**المحاضرة السابعة: مفهوم العقد الإداري (التعريفومعايير التمييز).**

إذا كان القرار الإداري هو الأسلوب المفضل للإدارة، فإنّها قد تضطر في حالات إلى العمل بالأسلوب الاتفاقي الرّضائي المعروف بالتعاقد ويمكن تقسيم عقود الإدارة إلى قسمين:

يشمل القسم الأول عقود القانون الخاص " Les contrats de droit privé" التي تبرمها الإدارة وفقا لقواعد القانون الخاص كالقانون المدني أو قانون العمل، وذلك في حالة تنازلها عن امتيازات السّلطة العامة استجابة لمتطلبات المصلحة العامة كتأجير عناصر أملاك الإدارة الخاصة أو عقود العمل لأداء مهمة محددة.

ويشمل القسم الثاني العقود الإدارية "Les contrats administratifs"وهي العقود التي يبرمها أشخاص القانون العام بغرض تسيير مرفق عام وفق أساليب القانون العام، بتضمين العقد شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص.

ويمر العقد الإداري كأي عمل اتفاقي رضائي بعدّة مراحل:

مرحلة توافق إرادة الإدارة مع إرادة طرف آخر وفق إجراءات وشكليات قانونية، وتعرف هذه المرحلة بمرحلة الانعقاد أو إبرام العقد.

مرحلة ترتيب العقد الإداري لآثاره ونتائجه القانونية والمعروفة بمرحلة تنفيذ العقد.

مرحلة انحلال الرّابطة التّعاقدية بين الطرفين وهي مرحلة زوال العقد ونهايته.

وسيتم التّعرض لهذه المراحل تبعا بعد التّعرض لتحديد ماهية العقد الإداري.

**- أولا: مفهوم العقد الإداري**

يتحدد مفهوم العقد الإداري من خلال تعريفه ومعايير تميّزه وأهم أنواعه على النّحو الذي يتبيّن فيما يلي:

**-1- تعريف العقد الإداري:**

هو العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام، قصد تسيير مرفق عام ووفق أساليب القانون العام بتضمينه شروط استثنائية غير معروفة في القانون الخاص.

ويختلف العقد الإداري عن الصّفقة العمومية في كون هذه الأخيرة عقد إداري مكتوب وفق قانون الصّفقات العمومية وموضوعها محدد أي من صنع المشرع ، حيث تشمل عقد الأشغال وعقد التّوريد وعقد الخدمات وعقد الدّراسات، ويجب أـن يكوم مبلغ الصّفقة محدد قانونا حيث تنص المادة 13 من المرسوم الرّئاسي 15-247 المؤرخ في 16/02/2015 المتضمن الصّفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أن مبلغ عقد الأشغال واللّوازم يجب أن يفوق 12.000.000دج ومبلغ عقد الخدمات والدّراسات يجب أن يفوق 6.000.000دج وتخضع لرقابة داخلية وخارجية ووصائية، بينما يعتبر العقد الإداري ذو أصل قضائي ونطاقه يتسع ليشمل كل اتفاق، يكون أحد طرفيه شخص معنوي عام بغرض تسيير مرفق عام ويتضمن بنود استثنائية غير معروفة في العقود الخاصة، ويمكن أن يكون أطراف العقد الإداري من الخواص إذا كان بغرض تسيير مرفق عام.

**-2- معايير تمييز العقود الإدارية:**

يمكن إجمالها في ثلاثة معايير أساسية، المعيار العضوي، والمعيار الموضوعي والمعيار الشّكلي.

**- المعيار العضوي:**

وفقا لهذا المعيار يشترط أن يكون أحد طرفي العقد الإداري على الأقل شخص من أشخاص القانون العام، المتمثل في الدولة والجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية الخاضعة للتّشريع التّجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممّولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة
أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية وفقا للمادة 6 من المرسوم الرّئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

**- المعيار الموضوعي:**

وفقا لهذا المعيار يجب أن يتصل محل العقد بمرفق عام سواء من حيث تسييره أو تنفيذه، فالعقد يعتبر إداريا إذا تم الاتفاق مع شخص آخر طبيعي أو اعتباري على تسير مرفق عام كما هو الحال في التزام المرافق العامة La concession.

- **المعيار الشّكلي )الشرط الاستثنائي غير المألوف(La clause exorbitante**

يذهب الفقه والقضاء الإداريين في الأنظمة القانونية المقارنة إلى أنّ العقد لا يعتبر إداريا حتى ولو أبرم من طرف شخص من أشخاص القانون العام واتصاله بمرفق عام ما لم يتضمن شرطا غير مألوف
في العقود الخاصة، ويقصد بالشرط الاستثنائي غير المألوف أن يتضمن العقد بند يعطي للطرفين أو أحدهما حقوق أو يحملهما التزامات لا يمكن أن يقبل بها بحرية في العقود الخاصة على النّحو الذي يتبيّن فيما يلي:

شروط استثنائية عبارة عن امتيازات تتمتع بها الإدارة المتعاقدة:

سلطة تعديل العقد بإرادة الإدارة المنفردة في أي مرحلة من مراحل تنفيذ العقد.

سلطة الإشراف على تنفيذ العقد.

سلطة تغيير طريقة تنفيذ العقد.

سلطة وقف تنفيذ العقد مؤقتا.

سلطة فسخ العقد بإرادة الإدارة المنفردة دون رضا المتعاقد معها، ودون إخلاله بالالتزامات التعاقدية.

سلطة توقيع جزاءات على المتعاقد معها في حالة إخلاله بالتزاماته التّعاقدية.

النص في صلب العقد على انعقاد الاختصاص في المنازعات المتعلقة بالعقد إلى القاضي الإداري.

شروط استثنائية تمنح امتيازات للمتعاقد مع الإدارة في مواجهة الغير:

- سلطة الضّبط الإداري.

- فرض رسوم أو جباية.
- حق الاحتكار.