بحث بعنوان

سلطة تعديل العقد الإداري
وفقا لقانون التعاقدات الجديد

مقدم إلى

كلية الحقوق جامعة المنيا
القانون العام [اداري]

الأستاذ الدكتور/ محمد أنس جعفر
أستاذ القانون العام المتفرغ بكلية الحقوق – جامعة بنى سويف

الباحث/ محمد مصطفى أبو ضيف

مقدمـــة

الأصل فى عقود القانون الخاص سريان مبدأ العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقصه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين فتخضع العقود في القانون الخاص لمبدأ ثبات العقد واستقراره ، وعدم القدرة علي تغييره أو تعديله إلا باتفاق الطرفين فالسائد فى القانون الخاص أنه لا يجوز إدخال أي تعديل علي العقد أو فسخه إلا باتفاق الطرفين أو استناداً إلي نص في القانون فالعقد يعتبر عملاً قانونياً مستقراً لا يجوز تعديله أو فسخه إلا باتفاق آخر بين أطرافه[١].

بينما تعتبر سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري من أهم ما يميز هذه العقود عن غيرها من عقود القانون الخاص[٢]، وللأدارة علي خلاف مبادئ القانون الخاص التي تقتضي بأن العقد شريعة المتعاقدين حق تعديل شروط العقد بإرادتها المنفردة دون حاجة إلي موافقة الطرف الآخر خاصة فيما يتعلق بمدي الأداءات المطلوبة زيادة أو نقصاً في حدود معينة وهذا الحق مقرر للإدارة في فرنسا ومصر دون حاجة إلي النص عليه صراحة في العقد بل لا يجوز للإدارة أن تتنازل عنه وإن كان مدي سلطة التعديل يختلف كذلك من عقد لآخر[٣].

وترتيباً على ما تقدم تم تقسيم هذا البحث إلي أربع مباحث على النحو التالي:

- **المبحث الأول : وجود سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري بإرادتها المنفردة.**
- **المبحث الثاني: أساس سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي.**
- **المبحث الثالث : الضوابط والقيود لممارسة سلطة التعديل الانفرادي.**
- **المبحث الرابع : نطاق سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي.**

---

(١) د. السيد فتوح محمد هنداوي ، القاضي الإداري والتوازن المالي في العقود الإدارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولي ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ٢٠١٦ ، ص ١٣٦.

(٢) د. جابر جاد نصار ، العقود الإدارية ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٧٤.

(٣) د. ماجد راغب الحلو ، العقود الإدارية ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠١٦م ، ص٢١٨ .

المبحث الأول

وجود سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري بإرادتها المنفردة

لا خلاف حول حق الإدارة في تعديل شروط العقد إذا وجد نصاً يبيح لها ذلك ، حيث أن الأمر لا يعد وأن يكون تطبيقاً لشرط تعاقدي ولكن الأمر يدق إذا لم يرد بالعقد نصاً يعطي للإدارة هذا الحق حيث انقسم الفقه الفرنسي في هذا الشأن إلي ثلاث اتجاهات أولها ينكر إعطاء الإدارة حق تعديل عقودها الإدارية ، وثانيها : وهو الرأي الراجح يؤيد إعطاء هذا الحق ، وثالثهما : مذهباً وسطاً حين قصر حق التعديل علي عقدي الأشغال العامة والتزام المرافق العامة دون سواهما ، والرأي الراجح في الفقه المصري يقوم علي تأييد حق الإدارة في تعديل العقود الإدارية حتي ولو لم ينص علي ذلك في العقد أو في دفاتر الشروط[1].

كما استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي علي أحقية جهة الإدارة في تعديل عقودها بإدارتها المنفردة فقد عمل بهذا المبدأ عام ١٩١٠م بشأن الشركة الفرنسية العامة للترام والتي أقرت فيها المحكمة مشروعية تعديل ساعات العمل بمرفق النقل دون موافقة المتعاقد وبهذا الحكم أنهي مجلس الدولة الخلاف الفقهي حول الإدارة في سلطة التعديل الأنفرادي حال عدم النص عليها في العقد حيث أوضح في ذلك الحكم بأن سلطة التعديل الانفرادي تعتبر تطبيقاً للقواعد العامة المطبقة علي العقود الإدارية وأخذ بالرأي الغالب في الفقه بشرط ألا يتصل التعديل لجوهر العقد واختلال توازنه وبذلك يكون مجلس الدولة الفرنسي حسم الخلاف الفقهي حول وجود سلطة التعديل الانفرادي ، وأقر بوجود سلطة التعديل الإنفرادي وأحقية الشخص العام في تعديل العقد بأرادته المنفردة شريطة ألا يمس هذا التعديل الجوانب المالية والاقتصادية في العقد وفي مقابل ذلك للمتعاقد الحق في التعويض إذا ترتب علي هذا التعديل ضرراً للمتعاقد وبمصالحه الخاصة[2].

استقر مجلس الدولة المصري فقد أخذ بالرأي الراجح في الفقه المصري مؤكداً علي حق الإدارة في تعديل عقودها بإرادتها المنفردة ولو لم ينص علي ذلك في العقد أو في دفاتر الشروط، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر ١٩٥٧/٦/٣٠ أن " سلطة جهة الإدارة في تعديل العقد أو في تعديل طريقة تنفيذه هي الطابع الرئيسي لنظام العقود الإدارية بل هي أبرز الخصائص التي تميز نظام العقود الإدارية عن نظام العقود المدنية ومقتضي هذه السلطة أن جهة

---

(١) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، الإبرام – التنفيذ – المنازعات ، في ضوء أحكام القضاء المصري ووفقاً لأحكام قانون المناقصات والمزايدات وأحدث تعديلاته ، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٥ ، ص ٢٦٢ .

(٢) د. السيد فتوح محمد هنداوي ، المرجع السابق ، ص ١٤٤ .

الإدارة تملك من جانبها وحدها وبإرادتها المنفردة علي خلاف المألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم حق تعديل العقد أثناء تنفيذه وتعديل مدي التزامات المتعاقد معها علي نحو وبصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد فتزيد من أعباء الطرف الآخر أو تنقصها كلما اقتضت حاجة المرفق أو المصلحة العامة هذا التعديل ومن غير أن يحتج عليها بقاعدة الحق المكتسب أو بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز تعديله إلا بأتفاق الطرفين وهي من القواعد المقررة في مجال القانون الخاص ذلك أن طبيعة العقود الإدارية وأهدافها وقيامهما علي فكرة استمرار المرافق العامة تفرض مقدماً حصول تغيير في ظروف العقد وملابساته وطرق تنفيذه تبعاً لمقتضيات سير المرفق وأن التعاقد يتم علي أساس أن الطرفين انصرفت عند إبرام العقد إلي ضرورة الوفاء بحاجة المرفق وتحقيق المصلحة العامة مما يترتب عليه أن جهة الإدارة هي صاحبة الاختصاص في تنظيم المرفق وتحديد قواعد تسييره تملك حق التعديل بما يوائم هذه الضرورة ويحقق تلك المصلحة وهي في ممارستها سلطة التعديل لا تخرج عن العقد ولا ترتكب خطأ ولكنها تستعمل حقاً ومن ثم كانت سلطة التعديل مستمدة لا من نصوص العقد فحسب بل من طبيعة المرفق واتصال العقد به ووجوب الحرص علي انتظام سيره واستدامة تعهد الإدارة له وإشرافها عليه بما يحقق المصلحة العامة فإذا ما أشارت نصوص العقد علي هذا التعديل فأن ذلك لا يكون إلا مجرد تنظيم لسلطة التعديل وبيان أوضاع وأحوال ممارستها وما يترتب علي ذلك دون أن يكون في ذلك مساس بالحق الأصيل المقرر لجهة الإدارة في تعديله لذلك أن من المقرر أن جهة الإدارة نفسها لا يجوز أن تتنازل عن ممارسة هذه السلطة لأنها تتعلق بالنظام العام "[1].

وهذا الحكم لم يكتف بالإشارة إلي حق الإدارة في القيام بتعديل العقد دونما اشتراط نص يجيز لها ذلك بل ذهب إلي أن هذا الحق يتعلق بالنظام العام بحيث لو ورد بالعقد نص يحظره يعد نصاً باطلاً لمخالفته للمبادئ العامة للقانون الإداري التي تخضع لها العقود الإدارية كافة[2].

وقضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر ٢٠١٠/٦/٢٢ والخاص ببطلان عقد بيع مشروع (مدينتي) بمدينة القاهرة الكبري حيث قضت : (... وحيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد تواتر علي أن العقد الإداري شأنه شأن العقد المدني من حيث العناصر الأساسية لتكوينه .. إذا كفتي المتعاقدين غير متكافئة في العقد الإداري تغليباً للمصلحة العامة علي المصلحة الفردية مما يجعل للإدارة سلطة مراقبة تنفيذ شروط العقد وتوجيه أعمال التنفيذ واختيار

---

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٥٧/٦/٣٠ المشار إليه في كتاب د. جابر جاد نصار، المرجع السابق ، ص ٢٧٧ .

(٢) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة ، المرجع السابق ، ص ٢٦٣ .

طريقته وحق تعديل شروطه المتعلقة بسير المرفق وتنظيمه والخدمة التي يؤديها وذلك بإرادتها المنفردة حسبما تقتضيه المصلحة العامة دون أن يتحدي الطرف الآخر بقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين) [١].

وأكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر ٢٠٠٤/٣/٣٠ بأن : (الجهة الإدارية تملك من جانبها وحدها وبإرادتها المنفردة علي خلاف المألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم حق تعديل العقد أثناء تنفيذه وتعديل مدي التزامات المتعاقد معها أو تنقصها وتتناول الأعمال أو الكميات المتعاقد عليها بالزيادة أو النقصان علي خلاف ما ينص عليه العقد ، وذلك كلما اقتضت حاجة المرفق هذا التعديل من غير أن يحتج عليها المتعاقد معها بقاعدة الحق المكتسب أو بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين) [٢].

أما عن موقف التشريع المصري اعترف المشرع المصري بحق التعديل الانفرادي للإدارة ومؤيداً في ذلك مجلس الدولة وتأييد غالبية الفقه ، فالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالتزامات المرافق العامة نص في المادة (الخامسة) علي : " لمانح الإلتزام دائماً متي اقتضت ذلك المنفعة العامة أن يعدل من تلقاء نفسه أركان تنظيم المرفق العام موضوع الالتزام أو قواعد استغلاله وبوجه خاص قوائم الأسعار الخاصة به وذلك مع مراعاة حق الملتزم في التعويض أن كان له محل "[٣].

ثم جاء قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ في المادة(٤٦) والتي تنص علي : " إذا طرأ من المستجدات بعد إبرام العقد ما يوجب تعديل حجم التعاقد يكون للجهة الإدارية أن تعدل عقودها بالزيادة أو النقص بما لا يجاوز (٢٥%) من كمية كل بند لعقود المقاولات وبما لا يجاوز (١٥%) من كمية كل بند لباقي العقود بذات الشروط والمواصفات والأسعار علي أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات مضمون ذلك، ويتعين لتعديل العقد الحصول علي موافقة السلطة المختصة أو مجلس الوزراء بحسب الأحوال ووجود الاعتماد المالي اللازم وأن يصدر التعديل خلال فترة سريان العقد وإلا يؤثر ذلك علي أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه وأن تعدل مدة العقد الأصلي إذا تطلب الأمر ذلك بالقدر الذي يتناسب وحجم الزيادة والنقص"[٤].

---

(١) حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم ١٦٢٢ لسنة ٦٣ ق بتاريخ ٢٠١٠/٦/٢٢.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٦٥٦ لسنة ٤٦ ق . ع ، بتاريخ ٢٠٠٤/٣/٣٠.

(٣) المادة (الخامسة) من قانون رقم (١٢٩) لسنة ١٩٤٧م الخاص بالتزامات المرافق العامة.

(٤) نص المادة (٤٦) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨.

ثم جاءت اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨في المادة (٩٦) التي تقرر أيضاً الحق في تعديل شروط العقد والتي نصت علي : (يجب علي الجهة الإدارية تحديد احتياجاتها الفعلية والضرورية لسير العمل علي أساس دراسة واقعية وموضوعية ومع ذلك إذا استجدت أثناء التنفيذ ما يوجب تعديل العقد فيتم التعديل بما لا يجاوز (٢٥%) من كمية كل بند لعقد المقاولات وبما لا يجاوز (١٥%) من كمية كل بند لباقي العقود مع تضمين شروط الطرح مضمون ذلك مع تعديل المدة المناسبة أو البرنامج الزمني بحسب الأحوال للتوريد ، أو التنفيذ وبما يتناسب مع حجم التعديل علي أن تراعي إدارة التعاقدات الآتي :

١- وجود ضرورة وأسباب داعمة لتلك التعديلات.

٢- الحصول علي موافقة السلطة المختصة أو مجلس الوزراء – بحسب الأحوال – على التعديل.

٣- أن تكون تلك التعديلات علي بنود العقد الأصلي ذاته وبالشروط والمواصفات ذاتها والأسعار المتعاقد عليها.

٤- إعداد ملحق للعقد متضمناً تلك التعديلات.

٥- الحصول من الإدارة المالية علي سماح البند في حالة التعديل بالزيادة .

٦- أن يكون التعديل خلال مدة تنفيذ العقد ولا يدخل فيها مدة الضمان.

٧- ألا يؤثر ذلك علي أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه.

علي أن تتولي إدارة التعاقدات توثيق تلك التعديلات والمستندات المؤيدة لها وحفظها بملف العملية ويتم النشر عن القيمة النهائية للعقد بعد التعديل علي بوابة التعاقدات العامة [١].

أذن فيشترط في جميع حالات تعديل العقد ما يلي :

١- الحصول علي موافقة السلطة المختصة أو مجلس الوزراء بحسب الأحوال.

٢- وجود الاعتماد المالي اللازم.

٣- أن يصدر التعديل خلال فترة سريانه العقد.

٤- ألا يؤثر ذلك علي أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه.

٥- أن تعديل مدة العقد الأصلي إذا تطلب الأمر ذلك بالقدر الذي يتناسب وحجم الزيادة أو النقص.

---

(١) المادة (٩٦) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بقرار رقم ٦٩٢ لسنة ٢٠١٩.

المبحث الثاني

أساس سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي

اختلف الرأي حول الاساس القانوني لسلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية فذهب جانب من الفقه إلي تأسيس هذا الحق علي أساس فكرة السلطة العامة وذهب جانب آخر إلي فكرة الرابطة التعاقدية بين الإدارة والمتعاقد.

١- السلطة العامة كأساس لحق الإدارة في تعديل العقد الإداري :

أستند هذا الرأي علي أساس أن القرارات التي تصدرها الإدارة بصدد تعديل عقودها لا تستمد من نصوص العقد فهي ليست امتيازاً تعاقدياً بل هي مستمدة من نصوص القانون ومن ثم يتعلق هذا الحق بالنظام العام [١]، ولا يجوز للإدارة أن تتنازل عنها أو تتفق علي عدم ممارستها في عقودها الإدارية[٢].

٢- الرابطة التعاقدية كأساس لحق الإدارة في تعديل العقد الإداري :

أنصار هذا الرأي يعتمدون علي مقتضيات المنفعة العامة أو ضرورات المرفق العام ، حيث تري الغالبية من الفقه الفرنسي والمصري ويساندها القضاء بأن المرفق العام والمنفعة العامة هي الأساس القانوني لسلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري[٣].

وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر ١٩٧٠/٣/٢٢ أن " طبيعة العقود الإدارية وأهدافها تفترض مقدماً حدوث تغير في ظروف العقد وملابساته وطرائق تنفيذه تبعاً لمقتضيات سير المرفق العام ، وأن التعاقد في تلك العقود يتم علي أساس أن نية الطرفين قد انصرف عند التعاقد إلي ضرورة الوفاء بحاجة المرفق وتحقق المصلحة العامة ومن شأن ذلك أن يكون لجهة الإدارة وهي صاحبة الحق في تنظيم المرفق وتحديد قواعد تسييره حق تعديل العقد بما يوائم هذه الضرورة وتحقيق تلك المصلحة ومن هنا يثبت حق الإدارة في التعديل بغير حاجة إلي النص عليه في العقد فإذا ما أشارت نصوص العقد صراحة إلي هذا الحق فلا يكون ذلك إلا مجرد تنظيم سلطة التعديل وبيان أحوال ممارستها[٤].

---

(١) د. أحمد عثمان عياد ، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٣، ص ٢٢٠.

(٢) د. جابر جاد نصار ، المرجع السابق ، ص٢٧٩.

(٣) د. طارق سلطان ، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات علي المتعاقدين معها في العقود الإدارية وضوابطها ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٠ ، ص ٩٠ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر ١٩٧٠/٣/٢٢ المشار إليه في كتاب د.السيد فتوح محمد هنداوي، المرجع السابق ، ص ١٥٦ .

ويبدو أن حاجات المرافق العامة كأساس لسلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية بالإرادة المنفردة هو الأساس الذي يتفق مع الواقع العملي والمنطق القانوني السليم وهو ما يؤيد معظم الفقه الفرنسي والمصري[١].

المبحث الثالث

الضوابط والقيود لممارسة سلطة التعديل الإنفرادي

سلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية بإرادتها المنفردة تسري علي جميع العقود الإدارية ولكنها ليست مطلقة من كل قيد بل ترد عليها مجموعة من القيود منها ما يرتب البطلان علي مخالفتها ، فتعتبر القرارات الصادرة مخالفة للقانون ويستطيع المتعاقد طلب الغاءها من قاضي العقد كما يمكن الامتناع عن تنفيذ التعديل غير المشروع ومنها ما يرتب علي مخالفتها حق المتعاقد في طلب الفسخ ومن ثم يمكن القول أن القيود التي ترد علي سلطة الإدارة في تعديل قيودها نوعان:

١- القيود التي يترتب عليها بطلان التعديل:

وهى الشروط المتصلة بمشروعية الإجراءات التي تتخذها الإدارة بتعديل عقودها بإرادتها المنفردة ويتعين لصحة هذه الإجراءات طبقاً للسائد في الفقه والقضاء مراعاة الشروط الآتية [٢]:

الشرط الأول: اقتصار التعديل علي الشروط المتعلقة بالمرفق العام :

سلطة الإدارة في تعديل عقودها يجب أن تقتصر علي شروط العقد المتصلة بالمرفق العام ويتعلق بإحتياجاته وكيفية إشباع احتياجات الأفراد ومن أمثلة تلك الشروط أسلوب العمل بالمرفق وطريقة تنفيذ العقد الإداري والجداول الزمنية لمعدلات التنفيذ والجوانب الفنية والإدارية للتنفيذ فهذه الشروط تستطيع الإدارة أن تعدلها بإرادتها المنفردة دون توقف علي رضا المتعاقد ودون اللجوء إلي القضاء أما الشروط الأخري المتعلقة بتنظيم المصالح المالية للمتعاقد مثل أجرة المستحق عن عملية أو ثمن السلع والخدمات التي تقدمها الإدارة أو الأرباح التي تحقق له من ممارسة نشاطه والمزايا المالية التي تمنحها له الإدارة فهي لا تتعلق بسير المرفق العام ومن ثم لا يجوز للإدارة أن تعدلها بإرادتها المنفردة وإلا كانت قرارات الإدارة في هذا الشأن مخالفة للقانون وواجبة الإلغاء[٣].

---

(١) د. جمال عثمان جبريل ،د. إبراهيم محمد علي ، العقود الإدارية ، آثار العقد الإداري وفقاً للقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ ، دار النهضة العربية، ٢٠٠١ – ٢٠٠٢ ، ص ٧٤ .

(٢) د. محمد عبدالعال السناري ، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق ، دار النهضة العربية ، بدون تاريخ نشر ، ص ١٩٨ .

(٣) د. مطيع علي حمود جبير، العقد الإداري في التشريع والقضاء في اليمن ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، ٢٠٠٦ ، ص ٤٤٤ .

حيث قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر ١٩٥٦/١٢/١٦ حيث تقول : " هذه السلطة ليست مطلق بل يرد عليها قيود منها أن تقتصر علي نصوص العقد المتصلة بالمرفق العام ومقتضياته وإن سلطة التعديل لا تطبق بقرار واحد في جميع العقود بل تختلف بأختلاف العقود علي أساس مدي مساهمة المتعاقد مع الإدارة في تسيير المرفق ، بمعني أنه إذا كانت هذه السلطة تبرز في عقود الإلتزام اعتباراً بأن للإدارة الاختصاص الأول والأصيل في تسييرها فأنها تكون في أضيق الحدود ، حيث يكون موضوع العقد مساهمة من جانب المتعاقد في تسير المرفق العام بطريق غير مباشر كما هو الشأن في عقود التوريد[١].

حيث استقر أيضاً قضاء مجلس الدولة الفرنسي علي عدم السماح للإدارة في مجال عقود الأشغال العامة والتوريد بتعديل الشروط المالية الواردة في تلك العقود بصرف النظر عن تغير الظروف[٢].

الشرط الثاني : أن يكون التعديل في موضوع العقد ولا يخرج عنه :

فوفقاً لهذا القيد لا يجوز للإدارة المتعاقدة أن تقوم بفرض التزامات جديدة علي المتعاقد معها لا صلة لها بالعقد الأصلي أو تؤدي إلي تغيير جوهر موضوع العقد ، بحيث يفاجأ المتعاقد أنه أمام عقد جديد فنطاق التعديل ينبغي اقتصاره علي أعمال من ذات جنس ونوع الأعمال المتفق عليها وإلا كان قرارها في هذا الشأن باطلاً ويكون بوسع المتعاقد الامتناع عن تنفيذه دون أن تملك الإدارة توقيع جزاءات عليه[٣].

إلا أن بعض الفقهاء أورد بعض الأمثلة التي يمكن الاستهداء بها في هذا التمييز فإذا كان موضوع العقد مثلاً توريد علف للحيوانات فلا يجوز للإدارة تعديل شروطه بألزام المتعهد بتوريد مواد الوقود اللازمة للسيارات بحجة أن الجيش أستبدل الخيول بسيارات للنقل[٤].

الشرط الثالث : أن تصدر قرارات التعديل في حدود المبدأ العام للمشروعية الإدارية :

يجب أن يصدر قرار الإدارة بالتعديل مستوفياً لأركان المشروعية الإدارية أي من شخص مختص بإصداره وفي الشكل والإجراءات المقررة ووفقاً للقواعد القانونية أو اللائحية التي تحكم هذا الموضوع وأن يستهدف تحقيق الصالح العام فإذا كانت بعض شروط العقد الإداري قد تقررت

---

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٥٦/١٢/١٦ ، المشار إليه في كتاب د. جابر جاد نصار ، المرجع السابق ، ص ٢٨٠ .

(٢) د. جمال عثمان جبريل ، د. إبراهيم محمد علي ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ .

(٣) د. السيد فتوح محمد هنداوي ، المرجع السابق ، ص ١٦٥ .

(٤) د. محمد عبدالعال السناري ، المرجع السابق ، ص ٢٠٤ .

بنصوص قانونية أو لائحية فإن الإدارة لا تستطيع تعديل هذه الشروط وإلا خرجت علي مبدأ المشروعية ، وكان قرارها باطلاً ، ويكون الطعن بالإلغاء علي هذه الإجراءات أمام قاضي العقد[١].

وقد أخذ مجلس الدولة المصري بشرط المشروعية ، حيث قضت للمحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر ١٩٧٠/١/١٧ بأن " النص الذي يحدد بأتفاق المتعاقدين في العقود الإدارية وأن كان يفيد كأصل عام طرفيه إلا أن ذلك لا يمنع قانوناً من الاتفاق علي تعديله فإذا ما تلاقت إرادة السلطة الإدارية المختصة بأبرام العقد الأصلي صريحة وقاطعة مع الإدارة المتعاقد معها علي تعديل الثمن كان واجب النفاذ وامتنع الخروج عليه إلا في حدود القانون[٢].

الشرط الرابع : حدوث تغيير في الظروف يبرر تعديل العقد :

يتعين لصحة قيام الإدارة بتعديل العقد الإداري تستجد ظروف لاحقة لإبرام العقد تستوجب ممارسة الإدارة لتلك السلطة ، وعلي ذلك فأن بقاء الظروف التي أبرم في ظلها العقد علي حالها، يحول بين الإدارة والقيام بالتعديل ، حيث أن لكل سلطة دواعي استعمال لابد من توافرها فيشترط حتي تستطيع الإدارة إعمال سلطتها في تعديل العقد الإداري أن تكون الظروف التي كانت قائمة وقت إبرامه قد تغيرت عما كانت عليه قبل ذلك ، لأن الأساس في حق التعديل هو ما تقتضي به المصلحة العامة من وجوب سير المرافق العامة بإنتظام وأطراد وأنه لاشك في أن الظروف القائمة في ذلك الوقت إذا تغيرت في هذه الظروف بعد ذلك بحيث لم تعد شروط إبرام العقد ملائمة لحسن سير المرفق فإنه يكون للإدارة حق تعديل العقد بما يحقق مصلحة المرفق تماشياً مع الظروف الجديدة والقول بغير ذلك يؤدي إلي إطلاق الحرية للإدارة في التحلل من التزاماتها التي تنشأ عن العقود التي تبرمها وهو ما يتعارض مع المبادي المسلم بها[٣].

(٢) القيود التي يترتب علي مخالفتها حق المتعاقد في فسخ العقد:

إلي جانب القيود السابقة والتي يترتب علي مخالفتها بطلان التعديل ، فهناك قيود يترتب علي مخالفتها ليس فقط بطلان التعديل بل يحق للمتعاقد طلب فسخ العقد مع أحقيته في طلب التعويض إن كان له وجه وذلك في الحالات الآتية :

---

(١) المرجع السابق ، ص٢٠٥ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٧٠/١/١٧ المشار إليه كتاب د. جمال عثمان جبريل ، د. إبراهيم محمد علي ، المرجع السابق ، ص ١١٢ .

(٣) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة ، المرجع السابق ، ص ٢٦٨ .

١- تجاوز الإدارة نطاق التعديل المحدد بالعقد أو دفاترالشروط والمحددة قانوناً :

فإذا نص في العقد أو دفاتر الشروط بتحديد الحد الأقصي للتعديلات التي تقوم بها الإدارة وقرر حق المتعاقد في فسخ العقد حال تجاوزها فلا يسوغ للإدارة أن تتجاوز في تعديلاتها هذا الحد وإلا كان للمتعاقد الحق في طلب فسخ العقد مثال ذلك ما نصت عليه المادة (٣٠) ، (٣١) من دفاتر الشروط العامة للكباري والطرق في فرنسا والتي قررت حق المتعاقد في طلب الفسخ إذا تجاوزت الإدارة نطاق التعديل المنصوص عليه في دفاتر الشروط[١].

٢- فرض أعباء جديدة علي المتعاقد تؤدي إلي إرهاقه وتجاوز إمكانياته الفنية أو المالية:

إذا كانت التعديلات التي تفرضها الإدارة من شأنها إرهاق المتعاقد وتحميله بما يفوق طاقته المالية والاقتصادية أو إمكانياته الفنية فإن المتعاقد يكون له الحق في طلب فسخ العقد تأسيساً علي أن التعويض الذي تلتزم به جهة الإدارة في مقابل حقها في التعديل لا يكفي لجبر الضرر الذي نشأ عن هذا التعديل فالمتعاقد قد أبرم العقد وفي اعتباره أوضاع معينة تتعلق بإمكانياته وقدراته الفنية والمالية ، ومن ثم فلا يجوز للإدارة أن ترهقه بما يجاوز هذه الإمكانيات والقدرات وإلا جاز له طلب فسخ العقد[٢].

٣- قلب اقتصاديات العقد :

يشترط في التعديل الذي تقوم به الإدارة أن يكون في الحدود الطبيعية والمعقولة من حيث نوعها وأهميتها في نطاق موضوع العقد فوفقاً لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ طبقا لنص المادة(٤٦) المشار إليها سابقاً " يكون للجهة الإدارية أن تعدل عقودها بالزيادة أو النقص وبما لا يجاوز (٢٥%) من كمية كل بند لعقود المقاولات ، وبما لا يجاوز له (١٥%) من كمية كل بند لباقي العقود بذات الشروط والمواصفات والأسعار علي أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات مضمون ذلك".

فمهما كانت سلطة الإدارة في التعديل وفق مقتضيات المصلحة العامة فيجب علي الإدارة إلا تفرض عليه تعديلات يجعله أمام عقد جديد ما كان ليقبله لو عرض عليه عند التعاقد لأول مرة ، كما أن المتعاقد إنما يقبل التعاقد علي ضوء إمكانياته المالية والفنية فعلي الإدارة عند إجراء التعديل أن تحرص علي عدم قلب اقتصاديات رأساً علي عقب[٣].

---

(١) د. السيد فتوح محمد هنداوي ، المرجع السابق ، ص ١٧٣ .

(٢) د. محمد عبدالعال السناري ، المرجع السابق ، ص ٢١٠ .

(٣) د. مطيع علي حمود جبير ، المرجع السابق ، ص ٤٤٨ .

حيث قضت المحكمة الإدارية العليا فيحكمها الصادر ٢٠٠٤/٦/٦ م علي أن " سلطة التعديل ليست سلطة مطلقة بل ترد عليها قيود معينة تقتضيها ضرورة التوفيق بين المصلحة العامة والمصالح الفردية للمتعاقدين معها ومن هذه القيود ما يتصل بمقدار أو نطاق التعديل وما يترتب عليه من أعباء جديدة تقع علي عاتق المتعاقد نتيجة لسلطة التعديل إذ يتعين أن تكون هذه الأعباء في الحدود الطبيعية والمعقولة ، من حيث نوعها وأهميتها في نطاق موضوع العقد بحيث لا تتجاوز إمكانيات المتعاقد الفنية والمالية ومن شأنها أن تقلب اقتصادياً العقد رأساً علي عقب[١].

المبحث الرابع

نطاق سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي

نطاق سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد يشمل حق الإدارة في تعديل التزامات المتعاقد معها من حيث مقدارها ، ومن حيث طرق ووسائل التنفيذ أو من حيث مدة التنفيذ ذاتها إذ يحق للإدارة بإرادتها المنفردة تعديل شروط التنفيذ المتفق عليها في العقد في جميع المجالات.

١- التعديل في مقدار التزامات المتعاقد:

نصت المادة(٤٦) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة والتي سبق الإشارة إليها علي أنه " للجهة الإدارية أن تعدل عقودها بالزيادة أو النقص بما لا يجاوز (٢٥%) من كمية كل بند لعقود المقاولات وبما لا يجاوز (١٥%) من كمية كل بند لباقي العقود بذات الشروط والمواصفات والأسعار علي أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات مضمون ذلك ".

كما نصت المادة (١١٧) في فقرتها الأولي من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة والسابق الإشارة إليها علي (المقادير والأوزان الواردة بجداول الفئات هي مقادير وأوزان تقريبية قابلة للزيادة أو النقص تبعاً لطبيعة العملية والغرض منها وهو بيان مقدار العمل بصفة عامة والمبالغ التي تسدد للمقاول وتكون علي أساس الكميات التي تنفذ فعلاً سواء أكانت تلك الكميات أقل أم أكثر من الوارد بالمقايسة الإبتدائية أو عن تغيرات أدخلت في العمل طبقاً لبنود العقد ويجب في جميع الحالات ألا يؤثر ذلك علي أولوية المقاول في ترتيب عطائه) .

تستطيع الإدارة أن تعدل من مقدار التزامات المتعاقد معها ذلك بزيادتها أو انقاصها والتعديل هنا يرد علي مقدار الإلتزامات وليس علي نوعها، حيث تكون الزيادة أو الانتقاص المطلوبة من نفس طبيعة الإلتزامات المزادة أو المنقوصة وهذا الحق ثابت للإدارة في كل العقود

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٥٢٧ لسنة ٤٦ ق. ع بتاريخ ٢٠٠٤/٤/٦ .

الإدارية ، فلها أن تأمر بالتوسع في المرفق المدار عن طريق الالتزام أو بزيادة أو بانتقاص حجم الأشغال المتفق عليها في العقد أو كمية التوريدات المتفق علي تسليمها[١].

ففي عقد الإلتزام قضي مجلس الدولة الفرنسي علي الرغم من وجود شرط صريح يحدد الحد الأقصي لإلتزامات المتعاقد في النزاع الشهير في قضية ترام مارسيليا أن الإدارة رغم وجود شرط في العقد يحدد عدد رحلات القطارات ، أن تفرض بإرادتها المنفردة علي الملتزم أن يسير عدد إضافياً من القطارات يومياً زيادة عند الحد الأقصي المحدد في العقد[٢].

وفى مصر حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٥٧/٦/٣٠ السابق الإشاره إليه بأن : " سلطة جهة الإدارة في تعديل العقد أو في تعديل طريقة تنفيذه هي الطابع الرئيسي لنظام العقود الإدارية بل هي أبرز الخصائص التي تميز نظام العقود الإدارية ومقتضي هذه السلطة أن جهة الإدارة تملك من جانبها وحدها تعديل مدي التزامات المتعاقد معها علي نحو وبصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد فتزيد من أعباء الطرف الآخر أو تنقصها كلما اقتضت حاجة المرفق أو المصلحة العامة هذا التعديل.

وفي عقود التوريد ينطبق هذا التعديل فللإدارة أن تفرض علي المتعاقد معها توريد كميات تزيد عن تلك المنصوص عليها في العقود وقد تطلب كميات أقل من الحد الأدني المنصوص عليها ، ويلتزم المتعاقد بتنفيذ هذه التعديلات وفي هذا الصدد يجري قضاء مجلس الدولة الفرنسي أن القضاء لا ينظر في صحة الإجراء الخاص بطلب التعديل من جانب الإدارة بل أن عمله يقتصر في هذه الحالة علي الحكم بالتعويض للمتعاقد أن كان له مقتضي ، حيث قضي مجلس الدولة الفرنسي بأن وزير الدفاع لم يلجأ إلي تخفيض العدد إلي أربع كاسحات إلا سبب انتهاء القتال[٣].

٢- التعديل في وسائل التنفيذ :

تستطيع الإدارة أن تطلب من المتعاقد معها أن يغير من الأساليب أو الوسائل التي يستخدمها في تنفيذ التزاماته التعاقدية فللإدارة أن تطلب تطبيق أسلوب أو طريقة فنية معينة في التنفيذ كاستعمال مادة افضل أو وسيلة أفضل للصناعة أو البناء بدلاً من تلك المنصوص عليها في العقد ونجد مثل هذه التعديلات بكثرة في مجال عقد الامتياز ففي قضية شركة الغاز الحديثة

---

(١) د. محمد عبدالعال السناري ، المرجع السابق ، ص ١٩١.

(٢) د. جمال عثمان جبريل ، د. إبراهيم محمد علي ، المرجع السابق ، ص ٩٢ .

(٣) المرجع السابق ، ص ٩٥ .

الملتزمة بالإنارة وطلب البلدية المتعاقدة أن تستبدل الغاز بالكهرباء في عملية الإنارة رغم عدم النص في العقد علي ذلك[١].

وفي عقد الأشغال العامة تستطيع الإدارة أن تعدل المشروعات الأصلية دون أن تغير موضوع العقد فلها أن تطلب إدخال التعديلات في طرق تنفيذ العقد فقد يتبين أثناء تنفيذ العقد اكتشافات جديدة تسمح باستخدام وسائل تكنولوجية متقدمة أو أكثر اقتصاداً من تلك المتفق عليها في العقد وهو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادرفي ١٩٩٩/٢/٢٣ والذي جاء فيه : " وبعد أن شرع المتعاقد في التنفيذ أوقفته الجهة الإدارية عن العمل لإجراء تعديل في الرسومات لتتماشي مع ما طلبه مجلس مدينة رفح في ١٩٨٦/٦/٢٤ من وجوب تنفيذ خطة الإيواء العاجل في حالة الكوارث العامة لإضافة بدروم للمباني[٢].

وفي عقد التوريد فإن التعديل في طرق ووسائل التنفيذ ليس لها أهمية فيما يتعلق بعقود التوريد العادية أو الجارية أما فيما يتعلق بعقود التوريد الصناعية كعقود تصليح الأسلحة أو بناء السفن فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي سلطة الإدارة في تعديل وسائل التنفيذ المنصوص عليها فيها [٣].

٣- التعديل في مدة التنفيذ:

يمكن للإدارة أن تعدل مدة التنفيذ المتفق عليها في العقد سواء بتقصيرها أو بتمديدها متي اقتضي الصالح العام ذلك ، فتستطيع الإدارة أن تطلب من المورد أو المقاول أن يتم التوريد أو أن تتم الأشغال في مدة أقصر من المدد المتفق عليها أو تأجيلها أو تأخير تنفيذها عن المدد المتفق عليها في العقد كلما استوجبت الظروف والمصلحة العامة ذلك بل أن الإدارة تستطيع أن تنهي العقد بفسخه دون خطأ من جانب المتعاقد إذا ما تطلبت ذلك المصلحة العامة[٤].

ففي عقد التزام المرافق العامة فالتعديل في فترة تنفيذ العقد غير متصور فيها نظراً لكون الشروط المتعلقة بمدة الالتزام ليست من الشروط المتعلقة بالمرفق العام بل تدخل في نطاق الشروط التعاقدية والتي لا تستطيع الإدارة أن تستقل بتعديلها دون الرجوع للطرف الآخر فإذا ما تعاقدت الإدارة مع الملتزم علي أساس استغلال المرفق لمدة معينة فليس للإدارة أن تسحب المرفق من

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٠٠ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣١٦ لسنة ٤٢ ق . ع بتاريخ ١٩٩٩/٢/٢٣.

(٣) د. محمد عبدالعال السناري ، المرجع السابق ، ص ١٩٤ .

(٤) د. مطيع علي حمود جبير ، المرجع السابق ، ص ٤٥٥ .

الملتزم الأصلي وإعطائه لملتزم آخر قبل نهاية المدة المتفق عليها ، إلا أن ذلك لا يحول بينها وبين استرداد المرفق العام قبل نهاية مدة العقد[١].

ولدينا صورة تاريخية شهيرة في مصر لإنهاء عقد امتياز قبل الميعاد المحدد في عقد الإلتزام وهو إنهاء عقد امتياز الشركة العالمية لقناة السويس بمقتضي قانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ وتأميم هذه الشركة هو إجراء قانوني منفصل عن إجراء إنهاء الإمتياز فالأمر يعني من الناحية القانونية والواقعية أن الدولة أنهت عقد الامتياز الذي أبرمته مع هذه الشركة قبل الميعاد المحدد له وتولت بنفسها إدارة مرفق القناة الذي كان موضوع عقد الامتياز[٢].

أما إذا اقتضت الحاجات العاجلة للمرفق أن يتم التوريد أو أن تتم الأشغال في مدة أقصر من المدة المتفق عليها في العقد فإن الإدارة تستطيع أن تأمر بأتخاذ الإجراءات اللازمة للإسراع في التنفيذ وعلي عكس ذلك قد تستجوب الظروف وقف الأعمال أو تأخير تنفيذها عن المدد المتفق عليها في العقد فالإدارة بسبب ظروف الحرب تستطيع أن تأمر بتأخير تنفيذ الأعمال أو بوقف تنفيذها كما تستطيع أيضاً بسبب عدم كفاية اعتمادات الميزانية[٣].

---

(١) د. السيد فتوح محمد هنداوي ، المرجع السابق ، ص ٢٠١.

(٢) د. جمال عثمان جبريل ، د. إبراهيم محمد علي ، المرجع السابق ، ص ١٠٢ .

(٣) د. محمد عبدالعال السناري ، المرجع السابق ، ص ١٩٥ .

الخاتمــة

مما تقدم يتضح أن سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقود الإدارية تتعلق بالنظام العام أي لا يجوز الاتفاق علي حظر هذه السلطة في العقد أو تنازل الإدارة عن هذه السلطة فكل اتفاق يحظر هذه السلطة يعد باطلاً لمخالفته للمبادئ العامة للقانون الإداري التي تخضع لها العقود الإدارية كافة وتختلف سلطة الإدارة في التعديل من عقد لآخر فنجدها في بعض العقود تزيد سلطتها وفي بعض عقود تقل سلطتها وايضاً سلطة الإدارة في التعديل ليست مطلقة بل مقيدة بضوابط وقيود إذا خالفتها يمكن أن تؤدي إلي بطلان هذا التعديل أو حق المتعاقد في فسخ العقد.

قائمة المراجع المعتمد عليها

أولاً : المراجع العلمية :

١- د. أحمد عثمان عياد ، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٧٣.

٢- د. جابر جاد نصار ، العقود الإدارية ،الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤.

٣- د. جمال عثمان جبريل ، د. إبراهيم محمد علي ، العقود الإدارية ، آثار العقد الإداري وفقاً للقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨م ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٢.

٤- د. السيد فتوح محمد هنداوي ، القاضي الإداري والتوازن المالي في العقود الإدارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولي ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٦.

٥- د. طارق سلطان ، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات علي المتعاقدين معها في العقود الإدارية وضوابطها ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠.

٦- د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، الإبرام – التنفيذ – المنازعات في ضوء أحكام القضاء المصري ووفقاً لأحكام قانون المناقصات والمزايدات وأحدث تعديلاته ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبري ، ٢٠٠٥ .

٧- د. ماجد راغب الحلو ، العقود الإدارية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٦.

٨- د. محمد عبدالعال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية ، القاهرة (بدون تاريخ نشر) .

ثانياً: رسائل الدكتوراه :

١- الباحث . مطيع علي حمود جبير ،العقد الإداري بين التشريع والقضاء في اليمن ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٦ .

ثالثاً: الدوريات :

١- الجريدة الرسمية ، العدد ٣٩ مكرر (د) ، السنة الحادية والستون ، أكتوبر ٢٠١٨ .

٢- جريدة الوقائع المصرية ، العدد ٢٤٤ تابع (ب) السنة ١٣٩ هـ ، أكتوبر، ٢٠١٩ .