

سلطة الإدارة في سحب العمل من المقاول في عقد الأشغال العامة (دراسة تحليلية)

م.م. محمد كاك الله سمايل

جامعة صلاح الدين/كلية القانون والعلوم السياسية/قسم القانون

THE AUTHORITY OF ADMINISTRATION TO WITHDRAW THE WORK FROM THE CONTRACTOR IN PUBLIC WORKS CONTRACT (AN ANALYTICAL STUDY)

Assist. Lecturer. Muhammad Kak Allah Smile

Salah al-Din University / College of Law and Political Sciences
Department of Law

المقدمة

أولاً: مدخل تعريفي:

إن تطور وازدهار الحياة الاقتصادية والانفتاح التجاري من جهة، وحاجة المجتمع لهذه التطورات من جهة أخرى، أدى إلى إرغام الإدارة أن تبرم عقوداً إدارية مختلفة لإنجاز المشاريع العمرانية والأشغال، وذلك من خلال اختيار الأسلوب الأمثل من قبل الإدارة للتعاقد مع المقاول أو المتعاقد معها، كل ذلك من أجل تنفيذ التعاقدات بدقة وفي الوقت المحدد لها وبخلاف ذلك يكون المقاول مسؤولاً وتفرض عليه الجزاء المناسب.

والجزاء التي يجوز للإدارة توقيعها على المتعاقد معها، متعددة، فمنها ما توقعه الإدارة أثناء سير العقد، مثل الجزاءات المالية والجزاءات الضاغطة، وبعض الجزاءات التي يفسخ بموجبها العقد، وثمة جزاءات جنائية تفرض على المتعاقد إذا

خالف ما التزم به، هذا وينصب محور دراستنا على نوع من الجزاءات الضاغطة وهو سحب العمل من المقاول.

ثانياً: أهمية الدراسة:

رغم ان العديد من مؤلفات والبحوث، قد تطرقت إلى سلطة الإدارة في سحب العمل من المقاول، في عقود الاشغال العامة، إلا أن الجديد الذي سوف نحاول اضافته، في دراستنا هذه، يتجلى فيما يلي:

١. تحديد وتحليل نصوص تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية، الخاصة بالجزاء، في العراق عموماً، وإقليم كردستان خصوصاً .
٢. كشف الفجوات والثغرات الموجودة في التعليمات والضوابط الخاصة بهذه الجزاء.

ثالثاً: مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في الاجابة عن التساؤلات الآتية:

١. ما مدى إمكانية تطبيق وتفعيل (حجز المقاول) مع سحب العمل منه، من قبل الإدارة إذا ما اخل بالتزاماته التعاقدية ؟
٢. مدى امكانية الغاء قرار سحب العمل من قبل المقاول، في حال سحب العمل منه، إذا كانت نسبة الانجاز أكثر من ٧٠%، ؟
٣. ماهي النواقص الرئيسية للتعليمات بخصوص جزاء سحب العمل من المقاول ؟

رابعاً: نطاق الدراسة:

تتعدد صور الجزاءات الضاغطة التي تملك الإدارة توقيعها بحق المتعاقد معها إذا ما أخل بتنفيذ التزاماته التعاقدية بحسب العقد الإداري الذي يربطهما، ففي عقد التزام المرافق العامة يأخذ الجزاء صورة وضع المرفق العام تحت الحراسة الإدارية، ويكون الجزاء الشراء على حساب المورد وتحت مسؤوليته في عقد التوريد، بينما يتمثل الجزاء بسحب العمل من المقاول في عقد الاشغال العامة . وسيكون الاطار القانوني لدراستنا محصوراً على الصورة الاخيرة وتحليلها .

خامساً: منهجية الدراسة:

سنعتمد في دراستنا على المنهج التحليلي لبيان سلطة الإدارة في سحب العمل من المقاول في عقود الأشغال العامة في التشريع العراقي والكرديستاني .

سادساً: خطة الدراسة:

سننتبع في هذه الدراسة خطة تقسيم البحث إلى مبحثين، نتناول في الاول منهما: التعريف بجزء سحب العمل من المقاول، وذلك من خلال تعريفه الطبيعية القانونية له، واما المبحث الثاني، فنخصصه، للأحكام القانونية لهذا الجزء في ضوء تعليمات تنفيذ العقود الحكومية في العراق واقليم كردستان.

المبحث الاول

التعريف بجزء سحب العمل في عقد الأشغال العامة

يعد جزء سحب العمل، من الجزاءات التي تملك الإدارة توقيعها على المقاول اثناء تنفيذ عقد الأشغال العامة في حالة اخلاله بالالتزامات التعاقدية، لهذا نقسم هذا المبحث الي ثلاث مطالب، نتناول في المطلب الاول مفهوم جزء سحب العمل من المقاول، ونتطرق في المطلب الثاني للطبيعة القانونية له، ونخصص المطلب الثالث لأعدار المقاول قبل فرض جزء سحب العمل منه وذلك كالتالي:

المطلب الاول

مفهوم جزء سحب العمل من المقاول في عقد الأشغال العامة

نقسم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الفرع الاول لتعريف جزء سحب العمل من المقاول، ونتناول في الفرع الثاني مقارنة هذا الجزء بالجزاءات المالية، وذلك كالآتي:

الفرع الأول: تعريف جزء سحب العمل من المقاول

قبل تعريف هذا الجزاء يتحتم علينا تعريف عقد الاشغال العامة وبيان عناصره الاساسية ومن ثم نخوض في تعريف جزاء سحب العمل من المقاول. يعرف عقد الاشغال العامة بأنه (اتفاق بين الإدارة وأحد الأفراد أو الشركات بقصد القيام ببناء أو ترميم أو صيانة عقارات لحساب شخص معنوي عام ويقصد تحقيق نفع عام نظير المقابل المتفق عليه وفقاً للشروط الواردة في العقد)^(١).

ويتبين من ذلك التعريف بأن خصائص عقد الأشغال العامة هي:

أولاً: أن يكون موضوع الأشغال العامة عقاراً، فإذا كان موضوع الاتفاق منقولاً فلا يعد هذا الاتفاق عقداً من عقود الاشغال العامة، مهما بلغت ضخامة تلك المنقولات حجماً أو قيمة، وحتى لو كانت مملوكة للدولة أو مخصصة للمنفعة العامة^(٢).

ثانياً- أن يبرم العقد لحساب شخص معنوي عام . ولا يغير من طبيعة العقد عائدية العقار وقت إبرام العقد . فقد لا يكون العقار مملوكاً للإدارة حين التعاقد، إلا أن العقد أبرم لحساب الإدارة وكان تحت سلطتها في الإشراف والرقابة أو كان مصير العقار سيؤول إليها في النهاية، ففي مثل هذه الأحوال يعتبر العقد إدارياً.

ثالثاً- أن يكون الغرض من العقد تحقيق النفع العام، حيث تتحقق هذه الغاية من خلال إقامة الجسور وبناء المدارس والمستشفيات وسائر المرافق العامة^(٣).

ويعرف جزاء سحب العمل من المقاول بأنه : أن تحل الإدارة محل المتعاقد معها والمقصر في تنفيذ التزاماته، وتعهده به (أي بتنفيذ الأشغال العامة) إلى غيره وعلى مسؤوليته بموجب قرار صادر منها وبإرادتها المنفردة^(٤).

(١) عبدالحكيم أحمد محمد عثمان، عقد التوريد وتكييفه في الميزان الفقهي المقارن، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٧٥.

(٢) د. محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الإداري، المقومات الاجراءات الاثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص٥١٠.

(٣) د.محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، ط١، الناشر دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص٢٥.

كما وعرف ايضا بأنه (اجراء ضاغط تمارسه الادارة بحق المقاول من اجل تنفيذ العمل الموكل اليه) فاذا ما اخل بتنفيذ التزاماته أو تأخر بتنفيذها فإنها تقوم بسحب العمل واحلال نفسها في انجازه أو ان تعهد به إلى مقاول اخر وعلى نفقته والادارة غير ملزمة باستئذان المحكمة استناداً لما قرره المادة (٢٥٠) من القانون المدني العراقي^(١).

وبدورنا نؤيد التعريف الاخير، لأنه تعريف جامع ومانع، ويكون الركائز الرئيسية والجوهرية الذي يتحتم تواجده في تعريف جزاء سحب العمل في عقد الاشغال العامة.

الفرع الثاني: تمييز جزاء سحب العمل من المقاول عن الجزاءات مالية

يتشابه الجزاءات المالية مع جزاء سحب العمل من المقاول، في ان كلاهما يوقع على المتعاقد مع الإدارة في حال تلوئه أو تقصيره أو إهماله في تنفيذ الالتزامات المعهودة اليه.

إذا ما تضمن نصوص العقد على احدى الجزاءات المالية كالغرامة أو التعويض أو مصادرة التأمين، ففي مثل هذه الحالة لا تكون الجزاءات المنصوص عليها عائقاً امام سحب العمل وتنفيذه على حساب المقاول إذا نسب إليه خطأ جسيم^(٢)، بمعنى إمكانية الجمع بين الجزاءات المالية وجزاء سحب العمل من المقاول من قبل الإدارة إذا وجدت ظروف تستدعي ذلك . وهذا يبرز نقاط التشابه بين كلا الجزاءين، أما نقاط الاختلاف بين هذين الجزاءين فنكمن فيما يلي :

أولاً- من حيث المفهوم:

(٤) محمد سليم محمد أمين، عقد الاشغال العامة (الداخلي والدولي) رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة السليمانية، ٢٠٠٨، ص٧٨.

(١) المادة (٢٥٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤١) لسنة ١٩٥١ المعدل.

(٢) بلاوي ياسين بلاوي الجزاءات الضاغطة في العقد الإداري، بلا طبعة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١١، ص١٦٤.

تعرف الجزاءات المالية في العقود الإدارية بصورة عامة بأنها (عبارة عن المبالغ التي يحق للإدارة أن تطالب بها المتعاقد إذا أخل بالتزاماته التعاقدية سواء امتنع عن تنفيذ التزاماته بالكامل أو تأخر في تنفيذها أو نفذها على وجه غير مرض بالكامل أو حل غيره محله من دون موافقة الإدارة)^(١). وهي (الغرامة التأخيرية، المصادرة التأمين، التعويض).

أما جزاء سحب العمل من المقاول فيراد به حلول الإدارة محل المقاول المقصر في تنفيذ أعماله وقيامها بتنفيذ العمل بنفسها على حسابه أو تعهد إلى غيره بتنفيذ الأعمال على مسؤولية المقاول وحسابه^(٢).

ثانياً- من حيث الخطأ المستوجب لتوقيع كلا الجزاءين:

تتميز الجزاءات المالية في العقود الإدارية بأنها ذات طبيعة مادية مالية وتهدف إلى تغطية الضرر الحقيقي الذي يلحق بالإدارة نتيجة خطأ المتعاقد في العقد الإداري أو توقيع عقاب على المتعاقد بغض النظر عن أي جزاء يلحق بالإدارة^(٣).

أما جزاء سحب العمل من المقاول فإن الإدارة تقوم بفرضه على المقاول، فيفترض وقوع خطأ جسيم من جانب المقاول، فإذا كان الخطأ بسيطاً أو ذا أهمية ثانوية فإنه لا يعد مبرراً لفرض هذا الجزاء^(٤).

يتبين من خلال ذلك، بأن الخطأ المستوجب لفرض الجزاءات المالية على المقاول ليس جسيماً، أما جزاء سحب العمل من المقاول فإنه يفترض وقوع خطأ جسيم من جانب المتعاقد مع الإدارة .

(١) د. مازن لبلو راضي، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، ط١، مطبعة شهاب، أربيل، ٢٠١٠، ص١٩٩.

(٢) د. عبدالرحمن رحيم عبدالله، العقد الإداري، بلا طبعة، منشورات مركز أبحاث القانون المقارن، أربيل، ٢٠٠٩، ص٧٥.

(٣) د.حسان عبدالسميع هاشم، الجزاءات المالية في العقود الإدارية، بلا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٥٦.

(٤) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص١٥٦.

ثالثاً- من حين نوع العقود المشمولة بكلا الجزأين:

إن توقيع جزاء سحب العمل من المقاول ينحصر في عقود الأشغال العامة، أما الجزاءات المالية فإن نطاق فرضها على المتعاقد مع الإدارة لا يمكن حصرها، في عقود معينة، وهذا يدل على إن نطاق فرض الجزاءات المالية على المتعاقد مع الإدارة أوسع من نطاق فرض جزاء سحب العمل من المقاول^(١).

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لجزاء سحب العمل من المقاول وأسباب

فرضه

نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الأول للطبيعة القانونية لجزاء سحب العمل من المقاول، أما الفرع الثاني فنخصصه لأهم الأسباب التي تؤدي إلى فرض هذ الجزاء وذلك كالآتي:

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لسحب العمل من المقاول

سحب العمل من المقاول المقصر في عقد الأشغال العامة، وتنفيذه على حسابه يعد وسيلة الإدارة في تنفيذ الالتزام عيناً ، وهو تنفيذ تقوم به الإدارة بنفسها أو بواسطة الغير على حساب المتعاقد معها وتحت مسؤوليته . لذلك فإنه يمكن للإدارة أن تضمن تنفيذ التزامات المقاول المقصر رغماً عنه، وذلك باستبعاده وحلول أو إحلال الغير محله في تنفيذ الأعمال التي لم تنفذ على حسابه ومسؤوليته وذلك إعمالاً لامتيازها في التنفيذ المباشر دون اللجوء مقدماً إلى القضاء^(٢).

ولا يعد التنفيذ على حساب عقوبة عقدية توقعها الإدارة على المقاول المقصر، ولكنه إجراء تستهدف به الإدارة حسن سير المرفق العام بانتظام وإطراد

(١) د. محمود خلف الجبوري، مصدر سابق، ص ١٥٦. وكذلك د. حسان عبدالسميع هاشم، مصدر سابق، ص ٥٦-٥٧.

(٢) رشا جعفر الهاشمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات التعاقدية على المتعاقد معها، دراسة مقارنة، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص ٧٠، ٢٠١٠.

منعاً من تعطلها مما يعرض المصلحة العامة للضرر إذا توقف هذا المرفق عن أداء الخدمات المنوطة به، كما لا يعد القرار الصادر من الجهة الإدارية في سحب العمل من المقاول في مقام التكليف القانوني قراراً إدارياً، وإنما هو وسيلة ضغط مقررة لجهة الإدارة للإجبار على التنفيذ العيني للعقد الإداري^(١)، وممارسة الإدارة لحقها في فرض هذا الجزاء مرتبط بالنظام العام كما يرى كثير من الفقهاء وبذلك لا تكون هنالك حاجة للنص عليه في العقد^(٢).

وعلى هذا الأساس يقول غالبية الفقهاء، إن جزاء سحب العمل من المقاول وتنفيذه على حسابه مرتبط بالنظام العام، باعتبار أنه ضروري لتمكين الإدارة من تنفيذ الأعمال المطلوبة لضمان سير المرفق العام موضوع العقد ويترتب على ذلك أن الإدارة لا يمكنها التنازل عن حقها في سحب العمل، وبالتالي فإنه لا يجوز أن يتضمن عقد الأشغال العامة نصاً يحرم الإدارة من ممارسة حقها في سحب العمل، وإذا أدرج مثل هذا الشرط فإنه يكون باطلاً ولا أثر له، وذلك لمخالفته النظام، لأنه يلغي في الواقع سلطة قانونية ضرورية لكفالة سير المرفق العام^(٣).

ويرى البعض، أن أطراف العقد، إذا اتفقوا على استبعاد سلطة الإدارة في سحب العمل، فإنه يجب أن تفسر إرادتهم هذه، بأن حق الإدارة في تطبيقه، ويجب أن لا يمارس إلا في حالات الخطأ الجسيم التي يتعرض فيها المرفق العام للخطر، بحيث يقتصر تطبيق هذا الاتفاق على حالات الخطأ العادي^(٤).

وعلى هذا الأساس فلا يحق للمقاول المتعاقد في حالة سحب العمل منه، الاحتجاج بأن العقد قد تضمن شرط التعويض كجزاء لعدم الالتزام بصفة عامة، وعليه فإن هذا الجزاء شرط عليه صراحة يستبعد جزاء سحب العمل^(٥).

(١) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ١٦٢ .
(٢) د. عبدالمجيد الفياض، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دراسة مقارنة، ط ١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٥، ٢١٤.
(٣) د. عبدالرحمن رحيم عبدالله، مصدر سابق، ص ٧٦.
(٤) د. عبدالمجيد الفياض، مصدر سابق، ص ٢١٤.
(٥) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ١٦٣.

وفي هذا الاتجاه قضى مجلس الدولة الفرنسي بحكمه المؤرخ ١٢-٣-١٩١٢ بأن (للإدارة الحق في وضع المقاولة تحت الإدارة المباشرة (سحب العمل) إذا كان إخلال المقاول بالتزاماته جسيماً، دون الاحتجاج بالغرامة المنصوص عليها في المادة (١٣٣) في دفاतर الشروط الخاصة بالمشروع في حالة التأخير في إنجاز الأعمال، فهذه الغرامة المنصوص عليها لا يمكن ان تكون عقبة أو عائقاً من وضع المقاولة تحت الإدارة المباشرة حالة التأخير غير العادي)^(١).

لكن إذا ما توقع المتعاقدان عند إبرام العقد خطأ معيناً ووضع له جزاء محدداً فيجب أن تنقيد الإدارة بهذا الجزاء ولا يجوز لها أن توقع جزاءً آخر للخطأ المتوقع وهذا ما رددته المحكمة الإدارية العليا المصرية في الكثير من أحكامها ومنها حكمها بتاريخ ١٣-١١-١٩٧١ بقولها (ان العقد الإداري شأنه في ذلك شأن سائر العقود يتم إسناد مراكز قانونية عامة وموضوعية إلى أشخاص بذاتهم، فإذا ما توقع جهة الإدارة والمتعاقد معها بما جاء في العقد ولا يجوز لأيهما مخالفته، كما لا يصح في القانون القضاء على غير مقتضاه)^(٢).

الفرع الثاني: أسباب فرض جزاء سحب العمل من المقاول

أشارت المادة (٦٥) من الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية العراقية إلى أسباب فرض جزاء سحب العمل من المقاول، التي وردت على سبيل المثال لا الحصر، ولا تخرج عن فئتين:

أولاً- الاسباب المتعلقة بالمركز المالي للمتعاقد (المقاول):

وتتمثل تلك الاسباب في:

١. افلاس المقاول .

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسي في ١٢-٣-١٩١٢، مشار إليه في: بلاوي ياسين بلاوي، المصدر نفسه، ص ١٦٣.

(٢) حكم محكمة العليا المصرية - الطعن (٥١٠) بتاريخ ١٣-١١-١٩٧١، مشار إليه في: د. محمد ماهر ابو العينين، العقود الادارية وقوانين المزايدات والمناقصات في قضاء مجلس دولة حتى ٢٠٠٤. الكتاب الثاني، بلا مكان نشر، ٢٠٠٥، ص ٥٦٤.

٢. اذ تقدم المقاول بطلب لإشهار إفلاسه.
 ٣. اذا صدر قرار من المحكمة المختصة بوضع امواله في يد امين التفليسة (السنديك).
 ٤. اذا عقد المقاول صلحا يقيه الافلاس أو تنازل عن حقوقه لصالح دائنيه .
 ٥. اذا وافق المقاول على تنفيذ المقاوله تحت اشراف هيئة مراقبة مؤلفة من دائنيه .
 ٦. اذا كان المقاول شركة اعلنت تصفيتها عدا التصفية الاختيارية لاغراض الاندماج أو اعادة التكوين .
 ٧. اذا تنازل المقاول عن المقاوله بدون موافقة تحريرية مسبقة من جانب الادارة .
 ٨. اذا وقع الحجز على اموال المقاول من محكمة ذات اختصاص وكان من شأن هذا الحجز ان يؤدي إلى عجزه عن الايفاء بالتزاماته^(١).
- فالاحوال المذكورة يكون فيها المركز المالي للمقاول ضعيفاً ولا يقوي على تنفيذ العقد .

وتترتب على المقاول في حالة سحب يده من العمل بسبب افلاسه، حقوق العمال من اجور ومكافات على جميع الديون الاخرى، التي تترتب بذمة المقاول المفلس بما في ذلك ديون الدولة على ان يكون دين العامل ثابتاً بحكم قضائي بموجب قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧، استناداً إلى المادة (١٢) المعدلة التي تنص على: (تعطي المبالغ المستحقة للعامل أو من يخلفه في حقوقه الناشئة عن علاقة العمل، اعلى درجات الامتياز على جميع اموال صاحب العمل المدين المنقولة وغير المنقولة بما فيها ديون الدولة)^(٢).

ثانياً- الاسباب المتعلقة بشخص المقاول:

وتتمثل تلك الاسباب فيما يأتي:

١. اذا تخلى المقاول عن المقاوله أو امتنع عن التصديق على صيغة عقدها.

(١) المادة (٦٥) من الشروط العامة لاعمال الهندسة المدنية بقسميها الاول والثاني المعدة من وزارة التخطيط مع اخر التعديلات لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة (١٢) من القانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل.

٢. اذا عجز المقاول بدون عذر مشروع عن المباشرة بالأعمال أو اوقف العمل مدة (٣٠) يوماً بعد تسليمه من المهندس اشعاراً تحريرياً بلزوم المباشرة .
٣. اذا فشل المقاول في رفع المواد من موقع العمل أو في هدم الاعمال أو في استبدالها خلال (٣٠) يوماً بعد تسليمه من المهندس اشعاراً تحريرياً يفيد بأن الاعمال أو المواد مرفوضة لعدم صلاحيتها بمقتضى احكام المقاوله.
٤. اذا كان المقاول غير قائم بتنفيذ الاعمال طبقاً للمقاوله أو انه تعمد الاهمال واللامبالاه في التنفيذ.
٥. اذا تعاقد من الباطن بخصوص اي قسم من المقاوله بشكل يضر بجوده العمل أو يخالف تعليمات المهندس المشرف على العمل^(١).
- هذه النصوص متعلقة بأسباب سحب العمل من المقاول بموجب التعليمات النافذة في العراق، اما فيما يتعلق بموقف التعليمات النافذة في اقليم كردستان، فإن تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية نصت في المادة (٨٥- ثانياً) على انه، يجب ان تشمل اسس سحب أعمال العقد، أ- من جانب السلطة المتعاقدة نتيجة اخلال المجهز، المقاول، الاستشاري، في تنفيذ التزاماته . ب- سحب أعمال العقد في حالات إعسار أو افلاس المجهز، المقاول، الاستشاري.
- نلاحظ بأن التعليمات النافذة في الاقليم، قد حصرت أسباب سحب العمل من المقاول في عقود الأشغال العامة في حالتين وهو(اخلال المقاول، وكذلك حالة إعسار أو افلاس المقاول) . ولم يذكر الحالات أو الاسباب التي وردت في الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية العراقية كما بينا سابقاً والذي اشارت اليه المادة (٦٥- أولاً)^(٢).

والتساؤل الذي يثار بهذا الخصوص هل أن المقصود من التعليمات النافذة في الاقليم، استبعاد الحالات المذكورة في الشروط العامة العراقية وحصرها في

(١) المادة (٦٥) من الشروط العامة لاعمال الهندسة المدنية بقسميها الاول والثاني المعدة من وزارة التخطيط مع اخر التعديلات لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة (٨٥- ثانياً) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.

هاتين الحاليتين المذكورة، إذا اخذنا بهذا التفسير، فإن تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في إقليم كردستان لم تنص صراحة على عدم تنفيذ أو إلغاء الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية العراقية، وهذا يعني ان بإمكان الادارة في الإقليم ان تسحب العمل من المقاول في عقود الاشغال العامة وان تسند في قراره إلى احدى الاسباب الواردة في الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية، هذا من ناحية .

ومن ناحية اخرى، فإن تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في إقليم كردستان، قد حددت حالات سحب العمل بحاليتين، وهذا يدل على ان بإمكان الادارة ان تصدر قرار سحب العمل من المقاول في عقود الاشغال العامة وتستند فقط على هاتين الحاليتين، وفي هذه الحالة نكون أمام تعارض بين هذين النصين الواردين، في كلا التعليمات المشار اليهما، لذا نقترح تعديل تعليمات التعاقدات الحكومية في إقليم كردستان، وذلك بإبقاء الفقرتين (أ-ب) من المادة (٨٥-ثانياً) وإضافة فقرة (ج) اخرى في المادة (٨٥-ثانياً)، وتنص على انه:

ج-مع مراعاة احكام الفقرة (أ-ب) من المادة (٨٥-ثانياً) (يجب على رئيس السلطة المتعاقدة تطبيق المادة (٦٥-اولاً- من الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية) فيما يتعلق بأسباب فرض قرار سحب العمل من المقاول في عقود الاشغال العامة)، وبإضافة هذه الفقرة، نكون قد قمنا بفك التعارض الموجود بين كلا التعليمات المشار اليهما .

المطلب الثالث

اعذار المقاول قبل فرض جزاء سحب العمل

لا شك ان الاعذار يعتبر من الضوابط الاساسية لتوقيع جزاء سحب العمل من المقاول في عقود الاشغال العامة، ومن الضمانات المهمة في نطاق العقود الإدارية، حتى لا يتفاجأ المقاول مع الإدارة في حالة فرضه لهذا الجزاء . عليه نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الفرع الاول لمفهوم الاعذار، والفرع الثاني

لقواعد الاعذار في تعليمات العراق واقليم كردستان، بخصوص الاعذار، وذلك كالآتي:

الفرع الأول: التعريف بالأعذار وشروطه

يقصد بالأعذار طبقاً للقواعد العامة، اثبات حالة تأخير المدين في تنفيذ التزاماته اثباتاً قانونياً، والهدف منه تنبيه المتعاقد إلى مخالفة شروط العقد، وان ذلك سوف يؤدي إلى تقصير في التنفيذ، مما يؤدي إلى الاضرار بالمرفق العام^(١)، وهو ما قد يتسبب بإلحاق خسائر بالمفاوض، و يقع على عاتق الإدارة الالتزام بضرورة اعذار المتعاقد معها قبل توقيع الجزاء، والا اصبح قرارها غير المسبوق بالأعذار معيماً اجرائياً، قابلاً للبطلان^(٢)، ومن شروطه:

أولاً- أن يكون صادراً من الجهة الادارية المختصة:

فمن ناحية يجب ان يكون معبراً عن ارادة الادارة، على نحو قطعي وجلي، فاذا لم تخطر الادارة المتعاقد بما نسب اليه من مخالفات عقدية بشكل صريح فإنه لا وجه لإيقاع الجزاء عليه. ومن جهة ثانية يلزم ان يكون صادراً من الجهة المختصة . وبناء على ذلك لا يمكن اعتبار الاوامر المصلحية التي يصدرها المهندسون، أو بعض الموظفين، اعذاراً ما لم تصدر أو يصدق عليها من الجهة المختصة التي اناط بها العقد اتخاذ الجزاء، وهذا تطبيقاً للقواعد العامة في القانون الاداري التي تستلزم الا يصدر التصرف الا ممن يختص به قانوناً، ولا يجوز ان يقوم به غيره الا عند التفويض المصرح به نصاً^(٣).

ثانياً- وضوح الاعذار:

يتعين ان يتضمن الاعذار بيان المخالفات التي ارتكبتها المتعاقد مع الادارة

(١) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج ٢، عالم الكتب، القاهرة ١٩٥٦، ص ٨٣.

(٢) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ١١٧.

(٣) د. عبدالله نواف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الادارية، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠، ص ١٩٦.

وكيفية تفاديها ان امكن، وهذا الامر له ضرورته، ذلك ان التعاقد مع الادارة قد لا يعلم عن المخالفات التي ارتكبتها، أو لا يعلم كيفية نقادي هذه المخالفات ومحاولة تصحيحها، ولا شك ان علمه بذلك قد يؤدي إلى تصحيح مسلكه وتجنبه للأخطاء التي وقع فيها، بل ويجنب الادارة تكاليف واعباء التعاقد مع اخر لتنفيذ ذات العقد.

ثالثاً - وجود مدة زمنية بين الاعذار والجزاء:

يجب ان يكون هناك مدة زمنية معينة بين الاعذار والجزاء، على ان تكون تلك المدة معقولة بحيث يستطيع المتعاقد ان يتلافى الاخطاء المرتكبة^(١).

الفرع الثاني: قواعد الاعذار في التعليمات النافذة في العراق واقليم

كوردستان

ففي العراق فإن الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية نصت في المادة (٦٥) على ان (لصاحب العمل بعد اعطاء المقاول انذاراً أو اشعاراً تحريرياً لمدة اربعة عشر يوماً ان يسحب العمل ويضع اليد على الموقع والاعمال أو يخرج المقاول منها في اي من الحالات التالية دون الرجوع إلى المحكمة ...) ^(٢).

وهذا يعني ان الادارة المتعاقدة قبل ان تسحب العمل من المقاول في عقود الاشغال العامة، عليها ان تعطي له انذاراً أو اعداراً مكتوباً لمدة اربعة عشر يوماً وبالتالي يسحب العمل منه. ونص المادة جاء بعبارة (لصاحب العمل) وهذا يدل على ان الادارة المتعاقدة لها ان تنبه المقاول في عقود الاشغال العامة قبل ان تسحب العمل منه، ولها ان لا تنبهه على ذلك . وهذا موقف محمود من هذه التعليمات لان الادارة المتعاقدة لها سلطة تقديرية في اعدار المقاول من عدمه، وفي ضوء الظروف والحالات المحيطة بها وطبيعة العقود ونوعيتها، تقرر التنبيه من عدمه، وتجسيدا لمبدأ دوام المرفق العام بانتظام واطراد وخاصة عقود الاشغال

(١) د. عبدالله نواف العنزي، المصدر نفسه، ص ٢٠١.

(٢) المادة (٦٥) من الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية بقسميها الاول والثاني والصادر من وزارة التخطيط العراقية لسنة ٢٠٠٥.

العامة ولا سيما المستشفيات والمدارس والطرق لصلتها بأفراد المجتمع، يتحتم على الادارة ان تسحب العمل من المقاول دون ان تعطي لها قبل ذلك مدة معينة، وذلك لكي تنفذ هذه المشاريع بأسرع وقت، عن طريق مقاول اخر، وبأحد الاساليب الواردة في المادة (٣) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٤.

هذا بالنسبة لجزء سحب العمل من المقاول في عقود الاشغال العامة، أما فيما يتعلق ببقية الجزاءات التعاقدية، باستثناء جزاء وضع المرفق تحت الحراسة، لم تكن هناك نصوصاً أخرى تستوجب الاعذار، وهذا يعني وجوب اتباع قواعد القانون المدني التي تستوجب الاعذار حتى يكون التعويض مستحقاً، ما لم ينص القانون على غير ذلك.

والاستثناء جزاء وضع المرفق تحت الحراسة، يعود إلى طبيعة هذا الجزاء، ولأنه يقصد به مواجهة توقف المرفق العام بالسرعة الممكنة، الامر الذي لا ينسجم مع التأخير الذي قد يتسبب فيه اجراء الاعذار^(١).

وفيما يتعلق بتعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان، فلا يوجد هناك نص يقضي بأعذار المقاول قبل فرض جزاء سحب العمل منه، في عقد الاشغال العامة، فقد نصت في المادة (٨٤-رابعاً) على أن (بعد أن يصدر قرار السحب، يتعين على الادارة ابلاغ المتعاقد بالقرار عن طريق كتاب رسمي يرسل على عنوانه المثبت في العقد)، وفي هذا النص لا توجد اشارة إلى تنبيه المتعاقد قبل فرض جزاء سحب العمل، وهذا يعني وجود نقص في تعليمات الكردستاني، يجب معالجته، وذلك بإضافة النص في هذه التعليمات بضرورة اعذار المقاول قبل فرض جزاء سحب العمل منه في عقد الاشغال العامة، لان اعذار المقاول يعد

(١) د. حسن محمد علي حسن البنان، الجزاءات المالية في العقد الاداري، بحث منشور في مجلة الراافدين للحقوق، المجلد (١٢)، العدد الرابع والخمسون، ايلول، ٢٠١٢، ص ٤٠٣.

الضمانة الرئيسية للمقاول وذلك لتلافي المخالفات والعيوب الناجمة عند تنفيذ العقد المبرم مع الادارة المتعاقدة^(١).

المبحث الثاني

الأحكام القانونية لجزاء سحب العمل من المقاول والرقابة

القضائية عليها

نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نخصص المطلب الاول للأحكام القانونية التي تحكم جزاء سحب العمل من المقاول، ونتناول في المطلب الثاني الغاء قرار سحب العمل من المقاول من قبل الادارة، ونخصص المطلب الثالث للرقابة القضائية على فرض جزاء سحب العمل من المقاول وذلك كالآتي:

المطلب الاول

الاحكام القانونية لسحب العمل من المقاول

نتطرق في هذ المطلب للمحاور الرئيسية لأحكام سحب العمل من المقاول ونتناول في الفرع الاول استبعاد المقاول وتنفيذ العقد على حسابه. ونكرس الفرع الثاني لاحتجاز الآلات والادوات والمواد الخاصة بالمقاول في حالة فرض هذ الجزاء، ونتطرق في الفرع الثالث إلى تحمل المقاول كافة التكاليف والتعويضات والمصاريف الناجمة عن سحب العمل وذلك كالآتي:

الفرع الأول: استبعاد المقاول وتنفيذ العقد على حسابه

سحب العمل من المقاول وتنفيذه، اجراء مؤقت لا يترتب عليه انتهاء عقد الاشغال العامة بل يطل العقد قائماً، وتستمر مسؤولية المقاول عن تنفيذه، إلا أنه يستبعد مؤقتاً عن تنفيذ الاعمال التي تأخر في ادائها، وعجز عن القيام بها، وتحل

(١) المادة (٨٥-٨٥) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.

الإدارة محله في تنفيذ تلك الأعمال بنفسها أو تعهد بذلك التنفيذ إلى مقاول آخر، على مسؤولية المقاول المخل وحسابه^(١).

وفي العراق، نجد أن الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية، بعد أن عدت حالات سحب العمل - كما ذكرنا في السابق في المادة (٦٥-١) - خولت الإدارة صلاحية اختيار طريقة تنفيذ العمل على حساب المقاول المقصر بنصها على أنه (....) لصاحب العمل إكمال الأعمال بنفسه أو استخدام أي مقاول آخر (....)، دون أن تقيدها بالية معينة لاختيار المقاول الآخر الذي سيحل محل المقاول الأصلي في إكمال الأعمال المسحوبة من الأخير^(٢).

أما تعليمات تنفيذ العقود الحكومية، فقد نصت بهذا الخصوص في المادة (١٠-ثانياً - ج)، على أن في حالة الإخلال المقاول مع الإدارة ببنود العقد تصدر الإدارة قراراً بسحب العمل منه وتنفيذ الأعمال المخل بها على حسابها عن طريق مقاول آخر وابتاع أحد أساليب التعاقد المنصوص عليها في هذه التعليمات^(٣).

أما في إقليم كردستان، فقد نصت المادة (٨٤) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية على أنه (إذا خالف...، المقاول،..... أي من شروط العقد، على السلطة المتعاقدة اتخاذ الإجراءات الاتية:..... رابعاً- سحب أعمال وإكمال تنفيذها على حساب المتعاقد المخل)^(٤).

(١) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، صص ١٦٥-١٦٦.
(٢) المادة (٦٥-أولاً) من الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية بقسميها الأول والثاني لسنة ٢٠٠٥.

(٣) المادة (١٠-ثانياً - ج) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (١) لسنة ٢٠١٤. والأساليب التي يتم بموجبها التعاقد مع المقاول متعددة، إذ نصت المادة (٣) من هذه التعليمات على أن (لرئيس جهة جهة التعاقد أو من يخوله وباقتراح من رئيس التشكيل الإداري للعقود اعتماد أحد الأساليب التالية....، أولاً- المناقصة العامة ثانياً- المناقصة المحدودة. ثالثاً- المناقصة العامة بطريقة التأهيل الفني. رابعاً- المناقصة بمرحلتين. خامساً- الدعوى المباشرة. سادساً- العطاء الواحد (العرض الواحد). سابعاً - التعاقد المباشر. ثامناً- الشراء المباشر من شركات المصنعة الرصينة. تاسعاً- لجان المشتريات).

(٤) ينظر المادة (٨٤-رابعاً) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في إقليم كردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.

وكذلك نصت المادة (٨٥- رابعاً) على انه (يجب ان يصدر قرار انهاء العقد أو سحب أعمال تنفيذه على حساب ...، المقاول،، يجب اكمال العقد باستخدام واحدة من اساليب التعاقد وفقا لهذه التعليمات)^(١).

وفيما يتعلق بكلا التعليمات، نلاحظ بأنهما تقضيان بأن للإدارة سحب العمل من المقاول وتنفيذه على حسابه، واكدت التعليمات العراقية على ان للإدارة سلطة سحب العمل من المقاول وتنفيذه على حسابه بأحد الأساليب المذكورة في هذه التعليمات في المادة (١٠)، ولكن تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في إقليم كردستان جعلتها بصورة متناثرة، وذلك بانها نصت على أن سحب العمل من المقاول وتنفيذه على حساب المقاول في المادة (٨٤- رابعاً) واكمال العقد بأحد اساليب التعاقد في مادة اخرى وهي (٨٥- رابعاً)، وبدورنا نؤيد موقف المشرع العراقي كونه أكثر تنظيماً ودقة، وعليه نقترح بأن تكون للإدارة المتعاقدة ان تحجز المقاول مدة معينة لا تتجاوز ثلاث سنوات في حالة سحب العمل من المقاول، في عقود الاشغال العامة، وذلك لارتباط هذه المقاولات مباشرة بعموم المجتمع وفائدته، ولكي يكون حجز المقاول وسيلة رادعة له، وللمقاولين اخرين إذا ما رست عقوداً اشغالية في المستقبل^(٢).

الفرع الثاني: احتجاز الآلات والادوات والمواد الخاصة بالمقاول

حق الادارة في احتجاز كل أو بعض ما يوجد في محل العمل من منشآت ومباني والات وادوات ومواد وخلافه وحققها في الاحتفاظ بها مرتبط على وجه التحديد بسحب العمل من المقاول والتنفيذ على حسابه، بحيث لا يجوز اتخاذ مثل

(١) ينظر المادة (٨٤- رابعاً) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في إقليم كردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦

(٢) في السابق، كان هناك قرار لمجلس الثورة المنحل والمرقم (١٣٣٣) في //١٩٨٤ بصدد إمكانية منح الإدارة سلطة حجز المقاولين إذا ما أخلوا بالتزاماتهم التعاقدية، لذلك اقترحنا للإدارة ان تحجز الإدارة المقاول فترة محددة في حالة سحب العمل منه في عقود الاشغال العامة، ونشر هذه العقوبة في جريدة رسمية وذلك لكي يكون هذا الحجز وسيلة رادعة له، وللمقاولين اخرين إذا ما رست عليهم عقود الاشغال العامة في المستقبل .

هذا الاجراء في غير حالة السحب، وإذا حصل العكس فإن تصرف الادارة يكون بغير سند من القانون، الامر الذي يتعين معه الزام جهة الادارة برفع الحجز واعادة الاموال المحتجزة إلى مالكيها^(١).

وتملك الادارة استعمال الآلات والادوات والمهمات الخاصة بالمقاول في تنفيذ الاعمال التي تضمنتها قرار سحب العمل، سواء كان التنفيذ تقوم به الادارة بنفسها أو عن طريق مقاول اخر يعهد اليه ذلك، ولا تلزم الجهة الادارية باستعمال (مهمات المقاول) الا بالقدر الذي يلزم لإتمام العمل فقط على شرط ان تكون صالحة لاستعمال، اما ما يزيد عن ذلك فيكلف المقاول بنقله من محل العمل^(٢).

فقد نصت المادة (٦٥) من الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية على (حق الادارة في استعمال القدر اللازم من معدات الانشاء والاعمال المؤقتة والمواد الخاصة بالمقاول لإكمال الاعمال بنفسها أو بواسطة مقاول اخر تعهد اليه ذلك)^(٣).

اما تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كوردستان، فلم نعثر فيها على مادة مخصصة لحق الادارة باحتجاز الآلات والمواد لغرض تنفيذ العقد على حساب المقاول المقصر، وتطبق المادة (٦٥) من الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية، لأن تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في الاقليم تنص على استبعاد احكام شروط العامة للمقاولات اعمال الهندسة المدنية.

الفرع الثالث: تحمل المقاول المخل كافة الابعاء المالية الناجمة عن سحب

العمل

(١) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءً وتحكيمًا، بلا طبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٠، ص ٩٢.
(٢) د. محمود خلف الجبوري، المصدر السابق، ص ١٥٤.
(٣) المادة (٦٥) من الشروط العامة لاعمال الهندسة المدنية بقسميها الاول والثاني المعدة من وزارة التخطيط مع اخر التعديلات لسنة ٢٠٠٥.

ان الادارة عند اتخاذها جزاء سحب العمل من المقاول وتنفيذه على حسابه، يكون لها الحق في تحميل المقاول جميع ما تكبدته من مصروفات وخسائر زيادة على قيمة العقد نتيجة هذا الاجراء، والحصول على جميع ما تستحقه من غرامات وتعويضات، وحققها بمصادرة التأمين النهائي المودع لديها من قبل المقاول^(١)، فالتأمين النهائي هو ضمان للإدارة تجاه المتعاقد في تنفيذ ما التزم به في العقد الاداري وهذا النوع يعد نهائياً لان المتعاقد يلزم بتقديمه بعد احالة المناقصة عليه بصورة قطعية ضماناً لحسن التنفيذ^(٢).

ويصبح التأمين النهائي حقاً للإدارة في حالة قيامها بتنفيذ العقد على حساب المتعاقد وتحت مسؤوليته، فمصادرة التأمين النهائي هو بمثابة جزاء تبعي توقعه الجهة الادارية بمجرد توقيعها لجزاء فسخ العقد أو جزاء التنفيذ على حساب ولا يجوز لها توقعه كجزاء مستقل اثناء تنفيذ العقد^(٣). ومصادرة التأمين في هذه الحالة انما يمثل الحد الادنى للتعويض الذي يحق لجهة الادارة اقتضائها عن الاضرار التي اصابها بسبب اخلال المتعاقد معها في تنفيذ التزاماته، واذا كانت قيمة التأمين المصادرة لا تكفي لجبر الضرر فإنه يتعين الحكم بالتعويض الكافي لجبره^(٤).

ففي العراق نصت المادة (١٠ - ثانياً - د) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية، على انه في حالة اخلال المتعاقد بتنفيذ التزاماته التعاقدية تصادر التأمينات النهائية الخاصة بحسن التنفيذ...^(٥).

أما فيما يتعلق بتعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان فقد نصت المادة (٨٦) منه على ان (تصادر السلطة المتعاقد ضمان حسن تنفيذ عند

(١) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ١٧٣.

(٢) د. عبدالرحمن عبدالرحيم عبدالله، مصدر سابق، ص ٧٤.

(٣) د. حسان عبدالسميع هاشم، مصدر سابق، ص ١٠٥.

(٤) د. حسان عبدالسميع هاشم، المصدر نفسه، ص ١٠٦.

(٥) المادة (١٠ - ثانياً - د) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (١) لسنة ٢٠١٤.

سحب اعمال العقد وتنفيذه على حساب المتعاقد وفقاً لشروط العقد وصيغة الضمان^(١).

ويكون للإدارة الحق في المطالبة بالمصروفات الادارية التي انفقتها، والخسائر التي تكبدتها زيادة على قيمة العقد نتيجة سحب العمل، إذا نصت المادة (١٠- ثانياً- أ) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية على انه (إذا اخل المقاول في وتفرض فيها التحويلات الادارية)^(٢).

هذا وقد نصت تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان، في المادة (٨٥- خامساً) على انه (يجب النص في العقد على وصف التسوية المالية والتعويضات التي قد تعتمد في حالة انتهاء العقد بما في ذلك التزام السلطة المتعاقدة بالدفع عن اية اشغال أو سلع أو خدمات تم اداؤها بصورة مرضية)^(٣) وان قيام الادارة بتنفيذ العقد على حساب المقاول لا ينفي حقها في اقتضاء الغرامات التأخيرية منه متى كان لها مقتضى وفيما يتعلق بذلك توضح المحكمة الادارية (ان سحب العمل من المقاول وتنفيذه على حسابه لا يخل بحق الادارة في توقيع غرامة التأخير عليه عن الاعمال التي كان مكلفاً بها قبل سحب العمل منه، اذ انها تستحق بمجرد التأخير في حد ذاته، وذلك بعد سحب العمل منه وتنفيذه على حسابه، فإن المقاول الاصلي لن يتحمل غرامات تأخير المقاول الذي اوكل اليه التنفيذ وانما يتحملها هذا الاخير وحده)^(٤).

فيجب على الادارة حين تسحب العمل ان تتوقف عن فرض الغرامات التأخيرية على المقاول وذلك من تاريخ السحب والدليل على ذلك حكم محكمة التمييز العراقية والمرقم (١٥٨٧) في ١ / ٦ / ١٩٨٧ والذي اشار إلى انه: (حيث لا

(١) المادة (٨٦) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.
(٢) المادة (١٠- ثانياً- د) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (١) لسنة ٢٠١٤.
(٣) المادة (٨٥- خامساً) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.

(٤) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ١٧٦.

يجوز الجمع بين الغرامات التأخيرية وسحب العمل وذلك لان المقاول لم يعد حراً في اكمال العمل والسيطرة عليه^(١).

المطلب الثاني

الغاء جزاء سحب العمل من المقاول المخل من قبل الادارة

يمكن للإدارة المتعاقدة الغاء قرار سحب العمل للمقاول، في حالة إذا تقدم المتعاقد المخل في (عقود المقاولات والتجهيز والعقود الاستشارية) بطلب لإلغاء قرار سحب العمل خلال مدة (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بقرار سحب العمل، إلى رئيس التشكيل الإداري للعقود في جهة التعاقد مع تقديم تعهد بإنجاز الفقرات المتبقية خلال مدة محددة ومعززة بجدول تقدم عمل تفصيلي مصادق عليه من الجهة الفنية لدى جهة التعاقد ومراعاة نفاذ خطاب الضمان الخاص بحسن التنفيذ^(٢)، وأناطت هذه المهمة للجنة المركزية^(٣).

وتبت اللجنة المركزية بالطلب خلال مدة لا تزيد على (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تسلم الطلب وعند عدم البت في الطلب خلال المدة المذكورة يعد الطلب مرفوضاً^(٤).

على الرغم من اعطاء اللجنة المركزية البت في طلب الغاء سحب العمل من المقاول خلال المدة المذكورة، ولكن نرى بأن هذا النص غير مبرر لأن سحب العمل من المقاول لها حالات معينة واردة في الشروط العامة لمقاولات وأعمال الهندسة المدنية، وان الإدارة عندما تصدر قرار سحب العمل بحق المقاول لا بد من

(١) نقلاً عن د. محمود خلف الجبوري، مصدر سابق، ص ١٥٦.
(٢) المادة (٥- ثانياً- و- ١) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٤.
(٣) نصت المادة (٥- أولاً) على أن تشكل في الجهات التعاقدات الرسمية لجنة مركزية تسمى ب (اللجنة المركزية للمراجعة والمصادقة على الإحالة) برئاسة رئيس جهة التعاقد وعضوية وكلاء الوزارة أو نواب رئيس جهة التعاقد ورؤساء التشكيلات القانونية والمالية والعقود والرقابة والتدقيق الداخلي وموظفين من ذوي الخبرة والاختصاص في المجالات الفنية يحددهم رئيس جهة التعاقد ومقرر اللجنة لا تقل درجته الوظيفية عن الدرجة الثالثة.
(٤) المادة (٥- ثانياً- و- ٢) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٤.

أن تكون هناك حالة من حالات سحب العمل بالفعل وتستحق المتعاقد مع الإدارة هذا الجزاء.

مع ذلك نرى بأن حصر هذا الحق (طلب الغاء القرار سحب العمل) من المقاول في اضيق حالة وذلك ما إذا كانت نسبة الانجاز وصلت إلى نسبة معقولة مثلاً (٧٠% أو ٧٥%) ففي هذه الحالة يمكن للمقاول ان يقدم يطلب طلباً بالغاء قرار سحب العمل، ونصت على ذلك الفقرة الاولى من التعميم الصادر في وزارة التخطيط على أنه (لا يمكن إعادة العمل المسحوب من المقاول المخل بالتزاماته التعاقدية الا إذا تجاوزت نسبة الانجاز ٧٠%)^(١).

أما فيما يتعلق بتعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان، فقد نصت على انتهاء عقد من العقود المقاولات، بدلاً من الغاء المقاول، وذلك بدلالة نص المادة (٨٥- رابعاً) اذ تنص على انه (يجب ان يصدر قرار انتهاء العقد أو سحب اعماله وتنفيذه على حساب المجهز، المقاول، الاستشاري، من جانب رئيس السلطة المتعاقدة، ويتعين ابلاغ المتعاقد بالقرار عن طريق كتاب رسمي يرسل على عنوانه المثبت في العقد)^(٢).

وعند امعان النظر بكلا التعليمات، فيما يتعلق بالغاء عقود المقاولات، وبضمنها عقود الاشغال العامة الذي هو محور دراستنا نلاحظ بأن:

اولاً- استخدم التعليمات النافذة في اقليم كردستان ، مصطلح (انتهاء العقد) بدلاً من مصطلح(الغاء العقد) المستخدم في تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية .

ثانياً- ان المصطلحين (انتهاء- والغاء)، لهما مدلول يختلف عن الآخر من حيث الاثر المترتب عليهما، لان الغاء عقود المقاولات أو الاشغال العامة، تعني

(١) التعميم الصادر من وزارة التخطيط العراقية والمرقم (٤-٧-١١٧٠٣) في ١٢-٧-٢٠١١.

(٢) المادة (٨٥- رابعاً) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.

الغاء هذه العقود فقط بالنسبة للمقاول المخل وتنفيذه على حسابه وتحت مسؤوليته، ولا تعني انتهاء العقد بصورة قطعية، أما انتهاء العقد فيعني انتهائه بصورة قطعية. لذا نؤيد تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية بهذا الشأن لاستخدامه مصطلح الغاء عقود المقاولات بدلاً من انتهاء العقود. ونقترح تعديل المصطلح الوارد في التعليمات، وذلك بجعلها الغاء العقد بدلاً من انتهاء العقد.

المطلب الثالث

الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض سحب العمل

من اهم الضمانات التي يتمتع بها المتعاقد هو حقه في اللجوء إلى القضاء، لرفع ما فرض عليه من جزاءات، وهو حق مكفول قانوناً ولا نزاع فيه، فضلاً عن كونه من النظام العام وان اي شرط في العقد يقضي باستبعاده يعد باطلاً ولا اثر له، وان رقابة القضاء واسعة تشمل المشروعية والملائمة هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى تتفاوت سلطة القاضي ضيقاً ووسعاً باختلاف الجزاء المفروض على المتعاقد^(١)، لهذا نقسم المطلب على فرعين، نخصص الفرع الاول لرقابة المشروعية، ونكرس الفرع الثاني لرقابة الملائمة وذلك كالآتي:

الفرع الأول: رقابة المشروعية

المشروعية هي صفة كل ما هو مطابق للقانون، وتبعاً لذلك يجب على الادارة لكي تحقق هذه الصفة في تصرفاتها ان تباشر سلطاتها في الحدود المنصوص عليها في القانون، ولا يتحقق احترام مبدأ المشروعية الا بكفالة رقابة القضاء على نشاط الادارة من حيث مدى توافقه مع القواعد القانونية المقررة سلفاً^(٢)، والرقابة على المشروعية تشمل على عيوب الشكل والاختصاص والمحل الانحراف بالسلطة ومخالفة القانون^(٣).

(١) د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٠٤.

(٢) د. عدنان عمرو، القضاء الاداري، مبدأ المشروعية، ط٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٩.

(٣) د. عبدالمجيد الفياض، مصدر سابق، ص ٩٩.

أولاً- عيب الشكل:

يتحقق عيب الشكل عندما لا تلتزم الإدارة بالإجراءات والشروط الشكلية المفروض اتباعها عند ممارستها لسلطتها في فرض جزاء سحب العمل من المقاول في عقود الأشغال العامة . وعيب الشكل لا يتعلق بالنظام العام، لذا لا يمكن للقاضي اثرته من تلقاء نفسه إذا لم يثيره اصحاب الشأن الواقع عليهم عبء الاثبات^(١).

ثانياً- عيب عدم الاختصاص: عندما يصدر القرار ممن لا يختص بإصداره قانوناً . وتعد قواعد الاختصاص من النظام العام وعليه يكون عيب الاختصاص من النظام العام لذا يمكن للقاضي اثرته من تلقاء نفسه . فاذا لم يثيره الخصوم . كما يجوز الدفع بهذا العيب في اية مرحلة من مراحل الدعوى . ويجب ايضا عد التوسع في تفسير قواعده. كما لا يجوز تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص لاحق كالتصديق عليه، أو بإقرار السلطة المختصة^(٢)، وعليه تكون جزاء سحب العمل من المقاول في عقد الأشغال العامة غير مشروعة إذا صدرت من جهة ادارية غير مختصة .

ثالثاً- عيب المحل (مخالفة القانون):

يتسع معنى مصطلح (مخالفة القانون) لكي يشمل جميع العيوب التي تشوب قرار الادارة، منها مخالفة قواعد الاختصاص وقواعد الشكل وعيب الانحراف بالسلطة، التي تعد جميعها بمثابة المخالفة للقانون، ولكن هذا المصطلح يستخدم للتعبير عن المخالفة المباشرة للقواعد الموضوعية للقانون^(٣).

عليه يجب ان يصدر قرار الادارة بتوقيع جزاء سحب العمل من المقاول في عقود الأشغال العامة طبقاً للنصوص القانونية والعقدية ومن بينها ضرورة ان

(١) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ٢١٦.

(٢) د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٠٥.

(٣) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ٢١٨.

ينطوي الفعل الصادر من المفاوض على خطأ جسيم يبرر للإدارة توقيع هذه الجزاء بحقه، فإذا لم يوجد هذا الفعل اصلاً، أو وجد ولكنه لا يشكل بذاته خطأً، أو لا يتعارض مع التزاماته التعاقدية أو القانونية، أو كان خطأ بسيطاً لا يرقى إلى درجة الجسامة التي تتطلبها عملية تنفيذ العقد على حساب المتعاقد وتحت مسؤوليته، فإذا ما كان الجزاء سحب العمل بحق المفاوض الذي اتخذته السلطة المتعاقدة خلافًا للنصوص القانونية أو الشروط العقدية، فإنه يكون مشوباً بعيب مخالفة القانون^(١).

رابعاً- عيب الانحراف بالسلطة:

و بموجبه فإن قرار سحب العمل من المفاوض في عقود الاشغال العامة الذي اتخذته السلطة المتعاقدة بحق المفاوض بمناسبة تنفيذ العقد يعد سليماً إذا كان الغرض منه تأمين حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وتحقيق المصلحة العامة المتوخاة من تنفيذ العقد . وعلى العكس من ذلك، فإذا استخدمت الإدارة سلطتها في توقيع جزاء السحب في صورة لا تتفق والغرض الذي وضعه المشرع لها، فإن تصرفاتها تكون غير مشروعة ومشوبة بعيب الانحراف بالسلطة، كما لو كان الهدف من قرار سحب العمل من المفاوض وتنفيذه على حسابه وتحت مسؤوليته هو الاضرار بالمفاوض أو تحقيق ربح مادي لجهة الإدارة^(٢).

الفرع الثاني: رقابة الملائمة

تمتد رقابة القضاء لتشمل البواعث التي حدت بالإدارة إلى فرض جزاء سحب العمل من المفاوض، كما تتناول اسبابه، فيقدر القاضي ما إذا كان المتعاقد قد اخطأ حقيقة، وما إذا كان الجزاء الذي فرضته الإدارة عليه يتناسب مع الخطأ المنسوب إليه، وفي حالة عدم تناسب جزاء سحب العمل مع الوقائع المنسوبة للقاضي يمكن له ان يقضي بعدم صحة الجزاء المبالغ فيه، ويعدل في الجزاءات المفروضة عليه،

(١) رشا جعفر الهاشمي، مصدر سابق، ص ١٧٦.

(٢) بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ٢١٩.

بان يفرض جزءاً اخف من الجزء الذي فرضته الادارة، إذا اتضح ان الخطأ المنسوب للمتعاقد لم يكن جسيماً أو كافياً لتوقيع الجزاء المفروض عليه^(١).

وعلى الرغم من عدم وجود قضاء اداري متخصص بنظر المنازعات الناشئة عن العقود الادارية في العراق، إلا أن محكمة التمييز اصدرت بعض القرارات التي قضت فيها بعدم مشروعية قرار سحب العمل من المقاول دون ان تتعدى إلى الغائه حيث جاء في قرارها الصادر في ٢٥ / ٩ / ١٩٨٢ (ان رب العمل اي الادارة ... لم يواخذ المقاول عن عمل معيب في المقاولة وانما انصب اتهامه على تأخير العمل وعدم انجازه في الوقت المحدد وبعد ملاحظة تاريخ المباشرة وازافة المدة التعاقدية مع التأخيرات التي يستحقها المقاول فإن المقاولة لم تنته عند تاريخ سحب العمل وان المقاول كان ينجز عمله بصورة جيدة ... ولم يتأخر في نجاز المشروع عن المدة التعاقدية مضافاً إليها المدة التأخرية لذا تكون اجراءات سحب العمل من المقاول اجراءات تعسفية وغير قانونية^(٢).

وذهبت في قرار اخر بتاريخ ١٩ / ١٠ / ١٩٨٨ إلى ان (رب العمل (الادارة) ... اقدم على سحب العمل من المتعاقد وبذلك يكون قد استعمل حقه استعمالاً غير جائز ... فإنه غير محق بسحب العمل ويترتب عليه تعويض المقاول بحكم المادة ٨٨٥ من القانون المدني (...)^(٣).

(١) د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٠٦.
(٢) قرار محكمة التمييز العراقية الاضبارة (٣٠١٨) مدنية (١) في ٢٥ / ٩ / ١٩٨٢. اثار اليه بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ٢٢٢.
(٣) قرار محكمة التمييز العراقية الاضبارة (٦٠٢) مدنية (١) في ١٩ / ١٠ / ١٩٨٨. اثار اليه بلاوي ياسين بلاوي، مصدر سابق، ص ٢٢٣.

الخاتمة

بعد ان انتهينا من كتابة بحثنا الموسوم ب (سلطة الادارة في سحب العمل من المقاول في العقود الاشغال العامة) توصلنا إلى عدة نتائج ومقترحات، نوجزها بالاتي:

أولاً- الاستنتاج:

١. نقصد بجزء سحب العمل من المقاول في عقد الاشغال العامة، حلول الإدارة محل المقاول المقصر في تنفيذ اعماله اي تنفيذ الاشغال العامة وقيامها بتنفيذ العمل بنفسها على حسابه أو ان تعهد إلى غيره بتنفيذ الاعمال على مسؤولية المقاول المقصر وحسابه.
٢. إن جزء سحب العمل من المقاول وتنفيذه على حسابه مرتبط بالنظام العام، ويترتب على ذلك ان الإدارة لا يمكنها التنازل عن حقها في سحب العمل، وبالتالي فإنه لا يجوز أن يتضمن عقد الاشغال العامة نصاً يحرم الإدارة من ممارسة حقها في سحب العمل، وإذا أدرج مثل هذا الشرط فإنه يكون باطلاً ولا أثر له.
٣. لجزء سحب العمل من المقاول أسباب ودواعي واردة في المادة (٦٥) من الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية، وكذلك المادة (٨٥-ثانياً-أ) من تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.
٤. نصت تعليمات تنفيذ العقود الحكومية في العراق رقم (١) لسنة ٢٠١٤ على اعدار المقاول قبل فرض جزء سحب العمل منه، وذلك بخلاف تعليمات التعاقدات الحكومية في اقليم كردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦، التي لا يوجد فيها نص يشير إلى ذلك.

٥. من اهم الضمانات التي يتمتع بها المقاول هو حقه في اللجوء إلى القضاء لرفع ما فرض عليه من جزاء سحب العمل منه وتتمثل هذه الرقابة على الرقابة المشروعية والملائمة.

ثانياً - المقترحات

١. على الادارة في حالة سحب العمل من المقاول أن تحجز المقاول وذلك لكي يكون حجز المقاول المقصر وسيلة ردع له ولمقاولين اخرين إذا مورست عليهم عقوداً اشغالية في المستقبل.

٢. يجب على الادارة أن تحصر طلب الغاء سحب العمل من المقاول، الا إذا كانت نسبة انجاز الاعمال المعهودة اليه تجاوزت (٧٠% أو ٧٥%).

٣. ضرورة قيام المشرع الكوردستاني بتنظيم المواد المتعلقة بسلطة الادارة في سحب العمل من المقاول، فيما يتعلق بسحب العمل من المقاول وتنفيذه على حسابه، وتنفيذ هذه الاعمال عن طريق مقاول آخر وباحدى الأساليب المذكورة في التعليمات، اسوة بما نصت عليه المادة (١٠-ثانياً-ج) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية في العراق.

٤. ضرورة قيام المشرع الكوردستاني بتعديل تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ وذلك بإضافة نص لغرض اعطاء الحق للإدارة المتعاقدة بأعذار المقاول قبل فرض جزاء العمل منه.

٥. حددت تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية في اقليم كوردستان رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ سببين لفرض جزاء سحب العمل من المقاول وهما (اخلال المقاول، وكذلك اعسار المقاول أو افلاسه)، لذا نقترح على المشرع الكوردستاني إعادة النظر بهذه المادة بإضافة فقرة اخرى وذلك بإيراد اسباب اخرى ولن تحصر فقط على هذين السببين اسوة بما نصت عليه الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية في المادة (٦٥-ثانياً).

المصادر

أولاً- الكتب

١. بلاوي ياسين بلاوي، الجزاءات الضاغطة في العقد الإداري، بلا طبعة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١١.
٢. د.حسان عبدالسميع هاشم، الجزاءات المالية في العقود الإدارية، بلا طبعة، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
٣. رشا جعفر الهاشمي، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات التعاقدية على المتعاقد معها، دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.
٤. د.عبدالحكيم أحمد محمد عثمان، عقد التوريد وتكييفه في الميزان الفقهي المقارن، ط١، الناشر دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
٥. د.عبدالمجيد الفياض، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دراسة مقارنة، ط١، الناشر دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٥.
٦. د.عبدالرحمن رحيم عبدالله، العقد الإداري، بلا طبعة، منشورات مركز ابحاث القانون المقارن، أربيل، ٢٠٠٩.
٧. د. عدنان عمرو، القضاء الاداري، مبدأ المشروعية، ط٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
٨. د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٢، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٥٦.
٩. د. عبدالله نواف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الادارية، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠.
١٠. د.عبدالعزیز عبدالمنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءً وتحكيمًا، بلا طبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٠.
١١. د.محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الإداري، المقومات الاجراءات الاثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
١٢. د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، ط١، الناشر دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ٢٠١٠.
١٣. د. مازن ليلو راضي، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، ط١، مطبعة شهاب، أربيل، ٢٠١٠.

١٤. د. محمد ماهر ابو العينين، العقود الادارية وقوانين المزايدات والمناقصات في قضاء مجلس دولة حتى ٢٠٠٤. الكتاب الثاني، بلا سنة نشر.

ثانياً- الاطاريح والرسائل الجامعية:

- محمد سليم محمد أمين، عقد الأشغال العامة (الداخلي والدولي) رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة السليمانية، ٢٠٠٨.

ثالثاً - المجالات

- د. حسن محمد علي حسن البنان، الجزاءات المالية في العقد الاداري، بحث منشور في المجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١٢)، العدد الرابع والخمسون، ايلول، ٢٠١٢،

رابعاً - القوانين والتعليمات والتعاميم

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
٢. قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل.
٣. تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٤ النافذ.
٤. الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية بقسميها الاول والثاني ٢٠٠٥ النافذ.
٥. تعليمات تنفيذ التعاقدات الحكومية رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ في اقليم كردستان.
٦. التعميم الصادر من وزارة التخطيط العراقية رقم (٤-٧-١١٧٠٣) لسنة ٢٠١١ النافذ.

الملخص:

إن التسارع الغير مسبوق في تطور الحياة، وتعدد الحاجات المستمرة لافراد المجتمع، في هذا العصر، قد أرغم الادارة المتعاقدة على ابرام عقود ادارية متعددة لسد هذه الحاجات ومواكبة هذه التطورات، ولأجل ضمان تنفيذ هذه العقود فإن الإدارة بيدها كثير من الوسائل والجزاءات الرادعة لمعاقبة المتعاقد معها، وذلك لكي تنفذ المشاريع العمرانية والاشغالية منها المدارس والمستشفيات والجسور والطرق في الوقت المحدد له وتنفيذها على أتم وجه.

ومن هذه الجزاءات هو جزاء سحب العمل من المقاول في عقد الاشغال العامة، والذي تمثل احدى الجزاءات الضاغطة بيد الادارة المتعاقدة إذا ما اخل المقاول بالتزاماته التعاقدية وفي حالة وجود احد الأسباب المحددة وذلك بسحب العمل منه وتنفيذه على حساب المتعاقد المخل وابتاع احد الاساليب التعاقد.

وان هذه الدراسة لها أهمية متعددة ولكن ومن أهمها هو التركيز على تحليل النصوص الواردة في تعليمات (العراق والاقليم)، وكشف النواقص والثغرات الموجودة فيه، وذلك من خلال ابراز المعضلة الرئيسية لمشكلة دراستنا ألا وهي امكانية تطبيق حجز المقاول مع سحب العمل من قبل الادارة.

تناولنا كل ما تقدم في مبحثين رئيسيين، خصصنا الاول للتعريف بجزاء سحب العمل في عقد الاشغال العامة، وذلك من خلال تعريفه وتمييزه عن الجزاءات المالية والطبيعة القانونية له وضرورة وجود الاعذار قبل فرض هذه الجزاء، وتناولنا في المبحث الثاني الاحكام القانونية لهذه الجزاءات والرقابة القضائية على سلطة الادارة لفرض جزاء سحب العمل من المقاول في عقد الاشغال العامة.

ABSTRACT:

The development of life and the continuous needs of the members of society in this era forced the contracting administration to enter into multiple administrative contracts to meet these needs and keep up with developments. In order to ensure the implementation of these contracts the administration has many means and deterrent penalties to punish the contractor so as to implement the construction projects including schools , hospitals ,bridges and roads on time and fully implement them.

One of these punishments is the withdrawal of the work from the contractor in public works contracts ,which is one of the pressing penalties in the hand of the contracting authority. If the contractor breaches his contractual obligations and in the case of existing one of the specified reasons ,the administrative authority withdraws and executes the work from the contractor at the latter expense of the contractor by using one of the contracting methods.

This study is of multiple importance ,the most important one is to focus on analyzing the texts of both the Iraqi and Kurdistan regulations and to reveal the deficiencies and existing gaps , trough highlighting the main dilemma of the problem of our study which is the possibility of applying seizure on the contractor and withdraw the work by the administration.

Based on that ,we have divided this research into two main sections. The first section is devoted to the definition of the withdrawal of work in the public works contract ,by defining it and distinguishing it from the financial penalties and its legal nature and the necessity of having excuses before imposing this penalty. In the second section we discussed the legal provisions of this penalty and the judicial supervision on the authority of the administration to impose penalty for withdrawing the work from the contractor in the public works contract .