جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الانبار

مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

# مجلة جامعة الانبار

# للعلوم القانونية والسياسية

## مجلة علمية محكمة تصدر عن

## كلية القانون والعلوم السياسية في جامعة الانبار

الترقيم الدولي

P-ISSN:2075-2024 E-ISSN:2706-5804

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق في بغداد ١٦٢٩

السنة ٢٠١١

المجلد الثاني عشر ـ العدد الثاني – الجزء الثاني

السنة( ٢٠٢٢ ) (الشهر/كانون الأول)

# افتتاحية العدد

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد وعلى اله وصحبه اجمعين

على بركة الله تقدم مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية اصدارها الثاني للعام ٢٠٢٢ باسم العدد الثاني – الجزء الثاني من المجلد الثاني عشر والذي ضم عدداً من البحوث العلمية في تخصص القانون والعلوم السياسية بعد ان استوفت هذه البحوث شروط النشر وحصلت على اجازة المحكمين المعتمدين من قبل هيأة تحرير المجلة .املين ان تنفع هذه البحوث المختصين في القانون والسياسة وان تثري حركة البحث العلمي في جامعتنا العزيزة وبلدنا الحبيب .إن هيأة تحرير مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية تسعى دائماً الى تعزيز المكانة العلمية للمجلة على المستويين الوطني والدولي. وفي هذا الاطار واستكمالاً لخطوات تحسين تصنيف المجلة حصلت مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية على الرقم المعياري الدولي الالكتروني E-ISSN:2706-5804 وعلى : DOI PREFIX 10.37651وهي كخطوة جديدة في طريق الدخول في المجلة الى التصنيفات العالمية. والله ولي التوفيق والسداد

**هيأة التحرير**

**تعليمات النشر:**

❖ **نوع النشر: types of publications**

١. بحوث علمية Journal Article: على ان لا يتجاوز عدد الكلمات (١٠,٠٠٠) كلمة من ضمنها الهوامش.

٢.تعليقات قضائية Court Cases Review: على ان لا يتجاوز عدد الكلمات (٥,٠٠٠) ما عدا الهوامش.

٣.مراجعة للكتب العلمية Book Review: على ان لا يتجاوز (٢٠٠٠) كلمة ماعدا الهوامش.

❖ **هيكلية البحث Structure:**

١- **العناوين** Titles:- ويشمل عنوان البحث وملخص البحث ويجب ان تكون بلون غامق وبحجم (١٨) وبدون ترقيم.

٢- **العناوين الداخلية الرئيسية Headings**:- يجب ان ترقم باعتماد على النظام الروماني باستخدام (I.II.III) مثال على ذلك

I. المبحث الأول

التعريف بالتمويل العقاري

٣- **العناوين الداخلية الثانوية Subheadings**:- وتكون بخط (١٦) وتعطى ترقيم حسب الترتيب الحرفي (أ. ب. ج) امثلة على ذلك

I. أ. المطلب الأول

تعريف التمويل العقاري بموجب قانون التمويل العقاري الفرنسي رقم ٥٧٩

I.ج. المطلب الثالث

اهمية التموين العقاري

٤- **العناوين الداخلية الفرعية Subheadings**:- يجب ان تكون بحجم خط (١٦ مائل) وتعطى ارقاماً بصيغة (١ – ٢ – ٣). مثال على ذلك

I.ج.٢ الفرع الثاني

تعريف المستثمر

❖ **ترتيب البحث:**

١- عنوان البحث باللغة العربية والانكليزية.

٢- اسماء الباحثين والقابهم العلمية واماكن عملهم باللغة العربية والانكليزية.

٣- البريد الالكتروني.

٤- ملخص البحث باللغة العربية والانكليزية على ان لايزيد عن (٢٠٠ كلمة) ويجب ان يتضمن الاتي:

أ- مشكلة البحث.

ب_ اهمية مشكلة البحث.

ج- المنهجية التي تستخدم في معالجة مشكلة البحث.

د- النتائج او الحلول لمعالجة مشكلة البحث.

٥- الكلمات المفتاحية بعد الملخص العربي و **(keyword)** بعد الملخص باللغة الانكليزية.

٦- المقدمة.

٧- متن البحث.

٨- الخاتمة.

٩- قائمة المصادر.

❖ **نوع وحجم الخط .**

١- يفضل استخدام نوع الخط (Times New Roman) وبحجم ( ١٦). على ان تكون المسافة بين الاسطر (١.٥).

❖ **الفهرس والمصادر.**

١- يجب استخدام الهوامش السفلية في توثيق المصادر ويشار إلى المصادر حسب ورودها في متن البحث بأرقام متسلسلة.

٢- يعتمد نظام (Chicago 16 or 17 في الاشارة إلى الهوامش في الحواشي السفلية وقائمة المصادر وحسب الترتيب الآتي. مثال على ذلك

* بحث علمي :

- في الهوامش السفلية: اسم الباحث، " عنوان البحث،" *اسم المجلة* عدد المجلة، الاصدار (سنة النشر): رقم الصفحة

- في قائمة المصادر: اسم الباحث. "عنوان البحث." *اسم المجلة*. عدد الاصدار. (سنة النشر): رقم الصفحة الاولى والصفحة الاخيرة من البحث. مثال على ذلك.

د.عادل ناصر حسين. " اثار الاقرار بالنسب على الغير في حالة عدم اثباته." *مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية*، عدد١ (٢٠١٠): ص١١٢- ١٣٦.

❖ **كتاب:**

- في الهوامش السفلية:

اسم المؤلف، *عنوان الكتاب*( مكان النشر: اسم الناشر، سنة النشر)،رقم الصفحة.

- في قائمة المصادر:

اسم الباحث. *عنوان الكتاب*. مكان النشر: اسم الناشر، سنة النشر.

* مواقع الانترنت: اسم الناشر. " عنوان المقال." اسم الموقع الالكتروني. تاريخ الدخول الى الموقع. رابط الموقع.

* قرار في دعوى قضائية اجنبية: اطراف الدعوى ( الطرف الاول v. الطرف الثاني)، رقم المجلد الناشر. رقم الصفحة (السنة).

* قرار في دعوى قضائية عربية: رقم القرار، تاريخ القرار، النشرة القضائية ان كان منشور، الصفحة.

كان على موقع الكتروني يشار إلى الموقع حسب ما مذكور انفاً. مع القرار الانكليزي.

مثال على ذلك:-

هيرنك V. نيويورك، ٤٢٢ الولايات المتحدة الامريكية. ٥٥٣ (١٩٧٥).

❖ **رسالة ماجستير او اطروحة دكتوراه:**

- في الهوامش السفلية: اسم الباحث، " عنوان الرسالة او الاطروحة" (نوع الرسالة او الاطروحة (ماجستير او دكتوراه، اسم الجامعة، سنة النشر)، رقم الصفحة.

في قائمة المصادر: اسم المؤلف. "عنوان الاطروحة او الرسالة." نوع الرسالة او الاطروحة، اسم الجامعة، سنة النشر.

❖ **بحوث المؤتمرات:**

اسم المؤلف، "اسم البحث،" نشر في *اسم المؤتمر* ( الناشر، سنة النشر)، رقم الصفحة.

*جريدة او موقع اخباري:

-في الهوامش السفلية: اسم الناشر، "عنوان المقال، *اسم الجريدة*، تاريخ النشر، رقم الصفحة.

- في قائمة المصادر: اسم الناشر، "عنوان المقال، *اسم الجريدة*، تاريخ النشر.

❖ **المستحقات المالية:**

تكون اجور النشر حسب اللقب العلمي وكالآتي:

| | | |
|---|---|---|
| ١- | المدرس المساعد | ٥٠،٠٠٠ خمسون الف دينار |
| ٢- | المدرس | ٦٠،٠٠٠ ستون الف دينار |
| ٣- | الاستاذ المساعد | ٧٥،٠٠٠ خمسة وسبعون الف دينار |
| ٤- | الأستاذ | ٧٥،٠٠٠ خمسة وسبعون الف دينار |
| يدفع مبلغ ٦٠٠٠٠ ستون الف دينار اجور تقويم مقطوعة | | |
| في حال رغبة الباحث يمكن ان تتولى اللجنة المختصة في المجلة مهمة تنضيد وتنظيم البحث وفقاً للشروط الواردة في اعلاه لقاء مبلغ قدره (٢٥٠٠٠) خمسة وعشرون الف دينار مقطوعة | | |

❖ **تسليم مادة النشر: Manuscript Submission**

١) ترسل مادة النشر حصراً عن طريق البريد الالكتروني للمجلة المبين ادناه.

aujlps@uoanbar.edu.iq

٢) ارسال استمارة تتضمن المعلومات الاتية.

- اسم الباحث.
- مكان العمل
- معلومات الاتصال (رقم الهاتف – البريد الالكتروني).
- عنوان البحث.

**اخيراً نرجو من جميع الباحثين التقييد بهذه الشروط وسيهمل اي بحث غير مستوفي كونها ملزمة لقبول نشر البحث وفق معايير النشر.**

# هيأة التحرير

| ت | الاسم الثلاثي | مكان العمل | الصفة |
|---|---|---|---|
| ١ | ا.د. عبد الباسط جاسم محمد | جامعة الانبار/كلية القانون والعلوم السياسية | رئيساً |
| ٢ | أ.م.د. انس غنام جبارة | جامعة الانبار/كلية القانون والعلوم السياسية | مدير التحرير |
| ٣ | ا.د. احمد أد علي عبدالله | جامعة ابن طفيل/كلية العلوم القانونية والسياسية/ المغرب | عضواً |
| ٤ | ا.د. عمر فخري عبدالرزاق الحديثي | جامعة مملكة البحرين/كلية القانون | عضواً |
| ٥ | ا.د. عمار سعدون المشهداني | جامعة الموصل/كلية الحقوق | عضوا |
| ٦ | ا.د.اسعد فاضل منديل الجياشي | جامعة القادسية /كلية القانون | عضوا |
| ٧ | ا.م.د. مصطفى جابر العلواني | جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية | عضواً |
| ٨ | ا.م.د. اركان ابراهيم عدوان | جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية | عضواً |
| ٩ | ا.م.د. عماد رزيك عمر | جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية | عضواً |
| ١٠ | أ.م.د. ليث الدين صلاح حبيب | جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية | عضواً |
| ١١ | ا.م.د. لور سبع أبي خليل | الجامعة اللبنانية/ كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية | عضوا |
| ١٢ | أ.م.د. كهينة محمد قونان | جامعة مولود معمري/تيزي وزو/ كلية الحقوق والعلوم السياسية/ الجزائر | عضوا |

## قائمة محتويات المجلد الثاني عشر- العدد الثاني - الجزء الثاني - لشهر تموز لسنة٢٠٢٢


| ت | عنوان البحث | اسم البا حث | مكان عمله | رقم الصفحة |
|---|---|---|---|---|
| ٠١ | جريمة إهانة الموظف العام والهيئات الرسمية | أ.د. حمدي صالح مجيد | كلية المعارف الاهلية | ١ـ٥٨ |
| ٠٢ | الوسائل القانونية والإدارية لتضمين الموظف العام (دراسة قانونية مقارنة) | أ.م.د. حيدر عبد النبي طولي | جامعة سومر-كلية القانون | ٥٩-١٠١ |
| ٠٣ | شرط التفاوض تحت رقابة الغير "دراسة مقارنة" | م.م نور اياد حسن - أ.م.د. لبنى عبد الحسين السعيدي | جامعة الامام جعفر الصادق(ع) كلية القانون | ١٠٢ـ١٣٨ |
| ٠٤ | التعسف في تحريك الشكوى وإجراءات التحري والاستدلال "دراسة قانونية مقارنة" | هند نصري ناجي العبيدي أ. م . د/ فاضل عواد محميد الدليمي | جامعة الانبار-كلية القانون والعلوم السياسية | ١٣٩ـ١٨٥ |
| ٠٥ | الأحكام القانونية للشركة القابضة وآثر علاقتها بالشركات التابعة لها | أ.م.د. علي طلال هادي | وزارة التعليم العالي والبحث العلمي/ الدائرة القانونية | ١٨٦ـ٢١١ |
| ٠٦ | الأساس القانوني للرقابة الإدارية على العقود الإدارية قيد التنفيذ (دراسة وصفية) | م.د. أحمد حمندي يحيى | وزارة التعليم العالي والبحث العلمي جهاز الاشراف والتقويم العلمي | ٢١٢ـ٢٣١ |
| ٠٧ | الفلسفة المالية الجديدة للمُشرّع العراقي إزاء الجامعات والكليات الأهلية، تعليق وتحليل لقرار المحكمة الاتحادية العليا في قضية كلية الرافدين الأهلية الجامعة ضد وزير المالية الاتحادي( رقم ١٣/اتحادية/ ٢٠٢٠) في (٢٠٢١/٦/٨) | م٠د٠علي عبد العباس نعيم | كلية القانون/ جامعة البصرة | ٢٣٢ـ٢٥٠ |
| ٠٨ | رقابة البرلمان الليبي على تنفيذ أهداف التنمية المستدامة | د. نعيمة عمر الغزير | قسم القانون/ مدرسة العلوم الإنسانية - الأكاديمية الليبية للدراسات العليا/ طرابلس/ ليبيا | ٢٥١ـ٢٧٧ |
| ٠٩ | العلاقات التعاقدية لبطاقات الدفع الالكتروني في التشريع العراقي | م.م. نعمت محمد مصطفى | جامعة نينوى- كلية القانون | ٢٧٨ـ٣١١ |
| ١٠ | جريمة العدوان - الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية بين التعليق والتفعيل. | م.م. عبدالسلام خلف عبود | جامعة الأنبار | ٣١٢ـ٣٣٩ |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| ١١ | الجهود الوطنية للمشرعين العراقي والاردني في مكافحة جريمة الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة) | م. د. زيد خلف فرج عبدالله الظفيري<br>م.م. مجاهد صائب دللي الجعفر | ديوان الوقف السني العراقي<br>وزارة الكهرباء العراقية | ٣٤٠-٣٦٤ |
| ١٢ | ( الرعاية الجنائية للصغير في التشريع العراقي ) | م.م كمال مصدق عراك | كلية القانون / جامعة الفلوجة | ٣٦٥-٣٩٥ |
| ١٣ | FEDERALISM A DYNAMIC CONCEPT: COMPARATIVE STUDY OF FEDERALISM IN THE CONSTITUTIONS OF UNITED STATES OF AMERICA, INDIA AND IRAQ | Associate Prof. Ali Mahmod Yahya | Dept. of Law, Imam Aladham University College, Baghdad, Iraq | ٣٩٦-٤٥٠ |
| ١٤ | ميناء الفاو العراقي و مبادرة الحزام والطريق الصينية. | عمار صالح مهاوش<br>أ.د. محمد دحام كردي | جامعة الانبار- كلية القانون والعلوم السياسية | ٤٥١-٤٨٩ |
| ١٥ | السياسة البريطانية تجاه القضايا العربية بعد عام ٢٠١١ | احمد محمد دايح<br>أ.د. مثنى فائق مرعي | جامعة تكريت –كلية العلوم السياسية | ٤٩٠ -٥٠٧ |
| ١٦ | المتغيرات المادية وتأثيرها على العلاقات التركية -المصرية | رشا فلاح حسن<br>أ.م.د. عبد العزيز عليوي عبد | جامعة الانبار- كلية القانون والعلوم السياسية | ٥٠٨ -٥٣٧ |
| ١٧ | أفغانستان في المنظور الاستراتيجي الصيني | بيارق علي عزيز حمزة<br>أ.م. د مروان عوني كامل | جامعة تكريت – كلية العلوم السياسية | ٥٣٨-٥٥٨ |
| ١٨ | أثر المتغيرات الإقليمية على العلاقات التركية الإسرائيلية بعد عام ٢٠١١م. | شهباء عباس جسام<br>أ.م.د مصطفى جابر | جامعة الانبار- كلية القانون والعلوم السياسية | ٥٥٩-٥٨٦ |
| ١٩ | نحو استراتيجية وطنية للحد من تأثير الشائعات على الأمن الوطني العراقي: دراسة في المخاطر وسبل المواجهة. | م . د شاكر رزيج محمد | جامعة الانبار- كلية القانون والعلوم السياسية | ٥٨٧-٦٢١ |
| ٢٠ | توظيف القوة الناعمة في الاداء الاستراتيجي الهندي: امريكا اللاتينية أنموذجًا | د.يونس مؤيد يونس الدباغ | كلية العلوم السياسية/ جامعة الموصل | ٦٢٢-٦٥٨ |
| ٢١ | الإيكولوجيا السياسية ( القضايا المركزية والتيارات الفكرية) | م.م احمد كريم صالح | جامعة الانبار- كلية القانون والعلوم السياسية | ٦٥٩-٦٨٠ |

# الأساس القانوني للرقابة الإدارية على العقود الإدارية قيد التنفيذ

## (دراسة وصفية)

# The legal basis for administrative control over administrative contracts is in progress

## (descriptive study)

المدرس الدكتور

أحمد حمندي يحيى

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جهاز الاشراف والتقويم العلمي

Dr. teacher: Ahmed Hamandi Yahya

Ministry of Higher Education and Scientific Research

Scientific supervision and evaluation device

Email:ahmedhamandy@yahoo.com

**الملخص**

يسعى الباحث من خلال بحثه هذا الى بيان الأسس القانونية للرقابة الادارية على العقد الإداري قيد التنفيذ، والذي يهدف الى اظهار الجوانب التقليدي والمستحدثة التي يتوجب على الإدارة السير عليها اثناء تنفيذ العقد، فتخرج فيه الى اعتناق الدور الرقابي الواسع المتمثل بامتلاكها سلطات التدخل والتوجيه بشان أوضاع وكيفية التنفيذ، باعتباره من البنود التكميلية في العقد الاداري حتى في حالة عدم النص على ذلك، والتي تجد

أساسها في قيام الادارة بتحقيق المصلحة العام واضعة امامها مبدأ دوام سير المرفق العام بانتظام.

الكلمات المفتاحية: الأساس – الرقابة – القانوني – العقود- الإدارية- التنفيذ

**(Summary):**

**Through this research, the researcher seeks to clarify the legal foundations for the administrative oversight of the administrative contract, as it represents the important exceptional tool that enables it to review and scrutinize the interests it sponsors, especially when its oversight exceeds the narrow meaning of supervising the work of the contractor with it in implementing the terms of the contract, in addition to the broad oversight aspect that It reaches the intervention and direction to direct in the conditions and how to implement, especially since its control authority does not need to be included and stipulated in the terms of the contract, as it derives this authority from the subjective nature that distinguishes the administrative contract, which is based on the primacy of the public interest over private interests, to ensure the achievement of The principle of good functioning of the public facility regularly and steadily.**

**Keywords: basis - legal office - contracts - administrative - implementation.**

## المقدمة

تعدّ الرقابة الإدارية عنصراً هاماً وفاعلاً من العناصر الرئيسية للإدارة كونها تعاصر نشاط الاداري سما المراحل النهائية للتنفيذ لذا تمارسها بحسب الاختصاص النوعي والتسلسلي للنظام الاداري ، لذا تظهر أهميتها في كونها أداة تعمل على قياس جودة أداء النشاطات في المؤسسات من أجل تحقيق الاهداف المرجوة من ذلك النشاط، من خلال قياس مراحل ونتائج أعمال الخاضعين لسلطتها وذلك لمعرفة أماكن اماكن انحراف سلوكهم وتصحيح أخطائهم بغرض التأكد من أن الخطط المرسومة قد نفذت وأن الأهداف الموضوعة قد حققت على أكمل وجه.

وان الرقابة الادارية على العقد الإداري تعد من السلطات ذات الأهمية القصوى للإدارة التي تتجسد فيها حدود الإشراف على العمل لتنطلق الى منح الإدارة الدور الشامل بتوجيه المتعاقد وتحديد مسارات التنفيذ، وتجد هذه السلطة أساسها في العقد الإداري حتى في حالة عدم النص عليها فيه، كونها تهدف اولاً واخيراً الى تحقيق المصلحة العامة، وهو ما يجد سنده في ديمومة سير المرفق العام بانتظام.

### أولاً: مشكلة البحث-:

تتخلص مشكلة البحث في بيان مدى حساسية دراسة الاساس القانوني للرقابة الادارية على العقود الادارية وضرورة عدم التجاوز على ما هو مقرر قانوناً وقضاءً حتى لا يصل الأمر الى حد التعسف في استخدام الرقابة الادارية من جانب الادارة في مواجهة المتعاقد معها، خصوصاً عندما يكون لها الحق في توقيع الجزاءات على المتعاقد، الأمر الذي يؤدي احياناً الى عزوف الافراد والمؤسسات الخاصة عن التعاقد مع الجهات الادارية .

### ثانياً: اهداف البحث-:

يهدف البحث الى بيان الاساس القانوني الذي ترتكز عليه الرقابة الادارية اثناء تنفيذ العقد الاداري والتي تكون على عدة مراحل سابقة ومعاصرة ولاحقة حتى

الانتهاء من الاستلام والتسليم لموضوع العقد، ووسائل ضمان التنفيذ، وكذلك الامتيازات الممنوحة المتعاقد مع الادارة والتي من شأنها أن تساهم في الترغيب بالتعاقد مع الجهات الادارية وتحقيق نوع من التوازن بين الحقوق والواجبات.

**ثالثاً: منهج البحث-:**

سيتم الاعتماد في دراستنا على المنهج الوصفي من خلال دراسة الحالة بالإضافة الى الاشارة الى الآراء الفقهية والقضائية في جوانب معينة.

**رابعاً: هيكلية البحث-:**

**المبحث الأول**: اساس رقابة الادارة على العقد الاداري قيد التنفيذ

**المطلب الأول:** ماهية الرقابة الإدارية

**المطلب الثاني:** أوجه رقابة الادارة على العقد الإداري قيد التنفيذ

**المبحث الثاني:** موقف القانون والقضاء والفقه الاداري من الاساس القانوني للرقابة الادارية على العقود الادارية قيد التنفيذ

**المطلب الأول:** موقف القانون الاداري

**المطلب الثاني:** موقف القضاء الاداري

**المطلب الثالث:** موقف الفقه الاداري

## I. المبحث الأول

### أساس رقابة الادارة على العقد الاداري قيد التنفيذ

يعد حق الرقابة الادارية للإدارة على العقد الاداري اثناء تنفيذه حقاً اصيلاً يستمد من المبادئ العامة والاساسية للعقود الادارية، فكما هو معلوم ان العقد الاداري يتعلق بنشاط المرفق العام والذي بدوره يستهدف اشباع الحاجات العامة وتحقيق المنفعة العامة، فمن واجب الادارة أن تراقب تنفيذ العقد الادارة لضمان تحقيق هذه

النتيجة وله ان يتدخل بتوجيه العقد الاداري وفقاً لمتطلبات تحقيق الصالح العام [١]، وان هذه الرقابة على التنفيذ قد تكون سابقة أو معاصرة أو لاحقة لإبرام العقد ولحين الانتهاء من تنفيذه والتسليم والاستلام النهائي، كما تتعدد احياناً جهات الرقابة على تنفيذ العقد، فبالإضافة الى الجهة التي يكون العقد لصالحها قد تمارس جهات رقابية اخرى حق الرقابة والاشراف بهدف تحقيق المصلحة العامة، ولتسليط الضوء اكثر على هذا الموضوع سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث الى مطلبين سنتناول في المطلب الأول بيان ماهية الرقابة الادارية وفي المطلب الثاني سندرس سلطات الادارة اثناء تنفيذ العقد الاداري.

## I.١. المطلب الأول

### ماهية الرقابة الإدارية

تعد الرقابة الإدارية من الوسائل التي تمكن الإدارة من التعرف على مدى فاعلية وموائمة إجراءات التنفيذ وخطواته ووسائله مع الخطط الموضوعة ، وعند اكتشاف الخلل في التنفيذ أو التلكؤ في الأداء وتحقيق الأهداف يمكن أن تقوم الإدارة باتخاذ التدابير اللازمة التي من شأنها التصحيح والإرشاد.

وبهذا تبرز علاقة الرقابة بمجالين مهمين من مجالات العمل التي تتمثل بالمتابعة والتقويم، فضلاً عن مراقبة الانجاز والأداء، إذ تهدف الى تنظيم العمل وفق البرامج في اطار اهداف المؤسسة، كما تعنى بقياس النتائج العملية ومقارنتها بأهداف الخطط، وتشخيص أسباب تدني الأداء أو الجودة وتحديدها ليسهل تصحيحها أو تعديلها أو تبديلها أو تطويرها بما يضمن تلاشي الضعف وتحسين الجودة والاتقان للعمل المنجز.

## I.١.أ. الفرع الاول

### تعريف الرقابة الادارية

غالباً ما يطلق الرقابة الإدارية على تلك الرقابة التي تمارسها الإدارة على ذاتها فتقوم بتصحيح الأخطاء والمخالفات التي ارتكبتها، وذلك عندما تكتشفها من

---

(١) د. حمدي ياسين عكاشة، *موسوعة العقود الادارية والدولية ( العقود الادارية في التطبيق العملي المبادئ والاسس العامة)*، (الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٩٨)، ص ٢٠٥.

تلقاء نفسها أو يكشفه الأخرون كأفراد المجتمع عندما يلجئون إلى تقديم التظلم من أعمال الإدارة، فكما أن الإدارة تمارس رقابة ذاتية فهي أيضا تتولى مراقبة الإدارات الأدنى منها والتابعة لها، فإن كل تشكيل إداري يخضع للتشكيل الإداري الأعلى منه في السلم الإداري(١)، وذلك لتحقيق الأهداف التي تسعى الدولة إلى تحقيقها والمحافظة على وحدة الدولة السياسية والإدارية.

كما عرفت بأنها مَجموعةٌ من التطبيقات المُستخدمة من أجلِ الوصول إلى الكفاءة الإداريّة، وتُعتبر جُزءاً من نظام التحكّم الداخليّ في المؤسسات، وتهدف إلى دعم تنفيذ كافّة الأعمال في الأوقات المُناسبة، والمُرتبطة مع السياسات الإداريّة، كما ان للرقابة الادارية مفهومان أو معنيان فالرقابة الادارية بالمعنى الضيق يقصد به انحصار دور الادارة في التحقق من قيام المتعاقد بتنفيذ المتفق عليه وفقاً لبنوده وهذا الحق ثابت للمتعاقد وفقاً للقانون المدني(٢)، أما المعنى الواسع للرقابة الادارية فهي تعني حق الادارة في التدخل في تغيير بعض الاوضاع الى جانب حق الاشراف فمن الثابت ان للإدارة الحق في التدخل بدرجة اكثر من مجرد التأكد من تنفيذ العقد ما يعني ان في هذه الحالة للإدارة حق في توجيه المتعاقد(٣)، اذن فالرقابة الادارية على تنفيذ العقد الاداري ينصرف الى قيام الجهة الادارية بالرقابة والاشراف على العقد الاداري من بداية ابرامه الى الانتهاء من كافة اجراءاته بالطرق الممكنة التي ترجح تحقيق المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، مع ديمومة سير المرافق العامة.

## I.١.ب. الفرع الثاني

### وسائل الرقابة الادارية

إن مهمة الرقابة لا تنحصر في التأكد من أن الأعمال تنفذ ، بل يضاف إليها التأكد من أن التنفيذ يتم بأفضل الوسائل والطرق والأشكال، ويعطي النتائج المتوقعة في ظروف ممكنة ، "فمهمتها لا تقوم على الضبط والمنع والمساءلة فحسب، وإنما

(١) د. فؤاد العطار، *مبادئ القانون الإداري*، (القاهرة: دار النهضة، ١٩٧٦)، ص ٦٩. وكذلك قتادة صالح الصالح، مصدر سابق، ص ٨.
(٢) د. محمد فؤاد عبد الباسط، *القانون الاداري*، (القاهرة: دار الفكر الجامعي، من دون سنة نشر)، ص ٩٠٦.
(٣) محمد رفعت عبد الوهاب، *النظرية العامة للقانون الاداري*، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩)، ص ٥٩١. وكذلك حمادة عبد الرزاق حمادة، *التنظيم القانوني لعد امتياز المرافق العامة*، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢)، ص ٥٤٠.

في تحديد أسباب الانحراف أو الخلل في الأداء، والتوجيه لتجنب وقوعها، ومن هنا تظهر أهميتها في التدخل في الإعداد والتخطيط السليم والمتابعة الواضحة، وهي عملية ملازمة للتخطيط، وضرورية في اتخاذ القرارات، عن طريق التغذية الراجعة، ومن خلال دراسة النتائج للأعمال السابقة"، وإعطاء المعلومات والبيانات الدقيقة لتيسير الإعداد وبناء الخطط والبرامج على مرتكزات واستراتيجيات سليمة.

فعلى سبيل المثال ان الرقابة الادارية على تنفيذ العقد الاداري يتم بوسائل عديدة وتتم هذه الرقابة أما بأعمال مادية "كدخول مندوب الادارة لاماكن العمل أو استلام بعض الوثائق للاطلاع عليها وفحصها أو إجراء تحريات أو تلقي شكاوى المنتفعين والبت فيها وقد تأخذ الرقابة صورة أعمال قانونية كأنْ تصدر الادارة اوامر تنفيذية أو تعليمات أو انذارات للمتعاقد معها والرقابة بهذا المعنى تتم عند تنفيذ العقد بوصفها حقا مقررا للإدارة حتى لو خلا العقد من النص عليها، وقد تكون هذه الرقابة فنية وادارية للتثبت من ان تنفيذ المتعاقد مطابقا للشروط الفنية والادارية وأيضا قد تكون رقابة مالية للتحقق من ان المتعاقد يقوم بالتزاماته المالية حيال الادارة، ولضبط ما يقوم بينهما من روابط مالية. "

بالإضافة الى الوسائل التي ذكرناها فإن الإدارة تعتمد في مجال الرقابة الإداريّة ومن أجل تحقيق النجاح في عملها على مَجموعة من الوسائل الاخرى مثل التقارير الإدارية التي تعد من الأدوات المستخدمة في الرقابة، والتي تساعد على معرفة طبيعة إنجاز الأعمال وكذلك الإشراف الإداري وهو المُتابعة المستمرة لبيئة العمل، وكذلك الإدارة بالتفويض والذي يقصد به نقل الادارة من مستوى اعلى الى مستوى ادنى وهي شكل تفويض العاملين للقيام بالمهام الموكلة لهم[١]، من أجل تطبيق الرقابة الإدارية على العمل، والتأكّد من حُسن سيره بطريقةٍ صحيحة، وايضاً الإدارة بالأهداف وهي وضع مجموعةٍ من الأهداف، ومن ثمّ ربطها مع مَعايير رقابيّة حتى يتمَّ لاحقاً قياسها وتحديد الأمور المُناسبة لتطبيقها بطريقةٍ صحيحة وتسعى الادارة

(١) سيد احمد عسكر، *اصول الادارة*، (دبي: ، دار القلم، ١٩٩٧)، ص ٢٢٣. وكذلك د. فرح ضياء حسين، *الحكومات المحلية*، (بغداد: مكتب الهاشمي للكتاب الجامعي، ط ١، ٢٠١٦)، ص٦٣.

بالأهداف الى تحديد الاهداف لتكون بداية الانطلاق الاداري وتمتد الى توجيه العاملين وادخال التحسينات المطلوبة لمواجهة العقبات الادارية[١].

## I.٢. المطلب الثاني

### أوجه رقابة الادارة على العقاد الإداري قيد التنفيذ

ان للعقد الاداري خصوصية تميزه عن عقود القانون الخاص فإن للإدارة سلطة كاملة في توجيه تنفيذ العقد وفي الرقابة على تنفيذه في مختلف مراحله ، ويعترف غالبا بهذه السلطة في العقد نفسه ، وتمارس الإدارة سلطة الرقابة وتوجيه تعليمات للمتعاقد معها حتى في حالة عدم وجود بند صريح في العقد ينص على ذلك لأن هذه السلطة تجد أساسها في مفهوم المرفق العمومي الذي تسهر الإدارة على حسن سيره في كافة الظروف فالعقد الاداري تحكمه سمتان اساسيتان هما:

١. تتمتع الإدارة تجاه المتعاقد معها بسلطات لا مثيل لها في عقود القانون الخاص
٢. ان النظام القانوني للعقود الادارية تضمن للمتعاقد مع الادارة تعويضاً عادلاً عن كل تدخل من جانب الادارة.

ان قاعدة العقد شريعة المتعاقدين لا تنطبق على العقود الادارية فمع أن العقود الإدارية تتفق مع عقود القانون الخاص في أنها تنشئ بين الأطراف حقوقاً والتزامات متبادلة، غير إنها تختلف من حيث عدم تسليمها بقاعدة المساواة بين المتعاقدين، فتتمتع الإدارة بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد ترجيحاً للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة للمتعاقد وتتمثل ذلك في حق الرقابة والتوجيه وامكانية تعديل العقد وحق فرض الجزاءات على المتعاقد وكذلك حق انهاء العقد وسنحاول بيان ذلك في الفروع التالية .

## I.٢.أ. الفرع الأول

### الرقابة والتوجيه

ان حق الرقابة والإشراف الممنوح للإدارة على تنفيذ العقد يهدف الى التأكد من مطابقته للشروط كما تملك "سلطة توجيه المتعاقد وإصدار الأوامر والتعليمات

(١) د. فرح ضياء حسين، المصدر السابق، ص ٥٩.

اللازمة لهذا التنفيذ ،وغالباً ما تشترط الإدارة ضمن نصوص عقودها الإدارية أو في دفاتر الشروط العامة والخاصة التي تحيل عليها، حقها في إصدار القرارات التنفيذية التي تخضع التنفيذ لتوجيهها وتراقب المتعاقد في تنفيذ التزاماته فالإدارة عندما تتعاقد مع الأشخاص لا تتخلى عن مسئوليتها للمتعاقد معها، إنما تعاون المتعاقد في تسيير المرفق تحت إشرافها ورقابتها، ويكون لزاماً عليها الرقابة والتوجيه أثناء عمل المتعاقد في تنفيذ العقد.

ولهذه السلطة نظيرها في عقود القانون الخاص أما في العقود الإدارية فأن الإدارة تملك سلطات أوسع تتعدى الرقابة إلى توجيه المتعاقد إلى كيفية التنفيذ والتدخل باختيار الطريقة المناسبة للتنفيذ. "

وحق الإدارة في الرقابة والتوجيه يختلف في مداه من عقد إداري إلى آخر، فنراها ضرورية وواجبة في عقود التزام المرفق العام ومحدودة في عقود اخرى كعقد التوريد وتعد هذه السلطة ضرورية لتحقيق المصلحة العامة وعدم فسح المجال للمتعاقد مع الادارة في التجاوز على ما متفق عليه مسبقاً.

## I.٢.ب. الفرع الثاني

### امكانية تعديل العقد

يختلف العقد الاداري عن عقود القانون الخاص في ان من المبادئ الرئيسية التي تقوم عليها عقود القانون الخاص قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ومضمونها أن لا يجوز لأي من المتعاقدين التحلل من التزاماته بصورة منفردة ولا يجوز لأي من المتعاقدين تعديل العقد أو نقضه إلا بالاتفاق مع المتعاقد الأخر.

إلا أن الطبيعة الخاصة للعقود الإدارية وعدم مساواة المتعاقدين لكون الفرد يسعى لتحقيق مصلحته الخاصة بينما تسعى الإدارة لتحقيق المصلحة العامة. مما تقتضي ترجيح كفة الإدارة في مواجهة المتعاقد معها، ومن مستلزمات ذلك أن لا تتقيد الإدارة بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأن تتمكن من تعديل عقودها لتتمكن من تلبية التغيير المستمر في المرافق التي تديرها، ويجد هذا الحق للإدارة المتعاقدة

اساسه في قواعد تنظيم وتسيير المرفق بانتظام واطراد وقابليته للتعديل والتغيير في اي وقت لمواجهة الظروف المتغيرة[١]

على ان الشروط التي تفرض على المتعاقد مع الادارة قبل ابرام العقد تكون جملة واحدة فالمتعاقد اما ان يقبلها كلها أو يرفضها كلها ففي حال قبوله للشروط فإنه يقبل بحق الادارة في تعديل العقد مما دفع البعض بالقول ان حق تعديل العقد هو ثابت للإدارة ولو لم يرد في العقد لارتباطه بالمرفق ولا يجوز للإدارة ان تتنازل عنه لارتباطه بالنظام العام[٢]

هذا ويجوز للمتعاقد أن يطلب من الجهة الإدارية المتعاقدة تمديد مدة العقد إذا كانت هناك أسباب جوهرية تبرر ذلك ، ولكن حق تعديل العقد مقيد بمدى اتصاله بالمرفق العام، وفي نطاق الموضوع، واطار المشروعية.

## I.٢.ت. الفرع الثالث

### فرض الجزاءات

تملك الإدارة سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد معها في حالة التلكؤ في تنفيذ التزاماته، سواء تثمل بالامتناع، أو التأخير، أو التنفيذ خلافاً للعقد، أو تنازل عنه من الباطن خلافا للعقد، ولهذا توصف هذه السلطة بأنها اقوى الادوات الممنوحة للإدارة دون الحاجة للجوء إلى القضاء، وان حق الادارة في فرض الجزاء يجد اساسه في المرفق العام وضرورة تسييره لتحقيق النفع العام والمصلحة العامة وليست السلطة العامة هي اساس فرض الجزاءات على المتعاقد مع الادارة[٣]، و وتخضع سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها لنظام قانوني خاص هو نظام القانون العام في العقود الإدارية إذ أن ضرورة الحرص على سير المرافق العامة بانتظام واطراد تستلزم التشدد في التعامل مع المتعاقد لإجباره على تنفيذ العقد بدقة، ولما كانت الإجراءات المعروفة في قواعد القانون الخاص كالفسخ والتنفيذ العيني مع

---

(١) د. طعيمة الجرف، *القانون الاداري*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٧٨)، ص ١١٦.
(٢) د. محمد فؤاد عبد الباسط، *العقد الاداري*، (القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٦)، ص ٢٥٢.
(٣) حسام محسن عبد العزيز، *سلطة الادارة الجزائية في فرض الغرامة التاخيرية في العقد الاداري وضماناتها(دراسة مقارنة)*، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ط ١، ٢٠١٨)، ص ٦٢.

التعويض لا تكفي للحيلولة دون إخلال المتعاقد، استلزم أن تتمتع الإدارة بهذا الحق تحقيقاً للمصلحة العامة.

وللجزاءات التي تفرضها الادارة عدة سمات هي:

١. ان هذه الجزاءات لا تفرض تعويضاً وانما تتجه للتنفيذ الفعلي.
٢. انه حق قانوني معترف به للإدارة.
٣. تفرض بالإرادة المنفردة للإدارة.
٤. للمتعاقد مع الادارة حق الطعن.

وهناك أنواع من الجزاءات تستطيع الادارة ايقاعها بحق المتعاقد معها والتي تهدف في مجموعها على تغليب المصلحة العامة وتتمثل فيما يلي:

**١. الجزاءات المالية**

الجزاءات المالية هي "عبارة عن مبالغ المال التي يحق للإدارة أن تطالب بها المتعاقد إذا أخل بالتزاماته التعاقدية سواء امتنع عن تنفيذ التزاماته بالكامل أو تأخر في تنفيذها أو نفذها على وجه غير مرض بالكامل أو حل غيره محله دون موافقة الإدارة ، والجزاءات المالية نوعين فقد تكون مرتبطة بحصول ضرر لحق الإدارة نتيجة لخطأ المتعاقد ، وقد تكون نوعاً من العقاب على المتعاقد بغض النظر عن صدور خطأ منه" ، واهم صورها هي (الغرامات التأخيرية )التي تعد ضماناً لإنجاز المتعاقد مع الإدارة عمله على أتم وجه ويشكل إرغاماً للمتعاقد على الوفاء بالتزاماته التعاقدية.

**٢. الجزاءات الجنائية**

اجاز المشرع العراقي للإدارة فرض بعض الاجراءات والتدابير التي تهدف لضمان تنفيذ العقد، ولكن هذا الاجراء مقيد بقاعدة لا جريمة ولا عقوبة الا بنص، اذ لا تستطيع الادارة القيام بأي اجراء لم ينص عليه القانون.

**٣. وسائل الضغط الاخرى**

بالإضافة الى الجزاءات التي ذكرناها فإن للإدارة الحق باستخدام وسائل الاجبار القسري لتنفيذ شروط العقد، ومنها: منح الادارة الحق في تنفيذ العقد على حساب

المتعاقد الاصلي، أو ان تحل الادارة محل المتعاقد معها، أو وضع المقاول في القائمة السوداء.

## I.٢.ج. الفرع الرابع

### انهاء العقد من قبل الادارة

تتمتع الادارة بحق انهاء العقد الاداري بإرادتها المنفردة اذا رأت ان المصلحة العامة تستوجب ذلك ولها هذا الحق دون الحاجة الى النص بها في العقد ودون ارتكاب المتعاقد لأي خطأ، وفي حال فسخ العقد فإن للمتعاقد الحق في اللجوء الى القضاء للمطالبة بالتعويض عن ما اصابه من ضرر.

وبهذه الطريقة ينتهي العقد كما ان هناك طرق عديدة لانتهاء العقد كالفسخ الرضائي والفسخ القضائي كما ينتهي العقد الاداري بحكم القانون في حال استحالة التنفيذ او هلاك محل العقد.

## I.I. المبحث الثاني

### موقف القانون والقضاء والفقه الاداري من الأساس القانوني للرقابة الإدارية على العقود الإدارية قيد التنفيذ

اضحى حق الادارة في الرقابة على العقود من المسلمات في فقه القانون الإداري، غير انهم اختلفوا في تحديد أساسه القانوني، إذ ان الإدارة بوصفها احد اطراف العقد الاداري تتمتع بامتيازات السلطة العامة التي تستعملها لإشباع الحاجات العامة[١] والتي تنفرد بها في مواجهة المتعاقد معها ومن بين تلك الامتيازات وفي مجال تنفيذ العقد الاداري هي ان لها الحق في ممارسة الرقابة على كيفية تنفيذ المتعاقد معها لالتزاماته التعاقدية ولها الحق ايضا في توجيهه لضمان سلامة التنفيذ، والرقابة هنا يحمِّلها الفقهاء معنيين المعنى الاول ضيق وهو حقها في مراقبة التنفيذ والتأكد من انه يتم على وفق نصوص العقد، وهذه هي الرقابة بمعنى الإشراف على التنفيذ.

(١) د. احمد عثمان عياد، *مظاهر السلطة العامة في العقود الادارية*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٧٣)، ص ١.

أما المعنى الواسع "فهو يتناول سلطة التوجيه وينصب على حق الادارة في توجيه إكمال التنفيذ واختيار انسب الطرق التي تؤدي إليه ، ويتضمن هذا المعنى ايضا تدخل الإدارة بصورة اكثر عمقا من تدخلها كسلطة إشراف على التنفيذ ، فالإدارة هنا لا يقتصر دورها على التأكد من تنفيذ العقد على نحو يتفق مع الشروط الواردة به بل إنها تتدخل في توجيه أعمال التنفيذ وهي في هذا الشأن تمارس اختصاصها في الرقابة أعمالا لامتيازاتها الاصلية في التنفيذ المباشر وفي اصدار القرارات التنفيذية بإرادتها المنفردة من دون حاجة الى اللجوء للقضاء. "

وتختلف سلطة الرقابة من عقد الى آخر فهي تصل قمة اتساعها بالنسبة لعقدي امتياز المرافق العامة والاشغال العامة ، في حين تضعف الى حد كبير في عقود اخرى[١]، ولتسليط الضوء أكثر في دراسة موقف كل من القانون الاداري والقضاء الاداري والفقه الاداري من الاساس القانوني للرقابة الادارية على العقود الادارية سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث الى ثلاث مطالب نتناول في المطلب الاول موقف القانون الاداري والمطلب الثاني سنخصصه لدارسة موقف القضاء الاداري، أما المطلب الثالث فسندرس فيه موقف الفقه الاداري.

## I.I ١. المطلب الأول

### موقف القانون الاداري

تعد الرقابة من الخصائص الاساسية للعقد الإداري، وتجد اساسها في فكرة المصلحة العامة، وما تشمله من ديمومة سير المرافق العامة، كما تعد من امتيازات السلطة العامة، وتوصف بانها من السلطات الثابتة للإدارة على الرغم من ان هذه السلطة كثيرا ما ينص عليها في بنود العقد او في شروطها بهدف تنظيمها وتحديد مجال اعمالها[٢]، كما انها ليست مطلقة، إذ تلتزم الإدارة بعدم التعسف في استخدامها وابتعادها عن المصلحة العامة.

(١) منال داود العكيدي، "سلطة الإدارة في الرقابة تنفيذ العقد الإداري"، مقال منشور في شبكة الانترنت في موقع محاماة نت، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/١٣، على الرابط: https://www.mohamah.net/law/.

(٢) المصدر السابق.

ومن جانب أخر يجب أن لا تؤدي الرقابة والتوجيه إلى حد تغيير طبيعة العقد، فتستطيع الإدارة ان تمارس هذه السلطة عن طريق إرسال مهندسيها لزيارة موقع العمل والتأكد من سير العمل وفقاً للمدى الزمني المحدد ووفقاً للمواصفات المذكورة في العقد وإصدار الأوامر المناسبة في هذا المجال شريطة أن تكون هذه التعليمات لازمة لتنفيذ العمل.

وتكون الرقابة الادارية على العقود الادارية وفق المتعارف عليه على ثلاث مراحل تتمثل الأولى في الرقابة السابقة والتي يقصد بها الرقابة التي تمارس على الفعل قبل البدء في اتخاذه وتنفيذه[١]، وهذه المرحلة من مراحل الرقابة تكمن اهميتها في أنها تمنع حصول المخالفة ابتداءً، وتحول دون هدر الأموال وتقويم الاجراءات فهي رقابة وقائية، أما المرحلة الثانية فهي الرقابة المعاصرة والتي تتمثل في الاطلاع على الوثائق والمستندات الخاصة بعمليات الصرف التي يمكن اجراءها على المشاريع المنفذة سواء من المبالغ المخصصة لها ضمن الموازنة العامة أو من الإيرادات الخاصة بها، أما المرحلة الثالثة من الرقابة فهي الرقابة اللاحقة والتي تكون على الاعمال والتصرفات التي قد تمت، ويمكن ممارستها عن طريق الاطلاع على الكشوفات والحسابات الختامية وغيرها من المستندات والتي يمكن من خلالها كشف المخالفات فهي رقابة رادعة.

كما تتمثل الرقابة الادارية في متابعة اجراءات التعاقد في كل مراحل ابرام العقد الاداري سواء في مرحلة ما قبل توقيع العقد ام بعد توقيعه ، وتسمى مثل هذه الرقابة بالرقابة المنصوص عليها، بل ان الإدارة تراقب تنفيذ العقد حتى في حالة عدم النص عليه في العقد او في القوانين واللوائح ، وحتى اذا نص على ما يخالفها، باعتبارها من متطلبات ديمومة المرفق العام، ذلك ان الادارة هي المسؤولة الأولى عن ادارة المرفق العام والتي توجب اشرافها على توجه النشاط الفردي لتحقيق ذلك) [٢].

(١) د. عمر الفجراوي ، "دور ديوان الرقابة المالية على تنفيذ النفقات العامة"، (رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠١١)، ص١١١.
(٢) منال داود العكيدي، مصدر سابق.

## I.I. ٢. المطلب الثاني

### موقف القضاء الاداري

ان الرقابة القضائية على العقود الادارية تعد من الضمانات الأساسية والضرورية لحماية الطرف الثاني في العقد إزاء السلطات الواسعة الممنوحة لها في عقود القانون العام، ودرءً لأي تعسف قد يصدر من جانبها، وحماية للمصلحة العامة من جهة اخرى.

وأن إعمال الرقابة القضائية يحد من هذه السلطة المطلقة للإدارة، ويقيد من الصلاحيات الممنوحة لإدارة عند إنهاء العقد الاداري والتي يجب عليها الالتزام بها لممارسة هذه السلطة، وذلك ينطبق على كافة مراحل العقد الإداري منذ الإبرام وحتى الانتهاء ، كما ويشترط كذلك توافر جميع الشروط الواجب على الإدارة الالتزام بها عند ممارسة سلطاتها بإرادتها المنفردة في العقد الإداري.

وفيما يتعلق بالبحث في الأساس القانوني للرقابة الادارية على العقود الادارية في القضاء الاداري فالملاحظ أن القضاء الاداري لم يستقر على فكرة معينة تبرر سلطة الادارة في ذلك فعلى سبيل المثال جاء في قرار المحكمة الادارية العليا المصرية " ان الادارة تعمل في ابرامها للعقد بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها، وذلك بقصد تحقيق المصلحة العامة، وان الادارة تعتمد في ابرامه وتنفيذه على القانون العام، اذ ن كفتي المتعاقدين فيه غير متكافئتين لغلبة المصلحة العامة على المصلحة الفردية، مما يجعل سلطة مراقبة تنفيذ شروط العقد وكذلك حق فرض الجزاءات على المتعاقد معها تكون بإرادتها المنفردة" أما في قرار اخر فقد اسند هذه السلطة الى فكرة ديمومة واستمرار المرافق العامة)[١].

أما القضاء في العراق فنلاحظ أنه لم يتطرق الى الاساس القانوني للرقابة الادارية على العقود الادارية بشكل مباشر وانما القضاء المدني العراقي منح للإدارة

---

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، *الاسس العامة للعقود الادارية*، (الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤)، ص ٢٦١. وينظر: كذلك هشام محمد حمود الحلفي، "سلطة الادارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها في العقود الإدارية"، *بحث منشور في مجلة كلية التربية الأساسية- الجامعة المستنصرية*، المجلد ٢٣، العدد ٩٧، (٢٠١٧): ص ٩٦٦.

هذه المكنة مع المتعاقد معها، حتى في حالة عدم وجود نص في العقد، و دون حاجة طرق باب القضاء، مع الخضوع لرقابة القضاء فيما يتعلق بملائمة الاجراء مع جسامة المخالفة(١).

وتعد فكرة الصالح العام هي الباعث الذي يبرر للإدارة حق الرقابة على العقود الادارية وذلك ضمن رقابة القضاء الإداري على مشروعية هذا القرار ومدى التزام الإدارة بصحيح القانون عند إصداره، وتأخذ معظم الدول بهذا النظام في أغلب البلدان العربية(٢)، لأنها ضرورية ولازمة لتحقيق الاهداف العامة والاساسية التي تسعى الادارة لتحقيقها.

## I.I ٣. المطلب الثالث

### موقف الفقه الاداري

لا يخفى علينا أن الفقه يمثل أحد مصادر القانون الاداري ويرجع اليه تحديد بعض المبادئ والمفاهيم وفيما يتعلق بموقف الفقه من الرقابة الادارية على تنفيذ العقد الاداري فنلاحظ أن جانب من الفقه يذهب الى عدم وجود بند يكرس هذه السلطة لا يحرم الادارة من ذلك، فهو حق مقرر لها من (المبادئ العامة للقانون)، اذ ان النص عليها لا يعدو عن كونه وسيلة لبيان نطاق ممارسته، لذلك فأن الادارة لا يمكن ان تتنازل عن سلطة الرقابة، إذ أنها تعبير عن فكرة السلطة العامة في العمل الاداري وهي اختصاصات لا يمكن ان تكون محل تعاقد او اتفاق بين الادارة والافراد.

أما الجانب الاخر من الفقه فانه يرى ان الادارة تتمتع بهذه السلطة الرقابية في حالة عدم النص، حيث ان هذه السلطة تتعلق بالنظام العام ، ويترتب على اساس ان رقابة الادارة على تنفيذ العقود الادارية تدخل ضمن النظام العام ، نتيجة بالغة في الاهمية تتلخص في بطلان كل ما يرد في العقد الاداري يلغي او يستبعد هذه الرقابة.

وينعقد الاجماع بقابلية العقد للتعديل من قبل الإدارة، مستنداً لمبدأ ديمومة المرفق العام، ويتجلى ذلك من خلال تعديل التزامات المتعاقد، طالما كانت الإدارة تحقق المصلحة العامة فيتوجب معه منحها حق تعديل العقد بالإرادة المنفردة، دون

(١) هشام محمد حمود الحلفي، المصدر السابق، ص ٩٦٦.
(٢) عمر صبار صالح، "الرقابة القضائية على العقود الادارية في مرحلتي الانعقاد والتنفيذ"، (رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٢١)، ص ١.


P- ISSN:2075-2024 E-ISSN: 2706-5804

منح المتعاقد حق الاعتراض، وبالأخص اذا ما علمنا ان هذه السلطة في التعديل لا تعد مطلقة، بل محكومة بضوابط دقيقة تتمثل بعدم جواز الخروج على موضوع العقد، ووجود المبررات والأسباب الموضوعية، وصدوره في حدود مبدأ المشروعية(١)

وبناءً على ذلك فان سلطة الرقابة لها أساس قانوني مزدوج يتكون من فكرة تحقيق الصالح العام وما تنطوي عليه من تحقيق مقتضيات المرافق العامة ، ومن فكرة امتيازات السلطة العامة والتي تعد سلطة الرقابة أحدى تطبيقاتها ، على اساس ان تحقيق الصالح العام هو الهدف الاسمى الذي من اجله تمارس الادارة اعمالها القانونية وتتمتع بامتيازاتها وسلطاتها.

## الخاتمة

بعد ان وفقنا الله تبارك وتعالى من اتمام كتابة هذا البحث فقد توصلنا في نهايته الى جملة من الاستنتاجات ولنا بشأنه بعض التوصيات التي نـأمل مساهمتها في اغناء هذا الجانب المهم ، وعلى النحو الآتي:

### أولاً: الاستنتاجات-:

١. ان الرقابة الادارية تمارس على العقد الذي يكون احد اطرافه جهة ادارية تتمتع بالشخصية المعنوية العامة وتتوفر فيه الشروط اللازمة لاعتباره عقداً ادارياً.
٢. ان الرقابة الإدارية تجد اساسها في القانون والقضاء والفقه الإداري لذا يمكن ممارستها واللجوء الى تطبيقها في حالة عدم تكريسها تحقيقاً للمصلحة العامة.
٣. يتعلق العقد الاداري بتسيير مرفق عام بانتظام واطراد الامر الذي يتطلب القيام بكل ما من شأنه المحافظة على ديمومته بما يحقق الصالح العام.
٤. تمتلك الادارة الوسائل المتاحة لتنفيذ العقد الاداري والتي من شأنها تحقيق الغرض الذي ابرم من اجله وهي حرة في اتخاذ الوسيلة المناسبة تجاه المتعاقد معها تحت الرقابة القضائية للمحافظة على عدم التجاوز أو التعسف في استعمال الحق.

(١) عاصم بن سعود السياط، "سلطات الإدارة في تنفيذ العقود الإدارية"، مقال منشور في الانترنت في موقع الجزيرة على الرابط: https://www.al-jazirah.com/

٥. للإدارة سلطة فرض الجزاءات المناسبة على المتعاقد في حال تقصيره في تنفيذ التزاماته بالامتناع عن التنفيذ او تأخيره دون سبب مشروع.

**ثانياً: التوصيات-:**

١. نقترح تضمين القوانين التي تنظم الجوانب المتعلقة بالعقود الادارية الزام الادارة بعدم القيام باتخاذ الاجراءات التعسفية مع المتعاقدين معها لكي لا يؤدي ذلك الى تجنب الافراد والمؤسسات الخاصة من ابرام العقود مع الادارة.
٢. العمل على ان تكون الرقابة الادارية على تنفيذ العقد الاداري بالقدر اللازم لضمان تنفيذ العقد الاداري وفقاً للقانون والاجراءات الرسمية المعتمدة دون التمادي في الاضرار بمصالح الاخرين واخذ ذلك بنظر الاعتبار في التعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠١٤.
٣. نوصي بضرورة منح القضاء وخصوصاً القضاء الإداري والجهات الرقابية الساندة الدور البارز في حسم القضايا المتعلقة بالعقود الادارية كونها الجهات المحايدة والذي من شأن ذلك ان يعطي كل جهة استحقاقه وفق القانون.
٤. ندعو الى تفعيل دور الجهات الرقابية الاخرى كما في العراق كهيئة النزاهة وديوان الرقابة المالية ومنحها القدر الكافي من السلطات لتتولى مراقبة تنفيذ العقود الادارية وفق الشروط والمتطلبات القانونية.

**المصادر**

**أولاً: الكتب والمؤلفات-:**


١. د. احمد عثمان عياد، *مظاهر السلطة العامة في العقود الادارية*، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٧٣.
٢. حسام محسن عبد العزيز، *سلطة الادارة الجزائية في فرض الغرامة التأخيرية في العقد الاداري وضماناتها(دراسة مقارنة)*، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ط ١، ٢٠١٨.
٣. حمادة عبد الرزاق حمادة، *التنظيم القانوني لعد امتياز المرافق العامة*، الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢.
٤. د. حمدي ياسين عكاشة، *موسوعة العقود الادارية والدولية ( العقود الادارية في التطبيق العملي المبادئ والاسس العامة)*، الاسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٩٨.

٥. سيد احمد عسكر، *اصول الادارة*، دبي: دار القلم، ١٩٩٧.
٦. د. طعيمة الجرف، *القانون الاداري*، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٧٨ .
٧. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، *الاسس العامة للعقود الادارية*، الاسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤.
٨. فرح ضياء حسين، *الحكومات المحلية*، بغداد: مكتب الهاشمي للكتاب الجامعي، ط ١، ٢٠١٦.
٩. د. فؤاد العطار، *مبادئ القانون الإداري*، القاهرة: دار النهضة، ١٩٧٦.
١٠. محمد رفعت عبد الوهاب، *النظرية العامة للقانون الاداري*، الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩.
١١. د. محمد فؤاد عبد الباسط، *العقد الاداري*، الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٦.
١٢. د. محمد فؤاد عبد الباسط، *القانون الاداري*، القاهرة: دار الفكر الجامعي، من دون سنة نشر.

**ثانياً: البحوث العلمية**

١. عاصم بن سعود السياط، "سلطات الإدارة في تنفيذ العقود الإدارية"، مقال منشور في الانترنت في موقع الجزيرة، على الرابط: https://www.al-jazirah.com.
٢. د. عبدالباسط علي جاسم الدليمي و عمر غانم حامد، "رقابة الهيئات المستقلة على تنفيذ الموازنة العامة للدولة في التشريع العراقي"، *مجلة الرافدين للحقوق*، المجلد ١٦، العدد ٥٨، السنة (١٨).
٣. منال داود العكيدي، "سلطة الإدارة في الرقابة تنفيذ العقد الإداري"، مقال منشور في شبكة الانترنت في موقع محاماة نت، على الرابط : https://www.mohamah.net/law.
٤. هشام محمد حمود الحلفي، "سلطة الادارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها في العقود الادارية"، *بحث منشور في مجلة كلية التربية الاساسية/ الجامعة المستنصرية* ، المجلد ٢٣، العدد ٩٧، ٢٠١٧.

**ثالثاً: الرسائل:**


١. عمر الفجراوي، "دور ديوان الرقابة المالية على تنفيذ النفقات العامة" ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠١١.
٢. عمر صبار صالح، "الرقابة القضائية على العقود الادارية في مرحلتي الانعقاد والتنفيذ"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية،٢٠٢١.
٣. فواز خلف ظاهر حسن الجبوري، "الرقابة على الهيئات الإدارية اللامركزية الإقليمية في العراق ( دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة تكريت، ٢٠١١.
٤. لبنى فوزي محمود، "اللامركزية الادارية واثرها على المحافظات غير المنتظمة في إقليم دراسة مقارنة"، اطروحة دكتوراه، جامعة تكريت، كلية الحقوق، ٢٠٠٩، ص ٢١٩.
٥. قتادة صالح الصالح، "التنظيم القانوني للرقابة على اعمال الهيئات المحلية في العراق، ( دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٣
٦. هشام جميل كمال ارحيم، "الهيئات المستقلة وعلاقتها بالسلطة التشريعية في العراق"، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تكريت، ٢٠١٢ .


**رابعاً: الدساتير والقوانين-:**


١. الدستور العراقي، لسنة ٢٠٠٥.
٢. قانون ديوان الرقابة المالية، رقم ٣١، لسنة ٢٠١١.
٣. قانون هيئة النزاهة، رقم ٣٠، لسنة ٢٠١١.