مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: فكرة تحول عقود الإدارة
اسم الكاتب: م. علي مخلف حماد
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/831
تاريخ الاسترداد: 2026/11/01 13:42 +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 جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

فكرة تحول عقود الإدارة

The idea of transferring the administration's contracts

م. علي مخلف حماد

Ali Mukhlif Hammad

جامعة الانبار - كلية القانون والعلوم السياسية – قسم القانون

Anbar University – College Of Law and Political Science

الملخص:

مشكلة البحث: تدور مشكلة البحث حول مدى إمكانية تطبيق فكرة تحول العقد التي أقرتها تشريعات القانون الخاص وإعمالها في نطاق عقود الإدارة الباطلة، بوصفها وسيلة قانونية يمكن من خلالها التخفيف من حالات البطلان والحد من آثارها السلبية.

أهمية البحث: تنبع أهمية هذا الموضوع من أهمية العقود التي تبرمها الإدارة كونها من أهم الوسائل التي تعتمدها الإدارة لمباشرة وظيفتها، إذ إن بعض عقود الإدارة قد يعتريها عيب ما يؤدي إلى بطلانها، الأمر الذي اقتضى البحث حول إمكانية تحول مثل هذه العقود المعيبة إلى أعمال قانونية سليمة إذا ما توافر في العقد المعيب أركان عمل قانوني آخر صحيح، ولا سيما في ظل عدم وجود نص خاص بالتحول في مجال القانون العام.

منهجية البحث: اتبعنا في هذا البحث منهجية البحث التحليلي والاستقرائي وذلك من خلال دراسة فكرة تحول العقد المعيب الذي تبرمه الإدارة، بجميع عناصرها للوقوف على مدى أمكان إعمالها في نطاق عقود الإدارة.

النتائج والحلول التي تمخض عنها البحث: تبين من خلال بحثنا للموضوع، أنه يمكن أن تتحول عقود الإدارة المعيبة التي تبرمها في نطاق القانون الخاص (عقود الإدارة المدنية)، إذ يمكن أن تتحول إلى عقود إدارية تبرم في ظل قواعد القانون العام، فضلا عن إمكانية تحول هذه العقود الباطلة إلى قرارات إدارية متى توافرت شروط التحول، في حين توصلنا إلى أمكان تحول العقد الإداري المعيب على الرغم من أن هناك من أساتذة القانون الإداري من يرى خلاف ذلك.

الكلمات المفتاحية: تحول العقد، العقود الإدارية، تحول عقود الإدارة.

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

Abstract

This paper addresses the possibility of applying the idea of transfer the contract approved by the private statutes. It also addresses how to use this idea in the invalid contracts of the administration, which can be considered as legal tool to reduce the cases of invalidity and to limit it negative impacts. The importance of this research is derived from the importance of contracts signed by the administration, as they are the most significant means adopted by the administration to implement its function. Some of the administrative contracts have defects, which lead to its invalidity. Such problem prompts us to search the possibility of transfer these invalid contracts to veiled legal actions once the conditions of transferring the invalid contract to another valid action have been fulfilled, especially in the case of lacking certain text that addresses the transfer in the public law.

This paper is based on the analysis method that can helps us to gain deeper understanding of the idea of transferring the invalid contract signed by the administration to see how can be applied in the framework of the administrative contracts. This research found out that the invalid administrative contracts signed by the administration (civil administrative contracts) can be transferred into administrative contracts signed within the rules of the public law. Furthermore, these invalid contracts can be transferred into administrative decisions once the conditions of transfer have been fulfilled.

Keywords: Contract's transfer, Administrative contracts, Public law.

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

المقدمة

يعد العقد الإداري من أهم الوسائل التي تستخدمها الإدارة للقيام بواجباتها من أجل ضمان حسن سير المرافق العامة تحقيقاً للصالح العام، غير أن هذه العقود قد يعتريها عيب من العيوب يمس مشروعيتها ويجعلها عرضة للإبطال، لذا فإن التقليل من حالات بطلان العقود الصادرة عن الإدارة يعد حاجة تقتضيها المصلحة العامة.

وقد دأب فقهاء القانون الإداري ومعهم القضاء الإداري على ابتداع الأفكار والحلول القانونية للكثير من القضايا الإدارية والاستعانة بنصوص القوانين الأخرى وتطويعها بما يتناسب وطبيعة القانون الإداري.

ومن الحلول المبتكرة التي تحقق ما ذكرناه آنفاً (فكرة تحول العقد) التي نشأت في ظل التشريعات المدنية، وتم استعارتها من نطاق القانون الخاص وإعمالها في مجال القانون العام سواء في نطاق القرارات الإدارية أو العقود الإدارية، وهذه الفكرة هي موضوع هذا البحث وتتلخص في مدى أمكانية تحول العقود المعيبة التي تبرمها الإدارة إلى عمل قانوني آخر صحيح إذا ما توافرت شروط التحول.

وبهدف الإلمام بجوانب موضوع بحثنا هذا كافة، فقد ارتأينا دراسته من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: الإطار النظري لفكرة التحول

المبحث الثاني: مدى موافقة فكرة التحول لعقود الإدارة

I. المبحث الأول:

الإطار النظري لفكرة التحول

أنشأ فقه القانون الخاص فكرة تحول التصرفات القانونية في نطاق التصرفات العقدية التي تعد من أهم مصادر الالتزامات، ولقد مرت فكرة تحول العقد بمراحل متعددة حتى

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

وصلت إلى ما هي عليه الآن من نضوج وتطور، فقد عرفت الشرائع القديمة فكرة تحول التصرف القانوني، إذ وجد أساس هذه الفكرة في القانون الروماني[١].

ومفاد فكرة التحول أن التصرف القانوني الباطل قد يتحول إلى تصرف آخر صحيح، وذلك عندما يتضمن التصرف الباطل الذي قصده المتعاقدان عناصر صحيحة كفيلة بتحوله إلى تصرف آخر صحيح، متى أمكن القول بأن المتعاقدين كانا سيقبلان الأخذ به لو علما ببطلانه عند إبرامه.

لذا يعرف التحول بأنه: "عملية قانونية تتم من قبل القضاء وتهدف إلى إيجاد عقد جديد صحيح توافرت أركانه أو عناصره في ذات العقد الباطل، دون أن تنطوي على أي تغيير في هذه العناصر، مستنيرا في ذلك بالإرادة الافتراضية للمتعاقدين"[٢].

وسنتولى بيان الأساس النظري لفكرة التحول، ثم بيان الأساس النظري لإعمال هذه الفكرة في نطاق أعمال الإدارة القانونية، وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

I. أ. المطلب الأول:

الأساس النظري لفكرة التحول

تعد التصرفات العقدية من أهم مصادر الالتزامات، فإذا ما انعقدت صحيحة فإنها تنتج آثارها القانونية، غير أن هذه العقود قد يعتريها عيب يؤدي إلى بطلانها، مما قد يرتب آثاراً بالغة الأهمية على أطراف العقد والغير أيضاً.

لذا فقد سعت التشريعات إلى إيجاد وسائل قانونية تتمكن من خلالها معالجة حالات البطلان والحد من آثارها السلبية متى كان ذلك ممكناً، ومن هذه الوسائل القانونية فكرة تحول العقد الباطل.

---

[١] يسري، احمد: ***تحول التصرف القانوني دراسة مقارنة للمادة (١٤٤) من القانون المدني المصري على اساس المادة (١٤٠) من القانون المدني الألماني***، (القاهرة، رسالة دكتوراه، جامعة هيدلبرج – المانيا، مطبعة الرسالة، ١٩٥٨)، ص٤١.

[٢] الشباني، علي كاظم: ***تحول العقد في نطاق القانون المدني***، ط١، (بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٥)، ص٧٩-٨٠.

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

عليه فإن دراسة فكرة التحول في نطاق القانون الخاص تتطلب البحث أولا في الأساس القانوني لفكرة التحول في القانون الخاص، ومن ثم بيان شروط إعمال فكرة التحول، وذلك في الفرعين الآتيين:

I. أ. 1- الفرع الأول

الأساس القانوني لفكرة التحول

إن أساس فكرة تحول التصرف القانوني وجد في القانون الروماني قديما، أما حديثا فتعد نظرية تحول العقد من النظريات التي صاغها الفقهاء الألمان في القرن التاسع عشر[٣]، وقد وجد الأساس القانوني التشريعي لهذه الفكرة لأول مرة في المادة (١٤٠) من القانون المدني الألماني الصادر عام ١٨٩٦[٤]، وعنه أخذ العديد من القوانين بنظام التحول[٥].

وقد تبنى القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، فكرة تحول العقد إذ نص في المادة (١٤٠) على: "إذا كان العقد باطلاً وتوافرت فيه أركان عقد آخر فان العقد يكون صحيحاً باعتباره العقد الذي توافرت أركانه إذا تبين ان المتعاقدين كانت نيتهما تنصرف إلى إبرام هذا العقد".

والأصل أن العقد الباطل ليس له وجود قانوني، ولا يترتب عليه كقاعدة عامة أي أثر، إلا إن تطبيق هذه القاعدة على إطلاقها يؤدي إلى حدوث الكثير من النتائج الاقتصادية والاجتماعية التي لا يحمد عقباها، لذلك حاول المشرع تفادي تلك الآثار من خلال التقليل

---

[٣] السنهوري، عبد الرزاق: ***شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات نظرية العقد***، (القاهرة: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دون سنة نشر)، ص٦٣٤، ف٥٩٤.

[٤] تنص المادة (١٤٠) من القانون المدني الألماني على: (إذا كان العمل القانوني الباطل يفي بشروط عمل قانوني آخر، فهذا العمل الأخير هو الذي يؤخذ به إذا فرض أن المتعاقدين كانا يريدانه لو كان يعلمان بالبطلان).

[٥] منها القانون المدني الإيطالي الصادر عام ١٩٤٢ والقانون المدني المجري. كما أخذ القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ بنظام التحول في المادة (١٤٤)، وكذلك القانون المدني السوري الصادر عام ١٩٤٩ في المادة (١٤٥) منه، وغيرها من القوانين العربية الاخرى. ينظر: دسوقي، رأفت: ***فكرة التحول في القرارات الإدارية***، ط١، (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠١١)، ص٤٩.

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

من حالات البطلان، واستثمار العقود قدر المستطاع بما يتفق مع غايات المشرع ومقاصده، فكان أن أهتدى المشرع إلى فكرة تحول العقد الباطل إلى عقد صحيح.

ويهدف المشرع من خلال تنظيمه لفكرة التحول إلى تجنب إبطال العقد إنقاذاً لإرادة الأفراد من البطلان، وتلافياً للآثار السلبية التي تترتب على البطلان، وضماناً استمرار العلاقات والمعاملات التعاقدية، إذ يعمل تحول العقد على حماية الثقة المشروعة في المعاملات، مما يشجع الأفراد على إبرام العقود وهم مطمئنون من عدم إهدار هذه الثقة، وذلك من خلال عقد صحيح يؤدي الغرض نفسه الذي كان المتعاقدان يرميان الحصول عليه من ذلك العقد الاصلي الباطل.

والقاضي حينما يقضي بتحول العقد إنما يستنبت من العقد الباطل بوصفه واقعة مادية عناصر عقد آخر صحيح تكون إرادة المتعاقدين الافتراضية قد انصرفت إليه، والقاضي في ذلك إنما يستعين بسلطته ليكيف بمقتضاها العقد الذي تقرر إبطاله التكييف القانوني الملائم ما دام لا ينحرف في هذا التكييف عن الغاية العملية التي قصد إليها المتعاقدان، وهو بهذا يكون قد أحل الغاية العملية المقصودة محل الإرادة القانونية المعلنة متوخيا في ذلك التماشي مع نية المتعاقدين، فالمتعاقدان إذا كانا لم يريدا العقد الصحيح إرادة قانونية فقد أراداه إرادة عملية، والإرادة القانونية ما هي إلا وسيلة إلى تحقيق غرض عملي فإذا تعارضت الوسيلة مع الغرض وجب تغليب الغرض على الوسيلة[٦].

فالعبرة من إعمال نظام التحول هي تحقيق الغاية العملية التي يريد المتعاقدان الوصول إليها وما العقد الصحيح الذي انعقد إلا وسيلة فنية للوصول إلى تلك الغاية.

I. أ. 2- الفرع الثاني

شروط إعمال فكرة التحول

من خلال استقراء نص المادة (١٤٠) من القانون المدني العراقي، يتبين لنا أن هناك شروطاً لابد من توافرها لإعمال فكرة تحول العقد، وهذا ما سنتناوله في الآتي:

---

[٦] السنهوري، عبد الرزاق: ***نظرية العقد***، مرجع سابق، ص٦٣٧، ف٥٩٧.

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

أولا: بطلان العقد الأصلي

يشترط لقيام فكرة تحول العقد في القانون الخاص أن يكون العقد الأصلي باطلا، ويعرف البطلان بأنه: "وصف يلحق بالعقد يترتب قانوناً على عدم استجماع العقد لأركانه كاملة مستوفية لشروطها"[٧]، فالبطلان يلحق العقد إذا تخلف أحد أركانه (الرضا، المحل، السبب) أو إذا تخلف عنصر من عناصر ركني المحل أو السبب، ويظهر هذا العيب في مرحله إنشاء العقد إذ ان البطلان يمس فقط القواعد التي تتعلق بإنشاء العقد[٨].

ولا بد لإعمال التحول أن يكون التصرف الأصل باطلاً بأكمله منذ اللحظة الأولى لنشأته، ولا يكفي أن يكون العقد باطلاً في جزء منه لإعمال التحول، إذ في هذه الحال يطبق عليه النص الخاص بانتقاص العقد[٩] إذا كان العقد قابلاً للانقسام[١٠].

ثانيا: موافقة العقد الباطل لعناصر عقد آخر صحيح

لا يمكن إعمال فكرة التحول إلا إذا توافرت بين أركان العقد الباطل أركان أو عناصر العقد الجديد كافة، ولا يمكن استكمال هذه العناصر بعناصر جديدة تلتمس خارج نطاق العقد الباطل لإعمال فكره التحول[١١].

إلا أنه يجب أن يكون العقد الصحيح مختلفا عن العقد الأول الباطل، ولا يشترط الاختلاف في الطبيعة القانونية، إذ يكفي أن يكون العقد الجديد مختلفاً عن العقد الباطل،

---

[٧] محسن، منصور حاتم: ***فكرة تصحيح العقد***، (أطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، ٢٠٠٦)، ص٢٧.

[٨] الفتلاوي، صاحب عبيد: ***تحول العقد دراسة مقارنة***، ط١، (عمان – الأردن، مكتبه دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٧)، ص٣١.

[٩] وهذا ما نصت عليه المادة (١٣٩) من القانون المدني العراقي بقولها: " إذا كان العقد في شق منه باطلاً فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، اما الباقي من العقد فيظل صحيحاً باعتباره عقداً مستقلاً إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً".

[١٠] ينظر: السنهوري، عبد الرزاق: ***مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، نظرية السبب ونظرية البطلان***، ط١، (بيروت، دار احياء التراث العربي و مؤسسة التاريخ العربي، دون سنة نشر)، ص١٠١.

[١١] الصدة، عبد المنعم فرج: ***مصادر الالتزام، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري***، (بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٧٤)، ص٣٧٤.

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

سواء من حيث الآثار أو المضمون أو من حيث النوع[١٢].

أما فيما يتعلق بالتوافق بين العقد الباطل والعقد الجديد، فالمقصود به ليس الاحتواء وإنما وجود رابطة بين التصرف الباطل والتصرف الجديد، وان ضابط التوافق بين التصرفين هو الغرض الاقتصادي أو العملي أو الاجتماعي الذي قصدت تحقيقه إرادة الأطراف أساساً[١٣]، وبالتالي ليس بالضرورة أن يحتوي العقد الباطل أركان العقد الجديد وإنما أن يكون موافقاً لها، مما يتيح للقاضي حرية أكبر في إعمال نظام التحول وبالتالي تحقيق الفائدة المرجوة منه[١٤].

ثالثا: انصراف إرادة المتعاقدين إلى ابرام العقد الجديد

يشترط لإعمال فكرة التحول أن إرادة المتعاقدين كانت تنصرف إلى الارتباط بالعقد الجديد لو تبينا ما في العقد الأصيل من أسباب البطلان، والإرادة المطلوبة لتحول العقد هي إرادة افتراضية تقوم على التصور لا الحقيقة ولا الاحتمال، فهي إرادة لم تظهر للوجود وإنما يبحث عنها القاضي ليتبين وجودها لحظة إبرام العقد[١٥]، مسترشداً بالظروف التي صاحبت التعاقد والغرض منه.

فهي ليست إرادة احتمالية تتولد بوقت متزامن مع ولادة الإرادة الحقيقية، لأن ذلك يعني توافر العلم بالبطلان لدى المتعاقدين لحظة إبرام العقد، فتتكون لديهما إرادتين تبقى إحداهما خفية ولا تظهر إلا إذا ثبت بطلان العقد الأصل، وهو ما لا يمكن قبوله[١٦]، كما أنها ليست الإرادة الحقيقية التي اتجهت إلى العقد الباطل، لأن ذلك سيكون تفسيراً للإرادة الحقيقية وليس تحولا للعقد، والتفسير لا يقع إلا على عقد صحيح[١٧].

---

[١٢] ينظر: الفتلاوي، صاحب عبيد: مرجع سابق، ص٨٥. الشباني، علي كاظم: مرجع سابق، ص١٢٧.

[١٣] دسوقي، رأفت: ***تحول العقد الباطل إلى تصرف صحيح***، (مصر، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والتوزيع، دون ذكر سنة النشر)، ص٨٥.

[١٤] الفتلاوي، صاحب عبيد: مرجع سابق، ص٨٥-٨٨.

[١٥] يسري، احمد: مرجع سابق، ص١٨١. دسوقي، رأفت: ***فكرة التحول في القرارات الإدارية***، مرجع سابق، ص٩٧.

[١٦] ينظر: الصدة، عبد المنعم فرج: ***نظرية العقد في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، ج١***، (بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٩٠)، ص٩٢-٩٣.

[١٧] يسري، احمد: مرجع سابق، ص١٨٦.

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

I. ب. المطلب الثاني

الأساس النظري لإعمال فكرة التحول في نطاق أعمال الإدارة

لما كانت فكرة التحول قد حسم أمرها في التصرفات القانونية في نطاق القانون الخاص وفقا لما بسطنا فيه القول، فإن هذه الفكرة لم يحسم أمرها بعد في نطاق الأعمال القانونية للإدارة العامة، والتي لها أن تباشر أعمالها القانونية من خلال وسيلتين تتمثلان في: القرارات الإدارية والعقود الإدارية.

وعلى ذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الأول الأساس القانوني لإعمال فكرة التحول في القانون العام، وفي الثاني مفهوم عقود الإدارة، من خلال الفرعين الآتيين:

I. ب. 1- الفرع الأول:

الأساس القانوني لإعمال فكرة التحول في القانون العام

يتفق فقهاء القانون العام والقانون الخاص على قاعدة عامة هي إمكانية تطبيق قواعد القانون المدني على علاقات القانون العام، أو على الأقل الاستهداء بها في الوصول إلى استنباط القواعد والمبادئ التي يمكن أن تحكم علاقات القانون العام[١٨].

ولما كان التحول في القانون الخاص واحداً من النظم القانونية التي لا يمكن تجاهل آثارها فقد وردت النصوص الخاصة به في القوانين المدنية إنقاذاً لإرادة الأفراد من البطلان، فإذا كان هذا سبباً كافيا لإقرار التحول في القانون الخاص ومداره المصلحة الفردية، فإنه يكفي من باب أولى لإجازته في القانون العام ومداره مصلحة المجموع.

كما أن ما للإدارة من سلطان في نطاق المعاملات العامة يقتضي هو الآخر تضييق مجال البطلان أو تخفيف آثاره، ومن هنا نشأت قاعدة أن التصرف العام لا يكون في

---

[١٨] ينظر: دسوقي، رأفت: ***فكرة التحول في القرارات الإدارية***، مرجع سابق ص١٦٠؛ الديلمي، محمد عبدالله حمود: ***تحول القرار الإداري، ط١***، (عمان- الأردن، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠١)، ص٢٦.

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

العادة عند الشك في صحته باطلا بل يتعين رفع هذا الشك في وقت قصير إما بحكم قضائي أو بعمل من الدولة نفسها[١٩].

ونجد أن من الفقهاء من أسند الأساس القانوني لإعمال فكرة التحول في نطاق القانون العام إلى فكرة احترام مبدأ المشروعية، في حين يؤسسه آخرون على فكرة المصلحة العامة، وهذا ما سنبينه في الآتي ذكره:

أولا: احترام مبدأ المشروعية

يتميز النشاط الإداري بأنه يستهدف تحقيق المصلحة العامة، وحتى تستطيع الإدارة تحقيق هذا الهدف تم الاعتراف لها بمجموعة من الامتيازات والسلطات تتسم بطابع السلطة العامة، وفي مقابل ذلك فرض المشرع على الإدارة قيود تحد من حريتها في تحديد أساليب ممارسة نشاطها، بهدف تحقيق التوازن بين الامتيازات والسلطات الممنوحة لها وبين حقوق وحريات الأفراد[٢٠].

وهكذا على الإدارة أن تلتزم في أعمالها القانونية (القرارات الإدارية و العقود الإدارية) باحترام مبدأ المشروعية الذي يعني خضوع الإدارة لحكم القانون، فإذا خالفته وجب عليها الرجوع عن أعمالها المخالفة للقانون، وذلك بتحويل تلك الأعمال القانونية غير المشروعة إلى أعمال صحيحة، كما أن مبدأ المشروعية ذاته يخول القضاء سلطة تحويل أعمال الإدارة القانونية المعيبة إلى أعمال صحيحة ضمن شروط فكرة التحول[٢١].

فضلا عن ذلك فإن التحول يراعي مبدأ احترام استقرار الأوضاع والمراكز القانونية، فالتحول يحاول قدر الإمكان إعادة تلك الأوضاع والمراكز إلى وضعها القانوني الصحيح على أساس من مبدأ المشروعية، وأن احترام هذا المبدأ يقتضي إبطال عقود الإدارة غير

---

[١٩] يسري، احمد: مرجع سابق، ص٢٤١.

[٢٠] ينظر: بطيخ، رمضان محمد: ***القضاء الإداري، ط ٢*** ، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨)، ص١٩.

[٢١] ينظر: دسوقي، رأفت، ***فكرة التحول في القرارات الإدارية***، مرجع سابق، ص١٤.

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

المشروعة وإحلال عقود صحيحة محلها، وبهذا فإن التحول هو الذي يرسخ المراكز والأوضاع القانونية ولكن بالاستناد إلى عقود إدارية مشروعة.

ثانيا: المصلحة العامة

تستهدف الإدارة من جميع أعمالها القانونية تحقيق المصلحة العامة، فإذا ما أبرمت الإدارة عقداً معيبا فإنه يقع باطلاً، ولكن إذا ما حققت الإدارة على الرغم من بطلان هذا العقد مصالح عامة أخرى شرعية، فمن الأنسب تحول هذا العقد الباطل إلى عقد آخر صحيح، وذلك بهدف عدم فوات المنفعة العامة التي تلتزم الإدارة بإشباعها.

ونظرا لالتزم الإدارة بمراعاة المنفعة العامة بوجه عام وببعض أوجهها المحددة بوجه خاص، فإنها تجد نفسها مقيدة في اختيار أو ممارسة نشاطها، لذلك فإنها تحاول من خلال التحول أن تجعل تصرفها مطابقا وموافقا لفكرة المصلحة العامة[٢٢].

فالمصلحة العامة هي التي تحكم جميع الروابط القانونية في نطاق القانون العام ومن بينها فكرة تحول الأعمال القانونية للإدارة، وبناء على ذلك عندما يتضح للإدارة عدم صحة عقودها، وأن المصلحة العامة تقتضي تحويل تلك العقود إلى أخرى صحيحة، فإنها تقوم وبناء على سلطتها التقديرية بتحويلها.

أما التحول عن طريق القضاء فإن فكرة المصلحة العامة تبيح للقاضي تحويل أعمال الإدارة الباطلة إلى أخرى صحيحة، فالقاضي وانطلاقا من فكرة المصلحة العامة يحاول أن يجد مجالا للإبقاء على العمل القانوني الباطل بتحويله إلى عمل آخر صحيح طبقا لأحكام فكرة التحول وشروطها[٢٣].

I. ب. 2- الفرع الثاني: مفهوم عقود الإدارة

اضطرت الدولة بحسبانها شخص عام مكلف بتسيير الشؤون العامة لمواطنيها إلى الدخول في علاقات تعاقدية مع الأفراد أو الأشخاص المعنوية سواء كانت عامة أم خاصة.

---

[٢٢] خليل، عبد القادر: نظرية ***سحب القرارات الإدارية دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والإيطالي***، (القاهرة، دار النهضة العربية، رسالة دكتوراه)، ١٩٦٤، ص٤١٠.

[٢٣] ينظر: الديلمي، محمد عبدالله حمود، مرجع سابق، ص٤٩.

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

ويعرف العقد الإداري وفقا للمستقر عليه في قضاء مجلس الدولة الفرنسي بأنه: "العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام، بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وآية ذلك أن يتضمن شروطا استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص أو أن يخول المتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام"[٢٤].

وسنقوم ببيان معايير تمييز العقد الإداري وبيان أركانه بإيجاز لما في ذلك من أهمية فيما سنتناوله في المبحث الثاني:

أولا: معايير تمييز العقد الإداري

من المستقر عليه فقها وقضاءً أن العقود التي تبرمها الإدارة العامة لا تخضع لنظام قانوني واحد، فهي على نوعين:

عقود الإدارة المدنية: التي تخضع للقانون الخاص والتي تماثل العقود التي يبرمها الأفراد في نطاق القانون الخاص.

عقود الإدارة الإدارية: التي تخضع للقانون العام والتي تبرمها الإدارة بعدّها سلطة عامة تستهدف تنظيم مرفق عام أو تشغيله أو تسييره.

ولقد تكفل القضاء ومعه الفقه الإداري بوضع معايير متى توافرت في العقد فإنه يكون إداريا وبعكسه يبقى العقد ضمن دائرة القانون الخاص[٢٥]، تتمثل في الآتي:

١- أن يكون أحد طرفي العقد شخصاً معنوياً عاماً: والأشخاص المعنوية العامة إما أن تكون مركزية أو لامركزية إقليمية أو مرفقية. غير إن القضاء الإداري أقر بإمكانية إبرام

---

[٢٤] ينظر: الطماوي، سليمان: ***الأسس العامة للعقود الإدارية***، ط٤، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٤)، ص٥٢.

[٢٥] ينظر: حكم محكمة تمييز العراق الذي تقول فيه: (... ولما كان هذا العقد قد أبرمته الإدارة مع المقاول من أجل إنشاء مرفق عام متوسلة في ذلك بأسلوب القانون العام، فإنه يكون عقدا إداريا متميزا من العقود المدنية التي يحكمها القانون الخاص...)، القضية رقم ٤٢، ٦٥٤ حقوقية بتاريخ ١٩٦٥/٧/٢٥ اشار اليه: الظاهر، خالد خليل: ***القانون الاداري دراسة مقارنة، الكتاب الثاني***، ط١، (عمان–الاردن، دار الميسرة للنشر والتوزيع، ١٩٩٧)، ص٢٢٩.

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

العقد من قبل شخص من أشخاص القانون الخاص بالوكالة عن الشخص العام[٢٦].

٢- اتصال العقد بنشاط مرفق عام: فإذا كان العقد يتصل بإنشاء مرفق عام (كعقد الأشغال العامة) أو يتصل بتنظيمه وإدارته (كعقد الامتياز) أو يتصل بتسييره وانتظامه (كعقد التوريد) فإن الصلة قائمة بين هذه العقود وبين المرفق العام[٢٧]، ومتى انقطعت هذه الصلة أصبح العقد من عقود القانون الخاص ولو كان أحد طرفيه من الأشخاص العامة[٢٨].

٣- إتباع أسلوب القانون العام: وذلك من خلال تضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، وتعرف الشروط الاستثنائية بأنها: "تلك الشروط التي تمنح المتعاقدين حقوقا أو تضع على عاتقهم التزامات غريبة بطبيعتها عن تلك التي يمكن أن يقبلها من يتعاقد في نطاق القوانين المدنية أو التجارية"[٢٩]، كالشروط التي تمنح الإدارة امتيازات لا يمكن أن يتمتع بها المتعاقد الآخر، أو الإحالة إلى دفاتر الشروط، أو اشتراك المتعاقد مع الإدارة مباشرة في تسيير المرفق العام، أو جعل الاختصاص بنظر النزاع للقضاء الإداري[٣٠].

ثانيا: أركان العقد الإداري

يشترط في العقد الإداري ما يشترط في جميع العقود من رضا ومحل وسبب، أما الشكل فالأصل فيه أنه ليس ركنا في العقد الإداري، وإن كان له أهمية في الإثبات[٣١].

---

[٢٦] ينظر: جبير، مطيع علي حمود: ***العقد الإداري بين التشريع والقضاء (دراسة مقارنة بين النظام الفرنسي والمصري واليمني)***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦)، ص١٠٣.

[٢٧] ينظر: فوديل، جورج؛ دلفولفيه، بيار: ***القانون الاداري، ج١***، ترجمة منصور القاضي، ط١، (بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ٢٠٠١)، ص٣٢٣.

[٢٨] ينظر: الطماوي، سليمان: ***الأسس العامة للعقود الإدارية***، مرجع سابق، ص٨٤.

[٢٩] ينظر: الجميلي، محمد عبد الواحد: ***ماهية العقد الإداري في ضوء أحكام القضاء الفرنسي والمصري***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٥)، ص١١٧.

[٣٠] ينظر: الطماوي، سليمان: ***الأسس العامة للعقود الإدارية***، مرجع سابق، ص٩٢ وما بعدها.

[٣١] هذا ما اكدته محكمه القضاء الاداري في مصر في حكم لها بقولها: (ان الشكل المتمثل في الكتابة ليس شرطا من شروط العقد الإداري). حكمها في ١٩٥٩/١/٤، مجموعة السنتين ١٢ و ١٣، صفحه ١٦٥.

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

١ـ الرضا

ينعقد العقد الإداري بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين (الايجاب والقبول)، والتراضي لا يكون صحيحا إلا إذا كان صادراً من جهة إدارية مختصة قانوناً وفقا للنظم المقررة من حيث الاختصاص والشكل[٣٢]، ويجب أن يمثل الإدارة الشخص المختص قانوناً بالتعبير عن إرادتها والتعاقد نيابة عنها[٣٣]، ويقتضي أَن يكون هذا الرضا سليما خاليا من عيوب الرضا كالغلط والتدليس والإكراه، في حين يستبعد الفقه الإداري الغبن والاستغلال من العيوب التي تعيب الرضا في العقود الإدارية[٣٤].

٢ـ المحل

يتمثل بالشيء أو العمل أو الامتناع عن العمل الذي يلتزم به المتعاقد في مواجهة الإدارة وفيما تلتزم به الإدارة في مواجهة المتعاقد، والمحل في نطاق العقود الإدارية هو العملية القانونية التي يراد تحقيقها من وراء العقد[٣٥]، ويشترط في محل العقد أن يكون ممكناً غير مستحيلاً، ومعيناً أو قابلاً للتعيين تعييناً نافياً للجهالة، وأن يكون قابلا للتعامل فيه، فإذا كان محظوراً قانوناً أو غير مشروع لمخالفته للنظام العام فلا يصلح محلاً للعقد[٣٦].

٣ـ السبب

السبب هو الباعث الدافع إلى التعاقد، والسبب الذي يدفع الإدارة إلى التعاقد لا بد أن يكون المصلحة العامة، ويترتب على عدم وجود السبب أو عدم مشروعيته بطلان العقد، ويكون السبب غير مشروع إذا كان مخالفاً للقانون أو الآداب العامة أو النظام العام، أو إذا جانبت الإدارة وجهة المصلحة العامة[٣٧].

---

[٣٢] الشريف، عزيزه: ***دراسات في نظرية العقد الإداري***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨١)، ص١٥.

[٣٣] الفياض، إبراهيم طه: ***العقود الإدارية***، ط١، (الكويت، مكتبة الفلاح، ١٩٨١)، ص١٤٥.

[٣٤] علي، عاطف سعدي محمد: ***عقد التوريد الإداري بين النظرية والتطبيق دراسة مقارنة***، (رسالة دكتوراه، مصر، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ٢٠٠٥)، ص١٤٠.

[٣٥] حلمي، محمود: ***العقد الإداري***، ط٢، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٧)، ص٨.

[٣٦] ينظر: علي، عاطف سعدي محمد: مرجع سابق، ص١٥١.

[٣٧] علي، عاطف سعدي محمد: المرجع نفسه، ص١٥٧.

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

II. المبحث الثاني:

مدى موافقة فكرة التحول لعقود الإدارة

هناك علاقة وطيدة بين القانون الإداري والقانون المدني وأن كثيراً من النظريات الإدارية كنظرية العقود مثلا قد تأثرت بأحكام القانون المدني، وأن القاضي الإداري في كثير من الحالات يستعين بنصوص القانون المدني ويطبقها بما ينسجم وطبيعة عقود الإدارة وذلك لإيجاد الحلول لبعض القضايا المعروضة أمامه[٣٨].

وبما أن المادة (١٤٠) من القانون المدني لم تحدد طبيعة التصرف الذي يتحول اليه العقد، ولكون عقود الإدارة ليست سوى تصرفات قانونية تصدر عن جهة الإدارة، فهل يمكن إعمال فكرة التحول على عقود الإدارة التي يعتريها البطلان؟ وبهدف الإجابة على هذا التساؤل، سنقسم هذا المبحث على مطلبين نتناول في الأول تحول عقود الإدارة المدنية، وفي الثاني تحول عقود الإدارة الإدارية، وفقا لآتي:

II. أ. المطلب الأول:

تحول عقود الإدارة المدنية

تعتمد الإدارة عند إبرام عقودها المدنية، أساليب مشابهة لما يعتمده أشخاص القانون الخاص في إبرام عقودهم، لذا فإن القانون العام لا يضفي على هذه العقود ما يضفيه على عقود الإدارة الإدارية من امتيازات.

وبما أن الإدارة تتبع وسائل القانون الخاص في إبرام هذا النوع من عقودها، ولكون هذه العقود تدخل في نطاق قواعد القانون الخاص، لذا فيمكن تطبيق قواعد التحول التي تنص عليها القوانين المدنية على هذه العقود إذا صدرت باطلة، وهذا التحول قد يكون إلى عقد آخر أو إلى قرار إداري، وهذا ما سنبينه في الآتي:

---

[٣٨] ينظر: شعيب، مجدي عبد الحميد: ***مدى تأثير نظرية العقود الإدارية بأحكام القانون المدني دراسة تأصيلية لأحكام البطلان لبيان طبيعة علاقة القانون الإداري بالمدني في فرنسا ومصر***، (دبي، أكاديمية شرطة دبي، مجلة الأمن والقانون، ٢٠١٥)، ص١.

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

II. أ. 1- الفرع الأول:

تحول عقد الإدارة المدني إلى عقد آخر

الأمر مستقر فقهاً وقضاءً على جواز تحول عقد الإدارة المدني إذا صدر باطلاً إلى عقد آخر، فليس هناك ما يحول دون تطبيق فكرة التحول في حالة بطلان عقد من عقود الإدارة المدنية التي تخضع لقواعد القانون الخاص، متى توافرت في العقد الباطل أركان عقد إداري صحيح، وكانت النية الافتراضية لطرفي العقد يمكن ان تتجه إلى هذا التعاقد لو كانت قد علمت ببطلان تصرفها الأصلي[٣٩].

وقد اكدت الجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع في مجلس الدولة المصري بفتوى صدرت عنها[٤٠]، بجواز تحول عقد وقف خيري لم تجتمع فيه أركان وشروط الوقف الخيري، إلى عقد إداري توافرت أركانه هو عقد المعاونة[٤١].

وهذه الفتوى انتهت إلى أن شروط التحول جميعها متوافرة في هذه الحالة، فعقد الوقف كان باطلاً لمخالفته احكام قانون تنظيم الوقف المصري رقم ٤٨ لسنه ١٩٤٦، وقد توافرت في العقد الباطل أركان عقد إداري هو عقد المعاونة، وأن نية الطرفين –الشخص الواقف والإدارة- قد اتجهت إلى إبرام العقد الجديد، وعليه فإن المحكمة أقرت تحول عقد القانون الخاص إلى عقد إداري دون الحاجة إلى أية عناصر جديده خارج العقد الأصلي الباطل.

إن التحول في هذه الحالة وعلى الرغم من أنه يترتب عليه انتقال التصرف الجديد من مجال القانون الخاص إلى مجال القانون الإداري إلا أنه يتفق مع منطق الفكرة التي تقبل التطبيق حتى ولو كان التصرف الصحيح يقع في نطاق تصرف قانوني يختلف عن ذلك الذي يقع فيه التصرف الباطل[٤٢].

---

[٣٩] دسوقي، رأفت: ***تحول العقد الباطل إلى تصرف صحيح***، (مصر، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والتوزيع، دون ذكر سنة النشر)، ص١٧١-١٧٢.

[٤٠] الفتوى رقم ٦٦٢ بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٥، الموسوعة الإدارية الحديثة مبادئ المحكمة الإدارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية بمجلس الدولة في مصر منذ عام ١٩٤٦ وحتى عام ١٩٨٥، ط١، ١٩٨٦-١٩٨٧.

(٤١) هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص طبيعي أو معنوي من أشخاص القانون الخاص أو العام برضائه واختياره بالمساهمة نقداً أو بشيء عيني في نفقات مرفق عام أو مشروع معين من مشروعات الأشغال العامة أو نشاط إداري

[٤٢] دسوقي، رأفت: ***فكرة التحول في القرارات الإدارية***، مرجع سابق، ص٢٩٧.

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

II. أ. 2- الفرع الثاني

تحول عقد الإدارة المدني إلى قرار إداري

إن العقد الذي تبرمه الإدارة في نطاق القانون الخاص يمكن أن يتحول إلى قرار إداري، متى ما توافرت شروط التحول، إذ ليس هناك ما يمنع قيام هذا الفرض ووقوع مثل هذه الصورة من صور التحول فالعبرة في تحول العقد الخاص إلى قرار إداري تتمثل في الإفصاح عن إرادة الإدارة وذلك يكمن في إرادتها التصويرية التي يتكفل القاضي بالبحث عنها[٤٣].

وهذا ما ذهب إليه القضاء الإداري في المانيا وفي مصر، ففي حكم للمحكمة الإدارية العليا لبروسيا قررت تحول عقد عمل خاص إلى قرار بتعيين المدعي على وظيفة، لتنقلب علاقته بالإدارة من علاقة تعاقدية إلى علاقة وظيفيه تخضع لأحكام القانون العام[٤٤].

كما أن المحكمة الإدارية العليا في مصر أستقر قضائها على قبول تحول عقد القانون الخاص إلى قرار إداري، فقد قررت المحكمة بطلان عقد عمل بين أحد الأشخاص والإدارة تحددت مدته بثلاث سنوات تتجدد تلقائيا وتحددت مكافأته الشاملة بالعقد[٤٥]، والمحكمة بذلك قد استظهرت بطلان العقد الذي تضمن الاتفاق مع المطعون ضده على

---

[٤٣] دسوقي، رأفت: ***تحول العقد الباطل إلى تصرف صحيح***، مرجع سابق، ص١٧٨.

[٤٤] تتلخص وقائع الدعوى في أن مدرسة مدينة (كيبل) للصناعات اليدوية قد عينت احد النجارين مدرسا بها بمقتضى عقد عمل خاص واكدت انصراف نيتها إلى ذلك بالنص على إلا يكون له حقوق الموظفين، ورأت المحكمة أن العقد وقع باطلاً لمخالفته احد نصوص القانون العام الملزمة في هذا العقد، وانه يفترض أن نية طرفي هذه العلاقة كانت تتصرف عند العلم ببطلان تصرفهما الاصلي إلى اعتبارها علاقة وظيفية بتعيين المدعي موظفا، أي إن العقد الباطل قد تحول إلى قرار اداري بتعيين المدعي في وظيفة، لتنقلب علاقته بالإدارة من علاقه تعاقدية إلى علاقة وظيفية تخضع لأحكام القانون العام.

[٤٥] وفي ذلك تقول المحكمة: "استقرت احكام القضاء الاداري على أن الموظف المؤقت المعين بعقد محدد المدة لا يعتبر لذلك في مركز تعاقدي وانما في مركز لائحي تحكمه قواعد القانون العام ويخضع النزاع بشأنه لاختصاص محاكم القضاء الإداري، وذلك متى كان يقوم بأعمال دائمة بصفة منتظمة ولا ينطبق على عمله وصف الخدمات العارضة أو المؤقتة". حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر، جلسة ١٩٩١/١١/٢٩، الطعن رقم ٣١٨١، السنة ٣٢ قضائية.

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

أن يلتحق بالعمل بجهاز تنظيم الأسرة والسكان في وظيفة مستشار لمده ثلاث سنوات تتجدد تلقائيا، كما تبين لها توافق عناصر هذا العقد وعناصر قرار إداري أو أية أداة قانونية تحقق وضعه في مركز تنظيمي إذ إن الأعمال المسندة إليه هي من قبيل الأعمال الدائمة وليست عارضة أو مؤقتة، وأن المكافأة التي يتقاضاها شهريا هي في حقيقتها مرتب، فأعملت التحول في هذه الحالة وقررت أَن المطعون ضده تربطه بالجهاز علاقه وظيفية تنظيمية تحكمها قواعد القانون العام ويختص القضاء الإداري وحده بالنزاع فيه[٤٦].

وعن اتجاه الإرادة الافتراضية بقيام التصرف الجديد، فعلى القاضي أَن يتأكد من ذلك لإتمام التحول، والإرادة هنا ليست إرادة الجهة الإدارية وحدها بل هي إرادة المطعون ضده أيضا[٤٧]، ذلك أن إرادة المطعون ضده لابده وان تكون محل اعتبار القاضي وهو بصدد البحث عن الإرادة الافتراضية في مثل هذا النزاع المطروح بالإضافة إلى إرادة الجهة الإدارية، خاصة وانه يتعلق بتحول عقد إلى قرار إداري[٤٨].

II. ب. المطلب الثاني

تحول عقود الإدارة الإدارية

تختلف عقود الإدارة الإدارية عن عقودها المدنية كما أسلفنا، إذ تتمتع الإدارة في نطاق عقودها الإدارية بامتيازات كثيرة تضفيها عليها قواعد القانون العام، في حين لا تتمتع بها في نطاق عقودها المدنية.

---

[٤٦] الطماوي، سليمان: ***قضاء الإلغاء***، ط٦، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٦)، ص٢١٥.

[٤٧] لأنه هناك من القرارات الإدارية الفردية ما يتوقف صدوره على إرادة الأفراد، ويقتضي مشاركة من جانبهم بحيث لا يمكن للجهة الإدارية أن تخرجها إلى الوجود بإرادتها وحدها، بل يجب أن تتعاون إرادة الإدارة وإرادة الفرد معا، ومن الراجح في هذا الخصوص أن إرادة الأفراد لا تمثل سوى الحالة الواقعية التي تسمح للجهة الإدارية بإصدار قراراتها، فهي السبب القانوني الذي يسوغ للإدارة التدخل، أما عن المركز القانوني الذي ينشأ عن مثل هذه القرارات الإدارية فتكونه إرادة الجهة الإدارية وحدها. ينظر: الشاعر، رمزي طه: ***تدرج البطلان في القرارات الإدارية دراسة مقارنة***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٦٨)، ص٤٤٧.

[٤٨] دسوقي، رأفت: ***فكرة التحول في القرارات الإدارية***، مرجع سابق، ص١٨٤.

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

وهناك من يرى أن العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة لغرض تسيير المرافق العامة، متوسلة بوسائل القانون العام، لا تنطبق عليها فكرة التحول إلى تصرف آخر صحيح[٤٩]، والأسباب التي تحول دون ذلك، الآتي ذكرها:

II. ب. 1- الفرع الأول

بطلان العقد الأصلي

إن تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالبطلان التي نص عليها القانوني المدني العراقي[٥٠] على العقود التي تبرمها الإدارة العامة سيؤدي إلى نتائج غير محمودة، لكون هذه القواعد تساوي بين المراكز القانونية للمتعاقدين، في حين أن القواعد المنظمة لإبرام وتنفيذ العقود الإدارية (الحكومية)[٥١] تكون في مركز متميز وتعدُّ وثائق قانونية ملزمة[٥٢]، وهي تمنح الإدارة سلطات وامتيازات غير مألوفة في نطاق عقود القانون الخاص، كما تلزمها باتباع إجراءات معينة لاختيار المتعاقد وإبرام العقد لذا فإنه من النادر وقوع الإدارة في عيب يؤدي إلى بطلان عقودها الإدارية، ويمكن أن نتبين ذلك من خلال مراجعة أركان العقد الإداري وفقا للآتي:

أولا: من حيث ركن الرضا: رغم التوافق بين العقد المدني والإداري من حيث اشتراط توافر ركن الرضا، إلا أن رضا الإدارة يتم التعبير عنه من خلال إجراءات خاصة تقوم بها لجان عدة سواء تعلق الأمر بإجراءات المزايدة أو المناقصة، لذا فإن احتمال وقوع

---

[٤٩] دسوقي، رأفت: ***تحول العقد الباطل إلى تصرف صحيح***، مرجع سابق، ص١٧١.

[٥٠] ينظر نص المادتين (١٣٧ و ١٣٨) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعل.

[٥١] القواعد المنظمة لإبرام وتنفيذ العقود الحكومية في العراق الأن تتمثل بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٤، وتعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (٢) لسنة ٢٠١٤ المعدلة والضوابط الملحقة بها، والوثائق القياسية الخاصة بالعقود والصادرة عن وزارة التخطيط.

[٥٢] ينظر: الفتلاوي، صاحب عبيد: مرجع سابق، ص٣٠-٣١. و الزهيري، رياض عبد عيسى: ***العلاقات التعاقدية بين الوحدات الاقتصادية في القطاع الاشتراكي***، (أطروحة دكتوراه، كلية القانون والسياسية جامعة بغداد، ١٩٧٩)، ص٤٣٩.

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

عيب في ركن الرضا في العقد الإداري أقل بكثير منه في عقود القانون الخاص[٥٣]، وذلك لكون الإدارة ملزمة عند إبرام عقودها باتباع أساليب وإجراءات معينة نصت عليها القوانين والأنظمة، بما يكفل لها اختيار أفضل المتعاقدين، ويباشر هذه الإجراءات عدد من اللجان التي من النادر أن يشوب رضاها عيباً ما.

ثانيا: ركن المحل: على الرغم من أنه يشترط في محل العقد الإداري أن يكون ممكنا ومعينا وقابلا للتعامل فيه، إلا إنه احتمال وقوع عيب في ركن المحل في العقود الإدارية يصعب تصوره، وذلك لكون الإدارة تحدد هذا المحل سلفا حسب نوع العقد وذلك من خلال كراسات الشروط العامة التي يتم الإحالة عليها عند إبرام العقد، ويشار هنا إلى أن وزارة التخطيط في العراق قد أصدرت (١٩) تسع عشرة وثيقة قياسية شملت جميع أنواع العقود الإدارية[٥٤]، وحلت هذه الوثائق محل كراسات الشروط العامة لمقاولات الهندسة المدنية والكهربائية والميكانيكية، واصبح تطبيق هذه الوثائق القياسية الزاميا منذ ٢٠١٦/٧/١[٥٥]، وتبين هذه الوثائق بالتفصيل محل كل نوع من أنواع العقود التي تبرمها الإدارة.

ثالثا: ركن السبب: كما أسلفنا فان دافع الإدارة على التعاقد دائما هو تحقيق المصلحة العامة، ومن النادر أن تقع الإدارة في عيب السبب عند إبرام عقودها الإدارية، لذا نجد أن أحكام القضاء الإداري المتعلقة بركن السبب قليلة جداً[٥٦]، إذ من النادر أن تتعاقد الإدارة

---

[٥٣] ويعبر عن ذلك الدكتور محمود حلمي بقوله: (إن إجراءات إبرام العقد الإداري كفيلة بالتأكد من وجود الإرادة ومن التعبير عنها ومن سلامتها من العيوب). ينظر: حلمي، محمود: مرجع سابق، ص٧.

[٥٤] تصنف الوثائق على النحو الآتي: اولا: الوثائق القياسية التخصصية وتشمل (٨) ثمانية وثائق. ثانيا: الوثائق القياسية غير التخصصية وتشمل (١١) وثيقة. ثالثا: وثيقة المناقصة العامة لتنفيذ عقود الاشغال المتوسطة. ينظر: موقع وزارة التخطيط، دائرة العقود الحكومية العامة، الوثائق القياسية، على الرابط: https://mop.gov.iq/office_ministry/view/details?id=19&sub_content=114&id_sub_content=0&sub2content=nothing

[٥٥] بموجب اعمام وزارة التخطيط العدد ٤١٨٥/٧/٤ المؤرخ في ٢٠١٦/٢/٢٤.

[٥٦] أول حكم يشير بصراحة إلى ركن السبب هو حكم مجلس الدولة الفرنسي في ٢٩ يناير سنة ١٩٤٧ في قضية (Michaux) وتتعلق هذه القضية بعقد تطوع ابرمه أحد الفرنسيين بقصد القتال في جبهة معينة ولكنه جند في وحدة

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

دون سبب أو بسبب باطل، وذلك لان الدوافع التي تبعث الإدارة على التعاقد تتمثل دائما بتحقيق المصلحة العامة وفي ضرورات سير المرافق العامة[٥٧].

II. ب. 2- الفرع الثاني

سلطات الإدارة في نطاق عقودها الإدارية

تملك الإدارة حسب المستقر فقهاً وقضاءً عدد من السلطات في مواجهة المتعاقد معها، وهذه السلطات يمنحها القانون العام للإدارة بحسبانها تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة التي ترجح على مصلحة المتعاقد، وهذه السلطات هي: (سلطة الرقابة والإشراف على تنفيذ العقد، سلطة تعديل العقد بإرادتها المنفردة، سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد، سلطة إنهاء العقد دون خطأ من المتعاقد معها)، ومن بين هذه السلطات ما يحول دون إعمال فكرة التحول على العقود الإدارية، وهما:

أولا: سلطة الإدارة في تعديل شروط العقد: فقد ترى الإدارة أَن مبدأ ثبات العقد والالتزام بنصوصه المتفق عليها وقت ابرامه لا يتفق مع المصلحة العامة التي تتغير بتغير الوقت والظروف، لذا يكون من الواجب على الإدارة في هذه الحالة أن تتدخل لتعديل نصوص العقد بما يضمن حسن سير وانتظام المرفق العام موضوع العقد[٥٨].

وبمقتضى هذه السلطة يكون للإدارة المتعاقدة الحق في تعديل شروط العقد بزيادة أو إنقاص التزامات المتعاقد معها دون الحصول على موافقته مقدما، وهو امر غير مألوف في العقود التي يبرمها الافراد فيما بينهم والتي تخضع لقواعد القانون الخاص[٥٩]، ويجب

عسكرية غير مقاتلة وعندما طالب الشخص بإلغاء عقد التطوع لفقدان ركن السبب رفض المجلس الدعوى واعتبر إن إلحاقه في وحدة عسكرية غير مقاتلة أمر لاحق لإبرام العقد. ينظر: الفياض، إبراهيم طه: ***العقود الإدارية***، مرجع سابق، ص١٥٧. و الطماوي، سليمان: ***الأسس العامة للعقود الإدارية***، مرجع سابق، ص٣٦٠.

[٥٧] الشريف، عزيزه: مرجع سابق، ص١٦. و عبد الملك، عماد مجدي: ***العقود الإدارية وأحكامها***، (الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١١)، ص٢٨.

[٥٨] علي، ابراهيم محمد: ***آثار العقود الإدارية***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣)، ص٣١.

[٥٩] نصت المادة (١/١٤٦) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل، على الآتي: (إذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه ولا تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي).

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

على المتعاقد تقبل تلك التعديلات وتنفيذها، وعلى هذا فإن الإدارة تلجأ إلى تعديل العقد إذا تطلب ذلك انتظام سير المرفق العام ولا تلجأ إلى تحويله.

ثانيا: سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة: يحق للإدارة المتعاقدة إنهاء العقد بناء على سلطتها التقديرية قبل حلول أجله ما دام ذلك يقتضيه الصالح العام، حتى ولو لم ينص العقد على ذلك في صلبه، وحتى لو لم يقع خطأً من جانب المتعاقد، ويتعين على الإدارة وهي تمارس هذه السلطة التقديرية أن تتغيا صالح المرفق العامة، فالمصلحة العامة المجسدة في توفير احتياجات المرافق العامة وضمان سيرها بصوره منتظمة هي الباعث الحقيقي للتعاقد واستمراره وتعديله وانهاءه[٦٠]، ومن غير المعقول أن تبقى الإدارة على عقد لم يعد يتلاءم مع احتياجات المرفق أو أن تستمر في استلام توريدات لم تعد تحتاج إليها[٦١]، لذا فإن الإدارة تلجأ إلى إنهاء العقد الذي لم يعد يتلاءم مع انتظام سير المرفق العام، ولا تلجأ إلى تحويله.

II. ب. 3- الفرع الثالث

حق المتعاقد في ضمان التوازن المالي للعقد

في مقابل السلطات التي تتمتع بها الإدارة في نطاق العقد الإداري، فإن القانون الإداري يضمن للمتعاقد حقوقه المشروعة التي قد تضار نتيجة استعمال الإدارة لهذه السلطات، ومن ذلك حقه في التوازن المالي للعقد، فقد تزيد الإدارة من التزامات المتعاقد أو تنقصها خلال مرحلة تنفيذ العقد، لذا يجب عليها أّن تحتفظ بتوازن العقد الاقتصادي، وقد أوجد القضاء الإداري ثلاث نظريات بهذا الشأن هي:

أولا: نظرية فعل الأمير: يراد بعمل الأمير الاعمال المشروعة التي تصدر من سلطة عامة أثناء تنفيذ عقد إداري، ويترتب عليها تَسوّء المركز المالي للمتعاقد مع الإدارة،

---

[٦٠] يختلف حق الإدارة في انهاء العقد للمصلحة العامة عن فسخ العقد الذي يكون نتيجة لإخلال المتعاقد بالتزاماته اخلالا جسيما، كما أن انهاء العقد لا يعد جزاء يوقع على المتعاقد، إذا انه لم يرتكب خطأ معيناً، لذا فان للمتعاقد الحق في الحصول على تعويض إذا أصابه ضرر نتيجة الانهاء المبكر للعقد.

[٦١] علي، ابراهيم محمد: مرجع سابق، ص١٣٨.

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

وينشئ فعل الأمير التزاماً على عاتق الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد معها عن الاضرار كافة التي لحقت به نتيجة هذه الاعمال، بما يعيد التوازن المالي للعقد وفقا للأسس التي قام عليها وقت إبرامه[٦٢].

ثانيا: نظرية الظروف الطارئة: يقصد بالظروف الطارئة تلك الظروف الاستثنائية الخارجة عن إرادة المتعاقد مع الإدارة التي تقع اثناء تنفيذ العقد، وليس بالإمكان توقعها عند إبرام العقد، ويترتب عليها أن تنفيذ العقد يصبح مرهقا للمتعاقد بدرجة كبيرة وليس مستحيلا، بمعنى أن المتعاقد يستطيع الوفاء بالتزاماته ولكن يناله ضرر مالي جسيم، يمنحه الحق في الطلب من الإدارة أن تسهم في تحمل جزء من الخسارة التي لحقت به[٦٣].

ثالثا: نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة: يصادف المتعاقد في بعض الأحيان عند تنفيذ العقد صعوبات ذات طبيعة استثنائية خالصة ولا يمكن توقعها عند ابرام العقد، تؤدي إلى جعل تنفيذ العقد مرهقا، ويترتب على توافر شروطها وجوب استمرار المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ التزاماته التعاقدية، مع حقه في الحصول على تعويض من الإدارة مقابل جميع ما تحمله من نفقات لمواجهة تلك الصعوبات[٦٤].

رأينا في تحول عقود الإدارة الإدارية

من جانبنا نرى إمكان تحول عقود الإدارة التي تبرمها لغرض تسيير المرافق العامة متوسلة بوسائل القانون العام، فالإدارة غير معصومة من مخالفة قانونها العام، وبطلان العقد الإداري ليس ضربا من التجديف بحق السلطة العامة، وبالتالي وبدلا من إعادة التعاقد وهو يستغرق وقتا وجهداً، بالإمكان تحويل الواقعة العقدية المستخرجة من ركام التصرف الإداري الباطل إلى أي عمل إداري آخر يحقق ذات المقاصد التي تغيتها

---

[٦٢] ينظر: الطماوي، سليمان: ***الأسس العامة للعقود الإدارية***، مرجع سابق، ص٦٢٤.

[٦٣] جبير، مطيع علي حمود: مرجع سابق، ص٥٨٩.

[٦٤] الطماوي، سليمان: ***الأسس العامة للعقود الإدارية***، مرجع سابق، ص٧١٤. و علي، ابراهيم محمد: مرجع سابق، ص٣٠٢.

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

الإدارة من العقد الباطل، ورأينا هذا له العديد من المبررات التي لنا إيجازها في الآتي ذكره:

أولا: أن الاسباب التي يراها من يقول بعدم انطباق فكرة التحول على العقود الإدارية، يمكن الرد عليها جميعها، وفقا للآتي:

١- إن القول بندرة وقوع الإدارة في عيب يؤدي إلى بطلان عقودها الإدارية كونها تتبع إجراءات نصت عليها القوانين والأنظمة، فهذا لا يعني أن الإدارة لا يمكن أن تبرم عقداً يشوبه عيب يؤدي إلى بطلانه، فالإدارة مهما بلغ حرصها قد تهفو وتخالف القانون في التعاقد، وبالتالي يبطل عقدها الإداري فنكون هنا وكما في القانون الخاص أمام واقعة يبني عليها القاضي حكمه بالتحول، فجوهر التحول في القانون المدني هو بطلان التصرف فيخلف البطلان واقعة عقدية يستنبت منها القاضي عقداً آخر لصيق بهذه الواقعة عند توافر شروطها، فما الضير اذن لو ظهر للقضاء الإداري مخالفة الإدارة لقانون التعاقد وبطلان عقدها الإداري أن يقضي بتحويله إلى عقد آخر، يحافظ من خلاله على المصلحة العامة نفسها التي تم التذرع بها لنقض التحول دون هدر حقوق الطرف المتعاقد.

٢- أما القول بأن الإدارة تتمتع بسلطات وامتيازات في مواجهة المتعاقد معها، فهي تلجأ إلى هذه السلطات وتتحاشى تحول العقد، فهذا لا يبرر عدم انطباق فكرة التحول على العقد الإداري، لكون هذه السلطات تتمتع بها الإدارة خلال مرحلة تنفيذ العقد وهي لا تحول دون بطلان عقد قد تبرمه الإدارة بالمخالفة لمبدأ المشروعية، ولا سيما أن البطلان يلحق العقد خلال مرحلة إبرامه كما أسلفنا.

٣- أما ما يتعلق بحق المتعاقد في ضمان التوازن المالي للعقد، فهذا الحق يتقرر للمتعاقد خلال مرحلة تنفيذ عقد إداري صحيح وليس عقد لحقه البطلان، فلا يمكن الاحتجاج بهذا الحق لتبرير عدم تحول العقد الإداري.

ثانيا: إن اختصاص النظر في منازعات العقود الإدارية في العراق لا يزال معقوداً للقضاء العادي، الذي يوصف بانه قضاء تطبيقي كونه ملزم بتطبيق قواعد القانون المدني

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

وعدم الخروج عنها، وكما هو معلوم فان القانون المدني العراقي أجاز صراحة تحول العقد مقتضى نص المادة (١٤٠) منه، فليس هناك من تثريب على القاضي الذي يعرض عليه نزاع بصدد عقد أبرمته الإدارة ويتبين له بطلانه، أن يطبق قواعد التحول التي نص عليها القانون المدني ويقضي بتحول هذا العقد.

ثالثا: إن الاتجاه العام في العالم يسير نحو ما يمكن أَن نطلق عليه خصخصة قواعد القانون العام، اذ لم تعد لقواعد القانون العام تلك الهيبة التي كانت تتحلى بها خلال القرن العشرين، ولقد كان لظهور الشركات العابرة للقارات دور كبير في تطبيق قواعد القانون الخاص على عقود الإدارة، كونها ترفض التعاقد وفقا لقواعد تعطي الطرف الآخر امتيازات غير مألوفة، فضلا عن تأثير تشريعات الاتحاد الأوربي التي بدا معها أن الحدود بين عقود القانون العام وعقود القانون الخاص قد تضاءلت وأصابها تشويش كبير[٦٥].

[٦٥] ينظر: الجبوري، ماهر صالح علاوي، ***تحولات القانون الإداري في ظل العولمة، ط١***، (عمان– الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠١٩)، ص٢٥١.

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

الخاتمة

بعد أن من الله تعالى بإنجاز بحثنا فإننا نكون قد فتحنا باباً لدراسة موضوع تحول عقود الإدارة عسى أن يكمله غيرنا، وتوصلنا إلى عدد من الاستنتاجات والمقترحات، نبينها فيما يأتي:

أولا: الاستنتاجات

١- إن الأساس القانوني لإعمال فكرة التحول يتمثل بالنصوص التشريعية التي أقرت الإخذ بهذه الفكرة، ومنها المادة (١٤٠) من القانون المدني العراقي، وإن هدف المشرع من خلال تنظيمه لفكرة التحول هو تجنب إبطال العقد تلافيا للآثار السلبية التي تترتب على البطلان، وضمان استمرار العلاقات والمعاملات التعاقدية.

٢- إن القاضي حينما يقضي بتحول العقد إنما يستنبت من العقد الباطل بوصفه واقعة مادية عناصر عقد آخر صحيح تكون إرادة المتعاقدين الافتراضية قد انصرفت إليه، والقاضي في ذلك إنما يستعين بسلطته في التكييف، وأن العبرة من إعمال التحول هي تحقيق الغاية العملية التي يريد المتعاقدان الوصول إليها.

٣- إن فقهاء القانون العام والقانون الخاص يتفقون على قاعدة عامة هي إمكانية تطبيق قواعد القانون المدني على علاقات القانون العام، أو على الأقل الاستهداء بها في الوصول إلى استنباط القواعد والمبادئ التي يمكن أن تحكم علاقات القانون العام.

٤- لما كانت فكرة التحول قد استقرت في القانون الخاص إنقاذاً لإرادة الأفراد من البطلان، فإذا كان هذا سبباً كافيا لإقرار التحول في القانون الخاص ومداره المصلحة الفردية، فإنه يكفي من باب أولى لإجازته في القانون العام ومداره مصلحة المجموع.

٥- يختلف الفقهاء في الأساس القانوني لإعمال فكرة التحول في نطاق القانون العام، فمنهم من أسندها إلى فكرة احترام مبدأ المشروعية، في حين يؤسسه آخرون على فكرة المصلحة العامة.

٦- إن الأمر مستقر فقهاَ وقضاءً على جواز تحول عقد الإدارة المدني إذا صدر باطلاً إلى عقد آخر أو إلى قرار إداري، فليس هناك ما يحول دون تطبيق فكرة التحول في حالة

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

بطلان عقد من عقود الإدارة المدنية التي تخضع لقواعد القانون الخاص.

٧- هناك من فقهاء القانون من يرى عدم جواز تحول العقد الإداري الذي تبرمه الإدارة لتسيير المرفق العام متوسلة بوسائل القانون العام، إلى عقد إداري آخر صحيح، لما تتميز به الإدارة في نطاق هذه العقود من سلطات غير مألوفة في نطاق القانون الخاص.

٨- نرى من جانبنا أمكان تطبيق فكرة التحول في نطاق العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة بوصفها سلطة عامة لتسيير مرفق عام متوسلة بوسائل القانون العام، إذا ليس هناك ما يحول دون بطلان عقد من هذه العقود.

٩- إن الاتجاه العام في العالم يسير نحو ما يمكن أَن نطلق عليه خصخصة قواعد القانون العام، فضلا عن تأثير تشريعات الاتحاد الأوربي التي بدا معها أن الحدود بين عقود القانون العام وعقود القانون الخاص قد تضاءلت وأصابها تشويش كبير.

١٠- إن إعمال فكرة تحول العقد على وفق ما عرضناه لا يبيح المطالبة بأية تعويضات نتيجة ذلك، على أساس أَن إرادة الطرفين (الإدارة والمتعاقد) انصرفت إلى احداث هذا الأثر، وبمقتضاه سيكون هناك حقوق والتزامات قد نشأت بينهما بموجب العقد الجديد دون غيره.

١١- إن السلطة المختصة بإعمال التحول في العراق هي جهة الإدارة التي أبرمت العقد، إذ لا يزال القضاء لا يملك هذه السلطة أو أنه لم يقدم عليها، حيث لم نجد أي حكم للقضاء العراقي يتعلق بتحول عقود الإدارة.

ثانيا: المقترحات

١- نقترح إجراء المزيد من الدراسات وعقد ندوات خاصة يشترك فيها أساتذة القانون الإداري وجهتي الإدارة والقضاء، لبيان أهمية إعمال فكرة التحول في نطاق عقود الإدارة، لما فيها من فوائد تتعلق بالحد من حالات البطلان وتتلافا آثارها السلبية.

٢- نقترح أن يتولى القضاء العراقي تطبيق فكرة التحول حيال عقود الإدارة المعيبة لما في ذلك من فائدة كبيرة سواء بالنسبة للإدارة أو للأفراد.

٣- قيام المشرع العراقي بإصدار قانون خاص بالعقود الحكومية (الإدارية) بدلا عن أمر

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

سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٨٧) لسنة ٢٠٠٤، الذي يشوبه الكثير من النقص فضلا عن سوء الصياغة القانونية، وبما يضمن للإدارة حسن اختيار المتعاقد ويجنب عقودها الوقوع في البطلان.

٤- من المعلوم أَن اختصاص النظر في منازعات العقود ينعقد بشكل أصيل للقضاء الإداري في جميع الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج، أما في العراق وعلى الرغم من أن مجلس الدولة أصبح سلطة قضائية مستقلة، إلا أن اختصاص النظر في منازعات العقود الإدارية لا يزال معقودا للقضاء العادي، الامر الذي ندعو فيه المشرع العراقي لمنح الاختصاص للقضاء الإداري بدلاً من القضاء العادي في نظر منازعات العقود الإدارية، وبذلك تتاح للقاضي الإداري الفرصة لإعمال فكرة التحول على عقود الإدارة الباطلة.

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

مراجع البحث

أولا: الكتب

١. الجبوري، ماهر صالح علاوي، ***تحولات القانون الإداري في ظل العولمة، ط١*** ، (عمان- الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠١٩).

٢. الجميلي، محمد عبد الواحد: ***ماهية العقد الإداري في ضوء أحكام القضاء الفرنسي والمصري***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٥).

٣. الديلمي، محمد عبدالله حمود: ***تحول القرار الإداري، ط١*** ، (عمان- الأردن، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠١).

٤. السنهوري، عبد الرزاق:

- ***شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات نظرية العقد***، (القاهرة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دون سنة نشر).
- ***مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، نظرية السبب ونظرية البطلان***، ط١، (بيروت، دار احياء التراث العربي و مؤسسة التاريخ العربي، دون سنة نشر).

٥. الشاعر، رمزي طه: ***تدرج البطلان في القرارات الإدارية دراسة مقارنة***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٦٨).

٦. الشباني، علي كاظم: ***تحول العقد في نطاق القانون المدني***، ط١، (بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٥).

٧. الشريف، عزيزة: ***دراسات في نظرية العقد الإداري***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨١).

٨. الصدة، عبد المنعم فرج:

- ***مصادر الالتزام، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري***، (بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٧٤).
- ***نظرية العقد في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، ج١*** ، (بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٩٠).

٩. الطماوي، سليمان:

- ***الأسس العامة للعقود الإدارية***، ط٤، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٤).
- ***قضاء الإلغاء***، ط٦، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٦).

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

١٠. الظاهر، خالد خليل: ***القانون الإداري دراسة مقارنة، الكتاب الثاني***، ط١، (عمان-الاردن، دار الميسرة للنشر والتوزيع، ١٩٩٧).

١١. الفتلاوي، صاحب عبيد: ***تحول العقد دراسة مقارنة***، ط١، (عمان - الأردن، مكتبه دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٧).

١٢. الفياض، إبراهيم طه: ***العقود الإدارية***، ط١، (الكويت، مكتبة الفلاح، ١٩٨١).

١٣. بطيخ، رمضان محمد: ***القضاء الإداري، ط ٢*** ، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨).

١٤. جبير، مطيع علي حمود: ***العقد الإداري بين التشريع والقضاء (دراسة مقارنة بين النظام الفرنسي والمصري واليمني)***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦).

١٥. حلمي، محمود: ***العقد الإداري***، ط٢، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٧).

١٦. خليل، عبد القادر: نظرية ***سحب القرارات الإدارية دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والإيطالي***، (القاهرة، دار النهضة العربية، رسالة دكتوراه)، ١٩٦٤.

١٧. دسوقي، رأفت:

- ***تحول العقد الباطل إلى تصرف صحيح***، (مصر، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والتوزيع، دون ذكر سنة النشر).
- ***فكرة التحول في القرارات الإدارية***، ط١، (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠١١).

١٨. عبد الملك، عماد مجدي: ***العقود الإدارية وأحكامها***، (الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١١).

١٩. علي، ابراهيم محمد: ***آثار العقود الإدارية***، (القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣).

٢٠. فوديل، جورج؛ دلفولفيه، بيار: ***القانون الإداري، ج١*** ، ترجمة منصور القاضي، ط١، (بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ٢٠٠١).

ثانيا: البحوث العلمية:

شعيب، مجدي عبد الحميد: مدى ***تأثير نظرية العقود الإدارية بأحكام القانون المدني دراسة تأصيلية لأحكام البطلان لبيان طبيعة علاقة القانون الإداري بالمدني في فرنسا ومصر***، (دبي، أكاديمية شرطة دبي، مجلة الأمن والقانون، ٢٠١٥).

ثالثا: الرسائل الجامعية:

١. الزهيري، رياض عبد عيسى: ***العلاقات التعاقدية بين الوحدات الاقتصادية في القطاع الاشتراكي***، (أطروحة دكتوراه، كلية القانون والسياسية جامعة بغداد، ١٩٧٩).

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

٢. علي، عاطف سعدي محمد: ***عقد التوريد الإداري بين النظرية والتطبيق دراسة مقارنة***، (رسالة دكتوراه، مصر، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ٢٠٠٥).
٣. محسن، منصور حاتم: فكرة تصحيح العقد، (أطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، ٢٠٠٦).
٤. يسري، احمد: تحول التصرف القانوني دراسة مقارنة للمادة (١٤٤) من القانون المدني المصري على اساس المادة (١٤٠) من القانون المدني الألماني، (القاهرة، رسالة دكتوراه، جامعة هيدلبرج – المانيا، مطبعة الرسالة، ١٩٥٨).

رابعا: الموسوعات والمجاميع:

١. الموسوعة الإدارية الحديثة مبادئ المحكمة الإدارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية بمجلس الدولة في مصر منذ عام ١٩٤٦ وحتى عام ١٩٨٥، ط١، ١٩٨٦-١٩٨٧.
٢. مجموعة الاحكام والمبادئ التي اقرتها محكمة القضاء الإداري في مصر، السنتين ١٢ و ١٣.
٣. مجموعة الاحكام والمبادئ التي اقرتها المحكمة الإدارية العليا في مصر، السنة ٣٢ قضائية.

خامسا: المواقع الالكترونية:

موقع وزارة التخطيط، دائرة العقود الحكومية العامة، الوثائق القياسية، على الرابط:
https://mop.gov.iq/office_ministry/view/details?id=19&sub_content=114&id_sub_content=0&sub2content=nothing

سادسا: القوانين:

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
٢. القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩.
٣. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
٤. القانون المدني الألماني الصادر عام ١٨٩٦.

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