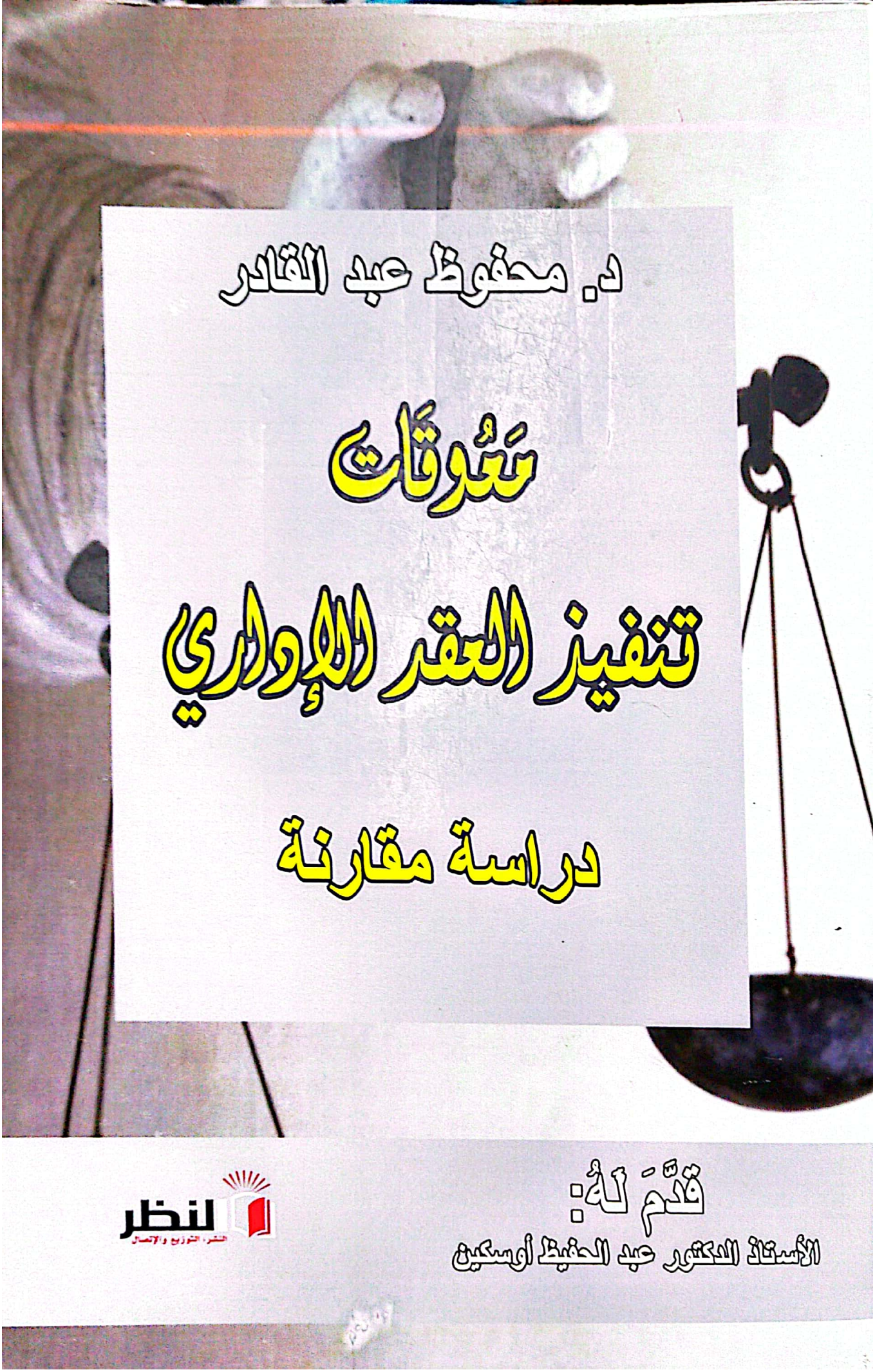

د. محفوظ عبد القادر

مُعَوِّقَات تنفيذ العقد الإداري

دراسة مقارنة

قدَّمَ لَهُ:
الأستاذ الدكتور عبد الحفيظ أوسكين

لنظر
النشر، التوزيع والإتصال

Scanned with CamScanner
Scanné avec CamScanner

موضوعات الكتاب

التقديم 05

مقدمة..... 09

الباب الأول: التأصيل القانوني لمعوقات تنفيذ العقد الإداري..... 20

الفصل الأول: الظروف التي من شأنها جعل تنفيذ العقد الإداري صعبا 22

المبحث الأول: معوقات التنفيذ المرتبطة بإرادة طرفي العقد الإداري... 23

المطلب الأول: نظرية فعل الأمير في العقود الإدارية..... 25

الفرع الأول: مفهوم نظرية فعل الأمير..... 27

أولا: تعريف نظرية فعل الأمير..... 28

ثانيا: صُوَرُ نظرية فعل الأمير..... 35

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية فعل الأمير..... 60

أولا: حدوث ضرر للمتعاقد 60

ثانيا: عدم توقع الفعل المسبب للضرر 62

ثالثا: صدور الفعل الضار عن الإدارة المتعاقدة 65

رابعا: عدم صدور خطأ عن الإدارة المتعاقدة 68

المطلب الثاني: تَغَيّرُ طُرَقِ تنفيذ العقد نتيجة لفعل المتعاقد مع 70

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

الادارة..

الفرع الأول: نطاق الأعمال التي يدخلها المتعاقد مع الإدارة أثناء تنفيذ العقد الإداري..... 72

أولا: الأعمال الضرورية 72

ثانيا: الأعمال المفيدة 81

الفرع الثاني: تعويض المتعاقد مع الإدارة عن الأعمال التي يدخلها على العقد الاداري 83

أولا: نطاق تطبيق نظرية الاثراء بلا سبب في حالة الأعمال الإضافية من المتعاقد 84

ثانيا: شروط إعمال نظرية الاثراء بلا سبب في حالة الأعمال الإضافية من المتعاقد 89

المبحث الثاني: طوارئ التنفيذ المستقلة عن إرادة طرفي العقد لإداري 99

المطلب الأول: نظرية الظروف الطارئة.......... 100

الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الطارئة.......... 100

أولا: تعريف نظرية الظروف الطارئة..... 101

ثانيا: نشأة نظرية الظروف الطارئة..... 105

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

الفرع الثاني: شروط إعمال نظرية الظروف الطارئة..... 113

أولا: نطاق العقود الإدارية التي تشملها النظرية..... 113

ثانيا: تحديد صاحب الحق في إثارة النظرية..... 116

ثالثا: شروط الظرف الطارئ..... 117

المطلب الثاني: نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة..... 131

الفرع الأول: مفهوم نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة..... 132

أولا: تعريف نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة..... 132

ثانيا: الأساس القانوني لنظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة 133

الفرع الثاني: شروط إعمال نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة.. 137

أولا: الصعوبات المادية غير المتوقعة هي واقعة مادية مستقلة عن الأطراف المتعاقدة..... 138

رابعا: يجب أن تؤدي الصعوبات المادية إلى الاخلال باقتصاديات العقد..... 144

الفصل الثاني: ظروف استحالة تنفيذ العقد وتغيير الوضعية القانونية لأحد أطرافه 148

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

المبحث الأول: نظرية القوة القاهرة في العقود الإدارية..... 150

المطلب الأول: مفهوم نظرية القوة القاهرة..... 153

الفرع الأول: تعريف القوة القاهرة..... 153

الفرع الثاني: تطبيقات القوة القاهرة في العقود الإدارية..... 159

أولا: حالة الظواهر الطبيعية..... 162

ثانيا: حالة الصعوبات التي تواجه الأطراف المتعاقدة 137

ثالثا: حالة زعم المتعاقد بشأن المتعاقد الثانوي أو المورد 162

رابعا: حالة التشريعات الاجتماعية..... 163

خامسا: حالة الإضراب..... 163

سادسا: حالة الحرب..... 164

المطلب الثاني: شروط نظرية القوة القاهرة..... 166

الفرع الأول: القوة القاهرة حادث خارجي عن إرادة المتعاقدين ولا يمكن توقعه..... 167

أولا: القوة القاهرة حدث خارجي عن إرادة طرفي العقد..... 167

ثانيا: القوة القاهرة حدث غير مرتقب ولا يمكن توقعه 167

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

الفرع الثاني: القوة القاهرة حادث يستحيل التصدي إليه..... 170

أولا: المفهوم التقليدي لاستحالة التنفيذ: القوة القاهرة التقليدية..... 172

ثانيا: المفهوم المستحدث لاستحالة التنفيذ: القوة القاهرة الإدارية..... 173

المبحث الثاني : تَغَيّر المركز القانوني للمتعاقد في العقد الإداري 177

المطلب الأول : تَغَيّرُ المركز القانوني للمتعاقد مع الإدارة..... 180

الفرع الأول: أهمية الاعتبار الشخصي في العقود الإدارية 180

الفرع الثاني: أثر زوال الاعتبار الشخصي على تنفيذ العقد الإداري .. 186

أولا: حالة وفاة المتعاقد مع الإدارة 189

ثانيا: حالة إفلاس المتعاقد مع الإدارة 190

المطلب الثاني : تَغيّر الوضعية القانونية للإدارة المتعاقدة 199

الفرع الأول: تحديد الإدارة المتعاقدة في العقد الاداري 201

أولا: الإدارة المتعاقدة في العقد الاداري 203

ثانيا: المصلحة المتعاقدة في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام..... 208

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

ثالثا: الاستثناءات التي ترد على ركن الاختصاص في ابرام العقد الإداري..... 213

الفرع الثاني: حالات تَغيّر وضعية الإدارة المتعاقدة وأثره على تنفيذ العقد الإداري..... 219

أولا : تَغيّر الطبيعة القانونية للإدارة المتعاقدة..... 220

ثانيا: زوال الشخصية القانونية للإدارة المتعاقدة..... 222

الباب الثاني: الحلول القانونية لمواجهة معوقات تنفيذ العقد الإداري..... 228

الفصل الأول: التزام المتعاقد مع الإدارة بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري..... 229

المبحث الأول: الإطار القانوني لالتزام المتعاقد مع الإدارة بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري تحت كل الظروف..... 231

المطلب الأول: التزام المتعاقد مع الإدارة بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري في ظل نظرية فعل الأمير..... 232

الفرع الأول: الأسس التشريعية لإلزام المتعاقد بتنفيذ قرار التعديل الانفرادي..... 233

أولا: التعديل الانفرادي يتم في شكل قرار إداري 233

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

ثانيا: تنفيذ قرار التعديل هو التزام تشريعي 236

الفرع الثاني: الأسس القضائية لإلزام المتعاقد بتنفيذ قرار التعديل الانفرادي..... 237

أولا: تنفيذ قرار التعديل يدخل ضمن مقتضيات حسن النية في تنفيذ العقود الإدارية 237

ثانيا: قرار التعديل الإنفرادي هو امتداد للعقد الإداري الأصلي 239

المطلب الثاني: استمرارية تنفيذ العقد الإداري في ظل الظروف الطارئة والصعوبات المادية غير المتوقعة..... 241

الفرع الأول: استمرارية تنفيذ العقد الإداري في ظل نظرية الظروف الطارئة..... 241

الفرع الثاني: استمرارية تنفيذ العقد الإداري في ظل نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة 246

المبحث الثاني: نطاق التزام المتعاقد مع الإدارة بالاستمرار في تنفيذ العقد الاداري 249

المطلب الأول: التوقف عن تنفيذ العقد الإداري..... 250

الفرع الأول: التوقف عن التنفيذ في حالة فعل الأمير..... 250

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

أولا: حالة قلب اقتصاديات العقد 250

ثانيا: حالة مخالفة قرار التعديل للقانون المعمول به 253

ثالثا : حالة تجاوز التعديل للنِسَب المالية المسموح بها..... 257

الفرع الثاني: التوقف عن التنفيذ في حالتي الظروف الطارئة والصعوبات المادية غير المتوقعة 261

أولا: الدفع بعدم التنفيذ..... 268

ثانيا: القوة القاهرة الادارية 240

المطلب الثاني: حالات اعفاء المتعاقد من التزاماته التعاقدية..... 274

الفرع الأول: نهاية العقد الإداري لاستحالة تنفيذه..... 274

الفرع الثاني: الفسخ القضائي للعقد الإداري..... 280

أولا: حالات الفسخ..... 283

ثانيا: آثار الفسخ..... 283

الفصل الثاني: حق المتعاقد مع الإدارة في التعويض المالي..... 286

المبحث الأول: الأسس القانونية لمطالبة المتعاقد مع الإدارة بالتعويض المالي..... 287

المطلب الأول: الأساس القانوني للتعويض عن فعل الأمير..... 288

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

الفرع الأول: الأفكار المقترحة لتبرير التعويض عن فعل الأمير..... 288

أولا: فكرة التوازن المالي للعقد الإداري..... 288

ثانيا: فكرة المسؤولية التعاقدية..... 291

الفرع الثاني: الترجيح بين الأفكار المقترحة للتعويض عن فعل الأمير.. 293

المطلب الثاني: الأساس القانوني للتعويض عن الظروف الطارئة والصعوبات المادية غير المتوقعة..... 294

الفرع الأول: الأساس القانوني للتعويض عن الظروف الطارئة..... 294

أولا: فكرة النية المشتركة لأطراف العقد..... 294

ثانيا: فكرة التوازن المالي للعقد..... 296

ثالثا: فكرة استمرارية عمل المرفق العام بانتظام واطراد..... 298

الفرع الثاني: الأساس القانوني للتعويض عن الصعوبات المادية غير المتوقعة..... 301

أولا: النية المشتركة للأطراف المتعاقدة..... 301

ثانيا: فكرة المسؤولية..... 302

ثالثا: فكرة التعاون بين الإدارة والمتعاقد معها..... 302

رابعا: اعتبارات العدالة والطبيعة الذاتية للعقود الإدارية..... 303

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

المبحث الثاني: كيفيات احتساب التعويض ومقداره..... 306

المطلب الأول: الحلول الاتفاقية لمواجهة حالات تَغَيّرِ ظروف تنفيذ العقد الإداري.....
307

الفرع الأول: الحلول الاتفاقية لمواجهة الصعوبات الناتجة عن فعل الأمير.....
308

أولا: مفهوم بنود الثبات التشريعي..... 310

ثانيا: التكريس القانوني لشروط عدم المساس بالعقد..... 315

الفرع الثاني: دور الإرادة في مواجهة الصعوبات المادية غير المتوقعة والظروف الطارئة.....
317

أولا: الآليات الاتفاقية للتعويض عن نتائج الصعوبات المادية غير المتوقعة.....
320

ثانيا: الآليات الاتفاقية للتعويض عن نتائج الظروف الطارئة..... 291

المطلب الثاني: الحلول القضائية للتعويض عن حالات تغير ظروف تنفيذ العقد الإداري.....
327

الفرع الأول: حالات التعويض الكامل..... 327

أولا: التعويض الكامل عن فعل الأمير..... 327

ثانيا: التعويض الكامل عن الصعوبات المادية غير المتوقعة..... 337

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

الفرع الثاني: التأطير القانوني للتعويض الجزئي عن نتائج الظروف الطارئة..... 341

خاتمة..... 351

مُلحَق..... 360

قائمة المراجع..... 364

الفهرس..... 348

Scanned with CamScanner Scanné avec CamScanner

الدكتور محفوظ عبد القادر

أستاذ محاضر - أ

نائب عميد كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران 2

محامي

هذا الكتاب :

تم البحث من خلاله عن المعوقات التي قد تواجه العقد الإداري، فتجعل من تنفيذه صعبا ومرهقا للمتعاقد. وعن الآليات القانونية التي وضعت للتصدي لنتائج هذه المعوقات وتأثيرها على العقد الإداري، في شكل دراسة مقارنة بين ما هو معمول به في التشريع والقضاء الجزائريين وفي بعض الأنظمة الأجنبية.

تطرق هذا الكتاب الى المحاور الأساسية التالية :

القوة القاهرة، الظروف الطارئة، الصعوبات المادية غير المتوقعة، فعل الأمير، اجتهادات مجلس الدولة الجزائري في مجال العقود الإدارية، أحدث النصوص القانونية المتعلقة بتنفيذ العقد الإداري. الإثراء بلا سبب في العقود الإدارية، وفاة وإفلاس المتعاقد، تغيير مركز الإدارة المتعاقدة، وفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال لسنة 2021. المرسوم الرئاسي 10-236، المرسوم الرئاسي 15-247.

ملحق: أثر جائحة كورونا على تنفيذ الصفقات العمومية.

النظر

للنشر، التوزيع والإتصال

ISBN :978-9931-672-61-6

Dépôt légal 1er semestre2022

Scanned with CamScanner

Scanné avec CamScanner