مجلة جامعة تشرين – سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية

اسم المقال: النظام القانوني لغرامة التأخير في العقد الإداري وفق التطبيقات القضائية الحديثة لمجلس الدولة السوري
اسم الكاتب: د. محمد الحلاق، حسام خدام الجامع
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/4981
تاريخ الاسترداد: 2026/05/14 23:15 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة تشرين – سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية – ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية _ سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية المجلد (39) العدد (3) 2017
Tishreen University Journal for Research and Scientific Studies -Economic and Legal Sciences Series Vol. (39) No. (3) 2017

The legal system for delay fine in administrative contract According to modern judicial applications of the Council of the Syrian state

Dr. Muhammad Al halak*
Hussam khadam Aljamae**

(Received 6 / 4 / 2017. Accepted 10 / 5 / 2017)

□ ABSTRACT □

Law No.(51) for year of 2004 related with contract systems of public entities in Syria includes confirmations of execution of administrative contracts, which did not aim basically for obliging the contractor to execute agreed contracting provisions only, as achieving the right execution of necessary commitment for working of public utility without stopping or fault. The most important of these confirmations is delay fine, which considered the most important financial penalty which the administration owns towards the contractor with it, who delay in execution of its contracting obligations, in addition to the objective of stimulating the contractor to execute its commitments according to defined periods and provisions which agreed upon in contract items, therefore, imposing delay fine will be considered as compensation of administration for the damage which represented in stop of public utility, if it is allowed for the contractor to default or delay for execution of its commitments without sanction, this will be a reason for breakdown of public utility and loss of public interest, for preventing this, delay fine appeared in range of execution of administrative contracts, which lead to many problems which result by modern practical applications in the Council of the Syrian State for imposing it and how to calculate and divide it, in addition to justification of delay of contractor in execution of its commitments temporally, and cases of exempting him from delay fine finally.

* **Professor- Faculty Of Law- Damascus University- Damascus- Syria.**
** **Postgraduate Student- Faculty Of Law- Damascus University- Damascus- Syria.**

مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية _ سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية المجلد (39) العدد (3) 2017
Tishreen University Journal for Research and Scientific Studies -Economic and Legal Sciences Series Vol. (39) No. (3) 2017

النظام القانوني لغرامة التأخير في العقد الإداري وفق التطبيقات القضائية الحديثة لمجلس الدولة السوري

الدكتور محمد الحلاق*

حسام خدام الجامع**

(تاريخ الإيداع 6 / 4 / 2017. قُبِل للنشر في 10 / 5 / 2017)

□ ملخّص □

يتضمن القانون رقم (51) لعام 2004 الخاص بنظام العقود للجهات العامة في سوريا مؤيدات تنفيذ العقود الإدارية، تلك المؤيدات التي لا تهدف في الأساس إلى إلزام المتعاقد بتنفيذ الشروط التعاقدية المتفق عليها فحسب بقدر ما تتغيّا تحقيق التنفيذ السليم للالتزام الضروري لسير المرفق العام دون توقف أو تعطيل، وأهم تلك المؤيدات هي غرامة التأخير التي تُعدُّ من أهم الجزاءات المالية التي تملكها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها في حال تقصيره أو تأخره في تنفيذ التزاماته التعاقدية، إضافةً لغايتها في حث المتعاقد على تنفيذ التزاماته وفق الشروط والمدد الزمنية المُحددة والمُتفق عليها في بنود العقد، بحيث إن توقيع غرامة التأخير يُعدُّ بمثابة تعويض للإدارة عن الضرر المتمثل بتعطيل سير المرفق العام؛ فلو تُرك الأمر مفتوحاً أمام هذا المُتعاقد لتقصيره أو تأخُّره عن تنفيذ التزاماته دون رادع، لكان ذلك سبباً لتعطيل حسن سير المرافق العامة وضياع المصلحة العامة، ومنعاً لذلك ظهرت غرامة التأخير في نطاق تنفيذ العقود الإدارية، والتي يثور معها العديد من المشكلات التي أفرزتها التطبيقات العملية الحديثة لدى مجلس الدولة السوري لجهة فرضها وكيفية حسابها و تجزئتها، إضافةً لتبرير تأخُّر المتعاقد في تنفيذ التزاماته بشكل مؤقت، و حالات إعفائه من غرامة التأخير بشكل نهائي.

*أستاذ– قسم القانون العام– كلية الحقوق– جامعة دمشق– دمشق– سورية.

**طالب ماجستير– قسم القانون العام– كلية الحقوق– جامعة دمشق– دمشق– سورية.

مقدمة :

تلجأ الإدارة في سبيل تأمين احتياجاتها العامة إلى إبرام العقود مع الأفراد أو الأشخاص الاعتبارية وهذه العقود إما أن تكون عقوداً مدنية تنزل الإدارة بموجبها لمنزلة الأفراد، فتخضع لأحكام القانون الخاص، التي يختص القضاء المدني بنظر المنازعات الناشئة عنها، أو أن تكون عقوداً إدارية تخضع لأحكام القانون العام بهدف تحقيق النفع العام، بأن يحتوي العقد على شروط غير مألوفة عما هو عليه في العقود الخاصة، والتي يختص القضاء الإداري بنظر المنازعات الناشئة عنها.

أهمية البحث وأهدافه:

وبما أن معيار الشروط الاستثنائية غير المألوفة هو أهم معيار يجعل من العقد الذي تبرمه الإدارة عقداً إدارياً وفقاً لما استقر عليه اجتهاد القضاء الإداري السوري، تلك الشروط التي تظهر جلياً من خلال إخضاع العقد جزئياً أو كلياً لأحكام نظام العقود الإدارية الموحد، لاسيما أحكامه المتعلقة بفرض غرامة التأخير على المتعهد في حال تأخره بتنفيذ التزاماته العقدية[1]، لذا آثرنا تسليط الضوء على هذه الغرامة كإحدى الجزاءات المالية الأكثر شيوعاً نظراً لأهميتها البالغة ولكونها تُعدُّ من أنجح الطرق وأكثرها مرونة التي تلجأ إليها الإدارة للحد من حصول أي تأخير أو إهمال قد يقع من جانب المتعاقد معها في نطاق تنفيذ العقود الإدارية، ونظراً لخطورة فرض غرامة التأخير من الناحية التطبيقية لجهة حسابها وإمكانية تجزئتها أو لجهة تبرير عدم فرضها أو الإعفاء منها، وتأثير ذلك بشكل مباشر على الحقوق المالية للمتعاقد، لذا نجد العديد من التطبيقات القضائية لدى مجلس الدولة السوري قد تصدت لهذه الإشكالية بكل دقة وأمانة لتحقيق العدالة المنشودة في ظل مبدأ سيادة القانون .

مشكلة البحث :

تتمحور إشكالية هذا البحث حول كيفية توقيع غرامة التأخير على المتعاقد في نطاق تنفيذ العقود الإدارية، والآلية المتبعة لدى مجلس الدولة السوري في حسابها وتجزئتها، سيما إذا علمنا أنه كثيراً ما يحدث أن يقوم المتعاقد بتنفيذ جزء من العقد دون استكمال تنفيذ الجزء الأخر أو الأجزاء الأخرى إضافةً لبيان متى يتم تبرير تأخُّره بشكل مؤقت و متى يتم إعفاؤه من هذه الغرامات بشكل نهائي .

منهجية البحث :

اتبعت في هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي (الاستنباطي)، حيث قمت بالتعليق أو التحليل على مختلف الآراء الفقهية والنصوص القانونية والاجتهادات القضائية المتعلقة بموضوع البحث، ولم أكتف فقط بترددها، كما استعنت بالمنهج المقارن في بعض نقاط البحث .

وقد تم إعداد البحث الماثل بين أيديكم في مدينة دمشق خلال الفترة الزمنية الواقعة بين شهر تشرين الأول من عام 2016 حتى أول شهر آذار من عام 2017 .

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/124)، في الطعن ذي الرقم (317) لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2014/2/24، غير منشور.

خطة البحث :

تمَّ تقسيم هذا البحث وفق المنهج اللاتيني إلى مبحثين رئيسين، ندرس في أولهما: ماهية غرامة التأخير وفي ثانيهما: التطبيقات القضائية لغرامة التأخير. وقسّمنا المبحث الأول إلى مطلبين؛ المطلب الأول: تعريف غرامة التأخير وخصائصها، والمطلب الثاني: القواعد القانونية الناظمة لغرامة التأخير. وقسمنا المبحث الثاني إلى مطلبين أيضاً؛ المطلب الأول: كيفية حساب غرامة التأخير واستيفائها، والمطلب الثاني: تبرير تأخير المتعاقد وحالات إعفائه من غرامة التأخير.

النتائج والمناقشة:

المبحث الأول

ماهية غرامة التأخير

تُعدُّ غرامة التأخير من الجزاءات العقدية المألوفة في نطاق تنفيذ العقود الإدارية، والتي توقعها الإدارة على المتعاقد في حالة تقصيره في تنفيذ التزاماته العقدية كمخالفته شروط ومواصفات التنفيذ أو سوء الصنعة، أو عند تأخره في تنفيذها عن الموعد المحدد في العقد، وباعتبار أن النظام الشائع لتطبيقها هو في حالة التأخير عن المدد المحددة للتنفيذ، ما دعا الفقه والقضاء الإداريين ومن ثم التشريع الإداري إلى تسميتها بغرامة التأخير، وتُعدُّ غرامة التأخير إحدى صور التعويض الاتفاقي المعروف في نطاق عقود القانون الخاص، تحت مسمى الشرط الجزائي الذي يستحق عند إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته الناشئة عن العقد[1].

فمن الأمور المسلّمة في فقه القانون الإداري أنه إذا ما اخلَّ المتعاقد مع الإدارة بالتزاماته التعاقدية فلها أن توقع عليه جزاءات متنوعة منها الجزاءات المالية[2]، حيث تُعدُّ غرامة التأخير واحدة من أهم تلك الجزاءات التي توقعها الإدارة على المتعاقد المتأخر أو المقصر أو المخل بتنفيذ التزاماته[3]، **وأساس ذلك** أن كل إخلال من جانب المتعاقد مع الإدارة لا يقتصر على أن يكون إخلالاً بالتزام تعاقدي، إنما فيه مساس بالمرفق العام الذي يتصل به العقد، لذا فإنها ذات صفة تعويضية وتهديدية في آن واحد وذلك لحث المتعاقد على عدم الإخلال بالتزاماته[4]، ولكي يسعى لتنفيذ بنود العقد على أحسن وجه وفق المدد المحددة لذلك، ويترتب على ذلك أنه إذا قصر المتعاقد في تنفيذ التزاماته، فإن من حق الإدارة وبما تتمتع من سلطات واسعة تفوق ما هو مقرر في القانون الخاص، أن تلجأ إلى توقيع غرامة التأخير عليه وفق ما حدده القانون وعلى وجه يحقق مصلحة المرفق العام والصالح العام[5]، وذلك في معرض تنفيذ العقود الإدارية حصراً دون عقود القانون الخاص، حيث نجد أن القضاء الإداري السوري قد اعتبر أن غرامة التأخير أحد أوجه

(1) د. النحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، العقود الإدارية، منشورات جامعة حلب، مركز التعليم المفتوح -الدراسات القانونية- مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، لعام 1428 هـ - 2007م، ص226-227 .

(2) د. حسين أمين، محمد سعيد، المبادئ العامة في تنفيذ العقد الإداري، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، مطبعة الإيمان، بلا تاريخ، ص 173.

(3) مع العلم بأن المؤلفات الفقهية تَرُد الجزاءات التي تملكها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها عادة إلى أنواع أربعة رئيسية: فهناك الجزاءات المالية ويدخل في هذا النوع غرامات التأخير التي تعد محور دراستنا في هذا البحث، وهناك الجزاءات الضاغطة، والجزاءات الفاسخة، وأخيراً توجد الجزاءات الجنائية والتي تطبق في حالات نادرة . فالجزاءات المالية من تسميتها فهي : عبارة عن مبالغ المال التي يحق للإدارة أن تطالب بها المتعاقد إذا أخل بالتزاماته التعاقدية سواء امتنع عن تنفيذ التزاماته بالكامل أو تأخر في تنفيذها أو نفذها على وجه غير مرض بالكامل أو حل غيره محله دون موافقة الإدارة. راجع في ذلك: د. محمد سعيد حسين أمين- المرجع السابق- ص 167- 168

(4) BERTHELEMY , H (Henri). Traité élémentairede droit administrative . (10) ème edition, paris, Rousseau, , 1923 , p.633.

(5) د. حسن الخيمى، حسن محمد عبد المنعم، آثار عقد التزام المرافق العامة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، لعام 2001م، ص 134.

الشروط الاستثنائية غير المألوفة وإحدى وسائل القانون العام التي تستعملها الإدارة لتضفي على العقد الذي تبرمه صفة العقد الإداري[1] .

المطلب الأول

تعريف غرامة التأخير وخصائصها :

الفرع الأول – تعريف غرامة التأخير [2] :

تتضمن المؤلفات الفقهية العديد من التعاريف لغرامة التأخير؛ فجانب من الفقهاء قد عرفها بأنها: مبالغ إجمالية تحددها جهة الإدارة مقدماً في العقد الإداري كجزاء تفرضه على الطرف الأخر إذا تراخى أو تأخر في إنجاز الأعمال المكلف بها ضمن المدد المتفق عليها في العقد[3]، كما عرفها آخرون بأنها: عبارة عن مبلغ نقدي يتم الاتفاق عليه بين طرفي العقد الإداري عند إبرامه ومحدد بنسبة مئوية عن كل يوم تأخير، يتم فرضها بشكل أوتوماتيكي على المتعاقد الذي تراخى أو تأخر في تنفيذ التزاماته التعاقدية، حتى ولو لم يسبب ذلك أي ضرر للإدارة، ودون أن تكون الإدارة ملزمة باللجوء إلى القضاء أو إعذار المتعاقد بتوقيعها[4]، كما ذهب جانب من الفقه إلى أنها عبارة عن تعويض جزائي متفق عليه في بنود العقد تستحقه الإدارة عند إخلال المتعاقد بالتزامات عقدية معينة[5]، وخاصة عند تأخُّره في التنفيذ [6]. [6].

وبناءً على ما سقناه من تعاريف، يمكننا استخلاص التعريف التالي لغرامة التأخير بأنها: مبلغ نقدي يُحدد عادةً في العقد الإداري بنسبة معينة من قيمة أعمال العقد، تفرضه الإدارة بإرادتها المنفردة إذا ما أخل المتعاقد معها بتنفيذ التزاماته التعاقدية في المواعيد المتفق عليها، دونما حاجة لإعذارهِ وإن لم يلحق بها أي ضرر.

الفرع الثاني – خصائص غرامات التأخير :

ومن خلال التعريف السابق الذي يمكن أن نستنتج منه عدة خصائص أساسية لغرامة التأخير، تكشف عن طبيعتها القانونية التي تتمثل في الطبيعة الاتفاقية وفي تلقائية توقيعها، وبأن فرضها على المتعاقد يمكن أن يتم من قبل الإدارة بإرادتها المنفردة دون أن يسبق ذلك أي إعذار له.

أولاً – الطبيعة الاتفاقية: الأصل أن العقد هو شريعة المتعاقدين على إحداث أثر قانوني معين، وليس من حق أطراف العقد مخالفة ما جاء في بنوده، وهذه القاعدة العامة تنطبق على عقود القانون الخاص والعقود الإدارية على حد سواء؛ وبالتالي فإذا ما توقع المتعاقدان عند إبرام العقد الإداري وقوع أخطاء معينة أثناء تنفيذ العقد، وتم وضع مؤيدات خاصة بها (كغرامة التأخير)، فعلى المتعاقدين أن يلتزما بما تضمنه العقد في هذا الخصوص، وانطلاقاً من هذه

(6) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/124)، في الطعن ذي الرقم (317) لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2014/2/24 غير منشور.
(1) الغرامة في المعنى اللغوي تعني: الخسارة. وفي المال: ما يلزم أداؤه تأديباً أو تعويضاً، ويقال: حكم القاضي على فلان بالغرامة. وفي الشيء: جعله بعد موضعه. وفي الوقت: بعد انقضائه. إذن فغرامة التأخير اصطلاحياً تعني: ما يلزم أداؤه تأديباً أو تعويضاً بعد انقضاء الوقت. ينظر بهذا: مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، سنة 1961 ، مطبعة مصر، الجزء الثاني، ص 65 .
(2) ادعين، عبد الرحمن عباس، الغرامات التأخيرية في العقود الإدارية، بحث منشور بمجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 22، العدد 3، لعام 2014، ص 555، منشور على موقع الانترنت : ، تاريخ المطالعة 6,30: am:2016/12/1 : " www.uobabylon.edu.iq/publications/humanities_edition13/humanities_ed13_8.doc "
(3) د. الحسين، محمد يوسف؛ د . نوح، مهند، العقود الإدارية ، منشورات جامعة دمشق، مركز التعليم المفتوح، قسم الدراسات القانونية لعام 2007-2008، ص 251 .
(4) د. نصار، جابر جاد، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ، ص 240. راجع أيضاً: قرار المحكمة الإدارية العليا: (ع 156/ 185/1980- سمع 1980ج2)، مأخوذ عن: المهايني، مصباح نوري، مبادئ القضاء الإداري، اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً (1959 م- 2000 م)، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة النوري، دمشق، لعام 1425ه- 2005 م. ص 262.
(5) د. النحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، العقود الإدارية – المرجع السابق - ص227 .

القاعدة تتسم غرامة التأخير في المقام الأول بأنها ذات طبيعة اتفاقية رضائية، فهي تحدد مقدماً بموجب الاتفاق[1].
وبناءً عليه فهل يجوز فرض غرامة التأخير بالرغم من عدم تضمين العقد الإداري شرطاً يفيد بذلك ؟

ذهب جانب من الفقه إلى أن العبرة لما توافقت عليه إرادة المتعاقدين عند إبرام العقد، وإن فرض غرامة التأخير مقيد بوجود اتفاق مسبق[2]، و يجب على الإدارة احترام ما ورد في بنود العقد، فلا يجوز لها أن تسعى إلى تطبيق غرامة التأخير على المتعاقد في حال عدم النص عليها في العقد أو دفتر شروطه الخاصة، وإنما لها أن تلجأ إلى تطبيق الجزاءات الأخرى التي تملكها بمواجهته بموجب القانون، مع الاحتفاظ بحقها في الحصول على التعويض بسبب التأخير الحاصل والذي يعود أمر تقديره للقضاء الإداري[3]، **أما الرأي الراجح** في الفقه واجتهاد القضاء الإداري، عَدَّ أن خلو العقد الإداري من النص على توقيع غرامة التأخير، لا يمنع من فرض هذه الغرامة على المتعاقد المقصر أو المتأخر لاسيما وإن النصوص القانونية المتضمنة لغرامة التأخير هي نصوص آمرة واجبة التنفيذ، وهي بهذه المثابة تُعدُّ مكملة لنصوص العقود الإدارية كافة؛ كما نجد أن اجتهاد القضاء الإداري السوري قد اعتبر خلو العقد من النص على غرامة التأخير، كان للإدارة الحق في أن تفرض على المتعاقد معها غرامة التأخير وفق النسب المحددة في نظام العقود التي تبرمها الجهات العامة في سورية الصادر بالقانون رقم (51) لعام 2004[4]، وذلك لكون أن جميع قواعده هي نصوص آمرة من متعلقات النظام العام، والتي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها إلا في الحدود التي ترسمها تلك القواعد القانونية[5].
القانونية[5].

وفي اعتقادنا أنه يصعب من الناحية العملية إغفال النص على غرامة التأخير من قبل الجهات العامة في عقودها الإدارية ودفاتر شروطها الحقوقية والمالية الخاصة بتلك العقود، وخاصة في ظل ممارسة القسم الاستشاري لمجلس الدولة السوري سلطته في رقابة المشروعية المسبقة لعملية إبرام العقود الإدارية سنداً للمادة /44/ من قانون مجلس الدولة رقم (55) لعام 1959 م[6]؛ نظراً لأهمية هذه الغرامات في ردع المتعاقدين مع الجهات العامة عن أي تأخير أو إهمال في تنفيذ التزاماتهم التعاقدية ولحثهم أيضاً على إنجاز الأعمال الموكلة إليهم بموجب تلك العقود في المواعيد المتفق عليها .

---

(6) د. حسين أمين، محمد سعيد، - المرجع السابق – ص173.

(1) RICHER , L. (Laurent), DROIT DES CONTRATS ADMINISTRATIFS.(7e) édition, L.G.D.J,2010, P 260, n° 510 .

(2) د. النحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، – المرجع السابق- ص379. والجدير بالذكر هنا أن غرامات التأخير تختلف عن التعويض الذي هو الجزاء الأصيل والطبيعي للإخلال بالإلتزامات التعاقدية، وإن لم ينص العقد الإداري عليه، فالنظام القانوني لهذا الجزاء قريب من النظام المدني له فيما يتعلق بكيفية تقدير التعويض، وفي اشتراط ركن الخطأ العقدي والضرر والعلاقة السببية، لذا فإن جزاء التعويض يقوم على أرضية المسؤولية العقدية، وذلك لأنه لا يستحق إلا إذا وقع ضرر على الإدارة أما غرامات التأخير فهي تفرض على المتعاقد بغض النظر عن صدور خطأ منه، وهو امتياز تتمتع به الإدارة ولو لم تتعرض لضرر ما من جراء تأخر المتعاقد، إذ الضرر هنا يكون مفترضاً. راجع في ذلك : د. الحسين، محمد يوسف؛ د. نوح، مهند - المرجع السابق- ص 251. راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/752)، في الطعن ذي الرقم (717) لسنة 2015 ، الصادر بتاريخ 2015/12/7، غير منشور .

(3) رأي مجلس الدولة السوري رقم 421 لعام 1970، مأخوذ عن : سلوم، صبحي، موسوعة العقود الإدارية، الجزء الأول، بلا دار نشر، لعام 2005، ص314 . وتطبيقاً لذلك نجد أن القضاء الإداري المصري قد عدَّ أن الإدارة "... تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها، وذلك بقصد تحقيق نفع عام، أو مصلحة مرفق من المرافق العامة، كما أن الإدارة تعتمد في تنفيذه على أساليب القانون العام، فكفتا المتعاقدين فيه غير متكافئتين تغليباً للمصلحة العامة على المصلحة الفردية، مما يجعل للإدارة سلطة مراقبة تنفيذ شروط العقد وكذا حق توقيع (غرامة التأخير) على متعاقديها وذلك بإرادتها المنفردة. راجع في ذلك : حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية – جلسة 1963/5/25- س8 ص1225، مأخوذ عن: عكاشة، حمدي ياسين، العقود الإدارية في التطبيق العملي (المبادئ والأسس العامة)، موسوعة العقود الإدارية والدولية، بدون دار نشر، بدون تاريخ نشر، ص 234. مع خضوع قرارها بتوقيع هذا الجزاء للرقابة اللاحقة لقاضي العقد راجع في ذلك : حكم مجلس الدول الفرنسي - جلسة 1929/10/11- المجموعة ص 892- مأخوذ عن : عكاشة، حمدي ياسين - المرجع السابق - ص 239.

(4) الرأي الصادر عن اللجنة المختصة للفتوى والتشريع بمجلس الدولة، رقم /167/لسنة 2009، في القضية رقم (244/ف) لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2009/8/23، غير منشور .

(5) حيث نصت المادة /44/ من قانون مجلس الدولة السوري رقم (55) لعام 1959 على مايلي : ((...لا يجوز لأية وزارة أو مصلحة من المصالح العامة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أي عقد... بغير استفتاء الإدارة المختصة)).

ثانياً – تلقائية التوقيع: حيث نجد أن غرامة التأخير توقع مباشرة دون حاجة من جانب الإدارة إلى إثبات أن ضرراً قد أصابها بسبب التأخير أو التقصير، فالضرر هنا مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، على اعتبار أن جهة الإدارة حينما حددت موعداً معيناً لتنفيذ العقد، قدرت أن حاجة المرفق العام تستوجب تنفيذه خلال هذا الموعد، كما وتستحق غرامة التأخير دون حاجة لتنبيه المتعاقد، وذلك تأكيداً على تلقائية تلك الغرامة[1].

وللإدارة الحق في استيفاء غرامة التأخير دون التزامها بإثبات أنه قد أصابها ضرر من جرائه، و نجد بالمقابل أنه لا يقبل من المتعاقد– لكي يتوقى أداء هذه الغرامة – إثبات عدم التسبب بأي ضرر للإدارة جراء تأخُّره، ويُعدُّ عدم التلازم بين حصول الضرر وتوقيع غرامة التأخير مظهراً واضحاً لفلسفة الجزاء الإداري، تلك الفلسفة التي لا تُعنى بتغطية الضرر الناجم عن التراخي في التنفيذ بقدر ما تتوخى تأمين سير المرافق العامة في المقام الأول[2]، وتطبيقاً لذلك يقول قضاء مجلس الدولة السوري بأن " كل تأخير في تنفيذ العقد الإداري يترتب عليه الإضرار بالمصلحة العامة التي تعمل الإدارة من أجل تحقيقها، والقضاء الإداري يملك أن يُعدل مبلغ الغرامة المفروضة بما يتناسب مع التقصير في تأمين حاجات المرفق العام والضرر الذي يلحقهُ التأخير فعلياً بالمشروع محل العقد"[3].

ثالثاً– فرضها بإرادة منفردة من قبل الإدارة: تُفرض غرامة التأخير بمقتضى قرار إداري دون حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء الإداري للحكم بتوقيع هذا النوع من الجزاء، وهو إجراء تتميز به العقود الإدارية وحدها خلافاً لما هو متبع في القانون الخاص، ولاشك في أن ذلك يُعدُّ في مجال نظرية الجزاءات المالية (التي تملك الإدارة المتعاقدة فرضها بموجب القانون) مظهراً واضحاً من مظاهر الخصائص الذاتية للعقود الإدارية أيضاً، فتستطيع الإدارة فرضها بإرادتها المنفردة، كما يحق لها أن تجمع مع غرامة التأخير العقوبات الأخرى، إذا توافرت شروط تطبيقها.

هذا ويوازن سلطة الإدارة قي توقيع الغرامة من قبلها حق المتعاقد في أن ينازع أمام قاضي العقد في صحة الغرامة الموقعة ضده، وهنا يجب أن تنحصر مجادلته كما يرى أحد الفقهاء في ركن الخطأ وليس في الضرر– كون الضرر هنا مفترضاً كما مر معنا– حيث يمكن التحلل من غرامة التأخير إذا أثبت أن التأخير في التنفيذ لم يكن ناجماً عن فعلهِ وإنما مرجعهُ خطأ الإدارة أو القوة القاهرة[4]، وهذا ما يندرج ضمن حالات تبرير التأخير الحاصل من قبل المتعاقد أو إعفائه من غرامات التأخير، ما سنتناوله لاحقاً في موضعه .

رابعاً – فرضها دون حاجة لسبق إعذار المتعاقد: فبناءً على الخصائص السابق ذكرها، فإن إعذار المتعاقد المتأخر لا يكون له ثمة معنى، فغرامة التأخير تستحق بمجرد انقضاء الفترة المحددة في العقد ودون حاجة إلى إعذار أو إنذار أو اتخاذ أي إجراء آخر[5]، مع العلم بأن الإعذار قد يكون أثناء تنفيذ العقد لمجرد لفت انتباه المتعاقد مع

---

(1) د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، الأُسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، مصر، لعام 2005م، ص 270-271.

(2) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، الصادر في 25 نوفمبر سنة 1957، مأخوذ عن : د. الطماوي، محمد سليمان، الأُسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس، لعام 1991، ص 519.

(3) مجلس الدولة، المكتب الفني، مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا السورية لعام 1972، حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (56)، في الطعن ذي الرقم (189) لسنة 1972م، ص 212. والجدير بالذكر في هذا المقام أنه من المسلم به في فقه القانون الإداري، أن غرامات التأخير في العقود الإدارية تختلف عن الطبيعة القانونية للشرط الجزائي في العقود المدنية، ذلك أن الشرط الجزائي أو ما يسمى بالتعويض الإتفاقي، والذي يتم الاتفاق عليه مُقدماً في العقد أو في ملحق به، إنما يُستحق عند إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته، و عند إلحاق الضرر بالمتعاقد الأخر، والذي لابد معه من أعذار الطرف المُقصر، ويحتاج إلى حكم قضائي، فلا يمكن للمتعاقد أن يفرضها أو يُحصلها من تلقاء نفسه، و لابد معه من وجود ضرر مباشر قد أصابه. مع الإشارة إلى أنه يحق للقاضي المدني تخفيض قيمة هذا التعويض إذا رأى أن التعويض لا يتناسب والضرر الحاصل بحق الطرف الأخر. راجع في ذلك: د. نحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، القانون الإداري(النشاط الإداري)، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، لعام 1427 هـ - 2007 م، ص377- 78 .

(4) د. حسين أمين، محمد سعيد– المرجع السابق - ص 185 - 186 .

(5) الفقرة /ب/ من المادة /15/ من دفتر الشروط العامة الصادر بالمرسوم رقم (450) لعام 2004.

الإدارة على عدم ملائمة نسبة إنجازه للأعمال – محل التعاقد– مع المدة المنقضية من العقد، حيث إنه يحسن إنذاره بما تعتزمه جهة الإدارة بتوقيع الجزاء عليه، للحيلولة دون الاستمرار في الإبطاء وتفاقم المشكلة الناجمة عن التأخير[1].

المطلب الثاني

القواعد القانونية الناظمة لغرامة التأخير :

نظم المشرع السوري الأحكام القانونية الناظمة لغرامات التأخير وحدد مقدار ونسب فرضها والتي يمكن تطبيقها على كافة أنواع العقود الإدارية، بحد أدنى لا يجوز الاتفاق على أقل منه وهو (0,001 واحد بالألف) من القيمة الإجمالية للعقد **عن كل يوم تأخير**، وبحدٍ أعلى لا يجوز تجاوزه بنسبة /20%/ من القيمة الإجمالية للعقد، وفق نص المادة /50/ من القانون رقم (51) لعام 2004 التي نصت على مايلي: ((أ– مع مراعاة أحكام المادة /51/ التالية: تفرض على المتعهد الذي يتأخر في تقديم احتياجات الجهة العامة عن المدة المحددة لذلك غرامة التأخير المنصوص عليها في العقد وفي دفتر الشروط، ولو لم يلحق بالجهة العامة أي ضرر، على ألا تقل الغرامة اليومية عن 0,001 واحد بالألف من القيمة الإجمالية، ولا يزيد مجموع غرامات التأخير على20% عشرين بالمائة من القيمة الإجمالية للتعهد...)).

ومن خلال استقرائنا لنص هذه المادة يتبين بأن المشرع **لم يُجِز** بأي حال من الأحوال الاتفاق على تحديد مقدار لغرامة التأخير بنسبة **تقل** عن 0,001 واحد بالألف، ولا أن **يزيد** مجموع غرامات التأخير على 20% من القيمة الإجمالية للعقد، كون أن لفظ المشرع بهذا التحديد جاء واضحاً[2]، إلا أنه و وفق مفهوم المخالفة في تفسير النصوص القانونية، فإنه يجوز الاتفاق على تحديد مقدار غرامة التأخير بنسبة **تزيد** على 0,001 **وتقل** عن 20% من القيمة الإجمالية للعقد؛ أي أنه في حال الاتفاق على نسبة معينة ضمن الحدين السالفي الذكر دون تجاوزهما يكون اتفاقاً واجب التطبيق أخذاً بقاعدة " أن النص الخاص يقيد النص العام" .

كما وقد نصت الفقرة /أ/ من المادة /15/ من الباب الثاني من المرسوم رقم (450) لعام 2004 المتضمن دفتر الشروط العامة لنظام العقود رقم (51) لعام 2004 على مايلي: ((تُفرض غرامة التأخير المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاصة، إذا تأخر المتعهد في تسليم المواد، موضوع التعهد عن المواعيد المحددة لذلك أو قدم مواد مغايرة للشروط والموصفات المتعاقد عليها ولم يستبدل بها غيرها ضمن المواعيد المذكورة)).

ومن حيث إن المادة /15/ سالفة الذكر تندرج ضمن أحكام الباب الثاني من المرسوم رقم (450) لعام 2004 سنداً لنص المادة /2/ من ذات المرسوم، ومن حيث إنه لا يجوز تطبيق أحكام الباب الثاني المتعلق بعقود التوريد على حالة معينة في عقود الأشغال أو العكس، ولو أراد المشرع ذلك لنص عليه صراحةً، فالمشرع لا ينقصه البيان في معرض التشريع؛ وبناءً عليه فإن نص المادة /15/ المذكورة أعلاه تُطبق في نطاق عقود التوريد فقط [3].

وتأسيساً على ما سبق نخلص إلى أن غرامة التأخير تفرض على المتعهد في سورية بإحدى حالتين :

الأولى : عند تأخر المتعهد في تقديم احتياجات الجهة العامة عن المدة المحددة، وذلك **في نطاق جميع العقود الإدارية.** و**الثانية:** إذا قدم المتعهد مواد مغايرة للشروط والموصفات المتعاقد عليها ولم يستبدل بها غيرها ضمن المواعيد المذكورة وذلك في نطاق عقود التوريد فقط.

(1) حكم مجلس الدول الفرنسي، الصادر في 21 يناير سنة 1921 المجموعة ص 56- في قضية " Compagine des Salitres"، مأخوذ عن : عكاشة، حمدي ياسين– المرجع السابق- ص 247 .
(2) د. نحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، العقود الإدارية – المرجع السابق – ص 228 .
(3) راجع في ذلك: رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري، رقم /36/لسنة 2015، في القضية رقم (55/ف) لسنة 2013، الصادر بتاريخ 2013/2/14، غير منشور .

لذا فإننا نتمنى على المشرع السوري مستقبلاً أن يُنظم قواعد قانونية تتعلق بفرض غرامات التأخير لكل نوع من أنواع العقود الإدارية، بحيث تتناسب مع طبيعة وظروف تنفيذ كل منها؛ حيث نجد مثلاً أن عقود الأشغال العامة هي من العقود التي يدخل عنصر الزمن في تنفيذها وهي من العقود المستمرة على خلاف عقود التوريد التي تتصف بأنها آنية، فقد يتم تنفيذها بمدة قصيرة نسبياً مقارنة مع غيرها من العقود الإدارية الأخرى، ففي اعتقادنا أن مقدار الغرامة يجب أن يتناسب مع طبيعة وظروف العقد المراد تنفيذه، ومدى تأثير هذا التأخير على الاستفادة من الأعمال المُنجزة بموجبه، وحجم الضرر الذي قد يلحق بالمرفق العام نتيجة التأخير؛ لذا نلاحظ أن القواعد الناظمة لمقدار غرامات التأخير في مختلف التشريعات، قد أخذت هذه المسألة بعين الاعتبار؛ للحفاظ على حسن سير المرافق العامة وتحقيق الغاية المرجوة منها[1].

وأخيراً تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن الغرامات الفنية المتعلقة بالشروط والمواصفات الفنية الصرفة و التي يتم النص عليها في بعض العقود الإدارية لا تُعدُّ من قبيل غرامات التأخير اليومية، كما لا تُعدُّ من أصلها [2].

المبحث الثاني

التطبيقات القضائية لغرامة التأخير

تجدر الإشارة بدايةً إلى أنه يُفترض بالإدارة أن تراعي عند توقيع غرامات التأخير على المتعاقد معها أمرين أساسيين:

الأول؛ يتمثل بسلطة الإدارة التقديرية في اختيار الزمن المناسب لفرض غرامات التأخير على المتعاقد المتأخر وفقاً لظروف كل عقد على حدة، باستثناء حالة النص على إلزام الإدارة بتوقيع هذا الجزاء على المتعاقد معها في وقت معين، ومن ثم فإنه لا تثريب عليها إذا رأت في حدود سلطتها التقديرية أن تتريث في إيقاع هذا الجزاء بالمتعاقد المتأخر أو المقصر وذلك لحث المتعاقد على انجاز العمل في الوقت المتفق عليه وبأفضل أداء، على أن يكون في هذا التريث تحقيق للمصلحة العامة، إلا أنه وبكل الأحوال يجب عليها أن تراعي ضرورة خصم غرامة التأخير قبل الأذن بصرف مستحقات المتعاقد[3]، كما لا يجوز فرض غرامة التأخير عن فترة لاحقة لتاريخ فسخ العقد، نظراً لانقضاء العلاقة العقدية بين الإدارة والمتعاقد [4].

وأما الثاني؛ فهو وجوب أن تراعي الإدارة عند توقيعها لغرامة التأخير أمر تناسب مقدار هذه الغرامة مع الضرر الذي أصابها جراء تأخير المتعاقد في التنفيذ – في حالة حدوث هذا الضرر– أما في حالة تجاوزها لهذا التناسب فتُعد غرامة غير مشروعة، ويكون بوسع القضاء الإداري تخفيضها إلى القدر الذي يراه مناسباً[5]، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا السورية في أحد قراراتها حينما ألزمت الإدارة بأن تعيد للمتعهد جزءاً من غرامة التأخير التي سبق وقد تم اقتطاعها من استحقاقاته دون وجه حق مع الفائدة القانونية بنسبة 5% سنوياً اعتباراً من تاريخ اكتساب الحكم الدرجة القطعية[6]. إلا إننا نظن بعدم صوابية الحكم لجهة إلزام الإدارة بالفائدة القانونية بسبب استبقائها قيمة

---

(1) كما هو الحال في قانون المناقصات والمزايدات المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية التي أفردت أحكام قانونية ناظمة لفرض غرامات التأخير الخاصة بعقود المقاولات سنداً للمادة /83/ من اللائحة المذكورة، تختلف عن الأحكام الخاصة بعقود التوريد سنداً للمادة /94/ من اللائحة المذكورة .

(2) الفقرة /ب/ من المادة /50/ من قانون العقود الإدارية الموحد السوري رقم (51) لعام 2004. راجع أيضاً: البند عاشراً، الباب الرابع، مؤيدات التنفيذ، بلاغ عام رقم /1/ ب ع/9/ التعليمات التنفيذية لنظام العقود الموحد الصادر بموجب القانون رقم/51/ تاريخ 2004/12/9.

(3) د. الطماوي، محمد سليمان– المرجع السابق- ص 512 - 513. مع الإشارة إلى أن المتعاقد لا يملك الحجة بأن الإدارة تراخت في توقيع الجزاء عليه، وأن تراخيها قد أساء إليه، إذ لا يسوغ للمخطئ أن يستفيد من تقصيره، راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية – الطعن رقم 988- 9 ق (1967/5/20) 1085/118/12). ص 239، المبدأ : (147) مأخوذ عن : عكاشة، حمدي ياسين - المرجع السابق - ص 239

(4) د. نحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، العقود الإدارية – المرجع السابق – ص 229 .

(5) د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، مسئولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، القرارات والعقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، لعام 2007م، ص 123 .

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/27) في الطعن ذي الرقم (1/1216) لسنة 2017، الصادر بتاريخ 2017/1/29 غير منشور.

غرامة التأخير التي اقتطعتها من مستحقات المتعهد دون وجه حق؛ حيث إن المقصود بتلك المستحقات هو الضمانات المقدمة من قبل المتعاقد والتي هي عبارة عن مبالغ تبقى تحت تصرف الإدارة حتى يحين موعد استردادها من قبله (كالتأمينات النهائية و توقيفات الضمان)، والتي لا يتصور أي ضرر يلحق بالمتعاقد جراء اقتطاع الإدارة منها شيئاً قبل حلول موعد استردادها، أما بعد حلول هذا الموعد فيصبح فرض الفائدة القانونية على المبالغ التي اقتطعتها الإدارة دون وجه حق هو أمر صائب ومحققاً للعدالة، لأن الفائدة القانونية في مثل هذه الحالة تكون بمثابة التعويض العادل لهذا المتعاقد؛ فكلما تأخرت الإدارة في إعادة المبالغ المذكورة كلما زاد مقدار التعويض المستحق له نتيجة ذلك.

كما نجد أن المحكمة الإدارية العليا السورية قد قررت في العديد من القضايا منع الإدارة من مطالبة المتعاقد بأية غرامة تأخير عن العقد (موضوع الدعوى)؛ وذلك بسبب إخلال الإدارة نفسها باستجرارها الكميات التي التزم المتعهد بتوريدها لها ضمن المدد الزمنية المتفق عليها، وبالتالي فإن التقصير قد وقع من قبل الإدارة المتعاقدة في مثل هذه الحالة، وعليه فليس ثمة موجب قانوني لفرضها غرامة تأخير على المتعاقد[1]، فمن الملاحظ من خلال وقائع هذه القضية أن الإدارة لم توقع غرامة التأخير من تلقاء نفسها بإرادتها المنفردة بل تريثت وتركت الأمر للقضاء الإداري ليقول كلمته الفصل، وهذا يؤكد أن أمر فرض هذه الغرامات يدخل ضمن مطلق سلطة الإدارة التقديرية وفق لمقتضيات المصلحة العامة، وبأن هذه الغرامة ليست سلاحاً بيد الإدارة تهوي به متى شاءت على مستحقات المتعاقد دون مبرر قانوني؛ وعليه نخلص إلى أن عدالة القضاء الإداري تبقى هي الضامن الرئيسي في إحقاق الحقوق بين طرفي العقد الإداري لجهة تطبيق أحكام غرامات التأخير في هدي القانون و قواعد العدل والإنصاف ومقتضيات المصلحة العامة.

كما نجد أن اجتهاد المحكمة الإدارية العليا السورية قد استقر على الحكم بإلزام الإدارة المتعاقدة بتعويض المتعهد عند تأخرها في تنظيم وصرف قيمة الكشف النهائي[2]، وعليه يتبدى بيان ما هو الأثر القانوني المترتب على تأخُّر الإدارة نفسها في صرفها لقيمة الأعمال التي قدمها المتعاقد واستلمتها الإدارة استلاماً فنياً مؤقتاً، وذلك قبل إتمام تنفيذ العقد كلياً وتنظيم الكشف النهائي؟

حيث نجد أن القسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري قد تصدى لهذه المشكلة من خلال التفريق الذي أجراه بين عقود الأشغال العامة وعقود التوريد وفقاً للاجتهاد المستقر لدى مجلس الدولة السوري بقسميهِ القضائي والاستشاري وفق مايلي: " ومن حيث انه بعد استقراء نصوص القانون رقم /51/ لعام 2004 والمرسوم /450/ لعام 2004 تبين أن المشرع لم يحدد مدة زمنية لصرف قيمة التوريدات المستلمة استلاما فنياً مؤقتاً كما فعل بالنسبة لعقود الأشغال بالفقرة /هـ/ من المادة /36/ من المرسوم /450/ لعام 2004[3]، وبذلك فإن تأخر الإدارة في صرف قيمة المواد المستلمة لا يبرر للمتعهد التأخر في توريد بقية التوريدات المتعاقد عليها ولا تضاف هذه المدة إلى مدة العقد، باعتبار أن التعاقد في عقد التوريد إنما يكون على مواد حاضرة وجاهزة بمستودعات المتعهد، وإن الباب الثاني من المرسوم /450/ لعام 2004 الناظم **لعقود التوريدات** قد جاء خاليا من أي نص يلزم الجهات العامة بصرف

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (2/564) في الطعن ذي الرقم (2/3921) لسنة 2016، الصادر بتاريخ 2016/8/31 غير منشور.
(3) فالكشف النهائي يعد خاتمة المطاف في تحديد الحقوق بالنسبة إلى كل من طرفي العقد لتصفية الالتزامات المالية للعقد الإداري والذي يجب تنظيمهُ خلال مدة ستة أشهر من تاريخ الاستلام المؤقت سنداً للمادة /37/ من المرسوم /450/ لعام 2004 وما استقر عليه اجتهاد القضاء الإداري السوري. راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/540)، في الطعن ذي الرقم (4007) لسنة 2016، الصادر بتاريخ 2016/7/22، غير منشور.
(1) التي تنص على مايلي : ((يجري صرف الكشوف خلال /15/ يوم من تاريخ تقديمها إلى محاسبة الإدارة أو الإدارة المالية المختصة حسب الحال، مستكملة لوثائقها وشروطها القانونية، وكل تأخير بالصرف بعد انقضاء المدة المذكورة غير ناجم عن المتعهد يُضاف حكماً لمدة العقد .))

قيمة الكمية الموردة خلال /15/ يوماً من تاريخ تقديم (الكشوف الشهرية [1]) لمحاسبة الإدارة للقول بأن كل تأخير هنا يضاف حكماً لمدة العقد، في حين أن مثل هذا التأخير من قبل الإدارة في صرف الكشوف المستحقة للمتعاقد في نطاق **عقود الأشغال العامة**؛ فإن المدة التي تتأخر بها الإدارة في هذه الحالة تضاف حكماً إلى مدة العقد، وبالتالي لا يترتب على المتعاقد أي غرامة تأخير على المدة المضافة حكماً على المدة الأساسية للعقد" [2].

" فالأصل العام هو أن مدد التأخير الحاصلة في تنفيذ العقد والتي تم تبريرها إنما يتم حسم التداخل الزمني الحاصل فيما بينها، ويستثنى من ذلك حالتين، الأولى هي: التأخير في تنظيم الكشوف الشهرية من قبل الإدارة، والثانية هي: التأخر في صرف هذه الكشوف؛ فهما مدتان تضافان بحكم القانون إلى مدة العقد الأصلية، وينزلق تاريخ الانتهاء النظري لمدة تعادل مدة التأخير المذكورة، وبعد ذلك يتم حساب مدد التأخير المبررة للأسباب الأخرى" [3].

وفي اعتقادنا أنه ليس ثمة ما يمنع من تطبيق الاجتهاد القضائي المتعلق بإضافة المدة " التي تأخرت خلالها الإدارة في صرف مستحقات المتعهد " إلى مدة العقد حكماً في نطاق عقود التوريد التي يكون محلها مواد مجزئة يتم تسليمها على دفعات، أسوةً بما هو مطبق على عقود الأشغال العامة؛ وذلك لأنه قد يحدُث في مرحلة من مراحل تنفيذ عقد التوريد وأن تتأخر الإدارة في صرف ثمن الجزء الذي قام المتعهد بتسليمه لها في الموعد المحدد حسب جدول الكميات ومواعيدها المتفق عليها، مما يستوجب معه تعويض المتعاقد عن هذا التأخير الجزئي الحاصل من قبل الإدارة والذي لا يد للمتعاقد به (بالرغم من عدم وجود نص قانوني يلزم الإدارة بصرف قيمة الكمية الموردة خلال /15/ يوماً من تاريخ تقديم الكشوف الشهرية)، وخير تعويض في مثل هذه الحالة هو بإضافة الفترة الزمنية التي تأخرت خلالها الإدارة إلى كامل المدة العقدية وبشكل حكمي، وبالتالي تعتبر هذه المدة الحكمية فترة مبررة لتأخير المتعاقد في توريدهِ لباقي أجزاء العقد، باعتبار أن ذلك خير تعويض له مقابل تأخر الإدارة في صرفها مستحقاته في موعدها، وهذا ما يتصل ومنطق العدالة بأوثق الوشائج .

وبناءً عليه نخلص إلى أن خير تعويض للمتعاقد في نطاق عقود التوريد في حالة تأخُّره الإدارة في صرف مستحقاته، هو بإضافة فترة التأخير المذكورة و بشكل حكمي إلى مدة تنفيذ العقد، بحيث لا يعتبر المتعاقد متأخراً خلال هذه الفترة الإضافية، تحقيقاً لمبدأ التوازن العقدي والمحافظة عليه بين طرفي العقد الإداري طيلة فترة تنفيذه، ما يدأب مجلس الدولة السوري بقسميه القضائي والاستشاري لتحقيقه في كافة النزعات المتعلقة بالعقود الإدارية على اختلاف أنواعها [4]، فمن شأن ذلك تشجيع الأشخاص (الطبيعيين والاعتباريين) للدخول مع الدولة في روابط تعاقدية في سبيل تأمين الاحتياجات العامة و تسيير المرافق العامة لتحقيق الغاية المرجوة للمجتمع ألا وهي المصلحة العامة.

وبعد أن تعرضنا لكيفية فرض غرامة التأخير من قبل القضاء الإداري، ننتقل الآن لدراسة الآلية المتبعة لدى مجلس الدولة في حساب وتجزئة غرامة التأخير وطريقة استيفائها من قبل المتعاقد، ثم نتناول حالات تبرير التأخير الحاصل من قبل المتعاقد وحالات إعفائه من غرامة التأخير بشكل نهائي .

(2) وهي الكشوف الشهرية التي يتم تنظيمها للمتعهد من قبل الإدارة المتعاقدة عن الأعمال والتحضيرات المنجزة من قبلهِ ليتم بعد ذلك صرفها من محاسبة الإدارة أو الإدارة المالية المختصة حسب الحال، سنداً للمادة /36/ من المرسوم /450/ لعام 2004 .

(3) رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري، رقم /168/ لسنة 2010، في القضية رقم (261/ف) لسنة 2010، الصادر بتاريخ 2010/8/4، غير منشور .

(4) مجلس الدولة، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي اللجنة المختصة ذي الرقم (126)، في القضية ذات الرقم (104) لعام 2015، الصادر بتاريخ 2015/9/20، ص488 .

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/514) في الطعن ذي الرقم (3251) لسنة 2016، الصادر بتاريخ 2016/7/25 غير منشور.

المطلب الأول

كيفية حساب غرامة التأخير واستيفائها :

الفرع الأول – حساب غرامة التأخير و جواز تجزئتها :

لم تُجز المادة /50/ من القانون رقم /51/ لعام 2004 الناظمة لأحكام غرامة التأخير، الاتفاق على (نسبة أقل من الحد الأدنى أو أكثر من الحد الأعلى) المحددين بموجبها، بحيث إذا فرضت عن كل يوم تأخير نسبة 0,001 واحد بالألف من القيمة الإجمالية للعقد، يجب ألا تتجاوز هذه النسبة الحد الأقصى المحدد بـ 20% من القيمة الإجمالية لهذا العقد؛ بحيث يجب على الإدارة التوقف عن احتساب الغرامات دون تجاوز مجموعها للحد الأقصى السالف ذكره، وهذا ما أكده المجلس الأعلى للرقابة المالية بسوريا [1]، وما استقر عليه الاجتهاد القضائي لدى مجلس الدولة السوري [2].

كما يجب على الإدارة أن تلتزم بالنسب المحددة لغرامة التأخير وفق ما هو منصوص عليه في بنود العقد وفي دفتر شروطه الخاصة، فلا يحق لها زيادة قيمة هذه الغرامة كجزاء على المتعاقد ولو نتج ضرر يستدعي هذه الزيادة [3]، كما لا يحق لقاضي العقد أن يمنح الإدارة تعويضاً يزيد عن قيمة غرامة التأخير المبينة في العقد بالنسبة للمخالفة المنسوبة للمتعاقد نتيجة تأخُّرِهِ أو تقصيرِهِ أو إهمالِهِ [4]. والجدير بالملاحظة أن القانون رقم (51) لعام 2004 قد منح الإدارة المتعاقدة السلطة التقديرية لجهة **إنقاص غرامات التأخير** عن النسب المذكورة سابقاً، في بعض التعهدات ذات الطابع الخاص إذا نص دفتر الشروط الخاصة والعقد على ذلك، ما يعود تقديره للإدارة المتعاقدة حسب ظروف هذه التعهدات ذات الطابع الخاص وطبيعة المرفق الذي تنهض على تسييره [5].

كما نصت الفقرة /أ/ من المادة /54/ من القانون رقم (51) لعام 2004 على جزاء أكثر شدة في حال تراكمت غرامة التأخير لتتجاوز الحد الأقصى المنصوص عنه قانوناً، وهذا الجزاء الذي يتناسب مع هذا التقصير الكبير من قبل المتعاقد يتمثل بحق آمر الصرف بأن يقرر سحب تنفيذ التعهد منه والتنفيذ على حسابه في حالات محددة على سبيل الحصر؛ ومن بينها حالة " إخلال المتعاقد بالبرنامج العمل الموضوع من قبل طرفي العقد، بحيث يُخشى ألا يُنجز في موعده إذا كانت هناك ضرورة فنية أو إدارية استثنائية لإنجازه في هذا الموعد أو كان من المنتظر أن تجاوز غرامة التأخير النسب المحددة في المادة /50/ من هذا النظام أو جاوزته فعلاً [6]. وتطبيقاً لذلك نجد أن محكمة القضاء الإداري و في أحد قراراتها، قد أوجبت على الإدارة عند إخلال المتعهد بالتزاماته (كتأخُّرِهِ في التنفيذ) إتباعها الطريق القانوني الذي رسمه المشرع في المادة /54/ – المشار إليها سابقاً– أي سحبها الأعمال منه والتنفيذ على حسابه حرصاً منها على إنجاز الأعمال المطلوبة وعدم تعطيل سير المرفق العام [7].

وبكل الأحوال يعتبر تاريخ أمر المباشر هو التاريخ المعتمد لحساب غرامة التأخير، أي حتى لو كان أمر المباشرة قد أُعطي للمتعهد من جديد بعد أن قامت الإدارة بوضع مدة تنفيذ جديدة للعقد[8]. وإنه من الواضح على نحو

(2) راجع في ذلك : قرار المجلس الأعلى للرقابة المالية في جلسته رقم/12/ لعام1971، مأخوذ عن : سلوم، صبحي– المرجع السابق- ص313.
(3) مجلس الدولة، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي الجمعية العمومية ذي الرقم (269)، في القضية ذات الرقم (1849) لعام 2014، الصادر بتاريخ 2014/8/25، ص127 .
(4) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية– جلسة965/12/11– س11 ص127، المبدأ:(153) مأخوذ عن: عكاشة، حمدي ياسين– المرجع السابق- ص 246.
(5) حكم مجلس الدولة الفرنسي في 22 مايو سنة 1908، مأخوذ عن : عكاشة، حمدي ياسين - المرجع السابق- ص 245 .
(6) أنظر الفقرة /أ/ المادة /51/ من القانون رقم (51) لعام 2004 .
(7) البند /5/ الفقرة /أ/ من المادة /54/ من القانون رقم (51) لعام 2004 .
(1) حكم محكمة القضاء الإداري السورية، القرار رقم(2/1038) في القضية ذات الرقم(2/888) لسنة 2013، الصادر بتاريخ 2013/11/24، غير منشور.
(2) مجلس الدولة، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي اللجنة المختصة ذي الرقم (180)، في القضية ذات الرقم (187) لعام 2015، الصادر بتاريخ 2015/10/4، ص 479 .

مطلق بداهةً أن أمر حساب غرامة التأخير الذي يتم بناءً على القيمة الإجمالية للتعهد أو المواد العقد ككتلة واحدة هو مسألة بسيطة من الناحية الحسابية ومثال ذلك : (فلو فرضنا أن القيمة الإجمالية للعقد هي /1000/ ل.س ألف ليرة سورية، فإن غرامة التأخير التي تفرض على المتعاقد في تنفيذ التزاماته وفقاً للحد الأدنى التي حددتها المادة /50/، هي ليرة سورية واحدة عن كل يوم تأخير). ولكن تثور الصعوبة عند قيام المتعهد بتنفيذ جزء من العقد وتأخره في تنفيذ الجزء الأخر أو الأجزاء الأخرى؛ **فهل يجوز تجزئة غرامات التأخير، و كيف يتم حسابها في هذه الحالة** [1]؟

لابد أن نستعرض بدايةً النص القانوني الذي تناول تجزئة غرامة التأخير، حيث نصت الفقرة /أ/ من المادة /50/ من القانون رقم (51) لعام 2004 على مايلي : " ... ويجوز أن يتم حساب غرامات التأخير اليومية على أساس قيمة الجزء المتأخر في تسليمه إذا نص دفتر الشروط الخاصة أو الإعلان على ذلك، شريطة تحقق الشرطين المتلازمين الآتيين: **1**- أن يتم تسليم المواد الأخرى ضمن المواعيد المحددة. **2**- أن يكون الجزء المتأخر تسليمه مستقلاً في الاستعمال العادي عن باقي العقود".

وبعد استقراء النص السالف ذكره نجد أن المشرع قد اشترط لإمكانية تجزئة غرامة التأخير أن ينص دفتر الشروط الخاصة أو الإعلان على إمكانية تجزئة المواد الداخلة في تنفيذ العقد، إضافةً للشرطين المتلازمين المذكورين في البندين (1و2) من نفس المادة؛ مما يعني ضرورة أن تقوم الإدارة بشكل مسبق وقبل الدخول بعلاقة تعاقدية مع أي عارض بتضمين الإعلان أو دفتر الشروط الخاصة بالعقد المراد إبرامه بما يفيد إمكانية تجزئة غرامات التأخير [2]، ولتوضيح الشروط السابقة بمثال واقعي نقول : أنه إذا قام المتعاقد (المورد) بتسليم جهاز كبير للإدارة المتعاقدة معه ضمن المدة المحددة في بنود العقد، إلا أنه تأخر في تسليم ملحقاته الثانوية، ففي هذه الحالة ننظر فيما إذا كانت الإدارة تستطيع استخدام مثل هذا الجهاز استعمالاً عادياً بغض النظر عن الملحقات الثانوية التي تأخر بتسليمها، فإن غرامة التأخير هنا لا تحسب إلا على أساس تلك الملحقات الثانوية، بشرط أن يكون دفتر الشروط الخاصة أو الإعلان قد تضمن نصاً يفيد بذلك.

وفي اعتقادنا أن أمر تجزئة غرامة التأخير يجب أن يترك لتقدير الإدارة المتعاقدة وفق ظروف وواقع كل عقد على حدا، دون أن يُشترط تضمين دفتر الشروط الخاصة أو الإعلان على نص بإمكانية التجزئة والاكتفاء فقط بالشرطين المتلازمين في البندين(1و2) من المادة/50/ سالفة الذكر؛ تلافياً للإجحاف الذي قد يلحق بالمتعهد في حال فرض الإدارة المتعاقدة عليه غرامة تأخير كبيرة يتم حسابها على أساس القيمة الإجمالية للتعهد بالرغم من إمكانية التجزئة التي قد يفرضها واقع و ظروف كل عقد على حدة .

ومن ثم و نظراً لأهمية موضوع حساب وتجزئة غرامة التأخير في ميدان التطبيق العملي لدى دوائر محاكم القضاء الإداري لدى مجلس الدولة السوري في معرض نظرها بالدعاوى الناشبة بين الجهات العامة والمتعهدين في نطاق تنفيذ عقود التوريد؛ لذلك ومنعاً من صدور اجتهادات متناقضة حول تطبيق نص المادة /50/ من القانون (51) لعام 2004 في نطاق هذا النوع من العقود، وبناءً على استفتاء المجلس الدولة السوري للجمعية العمومية لقسمه الاستشاري؛ فقد صدر الرأي ذي الرقم (269) في القضية ذات الرقم (1849) الصادر بتاريخ 2014/8/25 الذي

(3) الجدير بالذكر هنا أن المشرع المصري قد ذهب إلى وجوب أن يتم حساب الغرامة من قيمة ختامي العملية جميعها إذا رأت الجهة الإدارية أن الجزء المتأخر يمنع الانتفاع بما تم من العمل بطريق مباشر أو غير مباشر على الوجه الأكمل في المواعيد المحددة، أما إذا رأت الجهة أن الجزء المتأخر لا يسبب شيئا من ذلك، فيكون حساب الغرامة بالنسب والأوضاع السابقة من قيمة الأعمال المتأخرة فقط سنداً للمادة /83/ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات المصري، مأخوذ عن :د. نصار، جابر جاد ، العقود الإدارية – المرجع السابق- ص 242 .

(4) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/28)، في الطعن ذي الرقم (1/1218) لسنة 2017، الصادر بتاريخ 2017/1/29 غير منشور.

وضع الحلول العملية لهذه الإشكالية ومسهباً على نحو مفصل مستعيناً بأمثلة تطبيقية، والذي خلُص إلى أن أمر تطبيق غرامة التأخير وحسابها وتجزئتها لابد وأن يتم وفق إحدى الحالات التالية :

أولاً – عند قيام المتعهد بالتوريد لقسم من المواد المطلوبة ضمن الميعاد المحدد ويتأخر في توريد دفعة واحدة فقط، ففي هذه الحالة يتم فرض غرامة التأخير على **أساس قيمة الجزء المتأخر فقط** وبما لا يتجاوز الـ 20% (من القيمة الإجمالية للتعهد) [1].

ثانياً – عند قيام المتعهد بالتوريد لقسم من المواد المطلوبة ضمن الميعاد المحدد ويتأخر في تقديم باقي المواد حيث يقدم المواد المتأخرة على دفعتين أو أكثر، ففي هذه الحالة يتم فرض غرامة التأخير **على أساس قيمة كل دفعة متأخرة على أساس أيام التأخير الخاصة بها** [2].

ثالثاً – في حال إذا تضمن العقد مادة تنص على أن يقوم المتعهد بتوريد المواد المطلوبة منه على دفعات وكل دفعة معلومة المقدار ومحدد تاريخ البدء بتوريدها ومدة هذا التوريد (سواء أكانت الدفعة معلومة المقدار ومحدد تاريخ بدء التوريد ومدته في متن العقد بشكل صريح أو كان هذا التحديد يعود لحاجة الإدارة حسب احتياجها ونوع المادة المطلوبة)، ففي هذه الحالة يتم معاملة كل دفعة على أساس أنها بمثابة عقد مستقل؛ وبالتالي **يتم حساب مدة التأخير على أساس كل دفعة على حدة** ووفق الطريقة سالفة الذكر [3].

رابعاً – في حال تأخر المتعهد بالتوريد لكل مواد العقد لمدة محددة ثم يقوم بالتوريد على دفعة أو على دفعات، ففي هذه الحالة مادام المتعهد تأخر في توريد كامل بنود العقد وقدم البنود فيما بعد على دفعة أو على عدة دفعات فتحسب غرامة التأخير على **أساس القيمة الإجمالية للعقد** وفق ما نصت عليه المادة /50/ من القانون رقم 51 لعام 2004 لعدم تحقق الشرط الأول من شروط جواز تجزئة الغرامة وهي تقديم البنود الأخرى ضمن المواعيد المحددة.

كما وتجدر الإشارة إلى أنه في حال تكليف المتعهد **بالربع النظامي** [4]، ففي هذه الحالة يُعامل التأخير في توريد بنود الربع النظامي على أساس أن الربع النظامي بمثابة عقد مستقل له مدة محددة بالتوريد؛ وبالتالي **تحسب غرامة التأخير** وفق إحدى الطرق المذكورة سابقاً و**بشكل مستقل للربع النظامي عن العقد الأساسي** [1] .

---

(1) مثال ذلك: متعهد تعاقد مع الإدارة لتوريد /1000/ بند، سعر البند الواحد /1000/ ل.س وبقيمة إجمالية (1000× 1000 = 1000000 ل.س)، بحيث إذا قدم المتعهد لـ 900 بند ضمن المدة المحددة وقدم الـ 100 بند بعد 10 أيام؛ فتحسب غرامة التأخير وفق المعادلة الحسابية التالية: عدد أيام التأخير × (قيمة ال 100 بند المتأخر) × 0,001 = غرامة التأخير المتوجبة
10 يوم × (100× 1000= 100000) × 0,001 = ((1000 ل.س))
(2) ومثال ذلك: متعهد تعاقد مع الإدارة لتوريد /1000/ بند، و سعر البند الواحد /1000/ ل.س وبقيمة إجمالية (1000× 1000 = 1000000 ل.س)، فإذا قدم المتعهد 950 بند ضمن المدة المحددة و25 بند قدمها بعد مضي 10 أيام و25 بند الأخرى قدمها بعد مضي 15 يوم؛ فتحسب الغرامة وفق الآتي :
غرامة الـ 25 البند الأولى تحسب وفق المعادلة الحسابية التالية : (قيمة 25 بند) × 10 يوم × 0,001 = غرامة التأخير المتوجبة على هذا الجزء = (25 × 1000 = 25000) ×10× 0,001 =250 ل.س
أما غرامة ال 25 البند الثانية فتحسب وفق المعادلة الحسابية التالية: (قيمة الـ 25 بند) × 15 يوم × 0,001 = غرامة التأخير المتوجبة على هذا الجزء = (25 × 1000 = 25000) ×15 × 0,001 = 375 ل.س
فيصبح حاصل مجموع هذا الأجزاء بمبلغ إجمالي لغرامات التأخير المتوجبة على المتعهد هي: 250 + 375 = ((625 ل.س))
(3) ومثال ذلك : متعهد تعاقد مع الإدارة لتوريد /100/ بند، وسعر البند /1000/ل.س بقيمة إجمالية (100 × 1000 = 1000000 ل.س) على أن يتم التوريد على ثلاث دفعات : الدفعة الأولى البالغة 40 بنداً خلال مدة 15 يوم تبدأ من اليوم التالي لتبليغه أمر المباشرة الواقع في 2014/3/1. الدفعة الثانية البالغة 30 بند خلال مدة 15 يوم تبدأ اعتباراً من 2004/5/1. الدفعة الثالثة البالغة 30 بند خلال مدة 15 يوم تبدأ اعتباراً من 2004/7/1 .
وفي هذه الحالة تفرض غرامة التأخير على أساس أن كل دفعة تعتبر بمثابة عقد مستقل ووفقاً للأحوال المنصوص عليها سابقاً .
(1) حيث إنه قد نصت المادة /62/ من القانون رقم (51) لعام 2004 على الربع النظامي للعقود الإدارية وفق مايلي : ((يجوز لآمر الصرف زيادة الكميات المتعاقد عليها أو إنقاصها خلال مدة تنفيذ العقد بنسبة لا تتجاوز /30%/ لكل بند أو مادة من التعهد على حده وذلك بنفس الشروط والأسعار الواردة في العقد ودون حاجة إلى عقد جديد، على ألا تتجاوز قيمة مجموع الزيادة أو النقص /25%/ من القيمة الإجمالية للعقد. ب- يُعطى المتعهد في حال الزيادة مدة إضافية تتناسب مع طبيعة ومقدار هذه الزيادة وذلك من أجل هذه الزيادة فقط .)) .

وبالرجوع للعديد من الأحكام القضائية الحديثة الصادرة عن مجلس الدولة السوري، نجد أن اجتهاد القضاء الإداري قد استقر على حساب غرامة التأخير على أساس الجزء المتأخر فقط؛ بحسبان أن المقصود بكلمة الجزء المتأخر هو كل جزء متأخر مستقلاً بحد ذاته، ولم ينص المشرع على كلمة الأجزاء المتأخرة مما يستدل منه على أن المقصود بهذه المادة أن يتم فرض غرامة التأخير على أساس الجزء المتأخر فقط، ثم تجمع مبالغ التأخير لتحديد القيمة الإجمالية لغرامة التأخير، على ألا تتجاوز مجموع الغرامات المترتبة على المتعهد ما نسبته 20% من القيمة الإجمالية للتعهد، مع التنويه أن تطبيق هذه الطريقة فيه تطبيق صحيح لمبادئ العدالة والإنصاف ولحسن النية في تنفيذ العقود [2].

وبناءً على ما سبق يمكننا أن نستنتج أن غرامة التأخير يجوز تجزئتها، بحيث يتم تطبيقها على الجزء المتأخرة بالتنفيذ بشكل مستقل، مع إمكانية احتسابها مجزئةً وفق إحدى الحالات السالف بيانها، هذا كله دون الإخلال بحق المحاكم باستعمال سلطتها التقديرية في بعض الدعاوى لخصوصيتها في احتساب غرامة التأخير، مع مراعاة النقطتين الأساسيتين وهي: 1- أن يكون استعمال الأجزاء المتأخرة في توريدها مستقل في الاستفادة منها عن باقي المواد .
2- ألا تزيد غرامات التأخير في كل الأحوال عن 20% من القيمة الإجمالية للتعهد .

إلا أن الاجتهاد السالف ذكره وبالرغم من أنه قد ركز موضوع تجزئة غرامة التأخير أفضل تركيز وفسر تطبيق نص المادة /50/ من القانون رقم (51) لعام 2004 على نحو مفصل، إلا أنه لم يتعرض لإشكالية مدى دخول أيام العطل والأعياد الرسمية ضمن المدة العقدية في معرض حساب غرامات التأخير اليومية **!؟**

وللإجابة على ذلك لابد من تبيان أن الاجتهاد القضائي لدى مجلس الدولة السوري قد استقر على أن أيام العطل الأسبوعية والعطل الرسمية لا يمكن استثناؤها من حساب المدة العقدية إلا بموجب نص خاص في العقد ذاته [3]، وعليه فإذا تم النص في العقد على أن مدة التنفيذ محددة بالسنوات أو بالأشهر أو بالأيام (بإطلاق العبارة) فإن أيام العطل الأسبوعية والعطل الرسمية تعتبر داخلة في حساب المدة العقدية ولا يمكن اعتبارها من الأيام المبررة لهذا السبب، أما إذا تم النص في العقد على أن مدة التنفيذ محددة بأيام عمل فعلية؛ فعندئذ تفسر إرادة المتعاقدين (الإدارة والمتعاقد) على أنها اتجهت إلى استثناء أيام العطل الرسمية والأسبوعية من حساب مدة تنفيذ العقد [4].

وتأسيساً عليه فالأصل أن أيام العطل الأسبوعية والعطل الرسمية لا يمكن استثناؤها من حساب غرامات التأخير اليومية إلا بموجب نص خاص في العقد ذاته، وعليه إذا تم النص في العقد على أن مدة التنفيذ محددة بالسنوات أو بالأشهر أو بالأيام (بإطلاق العبارة) فإن أيام العطل الأسبوعية والعطل الرسمية تعتبر داخلة في حساب المدة العقدية؛ وبالتالي تدخل في احتساب غرامات التأخير، حيث لا يمكن اعتبارها من الأيام المبررة لهذا السبب، أما إذا تم النص في العقد على أن مدة التنفيذ محددة بأيام عمل فعلية، فعندئذ تفسر إرادة المتعاقدين (الإدارة والمتعاقد) على أنها اتجهت إلى استثناء أيام العطل الرسمية والأسبوعية من حساب مدة تنفيذ العقد؛ وبالتالي لا تدخل في احتساب غرامات التأخير اليومية بالإضافة لأيام التنفيذ الفعلية .

---

(2) لمزيد من التفصيل راجع في ذلك: رأي الجمعية العمومية لمجلس الدولة السوري ذي الرقم (269)، الصادر بتاريخ 2014/8/25 ، المشار إليه سابقاً .

(3) راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (2/564)، الصادر بتاريخ 2016/8/31. و أيضاً: حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/27)،الصادر بتاريخ 2017/1/29، المشار إليهما سابقاً .

(4) رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري، رقم /63/ لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2009/3/24، غير منشور.

(1) مجلس الدولة السوري، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي الجمعية العمومية ذي الرقم (597)، في القضية ذات الرقم (998) لعام 2011، الصادر بتاريخ 2010/3/2، ص119 .

مع التنويه إلى أنه وبخصوص عقد الأشغال العامة الذي يكون كلا طرفيه من الجهات عامة (كأن تكون كل من الجهة المتعاقدة والجهة المنفذة للمشروع هي من الجهات العامة) تلك الجهات التي يكون جميع عمالها ومهندسيها وفنييها ومراقبيها القائمين على تنفيذ أعمال المشروع محل العقد هم من الموظفين العموميين الذين منحتهم القوانين والأنظمة الحق في الحصول على أيام عطل أسبوعية وعطل رسمية [1]، مما يعني بالضرورة توقف أعمال تلك المشاريع خلال أيام العطل المذكورة بسبب غيابهم خلال تلك الأيام، وبهذه المثابة فلا يتأتى معه اعتبار كامل أيام تنفيذ هذا النوع من العقود داخلة في حساب غرامة التأخير؛ نظراً لتخللها أيام عطل أوجبتها القوانين والأنظمة المرعية، إلا إذا تم تضمين العقد نصاً صريحاً باحتساب غرامة التأخير عن جميع أيام التأخير ولو تخللها أيام عطل من أي نوع كانت.

الفرع الثاني – كيفية استيفاء غرامات التأخير :

استقر اجتهاد القضاء الإداري السوري على أنه بإمكان الإدارة أن تستوفي قيمة غرامة التأخير المتوجبة على المتعاقد المُتأخر أو المُقصر، بأن تقوم باقتطاع قيمة هذه الغرامة من المبالغ المستحقة له (كالتأمينات النهائية أو التوقيفات [2]) من خلال إجراء عملية التقاص[3]، **طالما أن الغاية من كفالة التأمينات النهائية هي ضمان حسن تنفيذ العقد** [4]، فبالرجوع إلى العديد من الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري السوري في معرض تصديه للنزاعات الناشبة عن تنفيذ العقود الإدارية، نجدها غالباً ما تُلزم المتعاقد– المتأخر عن التنفيذ– بأدائه لغرامة التأخير المحددة في بنود العقد استناداً لنص المادة /50/ من القانون رقم (51) لعام 2004 [5]، وبأحقية الإدارة المتعاقدة في اقتطاع هذه الغرامة من أصل التأمينات النهائية المقدمة من قبلهِ ومن مستحقاتهِ الأخرى لدى الإدارة والناتج عن عملية التقاص بين استحقاقات الطرفين، تلك الاستحقاقات المتولدة عن العقد موضوع الدعوى [6]، وفي حال بقِيَ في ذمة المتعاقد تجاه الإدارة مبالغ إضافية بعد إجراء عملية التقاص المذكورة، فإنه يجري تحصيلها من هذا المتعاقد جبراً بقوة القانون [7].

مع الإشارة في هذا الصدد إلى رأي الجمعية العمومية للقسم الاستشاري بمجلس الدولة السوري الذي قرر مايلي: " لا يجوز للإدارة استيفاء مستحقاتها المترتبة في ذمة المتعهد بموجب عقد معين من التأمينات النهائية المقررة لعقد إداري آخر مبرم معه، ولا يحول ذلك دون حق الإدارة في تحصيل مستحقاتها المترتبة على المتعهد بموجب قانون جباية

---

(2) راجع نص المادة /43/ من نظام العاملين الأساسي في الدولة، رقم (50) لعام 2004. كذلك يمكن الرجوع في هذا الصدد لنصوص المواد /106و107/ من قانون العمل رقم (17) لعام 2010 وتعديلاته .

(3) التأمينات النهائية هي: المبالغ المالية التي تدفع من قبل المتعهد للإدارة (إما نقداً أو بوجب كفالة أو حوالة مصرفية أو شيك مصدق) ضماناً لتنفيذه العقد والمحددة نسبتها بـ 10% من قيمة العقد، والتي يجوز إنقاصها شريطة إن يذكر ذلك في دفتر الشروط الخاصة والإعلان كما يجوز الإعفاء منها بقرار من الوزير في الحالات الخاصة التي تقتضي طبيعتها ذلك سنداً للمادة /46/ من القانون رقم (51) لعام 2004. أما التوقيفات فهي: هي النسبة الـ(5%) التي يتم توقيفها من قيمة الكشوف المؤقتة المستحقة للمتعهد عند صرفها له ضماناً لاستكمال تنفيذ العقد، والتي تعاد إليه بعد قيامه بتسليم المشروع تسليما نهائياً، سنداً للفقرة /3/ من المادة /36/ و الفقرة /ب/ من المادة /38/ و نص المادة /39/ من المرسوم رقم (450) لعام 2004.

(4) حكم محكمة القضاء الإداري السورية، القرار رقم (123) في القضية ذات الرقم (32) لسنة 2015، الصادر بتاريخ 2015/12/2، غير منشور.

(5) مجلس الدولة، المكتب الفني، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1993، حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (190)، في الطعن ذي الرقم (1405) لسنة 1993، ص585 .

(1) حكم محكمة القضاء الإداري السورية، القرار رقم (2/131) في القضية ذات الرقم (2/863) لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2014/2/23، غير منشور.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (1/79) في الطعن ذي الرقم (1074) لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2014/2/10 غير منشور. وهذا ما أكده القضاء الإداري المصري القائل: " لا وجه لإلزام الإدارة بأن تلجأ إلى القضاء لتحصيل - غرامات التأخير- مادام أن العقد يخولها صراحة الحق في إجراء خصم (مقاصة) دون حاجة إلى إتخاذ إجراءات قانونية أو قضائية من أية مبالغ تكون مستحقة أو تستحق للمتعاقد... (فالمقاصة من الأمور الضرورية؛ لأن لنا في عدم الدفع مصلحة أربى من مصلحتنا في إسترداد ما ندفعه بغير حق – من مدونة جوستنيان ونقلها إلى العربية عبد العزيز فهمي). راجع في ذلك: حكم محكمة القضاء الإداري المصرية – دعوى رقم 1180- 8ق (1965/11/27) 51/7/11)، المبدأ : (143) مأخوذ عن : عكاشة، حمدي ياسين– المرجع السابق - ص 234.

(3) حكم محكمة القضاء الإداري السورية، القرار رقم (2/1043) في القضية ذات الرقم (2/1979) لسنة 2013، الصادر بتاريخ 2013/11/24، غير منشور.

الأموال العامة والقوانين الأخرى النافذة بهذا الشأن" [1]. وقد بني هذا الاجتهاد على أساس أن لكل عقد تصفية حسابية خاصة به[2]، وأن القانون عندما نص على وجوب رد التأمينات النهائية إلى المتعهد بمجرد حصول الاستلام النهائي فيما يخص عقود التوريد والخدمات، وردها بمجرد حصول الاستلام المؤقت بالنسبة لعقود الأشغال العامة، مالم يترتب في ذمة المتعهد **التزامات** تستوجب حجز هذه التأمينات، فلا يجوز معه التوسع في تفسير هذه **التزامات** لتشمل عقد أخر.

ونحن نعتقد أن الاجتهاد المذكور مخالف لصراحة نص الفقرة /ب/ من المادة /37/ من دفتر الشروط العامة الصادر بالمرسوم رقم (450) لعام 2004، التي نصت على مايلي : ((إذا تحقق للجهة العامة على المتعهد بمقتضى أحكام العقد أي مبلغ أو دين أو التزام مالي لم يقم بتأديته عند الطلب، يحق للجهة العامة أن تحسمهُ من المبالغ المستحقة أو التي يستحقها المتعهد لديها، وتُنزّل من الكشوف مباشرةً أو تُحوّل لصالح الجهة العامة، سواءً أكان ذلك بموجب هذا العقد أم بموجب عقد آخر من التأمينات أو التوقيفات العائدة له، وإذا لم يكفِ ذلك فيمكن تحصيل ما تبقى وفقاً لأحكام القانون النافذ بهذا الشأن)) مما لا يجوز معهُ مخالفة النص المذكور تطبيقاً للقاعدة الأصولية " لا اجتهاد في مورد النص" وبناءً عليه فللإدارة أن تستوفي قيمة غرامة التأخير المترتبة على المتعاقد معها بموجب عقد معين من المبالغ المستحقة له أو التي يستحقها هذا المتعاقد لديها سواء كان ذلك بموجب هذا العقد أم بموجب عقد آخر .

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه في حال كانت قيمة غرامة التأخير المتوجبة على المتعاقد **أكبر** من قيمة مستحقاته الموجودة لدى الإدارة المتعاقدة بعد إجراء عملية التقاص بين مستحقات الطرفين، فيتم تحصيل ما تبقى للإدارة بموجب قانون جباية الأموال العامة والقوانين الأخرى النافذة بهذا الشأن، أما في حال العكس أي في حال كانت قيمة غرامة التأخير **أقل** من قيمة مستحقاته الموجودة لدى الإدارة المتعاقدة، فإن من حق المتعهد عندها استرداد ما تبقى له من هذه التأمينات مع الفائدة القانونية [3].

وعليه نخلص إلى أن رصيد المبالغ المالية المتمثلة بالتأمين النهائي وتوقيفات العقد الإداري يمثل الحد الأدنى لاستيفاء غرامة التأخير المتوجبة على المتعاقد، ولا يمثل الحد الأقصى لاستيفاء هذه الغرامة؛ فما زاد من غرامات عن الضمانات المقدمة من قبل المتعاقد يتم تحصيله جبراً وبقوة القانون، وما زاد من ضمانات حان موعد استردادها عن الغرامات المتوجبة، يستحق المتعاقد استردادها مع الفائدة القانونية، وذلك بعد إجراء عملية التقاص بين استحقاقات الطرفين وفق ما استقر عليه الاجتهاد القضائي لدى مجلس الدولة السوري، الذي تواتر العمل عليه حتى غدا شرعاً ومنهجاً .

والمطلب الثاني

تبرير تأخير المتعاقد وحالات إعفائه من غرامة التأخير:

والسؤال الذي يضعنا أمام نهاية مطاف هذا البحث، هل يجوز تبرير التأخير الحاصل من قبل المتعاقد وهل هناك حالات يتم بموجبها إعفاؤه من غرامة التأخير وهل تملك الإدارة السلطة التقديرية في ذلك؟

-**بالنسبة لتبرير التأخير بشكل مؤقت:** نبين بدايةً بأن المشرع السوري قد أجاز تبرير التأخير الحاصل من قبل المتعاقد سنداً للمادة /53/ من قانون العقود الإدارية السوري رقم (51) لعام 2004 التي نصت على أنه: ((أ- لا يكون المتعهد مسؤولاً عن التأخير الواقع بسبب من الجهة العامة أو الجهات العامة الأخرى **ب**- يعفى المتعهد من غرامات التأخير إذا كان ضحية خالصة لقوة قاهرة لا يد له فيها وذلك عن المدة التي تأخر فيها بسبب تلك القوة القاهرة)).

(4) مجلس الدولة، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي الجمعية العمومية ذي الرقم (55)، في القضية ذات الرقم (1902) لعام 2015، الصادر بتاريخ 2015/6/11، ص132 .

(5) رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري، رقم /88/ لسنة 2011، في القضية رقم (72/ف) لسنة2011، الصادر بتاريخ 2011/3/29، غير منشور .

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم (44/ع/1) في الطعن ذي الرقم (1720) لعام 2014، الصادر بتاريخ 2014/2/3 غير منشور .

ومن خلال نص هذه المادة يتم إعفاء المتعاقد من غرامات التأخير – بناء على طلبه – و بشكل مؤقت عن المدة التي تأخر خلالها في تنفيذ التزاماته العقدية فقط، وذلك بناءً على موافقة لجنة تؤلف لهذه الغاية بقرار من الوزير المختص سنداً للفقرة /هـ/ من المادة /53/ سالفة الذكر [1]، والتي تتخذ قرارتها بأكثرية أعضائها الحاضرين، وعند تساوي الأصوات يرجح جانب الرئيس. وتطبيقاً لذلك فقد صدر عن لجنة التبرير المشكلة بموجب القرار الصادر عن وزير التعليم العالي ذي الرقم/512/ المؤرخ في 2015/8/16م المشكلة وفق أحكام الفقرة /هـ/ من المادة /53/ المذكورة في العقد رقم /65/ لعام 2014 القرار التالي: " تعتبر كامل مدة التأخير الحاصلة من قبل المتعاقد في تنفيذه العقد موضوع القضية مبررة بسبب وقوعه ضحية قوة قاهرة قد منعته من التنفيذ خلال تلك المدة، سنداً لأحكام المادة/53/ الفقرة /ب/ من القانون(51) لعام 2004 " [2].

والجدير بالذكر أن هذا القرار (كغيره من القرارات الصادرة عن لجان التبرير المشكلة وفق الأصول والقانون) هو قرار قطعي غير قابل لأي طريق من طرق المراجعة، لاسيما و إن لجان التبرير تتمتع بصفة قضائية كونه يرأسها مستشار من مجلس الدولة؛ لذلك فإنها تعتبر ضامنة لحقوق الطرفين المتعاقدين بذات السوية التي يضمنها القضاء الإداري [3].

وبكل الأحوال فإن ذلك لا يتنافى مع حق طرفي العقد مراجعة القضاء الإداري للمطالبة بأي حق ناشئ عن العقد؛ فلكل من وجد أن غبناً قد حاق به مراجعة القضاء الإداري المختص، باعتباره له الكلمة العليا والفصل في كافة النزاعات الناشبة بصدد تنفيذ العقود الإدارية [4]. وهذا ما قامت به إحدى الشركات المتعاقدة مع (الشركة العامة لتخزين وتوزيع المواد البترولية /محروقات/) حينما استحصلت على حكم قضائي قطعي من محكمة القضاء الإداري؛ يقضي باعتبار كامل مدة تأخُّرِها في تنفيذ العقد – موضوع القضية– مبررة [5].

وما تجدر ملاحظته أنه وبالرغم من أن المشرع قد أوجب على المتعهد تقديم طلب تمديد مدة تعهده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ وقوع السبب المؤدي إلى تأخيره الناجم عن(حوادث مفاجئة أو أحوال طارئة أو قوة قاهرة) عملاً بنص الفقرة / و/ من المادة /53/ من القانون رقم (51) لعام 2004، إلا أنه تثور هنا مشكلة **التحديد الدقيق للمدة التي يتعين على المتعهد تقديم طلب التبرير خلالها** للإدارة، ليتم على أساسه تحديد مدة التأخير المبررة .

حيث نجد أن مجلس الدولة السوري قد تصدى لهذه الأمر من خلال الرأي الصادر عن اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع، الذي قرر أنه "في حال تقديم المتعهد طلب التمديد خلال مدة /15/ يوم المنصوص عنها بالفقرة/ و/ من المادة /53/ من نظام العقود؛ فيتم حساب المدة المبررة اعتباراً من تاريخ وقوع السبب، أما في حال قدم المتعهد طلب تبرير المدة بعد مدة الـ /15/ يوم وكان سبب التأخير مستمر حتى تاريخه؛ فيتم تبرير المدة الواقعة من تاريخ تقديم الطلب وفيما بعد، واعتبار المدة السابقة لتقديم الطلب غير مبررة . و في حال كانت الظروف القاهرة والعوائق مستمرة، يكتفي من المتعهد تقديم طلب واحد يتم بالاستناد إليه لتبرير المدة، ويستند لهذا الطلب في كل مرة يتم التبرير

(2) تؤلف الجنة على الشكل الآتي : 1- مستشار من مجلس الدولة (رئيساً) يسميه رئيس المجلس 2- ممثل عن وزارة المالية (عضواً) 3- ممثل عن الجهة العامة بمرتبة مدير على الأقل (عضواً) 4- المتعهد أو من ينتدبه (عضواً) 5- ممثل عن الجهاز المركزي للرقابة المالية (عضواً). بموجب القرار الصادر عن السيد وزير التعليم العالي ذي الرقم/512/ المؤرخ في 2015/8/16 م المتضمن تشكيل لجنة (قد أولفت من الأعضاء على نحو ما أسلفنا) مهمتها دراسة طلب المتعهد / مستودع أوبري وحبوش للأدوية/ لإعفاءه من غرامات التأخير الحاصلة في تنفيذ العقد /65/ لعام 2014 المبرم بينه وبين مشفى البيروني الجامعي بدمشق لتقديم أدوية ورمية لزوم مشفى البيروني الجامعي بدمشق.

(3) كالقرار الصادر بتاريخ 2015/8/25 عن لجنة تبرير التأخير المشكلة أصولاً في العقد رقم /65/ لعام 2014 المشكلة بموجب القرار الصادر عن السيد وزير التعليم العالي ذي الرقم/512/ المؤرخ في 2015/8/16م .

(1) رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري، رقم /193/ لسنة 2015 ، في القضية رقم (234) لسنة 2015 ، الصادر بتاريخ 2015/10/12، غير منشور .

(2) رأي اللجنة المختصة للقسم الاستشاري بمجلس الدولة السوري، رقم /93/ لسنة 2015، في القضية رقم (18) لسنة 2015، الصادر بتاريخ 2015/5/26، غير منشور .

(3) لمزيد من ذلك راجع: حكم محكمة القضاء الإداري رقم (1/1878) الصادر بتاريخ 2012/11/29، غير منشور .

فيها طالما أن السبب هو ذاته ومستمر، كما لا يحتاج التأخير الواقع في تنفيذ العقد بسبب تأخُّر الإدارة في صرفها الكشوف المؤقتة لتقديم طلب من المتعهد. "[1] .

-أما بالنسبة للإعفاء من غرامات التأخير بشكل نهائي: فهو مرتبط بشكل رئيسي بالإعفاء من الالتزامات التعاقدية نفسها، وعليه فلابد من الإشارة إلى أن إعفاء المتعاقد من التنفيذ كلياً مقترن بإثباته للسبب الأجنبي؛ الذي قد يتمثل بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو فعل الغير[2]، هذا من جهة المتعاقد. أما من جهة الإدارة، فالأصل أنه يجوز لها فرض مثل هذه الغرامات أو الإعفاء منها، جزئياً أو كلياً، حسب الحال لأن سلطتها في ذلك تقديرية مع تقيدها بالنسب القانونية [3]، حيث يجوز للإدارة إعادة النظر بدراسة مدة التأخير من جديد إذا تبين لها أن هناك أسباب قانونية مبررة للإعفاء من التأخير لم تلحظها سابقاً عندما فرضت غرامة التأخير[4].

إلا أن القانون قد حدد **أسباباً على سبيل الحصر، يتوجب على الإدارة بموجبها إعفاء المتعاقد من غرامات التأخير في حال تحققها، وهذا يعني أن سلطة الإدارة تكون مقيدة في حالات معينة، إذ لا تستطيع سوى الإعفاء من هذه الغرامة، طالما تحققت أحد الحالات التالية:**

أولاً– إذا كان التأخير مرجعه جهة الإدارة المتعاقدة ذاتها، كما لو امتنعت عن استلام البضاعة من المتعهد (المورد) لعدم استعداد مخازنها لاستيعاب هذه البضاعة، وذلك في نطاق عقود التوريد [5]، أو في تأخُّرِها في تسليم المتعهد (المقاول) موقع العمل، وذلك في نطاق عقود الأشغال العامة [6].

ثانياً– إذا تم التأخير بسبب من الجهات العامة الأخرى غير الإدارة المتعاقدة، معللةً المحكمة الإدارية العليا السورية ذلك، باعتبار أن إدارات الدولة بمجموعها تشكل قاعدة الهرم الذي تشرف على رأسه الحكومة ممثلة بمجلس الوزراء [7].

ثالثاً – إذا طرأت على العقد أثناء تنفيذه ظروف طارئة [8]، وتقدم المتعهد بطلب لتمديد التعهد خلال /15/ يوماً يوماً من حدوث الظرف الطارئ [9].

رابعاً– القوة القاهرة: وهنا يجب التمييز بين نوعين من الإعفاء؛ النوع الأول: وهو الإعفاء من غرامة التأخير بشكل أصلي، وذلك إذا كان من شأن الظرف القاهر، الخارج عن توقع وإرادة المتعاقدين عند إبرامهما العقد، والذي لا دخل لهما في حصوله، وغير ممكن دفعه، أن يؤدي إلى **استحالة تنفيذ العقد بشكل مؤقت**، ومثال ذلك: (الظروف

---

(4) مجلس الدولة، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي اللجنة المختصة ذي الرقم (63)، في القضية ذات الرقم (77/ف) لعام 2015، الصادر بتاريخ /بلا/2015، ص465 .

(5) ادعين، عبد الرحمن عباس، الغرامات التأخيرية في العقود الإدارية – المرجع السابق- ص 560 .

(6) د. الحسين، محمد يوسف؛ د. نوح مهند، العقود الإدارية - المرجع السابق- ص 252 .

(7) رأي اللجنة المختصة ذي الرقم (63)، في القضية ذات الرقم (77/ف) لعام 2015، سبق الإشارة إليه .

(1) سنداً للفقرة /أ / من المادة (53) من القانون رقم (51) لعام 2004، راجع في ذلك أيضاً: د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، مسئولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية – المرجع السابق – ص124.

(2) مجلس الدولة، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي اللجنة المختصة ذي الرقم (142)، في القضية ذات الرقم (168) لعام 2015، الصادر بتاريخ 2015/8/11، ص 476 .

(3) راجع في ذلك قرار المحكمة الإدارية العليا: (ع 187/ 83/ 1984- مع 1984 ص322 م83) مأخوذ عن : مجموعة المهايني، مصباح نوري - المرجع السابق- ص 243 . مع ملاحظة أن إعفاء المتعاقد من غرامات التأخير في هذه الحالة هو أحد نتائج تطبيق نظرية فعل الأمير وفق ما استقر عليه اجتهاد القضاء الإداري السوري، وبأن فعل الأمير الذي يؤدي لهذه النتيجة من الممكن أن يكون صادراً عن الجهة المتعاقدة أو إحدى الجهات العامة الأخرى في سوريا، باعتبار أن إدارات الدولة بمجموعها تشكل قاعدة الهرم الذي تشرف عليه الحكومة ممثلة بمجلس الوزراء. راجع في ذلك: عباس، عبد الهادي، العقود الإدارية، الجزء الثاني، دار المستقبل – دار الأنصار، الطبعة الأولى، لعام 1993، ص 413 - 414 .

(4) راجع في ذلك قرار المحكمة الإدارية العليا(ع419/291/1982-سمع 1982ج6)مأخوذان عن: مجموعة المهايني، مصباح نوري - المرجع السابق- ص243.

(5) أنظر الفقرة /و/ من المادة (53) من القانون رقم (51) لعام 2004 .

الطبيعية الصعبة كالأمطار الغزيرة أو تراكم الثلوج [1])، فإن زال المانع المؤقت هنا وجب على المتعاقد الاستمرار في تنفيذ العقد [2]، **فيُعفى المتعاقد في هذه الحالة من غرامة التأخير عن المدة التي استحال خلالها التنفيذ بشكل مؤقت، مؤقت،** شريطة تقديمه لطلب خطي يُعلم به الإدارة بحصول الظرف الذي منعهُ من التنفيذ مؤقتاً وحملهُ على التأخير. أما النوع الثاني: فهو الإعفاء من غرامة التأخير بشكل تبعي، أي تبعاً لإعفائه كلياً من تنفيذه العقد، كما هو الحال عندما تكون الظروف أو المستجدات التي طرأت على تنفيذ العقد غير ممكن دفعها وغير عائدة لفعل أطراف العقد، ولم يكونوا يتوقعون حدوثها عند إبرام العقد، والتي من شأنها أن تؤدي إلى حصول **استحالة مطلقة** تحول دون تنفيذ العقد بشكل نهائي [3]، **فإن ذلك يؤدي إلى انقضاء الرابطة العقدية وإعفاء المتعاقد من التنفيذ؛ وبالتالي إعفائه من غرامات غرامات التأخير تبعاً لذلك.**

وتطبيقاً لذلك فقد استقر اجتهاد القضاء الإداري السوري على أنه، وعند إعفاء المتعهد من تنفيذ تعهده بموجب قرار يصدر عن لجنة تبرير مشكلة أصولاً، فلا يجوز بالتالي في هذه الحالة تضمين المتعهد أية غرامة تأخير عن العقد؛ بحسبان أن غرامة التأخير ترتبت نتيجة تأخر المتعهد في تنفيذ العقد، وطالما تم إعفاءه من التنفيذ كلياً؛ فلا مجال معه لتترتّب عليه أية غرامات تأخيرية التي هي فرع يترتب على الأصل وأن سقوط الأصل يُسقط الفرع [4].

مع الإشارة إلى أن أمر الإعفاء من غرامة التأخير تبعاً للإعفاء من تنفيذ العقد كلياً يتم بنفس الآلية المنصوص عنها في الفقرة /هـ/ من المادة (53) من قانون العقود رقم (51) لعام 2004 لجهة تشكيل لجان " الإعفاء من التنفيذ" أسوة بتشكيل لجان "تبرير التأخير" – ما سبق شرحه–؛ حيث لا يمكن للإدارة إعفاء المتعاقد من تنفيذ العقد أو ربعه النظامي الإضافي بسبب القوة القاهرة قبل عرض الموضوع على اللجنة المشار إليها في المادة المذكورة وفق ما استقر عليه اجتهاد مجلس الدولة السوري [5].

خامساً – إذا ثبت أن التأخير قد حصل بناءً على طلب المتعهد لمهلة إضافية لتنفيذ التزاماته، و وافقت الإدارة على ذلك، أو أن التأخير حصل بفعل الغير [6] .

سادساً – يجوز الإعفاء من غرامة التأخير في حالات تُحدّد بقرار من الوزير المختص تبعاً للماهية الذاتية لهذه الحالات وموجباتها [7].

(6) الفقرة ب من المادة 53 من القانون 51 /2004 .

(7) راجع أيضا: قرار محكمة القضاء الإداري السورية، القرار رقم (2/1223) لعام 2014، في القضية ذات الرقم (2/3883) لعام 2014 الصادر بتاريخ 2014/7/14، غير منشور. والمكتسب الدرجة القطعية بعد تصديقه من دائرة فحص الطعون لدى المحكمة الإدارية العليا، بالقرار رقم (2614/ط)، بتاريخ 2015/12/7.

(1) سنداً لنص الفقرة ج من المادة 53 من قانون رقم 51 لعام 2004 التي نصت على مايلي: ((يعفى المتعهد من تنفيذ التعهد إذا أضحى أمام استحالة مطلقة تحول دون قيامه بتنفيذ أحكام التعهد وكان ذلك غير ناجم عن تقصيره وراجعاً إلى ظروف خارجة تماماً عن إرادته.)). راجع في ذلك: قرار محكمة القضاء الإداري السورية، القرار رقم (2/1221) لعام 2014، في القضية ذات الرقم (2/3516) لعام 2014 الصادر بتاريخ 2014/12/14 م، غير منشور.

(2) رأي اللجنة المختصة بمجلس الدولة السوري رقم /107/ لسنة 2015، في القضية رقم (127/ف) لسنة2015، الصادر بتاريخ 2015/6/1، غير منشور .

(3) مجلس الدولة، المكتب الفني، المجموعة الذهبية الحديثة للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة السوري لعام 2016، رأي اللجنة المختصة ذي الرقم (152)، في القضية ذات الرقم (196) لعام 2015، الصادر بتاريخ 2015/9/17، ص 478 .

(4) ادعين، عبد الرحمن عباس، الغرامات التأخيرية في العقود الإدارية – المرجع السابق - ص561 .

(5) أنظر الفقرة /ب/ من المادة (51) من القانون 51 لعام 2004 التي نصت على مايلي : ((يجوز الإعفاء من غرامات التأخير أو تحديدها بشكل آخر في حالات تُحدد بقرار من الوزير المختص تبعاً لماهيتها الذاتية)) .

الاستنتاجات والتوصيات:

وفي الختام خلصنا إلى أن غرامات التأخير تطبيق واضح للجزاءات المالية الوثيقة الصلة بمراعاة مدد التنفيذ في نطاق العقود الإدارية، تلك الغرامات التي تفرض على المتعاقد المتأخر أو المقصر ولو لم تتعرض الإدارة لضرر ما من جراء ذلك، لأن الضرر هنا يكون مفترضاً حتى لا يتهاون المتعاقد في تنفيذ العقد ولضمان استمرارية المرفق العام، كما أنها جزاء مالي يوازن في طياتها بين اعتباري الرضائية والخصائص الذاتية للعقود الإدارية، إضافةً إلى أنها جزاء مرن للغاية من الناحية الحسابية يتناسب مع مقتضيات حسن سير المرافق العامة .

الاستنتاجات والتوصيات :

أولاً : يتم فرض غرامة التأخير في نطاق عقود التوريد على أساس **قيمة الجزء المتأخر**، كما ويتم فرض غرامة التأخير على أساس **قيمة كل دفعة متأخرة باعتبارها بمثابة عقد مستقل** وعلى أساس أيام التأخير الخاصة بها، وكل ذلك شريطة تحقق الشروط التالية: 1- أن تكون الأجزاء الأخرى قد سلمت في موعدها. 2- أن يكون استعمال الأجزاء المتأخرة في توريدها مستقلاً في الاستفادة منها عن باقي المواد.3- ألا تزيد غرامات التأخير في كل الأحوال عن 20% من القيمة الإجمالية للتعهد .

هذا كله دون الإخلال بحق المحاكم باستعمال سلطتها التقديرية في بعض الدعاوى لخصوصيتها في احتساب غرامات التأخير .

ثانياً : إن رصيد المبالغ المالية المتمثلة بالتأمين النهائي و توقيفات العقد الإداري يمثل الحد الأدنى لاستيفاء غرامة التأخير المتوجبة على المتعاقد، ولا يمثل الحد الأقصى لاستيفاء هذه الغرامة؛ فما زاد من غرامات عن الضمانات المقدمة من قبل المتعاقد يتم تحصيله جبراً وبقوة القانون، وما زاد من ضمانات حان موعد استردادها عن الغرامات المتوجبة، يستحق المتعاقد استردادها مع الفائدة القانونية، وذلك بعد إجراء عملية التقاص بين استحقاقات الطرفين .

التوصيات :

أولاً – نقترح تعديل مقدار النسب التي تفرض على أساسها غرامة التأخير، بتحديد نسب خاصة بعقود التوريد أو عقود الخدمات تختلف عن النسب الخاصة بعقود الأشغال العامة، وبما يتناسب وطبيعة وظروف تنفيذ كلٍ منها، وذلك بناءً على دراسة علمية وعملية لنوعية الإشكاليات التي قد تتعرض لها في التنفيذ، لاسيما وإن عقود التوريد تُعدُّ من العقود الآنية التي يعتبر زمن تنفيذها قصيراً نسبياً مقارنةً بعقود الأشغال العامة التي تُعدُّ من العقود المستمرة التي قد يطول زمن تنفيذها .

ثالثاً– تقنين أحكام خاصة بطريقة حساب غرامة التأخير و تحديد الآلية التي يتم وفقها حسابها وخاصةً إذا كانت المواد الداخلة في تنفيذ العقد قابلة للتجزئة، وذلك على ضوء الاجتهادات الحديثة التي استقر عليها مجلس الدولة السوري في هذا الصدد، ووفق ما أفرزه الواقع العملي من تطبيقات؛ ليصبح كل من المتعاقدين و الجهات العامة على بينة مسبقة بالطرق التفصيلية لحساب غرامة التأخير وكيفية تجزئتها.

المراجع:

باللغة العربية :

أ- الكتب والمؤلفات العامة والمتخصصة:

- د. الحسين، محمد يوسف؛ د . نوح، مهند، العقود الإدارية ، منشورات جامعة دمشق، مركز التعليم المفتوح ، قسم الدراسات القانونية لعام 2007-2008 .
- د. الطماوي، محمد سليمان، الأُسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس، لعام 1991 .
- المهايني، مصباح نوري، مبادئ القضاء الإداري، اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً (1959 م- 2000 م)، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة النوري، دمشق، لعام 1425هـ- 2005م.
- د. حسين أمين، محمد سعيد، المبادئ العامة في تنفيذ العقد الإداري، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، مطبعة الإيمان، لم يذكر تاريخ .
- د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، الأُسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، مصر، لعام 2005م .
- د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، مسئولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية(القرارات والعقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة) دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، لعام2007م .
- سلوم، صبحي، موسوعة العقود الإدارية، الجزء الأول، لم تذكر دار النشر، سورية، لعام 2005 .
- عباس، عبد الهادي، العقود الإدارية، الجزء الثاني، دار المستقبل – دار الأنصار، الطبعة الأولى، لعام 1993.
- د. نحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، العقود الإدارية، منشورات جامعة حلب، التعليم المفتوح – الدراسات القانونية – لعام 1428هـ – 2007م.
- د. نحيلي، سعيد؛ د. الحسن، عبسي، القانون الإداري (النشاط الإداري)، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، لعام 1427 هـ – 2007 م.
- د. نصار، جابر جاد، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ .

ب- مراجع عبر الانترنيت :

- ادعين، عبد الرحمن عباس، الغرامات التأخيرية في العقود الإدارية، بحث منشور بمجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 22، العدد 3، لعام 2014، منشور على موقع الانترنت : .www.uobabylon.edu.iq/publications/humanities_edition13/humanities_ed13_8.doc

ج- رسائل الدكتوراه والماجستير :

- د. حسن الخيمى، حسن محمد عبد المنعم، آثار عقد التزام المرافق العامة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، لعام 2001م .

د- القوانين والأنظمة :

- القانون رقم (51) الخاص بنظام العقود للجهات العامة الصادر بتاريخ 2004/12/9 م .
- المرسوم رقم (450) المتضمن دفتر الشروط العامة الصادر بتاريخ 2004/12/9 م، الناظم للقانون رقم (51) تاريخ 2004/12/9م .

- قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصري الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة 1998
- بلاغ عام رقم /1/ ب ع/9/، التعليمات التنفيذية لنظام العقود الموحد الصادر بموجب القانون رقم/51/ تاريخ 2004/12/9 م .

هـ- <u>مجموعات الأحكام القضائية :</u>

- مجلس الدولة السوري، المكتب الفني، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لأعوام (1972- 1993).
- مجلس الدولة السوري، المكتب الفني، المجموعة الذهبية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة، لعام 2016

و- <u>معاجم اللغة</u> :

- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، سنة 1961 ،مطبعة مصر، الجزء الثاني .

ثانياً- المراجع باللغة الفرنسية :

- RICHER , L.(Laurent), Droit Des Contrats Administratifs. (7e) édition, L.G.D.J,2010
- BERTHELEMY (Henri), Traité élémentairede droit administratif, 10 ème édition,1923,paris, Rousseau.