

الفصل الثاني: المنازعات الناشئة عن التعديل الإنفرادي للعقد الإداري وضمانات المتعاقد في مواجهة سلطة التعديل

من خلال دراستنا السابقة لسلطة الإدارة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة، إن من ضوابط سلطة التعديل احترام قواعد المشروعية إذ لا بد إن يصدر القرار من سلطة مختصة به وفق الصيغة التي حددها القانون .
ويصدر قرار الإدارة بالتعديل لأركان المشروعية أي في الشكل والإجراءات المقررة وفقاً للقانونية أو اللائحية التي تحكم الموضوع وتستهدف تحقيق الصالح العام .

المبحث الأول: تنفيذ التعديل الانفرادي للعقد الإداري

إن سلطة الإدارة تظهر في تعديل العقد أثناء تنفيذه حيث يصطدم المتعامل المتعاقد حول مدى مشروعية استخدامها لسلطة التعديل الانفرادي للعقد الإداري ، مما يؤدي إلى رفض المتعاقد لقرار التعديل ونشوء نزاع بينهما فيلجأ المتعاقد لحسم هذا النزاع إلى تبني الحل الودي أو القضاء ، وهذا ما سنتناوله في دراستنا من خلال مطلبين .

المطلب الأول : التسوية الودية

قد حرص المشرع على حفظ المال العام والسرعة في انجاز المشاريع فحاول إيجاد طرق لتسوية المنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة العمومية تحول دون اللجوء إلى القضاء وتدفع المتعاقدين إلى تفادي الإجراءات المعقدة. لذا سننتقل إلى التسوية الودية كوسيلة لتسوية المنازعات الناشئة عند تغيير الصفقة، وثم التحكيم كوسيلة اتفاقية لمعالجة صفقات المتعامل الأجنبي .

الفرع الأول : تبني الحل الودي كآلية للنزاعات الناشئة عن التعديل.

نجد المشرع الجزائري تبني مبدأ الحل الودي للنزاع من خلال ما نصت عليه المادة : 1/153 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنها "تسوي النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة ، في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، فيجب على المصلحة المتعاقدة ودون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه إن تبحث على حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاته"¹.

وحسنا فعل المشرع حينما تبني مبدأ الحسم الودي لمنازعات الصفقة العمومية في مرحلة تنفيذ حتى لا تتعطل المشاريع العمومية وحتى يتمكن أطراف النزاع من إيجاد حل يناسبهم يضعون به حدا لمنازعة طرأت أثناء التنفيذ². وكذلك بالرجوع إلى نص المادة 2/153 من المرسوم الرئاسي 15-247 يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه إن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها.

¹ المادة 153 مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تقويضات المرفق العام .

² سيد علي فاضلي ، التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية ، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمته كلية الحقوق ، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الموسومة بعنوان التسوية الودية لنزاعات الصفقات العمومية 2017، ص2.

- وقد قنن المشرع اللجوء إلى الحل الودي بمجموعة من النصوص يوجد بعضها في قانون الصفقات العمومية، ويستمد البعض الآخر من الأحكام العامة للطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.
- وللجوء إلى التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقة العمومية مجموعة من الضوابط، يجب إن يراعى فيها مايلي :
- 1 - أن تحترم الإدارة المعنية التشريع والتنظيم الجاري به العمل وإن لا تخالفه، فكل اتفاق لحسم النزاع الودي يتعارض مع أحكام التشريع أو التنظيم، يقع باطلا ولا يترتب أي اثر بالنسبة لأطرافه².
 - 2 - الحرص على إيجاد التوازن في تحمل التكاليف بين الطرفين المتعاقدين قد تظهر أثناء التنفيذ ظروف تفرض على المتعامل المتعاقد تحمل نفقات أكثر، فحين المطالبة بما يجب على الإدارة المعنية أن تأخذ بعين الاعتبار هذه الظروف الجديدة، وتنصف المتعامل المتعاقد، وتحاول إن تحسم الأمر وديا دون إن ترهقه باللجوء إلى القضاء، للمطالبة بحقه في التوازن المالي وفق مانصت عليه المادتين 136، 137 من المرسوم الرئاسي 15-247³.
 - 3 - التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة، فكلما تم التوصل إلى حل ودي وضبط الاتفاق في وثائق رسمية كان ذلك انفع بالنسبة لزمن تنفيذ عمل موضوع الصفقة⁴.
 - 4 - الحصول على تسوية نهائية أسرع، وبأقل تكلفة لكي لا يتسبب النزاع الناتج عن التنفيذ في زعزعة استمرارية الصفقة، وغرض المشرع البحث عن حل ودي في أسرع وقت مما يكفل ضمان مواصلة العمل وتنفيذ موضوع الصفقة في آجالها المحددة في العقد⁵.
- وان أهم ما جاء به المرسوم الرئاسي 15-247 على مستوى التسوية الودية للنزاعات، هو نصه على تشكيل لجان محلية للتسوية الودية بجانب اللجان المركزي⁶.
- وللوصول إلى التسوية الودية نص المشرع على أن يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة المنصوص عليها في المادة 154.

¹- محفوظ عبد القادر، مرجع سابق، ص 111.

²- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 220.

³- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية. دراسة مدعمة بالاجتهادات القضائية للمحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع، د. ط، جسور للنشر والتوزيع، ص 221.

⁴- نوي فاطمة نسرین، تسوية المنازعات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية، مذكرة ماستر جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012/2013، ص 68.

⁵- نوي فاطمة نسرین، مرجع نفسه، ص 68.

⁶- سيد علي فاضلي، مرجع سابق، ص 2.

تتكون لجان التسوية الودية وفقا لنص المادة 154 "تنشا لكل وزير ومسؤول هيئة عمومية، وكل وال لجنة للتسوية الودية للنزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين.

1. لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة والهيئة العمومية، تختص بدراسة النزاعات الإدارة المركزية

ومصالحها الخارجية، أو الهيئة العمومية والمؤسسات العمومية الوطنية التابعة لها.

وتتشكل اللجنة كما يأتي:

- ممثل عن الوزير أو المسؤول أو الهيئة العمومية رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثل عن الوزارة المعنية بموضوع النزاع.

- ممثل عن المديرية العامة للمحاسبة.¹

2. لجنة التسوية الودية للنزاعات في الولاية، تختص بدراسة نزاعات الولاية والبلديات والمؤسسات العمومية

المحلية التابعة لها والمصالح غير الممركزة للدولة.

وتتشكل اللجنة كما يأتي :

- ممثل عن الوالي، رئيسا.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.

- ممثل عن المديرية التقنية للولاية المعنية بموضوع النزاع.

- ممثل عن المحاسب العمومي المكلف².

ومن ثمة نصت المادة 155 من المرسوم الرئاسي 15-247 انه " يمكن للمتعاقل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة عرض

النزاع على اللجنة " .

- المادة 2/155 من المرسوم الرئاسي 15-247 "يوجه الشاكي إلى أمانة اللجنة تقريراً مفصلاً مرفقاً بكل وثيقة

ثبوتية برسالة موصى عليها مع وصل الاستلام . كما يمكنه إيداعه مقابل وصل الاستلام"³.

يقوم رئيس اللجنة بدعوة الجهة الشاكية برسالة موصى عليها مع وصل استلام لإعطاء رأيها في النزاع، وعليها إن

تبلغ رأيها لرئيس اللجنة برسالة موصى عليها مع وصل استلام في اجل اقصاه 10 ايام من تاريخ مراسلتها.

وتؤدي دراسة النزاع في اجل أقصاه ثلاثون يوما (30 يوم) ابتداء من تاريخ جواب الطرف الخصم لرأي مبرر.

يمكن للجنة إن تستمع إلى أطراف النزاع و/ أو تطلب منهما إبلاغها بكل معلومة أو وثيقة من شأنها توضيح عمالها

وتؤخذ آراء اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها، عند تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا⁴، يبلغ رأي اللجنة

¹ - المادة 2/154 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

² - المادة 3/154 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرسوم نفسه.

³ - المادة 2/155 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرسوم نفسه.

⁴ - المادة 5/4/3/155 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرسوم نفسه.

لطرفي النزاع بإرسال موصى عليه مع وصل استلام، وترسل نسخة من هذا الرأي إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213 من هذا المرسوم¹، وتبلغ المصلحة المتعاقدة قرارها في رأي اللجنة للمتعاقل المتعاقد في أجل أقصاه 08 أيام ابتداء من تاريخ تبليغها برسالة موصى عليها مع وصل استلام، وتعلم اللجنة بذلك².

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 10-236 في نص المادة 5/115 "انه يمكن للمتعاقل المتعاقد إن يرفع طعنا قبل كل مقاضاة أمام العدالة، أمام اللجنة الوطنية للصفقات المختصة التي تصدر مقررًا في هذا الشأن خلال ثلاثين يوما (30 يوما) ابتداء من تاريخ إيداع الطعن"³.

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 في نص المادة 153 أصبح التظلم إختياري بعد ماكان إجباري للمتعاقل المتعاقد.

الفرع الثاني: التحكيم كآلية لفض نزاعات تعديل العقد الإداري.

أجاز المشرع اللجوء إلى التحكيم في الفقرة الأخيرة من نص المادة 153 المرسوم الرئاسي 15-247 وبالرجوع إلى نص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي لها مطلق التصرف فيها، لايجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام، أو حالة الأشخاص وأهليتهم ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة إن تطلب التحكيم، ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية. ويفهم من ذلك إن المشرع أجاز للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التحكيم كطريق بديل لحل منازعاتها في مجال الصفقات العمومية⁴.

ومن ثمة فإن قانون الإجراءات المدنية 08-09 أصبح جائز التحكيم في منازعات الصفقات العمومية والذي أحدث نقلة نوعية فيما يخص التحكيم بأن أرباح للأشخاص المعنوية العامة، أن تطلب إجراء التحكيم بالنسبة للنزاعات المتعلقة بتنفيذ الصفقة العمومية، وخاصة فيما يتعلق بسلطة التعديل⁵.

وبالرجوع إلى نص المواد 1/976 و977 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الأحكام المتعلقة بالتحكيم هي التي تطبق في مجال التحكيم الخاص بالمنازعات الإدارية، بما فيها منازعات تنفيذ قرار التعديل وبالعودة إلى هذه الأحكام وخاصة المواد 2/1008، 1012، 1014، 1017 إن تشكيلة هيئة التحكيم تخضع لحرية وإرادة الأطراف⁶.

¹ المادة 6/155 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

² المادة 7/155 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرسوم نفسه.

³ المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 2010/10/7 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل و المتمم ، ج.ج.ج. ج ، العدد 75 بتاريخ 12/8/2010.

⁴ المادة 975 من قانون أ.ج.م.أ التي تنص على مايلي :لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه إن تجري تحكما إلا في الحالة الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر في مادة الصفقات العمومية.

⁵ عبد الكريم بولقدائر ، مرجع سابق ، ص 57.

⁶ محفوظ عبد القادر ، مرجع سابق، ص 117.

ومن المقرر في قضاء المحكمة الإدارية العليا أن الاتفاق لا ينزع الاختصاص من المحكمة، وإنما يمنعها من سماع الدعوة طالما بقي شرط التحكيم فإنه لا يجوز إن ينفرد القضاء الإداري بوقف تنفيذ وإلغاء قرارات مرتبطة بالعقد¹.

التحكيم يتميز بجملة من الخصائص نوجزها كما يلي :

1. التحكيم يحقق سرعة الفصل في المنازعة الناتجة عن التنفيذ.
2. يتسم التحكيم بالسرية التامة خلافا للقضاء حيث جلساته علنية .
3. بإمكان المتنازعين في التحكيم اختيار محكميهم، بينما لا يجوز للمتقاضين اختيار قضاةهم². النزاعات المرتبطة عنها حقوق مالية بشأن تنفيذ الصفقة العمومية سواء في عقد الأشغال العامة أو عقد التوريد، وخدمات يمكن تسويتها عن طريق التحكيم، التي سببها اختلاف التوازن المالي للصفقة .

المطلب الثاني: التسوية القضائية

من الطبيعي إن تنشأ منازعات مابين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد معها في أي مرحلة من المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية ذلك أن طبيعة العقود لا تخضع لنظام قانوني واحد. بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 أن منازعات الصفقات العمومية هي من اختصاص القضاء الإداري وتأكيد على ذلك من خلال قرار محكمة التنازع الصادر بتاريخ : 2000/05/08 وقضاء المحكمة العليا فقد ورد في قرارها الصادر بتاريخ : 1990/01/13 في قضية (ب.م.ب) ضد وزير المالية و والي ولاية المسيلة حيث انه نتيجة لذلك فإن إخلال احد طرفي الصفقة لا يمكن إن يعاقب عليها إلا من طرف القاضي الطبيعي للإدارة خاصة في هذه الحالة³.

تبني المشرع الجزائري القضاء الإداري المختص في المنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقات العمومية من خلال نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"⁴.

¹ محمد ماهر أبو العينين، العقود الإدارية وقوانين المزايدات والمناقصات الكتاب الأول، إبرام العقد الإداري، د.ط، دار ابو المجد للطباعة بالهرم ، 2003 ، ص177.

² -عمار بوضياف ، المرجع في المنازعات الاداية ، مرجع سابق ، ص332.333.

³ -عبد الكريم بولقداير ، مرجع سابق ، ص61.

⁴ -المادة 800 من قانون 08-09 المؤرخ في 25 /02 /2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، عدد 21، بتاريخ 2008/04/23.

أما الجهة المختصة تطبيقا للمعيار العضوي في منازعات الصفقات تؤول إلى اختصاص القضاء الإداري¹، ممثلا حاليا في الغرف الإدارية ويبقى الاختصاص مرتبط بالغرفة الإدارية ولو كانت المصلحة المتعاقدة سلطة مركزية، لأنها طبقا للمادة 9 من القانون العضوي 98-02 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، وعمله يتولى النظر فقط في دعاوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية كما ينظر في دعاوى التفسير وفحص المشروعية بالنسبة للنزاعات التي تؤول إليه². اللجوء إلى القضاء الإداري في مجال المنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة يندرج ضمن القضاء الكامل، حيث تستهدف دعوى بطلان العقد أو الحصول على مبالغ مالية أو إبطال بعض التصرفات الصادرة عن الإدارة على خلاف التزاماتها التعاقدية أو دعوى الفسخ.

ويندرج ضمن قضاء الإلغاء ممارسة دعوى الإلغاء القرارات الإدارية خاصة في التنفيذ عند تعديل شروط العقد من طرف المصلحة المتعاقدة وهذا ما سنتناوله في فرعين اثنين.

الفرع الأول: اختصاص القضاء الكامل بالنظر في منازعات سلطة التعديل

القضاء الكامل يتعلق بالمنازعات التي تترتب على العقود الإدارية، فأصبح اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر المنازعات الخاصة يجمع العقود الإدارية اختصاصا مطلقا وشاملا لأصل تلك المنازعات وما يتفرع عنها، ولاية القضاء الكامل في عناصرها بأسرها يستوي في ذلك ما يتخذ صور قرار إداري وما يتخذ هذه الصورة ويمكنه من إن يفصل في القرارات الإدارية تتصل بعملية إبرام العقد، بمقتضى ولايتها الكاملة دون الحاجة إلى إن تقتصر في شأنها على الإلغاء³.

و بالاستناد الى ما تناولناه في الفصل الأول شروط سلطة الإدارة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة، إن الإدارة لها الحق في تعديل شروط العقد بالزيادة أو النقصان طالما ترى لها ذلك تحقيق للصالح العام، وإن للمتعاقد معها الحق في التعويض إذا كان له حقا في ذلك.

تملك الإدارة حرية تعديل المزايا المالية المتفق عليها في العقد التي يتمتع بها المتعاقد معها وإذا وجد نص يحدد مقدار الأعباء المالية الزائدة، ويتعين على الإدارة إذا لم تحترم هذا النص ومن شأنه أن يقلب اقتصاديا العقد، وتحميل المتعاقد أعباء مالية مرهقة فيحق له اللجوء إلى القاضي لطلب الفسخ⁴، ويدخل تحت هذا النوع من القضاء الدعاوى المتعلقة بالحصول على المبالغ المالية، ويمكن عرضها كالتالي:

¹-عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 227.228.

²-عمار بوضياف، مرجع نفسه، ص 228.

³-سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، ط4، دار الفكر العربي، 1984، ص 175.

⁴-فوزت فرحات، مرجع سابق، ص 482.

أولاً : دعاوى الحصول على مبالغ مالية

وذلك أما في صورة ثمن أو اجر متفق عليه في العقد أو تعويض عن أضرار تسبب فيها الطرف المتعاقد أو إلزام الإدارة بدفع قيمة البضائع والتوريد محل العقد الإداري أو لأي سبب آخر من الأسباب التي تؤدي إلى التعويض¹.

ثانياً : دعوى إبطال بعض التصرفات الصادرة من الإدارة على خلاف التزاماتها التعاقدية

فإذا صدر من الإدارة تصرف على خلاف التزاماتها التعاقدية فإن للمتعاقد الآخر إن يحصل على حكم بإبطال تلك التصرفات عن طريق القضاء الكامل².

ثالثاً : دعوى فسخ العقد

تخضع المنازعات المتعلقة بفسخ العقود الإدارية الناجمة عن قراراتها بالفسخ الإداري إلى اختصاص ولاية القضاء الكامل³، يجوز لطرفي الصفقة العمومية فسخ العقد عن طريق رفع دعوى فسخ أمام محكمة الإدارية المختصة للمطالبة بفسخ العقد، ويتوجب عليهما الإدارة والمتعاقد معها الاستناد إلى سبب جدي يستوجب الفسخ القضائي ذلك إن للمتعاقد مع الإدارة طلب فسخ للصفقة على أساس تعسف الإدارة في استخدام سلطتها لتعديل عقد الصفقة جسيمة أو توقيع جزاءات مالية كبيرة⁴.

رابعاً : دعوى البطلان

يكون بطلان العقد لعيب في تكوينه من حيث وجوب توافر أركان العقد والمتمثلة أساساً في ركن الرضا والأهلية والمحل والسبب، وتأسيساً على ما تقدم فإنه في حالة مخالفة الإدارة لأركان العقد أو وجود عيب جاز للمتعاقد إن يلجأ إلى القاضي للمطالبة بالبطلان⁵.

خامساً : المنازعات المستعجلة الخاضعة للقضاء الكامل

بمبدأ اختصاص القضاء الكامل في منازعات العقود الإدارية، يشمل كذلك الطلبات المستعجلة المتعلقة بالتنفيذ، كذلك الرامية لوقف تنفيذ القرارات الصادرة بفسخ العقد الإداري أو تعيين حارس قضائي⁶، ويقوم طلب المستعجل للمنازعات المتعلقة بتنفيذ العقود الإدارية على ركنين الاستعجال والجدية .
ويقصد بالاستعجال الخطر المحدق بالحق، بحيث يترتب على تنفيذ القرار أو الإجراء محل الطعن نتائج يصعب تداركها فيما بعد .

¹- جمال عباس احمد عثمان ، مرجع سابق، ص 257.258.

²- محمد سليمان الطماوي ، مرجع سابق، ص 176.177.

³- عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق 2011/07/13، ص 194.

⁴- حكيم طيبون، منازعات الصفقات العمومية، رسالة الماجستير، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة كلية الحقوق بن عكنون، 2012/2013، ص 117.

⁵- نوي فاطمة نسرين، مرجع سابق، ص 78.

⁶- سليمان الطماوي، مرجع نفسه، ص 179.180.

ويقصد بشرط الجدية توافر الأسباب الجدية لقبول الدعوى ومن تلك الأسباب التي تعطي من أول وهلة أكبر فرصة ممكنة لكسب الدعوى¹، ويرجع أساس منح القاضي الاستعجال تدخل في مجال الصفقة العمومية، إلى نظرية الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية والتي أخذ بها المشرع الجزائري من خلال المواد من 946،947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، محكمة القضاء الإداري أن تفصل في الطلب المستعجل المتفرع عن العقد الإداري، في الحدود الضوابط المقررة للفصل في الطلبات المستعجلة، فلا يجوز الخلط بين طلب ووقف التنفيذ، لأنهما ينبثقان عن رابطة عقدية تدخل ضمن العقد ويدخل في ولاية القضاء الكامل³.

الفرع الثاني : اختصاص قضاء الإلغاء بالطعن في قرار التعديل

الصفقة العمومية من الأعمال الإدارية التعاقدية مما يجعلها بعيدة عن سلطة قضاء الإلغاء الذي يختص بالنظر والفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات الإدارية، والقرار الإداري هو عمل إداري انفرادي يصدر من الجهة المختصة يلحق الأذى بذاته وبذلك مجلس الدولة ابتكر نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال والتي بمقتضاها السماح لقاضي الإلغاء بفحص مشروعية القرارات الإدارية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة⁴.

في مجال قضاء الإلغاء لا يمكن الاستناد إلى مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية كسبب من الأسباب التي تجيز طلب إلغاء القرار الإداري فدعوى الإلغاء هي جزء لمبدأ المشروعية والالتزامات المترتبة على العقود الإدارية من الالتزامات الشخصية⁵، الجهة الإدارية المختصة تصدر قرارا إداريا يتعلق بصفقة عمومية فلا يكون للقرار الإداري وجودا بذاته بل له علاقة بالعملية التعاقدية وهذا ما يصطلح عليه بالأعمال المنفصلة، كالقرارات الإدارية المتضمنة تعديلا في الصفقة وهذه القرارات اعتبرها الفقه قرارات منفصلة يجوز الطعن فيها استقلالا بالإلغاء⁶، ومن المسلم به إن القرارات التي تصدرها الإدارة وتتعلق بتنفيذ عقودها تكون جزء لا يتجزأ من بنية العملية العقدية.

والإدارة تصدر قرارات في مرحلة تنفيذ الصفقة كتعديل العقد بالزيادة أو بالنقصان في بند أو عدة بنود وفقا لما نصت عليه المادة 1/135 من المرسوم الرئاسي 15-147 متضمن تنظيم صفقات عمومية متمثلة في الملحق.

فإن المتعامل المتعاقد يلجأ إلى قاضي العقد إذا أصدرت الإدارة قرارا انتهكت فيه نصا من نصوص العقد، أو عدلت في العقد بأن زادت في حجم الأشغال الموكلة إليها، أو أنقصت من ثمن الخدمة التي يتقاضاها من المنتفعين حيث أورد القضاء الإداري وسمح برفع دعوى الإلغاء في هذه القرارات بصورة مستقلة عن دعوى العقد⁷.

¹- محفوظ عبد القادر، مرجع سابق، ص 126.

²- حمزة خضري، محاضرات الصفقات العمومية، موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر تخصص قانون إداري، لكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2016/2017.

³- أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية طبقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات الجديدة، د. ط، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2002، ص 435.

⁴- حمزة خضري، محاضرات الصفقات العمومية، مرجع سابق.

⁵- سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 184.

⁶- عمار بوضياف، تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 230.

⁷- عبد الكريم بولقداير، مرجع سابق، ص 70.

إذا أصدرت هذه القرارات من سلطات إدارية ليست بصفتها كمتعاقدة كان تصدر السلطات الإدارية هذه القرارات الإدارية مركبة باعتبارها ضبط إداري¹، فمثل هذه القرارات إدارية منفصلة يجوز الطعن فيها استقلالاً بالإلغاء . القضاء الفرنسي قبل الطعن بالإلغاء على إجراءات الضبط العام التي تتخذها الإدارة لتحقيق أهداف الضبط دون التفرقة بين القرارات التنظيمية والفردية² .

إن إلغاء القرار الإداري المنفصل هو قرار ساهم في تكوين العقد الإداري يستهدف إتمامه ، إلا أنه ينفصل عن العقد ويختلف عنه في طبيعته الأمر الذي يجعل الطعن عليه بالإلغاء جائزاً³ .

إن عقود الإدارة سواء كانت من عقود القانون العام أو الخاص تبرم بطريقة خاصة تقضي في بعض مراحلها إصدار قرارات إدارية والتي يطلق عليها اسم قرارات الإدارة المنفصلة.

من أسباب الطعن بالإلغاء في قرار منفصل إن على رافع الدعوى أن يثبت العيب الذي انطوى عليه القرار الإداري وعدم المشروعية الخارجية متمثلة في عدم الاختصاص ، وعيب الشكل والإجراء ، عدم مشروعية الداخلية متمثلة في انعدام السبب ومخالفة القانون والانحراف بالسلطة⁴ ، توجه ضد الأعمال الإدارية المفصلة للصفحة ما يمكن أن يظهر من عيوب على القرار الإداري ويظهر ذلك من خلال :

1. عيب الاختصاص

إذ يمتد إصدار القرار الإداري عن سلطة مختصة وهو سلطة القيام بعمل قانوني⁵ ، وأنه إذا لم يتوفر الاختصاص لدى هذه السلطة ، أصبح العمل الذي قامت به مشوب بعيب عدم الاختصاص⁶ ، ويترتب عليه الحكم بالإلغاء.

2. عيب الشكل والإجراء

ذلك أنه إذ صدر القرار المنفصل مخالف للقواعد الشكلية والإجرائية فإنه يترتب عليه حكم بالإلغاء، فسلطة قاضي الإلغاء ضيقة جداً تقبل أن ينطق بإلغاء قرار إداري ، مما ينبغي أن يسبب قراره بتبيان وجه الخرق في القرار الإداري المنفصل بأن يثير مخالفة لركن الاختصاص أو ركن الشكل والإجراءات وغيرها⁷ ، ومثل ذلك يمكن للقاضي أن يلغي العمل المفصول وحده إذا لم يكن لإلغاء هذا العمل أي أثر الصفقة مثل إلغاء قرار المصادقة على مداولة خاصة بملحق⁸ .

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية ط2005، ص454.

² - جمال عباس عثمان، مرجع سابق ، ص500.

³ - عبد الكريم بولقدائر، مرجع نفسه، ص70.

⁴ - سعيد قاوي، محاضرات المنازعات الإدارية، موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر تخصص القانون الإداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف المسيلة ، 2016/2017.

⁵ - حسين بركات ، محاضرات القرار الإداري ، موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف المسيلة 2015/2016.

⁶ - خرشي النوي ، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، د.ط ، دار الحزونية ، د، س، ن، ص465-468.

⁷ - عمار بوضياف، مرجع في المنازعات الادارية ، مرجع سابق، ص231.

⁸ - خرشي النوي ، مرجع سابق، ص478.

المبحث الثاني : ضمانات المتعاقد في مواجهة سلطة التعديل الإنفرادي للعقد الإداري

نظراً لما تتمتع به الإدارة من سلطة في تعديل العقد الإداري بإرادتها المنفردة لما تملكه من حقوق في مواجهة المتعاقد معها ، إلا أن هذا الأخير تمنح له الإدارة مجموعة من الضمانات التي تعزز مركزه وتجعله يطمئن على الوضعية المالية التي تعاقد على أساسها¹ ، وتساعد على مواجهة هذه السلطة ، وهذه الضمانات يستحقها المتعاقد حتى ولو لم تخطأ الإدارة أثناء استعمال السلطة ، وذلك من خلال تمكينه من إعادة التوازن المالي للعقد في المطلب الأول وكذا تمكينه من التعويض والفسخ للعقد في المطلب الثاني .

المطلب الأول : حق المتعاقد في إعادة التوازن المالي للعقد

أن حق المتعاقد في إعادة التوازن المالي للعقد ضرورة وجود تناسق بين إلزام المتعاقد وحقوقه حيث يتمكن من تنفيذ العقد على النحو المتفق عليه² ، بالنظر لسلطة الإدارة في تعديل العقد وما يطرأ من إحداث أثناء تنفيذه تقرر للمتعاقد مع الإدارة الحق في طلب إعادة التوازن المالي للعقد طالما أنه يقوم على أساس فكرة التكافؤ في الأعباء فلا يجوز تحميل المتعاقد مع الإدارة أعباء لم يكن يدركها وقت التعاقد³ ، فإن حق المتعاقد في إعادة التوازن المالي للعقد يستمد من نظرية فعل الأمير .

فلا بد من دراسة نظرية فعل الأمير ، وكيفية اقتضاء المتعاقد تعويض إعمالاً لها باعتبارها من أهم الضمانات المقررة لمواجهة سلطة الإدارة في التعديل الإنفرادي

الفرع الأول : تعريف نظرية فعل الأمير .

المقصود بفعل الأمير كل إجراء اتخذته السلطات العامة ، ويكون من شأنه أن يزيد من الأعباء المالية للمتعاقد مع الإدارة أو في الإلتزامات التي نص عليها العقد⁴ .

ويقصد كذلك بفعل الأمير التصرف أو العمل الصادر عن الإدارة المتعاقدة لدى ممارستها لأعمال السلطة التي تتمتع بها من خلال ممارستها لمهامها والتي تؤدي إلى إرهاب المتعامل المتعاقد بصورة جدية⁵ ، الأمر الذي يقتضي يقتضي دعمه مالياً وتعويضه ، حتى يتمكن من الاستمرار في تنفيذ الصفقة حيث تجد نظرية فعل الأمير أساسها القانوني من أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من خلال المادة 153 "تسوي النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلها سمح هذه الحل بما يلي :

¹ - محفوظ عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 143 .

² - حمزة خضري ، مرجع سابق .

³ - علاء الدين عشي ، مرجع سابق ، ص 150 .

⁴ - طاهري حسين ، مرجع سابق ، ص 123 .

⁵ - محمد الصغير بعلي ، العقود الإدارية د. ط. دار العلوم للنشر والتوزيع ، عناية د. س. ن. ، ص 89 .

- إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين" ¹ .

الفرع الثاني : شروط نظرية فعل الأمير

لتطبيق هذه النظرية لابد من توافر شروط تتمثل فيما يلي :

1. أن يكون الإجراء الذي يسبب زيادة الأعباء المالية للمتعاقد مع الإدارة قد صدر من جهة الإدارة المتعاقد بنفسها ويستوي أن يكون قد صدر في شكل قرار إداري فردي أو قرار إداري تنظيمي .
 2. أن يكون الإجراء غير متوقع بمعنى أن يكون مفاجئ للمتعاقد حيث لم يكن يتوقع هذا الإجراء ، عند إبرام العقد ، ولم يكن في حساباته لما قبل المتعاقد بنفس السعر ² .
 3. إن يلحق الإجراء ضرراً حيث لا يكفي لتطبيق نظرية فعل الأمير إن تتخذ الإدارة إجراء فردياً عاماً غير متوقع بل ينبغي أن ينجم عن هذا الإجراء ضرراً مالياً بالمتعاقد يعطي له الحق في مطالبة التعويض ³ .
 4. عدم انطواء الإجراء على خطأ ينسب للإدارة ، حيث يفترض أن الإجراء المتخذ هو إجراء مشروع صادر من الإدارة في إطار ممارسة اختصاصاتها محددة قانونياً ⁴ .
- وأنه في حالة توافرت هذه الشروط الأربعة لنظرية فعل الأمير فإنه يترتب حق المتعاقد مع الإدارة الحصول على تعويض كامل ، إلى ما كان عليه قبل صدور الإجراء الذي كان سبباً في الاختلال على أن يتضمن تعويض عنصريين هما المصروفات الفعلية التي أنفقها المتعاقد بسبب اختلال التوازن المالي واثنيهما مافات المتعاقد مع الإدارة من كسب ⁵ بسبب فقدان التوازن المالي للعقد، ذلك أن المتعاقد لا يستحق تعويضاً إلا بما تحقق وقوعه من أضرار نتيجة فعل الأمير . أما الأضرار المتحمل حدوثها فلا تعويض عليها ⁶ .

المطلب الثاني : حق المتعاقد في التعويض والفسخ

إن من أهم ضمانات المتعاقد في مواجهة سلطة التعديل الإنفرادي متمثلة في حق المتعاقد في اقتضاء التعويض التي تناولناها في الفرع الأول وحقه في مطالبته بالفسخ لعقد في الفرع الثاني .

الفرع الأول : حق المتعاقد في التعويض

من حق المتعاقد مع الإدارة كذلك إذا اختل التوازن المالي للعقد أن يطالب بالتعويض لإعادته إلى حالته الأولى ويرجع اختلال التوازن المالي للعقد ، وزيادة أعباء المتعاقد المالية إلى أحد أسباب متعددة تحدث أثناء تنفيذ العقد ⁷ ، إن المتعاقد مع الإدارة أثناء تنفيذ التزاماته العقدية واجه صعوبات مادية غير متوقعة أثناء إبرام العقد ، يكون

¹ -المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

² -حسين عثمان محمد عثمان ، أصول القانون الإداري ، د. ط ، منشورات الجلي الحقوقية ، 2010، ص 649.

³ -حمزة خضري ، مرجع سابق.

⁴ -نسرين شريفني ، مريم عمادة ، سعيد بوعلي ، القانون الإداري ، د. ط ، دار بلقيس ، الجزائر ، د ، س ، ن ، ص 186.

⁵ -حمزة خضري ، مرجع نفسه .

⁶ -محمد شافعي بوراس ، العقود الإدارية ، د. ط ، د. ط. ن ، د. س. ن ، ص 105.

⁷ -ماجد راغب الحلو ، العقود الإدارية ، د. ط ، دار الجامعة للطباعة والنشر ، بيروت ، 2000 ، مرجع سابق ، ص 133.

يكون من نتائجها جعل تنفيذ العقد أكثر إرهاقا وتكلفة ، وبالتالي يعطي للمتعاقد مع الإدارة الحق في مطالبته بالتعويض¹ وفق المادة 1/32 من دفا تر شروط الإدارة العامة للإدارة حق تعديل شروط العقد الإداري لكن مع مراعاة حق المتعاقد في التعويض .

بموجب المادة 7/12 من دفا تر الشروط الإدارية العامة حق المتعاقد في اقتضاء² ، التعويض جبرا لمالحيه من ضرر. تنص على "عندما يترتي المكاو ل بأن مقتضيات أمر المصلحة يتجاو ز إلتزامات المتعاقد عليها بالصفقة ، فيجب عليه تحت طائلة الفسخ تقديم ملاحظة خطية معللة الأسباب إلى مهندس الدائرة أو المهندس المعماري خلال عشرة أيام" ، كذلك يتقاضى المتعاقد التعويض عن الأعمال الإضافية التي ينجزها لم تكن واردة بالعقد إذا كانت هذه الأعمال ضرورية لتنفيذ العقد ، وتكون مطابقته في هذه الحالة استنادا إلى قاعدة الإثراء بلا سبب³ وقد أفتت الجمعية العامة لقسم الرأي في مصر بتاريخ 1964/02/4 أن نظرية العقوبات المادية غير متوقعة تمثل في إذا ما صادف المتعاقد في تنفيذ إلتزاماته صعوبات مادية ذات طبيعة استثنائية خالصة ولا يمكنها توقعها بحال من الأحوال عند إبرام التعاقد وتؤدي إلى جعل تنفيذ العقد مرهقا فإن من حقه أن يطالب بتعويض كامل عما تسببه هذه الصعوبات من أضرار⁴ .

وقضت محكمة الإدارية العليا عدم قيام الإدارة بتنفيذ إلتزاماتها بتسلم معها موقع العمل ، مما ترتب عليه وقف العملية مدة طويلة تجاوز المعقول يعد إخلالا جسيما بواجبها نحو الطاعن بعدم تمكنه من العمل وقضت بأنه متى ثبت أن زيادة أسعار مواد البناء ترجع إلى تأخير تسليم تصاريح الحصول عليها فإن على جهة الإدارة تعويض المتعاقد بدفع قيمة فروق الأسعار⁵ .

انه إذا تم تطبيق شروط نظرية الصعوبات المادية استثنائية ممثلة في :

- إن تكون الصعوبات مادية غير عادية أو استثنائية .
 - إن يترتب على التنفيذ نفقات تجاوز الأسعار المتفق عليها في العقد وتزيد في أعباء المتعاقد مع الإدارة⁶ .
- فإنه إذا توفرت شروط الصعوبات المادية يكون سير المرفق العام باستمرار وانتظام مع الاحتفاظ بحقه بمطالبة التعويض عن الأضرار التي سببتها الصعوبات المادية غير المتوقعة كاملة⁷ ، يحق للمتعاقد الحصول على التعويض عن الأضرار جراء تصرفات الإدارة المتعاقدة استنادا إلى :

¹- ياقوتة عليوات ، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري للصفقات العمومية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة منتوري قسنطينة ، كلية الحقوق 2008.2009 ، ص187.

²- أمر 65-66 ، مؤرخ في 19 يناير 1965 ، المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة ، ج ر ج ج ، العدد 6.

³- مازن لبلو راضي ، مرجع سابق ، ص169.

⁴- مازن لبلو راضي ، مرجع نفسه ، ص169.

⁵- ماجد راغب الحلو ، مرجع نفسه ، ص 135.

⁶- أحمد محمود جمعة ، مرجع سابق ، ص296.

⁷- خضري حمزة ، مرجع سابق.

أولاً: المسؤولية العقدية

في حالة إخلال الإدارة المتعاقدة، وعدم وفائها بالتزاماتها التعاقدية، حيال المتعامل المتعاقد كما هي محددة في الصيغة ودفاتر الشروط .

ثانياً: المسؤولية التقصيرية

في حالة ارتكاب أخطاء من طرف الإدارة المتعاقدة¹.

الفرع الثاني : حق المتعاقد في مطالبته بفسخ العقد .

إن الإدارة يجب عليها احترام ما تم الإتفاق عليه مع المتعاقد ولا تتجاوز حدود تلك التعديل فإذا تجاوزته كان للمتعاقد اللجوء إلى القضاء والمطالبة بفسخ العقد الإداري، لأن فسخ العقد يعد بمثابة ضمانه للمتعاقد لمواجهة سلطة الإدارة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة .

فإن فسخ العقد يكون في الحالات الآتية :

أولاً: في حالة تجاوز الحد الأقصى المقرر للتعديلات

يحدث في بعض الأحيان أن تنص بعض العقود أو النصوص القانونية على نسبة مئوية ، بالنسبة لحجم الأداءات التي يمكن أن تطلب من المتعاقد مع الإدارة بعد إبرام العقد بالزيادة أو النقص باعتبارها نسبة تمثل الحد الأقصى للتعديلات المفروضة ، ولكن فيما زاد عنها يكون للمتعاقد الحق فيطلب فسخ العقد² مثال ذلك: مادتين 30،31 من دفاتر الشروط الإدارية العامة مع العلم أن المشرع من خلال هذه المواد خول المتعاقد المطالبة بالفسخ في حالة تجاوز النسب المحددة ولكن دون التعويض³.

ثانياً: في حالة فرض أعباء جديدة ترهق المتعاقد وتجاوز إمكانياته

القيود التي تفرض على الإدارة عند استخدامها سلطة تعديل العقد ما يتصل بمقدار الأعباء الجديدة التي تلقى على عاتق المتعاقد مع الإدارة نتيجة لممارستها هذه السلطة ، إذ يجب أن تكون تلك الأعباء في الحدود الطبيعية المعقولة من نوعها وأهميتها⁴.

تؤدي هذه الأعباء إلى إرهاق المتعاقد فتتجاوز إمكانياته الفنية أو المالية أو الاقتصادية ، وإلا جاز له أن يمتنع عن تنفيذها ، بل إن له أن يطلب الفسخ للعقد تأسيساً على أن التعويض الذي تلزم به جهة الإدارة في مقابل حقها في التعديل⁵.

¹- محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص 87.

²- محفوظ عبد القادر، مرجع سابق، ص 163-164.

³- المادة 30 من الأمر 65-66 متضمن دفاتر شروط الإدارة العامة، "مادامت الاضافة المقررة بحساب الأسعار الابتدائية لا تتجاوز العشرين بالمائة (20%) من مبلغ المزاولة، وإذا تجاوزت الاضافة هذه النسبة المثوية حق له الفسخ دون التعويض".

⁴- احمد محمود جمعة، مرجع سابق، ص 415.414.

⁵- احمد محمود جمعة، مرجع سابق، ص 415.

ثالثا: قلب اقتصاديات العقد

يحق للمتعاقد المطالبة بفسخ العقد إذا وصل التعديل لقلب اقتصاديات العقد لماله في التعويض إذا ما توافرت عناصره¹، الإدارة لها سلطة وامتياز تعديل الصفقة العمومية ، إلا أنه يشترط أن لا يتجاوز هذا التعديل حدود معينة فإن تجاوز تلك الحدود بقلب اقتصاديات العقد أو إلى تغيير جوهرها أو موضوع العقد بحيث يصبح المتعاقد وكأنه أمام عقد جديد ما كان ليقبله لو عرض عليه أثناء التعاقد لأول مرة² .

فإن المتعاقد في هذه الحالة بإمكانه اللجوء إلى القضاء للمطالبة بفسخ العقد والتعويض عن ما لحقه من ضرر ، وما فاتته من كسب لأن التقصير هنا من جانب الإدارة ناتج عن تعديل العقد ولادخل للإدارة المتعاقدة معها فيه³ ، غير أن الدكتور " محمد خلف الجبوري " في مؤلفه العقود الإدارية يرى خلاف ذلك أن التعويض ينصب على العقد ويدور معه لأن مشروعية قرار التعديل من عدمها ، لاتقرر إلا بناء على الإدعاء بإخلال ذلك القرار بحق من حقوق المتعاقد بل أن المتعاقد يستطيع المطالبة بفسخ العقد إذا ما تجاوز التعديل الحدود المألوفة كأن يتغير موضوع العقد كله⁴ .

¹-محفوظ عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 163-164.

²-ياقوتة عليوات ، مرجع سابق ، ص 263.

³-سهام شقطني ، مرجع سابق ، ص 50.

⁴-سهام سايح ، امتيازات الإدارة في العقد الإداري ، المذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، دفعة (10) ، 2007 - 2010 ، ص 42 ، 43.

خلاصة الفصل الثاني :

نستخلص من هذا الفصل :

أن سلطة الإدارة في تعديل العقد تظهر أثناء التنفيذ فيصطدم المتعامل مع الإدارة حول مدى مشروعية استخدام الإدارة لسلطتها في تعديل العقد فإذا رأى المتعامل أن الإدارة تعسفت في استعمال سلطتها جاز له رفض التنفيذ و نشوء نزاع بينهما فينبأ المصلحة المتعاقد لحسم ذلك النزاع عن طريق تبني الحل الودي وفق ما نصت عليه المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية من خلال إيجاد حل يناسبهم يضع به حدا للنزاع الناتج أثناء التنفيذ ، كما أجاز المشرع اللجوء إلى التحكيم كبديل لحل المنازعات في مجال الصفقات العمومية .

القضاء الإداري هو الذي يختص في المنازعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة ، ويدخل ذلك ضمن ولاية القضاء الكامل حيث يستهدف دعوى بطلان العقد او الحصول على مبالغ مالية او بطلان بعض التصرفات الصادرة عن الإدارة او دعوى الفسخ ، و يندرج ضمن ولاية قضاء الإلغاء و ذلك بممارسة دعوى إلغاء القرارات الإدارية .

و نظرا لما تتمتع به الإدارة من سلطة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة و لما تملكه من حقوق في مواجهة المتعامل المتعاقد معها ، إلا أنها تمنح لها ضمانات مالية تساعد في مواجهة هذه السلطة ممثلة في إعادة التوازن المالي للعقد و ذلك طبقا لنظرية فعل الأمير و نظرية الصعوبات المادية غير متوقعة و نظرية الظروف الطارئة ، فإذا توفرت شروطهم فللمتعامل المتعاقد له الحق في التعويض الكامل وإذا كان التعديل يرهق و تجاوزت الإدارة حدودها يحق له المطالبة بفسخ العقد .