# سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة

# «دراسة تحليلية مقارنه»

## اعداد

**الدكتور/ أشرف عبد الحليم عبد الفتاح عمر**

**مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – جامعة دمياط**

**العدد السادس يوليو - 2022**

## مقدمة

### أولاً: تمهيد:

تعد العقود الإدارية من أهم الأساليب القانونية التي تستخدمها الإدارة لإدارة وتشغيل المرافق العامة , ولا تخضع الإدارة في إبرام تلك العقود وتنفيذها لأحكام القانون الخاص , وإنما تخضع لأحكام القانون العام التي تجعلها في مركز متميز عن الأفراد وتتيح لها سلطات استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص لتتمكن من مباشرة أنشطتها وإدارة وتشغيل المرافق العامة ؛ ومن تلك الامتيازات والسلطات الاستثنائية التي تملكها الإدارة في مواجهة المتعاقد سلطة إنهاء العقد للمصلحة العامة ؛ وهذه السلطة تقوم على مبررات قانونيه ينبغي أن تتحقق , إذ أن هذه السلطات ليست مطلقه للإدارة , ويترتب على تجاوزها مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناتجة عنها

وهو الأمر الذي استدعى دراسة المفهوم القانوني لإنهاء العقد الإداري وشروطه , وكذلك بيان الأساس القانوني لإنهاء الإدارة للعقد الإداري بإرادتها المنفردة للمصلحة العامة ؛ كذلك دراسة المسؤولية المترتبة على استخدام الإدارة لسلطتها في إنهاء العقد الإداري, سواء كان الإنهاء ناتج عن خطأ المتعاقد أو بغير خطأ المتعاقد.

وعلى ذلك فإن هذا البحث يبين حدود سلطه الإدارة في إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة والمسؤولية الناشئة عن ذلك.

**ثانياً: مشكلة البحث:**

تكمن مشكلة البحث في إيجاد حل علمي يستند إلى الدراسة العلمية للإجابة عن تلك التساؤلات:

1-ماهو مفهوم إنهاء العقد الإداري وأساسه النظامي؟

2- ما هي شروط استخدام الإدارة لسلطتها في إنهاء العقد الإداري؟

4- ماهي حدود المسؤولية المترتبة على إنهاء العقد الإداري؟

**ثالثاً: الأهمية العلمية للموضوع:**

تكمن الأهمية العلمية لموضوع هذا البحث في العناصر الآتية:

1-وضع إطار عام لمفهوم إنهاء العقد الإداري.

2-بيان الأساس النظامي لسلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري.

3-بيان حدود المسؤولية المترتبة على إنهاء العقد سواء المتعلقة بإنهاء العقد لخطأ المتعاقد , أو انهاء العقد بغير خطأ منه.

**رابعاً : أهداف البحث :**

1- توضيح المفهوم القانوني لإنهاء العقد الإداري.

2- دراسة النصوص النظامية المتعلقة بسلطة الإدارة في إنهاء العقود الإدارية للمصلحة العامة.

3- تحديد المسؤولية التي تترتب على إنهاء القد الإداري.

4- معالجة الإشكاليات العملية التي تنتج عن دراسة إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة.

**خامساً: أسباب اختيار الموضوع:**

هناك العديد من الأسباب الشخصية والعلمية التي ترتبط بإشكالية البحث وأهميته؛ منها:

1-الرغبة في البحث الدقيق لهذا الموضوع؛ لما يتضمنه ذلك البحث من وضع

الحلول للإشكاليات العلمية التي يطرحها.

2-تناول الفكرة بمزيد من التأصيل الذي يجمع بين آراء الفقه القانوني والتطبيق القضائي.

3-الرغبة في الإسهام بإضافة جديدة إلى الدراسات السابقة التي تناولت الموضوع.

4-إفادة الباحثين في هذا المجال من خلال جمع شتات الموضوع من كتب الفقه القانوني، والمدونات القضائية في بحث واحد.

**سادساً : حدود البحث :**

**1. حدود البحث الموضوعية:**

تتمثل حدود البحث الموضوعية في دراسة موضوع سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري وآثاره ، مع التقيد في ذلك بالتقسيم الموضوعي للخطة ومنهج البحث , وسوف تشمل هذه الدراسة القوانين الأتية:

1- القانون رقم 182 لسنة 2018 بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري.
2- نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (128/م) وتاريخ 1440/11/13هـ.
3- اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادرة بالقرار الوزاري رقم (3479) في 1441/8/11هـ.
4- قانون المشتريات العامة الفرنسي الصادر بالمرسوم رقم 2018/1074م في 2018/11/26م الجزء التشريعي , والجزء التنظيمي.
5- التطبيقات القضائية وما أقرته المحاكم القضائية العليا المختصة.

**سابعاً: منهج البحث:**

سوف أتبع –بإذن الله تعالى– في كتابة هذا البحث المنهج التحليلي القائم على شرح الفكرة وتفسيرها من خلال تقسيمها إلى عددٍ من العناصر، ومناقشة كل عنصر منها من خلال رصد وبيان الإيجابيات والسلبيات التي تنطوي عليها؛ ومن ثم استخلاص النتائج وترتيب التوصيات، مع اتباع المنهجية الآتية:

1- الرجوع إلى المصادر القانونية في جمع المادة العلمية، وتحريرها وتوثيقها من الأنظمة السعودية.

2- الاعتماد على المراجع الأصلية، في التحرير والتوثيق مع ذكر المراجع الحديثة حسب مقتضيات البحث.

3- تدعيم المادة العلمية –قدر الإمكان–بالأحكام القضائية الصادرة من المحاكم المختصة ؛ و أحكام وقرارات القضاء المقارن ,فيما يتعلق بموضوع البحث مع تناول هذه الأحكام والمبادئ القضائية بالبحث والتحليل في إطار موضوع البحث.

4- التركيز على موضوع البحث وتجنب الإطالة والاستطراد في شرح ما يخرج عن صلب الموضوع باستثناء ما يقتضيه البحث وبالقدر الملائم لإيضاحه دون إبهام أو غموض في أي من جوانبه.

5- التقيد بقواعد اللغة العربية وعلامات التنصيص والترقيم وسلامة اللغة في الكتابة واللفظ والصياغة.

6- كتابة الخاتمة في نهاية البحث تتضمن أهم النتائج التي توصلت إليها ثم إعداد الفهارس.

**ثامناً: خطة البحث:**

يشتمل هذا البحث على مقدمة، ومبحثين، وخاتمة.

**المقدمة:** وتشتمل على التمهيد ومشكلة البحث والأهمية العلمية للموضوع وأهدافه، وأسباب اختياره، وحدود البحث ، ومنهج البحث، والخطة.

**المبحث الأول: مفهوم إنهاء العقد الإداري وأساسه القانوني وشروطه وفيه مطلبان:**

**المطلب الأول : تعريف إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة وشروطه.**

**المطلب الثاني: الأساس القانوني لسلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة**

**المبحث الثاني: التعويض المترتب على إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة**

**المطلب الأول: التعويض المترتب على الإنهاء بسبب خطأ المتعاقد .**

**المطلب الثاني: التعويض المترتب على الإنهاء بغير خطأ من المتعاقد .**

**الخاتمة:** وتتضمن نتائج وتوصيات البحث.

## المبحث الأول

## مفهوم إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة وأساسه القانوني

**تمهيد:**

في هذا المبحث أبين مفهوم إنهاء العقد الإداري وشروطه وأساسه القانوني ، وهو ما يقتضي بيان تعريفه إنهاء العقد الإداري وشروطه في المطلب الأول، ومن ثم بيان الأساس القانوني لسلطة الإدارة في الإنهاء في المطلب الثاني ، وذلك وفق التفصيل الآتي.

### المطلب الأول

### تعريف إنهاء العقد الإداري وشروطه

أبين في الفرع الأول من هذا المطلب تعريف أنهاء العقد الإداري من خلال استعراض النظم القانونية محل المقارنة ؛ ثم ابين في الفرع الثاني شروط إنهاء العقد للمصلحة العامة.

#### الفرع الأول

#### تعريف إنهاء العقد الإداري

يختلف مفهوم إنهاء العقد الإداري وتعريفه باختلاف النظام القانوني المقرر له ؛ ففي قانون المشتريات العامة الفرنسي[1] وقانون المنافسات والمشتريات

(1) Article L. 6-5° du code de la commande publique Franceas , Ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du code de la commande publique.

الحكومية السعودي [1], يتقرر لجهة الإدارة استخدام سلطتها في إنهاء العقد كجزاء لخطأ المتعاقد أو إخلاله أو تقصيره في تنفيذ التزاماته ؛ كما يجوز أن يكون بغير خطأ من المتعاقد لأسباب خارجه عن إرادة المتعاقدين في حالة القوة القاهرة أو وفاة المتعاقد ؛ أو للمصلحة العامة .

في حين أن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري لم يتضمن النص على سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري كجزاء لخطأ المتعاقد أو تقصيره أو إخلاله ؛ إلا أنه قرر لتلك الحالات جزاء الفسخ الذي يمكن أن توقعه جهة الإدارة بإرادتها المنفردة في الحالات التي تقرر النص عليها سواءً كانت حالات موجبه للفسخ أو مما تجيزه [2].

كما أن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة لم يتضمن النص على سلطة جهة الإدارة في إنهاء العقد للمصلحة العامة ؛ وإن كان الفقه والقضاء

---

(1) المادة(76) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (128/م) وتاريخ 1440/11/13هـ.

(2) المادة (50) من القانون 182 لسنة 2018 بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري ؛ ونصها " يجب فسخ العقد في الحالات الآتية: 1- إذا تبين أن المتعاقد استعمل بنفسه أو بواسطة غيره الغش أو التلاعب في تعامله مع الجهة الإدارية المتعاقدة أو في حصوله على العقد. 2- إذا تبين وجود تواطؤ أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار. 3- إذا أفلس المتعاقد أو أعسر.؛ كما تنص المادة (51) منه أيضاً على" يجوز للجهة الإدارية فسخ العقد أو تنفيذه على حساب المتعاقد، إذا أخل بأي شرط جوهري من شروطه. ويكون الفسخ أو التنفيذ على حساب المتعاقد بقرار مسبب من السلطة المختصة، يخطر به المتعاقد بكتاب يرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، مع تعزيزه في الوقت ذاته بالبريد الإلكتروني أو الفاكس بحسب الأحوال على عنوانه المبين في العقد"

قد استقر على اعتبار ذلك من النظام العام[1] ؛ حيث أن التسليم بهذا الحق قاعده عامه تشمل جميع العقود الإدارية دون حاجه إلى نص[2] ؛ تقرر في قضاء المحكمة الإدارية العليا " للجهة الإدارية الحق في إنهاء عقودها الإدارية قبل الأوان حتى ولو لم يرتكب المتعاقد معها أي خطأ , إذا قدرت أن هذا يقتضيه المصلحة العامة , وليس للطرف الأخر إلا الحق في التعويضات إن كان لها وجه , وهذا على خلاف الأصل في العقود المدنية " [3] ؛ وعلى ذلك فإن إنهاء العقد للمصلحة العامة يمكن أن يكون لخطأ المتعاقد أو تقصيره , لكن في غير الحالات الموجبة للفسخ المنصوص عليها في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة .

(1) د/ محمد صلاح عبد البديع، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م ، ص٤٢٩ . وأيضاً د/ محمد ماهر أبو العينين، العقود الإدارية و قوانين المزايدات والمناقصات وإفتاء مجلس الدولة حتى عام 2004م , بدون ناشر ، ص242.

(2) د/ سليمان محمد الطاوي، الأسس العامة للعقود الإدارية ، دار الفكر العربي -مصر, 2011م ، ص 749 .

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٥٦٧ لسنة ٤٤ق، جلسة5/15/ ٢٠٠١م ، منشور في مجلة المحاماة، العدد الثاني، ٢٠٠٢ م ،ص٥٣١.

كما تضمن القانون المصري النص على جواز إنهاء العقد الإداري في حال وفاة المتعاقد[1].

وعلى ذلك فإن انهاء العقد يعد سلطه للإدارة تستخدمها –بحسب الأصل– بالإرادة المنفردة ؛ أما فيما يتعلق بالمتعاقد وحده فإنه لا يمكن له وحده أن يقرر إنهاء العقد استناداً إلى تقديره منفرداً ، وعليه أن يلجأ إلى القضاء للحصول على حكم بانفساخ العقد [2].

و يعرف إنهاء العقد الإداري بأنه « حق الإدارة في أن تنهي أو تلغي العقد أثناء سريانه وقبل انقضاء مدته رغم عدم ارتكاب المتعاقد معها لأي خطأ , وذلك متى كانت المصلحة العامة تقتضي ذلك من وجهة نظر الإدارة » [3].

والبعض يرى أن «إنهاء العقد الإداري يصدر من جانب الإدارة وحدها إذا رأت أن مقتضيات المرفق العام تستدعي ذلك» [4].

---

(1) المادة (52) من قانون 182 لسنة 2018 بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري. وتنص على "في حالة وفاة المتعاقد أثناء التنفيذ، يحق للجهة الإدارية إنهاء العقد ورد التأمين النهائي للورثة ما لم يكن لها مطالبات قبل المتعاقد أو السماح لهم بالاستمرار في تنفيذ العقد، وإذا كان العقد مبرما مع أكثر من متعاقد وتوفي أحدهم، جاز للجهة الإدارية إنهاء العقد مع رد التأمين النهائي ما لم يكن لها مطالبات أو السماح لباقي المتعاقدين بالاستمرار في تنفيذه"

(2) د/ سليمان محمد الطاوي، الأسس العامة للعقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص 741 وما بعدها.

(3) د/ محمد رفعت عبد الوهاب ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية -لبنان، 2003م، ص534.

(4) د/ حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقود الإدارية، الطبعة الأولى , مطبعة لجنة البيان العربي 1961م ، ص 164

ويعرف الفقه الفرنسي إنهاء العقد الإداري بأنه « قرار احادي الجانب يتخذه الكيان العام بما له من سلطه , أو عندما ينص العقد على ذلك أو عندما يقرر المتعاقد مع الإدارة أو يكون غير قادر على تنفيذ التزاماته التعاقدية»[1]

والبعض الأخر من فقهاء القانون يرى أن سلطه الإدارة في فسخ العقد تعني إنهاءه ؛ وبالتالي لا فرق بين مفهوم سلطه الإدارة في فسخ العقد ومفهوم سلطته الإدارة في إنهاءه ؛ فمنهم من يقرر أن جهة الإدارة المتعاقدة تملك فسخ عقودها الإدارية وإنهاء التزامات المتعاقد معها حتى لو لم يكن هناك خطأ من جانب المتعاقد [2].

والجدير بالبيان أن الفسخ بالإرادة المنفردة –الذي نص عليه قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري– يشترك مع الإنهاء في أن كل منهما سلطه لجهة الإدارة وينتهي به العقد قبل تنفيذه أو انتهاء مدته لمنع ترتيب الأثار في المستقبل ؛ إلا أن الانهاء يتيح لجهة الإدارة والقضاء تقييم الأساس لقانوني للأثار التي ترتبت بتاريخ سابق على الانهاء , ففي الحالات التي يكون انهاء العقد لأسباب تتعلق بتنفيذه فإنه يمكن الاعتراف بالأثار التي نشأت عن العقد قبل الانهاء على أساس العقد , اما في حال كان سبب الانهاء يتعلق بانعقاد العقد ويؤثر في صحته ويؤدي إلى بطلانه فإنه لا يمكن الاعتراف بالأثار التي تكونت قبل الفسخ على أساس العقد , وعلى ذلك فإن النص القانوني على الفسخ

(1)Nadine Poulet -Gibot Leclerc ,Droit administratif: sources, moyens, contrôles ,Breal, 2007,p144 et suiv.

([2]) د/ محمد سعيد أمين، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية , دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1991 م ، ص 23 وما بعدها

الوجوبي في الحالات التي تتعلق بصحة انعقاد العقد يمنع الإدارة والقضاء من تقييم الأثار التي نشأت قبل الانهاء ويفرض العقد أساس لها؛ و من شأنه تحصين العقد من البطلان والاعتراف بالآثار السابقة على أساس العقد ؛ وذلك في الحالات التي يؤدي فيها الاحتيال أو الفساد بطلان العقد لعيب جسيم في إرادة الشخص العام , وهو ما يخالف القواعد العامة المقررة للبطلان.

كما الفسخ يكون ذا طابع جزائي لخطأ أو تقصير ؛ بينما إنهاء العقد ليس دائماً له الطابع الجزائي لإمكان توقيعه دون اشتراط اثبات خطأ من المتعاقد .

وعلى ذلك يمكن تعريف إنهاء العقد الإداري بأنه" حق جهة الإدارة في وقف أثار العقد أثناء سريانه ومنع ترتيبها في المستقبل بإرادتها المنفردة استناداً لنص القانون , أو بما لها من سلطه عامه دون خطأ من المتعاقد لمصلحة عامه ؛ بما يسمح لجهة الإدارة والقضاء تقييم الأساس لقانوني للأثار التي ترتبت على العقد بتاريخ سابق على الانهاء "

## الفرع الثاني:

## شروط إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة

لم يحدد قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري [1]شروطاً لاستخدام الإدارة سلطتها في إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة ؛ إلا أن الفقه والقضاء الإداريين وضعوا شروطاً يتعين على جهة الإدارة التقيد بها ؛ وهي كالأتي:

(1) قانون 182 لسنة 2018 بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري ؛ منشور بالجريدة الرسمية العدد 39 مكرر (د) بتاريخ 3 / 10 / 2018م.

**أولاً: تحقق أركان المشروعية لقرار الإنهاء:**

إن إنهاء العقد الاداري شأنه شأن بقية أعمال الادارة يتجسد في صورة قرار إداري ، ومن هذا المنطلق فإنه يجب أن يستوفي مثله مثل أي قرار إداري آخر صادر عن الادارة، أركانه الشكلية والموضوعية لكي يكون قرار مشروع، وبالتالي فإن صحة إجراء قرار الإنهاء يتعلق أساسا بصحة القرار وشرعيته من الناحية الخارجية – الاختصاص، الشكلية، الإجراءات ,ومن الناحية الداخلية، السبب وهو الدافع لاتخاذ القرار، والمحل وهو مطابقة القانون , إلى جانب ركن الغاية. [1].

**ثانياً: أن يكون سبب الإنهاء مقتضيات المصلحة العامة:**

قد تستدعي المصلحة العامة، ومتطلبات تسيير المرفق العام أن تقوم الادارة بإنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة قبل انتهاء أجله، لانعدام الفائدة من الاستمرار منه، دون الحاجة إلى إثبات صدور الخطأ من جانب المتعاقد معه[2].

وفي هذه الحالة يتحقق السبب قانوني لإنهاء العقد وهو المصلحة العامة اللازمة لمشروعية قرار إنهاء العقد؛ ولأن الإدارة من واقع تجاربها وقيامها بتسيير المرافق العامة أعطيت قدراً معقولًا من حرية التصرف وتحقيقًا للصالح العام ؛ فهذه السلطة التقديرية هي الوسيلة الفاعلة التي تتيح للإدارة القيام بالتزاماتها ومواجهة الاحتياجات العامة للأفراد ، بالإضافة إلى أن المشرع لا يستطيع وضع تصور

(1) د/ مفتاح خليفه عبد الحميد ، إنهاء العقد الإداري ، دار المطبوعات الإسكندرية، 2007 م، ص 47.وأيضاً د/عمر حلمي فهمي، آثار العقود الإدارية، دار الثقافة العربية , القاهرة , 1994م ، ص١٥٥.

(2) د/ مفتاح خليفه عبد الحميد ، إنهاء العقد الإداري ، المرجع السابق ، ص 114.

شامل لكل ملابسات الوظيفة الإدارية، وعليه فمن الأفضل إعطاء الحرية للإدارة في ممارسة وظيفتها [1]؛ إلا أن سلطه الإدارة في ذلك ليست تقديرية مطلقه تلجأ إليها كيفما أرادت وإنما يجب أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة ؛ كما تخضع لرقابة القضاء الإداري للتحقق من جدية السبب الذي استهدفته الإدارة ولكن لا يملك القضاء التصدي لبحث مدى ملائمة إنهاء العقد للسبب الذي قام عليه الإنهاء[2].

وقد تقرر في قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية " للجهة الإدارية حق إنهاء العقود الإدارية بإرادتها المنفردة , إذا قدرت أن الصالح العام يقتضي ذلك , وهذا الحق المخول للجهة الإدارية ليس مطلقاً , بل أنه مشروط بشرطين : الأول أن يقتضي الصالح العام أو صالح المرفق إنهاء العقد, والثاني أن تتوافر لقرار الانهاء كافة الشروط اللازمة لمشروعية الأعمال المبنية على السلطة التقديرية حتى لا يكون القرار مشوباً بالانحراف بالسلطة "[3] .

(1) د/ مصطفى محمود عفيفي ، الرقابة على أعمال الإدارة والمنازعات الإدارية ، "دراسة نظرية وتطبيقية للرقابة في كل من دولة الإمارات والدول ا لمقارنة " ، مبدأ المشروعية وأنواع الرقابة وأنواع الدعاوى والمنازعات الإدارية ، الجزء الأول , ١٩٩٠م ، ص 55.

(2) د/ سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص 751 وما بعدها.

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٣٨٩ لسنة ٣٠ق، جلسة ١٩٩٠/3/30م ، مجموعة المكتب الفني، سنة ٣٥ق، ص١٤٣١.

وقد تضمن نظام المنافسات والمشتريات الحكومية في المملكة العربية السعودية فيما يتعلق بسلطة الإدارة في إنهاء العقد للمصلحة العامة النص على أن : (للجهة الحكومية إنهاء العقد إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو إذا تم الاتفاق على الإنهاء مع المتعاقد معه وذلك بعد موافقة الوزارة، وفقاً للشروط والإجراءات التي توضحها اللائحة) [1].

كما تضمنت اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية ضوابط إنهاء العقد حيث نصت على" لا يعد من دواعي المصلحة العامة إنهاء الجهة الحكومية للعقد رغبتها فقط في تنفيذ الأعمال بنفسها أو بواسطة متعاقد آخر . وفي حال إنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة تلتزم الجهة بإبلاغ المتعاقد بذلك , ولا يعد الانهاء نافذاً في هذه الحالة إلا بعد مضي ثلاثين يوماً من تاريخ الإبلاغ" [2].

وعلى ذلك فإن لجهة الإدارة سلطه تقديريه في إنهاء العقد للمصلحة العامة , وهي كافة الحالات التي تقرر جهة الإدارة إنهاء العقد فيها باستثناء الحالات الوجوبية والجوازية التي ورد النص عليها حصراً في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي[3].

(1) المادة(77) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (128/م) وتاريخ 1440/11/13هـ.

(2) المادة 132 من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الصادرة بالقرار الوزاري رقم (3479) وتاريخ 1441/8/11هـ.

(3) المادة(76) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (128/م) وتاريخ 1440/11/13هـ. ونصها " 1-يجب على الجهة الحكومية إنهاء العقد في الحالات الآتية:

=

وقد تضمن قانون المشتريات العامة الفرنسي في الجزء التشريعي منه النص على أنه " يجوز للسلطة المتعاقدة إنهاء العقد من جانب واحد وفقاً للشروط المنصوص عليها في هذا القانون ؛ وعندما يحدث الانهاء لسبب المصلحة العامة يحق للمتعاقد الحصول على تعويض وفقاً لشروط العقد"[1].

=

أ- إذا تبين أن المتعاقد معه قد شرع -بنفسه أو بوساطة غيره بطريق مباشر أو غير مباشر- في رشوة أحد موظفي الجهات الخاضعة لأحكام النظام أو حصل على العقد عن طريق الرشوة أو الغش أو التحايل أو التزوير أو التلاعب أو مارس أيًا من ذلك أثناء تنفيذه للعقد.

ب- إذا أفلس المتعاقد معه، أو طلب إشهار إفلاسه، أو ثبت إعساره، أو صدر أمر بوضعه تحت الحراسة، أو كان شركة وجرى حلها أو تصفيتها.

ج- إذا تنازل المتعاقد معه عن العقد دون موافقة مكتوبة من الجهة الحكومية والوزارة.

2-يجوز للجهة الحكومية إنهاء العقد في الحالات التالية:

أ- إذا تأخر المتعاقد معه عن البدء في العمل، أو تباطأ في تنفيذه، أو أخلّ بأي شرط من شروط العقد ولم يصحح أوضاعه خلال (خمسة عشر) يوماً من تاريخ إبلاغه كتابة بذلك.

ب- إذا توفي المتعاقد معه. وفي هذه الحالة ينهى العقد وتسوى المستحقات وتعاد الضمانات. وللجهة الحكومية الاستمرار في التعاقد مع الورثة -بعد موافقتهم- على أن يتوافر لديهم المؤهلات الفنية والضمانات اللازمة لإكمال تنفيذ العقد.

ج- إذا تعاقد المتعاقد معه لتنفيذ العقد من الباطن دون موافقة مكتوبة من الجهة الحكومية.

(1) Article L. 6-5° du code de la commande publique Franceas , Ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du code de la commande publique.

وقد تقرر في قانون المشتريات العامة الفرنسي والذي نص في الجزء التنظيمي على حق جهة الإدارة في إنهاء العقد للمصلحة العامة [1].

وإن كان القانون الفرنسي لم يضع شروط لإعمال وتطبيق هذه الحالة باعتبارها من حالات إنهاء العقد , إلا أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد حدد شروط خاصه بسبب إنهاء العقد للمصلحة العامة حينما يتعلق سبب الانهاء بوجود مخالفه في العقد [2]؛ وهذه الشروط كالتالي:

**الشرط الأول:** خطورة المخالفة وجسامتها, إذ أن جميع المخالفات التي تشوب العقد الإداري لا يمكن أن تؤدي إلى إنهاءه من قبل الإدارة منفرده , وللاعتراف بهذه الخطورة فإن الأمر متروك لمجلس الدولة وقاضي العقد يمكنه وحده ابطال العقد أو انهاءه .

وقد اتيح لمجلس الدولة الفرصة بأن يقرر خطورة المخالفة وجسامتها على نحو يستوجب إلغاء العقد وإنهاءه , ومن ذلك حالة الغاء العقد لعدم النزاهة في إجراء التعاقد بسبب مشاركة شخص من المحتمل أن يؤثر في اختيار المناقص الأفضل لعمولة المناقصات[3].

(1)Article L2195-3 du code de la commande publique Franceas par le Décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018 portant partie réglementaire du code de la commande publique.

(2) Conseil d'État, 7ème - 2ème chambres réunies, 10/07/2020, 430864,Company Comptoir Négoce Equipements, Publié au recueil Lebon

(3) Conseil d'Etat, 9 novembre 2018, req. n° 420654.

وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي الخطأ أو الإهمال في نشر المعايير الفرعية والإجرائية لا يؤدي إلى إلغاء العقد أو إنهاءه[1].

**الشرط الثاني:** احترام مبدأ الولاء في العلاقات التعاقدية والذي بموجبه لا يجوز لأي طرف من أطراف العقد أن يدعي بمخالفته للقانون في مواجهة الطرف الآخر , وعلى ذلك فإن كانت المخالفة ناتجه حصرياً من الشخص العام , فإن مبدأ الولاء في العلاقات التعاقدية سيمنعه من الاستفادة منها لإثبات إنهاء العقد[2].

وعلى ذلك فإن كان هناك خطأ من جانب الشخص العام فيما يتعلق بارتكاب أي من الممارسات التي تؤثر في صحة ابرام العقد وتعيب إرادة الشخص العام ؛ فإن الشخص العام لا يمكنه إنهاء العقد استناداً إلى ذلك , إلا أنه يمكنه طلب إبطال العقد الإداري استناداً إلى ذلك السبب .

## المطلب الثاني

## الأساس القانوني لسلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري

أن نظام المنافسات والمشتريات الحكومية قد حدد الحالات التي تبرر للسلطة الإدارية إنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة ؛ لذا كان التساؤل عن الأساس النظامي الذي تقوم عليه سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري هل تقوم هذه

(1) Conseil d'Etat, , 10 décembre 2015, CAA Versailles, n° 13VE02037 .

(2) Conseil d'Etat, 28 décembre 2009, Commune de Béziers, req. n°304802.

السلطة على أساس المصلحة العامة , ام أن أساسها فكرة السلطة العامة وما لها من امتيازات.

اعتراف الفقه والقضاء الإداريين بحق الإدارة في إنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة، إلا أننا نجدهم قد اختلفوا في تحديد الأساس النظامي لهذه السلطة ، وما إذا كانت تستند إلى فكرة الصالح العام ومقتضيات المرافق العامة، أم إلى امتيازات القانون العام وفكرة السلطة العامة، أو تستند في وجودها إلى الجمع بين الفكرتين السابقتين معا .

وللإجابة على ذلك اقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع , ابين في الفرع الأول فكرة المصلحة العامة, وفي الفرع الثاني ابين فكرة السلطة العامة , وفي الفرع الثالث الجمع بين السلطة العامة والمصلحة العامة كأساس لسلطه الإدارة في إنهاء العقد .

## الفرع الأول

## المصلحة العامة أساس لسلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري

تعرف المصلحة العامة بأنها أنواع النشاط أو الخدمات التي يقدر الرأي العام في وقت من الأوقات وفي دوله معينه أن على الدولة القيام بها نظراً لأهميتها للجماعة , أو لعدم تأديتها على الوجه الأكمل من دون تدخل الدولة ؛ خاصة وأن تقدير الخدمات التي يجب إشباعها عن طريق المرافق العامة هو في يد الدولة ؛ أو هي تلك الخدمات التي يعجز الافراد بوسائلهم الخاصة عن إشباعها[1].

([1]) د/ سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري –الجزء الثاني نظرية المرفق العام وعمال الإدارة ، دار الفكر العربي -مصر, ط10، 1979م، ص23.وأيضاًد/ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة في العقود الإدارية ، دار الفكر العربي ، 2007م.ص 86.

وتعرف أيضاً بأنها واقع اجتماعي ومؤسسي مختلف عن الأنشطة الخاضعة للتبعية المباشرة أو غير المباشرة للأشخاص المعنوية العامة تحت سلطة الدولة[1].

ويمكن القول بأن المصلحة العامة هي الأساس الذي تقوم عليه الدولة وتستند إليه السلطة العامة في مباشرة نشاطها ووظائفها بتنظيم المجتمع والوفاء بالحاجات العامة للمواطنين؛ إذ أنها وفي سبيل القيام بهذه المهمة تمتلك سلطات وامتيازات استثنائية ما كانت لتحوزها لولا أنها تستهدف الصالح العام[2].

ويرى جانب من الفقه القانوني المؤيد لفكرة المصلحة العامة, أن سلطة الإنهاء بالإرادة المنفردة للعقود الإدارية ، تقوم أساساً على ضرورات المصلحة العامة ومقتضيات حسن سير العمل بالمرافق العامة وانتظامها، فقد يظهر بعد التعاقد أن المرفق العام لم يعد في حاجة إلى هذا العقد، وعليه فمن المصلحة العامة إنهاء هذا العقد الذي أصبح يتنافى والمصلحة العامة له، كما أن المرفق العام هو عبارة عن مشروع يعمل بانتظام واطراد تحت إشراف الدولة لتحقيق مصلحة عامة، مع خضوعه لنظام قانوني معين [3].

(1) Jacques Chevallier, le service public, P.U.F Collection, Paris 2010, p. 07.

([2]) د/ سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة وفقاً لمبدآ المشروعية ودولة القانون في ظل دستور 2014م , مؤسسة حورس الدولية للنشر والتوزيع -الاسكندرية ,ط 2015م، ص141 وما بعدها.

([3]) د/ مفتاح خليفه عبد الحميد؛ إنهاء العقد الإداري , المرجع السابق , ص 80.

وكذلك يقرر أنصار هذه الفكرة أن للإدارة دائماً أن تنهي عقودها الإدارية، إذا أصبحت غير ذات فائدة للمرفق العام أو أصبحت لا تحقق المصلحة العامة المقصودة [1].

ومنهم من يرى أن حق الإدارة في إنهاء العقد يتم بإجراء صادر من جانب الإدارة، لأن مقتضيات المرفق العام تستدعي ذلك، كأن تقرر أن تنفيذ العقد أصبح غير ضروري للمصلحة العامة، أو أنه أصبح غير متفق مع حاجات المرفق العام، وأن هذه السلطة المخولة لجهة الإدارة تقوم على فكرة المرفق العام، إذ ينبغي الوفاء بحاجاته ، وجعلها مسايرة للتطورات التي تستلزم مقتضياتها[2].

ذلك أن الإدارة باعتبارها مسئولة عن حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، قد ترى عدم فائدة الاستمرار في تسيير أحد المرافق العامة أو في الإبقاء على العقد، بعد أن أصبح غير ملائم مع احتياجات المرفق العام، أو عندما يكون الاستمرار في العقد، يمثل تبديداً للأموال العامة، في هذه الحالة, يحق للإدارة وبإرادتها المنفردة و دون خطأ من المتعاقد أن تنهي العقد[3].

وتأكيداً على هذه الفكرة ؛ فإن للإدارة المتعاقدة الحق في إنهاء العقد إذا دعت إلى ذلك مبررات المحافظة على الصالح العام، ودون استلزام ارتكاب أي

---

([1]) د/ سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية ، المرجع السابق، ص749.

([2]) د/ حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقود الإدارية ، المرجع السابق، ص164.

([3]) د/ إبراهيم محمد علي ، أثار العقود الإدارية وفقاً لقانون 89 لسنة1998م ,ط2 , دار النهضة العربية ، القاهرة , 2003م، ص138.؛ وأيضاً د/عادل عبد الرحمن خليل، المبادئ العامة في إنهاء العقد الإداري، دار النهضة العربية، 1995م ،ص 384

خطأ من جانب المتعاقد معها، وسلطة الإدارة في هذا الشأن سلطة تقديرية لا يحدها إلا قيد الانحراف بالسلطة، وللمتعاقد الحق في التعويض الكامل نتيجة الإنهاء التقديري للعقد[1].

## الفرع الثاني

## السلطة العامة أساس لسلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري

أن نظرية السلطة العامة وفق ما ذهب إليه الفقيه القانوني الفرنسي هوريو (Hauriou) لا تتعلق بالأوامر والنواهي إنما تشمل كل نشاط إداري تمارسه الإدارة مع استعمالها لوسائل القانون العام غير المألوفة في القانون الخاص؛ هذه الوسائل تتميز بسلطات وامتيازات استثنائية لا نظير لها في علاقات الأفراد [2] .

وقد ذهب الفقيه الفرنسي جورج فيدل (George Vedel )إلى أن فكرة السلطة العامة لا تعني فقط استخدام الإدارة لامتيازات وسلطات القانون العام باعتبارها سلطة آمره ، وإنما تشمل أيضاً القيود التي تحد من حرية الإدارة وتفرض عليها التزامات أشد من الالتزامات المفروضة على الأفراد في ظل القانون الخاص [3].

---

([1]) د/ السيد محمد المدني ، القانون الإداري , دار النهضة العربية ، القاهرة , 1965م، ص452.

(2) M. Hauriou – Precis èlementaire de Droit Administratif – 3 eme 1933 – P 201.

(3) George Vedel- Droit Administratif - Paris , universitaires de France; 1976 -6e édition – P 76.

والسلطة العامة تشكل كل نشاط تمارسه الإدارة ، وهي تستخدم وسائل القانون العام غير المألوفة في القانون الخاص، وباعتبار الإدارة سلطة عامة مكلفة خارج وفوق كل عقد بأن تراعى دائماً ضرورات ومتطلبات المصلحة العامة وتغليبها بصورة دائمة على المصلحة الخاصة للأفراد، متى كانت هذه المصلحة قد أقرتها بطريقة سليمة، والسلطة العامة المكلفة وحدها بهذه المهمة بمقتضى القوانين[1].

ويرى أنصار هذا الرأي أن السلطة التي تتمتع بها جهة الإدارة في الإنهاء بالإرادة المنفردة للعقود الإدارية، إنما تقوم على الامتيازات الاستثنائية للإدارة العامة والتي من بينها سلطتها في إنهاء العقد الإداري، وهي النتيجة الطبيعية والمنطقية لنظام السلطة العامة استقلالاً عن شروط العقد[2].

ويؤيد جانب من الفقه هذا الاتجاه، حيث يرى أن سلطة الإدارة في إنهاء عقودها الإدارية ، تقوم على فكرة السلطة العامة أكثر من قيامها على فكرة الصالح العام، ومقتضيات المرافق العامة، فالإدارة تمارسها في مجال العقود الإدارية عن طريق استعمال امتيازاتها في إصدار القرار التنفيذي المباشر، أما فكرة الصالح العام أو مقتضيات المرافق العامة، فهي تصلح شرطاً لممارسة هذه السلطة أكثر منها أساساً قانونياً لها[3] .

---

(1) د/ علي الفحام ، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري , دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٥ م، ص148.وأيضاً د/ عبد المجيد فياض ، نظرية الجزاءات في العقد الإداري ، دراسة مقارنة ،الطبعة الاولى ، دار الفكر العربي ،1975م, ص211.

(2) د/ مفتاح خليفه عبد الحميد؛ إنهاء العقد الإداري دراسة مقارنه ؛المرجع السابق , ص 82.

(3) د/ أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، رسالة دكتوراة جامعة القاهرة، ١٩٧٣م، ص 266.

## الفرع الثالث

## الأساس المزدوج لسلطه الإدارة في إنهاء العقد

من الفقهاء الفرنسيين المؤيدين لذلك الاتجاه الفقيه الفرنسي "دولوبادير" (DELAUBADERE) ، حيث ذهب إلى أن الإدارة بصفتها طرفًا في العقد، فإنها تمارس سلطتها العامة استناداً إلى الامتيازات الاستثنائية غير المألوفة التي تتمتع بها ، ومن بين هذه الامتيازات غير المألوفة حقها في إنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة، كما ذهب من ناحية أخرى إلى أن إنهاء العقد بواسطة الإدارة كطرف في العقد لا تكون مبرراً إلا بواسطة احتياجات المرفق العام(1) .

ويؤكد البعض على أن سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري من جانب واحد ، تقوم على أساس قانوني مزدوج، يستند على فكرة الصالح العام واحتياجات المرافق العامة، فمن ناحية أولى ، فإن سلطة إنهاء العقد تقوم أساساً على فكرة الصالح العام، فلابد من تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للمتعاقد، ومن ناحية ثانية ، على فكرة السلطة العامة وامتيازات القانون العام(2) .

ونحن من جانبنا نؤيد هذا الاتجاه فإن كانت السلطة العامة للإدارة تعد المصدر القانوني لإنهاء العقد , إلا أنه لا يكون مشروعاً متى افتقد إلى المصلحة العامة التي تقدرها جهة الإدارة في الأحوال المناط بها ذلك؛ إذ لا مبرر آخر لحق

(1)Andre DElautadere, les contrats administratifs, , France Modern Pierre DELVOLVE ,1984, tom2 – P 479.

(2) د/محمد صلاح عبد البديع، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م ، ص ٤٥ .

الإدارة في استخدام سلطتها العامة خلاف المصلحة العامة , وإن تعددت المبررات القانونية فإن مضمونها تحقيق الصالح العام الذي قدرت وجوده السلطة التشريعية لتجريه الإدارة بما لها من سلطه عامه.

## المبحث الثاني

## التعويض المترتب على إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة

**تمهيد:**

إن دراسة مسألة التعويض المترتب على إنهاء العقد الإداري للمصلحة العامة يفترض بحث فرضيتان للتمييز بينهما ؛ الأولى هي التعويض المترتب على إنهاء العقد لوجود خطأ من المتعاقد , أما الفرضية الثانية في التعويض في حال إنهاء العقد بغير خطأ من المتعاقد؛ ابين ذلك من خلال المطلبين الآتيين.

### المطلب الأول

### التعويض المترتب على إنهاء العقد الإداري لخطأ المتعاقد

في حال كان إنهاء العقد الإداري راجع لخطأ المتعاقد فإن إنهاء العقد هنا يكون إنهاء جزائي ؛ إلا أن هناك تساؤل يطرح نفسه بشأن امكانية حصول المتعاقد في هذه الحالة على تعويض , كذلك هل يمكن لجهة الإدارة المطالبة بالتعويض بعد قيامها باستخدام سلطتها لإنهاء العقد ؟

يجاب على ذلك من خلال التفصيل الآتي:

**أولاً: مدى استحقاق المتعاقد للتعويض في حال إنهاء العقد بسبب خطأة:**

في حال إنهاء العقد لخطأ المتعاقد أو تقصيره أو لتحقق عارض من عوارض الكفاءة المالية فإن الإنهاء يكون جزاء لهذا الاخلال , ولا يكون للمتعاقد في هذه

الحالة الحق في المطالبة بالتعويض [1]لكون الإدارة قد استخدمت حقاً مشروعاً لها مقرر في النظام لضمان تحقيق المصلحة العامة وسير المرافق العامة بانتظام واطراد.

وقد استقر مجلس الدولة فرنسي على أنه في حالة الإنهاء الجزائي فإن المتعاقد المقصر لا يكون له الحق في الحصول على تعويض من الإدارة ، نتيجة استعمال سلطتها ، لأنه لا يجوز أن يستفيد أحد من تقصيره[2].

إلا أنه في حكم حديث لمجلس الدولة الفرنسي نجد أنه قد أقر صورة من صور التعويض التي يمكن للمتعاقد المطالبة بها وذلك عن الاضرار التي لحقت المتعاقد خلال الفترة اللاحقة للتاريخ الفعلي لإنهاء العقد حيث أجاز تعويض للطرف المتعاقد عن النفقات الناشئة عن التزامات مفيدة لتنفيذ العقد حيث حكم بتعويض المتعاقد عن إنهاء العقد بما يشمل المصاريف الناتجة عن السداد المبكر للقرض والفائدة المدفوعة ضمن تكاليف هذا القرض عن الفترة ما بين التاريخ الفعلي لإنهاء العقد وسداد مستحقات المتعاقد من قبل الكيان العام(جهة الإدارة) [3].

**ثانياً: حق جهة الإدارة في التعويض في حال انهاءها للعقد بسبب خطأ المتعاقد:**

(1) د/ محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية ؛ ص333.

(2) د/ عمر حلمي فهمي , أثار العقود الإدارية , المرجع السابق ، ص164.

(3)Conseil d'État, 09 juin 2020, req. n° 420282 .

أن إنهاء العقد الجزائي لخطأ المتعاقد يبرر لجهة الإدارة مطالبة المتعاقد بالتعويض إن كان له مقتضى؛ وقد تضمن نظام المنافسات والمشتريات النص على: " يجب عند إنهاء العقد بموجب الفقرة (1) أو الفقرة (2 / أ) أو الفقرة (2 / ج) من المادة (السادسة والسبعين) من النظام، مصادرة الضمان النهائي وذلك دون إخلال بحق الجهة الحكومية في الرجوع على المتعاقد معه بالتعويض عما لحق بها من ضرر...." [1].

ولعل التساؤل الذي يطرح نفسه تجاه هذا النص هو مدى جواز الجمع بين مصادرة الضمان كجزاء مالي يحمل معنى التعويض , وكامل قيمة التعويض الذي تحصل عليه الإدارة في حال حدوث ضرر؟

والإجابة على ذلك بأن مصادرة الضمان النهائي جزاء إداري مترتب على الإخلال بالالتزام وهو من الجزاءات الاستثنائية التي تتضمنها العقود الإدارية, وبالتالي فلا يستطيع المتعاقد المطالبة بإعادة الضمان النهائي واسترداده إذا أثبت عدم حدوث ضرر لجهة الإدارة , وبالتالي لا يمكن اعتبار الضمان النهائي جزء من التعويض وإمكان الجمع بينه وبين التعويض عن الضرر إن كان له مقتضى.

ولعل تساؤل أخر يطرح نفسه في هذه المسألة وحال أن يكون إنهاء العقد لخطأ المتعاقد ؛ فما هو أساس التعويض وكيف يمكن تقدير التعويض؟

إن وجود خطأ من المتعاقد يبرر لجهة الإدارة إنهاء العقد يعد عنصراً أساسياً لتحقق مسؤولية المتعاقد وإمكان مطالبته بالتعويض خصوصاً ما إذا كان الخطأ مؤثر في إرادة الشخص العام .

(1) المادة (78) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (128/م) وتاريخ 1440/11/13هـ.

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي تحقق مسؤولية ثماني شركات متخصصه في تصنيع لافتات الطرق في الدعاوى التي اقيمت ضدهم من قبل الإدارات المتضررة , وذلك بعد إدانته هذه الشركات من قبل هيئة المنافسة ؛ حيث ارتكبوا ممارسات مخالفة للمنافسة المشروعة بأن اتفقوا فيما بينهم على التوزيع الرأسي لعقود لافتات الطرق العامة التي منحتها الإدارات من خلال اتفاقهم على تحديد سعر العروض المقدمة في مناقصات هذه العقود ؛ وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية هذه الشركات شبه التقصيرية التضامنية فيما بينهم [1].

وذلك باعتبار أن الخطأ مؤثر في رضاء الشخص العام مما يبطل به العقد ولا يصح أن يكون أساس المسؤولية ؛ أما المسؤولية شبه التقصيرية فهي تستند من جانب إلى خطأ المتعاقد الذي يجب أن يتحمل الأضرار المترتبة عليه وحرمانه من أن يستفيد من هذا الخطأ , ومن جانب آخر إثراء جهة الإدارة واستفادتها من هذا الخطأ والذي يستحق المتعاقد المقابل لهذا الثراء من جانب الإدارة.

أما عن أسلوب تقدير التعويض فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي في حكم حديث له اسلوباً جديداً لتقدير التعويض المستحق لجهة الإدارة يتمثل في مقارنة الأسعار التي تمارس في إطار العقود المبرمة من قبل الأشخاص العامة خلال الفترة التي تم خلالها تنفيذ العقد ؛ ومن ثم تقدير الأسعار التي كان ينبغي أن يتم

(1) Conseil d'Etat, , 27 mars 2020, Département de la Manche c/Société Signalisation France, req. n° 420491 ; Conseil d'Etat, 27 mars 2020, Département de l'Orne c/Société Lacroix Signalisation, req. n° 421758 ; Conseil d'Etat , 27 mars 2020, Département de l'Orne c/Société Signaux Girod, req. n° 421833.

التعاقد عليها مع الأخذ في الاعتبار وعلى وجه الخصوص انخفاض الأسعار – لعدم وجود الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة– وكذلك العوامل الخارجية الأخرى التي يحتمل أن يكون لها تأثير[1].

## المطلب الثاني
## التعويض المترتب على إنهاء العقد الإداري بغير خطأ من المتعاقد

في حال استخدام الإدارة لسلطتها في انهاء العقد لغير خطأ من المتعاقد – ومن ذلك إنهاء العقد للمصلحة العامة– فإن ذلك الإنهاء لا يعد جزاءً وإنما سلطة للإدارة ، لذلك فإن للمتعاقد حقا في الحصول على تعويض لما أصابه من ضرر نتيجة الإنهاء المبكر للعقد [2].

إلا أن التساؤل الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو مدى التعويض في حال إنهاء العقد بغير خطأ من المتعاقد ؛ وهل يختلف الأمر لو أن قرار انهاء العقد الصادر من جانب الإدارة غير مشروع أو مخالف للنظام؟ ويجاب على ذلك بالأتي:

**أولاً: مدى التعويض للمتعاقد عن الإنهاء المشروع للعقد:**

(1)Conseil d'État, 10 juillet 2020, Société Lacroix Signalisation, req. n° 420045.

(2) د/ عمر حلمي فهمي , أثار العقود الإدارية , المرجع السابق ، ص164 وما بعدها.

في هذه الحالة يفترض أن الجهة الحكومية استخدمت سلطتها وفق النظام وقررت إنهاء العقد بالإرادة المنفردة ودون خطأ من المتعاقد أو تقصير ترتب عليه الإنهاء.

ويلاحظ أن نظام المنافسات والمشتريات الحكومية لم يضع ضوابط معينه للتعويض عن الانهاء المشروع للعقد من قبل الإدارة.

وعلى ذلك فإن المتعاقد يستحق تعويضاً كاملاً غير منقوص عن الانهاء لعقده لدواعي المصلحة العامة ودون حاجة إلى إثبات صدور أي خطأ من جانب الإدارة يستوجب تقرير هذا التعويض ، فتلك مسئولية موضوعية غير مؤسسة على الخطأ التقصيري، وإن اشتراطه بصفة عامة في هذه الحالة عدم كون هذا الانهاء الانفرادي عن خطأ الصادر عن جهة الإدارة , موقعاً كجزاء عن خطأ مرتكب من جانب المتعاقد[1].

وكذلك فإن قواعد العدالة تقتضي أن يعوض المتعاقد تعويضاً كاملاً يشمل ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ؛ وتتفق وجهة النظر هذه مع ما انتهى إليه القضاء الفرنسي والقضاء المصري وأقره في أحكامه.

حيث قرر مجلس الدولة الفرنسي" أن الانهاء المبكر من جانب الإدارة لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة يؤدي إلى الحق في الحصول على تعويض عن جميع الأضرار التي بالمتعاقد ؛ أي الخسائر التي تكبدها والمكاسب المفقودة"[2].

(1) د/ سليمان محمد الطماوى، الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص745.

(2) (Conseil d'État,16 février 1996, req. n° 82880 ; Conseil d'Etat, 26 mars 2018, req. n° 401060 .

وقد قررت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها " ولئن كان لجهة الإدارة سلطة تعديل العقد فضلاً عن إنهائه إذا ما قدرت أن هذا الإجراء يقتضيه الصالح العام دون أن يكون للمتعاقد معها الاحتجاج بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين إلا لهذا المتعاقد الحق في التعويض إذا كان له ما يبرره – صدور قرار الجهة الإدارية بالعدول عن التعاقد مع الشركة استنادا بارات المصلحة العامة المتمثلة في تحويل الاعتمادات المالية الخاصة بالمشروع إلى مشروعات أخرى – من حق الشركة المطالبة بالتعويض المتمثل في ما لحقها من خسارة و ما فاتها من كسب"[1].

كما تقرر عدم استحقاق المتعاقد مع الإدارة للتعويض إذا لم يلحق به أي ضرر نتيجة إنهاء عقده بالإرادة المنفردة من جهة الإدارة للمصلحة العامة، ومن ذلك ما قررته محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها أن: " التعويض يخضع للأحكام العامة المقررة في هذا الصدد، ومنها شرط حصول ضرر من جراء إنهاء العقد، فإذا ثبت أن العقد لم يرتب ضرراً فلا محل للتعويض"[2].

وعلى ذلك فإن التعويض في حال الاستخدام المشروع لسلطة الإنهاء هو صوره من صور مسؤولية الإدارة بلا خطأ , يشمل تعويض المتعاقد عن ما لحق به من خسائر وكذلك ما فاته من كسب بسبب إنهاء العقد.

**ثانياً: مدى التعويض للمتعاقد عن الإنهاء غير مشروع للعقد من جانب الإدارة:**

---

**([1]) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية ، الطعن رقم 1073 لسنة 31ق- جلسة 16 / 1 / 1990 مكتب فنى 35 ص 811**

**([2]) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في 1963/4/21م، مجموعة أحكام المحكمة في خمس سنوات، س17 ،رقم99 ،ص190.**

وفي هذه الحالة يفترض أن الإدارة قامت بإنهاء العقد بالإرادة المنفردة بخطأ منها مما يعد معه قرار الإنهاء غير مشروع مما يترتب عليه تحقق الخطأ في جانبها .

وإن كان نظام المنافسات والمشتريات الحكومية لم يضع ضوابط محددة للتعويض في حال الانهاء غير المشروع للعقد من جانب الإدارة , إلا أن القواعد العامة للتعويض وفق أحكام المسؤولية التقديرية هي الحاكمة لهذا التعويض.

في حال وجود خطأ من الإدارة في إنهاء العقد فإن ذلك يعد خطأ عقدي يترتب عليه التعويض الكامل عن كافة الاضرار الناتجة عن هذا الخطأ.

وقد تقرر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي أن" في حالة وجود خطأ في الانهاء الاحادي للعقد من جانب الإدارة فإنه يجوز للطرف المتعاقد أن يطلب دفع المبالغ المقابلة للنفقات التي تكبدها لتنفيذ العقد وكذلك الأرباح التي تم حرمانه فعلياً من تحقيقها بسبب إلغاء العقد , إلا أنه يجب على القاضي تقييم ما إذا كان الضرر المزعوم مؤكداً وما إذا كانت هناك علاقه سببيه مباشره بين الخطأ والضرر ؛ ومع ذلك فإن التعويض الذي يستحقه المتعاقد يجب ألا يضمن له بالفعل مكافأة أعلى من تلك التي كان سيوفرها له تنفيذ العقد"[1].

وعلى ذلك فإن القضاء الفرنسي يقضي بالتعويض على أساس الخطأ متى كان ثابتاً وتوافرت عناصره النظامية من ضرر و علاقه سببيه؛ إلا أنه قيد الحد الأعلى للتعويض بألا يتجاوز ما كان سيحققه المتعاقد من فائدة ماليه إن كان قد نفذ العقد.

(1)Conseil d'État, 9 mars 2018, req. n° 406669 ; Cour administrative d'appel de Lyon, 02 avril 2020, n° 18LY01135

وعلى ذات مضمون ما أقره مجلس الدولة الفرنسي , فقد تقرر في قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية " إذا كان لجهة الإدارة الحق في فسخ العقد الإداري ومصادرة التأمين بإرادتها المنفردة دون الالتجاء إلى القضاء باعتبار أن ذلك امتياز لها، لتعلق العقد الإداري بالمرفق العام الذى تستهدف تسييره، و مناط ذلك وجود أسباب تبرره بهدف تحقيق المصلحة العامة، ويجوز للمتعاقد مع الإدارة أن يطلب الحكم بالتعويض عما قد يلحق به من أضرار نتيجة الإجراء غير المشرع من جانب الإدارة، يمثل ذلك خطأ عقدياً، ويكون التعويض شاملا للأضرار المادية والأدبية بشرط أن تكون ثابتة ثبوتا يقينيا منعا للإثراء بلا سبب على حساب الإدارة، كما ويشمل التعويض ما لحقً المتعاقد من خسارة وما فاته من كسب" [1].

ويظهر من خلال ما انتهى إليه القضاء المقارن بشأن التعويض عن الانهاء غير المشروع للعقد أنه يشترط الأتي:

1- أن أساس التعويض عن الانهاء غير المشروع للعقد هو خطأ الإدارة.

2- يشترط ثبوت الضرر المباشر , وكذلك تحقق علاقة السببية بين خطأ الإدارة والأضرار المدعاه من المتعاقد.

3- أن التعويض يشمل كافة الأضرار المباشرة وتشمل ما لحق المتعاقد من خساره وما فاته من كسب وكافة الأضرار المادية والمعنوية المباشرة الاخرى التي يمكن اثباتها.

4- يشترط أن تكون الأضرار ثابته ثبوتاً يقينياً.

---

([1]) **حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية ، الطعن رقم 4682 لسنة 35 ق - تاريخ الجلسة 26 / 4/ 1994م , مكتب فني 39 - جزء 2 - ص 1285.**

5- يضع قضاء مجلس الدولة الفرنسي حداً أقصى للتعويض عن الانهاء غير المشروع للعقد من جانب الإدارة , وهو ألا يتجاوز المقدار الإجمالي للتعويض ما كان سيحققه المتعاقد من مكاسب فعليه لو استمر في تنفيذ العقد .

**الخاتمة**

تكمن الأهمية العلمية لهذا البحث في كونه يوضح مفهوم إنهاء العقد الإداري, وشروطه وأساسه القانوني والأثار المترتبة عليه وفق قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري , ونظام المنافسات والمشتريات السعودي, وقانون المشتريات العامة الفرنسي ، وقد نتج عن ذلك البحث عدداً من النتائج والتوصيات:

**أولاً: النتائج:**

1- أن إنهاء العقد للمصلحة العامة من جانب الإدارة هو سلطة قانونيه تستخدمها الإدارة لما لها من سلطه عامه لتحقيق المصلحة العامة التي تقدرها جهة الإدارة , ولو بدون خطأ من المتعاقد.

2- أن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري لم يتضمن النص على سلطة الجهات العامة في إنهاء العقد للمصلحة العامة , إلا أن القضاء يقر سلطة الإدارة في ذلك باعتباره من امتيازات الإدارة وسلطاتها الاستثنائية.

3- أن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري نص على حالات الفسخ الوجوبي والتي تضمنت الغش والتلاعب وممارسات

الاحتيال والفساد تجاه جهة الإدارة , وأن ذلك النص من شأنه تحصن العقد من البطلان والاعتراف بالآثار السابقه على أساس العقد ؛ وذلك في الحالات التي يؤدي فيها الاحتيال أو الفساد بطلان العقد لعيب جسيم في إرادة الشخص العام.

4- أن القوانين محل المقارنة (المصري–السعودي–الفرنسي) لم يضع ضوابط للتعويض عن إنهاء العقد الإداري سواء بخطأ من المتعاقد أو بغير خطأ منه تاركه ذلك للقضاء.

5- إن التعويض في حال الاستخدام المشروع لسلطة الإنهاء هو صوره من صور مسؤولية الإدارة بلا خطأ , يشمل تعويض المتعاقد عن ما لحق به من خسائر وكذلك ما فاته من كسب بسبب إنهاء العقد.

6- أساس التعويض عن الانهاء غير المشروع للعقد هو خطأ الإدارة. ويشمل كافة الاضرار المباشرة الناتجة عن الانهاء , متضمنه ما لحق المتعاقد من خساره وما فاته من كسب وكافة الأضرار المادية والمعنوية المباشرة الاخرى التي يمكن اثباتها.

7- أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي حداً أقصى للتعويض عن الانهاء غير المشروع للعقد من جانب الإدارة ,وهو ألا يتجاوز المقدار الإجمالي للتعويض ما كان سيحققه المتعاقد من مكاسب فعليه لو استمر في تنفيذ العقد.

**ثانياً: التوصيات:**

1- ضرورة استخدام مصطلح الانهاء كسلطه لجهة الإدارة بدلاً من تقيدها بالفسخ (الوجوبي أو الجوازي) باعتبار أنه أشمل من الفسخ ويسمح للإدارة

والقضاء بتحديد الأساس القانوني للأثار التي تكونت قبل إنهاء العقد بحسب سبب الإنهاء .

2- ضرورة النص على ضوابط قانونيه في حالة انهاء العقد للمصلحة العامة في حال أن يكون مبرره خطأ الإدارة , بأن يكون الخطأ جسيم ومؤثر في إبرام العقد , وكذلك يجب ألا يكون منسوب لجهة الإدارة .

3- النص في النظام على ضوابط للتعويض عن إنهاء العقد الإداري في الحالات التي تكون بخطأ من المتعاقد والحالات التي ينهى فيها العقد بغير خطأ منه.

4- النص في النظام على الحد الأقصى للتعويض عن الانهاء غير المشروع للعقد من جانب الإدارة ,وهو ألا يتجاوز المقدار الإجمالي للتعويض ما كان سيحققه المتعاقد من مكاسب فعليه لو استمر في تنفيذ العقد.

**قائمة المراجع:**

**<u>الكتب العلمية:</u>**


1. د/ سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية ، دار الفكر العربي –مصر, 2011م.
2. د/ سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري –الجزء الثاني نظرية المرفق العام وعمال الإدارة ، دار الفكر العربي –مصر, ط10، 1979م.
3. د/ محمد ماهر أبو العينين، العقود الإدارية و قوانين المزايدات والمناقصات وإفتاء مجلس الدولة حتى عام 2004م , بدون ناشر .
4. د/ السيد محمد المدني ، القانون الإداري , دار النهضة العربية ، القاهرة , 1965م.

5. د/ محمد رفعت عبد الوهاب ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية –لبنان، 2003م.
6. د/ حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقود الإدارية، الطبعة الأولى , مطبعة لجنة البيان العربي 1961م .
7. د/ محمد سعيد أمين، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية , دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1991 م.
8. د/ مفتاح خليفه عبد الحميد ، إنهاء العقد الإداري –دراسة مقارنه ، دار المطبوعات الإسكندرية، 2007م.
9. د/عمر حلمي فهمي، آثار العقود الإدارية، دار الثقافة العربية , القاهرة , 1994م.
10. د/ إبراهيم محمد علي ، أثار العقود الإدارية وفقاً لقانون 89 لسنة1998م ,ط2 , دار النهضة العربية ، القاهرة , 2003م.
11. د/عادل عبد الرحمن خليل، المبادئ العامة في إنهاء العقد الإداري، دار النهضة العربية، 1995م.
12. د/ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة في العقود الإدارية ، دار الفكر العربي ، 2007م.
13. د/ عبد المجيد فياض ، نظرية الجزاءات في العقد الإداري ، دراسة مقارنة ،الطبعة الاولى ، دار الفكر العربي ،1975م.
14. د/ مصطفى محمود عفيفي ، الرقابة على أعمال الإدارة والمنازعات الإدارية ، "دراسة نظرية وتطبيقية للرقابة في كل من دولة الإمارات والدول ا لمقارنة " ، مبدأ المشروعية وأنواع الرقابة وأنواع الدعاوى والمنازعات الإدارية ، الجزء الأول , ١٩٩٠م .

15. د/ محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية , بدون سنة طباعة.

**الرسائل والأبحاث العلمية:**

1- د/ أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، رسالة دكتوراة جامعة القاهرة، ١٩٧٣م.

2- د/محمد صلاح عبد البديع، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م.

3- د/ علي الفحام ، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري , دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٥ م،

**المراجع الأجنبية:**

1-Andre DElautadere, les contrats administratifs, , France Modern Pierre DELVOLVE ,1984, tom2.

2-George Vedel- Droit Administratif - Paris , universitaires de France; 1976 -6e édition .

3-Jacques Chevallier, le service public, P.U.F Collection, Paris 2010.

4- Nadine Poulet -Gibot Leclerc ,Droit administratif: sources, moyens, contrôles ,Breal, 2007.

5-M. Hauriou – Precis èlementaire de Droit Administratif – 3 eme 1933 .

**الأنظمة واللوائح والقرارات:**

- القانون رقم 182 لسنة 2018 بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري.
- نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (128/م) في 1440/11/13هـ.
- اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادرة بقرار وزير المالية رقم (3479) في 1441/8/11هـ.
- Code de la commande publique franceas par le Décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018 portant partie réglementaire du code de la commande publique .
- Code de la commande publique franceas par le Ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du code de la commande publique.

**المدونات القضائية و الأحكام:**

- حكم محكمة القضاء الإداري في 14 إبريل 1971م، مجموعة المكتب الفني، س25، ص346.

-حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في 17 يونيه عام 1967م منشور في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، والجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في العقود الإدارية في خمسة عشر عاماً، من أول أكتوبر عام 1955 إلى آخر سبتمبر عام 1970، المكتب الفني ص257، مجموعة أحكام العقود الإدارية.

- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية ، الطعن رقم 1073 لسنة 31ق- جلسة 16 / 1 / 1990 مكتب فنى 35 ص 811

- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في 1963/4/21م، مجموعة أحكام المحكمة في خمس سنوات، س17 ،رقم99 ،ص190.

- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية ، الطعن رقم 4682 لسنة 35 ق - تاريخ الجلسة 26 / 4/ 1994م , مكتب فني 39 - جزء 2 - ص 1285.

- Conseil d'État, 7ème - 2ème chambres réunies, 10/07/2020, 430864,Company Comptoir Négoce Equipements, Publié au recueil Lebon.
- Conseil d'Etat, 9 novembre 2018, req. n° 420654.
- Conseil d'Etat, , 10 décembre 2015, CAA Versailles, n° 13VE02037 .

- Conseil d'Etat, 28 décembre 2009, Commune de Béziers, req. n°304802.
- Conseil d'Etat, 9 décembre 1932, n° 89655, Compagnie de tramways de Cherbourg.
- Conseil d'État,16 février 1996, req. n° 82880 ; Conseil d'Etat, 26 mars 2018, req. n° 401060
- Conseil d'État, 9 mars 2018, req. n° 406669 ; Cour administrative d'appel de Lyon, 02 avril 2020, n° 18LY01135.