IJDJL المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع

المجلد ٦، العدد ٣، ٢٠٢٥

البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير طبقاً لعقود الفيديك

معرف الوثيقة الرقمى (DOI) : 10.21608/IJDJL.2025.393156.1281

الصفحات ٨٢٩ - ٨٥٣

نضال الناظر

محكمة النقض المصرية

المراسلة: نضال الناظر، محكمة النقض المصرية

البريد الإلكتروني: nedal.elnazer@gmail.com

تاريخ الإرسال: ١٠ يونيو ٢٠٢٥، **تاريخ القبول:** ١١ سبتمبر ٢٠٢٥

نسق توثيق المقالة: نضال الناظر، البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير طبقاً لعقود الفيديك، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد ٦، العدد ٣، ٢٠٢٥، صفحات (٨٢٩ - ٨٥٣).

IJDJL International Journal of Doctrine, Judiciary, and Legislation

Volume 6, Issue 3, 2025

Additional Clauses Relating to Changing Orders According to FIDIC Contracts

DOI:10.21608/IJDJL.2025.393156.1281

Pages 829 - 853

Nedal Elnazer

Egyptian Court of Cassation

Correspondance: Nedal Elnazer, Egyptian Court of Cassation

E-mail: nedal.elnazer@gmail.com

Received Date: 10 June 2025**, Accept Date :** 11 September 2025

Citation: Nedal Elnazer, Additional Clauses Relating to Changing Orders According to FIDIC Contracts, International Journal of Doctrine Judiciary and Legislation, Volume 6, Issue 3, 2025 (829-853).

الملخص

يتناول هذا البحث اهمية واثر أوامر التغيير في صناعة التشييد والبناء وفقا لعقود الفيديك، إذ أن هذه الصناعة ذات طبيعة خاصة الامر الذي يجعلها عرضة للعديد من المتغيرات التي تؤدي إلى اضافة أو إلغاء بعض البنود؛ مما قد يؤثر على قدرة أطرافها على تنفيذ التزاماتهم الواردة بالعقد، ويؤدي لحدوث خلل في التوازن العقدي لمصلحة طرف على حساب الأخر أو يجعل تنفيذه مستحيلا. ولذا كان من الأهمية بمكان فهم ماهية البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير، (Variation Orders) بالإضافة لتحليل نصوص تلك العقود، لبيان مدى فاعليتها وقابليتها للتطبيق العملي في مجال صناعة البناء والتشييد. وذلك بغرض الوصول للهدف الرئيسي منها، وهو المحافظة على مصلحة طرفي العقد، وتنفيذه طبقاً لما اتجهت إليه إرادتهم الحرة عند التعاقد، لحين الانتهاء من تنفيذ المشروع وتسليمه للغرض المخصص من أجله، ومن ثم كان يتعيين دراسة أحد أهم أسباب النزاعات في عقود المقاولات والإنشاءات، وهي المسألة المرتبطة بالبنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير.

الكلمات المفتاحية: الفيديك ، عقود المقاولات والانشاءات الدولية ، البنود الاضافية ، اوامر التغيير.

Abstract

The underlying research discusses the importance and effects of Variation Orders within the construction industry according to FIDIC contracts. Due to its large scope and the multiplicity of parties working in it, the construction industry is characterized by a particular complexity that makes it susceptible to certain conditions and variables that lead to addition or deletion of some clauses. This may affect the ability of the parties to fulfill their obligations during the project implementation period and may lead to a disruption of the contractual balance in favor of one party to another, or even make the implementation impossible. Thus, it is important to understand the nature of additional clauses related to changing orders, as well as to analyze the clauses of these contracts, to demonstrate their effectiveness and practical applicability in the construction industry, in order to achieve their primary objective of keeping the contractual balance between the parties and implement the contract according to their free will upon contracting until the project is completed and delivered for its intended purpose. Accordingly, it is necessary to study one of the most important reasons of disputes in construction contracts, that is related to additional clauses that is linked to changing orders, which will be discussed within this research.

key Words: FIDIC, International Construction Contracts, Additional Clauses, Variation Orders.

مقدمة

أصبح العالم الآن يعيش في زمن العولمة، والتي نتج عنها تطور كبير في مجال المعاملات التجارية الدولية، وقد أدى ذلك لظهور تكتلات اقتصادية عملاقة تسمى بالشركات المتعددة الجنسيات أو العابرة للقارات، الأمر الذي انعكس بدوره على صناعة التشييد والبناء بشكلٍ خاص، إذ نتج عنه وجود شركات مقاولات عملاقة تقوم بتنفيذ المشروعات الدولية الضخمة.

ونظراً لرغبة الدولة النامية في التطور ورفع مستوى المعيشة وزيادة مستوى الرفاهية لشعوبها، فقد اتجهت إلى إقامة العديد من المشروعات الإنشائية العملاقة التي تساهم في دفع عجلة التنمية، إلا أن النقص الشديد في الخبرات وضعف الكفاءات والكوادر البشرية لديها، يؤثر بشكل مباشر ويعوقها عن تنفيذ مخططات التنمية المستهدفة، مما جعلها تتجه للاستعانة بالشركات الدولية في تنفيذ تلك المشروعات.

ولما كانت صناعة التشييد والبناء ذات طبيعة خاصة معقدة - نظراً لضخامة حجمها وتعدد الأطراف المشاركين فيها - الأمر الذي يجعلها عرضة لبعض الظروف والمتغيرات التي تؤدي إلي اضافة أو إلغاء بعض البنود؛ وهو ماقد يؤثر على قدرة أطرافها على تنفيذ التزاماتهم خلال مدة تنفيذ المشروع، مما يؤدي لحدوث خلل في التوازن العقدي لمصلحة طرف على حساب الأخر أو يجعل تنفيذه مستحيلا، و من ثم كان من الضروري فهم ماهية البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير.

الدراسات السابقة

ولما كانت أوامر التغيير من الموضوعات الجوهرية في مجال صناعة البناء و التشييد، لما لها من أثار مباشرة على تكلفة المشروع ومدته وجودته ، فقد تناولت العديد من الدراسات السابقة هذا المفهوم من جوانب متعددة، حيث تناول بعض الباحثين الأسباب الرئيسية التي تؤدي إلى إصدار أوامر التغيير، بينما اهتم آخرون بدراسة آثارها على مراحل المشروع المختلفة وسبل التحكم فيها. وتُبرز هذه الدراسات تنوع العوامل المرتبطة بأوامر التغيير، سواء كانت فنية أو إدارية أو قانونية، مما يؤكد الحاجة إلى تحليلها بعمق ، لفهم أبعادها وإيجاد حلول فعّالة للحد من آثارها السلبية .وفيما يلي عرض لبعض الدراسات التي تناولت ذلك الموضوع.

اوضحت دراسة) ٢٠١٥ ، ماهر مصطفي ، محمود الحريري) بعنوان «دراسة أسباب أوامر التغيير وكيفية تلافي تأثيرها السلبي في مشاريع التشييد « أن التدخل التي تقوم به الجهة صاحبة المشروع، والاخطاء المتعددة والنقص في التخطيط ودراسة طبيعة المشروع ، يعتبر من اهم الاسباب التي ينتج عنها إصدار أوامر بالتغيير اثناء تنفيذ المشروع، كما ان عدم دراسة موقع المشروع بشكل كافي، وعدم بيان طبيعة التربة بشكل جيد، من اهم اسباب صدور اوامر التغيير. ويعد رب العمل أو المهندس المشرف علي التنفيذ ، هما اصحاب الحق في اصدار أوامر التغيير اثناء العمل بالمشروع. و تشير نتائج هذا البحث، الي ان تدخلات رب العمل اثناء العمل بالمشروع ، عن طريق اصدار اوامر بالتغيير ، هي من اكثر الاسباب المؤدية لزيادة تكلفة المشروع ، بالاضافة الي اطالة الفترة الزمنية للتنفيذ عن المتفق عليها في العقد، ثم يليها بعد ذلك في الاسباب سوء التخطيط و نقص البيانات الخاصة بالمشروع ، مما يزيد من الحاجه الي اصدار اوامر بالتغيير.

هدفت دراسة (٢٠٢٤ ، ليلي الراشد) بعنوان « آثار التغيير للاوامر في العقود الادارية « الي بيان السلطة الاستثنائية غير المألوفة التي تتمتع بها الجهة الادارية حيال عقود المقاولات، والتي من أبرزها سلطة جهة الادارة في تعديل شروط العقود الادارية بالزيادة أو النقصان، على نحو غير متفق عليه في العقد، وذلك بالارادة المنفردة لها اثناء تنفيذ المشروع ، دون مراعاة الحصول على موافقة المقاول كطرف ثاني في التعاقد، وذلك رغبة من جهة الادارة في تنفيذ العديد من المشاريع الانشائية والخدمية المطلوبة منها، والتي تنفق فيها مبالغ مالية ضخمة، بهدف تحقيق الصالح العام، وبالتالي تقوم جهة الادارة بإصدار أوامر متعددة بالتغيير أثناء تنفيذ مشروعاتها ، مما يترتب عليها آثار قانونية ومالية مختلفة علي طرفي العقد . و تشير نتائج هذا البحث ان جهة الادارة لها الحق و لديها القوة في تعديل شروط العقد، من خلال اعطاء اوامر ملزمة للمقاول بالزيادة او النقصان اثناء تنفيذ المشروع، والتي تصدر كتابية من الجهة الادارية صاحبة المشروع ، وتكون متعلقة بتنفيذ العقد .

بينت دراسة (٢٠٢٤، عصام اسماعيل، ابو النصر صبيح) بعنوان "Proposed Model for Variation Order Management in Construction Project» أسباب أوامر التغيير المبالغ فيها، وأثرها على مشاريع الإنشاءات العامة في المملكة العربية السعودية ، والتي من شأنها مساعدة الجهات العاملة في قطاع صناعة المقاولات والانشاءات ، في تحسين إدارة أوامر التغيير كإجراء وقائي ، من خلال معرفة اسبابها و ملابساتها ، والتعامل معاها بشكل استباقي. وتشير نتائج هذا البحث الي اهمية التخطيط المالي الجيد للمشروعات من قبل الجهات الحكومية، مما يساعد علي رفع كفاءة الاداء الحكومي في مجال صناعة البناء و التشييد، للحد من اوامر التغيير، والسيطرة الفعلية علي اسباب تجاوز المشاريع للتكلفة المالية المقررة لها .

جدير بالذكر ، ان غالبية الدراسات السابقة أجريت عن اوامر التغيير بأسلوب تقليدي و بشكل عام، دون ان تتطرق للجوانب القانونية والتنظيمية لعقود المقاولات والانشاءات الدولية ، إلا فيما ندر مما ليس له صله ببحثنا الحالي .

أهداف البحث

يهدف هذا البحث إلى التعـرف على اوامر التغيير وفقا لعقد الفيديك الكتاب الاحمر طبعة ١٩٩٩ و المعدلة بنسخة ٢٠١٧ ومـدى تـأثيرها علي تنفيذ المشروعات، وذلك من خلال التعرف على مفهوم اوامر التغيير ، واصحاب الحق في اصدارها ، فضلا عن بيان الاسباب والشروط الواجب توافرها عند اصدار اوامر التغيير .

أهمية البحث

وهنا تبرز أهمية تلك الدراسة فى بيان مدي خطورة اوامر التغيير في مجال عقود المقاولات والانشاءات الدولية، وكيفية الحد من المطالبات بصفه عامة، ومطالبات التكلفة الاضافية الناتجة عن اوامر التغيير بصفة خاصة، و ذلك من خلال معرفة كيفية التعامل معها حال حدوثها، والاثار التى تنتج عنها، ومنها امتداد وقت تنفيذ المشروع و ارتفاع قيمة التكلفة المالية عن الميزانية الخصصة له.

ونود أن ننوه ، أن هذا البحث لم يكن له أن يكتمل دون أن يواجه الباحث العديد من الصعوبات، خاصة أن مجاله هو أحد عقود التجارة الدولية، وهي عقود الفيديك النموذجية. وقد اصطدم الباحث ببعض المصطلحات

اللغوية الأجنبية التي لها أكثر من مصطلح يرادفها في اللغة العربية، فضلاً عن مواجهة الباحث لصعوبة ترجمة المصطلحات الأجنبية؛ حيث تحتاج تلك الترجمة لدقة متناهية وحرص شديد حتي نصل بها للمعنى اللغوي المطلوب تحديداً، ولا تعطي معنى آخر غير الذي خُصصت من أجله فيجعلها تخضع لنظام قانوني مختلف تماماً.

منهج البحث

لما كانت الفلسفة القانونية لعقود الفيديك النموذجية قد جاءت نتيجة التطور الذي لحق بالتجارة الدولية بصفة عامة، والتطور الذي لحق بمجال صناعة البناء والتشييد بصفة خاصة، فإنه لا يصح أن نتناولها باعتبارها عقود ذات كيانٍ مستقل، بل يتعين علينا إمعان النظر في شروطها والمبادئ التي استقرت عليها من ناحية، ومن ناحية أخرى الأنظمة القانونية المختلفة التي استعانت بتلك النصوص و جعلتها جزء من نظامها القانوني.

ونظراً لما سبق، فإنه لا يمكن لنا أثناء دراسة الموضوع أن نستعين في تلك الدراسة بمنهج بحثي واحد فقط، وإنما سوف نلجأ لعدة مناهج مختلفة للبحث العلمي. فقد نأخذ في البداية بأسلوب البحث التحليلي للتعمق في نصوص عقود الفيديك النموذجية الكتاب الاحمر طبعة ١٩٩٩ و تعديلاته في ٢٠١٧ والتي توضح كافة النقاط المرتبطة بالبنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير في عقود الفيديك. ذلك فضلاً عن استخدام طريقة البحث المقارن لمقارنة بنود هذه العقود النموذجية مع القواعد والأعراف التجارية الدولية من جهة، ومقارنتها مع الأنظمة القانونية في العديد من التشريعات الوطنية المختلفة من جهة أخري، علاوةً على مقارنتها بالقانون المصري لبيان مدى التغيرات التي يمكن أن تحدثها نصوص عقود الفيديك النموذجية على قواعده القانونية المختلفة، لتتماشي وتتواكب مع التطور الذي حدث في مجال التجارة الدولية بصفة عامة، والتطور الذي لحق بعقود المقاولات والإنشاءات الدولية بصفة خاصة.

علاوة على ذلك، فقد تم اللجوء للمنهج الاستقرائي لملاحظة الفرق بين نصوص عقود الفيديك النموذجية وبين العقود النموذجية الأخرى، وبيان أوجه الاتفاق والاختلاف فيما بينهم.

وسوف نستعين في هذا البحث بالحلول المختلفة التي توصلت إليها أحكام القضاء، بشقّيه المدني والإداري، بشأن تلك المسألة، أثناء مراحل تنفيذ العقد المختلفة، وحتى الانتهاء من تسليم المشروع على النحو المنصوص عليه في العقد.

ومن جماع ما سبق، نتمنى أن يجد كل من يطّلع على هذا البحث الحلول العملية في شأن توضيح طبيعة البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير، وأن يجد كذلك الحلول القانونية والتشريعية المرتبطة بعقود المقاولات والإنشاءات خاصةً الدولية منها.

خطة البحث

في ضوء ما تقدم، فإننا سوف نتناول موضوع البحث من خلال مبحثين؛ يستعرض المبحث الأول البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير وأصحاب الحق في إصدارها طبقاً لعقد الفيديك، وندرس في المبحث الثاني الشروط والأسباب الواجب توافرها عند إصدار أوامر التغيير. وينتهي البحث بخاتمة فيها الخلاصة المختصرة لما تضمنه البحث، مع بيان أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها.

المبحث الأول: البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير وأصحاب الحق في إصدارها طبقاً لعقود الفيديك

تمهيد وتقسيم

يعتبر التغيير هو السمة الغالبة في عقود المقاولات والإنشاءات الدولية، حيث يصعب أن يتم استكمال أي مشروع دون وجود ثمة تعديلات تحدث أثناء تنفيذه، مما يثير حالة من القلق لأطراف العقد لارتباط ذلك باحتمالية وجود تأخر في تنفيذ المشروع عن المدة المتعاقد عليها، أو زيادة التكاليف عن الميزانية المخصصة له. بيد أنه في كثير من الأحيان يكون التغيير هاماً وحتمياً بغرض تحسين أداء المشروع من خلال معالجة بعض عيوب التصميم التي تظهر أثناء تنفيذ المشروع على أرض الواقع، أو محاولة جعل المشروع أكثر ملائمة للطبيعة الجغرافية لمكان تنفيذه. وفى هذا الإطار، سوف نقوم بدراسة أوامر التغيير من خلال مطلبين، نتناول في المطلب الأول ماهية أوامر التغيير، وندرس في الثاني أصحاب الحق في إصدارها.

المطلب الأول: ماهية أوامر التغيير

اختلف رأي الفقه في تعريف أوامر التغيير، إذ يرى جانب اول من الفقه أنها عبارة عن تعليمات ناتجة عن عدة أسباب، منها ما هو متعلق بالميزانية المخصصة للمشروع، أو وجود اختلافات بين تصميم المشروع ومكان تنفيذه - من الناحية الجيولوجية والظروف الجوية - علاوة على الرغبة في تحسين أداء المشروع، أو وجود بعض المتغيرات القانونية الناتجة عن اكتشاف بعض التناقضات بين المستندات والعقد[١].

ويرى جانب ثاني من الفقهاء، أنها عبارة عن قرارات تؤدي لتعطيل العمل في موقع المشروع، نظراً لأنها تنطوي علي تعديلات متعلقة بأسلوب تنفيذ الأعمال، أو إضافة أو حذف بعض الأعمال المتعاقد عليها، الأمر الذي يؤدي لحدوث اختلاف في الكميات المستخدمة في تنفيذ الأعمال وجودتها، بالإضافة إلى وجود اختلاف في المدة الزمنية المقررة للانتهاء من المشروع[٢].

بينما يرى فريقٌ ثالث بأنها مجموعة من الطلبات أو التعليمات أو القرارات الكتابية الصادرة من رب العمل أو المهندس للمقاول عقب البدء في قيامه بتنفيذ المشروع، بغرض إحداث بعض التغيرات لمصلحة العمل، دون المساس بجوهر العقد وشروطه الأساسية، و بما لا يخل بالتوازن المالي بين طرفيه[٣] .

وقد نص البند ١٣/١ من الشروط العامة من الكتاب الاحمر طبعة ١٩٩٩ على أحقية المهندس إعطاء أوامر بالتغيير في أي وقت، وذلك قبل إصدار شهادة استلام الأعمال، إما عن طريق تعليمات مباشرة أو بناء على طلب مقدم من المقاول لتقديم اقتراح بالتعديل. وهو ايضا ما جاء بنص البند ١٣/١ من الكتاب الاحمر طبعة ٢٠١٧ ،

[1] Ruben Ndihokubwayo & Theo Haupt , Variation Orders On Construction Project : Value Adding Or Waste ?, 2009,International Journal Of Construction Project Management, IJCPM , Vol. 1, Issue : 2,pp 1- 17 , p 3

[2] Anatol Berhanu Gobana & Abhishek Singh Thakur , Critical Review On Causes And Effects Of Variation Order On Construction Project , 2017 , International Research Journal Of Engineering And Technology (IRJET) , Vol. 04, Issue: 12, pp 1602 – 1606 , p 1602

[٣] د. محمد فؤاد الحريري ، تعديل عقود الأشغال العامة و فقا لنظام أوامر التغيير ، دراسة مقارنة بين القانون المصري وعقود الفيديك النموذجية ، ٢٠١١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص ٦٨

ويجب على المقاول أن ينفذ كل أمر بالتغيير صادر إليه، ما لم يقم بإخطار المهندس بشكلٍ مفصّل بعدم قدرته على الحصول على المواد المطلوبة طبقاً لتلك التغيرات عند تلقيه الإشعار[٤].

وفي هذا الصدد، فقد قررت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (UNICTRAL) أن مصطلح التغيير في عقود المقاولات يشير لوجود تعديلات في احد لجوانب المتعلقة بتنفيذ المشروع عما هو متفق عليه في العقد، نتيجة وجود حالات ضرورية اثناء سير العمل داخل المشروع ،تجعل من المستحسن إدخال بعض التعديلات أثناء التنفيذ.،ويجب أن تشمل بنود العقد علي النصوص والظروف التي بموجبها يلتزم المقاول بتنفيذ تلك التغييرات، مع حرص الاطراف على توفير التوازن المناسب بين المصالح المشتركة لكافة الأطراف[٥].

جدير بالذكر ، أن التشريعات الوطنية المختلفة قد تناولت فكرة أوامر التغيير ضمن نصوصها القانونية، فقد نصت المادة رقم ٦٥٠ من القانون المدني المصري، على أنه :

" إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو منافٍ للعقد، جاز لرب العمل أن ينذره بأن يعدل من طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعيّنه له. فإذا انقضى ذلك الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة، يحق لرب العمل أن يطلب إما فسخ العقد وإما أن يعهد إلى مقاول آخر بإنجاز العمل على نفقة المقاول الأول طبقاً لأحكام المادة ٢٠٩"

كذلك، نصت المادة ٦٥٨ / ٢ أيضاً من القانون المدني المصري، على أنه:

" إذا أُبرم العقد بأجر إجمالي على أساس تصميم أُتفق عليه مع رب العمل، فليس للمقاول أن يطالب بأية زيادة في الأجر ولو حدث في هذا التصميم تعديل أو إضافة، إلا أن يكون ذلك راجعاً إلى خطأ من رب العمل أو يكون مأذوناً به منه واتفق مع المقاول على أجره. ويجب أن يحدث هذا الاتفاق كتابةً إلا إذا كان العقد الأصلي ذاته قد أُتفق عليه شفاهةً[٦]."

وقد توافقت العديد من القوانين الوطنية الأخرى مع القانون المصري في هذا الصدد، ومنها على سبيل المثال نص المادة ٨٦٩ من القانون المدني العراقي، ونص المادة ٨٧٧ من القانون المدني لدولة الإمارات العربية المتحدة.

جدير بالذكر، أن محكمة النقض المصرية قد أرست مبدأ قانوني متعلق بتلك المسألة إذ قضت بأنه :»وإن كان الأصل في العقود أن تكون لازمة بمعنى عدم إمكان انفراد أحد العاقدين بتعديل العقد دون رضاء المتعاقد الآخر، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق بينهما على تعديل العقد. وكما قد يتم ذلك بإيجاب وقبول صريحين يصح أن يكون ضمنياً، وأن على محكمة الموضوع، إن هي قالت بأن التعديل الضمني لم يتم، أن تورد من الوقائع والظروف ما اعتبرته كاشفاً عن إرادتيّ طرفيّ العقد في هذا الصدد، وأن تقيّم قضاءها على أسباب سائغة. وأن عليها أن تستظهر مدلول المحررات المتنازع عليها مما تضمنته عباراتها على ضوء الظروف التي أحاطت

[4]Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed By The Employer, 1999, First Edition, p 36 2 – UNCITRAL, Legal Guide on Drawing Up International Contracts for the Construction of Industrial Works , 1988 , New York , p 248

[5]

[٦]القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ ، المنشور بتاريخ ١٩٤٨/٧/٢٩ ، جريدة الوقائع المصرية ، العدد ١٠٨ مكرر ، بشأن اصدار القانون المدني المصري

بتحريرها وما يكون قد تقدمها من اتفاقات عن موضوع التعاقد ذاته إذ ذلك هو من تحصيل فهم الواقع»[٧] .

من جانبنا نتفق مع رأي الفريق الثالث من الفقه والذي جاء جامعاً وشاملاً لكل المفاهيم المتعلقة بأوامر التغيير؛ حيث قام بتوضيح من هم الأشخاص المنوط بهم إصدار تلك الأوامر، وبيان التوقيت الذي يتعين فيه إصدارها والغرض منها، مع التشديد على احترام بنود العقد الرئيسية وعدم الإخلال بأي مصلحة لطرفي العقد.

وباستعراض ما سبق، فقد اتضح لنا مدي أهمية أوامر التغيير في مجال عقود الإنشاءات والمقاولات، وأن نصوص القانون المصري وغيرها من نصوص التشريعات الوطنية الأخري المشار إليها، قد توافقت مع بنود عقود الفيديك فيما هو متعلق بأوامر التغيير؛ بشأن إمكانية وجود تعديلات في أي جانب من الجوانب المتعلقة بتنفيذ المشروع عما هو متفق عليه في العقد، ويعود ذلك لوجود حالة من حالات الضرورة تجعل من المستحسن إدخال بعض التعديلات أثناء التنفيذ. ويجب أن تحتوي بنود العقد على النصوص التي بموجبها يلتزم المقاول بتنفيذ هذه الأوامر.

المطلب الثاني: أصحاب الحق في إصدار أوامر التغيير

كما سبق التوضيح، فقد أدى ظهور الكيانات الاقتصادية العملاقة المتمثلة في الشركات المتعددة الجنسيات إلى حدوث طفرة كبيرة في مجال مشروعات البناء الكبرى، وأصبح هناك عقود نموذجية لعقود المقاولات والإنشاءات الدولية. ونتيجة لضخامة تلك المشروعات، فإن هناك فريق عمل كبير يتولى تصميم وإدارة وتنفيذ تلك المشاريع. ونظراً لتداخل كل هذه الاختصاصات في موقع الأعمال وظهور الكثير من المواقف التي تتطلب قرارات سريعة وحاسمة لتجاوزها، فيتعين علينا في هذا المطلب دراسة من هم الأشخاص المنوط بهم إصدار أوامر التغيير على النحو التالي

أولاً: حق المهندس في إصدار أوامر التغيير

حددت الفقرة (أ) من البند الفرعي ١٣/١ من الكتاب الاحمر طبعة ١٩٩٩ و البند الفرعي ١٣/٣ من الكتاب الاحمر طبعة ٢٠١٧ دور المهندس في إصدار أوامر التغيير، والتي تساهم في علاج المشاكل التي تحدث أثناء تنفيذ المشروع بمجرد التوقيع على العقد[٨]. ويقوم المهندس بإصدار تلك الأوامر أثناء تنفيذ الأعمال، وقبل إصدار شهادة تسليم الأعمال، باعتباره وكيلاً عن رب العمل، ويعتبر قد تصرف لحسابه، ومن ثم يتعين على الأخير أن يلتزم بما أصدره المهندس من أوامر[٩].

ويجب أن يتضمن العقد المبرم بين المقاول ورب العمل على نص بموجبه يلتزم الأول بتنفيذ ما يصدره إليه من أوامر بالتغيير، وذلك تجنباً لحدوث خلاف مستقبلي ناتج عن تنفيذ المقاول للأوامر الصادرة إليه من المهندس[١٠]، مع وجود احتمال بتهرب رب العمل عن سداد المبالغ النقدية التي تحمّلها المقاول، وذلك بحجة أن المهندس قد تجاوز صلاحيته في إصدار تلك الأوامر، أو أنه لا يملك إصدارها إلا بعد موافقة رب العمل.

[٧]الطعن رقم ٨١٠١ - لسنة ٦٤ قضائية - جلسة ١٣-٢-١٩٩٦ - مكتب فني ٤٧ - رقم الجزء ١ - رقم الصفحة ٣٤١.

[٨]- أ. د سمير حامد عبد العزيز الجمال ، القواعد القانونية المستحدثة في عقود الفيديك , ٢٠١٢ , مجلة الشريعة و القانون ، جامعة الأمارات العربية ، السنة السادسة و العشرون ، العدد الثاني و الخمسون, ص ٦٤

[٩]د. محمد سعد خليفة ، عقد الاستشارة الهندسية في مجال التشييد و البناء (دراسة في ضوء عقود الفيديك) ، ٢٠٠٤ ، دار النهضة العربية ، ص ٩٧

[10]Benjamin Boahene Akomah & Justice W Mensah & Zakari Mustapha & Samuel Kottey, Cost Impacts Of Variations On Building Construction Projects, 2018, MedCrave Online journal Of Civil Engineering (MOJ), Vol.4 Issue 5, pp 386 – 392, p 387

ونظراً لخطورة أوامر التغيير ، فقد أثبتت الدراسات أنها جاءت في المرتبة الثالثة من حيث الأسباب التي تؤدي لنشأة الخلافات بين طرفي العقد؛ بنسبة تصل إلى ٣٠٪ [١١]. علاوة على ذلك، فإن المشكلة الكبرى تتمثل في أن أوامر التغيير تسفر عن تَحمُّل العميل مبالغ ومصروفات إضافية نظراً لوجود زيادة في إجمالي ميزانية المشروع بنسبة تقارب ١١٪ عن الميزانية الأصلية المخصصة لتنفيذ الأعمال [١٢].

ويثور تساؤل تساؤل بشأن كيفية قيام المهندس بإصدار أوامر التغيير؟

جدير بالذكر، أن البند ١٣/١ من الكتاب الاحمر طبعة ١٩٩٩ قد ألزم المقاول بتنفيذ التعليمات الصادرة إليه من المهندس أو من يفوّضه بإحداث بعض التغييرات في الأعمال. ويجب عليه أن يقوم بتنفيذها على النحو المطلوب بما يتوافق مع الأصول المهنية المتعارف عليها، وأن يكون مسئولاً عنها عقب الانتهاء منها، مالم يقم بإخطار المهندس بعدم قدرته على تنفيذ تلك التعليمات؛ على أن يكون ذلك مصحوباً بالمبررات والمستندات الموضحة لموقفه[١٣].

و يري جانب من الفقه انه يتعين ان تتوافر عدة شروط عند قيام المهندس بإصدار أوامر التغيير على النحو التالي؛ أولاً: يجب على المهندس، أو من يفوّضه أو أي من مساعديه، أن يصدر أوامر التغيير كتابةً إلى المقاول ليقوم بتنفيذها كلما أمكن ذلك، ثانياً: في حال صدور أوامر التغيير من أحد المفوّضين، يجب أن يشمل التفويض سلطته في إصدار تلك التعليمات حتى تكون نافذة في حق المقاول، ثالثاً: يتعين على المهندس التأكد من أن المقاول أو من ينوب عنه قد تسلم تلك الأوامر الكتابية[١٤]، ولا توجد طريقة محددة لتسليم تلك الأوامر؛ فقد يتم تسليمها باليد أو عن طريق البريد الإلكتروني أو من خلال الفاكس، أو بأي وسيلة اتصال ممكنة تفي بالغرض لضمان وصول تلك الأوامر لعلم المقاول.

وفي حال وجود قدر كبير من الثقة المتبادلة في موقع العمل بين المهندس والمقاول، يجوز له تنفيذ أوامر التغيير الصادرة إليه شفوية من المهندس أو من يمثله، وذلك فيما يكون متعلقاً ببعض التعديلات الصغيرة الخاصة بالأعمال اليومية البسيطة. ويتعين على المهندس في تلك الأحوال، أن يؤكد على صدور تلك التعليمات كتابة قبل أو بعد البدء في تنفيذها، ويحق للمقاول التأكد كتابة من صدورها من المهندس أو من يمثله في خلال سبعة أيام، وفقا لم نص عليه البند ٣/٣ من كتاب الفيديك الاحمر طبعة ١٩٩٩، و المنصوص عليها ايضا في البند ٥/٣ من الكتاب الاحمر طبعة ٢٠١٧، فإذا لم ينفيها المهندس خلال تلك المدة اعتُبرت تعليمات كتابية صادرة منه يتعين على المقاول الالتزام بتنفيذها على النحو المطلوب[١٥].

---

[11] N. Mohammad & A.I. Che Ani & R.A.O.K. Rakmat & M.A.Yusof , Investigation On The Causes Of Variation Orders In The Construction Of Building Project – A Study In The State Of Selangor , Malaysia , 2010 , Journal Of Building Performance , Vol.1 وIssue 1 , pp 73- 82 , p 78

[12] Alia Alaryan & Emad Elbeltagi & Ashraf Elshahat & Mahmoud Dawood, Causes And Effects Of Change Orders On Construction Projects In Kuwait, 2014, Journal Of Engineering Research And Applications, Vol. 4, Issue 7 (Version 2) , pp.01-08 , p 1

[13] Fidic 1999 , clause 13/ 1 , op cit , p 36

[14] Nael G. Bunni , The FIDIC Forms of Contract Third Edition , April 2005 , Wiley-Blackwell ,p 523

[١٥] د . عصام أحمد البهجي ، عقود الفيديك fidic و اثاراها علي التزامات المقاول و المهندس و رب العمل ، ٢٠٠٨ ، دار الجامعة الجديدة , ص ٢٠٦

ومن جانبنا، نؤيد ما استقر عليه رأي االفقه على أهمية أن تكون أوامر التغيير الصادرة من جانب المهندس أو من ينوب عنه مكتوبة، ويرجع ذلك إلى النتائج المترتبة على تنفيذها، والمتمثلة في حق المقاول في المطالبة بمدة وقت إضافية للانتهاء من المشروع، أو حقه في المطالبة بدفعات نقدية إضافية بخلاف المتفق عليها في العقد الأصلي لتغطية ما تكبده من نفقات لم تكن متوقعة سلفاً، علاوة على حقه في المطالبة بهما سوياً.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا رغب المقاول في عمل مطالبة ضد رب العمل طبقاً للبند ٢٠/١ من الشروط العامة لكتاب الفيديك الأحمر طبعة ١٩٩٩، يتعين عليه توجيه إخطار للمهندس يطلعه فيه على ظروف وأسباب نشأة تلك المطالبة، ويجب أن يكون ذلك مؤيداً بالمستندات الكافية والدالة على صحة موقفه، ومن ضمنها بالقطع أوامر التغيير الصادرة إليه كتابةً، وذلك في أقرب وقت ممكن خلال ٢٨ يوم من علمه بها، فإذا تجاوز المقاول تلك المدة فلا يحق له عمل تلك المطالبة وتبرء ذمة رب العمل من أي مبالغ خاصة بها[١٦].

من ناحية أخرى، تبرز أهمية التعليمات المكتوبة من قِبَل المهندس في قدرته على مواجهة المقاول حال إخلاله بالتعليمات الصادرة إليه بأي أمر من هذه الأوامر، إذ أن الكتابة تُعد أحد أهم وسائل الإثبات المتعارف عليها قانوناً [١٧].

وفي هذا الصدد، فقد استقرت أحكام محكمة النقض المصرية على أهمية الدليل الكتابي في الإثبات حين قررت «أن للرسائل الموقع عليها قوة الدليل الكتابي – من حيث الإثبات – فتكون حجة على المُرسِل بصحة المدون فيها إلى أن يُثبت هو العكس بالطرق المقررة قانوناً للإثبات»[١٨].

ونطرح تساؤل بشأن حدود مسئولية المهندس عند إصداره لأوامر التغيير؟

عند قيام المهندس بإصدار أوامر التغيير إلى المقاول لتنفيذ عملاً ما، فإنه يكون مسئولاً عن تلك الأوامر من حيث تصويب وإصلاح العيوب الناتجة عنها، أو تعسفه غير المبرر عند إصدارها، علاوةً على مسئوليته عن تصميمها وإشرافه الكامل على تنفيذها، وذلك على النحو التالي:

(أ) مسئولية المهندس في تصويب وإصلاح العيوب الناتجة عن أوامر التغيير

جدير بالذكر أن رأي الفقه قد استقر على أن المهندس حين يقوم بإعطاء المقاول أوامر بالتغيير، فإنها يجب أن تتوافر فيها شرطين؛ أولاهما، أن تكون تلك الأوامر طبقاً للقواعد والأصول الهندسية والقانونية المتعارف عليها في مجال المقاولات[١٩]، وثانيهما، أنه في حالة وجود عيوب أو أضرار نتجت عن تلك الأوامر، أو عدم قدرة المقاول على تنفيذها نظراً لعدم وضوحها، يتعين على المهندس أن يرسل إخطاراً للمقاول يطالبه فيه بعلاج تلك الأخطاء وتداركها خلال مدة كافية[٢٠]. ويجب على المقاول في تلك الأحوال، أن يستجيب لتلك التعليمات ويقوم بإصلاح

[16] FIdic 1999 , clause 20/ 1 , op cit , p 58

[17] Mohamed M. Anees & Hossam E. Mohamed & Mohamed E. Abdel Razek , Evaluation Of change Management Efficiency Of Construction Contractors , 2013 , Housing And Building National Research Center , HBRC Journal , pp 77- 85 , p 78

[١٨] الطعن رقم ٥٤٦ - لسنة ٣٤ قضائية - جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ - مكتب فني ١٩ - رقم الجزء ٣ - رقم الصفحة ١٤٣٢

[١٩] د. أحمد صلاح عبد الحليم بحيري ، تحديد مسئولية المهندس المعماري و المقاول في عقد المقاولة في القانون المدني المصري و القانون المدني الفرنسي – دراسة مقارنة ، ٢٠١٨ ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق – جامعة القاهرة ، ص ٨٦

[٢٠] د مصطفي عبد المحسن الحبشي ، التوازن المالي فى عقود الإنشاءات الدولية ، دراسة مقارنة ، ٢٠٠٨ ، دار النهضة العربية ، ص ١٦٩

العيوب قبل انقضاء المدة المقررة ، طبقاً لما نص عليه البند ١٥/١ من الشروط العامة لكتاب الفيديك الأحمر طبعة ١٩٩٩[٢١].

(ب) مسئولية المهندس عند تعسفه في إصدار أوامر التغيير

تعد أوامر التغيير هي الوسيلة الأكثر فاعلية لحسن سير العمل في مواقع البناء، وذلك بغرض تجنب توقيع عقد جديد بين رب العمل والمقاول في مجال عقود المقاولات والإنشاءات الدولية، لذلك يتعين على المهندس أن يحسن استخدامها وأن يدرك مدى خطورتها على طرفيّ العقد الرئيسيين. ومن ثم، فإنه لا يجوز للمهندس إعطاء أوامر بالتغيير تخل بالجوهر الأساسي للعقد، باعتبار أن ذلك يخرج عن النطاق والهدف المحدد من تلك الأوامر. فعلى سبيل المثال، إذا كان التعاقد على إقامة مستشفى فلا يحق للمهندس إعطاء اوامر بالتغير للمقاول بإقامة مدرسة، لما في ذلك من تعديل لشروط العقد الذي لم يكن هو طرفاً فيه[٢٢]. علاوة على ذلك، يجب أن تكون درجة التغير المطلوبة متوقعه ومقبولة[٢٣]، وألا تتسبب في تحميل أي من الطرفين بالتزامات مالية مرهقة لهما.

(ج) مسئولية المهندس عن تصميم أوامر التغيير وإشرافه الكامل على تنفيذها

استقر رأي الفقه على أنه يتعين على المهندس أثناء وضعه لتصميم المشروع محل التعاقد، أو عند قيامه بإعطاء المقاول أحد أوامر التغيير أن يتوافر فيهما شرطان؛ الأول أن يكون ملتزماً بالاشتراطات الفنية والمواصفات القياسية المعتمدة من قِبَل الجهات الرسمية، والثاني أن يكون ملتزماً بالقوانين واللوائح المنظمة للبناء وشروط تنفيذ الأعمال الإنشائية[٢٤].

وفي هذا الصدد، فقد أيدت محكمة النقض المصرية ذلك الاتجاه بشأن مسئولية المهندس عن التصميم الذي وضعه، واستقرت مبادئها على «إن المشرّع إذ جمع العقود المسماة في الكتاب الثاني من القانون المدني، ونظم أحكام عقد المقاولة في الفصل الأول من الباب الخاص بالعقود الواردة على العمل منفصلاً عن عقد الإيجار، وقد كان وارداً في القانون المدني القديم في باب الإيجار تحت عنوان «إيجار الأشخاص وأهل الصنائع». وعرّف المشرع المقاولة في نص المادة ٦٤٦ بأنها «عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر». وأورد بالمواد اللاحقة التزامات المقاول وجعل قواعد المسئولية عن تهدم البناء وسلامته شاملة المهندس المعماري والمقاول على سواء، ما لم يقتصر عمل المهندس على وضع التصميم فلا يكون مسئولاً إلا عن العيوب التي أتت منه»[٢٥].

وجدير بالذكر، أن تغيير التصميم خلال مدة كافية، أو قبل بداية العمل بالمشروع لا يعطي الحق للمقاول في المطالبة بنفقات إضافية ناتجة عن ذلك التغيير. أما في حالة حدوث ذلك التغيير خلال مدة غير كافية أو جاءت متأخرة أثناء تنفيذ المشروع، فيقع على المقاول عبء إثبات أن تلك التعديلات قد أثّرت على عمله مما نتج عنه

---

[21] Fidic 1999 , clause 15/ 1 , op cit , p 47

[٢٢] أ. د سمير حامد عبد العزيز الجمال ، مرجع سبق ذكره ، ٧٤

[23] Hashim Hanif & Muhammad Bilal Khurshid &Søren Munch Lindhard & Zuhaib Aslam, Impact Of Variation Orders On Time And Cost In Mega Hydropower Projects Of Pakistan, 2016, Journal Of Construction In Developing Countries, Vol.21, Issue (2) , pp 37- 53 , p 38

[٢٤] أ. د سمير حامد عبد العزيز الجمال ، مرجع سبق ذكره ، ٧٢

[٢٥] الطعن رقم ٢٢٣ - لسنة ٣٣ قضائية - جلسة ١٩٦٧/٥/١٦ - مكتب فني ١٨ - رقم الجزء ٣ - رقم الصفحة ١٠٠٥

تحمله لأعباء مالية إضافية[٢٦]. وعليه في تلك الحالة إثبات ذلك عن طريق تقديم المستندات الدالة على قيمة التكلفة الزائدة التي تحملها، والجدول الزمنى المتعاقد عليه لإنهاء الأعمال.

ثانياً: حق المقاول في اقتراح أوامر التغيير

يتيح البند الفرعي رقم ١٣/١ من الكتاب الاحمر طبعة الفيديك ١٩٩٩ للمقاول أن يتقدم باقتراح من تلقاء نفسه بإجراء أوامر تغيير في موقع العمل بعد أخذ موافقة المهندس[٢٧]، بغرض سرعة إنجاز العمل في المشروع، أو رغبة منه في تقليل النفقات المادية على رب العمل، أو بهدف الوصول بالمشروع لأعلى مستوي من الجودة في العمل، وسوف نعرض لذلك على النحو التالي:

(أ) اقتراح المقاول من تلقاء نفسه بإجراء أوامر التغيير

لا يحق للمقاول البدء في تنفيذ أي نوع من أنواع التغييرات في المشروع بناء على الاقتراح المقدم منه إلا بعد حصوله على موافقة المهندس. وفي حالة مخالفته لذلك، لن يكون له الحق في المطالبة بمدة وقت إضافية أو الحق في المطالبة بمالغ نقدية إضافية ناتجة عن الانتهاء من تلك التغييرات [٢٨].

لكن في حالة ما إذا ترتب على الأخذ باقتراح المقاول تخفيض قيمة العقد أو تقليل الأعباء المالية على رب العمل، فيتعين على المهندس الموافقة فوراً على تحديد أتعاب المقاول، مع إدخالها ضمن القيمة الإجمالية للعقد، وذلك على النحو الذي نص عليه البند الفرعي رقم١٣/٨من طبعة الفيديك [٢٩]١٩٩٩.

وهذه الأتعاب تكون عبارة عن طرح نصف ناتج مبلغين؛ الأول هو المبلغ الناتج عن تخفيض قيمة العقد بسبب التغيير الذي حدث، والمبلغ الثاني عبارة عن قيمة التخفيض الحادث في قيمة الأعمال التي تم تغييرها، مع حساب تكلفة اي تخفيض في الجودة أو العمر الافتراضي أو الأمور المتعلقة بالفاعلية في التشغيل. وفي حالة ما إذا كان المبلغ الأول أقل من المبلغ الثاني، فلا يكون للمقاول الحق في الحصول على تلك الأتعاب[٣٠].

و يقدم كتاب الفيديك الاحمر طبعة ١٩٩٩ المفهوم الجديد لما يسمي «هندسة القيمة»، والتي تُعرَّف على أنها تلك الأعمال التي ينتج عنها إنجاز المهام في وقت أسرع - في حال اعتماده من المهندس - مع المساهمة في تخفيض التكاليف على رب العمل أثناء تنفيذها أو صيانتها أو تشغيلها، مما يساهم في رفع كفاءة وقيمة المشروع بالنسبة له[٣١].

ومن جانبنا نعتقد ، بإمكانية حصول المقاول على ٥٠٪ من صافي الربح الذي حققه رب العمل من إجراء التعديلات المقترحة من جانبه بإحداث تغييرات في موقع المشروع. وتعد هذه الطريقة أحد عوامل تحفيزه على

[26]David Chappell, Standard Letters For Building Contractors, 2004, Third Edition, Blackwell Publishing, p 71

[27]Fidic 1999 , clause 13/ 1 , op cit , p 36

[28]Sarwono Hardjomuljadi , Variation Order, The Causal Or The Resolver Of Claims And Disputes In The Construction Projects , 2016 , International Journal Of Applied Engineering Research , Volume 11, Number 14 , pp 8128-8135 , p 8130

[29]Fidic 1999 , clause 13/ 8 , op cit , p 39

[٣٠]د. محمد فؤاد الحريري ، مرجع سبق ذكره، ص ٤١١

[31]Nael G. Bunni , op cit , p 529

الاهتمام بأداء عمله على أكمل وجه، وإتاحة الفرصة له لإبداء أي ملاحظات تعود بالنفع على المشروع من خلال الخبرات السابقة التي يتمتع بها في هذا المجال، ويكون له مردود إيجابي لدى رب العمل من خلال الوصول بتنفيذ المشروع إلى أعلى قدر من درجات الجودة الممكنة.

وعلى صعيد التشريعات الوطنية، نجد أن القانون المدني المصري قد نظم تلك المسألة في المادة رقم ٦٥٧، حين أوجبت على المقاول إخطار رب العمل بأن هناك ضرورة لإحداث بعض التغييرات في موقع العمل، مع إلزامه بتوضيح القيمة المالية لها. وقد جاءت أحكام المادة رقم ٨٧٩/١ من القانون المدني العراقي متوافقة مع نص تلك المادة سالفة الذكر.

وفي هذا الصدد، فإن أحكام محكمة النقض المصرية قد استقرت على «أن المقاول الذى يعمل بإشراف رب العمل الذى وضع التصميم والذى جعل نفسه مكان المهندس المعماري لا يُسأل إلا عن العيوب الناشئة عن التنفيذ دون تلك الناشئة عن التصميم – بل الصحيح أن المقاول في هذا الفرض يشترك فى المسئولية مع رب العمل إذا كان قد علم بالخطأ فى التصميم وأقره أو كان ذلك الخطأ من الوضوح بحيث لا يخفى أمره على المقاول المجرب – إلا أنه مع ذلك إذا كان المقاول قد نبه رب العمل إلى ما كشفه من خطأ فى التصميم فأصر على تنفيذه، وكان لرب العمل من الخبرة والتفوق فى فن البناء ما يفوق خبرة وفن المقاول، فإن إذعان المقاول لتعليمات رب العمل فى هذه الحال لا يجعله مسئولاً عما يحدث فى البناء من تهدم نتيجة الخطأ فى التصميم إذ الضرر يكون راجعاً إلى خطاب رب العمل وحده فيحتمل المسئولية كاملة» [٣٢].

وعقب استعراض ما سبق، نخلص منه أن هناك توافق بين نصوص عقد الفيديك النموذجية في الكتاب الاحمر طبعة ١٩٩٩ ، والتشريعات الوطنية المختلفة خاصةً القانون المدني المصري، بشأن إعطاء الحق للمقاول في التقدم للمهندس بأمر من أوامر التغيير المكتوبة متى كانت هناك حاجة لذلك، لكنه يتعين عليه الانتظار للحصول على موافقة المهندس المسئول قبل البدء في تنفيذ تلك التغيرات.

(ب) اقتراح المقاول بإجراء تغييرات بناء على رغبة المهندس

يحق للمهندس أن يطلب من المقاول أن يقدم له اقتراحاً بالتغيير قبل قيامه بإصدار أوامر بالتغيير، ويجوز للمقاول أن يمتنع عن تقديم مثل هذا الاقتراح، وفي حالة موافقته على تقديمه يجب أن يكون مكتوباً[٣٣].

ويرى احد الفقهاء ضرورة توافر عدة شروط بشأن الاقتراح المقدم من المقاول. أولاً: يجب أن يشمل الاقتراح طبيعة الأعمال التي يراها المقاول ضرورية لإصدار أوامر بالتغيير بشأنها، ثانياً: يتعين عليه توضيح المدة الزمنية التي يحتاجها للانتهاء من تلك الأعمال، ثالثاً: يجب عليه تقديم مقترح بالتكلفة المالية المتوقعة بشأن قيمة تلك التغييرات[٣٤].

وفي حالة موافقة المهندس على اقتراح المقاول، يجب عليه أن يصدر له التعليمات فوراً لتنفيذ تلك التغييرات، ويتعين على المقاول أن يقوم بإخطار المهندس بتسلّمه التعليمات.

[٣٢] الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٣١ قضائية – جلسة ١٩٦٦/١٢/٨ - مكتب فني ١٧ رقم الجزء ٣ رقم الصفحة ١٨٣٠

[٣٣] د. محمد فؤاد الحريري، مرجع سبق ذكره، ص ٤٢١

[34] Roger Knowles, 200 contractual problems and their solutions , Third Edition , 2012 , Blackwell Publishing, p 168

وفي جميع الأحوال، لا يجوز للمقاول أن يتأخر عن الانتهاء من الأعمال المنوط بتنفيذها بموجب العقد الرئيسي، تحت ذريعة انتظاره رد المهندس بشأن مقترحاته بإحداث التغييرات في المشروع محل التعاقد. وفي حالة تعدد أوامر التغيير، فإنه يجب بحث كل أمر على حدة، وبيان المدة الزمنية والتكلفة المالية التي يستلزمها كل أمر بشكل منفصل عن الأخر[٣٥].

ويثور تساؤل هام متعلق بكيفية حساب التكاليف الخاصة بإعداد الاقتراح بالتغيير المقدم من قبل المقاول؟

جدير بالذكر أن البند ١٣/٣ من كتاب الفيديك الاحمر طبعة ١٩٩٩ لم يتناول الطرف المنوط به تحمل تكاليف إعداد هذه المقترحات، رغم أهمية ذلك وضرورة تحديده بشكلٍ مسبق، خاصة في حالة ما إذا كان المطلوب هو إعادة تصميم جزء محوري في المشروع المتعاقد عليه.

ومن جانبنا نعتقد ، أن المقاول عندما يقوم بإعداد تلك المقترحات بناء على طلب المهندس الذي يُعد وكيلاً عن رب العمل، فمن المنطقي أن يكون هذا الأخير هو المنوط بتحمل قيمة تكاليف تلك المقترحات، خاصة وأنها تعود بفائدة مباشرة على المشروع الذي يمتلكه.

ثالثاً: حق رب العمل في المطالبة بإحداث تغييرات

يحق لرب العمل أن يصدر أمراً بالتغيير طبقاً لاحتياجات المشروع أثناء تنفيذه، وينتج ذلك من خلال عدم وضوح رؤيته أثناء مرحلة التصميم، أو أن تكون أهدافه غير محددة بشكل جيد بشأن طبيعة الأعمال المطلوب تنفيذها[٣٦].

وقد أعطى البند ١٣/١ من طبعة الفيديك الفضي ١٩٩٩ الحق لرب العمل في طلب إحداث تغييرات في الأعمال قبل صدور شهادة التسليم النهائية، ويكون ذلك من خلال تعليمات مباشرة يصدرها للمقاول، أو أن يطلب منه تقديم مقترح لبحث مدى إمكانية تنفيذه[٣٧].

وفي بعض الأحيان، قد يحتاج رب العمل إلى تسلّم المشروع في وقتٍ أقرب مما كان مُتفق عليه في العقد الأساسي بينه وبين المقاول، وفي هذه الحالة يمكن له إصدار أوامر التغيير ضمن النطاق العام للعمل داخل المشروع ليتمكن من بلوغ هدفه[٣٨].

ويعود حق رب العمل في إصدار أوامر بالتغيير في عقد تسليم المفتاح إلى المنطق، نظراً لرغبته في الحصول على مشروع متكامل يحقق له الغرض من إنشائه، حيث يخشى دائماً من ظهور مشاكل مستقبلية عند البدء في التشغيل قد تؤثر على إنتاجيته، ويرجع ذلك للطبيعة الخاصة لعقد تسليم المفتاح.

جدير بالذكر، أن أوامر التغيير التي يصدرها رب العمل ستؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر على جوانب

[٣٥]أ. د. سمير حامد عبد العزيز الجمال، مرجع سبق ذكره ، ص ٩٧

[36]Jamal M. Assbeihat & Ghaleb J. Sweis, Factors Affecting Change Orders In Public Construction Projects, 2015, International Journal Of Applied Science And Technology, Vol. 5, No. 6; pp 56 – 63, p 61

[37]Conditions Of Contract For E P C Turnkey Projects, 1999, First Edition , p 206

[38]Parisa Aghamohammadi,Theoretical Analysis Of Contract Change In Construction Projects,2014, PhD Thesis, Kyoto University, p 13

مختلفة أثناء تنفيذ المشروع؛ منها الجانب المتعلق بمدة الانتهاء منه، وحجم ونوعية العمالة المطلوبة لإنجاز تلك التغييرات، ثم الجانب المتعلق بجودته طبقاً للمواصفات المتعاقد عليها [٣٩].

وعلى الرغم من أن بعض أوامر التغيير سيكون لها فوائد إيجابية، إلا أن معظمها في أغلب الأحيان يؤدي إلى تعطيل العمل بموقع المشروع[٤٠].

ويلتزم رب العمل طبقاً للبند الفرعي ١٣/١ من الشروط العامة لكتاب الفيديك الفضي طبعة ١٩٩٩ بأن يُخطر المقاول بمضمون أوامر التغيير الصادرة منه كتابةً، وينبغي على المقاول أن يكون واضحاً مع رب العمل بشأن البدء في تنفيذ أي عمل يتعلق بأوامر التغيير قبل توقيعه، ولذلك يحتاج المقاول إلى توثيق التكاليف والوقت المتعلق بالتغيير بدقة متناهية[٤١]. علاوة على ذلك، يجوز للمقاول أن يتلقى تلك الأوامر من أي من مساعدي أو ممثلي رب العمل، كما يجب توجيه أوامر التغيير الصادرة من رب العمل إلى المقاول نفسه، أو من ينوب عنه طبقاً للبند الفرعي ١٣/٣ من ذات الطبعة[٤٢].

فضلاً عما سبق، فإذا أخفق المقاول في تقديم جداول التكاليف الخاصة بأوامر التغيير الصادرة إليه من رب العمل، جاز للأخير أن يمتنع عن سداد قيمتها حتى يقوم المقاول بتقديمها. هذا، بالإضافة إلى إمكانية الاتفاق مع المقاول على التزامه بتنسيق العمل مع باقي القطاعات العاملة في المشروع لحين الانتهاء من أوامر التغيير المطلوبة، وعليه أن يبذل قصاري جهده للحد من إطالة مدة تنفيذ تلك التغييرات عن الوقت المحدد لها، بما يؤثر بالسلب على المدة الإجمالية لتنفيذ المشروع[٤٣].

المبحث الثاني: الشروط والأسباب الواجب توافرها عند إصدار أوامر التغيير

تمهيد وتقسيم

يمكن القول أن التغيير هو السمة الغالبة في عقود المقاولات والإنشاءات الدولية، إذ أن التغيير في كثير من الأوقات يكون ضرورياً لمعالجة بعض عيوب التصميم التي تظهر أثناء تنفيذ المشروع على أرض الواقع، أو محاولة جعل المشروع أكثر ملائمة للطبيعة الجغرافية لمكان تنفيذه. الأمر الذي يثير حالة من القلق لأطراف العقد لارتباط ذلك التغيير باحتمالية وجود تأخر في تنفيذ المشروع عن المدة المتعاقد عليها، فضلاً عن وجود احتمالية كبرى في زيادة التكاليف عن الميزانية المخصصة له.

---

[39] N. Mohammad & A.I. Che Ani & R.A.O.K. Rakmat & M.A.Yusof , Investigation On The Causes Of Variation Orders In The Construction Of Building Project – A Study In The State Off Selangor , Malaysia, 2016 , Journal Of Building Performance , Volume 1 Issue 1 , pp 73 – 82 , p 74

[40] Farouk Saif yahya ahmed, Construction Project And Change Order Management Ion act: Contemporary Affirmation Of The Recant Literature And Future Research Direction, 2013, International Journal Of Management (IJM), Vol. 4, Issue 3 . pp 135 – 144, p 142

[41] Mechanical Contractors Association Of America, Inc , Change Orders, Productivity, Overtime: A Primer For The Construction Industry, 2016 Edition, P 4

[٤٢] د. محمد فؤاد الحريري، مرجع سبق ذكره، ص ٤٣٤

[٤٣] أ. د. سمير حامد عبد العزيز الجمال ، مرجع سبق ذكره ، ٨١

فى هذا الإطار، سوف نقوم بدراسة أوامر التغيير من خلال مطلبيين، نستعرض في المطلب الأول الشروط الواجب توافرها عند إصدارها، ونشير في المطلب الثاني لأسباب صدور أوامر التغيير.

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها عند إصدار أوامر التغيير

بعد أن تناولنا من هم الأشخاص المنوط بهم إصدار أوامر التغيير، ننتقل الآن لتوضح الشروط الأساسية الواجب توافرها في تلك الأوامر، وذلك نظراً لأهميتها في عقود المقاولات والإنشاءات الدولية والآثار المهمة المترتبة عليها أثناء العمل داخل موقع المشروع. ومن ثم، يتعين علينا في هذا المطلب دراسة الشروط الواجب توافرها حال إصدار تلك الأوامر، حتى لا يتم إساءة استخدامها مما يتسبب في تعطيل العمل بالمشروع، علاوة على الأضرار البالغة التي يمكن أن تصيب طرفي العقد. لذلك سوف ندرس كل شرط من هذه الشروط فيما يلي.

أولاً: صدور أوامر التغيير خلال مدة تنفيذ العقد

يري جانب من الفقه، أنه يجب أن تكون أوامر التغيير الصادرة للمقاول خلال مدة تنفيذ العقد الفعلية وليس بعد الانتهاء منه[٤٤]، ويرجع السبب في ذلك أنه بعد نهاية التعاقد سواء كان ذلك رضائياً أو بموجب حكم قضائي، فإن هناك صعوبة حقيقية في تنفيذه، ويمكن اعتبار الأمر الصادر بالتغيير بمثابة عقد جديد يخضع للقواعد العامة للتعاقد[٤٥]؛ لأن المقاول في تلك الحالة يكون قد أوفى بالتزاماته التعاقدية، وتكون المراكز القانونية لطرفي العقد قد استقرت.

فإذا صدر أمراً بالتغيير بعد مدة تنفيذ العقد يحق للمقاول أن يرفض تنفيذه دون أدني مسئولية قانونية عليه، إلا في حالة أن يتضمن العقد الأصلي شرط استثنائي ينص فيه صراحه على التزامه بتنفيذ أوامر التغيير التي تصدر له بعد قيامه بالانتهاء من الأعمال المتعاقد عليها[٤٦].

وجدير بالذكر ، أن النزاعات بين رب العمل والمقاول تنتج عن العناية غير الكافية بأوامر التغيير، من خلال عدم الوصول لحل مرضي بين الطرفين، ومن ثم، فإن تلك الأوامر ستبقي دائماً أحد أهم أسباب النزاعات شيوعاً أمام هيئات التحكيم أو المحاكم الوطنية[٤٧].

ثانياً: يجب أن تشتمل أوامر التغيير على أعمال إضافية

ويذهب رأي فقهي لما مفاده أن الأعمال الإضافية هيكل تغيير أو تعديل يحتاجه المشروع ولم يكن منصوص عليه في العقد بين الطرفين. هذا، ولا تعتبر الكميات الإضافية المطلوبة للأعمال المُتعاقَد عليها في الأصل بمثابة

---

(44) Ana Yuni Martanti & Sarwono Hardjomuljadi , The Effect Of Contract Change Order On Contractor Financing In Government Projects , 2018 , International Journal Of Civil Engineering And Technology (IJCIET) , Volume 9, Issue 6, pp. 665–671, p 666

(٤٥) د . عاطف محمد عبد اللطيف ، امتيازات الإدارة في العقد الحكومي في النظام الأنجلو امريكي و العقد الإداري في القانون المصري (دراسة مقارنة) ٢٠٠٨ ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق – جامعة القاهرة ، ص ٤٣

(46) Roger Knowles, op cit , p 169

(47) Ndihokubwayo R & Haupt TC , Uncovering The Origins Of Variation Orders, 2008, 5th POST Graduate Conference On Construction Industry Development ,JJP Verster & HJ Marx (edit) Bloemfontein, South Africa, pp 88-96, p 91

أوامر تغيير[٤٨].

بينما يري فريق اخر من الفقه ، أنه إذا كانت تلك الكميات أو حجم الأعمال المطلوب إضافتها من نفس طبيعة الأعمال المبيّنة بالعقد، فإنه يمكن تقيمها مالياً وبيان تكلفتها وفقاً للأسعار الثابتة في العقد، أما إذا كانت هذه الكميات وتلك الأعمال ذات طبيعة مختلفة عن نطاق العقد الأصلي، فإنها تُعد بمثابة تعاقد على أعمال جديدة [٤٩].

وفي هذا الصدد، فقد أتاح البند الفرعي ١٣/١ من الشروط العامة للكتاب الأحمر من الفيديك طبعة ١٩٩٩ للمهندس أن يقوم بعمل تغييرات في الكميات أو الجودة أو المواصفات، فضلاً عن حقه في إبعاد بعض الأجزاء من الأعمال، أو إضافة بعض الأعمال وإمكانية إدخال بعض الآلات إلى الموقع، لكن يشترط لذلك أن تكون تلك الأعمال ضرورية، وتعود بالنفع بشكلٍ مباشر على مجمل المشروع ككل[٥٠].

ثالثاً: يجب أن تكون أوامر التغيير ذات طبيعة ضرورية

بالنظر لخطورة أوامر التغيير وتأثيرها المباشر على سير الأعمال في موقع المشروع، يتعين أن تكون هناك ضرورة حقيقية وملحة لإصدارها. ويكون من المنطقي أن تصدر تلك الأوامر سواء من المهندس طبقاً للشروط الواردة في طبعة الفيديك ١٩٩٩، أو من رب العمل طبقاً للشروط العامة كتاب الفيديك الفضي طبعة ١٩٩٩، و هذا طبقاً لاحتياجات تسيير العمل بالمشروع.جدير بالذكر ان اوامر التغيير الضرورية يجب أن تكون مرتبطة بالالتزامات الأساسية التي يستطيع المقاول القيام بها، والتي غالباً ما تكون متعلقة بالكميات ومدة التنفيذ وشروطه، ويرجع ذلك لأسباب قانونية متعلقة بمدى مشروعية أوامر التغيير التي ينبغي أن تكون قانونية.

علاوة على ما سبق، يجب على المهندس عند إصداره لتلك الأوامر أن يتمتع بالحرفية والنزاهة التامة، وألا يكون الهدف من إصدار تلك الأوامر هو الضغط على المقاول للانتهاء من المشروع في وقتٍ أقل، أو إجباره على استخدام خامات رديئة تؤثر على جودة المشروع بهدف تقليل النفقات بالنسبة لرب العمل[٥١].

رابعاً: يجب ألا تخل أوامر التغيير بالتوازن المالي بين طرفي العقد

يُشترط في التعديلات المطلوبة بناءً على هذه الأوامر ألا تتسبب في الإخلال بالتوازن المالي بين رب العمل والمقاول، من خلال تجاوزها لقدرات المقاول الفنية والمالية[٥٢].

قد اصدرت محكمة النقض المصرية حكما في هذا الشأن حيث قررت «أن المادة ٤/٦٥٨ من القانون المدني المصري تقضي بأنه إذا انهار التوازن الاقتصادي بين التزامات كل من رب العمل والمقاول بسبب حوادث استثنائية

[٤٨]أ. د. سمير حامد عبد العزيز الجمال ، مرجع سبق ذكره ، ٦١

[٤٩]د. أحمد محمود جمعة، أحكام عقود شركات قطاع الأعمال العام بالمقارنة بأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الجديد، ٢٠٠٨، منشأة المعارف، الأسكندرية، ص ٨٥

[50]Fidic 1999 , clause 13/ 1 , op cit , p 36

[51]Atul R Nikumbh & Dr. S.S. Pimplikar, Role Of Project Management Consultancy In Construction Project ,2014 , Journal Of Mechanical And Civil Engineering , Vol. 10, Issue 6, PP 14-19, p 14

[٥٢]د . إبراهيم محمد علي ، أثار العقود الإدارية وفقا للقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بشأن المناقصات و المزايدات ولائحته التنفيذية ، الطبعة الثانية مزيدة ، ٢٠٠٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص ٤٥

عامة لم تكن في الحسبان وقت التعاقد وتداعى بذلك الأساس الذي قام عليه التقدير المالي لعقد المقاولة، جاز للقاضي أن يحكم بزيادة الأجر أو بفسخ العقد» [٥٣].

وتجدر الإشارة أنه يتعين على المقاول أن يعرض على رب العمل قيمة تكاليف بنود الأعمال المراد تغييرها، فإذا قبلها يتم تعديل تلك البنود وفقاً لشروط العقد. ويجب أن تتضمن هذه التكاليف جميع النفقات العامة والأرباح، فضلاً عن بيان مدى تأثير هذه التكاليف على الأنشطة الأخرى داخل موقع المشروع بموجب العقد، إذ قد يتطلب تنفيذ أمر التغيير زيادة في طاقم العمال أو الإشراف أو كليهما، مما يترتب عليه تعطيل العمل الأصلي المتعاقد عليه له وزيادة تكلفته[٥٤].

المطلب الثاني: أسباب صدور أوامر التغيير

تتنوع أسباب صدور أوامر التغيير في عقود المقاولات والإنشاءات الدولية، ويعود ذلك لضخامة تلك المشروعات واستغراقها فترات زمنية طويلة للانتهاء منها. وبناءً على ذلك، يتعرض موقع الأعمال للعديد من الظروف المختلفة التي تحتاج لصدور مثل هذه الأوامر للمساعدة في الانتهاء من المشروع على النحو المطلوب. وسوف نتناول أهم الأسباب لصدور أوامر التغيير على النحو التالي:

أولاً: صدور أوامر التغيير نتيجة القوة القاهرة:[٥٥]. عرف البند ١٩/١ من طبعة الفيديك ١٩٩٩ القوة القاهرة بأنها عبارة عن أي حادثة استثنائية تكون خارجة عن إرادة طرفي العقد وغير متوقعة قبل إبرامه، ولا يمكن تفاديها أو منع حدوثها، ولا ترجع لفعل أي من الطرفين أو بسببه[٥٦] . في حين عرّفت غرفة التجارة الدولية (ICC) القوة القاهرة بأنها عبارة عن حدث غير متوقع خارج عن سيطرة طرفٍ ما، من شأنها منعه من أداء التزاماته بموجب العقد، وتعفيه من المسئولية[٥٧].

وجدير بالذكر، فقد تضمنت التشريعات الوطنية المختلفة نصوص تشير إلى القوة القاهرة وكيفية التعامل معاها. فقد نصت المادة ١٦٥ من القانون المدني المصري أنه «إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يدّ له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك» [٥٨].

كما عرّفت المادة ١٤٦/٢ من القانون المدني العراقي القوة القاهرة بأنها عبارة عن حوادث استثنائية لا يمكن توقعها، ويترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين ويهدد بخسارة فادحة [٥٩].

---

[٥٣] الطعن رقم ٥٨٥ - لسنة ٥٢ قضائية - جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٤ - مكتب فني ٣٦ - رقم الجزء ٢ - رقم الصفحة ١١٧٨

[54] Engy Serag , Change Orders And Productivity Loss Quantification Using Verifiable Site Data , 2006, PhD thesis , University Of Central Florida , p 81

[٥٥] د. إسلام مصطفي جمعة، القوة القاهرة و أثرها علي تنفيذ الالتزامات في عقود الإنشاءات الدولية دراسة مقارنة في القانون المصري والإنجليزي و في النماذج العقدية، ٢٠١٨، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص ٢٣

[56] Fidic 1999 , clause 19/ 1 , op cit , p 56

[57] International Chamber Of Commerce, ICC Force Majeure Clause, 2003 , p 3

[٥٨] القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ ، المنشور بتاريخ ١٩٤٨/٧/٢٩ ، جريدة الوقائع المصرية ، العدد ١٠٨ مكرر ، بشأن اصدار القانون المدني المصري

[٥٩] القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض المصرية قد قررت أنه « إذ كان نص المادة ١٦٥ من التقنين المدني يصف القوة القاهرة والحادث الفجائي بأنهما سبب أجنبي لا يد للشخص فيه، إلا أنه يحتاج إلى تحديد، فيُشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة أو حادثا فجائياً – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه، فيجب أن يكون الحادث غير مستطاع التوقع لا من جانب المدعى عليه فحسب، بل من جانب أشد الناس يقظة وبصراً بالأمور. والمعيار هنا موضوعي ذاتي، ويعني شرط استحالة دفع الحادث أنه إذا أمكن دفعه حتى لو استحال توقعه لم يكن قوة قاهرة أو حادثاً فجائياً، ويجب أن يكون الحادث من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة مطلقة، فلا تكون استحالة بالنسبة إلى المدين وحده بل استحالة بالنسبة لأي شخص يكون في موقف المدين «[٦٠].

ومن جانبنا، نؤيد ما نص عليه المشرّع المصري وما قررته محكمة النقض بشأن الإعفاء من المسئولية بسبب القوة القاهرة المنصوص عليها في المادة ١٦٥ من القانون المدني، إلا أن المشرّع قد ألقى عبء إثبات وقع الضرر على المدين حتى لا يتهرب من المسئولية، بحيث يتعين عليه أن يثبت أن القوة القاهرة كانت مفاجأة له، وأنه لم يكن في استطاعته دفعها أو التخلص منها، الأمر الذي نتج عنه استحالة قدرته على تنفيذ التزاماته التعاقدية، وفي هذه الحالة فقد أعفاه المشرّع من التعويض الجابر للضرر.

ويُعد شرط عدم استطاعة المدين دفع الضرر أو التخلص منه هو معيار موضوعي غير مرتبط بشخص المتعاقد، إنما يُقاس بقدرة الرجل العادي على توقع ذلك الحادث وتفاديه، فإن تعذر ذلك عليه، فتُطبق على الفور أحكام النظرية لإعادة التوازن العقدين بين أطراف العقد.

و نرى أيضاً، أن المشرّع المصري قد أصاب في عدم تفرقته بين الاستحالة المادية أو الاستحالة المعنوية، وجعل الكلمة مطلقة، نظراً لأن معيار التطبيق متعلق بعدم القدرة على تنفيذ الالتزام، وليس متعلق بتحديد نوع الاستحالة ومدى تأثيرها على إرادة الطرفين في الوفاء بالتزاماتهم التعاقدية.

جدير بالذكر ، انه في حالة مواجهة المقاول لاي صعوبات تعيقه عن تنفيذ التزامه ، نتيجة القوة القاهرة التي سبق و ان اخطر بها المهندس ، و تسببت في تأخره عن تنفيذ اي من بنود العقد ، او تحمله لاي مبالغ مالية زائدة، فله ان يطلب مدة وقت اضافية تمكنه من استكمال الاعمال ، فضلا عن استحقاقه لقيمة التكاليف المادية الاضافية التي تحملها ، و يتعين علي المهندس في هذه الحالة احتساب مدة الوقت التي يستحقها المقاول ، و بيان التكاليف الاضافية التي تحلمها نتيجة ذلك[٦١] \

ثانياً: صدور أوامر التغيير نتيجة مواجهة المقاول لصعوبات مادية: تجدر الإشارة، أنه من المتوقع دائماً أن يواجه المقاولون مشاكل مالية أثناء مرحلة العمل بالمشروع، نظراً لأن التدفقات المالية والمعروفة باسم المستخلصات، تأتيهم من رب العمل عقب قيامهم بسداد مقابل الأعمال من مالهم الخاص، ومن ثم يتعين عليهم التأكد من قدراتهم المالية التي تساعدهم على الانتهاء من المشروع[٦٢].

[٦٠] الطعن رقم ٦٧٧ - لسنة ٦٩ قضائية - جلسة ٢٠١٢/٤/١٠ - مكتب فني ٦٣ - رقم الصفحة ٥٨٩

[٦١] محمد بن يحي بن حسن النجيمي ،اثر الظروف الطارئة (الجوائح) في عقد الفيديك مقارنة بالفقه الاسلامي و النظام السعودي ٢٠٢١ ، مجلة كلية الدراسات الاسلامية و العربية للبنات بالاسكندرية ، المجلد الخامس ، العدد السابع و الثلاثيين ، ص ص ٣٧٤ – ٤٥٦ ، ص ٤٣٨ ٨

[62] Abdulelah Aljohani, Dominic Ahiaga-Dagbui & David Moore, Construction Projects Cost Overrun: What Does The Literature Tell Us ? , 2017, International Journal Of Innovation, Management And Technology, Vol. 8, No. 2, pp 137 – 143, p 141

وتظهر تلك المشكلة، من خلال عدم قدرتهم على استخدام معدات حديثة داخل الموقع، والعمل بمعدات قديمة متهالكة متكررة الأعطال، أو الاستعانة بعمالة ذات قدرات فنية محدودة مما يؤثر بشكل مباشر على انتظام سير العمل [٦٣].

علاوة على ذلك، فإن نقص السيولة المالية يحد من قدرة المقاولين في الحصول على المواد الخام الأولية مثل الحصى والبيتومين، كذلك قدرتهم على شراء الوقود والزيوت اللازمة للمعدات المستخدمة في تنفيذ الأعمال[٦٤]، لذلك يحاول البعض منهم استغلال أوامر التغيير كوسيلة للحصول بعض الفوائد على حساب جودة العمل بالمشروع، لتتناسب مع ظروفه المادية المتعثرة.

و يذكر ان، هناك العديد من الخطوات و الحلول المتبعة عند مواجهة المقاول لبعض الصعوبات المالية اثناء تنفيذ المشروع ، حيث يمكن اصدار اوامر بالتغيير ، متعلقة بالزام رب العمل بالدفع الفوري للمقاول للحد من الصعوبات المالية التي يواجهها الاخير ، علاوة علي امكانية صدور اوامر بالتغيير لتقسيم موقع المشروع إلى أقسام، كوسيلة للتيسير علي المقاول و تقليل الاعباء المالية المطلوبة منه، فضلا عن محاولة الاسراع نحو حصوله علي قرض من احد الجهات التمويلية ، لتخفيف الضغوط المالية عليه، مع اماكنية عمل تعديلات و تيسيرات علي شروط وأحكام العقد[٦٥]

جدير بالذكر، أن التخطيط الجيد لرأس المال من قِبَل المقاول وقدرته على التحكم فيه خلال فترة العمل بالمشروع، يساعده على ضمان التمويل الجيد خلال كل مراحل البناء، وذلك يتطلب منه جهداً كبيراً ليتمكن من تنسيق العمل بين كل الإدارات التابعة له، حتى يتثنى له تسليم المشروع في نطاق الحدود المعقولة المتعلقة بالتكلفة والوقت المتفق عليهما في العقد[٦٦].

ثالثاً: صدور أوامر التغيير الناتج عن قصور بيانات المناقصة: تُعتبر وثائق المناقصة غير المكتملة أحد أهم أسباب صدور أوامر التغيير أثناء تنفيذ الأعمال، نظراً لتجاوز تكلفة المشروع الفعلية ما هو مقدر لها في الأوراق. وتظهر تلك المشكلة من خلال وجود قصور في الاتصال بين المقاول والمهندس مصمم المشروع، علاوة على عدم كفاية التفاصيل المتعلقة بالرسومات المرفقة بالمناقصة، بالإضافة لعدم معرفة المصممين بطبيعة المواد والمعدات الموجودة[٦٧].

---

(63)Ala'a Alshdiefat & Zeeshan Aziz , Causes Of Change Orders In The Jordanian Construction Industry , 2018 , Journal Of Building Construction And Planning Research , pp 234 – 250 , p 235

(64)Samuel Laryea , Challenges And Opportunities Facing Contractors In Ghana, 2010 , Paper Presented At The West Africa Built Environment Research (WABER) Conference, Accra, Ghana , pp 215- 226, p 221

(65)Hamzah Abdul-Rahman , Roshana Takim , Financial-related causes contributing to project delays,2009 , Journal of Retail & Leisure Property, Vol. 8,no 3-, pp 225–238 ,p 237

(66)Ugochukwu & Stanley Chukwudi & Onyekwena & Tobechukwu, Participation Of Indigenous Contractors In Nigerian Public Sector Construction Projects And Their Challenges In Managing Working Capital, 2014, International Journal Of Civil Engineering, Construction And Estate Management, Vol.1, No.1, pp.1-21 ,p 2

(67)Abdulelah Aljohani & Dominic Ahiaga-Dagbui & David Moore , Construction Projects Cost Overrun: What Does the Literature Tell Us ? , 2017, International Journal of Innovation, Management and Technology, Vol. 8, No. 2, pp 137 – 143,, p 141

وتجدر الإشارة، أن القصور في المستندات يؤدي لعدم وضوح الرؤية بالنسبة لمتطلبات العمل الفعلية، مما ينتج عنه تأخير في إنجاز المشروع عن الوقت الحدد له، فضلاً عن زيادة حجم النزاعات والمطالبات بين المقاول ورب العمل بسبب الاختلافات في التكلفة [٦٨].

جدير بالذكر ، انا اوامر التغيير الناتجة عن وجود قصور في بيانات المناقصة ، يكون لها تكاليف مباشرة متعلقة بتغيير نوعية المواد المستخدمة ، والعمالة التي يتم الاستعانة بها في تنفيذ المشروع ، فضلا عن تكلفة هدم او تعديل الاعمال التي تم استبدالها او الغاؤها ، بينما توجد تكاليف غير مباشرة متعلقة بالتغير في التدفقات النقدية ، كذلك فقدان ونقص في الإنتاجية ، علاوة علي التكاليف المرتبطة بإعادة التصميم ، و التعامل مع اوامر التغيير الجديدة، ايضا توجد تكاليف اضافية اخري، متعلقة بإجراءات التقاضي او اللجوء الي التحكيم، في حالة حدوث خلافات بين طرفي العقد نتيجة صدور اوامر بالتغيير[٦٩].

لذلك من الضروري التأكد من أن بنود المناقصة تحتوي على جميع المعلومات المتعلقة بطلبات رب العمل الخاصة بالمشروع، ومن ثم، يتعين توضيح كافة بنود العملية والمواعيد النهائية للتسليم وجميع المعلومات المطلوبة بالإضافة لكافة الأمور الفنية الأخرى في مسودة العقد.

رابعاً: صدور أوامر التغيير نتيجة نقص خبرات المقاول: تتميز عقود المقاولات والإنشاءات الدولية بمجموعة كبيرة من الأنشطة المرتبطة والمعقّدة. يدخل في هذا النطاق التخطيط والتصميم الجيد للمشروع، وحساب التكاليف بالإضافة لتحديد وقت التسليم. وقد تم تصنيف نقص خبرات المقاول كأحد أهم الأسباب التي ينتج عنها أوامر التغيير المختلفة، والتي تسفر عن زيادة تكاليف المشروع مع التأخير في مواعيد التسليم[٧٠]. ومن ثم، يتعين على المقاول أن يمتلك المهارة اللازمة لإدارة هذه المجموعة الواسعة من الأنشطة، حتي يتمكن من استكمال المشروع.

وتظهر هذه المشكلة بوضوح في الدول النامية، إذ يتعذر على المقاولين المحليين الحصول على فرصة للعمل داخل المشروعات الكبرى في بلادهم، ويرجع السبب في ذلك إلى قلة خبرة فريق العمل داخل المشروع، حيث يرفض المقاولون دفع رواتب كبيرة للعاملين معهم ويفضلون الاستعانة بموظفين صغار غير متمرسين للعمل في مثل هذه المشاريع[٧١]؛ الأمر الذي ينتج عنه منح هذه المشروعات للشركات الأجنبية، باعتبارها أكثر تنظيمًا وتفوقاً من الناحيتين الإدارية والفنية[٧٢].

[68] Aftab Hameed Memon & Ismail Abdul Rahman & Mohamad Faris Abul Hasan , Significant Causes And Effects Of Variation Orders In Construction Projects , 2014 , Research Journal Of Applied Sciences, Engineering And Technology , pp 4494 – 4502 , p 4495

[69] Adnan Enshassi , Faisal Manzoor Arain Causes of variation orders in construction projects in the Gaza Strip2010 , Journal of Civil Engineering and Management , pp 540 – 551 , p542

[70] Sadi A. Assaf & Mohammad A. Hassanain & Salman Al-Zahrani, Causes Of Contractors' Failure In Industrial Projects In Saudi Arabia , 2015 , Research Journal Of Applied Sciences Engineering And Technology , vol 9 , No 3 , pp 158 – 164 , p 163

[71] Aftab Hameed Memon & Ismail Abdul Rahman& Mohd Razaki Abdullah & Ade Asmi, Factors Affecting Construction Cost In Mara Large Construction Project: Perspective Of Project Management Consultant, 2010 ,International Journal Of Sustainable Construction Engineering & Technology, Vol. 1, No 2, pp 41 – 54 , p 50

[72] Ugochukwu & Stanley Chukwudi & Onyekwena & Tobechukwu , Participation Of Indigenous Contractors In Nigerian Public Sector Construction Projects And Their Challenges In Managing Working Capital , 2014 , International Journal of

وبناءً عليه، يتعين على المقاولون في الدول النامية إجراء الدراسات اللازمة التي تناسب طبيعة المشروع ،قبل اختياره لاسلوب التنفيذ ، ويتعين عليه التأكد من مدي ملاءمة هذه الطريقة لطبيعة وظروف العمل المتعلقة بالمشروع [٧٣] .

فضلا عن الاهتمام بمسألة تنمية مهارات العاملين لديهم، من خلال توفير الدورات التدريبية المختلفة لتطوير أدائهم الوظيفي وصقل مهاراتهم الإدارية، حتى يتمكنوا من مواكبة التطور السريع في مجال مشروعات البناء، مما يتيح لهم قدرة أكبر على المنافسة مع الشركات الدولية متعددة الجنسيات[٧٤].

وفي هذا الصدد، فإنه من الضروري لرب العمل أن يقوم بمراجعة السيرة الذاتية للمقاول الذي وقع عليه الاختيار لتنفيذ المشروع بدقة شديدة، مع الرجوع لسابقة أعماله في تنفيذ ذات الأعمال المطلوبة، وإلزامه بتقديم موقفه المالي مؤيد بالمستندات البنكية المعتمدة، بالإضافة لتقديمه بيان بخبرات فريق العمل المعاون له في تنفيذ المشروع، للتأكد من كفاءتهم وخبراتهم في تنفيذ مثل هذه المشروعات، وذلك حتى يطمئن رب العمل من قدرة المقاول على تنفيذ الأعمال خلال الوقت وبالتكلفة المتعاقد عليها.

الخاتمة

سعى البحث الحالي بشكلٍ أساسى إلى دراسة وتحليل نصوص عقود الفيديك المتعلقة بالبنود الإضافية وأوامر التغيير، لبيان مدى فاعليتها وقابليتها للتطبيق العملي في مجال صناعة البناء والتشييد، وذلك بغرض الوصول للهدف الرئيسي منها وألا وهو المحافظة على التوزان العقدي بين أطرافه وتنفيذ العقد طبقاً لما اتجهت إليه إرادتهم الحرة عند التعاقد، لحين الانتهاء من تنفيذ المشروع وتسليمه للغرض المخصص من أجله. وبناءً عليه، فقد تم دراسة البنود الإضافية المتعلقة بأوامر التغيير، وبيان مدى خطورتها في عقود المقاولات خاصة الدولية منها. كما تمت الإشارة إلى أصحاب الحق في إصدار تلك الأوامر، وكيفية قيامهم بإصدارها، فضلاً عن تناولنا لأهم الشروط الواجب توافرها عند إصدار أوامر التغيير، والأسباب الرئيسية في إصدار تلك الأوامر. كذلك، تم استعراض عدد من القوانين الوطنية، وفي مقدمتها القانون المصرى، لتوضيح كيفية تناول هذه المسألة في تلك القوانين.

ويمكن إيجاز أهم النتائج التى توصل إليها البحث فيما يلى:

- تعتبر البنود الإضافية وأوامر التغيير من الموضوعات المتعارف عليها في مجال صناعة البناء والتشييد، وخاصة في مجال عقود المقاولات والإنشاءات الدولية، والتي يكون محلها دائماً مشروعات تنموية عملاقة باستثماراتٍ مالية ضخمة. وقد عالجت العديد من القوانين الوطنية تلك المسألة، وعلى رأسها القانون المصري الذي تناولها في نصوص القانون المدني، كما تضمنتها أحكام محكمة النقض المصرية في العديد من المبادئ القانونية المُستَقر عليها.

Civil Engineering, Construction and Estate Management , Vol.1, No.1, pp.1-21 , p, p 2

[73] Anil Upadhyay, Himanshu Agrawal, Hanish Jain , A Study : Contractor Related Delay Factors In Construction , Aug-2016 , International Research Journal of Engineering and Technology (IRJET) Volume: 03 Issue: 08 , pp 1162 – 1164 , p 1163

[74] Bonga Ntuli & Dr Dhiren Allopi, Impact Of Inadequate Experience And Skill On The Construction Sector In KwaZulu-Natal, South Africa, 2014, Engineering, Technology & Applied Science Research, Vol. 4, No.1, pp 570 – 575 , p 572

- تُعد البنود الإضافية وأوامر التغيير أحد أهم أسباب نشوب الخلاف بين طرفي عقود المقاولات والإنشاءات خاصة الدولية منها، لذا، فقد تناولت قواعد الفيديك النموذجية الأشخاص المنوط بهم إصدارها؛ وأوضحت في هذا الصدد أن المهندس يمكنه طلب بنود إضافية من المقاول وإصدار أوامر بالتغيير، كونه وكيلاً عن رب العمل وله سلطة إصدارها بما يتماشى مع مصلحة المشروع. ذلك، فضلاً عن أحقية المقاول في إصدارها، نظراً لتمتعه بخبرات عملية على أرض الواقع تسمح له بذلك. كذلك، يحق لرب العمل إصدار تلك الأوامر، نظراً لرغبته في الوصول بتنفيذ المشروع لأحسن مستوى وتحقيق الاستفادة القصوى منه.

- يتعين أن تتوافر شروط صارمة عند المطالبة ببنود إضافية وإصدار اوامر بالتغيير؛ ولعل أبرزها وجوب أن تكون خلال مدة تنفيذ العقد وليس بعد انتهائه، حتى تكون قابلة للتنفيذ والمتابعة والمحاسبة عليها من قِبَل طرفي العقد. وبخلاف ذلك، فإنها تعتبر بمثابة عقد جديد بين أطرافه يحتوي على شروط وبنود جديدة مختلفة عن العقد السابق.

- نظراً لخطورة وحساسية البنود الإضافية وأوامر التغيير، فقد تم تناول أسباب صدورها على سبيل الحصر. ويأتي في مقدمتها القوة القاهرة وهي أحد أهم أسباب صدورها، نظراً للتغيرات المفاجأة التي تحدث أثناء تنفيذ المشروعات الكبرى. كذلك، فإن الصعوبات المادية تسهم بشكلٍ كبير في وجود بنود إضافية أو إصدار أوامر بالتغيير، للحافظ على التوازن المالي بين طرفيّ العقد. أيضاً، يسفر نقص المعلومات والبيانات في المناقصة عن ظهور الحاجه الملّحة للمطالبة بعمل بنود إضافية أو إصدار أوامر بالتغيير، إذ يتم إبرام العقد على البيانات المتاحة بالمناقصة، بيد أنه عند التنفيذ على أرض الواقع، تظهر العديد من المشكلات والعقبات التي تحتاج لتدخلٍ سريع من خلال البنود الإضافية وإصدار أوامر التغيير.

التوصيات

- من خلال استعراض ما سبق، فإننا نرى أن هناك بعض الخطوات الضرورية، التي يتعين على العاملين في مجال صناعة التشييد والبناء اتخاذها، لوضع ضوابط صارمة بشأن البنود الإضافية وأوامر التغيير، والتي نوصي بها المشرّع المصري علي النحو التالي:

- بالنظر للخصوصية والتعقيد الشديد الذي تتمتع بها صناعة البناء والتشييد، فإننا نوصي بتعميم استخدام قواعد الفيديك في كافة العقود الدولية الكبرى، خاصةً التي تكون الدولة طرفاً فيها، من أجل التعاقد على تنفيذ إحدى المشروعات التنموية الكبري. وفي هذا الإطار، نؤكد على حتمية دراسة المشروعات بدقة متناهية قبل البدء في تنفيذها، والعناية بها بشكلٍ جاد أثناء مرحلة التخطيط والإعداد، والتي يكون العنصر الأجنبي هو الطرف المنفذ فيها، من أجل الحد من البنود الإضافية أو اللجوء لأوامر التغيير، التي قد تتسبب في إطالة مدة تنفيذ العقد، وارتفاع تكلفته مما يرهق الميزانية العامة للدولة.

- نوصي بعمل تعديل تشريعي في نصوص القانون المدني التي تناولت عقد المقاولة دون أن تتعمق في تفاصيله لتتناسب مع طبيعة صناعة البناء والتشييد المتشعبة، خاصةً نص المادة ٦٥٠ من القانون المدني. الأمر الذي يسهم في الحد من النزاعات والمطالبات الناتجة عن البنود الإضافية وإصدار أوامر التغيير، للمساعدة في سرعه إنجاز المشروعات والحفاظ على التوازن المالي بين طرفي العقد.

- نوصي بإنشاء هيئة مستقلة لقطاع صناعة البناء والتشييد، مكوّنة من أعضاء متخصصين لتقديم المشورة الفنية والمالية لأطراف العقد، فيما يتعلق بكافة البنود المرتبطة بتلك الصناعة. وتكون مهمتها أيضاً وضع الضوابط والمعايير المتعلقة بأسعار مواد البناء، بحيث تصبح مرجعية لتقيم البنود الإضافية ومراجعة أوامر التغيير، بما يتناسب مع حجم الاستثمارات الموجود داخل كل مشروع.

- أخيراً وليس أخراً، فإن الاهتمام بالعنصر البشري هو مفتاح النجاح، ولذا نوصي بعمل دورات تدريبية مكثفة، لكافة العاملين والمهتمين بمجال عقود الإنشاءات والمقاولات، لنشر الوعي الفني بصفةٍ عامة والقانوني بصفةٍ خاصة، في مجال إدارة العقود الدولية تحديداً، والتعريف بمدى أهمية البنود الإضافية وأوامر التغير، وتأثيرها الكبير على حسن سير العمل داخل المشروعات الكبرى على وجه الخصوص.