Tikrit University Journal For Rights Year (9) Vol (9) NO (4) Part (1) (2025) 342-366

ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية القانون
College of Law

The powers of the arbitrator in administrative disputes in Lebanese law.

Prof. Dr . Mazen Lilo Radi
Advisor to the State Shura Council in Iraq, Faculty of Law, Islamic University,Lebanon
dr.kadimahussen@colaw.uobaghdad.edu.iq

Researcher .Ruqaya Mohammed Obaid
Al-Khwarizmi College of Engineering , University of Baghdad, Baghdad, Iraq
ruqaya.m@kecbu.uobaghdad.edi.iq

Article info.

Article history:
- Received 15 July 2024
- Accepted 14 April 2025
-Available online 1 June 2025

Keywords:
- administrative contract
- administrative arbitrator
- reconciliation
- administrative dispute

Abstract: In Lebanese law, the role of the arbitrator in achieving financial balance in the administrative contract is characterized by the powers that allow him to intervene to refer the terms of the contract in the event of unexpected circumstances that affect the balance of the parties' financial obligations. According to the legal provisions related to arbitration and administrative returns, the arbitrator can take several measures to achieve financial balance, including adjusting the value of the contract in the event of circumstances beyond the control of the parties, such as rising prices or changing costs due to unexpected economic or social factors. The arbitrator has the right to adjust the amounts agreed upon in the contract to suit the new situation, and restoring financial balance in the event of force majeure or exceptional circumstances that affect the parties' ability to fulfill their financial obligations. The arbitrator can intervene to restore the financial balance of the contract, in a way that reflects the changes in the circumstances that occurred after the signing of the contract. Exemption from some obligations: If some

financial terms cannot be implemented due to unexpected circumstances, the arbitrator may grant partial exemptions or referrals in the financial terms in a way that preserves the interests of the parties and achieves justice. Settlement of financial disputes: If a dispute arises between the parties regarding financial matters related to the implementation of the limit, the arbitrator settles the dispute in a way that guarantees the rights of the parties and achieves a balance between their interests

However, it is important to note that the arbitrator in Lebanese law does not have the authority to completely amend the contract as is the case with the judiciary, but rather his role is to make precise and specific amendments to achieve financial balance only within the limits of what is permitted by the contract and relevant legal provisions. The arbitrator's authority to achieve financial balance for the administrative contract is represented by his ability to intervene to resolve disputes related to financial issues that may arise during the implementation of the administrative contract. This includes amending or modifying the value of the contract or terminating or exempting from some financial obligations, through arbitration procedures. The arbitrator has a role in ensuring the stability of the financial contract in the event of unexpected circumstances that affect the financial balance, such as rising costs, changing prices or force majeure. He ensures that the terms of the contract remain fair and balanced, taking into account the interests of both parties.

© 2023 TUJR, College of Law, Tikrit University

صلاحية المحكم في تحقيق التوازن المالي للعقد الإداري في القانون اللبناني

أ.د. مازن ليلو راضي

مستشار مجلس شورى الدولة, كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية، لبنان

dr.kadimahussen@colaw.uobaghdad.edu.iq

م.م رقية محمد عبيد

كلية الهندسة الخوارزمي، جامعة بغداد، بغداد، العراق

ruqaya.m@kecbu.uobaghdad.edi.iq

معلومات البحث :

تواريخ البحث:

- الاستلام : ١٥/ تموز/ ٢٠٢٤
- القبول : ١٤/ نيسان/ ٢٠٢٥
- النشر المباشر: ١/حزيران/٢٠٢٥

الكلمات المفتاحية :

- العقد الإداري
- المحكم الإداري
- الصلح
- المنازعة الإدارية

الخلاصة: في القانون اللبناني، يتسم دور المحكم في تحقيق التوازن المالي للعقد الإداري بالصلاحيات التي تتيح له التدخل لتعديل شروط العقد في حالة حدوث ظروف غير متوقعة تؤثر على توازن التزامات الأطراف المالية. ووفقًا للأحكام القانونية المتعلقة بالتحكيم والعقود الإدارية، يمكن للمحكم اتخاذ عدة إجراءات لتحقيق التوازن المالي، ومنها تعديل قيمة العقد: في حال حدوث ظروف خارجة عن إرادة الأطراف، مثل ارتفاع الأسعار أو تغيّر التكاليف بسبب عوامل اقتصادية أو اجتماعية غير متوقعة، يحق للمحكم تعديل المبالغ المتفق عليها في العقد لتتناسب مع الوضع الجديد، و إعادة التوازن المالي: في حال حدوث قوة قاهرة أو ظروف استثنائية تؤثر على قدرة الأطراف على الوفاء بالتزاماتهم المالية، يمكن للمحكم التدخل لإعادة التوازن المالي للعقد، وذلك بشكل يعكس التغيرات في الظروف التي طرأت بعد توقيع العقد ، الإعفاء من بعض الالتزامات: في حال تعذر تنفيذ بعض الشروط المالية بسبب ظروف غير متوقعة، يجوز للمحكم منح إعفاءات جزئية أو تعديل في الشروط المالية بما يحفظ مصلحة الأطراف ويحقق العدالة كذلك تسوية النزاعات المالية: في حال نشوب نزاع بين الأطراف بخصوص الأمور المالية المتعلقة بتنفيذ العقد، يقوم المحكم بتسوية النزاع بما يضمن حقوق الأطراف ويحقق التوازن بين مصالحهم .

لكن من المهم أن نلاحظ أن المحكم في القانون اللبناني لا يملك صلاحية تعديل العقد بشكل كامل كما هو الحال مع القضاء، بل دوره يتمثل في إجراء تعديلات دقيقة ومحددة لتحقيق التوازن المالي فقط في حدود ما يسمح به العقد والأحكام القانونية ذات الصلة ، صلاحية المحكم في تحقيق التوازن المالي للعقد الإداري تتمثل في قدرته على التدخل لحل النزاعات المتعلقة بالمسائل المالية التي قد تنشأ أثناء تنفيذ العقد الإداري. يشمل ذلك تعديل أو تعديل قيمة العقد أو الفسخ أو الإعفاء من بعض الالتزامات المالية، وذلك من خلال الإجراءات التحكيمية ، فالمحكم له دور في ضمان استقرار العقد المالي في حال حدوث ظروف غير متوقعة تؤثر على التوازن المالي، مثل ارتفاع التكاليف أو تغير الأسعار أو القوة القاهرة. فهو يضمن أن تظل شروط العقد عادلة ومتوازنة، مع مراعاة مصلحة الطرفين .

© ٢٠٢٣, كلية القانون، جامعة تكريت

المقدمة : يعتبر التحكيم طريقة من أجل فض النازعات وقد عرفه الإنسان منذ القدم، وقد تم الإجماع على أهميته ودوره في إنهاء النزاعات في مجال القانون العام والقانون الخاص لذلك وجدنا في الوقت الحاضر الكثير من الأنظمة القانونية التي أقرتها في تشريعاتها[١].

ونظراً لما تضمنه من الخصائص والمميزات قانونية والعملية التي أدت في مجملها إلى ازدهار التحكيم ضمن مجال العقود الإدارية ورواجه كنظام قانوني من أجل حل المنازعات بين أطراف التعاقد والتي تعتبر الإدارة أحدهم[٢]. ومن المعروف أن الإدارة في مواجهتها للمتعاقد معها تتمتع بممارسة السلطات والامتيازات التي تتمثل في دورها الرقابي على التنفيذ وتعديل العقد بألا رادة المنفردة وإيقاع الجزاءات وإنهاء العقد وخلال ذلك فإنه من المتوقع أن تتجاوز الإدارة حدود السلطة كذاك قد تطرأ الحوادث الخارجية والمستقلة عن إرادة أطراف العقد ولم يكن في الحسبان توقعها عند إبرام العقد مما ينشأ عنه نزاع بين طرفي العقد يؤدي بهما إلى اللجوء إلى اختيار طريق التحكيم لفض تلك المنازعات[٣]. وقد جاء هذا المبحث لإبراز دور المحكم اللبناني في تحقيق التوازن المالي للعقد الإداري باعتباره من الأركان الأساسية في العقد وقد تطلب ذلك المبحث أولاً في الأساس القانوني الذي يشكل منطلقاً للمحكم وهو بصدد القيام بمهمته الموكلة إليه وهي الوصول إلى التوازن المالي الذي يقبله أطراف الاتفاق باعتباره المبدأ الأساسي لفكرة الحقوق المالية الناشئة عن الالتزامات المتقابلة بين أطراف العقد[٤]. وبعد الوقوف على الأساس القانوني لسلطة المحكم اللبناني ولتلافي العجز الذي قد يصيب العقد ويؤدي إلى الاختلال بالالتزامات الناشئة عنه، كان لزاماً علينا أن نبحث في نطاق سلطة المحكم وذلك من أجل بيان الصلاحيات التي يملك المحكم ممارستها أثناء إتباع إجراءات التحكيم[٥].

وسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول حدود سلطات المحكم في منازعات العقود الإداري العقود الإدارية وفي المطلب الثاني: سلطات المحكم في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري

المطلب الأول
حدود سلطات المحكم في منازعات العقود الإداري العقود الإدارية

شاع في الآونة الأخيرة أدراج بنود في مختلف العقود الإدارية والتجارية تقضي بان كافة الخلافات الناتجة عن هذا العقد يتم حلها وفصلها من خلال التحكيم حيث يلجا المتعاقد الى توقيع هذا الاتفاق على الرغم

---

(١) أنس جعفر، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٥٨.

(٢)محمودي مولود، منقور قويدر، التوازن المالي كأثر لنظرية فعل الأمير في التعديل الانفرادي للعقد الإداري، مرجع سابق، ص ١٩٩.

(٣)علي فحام، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ١٩٧٩، ص ٦٦.

(٤)اسعد حمد رزاق، التوازن المالي للعقد الإداري، مرجع سابق، ص ٣

(٥) لمياء هاشم قبع، اختلال التوازن المالي في العقد الإداري، دار الكتب القانونية مصر، ط١ ،٢٠١٣، ص ٦٦.

من عدم إلمامه بمؤسسه التحكيم[١]. وبالتالي في هذا المطلب سوف نتناول قضاء التحكيم وأنواعه واهم خصائصه ومراحله التي يمر بها حيث يتم اختيار القواعد التي سوف يطبق عليها هذا النزاع وقد نظم المشرع اللبناني التحكيم في المواد رقم ٧٦٢ إلى ٨٢١ من قانون أصول المحاكمات المدنية الى انه لم يضع تعريفا له وبالتالي يمكن أيجاد هذا التعريف في مجله الإحكام العدلية بمقتضى نص المادة ١٧٩٠: (التحكيم هو اتخاذ الخصمين برضاهما حاكما يفصل خصومتهما ودعواهما)[٢].وبالتالي يمكن تعريف هذا التحكيم بأنه: مؤسسه قانونيه من خلالها يتفق الفريقان على عرض نزاع قائم أو يمكن أن ينشأ بينهما على أحد من الغير يسمى محكم ليفصل فيه بقرار ملزم لهما له الطابع القضائي ويتوجب على التحكيم أن تتوفر العناصر التالية:

أولاً: رضا وأراده الفرقاء واتفاقهم على اللجوء إلى التحكيم.

ثانياً: نزاع يراد الفصل فيه.

ثالثاً: أعطاء الغير سلطه الفصل بموجب القرار النهائي الملزم[٣].

المقصود عن بعض حالات التحكيم التي قد نص عليها القانون والتي يقتصر فيها دور المحكم على محاوله أجراء المصالحات بين المتخاصمين من دون أن يتطور ذلك إلى إصدار قرار ملزم لهما ومثال على ذلك ما تضمنته المادة رقم ٣٤٢ من قانون القضاء الشرعي. ويفترق عن التحكيم التي تخضع له نزاعات العمل التي تقوم بين أرباب العمل وإجراءاتهم التي تعود صلاحية النظر فيهما إلى مجلس العمل التحكيم حيث لا يوجد بينهما قاسم مشترك ألا الاسم والمتخاصمين لا يملكون الحرية في اختيار هذا المجلس أما أنما يتم الفرض عليهم والتحكيم نوعان داخلي ودولي ويتم التمييز بينهما من خلال مدى تعلق العلاقة التي تحدث بين المتحكمين[٤].

أن التحكيم هو نوع من أنواع القضاء الذي أجازه المشرع اللبناني والمحكم : هو عبارة عن قاضي خاص يعمل على إصدار قرار تحكيمي يوازي لجهة قوه الإلزام الحكمة القضائية الذي تم إصدارها من قبل قاضي محكمه الدرجة الأولى[٥] **وسنتناول في هذا المطلب نوعين من التحكيم وعلى فرعين نتناول في الفرع الأول: التحكيم بالقانون أما في الفرع الثاني: التحكيم بالصلح**

([١])عبد الحافظ ادمينو، مبادئ أساسيه القانون الإدارة التنظيم الإداري، مرجع سابق، ص ٧٢.

([٢])المادة ١٧٩٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبنانية.

([٣])محمود خلق الجبوري، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٦.

([٤])طعيمة الجرف، القانون الإداري المبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الإدارية مرجع سابق، ص٩٥.

([٥]) وسام العاني، القضاء الإداري، مكتبة السنهوري القانونية والعلوم السياسية ، ط٢، ٢٠١٥، ص ٦٢.

الفرع الأول
التحكيم بالقانون

لا يمكن تصور الحياة من دون نزاعات وأيضا لا يمكن التصور النزاعات من دون حلول فالصراع هو أمر لا مفر منه ودائم في جميع العلاقات البشرية فالبشر ينخرطون في الصراعات والعدوان والحروب والعنف وهذا ما يؤثر سلبا على المجتمعات وبالتالي دفع الإنسان منذ الأزل إلى البحث عن أفضل الطرق من اجل الفصل في تلك النزاعات من اجل ضمان العدالة وتحقيق الحقائق[١] وكان العدل ولا يزال حلم الإنسان الذي يراود الأشخاص في اليقظة والمنام[٢]فالعدل هو المنارة التي تنير طريق السلام والأمن لذلك حرصت الدولة على أن تحمل على عاتقها مهمة الفصل في المنازعات التي تحدث بين المواطنين وذلك حتى يؤمن كل منهم على حياته وحقه بالشكل الصحيح الذي ينعكس على المجتمع من اجل تحقيق السلام والاستقرار وحتى تصل الدولة إلى الغايات النبيلة التي تم إنشاء جهاز القضاء لينهض بتلك المهمة.

وقد كان للقضاء سلطه مستقلة له شتى الضمانات الكفيلة بالقيام بتلك المهمة التي حملها على عاتقه والجهاز القضائي يشمل كافة المحاكم على الرغم من اختلاف درجاتها وأيضا يشمل رجاء القضاء الذين يحققون العدل والعدالة.

وأيضا يمكن تعريف النظام القضائي بأنه مجموعه من القواعد والأسس التي تنظم كافة الهيئات القضائية والجهات التي تتعلق بالتقاضي في الدولة وان هذه القواعد مشتقه من قانون السلطة القضائية وقانون المرافعات وقانون المحاماة وقانون الخبراء[٣] وأيضا تشمل القواعد المختصة بتشكيل وترتيب المحاكم على الرغم من وجود القواعد المنظمة لرجال القضاء في الدولة أن الأصل في الأمر هو أن القضاء هو صاحب الولاية العامة بالفصل في شتى المنازعات ولكن القانون لم يجعل سلوك طريق القضاء إجباري من اجل الفصل في المنازعات[٤]. ونتيجة هذه المرونة في التعامل تم إنشاء بعض الوسائل الأخرى من اجل الفصل في المنازعات ويطلق عليها بالوسائل البديلة من اجل الفصل في المنازعات ومن أبرزها التحكيم بالقضاء حيث يشكل مع القضاء منظمة متكاملة من اجل تسويه النزاعات

فان التحكيم: هو الاتفاق على عرض النزاعات على محكمين والترويض على حكمهم وهو طريق استثنائي يقوم على الخروج عن سلك طريق القضاء العادي والفكرة التي يقوم عليها أساس التحكيم في التشريعات المعاصرة وهي الأحقية بالنسبة إلى الأطراف المتنازعة في الاتفاق فيما بينهم على تجنب دور قضاء الدولة في المنازعات وإخضاعها إلى محكمين يختارون بأنفسهم ويرضون طوعا بان يفرض عليهم ما قد يصدره هؤلاء القضاة من الأحكام

---

(١)محمود عاطف ألبنا، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٢)حلمي محمود، العقد الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ١٩٧٠، ص ٧٨.

(٣)سليمان محمد، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٤٩.

(٤)علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، مرجع سابق، ص ٨٨.

أما بالنسبة إلى نطاق تطبيق التحكيم في الواقع فانه قد يطبق دوليا في حالات التجارة الدولية إذا نتج النزاع في العلاقات القانونية ذات الطابع الاقتصادي وفيها أطراف من دول مختلفة سواء كان أساسها عقد أو غير عقد مثل عقود توريد الخدمات أو السلع والوكالات التجارية وعقود التشييد والخبرة الهندسية ومنع التراخيص الصناعية وغيره وأيضا عقود التنمية وعمليات البنوك والتامين والنقل والتنقيب وتوليد الطاقة ويتم تطبيق التحكيم على المنازعات المدنية والتجارية والإدارية

فالفرق بين التحكيم بالقضاء والقضاء العادي هو أن التقاضي العادي له طابع رسمي منشأ من قبل الدولة أما التحكيم يعتبر قضاء ثانوي إلى جانب القضاء الرسمي وان أطراف النزاعات لهم الحق في اختيار هيئه التحكيم ولا يكون ذلك في حالات القضاء العادي حيث لا يمكن لأطراف النزاعات أن يختاروا قاضي معين من اجل الفصل في النزاع[١].

والقضاء العادي هو حق مقرر لكافة أفراد المجتمع ويجبر أفراده من لا يستجيب لدعوه القاضي على المسئول أمام هو الحكم عليه بينما في التحكيم فالخصوم هم الذين يختارون القضاة ويجبرون أنفسهم بتنفيذ ما حكم به المحكمين وبوازع من ضميره وتحت تأثير الضغوط والعلاقات الاجتماعية لأطراف النزاع

ولذلك يعتبر التحكيم في هذا العصر هو قضاء خاص وهو جهة قضائية خاصة نظمها القانون ويتم تنفيذ الحكم القضائي جبرا من خلال السلطات العامة هي احد مظاهر سيادة الدولة أما ولاية التحكيم لا تقوم ألا من خلال رضا الأطراف المتنازعة من خلال اتفاق التحكيم الذي يتضمن أطراف الخصومة على اللجوء إلى التحكيم والذي بدوره أيضا يحدد نوع الخصوم والإجراءات التي يجب أن يتبعها من اجل إنهاء تلك الخصومة[٢].

القضاء العادي له ولاية عامه فهو يختص بالنظر في كافة القضايا التي تعرض عليه والفصل فيها تبعا للأنظمة المعمول بها بالدولة أما اللجوء إلى التحكيم فلا يكون حق مقرر لكافة الأشخاص ولا يشمل كل المواضيع فهناك معظم القضايا والمسائل لا يمكن اللجوء إلى التحكيم من اجل حل النزاعات الناتجة عنه[٣].

الجهة المختصة بالنظر في النزاع المعروض على التحكيم يجب ان تصادق على اتفاق التحكيم وتصادق أيضا على الحكم التحكيمية وتعطي الأوامر إلى الجهات المختصة في الدوري بتنفيذه وكذلك في حال اتفاق الأطراف على مواصلة حل النزاعات من خلال التحكيم أو في حال صدور حكم المحكم المخالف للنظام وبالتالي فان سلطه الفصل في هذه النزاع تعود إلى القضاء الرسمي فهي الجهة المختصة في حل

---

(١)جمعة زمان، العدالة العقدية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل الدكتوراه، جامعه الجزائر، ط١، ٢٠١٣، ص ٧٧.

(٢)محفوظ العشب المبادئ العامة للقانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، ط الرابعة، ٢٠٠٧، ص ١٨.

(٣)علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني،ديوان المطبوعات الجامعية، ط ٩، ٢٠١٥، ص٦٧

النزاع حيث يمكن للأطراف المتنازعة أن يوقف التحكيم قبل الشروع في قبل صدور الحكم وأيضا يمكن عزل المحكم على عكس القضاء العادي وان الأصل في إجراءات التحكيم هي السرية أما في إجراءات الجلسات القضائية فهي علنية.

التحكيم بالقانون حيث يعرف التحكيم بالقانون بأنه التحكيم الذي تلتزم فيه هيئة التحكيم خلال نظر النزاع بالقانون الموضوعي المحدد تبعاً لاتفاق الإطراف وفي حال لم يتفق الإطراف على تطبيق القانون المحدد فتقوم هيئة التحكيم بتحديد القانون الذي يقوم بتطبيقه .وهيئة التحكيم يتوجب عليها المراعاة القانون الأقرب للنزاع التحكيم مع التفويض بالصلح لا يعني أن هيئة التحكيم تقوم[١]بالصلح بين الأطراف وإنما يعني ان هيئة التحكيم لن تتقيد بالقانون الموضوعي عند الفصل في النزاعات وإنما تطبيق القواعد الخاصة بالعدالة والإنصاف على النزاع حتى ولو سبب ذلك استبعاد القانون الموضوعي[٢].

التحكيم بالقضاء وهو الذي يتم الحكم من خلاله تبعا" لقواعد القانون المحدد ويكون عرض الصلح فيها من قبل المحكم على الأطراف وهذا من الأخلاق والنزاهة للمحكم وفي حال عدم عرضه للصلح بين الأطراف فلا يؤثر ذلك على الحكم ألتحكمي من جهة البطلان بينما التحكيم بالصلح هو الذي يتم تبعا" لقواعد الإنصاف والعدالة ويعفى فيه المحكم من التقييد بالقانون ما عدا ما يرتبط بالنظام العام بحيث يمكن ذكره بشكل واضح وصريح في اتفاق التحكيم وبناء عليه يكون حينها المحكم مجبر بعرض الصلح على كلا طرفيّ النزاع و ألا تم الطعن في هذا الحكم من خلال البطلان[٣]. وقد ورد ذكر بعض المواد القانونية الواردة في القانون اللبناني والتي تتعلق بالتحكيم ومنها المادة ٧٦٢ التي قضت بالإجازة للمتعاقدين أن يدرجوا في العقد التجاري أو المدني المبرم بينهم بندا ينص على أن تحل المنازعات بطريق التحكيم وخصوصا المنازعات القابلة للصلح التي تنشأ عن صحة هذا العقد أو تفسيره أو تنفيذه، كما يجوز للدولة و لأشخاص القانون العام أيا كانت طبيعة العقد موضوع النزاع أن يصار اللجوء إلى التحكيم، اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون ألتعديلي لا يكون البند التحكمي أو اتفاق التحكيم نافذا في العقود الإدارية إلا بعد إجازته بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء لاقتراح الوزير المختص بالنسبة للدولة أو سلطة الوصاية بالنسبة للأشخاص المعنويين من القانون العام[٤]

وكذلك بينت المادة ٧٦٣ في مضمونها بأنه، لا يصح البند ألتحكيمي ألا إذا كان مكتوبا في العقد الأساسي أو في وثيقة يحيل أليها هذا العقد. ويجب أن يشمل، تحت طائلة بطلانه على تعيين المحكم أو

([١])عبد الرازق أحمد السنهوري، نظرية العقد، مرجع سابق، ص٧٢.

([٢]) عبد الحميد عبد العظيم عبد السلام، أثر فعل الأمير على تنفيذ العقد الإداري، مرجع سابق، ص ٦٢.

([٣])عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،ط١، ١٩٩٨، ص ٦٦.

([٤])المادة رقم ٧٦٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

المحكمين بأشخاصهم آو صفاتهم آو على بيان الطريقة التي يعين بها هؤلاء [١]. أما المادة ٧٦٤ فقد أوضحت في نصها على أن إذا حصل بعد نشؤ النزاع أن قامت عقبة في سبيل تعيين المحكم أو المحكمين بفعل الخصوم أو لدى تطبيق طريقة تعيينهم فيطلب تعيينهم من رئيس الغرفة الابتدائية. إذا رأى رئيس الغرفة الابتدائية أن البند ألتحكيمي باطل بشكل واضح أو انه غير كاف كي يتيح تعيين المحكم أو المحكمين فيصدر قرارا يثبت فيه ذلك ويعلن أن لا محل لتعيين هؤلاء البند ألتحكيمي الباطل يعتبر كأن لم يكن [٢].

أما المادة ٧٦٥ فقد بينت أن العقد ألتحكيمي هو عقد بموجبه يتفق الأطراف فيه على حل نزاع قابل للصلح ناشئ بينهم عن طريق تحكيم شخص أو عدة أشخاص [٣].

في حين أن المادة ٧٦٦ ذهبت إلى عدم جواز أثبات عقد التحكيم ألا بالكتابة. ويجب أن يشمل تحت طائلة بطلانه على تحديد موضوع النزاع وعلى تعيين المحكم أو المحكمين بأشخاصهم أو بصفاتهم أو على بيان الطريقة التي يعين بها هؤلاء، يعتبر عقد التحكيم ساقطا إذا رفض المحكم العين فيه المهمة الموكول أليه[٤].

و أيضا" ذهبت المادة ٧٦٧ إلى السماح للخصوم الاتفاق على حل نزاع بطريقة التحكيم ولو كان موضوع الدعوى مقام أمام القضاء، ويمكنهم الاتفاق على أن يكون الحل وفق أحكام قانون أجنبي أو عرف أجنبي [٥]. في حين قضت المادة ٧٦٨ بعدم تولى مهمة المحكم لأي شخص غير طبيعي وإذا عين التحكيم شخصا معنويا فتقتصر مهمته على تنظيم التحكيم بمعنى لا يجوز أن يكون المحكم هنا قاصرا أو محجورا عليه أو محروما من حقوقه المدنية أو مفلسا ما لم يرد له اعتباره [٦]. واشترطت المادة ٧٦٩ قبول المحكم للمهمة الموكولة أليه ويثبت هذا القبول بالكتابة، في حالة قام في شخص المحكم أي سبب للرد، فعليه أعلام الخصوم به وفي هذه الحالة لا يجوز له قبول المهمة ألا بموافقة هؤلاء الخصوم. بعد قبول المهمة لا يجوز للمحكم التنحي بغير سبب حقيقي و جدي و ألا جاز الحكم عليه بالتعويض للمتضرر [٧].

أما المادة ٧٧٠ – معدلة فقد بينت عدم جواز عزل المحكمين إلا بتراضي الخصوم جميعا، ولا يجوز ردهم عن الحكم إلا لأسباب تحدث أو تظهر بعد تعيينهم. وبذلك يطلب الرد للأسباب ذاتها التي يرد بها القاضي . فيقدم طلب الرد إلى الغرفة الابتدائية الكائنة في منطقته مركز التحكيم المتفق عليه، وإلا فإلى

---

(١) المادة رقم ٧٦٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

(٢)المادة رقم ٧٦٤من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

(٣)المادة رقم ٧٦٥من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

(٤)المادة رقم ٧٦٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

(٥)المادة رقم ٧٦٧ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

(٦)المادة رقم ٧٦٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

(٧)المادة رقم ٧٦٩من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

الغرفة الابتدائية في بيروت وذلك خلال مهلة خمسة عشر يوما من تاريخ علم طالب الرد بتعيين المحكم أو تاريخ ظهور سبب الرد بعد ذلك. وقرار المحكمة بهذا الشأن لا يقبل أي طعن[١].

الفرع الثاني
التحكيم بالصلح

أن الصلح كالتحكيم يفترض نزاع بين الأطراف إذا إنهما يختلفان في وسيله حل النزاع بينهما فمن خلال الصلح يتم إنهاء النزاع ويحل بإرادة الطرفين من بداية السلوك حتى أخره أما بالنسبة للتحكيم فهو خطوه إلى إنهاء النزاع ويبدأ من خلال الاتفاق بين الطرفين ولا يمكن السيطرة عليهما بعد بدء الإجراءات حتى صدور حكم التحكيم[٢].

فالصلح : هو عبارة عن تنازل كل من الطرفين عن بعض ادعاءاته أما التحكيم في المحكم يمكن أن يحكم لأحد الطرفين بكل ما يدعيه فيه حسم للنزاع ولا يترتب عليها أي تنازلات من قبل أطراف النزاع وبالتالي يكون التحكيم أكثر صعوبة من الصلح حيث أن حكم التحكيم يجوز حجية الأمر المقضي فلا تجوز مهاجمته أما بالنسبة إلى الصلح فهو اقل خطورة بالنسبة إلى المتخاصمين وذلك نتيجة لمعرفتهم المسبقة بما سيتنازلون عنه من الحقوق فهو عبارة عن نظام توفيقي لا يمكن للأطراف فيه أن يصلوا إلى حل مرضي لهم ومنه للنزاع[٣]. عرف أيضا بأنه التحكيم الذي لا يتقيد فيه المحكمون بقواعد القانون الموضوعي وذلك عند الفصل في النزاع حيث يمكن الفصل في النزاعات بالاستناد إلى قواعد العدالة ولو أدى ذلك إلى استبعاد قواعد القانون الواجبة التطبيق وهذا لا يعني التفويض بالصلح القضاء لكل طرف بجزء من ادعاء ادعاءاته وإنما يعني ذلك أن المحكم المفوض بالصلاح يتوجب عليه أن يفصل في النزاعات تبعا للعدالة من دون التقييد بقواعد القانون الموضوع الذي لا تتعلق بالنظام العام فهو قد يصدر حكم يقضي فيه لأحد الطرفين بكافة طلباته[٤].

والأصل في التحكيم انه يتم تبعا لقواعد القانون أما التحكيم تبعا لقواعد العدل والإنصاف فهو الاستثناء وهو ما يترتب عليه اللزوم النص عليه في الاتفاق وعند تفسيره يتوجب الالتزام التفسير الضيق ولكن يلاحظ انه في كلا نوعين وان كان المحكومون لا يتقيدون بأوضاع المرافعة إلى إنهم يتقيدون بالمبادئ الأساسية للتقاضي من اجل احترام حقوق الدفاع وتمكين الخصوم من أبداء دفاعاتهم وطلباتهم.

التحكيم بالصلح وهو الذي تتفق في أطراف التحكيم عبر وثيقة اتفاق التحكيم على انه يحق للمحكم أو لهيئة التحكيم إن تطبق قواعد القانون وقواعد العدالة والإنصاف على النزاعات التي تنظره هيئه التحكيم ويسمى أيضا التحكيم بالصلح باسم التحكيم الطليق ويسمى أيضا بالتحكيم مع التفويض بالصلح حيث

---

(١)المادة رقم ٧٧٠من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

(٢)فيصل الفاضل، الوسيط في قانون التحكيم السعودي، الميمان للنشر، ط١، ١٤٢٨، ص ٣٥.

(٣)عبد العزيز ال فريان، التحكيم الوطني والأجنبي وطرق تنفيذه في المملكة، الميمان للنشر، ط١، ١٤٢٨، ص ٦٠.

(٤)السيد فتوح محمد هنداوي، القاضي الإداري والتوازن المالي في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٥٩.

يكون للمحكم سلطه واسعة في حسم النزاعات المعروضة عليه من خلال أيجاد حلول التصالح التي تكفل رضاء الأطراف المتحكمة[١].

ولكن رضاء الخصوم لا يكون مقيد لهيئة التحكيم فان المحكم بصلح قد يتوصل إلى حل وسط وقد يحكم بالحق له تبعا لما ورد في القانون فلا يتقيد المحكم بسرعة بالنصوص القانونية التي تبين له الحل القانوني للنزاع ومع ذلك لا يجوز للمحكم بصلح ان يخالف قواعد النظام العام كاحترام حق الدفاع وتسبيب الحكم والتقييد بموضوع الخلاف ضمن اتفاق التحكيم[٢].

التحكيم مع التفويض بالصلح أو التحكيم تبعاً للعدالة والإنصاف هو احد أنواع التحكيم وهو قضاء يفصل في النزاع على أساس احترام المبادئ العامة للتقاضي وأهمها احترام مبدأ المواجهة وحق الدفاع وينتهي بحكم ملزم للأطراف وحائز لحجية الأمر المقضي به وفيه يتفق الأطراف وصراحة علي تخويل هيئة التحكيم الفصل في موضوع النزاع علي مقتضى قواعد العدالة والإنصاف دون التقييد بأحكام القانون.

يعتبر التحكيم من أقدم الوسائل البديلة من أجل حل النازعات بعيدا عن الميدان القضائي[٣]فالتحكيم يعتبر نوع من أنواع القضاء الخاص فهو طريقة بديلة عن قضاء الدولة والتي يقوم فيها أطراف النزاع بكامل إرادتهم من خلال اللجوء إلى المحكم أو لهيئة التحكيم من أجل القيام بحل النزاعات التي تحصل خلال تنفيذ الالتزامات العقدية حيث يكون لقرار جهة التحكيم القيمة القانونية التي تماثل إلى حد ما الأحكام القضائية[٤].

وإن كان للتحكيم دور هام جدا في حسم النزاعات التي تنشأ في عقود القانون الخاص فإنه يؤدي دور هام وخطير في عقود القانون العام لا سيما فيما ينشأ عند تنفيذ الأخير من الإشكالات يعتبر التحكيم فيها طريقة فعالة من أجل حسمها[٥]. هذا وقد يندرج تحت مصطلح التحكيم مجموعة من المسميات الفرعية حيث تتكيف تبعا لطبيعة النزاعات المعروضة على هيئة التحكيم فيسمى التحكيم حينها مدني أو تجاري

([١])سي يوسف المولودة، دور القاضي في أعاده التوازن المالي للعقد، مجله الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، ط١، ٢٠٢٣ ص ٦٨.

([٢])عبد المؤمن شجاع الدين، ما هي التحكيم بالصلح في القانون اليمني قانون التحكيم قانون المرافعات، كليه الشريعة والقانون جامعه صنعاء، ط١، ٢٠٢٢، ص ٣٥.

([٣])محمد وليد عبادي أهمية التحكيم ومدى جواز اللجوء إليه في منازعات العقود الإدارية، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون الجامعة الأردنية، ط٢، ٢٠٠٧، ص ٣٥٨.

([٤])زينب وحيد دحام، الوسائل البديلة عن القضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط٢، ٢٠١٧، ص ٧٠.

([٥]) إبراهيم حسين عبادة، الأسلوب غير القضائي في حل المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، ط٢، ٢٠١٨، ص ١٢٦.

إن كان يهدف من أجل حل المنازعات العقدية المدنية أو التجارية ويسمى التحكيم حينها إداري عندما يكون الهدف من الاتفاق عليه هو الفصل بالنزاعات الإدارية[١].

فالتحكيم الإداري حيث يعرف بأنه (إحالة النزاعات أو الخلافات القائمة بين شخصين على الأقل أحدهما يشكل الشخص العام من أجل حسمه باللجوء إلى شخص أو مجموعة من الأشخاص أو هيئة تحكيمية سواء أكانوا وطنين أم أجانب) [٢] ويعرف أيضًا بأنه (الاتفاق بين طرفي علاقة قانونية عقدية سواء كانت أم غير عقدية على تسوية ما ينشأ بصدد تلك العلاقة من المنازعات بالتحكيم وهذا الاتفاق يمكن أن يكون سابق أو لاحق للنزاعات ولا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يمتلك سلطة التصرف في حقوقه[٣]).

أما من جهة نظري كباحثة في التحكيم: إنه فهو وسيلة غير قضائية تستعمل من أجل الفصل بالخصومات الإدارية يتم اللجوء إليها من خلال اتفاق الطرفين إذ يصدر عن سلطة التحكيم القرار الفاصل الذي من شأنه أن يحمي الحقوق ويصون كامل المراكز القانونية أما بالنسبة لمدى جواز اللجوء إلى التحكيم الإداري فقد تبنى المشرع الفرنسي موقف رافض للتحكيم حيث حظر القانون المدني جواز اللجوء إليه بالنسبة إلى المنازعات الخاصة بالأشخاص المعنوية العامة.

ويعود سبب الحظر في ذلك إلى الخوف من أن يتحول الأشخاص العامة عن قضاء الدولة إلى التحكيم فتفقد بذلك الضمانات التي تمتع بها أمامه والدعم للاجتهاد القضائي هذا الحظر إذا أعلن مجلس الدولة ببطلان الحكم الصادر بناءً على تحكيم لمخالفته للنظام العام إذ برر هذا الحظر إلى أن المحكمين يكونون أقل اهتمام بالمصلحة العامة قياسا بالقضاة في الدولة. غير إن التشدد بشأن الحظر في اللجوء إلى التحكيم الإداري لم يستمر في حال اجري تعديل على الوضع التشريعي بشأن الحظر الذي أجاز للمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي أو التجاري بموجب المرسوم بأن تلجأ إلى التحكيم **مما تقدم يمكننا أن نميز بين الصلح والتحكيم الإداري في مجال حسم النزاعات الإدارية وكما يلي[٤]:**

أولاً: – أوجه الاتفاق

١– يشتبه الصلح مع التحكيم في أن كليهما تعتبر وسائل بديلة يلجأ إليها لحسم النزاعات بعيداً عن ولاية القضاء الإداري المختص مستندين في ذلك إلى إرادة الأطراف الحرة ورضائهما في اللجوء إلى تلك

---

(١) محمود السيد التحيوي التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط٢، ١٩٩٩، ص ٢٢.

(٢) ايمن سيد خليل دسوقي، الطرق غير القضائية لفض المنازعات الإدارية الجزء الثاني، دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع، ط٢، مصر، ٢٠٢٠، ص ٥٤.

(٣)مازن ليلو راضي، الوسائل البديلة في تسوية المنازعات الإدارية، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر،٢٠٢٢، ص١١٥.

(٤)أحمد خورشيد حميدي، التحكيم في العقود الإدارية ومدى جواز الأخذ به في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة كركوك للدراسات الإنسانية، ط٢، ٢٠٠٩، ص ١٠١.

الوسائل فأساس كل منهما هو التصرف القانوني فعقد الصلح هو عبارة عن عمل تصالحي قائم على الإيجاب والقبول للطرف الآخر وكذلك هو الحال في عقود التحكيم والتي أساسه قبول حكم المحكم الذي ارتأى أطراف الخصومة إلى اختياره[1].

١- لا يجوز الصلح في القضايا التي تتعلق بالنظام العام فهناك من المسائل التي يحرم على الإدارة الصلح فيها كالصلح في مبدأ المشروعية أو التصرف بالمال العام[٢]كذلك هو الحال في التحكيم فهناك من المسائل الإجرائية التي لا يمكن التحكيم فيها كالاتفاق بالتحكيم بصدد النزاع الإجرائية كالنزاع من أجل اختصاص المحكمة بنظر النزاعات أو التحكيم في عمل سلطات الدولة بشأن البطلان أو بصحة أعمالها فالتحكيم لا يكون إلا ضمن المسائل التي يجوز فيها الصلح[٣].

٢- وكل منهما يتأثر بما يصيب العقد من العيوب فالبطلان الذي يصيب عقد الصلح يؤدي إلى بطلان العمل ألتصالحي ويرد هذا البطلان في العيوب التي قد تصيب إرادة أحد أطراف الخصومة كالإكراه، أو الغلط في الوقائع أو التدليس وغير ذلك من العيوب الأخرى.

كما ولا يمكن تجزئة عقد الصلح فإذا تخلف ركن من أركانه أو أحد من عناصره يترتب عليه بطلان العقد بأكمله كذلك هو الحال في البطلان الذي يصيب عقد التحكيم فهناك من الحالات التي تؤدي إلى بطلان حكم المحكم وانعدامه[٤].

٣- وقد يترتب على كل من الصلح والتحكيم حسم النزاعات بين الأطراف من دون حكم قضائي فإن كل من قرار الصلح والتحكيم لا يجوز استئنافه وذلك لأنه يعتبر حكم عقد رضائي قائم على رغبة الأطراف في حسم النزاعات فإذا رفعت الدعوى بعد تمام الصلح أو التحكيم الجائز للطرف الآخر أن يثير الدفع بعدم القبول فيسمى الدفع الذي يثيره الصلح الدفع بالصلح، والدفع الذي يثيره التحكيم الدفع بالتحكيم[٥].

تتفق التشريعات على جواز اللجوء إلى الصلح كطريقة لتسوية المنازعات الإدارية لا سيما في حال علمنا إن لا مانع بنص من القانون يحظر اللجوء إليه بالمنازعات الإدارية وهو أيضا ما تبع في التحكيم فلقد أجازت التشريعات اللبنانية جواز لجوء الأشخاص العامة إلى التحكيم.

٤- ويشترط من أجل صحة واثبات عقد الصلح أو التحكيم أن يكون العقد مكتوب فالكتابة تعتبر شرط للإثبات لا للانعقاد[٦].

([١])محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٥.

([٢])منصور محمد أحمد، الصلح في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، د ت، ص ٧٨.

([٣])أيمن خليل دسوقي، الطرق غير القضائية لفض المنازعات الإدارية –الجزء الأول، دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع، ط٢، مصر، ٢٠١٧، ص ٣٠٦.

([٤]) عبد الحكم فودة،أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية، دار الألفي لنشر وتوزيع الكتب القانونية، ط٣، ١٩٩٨، ص ٥٠.

([٥])فتحي رياض أبو زيد الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الإدارية، منشأة المعارف، ط٣،مصر، ٢٠١٤، ص ١٧٣.

([٦])يوسف خليل إبراهيم السلوم، الظروف الطارئة وإعادة التوازن المالي للعقد الإداري، مرجع سابق، ص ٧٤.

ثانيا – أوجه الاختلاف

١- إن حسم النزاعات في الصلح قد يكون من أطراف النزاعات أنفسهم أو من ينوب عنهم من دون تدخل أي شخص ثالث حيث يقتصر دور القاضي على إثبات الصلح وعلى تصديقه على عكس التحكيم الذي تتصرف إرادة الطرفين إلى اختيار المحكم سواء أكان شخصاً أم هيئة يفصل في النزاع من خلال قرار ملزم للطرفين[١].

٢- إن الصلح يعتبر ذو طبيعة رضائية حيث يحسم من خلاله الطرفان النزاعات القائمة أو المحتملة من خلال تنازل كل طرف عن جزء من مطالباته بخلاف التحكيم الذي يبدأ من خلال رضا الأطراف في اللجوء إليه ولكن نتائجه تكون غير معلومة لدى الطرفين كلا حيث يعتمدان على قرار المحكم بعد عرض النزاعات عليه.

٣- ولا سلطان على قاضي الصلح كونه يأخذ سلطته من القانون ذاته ومن ثم يستطيع التحقيق من مشروعية الصلح ومدى مطابقة بنود هذا العقد لأحكام القانون على عكس المحكم الذي يستمد ولايته من قبل أطراف التحكيم، مما تكون حدود سلطته مقصورة على ما تم الاتفاق على التحكيم من أجله[٢].

٤- لا يكون عقد الصلح الإداري داخل حيز التنفيذ مباشرة بمجرد اتفاق الأطراف المتنازعة شفوي حيث يحتاج إلى أن يفرغ الاتفاق بشكل محرر رسمي يتم تصديقه أمام القضاء من خلال إقرار الخصوم وإثبات ما تم الاتفاق عليه في محضر الجلسة[٣]على عكس التحكيم الذي يكون قابل للتنفيذ مباشرة بمجرد صدوره من المحكم من دون الحاجة إلى تدخل أطراف التحكيم[٤].

٥- إن الصلح غير مقيد بمدة محددة لإبرامه حيث يجوز إجراؤه سابقاً على الدعوى أو في أي مرحلة من مراحلها لكن قبل الفصل في موضوع الدعوى على التحكيم الذي قد يلتزم المحكم بإصدار حكمه المنهي للنزاع من خلال المدة المحددة بنص القانون المعمول به.

المطلب الثاني
سلطات المحكم في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري

إن التحكيم في لبنان شائع ويعد لبنان من أكثر الدول تحكيم في الشرق الأوسط فالتشريع اللبناني للتحكيم حديث بمعنى أنه يعترف بكافة المبادئ الراسخة في التحكيم في الكثير من النواحي وإنه مشابه لقانون التحكيم الفرنسي من حيث المبدأ يمكن عرض كافة النزاعات على التحكيم في لبنان. حيث تنص المادة

([١])نائلة محمد إبراهيم البسيوني، الطرق غير القضائية لحل النزاعات الإدارية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط٢، ٢٠٢٠، ص ١٧٤.

([٢])عمار طارق عبد العزيز دور التحكيم في منازعات العقد الإداري، بحث منشور في مجلة كلية العلوم السياسية جامعة النهرين، ط٢، ٢٠١٢، ص ٦.

([٣]) إبراهيم حسين عبادة، الأسلوب غير القضائي في حل المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص ١٤٤.

([٤])محمود السيد التحيوي التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط٢، ١٩٩٩، ص ٢١٤.

رقم ٧٦٢ قانون الإجراءات المدنية اللبناني ينص على أنه (يجوز للأطراف المتعاقدة أن تدرج في عقودها التجارية والمدنية فقرة تنص على أن جميع المنازعات التي قد تنشأ عن صلاحية، سيتم تسوية الأداء أو تفسير عقودهم فيها عن طريق التحكيم)[١]. وللمحكم سلطات واسعة ومتنوعة في العقود الإدارية ولها دور في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري. **وسوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول: ضمان استمرار المرفق العام أما الفرع الثاني: الحكم بالتعويض**

الفرع الأول
ضمان استمرار المرفق العام

تعتبر المرافق العامة أساس النشاط الحكومي في أي دوله من الدول ومن المواضيع ألهامه في مجال القانون الإداري وهي المظهر الايجابي لنشاط الإدارة سواء كانت بإدارتها نفسها أو تحت رقابتها وإشرافها أو مسندة إلى هيئات أخرى من اجل الممارسة[٢]. حيث تسعى من خلاله إلى إشباع حاجيات الناس وتحقيق المنفعة العامة وبالتالي التأكيد على أهميه المرافق العامة التي تجسد الأساس القانوني للنظريات الكبرى في القانون الإداري مثل العقود الإدارية والأموال العامة والوظيفة العامة[٣]

تعد المرافق العامة من المواضيع الهامة جدا في مجال القانون الإداري وتحديد اختصاص القانون الإداري على الرغم من اختلاف الفقهاء في تعريفه إلى انه يمكن تعريفه من ناحيتين الأولى شكلية والثاني موضوعيه[٤]. فالمعيار الشكلي يقوم على اعتبار المرفق العام منظمه تدير الإدارة أما بالنسبة إلى المعيار الموضوعي فيتعلق بطبيعة هذا النشاط وان هذه التعاريف في رمتها تشترك في أهم العناصر التي تقوم عليها المرافق العامة

وتعرف المرافق العامة بأنها: مشروعات تقوم الدولة بإنشائها وإدارتها من قبل السلطة التنفيذية أو الإدارة من اجل تحقيق الحاجيات العامة للأفراد كالصحة والتعليم أما بالنسبة إلى تنظيم وأداره المرافق العامة فهي الوظيفة الأساسية للإدارة أو السلطة التنفيذية بكافه فروعها ولا شك إن المرافق العامة وتأمينها من اجل المطلوب كوظيفة أساسيه ومن دونها لا توجد الدولة[٥].

وبالنسبة إلى تعريف المرفق العام فقط ذهب البعض إلى التركيز على المعيار الشكلي أو العضوي فالمرفق العام تبعا لهذا المعيار يختلط بالهيئة الإدارية العامة نفسه فهو كل منظمه إدارية أو مصلحه عامه أو وزاره تقوم بنشاط يستهدف تحقيق المنفعة العامة من المواطنين واتجه جانب أخر من الفقه إلى

([١])عبد التواب مبارك، وقف ميعاد التحكيم دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية – جامعة الإسكندرية، ط٢ ،٢٠١٧، ص ٤١٨.

([٢])الماس شكر إبراهيم، نظرية التوازن المالي للعقد الإداري، مرجع سابق، ص ١٢.

([3])مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، ط١، الدنمرك، ٢٠٠٨

([٤])حسن الدنون، القانون المدني العراقي، مرجع سابق، ص ٥٨.

([٥])عبد الفتاح أبو الليل، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٠، ص ١٧٧.

التركيز على المعيار الموضوعي أو المادي وهو يتعلق فقط بطبيعة النشاط فيكون حينها المرفق العام هو كل نشاط أو مشروع يتطلب تحقيق المنفعة العامة من دون النظر إلى المنظمة التي تتولاه[١].

المعيار العضوي أو الشكلي فهو منظمه عامة تباشر قدر معين من السلطات والاختصاصات التي تضمن لها إشباع الحاجة الجماعية على نحو منتظم لذلك يتطلب اعتبار نشاط معين مرفق عام إن يتولاه شخص معنوي عام وعام للأفراد أيضا وصوره من صور النشاط الإداري الذي يتجسد بمقتضاه شخص معنوي عام لإشباع الحاجة الجماعية وهو أيضا كل منظمه تنشئها الدولة وتخضع لإدارتها من اجل تحقيق حاجيات الصالح العام ومن هنا جاز التعبير على أن كل مرفق كالقضاء وألا من وغيرها مرافق عامه لأنها عبارة عن منظمه قامت الدولة بإنشائها من اجل خدمه المواطن[٢]ويتصف هذا المعنى بالشمولية

أما بالنسبة إلى المعيار الموضوعي فيعطي أصحاب هذا المعيار تعريف المرفق العام أهميه كبيره لعنصر النشاط نفسه وما ينطوي عليه من النفع العام فهو عبارة عن نشاط ينظمه ويتولى ويشرف عليه الحكام لان إطلاعهم بأمر هذا النشاط ضروري لتحقيق التضامن الاجتماعي وتطوره بحيث لا يمكن تحقيقه ألا من خلال تدخل السلطة الحاكمة[٣].أن مفهوم المرفق العام لا يمكن أن يكون مفهوم قانوني حيادي وليس له معنى ألا في ضوء محتواه والغايات الاقتصادية و الاجتماعية الذي تم إسنادها أليه والتي يجب تحديدها بشكل مسبق قبل أعداد النظام القانوني للمرفق والجهة المؤهلة من اجل الأحداث لهذا المرفق[٤].

وتتنوع وتنقسم المرافق العامة إلى عده تقسيمات وأنواع تبعا للزاوية التي ينظر أليها منه فيمكن تقسيمها من حيث طبيعة أو موضوع نشاطها إلى مرافق عامه إدارية أو اجتماعية أو اقتصادية أو نقابية أو مهنية ويمكن تقسيمها أيضا على أساس إقليمي إلى مرافق عامه مركزية وطنية أو محليه وأيضا يمكن تقسيمها من حيث وجوب إنشائها أو عدم وجوب إنشائها إلى مرافق عامه إجبارية واختياريه[٥].

تعمل المرافق العامة على تقديم الخدمات للأفراد وإشباع الحاجات العامة والأساسية في حياتهم وفي حال تم انقطاع هذه الخدمات فيحصل الخلل والاضطراب في حياتهم اليومية لذلك من الضروري ضمان استمرارية المرافق العامة وتقديمها للخدمات بعد إنشائه[٦]. وقد حرص القضاء اللبناني على تأكيد هذا المبدأ واعتبره من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري مع أن المشرع يتدخل في اغلب

---

(١) محمد الصغير بعلي، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٢٠٥.

(٢)حماد محمد شطاء، تطور وظيفة الدولة المرافق العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط١، ١٩٨٤، ص ٤٥.

(٣)علي خطار شنطاوي، القانون الإداري الأردني نشاط الإدارة العامة، دار وائل للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٩، ص ٢٢٠.

(٤)أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط١، ١٩٩٦، ص ٤٣٥.

(٥)عمار عوايدي، القانون الإداري النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط١، ٢٠٠٧ ص ٤٣.

(٦)راشد باسم، دور القاضي الإداري في أعاده التوازن المالي للعقد الإداري، جامعه عمان العربية،ط١،٢٠٢١، ص٢٢ ص ٨٦.

الأحيان من اجل إرساء هذا المبدأ في الكثير من مجالات النشاط الإداري وبالتالي أن تقريره لا يتطلب أي نص تشريعي لان طبيعة نشاط المرافق العامة تستدعي الاستمرار والانتظام ويترتب على هذا المبدأ مجموعه من النتائج وهي تحريم الإضراب وتنظيم استقالة الموظفين العموميين ونظريه الموظف الفعلي ونظريه الظروف الطارئة وعدم جواز الحجز على أموال المرفق[١].

أولا: تحريم الإضراب ويقصد بالإضراب أي توقف بعض أو جميع الموظفين في مرفق محدد عن أداء أعمالهم لفترة معينه كوسيلة من اجل حمل الإدارة على تلبيه الطلبات من دون أن تنصرف نيتهم إلى ترك العمل بشكل نهائي[٢].

ولهذا الإضراب نتائج خطيرة جدا على سير العمل في المرافق وقد تتعدد تلك النتائج إلى الأضرار بالحياة الاقتصادية والأمن في الدولة ولا يوجد هناك موقف موحد من اجل الإضراب فهناك الكثير من الدول التي تسمح به بنطاق ضيق الكثير من الدول التي تقر حق الإضراب للموظفين كفرنسا وكندا والمكسيك أما الدول التي حرمته بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا وبلجيكا[٣].

واغلب الدول تحرمه وتعاقب عليه من اجل ضمان دوام استمرار المرافق العامة

ثانيا: تنظيم الاستقالة. حيث يتم تنظيم استقالة الموظفين لعدم إمكانية إنهائهم لخدمتهم بإرادتهم من خلال تقديم طلب يتضمن ذلك قبل قبوله لما يؤدي إلي هذا التصرف من تعطيل العمل في المرافق[٤].

ثالثا: الموظف الفعلي[٥].ويقصد بالموظف الفعلي هو الشخص الذي يتدخل في خلاف القانون في ممارسة الاختصاصات الوظيفية بحيث يتخذ من مظهر الموظف القانوني المختص[٦].

ولا شك في انه يمكن للأفراد العاديين أن يقوموا بالوظيفة العامة بشكل غير قانوني لأنهم يكونوا مغصوبين عليها وجميع تصرفاتهم تعتبر باطله[٧]. واستثناء على هذه القاعدة وللحرص على دوام استمرار سير المرفق العام في ظروف الحرب والثورات عندما يضطر الأفراد إلى أداره المرفق من دون إذن من السلطة فقد اعترف القضاء والفقه بمعظم الآثار القانونية للأعمال الناتجة منهم كموظفين فعليين فتعتبر حينها الأعمال الصادرة عنهم سليمة ويمنحون مرتب نتيجة أدائهم لعملهم إذا كانوا بنيه حسنه

([١])محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، بدون تاريخ نشر، ص ٨٨.

([٢])عبد الحميد كمال حشيش، دراسات في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٧٧، ص ٢٣٩.

([٣])ماجد راغب الحلو، نظريه الظاهر في القانون الإداري، مجله الحقوق والشريعة الكويتية، ط١، ١٩٨٠، ص ٥٨.

([٤])ناصف هلال، إضراب العاملين بين الإيجاز والتحريم رسالة دكتوراه، جامعه عين شمس، ط١، ١٩٨٤، ص ٦٦.

([٥])زهدي يكن، القانون الإداري، المكتبة العصرية، ط١، د ت، ص ٣٨٦.

([٦])عبد المنعم فهمي مصطفى، عمال الإدارة وحرية الرأي، رسالة دكتوراه، جامعه عين شمس، ط١، ١٩٧٧، ص ٤٣.

([٧])مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، ط١، ٢٠٠٢، ص ١٠٤.

رابعا: نظريه الظروف الطارئة[١]. تفترض نظريه الظروف الطارئة انه في حال وقوع الحوادث الاستثنائية العامة غير متوقعه بعد القيام بإبرام العقد وخلال تنفيذه وخارجه عن أراده المتعاقد وكان من تلحق الخسائر غير مألوفة وإرهاق للمتعاقدين مع الإدارة فان الإدارة تتفق مع المتعاقد على تعديل هذا العقد وتنفيذه بطريقه وخفف من إرهاق المتعاقب وتتحمل هذه الإرهاق بالقدر الذي يمكن أن للمتعاقب استمر في تنفيذ هذا العقد وفي حال لم يحصل هذا الاتفاق فان القضاء أن يحكم بتعويض المتعاقد تعويض مناسب[٢].

وهذه النظرية من مجلس الدولة الفرنسي فقد اقرها خروج عن الأصل في عقود القانون الخاص التي تقوم على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وذلك من اجل ضمان استمرار سير المرافق العامة ومن دون توقف المتعاقدين مع الإدارة عن تنفيذ الالتزامات الخاصة بهم وتعطيل المرافق العامة

خامسا: عدم جواز الحجز على أموال المرفق العام. على عكس القاعدة العامة التي تسمح للحجز على أموال المدين الذي يمتنع عن الوفاء بديونه فلا يمكن الحجز على أموال المرافق العامة وفاء لما يتقرر للغير من الديون في مواجهتهم ولما ينتج عن ذلك من تعطيل الخدمات التي قد تؤديهم وتتم أداره المرفق العام بالطريقة المباشرة وان تتم أدارتها بطرق الالتزام على الرغم من أن أموال المرفق في الحالة الأخيرة تكون مملوكة للملتزم فقد استقرت حينها أحكام القضاء على انه لا يمكن الحجز على هذه الأموال تأسيسا على مبدأ دوام الاستمرارية للمرافق العامة أيا كان بأسلوبها أو طريقة أدارتها تخضع إلى القواعد الضابطة لسير تلك المرافق العامة[٣].

الفرع الثاني
الحكم بالتعويض

يتجسد دور القاضي اللبناني في مجال القانون الإداري تبعا لما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي بدءا من حكمه في قضية غاز بوردو حيث ينحصر في الحكم بالتعويض فقط ولا يجوز له إن يعدل العقد وهذا التعديل الاختصاص للأطراف المتعاقدة[٤]وقضاء المجلس مرغم على تأكيد هذا المبدأ ويتم الحكم على الإدارة المتعاقدة بمبالغ كبيره من اجل التعويض حيث يشكل طريقه ضغط غير مباشره وفعالة من اجل دفعه إلى اللجوء للتسوية الودية وللقاضي أيضا إن يقوم بدعوى طرفي العقد إلى تعديله من اجل مواجهه الظروف الحديثة التي ترتب عليها الصعوبة في تنفيذه وفقا للشروط المتفق عليها عند إبرامه

---

(١) مطيع علي حمود جبير، العقد الإداري بين التشريع والقضاء، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢)إبراهيم طه الفياض، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٣.

(٣)سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، د ت، ص ٣٧٧.

(٤)محمود خلق الجبوري، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٨٨.

ويكون المتعاقد حينها مهدد بخسارة فادحه وذلك من خلال عقد اتفاق جديد فيما بينهما من خلال أعاده النظر في شروط العقد الأصلية والتي تضمن أعاده التوازن المالي له[١].

وفي حال فشل الطرفان في الوصول إلى هذا الاتفاق فلا يوجد إمامه سوى طريق واحد وهو طريق الحكم بالتعويض وذلك بعد أن يتحقق تماما من عدم وجود أي اتفاقيات محدده بين الطرفين المتعاقدين حول تلك الظروف الطارئة[٢]. ويمكن تبرير مسلك الدولة الفرنسي وفقا للطماوي ولوبادير على الأسس التالية:

أولا: أن مهمة القاضي بشكل عام هي تفسير العقود وتطبيق إحكامها من اجل تعديل الشروط الخاصة بها وتلك القاعدة هي أساسيه ولا تختلف فيها العقود الإدارية عن العقود المدنية

ثانيا: ان القاعدة الأساسية في القانون الإداري هي أن القاضي لا يمكنه أن يأمر الإدارة بالقيام بعمل ما ولو سمح له تعديل الالتزامات التعاقدية لكان ذلك أوامر للإدارة

ثالثا:حين تضمن العقد شروط معينه وتحمل المتعاقد من خلالها التزامات معينه فأنها تتطلب تحقيق المصلحة العامة ولو سمح للقاضي أن يعدل من شروط هذا العقد على الرغم من الإدارة وحينها قد تتعرض المصلحة العامة إلى الخطر[٣].

ومن ثم من دواعي المصلحة العامة أن تظل شروط العقد نافذة حتى تقبل الإدارة بتعديله لأنها لن تفعل هذا ألا بعد التأكد أنها لن تتضرر نتيجة التعليم وهذا الاعتبار لا يوجد له أي اثر في القانون حيث يعمل كل المتعاقد على تحقيق المصلحة الخاصة به .وقد تم اقتراح عده أسس من اجل تبرير التعويض الجزئي في التوازن المالي للعقد على أساس نظريه الظروف الطارئة ومنها العدالة والنية المشتركة للأطراف.

أن أساس التعويض الجزئي الذي يترتب على نظريه الظروف الطارئة إلى العدالة والنية المشتركة للأطراف وان أنصار هذا الرأي يقولون لو أن الأطراف المتعاقدة كانوا قد توقعوا لازمه المستجدة ونتائجها لضمان العقد شرطا يسمح للتعاقد بالحصول على مزايا ماليه وفقا لذلك[٤].

في حال لم ينص على هذا الشرط في العقد فمن العدالة العودة إلى سقوط النص طالما أن ألازمه قد خلقت حالة خارجية في شروط العقد أي أمر لم يوجد له حل أبدا وذلك من اجل الوصول إلى نتيجة تهدف إلى ضمان التوازن المالي للعقد في تغير الظروف وعلى القاضي اللبناني حينها الحكم بالتعويض على هذه الأساس من اجل ممارسه الضغط على الإدارة من اجل تعقيد التفاوض مع المتعاقد معهم وان

---

(١)محمد بو كماش، سلطه القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، دار الجامعة الجديدة، ط١، ٢٠١٢، ص ٨٣.

(٢)حمد بن شنيتي، سلطه القاضي في تعديل العقد، رسالة دكتوراه، دار الجامعة الجديدة، ط١، ١٩٩٦، ص ٤٤.

(٣)احمد محمود جمعة، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٨.

(٤)مازن دحام العاني، أعادة التوازن المالي للعقد الإداري في القانون العراقي، كلية القانون، ط١، ٢٠٢٢، ص٣٢.

هذا الوضع يؤدي إلى التخلي على مبدأ القوة الإلزامي للعقود وإدخال عنصر المخاطر في الالتزام ذاته ومن ثم في الالتزامات التعاقدية قد تتغير نتيجة تغير الظروف[١].

وان هذا الرأي لا يمكن قبوله لأنه يفترض وجود نصوص صريحة وضمنيه في العقد نفسه علما بان هذه النظرية تطبق حتى في حال عدم وجود هذا من جهة ومن جهة أخرى أن مجلس الدولة الفرنسي يعمل على تطبيق النظرية حتى في حاله النص على شرط تغير الأسعار تبعا للظروف الجديدة مما أدى إلى ارتفاع الأسعار إلى قلب التوازن المالي للعقد وان فكره النية المشتركة تصلح من اجل تفسير العقود المدنية وهي في حال كانت تصلح أيضا من اجل تفسير العقود الإدارية فان ذلك يتوجب أن يكون في إطار خاص بالخصائص الذاتية للعقود الإدارية[٢].

أن مفهوم التعويض عن الضرر هو موضوع يشكل اهتمام كبير في الكثير من المجالات القانونية والاقتصادية وقد ينشا عن التعويض عن الضرر في أمور متعددة سواء كان نتيجة لحادث مروري أو لتصرف غير قانوني أو لأضرار ناجمة عن عقد مخالف أو أي سياق أخر يتطلب تصحيح الظلم الناتج عن الأفراد أو على المؤسسات[٣].

وتعد قضايا التعويض عن الضرر من أكثر القضايا تعقيد في الأنظمة القانونية حيث يتطلب تحديد الضرر وتقدير قيمته وتحديد المسؤوليات بدقة وأيضا يتطلب المراعاة للكثير من العوامل القانونية والاقتصادية والاجتماعية التي تتداخل في هذا السياق ويتم التعويض عن الضرر من خلال مقدار التعويض وهو عبارة عن مبلغ من المال أو ترضيه من جنس الضرر يتم دفعها إلى المتضرر من قبل الجهة أو شخص والتي تسببت في أحداث الضرر ويخضع مقدار التعويض تبعا لتقدير القضاء ويحدد بناء على مجموعه من العوامل وهي:

أولا: نوع الضرر. هناك ضرر مادي وهو الذي يلحق الضرر بممتلكات المتضرر كالخسائر مالية والإضرار المادية للممتلكات أما بالنسبة إلى الضرر المعنوي وهو الضرر الذي يلحق بشخص المتضرر كالألم والمعاناة وفقدان السمعة[٤].

ثانيا: مقدار الضرر. حيث انه كلما زاد هذا المقدار زاد مقدار التعويض من قبل المتضررين.

ثالثا: خطورة الفعل الضار. فكلما زادت الخطورة زاد مقدار التعويض.

رابعا: ظروف المتضرر. كلما كانت الظروف صعبه زاد مقدار التعويض[٥].وفي بعض الحالات قد يطلب القاضي الذي سبب الضرر أن يحقق تعويض رمزي وهو مبلغ قليل من المال يدفع إلى المتضرر

([١])عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، د ت، ص ٨٨.

([٢])نذير بن محمد الطيب أوهاب، نظرية العقود الإدارية دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون، مرجع سابق، ص٧٣.

([٣])اسعد الكوراني، الاستغلال والغبن في العقود، فكر العربي، ط١، د ت، ص ٩٩.

([٤])جابر جاد نصار، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص٨٣.

([٥])احمد محمود جمعة: العقود الإدارية طبقا لإحكام قانون المناقصات والمزايدات الجديد، مرجع سابق، ص٣٩.

كنوع من الإقرار بمسؤوليته عن الضرر. وهناك مجموعه من الشروط لأجل تحقيق التعويض عن الضرر في القانون اللبناني وهي كما يلي:

أولا: وجود ضرر أساسي. من اجل تحقيق التعويض ولا يتم التعويض ألا من خلال الضرر الفعلي الذي يلحق به المتضرر يجب ان يكون الضرر حقيقي أي قد يكون واقع بشكل أساسي ولا يجوز التعويض عن الضرر المستقبلي[١].

ويمكن أن يكون الضرر مادي وهو الضرر الذي يلحق بممتلكات المتضرر او معنوي وهو الضرر الذي يلحق بشخص المتضرر.

ثانيا: وجود رابطه سببيه بين الفعل والضرر. أي أن يكون الفعل الضار هو السبب المباشر في وقوع الضرر يشترط من اجل تحقيق التعويض عن الضرر أن يكون الفعل الضار هو السبب المباشر في وقوع الضرر أي أن يكون الفعل هو الذي أدى إلى وقوع الضرر ولولاه لم يقع هذا الضرر[٢].

ويكون الفعل الضار سبب مباشر في وقوع الضرر في حال كان هناك رابطه منطقيه بين الفعل والضرر ومن غير الممكن أن يقع الضرر ألا في حال وقع الفعل.

ثالثا: خطا المسئول عن الضرر[٣]. وهو الشرط الأساسي في حاله المسؤولية التقصيرية ولا يمكن التعويض عن الضرر ألا في حال كان المسئول عنه قد قام بارتكاب خطا يشترط من اجل تحقق التعويض عن الضرر في حال مسؤولية العقد أن يكون هناك علاقة قانونيه بين المتضرر والمسئول عن الضرر أي هناك عقد بين الطرفين يرتب عن المسئول عن الضرر الالتزام تجاه المتضرر

ويكون حينها التعويض عن الضرر في هذه الحالة تعويض عن عدم الوفاء بالالتزام اي هذا التعويض عن الأضرار التي قد لحقت بالمتضرر نتيجة عدم الوفاء بالالتزامات المترتبة عليه[٤].

رابعا: وجود علاقة قانونيه بين المتضرر والمسئول عن الضرر وهو شرط أساسي ومتكامل في حاله المسؤولية العقدية. وتتعدد أحكام التعويض عن الضرر حيث أن التعويض عن الضرر هو وسيله وطريقه من طرق حماية الحقوق والحريات للأفراد من الاعتداء وتتعدد الأحكام كما يلي:

أولا: الضرر. وهو شرط هام من اجل تحقيق التعويض ولا يمكن التعويض ألا عن الضرر الفعلي الذي يلحق المتضرر[٥].

ثانيا: الرابطة السببية. أي يجب أن يكون الفعل الضار هو السبب الأساسي في وقوع هذا الضرر.

ثالثا: خطا المسئول عن الضرر. هو الشرط الأساسي في حال المسؤولية التقصيرية.

---

(١)حسان عبد السميع هاشم، الجزاءات المالية في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٧٩.

(٢)حسين درويش، النظرية العامة في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص٤٦.

(٣)شاب توما منصور، القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٩٨.

(٤) صبيح بشير مسكوني ، مبادئ القانون الإداري الليبي، مرجع سابق، ص ٩٢.

(٥)عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية التعاقدية للإدارة في تنفيذ العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٤٠.

رابعا: وجود العلاقة القانوني بين المتضرر والمسئول عن الضرر. وهو الشرط الأساسي في حال مسؤولية العقدية[١].

خامسا: التقدير القضائي. يخضع مقدار هذا التعويض إلى تقدير القضاء ويحدد نتيجة لعده عوامل ومنها:

١- نوع هذا الضرر.

٢- وخطورته

٣- وظروف المتضرر.

سادسا: الأثر الرجعي[٢]. أن هذا التعويض يسري إلى تاريخ وقوع المتضرر حيث لا يمكن للمتضرر أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي حدث معه قبل رفع الدعوى ويمكن للمتضرر أن يطالب بالتعويض عن الضرر من خلال رفع دعوى قضائية إمام المحاكم المختصة ويقدم المتضرر في الدعوى طلب تعويض عن الأضرار التي حصلت معه مع توضيح الأدلة التي تثبت وقوع الضرر[٣]. وسوف نذكر بشكل مبسط في تعويض عن الضرر أنواع التعويض عن الضرر حيث تقسم إلى نوعين رئيسيين وهما:

أولا: التعويض المادي وهو التعويض الذي يتم دفعه إلى المتضرر عن الأضرار التي نتجت ولحقت به أو بممتلكاته أو بأمواله وقد يكون هذا التعويض المادي نقدي اي قد يكون مبلغ مالي يتم دفعه للمتضرر أو عيني أن يكون تسليم شيء للمتضرر بديل عن الشيء الذي قد تضرر به وتشمل الأضرار المادية التي يمكن التعويض عنها كما يلي[٤]:

١- خسارة الممتلكات أي تلفها وفقدانها.

٢- النفقات كنفقات العلاج والإصلاح والاستبدال.

٣- الدخل المفقود الذي كان يجب ان يحصل عليها المتضرر نتيجة من عمله او من نشاطه التجاري.

ثانيا: التعويض المعنوي[٥] ما هو التعويض الذي يتم دفعه للمتضرر عن الأضرار التي لحقت به شخصيا كالألم والمعاناة او فقدان سمعته

١- الضرر الجسماني كالألم الذي يشعر به المتضرر نتيجة مرض المعاناة النفسية كالقلق والاكتئاب والاضطرابات النفسية.

٢- فقدان السمعة كالضرر الذي يلحق بسمعه المتضرر نتيجة أخبار كاذبة.

([١])فاطيمة جابري، حق المتعاقد مع الإدارة في ضمان الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري، مرجع سابق، ص٦٦.

([٢])صبحي سلوم، كتاب موسوعة العقود، مرجع سابق، ص ٨٨.

([٣])عبد الغني بسيوني عبد الله ، القانون الإداري دراسة تطبيقية لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر ، منشأة المعارف، ط١،مصر، ٢٠٠٥ ، ص ٢٩.

([٤])محمد طه البشير، نظريه الالتزام في القانون المدني العراقي، مطبعه بغداد، ط١، د ت، ص ١٦١.

([٥])بالحاج العربي، التزام في ضوء قواعد الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية والاجتهادات القضائية العربية والفرنسية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط١، ٢٠١٥، ص ٤٥.

ويعتبر التعويض المعنوي من التعويضات التي لا يمكن تقديرها حيث لا يمكن التعبير عنها في صوره مبلغ مالي لذلك يقدر التعويض المعنوي للقاضي اللبناني الذي يحدده نتيجة لعده عوامل ومنها شده الضرر والمعاناة التي قد لحقت بهذا المتضرر [١]

الخاتمة : وختاما نقول أن الدستور اللبناني هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم على أساسها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة ويرسم لها الوظائف ويضع لها الحدود والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر حرياتها وحقوقها العامة ويرتب الضمانات الأساسية من أجل حمايتها

ومن أبرز هذه الضمانات وجود القضاء الدستور يحفظ الدستور ويلزم كل سلطة الحدود الدستورية التي حددها الدستور لها وإذا كان الدستور يحدد وظيفة كل سلطة من السلطات وما يدخل في ولايتها فإنه يضع كل ذلك في صيغة مرنة تسمح بقدر من الحرية في التصرف يختلف ضيقا واتساعًا بحسب الأحوال وبحسب طبيعة كل سلطة ومرجعية التكوين الخاصة بها ودور الشعب في هذا التكوين.

وإن السلطة التشريعية تأتى في مقدمة السلطات التي تتمتع بالحرية الواسعة في ممارسة الاختصاصات لكنها ليست مطلقة.

فالمشرع اللبناني يتقيد بما ورد بالدستور من قواعد من أجل حل المنازعات الإدارية ويلتزم بالراجح من المبادئ الطبيعية العامة التي تستمد وجودها من وجود الإنسان والتي اعترف القضاء في لبنان وفرنسا بوجودها وبإلزامها للمشرع حتى ولو لم يرد بشأنها نص خاص في دستور الدولة لكن مهما كانت تلك القيود فإنها تترك للمشرع الحرية الواسعة التي يستطيع بمقتضاها أن يضع من القواعد ما يريد

فالأصل هو حرية السلطة التشريعية والاستثناء هو القيود التي قد يضعها الدستور والسلطة التشريعية في نطاق الحرية التي يتركها لها الدستور تختار بكامل إرادتها ومن دون معقب التنظيم الذي يتفق والصالح العام

وفي حال أخضع الدستور التشريع العادي لقيود معينة فيما يتعلق بالشكل (أي المراحل التي يمر بها التشريع لكي يصبح قانوناً) والاختصاص (أي الهيئات التي تملك المساهمة في التشريع) والمحل (أي القيود الموضوعية التي ليس للتشريع أن يتخطاها كتجريم المصادرة العامة أو إسقاط الجنسية) فإن المسلم به أن السلطة التشريعية تستقل بتقدير أهداف التشريع لأن هذا يرتبط بنطاق السياسة أكثر منه بالقانون وما زالت التشريعات التي تصدر من البرلمان لا تخالف نص أو قاعدة دستورية سواء كانت المخالفة مباشرة أو غير مباشرة فإن تقدير مدى الآثار الاجتماعية للقانون يجب أن يترك للمشرع من دون معقب عليه إلا من الرأي العام بالطريق الذي ينظمه الدستور (سواء كان ذلك عن طريق الاعتراض الشعبي أو الاقتراح الشعبي أو الاستفتاء الشعبي وهي مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة أو عن طريق الانتخابات عند تجديد المجالس النيابية في الديمقراطية النيابية).

([١])عمر حلمي فهمي، النظرية العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٧٩.

إن إعادة التوازن المالي للعقد الإداري بحيث نجد هذا الموضوع لم ينمي حظه بعد الكثير من البحث العميق.

وبالتالي ومن خلال الدارسة والبحث في هذا الموضوع وجدنا ان التوازن المالي للعقد الإداري أصبح الآن يشكل نظرية مستقلة وهامة والعقود الإدارية تستمد أصولها من الأحكام التي كان يتواتر عليها القضاء الإداري وكذلك النصوص القانونية التي كانت ضمن هذا الموضوع وبحيث اجتهد الفقه الإداري في تحليلها وتفصيلها وكذلك إعطائها الأساس القانوني.

وبالتالي فإن نظرية إعادة التوازن المالي للعقد الإداري تعتبر نظرية عامة تأسست عليها كافة النظريات القانونية التي يعود تحديد حقوق والتزامات كل من المتعاقدين وبالتالي فهي تجسد فكرة العدالة التي قامت على إثرها كل من نظرية فكرة الأمير ونظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة وكذا نظرية الظروف الطارئة.

ويعتبر التوازن المالي للعقد الإداري من الخصائص الهامة التي تميز العقود الإدارية حيث أن مبدأ التوازن المالي للعقد كان هدفه الأساسي الإبقاء على طبيعة هذا العقد على النمط الذي اتفق عليه المتعاقدان أثناء التعاقد.

وهكذا نكون قد بحثنا في موقف القضاء الإداري اللبناني بشأن مبدأ إعادة التوازن المالي للعقود الإدارية من خلال دراسة آلية الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري في القضاء اللبناني ودراسة تطور هذا المبدأ في القضاء الإداري اللبناني ودراسة التطبيقات لهذا المبدأ في القضاء الإداري اللبناني ومررنا على الموقف التشريعي اللبناني من إعادة التوازن المالي للعقد الإداري من خلال معرفة موقف القاضي الإداري اللبناني والقوانين اللبنانية التي تتعلق بمبدأ التوازن المالي ودراسة ابرز صلاحيات المحكم في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري وحدود سلطات المحكم في منازعات العقود الإداري العقود الإدارية والتحكيم بالقانون و التحكيم بالصلح وتعرفنا على سلطات المحكم في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري من خلال ضمان استمرار المرفق العام والحكم بالتعويض.

المصادر :

١-محمودي مولود، منقور قويدر، التوازن المالي كأثر لنظرية فعل الأمير في التعديل الانفرادي للعقد الإداري
٢-علي فحام، سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ١٩٧٩
٣-لمياء هاشم قبع، اختلال التوازن المالي في العقد الإداري، دار الكتب القانونية مصر، ط١ ،٢٠١٣
٤-مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، ط١، الدنمرك، ٢٠٠٨
٥-وسام العاني، القضاء الإداري، مكتبة السنهوري القانونية والعلوم السياسية ، ط٢، ٢٠١٥
٦-حلمي محمود، العقد الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ١٩٧٠
٧-سليمان محمد، الأسس العامة للعقود الإدارية
٨-جمعة زمان، العدالة العقدية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل الدكتوراه، جامعه الجزائر، ط١، ٢٠١٣،

٩-محفوظ العشب المبادئ العامة للقانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، ط الرابعة، ٢٠٠٧
١٠-علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، ط التاسعة، ٢٠١٥
١١-عبد الرازق أحمد السنهوري، نظرية العقد
١٢-عبد الحميد عبد العظيم عبد السلام، أثر فعل الأمير على تنفيذ العقد الإداري، ص ٦٢.
١٣-عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،ط١، ١٩٩٨
١٤-عمار طارق عبد العزيز دور التحكيم في منازعات العقد الإداري، بحث منشور في مجلة كلية العلوم السياسية جامعة النهرين، ط٢، ٢٠١٢
١٥-إبراهيم حسين عبادة، الأسلوب غير القضائي في حل المنازعات الإدارية،
١٦-محمود السيد التحيوي التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط٢، ١٩٩٩
١٧- عبد الفتاح أبو الليل، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٠