جامعـــــة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق تخصص قانون عام

مذكـــرة مكملة لمتطلبات نيــل شهادة الماستر في القانون

# ضوابط سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد في مادة الصفقات العمومية

إعــداد الطلبة:
1/ ورفلة يونس
2/ عزوز رياض

تحت إشراف:
أ. الدكتور: فنيدس أحمد

## تشكيل لجنـة المناقشــة

| الرقم | الأستاذ | الجامعة | الرتبة العلمية | الصفة |
|---|---|---|---|---|
| 01 | أ.د. شاوش حميد | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ التعليم العالي | **رئيسا** |
| 02 | أ.د فنيدس أحمد | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ التعليم العالي | **مشرفًا** |
| 03 | د. مقيمي ريمة | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر – أ– | **عضوا مناقشًا** |

السنــة الجامعيــة: 2023_2024

**مقدمة:**

تستهدف المصلحة المتعاقدة من إبرامها لعقود الصفقات العمومية إنشاء مرافق عامة تحقيقا للمصلحة العامة، وتعمل على تحديد احتياجاتها مسبقا في دفتر الشروط، هاته الاحتياجات وجب عليها ضبطها بالشكل الذي يتيح للمتعامل المتعاقد العمل على الالتزام بتحقيقها، كإلتزام تعاقدي محدد في بنود العقد.

تخضع الصفقات العمومية كعقود إدارية إلى إجراءات صارمة عند إبرامها، حيث تخضع إلى متطلبات طلب العروض، من إشهار وتقديم الطلب وفق الشروط القانونية، وشفافية عملية فتح الأظرفه، وصولا إلى المنح المؤقت، قبل المنح النهائي للصفقة، بحيث يكون أساس هذا الاختيار هو أحسن عرض من حيث المزايا التقنية والمالية.

ينتج عن ابرام عقود الصفقات العمومية، التزامات متبادلة بين أطراف العقد، حيث يقع على المتعامل المتعاقد مع الإدارة، واجب الالتزام بتنفيذ العقد وفقا للمواصفات المتفق عليها، وبالشكل المطلوب في الآجال القانونية، بينما يقع على المصلحة المتعاقدة واجب الالتزام بتمكين المتعاقد معها من حقوقه المالية، ومن جهة أخرى فإنها تملك امتياز الإشراف والرقابة على تنفيذ الصفقة، بالإضافة إلى امتلاكها سلطات أخرى في مواجهة المتعاقد معها، فهي تملك سلطة تعديل العقد وسلطة إنهاء العقد بإرادتها المنفردة، كما تملك سلطة توقيع الجزاءات الإدارية التعاقدية عليه.

كانت ولا تزال عقود الصفقات العمومية وسيلة لصرف المال العام بهدف تطوير المرافق العامة وضمان حسن تسييرها في إطار تحقيق للمصلحة العامة، والتوصل إلى تحقيق التنمية المستدامة، من خلال مواكبة التطورات الاقتصادية، لكن بإسناد هذه المهمة لمتعاملين اقتصاديين، مع ضمان الشفافية والحياد والمساواة في الوصول للطلب العمومي بينهم، ويخضعون في ذلك لرقابتها وإشرافها.

يخضع المتعامل الذي رست عليه الصفقة العمومية، لالتزامات تعاقدية، تفرض عليه تنفيذ الصفقة على الوجه المطلوب وفي آجال محددة، وتخضع في ذلك إلى رقابة وإشراف المصلحة المتعاقدة، والتي يحكمها قانون الصفقات العمومية، هاته الرقابة والإشراف قد يترتب عنها اكتشاف إخلال من قبل المتعاقد معها أو تقصيره في تنفيذ العقد ما يلزمها بمعاقبته جراء إخلاله أو تقصيره، بإرادتها المنفردة ودون الرجوع إلى القضاء، هذه السلطات وإن كانت ضرورية لردع المتعامل المتعاقد المخالف، إلا أنها تعتبر سلطات خطيرة في يد المصلحة المتعاقدة، الأمر الذي حتم رسم حدودها وضوابط ممارستها حماية للمتعامل المتعاقد من تعسف الإدارة.

تمثل سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية على المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته التعاقدية امتياز هام للمصلحة المتعاقدة في مواجهة كل إخلال أو تقصير في تنفيذ الصفقة العمومية بهدف ضمان سير المرفق العام بانتظام وإطراد، حيث أصبحت نظرية الجزاءات الإدارية تحتل مكانة هامة في المنظومة التشريعية.

تهدف الجزاءات الإدارية في العقد الإداري إلى ضمان تنفيذ المتعامل المتعاقد مع الإدارة لالتزاماته، والتي تقع عليه سواء بصورة اتفاقية كانت أو بأي طريقة أخرى، وبالشكل الذي يضمن انتظام سير المرافق العامة، كون أن إخلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته، سيؤثر لا محال على حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، وبالتالي على تحقيق المصلحة العامة.

**أهمية الدراسة:**

وتكمن أهمية الموضوع في كون السلطات الممنوحة للمصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد معها في توقيع الجزاءات الإدارية، تعتبر من أخطر السلطات، كونها تصدرها بإرادتها المنفردة بقرار اداري دون اللجوء إلى القضاء، حفاظا على حسن سير المرافق العامة، الأمر الذي دعى إلى ضبطها بإخضاعها للمبادئ العامة التي تحكم فرض مثل هذه الجزاءات، والتي تعتبر ضمانة جد هامة لحقوق الأفراد، مما يتطلب تبيان الضوابط التي وضعها المشرع في سبيل مراقبة المصلحة المتعاقدة لضمان عدم تعسفها في إعمال سلطتها التقديرية في فرض الجزاءات الإدارية على المتعاقد معها، حماية لحقوقه وضمان تحقيق مبدأ المشروعية.

**الهدف من الدراسة:**

تهدف هذه الدراسة إلى تبيان ما إذا كانت الضوابط التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات التعاقدية على المتعامل المتعاقد المعترف بها للمصلحة المتعاقدة تحول دون ممارستها بطريقة تحكمية وتبعدها عن احتمال التعسف اتجاه المتعامل المتعاقد في حالة تقصيره أو إخلاله بالتزاماته أثناء تنفيذ الصفقة العمومية.

وتوضيح مدى فعالية الرقابة القضائية على قرارات الجزاء الإداري التعاقدي وإجراءات توقيعها، بالنسبة للمتعامل المتعاقد، والقضاء المختص بالفصل فيها، والاثار المترتبة عن ذلك، مع تبيان حقوق هذا الأخير في الدفاع عن نفسه، ومساهمة الضمانات الشكلية والموضوعية في تحقيق ذلك.

وعليه، فالإشكالية المطروحة هي: **هل الأحكام التي وضعها المشرع لضبط سلطات المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته كفيلة بتنفيذه لبنود الصفقة العمومية تنفيذا سليما وضمان عدم تعسف المصلحة المتعاقدة؟**

**المنهج المتبع:**

المنهج المناسب هو المنهج الوصفي، لأنه يمكن من وصف وتحليل العناصر المدروسة، وتبيان العلاقة القائمة بينها، للوصول إلى الغاية المتوخاة من الدراسة، مستعينا بآليات التحليل والنقد والتقديم.

**الدراسات السابقة:**

تناولت الموضوع عدة دراسات تنوالته من بعض الجوانب منها:

**الدراسة الأولى:** نوال ملوك، والدكتور عصام حوادق، حدود وضوابط سلطة الإدارة الجزائية في العقد الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 13، عدد خاص (العدد التسلسلي 25)، جانفي 2021.

طرحت إشكالية: ما هي أهم الضمانات التي وضعها المشرع وجعلها بمثابة حدود وضوابط لسلطة الإدارة الجزائية في العقد الإداري، وتوصلت إلى ضرورة التزام الإدارة بتسبيب قراراتها الجزائية الموقعة على المتعامل المتعاقد معها وإعذاره قبل توقيع الجزاء عليه وأن يتضمن الإعذار لشروط صحته، بالإضافة إلى ضرورة بسط الرقابة القضائية على كافة القرارات والإجراءات التي تتخذها المصلحة المتعاقدة بمناسبة ممارستها لسلطتها في توقيع الجزاء التعاقدي، حتى تلتزم بقواعد المشروعية.

**الدراسة الثانية:** ياسر عمار جبار، ضوابط سلطة الأدارة في توقيع الجزاءات التعاقدية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، الطبعة ألأولى، سنة 2019.

طرحت إشكالية: هل وفق مشرع القانون الاداري في وضع ظوابط شكلية و موضوعية تستهدف ضمان حقوق المتعامل وتحقيق تطبيق ونفاذ العقد الاداري؟ والتي توصلت إلى ضرورة إعذار المتعاقد قبل توقيع أي من الجزاءات الإدارية، لأن المتعاقد قد يستجيب إلى تنفيد ما ألزم به بمجرد إعذاره بتوقيع الجزاء، وأن يتضمن الإعذار مدة كافية لتنفيد المطلوب حسب بنود العقد لأنه يمثل ضمانة للمتعاقد و يمنحه فرصة قد ينهض فيها بتنفيد التزماته

التعاقدية خلالها، والتي تتقاطع مع دراستي في جزئية منها، وهي يجب أن يصدر الإعذار عن المصلحة المتعاقدة المختصة بتوقيع الجزاءات.

**الدراسة الثالثة:** ط.د خالدي عمر، الحماية القضائية للمتعامل المتعاقد بمناسبة تنفيذ الصفقات العمومية ،مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية - السنة 2023 :المجلد 05 :العدد 03 ص 817 -792 .

طرحت الاشكالية: ما مدى كفاية الأليات القضائية في حماية المتعامل المتعاقد في تنفيد الصفقات العمومية؟ والتي توصلت إلى ان سلطة الادارة في فرض الجزاءات الادارية هي سلطة خاضعة لرقابة القاضي الاداري مهما كان نوع الجزاء الموقع على المتعاقد، وتشمل رقابة القضاء مشروعية القرار الصادر من الادارة بتوقيع الجزاء سواء من ناحية الإختصاص او الشكل أو مخالفة أحكام القانون، أو الإنحراف بالسلطة، كما تشمل الرقابة على الاسباب التي دفعت الادارة لإتخاد القرار، فيقدر هنا القضاء وقوع الخطاء ومدى تناسب الجزاء مع الخطأ الذي ارتكبه المتعاقد، والتي تتقاطع مع دراستي في جزئية منها والتي تتمثل في المقصود بوقف تنفيذ الجزاء الإداري.

**الدراسة الرابعة:** جلطي عمر، ضمانات شرعية الجزاء الإداري إتجاه نشاط الافراد، مجلة حقوق الانسان و الحريات العامة،المجلد 8 ـ العدد 1 ،سنة: 2023

طرحت الاشكالية: مدى فعالية الضمانات المقررة في حماية الحقوق وحريات ودورها في ا

إقرار مشروعية الجزاء الاري، و التي توصلت الى ضرورة جمع الجزاءات الادارية في قانون الجزاءات الادارية و إيجاد ضمانات اخرى تدعم الحقوق والحريات، والتي تتقاطع مع دراستي في الجزئية منها تتمثل في مبدأ عدم جواز تعدد الجزاءات، أي تعدد الجزاء الاداري بدون هدف خطر على حقوق وحريات الافراد.

**الدراسة الخامسة:** لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، خصوصية الضوابط الشكلية و الموضوعية لشرعية الجزاءات الادارية في القانون الجزائري، مجلة الأفاق للعلوم ، مجلد : 08 العدد 02 ،سنة 2023.

طرحت الاشكالية : ماهي الضوابط الشكلية و الموضوعية لشرعية الجزاءات الادارية في القانون الجزائري، وتوصلت إلى أن أهمية ضبط سلطة توقيع الجزاءات بمجموعة من الضوابط

التـي تحمـي الافـراد مـن تعسـف الادارة فـي كـل تصـرفاتها و قراراتهـا وخصوصـا الجـزاءات الاداريـة التـي تكـون فـي مجـال الضـبط الاداري، لأن الإدارة لا تكـون ملزمـة بـإحترام بعـض الشـروط والخصـائص لأن لهـا أهميـة فـي الحفـاظ علـى النظـام العـام، والـذي تتقـاطع مـع جزئيـة فـي دراسـتي و المتمثلـة فـي انـه يحـث مبـدأ الشـرعية علـى أنـه لا جريمـة ولا عقوبـة إلا بـنص فـي نطـاق الجـرائم الجزائية.

**أسباب اختيار الموضوع:**

هناك أسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

**الأسباب الذاتية:**

مـن الاسـباب التـي جعلتنـا ان نختـار الموضـوع، هـي انـه يـدخل فـي مجـال تخصصـنا، وأيضا حداثة مواضيع القانون الاداري لما له من علاقة مباشرة بحياة الافراد و النظام العام.

**الأسباب الموضوعية:**

تعتبـر الصـفقات العموميـة المجـال الخصـب لتنـافس المتعـاملين الاقتصـاديين للضـفر بالصـفقة فـي إطـار المنافسـة الشـفافة والعادلـة دون قيـد أو شـرط، لكـن فـي المقابـل تتمتـع المصـلحة المتعاقـدة بجملـة مـن الامتيـازات، قـررت لهـا فـي مواجهـة كـل إخـلال محتمـل مـن طـرف المتعاقـد معهـا حـال إخلالـه بالتزاماتـه التعاقديـة أثنـاء تنفيـذ الصـفقة العموميـة، هـذه السـلطات لا مثيـل لهـا فـي القـانون الخـاص، قـررت تحقيقـا للصـالح العـام، وضـمان الاسـتغلال السـليم للمـال العـام، إستمرارية المرفق العام في أداء الخدمة العمومية بانتظام وإطراد.

غيـر أن المشـرع أقـر للمصـلحة المتعاقـدة حـق الإشـراف والتوجيـه والرقابـة، للتأكـد مـن أن إنجـاز الصـفقة يـتم وفقـا للشـروط والمواصـفات المتفـق عليهـا، والتـي تسـعى مـن خلالـه إلـى متابعـة حسـن تنفيـذ الصـفقة العموميـة، لتفـادي حـدوث تجـاوزات مـن قبـل المتعامـل المتعاقـد، لكـن الاعتـراف لهـا بسـلطة فـرض الجـزاءات الإداريـة، لـم يقـرر لهـا إلـى فـي سـبيل محاربـة مظـاهر الفسـاد، وتكريسـا لمبدأ الشفافية وحماية للمال العام.

تتمتـع المصـلحة المتعاقـدة بسـلطة توقيـع الجـزاءات علـى المتعامـل المتعاقـد إذا مـا ثبـت تقصـيره فـي تنفيـذ التزاماتـه، سـواء كـان ذلـك بامتناعـه عـن التنفيـذ أو تـأخره فيـه أو قـام بتنفيـذ الالتزاماتـه علـى غيـر الوجـه المطلـوب، أو فـوض غيـره محلـه فـي التنفيـذ دون موافقـة الإدارة، غيـر أن نظريـة الجـزاءات الإداريـة لا تحـدد حقـوق المصـلحة المتعاقـدة وسـلطاتها فقـط، بـل أكثـر مـن ذلـك تكفـل للمتعامـل

المتعاقد أيضا ضمانات وحدود قانونية كقيد على المصلحة المتعاقدة لا يجب أن تتجاوزها، وإلا أصبحت قراراتها مشوبة بعدم المشروعية، لأن سلطتها هذه وإن كانت تقديرية، فإنها مقيدة بالقاعدة العامة التي توجب أن تكون جميع تصرفاتها تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة لا غير.

**خطة البحث:**

تم تقسيم موضوع البحث إلى فصلين مسبوقين بمقدمة ومتبوعين بخاتمة.

الفصل الأول بعنوان الضوابط الشكلية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات، تناولنا فيه أولا إعذار المتعامل قبل توقيع الجزاءات التعاقدية مع تسبيبها، وثانيا كفالة حقي الدفاع والطعن فيها، كفالة حقي الدفاع والطعن في الجزاءات التعاقدية.

الفصل الثاني بعنوان الضوابط الموضوعية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات، تناولنا فيه، أولا شرعية وشخصية الجزاءات التعاقدية، وثانيا التناسب بين الجزاءات والمخالفات ومراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات.

## الفصل الأول: الضوابط الشكلية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات

تتمثل الضوابط الشكلية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات الإدارية على المتعاقد معها في المظهر الخارجي، الذي تصبغه الإدارة على قرار توقيع الجزاءات الإدارية، للإفصاح عن إرادتها، والإجراءات التي تتبعها في إصدار مثل هذه الجزاءات لردع المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته التعاقدية.[1]

نظر لخطورة الآثار المترتبة على ممارسة سلطة توقيع الجزاء على المتعاقد معها، كان من اللازم أن يسبق تطبيق هذا الجزاء بعض الإجراءات الشكلية الضرورية لحماية حقوقه، كضوابط مفروضة على المصلحة المتعاقدة تقيد سلطتها في فرضها على المتعاقد معها في حال إخلاله أو تقصيره في تنفيذ التزاماته.

تعد هذه الضوابط المفروضة على المصلحة المتعاقدة، بمثابة ضمانات للمتعامل المتعاقد في الصفقة العمومية اتجاه سلطتها في توقيع الجزاء، وتعترف له بضمان حماية حقوقه من احتمال تجاوز المصلحة المتعاقدة لحدود سلطتها، لأنها مظهر من مظاهر السلطة العامة في الصفقة العمومية، وهي تطبيق لنظرية التنفيذ المباشر، والذي يخول للمصلحة المتعاقدة اقتضاء حقوقها دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء.[2]

وعليه، وجب أن تكون هناك إجراءات سابقة على توقيع مثل هذه الجزاءات، أين يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعلن المتعامل المتعاقد المخل بالمآخذ الموجهة إليه، وتبين له أوجه تقصيره، وهذا يعتبر تطبيقا لمبدأ حق الدفاع، وهذا ما يضمن التوفيق بين حقها في ضمان حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، وحق المتعامل المتعاقد في معاملة عقدية عادلة.

وبالتالي، وجب أولا التطرق إلى إعذار المتعامل قبل توقيع الجزاءات التعاقدية مع تسبيبها، ثم التطرق ثانيا إلى كفالة حقي الدفاع والطعن في الجزاءات التعاقدية.

### المبحث الأول: إعذار المتعامل المتعاقد قبل توقيع الجزاءات التعاقدية وتسبيبها

يقصد بالإعذار وضع المتعاقد في حالة المتأخر في تنفيذ التزاماته، وهو بذلك، إجراء تمهيدي سابق قبل تطبيق الجزاءات القانونية عليه،[3] حيث لا يمكن للمصلحة المتعاقدة توقيع الجزاءات التعاقدية

---

[1]–زينب سالم، الرقابة القضائية على العقد الإداري في مرحلة التنفيذ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 84.

[2]– ياسر عمار جبار، ضوابط سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات التعاقدية "دراسة مقارنة"، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2019، ص 08.

[3]– سكران فوزية، سالم زينب، الإعذار في العقود الإدارية–دراسة مقارنة–، مجلة أكاديميا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، المجلد 05، العدد 06، 2017، ص 142.

على المتعامل المتعاقد إلا بعد إعذاره بتنفيذ التزاماته التعاقدية، غير أن بعض الفقه يرى أن فرض المصلحة المتعاقدة للجزاءات المالية يكون دون إعذار مسبق للمتعامل المتعاقد، وهذا غير منطقي، لأنه حتى تكون ناجعة لضمان تنفيذ الصفقة العمومية دون إخلال أو تأخير، يجب إحاطتها بجملة من الإجراءات أهمها إعذار المعني وإلا اعتبرت هذه السلطة خرقا لحقوق الدفاع.[1]

وعليه، فالإعذار يحول دون الاستمرار في الإخلال والإبطاء في التنفيذ،[2] وفي هذا السياق سنتطرق أولا إعذار المتعامل المتعاقد قبل توقيع الجزاء، وثانيا إلى تسبيب الجزاء التعاقدي.

**المطلب الأول: إعذار المتعامل المتعاقد قبل توقيع الجزاء**

يترتب على ممارسة المصلحة المتعاقدة لسلطة توقيع الجزاءات التعاقدية على المتعامل المتعاقد معها أثار جد خطيرة، لذا وجب أن تضبط هذه العملية بضوابط شكلية تسبق تطبيق هذه الجزاءات حماية لحقوق المتعامل المتعاقد، حيث يعتبر الإعذار أهمها، والذي يتم من خلاله منح المتعامل المخل مدة زمنية معقولة تسمع له بتنفيذ التزاماته قبل توقيع الجزاء عليه.

يقصد بالإعذار وضع المدين قانونا في حالة المتأخر في تنفيذ التزاماته، أو هو تنبيه المتعاقد بإخلاله وبأن هذا الإخلال بالتنفيذ من شأنه أن يعرضه لتوقيع الجزاءات، ويعتبر بذلك التمهيد الطبيعي لأي إجراء ضاغط وضمانة من ضمانات المتعاقد مع جهة الإدارة،[3] وهو أمر منطقي تفرضه قواعد العدالة، فذلك يعني تنبيه المتعاقد إلى مخالفته أو تقصيره والتي قد تضر بالمرفق، ومن ثم يمكن له بعد إعذاره أن يصحح من هذه المخالفة وتنتهي المشكلة عند هذا الحد، كما أنه يعني أيضا إنذارا له بتوقيع الجزاء الذي تراه الإدارة إذا استمر في هذه المخالفة.[4]

توجه الإدارة إعذار للمتعاقد معها، توضح له من خلاله الخلل أو التقصير أو التأخير في تنفيذ العقد الإداري المبرم معها، تأمره بضرورة الالتزام بتنفيذ العقد وفق القواعد القانونية السارية المفعول، تحت طائلة اتخاذ الجزاء الإداري المناسب بحقه.[5]

---

[1]– عصام بنحسن، سلطات الإدارة أثناء تنفيذ الصفقات العمومية من خلال فقه المحكمة الإدارية، مجلة دراسات قانونية، جامعة صفاقس، تونس، العدد 19، 2012، ص 39–40.

[2]– حمد محمد حمد الشلماني، امتيازات السلطة العامة في العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 2007، ص 177.

[3]– برادعية موسى، هواري ليلى، سحب العمل من المتعامل المتعاقد كجزاء إداري –دراسة مقارنة–، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2021، ص 731.

[4]– جابر جاد نصار، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دون سنة نشر، ص 286.

[5]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 142.

وقد نص المشرع على أنه إذا لم ينفذ المتعامل المتعاقد التزاماته توجه له المصلحة المتعاقدة إعذارا لتنفيذها في أجل محدد،[1] وإذا لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعذار، يمكن للمصلحة المتعاقدة توقيع الجزاء، يبلغ الإعذار للمتعامل المتعاقد برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام.[2]

إن الغاية من الإعذار تكمن في إثبات تأخير المدين في الوفاء بالالتزام الواقع عليه حيال دائنه وإثبات حالة التأخير إثباتا قانونيا، ويترتب على عدم مراعاة الإدارة لمبدأ الإعذار عدم مشروعية الجزاء الذي تفرضه ويحق للمتعاقد مع الإدارة المطالبة بالتعويض عن الضرر الخاص الذي سببه توقيع الجزاء دون إعذاره.[3]

يعد الإعذار تنبيه للمتعاقد إلى مخالفته التي قد تضر بسير المرفق العام، حيث بعد إنذاره يمكنه إنهاء هذه المشكلة بتصحيح هذه المخالفة، كما يعني أيضا إنذارا للمتعاقد بتوقيع الجزاء الذي تراه المصلحة المتعاقدة مناسبا إذا أصر على الاستمرار في هذه المخالفة.[4]

ينتج الالتزام بإرسال الإعذار قبل توقيع الجزاءات عن المبادئ العامة التي تفرضها مقتضيات العدالة، والغرض منه هو لفت انتباه المتعامل المتعاقد إلى إخلاله بالتزاماته التعاقدية، والذي يشكل إخفاقا ضارا بالمرفق العام، وهو يعد بمثابة إقرار قانوني بتأخر المتعامل في أداء التزاماته، وتحذير موجه إليه بشأن اقتراب توقيع جزاءات عليه في حالة استمرار مخالفاته.[5]

إن على الإدارة أن تنذر المتعاقد المخطئ وتذكره بخطئه، وذلك قبل توقيع الجزاء عليه، ولا سيما في حالة التأخير، وفرض الغرامة، وحالة التأخير الذي يؤدي إلى فسخ العقد،[6] بمعنى

---

[1]– المادة 149 فقرة من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/06 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50، المؤرخة في 2015/09/26.

[2]–المادة 04 من القرار المؤرخ في 2011/03/28 يحدد البيانات التي يتضمنها الإعذار وآجال نشره، الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخة في 2011/04/20.

[3]– أحمد طلال عبد الحميد، قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين في مجال العقود الإدارية)، دراسة قانونية مقارنة، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2012، ص 120.

[4]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 142.

[5]-Aiad shwekat, les droits et les obligations des parties administratif dans les droit français et libyen étude comparative, Thèse du doctorat, université de Toulouse, 2016, p 139.

[6]– أشرف محمد حمامده، الجزاءات في تنفيذ العقود الإدارية في النظام السعودي، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، المجلد 02، العدد 03، 2018، ص 50.

أنه من مقتضى ذلك أن تترك الإدارة للمتعاقد معها فرصة مناسبة بعد الإعذار حتى يتدارك الأمر ويصحح الخطأ.[1]

وعليه، وجب تبيان أولا شروط وبيانات الإعذار، ثم أجله.

**الفرع الأول: شروط وبيانات الإعذار**

يعد الإعذار من ضمانات الهامة الممنوحة للمتعامل المتعاقد مع الإدارة في مواجهة سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاء عليه، وإلا أصبح قرارها بتوقيع الجزاء معيبا وقابل للبطلان.

وفقا للقواعد العامة فالإعذار هو إثبات قانوني لحالة تأخير المقاول في تنفيذ التزاماته، وهو امر تفرضه قواعد العدالة ذلك أنه يعني تنبيه المتعاقد إلى مخالفته التي قد تضر بالمرفق العام ومن ثم يمكن له بعد إعذاره أن يصحح من تلك المخالفة، كما يعني أيضا إنذارا له بتوقيع الجزاء الذي تراه الإدارة إذا استمر في هذه المخالفة.[2]

وهنا وجب التطرق أولا إلى الشروط الواجب توافرها في الإعذار، ثم إلى البيانات التي يجب أن يتضمنها وكيفية تبليغه ونشره.

**أولا: الشروط الواجب توافرها في الإعذار:**

تملك المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعامل المتعاقد عدت سلطات منحت لها كامتياز تستعمله عند ملاحظتها أي إخلال أو تقصير بالتزام من التزاماته، وهي مقيدة قبل أن توقع عليه الجزاء بإعذاره، هذا الأخير، ولكي يكون صحيحا لابد من توافر شروط محددة فيه.

وبالتالي، نتطرق أولا إلى صدور الإعذار من الجهة المختصة، وثانيا إلى أن يتضمن المخالفات المنسوبة إليه، وثالثا إلى تحديد مدة الإعذار، وأخيرا أن يتضمن نوع العقوبة التي ستسلط عليه.

**أ: صدور الإعذار من الجهة المختصة:**

يجب أن يصدر الإعذار عن المصلحة المتعاقدة المختصة بتوقيع الجزاءات،[3] حيث يعبر الإعذار عن إرادة الإدارة دون شك في استخدامها لوسائل أخرى، فلا تعد الأوامر المصلحية التي يصدرها المهندسون إعذارا، فالإعذار توجهه السلطة المختصة التي يحددها

[1]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 286.

[2]– محمد جمال مطلق ذنيبات، العقد الإداري، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد الرياض، المملكة العربية السعودية، دون سنة نشر، ص 252.

[3]- ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 20.

العقد أو دفتر الشروط، وفي حالة عدم تحديد السلطة المختصة باتخاذ إجراءات تحضيرية، يجب أن تكون عبارات الإعذار واضحة وقاطعة في الدلالة عليه.[1]

**ب: أن يتضمن المخالفات المنسوبة إليه:**

يجب أن يتضمن الإعذار الأخطاء والمخالفات التي ارتكبها المتعاقد،[2] وكيفية تنفيذها،[3] أي يجب أن يتضمن بين المخالفات التي ارتكبها المتعاقد مع الإدارة وكيفية تفاديها،[4] بمعنى يجب أن يتضمن قرار الإعذار المخالفات المنسوبة للمتعاقد مع إيضاح أوجه التقصير التي تعتري عملية تنفيذ التزاماته التعاقدية، والأعمال التي يجب القيام بها سواء كانت محددة مثل العيوب الواجب إصلاحها، أو تمس العقد في مجموعه مثل مطالبته أن يحسن التنفيذ.[5]

**ج: تحديد مدة الإعذار:**

يجب أن يحدد الإعذار المدة الممنوحة بينه وبين توقيع الجزاء،[6] بمعنى تحديد المهلة، وأن تكون المهلة كافية،[7] يأتي الإعذار لحماية حقوق المتعاقد مع الإدارة التي تفترض وجود فترة زمنية معقولة، تسمح للمتعاقد بالقيام بتنفيذ التزاماته، وذلك قبل توقيع الجزاء عليه.[8]

**د: أن يتضمن نوع العقوبة التي ستسلط عليه:**

يجب ان يتضمن قرار الإعذار نوع الجزاء الذي سيسلط على المتعاقد إذا ما استمر في مخالفته، ومثاله تضمن قرار الإعذار إنذار الإدارة للمتعاقد بأنها ستضع المقاولة تحت الإدارة المباشرة بسحبها منه وإسنادها لغيره تنفيذا لها على نفقته الخاصة في حالة عدم استجابته.[9]

**ثانيا: بيانات الإعذار وكيفية تبليغه ونشره:**

يتم الإعذار عندما توجه الإدارة إلى المتعاقد تنبيها أو إخطارا تشعره بتقصيره أو أخطاء مرتكبة من جانبه في تنفيذ العقد، وأن الجزاء هو ما ينتظره إذا لم يصلح الأخطاء التي

---

[1]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 147.

[2]- ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 20.

[3]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 147.

[4]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 286.

[5]– برادعية موسى، هواري ليلى، مرجع سابق، ص ص 731، 732.

[6]- ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 20.

[7]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 147.

[8]– الشيخ إبراهيم سعيد، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات على المتعاقدين معها، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، الجزائر، 2020، 2021، ص 52.

[9]– برادعية موسى، هواري ليلى، مرجع سابق، ص 732.

ارتكبها،[1] ويعتبر بذلك التمهيد الطبيعي لأي إجراء ضاغط وضمانة من ضمانات المتعاقد مع جهة الإدارة.[2]

وبالتالي، وجب تبيان أولا البيانات التي يجب أن يتضمنها الإعذار، ثم توضيح كيفية تبليغه ونشره.

**أ: بينات الإعذار:**

يجب أن يتضمن الإعذار الذي توجهه المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد البيانات الآتية:[3]

- تعيين المصلحة المتعاقدة وعنوانها
- تعيين المتعامل المتعاقد وعنوانه
- التعيين الدقيق للصفقة ومراجعها
- توضيح إن كان أول أو ثاني إعذار عند الاقتضاء
- موضوع الإعذار
- الأجل الممنوح لتنفيذ موضوع الإعذار
- العقوبات المنصوص عليها في حالة رفض التنفيذ.

**ب: كيفية تبليغ ونشر الإعذار:**

يعتبر الإعذار من أهم الضمانات التي يتعين كفالتها للمتعاقد مع الإدارة عند اتخاذ بعض الجزاءات عليه، حيث يتعين مثلا لتنفيذ العملية على حساب المقاول إخطاره بوقوع المخالفة بكتاب موصى عليه بعلم الوصول، حتى يتسنى له إصلاح تلك المخالفة، وإذا ثبت عدم إخطاره فلا يقع عليه واجب الالتزام بالمبالغ الناجمة عن التنفيذ على حسابه.[4]

يجب أن يتم تبليغ الإعذار برسالة موصى عليها، ترسل إلى المتعامل المتعاقد مع إشعار بالاستلام ونشره حسب الشروط المحددة قانونا، كما يلي:[5]

---

[1]– أشرف محمد حمامده، مرجع سابق، ص 50.

[2]– برادعية موسى، هواري ليلى، مرجع سابق، ص 731.

[3]- المادة 03 من القرار المؤرخ في 2011/03/28يحدد البيانات التي يتضمنها الإعذار آجال نشره.

[4]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص ص 142، 143.

[5]- المادة 05 من القرار المؤرخ في 2011/03/28يحدد البيانات التي يتضمنها الإعذار وآجال نشره.

- يجب أن ينشر الإعذار في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين، موزعتين على المستوى الوطني ويحرر باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل،
- يجب أن يرسل طلب نشر الإعذار في نفس الوقت الذي يتم فيه تبليغه للمتعامل المتعاقد،
- يسري مفعول الإعذار ابتداء من تاريخ النشر الأول في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة.

يقصد بإعذار المتعاقد إنذاره بورقة رسمية تطلب فيها الإدارة منه تنفيذ التزامه، بحيث يكون الإعذار مسبقا قبل فرض غرامة التأخير مثلا.[1] وبالتالي، يقع على المصلحة المتعاقدة التزام بذكر هذه البيانات بكل وضوح ودون غموض، ودون إغفال أي بيانات منها، وبالمقابل يجب على المتعاقد الذي تم إعذاره الامتثال للإعذار والتقيد بالتزاماته التعاقدية بحسب ما ورد في الإعذار، مع احترام الآجال الممنوحة له لتدارك أخطائه، وإنجاز الأشغال المتفق عليها، فإذ تم تبليغ المتعاقد المقصر ولم يمتثل حتى بعد تلقيه إعذارين قانونيين جاز للمصلحة المتعاقدة فسخ صفقة الأشغال العمومية.[2]

**الفرع الثاني: أجل الإعذار وحالات الإعفاء منه**

يستهدف الإعذار تنبيه المتعامل المتعاقد المخل لتنفيذ التزاماته التعاقدية، والذي يجب أن يمنح فيه مدته معقولة لتقويم سلوكه، ويقع على المصلحة المتعاقدة واجب احترامها، غير أن هناك حلات تعفى الإدارة فيها من شرط الإعذار.

**أولا: أجل الإعذار:**

يخضع الإعذار إلى أجل محدد هذا الأخير منح للمتعاقد المخل لكي يقوم من سلوكه ويصلح ما صدر منه من إخلال أو تقصير، وعلى هذا الأساس، وجب التطرق إلى أن تكون مدة الإعذار معقولة، ثم إلى يجب على المصلحة المتعاقدة احترام مدة الإعذار.

[1]– منصور إبراهيم العتوم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية (دراسة تحليلية مقارنة)، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة السابعة والعشرون، العدد الثالث والخمسون، 2013، ص 364.

[2]– فتحي حابي، النظام القانوني لصفقة إنجاز الأشغال العمومية (في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10–236 المعدل والمتمم)، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص 305.

**أ: أن تكون مدة الإعذار معقولة:**

يشترط قبل توقيع الجزاء على المتعاقد ضرورة إعذاره مع تحديد أجل معقول لتنفيذ التزاماته، حتى يتدارك المتعاقد أخطائه ومن ثم محاولة تصليحها، وإذا انقضت مدة الإعذار ولم يستجب لها كان للإدارة المتعاقدة سلطة توقيع الجزاء عليه.[1]

بحيث يستطيع خلالها المتعامل المتعاقد تدارك الأخطاء المرتكبة، وهذه المدة تركها المشرع لتقدير المصلحة المتعاقدة، لأنها هي الأدري بمقدار المدة التي يتطلبها تنفيذ الالتزامات من قبل المتعامل المتعاقد، والتي تختلف باختلاف طبيعة العقد والأعمال المراد تنفيذها.[2]

لقد حددت للمصلحة المتعاقدة مهلة وجب عليها احترامها بعد إعذارها للمتعامل المتعاقد والمقدرة بعشرة أيام من تاريخ التبليغ، ما عدا الحالات المستعجلة.[3]

**ب: يجب على المصلحة المتعاقدة احترام مدة الإعذار:**

يتعين على المصلحة المتعاقدة احترام المدة المحددة في الإعذار، الممنوحة للمتعامل المتعاقد لتنفيذ التزاماته، ولا يمكن مساءلته إلا عن تقصيره من تاريخ الإعذار، ويكون التعويض مستحقا بعد ذلك على أساس المسؤولية العقدية، ولا يجوز لها فسخ الصفقة العمومية خلال مدة أقل من تلك المحددة في الإعذار، وإلا أعتبر الفسخ غير مشروع.[4]

إن الإعذار أمر لازم ويجب أن يعقبه مهلة لكي يصلح المتعاقد مخالفته، ويعتبر الجزاء معيبا إذا لم يسبقه إعذار صحيح به.[5]

يأتي الإعذار في سلم الإجراءات الضرورية لحماية حقوق المتعاقد مع الإدارة التي تفترض وجود فترة زمنية معقولة، تسمح للمتعاقد بالقيام بتنفيذ التزاماته، ومن ثم الوفاء بواجباته، وذلك قبل توقيع الجزاء عليه.[6]

**ثانيا: الحالات التي تعفى الإدارة فيها من شرط الإعذار:**

الإعذار ضرورة تفرضه القواعد العامة في تنفيذ الالتزام ولا يصح الاعفاء منه إلا في إطار الاستثناء بنص تشريعي،[7] الأمر الذي يؤثر إيجابا في سير المرافق العامة بانتظام

---

[1]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 145.

[2]- ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 24.

[3]– برادعية موسى، هواري ليلى، مرجع سابق، ص 732.

[4]- المادة 149 فقرة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[5]– أشرف محمد حمامده، مرجع سابق، ص 50.

[6]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 52.

[7]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 286.

واطـراد،[1] لكـن يـرد علـى هـذا القيـد المفـروض علـى الإدارة اسـتثناء يتمثـل فـي أن يتضـمن العقـد الإداري نصـا يعفـي الإدارة مـن إعـذار المتعاقـد قبـل توقيـع الجـزاء بحقـه ففـي مثـل هـذه الحالـة لا يترتـب علـى فـرض الجـزاء دون إعـذار المتعاقـد المخـالف أي مسـؤولية تجـاه الإدارة، كمـا تعفـى الإدارة أيضـا مـن الإعـذار إذا ورد نـص صـريح فـي دفتـر الشـروط أو القـانون يعفـي الإدارة مـن الإعذار إذا كانت طبيعة العقد تتسم بالضرورة الملحة.[2]

وبالتـالي، نتطـرق إلـى هـذه الحـالات تباعـا، مـن خـلال التطـرق أولا إلـى حالـة الـنص صـراحة علـى إعفـاء الإدارة مـن الإعـذار فـي العقـد أو فـي دفتـر الشـروط، ثـم نتطـرق ثانيـا إلـى حالـة الضرورة الملحة، وثالثا إلى حالة عدم جدوى الإعذار، وأخيرا إلى حالة الغش والتدليس.

**أ: النص صراحة على إعفاء الإدارة من الإعذار في العقد أو في دفتر الشروط:**

يعتبـر الـنص صـراحة علـى إعفـاء الإدارة مـن الإعـذار فـي العقـد أو فـي دفتـر الشـروط، والـذي يجـب أن يكـون صـريحا وواضـحا، حتـى يأخـذ بهـا قاضـي العقـد فـي حالـة مـا إذا نشـب نـزاع بهـذا الخصـوص،[3] ففـي هـذه الحالـة لا يترتـب علـى فـرض الجـزاء دون إعـذار المتعاقـد المخـالف أي مسـؤولية تجـاه الإدارة،[4] حيـث توقـع غرامـة التـأخير تلقائيـا بمجـرد وقـوع التـأخير مـن جانـب المتعاقـد فـي تنفيـذ التزاماتـه فـي الآجـال المحـددة، ودون حاجـة إلـى تنبيـه أو إعـذار، مـا دام أن العقد الإداري قد تضمن أجلا محددا للتنفيذ، ومن ثم فإن علم المتعاقد بها قائم لا محالة.[5]

**ب: حالة الضرورة الملحة:**

حالـة الضـرورة الملحـة التـي تضـفيها الظـروف علـى تنفيـذ العقـد، كمـا هـو الشـأن فـي توريـدات المـواد والمهمـات العسـكرية خـلال فتـرة الحـرب،[6] تعفـى الإدارة مـن الإعـذار إذا أعفـى القـانون صـراحة الإدارة مـن الإعـذار إذا كانـت طبيعـة العقـد تتسـم بالضـرورة الملحـة،[7] بمعنـى إذا كان تنفيذ العقد يواجه حالات الضرورة فلا محل لإلزام الإدارة بضرورة إعذار المتعاقد معها.[8]

---

[1]– نوال ملوك، عصام حوادق، حدود وضوابط سلطة الإدارة الجزائية في العقد الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، المجلد 13، عدد خاص (العدد التسلسلي 25)، 2021، ص 295.

[2]– أحمد طلال عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص 120، 121.

[3]– نوال ملوك، عصام حوادق، مرجع سابق، ص 297.

[4]– أحمد طلال عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص 120، 121.

[5]– بن سديرة جلول، الجزاءات في مجال تنفيذ العقود الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014، 2015، ص 67.

[6]– نوال ملوك، عصام حوادق، مرجع سابق، ص 297.

[7]– أحمد طلال عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص 120، 121.

[8]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 287.

**ج: حالة عدم جدوى الإعذار:**

حالة عدم جدوى الإعذار، وذلك إذا تعمد المتعاقد عدم التنفيذ، أو فقده النهائي للقدرة على ذلك، وهنا يصبح تتخذ الإدارة الجزاء دون ما حاجة إلى إعذار مسبق للمتعاقد معها، أو حالة عدم جدوى الإعذار بالنسبة لبعض الجزاءات كوضع المرفق تحت الحراسة،[1] بحيث تعفى المصلحة المتعاقدة من إعذار المتعاقد معها قبل توقيع الجزاء عليه، إذا ما أصبح هذ الإعذار غير مجد في تحقيق غايته من إعادة المتعاقد للوفاء بالتزاماته التعاقدية، كما في حالة إعلان المتعاقد رفضه الصريح للوفاء بتلك الالتزامات أو عدم قدرته على الوفاء بها أو كانت مخالفته من الجسامة لدرجة يتعذر عليه معها تدارك تلك المخالفة أو إصلاحها.[2]

**د: حالة الغش والتدليس:**

حالة ارتكاب المتعاقد لأفعال الغش والتدليس أثناء تنفيذ التزاماته.[3]

**المطلب الثاني: تسبيب قرار الجزاء التعاقدي**

يعتبر تسبيب القرارات الإدارية أمر ذا أهمية وضروري ومن أهم معالم سياسة المساءلة والشفافية والتي بدورها تعتبر قيمة دستورية مفروضة على الإدارة، حيث تقوم هاته الأخيرة بالإفصاح عن الاعتبارات القانونية والواقعية التي دفعتها لإصدار القرار بما يخدم ويحقق الصالح العام.[4]

وعلى هذا الأساس، فإن تسبيب الجزاءات التعاقدية يعني قيام المصلحة المتعاقدة بذكر سبب ومبررات توقيعها في صلب القرار الإداري الذي يتضمنها، لإحاطة المتعامل المتعاقد بالدوافع التي لأجلها تم فرضها عليه.[5]

وبالتالي، سنتطرق إلى التسبيب شكل جوهري (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى التسبيب وسيلة غير مباشرة لتحقيق حق الدفاع (الفرع الثاني)، على الشكل المبين أدناه.

**الفرع الأول: التسبيب شكل جوهري**

يعتبر التسبيب شكل جوهري لإصدار الجزاء الإداري، لما يتضمنه من حجية وإقناع للمخاطب به، والذي على أساسه يقوم اقتناعه أو عدم رضاه على قرار الجزاء الموقع عليه، وعليه، سنبين أولا أهمية التسبيب، ثم ثانيا الهدف منه.

---

[1]– نوال ملوك، عصام حوادق، مرجع سابق، ص 297.

[2]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص ص 53، 54.

[3]– نوال ملوك، عصام حوادق، مرجع سابق، ص 297.

[4]– لخضر سيد، قندوزي هشام، الجزاء الإداري وضماناته، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، الجزائر، 2021، 2022، ص 30

[5]-Aiad shwekatop.cit., p 139.

**أولا: أهمية التسبيب:**

تمس الجزاءات التعاقدية بحقوق المتعامل المتعاقد لذلك أصبح تسبيب القرار الصادر بها شكلا جوهريا واجب الاحترام، يترتب على تخلفه بطلان الجزاء، فهو من الضمانات المهمة في نطاق الجزاءات الإدارية، للحيلولة دون تعسف المصلحة المتعاقدة في استعمال سلطاتها المختلفة لتوقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد معها، يجعل التسبيب المصلحة المتعاقدة تلتزم بطريقة غير مباشرة بأن تقوم بدراسة وفحص الوقائع بشكل دقيق، حتى تتمكن من إصدار قراراتها بالشكل الذي لا يؤدي إلى بطلانها.[1] أي هو عبارة عن مقدمات تؤدي إلى نتائج محددة.[2]

تظهر أهمية التسبيب بالنسبة لمن صدر في حقه الجزاء الإداري في إحاطته بدوافع إصدار هذا القرار والتي من خلالها يعرف مركزه القانوني، وأن يحدد موقفه تجاه القرار إما اقتناعا أو رفضا أما بالنسبة لجهة الإدارة يؤدي بها إلى دراسة وفحص قراراتها بشكل دقيق تجنبا لإصدار قرارات مشوب بعيب يؤدي إلى بطلانها، بينما يعد التسبيب بالنسبة للأفراد المخاطبين به ضمانة جوهرية في مواجهة الإدارة، ضف إلى ذلك، أهميته بالنسبة للقاضي حال أعماله لرقابته على مشروعية هذا القرار، حيث يعمل على التأكد من مدى إصابة الإدارة من خطئها في إصدارها للجزاء الإداري، وذلك استنادا لما ذكرته من أسباب في صلب قرارها.[3]

**ثانيا: الهدف من التسبيب:**

يعمل التسبيب على كشف عدل الإدارة ورشدها وابتعادها عن التعسف أو الفساد في اتخاذ قراراتها، فهو وسيلة لكي تبتعد الإدارة عن التحكم والظلم وسوء التقدير، يعمل على زرع الثقة بين الإدارة والأفراد، بحيث تبرز أهميته بالنسبة للإدارة من خلال جعل موظفيها يبذلون العناية والاهتمام عند اصدار القرار الإداري بعيدا عن العيوب التي قد تعترض القرار الإداري وتعرضه للإلغاء.[4]

---

[1]–ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص ص 50 – 53.

[2]– سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، تسبيب القرارات الإدارية–دراسة مقارنة–، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 09، العدد 02، 2016، ص 52.

[3]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، الفعالية الإدارية للجزاءات الإدارية العامة وإشكالياتها دراسة تحليلية مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2023، ص 1520.

[4]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، ضمانات مشروعية تسبيب العقوبات الإدارية العامة (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة الامام جعفر الصادق (ع) لدراسات القانونية، العراق، العدد الخامس، 2023، ص 163.

لقد كرس المشرع الجزائري وجوبية التسبيب بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث جاء في المادة 11 منه، أنه لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزم أساسا ... بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن وبتبين طرق الطعن فيها.[1]

**الفرع الثاني: التسبيب وسيلة غير مباشرة لتحقيق حق الدفاع**

يحق للمتعامل المتعاقد معرفة الأسباب التي أدت بالمصلحة المتعاقدة إلى توقيع الجزاءات عليه،[2] سواء بفسخ عقده أو توقيع غرامات تأخير عليه، حتى يستند إليها في تحقيق دفاعه، ويضمن عدم انحراف السلطة الإدارية.[3]

وبالتالي، سنتطرق إلى التسبيب شرط وضمانة لصحة القرار الإداري، ثم نبين شروط صحة تسبيب القرار الإداري الصادر بجزاء إداري.

**أولا: التسبيب شرط وضمانة لصحة القرار الإداري:**

إن التزام الإدارة باحترام القانون في كل أعمالها وتصرفاتها معناه سيادة القانون، أي أن جميع تصرفات الإدارة القانونية أو المادية تخضع للقانون مع مراعاة مبدأ تدرج القواعد القانونية وفي حالة العكس فإن تصرفاتها تكون غير مشروعة.[4]

وعلى هذا الأساس، نتطرق إلى التسبيب كشرط لصحة الجزاء الإداري، ثم نتطرق إلى كضمانة للمتعاقد.

**أ: التسبيب كشرط لصحة الجزاء الإداري:**

يعد التسبيب إحدى الشروط المهمة لصحة القرار الإداري وهذا لما يترتب عليه من أثار قانونية هامة، لأن التسبيب يعنى ذكر مبررات صدور القرار الإداري لكي يتعرف المخاطبين به على الدوافع التي من أجلها دفعت الإدارة لمعاقبتهم.[5]

---

[1]– وافية داهل، تسبيب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، جامعة باتنة1– الحاج لخضر، الجزائر، المجلد 04، العدد 02، 2017، 344.

[2] -Aiad shwekat, op.cit., p140.

[3]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 52.

[4]– دانا عبد الكريم سعيد، مرجع سابق، ص 1519.

[5]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، خصوصية الضوابط الشكلية والموضوعية لشرعية الجزاءات الإدارية في القانون الجزائري، مجلة أفاق للعلوم، جامعة الجلفة، المجلد 08، العدد 02، 2023، ص 518.

إن القانون لما منح الإدارة سلطة توقيع الجزاء الإداري ألزمها بالمقابل بتسبيب هذه القرارات ضمانا لمشروعيتها، من خلال ذكر الإدارة في صلب القرار لمبررات إصداره ليحتاط المخاطبين بالقرار بالدوافع التي لأجلها عوقبوا إداريا.[1]

**ب: التسبيب كضمانة للمتعاقد ووسيلة للإثبات:**

يعد التسبيب ضمانة لا يمكن الاستغناء عنها حيث يوضح لذوي الشأن ظروف وملابسات اتخاذ القرار من قبل الإدارة توضيحا كاملا شاملا للعناصر القانونية والواقعية التي دفعت الإدارة لاتخاذ القرار، وبذلك يتيح الفرصة لذوي الشأن موقفه من القرار إما أن يقتنع بالقرار الصادر وإلا فله أن يطعن فيه نظرا لما يعتريه من عيب ينقله التسبيب.[2]

إن تسبيب الجزاءات التعاقدية يشكل ضمانة مهمة للمتعامل المتعاقد، حيث يمكنه من تحديد موقفه باقتناعه بأسباب القرار المتضمن الجزاء أو عدم اقتناعه، وبالتالي الطعن عليه،[3] أي أنه يسهل عملية الاثبات عند الطعن القضائي في القرار بغية الغاءه أو طلب التعويض عنه وذلك بالتدليل عن حقيقة هذه الأسباب؛[4] كما يعد ضمانة هامة للأفراد والأشخاص المعنوية، كونه يسمح لهم وللقضاء على السواء بمراقبة مشروعية تصرف الإدارة.[5]

يعد قرار توقيع الجزاء مشروعا وفي إطار القواعد العامة للعقود الإدارية إذا كان الجزاء الموقع مسببا، وأصبحت الإدارة بذلك ملزمة بتسبيب قرار الجزاء الصادر عنها ضد المتعاقد معها، كضمانات مقررة في حق المتعاقد أيا كانت الجزاءات.[6]

**ثانيا: شروط صحة تسبيب القرار الإداري الصادر بجزاء إداري:**

تصدر المصلحة المتعاقدة جزاءات على المتعامل المتعاقد معها تأخذ شكل قرارات إدارية، ولصحة تسبيب الجزاءات الإدارية يشترط عدت شروط.

وبالتالي، وجب التطرق لشروط صحة تسبيب الجزاءات الإدارية، من خلال التطرق أولا إلى أن يكون التسبيب مكتوبا، وثانيا إلى أن يكون التسبيب مباشرا، وثالثا إلى أن يكون التسبيب معاصرا وكاملا وشاملا، وأخيرا أن يكون التسبيب جليا وواضحا.

---

[1]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص 1520.

[2]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، مرجع سابق، ص 164.

[3] –Aiad shwekat, op.cit., 144.

[4]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، مرجع سابق، ص 164.

[5]– منصور إبراهيم العتوم، مرجع سابق، ص 367.

[6]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 55.

**أ: أن يكون التسبيب مكتوب:**

يعد التسبيب من الشروط الخارجية للقرار الإداري حتى يتسنى للفرد المخاطب من الاطلاع عليه، حيث أن الكتابة تمكن القاضي من الاطلاع على الأسباب القانونية والواقعية الموجبة لإصدار القرار الإداري وبحث مدى مشروعيتها بحثا دقيقا، إذ يترتب على شرط التسبيب استبعاد التسبيب الشفوي، ولا يمكن أن تتحقق الأهمية للتسبيب إلا إذا كان مكتوبا فإذا لم يكن كذلك فلن يحقق التأني والتروي لدى الإدارة قبل صدور قرارها الإداري بالنسبة للأفراد، حيث تعد الكتابة من أقوى الأدلة والأسانيد في الاثبات وتعتبر بذلك حجة على الكافة وعلى الإدارة ويمكن العودة إليها بسهولة ويسر.[1]

يستطيع المعني بالقرار دراسته وفهمه وتحليله والتمعن فيه ومن ثم الوقوف على الأسباب الواقعية والقانونية التي يقوم عليها القرار إذا كانت مشروعة أو غير مشروعة، وبالتالي تقدير مدى نجاح الطعن القضائي مقدما، فالمعني بالقرار لن يتوجه إلى القضاء إذا كانت نسبة النجاح ضئيلة، مما يوفر الوقت والجهد والمال وتفادي البطء في إجراءات التقاضي.[2]

**ب: أن يكون التسبيب مباشرا:**

يقصد بالتسبيب المباشر أن يتضمن القرار في صلبه الأسباب التي بني عليها القرار، بمعنى يجب أن يكون التسبيب في صلب القرار الإداري.[3] بمعنى أن يعلم صاحب الشأن بالتسبيب بمجرد قراءة القرار المشار فيه إلى التسبيب دون الرجوع إلى وثيقة أخرى.[4]

**ج: أن يكون التسبيب معاصرا:**

يقصد بالتسبيب المعاصر هو ان تتوافر الأسباب القانونية والواقعية التي تشكل سبب القرار الإداري وقت اصدار القرار، أي ضرورة تزامن بين اصدار القرار والافصاح عن أسبابه ومن ثم يتعين أن يكون التسبيب معاصرا لحظة صدوره، وهو بذلك قيد على الإدارة.[5] بمعنى أن أن يتوافر بيان الاعتبارات القانونية والواقعية للقرار وقت اصدار القرار نفسه، وذلك من خلال وجود تزامن بين اصدار القرار والإفصاح عن الأسباب.[6]

---

[1]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، مرجع سابق، ص ص 169، 170.

[2]– سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، مرجع سابق، ص 54.

[3]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، مرجع سابق، ص 170.

[4]– سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، مرجع سابق، ص 54.

[5]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، مرجع سابق، ص 171.

[6]– سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، مرجع سابق، ص 54.

**د: أن يكون التسبيب كاملا وشاملا:**

يجب أن يكون التسبيب كاملا ومشتملا على الأسباب الواقعية والقانونية كافة، فبالنسبة للعناصر الواقعية يقصد بها تلك الواقعة الحقيقية أو العملية التي يستند إليها القرار الإداري، بحيث يكون التسبيب كاملا إن هو اشتمل جميع الوقائع الموجهة للشخص المخالف، أما بالنسبة إلى السند القانوني الذي يستند إليه القرار الإداري هو القاعدة القانونية أو مبدأ من المبادئ القانونية العامة، وإذا ما كان القرار ناقصا كان باطلا وجدير بالإلغاء،[1] إذ يتعين أن يكون التسبيب مفصلا وإلا فإنه لا يفي بالغرض الذي قرر من أجله، ولا يمكن الاستشهاد بسبب يأخذ صورة عامة أو أن يكون غير واضح أو إحالة إلى الأسباب الواردة في النص الواجب التطبيق، وعلى ذلك، لا يكون التسبيب سليم في حالة الإحالة إلى أسباب وردت في قرار أخر أو في مذكرة متعلقة بموضوع مستقل وإن تشابهت مع الحالة المعروضة، ويشترط في التسبيب أن يكون مفصلا وهذا لا يمنع أن يكون بإيجاز بما لا يخل بالمعنى المقصود.[2]

**هـ: أن يكون التسبيب جليا وواضحا:**

كما يجب أن يكون التسبيب جليا وواضحا، حيث يجب أن تكون قرارات الإدارة بفرض الجزاءات الإدارية بعبارات دقيقة وواضحة، من تسهيل مهمة القاضي الإداري في حالة حدوث نزاعات تتعلق بهذه القرارات والتأكد من الأسباب التي دفعت الإدارة لاتخاذ قرارها الإداري وبذلك يصبح التسبيب عنصر جوهري يستوجب توفره في كل قرار لأنه يسهم في بيان مشروعيته،[3] بمعنى يجب أن يتضمن تسبيب القرار الإداري الأسباب القانونية والواقعية التي حملت مصدر القرار على إصداره وأصبحت تشكل أساسه القانوني، وهي العناصر الواقعية التي يستند إليها مصدر القرار عند إصداره للقرار الإداري.[4]

**المبحث الثاني: كفالة حقي الدفاع والطعن في الجزاءات التعاقدية**

يحق للمصلحة المتعاقدة توقيع جزاء على المتعامل المتعاقد معها، في حالة إخلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته التعاقدية، ولكن بشرط إعذاره، وأن تحدد له المخالفات المنسوبة له بدقة، وتمكنه من حق الدفاع، وتبين له أن له حق الطعن في قرارها.

---

[1]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، مرجع سابق، ص 172.

[2]– سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، مرجع سابق، ص ص 54، 55.

[3]– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، مرجع سابق، ص 172.

[4]– سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، مرجع سابق، ص 55.

إن المبدأ الدستوري الخاص بحقوق الدفاع يفرض نفسه على الجهاز الإداري دون الحاجة إلى النص عليه، ومن ثم وجب على الجهات الإدارية المصدرة للجزاء الإداري احترام حق الدفاع انطلاقا من رقابة القضاء الإداري عليه.[1]

وعليه، وجب التطرق أولا إلى كفالة حق الدفاع، وثانيا إلى كفالة حق الطعن على الجزاءات التعاقدية.

## المطلب الأول: كفالة حق الدفاع

يعتبر مبدأ المواجهة من المبادئ الأساسية المضمونة دستوريا، لذا حرصت جميع القوانين على ضرورة احترام مبدأ المواجهة والحق في الدفاع، وأصبح بذلك هذا الحق ضمانة جوهرية لمشروعية الجزاء، سواء كان على المستوى الجنائي أو التأديبي، بل على مستوى الجزاءات الإدارية كذلك.[2]

يمثل حق الدفاع إتاحة الفرصة للمتعامل المتعاقد المخالف للدفاع عن نفسه، وهو حق له، كرسه الدستور،[3] وتلزم المصلحة المتعاقدة بحماية هذا الحق، فهو يحقق التوازن بين حق المصلحة المتعاقدة في توجيه الاتهام وفرض الجزاء على المتعامل المتعاقد المخالف، وحق المتعامل المخالف في رد التهمة الموجهة إليه، بما يضمن تحقيق العدالة.[4]وهنا يطلب من المتعامل تقديم عناصر الدفاع الخاصة به في أجل تحدده المصلحة المتعاقدة بواسطة تبليغ رسمي.[5]

### الفرع الأول: تحديد المخالفات المنسوبة للمتعامل المعني بالجزاءات التعاقدية

يعد الإعذار التزام عام يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة، وبتخلفه يصبح قرار ها بتوقيع الجزاءات قابلا للبطلان،[6] بحيث يجب أن يتضمن تحديد المخالفات المنسوبة إلى

---

[1]– خيضاوي نعيم، ضمانات مشروعية الجزاء الإداري في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الدكتوراه ل.م.د في الحقوق، تخصص: قانون جزائي إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2020، 2021، ص 146.

[2]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 517.

[3]– المادة 175 من التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20–442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

[4]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 68.

[5]–المادة 1.5.119 من دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال الموافق عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 21–219 مؤرخ في 2021/05/20 ، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة في 2021/03/24.

[6]–حمد محمد حمد الشلماني، مرجع سابق، ص 219.

المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته بدقة، حتى يكون على علم بما تنوي المصلحة المتعاقدة اتخاذه من جزاءات في حقه، وبذلك يجتهد في تحضير دفاعه.

يجب أن يتضمن قرار الإعذار المخالفات المنسوبة للمتعاقد مع إيضاح أوجه الإخلال أو التقصير التي تعتري عملية تنفيذ التزاماته، والأعمال التي يجب القيام بها.

وبالتالي، وجب التطرق اولا إلى تحديد العيوب الواجب إصلاحها، ثم التطرق ثانيا إلى مطالبت المتعامل المقصر بتحسين التنفيذ.[1]

**أولا: تحديد العيوب الواجب إصلاحها:**

إن القاعدة العامة تقضي بإخبار المتهم بالوقائع المنسوبة إليه، وهي مضمونة في جميع الحالات، سواء كانت جنائية أو إدارية، حيث يجب إبلاغ المتهم بالجريمة الإدارية منذ اكتشافها، على أن يكون ذلك في الوقت المناسب حتى يتمكن من الاطلاع على ملفه ومناقشة الاتهام، والغاية من هذا الإجراء دفاعية محضة،[2] حيث يتعين على الإدارة إحاطة الإفراد بأوجه المخالفة المنسوبة إليهم وإنذارهم في محل إقامتهم أو إخبارهم بوضوح اتجاه نيتها في توقيع الجزاء المقرر عن المخالفة المرتكبة من طرفهم، ومرد ذلك هو وجوب إخطار صاحب الشأن أو إعلامه بالتهم المنسوبة إليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه وإعطائه مهلة كافية لإعداد دفاعه وتقديم مذكراته، إذ لا بد من احترام مبدأ المواجهة في توقيع الجزاءات الإدارية.[3]

يجب أن يتضمن الإعذار تحديدا دقيقا للمخالفات المنسوبة إلى المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته، حتى يكون على علم بالجزاء الذي تنوي المصلحة المتعاقدة اتخاذه بشأن، فينشط في الدفاع عن نفسه.[4]

**أ: الموازنة بين حق الدولة في توقيع العقاب وحق المخالف في الدفاع عن نفسه:**

إن من المقتضيات الحديثة لحق الدفاع هي فكرة الموازنة الإجرائية بين الخصوم، إذا ما علمنا أنه يؤثم على الاخلال بين مركز الخصوم بالاعتراف لأحدهما بميزة إجرائية دون الاعتراف بها للطرف الأخر، مما يخل معه التوازن بينهما والذي يعد أثارا لكفالة حق الدفاع.[5]

---

[1]– برادعية موسى، هواري ليلى، مرجع سابق، ص ص 731، 732.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 146.

[3]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص ص 1520، 1521.

[4]– فنيدس أحمد، ضوابط سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد في مادة الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يحى الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2022، ص 1200.

[5]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 149.

لا يجب أن تبنى الجزاءات الإدارية على الشك أو الحدس، بل يجب أن تبنى على اليقين، والسبيل إلى ذلك هو وجوب الموازنة بين حق الدولة في توقيع العقاب على المتعامل المخالف للاقتصاص منه وردعه باسم المجتمع ولصالحه من جهة، وحق المتهم المرتكب المخالفة في الدفاع عن نفسه وألا يؤخذ فجأة من جهة أخرى، ولذلك يعتبر حق الدفاع أهم ضمانة قانونية وقضائية لمشروعية الجزاءات الإدارية.[1]

ويعد مبدأ المساواة في وسائل الدفاع بين الخصوم من الركائز الأساسية لتحقيق التوازن بين حقوق الأفراد والمصلحة العامة، بالإضافة إلى كونه الإطار المنطقي لمبدأ المواجهة والمؤدي بالضرورة إلى توحيد وسائل الدفاع وصلاحيات تقديم الأدلة بين الأطراف.[2]

**ب: احترام مبدأ المواجهة:**

يعتبر حق المتهم في مناقشة التهم المنسوبة إليه من الحقوق التي يجب ضمانها له أثناء توقيع الجزاء الإداري عليه، ولا يكون ذلك إلا بمنحه حق الدفاع عن نفسه والذي هو من أبرز ضمانات المحاكمة العادلة، من خلال تمكينه من حق الاطلاع على ملفه وإبداء أقواله،[3] وهو ما يرتكز عليه النظام القانوني للجزاءات الإدارية بحرصه على ضرورة احترام مبدأ المواجهة، الذي يعد من بين الضمانات والشروط الأساسية الممنوحة للأفراد لما له من تأثير على اقتناع المخالف بحجم الجزاء الإداري الموقع عليه.[4]

إن منح المتهم حق الاطلاع على الملف وإبداء أقواله كضمانة من ضمانات مشروعية الجزاء الإداري، إنما يعتبر التطبيق الفعلي الذي يضمن للمتهم بمخالفة إدارية محاكمة عادلة تحمي له حقه في حالة الاعتداء عليه من طرف الإدارة باعتبارها صاحبة السلطة والامتياز.[5]

**ثانيا: مطالبت المتعامل المقصر بتحسين التنفيذ:**

تعمل المصلحة المتعاقدة حفاظا على حسن سير المرفق العام، على دعوة المتعامل المخالف بتحسين تنفيذ العقد المبرم معها، وذلك من خلال العمل على توجيه هذا الأخير وتنبيهه إلى ذلك في صلب قرار الإعذار الموجه له، ومنحه الحق في مناقشة الأفعال المنسوبة إليه بكل شفافية وحرية.

---

[1]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص ص 517، 518.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 149.

[3]– المرجع نفسه، ص ص 146، 147.

[4]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 518.

[5]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 148.

**أ: أمر المتعامل المقصر بتنفيذ العقد:**

توجه الإدارة إعذار للمتعاقد معها، توضح له من خلاله الخلل أو التقصير أو التأخير في تنفيذ العقد الإداري المبرم معها، تأمره فيه بضرورة الالتزام بتنفيذ العقد وفق القواعد القانونية السارية المفعول، تحت طائلة اتحاذ الجزاء الإداري المناسب بحقه.[1]

بما أن الإعذار يأتي في أعلى سلم الإجراءات الضرورية لحماية حقوق المتعاقد مع الإدارة التي تفترض وجود فترة زمنية معقولة، تسمح للمتعاقد المخل بالقيام بتنفيذ التزاماته، ومن ثم الوفاء بواجباته، وذلك قبل توقيع الجزاء عليه،[2] يجب أن يتضمن المخالفات المنسوبة إليه مع إيضاح أوجه التقصير التي تعتري عملية تنفيذ التزاماته التعاقدية، بالإضافة إلى الأعمال التي يجب عليه القيام بها سواء كانت محددة مثل العيوب الواجب إصلاحها، أو تمس العقد في مجموعه مثل مطالبته بأن يحسن التنفيذ.[3]

تلجأ المصلحة المتعاقدة لإصدار أوامر إلى المتعامل المخل بقصد تحديد أوضاع تنفيذ موضوع الصفقة، والتي تصدر عادة من الأعضاء الفنيين في الإدارة، المنوط بهم الإشراف على تنفيذ الأشغال العامة، فإذا لم يمتثل المقاول لهذه الأوامر جاز للمصلحة المتعاقدة تسليط عليه عقوبات غير مالية.[4]

وبالتالي، فإن الغاية من فرض الجزاء هو المحافظة على استمرار سير المرفق العام بصفة مستمرة ومنتظمة، فقد يؤتي الإعذار هذه الثمرة إذا ما التزم المقاول وانصاع لما وجهته إليه الإدارة فيقوم بإصلاح ما ارتكبه من أخطاء.[5]

**ب: حق المتعامل المتعاقد في مناقشة الأفعال المنسوبة إليه:**

يحق للمتهم في أن يناقش في الوقت المناسب الأفعال المنسوبة إليه ويعد ذلك من قبيل حقوق الدفاع المعترف بها له، ومن ثمة يندرج تحت هذا الحق، الحق في أن يمنح له الوقت

---

[1]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 142.

[2]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 52.

[3]– برادعية موسى، هواري ليلى، مرجع سابق، ص ص 731، 732.

[4]– هاشمي فوزية، سلطة الإدارة المتعاقدة في تطبيق الجزاءات الضاغطة على المتعاقد معها، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، المجلد 02، العدد 01، 2018، ص 385.

[5]– أشرف محمد حمامده، مرجع سابق، ص 69.

المناسب والتسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه، الحق في الدفاع عن نفسه أو الاستعانة بمحامي من اختياره، الحق في سؤال الشهود.[1]

**الفرع الثاني: فسح المجال أمام المتعامل المخالف لتحضير دفاعه**

يجب أن يفسح المجال أمام المتعامل المخل بالتزاماته لتحضير دفاعه وتدوين ملاحظاته حول المخالفات المنسوبة إليه، ويباشر الإجراءات الكفيلة بإثبات براءته، ورد التهم الموجهة إليه،[2] غير أنه قد يتخذ من المواقف ما يضيع به على نفسه حقه في الدفاع، خاصة إذا اشترطت المصلحة المتعاقدة مدة زمنية محددة لتنفيذ التزاماته، فإنه لا ينبغي له أن يتجاوزها، بل يجب عليه الوفاء بذلك في تلك المدة.[3]

وبالتالي، يجب التطرق أولا إلى تمكين المتعامل المخل الحق في رد التهم الموجهة إليه، وثانيا إلى التزام المتعامل المخالف بالوفاء.

**أولا: تكمين المتعامل المخل من الحق في رد التهم الموجهة إليه:**

يحق للمتهم في أن يناقش في الوقت المناسب الأفعال المنسوبة إليه ويعد ذلك من قبيل حقوق الدفاع المعترف بها له، ومن ثمة يندرج تحت هذا الحق، الحق في أن يمنح له الوقت المناسب والتسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه، الحق في الدفاع عن نفسه أو الاستعانة بمحامي من اختياره.[4]

وبالتالي، من اللازم التطرق أولا إلى الحق في أن يمنح له الوقت المناسب والتسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه، وثانيا إلى التزام المتعامل المخالف بالوفاء.

**أ: الحق في أن يمنح له الوقت المناسب والتسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه:**

يعتبر القرار الإداري المطعون فيه أول دليل يستعين به المخالف، بحيث يلجأ إليه في الإثبات، فقد يكون معيب بالانحراف بالسلطة، وذلك عندما تفصح الإدارة عن أسباب قرارها، بينما في حالة عدم التسبيب فإنه من الصعوبة إثبات هذا العيب، فإن القاضي الإداري وجد

---

[1]– صوالحية عماد، الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2012، 2013، ص 98.

[2] – Aiad shwekat, op.cit., p 141.

[3]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 72.

[4]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 98.

بعض الحلول لإعادة التوازن بين المدعي والإدارة مصدرة القرار باعتبار المدعي طرفا ضعيفا.[1]

وعلى هذا الأساس، فإن إعذار المتعامل المخالف وإعلامه بأوجه تقصيره أمر لازم وجب أن يعقبه مهلة كافية لكي تتيح لهذا الأخير الوقت ليصلح مخالفته، إذ يعتبر الجزاء معيبا إذا لم يسبقه إعذار صحيح، بحيث تنذره وتذكره بخطئه قبل توقيع الجزاء عليه.[2]

**ب: الحق في الدفاع عن نفسه أو الاستعانة بمحامي من اختياره:**

بفرض المبدأ الدستوري الخاص بحقوق الدفاع نفسه على الجهاز الإداري دون حاجة إلى التنصيص عليه من طرف المشرع، وعيه ينبغي على الهيئة الإدارية الفارضة للجزاء الإداري أن تحترم حقوق الدفاع وهي بذلك تكون تحت رقابة القضاء، وهو ما ينطبق على إجراءات فرض الجزاءات الإدارية، فإن الشخص المتابع بجريمة إدارية يتمتع بحقه في معرفة طبيعة وأسباب متابعته، وحقه في الحصول على مهلة كافية لإعداد دفاعه وتقديمه إلى الإدارة المتعاقد معها.[3]

**ثانيا: التزام المتعامل المخالف بالوفاء:**

يقع على المتعامل المتعاقد المخالف بعد إعلامه بالمخالفة أو الأفعال المنسوبة إليه، التزام بتصحيح العيوب وأوجه تقصيره في المدة المحددة من قبل المصلحة المتعاقدة التي ستفرض عليه للجزاء الإداري في حالة عدم التزامه.

إذا ما التزم وانصاع لما وجهته إليه المصلحة المتعاقدة من أوجه، وقام بإصلاح ما ارتكبه من أخطاء،[4] في مرحلة لاحقة بعد أمره بضرورة الالتزام بتنفيذ العقد وفق القواعد القانونية السارية المفعول، تحت طائلة اتخاذ الجزاء الإداري المناسب بحقه،[5] فإن الإدارة في هذه الحالة تعدل عن إيقاع الجزاء الإداري عليه كونه قد قام بالوفاء بالتزامه.

---

[1]– لطفاوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015، 2016، ص 105.

[2]– أشرف محمد حمامده، مرجع سابق، ص 50.

[3]– صلاح الدين بوجلال، الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية – دراسة مقارنة–، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، الجزائر، المجلد 11، العدد 02، 2014، ص 287.

[4]– أشرف محمد حمامده، مرجع سابق، ص 69.

[5]– سكران فوزية، سالم زينب، مرجع سابق، ص 142.

**المطلب الثاني: كفالة حق الطعن على الجزاءات التعاقدية**

إن القرارات التي تصدرها الإدارة المتعاقدة بعد قيام الرابطة التعاقدية، أنشأها وجود العقد، وترتبط به ارتباط الجزء بالكل، الأمر الذي يجعل الطعن فيها بالإلغاء استقلالا عن العقد غير جائز، وبالتالي وجب الطعن فيها أمام القضاء الكامل، حتى ولو كان النزاع يتعلق بطلب إلغاء قرار إداري، وأساس ذلك، أن ما تصدره الإدارة من قرارات تنفيذا للصفقة يدخل دائما في منطقة العقد، وهي بذلك منازعات حقوقية تدخل في اختصاص القضاء الكامل.[1]

الطعون المتعلقة بالجزاءات التعاقدية تدخل ضمن ولاية القضاء الكامل، وتؤسس على أساس بنود العقد، [2]يعد الطعن في الجزاءات التعاقدية من الحقوق الدستورية التي يلجأ إليها المتعامل المتعاقد للدفاع عن حقوقه، فبصدورها يمكن للمتعامل المخالف أن يلجأ إلى الطعن في مشروعيتها حسب الطرق المتاحة، والذي يرتب عدة آثار.

وبالتالي، نتطرق أولا إلى طرق الطعن على الجزاءات التعاقدية، ثم نتطرق ثانيا إلى آثار الطعن على الجزاءات الإدارية.

**الفرع الأول: حق الطعن على الجزاءات التعاقدية**

تختص المصلحة المتعاقدة بتوقيع الجزاءات التعاقدية، وهذ على خلاف العقوبات الجزائية التي يوقعها القضاء، لذلك فإنه يفسح المجال أمام المتعامل المتعاقد الموقعة عليه هذه الجزاءات طرقا للطعن عليها، تتمثل أولا في الطعن الإداري ثم الطعن القضائي.

للمتعامل المتعاقد مع الإدارة في مواجهة الإدارة، الحق في الدفاع عن نفسه متى أقدمت هذه الأخيرة على توقيع جزاءات إدارية عليه في حال إخلاله بالتزاماته التعاقدية، لكن هذا الحق الممنوح للمتعاقد، له بعض الخصوصية في المنازعات الناشئة عن تنفيذ العقد.

يتمتع المتعاقد مع الإدارة في حالة وجود نزاع معها باختيار التظلم الإداري المسبق أو اختيار اللجوء إلى لجان الطعن، في العقود المبرمة مع المتعاملين الوطنيين، كما له أن يلجأ إلى التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود المبرمة مع متعاملين أجانب، لكن مع كل ما سبق ذكره، فإن الإدارة مجبرة لا مخيرة على أن تبحث عن حل ودي لهذه النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها.

وبالتالي، نتطرق أولا إلى الطعن الإداري، ثم نتطرق إلى الطعن القضائي.

---

[1]– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، رقابة القضاء الإداري على قرار الإدارة توقيع الجزاء في عقود الصفقات العمومية، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، الجزائر، المجلد 04، العدد 01، 2018، ص 254.

[2]–زينب سالم، مرجع سابق، ص 136.

**أولا: الطعن الإداري:**

توقع المصلحة المتعاقدة بعض الجزاءات الإدارية على المتعاقد معها المخل بالتزاماته، بإرادتها المنفردة، سواء كانت منصوص عليها في العقد أم لا، وسواء ترتب عليها ضرر أم لا، بحيث يكون بإمكانه التظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار قبل اللجوء إلى القضاء، أو اللجوء إلى الطعن أمام لجنة الصفقات العمومية المختصة.

حيث أعطى المشرع الجزائري أولوية الحل الودي للمنازعات الناجمة على الصفقات العمومية، فتكون التسوية من طرف المصلحة المتعاقدة أو بعرض النزاع على لجنة التسوية الودية، أو بإتباع طرق بديلة.[1]

وعلى هذا الأساس، سنتطرق إلى التظلم الإداري المسبق، ثم إلى الطعن أمام لجان التسوية الودية المختصة، وأخيرا إلى اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات مع المتعاملين الأجانب.

**أ: التسوية الودية للمنازعات الناشئة مع المتعامل الوطني:**

أن المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية ومن ضمنها تلك التي تنشأ أثناء ممارسة الإدارة لسلطتها في فرض الجزاءات المختلفة أثناء تنفيذ العقد الإداري، تخضع جميعا لاختصاص قاض العقد، حيث حرص المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية على أن تسوى النزاعات التي تطرأ عن تنفيذ الصفقة في إطار أحكام القانون الجزائري، وألزم المصلحة المتعاقدة أن تبحث عن حل ودي لهذه النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها.[2]

وبالتالي، وجب التطرق أولا إلى التظلم الإداري المسبق، وثانيا إلى الطعن أمام لجان التسوية الودية.

**1: التظلم الإداري المسبق:**

يعد التظلم الإداري المسبق، وسيلة قديمة يلجأ إليها الأشخاص، كلما أقدمت إدارة ما على المساس بحقوقهم المكتسبة، وهي فرصة في يد الإدارة مصدرة التصرف القانوني، في إعادة فحص ومراجعة ما أقدمت على فعله من تصرفات، ووسيلة ودية لتسوية النزاعات في

[1]– صياد رحيمة، سعيدي كاتية، ضمانات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2016، 2017، ص 97.

[2]– المادة 87 من القانون رقم 23-12 المؤرخ في 5 أوت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، صادرة في 6 أوت سنة 2023.

حالة قبول الإدارة للطعن،[1] ومنه تلعب قاعدة الحل الودي للنزاع الناتج عند تنفيذ العقد، تفادي النزاع القضائي الذي يكلف أطرافه طول الإجراءات وطول الانتظار.[2]

يكون الطعن الإداري في شكل تظلم، يقدمه المتعامل المتعاقد الموقعة عليه الجزاءات التعاقدية إلى المصلحة المتعاقدة الموقعة لها، طالبا إعادة النظر فيها، وإزالة ما لحقه من ضرر أو إجحاف، بعد أن يبين الخطأ الذي يعتريها، تمارس الرقابة من قبل رئيس المصلحة المتعاقدة والذي يكون من سلطته إلغاء الجزاء أو تعديله[3] ويعتبر بذلك الطريق الأول الذي يلجأ إليه الموقع عليه الجزاء قبل اتجاهه إلى القضاء، من أجل حل الأمور بطريقة ودية وكذلك هذا الإجراء يخفف العبء على الجهات القضائية.[4]

والتظلم الإداري المسبق أمر جوازي في المنازعات الإدارية، فهو إجراء جوازي، وأصبح بذلك إجراء اختياري على كافة المستويات وفي جميع المستويات، وفي كل الدعاوى الإدارية، وهو ما جاء في نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ضف إلى ذلك، حرص المشرع على وإلزام المصلحة المتعاقدة به في حالة البحث عن الحل الودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها.[5]

**2: الطعن أمام لجان التسوية الودية:**

يمكن للمتعاقد أن يرفع طعن أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقة العمومية قبل اللجوء إلى القضاء في حالة عدم التوصل إلى حل ودي للنزاع عن طريق التظلم الإداري المسبق،[6] بمعنى أنه في حال لم يتفق طرفي النزاع ولم يتم التوصل إلى حله وديا، يمكن للطرف المضرور اختيار طريق أخر لحل النزاع بعيدا عن الإجراءات القضائية، وذلك بطرح النزاع أمام لجان التسوية الودية للنزاعات المختصة.[7]

---

[1]– عياد بولحفة، خصوصية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 105.

[2]– صياد رحيمة، سعيدي كاتية، مرجع سابق، ص 98.

[3]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 88.

[4]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 24.

[5]– عياد بولحفة، مرجع سابق، ص 105.

[6]– نوال ملوك، عصام حوادق، مرجع سابق، ص 304.

[7]– صياد رحيمة، سعيدي كاتية، مرجع سابق، ص 98.

وهو ما حرص عليه المشرع الجزائري بإنشاء هذه اللجان بموجب المادة 88 من قانون الصفقات العمومية، والتي تنص على أنه تنشأ لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقة العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الوطنيين، على مستوى كل وزارة وولاية.[1]

**ب: اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات مع المتعاملين الأجانب:**

مكن المشرع الجزائري المتعاملين الأجانب المتعاقدين في الصفقات العمومية، من اللجوء إلى التحكيم إذا لم يرغبوا في اللجوء إلى القضاء الوطني في حال ظهور نزاع أثناء تنفيذ الصفقة العمومية، ومن بينها النزاعات المتعلقة بالجزاءات الإدارية العامة.

وعليه، وجب التعرف أولا إلى المقصود بالتحكيم، ثم التطرق ثانيا إلى أهمية التحكيم والأثار المترتبة عنه.

**1: المقصود بالتحكيم:**

يعد التحكيم آلية لتسوية النزاعات، يبنى على أساس اتفاق يعهد بموجبه الى شخص أو أشخاص لا ينتمون الى القضاء العادي، مهمة الفصل في هذه النزاعات، هؤلاء الأشخاص يطلق عليهم تسمية المحكمين، وهو نظام للقضاء الخاص تستبعد فيه نزاعات معينة من دائرة الاختصاص العادي، ويعهد بها الى أشخاص يختارون للفصل فيها.[2]

كما يعد التحكيم وما ينبثق عنه من قواعد إجرائية في مجال فض النزاعات، من الأنظمة الخاصة في المسائل المدنية والتجارية والإدارية يلجأ إليه أطراف اتفاق التحكيم إلى محكم أو أكثر أو إلى هيئة متخصصة والابتعاد عن قضاء الدول للفصل فيما يثور بينهم من منازعات.[3]

حرصا من المشرع الجزائري على حسن تسوية المنازعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين متعاقدين أجانب، أخضع لجوء المصالح المتعاقدة إلى هيئة تحكيم دولية للموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة، بناء على اقتراح من الوزير المعني، بينما في حالة الصفقات المبرمة من طرف البرلمان بغرفتيه، فقد أخضع إلى اللجوء إلى هيئة تحكيم دولية للموافقة المسبقة لمكتبيهما.[4]

---

[1]– المادة 88 من القانون رقم 23-12.

[2]– صباح رمضان ياسين، مرابط خديجة، التسوية غير القضائية لمنازعات العقود الإدارية، مجلة الأستاذ الباحث، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، المجلد 02، العدد 01، 2017، ص 06.

[3]– صياد رحيمة، سعيدي كاتية، مرجع سابق، ص 101.

[4]– المادة 89 من القانون رقم 23-12.

تـم إدراج التحكـيم ضـمن آليـات التسـوية الوديـة للمنازعـات الناشـئة أثنـاء تنفيـذ العقـد، بموجـب قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة، والـذي يحـرص علـى مـنح لكـل شـخص حـق اللجـوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها.[1]

**2: أهمية التحكيم والأثار المترتبة عنه:**

إذا كان تبني اليات التسوية غير القضائية لتسوية منازعات العقود الادارية وبالأخص التحكيم لا يثير الكثير من المشاكل القانونية في نطاق عقود القانون الخاص، فإن الأمر ليس على نفس الشاكلة بالنسبة لعقود القانون العام، حيث أن العقود الإدارية تتمتع بخصائص ذاتية تميزها من غيرها من العقود الأخرى، وتخضع بصفة أساسية لأحكام القانون الإداري، ويتولى القضاء الإداري سلطة حسم النزاعات الناشئة عن تنفيذها، وبهذا فأن إعمال آلية التحكيم من شأنها أن تؤثر بشكل سلبي على طبيعة هذه العقود وخصائصها الذاتية، وبخاصة إذا استبعدت أحكام القانون الإداري، وطبقت بشأنها أحكام القانون الخاص، اضافة الى الاعتداء على الاختصاص الأصيل للقضاء الإداري بنظر المنازعات الناشئة عن تلك العقود.[2]

تتمثل التحكيم كأحد الطرق الودية لتسوية منازعات الصفقات العمومية في اختصار الجهد والوقت في تجاوز النزاع بطريقة غير مكلفة للطرفين، وهو ما يضمن للمصلحة المتعاقدة تحقيق أهدافها المسطرة وتغليب المصلحة العامة وتحقيق النفع العام، من خلال استلام المشاريع في أوقاتها المحددة بفضل إتباع طريقة التحكيم باعتبارها طريق سهلة لحل منازعاتها مع الطرف المتعاقد معها.[3]

يؤثر اللجوء الى التسوية غير القضائية وبخاصة التحكيم بشكل مباشر على طبيعة النظام القانوني الذي يحكم العقود الادارية، حيث يعمل على وضع الادارة في مركزٍ مساوٍ لمركز الطرف الأخر وهو ما يعرض المصلحة العامة للخطر، كما يلزم الأثر الإيجابي للتحكيم طرفي النزاع بعرض النزاع موضوع الاتفاق على هيئة التحكيم، بغية إصدار حكم التحكيم، دون المحكمة المختصة أصلا بالنظر فيه، فأن الأثر السلبي لاتفاق التحكيم يلزم طرفي النزاع بمنع عرض النزاع موضوع الاتفاق على قضاء الدولة ومنع هذا القضاء من البت فيه.[4]

**ثانيا: الطعن القضائي:**

يحـق للمتعاقـد مـع الإدارة الطعـن أمـام القضـاء فـي قـرار الجـزاء الصـادر ضـده، وهـو حـق مكفـولا لـه قانونـا ولا نـزاع فيـه، ويعـد مـن النظـام العـام، وأن أي شـرط يـدرج فـي العقـد الإداري

[1]– المادة 1006 من القانون رقم: 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

[2]– صباح رمضان ياسين، مرابط خديجة، مرجع سابق، ص 09.

[3]– صياد رحيمة، سعيدي كاتية، مرجع سابق، ص 102.

[4]– صباح رمضان ياسين، مرابط خديجة، مرجع سابق، ص ص 9، 10.

يقضي باستبعاد هذا الحق يعتبر باطلا ولا أثر له، فإن الرقابة القضائية تعد ضمانة فعالة للمتعاقدين باعتبارها تحميهم من تعسف الإدارة، ومن بين المنازعات الإدارية تلك المتعلقة بالطعن في عدم مشروعية قراراتها بتوقيع الجزاءات على المتعاقد معها.[1]

وبالتالي، نتطرق إلى المقصود بالطعن القضائي، ثم إلى رقابة على سلطات القاضي الإداري في الرقابة على الجزاءات الإدارية.

**أ: المقصود بالطعن القضائي:**

تعد الرقابة القضائية هي الضمان الفعلي للأفراد في مواجهة تجاوز الإدارة حدود وظيفتها، وتعسفها في استخدام سلطتها وخروجها عن حدود مبدأ المشروعية،[2] وللحد من التجاء المصلحة المتعاقدة للجزاءات التعاقدية ومواجهة كل تعسف محتمل في استعماله من قبلها، أقر للمتعامل المتعاقد إمكانية إثارة مسؤوليتها ومطالبتها بالتعويض،[3] حيث يمكن القول بأن المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية ومن ضمنها تلك التي تنشأ أثناء ممارسة الإدارة لسلطتها في فرض الجزاءات المختلفة أثناء تنفيذ العقد الإداري، تخضع جميعا لاختصاص قاض العقد، حيث حرص المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية على أن تسوى النزاعات التي تطرأ عن تنفيذ الصفقة في إطار أحكام القانون الجزائري.[4]

إن الجزاءات الإدارية باعتبارها قرارات أنشأها وجود العقد، ترتبط به ارتباط الجزء بالكل، الأمر الذي يجعل الطعن فيها بالإلغاء استقلالا عن العقد غير جائز، ومن هنا وجب الطعن فيها أمام القضاء الكامل، ومن هذا القبيل قرارات الإدارة بتوقيع الجزاءات على المتعاقدين معها في أثناء تنفيذ عقودها الإدارية،[5] بحيث يعتبر القرار الإداري المطعون فيه أول دليل يلجأ إليه الطاعن في الإثبات، فقد يكشف القاضي الإداري من خلاله أنه معيب بالانحراف بالسلطة، عندما تفصح الإدارة عن أسباب قرارها، بينما في حالة عدم التسبيب فإنه من الصعوبة إثبات هذا العيب، فإن القاضي الإداري وجد بعض الحلول لإعادة التوازن بين المدعي والإدارة مصدرة القرار باعتبار المدعي طرفا ضعيفا.[6]

---

[1]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص ص 24، 25.

[2]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 26.

[3]– عصام بنحسن، مرجع سابق، ص 43.

[4]– المادة 87 من القانون رقم 23-12.

[5]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 26.

[6]– لطفاوي محمد عبد الباسط، مرجع سابق، ص 105.

وعليه، فإن تسبيب قرار توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد يضمن عدم إساءة سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيعها، وفي نفس الوقت إعلام المتعاقد بالأسباب المبررة لهذه الجزاءات لتسمح له إذا كان غير مقتنع بها بالطعن عليها.[1]

**ب: سلطات القاضي الإداري في الرقابة على الجزاءات الإدارية:**

تخضع قرارات لإدارة بتوقيع الجزاء الإداري على المتعاقد معها في حالة اخلاله بتنفيذ العقد، لرقابة القضاء المختص بالنظر في المنازعات الناشئة عنها، على الرغم من تمتع الإدارة بحق توقيعها دون حاجتها للالتجاء إلى القضاء، حيث يمارس قاضي العقد هنا نوعين من الرقابة، رقابة المشروعية ورقابة الملائمة، ولما كانت رقابة القضاء الإداري على سلطة الإدارة في توقيع الجزاء في عقود الصفقات العمومية من قبيل القضاء الكامل، فإن سلطة القاضي الإداري تكون واسعة سواء من حيث رقابة المشروعية كما تمتد لتشمل رقابة الملائمة.[2]

لما كانت رقابة القضاء الإداري على سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات من قبل القضاء الكامل، فإن سلطات القاضي الإداري تكون واسعة، وتتناول قرارات الإدارة بتوقيع الجزاءات على المتعاقدين معها من حيث رقابة المشروعية، كما أنها تمتد لتشمل أيضا رقابة الملاءمة.[3]

**1: رقابة مشروعية الجزاء الإداري في عقود الصفقات العمومية:**

يكون الطعن أمام القضاء الإداري، والذي تشمل رقابته للجزاء التعاقدي رقابة المشروعية، فيقضي بالبطلان إذا شاب الجزاء عيب جوهري، ويعد اختصاص القضاء الإداري بمنازعات العقود الإدارية اختصاص شامل، يتعلق بأصل المنازعة، ويشمل أيضا ما يتفرع عنها من طلبات مستعجلة،[4] وبالتالي، يتصف قرار الجزاء بعدم المشروعية إذا اقترن بأحد عيوب القرار الإداري المعروفة:[5]

– كعيب الشكل، يتعين على السلطة الإدارية المختصة أن تصدر أعمالها القانونية وفقا للإجراءات والشروط الشكلية المقررة، والواجب إتباعها في إصدار القرارات الإدارية،[6] والذي يقصد به عدم التزام الإدارة المتعاقدة بالإجراءات والشروط الشكلية الواجب عليها إتباعها عند إعمالها لسلطتها في توقيع الجزاء، كعدم التزامها مثلا بإعذار المتعاقد، حيث يعد القرار الصادر

[1]–Aiad shwekat, op.cit. , 144.

[2]– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، مرجع سابق، ص ص 258، 259.

[3]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 26.

[4]–ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 90.

[5]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 27.

[6]– خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014، 2015، ص 259.

بالجزاء غير مشروع إذا صدر عن الإدارة من دون اتخاذ إجراء أو شكل معين يتطلبه القانون أو العقد.[1]

– عيب الاختصاص، يقصد به بأنه الحالة التي يتخذ فيها القرار من طرف عون آخر غير الذي كان من الممكن أن يتخذ من طرفه،[2] بمعنى عندما يصدر الجزاء الإداري من جهة غير مختصة بتوقيعه، أو غير الجهة التي حددها العقد أو دفتر الشروط، وعلى هذا الأساس، يقوم قاضي العقد بالتحقق مما إذا كانت الجهة التي اتخذت الجزاء هي السلطة المختصة بالفعل.[3]

– وعيب مخالفة القانون، ويسمي البعض هذا العيب بعيب المحل، حيث يتعين موافقة محل القرار الإداري للنصوص القانونية سواء التي تصدرها السلطة التنفيذية أو القواعد القانونية المدونة.[4]

يجب أن يصدر قرار الإدارة بتوقيع الجزاء على المتعاقد معها طبقا للنصوص القانونية التعاقدية، بان ينطوي الفعل الصادر من المتعاقد على خطأ تعاقدي يبرر توقيع الجزاء عليه، وإذا لم يوجد هذا الفعل أصلا، أو وجد ولكنه لا يشكل بذاته خطأ، أو لا يتعارض مع التزاماته التعاقدية أو القانونية، فإن الجزاء في هذه الحالة يكون مشوبا بعيب مخالفة القانون، إذا لم يوجد الفعل الذي تثيره الإدارة لتعليل جزائها أو لا يشكل بذاته خطأ، أو لا يقابل أي التزام مفروض على المتعاقد، أو لم يلتزم هذا القرار بالقواعد القانونية العامة، فإنه يكون مخالفا للقانون.[5]

– بالإضافة إلى عيب الانحراف بالسلطة، يستند هذا العيب على هدف القرار الإداري، فإنها لا تقتصر على مواجهة بسيطة ما بين القرار الإداري ومتطلبات مبدأ المشروعية، بل يفترض البحث عن نوايا الإدارة عند اتخاذها للقرار المطعون فيه،[6] بمعنى يجب أن يكون الهدف من توقيع الجزاء الإداري هو تأمين حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وبما يحقق المصلحة العامة، أما إذا كان غير ذلك فإن قرار الجزاء يكون مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة.[7] طأن يكون بنية الإضرار بالمتعاقد أو من أجل تحقيق ربح مادي لجهة الإدارة،

[1]– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، مرجع سابق، ص 259.

[2]– خضري حمزة، مرجع سابق، ص 257.

[3]– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، مرجع سابق، ص 259.

[4]– خضري حمزة، مرجع سابق، ص 260.

[5]– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، مرجع سابق، ص ص 259، 260.

[6]– خضري حمزة، مرجع سابق، ص 261.

[7]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 27.

ويرتبط بركن الغاية المراد تحقيقها من اصدار القرار، كأن تتخذ قرار جزاء اسقاط الالتزام من أجل إبرام عقد جديد مع شخص أخر معين بالذات.[1]

**2: رقابة الملائمة:**

يعتبر مبدأ التناسب مبدأ عام في القانون، يقضي بعدم مشروعية القرار إذا كان محل القرار الجزاء الموقع لا يتناسب مع سببه " المخالفة المرتكبة"، والرقابة في تقدير الجزاء، هي رقابة على السبب في صورتها القصوى التي تتضمن التحقق من أهمية وخطورة الحالة الواقعية، ومدى التناسب بينها وبين الإجراء المتخذ.[2]

يتسع نطاق الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات ليشمل إلى جانب الرقابة على مشروعية الجزاء، إلى الرقابة على مدى ملائمته، أين يبسط القاضي الإداري رقابته للتأكد من مدى التناسب بين الجزاء الموقع على المتعاقد مع الخطأ المنسوب إليه،[3] بمعنى مدى ملائمة الجزاء مع خطورة الأفعال الصادرة عن المتعاقد والتي اعتبرتها الإدارة إخلالا منه بالتزاماته، وإذا قرر القاضي الإداري أنها لا تشكل خطورة كافية تبرر الجزاء الصادر عن الإدارة، له أن يقرر عدم صحة الجزاء المتخذ من طرفها والذي يعتبر مبالغا فيه.[4]

سميت بدعوى القضاء الكامل بهذا الاسم بالنظر لدور القاضي الذي يتمثل في إعادة الحال إلى ما كان عليه، وإرجاع الحقوق إلى أصحابها، وبالتالي يتمتع القاضي فيها بسلطات متعددة وواسعة مقارنة بسلطاته في كل من دعاوى التفسير وفحص المشروعية.[5]

إن القضاء الإداري وهو يباشر رقابة التناسب يتأكد من وجود توافق بين الوقائع الثابتة والإجراءات المتخذة بشأنها، إذ يقوم بتقدير الوقائع وبيان حجمها ومدى خطورتها، وبالتالي، يستطيع أن يتبين مدى وجود التوافق مع محل القرار ويتأكد من حقيقة وجود التناسب من عدمه، ضف إلى ذلك، يراد بالتناسب عدم تفاوت بين خطورة المخالفة الإدارية المقترفة وجسامة العقوبة الموقعة على المخاطبين بالجزاء الإداري.[6]

---

[1]– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، مرجع سابق، ص 260.

[2]– لطفاوي محمد عبد الباسط، مرجع سابق، ص 145.

[3]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 27.

[4]– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، مرجع سابق، ص 260.

[5]– خالدي عمر، الحماية القضائية للمتعامل المتعاقد بمناسبة تنفيذ الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، الجزائر، المجلد 05، العدد 03، 2023، ص 810.

[6]– جلطي اعمر، ضمانات شرعية الجزاء الإداري تجاه نشط الأفراد، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد 08، العدد 01، 2023، ص ص 625، 626.

**الفرع الثاني: آثار الطعن على الجزاءات الإدارية**

يصدر القاضي الإداري أحكام وقرارات قضائية حائزة على حجية الشيء المقضي به، تكون إما في صالح الإدارة أو في صالح المتعاقد معها، والذي لجأ إلى القضاء من أجل الدفاع عن نفسه، منازعا في قرار الجزاء الإداري الصادر ضده، بحيث تتعدد الآثار القانونية المترتبة عن الطعن على الجزاء التعاقدي، والذي لا يجب أن يرتب آثار تضر بالمتعاقد جراء طعنه.

وعليه، يجب التطرق إلى عدم الإساءة والإضرار بمركز المتعامل المتعاقد أولا، ثم إلى وقف تنفيذ الجزاء الإداري التعاقدي.

**أولا: عدم الإساءة والإضرار بمركز المتعامل المتعاقد:**

لما كان للمتعامل المتعاقد الذي أتخذ الجزاء التعاقدي في مواجهته حق الطعن فيه، فإن هذ الحق لا يمكن أن يفضي إلى الإساءة إلى مركزه أو الإضرار به، وأنه لا يجوز للقاضي تشديد الجزاء المطعون فيه بأي شكل من الأشكال.[1]

يحق للطاعن ألا يضار بطعنه وهو من المبادئ والأصول الإجرائية، ولا يقتصر على نوع معين من الطعون، ويسري عليها جميعا سواء كانت مدنية أو جنائية أو إدارية، كما أنه ليس حصرا على مرحلة معينة يكون عليه الطعن، ويعتبر أحد أهم المبادئ العامة للقانون، ومؤداه أن الطاعن في الجزاء الإداري لا يجب أن يؤدي إلى تفاقم وضعيته وهو بذلك مبدأ لا يمكن بأي حال من الأحوال الاعتداء عليه.[2]

**ثانيا: وقف تنفيذ الجزاء الإداري التعاقدي**

يحد من سلطة قاضي العقد في وقف تنفيذ الجزاء الإداري ثلاثة شروط، تتمثل في توافر حالة الاستعجال، الجدية، عدم المساس بأصل الحق، والقضاء الكامل في مباشرته وإن كان لا يفصل في الحق إلا أنه يحميه مؤقتا، حتى يتم الفصل في الموضوع.[3]

وعلى هذا الأساس، سنوضح المقصود بوقف تنفيذ الجزاء الإداري، ثم نتطرق ثانيا إلى شروط وقف تنفيذ الجزاء الإداري.

---

[1]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 96.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص ص 154، 155.

[3]– زينب سالم، مرجع سابق، ص 203.

**أ: المقصود بوقف تنفيذ الجزاء الإداري:**

إن الأصل في القرارات القضائية أنها تصبح نافذة وسارية المفعول منذ تاريخ صدورها من السلطة الإدارية المختصة بها، وفقا لخاصية التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية، واللجوء إلى وقفها يعد اجراء استثنائيا وبشروط معينة، ويقتضي وذلك وجود نص صريح بذلك.[1]

يقصد بوقف تنفيذ الجزاء الإداري، تعليق تنفيذ العقوبة على شرط واقف خلال مدة معينة يحددها القانون، فإذا انقضت هذه المدة دون تحقق ما يوجب إلغاء إيقافها سقط الجزاء على المخاطب به بكافة آثاره وأصبح كأن لم يكن، أما إذا أخل بما فرض عليه من شروط خلال هذه المدة فإنه يعمل على تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه.[2]

**ب: شروط وقف تنفيذ الجزاء الإداري:**

الأصل أن الطعن بإلغاء قرارا إداري لا يوقف تنفيذه، إلا أنه يلزم حتى تقضي المحكمة بذلك أن يطلب الطاعن وقف تنفيذ القرار الصادر بجزاء إداري مع ضرورة تحقق القاضي من توفر شرطين أساسيين يتمثلان في: الاستعجال والجدية في الأسباب.[3]

يعتبر الاستعجال شرطا أساسيا لاختصاص قاضي الاستعجال، وذلك لما تكون هناك وضعية استثنائية تستدعي المواجهة بإجراءات أو تدابير سريعة وفعالة، ويتوفر الاستعجال الذي يوجب وقف التنفيذ، متى كان تنفيذ القرار الإداري من شأنه ترتيب نتائج يصعب تداركها.[4]

يقصد بالاستعجال هو أن تكون نتائج تنفيذ القرار قد يتعذر تداركها، وبذلك يكون للمحكمة تقدير ما إذا كان تنفيذ القرار المطعون فيه يرتب نتائج يتعذر تداركها من عدمه حتى تأمر بوقف تنفيذه أو ترفض الطلب،[5] ويشترط لقبول دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري، أن تكون هناك أسباب جدية تظهر من خلال التحقيق تفيد وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.[6]

أما جدية الأسباب فيقصد بها أن يكون هناك احتمال لأحقية الطاعن فيما يطلبه من حيث الموضوع بغض النظر عما إذا كان هذا الاحتمال متحققا أو غير متحقق، حيث أن

---

[1]- خالدي عمر، مرجع سابق، ص 806.

[2]- خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 155.

[3]- خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 156.

[4]- خالدي عمر، مرجع سابق، ص ص 807، 808.

[5]- خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 156.

[6]- المادة 919 من القانون رقم: 08-09.

القاضي الإداري هو من يقدر مدى توفر الجدية في الأسباب التي بنى عليها الطاعن دعواه بطلب إلغاء القرار الإداري المطلوب وقف تنفيذه بصفة مستعجلة.[1]

**ثالثا: إلغاء الجزاء الإداري التعاقدي غير المشروع والتعويض عنه**

تعد الرقابة القضائية هي الضمان الفعلي للأفراد في مواجهة تجاوز الإدارة حدود وظيفتها، وتعسفها في استخدام سلطتها وخروجها عن حدود مبدأ المشروعية،[2] وللحد من التجاء المصلحة المتعاقدة للجزاءات التعاقدية، ومواجهة كل تعسف محتمل في استعماله من قبلها، أقر للمتعامل المتعاقد مع الإدارة إمكانية إثارة مسؤوليتها ومطالبتها بالتعويض.[3]

وبالتالي، وجب التطرق أولا إلى إلغاء الجزاء الإداري غير المشروع، وثانيا إلى التعويض عن الجزاء الإداري غير المشروع.

**أ: إلغاء الجزاء الإداري غير المشروع:**

إذا شاب قرار الجزاء الإداري التعاقدي عيب في أحد أركانه أو في شروط صحته، فإنه يكون باطلا، ولا يملك القاضي إلا الحكم بإلغائه، ويمتنع على المصلحة المتعاقدة تنفيذ الجزاء الملغى، فإذا قامت بتنفيذه، وأحدث ضررا له، يحكم بعدم مشروعيته، فلا شك أنه يشير إلى مسؤولية المصلحة المتعاقدة، وهنا يراعي في تقدير التعويض ما أسهمت به المصلحة المتعاقدة من أعمال أدت إلى وقوع الضرر،[4] وهو ما ينطبق على وسائل الضغط والإكراه التي تلجأ إليها إليها الإدارة، فإن القاضي يستطيع أن يحكم بالتعويض عنها ولكنه لا يستطيع أن يحكم بإلغائها.[5]

لهذا فالقضاء الإداري لا يملك سلطة إلغاء التدبير الصادر من قبل الجهة الإدارية في مواجهة المورد مثلا، لكنه يستطيع أن يبحث عما إذا كان التدبير قد صدر في ظروف من شأنها أن تنشئ للمورد الحق في التعويض من عدمه.[6]

**ب: التعويض عن الجزاء الإداري غير المشروع:**

---

[1]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص ص 156، 157.

[2]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 26.

[3]– عصام بنحسن، مرجع سابق، ص 43.

[4]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص102– 104.

[5]– أحمد بركات، سلطة الإدارة في فرض جزاءات على المتعاقد معها، مجلة القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد 03، العدد 01، 2021، ص 44.

[6]– هاشمي فوزية، مرجع سابق، ص 391.

تبرز دعاوى القضاء الكامل في عدة أشكال، نذكر منها دعوى التعويض عن الصفقات العمومية، حيث أن المنازعات الناشئة عنها، ينعقد اختصاص البت فيها للقضاء الشامل، يملك فيها القاضي سلطات تمكنه من الحكم بتعويض عن الضرر الناشئ عن تصرف الإدارة، وإلغاء بعض القرارات التي سببت أضرارا للمدعي رافع الدعوى.[1]

ويقصد بدعوى التعويض أيضا أنها الدعوى التي يطالب فيها صاحب الشأن بحق شخصي تجاه الإدارة، ويرتب فيها القضاء جميع النتائج القانونية على الجزاء غير المشروع، ويكون له الحكم بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به بما في ذلك تقويم وتعديل القرار الإداري غير المشروع.[2]

ولما كان الجزاء الإداري يصدر الجزاء الإداري يصدر بقرار إداري فإنه يجوز التعويض عنه، ومن ثم فإن الجزاء يكون باطلا أو غير مشروع إذا شابه عيب من العيوب التي تشوب القرار الإداري بالبطلان لعيب يتعلق بالمشروعية الإجرائية أو الموضوعية.[3]

## خلاصة الفصل الأول

مما سبق يمكن القول أنه رغم امتلاك المصلحة المتعاقدة لسلطة توقيع الجزاء على المتعامل المتعاقد معها دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء، إلا أنها مقيدة بجملة من الشروط الشكلية الضرورية لصحة الجزاءات الإدارية التي تصدرها، وإن تخلف أحدها كان الجزاء الموقع على المتعامل المتعاقد معها قابلا للإبطال، بحيث يأتي على رأس هذه الشروط الإعذار لما له من أهمية في تنبيه المتعاقد المخل بالتزاماته، عسى أن يتدارك ذلك، كما أن تسبيب قرار الجزاء الموقع عليه يسمح بدوره بتنوير المتعامل المخل بسبب توقيع الجزاء عليه ومن ثم يمكنه إما الاقتناع بالأسباب التي أدت بالإدارة لتوقيع الجزاء عليه، أم لا يقتنع بذلك، ويكون له الحق في الدفاع عن نفسه، سواء بالطرق الودية لحل مثل هذه النزاعات أو اللجوء إلى القضاء المختص للمطالبة إما بإلغاء القرار الجزاء أو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، وهو ما يجسد حماية قوية لمبدا المشروعية، وكفالة حقوق الدفاع.

[1]– عياد بولحفة، مرجع سابق، ص 120.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص ص 160، 161.

[3]– المرجع نفسه، ص 161.

## الفصل الثاني: الضوابط الموضوعية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات

لما كانت الأسس الإدارية والقضائية وكذا القواعد الشكلية والإجرائية وحدها غير كافية لضمان مشروعية القرارات الإدارية الصادرة بجزاءات إدارية لارتباط كل منهما بالمبادئ العامة والجانب الشكلي والإجرائي فقط، كان لا بد على المشرع من البحث عن أسس موضوعية مكملة للقواعد السابقة تضمن مشروعية هذه الجزاءات وتحقق العدالة الفعلية في اتخاذ الجزاءات الإدارية الصادرة من السلطات التي تملك صلاحيات توقيعها.[1]

تملك السلطة الإدارية حق توقيع جزاءات إدارية على المتعاقد معها، في حال إخلاله ببنود العقد أو بتنفيذه، حماية للمصلحة العامة، وضمان لحسن سير المرفق العام بانتظام وإطراد، لأن منح الصفقة العمومية لمتعامل متعاقد، واعتباره أنه الأقدر والأكفئ لإنجاز وتنفيذ هذه الصفقة، لكن في بعض الأحيان يتعمد هذا الأخير وعدم الالتزام بما اتفق عليه في العقد.

هناك جملة من الضوابط الموضوعية التي تحكم الجزاءات الإدارية التعاقدية، باعتبارها إحدى الآليات التي تلجأ إليها الإدارة من أجل تحقيق أهدافها، وغايتها الجزاء على تقصير المتعامل المتعاقد في تنفيذ التزاماته.

لكن من الصعب وضع نظام قانوني موحد للجزاءات الإدارية العامة، إلا أن هذه الأخيرة تحكمها بعض القواعد الأساسية والتي تعتبر بمثابة الضمانات الكبرى لمشروعيتها، وهي ضمانات موضوعية، الأولى منها تخص العقوبة الإدارية في حد ذاتها، من حيث شرعيتها وشخصيتها، بينما الثانية فتخص المخالفة والجزاء المناسب لها، من حيث مراعاتها لتناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة بالإضافة إلى مراعاتها للمبادئ العامة التي تحكم سلطة توقيعها.[2]

هذه الضوابط جاءت كضمانة تجنب المتعامل المتعاقد من ممارسة المصلحة المتعاقدة لسلطة توقيع الجزاءات بطريقة تحكمية إعمالا لسلطتها التقديرية دون ضابط أو رقيب، هذه الأخيرة تتمثل في قسمين الأول منها يتعلق بالعقوبة أو الجزاء في حد ذاته، والذي سيتم التطرق إليه من خلال المبحث الأول إلى شرعية وشخصية الجزاءات التعاقدية، بينما القسم الثاني فيتعلق بالمخالفة المرتكبة ودرجة جسامتها وتأثيرها على حسن سير المرفق العام ومدي تناسبها مع الجزاء أو العقوبة الموقعة، من خلال البحث ثاني في مدي التناسب بين الجزاءات والمخالفات ومراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات.

---

[1]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 164.

[2]– شرع قدور، شول بن شهرة، التعويض على الأضرار الناجمة عن الجزاءات الإدارية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، المجلد 13، العدد 01، 2020، ص 808.

## المبحث الأول: شرعية وشخصية الجزاءات التعاقدية

يعتبر مبدأ الشرعية الجنائية مؤشرا هاما ساهم في تطور القانون الجنائي، وامتد حتى وصل إلى القانون الإداري فلا عقوبة إلا بنص أو بناء على نص قانوني، وبالتالي، هو مبدأ عام يحكم مجال العقاب والتجريم، ويخضع في ذلك أصلا لرقابة القضاء.

يعد مبدأ الشرعية من الأمور الضرورية في تحديد العقوبة أو الجزاءات المقررة قانونا، حيث لا يمكن إقرار عقوبة أو جزاء غير مشروع لأن هذ يعرضه للإلغاء،[1] بحيث يقصد بعدم شرعية الجزاء من الناحية الموضوعية، ألا يكون للجزاء الموقع من قبل المصلحة المتعاقدة على المتعامل المتعاقد معها ما يسوغه من الناحية الموضوعية، ويترتب على ذلك مسؤوليتها.[2]

ووفقا لمبدأ شرعية الجزاءات الإدارية فإنه لا يجوز للإدارة توقيع عقوبة لم يرد بشأنها نص قانوني والذي يتعين أن تكشف ألفاظه عنها بصورة دقيقة ومحددة، أما مبدأ شخصية العقوبة الجزاءات الإدارية فيعني أن تتعلق تلك الجزاءات بشخص المخالف فاعلا كان أو مساهما بفعله السلبي أو الإيجابي.[3]

يستلزم الجزاء الإداري لمشروعيته ألا تقدم الإدارة على اتخاذه إلا بناء على نص قانوني كونه إجراء مقيد لحرية المواطنين، وأن المشرع هو وحده المنوط به الاختصاص بتحديد تلك الإجراءات،[4] غير أن هذا الأصل له استثناءات، إذ يمكن للإدارة استعمال هذا الحق دون النص عليه قانونا.

وبالتالي، وجب علينا التطرق في أول مقام إلى شرعية الجزاءات التعاقدية، وثانيا إلى شخصية الجزاء الإداري.

### المطلب الأول: شرعية الجزاءات التعاقدية

يطبق مبدأ الشرعية في مجال الجزاءات الإدارية التعاقدية[5]، ولكن بشيء من المرونة، سواء من حيث مدلوله أو من حيث نتائجه،[6] وهو من المبادئ التي تهدف إلى حماية حقوق

---

[1]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق ص 10.

[2]– زينب سالم، مرجع سابق، ص 269.

[3]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 113.

[4]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 11.

[5] - jean waline, droit administratif, 25e édition, Dalloz, France, 2014, p 459.

[6]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 114.

الأفراد، حيث لا يجوز معاقبة شخص عن فعل ارتكبه، ما لم يكن هذا الفعل مجرما، ومحددا له جزاء من قبل السلطة المختصة.[1]

إن مبدأ شرعية العقوبة في المجال الإداري، إنما يستهدف إحاطة الشخص مقدما بالالتزامات التي يترتب على مخالفتها إنزال العقاب به، وأن يحاط أيضا بما يمكن أن يكون عليه هذا العقاب، ليتبين للشخص مركزه ووضعه، وليكون على بينة من أمره، وهذا يستلزم عدة ضوابط شرعية باعتبار الجزاء يرتبط بالمصالحة العليا للمجتمع والقيود التي ترد عليه ما هي في الحقيقة إلا الحدود الطبيعية لمبدأ المشروعية.[2]

يحث مبدأ الشرعية على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في نطاق الجرائم الجزائية، فإنه لا يجوز التغاضي على تطبيقه في نطاق الجزاءات الإدارية، باعتبار أن هذه الجزاءات تمس بحقوق الأفراد إلى درجة الانتقاص من حرياتهم العامة، مما يتطلب التحري على وجود نص قانوني يقرر الجزاء الذي تنوي الإدارة توقيعه أو الامتناع عن تطبيقه.[3]

وهذا يعني أن السلطة الإدارية، لا يمكنها أن تختار العقوبة المراد توقيعها إلا من بين العقوبات التي نص عليها القانون حتى وإن كانت أخف شدة من التي كان يجب توقيعها، أو جاءت بناء على رضا المخالف، فهذا لا يخرجها من دائرة البطلان لأن مركز المخالف والعقوبة التي تسلط عليه من الأمور التي يحددها القانون.[4]

يتحدد مبدأ الشرعية بتوافر عنصرين، يتمثل الأول منهما في المخالفة القانونية المقترفة وفقا للوصف الوارد في النص المجرم، وهو ما يطلق عليه مبدأ شرعية المخالفة الإدارية، أما ثانيهما فهو قاعدة ضابطة لمحله فلا يمكن وفقا لمقتضاها أن يتقرر الجزاء إلا بناء على نص وهو ما يمكن أن يطلق عليه مبدأ الجزاء الإداري.[5]

---

[1]– المادة 01 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 /1966/06 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة في 1966/06/11، المعدل والمتمم.

[2]– صوالحية عماد، الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص 114.

[3]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 519.

[4]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص ص 114، 115.

[5]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 520

حدد المشرع في المجال الإداري على سبيل الحصر العقوبات الإدارية التي يجوز توقيعها، بالإضافة إلى السلطة الممنوحة للإدارة في تحديد بعض الجزاءات الإدارية، والتي تقوم بالموازنة بين الجرم والعقوبة وذلك يرجع لحداثة النظام العقابي الإداري وتنوع مجالاته.[1]

وبالتالي، يتكون مبدأ الشرعية من عنصرين أساسيين هما: شرعية التجريم وشرعية العقاب، وعلى هذا الأساس، وجب التطرق أولا إلى مسألة تحديد الجزاء من قبل السلطة المختصة، ثم التطرق ثانيا إلى مسألة توافق جزاءات المصلحة المتعاقدة مع أحكام القانون.

**الفرع الأول: تحديد الجزاء من قبل السلطة المختصة**

ينبغي على المشرع صاحب الاختصاص بتحديد الجزاءات الإدارية سواء أكان السلطة التشريعية أم السلطة التنفيذية أن تحدد الجزاء بصورة واضحة، حتى يعلم الأفراد بمضمون الجزاء الذي سيوقع عليهم إذا أخلوا بالتزاماتهم، وحتى يتسنى للمصلحة المتعاقدة تطبيقه تطبيقا صحيحا،[2] وهو الامر الذي عمل المشرع الجزائري على تكريسه بموجب المادة 43 من الدستور الجزائري لسنة 2020، بنصها على أنه لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم.[3]

ولا يثور الحديث على شرعية الجزاءات الإدارية إلا في الإجراءات الصادرة من طرف السلطة الإدارية، وتحمل صبغة عقابية وهذا نتيجة لفعل أو مخالفة إدارية تم إثبات ارتكابها، أما فيما يخص الجزاءات التي لا تحمل الصبغة العقابية، فيمكن إتيانها دون الحاجة إلى وجود نص يقررها.[4]

تختفي السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للإدارة في حالة ما إذا نص المشرع صراحة على تسليط عقوبة معينة بالنسبة لجريمة معينة، ففي هذه الحالة تلتزم الإدارة بتوقيع تلك العقوبة عند ثبوت المخالفة، وإلا وقع القرار باطلا.[5]

وعلى هذا الأساس، تنقسم الشرعية في الجزاء الإداري إي قسمين أساسيين، الأول يتمثل في الشرعية الشكلية للجزاء الإداري، بينما الثاني فيتمثل في الشرعية الموضوعية للجزاء الإداري.

---

[1]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 115.

[2]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 117.

[3]– المادة 43 من التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2020.

[4]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 518.

[5]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 115.

**أولا: الشرعية الشكلية:**

تقوم الشرعية الشكلية للجزاء الإداري على ضرورة وجود نص قائم كحد أدنى ولكن يجب أن يتضمن أيضا وجود نص له طابع تشريعي بمعنى وجود نص تجريمي، يكون صادر عن السلطة التشريعية كأصل عام وعن السلطة الإدارية استثناء.[1]

وبالتالي، نتطرق أولا إلى اختصاص المشرع بتحديد الجزاء الإداري كقاعدة عامة، ثم نتطرق ثانيا إلى الاختصاص الاستثنائي للإدارة بتحديد الجزاء الإداري.

**أ: اختصاص المشرع بتحديد الجزاء الإداري كقاعدة عامة:**

يحدد القانون الجزاء الإداري، لأن هذا الجزاء ينطوي على إجراء شديد الوطيء على حقوق الأفراد لدرجة يكون أثره أكثر وقعا من العقوبة الجنائية وعليه فإن اختصاص المشرع بإصدار الجزاء الإداري يعد ضمانة أساسية للأفراد من خلال ضمان شفافيته وعمومتيه وعدالته، ما يحول دون تقييد الحريات العامة فضلا عما تكفله الرقابة على دستورية القوانين من تأكيد لاحترام الحقوق والحريات.[2]

لا يملك القاضي وفقا لهذا المبدأ أن يعاقب على فعل لم يجرمه المشرع، ولا ينطق بعقوبة غير منصوص عليها في القانون، أو تخالف في نوعها أو مقدارها عن تلك المنصوص عليها قانونا، إذ لا تملك السلطة التجريم والعقاب إلا في الحدود القانونية المرخص لها بها، وهو الأمر الذي ينطبق على السلطات الإدارية التي تملك صلاحية توقيع الجزاءات الإدارية.[3]

**ب: الاختصاص الاستثنائي للإدارة بتحديد الجزاء الإداري:**

الأصل أن المشرع هو المختص بتحديد الجزاءات الإدارية، إلا أنه ولاعتبارات عملية وموضوعية زادت الاتجاهات الفقهية التي تنادي بجواز اضطلاع الإدارة بهذا التحديد خاصة وأن النشاطات الإدارية في تطور سريع، بالإضافة إلى أن الإدارة هي أكثر خبرة بالأنشطة والمجالات التي يرتادها الأفراد، الأمر الذي يجعلها أكثر قدرة على تقرير الانحراف والمخالفة في ممارستها وتقدير الجزاء الفعال له والذي يضمن ردع المخالف وزجر غيره، إلا أن هذا لا يعفي الإدارة من الالتزام بالضمانات القانونية فيظل اختصاصها بتحديد الجزاء محدد على نحو لا ينال معه من اختصاص المشرع.[4]

---

[1]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 168.

[2]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص 1509.

[3]– سماعين لعبادي، الجزاءات الإدارية المترتبة عن المخالفات الإدارية وضوابط تطبيقها في التشريع الإماراتي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص 251.

[4]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص ص 1509 1510.

**ثانيا: الشرعية الموضوعية للجزاء الإداري:**

تخضع شرعية الجزاءات التعاقدية إلى التزامين لا بد من توافرهما لكي يكون يتصف الجزاء الإداري بالمشروعية الموضوعية، يتمثل الأول منهما في الإلتزام الذي يقع على المشرع، يلزمه بتحديد أركان الجريمة أو المخالفة الإدارية التعاقدية مع تحديد الجزاءات المقررة لها تحديدا دقيقا، بينما الالتزام الثاني فيتعلق بالتزام يقع على السلطة الإدارية التي تصدر الجزاء الإداري على المتعاقد معها، وذلك بذكر السند القانوني الذي يبيح لها توقيع هذا الجزاء في صلب القرار نفسه، وهذا حتى تكتمل الشرعية الموضوعية في صورتها النهائية.

وبالتالي، نتطرق أولا إلى إلزامية تحديد أركان الجريمة الإدارية والجزاءات المقررة لها، ثم نتطرق ثانيا إلى إلزامية ذكر السند القانوني الذي يبيح توقيع الجزاء في صلب القرار.

**أ: تحديد أركان الجريمة الإدارية والجزاءات المقررة لها:**

يقصد بالشرعية الموضوعية للجزاء الإداري، أن يلتزم المشرع بتحديد أركان الجريمة الإدارية تحديدا دقيقا ويبين الجزاءات الإدارية المقررة لها،[1] إذ أنه ينبغي أن يعلم الشخص مسبقا بالجريمة والعقوبة الإدارية المقررة لها بموجب نص قانوني صريح بمعنى يجب أن تكون العناصر المكونة للفعل يجب أن تكون واضحة ودقيقة وكاملة، كما يفرض مبدأ شرعية العقاب أن تكون العقوبة مدرجة في نص، وهذا يعني أنه إذا ما ارتكب خطأ أو مخالفة للقوانين والتنظيمات، فإن الإدارة لا تستطيع أن تسلط عقوبة غير تلك المنصوص عليها صراحة في صلب النص القانون،[2] بمعنى أن النص التجريمي يتألف من عنصر التجريم والذي يقصد به بيان الفعل سواء كان إيجابيا أو سلبيا والذي يجرمه، أما العنصر الثاني هو تحديد نوع العقوبة وبيان مقدارها.[3]

**ب: ذكر السند القانوني الذي يبيح توقيع الجزاء في صلب القرار:**

لا بد أن تذكر الإدارة عن ممارستها لاختصاصها في اصدار الجزاءات الإدارية في صلب القرار الموقع للجزاء السند القانوني الذي يجيز تصرفها ويعتبر أساس لسلطتها في توقيع الجزاء الإداري، وهو بذلك قمة الضمانات الأساسية الجدية والحاسمة لحقوق وحريات الأفراد وفقا لمبدأ المشروعية.[4]

يقصد بشرعية الجزاءات الإدارية إنه لا يجوز للإدارة توقيع جزاء لم يرد بشأنه نص قانوني واضح المعنى والألفاظ، حيث أن العقوبة الإدارية تمس حقوق الفرد، فكان لازما أن

[1]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 168.

[2]– صلاح الدين بوجلال، مرجع سابق، ص 284.

[3]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص ص 115، 116.

[4]– جلطي اعمر، مرجع سابق، ص 615.

تخضع لمبدأ المشروعية، وإلا فلا يمكن اعتماد مبدأ المشروعية في العقوبات الجنائية واهماله في الجزاءات الإدارية.[1]

**الفرع الثاني: توافق جزاءات المصلحة المتعاقدة مع أحكام القانون**

يمكن للمصلحة المتعاقدة تطبيق الجزاءات المنصوص عليها في الأحكام التشريعية والتنظيمية[2]، هذا يعني أن تلتزم المصلحة المتعاقدة بأحكام القانون في توقيع الجزاءات التعاقدية، ولا يجوز لها توقيع جزاءات غير منصوص عليها، أو لم يرخص لها المشرع بتوقيعها، أي لا جزاء إداري بدون نص[3].

وبالتالي، وجب التطرق أولا إلى القاعدة العامة في توقيع الجزاء التعاقدي، وثانيا إلى الاستثناء عن القاعدة العامة.

**أولا: القاعدة العامة في توقيع الجزاء التعاقدي:**

تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطة توقيع الجزاء على المتعاقد المخل بالتزاماته، لكن وجب عليها عند إصدار مثل هذه الجزاءات على المتعامل المتعاقد معها، بحيث يكون هذا الجزاء متوافق مع أحكام القانون، وهذا لا يتحقق إلا بالالتزام بمبدأ المشروعية من جهة، ومن جهة أخرى الالتزام باتخاذ الإجراء الذي قرره القانون.

**أ: الالتزام بمبدأ المشروعية:**

إن التزام الإدارة بمبدأ المشروعية يقتضي أن تمارس اختصاصها وفقا لما يقرره التشريع الذي يحكم نشاطها، حيث لا يكفل هذا المبدأ حماية حقوق الأفراد فقط، بل يمتد أيضا ليصون حرياتهم، لذلك تم تقييد ممارسة هذه السلطة بمراعاة مبدأ المشروعية، وبالتالي، لا يجوز للسلطة الإدارية اتخاذ إجراءات خارج نطاق ودواعي حفظ النظام العام، لأنه يعيب الجزاء الإداري ويجعله في نطاق الإلغاء وعدم المشروعية.[4]

**ب: الالتزام باتخاذ الإجراء الذي قرره القانون:**

لا يجوز للإدارة اتخاذ إجراء لم يقرره القانون، كأن يصرح المشرع للإدارة بأن تتخذ جزاء معينا لمواجهة واقعة بعينها وفقا لإجراءات محددة، إلا أنها تتخذ جزاء آخر أجاز لها

---

[1]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص ص 1508، 1509.

[2]– المادة 2.119 من دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال.

[3]- jean waline, op.cit., p 458.

[4]– جلطي اعمر، مرجع سابق، ص ص 616، 617.

القانون اتخاذه لكن في واقعة أخرى، وبالرغم من أن هذا الجزاء الأخير أكثر فعالية وأشد ردعا لمواجهة المخالفة المرتكبة من الجزاء المقرر لها قانونا.[1]

**ثانيا: الاستثناء عن القاعدة العامة:**

غير أن المصلحة المتعاقدة تستطيع توقيع الجزاءات التعاقدية ولو لم يكن منصوص عليها في العقد، بل وأنه في حالة تضمن العقد بعض الجزاءات التعاقدية، فإن ذلك لا يحرم المصلحة المتعاقدة من توقيع جزاءات أخرى، لأن سلطة توقيع الجزاءات التعاقدية مستقلة عن العقد وهي تنبع من مبادئ القانون العام، إلا أنه إذا تم الاتفاق في العقد على تحديد جزاء ما لمخالفة بذاتها، هنا تلتزم المصلحة المتعاقدة بتوقيع الجزاء المتفق عليه.[2]

**المطلب الثاني: شخصية الجزاءات التعاقدية**

يعتبر مبدأ شخصية العقوبات من أهم المبادئ التي يرتكز عليها القانون الجنائي، وهو نفس المبدأ المطبق في المجال الإداري، حيث أن المسؤولية عن الجرائم الإدارية هي مسؤولية شخصية أي أنها العقوبة شخصية، بحيث لا يجوز أن تنفذ العقوبة على شخص عن جريمة ارتكبها غيره.[3]

يعني فرض الجزاء على المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته التعاقدية ولا يتعدى إلى غيره، أي أن الجزاء لا ينال إلا الشخص المخالف دون غيره،[4] ويلزم لتوضيح هذا المبدأ أن نبين أولا مضمونه، ثم ثانيا نحدد نطاقه.

وبالتالي، سنتطرق أولا إلى مضمون شخصية الجزاءات التعاقدية، ثم ثانيا إلى تحديد نطاق شخصية الجزاءات التعاقدية.

**الفرع الأول: مضمون شخصية الجزاءات التعاقدية**

يخضع الجزاء الإداري لذات القاعدة المقررة في العقوبات الجنائية، فهو ينحصر توقيعه على مرتكب السلوك المخالف سواء كان فاعلا أو شريك،[5] هذا المبدأ يعني ليس فقط تحديد

[1]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 177.

[2]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 120.

[3]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 116.

[4]- jean waline, op.cit., p 459.

[5]– فرح سالم محمد الأوجلي، الجزاءات الإدارية –دراسة مقارنة–، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، جامعة القاهرة، مصر، المجلد 19، العدد 02، 2024، ص 1203.

النص المجرم لسلوك شخص توقع عليه الإدارة الجزاء، بل وجب أن يكون هذا التحديد دقيقا وواضحا للشخص محل الجزاء.

وبالتالي، نتطرق أولا إلى المقصود بشخصية الجزاء، ونتطرق ثانيا إلى اتصال مبدأ شخصية العقوبة بالفرد المدان.

**أولا: المقصود بشخصية الجزاء:**

هذا المبدأ يعني أن العقوبة لا تنال إلا الشخص المخالف أو المسؤول عن المخالفة الإدارية دون غيره، ونظرا لارتباط مبدأ شخصية العقوبة الإدارية بامتداد الآثار الضارة للجزاءات إلى غير الشخص المخالف سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك مرجعه تعذر منع الآثار الضارة غير المباشرة للجزاءات الإدارية والتي لن يدرأها سوى الامتناع عن توقيع الجزاءات الإدارية، وهو ما من شأنه أن يضيع الهدف من توقيعها.[1]

لا يطال الجزاء إلا الشخص المسؤول عن الجريمة الإدارية، بحيث تؤدي مخالفة هذه القاعدة إلى بطلان القرار الإداري الجزائي، والمعمول به هو عدم توقيع الجزاء على غير مرتكب الجريمة، بصرف النظر عن امتداد أثره غير المباشر للغير.[2]

**ثانيا: اتصال مبدأ شخصية العقوبة بالفرد المدان:**

إن مبدأ شخصية الجزاءات الإدارية يتصل بالفرد المدان بها ومهما يكن مركزه، أو مساهمته بفعله السلبي أو الإيجابي في اقترافها، هذا المبدأ يفرض على مقتضيات العدالة المجردة والتي تفرض بدورها أن لا يتحمل وزر الفعل من لم يقترفه، أو يشارك في فعله، وهو بذلك، فإن نطاق الشخصية يعني أن الجزاءات الإدارية العامة ينحصر في الوحدة الإدارية محل المخالفة وهذا بغض النظر عن مرتكب المخالفة، ويمكن القول أن مبدأ شخصية الجزاءات الإدارية العامة يتصف بالطبيعة العينية، بحيث يؤدي مخالفته لها إلى بطلان القرار الإداري العقابي وهذا لفقدانه لركن السبب.[3]

[1]– شرع قدور، شول بن شهرة، التعويض على الأضرار الناجمة عن الجزاءات الإدارية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، المجلد 13، العدد 01، 2020، ص 809.

[2]– فرح سالم محمد الأوجلي، مرجع سابق، ص 1203.

[3]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص ص 16، 17.

يتصل مبدأ شخصية الجزاءات الإدارية بالفرد المدان بها ومهما يكن مركزه، أو مساهما بفعله السلبي أو الإيجابي في اقترافها، ويفرض هذا المبدأ على مقتضيات العدالة المجردة والتي تفرض أن يتحمل وزر فعل من لم يقترفه، أو يشارك في فعله.[1]

يتصل مبدأ شخصية الجزاء الإداري بشخص المستحق لتوقيعه فاعلا كان أو مساهم بفعل سلبي أو إيجابي في اقترافه، بمعنى ألا تنال العقوبة إلا الشخص المخالف الذي ثبتت مسؤوليته عن الجريمة دون غيره من الأفراد، وبهذا الشكل فإنه يعني أن ألم العقوبة لا يصيب إلا شخص المخالف فاعلا كان أو شريكا.[2]

يتسم مبدأ شخصية الجزاءات الإدارية بالعينية حيث يؤدي مخالفته لها إلى بطلان القرار الصادر بالعقوبة لفقدانه ركن السبب المبرر لإصداره، وبالتالي لا يجوز المساءلة في المجال العقابي إلا في مواجهة شخص المخالف.[3]

**الفرع الثاني: تحديد نطاق شخصية الجزاءات التعاقدية**

يترتب على مبدأ شخصية الجزاءات أثر هام، يتمثل في عدم جواز توقيع الجزاء على إخلال الغير، إلا أن هذا الأصل يرد عليه استثناء هام في الجزاءات الإدارية، إذ يمكن توقيعها على الغير، كما يمكن توقيعها على الشخص المعنوي، لأن طبيعتها تتلاءم مع الشخص المعنوي، وتعتبر أهم ما يميز العقود الإدارية عن سواها.

**أولا: عدم جواز توقيع الجزاء على الغير كأصل عام:**

إذا كان المقصود بمبدأ شخصية العقوبة الإدارية، ألا تمس بآثارها سوى شخص الجاني وشريكه بصفة ذاتية، فإن نطاق الشخصية في الجزاءات الإدارية العامة ينحصر في الوحدة الإدارية محل المخالفة وهذا بغض النظر عن مرتكب المخالفة، وهي بذلك تتصف بالطبيعة العينية، بحيث يؤدي مخالفته لها إلى بطلان القرار الإداري العقابي وهذا لفقدانه لركن السبب، وهذا لا ينقص من عمومية وشمولية هذا المبدأ، وبالتالي، يعد استثناء جديا على امتداد الآثار الضارة للجزاء الإداري العام إلى غير الشخص المخالف باعتبار أن لكل جزاء أثار مباشرة تلحق الجناة، وأثار غير مباشرة تصيب عائلاتهم، وإن كان واجب على المشرع الحد من هذه الآثار غير المباشرة.[4]

---

[1]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 520.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 184.

[3]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص 1511.

[4]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 520.

إن نطاق الشخصية في الجزاءات الإدارية ينحصر في الوحدة الإدارية محل المخالفة بغض النظر عن صاحبها، كما أن امتداد الآثار الضارة للعقوبة إلى غير شخص المخالف باعتبار أن لكل عقوبة آثارها المباشرة والتي تلحق المخالف وآثار غير مباشرة تصيب ذويهم، فإنه من واجب المشرع التدخل للحد من هذه الأثار الغير مباشرة، وإن كان امتدادها لا يعد استثناء يقلل من عمومية وشمولية مبدأ الشخصية في الجزاءات الإدارية.[1]

**ثانيا: الاستثناءات على شخصية الجزاءات الإدارية:**

تفرض القاعدة العامة على المصلحة المتعاقدة ألا يوقع الجزاء الإداري إلا على الشخص الذي صدر منه الإخلال أو التقصير في تنفيذ التزاماته التعاقدية، لكن طبيعة الجزاءات الإدارية التعاقدية تفرض جملة من الاستثناءات على هذه القاعدة، فهي ليست مطلقة كما يظهر، بل هناك حالات يجوز فيها توقيع الجزاء الإداري دون التقيد بهذه القاعدة.

وبالتالي، لا بد من التطرق أولا إلى جواز توقيع الجزاء الإداري عن فعل الغير، وثانيا إلى امتداد أثر الجزاء الإداري إلى الغير، وأخيرا توقيع الجزاء الإداري على الشخص المعنوي.

**أ: جواز توقيع الجزاء الإداري عن فعل الغير:**

يفرز مبدأ شخصية العقوبة أثرا هاما يتمثل في عدم جواز العقاب عن فعل الغير وهو ما يسري على الجزاء الإداري العام، إلا أن هذا الأصل يرد عليه استثناء، والذي يتمثل في إمكانية توقيع الجزاء الإداري عن فعل الغير، وهو ما يميزه عن العقوبة الجنائية التي لا يمكن توقيعها إلا على الشخص الذي ارتكب الجريمة، وأساس هذه الإباحة مرده مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، والتي تتطلب وجود عمل يمارسه التابع لحساب المتبوع مع خضوعه في أداء هذا العمل لرقابة وإشراف هذا الأخير.[2]

وبالتالي، يشترط لقيام هذه المسؤولية شرطان، يتمثل الأول في وجود رابطة تبعية والتي تتطلب وجود سلطة فعلية للمتبوع على تابعه، بينما يتمثل الثاني في ارتكاب المخالفة من قبل التابع لحساب المتبوع.[3]

---

[1]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 185.

[2]– سورية ديش، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2018، 2019، ص 107.

[3]– المرجع نفسه، ص 107.

**ب: امتداد أثر الجزاء الإداري إلى الغير:**

لا تتوقف آثار العقوبة الإدارية عن شخص المخالف، بل قد تمتد لتصيب غيره أدبيا أو ماديا، مثل أفراد أسرته، خاصة العقوبات المالية كالغرامة،[1] بحيث إن توقيع غرامة مالية على شخص مخالف، فإن أثار العقوبة تنتقل مباشرة إلى من يعولهم إلا أن ذلك لا يخل أبدا بمبدأ شخصية الجزاء الإداري استنادا لكون هذه الآثار غير مباشرة وإنما هي نابعة من علاقة الشخص المخالف بأشخاص يتأثرون بما يمس حقوقه.[2]

**ج: توقيع الجزاء الإداري على الشخص المعنوي:**

تعتبر إمكانية توقيع الجزاء الإداري العام على الشخص المعنوي مسألة مقبولة نظرا لأن طبيعتها تتلاءم مع الشخص المعنوي، حيث يمكن توقيع الغرامة عليه، والحرمان من بعض الحقوق والمزايا، وهذا لا يتعارض من مبدأ شخصية العقوبة، وهي بذلك مسؤولية تضامنية، بحكم أن النصوص القانونية أشارت إليها، عندما ترتكب المخالفة من ممثل الشخص المعنوي أو أحد العاملين لديه أثناء تأدية عمله.[3]

يتسم مبدأ شخصية الجزاءات الإدارية العامة بالطبيعة العينية، بحيث يؤدي مخالفته لها إلى بطلان القرار الصادر بالجزاء وذلك لفقدانه ركن التسبيب الذي يبرر إصداره.[4]

**المبحث الثاني: التناسب بين الجزاءات والمخالفات ومراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات**

يقتضي مبدأ التناسب بين الجزاء الإداري مع المخالفة المرتكبة، الموازنة بين مبدأ الفعالية والضمان في الجزاءات الإدارية، فإذا كان من حق الإدارة أن تستخدم وسيلة العقاب التي منحها لها المشرع لضمان حسن أداء جهاز الإداري، فإن واجبها يقتضي منها ألا تهدر بهذا الحق ضمانة الأفراد في ألا يتم توقيع عقوبة أشد من الفعل المقترف.[5]

حيث تصدر الجزاءات التعاقدية لردع المتعامل المتعاقد المخالف حتى لا يعود إلى ارتكاب المخالفة مرة أخرى، ولردع المتعاملين الأخرين وتنبيههم لمثل هذه الجزاءات.

---

[1]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 117.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 186.

[3]– سورية ديش، مرجع سابق، ص ص 107، 108.

[4]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 117.

[5]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 521.

وبالتالي، سنتطرق أولا إلى مسألة التناسب بين الجزاءات والمخالفات، وثانيا التطرق إلى مراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات.

**المطلب الأول: التناسب بين الجزاءات والمخالفات**

يعد مبدأ التناسب بين الجزاءات والمخالفات من أهم ضوابط الجزاءات الإدارية التعاقدية، لذلك يتعين على المصلحة المتعاقدة عند توقيعها الجزاءات التعاقدية مراعاة هذا المبدأ،[1] ومقتضى ذلك ألا تتعسف المصلحة المتعاقدة في اختيار الجزاء وتقديره بشكل مفرط، بل عليها أن تتخير ما يكون ملائما لمواجهة المخالفة الإدارية، وما يترتب على ارتكابها من آثار،[2] بمعني أنه يتطلب توازنا بين فعالية العقوبات الإدارية ومبدأ السلامة.[3]

تخضع عملية فسخ الصفقة العمومية كجزاء عقابي، من طرف الإدارة المتعاقدة ضد المتعامل المتعاقد معها لمبدأ الملائمة، في اتخاذ الإجراءات اللازمة لفرض الجزاءات، بمعني تناسب بين الخطأ المرتكب من طرف المتعامل المتعاقد ودرجة العقوبة المفروضة والمسلطة عليه، نتيجة إخلاله بالتزاماته التعاقدية المتفق عليها.[4]

إن الهدف من الاستعانة بهذا المبدأ في مجال الجزاءات الإدارية العامة، وتطبيقا لنظام الحد من العقاب، هو تحديد ضرورة وتناسب تدخل قانون العقوبات الإداري لردع الفعل الغير مشروع، وذلك بالنظر إلى المصلحة المعتدي عليها، وما أصابها من ضرر وما تعرضت له من خطر.[5]

ويفرض مبدأ التناسب على السلطة المشرعة له والمطبقة له التزامين؛ وجب التطرق أولا إلى الالتزام بالمعقولية في اختيار الجزاء الإداري، ثم التطرق ثانيا إلى الالتزام بعدد تعدد الجزاءات على المخالفة الواحدة.

**الفرع الأول: الالتزام بالمعقولية في اختيار الجزاء الإداري**

يقع على المشرع عند قيامه باختيار الجزاء الإداري، مراعاة عدة معايير، منها تقدير خطورة المخالفة على مصلحة الإدارة، ومدى ما حققه المخالف من منفعة نتيجة ارتكابه

---

[1]– عصام بنحسن، مرجع سابق، ص 37.

[2]–نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة بسكرة، 2010–2011، ص 188.

[3]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 17.

[4]– عياد بولحفة، مرجع سابق، ص 103.

[5]– سورية ديش، مرجع سابق، ص 111.

المخالفة، ومقدار ما يناله الجزاء من حق، وصولا للمعقولية في تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة، كما يقع عليه التزام المصلحة المتعاقدة بالتناسب ويفرض عليها الالتزام بالمعقولية،[1] ومراعاة التناسب بين مخالفة المتعاقد والجزاء الموقع عليه.[2]

وعلى هذا الأساس، نتطرق أولا إلى تناسب الجزاء الإداري مع المخالفة المرتكبة، ثم نتطرق ثانيا إلى المعقولية في تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة.

**أولا: تناسب الجزاء الإداري مع المخالفة المرتكبة:**

يعد التناسب بين الجزاء الإداري والمخالفة المرتكبة من الأصول العقابية الحديثة التي تفرضها مقتضيات العدالة، والذي يعني الموازنة بين الجزاء المراد توقيعه والمخالفة المرتكبة.[3]

وبالتالي، سنتطرق أولا إلى المقصود بتناسب الجزاء مع المخالفة، ثم نتطرق ثانيا إلى الموازنة بين الفعالية والضمان في الجزاء الإداري.

**أ: المقصود بتناسب الجزاء مع المخالفة:**

إن المقصود بالتناسب هو ألا تطغى السلطة الإدارية المختصة باختيار الجزاء المطابق للمخالفة المرتكبة، وإنما عليها أن تصدر جزاءا مناسبا للخرق القانوني أو المخالفة الإدارية وما يترتب عن ارتكابها من أثار، والتحلي بالعقلانية من أجل ردع المخالف وزجر غيره من أن يرتكب نفس الفعل مستقبلا.[4]

يقصد بالتناسب توقيع الجزاء الإداري المناسب على المخالفة، والذي يجب أن يكون ملائما للمخالفة الإدارية المرتكبة، وذلك بأن يخلو من المغالاة أو الإمعان في الرأفة، لأن كلا الجزاءين مجانب للمصلحة العامة.[5]

بمعنى أن التناسب بين الجزاء والمخالفة لا يغدو أن يكون إلا أحد القواعد العقابية الحديثة التي تفرضها مقتضيات العدالة والرغبة في الابتعاد بالعقوبة من أن تكون وسيلة للتنكيل بالمخالف من خلال تعسفها في العقاب بشكل غير مبرر، الأمر الذي قد يدفع المخالف إلى

---

[1]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 154.

[2]– عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائي، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة منتوري قسنطينة، 2008–2009، ص 226.

[3]– فرح سالم محمد الأوجلي، الجزاءات الإدارية –دراسة مقارنة–، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، جامعة القاهرة، مصر، المجلد 19، العدد 02، 2024، ص 1203.

[4]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 521.

[5]– سماعين لعبادي، مرجع سابق، ص 253.

العناد لمعاودة إثبات المخالفة نتيجة لفقدانه الثقة في الإدارة، ولا يعني عدم التناسب الإفراط في الشدة فقط إنما يشمل أيضا الإسراف في التساهل الغير مبرر مع المخالف، بحيث لا يردعه الجزاء الأمر الذي يغريه إلى معاودة المخالفة، وبالتالي، فإن مبدأ التناسب يقضي العمل بقاعدة لا إفراط ولا تفريط.[1]

**ب: الموازنة بين الفعالية والضمان في الجزاء الإداري:**

يقتضي مبدأ التناسب ما بين الجزاء الإداري والمخالفة المقترفة ضرورة الموازنة بين مبدأي الفعالية والضمان في الجزاءات الإدارية، وإذا كان من حق الإدارة توقيع العقوبات التي يقررها المشرع حفاظا على المصلحة العامة، فإن من واجبها ضمان ألا يعاقب المخالف بعقوبة أشد من المخالفة المقترفة.[2]

فلا يكفي أن تكون الوسيلة التي تلجأ إليها الإدارة مشروعة في حد ذاتها، أو أن التدخل قد بني على أسباب صحيحة، بل يجب أن تختار الوسيلة وفق المسألة الحالة، بمعنى أن تتناسب الوسيلة مع الظروف الحالة، بحيث يعكس التناسب إرضاء حاسة العدالة، ويصبح الجزاء عادلا حين يحقق العدل والتماثل بين الضرر الذي أصاب المجتمع من جراء وقوع الجريمة، وبين الجزاء الذي تقرر انزاله على مرتكبها.[3]

**ثانيا: المعقولية في تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة:**

يجب على السلطة الإدارية المختصة أن تصدر جزاء مناسبا للخرق القانوني أو المخالفة الإدارية، وعليها التحلي بالعقلانية من أجل ردع المخالف وزجره من أن يرتكب نفس الفعل مستقبلا، وأن كل مخالفة لمبدأ التناسب، يعد تجاوزا واستبدادا وجب رفضه.[4]

[1]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص 1514

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 197.

[3]– جلطي اعمر، مرجع سابق، ص 625.

[4]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 17.

وعلى هذا الأساس، وجب توضيح أولا كيفية تقدير ملاءمة الجزاء، ثم تبيان أهمية التناسب ومتطلباته.

**أ: تقدير ملاءمة الجزاء:**

إن الإدارة هي التي تقدر ملاءمة الجزاء لما اقترفه المتعاقد معها من أخطاء في التنفيذ فضلا عن كونها هي التي تحدد ميعادها، على أن يظل تقديرها في هذا الأمر وذاك خاضعا لرقابة القضاء الإداري،[1] بمعنى أنها لا تبالغ في اختيار الجزاءات وتوقيعها على المخالف، ولا أن تسرف في التساهل غير المبرر مع المخالف، بل عليها أن تختار الجزاء الذي تراه مناسب لمواجهة المخالفة، وبالتالي تحقق غرضها في ردع المخالف وغيره ممن يرتكب ذات الفعل.[2]

إن مبدأ التناسب يشكل ضمانة أساسية لحماية حقوق وحريات الأفراد، كونه من أهم المبادئ التي تحكم النظم العقابية، والجزاء الإداري قد نجده محدد من قبل المشرع بحيث يكون لكل مخالفة إدارية جزاء معينا تلتزم به الإدارة، ويكون بذلك متماشيا مع العقوبة الجنائية، في حين قد يترك المشرع للإدارة في أحيان أخرى حرية الاختيار بين أكثر من جزاء في مواجهة المخالفات الإدارية، ومنه وجب على هذه الأخيرة أن تختار من بين هذه الجزاءات ما يتناسب مع ما ارتكب من مخالفات دون شدة وغلو أو تساهل مع المخالف إنما تقيم التوازن بين درجة المخالفة ودرجة الجزاء الموقع.[3]

إن التزام الإدارة بالمعقولية في اختيار الجزاء الإداري يفرض عليها عدة اعتبارات، كأن يكون الجزاء الإداري على قدر جسامة وخطورة المخالفة على مصالح الأفراد أو الإدارة، وكذا بالنظر إلى ما حققه المخالف من منافع نتيجة ارتكابه للمخالفة، بالإضافة إلى ما يناله الجزاء على ضوء ذلك من حق أو حرية أساسية.[4]

إن عملية تقدير المخالفة المرتكبة أمر يستنتج من طبيعة وظروف ارتكابها ومدى إضرارها بالمصلحة العامة والتناسب بين الجزاء والمخالفة لا يصبح إلا أحد القواعد العقابية الحديثة التي تفرضها مقتضيات العدالة والرغبة في الابتعاد بالعقوبة من أن تكون وسيلة للتنكيل بالمخالف، من خلال تعسف الإدارة في العقاب يشكل غير مبرر الأمر الذي يدفع المخالف إلى

[1]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 285.

[2]– فرح سالم محمد الأوجلي، مرجع سابق، ص 1203.

[3]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص 1515.

[4]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 205.

العود وتكرار المخالفة نتيجة لفقدانه الثقة في الإدارة، وبالتالي، فإن مبدأ التناسب يقتضي العمل بقاعدة لا إفراط ولا تفريط.[1]

يتحقق مبدأ التناسب في مجال القرارات الإدارية من خلال التوافق بين سبب القرار ومحله، وهو اشتراط علنية التطابق بين الوقائع الثابتة والإجراءات المتخذة بشأنها، ويمكن أن ينشأ التناسب من علاقة تطابق بين الوسيلة والهدف في نص معين.[2]

يعرف التناسب في مجال القرارات الإدارية بأنه تحقيق التوافق بين سبب القرار ومحله أو هو اشتراط علاقة تطابق بين الوقائع الثابتة والإجراء المتخذ بشأنها، ويمكن أن ينشأ من علاقة تطابق بين وسيلة وهدف في نص معين، والتناسب بهذا المفهوم يمكن أن يعتبر تبعا للحالة المتوقعة والمضار المتحصلة، كما يمكن أن ينشأ بعمل حساب ختامي للمزايا المتوقعة وللمضار ودرجة خطورة وأهمية الهدف الواجب الوصول إليه.[3]

**ب: أهمية التناسب ومتطلباته:**

يعتبر مبدأ التناسب أهم الضمانات من تعسف الإدارة اتجاه المتعاقد معها حيث ان الغاية من الجزاء هي الردع لا الانتقام، وبه لا تغلو الإدارة بتوقيع الجزاء أو في اختياره، وإنما عليها أن تتخذ ما يكون على وجه اللزوم ضروريا لمواجهة المخالفة الإدارية وآثارها،[4] بمعنى يجب على الإدارة أن تتخذ ما يكون ضروريا لمواجهة المخالفة الإدارية وما يترتب على اقترافها من آثار لردع المخالف ومنع غيره من أن يرتكب ذات فعله.[5]

فمبدأ التناسب هو مبدأ عام في القانون، يقضي بعدم مشروعية القرار إذا كان محل القرار الجزاء الموقع لا يتناسب مع سببه " المخالفة المرتكبة"، والرقابة في تقدير الجزاء، هي رقابة على السبب في صورتها القصوى التي تتضمن التحقق من أهمية وخطورة الحالة الواقعية، ومدى التناسب بينها وبين الإجراء المتخذ.[6]

---

[1]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص ص 521، 522.

[2]– جلطي اعمر، مرجع سابق، ص 625.

[3]– غادي عاطف مقلد، رقابة التناسب في اجتهاد القضاء الإداري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2021، ص 25.

[4]– الزايز حنان، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات أثناء تنفيذ الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، الجزائر، 2019، 2020، ص 28.

[5]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 121.

[6]– لطفاوي محمد عبد الباسط، مرجع سابق، ص 145.

من متطلبات التناسب، وجوب الأخذ بعين الاعتبار عدة أمور أولها خطورة المخالفة والآثار المترتبة عليها، ونسبة جسامة الخطأ، من خلال العمل على قياس درجة الخطورة بقياس نسبة الاعتداء على المصلحة المحمية قانونا، ومن ثم تحديد مقدار كفاية الجزاء، وهو ما يضمن عدم تحول الجزاء إلى أداة عقاب، وبالتالي، يجب الأخذ بالاعتبار الظروف والملابسات ومدى جسامة العمل المادي المشكل لها، وما إذا كان المتعاقد معتاد عليها أو انها المخالفة الأولى، وإن كان الإخلال ناتج عن قصد أو كان نتيجة إهمال وتقصير وعدم خبرة، كما يجب أن يكون التناسب شديدا منطويا على غلو أو لينا مما يجعل المخالفين يستهينون به.[1]

والتناسب بين العقوبة المقررة والمخالفة المرتكبة إن هو إلا أحد الأصول العقابية الحديثة والتي تفرضها مقتضيات العدالة، ولا يعني عدم التناسب الإفراط في الشدة فقط وإنما يشمل الإسراف في الشفقة والذي ينطوي على تساهل غير مبرر مع المخالف بحيث لا تردعه العقوبة الموقعة عليه، الأمر الذي يغريه بمعاودة ارتكاب المخالفة أو التمادي فيها.[2]

**الفرع الثاني: الالتزام بعدم تعدد الجزاءات على المخالفة الواحدة**

يعتبر عدم جواز العقاب على الواقعة الواحدة إلا مرة واحدة وهذا مبدأ مسلم به فقها وقضاء وتشريعا، وفي جميع المجالات العقابية، حيث لا يجوز معاقبة الشخص المخالف على الذنب الإداري الواحد مرتين بجزائيين أصليين، ما لم ينص القانون صراحة على الجمع بينهما، أو لجزائيين لم يقصد المشرع اعتبار أحدهما تبعيا للآخر، وهو من البديهيات التي تقتضيها العدالة الطبيعية ومن الأصول المسلم بها في أغلب التشريعات،[3] على أنه يخالف هذه القاعدة ضرورة التزام الإدارة بجزاء محدد إذا ما اتفق عليه في العقد كجزاء محدد لمخالفة معينة.[4]

**أولا: حضر تعدد الجزاءات على المخالفة الواحدة كقاعدة العامة:**

أيا كان الجزاء الإداري الذي وقع فإنه يوقع مرة واحدة، ما دام قد وقع طبقا للأوضاع القانونية الصحيحة، فإذ ما وقع الجزاء على شخص مخالف عن فعل ارتكبه فإنه لا وجه بعد ذلك لتكرار الجزاء عن السلوك ذاته، ما دام هو سبب الجريمة الإدارية ولا يسمح أيضا بتضمن

[1]– الزايز حنان، مرجع سابق، ص 42، 43.

[2]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 121.

[3]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 118.

[4]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 286.

قرار الجزاء الإداري على فعل أو واقعة واحدة أكثر من عقوبة واحدة، فيما عدا الحالات الاستثنائية التي ينص فيها المشرع صراحة على ذلك،[1]

**أ: مضمون مبدأ حضر تعدد الجزاءات:**

يعد تعدد الجزاء الإداري بدون هدف خطر على حقوق وحريات الأفراد، بحيث إذا كان الجزاء وسيلة من وسائل الردع، فإن ازدواجه فضلا عن تعدده يعد انحرافا عن بلوغ هذه الغاية، ومن ثم تتقيد السلطة هنا بمبادئ إنسانية عليا، تتمثل في عدم جواز ازدواج الجزاء أو تعدده عن مخالفة واحدة، هذا المبدأ نجده تبلور في قاعدة عدم التعدد، والتي مفادها عدم الجمع بين الجزاءات للمخالفة الواحدة.[2]

إن مبدأ عدم تعدد الجزاءات الإدارية يعتبر ضمانة من ضمانات مشروعية الجزاء الإداري استنادا إلى الأصل العام القائم على منع معاقبة المخالف على الفعل أكثر من مرة، كما أنه من المبادئ العامة للقانون، له قيمة دستورية، كونه يحقق غايته لأول وهلة يتم فيها إنزاله على المخالف باستثناء بعض الحالات والتي لا يعد التعدد فيها خرقا لهذا المبدأ.[3]

يقوم هذا المبدأ على أصل مؤداه عدم جواز معاقبة المتهم عن الفعل أكثر من مرة، كون أن الجزاء يحقق الغاية من توقيعه بمجرد إنزاله على المخالف، أي يمنع توقيع عقوبتين إداريتين على مخالفة واحدة، ومرد ذلك هو استنفاد الإدارة لولايتها العقابية بالإضافة إلى فقدان الجزاء الثاني لغايته الردعية والتي قد حققها الجزاء الأول عند توقيعه على ذات المخالفة.[4]

على أنه يخالف هذه القاعدة ضرورة التزام الإدارة بجزاء محدد إذا ما اتفق عليه في العقد كجزاء محدد لمخالفة معينة.[5]

تكريسا لمبدأ التناسب، فإنه يمنع معاقبة المتعاقد المخالف عن فعل أكثر من مرة، ذلك أن الجزاء تتحقق غايته بمجرد إنزاله على المخالف فيكون قد نال جزاؤه، فإن عوقب مرة أخرى عن تلك المخالفة، فإن ذلك يعد إفراطا في الجزاء ليس له مبرر، وخرقا لمبدأ التناسب.

[1]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 118.

[2]– جلطي اعمر، مرجع سابق، ص 624.

[3]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 15.

[4]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 193.

[5]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 286.

ومن بين الضمانات المتعلقة بالجزاء الوقائي، وحدة العقوبة الأصلية التي أقرها التشريع في مواجهة الإخلال، وبالتالي، لا يجوز أن يقترن الجزاء الإداري بآخر تبعي عن نفس الإخلال.[1]

والمقصود من وحدة الجزاء الإداري أنه لا يمكن أن تسلط السلطة الإدارية جزائيين إداريين أصليين أو أكثر عن نفس المخالفة الواحدة، ومرد ذلك أن الإدارة استكملت ولايتها العقابية وهذا بتوقيعها للجزاء الأول، ويفقد بذلك الجزاء الثاني غايته الردعية، حيث سبب وأن تم تحقيقها عن طريق الجزاء الأول على نفس المخالفة،[2] وعدم احترام الإدارة لهذا المبدأ يشكل اعتداء على الغرض من العقوبة الموقعة من السلطة المختصة على اعتبار أن فرض عقوبتين أصليتين عن مخالفة واحدة يعد انحراف صارخ عن مبدأ المشروعية.[3]

**ب: أهمية مبدأ عدم تعدد الجزاءات:**

يشكل عدم احترام مبدأ عدم تعدد الجزاءات الإدارية، اعتداء على نهائية العقوبات الموقعة من السلطة المختصة، بما يمثله من إخلال بما حازته من حجية إضافية لما في فرض عقوبتين عن مخالفة واحدة من انحراف صارخ عن مبدأ المشروعية، حيث ذهب بعض الفقه في هذا الخصوص إلى أن عدم احترام ضمانة وحدة الجزاء الإداري، هي أشد خطورة من الانحراف في استعمال السلطة، فتوقيع الجزاء مرتين يمثل وصول سلطة العقاب لأوج طابعها التحكمي.[4]

**ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم تعدد الجزاءات:**

كما أنه وإن كان تعدد الجزاء الإداري كقاعدة عامة يعتبر من المبادئ العامة للقانون، إلا أنه يخرج من ذلك استثناء والذي لا يعد خرقا لهذه القاعدة، الاستمرار في ارتكاب المخالفة، اقتران الجزاء الإداري الأصلي بعقوبة تبعية أو تكميلية، اشتمال الجزاء على عقوبتين مختلفتين.

**أ: الاستمرار في ارتكاب المخالفة:**

لكن وجب التمييز بين الحالات التي نكون فيها أمام ازدواج للعقوبة من غيرها، فلا مجال للتذرع بهذا المبدأ في حالة العقاب على جريمة مستمرة، بمعنى أنه إذا عوقب الشخص

[1]– جلطي اعمر، مرجع سابق، ص 624.

[2]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 521.

[3]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص 1512.

[4]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 119.

المخالف بعقوبة معينة عن جريمة معينة، ثم استمر في مخالفته بعد ذلك فإنه يعتبر مرتكبا لجريمة أخرى جديدة تالية للعقوبة التي سلطت عليه، ومن ثمة فإنه يحاسب عنها مستقلة.[1]

إذا استمر المخالف على وضعه غير المشروع ولم يردعه الجزاء المتخذ في مواجهته، فإن للإدارة الحق في إعادة معاقبته وبعقوبة أشد ما دام أن العقوبة الأولى لم تحقق الغاية المرجوة منها وهي عدولة عن الاستمرار في المخالفة، حيث لا يعد ذلك تعددا عقابيا مخالفا لمبدأ عدم جواز تعدد الجزاء الإداري على المخالفة الواحدة، ومرد ذلك هو أن الاستمرار في العمل غير المشروع يعتبر بمثابة مخالفة جديدة لم تستنفد فيها الإدارة ولايتها العقابية وهو ما يعطيها حق توقيع عقوبة مشددة عل مرتكبيها.[2]

لكل قاعدة استثناء إذ هناك بعض الاستثناءات ترد على هذا المبدأ، فإنه لا يوجد عدم تعارض في تعدد الجزاء مع مبدأ وحدة الجزاء في حالة استمرار المخالفة إذا لم يرتدع المخالف عن الاستمرار في تصرفه الغير مشروع بالرغم من الجزاء الموقع عليه، وفي هذه الحالة جاز للإدارة توقيع عقوبة أشد، باعتبار أن العقوبة الأولى لم تحقق أهدافها في دفع المتعامل المخالف عن العدول عن الاستمرار في مخالفته.[3]

يعد التمادي في الاستمرار في العمل الغير مشروع بمثابة مخالفة جديدة، فإن الإدارة هنا تعاقبه بعقوبة أشد من العقوبة الأولى، لأن العقوبة الأولى غايتها دفعه للعدول عن الاستمرار في المخالفة إذا لم يرتدع المخالف عن الاستمرار في تصرفه الغير مشروع بالرغم من الجزاء الموقع عليه، جاز للإدارة توقيع عقوبة أشد باعتبار أن العقوبة الأولى لم تحقق أهدافها في دفع المتعاقد المخالف عن العدول عن الاستمرار في مخالفته ولا يعد ذلك تعددا عقابيا، حيث يعد الاستمرار في العمل الغير مشروع عود من المخالف يرتب جزاء جديدا أثر شدة من الجزاء الأول، ويخضع تقدير الإدارة لاستمرار المخالفة والجزاء الجديد لرقابة القضاء فإذا ثبت لديه انعدامه كان الجزاء الموقع بدعوى استمرار السلوك المخالف ناقضا لسنده، وبالتالي، يكون باطلا لانعدام السبب. إن المقصود بالعقوبة المحظور تكرارها عن فعل واحد هي العقوبة الأصلية التي قررها المشرع لمواجهة المخالفة بصفة أساسية وعليه يجوز اقتران الجزاء الإداري الأصلي بأخر تبعي أو تكميلي عن نفس المخالفة.[4]

---

[1]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص ص 118، 119.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 194.

[3]– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 521.

[4]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص ص 1512، 1513.

أما المخالفات المستمرة فإنها تعطي للإدارة الحق في معاودة عقاب المستمر في المخالفة بعقوبة أشد منعا له من التمادي في المخالفة أو فصله بصفة نهائية.[1]

وتبقى الحكمة من إعادة توقيع العقاب على المخالف في حال استمرار الجريمة الإدارية هي منعه من التمادي في المخالفة، وإعطاء الإدارة حق تكرار العقاب بل وتشديده وهذا نتيجة لعدم جدوى الجزاء الأول في احداث أثره الردعي بالنسبة للمخالف وما عن ذلك من آثار سلبية في عدم زجر غيره من المخالفين وضياع أهداف وفعالية الجزاء الإداري.[2]

**ب: اقتران الجزاء الإداري الأصلي بعقوبة تبعية أو تكميلية:**

فالجزاء الإداري الأصلي لا يجوز تكراره عن فعل واحد، وهو ذلك الجزاء الذي يقرره المشرع لمواجهة المخالفة بصفة أساسية، إلا أنه يجوز اقتران الجزاء الإداري الأصلي بعقوبة تبعية أو تكميلية عن ذات المخالفة.[3]

إن العقوبة الأصلية لا يجوز تكرارها عن فعل واحد، فهي التي قررها المشرع لمواجهة المخالفة بصفة أساسية ومن ثمة فإن من الجائز اقتران العقوبة الإدارية الأصلية بأخرى تكميلية أو تبعية عن ذات المخالفة، ذلك أن العقوبة التكميلية هي تابعة ومكملة للعقوبة الأصلية، بحيث لا يقوم استقلال حقيقي بينهما، ومع ذلك فإنه يشترط لإقرار مشروعية اقتران عقوبة أصلية بأخرى تبعية دون أن يعد ذلك تعددا عقابيا، ألا تكون السلطة موقعة العقاب قد استنفذت حال توقيعها للعقوبة الأصلية ولايتها الجزائية.[4]

إن المقصود بالعقوبة المحظور تكرارها عن فعل واحد هي العقوبة الأصلية التي قررها المشرع لمواجهة المخالفة بصفة أساسية وعليه يجوز اقتران الجزاء الإداري الأصلي بأخر تبعي أو تكميلي عن نفس المخالفة.[5]

إن اقتران العقوبة الإدارية الأصلية بأخرى تبعية أو تكميلية بسبب مخالفة واحدة لا يكون استقلالا حقيقيا بينهما إلا أنه يشترط لإقرار مشروعية اقتران عقوبة أصلية بأخرى تبعية عدم استنفاذ السلطة موقعة العقاب حال توقيعها العقوبة الأصلية ولايتها عليها.[6]

---

[1]– شرع قدور، شول بن شهرة، مرجع سابق، ص 810.

[2]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 195.

[3]– المرجع نفسه، ص 195.

[4]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص ص 119، 120.

[5]– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، مرجع سابق، ص 1512.

[6]– شرع قدور، شول بن شهرة، مرجع سابق، ص ص 809، 810.

**ج: اشتمال الجزاء على عقوبتين مختلفتين:**

إن اشتمال الجزاء على عقوبتين مختلفتين على ذات الواقعة بحكم النظام القانوني المختلف لكل منهما، بمعنى أن تكون إحداهما جنائية والأخرى إدارية، وبالنظر لاختلاف الغاية بينهما،[1] فإن في حال تشكيل الفعل الواحد لجريمة وفي نفس الوقت لإخلال بالالتزام التعاقدي، فإن توقيع الجزاء الإداري في هذه الحالة لا يحول دون توقيع الجزاء الجنائي عن ذات الفعل، بحيث لا يعد ذلك تعددا غير جائز للجزاءات مع وحدة العقوبة.[2]

كما لا يعتبر ازدواجا للعقوبة الجمع بين العقوبة الإدارية والجزائية لأنهما دعويان مستقلتان عن بعضهما.[3]

**المطلب الثاني: مراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات**

يجوز للمصلحة المتعاقدة توقيع جزاءات تعاقدية، بصفة انفرادية، دون النص عليها في العقد، في الوقت الذي تقدره وحتى دون وقوع الضرر، لذلك سنقوم بتوضيح أولا سلطتها في توقيع الجزاءات التعاقدية بإرادتها المنفردة ودون الحاجة للنص عليها في العقد، وثانيا سلطتها في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره ودون وقوع ضرر.

وبالتالي، سنبين أولا سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية بإرادتها المنفردة ودون الحاجة للنص عليها في العقد، وثانيا سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره ودون وقوع ضرر.

**الفرع الأول: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية بإرادتها المنفردة ودون الحاجة للنص عليها في العقد**

يعد المتعامل المتعاقد مع الإدارة متعاون معها في إدارة المرفق العام، واي إخلال منه لالتزاماته لا يعد مجرد خطأ عقديا، ولكنه أيضا خطأ ضد المرفق العام ذاته، ولمواجهة هذا الإخلال فإن الإدارة تتمتع بسلطة توقيع الجزاءات التعاقدية وذلك باستعمال امتيازات المبادرة بأن تتخذها بإرادتها المنفردة ودون حاجة للنص عليها في العقد.[4]

[1]– خيضاوي نعيم، مرجع سابق، ص 196.

[2]– لخضر سيد، قندوزي هشام، مرجع سابق، ص 14.

[3]– صوالحية عماد، مرجع سابق، ص 119.

[4]– ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 591.

**أولا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية بإرادتها المنفردة**

تمتلك الإدارة حق توقيع الجزاءات بنفسها، بحيث لا تحتاج من أجل توقيع إحدى الجزاءات على المتعاقد معها نتيجة إخلاله بالتزام عقدي أن تلدأ لاستصدار حكم بتوقيعه، لأنها تملك هذا الحق تلقائيا بمجرد ثبوت المخالفة لديها.[1]

تتمتع الإدارة في إبرامها للعقد بوصفها سلطة عامة بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعامل المتعاقد معها، وذلك بقصد تحقيق المصلحة العامة، حيث تعتمد في ابرامه وتنفيذه على القانون العام، إذ أن كفتي المتعاقدين فيه غير متكافئتين لغلبة المصلحة العامة على المصلحة الفردية، مما يجعل سلطة مراقبة تنفيذ شروط العقد، وحق فرض الجزاءات على المتعاقد معها تكون بإرادتها المنفردة، وهي في هذا الحق لا تستند إلى العقد الإداري، بل إلى سلطتها الضابطة للمرافق العامة، عملا بالقواعد الأصولية التي تقضي بها طبيعة العقود الإدارية وأهدفها إسنادها على فكرة حسن استمرار المرافق العامة.[2]

تمتلك المصلحة المتعاقدة الحق في التوقيع التلقائي للجزاءات التعاقدية، على المتعامل المتعاقد معها بصورة انفرادية دون اللجوء مسبقا إلى القضاء، متى ثبت لديها إخلاله بالتزاماته التعاقدية، فهو حق لها في توقيع الجزاء بنفسها، لتأمين سير المرفق العام.[3]

تمتلك الإدارة حق توقيع الجزاءات بنفسها، فهي لا تحتاج لتوقيع إحدى الجزاءات الإدارية على المتعاقد معها لإخلاله بالتزام عقدي أن تلجأ لاستصدار حكم بتوقيع الجزاء، لأنها تملك حق توقيعه بمجرد ثبوت المخالفة لديها.[4]

تجد الجزاءات الإدارية تبريرها في فكرة جوهرية مؤداها وجوب المحافظة على دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد وهو ما يعرف بامتياز المبادرة أو ما يسمى بالتنفيذ المباشر، فإن الإدارة تملك حق توقيع الجزاءات بنفسها كقاعدة عامة دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء، وممارسة الإدارة لسلطتها في توقيع الجزاءات الإدارية بنفسها أمر ضروري، والجزاءات في عمقها وسائل فعالة لتهديد وإجبار المتعاقد على احترام شروط العقد والوفاء بالتزاماته.[5]

---

[1]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 18.

[2]– هشام محمد حمود الحلفي، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها في العقود الإدارية، مجلة كلية التربية الأساسية، الجامعة المستنصرية، بغداد، العراق، المجلد 23، العدد 97، 2017، ص ص 965، 966.

[3]– عصام بنحسن، مرجع سابق، ص 37.

[4]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 18.

[5]– الزايز حنان، مرجع سابق، ص 22.

تترخص الإدارة حين تقرر توقيع الجزاء في اختيار الوقت المناسب لذلك طالما لم ينص العقد على وقت معين لتوقيعه، لكن الإدارة هنا مقيدة بضرورة أن يكون تأجيل تسليط الجزاء المناسب بهدف ضمان حسن سير المرفق العام، من خلال تمكين المتعامل المتعاقد المقصر من مدة أخرى لتنفيذ التزاماته.[1]

توقع الإدارة الجزاءات على المتعاقد معها إذا أخل بالتزاماته العقدية بنفسها وذلك دون حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء مقدما وعلة ذلك ظاهرة أن تراخي المتعاقد في تنفيذ التزاماته أو امتناعه عن ذلك قد يضر بالمرفق العام اضرارا كبيرا وتفاديا لذلك فإن الإدارة توقع الجزاءات على المتعاقد معها بنفسها دون حاجة للجوء إلى القضاء.[2]

ولأجل ذلك خولت الإدارة المتعاقدة وهي بصدد تنفيذ عقودها الإدارية بحرية التصرف، وذلك ضمانا لحسن سير المرافق العامة وانتظامها، ومنعا من تعرض المصلحة العامة للضرر إذا توقفت هذه المرافق، وذلك بخلاف الوضع في مجال العقود المبرمة في نطاق فروع القانون الخاصة، حيث يستلزم الأمر بضرورة تدخل القضاء للحكم بالجزاءات المنصوص عليها في هذه العقود.[3]

**ثانيا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية دون الحاجة للنص عليها في العقد**

تحرص الإدارة دوما على النص في عقودها الإدارية، من خلال شروطها على الجزاءات، التي يجوز لها أن توقعها على المتعاقدين معها في حالة إخلالهم بتنفيذ التزاماتهم التعاقدية، لكن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لا يمكن تطبيقها بصفة مطلقة في مجال تنفيذ العقود الإدارية، لأنه قد يخلو العقد الإداري من النص على جزاءات.[4]

وبالتالي، وجب التطرق أولا إلى القاعدة العامة لتوقيع الجزاء التعاقدي، ثم التطرق ثانيا إلى الاستثناء في توقيع الجزاء الإداري.

[1]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 19.

[2]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 283.

[3]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص ص 37، 38.

[4]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 41.

**أ: القاعدة العامة لتوقيع الجزاء التعاقدي:**

تعد سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات التعاقدية مستقلة عن نصوص العقد، حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة توقيع مختلف الجزاءات التعاقدية، حتى لو لم ينص عليها العقد.[1]

تقضي القاعدة العامة بأن كل التزام عقدي يقابله جزاءأ لكن قد لا ينص العقد على بعض الجزاءات التي توقع في حالة عدم الوفاء المتعاقد معها بالتزاماته، فرغم ذلك الإدارة توقع عليه الجزاء المناسب استنادا إلى سلطتها الضابطة لسير المرفق العام، وهذه السلطة تتعلق بالنظام العام، ولا تملك الإدارة التنازل عنها، وتقضي القاعدة بأن كل التزام عقدي يقابله جزاء، وأن خلو العقد من النص على جزاءات معينة لمخالفة الالتزامات التعاقدية لا يعني عدم وجود جزاء.[2]

تتمتع الإدارة بحق توقيع الجزاءات الإدارية حتى ولو لم ينص عليه في العقد، لأن الجزاءات الإدارية تستهدف في الأصل تأمين سير المرفق العام بالإضافة إلى تقويم اعوجاج المتعامل المتعاقد في تنفيذ التزاماته التعاقدية.[3]

ينص العقد في مجال العقود المبرمة في نطاق القانون العام على مختلف الجزاءات التي يجوز للإدارة توقيعها على المتعاقد معها المقصر في التزاماته، ولا يشترط لوجودها أن تتضمنها أحكام العقد بل هي موجودة وأن لم ينص عليها العقد.[4]

لا تستمد المصلحة المتعاقدة هذه السلطة من العقد الإداري ونصوصه، ذلك أن حق الإدارة في توقيع الجزاءات، لا ينبع من نصوص العقد، بل من طبيعته القانونية، ومن حقوقها وواجباتها كسلطة عامة، حيث من المستقر عليه في العقود الإدارية أن لكل التزام يلتزم به المتعاقد مع الإدارة جزاء حتى ولو لم ينص عليه العقد، وأن سلطة الإدارة في توقيع جزاءات مستقلة عن نصوص العقد.[5]

---

[1]– زينب سالم، مرجع سابق، ص 50.

[2]– حمد محمد حمد الشلماني، مرجع سابق، ص 168.

[3]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 18.

[4]– الزايز حنان، مرجع سابق، ص ص 25، 26.

[5]– الزايز حنان، مرجع سابق، ص 26.

**ب: مبررات سلطة توقيع الجزاء دون الحاجة للنص عليها في العقد:**

الإدارة هي التي تقدر ملاءمة الجزاء لما اقترفه المتعاقد معها من أخطاء في التنفيذ فضلا عن كونها هي التي تحدد ميعادها، على أن يظل تقديرها في هذا الأمر وذاك خاضعا لرقابة القضاء الإداري.[1]

تستمد الإدارة سلطتها في توقيع الجزاءات من حقها كسلطة عامة وواجبها في تسيير المرافق العامة، وهي بذلك لا تستمد سلطتها في توقيع الجزاءات من العقد الإداري بل من طبيعة العقد الإداري، ومن حقوقها وواجباتها كسلطة عامة، حيث أن لكل التزام يلتزم به المتعاقد مع الإدارة جزاء حتى ولو لم ينص عليه العقد، وأن سلطة الإدارة في توقيع جزاءات مستقلة عن نصوص العقد.[2]

فسلطة الإدارة في توقيع الجزاء على المتعاقد معها لا يشترط أن ينص عليها في العقد حتى يمكن لها أن تمارسها، فهي سلطة مستقلة عن نصوص العقد ناتجة عن اتصاله بنشاط مرفق عام في تسييره أو تنظيمه، ومن ثم فإنه إذا نص العقد على بعض هذه الجزاءات فإن الإدارة تستطيع أن تلجأ إلى تطبيق البعض الآخر دون أن يحاجها المتعاقد معها بعدم وجود النص عليها في العقد. والإدارة هي التي تقدر ملاءمة الجزاء لما اقترفه المتعاقد معها من أخطاء في التنفيذ فضلا عن كونها هي التي تحدد ميعادها، على أن يظل تقديرها في هذا الأمر وذاك خاضعا لرقابة القضاء الإداري.[3]

وأساس ذلك أن الإدارة لا تستمد في مباشرتها لحقها هذا إلى نصوص العقد الإداري، بل إلى سلطتها الضابطة لسير المرفق العام، ومرد ذلك، ضمان تنفيذ العقد المتصل بسير المرفق العام وضمان استمراره وانتظامه تحقيقا للمصلحة العامة، كما أنه إذا نص العقد الإداري على بعض الجزاءات، فإن ذلك لا يعني تقييد حرية الإدارة فيما عدا ما نص عليه، أو أنها لا تملك غيرها، بل تستطيع الإدارة تحت رقابة القضاء، أن توقع على المتعاقد معها المقصر بتنفيذ التزاماته، جميع أنواع الجزاءات المقررة لها.[4]

---

[1]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 285.

[2]– الزايز حنان، مرجع سابق، ص 26.

[3]– جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 285.

[4]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 42.

**الفرع الثاني: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره ودون وقوع ضرر**

تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية هامة منحت لها كامتياز تستعمله متى دعت الضرورة إلى ذلك، وهي بذلك مكنة ترتكز عليها الإدارة دوما في تقدير التصرفات التي تزمع مباشرتها، وهو الامر نفسه في كل أعمالها القانونية، وبالأخص عندما تصدر قرارات إدارية، وهو ما ينطبق على توقيع الجزاءات الإدارية التعاقدية، إذ تتمتع المصلحة المتعاقدة بحرية تامة في تقدير الوقت المناسب لتوقيع الجزاء على المتعامل معها، بل الأكثر من ذلك، فإنها توقع عليه الجزاء حتى دون وقع ضرر.

إذا ثبت تقصير المتعامل المتعاقد في الوفاء بالتزاماته التعاقدية، يكون للإدارة أن توقع عليه الجزاءات، في الوقت الذي تراه مناسبا، وحتى دون وقوع ضرر من جرائها.[1]

وبالتالي، سنتطرق أولا إلى سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره، ثم نتطرق ثانيا إلى سلطتها في توقيع الجزاءات التعاقدية دون وقوع ضرر.

**أولا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره:**

تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطة توقيع الجزاءات الإدارية التعاقدية في الوقت الذي تقدره وتراه مناسبا، وذلك وفقا لسلطتها التقديرية، لأن الهدف من توقيع الجزاءات التعاقدية من قبل المصلحة المتعاقدة على المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته ليس مجرد معاقبته على مخالفته، وإنما يتجه إلى حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد.[2]

للإدارة الحق في اختيار وقت توقيع الجزاء، ما دام أن العقد لم يحدد ميعادا لذلك، فهي لها سلطة تقديرية في اختيار الوقت المناسب وحسب مقتضيات سير المرفق العام، فعند حدوث الخطأ المبرر لتوقيع الجزاء الإداري ليس من الضروري أن تقوم الإدارة بتوقيع الجزاء فور وقوع الخطأ، بل عليها التريث في إيقاع الجزاء، فقد يفيق المتعاقد ويعود إلى الصواب من حيث النهوض بالتزاماته، ومن ثم إعطائه فرصة حتى يتمكن من تدارك تقصيره، مما يستوجب عليه المبادرة إلى تنفيذ ما أخل به من التزاماته التعاقدية، وأن لا يتخذ ذلك لمصلحته كحجة حتى يتهرب من توقيعها للجزاء عليه، بحجة أنها تراخت في توقيعها للجزاء عليه وأن تراخيها قد ألحق به ضرر.[3]

---

[1]– عبد الغاني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،1991، ص 547.

[2]– ياسر عمار جبار، مرجع سابق، ص 176.

[3]– الزايز حنان، مرجع سابق، ص 27.

يترتب على سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات على المتعاقد معها المخل بتنفيذ التزاماته التعاقدية دون النص عليها في العقد، حق الإدارة في اختيار الوقت المناسب لتوقيع الجزاء، وحق الإدارة في اختيار الجزاء المناسب،[1] بمعنى أنه ينشأ للمصلحة المتعاقدة الحق في اختيار الوقت المناسب والملائم لتوقيع الجزاء على المتعاقد المخل، بالإضافة إلى حق اختيار الجزاء المناسب للمخالفة المقترفة من قبل هذا الأخير.

**ثانيا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية دون وقوع ضرر:**

للمصلحة المتعاقدة سلطة توقيع الجزاءات التعاقدية إذا حصل إخلال من المتعاقد بالتزاماته حتى ولو لم يترتب عليه ضرر، لأن الضرر مفترض في كل عقد إداري، وذلك قصد تحقيق النفع العام، أو مصلحة مرفق عام،[2] ولا يعفى المتعامل المتعاقد الذي صدر منه الفعل أو السلوك الذي يتسم بالتقصير أو عدم تنفيذ أو الامتناع عن تنفيذ بنود العقد من الجزاءات، إلا بإثبات أن الضرر يرجع إلى قوة قاهرة أو إلى فعل الإدارة نفسها.[3]

فبالنسبة لجزاء مصادرة مبلغ التأمين مثلا، فهو يتمتع بخاصية التلقائية والإدارة توقعه من دون إثبات الضرر الذي لحقها، من جراء إخلال المتعاقد معها كون الضرر محتمل وقوعه فإنه بذلك يوقع دون إعذار، وهذا ما يؤثر إيجابا في سير المرافق العامة بانتظام واطراد.[4]

يعتبر الضرر مفترض في حالة اخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية والتي يترتب عليها افتراض وجود الضرر، بغض النظر عن وجوده الفعلي أو لا، وهنا الإدارة معفاة من اثبات أن ضرر قد لحقها جراء عدم تنفيذ المتعاقد معها أمام القضاء.[5]

يرجع امتلاك الإدارة لسلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد معها دون الحاجة إلى إثبات أن شررا ما لحقها جراء تقصيره في تنفيذ التزاماته العقدية إلى لسببين، الأول منها يتمثل في أن الضرر يعتبر عنصرا مفترضا، بغض النظر أن الضرر وجد فعلا جراء عدم تنفيذ الالتزام أم لا، أما الثاني فيتمثل في أن الهدف من هذه الجزاءات ليس مجرد معاقبة المتعاقد على إخلاله بالتزام عقدي وإنما هو في الأصل ضمان لسير المرفق العام.[6]

---

[1]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص ص 43، 44.

[2]– حمد محمد حمد الشلماني، مرجع سابق، ص 173.

[3]– ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 592.

[4]– نوال ملوك، عصام حوادق، مرجع سابق، ص 295.

[5]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 19.

[6]– الشيخ إبراهيم سعيد، مرجع سابق، ص 19.

إن الهدف من اتخاذ الجزاءات ليس مجرد معاقبة المتعاقد على خطأ ارتكبه، وإنما الهدف الأساسي هو تأمين سير المرافق العامة ودوام انتظامها، وبالتالي، كان الضرر مفترض كنتيجة لإخلال المتعاقد بالتزاماته أو تأخره في التنفيذ، وليس على الإدارة إثبات الضرر كما أنه ليس على المتعاقد إثبات أن تقصيره لم ينتج عنه أية أضرار للإدارة، لأن الضرر هنا مفترض بفرض غير قابل لإثبات العكس، وبالتالي، الجزاء مرتبط بالخطأ لا بالضرر.[1]

تستند الإدارة وهي تباشر سلطتها في توقيع الجزاء على المتعاقدة معها، إلى ضرر مفترض قد أصابها، وذلك من جراء إخلاله بتنفيذ التزاماته التعاقدية، وبأي شكل من الأشكال بالنسبة لكافة أنواع الجزاءات الإدارية المقررة لها، ولو لم يترتب على إخلاله حدوث أضرار للإدارة، ودون أن تكون هنالك حاجة لإثباتها وقوع هذا الضرر بصورة فعلية.[2]

فإنه لا يجوز للمتعاقد في هذه الحالة، اللجوء إلى القضاء للطعن في مشروعية الجزاء المفروض عليه من قبل الإدارة، بحجة غياب الدليل على وقوع أي ضرر أصابها، لأن مجرد إخلاله بتنفيذ التزاماته يشكل قرينة قاطعة، غير قابلة لإثبات العكس على إصابة الإدارة بضرر، وإن كان يجوز له إثبات غياب الخطأ من جانبه، وأن هذا الجزاءات قد فرضتها الإدارة عليه بصورة مخالفة للقانون.[3]

[1]– الزايز حنان، مرجع سابق، ص 28.

[2]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 45.

[3]– بن سديرة جلول، مرجع سابق، ص 46.

## خلاصة الفصل الثاني

مما سبق يتضح حرص المشرع على إقرار ضوابط موضوعية إلى جانب مثيلاتها شكلية، حرصا منه على ضمان الحماية الكافية للمخاطب بقرار الجزاء التعاقدي، لما يتميز به من خطر عل مركز المتعامل المتعاقد مع الإدارة، هذه الضمانات قررت حماية للمخاطب بالقرار من تعسف المصلحة المتعاقدة، ووضمان شرعية وشخصية العقوبة، مع مراعاة تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة، بالإضافة إلى ضرورة ومراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات من قبل المصلحة المتعاقدة أثناء إصدار الجزاء التعاقدي، غير أنه بالرغم من وجود هذه الضمانات إلا أنها غير كافية للوقوف في وجه الاثار القانونية المترتبة للغير جراء توقيع الجزاء الإداري.

**ملخص**

تتمتع المصلحة المتعاقدة بجملة من السلطات خولت لها في سبيل ضمان حسن سير المرافق العامة وحماية للمصلحة العامة، ومن بينها سلطة توقيع الجزاء على المتعامل المتعاقد معها لتنفيذ الصفقات العمومية، توقعها عليه في حال ثبوت إخلاله أو تقصيره في تنفيذ التزاماته التعاقدية.

تمارس المصلحة المتعاقدة سلطة توقيع الجزاء التعاقدي بإرادتها المنفردة ودون اللجوء إلى القضاء لإثبات الضرر، وتختار الوقت المناسب لتوقيعها، لكن لا يمكن ترك مثل هذه السلطات الخطيرة دون ضابط أو قيد، لذا نجد ان المشرع وضع لها مجموعة من الضوابط كقيد على الإدارة وفرض عليها احترامها، لكي لا تخرج أعمالها على مبدأ المشروعية.

## الخاتمة

درسنا في هذا البحث الضوابط الشكلية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته وذلك بالتطرق الى شرط الاعذار قبل توقيع الجزاء، والذي يتم من خلاله منح المتعامل المخل باحدى التزامته مدة زمنية معقولة تسمع له بتنفيذ التزاماته قبل توقيع الجزاء عليه،ولكي يكون الاعذار صحيحا في حدوث اثاره لا بد من توفر شروط، والمتمثلة في صدور الاعذار من جهة الادارية المختصة وشرط وضوح الاعذا ر اي يتضمن بيان الاخطاء و المخالفات المرتكبة من المتعامل المتعاقد، وشرط تحديد المدة الزمنية بين الاعذار و توقيع الجزاء حيت تكون هذه المدة معقولة وفي الاخير يجب على المصلحة المتعاقدة ان تبلغ الاعذار وتنشره في الجريدة الرسمية، يجب أن يتم تبليغ الإعذار برسالة موصى عليها، ترسل إلى المتعامل المتعاقد مع إشعار بالاستلام ونشره حسب الشروط المحددة قانونا.

اما بالنسبة الى الزامية تسبيب قرار الجزاء يعتبر الضمان الحقيقي لحق الدفاع في مواجهة السلطة المتعاقدة، وشكلا جوهريا واجب الاحترام، يترتب على تخلفه بطلان الجزاء، فهو من الضمانات المهمة في نطاق الجزاءات الإدارية، للحيلولة دون تعسف المصلحة المتعاقدة في استعمال سلطاتها المختلفة لتوقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد معها، ويهدف التسبيب على كشف عدل الإدارة ورشدها وابتعادها عن التعسف أو الفساد في اتخاذ قراراتها، فهو وسيلة لكي تبتعد الإدارة عن التحكم والظلم وسوء التقدير، ويعمل على زرع الثقة بين الإدارة والأفراد ويكون مكتوبا، مباشر، معاصر، وواضحا اي تتحقق فيه الشروط و الصفات الواجب توفرها قانونا.

كما تطرقنا ايضا الى تبيان كفالة حق الدفاع والطعن في الجزاءات التعاقدية اي تحديد المخالفات المنسوبة للمتعامل المتعاقد عن طريق تحديد العيوب الواجب اصلاحها والموازنة بين حق المصلحة المتعاقدة في توقيع العقاب وحق المخالف في الدفاع عن نفسه، كما تتطرقنا ايضا الى احترام مبدا المواجهة اي يحق للمتعامل المتعاقد في مناقشة التهم المنسوبة إليه وهي من الحقوق التي يجب ضمانها له أثناء توقيع الجزاء الإداري عليه، ولا يكون ذلك إلا بمنحه حق الدفاع عن نفسه، ومن حق المصلحة المتعاقدة بمطالبة المتعامل المقصر بتحسين التنفيذ عن طريق امره، وله الحق في مناقشة الافعال المنسوبة اليه.

ان قيام المصلحة المتعاقدة بتوقيع الجزاء على المتعامل المتعاقد يمنح له حق الدفاع ويفسح له المجال لتحضير دفاعه للرد عن التهم المنسوبة اليه، وان يمنح له الوقت المناسب والتسهيلات اللازمة لاعداد دفاعه بنفسه او الاستعانة بمحامي من اختياره، كما يتعين بالمقابل على المتعامل المتعاقد المخالف لالتزاماته بالوفاء يقع على المتعامل المتعاقد المخالف بعد إعلامه بالمخالفة أو الأفعال المنسوبة إليه، التزام بتصحيح العيوب وأوجه تقصيره في المدة المحددة من قبل المصلحة المتعاقدة التي ستفرض عليه للجزاء.

كما بينا كفالة حق الطعن على الجزاءات التعاقدية وطرق الطعن المخولة قانونا و التي تتمثل في التظلم الاداري والتسوية الودية اما بالنسبة للمتعامل الاجنبي فله الحق في التحكيم الدولي كما هو معمول به او متفق عليه في الصفقة العمومية، وحين يشوب الجزاء الاداري عيبا يتجه المتعامل التعاقد الى القاضي الاداري لرقابة مشروعية الجزاء و رقابة الملائمة، كما ينتج عن الطعن اثار لا يجب ان تسيئ وتضر بمركز المتعامل المتعاقد، لذلك فمن حق القاضي الاداري الغاء القرار واسقاط الالتزام عندما يتحقق انعدام المشروعية اوعدم ملائمة و لا يجوز له الغاء قرار الفسخ وتقتصر سلطته في الحق في التعويض عنه.

كما تناولنا أيضا الضوابط الموضوعية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد المتمثلة في شرعية الجزاءات وهي تحديد الجزاء من قبل السلطة المختصة وتكمن في الشرعية الشكلية وهي اختصاص المشرع بالنص على الجزاء الاداري كقاعدة عامة، اما كإستثناء قيرجع الاختصاص للمصلحة المتعاقدة في تحديد الجزاء، وبالنسبة للمشروعية الموضوعية فإنها تلتزم بتحديد اركان الجريمة الجزائية و تقدير الجزاء المناسب لها، وتوافق جزاءات مع أحكام القانون، وعن تحديد نطاق شخصية الجزاءات التعاقدية يترتب عنه أثر هام و هو عدم جواز توقيع الجزاء على الغير كأصل عام، وجواز توقيع الجزاء الإداري عن فعل الغير، وإمتداد أثر الجزاء الإداري إلى الغير وتوقيع الجزاء الإداري على الشخص المعنوي كإستثناء.

ومن حيث التناسب بين الجزاءات والمخالفات تلتزم المصلحة المتعاقدة بالمعقولية في اختيار الجزاء الإداري وفي تناسب الجزاء الإداري مع المخالفة المرتكبة والموازنة بين الفعالية والضمان في الجزاء الإداري، وأيضا الالتزام بعدم تعدد الجزاءات على المخالفة الواحدة اي حضر تعدد الجزاءات على المخالفة الواحدة كقاعدة عامة وكإستثناء تتعدد المخالفة في حالة الاستمرار في ارتكاب المخالفة، أو إقتران الجزاء الإداري الأصلي بعقوبة تبعية أو تكميلية، **أو** إشتمال الجزاء على عقوبتين مختلفتين.

أما في مايخص مراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات، **فلها** سلطة توقيع الجزاءات التعاقدية بإرادتها المنفردة ودون الحاجة للنص عليها في العقد، كما لها السلطة في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره ودون وقوع ضرر.

وتوصلنا إلى ان هذه الضوابط قررت للحد من إلتجاء المصلحة المتعاقدة إليها، ومواجهة كل تعسف محتمل في استعمالها، والاعتراف للمتعامل المتعاقد بإمكانية إثارة مسؤولية الإدارة ومن ثم مطالبتها بالتعويض العادل، لكن تمتع المصلحة المتعاقدة بسلطة تقديرية واسعة وتوقيع الجزاء حتى دون وقوع ضرر، وسلطتها في تقدير مدة الإعذار، يحد بشكل مؤكد من فاعلية هذه الضوابط في كبح جماح الإدارة والحيلولة دون غلوها في استعمال هذه السلطة بشكل تعسفي أو شخص

وفي ختام هذه الدراسة نقدم جملة من النتائج والتوصيات

**النتائج:**

**1**- لم ينص المشرع على إعذار المتعامل المتعاقد المخل بالتزاماته التعاقدية التي تتطلب جزاءات مالية أو جزاءات ضاغطة، الأمر الذي يحرم المتعامل المتعاقد من حقه في تحضير دفاعه في الوقت المناسب.

**2**- لم يحدد المشرع مدة الإعذار الممنوحة للمتعامل المتعاقد للقيام بتنفيذ التزاماته قبل توقيع الجزاء عليه، والتي وجب أن تكون مدة كافية ليتدارك المتعاقد المخل أخطاءه، وهذا يترك المجال مفتوح أمام المصلحة المتعاقدة لاستعمالها لهذه السلطة بطريقة تحكمية.

**3**- هناك حظر لتعدد الجزاءات الإدارية على المخالفة الواحدة، لكن في نفس الوقت هناك جملة من الاستثناءات ترد على هذا المبدأ والذي يجب ضبطها بالشكل الازم خوفا من تطور مثل هذه الاستثناءات بشكل مفرط.

**التوصيات:**

1- يجب على المصلحة المتعاقدة إعذار المتعاقد المخل قبل توقيع الجزاء عليه في كل الأحوال، حتى في تلك التي لم ينص عليها القانون، كضمانة لعدم تعسف المصلحة المتعاقدة في اختيار الجزاء وتقديره، وكفالة حق الدفاع للمتعاقد.

2- نقترح تحديد المدة الممنوحة للمتعامل المتعاقد لتنفيذ التزاماته عند إعذاره تحديدا دقيقا، حتى تلتزم المصلحة المتعاقدة باحترام هذه الفترة، ومنعها من توقيع الجزاء قبل انتهاء هذه المدة.

3- نقترح على المشرع ضبط مسألة حظر تعدد الجزاءات الإدارية على المخالفة الواحدة ضبطا دقيقا يوضح من خلاله تطبيق هذا المبدأ وحصر الاستثناءات التي ترد عليه، دون تدخل المصلحة المتعاقدة في كل مرة عن طريق سلطتها التقديرية.

## قائمة المصادر والمراجع:

### أولا: باللغة العربية:

**-النصوص القانونية:**

1-التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

2-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 /1966/06 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة في 1966/06/11، المعدل والمتمم.

3-المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2015/09/06 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50، المؤرخة في 2015/09/26.

4-القرار المؤرخ في 2011/03/28يحدد البيانات التي يتضمنها الإعذار وآجال نشره، الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخة في 2011/04/20.

5-دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال الموافق عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 21-219 مؤرخ في 2021/05/20، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة في 2021/03/24.

- القانون رقم 23-12 المؤرخ في 5 أوت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، صادرة في 6 أوت سنة 2023.

- القانون رقم: 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

### أ: الكتب:

1-حمد محمد حمد الشلماني، امتيازات السلطة العامة في العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 2007.

2-ياسر عمار جبار، ضوابط سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات التعاقدية "دراسة مقارنة"، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2019.

3-زينب سالم، الرقابة القضائية على العقد الإداري في مرحلة التنفيذ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.

4-عبد الغاني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،1991.

5-ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000.

– محمد جمال مطلق ذنيبات، العقد الإداري، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد الرياض، المملكة العربية السعودية، دون سنة نشر.

– جابر جاد نصار، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دون سنة نشر.

**ب: المذكرات الجامعية:**

**1: أطروحات دكتوراه:**

–عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائي، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2008–2009.

– خيضاري نعيم، ضمانات مشروعية الجزاء الإداري في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الدكتوراه ل.م.د في الحقوق، تخصص: قانون جزائي إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2020، 2021.

–نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة بسكرة، الجزائر، 2010–2011.

– سورية ديش، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2018، 2019.

– خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014، 2015.

**2: شهادة ماجستير:**

– أحمد طلال عبد الحميد، قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين في مجال العقود الإدارية)، دراسة قانونية مقارنة، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2012.

– عياد بولحفة، خصوصية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018.

– بن سديرة جلول، الجزاءات في مجال تنفيذ العقود الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014، 2015.

– لطفاوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015، 2016.

– فتحي حابي، النظام القانوني لصفقة إنجاز الأشغال العمومية (في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10–236 المعدل والمتمم)، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2013.

– صوالحية عماد، الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2012، 2013.

**3: شهادة ماستر:**

– الشيخ إبراهيم سعيد، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات على المتعاقدين معها، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، الجزائر، 2020، 2021.

– لخضر سيد، قندوزي هشام، الجزاء الإداري وضماناته، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، الجزائر، 2021، 2022.

– الزايز حنان، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات أثناء تنفيذ الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، الجزائر، 2019، 2020.

– صياد رحيمة، سعيدي كاتية، ضمانات المصلحة المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15–247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2016، 2017.

**ج: المقالات العلمية:**

–عصام بنحسن، سلطات الإدارة أثناء تنفيذ الصفقات العمومية من خلال فقه المحكمة الإدارية، مجلة دراسات قانونية، جامعة صفاقس، تونس، العدد 19، 2012.

– سكران فوزية، سالم زينب، الإعذار في العقود الإدارية– دراسة مقارنة–، مجلة أكاديميا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، المجلد 05، العدد 06، 2017.

– تغريد محمد قدوري، أمل كريم بندر عبيد، ضمانات مشروعية تسبيب العقوبات الإدارية العامة (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة الامام جعفر الصادق (ع) لدراسات القانونية، العراق، العدد الخامس، 2023.

– منصور إبراهيم العتوم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية (دراسة تحليلية مقارنة)، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة السابعة والعشرون، العدد الثالث والخمسون، 2013.

– سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، تسبيب القرارات الإدارية–دراسة مقارنة–، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 09، العدد 02، 2016.

– أشرف محمد حمامده، الجزاءات في تنفيذ العقود الإدارية في النظام السعودي، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، المجلد 02، العدد 03، 2018.

– وافية داهل، تسبيب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، جامعة باتنة1– الحاج لخضر–، الجزائر، المجلد 04، العدد 02، 2017.

– أحمد بركات، سلطة الإدارة في فرض جزاءات على المتعاقد معها، مجلة القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد 03، العدد 01، 2021.

– هاشمي فوزية، سلطة الإدارة المتعاقدة في تطبيق الجزاءات الضاغطة على المتعاقد معها، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، المجلد 02، العدد 01، 2018.

– برادعية موسى، هواري ليلى، سحب العمل من المتعامل المتعاقد كجزاء إداري –دراسة مقارنة–، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2021.

– لحرش عبد الرحيم، بن ساحة يعقوب، خصوصية الضوابط الشكلية والموضوعية لشرعية الجزاءات الإدارية في القانون الجزائري، مجلة أفاق للعلوم، جامعة الجلفة، المجلد 08، العدد 02، 2023.

– فنيدس أحمد، ضوابط سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد في مادة الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يحى الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2022.

– نوال ملوك، عصام حوادق، حدود وضوابط سلطة الإدارة الجزائية في العقد الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر/ المجلد 13، عدد خاص (العدد التسلسلي 25)، 2021.

– صباح رمضان ياسين، مرابط خديجة، التسوية غير القضائية لمنازعات العقود الإدارية، مجلة الأستاذ الباحث، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، المجلد 02، العدد 01، 2017.

– عبد الوافي عبد الجبار، بن السيحمو محمد المهدي، رقابة القضاء الإداري على قرار الإدارة توقيع الجزاء في عقود الصفقات العمومية، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، الجزائر، المجلد 04، العدد 01، 2018.

– خالدي عمر، الحماية القضائية للمتعامل المتعاقد بمناسبة تنفيذ الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، الجزائر، المجلد 05، العدد 03، 2023.

– جلطي اعمر، ضمانات شرعية الجزاء الإداري تجاه نشط الأفراد، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد 08، العدد 01، 2023.

– غادي عاطف مقلد، رقابة التناسب في اجتهاد القضاء الإداري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2021.

– دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، الفعالية الإدارية للجزاءات الإدارية العامة وإشكالياتها دراسة تحليلية مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2023.

– شرع قدور، شول بن شهرة، التعويض على الأضرار الناجمة عن الجزاءات الإدارية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، المجلد 13، العدد 01، 2020.

– سماعين لعبادي، الجزاءات الإدارية المترتبة عن المخالفات الإدارية وضوابط تطبيقها في التشريع الإماراتي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020.

– هشام محمد حمود الحلفي، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها في العقود الإدارية، مجلة كلية التربية الأساسية، الجامعة المستنصرية، بغداد، العراق، المجلد 23، العدد 97، 2017.

– صلاح الدين بوجلال، الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية –دراسة مقارنة–، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، الجزائر، المجلد 11، العدد 02، 2014.

– فرح سالم محمد الأوجلي، الجزاءات الإدارية –دراسة مقارنة–، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، جامعة القاهرة، مصر، المجلد 19، العدد 02، 2024.

**ثانيا: باللغة الاجنبية:**

**أ: الكتب:**

1-jean waline, droit administratif, 25$^{e}$ édition, Dalloz, France, 2014.

**ب: المذكرات الجامعية:**

1-Aiad shwekat, les droits et les obligations des parties administratif dans les droit français et libyen étude comparative, Thèse du doctorat, université de Toulouse, 2016.

# الفهرس


| العنوان | الصفحة |
| --- | --- |
| المقدمة | 1 |
| الفصل الأول: الضوابط الشكلية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات | 7 |
| المبحث الأول: إعذار المتعامل المتعاقد قبل توقيع الجزاءات التعاقدية وتسبيبها | 7 |
| المطلب الأول: إعذار المتعامل المتعاقد قبل توقيع الجزاء | 8 |
| الفرع الأول: شروط وبيانات الإعذار | 10 |
| أولا: الشروط الواجب توافرها في الإعذار | 10 |
| أ: صدور الإعذار من الجهة المختصة | 10 |
| ب: أن يتضمن المخالفات المنسوبة إليه | 11 |
| ج: تحديد مدة الإعذار | 11 |
| د: أن يتضمن نوع العقوبة التي ستسلط عليه | 11 |
| ثانيا: بيانات الإعذار وكيفية تبليغه ونشره | 11 |
| أ: بينات الإعذار | 12 |
| ب: كيفية تبليغ ونشر الإعذار | 12 |
| الفرع الثاني: أجل الإعذار وحالات الإعفاء منه | 13 |
| أولا: أجل الإعذار | 13 |
| أ: أن تكون مدة الإعذار معقولة | 14 |
| ب: يجب على المصلحة المتعاقدة احترام مدة الإعذار | 14 |
| ثانيا: الحالات التي تعفى الإدارة فيها من شرط الإعذار | 14 |
| أ: النص صراحة على إعفار الإدارة من الإعذار في العقد أو في دفتر الشروط | 15 |
| ب: حالة الضرورة الملحة | 15 |
| ج: حالة عدم جدوى الإعذار | 16 |
| د: حالة الغش والتدليس | 16 |
| المطلب الثاني: تسبيب قرار الجزاء التعاقدي | 16 |
| الفرع الأول: التسبيب شكل جوهري | 16 |
| أولا: أهمية التسبيب | 17 |
| ثانيا: الهدف من التسبيب | 17 |
| الفرع الثاني: التسبيب وسيلة غير مباشرة لتحقيق حق الدفاع | 18 |

# الفهرس


أولا: التسبيب شرط وضمانة لصحة القرار الإداري 18
أ: التسبيب كشرط لصحة الجزاء الإداري 18
ب: التسبيب كضمانة للمتعاقد ووسيلة للإثبات 19
ثانيا: شروط صحة تسبيب القرار الإداري الصادر بجزاء إداري 19
أ: أن يكون التسبيب مكتوب 20
ب: أن يكون التسبيب مباشرا 20
ج: أن يكون التسبيب معاصرا 20
د: أن يكون التسبيب كاملا وشاملا 21
هـ: أن يكون التسبيب جليا وواضحا 21
المبحث الثاني: كفالة حقي الدفاع والطعن في الجزاءات التعاقدية 21
المطلب الأول: كفالة حق الدفاع 22
الفرع الأول: تحديد المخالفات المنسوبة للمتعامل المعني بالجزاءات التعاقدية 22
أولا: تحديد العيوب الواجب إصلاحها 23
أ: الموازنة بين حق الدولة في توقيع العقاب وحق المخالف في الدفاع عن نفسه 23
ب: احترام مبدأ المواجهة 24
ثانيا: مطالبت المتعامل المقصر بتحسين التنفيذ 24
أ: أمر المتعامل المقصر بتنفيذ العقد 25
ب: حق المتعامل المتعاقد في مناقشة الأفعال المنسوبة إليه 25
الفرع الثاني: فسح المجال أمام المتعامل المخالف لتحضير دفاعه 26
أولا: تكمين المتعامل المخل من الحق في رد التهم الموجهة إليه 26
أ: الحق في أن يمنح له الوقت المناسب والتسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه 26
ب: الحق في الدفاع عن نفسه أو الاستعانة بمحامي من اختياره 27
ثانيا: التزام المتعامل المخالف بالوفاء 27
المطلب الثاني: كفالة حق الطعن على الجزاءات التعاقدية 28
الفرع الأول: حق الطعن على الجزاءات التعاقدية 28
أولا: الطعن الإداري 29
أ: التسوية الودية للمنازعات الناشئة مع المتعامل الوطني 29
1: التظلم الإداري المسبق 29

2: الطعن أمام لجان التسوية الودية 30
ب: اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات مع المتعاملين الأجانب 31
1: المقصود بالتحكيم 31
2: أهمية التحكيم والأثار المترتبة عنه 32
ثانيا: الطعن القضائي 32
أ: المقصود بالطعن القضائي 33
ب: سلطات القاضي الإداري في الرقابة على الجزاءات الإدارية 34
1: رقابة مشروعية الجزاء الإداري في عقود الصفقات العمومية 34
2: رقابة الملا ئمة 36
الفرع الثاني: آثار الطعن على الجزاءات الإدارية 37
أولا: عدم الإساءة والإضرار بمركز المتعامل المتعاقد 37
ثانيا: وقف تنفيذ الجزاء الإداري التعاقدي 37
أ: المقصود بوقف تنفيذ الجزاء الإداري 38
ب: شروط وقف تنفيذ الجزاء الإداري 38
ثالثا: إلغاء الجزاء الإداري التعاقدي غير المشروع والتعويض عنه 39
أ: إلغاء الجزاء الإداري غير المشروع 39
ب: التعويض عن الجزاء الإداري غير المشروع 39
الفصل الثاني: الضوابط الموضوعية لسلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات 41
المبحث الأول: شرعية وشخصية الجزاءات التعاقدية 42
المطلب الأول: شرعية الجزاءات التعاقدية 42
الفرع الأول: تحديد الجزاء من قبل السلطة المختصة 44
أولا: الشرعية الشكلية 45
أ: اختصاص المشرع بتحديد الجزاء الإداري كقاعدة عامة 45
ب: الاختصاص الاستثنائي للإدارة بتحديد الجزاء الإداري 45
ثانيا: الشرعية الموضوعية للجزاء الإداري 46
أ: تحديد أركان الجريمة الإدارية والجزاءات المقررة لها 46
ب: ذكر السند القانوني الذي يبيح توقيع الجزاء في صلب القرار 46

| | |
|---|---|
| الفرع الثاني: توافق جزاءات المصلحة المتعاقدة مع أحكام القانون | 47 |
| أولا: القاعدة العامة في توقيع الجزاء التعاقدي | 47 |
| أ: الالتزام بمبدأ المشروعية | 47 |
| ب: الالتزام باتخاذ الإجراء الذي قرره القانون | 47 |
| ثانيا: الاستثناء عن القاعدة العامة | 48 |
| المطلب الثاني: شخصية الجزاءات التعاقدية | 48 |
| الفرع الأول: مضمون شخصية الجزاءات التعاقدية | 48 |
| أولا: المقصود بشخصية الجزاء | 49 |
| ثانيا: اتصال مبدأ شخصية العقوبة بالفرد المدان | 49 |
| الفرع الثاني: تحديد نطاق شخصية الجزاءات التعاقدية | 50 |
| أولا: عدم جواز توقيع الجزاء على الغير كأصل عام | 50 |
| ثانيا: الاستثناءات على شخصية الجزاءات الإدارية | 51 |
| أ: جواز توقيع الجزاء الإداري عن فعل الغير | 51 |
| ب: امتداد أثر الجزاء الإداري إلى الغير | 52 |
| جـ: توقيع الجزاء الإداري على الشخص المعنوي | 52 |
| المبحث الثاني: التناسب بين الجزاءات والمخالفات ومراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات | 52 |
| المطلب الأول: التناسب بين الجزاءات والمخالفات | 53 |
| الفرع الأول: الالتزام بالمعقولية في اختيار الجزاء الإداري | 53 |
| أولا: تناسب الجزاء الإداري مع المخالفة المرتكبة | 54 |
| أ: المقصود بتناسب الجزاء مع المخالفة | 54 |
| ب: الموازنة بين الفعالية والضمان في الجزاء الإداري | 55 |
| ثانيا: المعقولية في تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة | 55 |
| أ: تقدير ملاءمة الجزاء | 56 |
| ب: أهمية التناسب ومتطلباته | 57 |
| الفرع الثاني: الالتزام بعدم تعدد الجزاءات على المخالفة الواحدة | 58 |
| أولا: حضر تعدد الجزاءات على المخالفة الواحدة كقاعدة العامة | 58 |
| أ: مضمون مبدأ حضر تعدد الجزاءات | 59 |

ب: أهمية مبدأ عدم تعدد الجزاءات 60
ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم تعدد الجزاءات 60
أ: الاستمرار في ارتكاب المخالفة 60
ب: اقتران الجزاء الإداري الأصلي بعقوبة تبعية أو تكميلية 62
جـ: اشتمال الجزاء على عقوبتين مختلفتين 63
المطلب الثاني: مراعاة المبادئ التي تحكم سلطة توقيع الجزاءات 63
الفرع الأول: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية بإرادتها المنفردة ودون الحاجة للنص عليها في العقد 63
أولا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية بإرادتها المنفردة 64
ثانيا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية دون الحاجة للنص عليها في العقد 65
أ: القاعدة العامة لتوقيع الجزاء التعاقدي 66
ب: مبررات سلطة توقيع الجزاء دون الحاجة للنص عليها في العقد 67
الفرع الثاني: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره ودون وقوع ضرر 68
أولا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية في الوقت الذي تقدره 68
ثانيا: سلطة المصلحة المتعاقدة في توقيع الجزاءات التعاقدية دون وقوع ضرر 69
الخاتمة 73
قائمة المراجع 77
الفهرس 82