وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية

جامعة ديالى

كلية القانون والعلوم السياسية

(العقد الاداري الدولي)

بحث تقدم به الطـــالب

عمار مزاحم مبارك علي العزاوي

بأشراف

م . د . عمر احمد

قدم هذا البحث استكمالا لمتطلبات الحصول على شهادة البكالوريوس في القانون

كلية القانون والعلوم السياسية

قسم القانون

٢٠١٨م ١٤٣٩ هـ

الآيـــــــــــــة

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ
وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُو
الْأَلْبَابِ ﴾

صدق الله العظيم

الزمر (الآية ٩)

الإهداء والشكر

إلى كل من علمني علما نافعا ولو حرفا، إلى كل من أنار لي الطريق إلى النجاح إلى من ارشدني وعلمني أتقدم بالشكر والعرفان الجزيل، مدرس الدكتور/ عمر احمد الذي افادنا من علمه مما ساعدنا في اعداد هذا المشروع واخراجه هذه الصورة التي اجتهدنا ان تكون بأفضل صورة قدر المستطاع.....

والشكر موصول الى كل من :

(الى جميع أساتذتي وزملائي وزميلاتي)

الذي افادونا من علمهم وساعدونا على خطي بالمشروع لإظهاره بالصورة الجيدة.

والشكر ايضا الى كل من يقرأ هذا البحث بغرض الاطلاع والاستفادة منه ومن ثم المقدرة على التحديث والتطوير والوصول الى الافضل بإذن الله والشكر الجزيل والامتنان الكبير الى الاب الغالي والام الغالية فهما اعز النعم التي انعم الله بها علينا فما كان لنا سندا وعونا لإعداد هذا البحث من خلال توفير الجو الملائم للدراسة والاستذكار.

ولابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأخيرة في الحياة الجامعية من وقفة نعود إلى الأعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذألك جهوداً كبيرة في بناء جيل الغد لنبعث أمة من جديد....

وقبل أن نمضي نقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة...

وإلى جميع أساتذتنا الأفاضل.. الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة.

الباحث

المقدمة

من المسلم به ان العقد الذي تبرمه الإدارة مع احد الأشخاص الطبيعية أو المعنوية لا يختلف في مفهومه العام عن العقد المدني الذي يبرمه الأفراد فيما بينهم حيث ان كلاً منهم يقوم على أساس توافق ارادتين بقصد القيام بالتزامات متقابلة . وبناء على ذلك فان العقد الإداري يجب أن تتوافر فيه الأركان العامة المتمثلة بالرضا والمحل والسبب. بيد ان العقدين – الإداري والمدني – يختلفان من حيث النظام القانوني الذي يخضع له كل منهما ومرجع هذا الاختلاف ان الإدارة تبرم العقد باعتبارها سلطة عامة تتمتع بامتيازات لا تتوافر للمتعاقد معها وذلك بهدف تحقيق أهداف أو أغراض المرفق العام الذي من اجله تم إبرام العقد . ومن جانب آخر ليس كل عقد تبرمه الإدارة يكون عقداً ادارياً ومن ثم يخضع للقضاء الإداري فهناك عقود تخضع للقضاء العادي على الرغم من كون الإدارة طرفاً فيها وهي عقود الإدارة الخاصة ، وهناك معايير اعتمدت في تمييز العقد الإداري من ويستمد هذا الموضوع أهميته من أهمية تنظيم إدارة المرافق العامة من قبل أشخاص القانون العام إضافة الى أشخاص القانون الخاص متمثلاً بالشركات الدولية الخاصة

المبحث الاول

فكرة ظهور العقود الادارية

لم تظهر فكرة العقود الإدارية إلا في تاريخ متأخر لا يتجاوز مطلع القرن العشرين، وقد مر تحديد مفهوم نظرية العقود الإدارية وأسسها العامة بتطور استغرق حقبة طويلة من الزمن .

ولم تظهر فكرة العقود الإدارية إلاّ عندما ظهر القضاء الإداري بوصفه قضاء" مستقلا" مختص بالفصل في المنازعات الإدارية من خلال مجلس الدولة الفرنسي لذا فهي نظرية حديثة العهد كما أن القانون الإداري كان قانوناً حديثاً لم تستقر أحكامه ومبادئه آنذاك ، لذا لجأ إلى القانون المدني للفصل في ما هو معروض عليه إما صراحة" أو التسليم فيها ببعض المبادئ .

ان العقد الاداري لا يختلف عن مفهوم العقد المدني فهو يعبر عن توافق ارادتين تتجهان الى احداث اثار قانونية معينة بأنشاء التزام او تعديله ، الا ان ذلك لا يعني التطابق بينهما فالعقد الاداري يتميز بنظام قانوني خاص كونه يخضع للقضاء الاداري ويختلف من حيث نشاطه واطرافه والاثار المترتبة عليه ، لذا عرف جانب من فقهاء القانون العقد الاداري بانه عمل قانوني شاركت في صنعه ارادتان متكاملتان ارادة الادارة وارادة المتعاقد معها وتقوم على فكرة التراضي .[1] ويذهب البعض الى ان العقد الاداري تتوافر فيه صفة العقد بالمعنى المعروف في القانون المدني فتعريف العقد عموما" يصدق بالنسبة للعقود الادارية كما هو الشأن في عقود القانون الخاص .[2]

---

١. د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ واحكام القانون الاداري ،منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، بيروت،٢٠٠٥،ص ٤٩٢ .

٢. د. سليمان محمد الطماوي، الاسس العامة للعقود الادارية، دار الفكر العربي ،الطبعة الخامسة ،١٩٩١، ص ٤٠٨ .

ويخلص جانب من الفقه الى تعريف العقد الاداري بانه((عقد يبرمه شخص من اشخاص القانون العام مع شخص اخر بقصد تسيير او تنظيم او المساهمة في تسيير مرفق عام تظهر نية اطرافه للأخذ بأسلوب القانون العام)) .[٣]

وتأسيساً على مسبق يمكن القول بان العقد الإداري هو ذلك العمل القانوني الذي تتدخل بوساطته الإدارة في ممارسة نشاطها و الذي يختلف عن باقي الأعمال الإدارية الأُخر انطلاقاً من كونه يقوم على أسس بسبب هيمنة السلطة العامة نتيجة لطابعه التعاقدي وانطلاقاً من انفراده بخصائص لا مثيل لها في مجال علاقات التعاقد القائمة بين الخواص .[٤]

ونرى هو عبارة عن توافق ارادتين الاولى لاحد اشخاص القانون العام والثانية لشخص معنوي او طبيعي خاص بقصد تنظيم او تسيير مرفق عام او ادارته يتميز بنظام قانوني خاص من حيث اسلوب التعاقد واجراءاته وشروطه ٠

---

٣. د٠ ابراهيم طه الفياض ، العقود الادارية ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، ١٩٨١، ص ٦١ ٠

٤. د. محمد ألكرامي ، القانون الاداري ، مطبعة المعارف ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٤٦ .

المطلب الاول

ان التطور والنمو المستمر كان وراء صعوبة تعريف العقد الإداري. وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر في الكثير من أحكامه على ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي على تعريف العقد الإداري بأنه ((كل اتفاق يبرمه احد الأشخاص المعنوية العامة لغرض تسيير مرفق عام على إن تظهر في الاتفاق نية الشخص المعنوي العام في الأخذ بوسائل وأحكام القانون العام أما بتضمين الاتفاق شروطاً غير مألوفة في عقود القانون الخاص أو السماح للمتعاقد معها بالاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام)).[٥]

وقد نصت محكمة القضاء الإداري في مصر بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦١/٦/٤على ان ((العقد الإداري هو اتفاق يبرمه شخص من أشخاص القانون العام مع أحد الأشخاص أو الهيئات بقصد تسيير مرفق عام، أو تنظيمه، وتظهر نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وآية ذلك أن يتضمن العقد شروطا).[٦]

---

٥. حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر ، مجموعة الإحكام الإدارية العليا ، السنة ٢٠١٣ ،ص ٥٧٧ .
٦. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم ١٠٥ ، السنة ١١ ق، جلسة ٤ ف ١٩٦١/٦/٤ .

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة القضاء الإداري المصرية قد رددت هذه الضوابط في أحكام كثيرة ، كما قررت الجمعية العمومية في احكام كثيرة لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري أنه (العقود الإدارية تختلف في طبيعتها عن العقود المدنية ذلك لأنها تعقد بين شخص من أشخاص القانون العام، وشخص من أشخاص القانون الخاص بقصد تحقيق مصالح عامة، ومركز المتعاقدين فيه غير متكافئ، إذ يجب أن يراعي فيها تغليب الصالح العام على الصالح الخاص، وهذا الهدف يجب أن يسود شروط العقد ،و علاقة المتعاقدين عند تطبيقه، وتفسيره). [٧]

وتأسيسا على ما تقدم فقد استقر الفقه والقضاء في تعريفه للعقد الإداري بأنه اتفاق يكون احد أطرافه شخصاً معنوياً عاماً بقصد ادارة احد المرافق العامة أو تسييرها وتظهر فيه النية في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك من خلال تضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في تعاملات الأفراد ، سواء بتمتع الإدارة بامتيازات وسلطات لا يتمتع بها الأفراد ، أو بمنع المتعاقد سلطات استثنائية في مواجهة الغير ، لا يتمتع بها أو تعاقد مع غيره من الأفراد ، كان يكون صاحب احتكار فعلي ، أو بمنحه الحق في الاستيلاء على بعض العقارات المحكومة للغير مدة مؤقتة .[٨]

وقد تأكد هذا التحديد للعقود الإدارية في قضاء المحكمة الدستورية العليا الذي ذهبت فيه إلى أن العقد الإداري هو الذي يكون احد طرفيه شخصاً معنوياً عاماً يتعاقد بوصفه سلطة عامة ، وان يتصل العقد بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه وان يتسم هذا العقد بالطابع المميز للعقود الإدارية ، وهو انتهاج أسلوب القانون العام فيما يتضمنه من شروط استثنائية بالنسبة لروابط القانون الخاص . [٩]

---

٧. فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم ٦٧ ، في ١٩٥٦/١٠/٢٣ .

٨. المحكمة الإدارية العليا في مصر، طعن رقم ٣١٢٨ لسنة ٣٥ ق، جلسة ١٩٩٥/١/٢٤ مجموعة من المبادئ في العقود الإدارية .

٩. المحكمة الدستورية العليا في مصر ، قضية رقم ١١٠ لسنة ١٢ تنازع ، جلسة ١٩٩١/١/٥ المجموعة الثانية ، الجزء الرابع ، ص٥٣٦ .

وفي ضوء ما سبق من أحكام قضائية في مصر يمكننا تعريف العقد الإداري بأنه اتفاق بين طرفين احدهما جهة الإدارة ممثلة في شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام او تنظيمه ويتم إبرامه وتنفيذه بأسلوب القانون العام من خلال تضمين شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص .

اما بالنسبة للتعريف التشريعي للعقد الاداري فان غالبية التشريعات قد تجنبت ذكر تعريف محدد للعقود الادارية واكتفت بتعداد انواعها وبيان خصائصها ٠

أما في العراق فان موضوع العقود الإدارية كسائر موضوعات القانون الإداري يكتنفه الغموض وعدم الوضوح سواء على صعيد القضاء أم على صعيد التشريع ذلك إن موقف القضاء العراقي من مجمل موضوعات العقود الإدارية غير مستقر على حال ولابد من الإشارة إلى أن المحاكم لدينا تطبق ما تراه من قواعد القانون الخاص على العقود الإدارية دونما حرج .[١٠]

وتارة ثانية تطبق قواعد القانون العام والخاص سوية عليها . [١١]

هذا بالإضافة الى عدم توافر النصوص التشريعية وقلتها بالنسبة لموضوع العقود الإدارية ويتبين من خلال ذلك أن القضاء العادي هو صاحب الولاية العامة .[١٢]

واستمر خضوع العقود الإدارية للقضاء العادي حتى بعد صدور التعديل الثاني لمجلس شورى الدولة رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ حيث اختصت محكمة القضاء الإداري بوصفها احدى هيئات المجلس بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الصادرة من جهة الإدارة بإرادتها المنفردة واستثنيت العقود الإدارية من النظر فيها

---

١٠. حكم محكمة التمييز الصادر في ١٩٥٨/٣/١٥ في مجلة القضاء العدد الثالث ١٩٥٩ ص ٤٤٨

١١ . حكم محكمة التمييز الصادر في ١٩٦٧/٤/١٣ بالقضية ١٦/ح/١٩٦٧ .

١٢ . نص قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ م (٢٩)

إذ نصت المادة السابعة / البند الثاني/ الفقرة (د) من القانون أعلاه على إن (تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر من الموظفين في دوائر الدولة والقطاع العام بعد نفاذ هذا القانون الذي لم يعين مرجع للطعن فيها...). كذلك لم يتطرق أمر سلطة الائتلاف (المنحلة) رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٤ وتعليماته لتعريف العقد الاداري وربما ترك ذلك للمبادئ العامة في القانون المدني ٠ وبالرغم من ذلك فان المشرع العراقي قد حدد عدداً من العقود بنصوص قانونية لا تدع مجالاً للشك في كونها عقوداً إدارية كالمقاولات العامة وعقود بيع وإيجار أموال الدولة .[١٣] إذ نظمت الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية في العراق لعام ٢٠٠٨ عقود الإشغال العامة ، بالإضافة إلى تعليمات تنفيذ مشاريع وأعمال خطط التنمية القومية لعام ٢٠٠٨ومتابعتها الملغاة ، والتي تنظم في جوانب منها عقود التوريد أيضا . أما عقود بيع أموال الدولة وايجارها فقد أصبح ينظمها القانون رقم (٣٢) لسنة ١٩٨٦ ومن ثم القانون رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ ، وبذلك أصبحت تلك الإحكام تشكل النظرية العامة للعقود الإدارية بصورة عامة ولهذه العقود بصورة خاصة من خلال استقرار أحكام القضاء الإداري بشأنها . لذا فقد عرف القضاء العراقي العقد الإداري بطريقة مماثلة للقضاء الفرنسي والمصري حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز ((.... إن العقد المبرم بين الطرفين ينطبق عليه وصف أنه عقد إداري لان الإدارة قصدت به تسيير مرفق من مرافق الدولة وسلكت في ذلك طريق المناقصة بشروط خاصة....)) .[١٤] أي انه لم يتعرض لتعريف العقود الإدارية إلا ضمن أحكام نادرة جدا" تتعرض لمعيار التمييز بين العقد الإداري والمدني ٠ اما بالنسبة لموقف التشريعات الاماراتية من تعريف العقد الاداري فقد ورد في الفقرة ١/١٣من الدليل الملحق بقانون المشتريات والمناقصات والمستودعات الاماراتي رقم ٦ لسنة ٢٠٠٨ ان العقد الاداري هو مستند قانوني ثبوتي لعلاقة تمت بين الجهة الحكومية والمورد او المقاول سواء لتقديم خدمات او تنفيذ اعمال او توريد مواد واصناف .

---

١٣. عبد المطلب عبد الرزاق الهاشمي ، رسالة ماجستير ، تحديد الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري ، بغداد ، ١٩٩٢ ، ص ١٠٣

١٤. أورده د. حلمي مجيد الحميدي ، كيفية تمييز العقد الإداري عن غيره ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، المجلد الخامس ، العدد (١) ، ١٩٨٦ ،ص٢٨٤ .

المطلب الثاني

اهم النظريات المعنية بالعقود الادارية

كما أن فكرة العقد الإداري لا تقتصر على المرافق الإدارية وإنما يجوز أن تلجا إليها المرافق الأُخر الاقتصادية والتجارية وقد ظهرت في هذا الخصوص نظريات ثلاث يذهب كل منها إلى تعيين الدرجة التي تكون عليها هذه الصلة حتى يمكن إضفاء الصفة الإدارية على ذلك العقد. وهذه النظريات هي نظرية الهدف المباشر ونظرية اشتراك المتعاقد في تسيير المرفق العام ونظرية المرافق العامة في طبيعتها وسنتكلم عن كل منها بإيجار وكما يلي

أولاً : نظرية الهدف المباشر :

ونادي بها الأستاذ مارك رجلاد Mare Reglade إذ يرى أن العقود التي يكون من شأنها إن تحقق غرض المرفق العام بصورة مباشرة تعدّ عقودا" إدارية أما التي لا يحقق موضوعها غرض المرفق العام مباشرة فإنها من عقود القانون الخاص ولو كانت نية الإدارة قد اتجهت إلى تحقيق غرض المرفق العام بصورة مباشرة إلاّ أنها تعرضت إلى جانب كبير من النقد من اغلب الفقهاء إذ إنها تتعارض مع أحكام القضاء . [١٥]

ثانياً : نظرية اشتراك المتعاقد في تسيير المرفق العام :

وهذه النظرية التي استندت إلى بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسية سنة ١٩٥٦ تتضمن فكرتين كل منهما يضع العقد بالطابع الإداري.

الأولى هي دوام المشاركة في المرفق العام أي أن العقود التي لا تتضمن إلاّ مشاركة مؤقتة أو عارضة في المرفق العام تعدّ من عقود القانون الخاص إلاّ إذا وجدت شروط استثنائية وبالعكس فإن المشاركة الدائمة تكفي لإضفاء الصفة الإدارية على العقد محل المنازعة ولو كان لا يتضمن شروطا" استثنائية .

أما الفكرة الثانية هي طبيعة الوظيفة فإذا كانت الوظيفة في المرافق العامة الصناعية والتجارية فان العقد في هذه الحالة يكون إدارياً .

١٥- د. عليوات ياقوته ، النظرية العلمية للعقود الادارية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، الجزائر و ٢٠٠٩ ، ص ١٥.

إلاّ أنها تعرضت إلى جانب من الانتقادات أيضا إذ يرى بعض الفقهاء أنه يكفي إن نلاحظ إن هذه المشاركة في إِدارة المرفق تكون في ذاتها شرطاً استثنائياً وتتضمن بالتالي تحقيق الضابط الثاني في معيار العقود الإدارية أي الشروط الاستثنائية إذ لا يمكن أن تتضمن العقود المدنية مثل هذه الشروط . [١٦]

ثالثاً : نظرية المرافق العامة الإدارية بطبيعتها .

إذ إن العقود التي تبرمها مرافق إدارية بطبيعتها عقود إدارية أما التي تبرمها المرافق الأُخر والتي تكون أَعمالها مشابهة للإعمال الإدارية تمارس من قبيل الأفراد والهيئات الخاصة فهي عقود مدنية غير أن هذا القول لا يؤيده الواقع اذ توجد أحكام قضائية عديدة تشير بوضوح إلى أن المرافق العامة الاقتصادية هي عقود إدارية إذا تضمنت شروطا استثنائية . [١٧]

فقد كان سند الحكم في إخراج العقود المبرمة بين المرافق العامة الاقتصادية وبين المنتفعين بخدمات تلك المرافق من مصاف العقود الإدارية إن هدف تلك العقود تحقيق مصلحة خاصة للمنتفعين لا علاقة لها بمصلحة المرفق .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا إلى انه لا يغير من الطبيعة المدنية لهذه العقود تولى وزارة السياحة أدارة واستغلال المرفق بعد انتهاء التزام الشركة القائمة عليه ، فالعقد الذي نشأ في الأصل مدنياً لا ينقلب بمقتضى قواعد تنظيمية إلى عقد إداري . [١٨]

---

١٦. د. ماجد راغب الحلو ، القانون الإداري ، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية ، ٢٠١٢ ، ص ٥١٩

١٧. رياض عيسى ، نظرية العقد الإداري في القانون المقارن ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ١٩٨٥ ،ص٦.

١٨. المحكمة الإدارية العليا طعن رقم ٢٦٤٤ لسنة٣٠ ق، جلسة ١٩٨٩/٢/١٨ مجموعة إحكام السنة ٣٤، ص٥٦٨.

المبحث الثاني

المعيار المميز للعقد الادري

مَرَّ تمييز العقد الإداري عن عقود الإدارة الأُخر بمراحل زمنية متعاقبة بدأت بمحاولة المشرع تمييز عقود الإدارة بإرادته على وفق ما يسمى بنظرية العقد الإداري بمرحلة العقود الإدارية بتحديد القانون ثم أعقبت ذلك مرحلة أخرى وضع فيها القضاء الإداري عدة معايير للتميز سميت بمرحلة التمييز القضائي للعقود الإدارية . [١٩] فقد دأب المشرع على ذكر بعض أنواع العقود الإدارية في القوانين والأنظمة والتعليمات المنظمة للعقود الإدارية تتمثل بعقود الإشغال العامة وعقود التزام المرافق العامة وعقود التوريد والقرض العام ...الخ .

إذ يرجع اختصاص القضاء الإداري بتلك العقود إلى إرادة المشرع ، ويحدث ذلك عندما يجد أن تطبيق قواعد القانون العام تكون ملائمة أكثر لحل النزاع المعروض من قواعد القانون الخاص فيضفي الصفة الإدارية على هذا العقد . [٢٠]

فقد حدد المشرع المصري في المادة (١٠) من القانون رقم (٧٤) لسنة ١٩٧٢ العقود الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة بالنص (تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية : .... حادي عشر : المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الإشغال العامة أو التوريد أو بأي عقد إداري آخر) . [٢١]

وقد افرد المشرع العراقي لبعض عقود الإدارة تشريعات خاصة مما يدل على كونها عقود إدارية مثل عقود تنفيذ مشاريع التنمية الكبرى على وفق قانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٥ الملغى وعقود بيع أموال الدولة وايجارها على وفق قانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٦ . [٢٢]

١٩.د. مازن ليلو راضي ، القانون الإداري ، ط٣ ، مطبعة جامعة دهوك ، ٢٠١٠ ، ص ٢٢١ .
٢٠.د. عمر حلمي ، معيار تمييز العقد الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص٢٧ .
٢١. د. مازن ليلو راضي ، مصدر سابق ، ص٢٢٢ .
٢٢ .صدر قانون تنفيذ مشاريع التنمية الكبرى رقم (١٥٧) لسنة ١٩٧٣ ثم الغي بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٥ الذي حل محله .

وعقود المقاولات وفقاً للتعليمات النافذة .أما المشرع الإماراتي فقد نص على إن المنازعات الإدارية تنظرها المحاكم العادية كونها تأخذ بالنظام القضائي الموحد ولكن هذه المحاكم مقسمة إلى دوائر ومنها دائرة القضاء الإداري التي تنظر الدعاوى الإدارية جميعها ولكن غالباً ما يتأثر القاضي بهذه الدائرة بالقانون المدني مما يؤدي إلى تأثر حكمه بإحكام القانون المدني وخاصة العقود المدنية ، كونه غير مختص بالنظر في القضايا الإدارية ولكن من أحكام المحكمة الاتحادية العليا نلاحظ أن المحكمة تتجه إلى الاستعانة ببعض الإحكام القضائية الصادرة في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج كمصر كما انه يوجد في دولة الأمارات نظام خاص في العقود الإدارية صادر من وزير المالية والصناعة يبين كيفية إبرام العقود الإدارية وحقوق كل طرف من إطراف العقد والتزاماته. ونظراً للانتقادات الكثيرة التي وجهت إلى فكرة التحديد القانوني للعقود الإدارية كونها لا تتوافق مع التكييف الذي يسبغه المشرع عليها حتى إن كان ملائماً فانه يكون كاشفاً فقط لها وليس منشأ. لذا فان الأفضل إن يتم تحديد هذه العقود عن طريق القضاء . إذ ان المحاولات التشريعية لتحديد العقود الإدارية لم تتوصل إلى وضع هذه العقود في حيز محدود وكل ما فعله المشرع بهذا الخصوص هو ذكر بعض الأمثلة فقط وقد تولى القضاء الإداري مهمة تحديد العقود الإدارية عبر مدة طويلة من التطور الاجتهادي مع عدم وجود البعض يبرز الخصائص الذاتية للعقد الإداري.[٢٣]

---

٢٣. د. محمود خلف الجبوري ، العقود الإدارية ، بيت الحكمة ، بغداد ، ١٩٨٩ ،ص ١٧ .

إلاّ أن هذا التوسع لم يعد كافياً للاستجابة إلى إخضاع منازعات العقود الإدارية جميعها إلى اختصاصه لان معيار السلطة العامة الذي كان ينحي العقود من نطاق هذا الاختصاص إلاّ استثناءاً وبنص تشريعي . [٢٤] لذا فان القضاء الإداري الفرنسي غيرّ من معيار اختصاصه واتجه إلى معيار جديد هو المرفق العام وذلك في قضية ((روتشيلد)) عام ١٨٥٥ في مجال دعاوى المسؤولية الإدارية غير التعاقدية الذي تأكد بصفة نهائية في حكم بلا نكو عام ١٨٧٣[٢٥]. ولكن لا يكفي اتصال العقد بمرفق عام ليتسم بالطابع الإداري بل يجب إن تكون هناك شروط أُخر كإتباع أسلوب القانون العام ، وان كان للقضاء الفرنسي الدور الكبير في بلورة قواعد العقود الإدارية واحكامها وإخضاعها لنظام قانون خاص بها جعل المجال ضيقاً للقضاء المدني في الدول التي لا تتبنى النظام القضائي المزدوج بحيث تم استبعاد تطبيق نظرية العقود المدنية . وفي العراق فإن محكمة التمييز اعتمدت أكثر من معيار في تحديد العقد الإداري فقد جاء في قضائها ما يلي (ولما كان هذا العقد قد أبرمته الإدارة مع المقاول من اجل إنشاء مرفق عام متوسلة بأسلوب القانون العام وبشروط غير مألوفة من إجراء مناقصة عامة واشتراط تأمينات وغرامات التأخير فانه يكون عقداً أداريا متميزاً عن العقود المدنية التي يحكمها القانون الخاص بسبب ما تستهدفه هذه العقود من تحقيق مصالح كبرى تعلو على المصالح الخاصة للأفراد). [٢٦]

---

٢٤. د. علي محمد بدير ، د. مهدي السلامي ، د. عصام البرزنجي ، مبادئ وإحكام القانون الإداري ، المكتبة القانونية ، بغداد ،١٩٩٣،ص ٤٧٧ .
٢٥. د. ثروت بدوي ، المصدر السابق ، ص٢٢.
٢٦. د. شاب توما منصور ، القانون الإداري ، بغداد ، ١٩٨٠ ،ص ٤٥٨ .

المطلب الاول

العقد الاداري بتحديد القانون

مرفق عام أو لتسييره يصبح عقداً إدارياً ما لم تظهر نية جهة الإدارة واضحة في تطبيق القانون العام عليه " وتأسيساً على ذلك فإن العقد الإداري يستلزم توافق إرادتين تتجهان إلى أحداث أثر قانوني معين ومن ثم فإن العمل الشرطي الذي يتضمن إسناد مراكز قانونيه عامة موضوعية إلى اشخاص بذواتهم لا يعتبر عقداً وإنما هو عمل صادر بالإرادة المنفردة للإدارة. وتأسيساً على ما تقدم فإن العقود التي تبرمها الإدارة بتلاقي إدارة الشخص المعنوي العام مع أحد الأشخاص الخاصة أو العامة ليست كلها عقوداً الإدارية وإنما يتعين أن يكون العقد بمناسبة إدارة أو تسيير مرفق عام وأن تأخذ الإدارة بوسائل القانون العام بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها مثل حق تعديل العقد و إنهائه في غير حالات الإنهاء المقررة في القانون المدني وحق مراقبة أداء المتعاقد مع الإدارة للعمل المكلف به وحق فرض مقابل أداء الخدمة وتحديد السعر إذا كان المتعاقد ملتزماً يقتضي حقه بالمرفق العام مناط العقد الإداري إذن أن تكون الإدارة أحد أطرافه وأن يتصل بنشاط مرفق عام من حيث تنظيمه وتسييره بغية خدمة أغراضه وتحقيق احتياجاته مراعاته لوجه المصلحة العامة وما تفتضيه من تغليبها على مصلحة الأفراد الخاصة وأن يأخذ العقد بأسلوب القانون العام وما ينطوي عليه من شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص سواء تضمن العقد هذه الشروط أو كانت مقررة بمقتضى القوانين واللوائح وعلى ذلك ينبغي التمييز في مقام التكييف بين العقد الذي تبرمه الإدارة وبين الإجراءات التي تمهد بها لإبرام العقد أو تهيئ لمولده وذلك أنه بقطع النظر عن كون العقد مدنياً أو إدارياً فإن من هذه الإجراءات ما يتم بقرار من السلطة الإدارية المختصة له خصائص القرار الإداري ومقوماته من حيث كونه فصاحاً عن ارادتها الملزمة بناء على سلطتها العامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني تحقيقاً لمصلحة عامة يبغتاها القانون ومثل هذه القرارات وإن كانت تسهم في تكوين العقد وتستهدف اتمامه فأنها تنفرد في طبيعتها عن العقد . [٢٧]

---

٢٧. د. سمير صادق ، كتاب العقد الإداري في مبادى الإدارية العليا ، تاريخ ١٩٩١، دار النشر ، مطابع الهيئة العامة المصرية للكتب

مدنياً كان أو ادارياً وتنفصل عنه ومن ثم يجوز الذي الشأن الطعن فيها بالإلغاء استقلالا ويكون الاختصاص بنظر طلب الإلغاء والحال كذلك معقوداً لمحاكم للتصرف ومن المسلم ان الاختصاص بالوظيفة من النظام العام"

والعقد هو عملية قانونية تحددها ثلاث عناصر

١- فهوا اتفاق بين إرادتين
٢- اتفاق ارادي و هوا اتفاق ملزم
٣- وهو اتفاق لأجل خلق مركز قانوني

هذا المركز القانوني مركز ذاتي شخصي فهو مركز ذاتي يضعه المتعاقدان بإرادتهما ومن ثم يفترق عن العمل الشرطي الذي يصدر من جانب على انه إذا كان العقد اتفاق بين إرادتين هو عقد فالمفاوضات التي يجريها المتعاقدين قبل إبرام العقد تمهيداً لإبرامه ولو اتفقت ارادتاهما فيها فإنها لا تعد عقداً إذا كان يجب أن يكون هذا الاتفاق ملزم للإرادتين لكي يعد عقداً. فالعقد هو عمل قانوني من جانبين بقصد إنشاء التزام أو تعديله أو إلغائه والعقد الإداري هو عقد بمعنى الكلمة يتم بتوافق إرادتين هما إرادتا طرفيه وقبول كل منهما الالتزامات المنصوص عليها في العقد مختاراً. وهذا هو جوهر الرابطة المقضية وما يميزها عن القرار الإداري الذي هو تصرف بإرادة منفردة على أن ليس كل عقد تبرمه الإدارة يعد عقداً إداريا حتماً فكثير ما تلجأ جهة الإدارة إلى إبرام عقود بينها وبين جهة إدارية أخرى أو بينها وبين بعض الأفراد ذلك أن إبرام العقد بين شخصي معنوي عام وبين أحد الأفراد .
(٢٨)

---

٢٨. د سعاد الشرقاوي ، كتاب العقود الإدارية، تاريخ ١٩٩٥، بدون دار نشر، ص ٥ ،٦ ،٧

المطلب الثاني
التميز القضائي للعقود الادارية

إذا كانت العقود الإدارية قد خضعت للقضاء الإداري في فرنسا ومصر فلا يعني ذلك إن كل عقد تبرمه الإدارة هو عقد إداري فهناك من العقود ما تخضع للقضاء العادي حيث إن دواعي التعامل تقتضي في بعض الأحيان أن تكون الإدارة طرفا في العقد كأي فرد من الأفراد العاديين وبالتالي فان المنازعات الناشئة عنه تفصل بها المحاكم العادية. ان وجود نوعين من العقود تبرمها الإدارة (عقود مدنية و عقود إدارية) تبرز هنا مشكلة كيفية تمييز العقد الإداري عن العقد المدني وبالتالي تحديد القضاء المختص لا سيما في البلدان التي يختص القضاء الإداري فيها بالنظر في المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية. إزاء هذه الإشكالية حاول المشرع الفرنسي و المصري تحديد العقود الإدارية بنصوص قانونية وقد أطلق الفقهاء على هذا الأمر تسمية العقود الإدارية بتحديد القانون . ويعتقد الأستاذ الطماوي في هذا الصدد (إن إسباغ المشرع الصفة الإدارية على عقد يتضمن عناصر العقد الإداري من حيث طبيعته فان هذا النص يأتي مؤكدا له كعقد الأشغال العامة وعقد التزام المرفق العام) .[٢٩] ولكن المشكلة تثار عندما ينص المشرع على إدارية عقد ما تكون طبيعته مدنية من حيث هدفه وطريقة إبرامه وموقف المشرع هنا منتقد وذلك على أساس إن المشرع عندما يكيف تصرفا من تصرفات الإدارة عليه أن يأخذ بنظر الاعتبار طبيعة العقد من حيث هدفه وطريقة إبرامه ومضمونه.[٣٠] إزاء النقد الموجه إلى التحديد التشريعي للعقود الإدارية فقد ذهب غالبية فقهاء القانون الإداري إلى التعويل على المعيار القضائي في تمييز العقود الإدارية وان اختلف في بعض حيثياته. و إذا رجعنا إلى تعريف العقد الإداري الذي أورده القضاء الإداري الفرنسي أو المصري أو القضاء العادي في العراق و الذي يقول ان العقد الإداري هو الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه وتظهر فيه نية الإدارة بالأخذ بأساليب القانون العام ،

---

٢٩. د. محمود الطماوي – القضاء الاداري – الكتاب الاول – دار الفكر العربي – القاهرة – ١٩٩٦ –ص ٢٩.

٣٠- د. محمود حلمي العقد الاداري – دار الفكر العربي – ط٢ – ١٩٧٧ – ص ٢٠٨ .

من خلال هذا التعريف نستخلص ثلاث امور تمييز العقد الإداري عن غيره وهي ثلاثة :

الأول / الإدارة طرفاً في العقد.

الثاني / ارتباط العقد بالمرفق العام.

الثالث / الشروط الاستثنائية.

و سنتناولها في ثلاثة نقاط:-

اولا - الإدارة طرفاً في العقد

القاعدة العامة أن العقود الإدارية ومن ظاهر التسمية توجب أن تكون الإدارة أحد أطراف العلاقة القانونية وعليه فان العقد المبرم بين الأفراد العاديين لا يمكن أن يكون عقدا إداريا حتى وان كان احد المتعاقدين هيئة أو مؤسسة خاصة ذات نفع عام . [٣١] ومصطلح الإدارة يدل عادة على السلطة التنفيذية التي تتولى تنفيذ القوانين فضلا عن إدارة مؤسسات الدولة و مرافقها العامة. والسؤال الذي يمكن أن يطرح هنا هو: هل إن اختصاص إبرام العقود الإدارية يقتصر على السلطة التنفيذية وحدها دون السلطات الأخرى كالسلطة التشريعية و القضائية؟ بالنسبة للهيئة التشريعية المتمثلة بالبرلمان فان اختصاصها الأصيل هو سن القوانين و إقرار الميزانية والمصادقة على المعاهدات ، و كذلك إجازة إبرام بعض العقود الإدارية المهمة كعقود الامتيازات النفطية وعقود القرض العام فان هذه العقود لا تبرمها السلطة التشريعية ولكن تجيزها فهي لا تعتبر طرفا فيها . [٣٢]

---

٣١. د. ثروت البدري – المعيار المميز للعقد الاداري بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد – القسم الثاني – العددان الثالث والرابع – ١٩٥٧ – ص ١٢٠

٣٢. د. محمود حلمي - مصدر سابق – ص ١٣_١٤ .

و الجهة التي تقوم عادة بإبرام العقود كعقود أشغال عامة تتعلق بإصلاحات قاعات البرلمان أو إبرام عقود توريد أدوات مكتبية هي سكرتارية الهيئة التشريعية باعتبارها الجهاز الإداري للهيئة التشريعية . وكذلك الحال بالنسبة للسلطة القضائية فاختصاصها الأصيل هو الفصل في المنازعات فهي لا تبرم عقوداً بل تصدر أحكاما قضائية ، و الجهة التي تبرم العقود هي وزارة العدل أو الجهاز الإداري بالمحكمة. و إذا كان وجود الإدارة طرفا في العقد الإداري يعتبر أمرا بديهيا فان القضاء الإداري لم يعد يتشدد في شرط إبرام الشخص العام للعقد ذاته واخذ يقر بإمكان إبرامه من قبل شخص اخر بالوكالة.[٣٣] وبذلك لا يكفي أن يكون احد أطراف العلاقة العقدية شخصا من أشخاص القانون العام لعده عقداً إداريا و إنما يستلزم توافر العنصرين الآخرين أو أحدهما .

ثانيا - ارتباط العقد بالمرفق العام

يقصد بهذا أن العقد الذي تبرمه الإدارة مع الأفراد لا يمكن أن يكون إداريا إلا إذا ارتبط بالمرفق العام سواء وجدت معه عناصر أخرى أم لا . وهناك قرارات قضائية أصدرها مجلس الدولة الفرنسي اكتفت بأن المرفق العام وحده لتمييز العقد الإداري، و ارتباط العقد بالمرفق العام يعني ارتباطه بالمفهوم الموضوعي للمرفق العام حيث إن للمرفق مفهوماً عضوياً يتمثل بالأجهزة الإدارية، و مفهوماً موضوعياً يتعلق بنشاط المرفق من حيث التنظيم والإدارة والاستغلال أو المعاونة ، فالمفهوم العضوي للمرفق يعني أن الفرد عندما يرتبط بعقد مع مرفق عام يفيد في هذا الصدد أن الإدارة هي طرف في العقد، و بناءً على ذلك فان فكرة المرفق العام يجب أن تفهم في هذا المجال بالجانب الموضوعي .[٣٤]

---

٣٣. د. ماهر صالح علاوي – القانون الاداري – جامعة الموصل – ١٩٨٩ – ص ١٧٤ .

٣٤. د. محمود محمد حافظ – نظرية المرفق العام – دار النهضة العربية – ١٩٨٢- ص١٦ .

والمتتبع لأحكام القضاء الإداري في فرنسا و مصر يرى أن هناك تذبذبا و عدم استقرار ، فبعد أن سلم بإدارية العقد بمجرد ارتباطه بالمرفق العام نجد أحكاما قضائية توجب اقتران العقد بالشروط الاستثنائية فضلاً عن المرفق العام ومثال ذلك حكم محكمة القضاء الإداري المصري الصادر في ١٦ ديسمبر ١٩٥٦ إذ جاء فيه (... و من ثم فان المعيار المميز للعقود الإدارية عما عداها من عقود الأفراد وعقود القانون الخاص التي تبرمها الإدارة ليس هو صفة المتعاقد بل موضوع العقد نفسه متى اتصل بالمرفق العام على أية صورة من الصور ... مشتركا في ذلك وعلى درجة متساوية مع الشروط الاستثنائية غير المألوفة) .[٣٥]

ثالثا - الشروط الاستثنائية

لقد تبين أن وجود الإدارة طرفا في العقد الإداري لم يعد يكفي لكي يعتبر عقدا إداريا وكذلك الحال بالنسبة لارتباط العقد بالمرفق العام بل يلزم فوق ذلك أن يكون الطرفان قد اتبعا أسلوب القانون العام دون أسلوب القانون واهم وسيلة يعتمد عليها القضاء الإداري للكشف عن نية الإدارة في اختيار وسائل القانون العام هوان يتضمن العقد على شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص وقد عرفت الشروط الاستثنائية بأنها (تلك التي تمنح احد المتعاقدين حقوقا أو تحمله التزامات غريبة في طبيعتها عن تلك التي يمكن أن يوافق عليها من يتعاقد في نطاق القانون المدني أو التجاري). [٣٦] بينما عرفها آخرون (بأنها الشروط التي تكون باطلة إذا ما وجدت في عقود القانون الخاص لمخالفته النظام العام).[٣٧]

---

٣٥. د. ثروت بدوي – مصدر سابق – ص ١٦٧

٣٦. د. منير حداد الوتري – العقود الادارية وانماطها – ج١ – بغداد – ١٩٧٩- ص٢٠٠ .

٣٧. د. غني حسون طه – الوجيز في العقود المسماة – ج١ – مطبعة المعارف – بغداد – ١٩٦٩ / ١٩٧٠ – ص ٣٣٢-٣٣٦ .

و لعل التعويل على معيار الشروط الاستثنائية لتمييز العقد الإداري ناجم عن كون هذه الشروط تعتبر من مظاهر السلطة العامة التي ليس لها مثيل في عقود القانون الخاص وعند استعانة الإدارة بهذه المظاهر يفهم ضمنا نيتها بإخضاع العقد للقانون الإداري وليس للقانون المدني . والشروط الاستثنائية التي ترد في العقود الإدارية كثيرة فقد تكون هذه الشروط امتيازات تتمتع بها الإدارة في مواجهة المتعاقد كحق الإدارة في إجراء تعديلات على العقد دون موافقة المتعاقد معها وقد تصل هذه الامتيازات إلى فسخ العقد إذا رأت أن المصلحة العامة تقتضي ذلك وما للمتعاقد إلا طلب التعويض عن ذلك ، ومن جانب آخر قد تمنح الإدارة المتعاقد معها امتيازات لا نظير لها في عقود القانون الخاص كتخويلها للمتعاقد امتيازات السلطة العامة تجاه الغير كنزع الملكية للنفع العام وفرض الرسوم على المنتفعين أو بحرمان الغير من منافسة المتعاقد مع الإدارة أو غيرها من الأمور. والسؤال الذي يمكن طرحه هنا إذا كانت الشروط الاستثنائية التي يتضمنها العقد تعتبر قرينة على انصراف نية الإدارة بإخضاع العقد للقانون الإداري ، وبالتالي اعتباره عقدا إداريا ، فما هو الحكم في حالة خلو العقد من هذا الشرط؟ لقد جرى القضاء الإداري الفرنسي على اعتبار العقد إداريا إذا كان من شأنه إشراك المتعاقد نفسه في تسير المرفق العام والحقيقة إن مجرد إشراك المتعاقد نفسه يعد في ذاته شرطا استثنائيا غير مألوف في عقود القانون الخاص وقد استقر الفقه على هذا الأمر . [٣٨]

---

٣٨. . د . ياسين الجبوري – المبسوط في شرح القانون المدني – ج١– المجلد الاول – نظرية لعقد– دار وائل – عمان – سنه ٢٠٠٠ – ص ١٠٠–١٠٥ .

الخاتمـة

بعد أن انتهينا من دراسة توصلنا إلى عدة نتائج ومقترحات نوجزها بالاتي :-

أولا : النتائج :

١- إن العقد الإداري يولد التزامات متعددة على عاتق الإدارة المتعاقدة وان إخلال الإدارة بأي من هذه الالتزامات يؤدي إلى قيام مسؤوليتها التعاقدية .

٢- إن الإدارة تلتزم بتعويض المتعاقد معها عن الأضرار التي تصيبه بسبب إخلالها بالتزاماتها التعاقدية .

٣-تتحقق مسؤولية الإدارة التعاقدية عند إخلالها بالتزاماتها التعاقدية ذات الطبيعة الفنية وكذلك عند إخلالها بالتزاماتها التعاقدية ذات الطبيعة المالية .

٤-أوضح البحث أن ممارسة الإدارة لسلطاتها على نحو غير مشروع يؤدي إلى قيام مسؤوليتها التعاقدية مما يترتب عليه التزام الإدارة بتعويض المتعاقد معها عن الأضرار التي تصيبه ، فيجب على الإدارة أن لا تستخدم سلطاتها بسوء نية وذلك بقصد الإضرار بالمتعاقد ، ذلك أن المتعاقد وان كان يسعى إلى تحقيق مصلحته الخاصة إلا انه مع ذلك يعتبر معاونا للإدارة في سبيل سير المرفق العام بانتظام واطراد.

٦-يعد حق الإدارة قي تعديل عقودها الإدارية من السلطات الممنوحة لها إلا أن استخدامها لهذا الحق على نحو غير مشروع يؤدي إلى قيام مسؤوليتها التعاقدية وذلك في حالات منها عدم استهداف التعديل تحقيق المصلحة العامة أو عدم وجود مبرر للتعديل وكذلك حالة عدم اتصال التعديل بموضوع العقد الإداري.

ثانياً : المقترحات :

١- من اجل عدم وقوع الإدارة في الخطأ نرى ضرورة إنشاء جهة تضم عناصر متخصصة في المجالات القانونية والفنية والمالية ، وتكون مختصة بإدارة العقود ومتابعة تنفيذها بدءا من مرحلة تكوين العقد حتى نهايته.

٢- نأمل من المشرع العراقي توسيع اختصاص محكمة القضاء الإداري في العراق المشكلة بموجب نص المادة (٧) من قانون التعديل الثاني رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ كي يكون عاماً وشاملاً لكافة أنواع المنازعات الإدارية ومن ضمنها منازعات المسؤولية التعاقدية للإدارة .

المصادر

أولا / القران الكريم

سورة الزمر (الآية : ٩)

ثانياً / الكتب

١. د٠ ابراهيم طه الفياض ، العقود الادارية ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، ١٩٨١، ص ٦١ .
٢. د. رياض عيسى ، نظرية العقد الإداري في القانون المقارن ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ١٩٨٥ ،ص٦.
٣. د. سمير صادق ، كتاب العقد الإداري في مبادى الإدارية العليا ، مطابع الهيئة العامة المصرية للكتب ، ١٩٩١
٤. د. سعاد الشرقاوي ، كتاب العقود الإدارية، تاريخ ١٩٩٥، دار النهضة العربية ، ص٥-٧.
٥. د٠ سليمان محمد الطماوي، الاسس العامة للعقود الادارية، دار الفكر العربي ،ط٥ ،١٩٩١، ص ٤٠٨ .
٦. د. شاب توما منصور ، القانون الإداري ، بغداد ، مطبعة المعارف،١٩٨٠ ،ص ٤٥٨ .
٧. د. عمر حلمي ، معيار تمييز العقد الإداري ، ، القاهرة ، ص٢٧ .
٨. علي محمد بدير ، د. مهدي السلامي ، د. عصام البرزنجي ، مبادئ وإحكام القانون الإداري ، المكتبة القانونية ، بغداد ،١٩٩٣،ص ٤٧٧ .
٩. د. غني حسون طه – الوجيز في العقود المسماة – ج١ – مطبعة المعارف – بغداد – ١٩٦٩ / ١٩٧٠ – ص ٣٣٢-٣٣٦ .
١٠. د. ماجد راغب الحلو ، القانون الإداري ، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية ، ٢٠١٢ ، ص ٥١٩
١١. مازن ليلو راضي ، القانون الإداري ، ط٣ ، مطبعة جامعة دهوك ، ٢٠١٠ ، ص ٢٢١ .
١٢. د. محمود خلف الجبوري ، العقود الإدارية ، بيت الحكمة ، بغداد ، ١٩٨٩ ،ص ١٧ .
١٣. محمود الطماوي – القضاء الاداري – الكتاب الاول – دار الفكر العربي – القاهرة – ١٩٩٦ –ص ٢٩.
١٤. د. محمود حلمي العقد الاداري – دار الفكر العربي – ط٢ – ١٩٧٧ – ص ٢٠٨ .
١٥. منير حداد الوتري – العقود الادارية وانماطها – ج١ – بغداد – ١٩٧٩- ص٢٠٠ .
١٦. د. محمد الكرامي ، القانون الإداري ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٠

١٧.د. محمود محمد حافظ – نظرية المرفق العام – دار النهضة العربية – ١٩٨٢- ص١٦
١٨.ياسين الجبوري – المبسوط في شرح القانون المدني – ج١- المجلد الاول – نظرية لعقد– دار وائل – عمان – سنه ٢٠٠٠ – ص ١٠٠-١٠٥ .

ثالثاً / الرسائل والاطاريح

١. .د. عليوات ياقوته ، النظرية العلمية للعقود الادارية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، الجزائر و ٢٠٠٩ ، ص ١٥.
٢. ماهر صالح علاوي – القانون الاداري – جامعة الموصل – ١٩٨٩ – ص ١٧٤ .
٣. عبد المطلب عبد الرزاق الهاشمي ، رسالة ماجستير ، تحديد الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري ، بغداد ، ١٩٩٢ ، ص ١٠٣

رابعاً / المجلات

١. د. ثروت البدري – المعيار المميز للعقد الاداري بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد – القسم الثاني – العددان الثالث والرابع – ١٩٥٧ – ص ١٢٠.
٢. د. حلمي مجيد الحميدي ، كيفية تمييز العقد الإداري عن غيره ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، المجلد الخامس ، العدد (١) ، ١٩٨٦ ،ص٢٨٤ .
٣. د٠ محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ واحكام القانون الاداري ،منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، بيروت،٢٠٠٥،ص ٤٩٢ .

خامساً / الاحكام

١. المحكمة الإدارية العليا طعن رقم ٢٦٤٤ لسنة٣٠ ق، جلسة ١٩٨٩/٢/١٨ مجموعة إحكام السنة ٣٤، ص٥٦٨.
٢. المحكمة الدستورية العليا في مصر ، قضية رقم ١١٠ لسنة ١٢ تنازع ، جلسة ١٩٩١/١/٥ المجموعة الثانية ، الجزء الرابع ، ص٥٣٦ .
٣. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم ١٠٥ ، السنة ١١ ق، جلسة ٤ ف ١٩٦١/٦/٤ .
٤. حكم محكمة التمييز الصادر في ١٩٦٧/٤/١٣ بالقضية ١٦/ح/١٩٦٧ .
٥. حكم محكمة التمييز الصادر في ١٩٥٨/٣/١٥ في مجلة القضاء العدد الثالث ١٩٥٩ ص ٤٤٨ .
٦. حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر ، مجموعة الإحكام الإدارية العليا ، السنة ٢٠١٣ ،ص ٥٧٧ .

.