المحاضرة-١١- (حق التعديل الانفرادي)

من القواعد المستقرة لدى الفقه والقضاء ان الإدارة تملك حق التعديل في احكام عقودها الإدارية اثناء تنفيذها وبإرادتها المنفردة وسوف نأتي على هذا الحق من خلال الفروع :

أولاً// مفهوم سلطة التعديل :

إن الأصل في العقود الإدارية كما هو الحال في العقود المدنية انها تخضع لقاعدة العامة "العقد شريعة المتعاقدين" فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بإتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يحددها القانون. إلا ان الإدارة تستطيع الخروج عن هذه القاعدة استثناءً إلى قاعدة أخرى أصيلة تمتاز وتختص بها العقود الإدارية وهي أن " العقد شريعة المرفق العام" وذلك اذا اقتضت الظروف المستجدة بالمرفق موضوع العقد قيام الإدارة بتعديله بإرادته المنفردة. وهذه السلطة يتم النص عليها صراحة في العقد أو القوانين أو اللوائح وفي هذه الحالة فلا خلاف حول حق الإدارة في استخدامها. أما عندا لا يرد نص صريح بذلك العقد او القوانين أو اللوائح فحينئذ يدقق بالأمر، ففي فرنسا وهي مصدر نظرية التعديل الانفرادي ينقسم الفقه بهذا الشأن إلى ثلاث إتجاهات:

-الرأي الراجح: يؤيد وجود هذا الحق مستقلاً عن النص عليه بالعقد

-رأي الأقلية: يذهب إلى مهاجمة حق الإدارة في التعديل وينكر عليها هذا الحق.

-رأي الفقيه (جيز): اتخذ موقف وسط ايد حق الإدارة في التعديل، ولكنه قصره على عقدي الاشغال العامة والالتزام فقط دون سواهما.

وقد أقر الرأي الراجح أن للإدارة حق تعديل العقد انفرادياً دون حاجة لنص تشريعي او عقدي. والمستند القانوني لذلك هو مقتضيات المصلحة العامة.

- إن الحكم القضائي الذي أوجد اللبنة الأولى لهذا الحق هو حكم مجلس الدولة الفرنسي عام ١٩٠٢ في قضية الشركة الجديدة لغاز مدينة دوفل- روان إذ أعطى الحق للإدارة بإلزام المتعاقد معها بمواءمة المرفق العام مع المتطلبات الجديدة للسكان وهي الاستفادة من الانارة بالكهرباء بدلاً من الانارة بالغاز حيث لم يكن قبل هذا التاريخ من حق الإدارة تعديل عقودها الإدارية إلا بالاتفاق مع الطرف المتعاقد معها.

ثانيًا// الأساس القانوني لسلطة التعديل:

لقد أصبح هناك إجماع فقهي وقضائي على حق الإدارة في التعديل الانفرادي لعقودها الإدارية دون نص يبيح ذلك في العقد، وذلك لضرورات المصلحة العامة، إلا أن الفقهاء قد اختلفوا حول الأساس القانوني لهذه السلطة وانقسموا إلى عدة اراء وهي:

١- **معيار السلطة العامة:** يرى البعض ان الأساس القانوني لحق الإدارة في تعديل عقودها الإدارية بشكل انفرادي سببه كون الإدارة سلطة عامة تمارس حقها في اتخاذ القرارات الإدارية بإرادتها المنفردة ، وهو مظهر من مظاهر السلطة الإدارية ويشمل جميع شروط العقد. وان استخدام الإدارة لهذا الحق

ليس امتياز تعاقدي بل هو امتياز تنظيمي، وهذا الرأي منتقد وشبه مهجور في الوقت الحالي إذ لا تستطيع الإدارة تعديل جميع شروط العقد بإرادتها المنفردة، بل تملك فقط تعديل الشروط المتعلقة بسير المرفق، أي مقيدة فلا تستطيع استخدامها إلا لضرورات المرافق العامة.

٢- **معيار ضرورات المرفق العام:** يؤكد غالبية الفقه ان ضرورات المرفق العام هي الأساس القانوني لسلطة الإدارة في التعديل الانفرادي لأن هذه الضرورات متجددة بإستمرار فيجب على الإدارة أن تلائم على الدوام العقود الإدارية مع متطلبات المصلحة العامة المتجددة وذلك قد يتطلب ان تغير الإدارة من شروط العقد وتضع التزامات جديدة على المتعاقد معها. إذ من المسلم به ان سلطة الإدارة في التعديل انما مناطها احتياجات المرافق العامة. وهذا المعيار هو الأساس القانوني السليم الذي يجب ان تُبنى عليه سلطة التعديل الانفرادي للإدارة.

٣- **الأساس المزدوج لسلطة التعديل:** يرى أصحاب هذا الرأي ان الأساس القانوني لحق التعديل الانفرادي هو بطبيعته أساس مزدوج يخلط بين مقتضيات المرفق العام ومتطلباته المتجددة من جهة وامتيازات السلطة العامة من جهة ثانية.

ثالثاً// مدى اعمال سلطة التعديل:

إن التعديل مقيد فهو لا يتناول سوى الشروط العقدية المتعلقة بإدارة المرفق العام وكذلك بالنسبة لنوع العقد واتصاله بالمرفق العام وذلك حسب الصور التالية:

١- التعديل الكمي بالزيادة أو النقصان:

تملك الإدارة وفي جميع عقودها الإدارية، القيام بتعديل التزامات المتعاقد معه زيادة أو نقصان وذلك من الناحية الكمية دون ان يكون لها الاجراء النوعي للعقد وذلك بتعديل طبيعة الالتزامات. وهذا قيد كمي حيث لا يجوز إجراء التعديل النوعي في العقد .

٢- التعديل في طرق ووسائل التنفيذ:

يحق للإدارة عند ملامستها حصول ابتكارات واكتشافات جديدة خلال تنفيذ العقد تكون أكثر فائدة من المشروعات القديمة ان تستخدم حقها في التعديل الانفرادي للبنود العقدية، وذلك لمواءمة المرفق مع المتطلبات الجديدة الناشئة عن الابتكارات الحاصلة وبما يتناسب مع المصلحة العامة.

٣- تعديل مدة التنفيذ:

يحق للإدارة عندما تجد ضرورة للإسراع في تنفيذ العقد تحقيقاً للمصلحة العامة ان تقوم بتقصير مدة التنفيذ، وكذلك يحق لها ان تطيل اجل التنفيذ عندما تجد ضرورة لذلك كنقص في الاعتمادات المالية مثلاً

ويحق للإدارة أخيراً أن تامر بوقف العقد بشكل نهائي عندما لا تجد فائدة من اكمال العمل بالعقد، وفي كل الحالات يحق للمتعاقد أن يطالب بالتعويض عما لحقه من ضرر.

رابعًا// قيود استعمال سلطة التعديل:

ان ارجاع سلطة التعديل الانفرادي إلى فكرة ضرورات المرفق العام يسمح بتحديد ظروف وشروط استعمال هذه السلطة، حيث لا يمكن للإدارة استعمال هذه السلطة إلا ضمن الشروط التالية:

١- **حدوث تغيير بظروف التعاقد خلال التنفيذ :** حيث يجب حدوث تغير وتبدل بالظروف المحيطة بالعقد خلال تنفيذه لم تكن في حسبان المتعاقدين عند ابرام العقد، وان تكون هذه الظروف المستجدة تقف حائلاً دون تحقيق المصلحة العامة، وهذا الشرط مهم ومتفق عليه من معظم الفقهاء.

٢- **اقتصار التعديل على الشروط التنظيمية في العقد:** من الراجح إن سلطة التعديل لا تتناول سوى الشروط العقدية المتصلة بسير المرفق العام وحاجته، وبالتالي لا يجوز للإدارة وبأي حال من الأحوال أن تمس شروط العقد الأخرى والتي لها صلة بالمرفق العام كالمزايا المالية للمتعاقد.

٣- **الالتزام بموضوع العقد:** لا يمكن للإدارة ان تفرض على المتعاقد التزامات جديدة خارج موضوع العقد، بحيث يجد المتعاقد نفسه امام عقد جديد ما كان يقبل به لو عرض عليه في بادئ الأمر، كون المتعاقد اقدم على العقد في ضوء امكانياته المالية والفنية وتطبيقاً لذلك فلا يمكن للإدارة بتعديلها الانفرادي إعطاء محل جديد للعقد غير المحل المتفق عليه، أو تغيير نوع العقد أو موضوعه وإلا جاز للمتعاقد عن تنفيذ قرار الإدارة أو طلب فسخ العقد.

٤- **احترام مبدأ المشروعية:** يجب على الإدارة عند تعديلها لعقودها أن تحترم قواعد المشروعية، وذلك بأن يكون قرارها بالتعديل مستوفياً لأركان صحته من حيث القرار عن السلطة المختصة، واستيفائه للشكليات والإجراءات القانونية، وان تكون الغاية من القرار تحقيق المصلحة العامة، أما إذا كان اجراء الإدارة مخالفاً لمبدأ الشرعية فإنه يكون باطلاً ومن حق المتعاقد طلب إلغاءه من القاضي الإداري.

٥- **عدم الإخلال بالتوازن المالي للعقد:** إن كان من حق الإدارة تعديل عقودها انفرادياً بزيادة أو أنقاص التزامات المتعاقد معها كمياً، خلال تنفيذ العقد، إلا انه لا يجوز لها بتعديلاتها ان تخل بالتوازن المالي للعقد ، فتفرض التزامات جديدة على المتعاقد تجاوز الحدود الطبيعية أو المعقولة وتؤدي على اقتصاديات العقد رأساً على العقب، وفي حال حدوث ذلك فإنه يحق للمتعاقد مع الإدارة الامتناع عن تنفيذ العقد أو طلب فسخ العقد مع حقه في التعويض الكامل عن كافة الأضرار التي لحقت به من جراء تصرف الإدارة.