بسم الله الرحمن الرحيم

∞∞∞∞∞

تم رفع هذه الرسالة بواسطة / حسام الدين محمد مغربي

بقسم التوثيق الإلكتروني بمركز الشبكات وتكنولوجيا المعلومات دون أدنى مسئولية عن محتوى هذه الرسالة.

ملاحظات:
.....
.....
.....
.....
.....

كلية الحقوق

قسم القانون العام

طرق إبرام العقود الإدارية في التشريع الأردني والتشريع المصري

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

من الباحث

فواز ربحي يوسف أبو حجله

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق– جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

أ.د/ جابر جاد نصار (عضواً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – رئيس جامعة القاهرة الأسبق

أ.د / محمد سعيد حسين أمين (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

١٤٤٢هـ – ٢٠٢١ م

كلية الحقوق

قسم القانون العام

صفحة العنوان

اسم الباحث : فواز ربحي يوسف أبو حجله

عنوان الرسالة : طرق إبرام العقود الإدارية في التشريع الأردني والتشريع المصري (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية : الدكتوراه

القسم : القانون العام

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠٢١

كلية الحقوق

قسم القانون العام

رسالة دكتوراه

اسم الباحث : فواز ربحي يوسف أبو حجله

عنوان الرسالة : طرق إبرام العقود الإدارية في التشريع الأردني والتشريع المصري (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية : الدكتوراه

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق– جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

أ.د/ جابر جاد نصار (عضواً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – رئيس جامعة القاهرة الأسبق

أ.د / محمد سعيد حسين أمين (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة

﴿رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ أَنْعَمْتَ عَلَيَّ
وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَدْخِلْنِي
بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿١٩﴾﴾

(سورة النمل – الآية : ١٩)

اهداء

إلى :

والدايَ أطال الله في عمرهما

ومنحهما الصحة والعافية

إلى زوجتي وأبنائي

حفظهم الله ورعاهم

وإلى كل من مد إليّ يد العون

أهدي هذا الجهد المتواضع.

الباحث

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله أولاً وأخيرا, ومن باب قوله تعالى (ولا تنسوا الفضل بينكم).

ومن باب قول رسولنا الكريم(صلى الله عليه وسلم) (من لا يشكر الناس لا يشكر الله).

واعترافاً بالفضل وعرفاناً بالجميل لمن يستحقه فإنني :

أتقدم بخالص الشكر والعرفان **الى الاستاذ الدكتور/ محمد سعيد أمين** أستاذ ورئيس قسم القانون العام، كلية الحقوق– جامعة عين شمس، فقد تشرفت بقبوله الإشراف على هذه الرسالة وكان له الفضل بعد الله عز وجل في توجيهي وإرشادي من بداية هذا العمل حتى منتهاه، وما كان لهذا العمل أن يصل لما هو عليه لولا تلك التوجيهات والإرشادات التي رسمت ملامحه وعبدت طريقه، فجزاه الله خير الجزاء

كما أتقدم بخالص الشكر والعرفان **الى الاستاذ الدكتور/ سليم سلامة حتاملة** أستاذ القانون العام ، كلية الحقوق، جامعة العلوم الإسلامية لقبول سيادته الإشتراك في الإشراف على الرسالة، وعلى ما قدمه لي من نصح وإرشاد خلال إعداد الرسالة فله منى خالص التقدير والاحترام، وجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر والتقدير الى **الاستاذ الدكتور/ محمد أنس قاسم جعفر** ،أستاذ القانون العام – كلية الحقوق– ورئيس جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق لقبوله أن يكون رئيساً للجنة المناقشة فزادني شرفاً ومنحني الفرصة حتى أستفيد من علمه الواسع وفكره المستفيض .

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر والعرفان الى الاستاذ الدكتور/ جابر جاد نصار أستاذ القانون العام، كلية الحقوق– رئيس جامعة القاهرة الأسبق، فقد تشرفت بقبوله عضوية لجنة المناقشة والحكم على الرسالة متطلعا إلى توجيهات سيادته وإرشاداته والتي ستكون موضع اهتمامي، فجزاه الله عني كل خير.

الباحث

المقدمة

تدور فكرة هذه الرسالة حول دراسة العقود الإدارية، لبيان طرق إبرامها، والوقوف على معيار التمييز بينها وبين العقود الأخرى وبيان مدى وضوح هذه المعيار والإشكاليات التي تعترض إبرامها وكيفية التعبير عن إرادة طرفي العقد فيها مع بيان المبادئ التي تقوم عليها والقيود التي تفرض عليها والمسلك الذي سلكه المشرعين الأردني والمصري في ذلك، وكذلك مسلك القضاء الأردني والقضاء المصري، وسوف يتعرض الباحث لهذا العقد بالدراسة والبحث عن أوجه التشابه والإختلاف بينه وبين العقود الأخرى وبيان أوجه القصور أو الإختلاف إن وجدت في التشريعين وسوف يحاول الباحث الإجابة عن الأسئلة والإستفسارات التي سوف تنشأ عند دراسة هذه العقود في الأردن ومقارنتها مع نظيرتها في القانون المصري. لإختلاف طبيعة هذه العقود عن غيرها، رغم أن العقود التي تبرمها الإدارة مع أحد الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين لا تختلف في مفهومها العام عن العقود المدنية التي تبرم فيما بين الأفراد من ناحية أن كلاً منهما يقوم على أساس توافق إرادتين بقصد القيام بالتزامات متقابلة.

فالعقد الإداري يجب أن تتوافر فيه الأركان العامة للعقود والمتمثلة بالرضا والمحل والسبب، غير أن العقدين الإداري والمدني يختلفان من حيث النظام القانوني الذي يخضع له كل منهما وأصل هذا الإختلاف أن الإدارة تبرم العقد باعتبارها سلطة عامة تتمتع بإمتيازات لا تتوافر للمتعاقد معها وذلك بهدف تحقيق أهداف أو أغراض للمرفق العام الذي تم إبرام العقد من أجله .

علماً بأنه ليس كل عقد تبرمه الإدارة وتكون طرفاً فيه يكون عقداً إدارياً ويخضع للقضاء الإداري حيث أن هناك عقود تخضع للقضاء العادي على الرغم من كون الإدارة طرفاً فيه وهي عقود الإدارة الخاصة فهذا الشرط لوحده لا يكفي لإعتبار العقد إدارياً.

والقاعدة العامة أن الإدارة تسعى لتحقيق هدف متفق عليه وهو المصلحة العامة بعكس المتعاقد مع الإدارة وهو غالباً من أفراد القانون الخاص الذي يسعى لتحقيق مصلحته الخاصة وهو لا يسعى لتحقيق المصلحة العامة.

وحيث أننا أمام طرفين أحدهما يسعى لتحقيق المصلحة العامة والآخر يسعى لتحقيق المصلحة الخاصة فإن المنطق يقتضي تغليب الصالح العام على الصالح الخاص وتطبيقاً لذلك فإن إرادة من يسعى لتحقيق المصلحة العامة يجب أن تكون أعلى من إرادة من يسعى لتحقيق المصلحة الخاصة وهذا يخالف القاعدة العامة المستقرة في القانون الخاص التي تقرر المساواة المطلقة بين إرادة المتعاقدين وهذا فارق هام وجوهري يميز بين العقد الإداري في القانون العام والعقود الأخرى في القانون الخاص.

والإدارة في نطاق تسييرها للمرفق العام لا تسير على مبدأ واحد بمعنى أنها لا تتمسك دائماً بكونها صاحبة الإرادة العليا وإنما تلجأ أحياناً إلى قواعد القانون الخاص في تعاقداتها متخلية عن إمتيازات السلطة العامة التي يقررها المشرع لمصلحتها بغرض تحقيق الصالح العام، وعلى هذا صارت العقود التي تبرمها الإدارة دائرة بين نوعين من التعاقدات، نوع تتمسك فيه بامتيازاتها مما يجعل إرادتها أعلى من إرادة المتعاقد ونوع آخر تتخلى فيه عن إمتيازاتها وتصبح في موقع مساو لموقع المتعاقد الآخر معها، ومن ثم يخضع هذا العقد لقواعد القانون الخاص ويترتب على ذلك أن كل نوع يخضع لنظام قانوني مختلف عن النوع الآخر.

والغاية المرجوة من تمييز العقد الإداري عن العقد المدني هو لأجل رعاية المصلحة العامة وضمان سير المرافق العامة للدولة بانتظام وباضطراد وهذه المصلحة تقدم على المصلحة الفردية التي يسعى لتحقيقها الطرف الآخر المتعاقد مع الإدارة. ويترتب على هذا التمييز بين العقدين آثاراً من ناحية الإختصاص القضائي وطرق تفسير العقد والقانون الواجب التطبيق وتمتع جهة