مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: الأساس القانوني للتعويض عن الأعمال الإضافية في نطاق العقود الإدارية دراسة مقارنة
اسم الكاتب: محمد علاء محمد، محمد الحلاق، عمار التركاوي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8434
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 04:37 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية



المجلد 18، العدد 1
ذو القعدة 1443 هـ / يونيو 2021م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

الأساس القانوني للتعويض عن الأعمال الإضافية في نطاق العقود الإدارية: دراسة مقارنة

محمد علاء محمد

محمد الحلاق

عمار التركاوي

كلية الحقوق - جامعة دمشق

دمشق - سوريا

تاريخ الاستلام: 13-06-2019 **تاريخ القبول: 10-10-2019**

ملخص البحث:

تتمتع الإدارة في معرض تنفيذها للعقود الإدارية بحقِّها في تعديل حجم التعاقد، فقد يحدث في كثير من الأحيان في أثناء إنجاز المتعاقد للأعمال المُتَّفق عليها بموجب العقد الإداري، أنْ تظهرَ الحاجة إلى إنجاز أعمال إضافية متمِّمة للأعمال الواردة في العقد الإداري، وقد تقتضي الضرورة أنْ تُنجَز تلك الأعمال من قبل ذات المتعاقد الذي يُنفِّذ الأعمال الأصلية، ودون الحاجة إلى التقيُّد بالإجراءات الواجب إتباعها عند إبرام عقد إداري جديد.

لذا فقد منح المشرع في كل من فرنسا ومصر وسورية الإدارة هذا الحق، ولكنَّه قيَّده بمجموعة من الضوابط احتراماً لحقوق المتعاقد مع الإدارة، واحتراماً لمبادئ الشفافية وحرية المنافسة، بحيث لو خرجت الإدارة عن تلك الضوابط، لأدَّى الأمر إلى إجبارها على طرح العملية للمنافسة من جديد، تمهيداً لإبرام عقدٍ إداريٍ جديد، طبعاً مع تباين مواقف التشريعات المقارنة في هذا الخصوص.

وتبعاً لذلك التباين، فإنَّ الأساس القانوني للتعويض عن الأعمال الإضافية سيختلف بين التشريعات المقارنة، فمن الممكن أنْ يستندَ ذلك التعويض في أساسه القانوني إلى العقد الإداري الأصلي، كما يمكن أنْ يستندَ إلى معطيات السوق والأسعار الرائجة، وأخيراً فمن الممكن أنْ يستندَ إلى العلاقة شبه العقدية التي تنشأ بين الإدارة والمتعاقد على هامش العلاقة العقدية الأصلية، وحينها سيستند التعويض على أساس غير عقدي، يتَّسم عندها بطابع التعويض شبه العقدي.

الكلمات الدالة: التعويض، الأعمال الإضافية، العقد الإداري.

المقدمة:

تُعَدُّ مرحلة تنفيذ العقد من أدقِّ وأهمِّ المراحل التي يمرُّ بها العقد الإداري، لاسيما أنَّ العقد الإداري يوجد حيث توجد المصلحة العامة، ومن أجل تحقيق هذه الغاية لا بدَّ من تسليح الإدارة بحقوق ثابتة، لا يمكن التنازل عنها، أو تجاهلها، بل يجب استخدامها في مواجهة المتعاقد كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك.

ولمَّا كانت المصلحة العامة البوصلة التي تحرك الإدارة في معرض تنفيذ عقودها الإدارية، فقد تمَّ الاعتراف للإدارة بحقها في تعديل الأداءات العقدية بما تتطلبه المصلحة العامة، وقد أصبح هذا الحق من الثابت لها فقهاً وقضاءً وتشريعاً، حتى أنَّه شكَّل قاعدة من القواعد الأساسية المُطبَّقة في العقود الإدارية، سواء نصَّ العقد على ذلك أم لمْ ينصْ.

ودون أدنى شك، فإنَّ من أهم صور تعديل الإدارة لأداءاتها العقدية، والذي تجسَّد بشكل نصوص تشريعية صريحة في الدول المقارنة، هو حقها في زيادة الكميات المتعاقد عليها، تبعاً لحاجة المرفق العام، وهو ما يُطلَق عليه اصطلاحاً في نطاق العقد الإداري بـ «الأعمال الإضافية»، إلا أنَّ هذا الحق لا يُمارَس من قبل الإدارة على إطلاقه، بل إنَّ المشرع والقضاء قد رسم حدوداً معينة، لا يجوز للإدارة تجاوزها في معرض ممارستها لهذا الحق.

أولاً- إشكالية البحث:

إنَّ إشكالية البحث في حق الإدارة في زيادة الكميات المتعاقد عليها، تتجلى أول ما تتجلى في حاجتنا لمعرفة الحدود المرسومة من قبل المشرع، والتي تجسَّدت بنسب مئوية من إجمالي قيمة العقد الإداري، لذا فماهي هذه النسب المئوية؟ وهل تباينت بين الدول المقارنة؟ وعلى أيِّ أساسٍ تمَّ وضعها؟

ثمَّ إنَّه وفي حال تجاوزت الإدارة تلك النسب المئوية، فما هو نطاق مسؤوليتها؟ وماهي الآلية التي سيتم من خلالها تقدير المقابل المالي للأعمال الإضافية، سواء في حالة التقيُّد بحدود النسب المئوية، أو في حالة الخروج عنها؟

والأهم من ذلك، ماهي الإجراءات التي تتبعها الإدارة لتكليف المتعاقد معها بأعمال إضافية؟ وهل لهذه الإجراءات من تأثير على مدى حقه في الحصول على التعويض؟

وعليه فإنَّه يقع على عاتق هذه الدراسة، تفصيل كل جزئية من الجزئيات التي تضمنتها الاستفسارات السابقة، ومن ثم دراستها دراسةً فقهية وقضائية وتشريعية، بما يتضمن تأصيل وتحليل كل جزئية من الجزئيات محل الدراسة.

ثانياً- أهمية البحث:

تنبع أهمية البحث من الدور الذي تؤديه فكرة الأعمال الإضافية في مجال العقود الإدارية، فهي في الحقيقة تؤدي دوراً مهماً، يتجلَّى في عدم مقدرة الإدارة على تحديد الاحتياجات بدقة عند إبرامها لعقودها الإدارية، لذلك تأتي فكرة الأعمال الإضافية لتعالج ذلك الأمر، وتُشبع حاجات المرفق العام القابلة للتغيير في أيِّ وقت خلال مرحلة تنفيذ العقد الإداري.

ثالثاً- منهج البحث:

تمَّ تناول موضوع هذه الدراسة من خلال ما استقرَّ عليه النظام القانوني في فرنسا مقارنةً بما سار عليه التشريع والقضاء في مصر وسورية، وذلك من خلال تأصيل فكرة الأعمال الإضافية، ومن ثم تحليل وتمحيص النصوص القانونية، والأحكام القضائية لدى كلٍّ من الأنظمة القانونية المقارنة، لاستنباط المقاصد الصريحة وما هو خفيٌ بين سطور كل نصٍّ، أو حكمٍ سنعرضه في هذه الدراسة.

رابعاً- خطة البحث:

تمَّ تقسيم هذا البحث وفق التقسيم اللاتيني الثنائي إلى مبحثين، وتمَّ توزيع الدراسة في كلٍّ منهما على مطلبين، وفق الآتي:

المبحث الأول: ماهية الأعمال الإضافية ضمن نطاق العقد الإداري

كانت فكرة الأعمال الإضافية من ضمن الأفكار الإبداعية لمجلس الدولة الفرنسي، والجديدة على نظرية العقد في القانون الخاص، ثمَّ تَبعه في ذلك المشرع والقضاء الإداري المقارن(**المطلب الأول**) ، حتى أصبحت حينها فكرة الأعمال الإضافية في العقود الإدارية، نظرية قامت حولها الدراسات الفقهية والقانونية، لوضع المفهوم العام لها(**المطلب الثاني**) .

المطلب الأول: التأصيل القانوني لسلطة الإدارة في تكليف المتعاقد معها بالأعمال الإضافية

بعد أن استقر الفقه الإداري على حق الإدارة في تعديل العقد الإداري تبعاً لمقتضيات المصلحة العامة فقد أخذ ذلك الحق يسير بخطى واضحة المعالم في النصوص التشريعية والأحكام القضائية المقارنة، فقد تمَّ تقنين حدود سلطة الإدارة في تعديل الأداءات العقدية في التشريعات المقارنة(**الفرع الأول**) ، ولابد لنا من أن نبيِّن رأْيَنا في تباين ذلك الحق بين نظام قانوني وآخر من الأنظمة القانونية المقارنة(**الفرع الثاني**) .

الفرع الأول: فكرة تعديل الأداءات العقدية وفق منظور التشريع والقضاء المقارن

وضع قضاء مجلس الدولة الفرنسي الأسس العامة لممارسة الإدارة لحقها المبحوث فيه، ليأتي التشريع الفرنسي بعد ذلك بنصوص قانونية رسمت حدوداً تفصيلية لمباشرة الإدارة لسلطتها في هذا الخصوص، ثم سار على ذات النهج قضاء مجلس الدولة والتشريع في كل من مصر وسورية على النحو الآتي:

أولاً- موقف القضاء والتشريع في فرنسا:

لم يكن قضاء مجلس الدولة الفرنسي بمنأى عن اتجاه غالبية الفقه الإداري[1]، فقد اعترف بحق الإدارة في تعديل الأداءات العقدية منذ بداية القرن الماضي، حيث قرر في قضية Tramways de Marseille بحق المحافظ بزيادة عدد عربات الترام القائمة بالخدمة لسد حاجات السكان المتزايدة خلال الصيف، واستند المجلس في حكمه حينها، إلى البند الوارد في عقد الالتزام المبرم بين الإدارة والملتزم، والذي يتضمن بأنْ تحددَ الإدارة جدول خدمة القطارات، وبتفسير هذا البند، تمَّ الانتهاء حينها إلى أنَّ الإدارة لا يحق لها أنْ تحددَ جدول خدمة القطارات فحسب، بل عددها أيضاً[2]، وبذلك يكون المجلس قد اعترف بحق الإدارة في تعديل الأداءات العقدية بالطريق الانفرادي.

ومنذ ذلك الحين، فقد أصبح قضاء مجلس الدولة الفرنسي ثابت الرأي بحق الإدارة في تعديل العقد انفرادياً، ودون الحاجة إلى الاعتماد على نصوص خاصة ضمن العقود الإدارية، فقد أكَّد على هذا الأمر فيما بعد في قضيةUnion des Transports Publics urbains et Regionaux، وأقرَّ المجلس حينها بحق الاتحاد في إدخال التعديلات التي يراها مناسبة للمنتفعين والمستخدمين لمرفق النقل العام، طالما أنَّه يسعى لتحقيق المصلحة

(1) انقسم الفقه الفرنسي بشأن حق الإدارة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة، إلى ثلاثة اتجاهات، المؤيد والمنكر لهذا الحق، إلا أنَّ هناك اتجاه ثالث، وقف موقفاً وسطاً بين الاتجاهين السابقين، وتزعمه الفقيه Jèze، وهو يرى بأنَّ حق الإدارة ثابت لها= =في تعديل العقد منفردةً في عقود الامتياز وعقود الأشغال فقط، ولكن ليس بالاستناد إلى سلطتها العقدية، بل بالاستناد إلى طبيعة هذين العقدين، والتي تتمتع الإدارة فيهما بسلطة تنظيمية، تخولها مثل هذا الحق، ولكن وفي عام 1945 عدل الفقيه جيز عن موقفه الوسط، وسار باتجاه تأييد الرأي المؤيد لهذا الحق، مستنداً في ذلك إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية التراموای سنة 1911، بعد أن حلَّله وفنَّده واستنتج منه إمكانية تعديل الإدارة لعقودها منفردةً. د. علي الفحام، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 1975) ، ص103 وما بعدها.

(2) C. E, 21 / 3 / 1910, Cie des Tramways de Marseille S. 1911, 111, 1, Canel. L. Blum, R. D. P, 1910, P270.
د. ثورية لعيوني، معيار العقد الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 1987) ، ص376.

العامـة.[1]

ولاريـب فـي أنَّ الفقـه والقضـاء الإداري، عندمـا يُقـرَّان بحـق الإدارة فـي تعديـل الأداءات العقديـة منفـردةً، فهمـا لا يُقـرَّان بهـذا الحـق بشـكل مطلـق، بـل إنَّ التشـريع الفرنسـي يحـدد النسـب المئويـة التـي لا يجـوز تجازوهـا عنـد تعديـل الأداءات العقديـة، حيـث نصـت المـادة 39 الفقـرة 6 مـن المرسـوم 360 - 2016، والخـاص بعقـود الشـراء العـام أنَّ القيـم التـي تسـتطيع الإدارة تعديـل الأداءات ضمنهـا، دون أنْ يترتـبَ علـى ذلـك قلـب لاقتصاديـات العقـد هـي: 10% مـن قيمـة العقـد الأساسـي بالنسـبة لعقـود التوريـد والخدمـات، و15% مـن قيمـة العقـد الأساسـي بالنسـبة لعقـود الأشـغال العامـة.

ثانياً- موقف القضاء والتشريع في مصر:

اعتـرف مجلـس الدولـة المصـري كحـال نظيـره الفرنسـي ومنـذ منتصـف القـرن الماضـي بحـق الإدارة فـي تعديـل عقودهـا بالطريـق الانفـرادي[2]، وقـد تواتـر قضـاؤه بهـذا المنحـى، لاسـيما عندمـا أكَّـدت المحكمـة الإداريـة العليـا علـى: «أنَّ الجهـة الإداريـة تملـك مـن جانبهـا وحدهـا، وبإرادتهـا المنفـردة، حـق تعديـل العقـد أثنـاء تنفيـذه، وتعديـل مـدى التزامـات المتعاقـد معهـا، بزيـادة أو إنقـاص الأعمـال أو الكميـات المتعاقـد عليهـا، وذلـك كلمـا اقتضـت حاجـة المرفـق هـذا التعديـل، مـن غيـر أنْ يحتـجَّ عليهـا المتعاقـد بقاعـدة العقـد شـريعة المتعاقديـن».[3]

كمـا تأكَّـد هـذا الأمـر أيضـاً فـي حكـم محكمـة القضـاء الإداري، حينمـا قـررت حـق الإدارة فـي تعديـل شـروط العقـد المتعلقـة بسـير المرفـق العـام، وتنظيمـه، والخدمـة التـي يؤدّيهـا حسـبما تقتضيـه المصلحـة العامـة، بغـض النظـر عـن الشـروط والبنـود الـواردة فـي العقـد.[4]

ولـم يبـقَ ذلـك الأمـر أسـير أحـكام القضـاء فحسـب، بـل تأكَّـد أيضـاً بنصـوص التشـريعات المصريـة منـذ القانـون رقـم 9 لعـام 1983، مـروراً بقانـون المناقصـات والمزايـدات رقـم89 لسـنة 1998، وانتهـاءً بصـدور قانـون التعاقـدات الجديـد رقـم 182 تاريـخ 3 / 10 / 2018، الـذي جـاء فـي المـادة 46 منـه: «إنَّ للجهـة الإداريـة الحـق فـي تعديـل عقودهـا زيـادةً أو نقصانـاً بمـا لا يجـاوز 25% مـن كميـة كل بنـد لعقـود الأشـغال العامـة، وبمـا لا يجـاوز 15% مـن كميـة كل

(1) C. E, 2 / 2 / 1983, Union des Transports Publics urbains et Regionaux, Rec, P33.
د. السيد هنداوي، القاضي الإداري والتوازن المالي في العقود الإدارية-دراسة مقارنة، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2016) ، ط1، ص143.

(2) حكم محكمة القضاء الإداري في مصر رقم 983 لسنة 9ق، جلسة 30 / 6 / 1957.

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم 4656 لسنة 46ق. ع، جلسة 30 / 3 / 2004.

(4) حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بخصوص بطلان عقد بيع مشروع مدينتي في مدينة القاهرة الجديدة رقم 1622 لسنة 63ق، جلسة 22 / 6 / 2010.

بند لباقي العقود بذات الشروط والمواصفات والأسعار، وذلك إذا طرأ من المستجدات بعد إبرام العقد ما يوجب تعديل حجم التعاقد».

ثالثاً- موقف القضاء والتشريع في سورية:

أقرَّ مجلس الدولة في سورية حق الإدارة في تعديل أداءاتها العقدية بحسبان أنَّ هذا الحق يستند إلى سلطتها المتعلقة بالمصلحة العامة، فإذا أشارت نصوص العقد إلى هذا التعديل، فإنَّ ذلك لا يكون إلا مجرد تنظيم لسلطة التعديل، وبيان أوضاع وأحوال ممارستها، ولا يجوز للإدارة أنْ تتنازلَ عن ممارسة هذه السلطة لتعلقها بالنظام العام.(1)

ولم يكن نظام العقود في سورية الصادر بالقانون 51 - 2004 بمنأى عن الاجتهاد القضائي، الذي رسم الحدود العامة، ليأتي ذلك القانون بتفصيل جزئيات حق الإدارة في تعديل حجم التعاقد، فنلاحظ أنَّ المادة 62 منه، وعلى غرار ما ذهب إليه المشرع في فرنسا ومصر، قد أجازت للإدارة زيادة الكميات المتعاقد عليها خلال مدة تنفيذ العقد الإداري، بنسبة لا تتجاوز 30% لكل بند أو مادة على حده، بنفس الشروط والأسعار الواردة في العقد، ودون حاجة إلى عقدٍ جديد، على ألَّا تتجاوز قيمة مجموع الزيادة 25% من القيمة الإجمالية للعقد.

الفرع الثاني: رأْينا في تباين مواقف التشريعات المقارنة حول النسب المئوية لتعديل حجم التعاقد

بعد أن رأَينا موقف الفقه والقضاء والتشريع المقارن إزاء حق الإدارة في تعديل حجم التعاقد، يمكن أنْ نخْلصَ إلى القول: إذا كان المشرع في الدول المقارنة، قد اتفق على تحديد نِسَبْ معينة لا يجوز للإدارة أنْ تتجاوزها في معرض تعديلها لحجم التعاقد، فإنَّه ومن جهة أخرى، قد اختلفت هذه النِسَب بين مشرعٍ وآخر، كما أنَّ المشرع الفرنسي والمصري، قد حدَّد نسبة معينة لعقود الأشغال العامة، ونسبة أخرى لباقي العقود، في حين انفرد المشرع السوري بتحديد نسبة واحدة لكل أنواع العقود الإدارية. وقد لاحظنا من خلال ذلك أمرين إثنين:

الأول: إنَّ نسبة التعديل لدى المشرع الفرنسي والمصري تكون مرتفعة في عقود الأشغال العامة، وتنخفض في عقود التوريد، وبدورنا نؤيد ذلك الاتجاه، فهو قد أصاب عندما جعل النسبة أقل في عقود التوريد مما هو عليه في عقود الأشغال العامة، لأنَّ سلطة الإدارة في تنظيم المرفق العام، تظهر بصورة أكثر وضوحاً في عقود الأشغال العامة عمَّا هو عليه في عقود التوريد، بالإضافة إلى أنَّ تعديل الإدارة لحجم التعاقد في عقود الأشغال

(1) فتوى مجلس الدولة السوري رقم23 لسنة1968. د. محمد الحسين، «تنفيذ العقود الإدارية»، هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة، 2010، المجلد5، دمشق، ط1، ص356.

العامـة، لـنْ ترهـق المتعاقد بالصـورة التـي ترهقـه فيهـا فـي عقـود التوريـد، فـإذا طلبـت الإدارة زيـادةً فـي أعمـال الأشـغال العامـة أثنـاء تنفيذهـا، فلـنْ تُكلِّـف المتعاقـد مـع الإدارة سـوى قيمـة هـذه الأعمـال، والتـي سـيحصل عليهـا لاحقـاً، نظـراً إلـى أنَّ عمَّالـه وآلاتـه موجـودة فـي موقـع العمـل، فـي حيـن أنَّـه وفـي عقـود التوريـد، قـد تكـون الإدارة متعاقـدة علـى توريـد عشـر قطـع مـن البنـود الـواردة فـي العقـد علـى سـبيل المثـال، ثـمَّ تطلـب مـن المـورّد زيـادة القطـع إلـى /15/، مـا سـيؤدّي إلـى إرهـاق المـورّد، لاسـيما إذا كان المـورّد قـد اسـتورد هـذه القطـع مـن الخـارج ولـم يتـم تسـليمها لـلإدارة بعـد، فهنـا فـإنَّ المـورّد بحاجـة إلـى إجـازة اسـتيراد جديـدة، مـع مـا سـيتكبَّده مـن تكاليـف نقـل تلـك التوريـدات مـن الخـارج إلـى الداخـل ومـن ثـم إلـى مـكان التسـليم المتفـق عليـه، وتلـك التكاليـف سـيتكلَّف بهـا مرتيـن، فـي حيـن لـنْ يحصـل علـى مقابلهـا مـن الإدارة سـوى مـرة واحـدة.[1]

الأمـر الثانـي: هـو حسـاب نسـبة التعديـل مـن القيمـة الإجماليـة للعقـد، ففـي حين حدَّد المشـرع الفرنسـي والسـوري نسـبة التعديـل مـن القيمـة الإجماليـة للعقـد، والتـي لا يجـوز لـلإدارة تجاوزهـا حتـى لـو تقيَّـدت بنسـبة التعديـل المحـددة لـكل بنـد مـن بنـود العقـد، فـإنَّ المشـرع المصـري لـمْ يتطـرقْ إلـى ذلـك إطلاقـاً، واكتفـى بتحديـد نسـبة التعديـل لـكل بنـد مـن البنـود فقـط، دون تحديـد نسـبة التعديـل مـن القيمـة الإجماليـة للعقـد، وفـي هـذا الخصـوص نؤيّـد مـا ذهـب إليـه المشـرع الفرنسـي والسـوري، فتحديـد نسـبة إجماليـة للتعديـل، سـوف يقطـع الطريـق علـى الإدارة فـي التمسـك بنسـب التعديـل المحـددة لـكل بنـد، لأنّهـا ببسـاطة قـد تلجـأ إلـى تعديـل عـدة بنـود مـن بنـود العقـود وفـق الحـدود المرسـومة لهـا فـي القانـون، ولكـن فـي النهايـة فـإنَّ إجمالـي تلـك التعديـلات قـد تفـوق النسـبة الإجماليـة المسـموح بهـا، مـا يـؤدي إلـى قلـب اقتصاديـات العقـد حينهـا.

وقـد يظـن القـارئ أنَّ المشـرع الفرنسـي لا يختلـف حـالاً عـن المشـرع المصـري، فالمشـرع الفرنسـي قـد حـدَّد نسـبة إجماليـة للتعديـل دون تحديـد نسـبة تعديـل لـكل بنـد منفـرداً، أمَّـا المشـرع المصـري فعلـى العكـس، قـد حـدد نسـبة تعديـل كل بنـد دون تحديـد نسـبة التعديـل الإجماليـة، وبذلـك قـد تقـوم الإدارة فـي فرنسـا بتعديـل الأداءات العقديـة علـى عـدة دفعـات، وفـي كل دفعـة تتقيـد بالنسـبة المحـددة مـن إجمالـي قيمـة العقـد، بعـد تجزئـة قيمـة العقـد علـى دفعـات.

إنَّ مـا سـبق بعيـد كل البعـد عـن صحـة مـا أشـار إليـه المشـرع الفرنسـي، فـالإدارة لا تسـتطيع ذلـك إطلاقـاً، وتأكيـداً علـى ذلـك فقـد قـرَّر مجلـس الدولـة الفرنسـي أنَّـه وفـي حـال تجزئـة القيمـة

(1) هناك رأي في الفقه الفرنسي يرى أنه إذا كان من الضروري الاعتراف للإدارة بسلطة تعديل أداءات العقد، فيمكن ذلك في عقود الأشغال العامة فقط دون عقود التوريد. ويتزعم هذا الرأي الأستاذ Bénoit بعد أن كان يرفض الاعتراف للإدارة بهذا الحق إطلاقاً.

F. P. Bénoit, De L'inexistence d'un pouvoir de modification unilateral dans les contrats administratifs, (Paris: J. C. P, 1963) , P310, I. 1775.

الكلية للعقد إلى دفعات، وقامت الإدارة بتعديل الأداءات في كل دفعة، فإنَّ نسبة التعديل في كل دفعة يتم احتسابها على أساس القيمة الإجمالية للعقد، وليس على أساس قيمة كل دفعة.[1]

المطلب الثاني: مفهوم الأعمال الإضافية وتمييزها عن المفاهيم المشابهة

يتفق الفقه والقضاء الإداري المقارن في أنَّ الأعمال الإضافية هي التي تكون قريبة بطبيعتها من الأعمال العقدية الواردة في العقد الإداري **(الفرع الأول)** ، وعلى الرغم من ذلك فإنَّ مفهوم الأعمال الإضافية يقترب كثيراً من مفاهيم أخرى، قد تؤثِّر على طبيعة المقابل المالي للأعمال الإضافية فيما لو لمْ نستطعْ وضع الحدود الفاصلة بين تلك المفاهيم **(الفرع الثاني)** .

الفرع الأول: التعريف بالأعمال الإضافية وزيادة حجم التعاقد

تُعرَّف الأعمال الإضافية لدى الأستاذ De Laubadère أنَّها «تلك الأعمال غير المذكورة في المقايسة، وورد ثمنها في قائمة الأسعار».[2] وتُعرَّف لدى الفقيه الفرنسي William أنَّها «الأعمال التي لمْ تُدرَج صراحةً أو ضمناً في مواصفات وخطة العمل المتفق عليها في العقد».[3]

ويُعرِّفها البعض الآخر أنَّها أعمال خارجة عن توقع طرفي العقد منذ بداية إبرام العقد، ولكن يتم إدراجها في قائمة الأسعار وتُحدَّد أسعارها، فهي أعمال تظهر الحاجة إليها سواء من الناحية الكمية، أو الفنية، ويجب أنْ تكون من نوع وجنس العمل الأصلي، ويكون حسابها على أساس سعر الأعمال الأصلية.[4]

أمَّا مجلس الدولة المصري، فقد أشار إلى طبيعة الأعمال الإضافية حينما قرَّر «إنَّ الأعمال الإضافية يتعين أنْ تكون من ذات نوع وجنس الأعمال الأصلية، بحيث تكون الزيادة في الكمية أو حجم التعاقد قابلة للتنفيذ والمحاسبة مالياً مع المتعاقد الأصلي، عن ذات الفئات والأسعار الخاصة بكل نوع أو جنس عن الأعمال الإضافية المماثلة للأعمال

(1) C. E, 19 / 1 / 2011, SARL Enterprise Mateos, n 316783, AJDA 2011, P134.
د. ماجد الرمضان، التزام أطراف الرابطة العقدية بالشفافية في مجال العقود الإدارية، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 2016) ، ص460.

(2) A. De Laubadère, Traitè Thèorique et Partique des contrats administratifs, (Paris: L. G. D. J, 1956) , T2, P391.

(3) د. رياض عيسى، «أحكام الأعمال الإضافية في عقود الأشغال العامة»، مجلة حقوق الكويت، 1987، العدد4، السنة11، كانون الأول، الكويت، ص118.

(4) د. ماجد الرمضان، مرجع سابق، ص485.

الأصليـة.[1]

مـن خـلال مـا سـبق يمكـن لنـا أنْ نسـتخلصَ الشـروط العامـة الواجـب توافرهـا فـي الأعمـال الإضافية:

1. أن تكون الأعمال الإضافية غير واردة ضمن بنود العقد.
2. أن تكون الأعمال الإضافية غير متوقعة عند إبرام العقد.
3. أن تظهر الحاجة إلى تلك الأعمال أثناء تنفيذ العقد الإداري.
4. أن تكون الأعمال الإضافية من ذات جنس ونوع الأعمال الواردة في بنود العقد.
5. أن تتم محاسبة المتعاقد عن تلك الأعمال بذات الأسعار الواردة في بنود العقد.

وبنـاءً عليـه، فـلا نسـتطيع أنْ نفاضـلَ تعريفـاً علـى آخـر مـن التعريفـات الـواردة سـالفاً، فـكل تعريـف مُكمّـل للآخـر، وقـد أعطانـا مفهومـاً وشـرطاً مـن شـروط الأعمـال الإضافيـة، بيـد أنَّ الأمـر ليـس بهـذه السـهولة، فكثيـراً مـا يتداخـل مفهـوم الأعمـال الإضافيـة مـع مفاهيـم قريبـة منهـا.

الفرع الثاني: تمييز الأعمال الإضافية عن المفاهيم المشابهة.

إذا أردنـا أنْ نعطـي مفهومـاً واضحـاً لا لبـس فيـه ولا غمـوض عـن الأعمـال الإضافيـة، فلابـدَّ مـن وضـع الحـدود الفاصلـة بيـن المفاهيـم جميعها:

أولاً: الأعمال الإضافية والأعمال غير المتوقعة:

تُعـرَّف الأعمـال غيـر المتوقعـة بأنَّهـا أعمـال لـم تظهـر فـي العقـد، ولكنَّهـا ليسـت غريبـة عنـه، ومثـال ذلـك: طلـب إعـادة ترميـم قنـاة تهدَّمـت بسـبب انهيـار أحـد الجسـور أثنـاء إنشـاء إحـدى السـكك الحديديـة، أو نقـل الأتربـة اللازمـة للعمـل بسـبب رطوبـة الأرض، أو إنشـاء قنـوات جانبيـة لتصريـف الميـاه بمناسـبة إنشـاء أرصفـة جديـدة للمتـرو.[2]

وتُسـمَّى الأعمـال غيـر المتوقعـة بالأعمـال غيـر المنظـورة أو غيـر الملحوظـة، وتطـرأ بسـبب تنفيـذ العمـل الأصلـي موضـوع العقـد الإداري، ويكـون ثمنهـا غيـر وارد فـي بنـود العقـد ولائحـة الأسـعار، ومثـال ذلـك: أنْ تبـرمَ الإدارة عقداً مـع أحـد المقاوليـن، موضوعـه إزالـة مبنـى

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم11016 لسنة 48ق، جلسة 26 / 5 / 2005.

(2) د. مطيع جبير، العقد الإداري بين التشريع والقضاء في اليمن-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 2006) ، ص454.

ما بجوار مستشفى، وتشييد مبنى آخر مكانه، فتؤدي أعمال الإزالة إلى تصدُّع في أحد أجنحة المستشفى، وعندها تقوم الإدارة بتكليف المقاول بأعمال ترميم هذا الجناح، فهنا فإنَّ أعمال الترميم غير واردة في العقد، إنَّما ظهرت الحاجة إليها أثناء تنفيذ الأعمال الأصلية، وبسبب ذلك فإنَّها تُعد من قبيل الأعمال غير المتوقعة.(1)

ويمكن القول إنَّ فيصل التفرقة بين الأعمال الإضافية والأعمال غير المتوقعة أنَّ الأولى توقعتها قائمة الأسعار، أمَّا الثانية فلم تتوقعها إطلاقاً، كما أنَّ الأعمال الإضافية تكون من ذات جنس ونوع الأعمال الأصلية، أمَّا الأعمال غير المتوقعة تختلف في طبيعتها عن الأعمال الأصلية، وخير مثال عن الأعمال الإضافية، ويعد مُكمِّلاً للمثال السابق: لو قامت الإدارة بتكليف المتعاقد بزيادة الطوابق طابقاً إضافياً، فهذا العمل يعد من الأعمال الإضافية، لأنَّه لا يختلف في طبيعته عن الأعمال الأصلية، على عكس ترميم جناح المشفى الذي يختلف اختلافاً جذرياً في طبيعته عن العمل الأصلي.

وبكل الأحوال فما نسعى إليه من وراء التفرقة السابقة معرفة آلية دفع كلفة الأعمال للمتعاقد، فالمشرع والاجتهاد والفقه متفقين جميعهم أنَّ كلفة الأعمال الإضافية تُدفَع وفقاً للأسعار الواردة في العقد، أمَّا في الأعمال غير المتوقعة، فمن المنطقي أنْ تُدفَع كلفتها للمتعاقد بأسعار جديدة يتم الاتفاق عليها عند التكليف بها، لأنَّ أسعارها غير معروفة للإدارة، فهي غير واردة في العقد.

ثانياً: الأعمال الإضافية والأعمال الجديدة أو الأعمال خارج العقد:

تُعد الأعمال الجديدة غريبة عن العقد الأصلي، ولا ترتبط به إطلاقاً، أو التي يحتاج تنفيذها إلى أوضاعٍ جديدة تختلف عن تلك التي نصَّ عليها العقد، ومثال ذلك: أنْ تعهد الإدارة إلى مقاول الأشغال العامة بأعمال مختلفة عن موضوع العقد، وتقع على مسافة بعيدة من موقع الأعمال الأصلية(2)، أو أنْ تُكلِّفه بإنشاء جسر حديدي، ثمَّ تُطالبه بإنشاء جسرٍ خرساني.(3)

وقد عرَّف قضاء مجلس الدولة الفرنسي الأعمال خارج العقد، بأنَّها الأعمال الغريبة عن موضوع العقد، أو التي لا تشبه في شيء الأعمال المنصوص عليها في العقد.(4)

(1) د. محمد الحريري، سلطة الإدارة في تعديل عقود الأشغال العامة وفقاً لنظام أوامر التغيير، (القاهرة: جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، 2010) ، ص283.

(2) د. سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص444.

(3) د. مطيع جبير، مرجع سابق، ص454.

(4) C. E, 25 / 6 / 1971, Société des etablissments marins Series, REC, Lebon, P482.

وقد ذهب مجلس الدولة المصري إلى أنه: «إذا كانت الأعمال الإضافية منبتة الصلة بالأعمال الأصلية، فلا مناص من طرحها في مناقصة منفصلة».[1]

أمَّا قضاء مجلس الدولة السوري، فقد قرر: «إنَّ تعديل سماكة البيتون في الأرضيات يعد عملاً جديداً يستوجب تقدير سعر لهذا العمل بتاريخ تنفيذه».[2]

بناءً على ذلك يمكن القول: إنَّ الإدارة لا تستطيع أنْ تُكلِّف المتعاقد بأعمالٍ جديدة في ذات العقد، بل يجب أنْ تطرحَ العملية في مناقصة جديدة أمام المنافسين، وعندها يتم تحديد أسعار جديدة ضمن اتفاق وعقد جديد لتلك الأعمال، على عكس الأعمال الإضافية التي تتم بذات العقد وبذات الأسعار الواردة فيه.

ولهذا فإنَّ مجلس الدولة الفرنسي ذهب في الرأي الصادر عنه لسنة 1999 إلى أنَّ قيام الإدارة في عقد الامتياز بتكليف المتعاقد بإنشاء فرع للطريق السريع محل عقد الامتياز في ذات العقد وعن طريق تجديده، أمر غير قانوني، ويؤدي إلى انتهاك مبادئ المساواة والشفافية وحرية الدخول في المنافسة، وكان الأحرى بالإدارة أنْ تعيدَ طرح ذلك من جديد أمام المنافسين.[3]

إن ما سبق صحيح وبحق، فإنشاء فرع للطريق السريع، عمل جديد بكل معنى الكلمة، وهو غريب عن موضوع عقد الامتياز؛ لأنَّ تنفيذ ذلك الفرع يحتاج إلى أوضاع جديدة لم يكن يعلم بها المتعاقد حين إبرام عقد الامتياز، أي أنَّ تنفيذ ذلك الفرع لا يدخل إطلاقاً ضمن نطاق عقد الامتياز.

والجدير بالذكر أنَّ مجلس الدولة المصري قد سار بذات اتجاه نظيره الفرنسي، حيث جاء في فتوى للجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع: «إنَّ نقل موقع العمل من مدينة بنها إلى بلدة أبو النجا، اللتين تبعدان عن بعضهما حوالي 40 كم، من شأنه أنْ يجعلَ المتعاقد أمام عقدٍ جديد، يجب طرحه أمام المنافسين من جديد».[4]

د. عبد الرؤوف بسيوني، شبه العقد في القانون الإداري، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2008) ، ص172.

(1) فتوى مجلس الدولة المصري رقم49 تاريخ 22 / 1 / 2002.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا في سورية رقم123 في القضية148 لعام 1984، مصباح المهايني، مبادئ القضاء الإداري «اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً 1959 - 2000»، (دمشق: مؤسسة النوري، 2005) ، ج3، ص94.

(3) C. E, Avais, 16 / 9 / 1999, n 362908.

د. ماجد الرمضان، مرجع سابق، ص488.

(4) فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في مجلس الدولة المصري رقم7 / 9 / 30، جلسة 28 / 11 / 1973.

أمَّا موقف قضاء مجلس الدولة السوري، فنرى أنَّه موقفٌ يُوصَف بالغموض، وذلك عندما قرَّر أنَّ تعديل سماكة البيتون يعد عملاً جديداً، ويجب أنْ يتم وفق أسعار جديدة، و قد أشرنا إلى هذا الحكم سابقاً دون التعليق عليه، لذلك فإنَّنا نعتقد أنَّ ذلك الحكم قد أصاب في جانبٍ منه، وجافى الصواب في جانبٍ آخر، فقد أصاب عندما قرَّر أنَّ العمل الجديد يجب أنْ يتم بعقد جديد وأنْ تُحسَب الأسعار وقت إبرام العقد، وبهذا فإنَّه يُعَدُّ والحال كذلك قد سار على ذات نهج نظيريه الفرنسي والمصري، إلا أنَّ الجانب الذي نعتقد أنَّه أخطأ فيه عندما قرَّر أنَّ تعديل سماكة البيتون تُعد من الأعمال الجديدة، وكان الأجدر به أنْ يقرَّرَ أنَّ ذلك العمل يُعَد من الأعمال الإضافية التي يجوز للإدارة أنْ تُكلِّفَ المتعاقد بها بذات الأسعار الواردة في العقد، لأنَّها من ذات جنس ونوع الأعمال الأصلية وقد توقعتها قائمة الأسعار، أمَّا إذا أردنا أنْ نتماشى مع ذلك الحكم فيجب أنْ تكون أعمال تعديل سماكة البيتون مُنبتّة الصلة عن الأعمال الأصلية، وغريبة عنها كلياً، ولا تشبه شيء من الأعمال المنصوص عليها في العقد. وهذا ما هو غير متوافر في تلك الأعمال، ونرى أنَّ الحكم يُصيب الحقيقة في حالة واحدة فقط فيما إذا كانت قيمة التعديل تفوق الحد الأقصى للنسبة المسموح بها.

وصفوة القول أخيراً: إذا كان مفهوم الأعمال الإضافية يتداخل مع مفهوم الأعمال غير المتوقعة والأعمال الجديدة، لكننا نستطيع أنْ نُميِّزَ بينها وفق معيار ارتباط العمل الإضافي بالعمل الأصلي:

- فإذا كان العمل وارداً في لائحة الأسعار فهو عمل إضافي يتم بذات العقد الأصلي وبذات الأسعار.
- أمَّا إذا كان العمل غريباً عن العقد الأصلي، ولا يرتبط به، وكان موضوعه مختلفاً تماماً عن موضوع العقد الأصلي، فيكون عندها من قبيل الأعمال الجديدة التي تستوجب طرحه في مناقصة جديدة تمهيداً لإبرام عقدٍ جديد.
- وإذا كان العمل غير وارد في بنود الأسعار، ولكن نشأت الحاجة إليه بسبب تنفيذ العقد الأصلي، فيُعَدُّ عملاً غير متوقع، ويتم دفع كلفته بأسعار حديدة دون الحاجة إلى طرح العملية في مناقصة جديدة.

المبحث الثاني: أشكال التعويض عن الأعمال الإضافية

تقتضي القواعد العامة في العقود الإدارية بضرورة إعادة التوازن المالي لطرفي العلاقة العقدية في أيِّ مرحلة من مرحل العقد الإداري، ولكي يتحقق التوازن المالي عند تكليف المتعاقد بأعمالٍ إضافية يجب أنْ يحصلَ المتعاقد على كلفة تلك الأعمال ضمن شروط معينة، وعندها يُسمَّى المقابل بالتعويض العقدي، وقد أطلقنا عليه ذلك المصطلح،

لأنَّـه يتـم علـى أسـاسٍ مـن العقـد الإداري(**المطلـب الأول**) ، ولكـن فـي كثيـر مـن الحـالات تفتقـد الأعمـال الإضافيـة لأحـد الشـروط المُحـدَّدة لهـا، وعنـد ذلـك لا يسـتطيع المتعاقـد أنْ يحصـلَ علـى التعويـض بالاسـتناد إلـى العقـد، بـل بالاسـتناد إلـى مقتضيـات العدالـة، وقـد أطلقنـا علـى التعويـض فـي هـذه الحالـة مصطلـح التعويـض شـبه العقـدي، لأنَّ المتعاقـد يحصـل عليـه لا بالاسـتناد إلـى العلاقـة العقديـة، بـل بالاسـتناد إلـى العلاقـة شـبه العقديـة التـي تنشـأ بيـن الإدارة والمتعاقـد علـى هامـش العلاقـة العقدية(**المطلـب الثانـي**) .

المطلب الأول: التعويض العقدي عن الأعمال الإضافية

توصلنـا فيمـا سـبق إلـى وضـع الحـدود الفاصلـة بيـن الأعمـال الإضافيـة ومـا يُشـابهها مـن مفاهيـم، ولهـذا الأمـر أهميـة كبيـرة فـي معرفـة كيفيـة التعويـض عـن الأعمـال الإضافيـة، ومـن البديهـي أنْ نقـول: إنَّ الأمـر ليـس بغايـة فـي الصعوبـة، لأنَّ قيمـة تلـك الأعمـال تتحـدد وفقـاً للأسـعار الـواردة فـي العقـد، وينتهـي الأمـر عنـد ذلـك، بيـدَ أنَّ الواقـع يُغايـر ذلـك، فالباحـث فـي موضـوع الأعمـال الإضافيـة يجـد نفسـه أمـام صعوبـات كثيـرة، لاسـيما فـي ظـل القوانيـن الجديـدة الصـادرة فـي فرنسـا التـي نعتقـد أنَّهـا قلبـت الأمـور رأسـاً علـى عقـب فـي هـذا الخصـوص.

لذلـك فعنـد الحديـث عـن حـق المتعاقـد مـع الإدارة فـي الحصـول علـى كلفـة الأعمـال الإضافيـة نجـد أنفسـنا أمـام فرضيتيـن: الأولـى: تكليـف المتعاقـد بأعمـالٍ إضافيـة ضمـن حـدود النِسَـب المئويـة المحددة(**الفـرع الأول**) ، الثانيـة: تكليـف المتعاقـد بأعمـالٍ إضافيـة تتجـاوز النِسَـب المئويـة المحددة(**الفـرع الثانـي**) ، بحيـث ينـدرج التعويـض فـي كلتـا الفرضيتيـن ضمـن النطـاق التعاقـدي، لأنَّ مسـؤولية الإدارة فيهمـا تقـوم إمَّـا علـى أسـاس العقـد الإداري، أو علـى أسـاس ملحـق العقـد.

الفرع الأول: التعويض العقدي عند التقيّد بالنِسَب المئوية المحددة

أشـرنا سـابقاً أنَّ التعويـض فـي حالـة الأعمـال الإضافيـة ضمـن الحـدود المسـموح بهـا يتـم وفـق الأسـعار الـواردة فـي العقـد الأصلـي، إلا أنَّ التشـريعات المقارنـة تُشـير لنـا إلـى اختـلاف الآليـة التـي يتـم بموجبهـا التكليـف بالأعمـال الإضافيـة وتبعـاً لذلـك اختـلاف التعويـض أو المقابـل المالـي الـذي سـيحصل عيـه المتعاقـد.

أولاً: آلية التكليف بالأعمال الإضافية:

يجـب أنْ يتلقَّـى المتعاقـد مـع الإدارة مهمـة التكليـف بالأعمـال الإضافيـة اسـتناداً إلـى وثيقـة قانونيـة مُحـرَّرة بشـكلٍ مكتـوب مـا ينفـي عنهـا الغمـوض واللبـس[1]، وذلـك مـن ذات الإدارة

(1) د. رياض عيسى، مرجع سابق، ص123 - 124.

التي هي طرف في العقد، فالتكليف يجب أنْ يتم من السلطة المختصة قانوناً، بحيث لو تمَّ التكليف من إدارة غير الإدارة المتعاقدة لجاز للمتعاقد أنْ يلجأ إلى القضاء، لعدم مشروعية التكليف.[1]

أمَّا الوثيقة القانونية التي يتم بموجبها تكليف المتعاقد بالأعمال الإضافية تأخذ أحد شكلين: إمَّا أنْ تكون على شكل ملحق عقد يوقع عليه كل من طرفي العقد الأصلي، أو تكون على شكل أمر كتابي، أو قرار إداري، صادر عن الإدارة المتعاقدة، تُخاطب فيه المتعاقد، وما الاختلاف الحاصل في شكل الوثيقة إلا بسبب اختلاف التشريعات المقارنة:

1. في فرنسا:

إنَّ التكليف بالأعمال الإضافية في فرنسا ضمن حدود النِسَب المئوية يتم بموجب ملحق عقد عن طريق الاتفاق بين الإدارة والمتعاقد، وفي هذه الحالة يجد ملحق العقد أساسه التشريعي في المرسوم 360 - 2016، حيث تنص المادة 139 و140 منه على أنَّه: «يحق للإدارة إبرام ملحق تعديلي من غير أنْ يترتبَ على ذلك قلبا لاقتصاديات العقد بحدود القيم الآتية: 10% من قيمة العقد الأساسي بالنسبة لعقود اللوازم والخدمات، و15% من قيمة العقد الأساسي بالنسبة لعقود الأشغال العامة، على ألَّا تزيد القيمة المالية لملحق العقد عن 50% من القيمة المالية للعقد الأصلي».

وبهذا فإنَّ التكليف بالأعمال الإضافية في فرنسا يتم بموجب ملحق عقد بشرط التقيّد بالنِسَب المحددة، وبشرط ألا تتجاوز قيمة الملحق 50% من قيمة العقد الأصلي، بحيث لو تمَّ إبرام ملحق العقد على خلاف ذلك لأدَّى إلى عدم مشروعيته، بسبب قلب اقتصاديات العقد.

لذلك فإنَّ الصيغة الكتابية تمتدّ من العقود الإدارية لتصل إلى وثيقة قانونية تُحرَّر في ملحق مُكمِّل للعقد الأصلي، مُتَّخذةً طبيعةً تعاقدية بالتبعية على الرغم من بدايتها الانفرادية، فالتعديل في حجم التعاقد، سواء كان انفرادياً أو اتفاقياً لا يكون إلا بموجب ملحق عقد.[2]

2. في مصر وسورية:

يختلف الوضع في مصر وسورية عنه في فرنسا، ففي مصر يتم تكليف المتعاقد بالأعمال الإضافية بموجب قرار إداري يأخذ شكل الأمر المصلحي، وقد جرى الفقه الإداري

(1) د. سيد جاد الله، سلطة القاضي إزاء العقد الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، 2007) ، ص306.

(2) صبا شيبان، محل العقد الإداري-دراسة مقارنة، (دمشق: جامعة دمشق، رسالة ماجستير، 2018) ، ص193.

المصري على تعريف الأمر المصلحي بأنَّه أمرٌ صادرٌ عن الإدارة إلى مقاول الأشغال العامة بقصد تحديد أوضاع تنفيذ العقد الإداري، أو تكملة النقص، أو التعديل فيها، فتستطيع الإدارة من خلال الأوامر المصلحية أنْ تأمرَ المقاول بالبدء بتنفيذ الأشغال الأصلية، وتنفيذ الأشغال الإضافية، وتعديل حجم العقد.[1]

وقد أكَّد على ذلك قضاء مجلس الدولة المصري حينما قرَّر: «بمجرد إبرام العقد الإداري تلتزم جهة الإدارة بالعمل على تنفيذه، وأنْ تُمكِّن المتعاقد معها من تنفيذ التزاماته، ولِئَنْ كان لها أنْ تُعدِّل العقد بإنقاص الكمية المتعاقد عليها، أو زيادتها متى اقتضت ذلك حاجة المرفق، فيجب عليها أنْ تُفصحَ عن إرادتها في استعمال هذه الحقوق بقرارٍ صريح».[2]

وفي سورية فالوضع قريب جداً للوضع في مصر، حيث يتم تكليف المتعاقد بالأعمال الإضافية بموجب قرار إداري صادر عن الإدارة المتعاقدة يأخذ صورة الأوامر الخطية، حيث جاء في دفتر الشروط العامة أنَّه: «للجهة العامة الحق بطلب إجراء أيِّ تعديل أو تصحيح أو إضافة أيٍّ من الأعمال المطلوبة في العقد، سواء أدَّى ذلك إلى زيادة في الكميات المطلوبة، أو نقص فيها، وذلك بموجب أوامر خطية، تُوجَّه إلى المتعاقد معها، ولا يجوز للأخير البدء بتنفيذها إلا استناداً إلى أمر خطي صادر من الإدارة المتعاقدة».[3] وقد أكَّد قضاء مجلس الدولة السوري على ذلك في الكثير من أحكامه، حيث قضى بضرورة صدور أمر خطي من الإدارة يتضمن التكليف بالأعمال الإضافية.[4]

وخلاصة القول: إنَّ التكليف بالأعمال الإضافية ضمن حدود النِسَب المئوية يتم بموجب ملحق عقد في فرنسا، وبموجب قرار إداري في مصر وسورية، **وهنا نتساءل عن مدى إلزامية ملحق العقد، والقرار الإداري للمتعاقد، فأين يجد حق الإدارة مكانه في تعديلها للعقد بالطريق الانفرادي لطالما يجري التعديل بموجب ملحق عقد في فرنسا؟**

تريَّثنا طويلاً قبل أنْ نخرجَ بهذا الفارق الأساسي بين ما هو معمول به في فرنسا وفي مصر وسورية، فكافة المراجع القانونية تتحدث عن أنَّ التكليف بالأعمال الإضافية في فرنسا يجري وفق الأوامر المصلحية لا بموجب ملاحق تعديلية[5]، وفي هذا تأكيد حقيقي لسلطة الإدارة في تعديل حجم التعاقد بالطريق الانفرادي، بيدَ أنَّ هذا الأمر كان نافذاً في

(1) د. سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص460. ود. علي الفحام، مرجع سابق، ص430.

(2) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية رقم6849 لسنة8ق، جلسة 4 / 6 / 1961.

(3) المادة 32 الفقرة أ- ب من دفتر الشروط العامة في سورية الصادر بالمرسوم450 لعام 2004.

(4) انظر على سبيل المثال حكم المحكمة الإدارية العليا رقم156 في القصية41 لعام 1988، مصباح المهايني، مرجع سابق، ص94.

(5) انظر على سبيل المثال د. علي الفحام، مرجع سابق، ص428 وما بعدها.

فرنسا في ظل التشريعات القديمة التي كانت تنص صراحة على الأوامر المصلحية عند تعديل حجم التعاقد، وكان أمر تحديد النِسَب المئوية لزيادة حجم التعاقد غائباً فيها[1]، ولكن نتيجةً لصدور تشريعات جديدة عام 2016 - ومنها ما تمَّت الإشارة إليها سابقاً-أصبح التعديل يتم بموجب ملحق تعديلي، وغير خفي أنَّ الملحق التعديلي يتم بتصرف رضائي باتفاق إرادتي الطرفين[2]، ولا يخفى أيضاً أنَّ القرار الإداري في التعريف: هو إعلان الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزمة، بقصد إحداث أو تعديل مركز قانوني معين، بحيث يكون ممكناً وجائزاً قانوناً.[3]

وبالنتيجة: فإنَّ الأمر المصلحي أو الكتابي المعمول به في مصر وسورية يتمتع بالقوة الإلزامية ذاتها التي يتمتع بها القرار الإداري، وتكون الإدارة قد عبَّرت بصراحة عن سلطتها الانفرادية في تعديل حجم التعاقد، وليس للمتعاقد أنْ يرفضَ تنفيذ القرار الإداري المتضمن تكليفه بالأعمال الإضافية، إلا إذا تجاوزت الإدارة فيه حدود المشروعية.

أمَّا الملحق التعديلي في فرنسا، وبما أنَّه يتم بالاتفاق بين أطراف العقد، فقد يتبادر إلى أذهاننا وللوهلة الأولى أنَّ حق الإدارة في التعديل الانفرادي قد نُسِف في الملحق التعديلي، وليس هناك أيِّ إلزام للمتعاقد بتعديل حجم التعاقد لطالما سيُعرَض الأمر عليه أولاً، ثمَّ ينال قبوله، وبعدها يُبرَم الملحق.

إنَّ ما نراه في هذا الخصوص أنَّ الإدارة في فرنسا لا تزال تتمتع بحق التعديل الانفرادي للعقد، وما يؤكّد ذلك جوابنا على السؤال الآتي: مَنْ الذي اتخذ قراراً وفق ما تقتضيه ضرورات سير المرفق العام بتعديل حجم التعاقد؟ بالتأكيد إنَّ الإدارة المتعاقدة هي من قررت ذلك بناءً على مقتضيات المصلحة العامة، وتنفيذاً لذلك القرار دعت المتعاقد معها لتبليغه حيثياته، وهو لا يملك وفق وجهة نظرنا إلّا أنْ يوافقَ على هذا القرار، ويُبرم مع الإدارة الملحق التعديلي، إذاً فتعديل حجم التعاقد بدأ في الصورة السابقة بشكل انفرادي، وانتهى بشكل اتفاقي، وهذا برأينا لا يمس إطلاقاً بحق الإدارة في فرنسا بسلطتها الانفرادية في تعديل حجم التعاقد.

(1) المادة 10 من دفتر الشروط العامة للطرق في فرنسا، د. علي الفحام، المرجع السابق، ص432 - 433.

(2) د. مهند نوح، مرجع سابق، ص389.

(3) المستشار عليوة فتح الباب، القرار الإداري الباطل والقرار المعدوم، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1997) ، ط1، ص9.

ثانياً: تحديد قيمة التعويض التعاقدي:

تختلف كلفة الأعمال الإضافية التي يستحقَّها المتعاقد مع الإدارة وفقاً لاختلاف آلية التكليف بها، ما يعني أنَّها تختلف في فرنسا عنها في مصر وسورية:

3. في فرنسا:

بما أنَّ التكليف بالأعمال الإضافية يتم بموجب ملحق تعديلي، ولإنَّ ذلك الملحق يتم بالأسلوب الاتفاقي، ولمَّا كان التشريع الفرنسي الذي ينص على النِسَبْ المئوية للملحق التعديلي جاء خالياً من تحديد قيمة التعويض عن الأعمال الإضافية محل الملحق، فإنَّه وبالنتيجة: فإنَّ كلفة تلك الأعمال تتحدَّد في الملحق التعديلي بحسب اتفاق أطرافه، فمن الممكن أنْ تكون أسعارها وفق أسعار مثيلاتها في العقد الأصلي، كما يمكن أنْ تكون بغير ذات أسعار مثيلاتها، لاسيما وأنَّ المشرع في فرنسا اشترط عدم تجاوز القيمة المالية لملحق العقد لنسبة 50% من قيمة العقد الأصلي، فلو أراد أنْ تكون أسعار الأعمال الإضافية ذات الأسعار الواردة في العقد الأصلي، لما اشترط نسبة الـ 50% المشار إليها.

4. في مصر وسورية:

أشار المشرع في مصر وسورية، ومن بعده القضاء الإداري إلى أنَّ كلفة الأعمال الإضافية ضمن حدود النِسَبْ المئوية تتم بذات الأسعار الواردة في العقد، وبذات الشروط والمواصفات.[1]

ولكن على الرغم من ذلك فإنَّ تأدية كلفة الأعمال الإضافية بذات أسعار العقد، قد انقسم بشأنها رجال القانون في سورية ومصر إلى اتجاهين:

الأول: يرى أنَّ المشرع المصري وشقيقه السوري لمْ يأخذْ في الحسبان حدوث تغيُّرات في المعطيات السوقية للأداءات العقدية التي تكون محلاً للعقد، فقد ترتفع الأسعار بين لحظةٍ وأخرى، فتصبح عند التنفيذ غير ما كانت عليه وقت الإبرام، فتزيد من أعباء المتعاقد بما يتجاوز حساباته المالية، كما قد يأتي هذا الأمر في غير صالح الإدارة حين تنخفض الأسعار.[2]

(1) المادة46 من قانون تنظيم التعاقدات في مصر رقم182 لعام2018، والمادة 62 من نظام العقود في سورية الصادر بالقانون رقم51 لعام2004، وانظر حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم11016 لسنة48ق، جلسة 26 / 5 / 2005.

(2) يُمثِّل هذا الاتجاه في سورية د. مهند نوح، مرجع سابق، ص96.

الثانـي: يـرى -فـي معـرض الـرد علـى الاتجـاه الأول- أنَّ مـا ذهـب إليـه ذلـك الاتجـاه أمـرٌ ممكـن الحـدوث ولـو لـمْ تقـمْ الإدارة بزيـادة أداءات العقـد، فقـد تُبـرم الإدارة العقـد الإداري، ثـم ترتفـع الأسـعار بشـكل فـادح، فتصبـح الأسـعار وقـت التنفيـذ بخـلاف مـا كانـت عليـه وقـت التعاقـد، ونفـس الأمـر فيمـا لـو انخفضـت الأسـعار بعـد إبـرام العقـد.[1]

ومـن جهتنـا فنؤيـد الاتجـاه الأول، لاسـيما فـي الوقـت الراهـن الـذي تعيشـه البـلاد وتقلبـات سـعر صـرف العملـة المحليـة أمـام العمـلات الأجنبيـة، ففـي كلِّ يـوم هنـاك سـعر جديـد للمـواد فـي السـوق، ثـمَّ إنَّ المشـرع المصـري قـد أوجـد حـلاً جذريـاً لارتفـاع وانخفـاض الأسـعار خـلال فتـرة تنفيـذ العقـد، فقـد اسـتحدث نصَّـاً قانونيـاً منـذ عـام 2005، وأعـاد صياغتـه فـي المـادة 47 مـن قانـون تنظيـم التعاقـدات لعـام 2018، حيـث ألـزمَ الإدارة فـي العقـود التـي تكـون مـدة تنفيذهـا سـتة أشـهر فأكثـر أنْ تقـوم كل ثلاثـة أشـهر بتعديـل قيمـة العقـد وفقـاً للزيـادة، أو النقـص فـي تكاليـف بنـود العقـد التـي طـرأت بعـد التاريـخ المحـدد لفتـح المظاريـف، أو تاريـخ التعاقـد.

وبمـا أنَّ المشـرع المصـري أوجـب علـى الإدارة أنْ تسـتندَ إلـى معطيـات السـوق فـي العقـد، فمـا الـذي يمنـع مـن الأخـذ بهـذا الأسـلوب فـي تحديـد سـعر الأعمـال الإضافيـة؟ فهـذا الأمـر يُحقـق العدالـة لـكلٍّ مـن الإدارة والمتعاقـد، لطالمـا أنَّ السـعر قابـل للزيـادة والانخفـاض حسـب الأسـعار الرائجـة.

وخلاصـة القـول: إنَّ التعويـض العقـدي عـن الأعمـال الإضافيـة ضمـن إطـار النِسَـب المحددة يتـم وفقـاً للأسـعار الرائجـة فـي فرنسـا، ووفقـاً للأسـعار الـواردة فـي العقـد الإداري فـي مصـر وسـورية.

الفرع الثاني: التعويض العقدي في حال تجاوز النِسَب المئوية المحددة

قـد تلجـأ الإدارة إلـى تكليـف المتعاقـد معهـا بأعمـالٍ إضافيـة تفـوق النِسَـب المئويـة المحـددة، فهـذا الأمـر جائـزٌ تشـريعياً لـلإدارة، ولكـنَّ مواقـف التشـريعات المقارنـة تختلـف إزاء ذلـك التصـرف، فهـذا التصـرف قـد يـؤدّي إلـى إلـزام الإدارة بإبـرام عقـد جديـد، كمـا قـد يـؤدّي إلـى الاتفـاق مـع المتعاقـد علـى إنجـاز الأعمـال الإضافيـة بموجـب تقنيـة ملحـق العقـد، وذلـك وفـق تبايـن التشـريعات المقارنـة:

أولاً: في فرنسا:

يُرتِّـب القضـاء والتشـريع فـي فرنسـا علـى تعديـل حجـم التعاقـد بصـورة تفـوق النِسَـب المحدَّدة أنْ يُصبـحَ ذلـك التعديـل جوهريـاً، ويذهـب البعـض إلـى أنَّ التعديـل الجوهـري فـي العقـد الإداري

(1) يُمثِّل هذا الاتجاه في مصر د. السيد هنداوي، مرجع سابق، ص189.

هو التعديل الذي يُغيِّر في العقد بصورة كبيرة، ما يؤدّي إلى تغيير التوازن الاقتصادي للعقد بصورة لمْ يكنْ منصوصاً عليها في العقد الأصلي.(1)

وقد ميَّزت المادة 140 من المرسوم 360 - 2016 بين التعديل الجوهري والتعديل الثانوي في العقد الإداري، وعدَّت كل تعديل يصيب العقد الإداري هو تعديلاً جوهرياً إذا تجاوزت فيه الإدارة النِسَب المحددة، وتلتزم عند ذلك بطرح العملية للمنافسة من جديد تمهيداً لإبرام عقدٍ جديد.

وقد أكَّد على ذلك مجلس الدولة الفرنسي، وقرر أنَّ إبرام ملحق تعديلي يترتب عليه قلباً لاقتصاديات العقد، يُعد تعديلاً جوهرياً تلتزم الإدارة بموجبه بإعادة طرح الإجراءات من جديد، وفتح باب المنافسة أمام المرشحين، احتراماً لمبادئ حرية المنافسة.(2)

ثانياً: في مصر:

لمَّا كان قانون تنظيم التعاقدات في مصر خالياً من النصوص القانونية التي تُبيِّن مدى إمكانية لجوء الإدارة إلى تكليف المتعاقد بأعمال إضافية تفوق النِسَب المحددة، ولأنَه وحتّى تاريخ إعداد هذه الدراسة لمْ تصدرْ اللائحة التنفيذية للقانون المُشار إليه، ولمّا كان هذا القانون ينصّ على العمل باللائحة التنفيذية للقانون القديم ريثما تصدر اللائحة التنفيذية للقانون الجديد(3)، فإنَّه يتوجب علينا الرجوع إلى تلك اللائحة، وبالرجوع إلى المادة 78 من تلك اللائحة، نجد أنَّها أجازت للإدارة أن تتجاوز النِسَب المحدَّدة، ولكن بعد توافر شرطين: الأول وجود حالة ضرورة تُبرِّر هذا الأمر، والثاني ضرورة الحصول على موافقة المتعاقد.

ومن حيث النتيجة، ولطالما اُشترِطت موافقة المتعاقد، يعني أنَّ هذا الأمر سيتم بشكل رضائي بين الإدارة والمتعاقد، وهذا يقودنا إلى القول: إنَّ تكليف المتعاقد بالأعمال الإضافية وفق ما سبق، سيجري بموجب ملحق عقد يتم بشكل رضائي بين الإدارة والمتعاقد، وقد أكَّد مجلس الدولة المصري صحة ما سبق حينما قرَّر: «إنَّ الإدارة تملك حق التعديل بالزيادة أو النقصان في حدود معينة، دون أنْ يكون للمقاول حق المطالبة بالتعويض، فإذا تجاوز التعديل هذه الحدود لظروف خاصَّة، جاز التعديل بشرط موافقة المقاول على التعديل».(4)

(1) د. ماجد الرمضان، مرجع سابق، ص455.

(2) د. ياسر رجب، الأوامر المغيرة في عقود الإنشاءات الدولية في ضوء سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري- دراسة مقارنة، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2014) ، ص285.

(3) المادة4 من مقدمة قانون تنظيم التعاقدات في مصر رقم182 لعام2018، وننوه أنَّ هذا القانون قد ألغى القانون السابق رقم89 لعام1998، ونصَّ على بقاء العمل باللائحة التنفيذية الصادرة بموجب قرار وزير المالية رقم1367 لعام1998، ريثما تصدر اللائحة التنفيذية للقانون الجديد.

(4) فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في مجلس الدولة المصري رقم78 / 2 / 13، جلسة 21 / 12 / 1983.

ثالثاً: في سورية:

إنَّ نظام العقود في سورية، وتعليماته التنفيذية[1]، وكذلك دفتر الشروط العامة، جميعها جاءت خالية من النصِّ القانوني في هذا الخصوص[2]، ولكنَّنا إذا ما عدنا إلى المادة62 من نظام العقود، نجد أنَّها بعد أنْ حدَّدت النِسَب المئوية، جاءت بعبارة «دون الحاجة إلى عقدٍ جديد»، أي أنَّ الإدارة تستطيع ضمن حدود النِسَب المئوية أنْ تأمرَ المتعاقد معها بالقيام بأعمال إضافية بذات أسعار العقد الأصلي، ودون الحاجة إلى إبرام عقد جديد، وهذا الأمر ليس بجديد وكنَّا قد توصَّلنا إليه سابقاً، ولكنَّ الجديد أنَّه وبالمفهوم المخالف للنص السابق نجد أنَّ الإدارة خارج حدود النِسَب المئوية لا تستطيع التكليف بأعمال إضافية ضمن العقد الأصلي، بل لابدَّ من إبرام عقد جديد.

وما يثبت صحة ما سبق أنَّ وزارة المالية قد أكَّدت -ومنذ زمن بعيد- أنَّ الأعمال الزائدة عن حدود النِسَب المئوية تُعَدُّ أعمالاً جديدة ومستقلة عن العمل الأساسي، ولذلك فإنَّ التعاقد عليها يجب أنْ يتم وفقاً لأحكام قانون العقود، عن طريق الشراء المباشر، أو التعاقد بالتراضي، أو المناقصة.[3]

وبذلك فإنَّ المشرع السوري يكون قد احترم مبادئ حرية المنافسة على ذات نهج المشرع الفرنسي، وذلك فيما لو تمَّ إبرام عقد جديد بالأعمال بموجب أسلوب المناقصة؛ لأنَّه لو أُبرِم العقد الجديد بطريق التراضي، فسيكون المتعاقد مع الإدارة هو ذاته في العقد الأصلي، وستغيب أجواء حرية المنافسة عن العقد الإداري، وعندها سيأخذ العقد الجديد المبرم بطريق التراضي حكم ملحق العقد وفقاً للمادة 39 من نظام العقود.

إلا أنَّنا نلاحظ أنَّ الأمر يجري في الجهات العامة على التكليف بالأعمال الزائدة عن النِسَب المئوية عن طريق التعاقد بالتراضي في جميع الحالات بموجب ملحق عقد، مُستندينَ

(1) صدرت اللائحة التنفيذية لنظام العقود في سورية بموجب بلاغ وزارة المالية رقم1 / 9 / ب. ع/ تاريخ 2 / 1 / 2005.

(2) أنَّ المادة 34 من المرسوم450 لعام 2004 المتضمّن دفتر الشروط العامة التي أشارت إلى إمكانية تكليف المتعاقد بأعمال إضافية غير ملحوظة في العقد عن طريق ملحق عقد في غير حالات السرعة الكلية، أمَّا في حالات السرعة فيجوز للإدارة أنْ تُكلِّفَ المتعهد بتنفيذها فوراً وتحدد الأسعار بالاتفاق بين الطرفين. نشير هنا أنَّ النص السابق لا علاقة له اطلاقاً بموضوع التكليف خارج النِسَبْ المئوية، لأنَّه لم يشرْ أبداً إلى موضوع تجاوز النِسَب، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإنَّ عنوان النص السابق كما ورد: «الأعمال الإضافية غير الواردة في العقد»، أي أنَّ المشرع في النص السابق يقصد الأعمال خارج العقد التي تكون منبتة الصلة عن الأعمال الأصلية ومن غير جنسها ونوعها.

(3) كتاب وزارة المالية في سورية رقم21675 - 10 / 6 تاريخ3 / 11 / 1971. ولا يزال العمل بهذا الكتاب نافذاً حتى وقتنا الحالي بحسبان أنَّه لا يتعارض مع نظام العقود الصادر بالقانون رقم51 لعام 2004.

إلى آراء مجلس الدولة، ومنها رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع الذي جاء فيه: إنَّ قيمة الأعمال الإضافية الزائدة عن النِسَب المحدَّدة في أنظمة العقود، إنَّما تُحدَّد بموجب ملحق عقد يُنظِّم بين الإدارة والمتعهد، وبشروط يتفق عليها الطرفان.(1)

ومن جهتنا فلا نؤيِّد أسلوب التعاقد بالتراضي لتكليف المتعاقد بالأعمال الزائدة عن النِسَب المحددة، ويجب أنْ يتم هذا الأمر بموجب أسلوب المناقصة، لما لهذا الأسلوب من قواعد تضمن الالتزام بمبادئ الشفافية، والعلانية، وحرية المنافسة، لاسيما أنَّ الاتجاه الحالي للحكومة في سورية يسير وفق اعتماد أسلوب المناقصة وطلب العروض من الأساليب الأساسية لإبرام العقود الإدارية، وألاَّ يتمَّ اللجوء لأسلوب التعاقد بالتراضي مهما كانت الأسباب قبل العرض على مجلس الوزراء.(2)

وعلى أيِّ حال، وسواء تمَّ التكليف بالأعمال الزائدة عن النِسَب المحددة بموجب عقد جديد، أو بموجب ملحق عقد، فإنَّ المقابل المالي الذي سيحصل عليه المتعاقد، لنْ يتم بذات أسعار العقد الأصلي، بل سيتم تحديده بأسعار جديدة، طالما أنَّ هناك اتفاق جديد، وينطبق هذا الأمر أيضاً في فرنسا ومصر، بحسبان أنَّ التكليف بنِسَبٍ زائدة عن المسموح بها إنَّما يتم في فرنسا بموجب عقد جديد، وفي مصر بموجب ملحق عقد.

وبهذا الطرح نكون قد أنهينا دراسة الشكل الأول من أشكال التعويض عن الأعمال الإضافية، سواء في حالة التقيُّد بالنِسَب المئوية، أو في حالة تجاوز تلك النِسَب، والذي يتم بكلتا الفرضيتين على أساس عقدي، لنصل إلى دراسة الشكل الثاني من أشكال التعويض عن الأعمال الإضافية.

المطلب الثاني: التعويض شبه العقدي عن الأعمال الإضافية

خلصنا سابقاً وفق المنظور الفقهي والتشريعي والقضائي المُقارن إلى أنَّ قيام المتعاقد بالأعمال الإضافية يجب أنْ يستندَ إلى وثيقة قانونية مُحرَّرة بشكل مكتوب، وخلصنا أيضاً إلى أنَّ تلك الوثيقة تأخذ شكل ملحق عقد في فرنسا، في حين تأخذ شكل الأمر المصلحي أو الأمر الكتابي في مصر وسورية، ولكن قد يحدث في كثير من الأحيان أنْ يقومَ المتعاقد مع الإدارة بتنفيذ أعمال إضافية بتكليف غير صحيح من الإدارة، ومثال ذلك: أنْ يتجاوزَ التكليف حدود المشروعية، أو يُعلَن بطلان ملحق العقد بعد إبرامه، وقد يحدث أيضاً

(1) رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع في مجلس الدولة السوري رقم54 تاريخ17 / 3 / 2013، المجموعة الذهبية الحديثة للآراء الصادرة عن القسم الاستشاري للفتوى والتشريع في مجلس الدولة، المكتب الفني، 2016، ص409.

(2) بلاغ رئاسة مجلس الوزراء في سورية رقم3 / 15 / ب تاريخ 21 / 2 / 2019.

أنْ يقومَ المتعاقد بتنفيذ أعمال إضافية بمبادرةٍ منه، ودون أنْ تطلبَ منه الإدارة ذلك ولا تعارضه في تنفيذها، فهنا ثار الخلاف لدى قضاء مجلس الدولة الفرنسي حول التعويض عن الأعمال الإضافية المُنفَّذة في الحالات السابقة، واعتمد المجلس أخيراً على معيار التفريق بين الأعمال الإضافية الضرورية، والأخرى النافعة، وتبعاً لذلك فقد أخذ التعويض في حالات محددة صفة التعويض العقدي، وفي حالات أخرى صفة التعويض شبه العقدي، ونشير أنَّ الحالة التي يأخذ فيها التعويض الطابع العقدي لا يمكن دراستها في المطلب السابق المُخصَّص للتعويض العقدي، بسبب ارتباطها الوثيق بدراسة المطلب الحالي، لذلك سنتناول الحالات السابقة بالدراسة وفق الآتي:

الفرع الأول: التعويض عن الأعمال الإضافية في حال عدم مشروعية التكليف بها

يجب علينا التفريق بين حالة عدم مشروعية ملحق العقد، وحالة عدم مشروعية الأمر المصلحي، أو الكتابي:

أولا: عدم مشروعية ملحق العقد تبعاً لعدم مشروعية العقد الأصلي:

يتْبع ملحق العقد من حيث مشروعيته إلى العقد الأساسي، فإذا كان العقد الأساسي باطلاً أو ناقصاً، فإنَّ ملحق العقد سيكون باطلاً بالتبعية[1]، وغنيٌّ عن البيان أنَّ العقد الأساسي يكون باطلاً في حال لمْ يستكملْ إجراءاته الكاملة، كأن يُبرَم دون إذن أو تصريح بالتعاقد من السلطة المختصة، أو يفتقد للاستشارات الإلزامية السابقة على التعاقد، أو إذا فقد أحد أركانه الثلاث: الرضا والمحل والسبب.[2]

ففي تلك الحالات قد يتم إعلان بطلان العقد، وبطلان ملحق العقد بالتبعية، بعد أنْ يكون المتعاقد قد نفَّذ الأعمال الإضافية المُتَّفق عليها بموجب الملحق، وبالتالي فإنَّ تنفيذ تلك الأعمال أصبح غير ذي سند، لأنَّ الملحق تمَّ إعلان بطلانه، وحينها سيُطبَّق على الملحق ما يُطبَّق على العقد عند البطلان، إذ إنَّ مجلس الدولة الفرنسي قد استقرت أحكامه في هذا الشأن على تطبيق نظرية الإثراء بلا سبب وتعويض المتعاقد على أساس العلاقة شبه العقدية، بسبب انتفاء العلاقة العقدية، ولهذا فقد قرَّر في قضية Laily حق المتعاقد الذي لا تربطه أيِّ رابطة عقدية مع الإدارة، بسبب عدم وجود مداولات سابقة صادرة بالترخيص بالتعاقد، ما يجعل العقد مشوباً بالبطلان، فأقرَّ المجلس حينها بحقه بالتعويض عمَّا قام به من أعمال نافعة لصالح الإدارة، متى تمَّت تلك الأعمال برضاء الإدارة، وذلك

(1) د. مهند نوح، مرجع سابق، ص389.

(2) د. رمضان بطيخ، «قيود إبرام العقد الإداري»، ندوة إدارة العقود والاتفاقيات وورشة عمل إدارة المفاوضات، 2005، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، ص1 وما بعدها. http: //search. mandumah. com

عـن الأعمـال التـي قـام بهـا لصالـح البلديـة.[1]

والجديـر بالذكـر فإنَّـه يُشـترَط لتطبيـق نظريـة الإثـراء بـلا سـبب، وتعويـض المتعاقـد علـى أساسـها:

1. أنْ تحقَّـق الأعمـال التـي نفَّذهـا المتعاقـد منفعـة حقيقيـة لـلإدارة، وتكـون كذلـك إذا كانـت مرتبطـة بالمصلحـة العامـة، فـإذا انتفـت المصلحـة العامـة انتفـت معهـا اسـتفادة الإدارة مـن الأعمـال.[2]

2. أنْ تـؤدي الأعمـال المُنفَّـذة إلـى افتقـار المتعاقـد افتقـاراً فعليـاً، فـإذا حقَّقـت تلـك الأعمـال مصلحـة الإدارة والمُفتقـر بـذات الوقـت، فيجـب عندهـا إجـراء مقاصّـة، بحيـث يتـم اسـتنزال مقـدار اسـتفادة المفتقـر مـن قيمـة المنفعـة، ليتبيَّـن حينهـا الافتقـار الفعلـي.[3]

3. انعـدام السـبب الـذي أدَّى إلـى إثـراء الإدارة وافتقـار المتعاقـد، أي غيـاب السـند القانونـي الـذي يُبـرِّر الإثـراء، وهـو بطـلان الملحـق.[4]

4. موافقـة الإدارة علـى تنفيـذ الأعمـال الإضافيـة، سـواء كانـت الموافقـة صريحـة أو ضمنيـة، وطالمـا أقدمـت الإدارة علـى إبـرام الملحـق، فهـذا ينـم عـن موافقتهـا علـى الأعمـال ولـو أُعلِـن بطـلان الملحـق فيمـا بعـد.[5]

وبهـذا يمكـن القـول: إنَّ التعويـض الـذي سـيحصل عليـه المتعاقـد فـي هـذه الحالـة يتَّسـم بالصفـة شـبه التعاقديـة، بحيـث يتـم تحديـده بمقـدار المنفعـة التـي عـادت علـى الإدارة، بعـد اسـتنزال منفعـة المُفتقـر منهـا، وبهـذا فيكـون الأسـاس القانونـي لهـذا التعويـض هـو العلاقـة شـبه العقديـة.

(1) G. BAYLE, L'Enrichissement sans cause en droit administratife, (Paris, Thèse, 1973) , P81.

(2) د. أحمد البلوشي، تعويض المتعاقد في العقد الإداري-دراسة مقارنة، القاهرة: دار النهضة العربية، 2016) ، ص215 - 216.

(3) د. مهند نوح، «الإثراء بلا سبب في القانون العام»، هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة، 2010، مجلد1، دمشق، ط1، ص35.

(4) د. مهند نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، مرجع سابق، ص296.

(5) د. السيد هنداوي، مرجع سابق، ص383.

ثانياً: عدم مشروعية الأمر المصلحي أو الكتابي:

قد تقوم الإدارة بتكليف المتعاقد بالأعمال الإضافية بموجب أمر غير مشروع، كأنْ يصدر شفهياً رغم اشتراط العقد أو دفتر الشروط أنْ يصدرَ كتابياً، أو أنْ يصدرَ كتابياً، ولكنَّه غير موقَّع من السلطة المختصة، أو إذا لمْ يستطعْ المتعاقد البرهنة على وجوده.(1)

وبهذا فقد يقوم المتعاقد بتنفيذ الأعمال الإضافية، ومن ثَمَّ يُعلَن عدم مشروعية التكليف بالأعمال، فهل يعوَّض المتعاقد وفق أسعار العقد، أو يأخذ التعويض شكلاً آخراً؟

استقرَّ الفقه الإداري -وبعد جدالٍ طويل- على التفريق بين نوعين من الأعمال الإضافية:

1. **الأعمال الإضافية الضرورية:** وهي التي تكون لازمة لأداء العمل الأصلي، بحيث لو لمْ تكنْ هذه الأعمال لما تمَّ العمل الأصلي، أو لمْ يكنْ ليتم بالصورة التي صار عليها، فهي ضرورية لحسن تنفيذ العقد وفقاً لقواعد الفن المرعية.(2)

وقد استقرَّ الفقه الإداري على أنَّ المتعاقد يستحق مقابلاً عن تلك الأعمال على أساس الأسعار الواردة في العقد الأصلي، بالاستناد إلى أنَّ هذه الأعمال الضرورية تُعَدُّ من قبيل الامتداد للعقد الأصلي.(3)

2. **الأعمال الإضافية النافعة:** هي التي ليست لازمة بالضرورة لتنفيذ العقد الأصلي، ومع ذلك فإنَّ تنفيذها قد حقَّق المنفعة للإدارة، فمن المُسلَّم به في هذه الحالة أنَّ المنطق القانوني العادل يفرض على الجميع أنْ يتمَّ التعويض على أساس العلاقة شبه العقدية، بحيث يتم تحديد التعويض وفقاً لمقدار إثراء الإدارة، بالاستناد إلى نظرية الإثراء بلا سبب.(4)

وعلى هدى ما تقدَّم يمكن القول: إنَّ التعويض في حالة الأعمال الإضافية المُنفَّذة بموجب أمر مصلحي غير مشروع يأخذ صفة التعويض شبه العقدي إذا كانت الأعمال نافعة للإدارة، في حين يتم على أساس من العقد الأصلي إذا كانت الأعمال ضرورية لجهة

(1) د. أحمد أبو سكينة، النظرية العامة للإثراء بلا سبب في القانون الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 1995) ، ص295.

(2) محمد الدرهوبي، حق المتعاقد في التعويض في العقد الإداري-دراسة مقارنة، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2017) ، ص196.

(3) بشار المزوري، المسؤولية التعاقدية للإدارة في تنفيذ العقود الإدارية-دراسة مقارنة، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، 2018) ، ط1، ص238.

(4) د. حمدي عمر، المسؤولية التعاقدية للإدارة-دراسة مقارنة، (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2018) ، ص139 - 140.

المرفق العام، مع الإشارة أنَّنا استندنا في ذلك إلى رأي الفقه الإداري بسبب غياب أحكام القضاء بهذا الخصوص.

وبعد أنْ تناولنا كيفية التعويض عن الأعمال الإضافية المُنفَّذة بموجب تكليف غير مشروع بحالتيه المُشار إليهما، لاسيما حالة عدم مشروعية ملحق العقد تبعاً لعدم مشروعية العقد الأصلي، فأشرنا حينها أن ملحق العقد يتْبع العقد من حيث المشروعية، ولكنَّ الصعوبة تثور في الفرضية الآتية: **لو أُعلِن بعد تنفيذ الأعمال الإضافية بطلان ملحق العقد مع بقاء العقد الأصلي صحيحاً، فكيف يتم تعويض المتعاقد؟ هل يُعوَّض تبعاً لأسعار العقد بحسبان لمْ يعتورْ الأخير أيِّ عيبٍ في مشروعيته؟ أو نُطبِّق أحكام المسؤولية شبه العقدية بسبب بطلان الملحق، لأنه أصبح تنفيذ الأعمال غير ذي سند بعد أنْ حقَّقت الأعمال منفعة للإدارة؟**

لمْ نجدْ جواباً لهذه الحالة في أروقة الفقه الإداري الفرنسي، ولا في أحكام مجلس الدولة الفرنسي، ولكنَّنا نرى جواز قياس هذه الحالة على حالة التكليف بأعمالٍ إضافية بموجب أمر مصلحي غير مشروع، ففي الحالة الأخيرة فإنَّ عدم المشروعية أصابت الأمر المصلحي مع بقاء العقد الإداري مشروعاً، ولا يختلف الأمر في الحالة المبحوث فيها، فالعقد الإداري صحيح بينما البطلان أصاب ملحق العقد، أي أنَّ الوثيقة التي تمَّ التكليف بموجبها هي الباطلة في الحالتين. لذا فإنَّ تعويض المتعاقد في هذه الفرضية يأخذ -وفق وجهة نظرنا- حكم التعويض في حالة بطلان الأمر المصلحي، ويكون على أساسٍ من العقد إذا كانت الأعمال ضرورية، في حين يكون شبه تعاقدياً إذا كانت الأعمال نافعة فقط.

الفرع الثاني: التعويض عن الأعمال الإضافية المُنفَّذة تلقائياً

سلَكَ **مجلس الدولة الفرنسي** في حالة التعويض عن الأعمال الإضافية المُنفَّذة دون تكليف بها من قبل الإدارة مسلكاً إيجابياً وسلبياً في ذات الوقت، ففي البداية سَلَكَ مسلكاً عادلاً، وقرَّر في كثير من أحكامه التعويض عن الأعمال متى كانت نافعة للإدارة.[1]

ولكنَّه سرعان ما تراجع عن معيار المنفعة، وبدأ يشترط أنْ تكونَ الأعمال لازمة، وضرورية، ولاغنى عنها للمرفق العام، وقد أرسى المجلس تحوله من معيار المنفعة إلى معيار الضرورة بصدد حكمه في قضية بلدية Canari، التي تتلخص وقائعها في أنَّ البلدية أبرمت عقداً مع الشركة الكيمائية للطرق والمشروعات العامة، من أجل إصلاح جزء من شبكة الطرق الإقليمية، ولكنها قامت بإصلاح جزء آخر بالإضافة إلى الجزء المطلوب، وقدَّمت فاتورتها بإصلاح الجزء الإضافي، وعندما عُرِضَ النزاع أمام مجلس الدولة، قرَّر

(1) د. أحمد أبو سكينة، مرجع سابق، ص304 - 305.

إلـزام الشـركة بالمصروفـات، نظـراً لعـدم وجـود أمـر كتابـي أو شـفوي مـن البلديـة بإصـلاح ذلـك الجـزء، بالإضافـة إلـى أنَّ الأعمـال لا تتمتـع بصفـة الضـرورة اللازمـة للمرفـق العـام، علـى الرغـم مـن أنَّهـا نافعـة لـلإدارة.(1)

وعلـى الرغـم مـن التحـول السـلبي فـي اتجـاه مجلـس الدولـة الفرنسـي، فقـد اختلـف الفقـه الإداري الفرنســي حــول الأســاس القانونــي الــذي يُبــرِّر التعويــض عــن الأعمــال الإضافيــة الضروريـة فـي هـذا الشـأن، ولكنـه أجمع-وبعـد جـدالٍ طويـل- علـى أنَّ التعويـض فـي الحالـة السـابقة يتـم تقديـره وفقـاً لأسـعار العقـد الأصلـي.(2)

وبهـذا فـإنَّ مجلـس الدولـة الفرنسـي يكـون قـد حَـرَمَ المُتعاقـد مـن التعويـض عـن الأعمـال النافعـة المُنفَّـذة دون أمـر مـن الإدارة لمُجـرَّد أنَّهـا غيـر ضروريـة للمرفـق العـام، ومـن جهتنـا فـلا نؤيِّـده بمسـلكه غيـر العـادل، وكان الأحـرى بـه إذا كان قـد قـرَّر التعويـض علـى أسـاسٍ مـن العقـد بالنسـبة للأعمـال الإضافيـة الحتميـة، أنْ يُعـوِّضَ المُتعاقـد عـن الأعمـال النافعـة علـى أسـاس قاعـدة الإثـراء بـلا سـبب، لاسـيما وأنَّ تلـك القاعـدة قـد ابتدعهـا مجلـس الدولـة الفرنسـي أساسـاً مـن أجـل تحقيـق العدالـة.

أمَّـا قضـاء مجلـس الدولـة المصـري فقـد اشـترط أنْ تكـونَ الأعمـال الإضافيـة المُنفَّـذة دون أمـر مـن الإدارة لازمـة وضروريـة، ولكنَّـه عـوَّضَ المُتعاقـد علـى أسـاس الإثـراء بـلا سـبب، حيـث قـرَّرت المحكمـة الإداريـة العليـا: «إنَّ قيـام المتعاقـد دون تكليـف مـن الإدارة بـأداء أعمـال إضافيـة، يمنحـه الحـق بمطالبـة الإدارة بالتعويـض اسـتناداً لقاعـدة الإثـراء بـلا سـبب، شـريطة أن تكـون الأعمـال ذات فائـدة، ولازمـة للمرفـق العـام».(3)

أمَّـا فـي سـورية فـإنَّ المشـرع يتشـدَّد كثيـراً فـي هـذا الخصـوص، حيـث ينـص دفتـر الشـروط العامـة: أنَّ كل عمـلٍ يقـوم بـه المتعاقـد قبـل الحصـول علـى أمـر خطّـي مـن الإدارة، يُعَـدُّ تبرعـاً منه.(4)

ولكنَّنـا لا نُؤيِّـد المشـرع فـي اتجاهـه، لأنَّـه يُنافـي منطـق العدالـة، ولذلـك فقـد قـرر مجلـس الدولـة السـوري: «إنَّ مـن حـق المُتعاقـد التعويـض عـن الأعمـال الإضافيـة المُنفَّـذة دون أمـر

(1) C. E, 17 / 10 / 1975, Commune de Canari, R. D. P, 1976, Notej. Robert.
د. عبد الرؤوف بسيوني، مرجع سابق، ص203 - 204.

(2) انظر في الجدال الفقهي د. حمدي عمر، مرجع سابق، ص135 وما بعدها.

(3) د. مال الله الحمادي، حقوق وضمانات المتعاقد مع الإدارة والتحكيم في العقد الإداري-دراسة مقارنة، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2014) ، ط1، ص562 وما بعدها.

(4) المادة32 والمادة34 من دفتر الشروط العامة الصادر بالمرسوم 450 لعام2004.

منهـا، متـى اسـتفادت الإدارة مـن الأعمـال، ويتـم تقديـر التعويـض مـن قبـل المحكمـة وفقـاً لصلاحيتهـا».[1]

وعلـى الرغـم مـن أنَّ الحكـم السـابق لـمْ يُشـرْ إلـى الأسـاس القانونـي للتعويـض، ولكـن يُمكـن أنْ يُسـتفاد مـن عبـارة (متـى اسـتفادت جهـة الإدارة) ، أنَّ التعويـض يتَّسـم بالطابـع شـبه العقـدي، لطالمـا رُبِـطَ التعويـض بمنفعـة الإدارة.

إلَّا أنَّ المجلـس قـرَّر فـي حكـمٍ آخـر: «عـدم جـواز حصـول المتعاقـد علـى أيِّ تعويـض عـن الأعمـال الإضافيـة، إذا لـمْ يُثبـتْ أنَّهـا تمَّـت بتكليـف خطـي مـن الإدارة المتعاقـدة».[2]

وهـذا يشـير إلـى الموقـف الغامـض لمجلـس الدولـة السـوري، فتـارةً يُقـرِّر التعويـض، وتـارةً أخـرى يشـترط موافقـة الإدارة للتعويـض، مـع الإشـارة أنَّ موقفـه لاسـيما فـي الحكـم الثانـي يجافـي العدالـة.

الخاتمة:

أنهينـا البحـث فـي الأعمـال الإضافيـة بعـد أنْ تناولنـا كل جزئيـة مـن الجزئيـات التـي أثارهـا البحـث، والتـي علـى الرغـم مـن كثرتهـا، وتبايـن مواقـف الأنظمـة القانونيـة المُقارنَـة إزاءهـا، ولكـن نعتقـد أنَّنـا اسـتطعنا أنْ نضـعَ الحـدود الفاصلـة بيـن الجزئيـات جميعهـا، وفـي خاتمـة البحـث نعـرضَ أهـم النتائـج التـي توصَّلنـا إليهـا، مـع مجموعـة مقترحـات نـرى ضـرورة الأخـذ بهـا:

أولاً-النتائج:

1. تُعَـدُّ نظريـة الأعمـال الإضافيـة متمِّمـة ومكمِّلـة للعقـد الإداري، إذ لا يُمكِـن الاسـتغناء عنهـا إطلاقـاً خـلال مرحلـة تنفيـذ العقـد الإداري، وذلـك بسـبب الحاجـات المُتجـدِّدة للمرفـق العـام، فمـا تـمَّ التعاقـد عليـه اليـوم، قـد يبـدو فـي المسـتقبل عاجـزٌ عـن إشـباع حاجـات المرفـق العـام، فلابـدَّ تبعـاً لذلـك مـن الاعتـراف لـلإدارة بحقِّهـا فـي زيـادة حجـم التعاقـد، تطبيقـاً لمبـدأ ديمومـة المرفـق العـام وقابليتـه للتطـور.
2. كان المشـرع والقضـاء الفرنسـي -فـي معظـم النصـوص والأحـكام المشـار إليهـا- حريصـاً علـى احتـرام مبـادئ حريـة المنافسـة، وبَـدا ذلـك واضحـاً مـن خـلال الآليـة التـي تـمَّ اعتمادهـا للتكليـف بالأعمـال الإضافيـة، فـكان أكثـر عـدلاً مـن نظيريـه

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا في سورية رقم156 في القضية41 لعام1988، مصباح المهايني، مرجع سابق، ص110.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا في سورية رقم942 في القضية124لعام 1993، مصباح المهايني، المرجع السابق، ص110 - 111.

المصري والسوري من حيث الأساس القانوني الذي اعتمده للتعويض العقدي، فكان يتم حساب التعويض وفقاً لأسعار جديدة غير الواردة في العقد الأصلي، وهذه نتيجة منطقية لاعتماده على آلية ملحق العقد أحياناً، وأحياناً أخرى على آلية العقد الجديد، مُبتعداً عن آلية الأوامر المصلحية.

3. ابتدع مجلس الدولة الفرنسي وفق ما تقتضيه قواعد العدالة حلاً عادلاً عند بطلان التكليف بالأعمال الإضافية، وبَدا ذلك واضحاً في استناد التعويض إلى نظرية الإثراء بلا سبب، وسُميَّ عندها التعويض بشبه العقدي، في حين اتَّخذ مسلكاً يجافي العدالة في حالة الأعمال الإضافية المُنفَّذة تلقائياً، مع الإشارة أنَّ موقف مجلس الدولة السوري من تلك الحالة بَدا وكأنَّه لمْ يحسمْ أمره بعد، وبذلك يكون قضاء مجلس الدولة المصري الوحيد في تلك الحالة الذي سلك مسلكاً واضحاً، فكان أقرب لقواعد العدالة من نظيريه الفرنسي والسوري.

ثانياً-المقترحات:

1. ندعو المشرع السوري إلى التخفيف من حِدَّة لهجته تجاه المتعاقد الذي يُنفِّذ أعمالاً إضافية بشكل تلقائي، فإذا كان المشرع حريصاً على مصلحة المرفق العام والأموال العامة، فهذا لا يعني إطلاقاً أنْ تكونَ الأعمال من قبيل التبرع، لأنَّ المتعاقد هو الآخر حريصٌ على تنفيذ العقد الإداري على أتمِّ وجه وأكمل صورة، وحتّى يتم ذلك قد يقوم بتنفيذ أعمال إضافية لازمة لتنفيذ العقد، وتعود بالفائدة على الإدارة، فهل يُحرَم من كلفة الأعمال التي قدمها للإدارة؟ إنَّ ذلك سيؤدي بالمتعهدين إلى إحجام مشاركتهم وتعاقدهم مع الإدارة، وهنا تبرز أهمية دور قضاء مجلس الدولة السوري، فهو ليس أسير النصوص القانونية، بل يبتدع الحلول القانونية التي تتلاءم وقواعد العدالة، ونرى في هذه الحالة ضرورة الأخذ بما سار عليه مجلس الدولة الفرنسي، ولكن ليس باشتراط الضرورة في تلك الأعمال، بل بالتعويض عنها في حال عادت بمنفعة على الإدارة.

2. ندعو المشرع السوري إلى إدراج نصٍّ قانونيٍّ صريح في نظام العقود، ينصُّ على آلية التكليف بأعمالٍ إضافية خارج حدود النِسَب المسموح بها، ولِئَنْ كان قد درج الأمر على الاستناد إلى حالات التعاقد بالتراضي، ومن ثَمَّ إبرام ملحق عقد مع ذات المتعاقد، إلا أنَّ ذلك يؤدي إلى إمكانية التواطؤ بين الإدارة والمتعاقد، لمنع طرح العملية لعقدٍ جديد، وحبَّذا لو يسير المشرع السوري بذات اتجاه المشرع الفرنسي، وينصُّ على ضرورة طرح العملية للمنافسة من جديد، تحقيقاً لمبدأ الشفافية والمنافسة الحرة.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً-الكتب:

1. د. أحمد البلوشي، تعويض المتعاقد في العقد الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2016) .
2. د. السيد هنداوي، القاضي الإداري والتوازن المالي في العقود الإدارية-دراسة مقارنة، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2016) ، ط1.
3. بشار المزوري، المسؤولية التعاقدية للإدارة في تنفيذ العقود الإدارية-دراسة مقارنة، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، 2018) ، ط1.
4. د. حمدي عمر، المسؤولية التعاقدية للإدارة-دراسة مقارنة، (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2018) .
5. د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، (القاهرة: مطبعة عين شمس، 1984) .
6. د. عبد الرؤوف بسيوني، شبه العقد في القانون الإداري، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2008) .
7. المستشار عليوة فتح الباب، القرار الإداري الباطل والقرار المعدوم، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1997)، ط1.
8. د. مال الله الحمادي، حقوق وضمانات المتعاقد مع الإدارة والتحكيم في العقد الإداري-دراسة مقارنة، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2014) ، ط1.
9. د. محمد الحسين، د. مهند نوح، العقود الإدارية، (دمشق: منشورات جامعة دمشق، 2005 - 2006) .
10. محمد الدرهوبي، حق المتعاقد في التعويض في العقد الإداري-دراسة مقارنة، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2017) .
11. د. ياسر رجب، الأوامر المغيرة في عقود الإنشاءات الدولية في ضوء سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2014) .

ثانياً-الرسائل العلمية:

12. د. أحمد أبو سكينة، النظرية العامة للإثراء بلا سبب في القانون الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 1995) .
13. د. ثورية لعبوني، معيار العقد الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 1987)
14. د. سيد جاد الله، سلطة القاضي إزاء العقد الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، 2007) .
15. صبا شيبان، محل العقد الإداري-دراسة مقارنة، (دمشق: جامعة دمشق، رسالة ماجستير، 2018) .
16. د. علي الفحام، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه 1975) .
17. د. ماجد الرمضان، التزام أطراف الرابطة العقدية بالشفافية في مجال العقود الإدارية، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 2016) .
18. د. محمد الحريري، سلطة الإدارة في تعديل عقود الأشغال العامة وفقاً لنظام أوامر التغيير، (القاهرة: جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، 2010) .
19. د. مطيع جبير، العقد الإداري بين التشريع والقضاء في اليمن-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 2006) .
20. د. مهند نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري-دراسة مقارنة، (القاهرة: جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، 2001) .

ثالثاً-البحوث العلمية:

21. د. رمضان بطيخ، «قيود إبرام العقد الإداري»، ندوة إدارة العقود والاتفاقيات وورشة عمل إدارة المفاوضات، 2005، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة.
22. د. رياض عيسى، «أحكام الأعمال الإضافية في عقود الأشغال العامة»، مجلة حقوق الكويت، 1987، عدد4، السنة11، كانون الأول، الكويت.
23. د. محمد الحسين، «تنفيذ العقود الإدارية»، هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة، 2010، مجلد5، دمشق، ط1.
24. د. مهند نوح، «الإثراء بلا سبب في القانون العام»، هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة، 2010، مجلد1، دمشق، ط1.

رابعاً-الأحكام والاجتهادات القضائية:

25. مصباح المهايني، مبادئ القضاء الإداري «اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً 1959 - 2000»، (دمشق: مؤسسة النوري، 2005) ، جزء3.
26. المجموعة الذهبية الحديثة للآراء الصادرة عن القسم الاستشاري للفتوى والتشريع في مجلس الدولة السوري، المكتب الفني، 2016.
27. موسوعة العدالة القانونية الشاملة، دار العدالة للنشر والتوزيع، الإصدار الرابع، القاهرة، 2018.

خامساً-المواقع الإلكترونية:

28. دار المنظومة المصرية: http: //search. mandumah. com

ترجمة مصادر ومراجع اللغة العربية: Transliteration Arabic References:

Qa'imat Almaraaj'e

Awwalan- Alkutub:

1. Dr. Ahmad Albuloushy, t'aweed almuta'aqid fi al'aqd al'idary- dirasah muqaranah, (Alqahirah: dar alnahdah al'arabiyah, 2016) .
2. Alsayed Hindawy, alqady al'idariy wa altawazun almaly fi al'uqoud al'idariyah - dirasah Muqaranah, (Alqahirah: almarkaz alqawmy lil'isdaraat alqanouniah, 2016) , t. 1.
3. Bashshaar Almizwary, almas'uoliah alta'aqudiah lil'idarah fi tanfeedh al'uqoud al'idariyah- dirasah muqaranah, (Alqahirah: almarkaz al'araby lilnashr waltawz'e, 2018) , t. 1.
4. Dr. Hamdy Omar, almas'uoliah alta'aqudiah lil'idarah- dirasah muqaranah, (Al'iskandariyah: Munsha'at alma'arif, 2018) .
5. Dr. Sulaiman Altamawy, al'usus al'ammah lil'uqoud al'idariah (Alqahirah: matba'at Ain Shams, 1984) .
6. Dr. Abd Alra'uof Basyuony, shibh al'aqd fi alqanoun al'idary, (Al'iskandariyah: dar alfikr aljami'y, 2008) .
7. Almustashar Eleiwah Fath Albab, alqaraar al'idary albatil wa alqarar alm'adoum,

(Alqahirah: dar alnahdah al'arabiyah, 1997) , t. 1.

8. Dr. Maal Allah Alhammady, huqouq wa damaanaat almut'aaqid m'ae al'idarah wa altahkeem fi al'aqd al'idary- dirasah muqaranah, (Bairout: manshouraat alhalaby alhuqouqiyah, 2014) , t. 1.
9. Dr. Muhammad Alhussain, Dr. Muhannad Nuoh, al'uqoud al'idariah (Dimashq: manshuorat jami'at Dimashq 2005 - 2006) .
10. Muhammad Aldarhuoby, haqq almuta'aqid fi alt'aweed fi al'aqd al'idary- dirasah muqaranah, (Al'iskandariyah: dar aljami'ah aljadeedah, 2017) .
11. Dr. Yasir Rajab, al'awamir almughaiyarah fi 'uquod al'insha'aat aldawliah fi daw'i sultat al'idarah fi t'adeel al'aqd al'idary- dirasah muqaranah, (Alqahirah: dar alnahdah al'arabiyah, 2014) .

Thaaniyan- Alrasaa'il Al'ilmiyah:

12. Dr. Ahmad Abu Sakinah, alnathariah al'aammah lil'ithraa' bilaa sabab fi alqanoun al'idary- dirasah muqaranah, (Alqahirah: jami'at Ain Shams, risalat dukturah, 1995) .
13. Dr. Thawriah L'uyuony, m'iyar al'aqd al'idaary- dirasah muqaranah, (Alqahirah: jami'at Ain Shams, risalat dukturah, 1987) .
14. Dr. Sayed Jaad Allah, sultat alqady 'izaa' al'aqd al'idary- dirasah muqaranah, (Alqahirah: jami'at Alqahirah, risalat dukturah, 2007) .
15. Saba Shaiban, mahal al'aqd al'idary- dirasah muqaranah, (Dimashq: jami'at Dimashq, risalat majsteir, 2018) .
16. Dr. Aly Alfahham, sultat al'idarah fi t'adeel al'aqd al'idary, (Alqahirah: jami'at Ain Shams, risalat dukturah, 1975) .
17. Dr. Majid Alramadan, Iltizaam 'atraaf alrabitah al'aqdiyah bi alshafaafiah fi majaal al'uqoud al'idariyah, (Alqahirah: jami'at Ain Shams, risalat dukturah, 2016) .
18. Dr. Muhammad Alhariry, sultat al'idarah fi t'adeel 'uqoud al'ashghal al'ammah wafqan linitham 'awamir altaghyeer, (Alqahirah: jami'at Alqahirah, risalat dukturah, 2010) .
19. Dr. Muti'e Jubair, al'aqd al'idary bayna altashri'e wa alqadaa' fi Alyaman- dirasah muqaranah, (Alqahirah: jami'at Ain Shams, risalat dukturah, 2006) .
20. Dr. Muhannad Nuoh, al'ijaab wa alqabuol fi al'aqd al'idary- dirasah muqaranah (Alqahirah: jami'at Ain Shams, risalat dukturah, 2001) .

Thaalithan- Albuhouth al'ilmiyah:

21. Dr. Ramadan Bittekh, «Quyoud 'ibram al'aqd al'idary», nadwat 'idarat al'uquod wa alittifaqiaaat wa warshat 'idarat almufawadaat, 2005, almunaththamah al'arabiyah liltanmiah al'idariyah, Alqahirah.

22. Dr. Riad Issa, «ahkaam al'a'amal al'idafiah fi 'uqoud al'ashghaal al'aammah», majallat huqouq Alkuwait, 1987, 'adad 4, alsanah 11, Alkuwait.
23. Dr. Muhammad Alhussain, «tanfeedh al'uqoud al'idariah», hai'at almawsuo'ah al'arabiyah, almawsuo'ah alqanuoniah almutakhassisah, 2010, mujallad 5, Dimashq, t. 1.
24. Dr. Muhannad Nuoh, «al'ithraa' bilaa sabab fi alqanoun al'aam», hai'at almawsuo'ah al'arabiyah, almawsuo'ah alqanuoniah almutakhassisah, 2010, mujallad 1, Dimashq, t. 1.

Rabi'an- Al'ahkaam wa alijtihaadaat alqada'iyah:

25. Misbah Almahainy, mabad'i alqadaa' al'idary, «Ijtihadaat almahkamah al'idariyah al'ulya fi al'arba'een 'aaman 1959 - 2000», (Dimashq: mu'assasat Alnuory, 2005) , j. 3.
26. Almajmuo'ah aldhahabiah alhadeethah lilaaraa' alsadirah 'an alqism alistishaary lilfatwa' wa altashri'e fi majlis aldawlah Alsuory, almaktab alfanniy, 2016.
27. Mawsuo'at al'adalah alqanouniah alshamilah, dar al'adalah lilnashr waltawzi'e, al'isdaar alrabi'e, Alqahirah, 2018.

Khaamisan- Almawaqi'e Al'ilikturouniah:

28. dar almanthuomah almisriyah: http: //search. mandumah. com

سادساً -المراجع باللغة الفرنسية:

F. P. Bénoit, *De L'inexistence d'un pouvoir de modification unilateral dans les contrats administratifs*, (Paris: J. C. P, 1963) .

A. De Laubadère, *Traitè Thèorique et Partique des contrats administratifs,* (Paris: L. G. D. J, 1956) , T2.

G. BAYLE, *L'Enrichissement sans cause en droit administratife*, (Paris, Thèse, 1973) .

The Legal Basis of Compensation for Extra Works within the Framework of Administrative Contracts: A Comparative Study

Mohammed Alaa Mohammed

Mohammed Al-Hallak

Ammar Al-Terkawi

Faculty of Law - Damascus University

Damascus - Syria

Abstract:

While executing contracts, the administration has the right of editing the size of the contract. In many cases, while the contractor is doing works agreed in the contract, a need to additional and complementary works arises. It may be necessary to these works to be done by the same contractor who is doing the original contract, without the need to adhere to the procedures that have to be adopted when a new contract is concluded.

The legislature in France, Egypt and Syria granted to the administration this right but it restricted this right with specific controls, in order to respect the contractor rights and respect the principles of transparency and freedom of competition in administrative contracts. Therefore, if the administration breaks these controls, it will be forced to put the process into competition again, in preparation for a new administrative contract, with differences in comparative legislations in this regard. According to these differences, the legal basis of compensation for extra works is different between comparative legislations. The compensation may be based on the original administrative contract. It may be based on the market situation and current prices, and in many cases on the semi-contractual relationship which arise between administration and contractor on the sidelines of the original contractual relationship. Here, the compensation will not be based on the basis of the contract, but it will be a semi contractual compensation.

Keywords: Compensation, Extra Works, Administrative Contract.