غرامة التأخير في العقد الإداري
دراسة مقانة

أ.سكران فوزية [65]

المقدمة

تندرج غرامة التأخير في عداد الجزاءات المالية التي تملك الإدارة توقيعها على المتعاقد معها، متى أخل بالتزاماته ، وقد كان للقانون رقم 89 لسنة 1998 ولائحته التنفيذية أثر كبير في تغيير مفهوم تلك الغرامة وخصائصها، والتي استقرت فقهيا وقضائيا لفترات طويلة قبل صدوره من وجوب توقيع غرامة التأخير [66]، فبصدور ذلك القانون لم يعد تطبيق تلك الغرامة أمرا وجوبيا متى كان مرد التأخير أسباباً خارجة عن إرادة المتعاقد، كما يجوز للجهة الإدارية إعفاء المتعاقد مع الإدارة من الغرامة؛ إذ لم ينتج عن التأخير ضرر وبعد أخذ رأي إدارة الفتوى.

أولا– تعريف الغرامة التأخيرية وخصائصها:

1– تعريف الغرامة التأخيرية:

الغرامة تعني الخسارة، وهي ما يلزم أداؤه تأديبياً أو تعويضياً بعد انقضاء الوقت، وقد قيل أنها تعويض جزافي، وإنها تعويض اتفاقي، وإنها مبالغ مالية، وإنها عقاب [67].

ويعرفها الدكتور **(سليمان الطماوي)** بأنها: "مبالغ إجمالية تقدرها الإدارة مقدماً، وتنص على توقيعها متى أخل المتعاقد بالتزام معين، لا سيما فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ، وهذه الجزاءات لا يكاد يخلو منها عقد إداري" [68].

---

[65] طالبة دكتوراه تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان.

([66]) د.هيثم حليم غازي، المرجع نفسه، ص112.

([67]) د. طارق سلطان، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات على المتعاقدين معها في العقود الإدارية وضوابطها دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010 ، ص 151.

([68]) د.سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 512.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد عرفها أستاذنا الدكتور **(محمد رفعت عبد الوهاب)**، وأستاذنا الدكتور **(ماجد راغب الحلو)** بأنها مبلغ من المال محدد سابقاً يفرض على المتعاقد أداؤه إذا لم يقم بتنفيذ التزاماته خلال المواعيد المتفق عليها في العقد.[69]

وعرفها الدكتور **(حسان عبد السميع هاشم)** بأنها: "مبلغ جزافي بوصفه تعويضاً اتفاقياً منصوصاً عليه في العقد يؤخذ من المتعاقد المتراخي في تنفيذ التزاماته" [70].

كما عرفها كل من **(Paul duez) et (Debye Guy)** بأنها: "تعويض جزافي محدد في العقد ولا مصدر لها سوى نصوص العقد ذاته، ولا يشترط لتطبيقها إثبات الضرر" [71].

في حين يرى **(Péquignot)** بأنها: "تعويض جزافي منصوص عليها في العقد توقعه الإدارة على المتعاقد الذي يتراخى في تنفيذ التزاماته التعاقدية" [72].

كذلك يعرفها الأستاذ **(André de laubadére)** بأنها: "تعويضات جزافية متفق عليها في العقد الإداري توقع على المتعاقد في حالة إخلاله بتنفيذ التزاماته التعاقدية"[73].

وفي هذا السياق نجد أن **المشرع الجزائريّ** لا يختلف في تعريفه للغرامة التأخيرية عن باقي الفقهاء؛ إذ يعد أنه: "يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية"[74].

([69]) د.محمد رفعت عبد الوهاب، د.ماجد راغب الحلو، مبادئ القانون الإداري، من دون دار النشر وسنة النشر، ص 267 .

([70]) د.حسان عبد السميع هاشم، المرجع السابق، ص60.

([71]) Duez(Paul) Debyre (Guy): Traité de droit Administratif, Paris, 1962, p906.

([72])Péquignot, (G) : Construction a la théorie générale du contrat administratif, thése,Paris,1944, p13.

([73]) «les pénalités se distinguent des dommagesintérêts en ce qu'elles sont fixées à l'avance – contractuellement et se présentent ainsi comme des dommagesintérêts forfaitaires »; voir: André de Laubadére, Jean CLaude Vanezia, Yves Gandemet, Traité de droit Administratif, Tome 1, 15éme Edition, L.G.D.J, Paris, 1999, p 824

([74]) أنظر : المادة 01/09 من المرسوم الرئاسي236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، العدد58، الجريدة الرسمية الجزائرية ،2010.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى العموم فإن الصورة الغالبة للغرامة التأخيرية، تفرض من جانب الإدارة على المتعاقد معها، في حالة وقوع تأخير من جانبه في تنفيذ التزاماته في المدة المتفق عليها [75].

2- خصائص الغرامة التأخيرية وشروطها:

أ-خصائص الغرامة التأخيرية:

تتميز الغرامة التأخيرية بمجموعة من الخصائص نوردها فيما يأتي:

- المرونة وتفرض من قبل الإدارة:

إن الإدارة تقوم بفرض الغرامة التأخيرية على المتعاقد معها كما هو الحال في جميع الجزاءات الأخرى ، وبإرادتها المنفردة[76]، فعندما تستحق الغرامة لا تحتاج الإدارة إلى صدور حكم قضائي لذلك، بل يكفي صدور القرار الإداري منها بتوقيع جزاء الغرامة على المتعاقد معها، عند إخلاله بأحد شروط العقد[77]

- جزاء اتفاقي:

من خصائص الغرامة التأخيرية أنها جزاء اتفاقي **(Formataire)**؛ لأنها تحدد مقدما في العقد الإداري وكذلك فإن تنظيم توقيعها، ومقدارها يتم وفق نص قانونيّ[78] ، فإذا لم يتحدد مقدما في العقد، فعلى الإدارة أن تلجأ إلى الجزاءات الأخرى مثل: مصادرة التأمين، أو فسخ العقد، متى تأخر المتعاقد في تنفيذ التزامه التعاقديّ[79].

فالغرامة التأخيرية هي مبالغ مالية تحددها الإدارة مسبقاً بالاتفاق وبمجرد إخلال المتعاقد بأحد شروط العقد ، تقوم الإدارة بتحصيلها منه وفي مواعيدها المتفق عليها في العقد[80]، وكذلك لا يمكن رفع الغرامة

---

[75] (la grande majorité des pénalités prononcées sont des pénalités de retard sanctionnant les retards dans l'exécution des prestations du marché »; Voir: Christophe LAJOYE, Droit des marchés publics, Editions BERTI, Alger, 2007, p 173

[76] د. محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، الكتاب الثاني ، ص 569 .

[77] أنظر : د. نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية، دراسة مقارنه، منشورات زين الحقوقية، 2012، ص 193، وكذلك د. طارق سلطان ، المرجع السابق، ص 159 .

[78] د. أحمد عثمان عياد، المرجع السابق ، ص 348 .

[79] د. سليمان الطماوي، المرجع السابق ، ص 517 ، وكذلك د.أحمد سلامة بدر، المرجع السابق، ص 183.

[80] د. فارس علي جانكير، سلطة الإدارة المتعاقدة في حالة التنفيذ المعيب للعقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، 2014، ص 116.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلى مبلغ أعلى من قيمته المذكورة في العقد حتى وإن كانت قيمة الضرر تزيد عن المبلغ المحدد بالعقد[81] فالإدارة تلتزم بما هو محدد بالعقد ؛ إذ لا تستطيع زيادته [82].

أما في الجزائر فإن الغرامة التأخيرية ذات طبيعة اتفاقية؛ بمعنى أن عملية تطبيقها تتوقف على إرادة الطرفين، ومقدار الغرامة التأخيرية يحدد في الصفقة، وتلتزم المصلحة المتعاقدة به فلا تستطيع الإخلال بالقوانين المنصوصة في الغرامة التأخيرية، أو دفتر الشروط الخاص بها [83]. بالإضافة إلى هذا فإن المشرع الجزائري أكد على الغرامة التأخيرية من خلال النص القانوني كما يأتي:" تقتطع العقوبات المالية التعاقدية المطبقة على المتعاملين المتعاقدين بموجب بنود الصفقة، من الدفعات التي تتم حسب الشروط، والكيفيات المنصوص عليها في الصفقة [84].

– غرامة التأخير تلقائية:

تطبق غرامة التأخير بصفة تلقائية بمجرد التأخير دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار ، كما أنها توقع ولم يترتب عليها أي ضرر، **والوضع في مصر يختلف عن فرنسا**؛ إذ قضى مجلس الدولة المصري، أن: "الغرامة التأخيرية تستحق بمجرد انتهاء الفترة المحددة في العقد دون التنبيه باستحقاقها" [85].

أما الوضع في فرنسا فإن الإدارة تلتزم من حيث المبدأ بأن تعذر متعاقدها المقصر بالغرامة قبل توقيعها عليه؛ وذلك تطبيقًا للخصائص المشتركة للجزاءات الإدارية والتي تسري إلا من يوم الإعذار بها[86].

وتوقع الغرامة التأخيرية دون أن تلتزم الإدارة بإثبات وقوع الضرر[87]، كما لا يقبل من المتعاقد إثبات عدم تسبب التأخير بإصابة الإدارة بضرر ؛ لكي يتخلص من أداء الغرامة؛ إذ إن أي ضرر مفترض افتراضًا

([81]) د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 68.

([82]) د. محمد فؤاد عبد الباسط ، المرجع السابق ، ص 292 ، د. ماجد راغب الحلو، العقد الإدارية، المرجع السابق، ص 151.

([83]) عمار معاشو، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية في عقود المفتاح والإنتاج في اليد، القانون الدولي أطروحة دكتوراه القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد العلوم القانونية والعلاقات الدولية ، جامعة الجزائر، 1998، ص175.

([84]) أنظر: المادة 90 من المرسوم الرئاسي رقم 10236 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

([85]) د. حسان عبد السميع هاشم، المرجع السابق، ص67.

([86]) Jezé Gaston, les principes généraux du droit administratifs, 3éd,t2 t3,1933 ,p 303.)

([87]) المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الثانية، الطعن رقم 1295 لسنة 34 قضائية، وجلسة 1993/6/29، الموسوعة رقم 49 ص215 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لا يقبل إثبات العكس بمجرد التأخير[88]. وهذا ما تتضمنه المادة (90) من القانون الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية؛ إذ أن **المشرع الجزائري** لم ينص على ضرورة توجيه أي إعذار قبل فرض الغرامات التأخيرية من طرف المصلحة المتعاقدة، بل تقتطع بصفة مباشرة من مستحقاته بمجرد وقوع التأخير في تنفيذ الصفقة ،وكذلك نصت المادة (36) من دفتر الشروط الإدارية العامة المتعلقة بتنظيم صفقات الأشغال العامة التي نصت على أنه: "إذا وردت في الصفقة نصوص تتضمن عقوبات على التأخير، فيجري تطبيقها من دون إنذار مسبق".

وعليه، فإن الغرامة التأخيرية بخلاف بقية أنواع الجزاءات، لا يشترط بالضرورة أن يتم الإعذار المسبق قبل توقيعها [89].

وما ذلك إلا تطبيقاً لفلسفة الجزاء الإداريّ، والذي يكون هدفه تأمين سير المرافق العامة[90] كما أن غرامة التأخير تستحق دون حاجة إلى صدور حكم من القضاء [91].

ب- شروط الغرامة التأخيرية:

لكي تستطيع الإدارة تطبيق جزاء الغرامة التأخيرية على المتعاقد معها، لابد من توافر شروط تحقيق ذلك، ومن أهمها:

- تضمين العقد الإداري نصاً يعطي الإدارة الحق في توقيعها:

تعد الغرامة التأخيرية كبقية الجزاءات المالية، تتطلب لفرضها من قبل الإدارة أن ينص عليها في العقد، بحيث يعطيها الحق في توقيع الغرامة مع المتعاقد معها، وبعكسه لا يمكن للإدارة توقيع الغرامة التأخيرية على المتعاقد معها، ما لم يحتو العقد على نص يجيز لها ذلك[92]؛ فخلو العقد من النص على الغرامة، لا يجيز للإدارة توقيع العقوبة على المتعاقد معها[93]. **إلا أن بعضهم يرى** أنه ليس من الضروري

([88]) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008 ، ص 270.

([89]) أ.سبكي ربيحة، سلطة المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية،رسالة ماجستير في القانون، تخصص قانون الإجراءات الإدارية، جامعة تيزي وزو، 2013، ص.ص 99 100.

([90]) د. محمد سعيد أمين، الأسس العامة للالتزامات وحقوق المتعاقد مع الإدارة، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1984،ص ص 302-303.

([91]) د. عادل السعيد أبو الخير، المرجع السابق، ص255.

([92]) د. أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1973 ، ص 345.

([93]) انظر فتوى رقم 522 ، في 1966/5/23 ، جلسة 1966/9/4 ، 20 89 257 ، مشار إليه د/ماهر أبو العينين، مرجع سابق الكتاب الثاني ، ص 594 ؛ إذ جاء فيه " لما كانت غرامة التأخير تعويضا إتفاقيا فإن خلو العقد الذي تبرمه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إدراج شرط الغرامة على بنود العقد؛ وذلك أن الإدارة بإمكانها أن تنص في العقد على عدم تطبيق الغرامة في حالة تأخير المتعاقد في تنفيذ التزاماته ، ولكن هذا لا يعني تنازلاً منها عن مواعيد تنفيذ العقد المنصوص عليها في العقد، ولا عن جزاء عدم الالتزام بها، بل تلجأ إلى تطبيق نظام التعويض في حالة التأخير عن تنفيذ العقد [94].

– تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد:

للإدارة سلطة توقيع جزاء غرامة التأخير على المتعاقد معها، بمجرد تأخره عن تنفيذ العقد، حتى وإن لم يترتب على ذلك أي ضرر ، ودون حاجة إلى إنذار أو أية إجراءات قضائية[95]، فخطأ المتعاقد يكمن في عدم التزامه بالمواعيد المتفق عليها؛ أي أن تأخره في تنفيذ العقد هو أساس استحقاق الإدارة للغرامة التأخيرية، الأمر الذي يترتب عليه أنه في حالة عدم تأخره في تنفيذ العقد فلا مجال لتوقيع الغرامة [96].

– الضرر:

لا يشترط لتوقيع الغرامة التأخيرية تحقيق وقوع الضرر، فبمجرد التأخير يكفي في ذاته لتطبيق الغرامة تلقائيا؛ بمعنى أن الغرامة تطبق مباشرة دون حاجة من جانب الإدارة إلى اثبات أن ضررا قد أصابها[97] ، كما أنه ليس للمتعاقد أن يتحلل من دفعها بحجة أن المرفق العام لم يصبه أي ضرر نتيجة تأخره عن تنفيذ العقد [98]. وقد قررت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه:" لا تلازم بين توقيع غرامة التأخير على المتعاقد مع الإدارة وإلزامه بالتعويض، بحسبان غرامة التأخير توقع على المتعاقد مع الإدارة عن واقعة التأخير فحسب، سواءً ترتب على هذا التأخير أضرارا، فيما يستلزم تحميل المتعاقد مع الإدارة بالتعويض أن يصيب الإدارة ضررا نتيجة تأخير المتعاقد معها في تنفيذ التزاماته خلال الميعاد المتفق عليه"[99].

القوات المسلحة مع المؤسسة المصرية العامة بوادي النطرون بالنص عليها ، لا يجيز للقوات المسلحة توقيعها لذلك انتهى الرأي إلى أنه لا يجوز للقوات المسلحة توقيع غرامة التأخير على المؤسسة المصرية لتعمير الصحاري طالما خلا العقد من النص على هذه الغرامة ".

[94] د. عبد المجيد الفياض ، المرجع السابق، ص 172 .

[95] د. أحمد عثمان عياد ،المرجع السابق، ص 345 .

[96] د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري، وتسوية منازعاته قضاءا وتحكيما، المرجع السابق، ص 780.

[97]) د. نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية، مكتبة زين الحقوقية، الأردن، ط 2، 2012، ص 192.

[98] د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، 2005، ص 525.

[99] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 3761 لسنة 41 ق ، جلسة 28/ 10/ 1997 ، مجموعة مبادئها السنة 43، ص 195.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً – حالات الإعفاء من الغرامة التأخيرية:

إن فرض الغرامة من قبل الإدارة على المتعاقد يجب أن ينص عليه في العقد عند إخلال المتعاقد بالتزاماته ، فضلاً عن ذلك فإنه لا يجوز أن يتضمن العقد نصاً يعفي المتعاقد من دفع الغرامة، ولكن هناك حالات معينة يجوز إعفاء المتعاقد منها، والإعفاء من الغرامة إما أن يكون وجوبياً على أساس أن جهة الإدارة هي السبب في تأخير تنفيذ العقد، نتيجة فعل أو خطأ صادر عنها أو إذا كان عدم التنفيذ بسبب القوة القاهرة، أو إما أن يكون الإعفاء جوازياً، فالإعفاء يعود للإدارة لما لها من سلطة تقديرية للظروف التي توافق تنفيذ العقد، فلها أن تعفي المتعاقد، أو أن لا تعفيه ومن أهم حالات الإعفاء:

أ– القوة القاهرة: (La force majeur)

إن المعنى الأصيل للقوة القاهرة هو الحادث الفجائيّ الذي يستحيل دفعه والذي يؤدي إلى استحالة التنفيذ استحالة مطلقة، وطالما أن هناك استحالة في التنفيذ لا يد للمتعاقد فيها، وعدم إمكانه توقع الحادث الفجائي. وإذا توافرت القوة القاهرة بشروطها يجب أن يعفي المتعاقد من مدة التوقف عن التنفيذ حتى زوالها ، ومن ثم يعفى من الغرامة التأخيرية، فيكون الحادث القهري سبباً قانونياً لإعفاء المتعاقد من توقيع أي جزاء عليه. إلا أنه ومما تجدر ملاحظته أن إعفاء المتعاقد من تنفيذ التزامه يقتصر على مدة حلول القوة القاهرة، فإذا ما زالت يعود عليه الالتزام بالتنفيذ الكامل حسب الشروط المتعاقد عليها[100]. ويجب أن يثبت أنه بذل غاية قصوى أقرب إلى التضحية والفداء منها إلى أسلوب العقد؛ إذ إن ضمان المتعاقد لدوام سير المرفق العام وانتظامه وتعاونه مع الإدارة في ذلك ، وتوافر حسن النية في تنفيذ العقد، كل تلك المبادئ القانونية تلزم المتعاقد بأن يبذل العناية القصوى؛ لكي يعفى من التزامه،[101] فبوجود القوة القاهرة غير المتوقعة يكون التأخير قد حدث لسبب خارج عن إرادة المتعاقد، بل خارج عن إرادة الإدارة وتوقعها أيضاً.

وأهم شروط القوة القاهرة هي:

– أن يكون الظرف القاهر غير متوقع من الطرفين ولا يمكن دفعه.

– أن يكون مستقلا عن إرادة الطرفين.

– أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً [102].

([100]) د. محمد محسن مرعي الجبوري، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014 ، ص136 .

([101]) د. نصر الدين بشير، غرامة التأخير في العقد الإداري وأثره في تسيير المرفق العام ، ط1، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2007 ، ص124.

([102]) د.محمد محسن مرعي الجبوري ، المرجع السابق، ص136 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- فعل الإدارة:

يذهب بعض من الفقهاء الفرنسيين إلى أنه من الأسباب التي تؤدي إلى إعفاء المتعاقد من فرض الغرامة التأخيرية كون سبب التأخير يرجع إلى فعل صادر عن الإدارة سواء أكان فعل الإدارة خطأ منها أم كان إهمالاً، أم كان بسبب قيام الإدارة باستعمال حق من حقوقها بإجراء تعديل في العقد، ومن ثم يعد سببًا قانونيًا لعدم التنفيذ أو تأخيره[103]. ويقضي مجلس الدولة الفرنسي بأن تأخر الإدارة بتسليم المتعاقد صور المخططات والتصاميم اللازمة للبدء بتنفيذ العقد يؤدي إلى إعفاء المتعاقد من فرض الغرامة عليه[104]. لذا فإنه على الإدارة أن تقوم بذلك في مدة زمنية معقولة؛ حتى يستطيع المتعاقد معها تنفيذ أعماله خلال المدة المتفق عليها، وخلافه فإن الإدارة لا تستطيع أن تفرض أية جزاءات عليه في حالة تأخير العمل؛لأن الإدارة بفعلها هي من تسبب بالتأخير، كما أن للإدارة أن تعفيه من الغرامة التأخيرية[105].

إذ ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر – في أحكام لها – إلى إعفاء المتعاقد مع الإدارة من المسئولية العقدية، ومن ثم من دفع الغرامة إذا كان تأخير تنفيذ العقد بسبب القوة القاهرة، أو من جراء فعل صادر عن جهة الإدارة المتعاقدة [106]. **أما في الجزائر** فإذا كانت الإدارة المتعاقدة هي وحدها من تسببت في تأخير المتعاقد معها في تنفيذ التزاماته في الآجال المحددة، كأن يكون سبب تأخيره في التنفيذ راجعا مثلا إلى توقيف الأشغال واستئنافها بناء على أمر صادر عنها.[107] وإذا كان تأخير المتعاقد في تنفيذ التزاماته يعود إلى سبب أجنبي لا دخل له فيه – قوة قاهرة – يعفى المتعاقد من الغرامة[108].

([103]) أنظر : د.عبد المجيد الفياض، المرجع السابق ، ص 168.

([104]) أنظر : د.نصري منصور النابلسي، المرجع السابق ، ص 205 .

([105]) د.محمد سيد محمد أمين، عقد الأشغال العامة الداخلي والدولي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة السليمانية ، 2008، ص 32، 33 .

([106]) أنظر: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 19 لسنة 33 قضائية، جلسة 1966/12/20 وكذلك الطعن رقم 232 لسنة 32 قضائية في جلسة 1966/4/7؛ مشار إليه لدى د.إبراهيم السيد أحمد، مبادئ محكمة النقض في القرارات والعقود والمنازعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص401.

([107]) تنص المادة 02/90 من المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل والمتمم على أنه "يعود القرار بالإعفاء من دفع العقوبات المالية بسبب التأخير على مسئولية المصلحة المتعاقدة، ويطبق هذا الإعفاء عندما لا يكون التأخير قد تسبب في المتعامل المتعاقد الذي تسلم له في هذه الحالة أوامر بتوقيف الأشغال أو باستئنافها"؛ أنظر: الملحق رقم 0203، ص ص133-134.

([108]) تنص المادة 03/90 من المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل والمتمم على أنه": وفي حالة القوة القاهرة، تعلق الآجال ولا يترتب على التأخير فرض العقوبات المالية بسبب التأخير".

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جـ- الإعفاء الإداري من الغرامة التأخيرية:

قد يحصل أن يصدر الإعفاء من الغرامة التأخيرية من الإدارة نفسها؛ وذلك لما لها من سلطة تقديرية في مجال تنفيذ العقود الإدارية ، فيجوز لها أن تعفي المتعاقد معها أو أن لا تعفيه، وفق ما تراه الإدارة في سبيل تحقيق المصلحة العامة ، فإذا لم ينتج عن تأخير المتعاقد معها أي ضرر، فللإدارة كما أسلفنا أن تعفيه على أن يعرض قرار الإعفاء على إدارة الفتوى المختصة في مجلس الدولة.[109]

وأكد **مجلس الدولة الفرنسي** حق الإدارة في أن يغض النظر عن توقيع الغرامة المنصوص عليها في العقد ، فلها أن تتنازل عن جزء من مبلغ الغرامة أو تعفيه منها ، بشرط أن تعبر عن ذلك بإرادتها بشكل صريح[110] ، فشرط الغرامة ذو طابع اختياري ؛ فللإدارة حرية الاختيار بين تطبيقه على المتعاقد المقصر أو إعفائه منها صراحة أو ضمناً بشرط ألا تتراجع عن قراره عند الإعفاء.[111]

والمحكمة الإدارية العليا في مصر تسلم بأن فرض الغرامة التأخيرية متروك لجهة الإدارة لما لها من سلطة تقديرية في هذا المجال ، بوصفها القوامة على حسن سير المرافق العامة ، فلها ألا تفرض الغرامة مادام تأخره عن تنفيذ العقد في الموعد المتفق عليه،لم ينتج عنه أي ضرر للمصلحة العامة.[112]

كما أنه من المستقر في الفقه والاجتهاد ، إن إعفاء المتعاقد من التأخير في التنفيذ، أو موافقة الإدارة على إمهاله الوقت الكافي للتنفيذ يجب أن يكون بقرار صريح من الإدارة[113] ، و الإهمال قد يكون صريحاً أو ضمنياً ، فالإهمال الصريح قد يكون استجابة لطلب المتعاقد، بمنحه مهله إضافية ، فيتم بذلك بموجب قرار صريح صادر من الإدارة، أو قد يكون ضمنياً، إذا التزمت الإدارة الصمت إزاء تأخر المتعاقد[114].

([109]) د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، تنفيذ العقد الإداري وتسوية المنازعات قضائيا أو تحكيما، المرجع السابق، ص 287.

([110]) د.عبد المجيد الفياض، المرجع السابق، ص 178 .

([111]) د. نصري منصور نابلسي، المرجع السابق، ص 208 .

([112]) د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص 151 .

([113]) د.نصر الدين بشير، غرامة التأخير في العقد الإداري وأثرها في تسيير المرفق العام: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر،2007، ص 121.

([114]) د.عبد الله النواف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2010، ص 74.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلاوة على ذلك فإنه من الجائز الجمع بين الغرامة التأخيرية وغيرها من الجزاءات الإدارية[115]؛ إذ إن توقع الغرامة لا يخل بحق الإدارة في الرجوع إلى المتعاقد بما تستحقه من التعويض الكامل عليه جراء ما أصابها من أضرار بسبب تأخره في تنفيذ العقد [116].

ويتضح مما سبق أن القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والجزائر ، يسلم بأنه من حق الإدارة فرض جزاء الغرامة التأخيرية ، على المتعاقد معها بقرار صادر عنها دون أن يحتاج ذلك إلى إثبات الضرر الذي أصاب الإدارة وذلك بمجرد وقوع مخالفة من المتعاقد معها ، فإن الغرامة تقرر – ضد المتعاقد – لمواجهة تلك المخالفة [117] .

([115]) د.أحمد عثمان عياد، المرجع سابق، ص 151 .

([116]) د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص 151 .

([117]) د. حسين عثمان محمد، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 639 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com