق في توقيع جزاءات متنوعة عليه، حتى في حال عدم النص عليها صراحة في العقد، ويُعد هذا الإجراء تطبيقًا طبيعيًا لمبدأ مخالفة القانون، ويهدف إلى ضمان وفاء المتعاقد بالتزاماته التعاقدية من خلال الضغط عليه أو معاقبته في حالة تقصيره، وبذلك، تُعتبر سلطة فرض الجزاءات امتيازًا استثنائيًا للإدارة، وهي من الخصائص المميزة للعقود الإدارية التي تخوّل الإدارة اتخاذ التدابير اللازمة دون اللجوء إلى القضاء وهو ما يُعرف بسلطة الإدارة الانفرادية، وذلك بقصد ضمان تنفيذ العقد وليس إنهائه[135].

---

[132] رشا محمد جعفر القاسمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات المتعاقدة معها، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص39

[133] رشا محمد جعفر القاسمي، المرجع نفسه، ص39

[134] عادل قرانة، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2005، ص84

[135] عادل قرانة ، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري، مرجع سابق، ص55

تتنوع الجزاءات التي تملك الإدارة حق توقيعها على المتعاقد وفقاً لحجم وطبيعة الإخلال بالعقد، وتتراوح هذه الجزاءات بين الجزاءات المالية وأخرى غير مالية وغيرها كالفسخ الجزائي[136]، وتتميز هذه الجزاءات بمرونتها وفعاليتها في التصدي لأي تقصير، مما يُعطي الإدارة المتعاقدة القدرة على التدخل السريع لتصحيح أي ضرر أو قصور واقع على العقد[137].

1- الجزاءات المالية

ظهرت سلطة الإدارة في فرض الجزاءات المالية في نص المادة 9 من المرسوم الرئاسي 10-236 والتي نصت على ما يلي:" يمكن أن ينجز عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به"[138].

تعد الجزاءات المالية مجموع المبالغ التي يحق للإدارة أن تطالب بها المتعاقد إذا أخل بالتزاماته التعاقدية، وعليه تمنح الادارة صلاحية فرض عقوبات مالية كحق المتعاقد معها بغية ضمان تنفيذ عقودها الادارية وفق الشروط والمواعيد المتضمنة في العقد[139].

تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات المالية وكيفيات فرضها أو الإعفاء منها طبقا الدفاتر الشروط باعتبارها عناصر مكونة للصفقات العمومية[140].

1- الغرامة

---

[136] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص75

[137] عزيزة شريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص159

[138] المادة 9 من المرسوم الرئاسي 10-236، المعدل والمتمم، المؤرخ في 07 اكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد58

[139] علي خطار شطناوي، صلاحية الإدارة في فرض غرامات التأخير بحق المتعاقد معها، مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت، ص200

[140] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص27

هي تكلفة مالية تفرضها الإدارة مقدما و تنص على توقيعها متى أخل المتعاقد بالتزام معين، لاسيما فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ هذه الطريقة لا يكاد يخلو منها عقد إداري، فإن الهدف من الغرامة كجزاء مالي هو تثبيط الانتهاكات المستقبلية وضمان التزام المتعاقد مع الإدارة بالتزاماته[141].

تأخذ الغرامة المالية في مضمونها شكلين:

الصورة الأولى تتعلق بالغرامة التأخيرية، التي يمكن للإدارة أو الجهة المتعاقدة فرضها على المتعاقد معها كعقوبة لتأخره في إنجاز وتنفيذ العقد ضمن المواعيد المحددة، تهدف هذه الغرامة إلى ضمان إدارة فعالة للمرافق العامة واستمراريتها في تلبية احتياجات الجمهور[142].

تُعرف غرامة التأخير بأنها مبلغ مالي يتم الاتفاق عليه في العقد، يتعين على المتعاقد دفعه لصالح الجهة الإدارية المتعاقدة كعقوبة على عدم التزامه بالوفاء بالتزاماته في المواعيد المحددة في نصوص العقد أو خلال الفترة الإضافية التي توافق عليها الإدارة[143].

فيما يتعلق بالطبيعة القانونية للغرامات التأخيرية، فهي محددة في العقد الإداري، مما يعني أنها تحمل طابعًا عقديًا، حيث تُعتبر جزاءً عقديًا وتعويضًا اتفاقيًا في الوقت نفسه، تهدف هذه الغرامات إلى ضمان التزام المتعاقد بما تعهد به في العقد[144]، ويُترك تقدير توقيع الغرامة لجهة الإدارة، التي تمارس هذا الحق بناءً على سلطتها في التنفيذ المباشر[145].

---

[141] سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، 2005، مرجع سابق، ص490

[142] مختارية قدوري، مرجع سابق، ص28

[143] عبد العزيز عبد المنعم، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ص256

[144] رشا محمد جعفر الهاشمي، مرجع سابق، ص44

[145] زكي محمد النجار، حدود سلطات الإدارة في توقيع عقوبة الغرامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص59

من هذا المنطلق، وجب فرض جزاء مالي على كل متعاقد يثبت إخلاله بالمدة الزمنية المحددة لتنفيذ العقد، ويأتي ذلك في ظل أن هذه المدة تم اقتراحها من قبل المتعهد أو المتعاقد مع الإدارة عند تقديمه لملف المناقصة وتعهداته بالالتزام بها[146]، ويشير بعض الفقه إلى أنه "إذا كانت الإدارة قادرة على توقيع الجزاء بنفسها، فإنها تتحمل المسؤولية عن ذلك تحت رقابة القضاء، وبالتالي يمكنها اتخاذ الطريق الأكثر أمانًا من خلال طلب حكم من قاضي العقد بتوقيع الجزاء المناسب، مما يضمن لها الحماية من المسؤولية"[147].

اما الصورة الثانية فهي الغرامات المفروضة نتيجة عدم الالتزام بالالتزامات التعاقدية، والتي يمكن أن تُطبق على المتعاقد في حال عدم تنفيذ الصفقة وفقًا للأحكام والشروط المتفق عليها، يشمل ذلك عدم الالتزام بالمواصفات المتفق عليها، مثل الإخلال ببعض الجوانب الفنية أو الكمية في المشاريع العامة[148].

2- التعويض

هو مبلغ نقدي يُدفع من قبل المتعاقد إلى الإدارة كتعويض عن الأضرار التي لحقت بها نتيجة إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية، حيث يهدف إلى تعويض الإدارة عن الخسائر المالية أو الأضرار الناتجة عن عدم تنفيذ العقد أو تنفيذ العمل بطريقة غير مُرضية، ويُعتبر وسيلة لتحقيق العدالة والتعويض عن الأضرار التي قد تنجم عن التقصير أو الفشل في الالتزام بالشروط المتفق عليها[149].

---

[146] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 2012

[147] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص455

[148] المادة 78 من المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21/07/2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، سنة 2002، العدد 58

[149] عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص271

التعويض، بخلاف الغرامة المالية، لا يحدده القاضي إلا بعد إثبات وقوع الضرر، كما هو معمول به في القانون الخاص، يتم تحديد قيمة التعويض بناءً على حجم الضرر الذي تتحمله الإدارة، مع مراعاة الأخطاء المحتملة من كلا الطرفين وفقًا للقواعد المدنية[150]، يمكن لقاضي العقد أن يقرر إعفاء المتعاقد من التعويض أو تقليله إذا رأى ذلك مناسبًا، كما يحق للمتعاقد الطعن في قرار التعويض أمام المحكمة، كما أن التعويض يعد ذا طابع قضائي إذ لا تستحقه الإدارة إلا بصدور حكم من القضاء المختص، بينما الغرامة التأخيرية تفرضها الإدارة على المتعاقد بإرادتها المنفردة دون الحاجة للجوء إلى القضاء[151].

3- مصادرة الضمان

هو إجراء قانوني يتمثل في حق الإدارة في حجز أو مصادرة مبلغ الضمان الذي يقدمه المتعاقد كشرط لضمان حسن تنفيذ التزاماته التعاقدية، يُعد هذا الإجراء عقوبة مالية تُطبق في حال إخلال المتعاقد بشروط العقد، كالتأخير في التنفيذ أو الإخلال بجودة الأعمال المطلوبة[152]، ويتم مصادرة الضمان وفقًا للشروط المحددة في العقد، وتهدف إلى تعويض الإدارة عن الأضرار الناشئة عن هذا الإخلال، وضمان احترام المتعاقد لالتزاماته التعاقدية[153].

يُعرف التأمين بأنه المبلغ المالي الذي تحدده الإدارة عند توقيع العقد، والذي يقوم المتعاقد بإيداعه كضمان لصالحها ضد الأخطاء المحتملة التي قد تحدث أثناء تنفيذ العقد،

---

[150] ابراهيم محمد علي، آثار العقود الإدارية 89/1998، الطبعة 02، النهضة العربية، 2003، ص74

[151] محمود حلمي، العقد الإداري، ط02، دار الفكر العربي، 1977، ص96-97

[152] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص33

[153] بن دعاس سهام، المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005، ص124

وتستفيد الإدارة المتعاقدة من هذا الضمان من خلال سلطتها في التنفيذ المباشر، دون الحاجة إلى الحصول على حكم قضائي أو إثبات الأضرار التي قد تتعرض لها[154].

2- الجزاءات غير المالية (الضاغطة)

هي عقوبات تُفرض من قِبل الإدارة على المتعاقد، تهدف إلى إجباره على تنفيذ التزاماته التعاقدية دون الحاجة إلى اللجوء للتعويضات المالية، تعد الجزاءات الغير مالية جزاءات مؤقتة تقوم على إرغام المتعاقد على الوفاء بالتزاماته المنصوص عليها في العقد بصورة صحيحة وفق الشروط والمواصفات وبالتالي فإنها لا تنهي العقد، وهذا عن طريق حلول الإدارة محل الملتزم المقصر أو بإخلال غيرها محله، وذلك لأن أول ما يعنى للإدارة في هذا المجال هو ضمان تنفيذ العقد، ومن ثم فإن وسائل الضغط توجه بصفة خاصة لتحقيق الغاية السالفة التي يستلزمها سير المرفق العام بانتظام واستمرار، فتعتبر الجزاءات الضاغطة أشد ثقلا على المتعاقد من الجزاءات المالية، فهي مظهر من مظاهر سلطة الإدارة في التنفيذ المباشر[155].

ومن أهم مظاهرها سحب العمل في عقد المقاولات أو الأشغال العامة، وحلول الإدارة محل المتعاقد، ووضع المشرع تحت الحراسة في عقد الالتزام المرفق العام والشراء على حساب المتعاقد في عقود التوريد وكذا اتخاذ تدابير إدارية كتنفيذ العقد على حساب المتعاقد المخالف أو حرمانه من التقدم لمناقصات مستقبلية[156]، يُعتبر الهدف من هذه الجزاءات الضغط على المتعاقد للالتزام بشروط العقد، حيث تتمتع الإدارة في العقود

---

[154] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص34

[155] سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص506

[156] محمد فؤاد مهنان، مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، منشأة المعارف الإسكندرية، 1975، ص813

الإدارية بسلطة فرض مثل هذه الجزاءات لحماية المصلحة العامة دون الحاجة للرجوع إلى القضاء[157].

3- الجزاءات الفاسخة

هي عقوبات تفرضها الإدارة على المتعاقد في العقود الإدارية نتيجة إخلاله الجسيم بالتزاماته التعاقدية، وتتمثل في فسخ العقد من طرف الإدارة، يُعد هذا الجزاء من أشد العقوبات التي يمكن أن تُفرض على المتعاقد، حيث يؤدي إلى إنهاء العلاقة التعاقدية بشكل نهائي، واستبعاد المتعاقد من الاستمرار في تنفيذ العقد، يتم اللجوء إلى الجزاءات الفاسخة عندما يصبح من المستحيل أو غير المجدي الاستمرار في تنفيذ العقد، وتُعتبر وسيلة لضمان حماية المصلحة العامة والحفاظ على حسن سير المرافق العامة[158].

تعتبر سلطة الفسخ واحدة من الخصائص والامتيازات التي تميز السلطة العامة في العقود الإدارية، يرى بعض الفقهاء أن العقود المدنية تتطلب اللجوء إلى القضاء لفسخ العقد، بينما الفسخ الجزائي للعقد يُعتبر من النظام العام، مما يعني أنه لا يُشترط النص عليه في العقد، ولا يمكن الاتفاق على استبعاده، وبالتالي، يحق للإدارة فسخ العقد من تلقاء نفسها دون الحاجة للجوء إلى القاضي أو ذكر هذا الحق في شروط العقد، كما يمكن للإدارة أن تطلب من القاضي إصدار حكم بفسخ العقد بدلاً من اتخاذ القرار بنفسها[159]، ولا يؤثر ما سبق أن فرضته الإدارة من جزاءات على المتعاقد على حقها في الفسخ، ولكن نظرًا لخطورة آثار هذه السلطة، فإن الإدارة قبل ممارستها تلزم بإعذارها المعني بالأمر[160].

---

[157] محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري (المقومات، الإجراءات، الآثار)، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2005، ص334

[158] نصر الشريف عبد الحميد قاضي، النظام القانوني للعقود الإدارية، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، المدرسة العليا للقضاة، الجزائر، الدفعة الثانية عشر، ص29

[159] عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد، توزيع دار الكتب الحديثة، 1990، ص123-124

[160] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر 2003، ص176

وقد ذكر المشرع الجزائري سلطة الفسخ في المادة 149 من المرسوم الرئاسي رقم 15/247 حيث خول الحق في فسخ العقد الإداري للمصلحة المتعاقدة بإرادتها المنفردة، خروجا عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين المعروفة في القانون الخاص، يكون الخطأ على درجة من الجسامة من المتعاقد، وللإدارة المتعاقدة سلطة تقديرية في تحديد حالات الفسخ تحديدا دقيقا[161].

يعتبر التنازل عن العقد أو التعاقد من الباطن اخلالا بالزام المتعاقد بالتنفيذ شخصيا، وبالتالي فإن من حق الإدارة الالتجاء إلى الفسخ في هذه الحالة ومع المطالبة بالتعويضات عند اللزوم[162].

إعذار المتعاقد بالفسخ هو إجراء قانوني تتخذه الإدارة لإبلاغ المتعاقد بإخلاله بالتزاماته التعاقدية، ومنحه فرصة لتصحيح الوضع خلال مدة زمنية محددة، قبل اللجوء إلى فسخ العقد، يُعتبر هذا الإعذار خطوة ضرورية تسبق قرار الفسخ، حيث يُنذر المتعاقد بضرورة الالتزام بتنفيذ العقد وفقًا للشروط المتفق عليها، وإلا ستلجأ الإدارة إلى فسخ العقد بصورة قانونية[163].

يعد الإعذار فرصة ثانية للمتعامل المتعاقد لتدراك تقصيره وتنفيذ التزاماته التعاقدية، وفي حالة عدم امتثاله يمكن للإدارة فسخ العقد وإبرام عقد جديد مع غيره، مع تحميل المتعاقد الأول المقصر، جميع التكاليف الإضافية الناجمة عن العقد الجديد طبقا للمادة 152 من المرسوم رقم 15-247 [164]

---

[161] المادة 149 من المرسوم الرئاسي رقم 15/247، انظر: مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص37

[162] سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص432

[163] عبد الحميد الشواربي، المشكلات العملية في تنفيذ العقد، توزيع دار الفكر العربي، 1988، ص92

[164] المادة 152 من المرسوم رقم 15-247، انظر: مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص37

ثانيا: سلطة انهاء العقد الاداري

مثل أي تصرف قانوني، يجب أن يكون لكل عقد نهاية، حيث تنتهي بموجبها حياته القانونية، يمكن أن يحدث زوال العقد إما بتدخل من السلطات العامة لإنهائه، أو دون تدخل منها، وهو ما يُعرف بانتهاء العقد[165].

تنقضي العقود الإدارية، كما هو الحال مع العقود الأخرى، بشكل طبيعي في حالتين: الأولى هي التنفيذ الكامل للالتزامات المترتبة عليها، وذلك عند تحقق جميع الشروط المنصوص عليها في بنود العقد[166]، والثانية هي انتهاء المدة المحددة للعقد، إذا كان عقدًا محدد المدة، بالإضافة إلى ذلك، يمكن أن ينتهي العقد بناءً على اتفاق بين الأطراف المتعاقدة يقضي بفسخ العقد وإنهائه قبل إتمامه، أو نتيجة لحدوث قوة قاهرة تجعل تنفيذ العقد مستحيلاً، وبالتالي، فإن انتهاء العقد في هاتين الحالتين يعد انقضاءً ذاتيًا تلقائيًا يحدث دون تدخل من أي شخص أو جهة خارجية[167].

تحدث النهاية الطبيعية للعقد عندما يقوم المتعاقد بتنفيذ التزاماته بشكل كامل وفي الوقت المحدد، تنتهي العقود الإدارية، مثل باقي العقود عند تحقيق الهدف الذي أُبرمت من أجله، وذلك من خلال تنفيذ الالتزامات التعاقدية، مثل تسليم المشروع[168]، من الضروري التمييز بين نوعين من التسليم: التسليم المؤقت، حيث يبقى المتعاقد ملتزماً ببعض الواجبات لفترة معينة لضمان تنفيذ العقد وفقاً للشروط المتفق عليها والتسليم

[165] محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص122
[166] محمد رفعت عبد الوهاب، د محمد عثمان، مبادئ القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2000، ص725
[167] ابراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1997، ص663
[168] ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، منشورات لباد، الطبعة الثالثة، سطيف، الجزائر، 2003، ص300

النهائي الذي يتم فيه تحرير المتعاقد من جميع الالتزامات، سواء بسبب انتهاء المدة المحددة أو لأي سبب آخر[169].

أما بالنسبة للنهاية غير الطبيعية للعقود الإدارية، فتحدث عندما ينتهي العقد قبل المدة المتفق عليها بين الطرفين (المتعاقد وجهة الإدارة) في هذه الحالة يحصل المتعاقد على حقوقه وفقاً لما ينص عليه الاتفاق، أو قد يصدر حكم قضائي بإنهاء التعاقد لأي من الأسباب التي تم توضيحها سابقاً[170].

تُعَدُّ سلطة الإدارة العامة في إنهاء العقد الإداري إحدى أهم الأدوات التي تتمتع بها في إطار إدارة وتنظيم المرافق العامة، هذه السلطة تمثل تجسيدًا لامتيازات الإدارة التي تخولها اتخاذ قرارات حاسمة تهدف إلى حماية المصلحة العامة وضمان استمرارية سير المرافق العامة بشكل يتماشى مع الأهداف العامة للدولة[171]، وبخلاف العقود في القانون الخاص حيث يتطلب إنهاء العقد اتفاقًا بين الطرفين أو حكمًا قضائيًا، تتمتع الإدارة العامة في العقود الإدارية بقدرة استثنائية على إنهاء العقد من جانب واحد قبل إتمامه بشكل نهائي دون أن يُسجل أي خطأ من جانب المتعاقد[172]، حيث يحق للإدارة إنهاء العقد إذا رأت أن ذلك يتماشى مع المصلحة العامة، ولا يملك الطرف الآخر سوى الحق في التعويض إذا كان له مبرر[173]، هذه السلطة ليست مطلقة بل تُمارس وفق ضوابط وإجراءات قانونية تهدف إلى تحقيق توازن بين المصلحة العامة وحقوق المتعاقدين مع الإدارة، لذا يعد إنهاء العقد الإداري من جانب الإدارة مسألة حساسة تتطلب مراعاة دقيقة للقواعد القانونية والاعتبارات العملية لضمان عدم التعسف في استعمال هذه السلطة

---

[169] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص101-102

[170] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص47

[171] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: د. محمد عرب صاصيلا، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1996، ص383

[172] محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص122

[173] ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، دار ابن الأثير، الموصل، 2009، ص448

وضمان حقوق جميع الأطراف المعنية، وتجدر الإشارة إلى أن العقود لا تنتهي بطريقة موحدة بل تتنوع نهايات العقود الإدارية[174].

يطلق بعض الفقه على إنهاء العقد قبل تنفيذ أغراضه أو تحقيق أهدافه أو قبل انتهاء مدته مصطلح "النهاية المبسترة" وذلك للدلالة الى وقوعها قبل أن يصل العقد إلى أهدافه أو مدته المحددة، ومن الواضح أن هذه النهاية لا تكون طبيعية أو تلقائية بل غالبًا ما تتطلب تدخل عامل أو شخص أو جهة معينة لإحداثها[175].

تتميز سلطة إنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة المتعاقدة على عكس الفسخ الذي يُعتبر جزاءً يُطبق على المتعاقد في حال ارتكابه خطأ جسيم، فكلاهما يُعد من أسباب انقضاء العقد الإداري وزواله، لكن الفسخ يُستخدم كعقوبة، بينما إنهاء العقد الإداري لا يُعتبر جزاءً بل يتم بناءً على المصلحة العامة، وذلك تطبيقًا لمبدأ التكييف الذي ينطبق على المرافق العامة[176].

يُعرَّف الإنهاء الإداري بأنه إجراء تتخذه الإدارة لإنهاء العلاقة التعاقدية مع المتعاقد قبل انتهاء المدة المحددة للتنفيذ، ويستند هذا الإنهاء إلى اعتبارات المصلحة العامة، مما يعني أن الإدارة قد تقوم به سواء في حالة عدم خطأ المتعاقد أو في حالة خطئه، بشرط أن يكون الخطأ الذي ارتكبه جسيمًا[177].

إذا لم يقم المتعاقد مع الإدارة بأي خطأ، يمكن إنهاء العلاقة التعاقدية الاسباب التالية:

---

[174] رقية جودي، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، تخصص دولة ومؤسسات، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013/2014، ص38

[175] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص40

[176] زينة مقداد ، سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الرابع، المجلد الثاني، 2018، ص420-426

[177] فريدة مودع، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2015، ص20-21

اذا استدعت المصلحة العامة انهاء العقد الاداري بحيث يجب أن يكون هناك مبرر يتيح للإدارة ممارسة سلطتها في هذا الشأن، على سبيل المثال قد يكون العمل المطلوب غير مفيد للإدارة أو للمصلحة العامة، أو قد تتعرض الإدارة لأضرار كبيرة من الناحية الاقتصادية والفنية نتيجة تنفيذ العمل[178].

يجب أن يكون قرار الإنهاء قانونيًا، حيث يعنى بمشروعية انهاء العقد الاداري أن محتوى القرار الإداري يجب ألا يتعارض مع القوانين المعمول بها في الدولة، سواء كانت تشريعات أساسية مثل الدستور، أو تشريعات عادية مثل القوانين، أو تشريعات فرعية مثل المراسيم والقرارات، وبالتالي يجب أن يتماشى مضمون القرار مع التشريعات السارية في الدولة[179].

لذلك يتعين أن يستوفي قرار إنهاء العقد جميع الأركان الشكلية والموضوعية اللازمة ليكون قرارًا قانونيًا ومشروعًا، فصحة قرار الإنهاء ترتبط بمدى شرعية القرار الذي تصدره الإدارة في هذا السياق، كما يجب أن تكون المصلحة العامة في مقدمة الاعتبارات عند اتخاذ أي إجراء من قبل الإدارة العامة، ونظرًا لأن مفهوم المصلحة العامة يتسم بالمرونة والشمولية، تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في تقدير هذه المصلحة، وإذا ارتكب المتعاقد خطأً جسيمًا يمكن أن يؤثر سلبًا على خزينة الدولة واقتصادها، فإن الإدارة تكون ملزمة باتخاذ تدابير صارمة للحيلولة دون حدوث أي ضرر يلحق بالمصلحة العامة[180].

---

[178] يونس حشاني، سلطة إنهاء العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011، ص135

[179] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص196

[180] مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مرجع سابق، ص43

يعد الإخلال الجسيم الذي يرتكبه المتعاقد مع الإدارة في التزام تعاقدي أو قانوني أساسي من الأمور التي تهدد بشكل كبير استقرار العقد والمراكز القانونية المرتبطة به، وبالنظر إلى خطورة هذه السلطة وما يترتب عليها من آثار، فإنه يجب على الإدارة ألا تلجأ إليها إلا في حالات الإخلال الجسيم بالشروط التعاقدية أو عند تنفيذ العقد بشكل مخالف[181]، عادة ما تسبق الإدارة ممارسة هذه السلطة بتوجيه إنذار يُنشر في الصحف، بهدف تنبيه الطرف المخالف قبل اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة، وينطوي توجيه الإنذار على ضرورة منح المتعاقد فترة زمنية معقولة للوفاء بالتزاماته، إلا إذا نص العقد أو دفاتر الشروط بشكل صريح على إعفاء الإدارة من واجب الإعذار، ومن هنا يُعد الإعذار بمثابة قيد على حرية الإدارة، مما يحد من سلطتها في ممارسة حق الإنهاء[182].

المطلب الثاني: الالتزامات التعاقدية الإدارة العامة.

في إطار العقود الإدارية لا تقتصر حقوق الإدارة العامة على فرض سلطتها وتنظيم العلاقة التعاقدية، بل تلتزم أيضًا بتنفيذ التزاماتها التعاقدية وفقًا للأطر القانونية المحددة، إن احترام الإدارة لالتزاماتها التعاقدية يعد ركيزة أساسية لضمان العدالة والشفافية في تعاملاتها مع المتعاقدين، ولتحقيق الأهداف المرجوة من العقود التي تبرمها، يتناول المطلب الثاني من هذا البحث التزامات الإدارة العامة التعاقدية، ويتفرع إلى محورين أساسيين.

الفرع الأول: تنفيذ العقد بمجرد إبرامه من السلطة المختصة وتسليم المقابل المالي

الفرع الثاني: تنفيذ العقد بأكمله واحترام المدد المقررة

[181] رقية جودي، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، مرجع سابق، ص48-49

[182] رقية جودي، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، مرجع سابق، ص48-49

الفرع الأول: تنفيذ العقد بمجرد إبرامه من السلطة المختصة وتسليم المقابل المالي

تُعتبر المباشرة الفورية في تنفيذ العقد من قبل الإدارة فور إبرامه خطوة حاسمة تعكس التزامها الجدي بواجباتها وتعهداتها تجاه المتعاقد، مما يضمن تنفيذ العقد وفق الجدول الزمني المحدد لتحقيق الأهداف المنشودة دون تأخير، كما ويُعد تسليم المقابل المالي جزءًا حيويًا من هذه الالتزامات، حيث يُمثل هذا المقابل حقًا أساسيًا للمتعاقد وضمانًا لاستمرارية التعاون المثمر، أي تأخير في دفع المستحقات قد يُخل بالتزامات المتعاقد ويعطل سير العمل، مما يبرز أهمية تنفيذ العقد وتسليم المقابل المالي في الوقت المناسب كعنصرين أساسيين لنجاح العقود الإدارية وتحقيق المصلحة العامة.

أولا: تنفيذ العقد بمجرد إبرامه من السلطة المختصة

يعد تنفيذ العقد فور إبرامه من قبل الإدارة المختصة مبدأً أساسيًا في القانون الإداري، يرتكز على ضرورة احترام الالتزامات التعاقدية لضمان سير العمل وتحقيق المصلحة العامة[183]، هذا المبدأ يستند إلى عدة مبررات قانونية تشكل الإطار القانوني الملزم للإدارة في تنفيذ العقود التي تبرمها حيث أن:

من المبادئ الأساسية التي تحكم تنفيذ العقود فور إبرامها هو مبدأ حسن النية، يفرض هذا المبدأ على الإدارة الالتزام بتنفيذ العقد بشكل فوري ودون تأخير، باعتبار أن التعاقد يستند إلى الثقة المتبادلة بين الأطراف، ويتطلب القانون الإداري من الإدارة التصرف بنزاهة واحترام التزاماتها بمجرد توقيع العقد، لضمان عدم تعريض المتعاقد لأي ضرر قد ينشأ عن التأخير في التنفيذ[184].

---

[183] حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص إدارة عامة، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2017/2018، ص55

[184] أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقد بوت B.O.T.، مرجع سابق، ص208

يتعين على الإدارة تنفيذ العقد فور إبرامه من قبل السلطة المختصة، ولا يحق لها فسخ العقد لمجرد رغبتها في التملص من الالتزامات المترتبة عليه، وإلا فإنها ستتحمل المسؤولية التعاقدية، ومع ذلك يظل حق الإدارة في إنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة قائمًا إذا كان ذلك في مصلحة الصالح العام[185].

كما أن التزام الإدارة لا يقتصر على تنفيذ العقد فحسب بل يجب عليها أيضًا مراعاة جميع الشروط الواردة فيه أثناء التنفيذ، يتوجب على الإدارة تنفيذ التزاماتها التعاقدية بشكل سليم، مما يعني أنها ليست ملزمة فقط بالاعتبارات الفنية المحددة في العقد بل يجب عليها أيضًا الالتزام بمقتضيات حسن النية[186].

يتعين على الإدارة تمكين المتعاقد معها من الوفاء بالتزاماته التعاقدية من خلال تسليمه الموقع المتفق عليه في العقد، ومع ذلك فإن مجرد تسليم الموقع لا يكفي لإعفاء الإدارة من التزاماتها، بل يجب أن يكون الموقع خاليًا من أي موانع قانونية أو مادية تعيق المتعاقد عن بدء التنفيذ، حيث أن أي من هذه الموانع قد يؤدي إلى عرقلة تنفيذ العقد[187].

ثانيا: تسليم المقابل المالي

تلتزم الإدارة المتعاقدة بدفع المبلغ المالي للمتعاقد معها عند الوفاء بالتزاماته التعاقدية، ويصبح هذا المبلغ مستحقًا فور الانتهاء من الأعمال في عقود الأشغال العامة أو تسليم الأصناف المتفق عليها في عقد التوريد، شريطة أن تتوافق الأعمال والأصناف مع الشروط المتفق عليها في العقد أو دفاتر الشروط[188].

---

[185] محمد حلمي، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص240

[186] عبد المجيد محمد فياض، مرجع سابق، ص32

[187] تقوى شنافة، مرجع سابق، ص68

[188] حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص58

المقابل المالي للعقد يُعرف بالثمن في عقود الأشغال والتوريد، ولا يمكن للإدارة تعديله بإرادتها المنفردة دون موافقة الطرف المتعاقد. فالثمن المتفق عليه هو الذي تم دفعه للتعاقد، ويعتمد عليه في حساباته التعاقدية وعلى النقيض، يُطلق على المقابل المالي في عقود الالتزام اسم الرسم، ويتعين على الملتزم دفعه للجهة المستفيدة من خدمات المرفق المعني بعقد الالتزام[189].

يمكن للإدارة والمتعاقد معها الوصول إلى اتفاق لتعديل السعر الأصلي في هذه الحالة يجب أن تكون نية التعديل واضحة، وأن يتم الحصول على موافقة السلطة المختصة التي أبرمت العقد الأصلي، وقد أوضح مجلس الدولة الفرنسي أن تحديد السعر في العقود الإدارية ليس نهائياً، حيث يمكن للأطراف المعنية الاتفاق لاحقاً على سعر مختلف عن السعر المتفق عليه في البداية[190].

استثناءً من مبدأ عدم جواز تعديل السعر من قبل جهة الإدارة بمفردها، يمكن للمشرع التدخل لتعديل الأسعار أو منح أحد طرفي العقد الحق في المطالبة بتعديل السعر المتفق عليه ومن الأمثلة على ذلك في فرنسا القانون الصادر في 26 ديسمبر 1892، الذي ينص على إمكانية تعجيل دفع المبلغ المالي المستحق لأحد طرفي العقد قبل الموعد المحدد في العقد[191].

الهدف الرئيسي من تمكين المتعامل المتعاقد من تسليم المبلغ المالي هو مساعدته في تحمل الأعباء المالية للمشروع، وذلك بهدف تنفيذ موضوع الصفقة ضمن المواعيد المتفق عليها، لذا يجب استخدام هذه المبالغ ضمن الحدود التي يحددها القانون[192].

---

[189] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، منشأ المعارف للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص100

[190] حكيمة عمارة، مرجع سابق، ص59

[191] نصري منصور النابلسي، العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص448

[192] حكيمة عمارة، مرجع سابق، ص59

من المهم الإشارة إلى أن بعض الصفقات العمومية تتطلب فترة طويلة من التنفيذ، مما قد يؤدي إلى زيادة أسعار بعض المواد، لذلك نصت المادة 64 من المرسوم السابق على إمكانية أن يكون سعر الصفقة إما ثابتًا أو قابلًا للمراجعة، السعر الثابت يتم تحديده في بنود الصفقة ويُذكر بالأرقام والأحرف، دون الإشارة إلى إمكانية مراجعته أما السعر القابل للمراجعة، فقد يتضمن بندًا يسمح للأطراف المعنية بتعديل الأحكام المالية، سواء بتغيير السعر أو تحديثه وفقًا للعوامل والظروف الجديدة وذلك وفقًا للأحكام المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي[193].

يستند الفقه إلى مبدأ القوة الملزمة للسعر المتفق عليه في العقد على أساسين رئيسيين:

الأول: إن عدم التزام الإدارة بهذا المبدأ وإقدامها على تعديل السعر أو المزايا المالية المتفق عليها قد يدفع الأفراد إلى العزوف عن التعاقد معها، مما قد يحرم الإدارة من الاستفادة من أفضل المهارات والموارد التي يوفرها القطاع الخاص لتنفيذ مشروعاتها وضمان استمرارية مرافقها العامة بانتظام.

الثاني: إن الفقه والقضاء قد استقرا على أن سلطة الإدارة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة تنبع من ضرورة تسيير المرفق العام وضمان استغلاله وتشغيله بانتظام، لذلك تقتصر هذه السلطة على تعديل الشروط المرتبطة بتسيير المرفق، ولا تمتد - كقاعدة عامة - إلى الشروط المتعلقة بالمزايا المالية للمتعاقد إلا من خلال اتفاق الطرفين وتراضيهما[194].

---

[193] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص139، انظر: المواد 65 إلى 68 من المرسوم الرئاسي 10/236 المعدل والمتمم

[194] محمد سامي، القانون الإداري الجزائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص100

لا يقتصر التزام الإدارة بمبدأ نهائية الثمن على المبلغ المالي الذي يتلقاه المتعاقد مقابل تنفيذ التزاماته، بل يمتد ليشمل جميع الفوائد الاقتصادية التي يحصل عليها المتعاقد بموجب العقد، سواء كانت ثمنًا أو فوائد أو ضمانات أو قروض أو طرق دفع أو تسهيلات في التنفيذ أو ضمانات بعدم المنافسة[195]، ومع ذلك يمكن للإدارة تعديل الثمن وملحقاته في حالات استثنائية، خاصة عندما يتدخل المشرع مثل فترات الحروب أو الظروف الطارئة، من خلال إصدار قوانين تؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر على الثمن المتفق عليه في العقد، على سبيل المثال قد تصدر قوانين تؤجل دفع المستحقات المالية أو تغير سعر الفائدة أو تلغي العمل بقاعدة نقدية معينة، وعندما يوجد نص قانوني يتيح للإدارة تعديل المقابل المالي المستحق للمتعاقد، فإن الأمر يعود للإدارة لتطبيق هذا النص وإجراء التعديل وفقًا له[196].

يعتبر تسليم المقابل المالي من أهم الالتزامات الناشئة عن العقد، نظرًا لتأثيره الكبير على إبرام العقد وتنفيذه، كما يحق للمتعاقد الحصول على تعويض عن الأضرار التي قد تنجم عن تأخير تسليم المقابل المالي[197].

الفرع الثاني: تنفيذ العقد بأكمله واحترام المدد المقررة

يعد تنفيذ العقد بأكمله والالتزام بالمدد المقررة أحد أهم الجوانب في التزامات الإدارة العامة المتعاقدة، تلتزم الإدارة بتنفيذ جميع الالتزامات المتفق عليها في العقد كما يجب أن تحترم المواعيد النهائية المحددة لتنفيذ هذه الالتزامات، في هذا السياق تتطلب

[195] تقوى شنافة، أحكام العقد الإداري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2022/2023، ص70

[196] نصري منصور نابلسي، مرجع نفسه، ص464

[197] عبد الله بن حمد السعدان، آثار العقد الإداري في الفقه والنظام وتطبيقاته القضائية، ملخص رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في السياسة الشرعية، المملكة العربية السعودية، 1424ه/1425ه، ص24

العقود الإدارية درجة عالية من الانضباط والالتزام لضمان عدم حدوث أي تجاوزات قد تؤثر سلبًا على سير المرافق العامة[198].

تعتبر القاعدة أن العقد هو بمثابة شريعة المتعاقدين، حيث تنظم تنفيذ العقود بشكل عام، يجب على أطراف العقد الالتزام بتنفيذ التزاماتهم التعاقدية وفقًا لما تم الاتفاق عليه، بالإضافة إلى مراعاة العرف السائد ومبادئ حسن النية والإنصاف، ومن الجدير بالذكر أن العقود الإدارية تختلف عن عقود القانون الخاص بخصائص مميزة تمنح الإدارة سلطات غير معتادة مقارنة بعقود القانون الخاص[199].

بناءً على القواعد العامة التي تحكم تنفيذ العقود الإدارية يتعين على المتعاقد الالتزام بالتزاماته التعاقدية وفقًا لما ورد في العقد بالإضافة إلى الالتزام بمبادئ حسن النية والإنصاف والعرف، كما يجب على الإدارة أن تتيح للمتعاقد الفرصة لتنفيذ التزاماته التعاقدية، حيث يترتب على العقد التزامات تجاه الإدارة وأهمها تمكين المتعاقد من بدء العمل واستمراره حتى الانتهاء منه وإذا قصرت الإدارة في الوفاء بهذا الالتزام، فإن ذلك يُعتبر خطأً عقديًا من جانبها مما يمنح المتعاقد الحق في المطالبة بفسخ العقد فضلاً عن استحقاقه تعويضًا مناسبًا عن الأضرار التي تعرض لها نتيجة لذلك[200].

نظرًا لأهمية مدة التنفيذ وتأثيرها المباشر على سير المرافق العامة يسعى المشرع إلى وضع نصوص قانونية محددة تحدد هذه المدة وتوضح العقوبات التي تُفرض على المتعاقد في حال عدم التزامه بها أثناء تنفيذ العقد، بالإضافة إلى ذلك تتحمل الإدارة المتعاقدة مسؤولية تعاقدية ملزمة بالتعويض، إذا كانت هي المتسببة في تأخر وتباطأ المتعاقد إن مهلة التنفيذ في العقود الإدارية، يتم الإتفاق عليها برضا أطراف العقد،

---

[198] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص28

[199] تقوى شنافة، مرجع سابق، ص69

[200] حكيمة عمارة، مرجع سابق، ص57

فالإدارة من حيث المبدأ لا تستطيع فرض مهل غير متوافق عليها في العقد، وهذا المبدأ ينطبق على كافة العقود الإدارية[201]، يسعى المتعاقد مع الإدارة إلى تنفيذ جميع التزاماته التعاقدية ضمن المهلة الزمنية المحددة في العقد، حيث يتعرض للعقوبات من قبل الإدارة في حال عدم الالتزام، وإذا طرأت ظروف جديدة أو طلبت الإدارة تعديل العقد لزيادة بعض الأعمال يتم تمديد المدة الزمنية لتمكين المتعاقد من تنفيذ الأعمال الإضافية، وذلك بالتوافق بين الطرفين أو بقرار من الإدارة، كما يمكن أن تتساهل الإدارة في حال كان سبب تأخر المتعاقد ناتجًا عن قوة قاهرة أو تصرف من جانب الإدارة[202].

تلتزم الإدارة باحترام المدد المحددة في العقد وعلى الرغم من أن الأصل هو التزام المتعاقدين مع الإدارة بهذه المدد، إلا أنه قد ينص في العقد بشكل صريح على أن هذه المدد ملزمة للإدارة كما هي ملزمة للمتعاقد، وبالتالي يتعين على الإدارة الالتزام بالمواعيد المحددة للتنفيذ[203].

المبحث الثاني: أهمية العقد الإداري بالنسبة للمتعامل مع الإدارة

على الرغم من الامتيازات المتفرعة التي تمتلكها الإدارة في هذه العقود والاكثر بكثير مما يمتاز به المتعامل مع الإدارة، إلا أن هذا الاخير يتمتع بحقوق والتزامات محددة تكفل له حماية مصالحه وتوازن العلاقة التعاقدية، من خلال هذا المبحث، سنتمكن من إبراز الدور المتوازن الذي يلعبه العقد الإداري في حماية حقوق المتعاقدين، مع ضمان تحقيق الأهداف العامة التي تسعى الإدارة لتحقيقها لضمان سير الصالح العام، وقد فصلنا في ذلك أكثر من خلال مطلبين:

المطلب الأول: حقوق المتعامل المتعاقد مع الإدارة

---

[201] أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص32

[202] محمد سامي، مرجع سابق، ص112

[203] أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص209

المطلب الثاني: الالتزامات التعاقدية للمتعامل مع الإدارة

المطلب الأول: حقوق المتعامل مع الإدارة

يتمتع المتعامل المتعاقد بمجموعة من الحقوق التي تهدف إلى حماية مصالحه وضمان تنفيذ التزاماته بشكل فعال، يأتي في مقدمة هذه الحقوق الحق في حصوله على المقابل المالي المتفق عليه، وحقه في إعادة التوازن المالي للعقد، ومن ناحية أخرى، يُعتبر الحق في حصوله على التعويض عن إخلال الإدارة بالتزاماتها من الحقوق الأساسية التي تضمن للمتعامل مع الإدارة تعويضه عن أي أضرار قد تلحق به، فقد قمنا بقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: حق المتعامل مع الإدارة في المقابل المالي

الفرع الثاني: حق المتعامل مع الإدارة في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري

الفرع الثالث: حق المتعامل مع الإدارة في التعويض

الفرع الأول: حق المتعامل مع الإدارة في المقابل المالي

يعد المقابل المالي تجسيدا للقيمة الفعلية للخدمات أو الأعمال التي يقدمها المتعاقد للإدارة، ويتعلق الأمر هنا بمبدأ جوهري يقوم على مبدأ المعاوضة حيث يقدم المتعاقد أداءً أو خدمة ويستحق في المقابل ما يوازيها من تعويض مالي[204].

يشكل المقابل المالي أحد أهم الالتزامات التي تقع على عاتق الإدارة المتعاقدة، ويعد من الحقوق الأساسية للمتعاقد معها، حيث يعتبر تحقيق العائد المادي الهدف الأساسي من أي عقد، يمثل الحصول على المقابل المالي المنصوص عليه في العقد الحق الأول والأهم

[204] تقوى شنافة، مرجع سابق، ص72

للمتعامل مع الإدارة[205]، يختلف هذا التعويض المالي بحسب نوع العقد فقد يكون راتبًا شهريًا في عقود التوظيف بالقطاع العام أو ثمنًا للسلع والبضائع في عقود التوريد أو أجورًا عن الأعمال المنفذة في عقود الأشغال العامة، أو رسومًا يتحصل عليها المتعاقد من المستفيدين كما هو الحال في عقود امتياز المرافق العامة، كما يمكن أن يتم السداد دفعة واحدة أو على أقساط حيث يُدفع كل قسط بعد إتمام مرحلة معينة من العمل المطلوب[206].

يتلقى المتعاقد تعويضًا ماليًا لقاء العائد الناتج عن تنفيذ العقد الذي يهدف إلى تغطية التكاليف والنفقات التي يتحملها أثناء تنفيذ التزاماته التعاقدية، يُستحق هذا التعويض بمجرد إتمام الأعمال أو تسليم الأصناف المتعاقد عليها، وفقًا لما تم تحديده في العقد أو دفتر الشروط، ويُعد التعويض المالي الحافز الأساسي الذي يدفع المتعاقد إلى إبرام العقد الإداري، حيث يسعى المتعاقد بشكل رئيسي إلى تحقيق الربح، وهو هدف مشروع وطبيعي، ومن المتفق عليه فقهيًا وقضائيًا أن الإدارة المتعاقدة لا تملك حق المساس بالتعويض المالي للمتعاقد أو حقوقه المالية بصورة عامة[207].

ظهر اهتمام المشرع الجزائري بهذه المسألة من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 ويظهر ذلك من خلال المادة 108 التي تنص على كيفيات الدفع حيث تنص على أنه" تتم التسوية المالية للصفقة بدفع التسبيقات أو الدفع على رصيد الحساب، وبالتسويات على رصيد الحساب "[208].

---

[205] ناصر لباد، مرجع سابق، ص296

[206] مازن ليلو راضي، العقود الإدارية في القانون الليبي المقارن، دار المطبوعات الجامعية، اسكندرية، 2002، ص132

[207] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية (الإبرام، التنفيذ، المنازعات) في ضوء أحدث أحكام القضاء الإداري ووفقا لأحكام المناقصات والمزايدات وأحدث تعديلاته، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2008، ص252

[208] المادة 108 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 20 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المعدل والمتمم، ج ر، العدد50

يُعتبر المقابل المالي حقًا ثابتًا لا يمكن للإدارة تغييره، حيث تقتصر سلطتها على تعديل الشروط المتعلقة بإدارة المرفق العام بشكل منتظم، أما الشروط المالية بما في ذلك المقابل المالي الذي يحصل عليه المتعاقد مع الإدارة فلا يجوز تعديلها[209].

تعتبر القاعدة الأساسية في العقود الإدارية أن دفع المبلغ المالي للمتعاقد لا يتم إلا بعد تنفيذ التزاماته التعاقدية، وذلك لأن الإدارة لا تقدم أي مقابل مالي للمتعاقد إلا مقابل الخدمات أو الأعمال أو اللوازم التي تم تقديمها بالفعل، وبناءً على هذه القاعدة، يُفترض ألا يتم دفع ثمن اللوازم للمتعهد في عقد التوريد إلا بعد تنفيذ العقد وتسليم اللوازم للإدارة المستفيدة وفقًا للشروط والمواصفات المتفق عليها، ومع ذلك يمكن استثناء هذه القاعدة بموافقة الجهة الإدارية المستفيدة من العقد، وذلك بعد تقييمها لمصلحة المتعاقد مع الإدارة وتمكينه من الوفاء بالتزاماته التعاقدية، وذلك لتحقيق مصلحة المستفيدين من خدمات المرفق العام المعني بالعقد[210].

الفرع الثاني: حق المتعامل مع الإدارة في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري

تنشأ أحيانًا أوضاع جديدة نتيجة لتصرفات الإدارة بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه، خاصة عندما تمارس حقها الانفرادي في تعديل العقد، أو بسبب أحداث غير متوقعة خارجة عن إرادتها وإرادة الطرف الآخر، هذه الظروف قد تؤدي إلى زيادة الأعباء على المتعاقد مع الإدارة بشكل مرهق، مما يستدعي ضرورة المصلحة العامة في تقديم المساعدة للمتعاقد لتحمل هذه الأعباء الجديدة وتعويضه عن الخسائر الناتجة عنها، وذلك لضمان عدم اختلال التوازن المالي للعقد، وبالتالي فإن الحفاظ على الحقوق المالية للمتعاقد يعد في الوقت نفسه حفاظًا على مصلحة المرفق ذاته[211].

---

[209] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص222

[210] نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2007، ص366

[211] محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص878

ظهر مبدأ التوازن المالي كاستجابة للسلطات الكبيرة التي تمتلكها الأطراف المتعاقدة في تعديل شروط تنفيذ عقودها مع الآخرين[212]، وهذا يتطلب في النهاية الاعتراف بحق المتعامل المتعاقد في الحفاظ على التوازن المالي والتعويض في إطار الحفاظ على التوازن المالي للعقد يكون في إطار توافر شروط[213]، ومن أجل تحقيق هذه الفكرة ابتدع مجلس الدولة الفرنسي النظريات المتعلقة بهذا الأمر، وهي النظريات التي يمكن للمتعاقد بموجبها وفي الأحوال التي تتوفر فيها شروط تطبيقها استحقاق التعويض وهذه النظريات هي:

- نظرية فعل الأمير
- نظرية الظروف الطارئة
- نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة[214].

تهدف هذه النظريات إلى الحفاظ على التوازن المطلوب حيث يسعى القضاء الإداري من خلالها إلى تحقيق العدالة وضمان المصلحة العامة من خلال التأكد من استمرار المتعاقدين مع الإدارة في تنفيذ التزاماتهم التعاقدية، وهذا يساهم بشكل إيجابي في سير المرافق العامة بشكل منتظم ومستمر، مما يقلل من تردد الأفراد في التعاقد مع الإدارة[215].

1- تعويض المتعامل أخذا بقواعد نظرية فعل الأمير

[212] علي عبد العزيز الفحام، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس، 1975، ص318

[213] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص228

[214] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص296-397

[215] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص52

تُعتبر نظرية فعل الأمير من الابتكارات التي قدمها مجلس الدولة الفرنسي، وهي واحدة من أولى النظريات التي سعى من خلالها القضاء الإداري إلى تحقيق التوازن المالي في العقود الإدارية بين التزامات الإدارة وحقوق المتعاقدين، يشير مفهوم فعل الأمير إلى تدخل غير متوقع من السلطة العامة المتعاقدة مما يؤدي إلى زيادة تكلفة تنفيذ العقد الإداري بالنسبة للمتعاقد[216].

يشير فعل الأمير إلى الإجراءات الإدارية القانونية التي تتخذها الإدارة المتعاقدة أثناء ممارستها لسلطاتها، والتي قد تؤدي بشكل غير مباشر إلى زيادة الأعباء المالية على الطرف المتعاقد معها مما يسبب له ضغطًا ماليًا كبيرًا يُعرف بـ "المخاطر الإدارية"، وهذا يستدعي تقديم الدعم المالي والتعويض له لتمكينه من الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري بما يحقق المصلحة العامة[217].

عرف الفقه أفعال الأمير بأنها الأعمال القانونية التي تصدر بشكل غير متوقع من سلطة عامة، سواء أثناء تنفيذ العقد أو عند زيادة أجور العمال أو رفع الضرائب[218].

لتطبيق نظرية فعل الأمير اشترط القضاء والفقه أن يتم ذلك في سياق عقد إداري، بالإضافة إلى ذلك هناك شروط أخرى يجب توافرها في الإجراء الذي اتخذته الإدارة ليكون سببًا لتطبيق هذه النظرية، من بين هذه الشروط يجب أن يصدر الإجراء عن الجهة الإدارية المتعاقدة، وأن يكون مشروعًا، مع ضرورة أن يترتب عليه ضرر خاص بالمتعاقد مع الإدارة لم يكن متوقعًا[219].

---

[216] نواف كنعان، مرجع سابق، ص371

[217] عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص117

[218] مختارية قدوري، مرجع سابق، ص55

[219] عبد الحليم مجدوب ، عبد الاله خلاصي، نظرية عمل الأمير ودورها في الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري (دراسة مقارنة)، مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية و القانون، المجلد05، العدد10، 2019، ص246-259

يتم تقدير التعويض من قبل القاضي وفقًا للقواعد العامة المعمول بها في هذا المجال، حيث يستند تقديره إلى عنصرين رئيسيين: العنصر الأول هو الخسائر التي تكبدها المتعاقد، والتي تظهر في المصروفات الإضافية الناتجة عن القرار الإداري، مثل الزيادة في أجور العمال الذين يستخدمهم لتلبية التزاماته التعاقدية، أو الفروقات في أسعار الخدمات وغيرها من الأمور التي تؤدي إلى زيادة الأعباء المالية على المتعاقد مع الإدارة، أما العنصر الثاني فهو الأرباح التي فقدها المتعاقد والتي كان يتوقع تحقيقها من تنفيذ تعاقده، لولا تدخل الإدارة والإجراءات التي اتخذتها والتي أدت إلى تقليص هذه الأرباح[220].

يتم تعويض المتعاقد مع الإدارة وفقًا للسلطة التقديرية التي يمتلكها القاضي في هذا السياق، حيث يُعوض عن الفارق بين الربح المتوقع قبل أن تتخذ الإدارة الإجراء الذي تتوفر بشأنه شروط نظرية فعل الأمير والربح الفعلي بعد تنفيذ هذا الإجراء[221].

تستند نظرية فعل الأمير في القانون الجزائري إلى المادة 18 من المرسوم الرئاسي رقم 338-08 الذي ينظم الصفقات العمومية ويعدل المادة 102 من المرسوم الرئاسي رقم 20-02[222]، كما يمكن القول إنها تعتمد على مبدأ أساسي من المبادئ التي تحكم المرافق العامة، وهو مبدأ الاستمرارية، الذي يبرز أهمية استمرار سير المرفق العام بشكل منتظم ودائم لتلبية الاحتياجات العامة[223].

لتحقيق نظرية فعل الأمير، يجب توافر الشروط التالية:

---

[220] مختارية قدوري، مرجع سابق، ص56

[221] تقوى شنافة، مرجع سابق، ص78

[222] المادة 18 من المرسوم الرئاسي 08-338

[223] محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص225 ومابعدها.

- أن يكون الأمر متعلقًا بعقد إداري، حيث لا تنطبق هذه النظرية على عقود القانون الخاص حتى وإن كانت الأطراف معنية بها.
- أن يكون فعل الأمير مشروعًا، إذ لا يمكن تطبيق نظرية فعل الأمير على الأعمال غير المشروعة أو الخاطئة، كما أن هذا الفعل لا يُعتبر ساريًا إذا صدر عن جهة أو سلطة إدارية غير الإدارة المتعاقدة، كما يتضح من أحكام القضاء المتأخر للمجلس الدولة الفرنسي.
- أن ينجم عن هذا الفعل ضرر للمتعاقد مع الإدارة، ويجب أن يكون هذا الضرر بحد معين من الجسامة، يتمثل هذا الضرر في زيادة الأعباء المالية للمتعاقد مما يؤدي إلى الإخلال بالتوازن المالي للعقد.
- أن تصدر أفعال وأعمال الأمير هذه عن ارادة الادارة المتعاقدة المنفردة[224].

عند توافر شروط نظرية فعل الأمير، يحق للمتعامل المتعاقد الحصول على تعويض كامل عن جميع الأعباء والتكاليف الإضافية التي تكبدها، كما يحق له طلب فسخ العقد إذا وجد صعوبة في الاستمرار في تنفيذه، في هذه الحالة يتم احتساب التعويض بناءً على مسؤولية الإدارة التعاقدية حتى وإن لم يكن هناك خطأ من جانبها وذلك انطلاقًا من مبدأ إعادة التوازن المالي للعقد[225].

2- تعويض المتعامل نتيجة الظروف الطارئة

[224] عمار عوابدي مرجع سابق، ص244
[225] محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص225 ومابعدها

ظهرت ملامح نظرية الظروف الطارئة في كنف الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي، خلال فترة الحرب العالمية الأولى والذي اعتمد على مبادئ العدالة في تنظيم وإدارة المرافق العامة[226]، وتعود أصول هذه النظرية في السياق القضائي إلى الحكم الشهير الذي أصدره مجلس الدولة الفرنسي في 24 مارس 1916 في قضية "غاز بوردو"[227]، تضمن هذا الحكم العديد من المبادئ الأساسية والتفصيلية المتعلقة بالنظرية، بما في ذلك شروط تطبيقها وآثارها القانونية، مما جعل البعض يعتبره بمثابة دستور لنظرية الظروف الطارئة[228].

مثلما هو الحال مع نظريات التوازن المالي للعقد الإداري فقد أُنشئت نظرية الظروف الطارئة من قبل مجلس الدولة الفرنسي، الذي تبعه مجلس الدولة المصري في تطبيقها أثناء نظره في منازعات العقود الإدارية، وقد اعتُبرت هذه النظرية من المبادئ الأساسية التي تنظم تنفيذ العقود الإدارية حيث يتمثل جوهر هذه النظرية في أنه في حال حدوث ظروف استثنائية عامة لم يكن من الممكن توقعها، مما أدى إلى أن تنفيذ الالتزام التعاقدي أصبح مرهقًا للمدين فإنه يحق للمتعاقد المتضرر أن يطالب الإدارة المتعاقدة بالمشاركة في خسارته من خلال منحه تعويضًا جزئيًا[229].

تُشير الصفة الاستثنائية للظرف الطارئ إلى أن الحادث لا يتبع نمطًا معروفًا من الحوادث المتكررة، وليس من الضروري أن يكون هذا الحادث عامًا بمعنى أن يؤثر على

---

[226] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص187

[227] طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، ط3، دار النهضة، القاهرة، 1976، ص454

[228] سعد السيد علي، الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006، ص78-79

[229] عادل بوعمران، مرجع سابق، ص112-113

جميع أنحاء الدولة أو على جميع أفراد الشعب يكفي أن يؤثر على منطقة معينة ويشمل عددًا كبيرًا من الأشخاص[230].

تتضمن الظروف الطارئة مجموعة من الحالات مثل الحروب، الأزمات الاقتصادية... أو صدور أوامر ومناشير وقرارات من الإدارة والتي لا تتعلق بالمصلحة المتعاقدة، مثل قرار تخفيض قيمة العملة، مثال آخر هو أن زيادة الضرائب وارتفاع الرسوم الجمركية أو زيادة أجور العمال بشكل مفاجئ قد تؤدي إلى جعل تنفيذ الصفقة مكلفًا ومرهقًا للمتعامل المتعاقد، وهذا يستدعي من الإدارة المتعاقدة تحمل بعض الأعباء المالية لضمان استمرارية تقديم الخدمات العامة[231].

تُعتبر الظروف الطارئة غير مرتبطة بأطراف العقد، حيث يمكن أن تظهر أثناء تنفيذ العقد أحداث غير متوقعة تكون خارج إرادة المتعاقدين والإدارة، هذه الظروف قد تؤدي إلى زيادة تكاليف تنفيذ الالتزامات دون أن تجعل التنفيذ مستحيلاً، مما يؤثر سلباً على الجوانب الاقتصادية للعقد، في حال واجه المتعاقد صعوبة في متابعة التنفيذ، فإن ذلك ينعكس سلباً على سير المرفق العام وانتظامه، لذلك قام القضاء الإداري بتطوير نظرية الظروف الطارئة بهدف استعادة التوازن المالي للعقد الإداري، مما يساعد الملتزم على الاستمرار في التنفيذ ويعوضه عن الأضرار التي تعرض لها، وبالتالي يساهم في عدم توقف المرفق المعني بالعقد[232].

التعويض الناتج عن الظروف الطارئة لا يعوض عن الخسارة بالكامل بل يغطي جزءًا منها فقط، حيث يتولى القاضي المختص تحديد هذا الجزء بناءً على ظروف كل حالة على حدة، كما أن هذا التعويض يُعتبر مؤقتًا ولا يمكن أن يستمر بشكل دائم، في

---

[230] سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، دار ابو المجد للطباعة، مصر، 2005، ص103

[231] مختارية قدوري، مرجع سابق، ص59

[232] أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية، مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص699

حال كانت الظروف مستمرة ودائمة يتوجب على الطرفين إما إبرام عقد جديد بناءً على المعطيات الجديدة، أو طلب فسخ العقد من القاضي وذلك وفقًا لما أقره مجلس الدولة الفرنسي[233].

تجد نظرية الظروف الطارئة أساسها القانوني في القانون والتنظيم، وذلك من خلال المادة 107 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها:« ... غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك»[234].

يمكن للقضاء الإداري في حال توافر شروط نظرية الظروف الطارئة أن يحكم بالتعويض للمتعامل مع الإدارة، ومع ذلك فإن هذا التعويض لا يكون كاملاً، حيث يتم توزيع الخسارة بين طرفي العقد، بالإضافة إلى ذلك يكون التعويض لفترة مؤقتة تنتهي بزوال الظرف الطارئ الذي أثر على التوازن الاقتصادي للعقد أو من خلال اتفاق الطرفين على تعديل شروط العقد، وإذا ثبتت استحالة إعادة التوازن الاقتصادي للعقد أو لم يتوصل الطرفان إلى اتفاق لتعديل الشروط بما يتناسب مع الظروف الجديدة يحق للمتعاقد أن يطلب فسخ العقد[235].

3- تعويض المتعاقد أخذا بنظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة

[233] محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية، القرار الإداري، العقد الإداري، دار الفكر الجامعي، بدون طبعة، الإسكندرية، 1993، ص472

[234] المادة 107 من القانون المدني الجزائري الصادر بالامر75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975

[235] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص693

تعتبر هذه النظرية كما هو الحال في نظريتي الظروف الطارئة ونظرية فعل الأمير من النظريات العامة التي ابتدعها القضاء الفرنسي التي تطبق على كافة العقود الإدارية التي تستوفي شروط تطبيقها، حيث تمت فكرة الصعوبات المادية غير المتوقعة وتحددت معالمها بل وغدت بعد ذلك مستقلة قائمة بحد ذاتها، وكان أول حكم قضائي يبرزها هو حكم دوشي الذي صدر في 24 يونيو 1864، حيث خلص المجلس في هذا الحكم إلى ضرورة تعويض المتعاقد مع الإدارة عن أي صعوبات مادية غير متوقعة واجهها أثناء تنفيذ العقد وذلك لتمكينه من مواصلة التنفيذ[236].

يشير مفهوم الصعوبات المادية غير المتوقعة إلى الظروف التي قد تحدث أثناء تنفيذ العقد والتي تكون خارج إرادة الطرفين ولا يمكن توقعها عند إبرام العقد، يظهر هذا المفهوم في جميع أنواع العقود الإدارية لكنه يتجلى بشكل خاص في عقود الأشغال العامة، وقد أشار دولو بادير إلى عدم وجود تطبيقات قضائية لهذه النظرية خارج نطاق الأشغال العامة، ومع ذلك يعتقد الفقهاء أنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق هذه النظرية على جميع العقود الإدارية متى توفرت شروطها، ويتفق هذا الرأي مع ما ذهب إليه الفقيهان جيز وبينكو، حيث يتضمن معنى المفاجأة في سياق معين مثل أن يجد المتعاقد نفسه في مواجهة حالة لم يكن يتوقع حدوثها سواء استنادًا إلى دفتر الشروط أو من خلال دراسته الأولية للمشروع، مما يؤدي إلى ظهور صعوبات تتجاوز المخاطر الطبيعية دون أن تصل هذه الصعوبات إلى حد جعل التنفيذ مستحيلاً[237].

يتوجب على المتعاقد مع الإدارة في عقود الأشغال العامة أن يقوم بنفسه بتحديد طبيعة الأعمال المطلوبة، بالإضافة إلى جميع الخيارات المتعلقة بنوع التربة التي سيُنفذ

---

[236] انور أحمد رسلان، نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، القاهرة، ديسمبر1978، العددان الثالث والرابع، 1980، ص824-825

[237] أنور أحمد رسلان، مرجع سابق، ص16-17

عليها المشروع موضوع العقد، كما ينبغي عليه مراجعة الرسومات والتصحيحات والمعلومات المقدمة من الإدارة المعنية، وإبداء ملاحظاته في الوقت المناسب، وإذا قصر في ذلك وكان بإمكانه التعرف على الصعوبات المادية عند التعاقد، فلا يمكنه الاستناد إلى نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة للمطالبة بالتعويض[238]، في هذه الحالة يتعين على المتعاقد الاستمرار في تنفيذ العقد لكنه يحق له المطالبة بالتعويض، وتُطبق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة على العقود الجزافية حيث يتحمل المتعاقد جميع مخاطر العقد، ومع ذلك يشترط القضاء لتطبيق هذه النظرية أن تكون الشروط الاقتصادية للعقد قد تغيرت بشكل جذري[239].

يمكن استنتاج أن الصعوبات المادية، وإذا كان المتعاقد قد قصر في التعرف عليها وكان بإمكانه اكتشافها عند إبرام العقد، فلا يمكنه الاعتماد على نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة للمطالبة بالتعويض، ذلك لأن هذه الصعوبات كانت قائمة بالفعل عند توقيع العقد، وكل ما في الأمر هو أن توقعات الأطراف لم تكن دقيقة[240].

الأساس القانوني للتعويض عن الصعوبات المادية غير المتوقعة ينص على أنه في إطار تنفيذ العقود الإدارية وخاصة عقود الأشغال العامة قد تظهر صعوبات مادية استثنائية لم يتم اعتبارها من قبل طرفي العقد عند إبرامه، هذه الصعوبات قد تؤدي إلى زيادة تعقيد التنفيذ وتكاليفه بالنسبة للمتعاقد مع الإدارة ومن منطلق العدالة ينبغي تعويضه عن ذلك من خلال زيادة الأسعار المتفق عليها في العقد، بحيث تغطي هذه الزيادة جميع الأعباء والتكاليف التي تكبدها، ويجب الإشارة إلى أن الأسعار المتفق عليها في العقد

---

[238] نواف كنعان، مرجع سابق، ص375

[239] جمال عيساني، أحمد لعروسي، نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة في عقود الأشغال العامة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 01، المجلد 07، 2022، ص1312-1327

[240] جمال عيساني، أحمد لعروسي، مرجع سابق، ص1312-1327

تنطبق فقط على الأعمال العادية المتوقعة، حيث كانت النية المشتركة للمتعاقدين موجهة نحو ذلك[241].

لكي يكون المتعامل المتعاقد مؤهلاً للحصول على تعويض عن الخسائر الناتجة عن الصعوبات المادية غير المتوقعة، يجب أن تتوفر الشروط التالية:

- أن تؤدي التحديات المالية إلى جعل تنفيذ العقد مرهقًا من الناحية المالية، لكنها لا تجعله مستحيلاً، وإذا كانت هذه التحديات تؤدي إلى استحالة التنفيذ فإن ذلك يستدعي إنهاء العقد وفقًا لنظرية القوة القاهرة التي تختلف عن نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة[242].
- يجب أن تكون الصعوبات غير متوقعة عند إبرام العقد، وأن تكون الحالة غير متوقعة وخارجة عن الظروف التي تحكم المتعاقدين، عدم توقع المتعاقد للصعوبة المادية الاستثنائية عند إبرام العقد بناءً على الظروف السائدة في ذلك الوقت والتي أدت إلى زيادة تكلفة التنفيذ، يُعتبر شرطًا أساسيًا للاستفادة من تعويض الإدارة له نتيجة تطبيق نظرية الظروف الطارئة على العقد الإداري، القاعدة العامة تنص على أن المقاول ملزم بالتحقق من طبيعة الصعوبات التي قد تواجهه أثناء التنفيذ[243].

إذا لم يكن التعويض المطلوب بموجب تلك النظرية مستحقًا فلن يكون كذلك إذا كان المعني قادرًا على توقع الصعوبات المادية ولكنه لم يبذل الجهد الكافي لذلك، مما يجعله مقصرًا وبالتالي غير مؤهل للحصول على تعويض من الإدارة، ومن هنا تتضح أهمية

---

[241] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، منشأة المعارف، الأسكندرية،2009، ص2004

[242] شريفي الشريف، النظام المالي للعقد الإداري- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، 2013/2014 ،ص 3

[243] محمد موسى إبراهيم، المخاطر التي تواجه تنفيذ العقد الإداري- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا، ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الأردن، 01/06/2005 ،ص 161

دور القاضي، حيث يجب عليه التأكد مما إذا كان المتعاقد قد اتخذ جميع الخطوات اللازمة لضمان صلاحية المواصفات وأنه بذل الجهد المطلوب عند إبرام العقد، بالإضافة إلى تحريه شخصيًا طبيعة التصميمات المعتمدة وإبلاغ الإدارة بملاحظاته في الوقت المناسب[244].

الفرع الثالث: حق المتعامل مع الإدارة في التعويض

تسعى الإدارة إلى معرفة الأضرار التي تعرض لها الطرف المتعاقد معها، مما يستدعي تعويضه في حال تم إثبات خطأ الإدارة الذي أدى إلى تلك الأضرار وتوافر العلاقة السببية بينهما، وقد يكون التزام الإدارة بالتعويض ناتجًا عن الإثراء بلا سبب أو من منطلق العدالة ورغبتها في الحفاظ على التوازن المالي للعقد.

إذا تسببت الإدارة في إلحاق ضرر بالمتعامل المتعاقد، فإن له الحق في المطالبة بالتعويض، وعليه يجب على الإدارة تعويضه وفقًا للقواعد العامة أو أن يقوم المتعاقد بتقديم خدمات لم تكن متضمنة في العقد الأصلي ولم تطلبها الإدارة منه[245].

يمكن أن يحدث تجاوز أو خرق من قبل الجهة المتعاقدة أثناء تنفيذ بنود العقد، مما يستدعي تعويض المتضرر، وفي جميع الأحوال يجب التوجه إلى القضاء المختص، حيث يتعين على المتعامل إثبات وقوع الخطأ من الجهة المتعاقدة أو تجاوزها لأحد البنود المتفق عليها في العقد وذلك للمطالبة بالتعويض سواء كان ذلك نتيجة لأعمال قانونية أو تحمل أعباء إضافية، وبالتالي يحق للمتعاقد مع الإدارة المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة إخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية أو مساهمتها في هذا الإخلال، كما

---

[244] سهام بن دعاس، المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005، ص98

[245] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص970

يحق له أيضًا المطالبة بالتعويض عن الأعمال التي قام بها خارج نطاق العقد، وعليه فإن مسؤولية الإدارة في تعويض المتعامل تعتمد على وجود خطأ من عدمه[246].

أولا : مسئولية الإدارة عن تعويض المتعاقد معها على أساس الخطأ

إذا كان المتعاقد مع الإدارة ملزماً بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه وفقاً للصفقة المبرمة ودفتر الشروط المرافق لها، فإن الإدارة أيضاً ملزمة بتنفيذ التزاماتها الناتجة عن العقد، كما يتوجب عليها استخدام السلطات الاستثنائية الممنوحة لها بطريقة قانونية، وبالتالي فإن أي إخلال من جانب الإدارة بالتزاماتها التعاقدية أو أي استخدام غير مشروع لسلطاتها يُعتبر خطأً عقدياً يترتب عليه مسؤولية الإدارة مما يمنح المتعاقد الحق في المطالبة بالتعويض[247].

استنادًا إلى ما تم ذكره سابقًا يمكن القول إن الخطأ العقدي الذي يترتب عليه مسؤولية الإدارة في تعويض المتعاقد معها يظهر في صورتين:

- الأولى هي إخلال المصلحة المتعاقدة بأحد الالتزامات العقدية المحددة، مثل عدم تسليم الموقع في الوقت المناسب وبدون أي عوائق، أو عدم توفير المواد الضرورية للتنفيذ أو حرمان المتعاقد من التسهيلات المالية المنصوص عليها في العقد أو عدم دفع المقابل المالي للمتعاقد في المواعيد المحددة.
- اما الثانية فهي مجانبة الإدارة لقواعد المشروعية عند مباشرتها لسلطاتها كاستعمالها الغير مشروع لسلطات الرقابة والتوجيه أو تجاوز تعديلاتها لنطاق المشروعية أو

---

[246] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص189

[247] عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة تشريعية، فقهية، قضائية، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، 2010، ص116

توقيفها للأعمال موضوع العقد دون مبرر أو توقيعها لجزاءات بالغة الجسامة دون مبرر لها، أو فسخها للعقد مجرد التحلل من الالتزامات"، ولقيام هذه المسؤولية يجب أن تتوفر أركانها الثلاثة المتمثلة في: الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بين الخطأ والضرر[248].

من أبرز حالات الخطأ التي تستدعي التعويض:

- تأخر الإدارة في الوفاء بالتزاماتها التعاقدية.
- امتناع الإدارة عن تنفيذ التزاماتها.
- وجود خطأ مشترك بين الإدارة والمتعاقد[249].

ثانيا : مسؤولية الإدارة عن تعويض المتعاقد معها دون خطأ

يستند التزام الإدارة بالتعويض في هذه الحالة إلى أحد أمرين: إما التعويض الناتج عن الإثراء بلا سبب نتيجة أعمال إضافية أو التعويض في سياق الحفاظ على التوازن المالي للعقد[250].

1- **التعويض وفقاً لنظرية الإثراء بلا سبب:** يمكن أن تتحمل الإدارة مسؤولية تعويض المتعاقد معها عن الإنجازات الإضافية التي قام بها، شريطة أن تثبت ضرورتها لتحقيق الهدف من العقد بأفضل صورة أو أن تكون لها فائدة تعود على الإدارة، مع العلم أن الإدارة كانت راضية عن تنفيذها، ويكون ذلك في إطار تنفيذ التزامه

---

[248] عادل بوعمران، نفس المرجع، ص117

[249] سعاد الشرقاوي، المسؤولية الإدارية، الطبعة الثالثة، دار المعارف، د.م.ن. 1973، ص237

[250] عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2011، ص109

التعاقدي، وفي هذه الحالة يتم التعويض استناداً إلى قاعدة الإثراء بلا سبب المنصوص عليها في الشريعة العامة، كما ورد في المادة 141 من القانون المدني الجزائري: "كل من نال عن حسن نية عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها، يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء"[251].

2- **التعويض على الأعمال الإضافية وغير التعاقدية :** إذا قام المتعاقد بتنفيذ إنجازات إضافية ثبت أنها ضرورية لتحقيق أهداف العقد بشكل أفضل أو أنها تعود بالنفع على الإدارة فإن الإدارة تكون ملزمة بتعويض المتعاقد بشرط أن تكون راضية عن تلك الإنجازات، وذلك في إطار تنفيذ التزاماته التعاقدية، ويستند التعويض في هذه الحالة إلى قاعدة الإثراء بلا سبب المنصوص عليها في الشريعة العامة[252].

وقد أكد الفقه والاجتهاد الإداريان على حق التعويض للشخص الذي يقدم للإدارة خدمات معينة تؤدي إلى إفقاره وإثرائها، بغض النظر عن صحة العقد القائم أو استمراريته أو حتى وجوده، ويستند ذلك إلى اعتبار أن هذه الحالة تنشأ عن علاقات شبه تعاقدية، مما يترتب عليه مسؤولية شبه تعاقدية عن إثراء الإدارة دون سبب على حساب المتعاقد الفعلي[253].

المطلب الثاني: الالتزامات التعاقدية للمتعامل مع الإدارة

تتميز العقود الإدارية بطابع خاص يرتبط باحتياجات المرفق العام الذي يسعى العقد إلى تسييره، حيث تُعطى الأولوية للمصلحة العامة على المصلحة الفردية. وبما أن العقد

---

[251] المادة 1441 من الأمر رقم75/58 المؤرخ في 20 رمضان سنة 1395 الموافق لسبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، ج ر، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975

[252] عادل بوعمران، مرجع سابق، 117

[253] أحمد فتح الله سكينة، النظرية العامة للإثراء بلا سبب في القانون الإداري دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه، كلية الحقوق، عين الشمس، القاهرة، 1997، ص147

الإداري يتعلق بمرفق عام، فإنه لا يحق للمتعاقد مع الإدارة الامتناع عن الوفاء بالتزاماته تجاه المرفق، بحجة وجود إجراءات إدارية أدت إلى الإخلال بأحد التزاماته. بل يتوجب عليه الاستمرار في التنفيذ ما دام ذلك ممكنًا، ونظرًا للطبيعة الخاصة للعقود الإدارية، فإنها تتضمن بعض الالتزامات التي يتحملها المتعاقد مع الإدارة العامة، وهذه الالتزامات تختلف من عقد إلى آخر، ومع ذلك، يمكن تلخيص التزامات المتعاقد مع الإدارة في النقاط التالية:

الفرع الأول: التزام المتعامل بتنفيذ العمل محل التعاقد مع الإدارة

الفرع الثاني: التزام المتعامل بالمدد المحددة في العقد

الفرع الثالث: التزام المتعامل بتنفيذ بنود العقد

الفرع الرابع: التزام المتعامل بدفع مبلغ الضمان

الفرع الأول: التزام المتعامل بتنفيذ العمل محل التعاقد مع الإدارة

تخضع العقود الإدارية لقواعد عامة تُطبق عليها جميعًا، حتى وإن لم يُذكر ذلك في نص العقد، ومن بين هذه القواعد أن التزامات المتعاقد مع الإدارة تُعتبر التزامات شخصية، مما يعني أنه يتعين على المتعاقد تنفيذها بنفسه، ولا يُسمح له بتفويض شخص آخر أو التعاقد من الباطن إلا بموافقة الإدارة، في حال تم التنازل عن العقد الإداري دون الحصول على هذه الموافقة، يُعتبر التنازل باطلاً بطلانًا مطلقًا لأنه يتعلق بالنظام العام، ويُعتبر الخطأ من جانب المتعاقد سببًا لتطبيق الجزاءات المنصوص عليها في العقد، بما في ذلك فسخ العقد، نظرًا لأن هذا الخطأ يُعتبر خطأً جسيمًا[254].

[254] محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص386

التنازل عن العقد يعني أن يقوم المتعاقد مع الإدارة بتعيين شخص آخر ليحل محله في تنفيذ جميع التزامات العقد، مما يعني تنفيذ العقد بشكل كامل. أما التعاقد من الباطن، فيشير إلى اتفاق المتعاقد مع الإدارة مع طرف ثالث لتنفيذ جزء فقط من العقد، وهذا الأمر يتطلب بالطبع الحصول على موافقة مسبقة من جهة الإدارة، ومن جهة أخرى لا يعني الأداء الشخصي للعمل أو الخدمة المتفق عليها في العقد أن يُلزم المتعاقد بأداء الخدمة بمفرده دون الاستعانة بأي طرف آخر لتنفيذ المشروع المتعلق بالعقد[255].

لا يمكن تصور ذلك، خصوصًا في عقود الأشغال العامة، المقصود هنا هو أن المتعامل المتعاقد لا يمكنه التملص من المسؤولية التي تعهد بها، ولا يمكنه تفويضها للغير، فهو يبقى مسؤولًا بعد توقيع العقد عن التنفيذ الكامل والنهائي للمشروع، حتى وإن كلف الغير بأداء جزء من العمل أو الخدمة في إطار التعامل الثانوي، وهذا ما نصت عليه المواد 107 و108 و109 من المرسوم 10-236 المعدل والمتمم[256].

لقد سمح المشرع باللجوء إلى التعامل الثانوي مراعاةً لعدم قدرة المتعاقد على تنفيذ جميع الأعمال بنفسه، على سبيل المثال في حالة بناء مجمع سكني قد يتطلب الأمر استخدام وسائل معينة مثل الترصيص، في هذه الحالة يُفترض أن يقوم المقاول بإبرام عقود ثانوية بهدف إتمام المشروع بشكل كامل مع ضرورة تحديد هذه الأعمال بشكل واضح في الصفقة، حيث يبقى المقاول مسؤولاً عنها أمام الإدارة المتعاقدة[257].

المتعاقد الأصلي هو الجهة الوحيدة المسؤولة عن تنفيذ بنود العقد الإداري يُعتبر التعاقد من الباطن دون الحصول على إذن من الجهة الإدارية خطأً عقدياً، ومع ذلك

---

[255] مفتاح خليفة عبد الحميد، وحمد محمد حمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008، ص206

[256] 107 و108 و109 من المرسوم 10-236 المعدل والمتمم، انظر: حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص82

[257] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص147-148

يُسمح له بالتعاقد من الباطن مع جهات متخصصة ذات كفاءة وخبرة لتنفيذ بعض الأعمال المرتبطة بالعقد، بشرط الحصول على موافقة كتابية من الجهة الإدارية المتعاقدة، ويظل المتعاقد الأصلي مسؤولاً بالتضامن مع المتعاقد الثانوي عن تنفيذ الالتزامات المنصوص عليها في العقد[258].

الفرع الثاني: الالتزام بالمدد المحددة في العقد

يتعين على المتعاقد مع الإدارة الالتزام بتنفيذ التزاماته التعاقدية ضمن المدة المحددة في العقد ودفاتر الشروط، وذلك نظراً لأهمية مدة التنفيذ وتأثيرها المباشر على سير المرافق العامة، لذا يحرص المشرع على وضع نصوص قانونية تحدد مدة التنفيذ وتوضح الجزاءات التي قد تُفرض على المتعاقد في حال عدم احترامه لهذه المدة أثناء تنفيذ العقد، يُعتبر الالتزام بالمواعيد المحددة التزاماً أساسياً، حيث إن تحديد مدة التنفيذ يفترض أن حاجة المرفق تتطلب إنجاز العمل في الوقت المحدد دون تأخير مما يساهم في ضمان سير المرفق بشكل منتظم ومستمر[259].

تُحدد مدة التنفيذ بناءً على الاتفاق بين الأطراف المعنية في العقد حيث لا يحق للإدارة فرض مدد غير متفق عليه هذا المبدأ يسري على جميع العقود الإدارية، وإذا لم يتم تحديد مدة التنفيذ في العقد أو في دفاتر الشروط فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بضرورة وجود مدة متعارف عليها تتناسب مع الظروف وإمكانات المتعاقد والعقود المماثلة[260].

لقد منح المشرع الجزائري وفقًا للمرسوم الرئاسي (236/10) المعدل والمتمم الإدارة صلاحية فرض الجزاءات المالية في حال عدم الالتزام بالمواعيد المحددة، ويستند

---

[258] مفتاح خليفة عبد الحميد، وحمد محمد حمد الشلماني، مرجع سابق، ص206

[259] حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص83

[260] نصري منصور نابلسي، مرجع سابق، ص49

هذا الإجراء إلى المادة 09، وبالتالي فإن عنصر الزمن يعد أمرًا بالغ الأهمية لا يمكن تجاهله نظرًا لأن الأمر يتعلق بمرفق عام وتقديم خدمات عامة تخدم المصلحة العامة[261].

يمكن تمديد هذه المدة في حال حدوث ظروف غير متوقعة إذا كان المتعاقد مع الإدارة ملزماً بتنفيذ العقد ضمن المدة المحددة حيث يتم ذلك من خلال اتفاق بين الإدارة والمتعاقد أو بقرار من الإدارة، كما يمكن أن تظهر مرونة من قبل الإدارة إذا كان سبب تأخر المتعاقد في التنفيذ ناتجاً عن قوة قاهرة أو نتيجة لفعل من جانب الإدارة وفي حالة استحالة التنفيذ لا يتحمل المتعاقد أي مسؤولية عن عدم تنفيذ العقد أو التأخر في التنفيذ، بشرط توافر شروط استحالة التنفيذ، وفي هذه الحالة يتوجب على الإدارة تعويض المتعاقد عن الأضرار التي لحقت به[262].

الفرع الثالث: التزام المتعامل بتنفيذ بنود العقد

بناءً على القواعد العامة المتعلقة بتنفيذ العقود يتعين على المتعاقد مع الإدارة الالتزام بأداء واجباته التعاقدية وفقًا لما ينص عليه العقد، بالإضافة إلى الالتزام بمبادئ حسن النية والإنصاف والعرف، يرتبط العقد الإداري ارتباطًا وثيقًا باحتياجات المرافق العامة وتنظيمها وضمان سيرها بشكل سليم، مما يستدعي ضرورة متابعة تنفيذ العقد بشكل مستمر وعدم التوقف نظرًا للمخاطر المحتملة التي قد تترتب على ذلك والتي قد تؤثر سلبًا على المصلحة العامة[263].

إن الالتزام بتنفيذ ما ورد في العقد يتطلب تقديم الخدمة وفقًا للشروط والمواصفات المتفق عليها فلا يحق للمتعاقد تعديل العقد بل يتعين عليه الالتزام بتنفيذ تلك الشروط

---

[261] المادة 09 من المرسوم 10/236، مرجع سابق، ص08

[262] تقوى شنافة، أحكام العقد الإداري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص82

[263] نصري منصور نابلسي، مرجع سابق، ص51-53

بدقة، وأي إجراء يضيفه من تلقاء نفسه يعتبر عملاً قد يثير نزاعًا لا سيما في مسألة المطالبة بالتعويض، لذا من المنطقي أن يقوم المتعاقد مع الإدارة بتنفيذ العمل وفقًا للمواصفات المتفق عليها[264].

لتجنب أي نزاعات أو أضرار تلحق بالمرفق العام، أو أي وضع يضع الإدارة أمام واقع يتطلب منها تغيير استراتيجيتها أو إجراء تعديلات مكلفة تتماشى مع عمل لا يتوافق مع المطلوب إنجازه، فإنه لا يُسمح للمتعاقد مع الإدارة برفض أو الاعتراض على التنفيذ من جانب واحد كما هو الحال في العقود المدنية، وفي حال أخلت الإدارة بالتزاماتها فإن المتعاقد ليس أمامه سوى اللجوء إلى القضاء الإداري للمطالبة بحقوقه تجاه الإدارة دون إمكانية وقف التنفيذ، وبالتالي لا يمكن للمتعاقد في هذه الحالة أن يفسخ العقد بإرادته المنفردة، حيث إن هذا الحق هو امتياز خاص بالإدارة فقط[265].

كما نصت عليه المادة 112 من المرسوم الرئاسي 10/ 236 المعدل والمتمم على أنه :« إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته توجه له المصلحة إعذار ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد وإن لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار المنصوص عليه أعلاه، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد»[266].

إذا خالف المتعاقد مع الإدارة هذا الأصل وتوقف عن التنفيذ، يحق للإدارة فرض الجزاءات المحددة عليه، بالإضافة إلى المطالبة بالتعويضات اللازمة إذا كان هناك مبرر لذلك، وذلك وفقًا لنص المادة 9 من المرسوم الرئاسي10/236 المعدل والمتمم:« يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو

---

[264] حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص84

[265] تقوى شنافة، أحكام العقد الإداري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص83-84

[266] 112 من المرسوم الرئاسي 10/236 المعدل والمتمم

تنفيذها غير المطابق فرض عقوبات مالية، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به»[267].

قد تظهر أثناء تنفيذ العقد الإداري أو حتى قبل البدء في تنفيذه ظروف تؤدي إلى استحالة تنفيذ العقد أو تأخير تنفيذه، وهذه الظروف تكون خارجة عن إرادة المتعاقد، لذا لا يتحمل المتعاقد أي مسؤولية عن عدم تنفيذ العقد أو عن التأخير في تنفيذه إذا توفرت شروط استحالة التنفيذ، وفي هذه الحالة يتعين على الإدارة تعويض المتعاقد وفقًا للضرر الذي لحق به، وهذا ما نصت عليه المادة 90 الفقرة 4 على أنه:« وفي حالة القوة القاهرة تعلق الآجال ولا يترتب على فرض العقوبات المالية بسبب التأخير، المصلحة المتعاقدة»[268].

إذا كان المتعاقد مع الإدارة ملزماً بالوفاء بالتزاماته التعاقدية ومواصلة التنفيذ بغض النظر عن الظروف، باستثناء الحالات الاستثنائية، فقد تطرأ ظروف طارئة أثناء تنفيذ العقد، مثل وفاة المتعاقد أو إفلاسه، مما يؤثر على سير العقد[269].

1- استمرارية العقد الإداري عند وفاة المتعاقد

تثير وفاة المتعاقد مع الإدارة أثناء تنفيذ العقد تساؤلات حول مصير متابعة تنفيذ العقد، في هذه الحالة يعتمد الأمر عادةً على شروط العقد ودفاتر الشروط التي تحدد الآثار الناتجة عن هذه الواقعة، إذا لم تتضمن هذه الوثائق أي نصوص تتعلق بهذا الشأن فإن الفقه يميل إلى منح الإدارة الحق في فسخ العقد أو السماح للورثة بمواصلة تنفيذ التزامات المتعاقد المتوفي ما لم تقرر الإدارة فسخ العقد[270].

---

[267] المادة 09 من المرسوم الرئاسي10/236 المعدل والمتمم
[268] حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص85
[269] نصري منصور نابلسي، مرجع سابق، ص100
[270] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص448

لدى الجهة الإدارية المتعاقدة عدة خيارات في حالة وفاة المتعاقد:

- يحق للإدارة المتعاقدة إنهاء العقد واسترداد التأمين.
- كما يمكنها السماح للورثة بمواصلة تنفيذ العقد، بشرط موافقتهم على ذلك وإخطار الجهة الإدارية كتابيًا، مع تعيين وكيل عنهم بتوكيل مصدق على التوقيعات ومعتمد من السلطة المختصة، وإذا لم يوافق الورثة على استمرار تنفيذ العقد، تقوم الجهة الإدارية بإعداد تقرير مفصل عن سير التنفيذ وما يترتب على المتعاقد وما له وتقوم بالإفراج عن الضمان المالي النهائي.
- إذا كان العقد مبرمًا مع أكثر من متعاقد وتوفي أحدهم، يمكن للإدارة إنهاء العقد واسترداد التأمين أو مطالبة باقي المتعاقدين بالاستمرار في التنفيذ.
- في حال قررت الإدارة إنهاء العقد في أي من الحالات السابقة، يتم ذلك من خلال إرسال خطاب موصى عليه بعلم الوصول، دون الحاجة إلى اتخاذ أي إجراءات إضافية أو اللجوء إلى القضاء وبخصوص الإجراءات الواجب اتباعها عند وفاة المتعاقد إذا لم يتضمن دفتر الشروط أو العقد إجراءات محددة فإن وفاة المتعاقد لا تؤدي تلقائيًا إلى فسخ العقد، ومع ذلك تحتفظ الإدارة بحق الفسخ إذا رأت أن شخصية المتعاقد المتوفي تمثل الضمان الأساسي لتنفيذ العقد بشكل جيد[271].

2- استمرارية العقد الإداري عند إفلاس المتعامل المتعاقد.

إعلان الإفلاس يتم فقط من خلال حكم قضائي يثبت توقف المدين عن الدفع مما يؤدي إلى إعلان إفلاس التاجر في العقود الإدارية، تثار قضية إفلاس المتعامل المتعاقد وتأثير ذلك على تنفيذ العقد في ظل عدم قدرته على إدارة أمواله، في هذه الحالة قام

[271] محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص387-390

مجلس الدولة الفرنسي بإحالة الأمر إلى شروط العقد لتحديد تأثير الوضع الجديد على استمرارية العقد، إذا لم تتضمن تلك الشروط حلاً فإن القاعدة التي تنص على أن الإفلاس أو الإعسار بحد ذاتهما لا يؤديان إلى إنهاء العقد تُطبق، ومع ذلك يحق للإدارة في هذه الحالة فسخ العقد إذا اعتبرت أن المصلحة العامة تتطلب ذلك[272].

حيث نجد المشرع الجزائري قد نص صراحة على هذه الحالة في نص المادة 52 من المرسوم الرئاسي 10/236 المعدل والمتمم على أنه:« يقصي بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون الذين هم في حالة إفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية، أو الصلح الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح»[273].

يتبين من ما سبق أن القاعدة العامة في حالة إفلاس المتعاقد هي فسخ العقد ومصادرة التأمين، فعندما يُعلن إفلاس المتعاقد بحكم قضائي، يُمنع المتعاقد المفلس من التصرف في أمواله، مما يمنعه من متابعة تنفيذ العقد. ومع ذلك، هناك استثناء لهذه القاعدة؛ حيث يمكن للإدارة قبول عرض الدائنين لاستكمال تنفيذ العقد في حالة إفلاس المتعاقد. يلجأ الدائنون إلى هذا الخيار عندما يكون استكمال العمل من شأنه زيادة أموال المتعاقد المفلس، مما يساعدهم على استرداد جزء أكبر من ديونهم.

الفرع الرابع: التزام المتعامل بدفع مبلغ الضمان

يتوجب على المتعاقد دفع مبلغ الضمان المتفق عليه كاحتياطي مالي قبل أن يتم مطالبته بالتسبيقات هذا المبلغ يكون تحت تصرف الإدارة التي يحق لها مصادرته وفقًا للأحكام القانونية المحددة[274].

---

[272] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، 450

[273] المادة 52 من المرسوم الرئاسي 10/236 المعدل والمتمم.

[274] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص148

مبلغ التأمين الذي يودعه المتعاقد لصالح الإدارة عند إبرام العقد يهدف إلى ضمان التزامه بمسؤولياته في حال إخلاله بشروط العقد، وينقسم التأمين إلى نوعين: الأول هو التأمين الابتدائي الذي يُدفع عند تقديم العطاء لضمان جدية المتقدم، وعادةً ما يكون نقديًا يتم إيداعه في خزينة الجهة الإدارية بموجب إيصال يتضمن رقمه وتاريخه أو على شكل شيكات مقبولة الدفع من المصرف الذي يتعامل معه المتقدم، يجب أن تكون هذه الشيكات صادرة عن بنك محلي وفي حال كانت صادرة عن بنك أجنبي يجب أن تتضمن تأشيرة تفيد بأنها مقبولة الدفع من أحد المصارف المحلية المعتمدة[275].

أما النوع الثاني من التأمين فهو خطاب الضمان الذي يجب أن يصدر عن أحد المصارف المحلية المعتمدة دون أن يتضمن أي قيد أو شرط يعيق السحب، يجب أن يتضمن الخطاب تعهد البنك بدفع المبلغ المعادل للتأمين الابتدائي للجهة الإدارية عند الطلب[276].

يتم دفع التأمين النهائي بعد قبول العطاء لضمان التزام المتعاقد بتنفيذ واجباته وفقًا لشروط العقد، يظل مبلغ التأمين المودع لدى الجهة الإدارية كضمان لها مما يمكنها من استيفاء أي مبالغ مستحقة من المتعاقد، حتى من خلال خصمها من التأمين النهائي المودع، يبقى التأمين محتجزًا لدى الجهة الإدارية حتى يتم التسليم النهائي ويتأكد من أن الأعمال المتعاقد عليها قد تم تنفيذها بشكل جيد ومتوافق مع العقد وشروطه ومواصفاته، بعد انتهاء فترة الضمان وتسليم الأعمال بشكل نهائي يتم تسوية الحسابات ودفع المستحقات المتبقية للمقاول، مع رد التأمين النهائي إن كان لا يزال موجودًا أو المبالغ المحتجزة منه، يلعب التأمين دورًا كضمان فوري لبعض حقوق الجهة الإدارية المتعاقدة، حيث يهدف إلى ضمان جدية العطاء والتزام المتعاقد بتنفيذ واجباته، حرصًا على مصلحة

[275] عمار عوابدي، مرجع سابق، ص95
[276] أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص95

المرفق واستمرارية عمله، كما يمثل ضمانًا للإدارة لاستيفاء ما قد يستحق لها من مبالغ لدى المتعاقد الآخر، لذلك يُعتبر شرط إيداع التأمين شرطًا إلزاميًا لا يمكن للإدارة تجاهله[277].

[277] مفتاح خليفة عبد الحميد، مرجع سابق، ص158-159

الخاتمة

ختامًا لموضوعنا الموسوم بـ"أهمية العقد بالنسبة للنشاط الإداري"، نخلص القول إلى أن المشرع الجزائري قد خص العقود الإدارية بتشريع خاص، وحرص على تحديد جملة من الإجراءات والضوابط لإبرام هاته العقود، وإن ما يمكن استنتاجه هو أن أهمية العقد الإداري تتجلى في كونه عقد تبرمه الإدارة، تستهدف به المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام، فتتمتع هذه الأخيرة بجملة من السلطات والالتزامات تجعلها الطرف الأسمى والأقوى في العلاقة التعاقدية، ورغم قوتها إلا أن العقد الإداري يضمن مجموعة من الحقوق والالتزامات للمتعامل المتعاقد مع الإدارة لحمايته من التعسف.

ومن خلال تحليلنا لما تقدم توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نذكر أهمها كالآتي:

النتائج

- العقود الإدارية تختلف بشكل واضح عن العقود المدنية، حيث ترتبط بتحقيق المصلحة العامة وتسيير المرافق العامة، وتخضع لقواعد قانونية خاصة.
- يقوم العقد الإداري على معايير مميزة مثل المعيار العضوي الذي يشترط أن يكون أحد الأطراف جهة إدارية، والمعيار الموضوعي الذي يرتبط بطبيعة العقد ومحتواه.
- يُظهر العقد الإداري مدى تميز العلاقة بين الإدارة والمتعاقدين معها، حيث تمتلك الإدارة امتيازات استثنائية لضمان تنفيذ المشاريع وفقًا للمصلحة العامة.
- يتجلى دور الجهات الإدارية مثل الولايات والبلديات في العقود الإدارية، باعتبارها كيانات مسؤولة عن تقديم الخدمات العامة وتنفيذ السياسات التنموية.
- العقود الإدارية تتضمن توازنًا بين الامتيازات الممنوحة للإدارة والالتزامات المفروضة على المتعاقد، مما يجعلها وسيلة لتحقيق الكفاءة والفعالية في تنفيذ المشاريع العامة.

- يبرز دور العقود الإدارية في تحقيق الاستقرار المالي والتنظيمي، من خلال تحديد المقابل المالي وحق المتعاقد في إعادة التوازن المالي للعقد
- تمنح العقود الإدارية للإدارة الحق في تعديل أو إنهاء العقد من جانب واحد في حالات الضرورة
- تُعد الرقابة والإشراف من الجوانب الأساسية للعقود الإدارية، حيث تضمن الإدارة من خلالها الالتزام بالشروط والمعايير المتفق عليها.
- حماية حقوق المتعاقد تتضمن تعويضه عن الأضرار الناجمة عن التأخير أو التعديلات غير المبررة، مما يعزز من العدالة في التعاملات الإدارية.

التوصيات

- تكريس نظام عقابي مشدد على ما هو موجود للمتعاقدين المخالفين لبنود العقد الاداري وتوسيع الجزاءات المفروضة
- تحديث وتطوير القوانين واللوائح المتعلقة بالعقود الإدارية بما يتماشى مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية لضمان تحقيق المصلحة العامة بشكل أفضل.
- تعزيز دور القضاء الإداري في مراقبة تنفيذ العقود الإدارية، وضمان احترام حقوق المتعاقدين ومنع تعسف الإدارة في استخدام صلاحياتها.
- على الجهات الإدارية الالتزام بمبادئ الشفافية والمساواة عند طرح المناقصات وإبرام العقود، لضمان توفير فرص متكافئة لجميع المتعاقدين المحتملين.
- إلزام المتعاقدين بتوفير الموارد البشرية والمادية اللازمة لتحقيق تنفيذ العقود.

في الختام، يتضح أن العقود الإدارية تعمل على تنظيم النشاط الإداري، حيث تضمن تحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحقوق المتعاقدين، كما تُساهم في تحقيق

أهداف المنوطة بها من خلال توفير إطار قانوني يضمن تنفيذ المشاريع والخدمات العامة بكفاءة وفعالية.

قائمة

المصادر والمراجع

1- القوانين و المراسم

- ميثاق الولاية المرافق لقانون الولاية لسنة 1969، الجريدة الرسمية، العدد44
- القانون 90- 09، المؤرخ في 07 أفريل 1990، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15.
- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية، ج ر، العدد 37، 2011.
- القانون 08-09 ، مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية رقم 21 صادرة في 23 أبريل سنة 2008.
- القانون العضوي رقم 16/10 المؤرخ في25اوت أو ،2016، المتضمن قانون الانتخابات، ج ر عدد50، لسنة 2016.
- القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 12 جانفي 2012 المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، العدد1، 2012
- القانون 12-06 المؤرخ في 15 جانفي 2012 المتعلق بالجمعيات، ج ر ، العدد 02 .
- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد54، 2012
- الأمر 67- 90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية رقم 52
- الأمر 5 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005

- الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني في الجزائر، الجريدة الرسمية العدد 78 ،المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005 .
- المرسوم التنفيذي 26-91 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المنتمين إلى قطاع البلديات
- المرسوم الرئاسي رقم 02- 250 المعدل والمتمم المؤرخ في 24 جويلية 2002 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 52، صادرة بتاريخ 28 يوليو 2002
- المرسوم 82- 145 المؤرخ في 10 أفريل 1982 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر عدد 15.
- المرسوم التنفيذي المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 57، صادرة بتاريخ 13 نوفمبر
- المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21/07/2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، سنة 2002، الجريدة الرسمية، العدد 58
- المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 21/07/2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، 2002، ص52، تم إلغائه 10/36 ثم تعديله، ثم إلغائه 15-274

- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد ،58 المعدل و المقدم بالمرسوم الرئاسي 11-89 المؤرخ في 2011.

2- الكتب

- ابراهيم الشهراوي، عقد امتياز المرفق العام T.O.B، مؤسسة الطويجي، مصر، 2003.
- ابراهيم طه الفياض، القانون الإداري، مكتبة الفلاح، الكويت، 1989.
- ابراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1997.
- ابراهيم محمد علي، آثار العقود الإدارية 89/1998، الطبعة 02، النهضة العربية، 2003.
- أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقد بوت .B.O.T، القاهرة: دارالنهضة العربية، 2003.
- أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر،1973.
- أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية، مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.
- أحمد محيو، الوجيز في القانون الإداري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.

- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: د. محمد عرب صاصيلا، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1996.
- بشار جميل عبد الهادي، العقد الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، الطبعة الأولى، 2015.
- بن ناصر بوطيب النظام القانوني للجمعيات في الجزائر - قراءة نقدية في ضوء قانون 12-06، دفاتر السياسة والقانون العدد العاشر ، ورقلة ، جانفي 2014.
- حسن الحمادي، الإدارة المحلية والعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، 2017.
- حسن فريجة، شرح القانون الاداري - دراسة مقارنة -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
- حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني (القرارات الإدارية- العقود الإدارية الأموال العامة- الوظيفة العامة)، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
- رياض عيسى، نظرية العقد الاداري في القانون المقارن والجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 1985.
- زكي محمد النجار، حدود سلطات الإدارة في توقيع عقوبة الغرامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري: " نظرية العمل الإداري"، الإسكندرية، 1993.
- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2000.

- سامي حمادي، التنظيم الإداري للبلديات، دار المعرفة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2013.

- سعد السيد علي، الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006.

- سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، دار ابو المجد للطباعة، مصر، 2005.

- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة دار الفكر العربي، القاهرة2005.

- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الرابعة ،2006.

- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، 1979.

- طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، دار النهضة، القاهرة، 1976.

- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة تشريعية، فقهية، قضائية، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، 2010.

- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 2001.

- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2011.

- عبد الحميد الشواربي، المشكلات العملية في تنفيذ العقد، توزيع دار الفكر العربي، 1988.
- عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد، توزيع دار الكتب الحديثة، 1990.
- عبد الحميد حجازي، القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، الطبعة الثانية، 2015.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة في العقود الإدارية (الإبرام، التنفيذ – الآثار – الانقضاء، في ضوء أحدث أحكام مجلس الدولة وفقا لأحدث تعديلات المناقصات و المزايدات)، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية،2008.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، منشأة المعارف، الأسكندرية،2009.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، الطبعة الأولى ، منشأة المعارف، 2009.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، منشأ المعارف للنشر والتوزيع، مصر، 2007.
- عبد العزيز عبد المنعم، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر،2000.
- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1998.

- عبد القادر بوراوي، النظام القانوني للعقود الإدارية في الجزائر، دار الهضاب للنشر، الجزائر، الطبعة الأولى، 2014.
- عزيزة شريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.
- عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة 2008.
- عمار بوضياف، الصفقات العمومية بالجزائر، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر 2003.
- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2012.
- عمار عوابدي، القانون الإداري الجزء الأول النظام الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.

- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- فاروق أحمد الخماس، محمد أحمد الدليمي، الوجيز في النظرية العامة للعقود الإدارية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، بغداد، 1992.
- قرار مجلس الدولة الفرنسي في 30 يناير 1931 في قضية (**sste Brossotte**) وارد في د، فؤاد العطار، القضاء الإداري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1963.
- ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1987.
- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.
- مازن ليلو راضي، العقود الإدارية في القانون الليبي المقارن، دار المطبوعات الجامعية، اسكندرية، 2002.
- مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008.
- مال الله جعفر عبد المالك الحمادي، حقوق وضمانات المتعاقد مع الإدارة والتحكيم في العقد الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2014.
- ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، دار ابن الأثير، الموصل، 2009.
- محمد الأعرج، نظام العقود الإداية وفق قرارات وأحكام القضاء الإداري المغربي، م م.م.ا.م.ت. سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، 2007.

- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري التنظيم الاداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2002.
- محمد الصغير بعلي، الادارة المحلية الجزائرية، دار العلوم للنشر، عنابة، 2013.
- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
- محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري)، دار العلوم للنشر وتوزيع، عنابة، 2002.
- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
- محمد حلمي، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997.
- محمد رفعت عبد الوهاب، د محمد عثمان، مبادئ القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2000.
- محمد سامي، القانون الإداري الجزائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الخامسة ، دار الفكر العربي، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1991.
- محمد صغير بعلي, الولاية في القانون الإداري الجزائري, دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة, 2014.
- محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية، القرار الإداري، العقد الإداري، دار الفكر الجامعي، بدون طبعة، الإسكندرية، 1993.
- محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري (المقومات، الإجراءات، الآثار)، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2005.

- محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الإداري: المقومات - الإجراءات – الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006.
- محمد فؤاد مهنان، مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، منشأة المعارف الإسكندرية، 1975.
- محمد فؤاد مهنان، مبادئ وأحكام القانون الإداري، القاهرة، مصر، 1972.
- محمد يحيا، المغرب الإداري، الطبعة الثالثة، 2004 مع آخر المستجدات.
- محمود حلمي العقد الإداري، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي القاهرة ، 1977.
- محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2017.
- مفتاح خليفة عبد الحميد، المعيار المميز للعقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007.
- مفتاح خليفة عبد الحميد، وحمد محمد حمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008.
- منير محمود الوتري العقود الإدارية وأغاطها التطبيقية في إطار التحولات الاشتراكية، الجزء الأول، بغداد 1979.
- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، منشورات لباد، الطبعة الثالثة، سطيف، الجزائر، 2003.
- نسرين شريقي، مريم عمارة، سعيد بوعلي، القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء الجزائر،2014.

- نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2007.
- هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، الطبعة01، 2001.

3- مذكرات التخرج

- أحمد فتح الله سكينة، النظرية العامة للإثراء بلا سبب في القانون الإداري دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه، كلية الحقوق، عين الشمس، القاهرة، 1997.
- اسماعيل فريجات، مكانة الجماعات المحلية في النظام الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، قسم القانون العام، شعبة الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، 2021/2022.
- اكرام عبود، امتيازات الإدارة في العقد الاداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 20/2021.
- بن دعاس سهام، المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005.
- بن شعبان علي، آثار عقد الأشغال العامة على طرفيه في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة 2012-2011.
- تقوى شنافة، أحكام العقد الإداري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2022/2023.
- ثروت بدوي، المعيار المميز للعقد الإداري، بحث منشور في محلة القانون والاقتصاد القسم الثاني العددان الثالث والرابع، القاهرة 1957.

- جهاد جودي، مظاهر السلطة العامة في العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012-2013.
- حكيمة عمارة، العقود الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص إدارة عامة، كلية الأدب العربي والفنون، جامعة عبد الحميد إبن باديس، مستغانم، 2017- 2018.
- خوخة توتي، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012/2013.
- رقية جودي، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، تخصص دولة ومؤسسات، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013/2014.
- زينب بن الطاهر، اشكالية تعريف العقد الاداري في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، قسم الحقوق، جامعة زيدان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2015/2016.
- سعيد عبد الرزاق باخبيره، سلطة الإدارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقد الإداري: دراسة مقارنة أطروحة علمية لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2007-2008.
- سهام بن دعاس، المتعامل المتعاقد في ظل النظام القانوني للصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2005.

- شريفي الشريف، النظام المالي للعقد الإداري- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، 2013/2014.
- شفيق حاتم، القانون الإداري، الأهلية للنشر و التوزيع، بيروت، 1979.
- عادل قرانة، سلطات الإدارة العامة في العقد الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2005.
- عبد الله بن حمد السعدان، آثار العقد الإداري في الفقه والنظام وتطبيقاته القضائية، ملخص رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في السياسة الشرعية، المملكة العربية السعودية، 1424ه/1425ه.
- علي عبد العزيز الفحام، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس، 1975.
- عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعد الإداري، الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة،2009.
- فاضلي سيد علي، نظام عمل الجمعيات في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، بسكرة ، 2009/2008، وكذلك انظر: نبيل مصطفاوي ، الحركة الجمعاوية في الجزائر ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، العدد 15 ، الجزائر، 2007.
- فريدة مزياني، المجالس الشعبية المحلية في ظل نظام التعددية السياسية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2005.

- فريدة مودع، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2015.
- كحلة قليل، النظام القانوني للشروط الاستثنائية في العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة عبد الحميد إبن باديس، مستغانم، 2019/2020.
- محمد موسى إبراهيم، المخاطر التي تواجه تنفيذ العقد الإداري- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا، ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الأردن، 01/06/2005.
- محمود مختار أحمد بربري الشخصية المعنوية للشركة التجارية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، تلمسان، 2011/2012.
- مختارية قدوري، الشروط الاستثنائية في العقد الاداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري،2020.
- نصر الشريف عبد الحميد قاضي، النظام القانوني للعقود الإدارية، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، المدرسة العليا للقضاة، الجزائر، الدفعة الثانية عشر.
- يونس حشاني، سلطة إنهاء العقد الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011.
- اسماعيل فريجات، مكانة الجماعات المحلية في النظام الإداري الجزائري، أطروحة ماجستير في القانون العام تخصص تنظيم إداري، 2014

4- المقالات والمجلات

- اسماعيل فريجات، النظام القانوني للجماعات الإقليمية في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجزائر، المجلد 7، العدد 12، 2016.
- إسماعيل فريجات، نظام الولاية في القانون الإداري الجزائري، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، بريكة ، الجزائر، المجلد الثاني، العدد 2، 2019.
- انور أحمد رسلان، نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، القاهرة، ديسمبر1978، العددان الثالث والرابع، 1980.
- جابري فاطيمة، حق المتعاقد مع الإدارة في ضمان الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، عدد 11، سبتمبر 2018.
- جمال دوبي بونوة، صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في التشريع الجزائري، مجلة القانون، العدد 6، 2016.
- جمال عيساني، أحمد لعروسي، نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة في عقود الأشغال العامة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 01، المجلد 07، 2022.
- رابح سرير عبد الله، المجالس المحلية كأداة للتنمية المحلية ، مجلة المفكر، العدد (07)، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011.
- رشا محمد جعفر القاسمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات المتعاقدة معها، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

- زينة مقداد ، سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الرابع، المجلد الثاني، 2018.
- سماح فارة، محاضرات في القانون الاداري(مفهوم القانون الاداري- التنظيم الاداري-التنظيم الاداري في الجزائر)، جامعة 8ماي 1945، قالمة،2015/2016.
- سهام براهمي، فايزة براهمي، الأساس القانوني للتنظيم الاداري في ظل التشريع الجزائري -الشخصية المعنوية أو الاعتبارية-، المجلة القانون والعلوم السياسية، العدد 07، جانفي 2018.
- عبد الحليم مجدوب ، عبد الاله خلاصي، نظرية عمل الأمير ودورها في الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري (دراسة مقارنة)، مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية و القانون، المجلد05، العدد10، 2019.
- علي خطار شطناوي، صلاحية الإدارة في فرض غرامات التأخير بحق المتعاقد معها، مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت.
- عمار بريق، المجلس الشعبي الولائي –التشكيلة والصلاحيات-، مجلة دراسات وأبحاث، المجلد 7، العدد 18، 2015.
- محمد مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري: دراسة مقارنة، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، 2005.
- محمود أبو السعود، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، ع1، 1997.

- ناجي عبد النور، دور الإدارة المحليَّة في تقديم الخدمات العامة (تجربة البلديات الجزائرية)، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 01، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2009.
- نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية والأدبية الشياح، البقاع، 2010.
- نصري منصور نابلسي، العقود الادارية، ط2، منشورات زين الحقوقية، 2012.

5- المراجع الاجنبية

- BRAIBANT, Guy et STIRN, Bernard. Le droit administratif français. Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 1984.

الفهرس

شكر وتقدير	
إهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	1- ث
الفصل الأول: ماهية العقد الإداري	5
المبحث الأول الإطار المفاهيمي للعقد الاداري	7
المطلب الأول: مفهوم العقد الاداري	7
الفرع الأول: نشأة العقد الاداري	7
الفرع الثاني: تعريف العقد الإداري	12
المطلب الثاني: معايير تمييز العقد الإداري	14
الفرع الأول: المعيار العضوي	15
الفرع الثاني: المعيار الموضوعي	16
المبحث الثاني: أطراف العقود الإدارية	21
المطلب الأول: جهة الإدارة	21
الفرع الأول: الولاية	21
الفرع الثاني : البلدية	33
المطلب الثاني: الأشخاص المعنوية والطبيعية	43
الفرع الأول: الأشخاص المعنوية	43
الفرع الثاني: الشخصية الطبيعية	52
الفصل الثاني: أهمية العقد الإداري بالنسبة للأطراف المتعاقدة في النشاط الإداري	56
المبحث الأول: أهمية العقد الإداري بالنسبة للإدارة العامة	58
المطلب الأول: امتيازات الإدارة العامة التعاقدية	58
الفرع الأول: سلطة الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد وسلطة تعديل بعض شروط العقد	59

الفرع الثاني: سلطة توقيع الجزاء وسلطة إنهاء العقد الإداري	67
المطلب الثاني: الالتزامات التعاقدية للإدارة العامة	79
الفرع الأول: تنفيذ العقد بمجرد إبرامه من السلطة المختصة وتسليم المقابل المالي	80
الفرع الثاني: تنفيذ العقد بأكمله واحترام المدد المقررة	84
المبحث الثاني: أهمية العقد الإداري بالنسبة للمتعامل مع الإدارة	86
المطلب الأول: حقوق المتعامل المتعاقد مع الإدارة	86
الفرع الأول: حق المتعامل مع الإدارة في المقابل المالي	87
الفرع الثاني: حق المتعامل مع الإدارة في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري	88
الفرع الثالث: حق المتعامل مع الإدارة في التعويض	98
المطلب الثاني: الالتزامات التعاقدية للمتعامل مع الإدارة	102
الفرع الأول: التزام المتعامل بتنفيذ العمل محل التعاقد مع الإدارة	102
الفرع الثاني: التزام المتعامل بالمدد المحددة في العقد	104
الفرع الثالث: التزام المتعامل بتنفيذ بنود العقد	105
الفرع الرابع: التزام المتعامل بدفع مبلغ الضمان	109
خاتمة	111
قائمة المصادر والمراجع	114
ملخص	

الملخص

ملخص

العقد الإداري بصفة عامة هو توافق إرادتين على إنشاء وخلق التزامات متبادلة، حيث يتميز في كون الإدارة طرفا اساسيا في العقد وله شروط استثنائية يتفرد بها عن غيره من العقود في القانون الخاص، كما ويعمل على تسيير المرفق العام، وعليه يترتب عن العقد الإداري وأي نوع من أنواعه أهمية بمجرد إبرامه، حيث يضمن هذا العقد حقوق والتزامات لطرفيه ويشترط أن لا يتجاوز أي طرف هذه الالتزامات وإلا اعتبر العقد ملغى او باطل ومن خلال هذه العملية تهدف الدولة إلى تسيير مرفقها العام بطريقة قانونية وتعزيز علاقتها مع المواطن لإنماء المشاريع الاقتصادية.

الكلمات المفتاحية: العقود الإدارية، الإدارة العامة، المتعامل المتعاقد.

Abstract

The administrative contract is generally an agreement between two wills to create mutual obligations. The administrative contract works to manage the public facility. Accordingly, the administrative contract and any type of it has importance once it is concluded, as this contract guarantees the rights and obligations of its two parties and stipulates that neither party shall exceed these obligations, otherwise the contract shall be considered void. Through this process, the state aims to manage its public facility in a legal manner and strengthen its relationship with the citizen to develop economic projects.

Keywords: Administrative contracts, public administration, contracting party.