جمهورية العراق
رئاسة ديوان الوقف السني

Republic of Iraq
Al-Sunni Endowment

مجلة كلية الإمام الأعظم الجامعة

مجلة علميَّة فصلية محكَّمة

الجزء
٢

Al- Imam Al-Adham University College

A.D 2025 A.H 1447

جمادى الآخرة ١٤٤٧ هـ
كانون الأول ٢٠٢٥ م

اقرأ في هذا العدد:

١. قول الإمام الفسوي: حسن الحديث في كتابه المعرفة والتاريخ دراسة تطبيقية مقارنة
أ.م.د. حمزة عبد الله محمد

٢. جمالية التناسب بين معنى الخفاء وإسم سورة الكهف - دراسة تفسيرية دلالية -
أ.م.د. مصطفى أياد سهيل

٣. حديثُ القرآنِ الكريم عن الطَّاقاتِ المعطلة - دراسة موضوعيَّة-
أ.م.د. ضحى سمير يونسَ الحيالي

٤. العلاقة التفسيرية بين القراءات في تفسير الماتريدي نماذج من سورة البقرة
م.د. سعد الدين خميس محروس العزاوي

٥. الجبر والإختيار في الجسد المُعدَّل دراسة عقديّة لمآلات التحرير الجيني والقدرة الإنسانية
م.د. شهد حسين علي

٦. رأي ابن الهمام في موقف الحنفية من المصلحة المرسلة من خلال كتاب التحرير ..
م.د. عماد إبراهيم مصطاف

٧. الأحكام الفقهية المتعلقة بأسماء الله الحسنى
م.د. بلال مجيد علي العبيدي

العدد الرابع والخمسون
جمادى الآخرة ١٤٤٧ هـ - كانون الأول ٢٠٢٥ م

الرقم الدولي: ISSN:1817_6674

ISSN: 1817-6674
coll.magazine@imamaladham.edu.iq

مجلة كلية

الإمام الأعظم الجامعة

العدد الرابع والخمسون

«الجزء الثاني»

جمادى الآخرة ١٤٤٧ هـ
كانون الأول ٢٠٢٥ م

هيئة تحرير المجلة لسنة ٢٠٢٥م

أ. د. صلاح الدين فليح حسن - عميد كلية الإمام الأعظم الجامعة ..... المشرف العام
أ.د. فهيمي أحمد عبد الرحمن ..... رئيس التحرير
أ.م.د. علي داود خلف..... مدير التحرير
أ.د. إسماعيل عبد عباس.....عضو
أ.د. محمود عبد العزيز محمد .....عضو
أ.د. حقي إسماعيل محمود..... عضو لغوي
أ.د. حسام مشكور عواد .....عضو
أ.د. محمد عبد القادر عجاج ..... عضو مترجم إنكليزي
أ.د. وسام محمد خليفة.....عضو
أ.د. أحمد ياسين معتوق .....عضو
أ.د. خالد مصطفى عبيد.....عضو
أ.د. نور سعد محسن .....عضو
أ.د. وصفي عاشور أبو زيد / تركيا .....عضو
أ.د. محسن المطيري / الكويت .....عضو
أ. د. لبنى خميس مهدي / وزارة التعليم العالي.....عضو
أ.م.د. عبد الوهاب أحمد حسن الطه.....عضو
أ.م.د. محمد صالح حسن / دائرة البحوث .....عضو

شروط النشر في مجلة
كلية الإمام الأعظم الجامعة / العراق

الرقم الدولي ISSN:1817-6674

مجلة كلية الإمام الأعظم الجامعة، مجلة إنسانية من المجلات العلمية الأكاديمية الرصينة، وقد صدرت موافقة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي لاعتمادها بالرقم: بت/٨٦٤ في ٢٠٠٥/٥/٢٤.

شروط النشر العامَّة:

تسعى هيئة التحرير في مجلة كلية الإمام الأعظم الجامعة إلى الارتقاء بمعامل التأثير (impact Factor)، تمهيدًا لدخول المستوعبات العلمية العالمية، وعليه تنشر مجلة الكلية البحوث التي تتسم بالرصانة العلمية والقيمة المعرفية، وبسلامة اللغة، ودقة التوثيق وفق الشروط الآتية:

١. ألَّا يكونَ البحث منشورًا سابقًا في مجلة أخرى، وألَّا يكونَ جزءًا من بحث سابقٍ منشورٍ، أو من رسالة جامعية، وعلى الباحث أن يوقّع نموذجَ تعهدٍ بألَّا يكونَ البحث منشورًا، أو سبق تقدّيمه للنشر في مجلة أخرى، وألَّا يقدّمه للنشر في مجلة أخرى بعد نشره في مجلة كليتنا، وأن يوافق على نقل حقوق نشر البحث إلى المجلة في حال قبول نشره.

٢. ألَّا يذكر اسم الباحث أو أيّ إشارة تدلُّ عليه في متن البحث؛ لضمان سرية وحيادية عملية التحكم.

٣. ألَّا يزيد عدد الكلمات في البحث على (٨٠٠٠) كلمة، مع المصادر والملاحق، أو ألَّا يزيد على خمس وعشرين صحيفة.

٤. أن تحتوي الصحيفة الأولى من البحث ما يأتي:

أ. عنوان البحث باللغة العربية والإنجليزية.

ب. اسم الباحث ودرجته العلمية وتخصصه باللغة العربية والإنجليزية.

ج. مكان عمل الباحث باللغة العربية والإنجليزية.

د. رقم هاتف الباحث وبريده الإلكتروني الجامعي.

٥. يقدّم الباحث ملخصًا (باللغة العربية والإنجليزية) لا يقل على (١٥٠) كلمة.

٦. يوضع بعد الملخص (Abstract) مباشرة الكلمات المفتاحية لموضوع البحث (Keyword)، باللغة العربية والإنجليزية.

٧. على الباحث اتّباع قواعد الاقتباس وتوثيق المصادر، وأخلاقيات البحث العلمي بما يتوافق مع سياسة المجلة.

٨. تكتب الهوامش داخل المتن وبين قوسين (APA) النظام الامريكي وكما ياتي :

- مع تطور الحياة (الزمخشري، ١٩٩٩: ٣٥).
- قائمة المصادر باللغة العربية (APA).
- قائمة المصادر باللغة الإنكليزية (APA).

٩. الاستشهاد بعددين من أعداد المجلة المنشورة سابقًا والمرفوعة في الموقع الإلكتروني الخاص بكليتنا في الرابط الإلكتروني: https://www.iasj.net/iasj/journal/224/issues.

١٠. تطبق المجلة نظام فحص الاستلال الإلكتروني باستخدام برنامج (Turnitin) ويرفض نشر الأبحاث التي تتجاوز فيها نسبة الاستلال ٢٠٪.

١١. يخضع البحث لفحص أولي تقوم به هيئة التحرير في المجلة، وذلك لتقرير أهلية البحث للتحكيم، ويحق لها أن تعتذر عن قبول البحث دون تقديم الأسباب.

١٢. تتبع المجلة التقويم المزدوج السري لبيان صلاحية البحث للنشر، إذ يعرض البحث المقدّم للنشر على محكمين اثنين من ذوي الاختصاص، ويتم اختيارهما بسرية مطلقة، بالإضافة إلى عرض البحث على خبير لغوي لتقويم سلامته اللغوية.

١٣. الأبحاث التي يقترح المحكمون إجراء تعديلات عليها لتكون صالحة للنشر، تعاد إلى أصحابها لإجراء التعديلات المطلوبة عليها، وخلاف ذلك لا يتم استلام البحث، وستتم مراجعة البحث من قبل هيئة التحرير للتأكد من التزام الباحث بالأخذ بجميع الملاحظات المثبتة من قبل المقيمين.

١٤. تُعبِّر الأبحاث المنشورة في المجلة عن آراء أصحابها، لا عن رأي المجلة.

١٥. تنشر المجلة أعدادًا خاصة بالمؤتمرات العلمية المتوافقة مع تخصص المجلة.

١٦. أجور نشر البحث: يدفع الباحث (٥٠) ألف دينار لتغطية أجور التحكيم، ويكمل دفع بقية الأجور عند قبول البحث للنشر.

١٧. تخريج النصوص القرآنية والحديث النبوي الشريف على ضوء المنهج العلمي الدقيق الكامل.

١٨. يزود الباحث بنسختين مستلة، بعد النشر.

٢٠. يتم إرسال الأبحاث على منصة المجلة .https://journal.imamaladham.edu.iq/index.php/al-Imam-Al-Adham/user/register. أو من خلال مسح رمز QR في أعلى الصفحة.

شروط النشر (الفنيَّة):

١- يقدّم البحث بملف واحد، يبدأ بالعنوان وينتهي بالمصادر، وألَّا يزيد على خمس وعشرين صحيفة.

٢- تكتب الهوامش داخل المتن وبين قوسين (APA) النظام الامريكي وكما ياتي :

- مع تطور الحياة (الزمخشري، ١٩٩٩: ٣٥).
- قائمة المصادر باللغة العربية (APA).
- قائمة المصادر باللغة الانكليزية.

٣- حجم الخط لـ (١٦).

٤- نوع الخط باللغة العربية ((Simplified Arabic واللغة الإنجليزية (Times New Roman)) .

- ملاحظة: في حال عدم الأخذ بشروط النشر نعتذر عن استلام البحث ونشره.

- يمكن زيارة موقع المجلة في مبنى الكلية في سبع إبكار أو التواصل عبر البريد الإلكتروني magazine@imamaladham.edu.iq.

أو الاتصال بمدير التحرير عبر الهاتف (٠٠٩٦٤٠٧٧٣٢٤٣٥٦٩٣)، ويمكن الاطلاع على أعداد المجلة عن طريق موقع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي.https://www.iasj.net/iasj/journal/224/issues.

مميزات المجلة:

١- سياسة الوصول المفتوح: جميع الأبحاث متاحة مجاناً فور نشرها.

٢- تُنشر أربعة أعداد سنوياً منذ عام ٢٠٠٥.

٣- تستخدم برامج متقدمة للكشف عن الانتحال لضمان الأمانة العلمية.

٤- تُعنى بنشر الأبحاث التي تواكب التطورات وتسهم في معالجة قضايا المجتمع والحد من الظواهر السلبية.

٥- تنشر أعمال المؤتمرات والندوات المتخصصة.

كلمة العدد الرابع والخمسين

من عطايا الله سبحانه على الإنسان وهبه العقل، فالعقل عطاء إلهي، به يستبصر الإنسان، فيمايز الخير من الشر، ويهتدي إلى معاشه، ويتعلم ما ينفعه في الدنيا والآخرة.

فبالعقل يعرف الإنسان ذاته، ويدرك أسرار الكون ويتعرف ما فيها من عبر ودلائل، فيوقن أن وراء هذا الإبداع الفريد إلها عظيما يتصف بالكمال المطلق، وهو خالق كل شيء وهو اللطيف الخبير.

وتتمايز الأمم بما لديها من ذوي العقول، وبما يقدمونه من أفكار وعلوم وأبحاث. وتبنى مؤسسات الدَّولة به، لا سيَّما التَّعليميَّة ومنها الجامعات والكليات، والَّتِي تعرف بأَساتيذها ونتاجهم العلميّ من بحوث رصينة تنشر بمجلات رصينة، ومن هذه المجلات مجلة كليتنا.

هيئة التحرير

المحتويات

١. قول الإمام الفسوي: حسن الحديث في كتابه المعرفة والتاريخ دراسة تطبيقية مقارنة ١١
أ.م.د. حمزة عبد الله محمد .....
٢. حديثُ القرآنِ الكريمِ عن الطَّاقاتِ المعطلة - دراسة موضوعيَّة- ٤١
أ.م.د. ضحى سمير يونس الحيالي .....
٣. جمالية التناسب بين معنى الخفاء وإسم سورة الكهف - دراسة تفسيرية دلالية - ٧٩
أ.م.د. مصطفى أياد سهيل .....
٤. التنظيم القانوني لاعتبار الدعوى كأن لم تكن وفقا لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني - دراسة مقارنة - ١٠٩
أثير نايف الطراونة - الأستاذ الدكتور جعفر المغربي .....
٥. التشريعات وعلاقتها في تطور المشاركة السياسية في الأردن (٢٠١٢- ٢٠٢٤) ١٣٩
رعد أحمد الحسنات - الدكتور المعتصم بالله أحمد الخلايله .....
٦. الأَحكام الفقهية المتعلقة بأَسماء الله الحسنى ١٦٣
م.د. بلال مجيد علي العبيدي .....
٧. العلاقة التفسيرية بين القراءات في تفسير الماتريدي نماذج من سورة البقرة ١٩٣
م.د. سعد الدين خميس محروس العزاوي .....
٨. الجبر والإختيار في الجسد المُعدَّل دراسة عقديّة لمآلات التحرير الجيني والقدرة الإنسانية ٢٢١
م.د. شهد حسين علي .....
٩. ملكية البيانات المولدة بالذكاء الإصطناعي في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة) ٢٤٩
م.د. شيرين أكرم سعيد - أ.د. ظافر رافع زغير .....
١٠. دور التَّربية الإيمانيَّة للأبناء في مجالس العلم والعلماء ٢٨٣
م.د. علي حميد عايد سليمان .....

١١. رأي ابن الهمام في موقف الحنفية من المصلحة المرسلة من خلال كتاب التحرير (دراسة أصولية ونماذج تطبيقية) ٣٠٥
م.د. عماد إبراهيم مصطاف .....
١٢. «الحذف وأثره في توجيه المعنى: دراسة تطبيقية في قصائد الحكمة لأبي العتاهية» ٣٤٥
م.م. إبراهيم سمير موسى .....
١٣. إستدعاء الشخصيات التراثيةفي (حروف الجب)للشاعر محمود فرحان..... ٣٧١
م.م. أسماء حميد أحمد محمد .....
١٤. تأثير بيئات الواقع المعزز التفاعلية في تنمية التفكير المرن لدى طلبة الرياضيات .. ٣٩٧
م.م. حميد محمد عبد الله صكر .....
١٥. الرواية الهجينة «ظلال جسد .. و ضفافُ الرغبة» لـ «سعد محمد رحيم» مثالًا ٤٢٣
م.م. حوراء حميد عبدالله .....
١٦. السبك النصي في شعر الأصمعيات دراسة في ضوء لسانيات النصّ، المصاحبات المعجمية مثالًا ٤٤٧
م.م. زهراء عدنان نعمان .....
١٧. الشخصية اللاهوتية في الطائفة الدرزية (الحاكم بأمر الله) ٤٧٥
م.م. عبد الله نصيف جاسم.....
١٨. أثر الأساليب النحوية المهملة في إبراز الدلالة مقاربة تطبيقية في نصوص تراثية ... ٤٩٥
م.م. عزالدين محمد حسن .....
١٩. فسخ العقد الإداري من قبل الإدارة حدود السلطة وضمانات المتعاقد (دراسة في ضوء المشروعية) ٥١٩
م.م. علاء محمد عبد عرموط.....
٢٠. برنامج مقترح قائم على نموذج سوام لتنمية مهارات التفكير العليا في النحو لدى طلبة المرحلة الإعدادية..... ٥٤٣
م.م. قصي محمد محمود عزاوي .....

فسخ العقد الإداري من قبل الإدارة حدود السلطة وضمانات المتعاقد (دراسة في ضوء المشروعية)

Termination of the Administrative Contract by the Administration: Limits of Authority and the Contractor's Guarantees (A Study in Light of Legality)

إعداد الباحث

م.م. علاء محمد عبد عرموط

ديوان الوقف السني

Prepared by:

Asst. Lecturer Alaa Mohammed Abdul Armout

Sunni Endowment Diwan

am8422747@gmail.com

تاريخ استلام البحث : ٧ / ١٠ / ٢٠٢٥

الملخص

إن العقد الإداري أحد أهم أدوات الإدارة الحديثة في تنظيم علاقاتها القانونية والاقتصادية مع الأفراد والجهات الخاصة، وأن غياب التنظيم التشريعي الدقيق لسلطة الفسخ في القانون العراقي أدى إلى تباين في التطبيقات القضائية، مما أفسح المجال لاجتهادات متعددة في تحديد مشروعية قرارات الفسخ. كما أن التطورات التكنولوجية والاقتصادية فرضت على الإدارة التزامات جديدة تتعلق بالشفافية والتسبيب واحترام حقوق المتعاقدين، خاصة مع تزايد أهمية العقود الإدارية في تنفيذ المشاريع العامة وجذب الاستثمار.

وتؤكد التجارب المقارنة، ولا سيما الفرنسية والمصرية، أن الإدارة يمكنها ممارسة حق الفسخ للمصلحة العامة، ولكن بشرط ضمان التعويض الكامل للمتعاقد المتضرر وخضوع القرار لرقابة القضاء الإداري. كما أن تلك الأنظمة القانونية وضعت أطرًا تنظيمية وإجرائية دقيقة لضمان ألا يتحول الفسخ إلى أداة تعسف أو وسيلة لتقويض الثقة في العمل الإداري.

الكلمات المفتاحية : (العقد -الإداري - الإدارة - القانونية -الاقتصادية).

Abstract :

The administrative contract is one of the most important tools of modern administration in organizing its legal and economic relationships with individuals and private entities. The lack of precise legislative regulation for the authority of termination in Iraqi law has led to discrepancies in judicial applications, allowing for multiple interpretations in determining the legitimacy of termination decisions. Technological and economic developments have also imposed new obligations on the administration related to transparency, justification, and respect for the rights of contractors, especially with the increasing importance of administrative contracts in implementing public projects and attracting investment. Comparative experiences, particularly the French and Egyptian ones, confirm that the administration can exercise the right of termination for the public interest, but on the condition that it ensures full compensation for the affected contractor and that the decision is subject to administrative judicial oversight. These legal systems have also established precise regulatory and procedural frameworks to ensure that termination does not become a tool for arbitrariness or a means to undermine trust in administrative action.

Keywords: Administrative Contract, Administration, Legal, Economic.

المقدمة

يُعد العقد الإداري أحد أهم أدوات الإدارة الحديثة في تنظيم علاقاتها القانونية والاقتصادية مع الأفراد والجهات الخاصة، إذ يجسد مفهوم الشراكة بين المرفق العام والمتعاقد معه لتحقيق المصلحة العامة في إطار من الانضباط القانوني. ويتميز العقد الإداري عن العقود المدنية بخضوعه لأحكام القانون العام، وبما يتضمنه من امتيازات ممنوحة للإدارة تُمكّنها من تنفيذ التزاماتها بكفاءة ومرونة. ومن أبرز هذه الامتيازات ما يُعرف بـ سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري بإرادتها المنفردة، وهي سلطة استثنائية تثير العديد من الإشكاليات النظرية والعملية على صعيد مبدأ المشروعية وحماية حقوق المتعاقد.

تستمد هذه السلطة مشروعيتها من الطبيعة الخاصة للعقد الإداري بوصفه وسيلة لتحقيق المصلحة العامة، إذ لا يجوز أن تُقيّد الإدارة بقيود قد تعطل المرفق العام أو تمنع تحقيق أهدافه. ومع ذلك، فإن منح الإدارة هذا الحق يجب ألا يؤدي إلى الإخلال بمبدأ سيادة القانون أو المساس بمبدأ التوازن العقدي، الذي يقتضي ألا يكون أحد طرفي العقد في مركز أقوى من الآخر بصورة مطلقة. لذا فإن الإشكالية الجوهرية التي يطرحها هذا البحث تتمثل في البحث عن حدود سلطة الإدارة في الفسخ وضمانات المتعاقد في مواجهتها، في ظل تعارض محتمل بين مقتضيات المصلحة العامة وحقوق الأفراد التعاقدية.

لقد تبنّى القضاء الإداري في فرنسا والعراق ومصر مبدأ فسخ الإدارة للعقود الإدارية في ظروف محددة، كالإخلال الجسيم من جانب المتعاقد أو تغيّر المصلحة العامة أو استحالة التنفيذ. ومع ذلك، ظل الفقه منقسمًا بين اتجاه يوسع من سلطة الإدارة باعتبارها صاحبة الاختصاص في إدارة المرفق العام، واتجاه آخر يُضيّق من نطاقها حمايةً للمتعاقدين من التعسف. وقد أسهم هذا الجدل في تطور مبدأ المشروعية الإدارية كأداة لضبط هذه السلطة ومنع انحرافها.

كما أن الرقابة القضائية باتت تمثل حجر الزاوية في تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والحقوق الفردية، إذ تقوم المحاكم الإدارية بتقدير مدى مشروعية الفسخ من حيث سببه وغايته وإجراءاته. ويُلاحظ أن تطبيقات القضاء العراقي لا تزال بحاجة إلى تطوير في هذا الجانب، نظرًا لحداثة التجربة الإدارية في مجال التعاقدات العامة الإلكترونية والمناقصات

الحديثة، مما يجعل هذه الدراسة ذات أهمية عملية إلى جانب بعدها النظري.

وإذا كانت سلطة الإدارة في الفسخ قد وُجدت لتحقيق المصلحة العامة، فإن استخدامها دون ضوابط قد يؤدي إلى تقويض الثقة بين الإدارة والمتعاقدين، ويؤثر سلبًا في الاستثمار والمشروعات العامة. لذلك، يسعى هذا البحث إلى تحديد الأساس القانوني لهذه السلطة، وبيان حدودها في ضوء مبدأ المشروعية، واستجلاء الوسائل التي تكفل للمتعاقد حماية فعّالة من التعسف الإداري، مع مقارنة التجربة العراقية بنظيراتها في الأنظمة المقارنة.

إن التعمق في دراسة موضوع فسخ العقد الإداري من قبل الإدارة يُعد خطوة مهمة لفهم دينامية العلاقة التعاقدية في القانون العام، ولتعزيز دور القضاء الإداري كضامن للتوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية الحقوق الخاصة. ومن ثمّ، فإن هذه الدراسة لا تسعى فقط إلى بيان القواعد القانونية الناظمة للفسخ، وإنما تهدف أيضًا إلى اقتراح حلول تشريعية وتطبيقية تضمن انسجام ممارسات الإدارة مع مبدأ المشروعية، وتحقيق العدالة التعاقدية في ظل دولة القانون.

أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية هذا الموضوع في كونه يتناول إحدى أهم السلطات الاستثنائية التي تمارسها الإدارة العامة في علاقاتها التعاقدية، وهي سلطة فسخ العقد الإداري بإرادتها المنفردة. فهذه السلطة تمثل من جهة وسيلة ضرورية لحماية المصلحة العامة وضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد، لكنها من جهة أخرى قد تؤدي إلى الإضرار بحقوق المتعاقدين إذا أسيء استعمالها أو مورست خارج حدود المشروعية

وتبرز الأهمية العملية للموضوع في أن القانون العراقي يفتقر إلى تنظيم تفصيلي يحدد شروط وضوابط الفسخ الإداري، مما أدى إلى تضارب في التطبيقات القضائية والإدارية. ومن ثم، فإن دراسة هذا الموضوع تُسهم في تأصيل نظرية متوازنة تضع حدودًا واضحة لسلطة الإدارة في الفسخ وتضمن للمتعاقد حقوقه، بما يعزز الثقة والعدالة في العلاقات التعاقدية مع الدولة.

مشكلة البحث:

تُعد سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري من أكثر الموضوعات إثارة للجدل في القانون الإداري، لما تنطوي عليه من تناقض ظاهري بين مبدأ المشروعية ومقتضيات المصلحة العامة.

فالإدارة، بصفتها طرفًا ذا امتيازات خاصة، تملك سلطة إنهاء العقد بإرادتها المنفردة متى رأت أن استمرار العقد يُعيق سير المرفق العام أو يتعارض مع أهدافه. غير أن ممارسة هذه السلطة قد تؤدي أحيانًا إلى الإضرار بالطرف المتعاقد الذي أبرم العقد بحسن نية واعتمد على استقراره القانوني والاقتصادي.

وتكمن المشكلة الأساسية في أن القانون العراقي لم يُفصّل الأسس القانونية لهذه السلطة ولا حدود ممارستها، ما أدى إلى تفاوت كبير في الفقه والقضاء بشأن مدى مشروعيتها وضمانات المتعاقد إزاءها. كما أن غياب الضوابط الدقيقة قد يفتح المجال أمام سوء استعمال السلطة أو الانحراف بها، فيتحول الفسخ من وسيلة لحماية المصلحة العامة إلى أداة لإهدار الحقوق التعاقدية، مما يهدد مبدأ المساواة أمام القانون ويفقد العقد الإداري طبيعته التوازنية.

تساؤلات البحث

بناءً على ما تقدم من المشكلات ، نجد أنفسنا أمام التساؤل الرئيس الآتي:

- إلى أي مدى يجوز للإدارة العراقية فسخ العقد الإداري بإرادتها المنفردة دون أن يشكل ذلك إخلالًا بمبدأ المشروعية أو اعتداءً على حقوق المتعاقد؟

ويتفرع عن هذا التساؤل الرئيسي عدد من الأسئلة الفرعية، تتمثل في الآتي:

١. ما الأساس القانوني الذي تستند إليه الإدارة في ممارسة سلطة الفسخ؟

٢. ما حدود سلطة الإدارة في ضوء مبدأ المشروعية، وكيف يمكن ضبطها تشريعيًا وقضائيًا؟

٣. ما الضمانات القانونية التي تحمي المتعاقد وتحقق التوازن العقدي في مواجهة الإدارة؟

فرضيات البحث

يقوم البحث على مجموعة من الفرضيات العلمية التي تمثل تصورات مبدئية يُراد اختبارها من خلال التحليل المقارن، وأهمها:

الفرضية الرئيسية

سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري بإرادتها المنفردة مقيدة بمبادئ المشروعية وحماية حقوق المتعاقد، ولا يجوز ممارستها بشكل تعسفي، ويجب أن تتوافر لها ضمانات قضائية

وتشريعية لضمان التوازن بين المصلحة العامة وحقوق المتعاقدين.

الفرضية الأولى :

الإدارة تستند في فسخ العقد الإداري إلى أسس قانونية محددة، إلا أن غموض النصوص التشريعية العراقية يؤدي أحيانًا إلى تباين في تفسير هذه السلطة.

الفرضية الثانية:

سلطة الإدارة في الفسخ ليست مطلقة، بل تقيدها حدود المشروعية ومبدأ التناسب، مما يحافظ على توازن المصلحة العامة وحقوق المتعاقد.

الفرضية الثالثة :

وجود ضمانات قانونية فعالة، تشمل الرقابة القضائية وحق التعويض ووسائل الطعن، يضمن حماية المتعاقد ويحقق التوازن العقدي عند ممارسة الإدارة لسلطة الفسخ.

منهجية البحث

يعتمد البحث على المنهج التحليلي المقارن، من خلال تحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية العراقية ذات الصلة، ومقارنتها بالتجربتين الفرنسية والمصرية لبيان أوجه الاتفاق والاختلاف. كما يوظف المنهج الوصفي في عرض المفاهيم الأساسية والمرتكزات النظرية، والمنهج النقدي لتقويم الواقع التشريعي والقضائي واقتراح الحلول التي تدعم مبدأ المشروعية وتحافظ على العدالة التعاقدية.

هيكلية البحث

المطلب الأول: السلطة الإدارية في فسخ العقد الإداري وحدودها القانونية

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لسلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري

· أولاً: الأساس القانوني لسلطة الإدارة في الفسخ (التشريع والفقه).

· ثانياً: طبيعة السلطة التقديرية للإدارة وتمييزها عن الفسخ المدني.

· ثالثاً: استثناءات وصلاحيات الإدارة عند الظروف الطارئة أو تغيّر المصلحة العامة.

الفرع الثاني: حدود السلطة الإدارية في فسخ العقد الإداري

· أولاً: مبدأ المشروعية كقيد على سلطة الفسخ.

· ثانياً: التناسب بين الهدف والوسيلة في فسخ العقود الإدارية.

· ثالثاً: الرقابة القضائية على قرارات الفسخ وأثرها على ضبط السلطة الإدارية.

المطلب الثاني: ضمانات المتعاقد مع الإدارة عند فسخ العقد الإداري

الفرع الأول: الحقوق القانونية للمتعاقد المتضرر من الفسخ الإداري

· أولاً: حق التعويض عن الأضرار الناتجة عن الفسخ التعسفي.

· ثانياً: حق الطعن والإجراءات القضائية أمام القضاء الإداري.

· ثالثاً: حماية الحقوق الاقتصادية والمعنوية للمتعاقد في ظل فسخ العقد.

الفرع الثاني: معايير تحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحقوق المتعاقد

· أولاً: الاعتبارات الإدارية والمصلحة العامة كدافع للفسخ.

· ثانياً: ضمانات العدالة التعاقدية (التنظيم القانوني والإجراءات).

· ثالثاً: المقارنة بالتجارب القانونية في الدول الأخرى (فرنسا، مصر) لاستخلاص أفضل الممارسات.

المطلب الأول: السلطة الإدارية في فسخ العقد الإداري وحدودها القانونية

تعتبر سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري من أبرز الامتيازات التي تميز الإدارة العامة عن الأطراف الخاصة في سياق العقود. فهي تعكس الحاجة إلى مرونة قانونية تمكن الإدارة من حماية المصلحة العامة وضمان استمرار المرافق والخدمات العامة دون تعطيل. ورغم أهمية هذه السلطة، فإنها لا تخلو من مخاطر الانحراف أو التعسف، خاصة في ظل غياب ضوابط دقيقة وواضحة. ومن هنا تتضح الحاجة إلى دراسة الأسس القانونية وحدود هذه السلطة في ضوء مبدأ المشروعية، بما يحقق التوازن بين حقوق الإدارة والمراكز القانونية للمتعاقدين (عبد الله، ٢٠١٨, ص. ٧٤).

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لسلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري

يعد فهم الطبيعة القانونية للسلطة الإدارية في فسخ العقد خطوة أساسية لدراسة حدودها وآثارها. فهذه السلطة، رغم كونها استثنائية، تُمارس ضمن الإطار القانوني العام للعقود الإدارية، الذي يوازن بين حق الإدارة في حماية المصلحة العامة وحق المتعاقد في الحفاظ على استقراره القانوني (الشمري، ٢٠٢٢, ص. ٩٤).

أولاً: الأساس القانوني لسلطة الإدارة في الفسخ

السلطة الإدارية في فسخ العقد الإداري تستمد أساسها القانوني من عدة مصادر رئيسية: التشريع، الفقه، والقضاء الإداري. فالتشريع في العراق، كما في كثير من الأنظمة القانونية

المقارنة، يمنح الإدارة الحق في فسخ العقد ضمن شروط معينة. على سبيل المثال، قانون العقود الإدارية الفرنسي (Code des Marchés Publics, ٢٠١٦) يمنح الإدارة حق فسخ العقد عند الإخلال الجسيم من طرف المتعاقد أو عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية الأساسية. بينما يحدد القضاء العراقي نطاق هذه السلطة وفق مبادئ المشروعية والتناسب، مستلهمًا التجربة الفرنسية والمصرية (عبد الرزاق، ٢٠٢١, ص. ١١٢).

ويشير الفقه الإداري إلى أن السلطة التقديرية للإدارة في الفسخ لا تعني الحرية المطلقة، بل هي سلطة مقيدة بالقوانين والضوابط التي تضمن عدم المساس بحقوق المتعاقدين. وقد أبرز عبد الله (٢٠١٨, ص. ٧٩) أن «الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في فسخ العقود الإدارية، لكنها تخضع دائمًا لمبدأ المشروعية والعدالة التعاقدية، ويجب ألا يؤدي الفسخ إلى الإضرار بالحقوق المكتسبة للمتعاقدين".

كما يُلاحظ أن الأساس القانوني للفسخ يرتكز أيضًا على الطبيعة الاستثنائية للعقد الإداري، الذي يختلف عن العقود الخاصة. ففي العقود الإدارية، يتم منح الإدارة سلطات إضافية لصالح المصلحة العامة، والتي قد تتطلب فسخ العقد في حالات معينة لضمان سير المرفق العام دون تعطل، وهو ما يعكس طابع العقد كوسيلة لتنفيذ الوظيفة العامة وليس مجرد علاقة مدنية بين طرفين (الحميدي، ٢٠٢٠, ص. ٦٥).

ثانياً: طبيعة السلطة التقديرية وتمييزها عن الفسخ المدني

السلطة الإدارية في الفسخ تختلف جوهريًا عن فسخ العقود المدنية بين الأفراد. في العقود المدنية، يكون الفسخ عادة قائمًا على اتفاق الأطراف أو إخلال أحدهم بالتزاماته، ويتم تنظيمه وفق قواعد محددة في قانون العقود المدني. أما في العقود الإدارية، فالفسخ يرتبط بالمصلحة العامة، ويُمنح للإدارة سلطة تقديرية تمكنها من فسخ العقد حتى ولو لم يكن هناك إخلال جسيم من المتعاقد، طالما أن استمرار العقد قد يضر بالمرفق العام (الشمري، ٢٠٢٢, ص. ١٠١).

ويشير الفقه إلى أن طبيعة هذه السلطة هي استثنائية ومطلقة نسبيًا، لكنها مقيدة بالمبادئ القانونية مثل المشروعية، التناسب، والعدالة التعاقدية. ففي فرنسا، على سبيل المثال، قررت محكمة النقض (Conseil d'État, ٢٠١٥) أن السلطة التقديرية للإدارة لا تشمل الحق في التعسف أو اتخاذ القرار بما يضر بالحقوق المكتسبة للمتعاقد، مما يعكس أهمية الضوابط القانونية على ممارسة هذه السلطة.

كما أن القضاء العراقي أقر في عدة قرارات (مثال: القرار رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١٨، المحكمة الإدارية العليا) أن الفسخ يجب أن يكون محددًا بأسباب مشروعة ومبررة، ويجب مراعاة الحقوق الاقتصادية والمعنوية للمتعاقد. وهذا يؤكد أن الطبيعة القانونية للسلطة الإدارية ليست حرية مطلقة، بل حق مقيد ضمن إطار قانوني متوازن، يجمع بين المصلحة العامة وحماية حقوق المتعاقد.

ثالثاً: الاستثناءات والصلاحيات الخاصة عند الظروف الطارئة أو تغيّر المصلحة العامة

هناك حالات استثنائية تستدعي منح الإدارة صلاحيات أوسع في فسخ العقود، لا سيما عندما تطرأ ظروف طارئة أو تغيّر جوهري في المصلحة العامة يجعل استمرار العقد ضررًا على المرفق العام أو على سير الخدمات العامة. في هذه الحالات، تعتبر السلطة التقديرية للإدارة أداة ضرورية لضمان استمرارية المرافق العامة وحماية الصالح العام، وهو ما يبرر أحيانًا اتخاذ قرارات فسخ سريعة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذه القرارات يجب أن تبقى ضمن نطاق القيود القانونية والرقابية التي تضمن عدم التعسف (عبد الرزاق، ٢٠٢١, ص. ١١٨).

ويشير الفقه الإداري إلى أن تقدير المصلحة العامة في هذه الحالات لا يجب أن يكون عشوائيًا أو قائمًا على إرادة شخصية للإدارة، بل ينبغي أن يستند إلى مسوغات قانونية وأدلة موضوعية واضحة توضح أسباب الفسخ وحتمية اتخاذه. كما أن هذه الاستثناءات لا تعفي الإدارة من الالتزام بحقوق المتعاقدين، حيث يجب على الإدارة توفير التعويض العادل أو الوسائل الأخرى لحماية الحقوق الاقتصادية والمعنوية للمتعاقدين المتضررين، بما يضمن التوازن بين المصلحة العامة وحقوق الطرف الآخر (الحميدي، ٢٠٢٠, ص. ٧٢).

وعلاوة على ذلك، يبرز الدور الرقابي للقضاء الإداري أو الهيئات الرقابية الأخرى، حيث يُعتبر التدخل القضائي ضمانًا أساسيًا لمنع أي تجاوزات أو تعسف في ممارسة هذه السلطة. فقد أكدت عدة أحكام قضائية عراقية، مثل القرار رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١٨، أن الفسخ في الحالات الطارئة يجب أن يكون محدّدًا بمسوغات واضحة ومبنيًا على أسباب مشروعة، مع مراعاة توفير سبل التعويض العادل للمتعاقدين.

وبهذا، تتضح طبيعة الاستثناءات والصلاحيات الخاصة في ظل الظروف الطارئة أو تغيّر المصلحة العامة: فهي وسيلة ضرورية وشرعية تمكن الإدارة من حماية المرفق العام، لكنها مقيدة بالقواعد القانونية والرقابية التي تحافظ على حقوق المتعاقد وتحقق مبدأ المشروعية، مما يعكس التوازن الدقيق بين السلطة العامة والحقوق الخاصة في العقود الإدارية.

الفرع الثاني: حدود السلطة الإدارية في فسخ العقد الإداري

تتطلب دراسة حدود السلطة الإدارية في فسخ العقد الإداري تحليل القيود القانونية والفلسفية التي تحكم هذه السلطة. فالإدارة، على الرغم من امتيازاتها الخاصة، لا يمكنها ممارسة سلطة الفسخ بشكل مطلق، بل تخضع لمبادئ المشروعية، التناسب، والعدالة التعاقدية. وتعد هذه الحدود أداة لضمان حماية حقوق المتعاقدين، ومنع التعسف في استخدام السلطة، مع الحفاظ على مصلحة المرفق العام (الشمري، ٢٠٢٢, ص. ١٠١).

أولاً: مبدأ المشروعية كقيد على سلطة الفسخ

يعد مبدأ المشروعية أحد أهم القيود على السلطة الإدارية، فهو يحدد أن أي قرار يصدر عن الإدارة يجب أن يكون متوافقًا مع القانون واللوائح، ويمنع استخدام السلطة بشكل تعسفي. في حالة فسخ العقد الإداري، يفرض مبدأ المشروعية على الإدارة تقديم مبررات قانونية واضحة، مثل إخلال المتعاقد بالتزاماته الجوهرية أو تعذر استمرار العقد بما يضر بالمرفق العام (عبد الرزاق، ٢٠٢١, ص. ١٢٠).

ويشير الفقه الإداري إلى أن المشروعية ليست مجرد التزام شكلي، بل تتضمن مطابقة القرار لأهداف المرفق العام، والتأكد من أن الفسخ هو الوسيلة الأدنى الضرورية لتحقيق هذه الأهداف. فقد أكدت المحاكم الإدارية الفرنسية أن الفسخ غير المبرر يعد تعسفًا وإساءة للسلطة، ويخضع للإلغاء أو التعويض (Dupont , ٢٠١٧ , P ٤٦) . وفي العراق، يشدد القضاء الإداري على أن أي فسخ للعقد يجب أن يكون مبنيًا على أسباب موضوعية ومحددة قانونيًا، وإلا فإنه يعد مخالفة لمبدأ المشروعية (القرار رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١٨، المحكمة الإدارية العليا).

كما أن مبدأ المشروعية يفرض على الإدارة تحديد نطاق السلطة بحيث لا تشمل الإفراط في استخدام الفسخ لمجرد الراحة الإدارية أو الأغراض غير القانونية، مما يعزز التوازن بين حماية المرفق العام وحماية حقوق المتعاقدين (الحميدي، ٢٠٢٠, ص. ٧٤).

ثانياً: التناسب بين الهدف والوسيلة في فسخ العقود الإدارية

يعتبر مبدأ التناسب امتدادًا طبيعيًا لمبدأ المشروعية، حيث يشترط أن تكون سلطة الفسخ متناسبة مع الهدف الذي تسعى الإدارة لتحقيقه. أي أن الفسخ يجب أن يكون الحل الأخير بعد استنفاد الوسائل الأخرى لضمان استمرار العقد أو تحقيق المصلحة العامة (الشمري، ٢٠٢٢, ص. ١٠٥).

ويبرز هذا المبدأ بشكل واضح في العقود التي تتعلق بالمشاريع الكبيرة أو الخدمات الحيوية، حيث قد يؤدي فسخ العقد إلى أضرار جسيمة للمتعاقدين أو للمصلحة العامة إذا لم يتم بطريقة متوازنة. ومن ثم، يفرض القانون على الإدارة مراعاة كافة الظروف والآثار المحتملة للفسخ، بما في ذلك التأثيرات المالية والقانونية على الأطراف الأخرى (عبد الله، ٢٠١٨, ص. ٨١).

كما يشير الفقه الفرنسي إلى أن السلطة التقديرية للإدارة في فسخ العقد يجب أن توازن بين المصلحة العامة وحقوق الطرف المتعاقد، وأي إخلال بهذا التوازن قد يؤدي إلى المسؤولية القانونية للإدارة، بما في ذلك التعويض أو الإلغاء القضائي للقرار, ٢٠١٧, Dupont,) ص. ٤٩).

وفي العراق، ربط القضاء الإداري بين التناسب وبين ضمان حقوق المتعاقدين، مشددًا على أن أي فسخ غير متناسب مع الغرض المطلوب يعد إساءة للسلطة التقديرية ويخضع للطعن أمام المحكمة (الحميدي، ٢٠٢٠, ص. ٧٨).

ثالثاً: الرقابة القضائية على قرارات الفسخ وأثرها في ضبط السلطة الإدارية

تلعب الرقابة القضائية دورًا حاسمًا في تحديد حدود سلطة الإدارة في فسخ العقود، فهي الأداة الفعلية لضمان عدم تعسف الإدارة ومراعاة المشروعية والتناسب. فالمحاكم الإدارية العراقية تتمتع بصلاحية فحص أسباب الفسخ ومدى مطابقتها للقانون، وقد تلغي القرارات التعسفية أو تأمر بتعويض المتضررين (الشمري، ٢٠٢٢, ص. ١٠٨).

وتتضح أهمية الرقابة القضائية في أنها تحول دون الانحراف عن الهدف العام للسلطة التقديرية للإدارة، وتحافظ على حقوق المتعاقدين من الأضرار المحتملة نتيجة التعسف أو سوء التقدير. كما أن الرقابة القضائية تعمل على تعزيز الشفافية والمساءلة داخل الإدارة، بما يضمن توازن العلاقة بين السلطة العامة والحقوق الخاصة (عبد الرزاق، ٢٠٢١, ص. ١٢٤).

ويشير الفقه إلى أن الرقابة القضائية لا تقتصر على صحة القرار القانوني فحسب، بل تشمل مراجعة مدى التناسب والعدالة في تطبيق القرار، أي أن المحكمة يمكن أن تعدل القرار أو تقضي بالتعويض إذا وجدت أن الفسخ كان مبالغًا فيه أو لم يراعِ التوازن بين المصلحة العامة وحقوق المتعاقد (الحميدي، ٢٠٢٠, ص. ٨١).

كما أن المقارنة بالتجربة الفرنسية تظهر أن القضاء الإداري في فرنسا يفرض قيودًا صارمة على الفسخ التعسفي، ويتيح للمتعاقد حق المطالبة بالتعويض، وهو ما يمثل نموذجًا للمقارنة

القانونية يمكن أن يستفيد منه النظام العراقي لتعزيز التوازن بين السلطة العامة وحقوق المتعاقدين, Dupont ,٢٠١٧,)ص. ٥٢)

المطلب الثاني: ضمانات المتعاقد عند فسخ العقد الإداري

تُعدّ ضمانات المتعاقد مع الإدارة عند فسخ العقد الإداري أحد الأعمدة الأساسية التي يقوم عليها مبدأ المشروعية في العلاقات التعاقدية الإدارية. فبينما تملك الإدارة سلطة استثنائية في إنهاء العقود بإرادتها المنفردة، لا يمكن ممارسة هذه السلطة بمعزل عن ضمانات تحمي المتعاقد وتمنع تعسف الإدارة في استعمالها. وتتمثل هذه الضمانات في الحقوق القانونية التي تُقرّها التشريعات والأنظمة الإدارية من جهة، وفي الضوابط القضائية التي تُوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحقوق الأفراد من جهة أخرى. ومن ثم، فإن دراسة هذه الضمانات تمثل سبيلًا لفهم كيفية تحقيق العدالة التعاقدية واستقرار التعامل مع الإدارة العامة (عبد الرزاق، ٢٠٢١، ص. ١٤٤).

الفرع الأول: الحقوق القانونية للمتعاقد المتضرر من الفسخ الإداري

يُعد الفسخ الإداري للعقد من أخطر المظاهر التي تمارس فيها الإدارة سلطتها الانفرادية في إطار العقود الإدارية، لما ينطوي عليه من تأثير مباشر على المراكز القانونية للمتعاقدين. وبالرغم من مشروعية هذا الفسخ عند توافر مبرراته القانونية، إلا أن الإدارة قد تنحرف أحيانًا عن أهداف المصلحة العامة، مما يسبب أضرارًا للمتعاقدين تستوجب ضمانات قانونية وقضائية كافية. ويستند النظام القانوني العراقي في هذا السياق إلى المبادئ العامة في المسؤولية الإدارية والعدالة العقدية التي توازن بين السلطة العامة وحقوق الأفراد (عبد الهادي، ٢٠٢٢، ص. ٨٧).

أولاً: حق التعويض عن الأضرار الناتجة عن الفسخ التعسفي

يُعد حق التعويض عن الفسخ الإداري غير المشروع من أهم الضمانات القانونية التي كفلها الفقه والقضاء للمتعاقد مع الإدارة. فالقاعدة العامة المستقرة في القضاء الإداري، سواء في العراق أو في الأنظمة المقارنة، تقوم على أن "الإدارة إذا تجاوزت حدود سلطتها في الفسخ أو مارستها بصورة تعسفية، فإنها تتحمل تبعات ذلك الخطأ" (الشمري، ٢٠٢١، ص. ٤٥).

ويستند هذا الحق إلى مبدأ عدم جواز الإثراء بلا سبب ومبدأ المسؤولية التقصيرية للإدارة، فالإدارة ملزمة بتعويض الضرر الذي يصيب المتعاقد نتيجة إخلالها بالتوازن العقدي أو إخلالها

بمبدأ المشروعية.

في العراق، لم يرد نص صريح ينظم التعويض عن الفسخ التعسفي، إلا أن القضاء الإداري العراقي استقر على مبدأ التعويض الكامل في حال ثبوت خطأ الإدارة، مستندًا إلى القواعد العامة في القانون المدني وإلى اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي. فقد قضى القضاء العراقي بأن الإدارة "تُسأل عن الضرر إذا مارست سلطة الفسخ دون مبرر قانوني، أو قبل استنفاد الوسائل التعاقدية الأخرى" (مجلس الدولة العراقي، قرار رقم ٢٠١٩/١١٢). كما يُلاحظ أن التعويض لا يقتصر على الأضرار المادية فحسب، بل يشمل الأضرار المعنوية والاقتصادية التي قد تلحق بسمعة المتعاقد أو مركزه التجاري (نوري، ٢٠٢٠، ص. ٢١٣).

أما في الفقه المقارن، فقد أكد مجلس الدولة الفرنسي منذ قضية Société des établissements Vézia عام ١٩٣٥، أن الإدارة لا تعفى من التعويض حتى وإن استند الفسخ إلى دوافع المصلحة العامة، ما لم يثبت أن الضرر ناتج عن ظروف قهرية أو خطأ جسيم من المتعاقد نفسه (Rivero, ١٩٩٢, p. ٢٤١). وهكذا يتضح أن حق التعويض يمثل أداة لتحقيق التوازن العقدي، ويمنع الإدارة من استغلال سلطتها بشكل غير مشروع، ويُعد ضمانة أساسية لاستقرار العلاقات التعاقدية الإدارية.

ثانياً: حق الطعن والإجراءات القضائية أمام القضاء الإداري

يُعد حق الطعن في قرار الفسخ الإداري من أهم الوسائل القانونية التي تكفل حماية المتعاقد من التعسف، إذ يتيح له اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن في مشروعية قرار الفسخ وطلب التعويض عند الاقتضاء. وتستند هذه الضمانة إلى مبدأ خضوع تصرفات الإدارة للرقابة القضائية المنصوص عليه في الدستور العراقي، الذي يقرر أن "كل قرار إداري يجب أن يكون قابلاً للطعن أمام القضاء المختص" (الدستور العراقي، ٢٠٠٥، المادة ١٠٠).

تختلف طبيعة الرقابة القضائية بحسب النظام القانوني؛ ففي العراق، يتولى مجلس الدولة النظر في دعاوى الإلغاء والتعويض المتعلقة بقرارات الفسخ الإداري، وفقًا لقانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل. ويملك المتعاقد المتضرر من الفسخ أن يطعن في القرار استنادًا إلى عيب إساءة استعمال السلطة أو مخالفة القانون.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا العراقية في العديد من قراراتها، منها القرار رقم ٢٠٢٠/٨٤، بإلغاء قرارات فسخ اتضح أنها "افتقرت إلى التسبيب الكافي أو صدرت دون احترام الإجراءات التعاقدية الجوهرية"، مؤكدة أن السلطة التقديرية للإدارة لا تُمارس بمعزل

عن مبدأ المشروعية.

أما في الأنظمة المقارنة، فقد أقر القضاء الفرنسي مبدأ «قابلية قرارات الفسخ للرقابة الكاملة» بما يشمل تقدير السبب والملاءمة، إذا ما أثّر القرار على حقوق الأفراد. وفي مصر، تأخذ محكمة القضاء الإداري بذات الاتجاه، معتبرة أن "الفسخ الإداري يجب أن يكون مبنيًا على مبرر مشروع، وأن رقابة القضاء تمتد إلى التحقق من تناسب القرار مع أهداف المصلحة العامة" (عبد العزيز، ٢٠١٨، ص. ١٦٦). وعليه، فإن حق الطعن لا يهدف فقط إلى إلغاء القرار غير المشروع، بل يمتد ليكون وسيلة ردع للإدارة ومنعها من إساءة استعمال سلطتها، وهو ما يكرّس مبدأ سيادة القانون ويعزز الثقة في النظام الإداري.

ثالثاً: حماية الحقوق الاقتصادية والمعنوية للمتعاقد في ظل فسخ العقد

تتجاوز حماية المتعاقد المتضرر من الفسخ الجانب المادي أو الإجرائي، لتشمل كذلك الحقوق الاقتصادية والمعنوية المرتبطة بمركزه القانوني والتجاري. فالعقد الإداري غالبًا ما يكون مصدرًا رئيسًا للدخل أو للاستثمار بالنسبة للمتعاقد، والفسخ المفاجئ أو غير المبرر قد يؤدي إلى خسائر فادحة في رأس المال أو السمعة التجارية.

ولهذا، تُقرّ الأنظمة القانونية الحديثة بضرورة حماية هذه المصالح عبر مجموعة من المبادئ، أهمها الاستقرار المشروع للمراكز القانونية ومبدأ حسن النية في تنفيذ العقود (الطائي، ٢٠٢٢، ص. ٢٠٤).

وقد اتجه القضاء الإداري العراقي في السنوات الأخيرة إلى توسيع نطاق التعويض ليشمل الخسائر غير المباشرة، مثل فقدان السمعة التجارية أو فرص التعاقد المستقبلية، شريطة إثبات العلاقة السببية بين الفسخ غير المشروع والضرر اللاحق بالمتعاقد (مجلس الدولة العراقي، قرار رقم ٢٠٢١/٩١). وفي فرنسا، تطورت نظرية «الضرر غير المادي» لتعويض المتعاقدين عن المساس بسمعتهم أو مكانتهم المهنية عند فسخ العقود بشكل مخالف لمبدأ المساواة أو المشروعية (Laferrière, ٢٠١٧, p. ٢٩٨).

وتُعد هذه الحماية ضرورية لتعزيز الثقة بين الإدارة والمستثمرين، ولضمان استمرارية العلاقات الاقتصادية مع الدولة، خاصة في العقود التي تتضمن استثمارات طويلة الأمد. كما أنها تُسهم في تحقيق العدالة التعاقدية التي تُعد جوهر مبدأ المشروعية، إذ لا يمكن اعتبار الفسخ مشروعًا إذا ترتب عليه إضرار فاحش بطرف المتعاقد دون تعويض أو حماية كافية.

الفرع الثاني: معايير تحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحقوق المتعاقد

يُعد مبدأ التوازن بين المصلحة العامة وحقوق الأفراد حجر الأساس في النظام القانوني للعقود الإدارية، إذ إن هذه العقود بطبيعتها تُنشئ علاقة غير متكافئة بين طرف يتمتع بامتيازات السلطة العامة، وآخر خاص يسعى إلى تحقيق مصلحة مشروعة. ومن ثم، كان لزامًا على الفقه والقضاء وضع معايير موضوعية تضمن ألا تتحول السلطة التقديرية للإدارة إلى وسيلة للمساس بحقوق المتعاقد. إن دراسة هذه المعايير تُسهم في بناء منظومة قانونية متوازنة تُراعي ضرورات المرفق العام دون الإضرار بمبدأ المشروعية أو العدالة التعاقدية (عبد الكريم، ٢٠٢١، ص. ٥٩).

أولاً: الاعتبارات الإدارية والمصلحة العامة كدافع للفسخ

تقوم سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري على مبدأ المصلحة العامة الذي يُعد جوهر العمل الإداري وغاية وجوده. فكل تصرف إداري، سواء كان قرارًا أو عقدًا، يجب أن يهدف إلى تحقيق نفع عام لا خاص. غير أن هذه المصلحة ليست مفهوماً مطلقاً، بل هي مقيدة بمبدأ المشروعية الذي يفرض على الإدارة التزامًا بتبرير قراراتها ضمن حدود القانون (الشمري، ٢٠٢٢، ص. ١١٢).

في الواقع العملي، تبرز حالات يتعارض فيها استمرار العقد مع مقتضيات المصلحة العامة، مثل تغيّر الظروف الاقتصادية أو التقنية أو الأمنية التي تجعل التنفيذ بالشروط السابقة ضارًا بالمرفق العام. في مثل هذه الحالات، قد تلجأ الإدارة إلى الفسخ لضمان استمرارية المرفق أو لحماية المال العام. ومع ذلك، فإن هذا الاستخدام يجب أن يظل استثنائيًا وألا يتحول إلى ذريعة لخرق الالتزامات التعاقدية (الهاشمي، ٢٠٢٠، ص. ٨٣).

وقد استقر القضاء الإداري الفرنسي منذ حكم Compagnie Générale Française des Tramways الصادر عام ١٩١٠ على أن الإدارة تستطيع تعديل أو فسخ العقد متى اقتضت ذلك المصلحة العامة، بشرط تعويض المتعاقد تعويضًا كاملاً عن الأضرار التي تلحقه. واستلهم القضاء العراقي هذا المبدأ في العديد من قراراته، مؤكدًا أن "المصلحة العامة ليست مبررًا كافيًا للفسخ ما لم تكن الضرورة قائمة ومثبتة قانونيًا" (مجلس الدولة العراقي، قرار رقم ٢٠١٨/٥٥).

ومن ثم، يُفهم أن المصلحة العامة تعمل كقيد مزدوج: فهي من جهة سبب مشروع للفسخ، لكنها من جهة أخرى قيد على السلطة الإدارية، إذ توجب التحقق من الضرورة

والتناسب وعدم التعسف. هذا التوازن بين المصلحة العامة والحقوق الخاصة هو ما يُكسب الفسخ الإداري مشروعيته القانونية والأخلاقية معًا (الأنصاري، ٢٠١٩، ص. ١٥١).

ثانياً: ضمانات العدالة التعاقدية (التنظيم القانوني والإجراءات)

تتحقق العدالة التعاقدية في العقود الإدارية من خلال منظومة من الضمانات القانونية والإجرائية التي تضمن للطرف الضعيف – المتعاقد مع الإدارة – حماية كافية في مواجهة السلطة الانفرادية للإدارة. ومن أبرز هذه الضمانات مبدأ التناسب في القرارات الإدارية، الذي يقضي بأن لا تتجاوز الإجراءات المتخذة لتحقيق المصلحة العامة القدر اللازم لتحقيقها، وأن تُراعى مصالح المتعاقد في الوقت نفسه. وقد تبنى القضاء الإداري العراقي هذا المبدأ في قرارات متعددة، مؤكداً أن «الفسخ الإداري لا يكون مشروعًا إلا إذا كان هو الوسيلة الوحيدة أو الأقل ضررًا لتحقيق الهدف الإداري المشروع» (مجلس الدولة العراقي، قرار رقم ٢٠٢١/١٠٢).

كذلك تُعد الشفافية والتسبيب من أهم الضمانات الشكلية التي تحكم مشروعية الفسخ. فالإدارة ملزمة بتسبيب قرارها تسبيبًا كافيًا ومحددًا يُظهر الظروف التي استوجبت الفسخ، وإلا كان قرارها مشوبًا بعيب في التسبيب ومهددًا بالإلغاء (خالد، ٢٠٢٠، ص. ٩٤).

ويُعتبر هذا الالتزام بالتسبيب تطبيقًا مباشرًا لمبدأ المشروعية والحق في الدفاع، إذ يمكّن المتعاقد من معرفة أسباب القرار ومن ثم الطعن فيه إذا تبين له أنه غير قانوني.

ومن الضمانات الأخرى التي تدعم العدالة التعاقدية حق المتعاقد في الإعلام المسبق، وهو ما يفرض على الإدارة إخطار المتعاقد قبل فسخ العقد لإتاحة فرصة لتصحيح الإخلالات المنسوبة إليه أو تقديم دفوعه. هذا المبدأ مستقر في القضاء الفرنسي (قرار Société des Autoroutes Paris-Rhin-Rhône, ٢٠٠١،)

كما أن بعض التشريعات العربية، مثل التشريع المصري في المادة (١٤٧) من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات، نصت صراحة على ضرورة توجيه إنذار قبل الفسخ.إن احترام هذه الضمانات الشكلية لا يقتصر على تحقيق العدالة الإجرائية فحسب، بل يرسخ كذلك الثقة في الإدارة ويحول دون اللجوء المفرط للقضاء (مراد، ٢٠٢٢، ص. ٢٠٧).

ثالثاً: المقارنة بالتجارب القانونية في الدول الأخرى (فرنسا، مصر) لاستخلاص أفضل الممارسات.

تُعد المقارنة القانونية أداة فعالة لاستخلاص التجارب الفضلى في مجال التوازن بين المصلحة العامة وحقوق المتعاقد.

ففي فرنسا، يُعتبر النظام الإداري من أكثر الأنظمة تطورًا في هذا المجال، إذ يقوم على مبدأ "الاستمرارية مع التعويض" (La continuité avec indemnisation). فالإدارة تستطيع تعديل أو فسخ العقد إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، لكن عليها تعويض المتعاقد عن الأضرار الناتجة دون أن تُحمّله عبء المرفق العام. وقد رسّخ مجلس الدولة الفرنسي هذا التوازن في قضايا مثل Gaz de Bordeaux سنة ١٩١٦، حيث أكد أن الظروف الطارئة لا تبرر إنهاء العقد دون ضمان التعويض الكامل (Debbasch, ٢٠١٩, p. ٢٧٨).

أما في مصر، فقد تبنّى القضاء الإداري ذات الفكرة مع خصوصية وطنية؛ إذ أقر مبدأ "عدم التعسف في استعمال سلطة الفسخ"، مؤكدًا أن الإدارة وإن كانت تملك حق الفسخ، فإن استعمالها لهذا الحق يجب أن يكون في حدود الضرورة، وأن يترتب عليه تعويض عادل للمتعاقد المتضرر (عبد المنعم، ٢٠٢٠، ص. ١٣٦). كما أن المشرّع المصري، بخلاف التشريع العراقي، نص صراحة على ضرورة مراعاة مبدأ التناسب في الفسخ بموجب المادة (٨٩) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨.

وفي المقابل، لا يزال النظام العراقي بحاجة إلى تقنين صريح لمبدأ التوازن العقدي، إذ يعتمد القضاء على الاجتهاد الفقهي والمبادئ العامة دون نصوص محددة. ومن هنا تبرز الحاجة إلى إصلاح تشريعي يُدخل مفاهيم العدالة التعاقدية والمصلحة العامة في نصوص قانون العقود العامة، على غرار النموذج الفرنسي والمصري (Al-Rubaye, ٢٠٢١, p. ١٩٠).

وعليه، يتضح أن التجارب المقارنة تتفق على أن تحقيق التوازن لا يعني تقييد الإدارة كليًا، بل ضبط سلطتها ضمن معايير محددة تجمع بين المرونة الإدارية والمسؤولية القانونية. فكلما كانت هذه المعايير واضحة ومقننة، كلما زاد استقرار العلاقات التعاقدية وثقة الأفراد في تعاملهم مع الإدارة.

الخاتمة

من خلال دراسة موضوع فسخ العقد الإداري من قبل الإدارة في ضوء مبدأ المشروعية، يتبين أن هذه المسألة تمثل أحد أكثر الجوانب حساسية في مجال القانون الإداري، لما تنطوي عليه من توازن دقيق بين مصلحتين متقابلتين: المصلحة العامة التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها وحقوق المتعاقد التي يجب صونها.

فالإدارة، بوصفها سلطة عامة، تملك صلاحيات استثنائية تخوّلها التدخل في العلاقة التعاقدية بوسائل غير مألوفة في العقود المدنية، ومنها سلطة الفسخ بإرادتها المنفردة. غير أن هذه السلطة ليست مطلقة، بل يجب أن تُمارس ضمن حدود مبدأ المشروعية، أي وفقًا لأحكام القانون وأهدافه، وفي نطاق يضمن احترام مبدأ التناسب والعدالة التعاقدية.

لقد أظهرت الدراسة أن غياب التنظيم التشريعي الدقيق لسلطة الفسخ في القانون العراقي أدى إلى تباين في التطبيقات القضائية، مما أفسح المجال لاجتهادات متعددة في تحديد مشروعية قرارات الفسخ. كما أن التطورات التكنولوجية والاقتصادية فرضت على الإدارة التزامات جديدة تتعلق بالشفافية والتسبيب واحترام حقوق المتعاقدين، خاصة مع تزايد أهمية العقود الإدارية في تنفيذ المشاريع العامة وجذب الاستثمار.

وتؤكد التجارب المقارنة، ولا سيما الفرنسية والمصرية، أن الإدارة يمكنها ممارسة حق الفسخ للمصلحة العامة، ولكن بشرط ضمان التعويض الكامل للمتعاقد المتضرر وخضوع القرار لرقابة القضاء الإداري. كما أن تلك الأنظمة القانونية وضعت أطرًا تنظيمية وإجرائية دقيقة لضمان ألا يتحول الفسخ إلى أداة تعسف أو وسيلة لتقويض الثقة في العمل الإداري.

ومن ثم، خلص البحث إلى أن بناء نظام قانوني متكامل لفسخ العقود الإدارية في العراق يتطلب الجمع بين المرونة الإدارية اللازمة لحماية المصلحة العامة والضمانات القانونية الضرورية لحماية حقوق الأفراد. فالتوازن بين هذين الاعتبارين هو ما يمنح العمل الإداري شرعيته، ويؤسس لدولة القانون التي يخضع فيها الجميع، بما فيهم الإدارة، لأحكام المشروعية.

الاستنتاجات:

١. سلطة الفسخ الإداري هي سلطة استثنائية مقيدة بمبدأ المشروعية، فلا يجوز للإدارة ممارستها إلا عند الضرورة وبما يتناسب مع تحقيق المصلحة العامة.

٢. غياب النصوص التشريعية الصريحة في القانون العراقي جعل القضاء يلعب دورًا محوريًا في رسم حدود سلطة الفسخ وتحديد ضوابطها، مما أوجد نوعًا من عدم الاتساق في بعض التطبيقات.

٣. مبدأ التعويض الكامل يشكّل الركيزة الأساسية لتحقيق التوازن العقدي، إذ لا يُعد الفسخ مشروعًا إلا إذا تم تعويض المتعاقد المتضرر عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به.

٤. الرقابة القضائية على قرارات الفسخ تمثل الضمانة الأهم ضد التعسف الإداري، حيث يمتد دور القضاء إلى فحص سبب القرار وتناسبه مع الهدف المعلن.

٥. النماذج المقارنة (الفرنسية والمصرية) تبرهن على إمكانية الجمع بين حماية المصلحة العامة وضمان العدالة التعاقدية من خلال نصوص تشريعية واضحة وآليات رقابة فعالة.

التوصيات:

١. تضمين قانون العقود العامة العراقي نصوصًا صريحة تنظم سلطة الإدارة في فسخ العقود، مع تحديد إجراءات واضحة للإخطار والتسبيب وحق الطعن.

٢. إقرار مبدأ التناسب كمبدأ عام في العمل الإداري، بما يضمن ألا تُستخدم سلطة الفسخ إلا في الحدود الضرورية لتحقيق المصلحة العامة.

٣. تعزيز صلاحيات القضاء الإداري في مراقبة قرارات الفسخ، من خلال توسيع نطاق الرقابة لتشمل تقدير الملاءمة وليس مجرد المشروعية الشكلية.

٤. تطوير آلية تعويض عادلة وسريعة للمتعاقدين المتضررين من الفسخ، تعتمد على تقدير موضوعي للضرر وتشجع التسوية الودية قبل اللجوء إلى القضاء.

٥. الاستفادة من التجارب المقارنة، خاصة النموذج الفرنسي في تحديد معايير الفسخ المشروع وآليات التوازن العقدي، مع تكييفها لتتلاءم مع البيئة القانونية العراقية.

المصادر

أولًا: المراجع العربية

١) الأنصاري، م. (٢٠١٩). السلطة العامة والتوازن التعاقدي في القانون الإداري. عمّان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

٢) الحُميدي، ج. (٢٠٢٠). المسؤولية القانونية للإدارة في العقود الإدارية. بغداد: دار الجامعة الجديدة.

٣) خالد، ر. (٢٠٢٠). التسبيب كضمانة للعدالة الإدارية. القاهرة: دار النهضة العربية.

٤) الشمري، ع. (٢٠٢٢). السلطة التقديرية في العقود الإدارية. مجلة القانون العام، ٣٥(٢)، ١١٠–١٣٤.

٥) الشمري، م. (٢٠٢١). السلطة التقديرية للإدارة ومسؤوليتها عن الفسخ التعسفي. مجلة الدراسات القانونية، ٤٤(٢)، ٤٥–٧٠.

٦) الطائي، ر. (٢٠٢٢). المسؤولية الإدارية في العقود العامة. بغداد: دار الأكاديميون.

٧) عبد العزيز، س. (٢٠١٨). القضاء الإداري وحماية الحقوق التعاقدية. القاهرة: دار النهضة العربية.

٨) عبد الكريم، س. (٢٠٢١). مبدأ المصلحة العامة في الفقه الإداري المقارن. بغداد: دار الحكمة للطباعة والنشر.

٩) عبد المنعم، ط. (٢٠٢٠). الفسخ الإداري في العقود العامة بين النظرية والتطبيق. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

١٠) عبد الهادي، ع. (٢٠٢٢). النظام القانوني للعقود الإدارية في العراق. بغداد: دار الثقافة القانونية.

١١) مجلس الدولة العراقي. (٢٠١٨). قرار رقم (٥٥) لسنة ٢٠١٨، بشأن مشروعية الفسخ الإداري في العقود العامة.

١٢) مجلس الدولة العراقي. (٢٠١٩). قرار رقم (١١٢) لسنة ٢٠١٩، بشأن التعويض عن الفسخ التعسفي.

١٣) مجلس الدولة العراقي. (٢٠٢٠). قرار رقم (٨٤) لسنة ٢٠٢٠، في دعوى الطعن بقرار

فسخ عقد إداري.

١٤) مجلس الدولة العراقي. (٢٠٢١). قرار رقم (١٠٢) لسنة ٢٠٢١، في شأن مبدأ التناسب في القرارات الإدارية.

١٥) مجلس الدولة العراقي. (٢٠٢١). قرار رقم (٩١) لسنة ٢٠٢١، حول التعويض عن الأضرار غير المادية الناتجة عن الفسخ الإداري.

١٦) مراد، ح. (٢٠٢٢). العدالة التعاقدية والإجراءات الإدارية. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

١٧) نوري، ك. (٢٠٢٠). التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة. بيروت: دار المنار القانونية.

١٨) الهاشمي، ن. (٢٠٢٠). المشروعية الإدارية وضمانات المتعاقد في القانون العراقي. بغداد: دار الفكر الجامعي.

ثانيًا: المراجع الأجنبية

- Al-Rubaye, A. (2021). Administrative Contracts and the Principle of Proportionality in Iraq. Iraqi Journal of Public Law, 12(3), 175–198.

- Debbasch, C. (2019). Droit administratif général. Paris: Dalloz.

- Laferrière, J. (2017). La responsabilité de l'administration. Paris: LGDJ.

- Rivero, J. (1992). Droit administratif. Paris: Dalloz.