

المقدمة

إن وظيفة السلطات العامة في دولة القانون هي إشباع الحاجات العامة للأفراد من تحقيق الأمن الخارجي والداخلي وتقديم الخدمات وتنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم وحل النزاعات التي تحصل بين الأفرادالخ. ومن هذه السلطات هي السلطة التنفيذية والتي تسمى السلطة الإدارية أو الإدارة عندما تقوم بممارسة نشاط إداري.

إن الإدارة تقوم بإشباع الحاجات العامة عن طريق إدارتها لمرافق عامة تشبع حاجة الأمن والصحة والسكينة والمحافظة على القيم الأخلاقية للمجتمع وغيرها من الحاجات التي تنص عليها القوانين , وكذلك تقوم الإدارة عن طريق إدارتها لمرافق عامة بتقديم الخدمات المختلفة كالكهرباء والماء والاتصالات وغيرها من الخدمات .

إن المرافق العامة التي تديرها السلطة الإدارية تحكمها مجموعة من المبادئ والنظريات التي وضعها القضاء الإداري الفرنسي منشئ القانون الإداري, وذلك بهدف قيام هذه المرافق بوظيفتها في إشباع الحاجات العامة, ومن أهم المبادئ العامة التي تحكم عمل المرافق العامة والتي كانت الأساس للكثير من النظريات هو مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار.

لقد ذكر الفقه أن هذا المبدأ هو أهم المبادئ العامة التي تحكم عمل المرافق العامة وهناك من ذهب إلى أنه يعتبر القلب الذي يضخ الدم إلى بقية المبادئ العامة التي تحكم عمل المرافق العامة وأوضح الفقه أهمية هذا المبدأ من حيث النتائج المترتبة على تطبيقه كمنع إضراب الموظفين وتنظيم استقلالهم وكذلك تطبيق نظرية الضرورة الخ من النتائج. ونريد في هذا البحث أن نجيب على سؤال التالي: ما هي حدود سلطة الإدارة عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار ؟ والذي لا بد من تطبيقه عند إدارة المرافق العامة حتى تقوم هذه المرافق بعملها المطلوب منها وإلا فأنها ستكون عديمة الفعالية وبالتالي يصبح وجود هذه المرافق مخالف للغرض الذي أنشئها الدستور من أجله وهو إشباع الحاجات العامة .

وإجابة على هذا السؤال سنقوم في المبحث الأول بتعريف المرفق العام ودراسته كأساس للقانون الإداري وكذلك سنتناول المبادئ العامة التي تحكم عمل المرافق العامة وموقع مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار من هذه المبادئ. وسنخصص المبحثين الثاني والثالث لدراسة تأثير مبدأ سير المرفق العام على سلطة الإدارة عند إصدارها للقرارات الإدارية والعقود الإدارية وهي الأعمال القانونية للإدارة , ذلك أن الأعمال القانونية هي التي تؤدي إلى تغيير في المراكز القانونية , أما الأعمال المادية للإدارة فهي أما إجراءات لإصدار أعمال قانونية أو تطبيق لها . وسيكون المبحث الثاني مخصص للقرارات الإدارية . أما المبحث الثالث فسيتناول العقود الإدارية. وأخيراً سنختم بالنتائج التي تم التوصل إليها من خلال البحث.

علماً انني اختصرت هذا البحث إلى (٣٢) صفحة , مع أن هذا البحث يمكن أن يغطي عدد أكثر بكثير من هذه الصفحات لكنه في النهاية هو بحث وليس رسالة ماجستير أو أطروحة دكتوراه , وقد اختلجت في نفسي فكرة تتعلق بمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار وأردت أن اطرحها للبحث في قالب قانوني, وأترك الحكم لذوي الاختصاص والخبرة في القانون الاداري, والله ولي التوفيق.

المبحث الأول

المرفق العام

سنتناول في هذا المبحث تعريف المرفق العام لغة , وكذلك تعريفه في القانون الاداري متناولين تعريفه بحسب ابرز الاتجاهات الفقهية, وسنبحث المرفق العام كأساس للقانون الاداري وهو الفكرة التي لعبت دوراً مهماً في القانون الاداري بل هي الفكرة التي تأسس عليها هذا القانون, فكل مبادئ ونظريات هذا القانون بنيت على هذه الفكرة ومنها مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار والذي يعتبر جوهر عمل الإدارة عند تسييرها للمرافق العامة, وسنوضح مكانة هذا المبدأ في القانون الاداري من بين المبادئ الأخرى التي تحكم سير المرفق العام.

المطلب الأول / تعريف المرفق العام :

المرفق لغة (هو ما يرتفق به, أي ينتفع به)^(١), أما المرفق العام في القانون الاداري فقد انقسم الفقهاء في تعريفه, إذ تبنى فريق من الفقهاء وجهة النظر العضوية للمرفق العام عند تعريفهم له . فعرفه الفقيه الفرنسي (هوريو) بأنه (منظمة عامة من السلطات والاختصاصات تكفل القيام بخدمة معينة تقدمها للجمهور بشكل منظم)^(٢) , أما الفقيه الفرنسي (مورو) فقد عرف المرفق العام بأنه (مجموعة الوسائل المادية والبشرية التي يؤدي بواسطتها الشخص الاداري مهامه)^(٣), وعرفه الفقيه الفرنسي (رولاند) بأنه (هيئة تحت الإشراف الأعلى للحكام تقوم بإشباع الحاجات العامة للجمهور)^(٤).

أما في الفقه العربي فقد عرف الدكتور وحيد رأفت المرفق العام بأنه (الهيئات والمشروعات التي تعمل باطراد وانتظام تحت إدارة الدولة أو احد الأشخاص الإدارية الأخرى المباشرة أو تحت إدارتها العليا لسد حاجات الجمهور والقيام بأداء الخدمات العامة)^(٥) , وعرفه الدكتور محمد كامل ليله بأنه (مشروع تتولاه الإدارة لأداء خدمات عامة)^(٦), كما عرفه الدكتور سليمان محمد الطماوي بأنه (مشروع يعمل باطراد وانتظام تحت إشراف رجال الحكومة بقصد أداء خدمة عامة للجمهور مع خضوعه لنظام قانوني معين)^(٧).

وقد ذهب فريق آخر إلى تبني وجهة نظر مادية أو موضوعية في تعريف المرفق العام، فقام الفقيه الفرنسي (ليون دوكي) بتعريف المرفق العام بأنه (كل نشاط تقوم به وتنظمه وتراقبه الحكومة حيث يكون هذا النشاط ضرورياً لتحقيق التضامن الاجتماعي ولا يمكن أن يتحقق تماماً إلا بتدخل السلطة العامة)^(٨)، وعرفه الفقيه (دي لوبادير) بأنه (كل نشاط تقوم به هيئة عامة بقصد إشباع حاجة عامة ذات نفع عام) .

وفي الفقه العربي أيضاً عرفته الدكتورة سعاد الشرقاوي بأنه (نشاط تمارسه جماعة عامة بهدف إشباع حاجة من الحاجات التي تحقق الصالح العام)^(٩)، كما عرفه الدكتور محمود حافظ بأنه (الخدمة أو النشاط ذاته الذي يحقق نفعاً عاماً أو يسد حاجة عامة بصرف النظر عما إذا كانت الهيئة التي تؤدي الخدمة وتمارس النشاط هيئة عامة خاضعة للقانون العام أو هيئة خاضعة للقانون الخاص - كفرد أو شركة - على أن يتحقق وفي جميع الأحوال إشراف السلطة وهيمنتها على النشاط المذكور)^(١٠) .

أما في العراق فقد ذهب معظم الفقه هنا إلى تبني وجهة النظر العضوية في تعريف المرفق العام ، إذ عرفه الدكتور شاب توما منصور بأنه (النشاط الذي يقوم به شخص من أشخاص القانون العام بصورة مباشرة أو غير مباشرة بقصد إشباع حاجة ذات نفع عام أو تحقيق النفع العام)^(١١)، وعرفه الدكتور ماهر صالح علاوي بأنه (نشاط تتولاه الدولة مباشرة أو يقوم به شخص من أشخاص القانون الخاص تحت إشرافها المباشر لإشباع حاجات عامة وتحقيق النفع العام)^(١٢) ، أما الدكتور إبراهيم الفياض فقد عرف المرفق العام بأنه (كل نشاط موضوعه تلبية احتياج عام هدفه تحقيق الصالح العام وتكون للدولة الكلمة العليا في خلقه وتنظيمه وإدارته بصورة مباشرة أو غير مباشرة)^(١٣) ، كما عرف الدكتور مهدي ياسين السلامي المرفق العام بأنه (نشاط تتولاه الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى كالمحافظة أو البلدية أو المؤسسة العامة أو المنشأة أو تعهد به إلى الآخرين كالأفراد أو الأشخاص المعنوية الخاصة ولكن تحت إشرافها وتوجيهها لإشباع حاجات عامة لتحقيق الصالح العام)^(١٤) .

لقد ذكر معظم الفقه أن الاتجاه الثاني في تعريف المرفق العام هو الاتجاه المادي^(١٥) ، وهذا مجاني للصواب لأنه لو عرّفنا المرفق العام على أساس مادي فقط فإن التعريف سيكون (هو نشاط يهدف إلى إشباع الحاجات العامة) وهذا التعريف ليس مانعاً لأن هناك أنشطة تهدف إلى إشباع الحاجات العامة تقوم بها جمعيات إنسانية وخيرية وهي أنشطة خاصة لا يختلف عليها اثنان ، لكننا لاحظنا بأن تعاريف الفريق الثاني ذكرت بأن النشاط تقوم به أو تراقبه وتشرف عليه الأشخاص العامة وهذا المفهوم هو جمع للعنصرين المادي والعضوي في تعريف المرفق العام وليس العنصر الموضوعي فحسب. وهذا ما ذهب إليه فريق من الفقه الفرنسي^(١٦)، وقد تبني

القضاء الاداري وجهة النظر المادية والعضوية في تعريف المرفق العام^(١٧) . وقد ذكر مجلس الدولة الفرنسي في حكم تيريه أن نشاط صيد الأفاعي هو مرفق عام على الرغم من أن الإدارة لا تقوم بهذا النشاط بل يقوم به الأفراد لكن تحت إشرافها , وبما أن هذا النشاط الذي تشرف عليه الإدارة يؤدي إلى إشباع حاجات عامة (وهي أمن الأفراد من خطر الأفاعي) لذلك اعتبره مجلس الدولة الفرنسي مرفقاً عاماً .

واستناداً إلى اتجاه القضاء الاداري والذي تبناه معظم الفقه الاداري^(١٨) فإننا يمكن ان نعرف المرفق العام بأنه (نشاط يهدف إلى إشباع الحاجات العامة وتكون للسلطة الإدارية الكلمة النهائية فيه) .

إن النشاط الذي يشبع الحاجات العامة للأفراد تتكفل به الدولة بسلطاتها الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية كل حسب اختصاصها الدستوري , فنشاط السلطة التشريعية الذي به تشرع قوانين يحتاج لها الأفراد يشبع حاجات عامة , كما أن نشاط السلطة القضائية الذي يؤدي إلى فض منازعات للأفراد وحصولهم على حقوقهم يؤدي إلى إشباع حاجات عامة .

إذن كل أنشطة السلطات العامة ينطبق عليها وصف المرفق العام , إلا أن المرفق العام الذي يخضع للقانون الاداري هو النشاط الذي تمارسه السلطة الإدارية أو تشرف عليه وفي كل الأحوال تكون للسلطة الإدارية الكلمة النهائية فيه , والسلطة الإدارية هي السلطة التنفيذية عندما تمارس نشاطاً إدارياً.

المطلب الثاني / المرفق العام أساس القانون الاداري :

ان المرفق العام هو الأساس الذي بنيت عليه مبادئ ونظريات القانون الاداري^(١٩) , فقد لعب معيار المرفق العام دوراً مهماً في بناء القانون الاداري وبشهادة معظم الفقه حتى المنتقدين لهذا المعيار^(٢٠) .

لقد كان أول ظهور لمعيار المرفق العام في حكم روتشيلد عام ١٨٥٥ الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي , وأعتبر الفقه أن البداية الحقيقية لتبني هذا المعيار كانت في (حكم بلانكو) الشهير الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية عام ١٨٧٣ , وهو الحكم الذي ذهب إلى أن كل ما يتعلق بالمرفق العام يكون خاضعاً للقانون العام وبالتالي فإن القانون الاداري هو الذي ينظمه وإذا حدث نزاع نتيجة لممارسة المرفق العام لنشاطه فإن القضاء الاداري هو الذي ينظر به .

إن حكم بلانكو يشبه في مضمونه حكم روتشيلد لكن الفقه اعتبر حكم بلانكو بداية تبني معيار المرفق العام كأساس للقانون الاداري وذلك لأنه صادر عن محكمة التنازع الفرنسية التي تفصل في النزاع الذي يحدث حول الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري وحكمها ملزم لكلا الطرفين , بينما حكم روتشيلد صدر عن مجلس الدولة الفرنسي والذي هو على رأس

القضاء الاداري في فرنسا , وهذا الحكم يعد من مظاهر النزاع بين القضاء العادي والقضاء الاداري حول الاختصاص , إذ كان مجلس الدولة يرى أن كل ما يتعلق بالمرافق العامة يخضع للقانون الاداري وبالتالي فهو (أي مجلس الدولة) المختص بكل نزاع يحصل بشأنه , وهذا ما لا يوافق عليه القضاء العادي الذي كان يريد أن يخضع جزء من نشاط المرفق العام لرقابته , حتى جاء حكم بلانكو الذي حسم النزاع بين جهتي القضاء الاداري والعادي واجبر الثاني على الاعتراف بالمرفق العام كمعيار لتوزيع الاختصاص بينه وبين القضاء الاداري^(٢١) .

لقد تصدى فريق من الفقه لمعيار المرفق العام وقام ببيان أهمية هذا المعيار وتبناه بكل حماس وذهب إلى أن كل ما موجود في القانون الاداري من مبادئ ونظريات أساسها المرفق العام بل إن هذا الفريق ذهب إلى أن الدولة هي مجموعه من المرافق العامة , وسمي هذا الفريق (بمدرسة المرفق العام) والتي تزعمها عميد كلية الحقوق في مدينة بوردو الفرنسية الفقيه (ليون دوكي) , ومن أقطاب هذه المدرسة الفقهاء جيز وبونار ودي لوبادير^(٢٢) .

يقول عميد مدرسة المرفق العام (دوكي)^(٢٣) انه لا توجد سلطة ذات سيادة تأمر وتنتهي , فلا يوجد شخص له الحق بان تكون إرادته أعلى من إرادة الأفراد , بل إن هناك أشخاصا تم منحهم سلطه عامة لإدارة المرافق العامة التي تقوم بإشباع الحاجات العامة للأفراد (كحاجة الأمن والصحة والسكنة وتقديم الخدمات الضرورية للأفراد) , فالسلطة منحت هنا للتمكن من إدارة المرافق العامة من قبل الأشخاص المكلفين بإدارتها , ولا يجوز أن تتجاوز السلطة هذه الحدود , وعليه فان الدولة ليست سلطه تأمر وتنتهي وإنما هي مجموعه من المرافق العامة وما وجد القانون الاداري إلا لتحقيق أهداف المرافق العامة في إشباع الحاجات العامة .

إن ما تقدم من رأي العميد (دوكي) يمثل أروع ما قيل عن دولة القانون , ففي هذه الدولة لا يوجد من هو فوق القانون وبالتالي فكل سلطه ممنوحة هي وفق القانون وأي تجاوز لحدودها يتولى القضاء رده , والأشخاص الذين منحهم القانون سلطه عامة هم مكلفون بواجب إشباع الحاجات العامة ويستخدمون فيه هذه السلطة لتنفيذ هذا الواجب , وعليه فهم مسؤولون عند استخدام السلطة العامة بان لا تتعدى حدود إشباع الحاجات العامة فقط ولا يمكن ان تتجاوز هذه الحدود .

وقد ذهب أقطاب مدرسة المرفق العام إلى ما ذهب اليه العميد (دوكي) في بيان أن المرفق العام هو الأساس الوحيد للقانون الاداري وان القانون الاداري ما هو إلا قانون المرافق العامة بل إن الدولة هي مجموعه من المرافق العامة^(٢٤) . وحسب مدرسة المرفق العام فان كل مبادئ ونظريات القانون الاداري تستند إلى المرافق العامة وحاجاتها , فعمل الإدارة تحكمه مجموعه من المبادئ أهمها مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار ومبدأ مواكبة المرفق العام للظروف

المستجدة ومبدأ مساواة الأفراد أمام المرفق العام . وهذه المبادئ كلها مرتبطة بالمرفق العام كما ان هناك العديد من النظريات التي تستند إلى هذه المبادئ العامة منها نظرية الظروف الاستثنائية ونظريه الظروف الطارئة ونظرية عمل الأمير ونظرية الموظف الفعلي , كما أن المرفق العام وضرورة سيره بانتظام واستمرار يرتب تمتع الإدارة بسلطة إصدار القرارات الإدارية التي ترتب حقوق والتزامات من جانب واحد كما يرتب وجود العقود الإدارية والتي تكون فيها الإدارة في مركز أقوى من المتعاقد معها وهو الأمر المختلف عن العقود المدنية التي يتساوى فيها أطراف العقد في الحقوق والالتزامات , كما أن المرفق العام وضرورة سيره بانتظام واستمرار يفسر لنا منع أو تقييد إضراب الموظفين وهم عمال المرافق العامة كما يفسر لنا خضوع هؤلاء لقواعد تنظيمية تنظم العلاقة بينهم وبين الإدارة لا يجوز لهم الاعتراض عليها ولا تكون هذه العلاقة تعاقدية لان هذا الأمر يتنافى مع عمل المرافق العامة الذي تغلب فيه المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للموظفين^(٢٥) .

إن فكرة المرفق العام هي التي تفسر كل ما يحتويه القانون الاداري من قواعد قانونية فهي الأساس الوحيد الذي بني عليه القانون الاداري^(٢٦) .

تعديل معيار المرفق العام :

لقد وجهت أسهم النقد إلى هذا المعيار ولاسيما بعد نشوب الحربين العالميتين الأولى والثانية , حيث تغيرت سياسة الدول في تقديم الخدمات بسبب الظروف المتغيرة نتيجة الحرب ونتيجة تعاظم الأفكار الاشتراكية وكذلك التطور التكنولوجي المتسارع . وقد تزعمت حملة النقد على معيار المرفق العام مدرسة السلطة العامة والتي يقف على رأسها عميد كلية الحقوق في مدينة تولوز الفرنسية الفقيه (اندريه هوريو) , ومن أقطاب هذه المدرسة الفقيهان فيدل و ريفيرو^(٢٧) .

ومن الانتقادات التي وجهتها هذه المدرسة إلى معيار المرفق العام هي أن فكرة المرفق العام ضيقة وواسعه !!^(٢٨) .

إذ يقول المنتقدون بأنه لا يمكن لهذا المعيار أن يستوعب كل نشاط الإدارة ذلك لان الإدارة تمارس نوعين من النشاط , وهما إدارة المرافق العامة وتنظيم نشاط الأفراد عن طريق ما يعرف بالضبط الاداري , وعليه فان المرفق العام لا يغطي إلا جزء من نشاط الإدارة وبالتالي فانه لا يمكن اعتماد المرفق العام كمعيار لتمييز النشاط الاداري عن غيره من الأنشطة الأخرى . لقد تم الرد على هذا الانتقاد بان تعريف المرفق العام ينطبق على نشاط الضبط الاداري , إذ أن الحفاظ على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة والآداب العامة وهي من أغراض الضبط الاداري هو نشاط يؤدي إلى إشباع للحاجات العامة بل أن الحفاظ على الأمن والصحة

هي حاجة ملحه للأفراد أهم من تقديم خدمات الكهرباء والماء والمواصلات والاتصالات مع أهمية هذه الخدمات^(٢٩).

كما يقول المنتقدون لفكرة المرفق العام كمعيار للقانون الاداري بأنها فكرة واسعة جداً إذ انه ليس بالضرورة أن تطبق قواعد القانون الاداري على كل أنشطة المرافق العامة, وذلك لان الإدارة قد تلجأ إلى ممارسة نشاط يشبه نشاط الأفراد فلا تستخدم فيه أساليب القانون العام . إن رأي هذا الفريق صحيح وهذا واضح في المرافق العامة الاقتصادية التي تقوم عادةً بممارسة نشاط يشبه نشاط الأفراد, فما هي المرافق العامة الاقتصادية ؟

بعد الحرب العالمية الأولى والثانية وانتشار الأفكار الاشتراكية قامت الدولة بممارسة نشاط كان حكرًا على الأفراد , كما ان التطور التكنولوجي أدى إلى ممارسة الدولة نشاط أوجده هذا التطور وذلك لأنه يتطلب إمكانيات فنية ومادية لا يقدر عليها الأفراد فتحوّلت الدولة الحارسة إلى دولة تدخليه , ومن هذا النشاط النقل بالسكك الحديدية وتوليد الطاقة الكهربائية وإدارة المصانع والمراكز التجارية, وسمي نشاط الدولة هذا بالمرافق العامة الاقتصادية والذي غالباً يشبه نشاط الأفراد فيطبق عليه القانون الخاص الذي يخلو من امتيازات السلطة العامة. وتلجأ الإدارة إلى تطبيق القانون الخاص هنا لأنه يحقق المصلحة العامة في إدارة هذه المرافق أفضل من تطبيق وسائل القانون الاداري, إذ أن هذا النوع من المرافق يتطلب مرونة في العمل لا توجد في قواعد القانون الاداري التي تتضمن قيود على السلطة وتعقيد في الإجراءات تمنع المرونة المطلوبة^(٣٠).

إن ظهور المرافق العامة الاقتصادية أكدته محكمة التنازع الفرنسية في حكمها الصادر عام ١٩٢١ والذي سمي بحكم (باك دي لوكا) , والذي نص على وجود مرافق عامة اقتصادية تمارس نشاط يشبه نشاط الأفراد وبالتالي فان نشاط هذه المرافق يخضع للقانون الخاص ويعرض النزاع الناجم عنه أمام المحاكم المدنية^(٣١). وترجع أهمية حكم (باك دي لوكا) لصدوره من محكمة التنازع التي يكون حكمها ملزماً لكلا جهتي القضاء العادي والإداري, فلا يمكن تجاوز هذا الحكم من قبل القضاء الاداري ولذلك يجب الاعتراف من قبل أنصار معيار المرفق العام بوجود مشكلة في قدرة هذا المعيار على التمييز بين النشاط الاداري والأنشطة الأخرى والذي يترتب عليه تحديد اختصاص القضاء الاداري , لذلك قام الفقيه الفرنسي (دي لوبادير) وهو من أقطاب مدرسة المرفق العام بتعديل معيار المرفق العام ليتناسب مع الظروف الجديدة التي أوجدت المرافق العامة الاقتصادية والتي أدت إلى تغيير في طبيعة نشاط المرافق العامة.

وخلاصة ما انتهى إليه الفقيه دي لوبادير هو انه على الرغم من أن بعض المرافق العامة تخضع لقواعد القانون الخاص في نشاطها إلا أن ذلك لا يعني أن فكرة المرفق العام كمعيار لتميز النشاط الاداري قد قلت أهميتها، فلا يزال مجلس الدولة الفرنسي حتى في أحكامه الحديثة^(٣٢) يستعين بفكرة المرفق العام في تحديد نطاق اختصاصه وبالتالي فان وجود المرفق العام ما يزال يمثل شرطاً ضرورياً لتطبيق قواعد القانون الاداري، غاية الأمر انه لم يعد في جميع الأحوال هو الشرط الوحيد لتطبيق قواعد القانون الاداري وبالتالي تحديد اختصاص القضاء الاداري^(٣٣)، ولكن يستلزم الأمر أن يستخدم المرفق العام وسائل القانون العام حتى يكون النشاط إدارياً وبالتالي يخضع لرقابة القضاء الاداري^(٣٤).

وقد سمي المعيار الذي جاء به الفقيه دي لوبادير بالمعيار المختلط وذلك لأنه جمع معيار المرفق العام مع معيار السلطة العامة، فإذا استخدم المرفق العام السلطة العامة كان نشاطه إدارياً^(٣٥).

ورغم المعايير الأخرى التي نادى بها الفقه كأساس للقانون الاداري كمعيار المنفعة العامة والسلطة العامة بمفهومها القديم والجديد^(٣٦)، إلا أن معيار المرفق العام يبقى أهم هذه المعايير، وذلك لان القانون الاداري قام على معيار المرفق العام ولا يمكن تفسير مبادئه ونظرياته إلا باللجوء إلى هذا المعيار، كما أن القضاء الاداري لازال يردد فكرة المرفق العام حتى الآن، كما ذكرنا سابقاً.

المطلب الثالث / المبادئ التي تحكم نشاط المرفق العام :

هناك مبادئ عدة في القانون الاداري تحكم نشاط المرافق العامة سواء كان هذا النشاط تستخدم فيه أساليب السلطة العامة أم انه نشاط يشبه نشاط الأفراد، ومن أهم هذه المبادئ مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار ومبدأ مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة ومبدأ مساواة الأفراد أمام المرافق العامة^(٣٧).

لقد سميت هذه المبادئ (بقوانين لوران) نسبة إلى الفقيه الفرنسي (لويس لوران) الذي كان أول من أشار إلى هذه المبادئ، وقد سماها قوانيناً لأنها تحكم عمل المرافق العامة^(٣٨). كما قام الفقه بتمييز هذه المبادئ التي تمثل أهم المبادئ التي تحكم نشاط المرافق العامة، وقد تم استخلاص هذه المبادئ من أحكام القضاء الاداري^(٣٩).

فالمرفق العام يجب أن يؤدي عمله في إشباع الحاجات العامة باستمرار ودون توقف وذلك لان الأفراد رتبوا حياتهم على أساس خدمات هذه المرافق، فالأفراد لا يقومون بعمل تحصينات قوية لبيوتهم وأماكن عملهم ولا يقومون باستئجار الحراس لحراسة أماكن سكنهم وعملهم، فهم يعتمدون على مرفق الضبط الاداري للقيام بهذه المهمة التي تعد من واجبات الدولة القانونية،

كما أن الأفراد لا يقومون بشراء المولدات الضخمة اللازمة لتوليد الطاقة الكهربائية الكافية لاحتياجاتهم في أماكن سكنهم وعملهم لأنهم يعتمدون على مرفق الكهرباء لتجهيز الطاقة الكهربائية الكافية التي هي من واجبات الدولة القانونية , كما أن الأفراد لا يقومون بجلب الماء من النهر أو البئر للغسل والشرب وإنما يعتمدون على مرفق المياه لتجهيزهم بما يحتاجونه من الماء والتي هي أيضا من واجبات الدولة القانونية .

إن الدولة كما يقول الفقيه الفرنسي دوكي هي مجموعته من المرافق العامة وإن سبب وجودها قانوناً ومنحها السلطات العامة هو تقديم الخدمات للأفراد والحفاظ على حياتهم وأموالهم وصحتهم وسكينتهم وقيمهم فإذا تخلت الدولة عن وظيفتها هذه نكون أمام دولة بوليسيه أي دولة أمر واقع تهدف إلى خدمة الأشخاص القابضين على السلطة بالدرجة الأولى , فالدولة القانونية ملزمة في أن تستمر في تقديم الخدمات ولا تتوانى في ذلك لأن وظيفتها الوحيدة هي خدمة أفراد الشعب سواء كان ذلك على الصعيد الداخلي أو الخارجي .

وفي سبيل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار نلاحظ أن القانون الإداري قد احتوى على مجموعته من الأحكام التي أوجدها القضاء الإداري , ومن هذه الأحكام منع إضراب الموظفين وقد أيد المشرع في أغلب دول العالم هذا الاتجاه وذهبت دول إلى جعل الإضراب جريمة يعاقب عليها القانون , ومن هذه الدول العراق ومصر^(٤٠) , وذهبت دول أخرى إلى تنظيم الإضراب بحيث لا يؤدي إلى توقف العمل في المرافق المهمة . كما أوجد مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الاستثنائية أو نظرية الضرورة والتي بواسطتها تستطيع الإدارة في ظروف معينة أن تخالف القانون في سبيل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار^(٤١) , وأيضاً أنشأ مجلس الدولة الفرنسي نظرية الموظف الفعلي والتي تطبق في الظروف العادية لحماية الأفراد الذين يتعاملون مع من يظهر بمظهر الموظف وهو ليس كذلك , وفي الظروف الاستثنائية لتسيير المرفق العام إذا تركه العاملون فيه لظروف استثنائية , كما نصت التشريعات على تنظيم استقالة الموظفين بحيث لا تؤثر هذه الاستقالة على عمل المرفق العام , كما أوجد مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية من أجل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار إذا لحق بالمتعاقدين مع الإدارة ضرر جسيم ليس بخطئه ولا خطأ الإدارة الأمر الذي يهدد بتوقف تنفيذ العقد فتقوم الإدارة هنا بتعويض المتعاقد بالقدر الذي يضمن سير المرفق العام بانتظام واستمرار^(٤٢) .

إن مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار يتطلب تطبيق مبدأ (مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة) والذي تستطيع من خلاله المرافق العامة مواكبة التطورات التكنولوجية و تطور الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية بحيث تقدم خدماتها على أحسن وجه ممكن

بما يضمن سير المرفق العام بانتظام واستمرار دون عرقله , وللإدارة في سبيل ذلك أن تحدث تغييراً في المراكز القانونية للموظفين دون أن يحتج هؤلاء على حقوق مكتسبة لهم , كما أن للإدارة الحق في تعديل العقد الإداري دون اخذ موافقة المتعاقد معها^(٤٣).

بناء على ذلك فإن مبدأ مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة هو في حقيقته تطبيق لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار لان عدم مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة سيؤدي إلى عدم قيام المرفق بتقديم خدماته على الوجه الأحسن وبالتالي سيؤدي إلى عرقله في سير المرفق الأمر الذي يتنافى مع سير المرفق بانتظام واستمرار , ولنا أن نأخذ مثلاً يوضح لنا هذا المعنى وهو ما يعاني منه العراق الآن من عدم كفاية الطاقة الكهربائية لإشباع حاجات الأفراد والعرقلة الواضحة في عمل هذا المرفق نتيجة لعدم مواكبته للظروف المستجدة وهي ظروف اجتماعيه تمثلت في زيادة عدد السكان وبالتالي زيادة الطلب على الطاقة الكهربائية كما إن هذا المرفق لم يواكب الظروف الاقتصادية المستجدة والتي تمثلت في زيادة القدرة الشرائية للأفراد وخصوصاً الموظفين بعد سقوط النظام السابق عام ٢٠٠٣ الأمر الذي ترتب عليه توسع في اقتناء الأجهزة الكهربائية المنزلية , وهذا الأمر أدى إلى زيادة الطلب على الطاقة الكهربائية . وعلى الرغم من كل هذا التغيير في الظروف الاجتماعية والاقتصادية إلا أن مرفق الكهرباء بقي ينتج الطاقة الكهربائية التي كان ينتجها في عقد الثمانينات من القرن الماضي , أي انه لم يواكب الظروف المستجدة وبالتالي فإن هذا المرفق فشل في تقديم الخدمات إلى الأفراد وإشباع حاجاتهم فهو لم يتمكن من السير بانتظام واستمرار الأمر الذي تسبب بهذا القطع اليومي في الطاقة الكهربائية والذي يصل إلى (٢٠) ساعة في اليوم في الكثير من أيام السنة .

أما بخصوص مبدأ المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة فهو مبدأ دستوري لا خلاف عليه ويطبق في الكثير من المجالات ومنها الانتفاع بخدمات المرافق العامة, فهنا يجب تحقيق المساواة بين المنتفعين بالمرفق العام والذين يكونون في مركز متشابه مثل المساواة في جباية رسوم الانتفاع من مرفق الكهرباء بين سكان المدينة أو بين سكان الناحية أو القرية^(٤٤).

إن أهم المبادئ العامة التي تحكم سير المرافق العامة هو (مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار), فقد اهتم الفقه والقضاء بهذا المبدأ اهتماماً كبيراً فذهب الفقيه الفرنسي (جيز) إلى أن كل ما موجود في القانون الإداري هو لتسهيل العمل المستمر للمرفق العام^(٤٥), أما العميد (دوكي) فيقول أن نشاط المرفق العام من الأهمية للجماعة بحيث انه من غير الممكن قطعه ولو للحظة واحدة, كما يقول أن الاستمرارية هي إحدى السمات الأساسية للمرفق العام^(٤٦). كما يقول ماهر صالح علاوي أن مبدأ سير المرفق العام هو القلب الذي يضخ الدم إلى المبادئ الأخرى^(٤٧).

وقد أولى مجلس الدولة الفرنسي اهتماماً بمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار إذ انه كان يؤيد كل إجراءات الإدارة التي تهدف إلى ضمان سير المرفق العام , فقد أيد قراراً للإدارة مخالفاً للقانون في التعاقد مع أشخاص من اجل الحيلولة دون توقف مرفق عام قام العاملون فيه بالإضراب^(٤٨) وذلك تطبيقاً لنظرية الضرورة , كما أيد الإدارة في تنظيم الإضراب بالصورة التي تضمن سير المرفق العام بانتظام في المرافق المهمة وذلك بعد نص دستور سنة ١٩٤٦ على حق الإضراب^(٤٩) , إذ أن الدستور نص على تنظيم هذا الحق من قبل القانون وتباًطاً المشرع العادي في ذلك فقامت الإدارة بعمل المشرع العادي هنا ونظمت حق الإضراب , كما أن هناك الكثير من أحكام مجلس الدولة التي تولي أهمية لهذا المبدأ^(٥٠) .

إن مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار هو القلب النابض لكل المبادئ الأخرى للمرفق العام, كما ذهب إلى ذلك الدكتور ماهر صالح علاوي, بل إن مبدأ مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة هو تطبيق لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار, كما ذكرنا سابقاً. فمن غير هذا المبدأ لا يكون هناك نشاط للمرفق العام, وبالتالي فلا يمكن تطبيق المبادئ والنظريات التي تحكم سير المرفق العام.

سنتناول في المبحثين الآتيين أثر هذا المبدأ على الأعمال القانونية الصادرة من الإدارة من حيث حدود سلطة الإدارة عند قيامها بهذه الأعمال , ونحن نعلم إن الأعمال القانونية للإدارة هي القرارات الإدارية والعقود الإدارية , ونحن قد تناولنا الأعمال القانونية للإدارة لأنها الأعمال التي تؤدي إلى إحداث آثار قانونية على عكس الأعمال المادية التي لا تحدث هذه الآثار بذاتها .

المبحث الثاني

حدود سلطة الإدارة عند إصدارها القرارات الإدارية

في ظل مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار

إن من أهم أعمال الإدارة هي القرارات الإدارية , فيها تستطيع الإدارة أن تنجز وظيفتها على الوجه الأكمل وذلك لما تتمتع به الإدارة من السلطة العامة عند إصدارها لهذه القرارات, فبواسطتها تستطيع الإدارة أن ترتب التزامات وحقوق على الغير بإرادتها المنفردة بغض النظر عن إرادة الغير, وهذه هي مظاهر السلطة بعينها.

إلا أن استخدام الإدارة لهذه السلطة ليست مطلقة دون حدود, فالإدارة لا تستطيع أن تتجاوز القواعد القانونية الأعلى منها مرتبة عند إصدارها للقرارات الإدارية وعليها أن تلتزم بهذه القواعد وإلا كانت هذه

القرارات غير مشروعة قابلة للإلغاء, وهذا ما يسمى احترام مبدأ المشروعية , أي احترام الإدارة للقواعد القانونية الأعلى منها مرتبة.

وسنوضح في هذا المبحث باختصار مبدأ المشروعية وحدود هذا المبدأ عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار, متناولين قبل ذلك تعريف القرار الإداري وأنواعه.

المطلب الأول : تعريف القرار الإداري وأنواعه .

يعرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية مختصة بإرادتها المنفردة^(٥١) . فالقرار الإداري إذاً هو عمل قانوني أي انه يؤدي إلى إحداث أثر في المراكز القانونية (إنشاء أو تغيير أو إلغاء للمراكز القانونية) , أما إذا لم يحدث أثر فهذا العمل هو عمل مادي وليس قراراً إدارياً . كما أن القرار الإداري يصدر عن سلطه إدارية , أي انه صادر من السلطة التنفيذية عندما تمارس نشاط إدارياً , فإذا كان العمل صادراً من السلطة التشريعية أو القضائية أو من السلطة التنفيذية عندما تمارس عملاً حكومياً^(٥٢) فان هذا العمل ليس قراراً إدارياً .

وقد ذهب فريق من الفقه إلى أن القرار الذي يصدر من جهة إدارية وهو من اختصاص جهة أخرى هو قرار معدوم لا اثر له^(٥٣) , أما الهيئة العامة في مجلس شوري الدولة في العراق (وهي أعلى هيئة في القضاء الإداري العراقي) فقد ذهبت إلى أبعد من ذلك حيث اعتبرت كل قرار صادر من الإدارة معيباً بعيب الاختصاص هو قرار معدوم^(٥٤) .

أن القرارات الإدارية لا تشكل كل الأعمال القانونية الصادرة من الإدارة , بل توجد العقود الإدارية إلى جانب القرارات الإدارية كأعمال قانونية تقوم بها الإدارة , وعليه فانه لتمييز القرارات الإدارية عن العقود الإدارية لا نستطيع ان نكتفي في تعريف القرار الإداري بالقول انه عمل قانوني صادر من سلطه إدارية مختصة , بل يجب أن يكون التعريف الكامل هو (عمل قانوني صادر من السلطة الإدارية مختصة بإرادتها المنفردة) وبذلك نكون قد ميزناه عن العقود الإدارية^(٥٥) .

إن القرارات الإدارية تنقسم إلى نوعين هما القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية, والقرارات الإدارية التنظيمية تشبه القوانين من حيث الموضوع فهي قواعد عامة مجردة لا تخص أشخاص معينين بذواتهم ولا وقائع معينة بذاتها إلا أنها تختلف عن القوانين من حيث الشكل فهي تصدر من السلطة التنفيذية أما القوانين فتصدر عن السلطة التشريعية , أما القرارات الإدارية الفردية فهي قرارات تخاطب أشخاصاً معينين بذواتهم أو تتعلق بوقائع عينه بذاتها , فهي إذاً تختلف عن القرارات التنظيمية من حيث الموضوع إلا أنهما تتفقان من حيث الشكل فكلاهما يصدر عن السلطة التنفيذية (السلطة الإدارية)^(٥٦) .

المطلب الثاني: مبدأ المشروعية.

يعرف مبدأ المشروعية بأنه احترام القانون من قبل الحكام والمحكومين^(٥٧). أي هو مبدأ سيادة القانون على جميع من في الدولة سواء كانوا القابضين على السلطة أم من المواطنين لا فرق بينهم، وفي مجال القرارات الإدارية فإننا نتناول احترام الحكام للقانون والمتمثلين بالسلطة الإدارية .

إن رجل الإدارة عندما يصدر قراراً إدارياً فإنه يكون مقيد باحترام القانون , ونعني هنا بالقانون بمعناه الواسع أي كل القواعد القانونية الأعلى مرتبة من القرار الإداري والتي تقف على رأسها القواعد الدستورية وهي مجموعه من القواعد القانونية تقف على قمة الهرم القانوني في الدولة تبين شكل الحكم وأنواع السلطات العامة واختصاصاتها والعلاقة بينها , كما تبين هذه القواعد حقوق وحريات الأفراد وعلاقاتهم بالسلطات العامة . ثم تأتي بعد ذلك قواعد القانون العادي في المرتبة الثانية في الهرم القانوني وهي التي تصدر عن السلطة التشريعية , وتأتي ثالثاً القرارات الإدارية التنظيمية والتي عليها احترام القواعد القانونية الأعلى منها مرتبة وهي الدستور والتشريع العادي وإلا عدت غير مشروعه , وأخيراً فإن على القرارات الإدارية الفردية وهي ليست قواعد قانونية عامه كما نعلم احترام كل القواعد القانونية التي مر ذكرها أعلاه^(٥٨).

إن ما تقدم من مصادر المشروعية يطلق عليها الفقه القواعد المكتوبة, أما القواعد غير المكتوبة فهي العرف والمبادئ العامة للقانون. والعرف الإداري هو اضطراد سير الإدارة على سلوك معين أثناء مباشرتها لوظيفتها مع اعتقادها بالزامية هذا السلوك^(٥٩) , والعرف يأتي بعد القواعد القانونية العامة المكتوبة كمصدر للمشروعية , فهناك العرف الدستوري والذي يأتي بعد القواعد الدستورية المكتوبة لكنه أعلى من القواعد القانونية الأخرى , كما أن العرف التشريعي يأتي بعد قواعد القانون العادي المكتوبة لكنه أعلى من القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية , أما العرف الإداري فيأتي بعد القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية وهي القرارات الإدارية التنظيمية والتي على الإدارة أن تحترمها عند قيامها بإصدار القرارات الإدارية الفردية . أما المبادئ العامة للقانون فسوف نتناولها بشئ من التفصيل لعلاقتها ببحثنا .

تعرف المبادئ العامة للقانون بأنها قواعد قانونية عامه مجردة غير مكتوبة مصدرها القضاء^(٦٠) . وقد اختلف الفقه حول مصدر الإلزام القانوني للمبادئ العامة للقانون فذهب فريق منه إلى أنها تستمد قوتها القانونية من ورودها في إعلان الحقوق أو مقدمات الدساتير , وذهب فريق آخر إلى أنها تستمد قوتها من القانون الطبيعي , وذهب (بحق) اغلب الفقه إلى ان المبادئ العامة للقانون لا تستمد قوتها من قواعد مكتوبة أو غير مكتوبة بل هي تستمد قوتها من سلطة القضاء ذاته الذي يكشفها ويقرها في أحكامه وخاصة القضاء الإداري الذي اعترف له الفقه بدوره الإنشائي في مجال القانون الإداري^(٦١) , وقد ذكر الفقيه الفرنسي (فيدل) (ان التفسير الممكن لمصدر القوه الالزاميه للمبادئ العامة للقانون هو أنها قد تم إنشاؤها واكتشافها بواسطة القاضي)^(٦٢) .

كما اختلف الفقه حول المرتبة القانونية للمبادئ العامة فكان الرأي الغالب في الفقه الفرنسي قبل دستور فرنسا عام ١٩٥٨ هو ان المبادئ العامة في مرتبه مساوية للقانون , لكن هذا الرأي اختلف بعد دستور ١٩٥٨ والانقلاب القانوني الذي احدثه هذا الدستور والذي حدد اختصاصات السلطة التشريعية على سبيل الحصر وجعل السلطة التنفيذية صاحبة الولاية العامة في إصدار القواعد القانونية العامة , وهو الأمر الذي أدى إلى أن يتسع مجال القرارات الإدارية المستقلة^(٦٣) بشكل كبير مما أدى بفريق من الفقه إلى البحث من جديد عن القوة القانونية للمبادئ العامة للقانون في ظل الوضع الدستوري الجديد فكان رأي هذا الفريق أن المبادئ العامة للقانون أصبحت بعد دستور ١٩٥٨ لها قوة الدستور , وتمسك رأي آخر بقوة القانون العادي للمبادئ العامة , وذهب رأي ثالث إلى أن المبادئ العامة للقانون لها قوة اقل من الدستور وأعلى من القانون العادي^(٦٤) وهذا الرأي في الواقع محل نظر لأنه لا توجد في الهرم القانوني مرتبه بين الدستور والقانون العادي فالعمل القانوني أما أن يكون بمرتبة الدستور أو انه ينزل إلى مرتبة القانون العادي حسب المعيار الشكلي في تمييز أعمال الدولة^(٦٥) .

أننا نرى بان المبادئ العامة للقانون لها قوة القواعد الدستورية وذلك لان المبادئ العامة للقانون لو تتبعناها لوجدناها تتضمن حقوق وحرريات الأفراد والتي تنص عليها الدساتير عادةً سواء في الدول التي يسود فيها القانون أو التي تدعي ذلك , فالقاضي الإداري عندما ينشئ مبدأ عام فانه يستوحيه من نصوص الدستور , اذاً تكون له قوة الدستور . وبذلك يكون المبدأ القانوني العام ملزماً لجميع السلطات بما فيها السلطة التشريعية .

أما ما يقال بان مساواة المبادئ العامة بالدستور من حيث القوة يؤدي إلى إمكانية مخالفة الدستور من قبل القاضي^(٦٦) فهذا الكلام محل نظر لان المبادئ العامة هي قواعد غير مكتوبة وبالتالي فهي وان كانت بقوة القواعد الدستورية إلا أنها لا تقوى على مخالفتها لان القواعد الدستورية هي قواعد مكتوبة فلا تستطيع القواعد الغير مكتوبة أن تخالف القواعد المكتوبة .

ان اتجاه مجلس الدولة الفرنسي والمجلس الدستوري الفرنسي هو ان المبادئ العامة للقانون لها قوة الدستور , وهذا واضح في أحكام مجلس الدولة في الأعوام ١٩٨٧ و ١٩٨٨ و ١٩٨٩ و ١٩٩٢ و ١٩٩٦^(٦٧) وقرارات المجلس الدستوري الصادرة عام ١٩٧١ وفي حزيران وتشيرين الأول عام ١٩٦٩^(٦٨) , وان كان مجلس الدولة على هذا الرأي قبل دستور ١٩٥٨ وذلك واضح في حكمه الشهير في قضية (دام لاموت) عام ١٩٥٠ والتي فيها قام مجلس الدولة بمخالفة نص قانوني يمنع التقاضي فقام المجلس بالنظر في القرار الإداري الممنوع من النظر فيه حسب هذا النص واعتبر المجلس أن القانون الذي يمنع التقاضي لا اثر له ولا اعتداد به مستنداً في ذلك إلى مبدأ حق التقاضي^(٦٩) .

إن رأينا المتقدم ينطبق على جميع الدول التي تنص دساتيرها على حماية حقوق وحريات الأفراد , وإن كان الرأي الغالب فقهاً أن المبادئ العامة للقانون في هذه الدول لها قوة القانون العادي أو اقل منه^(٧٠) إلا أننا نخالف هذا الرأي للأسباب التي أوردناها أعلاه .

أما إذا لم تكن هناك أي إشارة في الدستور على حقوق وحريات الأفراد فإن المبادئ العامة للقانون لها قوة القانون العادي وبالتالي فهي ملزمة للسلطة التنفيذية دون سواها , إذ تستطيع قواعد القانون العادي المكتوبة مخالفتها .

المطلب الثالث: المشروعية في ظل مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار.

ذكرنا انه وطبقاً لمبدأ المشروعية فإن السلطة الإدارية يجب أن تحترم القانون عند إصدارها للقرارات الإدارية , أي أنها تحترم القواعد القانونية الأعلى منها مرتبة , كما أن الإدارة عندما تقوم بعملها في إدارة المرافق العامة فإنها يجب أن تطبق كل ما يحكم عمل المرافق العامة من مبادئ ونظريات ومن أهم هذه المبادئ (مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار) , وقد ذكرنا في المبحث الأول أهمية هذا المبدأ . لكن إذا حدث أمر طارئ يوجب على الإدارة أن تخالف القانون من أجل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار فهل تخالف القانون وتقوم بالعمل المطلوب منها , أم عليها أن تلتزم بمبدأ المشروعية حتى إذا أدى ذلك إلى الإخلال بوظيفتها ؟

إن السلطة التنفيذية أنشأها الدستور من أجل القيام بنوعين من النشاط , هما النشاط الحكومي^(٧١) والنشاط الإداري المتمثل بإشباع الحاجات العامة عن طريق المرافق العامة , وعلى السلطة الإدارية أو الإدارة (وهي السلطة التنفيذية عندما تقوم بنشاط إداري) أن تضمن سير المرافق العامة بدون عرقلة وبعبارة أخرى نشاط إشباع الحاجات العامة سوف يتعطل وهو الأمر الذي يعني عدم قيام الإدارة بوظيفتها كما أراد منها المشرع الدستوري وهذا يؤدي إلى مسؤولية الإدارة . لذا فإن عليها أن تضمن سير المرافق العامة وإن أدى ذلك إلى مخالفة القانون .

إن عمل الإدارة هنا هو تطبيق لمبدأ عام له قوة الدستور وهو (سير المرفق العام بانتظام واستمرار) , وعليه فإن الإدارة هنا لم تخرج على مبدأ المشروعية الذي يعني احترام القرارات الإدارية للقواعد القانونية الأعلى منها مرتبة وهي هنا القواعد الدستورية التي يجب أن تحترم من قبل جميع السلطات العامة .

لقد ذكرنا في المطلب الثاني أن المبادئ العامة للقانون هي بقوة الدستور الذي ينص على حقوق وحريات للأفراد , إذ أن هذه المبادئ تتضمن حقوق وحريات للأفراد ومنها مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار , فتخلف هذا المبدأ يؤدي إلى عرقلة سير المرفق العام وهذا يعني عرقلة إشباع الحاجات العامة التي يؤمنها المرفق العام , وعليه فإن عدم قيام الإدارة بواجبها يؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد في التمتع بالأمن والصحة والسكينة (ذكرنا في المبحث الأول أن نشاط الضبط الإداري هو مرفق عام)

والتمتع بالخدمات المختلفة كخدمة الكهرباء والماء والاتصالات وهذه من حقوقهم على الدولة التي يكفلها الدستور^(٧٢) , وقد ذكرنا سابقاً ان المجلس الدستوري الفرنسي عام ١٩٧٩ نص صراحة على أن مبدأ (سير المرفق العام بانتظام واستمرار) هو مبدأ دستوري .

نستنتج مما تقدم أن الإدارة تستطيع أن تخالف القانون العادي الصادر من السلطة التشريعية استناداً لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار وهو مبدأ له قوة الدستور و يعد ذلك عملاً مشروعاً لأنه جاء استناداً إلى قاعدة دستورية ملزمة للسلطتين التشريعية والتنفيذية , إلا أن مخالفة النص القانوني الصادر من السلطة التشريعية هنا يجب أن يكون استثناءً على قدر تسيير المرفق العام فحسب والأمر يجب أن لا يترك لتقدير السلطة الإدارية بل يكون تحت رقابة سلطة أخرى وهي السلطة القضائية متمثلة بالقضاء الإداري . إن ما تقدم ذكره قام مجلس الدولة الفرنسي بتنظيمه في نظرية عرفت بنظرية الظروف الاستثنائية أو نظرية الضرورة وذلك على اختلاف التسميات التي أطلقها مجلس الدولة والفقهاء^(٧٣) , وأن كنا نفضل تسمية (نظرية الضرورة) لان مخالفة القانون العادي وتطبيق القواعد ذات القوة الدستورية تحدث عند الضرورة فقط سواء كانت الظروف عادية أم استثنائية , فقد طبق مجلس الدولة هذه النظرية في ظروف عادية وذلك في حكمه الشهير في قضية (كويتاس) عام ١٩٢٣^(٧٤) والذي أيد فيه امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي ينص على ملكية المدعي للأرض المتنازع عليها وذلك لان تنفيذ هذا الحكم والذي يتضمن طرد الأهالي المقيمين في هذه الأرض سيؤدي إلى التهديد باضطرابات خطيرة في جنوب تونس (وهي مستعمرة فرنسية في ذلك الوقت) وهو ما يشكل خطر على الأمن العام , والإدارة مسؤولة عن إشباع حاجة الأفراد في الأمن , فتكون الإدارة هنا تصرفت استناداً إلى وظيفتها الدستورية وقد عملت على ضمان سير مرفق الأمن العام بانتظام واستمرار .

إن نظرية الضرورة لا تؤدي إلى توسيع مبدأ المشروعية وقيام الإدارة بتطبيق المشروعية الاستثنائية كما ذهب إلى ذلك مجموعه من الفقهاء^(٧٥) , وإنما تعمل هنا الإدارة ضمن حدود المشروعية دون اتساع لهذا المبدأ , فهي هنا ترجح القاعدة الدستورية غير المكتوبة (وهي مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار) على القاعدة التشريعية , وهي هنا تعمل ضمن نطاق مبدأ المشروعية الذي يعني احترام الإدارة للقواعد القانونية الأعلى منها مرتبة . ولو عرض قرار إداري على القاضي ليحكم بمشروعيته وكانت أمامه قاعدتان متعارضتان يخضع لهما القرار الإداري إحداها قاعدة دستورية ولأخرى قاعدة تشريعية, فإن القاضي هنا سيرجح القاعدة الأعلى مرتبة وهي القاعدة الدستورية على القاعدة التشريعية ليحكم بمشروعية القرار الإداري.

إن ما يثبت كلامنا أعلاه هو أن أساس نظرية الضرورة حسب مجلس الدولة الفرنسي هو (أداء الإدارة لواجبها وان أدى ذلك إلى مخالفة القانون)^(٧٦) وواجب الإدارة هو إشباع الحاجات العامة عن طريق إدارة

المرافق العامة , وإدارة هذه المرافق تتطلب الالتزام بالمبادئ التي تحكمها , واهم هذه المبادئ هو مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

وبناءً على ما ذكره الفقه وما جاء في أحكام مجلس الدولة الفرنسي^(٧٧) فإنه يشترط أربعة شروط لتطبيق نظرية الضرورة وهي:

١- وجود خطر حال : إن هذا الخطر الحال هو خطر على سير المرفق العام بانتظام واستمرار ويمكن أن يكون في الظروف الاستثنائية كما يمكن أن يكون في الظروف الاعتيادية كما هو الحال في حكم (كويتاس) عام ١٩٢٣ .

٢- أن يكون عمل الضرورة هو الوسيلة الوحيدة أمام الإدارة لقيامها بوظيفتها في تسيير المرفق العام .

٣- أن الضرورة تقدر بقدرها: أي أن تجاوز القانون العادي وتطبيق القواعد الدستورية مباشرة يكون على قدر الحاجة إلى سير المرفق العام بانتظام واستمرار, وخارج حدود هذه الحاجة يكون عمل الإدارة غير مشروع.

٤- العودة إلى الحالة الاعتيادية عند انتهاء الضرورة: فتقوم الإدارة هنا بالرجوع إلى الحالة الاعتيادية في الخضوع إلى القانون العادي الذي بدوره يكون خاضعاً إلى الدستور.

قد يسأل سائل, هل أن تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار يسمح للقرار الإداري بأن يخالف الدستور ؟

إن مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار هو مبدأ دستوري وهو قاعدة عامه دستورية غير مكتوبة فكيف يقوى على مخالفة قاعدة دستورية مكتوبة !؟

لقد ذكرنا سابقاً انه تبعاً لتدرج القواعد القانونية في الهرم القانوني فان القواعد المكتوبة هي في مرتبة أعلى من القواعد القانونية غير المكتوبة إذا كانت كلا القاعدتين متساويتين في القوة القانونية. كما أن الدستور يمثل الغطاء القانوني لكل سلطات الدولة فلا يمكن خرق هذا الغطاء وإلا أصبحنا خارج حدود القانون وانتقلنا إلى حالة أمر واقع لا علاقة لها بأي مفاهيم قانونية. أما إذا كان الدستور يضم نصوص غير عملية ويجبر السلطات العامة على خرقها كما هو حال تفويض الاختصاص في دستور ١٩٤٦ الفرنسي^(٧٨) وحالة النصوص التي حددت مدة معينة للقيام بأعمال معينة في دستور ٢٠٠٥ العراقي^(٧٩) , فان ذلك يرجع إلى عيب في صياغة المواد الدستورية التي يجب أن تكون واقعية وعامة وهذا الأمر ممكن الحدوث في وضع الدساتير لأنها من وضع البشر ولكن يجب تدارك هذا العيب وتعديل الدستور في ضوء الظروف الخاصة بالدولة .

إذن فان تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار يمنح الإدارة الحق في اتخاذ قرارات مخالفة للقانون التشريعي ومع ذلك يبقى عملها مشروعاً استناداً إلى المبدأ الدستوري سير المرفق العام بانتظام واستمرار سواء كان ذلك في الظروف الاستثنائية أو العادية , ولكن الإدارة لا تقوم بهذه السلطات الواسعة والتي تؤدي إلى المساس بحقوق وحريات الأفراد بدون رقيب , وإنما الأمر يخضع لرقابة القضاء الإداري الذي يستطيع أن يوقف عمل الإدارة الذي لا يكون ضرورياً لسير المرفق العام بانتظام واستمرار .

المبحث الثالث

حدود سلطة الإدارة عند تنفيذ العقد الإداري

في ظل مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار

إن القرارات الإدارية لا تسعف الإدارة دائماً في أدائها لوظيفتها في إشباع الحاجات العامة , بل إن الإدارة تحتاج في بعض الأحيان إلى أسلوب آخر حتى تتمكن من قيامها بوظيفتها , فتقوم بالاستعانة بخدمات أشخاص آخرين لتسيير المرافق العامة وهي هنا تلجأ إلى التعاقد مع هؤلاء الأشخاص للاتفاق معهم على كيفية مساهمتهم في المرفق العام , سواء كان بتشديد المرفق أو صيانته , أو بتجهيز المرفق , أو بأي خدمة تقدم إلى المرفق للمساهمة في قيامه بنشاطه على أكمل وجه. إلا أن هذا العقد لا يشبه العقد الذي يتم بين الأشخاص الخاصة , فهذا الأمر لا يتناسب مع الوظيفة الإدارية, بل يجب أن يكون للإدارة في مثل هذه العقود مركز قانوني أعلى من مركز المتعاقد معها لأنها تمثل المصلحة العامة والمتعاقد معها يمثل مصلحته الخاصة, ولا يمكن أن تتساوى المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة في المركز القانوني .

وسنتعرف في هذا المبحث على العقد الإداري, ثم نبين أثر مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار على طبيعة العقد الذي تبرمه الإدارة وما يترتب عليه هذا المبدأ من آثار على سلطة الإدارة عند تطبيق العقد. المطلب الأول: تعريف العقد الإداري.

يمكننا تعريف العقد الإداري بأنه (عقد تكون الإدارة طرفاً فيه وتظهر فيه أساليب السلطة العامة). ولا حاجة أن نذكر بأن العقد يتعلق أو يتصل بمرفق عام كما جرى معظم الفقه في تعريف العقد الإداري (٨٠) وذلك لأننا ذكرنا في المبحث الأول بأن كل نشاط الإدارة (سواء كان نشاط مرفق عام أم نشاط ضبط إداري) هو مرفق عام ولا يمكن أن نتصور نشاط الإدارة غير ذلك , وعليه فان ذكر عبارة بأنه (يتعلق بمرفق عام) هي تحصيل حاصل لوجود الإدارة طرفاً في العقد ولا ينقص من التعريف شيء إذا لم تذكر .

واستناداً إلى هذا التعريف فأننا يمكن أن نبين أركان العقد الإداري التي يؤدي تخلف أحدها إلى عدم وجود عقد إداري وهي (١ - عقد تكون الإدارة طرفاً فيه . ٢ - ظهور أساليب السلطة العامة في العقد) . ١ - عقد تكون الإدارة طرفاً فيه :

عرفت المادة (١١٠١) من القانون المدني الفرنسي العقد بأنه (اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص أو أشخاص في مواجهة شخص أو أشخاص آخرين أما بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل) (٨١), كما جاء في المادة ٧٣ من القانون المدني العراقي بأن (العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه).

ويتضح من التعريفين أعلاه بأن العقد هو التقاء إرادتين وهذا الالتقاء يؤدي إلى إحداث آثار قانونية في مواجهة المتعاقدين , وهنا يفترق العقد عن القرار الإداري الذي يؤدي إلى إحداث آثار قانونية بالإرادة المنفردة للإدارة , بينما في العقد تحتاج إرادة الإدارة إلى التقاء إرادة أخرى معها حتى تحدث الآثار القانونية . إن للعقد أركاناً ثلاثة حتى ينعقد منتجاً لآثاره القانونية نص عليها المشرع العراقي في القانون المدني وهي (١ - التراضي: من حيث وجوده وصحته. ٢ - المحل: من حيث وجوده وتعيينه, وكونه غير ممنوع قانوناً ولا

مخالف للنظام العام أو للأداب. ٣- السبب: من حيث وجوده، وكونه غير ممنوع قانوناً وغير مخالف للنظام العام أو للأداب (٨٢).

إن الركن الأول للعقد الإداري يميز العقد عن القرار الإداري، أي أنه يؤدي إلى تمييز العمل القانوني بأنه عقد لكنه لا يميز ماهية هذا العقد هل هو عقد من عقود القانون الخاص أم عقد إداري، إذ أن وجود الإدارة كطرف في العقد لا يكفي للقول بأن هذا العقد هو عقد إداري، وإن كان هذا العقد يتعلق بمرفق عام كما تشير إليه معظم تعاريف الفقهاء، فإذا كان هذا القول يمكن قبوله قبل حكم باك دي لوکا الصادر من محكمة التنازع الفرنسية عام ١٩٢١ إلا أنه لا يمكن الأخذ به بعد هذا الحكم الذي نص صراحةً بأن نشاط المرفق العام يمكن أن يخضع للقانون العادي إذا كان يشبه نشاط الأفراد، وعليه فإنه يمكن أن تكون الإدارة طرفاً في عقد مدني، إذاً نحتاج إلى تمييز العقد المدني عن العقد الإداري، فالإدارة يمكن أن تكون طرفاً في كليهما وهو الأمر الذي يتكفل به الركن الثاني للعقد الإداري.

٢- ظهور أساليب السلطة العامة في العقد :

إن ما يميز العقد الإداري عن عقود القانون الخاص هو وجود أساليب السلطة العامة في العقد الإداري وهو الأمر الذي لا يمكن تصوره في عقود القانون الخاص، فما هي أساليب السلطة العامة المقصودة هنا ؟ ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن الشروط غير المألوفة التي تميز العقد الإداري عن العقد المدني هي الشروط التي تمنح أحد الطرفين المتعاقدين حقوقاً أو تحمله التزامات غريبة في طبيعتها عن تلك التي يمكن أن يوافق عليها من يتعاقد في نطاق القانون المدني أو التجاري (٨٣)، وأيد فريق من الفقه هذا الرأي بقوله أن الشروط الاستثنائية هي ليست فقط التي تعتبر غير مشروعة في عقود القانون الخاص والتي تنسم بطابع السلطة العامة، بل تشمل أيضاً شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص، أي شروط موضوعها منح المتعاقدين حقوقاً أو تحميلهم التزامات غريبة بطبيعتها عن تلك التي يمكن الاتفاق عليها بحرية بين المتعاقدين (٨٤).

أما في مصر فقد ذهب القضاء الإداري المصري إلى أن العقد يعتبر إدارياً إذا تضمن شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص (٨٥).

وذهب رأي في الفقه إلى أن الشروط الاستثنائية هي التي لا يمكن للأفراد أن يدبروها في عقودهم الخاصة لأن أدراجها في هذه العقود يعتبر غير مشروع أو باطل لمخالفته النظام العام لأنها تنسم بالسلطة العامة (٨٦) وهو الأمر الذي لا يتناسب مع مبدأ المساواة أو العدالة في عقود القانون الخاص والتي يجب أن تتحقق وإن كانت في الحد الأدنى لهذه العقود.

أننا نرى بأن مفهوم أساليب السلطة العامة واضح وغير مبهم فهي الأساليب التي تمنح الإدارة الحق في أن تحمل المتعاقد معها التزامات بإرادتها المنفردة بغض النظر عن إرادته بل أنه حتى في حالة عدم قبوله للالتزامات المفروضة عليه من قبل الإدارة فإنه مجبر على تنفيذها عن طريق فرض الجزاءات عليه أو تتولى الإدارة بنفسها تطبيق ما فرضته على المتعاقد معها وعلى نفقته، وهذا الأمر مشروع في القانون العام وإذا قام المتعاقد بالطعن به أمام القضاء فإن الأخير يرد دعواه لمشروعية عمل السلطة الإدارية تحقيقاً للمصلحة العامة، وهو عكس الأمر في القانون الخاص إذ أن فرض التزامات من قبل أحد المتعاقدين على المتعاقد الآخر بدون رضاه هو غير مشروع لأنه يخالف مبدأ المساواة بين الأفراد أو ما يسمى بعدالة العقد (٨٧)، وإذا طعن المتعاقد المتضرر أمام القضاء فإنه يلغي الإجراءات التي تخل بعدالة العقد أو يلغي العقد.

المطلب الثاني: أثر مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار على طبيعة العقد.

ذهب الفقه والقضاء بأن عقدي الأشغال العامة والتزام المرافق العامة هما عقود إدارية دائماً (٨٨).

إن عقد الأشغال العامة هو (عقد مقاوله بين شخص من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة، بمقتضاه يتعهد المكاول بعمل من أعمال البناء أو الترميم أو الصيانة في عمار لحساب هذا الشخص المعنوي العام، وتحقيقاً لمصلحه عامة مقابل ثمن يحدد في العقد) (٨٩).

ويظهر من التعريف إن عقد الأشغال العامة يتعلق دائماً ببناء أو ترميم أو صيانة مرفق عام، وعليه فقد ذهب الفقه والقضاء إلى أن عقد الأشغال العامة هو إداري دائماً لأنه يجب ألا يعرقل البناء أو الترميم عمل المرفق العام وإذا رأت الإدارة ذلك فإن عليها أن تتدخل وإن لم تنص بنود العقد على ذلك، كما إن بناء أو

ترميم المرفق العام يجب أن يواكب أية ظروف مستجدة تحدث أثناء البناء أو الترميم وعلى الإدارة أن تتدخل أثناء تنفيذ العقد لمواكبة الظروف المستجدة وان لم تنص بنود العقد على ذلك , وهذا كله لضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار , إذ أن عرقلة بناء أو ترميم المرفق العام أو عدم مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة ستؤدي إلى عدم سير المرفق العام بانتظام واستمرار (كما وضعنا ذلك في المبحث الأول) , كما أن الإدارة فيما سبق ذكره عليها أن تتدخل حتى وان كانت هناك بنود في العقد تمنع ذلك صراحةً وذلك لأن العقد لا يقف عائقاً أمام الإدارة في سبيل قيامها بوظيفتها الدستورية وهي إشباع الحاجات العامة من خلال سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

أما عقد التزام المرافق العامة فهو (عقد إداري يتولى بمقتضاه المتعاقد - الملتزم - سواء أكان فرداً أو شركة مع الإدارة إدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين بخدمات ذلك المرفق) (٩٠).

إن هذا العقد هو عقد إدارة مرفق عام وغني عن القول بأنه يجب تطبيق المبادئ التي تحكم المرافق العامة , وعليه فلا إدارة أن تراقب تنفيذ العقد وتتدخل وتعديل العقد وحتى تلغي العقد بغض النظر عن إرادة المتعاقد معها في سبيل ضمان تطبيق المبادئ التي تحكم سير المرافق العامة وأهمها مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

إن إدارة المرفق العام وان كانت من قبل شخص خاص إلا أن ذلك لا يعني أن تكون إدارته وفق القانون الخاص فهذا ما يتنافى مع طبيعة عمل المرفق العام بل يجب تطبيق المبادئ التي تحكم عمل المرافق العامة حتى وان كانت إدارته من قبل أشخاص خاصة , والمسؤول النهائي عن تطبيق المبادئ التي تحكم المرافق العامة هي الإدارة فعليها أن تضمن سير المرفق العام وان أدى ذلك إلى مخالفة بنود العقد المبرم مع الملتزم , فعقد التزام المرافق العامة لا يعفي الإدارة من واجبها الدستوري في إشباع الحاجات العامة فهي المسؤولة عن عمل المرافق العامة أمام السلطة التشريعية وأمام الشعب ولا يعفي العقد الإداري الإدارة من هذه المسؤولية , وعليه فانه حتى وان اتفق طرفان على أن عقد التزام المرافق العامة هو عقد خاص ويحكمه قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين) فان الإدارة إذا رأت أن سير المرفق العام أصبح غير منتظم فان عليها أن تتدخل وتضمن انتظام سير المرفق أما بتعديل العقد وحتى بإنهائه , وإذا اعترض الملتزم بان هذا مخالف للعقد المبرم فان القضاء وخصوصاً القضاء الإداري سوف يوازن بين المصلحة العامة والتي هي غاية عمل الإدارة وبين المصلحة الخاصة للمتعاقد مع الإدارة ومن المنطقي ان يرجح المصلحة العامة .

لذا فإن المصلحة العامة المتمثلة بضرورة سير المرفق العام بانتظام واستمرار تمنح الإدارة الحق في التدخل في عقد التزام المرافق العامة وتوجيه الملتزم أو تعديل العقد أو إنهائه سواء منحت بنود العقد هذا الحق للإدارة أم لم تمنح ذلك وعمل الإدارة في كل الأحوال مشروع مؤيد من قبل القضاء وهذا أيضاً ينطبق على عقد الأشغال العامة الذي تكلمنا عنه سابقاً .

المطلب الثالث: علاقة السلطات التي تمتلكها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها بمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار.

إن الإدارة في العقد الإداري تمتلك مجموعه من السلطات في مواجهة المتعاقد معها وهي سلطة الرقابة والتوجيه وسلطة تعديل العقد وفرض الجزاءات على المتعاقد معها إذا تلكأ أو انحرف عن تنفيذ العقد وسلطة إنهاء العقد .

إن الإدارة في سلطة الرقابة والتوجيه تقوم بالرقابة على تنفيذ بنود العقد المبرم بين الطرفين وكذلك تقوم الإدارة بتوجيه المتعاقد معها إلى كيفية تنفيذ العقد فيما لم ترد تفاصيله في العقد (٩١), وهذه السلطة لا مثيل لها في العقود المدنية. وسبب تمتع الإدارة بهذه السلطة هو من اجل ضمانها لسير المرفق العام بانتظام واستمرار , فطبقاً لهذا المبدأ فان الإدارة لا تترك تنفيذ العقد لمشينة المتعاقد معها بل يجب عليها ان تقوم بمراقبة تنفيذه بما يؤمن سير المرفق العام بانتظام واستمرار , لذلك تمتعت الإدارة بهذه السلطة .

ومن السلطات المهمة التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها هي سلطة تعديل العقد الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة. وهو الأمر الذي لا يمكن حصوله في العقود المدنية التي تتسم بالثبات ويحكمها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين, فلا يستطيع احد المتعاقدين أن يعدل العقد إلا بموافقة الطرف الآخر و إلا فان التعديل باطل لا أثر له (٩٢).

إن أطراف العلاقة في القانون الخاص متساوون ولا يمكن أن يكون احدهم في مركز قانوني أعلى من الآخر إلا في حدود معينه تحكمها طبيعة الحاجات التي يسعى اليها أطراف العلاقة القانونية كما في حالة شراء الدواء , إلا انه إذا أصبح الاختلال في المركز القانوني بين الطرفين واسعاً جداً فإن القضاء سيتدخل هنا ويحاول إعادة التوازن قدر الإمكان , لذا فانه من الطبيعي مع المبادئ التي تحكم العلاقات القانونية في القانون الخاص أن يتسم العقد المدني بالثبات .

إلا انه في علاقات القانون العام والتي يكون احد أطرافها شخصاً عاماً يستخدم وسائل السلطة العامة في علاقاته القانونية فإن أطراف العلاقة غير متساويين في المركز القانوني وتكون الإدارة في مركز قانوني أعلى من الطرف الآخر وهو أمر مشروع , فلا يتدخل القضاء لتقليل الهوة بين طرفي العلاقة القانونية إلا لدفع المساس بحقوق وحريات الأفراد بدون وجه حق .

إن هذا الاختلاف في المركز القانوني في القانون العام هو أمر مشروع لأن الإدارة هنا تمثل المصلحة العامة وهي مصلحة جميع الأفراد وهي المسؤولة عن تحقيق هذه المصلحة دستورياً , إذ أن سبب وجودها هو لإشباع الحاجات العامة والتي تتحقق عن طريق المرافق العامة وهذه تمثل مصلحة عامة , لذلك فهي عندما تتعاقد فإن العقد هو وسيلة للوصول إلى غاية وهي تحقيق المصلحة العامة المتمثلة بسير المرفق العام بانتظام واستمرار , لذا فلا يمكن أن تكون الوسيلة إلى تحقيق المصلحة العامة في سير المرفق العام بانتظام واستمرار هي نفسها التي تعرقل سير المرفق العام , وعليه فإن ثبات العقد المدني لا يتناسب مع الغاية من عمل الإدارة , فالعقد الإداري الذي تبرمه الإدارة يجب أن يتسم بالمرونة .

وعليه فإن العقد الإداري يتميز بالمرونة وهو الأمر الذي يقابل ثبات العقد المدني وهو ما ذهب اليه معظم الفقه الإداري وحتى الذين عارضوا مرونة العقد الإداري فإنهم اعترفوا ضمناً أو جزئياً بمرونة العقد الإداري (٩٣) .

لذلك فإن الإدارة تستطيع تعديل العقد بعد إبرامه وهو حق تملكه من اجل قيامها بواجبها وهو ما يعتبره القضاء والفقه من النظام العام لا يجوز الاتفاق على خلافه (٩٤) , أي إن خلو العقد من حق التعديل لا يمنع الإدارة من ذلك لا بل أن النص الصريح بعدم جواز تعديل العقد ضمن بنوده هو نص باطل لا أثر له .

إذن سير المرفق العام بانتظام واستمرار يمنح الإدارة الحق في تعديل العقد وحتى وإن كان من شروط التعديل تغير الظروف سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو تكنولوجية أو اجتماعية وهو ما يستلزم تطبيق مبدأ مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة حسب ما ذهب إليه الفقه و القضاء (٩٥) فإن هذا المبدأ هو تطبيق لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار (كما ذكرنا في المبحث الأول) , إذ أن تغير الظروف يجعل المرفق العام لا يسير بانتظام إذا لم يواكب هذا التغير بل بتباطؤ وعدم انتظام (٩٦) .

إن تعديل العقد الإداري لا يشمل كل بنود العقد , بل هو يتضمن البنود الخاصة بالمرفق العام وعمله , أما البنود الخاصة بالمقابل المالي فإن سلطة التعديل لا تطالها بل يحكمها قاعدة العقد شريعة المتعاقدين , إذ يميز الفقه بين نوعين من البنود التي يحتويها العقد الإداري وهي (٩٧):

١ - البنود التنظيمية والتي تتناول تنظيم المرفق العام و عمله وكل ما يتعلق به وهي بنود تتمتع فيها

الإدارة بحرية في التعديل وفق ما تقتضيه مصلحة المرفق العام.

٢ - البنود المالية أو ما تسمى بالتعاقدية حسب ما يذهب إلى ذلك الفقه وذلك لأنه يحكمها مبدأ العقد شريعة

المتعاقدين فلا يمكن للإدارة أن تعدل ما تم الاتفاق عليه عند أبرام العقد بالنسبة لهذه البنود و إلا فإن القضاء سوف يحكم بالتعويض للمتعاقد وذلك على أساس نظرية عمل الأمير والتي أوجدها مجلس الدولة الفرنسي ومضمونها أن اختلال التوازن المالي وإلحاق الضرر بالمتعاقدين مع الإدارة بسبب الإدارة المتعاقدة وذلك لمقتضيات المصلحة العامة وبدون خطأ منها أو من المتعاقدين فإن المتعاقد يستحق تعويض من الإدارة عن كل خسارة لحقته وعن الربح الذي فاتته وإن كانت الخسارة طفيفة (٩٨) .

إن أساس التعويض بموجب نظرية عمل الأمير هو العلاقة التعاقدية التي تجمع الإدارة بالمتعاقد معها , ونلاحظ هنا أن الإدارة تحترم العلاقة التعاقدية فيما يخص المقابل المالي وهذا الأمر لا يعرقل سير المرفق العام بانتظام واستمرار بل انه يضمن هذا السير وذلك لان الإدارة إذا كانت حرة في تعديل البنود التنظيمية للعقد تحقيقاً لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار فان منحها السلطة في تعديل البنود المالية للعقد سيؤدي إلى أمتناع الأفراد عن التعاقد مع الإدارة فلا تجد الإدارة من يتعاقد معها (٩٩) , وهو أمر يؤدي إلى عرقلة سير المرفق العام بانتظام واستمرار لان الإدارة تحتاج إلى متخصصين في إنشاء أبنية المرفق العام وفي توريد المواد اللازمة للمرفق العام ذات مواصفات متطورة وفي إدارة المرفق العام وفي غيرها من الأمور التي تحتاج فيها الإدارة إلى خبرة الأشخاص الخاصة التي تساعد في انتظام سير المرفق العام بالشكل الأمثل لإشباع الحاجات العامة . إذا فان اقتصار سلطة التعديل على البنود التنظيمية في العقد وعدم تعديها إلى البنود المالية هو أمر يتطلبه تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

وللإدارة أيضاً فرض الجزاءات على المتعاقد معها سواء كانت جزاءات مالية أو وسائل ضغط المتمثلة بتنفيذ العقد من قبل الإدارة أو شخص آخر تعينه أو تتعاقد معه الإدارة وعلى نفقة المتعاقد الأول (١٠٠) , وهذا الأمر لا وجود له في العقود المدنية التي تنسم بتساوي أطراف العقد في المركز القانوني كقاعدة عامة , فلا يستطيع احد الأطراف أن يفرض جزاءات على الطرف الآخر فهذا أمر باطل لا يسري أثره بحق المتعاقد الآخر , إلا أن هذا الأمر طبيعي ومشروع في العقود الإدارية فتستطيع الإدارة فرض الجزاءات على المتعاقد معها وذلك في سبيل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

وأخيراً فان للإدارة ان تفسخ العقد بإرادتها المنفردة إذا اخطأ المتعاقد معها خطأ جسيماً يجعل الاستمرار في تنفيذ العقد يؤثر على سير المرفق العام بانتظام واستمرار , كما انه للإدارة ان تفسخ العقد بدون خطأ من المتعاقد معها إذا رأت بان استمرار تنفيذ العقد سيؤثر سلباً على سير المرفق العام بانتظام واستمرار (١٠١) , وسلطة إنهاء العقد بالإرادة المنفردة لا يوجد مثيل لها في العقود المدنية وذلك بسبب أن الإدارة تتمتع بها تطبيقاً لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

إن السلطات التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها في العقود الإدارية هي سلطات تمارسها الإدارة بإرادتها المنفردة , أي بقرار إداري وهو الأداة القانونية التي تمتلكها الإدارة وتمارس بواسطتها سلطاتها العامة في كل تصرفاتها ومنها العقد الإداري , وغاية الإدارة عند استخدامها لسلطاتها في مواجهة المتعاقد معها هو ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار , وهي المصلحة العامة التي تجعل هذه السلطات مشروعاً لا شائبة فيها فتستطيع الإدارة ان تمارس هذه السلطات بحريه طالما أن الغاية منها ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار وهو الأمر الذي يؤدي إلى إشباع الحاجات العامة وهو سبب الوجود الدستوري للإدارة , إلا أن ممارسة هذه السلطات يجب أن تكون تحت رقابة القضاء لضمان حقوق المتعاقدين مع الإدارة .

المطلب الرابع : سلطة الإدارة في نظرية الظروف الطارئة تطبيقاً لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

في حكم غاز بورودو عام ١٩١٦ أنشأ مجلس الدولة الفرنسي نظرية سميت بنظرية الظروف الطارئة , وفيها تقوم الإدارة بتعويض المتعاقد معها تعويضاً جزئياً عن خسارة جسيمه لحقت به بسبب أجنبي عن طرفي العقد (١٠٢) .

إن سبب قيام الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعاقد معها بموجب هذه النظرية لا يستند إلى العلاقة التعاقدية التي تجمع طرفي العقد وإنما يستند إلى مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار , إذ أن قيام الإدارة بتعويض المتعاقد معها هنا يخرج عما تم الاتفاق عليه عند إبرام العقد (١٠٣) , فالخسارة لم تكن بسبب الإدارة المتعاقدة وعليه فلا يوجد خلل في العلاقة التعاقدية , ولكن الإدارة قامت هنا استناداً إلى صفتها الوظيفية وليست إلى صفتها التعاقدية بتعويض المتعاقد معها . إذ أن الإدارة هي المسؤولة عن سير المرفق العام وهذه هي وظيفتها الدستورية المسؤولة عنها أمام الجمهور والسلطة التشريعية وحتى القضائية , وعليه فان وظيفتها هي التي تدفعها إلى مد يد العون للمتعاقد معها وتعويضه تعويضاً جزئياً بما يمكنه من الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري الذي يرتبط بسير المرفق العام , وبعبارة أخرى فان ترك الإدارة المتعاقد يعاني من خسارته الجسيمة لوحده

سيؤدي في النهاية إلى عدم تمكن المتعاقد من الاستمرار في العقد وهو الأمر الذي سيؤثر على سير المرفق العام .

إن التعويض الجزئي الذي نصت عليه النظرية سببه أن أساس هذا التعويض هو ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار وهو أساس النظرية , بينما لاحظنا أن التعويض في نظرية عمل الأمير هو تعويض كامل وذلك لأن أساسه هو العقد المبرم وإعادة التوازن المالي إلى الحالة التي تم الاتفاق عليها عند إبرام العقد . وعليه فإن تعويض المتعاقد مع الإدارة استناداً إلى نظرية الظروف الطارئة لا علاقة له بالعقد و لا بإعادة التوازن المالي للعقد وإنما أساسه ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار وهو الأمر المتعلق بوظيفة الإدارة , وإذا كانت الإدارة المتعاقدة هي التي تقوم بتعويض المتعاقد حسب هذه النظرية فذلك لأنها هي المسؤولة عن المرفق العام الذي تعاقدت من أجله .

وبناءً على هذا فمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار أدى إلى خروج الإدارة عن نطاق العلاقة التعاقدية وقيامها بالتصرف خارج العقد وذلك من أجل تحقيق غاية وهي ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار الذي كان العقد وسيله من وسائل تحقيقه وعليه فإن تحقيق الغاية إذا استوجبت الظروف التخلي ولو مؤقتاً عن وسيله من وسائل تحقيقها فإنه من الطبيعي أن يتم التخلي عنها , وهنا تم التخلي مؤقتاً عن العقد وتطبيق نظرية الظروف الطارئة من أجل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

الخاتمة

ختاماً فقد رأينا في بحثنا هذا أن فكرة المرفق العام هي محور القانون الاداري وأساسه , وان كل نشاط الإدارة هو مرفق عام , إذ أن وظيفة الإدارة الدستورية هي إشباع الحاجات العامة وهذا النشاط هو مرفق عام . إن القانون الاداري هو مجموعة من المبادئ العامة والنظريات محورها المرافق العامة وإدارتها , ومن المبادئ التي نص عليها القانون الاداري والتي تنظم إدارة المرافق العامة هو مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار , وهذا المبدأ هو من أهم المبادئ التي تحكم عمل المرافق العامة بل انه يمثل الروح التي تعطي للمرافق العامة الحياة وبدونه فلا وجود لنشاط المرافق العامة , فلا نستطيع أن نتكلم عن مبادئ ونظريات تحكم عمل المرافق العامة بدون وجود هذا المبدأ , لا بل أن مبدأ مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة والذي يحتل المرتبة الثانية من حيث الأهمية في عمل المرافق العامة هو ليس إلا نتيجة لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار كما توصلنا الى ذلك في البحث .

لقد تناولنا في هذا البحث حدود سلطة الإدارة عند قيامها بأعمالها القانونية وهي القرارات الإدارية والعقود الإدارية وذلك عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار , ولا حظنا إن الإدارة في سبيل تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار فإنها تمتلك سلطة تجاوز قواعد القانون العادي وتطبق القواعد الدستورية مباشرة , فتقوم بتطبيق نظرية الضرورة عند إصدارها لقراراتها الإدارية , ورأينا أن نظرية الضرورة لا تمثل خروج على المشروعية العادية وتطبيق للمشروعية الاستثنائية كما ذهب إلى ذلك الفقه , بل أن الإدارة هنا تعمل ضمن نطاق المشروعية دون توسع في ذلك لأنها تطبق مبدأ دستوري والذي يعلو على قواعد القانون العادي وهو مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار , فالإدارة في ظروف معينة تخير بين قاعدتين متعارضتين فتقوم بتطبيق القاعدة الأعلى مرتبة وهو ما يقضي به مبدأ المشروعية , والذي يتضمن عدم مخالفة القواعد القانونية للقواعد الأعلى منها مرتبة , وهذا أيضا ما يقوم به القاضي إذا عرض عليه نصين متعارضين . وقد ذكرنا بأن مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار هو بقوة القواعد الدستورية إذا نص دستور الدولة على حقوق وحريات الأفراد, كما نص المجلس الدستوري الفرنسي ومجلس الدولة الفرنسي على القوة الدستورية لهذا المبدأ.

ولكن حدود سلطة الإدارة في القرارات الإدارية تقف عند حدود الدستور ولا يمكن لها أن تتجاوز قواعد الدستور لأننا هنا سنكون أمام حالة أمر واقع فخرج بذلك خارج حدود دولة القانون التي يحكمها الدستور.

أما في العقود الإدارية فان الإدارة تمتلك سلطات في مواجهة المتعاقد معها لا نظير لها عند أي طرف من أطراف العقد المدني , وان مشروعية السلطات التي تمتلكها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها تستند إلى مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار , فهذا المبدأ هو الذي يبرر امتلاك الإدارة لهذه السلطات .

كما لاحظنا أن نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية هي خروج على العلاقة التعاقدية بين الإدارة والطرف المتعاقد معها , وقيام الإدارة بالتعويض الجزئي للمتعاقد معها لا محل له في العلاقة التعاقدية لكن الذي يبرره هو حرص الإدارة على ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار , إذ أن هذا التعويض لا يعيد التوازن المالي للعقد ولكنه يضمن سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

وأخيراً وفي نهاية البحث فقد توصلنا إلى نتيجة , وهي أن الإدارة تتمتع بسلطات واسعة جداً تطبيقاً لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار ولا تقف هذه السلطات إلا على حدود الدستور , وتمتع الإدارة بهذه السلطات ضروري لقيامها بوظيفتها الدستورية التي أنشأت من أجلها ولا مناص من هذه السلطة , إلا أن صمام الأمان لهذه السلطة هي الرقابة القضائية التي تضمن عدم انفلات هذه السلطة من عقابها وتحولها إلى سلطة مستبدة بعيدة عن القانون ومرتكبة لأبشع صنوف الاستبداد والاستعباد لإفراد الشعب في سبيل تحقيق مصلحة حفنة من القابضين على مقاليد الحكم , والقضاء الإداري خير من يقوم بذلك لأنه الجهة القضائية المختصة بالرقابة على أعمال السلطة الإدارية .

وبدون وجود سلطة إدارية تمتلك سلطات واسعة لقيامها بوظيفتها وقضاء فعال لمراقبة هذه السلطات فإننا أمام إدارة ضعيفة لا تمتلك سلطات كافية للقيام بوظيفتها الدستورية خوفاً على حقوق وحرقات الأفراد أو أمام سلطة قوية دكتاتورية متسلطة على رقاب الشعب .

أذن فإنه في دولة القانون لابد من وجود قضاء قوي ومتمكن لضمان قيام الأسس الصحيحة للدولة وهي دولة قوية تقوم بوظيفتها على أكمل وجه ولا تتعدى على حقوق وحرقات الأفراد.

تم بحمد الله

الهوامش

- (١) ماجد راغب الحلوي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٤. ص ٤٠٤
- (٢) ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة)، توزيع المكتبة القانونية، بغداد ٢٠٠٧. ص ٨٥
- (٣) ماهر صالح علاوي، المصدر السابق. ص ٨٥
- (٤) علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مبادئ وأحكام القانون الإداري، الناشر مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠٠٨. ص ٢٤٣
- (٥) ماهر صالح علاوي، مصدر سابق. ص ٨٦
- (٦) عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري، ماهية القانون الإداري - التنظيم الإداري - المرافق العامة (دراسة مقارنة)، توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٤. ص ١٢٩
- (٧) علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق. ص ٢٤٤
- (٨) المصدر نفسه. ص ٢٤٥
- (٩) سعاد الشرفاوي، القانون الإداري، الناشر دار النهضة العربية، ١٩٨٣. ص ١٠٢
- (١٠) ماهر صالح علاوي، مصدر سابق. ص ٨٦
- (١١) المصدر نفسه. ص ٩١
- (١٢) المصدر نفسه. ص ٩١
- (١٣) علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق. ص ٢٤٦
- (١٤) المصدر نفسه. ص ٢٤٧
- (١٥) انظر المصدر نفسه. ص ٢٤٤. عدنان عمرو، مصدر سابق. ص ١٢٨. ماهر صالح علاوي، مصدر سابق. ص ٩١
- (١٦) انظر لوران بيزي، لويس لوران: المُنظَر المتنسي للمرفق العام، مجلة القانون العام وعلم السياسة الفرنسية، العدد الرابع، ترجمة محمد عرب صاصيلا، مراجعة وسيم منصوري، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٦. ص ٨٧٠
- (١٧) علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق. ص ٢٤٥
- (١٨) علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق. ص ٢٤٥
- (١٩) المصدر نفسه. ص ٦١
- (٢٠) انظر رأي الفقيه هوريو عميد مدرسة السلطة العامة وكذلك رأي الفقيه فيدل وهو من أقطاب هذه المدرسة، أورده ثروت بدوي، مبادئ القانون الإداري، المجلد الأول (أصول القانون الإداري وأساسه وخصائصه)، الناشر دار النهضة العربية، ١٩٦٦. ص ٢١٣
- (٢١) انظر مصطفى أبو زيد فهمي، القانون الإداري (ذاتية القانون الإداري)، الدار الجامعية، بلا سنة طبع. ص ٦٦
- (٢٢) انظر علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق. ص ٦٢
- (٢٣) انظر في رأي دوكيه علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق. ص ٢٣٥. ثروت بدوي، مصدر سابق. ص ١٦٤. مصطفى أبو زيد فهمي، مصدر سابق. ص ٧٤
- (٢٤) علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق. ص ٦٢
- (٢٥) انظر مصطفى أبو زيد فهمي، مصدر سابق. ص ٧٤. لوران بيزي، مصدر سابق. ص ٨٦٣
- (٢٦) إننا لا نرى أي قاعدة قانونية في القانون الإداري لا تتعلق بالمرفق العام.
- (٢٧) انظر ثروت بدوي، مصدر سابق. ص ٢٥٠. مصطفى أبو زيد فهمي، مصدر سابق. ص ٩٦

- (٢٨) انظر في الانتقادات ثروت بدوي , مصدر سابق . ص ١٦٩ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٦٢ . مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ٨٢
- (٢٩) مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ١٠٣
- (٣٠) انظر طعيمة الجرف , القانون الإداري (دراسة مقارنة في تنظيم نشاط الإدارة العامة) , القاهرة , ١٩٧٣ . ص ٧٩ . مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ٩٧
- (٣١) انظر في هذا الحكم مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ٨٧
- (٣٢) انظر حكيمين لمجلس الدولة عام ١٩٩٥ و ٢٠٠٣ . أميلي أكون , العابد القمار والمرفق العام , مجلة القانون العام وعلم السياسة الفرنسية , العدد الثالث , ترجمة محمد عرب صاصيلا , مراجعة وسيم منصور , مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع , بيروت , ٢٠٠٧ . ص ٦٤٨
- (٣٣) انظر طعيمة الجرف , مصدر سابق . ص ٧٨
- (٣٤) انظر مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ١١٥
- (٣٥) ماجد راغب الحلو , مصدر سابق . ص ٧٩
- (٣٦) انظر في أساس القانون الإداري ثروت بدوي , مصدر سابق . ص ١٤١ - ١٩٦ . مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ٧٥ - ١١٧
- (٣٧) انظر في هذه المبادئ جورج سعد , القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية , منشورات الحلبي الحقوقية , بلا سنة طبع . ص ٢١٩ . عدنان عمرو , مصدر سابق . ص ١٤٨ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٢٥٦ . نواف كنعان , القانون الإداري , الكتاب الأول , دار الثقافة للنشر والتوزيع , عمان , ٢٠٠٦ . ص ٣٣٠
- (٣٨) انظر في ذلك لوران بيزي , مصدر سابق . ص ٨٧٩
- (٣٩) انظر علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٢٥٦
- (٤٠) انظر المادة (٣٦٤ - ١) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ . وفي مصر المواد (١٢٤ , ٣٧٤ , ٣٧٤ مكرر , ٣٧٥) من قانون العقوبات المصري , انظر ماجد راغب الحلو , مصدر سابق. ص ٤٢١
- (٤١) انظر في ذلك المصدر السابق . ص ٢٥٦ . ماجد راغب الحلو , مصدر سابق . ص ٤١٨ . مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ٢٥٠
- (٤٢) عبد الباقي نعمة عبد الله, الظروف الاستثنائية بين النظرية والتطبيق (دراسة مقارنة), مجلة العدالة, مجلة فصلية يصدرها مركز البحوث القانونية في وزارة العدل, العدد الأول, السنة السادسة, بلا مطبعة, بغداد, بلا سنة طبع. ص ٢٣
- (٤٣) انظر في مواكبة المرفق العام للظروف المستجدة جورج سعد , مصدر سابق . ص ٢٢٠ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٢٦٠ . عدنان عمرو , مصدر سابق . ص ١٦٧ . مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ٢٧٨
- (٤٤) انظر في مبدأ المساواة أمام المرافق العامة جورج سعد , مصدر سابق . ص ٢٢١ علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٢٦٣ . عدنان عمرو , مصدر سابق . ص ١٦٣ . مصطفى أبو زيد فهمي, مصدر سابق. ص ٢٤٥
- (٤٥) انظر طعيمة الجرف , مصدر سابق . ص ٧١
- (٤٦) لوران بيزي , مصدر سابق . ص ٨٨٢
- (٤٧) ماهر صالح علاوي , المصدر السابق . ص ٩٤
- (٤٨) عدنان عمرو , مصدر سابق . ص ١٥٠ . نواف كنعان . مصدر سابق . ص ٣٣٨
- (٤٩) علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٢٥٨
- (٥٠) جورج سعد , مصدر سابق . ص ٢١٩ . نواف كنعان . مصدر سابق . ص ٣٣٨

- (٥١) انظر في تعريف مشابه محمود حلمي , القرار الإداري , الطبعة الأولى , دار الاتحاد العربي للطباعة , ١٩٧٠ . ص ١٤
- (٥٢) ان السلطة التنفيذية تمارس نوعين من النشاط , الأول يسمى نشاط حكومي وهو يتعلق بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطات العامة الأخرى وعلاقة السلطة التنفيذية التي تمثل الدولة هنا مع الدول الأخرى وكل ما يتعلق بالعلاقات الخارجية وقت السلم والحرب , أما النشاط الثاني فيسمى بالنشاط الإداري وهو الذي يتعلق بإشباع الحاجات العامة للأفراد وهذا النشاط ينقسم إلى قسمين نشاط المرفق العام ونشاط الضبط الإداري . انظر في ذلك علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ١٦ .
- محمود محمد حافظ, القرار الإداري (دراسة مقارنة), الجزء الأول, الناشر دار النهضة العربية, بلا سنة طبع, ص ٣
- (٥٣) انظر في ذلك ماجد راغب الحلو, القانون الإداري, دار المطبوعات الجامعية, الإسكندرية, ١٩٩٤ . ص ٥٠٤
- (٥٤) انظر حكم للهيئة العامة في مجلس شوري الدولة بصفتها التمييزية في الدعوى رقم (١٣٢) سنة ٢٠٠٦ . رقم (١٣٤) سنة ٢٠٠٦ . رقم (٢٨٧) سنة ٢٠٠٦ . مجلس شوري الدولة , الجزء الأول , الطبعة الأولى , المعد والناشر صباح صادق الانباري , ٢٠٠٨ . ص ٣٤٨, ٣٨٣, ٣٤٧
- الدعوى رقم (٢٥) سنة ٢٠٠٧ . قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لعام ٢٠٠٧ . ص ٢٦٥
- الدعوى رقم (١٩٣) سنة ٢٠٠٨ . قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لعام ٢٠٠٨ . ص ٣٨٦
- (٥٥) انظر في ذلك ماجد راغب الحلو, مصدر سابق, ص ٤٩٩ - ٥٠٨
- (٥٦) انظر علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٤٥٢
- (٥٧) انظر ماجد راغب الحلو, القضاء الإداري, دار المطبوعات الجامعية, الإسكندرية, ١٩٨٥ . ص ١٦
- (٥٨) انظر في ذلك سامي جمال الدين, الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري), الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية, بلا سنة طبع.
- ص ٧٩ . رمضان محمد بطيخ, مبدأ المشروعية وضمانات احترامه, برنامج القضاء الإداري (القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية) بالتعاون بين المنظمة العربية للتنمية الإدارية (جامعة الدول العربية) وديوان المظالم (المملكة العربية السعودية), ٢٠٠٥ . ص ٧
- (٥٩) رجب محمود احمد, القضاء الإداري, مبدأ الشرعية - تنظيم واختصاص القضاء الإداري, الناشر دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٥ . ص ٣٧
- (٦٠) انظر في ذلك سامي جمال الدين , مصدر سابق . ص ٥٨
- (٦١) انظر المصدر السابق. ص ٦٢
- (٦٢) عبد الغني بسيوني عبد الله , القضاء الإداري , النظرية العامة في القانون الإداري , الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية , ٢٠٠٣ . ص ٧٦
- (٦٣) القرارات الإدارية المستقلة هي القرارات التي تستند مباشرة على القواعد الدستورية, فلا توجد علاقة بينها وبين القواعد التشريعية. انظر في ذلك ماجد راغب الحلو, القضاء الإداري, مصدر سابق. ص ٤٢
- (٦٤) انظر في ذلك ماجد راغب الحلو, القانون الإداري, مصدر سابق. ص ٦٧ . سامي جمال الدين , مصدر سابق . ص ٦٢
- (٦٥) ان مضمون المعيار الشكلي في تمييز أعمال الدولة هو ان نوع العمل القانوني يكون حسب السلطة التي يصدر منها العمل , فإذا كان العمل صادر من السلطة المؤسسة فان العمل القانوني هو دستور , وإذا كان صادر من السلطة التشريعية فان العمل هو تشريع عادي , وإذا كان صادر من السلطة التنفيذية فهو قرار إداري , أما إذا كان صادر من السلطة القضائية فهو قرار قضائي أو حكم قضائي .
- (٦٦) انظر سامي جمال الدين , مصدر سابق . ص ٦٥
- (٦٧) رجب محمود احمد, مصدر سابق. ص ٤٥
- (٦٨) سامي جمال الدين , مصدر سابق . ص ٦٧
- (٦٩) انظر ماجد راغب الحلو, القانون الإداري, مصدر سابق. ص ٦٧
- (٧٠) انظر رجب محمود احمد, مصدر سابق. ص ٤٧ . ماجد راغب الحلو, القانون الإداري, مصدر سابق. ص ٦٨
- (٧١) النشاط الحكومي هو الذي يتعلق بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطات العامة الأخرى وعلاقة السلطة التنفيذية والتي تمثل الدولة هنا مع الدول الأخرى وكل ما يتعلق بالعلاقات الخارجية وقت السلم والحرب.

- (٧٢) انظر الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥ الذي خصص الباب الثاني منه للحقوق والحريات , وقد نصت المادة (٨٠) منه على ان (مجلس الوزراء يشرف على عمل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة ونشاط هذه الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة هو إشباع الحاجات العامة) .
- (٧٣) انظر يحيى الجمل , نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة (دراسة مقارنة) , الناشر دار النهضة العربية , القاهرة , بلا سنة طبع . ص ٧٢ , ١٠٠
- (٧٤) رمضان محمد بطيخ , مصدر سابق . ص ٢٨ . انظر عبد الغني بسيوني عبد الله , القضاء الإداري (قضاء الإلغاء) , الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية , ١٩٩٧ . ص ٣٣٧
- (٧٥) انظر سليمان محمد الطماوي , النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة) , الطبعة الرابعة , ملتزم الطبع والنشر دار الفكر العربي , ١٩٧٦ . ص ١١٨ . رمضان محمد بطيخ , مصدر سابق . ص ٦٩ . طعيمة الجرف , مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون , الطبعة الثالثة , ملتزم الطبع والنشر دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٧٩ . ص ١٦٠ . ماجد راغب الحلو , القضاء الإداري, مصدر سابق. ص ٥٦ . محيي الدين القيسي , نظرية الظروف الاستثنائية في الاجتهاد الإداري اللبناني , مجلة بيروت , صادرة عن كلية الحقوق في الجامعة اللبنانية , العدد السادس , ١٩٨١ . ص ٣٥
- (٧٦) انظر سليمان محمد الطماوي , مصدر سابق . ص ١٢٠ .
- (٧٧) انظر في هذه الشروط جورج سعد , مصدر سابق . ص ١٢٠ . سامي جمال الدين , لوائح الضرورة وضمان الرقابة القضائية , منشأة المعارف بالإسكندرية , ١٩٨٢ . ص ٣٣ . طعيمة الجرف , مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون , مصدر سابق . ص ١٦٢ . عبد الباقي نعمة عبد الله, مصدر سابق. ص ١٧ . ماجد راغب الحلو, القضاء الإداري, مصدر سابق. ص ٥٧ . محيي الدين القيسي, مصدر سابق . ص ٤١
- (٧٨) انظر سامي جمال الدين , لوائح الضرورة . ص ٢٢٢
- (٧٩) انظر المادة (٥٨) من قانون إدارة الدولة العراقية لسنة ٢٠٠٤ والمادة (١٤٠) من دستور العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥ والتي تتعلق بالمادة (٥٨) من قانون إدارة الدولة والذي حل محله دستور سنة ٢٠٠٥ . وانظر كذلك المادة (١٤٢) من دستور سنة ٢٠٠٥ .
- (٨٠) انظر سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , الطبعة الثالثة , ملتزم الطبع والنشر دار الفكر العربي , ١٩٧٥ . ص ٥٠ . عبد العزيز عبد المنعم خليفة , الأسس العامة للعقود الإدارية , دار الفكر الجامعي , ٢٠٠٧ . ص ١٦ . محمود خلف الجبوري , العقود الإدارية , بلا مطبعه , بلا سنة طبع . ص ٧٩
- (٨١) هدى عبد الله, دروس في القانون المدني (العقد), الجزء الثاني, الطبعة الأولى, منشورات الحلبي الحقوقية, ٢٠٠٨. ص ١٣
- (٨٢) في أركان العقد انظر المواد من (٧٧ إلى ١٣٢) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .
- (٨٣) من ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي penaraya في ١٩٤٨/١/٢١ انظر في ذلك سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٧٩
- (٨٤) انظر علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٤٨٥
- (٨٥) انظر سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٧٨
- (٨٦) انظر علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٤٨٥
- (٨٧) مصطفى العوجي , القانون المدني (العقد) , الجزء الأول , منشورات الحلبي الحقوقية , ٢٠٠٧ . ص ١١٢
- (٨٨) انظر سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٩٨ , ١١٥ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٤٩٠ . فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , الوجيز في النظرية العامة للعقود الإدارية , دار الكتب للطباعة والنشر , ١٩٩٢ .
- (٨٩) فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , مصدر سابق . ص ٤٥
- (٩٠) علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٤٨٩

- ٩١) انظر سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٤٤٨ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١١٠
- ٩٢) انظر انظر المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٤٢ . مصطفى العوجي , مصدر سابق . ص ١١٢
- ٩٣) انظر سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٤٥٢ – ٤٥٣ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٤٢
- ٩٤) سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٤٥٦ . فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , مصدر سابق . ص ١٢٧ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٤٥
- ٩٥) علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٢٦٢ . ماجد راغب الحلو , القانون الإداري , مصدر سابق . ص ٤٣٩ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٥٠
- ٩٦) فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , مصدر سابق . ص ١١٧ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٤٩
- ٩٧) سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٤٦٩ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٥٠١
- ٩٨) انظر في نظرية عمل الأمير سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٦١٨ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٥١٠ . فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , مصدر سابق . ص ١٦٤ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٩٣
- ٩٩) انظر محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٥١
- ١٠٠) سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٤٩١ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٥٠٢ . فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , مصدر سابق . ص ١٣٠ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١١٦
- ١٠١) سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٥٣٧ , ٧٧١ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٥١٨ . فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , مصدر سابق . ص ١٤٧ , ١٩٤
- ١٠٢) في نظرية الظروف الطارئة انظر سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , مصدر سابق . ص ٦٥٦ . علي محمد بدير , عصام عبد الوهاب البرزنجي , مهدي ياسين السلامي , مصدر سابق . ص ٥١٢ . فاروق احمد خماس , محمد عبد الله الدليمي , مصدر سابق . ص ١٦٩ . محمود خلف الجبوري , مصدر سابق . ص ١٩٨
- ١٠٣) انظر مصطفى أبو زيد فهمي , مصدر سابق . ص ٢٦٦

المصادر

اولاً – الكتب والمجلات :

١. أميلي أكون , العابد القمار والمرفق العام , مجلة القانون العام وعلم السياسة الفرنسية , العدد الثالث , ترجمة محمد عرب صاصيلا , مراجعة وسيم منصوري , مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع , بيروت , ٢٠٠٧ .
٢. ثروت بدوي , مبادئ القانون الاداري , المجلد الأول (أصول القانون الاداري وأسس وخصائصه) , الناشر دار النهضة العربية , ١٩٦٦ .
٣. جورج سعد , القانون الاداري العام والمنازعات الإدارية , منشورات الحلبي الحقوقية , بلا سنة طبع .
٤. رجب محمود احمد , القضاء الاداري , مبدأ الشرعية – تنظيم واختصاص القضاء الاداري , الناشر دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠٠٥ .
٥. رمضان محمد بطيخ , مبدأ المشروعية وضمانات احترامه , برنامج القضاء الاداري (القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية) بالتعاون بين المنظمة العربية للتنمية الإدارية (جامعة الدول العربية) وديوان المظالم (المملكة العربية السعودية) , ٢٠٠٥ .
٦. سامي جمال الدين , الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الاداري) , الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية , بلا سنة طبع .
٧. سامي جمال الدين , لوائح الضرورة وضمان الرقابة القضائية , منشأة المعارف بالإسكندرية , ١٩٨٢ .
٨. سعاد الشرقاوي , القانون الاداري , الناشر دار النهضة العربية , ١٩٨٣ .
٩. سليمان محمد الطماوي , الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة) , الطبعة الثالثة , ملتزم الطبع والنشر دار الفكر العربي , ١٩٧٥ .
١٠. سليمان محمد الطماوي , النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة) , الطبعة الرابعة , ملتزم الطبع والنشر دار الفكر العربي , ١٩٧٦ .
١١. طعيمه الجرف , القانون الاداري , دراسة مقارنة في تنظيم نشاط الإدارة العامة , القاهرة , ١٩٧٣ .
١٢. طعيمه الجرف , مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون , الطبعة الثالثة , ملتزم الطبع والنشر دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٧٩ .

١٣. عبد الباقي نعمة عبد الله, الظروف الاستثنائية بين النظرية والتطبيق (دراسة مقارنة), مجلة العدالة, مجلة فصلية يصدرها مركز البحوث القانونية في وزارة العدل, العدد الأول, السنة السادسة, بلا مطبعة, بغداد, بلا سنة طبع.
١٤. عبد العزيز عبد المنعم خليفة, الأسس العامة للعقود الإدارية, دار الفكر الجامعي, ٢٠٠٧.
١٥. عبد الغني بسيوني عبد الله, القضاء الاداري (قضاء الإلغاء), الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية, ١٩٩٧.
١٦. عبد الغني بسيوني عبد الله, القضاء الاداري, النظرية العامة في القانون الاداري, الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية, ٢٠٠٣.
١٧. عدنان عمرو, مبادئ القانون الاداري, ماهية القانون الاداري - التنظيم الاداري - المرافق العامة (دراسة مقارنة), توزيع منشأة المعارف بالا سكندرية, الطبعة الثانية, ٢٠٠٤.
١٨. علي محمد بدير, عصام عبد الوهاب البرزنجي, مهدي ياسين السلامي, مبادئ وأحكام القانون الاداري, الناشر مكتبة السنهوري, بغداد, ٢٠٠٨.
١٩. فاروق احمد خماس, محمد عبد الله الدليمي, الوجيز في النظرية العامة للعقود الإدارية, دار الكتب للطباعة والنشر, ١٩٩٢.
٢٠. فوزت فرحات, القانون الاداري العام, الكتاب الأول التنظيم الاداري والنشاط الاداري, الطبعة الأولى, بلا مطبعة, ٢٠٠٤.
٢١. لوران بيزي, لويس لوران: المُنظَر المنسي للمرفق العام, مجلة القانون العام وعلم السياسة الفرنسية, العدد الرابع, ترجمة د. محمد عرب صاصيلا, مراجعة د. وسيم منصوري, مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع, بيروت, ٢٠٠٦.
٢٢. ماجد راغب الحلو, القضاء الاداري, دار المطبوعات الجامعية, الإسكندرية, ١٩٨٥.
٢٣. ماجد راغب الحلو, القانون الاداري, دار المطبوعات الجامعية, الإسكندرية, ١٩٩٤.
٢٤. ماهر صالح علاوي, مبادئ القانون الاداري (دراسة مقارنة), توزيع المكتبة القانونية, بغداد, ٢٠٠٧.
٢٥. محيي الدين القيسي, نظرية الظروف الاستثنائية في الاجتهاد الاداري اللبناني, مجلة بيروت, صادرة عن كلية الحقوق في الجامعة اللبنانية, العدد السادس, ١٩٨١.
٢٦. محمود حلمي, القرار الاداري, الطبعة الأولى, دار الاتحاد العربي للطباعة, ١٩٧٠.
٢٧. محمود خلف الجبوري, العقود الإدارية, بلا مطبعة, بلا سنة طبع.

٢٨. محمود محمد حافظ , القرار الاداري (دراسة مقارنة) , الجزء الأول , الناشر دار النهضة العربية , بلا سنة طبع .
٢٩. مصطفى أبو زيد فهمي , القانون الاداري (ذاتية القانون الاداري) , الدار الجامعية , بلا سنة طبع .
٣٠. مصطفى العوجي , القانون المدني (العقد) , الجزء الأول , منشورات الحلبي الحقوقية , ٢٠٠٧ .
٣١. هدى عبد الله, دروس في القانون المدني (العقد), الجزء الثاني, الطبعة الأولى, منشورات الحلبي الحقوقية, ٢٠٠٨.
٣٢. نواف كنعان , القانون الاداري , الكتاب الأول , دار الثقافة للنشر والتوزيع , عمان , ٢٠٠٦ .
٣٣. يحيى الجمل , نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة (دراسة مقارنة) , الناشر دار النهضة العربية , القاهرة , بلا سنة طبع .

ثانياً - الدساتير والقوانين والأحكام القضائية:

١. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
٢. قانون إدارة الدولة العراقية لسنة ٢٠٠٤.
٣. دستور العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥.
٤. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٥. قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٧.
٦. مجلس شورى الدولة , الجزء الأول (٢٠٠٤ - ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦) , الطبعة الأولى, ٢٠٠٨, المعد والناشر صباح صادق الانباري.
٧. قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٨.

The limits of management
authority When applying the
principle of functioning of
public service to
systematically and
continuously

Teacher
Faris abdul rahim hatim