Sumer Journal of Legal Sciences مجلة سومر للعلوم القانونية
ISSN: -3081-1082, Vol. (1), No. (0), March, 2025, Pages 56-79

التنظيم القانوني لعقد إلتزام المرفق العام

Legal regulation of public utility commitment contract

م.د. جنان كاظم جنحر
Dr. Jinan Kazem Janhar
كلية العلوم السياحية-جامعة كربلاء

المستخلص

إن مبدأ استمرارية المرفق العام يوجب على السلطة العامة تأمين و احترام المرفق العام سواء في مجال الموظفين العموميين حيث تمنع القوانين إضرابهم عن العمل أو توجب تأمين أو انتداب موظف يحل محل الموظف الذي ينقطع عن عمله لسبب من الأسباب، أو في مجال العقود الإدارية حيث تجيز السلطة العامة لنفسها فسخ العقد إذا أصبح تنفيذه مستحيلا بسبب القوة القاهرة أو في مجالات تقضي بعدم جواز التصرف بالأملاك العامة، إن النتيجة التي يمكن التوصل إليها مما سبق ذكره أن القانون يوجب على السلطة الإدارية المختصة حماية المرفق العام من أجل تحقيق المصلحة العامة و بالتالي فهذا الهدف يحتاج إلى مبدأ الاستمرارية .

الكلمات المفتاحية:- عقد التزام، المرافق العام، السلطة العامة، الرقابة الإدارية.

Abstract

The principle of continuity of the public service requires the public authority to secure and respect the public service, whether in the field of public employees, where laws prohibit their strike or require securing or assigning an employee to replace an employee who is absent from work for any reason, or in the field of administrative contracts, where the public authority allows itself to terminate the contract if its implementation becomes impossible due to force majeure, or in areas that require the inadmissibility of disposing of public property. The result that can be reached from the above is that the law requires the competent administrative authority to protect the public service in order to achieve the public interest, and therefore this goal requires the principle of continuity.

Keywords: - Obligation contract, public service, public authority, administrative control.

المقدمة

أولا/ فكرة موضوع البحث:-

تعد عقود التزام المرفق العام من الموضوعات الحيوية والمهمة في نطاق كل دولة فضلا عن كونها دعامة اساسية لبناء اي اقتصاد حر، ومصدر تمويل رئيسي لتطوير الاقتصاد الوطني ودفعه نحو عملية التنمية وبناء هذا المرفق على أسس قوية ومتينة قائمة على التخطيط والدراسة، مما يسهل كيفية التنظيم والادارة والرقابة على سير المرفق العام.

ثانيا/ أهمية موضوع البحث:-

احتل هذا العقد اهمية منذ مطلع الثمانينات في القرن العشرين وحتى عصرنا الحالي كونه ذات مردود ايجابي للتنمية الاقتصادية فنظرا للأحوال المتردية التي مرت بها غالبية الدول بسبب الادارة غير المدروسة والمخططة لتنظيم وتسيير المرفق العام والذي يكون هدفه اقتصادي فيحتاج الى مثل هذه العقود الى دراسة للتطورات التي تعرضت لها الحياة في شتى الميادين.

ثالثا/ خطة البحث:-

ولأجل الاحاطة بهذا العقد تم تقسيم هذه الدراسة على ثلاثة مباحث، سنخصص المبحث الاول لمفهوم عقد التزام المرفق العام، ونعقد المبحث الثاني لبيان أحكام عقد التزام المرفق العام، ونتناول في المبحث الثالث آثار عقد التزام المرفق العام.

المبحث الاول

مفهوم عقد التزام المرفق العام

يعد موضوع المرفق بشكل عام من الموضوعات المهمة التي تدر نفعا على الدولة، فهي التي يكون لها الأثر الفاعل في تطور المنشآت والخدمات، فالدولة تقوم بإبرام عقود خاصة للمرفق العام لغرض استثماره وتحقيق التنمية الاقتصادية.

ولأجل ايضاح ماهية المرفق العام لابد لنا من بيان التعريف بالمرفق العام، ومن ثم بيان تعريف عقد التزام المرفق العام وكذلك تمييزه عن غيره من المفاهيم القانونية لذا سوف نتناول هذا المبحث على ثلاثة مطالب نعرف في المطلب الاول بعقد التزام المرفق العام، ونبين في

المطلب الثاني خصائص عقد التزام المرفق العام، ونتناول في المطلب الثالث تمييز عقد التزام المرفق العام عما يشتبه به من عقود.

المطلب الاول

تعريف عقد التزام المرفق العام

كثيرا ما تعهد الدولة إلى أشخاص عاديين بمهمة إدارة بعض المشروعات تحت إشراف الحكومة ورقابتها، وذلك بموجب عقد يبرم بين الإدارة والملتزم لمدة محددة، وبقصد تأدية خدمات عامة لجماهير المنتفعين به مقابل رسم محدد مع الخضوع لنظام قانوني معين، وأصطلح على تسمية هذا النظام بالتزام المرفق العام، لذا فيظل مرفق الالتزام محتفظا بصفة العمومية وللهيئات الحاكمة الصلاحية فيما يتصل بتنظيم أعمال مرفق الالتزام وادارته وانقضائه.

فالمرفق العام يعرف بشكل عام بمعنيين الاول ينظر إلى التعريف الشكلي أو العضوي للمرفق العام، والثاني التعريف المادي أو الموضوعي.

فوفقًا للتعريف العضوي يقصد بالمرفق العام بانه الهيئة أو الجهاز او المنظمة التي تقوم بإشباع الحاجات العامة، اما التعريف الموضوعي فيراد به النشاط او الخدمة التي تقدم للأفراد أو الجمهور[١]،ويقصد بالمرفق العام وفقا للمدلولين المادي والعضوي [٢].

وقد عرف جانب من الفقه المرفق العام بانه مشروع تديره جهة الادارة او تنظمه وتشرف على ادارته بقصد اداء خدمات او سد حاجات ذات نفع عام كمرافق الدفاع او العدالة والصحة والتعليم وغير ذلك.

وعرف كذلك بأنه النشاط الذي تتولاه الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى، مباشرة أو تعهد به لأخرين كالأفراد أو الأشخاص المعنوية الخاصة، ولكن تحت إشرافها ومراقبتها وتوجيهها وذلك لإشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقاً للصالح العام[١].

اما بالنسبة لموضوع دراستنا والتي تتعلق بعقد التزام المرفق العام فانه يخضع من ناحية انشائه والشروط التعاقدية التي تتضمنه إلى النصوص الواردة في القانون المدني التي تنظم العقد، فبداية نجد ان القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١قد عرف العقد في المادة (٧٣) بانه (ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجهٍ يثبت أثره في المعقود عليه)

ثم بيّن في المواد (٧٧) وما بعدها ركن التراضي في العقد والذي يعد كقواعد عامة ينطبق على كل العقود ومنها عقد التزام المرفق العام

فهنا يتضح من تعريف المشرع أن العقد هو ارادي اتفاقي يخضع الى مبدأ سلطة ارادة المتعاقدين فهي التي تحدد بنوده وشروطه باعتبار العقد شريعة المتعاقدين، وأن المشرع علاوة على ذلك ايضا قد عرف عقد التزام المرفق العام في المادة (٨٩١) من القانون المدني العراقي على انه (١ – التزام المرافق العامة عقد الغرض منه ادارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية ويكون هذا العقد بين الحكومة وبين فرد او شركة يعهد اليها باستغلال المرفق مدة محددة من الزمن بمقتضى قانون. ٢ – والروابط التعاقدية بين القائم بالمرفق وعملائه لا تختلف سواء كان القائم به جهة حكومية أو ملتزماً)

فيتضح من هذا التعريف ان هذا العقد ينبغي ان يكون مبرمًا بين الحكومة كالدولة، أو الادارة المحلية كالمحافظة والمتعاقد الآخر ينبغي أن يكون شخص من أشخاص القانون الخاص وليس موظفا عاما، كما ان هذا العقد يعد من العقود المستمرة وتحدد بمقتضى قانون يصدر من السلطة الادارية كي تستقر المعاملات. فاذا انتهت المدة رجعت ادارة المرفق العام للإدارة ولا تعتبر الادارة خلف خاص او عام للملتزم ومن ثم فلا تلتزم بما ترتب في ذمته من ديون في ذمته بسبب ادارة المرفق[٢] .

المطلب الثاني

خصائص عقد التزام المرفق العام

من خلال تعريف عقد التزام المرفق العام نلاحظ انه يتميز بخصائص نذكرها تباعا وهي :

١– أن يكون عقد التزام المرفق مبرما بين الحكومة وبين فرد او شركة يعهد اليها باستغلال المرفق، والمهم في ذلك لا يعتبر بتعاقده من اشخاص القانون العام كالدولة والبلدية وغيرها بل من اشخاص القانون الخاص كالفرد والشركة.

٢– أن يكون محل العقد هو القيام بإدارة المرفق واستغلاله وأن يكون هذا المرفق ذا صفة اقتصادية ويعد مرفق الخاص بمقلع الرمل من محافظة كربلاء من أهم المرافق العامة الاقتصادية، ومن ثم ينبغي ان لا يكون من المرافق الادارية البحتة كالدفاع والامن

والعدالة وانما يمنح الالتزام في مرافق الماء والكهرباء والمواصلات والمقالع وغيرها من المرافق الاقتصادية التي تدر نفعا للدولة.

٣- أن يكون لعقد التزام المرفق العام مدة معينة من الزمن فهو من العقود المستمرة التي يلعب فيها الزمن دورا مهما فلا يجوز عندئذ ان يكون العقد مؤبدا او لمدة غير محددة بل يجب ان تكون هناك مدة محددة بحيث تسمح للدولة بتغيير طريقة ادارة المرفق مع تطور الظروف.

المطلب الثالث

تمييز عقد التزام المرفق العام عما يشتبه به من عقود

يعد عقد التزام المرفق العام من العقود التي ترد على العمل وقد تتداخل مع عقود أخرى وتتشابه معها في بعض الصفات وقد يضن البعض انها كذلك، فقد تختلط بعقد المقاولة وعقد العمل وعقد استئجار الادارة خدمات الاشخاص وبناءً على ذلك سوف نقسم هذا المطلب على ثلاث فروع

سنتناول في الفرع الأول تمييز عقد التزام المرفق العام من عقد المقاولة، أما في الفرع الثاني فسوف نخصصه لتمييز عقد التزام المرفق العام عن عقد العمل، أما الفرع الثالث فنبحث فيه تمييزه من عقد استئجار الادارة خدمات الاشخاص، وعلى النحو الاتي- :

الفرع الاول

تمييز عقد التزام المرفق العام من عقد المقاولة

عرّف المشرع العراقي المقاولة في المادة (٨٦٤) من القانون المدني العراقي على انها: "عقد به يتعهد أحد الطرفين ان يصنع شيئاً أو يؤدي عملا لقاء أجر يتعهد به الطرف الآخر", ويوافقها ان لم نقل يطابقها نص المادة (٦٤٧) من القانون المدني المصري والتي تنص على أن المقاولة (عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر).

ومن الملاحظ مما سبق من التعريفات أن من اهم خصائص عقد المقاولة هو أنه عقد رضائي، ومعاوضة، وملزما للجانبين، وارداً على عمل [i], وهذه الخصائص ذاتها موجودة في عقد التزام

المرفق العام، كون الرضائية من أهم خصائصه، وكل من الطرفين يأخذ مقابلاً لما يعطي، فضلاً عن الالتزامات الملقاة على عاتق طرفيه، ولأن ما يقوم به الملتزم من استثمار المرفق للجهة الادارية مقابل أن يدفع الاخير المقابل المالي المتفق عليه, علاوة على أن الملتزم عند قيامه بإعداد المرفق وادارته لا يخضع لإشراف الجهة, ولهذا فإن البعض يرى تكييف هذه العلاقة بين الجهة الادارية والملتزم على إنها عقد مقاولة[ii]. مع ذلك لا يمكن الأخذ بذلك والقول إن عقد التزام المرفق العام هو عقد مقاولة وذلك للاختلاف بين كلا العقدين من النواحي الاتية:

١- ان عقد التزام المرفق العام هو عقد مركب من عقد اداري في تنظيمه، وعقد مدني من حيث الشروط التعاقدية، في حين عقد المقاولة يعد من العقود المدنية فهو من عقود القانون الخاص التي يسري عليه قواعد القانون المدني العراقي في المواد ٨٦٤ وما بعدها.

٢- ان عقد التزام المرفق العام الغرض منه هو تحقيق منفعة عامة، في حين غرض المقاولة قد يكون لمنفعة خاصة[٣] .

٣- ان عقد التزام المرفق العام رب العمل يكون دائما شخص من أشخاص القانون العام كالدولة مثلا بينما في عقد المقاولة لا يشترط ان يكون رب العمل من اشخاص القانون العام .

الفرع الثاني

تمييز عقد التزام المرفق العام من عقد العمل

عرفت المادة (٤) من قانون العمل العراقي النافذ رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ العمل بانه "حق لكل مواطن قادر عليه، وتعمل الدولة على توفيره على أساس تكافؤ الفرص دونما أي نوع من أنواع التمييز". أما عقد العمل فقد عرفه المشرع العراقي في القانون المدني في المادة (٩٠٠ /ف١) منه بانه" عقد يتعهد به أحد طرفيه بان يخصص عمله لخدمة الطرف الآخر ويكون في ادانة تحت توجيهه وادارته مقابل اجر يتعهد به الطرف الآخر، ويكون العامل اجيراً خاصاً"

وعرفه جانب من الفقه بانه (اتفاق بين العامل وصاحب العمل، يلتزم فيه العامل بأداء عمل معين لصاحب العمل تبعاً لتوجيهه وإدارته ويلتزم فيه صاحب العمل بأداء الأجر المتفق

عليه للعامل)، وعرفه جانب اخر من الفقهاء بانه (اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص أخر ، وهو صاحب العمل وتحت اشرافه وتوجيهه لمدة محددة او غير محددة مقابل أجر معين ومحدد سلفاً يلتزم بتقديمه صاحب العمل للعامل في مقابل العمل الذي يؤديه). [١]

فمن خلال هذا التعريف يعد عقد العمل عقدا رضائيا وملزما للجانبين وينعقد بالتقاء الإيجاب بالقبول دون اشتراط شكلية معينة وكذلك يعد من عقود المعاوضة وعقود المدة فهذه الاوصاف ايضا متوفرة في عقد التزام المرفق العام، وكذلك يعتبر كلا من العقدين من عقود العمل لكن هناك اختلاف بين العقدين من النواحي الاتية:

١- ان القواعد التي يخضع لها أحد العقدين تختلف اختلافا جوهريا عن القواعد التي يخضع لها العقد الاخر وبشكل خاص في تحمل التبعة يعد العامل تابع لصاحب العمل وبالتالي يكون خاضع لإدارته واشرافه، فيسأل رب العمل عن العامل مسؤولية المتبوع عن التابع، في حين الجهة الادارية تكون غير مسؤول فيها إذا حدث هناك ضرر من قبل الملتزم فهو المسؤول عن تحمل تبعة هذا الخطأ.

٢- ان العامل يخضع إلى تشريعات العمل في تنظيم علاقته برب العمل[١]، في حين علاقة الملتزم بالجهة تكون خاضعة الى القانون الاداري والمدني من جهة أخرى .

٣- اجر العامل يخضع الى اتفاق الطرفين واذا لم يحدد نتبع اجر المثل[٢]، في حين في عقد التزام المرفق العام هناك رسوم يتم تحصيلها من المنتفعين بالمرفق العام وفق جداول يتضمنها العقد أو الشروط التعاقدية فيما بعد .

الفرع الثالث

تمييز عقد التزام المرفق العام من عقد استئجار الادارة خدمات الاشخاص

قد ترتبط الإدارة مع غيرها من الأفراد في روابط أو التزامات تعاقدية، وتأخذ هذه الروابط التعاقدية صوراً مختلفة، وتتضمن شروطاً تتفق مع مقتضيات سير المرافق العامة، وأن هذه الروابط التعاقدية تأخذ في أحيان كثيرة صور العقد الإداري بين الإدارة والأفراد، وفي أحيان أخرى تأخذ صورة العقود المدنية، حيث أن الإدارة تبرم نوعين من العقود في سبيل تسيير

المرافق العامة، فقد تلجأ إلى إبرام عقود مدنية إضافة إلى العقود الإدارية وبما أن عقدي استئجار الخدمات، والتزام المرافق العامة يغلب عليهما الطابع الإداري لتوافر شروط العقد الإداري فيهما، بات من الضروري الوقوف على أوجه الاختلاف بينهما لتمييز أحدهما عن الآخر من النواحي الاتية :

١- إن موضوع عقد التزام المرفق العام هو إدارة مرفق عام، أما في عقد استئجار الإدارة لخدمات الأشخاص فأن موضوع العقد هو مساعدة الإدارة في إدارة المرفق العام، أي أن المتعاقد هنا لا يحل محل الإدارة في إدارة المرفق العام في حين في التزام المرفق يحل محل الادارة.

٢- أن محل العقد في عقد التزام المرفق العام هو المرفق نفسه، أما محل العقد في عقد استئجار الإدارة لخدمات الأشخاص فهو الأشخاص أو المتعاقدون.

٣- أن المتعاقد في عقد التزام المرفق العام لا يقدم خدماته الشخصية في أغلب الأحيان وإنما يستخدم عمال وأموال لإدارة المرفق وديمومة استمراره، أما في عقد استئجار الإدارة لخدمات الأشخاص فأن المتعاقد يقدم خدماته الشخصية للإدارة.

٣- إن عقد امتياز المرافق العامة يمنح لمدة محددة، وتتميز عادةً بأنها تكون طويلة، حيث كان الامتياز في مصر يمنح لمدة ثلاثين سنة [١].

أما في عقد استئجار الإدارة لخدمات الأشخاص فأن أغلب العقود التي أبرمت في هذا المجال لا تتجاوز خمس سنوات وخاصة في العراق.

٤- إن المقابل الذي يتقاضاه الملتزم ليس أجراً إنما هو على شكل رسوم يتم تحصيلها من المنتفعين بالمرفق العام وفق جداول يتضمنها العقد أو لائحة الشروط المرفقة بالعقد. أما المقابل الذي يتقاضاه المتعاقد في الحالة الثانية فأنه أجر أو عوض تقدمه الإدارة للمتعاقد معها مقابل الأعمال أو الخبرات التي قدمها للإدارة.

المبحث الثاني

أحكام عقد الالتزام المرفق العام

العاقدان في عقد التزام المرفق العام هما الملتزم ومانح الالتزام وهي السلطة الادارية فيلتزم كل من هما بجملة من الالتزامات ترتيبا على كون العقد من العقود الملزمة للجانبين وعليه لابد من بيان الطبيعة القانونية للعقد قبل المضي ببيان هذه الالتزامات عليه سنقسم هذا المبحث على مطلبين سنبحث في المطلب الأول الطبيعة القانونية لعقد الالتزام المرفق العام وفي المطلب الثاني التزامات الطرفين وكالآتي- :

المطلب الاول

الطبيعة القانونية لعقد الالتزام المرفق العام

ان تحديد الطبيعة القانونية لأي عقد يجد من الصعوبة التي تواجه الباحث، وعلى ايه حال فالطبيعة القانونية يقتضي تحديد نوع الواقعة من وجهة النظر القانونية فيتوقف تحديد الطبيعة القانونية للعقد المبرم بين الملتزم بالمرفق العام على مدى إمكانية درج هذا العقد ضمن أحد النظم القانونية القائمة، على الرغم من إن محاولة إدخاله ضمن أحد العقود التقليدية ليس بالأمر اليسير، نظراً لطبيعة هذا العقد كونه يخضع الى القانون الاداري والقانون المدني في آن واحد، وهذه الخصوصية للعقد تجعله محل عناية خاصة عند رجال القانون ، فهو من العقود المسماة الذي سماه المشرع باسم معين ونظم احكامه لكن اختلف الفقه في تحديد طبيعته القانونية وكانت هناك ثلاث اتجاهات في بيان هذه الطبيعة :

الاتجاه الأول: يرى ان عقد التزام المرفق العام هو عقد مدني يخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني

وفقا لهذا الرأي فان عقد التزم المرفق العام هو كأي عقد من العقود المدنية يخضع لتلك القواعد العامة في العقود مثلا قاعدة العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز مثلا نقض العقد او تعديله الا بالاتفاق بين الطرفين استنادا الى المادة (١٤٦ /ف١) من القانون المدني العراقي والتي نصت على انه "إذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه ولا تعديله الا بمقتضى نص في القانون او بالتراضي. " وفقا للنص لا يجوز تعديل شروط المرفق العام التي تقرر كيفية تنظيم المرفق للعملاء والمنتفعين الا إذا وجد نص في القانون او حصل هناك تراضي بين الملتزم والسلطة الادارية.

الاتجاه الثاني: يرى ان عقد التزام المرفق العام هو تصرف قانوني صادر من جانب واحد فقد ذهب جانب من الفقهاء " الألمان" إلى القول انه عقد التزام المرفق العام هو عمل من جانب واحد هو الإدارة، وعلى ذلك فأن آثاره لا تنشأ عن عقد وإنما عن أمر انفرادي تصدر السلطة بإرادتها المنفردة، وتملك الصلاحية في تعديله أو إلغائه. وليس للملتزم الا ان يقبل هذا الخضوع للشروط التي وضعتها السلطة الادارية فهو عقد اذعان من هذا الجانب ولكن هذه الوجهة لم تنال القبول لأنها ينفي دور الملتزم في تحديد شروط الالتزام ودور إرادته في إبرامه فهي فيها نوع من المغالاة في ابرام العقد.

الاتجاه الثالث : ان عقد التزام المرفق العام هو عقد مختلط من جهة هو عقد مدني من ناحية انشائه وهو عقد اداري من حيث تنظيمه وادارته فهو عبارة عن التزام مركب يشتمل على نوعين من النصوص الاولى منها تتعلق بتنظيم المرفق العام وسيره، وتملك الإدارة تعديل هذه النصوص وفقاً لحاجة المرفق [١]

أما النوع الثاني من النصوص فيسمى بالنصوص أو الشروط التعاقدية التي تحكمها قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين " ومنها ما يتعلق بتحديد مدة الالتزام والالتزامات المالية بين المتعاقدين ويشمل أسلوب الخدمات للمنتفعين.

وقد لاقى هذا الاتجاه تأييدا في القضاء الإداري في فرنسا ومصر اذ أن المسلم به فقها وقضاءً إن شروط عقد التزام المرفق العام تنقسم إلى نوعين: شروط لائحية وشروط تعاقدية فالشروط اللائحية هي التي يملك مانح الالتزام أي السلطة الادارية تعديلها بإرادته المنفردة في أي وقت وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة، دون أن يتوقف ذلك على قبول الملتزم. والمسلم به، أيضا،

إن التعريفة أو خطوط السير وما يتعلق بهما، من الشروط اللائحية القابلة للتعديل بإرادة مانح الالتزام المنفردة.

وقام المشرع العراقي نحو تنظيم أحكام عقد الالتزام ليكفل حسن سير المرفق محل الالتزام ومن ذلك ما نص عليه القانون المدني العراقي بخصوص المساواة بين المنتفعين في المرفق. وتمارس الإدارة في مواجهة الملتزم سلطة الرقابة والإشراف على ممارسة عمله وفقاً لشروط العقد والقواعد الأساسية لسير المرافق العامة. على أن لا تصل سلطة الإدارة في إصدار قراراتها بمناسبة سلطة الرقابة حدا يغير من طبيعة الالتزام وتعديل جوهره أو أن تحل محل الملتزم في إدارة المرفق وإلا خرج عقد الالتزام عن مضمونه وتغير استغلال المرفق إلى الإدارة المباشرة، وعليه فان هذه الوجهة الاكثر رجاحة وتأييدا من الوجهات الاخرى.

المطلب الثاني

حقوق والتزامات الطرفين

يترتب على إبرام عقد التزام المرفق العام التزامات معينة على طرفيه، بوصفه من العقود الملزمة للجانبين، فأي التزام يتحمله أحد طرفيه يعد حقاً للطرف الآخر، من أجل مراعاة حسن تنفيذ العقد، فأي إخلال بتنفيذ هذا العقد يرتب مسؤولية على عاتق الطرف المخل ولأجل تسليط الضوء على ذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين، سنتناول في الأول حقوق والتزامات الادارة، وفي الثاني حقوق والتزامات ملتزم المرفق العام.

الفرع الاول

حقوق والتزامات الادارة

يرتب العقد حقوق والتزامات على عاتق الادارة سنتناول حقوق الادارة ومن ثم التزاماتها في الفقرتين الآتيتين:

أولا: حقوق الإدارة

١- حق الرقابة على إدارة المرفق العام

تستمد الإدارة هدا الحق من طبيعة نشاط المرفق العام، وبما تملكه السلطات العامة من اختصاصات بالنسبة للمرافق العامة وفي حدود الغرض الذي قام من أجله، وهو إشباع حاجة عامة جماعية، ويثبت هدا الحق سواء نص عليه في عقد الالتزام أو لم ينص

عليه فتراقب الإدارة مدى إتباع الملتزم للطرق الفنية الحديثة في تسيير المرفق العام وفي وقاية العاملين فيه، وفي التزامه عدم تجاوز الرسوم المتفق عليها كما يخضع الملتزم للمراقبة المالية[1].

٢- حق الإدارة في التعديل الانفرادي للشروط التنظيمية لعقد الامتياز

للسلطة العامة المانحة للامتياز حق تعديل الشروط التنظيمية للعقد، وهي التي تناول قواعد تنظيم المرفق العام واستغلاله ونشاطه) كالقواعد المتعلقة بالرسوم.

ثانيا : التزامات الادارة

١- الالتزام بالعقد

أن تلتزم بالعقد الذي أبرمته وبتنفيذ شروطه تنفيذا امنيا.

٢- **الامتناع عن اتخاذ الإجراءات المخالفة لالتزاماتها** المنصوص عليها في العقد كان تمنح شخصا أخر حقوقا تتعارض مع الحقوق المقررة في العقد للملتزم.

٣- **حماية الملتزم من منافسة المشروعات** الخاصة الضارة به وتسيير المرفق العام[1] .

الفرع الثاني

حقوق والتزامات ملتزم المرفق العام

كذلك فان عقد التزام المرفق العام يرتب العقد حقوق والتزامات على عاتق الملتزم عليه سنتناول حقوق الملتزم ومن ثم التزاماته في الفقرتين الآتيتين:

أولا: حقوق ملتزم المرفق العام

١- الانفراد باستغلال المرفق العام بالاحتكار، أو عن طريق الامتياز

غالبا ما يمنح عقد الالتزام للملتزم حق الانفراد باستغلال المرفق العام فلا يجوز لغيره ان يستغل هذا المرفق وهذا هو الاحتكار القانوني ويكون عادة في المرافق العامة التي لا تحتمل المنافسة التي يكون فيها ضياع للأموال والجهود مثل ذلك مرفق قلع المواد الرملية لأنه هذا المرفق مثلا إذا قام بإدارته أكثر من ملتزم واحد يؤدي الى جهد اضافي دون فائدة ولا منفعة ترد على المرفق فهنا حماية المرفق واستغلاله بصورة صحيحة لمستغل واحد دون حاجة الى المنافسة.

٢- تمكين الملتزم من ان يقوم بالأعمال اللازمة لإدارة المرفق واستغلاله

فقتوم السلطة الادارية بمنحه الترخيصات وتسمح له باستعمال الطريق العام او الاموال العامة التي يلزم باستعمالها لإدارة المرفق العام وهنا الملتزم قد لا يستغل ذلك تحميل الطرق العامة أكثر مما تحتمل، وتمحنه القروض والمعونات ليستعين بها في تسيير المرفق.

٣- اقتضاء رسوم من المنتفعين بخدمات المرفق

للملتزم الحق في اقتضاء مقابل من المنتفعين بخدمات المرفق وهذا المقابل لا يعتبر أجرة تسري عليه احكام القانون المدني بل تسري عليه احكام القانون الاداري فيكون للسلطة الادارية وحدها خفض وزيادة هذا الرسم وحسب الصلاحية الممنوحة في القانون وعليه فان جباية على القائمين بالمواد المقلعية تخضع الى السلطة الادارية في كل الاحوال حتى لا يستغل الملتزم ذلك.

٤- التوازن المالي للمرفق

الاصل ان التزام المرفق العام لا يخلو من المخاطرة فالملتزم يسعى دائما للربح ويتعرض للخسارة والمفروض في كل ذلك ان يبذل عناية الشخص المعتاد في ادارة المرفق واستغلاله فاذا ارتكب خطأ ونزل عن العناية المعتادة فانه يتحمل وحده هذه الخسارة وإذا لم يرتكب خطأ وحدثت خسارة مألوفة فهنا لم يختل التوازن المالي للمرفق لكن يختل هذا التوازن بين الحقوق والالتزامات إذا توفرت أحد هذه العوامل وهي كالاتي- :

١- إذا احدثت تغييرات أو تعديلات جوهرية في نظام المرفق كان تقوم بتخفيض الرسوم فهنا على الملتزم ان يرجع على السلطة الادارية بالتعويض الكامل ليس بالخسارة بل ما فاته من ربح معقول.

٢- إذا اصدرت السلطة اجراءات ادارية عامة او تشريعية ولا تقصد بها الملتزم بالمرفق العام بالذات وانما تقصد بها الكافة، فالقاعدة القانونية عامة مجردة ومع ذلك يترتب

زيادة اعباء الملتزم وتلحق به خسارة فادحة، فهنا نوع من المخاطر الادارية نطبق عليه نظرية الامير او عمل الحاكم.

٣- إذا طرأت حوادث غير متوقعة تأتى وتلحق به خسارة فادحة فهنا نطبق نظرية الظروف الطارئة التي انتقلت من القانون الاداري الى القانون المدني فيكون للملتزم بموجب هذه النظرية الحق في اعادة التوازن المالي للمرفق بتعديل شروط استغلاله، أو برفع الاسعار حتى لا يتحمل وحده كل الخسارة التي نجمت عن هذه الظروف الطارئة.

ثانيا: التزامات ملتزم المرفق العام

يفرض عقد التزام المرفق العام، على عاتق الملتزم مجموعة من الالتزامات، يقوم بتنفيذها خلال مراحل متعددة، من أجل تسيير عملية المرفق العام، عليه سنتناول هذه الالتزامات بإيجاز وكالاتي:

١- القيام بالإنشاءات اللازمة لتسيير المرفق

في الغالب يحتاج المرفق الى انشاءات لازمة لتسيره فمرافق النور والكهرباء وكذلك المقالع تحتاج الى مواسير في جوف الارض واعداد اجهزة لتوليد الكهرباء وتقطير الماء، فهذا الالتزام يقع على الملتزم عادة وقلما تقوم السلطة الادارية لأنها يحملها نفقات باهضة.

٢- القيام بإدارة المرفق العام

وهذا الالتزام جوهري يترتب في ذمة الملتزم ومن اجله منح الالتزام ويتضمن ذلك ان يكفل للمرفق الاستمرار والانتظام ومسايرة التطور.

٣- **التقيد بالأسعار التي وضعتها السلطة العامة** وبما يلحقها من تعديلات تفتضيها المصلحة العامة كي يحقق المساواة بين العملاء دون تمييز بعضهم على البعض الاخر.

٤- **عدم النزول عن الالتزام بالمرفق العام إلى ملتزم آخر** دون الموافقة من الجهة التي منحته هذا الالتزام فاذا نزل عن ذلك يكون النزول باطلا ويجوز لمانح الالتزام اسقاطه عن الملتزم الاصلي ذاته.

٥- **الخضوع للرقابة من قبل الجهات المانحة** يترتب على ذلك قيام الملتزم في تقديم الاوراق أو المعلومات، أو الاحصاءات والمعلومات كي تقوم السلطة بفحص الحسابات والتفتيش وغير ذلك من الاعمال الخاصة بالرقابة من اجل تسيير المرفق وانطلاقا من دورها في القيام بالرقابة كما هذا الدور ايضا تقوم به السلطة التشريعية وحسب صلاحياتها الممنوحة لها بموجب الدستور.

المبحث الثالث

جزاء الاخلال بعقد التزام المرفق العام

اذا قام الالتزام بذمة الملتزم فعليه تنفيذه تنفيذًا عينيًا ولو جبرا عليه اذا كان ممكنًا، استنادا إلى نص المادة ٢٤٦ الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي [١]، فيلزم المدين عندئذ بتنفيذ التزامه عينًا أو بمقابل بطريق التعويض اذا كان تنفيذ الالتزام عينا به ارهاق للمدين او يكون من حق الطرف الاخر وهنا السلطة الادارية ان تفسخ العقد فهذه صور الجزاء المدني،وكذلك هناك جزاء قد يتخذه الملتزم تجاه الادارة فيما اذا حصل هناك اخلال من جانبها فيسمى الجزاء الاداري وعليه سوف سنتناول الجزاء المترتب على الاخلال بعقد التزام بالمرفق العام في مطلبين سنخصص المطلب الاول للجزاء المدني، والمطلب الثاني سنخصصه للجزاء الاداري وكالآتي .

المطلب الاول

الجزاء المدني

كما بينا أن الملتزم يكون مرتبط بعقد مدني من حيث الشروط التعاقدية بينه وبين الادارة فان اي اخلال من كلا الجانبين سوف يتعرض المخل للجزاء المدني، وفحواه من حق الملتزم ان

يطالب بالتنفيذ العيني والتعويض والفسخ وكذلك الادارة من حقها ان تطالب بتلك الجزاءات فيما إذا حدث اخلال من جانب الملتزم بالمرفق العام. ونرى كل هذه الجزاءات في الفرعين الآتيين :

الفرع الاول

التنفيذ العيني

يقصد بالتنفيذ العيني أن يقوم المدين بتنفيذ عين ما ألتزم به، والتنفيذ العيني يعد الوسيلة الاصلية لالتزام المدين بتنفيذ التزامه في مواجهة الدائن على ان يجبر المدين بعد اعذاره على تنفيذ التزامه عينيا اذا نكل عن تنفيذ التزامه تنفيذا اختياريا وكان هذا التنفيذ ممكنا وغير مرهق، وهذه الشروط التي ينبغي تقديرها حتى يحكم على المدين بالتنفيذ العيني يختص قاضي الموضوع بتقديرها مراعيا في ذلك الطريقة التي يقضي بها العرف ويستوجبها حسن المعاملة ويراعي كذلك مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات التي ينطبق على كل الالتزامات سواء أكانت عقدية ام غير عقدية [١]، وقد أكدت ذلك مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري على أن يكون حق للدائن وأيا كانت طبيعة المعاملة على تنفيذ الالتزام على نفقة المدين في غير الاحوال التي يلزم فيها تدخل المدين شخصيا حيث يجبر على التنفيذ بالغرامة التهديدية دون الاخلال بحق الدائن في الجمع بين التنفيذ العيني والتعويض النقدي لجبر الضرر في هذا الصدد [٢].

وما يهمنا من هذا الجانب ونحن في بصدد تنفيذ عقد التزام مرفق عام مهم الا وهو قلع الرمل من المحافظة إذا حدث اخلال بانه هل يمكن تطبيق التنفيذ العيني بحيث يجوز السلطة الادارية ان تلجأ للقضاء للمطالبة به ان كان ممكن ولا يسبب ارهاق للملتزم بالمرفق العام وكذلك يجوز للإدارة ان تطالب بالتعويض ان كان له مقتضى.

الفرع الثاني

الفسخ

قد ينتهي العقد قبل تنفيذه أو بعد البدء بتنفيذه بالفسخ[٣] وذلك بسبب اخلال أحد الطرفين المتعاقدين بتنفيذ التزامه، ويترتب على ذلك إرجاع الطرفين المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل ابرام العقد[٤] .

من هنا نفهم بان الفسخ لا يكون الا في العقود الملزمة للجانبين كعقد التزام المرفق العام فالفسخ بأنواعه الثلاثة القضائي والقانوني والاتفاقي مبني على فكرة الارتباط ما بين الالتزامات المتقابلة.

تطبيقا على ذلك اذا أخل الملتزم بالمرفق العام بتنفيذ التزامه بإدارة المرفق وتعذر عندئذ التنفيذ العيني للالتزام فأن للإدارة من حقها ان تطالب بفسخ العقد طبقاً لنص المادة ١٧٧ من القانون المدني العراقي والتي نصت على انه : ((في العقود الملزمة للجانبين اذا لم يوف احد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الأخر بعد الأعذار ان يطلب الفسخ مع التعويض ان كان له مقتضى على انه يجوز للمحكمة ان تنظر المدين الى اجل، كما يجوز لها ان ترفض طلب الفسخ اذا كان مالم يوف به المدين قليلاً بالنسبة للالتزام في جملته)) . عليه فأن رفع دعوى الفسخ تستلزم القيام بإعذار الملتزم [١]،وذلك بإنذاره بوجوب تنفيذ التزامه ويكون الإعذار بالإنذار[٢]، الا اذا اتفق المتعاقدان على ان يكون العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه اذا لم يقمْ احدهما بتنفيذ التزامه وعليه فلا يكون هناك حاجة للأعذار الملتزم [٣] .

وسواء طلب الملتزم التنفيذ العيني او الفسخ فله في كلا الحالتين المطالبة بالتعويض مع ملاحظة ان في حالة الفسخ لا يكون العقد ذاته اساسا للإلزام بالتعويض لأنه اصلا ينعدم ويستند أثره بفعل الفسخ الى وقت نشوء العقد، وانما يكون مصدره في هذه الحالة خطأ الادارة او تقصيرها والتعويض لا يستحق اذا اثبتت الادارة مثلا ان سبب تخلفها عن تنفيذ ما في ذمتها من التزامات في الاجل المحدد هو السبب الاجنبي وكذلك الملتزم فيما اخل بتنفيذ التزامه فيمكن ان يثبت ان السبب في ذلك هو السبب الاجنبي المتمثل بالقوة القاهرة أو الافة السماوية او الحادث الفجائي وتعذر عندئذ الوفاء في التزاماته لكن تقدير السبب الاجنبي خاضع الى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع فهو الذي يقدره بحسب ظروف كل حادث على حده [٤]، لكي يتخلص الملتزم من تنفيذ التزامه ومن التعويض ان يكون تنفيذ الالتزام اصبح مستحيلا

بالسبب الاجنبي وهذا ما نصت عليه المادة (٤٢٥) من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها "ينقضي الالتزام اذا اثبت المدين ان الوفاء به اصبح مستحيلاً لسبب اجنبي لا يد له فيه".

المطلب الثاني

الجزاء الاداري

أن الملتزم بعقد المرفق العام كما ذكرنا خاضع عقده أيضا الى تنظيم الادارة فان اي اخلال من جانب الادارة في مصلحة الملتزم من حق هذا الاخير ان يطالب بإلغاء القرار الاداري الصادر في حقه وان كانت له مصلحة ادبية في ذلك فالجزاء الاداري يتمثل بدعوى الالغاء للقرار الاداري وتعد دعوى الإلغاء من الدعاوى الإدارية التي يختص بنظرها القضاء الإداري لضمان مبدأ المشروعية، و دعوى الإلغاء تكون ذات طبيعة موضوعية فهي تقوم بمخاصمة قرار إداري غير مشروع, يتولى القضاء الإداري فيها بحث مشروعية القرار بغض النظر عن الحقوق الشخصية للمدعي[١]. لكن على الرغم من أهمية هذه الدعوى نلاحظ ان التشريعات العراقية لم تضع أية تعريفات لها لذا فأن الأمر متروك للفقه والقضاء الإداريين فعرفها بعض الفقه الإداري بأنها "الوسيلة القانونية التي يتمتع بها الأفراد من خلال الالتجاء إلى القضاء لحماية حقوقهم المتعدي عليها" [٢]. فموجب ذلك ان محل دعوى الإلغاء دائما قرار إداري وهذا القرار ينبغي أن تتوافر فيه شروط منها:

١- ان يصدر القرار من سلطة إدارية

٢- ان تكون السلطة الإدارية وطنية

٣- أن تكون مستندة في إصدارها للقرار بإرادتها المنفردة لما تتمتع به من سلطة تقديرية

٤- ان يكون هذا القرار قد صدر نهائياً في نشاط إداري

٥- كذلك يجب أن يكون القرار إدارياً من الناحية الشكلية والموضوعية أي وفقاً لمضمونه وفحواه, كذلك فأن الشكل هو ركن في القرار الإداري فإذا تخلف الشكل أصبح القرار باطلاً إلا في حالة الظروف الاستثنائية[٣].

كذلك نجد في العراق أن المشرع لم ينص على اجراءات خاصة لرفع دعوى الالغاء فنطبق في ذلك القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات فقد ورد في المادة الرابعة /

ثانيا/ح من قانون مجلس شورى الدولة المعدل (تسري بشأن الاجراءات التي تتبعها المحكمة فيما لم يرد به نص خاص في هذا القانون , الاحكام الواردة في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩واحكام قانون الرسوم العدلية رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ المعدل بشأن استيفاء الرسوم عن الطعون المقدمة اليها او عن الطعون في قراراتها لدى الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة.

ومن الجدير بالذكر ان رفع دعوى الالغاء لابد من وجود مصلحة لدى الشخص فالمشرع العراقي يكتفي كما رأينا بوجود مصلحة محتملة للفرد من دعوى الغاء القرار الاداري المخالف للقانون أي عندما تتوافر تلك المصلحة المحتملة كأن يكون هناك تخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن فيكون ذلك كافي ويكون مبرراً للطعن بإلغاء ذلك القرار وهذا ما أشارت اليه المادة سابعاً الفقرة رابعاً من قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ [١].

وفيما يتعلق بحجية الحكم الصادر في دعوى الإلغاء، فله حجية مطلقة فهو يسري في مواجهة الكافة ويستطيع أن يتمسك بالإلغاء كل ذي مصلحة ولو لم يكن طرفاً في الدعوى. أما حجية الحكم الصادر في دعوى القضاء الكامل فأنها تكون ذات حجية نسبية يسري في حق أطراف الدعوى والذي يصدر أما بإلزام الادارة بعمل شيء معين لمصلحة المدعي أو أما أن يكون الحكم الصادر بإلزام الادارة بالامتناع عن عمل شيء معين وغالباً ما يكون الحكم الصادر هو يتضمن إلزام الإدارة بدفع مبلغ معين من المال على صيغة تعويض للشخص المدعي على الادارة.

عليه فالقرار الاداري المخالف للقانون والذي يجوز ان يطعن فيه العميل قرار سلبيا أي ان السلطة الادارية تمتنع عن اتخاذ الاجراءات القانونية الواجبة عندما يطلب اليها الملتزم بالتسهيلات اللازمة لتسيير المرفق.

على سبيل المثال قد يحصل أن لا تقوم السلطة الادارية النظر في قوائم اسعار المرفق عقب كل فترة زمنية وهنا مصلحة العميل ظاهرة فاذا امتنعت السلطة الادارية عن اتخاذ الاجراءات اللازمة مع الملتزم بالمرفق العام لتحقيق هذا الغرض يكون امتناعها قرارا سلبيا يجوز للعميل ان يطعن في بالإلغاء امام القضاء الاداري لمخالفته للقانون [٢]

الخاتمة

بعد ان بينا فكرة عقد التزام المرفق العام من خلال خطة بحث مفصلة توصلنا الى جملة من النتائج وابدينا توصياتنا في ضوء البحث لذا نبينها في ادناه لتكون خاتمة لبحثنا وكما يلي:

أولا :النتائج

١- ان المرفق العام هو الجهة التي تقدم النشاط او الخدمة للأفراد أو الجمهور لإشباع الحاجات العامة.

٢- ان عقد التزام المرفق العام يبرم بين طرفين هما الملتزم والسلطة الادارية والتي تعتبر من اشخاص القانون العام.

٣- ان الرقابة التي تقوم بها الادارة باعتبارها من الأشخاص العامة تكون موجودة في جميع الحالات وإن كانت تختلف في مستوياتها من أسلوب لآخر، لأنها المسؤولة عن سير المرفق بانتظام واطراد، وتمكين المرفق العام من إشباع الحاجات العامة.

ثانيا: التوصيات

١- لغرض جعل المرفق العام يسير استغلاله على اتم وجه فرض شروط جزائية على الملتزم في حالة الاخلال بالتزاماته.

٢- أن تقوم الادارة بالإشراف والرقابة بشكل مباشر على المرفق العام

٣- على الادارة ان تختار طريقة استغلال المرفق العام وبصورة واضحة وأن تبرم عقد مكتوب بذلك مع الملتزم ومصدق عليه كي لايكون بعد ذلك عرضة للتغيير أو التلاعب من قبل الملتزم.

٤- نقترح على الادارة بشكل خاص والسلطة التشريعية بشكل عام ان تصدر قوانين وتشريعات تنظم المرفق العام من حيث طرق ادارتها واساليبها وذلك للتطور الذي يخضع له وحسب المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

الهوامش

(١) د. محمود محمد حافظ – نظرية المرفق العام- دار النهضة العربية- القاهرة – ١٩٨٢-ص١٦.

(٢) د. اسماعيل صعصاع غيدان – فكرة التخصيصية في المرافق العامة –بحث منشور في مجلة جامعة بابل –للعلوم الانسانية –المجلد ١٤-العدد ٢—٢٠٠٧-ص٢.

[١] د. مازن ليلو راضي– القانون الاداري– ط٣–مطبعة جامعة دهوك –٢٠١٠ –ص٩٦.

[٢] د. عبد الرزاق السنهوري– الوسيط في شرح القانون المدني الجديد –ج٧– المجلد الاول –العقود الواردة على العمل – المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة المجلد الاول –نهضة مصر –٢٠١١– ص٢٨٢.

(١) طه الملا حويشي واخرون، الموجز في العقود المسماة– البيع – الايجار– المقاولة– العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة ٢٠١١ – ص٤٠٠.

(٢) عادل أبو هشيمه محمود حوته، عقود خدمات المعلومات الالكترونية، ط، دار النهضة العربية–القاهرة– ٢٠٠٥– ص ٣٠ و٣١.

[٣] د. جعفر الفضلي، المصدر السابق– ص٤٧٣.

[١] نضال جمال مسعود جرادة – التبعية في علاقات العمل الفردية – رسالة ماجستير – جامعة الازهر–كلية الحقوق – 2013، ص[14] .

[١] د. مقنى بن عمار – أحكام المقاصة وتطبيقاتها في علاقة الدائنية بين العامل وصاحب العمل دراسة مقارنة –ط١– دار الفكر الجامعي– الاسكندرية– ٢٠٠٥–ص٧٨

[٢] وهذا ما نصت عليه المادة (٩٠٣/ف٢) من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها "وإذا لم ينص العقد على مقدار الاجر قدر بأجر المثل".

[١] د. عزيزة الشريف . دراسات في نظرية العقد الإداري . دار النهضة العربية – دون سنة نشر– ص ٨٥ .

[١] د. سليمان الطماوي– مبادئ القانون الاداري –نظرية المرفق العام وعمال الادارة العامة – الكتاب الثاني –دار الفكر العربي – القاهرة –١٩٧٩–ص٢٧.

[١] د. عبد الله حداد– المرافق العمومية الكبرى– منشورات عكاظ، الرباط، – ٢٠٠١–ص٢٠.

[١] مليكة الصروخ–القانون الإداري– ط٦–الشركة المغربية لتوزيع الكتاب– ٢٠٠٦–ص٢١.

[١] نصت المادة الفقرة الأولى من المادة ٢٤٦ من القانون المدني العراقي على أنه :(يجبر المدين على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً) تقابلها نص المادة ١/٢٠٣ من القانون المدني المصري.

[١] د. جميل الشرقاوي– النظرية العامة للالتزام –الكتاب الثاني– أحكام الالتزام – دار النهضة العربية – ١٩٨٩–ص٢٨.

[٢] مجموعة الاعمال التحضيرية – ج٢– مطبعة دار الكتاب العربي –ص٥٣٥.

[٣] د. عبد المجيد الحكيم – مصادر الالتزام –ج١– مرجع سابق– ص٢٦٧و٢٦٨ود. احمد حشمت أبو ستيت –نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد – الكتاب الأول – مصادر الالتزام – ط٢– مطبعة مصر – بدون مكان نشر – ١٩٥٤ م. ص٣٤٩.

[٤] د. حسن علي الذنون– النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام – طبَع على نفقة الجامعة المستنصرية –١٩٧٦م – ص١٨٨و د. منذر الفضل – النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني – ج١– مصادر الالتزام – ط١– بدون مكان نشر– ١٩٩١ م– ص ٢٧٥ و د. عبد الفتاح عبد الباقي – دروس في مصادر الالتزام – مطبعة نهضة مصر الفجالة – القاهرة – بدون سنة نشر– ص٣٤٢.

[١] د. غازي عبد الرحمن ناجي – التزام البائع بضمان العيوب الخفية في القانون المدني العراقي – بحث منشور في مجلة العدالة – يصدرها مركز البحوث القانونية في وزارة العدل – السنة الخامسة – العدد الثالث – ١٩٧٩ –ص٧٨٠ .

(٣) د. عبد المجيد الحكيم – احكام الالتزام – ج٢– ط٦– المكتبة القانونية – بغداد – ٢٠٠٩م –ص٢٤.

(٣) د. عبد المجيد الحكيم – الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام – المكتبة القانونية – بغداد – ٢٠٠٧ – ص٤٣١ .

(٤) د. طارق عجيل –المطول في شرح القانون المدني– "دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والاسلامي" –ج٢–اثار العقد – منشورات زين الحقوقية– بيروت– ٢٠١٣–ص٢٢٨ وما بعدها.

(١) سالم نعمة رشيد الطائي– شروط قبول دعوى الغاء القرار الإداري–بحث منشور في مجلة جامعة اهل البيت عليهم السلام – العدد ١٨– ٢٠١٥ –ص٢.

(٢) علي سعد عمران – القضاء الإداري – مطبعة الرياحين، ٢٠٠٨– ص ١١٢.

(٣) سالم نعمة رشيد الطائي – المرجع السابق– ص٢٢.

(١) الوقائع العراقية –الجريدة الرسمية لجمهورية العراق – بغداد –العدد ٢٠١٤– السنة السابعة والاربعون –٢٠٠٥ –ص٣٩ .

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري– المرجع السابق– ص٣٢٣.

المصادر

أولا: الكتب القانونية

١– د .أحمد حشمت أبو ستيت – نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد – الكتاب الأول – مصادر الالتزام – ط٢– مطبعة مصر – بدون مكان نشر – ١٩٥٤ م.

٢– د. جميل الشرقاوي– النظرية العامة للالتزام –الكتاب الثاني– أحكام الالتزام – دار النهضة العربية – ١٩٨٩.

٣– د .حسن علي الذنون – النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام – طبَع على نفقة الجامعة المستنصرية –١٩٧٦م.

٤– د. طارق عجيل –المطول في شرح القانون المدني– "دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والاسلامي" –ج٢–اثار العقد –منشورات زين الحقوقية– بيروت– ٢٠١٣.

٥- طه الملا حويش وآخرون، الموجز في العقود المسماة- البيع – الايجار – المقاولة- العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة٢٠١١.
٦- عادل أبو هشيمه محمود حوته، عقود خدمات المعلومات الالكترونية، ط، دار النهضة العربية- القاهرة- ٢٠٠٥.
٧- د .عبد الفتاح عبد الباقي – دروس في مصادر الالتزام – مطبعة نهضة مصر الفجالة – القاهرة – بدون سنة نشر.
٨- د .عبد المجيد الحكيم – الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام – المكتبة القانونية – بغداد – ٢٠٠٧ م.
٩- د .عبد المجيد الحكيم – احكام الالتزام – ج٢- ط٦- المكتبة القانونية – بغداد – ٢٠٠٩م
١٠-د. علي سعد عمران – القضاء الإداري – مطبعة الرياحين، ٢٠٠٨.
١١-د. محمود محمد حافظ – نظرية المرفق العام- دار النهضة العربية- القاهرة – ١٩٨٢.
١٢-د. مازن ليلو راضي- القانون الاداري- ط٣-مطبعة جامعة دهوك -٢٠١٠ .
١٣-د. عبد الرزاق السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد -ج٧- المجلد الاول -العقود الواردة على العمل – المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة المجلد الاول -نهضة مصر -٢٠١١.
١٤-د. مقنى بن عمار – أحكام المقاصة وتطبيقاتها في علاقة الدائنية بين العامل وصاحب العمل دراسة مقارنة -ط١- دار الفكر الجامعي- الاسكندرية- ٢٠٠٥.
١٥-د: عزيزة الشريف . دراسات في نظرية العقد الإداري . دار النهضة العربية – دون سنة نشر.
١٦- د. سليمان الطماوي- مبادئ القانون الاداري -نظرية المرفق العام وعمال الادارة العامة – الكتاب الثاني -دار الفكر العربي – القاهرة -١٩٧٩.
١٧- عبد الله حداد- المرافق العمومية الكبرى- منشورات عكاظ، الرباط، - ٢٠٠١.
١٨-مليكة الصروخ-القانون الإداري- ط٦-الشركة المغربية لتوزيع الكتاب- ٢٠٠٦.
١٩- د. منذر الفضل – النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني – ج١- مصادر الالتزام – ط١- بدون مكان نشر- ١٩٩١ م.

ثانيا: البحوث والرسائل الجامعية

١-د .اسماعيل صعصاع غيدان – فكرة التخصيصية في المرافق العامة -بحث منشور في مجلة جامعة بابل -للعلوم الانسانية -المجلد ١٤-العدد ٢—٢٠٠٧.
٢-سالم نعمة رشيد الطائي- شروط قبول دعوى الغاء القرار الإداري-بحث منشور في مجلة جامعة اهل البيت عليهم السلام – العدد ١٨- ٢٠١٥ .

٣- د. غازي عبد الرحمن ناجي – التزام البائع بضمان العيوب الخفية في القانون المدني العراقي – بحث منشور في مجلة العدالة – يصدرها مركز البحوث القانونية في وزارة العدل – السنة الخامسة – العدد الثالث – ١٩٧٩ م.

٤- نضال جمال مسعود جرادة – التبعية في علاقات العمل الفردية – رسالة ماجستير، جامعة الازهر – كلية الحقوق – ٢٠١٣.

ثالثا: الاعمال التحضيرية والقرارات

١- الوقائع العراقية –الجريدة الرسمية لجمهورية العراق – بغداد –العدد ٢٠١٤– السنة السابعة والاربعون –٢٠٠٥ .

٢- مجموعة الاعمال التحضيرية – ج٢– مطبعة دار الكتاب العربي.

رابعا: القوانين

١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٢- قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.

٣- قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩المعدل.