الطبيعة القانونية لغرامة التأخير في العقود الإدارية دراسة تحليلية

د. عبدالرحمن بن عبدالعزيز العبيد

أستاذ القانون الإداري بقسم القانون العام، بكلية القانون، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة

(أرسل بتاريخ 2026/7/22م، وقبل للنشر بتاريخ 2026/8/12م)

المستخلص

يتناول هذا البحث الطبيعة القانونية لغرامة التأخير في العقود الإدارية وفقًا لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، ويهدف إلى بيان ماهية غرامة التأخير وأهميتها، وتحديد طبيعتها القانونية، وبيان الوضع القانوني لسلطة الجهة الحكومية في إيقاعها وزيادة قيمتها من عدمه، وإيضاح الإجراءات التي يجب على الجهة الحكومية اتباعها عند فرض غرامة التأخير، وبيان الخصائص التي تتميز بها غرامة التأخير عن غيرها من الجزاءات. ولتحقيق ذلك اعتمد البحث المنهج التحليلي، وانتهت نتائجه إلى أن غرامة التأخير تُعد جزاءً إداريًا يحق للإدارة فرضه على المتعاقد في حال إخلاله بالمواعيد المتفق عليها في العقد، ويجب على الجهة الحكومية أن تتدرج في تطبيق غرامة التأخير، وأن تغطي كافة جوانب التأخير. وأنه لا ازدواجية في فرض غرامة التأخير، مع حسم قيمة الأعمال التي لم تنفذ. وأوصى بضرورة ذكر الأحكام التفصيلية في وثائق المنافسة لأسلوب حسم غرامة التأخير، وهل تكون بالمقطوعية أم بنسبة، وكذلك ألا تتجاوز الجهة الحكومية في حسمها لغرامة التأخير قيمة الأعمال المستلمة والمنتفع بها. وضرورة مراجعة المادة122من اللائحة التنفيذية للنظام.

الكلمات المفتاحية: الجزاءات، التأخير، الغرامات.

The Legal Nature of Delay Fines in Administrative Contracts: An Analytical Study

Dr. Abdulrahman bin Abdulaziz alobaid
Faculty Member in Administrative Law, College of Law, The Islamic University of Madinah

Abstract:

This analytical study examines the legal nature of delay fines in administrative contracts under the Government Tenders and Procurement Law and its Executive Regulations. The research aims to clarify the concept, importance, and legal nature of delay fines, alongside the legal status of the government authority's power in imposing or increasing them. Furthermore, it outlines the procedures required when imposing delay fines and highlights their distinguishing characteristics compared to other penalties. Using the analytical methodology, the research is structured into an introduction, a preliminary section, two main chapters, and a conclusion presenting key findings and recommendations. Among the main findings, delay fines are considered administrative penalties that the administration may impose on contractors for failing to meet agreed contractual deadlines. The government entity must apply delay fines progressively, covering all aspects of delay, with no double penalty in imposing delay fines alongside deducting the value of unexecuted works. Key recommendations include stating detailed provisions in tender documents regarding delay fine deduction methods—whether as a lump sum or a percentage—ensuring that the fine deduction does not exceed the value of received and utilized works, and necessity of reviewing Article 122 of the Executive Regulations of the Law.

Keywords: Penalties, Delay, Fines.

المقدمة:

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدًا عبده ورسوله، أما بعد:

تقوم الجهات الحكومية في المملكة العربية السعودية بأعمال أساسية، ومنها: إبرام العقود الإدارية المتنوعة والمتعددة؛ وذلك لأجل الوفاء بمتطلبات الإدارة وأهدافها، فالإدارة لها الحق في استخدام أي نوع من أنواع العقود بما يتوافق مع أحكام النظام، وبما يكفل حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، إلا أنه وبعد إبرام العقد قد يتأخر المتعاقد أو يتباطأ أثناء تنفيذه للعقد؛ مما يؤدي إلى انتهاء الموعد النهائي لتسليم محل العقد دون أن ينتهي منه المتعاقد، وهذا بالتأكيد سوف يؤدي إلى الإضرار بالمصلحة العامة ومصلحة المرفق الذي يهدف العقد إلى تسيير أعماله.

لأجل ذلك؛ نجد أن المنظم قد عالج هذه المشكلة، ووضع أحكامًا لفرض الجزاءات والغرامات للعقود التي تبرمها الجهات الحكومية، وذلك متى ما حصل أي تأخير أو تباطؤ من المتعاقد أثناء تنفيذه للعقد.

أهمية البحث:

تؤدي الجزاءات التي تفرضها الجهة الإدارية دورًا مهمًا في حسن تنفيذ المتعاقد للعقد الإداري وما ورد فيه من شروط وأحكام ومواصفات، ومن تلك الجزاءات التي يمكن للجهة الحكومية فرضها غرامة التأخير بسبب ما حصل من المتعاقد من تأخير في البدء في تنفيذ العقد المتفق عليه بعد توقيعه، أو أن يتأخر أو يتباطأ أثناء تنفيذه للعقد؛ مما أدى إلى انتهاء الموعد النهائي لتسليم محل العقد دون أن ينتهي منه المتعاقد، وهذا يؤدي بطبيعة الحال إلى الإضرار بالمصلحة العامة، وكذلك مصلحة المرفق الذي يهدف العقد إلى تسيير أعماله.

وتظهر أهمية الموضوع في حق الجهة الحكومية في فرض غرامة التأخير ومصادرة قيمتها، وكذلك في الشروط التي يجب أن تتوافر في غرامة التأخير، وما هو مقدارها، وهل يجوز للجهة الحكومية زيادة قيمة الغرامة أم لا، وما هي الإجراءات التي يجب على الجهة الحكومة اتباعها قبل إيقاعها.

أسباب اختيار موضوع البحث:

لقد وقع اختياري على موضوع (الطبيعة القانونية لغرامة التأخير في العقود الإدارية دراسة تحليلية) للأسباب الآتية:

أولاً: أهمية الموضوع التي ذكرتها سابقًا.

ثانيًا: الرغبة في دراسة هذا الموضوع وتأصيله نظاميًا؛ نظرًا لعدم وجود دراسات تناولت الموضوع بهذه الصورة.

ثالثًا: بيان التكييف الفقهي لغرامة التأخير وطبيعتها القانونية.

رابعًا: الرغبة في بيان حقوق والتزامات كلٍ من الجهة الحكومية والمتعاقد فيما يتعلق بغرامة التأخير وإجراءات فرضها.

خامسًا: وجود المنازعات التي تقع بسبب فرض غرامة التأخير أمام ساحات القضاء.

مشكلة البحث وأسئلته:

تكمن مشكلة البحث في بيان الطبيعة القانونية لغرامة التأخير، وكذلك في بيان الغاية المرجوة من فرض غرامة التأخير، وكذلك بيان الحالات التي يجب فيها على الجهة الحكومية فرض الغرامة كجزاء على إخلال المتعاقد بتنفيذ العقد وفقًا لشروطه وأحكامه، وما هي الإجراءات التي يجب على الجهة اتباعها إذا أرادت ذلك، وما هي الخصائص التي تميز غرامة التأخير عن غيرها من الجزاءات، وتثور مشكلة أخرى في كيفية احتساب غرامة التأخير، وهل تكون على القيمة الإجمالية للعقد، أم على الأعمال متأخرة فقط. وهل يحق للجهة الحكومية زيادة قيمة الغرامة عما هو محدد وفقًا لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية أم لا، وما هي إجراءات ذلك.

وسوف يجيب البحث عن الأسئلة الآتية:

1. ما غرامة التأخير، وما هي الغاية من وجودها؟
2. ما الطبيعة القانونية لغرامة التأخير؟
3. ما الأحكام المتعلقة بفرض غرامة التأخير؟
4. ما مقدار غرامة التأخير، وهل يحق للجهة الحكومية زيادة قيمتها؟
5. ما الإجراءات التي يجب على الجهة الحكومية اتباعها عند بفرض غرامة التأخير؟
6. ما الخصائص التي تتميز بها غرامة التأخير عن غيرها من الجزاءات؟

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى بيان ماهية غرامة التأخير وأهميتها، وكذلك تحديد الطبيعة القانونية لها، وأيضًا يتناول الوضع القانوني لسلطة الجهة الحكومية في إيقاعها وكذلك زيادة قيمتها من عدمه، كما يهدف أيضًا إلى إيضاح الإجراءات التي يجب على الجهة الحكومية اتباعها عند فرض غرامة التأخير، وكذلك في أن يكون مرجعًا فيما يتعلق بغرامة التأخير لكلٍ من الجهة الحكومية والمتعاقد معها في تنفيذ أعمالها ومشترياتها.

حدود البحث:

نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/128) وتاريخ 1440/11/13هـ. مع الإشارة إلى النظام الجديد الذي صدر أثناء كتابة البحث، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/76) وتاريخ 1448/2/27هـ.

اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية المعدلة الصادرة بقرار معالي وزير المالية رقم (3479) وتاريخ 1441/8/11هـ.

الدراسات السابقة:

بعد الرجوع إلى الدراسات ذات العلاقة بموضوع البحث، تبين -في حدود ما وقف عليه الباحث- عدم وجود دراسة حديثة تناولت غرامة التأخير في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر عام 1440هـ ولائحته التنفيذية. وأقرب الدراسات إلى هذا الموضوع دراستان:

الدراسة الأولى بعنوان: غرامة التأخير في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، للباحث: شلعان بن راجح شلعان، وهي رسالة ماجستير في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، عام 1430هـ.

أوجه الاتفاق: تشترك الدراسة السابقة والدراسة الحالية في تناولها الموضوع العام لغرامة التأخير في العقد الإداري وفق النظام السعودي.

أوجه الاختلاف: تختلف الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة في أنها مخصصة لبحث الطبيعة القانونية لغرامة التأخير، والوقوف على آراء شراح القانون في ذلك، بينما لم تتناول الدراسة السابقة آراء شراح القانون واكتفت بذكر رأي واحد فقط دون تحليله، كما تناولت تلك الدراسة حكم غرامة التأخير في ضوء النظام السابق، وسوف تتناول هذه الدراسة حكمها وفق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر عام 1440هـ ولائحته التنفيذية. كما أن تلك الدراسة اتبعت منهج المقارنة بأحكم الفقه الإسلامي، بينما اقتصرت هذه الدراسة على المنهج التحليلي.

الدراسة الثانية بعنوان: الغرامات في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي (دراسة تحليلية)، للباحث: د. إبراهيم محمد الحديثي، بحث منشور في مجلة جامعة الملك سعود -الأنظمة والعلوم السياسية، عام 2011م.

أوجه الاتفاق: تشترك الدراسة السابقة والدراسة الحالية في تناولها الموضوع العام لغرامة التأخير في العقد الإداري وفق النظام السعودي.

أوجه الاختلاف: تختلف الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة في أنها مخصصة لبحث موضوع غرامة التأخير وطبيعتها القانونية فقط، وذلك في وفق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر عام 1440هـ ولائحته التنفيذية، وتتميز هذه الدراسة في كونها سوف تقتصر على غرامة التأخير، ولن تتناول باقي أنواع الغرامات كالدراسة السابقة.

منهج البحث:

سوفَ أتبع في بحثي هذا المنهج التحليلي الذي يقتضي جمع المعلومات ذات الصلة بموضوع البحث واستخلاصها من مصادرها وتحليل النصوص النظامية الواردة في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية وذلك حسب القواعد العلمية، مع الاستشهاد بالتطبيقات القضائية الصادرة عن ديوان المظالم وذلك على النحو الآتي:

– جمع المادة من مصادرها المعتمدة وتوثيقها والإشارة إليها قدر الإمكان، إلا إذا كانت منقولة من مصدر آخر مفقود، أو تعذر الوصول إليه فأقوم بالإشارة إلى الناقل.

– كتابة البحث بأسلوب علمي صحيح، والاعتناء بقواعد اللغة العربية، وقواعد الإملاء، وعلامات الترقيم، في الكتابة قدر المستطاع.

– العناية بتعريف المفاهيم والمصطلحات الأساسية التي ترد في البحث.

–ذكر التطبيقات النظامية والقضائية الصادرة عن ديوان المظالم التي تتطلبها الدراسة متى وجدت.

–وضع خاتمة في نهاية البحث أبين فيها أهم نتائجه وتوصياته.

خطة البحث:

يشتمل البحث على مقدمةٍ، وتمهيدٍ، ومبحثين، وخاتمةٍ، وذلك على النحو التالي:

المقدمة: وتشتمل على افتتاحيةٍ للموضوع، وأهميته، وأسباب اختياره، ومشكلته، والدراسات السابقة فيه، وخطتي في البحث، ومنهجي فيه.

المبحث التمهيدي: مفهوم غرامة التأخير وأهميتها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم غرامة التأخير في اللغة.

المطلب الثاني: مفهوم غرامة التأخير في الإصلاح.

المطلب الثالث: أهمية غرامة التأخير.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لغرامة التأخير، فيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الطبيعة التعويضية لغرامة التأخير.

المطلب الثاني: الطبيعة الجزائية لغرامة التأخير.

المطلب الثالث: الطبيعة المختلطة لغرامة التأخير.

المبحث الثاني: شروط فرض غرامة التأخير وخصائصها، وفيه مطلبين:

المطلب الأول: شروط فرض غرامة التأخير.

المطلب الثاني: خصائص غرامة التأخير.

الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها أثناء كتابة البحث.

المبحث التمهيدي: مفهوم غرامة التأخير وأهميتها

سوف نتناول في هذا المبحث بيان مفهوم غرامة التأخير باعتبارها مركبًا وذلك ببيان مفهومها في اللغة في المطلب الأول، ثم بعد ذلك نتناول بيان مفهومها في الاصطلاح وذلك في المطلب الثاني، وننتقل إلى بيان أهمية غرامة التأخير في المطلب الثالث، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم غرامة التأخير في اللغة

الغرامة مفردة، وجمعها غرامات، "والغرم هو أداء شيْء يلْزم مثل كفالة يغرمها" (الأزهري، 2001 ج. 8، ص. 129)، وقيل "أداء شيء لزمه" (بن عباد، 1994، ج. 5، ص. 82)، يقال "أغرمه وغرمه تغريمًا" (الرازي، 1999، ص. 226)، والغرامةُ هي "ما يَلزمُ أداؤه" (الفيروزآبادي، 2005، ص. 1142؛ الزبيدي، 2001، ج. 33، ص. 170؛ فارس، 1986، ص. 694).

وعرفت الغرامة بأنها "ما يتحمله الغريم في ماله تعويضا عن ضرر بغير جناية" (قلعجي، 1988، ص. 330).

وعلى ذلك يمكن تعريف الغرامة بأنها: مبلغ مالي يُلزم شخص بدفعه للغير.

أما التأخير في اللغة "فالهمزة والخاء والراء أصل واحدٌ إليه ترجع فروعه، وهو خلاف التقدُّم" (ابن فارس، 1972، ج. 1، ص. 70). يقال "أخرْتُهُ فتأخر واسْتأخر، مثل تأَخَّر والآخِرُ بعد الأول" (الجوهري، 1987، ج. 2، ص. 576). "وتأخير الشيء جعله بعد موضعه" (قلعجي، 1988، ص. 118).

وعلى ذلك يمكن تعريف التأخير بأنه: فعل الشيء بعد الموعد المتفق عليه والمحدد له.

المطلب الثاني: مفهوم غرامة التأخير في الإصلاح

تنقسم الآراء الفقهية حول تعريف الغرامة التأخيرية إلى ثلاثة تعريفات رئيسة:

التعريف الأول: باعتبارها جزاءات مالية؛ حيث يعرف أصحاب هذا الرأي الغرامة التأخيرية بأنها: مبالغ مالية إجمالية تقدرها الإدارة مقدمًا وتنص على توقيعها متى ما أخل المتعاقد في التزام معين خصوصًا فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ (الحلو، 2007؛ ذنيبات، 2012؛ الطماوي، 2017).

التعريف الثاني: باعتبارها تعويضًا جزافيًا؛ حيث يعرف أصحاب هذا الرأي الغرامة التأخيرية بأنها: مبلغ تعويض جزافي محدد سابقًا في العقد تُوَقَّع عندما يخل المتعاقد بالتزاماته (الجبوري، 2017؛ العنزي، 2010).

التعريف الثالث: باعتبارها تعويضًا وجزاءً؛ حيث يعتبر أصحاب هذا الرأي أن الغرامة تأخذ طابعًا مزدوجًا وذلك بالجمع بين طبيعتي التعويض والجزاء، فمن حيث الطبيعة التعويضية فهي تعتبر تعويضًا جزافيًا عن ضرر مفترض لا يشترط إثبات الضرر فعليًا، وتستند إلى اعتبارات المصلحة العامة، وترتبط بحسن سير المرافق العامة.

أما من حيث الطبيعة الجزائية فيه فتمثل أداة ضغط مالية تهدف إلى حث المتعاقد على الالتزام بمواعيد التنفيذ، وتخدم الصالح العام من خلال حماية استقرار أداء المرافق العامة لخدماتها بانتظام واطراد (المصري، 2022).

وبناءً على ذلك، يمكن تعريف غرامة التأخير بأنها مبلغ مالي تقدره الإدارة في حدود نسب معينة تتفق مع المتعاقد عليه وتضمنه في العقد؛ لكي تستطيع أن تقوم بإيقاعه كجزاء على المتعاقد متى ما أخل بالتزاماته في العقد. وعلى ذلك، فإنه يجب النص على الغرامة حتى تستطيع الإدارة اللجوء إليها، ولا يلزم لفرضها حصول ضرر -بخلاف التعويض- وإن جاز للإدارة الإعفاء منها وفقًا للأحكام التي حددها النظام؛ حيث نص النظام على أنه: "إذا تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد عن الموعد المحدد؛ تفرض عليه غرامة تأخير لا تتجاوز (6%) من قيمة عقد التوريد، ولا تتجاوز (20%) من قيمة العقود الأخرى، ويجوز زيادة تلك النسب بموافقة مسبقة من

الوزير" (نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1440، المادة 72). وقد خفض المنظم في النظم الجديد الحد الأعلى للغرامة بما لا يتجاوز 15%؛ حيث نص النظام على أنه: "إذا تأخر المتعاقد معه في تنفيذ العقد عن الموعد المحدد، فتفرض عليه غرامة تأخير لا تتجاوز (6%) من قيمة عقد التوريد، ولا تتجاوز (15%) من قيمة العقود الأخرى" (نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1448، المادة 70). ويأتي هذا التعديل بالتخفيض استجابةً للواقع التطبيقي والمنازعات المعروضة أمام ديوان المظالم، والتي تؤكد على ضرورة ألا تتحول الغرامات التأخيرية إلى عبء مالي يفقد العقد توازنه المالي، أو يؤدي إلى إعسار المتعاقد، مع الحفاظ على الهدف من الغرامة لضمان انتظام سير المرافق العامة.

المطلب الثالث: أهمية غرامة التأخير

تستهدف غرامة التأخير ضمان تنفيذ المتعاقد لالتزاماته المنصوص عليها في العقد، فهي مقررة أصلًا ضمانًا لتنفيذ العقود في المواعيد المتفق عليها، وذلك حرصًا على سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وهي على هذا النحو تعتبر جزاء مرنا ومناسبًا من الناحية العملية، ويساهم إلى درجة كبيرة في مواجهة التأخير في تنفيذ الالتزامات العقدية بشكل يتفق مع ظروف كل عقد بل أنها تعد إجراء لمواجهة المتعاقد في التأخير؛ إذ أنه يأخذ في اعتباره أن مجرد تأخيره في تنفيذ التزاماته يؤدي إلى فرض غرامة عليه؛ مما يجعله ينجز التزاماته في الوقت المناسب وعلى النحو المتفق عليه، وهي على ذلك تعتبر جزاء مقررًا للمصلحة العامة بما يضمن حسن سير المرفق العام الذي يستهدف العقد تسيره بانتظام دون انقطاع (الخولي، 2015؛ العنزي، 2010؛ الفوزان، 2011).

ونظرًا لأهميتها غرامة التأخير وخطورتها على المتعاقد؛ فإن المنظم لم يلزم الجهة الحكومية أن تقوم بإنذار المتعاقد قبل إيقاعها عليه، إلا إذا أرادت فسخ العقد فقط؛ حيث أجاز المنظم للجهة الحكومية وفقًا لسلطتها التقديرية بحسب طبيعة المشروع والظروف المحيطة به أن تقوم بإنهاء العقد ثم مصادرة الضمان النهائي متى ما تأخر المتعاقد عن البدء في العمل، وكذلك إذا تباطأ في تنفيذه، وأيضًا إذا لم ينفذ العقد وفق الشروط والمواصفات المتفق عليها، وذلك بعدما تقوم الجهة الحكومية بإنذاره لكي يقوم بالمسارعة في تنفيذ العقد، وتصحيح أوضاعه خلال خمسة عشر يومًا؛ حيث نص النظام على أنه: "يجوز للجهة الحكومية إنهاء العقد في الحالات التالية: إذا تأخر المتعاقد معه عن البدء في العمل، أو تباطأ في تنفيذه، أو أخلّبأي شرط من شروط العقدولم يصحح أوضاعه خلال (خمسة عشر) يومًا من تاريخ إبلاغه كتابة بذلك" (نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1440، الفقرة 2/أ من المادة 76).

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لغرامة التأخير

بناءً على خلاف السابق في تعريف غرامة التأخير، ثار الخلاف الفقهي في تحديد الطبيعة القانونية لغرامة التأخير وأساسها القانوني؛ حيث انقسمت الآراء الفقهية حول الطبيعة القانونية لغرامة التأخير إلى ثلاثة آراء رئيسية، وسوف نتناول بيان ذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: الطبيعة التعويضية لغرامة التأخير

يرى جانب من فقهاء القانون أن الغرامة التأخيرية تُعتبر تعويضًا جزافيًا محددًا ومتفقًا عليه مسبقًا، يُطبق تلقائيًا في حال إخلال المتعاقد مع الإدارة بالتزاماته. ويُحْسَب الضرر الذي لحق بالإدارة؛ لذا يُعتبر أن الغرامة المالية وفقًا لهذا الاتجاه الفقهي هي تعويضات جزافية منصوص عليها في العقد تفرض وتُستحق عند تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته (الجبوري، 2017؛ ذنيبات، 2012).

وبناءً على القول بهذا الرأي الفقهي، فإنه يترتب على ذلك عدة نتائج:

أولاً: أن الإدارة ليست ملزمة بإثبات وجود ضرر معين ناتج عن إخلال المتعاقد بتنفيذ التزاماته وفقًا للعقد. (ذنيبات، 2012؛ نصار، 2005).

ثانيًا: لا يحق للإدارة مطالبة المتعاقد بمبالغ تتجاوز الغرامة المحددة، حتى وإن كان الضرر الذي لحق بها يفوق ذلك التعويض الجزافي (الجبوري، 2017؛ عفيفي، 2017).

ثالثًا: أنه لا يحق للمتعاقد الاعتراض على فرض الغرامة التأخيرية إن لم يوجد ضرر لحق بالإدارة نتيجة تأخره في تنفيذ العقد. وبالتالي، فإنه يحق للإدارة فرض الغرامة المنصوص عليها في العقد بشكل تلقائي عند وقوع التأخير (الجبوري، 2017؛ ذنيبات، 2012؛ عفيفي، 2017).

ويعتبر أصحاب هذا الرأي أن الأساس القانوني للغرامات المالية، وخاصة غرامات التأخير، هو أساس غير تعاقدي؛ حيث تفرض هذه الغرامات بقوة القانون حتى في حال غياب نص عليه في العقد؛ حيث تمتلك الإدارة، بصفتها سلطة عامة، الحق في تطبيق الجزاءات، بما في ذلك الغرامات، باعتبار أن هذا الحق ينشأ من كونها سلطة عامة وليس من نصوص العقد؛ ولذلك فإن عدم وجود نص في العقد لا يمنع الإدارة من إيقاع جزاء على المتعاقد معها.

ولا يتفق الباحث مع أصحاب هذا الرأي القائلين بأن غرامة التأخير هي تعويض جزافي؛ حيث إن التعويض يشترط أن تتوافر أركانه، من وجود خطأ من قبل المتعاقد، وأن هناك ضررًا حقيقيًا لحق بجهة الإدارة، وأن توجد علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وأن تكون الغرامة التي قدرتها جهة الإدارة سابقاً كافية في التعويض عن الضرر الذي لحق بها. وهذا يعتبر متناقضًا مع فكرة غرامة التأخير التي تقوم جهة الإدارة بإيقاعها بما لها من سلطة عامة.

المطلب الثاني: الطبيعة الجزائية لغرامة التأخير

يرى جانب من الفقه أن غرامة التأخير تُعتبر جزاءً اتفاقيًا؛ حيث إنها جزاء يحق للإدارة فرضه على المتعاقد في حالة إخلاله بالالتزامات المتفق عليها في العقد. وعلى ذلك تُعتبر الغرامة مبالغ تُحددها الإدارة مسبقًا، وتنص على فرضها عند إخلال المتعاقد بالمواعيد المحددة في العقد، ويُعتبر حق الإدارة في فرض الغرامات صلاحية تعاقدية مُقررة بموجب نصوص العقد. (الجبوري، 2017؛ ذنيبات، 2012؛ عفيفي، 2017)؛ حيث تُعتبر الغرامة مثل الجزاءات المالية الأخرى، بحاجة إلى نص في العقد. فإذا كان العقد خاليًا من النص الذي يمنح الإدارة الحق في فرض غرامة التأخير، فلا يمكنها اللجوء إلى قاضي العقد للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن تأخر المتعاقد، وفقًا للأسس القانونية للتعويض التي تتطلب إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

وبناءً على القول بهذا الرأي الفقهي، فإنه يترتب على ذلك عدة نتائج:

أولاً: إذا كان العقد يحتوي على شروط تحدد مقدار الغرامة التي يتحملها المتعاقد عند إخلاله بالتزاماته، فإن هذا المقدار هو ما اتفق عليه الطرفان (الجبوري، 2017؛ ذنيبات، 2012؛ عفيفي، 2017؛ المصري،2022).

ثانيًا: إذا لم يوجد نص في العقد على مقدار الغرامة يُطبق ما ورد في اللائحة من تحديد مبلغ الغرامة للعقود الخاضعة لها. وفي حال عدم وجود نص في العقد أو اللائحة يجب على الإدارة الامتناع من فرض الغرامة التأخيرية، ويعود إلى القاضي حق تقدير التعويض وفقًا لقواعد المسؤولية، وإذا تعارض نص في العقد مع نص آخر في اللائحة التنفيذية للنظام فإن العقد يُطبق؛ حيث إن العقد هو شريعة المتعاقدين. (ذنيبات، 2012).

ثالثًا: تستطيع الإدارة فرض الغرامة بمجرد حدوث التأخير، دون الحاجة إلى تنبيه أو إنذار المتعاقد.

رابعًا: أن غرامة التأخير تُفرض بمجرد حدوث التأخير، دون إلزام الإدارة بإثبات الضرر الذي لحق بها، ولا يُقبل من المتعاقد الدفع بعدم حدوث الضرر؛ إذ يُعتبر الضرر هنا مفترضًا (الجبوري، 2017؛ ذنيبات، 2012؛ عفيفي، 2017؛ المصري2022 ؛ نصار، 2005).

ولا يتفق الباحث في جزءٍ مما قاله أصحاب هذا الرأي، باعتبار أن غرامة التأخير هي جزاءٌ اتفاقي؛ لكونهم اشترطوا أن يكون منصوصًا عليها في العقد، ومن ثم فإن عدم النص لا يخول جهة الإدارة الحق في فرضها باعتبار أن العقد هو شريعة المتعاقدين. ومن

المعلوم أن فرض الغرامة والجزاء هو من امتيازات الجهات الإدارية التي قامت عليها أحكام القانون الإداري. ولا يتفق مع قولهم بأنه إذا تعارض نص في العقد مع نص آخر في اللائحة التنفيذية للنظام، يُطبق العقد؛ حيث إن العقد هو شريعة المتعاقدين، وإن من الثابت أن النص القانوني أو اللائحي مقدم على العقد؛ إذ بين قرار مجلس الوزراء أنه لا يجوز أن تضمن الأجهزة الحكومية الخاضعة لنظام تأمين مشتريات الحكومة وتنفيذ مشروعاتها وأعمالها في العقود التي تبرمها نصوصًا تخالف هذا النظام. وأكد القرار ذاته على أنه في الحالات التي يتضمن فيها أي عقد من العقود التي تبرمها أي وزارة نصوصًا تخالف نصوص نظام تأمين مشتريات الحكومة وتنفيذ مشروعاتها وأعمالها يحال العقد إلى ديوان المظالم للبت فيه بما يحقق العدالة. (قرار مجلس الوزراء رقم (487)، تاريخ 1398/8/5هـ).

وتأييدًا لذلك؛ نجد أن ديوان المظالم ذهب في أحد أحكامه إلى إعفاء المتعاقد من تطبيق الغرامة عليه بواقع (25%) حسب بنود العقد، والاكتفاء بالغرامة بنسبة (10%) حسب ما نص عليه النظام؛ حيث بين الحكم أن الأصل في العقود إعمال نصوصها التي ارتضاها الطرفان لضبط العلاقة التعاقدية بينهما، وأنه من مقتضى إعمال هذه الأصل في العقود التي تكون الإدارة طرفًا فيها الوقوف على نصوص نظام تأمين مشتريات الحكومة وتنفيذ مشروعاتها، التي تمثل الشروط الثابتة الضابطة لكافة عقود الإدارة بتقرير ولي الأمر لها ونشرها؛ ليصبح لازمًا على جميع الأطراف التي تتعامل مع الإدارة مراعاة نصوصه والعمل في ضوئه، واعتبار أحكامه عند إبرام العقود مع الإدارة جزءًا من نصوص العقد لا يجوز الاتفاق على خلافه، وبين أيضًا أن نص غرامة التأخير الواردة في النظام يعتبر نصًا أمرًا لا يجوز مخالفته ولا الاتفاق على ما يخالفه، وإذا وجد أي اتفاق على خلافه يعتبر كأن لم يكن، ويرجع إلى النص الوارد في النظام؛ لذا حكمت الدائرة بإلزام المدعي بأن يدفع للمدعى عليها شرطة العاصمة المقدسة مبلغًا قدره تسعة عشر ألفًا ومئتان وثلاثة وعشرون ريالًا وتسعون هللة غرامة التأخير المقرر نظامًا. (المحكمة الإدارية، 1415، رقم الحكم 14/د/إ/9؛ المحكمة الإدارية، 1407، رقم الحكم 3/د/إ/4).

المطلب الثالث: الطبيعة المختلطة لغرامة التأخير

يرى جانب آخر من فقهاء القانون أن الغرامة التأخيرية تحمل طبيعة مختلطة، وذلك بالجمع بين طبيعتي التعويض والجزاء؛ فمن حيث الطبيعة التعويضية فهي تعتبر تعويضًا جزافيًا عن ضرر مفترض لا يشترط إثبات الضرر فعليًا، وتستند إلى اعتبارات المصلحة العامة، وترتبط بحسن سير المرافق العامة. أما من حيث الطبيعة الجزائية فيه تمثل أداة ضغط مالية، تهدف إلى حث المتعاقد على الالتزام بمواعيد التنفيذ، وتخدم الصالح العام من خلال حماية استقرار أداء المرافق العامة لخدماتها بانتظام واطراد. (ذنيبات، 2012؛ المصري، 2022).

ويستند هذا الرأي إلى الطبيعة الخاصة للعقود الإدارية وارتباطها المباشر بالمصلحة العامة التي تجمع بين الحماية التعويضية للإدارة وضرورة الردع لضمان التنفيذ السليم للالتزامات التعاقدية، وخاصة احترام مدد التنفيذ؛ مما يبرر هذا النوع من الجزاءات التي يهدف في النهاية إلى ضمان السير المنتظم للمرافق العامة، ويتضح ذلك من ارتباط غرامات التأخير بعدد الأيام التي تأخر فيها المتعاقد عن تنفيذ التزاماته؛ حيث تُعتبر هذه الغرامات ذات طابع تهديدي (ذنيبات، 2012).

أما النتائج المترتبة بناءً على القول بهذا الرأي الفقهي فإنها تكون بالجمع بين نتائج أصحاب الرأي الأول والثاني، ولا يُقبل من المتعاقد الدفع بعدم تناسب مقدار الغرامة بدعوى أن الضرر الذي لحق بالإدارة لا يتوافق مع مقدارها؛ إذ يُفترض الضرر بمجرد تحقق السبب اللازم لاستحقاق الغرامة المنصوص عليها في العقد. ويُعتبر التباطؤ في تنفيذ العقد الإداري إخلالًا بالخدمات والمنافع التي تعهدت الإدارة بتقديمها للمجتمع، وهو ما ترتب عليه ضرورة تأمين سير المرافق العامة وتشغيلها لتحقيق النفع العام.

ويرى الباحث: أن غرامة التأخير تُعتبر جزاءً إداريًا؛ حيث إنها جزاء يحق للإدارة فرضه على المتعاقد في حالة إخلاله بالالتزامات المتفق عليها في العقد (عفيفي، 2017). وعلى ذلك، تُعتبر الغرامة مبالغ تُحددها الإدارة مسبقًا بالاتفاق مع المتعاقد في حدود النسبة

المحددة نظامًا، وتنص على فرضها عند إخلال المتعاقد بالمواعيد المحددة في العقد؛ حيث تفرض هذه الغرامات بقوة القانون حتى في حال غياب النص عليه في العقد؛ وحيث تمتلك الإدارة، بصفتها سلطة عامة، الحق في تطبيق الجزاءات، بما في ذلك الغرامات، باعتبار أن هذا الحق ينشأ من كونها سلطة عامة وليس من نصوص العقد. لذلك، فإن عدم وجود نص في العقد لا يمنع الإدارة من إيقاع جزاء على المتعاقد معها. أما فيما يتعلق بالزيادة على النسبة المحددة نظامًا فإنه لا يمكن للإدارة فرضه ما لم تحصل على موافقة مسبقة من وزير المالية، وما لم توضحه للمتنافسين قبل دخولهم في المنافسة التي طرحتها الجهة الحكومية؛ حيث نص النظام على أنه: "إذا تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد عن الموعد المحدد؛ تفرض عليه غرامة تأخير لا تتجاوز (6%) من قيمة عقد التوريد، ولا تتجاوز (20%) من قيمة العقود الأخرى، ويجوز زيادة تلك النسب بموافقة مسبقة من الوزير، على أن توضح تلك الزيادة للمتنافسين قبل تقديمهم لعروضهم" (نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1440، المادة 72).

المبحث الثاني: شروط فرض غرامة التأخير وخصائصها

سوف نتناول في هذا المبحث بيان الشروط التي يجب على الجهة الحكومية التقيد بها عندما تريد أن تفرض غرامة التأخير على المتعاقد الذي ثبت لديها تأخره في تنفيذ العقد عما كان محددًا في السابق، وذلك في المطلب الأول، ثم بعد ذلك يكون الحديث عن خصائص غرامة التأخير التي تتميز بها عن غيرها، وذلك في المطلب الثاني، وبيان ذلك كما يلي:

المطلب الأول: شروط فرض غرامة التأخير

نص المنظم في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (1440) على عدة شروط يجب على الجهة الحكومية أن تتبعها، وذلك إذا أرادت أن تفرض على المتعاقد غرامة التأخير، بناءً على تحقق تأخره في تنفيذ العقد حسب المدة المحددة، وسوف أبين ذلك كالتالي:

الشرط الأول: يجب ألا تتجاوز الجهة الحكومية نسبة غرامة التأخير المحددة نظامًا أو اتفاقًا؛ حيث نص النظام على أنه: "إذا تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد عن الموعد المحدد؛ تفرض عليه غرامة تأخير لا تتجاوز (6%) من قيمة عقد التوريد، ولا تتجاوز (20%) من قيمة العقود الأخرى، ويجوز زيادة تلك النسب بموافقة مسبقة من الوزير، على أن توضح تلك الزيادة للمتنافسين قبل تقديمهم لعروضهم" (المادة 72). وعلى ذلك فإنه لا يحق للجهة الحكومية أن تتجاوز هذه النسبة. ويقابل هذه النسبة في النظام الجديد بما لا يتجاوز 15% حيث نص النظام على أنه: "إذا تأخر المتعاقد معه في تنفيذ العقد عن الموعد المحدد، فتفرض عليه غرامة تأخير لا تتجاوز (6%) من قيمة عقد التوريد، ولا تتجاوز (15%) من قيمة العقود الأخرى" (نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1440، المادة 70).

وإذا رأت الجهة الحكومية أن هذا المشروع أو العقد في غاية الأهمية ولا تريد أي تأخير من قبل المتعاقد في تنفيذه، فإنه يجوز لها أن تزيد هذه المدة بشرطين، أولهما أن يوافق وزير المالية على تلك النسبة، وثانيهما أن تبين الجهة الحكومية تلك الزيادة في وثائق المنافسة؛ لكي يكون المتنافس عل بينة قبل أن يدخل في المنافسة بقيمة الغرامة التي يمكن إيقاعها عليه؛ حيث نص النظام على أنه:"... يجوز زيادة تلك النسب بموافقة مسبقة من الوزير، على أن توضح تلك الزيادة للمتنافسين قبل تقديمهم لعروضهم" (من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1448، ،المادة 72).

وعلى ذلك فإنه يجوز الاتفاق على زيادة قيمة الغرامة، وإذا تم ذلك بتحقق الشرطين فإنه لا يجوز الاتفاق على مخالفته ويكون حكمه واجب التطبيق، كما أنه لا يجوز الاتفاق على أن تكون الغرامة أقل من النسبة المحددة نظامًا؛ حيث إنه لا يجوز الاتفاق على مخالفة حكم القانون أو اللائحة.

الشرط الثاني: يجب على الجهة الحكومية أن تنص على أسلوب حسم غرامة التأخير، وأن تغطي كافة جوانب التأخير

حيث ألزم النظام الجهة الحكومية عند تقديرها الغرامات أن تبين كيفية احتسابها للغرامة وهل هي بمبلغ مقطوع أم بنسبة معينة من البند؛ حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "يجب على الجهة الحكومية عند تقدير الغرامات في العقود النص على أسلوب حسم الغرامة في شروط المنافسة وشروط العقد؛ بحيث تغطي الغرامة كافة جوانب التقصير أو التأخير في التنفيذ". (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 120).

وتطبيقًا لذلك؛ فقد بين ديوان المظالم في أحد أحكامه تقصير الجهة الحكومية في النص على أسلوب الحسم؛ حيث قال: ولم تقدم المدعى عليها ما يثبت قيامها الالتزام بما نصت عليه اللائحة من ببيان أسلوب الحسم والغرامة في شروط المنافسة قبل التعاقد، وبيان ذلك بما يتوافق مع الضابط المحصور في المواد أعلاه؛ مما يعد إخلالًا وتقصيرًا بالتقيد بنصوص النظام ولائحته التنفيذية ...، فالضابط والمعول عليه في فرض الغرامة أو الحسم بيان التقصير في أداء المعقود عليه بما يجب بيانه أولًا في شروط المنافسة. وتأسيسًا على التأصيل أعلاه فإن الطلب الثاني والثالث والرابع بعد مستحقًا للمدعية". (المحكمة الإدارية، 1441، رقم القضية 12255)

الشرط الثالث: يجب على الجهة الحكومية أن تتدرج في تطبيق غرامة التأخير وأن تكون متناسبة مع المخالفة

وهذا الشرط يتفق مع مبادئ العدالة؛ حيث إن الغاية من فرض الغرامة حث المتعاقد على إنجاز العقد حسب المدة المتفق عليها، وأن الجهة الحكومية جادة في ذلك لارتباطه بالمصلحة العامة؛ حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "يجب على الجهة الحكومية عند تقدير الغرامات في العقود ... أن تتدرج في التطبيق تناسبًا مع درجة المخالفة سواء كانت بمبلغ مقطوع أم بنسبة محددة من قيمة البند المقصر في تنفيذه أو بأي أسلوب آخر يتلاءم مع طبيعة البند المقصر في تنفيذه". (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 120).

الشرط الرابع: يجب على الجهة الحكومية عند فرضها لغرامة التأخير، أن تحسم قيمة الأعمال التي لم تنفذ

حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "إضافة إلى حسم الغرامة، يتم حسم قيمة البنود والخدمات غير المنفذة أو التي نفذت خلافًا لما تم الاتفاق عليه مهما بلغت قيمتها، وذلك باعتبارها بنودًا غير منفذة" (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 121).

وهذا الشرط طبيعي إذ أن الأجر مقابل العمل، وأيضًا لا ازدواجية بينهما حيث بين ديوان المظالم في أحد أحكامه على أنه لا ازدواجية بين حسم قيمة نقص الأداء وحسم نسبة غرامة التقصير عن ذلك، لأن الحسم مقابل نسبة التقصير في الأداء لا يمنع من حسم الغرامة، لذا فإن الدائرة تنتهي إلى أن ما قامت به المدعى عليها صحيح وافق النظام. (المحكمة الإدارية، 1435، رقم الحكم 1/4/أ/257). وبين في حكم آخر على أنه قد تأكد تأخير المؤسسة المدعية في تسليم المشروع المعروض، وقامت الجهة الإدارية بتوقيع غرامتي تأخير ومقابل إشراف على المؤسسة المدعية ومن ثم فلا يترتب على هذا الإجراء إلغاء نظرًا لاتفاقه مع النظام والعقد. وحيث إنه عن اعتراض المؤسسة المدعية على المبالغ التي تم حسمها منها نتيجة عدم قيامها بتنفيذ الأعمال المسندة إليها طبقا للشروط والمواصفات فإنه مما لا شك فيه أن هذا الأمر يخضع لمطلق تقدير الجهة الإدارية تنفيذًا لقاعدة الأجر مقابل العمل وبحكم أنها الجهة الموكل إليها ضمان استمرار المرفق العام في سيره بانتظام واطراد. (المحكمة الإدارية، 1402، رقم الحكم 1/680/ق).

الشرط الخامس: يجب أن تقتصر الجهة الحكومية في حسمها لغرامة التأخير على قيمة الأعمال المتأخرة فقط

حيث إن القاعدة الأساسية في ذلك أن ما انتفعت به الجهة الحكومية لا تفرض عليه أي غرامة، متى ما كان موافقًا للشروط والمواصفات، وقد نص المنظم على ذلك صراحة في عقود الأشغال العامة بعد الاستلام الابتدائي؛ حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "في عقود الإنشاءات العامة، إذا رأت الجهة الحكومية – بعد الاستلام الابتدائي – أن الجزء المتأخر لا يمنع من الانتفاع بالعمل على الوجه الأكمل في الموعد المحدد لانتهائه ولا يسبب ارتباكًا في استعمال أي منفعة أخرى ولا يؤثر سلبيًا على ما تم من

العمل نفسه، فيقتصر حسم الغرامة على قيمة الأعمال المتأخرة، وفقًا لأسلوب تقدير الغرامة على الأعمال الأصلية، على ألا يتجاوز إجمالي الغرامة نسبة (20) من قيمة الأعمال المتأخرة" (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 122).

وهذا النص كما قلنا سابقًا يتفق مع مبادئ العدالة إلا أن الباحث يقترح تخفيض تلك النسبة حيث إن التأخير وكما نصت اللائحة أن الجزء المتأخر لا يمنع من الانتفاع بالعمل على الوجه الأكمل، ولا يسبب ارتباكًا في استعمال أي منفعة أخرى ولا يؤثر سلبيًا على ما تم من العمل نفسه، مثل أن يتأخر المقاول في التفنيشات النهائية أو أعمال الزراعة للمرفق العام فإن هذا التأخير وبكل تأكيد لا يضر بالمرفق الذي أنشأه من جانب، ولا يضر بالمصلحة العامة من جانب آخر. لذا فإني أقترح تخفيض عقوبة الحسم أو الإعفاء منها، كون أن التأخير لا يضر بالمصلحة العامة ولا بمصلحة المرفق العام.

الشرط السادس: يجب على الجهة الحكومية أن تطبق غرامة التأخير في العقود المختلطة على كل جزء بحسب طبيعته، متى ما كانت أجزاء العقد منفصلة

العقد المختلط هو العقد الذي يتضمن أكثر من نشاط في عقد واحد، كأن يشتمل على تصنيع وتوريد وتركيب، وعلى ذلك فإن الغرامة تكون على طبيعة كل نشاط بما يناسبه بما لا يتجاوز الحد الأعلى للغرامة (المطوع، 2022). حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "في العقود المختلطة، إذا قصر أو تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته، تطبق الغرامة على كل جزء بحسب طبيعته، وبما لا يتجاوز الحد الأعلى لنسبة الغرامة المقررة بموجب النظام؛ شريطة أن تكون أجزاء العقد منفصلة، من حيث مدة التنفيذ والتسليم القيمة الإجمالية" (من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، الفقرة 1 من المادة 123).

أما في فرض غرامة التأخير على العقود المختلطة التي لا تكون أجزاء العقد منفصلة فتكون على غالب النشاط؛ حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "إذا لم تكن أجزاء العقد منفصلة، تطبق الغرامة وفقًا للنشاط الغالب" (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، الفقرة 2 من المادة 123).

الشرط السابع: يجب على الجهة الحكومية عند فرضها لغرامة التأخير في الاتفاقية الإطارية أن تكون حسب النسبة المحددة نظامًا بناءً على قيمة الأمر نفسه لا العقد؛ حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "عند وضع غرامات التأخير للأعمال المنفذة بأسلوب الاتفاقية الإطارية، تكون القيمة الإجمالية لأمر الشراء هي القيمة الإجمالية للعقد" (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 119). وذلك أن الاتفاقية ليست عقدًا بذاتها، بل هي اتفاق لتعاقد مستقبلي غير محدد الكمية، ومتى ما تأخر المتعاقد في التنفيذ بناءً على أمر الشراء ومدة تنفيذه، فإنه يستحق غرامة التأخير حسب قيمة البند الإجمالية، وذلك حسب ما نصت عليه المادة الثانية والسبعين من النظام.

الشرط الثامن: يجب على الجهة الحكومية ألا تفرض غرامة التأخير في الحالات التي أعفى النظام فرض الغرامة عليها؛ حيث إن هناك حالات تأخير ليس للمتعاقد فيها علاقة، فقد تكون بسبب الجهة الحكومية، أو بسبب ظروف طارئة، أو بسبب أمر خارجة عن إرادته، وقد نص النظام على أنه: "يكون تمديد العقد والإعفاء من الغرامة في الحالات الآتية:

- إذا كلف المتعاقد معه بأعمال إضافية، بشرط أن تكون المدة المضافة متناسبة مع حجم الأعمال وطبيعتها وتاريخ التكليف بها.
- إذا كانت الاعتمادات المالية السنوية للمشروع غير كافية لإنجاز العمل في الوقت المحدد.
- إذا كان التأخير يعود إلى الجهة الحكومية أو ظروف طارئة.
- إذا تأخر المتعاقد معه عن تنفيذ العقد لأسباب خارجة عن إرادته.
- إذا صدر أمر من الجهة الحكومية بإيقاف الأعمال أو بعضها لأسباب لا تعود إلى المتعاقد معه (من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 74).

الشرط التاسع: يجب على الجهة الحكومية أن تفرض غرامة التأخير حتى وإن أعطت المتعاقد فرصة لاستكمال العقد

حيث نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "يجب على المتعاقد تنفيذ العقد خلال المدة المحددة لتنفيذه ووفقًا للبرنامج الزمني المعتمد من الجهة الحكومية، ولا يجوز للجهة إصدار قرار بتمديد العقد أو إبلاغ المتعاقد تمديد عقده في غير الحالات المحددة بموجب المادة (الرابعة والسبعين) من النظام، ولا يعد من التمديد المعفى من الغرامة منح المتعاقد فرصة لاستكمال الأعمال وتعديل البرنامج الزمني" (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 124).

وعلى ذلك فإن تغاضي الجهة الحكومية عن تأخير المتعاقد لا يعني عدم فرض غرامة التأخير، ولا يعني منحها فرصة للمتعاقد لأجل استكمال تنفيذ العقد المتأخر عن موعده، أو تعديل البرنامج الزمني للمشروع عدم استحقاقها للغرامة.

المطلب الثاني: خصائص غرامة التأخير

تتميز غرامة التأخير التي يحق للجهة الحكومية فرضها على المتعاقد بالعديد من الخصائص التي تميزها عن غيرها، ومن تلك الخصائص:

أولاً: تفرضها جهة الإدارة تلقائيًا

حيث إنه يحق لجهة الإدارة أن تفرض غرامة التأخير من تلقاء نفسها دون الحاجة إلى أن تلجأ إلى القضاء لاستصدار حكم قضائي في إيقاع الغرامة، بل هي تملك ذلك بمجرد ثبوت تأخر المتعاقد (الجبوري، 2020؛ ذنيبات، 2012؛ عفيفي، 2017؛ المصري،2022)، وقد بين ديوان المظالم ذلك في حكمه حيث قال بأن غرامة التأخير توقع بقوة النظام إذا تحققت مقتضيات حسمها. (المحكمة الإدارية، 1412، رقم الحكم 118 /ت/ 1)، وبينت المحكمة العليا في حكم لها بأن الجهة الإدارية تملك فرض الغرامة بقرار منها دون أن تكون ملزمة بإثبات واقعة التأخير أو الضرر الناشئ عن التأخير، وإنما الإثبات يكون على المتعاقد. (المحكمة العليا، 1442، رقم الحكم في المجموعة (56)، رقم الاعتراض 2223).

ثانيًا: تفرضها جهة الإدارة ولو لم ينص عليها في العقد

حيث إن سلطة جهة الإدارة في إيقاع غرامة التأخير مستمدة من امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها في تنفيذ عقودها الإدارية وذلك لارتباطها بالمرافق العامة التي تقوم على تسيير أعمالها (المطوع، 2022). وتستمد جهة الإدارة سلطتها في ذلك من خلال نصوص نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية الذي يعتبر هو الحاكم على العقود الإدارية وقد نص النظام في ثناياه على هذه الغرامة ومقدارها.

ثالثًا: تفرضها جهة الإدارة ولو لم يلحقها ضرر من التأخير

حيث إنه لا يشترط أن تثبت جهة الإدارة أنه قد أصابها ضرر من تأخر المتعاقد بتنفيذ التزاماته، بل هي تفرض بشكل تلقائي متى ما ثبت ذلك التأخر حتى وإن لم يلحقها ضرر، (حمادة، 1439؛ الفوزان، 2008؛ المطوع، 2022)، وقد بين ديوان المظالم ذلك في حكمه حيث قال بأنه لا يشترط لتوقيع الغرامة إثبات حدوث ضرر لجهة الإدارة. (المحكمة الإدارية، 1410، رقم الحكم 334/ت/3). وقد ذهب بعض الباحثين إلى أن توقيع غرامة التأخير ليس وجوبيًا وإنما هو رخصة لجهة الإدارة لها أن تستعملها ولها أن لا تستعملها. (الجبوري، 2017؛ ذنيبات، 2012) ولا يؤيد الباحث هذا الاتجاه حيث إن النظام نص على أنه: "إذا تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد عن الموعد المحدد؛ تفرض عليه غرامة تأخير..." (نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 72). والمتأمل في هذا النص يفهم أنه للوجوب وليس للجواز حيث عبر المنظم عن ذلك بعبارة "تفرض" وهي مؤكدة لوجوب الفرض لا لجوازه.

رابعًا: أنها لا تحتاج إلى إنذار المتعاقد

حيث يحق لجهة الإدارة أن تقوم بإيقاع جزاء غرامة التأخير المتعاقد بشكل فوري ومباشر، وذلك دون الحاجة إلى إنذار أو تنبيه

المتعاقد بأنها سوف تقوم بذلك، (الجبوري، 2017؛ حمادة، 1439)، هذا وبكل تأكيد يخضع للسلطة التقديرية لجهة الإدارة، إلا أن الباحث يرى بأنه كان من الأولى أن يوجد نص قانوني بإنذار المتعاقد قبل إيقاع جزاء غرامة التأخير، وذلك لما للغرامة من أثر سلبي على أداء المتعاقد، فهو بمجرد إيقاعها يتحول من كونه شريك يساعد جهة الإدارة على الوفاء بمتطلباتها إلى خصم وقد يتحيّل الفرص لتعويض قيمتها. وعلى ذلك فإن تم إنذاره ولم يقم بتصحيح وضعه خلال مدة محددة فهنا يتم فرض الغرامة عليه، لكون الإنذار لم يجدي معه كما هو الحال بالنسبة لإنهاء العقد الوارد في الفقرة (2/أ) من المادة (76) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1440.

خامسًا: أن إجراءات فرضها تكون اتفاقية

حيث تمييز غرامة التأخير بأن إجراءات إيقاعها على المتعاقد تكون بحسب ما اتفقت عليه الجهة الإدارية مع المتعاقد من حيث زيادة مقدارها وشروطها، (الجبوري، 2020؛ عفيفي، 2017). وقد نصت اللائحة التنفيذية للنظام على أنه: "يجب على الجهة الحكومية عند تقدير الغرامات في العقود النص على أسلوب حسم الغرامة في شروط المنافسة وشروط العقد". (اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، 1441، المادة 120).

ومن هنا يتضح أن تقرير غرامة التأخير يستوجب أن تحدد الجهة الإدارية والمتعاقد معها الآلية الدقيقة لحسمها منذ البداية، بحيث يتم الاتفاق صراحةً في شروط العقد على أسلوب احتسابها. فقد تقدر الغرامة بمبلغ مالي مقطوع عن كل يوم تأخير، أو تُحسب بنسبة مئوية متصاعدة أو ثابتة تتحدد إما بناءً على قيمة البند أو الجزء المتأخر في إنجازه، أو تُحتسب نسبيًا من إجمالي قيمة العقد ككل، وذلك وفقًا لما تقتضيه طبيعة المشروع لضمان الوضوح في الإجراءات ومنع النزاع في ذلك.

سادسًا: أن فرض الغرامة لا يمنع من إيقاع جزاءات أخرى

حيث إنه يحق لجهة الإدارة أن تجمع بين غرامة التأخير وإيقاع أي عقوبة أخرى نص عليها النظام (الجبوري، 2022؛ ذنيبات، 2012). مثل إنهاء العقد، وكذلك سحب جزء من العمل وتنفيذه على حساب المتعاقد، وأيضًا المطالبة بالتعويض من المتعاقد لما لحق جهة الإدارة من أضرار نتيجة تأخره.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمه تتم الصالحات، وبفضله تُنار البصائر، ويُهتدى للغايات، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا كثيرا، أما بعد:

فلقد تناولت في هذا البحث: الطبيعة القانونية لغرامة التأخير في العقود الإدارية دراسة تحليلية، والذي يسر الله عز وجل على تمامه بفضله ومنته، فأسأله سبحانه وتعالى أن يكون عملي خالصًا صوابًا، وأن ينفع به كاتبه وقارئه.

وبعد هذه الرحلة العلمية في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، والكتب العلمية القانونية، والأحكام القضائية، وجدتُ نفسي أمام خاتمة البحث، وتشتمل على النتائج والتوصيات الآتية:

أولاً: أهم النتائج

1. أن غرامة التأخير تُعتبر جزاءً إداريًا يحق للإدارة فرضه على المتعاقد في حالة إخلاله بالالتزامات والمواعيد المتفق عليها في العقد.
2. يجب ألا تتجاوز الجهة الحكومية نسبة غرامة التأخير المحددة نظامًا أو اتفاقًا.
3. لا يجوز للجهة الحكومية زيادة نسبة غرامة التأخير بعد إبرام العقد.

4. يجب أن تغطي غرامة التأخير كافة جوانب التأخير، وأن تنص الجهة الحكومية على أسلوب حسم الغرامة.
5. لا يلزم لفرض غرامة التأخير أن يتم إنذار المتعاقد، أو وقوع ضرر على الجهة الحكومية.
6. يجب على الجهة الحكومية أن تتدرج في تطبيق غرامة التأخير وأن تكون متناسبة مع المخالفة.
7. لا ازدواجية في فرض غرامة التأخير، مع حسم قيمة الأعمال التي لم تنفذ.

ثانيًا: أهم التوصيات

1- حث الجهات الحكومية على ذكر الأحكام التفصيلية في وثائق المنافسة لأسلوب حسم غرامة التأخير، وهل تكون بالمقطوعية أم بنسبة، خصوصًا في العقود المختلطة وعقود تسليم المفتاح.

2- ضرورة ألا تتجاوز الجهة الحكومية في حسمها لغرامة التأخير الأعمال المستلمة والمنتفع بها.

3- ضرورة مراجعة المادة 122 من اللائحة التنفيذية للنظام؛ حيث إن الجزء المتأخر لا يمنع من الانتفاع به ولا يسبب ارتباكًا في استعمال أي منفعة أخرى ولا يؤثر سلبيًا على ما تم من العمل نفسه.

4- ضرورة التزام الجهات الحكومية بأحوال فرض غرامة التأخير.

5- أهمية التزام الجهات الحكومية بأحوال الإعفاء من غرامة التأخير المحددة نظامًا.

6- أقترح أن ينذر المتعاقد لتصحيح وضعه وتفادي التأخير قبل إيقاع الغرامة.

وختامًا: الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، وأسأل الله العلي الكريم أن يجعل عملي هذا خالصًا لوجهه، وفي سبيل مرضاته، وخدمة شريعته ودينه؛ فما كان من صواب فمن الله وحده وبتوفيقه، وما كان خللٍ فمني ومن الشيطان، وأستغفر الله.

المراجع:

الأزهري، محمد. (2001). *تهذيب اللغة*. دار إحياء التراث العربي.

الجبوري، صدام. (2020).*التنفيذ الجبري للعقود الإدارية*. دار مصر.

الجبوري، محمود. (2017). *العقود الإدارية*. (ط.2). دار الثقافة.

الجوهري، إسماعيل بن حماد. (1987). *الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية*. (ط4.). دار العلم للملايين.

الحلو، ماجد راغب. (2007).*العقود الإدارية*. دار الجامعة الجديدة.

حمادة، عبدالرزاق حمادة. (1439). *العقود الإدارية في النظام السعودي*. مكتبة المتنبي.

الخولي، عمر. (2015). *الوجيز في العقود الإدارية*، (ط.5).

ذنيبات، محمد.(2012).*العقد الإداري*. مكتبة القانون والاقتصاد.

الرازي، محمد. (1999). *مختار الصحاح*. (ط.5). المكتبة العصرية.

الزبيدي، محمد. (2001). *تاج العروس من جواهر القاموس*. وزارة الإرشاد.

ابن زكريا، أحمد. (1972) *معجم مقاييس اللغة*. (ط2.). دار مصطفى الحلبي.

سالم المطوع، (2022).*العقود الإدارية*. (ط.4) مكتبة مدار المسلم.

الطماوي، سليمان. (2017)*الأسس العامة للعقود الإدارية*. (ط5.). دار الفكر العربي.

ابن عباد، إسماعيل. (1994). *المحيط في اللغة*. دار عالم الكتب.

عفيفي، أيمن. (2017). *غرامات التأخير في العقود الإدارية*. (ط.3). دار النهضة العربية.

العنزي، عبدالله. (2010). *النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية*. الجامعة الجديدة.

ابن فارس، أحمد. (1986). *مجمل اللغة*. (ط2.). مؤسسة الرسالة.

الفوزان، محمد. (2001). العقد الإداري السعودي. مكتبة القانون والاقتصاد.

الفوزان، محمد. (2008). *شرح نظام المنافسات والمشتريات الحكومية*. (ط.2). القانون والاقتصاد.

الفيروزآبادى، محمد. (2015). القاموس المحيط. (ط8.). مؤسسة الرسالة.

قلعجي، محمد رواس. (1988). *معجم لغة الفقهاء*. (ط.2). دار النفائس.

اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية المعدلة الصادرة بقرار معالي وزير المالية رقم (3479) وتاريخ 1441/8/11هـ.

المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1442 هـ.

مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية للأعوام 1402 – 1436 هـ.

مجموعة الأحكام الإدارية لعام 1442 هـ.

المصري، صباح. (2022).العقود الإدارية. (ط.3). دار الكتاب الجامعي.

نصار، جابر جاد. (2015). العقود الإدارية. (ط.2). دار النهضة العربية.

نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/128) وتاريخ 1440/11/13هـ.

هاشم، عامر. (2016).الأصول القانونية لإبرام العقود الإدارية. منشورات الحلبي الحقوقية.

References:

Al-Azhari, M. (2001). Tahdhīb al-lughah. Dār Iḥyā' al-Turāth al-'Arabī.

Al-Jubūrī, Ṣ. (2020). Al-Tanfīdh al-jabrī lil-'uqūd al-idārīyah (1st ed.). Dār Miṣr.

Al-Jubūrī, M. (2017). Al-'Uqūd al-idārīyah (2nd ed.). Dār al-Thaqāfah.

Al-Jawharī, I. b. Ḥ. (1987). Al-Ṣiḥāḥ: Tāj al-lughah wa-ṣiḥāḥ al-'arabīyah (4th ed.). Dār al-'Ilm lil-Malāyīn.

Al-Ḥulw, M. R. (2007). Al-'Uqūd al-idārīyah (1st ed.). Dār al-Jāmi'ah al-Jadīdah.

Ḥamādah, 'A. Ḥ. (1439 AH). Al-'Uqūd al-idārīyah fī al-niẓām al-sa'ūdī (1st ed.). Maktabat al-Mutanabbī.

Al-Khūlī, 'O. (2015). Al-Wajīz fī al-uqūd al-idārīyah (5th ed.).

Dhnaybat, M. (2012). Al-'Aqd al-idārī (1st ed.). Maktabat al-Qānūn wa-al-Iqtiṣād.

Al-Rāzī, M. (1999). Mukhtār al-ṣiḥāḥ (5th ed.). Al-Maktabah al-'Aṣrīyah.

Al-Zubaydī, M. (2001). Tāj al-'arūs min jawāhir al-qāmūs. Wizārat al-Irshād.

Ibn Zakarīyā, A. (1972). Mu'jam maqāyīs al-lughah (2nd ed.). Dār Muṣṭafá al-Ḥalabī.

Sālim al-Muṭawwi'. (2022). Al-'Uqūd al-idārīyah (4th ed.). Maktabat Madār al-Muslim.

Al-Ṭamāwī, S. (2017). Al-Usus al-'āmmah lil-'uqūd al-idārīyah (5th ed.). Dār al-Fikr al-'Arabī.

Ibn 'Abbād, I. (1994). Al-Muḥīṭ fī al-lughah. Dār 'Ālam al-Kutub.

'Afīfī, A. (2017). Gharāmāt al-ta'khīr fī al-'uqūd al-idārīyah (3rd ed.). Dār al-Nahḍah al-'Arabīyah.

Al-'Anzī, 'A. (2010). Al-Niẓām al-qānūnī lil-jazā'āt fī al-'uqūd al-idārīyah. Al-Jāmi'ah al-Jadīdah.

Ibn Fāris, A. (1986). Mujmal al-lughah (2nd ed.). Mu'assasat al-Risālah.

Al-Fawzān, M. (2001). Al-'Aqd al-idārī al-sa'ūdī (1st ed.). Maktabat al-Qānūn wa-al-Iqtiṣād.

Al-Fawzān, M. (2008). Sharḥ niẓām al-munāfasāt wa-al-mushtarayāt al-ḥukūmīyah (2nd ed.). Al-Qānūn wa-al-Iqtiṣād.

Al-Fīrūzābādī, M. (2015). Al-Qāmūs al-muḥīṭ (8th ed.). Mu'assasat al-Risālah.

Qal'ajī, M. R. (1988). Mu'jam lughat al-fuqahā' (2nd ed.). Dār al-Nafā'is.

Executive Regulations of the Government Tenders and Procurement Law. (2020). Ministry of Finance.

Dīwān al-Maẓālim. (2021). Majmū‘at al-aḥkām al-idārīyah li-‘ām 1442 AH.

Al-Maḥkamah al-Idārīyah al-‘Ulyā. (2021). Al-Mabādi' allatī qarrarthā al-maḥkamah al-idārīyah al-‘ulyā li-‘ām 1442 AH.

Dīwān al-Maẓālim. (2015). Majmū‘at al-aḥkām wa-al-mabādi' al-idārīyah lil-a‘wām 1402–1436 AH.

Al-Miṣrī, Ṣ. (2022). Al-'Uqūd al-idārīyah (3rd ed.). Dār al-Kitāb al-Jāmi'ī.

Naṣṣār, J. J. (2015). Al-'Uqūd al-idārīyah (2nd ed.). Dār al-Nahḍah al-'Arabīyah.

Government Tenders and Procurement Law. (2019). Royal Decree No. (M/128). Umm al-Qura Newspaper.

Hāshim, 'A. (2016). Al-Uṣūl al-qānūnīyah li-ibrām al-'uqūd al-idārīyah (1st ed.). Manshūrāt al-Ḥalabī al-Ḥuqūqīyah.

معلومات عن الباحث

د. عبدالرحمن بن عبدالعزيز العبيد، أستاذ القانون الإداري في قسم القانون العام، بكلية القانون، في الجامعة الإسلامية، في المملكة العربية السعودية. حاصل على درجة الدكتوراه في القانون من الجامعة الإسلامية عام 1440هـ، تدور اهتماماته البحثية حول قضايا القانون والعقود الإدارية.

Biographical Statement

Dr. Abdulrahman bin Abdulaziz Al-Obaid is an Associate Professor of Administrative Law in the Department of Public Law, College of Law, Islamic University. Dr. Abdulrahman bin Abdulaziz Al-Obaid received his PhD degree in Law (2019) from Islamic University. His research interests include administrative law and administrative contracts.

Email: alobaid10953@gmail.com