سلطة الإدارة في تعديل العقود الإدارية: بين ضرورات المرفق العام وضمان التوازن العقدي

The Authority of the Administration to Amend Administrative Contracts: Between the Necessities of Public Service and Ensuring Contractual Balance

بن جداه عبد الله *
جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي -تبسة، الجزائر
alalojedo@gmail.com

سماعيلي ياسين عبد الرزاق
جامعة الإخوة منتوري-قسنطينة 1، الجزائر
yacinesma63@gmail.com

- تاريخ الإرسال: 2026/05/01 - تاريخ القبول: 2026/07/14- تاريخ النشر: 27/ 2026/07

الملخص: يتناول هذا البحث إشكالية الموازنة بين سلطات الإدارة في تعديل مضمون العقود الإدارية وحقوق المتعاقدين، فالعقد الإداري يختلف عن العقد المدني بكونه وسيلة لتسيير المرافق العامة، مما يبرر تمتع الإدارة بسلطة تعديل شروطه بصفة انفرادية، غير أن هذه السلطة قد تهدد استقرار المعاملات وتمس بالتوازن المالي للعقد، وهو ما يستوجب إقرار ضمانات لحماية المتعاقد وقد خلص البحث إلى أن ممارسة هذه السلطة لا تخلو من إشكالات، اذ قد تخل بالتوازن العقدي وتثقل كاهل المتعاقد، وهو ما يثير التساؤل حول كيفية التوفيق بين مقتضيات المصلحة العامة وضمان حقوق المتعاقد، مما يقتضي حصر سلطة الإدارة في التعديل مع ضمان التعويض العادل بما يضمن استمرار المرافق العامة وتحقيق العدالة العقدية في آن واحد.

الكلمات المفتاحية: الإدارة، التوازن، التعديل الانفرادي، العقد الإداري، المرفق العام.

Abstract: This research addresses the problem of balancing the administrative powers to amend the content of administrative contracts with the rights of contracting parties. An administrative contract differs from a civil contract in that it serves as a means to manage public services and achieve the public interest, thus justifying the administration's unilateral authority to amend its terms. However, this authority may threaten the stability of transactions and disrupt the financial balance of the contract, necessitating the establishment of safeguards to protect the contracting party. The research concludes that exercising this authority is not without its problems, as it may disrupt the contractual balance and overburden the contracting party.

Keywords: Management- balance- unilateral amendment- administrative contract- public utility.

* المؤلف المرسل: بن جداه عبد الله.

مقدمة:

تُعَدّ العقود الإدارية من أبرز الوسائل القانونية التي تعتمدها الإدارة العامة في تسيير المرافق العامة وتلبية حاجات المجتمع، فهي تختلف عن العقود المدنية بطابعها الاستثنائي وبما تمنحه من امتيازات وسلطات غير مألوفة في مجال التعاقد. ومن بين أهم هذه الامتيازات، سلطة الإدارة في تعديل شروط العقد من جانب واحد كلما اقتضت ذلك ضرورات المرفق العام ومتطلبات المصلحة العامة. وتعد التعديلات التي تجرى اثناء تنفيذ العقد امرا لا مفر منه، بل ومتكررا أحيانا.

غير أن هذه السلطة، على أهميتها قد تثير إشكاليات عميقة تتعلق بمدى تأثيرها على حقوق المتعاقد مع الإدارة، إذ أن تعديل مضمون العقد الإداري بشكل انفرادي قد يؤدي إلى الإخلال بالتوازن المالي للعقد، ويُعرّض المتعاقد لخسائر لم تكن في الحسبان، الأمر الذي يتعارض مع مبدأ استقرار المعاملات القانونية ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

وعليه تبرز الحاجة إلى البحث في مدى إمكانية التوفيق بين متطلبات المصلحة العامة التي تبرر منح الإدارة سلطة تعديل العقود الإدارية، وبين ضرورة حماية حقوق المتعاقد معها بما يحافظ على التوازن العقدي والمالي. وتضمن استمرار المرافق العامة بانتظام واطراد، وفي الوقت ذاته صون حقوق المتعاقد من خلال آليات قانونية مثل نظرية فعل الأمير ونظرية الظروف الطارئة والتعويض عن الأعباء غير المتوقعة.

يسهم البحث في تعميق الفهم القانوني لمفهوم التوازن العقدي في العقود الإدارية، ويبرز كيف حاول الفقه والقضاء تحقيق التوفيق بين اعتبارات المصلحة العامة وحقوق الأفراد، كما أنه يوضح مكانة القضاء الإداري في تطوير مبادئ العدالة العقدية.

كما يُفيد البحث المتعاقدين مع الإدارة (مقاولين، شركات، موردين...) في معرفة حقوقهم وواجباتهم في حال تعديل الإدارة للعقد، وكذلك يساعد الإدارة ذاتها على ممارسة سلطتها في التعديل ضمن حدود القانون، ويقدم حلولاً وقائية تقلل من النزاعات أمام القضاء.

مما سبق ذكره يمكن طرح الاشكالية التالية: إلى أي مدى يمكن التوفيق بين سلطة الإدارة في تعديل مضمون العقد الإداري تحقيقًا للمصلحة العامة، وبين ضرورة صون حقوق المتعاقد معها بما يكفل التوازن المالي للعقد ويضمن استقرار المعاملات؟

ولتحقيق غايات البحث اعتمدنا المنهج التأصيلي والتحليلي لكي نصل الى النتيجة ان سلطة الادرة في التعديل خلال تنفيذ العقد رغم الاختلاف في أساسه القانوني فان الفقه والقضاء يقر بانها سلطة مشروعة، حيث تم تقسيم هذه الدراسة الى مبحثين تطرقنا في المبحث الاول للإطار النظري لسلطة الإدارة بتعديل العقد الإداري، اما المبحث الثاني فخصصناه لضمان التوازن العقدي في مواجهة تعديل العقد الإداري.

المبحث الاول: الإطار النظري لسلطة الإدارة بتعديل العقد الإداري

تتمتع الإدارة العامة بسلطات واسعة بمناسبة أدائها لمهامها المختلفة بمقتضى ما تصدره من قرارات وما تبرمه من عقود متنوعة ومن أبرزها هي سلطة أو حق الإدارة في تعديل شروط العقد والالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في طياته، وبالرغم من اختلاف الفقهاء حول ثبوت هذا الحق (المطلب الاول)، بالإضافة الى وجود أساس لسلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد (المطلب الثاني)، كما تعددت تطبيقات تعديل العقود (المطلب الثالث).

المطلب الاول: موقف الفقه إزاء سلطة الإدارة بتعديل العقد الإداري

بالرغم من عدم وجود اجماع بين فقهاء القانون والاجتهاد القضائي بخصوص سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي بين منكر لها واتجاه مؤيد. وبغض النظر على وجود اجماع على وجود سلطة مخولة للمصلحة المتعاقد بتعديل جميع فئات العقود الإدارية، غير ان البعض منهم يتبنى وجهة نظر مختلفة ومن الأفضل ان نطرح وجهة نظر الطرفين بالحجج مع توضيح الراي الراجح.

الفرع الاول: الموقف المنكر لسلطة التعديل من طرف واحد للعقد الإداري

ينكر بعض الفقهاء الفرنسيين حق الإدارة في تعديل العقود الإدارية، ويصرون على وجود نص صريح في العقد يجيز التعديل من طرف الإدارة، فكل طرف يلتزم بتنفيذ العقد ولا يخول القانون للإدارة تعديل العقد دون موافقة المتعاقد معها، مهما كانت مشروعية التعديل الذي تستند اليه المصلحة المتعاقدة. لان احترام بنود العقد من شانه تعزيز استقرار المعاملات التعاقدية بين الاطراف[1] والتعديل من طرف المصلحة المتعاقدة بصفة انفرادية يعتبر اشد ضرر من الهدف الذي تسعى اليه [2].

[1] H.Berthelmy, Communes Et Gaziers, Revue Politique Et Parlementaire, 1917, p p 27-29

[2] سيف سعد مهيدي الدليمي، مظاهر السلطة العامة في تنفيذ العقد الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2017، ص 6.

ومن اهم المبررات التي طرحوها خاصة ما طرحه الفقيه (Jean L'Huillier) [3] أن سلطة التعديل احادي الجانب من ابتداع الفقه ولم يكرسها اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي، ويستند اعتراضه على سلطة التعديل الى مبررين:

الأول: يستند الى الحكم الصادر في قضية التراموايا[4]، التي لم يشر مجلس الدولة الى فكرة سلطة الإدارة في التعديل بل أشار الى حكم صريح الذي يمنح المصلحة المتعاقدة تحديد جدول خدمات القطارات. كما يمنحها سلطة املاء التغييرات الإضافية اللازمة لضمان حسن سير الخدمة العامة بغض النظر عن البنود التعاقدية، ونص على وجه الخصوص على زيادة عدد الرحلات في الخدمة لتلبية الاحتياجات المتزايدة للسكان خلال موسم الصيف، حيث قدمت الشركة المتعاقدة شكوى لإبطال هذا القرار ورات ان هذه المسالة تحكمها بنود العقد المبرم بين الإدارة المتعاقدة فلا يمكن اجراء أي تعديل الا باتفاق الطرفين.

أما الحجة الثانية: ان مجلس الدولة أصدر احكاما تطعن في سلطة التعديل من جانب واحد واستشهد بثلاث قضايا [5]:

ففي القضية الأولى بشأن فندق شني(Chauny)، حيث صدر بشأن عقد اشراف مهندس على بناء مستشفى فعين مهندسا اخر يساعده في الاشراف خلال غيابه، وافقت المصلحة المتعاقدة لكنها اشترطت ان تقسم المبلغ المتفق عليه مناصفة مع زميله، وهو ما رفضه المهندس المتعاقد وبعد النظر في النزاع قضى مجلس الدولة بانه لا يجوز للمصلحة المتعاقدة تعديل شروط العقد من جانب واحد.

اما القضية الثانية (1936) وهو نزاع يتعلق بتعديل عقد امتياز ابرم بين رئيس بلدية وشركة توزيع الغاز الذي يتضمن سعر محدد لبيع الغاز للأفراد. غير ان المصلحة المتعاقدة طلبت تخفيضا لبيع الغاز، وبناء على الإحالة حكم مجلس الدولة انه في حالة نزاع يحق للمصلحة المتعاقدة التدخل لضمان الامتثال لبنود العقد ولكن ليس بهدف فرض ضريبة جديدة تتعارض مع العقد[6].

أما القضية الثالثة (1946) (Ville de Limoges) منذ صدور قانون 5 جويلية 1935 الذي يقضي بتخفيض أسعار الكهرباء بنسبة 10 بالمئة للمستهلكين، فقررت البلدية تطبيق هذا التخفيض على أسعار

[3] L'HUILLIER Jean, Les contrats administratifs tiennent-ils lieu de loi à l'administration ? Dalloz, 1953, pp. 87
[4] CE 11 mars 1910, Compagnie générale française des tramways, S. 1911, 3, 1, note Hauriou, RDP, 1910.
[5] Hôpital de Chauny (11 juillet 1941), Ville de Vésinet (23 mai 1936) et Ville de Limoges (19 janvier 1946).
[6] CE 23 mai 1936, Ville de Vésinet, Recueil Lebon, p. 591

الكهرباء المخصصة للإنارة العمومية ورفض مجلس الدولة هذا الاجراء مشيرا الى ان تعريفة الإضاءة العامة تخضع التعديلات الى بنود الاتفاق في العقد [7].

نستخلص مما سبق بدلا الاعتراف صراحة بسلطة الإدارة في فرض التعديل التي تراها ضرورية للمصلحة العامة. حاول ان يسند هذه السلطة الى بنود العقد صريحة كانت ام ضمنية والمستخلصة من النية المشتركة للأطراف[8]، او بموجب النصوص مثل دفاتر الشروط وبعد الانتقادات التي وجهت لهذا الراي ظهر راي مؤيد لوجود سلطة التعديل احادي الجانب ومدعومة بالحجج كما سنرى.

الفرع الثاني: الموقف المؤيد لسلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد الإداري

يرى أصحاب هذا الراي ان للإدارة الحق في استخدام سلطة التعديل اثناء تنفيذ العقد، وذلك بتغيير بنوده والالتزامات المفروضة على المتعاقد، بالإضافة اليها او ازالتها دون الحاجة الى نص مكتوب او تعاقدي او قانوني او تنظيمي يثبت هذه السلطة او يحدد نطاقها، وينطلقون من فكرة ان العمل الإداري يهدف الى تحقيق المصلحة العامة، وهو مفهوم متغير باستمرار بتغير الزمان والمكان؛ لذا يجب ان تتكيف طريقة عمل المرافق العامة مع الاحتياجات العامة المتغيرة، ولا يمكن الاعتماد على شروط العقد التي لا تشير الى وجود هذه السلطة او القدرة على تنفيذها، فمن الضروري تلبية متطلبات المصلحة العامة التي يجب ان تكون فوق المصلحة الخاصة، ولذا فان قاعدة التعديل في العقود الإدارية من جانب واحد قائمة كقاعدة عامة تنطبق اثناء تنفيذ العقد على جميع العقود الإدارية، دون ان يشترط ان يكون منصوصا عنها في القانون او في العقد [9].

فلا توجد حقوق مكتسبة تمنع الإدارة من اجراء تغييرات على المصلحة العامة، بهدف تحسين أدائها او تكييفها مع أهدافها، ولهذه المبررات يحق للإدارة تعديل بنود الاتفاق [10]، كما يمكن للإدارة اخضاع المتعاقد معها لتكاليف إضافية غير منصوص عنها في العقد إذا رات ان هذه التكاليف أصبحت ضرورية لتلبية الاحتياجات العامة[11]، وقد ايدتها احكام القضاء باعتبارها سوابق قضائية على مبدأ تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، والذي يتطلب إزالة كل العقبات التي قد تخلقها القواعد القانونية الجامدة في

[7] CE 19 janvier 1946, Ville de Limoges, Recueil Lebon, p. 15.
[8] BADOUI Saroit, Droit de l'administration de modifier ses contrats, 1963, p. 13.
[9] BERNIER Pierre, Les pouvoirs de l'administration sur les concessionnaires de travaux publics, RDP, 1927, p. 474.
[10] HAURIOU Maurice, note sous Conseil d'Etat, 27 juin 1913, Ville de Toulouse, S. 1913, 3, 17.
[11] PEQUIGNOT Georges, Théorie générale des contrats administratifs, Op.cit, p. 4.

القانون الخاص، حتى وان نص عليها العقد فلا يمكن تنفيذ القوة الملزمة للعقد بشكل صارم، اذ يمكن للإدارة فرض تغييرات على البنود التعاقدية من طرف واحد، فالعقود الإدارية لا تقتصر احكامها بشكل صارم على مبدأ في القانون المدني (العقد شريعة المتعاقدين) وان هذه السلطة مستقلة تسبق أي حكم تعاقدي، ويبقى حق الطرف المتعاقد المطالبة بالتعويض إذا لزم الامر[12]، ومن جانبها اكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان هذا الحق مشيرة الى انه عند تقييم الالتزامات التعاقدية يجب مراعاة المصلحة العامة وضرورة المحافظة على توازن العقد [13].

ان العقد الإداري يتميز بكونه يختلف عن العقود المدنية من حيث الهدف والآثار القانونية، إذ أن الغاية من إبرامه ليست تحقيق مصالح فردية كما هو الحال في العقود الخاصة، وإنما تحقيق المصلحة العامة وضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد، ولهذا أقر الفقه والقضاء الإداريان أن العقد الإداري يخضع لقواعد استثنائية تمكّن الإدارة من ممارسة بعض الامتيازات على حساب مبدأ المساواة العقدية، وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي منذ مطلع القرن العشرين إلى تكريس هذه الفكرة في العديد من قراراته، أبرزها حكمه في قضية (Compagnie générale française des tramways) سنة 1910 الذي أكد فيه أن الإدارة تملك تعديل شروط العقد بما يتلاءم ومتطلبات المرفق العام، على أن يترتب للمتعاقد معها حق التعويض.

المطلب الثاني: أساس سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد

تستند سلطة الإدارة في تعديل العقود إلى جملة من المبادئ الدستورية والقانونية تتمثل في:

الفرع الاول: سلطة الإدارة كأداة لتحقيق المصلحة العامة

المرافق العامة يجب أن تظل قادرة على تلبية حاجات المواطنين في جميع الظروف، الأمر الذي يفتح المجال امام الإدارة لإعمال سلطتها بناء على ما تراه تحقيقا للمصلحة العامة؛ سواء بسلطة التعديل لمضمون العقد او الانهاء بالإرادة المنفردة حتى تظل الخدمة متماشية مع المستجدات الاقتصادية والاجتماعية والتقنية؛ إذ يبرر تغليب المصلحة العامة على المصلحة الفردية عند التعارض مع وجوب احترام حقوق المتعاقد عبر التعويض.

[12] CE 27 octobre 1978, Ville de Saint-Malo, Recueil Lebon, p. 410
[13] RICHER Laurent, Droit des contrats administratifs, Op.cit, p. 279

ان فكرة حق التعديل المتاحة للإدارة تستند الى المصلحة العامة كصلاحيات اصلية غير قابلة للتصرف ولا تسقط بالتقادم، وبما ان المصلحة العامة تتغير بمرور الوقت يجب ان تكون الإدارة قادرة على تعديل شروط تنفيذ العقود الإدارية بحيث تتكيف الخدمات العامة باستمرار مع الاحتياجات المتطورة بالضرورة التي يجب تلبيتها، وبهذا تظهر بمظهر السلطة العامة لتحقيق هدفها الاسمى والقائم على فكرة استمرار المرافق العامة تفترض مقدما حصول تغيير في ظروف العقد وملابساته وطرق تنفيذه تبعا لمقتضيات سير المرفق، وإن التعاقد يتم فيها على أساس أن نية الطرفين انصرفت عند إبرام العقد إلى ضرورة الوفاء بحاجة المرفق وتحقيق المصلحة العامة مما يترتب عليه ان جهة المصلحة المتعاقدة هي صاحبة الاختصاص في تنظيم المرفق وتحديد قواعد تسييره ولا يجوز للدولة الانسحاب من الخدمات العامة حتى ولو عهدت بإدارتها الى طرف ثاني، وهذا ما دعى اليه الفقيه (walin) ان فكرة المنفعة العامة هي المحور الأساسي التي يدور حولها القانون العام [14].

الفرع الثاني: سلطة الإدارة كأداة لتكريس امتياز السلطة العامة

يرى أصحابها ان سلطة التعديل من جانب واحد تعود للإدارة كسلطة عامة بغض النظر عن البنود التعاقدية، ولا يمكن تحت أي ظرف من الظروف التنازل عنها بموجب اتفاق، فهو تنظيم مستقل عن العقد؛ لأن الهدف النهائي هو ضمان الأداء الطبيعي للخدمة العامة، ولذا فهي تمارس الا بموجب نصوص خاصة خارج نطاق العقد فمثلا الفقيهين :(George Péquignot) و (Bernier) يعتبران ان الإدارة لها سلطة في تعديل العقود الإدارية بإرادتها المنفردة من منطلق عنصرين تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ويدعى بالعنصر السلبي، اما العنصر الإيجابي فهو فكرة السلطة العامة مسخرة للمحافظة على سير المرافق العامة بانتظام غير انهم اختلفوا في تحديد هذه السلطة بين سلطة تقديرية وسلطة ملزمة خلال تعديل العقد الإداري وهي من اعقد القضايا في نظرية العقود الإدارية، لأنها تمس جوهر التوازن بين حماية المرفق العام وضمان حقوق المتعاقد مع الإدارة.

أولا: السلطة التقديرية

وهي حرية تمنح للإدارة لاختيار القرار او الوسيلة التي تراها مناسبة لتحقيق المصلحة العامة، دون ان تكون مقيدة بخيار وحيد مما تجعل قرارتها متنوعة بحسب الظروف وتبقى رقابة القضاء الإداري فقط

[14] فريدة قصير مزياني, مبادئ القانون الإداري الجزائري. مطبعة عمار قرفي باتنة 2001 ص 92.

على مدى مشروعية القرار (غياب انحراف او تعسف في استعمال السلطة) وتتمثل السلطة التقديرية في قدرة الإدارة على إصدار قرارات تتعلق بتعديل بنود العقد بناءً على اعتبارات موضوعية مثل تطور الظروف الاقتصادية أو الاجتماعية التي قد تؤثر على سير المشروع؛ مما يستلزم وجود مبررات واضحة تعزز الحاجة إلى التعديل بحيث تحقق تلك التعديلات كفاءة النظام الإداري وهي أداة حيوية في إطار ممارسة السلطات الإدارية لتعديل العقود الإدارية.

وبناء على ما سبق فان ممارسة السلطة التقديرية ليست مطلقة، بل تخضع لعدة ضوابط قانونية وأخلاقية يجب على الإدارة أن تتصرف ضمن حدود المعايير المعمول بها، وأن تبرر قراراتها بمنطق سليم يوضح الأسباب التي دفعتها لإجراء التعديل المطلوب، فالإفراط في استخدام هذه السلطة قد يؤدي إلى انتهاك مبادئ العدالة والشفافية لذلك يتطلب الأمر من الإدارة أن تتوازن بين استقلالية قرارها ومتطلبات الرقابة القانونية التي تستهدف حماية حقوق الأطراف المتعاقدة وتفادي أي تلاعب أو إساءة استخدام للسلطة.

ثانيا: السلطة الملزمة

وهي الحالة التي تكون فيها الإدارة ملزمة باتخاذ قرار محدد إذا توافرت الشروط القانونية دون حرية الاختيار، فالمصلحة المتعاقدة لا تملك حرية التقدير؛ بل مجرد تطبيق القانون بشكل آلي والنتيجة صدور قرار واحد ومحدد. ويبقى رقابة القضاء الإداري يراقب التنفيذ الكامل للقانون ويلغي القرار إذا خالفت الإدارة القانون الواجب التطبيق.

وتبقى الإشكالية تكمن في رسم الحدود بين ما يدخل في نطاق السلطة التقديرية من اجل حماية المرفق العام وما يدخل في نطاق السلطة الملزمة من اجل حماية التوازن العقد وضمان الحقوق، وفي حال التنازع يبقى الحكم القضائي ضامنا لعدم انحراف الإدارة بسلطتها التقديرية، ورغم الانتقادات التي طرحت على فكرة السلطة العامة في تعديل العقد الإداري وخاصة عندما اعتبر اصحابها ان الإدارة عند ممارسة سلطتها في التعديل فهي تمارسها كسلطة عامة وليس كإدارة متعاقدة وان المتعاقد معها يعتبر منفذا. وعليه نرى ان معيار السلطة العامة تعتبر وسيلة لتحقيق مقتضيات سير المرفق العام وهذا ما استقر عليه

القضاء[15]، ويبقى التساؤل حول مدى سلطة التعديل بمعنى اخر هل هناك قيود على هذه الصلاحية الإدارية وهذا ما نتناوله في لاحقا.

المطلب الثالث: صور تعديل العقود وبعض تطبيقاتها

تمارس الإدارة سلطتها في تعديل العقود الإدارية كالتعديل الفني مثل تعديل المواصفات التقنية للأشغال أو الخدمات، أو إدخال تعديلات على نوعية المواد المستعملة أو الأسلوب الفني في التنفيذ، بما يتناسب مع التطورات أو الحاجات المستجدة. او التعديل الاقتصادي أو المالي مثل تغيير الأسعار أو الكميات أو طرق الدفع خاصة عند تقلب الأسعار، أو ظهور ظروف اقتصادية جديدة تؤثر في التوازن المالي للعقد. والتعديل الزمني يخص آجال التنفيذ سواء بتمديدها أو تقليصها، كلما دعت الحاجة لضمان استمرار المرفق العام وعدم توقفه. ويمكن تلخيصها عبر عدة صور عملية أهمها:

الفرع الاول: تعديل حجم التزامات المتعاقد

للإدارة الحق في تعديل مقدار التزامات المتعاقد بإرادتها المنفردة سواء بالزيادة او بالنقصان قبل او اثناء تنفيذ العقد وبدون الحاجة للنص عليه في العقد، ولها الحق ان تتدخل بمقتضى أوامر مصلحية وهي قرارات إدارية تصدرها المصلحة المتعاقدة بقصد تنفيذ تعديل تنفيذ العقد، وغالبا ما تصدر من جهة فنية كالمهندسين وتكون في شكل كتابي مؤرخة ومرقمة ومسجلة، ويعتبر ملزم للمتعاقد عليه تنفيذه وله حق التظلم الإداري او اللجوء الى القضاء الإداري. وفي حالة عدم التنفيذ يترتب عليه مسؤولية توقيع غرامات وبالمقابل يجوز للمتعاقد الحق في طلب التعويض، وهذا ما يدعى بالتوازن المالي.

الفرع الثاني: تعديل طرق ووسائل التنفيذ المنصوص عليها

بينما يحق للمصلحة المتعاقدة تعديل بنود العقد من جانب واحد، فإنها حرة أيضا في تعديل طرق ووسائل التنفيذ المنصوص عليها في العقد كلما رأت ذلك ضروريا لتصحيح أخطاء واردة في المشروع الأصلي أو ظهور طرق حديثة ووسائل تقنية أكثر فائدة من تلك المنصوص عليها في العقد الأصلي او اختيار مواد أكثر جودة من التي تم التعاقد عليها، وفي حال المقاول واجه صعوبات او عقبات مادية او

[15] فريال كريكو، نبيل صالح لعرباوي، مقال الأساس القانوني لحق الإدارة في تعديل العقد الإداري. مجلة العلوم الإنسانية عدد 43 جوان 2015 مجلد ب ص 436.

قانونية في موقع التنفيذ مما يؤثر سلبا على حسن سير المرفق العام. فيجوز للمصلحة المتعاقدة التدخل واختيار حل بديل وإلزام المقاول بالتنفيذ شريطة ان يكون ذلك في المصلحة العامة، وغالبا ما يؤدي ذلك الى توقف الاشغال حتى تسوى الوضعية وبالتالي يحق للمقاول المطالبة بالتعويض عن التكاليف الإضافية. وفي هذا الصدد يجب التمييز بين الاعمال الجديدة والاعمال غير متوقعة والاعمال الإضافية:

اولا: الاعمال الجديدة

هي اعمال لا يمكن فرضها على المقاول لان غرضها يعتبر منفصلا وغريبا عن العقد الاصلي يتطلب تنفيذها بشروط جديدة تختلف تماما عن تلك المنصوص عليها في العقد. لذلك لا يجوز للمصلحة المتعاقدة فرضها على المقاول؛ وإذا فرضته فيحق للمقاول المطالبة بفسخ العقد او المطالبة بالتعويض في حال نفذ الاشغال الجديدة، وكثيرا ما يستعمل مجلس الدولة الفرنسي مصطلحات كثيرة عن العمل الجديد منها العمل الأجنبي عن موضوع العقد او العمل الذي لا يمكن اعتباره مرتبطا بتنفيذ العقد الأصلي؛ لذا خول المشرع في مثل هذه الاعمال الجديدة لنفس المقاول القائم بالعمل دون غيره عن طريق الاتفاق المباشر بترخيص السلطة المختصة. ويرى البعض ان المشرع أصاب في اسناد هذه الاعمال الجديدة لنفس المتعاقد أفضل من تجزئة الاعمال بين عدة متعاقدين مما تؤدي الى تعطيل تنفيذ العمل بشكل جيد.

ثانيا: الاعمال غير المتوقعة

هي تلك الاشغال لا يتضمنها العقد ولكنها غير منفصلة عنها. مثل انهيار طريق اثناء انشاء سكة حديدية، ويطلب منه إعادة ترميم الطريق فيحدد سعر الاعمال على أساس السعر الجديد الذي يتفق عليه بين المقاول والإدارة، وفي حالة عدم الاتفاق يكون السعر الذي تحدده المحكمة.

ثالثا: الاعمال الإضافية

هي الاعمال التي لا يتضمنها العقد ولكن تم التخطيط لتغطية تكلفتها، وتكون هذه الاعمال مكملة للأشغال التي نص عليها العقد الأصلي كتمديد الطريق لمسافات إضافية، فيحدد السعر في العمل الإضافي بناء على ما هو منصوص عليه في العقد بشرط ان تكون الاعمال الإضافية من ذات نوع وجنس الاعمال الاصلية؛ فاذا كانت مختلفة عنها فتصنف اعمالا جديدة.

كما يلاحظ ان الاعمال الغير متوقعة والاعمال الإضافية هما اعمال لهما صلة بالعمل الأصلي الذي ينظمه العقد بعكس الاعمال الجديدة التي يعتبر موضوعا غريبا عن العقد الأصلي مما يحتاج تنفيذه الى أوضاع مختلفة كلية عن مضمون العقد، ويمكن التمييز بين الاعمال الإضافية والاعمال غير المتوقعة في طريقة تحديد السعر، ففي الاعمال الإضافية فيقدر بناء على السعر الوارد في العقد؛ اما الاعمال غير المتوقعة فيقدر السعر مستقلا عن السعر المتفق عليه في العقد.

الفرع الثالث: تعديل مدة تنفيذ العقد

للمصلحة المتعاقدة ان تلزم المتعاقد بتعديل جدول تنفيذ العمل بصفتها المسؤولة على تشغيل المرفق العمومي ووفقا لما تقتضيه المصلحة العامة، فيما يتعلق بتقصير مدة الإنجاز يجوز للإدارة مراجعته، كما يجوز لها طلب توقيف الاشغال او تأجيله او ارجاء تنفيذه؛ بل يجوز لها انهاء العقد دون أي عذر لخطأ الطرف المتعاقد إذا اقتضت المصلحة العامة، ويقابل هذه الصلاحية بالضرورة حق في التعويض المعترف به للمقاول.

المطلب الثالث: تطبيقات سلطة التعديل في العقود الإدارية

ان سلطة التعديل تطال كل أنواع العقود الإدارية مهما تنوعت واتسعت مجالاتها بتنوع نشاطات المرافق العامة مستندة الى متطلبات الخدمة العامة؛ غير ان مداها يختلف باختلاف مدى ارتباطها بالمرفق ومدى مساهمة المتعاقد وطبيعة الخدمات التي يؤديها، وتظهر جليا هذه السلطة في عقود الامتياز نظرا لكون المصلحة المتعاقدة لها الاختصاص الأول والاصيل في تسييرها. كما تكون في اضيق الحدود حين يكون مضمون العقد مجرد مساهمة من جانب المتعاقد في تسيير المرفق العام بطريق غير مباشر مثل عقود التوريد؛ وبينهما عقود الاشغال العمومية التي تصبح التعديلات أساسية وملحة وتفرض نفسها بقوة على الإدارة ذاتها؛ مما تعتبر مجالا خصبا للتطبيق لذا يجدر بنا مناقشة بعض تطبيقات العقود الإدارية الرئيسية.

الفرع الاول: سلطة التعديل في عقود الامتياز

عقد الامتياز غرضه هو إدارة مرفق عام مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لسير المرفق العام؛ مما تجعل المتعاقد مع الإدارة ممثلا لها في إدارة المرفق العام مما

يجعل عقد الامتياز أكثر العقود الإدارية اقلها تعاقدية لكونها تجد أساسها في فكرة المرافق العامة وانتظام سيرها. بل تظل هي الضامن له والمسؤول امام المواطنين عن ادارته وتشغيله؛ ولذا فهي تتدخل كلما اقتضت المصلحة العامة بزيادة أعباء على صاحب الامتياز او تعديل شروط الامتياز بل يجوز للإدارة استرجاع المرفق العام قبل نهاية مدة عقد الامتياز عن طريق الاسترداد في حال ارتأت تغيير طريقة إدارة المرفق من الملتزم الى الإدارة المباشرة او الى أحد المؤسسات العامة؛ غير انه لا يحق ان تسحب المرفق من الملتزم الأصلي وتعهد به الى ملتزم اخر قبل نهاية العقد ما دام الملتزم الأصلي لم يخل بالتزاماته، وبهذه الأفعال المنفردة بعيدا عن شروط العقد فهي تقوم بمهامها كسلطة عامة بعيدا عن أي صفة تعاقدية، وبهذا يكون عقد الامتياز بكونه مركبا يتألف من بنود تعاقدية وبنود تنظيمية، فهو عقد اداري ذو طبيعة مركبة يتركب من شقين أحدهما لائحي والأخر تعاقدي. ففي البنود التعاقدية تخضع لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز تعديلها الا بموافقة صاحب الامتياز.

الفرع الثاني: سلطة التعديل في عقود الاشغال العامة

تعتبر عقود الاشغال من اهم وأبرز العقود الإدارية لدورها في التنمية، وكذا ما ترصده الإدارة من اعتمادات مالية ضخمة لإنجاز المشاريع وبصفتها عقود طويلة المدة؛ مما يجعلها مجالا خصبا لممارسة المصلحة المتعاقدة لسلطانها وخاصة سلطة التعديل حيث تصبح سلطة جوهرية، ونظرا لأهمية سلطة التعديل خلال تنفيذ العقد فقد ثار نقاش كبير حول حدود ممارسة هذه السلطة؛ مما جعل المشرع يرسم ضوابط في ممارستها، فتتدخل المصلحة المتعاقدة من خلال إعطاء أوامر الخدمة او ما تسمى الأوامر المصلحية للمقاول المتعاقد معها، عبر المهندسين المكلفين بالرقابة مثل تحديد مراحل العمل ومواعيد التسليم وفقا لما تم الاتفاق عليه، وبناء على ما تقتضيه المصلحة العامة، كما يمكن للإدارة ان تامر بإيقاف العمل مؤقتا، دون ان تتجاوز المدة المعقولة مما يتيح للمقاول طلب فسخ العقد والمطالبة بالتعويض .

ولما كانت الوسيلة التي تستعمل من خلالها المصلحة المتعاقدة سلطة التعديل الانفرادي لعقد الاشغال العمومية تتجسد فيما يعرف الأوامر المصلحية فلابد التطرق للنظام القانوني للأوامر المصلحية ثم التعريج الى بيان مضمون سلطة التعديل.

اولا: النظام القانوني للأوامر المصلحية

الأوامر المصلحية أو ما يُعرف أحيانًا بالأوامر الإدارية الداخلية هي وسيلة قانونية تستعملها الإدارة لتنظيم سير المرافق العامة وضبط نشاط موظفيها. ويُقصد بها القرارات والتعليمات التي تصدر عن السلطة الإدارية المختصة (وزير، والي، مدير، رئيس مصلحة...) إلى مرؤوسيها بغرض ضمان حسن سير العمل وتحقيق المصلحة العامة.

ثانيا: مضمون سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي لعقد الاشغال العمومية

الإدارة تمتلك سلطة واسعة في تعديل بنود عقد الاشغال العمومية، وذلك نظرا لصلة محل العقد بالمرفق العام. فهي صاحبة الاختصاص الأول والاصيل خاصة فيما يتعلق بالأشغال العمومية. سواء منصوص عنها في بنود الاتفاق او في غيرها من اللوائح، ومن ثمة فالمقاول ملزم اثناء تنفيذ الاشغال بالخضوع لتوجيهات الإدارة، ولمختلف التعديلات التي قد تفرضها .

وللرجوع الى العرف في عقود الاشغال العامة فان المقاول حر في اختيار مصادر تمويله بالمواد المستخدمة، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك، فاذا فرض على المقاول مصادر محددة للمواد فعليه بالالتزام بها، ولا يجوز له التظلم من نتائج هذا الاختيار، ما لم يكن هناك أي خطا من جهة المصلحة المتعاقدة. وللإدارة سلطة التقدير في هذا الشأن ولا تخضع للرقابة القضائية، ولا يمكنه ان يحصل على تعويض بدعوى ان المواد أفضل او المطالبة بتعويض تكاليف النقل الإضافية، وفي هذا الصدد وضع مجلس الدولة الفرنسي مجموعة من المعايير يستند اليها خلال تقييم حق الإدارة في تعديل بنود عقد الاشغال العامة. خاصة فيما يتعلق بمساس هيكل العقد وتغيير جوهره، فيجب ان لا تتجاوز الحد المعقول حتى لا تنتهك حقوق المقاول.

اذن فالإدارة ملزمة حين تلجا لتعديل العقد بان لا تتجاوز الى الحد الذي يؤدي لقلب اقتصاديات العقد راسا على عقب او تغيير من طبيعة العقد او جوهره؛ الا ان المشرع الجزائري وضح معيار جزافي لحدود التعديل في عقد الاشغال العمومية الا تتجاوز الإضافة او التخفيض نسبة 20% من قيمة الاشغال حتى لا يقع العقد تحت طائلة الفسخ من طرف المقاول مع حقه في التعويض.

المبحث الثاني: ضمان التوازن العقدي في مواجهة تعديل العقد الإداري

إن سلطة الإدارة في تعديل العقود الإدارية حق نسبي مقرر بضوابط ومبادئ يجب عليها الالتزام بها لضمان مشروعية التعديل وعدم التعسف في ممارستها من بينها ضوابط التعديل الانفرادي للعقد الإداري (المطلب الاول)، التوازن العقدي (المطلب الثاني)، التعويض كألية لإعادة التوازن (المطلب الثالث).

المطلب الاول: ضوابط التعديل الانفرادي للعقد الإداري

تعتبر سلطة التعديل من طرف واحد هي الإدارة من أبرز الصلاحيات حتى في غياب أي نص قانوني غير ان اعتبارات العدالة والشرعية حالت دون منح سلطات مطلقة؛ بل يجب ان تخضع هذه السلطة لقيود مفروضة على الإدارة لضمان عدم إساءة استخدامها بما يضر بمصالح المتعاقد معها؛ ولذا من الضروري التوفيق بين المصلحة العامة والمصالح الخاصة للطرف المتعاقد، وهذا ما نبينه على النحو التالي:

الفرع الاول: يجب أن يتصل التعديل على تسيير المرفق العام

أي ان تقتصر التعديلات على الالتزامات الملقاة على عاتق الطرف المتعاقد لهدف المصلحة العامة، أي تلبية احتياجات الخدمة العامة، ولا تتجاوز بنود الاتفاق المتعلقة بهذا الغرض. ولا يجوز ان تتعدى هذه السلطة الى المقابل المالي المتفق عليه في العقد وهذا ما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي بغض النظر عن تغيير الظروف بمعنى ان العقود التي ليست لها صلة بالمرفق العام لا تخضع لهذه السلطة.

فالإدارة هي المسؤولة عن إدارة الخدمات باستمرار فمن المنطقي ان تقتصر هذه الصلاحيات على البنود المتعلقة بتشغيل الخدمة العامة، فالمرفق العام هو الذي ابرم العقد من اجله، وذلك لتلبية متطلبات المصلحة العامة، ومن بين هذه البنود القابلة للتعديل البنود المتعلقة بأسلوب العمل في المرفق العام وشروط تنفيذ العقد، والجداول الزمنية والجوانب الفنية والإدارية للتنفيذ، وبناء على ذلك يمكن استنتاج ان سلطة التعديل من جانب واحد لا تنطبق على جميع بنود العقد لأنها لا يمكن ان تؤثر على المكاسب المالية للطرف المتعاقد، ولا يجوز للإدارة تعديل البنود المتعلقة بالخدمة العامة الا التي تعرف بالبنود التنظيمية اما البنود المتعلقة بالمنافع المالية فهي تعاقدية بحتة ولا يجوز للإدارة تغييرها الا بموافقة وقبول الطرف المتعاقد معها .

الفرع الثاني: لا يجوز أن يتجاوز التعديل هدف العقد

تقتصر سلطة التعديل على غرض العقد ولا يجوز لها تجاوزه، لان المتعاقد معها التزم فقط بمجال محدد. والادارة ملتزمة بتوفير التعاون الى أوسع نطاق ممكن لتلبية احتياجات المرفق العام، ولذا يجب ان يقتصر التعديل الا في حدود العقد باعتباره هدفه. ولا يجوز للتعديل ان يغير طبيعة موضوع العقد ولا ان يمنعه من تحقيق وظيفته او الغرض المقترح أصلا. والا نكون امام تعديلات من شانها إضافة خدمات جديدة تتجاوز المتفق عليه في العقد، مما يمنحا غرضا جديدا مختلفا عن السابق الذي حددته رغبات الطرفين، مثلا كان تبرم معه عقد ببناء مستشفى ثم طلبت منه مدرسة .

في بعض الأحيان لا يمكن التمييز بين الالتزامات المنصوص عليها في العقد الأصلي وبين غير المرتبطة بالعقد أي انه لا يوجد معيار محدد يمكن استعماله للتفرقة بينهما. وقد قضت بعض المحاكم بانه لا يمكن للإدارة فرض هذا التغيير من جانب واحد لأنه كان من شانه أي يهدم اركان العقد بكامله. وإذا رفض المتعاقد تنفيذ التغييرات المطلوبة فسيتم اعفاء الإدارة من التزامها والدخول في عقود مع اخرين لمواكبة التطور التكنولوجي.

الفرع الثالث: يجب اتخاذ قرارات التعديل في حدود المبدأ العام للمشروعية

بعد اقتراح التعديل يتم إجراء مراجعة قانونية ودقيقة لمدى توافق التعديل مع القوانين واللوائح المعمول بها، وتشمل هذه العملية إجراء مشاورات فنية مع الأطراف ذات الصلة مثل المستشارين القانونيين أو الهيئات التنظيمية. فقيام الجهة الإدارية المسؤولة بإجراء هذه المشاورات يعد خطوة أساسية لضمان عدم وجود تناقضات قانونية قد تؤدي إلى الطعن في التعديلات المقترحة لاحقاً.

في نهاية الأمر يتطلب التعديل صدور قرار رسمي يوقعه الأطراف المعنية، حيث يجب أن يتم توثيقه بشكل مناسب ليصبح جزءاً متمماً للعقد الأصلي تتوفر فيه شروط المشروعية الادارية الداخلية كركن السبب والمحل والهدف والمشروعية الخارجية وركن الاختصاص وركن الشكل والإجراءات. ويبقى التزام تجاه المتعاقد معها بالاستمرار في تنفيذ التعديل الانفرادي للعقد الإداري من اجل تفادي النزاعات المستقبلية كما يعزز من استقرار العلاقات التعاقدية بين الأطراف كما ان مبدا المشروعية يقتضي ان تخضع الاعمال الإدارية للرقابة القضائية.

الفرع الرابع: تحديد الأسباب التي تستدعي التعديل

يجوز للمصلحة المتعاقدة التعديل في العقد الإداري خلال تنفيذ العقد متى طرأت ظروف سواء كانت ناتجة عن تغييرات في الظروف الاقتصادية او القانونية او مقتضيات المصلحة العامة. ومن هذا المنظور يجب ان يكون السبب غير متوقع قبل بدء تنفيذ العقد وان الإدارة اتخذت الحد الأدنى من التدابير عند تحديد الغرض. كما يعد توثيق هذه الأسباب امرا أساسيا، يساعد في توفير مرجعية قانونية ويتم تقديم التعديل المقترح الى الجهة المختصة ضمن إطار محدد، يتضمن عرضا مفصلا لمبررات التعديل والفوائد المتوقعة واي اثار محتملة تتعلق بالتنفيذ. وليس بسبب السلطة التقديرية التي يمكن للإدارة ممارستها في أي وقت، ويجوز للمصلحة المتعاقدة فرض تعديل من جانب واحد دون الحاجة إلى موافقة المتعاقد معها. ويمكنها بعد ذلك زيادة أو تقليل التزامات المتعاقد وتعديل المدة المتفق عليها، وإضافة بنود معينة، أو حذف أخرى[16] .

ان تجاهل أساس سلطة التعديل وهي من مقتضيات سير المرفق العام وما دام ان المرافق العامة قابلة للتغيير تحقيقا للمصلحة العامة وبالتالي فقرار التعديل مادام يخدم المصلحة العامة فلا يهم ان اخطأت الإدارة او لم تخطئ. غير ان اثارها على المتعاقد معها تخلف حسب الحالة، وهنا يمكن تقسيم هذه الحالات الى فئتين رئيسيتين تلعب دورا بارزا في تنظيم العلاقة بين الإدارة والمتعاقدين، وتهدف الى تحقيق العدالة والمرونة في التعاملات الادارية.

أولا: تعديل العقد بسبب خطا اداري

تعديل العقد الإداري بسبب خطأ إداري يُعتبر من المواضيع الحساسة التي تتعلق بالمسؤولية والرقابة الإدارية؛ فهو يُشير إلى التصرفات أو القرارات التي تُتخذ من قبل الإدارات أو الهيئات العامة والتي قد تكون غير صحيحة أو تتسم بعدم الدقة، او تنجم عن سوء تفسير للقوانين، أو عدم توافر معلومات دقيقة أو حتى تراخي في الالتزام بالإجراءات المنصوص عليها. نتيجة لذلك قد يؤدي الخطأ الإداري إلى تضرر أصحاب الصفقات العامة أو التأثير على تنفيذ العقود الإدارية وفقاً للشروط المتفق عليها.

في مثل هذه الحالة تكون الإدارة ملزمة بتصحيح الخطأ، وفتح المجال لتعديل بنود العقد لضمان توازن المصلحة العامة والمصالح الخاصة للمتعاقدين. هذا النوع من التعديل هو أمر بالغ الأهمية للحفاظ

[16] اقصاصي عبد القادر، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على تنفيذ الالتزام التعاقدي، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد 2، 2018، ص 127-142.

على سمعة الإدارة وحماية حقوق الأفراد من التعسف والإجحاف. وتتطلب هذه العملية أيضًا توثيقًا دقيقًا لكل إجراء تم اتخاذه لضمان الشفافية والمصداقية.

ثانيا: تعديل العقد لأسباب موضوعية

تعديل العقد الإداري تستند الى أسباب موضوعية قد تكون لاعتبارات المصلحة العامة لضمان استمرارية المرفق العام بانتظام واطراد. او بسبب ظهور وسائل أكثر فعالية تفرض تعديل شروط تنفيذ العقد او بسبب الظروف الاقتصادية والاجتماعية مثل التضخم او الارتفاع الكبير في الأسعار الذي يؤثر على كلفة الإنجاز او الاستغلال أو تطبيق نظرية الظروف الطارئة لتخفيف الأعباء على المتعاقد او تعديل العقد لتحقيق التوازن. او قد يتطلب الامر تعديل الأسعار او الشروط المالية للعقد لحماية المال العام. او في حالة تعديل التنظيم القانوني او التشريعي وجب على الإدارة تعديل العقد ليتماشى مع النصوص الجديدة. وأحيانا بسبب تطور المرفق العام فيحتاج الى خدمات او تجهيزات إضافية لم تكن متوقعة عند ابرام العقد[17].

وبناء على ما سبق فقد اختلفت الآراء حول هذه المسألة. فالبعض اعتبر أن الإدارة لا يمكنها استخدام سلطتها في التعديل وعليها أن تتحمل عواقب خطئها كي تتصرف بشكل أفضل في تقييم احتياجات الخدمة العامة.

غير ان البعض الاخر يرى بأن هذا الموقف يتجاهل الأساس القانوني لسلطة التعديل، ويرتبط هذا بالقواعد التي تُنظّم عمل الخدمة العامة، وأولها إمكانية تغيير الخدمة في أي وقت شريطة أن يُثبت أن التغيير من شأنه تحسين الخدمات المُقدّمة للمستفيدين. وتُعدّ فكرة التعديل نتيجةً ضرورية لهذه القاعدة وسواء أخطأت الإدارة في تقييمها أم لا، فهدفها تنظيم الخدمة بما يخدم المصلحة العامة على أفضل وجه ومعاقبة الإدارة على خطئها أمرٌ غير مناسب. وبالمثل فإن الطرف المُتعاقد هو فردٌ يسعى إلى الربح وبالتالي فإن مصلحته لا تكمن في الحفاظ على سلامة العقد المُبرم؛ بقدر ما تكمن في الحفاظ على المنافع المالية التي كان يطمح إليها عند إبرام الاتفاقية. لذلك لا ينبغي تقييد سلطة الإدارة في التعديل بشكلٍ مُفرطٍ باسم احترام مصالح الطرف المُتعاقد.

[17] اقصاصي عبد القادر، مرجع سابق.

وهنا يمكن ان نقف امام مسالتين المسالة الأولى عندما تؤثر التعديلات المقترحة على القيمة الأولية للعقد بنسبة ضئيلة حتى وان لم تتغير الظروف فالقانون يجيز للإدارة ممارسة سلطتها في التعديل في حدود نسبة مراجعة القيمة الأولية للعقد، وهنا نكون امام تعديل غير جوهري لا يحتاج الى ملحق.

أما المسالة الثانية عندما تؤثر التعديلات المقترحة على القيمة الأولية للعقد بنسبة كبيرة عندئذٍ يشترط تغير الظروف. وهي حالة ضرورة غير متوقعة تُجبر الإدارة على ممارسة سلطتها في التعديل تعديل جوهري وهو التعديل الذي يغيّر طبيعة العقد أو موضوعه أو التوازن الأساسي لالتزاماته، بحيث لا يبقى العقد هو نفسه بل يتحول إلى عقد جديد؛ وبالتالي لا يجوز للإدارة إجراؤه بقرار انفرادي بل يجب أن يتم وفق إجراءات إبرام العقود (مناقصة، استشارة...). وقد صنف مجلس الدولة الفرنسي مفهوم التعديل الى نوعان إذا كان التعديل لا يغير شروط العقد بصورة هامة ولكن بصورة هامشية، فالتعديل لا يكون جوهريا. وفي هذه الحالة يجوز بقرار من المصلحة المتعاقدة مع اشعار المتعاقد دون المرور بإجراءات ابرام عقد جديد. وفي جميع الحالات يجب على الإدارة أن تحرص على استخدام سلطتها في التعديل في الوقت المناسب، بحيث يمكن للمتعاقد ضمان تنفيذ العمل الإضافي المطلوب أو الامتناع عن تنفيذ العمل الذي تم إزالته من المشروع.

المطلب الثاني: التوازن العقدي

التوازن العقدي يعني حالة التعادل بين الالتزامات والحقوق المتبادلة بين طرفي العقد عند إبرامه، بحيث لا يثقل أحد الطرفين بأعباء غير متناسبة مع ما يحصل عليه من مزايا. فاذا كان في العقود المدنية يقوم التوازن على مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، إذ يُفترض أن الإرادة الحرة للطرفين كفيلة بتحقيق المساواة[18].

ان العقود الإدارية تختلف لأن الإدارة تتمتع بامتيازات استثنائية (كالفسخ أو التعديل الانفرادي) قد تخلّ بهذا التوازن. ومن هنا ظهر مبدأ التوازن المالي للعقد الإداري كآلية لحماية المتعاقد وتظهر أهميته

في ضمان العدالة التعاقدية إذ يحمي الطرف الضعيف (المتعاقد مع الإدارة) من تحمل أعباء غير متوقعة نتيجة سلطات الإدارة الاستثنائية، كما تستقر العلاقة التعاقدية من خلال إعادة التوازن كلما اختل بفعل تعديل العقد أو حدوث ظروف استثنائية، وكذلك تشجع المتعاملين على التعاقد مع الإدارة لأنهم يطمئنون لوجود ضمانات تحمي مصالحهم موازاة مع تحقيق المصلحة العامة؛ إذ لا يمكن للمرفق العام أن

[18] عرعارة عسالي، التوازن العقدي عند نشأة العقد، اطروحة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 ، 2015.

يسير بانتظام واطراد إذا شعر المتعاقدون بانعدام المساواة أو بتعرضهم لضرر جسيم دون تعويض، كما تجسد

مبدأ المشروعية من خلال احترام التوازن العقدي مما يعكس خضوع الإدارة للقانون في ممارستها لامتيازاتها. ومن اهم النظريات القانونية التي اقرها الفقه والقضاء الإداري لإعادة التوازن العقدي عندما يختل بسبب تدخل الإدارة او ظروف استثنائية.

الفرع الأول: نظرية فعل الأمير

يقصد بها كل إجراء أو قرار صادر من السلطة العامة (الإدارة المتعاقدة أو أي سلطة عامة أخرى) ويكون له أثر مباشر في زيادة أعباء المتعاقد أو عرقلة تنفيذ التزاماته، ويستند الى أساس بما أن المتعاقد التزم بخدمة المرفق العام في ظروف معينة، فإن أي تغيير غير متوقع صادر من الإدارة يُعتبر "فعلًا من الأمير"، ما يخول للمتعاقد المطالبة بتعويض كامل.

الفرع الثاني: نظرية الظروف الطارئة

تُعد نظرية الظروف الطارئة من أهم الآليات القانونية التي استقر عليها الفقه والقضاء الإداري لضمان استمرارية العقود الإدارية وحماية التوازن العقدي، ويقصد بها تلك الظروف الاستثنائية العامة غير المتوقعة الخارجة عن إرادة الطرفين، والتي تجعل تنفيذ الالتزامات المترتبة على المتعاقد الخاص مُرهقًا إلى حد كبير، بحيث يهدده بخسائر فادحة دون أن يصل الأمر إلى حد استحالة التنفيذ. ويشترط في تطبيقها وجود ظرف استثنائي عام أي حادث ذو طابع غير عادي كالأزمات الاقتصادية، أو الاضطرابات السياسية، أو الكوارث الطبيعية وأن يكون الحادث غير متوقع عند إبرام العقد. وأن يكون الحادث خارجًا عن إرادة المتعاقدين، بحيث لا يُنسب إلى خطأ أحدهما، وأن يجعل تنفيذ العقد مرهقًا لا مستحيلًا، أي يؤدي إلى زيادة كبيرة في التكاليف دون أن يمنع التنفيذ كليًا[19].

ومن اثاره انه تؤدي إلى فسخ العقد أو إعفاء المتعاقد من التنفيذ بل يُلزم بمواصلته. في المقابل تلتزم الإدارة بمنحه تعويضًا جزئيًا مؤقتًا يخفف من حدة الخسائر إلى أن تزول الظروف الطارئة ويعود التوازن العقدي إلى حاله الطبيعي. ومن أهميته انها تسمح باستمرارية المرفق العام وعدم توقفه رغم الأزمات وتحقق

[19] اقصاصي عبد القادر، مرجع سابق.

نوعًا من العدالة التعاقدية، فلا يتحمل المتعاقد وحده الخسائر الفادحة الناتجة عن أحداث استثنائية لم يكن في وسعه توقعها كما ترجم فلسفة القانون الإداري القائمة على التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحقوق الأفراد المتعاقدين مع الإدارة.

الفرع الثالث: القوة القاهرة

قد تؤدي إلى إنهاء العقد، لكن في بعض الحالات يستحق المتعاقد تعويضًا عن الأعمال المنجزة قبل تحقق الاستحالة.

المطلب الثالث: التعويض كألية لإعادة التوازن

يُعتبر التعويض الوسيلة الأبرز التي يعتمدها القانون الإداري لإعادة التوازن المالي للعقد الإداري كلما اختل بفعل ممارسة الإدارة لامتيازاتها أو بفعل ظروف استثنائية خارجة عن إرادة الأطراف، فمبدأ استمرارية المرفق العام يفرض على المتعاقد الخاص مواصلة تنفيذ التزاماته، غير أن العدالة العقدية تقتضي في المقابل أن تُعوِّضه الإدارة عن الخسائر غير المتوقعة التي يتكبدها، حتى لا ينهار التوازن العقدي الذي يمثل أساسًا جوهريًا لاستمرار العلاقة التعاقدية[20]، وقد يكون التعويض كاملاً كما في حالة فعل الأمير أو التعديلات الانفرادية التي تزيد الأعباء. وقد يكون جزئيًا كما في حالة الظروف الطارئة حيث يُقصد به التخفيف من الخسائر دون إلغائها بالكامل، وتهدف الى حماية المتعاقد من الانهيار المالي نتيجة ظروف استثنائية أو قرارات إدارية مفاجئة، وتشجيع المتعاملين على التعاقد مع الإدارة؛ إذ يطمئنون لوجود ضمانات تعويضية, وضمان استمرارية المرفق العام دون توقف، إذ يظل المتعاقد قادرًا على تنفيذ التزاماته رغم الأعباء الإضافية، وتحقيق العدالة العقدية وتجسيد مبدأ التوازن المالي للعقد.

المطلب الرابع: دور الإرادة المشتركة في ترميم اثار التعديل

رغم تمتع الإدارة بسلطة استثنائية في تعديل العقود الإدارية بقرار منفرد، فإن ذلك لا يلغي الدور الجوهري الذي تلعبه الإرادة المشتركة للطرفين في مواجهة آثار هذا التعديل؛ إذ يشكل التفاهم والاتفاق بين الإدارة والمتعاقد وسيلة مرنة لإعادة التوازن العقدي والحفاظ على استقرار العلاقة التعاقدية. فقد تلجأ الإدارة إلى التفاوض مع المتعاقد عوضًا عن استعمال سلطتها الانفرادية، وذلك للوصول إلى حلول توافقية تضمن

[20] عرعارة عسالي، مرجع سابق.

استمرار العقد دون نزاع، ويتيح هذا الأسلوب تعديل الالتزامات المتقابلة بما يتناسب مع المستجدات دون المساس بجوهر العدالة العقدية. كما يمكن للطرفين بعد حدوث تعديل يفرض أعباء جديدة، الاتفاق على تعويض مالي أو تقني يعيد التوازن عبر التفاوض المباشر بين الطرفين مما يسمح هذا بالتوصل إلى اتفاق يوزع الأعباء بشكل عادل، ويمنع توقف تنفيذ العقد ويُجنب الطرفين اللجوء المتكرر إلى القضاء كما تُحل المشاكل الطارئة في وقت قصير بما يتلاءم مع متطلبات سير المرفق العام كما تعزيز الثقة بحيث يشعر المتعاقد بأن الإدارة شريك متعاون وليس مجرد سلطة آمرة.

الخاتمة:

يتضح من خلال ما سبق أن العقود الإدارية تشكّل أداة فعالة بين يدي الإدارة لتسيير المرافق العامة وضمان استمراريتها وفقًا لمقتضيات المصلحة العامة، وهو ما يبرر تمتعها بسلطات استثنائية لا نجد لها نظيرًا في مجال العقود المدنية، ومن أبرزها سلطة تعديل شروط العقد بصفة انفرادية؛ غير أنّ هذه السلطة وإن كانت مشروعة ومبنية على اعتبارات الصالح العام، قد تُهدِّد في بعض الحالات حقوق المتعاقد مع الإدارة وتعرّضه لأعباء مالية لم يتوقعها بما يؤدي إلى خلل في التوازن المالي للعقد.

كما تشهد التوجهات المستقبلية في العقود الإدارية الى حاجة المؤسسات العمومية الى مواكبة المستجدات والتطورات في بيئة الإدارة العام. ترتكز على فكرة التكيف والمرونة من بينها التغيرات التكنولوجية والبيئية، كالتحول الرقمي في إعادة صياغة بنود العقود الإدارية واستخدام تقنيات الذكاء الاصطناعي وتحليل البيانات لتحسين إدارة العقود، والا تتردد في ادخال تعديلات على العقود لتعزيز الفعالية قد يظهر هذا التعديل كاستجابة لتغير الظروف، أو لتحسين جودة الخدمات المقدمة، أو حتى لضمان تحقيق الأهداف الاستراتيجية للدولة.

وعليه، يمكن القول إن تحقيق التوازن بين سلطات الإدارة وحقوق المتعاقد يتطلب:

- ❖ حصر ممارسة الإدارة لسلطة التعديل في إطار ما تقتضيه فعلاً المصلحة العامة ومنع التعسف في استعمالها.
- ❖ ضمان التعويض العادل للمتعاقد متى لحقه ضرر جسيم نتيجة هذا التعديل.

- أهمية التدريب والتأهيل في إدارة العقود للموظفين المختصين، لضمان أنهم يمتلكون المعرفة الكافية حول التشريعات المطبقة وأساليب التفاوض الفني عبر توفير ورش عمل دورية ومحاضرات متخصصة يمكن أن يسهم في تحسين المهارات الضرورية لإجراء تعديلات فعّالة.
- استعمال برمجيات خاصة بإدارة العقود التي تتيح تحسين الكفاءة وجودة الأداء وتساهم في تتبع مراحل تنفيذ العقد مما يقلل من الأخطاء ويوفر الوقت.
- استخدام تقنيات الذكاء الاصطناعي مما يتيح معالجة المعلومات بشكل أكثر دقة ورصد التغيرات مما يساعد الإدارة في تغيير استراتيجيتها بسرعة وفعالية.
- تعتبر منصات التواصل الالكتروني أيضا جزءا لا يتجزأ من تقنيات إدارة العقود الحديثة حيث يتيح مشاركة كافة الأطراف المعنية مما يساهم في تعزيز الشفافية وتقليل النزاعات.