مجلة جامعة تشرين – سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية

اسم المقال: غرامات التأخير كجزاء في العقد الإداري
اسم الكاتب: إنصاف أحمد محمد
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/5168
تاريخ الاسترداد: 2026/05/15 04:04 +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 (40) العدد (5) 2018
Tishreen University Journal for Research and Scientific Studies -Economic and Legal Sciences Series Vol. (40) No. (5) 2018

غرامات التأخير كجزاء في العقد الإداري

إنصاف أحمد محمد[1]

(تاريخ الإيداع 16 / 5 / 2018. قُبِل للنشر في 21 / 10 / 2018)

□ ملخّص □

يرتبط مصطلح غرامات التأخير كجزاء مالي بالعقد الإداري، حيث أن لغرامات التأخير وقع خاص على المُتعاقد مع الإدارة تدفعه إلى تنفيذ التزاماته بشكل دقيق، كما أنّها تخضع لنظام قانوني خاص بها مختلف عما هو عليه الأمر في العقود المدنيّة، فهي تُوقع بقرار يصدر عن الإدارة دون اللجوء إلى القضاء، ودون حاجة لإثبات الضرر، لأن التأخُر في تنفيذ العقد الإداري يُعتبر بحد ذاته ضرر يلحق بالمرفق العام الذي رصد العقد لمصلحته، وبالتالي إلحاق الضرر بالمصلحة العامة التي هي الغاية المقدسة من العقد الإداري.

الكلمات المفتاحية: غرامة التأخير، خصائص غرامة التأخير، حالات الإعفاء من غرامة التأخير، نظريّة فعل الأمير، نظريّة الظروف الطارئة، نظريّة القوة القاهرة.

[1] مُدرس في قسم القانون العام– كلية الحقوق– جامعة دمشق– سورية.

مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية _ سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية المجلد (40) العدد (5) 2018
Tishreen University Journal for Research and Scientific Studies -Economic and Legal Sciences Series Vol. (40) No. (5) 2018

Delay fines as a penalty in the administrative contract

[1] **Ensaf Ahmed Mohamed**

(Received 16 / 5 / 2018. Accepted 21 / 10 / 2018)

□ ABSTRACT □

The penalty for delay penalties is a financial penalty for the administrative contract. However, the delay fine has a special effect on the contractor with the administration. It is subject to a different legal system that is different from what it is It is in civil contracts It signaled a decision issued by the administration without resorting to the judiciary, and without the need to prove the damage, because the delay in the implementation of the administrative contract is in itself an injury to the public facility that monitors the contract for his benefit and thus harm the public interest which is the holy purpose of the administrative contract.

Keywords: Fine delay, properties of fine delay, cases of exemption from delay fine, theory of the Prince's action, theory of emergency conditions, theory of force majeure.

[1] **Assistant Professor, Department of Public Law - Faculty of Law - University of Damascus – Syria.**

مُقدمة :

تقوم الإدارة في سبيل تنفيذ أعمالها المُتعلقة بتسيير المرافق العامة باللجوء إلى إبرام العقود مع أشخاص القانون الخاص سواء كانوا أفراداً أم أشخاصاً معنويّة، والإدارة عندما تقوم بإبرام هذه العقود تكون أمام خيارين، إما أن تخلع عن نفسها صفة السلطة العامة، وتستغني عن امتيازاتها في هذه العقود، وبالتالي تُصبح على قدم المساواة مع الشّخص المُتعاقد معها فيكون العقد هنا عقداً خاصاً، أو أن تستخدم امتيازاتها وسلطاتها في العقد من خلال إخضاعه لقواعد القانون العام وأحكامه، معلنةً عن ذلك بتضمين العقد شروطاً غير مألوفة في القانون الخاص، فيكون العقد بذلك عقداً إدارياً يخضع لنظام قانوني مستقل ومختلف تماماً عن النظام الذي تخضع له العقود المدنيّة.

بالاستناد إلى معيار الشروط غير المألوفة مُنحت الإدارة في العقود الإداريّة جملة من الامتيازات على حساب المُتعاقد المُقصّر معها في الوفاء بالتزاماته التعاقديّة، وسواء كان ذلك التّقصير بالامتناع عن تنفيذ العقد بالكامل، أو بالتّأخر في تنفيذه، أو بتنفيذه لكن على غير الوجه المُتفق عليه، أو أي تقصير آخر من شأنه أن يُعرقل سير المرفق العام، فمن هنا كان لابد للإدارة من أن توقع جزاءات على المُتعاقد المُقصّر معها، وتستند سلطتها في توقيع هذه الجزاءات على حقها كسلطة عامة من واجبها الحفاظ على سير المرفق العام باضطّراد وانتظام، وبالتالي كان الهدف منها هو إجبار المُتعاقد مع الإدارة على احترام بنود العقد الإداري، وتنفيذ التزاماته كما هو منصوص عليها في العقد، ومن الجزاءات التي عادةً ما يرد النص عليها في العقود الإداريّة هي الجزاءات المالية، ومن تسميتها فهي عبارة عن مبالغ ماليّة تقوم الإدارة بفرضها على المتعاقد معها عند إخلاله بالتزاماته المنصوص عليها في العقد، ولعلّ من أهمّها غرامات التّأخير والتي يتمحور هذا البحث حولها.

فغرامات التأخير هي أكثر الجزاءات الماليّة شيوعاً نظراً لأهميتها البالغة؛ حيث أن الإدارة تلجأ إليها لحث المتعاقد معها على تنفيذ التزاماته التعاقديّة وفق المدد المُحددة، والمُتفق عليها في بنود العقد، فلو تُرك الأمر مفتوحاً أمام هذا المُتعاقد بحيث أن يتأخر عن تنفيذ التزاماته دون رادع لكان ذلك سبباً لتعطيل حسن سير المرافق العامة وضياع المصلحة العامّة، ومنعاً لذلك ظهرت هذه الغرامات التأخيرية في إطار العقود الإداريّة. ولعلّ هذا الجزاء هو من أنجح الطّرق التي تلجأ إليها الإدارة للحدّ من حصول أي تأخّر أو تقاعس قد يقع من جانب المتعاقد معها.

مشكلة البحث:

تتمحور إشكاليّة هذا البحث حول تحديد ماهيّة غرامات التأخير، وأيضاً تحديد الخصائص التي تتمتّع بها، وتحديد كيفية تطبيق هذه الغرامات ومقدارها وإشكاليّة اقتطاعها فهل يمكن تجزئتها أم لا ؟ وتتمثل الإشكاليّة أيضاً في حال تم النص على غرامات التأخير في العقد، فهل يحق للإدارة أن تزيد من نسبة هذه الغرامات المحددة في بنود العقد؟ وأيضاً تظهر إشكاليّة البحث عند الإعفاء من هذه الغرامات، فيجب أن تكون الإدارة متشددة في حالة الإعفاء، فلا يكون الإعفاء إلا بعد التّحقق والتأكد من وجوبه، لأن ذلك يؤثر على سير المرافق العامة وعلى المصلحة العامة.

أهمية البحث وأهدافه

أهمية البحث:

إنّ أهميّة هذا البحث تكمن في دور غرامة التأخير في ضمان تنفيذ الالتزامات العقديّة ضمن المدد المُتّفق عليها في بنود العقد دون تأخير، وبالتالي تأمين مبدأ استمراريّة سير المرفق العام بانتظام واضطّراد.

أهداف البحث:

1- إظهار دور غرامة التأخير كجزاء في العقد الإداري، في حث المتعاقد على تنفيذ التزاماته على أكمل وجه، وذلك وفق الشروط المنصوص عليها في العقد.

2- وضع نسب لغرامات التأخير تتناسب مع أهمية كل عقد وطبيعته الخاصة به.

مكان إجراء البحث وفترته: دمشق، في الفترة ما بين 2018/1/5 وحتى 2018/3/25.

منهجية البحث:

في سبيل تحقيق أهداف البحث تم الاعتماد على المنهج التحليلي والوصفي، من خلال دراسة غرامة التأخير دراسة تحليلية متعمقة لكل جزائية من جزئياتها، ومن خلال الاطلاع على ما ورد في الكتب والمجلات العلميّة التي تتعلق بهذا الجزاء.

النتائج والمناقشة:

المطلب الأوّل: ماهيّة غرامة التأخير

تُعتبر غرامة التأخير من الجزاءات العقديّة المألوفة في مجال العقود الإداريّة، حيث لا تلجأ الإدارة إليها فقط من أجل منع حُدوث أي إخلال في الالتزامات التعاقُديّة، ولكن بالإضافة لذلك، فإنّها تلجأ لهذا النوع من الجزاءات الماليّة من أجل ضمان حسن سير المرفق العام باضطّراد وانتظام، من خلال تنفيذ العقد بشكل سليم، ووفق المُدد المتفق عليها في العقد، حيث **تتميز** غرامة التأخير **بخصائص** معينة، فهي ذات صفة **تعويضيّة وتهديديّة** في آنٍ واحد[1].

الفرع الأوّل – تعريف غرامة التأخير:

- **الغرامة** في **اللُغة:** هي الخسارة، وفي **المال:** هي ما يُلزم أداؤه تأديباً أو تعويضاً، فيُقال: حكم القاضي على فُلان بالغرامة. أما **التأخير** يُقال: تأخر الشيء أي جعله بعد موضعه، وفي الوقت بعد انقضائه[2].

- **الغرامة في الاصطلاح:** فقد انقسم الفقهاء حول تعريف غرامة التأخير إلى **ثلاث اتجاهات، الأول** يقول: بأنّها عبارة عن تعويض جُزافي، **والثاني** يقول: بأنّها جزاء مالي، أما **الثالث** يرى بأنّها ذات طبيعة مختلطة، ولكنها في جميع الأحوال تُوقّع بحق المُتعاقد مع الإدارة نتيجةً لتراخيه في تنفيذ التزاماته التعاقُديّة[3].

حيث عرف البعض من أصحاب **الاتجاه الأول** غرامة التأخير **بأنّها:** مبلغ جُزافي، كتعويض اتفاقي منصوص عليه في العقد يؤخذ من المُتعاقد المُتراخي في تنفيذ التزاماته [4].

في المقابل، ذهب أنصار **الاتجاه الثاني** إلى تعريف غرامة التأخير انطلاقاً من كونها جزاءات ماليّة **بأنّها:** مبالغ إجماليّة تُقدرها الإدارة مُقدماً، وتنص على توقيعها متى أخل المُتعاقد بالتزام معين، لاسيما فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ، وهذه الجزاءات لا يكاد يخلو منها عقد إداري [5]. أما أصحاب **الاتجاه الثالث،** فذهبوا إلى أن لغرامة التأخير طبيعة مُختلطة، أي أنّها تُعد تعويضاً جُزافياً وتهديداً مالياً[(1)].

مما سبق نجد، أنّه من الممكن الجمع بين اعتبار غرامات التأخير جزاء مالي، وكذلك تعويض جُزافي حيث أنّها من الجزاءات الماليّة التي لها طابع تهديدي يستهدف حث المُتعاقد على ألا يخل بالتزاماته التعاقُديّة، وإجباره على احترام مُدد التنفيذ المُحددة في العقد، ومن ناحية أخرى هي تعويض جُزافي مُتفق عليه في بنود العقد، وذلك على اعتبار

---

(1) مرجع رقم [3]، ص 347.

أن الضرر مُفترض بمجرد التأخُر؛ لأنّ هذا التأخُر يُعطل سير المرفق العام بانتظام واضطّراد، وبناءً عليه نميل مع الاتجاه الذي يعتبر غرامة التأخير ذات طبيعة مُختلطة.

بناءً عليه، يمكننا أن نستنتج التعريف الآتي لغرامات التأخير: هي تعويض جُزافي تهديدي، تُوقعه جهة الإدارة المُتعاقدة على المُتعاقد معها بمجرد تأخُره بتنفيذ التزاماته التعاقديّة، بهدف ضمان حسن سير المرافق العامّة بانتظام واضطّراد.

الفرع الثاني – خصائص غرامة التأخير:

تتمتع غرامة التأخير كجزاء مالي في إطار تنفيذ العقد الإداري بمجموعة من الخصائص: فهي اتفاقيّة وتفرض بشكل تلقائي، فضلاً عن مرونتها.

1 – اتفاقيّة :

تُولد جميع العقود في القانون الخاص بتوافق إرادتين، تتجهان إلى إحداث أثر قانوني معين، فالقاعدة العامّة تقول: **أن العقد شريعة المُتعاقدين ولا يحق لأي منهما أن يخالف ما جاء في بنود العقد**، وهذا الأمر ينطبق أيضاً على العقود الإداريّة، حيث أن العقد يتضمن مجموعة من الالتزامات والحقوق، كلا الطرفين على علم بها، وفي حال إخلال أي منهما بهذه الالتزامات، فإنّ هناك مجموعة من الجزاءات التي تم وضعها في العقد، ويجب على المُتعاقدين أن يلتزمان بما جاء في العقد بهذا الخصوص، كما هو الحال عند النص على مقدار غرامة التأخير في العقد الإداري كجزاء مالي على المُتعاقد مع الإدارة في حال التأخُر عن تنفيذ بنود العقد بالمدد المحددة فيه، ومن هنا تتميز غرامة التأخير بأنّها ذات سمة اتفاقيّة [6].

غير أن الإشكالية التي تتمحور في هذا الصدد تتمثل في حالة غياب الاتفاق على غرامة التأخير في العقد المبرم، **فهل يعني بالضرورة أن الإدارة تنازلت عن حقها في فرضها مع توفر النص التشريعي المنظم لها؟** كما أنّه في حال تم النص عليها في العقد، **فهل يحق للإدارة أن تزيد من نسبة هذه الغرامات المحددة في بنود العقد؟**

بالنسبة للسؤال الأول: في الواقع أوجب **المشرع السوري** في القانون **رقم \51** الخاص بنظام العقود الموحد للجهات العامّة في سورية، لعام 2004، في المادة **\51** منه على النص على غرامة التأخير في عقود الجهات العامّة بالنسبة للمتعهد الذي يتأخر في تقديم احتياجاتها، إلا أنّه ترك لطرفي العقد الحُريّة في تقدير مقدار الغرامة عن كل يوم تأخير، ومع ذلك يفترض المُشرّع في غرامة التأخير ألا تخرج عن حدين أدنى وأعلى من حيث **المبدأ**، أي أن المُشرّع جاء بذات النص بقواعد آمرة تُقيد فيها سلطة جهة الإدارة، وأخرى ترك لها بها هامشاً من الحُريّة في استعمال سلطتها التقديريّة، حيثُ أن قانونيّة غرامة التأخير في سورية لا ينفي عنها الطبيعة الاتفاقيّة [7].

وقد أخذ **مجلس الدولة** بما نص عليه المُشرع السوري، حيثُ اعتبر أن خلو العقد من النص على غرامات التأخير؛ يكون من حق الجهة الإداريّة أن تفرض على المُتعاقد معها غرامات التأخير وفق النسب المحددة في القانون [8].

أما بالنسبة للسؤال الثاني فيما يتعلق بحق الإدارة بزيادة نسبة غرامات التأخير المنصوص عليها في العقد؟

إن نسب غرامة التأخير المحددة في العقد أو كراسات الشروط تكون واجبة التطبيق بالنسبة للإدارة والمُتعاقد معاً، فلا تستطيع الإدارة زيادة هذه النسب أو المطالبة بأكثر منها حتى ولو نتج عن هذا التأخير ضرر يزيد على مقدار الغرامة المعين في العقد، كما لا يجوز لها أن تترك النسبة المحددة في العقد، وتطبق ما نُص عليه في اللائحة، **أخذاً بقاعدة أن النص الخاص يُقيد النص العام**، لأنّ العبرة بما اتجهت إليه إرادة المُتعاقدين عند إبرام العقد [9].

2 – تُفرض بشكل تلقائيّ:

إنّ غرامات التأخير تُطبق بشكل مباشر، أي بمجرد التأخُر عن تنفيذ العقد حتى ولو لم يثبت أن هذا التأخير قد ألحق ضرراً بجهة الإدارة المُتعاقدة، فغرامة التأخير تُوقعها الإدارة دون حاجة إلى إثبات أن ضرراً قد أصابها، حيث أن الضرر هنا مفترض بقرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، كما لا يقبل من المُتعاقد إثبات عدم تسبب التأخير في إصابة الإدارة بضرر لكي يتخلص من أداء الغرامة؛ لأنّ جهة الإدارة عندما حددت موعداً معيناً لتنفيذ العقد أخذت على عاتقها أن حاجة المرفق العام تستوجب تنفيذه خلال هذا الموعد [10]، كما أن غرامة التأخير تستحق دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أية إجراءات قضائيّة أخرى بحق المُتعاقد، وذلك تأكيداً لتلقائيّة تلك الغرامة [11].

حيث أكد **المُشرّع السوري** على ذلك في الفقرة **\أ** من المادة **\50** من القانون رقم \51\ الخاص بنظام العقود الموحد للجهات العامّة، لعام 2004، والتي نصت على ما يلي: "**تُفرض على المتعهّد الذي يتأخّر في تقديم احتياجات الجهة العامّة عن المدّة المُحددة لذلك غرامات التأخير المنصوص عليها في العقد، وفي دفتر الشروط ولو لم يُلحق بالجهة العامّة أي ضرر**"[(1)].

كما ذهب **مجلس الدولة السوري** في نفس الاتجاه، حينما أكد أن الإدارة لا تحتاج عند فرض غرامة التأخير على المُتعاقد الذي تأخر في تنفيذ التزاماته إلى إعذاره[(2)].

مما سبق، نجد أن المُشرّع السوري اعتبر أن التأخُر بمثابة ضرر مفترض، لذلك ليس هناك من داعي لإنذار المُتعاقد مع الإدارة، كما أكد على أن غرامات التأخير تُفرض حكماً وفي كافة حالات التعاقُد، ودون حاجة لإثبات الضرر، كما أن الإدارة غير ملزمة بتنبيه أو إنذار المُتعاقد معها المخل بالتزاماته، وفي هذا الصدد، يمكن القول: أن الإدارة بالرغم من أنّها غير ملزمة بإعذار المُتعاقد معها المُقصر في تنفيذ التزاماته، إلا أنّنا نجد أنّ إعذار المُتعاقد المُقصر مع الإدارة، هو أمر ضروري في بعض الأحوال؛ لأنّ المُتعاقد مع الإدارة قد يبقى مُصرّاً على التّأخُر في تنفيذ التزاماته بالرغم من إيقاع الغرامات بحقه، الأمر الذي قد يُفوّت منفعة على الإدارة، وبالتالي سوف يؤدي إلى ضياع المصلحة العامّة طيلة فترة التّأخير.

3– غرامة التأخير تتصف بالمرونة:

تتميّز غرامات التّأخير بأنّها **مرنة**، حيث يظهر ذلك من خلال فرض الغرامة بموجب قرار إداري صادر عن جهة الإدارة المُتعاقدة، أي أنّه لا داعي للجوء للقضاء من أجل إيقاعها واستصدار حكم بها، فغرامات التأخير تُفرض بقرار إداري بمجرد تأخُر المُتعاقد عن تّنفيذ التزاماته التعاقُديّة، وهذا يعني أن مجرد النص عليها في متن العقد لا يكفي لاستحقاقها، بل لابدَّ للإدارة من أن تفصح عن إرادتها في فرض هذه الغرامة على المُتعاقد معها[12]، ولكن بالمقابل يحق لهذا المُتعاقد أن ينازع بصحة القرار وعدم مشروعيته، أو أن يثبت بأنّ تأخيره عن تنفيذ الالتزامات راجع إلى أسباب خارجة عن إرادته[13].

مما سبق، نجد أن العبرة في عدم اللجوء إلى القضاء من أجل استصدار حكم قضائي لفرض الغرامات على المُتعاقد المُتراخي في التّنفيذ، هو عدم إطالة الوقت لتحصيل الغرامات، الأمر الذي يؤدي إلى ضياع المصلحة العامّة لفرضها، لذلك كان لابدّ من إيجاد طريق أسرع ويتناسب مع السّمة المرنة لغرامات التأخير، وهو صدور قرار إداري بها من قبل الإدارة مباشرةً، دون الدخول في تعقيدات المحاكم.

---

(1) مرجع رقم [7]، المادة \51\ الفقرة \أ\ .

(2) مرجع رقم [8]، ص 310.

بعد الانتهاء من الحديث عن الخصائص التي تتمتع بها غرامات التأخير كجزاء مالي، لابدّ من معرفة القواعد الناظمة لفرض غرامة التأخير، وحالات الإعفاء منها، وهذا ما سيكون محور دراسة المطلب الثاني.

المطلب الثاني– آليّة فرض غرامة التأخير والإعفاء منها:

لا يجوز للإدارة المُتعاقدة أن تقوم بتوقيع غرامات التأخير بحق المُتعاقد معها، إلا في الأحوال التي يخل بها هذا المُتعاقد بالتزاماته، والمتمثلة بالتأخُر في تنفيذ العقد في المواعيد المحددة والمتفق عليها في نصوص العقد، إلا أن الإدارة أثناء فرضها لجزاء غرامة التأخير ليست مُجردة من أي قيد أو التزام، بل يتوجب عليها الالتزام بمجموعة من الضوابط – حددها المُشرّع – تُمثل ضمانات للمتعاقد معها **هذا من ناحية**، ومن **ناحية أخرى** إذا كان تأخُر المُتعاقد في تنفيذ التزاماته المحددة في العقد يبرر فرض غرامة التأخير، إلا أن هذا التأخير قد يجد أسباباً تبرره في حالات معينة، الأمر الذي يستدعي إعفاء المُتعاقد مع الإدارة من مسؤولية التأخير، وذلك إعمالاً لقواعد العدالة والإنصاف. بناءً عليه سنبحث في القواعد الناظمة لفرض غرامة التأخير وذلك في **الفرع الأول**، والقواعد الناظمة للإعفاء من غرامة التأخير في **الفرع الثاني**.

الفرع الأوّل– آليّة فرض غرامة التأخير:

إن القواعد التي تحكم الإدارة المُتعاقدة عند فرضها لغرامات التأخير، هي تلك المتعلقة بكيفية تحديد مقدار هذه الغرامات، والضوابط التي يتوجب على الإدارة التقيد بها أثناء ممارسة صلاحيتها، وأيضاً فيما إذا كانت هذه القواعد المتعلقة بغرامات التأخير قد حققت الآثار المرجوة منها أم لا، وكيفية معالجة الأمر في حال لم تُحقق الأثر المراد منها، وهذا ما سيتم مناقشته في هذا الفرع.

أولاً – كيفيّة تحديد مقدار غرامة التأخير:

إن تحديد مقدار غرامة التأخير يختلف من عقد إداري لأخر، حيث لا توجد قاعدة عامّة تحكم تحديد هذا المقدار[1]، حيث أعطى **المُشرّع السوري** أهميّة كبيرة لتحديد مقدار غرامات التأخير، ولكنه وضع **نسبة واحدة** لكل العقود، حيث حددها بحد أدنى وهو **واحد بالألف من القيمة الإجماليّة** عن كل يوم تأخير، هادفاً بذلك إلى ترك الحريّة للمتعاقدين في أمر تحديد هذه النسبة، وذلك حسب متطلبات العقد ودون النزول عن هذا الحد، و**بالمقابل** وضع **حداً أعلى** لا يجوز أن تتجاوزه غرامة التأخير هو 20 **% من القيمة الإجماليّة للعقد، وحسناً ما اتجه إليه المُشرّع السوري عندما وضع هذه النسب، وذلك بسبب الاختلاف بين طبيعة العقود وأهميتها.**

حيث نصت الفقرة \أ\ من المادة **\50** من القانون رقم \51\ الخاص بنظام العقود الموحد للجهات العامّة، لعام 2004 على: " ..... **ألا تقل الغرامة اليومية عن \ 0,001 \ واحد بالألف من القيمة الإجماليّة ولا يزيد مجموع غرامات التأخير على \ 20% \ عشرين بالمئة من القيمة الإجماليّة للتعهد**....".

مما سبق نجد، أن المُشرّع ألزم الإدارة والمُتعاقد معها على عدم الاتفاق على أقل من الحد الأدنى، وألزم الإدارة بالتوقف عن استيفاء الغرامات بمجرد أن تجاوز مجموعها الحد الأعلى، بالتالي نجد أن هذا التحديد أتى لمصلحة المُتعاقد مع الإدارة، حيث تلتزم الإدارة بالتوقف عن ترتيب غرامات التأخير بمجرد تجاوز هذا الحد.

كما كرس القانون **السلطة التقديريّة للإدارة** في مجال غرامات التأخير، حيث أجاز في بعض التعهدات ذات الطابع الخاص إنقاص غرامات التأخير عن النسب المذكورة سابقاً، **إذا نص دفتر الشروط الخاصة والعقد على ذلك**، كما أباح القانون للإدارة تحديد غرامات التأخير بشكل آخر أي خلافاً لما حددته المادة **\50** السالفة الذكر، وذلك في حالات

---

[1] مرجع رقم [5]، ص 491.

يحددها **الوزير المختص** بقرار صادر عنه تبعاً لماهيتها الذاتيّة[1]، وواضح في هذه الحالة أن التعهدات ذات الطابع الخاص التي تعطي للإدارة حق إنقاص غرامات التأخير، إنّما يعود تقديرها للإدارة حسب ظروفها، وطبيعة المرفق العام الذي تعمل على تسييره [14].

ثانياً- تجزئة غرامة التأخير:

قد يقوم المُتعاقد مع الإدارة بتنفيذ جزء من العقد ويتأخر عن تنفيذ الجزء الأخر لسببٍ ما، **فهل يجوز للإدارة في هذه الحالة تجزئة غرامات التأخير بحيث لا تطبق إلا على الجزء المتأخر في العقد؟**

في الواقع ذهب **المُشرّع السوري** إلى إمكانيّة تجزئة غرامات التأخير، مع **تشدده** في الشروط المطلوبة لهذه التجزئة حيث لم يكتفِ بشرط أن يكون الجزء المُتأخر في تسليمه مستقلاً في الاستعمال عن باقي المواد الأخرى المسلمة، بل تتطلب أن يُنص على ذلك في دفتر الشروط الخاصة أو الإعلان مع أن يكون تسليم المواد الأخرى قد تم ضمن المواعيد المحددة، حيث **نصت /أ/** من المادة **/50/** من قانون العقود الموحد للجهات العامّة على أنّه:" .... يجوز أن يتم حساب غرامات التأخير اليوميّة على أساس قيمة الجزء المُتأخر في تسليمه إذا نص **دفتر الشروط الخاصة أو الإعلان** على ذلك شريطة تحقيق الشرطين المتلازمين الآتيين: **1**- أن يتم تسليم المواد الأخرى ضمن المواعيد المحددة. **2** – أن يكون الجزء المُتأخر تسليمه مستقلاً في الاستعمال العادي عن باقي المواد الأخرى المسلمة"[2].

وتمثيلاً لذلك: لو نص العقد على توريد المواد المتفق عليها على **عشر دفعات**، وكانت كل دفعة مستقلة في الاستعمال عن باقي المواد الأخرى، فإذا تأخر المورد عن توريد **الدفعة الأولى**، فإنّ غرامة التأخير تحسب على أساس قيمة الجزء المُتأخر في تسليمه أي على أساس قيمة هذه الدفعة، أما إذا تأخر المُورد عن توريد مواد **الدفعة الثانية مع إحدى الدفعات الأخرى**، فإنّ غرامة التأخير تُحتسب على أساس القيمة الإجماليّة للتعهد، وليس على أساس الجزء المُتأخر، لانتفاء شرط من شروط تطبيق هذا المبدأ وهو تسليم المواد الأخرى في المواعيد المحددة، أما إذا كانت هذه **الدفعات** مرتبطة مع بعضها البعض بحيث لا يمكن الاستفادة من دفعة دون الدفعة الأخرى، فإن الدفعة المُتأخر في تسليمها تحسب غرامة التأخير لأجلها على أساس القيمة الإجماليّة للتعهد، وليس على أساس الجزء المتأخر في تسليمه، وذلك لانتفاء شرط وهو أن يكون الجزء المتأخر في تسليمه مستقلاً في الاستعمال العادي عن باقي الأجزاء المسلمة [15].

مما سبق، نؤيد ما ذهب إليه المُشرّع السوري من ضرورة التشدد في الشروط المطلوبة لإمكانيّة تجزئة غرامات التأخير، وذلك في سبيل حث المُتعاقد على تنفيذ التزاماته بشكل كامل في المواعيد المحددة في العقد، ولكي لا تكون إمكانيّة التجزئة ثغرة يمكن أن يتذرع بها المُتعاقد مع الإدارة في حال تقصيره في تنفيذ التزاماته.

ثالثاً – الآثار الناجمة عن فرض غرامة التأخير:

في الحقيقة قد لا يكون لغرامات التأخير في بعض الأحيان الأثر الكافي لحث المُتعاقد مع الإدارة على تنفيذ التزاماته وفق المُدد المُتفق عليها في بنود العقد، وبالتالي فإنّ الإدارة هنا تواجه صعوبة على حثّ المُتعاقد معها للتنفيذ في المدد المُحددة، وخصوصاً إذا ما تراكمت غرامات التأخير إلى الحد الأعلى المنصوص عليه من القيمة الإجماليّة للعقد، فكان لابُدّ من أن يكون هنالك جزاء أكثر شدة يتناسب مع هذا التراخي الشديد من قبل المُتعاقد مع الإدارة.

وهذا ما ذهب إليه **المشرع السوري**، حيث أعطى للإدارة الحق في سحب الأعمال من المقاول والتنفيذ على حسابه، وذلك حرصاً من الإدارة على إنجاز هذه الأعمال، حيث أكد في الفقرة **/أ/** من المادة /54/ من القانون رقم /51/

---

(1) مرجع رقم [7]، المادة /51/.

(2) مرجع رقم [7]، المادة /50/ فقرة /أ/ .

الخاص بنظام العقود الموحد للجهات العامّة على أنّه: "**يحق لآمر الصرف أن يقرر سحب تنفيذ التعهد من المتعهد وتنفيذه على حسابه**". وتابع في البند الخامس من ذات الفقرة \أ\ الحالات التي تُبيح ذلك:" **إذا أخلّ ببرنامج العمل الموضوع بحيث يُخشى ألا يُنجز في موعده إذا كانت هناك ضرورة فنيّة أو إداريّة استثنائية لإنجازه في هذا الموعد أو كان من المنتظر أن تجاوز غرامة التأخير النسب المحددة في المادة /50/ من هذا النظام أو جاوزته فعلاً** "[1].

مما سبق نلاحظ، أن المُشرّع السوري قد أعطى للإدارة الحق في أن تصدر من خلال آمر الصرف قراراً بسحب الأعمال من المتعهد الذي يُخل ببرنامج عملها، ويكون من شأنّ ذلك أن يصل مقدار غرامات التأخير إلى الحد الأعلى، وكذلك منحها سلطة تقديريّة واسعة عندما أجاز لها إصدار مثل هذا القرار، إذا كانت تتوقع بأنّ هذه الغرامات ستتجاوز الحد الأعلى المنصوص عليه بالاستناد إلى ظروف الواقع، ويُمكن القول هنا أن المُشرّع قد منح الإدارة هذه السلطة لإعطائها القدر الأكبر من الحريّة لتحقيق ما هو الأنسب والأفضل للصّالح العام.

الفرع الثاني – آليّة الإعفاء من غرامة التأخير:

إن فكرة التنفيذ المباشر تعطي للإدارة سلطة توقيع غرامات التأخير على المُتعاقد معها، وإذا كان هذا حتماً فمن **باب أولى** أن تملك الإدارة الإعفاء من توقيعها، وذلك انطلاقاً من قواعد العدالة والإنصاف، حيث تملك الإدارة سلطة تقديريّة في توقيع غرامة التأخير أو الإعفاء منها أو تخفيضها، ولكن هناك حالات يكون فيها الإعفاء **وجوبي** بمقتضى نص القانون، وتبعاً لذلك سيتم دراسة حالات إعفاء المُتعاقد من غرامات التأخير بصورتين إحداها **جوازية** والأخرى **وجوبية**.

أولاً – الإعفاء الجوازي من غرامة التأخير:

تتمتع الإدارة المُتعاقدة في مجال إعفاء المُتعاقد معها من غرامة التأخير كلياً أو جزئياً بسلطة تقديريّة إذا ما قدرت أن لذلك محلاً [16] ، وإذا كان **المبرر الأول** لإعمال الإدارة لسلطتها التقديريّة في مجال الإعفاء من غرامة التأخير، يجد أساساً له في كون الجهة الإداريّة هي الأقدر على تقدير احتياجات المرفق العام، وبالتالي ضمان حسن سيره بانتظام، فإنّ عدم إلحاق ضرر بالإدارة نتيجة التأخير الحاصل من قبل المُتعاقد، يصلح لأن يكون **مبرراً ثانياً** للإعفاء من غرامة التأخير إذا قدرت الإدارة أنّه لم يترتب على هذا التأخير إلحاق ضرر بها[2]، وهذا ما أقره **المُشرّع المصري** في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات، حيث جعل عدم تحقق الضرر سبباً لإعفاء المُتعاقد من غرامة التأخير، ولكن بشرط عرض الأمر على إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة [17].

في نفس الاتجاه ذهب **المُشرّع السوري** حيث أعطى القانون رقم \51\ الخاص بنظام العقود الموحد للجهات العامّة **الحق للوزير حصراً** في الإعفاء من غرامات التأخير، وذلك في حالات محددة يعود أمر تقديرها له، كما أن للوزير أن يحدد نسب غرامات التأخير على نحو مختلف لما نصت عليه المادة \50\ من القانون السالف الذكر[3].

مما سبق نجد، أنّ الإعفاء الجوازي من غرامات التأخير يستمد مبرراته من السلطة التقديريّة التي تتمتع بها الإدارة، كونها المسؤولة عن حسن سير المرفق العام.

ثانياً – الإعفاء الوجوبي من غرامة التأخير:

---

[1] مرجع رقم [7]، المادة \54\.

[2] مرجع رقم [10]، ص 271.

[3] مرجع رقم [7]، المادة \51\ حيث نصت في الفقرة ب\ منها على: " يجوز الإعفاء من غرامات التأخير أو تحديدها بشكل أخر في حالات تحدد بقرار من الوزير المختص تبعاً لماهيتها الذاتية".

يُلزم القانون في بعض الحالات الإدارة المُتعاقدة بإعفاء المُتعاقد معها من غرامات التأخير، حيث تكون سلطة الإدارة **مُقيدة** في هذه الحالة، إذ لا تستطيع سوى الإعفاء من هذه الغرامة طالما تحققت الأسباب التي حددها القانون على سبيل الحصر، فالإعفاء الوجوبي يكون إذا كان التأخير راجعاً إلى سبب أجنبي أو إذا كانت الإدارة لوحدها قد تسببت بالتأخير، وفي هذا المجال سنقوم بدراسة النظريات التي تحكم هذه الحالات.

1 – نظريّة فعل الأمير:

أ – تعريف نظريّة فعل الأمير: هو عمل يصدر عن السلطات العامّة – دون أن يقع خطأ من جانبها– ويؤدي بالنتيجة إلى جعل تنفيذ العقد الإداري أكثر إرهاقاً للمتعاقد، وبالتالي إخلالاً في مركزه المالي، حيث تلتزم جهة الإدارة المُتعاقدة بتعويض المُتعاقد المضرور بناءً على طلبه عن جميع الأضرار التي لحقت به نتيجة ذلك العمل، وبالتالي يعود التوازن المالي للعقد [1].

ب – شروط تطبيق نظريّة فعل الأمير:

1 – أن يتصل الإجراء الصادر عن السلطة العامّة بعقد إداري.

2 – يتعين أن يكون الإجراء صادر عن سلطة عامّة، فلا يشترط صدوره عن الجهة العامّة التي أبرم العقد معها، فصدوره عن الأخيرة أو عن الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات التابعة لها سواء[2].

وفيما يتعلق **بغرامات التأخير** من هذه الناحية، فقد تكرس مبدأ وحدة الجهة العامة في العديد من اجتهادات **المحكمة الإداريّة العليا السورية** ومنها: "إن مدد التأخير في تنفيذ الأعمال العقديّة الناجمة عن الإدارة المُتعاقدة أو إحدى الإدارات أو المؤسسات العامّة يتعين تبريرها للمتعهد" [18].

مثال ذلك: تأخُر إحدى مؤسسات القطاع العام في تسليم المتعهد كميات الإسمنت المتفق عليها يوجب تبرير مدة التأخير، وبالتالي إعفاء المتعهد من غرامة التأخير، إذا أدى ذلك إلى تأخير المتعهد في تنفيذ الأعمال المتفق عليها في العقد[3].

مما سبق، نؤيد ما ذهب إليه اتجاه القضاء في سورية حيث أخذ بمبدأ وحدة الجهة العامّة فيما يتعلق بتطبيق نظريّة فعل الأمير، حيث أن المُتعاقد لم يقترف أيّة خطأ، وهو يقوم بتنفيذ التزاماته التعاقُديّة والضرر الذي لحق به ما هو إلا نتيجة عمل إداري ملزم بتنفيذه سواء صدر عن الجهة المُتعاقدة أو غيرها.

3 – أن يكون الإجراء الصادر عن الإدارة غير مُتوقع: إن عدم التوقع يكفي أن يكون لحظة إبرام العقد، حيث أنّها هي المعيار الذي يُعتد به لتقدير شرط عدم التُوقع، فإذا ما كان يتوقع هذا الأمر لا يكون له الحق في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر[4].

4 – يجب أن يؤدي هذا الإجراء إلى إلحاق الضرر بالمُتعاقد مع الإدارة، ولا يشترط أن يكون الضرر على درجة معينة من الجسامة حيث يكفي أن يؤدي إلى اختلال التوازن المالي للعقد.

5 – أن يكون عمل الأمير في حدود سلطاته ودون خطأ من جانبه، فمسؤولية الإدارة في نطاق نظريّة فعل الأمير، مسؤولية عقديّة بلا خطأ[5].

---

[1] مرجع رقم [13]، ص 310 وما بعدها.

[2] مرجع رقم [13]، ص 312 وما بعدها.

[3] مرجع رقم [8]، ص 337.

[4] مرجع رقم [13]، ص 314.

[5] مرجع رقم [1]، ص 199.

ج – الآثار المترتبة على تطبيق نظريّة فعل الأمير:

عندما تتوافر شروط تطبيق نظريّة فعل الأمير يكون للمتعاقد مع الإدارة الحق في الحصول على تعويض كامل، على نحو يعود معه التوازن المالي للعقد إلى ما كان عليه قبل صدور هذا الفعل،[1]، إلا أن أهم الآثار المترتبة على نظريّة فعل الأمير– والتي هي مدار بحثنا – **تتمثل بالإعفاء من غرامات التأخير**، إلا أنّه يجب على المُتعاقد أن يطالب الإدارة بعدم توقيع غرامات التأخير، طالما أن التأخير الحاصل كان ناجماً عن استعمالها لسلطاتها العامّة سعياً منها لتحقيق الصالح العام، وسواء أكان هذا الفعل صادراً عن الدولة بكل أجهزتها الإداريّة أو عن الإدارة المُتعاقدة، وهذا ما أكد عليه **مجلس الدولة السوري** حيث أصدر أحكاماً تتقاطع مع هذه النظريّة، وتكرس ذلك في العديد من الاجتهادات منها أن: "**المتعهد لا يكون مسؤولاً عن التأخير الواقع بسبب من الإدارة أو إحدى الجهات العامّة**"[2].

حيث **قنَّنَ المُشرّع السوري** هذا المبدأ في القانون \51\ الخاص بنظام العقود الموحد لعام 2004، حيث نصت الفقرة **\أ** من المادة **\53** على: "**لا يكون المُتعهد مسؤولاً عن التأخير الواقع بسبب من الجهة العامّة أو الجهات العامّة الأخرى**".

مما سبق، يُمكن القول: إنّ المُشرّع السوري كان مُنصفاً ومسايراً لمبادئ العدالة والإنصاف عندما عالج هذا الموضوع، حيث ألزم الإدارة بالتعويض عن الضرر جراء هذا الفعل، وكذلك أعفى المُتعاقد من غرامات التأخير.

2 – **نظريّة الظروف الطّارئة:**

أ– تعريف نظريّة الظروف الطارئة: هي تلك الأحداث الغير مُتوقعة لحظة إبرام العقد، وغير ناتجة عن فعل أي من المُتعاقدين تحدث أثناء تنفيذ العقد، ويُصبح معها تنفيذ العقد مُرهقاً أكثر من المُتوقع من غير أن تجعل العقد مُستحيل التنفيذ، بحيث تُلحق بالمُتعاقد مع الإدارة خسائر كبيرة تؤدي إلى قلب التوازن المالي للعقد، مما يستوجب على الإدارة أن تقوم بتعويض المُتعاقد معها **تعويضاً جزئياً** نتيجةً لهذه الظّروف الطّارئة من أجل تمكينه من الاستمرار في تنفيذ العقد [3].

ب– شروط تطبيق نظريّة الظروف الطارئة :

1– حدوث ظرف أو حادث استثنائي: فقد يكون الظرف الطارئ هو عبارة عن ظواهر طبيعية كالزلازل، أو قد يكون عبارة عن ظروف اقتصاديّة كارتفاع الأسعار نتيجة أزمة سياسيّة أو اقتصاديّة[4].

2– أن يكون هذا الظرف الاستثنائي غير مُتوقع وغير قابل للدفع: وبالمفهوم المُعاكس لا مجال لتطبيق هذه النظريّة إذا كان من الممكن تُوقع تلك الظروف الاستثنائية.

3– أن يكون الظرف خارج عن إرادة المُتعاقدين.

4– أن يكون للظّرف الطارئ طابع مؤقت: وهذه هي النقطة الفاصلة التي تفصل ما بين نظريّة الظروف الطارئة ونظريّة القوة القاهرة، فهذه الأخيرة لا تُطبق إلا في حالة الاستحالة المطلقة، أما الأولى في حالة العجز المؤقت، وكل ذلك من أجل إعادة التوازن المالي للعقد إلى ما كان عليه قبل وقوع هذا الظّرف، وبالتالي ضمان استمرار سير المرفق العام دون توقف [5].

---

[1] مرجع رقم [9]، ص 580.

[2] مرجع رقم [18]، ص 242.

[3] مرجع رقم [13]، ص 288.

[4] مرجع رقم [8]، ص 346.

[5] مرجع رقم [13]، ص 297.

5- أن يؤدي هذا الظرف إلى قلب التوازن المالي للعقد، أي أن يؤدي إلى حصول خسارة فادحة بحيث يكون تنفيذ المُتعاقد لالتزاماته في هذا الظرف أكثر كلفةً وأكثر إرهاقاً، فالعبرة تكون للخسارة الفادحة وليس للخسارة العاديّة[1].

ج- آثار نظريّة الظّروف الطّارئة :

من العرض السابق نُلاحظ أن هذه الظروف الاستثنائية أدت إلى تأخير تنفيذ العقد عن المُدد المحددة والمُتفق عليها ضمن بنود العقد، **فهنا السؤال المطروح هل يتم تطبيق غرامات التأخير في هذه الحالة ؟**

انطلاقاً من قواعد العدالة والإنصاف لا يجوز في هذه الحالة أن تُفرض غرامات التأخير على المُتعاقد مع الإدارة حيث أن هذا التأخير كان لأسباب خارجة عن إرادته، وهذا يعد من أبرز الآثار القانونيّة لنظريّة الظروف الطارئة، فلا يجوز من حيث المنطق مُعاقبته على فعل لم يرتكبه، وبالتالي يتم إعفاءه من غرامات التأخير، ولعلّ أساس هذا الإعفاء يعود إلى أن الأثر الرئيسي لهذه النظريّة، هو إلزام المُتعاقد مع الإدارة بالاستمرار في تنفيذ العقد، حيث أن هذا الإعفاء إنّما يعطي دافعاً للمتعاقد للاستمرار في تنفيذ التزاماته، وأيضاً لا يعطي المُتعاقد مُبرراً للتحلل من التزاماته العقديّة تجاه الإدارة لما في ذلك من تعارض مع الغايّة التي وضعت من أجلها هذه النظريّة، وهي استمراريّة سير المرفق العام[2].

وقد تبنى **المُشرّع السوري** نظريّة الظروف الطارئة فيما يتعلق بغرامات التأخير، حيث نص عليها بشكل صريح، وذلك بالفقرة /د/ من المادة /53/ من القانون /51/ لعام 2004 والتي نصت على: "**إذا طرأت ظروف أو حوادث استثنائيّة عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ التعهد، وإن لم يصبح مستحيلاً صار مُرهقاً بحيث يُهدد بخسارة فادحة كان للمتعهد الحق بطلب تعويض عادل**". وقد أوجبت الفقرة **او** من ذات المادة، على أن يُقدم المتعهد إلى الإدارة طلب تمديد مدة التعهد الناجمة عن حوادث طارئة، والتي حصلت أثناء تنفيذ التعهد، وذلك خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ وقوع السبب المؤدي إلى التأخير[3].

3- نظريّة القوة القاهرة:

أ – تعريف نظريّة القوة القاهرة: هي تلك الظروف المُفاجئة غير المتوقعة، والتي لا يمكن دفعها، وليس لأطراف العقد أي مسؤولية في وقوعها، ومن شأنّ هذه الظروف أن تحول دون تنفيذ العقد بسبب الاستحالة المُطلقة التي يُسبّبها هذا الظّرف [4].

ب – شروط تطبيق نظريّة القوة القاهرة[5]:

1- يجب أن يكون هذا الحدث خارج عن إرادة المُتعاقدين (أجنبياً) .

2- يجب أن يكون الحدث مُفاجئ : بأن يكون غير مُتوقع عند إبرام العقد، فعدم التّوقع المقصود به هنا أن المُتعاقد لم يستطِع منع وقوعه أثناء التعاقد.

3- أن يستحيل دفع هذا الحدث مما يؤدي إلى استحالة التنفيذ.

ج – الآثار المترتبة على تطبيق نظريّة القوة القاهرة:

1- أنّ تقوم الإدارة بإعفاء المُتعاقد من التّنفيذ؛ بسبب استحالة التنفيذ نتيجة هذا الظّرف القاهر، فهذا الأثر كان نتيجة منطقية للقوة القاهرة، فالمُتعاقد أصبح عاجزاً عن تنفيذ التزاماته.

---

[1] مرجع رقم [1]، ص 203.

[2] مرجع رقم [9]، ص 581 وما بعدها.

[3] مرجع رقم [7]، المادة \53\ الفقرة \ و\.

[4] مرجع رقم [14]، ص 222.

[5] مرجع رقم [13]، ص 334.

2- لابدّ من تعويض المُتعاقد مع الإدارة الذي كان ضحيةً للقوّة القاهرة عن الأضرار التي لحقت به جراء هذا الظرف القاهر الذي أدى لقلب التوازن المالي بشكل نهائي، أو استحال معه تنفيذ العقد، ويتمثل التعويض هنا بتحويل مبلغ من المال، ولكن يُمكن أن يأخذ التعويض شكل آخر كأن يكون بدل الاستثمار إثر حصول الحريق، الذي كان المُتعهد قد تعاقد عليه [19]، ويُمكن أن يأخذ التعويض شكل آخر **وهو الاعفاء من غرامات التأخير في حال كان هذا التّأخير نتيجة قوة قاهرة**، فلا يمكن بأي حال أن يتم اعتبار هذا التأخير في هذه الحالة بمثابة تقاعس من جانب المُتعاقد مع الإدارة [1].

وقد تبنى **المُشرّع السّوري** نظريّة القوّة القاهرة لإعفاء المُتعاقد من غرامات التّأخير حيث نصّت الفقرة /ب/ من المادة /53/ في القانون رقم /51/ الخاص بنظام العقود الموحّد للجهات العامّة لعام 2004 على أنّه: "**يُعفى المُتعهد من غرامات التّأخير إذا كان ضحيّة خالصة لقوّة قاهرة لا يد له فيها، وذلك عن المدد التي تأخّر فيها بسبب تلك القوة القاهرة**".

وقد أولى **المُشرّع السوري** في المادة \53\ من القانون رقم \51\ الخاص بنظام العقود للجهات العامّة، لعام2004، أمر البت في الإعفاء من غرامات التّأخير في الحالة التي نصت عليها الفقرة السابقة \ ب \، وذلك بناء على طلب من المُتعهّد- للجنة تؤلف لهذه الغاية بقرار من الوزير المُختص، وتُتّخذ القرارات فيه بأكثرية الحاضرين وفي حال تساوت الأصوات يرجّح جانب الرئيس، ويتم تشكيل هذه اللجنة على الشكل الآتي:

- مستشار من مجلس الدولة يسميه رئيس مجلس الدولة **رئيساً** .
- ممثل عن وزارة الماليّة **عضواً** .
- ممثل عن الجهة العامّة بمرتبة مدير على الأقل **عضواً** .
- المتعهد أو من ينتدبه **عضواً** .
- ممثل عن الجهاز المركزي للرقابة الماليّة **عضواً** .

ويكون قرارها قطعي، وغير قابل لأي طريق من طرق الطعن، **وتجدر الإشارة** هنا أن هذه الحالة يوجد فيها تناقض مع الدستور السوري؛ حيث تم حرمان المُتعاقد من سُبل الطّعن الذي أكد عليه دستور الجمهورية العربيّة السّورية لعام 2012 في المادة /51/ حيث أكّد على أن سلوك سُبل الطّعن مصون بالقانون[20].

الاستنتاجات والتوصيات

الاستنتاجات:

1 - أنّ غرامات التّأخير تتمتّع بطبيعة مختلطة فهي من ناحية جزاء مالي، ومن ناحية أخرى تعويض جُزافي، وتستهدف حسن سير العمل في المرافق العامّة.

2- إنَّ الإدارة باعتبارها القوّامة على حسن سير المرافق العامّة تقوم باقتضاء غرامات التّأخير.

3- تُعتبر الإدارة مُقيّدة بما هو وارد في العقد والقانون من ناحية نسبة غرامات التّأخير، ولا تستطيع أن توقع غرامات التّأخير على المُتعاقد معها طالما أنَّ العقد أو القانون لم يخوّلها بذلك.

4- تحديد غرامات التّأخير بنصوص القانون بحدّيه الأعلى والأدنى يُعطي للإدارة صلاحيّة تقديريّة في تحديد نسبة الغرامات بما يتناسب مع طبيعة العقد، ويُحقق المصلحة العامّة، ولكن ضمن تلك الحدود.

5- الإدارة تقوم بفرض غرامات التأخير على المتعاقد معها دون إنذار من قبلها حيث يعتبر التأخير بمثابة إنذار له، وعند فرضها لا حاجة لاستصدار حكم قضائي بذلك بل بموجب قرار اداري.

---

[1] مرجع رقم [13]، ص 338.

6- إن الإعفاء من غرامات التّأخير للأسباب السّابقة أتى من قَبيل قواعد العدالة والإنصاف، ومن أجل التّشجيع على التّعاقد مع الإدارة من خلال ضمان حق المُتعاقد في حال وقوع أحد الأسباب السّابقة.

التّوصيات :

1- يجب إلزام الإدارة بإعذار المُتعاقد معها قبل توقيع غرامات التّأخير بحقّه، لما قد يوفّر ذلك من حماية للمُتعاقد من احتمال تعسف الإدارة هذا من جهة، ومن جهة أخرى من أجل ضمان سير المرفق العام وتأدية الخدمات المنوطة به للوصول إلى الغاية الرئيسية وهي تحقيق المصلحة العامّة .

2 - إن المُشرّع المصري كان أكثر توفيقاً من المُشرّع السوري فيما يتعلق بالإعفاء من غرامة التأخير إذا لم يلحق بالإدارة أيّة ضرر، حيث يُعرض الأمر على إدارة الفتوى المختصة في مجلس الدولة المصري، حيث تُعتبر إدارة الفتوى هيئة مستقلة عن جهة الإدارة المُتعاقدة، تُدرس كل حالة بتجرد وتبدي رأيها على ضوء ذلك، في حين نجد أن المُشرّع السوري حصر أمر الإعفاء من غرامة التأخير بالوزير، وذلك في حالات يعود أمر تقديرها له، حيث كان الأحرى بالمُشرّع السوري ذكر هذه الحالات وعدم إعطاء الوزير هذه السلطة الواسعة، وعرض كل حالة لدراسة إدارة الفتوى المختصة في مجلس الدولة السوري.

3- من خلال استعراض موقف المُشرّع السوري فيما يتعلق بتحديد مقدار غرامة التأخير، نجد أنّه وضع حدين أدنى وأعلى لنسب غرامة التأخير، وجعلها شاملة لجميع أنواع العقود، وبالرغم من أن هذا الموقف صحيح في تحديده لمقدار غرامة التأخير، إلا أن الأصح في اعتقادي أن يتم وضع نسبة عامّة لكل العقود مع تخصيص العقود المهمة بنسبة خاصة بها، كعقود الالتزام على سبيل المثال بحيث تفرض غرامة تأخير تتراوح بين (1%) وحتى (6%) من قيمة العقد بالنسبة لكل العقود باستثناء عقود الالتزام تكون نسبتها من (5%) وحتى (10%) من القيمة الإجمالية للعقد، والهدف من ذلك التأكيد على أهمية هذه العقود ولمخاطر التأخُر في تنفيذها، لذلك كان لابد من تحديد نسب خاصة بها.

4- لا يجوز أن يكون قرار اللجنة المُكلّفة بالبت في موضوع الإعفاء من غرامات التّأخير قطعي وغير قابل للطّعن، ففي ذلك حرمان للمُتعاقد مع الإدارة من الحق في سلوك سُبل الطّعن التي كفلها الدّستور، وبالتالي نكون أمام مخالفة دستوريّة .

المراجع:

[1] نحيلي، سعيد، الحسن، عبسي. *العقود الإداريّة*، منشورات جامعة حلب، حلب، 2007، ص 226.

[2] أنيس، إبراهيم. *المعجم الوسيط*، الطبعة الثانية، الجزء الأوّل والثاني، بلا دار نشر، القاهرة، 1972، ص 39 - 683.

[3] العتوم، منصور إبراهيم. *النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإداريّة "دراسة تحليلية مقارنة"*، مجلة الشريعة والقانون، العدد 53، السنة 27، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013، ص 346-389.

[4]هاشم، حسان عبد السميع. *الجزاءات الماليّة في العقود الإداريّة*، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 60.

[5] الطماوي، سليمان. *الأسس العامّة للعقود الإداريّة "دراسة مقارنة"*، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص 490.

[6] صادق، سمير. *العقد الإداري في المبادئ الإداريّة العليا*، مطابع الهيئة العامّة المصرية العليا للكتاب، بلا مكان نشر، 1991، ص 195.

[7] *القانون الخاص بنظام العقود الموحد للجهات العامّة في سورية رقم 51*، 2004، المادة \51\.

[8] سلوم، صبحي. *موسوعة العقود*، الجزء الأول، بلا ناشر، 2005، ص 314.

[9] عبد الباسط، محمد فؤاد. *القانون الإداري*، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بلا سنة نشر، ص 553 – 554.

[10] عبد المنعم خليفة، عبد العزيز. *الأسس العامّة للعقود الإداريّة*، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، لعام 2005، ص 270 – 271.

[11] عباس ادعين، عبد الرحمن. *الغرامات التأخيرية في العقود الإداريّة*، مجلة جامعة بابل/ العلوم الإنسانية، المجلد 22، العدد 3، 2014، ص 553–561.

[12] سلطان، طارق. *سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات على المُتعاقدين معها في العقود الإداريّة وضوابطها "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه*، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 159.

[13] الحسين، محمد، نوح، مهند. *العقود الإداريّة*، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2007–2008، ص 252.

[14] نوح، مهند. *القانون الإداري*، الجامعة الإفتراضية، دمشق، بلا سنة نشر، ص 189.

[15] *المجموعة الذهبية الحديثة للآراء الصادرة عن القسم الاستشاري في مجلس الدولة السوري*، مكتبة الأسد، دمشق، لعام 2016، ص 127–132.

[16] عبد الباسط، محمد فؤاد. *أعمال السلطة الإداريّة*، مكتبة الهداية، الإسكندرية، 1989، ص 427.

[17] *القانون الخاص بتنظيم المناقصات والمزايدات في مصر*، رقم \89\، لعام 1998، المادة 23.

[18] المهايني، مصباح. *مبادئ القضاء الإداري*، الطبعة الخامسة، مؤسسة النوري، دمشق، بلا سنة نشر، ص 212.

[19] *مجموعة المبادئ القانونيّة التي قررتها المحكمة الإداريّة العليا في سوريا*، قرارها رقم \4\، طعن \132\، 1986.

[20] *دستور الجمهورية العربيّة السّورية*، لعام 2012، المادة \51\.