

الغرامة التأخيرية كجزاء مالي في العقود الإدارية Late payment penalty as a financial sanction in administrative contracts

تاريخ القبول: 2026/01/08

تاريخ الإرسال: 2025/11/24

عدة، تشمل امتناع المتعاقد عن التنفيذ، أو تأخره في الوفاء بالتزاماته التعاقدية، أو مخالفته للشروط والمواصفات المتفق عليها. وهنا تبرز غرامة التأخير كأكثر جزاء تطبيقاً. وتعرف هذه الغرامة بأنها مبالغ مالية تُحدد قيمتها سلفاً، أما في متن العقد ذاته أو في وثائقه الملحقة كدفاتر الشروط. ويتم فرضها بمجرد ثبوت تأخر المتعاقد في التنفيذ ضمن الآجال المقررة، أو قيامه بتنفيذ غير مطابق للمواصفات والتعاقد المتفق عليه.

الكلمات المفتاحية: غرامة التأخير؛ دفتر الشروط؛ القوة القاهرة؛ العقد الإداري؛ الإعفاء.

Abstract:

Public authorities possess the power to impose financial penalties on contractors within the framework of public contracts. This prerogative aims to ensure the regular and uninterrupted functioning of public services, prioritizing the public

عقون مهدي*
AGOUNE Mehdi
جامعة بجاية
University of bejaia
Laboratoire de Recherche sur
l'Effectivité de la Norme Juridique
(LARENJ)
mehdi.agoune@univ-bejaia.dz

عسالي عبد الكريم
ASSALI Abdelkrim
جامعة بجاية
University of bejaia
abdelkrim.assali@univ-bejaia.dz

ملخص:

تملك الإدارة العامة، في إطار عقودها، سلطة فرض جزاءات مالية على المتعاقد معها. ويهدف هذا الاختصاص إلى ضمان انتظام سير المرافق العامة واستمراريتها، مع تقديم المصلحة العامة على الاعتبارات الخاصة. وتُستثار هذه السلطة في حالات interest over private considerations. This power is invoked in several instances, including the contractor's refusal to perform, delay in fulfilling contractual obligations, or violation of agreed-upon conditions and specifications.

* - المؤلف المراسل.

Among the spectrum of available financial penalties, delay fines stand out as the most prevalent and frequently applied. These fines are defined as predetermined monetary amounts, specified either within the contract itself or its ancillary documents, such as booklets of specifications. They are imposed

upon verification of the contractor's delay in meeting stipulated deadlines or execution that does not conform to the agreed-upon specifications and contract terms.

Keywords: Late penalty; specifications; force majeure; administrative contract; exemption

مقدمة:

تملك المصلحة المتعاقدة من أجل تحقيق أهداف العقود الإدارية، ومواجهة حالات الإخلال بالالتزامات العقدية من قبل المتعاقد معها، سلطات واسعة لتغليب المصلحة العامة والحفاظ على المال العام.

وهذا المركز القانوني المتميز الذي تتمتع به الإدارة في العقود الإدارية، خول لها سلطات وامتيازات غير معروفة في القانون الخاص، أهمها فرض جزاءات مالية على المتعاقد المخل بالتزاماته، وهذه الجزاءات عبارة عن مبالغ مالية تكون قيمتها محددة مسبقاً في العقد الإداري، أو دفتر الشروط تأخذها الإدارة من المتعاقد معها، وذلك متى أخل بالتزاماته التعاقدية أو قصر في تنفيذها على أي وجه من الأوجه⁽¹⁾.

ومن بين هذه الجزاءات المالية نجد غرامة التأخير التي تعتبر أهم جزاء مالي، كون للإدارة الحق في فرضه دون اللجوء إلى القضاء، بهدف ضمان تنفيذ الالتزامات العقدية في مواعيدها المحددة؛ كون احترام المواعيد ليس مجرد التزام شكلي، بل هو ركيزة جوهرية لضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد.

لكن الإشكالية التي تُطرح هنا هي: ما هو النظام القانوني للغرامة التأخيرية؟ وهل توجد شروط لاستحقاقها؟ وكيف تحدد أساليب اقتضاها؟ وهل يمكن إعفاء المتعاقد منها؟

وللإجابة على الإشكالية الرئيسية وما تفرع عنها، اعتمدنا على المنهج التحليلي والمقارن أحياناً؛ من خلال تقسيم الدراسة إلى ثلاثة محاور: الأول نتطرق فيه إلى



مفهوم الغرامة التأخيرية وتميزها عن الأنظمة المشابهة لها، أما الثاني فخصصناه لحالات فرضها، والمحور الثالث نتناول فيه حالات الإعفاء منها.

المحور الأول: مفهوم غرامة التأخير وتميزها عن الأنظمة المشابهة

بما أن الغرامة التأخيرية جزاء يوقع بمناسبة تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته، لذا يتوجب علينا أولاً أن نعطي تعريفاً لغرامة التأخير مع بيان خصائصها، ثم نميزها عن الأنظمة المشابهة لها.

أولاً- تعريف غرامة التأخير وخصائصها

1- تعريف غرامة التأخير: لقد تعددت تعريفات الفقه لغرامة التأخير، فهناك من عرفها بأنها: مبلغ جزائي كتعويض اتفاقي منصوص عليه في العقد يؤخذ من المتعاقد المتراخي في تنفيذ التزاماته⁽²⁾، كما عرفها البعض الآخر: بأنها تعويضات مالية اجمالية ينص عليها العقد، وتطبق في حالة تأخر المتعاقد في التنفيذ أو إذا أخل بالتزام عليه⁽³⁾. وهناك من اعتبرها تعويضات جزافية يتفق عليها مسبقاً في العقد تطبق في حالة إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية⁽⁴⁾.

كما عرفها آخرون: بأنها مبالغ اجمالية تقدرها الإدارة مقدماً، وتنص على توقيعها متى أخل المتعاقد بالتزام معين، لا سيما فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ، وهذه الجزاءات لا يكاد يخلو منها عقد إداري⁽⁵⁾.

في حين أن بعض الفقهاء عرفوها بأنها: "مبلغ مالي ينص عليه في العقد وللإدارة الحق في تحصيلها إذا أخل المتعاقد بالتزاماته، دونما الحاجة إلى حكم قضائي أو إثبات الضرر الذي أصابها"⁽⁶⁾.

والملاحظ من جميع هذه التعريفات أن غرامة التأخير هي وسيلة ضغط على المتعاقد، تهدف إلى منعه من التراخي في تنفيذ التزاماته، ويمكن تعريفها بأنها مبالغ مالية توقعها الإدارة على المتعاقد معها كجزاء لإخلاله بمدد التنفيذ، وكتعويض للضرر

الذي لحق بالإدارة منى دون الحاجة لإثباتها، وكتهديد هدفها ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد دون الرجوع للقضاء في ذلك⁽⁷⁾.

2- خصائص غرامة التأخير: لغرامة التأخير مجموعة من الخصائص تميزها عن باقي الجزاءات المالية الأخرى، إذ تُحدّد سلفاً في العقد وتأخذ صبغة عقابية وتوقعها الإدارة وتلقاها.

أ- الغرامة التأخيرية تحدد مسبقاً "اتفاقية": التحديد المسبق للغرامة التأخيرية هو أحد أهم إن لم يكن أهم ميزة تستأثر بها عن باقي الجزاءات المالية، وغالباً ما يتم تحديدها في دفاتر الشروط الملحقة بالعقد، أو إحالتها إلى نص تشريعي ينظمها⁽⁸⁾. حيث ينص العقد الإداري على مقدار الغرامة التي تملك الإدارة الحق في إيقاعها على المتعاقد معها، كما أن دفاتر الشروط تقضي بإدراج هذه الغرامة في العقود وعليه فهي تتميز بطبيعة اتفاقية⁽⁹⁾.

وعليه، فإذا خلا العقد من النص صراحةً على الغرامة التأخيرية فلا يحق للإدارة توقيعها على المتعاقد معها، إذ كما لا تستطيع الزيادة في مقدارها المحدد مسبقاً، وإن تجاوزت الأضرار المترتبة على التأخير القيمة المقدرة سلفاً، كما لا يحق لها التخلي عن القدر المتفق عليه في العقد، وتطبق ما جاء به القانون أو اللائحة⁽¹⁰⁾.

ب- الغرامة التأخيرية ذات طبيعة إدارية: توقع الإدارة غرامة التأخير على المتعاقد معها بموجب قرار إداري صادر عن جانبها وإدارته المنفردة⁽¹¹⁾، ودون حاجة للجوء إلى استصدار حكم قضائي لتوقيعها، وتعدّ هذه الخاصية من أبرز مظاهر امتيازات السلطة العامة التي تلازم العقد الإداري وتُميّزه عن عقود القانون الخاص، والتي تستدعي تدخل القضاء لتخفيض من قيمة الغرامة المالية متى رأى أنها مبالغ فيها، فالإدارة أثناء تنفيذها لبنود العقد الإداري تخرج عن هذا النظام عن طريق الغرامة بموجب قرار إداري صادر عنها⁽¹²⁾.

ج- الغرامة التأخيرية تلقائية: أي تصبح واجبة بمجرد ثبوت وقوع التأخير من جانب المتعاقد في تنفيذ التزاماته في الآجال المحددة، دونما الحاجة إلى تنبيهه أو إعداره ما دام العقد قد نص على أجل محدد للتنفيذ، ومن ثم فإن علم المتعاقد بها قائم لا محالة⁽¹³⁾.

وقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في المادة 36 من القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1994، المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبق على أشغال وزارة الأشغال العمومية والنقل؛ إذ نصت على استحقاق الجزاءات بمجرد حلول أجل التأخير دونما حاجة لإجراء استباقي. وهو ذات النهج الذي تبناه المشرع المصري في المادة 23 فقرة 2 من قانون المناقصات والمزايدات، والتي قررت استحقاق الغرامة بقوة القانون بمجرد وقوع التأخير، معفية الإدارة من واجب التنبيه أو الإنذار.

د- غرامة التأخير توقع دون حاجة لإثبات الضرر: ومفاد ذلك أن استحقاق الإدارة لغرامة التأخير لا يتوقف على إثبات وقوع ضرر فعلي، لأن هذا الضرر مفترض وقوعه بمجرد التأخير أو التقصير في التنفيذ من جانب المتعاقد مع الإدارة، على اعتبار أن هذه الأخيرة في تحديد أجل تنفيذ موضوع العقد، قد أخذت بعين الاعتبار في ذلك حاجات ومتطلبات تسيير المرفق العام، التي تستوجب تنفيذها خلال هذا الأجل⁽¹⁴⁾.

ثانيا- تميز غرامة التأخير عن الأنظمة المشابهة

إن خصائص غرامة التأخير ميزتها عن النظم القانونية المشابهة لها سواء المعمول بها في القانون الخاص "الشرط الجزائي والغرامة التهديدية"، أو الجزاءات المالية الأخرى "مصادرة التأمين والتعويض"، وهو ما سنوضحه على النحو التالي:

1- تميز غرامة التأخير عن الشرط الجزائي والغرامة التهديدية: سنتطرق أولاً إلى تميز غرامة التأخير عن الأنظمة المشابهة لها في القانون الخاص، وهي الشرط الجزائي والغرامة التهديدية.

أ- تميز غرامة التأخير عن الشرط الجزائي: الشرط الجزائي هو اتفاق يُدرج فيه الطرفان مقدماً مقدار التعويض، الذي يستحقه الدائن في حال إخلال المدين بالتزامه أو تأخر فيه، وسمي كذلك لأنه يعتبر شرط من بين شروط العقد الأصلي الذي يُستحق التعويض على أساسه⁽¹⁵⁾، فالشرط الجزائي لا ينشئ التعويض بل يحدد مبلغه فقط، لأن التعويض ينشأ بسبب الإخلال بتنفيذ الالتزام⁽¹⁶⁾.

وقد أشارت كل التشريعات إلى الشرط الجزائي، حيث نص عليها المشرع الفرنسي في المادة 1226 من القانون المدني، والمصري في المادة 223 من القانون المدني، أما المشرع الجزائري فذكرها في المادة 183 من القانون المدني. وعليه، يمكننا القول أن كل من الغرامة التأخيرية والشرط الجزائي عبارة عن التزام مالي يدفعه المتعاقد مع الإدارة، أو المدين في حال التأخر في التنفيذ، إلا أنهما يختلفان في نقاط هي:

- لكي يفرض الشرط الجزائي على الطرف المخل بالتزامه لا بد أن يصدر بذلك قرار من المحكمة المختصة، أما الغرامة التأخيرية فإن جهة الإدارة تقوم بإصدارها عن طريق قرار إداري، ودون اللجوء إلى القضاء للحكم بها.
- يفتقر الشرط الجزائي للقوة التنفيذية الذاتية، مما يستلزم لاستصداره حكم قضائي، تتمتع الإدارة في العقود الإدارية بامتي، از التنفيذ المباشر، إذ تملك سلطة توقيع غرامة التأخير بموجب قرار إداري منفرد يصدر عن إرادتها، ودونما حاجة للجوء إلى القضاء.

- يمكن للمدين في الشرط الجزائي اللجوء إلى القضاء لتخفيض مبلغ التعويض إذا كان مغالي فيه، أو لا يتناسب مع الضرر الذي لحق بالمتعاقد، في حين مبلغ الغرامة التأخيرية لا يجوز تخفيضه⁽¹⁷⁾.

- يتم تحديد الشرط الجزائي أثناء العقد أو بعد إبرامه من قبل المتعاقدين، أما الغرامة التأخيرية فهي مسألة تعاقدية تحددها دفاتر الشروط، وبالتالي لا يجوز الاتفاق عليها بعد إبرام العقد الإداري.

ب- تميز غرامة التأخير عن الغرامة التهديدية: تعرف الغرامة التهديدية بأنها مبلغ مالي يقررها القاضي في مواجهة المدين الممتنع عن التنفيذ، وتتمثل في مبلغ مالي يُحتسب عن كل فترة زمنية (يوم أو اسبوع أو شهر) يتراخى فيها المدين عن الوفاء بالتزامه. بهدف الضغط على المدين ودفعه على تنفيذ حكم القضاء تنفيذا عينياً⁽¹⁸⁾. بناءً على ما تقدم، تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة إكراه مالي غير مباشرة، تهدف إلى حمل المدين على التنفيذ العيني للالتزام. وهي إجراء قضائي حيث يتدخل القاضي بناءً على طلب الدائن لتحديد أجل التنفيذ، مقروناً بجزاء مالي تصاعدي يُحتسب عن كل يوم أو اسبوع أو شهر عن التأخير. وهي تختلف عن الغرامة التأخيرية في النقاط الآتية:

- يُشترط لفرض الغرامة التهديدية وجود امتناع أو تعنت من جانب المدين في التنفيذ العيني، فتكون الغرامة وسيلة للضغط وإجباره على التنفيذ، أما غرامة التأخير فيكفي لاستحقاقها تجاوز المدد الزمنية المحددة سلفاً في بنود العقد الإداري.

- لا يكون فرض الغرامة التهديدية إلا بعد صدور حكم قضائي من المحكمة المختصة، وللقاضي سلطة تقديرية من فرض الغرامة التهديدية أو عدم فرضها، أما الغرامة التأخيرية فإن الإدارة تقوم بفرضها بإرادتها المنفردة بمجرد تأخر المتعاقد معها عن تنفيذ الأعمال المكلف بها في مواعيدها.

- فرض الغرامة التهديدية يستوجب حكم قضائي صادر عن الجهة القضائية المختصة، وتبعاً لذلك يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في الحكم بها أو العدول عنها، وفي المقابل تُعد الغرامة التأخيرية من الجزاءات المالية التي تعملها الإدارة في نطاق العقد الإداري بإرادتها المنفردة، وتوقع بمجرد تحقق التأخر في الآجال المحددة.

نصت كل التشريعات على الغرامة التهديدية، حيث كرسها المشرع الفرنسي في المادتين L.911-1 و L.911-2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وعلى ذات النهج سار المشرع الجزائري حيث تطرق لها في المادة 174 من القانون المدني⁽¹⁹⁾، والمادة 625 من قانون الإجراءات المدنية⁽²⁰⁾. أما المشرع المصري فقد نظم أحكامها في المادة 213 من القانون المدني.

2- تميز غرامة التأخير عن مصادرة التأمين والتعويض: بعد أن ميزنا بين الغرامة التأخير والأنظمة المشابهة لها في القانون الخاص، سنتطرق إلى تمييزها عن الجزاءات المالية الأخرى، وهي مصادرة التأمين والتعويض.

أ- تميز غرامة التأخير عن مصادرة التأمين: إذا كانت غرامة التأخير عبارة عن مبالغ مالية yجالية تحددها الإدارة مقدماً وسلفاً، وتنص على توقيعها على المتعاقد في حالة إخلاله بالالتزامات العقدية، وخاصة فيما يتعلق بالتأخر في التنفيذ في المدد والمواعيد والآجال المحددة للتنفيذ، وإذا كانت مصادرة التأمين عبارة عن ضمان لجهة الإدارة تلجأ إليه لمواجهة آثار الأخطاء التي يرتكبها المتعاقد خلال تنفيذه للعقد الإداري، وهذا من خلال تقديمه للضمانات (التأمين) التي تواجه بها الإدارة المسؤوليات الناتجة عن تقصيره.⁽²¹⁾

من خلال ما سبق، يتبين للقارئ أن هنا كؤوجه تشابه وأوجه اختلاف بين غرامة التأخير ومصادرة التأمين، فهما يتشابهان في كونها جزاء مالي توقعه الإدارة بإرادتها المنفردة ودون اللجوء إلى القضاء، أو إثبات حصول ضرر للإدارة.

أما أوجه الاختلاف فتكمن في كون غرامة التأخير تهدف لمواجهة التأخر الواقع من قبل المتعاقد في تنفيذ التزاماته التعاقدية، وهذا خلال الآجال والمواعيد المحددة في العقد، أما مصادرة التأمين فتهدف لمواجهة كافة المخاطر المترتبة عن عدم تنفيذ المتعاقد لالتزامات وشروط العقد.

ب- تميز غرامة التأخير عن التعويض: التعويض هو الحكم بمبلغ من المال يمثل الضرر الذي لحق بالطرف المتضرر، وفي نطاق العقود الإدارية فإن التعويض هو عبارة عن مبلغ مالي للإدارة الحق في المطالبة به إذا أخل المتعاقد معها بالتزاماته التعاقدية، وذلك في حالة خلو العقد أو دفاتر الشروط من نص صريح يقرر جزاءات مالية محددة كالغرامات لمواجهة هذا الإخلال⁽²²⁾. أو بعبارة أخرى هو عبارة عن مبالغ مالية يحق للإدارة أن تطالب بها المتعاقد إذا أخل بالتزاماته التعاقدية، في حالة عدم النص في العقود أو دفاتر الشروط عن جزاء مالي آخر لمواجهة هذا الإخلال⁽²³⁾.

ومن خلال هذا التعريف، يتبين أن أوجه التشابه بين غرامة التأخير والتعويض يكمن في كون كلاهما عبارة عن التزام قانوني يقع على عاتق وذمة المتعاقد مع الإدارة، وهذا الالتزام القانوني يتمثل في أن المتعاقد مع الإدارة ملزم بدفع مبلغ من المال للإدارة المتعاقدة، جراء عدم تنفيذه التزاماته التعاقدية أو التأخر في تنفيذها⁽²⁴⁾.

أما أوجه الاختلاف فتتمثل في:

- تميز غرامة التأخير بأنها اتفاقية؛ أي أن مقدارها يحدد مسبقاً في العقد الإداري أو بموجب دفتر الشروط، أما التعويض فإن مقداره يتم تحديده بناءً على قيمة الضرر الحقيقي والفعلي الذي أصاب الإدارة.

- تلجأ الإدارة إلى توقيع غرامة التأخير في حالة إخلال المتعاقد بالتزاماته، وخاصة الإخلال الحاصل في التنفيذ في المواعيد المحددة، وتوقعها الإدارة دونما حاجة إلى إثبات أن ضرراً ما قد أصابها، أما التعويض فمن شروط استحقاقه وجود خطأ

عقدي رتب ضرراً لحق وأصاب الإدارة، وكانت هناك علاقة سببية بين خطأ المتعاقد وحصول الضرر⁽²⁵⁾.

- يعود إلى جهة الإدارة نفسها اختصاص فرض واستحقاق غرامة التأخير، وذلك بموجب قرار إداري صادر عنها، في حين يتوجب على جهة الإدارة لتحصيل التعويض اللجوء إلى القضاء.⁽²⁶⁾

المحور الثاني: حالات فرض غرامة التأخير

مما لاشك فيه أن للإدارة سلطة فرض الغرامة التأخيرية على المتعاقد معها عندما يخل هذا الأخير بشروط العقد، والهدف الأساسي من هذا الجزاء هو ضمان تنفيذ العقود الإدارية تحقيقاً للمصالح العام، ولكن ما هي طرق تحديد هذه الغرامة؟ وكيف يتم اقتضاءها؟

هذا ما سنحاول توضيحه في العنصرين التاليين.

أولاً- احتساب أو تحديد غرامة التأخير:

إن احتساب أو تحديد غرامة التأخير لا تحكمه قاعدة عامة، وإنما يختلف باختلاف العقد، فقد تحتسب من قيمة ختام العملية جميعها إذا رأت الإدارة أن الجزء المتأخر يمنع الانتفاع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بما تم إنجازه على الوجه الأكمل، وفي المقابل إذا رأت الإدارة أن الجزء المتأخر لا يسبب شيئاً من ذلك، فيكون حساب الغرامة من قيمة الأعمال المتأخرة، لذا يجب مراعاة نوع وطبيعة العقد ومدى تأثير التأخير على الاستفادة من الأعمال التي تم إنجازها، ليتم بعد ذلك تحديد مقدار الغرامة⁽²⁷⁾، لذا فإن أغلب القواعد المنظمة لمقدار غرامة التأخير تكون إما عن طريق القانون أو من خلال العقد.

يتم تحديد غرامة التأخير إما عن طريق القانون الذي ينص صراحة على إعطاء الإدارة الحق في توقيع الغرامات المالية، وهو ما تبنته بعض التشريعات منها التشريع الفرنسي والتشريع المصري، وغالبا ما ترد في القوانين المتعلقة بالمناقصات والمزايدات،



والعبرة في التحديد هنا بالقانون أو اللائحة التي كانت سارية المفعول وقت إبرام العقد⁽²⁸⁾.

أو عن طريق التحديد بواسطة العقد الإداري، ويذهب هذا الأسلوب إلى أن النسب المحددة للغرامة التأخيرية ليست من النظام العام، وبناءً عليه يمكن الاتفاق على نسب مختلفة في العقد مع وجوب الالتزام بها، وذلك تأسيساً على أن العقد شريعة المتعاقدين، وأن الخاص يقيد العام⁽²⁹⁾.

ويعتبر أسلوب تحديد غرامة التأخير بواسطة العقد الإداري هو الأسلوب الغالب كونه يتميز بالطبيعة الوقائية للمتعاقدين، ويسمح باختلاف تحديد مقدار الغرامة التأخيرية من عقد لآخر. وهو ما انتهجه المشرع الجزائري، ويستشف ذلك من خلال دراسة القانون 12-23 المؤرخ في 05 غشت 2023، والذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

ثانياً- اقتضاء غرامة التأخير:

تتمتع الإدارة بآليات قانونية تتيح لها استيفاء غرامة التأخير بصورة مباشرة وتلقائية، وهي بمثابة ضمانات قانونية استثنائية تهدف إلى حماية المال العام وضمان سرعة تحصيله. وتمكن هذه الآليات جهة الإدارة من اقتضاء حقوقها دون حاجة لسلوك مسلك التقاضي، وما يرافقه من اطالة في أمد النزاع، وتتمثل هذه الوسائل فيما يلي:

1- مبلغ التأمين النقدي: هو مبلغ نقدي يودعه المتعاقد بهدف تحصيل الغرامات التي توقع عليه وسائر ما يتعلق بتنفيذ العقد، والتأمين المقدم من المتعاقد قد يكون تأميناً مؤقتاً أو تأميناً نهائياً، وفي كلتا الحالتين لا يتخذ شكلاً معنياً فقد يكون مبلغ يدفع نقداً أو بواسطة شيك، أو عن طريق خطاب الضمان، أو خصماً من المبالغ المستحقة للمتعاقد من قبل الجهة الإدارية⁽³⁰⁾.

2- **خطاب الضمان:** هو تعهد نهائي يصدر من البنك بناءً على طلب الأمر بدفع مبلغ نقدي معين، أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من البنك، خلال مدة محددة دون توقف على شرط آخر⁽³¹⁾.

ويكون للإدارة الحق في الحصول على مبلغ الغرامة عن طريق طلب توجهه إلى البنك الذي أصدر خطاب الضمان طالبة منه المبلغ، بحيث أنه إذا نفذ المتعاقد التزامه تكون جهة الإدارة ملزمة بإعطائه شهادة بذلك، لتقديمها إلى البنك لصرف قيمة خطاب الضمان⁽³²⁾.

3- **حق الحبس أو الحجز:** أي يحق للإدارة في الحجز على كل أو بعض ما يتواجد بمحل العمل من مبان وآلات وأدوات ومواد وغيرها، دون تحملها للمسؤولية عما قد يصيبها من تلف أو نقص لأي سبب كان، بالإضافة إلى حقها في الاحتفاظ بها حتى بعد انتهاء العمل ضماناً لحقوقها، كما يمكنها أن تتصرف فيها بالبيع مثلاً دون أدنى مسؤولية من جراء هذا العمل⁽³³⁾.

4- **المقاصة:** للإدارة في إطار تحصيل مبلغ الغرامة التأخيرية أن تقوم بتحصيله من مستحقات المتعاقد لدى أية جهة إدارية أخرى، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا المصرية بإعطائها الحق للإدارة المتعاقدة في الحصول على مستحقاتها، مما يكون مستحقاً للمتعاقد معها سواء لديها أو لدى أي جهة إدارية أخرى⁽³⁴⁾.

المحور الثالث: حالات الإعفاء من غرامة التأخير

بقدر ما يخول النظام القانوني للعقود الإدارية جهة الإدارة سلطة توقيع غرامات التأخير صوناً للمصلحة العامة وضماناً لانتظام سير المرفق العام، فإنه يمنحها في المقابل مكنة العدول عن هذا الجزاء، سواء بالإعفاء الكلي أو الجزئي، متى قامت أسباب واقعية أو قانونية تبرر ذلك.

وينقسم الإعفاء من الغرامة من حيث طبيعته وأثره إلى نوعين؛ إعفاء جوازي يترجم السلطة التقديرية للإدارة، وإعفاء وجوبي تفرضه مقتضيات القانون والعدالة العقدية، وهو ما سنفصله في العنصرين الآتيين:

أولاً- الإعفاء الجوازي من غرامة التأخير:

للمصلحة المتعاقدة الحق بعد تقدير الظروف التي مر بها تنفيذ العقد، وتقدير ظروف المتعاقد معها أن تعفي هذا الأخير من أداء غرامة التأخير، ونجد أساس هذا الإعفاء في كون أن الإدارة المتعاقدة هي صاحبة الاختصاص في اقتضاء غرامة التأخير؛ باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد، وبناءً عليه لها كامل السلطة في إعفاء المتعاقد معها من غرامة التأخير.⁽³⁵⁾

للإدارة سلطة تقديرية في إعفاء المتعاقد معها من غرامة التأخير كلياً أو جزئياً إذا قدرت ذلك، فمثلاً قد تقدر الإدارة أنه لم يلحق بها أي ضرر من جراء التأخير في توريد أدوات صحية رغم حلول ميعاد تقديمها، كون المبنى الذي تعاقدت مع شخص آخر على تشييده لم ينتهي بعد، وهنا قد يكون تحقيق المصلحة العامة في إعفاء المتعاقد من الغرامة، حتى يتمكن من الاستمرار في الوفاء بالتزامه التعاقدية، ولذلك متى رأت الإدارة أن من شأن فرض الغرامة على المتعاقد هو إضعاف قدراته المالية على هذا الوفاء أن تعفيه منها⁽³⁶⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه متى قررت الإدارة إعفاء المتعاقد معها صراحة أو ضمناً من غرامة التأخير، فإنه لا يجوز لها العدول عنه بأن تعود إلى فرض الغرامة، طالما لا يوجد دليل قاطع على أن قرارها المتضمن عدم فرض الغرامة قد صدر بناءً على عيب جسيم.

ثانيا- الإعفاء الوجوبي من غرامة التأخير:

يتحقق الإعفاء الوجوبي في حالتين أولاها: الإعفاء نتيجة فعل الإدارة، والأخرى الإعفاء بسبب قوة قاهرة.

1- الإعفاء نتيجة فعل الإدارة: من المستقر عليه قانونا أن مناط توقيع غرامة التأخير هو ثبوت الخطأ في جانب المتعاقد؛ في حين أن هناك حالات تأخير لا يد للمتعاقد فيها، بل تعود إلى خطأ جهة الإدارة نفسها. وفي هذا الصدد يمتنع على الإدارة تطبيق الغرامات، إذ لا يجوز لها الاستفادة من خطئها لإثقال كاهل المتعاقد بجزاءات مالية، نظرا لانتفاء ركن المسؤولية العقدية المتمثل في الخطأ الشخصي للمتعاقد.

وتجدر الإشارة هنا، إلى أن المتعاقد لكي يعفى من غرامة التأخير يجب أن يكون مسلكه إيجابيا في تنفيذ التزاماته، أي عليه أن يسعى لدى جهة الإدارة لتمكينه من ذلك، ولا يظل سلبيا منتظرا أن تدعوه الإدارة.

ومن أمثلة إعفاء المتعاقد مع الإدارة من الغرامة التأخيرية بسبب فعل الإدارة، عدم تسليم الإدارة للمتعاقد الموقع أو الأرض التي سيتم تشييد بناء عليها، أو تباطؤ الإدارة في تسليم المستندات أو التصاميم الضرورية لتنفيذ العقد في الوقت المحدد. نص المشرع الجزائي على الحالة الجوازية لعدم فرض غرامة التأخير، والراجعة للسلطة التقديرية للإدارة المتعاقدة في الفقرة الثانية من المادة 84 من القانون رقم 12-23 المؤرخ في 5 غشت 2023، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، حيث جاء فيها: "يعود قرار الإعفاء من دفع العقوبات المالية بسبب التأخير إلى مسؤولية المصلحة المتعاقدة. ويطبق هذا الإعفاء عندما لا يكون التأخير قد تسبب فيه المتعامل المتعاقد".

2- الإعفاء بسبب القوة القاهرة: إن الالتزام بإنجاز العمل في المدة المتفق عليها هو التزام بتحقيق غاية، وليس التزاما ببذل عناية. فلا يكفي لإعفاء المتعاقد مع



الإدارة من غرامة التأخير أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد في إنجاز العمل في الميعاد، ولكنه لم يتمكن من ذلك، بل يجب عليه حتى تنتهي مسؤوليته أن يثبت السبب الأجنبي، فإذا أثبت القوة القاهرة أو الحادث الفجائي انتفت علاقة السببية ولم تتحقق مسؤوليته⁽³⁷⁾.

ويقصد بالقوة القاهرة كل عذر قهري يمنع المتعاقد من تنفيذ التزاماته في الموعد المتفق عليه، والقوة القاهرة عبارة عن ظرف استثنائي تتصف به من حيث مصدرها بأنها من فعل الطبيعة أو خطأ إنساني، وتتميز بعدم قدرة المرأ مهما أوتي من قوة الإدراك والحدس على توقعها، وعدم استطاعته حال وقوعها على دفعها⁽³⁸⁾.

وما يمكن ملاحظته؛ أن جل التشريعات تطرقت إلى القوة القاهرة ونصت عليها، فمثلا المشرع الفرنسي تناولها في المادة 1218 من القانون المدني، والمشرع المصري نص عليها في الفقرة الثانية من المادة 81 من قانون المناقصات والمزايدات لسنة 1983 بقوله: "لا يدخل في حساب مدة التأخير مدد التوقف عن التنفيذ التي يثبت لجهة الإدارة رجوعها إلى أسباب قهرية".

أما المشرع الجزائري وبموجب الفقرة الثالثة من المادة 84 من القانون رقم 12-23، فقد منع الإدارة من فرض أي عقوبات مالية ناتجة عن التأخير طالما كان مرتبطا بظروف القاهرة، شريطة أن يتم ضبط ذلك عبر "أوامر توقيف واستئناف الخدمة" الصادرة عن المصلحة المتعاقدة. وهذا يعكس اعتراف المشرع بانتفاء ركن الخطأ في جانب المتعاقد، مما يستوجب قانونا وقف نفاذ الجزاءات المالية إلى حين زوال المانع.

خاتمة:

تطرقنا في هذا البحث إلى النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية؛ بدءا بتأصيل مفاهيمها وتحديد نطاق تطبيقها، وتمييزها عن النظم المشابهة، كالشرط الجزائي في القانون الخاص والغرامة التهديدية، مبرزين خصوصيتها التي تقوم على قرينة

الضرر المفترض، تلك القرينة التي تمنح الإدارة امتياز استحقاق الغرامة بمجرد فوات الآجال العقدية دون عبء إثبات الضرر، وتمكنها من التحصيل الجبري عبر الاقتطاع المباشر من مستحقات المتعاقد دونما حاجة لسلوك المسلك القضائي. كما استعرضت الدراسة الخصائص الذاتية لهذه الغرامة وشروط استحقاقها الموضوعية، وصولاً إلى تبيان الحالات القانونية والواقعية التي تبرر للإدارة أعمال سلطتها في الإعفاء منها، تحقيقاً للتوازن المنشود بين مقتضيات المرفق العام، واعتبارات العدالة العقدية.

ومن خلال البحث، ولإثراء حقل العاملين في هذا المجال، خلصت الدراسة إلى النتائج التالية:

- 1- الغرامة التأخيرية عبارة عن جزاء مالي توقعه الإدارة منحها لها المشرع، كضمانة تكفل بها احترام المتعاقد معها للمواعيد المحددة في العقد أو دفاتر الشروط.
- 2- لا تستطيع الإدارة توقيعها إذا لم تنص بنود العقد على تضمين استحقاقها، كحق لمواجهة إخلال المتعامل المتعاقد عند التنفيذ أو في حالة التراخي.
- 4- للإدارة الحق في إعفاء المتعاقد معها من الغرامة التأخيرية، إذا ما رأت أن سبب التأخير راجع لعوامل خارجة عن إرادة المتعاقد، أو لم يكن سبباً فيها. وعلى ضوء ما تقدم، يمكننا تقديم المقترحات التالية:
- 1- الصياغة الجيدة لبنود العقد ضمن دفاتر الشروط المدروسة مسبقاً، تقلل من ظهور المنازعات الإدارية والقضائية.
- 2- على المشرع الجزائري تحديد النسب التي تتخذها الغرامة التأخيرية في مختلف العقود الإدارية تسهيلاً منه لاقتضاءها.
- 3- من الأحسن إنذار المتعامل قبل توقيع الجزاء حتى لا يصل به الحد إلى الإرهاق كونه شريك في التنمية الوطنية، فتقديم الأعذار قد يوفر هامش من الوقت من خلال إصلاح وتدارك الخلل.



الهوامش والمراجع:

- (1)- عمار عوايدي، القانون الإداري (النشاط الإداري)، ج2، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص219.
- (2)- حسان عبد السميع هاشم: الجزاءات المالية في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، 2002، ص60.
- (3)- سعاد الشراوي: العقود الإدارية، دار النهضة العربية، 2003، ص47.
- (4)- De laubadère (A): Traité des contrats administratif, paris, L. G. D. J, 1984, Tome2, No. 939.
- (5)- سليمان الطماوي: الأسس العامة في العقود الإدارية، دار الفكر العربي، 2005، ص49.
- (6)- أحمد بركات، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد3، العدد1، سنة 2020 ص45.
- (7)- حسام محسن عبد العزيز، سلطة الإدارة الجزائية في فرض الغرامة التأخيرية في العقد الإداري وضماناتها (دراسة مقارنة)، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 2018، ص95.
- (8)- أيمن فتحي محمد عفيفي، غرامات التأخير في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دن، 2017، ص50.
- (9)- Delaubadere A. Moderne F. et Delvolve P. traite des contras administratifs, L.G.D.J 1984, Paris, France, p103.
- (10)- عبد الحليم مجدوب، غرامات التأخير في العقود الإدارية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الرابع، ديسمبر 2017، المركز الجامعي تيسمسيلت، ص157-158.
- (11)- Gustavre. Peiser, droit administratif, 19 eme édition, dalloz, Paris, France, 1998, p.66.
- (12)- محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص519.
- (13)- بن سديرة جلول، الجزاءات في مجال تنفيذ العقود الإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014-2015، ص76.
- (14)- بن سديرة جلول، المرجع السابق، ص68.
- (15)- أيمن فتحي محمد عفيفي، غرامات التأخير في العقود الإدارية دراسة مقارنة، ط1، 2017، ص130.
- (16)- مريم محمد أحمد، ص145.
- (17)- عبد الحليم مجدوب، المرجع السابق، ص160.
- (18)- Julien Pierre et Tarmina Gilles, Voies d'exécution et procédure de distribution, L G D J , Paris, France, 2000, p.27.

(19)- المادة 174 من القانون المدني: "إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن، أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بالتزام المدين بهذا التنفيذ، ويدفع غرامة إجبارية إن امتنع عن ذلك".

(20)- المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري إذا رفض المنفذ عليه الالتزام بعمل، أو خالف التزام بالامتناع عن عمل، يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن تنفيذ ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات، أو المطالبة بالغرامة التهديدية...".

(21)- عادل قرانة، الجزاءات المالية في العقد الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2015، ص 184.

(22)- De laubadère A, op cit, p147.

(23)- مجدوب عبد الحليم، المرجع السابق، ص 161.

(24)- قرانة عادل، المرجع السابق، ص 172-173.

(25)- المرجع نفسه، ص 173.

(26)- مجدوب عبد الحليم، المرجع السابق، ص 162.

(27)- منصور إبراهيم العنوم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة 27، العدد 53، يناير 2013، ص 362.

(28)- مقداد زينة، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقدين معها بين مبدأ الفاعلية ومبدأ الضمان، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، 2018-2019، ص 211.

(29)- مدحت أحمد يوسف غنيم، المرجع السابق، ص 38.

(30)- توميد أحمد محمد، التنظيم القانوني للجزاءات المالية في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2017، ص 52.

(31)- مقداد زينة، المرجع السابق، ص 220.

(32)- عبد الله نواف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 58.

(33)- نصر الدين محمد بشير، غرامة التأخير في العقد الإداري وأثرها في تسيير المرفق العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 155.

(34)- عبد الله نواف العنزي، المرجع السابق، ص 59.

(35)- فريد رمضاني، حالات إعفاء المتعاقدين مع الإدارة من غرامة التأخير في العقود الإدارية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، جون 2017، ص 521.

- (36) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري - دراس مقارنة-، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1975، ص 288.
- (37) عبد الرحمان عباس أدعين، الغرامة التأخيرية في العقود الإدارية، مجلة جامعة بابل، المجلد 22، العدد 3، العراق، 2013، ص 560.
- (38) محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الإجراءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص 126.