

The Legal Status of the Contractor vs. the Stronger Party (The State)- A Study on Guarantees for the Fulfillment of Rights and Restoring the Financial Equilibrium of Administrative Contracts

Zaher bin Mohammad Al-Hajri^{1*}

¹ Assistant Professor, University of Nizwa, Sultanate of Oman.

* Corresponding Author: Zaher Al-Hajri (Zaher10@gmail.com)

المركز القانوني للمتعاقد في مواجهة الطرف الأقوى "الدولة"- دراسة في ضمانات استيفاء الحقوق وإعادة التوازن المالي للعقد الإداري

زاهر بن محمد الحجري^{1*}

¹ أستاذ مساعد- جامعة نزوى- سلطنة عمان.

* الباحث المراسل: زاهر الحجري (Zaher10@gmail.com)



This file is licensed under a

[Creative Commons Attribution 4.0 International](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

Accepted

قبول البحث

2026/8/10

Revised

مراجعة البحث

2026/8/2

Received

استلام البحث

2026/2/9

DOI: <https://doi.org/10.31559/LCJS2026.7.2.5>

Abstract:

Objectives: The study aims to provide a comparative analysis of the legal frameworks in the Sultanate of Oman, the Arab Republic of Egypt, the Hashemite Kingdom of Jordan, and recent jurisprudence and judicial rulings in France, in order to identify legal remedies that safeguard contractor rights against administrative arbitrariness and ensure economic stability.

Methods: The study adopted a descriptive-analytical approach to examine and analyze the legal provisions governing administrative contracts, and a comparative approach to compare the legal framework in the Sultanate of Oman with those of Egypt, Jordan, and France, with the aim of identifying and drawing upon best practices.

Results: The study reached the following Key Findings: Administrative privileges are not absolute but are constrained by the necessity of serving the Public Interest (Collective Benefit) without prejudicing the contractor's legal standing, and there is a discrepancy in the adequacy of national legislative texts regarding contractor compensation for delayed payments when compared to the established standards of French administrative jurisprudence.

Conclusions: the primary Recommendations are: National legislations must explicitly establish binding timeframes for public administrations to settle financial dues, along with automatic compensation mechanisms for delays, and specialized committees should be established for Mediation (Amicable Settlement) and the rapid resolution of administrative contract disputes prior to judicial litigation.

Keywords: Administrative Contract (Public Agreement); Legal Status (Regulatory Position); Financial Equilibrium (Financial Balance); Fulfillment of Rights (Dues Recovery); Exceptional Privileges (Administrative Powers); Doctrine of Unforeseen Circumstances (Unexpected Variables).

الملخص:

الأهداف: تهدف الدراسة إلى تقديم تحليل مقارنة للأنظمة القانونية في كل من سلطنة عمان، جمهورية مصر العربية، المملكة الأردنية الهاشمية، وجديد الفقه والقضاء في فرنسا، للوصول إلى مخارج قانونية تكفل حماية المتعاقد من التعسف الإداري وتحقيق الاستقرار الاقتصادي.

المنهجية: اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي لتفكيك النصوص القانونية المنظمة للعقود الإدارية، والمنهج الممارس للموازنة بين النظام القانوني في سلطنة عمان وكل من مصر والأردن وفرنسا للوقوف على أفضل الممارسات.

النتائج: خلصت الدراسة إلى أن الامتيازات الممنوحة للإدارة ليست مطلقة بل مقيدة بضرورة تحقيق المصلحة العامة (المنفعة الجماعية) وعدم الإضرار بالمركز القانوني للمتعاقد. وأن وجود تفاوت في كفاية النصوص التشريعية الوطنية الخاصة بتعويض المتعاقد عن تأخير الصرف مقارنة بالمعايير الاستقرارية المستقرة في القضاء الإداري الفرنسي.

الخلاصة: صيغت أبرز التوصيات بضرورة نص التشريعات الوطنية صراحة على وضع سقف زمني ملزم للإدارة لسداد المستحقات المالية مع تفعيل التعويض التلقائي عند التأخير. وإنشاء لجان متخصصة للوساطة (التوفيق الودي) والتسوية السريعة للمنازعات العقود الإدارية قبل اللجوء للقضاء.

الكلمات المفتاحية: (العقد الإداري) (الاتفاق مع السلطة): المركز القانوني (الوضع النظامي): التوازن المالي (التكافؤ المادي): استيفاء الحقوق (تحصيل المستحقات): الامتيازات الاستثنائية (الصلاحيات الإدارية): نظرية الظروف الطارئة (المتغيرات غير المتوقعة).

الاستشهاد

Citation

الحجري، زاهر. (2026). المركز القانوني للمتعاقد في مواجهة الطرف الأقوى "الدولة"- دراسة في ضمانات استيفاء الحقوق وإعادة التوازن المالي للعقد الإداري. *المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة*, 7 (2), 129-140.

Al-Hajri, Z. M. (2026). The Legal Status of the Contractor vs. the Stronger Party (The State)- A Study on Guarantees for the Fulfillment of Rights and Restoring the Financial Equilibrium of Administrative Contracts. *International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies*, 7(2), 129-140. <https://doi.org/10.31559/LCJS2026.7.2.5> [In Arabic]

المقدمة:

تناول هذه الدراسة المركز القانوني (الوضع النظامي) للمتعاقدين في مواجهة الدولة باعتبارها الطرف الأقوى (السلطة ذات النفوذ) في العقود الإدارية (الاتفاقيات المبرمة مع السلطة العامة). وتنبع إشكالية الدراسة (المشكلة البحثية) من انعدام التكافؤ الأولي بين طرفي العقد، نظرًا لما تتمتع به الإدارة من امتيازات استثنائية (صلاحيات غير مألوفة في القانون الخاص) تُجيز لها تعديل العقد أو إنهائه بإرادتها المنفردة، مما يضعف ضمانات استيفاء الحقوق (تحصيل المستحقات المالية) ويخل بـ التوازن المالي (التعادل المادي المستحق) للعقد.

إشكالية الدراسة:

تكمن إشكالية الدراسة (المشكلة البحثية) في بيان مدى كفاية التشريعات (النصوص القانونية) النازمة لـ التكافؤ العقدي (المساواة الإجرائية) والمادية بين الطرفين وتحقيق التوازن المالي، ومدى إمكانية التوفيق والوفاء بين حق الإدارة وسلطانها وما تتمتع به من حقوق تفضيلية (امتيازات سيادية استثنائية) - مثل حق التعديل والفسخ بإرادتها المنفردة لضمان سير المرفق العام (الخدمة العامة) - وبين حقوق المتعاقدين معها وخاصة حقهم في استيفاء مستحقاتهم المالية وتوقي الآثار الناجمة عن حصانة أموال الدولة ضد التنفيذ الجبري (الإجراءات القضائية القسرية)

وتتفرع عن هذه الإشكالية المحورية الأسئلة الفرعية التالية:

- إلى أي مدى توفر التشريعات الوطنية المقارنة (في كل من سلطنة عمان، مصر، الأردن، وفرنسا) الحماية القانونية الكافية للمتعاقدين لإعادة التوازن المالي (التعادل المادي) للعقد الإداري؟
- كيف يمكن للمتعاقدين مواجهة التعسف الإداري أو المماطلة في سداد المستحقات دون الإخلال بمبدأ استمرار سير المرافق العامة؟
- ما هي الآليات القانونية والقضائية الكفيلة بتحقيق المعادلة المترابطة بين أعمال السلطة السيادية للدولة وحفظ المركز القانوني والمالي للمتعاقدين؟

أهمية الدراسة:

- الأهمية العلمية: تأصيل فقهي حديث لمركز المتعاقدين في ظل التشريعات الخليجية (العمانية) والعربية المقارنة.
- الأهمية العملية: مساعدة المستثمرين والمتعاقدين على فهم الآليات القانونية (مثل التحكيم والوساطة) لاستيفاء حقوقهم بسرعة بعيداً عن تعقيدات البيروقراطية (المماطلة الإدارية).

أهداف الدراسة:

- رصد مظاهر تغول (تعسف) الإدارة في استخدام شروطها الاستثنائية.
- تحليل المعوقات القانونية التي تحول دون التنفيذ على أموال الدولة.
- استعراض الحلول القضائية (نظريات التوازن المالي) والبديلة (التحكيم والوساطة) لاستيفاء الحقوق.

الدراسات السابقة وأوجه التمايز

توزعت الجهود الفقهية والأكاديمية السابقة حول موضوع العقود الإدارية واستقرارها المالي عبر اتجاهين رئيسيين، تمثل كل منهما مدرسة بحثية قائمة بحد ذاتها:

الاتجاه الأول: الدراسات التركيبية على امتيازات الإدارة (سلطة الدولة)

يركز هذا الاتجاه على صدارة المصلحة العامة والأصل في أحكام القانون الإداري القائم على منح السلطة العامة حقوقاً تفضيلية (امتيازات استثنائية)

- **دراسة الطماوي (1984) بعنوان الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة:** تناولت هذه الدراسة المؤصلة النظام القانوني للعقود الإدارية، مركزةً على طبيعة الامتيازات الاستثنائية (الصلاحيات غير المألوفة) التي تتمتع بها الإدارة لمواجهة المتعاقدين، مثل حق التعديل المنفرد وحق الفسخ وإيقاف التنفيذ، باعتبار أن هذه السلطات تمثل الأصل العام في القانون الإداري لكفالة سير المرفق العام (الخدمة العامة) بانتظام وضمان المصلحة العامة. ما تتميز به دراستنا عن هذه الدراسة ركزت دراسة د. الطماوي على تأصيل سلطات الإدارة وهيمنتها الاستثنائية كجانب نظري كلاسيكي، بينما تناولنا دراستنا المركز القانوني للمتعاقدين في موقف دفاعي، من خلال البحث في الضمانات الإجرائية والمادية الحديثة للحد من تعسف هذه السلطات ومواجهة الآثار السلبية لتلك الامتيازات على حقوق المتعاقدين.

الاتجاه الثاني: الدراسات التركيبية على حقوق المتعاقدين والمحافظة على التوازن المالي

- **دراسة بدوي والشرقاوي بعنوان تطبيق نظريات إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في القضاء الإداري المقارن:** استعرضت هذه الدراسات حقوق المتعاقدين المالية الناتجة عن اختلال اقتصادات العقد، واستحدثت المعايير القضائية لتطبيق نظريات التوازن المالي (نظرية فعل الأمر، الظروف الطارئة، والصعوبات المادية غير المتوقعة)، وكيفية احتساب التعويض المالي (الجبر المادي) لمعالجة الإرهاق الاقتصادي الذي يصيب المتعاقدين أثناء تنفيذ العقد.

ما تتميز به دراستنا عن هذه الدراسة: اقتصرنا تلك الدراسات على الجانب الموضوعي في تقرير حق التعويض وإعادة التوازن المالي كقواعد عامة، في حين تمتاز دراستنا بالتمعق في الواقع الإجرائي للاستيفاء (تحصيل المستحقات فعليًا) وكيفية تجاوز عقبة "حصانة أموال الدولة ضد التنفيذ الجبري"، وهو ما لم تعالجه الدراسات السابقة بدقة إجرائية.

ما تتميز به هذه الدراسة (أوجه الجدة والأصالة):

- تنفرد هذه الدراسة بعناصر تجعلها إضافة علمية وعملية ذات قيمة في الفقه القانوني المقارن، وتتلخص في النقاط التالية:
- الجمع بين التحليل النظري والواقع الإجرائي للاستيفاء: لا تكتفي الدراسة بتأصيل الحقوق والنظريات مجردة، بل تنزل إلى التطبيق العملي لكيفية استيفاء الحقوق (صرف وتأمين المستحقات المالية) وحمايتها من المماطلة الإدارية.
- الشمول والتوسع في المنهج المقارن الرباعي: تغطي الدراسة أربعة أنظمة قانونية متكاملة ومتدرجة في التطور القضائي التشريعي (سلطنة عمان، جمهورية مصر العربية، المملكة الأردنية الهاشمية، والأنظمة والقضاء الإداري في فرنسا)، مما يمنحها عمقًا تحليليًا يوازن بين البيئة التشريعية العربية والمدرسة الإدارية الأم.
- تقديم حلول وآليات مبتكرة (المقاصة القانونية): تطرح الدراسة حلًا قانونيًا وعمليًا استثنائيًا يتمثل في إعمال المقاصة القانونية (تقاص الالتزامات المتقابلة) كآلية مبتكرة تمكّن المتعاقدين من اقتطاع مستحقاته المالية المترتبة في ذمة الدولة مقابل التزاماته أو رسومه أو ديونه الإدارية الأخرى، وذلك لكسر الجمود الناجم عن حظر التنفيذ الجبري (الإجراءات القسرية) على أموال الدولة.

منهجية الدراسة:

تعتمد الدراسة على:

- المنهج الوصفي التحليلي: لتفكيك النصوص القانونية المنظمة للعقود الإدارية.
- المنهج المقارن: للموازنة بين النظام القانوني في سلطنة عمان وكل من مصر والأردن وفرنسا للوقوف على أفضل الممارسات.

خطة الدراسة:

المبحث التمهيدي: التأصيل المفاهيمي والقانوني للعقد الإداري

- المطلب الأول: ماهية العقد الإداري وتطوره التاريخي.
- المطلب الثاني: معايير تمييز العقد الإداري (دراسة مقارنة).
- المطلب الثالث: خصائص العقد الإداري وأثرها على استيفاء الحقوق.

المبحث الأول: مظاهر تفوق الدولة في العلاقة التعاقدية (الامتيازات الاستثنائية)

- المطلب الأول: سلطة الإدارة في الرقابة والتوجيه (الإشراف الفني).
- المطلب الثاني: سلطة تعديل العقد بإرادة منفردة (التعديل غير الرضائي).
- المطلب الثالث: حق إيقاع الجزاءات (العقوبات الإدارية).

المبحث الثاني: معوقات استيفاء الحقوق وحلولها القانونية (التوازن المفقود)

- المطلب الأول: إشكالية الحصانة ضد التنفيذ (عدم جواز الحجز على أموال الدولة).
- المطلب الثاني: دور القضاء الإداري في حماية التوازن المالي (التعويض العادل).
- المطلب الثالث: الوسائل البديلة: التحكيم والوساطة كحل لسرعة استيفاء الحقوق (بما في ذلك النظام العماني).

المبحث التمهيدي: التأصيل الفقهي والقانوني للعقد الإداري وإشكاليات التمييز

يعد هذا المبحث المدخل الفلسفي والقانوني للدراسة، حيث نسعى من خلاله لتفكيك مفهوم العقد الإداري (الاتفاق القانوني المبرم مع السلطة) وتحليل عناصره التي تمنحه خصوصيته الاستثنائية. إن فهم "لماذا" تعد الدولة هي الطرف الأقوى يتطلب العودة إلى جذور نشأة هذا العقد وتطوره في الأنظمة القانونية المقارنة، حيث إن طبيعة هذا العقد تفرض نوعًا من التضحية بالحق الخاص في سبيل المصلحة العامة (المنفعة الكلية للمجتمع) (الطماوي، 2018).

المطلب الأول: ماهية العقد الإداري (التعريف والتطور التاريخي)

يختلف تعريف العقد الإداري باختلاف النظام القانوني، ولكنه يلتقي دائمًا عند نقطة "تغليب المصلحة العامة" (المنفعة الكلية) على المصلحة الخاصة.

أولاً: التعريف الفقهي والقضائي للعقد الإداري (تعريف متكامل ومقارن)

يعتبر تحديد مفهوم العقد الإداري (الاتفاق المبرم مع السلطة) من أعقد المسائل في الفقه والقضاء الإداريين؛ نظرًا لعدم وجود تعريف تشريعي موحد وشامل في معظم القوانين الوطنية، مما أفسح المجال للقضاء الإداري (المحاكم المختصة بالمنازعات الإدارية) والفقه القانوني (آراء شراح القانون)

لوضع الضوابط والمحددات التي تميزه عن عقود القانون الخاص.

1. المعايير القضائية المستقرة لتعريف العقد الإداري

استقر القضاء الإداري المقارن في الدول محل الدراسة على أن العقد لا يكتسب وصف العقد الإداري إلا إذا توافرت فيه ثلاثة أركان ومعايير تلازمية (شروط مجتمعة)

- المعيار الشخصي (وجود شخص معنوي عام): أن تكون الإدارة (الوزارات، الهيئات، والمؤسسات العامة) طرفاً في العقد بصفتها صاحبة سلطة عامة (جهة سيادية).
- المعيار الموضوعي (الاتصال بالمرفق العام): أن يتصل الموضوع بشكل مباشر بإدارة أو تنظيم أو تشغيل مرفق عام (خدمة مخصصة للمنفعة العامة)
- المعيار الإجرائي/الشكلي (الأخذ بأساليب القانون العام): أن يتضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة (بنود خروج عن قواعد القانون الخاص) تمنح الإدارة سلطات وهيمنة لا تتوافر للطرف العادي في عقود القانون الخاص.

2. التعريف القضائي والفقه في الأنظمة المقارنة

فرنسا (مهد القانون الإداري):

- القضاء مجلس الدولة الفرنسي (Conseil d'État): عرّف العقد الإداري بأنه الاتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام، أو لحسابه، بقصد إدارة وتسيير مرفق عام (Droit public)، متضمناً بنوداً تعكس ممارسة السلطة العامة (Puissance publique) وشروطاً استثنائية تُخرج العقد من نطاق القانون الخاص (Lichère, 2021).
- الفقه الفرنسي: يرى الفقيه أندريه دي لوتوبدير (De Laubadère) أن العقد الإداري هو "كل عقد يخضع لأحكام القانون العام بسبب أطرافه أو موضوعه أو شروطه، ويمنح الإدارة سلطات إشرافية وتعديلية لا نظير لها في القانون المدني".

جمهورية مصر العربية:

- القضاء (المحكمة الإدارية العليا): استقرت في أحكامها المتواترة على أن: "العقد الإداري هو العقد الذي يتصل بنشاط مرفق عام، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأساليب القانون العام، وذلك بضم شروط استثنائية وغير مألوفة للروابط العقدية الخاصة، أو بفسح المجال للائحة أو قانون خاص يخضع له العقد" (الحلو، 2020).
- الفقه المصري: يعرفه الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي بأنه "اتفاق بين شخصين أحدهما شخص معنوي عام بقصد تنظيم مرفق عام وتسييره، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام وإعمال حقوقها التفضيلية".

المملكة الأردنية الهاشمية:

- القضاء (المحكمة الإدارية ومحكمة العدل العليا سابقاً): اتجه القضاء الأردني إلى التركيز على عنصر "السلطة العامة" (السيادة التشغيلية) كمعيار جوهري، حيث عرفته بأنه: العقد الذي تنشئه شخصية معنوية عامة مستخدمة امتيازات القانون العام، بهدف تحقيق نفع عام يتصل بمرفق دولي أو محلي (كنعان، 2022).
- الفقه الأردني: يؤكد الفقه الأردني على أن المعيار الحاسم في الأردن ليس مجرد وجود السلطة طرفاً، بل إدراج الشرط الاستثنائي (البند غير المألوف) الذي يمنح الإدارة التفوق العقدي.

سلطنة عمان:

- القضاء (محكمة القضاء الإداري العماني): استقرت أحكام محكمة القضاء الإداري في السلطنة على اتساق المفهوم مع المبادئ الإدارية المستقرة؛ حيث عرفت العقود الإدارية بأنها العقود التي تبرمها وحدات الجهاز الإداري للدولة (الوزارات والهيئات الحكومية) وتتعلق بنشاط مرفق عام وتتضمن شروطاً استثنائية تنطوي على استخدام وسائل القانون العام.
- الفقه والتطبيق العماني: يربط الفقه القانوني العماني بين هذا التعريف والنصوص المنظمة للمناقصات والمالية العامة (مثل قانون المناقصات العماني)، مشدداً على أن وصف العقد بأنه "إداري" هو الذي يمنح اختصاص النظر فيه لمحكمة القضاء الإداري (الجهة القضائية المختصة).

3. القصور في التعاريف التقليدية وضرورة التعريف المحدث

يلاحظ أن التعاريف الفقهية والقضائية التقليدية ركزت بشكل كبير على تأصيل سلطة الإدارة وامتيازاتها، وأغفلت جانب المركز القانوني للمتعاقدين وضرورة وضعه في إطار متوازن. بناءً على ذلك، تخلص هذه الدراسة إلى تعريف متكامل وشامل يأخذ بالاعتبار الحقوق المتكافئة:

التعريف المختار للعقد الإداري في هذه الدراسة: "هو اتفاق مكتوب يبرمه شخص معنوي عام بصفته صاحب سلطة عامة مع شخص من أشخاص القانون الخاص أو العام، بهدف إدارة أو تسيير مرفق عام، متضمناً شروطاً استثنائية غير مألوفة تكفل للإدارة التعديل والرقابة، مقابل التزام قانوني صريح بضمانات محددة تتكفل بحفظ المركز القانوني للمتعاقدين واستيفاء مستحققاته المالية وإعادة التوازن المالي للعقد حال اختلاله".

ثانيًا: التطور التاريخي والمقارن

- المدرسة الفرنسية: نشأ العقد الإداري نتيجة استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي (المحاكم المدنية). تطورت الفكرة من "عقد السلطة" إلى "عقد المرفق العام" بعد حكم "بلانكو" الشهير عام 1873، الذي أقر بأن مسؤولية الدولة لا يمكن أن تخضع لقواعد القانون المدني الجامدة (Arrowsmith, 2014).
- المدرسة المصرية: تأثرت بالنموذج الفرنسي ولكنها أضفت عليه صبغة تشريعية من خلال قوانين تنظيم المناقصات والمزايدات (التعاقدات العمومية)، مما جعل للعقد طابعاً شكلياً صارماً لا يمكن تجاوزه (الطماوي، 2018).
- المدرسة الأردنية: تأثرت بالمنهج اللاتيني (الفرنسي والمصري)، حيث يتم التمييز بين العقود الإدارية بطبيعتها والعقود المدنية التي تبرمها الإدارة، مع منح اختصاص الفصل فيها للقضاء الإداري لضمان حماية المرفق العام (كنعان، 2022).
- المدرسة العُمانية: شهد التطور القانوني في سلطنة عُمان نقلة نوعية مع صدور قانون القضاء الإداري وتأسيس محكمة القضاء الإداري بموجب المرسوم السلطاني رقم (99/91). وقد استلهم المشرع العُماني معايير العقد الإداري من الفقه الإسلامي ومبادئ القانون المقارن، مع التركيز على خصوصية "قانون المناقصات" (نظام التعاقدات الحكومية). ويتميز المنهج العُماني بالحرص على "تبسيط إجراءات التقاضي" (تيسير العدالة) لضمان سرعة استيفاء الحقوق المالية للمتعاقدين، مع منح القضاء الإداري سلطة واسعة في موازنة كفاي العقد بين حقوق المستثمر وامتنيازات الجهة الإدارية (البوسعيد، 2021).

ثالثًا: رأي الباحث

1. تحليل التعاريف الفقهية والقضائية السابقة

بتحليل التعاريف المستقرة في الفقه والقضاء المقارن (في كل من فرنسا، مصر، الأردن، وسلطنة عمان)، يتضح أن هذه التعريفات اعتمدت بشكل أساسي على الجمع بين ثلاثة عناصر تقليدية: (شخص معنوي عام، الاتصال بمرفق عام، والأخذ بأساليب القانون العام عبر الشروط الاستثنائية) ويرجع هذا الاعتماد إلى رغبة القضاء الإداري في إيجاد معيار فاصل ومبسط للتمييز بين العقود الإدارية وعقود القانون الخاص التي تبرمها الإدارة (العقود المدنية أو التجارية للجهات الحكومية)، وذلك لتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع.

2. النقد والتعليق الأكاديمي

- رغم أهمية التعاريف التقليدية في تحديد الاختصاص القضائي، إلا أنه يؤخذ عليها ما يلي:
- الإغراق في العناصر الشكلية والسلطوية: ركزت كافة التعاريف السابقة على إبراز جانب الامتيازات الاستثنائية (الصلاحيات السيادية) للإدارة وهيمنتها على العقد، واعتبرت هذه السلطات هي الأصل والجوهر.
- إغفال المركز القانوني للمتعاقد: أغفلت تلك التعريفات النص على الطرف الثاني في العقد (المتعاقد)، وجعلت موقعه مجرد طرف مدعن يخضع لسلطات التعديل والفسخ والرقابة دون إشارة صريحة تتكفل بـ الأمان المالي (الاستقرار الاقتصادي) له.
- اختلال مفهوم "التكافؤ العقدي": إن حصر تعريف العقد الإداري في هذه العناصر الشكلية فقط يؤدي عملياً إلى انعدام التكافؤ (عدم التوازن) بين حقوق الإدارة والتزامات المتعاقد؛ مما قد يفضي إلى ضياع حقوق المتعاقد المالية وشل قدرته على استيفاء مستحقاته عند المماطلة الإدارية بحجة المصلحة العامة.

3. تحليل ورأي الباحث:

بناءً على ما تقدم من تحليل ونقد للتعاريف السابقة، يرى الباحث أن حصر تعريف العقد الإداري في عناصره الشكلية والسلطوية التقليدية لم يعد كافياً في البيئة الاقتصادية والاستثمارية الحديثة؛ إذ إن تغليب جانب الامتيازات دون ضمانات مقابلة يؤدي إلى عزوف القطاع الخاص عن التعاقد مع الدولة.

لذلك، يذهب الباحث إلى ضرورة إعادة تعريف العقد الإداري بناءً على "معيار التوازن الاقتصادي" (التعادل المادي المستحق). فالقوة القانونية التي تتمتع بها الدولة – باعتبارها الطرف الأقوى – لا ينبغي أن تُفهم على أنها سلطة مطلقة، بل يجب أن تُقابل بمسؤولية تعويضية كاملة ومباشرة تجاه المتعاقد.

إن أساس العقد الإداري الحديث يقوم على معادلة ثنائية متلازمة: (سلطة استثنائية للإدارة في التعديل والرقابة + حماية قانونية ومالية متكافئة للمتعاقد). وبناءً على هذا المعيار، فإن أي امتياز تستخدمه الإدارة يجب أن يرافقه تلقائياً التزام صريح بضمان استقرار المركز القانوني (الوضع النظامي) للمتعاقد وحماية أمانه المالي (ضمان الربحية المتفق عليها وعدم الإهراق الاقتصادي)

"العقد الإداري: هو رابطة قانونية متوازنة تُبرمها سلطة عامة بهدف إدارة أو تسيير مرفق عام باستخدام وسائل القانون العام، متضمنةً صلاحيات استثنائية للإدارة توازنها وتكفلها ضمانات حتمية ومباشرة لحفظ التوازن المالي للعقد واستيفاء حقوق المتعاقد دون تعسف أو تأخير."

المطلب الثاني: معايير تمييز العقد الإداري (دراسة مقارنة)

لتمييز العقد الإداري عن غيره، اعتمد الفقه والقضاء ثلاثة معايير جوهرية تظهر من خلالها هيمنة الدولة:

أولاً: المعيار العضوي (أطراف العقد)

- يشترط في مصر والأردن وسلطنة عمان وفرنسا أن يكون أحد أطراف العقد شخصاً معنوياً عاماً (سلطة عامة)، وهو ما يمنح العقد صبغته الرسمية.
- في فرنسا: تم التوسع ليشمل العقود التي تبرمها شركات خاصة "لحساب" الدولة، بناءً على نظرية الوكالة الضمنية (Lichère, 2021).
- في مصر والأردن: يشدد القضاء على ضرورة وجود الشخص العام (وزارة أو هيئة) كطرف أصيل لضمان خضوع النزاع لولاية القضاء الإداري (الحلو، 2020).
- في سلطنة عمان: يركز المعيار العضوي على تعريف "وحدات الجهاز الإداري للدولة" (الجهات الحكومية) الوارد في قانون القضاء الإداري وقانون المناقصات. ويشترط القضاء الإداري العماني أن تكون الجهة المتعاقدة تتمتع بصفة "الشخص الاعتباري العام" (الكيان القانوني العام) وقت إبرام العقد. ومع التوجه نحو "التخصيص" (نقل الأنشطة للقطاع الخاص)، يراقب القضاء العماني بدقة مدى احتفاظ العقد بصبغته الإدارية إذا كانت الشركة المتعاقدة مملوكة بالكامل للدولة وتمارس مهام السلطة العامة (البوسعيد، 2021).

ثانياً: معيار المرفق العام (الغرض من العقد)

المرفق العام (الخدمة الحكومية) هو الغاية من التعاقد. ويرى الفقيه "ليون ديحي" أن المرفق العام هو مبرر وجود الدولة ذاته؛ لذا فإن أي عقد يهدف لتسييره يجب أن يكون إدارياً (الطماوي، 2018). في الأردن، يركز المشرع على أن العقد يجب أن يهدف لتسيير مرفق حيوي كشرط لإسباغ الصفة الإدارية عليه (كنعان، 2022).

ثالثاً: معيار الشروط الاستثنائية (الأداة القانونية)

- هذا هو المعيار الذي يجسد "إشكالية استيفاء الحقوق" (التحصيل المالي). وتشمل هذه الشروط:
- حق الفسخ المنفرد: قدرة الدولة على إنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة دون خطأ من المتعاقد (منصور، 2019).
 - حق التعديل: زيادة أو نقص حجم العمل بنسبة معينة (تصل لـ 25% في القانون المصري والأردني) (الحلو، 2020).
 - فرض الغرامات: توقيع جزاءات مالية (عقوبات تعاقدية) مباشرة دون اللجوء للقضاء (العتيبي، 2021).

رابعاً: رأي الباحث

يعتقد الباحث أن "معيار الشروط الاستثنائية" هو الثغرة التي تنفذ منها الإدارة للمماطلة في استيفاء الحقوق. إن منح الإدارة حق التعديل بنسبة 25% من قيمة العقد بإرادتها المنفردة يمثل عبئاً مالياً كبيراً قد يؤدي إلى إفلاس الشركات الصغيرة، ما لم يتم تفعيل آليات "التعويض الفوري" المصاحب لقرار التعديل.

المطلب الثالث: خصائص العقد الإداري وأثرها على استيفاء الحقوق

تؤثر خصائص العقد الإداري مباشرة على المركز المالي للمتعاقد وقدرة على تحصيل مستحققاته.

أولاً: عدم المساواة العقدية (التفوق القانوني)

في العقود المدنية يسود مبدأ "المساواة"، أما في العقد الإداري في الدول الثلاث، فإن كفة الإدارة هي الأرجح. هذا التفوق يعطي الدولة حق "التنفيذ المباشر" (تحصيل حقوقها فوراً)، بينما يضطر المتعاقد للجوء للقضاء لاستيفاء حقوقه (العتيبي، 2021).

ثانياً: الطابع الشكلي واللاتحي

تخضع العقود الإدارية في مصر والأردن لإجراءات شكلية معقدة. أي خلل في هذه الشكليات قد يؤدي لبطلان العقد، وبالتالي ضياع حقوق المتعاقد المالية بحجة "مخالفة القانون" (الحلو، 2020). وفي فرنسا، يتم التعامل مع هذه الشكليات بمرونة أكبر لحماية "الثقة المشروعة" للمتعاقد (Arrowsmith, 2014).

ثالثاً: الارتباط بالاعتمادات المالية (الموازنة العامة)

لا يستطيع المتعاقد استيفاء حقوقه إلا إذا توافرت "اعتمادات مالية" (مخصصات مالية). في فرنسا، توجد آليات تلزم الإدارة بالدفع حتى لو نفدت الاعتمادات، بينما في الأنظمة العربية قد يواجه المتعاقد عقبة "عدم وجود مخصص"، مما يعطل حقه لسنوات (منصور، 2019).

رابعاً: رأي الباحث

يرى الباحث أن خاصية "الارتباط بالموازنة" تمثل "إعداداً مدنياً" لحقوق المتعاقد في حال تعثر الدولة مالياً. لذا، يقترح الباحث ضرورة تبني نموذج "التحكيم الإداري" (الفصل السريع في النزاعات) كآلية لضمان سرعة استيفاء الحقوق المالية بعيداً عن تعقيدات الموازنة العامة وطول أمد التقاضي الإداري.

المبحث الأول: مظاهر تفوق الدولة في العلاقة التعاقدية (الامتيازات الاستثنائية)

إن العقد الإداري (الاتفاق المبرم مع السلطة) لا يقوم على قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" بمعناها المدني التقليدي، بل يقوم على فكرة "عدم المساواة المبررة" لحماية المرفق العام. وستناول في هذا المبحث السلطات التي تجعل من الدولة الطرف الأقوى، وهي سلطات الرقابة، التعديل، وتوقيع الجزاءات (العقوبات القانونية).

المطلب الأول: سلطة الإدارة في الرقابة والتوجيه (الإشراف الفني)

نطاق سلطة الإدارة ومظاهر تفوقها العرفي والقضائي في مواجهة المتعاقدين:

- في مصر: يمنح قانون تنظيم التعاقدات (المناقصات سابقاً) الجهة الإدارية حق "التوجيه الملزم": حيث يلتزم المتعاقد بتنفيذ أوامر مهندس المشروع التابع للدولة، وإلا تعرض لجزاء رادعة (الطماوي، 2018).
- في الأردن: يشدد القضاء الإداري الأردني على أن رقابة الإدارة يجب ألا تصل إلى حد "إعاقة التنفيذ"، وإلا اعتبر ذلك خطأً إدارياً يستوجب التعويض (كنعان، 2022).
- في فرنسا: يُسمح للمتعاقد بالاعتراض على "الأوامر الفنية" إذا كانت تخالف أصول المهنة أو تشكل خطراً جسيماً، وهو ما يمنح المتعاقد الفرنسي هامشاً من الحرية الفنية لا يتوفر دائماً في الأنظمة العربية (Arrowsmith, 2014).
- في سلطنة عمان: كرس قانون المناقصات العماني (نظام المشتريات والتعاقدات الحكومية) سلطة الإدارة في الإشراف المباشر عبر "مهندس المشروع" أو "الجهة المستفيدة". وتتميز السلطنة بوجود نظام "إدارة المشاريع" (Project Management) "الصارم؛ حيث تمتلك الجهة الإدارية حق فحص الدفاتر الفنية، ورفض العمالة غير الماهرة، وإصدار "أوامر التغيير" (تعديلات التنفيذ). وقد استقر القضاء الإداري العماني على أن هذه الرقابة هي "حق وواجب" في آن واحد لحماية المال العام، إلا أنه وضع قيداً جوهرياً يتمثل في "عدم التعسف"؛ فإذا أدت أوامر الإدارة المشددة إلى زيادة الأعباء المالية بشكل يخل بـ "التوازن الاقتصادي"، استحق المتعاقد التعويض بناءً على مبدأ العدالة العقدية (البوسعيد، 2021).

ثالثاً: رأي الباحث

يرى الباحث أن سلطة الرقابة في سلطنة عمان ومصر والأردن تتسم بالطابع "الأمر"، بينما في فرنسا تميل نحو الطابع "التشاركي". إن خطورة هذه السلطة تكمن في أن "الإشراف الفني" غالباً ما يكون بوابة لتعطيل "استيفاء الحقوق" (صرف الدفعات المالية)؛ إذ إن ربط صرف المستخلص المالي بموافقة المهندس المشرف يمنح الإدارة سلاحاً قوياً للضغط على المتعاقد. لذا، يوصي الباحث بضرورة تبني المعايير العمانية الحديثة في "تبسيط الإجراءات" لضمان ألا تتحول الرقابة من أداة للجودة إلى عائق أمام التدفقات النقدية للمتعاقد.

المطلب الثاني: سلطة تعديل العقد بإرادة منفردة (التعديل غير الرضائي)

تستند هذه السلطة إلى فكرة "مرونة المرفق العام" (قابليته للتطوير)؛ فالدولة لا يمكنها البقاء مقيدة بنصوص عقدية قديمة إذا تغيرت الحاجة العامة.

أولاً: الحدود القانونية لنسبة التعديل (دراسة مقارنة)

- في مصر والأردن: حدد المشرع في البلدين نسبة 25% (الربح) كحد أقصى للزيادة أو النقصان في حجم التزامات المتعاقد بذات الشروط والأسعار، بشرط عدم تغيير "محل العقد" (جوهر الاتفاق) (الطماوي، 2018؛ كنعان، 2022).
- في فرنسا: لم يحدد القضاء الفرنسي نسبة مئوية جامدة، بل اعتمد معيار "عدم قلب اقتصاديات العقد" (المحافظة على الهيكل المالي)، مع منح المتعاقد حق الفسخ إذا تجاوز التعديل حدوداً مرهقة جداً (Lichère, 2021).
- في سلطنة عمان: نظم "قانون المناقصات العماني" ولائحته التنفيذية ما يعرف بـ "أوامر التغيير" (Variation Orders) "يحق للجهة الإدارية تعديل حجم الأعمال بالزيادة أو النقصان بما لا يتجاوز 10% من قيمة العقد الأصلي كأصل عام، وإذا تجاوزت النسبة ذلك، يتطلب الأمر موافقة "مجلس المناقصات" أو الجهات المختصة حسب سقف الصلاحيات. ويتميز النظام العماني بالدقة في مراقبة هذه الأوامر لضمان عدم استغلالها لتمرير زيادات غير مبررة في التكلفة (البوسعيد، 2021).

ثانياً: أثر التعديل على استيفاء الحقوق (الإشكالية العملية):

تكمن الإشكالية في أن "أوامر التغيير" الصادرة عن الطرف الأقوى (الدولة) غالباً ما تسبق الاتفاق على "السعر الجديد"، مما يضطر المتعاقد للتنفيذ من ماله الخاص أولاً، وهو ما يضع "الأمان المالي" للمتعاقد في خطر.

ثالثاً: رأي الباحث (التعقيب المقارن)

يرى الباحث أن المشرع العماني كان أكثر تحفظاً (بنسبة 10%) مقارنة بالمشرعين المصري والأردني (25%)، وهو توجه يحمي "التوازن المالي" للمتعاقد ويحد من تغول (سيطرة) الإدارة على البرنامج الزمني والمالي للمشروع. ومع ذلك، يوصي الباحث بضرورة أن يصاحب أمر التغيير "دفعه مالية مقدمة" إضافية، لضمان استيفاء حقوق المتعاقد وتوفير السيولة اللازمة للتعديلات الجديدة دون إرهاقه مالياً.

المطلب الثالث: حق إيقاع الجزاءات (العقوبات الإدارية)

تعتبر سلطة توقيع الجزاءات من أخطر مظاهر انعدام المساواة في العقد الإداري؛ إذ تنصب الإدارة هنا خصماً وحكماً في آن واحد، فتتملك معاقبة المتعاقد مباشرة دون الحاجة لصدور حكم قضائي مسبق (التنفيذ المباشر).

أولاً: أنواع الجزاءات الإدارية وأثارها:

- الجزاءات المالية: وتشمل "غرامات التأخير" (التعويض الاتفاقي عن البطء) ومصادرة "ضمان الأداء" (التأمين النهائي).
- الجزاءات الضاغطة: مثل "التنفيذ على حساب المتعاقد" (إسناد العمل للغير مع تحميل المتعاقد الأصلي الفرق في التكلفة).

- الجزاءات الفاسخة: مثل "سحب العمل" أو "الفسخ بقرار إداري" (إنهاء العلاقة العقدية نتيجة خطأ جسيم).

ثانيًا: المقارنة التشريعية والقضائية لمنظومة الجزاءات الإدارية وحظر التعاقد (القائمة السوداء)

تتكمّل سلطات الإدارة في توقيع الجزاءات المالية والفسخ مع حقها الاستثنائي في فرض جزاءات مهنية رادعة تصل إلى الحظر والحرمان من التعاقد مستقبلاً (القائمة السوداء)، وذلك على النحو التالي في دول المقارنة:

1. جمهورية مصر العربية:

- الجزاءات المباشرة: يمنح قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة (القانون رقم 182 لسنة 2018) للإدارة الحق في مصادرة تأمين حسن التنفيذ (الضمان النهائي) وفرض غرامات تأخير تصل إلى 10% من قيمة العقد، وصولاً إلى فسخ العقد أو تنفيذه على حساب المتعاقد عند عجز الأخير عن الوفاء (الحلو، 2020).
- القائمة السوداء (شطب وشطب وتسجيل الموردين والمقاولين): ينص القانون المصري صراحة ولائحته التنفيذية على شطب المقاول أو المورد المخل من سجل المتعاملين مع الجهات الحكومية (شطب مؤقت أو نهائي) وإدراجه في قائمة حظر تعميم على كافة أجهزة الدولة عند ارتكابه أفعال الغش، أو التزوير، أو الإخلال الجسيم بالعقد.
- الضمانات القضائية: للمتعاقد الحق في الطعن أمام محكمة القضاء الإداري بدعوى إلغاء القرار الصادر بالحظر والشطب، مع المطالبة بالتعويض عن التعسف الشديد إذا ثبت عدم التناسب بين المخالفة والجزاء.

2. المملكة الأردنية الهاشمية:

- الجزاءات المباشرة: يتيح نظام الأشغال الحكومية ونظام التنظيم والمناقصات للجهة الإدارية مصادرة الكفالة المصرفية، وتوقيع غرامات التأخير بنسب تتراوح بين 10% إلى 15%، مع حق فسخ العقد أو إنهائه (كنعان، 2022).
- القائمة السوداء (الحرمان والاستبعاد من المناقصات): يتضمن التشريع الأردني أطراً تنظيمية واضحة تمنح "لجنة الشراء المركزية" أو الوزير المختص سلطة حرمان المقاول أو المورد المخل من المشاركة في المناقصات الحكومية لمدة محددة (تصل إلى سنتين أو أكثر) أو حرمانه بشكل دائم في حالات التواطؤ أو الإفلاس المدلس أو سوء التنفيذ الجسيم.
- الضمانات القضائية: يراقب القضاء الإداري الأردني صحة قرار الحرمان؛ حيث يلغي القرار إذا بني على أسباب غير سائغة أو دون منحه حق الدفاع والاستماع لأقواله.

3. فرنسا (مهد القانون الإداري):

- الجزاءات المباشرة: استقر القضاء على "نظرية الخطأ العقدي"؛ إذ لا يجوز للإدارة إيقاع الجزاء الفاسخ أو فرض الغرامات الإدارية الصارمة إلا بعد توجيه "إعذار رسمي" (إنذار قانوني يحدد مهلة للتدارك). (Lichère, 2021).
- القائمة السوداء (الأهلية والاستبعاد من الطلبات العامة Exclusions des marchés publics - ينظم قانون الطلبات العامة الفرنسي Code de la commande publique) حالات استبعاد المتعاقد من الدخول في العقود الإدارية. (Exclusion de plein droit ou facultative) ويشمل الاستبعاد الشركاء المخلين بتبعات بيئية، أو العمالية، أو الذين أدخلوا بجسامة بتنفيذ عقود إدارية سابقة.
- الضمانات القضائية: يمتلك مجلس الدولة والقضاء الإداري الفرنسي سلطات واسعة لإلغاء قرار الاستبعاد أو الجزاء الفاسخ إذا تبين عدم تناسب العقوبة مع حجم الخطأ الصادر من المتعاقد، أو إذا كان التأخير ناشئاً عن أسباب خارجة عن إرادته.

4. سلطنة عمان:

- الجزاءات المباشرة والقائمة السوداء: نظم قانون المناقصات العماني ولائحته التنفيذية منظومة الجزاءات بدقة؛ إذ تملك الجهة الإدارية حق "سحب العمل" ومصادرة "ضمان الأداء"، بالإضافة إلى تفعيل "القائمة السوداء" (شطب وحرمان المقاولين والموردين من التنافس على المناقصات الحكومية لمدة محددة أو بصفة دائمة) عند الإخلال الجسيم أو تقديم وثائق مزورة.
- الضمانات القضائية: يُحاط هذا الإجراء بضمانات رقابية مشددة؛ حيث استقر القضاء الإداري العماني على إبطال جزاء سحب العمل أو الحرمان إذا كان ناتجاً عن "ظروف قاهرة" (أحداث استثنائية لا يد للمتعاقد فيها) أو إذا ثبت أن الإدارة نفسها هي المتسببة في التأخير (مثل التأخر في تسليم الموقع أو التأخر في اعتماد المخططات) (البوسعيد، 2021).

ثالثاً: إشكالية استيفاء الحقوق في ظل الجزاءات

تظهر الإشكالية عندما تستخدم الإدارة سلطة "المقاصة الإدارية" (خصم الغرامات من المستحقات) بصفة منفردة. ففي كثير من الأحيان، تقوم الإدارة بخصم الغرامات قبل الفصل في مشروعيتها، مما يؤدي إلى نقص السيولة المالية لدى المتعاقد (نقص التدفق النقدي)، ويعيق استيفاء حقوقه المتبقية.

رابعاً: رأي الباحث (الخلاصة المقارنة):

يرى الباحث أن النظام القانوني في سلطنة عمان يوفر توازناً جيداً من خلال "لجان التظلمات" التي تسبق اللجوء للقضاء، مما يسمح بمراجعة الجزاء قبل تنفيذه في بعض الأحيان. ويوصي الباحث بضرورة تفعيل "الضمان البنكي المشروط"؛ بحيث لا يتم تسهيل الضمان (صرف التأمين) إلا بعد

منح المتعاقدين فرصة لإثبات أن التأخير خارج عن إرادته، حمايةً لمركزه المالي أمام الطرف الأقوى.

المبحث الثاني: معوقات استيفاء الحقوق وحلولها القانونية (التوازن المفقود)

على الرغم من الحقوق الممنوحة للمتعاقدين، إلا أن الواقع العملي يكشف عن اصطدامه بجدار من الحصانات والتعقيدات التي تجعل من الدولة الطرف المهيمن في العلاقة المالية. يناقش هذا المبحث لماذا يصعب استيفاء الحقوق وكيف يمكن علاج ذلك.

المطلب الأول: إشكالية الحصانة ضد التنفيذ (عدم جواز الحجز على أموال الدولة)

تعتبر قاعدة "عدم جواز الحجز على أموال الدولة" (الحصانة السيادية للمال العام) العائق الأكبر الذي يواجه المتعاقدين؛ فبينما يملك الطرف الأقوى (الدولة) التنفيذ المباشر على أموال المتعاقدين، يجد الأخير نفسه يحمل حكمًا قضائيًا "معنويًا" لا يستطيع تنفيذه جبريًا إذا رفضت الإدارة الوفاء طوعًا.

أولاً: فلسفة الحصانة في القانون المقارن

- في فرنسا ومصر والأردن: استقر المبدأ القانوني على أن أموال الدولة المخصصة للمنفعة العامة لا يجوز الحجز عليها (حصانة مطلقة)؛ وذلك لضمان "سير المرفق العام" (ديمومة الخدمات الحكومية). فالحجز على حسابات وزارة الصحة مثلاً قد يؤدي لتوقف المستشفيات، وهو ما ترفضه المصلحة العامة (الطماوي، 2018: 2021؛ Lichère).
- في سلطنة عمان: كرس النظام الأساسي للدولة وقانون الممتلكات العامة حماية خاصة للأموال العامة. وقد أكد القضاء الإداري العماني في العديد من أحكامه أن "أموال الدولة لا يجوز الحجز عليها استيفاءً لدين"، معتبراً أن الوفاء بالأحكام القضائية هو التزام أدبي وقانوني يقع على عاتق الجهة الإدارية دون حاجة للإجراءات القسرية (البوسعيد، 2021).

ثانياً: إشكالية "الحكم غير النافذ" وأثرها على المتعاقدين

تؤدي هذه الحصانة إلى وضع المتعاقدين في مأزق مالي؛ إذ إن حصوله على حكم بالتعويض أو بمستحقات مالية لا يعني بالضرورة "السيولة الفورية". في مصر والأردن، تكمن المشكلة في "الاعتمادات المالية" (الميزانية المرسودة)، فإذا لم تتوفر ميزانية للوفاء بالحكم، يضطر المتعاقدين للانتظار لسنوات، مما يؤدي لإفلاس الكثير من الشركات الصغيرة (العتبي، 2021).

ثالثاً: الحلول العمانية المبتكرة وتوجه القضاء

تميزت سلطنة عمان بأليات تحد من خطورة هذه الحصانة، منها:

- قانون تبسيط إجراءات التقاضي: الذي قلص أمد النزاع، مما يقلل من تكلفة "انتظار الاستيفاء".
- الرقابة المالية والإدارية للدولة: التي تتابع تنفيذ الالتزامات المالية للجهات الحكومية تجاه القطاع الخاص لضمان المصداقية الائتمانية للدولة.
- التزام الجهات الإدارية طوعاً: حيث يلاحظ في الممارسة العمانية سرعة استجابة الوحدات الحكومية لتنفيذ أحكام محكمة القضاء الإداري، خوفاً من المسؤولية الإدارية التي قد تقع على عاتق المسؤول المقصر (الذاتية الإدارية).

رابعاً: رأي الباحث (التحليل النقدي):

يرى الباحث أن "الحصانة ضد التنفيذ" هي السلاح الأقوى في يد الطرف الأقوى، وهي التي تفرغ العقد من محتواه الرضائي. ويقترح الباحث استلزام التجربة العمانية في "الرقابة السابقة واللاحقة" على العقود، مع ضرورة النص تشريعياً في جميع الدول محل الدراسة على استثناء "الأموال الخاصة للدولة" (الأموال التي لا تخصص للمرفق العام مباشرة) من الحصانة، للسماح للمتعاقدين باستيفاء حقوقه منها تحقيقاً للعدالة الناجزة.

المطلب الثاني: التطبيق القضائي والعملي لمعالجة اختلال التوازن المالي وإشكالية استيفاء التعويض (دراسة مقارنة في صلب الأحكام)

لا تكمن المعضلة الحقيقية في مجرد الاعتراف الفقهي بـ التوازن المالي (التعادل الاقتصادي) للعقد الإداري، بل في كيفية تصدي القضاء الإداري عملياً لإنفاذ هذه النظريات، وأليات حسابه للتعويض، وتجاوزه لمغالطة "الفصل الزمني" بين صدور الحكم واستيفاء المبلغ فعلياً.

أولاً: موقف القضاء الإداري المقارن في التعاطي مع مشكلة اختلال التوازن (تحليل الأحكام)

1. القضاء الإداري الفرنسي (مجلس الدولة Conseil d'État)

- معالجة المشكلة التطبيقية: انتقل القضاء الفرنسي من مرحلة "جبر الضرر اللاحق" فقط إلى مرونة إجرائية عالية عند مجابهة الأزمات؛ حيث يُعمل مجلس الدولة الفرنسي نظام الدفعات المقدمة والتعويض المقطع المؤقت (Référé-provision) الذي يتيح للمتعاقدين الحصول على مبالغ مالية عاجلة ومباشرة قبل الفصل النهائي في موضوع النزاع لتفادي إفلاسه.
- آلية الاحتساب: يسند القضاء الفرنسي إلى الخبرة الحسابية الهندسية تقدير فارق التكلفة الحقيقية الناجم عن عمل الأمير (Fait du Prince) أو الظروف غير المتوقعة (Imprévision)، مع إلزام الإدارة بتمويل نسبة من الخسارة تتراوح عادة بين (90% إلى 95%) لضمان استمرارية سير المرفق العام (الخدمة العامة) دون توقف.

2. القضاء الإداري المصري (المحكمة الإدارية العليا)

- معالجة المشكلة التطبيقية: تشترط المحكمة الإدارية العليا لتطبيق التعويض المالي ثبوت "الإرهاق الشديد" (الخسارة الجسيمة التي تتجاوز الخسارة المألوفة للمشروع)، واستقرت على ألا يُغطي التعويض كامل الخسارة في ظروف الغلاء العام إلا بالقدر الذي يُعيد للمتعاقدين حده الأدنى من الاستقرار.
- مكن الخلل في التطبيق: يواجه القضاء المصري صعوبة عملية تتمثل في طول فترة التقاضي، مما يجعل مبلغ التعويض المقضي به يفقد جزءاً كبيراً من قيمته الشرائية بفعل التضخم (هبوط قيمة العملة) خلال فترة المحاكمة التي قد تمتد لسنوات.

3. القضاء الإداري الأردني (المحكمة الإدارية):

- معالجة المشكلة التطبيقية: يتجه القضاء الأردني نحو إعمال القواعد التشريعية في العقود النموذجية (مثل عقود الفيديك FIDIC المعتمدة في أشغال الوزارات)؛ حيث يعتبر التعويض عن فروق الأسعار التزاماً قانونياً تعاقدياً يتم حسابه بناءً على النشرات المحددة لتغير الأسعار الصادرة عن الجهات الرسمية.
- مكن الخلل في التطبيق: يشدد القضاء الأردني في تطبيق شرط "الإخطار المسبق"؛ فإذا لم يتم المتعاقد بإخطار الإدارة كتابةً بالفروق المالية خلال مهل محددة، يُقضى بسقوط حقه في المطالبة القضائية بإعادة التوازن المالي.

ثانياً: صلب التطبيق والحلول العملية في أحكام محكمة القضاء الإداري العماني

- تتعامل المحكمة الإدارية العماني مع مشكلة اختلال التوازن المالي بواقعية وحماية إجرائية متقدمة، تجلت في عدة مسارات قضائية حاسمة:
- التعامل الحاسم مع "أوامر التغيير" (Variation Orders): رفضت محكمة القضاء الإداري العماني تمسك الجهات الإدارية بالبند الذي يمنع زيادة قيمة العقد عند تكليف المقاول بأعمال إضافية؛ حيث استقرت أحكامها على أن "تكليف الإدارة للمتعاقدين بأعمال إضافية أو تعديل المواصفات دون مقابل يمثل إثراءً بلا سبب (استفادة غير مشروعة) على حساب المتعاقد". وقضت المحكمة بالزام الإدارة بسداد التكلفة المباشرة لتلك الأوامر وفق أسعار السوق السائدة وقت التنفيذ وليس وقت التعاقد.
 - تقدير التعويض الشامل (الخسارة اللاحقة والكسب الفائت): لم يقف القضاء العماني عند حدود جبر الخسارة المباشرة، بل قضى في حالات الإخلال الإداري العمدي أو التأخير غير المبرر في تسليم المواقع بالزام الإدارة بتعويض المتعاقد عن "الكسب الفائت" (الأرباح المفقودة المؤكدة) استناداً إلى المبدأ الشرعي والقانوني "لا ضرر ولا ضرار".
 - إبطال شروط الإنعاز والتفوق غير المشروع: أرست المحكمة مبدأ مفاده أن العقود الإدارية وإن تضمنت شروطاً استثنائية، إلا أنها ليست عقود إذعان تُهدر المركز المالي للمتعاقدين؛ وبالتالي تُبطل المحكمة أي جزء أو غرامة تأخير تفرضها الإدارة إذا ثبت أن التأخير كان بسبب خطأ الإدارة (كالمماطلة في اعتماد المخططات أو تأخير صرف الدفعات المرحلية).

ثالثاً: معضلة "إشكالية الاستيفاء" (من صدور الحكم إلى التحصيل الفعلي)

تتجلى المشكلة البحثية التطبيقية في أنه رغم قوة الأحكام القضائية الصادرة بإعادة التوازن المالي أو التعويض، إلا أن المتعاقد يصطدم بعقبة "صعوبة التنفيذ والاستيفاء الفعلي"، والتي تعود للأسباب التالية:

- حصانة أموال الدولة ضد التنفيذ الجبري: عدم جواز اتخاذ إجراءات الحجز الإداري أو القضائي على الحسابات الحكومية أو أصول الدولة.
- تعقيدات الموازنة العامة: الاشتراط بأن يتم صرف التعويض المقضي به عبر بند "الأحكام القضائية" في موازنة السنة المالية التالية، مما يُدخل المتعاقد في دورة مستندية طويلة تُعرضه للإعسار المالي (العجز عن سداد الديون) أو الإفلاس قبل استلام أمواله.

رابعاً: التحليل المقارن ورأي الباحث (حلول عملية لتجاوز الإشكالية)

- يتضح من التحليل التطبيقي لأحكام المحاكم أن الاعتماد المباشر والوحيد على "التقاضي اللاحق" لإعادة التوازن المالي يُمثل حلاً قاصراً؛ نظراً لكلفته الزمانية والمالية التي تُهك المتعاقد وتُعطل المرافق العامة. بناءً عليه، يرى الباحث تقديم آلية مزدوجة (وقائية وإجرائية) لمعالجة صلب هذه المشكلة:
- الآلية الوقائية (شروط المراجعة والتعديل التلقائي للأسعار): ضرورة التزام التشريعات الوطنية (في سلطنة عمان، مصر، والأردن) بإدراج "شرط المراجعة الدورية للأسعار" (Price Adjustment Clause) بصورة وجوبية في عقود الأشغال والنيابات العامة، بحيث تتعدل قيمة العقد تلقائياً وفق معدلات رياضية مرتبطة بمؤشرات التضخم وأسعار المواد الخام، دون الحاجة للجوء للقضاء أو صدور أوامر تغييرية معقدة.
 - الآلية الإجرائية للاستيفاء (المقاصة القانونية الإلزامية): يقترح الباحث تفعيل "المقاصة القانونية" (نقص الالتزامات المالية المتقابلة) كحق مباشر للمتعاقدين؛ بحيث يحق للمتعاقدين الصادر لصالحه حكم قضائي نهائي بالتعويض أو فروق الأسعار، أن يقتطع هذه المبالغ تلقائياً من أي مستحقات، أو رسوم، أو ضرائب، أو التزامات مالية حكومية مترتبة عليه لصالح أي جهة إدارية في الدولة، مما يكسر جمود "حظر التنفيذ الجبري" ويضمن استيفاء حقوقه فوراً دون انتظار اعتمادات الموازنة.

المطلب الثالث: الوسائل البديلة: التحكيم (Arbitration) كحل لسرعة استيفاء الحقوق

يعتبر التحكيم وسيلة استثنائية للخروج من عباءة القضاء الإداري التقليدي، وهو يحظى بأهمية كبرى في العقود الدولية وعقود الإنشاءات الكبرى (مثل عقود الفيديك FIDIC)

أولاً: موقف الأنظمة المقارنة من التحكيم الإداري

- في فرنسا: استقر المبدأ تاريخياً على حظر التحكيم في العقود الداخلية، إلا أن المشرع الفرنسي توسع فيه لاحقاً ليشمل العقود التي تبرمها الدولة مع شركات أجنبية، أو في مشاريع البنية التحتية الكبرى، لضمان طمأنة المستثمر الأجنبي. (Lichère, 2021).
- في مصر والأردن: يُسمح بالتحكيم في العقود الإدارية بشرط الحصول على "موافقة الوزير المختص" (المسؤول الأول). ورغم فاعليته، إلا أن هذا الشرط الإجرائي قد يُستخدم كأداة بيد الطرف الأقوى لعرقلة اللجوء للتحكيم (الحلو، 2020؛ كنعان، 2022).

ثانياً: التحكيم في النظام القانوني العماني (نموذج التطور)

- خطت سلطنة عمان خطوات رائدة في مجال التحكيم التجاري والإداري، مما جعلها بيئة جاذبة للاستثمار:
- قانون التحكيم العماني: استند قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني (97/47) إلى قانون "اليونسيترال" النموذجي، وقد أجاز التحكيم في منازعات العقود الإدارية إذا وافقت الجهة الحكومية المعنية.
- مركز عُمان للتحكيم التجاري (OAC): يُعد إنشاء هذا المركز قفزة نوعية؛ حيث يوفر منصة وطنية احترافية لفض النزاعات العقدية بعيداً عن أروقة المحاكم، مما يضمن سرعة صدور الأحكام واستيفاء الحقوق (البوسعيدي، 2021).
- إلزامية قرارات التحكيم: تتمتع أحكام المحكمين في السلطنة بحجية الأمر المقضي به (قوة الحكم النهائي)، ويتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من المحكمة المختصة، مما يسهل عملية الاستيفاء المالي "للمتعاقدين".

ثالثاً: مزاي التحكيم في مواجهة الطرف الأقوى

- السرعة الإجرائية: الالتزام بمواعيد محددة لإصدار الحكم يمنع "المماطلة الإدارية" التي قد تستمر لسنوات في القضاء العادي.
- الخبرة الفنية: اختيار محكمين مختصين في الجوانب الهندسية والمالية يضمن تقديراً أدق لـ "التوازن المالي" للعقد.
- السرية: يحافظ التحكيم على سمعة الطرفين، ويمنع تحول النزاع إلى قضية رأي عام، مما يسهل الوصول لتسويات ودية واستيفاء الحقوق (تحصيل المستحقات) بهدوء.

رابعاً: رأي الباحث (الخلاصة والتوصية)

يرى الباحث أن التجربة العمانية في تشجيع التحكيم والوساطة تُعد الأقرب لتحقيق "الأمان العقدي". ومع ذلك، يلاحظ الباحث أن كلفة التحكيم المرتفعة قد تجعله حكرًا على الشركات الكبرى. لذا، يوصي الباحث بضرورة تبني نظام "الوساطة الإدارية الإلزامية" (المفاوضات الموجهة) في مصر والأردن وسلطنة عمان كخطوة سابقة للتحكيم، مما يتيح للمتعاقدين الصغير والمتوسط استيفاء حقوقه بأقل التكاليف الممكنة وبأسرع وقت.

الخاتمة:

تمثل هذه الدراسة محاولة لتسليط الضوء على "المعادلة الصعبة" في القانون الإداري؛ وهي كيفية التوفيق بين امتيازات الدولة (الحقوق السيادية) وبين حق المتعاقدين في استيفاء مستحقاته المالية والحفاظ على التوازن الاقتصادي لعقده.

أولاً: النتائج

- اتحاد الفلسفة واختلاف الأدوات: اتفقت الأنظمة الأربعة على أن العقد الإداري ليس عقدًا متساويًا، بل هو عقد "غير متكافئ" بطبيعته لضمان سير المرفق العام، إلا أن القضاء الإداري في فرنسا وسلطنة عُمان كان أكثر مرونة في حماية الجانب المالي للمتعاقدين مقارنة بالجمود التشريعي في بعض الجوانب بمصر والأردن.
- أزمة الاستيفاء: تؤكد للباحث أن "الحصانة ضد التنفيذ" (منع الحجز على أموال الدولة) تظل هي العقبة الكبرى؛ فالحق المالي للمتعاقدين غالباً ما يصطدم بتعقيدات الموازنة العامة وطول أمد التقاضي، مما يجعل "التوازن المالي" نظرية جميلة في الكتب، وصعبة المنال في الواقع أحياناً.
- التميز العماني: أثبتت التجربة العمانية نجاعة كبيرة في "تبسيط إجراءات التقاضي" وتفعيل دور "مهندس المشروع" في حل النزاعات ودياً قبل تفاقمها، مما يقلل من مخاطر تعثر الشركات المتعاقدة.

ثانياً: التوصيات

بناءً على ما تقدم، يوصي الباحث بالآتي:

1. على المستوى التشريعي

- ضرورة النص في قوانين التعاقدات الحكومية على "المقاصة الإدارية الإلزامية"؛ بحيث يحق للمتعاقدين خصم مستحقاته الثابتة من أي ضرائب أو رسوم مستحقة للدولة في حال تأخر الصرف عن (60 يومًا).
- تقنين "التعويض الفوري" عن أوامر التغيير (التعديلات المنفردة): بحيث لا يجبر المتعاقد على البدء في أعمال إضافية تتجاوز 10% إلا بعد صرف دفعة مقدمة تغطي تكاليفها.

2. على المستوى القضائي والإجرائي

- تفعيل "قضاء التنفيذ الإداري"؛ بحيث تُنشأ دوائر متخصصة في المحاكم الإدارية (مثل محكمة القضاء الإداري بالسلطنة) تملك صلاحية إلزام الجهات الإدارية بجدولة الديون وصرفها خلال فترات زمنية ملزمة تحت طائلة المسؤولية الشخصية للمسؤول.
- التوسع في إدراج "شرط التحكيم: (Arbitration Clause) "في العقود الإدارية النمطية، وليس فقط في العقود الكبرى، لضمان استيفاء الحقوق (تحصيل الأموال) بسرعة تتواءم مع حركة السوق.

3. على مستوى حماية التوازن المالي

- إلزام الجهات الإدارية بوضع "ملحق مالي" مرن في كل عقد، يحدد كيفية التعامل مع (التضخم) وتغير أسعار العملات بشكل تلقائي دون الحاجة لرفع دعاوى قضائية مرهقة.

الكلمة الختامية:

إن حماية المتعاقد مع الدولة ليست مجرد حماية لمصلحة خاصة، بل هي حماية لسمعة الدولة الاستثمارية (الائتمان الحكومي)؛ فالدولة التي تحترم التوازن المالي لعقودها وتضمن استيفاء الحقوق لمواطنيها ومستثمريها، هي الدولة الأقدر على بناء اقتصاد قوي ومستدام.

المراجع:

أولاً: المراجع العربية

- البوسعيد، سالم. (2021). *القضاء الإداري العُماني: دراسة في الاختصاص والرقابة على العقود الإدارية* (التنظيم القانوني لعلاقات السلطة). مكتبة الجيل الواعد، مسقط.
- الجلو، ماجد راغب. (2020). *العقود الإدارية والتحكيم* (دراسة مقارنة للمبادئ العامة). دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- الطماوي، سليمان. (2018). *الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة (توازن الحقوق والالتزامات)*. مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة.
- العتيبي، منور. (2021). *نفاذ الأحكام القضائية في مواجهة الإدارة: إشكالية التنفيذ والحصانة*. دار الفكر القانوني، القاهرة.
- كنعان، نواف. (2022). *القانون الإداري الأردني: الكتاب الثاني (النشاط الإداري والعقود)*. دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

ثانياً: التشريعات والقوانين

- جمهورية مصر العربية: القانون رقم (182) لسنة 2018 بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.
- سلطنة عُمان: المرسوم السلطاني رقم (36/2008) بإصدار قانون المناقصات ولوائحته التنفيذية.
- سلطنة عُمان: المرسوم السلطاني رقم (91/99) بإنشاء محكمة القضاء الإداري وتعديلاته.
- المملكة الأردنية الهاشمية: قانون نظام المشتريات الحكومية رقم (8) لسنة 2022.

ثالثاً: المراجع الأجنبية

- Arrowsmith, S. (2014). *The Law of Public and Utilities Procurement: Regulation in the EU and UK* (Vol. 1). Sweet & Maxwell.
- Lichère, F. (2021). *Droit des contrats publics* [Public Contract Law]. (2nd ed.). Dalloz, Paris.