جمهورية العراقية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا
قسم القانون العام

التحميلات الإدارية لعقد الأشغال العامة في العراق

رسالة تقدم بها الطالب

علي إبراهيم جهاد

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا كجزء من متطلبات نيل شهادة
الماجستير في القانون العام

بإشراف الاستاذ الدكتور

صعب ناجي عبود
استاذ القانون العام

١٤٤٤ هـ ٢٠٢٢ م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَهَا مَا كَسَبَتۡ وَعَلَيۡهَا مَا ٱكۡتَسَبَتۡۗ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذۡنَآ إِن نَّسِينَآ أَوۡ أَخۡطَأۡنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تَحۡمِلۡ عَلَيۡنَآ إِصۡرٗا كَمَا حَمَلۡتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلۡنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦۖ وَٱعۡفُ عَنَّا وَٱغۡفِرۡ لَنَا وَٱرۡحَمۡنَآۚ أَنتَ مَوۡلَىٰنَا فَٱنصُرۡنَا عَلَى ٱلۡقَوۡمِ ٱلۡكَٰفِرِينَ﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة البقرة الآية (٢٨٦)

الاهداء

إلى نبي الرحمة محمد صلى الله عليه وآله وسلم

إلى آله الغُر الميامين (عليهم السلام)

إلى شهداء العراق.....

إلى من أحملُ أسمهُ بكلِ فخر..... أبي(الشهيد) رَحَمهُ الله

إلى من تحمَّل مصاعب الحياة بتفانٍ وإخلاص

وكان دعاؤها مستمر لتوفقنا

والدتي العزيزة ادام الله ظلها

إلى إخوتي وأخواتي ملاذيَّ في ضيقي وشدتي

إلى كل من كان سنداً لي في إكمال بحثي

إلى استاذي ومشرفي الذي لم يبخل عليَّ بإبداء أي معلومة

وكان حسن السند طوال فترة دراستي

الأستاذ الدكتور صعب ناجي عبود

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبين وسيد المرسلين وآلهِ الطيبين الطاهرين، احمد الله الذي وفقني لإنجاز هذه الرسالة واتمامها بصورتها النهائية،

ويفرض عليَّ واجب الوفاء والعرفان أنْ أُقدم شكري وتقديري إلى أستاذي الفاضل الدكتور صعب ناجي عبود لتفضله بالإشراف على الرسالة ولجهوده الكبيرة وإرشاداته المستمرة ومتابعته الدائمة وملاحظاته القيمة التي كان لها الأثر الفعال والمؤثر في تخطي العقبات والصعاب والتي واجهتني وساعدتني كثيراً في إغناء مادة البحث وإظهار الرسالة بالصورة اللائقة علميا فجزاه الله تعالى خير جزاء

كما أتقدم بالشكر الوافر لعمادة معهد العلمين للدراسات العليا الأساتذة التدريسين جميعاً لما بذلوه من جهود قيمة في نشر العلوم القانونية في هذه المؤسسة الرصينة

وأتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ نزار عبد عود مدير الدائرة القانونية في هيئة الاعمار- نجف الاشرف. دكتور حميد لطيف نصيف. أستاذ ليث مالك الخاقاني

واتقدم بالشكر إلى جميع العاملين في مكتبات العتبات العلوية والحسينية والعباسية. ومكتبات كليات القانون وكل من قدم لي يد العون والمساندة وشد من أزري.

الباحث

المستخلص

التَحميلات الإدارية جزاء تفرضه الإدارة على المُتعاقِد المُخِل بتنفيذ التزاماته التعاقدية المبرم مع الإدارة نتيجة تَنفيذ الإدارة لأجزاء من العقد المُخِل بتنفيذها والسبب في ذلك هو تقليل النفقات العامة التي تتحملها الإدارة، استناداً إلى القوانين والقواعد التي تنظم عمل الإدارة في كافة مراحل التعاقد مع المتعاقدين (اشخاص – شركات) وبالأخص في مراحل تَنفيذ العقد حيث يظهر دور الإدارة فعالة في رقابة تَنفيذ العقد من قبل المُتعاقِد إضافة إلى الدور المهم الذي تقوم به الجهات الرقابية على تَنفيذ العقود على وفق المتطلبات والمواصفات التي اعد المشروع على أساسها، وللإدارة صلاحيات وامتيازات تختلف عما هو موجود في القانون الخاص فيما يتعلق بجوانب فرض الجزاءات على الطرف الثاني(المُتعاقِد) وتتسم تلك الجزاءات على انها من ضمن امتيازات الإدارة في مواجهة المُتعاقِد معها من تلك الامتيازات فرض الإدارة التَحميلات الإدارية تبعياً عند إخلال المُتعاقِد بتنفيذ بنود العقد بعد سحب العمل منه واجراء جرد لكافة الموجودات في موقع العمل من قبل اللجان التي تشكلها الإدارة عند التَنفيذ على حساب المُتعاقِد المُخِل.

ومن الأمور التي لابد اتباعها من قبل الإدارة تطبيقاً للقواعد العامة التي تنظم عمل الإدارة في مراحل تَنفيذ العقد الإداري بغية إنجاز المشروع محل العقد للاستفادة منها من قبل أفراد المجتمع بقصد تحقيق المصلحة العامة، وعند فرض التَحميلات الإدارية من قبل الإدارة تكون تحت رقابة مجموعة من الأجهزة الرقابية في الدولة (السلطة التنفيذية) والتي تتمثل برقابة مجلس الوزراء ووزارة التخطيط ووزارة المالية إضافة إلى تشكيل أجهزة لرقابة اعمال الإدارة منها رقابة ديوان الرقابة المالية ورقابة هيئة النزاهة وايضاً تكون الإدارة تحت رقابة القضاء(السلطة القضائية) والتي تتمثل برقابة قضاء الإداري والرقابة قضاء العادي على فرض التَحميلات الإدارية ذلك للحيلولة دون قيام الإدارة باستخدام صلاحياتها خلافاً للقوانين والقواعد المنظمة للتعاقدات الحكومية بهدف تحقيق المصلحة العامة.

المحتويات

الموضوع	الصفحة
ألمقدمة	١-٤
الفصل الأول التعريف بالتحميلات الإدارية	٦-٨٠
المبحث الأول: مفهوم التحميلات الإدارية	٧-٤٦
المطلب الأول: تعريف التحميلات الإدارية	٨-٢٧
الفرع الأول: التحميلات الإدارية لغة واصطلاحاً	٩-١٤
الفرع الثاني: أسباب فرض التحميلات الإدارية	١٥-٢٧
المطلب الثاني: أهمية التَحميلات الإدارية وطبيعتها القانونية	٢٨-٤٦
الفرع الأول: أهمية التَحميلات الإدارية ومبرراتها	٢٩-٣٥
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحميلات الإدارية وأوجه صرفها	٣٦-٤٦
المبحث الثاني: ذاتية التحميلات الإدارية واساسها القانوني	٤٧-٨١
المطلب الأول: ذاتية التَحميلات الإدارية	٤٨-٦٧
الفرع الأول: خصائص التَحميلات الإدارية	٤٩-٥٥
الفرع الثاني: تمييز التَحميلات الإدارية عن غيرها	٥٦-٦٧
المطلب الثاني: أساس فرض التَحميلات الإدارية	٦٨-٨٢
الفرع الأول: الأساس القانوني لفرض التحميلات الإدارية	٦٩-٧٧
الفرع الثاني: الأساس التعاقدي لفرض التحميلات الإدارية	٧٨-٨٠
الفصل الثاني إجراءات فرض التحميلات الإدارية والرقابة عليها	٨٢-١٣٩
المبحث الأول: إجراءات فرض التَحميلات الإدارية وآثارها	٨٣-١٠٨
المطلب الأول: متطلبات فرض التَحميلات الإدارية من قبل الإدارة	٨٤-٩٩
الفرع الأول: الإجراءات التمهيدية لفرض التحميلات الإدارية	٨٥-٩١
الفرع الثاني: الإجراءات اللاحقة لفرض التحميلات الإدارية	٩٢-٩٩
المطلب الثاني: اثار التَحميلات الإدارية	١٠٠-١٠٨

الفرع الأول: آثار فرض التحميلات الإدارية على المتعاقد	١٠١-١٠٥
الفرع الثاني: آثار فرض التحميلات الإدارية بالنسبة للإدارة	١٠٦-١٠٨
المبحث الثاني: الرقابة على فرض التَحميلات الإدارية	١٠٩-١٣٩
المطلب الأول: الرقابة غير القضائية	١١٠-١٣١
الفرع الأول: الرقابة الإدارية	١١١-١٢٦
الفرع الثاني: رقابة الهيئات المستقلة	١٢٧-١٣١
المطلب الثاني: الرقابة القضائية	١٣٢-١٣٩
الفرع الأول: رقابة القضاء العادي	١٣٣-١٣٥
الفرع الثاني: رقابة القضاء الإداري	١٣٦-١٣٩
الخاتمة	١٤٠-١٤٣
المصادر والمراجع	١٤٤-١٥٨