الدرس الثامن: مفهوم العقد الاداري.

لقد رأينا في دراستنا للقانون الإداري أن الإدارة أثناء قيامها بتسيير وتنظيم المرافق العامة قد تستخدم القرارات الإدارات والتي كما نعلم أنها تكون بصفة منفردة من طرف الإدارة دون اللجوء إلى معرفة رأي الطرف الثاني، إلا أن هذا لا يكفي وحده لضمان صيرورة المرفق العام وتنظيمية فلذلك قد تلجأ الإدارة ولضمان خاصية صيرورة المرفق العام إلى اللجوء إلى إبرام عقود، إلا أن هذه ليست كما هو معمول به في القانون الخاص إذا أن لها نظام خاص بها، ولقد تعرض تعريف العقد الإداري إلى العديد من النظريات أو التعريفات.

أولا: تعريف العقد الاداري.

إن بعض الفقهاء قد قالوا بأنه لا فرق بين العقد الإداري والعقد المدني أو التجاري ومن بينهم الفقيه "دوجي" DUGUIT حيث قال أنه لا يوجد فرق أساسي بين العقد المدني والعقد الإداري لأنهما متفقان في عناصرهما الجوهرية فالعقد الإداري يتمتع دائما بالخصائص نفسها والآثار عينها ، ولكن الاختلاف يكمن في الاختصاص القضائي.
اختلف فيما جاء به دوجي إذ قال أن النظام "de laubader" "أما الأستاذ "دولابادور القضائي في القانون الإداري نظام مستقل بذاته عن نظام القانون الخاص لاختلاف منابعهما ومصادرهما القانونية الأساسية، كما أن العقود الإدارية تختلف أيضا عن العقود المدنية من حيث نظام منازعاتها والقواعد الأساسية التي تختلف بصورة عامة عن قواعد القانون المدني وتناقضها أحيانا، وهذه الخصوصية تمليها متطلبات المصلحة العامة التي تهدف العقود الإدارية إلى تحقيقها.

كما يعرف العد الاداري: هو ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه ، تظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام ، ويتضمن العقد شروطا إستثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص ويخول المتعاقد مع الإدارة الإشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام .

ثانيا: عناصر العقد الاداري.

1*أن يكون أحد طرفي العقد جهة أدارية

إن شرط وجود جهة إدارية طرفا في العقد حتى يكون هذا العقد عقدا إداريا تساب هذا الشرط من قاعدة أن قواعد القانون الإداري إنما وجدت وخلقت لتحكم وتنظم نشاطات وأعمال السلطات والهيئات الإدارية .

2*إتصال العقد بالمرفق العام:

مهما كان الجدل والخلاف الفقهي حول تحديد أساس قواعد القانون الإداري وهل هو فكرة السلطة العامة أو فكرة المرفق العام أو هو فكرة الكفاية في الوظيفة العامة أو فكرة النفع العام فإن القضاء الإداري في القانون المقارن يصر حاليا في أن يقيم ويؤسس قواعد القانون الإداري على فكرة المرفق العام ذلك أن المرفق العام بإعتباره كل مشروع تنشئه وتتولاه الدولة بنفسها أو تحت إشرافها ورقابتها لإشباع الحاجات العامة ، مثل مرفق التعليم ومرفق المواصلات.

3/ 3*إعتماد وسائل القانون العام في إبرام العقد وتنفيذه بحيث يتضمن العقد شروطا استثنائية وغير مألوفة في عقود القانون الخاص

4* تحقيق المصلحة العامة

.