كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الإجابة النموذجية لامتحان القرارات والعقود الإدارية

السؤال الأول:

1- أساس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية هو احترام الحقوق المكتسبة، إضافة إلى ضمان استقرار الأوضاع القانونية والمعاملات بين الأفراد وكذا احترام قواعد الاختصاص الزمني.

2- حق الإدارة في الإشراف والتوجيه والرقابة على الصفقات العمومية في كل مراحل تنفيذها هو حق مفترض للإدارة، ملازم للعقد ونابع من مقتضياته، تستمده الإدارة مما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، كون العقد يرتبط بمرفق عام حتى ولو لم تتم الإشارة إليه في العقد.

3- حق الإدارة في توقيع الجزاء: التشريع (المادة 84 من قانون 23-12)

4- حقوق وإلتزامات المتعاقد مع الإدارة: أساسها العقد

السؤال الثاني: ناقش هذه العبارات:

1-لا يسري القرار الإداري في مواجهة الإدارة إلا بعد نشره: تتعلق هذه العبارة بنفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة وليس في مواجهة الأفراد المخاطبين به:

يسري القرار الإداري في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره صحيحا ومستوفيا لشروطه وعناصره حتى ولو لم يشهر أو يبلغ للأفراد، ويصبح حجة عليها وملزما لها، وينتفي جهلها به بحكم أنها هي من أصدرته، ويحق لكل ذي مصلحة الاحتجاج به في مواجهتها، وذلك ما لم يكن معلقا على شرط واقف أو فاسخ.

ولتقدير مشروعية القرار في مختلف أركانه أو تقدير الحقوق المترتبة عنه للمخاطبين به، يجب الاعتداد بتاريخ الإصدار.

2-**لا تملك الإدارة حق سحب قراراتها المعيبة متى رتبت حقوقا مكتسبة للأفراد:** لا يجوز للإدارة سحب القرارات الإدارية المشروعة التي رتبت حقوقا للأفراد سواء كانت القرارات فردية أو تنظيمية، إلا إذا كان السحب لمصلحة المخاطبين بها وأن لا يمس السحب حقا مكتسبا لشخص آخر. أما القرارات غير المشروعية فيمكن سحبها ما دامت مهددة قضائيا، وقد ضبط القضاء عملية سحب القرارات غير المشروعة التي رتبت حقوقا للأفراد بشروط هي:

- أن يكون السحب خلال المدة المحددة للطعن القضائي، وذلك تجسيدا لمبدأ استقرار المعاملات والمحافظة على فكرة الحقوق المكتسبة. للإشارة فإن هذا الشرط لا يسري على القرارات المعدومة التي لا تتحصن بفوات الميعاد والتي يجوز للإدارة سحبها في أي وقت.
- أن يستند السحب إلى أسباب عدم المشروعية، أي وجود عيب في أحد أركان القرار الخمسة، وليس إلى عدم الملاءمة.

3-**من بين أهم الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة عند مزاولتها لنشاطها أنها لا تخضع لأي قيد أو شرط في إلزام الأفراد على تنفيذ قراراتها: تتعلق العبارة بإحدى طرق تنفيذ القرار الإداري، إذ خلافا للأصل العام المتمثل في التنفيذ الاختياري للقرار من طرف الجميع، فإنه يمكن للمخاطبين بالقرار أن يرفضوا تنفيذه طوعا، فتلجأ الإدارة إلى فرض جزاءات إدارية (الجزاءات المالية، الجزاءات الشخصية، التدابير العينية) بهدف إجبارهم على التنفيذ، وقد تلجأ إلى إلزامهم على تنفيذ قراراتها جبرا دون إذن مسبق من القضاء.**

رغم تمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة عند مزاولتها لنشاطها، إلا أنها لا تتمتع بسلطة مطلقة في مجال إلزام الأفراد على تنفيذ قراراتها، ذلك أنه لا يمكن اللجوء إلى التنفيذ الجبري إلا في حالات استثنائية تتمثل أساسا في وجود نص صريح يرخص لها بتنفيذ قراراته جبرا دون حاجة إلى إذن سابق من القضاء، أو إذا لم يكن لها وسيلة أخرى للإجبار على التنفيذ بعد امتناع الأفراد عن التنفيذ الاختياري وذلك بعد إعذارهم المسبق وإعطائهم المهلة الكافية للتنفيذ، وجود حالة ضرورة أو استعجال يقتضي تدخل الإدارة لتنفيذ قراراتها جبرا.

هذا، ويشترط أن يكون القرار محل التنفيذ الجبري مشروعا، وأن يقتصر تدخل الإدارة على ما هو ضروري للتنفيذ، وأن يرفض من صدر القرار بحقهم تنفيذه والالتزام به ولم تكن للإدارة وسيلة أخرى غير تنفيذه جبرا.

4- **بهدف تغليب مركز الإدارة على الطرف المتعاقد معها فإنها تتمتع بسلطة مطلقة في تعديل بعض شروط العقد:**

تتمتع الإدارة بسلطة تعديل بعض شروط العقد ليس بهدف تغليب مركزها على مركز الأفراد وإنما بهدف تحقيق المصلحة العامة وضمان توفير أفضل الظروف وأحسنها لأداء الخدمة العمومية. وهذه السلطة ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بجملة من الضوابط، كما يلي:

- أن لا يسم التعديل بالمزايا المالية للمتعاقد
- أن يقوم التعديل على سبب جدي وأن يكون الهدف منه تحقيق المصلحة العامة.
- أن يصدر التعديل من السلطة المختصة وأن تراعى فيه الإجراءات القانونية المعمول بها.
- أن لا يمس التعديل جوهر العقد أو يغير طبيعته. ويمكن للمتعاقد إذا اختل أحد هذه الشروط المطالبة بالتعويض الكامل أو طلب الفسخ.

5- **تستمد الإدارة المتعاقدة حقها في الرقابة والإشراف والتوجيه من القانون، ويهدف هذا الامتياز إلى ضمان حسن تنفيذ الجانب التقني للعقد:** حق الإدارة في الرقابة والإشراف والتوجيه في كل مراحل تنفيذ العقد هو حق ملازم للعقد ونابع من مقتضياته، كما تستمده الإدارة مما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، كون العقد يرتبط بمرفق عام حتى ولو لم تتم الإشارة إليه في العقد، ومن جهة ثانية فإن هذا الامتياز لا يهدف إلى ضمان حسن تنفيذ الجانب التقني والمالي والإداري، ويسمح للإدارة بإبداء التحفظات وإصدار التعليمات والأوامر للمتعاقد معها بما يضمن تنفيذ العقد على النحو المتفق عليه تحقيقا للمصلحة العامة.

6- تتشابه نظرية الظروف الطارئة ونظرية فعل الأمير من حيث الأسباب ومن حيث النتيجة المترتبة عن كل منهما وتختلفان من حيث الزمن المعتبر للعمل بهما: تتعلق هذه العبارة بحق المتعاقد مع الإدارة في إعادة التوازن المالي للعقد.

تختلف النظريتان من حيث الأسباب؛ ذلك أن سبب الاستناد إلى نظرية فعل الأمير يعود إلى ما تصدره الإدارة المتعاقدة نفسها أو إحدى السلطات العامة في الدولة من إجراءات مشروعة من شأنها زيادة الأعباء المالية على عاتق المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ إلتزاماته التعاقدية، بينما يعود سبب الاستناد إلى نظرية الظروف الطارئة إلى حدوث ظروف أو وقائع لم تكن متوقعة عند الإبرام مثل الحرب أو الوباء أو الأزمة الاقتصادية أو إضراب مفاجئ أو غلق الحدود من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال الجسيم بأسعار التنفيذ على نحو يرهق المتعاقد ويلحق به خسائر جسيمة لا يستطيع تحملها.

وتختلفان كذلك من حيث النتائج، فبالنسبة للنتيجة المترتبة عن كل نظرية، فإنه يترتب عن نظرية فعل الأمير إذا تحققت كل شروطها حق المتعاقد في الحكم له بالتعويض الكامل عما لحقه من خسائر فعلية وما فاته من كسب متوقع. أما إذا ترتب عن هذه النظرية استحالة تنفيذ العقد فيمكن للمتعاقد أن يتحلل من تنفيذ العقد. بينما يرتب عن نظرية الظروف الطارئة استمرار المتعاقد في تنفيذ التزاماته ضمانا لسير المرفق العام، لأن الظروف الطارئة تؤدي إلى إرهاقه وليس إلى استحالة التنفيذ، كما يحق له مطالبة الإدارة بالتعويض من خلال تحمل جزء من الخسائر الناجمة عن هذه الظروف الطارئة.

وتتشابه النظريتان في الزمن المعتبر للأخذ بهما، بحيث يشترط للعمل بهما أن تحدث أسبابهما أثناء تنفيذ العقد وليس عند إبرامه.