مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ISSN: 2335-1039
المجلد: 14 العدد: 01 السنة 2025 332 - 317

تاريخ الإرسال: 08-09-2024 تاريخ القبول: 08-11-2024

سلطة إنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة في القانون الجزائري

Authority of unilateral termination of the administrative contract by the administration in Algerian Law

ط.د سيد عمر محمد لسعد[1*]، د. الراعي العيد[2]

[1]جامعة غرداية، (الجزائر)

lassaad.medsidomar@univ-ghardaia.dz

مخبر السياحة، الإقليم والمؤسسات

https://orcid.org/0009-0003-4692-2473

[2]جامعة غرداية، (الجزائر)، rai.laid@univ-ghardaia.dz

الملخص:

يتناول هذا البحث جانبا من الجوانب المهمة المتعلقة بالامتيازات الممنوحة للإدارة، والمتمثلة في سلطة إنهاء العقد الإداري من جانب واحد، سواء كان ذلك نتيجة لخطأ جسيم من قبل الطرف المتعاقد أو كان لدواعي المصلحة العامة والذي عادة ما يترتب عليه تعويض الطرف المتعاقد المتضرر. وهو ما جاء في أحكام قانون الصفقات العمومية 23-12، وما استقر عليه القضاء الإداري في الجزائر والمقارن.

الكلمات المفتاحية: عقد إداري، تعويض، مصلحة عامة، فسخ، قضاء إداري

Abstract :

This research addresses an important aspect of the privileges granted to the administration, namely its power to unilaterally terminate administrative contracts, whether this termination is due to a serious fault of the contracting party or is motivated by the public interest. The latter is usually accompanied by compensation for the aggrieved contracting

*المؤلف المرسل

party. These provisions are enshrined in Law 23-12 on Public Procurement, as well as established administrative jurisprudence in Algeria and comparative jurisdictions.

Keywords : Administrative contract, compensation, public interest, Rescission, administrative judiciary.

مقدمة:

تسعى الإدارة أثناء مزاولة نشاطها إلى تحقيق المصلحة العامة، وخدمة المرفق العام، وذلك من خلال تصرفات قانونية قد تكون بإرادتها المنفردة؛ فتكون بذلك بصدد القرارات الإدارية، أو أن تكون تصرفات اتفاقية؛ فتكون حيال ما يسمى بالعقود الإدارية، وفي كلتا الحالتين فقد أُمدت الإدارة بسلطات غير معهودة في القانون الخاص من أجل تحقيق أهدافها، فالعقود الإدارية، وبالرغم من إجراءاتها المعقدة والتي تكون وفق قواعد ومبادئ تضمن اختيار الطرف المرشح للتعاقد مع الإدارة بكل شفافية مع مراعاة مبدأ المساواة، إلا أن هذه الإجراءات التي لا تدع مجالا كبيرا للسلطة التقديرية للإدارة في اختيار المتعامل المتعاقد إلا في حالات جد استثنائية، ويترتب عن إبرام العقد الإداري تمايز طرفيه، بحيث لا يكونان على نفس القدر من المساواة، ولا يخضعان لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين كما هو الشأن في القانون الخاص، فبمجرد إبرام العقد الإداري يترتب عن هذا الإبرام سلطات و امتيازات لصالح الإدارة اتجاه المتعامل المتعاقد من بينها سلطة الرقابة والتوجيه، وسلطة التعديل، بالإضافة الى سلطة إنهاء هذا العقد بالإرادة المنفردة، ومبرر هذه السلطات والامتيازات هو أن الإدارة تستهدف المصلحة العامة وخدمة المرفق العام فضلا على الحفاظ على المال العام، ومن هنا نستشف أهمية البحث كونه يتطرق الى هذه العلاقة غير المتكافئة بين طرف يملك كل الامتيازات والصلاحيات في تعديل بنود العقد، أو مراقبة تنفيذه وانهائه انفراديا و بين طرف ليس له إلا التنفيذ وفق ما تقتضيه ظروف العقد، وفي هذا الاطار فإن الدراسة تهدف إلى البحث في النظام المتعلق بالعقود الإدارية، وخصوصا سلطة إنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة، حيث إنّ المشرع الجزائري ومنذ الاستقلال قام بإصدار العديد من القوانين المنظمة للصفقات العمومية وكان آخرها القانون 23-12، وقد كرست القوانين جميعها امتيازات وصلاحيات الإدارة وسلطاتها اتجاه المتعامل المتعاقد

شأنها في ذلك شأن الفقه والقضاء المقارنين، مما يستوجب طرح التساؤل القانوني التالي: **ما هي امتيازات وضوابط سلطة الإدارة في الفسخ الجزائي والإنهاء لدواعي المصلحة العامة؟**

ومن أجل دراسة هذا الموضوع اعتمدنا؛ على المنهجين الوصفي والتحليلي كونهما الأكثر ملائمة لموضوع البحث مع الاعتماد عند الضرورة على المنهج المقارن ذلك وفق خطة من محورين؛ المحور الأول بعنوان الفسخ الجزائي للعقد الإداري بإرادة الإدارة المنفردة، أما الثاني فبعنوان: إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة.

المبحث الأول: الفسخ الجزائي للعقد الإداري بإرادة الإدارة المنفردة.

من خلال هذا المبحث سنحاول إلقاء الضوء على مفهوم وشروط الفسخ الجزائي للعقد الإداري المطلب الأول، أما المطلب الثاني فسنخصصه إلى آثار الفسخ الجزائي للعقد الإداري.

المطلب الأول: تعريف وشروط الفسخ الجزائي للعقد الإداري

وسوف نستعرض من خلاله إلى تعريف الفسخ الجزائي ومن ثَم شروطه

الفرع الأول: تعريف الفسخ الجزائي للعقد الإداري

لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا للفسخ الجزائي و هو شأن المشرع في كثير من الأحيان اتجاه بعض المصطلحات، بينما درج الفقه على تعريف الفسخ الجزائي أو الإسقاط[1] على أنه صورة لنهاية العقود الإدارية نهاية غير عادية أو مبتسرة[2] أي قبل إتمام تنفيذه وقبل انتهاء مدته[3]، وهو سلطة معترف بها اتجاه كل العقود[4]، ويُعرَّف على أنه إنهاء للرابطة العقدية، مع تصفية كافة الاثار المترتبة عنه دون اللجوء إلى القضاء، وهذا حينما يرتكب المتعامل المتعاقد خطأ يوصف بالجسيم ولا يمكن تداركه، مما يجعل استمرار الرابطة العقدية مستحيلة ولا فائدة ترجى من تقويم المتعاقد، فتلجأ إليه الإدارة مضطرة[5]، فتقوم بفسخ العقد كليا أو جزئيا وحسب ما تقتضيه ظروف تنفيذ العقد.

وقد أكد المشرع الجزائري من خلال العديد من النصوص المنظمة للصفقات العمومية على سلطة الإدارة في فسخ العقود الإدارية من جانب واحد، من بينها المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم

الصفقات العمومية، والمرسوم الرئاسي رقم **15-247** المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بالإضافة إلى القانون رقم **23-12** المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية الذي نص في المادة 90 الفقرة الثانية منه أنه في حالة عدم تدارك المتعامل المتعاقد حالة التقصير في الأجل المحدد له في الاعذار، فإنه بإمكان المصلحة المتعاقدة أن تقوم بفسخ الصفقة العمومية[6]

الفرع الثاني: شروط الفسخ الجزائي للعقد الإداري بإرادة الإدارة المنفردة.

لا تقوم الإدارة بفسخ العقد الإداري وفك الرابطة العقدية التي تربطها بالمتعامل المتعاقد إلا بتوفر شروط الفسخ ضمن احترام المشروعية وفي ظل احترام الإجراءات المنصوص عليها قانونا والتي تُعد قيودا على الإدارة نوجزها فيما يلي:

أولا- ارتكاب خطأ جسيم من طرف المتعامل المتعاقد:

ارتكاب الطرف المتعامل المتعاقد -كما سبق وأن تم ذكره- خطأ بالغ الجسامة، والإهمال الفاحش دون توقف حيث لا تجدي فائدة في مواجهته بأي وسيلة من وسائل الضغط، إلا أنه وفي حال كان التقصير أو الخطأ لا يرقيان إلى درجة الجسامة أو أن يكون الخطأ ذو أهمية مهملة، فلا مبرر في هذه الحالة لفسخ العقد الإداري[7]، وهو المعنى الذي أشار إليه القضاء المصري الحكم الصادر في سنة 1957 والذي جاء فيه بأن لجوء الإدارة إلى الفسخ لا يكون إلا في أحوال المخالفات الجسيمة، أو بتكرار الإهمال الفاحش من جانب المتعاقد، أو العجز عن تسيير المرفق العام، وعدم القدرة على أداء الخدمات المطلوبة المنوط بها. وهو ما نص عليه القانون 23-12 سالف الذكر؛ في المادة **90** منه بقولها: "إذا لم ينفذ المتعامل المتعاقد التزاماته...وإذا لم يتدارك المتعامل المتعاقد تقصيره". وهو ما ذهبت إليه أيضا المادة **123** من المرسوم التنفيذي[8] **21-219** بقولها: "...في حالة خطأ كبير يرتكبه المقاول وبعد استنفاذ الوسائل البديلة..." إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد بدقة إذا ما كان التقصير المقصود في المادة 90 من القانون **23-12** سالف الذكر هو من قبيل الخطأ البسيط أو الخطأ الجسيم، وبالرغم من استعمال لفظ خطأ كبيرا في المرسوم التنفيذي**21-219**، إلا أنه أيضا لم يتم تحديد ماهية هذا الخطأ الكبير الذي تعنيه المادة أو تحديد الحالات التي تعد

من قبيل الخطأ الكبير، مما يترك الباب واسعا امام السلطة التقديرية للإدارة في تحديد وتقدير جسامة الخطأ الذي يترتب عنه هذا الفسخ.

ثانيا – الأعذار:

لا يمكن للإدارة أن تبادر بفسخ العقد لمجرد التقصير والخطأ من الطرف المتعاقد، بل يتعين عليها في حال إثبات هذا الخطأ والتقصير اعذار المتعامل المقصر، فهذا الاجراء يعد من مقتضيات قواعد العدالة و الشفافية وهو إجراء جوهري و إلزامي يقع على عاتق الإدارة، ومن خلاله؛ يتم تنبيه المتعامل المتعاقد بأنه صدر منه تقصير وأخل ببنود العقد[9] ،كما يجب تنبيهه بإمكانية توقيع الجزاء عليه في حال استمراره هذا التقصير، وقد أجمع الفقه والقضاء المقارنين على ضرورة الاعذار، غير أن مجلس الدولة الفرنسي أسقط هذه الضرورة في حال عدم جدوى هذا الإجراء، ومثال هذه الحالة التي لا يجدي فيها الاعذار هو اعتراف وادلاء المتعامل نفسه عن عجزه التام[10]، وقد نص القانون **23-12** في مادته 90 وكذلك المرسوم الرئاسي **15-247** في المادة 149 على ضرورة توجيه المصلحة المتعاقدة اعذارا للوفاء بالتزاماته التعاقدية، وقد حدد المشرع الجزائري عن طريق قرار يحدد البيانات التي يتضمنها الاعذار وآجال نشره[11].

ثالثا – صدور قرار الفسخ من السلطة الإدارية المختصة:

من أجل مشروعية قرار فسخ العقد الإداري، يجب أن يصدر هذا القرار من ذات المصلحة المتعاقدة التي أبرمته، كما يجب خلو اركانه من أي عيب يؤدي الى بطلانه[12]. فإصدار قرار الفسخ من سلطة غير تلك التي قامت بإبرام العقد، من شأنه أن يجعل القرار معيبا في ركن الاختصاص.

المطلب الثاني: أنواع وآثار الفسخ الجزائي.

يمكن تمييز نوعين من الفسخ الجزائي، وهما: الفسخ المجرد أو البسيط والفسخ على مسؤولية المتعاقد[13] أو الفسخ الجسيم. ورغم تغاضي المشرع عن ذكرهما في القوانين والمراسيم المتعلقة بالصفقات العمومية بشكل صريح، إلا أنه وعلى نقيض من ذلك تطرقت المادة 2.122 من المرسوم التنفيذي رقم: 21- 219 الى هذه الجزئية

بقولها:"...يمكن لهذا الأخير أن يقرر إنهاء الصفقة العمومية. ويمكن أن يكون هذا الفسخ بسيط أو تحت مسؤولية المقاول دون سواه"

1- **الفسخ الجزائي البسيط أو المجرد:** تكون أمام فسخ بسيط للعقد الإداري، لما يتم إنهاء الرابطة التعاقدية تماما، وإعادة طرفي العقد إلى الحالة التي كان عليها الطرفان قبل إبرام العقد، ويكون للمصلحة المتعاقدة الحق في المطالبة بما يترتب عليه الفسخ من تعويضات وغرامات التأخير بسبب الاضرار التي لحقت بها، والناتجة عن فسخ العقد لخطأ المتعامل المتعاقد[14]. ويتم لجوء الإدارة إلى هذا النوع من الفسخ في الحالات التي تقدر فيها الإدارة؛ أنه رغم جسامة الخطأ، إلا أنه لا يرقى الى الفسخ الجسيم[15].

2- **الفسخ الجزائي تحت مسؤولية المتعامل المتعاقد(الجسيم):** ويعد هذا الفسخ أشد أنواع الفسخ الجزائي شدة، حيث أن آثار هذا الفسخ لا تتوقف عند التعويض عند فسخ الصفقة الأصلية كما هو الحال في الفسخ البسيط، انما يتعدى ذلك إلى إبرام صفقة جديدة على مسؤولية المتعامل المتعاقد المقصر، وهو ما يفهم من خلال قراءة المادة 93 من القانون **23-12** المتعلق بالصفقات العمومية التي جاء فيها بأن يتحمل المتعامل المتعاقد الذي اثبت تقصيره و خطأه التكاليف الإضافية التي تنجم عن الصفقة الجديدة.[16]، ولا يعد هذا الإجراء من النظام العام في الفقه الفرنسي، وعليه يجب النص عليه في العقد وذلك لخطورته البالغة.

وتجدر الإشارة إلى ما استقر عليه القضاء الجزائري؛ بأن المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية هي من اختصاص القضاء الكامل، وللإدارة سلطة تقديرية في فسخ أي صفقة عمومية بشكل انفرادي ودون اعتبار للطرف المتعاقد معها، حتى وان اثبت هذا الأخير عدم مسؤوليته التامة في فسخ الصفقة. وهذا لكون القرارات الصادرة بالفسخ تتعدى المفهوم التقليدي الذي يخضع فيه القرار لدعوى الإلغاء. فما استقر عليه الفقه والقضاء في الجزائر أيضا؛ بأنه لا يمكن إجبار الإدارة في الاستمرار مع متعامل متعاقد تم فسخ العقد المبرم بينهما، مما يفسح المجال أمام هذا المتعامل بالمطالبة

بالتعويض في حال ثبوت عدم مسؤوليته، دون المطالبة بإبطال قرار الفسخ. ونتيجة ذلك؛ يعد خطأ في تطبيق القانون؛ الحكم القاضي بإلغاء فسخ عقد إداري[17].

وعليه؛ يرى الباحث في حال عدم ثبوت أي خطأ أو تقصير من المتعامل المتعاقد في العقد المفسوخ فمن باب أولى أن يعفى من أي تعويض وعدم تحمله تبعات إبرام عقد جديد. هذا فضلا لتحمل المصلحة المتعاقدة تبعات تعويض المتعامل المتعاقد عن الأضرار التي لحقت به جراء هذا الفسخ في حال عدم ثبوت تقصير وخطأ المتعامل المتعاقد حسب ما تقتضيه إجراءات التعويض.

المبحث الثاني: إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة.

إذا كان خطأ المتعامل المتعاقد بمناسبة تنفيذ التزاماته التعاقدية؛ يعد سببا وجيها ومقبولا إلى حد بعيد لإنهاء العلاقة التعاقدية. فإنه يمكن للإدارة ولأسباب تعد وجيهة أيضا؛ إنهاء هذه العلاقة بإرادتها المنفردة، ودون الحاجة إلى إثبات خطأ أو تقصير من المتعامل المتعاقد[18]، ودون ورود نص على هذا الإنهاء في العقد، فهو أمر مسلم به[19] كلما توفرت الحالة القانونية، أو المادية، وكان لدواعي المصلحة العامة والتي تعد مبدأ عاما في العقود الإدارية[20]، وشرطا لشرعية التصرف الإداري[21]، بل إن الإدارة ملزمة بذلك، وتنازلها عن إنهاء العقد يقع باطلا[22]. وفي حال ورود نص صريح في العقد يستبعد حق الإدارة في إنهاء العقد الإداري عدا هذا النص باطلا[23].

المطلب الأول: تعريف الإنهاء العقد الانفرادي لدواعي المصلحة العامة وتكييفه القانوني

وسنحاول الإحاطة بتعريف الإنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة ومن ثم محاولة تكييفه

الفرع الأول: تعريف إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة.

كما سبق ذكره عن عزوف المشرع الجزائري في تعريف الفسخ الجزائي للعقد الإداري، كذلك هو الحال في تعريف الفسخ لدواعي المصلحة العامة، وقد عَرَّف جانب من الفقهاء إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة بأنه قيام الإدارة بوضع نهاية وحدا للعلاقة التعاقدية القائمة بينها وبين المتعاقد معها قبل انقضاء الأجل المحدد للتنفيذ،

أو هو عبارة عن امتياز من الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة إزاء العقود التي تبرمها؛ وقدرتها على إنهائها وفسخها بإرادتها المنفردة قبل أن يتم تنفيذ هذا العقد، ودون أن يصدر أي خطأ أو تقصير من جانب المتعاقد، وغالبا ما تُضَمِّن الإدارة في عقودها هذا الشرط، كما قد ينص عليه دفاتر شروط العامة أو الخاصة، ويعتبر هذا الشرط من أهم الشروط الاستثنائية غير المألوفة في عقود القانون الخاص وتخرج عن نظامها ، و هي سلطة قائمة بذاتها ولا تحتاج للنص عليها.[24]

وقد اعترف القضاء الفرنسي بسلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة لدواعي تتعلق بالمصلحة العامة، ونستشف ذلك من الحكم الذي صدر بتاريخ 02-02-1987 والمتعلق بعقد التزام جاء فيه بأنه يحق للسلطة المتعاقدة التي منحت الامتياز، بمقتضى القواعد المطبقة على العقود، مع مراعاة حق الطرف الآخر الملتزم؛ في التعويض، أن تنهي عقد الالتزام قبل انقضاء أجله لدواعي المصلحة العامة.[25]

وقد كرس المشرع الجزائري سلطة إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة من خلال المادة **91** من القانون **23- 12**، وقبل ذلك في المادة **150** من المرسوم **15-247** والتي جاءت بنفس الصياغة والبناء اللفظي[26]. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يأت على ذكر حالة الإنهاء لدواعي المصلحة العامة قبل صدور المرسوم **15-247** حيث أغفل المشرع هذه الحالة. ولا يعد هذا الاغفال مانعا للإدارة ضد قيام الإدارة بفسخ العقود الإدارية لدواعي المصلحة العامة، فسلطة الإدارة تبقى قائمة رغم عدم ورود نص بهذا الشأن.

الفرع الثاني: التكييف القانوني لإنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة.

الجدير بالإشارة؛ إلى انقسام الفقه الفرنسي في تحديد الطبيعة القانونية لإنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة بين منكر ومؤيد كونها من النظام العام[27] أم أنها ليست من النظام العام، فالاتجاه المنكر يرى أنه ليس للإدارة سلطة إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة؛ ما لم ينص العقد أو القانون صراحة على ذلك، إلا أن المؤيدين يرون أن الإنهاء لدواعي المصلحة العامة من النظام العام ولو لم يرد نص

العقد في أو القانون على الإنهاء بشكل صريح. أما عن المشرع الجزائري فقد أنظم الى فكرة النظام العام لسلطة الإنهاء لدواعي المصلحة العامة.

أما عن التكييف القانوني لإنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة، فقد انقسم الفقه أيضا على رأيين:

الرأي الأول: يرى أصحابه أن إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة ما هو إلا صورة من صور سلطة الإدارة في تعديل بنود العقد الإداري، وهو رأي أغلبية فقهاء القانون الإداري بفرنسا ومصر من بين هؤلاء الفقهاء الدكتور ثروت بدوي حيث يرى بأن سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري من جانب واحد يمكن أن تصل إلى حد إنهاء الكامل للعقد[28] وهو ما ذهب إليه أيضا "ريفيرو" فهو يرى أن حق الفسخ الانفرادي هو امتداد طبيعي لسلطة الإدارة في التعديل الانفرادي.

الرأي الثاني: أما الرأي المقابل فيرى أصحابه أن سلطة إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة، هي سلطة مستقلة وقائمة بذاتها وليست صورة من صور سلطة التعديل الذي يرد على العقد الإداري، وهذا لأن لكل من السلطتين نطاقها الخاص بها والمستقل عما سواها، بحيث أن سلطة التعديل تعني فرض تقديم أشياء أو أداء عمل لم ينص عليه العقد، أي التزامات مغايرة لتلك التي تعاقدا عليها عند إبرام العقد، في حين أن سلطة إنهاء العقد تشمل كل إنهاء جزئي أو كلي لبنود العقد.

المطلب الثاني: شروط وأثر إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة.

حيث سنتطرق إلى شروط إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة ثم يليه أثر هذا الإنهاء.

الفرع الأول شروط إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة:

من أجل إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة، يجب أن تتوفر شروط الإنهاء والتي تتمثل فيما يلي:

أولا- أن يكون الإنهاء لدواعي المصلحة العامة ولأسباب جدية:

أي وجود مصلحة عامة، معترف بها يمكن أن تبرر للإدارة قرارها في إنهاء العقد الإداري، ومعنى هذا بأن سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة

هي سلطة قائمة على أساس عدم استمرار في تنفيذ هذه العقود إذا لم تتجاوب ومتطلبات المصلحة العامة[29]، ونظرا لخطورة هذا النوع من الإنهاء فإنه يستدعي أن يكون السبب والمبرر المباشر لإصداره سببا جديا، ومبنيا على أسباب حقيقية، مع احتفاظ المتعامل المتعاقد بحق اللجوء إلى القضاء الإداري للتحقق عن مدى جدية هذه الاسباب المؤدية لإنهاء العقد الإداري، فاذا تبين أن الدوافع غير سليمة وغير جدية، كان القرار تعسفيا وغير مشروع[30]، وبالرغم من هذه الحالة؛ فليس للقاضي إلغاء القرار القاضي بإنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة[31]. وبالرغم من محاولة الفقه حصر الحالات التي يمكن لها أن تكون سببا ومبررا لإنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة، إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الحالات التي تعد مبررا لإنهاء العقد الإداري لدواعي المصحة العامة، مثلما كان عليه الحال في الفسخ لظروف خارجة عن إرادة المتعاقد حيث أحصى المشرع في هذا النوع من الفسخ عديد من الحالات التي يمكن أن تكون سببا للفسخ[32]، أما تلك الحالات التي حاول الفقه حصرها لتكون مبررات لإنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة فيمكن أن نوجزها في النقاط التالية:

- انقضاء حاجيات ومتطلبات المرفق العام التي أُبرم العقد الإداري من أجل تأمينها وتحقيقها، فبزوال الغرض من العقد المبرم تنتهي وتنعدم الجدوى والفائدة منه مما يستدعي إنهاء العقد الإداري.
- انتفاء صفة المرفق العام الذي ابرم العقد الإداري ونهايته، مما يؤدي الى انتفاء وبالضرورة شخص من أشخاص القانون العام الذي ابرم هذا العقد.
- رغبة الإدارة في تغيير سياسة الدولة اتجاه المرافق العامة على أن يدخل هذا التغيير ضمن اختصاصات السلطة الإدارية المتعاقدة.

ثانيا– صدور قرار الإنهاء من السلطة الإدارية المختصة:

وهو ذات الشرط المذكور آنفا بخصوص قرار الفسخ الجزائي للعقد الإداري، بحيث يجب أن يصدر خاليا من أي عيب قد يشوب أركانه، وأيضا أن يكون صادرا من ذات الإدارة صاحبة العقد الإداري مالم يرد نص في العقد يحيل سلطة الإنهاء، إلى جهة أخرى بعينها[33]، علاوة على أن قرار فسخ العقد الإداري لا يخضع بالضرورة

لمصادقة السلطة الوصية، إلا في حالة وجود نص في دفتر الشروط يلزم المصلحة المتعاقدة بضرورة الحصول على موافقة السلطة الوصية قبل إنهاء العقد.

الفرع الثاني: أثر إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة:

عندما تقوم الإدارة العامة بإنهاء عقدا إداريا لدواعي المصلحة العامة، فإنها بذلك تمارس سلطتها في إنهاء العقد بإرادتها المنفردة. وهذا الإجراء يستند إلى السلطات والصلاحيات الممنوحة للإدارة، ويترتب على هذا الإنهاء ما يلي:

أولا- إنهاء الالتزامات التعاقدية وتبليغ المتعامل المتعاقد.

وتعد نتيجة طبيعية لإنهاء العقد الإداري، وبالتالي تحرير طرفي العقد من جميع الالتزامات المستقبلية المتبادلة سواء تلك التي على عاتق الإدارة، أو تلك التي على عاتق المتعامل المتعاقد، فلا يمكن الاستمرار والمواصلة في تنفيذ العقد الإداري بعد صدور قرار الإنهاء الذي يجب أن يبلغ في حينه لكيلا يستمر المتعامل المتعاقد في تنفيذ التزاماته.

ثانيا-التعويض

إن الأثر البارز جراء الإنهاء الانفرادي للعقد الإداري لدواعي المصلحة العامة هو حق المتعامل المتعاقد بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تكبدها نتيجة إنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة. ويهدف التعويض إلى وضع المتعامل المتعاقد في الوضع الذي كان يفترض أن يكون عليه لو لم يتم إنهاء العقد، وقد اعترفت المحكمة الإدارية العليا في مصر بذلك في حكمها الصادر سنة 1968 بقولها بأن للإدارة سلطة إنهاء العقد دائما، إذا كان في تقدير هذه الإدارة بأن الإنهاء هو الإجراء الذي يقتضيه الصالح العام، ولا يكون للطرف المتعاقد سوى الحق في التعويض، ان كان له وجه حق، وهو ما ذهب إليه القضاء والمشرع الجزائريين.

خاتمة:

بالرغم من الشكليات والإجراءات المشددة في مختلف المراحل التي تسبق إبرام العقد الإداري والتي تهدف في مجملها إلى اختيار المتعامل المتعاقدة بشكل موضوعي في ظل إجراءات تحترم مبادئ الشفافية والمساواة بين كل المرشحين لهذا

العقد، وباحترام مبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومي، هذه الإجراءات من شأنها الحد من سلطة الإدارة في اختيار المتعامل المتعاقد، وتضعها بعيدا عن أي اختيار يعود لأسباب شخصية، وعلى نقيض ذلك؛ فبمجرد إبرام العقد تظهر هذه الامتيازات وهذه السلطات لفائدة الإدارة في مواجهة المتعامل المتعاقد، وتعد سلطة إنهاء العقد الإداري من الموضوعات الهامة في مجال العقود الإدارية، ويتمتع بخصوصية عن العقود في مجال القانون الخاص نظراً لارتباطه هذا النوع من العقود بالمرفق العام ومقتضيات المصلحة العامة، والتي تبرر إنهاء العقد الإداري بإرادة منفردة من جانب الإدارة وقد تطرقنا إلى حالتين من حالات الإنهاء: بسبب خطأ من المتعاقد أو لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة وما ينتج عنهما من آثار، وقد خلصنا إلى نتائج واقتراحات:

أولا- النتائج

01- أن الإدارة في كلتا الحالتين تتمتع بسلطات واسعة من أجل إنهاء العقد الإداري.

02- أنّ سلطة الإنهاء هي مقررة حتى دون النص عليها في العقد أو ملحقه.

02- تدارك المشرع الجزائري بدءا من المرسوم 25-247 والقانون 23-12 بإدراج دواعي المصلحة العامة كسبب لإنهاء العقد الإداري من طرف الإدارة.

03- لا يمكن تعويض المتعامل المتعاقد إذا لم يتعرض إلى ضرر جراء الإنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة.

04- قصور في تحديد حالات الخطأ الجسيم المفضي إلى الفسخ الجزائي للعقد الإداري.

05- قصور في تحديد حالات المصلحة العامة مما يدع المجال واسعا للسلطة التقديرية للإدارة في إنهاء العقد الإداري.

06- إن قرار فسخ العقد الإداري لا يمكن أن يخضع إلى دعاوى الإلغاء كما هو الحال في القرارات العادية؛ بل تخضع الى دعاوى القضاء الكامل.

07- لا يلغي القضاء قرار فسخ عقد اداري، بل يقوم بفحص مدى مشروعيته، وتحديد التعويض الناتج عنه.

الاقتراحات:

1-ضرورة تحديد بدقة حالات الخطأ الجسيم وذلك حسب نوع العقد الإداري موضوع الإنهاء.

2-ضرورة تحديد بدقة حالات التي تستدعي إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة حسب نوع العقد الإداري موضوع الإنهاء.

3-ضرورة تحديد حالات التعويض عن الضرر الناجم عن إنهاء العقد الإداري من طرف الإدارة لدواعي المصلحة العامة.

4-ضرورة النص في القانون المتعلق بالصفقات العمومية على شروط اللجوء إلى الفسخ البسيط أو الاخذ بالفسخ الجسيم، حسب نوع الصفقة أو العقد موضوع الفسخ.

الهوامش

1 أطلق مجلس الدولة الفرنسي على فسخ العقد الإداري الخاص بعقود الالتزام بالإسقاط. حيث يصدر القاضي الإداري قرار الاسقاط في حالة عدم تمكن الإدارة إصداره بسبب عدم وجود نص في العقد أو الملحق يشير إلى هذا الحق، مما يوسع من سلطات وصلاحيات مجلس الدولة الفرنسي في رقابتها على القرارات الإدارية.

2 هناك صورتان لنهاية العقود الإدارية فالصورة الأولى تتمثل في نهاية العقود نهاية عادية وطبيعية بتنفيذ جميع بنودها وفي الآجال المحددة، بينما الصورة الثانية هي نهاية العقود الإدارية دون تنفيذ جميع بنودها وقبل آجالها المحددة نظرا لتقصير من طرف أحد أطراف العقد أو للمصلحة العامة، أو لأسباب أخرى.

3 محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص102

4 أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب اصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986، ص 383.

5 سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، ط5، دار الفكر العربي، مصر، 1991، ص 545

6 ينظر القانون 23-12 المؤرخ في 05 غشت 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية رقم 51 بتاريخ 06 غشت 2023م.

7 سعود مرزوق المطرقة المطيري، النظام القانوني للقود الإدارية الالكترونية "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2020، ص 359.

8 المرسوم التنفيذي 21-219 المؤرخ في 20 مايو 2021 يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، الجريدة الرسمية العدد 50 بتاريخ 24 يونيو 2021م.

9 زكريا المصري، العقود الإدارية ما بين الالزام القانوني والواقع العملي "دراسة مقارنة"، دار الفكر والقانون، مصر، 2014، ص131

10 سليمان محمد الطماوي، نفس المرجع، ص 548

11 ينظر إلى مواد القرار المؤرخ في 28 مارس 2011 المحدد للبيانات التي يتضمنها الاعذار وآجال نشره، ج ر رقم 24 بتاريخ 20 ابريل 2011م.

12 صفاء فتوح جمعة، الحماية القانونية للعقود الإدارية المبرمة عبر وسائل الاتصال الحديثة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2019، ص 398.

13 برادعية موسى وهواري ليلى، الفسخ الجزائي في الصفقة العمومية دراسة مقارنة، "المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية"، المجلد 06، العدد، 02، سنة 2022، ص ص: 571-592

14 مفتاح خليفة عبد الحميد، إنهاء العقد الإداري، دار أبو العزم للطباعة، مصر، 2006، ص75.

15 ذنون سليمان يونس العبادي، مظاهر السلطة العامة في إنهاء العقد الإداري، دار الكتب القانونية، مصر،2015، ص252

16 ينظر القانون 23-12 المؤرخ في 05 غشت 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية رقم 51 بتاريخ 06 غشت 2023م.

17 ينظر في قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 063683 المؤرخ في 12-01-2012 في قضية بلدية حيدرة ضد (ح.ع)، مجلة مجلس الدولة العدد 12

18 ذنون سليمان يونس العبادي، نفس المرجع ص 345

19 سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 776.

20 Jean-Claude RICCI et Fréderic LAMBARD, Droit administratif des obligations, édition Dalloz, France, 2018, p 222

21 جورج فوديل وبيار دلفولفيه، القانون الإداري (الجزء الأول)، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان،2008، ص 430

22 ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر،1996، ص 594.

23 محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012، ص604.

24محمد خلف الجبوري، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2، 1998، ص 233

25 ذنون سليمان يونس العبادي، مرجع سابق، ص 386

26ينظر إلى المادة 91 من القانون 23-12 المؤرخ في 05 غشت 2023 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد51 بتاريخ 06 غشت 2023م، وينظر أيضا إلى المادة 151 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام العدد 50 بتاريخ 20 ابريل 2015.

27ذنون سليمان يونس العبادي، مرجع سابق، ص 347

28ذنون سليمان يونس العبادي، مرجع سابق، ص 357.

29مجدوب عبد الحليم، "سلطة الإدارة في إنهاء في إنهاء العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، المجلد 02، العدد 02، ص ص: 251-272.

30عبد الوهاب محمد وجمال رواب، "الإنهاء الإداري للصفقة العمومية لدواعي المصلحة العامة في ظل أحكام المرسوم 15-247"مجلة القانونية والاجتماعية"، المجلد، 03، العدد 01، ص ص: 531-543.

31 عبد الوهاب محمد وجمال رواب، نفس المرجع

32ينظر المادة 123.2 من المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 20 مايو 2021 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال. ج ر رقم 50 بتاريخ 24 يونيو 2021

33 صفاء فتوح جمعة، مرجع سابق، ص 398.