مجلة العلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: قرار الإحالة القطعية في المزايدات العامة (دراسة مقارنة)
اسم الكاتب: م.د. ذكرى عباس علي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/1103
تاريخ الاسترداد: 2026/11/01 16:33 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة العلوم القانونية والسياسية جامعة ديالى ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

قرار الإحالة القطعية في المزايدات العامة

(دراسة مقارنة)

Decision of the Decisive Referral in Public Auctions
(*A comparative study*)

الكلمة المفتاحية : **قرار، الإحالة، القطعية، المزايدات، العامة.**

Keywords: Decision, Decisive Referral, Auctions.

م.د. ذكرى عباس علي

المديرية العامة لتربية ديالى

Lecturer Dr. Thikra Abbas Ali
Directorate General of the education of Diyala
E-mail: thikra.abbas65@gmail.com

ملخص البحث

لقد اهتمت الدول بضرورة وضع نظام قانوني لكيفية إدارة أموالها وبيان طريقة التصرف فيها بأنواع التصرفات القانونية من بيع وإيجار، وترخيص وبما يضمن إدارة هذه الأموال، ولتحقيق التوازن بين مصلحة الإدارة، والمتعاملين معها على السواء، إلى أن وجدت ضالتها في طريقة المزايدة العامة.

وقامت بصياغة نصوص قانونية تضمنتها المبادئ العامة التي تقوم عليها المزايدات من مساواة بين المتنافسين، وحرية المنافسة إضافة للعلانية التي تشكل احدى الركائز العامة في المزايدة، ومما يجب أن تتوافر من شروط فيمن يرغب التقدم للمشاركة فيها بما يضمن إلا يتقدم إليها إلا الصالحون، كل ذلك يتم عن طريق اللجان المختصة التي يناط بها القيام بتلك العملية، وصولاً إلى لجنة البيع والإيجار في اختيارها أفضل المتعاقدين، وقرار السلطة المختصة بالتصديق على قرار الإحالة القطعية والذي يعد من القرارات المصدقة التي تعد شرطاً لسريان قرار الإحالة الذي حددته لجنة البيع والإيجار المتضمن إرساء المزايدة على صاحب السعر الأعلى.

ونجد أن كل ذلك يطبق من خلال نصوص قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ المعدل وتعديله الأول في عام ٢٠١٠ حيث اثبت وبمجرد عرضه على الواقع العملي ظهور عدة عيوب في تطبيق الكثير من نصوصه مما دفع المشرع إلى تعديله في عام ٢٠١٦، وجاءت الأسباب الموجبة للتعديل لتلافي ثغرات قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ ولإيجاد المصلحة القانونية والمحاسبة لها، كما افرزه إلغاء قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٦٣ لسنة ١٩٩٨، وما افرزته التطبيقات العملية للقانون من نواقص.

المقدمـــــة

لقد اهتمت الدول بوضع نظام قانوني لكيفية إدارة احوالها وبيان طريقة التصرف فيها، من بيع وإيجار، وترخيص وبما يضمن إدارة هذه الأموال على نحو يفضي إلى تحقيق المصلحة العامة القائمة على تحقيق التوازن بين مصلحة الإدارة والمتعاملين معها على السواء فاتخذت من المزايدة العلنية العامة سبيلاً أصلياً لبيع وتأجير العقارات المملوكة للجهات الخاضعة لأحكام القانون، بحسبان أن المزايدة تقوم على المساواة، ومبدأ تكافؤ الفرص، فضلاً عن تحقيق المصلحة العامة، حيث يطرح العقار المطلوب بيعه أو تأجيره على الكافة، ومن ثم يتقدم الراغبون في الشراء أو الاستئجار بعروضهم، وفي سبيل الفوز به يتنافس المتنافسون فتحل الشفافية محل الضبابية، وتجري المزايدة على رؤوس الاشهاد، ويتم الاختيار لأفضل الشروط والأسعار ومن ثم تجني المصلحة العامة ثمرة ذلك بالوصول إلى أعلى الأسعار.

وبطبيعة الحال فأن الإدارة وهي تباشر المزايدة العامة فأنها تمارس سلطتها الممنوحة لها في القانون المنظم لذلك الطريق فنراها سلطة مقيدة بتطبيق الشروط التي فرضها المشرع دون أن يترك للإدارة حرية ممارسة هذا الاختصاص، ولكنها تتمنع احياناً بسلطة تقديرية تمكنها من اختيار المتعاقد معها والذي يحقق اهدافها في حماية المصلحة المالية وتوفير ما هو أفضل لها في الوقت الذي تراه صالحاً من خلال المزايد الذي يكون اهلاً للاختيار والتعاقد.

وتظهر من خلال العمل في المزايدات الكثير من المشاكل من تطبيق اجراءات المزايدة والذي منها السابق على التعاقد وحال انعقاد لجنة البيع أو الإيجار ثم الإحالة وحتى مرحلة الإحالة القطعية بتصديق نتائج المزايدة.

وهناك جملة تساؤلات نطرحها من خلال بحثنا، ونبحث في الاجابة عنها فيما يتعلق بسلطة الإدارة تقدير الأموال المراد بيعها أو تأجيرها بالمزايدة العلنية ومدى سلطتها في إلغاء

المزايدة قبل الإعلان عنها وبعد ذلك، وهل لها سلطة تقديرية أم سلطتها مقيدة باختيار صاحب السعر الأعلى، وهل لسلطة التصديق استبدال من حددته لجنة البيع والإيجار بمزايد آخر أم سلطتها في ذلك مقيدة وما هي حدود السلطة الإدارية في العراق، وهل القوانين السابقة والقانون النافذ في بيع وإيجار أموال الدولة يحمي حقوق الإدارة ويحقق المبادئ الرئيسية في المزايدة، ولا سيما في المجال التطبيقي لعملها، والمشكلات التي تظهر جراء تطبيق النصوص القانونية.

وقد قسمنا بحثنا هذا إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول : ماهية قرار الإحالة القطعية، من حيث مفهومه، والسلطة المختصة بإتخاذ هذا القرار، والطبيعة القانونية له.

أما المبحث الثاني فتناولنا فيه الآثار القانونية لقرار الإحالة القطعية والتي تتوضح تلك الآثار من خلال ضرورة تبليغ من رست عليه المزايدة بقرار الإحالة القطعية، وتحرير العقد بعد تسديد بدلات البيع أو الإيجار.

مع خاتمة بحثنا والتي سوف نتوصل فيها إلى جملة نتائج ومقترحات.

المبحث الأول

مفهوم قرار الإحالة القطعية

قبل البدء بالإحالة القطعية في المزايدات العامة من حيث ماهيتها وطبيعة قرارها لابد من توضيح المقصود بالمزايدات العامة موضوع بحثنا هذا، والتي تعد من أساليب ابرام العقود الإدارية، هذا إضافة لأساليب اخرى، كالمناقصة، والاتفاق المباشر، والممارسة. والذي حدد المشرع لكل اسلوب منها حدوده وحالاته والاجراءات التي يجب الأخذ بها من أجل اسناد التعاقد حيث أن للمزايدات العامة مكانة بارزة ومتميزة في مجال العقود الإدارية كونها من الوسائل الاصلية التي تستعملها الإدارة لإبرام عقودها، وتتضح أهمية المزايدات العامة عندما تقرر السلطة الإدارية بيع وإيجار أموالها، فلها نظمها وقوانينها، ولها أيضاً استقلالها الموضوعي، ودراستها المتخصصة، والتي تنظم طريقة واجراء المزايدات فيها[١].

وهناك عدة تعاريف للمزايدات العامة من قبل الفقه الإداري فقد عرفت بأنها (طريقة بمقتضاها تلتزم الإدارة باختيار أفضل من يتقدمون للتعاقد معها شروطاً، سواء من الناحية المالية، أو من ناحية الخدمة المطلوب اداؤها)[٢].

عليه فأن المزايدات العامة تخضع لعدد من المبادئ والقواعد التي تمثل بمجموعها ضمانة لسلامة اجراءاتها وتجنباً للتلاعب في نتيجتها وصولاً إلى التعاقد مع صاحب العرض الافضل والأعلى سعراً محققة مبادئ المساواة، وتكافؤ الفرص، وحرية المنافسة، وحتى تتمكن الإدارة من اختيار الافضل فلا بد من وجود السلطة المختصة بالإحالة على صاحب السعر الأعلى لذا فسوف نقسم مبحثنا هذا إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : اجراءات الإحالة القطعية.

المطلب الثاني : السلطة المختصة بإتخاذ قرار الإحالة القطعية.

المطلب الثالث : الطبيعة القانونية لقرار الإحالة القطعية.

المطلب الأول : اجراءات الإحالة القطعية

من الأسس التي تقوم عليها المزايدات العامة، أن تتولى لجنة الإحالة، (البت) مهمة اساسية هي اتمام الاجراءات باختيار أفضل المتقدمين للمشاركة في المزايدة حسب القانون.

واختصاص اللجنة هنا مقيد بالالتزام بالقواعد التي وضعت لصالح الإدارة والأفراد على السواء تطبيقياً لمبدأ المساواة بين المتقدمين جميعاً.

ونجد أن قرار لجنة البت في الاختيار هو قرار إداري نهائي تجتمع فيه مقومات القرار الإداري، وكونه صادر من جهة إدارية مختصة[٣].

مع العلم هناك جهة مختصة باعتماد قرار الإحالة، إذا اختصاصها مقيد بقابلة سلطة تقديرية للإدارة في اتمام أو عدم اتمام العقد لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة.

وهناك أيضاً عوامل خارجية تؤثر على السلطة التقديرية للإدارة في التعاقد وأن كانت بصورة غير مباشرة كطبيعة الانظمة الاقتصادية، ومدى فاعلية سيادة، القانون واستقرار المبادئ القانونية، وتعدد الانظمة الرقابية وفاعليتها في العمل، إضافة إلى تطور الوسائل المادية البشرية[٤].

وأن اعتماد قرار الإحالة القطعية هو ليس ركن من اركان القرار الإداري، بل هو مجرد شرطاً خارجياً لا يسري القرار إلا به[٥].

فإن رست عليه المزايدة بقرار من لجنة الإحالة وما تسمى لجنة البيع والإيجار (لجنة البت) في المزايدات العامة، لا يكون متعاقد بموجب هذا القرار، إلا بعد صدور قرار المصادقة أو الاعتماد الذي يعد منشأ للعملية العقدية، وليس كاشفاً عنها، وذلك كونها لا تعد تعبيراً من الإدارة كقبول لعرض المزايدة، وما يعد تعبيراً عن ارادة الإدارة هو قرار المصادقة.

وأن القاعدة العامة في تعاقد الإدارة عند البيع أو الإيجار هو اعتمادها اسلوب المزايدة العامة، إلا إذا نص المشرع على وجوب اتباع اسلوب أخر في التعاقد لهذه الاغراض، أي أن اتباع اسلوب المزايدة العامة في التعاقد ملزم للإدارة ولا يجوز لها الخروج

عليه مادام قد نص عليه المشرع، وهذا المبدأ يكاد يكون عاماً في جميع قوانين الدول ومنها القانون العراقي[٦].

والإحالة بطريق المزايدة هو من اكثر المراحل أهمية من الناحية القانونية والتي تتوضح في بيع وإيجار أموال الدولة المنقولة، أو في بيع وإيجار أموال الدولة غير المنقولة.

وهذا ما سنوضحه من خلال الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول: الإحالة في بيع وإيجار أموال الدولة غير المنقولة.

هناك عدة عمليات تتولى الجهة الإدارية القيام بها من إصدار أمر إداري بتشكيل لجان التقدير ولجان البيع والإيجار[٧].

ونجد أن هناك تنوع وظيفي في تشكيل هذه اللجان من أعضاء ذوي تخصصات مختلفة، سببه أن الموضوع المطروح عليها قد يثير مسائل مختلفة، تدخل كل مسألة في نطاق تحصص معين وخبرة مختلفة، مما يتوجب بحث الحالة من كافة جوانبها، ومن ثم فأن مسؤولية إصدار الأعضاء في أي من هذه اللجان لا تمتد إلى مسؤولية العضو الاخر والذي يخرج عن خبرته وتخصصه بالمسألة محل المسؤولية[٨].

بمعنى أن يسأل العضو الفني عن الأخطاء الفنية، والعضو القانوني عن الأخطاء القانونية، والعفو الإداري عن الأخطاء الإدارية، والعضو المالي عن الأخطاء ذات الصفة المالية، ولا يسأل الجميع إلا عن الخطأ الظاهر الذي لا يحتاج إلى خبرة، وحسناً فعل المشرع العراقي في تعديل نص المادة (٧) من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ بأخذه بالتنوع الوظيفي على أساس تخصصهم عندما منح صلاحية مرافقه لجنة التقدير موظف من دائرة التسجيل العقاري أو موظف حسابي، وخبير قضائي ولكن نرى أن المشرع العراقي قد حدد أعضاء اللجنة على سبيل الحصر أي جعل حضور أعضاء هذه اللجان الزامياً على اعتبار تخلف أي عضو فيها يخل بضمانات المزايدة والاجراءات الشكلية الجوهرية، ولو أن الواقع العملي ومن خلال مجال عملنا نجد قد لا يحضر جميع أعضاء اللجنة، وبالإمكان أن توقع قائمة المزايدة ومحضر اللجنة لاحقاً من الأعضاء الذين تخلفوا عن حضور مجلس المزايدة.

ومن ثم الإعلان عن بيع المال غير المنقول أو إيجاره بالمزايدة العلنية، وفق شروط يتضمنها الإعلان[٩].

ولنا أن نتسأل إن حدث خطأ أو خلل في أي من شروط الإعلان هل من شأنه أن يؤدي إلى إبطال المزايدة ؟

للإجابة على هذا السؤال لابد من التمييز بين الاجراءات الجوهرية والاجراءات غير الجوهرية، فإن حدث خطأ في الاجراءات غير الجوهرية لا يترتب على ذلك البطلان، كإغفال الإدارة تضمين إعلانها السلطة التي تجري المزايدة، وحالة حدوث خطأ في الارقام من السهولة التنبه إليها، أو كانت بيانات الإعلان فيها نقص غير مخل[١٠].

أما في العراق فقد عُدّ الإعلان من الاجراءات الجوهرية وألزم الإدارة باتباع شروطه التي تطلبها المشرع حيث رتب البطلان كجزاء على مخالفة الإدارة لشروط الإعلان، إذا ما خالفت الإدارة شرط نشر الإعلان في الصحف المحلية، أو نشر الإعلان في ملحق الصحيفة اليومية وليس في متنها اعلاناً باطلاً، وقد اشترط القانون دفع تأمينات لا تقل عن ٢٠% عشرين من المئة من القيمة التقديرية في حالة البيع أو من بدل الإيجار الكامل مدته في حالة الإيجار[١١].

ونجد هنا أن سلطة الإدارة محددة بهذه النسبة وليس لها سلطة تحديد مبلغ التأمين حسب أهمية المال كما فعل المشرع المصري[١٢]، وممكن ايداع قيمة ٢٠% من التأمينات، أما بصورة نقد يتم ايداعها بخزينة الإدارة مالكة المال أو بموجب صك إذا ما زاد عن مبلغ معين بشرط أن تكون مقبول الدفع من المصرف المسحوب عليه ومؤشر عليه بذلك أو بخطاب ضمان يصدر من المصرف بناء على طلب احد المتعاملين معه (الأمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب[١٣].

وتتولى اللجنة اجراءاتها بأن ينادي في الزمان والمكان المحددين للبيع والإيجار وذلك في اليوم الثلاثين، التي تبدأ لنشر الإعلان، بعد توضيح ووصف كامل من قبل المنادي للمال

المراد بيعه أو إيجاره بغية التعرف عليه، تقرر لجنة البيع والإيجار (البت) فتح المزايدة بإعلان المنادي فتح باب المزاد بما لا يقل عن ٧٠% من القيمة المقدرة للمال(١٤).

ولكن ما هو الاجراء التالي الذي تتخذه لجنة البيع والإيجار في حالة عدم بلوغ بدل المال المراد بيعه أو إيجاره نتيجة المزايدة القيمة المقدرة له.

فعليها أن تؤجل اعلانها من جديد وتمدده مدة خمسة عشر يوماً تبدأ من اليوم التالي لنشر الإعلان في الصحيفة أو تاريخ صدوره في حالة خضوعه للنشر وبذلك فلا تعتبر الإحالة بمقتضى المزايدة الأولى نهائية وقطعية، وأنما أجاز القانون الضم(*) على بدل المزايد الاخير خلال خمسة ايام من تاريخ الإحالة على أن لا يقل عن (١٥%) خمس عشرة من المئة من البدل الاخير التي وصلت إليه المزايدة، وإذا لم يتم الضم على الإحالة فتعتبر الإحالة منتجه لأثارها شريطة أن لا تقل عن ٧٠% من القيمة المقدرة. مما يعني أن الإحالة في المزايدة التي تجري بسبب التمديد هي إحالة أولية مشمولة بنظام الضم (كسر القرار) وتصبح إحالة نهائية إذا مضت مدة الضم دون وقوعه أو تمت نتيجة لحصول الضم الذي وقع صحيحاً مستوفياً لشروطه القانونية.

أما المشرع المصري فلم يشر إلى الضم إنما المزايدة تتم لمرة واحدة وإذا لم تصل القيمة المقدرة تعلن عن مزايدة جديدة(١٥).

وبعد انتهاء المدة المحددة لقبول الضم يعلن عن فتح مزايدة جديدة لمدة سبعة ايام تبدأ من اليوم التالي لنشر الإعلان في الصحيفة فإذا لم يبلغ بدل بيع المال أو إيجاره نتيجة المزايدة الثانية ٨٠% من القيمة المقدرة له بعد تقديره من لجنة تقدير اخرى أو يعلن عن اجراء مزايدة جديدة(١٦).

وهنا يتوجب على الإدارة تصديق (اعتماد) الإحالة، حيث أن قرار لجنة البيع والإيجار في المزايدات العامة هو ليس الخطوة الاخيرة في التعاقد، أنما هو إجراء تمهيدي لاختبار صاحب العطاء الافضل، ويصبح نهائياً بعد صدور قرار باعتماد قرار لجنة البيع والإيجار من قبل الجهة الإدارية، ومن هنا تبدأ التزامات الإدارة التعاقدية من تاريخ المصادقة (١٧).

ولنا أن نتسأل عن المدة المقتضية للتصديق على قرار الإحالة في المزايدات العامة ؟

لم يحدد قانون وإيجار أموال الدولة المرقم ٣٢ لسنة ١٩٨٦ الملغي ولا القانون الحالي رقم ٢١ لسنه ٢٠١٣، مدة محددة لتصديق قرار الإحالة، فقد اعطى الحق للجهة الإدارية المختصة بإجراء المصادقة أو الرفض شريطة أن لا تتصف في ابقاء التصديق لفترة غير محددة، فيجب أن تكون المدة المطلوبة للتصديق على الإحالة مدة معقولة وتحديد معقولية المدة متروك تقديرها إلى قاضي الموضوع.

ومن جانبنا ندعو المشرع العراقي إلى تحديد مدة مناسبة للتصديق ونرى أن تكون مدة محددة لا تتجاوز الشهر، من تاريخ ورودها إلى مكتب الوزير أو المحافظ أو الموظف المخول بالمصادقة، ومن ثم ينعكس سلباً على الدائرة المالكة، حيث نجد أن الواقع العلمي قد اثبت أن جل التأخير يكون لدى السلطات المختصة بالمصادقة، ولكونها تمثل الجهات الإدارية العليا فلا يمكن محاسبتهم لعدم وجود نص قانوني بذلك، كل ذلك تفادياً للجوء إلى القضاء لحسم الخلافات الناجمة عن المدة.

إضافة إلى تجنب تحمل الإدارة هلاك المال المباع أو المؤجر، لأنه قبل صدور قرار التصديق فان العقار يهلك على ذمة الإدارة ويستطيع المشتري أو المستأجر الرجوع على الإدارة ببدل التأمينات كاملاً [١٨].

إن الإحالة تستهدف اختيار أفضل المتقدمين للمشاركة في المزايدة وارسائها عليه، فلابد أن تتحدد بعدد من المبادئ هي :

أ– التلقائية في الإحالة. ب– الإلزامية في الإحالة. ج– النهاية في الإحالة.

أ– التلقائية في الإحالة : ويقصد بها عدم حرية لجنة البيع والإيجار في تحديد المتنافس الذي يجب التعاقد معه، وانما التزامها باختيار المزايد المنافس صاحب أعلى سعر، فهنا سلطتها مقيدة وليست لها سلطة تقديرية.

ب– الإلزامية في الإحالة : وهي عدم امكانية اللجنة من الامتناع عن إحالة المزايدة، ولو كان لديها مبرر مشروع بعدم الإحالة، كأن يحتوي العرض الافضل على خطأ بيّن تقدير

السعر من جانب عارضه، هذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي، وهي ملزمة بتبليغ سلطة الاعتماد لعدم استحسانها نتائج المزايدة، وسبب ذلك هو ضمان انتظام عمليات المزايدة وشفافيتها في مواجهة المتنافسين(١٩).

ج– نهائية الإحالة : على لجنة البيع والإيجار أن تكون باتة في قرارها وعدم الرجوع فيه لأنه قد يؤدي إلى فتح الباب امام المساومات التي تتنافى مع الغاية التي تستهدفها المزايدات العامة، محققة بذلك مقتضيات النزاهة الإدارية والتجدد والوضوح والشفافية في العمل.

الفرع الثاني: الإحالة في بيع وإيجار أموال الدولة المنقولة.

تتبع لجنة بيع وإيجار أموال الدولة المنقولة الاجراءات على غرار ما هو مرسوم من اجراءات في بيع وإيجار أموال الدولة غير المنقولة، ولابد من الاشارة إلى أن المشرع العراقي في قانون بيع وإيجار أموال الدولة، قد قيد إيجار أموال الدولة المنقولة بأن منح جواز إيجارها عند الضرورة فقط وبقرار من الوزير المختص ورئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله أي منهما....)(٢٠).

وعليه وبعد انتهاء كافة اجراءات المزايدة العلنية ورسو المزايدة على صاحب أعلى سعر، فعلى اللجنة إصدار قرارها، ولكي يصبح منتجاً لإثارة لابد من صدور قرار التصديق من الجهة المختصة، والذي يكون منتجاً من تاريخ اقراره وابلاغ المزايد به، وهذا الاجراء هو اكثرها أهمية من الناحية القانونية لأنه بمثابة القبول في العقد(٢١).

ولنا أن نتسأل هل بإمكان الجهة الإدارية المختصة بالمصادقة أن تعدل في قرار لجنة البيع والإيجار بموجب ما تمتلكه من سلطة تقديرية ؟

لم يمنحها القانون إلا صلاحية أن تصادق أو ترفض المصادقة على قرار اللجنة، كون التعديل يتعارض مع المبادئ العامة التي تقوم عليها المزايدة.

ولكن بإمكان لجنة البيع والإيجار (لجنة البت) أن تلغي المزايدة، إذا رأت أن أعلى العطاءات سعراً في المزايدة يقل عن اسعار السوق، مما يستوجب إلغاء المزايدة واعتماد توصياتها من السلطة المختصة ولم يثبت لها انحراف بالسلطة[٢٢].

ولكن القضاء الإداري الفرنسي قد اجاز التعديل في حالتين هما :

اولى: إذا كانت سلطة الاعتماد هي ذاتها سلطة التعاقد.

والثانية : إذا لم تجري المزايدة وفقاً للقواعد الصحيحة [٢٣].

وقد اكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية في إحدى قراراتها هذا الأمر، بأنه بعد رسو المزايدة وصدور قرار لجنة البت يأتي دور الجهة المختصة بإبرام العقد مع من اختارته لجنة البت، ولها عدم التعاقد لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة بناءً على ما تمتلكه من سلطة تقديرية[٢٤].

فالإدارة عندما تمارس سلطاتها انما تمارسها من أجل تحقيق النفع العام وتغليبه على المنافع الفردية، وهو امتياز من امتيازات السلطة العامة التي لا تملك الإدارة الحق في التنازل عن كونه من النظام العام[٢٥].

وقرار التصديق يصدر عادة من سلطة إدارية أعلى من السلطة التي اصدرت القرار، وقرار الإحالة القطعية بطبيعته قراراً ادارياً منفصلاً[٢٦]. وتطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال إذ قبل الطعن في قرارات ابرام العقود الإدارية بصورة مستقلة عن باقي مكونات عملية التعاقد ذاتها، حيث أن الطعن مقبولاً ضد القرارات الخاصة بالمناقصات والمزايدات العامة فقد ضحى بنظرية وحدة العقد لصالح الغير الذين دخلوا في التنافس من أجل الفوز بالمناقصة أو المزايدة، حيث برزت افكار تقوم على أساس أن القواعد الخاصة بالمزايدات والمناقصات العامة، إنما قررت للمصلحة العامة، لذا يتوجب احترامها، لأن فرضها سيؤدي إلى إمكان الطعن بها بتجاوز السلطة [٢٧].

وفي العراق فان القضاء الإداري قد عدَّ قرار الإحالة قراراً ادارياً منفصلاً، بالرغم من استبعاد المشرع العراقي لمنازعات العقود الإدارية من اختصاص القضاء الإداري [٢٨]، إلا أن

محكمة القضاء الإداري تمتلك اختصاص إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد. فالمحكمة الإدارية عدت المصادقة على البيع من عدمه استناداً لأحكام المادة /١١ من قانون بيع وإيجار أموال الدولة المرقم ٣٢ لسنة ١٩٨٦ الملغى، مسألة خاضعة للسلطة التقديرية للوزير، بعد أن تأكد أن امتناع الوزير من المصادقة على قرار البيع صحيح وغير مشوب يعيب من عيوب القرار الإداري[٢٩].

وفي قرار أخر لمحكمة القضاء الإداري في قضية اقامها المزايد الاخير الذي رست عليه المزايدة لبيع الرز العائدة لإحدى دوائر الدولة، حيث قضت (أن هذا الاشتراك لم يسبب ضرراً بالخزينة وأن المزايدة لم ترسو على المزايد الاخير الذي تقدم بعطاء أعلى، وحيث أن العطاء سقط بعطاء ازيد ولو وقع باطلاً..... لذلك فالإحالة تعتبر قطعية بتصديق الوزير المختص)[٣٠].

وبذلك فأن المصادقة على قرار الإحالة تخضع للاعتبارات المتعلقة بالسلطة العامة، وهي سلطة تقديرية للوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله، ومن ثم فلا يجوز الزامهم بالمصادقة على قرار الإحالة.

المطلب الثاني : السلطة المختصة بإتخاذ قرار الإحالة القطعية

يتحدد بموجب قواعد الاختصاص مدى سلطة كل عضو من أعضاء السلطة الإدارية في إصدار القرارات الإدارية، ونوع الاعمال التي أجاز المشرع لكل عضو من أعضاء السلطة الإدارية أن يمارسها، ويتحدد وبموجب هذه القواعد أيضاً الزمان والمكان الذي يباشر فيهما كل عضو اختصاصه [٣١].

وأن قواعد الاختصاص في مجال العقود الإدارية قيود يفرضها المشرع على حرية الإدارة في التعاقد، لغرض تحقيق المصلحة العامة، ومن اوضح تلك القيود تحديد الجهة المختصة بإبرام عقد البيع والإيجار، وتحديد العقد المختص في ذلك بمقتضى القوانين والانظمة، باعتماد، قرار لجنة البت لرسو المزايدة على صاحب أعلى مقدم عرض عينته

اللجنة، والذي وضحنا فيما سبق أن قرار اللجنة ما هو إلا تحديداً مؤقتاً، فلا يعد نهائياً إلا بعد تصديقه أو اعتماده من العضو المختص، والذي وحده يرتب الالتزامات المالية الناشئة عن التعاقد فهو اجراء تمهيدي في عملية التعاقد التي تتميز بأنها عملية مركبة ويأتي بعد ذلك دور السلطة المختصة بإبرام العقد – إذا رأت ابرامه، فإنها تكون ملزمة بمن اختارته لجنة البت، فهنا اختصاص جهة الإدارة في هذا الشأن هو اختصاص مقيد يقابله من ناحية أخرى سلطة تقديرية تتمثل في عدم التعاقد لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة، كأن يكون سعر المزايد أقل بكثير عن القيمة السوقية – فالعرض المقدم من المزايد هو ايجاب لا ينعقد به العقد إلا إذا قبلت جهة الإدارة واضطرت برسو المزايدة عليه(٣٢).

والأصل أن يمارس الاختصاص من خول بممارسته، ولا يجوز أن يحل غيرهم محلهم، ولا يجوز تفويض غيرهم إلا في الحدود والقيود التي يضعها المشرع.

أي في الحالات التي يصرح فيها النص الإذن بالتفويض صراحة، وينبغي أن يكون النص المانح للتفويض بمرتبة النص المانح للاختصاص، أو أعلى منه، فهو أي التفويض ذو طابع استثنائي هدفه التخفيف من الاعباء الملقاة على عاتق السلطة الإدارية(٣٣).

وعليه نجد أن الإدارة ممكن أن تستغني عن اجراء المزايدة، بمعنى أن تلغيها بعد الإعلان عنها وقبل البت فيها إذا استغنت عن البيع والإيجار أو كان ذلك لدواعي المصلحة العامة.

وفي مصر فقد حدد المشرع وبموجب المادة الثانية من قانون المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنه ١٩٩٨ السلطة المختصة وهي (الوزير ومن له سلطاته، أو المحافظ، أو رئيس مجلس الهيئة العامة، كل في نطاق اختصاصه وفيما عدا ما اجازت هذه الاحكام التفويض في أي من اختصاصاتها الواردة، بتلك الاحكام إلا لشاغل الوظيفة الادنى مباشرة دون سواه).

وهذا ما اوضحته أيضاً الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في تحديد مفهوم السلطة المختصة والوظيفة الادنى مباشرة في نطاق تطبيق قانون المناقصات والمزايدات، فقد اوضحت أن مفهوم الوظيفة الادنى مباشرة التي يمتنع تفويض غير شاغليها في الاختصاصات

المقررة للسلطة المختصة، من خلال استقراء قانون الإدارة المحلية، أن المحافظ هو رئيس جميع الاجهزة والمرافق المحلية في دائرة اختصاصهم ويتولى السلطات والاختصاصات التنفيذية المقررة للوزراء بالنسبة للمرافق العامة التي تدخل في اختصاص وحدات الإدارة المحلية، فالوظيفة الادنى فيما يتعلق بديوان المحافظة، هي وظيفة السكرتير العام في حالة عدم وجود نائب المحافظ، فإذا وجد كانت هي الوظيفة الادنى مباشرة، أما الوحدات المحلية الاخرى تكون وظائف رؤساء تلك الوحدات كل في نطاق اختصاصه هي الادنى مباشرة[٣٤].

أما في العراق فان أحكام المادتين (١٤) و (٣٢) من قانون بيع وإيجار أموال الدولة، قد اناطت بالوزير المختص أو الرئيس الأعلى للجهة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله سلطة تصديق قرار الإحالة، حيث نصت، (لاتعد الإحالة عند البيع أو الإيجار قطعية إلا بتصديق الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله أي منهما).

وطبقاً لقواعد الاختصاص فأن الوزير لا يستطيع أن يمارس صلاحياته خارج نطاق وزارته، ونجد أن الواقع العملي وخصوصاً بعد التوجه نحو تطبيق اللامركزية الإدارية وتعديل نص المادة /٤٥ من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم المرقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨ المعدل. ومن خلال الواقع العملي، يقوم الوزراء بتخويل جزء من صلاحياتهم للمحافظين فيما يتعلق ببيع وإيجار أموال الدولة، والمصادقة على قرارات تلك اللجان الخاصة بإيجار العقارات العائدة لتلك الوزارات، أما قرارات لجان البيع والإيجار الخاصة بالبيع فقد جرت الوزارات على عدم تخويلها للمحافظين، بل تم حصرها بالوزير المختص.

ولكننا نجد أن قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ المعدل لم يتقيد بالوظيفة الادنى للمفوض، وأنما أجاز التفويض لأي موظف كان، وهذا خلل تشريعي ندعو المشرع إلى اصلاحه وخصوصاً بعد الخطوات العملية الكبيرة والتوجه القوي نحو تطبيق اللامركزية الإدارية وتشكيل الاقاليم.

وأن قواعد الاختصاص هي من النظام العام، مما يعني صدور قرار من جهة غير ذات اختصاص يترتب عليه انعدام القرار الإداري ليصبح عمل مادي، فيما إذا كان عيب

الاختصاص جسيماً، ولكن لو كان، العيب بسيطاً فأنه يؤدي إلى بطلان ذلك القرار، كأن تعتدي سلطة إدارية أدنى على سلطة إدارية أعلى فالجزاء المترتب هو البطلان[٣٥]، ولكن المحاكم الإدارية المصرية لم تجعل جزاء عدم الاختصاص البسيط هو البطلان وأنما أجازت تصحيح هذا العيب[٣٦].

حيث أن الإدارة تلجأ إلى القضاء للحصول على حكم ببطلان العقد، وهي لا تستطيع أن تعلن البطلان بنفسها على الرغم من السلطة التقديرية الممنوحة لها في مواجهة الافراد عموماً وفي مواجهة المتعاقد معها بعقد إداري خصوصاً [٣٧].

المطلب الثالث : الحدود التقديرية لقرار الإحالة القطعية

القاعدة المنصوص عليها في القانون المدني أن التعاقد في المزايدات يتم برسو المزاد وضعت لتعالج حالة خاصة من حالات القبول في مجالات القانون الخاص، يختلف الأمر في نطاق المزايدات الحكومية، حيث أن هناك اجراءات تتولاها عدة لجان منها لجنة البيع والاجار (لجنة البت)، وجهة التعاقد، وقرار لجنة البيع والإيجار يحدد من يجب التعاقد معه باعتباره صاحب أعلى عطاء في المزايدة، ليس هو الخطوة الاخيرة في التعاقد ولا يعد وأن يكون اجراءً تمهيدياً ضمن عملية مركبة للعقد الإداري، يأتي بعد ذلك دور الجهة الإدارية المختصة بإبرام العقد. وأن قرار لجنة البيع والإيجار ليس هو القبول الذي يتم به العقد، وأنما تصديق الجهة الإدارية واخطارها المتزايد هو القبول وهو وحده الذي يترتب عليه الآثار القانونية ويتم به التعاقد، فقرار لجنة البت هو قرار إداري نهائي تنطبق عليه جميع الاحكام الخاصة بالقرارات الإدارية النهائية، ومن بينها وجوب الطعن عليه خلال الميعاد المقرر قانوناً وهو ستون يوماً من تاريخ النشر والاعلان[٣٨].

وهنا تبحث الإدارة وتحقيقاً للمصلحة العامة عن ملاءمة العقد في حد ذاته، لسد حاجات المرفق العام الذي يتصل به هذا العقد، فقد تتغير حاجات المرفق العام ويصبح الإلتزام بقرار الإحالة ونتائج المزايدة متنافياً مع المصالح العامة، وقد تتعارض المصلحة المالية

للإدارة مع نتائج المزايدة برسوها على صاحب أعلى سعر، وذلك لأن مبدأ تلقائية الإحالة الذي تقوم عليه المزايدة قد يؤدي إلى أن يكون السعر المقدم من جانب المزايد اقل من القيمة المقدرة أو اكثر منها بشكل واضح من الناحية الاقتصادية.

بمعنى أن الإدارة تملك سلطة تقديرية في اتخاذ قرارها بالمصادقة من عدمه ولنا أن نتسأل عن حدود هذه السلطة هل هي مطلقة أم مقيدة إلى حد ما. بمعنى هل يحق لها تعديل قرار لجنة البيع والإيجار في بعض جوانبه أم لها القبول أو الرفض برمته ؟

إن تعديل السلطة الإدارية في قرار لجنة البيع والإيجار يجعله يتعارض مع مبادئ المزايدة العامة، فقد يؤدي هذا التعديل إلى إحلال مزايد محل مزايد آخر، وقد يتغير السعر الذي تم على أساسه إحالة المزايدة، ويترتب على هذا التعديل نقل الإدارة من مركز القابل إلى مركز الموجب وهذا يتعارض مع مبادئ المزايدات العامة التي سبق توضيحها من التلقائية والاجبارية والنهائية.

وإن الحكمة من الزام الإدارة بالتعاقد مع من رست المزايدة عليه يقوم على أساس، أن قرار لجنة البيع والإيجار لم يأت بشكل غير مدروس، وأنما بعد دراسة وافية للعروض المقدمة من المزايدين بسلسلة من الاجراءات وبكل الجوانب الفنية، والمالية، والقانونية، مما يحتم الأخذ بتحديدها لصاحب أفضل عرض لغرض التعاقد معه، إلا إذا رأت أن ذلك يخل بالمصلحة العامة، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في أحد احكامها، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا أن اصاب عقد البيع عيباً جسيماً لا يحول دون الحكم ببطلانه، وملخص القضية هي في أن المطعون ضدهما (حمدي الدسوقي الفخراني وابنته ياسمين بعد أن قاما الدعوى امام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بوقف تنفيذ القرار السلبي بامتناع المدعي عليهم (رئيس مجلس الوزراء، وزير الاسكان، رئيس مجلس إدارة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بصفاتهم عن فسخ عقد بيع ارض مشروع مدينتي المؤرخ في ٢٠٠٥/٨/١ وملاحقه، والمتمثل ببيع ثلاثة وثلاثين مليون وستمائة الف متر مربع للشركة العربية للمشروعات والتطوير العمراني، طالبين إلغاء المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من اثار وفق

الأسانيد المقدمة من قبلهم، بأن قرار هيئة المجتمعات العمرانية بالتعاقد مع الشركة العربية للمشروعات والتطور العمراني على انشاء مشروع مدينتي جاء مخالفاً للدستور، لإخلاله لمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين المواطنين، إذ أن الهيئة سالفة الذكر، امتنعت عن التعاقد مع المدعي الأول (المطعون ضده الأول) على قطعة ارض واحدة إلا من خلال مزاد علني. وأنه جاء بالمخالفة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨، والتي تسري أحكامه على جميع الهيئات العامة بالدولة بما فيها هيئة المجتمعات العمرانية، إضافة لأسباب اخرى قدمت...، وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن الإدارة لا تستوي مع الافراد في حرية التعبير عن الارادة في ابرام العقود، إدارية كانت أم مدنية، ذلك انها تلتزم في هذا السبيل بإجراءات واوضاع رسمها المشرع في القوانين واللوائح، لاختيار أفضل الاشخاص للتعاقد، وضماناً في الوقت ذاته للوصول إلى انسب العروض واكثرها تحقيقاً للمصلحة العامة. وأن ما تبرمه الهيئات من عقود يكون خاضع لقانون المناقصات والمزايدات، وحيث أنه بمقارنة البيع الذي تم في الحالة المعروضة بالبيوع التي تمت من حيث شرطه واجراءاته، فان الوضع بدأ وكأنه أمر عجيب، ففي الحالة المعروضة عقد مشروع (مدينتي) بدأ التصرف في المال العام محاطاً بالكتمان لا يعلم احد من امره شيئاً مما تمخض الأمر عن بيع لأراضي الدولة بمقابل عيني ضئيل يتم اداؤه خلال عشرين عاماً يمكن زيادته إلى خمسة وعشرون.... وفي الحالات الاخرى جرى الإعلان داخل مصر وخارجها، مما حقق اقصى درجات الشفافية وتكافؤ الفرص، وحصلت الدولة من ذلك على أفضل الأسعار (فقد رد طعن الطاعنين لعدم تحقيق المصلحة العامة[٣٩].

وقد سار القضاء العراقي على نفس النهج فيما يخص ضرورة تحقيق المصلحة العامة في قرار البيع أو إيجار أموال الدولة، حيث قضت محكمة القضاء الإداري بـ(.... تصديق قرار الإحالة في بيع حق التصرف في قطعتي الارض المرقمتين ٧٤،٧٥ / ٩/٥ كوبرش التي احيلت، غير أن المدعي عليه أعاد مزايدة بيعها، وحيث أن قرار الإحالة ينزل بمنزلة الايجاب ولا يعتبر نافذاً إلا بقبول البائع (وزير المالية) بالتصديق على قرار الإحالة، وحيث أن قانون بيع

وإيجار أموال الدولة المرقم ٣٢ لسنة ١٩٨٦ قد خلا من حكم يلزم البائع بقبول عرض المشتري لذا فإن المدعي عليه حر في قبول قرار الإحالة من عدمه وله الحق برفضه واعادة المزايدة وبالتالي فان قراره بإعادة المزايدة لا يخالف القانون وقد ردت المحكمة الدعوى لعدم قناعتها بتحقق المصلحة العامة في ذلك....).

ونلخص من كل ما تقدم أن سلطة الإدارة في إصدار قرار الإحالة القطعية هي سلطة مقيدة إذ تلتزم بتصديق المزايدة واحالتها على من عينته لجنة البيع والإيجار بمعنى انصراف ارادتها إلى ابرام عقد مع المزايد الذي حددته لجنة البيع والإيجار، ولا يمكنها استبداله بغيره أو احداث أي تغيير في سعر الإرساء[٤٠] أما كونها سلطة تقديرية فتظهر عندما لا تصادق وتعدل عن التعاقد بإلغاء المزايدة أو الاستغناء عنها نهائيا

المبحث الثاني

الآثار القانونية لقرار الإحالة القطعية

يعتبر قرار التصديق أو الاعتماد وقرار لجنة البيع والإيجار، والذي يصدر من السلطة الإدارية المختصة، عنصراً مهماً ومركزياً في تكوين العقد، لأن هذا القرار يؤدي إلى انشاء العلاقة العقدية بين الطرفين وبه يكتمل رضاهما.

وعليه يترتب على صدور قرار الإحالة القطعية من السلطة المختصة نتيجتين مهمتين. الأولى تقع على عاتق الإدارة القيام بها، أما الثانية فهي تشكل التزاماً يقع على عاتق الطرف الاخر للقيام به، وتلك النتيجتين هما : ضرورة تبليغ من رست عليه المزايدة بقرار الإحالة القطعية، وتحرير العقد بعد تسديد بدلات البيع والإيجار وهذا ما سوف نوضحه من خلال المطلبين التاليين :

المطلب الأول : اثر التبليغ بقرار الإحالة القطعية على العقد

إن للتبليغ أهمية قانونية في عملية ابرام العقود الإدارية الناجمة عن المزايدة، فالتبليغ هو شكلية جوهرية لا يستطيع المتعاقد مع الإدارة أن يبدأ بتنفيذ التزاماته التعاقدية قبل أن يبلغ بقرار الإحالة القطعية من قبل الإدارة ولكن هذه الاهمية تختلف من دولة لأخرى، فالتبليغ يزداد أهمية في الدول التي تشترط تبليغ الراسي عليه المزاد بقرار اعتماد الإرساء، حيث أن الرابطة العقدية لا تبدأ إلا من تاريخ تبليغه بالقرار، وتقل اهميته في الدول التي لا تشترط لبدء الرابطة العقدية مع الراسي ضرورة وصول العلم لديه برسو المزايدة، ونجد أن هذا الاختلاف في أهمية التبليغ بين الدول واضحاً في الاحكام القضائية والآراء الفقهية المختلفة.

فهناك من يرى أن عقد البيع أو الإيجار يعد قائماً من تاريخ صدور القبول المتمثل بقرار السلطة المختصة بالتصديق، على اعتبار التصديق هو القبول بالإحالة القطعية (الإرساء)، وأن التبليغ لا علاقة له بتمام الرابطة التعاقدية، وأن يشكل شكلية جوهرية، من دونها لا تستطيع الإدارة أن تحتج بالعقد في مواجهة المتعاقد[٤١].

أما البعض الآخر فيرى أن العقد الإداري ينعقد عندما يتصل قبول الإدارة بعلم من رست عليه المزايدة، أي عندما يتلقى قبول الإدارة بإيجاب مقدم العطاء عند الاخطار[٤٢].

واما في العراق فان الآراء الفقهية في ذلك قد اختلفت أيضاً من حيث التزامات الإدارة تبدأ من وقت توقيع العقد من السلطة المختصة، معتبرين من هذه اللحظة تبدأ المدة المحددة للمتعاقد في تنفيذ التزاماته[٤٣].

ورأي اخر يرى أن الرابطة التعاقدية تبدأ من لحظة ابرام العقد، وربط ذلك بوصول العلم بالقبول إلى المتعاقد مع الإدارة، ومع ذلك علق نفاذ العقد بالتوقيع عليه من قبل الإدارة[٤٤].

وهذا تأكد أيضاً في المادة (١٧و٢٠) من قانون بيع وإيجار أموال الدولة المرقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ النافذ، والذي الزم بموجبها مشتري العقار أو مستأجره بدفع بدل المبيع أو بدل

الإيجار خلال (٣٠) يوماً، ابتداءً من تاريخ الإحالة القطعية، مما يعني أن عقد البيع والإيجار يعد مبرماً من تاريخ صدور قرار الإحالة القطعية. وهناك رأي ثالث يتلخص بما أن المزايدة علنية وتمت بين حاضرين، فان العلم بالقبول مفترض لذا فأن التزامات الإدارة التعاقدية تبدأ من تاريخ المصادقة[٤٥].

لكننا نجد ومن الناحية العملية أن الإدارة هي من تقوم بتبليغ الراسي عليه المزاد بقرار الإحالة القطعية لغرض الحضور للوفاء بما يترتب عليه من التزامات استناداً للمادة (٣٩/ رابعاً/٤) من تعليمات وزارة الحكم المحلي رقم ٧ لسنة ١٩٨٦، ويبدو أن المشرع العراقي قد تأثر في تنظيمه لأحكام المزايدة العلنية في قانون بيع وإيجار أموال الدولة بنص المادة بنص المادة ٨٩ من القانون المدني والتي تنص على (لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزايدة ويسقط العطاء بعطاء ازيد ولو وقع باطلاً أو بأقفال المزايدة دون أن ترسو على احد هذا مع عدم الاخلال بالأحكام الواردة في القوانين الاخرى[٤٦].

مما يعني أن في المزايدات العلنية هناك ايجاب يصدر من المزايد يقابله قبول مؤقت يتمثل برسو المزايدة من قبل لجنة البيع والإيجار، إلا أنه لا يصبح نهائياً إلا بعد تصديق السلطة المختصة بذلك، مما يعني أن العلم قد توافر لدى الطرفين حيث أن هذه المادة تفترض أن المتعاقدين يضمهما مجلس واحد، ومن ثم لا يشترط تبليغ قبول الإدارة للمزايد، ويعد العقد قد ابرم من تاريخ صدور القبول لتوافق ارادتي الطرفين، وبالتالي يتم انعقاد العقد.

أما فيما يخص موقف القضاء العراقي في تبليغ المزايد برسو المزايدة عليه، ومن خلال استقراء عدد من قرارات محكمة التمييز، نجده تارة[٤٧] يذهب إلى تأييد المشرع في عد العقد تاماً من تاريخ الإحالة القطعية ولا يعتد بتاريخ رسو المزايدة، ولا سيما وقد بينا سابقاً بوجود فاصل زمني غير محدد من قبل المشرع بين رسو المزايدة والمصادقة عليها، وتارة اخرى يذهب باشتراطه تبليغ المشتري بوجوب التسديد وحصول المصادقة على قرار الإحالة[٤٨].

ونحن نرى يعّد العقد مبرماً من تاريخ الإحالة القطعية، دون حاجة لاشتراط تبليغ المزايد بقبول الإدارة لعطائه. وذلك لفائدة طرفي العقد، فلو اشترطنا أن القبول لا ينتج اثره إلا إذا تبلغ به المزايد، قد تفسح المجال للإدارة بان تتصف في استعمال هذا الحق، بعد أن تصدر قرار الإحالة القطعية تتعمد عدم تبليغ من رست عليه المزايدة، دون أن يحق لهذا المزايد أي يثير مسؤوليتها التعاقدية، على اعتبار أن العقد لا يكون قد أبرم بعد، ولا سيما وأن صاحب العطاء عند تقديمه لإيجابه كان مقدراً امكانياته الفنية والاقتصادية، لذلك ليس من العدل أن تتعسف الإدارة وتتجاوز تلك الامكانات والتقديرات مما يفضي إلى قلب اقتصاديات صاحب العطاء.

وكذلك قد يتمكن المزايد صاحب الضم الاخير من التحايل والتلاعب بإجراء التبليغ، من خلال اثباته لاحقاً أنه لم يتلق قرار القبول مما ينفي قيام أي علاقة عقدية بينه وبين الإدارة مما يضيع على الإدارة جهدها وما بذلته من وقت ونفقات في سبيل ابرام العقد، وبإمكان الإدارة أن تفسخ عقد الإيجار بطرق المزايدة العلنية بعد توجيه الانذار إذا ما اخل ببنود العقد المبرم بين الطرفين، إذا استغل عقار غير العقار المتعاقد على إيجاره، وبذلك يكون قد فوت المنفعة عن فترة استغلاله للعين المؤجرة، هذا ما اكدته محكمة التمييز الاتحادية في احدى احكامها بـ (أن المميز قد استأجر ساحة بيع المواشي من دائرة بلدية بعقوبة بموجب العقد المؤرخ ٢٠١٢/٤/٣٠ المقامة على القطعة المرقمة ٢١/١م ٦ هور مريجة وبدل إيجار سنوي.... وحيث أن المميز لم يستغل الساحة المشار إليها وانما استغل ساحة اخرى دون إذن أو موافقة من دائرة المميز عليه مما يعد غاصباً لمنفعتها ويلزمه بتأديته لأجر المثل لفوات المنفعة عن فترة الاستغلال، وأن فسخ عقد الإيجار جاء صحيحاً وموافقاً للقانون....)[٤٩].

المطلب الثاني : تحرير العقد وتسديد البدل

إن العقود التي تبرم بين الافراد في القانون الخاص تتكون من مجرد إعلان كل طرف عن ارادته للطرف الاخر واتفاقهما على صيغة العقد وما يتضمنه من شروط.

أما العقود الإدارية فأنها تتطلب اجراءات تسبق التعاقد، كالإذن، والاستشارة من جهات معينة، وقد تتطلب شكلية معينة، أو تكون على مراحل متعددة، حيث تلعب الكتابة دوراً هاماً واساسياً في مجال العقود الإدارية، وأن القضاء قد استقر على أن هذه العقود تحكمها قاعدة التحرر من الشكليات باعتبارها من العقود الرضائية وليست من العقود الشكلية، فالقاعدة إذن ضرورة افراغ العقد الإداري في صورة مكتوبة أياً كان شكل أو صيغة هذه الصورة(٥٠).

أما بالنسبة للتعاقد عن طريق المزايدة فقد وضحنا سابقاً ما يمر به من مراحل واجراءات متعددة (وضع المواصفات، والشروط، والاعلان، واجراء المزايدة، ورسوها، ثم البت فيها، وابرام العقد).

ويقصد بإبرام العقد الموافقة عليه من السلطة المختصة بالتعاقد وبالتقاء إعلان هذه الموافقة مع الطرف الاخر ينعقد العقد. وبعبارة اخرى إذا تمت المصادقة على قرار إرساء المزايدة فأنه يتم افراغ الايجاب والقبول بين الإدارة والمزايدة في عقد والذي غالباً ما يكون مصاغاً سلفاً لدى الجهة الإدارية وعلى المتعاقد، أما أن يقبل أو يرفض.

وكان موقف المشرع المصري من شرط كتابة العقد واضحاً حيث نهج القاعدة العامة عند إصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات واللائحة التنفيذية في ضرورة تحرير عقد بين جهة الإدارة وصاحب العطاء ويتضمن كافة الشروط والالتزامات التي تحدد حقوق والتزامات الطرفين(٥١).

أي أن تكون تلك الالتزامات واضحة ومحددة حتى يمكن لجهة الإدارة اقتضاء حقوقها قبل المتعاقد، إذا ما أراد النكول عند تنفيذ ما القى على عاتقه من الالتزامات.

أما موقف المشرع العراقي من شرط كتابة العقد الإداري فلم ينص في قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ اشتراط تحرير عقد مكتوب بين الإدارة والمتعاقد معها بعد التصديق على قرار الإحالة وعده قطعياً عند قيام الإدارة ببيع أموالها المنقولة وغير المنقولة وإنما الزم كل من المشتري والمستأجر بعد التصديق على العقد بدفع بدل البيع أو الإيجار إلى الإدارة ضمن المدة الزمنية المحددة قانونيا وكالاتي[٥٢].

أولاً : تسديد بدل بيع المال غير المنقول : يلزم المشتري بدفع بدل بيع المال غير المنقول خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة القطعية (التصديق) ولكن يجوز للوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله أي منهما، بإعطاء الموافقة على دفع بدل المبيع مقسطاً، بدفع المشتري نصف بدل البيع وكامل المصاريف خلال ٣٠ يوماً من تاريخ الإحالة القطعية، أما بقية البدل فيدفعه بأقساط سنوية لا تجاوز خمسة اقساط على أن لا يمتد أجل اخر قسط إلى اكثر من ثلاث سنوات من تاريخ الإحالة القطعية.

وإذا كان المشتري من منتسبي الدولة أو القطاع العام فيكون تسديد البيع كما يلي :-

أ- تكون نسبة التأمينات ٥% من القيمة التقديرية للوحدة أو قطعة الارض السكنية.

ب- تستوفي نسبة ٥ % من بدل المبيع كمقدمة ويسدد الباقي بأقساط سنوية لمدة ٢٠ سنة من تاريخ البيع.

وإذا تأخر المشتري عن تسديد احد اقساط المبيع عن الموعد المحدد فللإدارة تأجيل استيفاء هذا القسط بناء على طلب المشتري (مدة مناسبة من تاريخ استحقاقه)[*].

وفي هذه الحالة يحمل القسط سعر الفائدة المصرفي وإذا تكرر ذلك فيكون للإدارة إلغاء التقسيط واستيفاء ما تبقى دفعة واحدة، وعند تعذر ذلك يباع العقار وفق أحكام هذا القانون وتستوفي الاقساط الباقية من ثمنه.

وعند تعذر استيفاء الاقساط المتأخرة وصدر قرار من الوزير أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة هناك ثلاثة اجراءات يتم اتخاذها[٥٣] :

أ- إذا لم يكن العقار مسجلاً باسم المشتري في دائرة التسجيل العقاري المختصة فيباع من الجهة المالكة وفق أحكام هذا القانون ويسدد المشتري الثاني بدل البيع دفعة واحدة وتستوفي من ثمنه الاقساط المتبقية في ذمة المشتري الأول مع الفوائد التأخيرية ومصاريف البيع الثاني، ويجري تسليم المشتري الأول المبالغ المسددة منه ويقيد المتبقي ايراداً للجهة المالكة.

ب- إذا كان العقار مسجلاً بإسم المشتري فيباع على وفق أحكام قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ باعتباره محجوزاً بحكم الرهن التأميني لقاء ما تبقى من بدل بيعه تستوفى الاقساط الباقية من ثمنه مع الفوائد ويجري تسليم بقية الثمن إلى المشتري من مديرية التسجيل العقاري المختص على وفق القانون.

ج- يلزم المشتري أو ورثته بدفع الاقساط المتبقية من بدلات بيع العقارات المباعة قبل عام ٢٠٠٣ التي لم يلتزم بالتسديد في حينها مقومة بسعر الذهب لغرض تسجيلها بإسم المشتري أو ورثته مع وضع اشارة الحجز الموضوعة لقاء تلك الاقساط.

ثانياً: تسجيل عقد البيع : بعد الإحالة القطعية وتسديد البدل والمصاريف كاملة أو بعد تسديد نصف البدل وكامل المصاريف وتنظيم دفع بقية بدل المبيع والاقساط للمدد المحددة، يسجل العقار المباع في دائرة التسجيل العقاري بإسم المشتري وذلك رغبة من المشرع في ضمان تنفيذ المشتري لالتزاماته بتسديد بدل المبيع بالأقساط المبينة في المادة /١٨ من القانون، فقد اوجب في المادة /١٩ منه أن توضع اشارة الحجز على سجله العقاري من قبل دائرة التسجيل العقاري، ويكون العقار مرهوناً، ومن ثم لا يجوز اجراء اية معاملة على العقار بعد وضع اشارة الحجز إلا بعد موافقة الدائرة المعنية.

ثالثاً : تسديد بدل إيجار المال غير المنقول : ألزم القانون في المادة / ٢٠ منه المستأجر بدفع بدل الإيجار مع المصاريف كاملة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة القطعية، إذا كان عقد الإيجار لا تزيد مدته على السنة وللوزير أو الرئيس الأعلى للدائرة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله الموافقة على تسديد بدل الإيجار بالتقسيط وكالاتي :-

أ- ثلث كامل بدل الإيجار السنوي خلال ٣٠ يوماً من تاريخ الإحالة القطعية.

ب- بقية بدل الإيجار السنوي بأقساط لا يزيد عددها على ضعف سنوات الإيجار على أن يدفع القسط الاخير قبل انتهاء مدة الإيجار بستة اشهر في الاقل.

وللإدارة إذا تأخر المستأجر عن تسديد احد الاقساط في موعده يحمل القسط سعر الفائدة المصرفي حسب طبيعة استعمال العقار، ولكن إذا تكرر ذلك التأخير فالمشرع منح الإدارة حق توجيه الانذار للمستأجر بإلغاء التقسيط بعد موافقة الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله أي منهما، باستيفاء ما تبقى من بدل الإيجار والغرامة المستحقة دفعة واحدة ويتم تحصيله وفق قانون تحصيل الديون الحكومية.

على أن المشرع قد اشترط وفي كل الاحوال بعدم تسليم المأجور إلى المستأجر قبل تسديده بدل الإيجار وفق الاحكام السالف ذكرها والواردة في المادة /٢٠ من القانون.

الخاتمـــــة

لقد توصلنا ومن خلال بحثنا في قرار الإحالة القطعية في المزايدات العامة إلى جملة نتائج استخلصناها من بحثنا وكالاتي :-

١- يعد مبدأ المساواة بين المواطنين الراغبين بالاشتراك في المزايدة العلنية من اهم المبادئ التي تتميز بها المزايدة العامة، إضافة إلى ضمانات الزم المشرع توافرها في المزايدة ومنها العلانية، وهي لا تتحقق من خلال نشر الإعلان عن المزايدة العامة فقط، بل من خلال تسبيب مختلف اجراءات المزايدة.

٢- إن من الشروط الجوهرية في المزايدات العامة هي الإعلان، لذا فأن أي خرق أو مخالفة لقواعده أو خلل في اوصافه يرتب اثره في بطلان المزايدة ووجدنا أن الإدارة تمتلك وسائل اخرى غير الإعلان لإيصال العلم إلى الراغبين في دخول المزايدة.

٣- تضع الإدارة شروطاً ينبغي توافرها فيمن يتقدم للاشتراك في المزايدات العامة سواء بنص القانون، وبموجب ما تمتلكه الإدارة من سلطة تقديرية، والهدف من تلك الشروط حتى تطمئن الإدارة على الامكانات المالية والفنية للراغبين بالتقدم والاشتراك في المزايدة.

٤- لكي توقن الإدارة ما قد يصيبها من اخلال المتعاقد معها بالتزاماته ولضمانها جديته للمشاركة في المزايدة التي تجريها، فإنها تلزم الراغبين بالاشتراك في المزايدة بأن يدفع تأمين سواء أكان تأمين ابتدائي أو نهائي فهو ضمان لها.

٥- تمسك الإدارة بالبحث عن المصلحة العامة عند المصادقة على قرار لجنة البيع والإيجار في تحديدها للمزايد الذي رست عليه المزايدة من خلال السلطة التقديرية الممنوحة لها بعد تسبيب قرارها بالامتناع على عكس المشرع العراقي الذي لم يلزم الإدارة بتسبيب قراراتها سواء بإلغاء المزايد أو استبعاد المزايدة، لكن القضاء الإداري في العراق راقب مشروعية اسباب القرار حينما تذكر.

٦- إن قرار الإحالة القطعية يعد قرار إداري نهائي قابل للانفصال يصدر وقت ابرام العقد، وأن سلطة الإدارة في هذه المرحلة مقيدة إذا ارادت التعاقد التزمت بما قررته لجنة البيع والإيجار، إلا إذا كان ذلك لا يحقق المصلحة العامة.

وقد تهيأت لدينا عدة مقترحات وكالاتي :-

١- ندعو المشرع العراقي إلى إصدار تشريع موحد في كل ما يتعلق بالمزايدات والمناقصات، كونها طريقاً اصلياً للتعاقد مع بقية طرق التعاقد الاخرى اخذاً بنظر الاعتبار التطور الحاصل في هذا المجال والاستعانة بتجارب الدول المتقدمة.

٢- ندعو المشرع العراقي إلى تعديل نص المادة ٢٨ و٣٢ من القانون الحالي وذلك بتحديد مدة ثلاثين يوماً للمصادقة على نتائج المزايدة أو الرفض من تاريخ ورود قرار الإحالة إلى السلطة المختصة بالاعتماد، والزامها بيان رأيها بعد الموافقة على المصادقة.

٣- تضمين القانون الحالي لبيع وإيجار أموال الدولة، أو أي قانون يحل محله المبادئ التي تقوم عليها المزايدات العامة من العلانية، والمساواة بين المتنافسين، وحرية المنافسة، والشفافية باعتبارها مبادئ أساسية يجب ادراجها في قانون بيع وإيجار أموال الدولة وعدم ادراجها يعد خلل تشريعي.

٤- ندعو المشرع العراقي إلى جعل القيمة التقديرية للمال المطلوب بيعه أو إيجاره سرياً لتوفير حماية اوسع للمال العام، ولغرض ضمان وصول المال المراد بيعه أو إيجاره إلى قيمته الحقيقية. وذلك بتعديل نص المادة /٧ اولاً من الفصل الأول من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ.

٥- حذف عبارة بدون الإعلان وبدون مزايدة علنية الواردة في المادة ٣٧ من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ لأن الإعلان لا يكون إلا عندما يتم البيع والإيجار بالمزايدة العلنية، أما البيع والإيجار إلى دوائر الدولة فيكون دائماً بناء على طلب من جهة الإدارة الراغبة بالشراء أو الإيجار، ويتم التقدير من قبل لجنة التقدير المشكلة وفق المادة ٧،

وعليه نقترح أن تكون وفق الصيغة الاتية : (... وله تأجيرها بدون مزايدة إلى دوائر الدولة والقطاع العام.

٦- ضرورة استبدال مصطلح الإرساء بمصطلح الإحالة اينما ورد في القانون النافذ، والقوانين ذات العلاقة، لما لهذا الاستبدال من أهمية في توحيد المصطلحات القانونية، واستخدام العبارة الاكثر شيوعاً بين الناس.

الهـــوامـــش

(١) ينظر : احمد بن سالم نجيم وعبد اللطيف بن صالح العبد اللطيف، العقود الإدارية ومشكلات تنفيذها، بحث مقدم إلى ندوة العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤٠١هـ – ١٩٨١م، ص ٢٠.

(٢) ينظر : د. سليمان محمد الطماوي، الاسس العامة للعقود الإدارية، مطبعة عين شمس، ١٩٩١، ص ص٢٠٩.

(٣) هذا ما سوف نوضحه عند البحث في طبيعة قرار الإحالة القطعية في المطلب الثالث.

(٤) ينظر : احمد طلال عبد الحميد، قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين في مجال العقود الإدارية)، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين، لسنة ٢٠١٢، ص٢٧.

(٥) ينظر: د. علاء عبد المتعال، مدى جواز الرجعية وحدودها في القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص١٠٢.

(٦) ينظر. المادة /٣ من قانون بيع وإيجار أموال الدولة المرقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ المعدل، وينظر كذلك نصوص قانون المناقصات والمزايدات، قانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المصري، منشور من قبل المحامي احم شتات، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٦.

(٧) تضم لجنة التقدير (٣) موظفين من ذوي الخبرة لا تقل وظيفة أي منهم عن الدرجة الخامسة مع امكانية أن يرافق اللجنة موظف من دائرة التسجيل العقاري وموظف حسابي من منتسبي وزارة المالية واعطاها القانون الحق بالاستعانة بخبير قضائي، راجع المادة ٧ / اولا وثانياً وثالثاً من قانون بيع وإيجار أموال الدولة المعدل رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣. وتتشكل لجنة البيع والإيجار من ثلاثة موظفين أيضاً من ذوي الخبرة لا يقل العنوان الوظيفي لأي منهم عن مدير أو رئيس ملاحظين أو ممن له خدمة وظيفية لا تقل عن عشر سنوات، المادة /٩ من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ.

(٨) ينظر : الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٤٢ق. ع جلسة ١٩٩٨/٩/٢٦ في الدعوى ١٦لسنة ٤٣ ق – جلسة ٢٠٠٢/٤/٣ منشور من قبل د. احمد عبد اللطيف ابراهيم، التنظيم القانوني للمناقصات والمزايدات، العدد ١٨٦– اول يونيو ٢٠٠٣، ص ٢٣٨.

(٩) هذا ما ورد تفصيله في المادة ١٢ / ثالثاً / أ و / رابعاً / أ من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ.

(١٠) ينظر : د. سليمان محمد الطماوي، السلطة التقديرية والسلطة المقيدة،، مجلة الحقوق للبحوث القانونية
والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة فاروق الأول، ع ١ و٢، س ١٩٥٠، ص ٢٤٩.

(١١) قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة بصفتها التمييزية اعلام ١١٤٣/ ١١١٤ هـ٢ /٢٠٠٠، ذكره علي محمد ابراهيم الكرباسي في الموسوعة العدلية، ع ٩٣، س ٢٠٠٤، ص ٤.

(١٢) ينظر : نفس المادة ١٠٦من قانون المناقصات والمزايدات، قانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المصري، مصدر سابق.

(١٣) ينظر نص المادة (٢٨٧) من قانون التجارة المرقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.

(١٤) ينظر : نص المادة ١٢/ ثامناً من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ.

(*)الضم : هو نظام تلتزم بموجبه الإدارة بوضع المال في مزايدة جديدة ولمرة واحدة إذا تقدم راغب بشرائه أو استئجاره خلال المدة المحددة قانوناً بعرض يزيد بنسبة معينة على العرض الذي رست عليه المزايدة الأولى.

(١٥) ينظر :الباب الثالث من قانون المناقصات والمزايدات المصري المرقم ٨٩ لسنة ١٩٩٩٨، مصدر سابق، المواد (١١٤-١٣٢).

(١٦) ينظر: نص المادة /١٣ / ثانيا من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ.

(١٧) ينظر : نص المادة ١٤ من القانون اعلاه.

(١٨) ينظر : د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، بيت الحكمة، ١٩٨٩، ص ٧٤.

(١٩) ينظر : هاتف كاظم المرسومي، حدود السلطة التقديرية للإدارة في المزايدات العامة، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، ٢٠٠٩، ص١٤٠ وما بعدها.

(٢٠) ينظر : نص المادة ٣٧ من قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ.

(٢١) ينظر : موسى شحاذة، ابرام عقد الاشغال العامة، دراسة مقارنة، مجلة ابحاث اليرموك، جامعة اليرموك، الاردن، مجلد ١٥ ع٣، ١٩٩٩، ص ٨١.

(٢٢) ينظر : الطعنان رقم ١٥٠٥ و ١٥٣٩ لسنة ٢٩ ق. ع جلسة ١٩٨٦/١١/٢٩، منشور في موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا على قرص CD، اعداد المحامي سعيد محمود الديب، للأعوام ١٩٥٥ * ٢٠١٠.

(٢٣) ينظر : عبد المطلب عبد الرزاق الطيف، النظام القانوني للإحالة في العقود الإدارية، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى / جامعة بغداد / كلية القانون، ١٩٧٧، ص ١٤٧.

(٢٤) ينظر : الطعن رقم ١٢٨٦ /٣٣ ق. ع، جلسة ١٩٩٥/٨/٣ منشور من قبل د. احمد عبد اللطيف ابراهيم، التنظيم القانوني للمناقصات والمزايدات، مصدر سابق، ص ٢٤٠.

(٢٥) ينظر: خالد مرموص خلف، سلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية بإرادتها المنفردة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٨٧، ص ٧٦، وينظر : كذلك، احمد طلال عبد الحميد، مصدر سابق، ص ٦٣.

(٢٦) القرار المنفصل : هو قرار يسهم في تكوين العقد الإداري ويستهدف اتمامه، إلا أنه ينفصل عن العقد ويختلف عنه في طبيعته، الأمر الذي يجعل الطعن عليه بالإلغاء جائزاً، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري على اخضاع قرار لجنة البت في المزايدة العامة لاختصاص قاضي الالغاء باعتباره من القرارات المنفصلة عن العقد، حيث يجوز للمشترك في المزايدة المرفوض اقامة دعوى إلغاء ضد القرار الصادر عن لجنة البت باستبعاده ورفض عطائه للمزيد من التفاصيل ينظر : د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الاسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، ٢٠٠٧، ص ٣٥ وما بعدها، وينظر : كذلك د. رمضان منصور المحارمة، مبادئ القانون الإداري في المملكة الاردنية الهاشمية، دار اثراء للنشر والتوزيع، مكتبة الجامعة، ط١، ص ٥٣٧.

(٢٧) ينظر : د. عادل الطبطبائي، الطعن بتجاوز السلطة في مجال العقود الإدارية، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، ع٢، س١٣، تموز ١٩٨٩، ص ٢٦ وما بعدها.

(٢٨) وهذا ما اكدته محكمة القضاء الإداري في احد احكامها (..... أن محكمة القضاء الإداري غير مختصة بشأن تفسير العقود وما ينجم عنها من خلاف وتكون المحكمة المختصة بذلك، هي محكمة البداءة استناداً للمادة ٣٧ من قانون المرافعات المدنية، إضافة للاختصاص النوعي عملاً بحكم البند (ثالثاً) من المادة (٧) من قانون مجلس الدولة.....)، قرار محكمة القضاء الإداري بالرقم ١/٢١/إداري / تمييز ٢٠٠٤ في ٢٠٠٤/٨/٩ منشور في قرارات مجلس شورى الدولة، ج الأول، ص ٤٠٦.

(٢٩) قرار محكمة القضاء الإداري المرقم ١٢١ الصادر في عام ١٩٩٠، ذكرته سحر جبار يعقوب، فسخ العقد الإداري قضائياً لخطأ الإدارة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون / جامعة بابل، ٢٠٠٣، ص ١٠٤.

(٣٠) قرار مجلس شورى الدولة (الهيئة العامة) المرقم ٤٦/إداري تمييز ١٩٩٧في ١٩٩٧/٨/١٧، اشار إليه د. عصمت عبد المجيد بكر، أحكام بيع وإيجار أموال الدولة، بلا سنة نشر، ص ١٩.

(٣١) ينظر: خضر عكوبي يوسف، موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري، مطبعة الحوادث، بغداد، ١٩٧٦، ص ٩٤

(٣٢) ينظر : الطعن رقم ٣٧٥٩ لسنة ٤٣ القضائية جلسة ٢٠٠٠/١٠/٣١، ذكره د. محمد ماهر ابو العينين، العقود الإدارية وقوانين المناقصات والمزايدات، جزء خاص، ص ٤٤٩، وينظر : كذلك الطعن رقم ٦٦٨لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٩٤١٤، س ٣٩، حكم ١٦٦٨ – ٣٣٤/ ١/ ١٩٩٤، ص ٣٩ ذكره، د. محمد ماهر ابو العينين، العقود الإدارية وقوانين المزايدات والمناقصات، ك١، ابرام العقد الإداري، ص ص ١٤٦.

(٣٣) ينظر : د. ابراهيم شيحا، مبادئ واحكام القانون الإداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٤، ص ٤٧٦، وينظر : كذلك د. ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، دار ابن الاثير للطباعة والنشر، ٢٠٠٩، ص ٣٣٠ وما بعدها.

(٣٤) فتوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة رقم ١٩٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ذكره د. محمد ماهر ابو العينين، جزء خاص. مصدر سابق، ص ١٩٦ص١٩٧.

(٣٥) ينظر : د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، طبعة ١٩٦٧، ص ٦٩٩.

(٣٦) ينظر الطعن ١١٤٧٤ لسنة ٤٨ ق.ع جلسة ٢٠٠٨/١/٢٧ والطعن ٨١٥٤ لسنة ٤٤ ق. ع جلسة ٢٠٠٦/٢/٢١، والذي اشير فيهما على امكانية تصحيح القرار الإداري المعيب بعيب عدم الاختصاص البسيط، منشور من قبل المحامي، د. محمود سعيد الديب، مصدر سابق.

(٣٧)) ينظر : د. عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية بلا سنة طبع، ص ١٩.

(٣٨) الطعن رقم ١٦٦٨ لسنة ٣٣ القضائية جلسة ١٩٩٤/١/٤ ذكره د. محمد ماهر ابو العينين، ك١، مصدر سابق، ص ٤٤٠.

(٣٩) ينظر : الطعن رقم ٣٠٩٥٢ و ٣١٣١٤ لسنة ٥٦ ق. ع جلسة ٢٠١٠/٩/١٤منشور في موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا بالموضوع، للسنوات ١٩٩٥–٢٠١٠ على قرص CD، اعداد المحامي سعيد محمود الديب، مصدر سابق.

(٤٠) ينظر : علي سلمان جميل المشهداني، قواعد الاثبات في الدعوى الإدارية في العراق / دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون / جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٢٤٣، وينظر كذلك : د. محمد ماهر ابو العينين، العقود الإدارية، ك١، مصدر سابق، ص ١٤٦.

(٤١) حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ٣٧٩١ لسنة ٤١ ق. في ١٩٩٢/٢/١٦ منشور في موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، مصدر سابق، قرص CD.

(٤٢) ينظر : د. سعاد الشرقاوي، العقود الإدارية، دار النهضة العربية. ١٩٥٥، ص٣٢٠ وينظر كذلك د. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية،، دار الفكر العربية، ط١، ٢٠٠٧، ص١٨٦.

(٤٣) ينظر : د. سليمان الطماوي، الاسس العامة للعقود الإدارية، طبعة ٢٠١١، مصدر سابق، ص ٢٩٩. وينظر، د. عبد الغني بسيوني، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٣، ص ٥٥.

(٤٤) ينظر : د. ابراهيم طه الفياض العقود الإدارية، مكتبة الفلاح، ط١، ١٩٨٨، ص١٣١ وما بعدها.

(٤٥) ينظر : نجيب خلف الجبوري، سلطة الإدارة في اختيار المتعاقدين معها / دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٨٤، ص ١٧٣ وما بعدها.

(٤٦) ينظر : د. عصمت عبد المجيد بكر، مصدر سابق، ص ٤١.

(٤٧) ينظر : نص المادة ٨٩ من القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

(٤٨) ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية قرارها المرقم ٨٥ / الهيئة الاستئنائية / العقار /٢٠٠٦ في ٢٠٠٦/٣/١٦، قرار غير منشور ويتلخص (أن إيجار المساحة موضوع الدعوى قد رست على المميزين بتاريخ ٢٠٠٥/١/٨ وتمت المصادقة في ٢٠٠٥/٣/٢٩.....) وعدته المحكمة صحيحاً وموافقاً للقانون، وفي قرار اخر لمحكمة التمييز (صدر بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٨ عد المستأجر الذي احيل عليه إيجار العقار بالمزايدة العلنية ملزماً بدفع بدل الإيجار والمصاريف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة القطعية دون حاجة إلى التبليغ فإذا تخلف عن ذلك كان للدائرة عرض المأجور على المزايد قبل الاخير (نقلاً عن هاتف كاظم الموسوي)، مصدر سابق، ص ٢٠١.

(٤٩) ينظر : قرار محكمة التمييز / الهيئة الاستئنائية / عقار /٣٠٢٧ في ٢٠٠٦/١٢/٥ قرار غير منشور.

(٥٠) ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٤٦٥ / الهيأة الاستئنافية / العقار/ ٤٣٥٤/٥/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٨/٢٤، قرار غير منشور.

(٥١) د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ٢٠٠٥، ص ٤٩ وما بعدها.

(٥٢) ينظر : د. رمضان محمد بطيخ، قيود ابرام العقد الإداري، بحث منشور على الموقع الالكتروني، ص ١٦ www.unpano...621

(٥٣) ينظر : الفصل الثالث من قانون بيع وإيجار أموال الدولة المرقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ المعدل المواد من (١٧-٢٢).

(*)نلاحظ أن المشرع قد جعل مهمة الاعذار من تقدير الإدارة (مدة مناسبة من تاريخ استحقاقه) فلا رقابة للقضاء على تقدير المدة. وقد يفسح المجال للإدارة بالتراخي بمطالبته اهمالا منها، أو قد تتعسف في استعمال حقها هذا. لذا ومن رأينا تحديد مهلة الاعذار بمدة مناسبة قد تكون شهر مثلاً.

(٥٤) ينظر : نص المادة /١٨/ ثالثا من قانون بيع وإيجار أموال الدولة المعدلة بالمادة /٦من قانون تعديل قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ، ونلاحظ أن المشرع قد اعطى تفصيلاً دقيقاً للمعالجة القانونية فيما لو تعذر على المشتري دفع الاقساط المتبقية وجاءت هذه المعالجة لما وردت بالأسباب الموجبة لتشريع التعديل لتلافي الثغرات التي تضمنها قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣، لما افرزه إلغاء قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٦٣) لسنة ١٩٩٨، وما افرزته التطبيقات العملية للقانون.

المصـــــادر

الكتب :

(١) خضر عكوبي يوسف، موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري، مطبعة الحوادث، بغداد، ١٩٧٦.

(٢) د. ابراهيم شيحا، مبادئ واحكام القانون الإداري، منشأة المعارف الاسكندرية، ١٩٩٤.

(٣) د. ابراهيم طه الفياض، العقود الإدارية، مكتبة الفلاح، الطبعة الأولى، ١٩٨٨.

(٤) د. احمد عبد اللطيف ابراهيم، التنظيم القانوني للمناقصات والمزايدات، ٢٠٠٣.

(٥) د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٥.

(٦) د. رمضان منصور المحارمة، مبادئ القانون الإداري في المملكة الاردنية الهاشمية، دار اثراء للنشر والتوزيع، مكتبة الجامعة، الطبعة الأولى.

(٧) د. سعاد الشرقاوي، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥.

(٨) د. سليمان محمد الطحاوي، الاسس العامة للعقود الإدارية، مطبعة عين شمس، طبعة ١٩٩١.

(٩) د. سليمان محمد الطحاوي، القضاء الإداري، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، طبعة ١٩٦٧.

(١٠) د. سليمان محمد الطماوي، الاسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، طبعة ٢٠١١.

(١١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الاسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، ٢٠٠٧.

(١٢) د. عبد الغني بسيوني، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٣.

(١٣) د. عزيزة الشريف، دراسات في نظرية، العقد الإداري، دار النهضة العربية، بدون سنة طبع.
(١٤) د. عصمت عبد المجيد بكر، أحكام بيع وإيجار أموال الدولة، بلا سنة نشر.
(١٥) د. علاء عبد المتعال، مدى جواز الرجعية وحدودها في القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة.
(١٦) د. ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، دار ابن الاثير للطباعة والنشر، ٢٠٠٩.
(١٧) د. محمد ماهر ابو العينين، العقود الإدارية وقوانين المزايدات والمناقصات، الكتاب الأول، ابرام العقد الإداري.
(١٨) د. محمد ماهر ابو العينين، العقود الإدارية وقوانين المزايدات والمناقصات، جزء خاص بالأحكام والفتوى غير المنشورة، ملحق الكتاب الأول.
(١٩) د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، بيت الحكمة، ١٩٨٩.
(٢٠) د. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧.
(٢١) هاتف كاظم الموسوي، حدود السلطة التقديرية للإدارات في المزايدات العامة، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة ٢٠٠٩.

الرسائل والأطاريح :

(١) احمد طلال عبد الحميد، قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين في مجال العقود الإدارية)، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق / جامعة النهرين لسنة ٢٠١٢.
(٢) خالد مرموص خلف، سلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية بارادتها المنفردة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات، ١٩٨٧.
(٣) سحر جبار يعقوب، فسخ العقد الإداري قضائياً لخطأ الإدارة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٣.

(٤) عبد المطلب عبد الرزاق الطيف، النظام القانوني للإحالة في العقود الإدارية، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٧٧.

(٥) علي سليمان جميل المشهداني، قواعد الاثبات في الدعوى الإدارية في العراق، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون / جامعة بغداد، ٢٠٠٦

(٦) نجيب خلف الجبوري، سلطة الإدارة في اختيار المتعاقدين معها / دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون والسياسية، جامعة بغداد ١٩٨٤.

البحوث :

(١) احمد بن سالم نجيم وعبد اللطيف بن صالح العبد اللطيف، العقود الإدارية ومشكلات تنفيذها، بحث مقدم إلى ندوة العقود الإدارية في المحكمة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة – الرياض – ١٤٠١هـ – ١٩٨١.

(٢) د. رمضان محمد بطيخ، قيود ابرام العقد الإداري، بحث منشور على الموقع الالكتروني.www.unpano...62

(٣) د. سليمان محمد الطماوي، السلطة التقديرية والسلطة المقيدة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية العدد ١ و ٢، السنة ١٩٥٠.

(٤) د. عادل الطبطبائي، الطعن بتجاوز السلطة في مجال العقود الإدارية، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد ٢، السنة ١٣، تموز ١٩٨٩.

(٥) د. غازي فيصل مهدي، موقف القضاء الإداري العراقي من السلطة التقديرية للإدارة ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، بيت الحكمة، العدد ١، بغداد، ٢٠٠٢

(٦) موسى شحادة، ابرام عقد الاشغال العامة، دراسة مقارنة، مجلة ابحاث اليرموك، جامعة اليرموك، الاردن، مجلد ١٥، عدد ٣، ١٩٩٩.

المجلات والموسوعات :

(١) الموسوعة العدلية، اعداد علي محمد ابراهيم الكرباسي، العدد ٩٣، لسنة ٢٠٠٤.

(٢) موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا اعداد المحامي سعيد محمود الديب للأعوام ١٩٥٥-٢٠١٠.

القوانين :

(١) قانون بيع وإيجار أموال الحكومة رقم ٣٤ لسنة ١٩٣٦..

(٢) القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

(٣) قانون بيع وإيجار عقارات الحكومة رقم ٧ لسنة ١٩٦٧.

(٤) قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٥) قانون بيع وإيجار أموال الدولة المنقولة رقم ١١٥ لسنة ١٩٧٢..

(٦) قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.

(٧) قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٦ الملغي.

(٨) قانون المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المصري.

(٩) قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨.

(١٠) قانون بيع وإيجار أموال الدولة / رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ النافذ

(١١) تعديل قانون بيع وإيجار أموال الدولة السنة ٢٠١٦

القرارات المنشورة وغير المنشورة :

(١) قرار محكمة القضاء الإداري رقم ١/٢١/إداري/تمييز/٢٠٠٤، منشور في مجموعة قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الأول. للسنوات ٢٠٠٤، ٢٠٠٥، ٢٠٠٦.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية/الهيئة الاستئنافية/٨٥/العقار/٢٠٠٦ في ٢٠٠٦/٣/١٦/ قرار غير منشور.

(٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية / الهيئة الاستئنافية ٣٠٢٧/ عقار في ٢٠٠٦/١٢/٥ / قرار غير منشور.

(٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية / الهيئة الاستئنافية / ٤٤٦٥/العقار/٢٠١٥/ قرار غير منشور.

Decision of the Decisive Referral in Public Auctions
(*A comparative study*)

Lecturer Dr. Thikra Abbas Ali
Directorate General of the education of Diyala

Abstract

States paid more attention to set up a legal system for the way of their funds management and to indicate how they can deal with such system in terms of different kinds of legal practices such as buying, leasing and giving licenses. In order for this legal system to ensure the management of such funds and to achieve a balance for both the interests of the administration and its clients by finding the public outbidding.

Legal texts are being drafted including the general principles of the auctions out of equality between the competitors, freedom of competition in addition to publicity, which is one of the pillars of public auction. Participants have to meet requirements of applying by means of competent committee assigned to carry out such process coming up to select the best contractors by the buying and selling committee. Then, the ruling of the committee specialized in certifying the decision of decisive referral, which is one of certified decisions as a condition of being valid by the buying and selling committee including laying the auction upon the person of a highest price.

We find that all this will be implemented through the provisions of the valid Act of sale and lease of the state funds No. 21 of 2013 amended in 2010. By its practical application, the legislature had to amend it by 2016 due to several defects of its provisions. Therefore, the amendment was performed to avoid the loopholes of the Act of sale and lease concerning the state funds No. 21 of 2013. In addition, to get the legal interest for cancelling the dissolved and to find the legal interest and accounting for it, as issued by the cancellation of the dissolved Council Resolution No. 163 of 1998, and the shortcomings produced by the practical applications of the Act.