



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت
كلية الحقوق



الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية

فرع: قانون عام

تخصص: حقوق

إشراف الأستاذة:

إعداد الطالبتان:

- حبشي ليلي كميلا

- بن مجاهد عائشة

- برحو رحاب رحمونة

الصفة	الجامعة	أعضاء اللجنة المناقشة
رئيسا	جامعة عين تموشنت	بليدي سميرة
مشرفا ومقررا	جامعة عين تموشنت	حبشي ليلي كميلا
مناقشا	جامعة عين تموشنت	صديق سهام

السنة الدراسية: 2025/2024

شكر وتقدير

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "من لا

يشكر الناس لا يشكر الله" رواه الترميذي

اللهم لك جلوك وعظمة شأنك وسلطانك، نحمد الله الذي أنار درب العلم

وأعاننا على أداء هذا الواجب وفقنا في إنجاز هذا العمل بالشكر

الموصول إلى كل الطاقم الإداري والبيداغوجي وكل من ساعدنا في إتمام هذا

البحث سواء من قريب أو بعيد وبالأخص الأستاذة المحترمة والفضيلة "

خيشي ليلى كميطة" التي لم تبخل علينا بنصائحها، إرشاداتها وتوجيهاتها.

كما نتقدم بالشكر إلى لجنة الإشراف.

الأهـمـاء

الحمد لله حمدا طيبا يبلغ مداه، الذي وفقني و أنار طريقي في المساهمة في
هذا العمل المتواضع و الذي أهديه لى كل من مدّ لي يد العون فيما أنا
عليه الآن، لى من ربّاني على الصبر و الشكر و الإيمان و عدم
الاستسلام و على البذل و العطاء : والديا الكرام ؛
لى زوجي قرّة عيني و سندي ؛
لى أبنائي الصغار ملاك كوثر و ياسين ؛
لى كامل عائلتي إخواني أخواتيو أولادهم الصغار ؛
لى أعرز أصدقائي و كل من ساعدني من قريب أو بعيد و دفعوا بي لى النجاح.
عائشة

الأهداء

أولاً أحمد الله على توفيقه لي وأن بلغني هذه اللحظة الغالية والنجاح الكبير

وثانياً أهدي هذا التخرج الجامعي لى والدي العزيز الله يحفظه

الذي حصد الأشواك من وبي ليحمد طريق العلم لي

ولي التي جعل الله لجنة تحت أقدامها لي التي غمرتني بفيض حنانها وسهرت الأنام

وتعبت لأرتاح

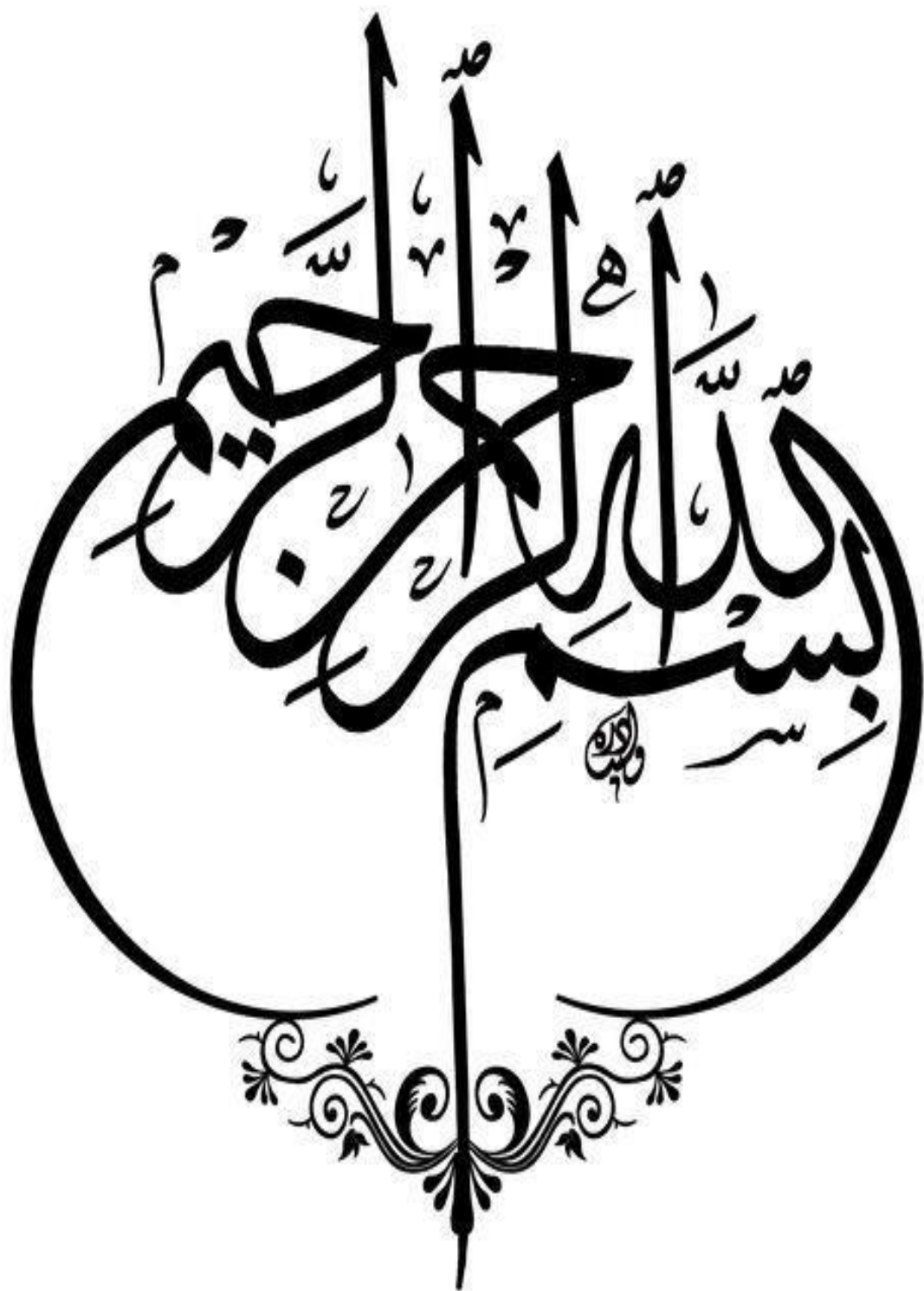
وبكت لأضحك والتي ربنتي صغيراً ونصحتني كبيراً لي الغالية أطل الله في أعمارهم،

لي من قاسمني أفراحي وأحزاني أخي لي من جمعني بهم منبر العلم والصدقة

زملائي وزميلاتي الذين أكن لهم أسمى عبارات المحبة لي جميع أساتذتي الذين رافقوني طوال

مشواري الدراسي.

رحاب





مقدمة

تُعد الصفقات العمومية إحدى أهم الوسائل التي تعتمد عليها الدولة لتلبية حاجياتها في مجال الأشغال والخدمات والتوريدات، مما يجعلها مجالاً حيويًا ذا بعد اقتصادي واستراتيجي. ونظرًا لضخامة الأموال العامة الموظفة فيها، بات من الضروري تنظيمها بنصوص قانونية دقيقة تحقق التوازن بين المصلحة العامة وضمن حقوق المتعامل المتعاقد. ومن بين أهم الآليات التي اعتمدها المشرع لتحقيق هذه الغاية، آلية الغرامة التأخيرية التي تفرض على المتعامل في حال إخلاله بآجال التنفيذ.

تُعد الغرامة التأخيرية من أهم الجزاءات المالية ذات الطابع الإداري التي تهدف إلى ضمان تنفيذ الصفقة العمومية في الآجال المحددة تعاقدًا، دون الإخلال بمبدأ التوازن التعاقدية. فهي لا تقتصر على الردع فقط، بل تسعى أيضًا إلى جبر الأضرار غير المباشرة التي قد تلحق بالمصلحة العامة نتيجة التأخير. لذا، فإن فعاليتها ترتبط بمدى وضوح النصوص المنظمة لها وتطبيقها من قبل الجهات المتعاقدة.

إن موضوع الغرامة التأخيرية يثير إشكالات قانونية وعملية متعدّدة، تتعلق بطبيعتها القانونية، وتحديد ضوابط تطبيقها، وكذلك مدى خضوعها للرقابة القضائية عند المنازعة بشأنها. فالصفقات العمومية، رغم طبيعتها الإدارية، تظل مجالاً خصبًا لتداخل القواعد الإدارية مع المبادئ العامة للعقود، مما يتطلب معالجة دقيقة ومتوازنة لمثل هذه الجزاءات.

وقد منح القضاء الإداري أهمية خاصة لهذه الآلية، بوصفه الجهة المختصة بالفصل في منازعات الصفقات العمومية. فالمجالس القضائية الإدارية ومجلس الدولة الجزائري أرسوا عبر اجتهاداتهم مبادئ مهمة في تفسير وتكييف الغرامة التأخيرية، خاصة فيما يتعلق بجواز تعديلها أو إلغائها في بعض الحالات الاستثنائية. وهذا ما يعكس أهمية الدور الرقابي للقضاء في ضمان عدالة تنفيذ العقود العمومية.

من الناحية التطبيقية، فإن الغرامة التأخيرية تثير اهتمام المتعاملين المتعاقدين الذين يرون فيها أحياناً عبئاً مالياً قد لا يعكس حقيقة أسباب التأخير. وفي المقابل، تراها الإدارة وسيلة لضمان التزام المتعاملين بمسؤولياتهم العقدية. وبين هذين المنظورين، يبرز التحدي في مدى تحقيق هذه الآلية لغايتها دون أن تتحول إلى وسيلة تعسفية.

كما أن تطور النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة للصفقات العمومية في الجزائر، من المرسوم الرئاسي 02-250 إلى المرسوم 15-247، يؤكد سعي المشرع إلى إحكام الضوابط المتعلقة بالغرامة التأخيرية، وضمان تفعيلها بما يخدم الشفافية والمساءلة في تسيير المال العام. مما يجعل من دراسة هذا الموضوع ضرورة ملحة لفهم الإطار القانوني المستحدث وتقييم مدى فاعليته¹.

و قد نظم المرسوم الرئاسي رقم 23-12 المؤرخ في 05 مارس 2023 المحدد لتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام حيث نص على الشروط و الكيفيات التي تمكن المصلحة المتعاقدة من فرضها مع تحديد نسبها و الضوابط التي تؤطرها و يأتي هذا النص القانوني ليكرس توجه الدولة نحو تعزيز الفعالية و الشفافية في تسيير المال العام من خلال فرض رقابة قانونية على تنفيذ الإلتزامات التعاقدية.²

في السياق المقارن، نجد أن التشريعات المقارنة، كالقانون الفرنسي والمغربي والتونسي، قد طورت تنظيم الغرامة التأخيرية بما يتماشى مع المبادئ الحديثة في التعاقد الإداري. وهذا ما يفتح المجال أمام المشرع الجزائري للاستفادة من التجارب المقارنة من أجل تكييف النصوص مع متطلبات التحديث والحوكمة الرشيدة في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

وعليه، فإن البحث في موضوع الغرامة التأخيرية لا يتوقف عند الجانب النظري فحسب، بل يتعداه إلى التحليل العملي والاجتهاد القضائي، ما يبرز أهمية التناول العلمي لهذا

المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

² المرسوم الرئاسي 23-12 المؤرخ في 05 مارس 2023 المحدد لتنظيم الصفقات العمومية

الموضوع قصد الإسهام في تطوير النظام القانوني للصفقات العمومية بالجزائر، وضمان فاعلية آليات تنفيذها، وتحقيق أهدافها التنموية.

بالنظر إلى الطابع الحيوي لعقود الصفقات العمومية وما يرافقها من التزامات دقيقة، تظهر إشكالية الغرامة التأخيرية كأداة جزائية ذات أهمية بالغة تثير جدلاً قانونياً وقضائياً واسعاً، خاصة في ظل الحاجة إلى التوفيق بين متطلبات احترام آجال التنفيذ وحماية المصلحة العامة من جهة، وضمان حقوق المتعامل المتعاقد من جهة أخرى. وتكمن أهمية الموضوع في:

- يساهم في توضيح طبيعة الغرامة التأخيرية القانونية وتمييزها عن المسؤولية العقدية.
- يبرز دور الغرامة التأخيرية في حماية المال العام وتحقيق المصلحة العامة.
- يُمكن الجهات المتعاقدة من معرفة حقوقها والتزاماتها في حالة تأخر التنفيذ.
- يوفر أرضية لتحسين أداء القضاء الإداري في منازعات الصفقات.
- يساعد في تكييف النظام القانوني الجزائري مع أفضل الممارسات الدولية.

وتم اختيار الموضوع للأسباب التالية:

- الحاجة إلى تسليط الضوء على آلية الغرامة التأخيرية بوصفها أداة قانونية تضمن حسن تنفيذ الصفقات العمومية.
- تعدد الإشكاليات التطبيقية المرتبطة بتقدير الغرامة وتكييفها قضائياً.
- قلة الدراسات الأكاديمية التي تعالج هذه المسألة من زاوية قانونية مقارنة.
- مساهمة الموضوع في تقييم فعالية التشريع الجزائري في ضبط التزامات المتعاملين المتعاقدين.

وتهدف الدراسة إلى:

- التعرف على النظام القانوني للغرامة التأخيرية في التشريع الجزائري.

- تحليل دور القضاء الإداري في مراقبة شرعية فرض الغرامة التأخيرية.
- إبراز الإشكالات القانونية المرتبطة بتطبيق الغرامة في الواقع العملي.
- مقارنة التنظيم الجزائري بنظيره المقارن لاستنتاج مكامن القوة والقصور.
- اقتراح توصيات قانونية تهدف إلى تعزيز فعالية هذه الآلية في إطار الصفقات العمومية.

اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، باعتباره الأنسب لمعالجة الإشكالية المتعلقة بالغرامة التأخيرية في مجال الصفقات العمومية للأشغال.

ويقوم هذا المنهج على وصف الواقع القانوني والتنظيمي الذي يحكم هذه الغرامة، من خلال تحليل النصوص القانونية والتنظيمية ذات الصلة، ولا سيما المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المحدد لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، إضافة إلى ما تعلق بذلك من نصوص تطبيقية ومذكرات توجيهية صادرة عن الهيئات الرقابية.

كما تم تحليل مجموعة من السوابق القضائية والقرارات الصادرة عن مجلس الدولة والجهات القضائية الإدارية ذات الصلة، لإبراز الكيفية التي يتم بها تفسير وتطبيق الغرامة التأخيرية على أرض الواقع، ومدى احترام مبدأ التناسب، والضمانات المخولة للمتعاقد المتعاقد.

ومما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية

- ما مدى فعالية الغرامة التأخيرية في ضمان تنفيذ الصفقات العمومية في آجالها المحددة، وهل تحقق هذه الغرامة التوازن بين حماية المصلحة العامة وحقوق المتعاقد المتعاقد؟

ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين، تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية، حيث تطرقنا إلى تعريف الغرامة التأخيرية من مختلف الجوانب اللغوية والاصطلاحية والفقهية، مع إبراز خصائصها التي تميزها داخل المنظومة التعاقدية، لاسيما من حيث طبيعتها التعاقدية والتلقائية. كما تناولنا في هذا الفصل الأساس القانوني الذي تستند إليه الغرامة التأخيرية، سواء من خلال القواعد العامة (الأساس غير التعاقدية)، أو من خلال البنود التعاقدية الصريحة، مستعرضين مواقف الفقه والقضاء من هذه المسألة.

أما في الفصل الثاني، فقد خصصناه للجانب الإجرائي لتطبيق الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية، حيث بيّنا نطاق تطبيقها، وشروط استحقاقها من طرف المصلحة المتعاقدة، وكذا سلطتها في توقيع هذه الغرامة في حالات التأخر أو التنفيذ غير المطابق. كما عالجنا في هذا الفصل آليات تحصيل الغرامة، والإجراءات المعتمدة لتنفيذها، مع التطرق إلى دور النظام المالي في ضمان استرجاعها، واختتمنا الفصل بعرض الضوابط الرقابية سواء القضائية أو الإدارية، إضافة إلى حالات الإعفاء من تطبيقها.



الفصل الاول
الإطار المفاهيمي للغرامّة
التأخيرية في إبرام
الصفات العمومية

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

تعد الغرامة التأخيرية أحد الأدوات القانونية الفعالة التي تستخدمها الإدارة في الصفقات العمومية لضمان احترام مواعيد تنفيذ المشاريع. في هذا السياق، تتولى الإدارة تحديد الشروط المتعلقة بها، سواء من خلال بنود العقد أو دفتر الشروط الملحق بالعقد، بما يضمن تنفيذ الأعمال في الوقت المحدد دون تأخير. من خلال هذه الأداة، تهدف الإدارة إلى تحفيز المتعاقدين على الالتزام بالجدول الزمنية، وحماية المصلحة العامة من أي تعطيل قد يحدث نتيجة للتأخير في تنفيذ الأعمال.

تستند الغرامة التأخيرية إلى أسس قانونية متعددة، حيث يمكن أن تكون مرتبطة بالأساس التعاقدية الوارد في العقد، أو بالأساس غير التعاقدية الذي يقره النظام القانوني والإداري. من خلال هذا المبدأ، تضمن الإدارة تنفيذ العقد في الوقت المحدد، وتحد من التأثيرات السلبية التي قد تنجم عن تأخر المتعاقدين.

تتسم الغرامة التأخيرية بعدة خصائص مهمة، منها تلقائيتها، بحيث يتم تطبيقها بمجرد تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته دون الحاجة إلى إثبات ضرر. كما أنها تعتبر وسيلة لضمان تنفيذ الالتزامات بفعالية، وتُفرض وفقاً لمبالغ معينة يتم تحديدها مسبقاً في العقد أو الشروط الملحقة.

من خلال هذا الفصل، سيتم استعراض مفهوم الغرامة التأخيرية بشكل تفصيلي، مع التركيز على خصائصها القانونية وأهدافها العملية. كما سيتم تناول دورها في تنظيم العلاقة بين الإدارة والمتعاقدين وكيفية تأثيرها على تنفيذ المشاريع العمومية بفعالية.

المبحث الأول: مفهوم الغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

تعتبر الغرامة التأخيرية أحد الآليات القانونية التي تستخدمها الإدارة لضمان تنفيذ المتعاقدين لالتزاماتهم في الوقت المحدد، خاصة في إطار الصفقات العمومية. وتشكل هذه الغرامة أداة هامة لفرض الانضباط على المقاولين والمتعاملين مع القطاع العام، حيث تفرض عليهم جزاءً ماليًا في حالة تأخرهم عن تنفيذ الأعمال المتفق عليها في الموعد المقرر. وتكتسب الغرامة التأخيرية في هذا السياق أهمية خاصة، إذ أنها تساهم في الحفاظ على سير المشاريع بشكل منظم ومنع التأخيرات التي قد تؤثر سلبًا على المصالح العامة¹.

ويتضمن هذا المبحث دراسة مفهوم الغرامة التأخيرية في سياق الصفقات العمومية، مع تسليط الضوء على المعايير القانونية التي تحدد شروط فرضها، وكيفية تقدير المبالغ المتفق عليها، وكذلك دورها في تحقيق الالتزام بالمواعيد المحددة في العقود العمومية. كما سيتم مناقشة الفروق بين الغرامة التأخيرية وغيرها من الجزاءات المقررة قانونًا في مثل هذه الصفقات.

المطلب الأول: تعريف الغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

سنتناول في هذا المطلب الغرامة التأخيرية في سياق إبرام الصفقات العمومية، باعتبارها من الآليات التي تلجأ إليها الإدارة لضمان احترام المتعاملين المتعاقدين للأجل المحددة لإنجاز الأشغال أو الخدمات محل الصفقة. وتُعد هذه الغرامة من الوسائل التي تعكس حرص المشرع على حماية المصلحة العامة وضمان السير المنتظم للمرافق العمومية، خاصةً أن أي تأخير في تنفيذ الالتزامات قد يترتب عليه أضرار مادية ومعنوية. سيتم

¹ برادعية موسى ، غرامة التأخير في الصفقات العمومية – دراسة مقارنة- مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية.

التطرق إلى تعريف الغرامة التأخيرية لغة (الفرع الأول) و اصطلاحاً (الفرع الثاني) ثم قانونياً (الفرع الثالث) ثم فقهيًا (الفرع الرابع).

الفرع الأول: التعريف اللغوي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

تُعتبر غرامة التأخير من الآليات القانونية التي حُصت بها الإدارة في مجال الصفقات العمومية، وهي تُعد امتيازًا وحقًا ممنوحًا للمصلحة المتعاقدة تمارسه عند إخلال الطرف المتعاقد بالتزاماته التعاقدية، لا سيما في ما يخص احترام آجال الإنجاز أو التنفيذ. وتهدف هذه الغرامة إلى الضغط على المتعاقد وحثه على الوفاء بالتزاماته، وذلك دون الحاجة إلى اللجوء المباشر إلى فسخ العقد أو إنهاء العلاقة التعاقدية، ما يعني أن فرض الغرامة لا يؤدي إلى انقضاء الرابطة العقدية بل يُقيها قائمة، مع تحميل الطرف المخل تبعات تأخره¹.

ويكتسي موضوع غرامة التأخير أهمية كبيرة من الناحية العملية والقانونية، نظرًا لتكرار حالات التأخير في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، خاصة في العقود الإدارية والصفقات العمومية التي تقتضي احترامًا صارمًا للأجال. ولتحديد المفهوم الدقيق لغرامة التأخير، لا بد أولاً من التطرق إلى معناها اللغوي والاصطلاحي، لما يوفره ذلك من تمهيد لفهم مدلولها القانوني. ثم بعد ذلك، يُستحسن الانتقال إلى تناول التعريف التشريعي لها، كما ورد في النصوص القانونية والتنظيمية، بما يُمكن من استيعاب طبيعتها القانونية وآثارها في العلاقة التعاقدية.

من الناحية اللغوية، تُفهم الغرامة على أنها خسارة في المال يُلزم بها الشخص جزاءً على فعل أو امتناع يترتب عليه ضرر، ويُقصد بها التأديب أو التعويض. ويُقال: "حكم القاضي على فلان بغرامة"، أي ألزمه بدفع مبلغ مالي محدد نتيجة مخالفة أو تقصير. وتتعدد الغرامات بحسب طبيعتها والجهة التي تقرضها، فنجد مثلاً: الغرامة المالية، الغرامة

¹ عبد الله نوف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، (د ط)، مصر،

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

الإجرائية، الغرامة التحكيمية، الغرامة الجنائية، الغرامة المدنية، الغرامة الإجمالية، وغرامة الرهن¹.

أما التأخير، فيقال في اللغة: "تأخر الشيء"، أي وقع بعد وقته المحدد أو تم إرجاؤه عن الموعد أو الموضع المناسب له. ويدل التأخير على حصول الفعل في غير أوانه أو في زمن متأخر عن المحدد سلفاً.

وبناءً عليه، فإن غرامة التأخير من حيث اللغة، تعني مبلغاً مالياً يُفرض على شخص أو جهة نتيجة إبطاء في تنفيذ التزام معين تجاوز المدة المحددة له سلفاً، سواء تعلق الأمر بموعد أو إنجاز عمل أو تسليم شيء.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة الاصطلاحية لغرامة التأخير، وقد انقسموا في ذلك إلى ثلاثة اتجاهات رئيسية، كل منها يُبرز جانباً من خصائص هذه الغرامة ووظيفتها في العقود الإدارية، لا سيما في الصفقات العمومية.

• **أولاً:** يرى أن غرامة التأخير تُعد تعويضاً جزافياً، يُفرض بشكل مسبق دون الحاجة إلى إثبات الضرر، ويُحدد في العقد أو في النصوص التنظيمية. وفقاً لهذا الاتجاه، فإن الغرامة تهدف إلى جبر الضرر المحتمل الذي قد يلحق بالإدارة نتيجة تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته.²

• **ثانياً:** يعتبر أن الغرامة هي جزاء مالي، أي أنها عقوبة مالية تُوقع على المتعاقد المخالف، لا على سبيل التعويض، بل كإجراء تأديبي لحمله على احترام الآجال

¹ أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، (د ط)، مصر، 2008، ص118.

² حسان عبد السمیع هاشم، الجزاءات المالية في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، 2002، ص 60.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

التعاقدية. وبهذا المفهوم، تُوظف الغرامة كوسيلة لفرض الانضباط داخل النظام التعاقدية، دون أن يُشترط وجود ضرر فعلي¹.

• ثالثاً: يتبنى رؤية وسطى، حيث يرى أن غرامة التأخير ذات طبيعة مختلطة، تجمع بين كونها تعويضاً جزافياً وجزاءً مالياً في آنٍ واحد. فهي تُفرض من جهة كآلية لجبر ضرر مفترض، ومن جهة أخرى كعقوبة لتحفيز تنفيذ الالتزامات داخل الآجال المحددة.²

ومهما اختلفت الرؤى الفقهية، فإن القاسم المشترك بينها أن غرامة التأخير تُفرض دائماً من طرف الإدارة على المتعاقد، بسبب إخلاله بالآجال التعاقدية، وتهدف إلى ضمان احترام الالتزامات دون المساس باستمرارية العقد أو إنهائه مباشرة.

الفرع الثالث: التعريف القانوني للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

يُقدّم المشرّع الجزائري، شأنه في ذلك شأن عدد من التشريعات المقارنة، على تقديم تعريف صريح ومباشر لغرامة التأخير في إطار النصوص المنظمة للصفقات العمومية، وعلى رأسها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام. وقد ترك المشرّع هذه المهمة للفقه،³ مكتفياً ببيان الإطار القانوني الذي يُنظّم تطبيق هذه الغرامة وشروط فرضها، دون التطرق إلى تحديد مفهومها بشكل دقيق.

ويُعد هذا الاختيار التشريعي منطقياً، بل ومحموداً من الناحية القانونية، إذ إن الوظيفة الأصلية للتشريع لا تتمثل في تقديم التعاريف النظرية أو الفقهية للمفاهيم، وإنما في تنظيم

¹ محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط1، مصر، 2006، ص 289.

² العتوم منصور ابراهيم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الادارية، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، 2013، ص346.

³ المرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

آثارها القانونية والإجرائية داخل المنظومة القانونية. أما تحديد المفاهيم وتعريف المصطلحات ذات الطبيعة القانونية البحتة، فذلك مما يدخل ضمن اختصاص الفقه القانوني، الذي يتمتع بالمرونة في التحليل والتأصيل.

الفرع الرابع: التعريف الفقهي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

وفي هذا السياق، فقد تناول الفقه، سواء في فرنسا أو مصر، دراسة غرامة التأخير من خلال طبيعتها القانونية داخل نطاق العقد الإداري والصفقة العمومية كأحدى تطبيقاته. وقد أدى ذلك إلى انقسام الفقه إلى اتجاهين رئيسيين في تفسير وتكييف هذه الغرامة على النحو التالي:

أولاً: غرامة التأخير تعويض جزافي

وقد عبّر عن هذا الاتجاه الفقهي مبكراً الأستاذ Bosc، الذي رأى منذ سنة 1921 أن غرامات التأخير، من حيث طبيعتها القانونية، تُعد تعويضات جزافية تُستحق للإدارة في حال تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته أو امتناعه عن التنفيذ في الآجال المتفق عليها. ووفقاً لما ذهب إليه، فإن مبلغ هذه الغرامة يُحدد مسبقاً باتفاق بين الطرفين وقت إبرام العقد، ويُقدّر بصورة جزافية دون الحاجة إلى إثبات الضرر الفعلي عند حدوث التأخير.¹

وقد لقي هذا الطرح تأييداً واسعاً من جانب عدد من فقهاء القانون المعاصرين، الذين وإن أقرّوا بأن غرامة التأخير تندرج ضمن نظام الجزاءات المالية، إلا أنهم أكدوا في الوقت نفسه على وظيفتها التعويضية. إذ تُعتبر الغرامة، من منظورهم، تعويضاً جزافياً يُفترض فيه أن يُغطي كامل الضرر المحتمل الناتج عن التأخير في التنفيذ، مما يُغني عن اللجوء إلى إثبات الضرر في كل حالة على حدة.

¹ مدحت أحمد يوسف غنايم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الادارية دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، القاهرة، 2014، ص25 ص26.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

إلى جانب ذلك، يُقرّ أنصار هذا الاتجاه بأن لغرامة التأخير وظيفة مزدوجة: فهي من جهة ذات طابع إصلاحي، تهدف إلى تعويض الإدارة المتضررة، ومن جهة أخرى ذات طابع تهديدي أو ردعي، تُمارس كوسيلة ضغط تُلزم المتعاقد باحترام الآجال المحددة، تحت طائلة فرض مبلغ مالي يُشكّل عبئاً عليه في حال الإخلال بالتزاماته الزمنية.

وبهذا المعنى، فإن غرامة التأخير، وفقاً لهذا التصور، تُعد آلية قانونية فعالة تُمكن الإدارة من الحصول على تعويض عادل مسبق التقدير، يُفترض فيه إصلاح كامل الضرر الناتج عن التأخير، دون الحاجة إلى إثباته أو الدخول في منازعات قضائية معقدة.¹

عرّف الدكتور عبد العزيز منعم خليفة الجزاء التأخيري بأنه ذلك الإجراء الذي تُقدم عليه الإدارة في مواجهة المتعاقد معها عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية، وبخاصة في حال تأخره عن تنفيذ الأشغال أو تسليمها في الآجال المحددة بموجب العقد. ويُعد هذا الجزاء وسيلة قانونية تهدف إلى ضمان احترام الطرف المتعاقد للآجال التعاقدية، دون أن يكون للإدارة حاجة إلى إثبات الضرر الفعلي الناتج عن هذا التأخير.²

فبمجرد تحقق واقعة التأخير عن التنفيذ، تستند الإدارة إلى الشرط الجزائي الاتفاقي لتطبيق الغرامة، باعتبارها جزاءً تأديبياً ووقائياً في آن واحد. ويُنظر إلى هذه الغرامة على أنها أداة ردعية تدفع المتعاقد إلى احترام التزاماته الزمنية، وتُكرّس في الوقت ذاته مبدأ احترام القوة الإلزامية للعقود، مما يُسهم في تعزيز الانضباط داخل منظومة الصفقات العمومية.

هذا التعريف يتوافق مع معظم الخصائص الأساسية لغرامة التأخير، إذ يوضح أنها جزاء مالي تقرضه الإدارة على المتعامل المتعاقد إذا تأخر هذا الأخير في تنفيذ التزاماته في

¹ مدحت أحمد يوسف غنايم، نفس المرجع السابق، ص 26.

² برادعية موسى، غرامة التأخير في الصفقة العمومية - دراسة مقارنة-، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، 2022، ص 206.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

الميعاد المحدد في العقد. ويتميز هذا النوع من الغرامات بأنها تُطبق دون الحاجة إلى إثبات الضرر الناتج عن التأخير. أي أن الغرامة تفرض لمجرد وجود التأخير في التنفيذ، بغض النظر عن whether كانت الإدارة قد تكبدت ضررًا فعليًا أم لا.

ذلك يعني أن الغرامة تعتبر تلقائية ولا يتطلب الأمر من الإدارة إثبات الضرر أو الخسارة التي تعرضت لها نتيجة التأخير. وهذا يعتبر من أهم السمات التي تميز غرامة التأخير عن غيرها من الجزاءات المالية الأخرى، التي قد تتطلب إثبات وقوع ضرر فعلي للمطالبة بها. وبذلك، تساهم غرامة التأخير في ضمان الالتزام الدقيق بالمواعيد المتفق عليها في العقد، وتعتبر أداة لتأكيد سير المرفق العام بانتظام وتجنب التأخيرات التي قد تؤثر سلبًا على التنفيذ في الوقت المحدد.

تأتي هذه الغرامة بمثابة حافز للمقاولين والمتعاملين المتعاقدين مع الإدارة للامتثال للمواعيد المحددة، كما تُعد بمثابة ضمان لحسن سير العمليات في المشاريع المتعلقة بالصفقات العمومية.

يتضح من التعريف الذي قدمه الأستاذ عبد العزيز منعم خليفة أن غرامة التأخير هي جزاء تفرضه الإدارة على المتعامل المتعاقد في حال تأخره عن الوفاء بالتزاماته التعاقدية في الموعد المحدد بالعقد، دون الحاجة لإثبات الضرر الناجم عن هذا التأخير. هذا التعريف يتفق مع معظم خصائص غرامة التأخير، حيث أنها تهدف إلى ضمان الالتزام بالمواعيد المتفق عليها في العقد، وتعتبر آلية وقائية تحفز الأطراف على الوفاء بالتزاماتهم في الوقت المحدد.

من جهة أخرى، عرفها كل من دويزودبير وبولاك بأنها "تعويض جزافي محدد في العقد، ولا مصدر له سوى نصوص العقد ذاته، ولا يشترط لتطبيقها إثبات الضرر". وهذا التعريف يبرز فكرة أن غرامة التأخير هي مبلغ معين يحدده العقد ويعاقب عليه الطرف المتأخر، لكنه

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

لم يشر إلى خاصية هامة لغرامة التأخير، وهي إخلال المتعامل بتنفيذ التزاماته في الموعد المتفق عليه. فالركيزة الأساسية لغرامة التأخير تكمن في التأخر عن الوفاء بالالتزامات في الوقت المحدد، وهو ما يعزز أهمية هذا المبدأ في العقود¹.

أما تعريف بيكينو، الذي يقول "إنها تعويض جزافي منصوص عليه في العقد، توقعه الإدارة على المتعاقد الذي تراخى في تنفيذ التزاماته التعاقدية"، فإنه لم يأتِ هو الآخر بمفهوم شامل لكافة خصائص غرامة التأخير.

فقد أغفل خاصية عدم اشتراط الضرر لتوقيع غرامة التأخير. في الواقع، غرامة التأخير يمكن أن تُفرض حتى في حال عدم حدوث أي ضرر فعلي، طالما أن المتعامل لم يلتزم بالموعد المحدد في العقد.

وأخيرًا، عرفها الدكتور خليل صالح السامرائي بأنها "جزء يتضمن معنى العقوبة توقعه الإدارة على مقاول الأشغال العامة بسبب تأخره في تنفيذ الأشغال في الوقت المقرر". هذا التعريف يتناول بشكل دقيق الجزاء المفروض بسبب التأخير، ولكن يركز على تأخير المقاول في تنفيذ الأشغال العامة، مما قد يحد من تطبيق هذا التعريف في سياقات أخرى خارج هذا المجال. كما أن هذا التعريف لم يوضح جانب غرامة التأخير المتعلقة بعدم ضرورة إثبات الضرر، وهو أحد الخصائص الأساسية لهذه الغرامة².

كما أن التعريف الذي قدمه الدكتور خليل صالح السامرائي جاء قاصرًا أيضًا، حيث لم يشر إلى عدم ضرورة إثبات الضرر من عدمه، وهي إحدى الخصائص الجوهرية لغرامة

¹ طارق محمد عبد الرحمان سلطان، سلطة الادارة في توقيع الجزاءات على المتعاقدين معها في العقود الادارية وضوابطها دراسة مقارنة، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص151.

² برادعية موسى وهواري ليلي، غرامة التأخير في الصفقة العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، 2022، ص206

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

التأخير. كما أنه لم يتطرق إلى أهمية الاتفاق المسبق على مبلغ التعويض في العقد أو في دفتر الشروط، وهو ما يعزز وضوح شروط الغرامة بين الأطراف قبل بدء تنفيذ العقد.

ومن خلال النظر في هذه التعريفات المختلفة، يمكن ملاحظة أنه رغم التباين بينها فيما يتعلق بإغفال بعض الخصائص الأساسية لغرامة التأخير، كما تم توضيحه في النقد الموجه لكل تعريف على حدة، فإن جميع التعريفات تتفق في نقطة جوهرية، وهي أن غرامة التأخير تُعتبر تعويضًا أو جزاء توقعه الإدارة على المتعامل المتعاقد في حال تأخره عن تنفيذ التزاماته التعاقدية في الموعد المحدد.

ثانياً: غرامة التأخير جزاء مالي

ذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريف غرامة التأخير على أنها مبالغ مالية إجمالية تُقدرها الإدارة بشكل مسبق عند إبرام العقد، وتنص على توقيعها في حال إخلال المتعاقد بالتزاماته، خصوصاً في ما يتعلق بالتأخير في التنفيذ. ويقوم هذا الاتجاه على الفكرة القائلة بأن الإدارة هي التي تحدد وتفرض مبلغ الغرامة مسبقاً كشرط ضمن بنود العقد، ويُعين هذا المبلغ بصورة جزافية بناءً على تقديرات قانونية أو تنظيمية، بحيث يُفرض في حال حدوث التأخير، بغض النظر عن مدى التأثير الفعلي لذلك التأخير على المصلحة العامة أو على الإدارة.

ويتميز هذا التوجه بأنه يجعل الغرامة تُحدد على نحو مُسبق، مما يوفر وضوحاً قانونياً للطرفين في بداية التعاقد، ويُجنبهم النزاع حول مدى تقدير الضرر الناتج عن التأخير. في هذا السياق، يمكن فهم غرامة التأخير كأداة منظّمة وفعالة لفرض الانضباط في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، وضمان الشفافية في التعامل بين الأطراف.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

وتستند هذه الرؤية إلى أن الإدارة قد تكون في حالة عدم القدرة على تقدير الضرر الفعلي الذي قد يحدث بسبب التأخير، لذا فقد اختارت تحديد مبلغ الغرامة مسبقاً كوسيلة لتبسيط الإجراءات القانونية وضمان الالتزام التام بالآجال التعاقدية.¹

في هذا الاتجاه، عرف الدكتور سليمان الطماوي غرامة التأخير بأنها مبلغ مالية إجمالية تحددها الإدارة بشكل مسبق، ويتم النص على فرضها في حال إخلال المتعاقد بالتزاماته، خاصة فيما يتعلق بتأخير تنفيذ الأعمال أو المشاريع. وأكد الطماوي أن هذه الجزاءات تعد من العناصر الأساسية التي لا يكاد يخلو منها أي عقد إداري، حيث تُعد وسيلة فعالة لضمان التزام المتعاقد بالآجال المحددة، وتحفيزه على الوفاء بالتزاماته في الوقت المتفق عليه.

عرفها كل من الدكتورين محمد رفعت عبد الوهاب وماجد الحلو بأنها مبلغ مالي محدد مسبقاً يُفرض على المتعاقد دفعه إذا لم يتم بتنفيذ التزاماته في الآجال المتفق عليها في العقد.²

عرف الدكتور إبراهيم محمد علي غرامة التأخير بأنها مبلغ مالي يُحدد مسبقاً في العقد المبرم بين الإدارة والمتعاقد، ويُفرض على المتعاقد إلزامه بدفع هذا المبلغ في حال إخلاله بالتزاماته وتأخره في تنفيذ الأعمال أو الخدمات المتفق عليها داخل الآجال الزمنية المحددة في العقد. ويهدف هذا الجزاء إلى ضمان التزام المتعاقد بالمواعيد المتفق عليها، حيث يُعتبر بمثابة حافز للوفاء بالتزاماته في الوقت المحدد، فضلاً عن كونه وسيلة للضغط على المتعاقد لضمان تنفيذ العقد دون تأخير، خاصة في المشاريع التي تتطلب دقة في الالتزام بالجدول الزمني.

¹ مدحت احمد يوسف غنايم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الادارية دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، القاهرة، 2014، ص25.

² طارق محمد عبد الرحمان سلطان، سلطة الادارة في توقيع الجزاءات على المتعاقدين معها في العقود الادارية وضوابطها دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، (د ط)، القاهرة، 2010، ص151.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

ومن خلال تحديد هذا المبلغ بشكل مسبق، توفر الإدارة وضوحًا قانونيًا لكافة الأطراف بشأن العواقب المالية المترتبة على التأخير، مما يساهم في تقليل المنازعات المتعلقة بالتعويضات أو تقدير الأضرار الناتجة عن التأخير، ويعزز من الشفافية في تنفيذ العقد..

عرفها الدكتور عادل عبد الرحمن بأنها مبالغ مالية محددة مسبقًا في العقد أو في دفتر الشروط الملحق به، يتحملها المتعاقد مع الإدارة في حال تأخره عن التنفيذ دون الحاجة إلى إثبات وقوع ضرر فعلي للإدارة أو استصدار حكم قضائي يقضي بفرض الغرامة. ويُفترض في هذه الحالة أن الضرر قد وقع بشكل تلقائي نتيجة التأخير، ويُعد افتراضًا قانونيًا غير قابل للطعن أو إثبات العكس، مما يجعل الغرامة جزاءً حتميًا في حال إخلال المتعاقد بالآجال المحددة، وذلك بهدف ضمان تنفيذ الالتزامات في الوقت المحدد، دون الحاجة للجوء إلى إثبات الضرر الفعلي.

عرفها كل من الدكتورين محمد عبد اللطيف وجورجي شفيق ساري بأنها مبلغ مالي إجمالي يُحدد مسبقًا في العقد، ويتم فرضه من قبل الجهة المتعاقدة نفسها دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء، في حال تأخر المتعاقد في تنفيذ التزامه ضمن المواعيد المتفق عليها في العقد. وتُعد هذه الغرامة إجراءً سريعًا وفعالًا لضمان احترام الآجال الزمنية المحددة في العقد دون الحاجة لإجراءات قانونية معقدة.

أما الدكتورة عزيزة الشريف فقد عرفت أنها مبالغ إجمالية تُحددها الإدارة مسبقًا، وتنص على فرضها في حال إخلال المتعاقد بالتزاماته، خاصة احترام مدة التنفيذ، بما يُمكن الإدارة من ضمان تنفيذ الالتزامات في الوقت المحدد دون الحاجة لإثبات الضرر أو اللجوء إلى القضاء¹.

¹ عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، (د ط)، 1981، ص 160.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

عرفها الدكتور جابر جاد نصار بأنها مبلغ مالي يُحدد من قبل الإدارة وينص عليه في العقد، يُستحق عند إخلال المتعاقد باتفاقه والتزاماته المقررة في العقد.¹

يتضح من الاتجاهين الفقهيين السابقين أن أصحاب كلا الاتجاهين يتفقون على أن غرامة التأخير تتمثل في مبلغ مالي تفرضه الإدارة على المتعاقد المخل بشروط العقد بشكل عام، وخاصة عدم احترام مدة التنفيذ المتفق عليها في العقد. إلا أن الخلاف بين الاتجاهين يكمن في تحديد طبيعة غرامة التأخير.

ففي حين يرى أصحاب الاتجاه الأول أن غرامة التأخير تحمل طبيعة مزدوجة، تجمع بين الصفة الجزائية و الصفة التعويضية في آن واحد، بحيث تعتبر وسيلة لجزر المتعاقد عن التأخير من جهة، و تعويضاً جزافياً للإدارة عن الضرر المحتمل الناتج عن هذا التأخير من جهة أخرى.

أما أصحاب الاتجاه الثاني فيعتبرون أن غرامة التأخير هي جزاء جزائي بحت، يهدف إلى معاقبة المتعاقد على إخلاله بالعقد، دون أن يكون لها طابع تعويضي أو إصلاحي. في هذا السياق، تكون الغرامة مجرد عقوبة مالية تفرضها الإدارة كوسيلة للضغط على المتعاقد من أجل احترام المواعيد المتفق عليها، دون الحاجة إلى إثبات الضرر الناجم عن التأخير.

المطلب الثاني : خصائص الغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

¹ جابر جاد نصار، العقود الادارية، دار النهضة العربية، (د ط)، 2000 ، ص240.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

تعتبر الغرامة التأخيرية من بين الجزاءات المالية المنصوص عليها في عقد الصفقة العمومية، حيث تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة بشكل عام لضمان سير المرفق العام بشكل فعال خلال فترة تنفيذ الصفقة. كما تُستخدم خصوصًا لمواجهة حالات الإخلال بالالتزامات التعاقدية، التي تتمثل في عدم احترام آجال التنفيذ و التنفيذ غير المطابق لبنود الصفقة المتفق عليها.

وتستند الغرامة التأخيرية إلى مجموعة من الخصائص التي يمكن استنتاجها من مضمون المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247¹، سيتم تحليلها على النحو التالي:

الفرع الاول : الطبيعة التعاقدية للغرامة التعاقدية في ابرام الصفقات العمومية

أكدت المادة 147/2 من المرسوم الرئاسي 15-247 على ضرورة أن تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات المالية وطريقة فرضها و إعفائها² وذلك وفقًا لدفاتر الشروط. وبناءً على ذلك، يجب أن يتضمن عقد الصفقة العمومية مقدار الغرامة التأخيرية التي تُفرض على المتعامل المتعاقد في حال إخلاله بالتزاماته التعاقدية.

و غالبًا ما تنص دفاتر الشروط الإدارية على إلزامية إدراج هذه الغرامة ضمن بنود العقد، ما يعكس أهمية هذه الغرامات في ضمان الالتزام بالمواعيد والوفاء بالتعهدات في الوقت المحدد.

على هذا الأساس، لا يجوز للمصلحة المتعاقدة السعي إلى تطبيق الغرامة التأخيرية على المتعامل المتعاقد إذا لم يكن منصوصًا عليها بشكل صريح في عقد الصفقة. كما أنه لا يجوز لها أيضًا إعفاء المتعامل المتعاقد من هذه الغرامة إذا لم يتم النص على إجراءات

¹ المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ع.50.

² المادة 147/2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ع.50.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

الإعفاء في مضمون العقد نفسه. وبالتالي، فإن وجود نص قانوني واضح في العقد بخصوص تحديد الغرامة وشروط الإعفاء منها يعد أمرًا أساسيًا لضمان تطبيق العدالة التعاقدية والالتزام بالمعايير القانونية المنصوص عليها¹.

لقد أكد المشرع من جانبه على أن عقد الصفقة العمومية هو المصدر الأساسي لفرض الغرامة التأخيرية أو الإعفاء منها، وذلك من خلال النص صراحة على ما يلي: "تقتطع الغرامات المالية التعاقدية المطبقة على المتعاملين المتعاقدين بموجب بنود الصفقة". وهذا التأكيد يُعتبر بمثابة حماية قانونية للمصلحة المتعاقدة من الإخلال بالالتزامات التعاقدية من جانب المتعامل المتعاقد أثناء تنفيذ الصفقة، سواء كان التأخير في آجال التنفيذ أو أي من البنود التعاقدية الأخرى المتعلقة بكيفية تنفيذ الصفقة.

يُعد المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 8 شوال 1442 الموافق لـ 20 ماي 2021، محطة هامة في مسار تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر، حيث يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال. ويهدف هذا الدفتر إلى توحيد القواعد الإدارية التي تحكم صفقات الأشغال، من خلال تحديد الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الإدارة والمتعامل المتعاقد، وتنظيم كيفية تنفيذ الأشغال، وضبط آجال الإنجاز، وشروط التسليم، والعقوبات المترتبة على الإخلال بالتزامات التعاقد، لا سيما الغرامة التأخيرية. كما يُعد هذا الدفتر أداة مرجعية ملزمة، تسري أحكامه بصفة تلقائية على صفقات الأشغال العمومية، إلا في حال النص على شروط مخالفة في دفتر الشروط

¹ سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الادارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي وطبعة جامعة عين شمس، ط5، مصر، 1991، ص517.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

الخاصة، مما يمنحه قوة تنظيمية تكمل الإطار القانوني للصفقات وتُكرس مبادئ الشفافية والنجاعة في تسيير المال العام.¹

ويقصد بـ النظم الإدارية تلك القوانين والأنظمة التي يتم إبرام عقد الصفقة العمومية في ظلها، ومن بينها القوانين المنظمة للغرامة التأخيرية. حيث أن علم المتعامل المتعاقد بمحتوى هذه الأنظمة وقبوله بها يجعلها جزءاً من البنود التعاقدية التي يتعين على الطرفين الالتزام بها. وبالتالي، تندمج الغرامة التأخيرية في شروط العقد كأحد البنود الأساسية التي تنظم العلاقة التعاقدية وتساهم في ضمان تنفيذ الالتزامات في الوقت المحدد.

وعليه، فإن المصلحة المتعاقدة ملزمة بتوقيع الغرامة التأخيرية بمجرد أن تكون مضمنة في عقد الصفقة العمومية أو بموجب الأحكام التنظيمية التي تنظم عقد الصفقة، حيث تأخذ هذه الأحكام حكم الشروط التعاقدية في حال سكوت عقد الصفقة عن مسألة توقيع الغرامة. ومع ذلك، يمكن استبعاد الغرامة التأخيرية إذا تضمن العقد بنداً صريحاً يُستثنى فيه فرضها، ما يعني أن التنظيم التعاقدية للصفقة هو الذي يحدد ما إذا كانت الغرامة ستطبق أم لا.

الفرع الثاني : الطبيعة التلقائية للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

يقصد بـ تلقائية الغرامة التأخيرية أنها تُطبق مباشرة بمجرد حدوث التأخير في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، دون الحاجة من جانب المصلحة المتعاقدة إلى إثبات وجود ضرر قد أصابها نتيجة هذا التأخير. وبالتالي، تُعتبر الغرامة محددة مسبقاً في العقد ولا يمكن رفع قيمتها حتى وإن كان الضرر الفعلي الناتج عن التأخير يتجاوز المبلغ المحدد في العقد. هذه الطبيعة تجعل من الغرامة التأخيرية وسيلة ثابتة و مباشرة لفرض الانضباط في تنفيذ العقد²،

¹ رسوم تنفيذي رقم 21-219 مؤرخ في 08 شوال عام 1442 الموافق 20-05-2021 يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال.

² سليمان الطماوي ، المرجع السابق، ص518.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

وبالمقابل، لا يُقبل من المتعامل المتعاقد إثبات عدم تسبب التأخير في ضرر للمصلحة المتعاقدة للتخلص من الغرامة. حيث يُفترض أن الضرر قد وقع تلقائيًا بمجرد حدوث التأخير أو عدم احترام آجال التنفيذ أو التنفيذ غير المطابق للبنود التعاقدية المحددة في العقد. وبالتالي، يُعتبر الضرر مفترضًا قانونيًا ويجب على المتعاقد الالتزام به، ولا يجوز له إثبات العكس أو التراجع عن فرض الغرامة بناءً على عدم وقوع ضرر فعلي.

يترتب على كون الغرامة التأخيرية تلقائية أنها تُطبق بموجب قرار إداري من دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء للحكم بتوقيعها. وقد أكد المشرع هذه الخاصية بموجب المادة 147 من المرسوم 15-247،¹ حيث نص على إمكانية الإعفاء من دفع العقوبات المالية بسبب التأخير. ففي هذه الحالة، تُمكن المصلحة المتعاقدة من فرض الغرامة التأخيرية ليس فقط بناءً على نص عقد الصفقة، ولكن أيضًا من خلال إرادتها المنفردة التي تعبر عنها بموجب قرار إداري.

هذا القرار يُستند فيه إلى النصوص القانونية المنظمة لعقد الصفقة العمومية، وهو جزء من ممارسة المصلحة المتعاقدة لامتيازات السلطة العامة، التي تهدف إلى ضمان سير المرفق العام بانتظام و إطراد، مما يضمن أن يتم تنفيذ الالتزامات في الوقت المحدد دون تأخير.

يقابل صدور قرار توقيع الغرامة التأخيرية حق المتعامل المتعاقد في المنازعة أمام القضاء. يمكن للمتعامل إثبات أن التأخير في التنفيذ لم يكن ناتجًا عن فعله، بل كان بسبب خطأ من المصلحة المتعاقدة أو نتيجة القوة القاهرة. وهذه الحالات تم تأكيدها من قبل المشرع

¹ المادة 147 من المرسوم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج ر ع.50.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

بموجب المادة 147/3 من المرسوم 15-247،¹ حيث تناولت حالات الإعفاء التي يمكن أن تبرر عدم فرض الغرامة.

وتتم المنازعة في قرار توقيع الغرامة التأخيرية على أساس الخطأ، أي أنه يمكن للمتعاقل الطعن في القرار من خلال إثبات أن التأخير لم يكن نتيجة تقصيره أو إهماله، بل بسبب عوامل خارجية لا يمكنه التحكم فيها، مثل الأخطاء الإدارية أو الظروف الطارئة، وذلك أن الضرر مفترض وقوعه وهو قرينة قاطعة لا تقبل إثبات عكسها كما سبق الذكر.²

إن القرار الصادر لتوقيع الغرامة التأخيرية لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء، وذلك لأنه قرار صادر في مرحلة تنفيذ الصفقة، وبالتالي يُعتبر متصلاً بها ولا يمكن الانفصال عنه. يعد هذا القرار إجراءً تتخذه المصلحة المتعاقدة بهدف إجبار المتعاقل المتعاقد على تنفيذ الصفقة وفقاً للالتزامات التعاقدية المحددة في العقد. وبالتالي، يُعد هذا القرار جزءاً من الآليات التنفيذية التي تضمن الالتزام بالمواعيد وبنود الصفقة، ولا يُعتبر قراراً قابلاً للطعن أمام القضاء باعتباره مرتبطاً مباشرة بتنفيذ الصفقة.³

كما يترتب على كون الغرامة التأخيرية تلقائية أنها تُوقع دون الحاجة إلى تنبيه أو اتخاذ أي إجراء مسبق. وهذا ما أكدته المادة 36 من دفتر الشروط الإدارية العامة،⁴ التي نصت على أنه إذا تضمن عقد الصفقة نصوصاً تتعلق بعقوبات التأخير، فإن تطبيقها يتم دون إنذار سابق، وذلك بعد التأكد العادي من تاريخ انقضاء الأجل التعاقدية للتنفيذ و تاريخ

¹ المادة 147/3 من المرسوم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج ر ع 50.

² حلمي فتيحة ، النظام القانوني لصفقة انجاز الاشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10_236 المعدل والمتمم ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 269.

³ بوغازي وهيبية ، تطور الطعن بالالغاء في العقود الادارية ، مذكرة ماجستير فرع قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم الادارية ، جامعة فرحات عباس ، سطيف 2009-2010، ص 46 ص 47.

⁴ المادة 36 من دفتر الشروط الإدارية العامة

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

الاستلام المؤقت. وهذا يضمن أن الغرامة التأخيرية تُفرض بشكل مباشر و آلي بمجرد انتهاء المدة المحددة لتنفيذ الالتزامات التعاقدية .

تستحق الغرامة التأخيرية بمجرد انقضاء الفترة المحددة في عقد الصفقة، ويُقصد بذلك آجال تنفيذ الصفقة دون الحاجة إلى تنبيه المتعامل المتعاقد إلى استحقاقها. وبذلك، تختلف الغرامة التأخيرية عن الفوائد التي تُفرض في حالات التأخير في ميدان القانون الخاص، حيث تحتاج الفوائد إلى إثبات التأخير أو تنبيه مسبق للمدين. أما في حالة الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية، فإنها تُفرض تلقائيًا ودون الحاجة إلى أي إجراء سابق بمجرد مرور الأجل المحدد للتنفيذ.¹

لا بد من توضيح مسألة هامة في هذا السياق، وهي أن تلقائية الغرامة التأخيرية تختلف عن طبيعتها الآلية. فعند العودة إلى أحكام المادة 36 من دفتر الشروط الإدارية العامة، التي تبدأ بعبارة "إذا وردت"، يتضح أن فرض الغرامة التأخيرية لا يتم بصفة آلية، بل يتوقف على تقدير السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة.

ذلك يعني أن توقيع الغرامة التأخيرية يعود إلى تقييم المصلحة المتعاقدة لدرجة الإخلال بالالتزامات التعاقدية، سواء تعلق الأمر ب آجال التنفيذ أو ب التنفيذ غير المطابق لبند الصفقة. لذا، فإن المصلحة المتعاقدة تتمتع بسلطة تقديرية في تحديد ما إذا كانت الغرامة ستُفرض أم لا، بناءً على مستوى الإخلال ومدى تأثيره على سير تنفيذ الصفقة.

ومن جهة أخرى، فإن إمكانية إعفاء المتعامل المتعاقد من دفع الغرامة التأخيرية تؤدي إلى عدم تطبيقها بصفة آلية. وبالتالي، يرتبط الطابع التلقائي للغرامة التأخيرية ب عدم احترام آجال التنفيذ أو التنفيذ غير المطابق للبند التعاقدية.

¹ بن صغير مليكة أسماء، أثار عدم احترام آجال تنفيذ الصفقة، مجلة التراث، 2017، ص356

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

وعندما يتم تقرر فرض الغرامة التأخيرية، فإن المصلحة المتعاقدة غير ملزمة بإنذار المتعامل المتعاقد قبل توقيعها. لذا، فإن الطبيعة الآلية لتوقيع الغرامة التأخيرية تعتمد على درجة الإخلال بالالتزامات التعاقدية، وهي المسألة التي تعود تقديرها إلى المصلحة المتعاقدة. وبناءً عليه، فإن عدم الإلزام بالإنذار المسبق لا يتعارض مع تطبيق الغرامة التأخيرية، طالما أن الغرامة تستند إلى تقدير المصلحة المتعاقدة والإخلال الفعلي بالتزامات العقد.¹

المبحث الثاني: الأساس القانوني للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

في هذا المبحث، سنتناول الأساس القانوني للغرامة التأخيرية، مستعرضين النصوص القانونية التي تشرع فرضها، إضافة إلى المبادئ القانونية التي تستند إليها والتي تضمن فعاليتها كوسيلة لضمان الالتزام بالمواعيد والأنظمة في المشاريع العمومية

المطلب الأول: الأساس غير التعاقدية للغرامة التأخيرية

في هذا المطلب، سنتناول الأسس القانونية التي يقوم عليها تكيف الغرامة التأخيرية، مع التركيز على الاتجاهات التي لا تعتمد على الأساس التعاقدية، بل ترى في هذه الغرامة وسيلة قانونية ذات طابع جزائي أو تنظيمي تهدف إلى حماية المصلحة العامة وضمان انضباط المتعاملين مع الإدارة، دون الحاجة إلى الاتفاق المسبق أو الترضي. ومن أجل الإحاطة بمختلف هذه الاتجاهات، سيتم استعراضها من خلال وجهة نظر القضاء (الفرع الأول) والفقهاء (الفرع الثاني) من الأسس الغير التعاقدية للغرامة التأخيرية.

¹ حبشي ليلي كميلى، الغرامة التأخيرية: آلية لضمان احترام آجال تنفيذ الصفقة العمومية "دراسة تحليلية في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات الحقوقية، 2018، ص 268

الفرع الأول: موقف القضاء من الاساس غير التعاقدى للغرامة التأخيرية

أقرت المحكمة العليا الجزائرية في قرارها رقم 1079053 المؤرخ في 23 ديسمبر 2015 أن كلاً من قاضي الموضوع وقاضي الاستعجال مختصان بالحكم بالغرامة التهديدية،¹ وهو ما يعكس توجّهاً قضائياً نحو تعزيز فعالية تنفيذ الأحكام القضائية. كما أكدت المحكمة العليا في قرار آخر رقم 1200715 الصادر بتاريخ 20 أبريل 2017،² ضرورة تقيد قاضي الاستعجال عند تحديد مبلغ الغرامة التهديدية اليومية بأحكام المادتين 34 و 39 من القانون رقم 90-04،³ لا سيما في القضايا ذات الطابع الاجتماعي، حيث اشترطت ألا يقل مبلغ الغرامة عن 25% من الراتب الشهري الأدنى المضمون عن كل يوم تأخير في التنفيذ.

ويُستشف من هذه التوجهات القضائية أن القضاء الجزائري يتبنى موقفاً متوازناً في التعامل مع الغرامات التأخيرية، إذ يُشدد على ضرورة وجود نص تعاقدي صريح لفرض الغرامة التعاقدية، لكنه في المقابل يُجيز فرض الغرامة التهديدية في حال غياب هذا النص، مع مراعاة الظروف الخاصة بكل حالة. ويُسهم هذا الاتجاه في تعزيز الالتزام بتنفيذ العقود والأحكام القضائية ضمن الآجال المحددة، بما يحقق فعالية النظام القانوني ويحمي مصالح الأطراف المتعاقدة.

هذا الاتجاه الذي كرسته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في عدة قرارات لها، لا سيما قرارها الصادر بتاريخ 28-07-1990 في قضية السيد (ت.ط) ضد والي ولاية عنابة، يؤكد

¹القرار رقم 1079053 المؤرخ في 23-12-2015 ينص يمكن للقاضي الاستعجالي الحكم بالغرامات التهديدية وتصفيتهما.

²القرار رقم 1200715 المؤرخ في 20-04-2017 ينص عقد المشرع الاختصاص للقاضي الإستعجالي، الحكم بالغرامة التهديدية وتصفيتهما، ولم يستثن من اختصاصه السندات التنفيذية الصادرة من المحاكم الفاصلة في المواد الإجتماعية يتقيد القاضي الإستعجالي في هذه الحالة المادتين 34 و 39 من القانون 90-04.

³قانون رقم 90-04 مؤرخ في 6 نوفمبر سنة 1990، يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل. (ج ر رقم 06 المؤرخة في 07 فبراير 1990)

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة في فرض الغرامة التأخيرية بموجب العقود الإدارية، باعتبارها سلطة عامة تهدف إلى حماية المصلحة العامة.

وفي هذا القرار، أكدت المحكمة أن الإدارة لها الحق في تطبيق الجزاءات الناتجة عن الإخلال بالالتزامات التعاقدية وفقاً للأحكام المنصوص عليها في العقد، وأنه لا يمكن الطعن في ذلك إلا في حالة وجود خطأ جسيم من طرف الإدارة أو حدوث ظروف استثنائية تبرر الإعفاء من هذه الجزاءات.¹

وهو الاتجاه الذي أعتده مجلس الدولة الفرنسي في حكمه المؤرخ في 11-10-1929 في قضية شركة ملاحه جنوب الأطلسي، حيث أشار إلى أنه إذا ترتب على تقصير الشركة المتعاقدة ضرر للدولة وكان من طبيعة هذا الضرر أن يترتب عليه حق في التعويض، فإنه يجوز للوزير تحديد التعويض الذي تلتزم به الشركة.

ويعتبر هذا الحكم تأكيداً على السلطة التقديرية التي تمتلكها الإدارة في تحديد التعويضات أو الغرامات المرتبطة بالإخلال بالالتزامات التعاقدية، مما يعكس تمتع السلطات العامة بحقوق وامتيازات خاصة في العقود الإدارية، بما يخدم المصلحة العامة.

اعترف القضاء الفرنسي للإدارة بحقها في تحديد التعويض الذي تستحقه بسبب إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية، وذلك بإرادتها المنفردة ودون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم بذلك. وهذا يؤكد سلطة الإدارة في فرض الغرامات التعاقدية التي يتفق عليها الأطراف مسبقاً في العقد دون أن يتطلب الأمر إجراء قضائياً لتحديد أو إثبات الضرر الناتج عن التأخير أو الإخلال بالالتزامات.

¹ رابحي أحسن، الأعمال القانونية والإدارية، دار الكتاب الحديث، (د ط)، القاهرة، 2013، ص 80.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

تُعد هذه السلطة من امتيازات السلطة العامة التي تميز العقود الإدارية عن العقود الخاصة، حيث يتمتع الطرف الإداري بقدرة على فرض جزاءات مالية بشكل تلقائي، دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء أو انتظار إثبات الضرر الفعلي. هذه القدرة تعزز قدرة الإدارة على الحفاظ على سير الأعمال والمشاريع العامة وفقاً للأجال المحددة.

وبذلك، يتمكن الطرف الإداري من حماية المصلحة العامة وضمان تنفيذ العقود في الوقت المحدد، مما يعزز كفاءة سير العمل في المشاريع الحكومية والمرافق العامة. كما أن هذه السلطة تمنع أي تأخير قد يطرأ بسبب تقاعس المتعاقدين، وبالتالي تسهم في تحقيق استقرار النظام العام وضمان استمرارية الخدمات العامة.¹

الفرع الثاني : موقف الفقه من الأساس غير التعاقدية للغرامة التأخيرية

اتجه جانب من الفقه إلى اعتبار أن الأساس الذي يستند عليه توقيع غرامة التأخير من قبل المصلحة المتعاقدة ليس بالأساس تعاقدياً، بل يعتمد على امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة. وفقاً لهذا الاتجاه، يحق للإدارة توقيع جزاء غرامة التأخير على المتعاقد حتى وإن لم ينص عليها العقد.

ويرجع هذا التفسير إلى أن المصلحة المتعاقدة تتمتع بحق تطبيق مجموعة من الجزاءات في حال إخلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته. وتشمل هذه الجزاءات ليس فقط تعويض الضرر الناتج عن التأخير أو عدم التنفيذ، ولكن أيضاً التنفيذ الفعلي لتلبية ضرورات المصلحة العامة.

¹ عبد المجيد فياض، نظرية الجزاءات في العقد الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، ط1، القاهرة، 1975، ص38.

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

فالمصلحة المتعاقدة لا تقتصر على تعويض الأضرار التي قد تحدث نتيجة الإخلال، بل تهدف أيضًا إلى ضمان الامتثال الفعلي لجميع الالتزامات التعاقدية، خاصة عندما يتعلق الأمر بتنفيذ المشاريع العامة في الوقت المحدد. هذه الجزاءات تعمل على ضمان استمرارية سير العمل بشكل منتظم وتحقيق الأهداف العامة دون تعثرات، مما يعكس أهمية هذه الامتيازات في حماية المصلحة العامة وضمان تنفيذ العقود بكفاءة.

وبناءً على ذلك، فإن الغرامة التأخيرية تُطبق بقوة القانون، حتى في غياب نصوص في العقد تتعلق بها. وهذه الجزاءة لا تُقصد فقط لتعويض الأضرار، بل أيضًا لضمان تنفيذ الالتزامات التعاقدية بما يتماشى مع المصلحة العامة.

ويستند هذا الاتجاه إلى أن المصلحة المتعاقدة لديها الحق في تقرير الجزاء العقدي الذي يتناسب مع الإخلال بالالتزامات التعاقدية، حتى وإن لم يتم النص عليه في العقد، وهو ما يُعتبر قاعدة عامة في مجال الصفقات العمومية، ويستثنى منها فقط إسقاط امتيازات المرفق العام التي لا يمكن تقريرها إلا من جانب القاضي نظرًا لجسامتها.

المطلب الثاني : الأساس التعاقدي للغرامة التأخيرية للأشغال

من خلال هذا المطلب، سيتم استعراض الأساس التعاقدي للغرامة التأخيرية، والذي يُعد من المرتكزات الجوهرية في نظام العقود الإدارية، حيث تُعتبر هذه الغرامة وسيلة تضمن للإدارة تنفيذ الالتزامات التعاقدية في الآجال المتفق عليها دون حاجة إلى إثبات الضرر، مما يمنحها طابعًا مميزًا في إطار العلاقة التعاقدية بين الإدارة والمتعامل المتعاقد. ونظرًا لأهمية هذا الأساس، سيتم التطرق في هذا المطلب لدراسة وجهتي نظر مختلفتين و هما موقف الفقه (الفرع الأول) و موقف القضاء (الفرع الثاني) من الأساس التعاقدي للغرامة التأخيرية.

الفرع الأول: موقف الفقه من الاساس التعاقدى للغرامة التأخيرية

كان المبدأ السائد في الفقه الإداري الفرنسي حتى نهاية القرن التاسع عشر هو أن الجزاءات التي تملك الإدارة توقيعها على المتعاقد معها هي تلك المنصوص عليها في العقد الإداري فقط، دون سواها. بمعنى آخر، كان يُنظر إلى أن الجزاءات العقدية هي نتيجة حصرية للنصوص المتفق عليها بين الأطراف في العقد الإداري، وأن الإدارة لا تمتلك صلاحية فرض جزاءات إضافية خارج نطاق ما تم الاتفاق عليه مسبقاً في العقد.

هذا الاتجاه كان يحد من سلطة الإدارة في استخدام امتيازات السلطة العامة لتوقيع جزاءات على المتعاقدين، حيث كان يقتصر تطبيق الجزاء على الالتزامات التعاقدية فقط. لكن مع تطور الفقه والممارسة القضائية في العقود التالية، بدأ يُنظر إلى الجزاءات الإدارية بشكل أوسع، مع تأكيد دور السلطة العامة للإدارة في فرض جزاءات تضمن المصلحة العامة، حتى إذا لم تكن منصوصاً عليها في العقد.¹

لقد انتقد العديد من الفقهاء الفرنسيين مبدأ كفاية الجزاءات العقدية، حيث أكد الفقيه جيز على أنه من غير المعقول أن يكون التزام قانوني منصوص عليه في عقد مجرداً من الجزاء. وأوضح أن إرادة المتعاقدين تقوم على أن كل التزام يجب تنفيذه، وأن تنفيذ هذا الالتزام يستلزم بالضرورة وجود جزاء.²

وأشار إلى أنه في القانون الخاص، ينظم القانون المدني الجزاء عندما يكون الأطراف قد أثاروا الصمت حول هذه المسألة. ومع ذلك، بدا من غير المعقول في القانون العام، حيث المصلحة العامة هي السمة البارزة، أن لا يوجد جزاء لالتزامات المتعاقدين.

¹ عبد المجيد فياض، مرجع سابق، ص20

² قابسي محمد الصادق، التطورات القضائية و الفقهية لنظرية الجزاءات الإدارية في العقود الإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، 2022، ص491

وأكد أن عدم وجود جزاء سيؤدي إلى دفع المتعاقد الملتمزم إلى الإهمال، مما يترتب عليه اضطرابات اقتصادية واجتماعية تؤثر على جمهور المنتفعين. ومن هنا، كان من الضروري أن يكون لكل التزام من التزامات الملتمزم جزاء حاسم لضمان استمرار وانتظام سير المرفق العام.

الفرع الثاني: موقف القضاء من الاساس التعاقدى للغرامة التأخيرية

لقد أخذ القضاء المصري بالأساس التعاقدى في موضوع غرامات التأخير، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بضرورة تقيد جهة الإدارة بما ورد في العقد، مشيرة إلى أنه لا يمكنها، كقاعدة عامة، مخالفة ما تم الاتفاق عليه في العقد أو تطبيق نصوص لائحة المناقصات في هذا الشأن.

وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في قرارها الصادر بتاريخ 23 ديسمبر 1963 في قضية شركة U.B ضد الدولة، حيث اعتبرت أن غرامة التأخير تُطبق تلقائياً بمجرد حصول التأخير في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، دون حاجة لإثبات الضرر، ما لم يُثبت المتعاقد أن التأخير ناتج عن قوة القاهرة أو تقصير من جهة الإدارة.

كما نص المشرع الجزائري في المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250¹ على أن غرامة التأخير تُفرض تلقائياً عند عدم إتمام الأشغال في الآجال المحددة، دون الحاجة لإثبات الضرر، ويجوز للإدارة إعفاء المتعاقد من الغرامة إذا قدرت أنه لم يترتب على التأخير ضرر بها.

¹ المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1423 الموافق ل 24 يوليو 2002 و الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية والتي جاء بها المرسوم الرئاسي الجديد رقم 236/10 المؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق ل 07 أكتوبر 2010

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

كما انتهى إفتاء مجلس الدولة المصري إلى أن خلو العقد من النص على غرامة التأخير لا يجيز للجهة الإدارية المتعاقدة توقيعها، وهو ما يعكس أن توقيع الغرامة يجب أن يكون مبنياً على نص عقدي واضح.¹

كما انتهى إفتاء مجلس الدولة المصري إلى أن خلو العقد من النص على غرامة التأخير لا يجيز للجهة الإدارية المتعاقدة توقيعها، وهو ما يعكس أن توقيع الغرامة يجب أن يكون مبنياً على نص عقدي واضح.

إن مجلس الدولة الفرنسي في قضيتين تتعلقان بعقد الالتزام قد أقر صراحة أنه لا يجوز للإدارة طلب تعويض من القاضي لم يتم تضمينه في بنود العقود التي أبرمتها. ويعكس هذا المبدأ أن العقود الإدارية، مثلها مثل العقود الخاصة، تقوم على أسس واضحة وملزمة بالنسبة للطرفين، حيث لا يُمكن للإدارة فرض جزاءات مالية أو طلب تعويضات لم تُدرج بشكل صريح في العقد، حتى وإن تسببت التأخيرات أو الإخلالات في أضرار للمصلحة العامة.²

يُعتبر هذا القرار تأكيداً على أهمية احترام أحكام العقد المبرم بين الإدارة والمتعامل، وعلى أن أي غرامة أو تعويض يجب أن يكون منصوصاً عليه مسبقاً في بنود العقد أو في أحكام تنظيمية متفق عليها. وبذلك، فإن الإدارة لا يمكنها أن تطلب من القاضي فرض جزاءات أو تعويضات غير منصوص عليها في العقد، مما يعزز مبدأ الاستقرار في المعاملات ويضمن حماية الحقوق المتبادلة بين الأطراف المتعاقدة.

وقد كان موضوع العقدين المشار إليهما أعلاه هو عقد التزام الذي كان يشير في حالة إخلال الملتزم بتعهداته فإن للإدارة حق توقيع غرامات عليه وإسقاط الالتزام، لذلك فإن

¹ عبد المجيد فياض، مرجع سابق، ص 25.

² عبد العزيز عبد المعطي علوان، المسؤولية الإدارية علي أساس المخاطر في ضوء أحكام مجلس الدولة المصري والفرنسي، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، 2023، ص 1160

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية

القاضي لم يكن مقدروه أن يقضي بالتعويض باعتبار أن العقد في الحالتين لم ينص على ذلك.¹

يتضح من الأحكام القضائية والإفتاءات المشار إليها، سواء في النظامين المصري أو الجزائري، أن غرامات التأخير في العقود الإدارية تُبنى على الأساس التعاقدية لا على السلطة الانفرادية للإدارة. فالقضاء الإداري في مصر، خاصة في حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ 23 ديسمبر 1963 في قضية شركة U.B ضد الدولة، قرر مبدأً جوهرياً مفاده أن غرامة التأخير تُوقع تلقائياً عند الإخلال بالآجال التعاقدية، دون الحاجة لإثبات الضرر، ما لم يثبت العذر المشروع مثل القوة القاهرة. غير أن هذا التطبيق مشروط بورود نص صريح في العقد يسمح بذلك، وإلا فلا يمكن للإدارة فرض هذه الغرامات، كما أكد ذلك إفتاء مجلس الدولة المصري.

وفي السياق نفسه، كرسّ المشرع الجزائري هذا الاتجاه في المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250، حيث نص على فرض غرامة التأخير تلقائياً دون الحاجة لإثبات الضرر، مع إمكانية إعفاء المتعاقد إذا لم يترتب ضرر فعلي.

أما على المستوى المقارن، فقد تبنى مجلس الدولة الفرنسي المبدأ ذاته في قضايا تتعلق بعقود الالتزام، حيث رفض منح تعويضات أو فرض جزاءات لم يتم النص عليها صراحة في العقد، مؤكداً أن العقود الإدارية تخضع لمبدأ الالتزام المتبادل، ولا يجوز للإدارة الانفراد بفرض جزاءات دون سند تعاقدي واضح

¹ عبد المجيد فياض، مرجع سابق، ص 47



الفصل الثاني
الاطار الإجرائي الغرامة
التأخيرية في الصفقات العمومية

تُعدّ الغرامة التأخيرية أداة قانونية فعالة تتيح للإدارة إلزام المتعامل المتعاقد باحترام الأجال المحددة لإنجاز الأشغال أو تقديم الخدمات المتفق عليها ضمن الصفقات العمومية، غير أن توقيع هذا الجزاء لا يتم بصفة تلقائية أو عشوائية، بل يمر عبر مسار إجرائي محدد يراعي الضوابط القانونية والإدارية المنظمة للعلاقات التعاقدية في إطار القانون العام. وقد سعى المشرع الجزائري، من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إلى ضبط هذا الإطار بشكل دقيق، من حيث شروط توقيع الغرامة، والإجراءات الواجب اتباعها قبل فرضها، وكيفية حسابها وتحصيلها، والضمانات الممنوحة للمتعامل المتعاقد في هذا السياق.

وعليه، يتناول هذا الفصل بالدراسة والتحليل الجوانب الإجرائية التي تحكم توقيع الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية، وذلك بهدف توضيح الكيفية التي تمارس بها الإدارة هذه السلطة، ومدى توافقها مع مبادئ العدالة التعاقدية وحماية المال العام.

المبحث الأول : نطاق تطبيق الغرامة التأخيرية في إبرام الصفقات العمومية

تمثل الغرامة التأخيرية إحدى أبرز الوسائل القانونية التي حولها المشرع للإدارة بهدف فرض الانضباط في تنفيذ الصفقات العمومية، فهي ليست مجرد عقوبة مالية بل أداة وظيفية لضمان احترام المتعامل المتعاقد للأجال التعاقدية والشروط الفنية المحددة مسبقاً. ويكتسي هذا الجراء أهمية خاصة في مجال العقود الإدارية، باعتبار أن هذه الأخيرة ترتبط بمرفق عام وخدمة عمومية تتطلب انتظاماً واستمرارية لا تحتمل التأخير أو الإخلال بالتنفيذ. لذلك، فقد أولى المشرع الجزائري - على غرار التشريعات المقارنة كالمصري والفرنسي - عناية خاصة بتنظيم شروط فرض هذه الغرامة، سواء من حيث الحالات التي تستدعي توقيعها أو الكيفية التي تُفرض بها، فضلاً عن الضمانات القانونية والإجرائية المتعلقة بها.

وفي هذا السياق، يهدف هذا المبحث إلى تحديد نطاق تطبيق الغرامة التأخيرية في إطار إبرام الصفقات العمومية، وذلك من خلال الوقوف على شروطها القانونية، وطبيعتها، والحالات التي تستوجب فرضها، فضلاً عن أساسها القانوني في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة.

المطلب الأول: شروط استحقاق الغرامة التأخيرية من طرف المصلحة المتعاقدة

في إطار تنظيم العلاقة التعاقدية بين الإدارة والمتعامل المتعاقد، حرص المشرع الجزائري على ضبط شروط فرض الجزاءات، لا سيما غرامة التأخير، بما يوازن بين حماية المال العام وضمان حقوق الطرف المتعاقد. وقد نصّت المادة 147 (الفقرة الأولى) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لسنة 2015 على حالتين حصريتين تُخوّل للإدارة فرض غرامة التأخير،¹ هما: عدم تنفيذ الالتزامات داخل الأجل المحدد أو عدم تنفيذها وفق الشروط والمواصفات المتفق عليها، ما يكرّس مبدأ الشرعية في توقيع الجزاء، ويربطه بوقوع إخلال

¹ المرسوم الرئاسي 15-247 في مادته 147

زمني أو نوعي واضح. كما ربطت المادة إمكانية فرض الغرامة بوجود بند صريح في دفتر الشروط، مما يعكس تأثر المشرع الجزائري بالتشريعات المقارنة، كالقانونين الفرنسي والمصري، اللذين يشترطان هما أيضاً التنصيص المسبق لضمان احترام مبدأ الشرعية التعاقدية ومنع التعسف الإداري.

ومع صدور المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لسنة 2023،¹ جاءت المادة 84 لتعيد تأكيد المبادئ نفسها لكن بصياغة أكثر دقة وصرامة، حيث نصت بوضوح على أن الغرامة تُفرض دون إعدار أو إثبات ضرر، بشرط أن يكون التأخير راجعاً للمتعاقل المتعاقد، ما يمثل ضماناً جديدة تُقيد سلطة الإدارة وتمنعها من فرض الغرامة إذا ثبت أن التأخير خارج عن إرادة المتعاقد. بذلك، يُلاحظ تطوّر في الصياغة القانونية يعكس رغبة المشرع في تعزيز التوازن التعاقدية وضمان فعالية الجزاءات دون الإخلال بحقوق الأطراف.

الفرع الأول: عدم تنفيذ الالتزامات محل التعاقد في الأجل المتفق عليه

نصّت المادة 147، الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 صراحة على أن "يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الأجل المقررة... فرض عقوبات مالية، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به"، ما يُظهر بوضوح أن المشرع الجزائري قد اعتبر عامل الزمن عنصراً أساسياً واستراتيجياً في تنفيذ الصفقات العمومية، يتعيّن احترامه والتقيّد به، بالنظر إلى ارتباطه المباشر بحسن سير المرفق العام وتنفيذ البرامج المسطرة ضمن آجال مضبوطة، الأمر الذي يُمكن الإدارة من الدخول في علاقات تعاقدية جديدة أو الانتقال إلى مراحل أخرى من المشروع. ومن ثمّ، فإن الإخلال بالأجل التعاقدية لا يُعدّ مجرد تقصير شكلي، بل هو إخلال يمسّ بالمصلحة العامة، وهو ما يبرّر فرض جزاءات مالية في هذا السياق، على أن يكون ذلك منصوصاً عليه صراحة في العقد، كما هو معمول به في التشريعات المقارنة مثل القانون الفرنسي

¹ مادة 84 المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لمؤرخ في: 05 أوت 2023 يتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية

والمصري، حيث تُشترط صراحة تعاقدية تمنح الإدارة سلطة توقيع غرامة التأخير، تحقيقاً للتوازن بين متطلبات الإدارة وحقوق المتعامل المتعاقد.¹

كما أن المشرع الجزائري أولى أهمية بالغة لعنصر الزمن في تنفيذ الصفقات العمومية، من خلال نص المادة 147 الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، فقد تم التأكيد على أن تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته داخل الآجال المحددة، أو عدم احترام الشروط والمواصفات التعاقدية، يُعد مبرراً قانونياً لتوقيع غرامة التأخير دون الحاجة إلى توجيه إعدار أو إثبات ضرر. ويُفهم من ذلك أن المشرع قد تبنى مبدأ الغرامة التلقائية كآلية لحماية انتظام واستمرارية المرافق العامة، معتبراً أن عنصر الوقت في تنفيذ الالتزامات لا يقل أهمية عن باقي شروط العقد، مما يُعزز من فعالية العقود الإدارية ويكرس مبدأ الانضباط التعاقدية.²

وقد دعم القضاء الإداري المصري هذا الاتجاه، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بتاريخ 4 ماي 1993، الطعن رقم 3348، بأن غرامة التأخير في العقود الإدارية تُفرض باعتبارها ضماناً للالتزام المتعاقد بتنفيذ ما أُسند إليه في المواعيد المحددة، وذلك حرصاً على انتظام المرفق العام واطراداه. وأكدت المحكمة أن جهة الإدارة ليست مُلزّمة بإثبات الضرر الناتج عن التأخير، لأن تحديد الآجال في العقود الإدارية يُفترض فيه أنه قد تم بناءً على تقدير دقيق لحاجة المرفق العام، وبالتالي فإن أي تأخير يُعدّ مساساً بالمصلحة العامة، ويبرّر فرض الغرامة مباشرة، كما لا يُقبل من المتعاقد إثبات عدم حصول ضرر. ومن خلال ذلك، يتضح أن كل من المشرع الجزائري والمصري يعتمدان على فكرة "الزمن كعنصر جوهري" في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، ويربطان بينه وبين حسن سير المرافق العامة، مما يمنح الإدارة سلطة توقيع غرامات التأخير بشكل شبه تلقائي، متى توفرت

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، ط5، الجزائر، 2017، ص 23

² ذنون سليمان يونس العبادي، مظاهر السلطة العامة في إنهاء العقد الإداري، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2015،

الشروط القانونية والتعاقدية لذلك، دون إخلال بضمانات المتعاقد المتعلقة بوجود نص صريح في العقد يجيز هذه الغرامات.¹

تنص المادة 147 (الفقرة الأولى) من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لسنة 2015 على إمكانية تطبيق غرامة تأخيرية على المتعامل المتعاقد تلقائياً في حال تأخره عن تنفيذ التزاماته التعاقدية، دون الحاجة إلى إعداره مسبقاً أو إثبات وقوع ضرر فعلي، شرط أن تكون الغرامة منصوصاً عليها في دفتر الشروط. وقد جاء المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لسنة 2023، في مادته²، ليؤكد هذه القاعدة مع تقديم صياغة أكثر دقة، حيث أبقى على مبدأ عدم اشتراط الإعذار أو إثبات الضرر، لكنه أضاف شرطاً مهماً يتمثل في أن يكون التأخير منسوباً إلى المتعامل المتعاقد نفسه، مما يُعد ضماناً قانونية تهدف إلى تحقيق نوع من التوازن بين سلطة الإدارة وحقوق المتعامل، ويقلل من احتمال فرض الغرامة في غير محلها، لا سيما في حالات القوة القاهرة أو تقصير الجهة المتعاقدة.

الفرع الثاني: عدم التنفيذ المطابق للشروط والمواصفات المتفق عليها

نصت المادة 147 الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 15-247³ على أنه "يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق، فرض عقوبات مالية، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به"، ويُستخلص من هذا النص أن المشرع الجزائري قد حدّد حالتين أساسيتين تُبرّران توقيع غرامة مالية على المتعاقد: أولاً، عدم تنفيذ العقد في الآجال المحددة، وثانياً، عدم مطابقة التنفيذ للشروط والمواصفات المتفق عليها. وهذا يعني أن المشرع ربط

¹ هيثم حليم غازي، سلطات الإدارة في العقود الإدارية دراسة تطبيقية، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2014، ص116

² مادة 84 المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لمؤرخ في: 05 أوت 2023 يتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية

³ مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج ر، ع50

فرض الجزاء المالي بالإخلال الجوهري بمضمون العقد، سواء تعلق ذلك بالتأخير الزمني أو بالإخلال الفني أو النوعي.

ويفترض في هذه الحالة أن المتعاقد قد تراجع عن التزاماته، إمّا بعدم احترام المدة التعاقدية المتفق عليها، ما قد يؤدي إلى تعطيل تنفيذ المشاريع أو شطر من البرامج العمومية، أو بتنفيذ العمل بطريقة لا تستجيب للمعايير التقنية والجودة المنصوص عليها، وهو إخلال يمسّ بمصداقية العقد وفعالية الإنجاز. ومن ثم، فإن إخضاعه للجزاء المالي يُعدّ إجراءً طبيعياً تفرضه مصلحة المرفق العام، لضمان جودة الإنجاز واحترام الآجال التي بُنيت عليها مراحل التخطيط والتنفيذ.¹

وتُبرز هذه المادة أيضاً أن العقوبة المالية المقررة لا تستبعد العقوبات الأخرى المنصوص عليها في التشريعات ذات الصلة، مثل إمكانية فسخ العقد أو اللجوء إلى التنفيذ على عاتق المتعاقد، ما يدل على أن الغرامة تمثل أداة ردية وتنظيمية في آنٍ واحد، تهدف إلى تحقيق الانضباط التعاقدية.

ومما يُعزز هذا التوجه، أن غرامة التأخير أو الغرامات الناتجة عن الإخلال بالشروط التعاقدية لا تُفرض جزافاً أو لمجرد السلطة، بل ترتبط بقاعدة قانونية واضحة، وتُمارس وفق ما تم الاتفاق عليه تعاقدياً. ويُعتبر هذا انسجاماً مع ما استقرت عليه التشريعات المقارنة، كما في القانون الفرنسي والمصري، حيث تُشترط صراحة وجود بند تعاقدية يُخول للإدارة فرض غرامة التأخير أو غرامة عدم المطابقة، ضماناً لحقوق الطرفين، وحفاظاً على حسن سير المشاريع العامة.

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 القسم الثاني، جسر للنشر والتوزيع،

ط5، الجزائر، 2017، ص 25

الفرع الثالث: تضمين العقد نصا يعطي الإدارة حق توقيع غرامة التأخير

يتضح من خلال المادة 147 الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي 15-247¹ أن المشرع الجزائري قد حصر حالات فرض العقوبات المالية في حالتين اثنتين: التأخير في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، وعدم مطابقة التنفيذ للشروط والمواصفات المتفق عليها، دون أن يُفرد حالة مستقلة أو صريحة تتعلق بشرط إدراج بند الغرامة التأخيرية ضمن أحكام العقد ذاته. ومع ذلك، فإن المنظم لم يغفل هذا الشرط ضمناً، بل أشار إليه بشكل غير مباشر من خلال عبارة: "تُحدّد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات المالية وكيفية فرضها أو الإعفاء منها"، وهو ما يُفهم منه أن الإدارة لا يمكنها توقيع غرامة التأخير إلا إذا تضمن العقد صراحة نصاً يُجيز ذلك، ويُحدّد شروطه ومقداره، كما نصّت على ذلك المادة 26 من المرسوم نفسه التي تجعل من دفتر الشروط عنصراً أساسياً في تكوين الصفقات العمومية. ويُعدّ هذا التوجّه انسجاماً مع ما استقرّ عليه القضاء الإداري المقارن، لا سيما المصري، حيث اشترطت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر بتاريخ 11 يونيو 1961 ضرورة النص الصريح في العقد على الغرامة التأخيرية ومقدارها، باعتبارها التزاماً اتفاقياً يلتزم به المتعاقد في حال الإخلال بأجال التنفيذ. فقد قرّرت المحكمة أن تطبيق الغرامة التأخيرية يفترض وجود شرط تعاقدي مسبق يُحدّد مقدماً طبيعة الجزاء المالي، ما يُضفي عليه الصفة الاتفاقية وليس العقابية البحتة، ويُجنّب الإدارة تجاوز السلطة.

وعليه، فإنه وإن لم تُدرج هذه القاعدة صراحة كحالة قائمة بذاتها في نص المادة 147، إلا أن صياغتها تُحمّل المصلحة المتعاقدة مسؤولية التنصيص عليها صراحة في دفتر الشروط أو ضمن بنود الصفقة، كشرط مسبق لفرض غرامة التأخير. وهذا يعني أن فرض الغرامة ليس إجراءً تلقائياً يُمارس بمجرد تحقق التأخير، بل يستلزم وجود سند تعاقدي يُبرّره،

¹ مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج ر، ع 50.

وهو ما يرسّخ الطابع التوافقي والاحترازي للعقوبات المالية في مجال الصفقات العمومية، حمايةً لحقوق الطرفين وضماناً لشرعية تصرفات الإدارة.¹

المطلب الثاني: سلطة المصلحة المتعاقدة في تطبيق لغرامة التأخيرية

تُعدّ الغرامة التأخيرية إحدى أبرز الوسائل التي تملكها الإدارة لضمان احترام المتعامل المتعاقد لالتزاماته التعاقدية، وخاصة من حيث مراعاة الآجال الزمنية المحددة وجودة التنفيذ وفق الشروط والمواصفات المنصوص عليها في العقد. ومنح المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة سلطة توقيع هذه الغرامة وفقاً لشروط محددة نصّ عليها في المرسوم الرئاسي رقم 15-247، سيما في المادة 147، مع الإشارة إلى ضرورة تضمين ذلك في بنود الصفقة أو دفاتر الشروط. وتتجلى هذه السلطة الإدارية في فرض غرامات مالية دون الحاجة إلى إثبات الضرر، وذلك في حالتين رئيسيتين على سبيل الحصر، مما يقتضي الوقوف عند كل حالة على حدة: حالة عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة (الفرع الأول) وحالة التنفيذ غير المطابق للشروط والمواصفات التعاقدية (الفرع الثاني).

وسنقوم في كل فرع بتحليل الأساس القانوني لهذه السلطة، وبيان كيفية ممارستها من قبل الإدارة، مدعّمين ذلك بمقارنة مع بعض التشريعات المقارنة والاجتهادات القضائية ذات الصلة.

الفرع الأول: حالة عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الآجال المقررة.

تأخذ المصلحة المتعاقدة في الاعتبار عند إبرام العقد عنصر الزمن كعامل أساسي يجب الالتزام به في تنفيذ الالتزامات، وذلك لكي تتمكن من إنهاء العملية التعاقدية ضمن الأجل

¹ محمد حسن مرعي الجبوري، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة

الاسكندرية، ص 131

المحدد، مما يتيح لها الدخول في علاقات تعاقدية جديدة أو تنفيذ أجزاء أو أشطر من البرنامج المخطط له والانتقال إلى مراحل لاحقة. ومن ثم، لا يمكن إغفال أهمية عنصر الزمن أو التقليل من شأنه، إذ تُفرض الغرامة في هذه الحالة عند تأخر المتعاقد في تنفيذ الصفقة عن الموعد المتفق عليه، باعتباره إجراءً لضمان انضباط التنفيذ وحماية المصلحة العامة من أي تعطيل أو تأخير قد يؤثر على سير العمل العام.¹

ورد في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1989 توضيح هام يتعلق بتطبيق غرامات التأخير في العقود الإدارية، حيث أكدت المحكمة أن غرامات التأخير تُفرض بمجرد عدم استكمال الأشغال في الأجل المحدد، وذلك بناءً على مقارنة واضحة وبسيطة بين تاريخ انتهاء الأجل المتعاقد عليه وتاريخ الاستلام الفعلي للأعمال المنجزة. وهذا المبدأ يعني أن تحديد حدوث التأخير لا يتطلب إثباتاً معقداً أو مضافاً، بل يكفي مجرد تجاوز الموعد المتفق عليه، ومن ثم فإن الاعتراض على فرض الغرامة لمجرد الادعاء بغياب الضرر أو لأسباب أخرى يعتبر غير سديد قانونياً.²

وتؤكد هذه القاعدة القضائية على أن الجزاء المالي لغرامة التأخير هو حق من حقوق الإدارة، يُمارس لضمان الالتزام الزمني الذي يُعتبر من الركائز الأساسية في تنفيذ العقود الإدارية، خاصة تلك المتعلقة بالأشغال العامة أو المشاريع التي تخضع لتخطيط زمني دقيق ومتسلسل. هذا الالتزام الزمني يُحدده المتعهد نفسه عند تقديم ملف المناقصة، حيث يقترح جدولاً زمنياً لإنجاز الأعمال، ويقرّر به بالالتزام رسمي تجاه الإدارة، مما يجعل من الزمن عاملاً أساسياً في تقييم أداء المتعاقد وقياس مدى التزامه بالاتفاق.

¹ ربيعة سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة إتجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2013، ص 93

² قضية (ع) ط (ضد و (ق) ، قرار المحكمة العليا رقم 65145، الصادر في 16/12/1989 ، المجلة القضائية،

1991 ، العدد 1، ص 133

وهكذا، فإن فرض غرامة التأخير لا يُعدّ مجرد إجراء شكلي، بل هو تعبير عن احترام النظام العام التعاقدية الذي يربط بين الإدارة والمتعاقد، ويرمي إلى حماية المصلحة العامة وضمان حسن سير المرافق والخدمات التي تستهدفها الصفقة. كما أن هذا المبدأ يردع المتعهدين عن التهاون أو التأخير غير المبرر، بما ينعكس إيجاباً على جودة الإنجاز وسرعة الاستجابة لاحتياجات المرفق العام.

ومن الجدير بالذكر أن هذه القاعدة القضائية تتكامل مع نصوص المرسوم الرئاسي 15-247، الذي يلزم الإدارة بالتنصيص صراحة على أحكام الغرامات المالية في دفتر الشروط والعقد، مما يُعزز مبدأ الشفافية والوضوح بين الطرفين، ويحدّ من أي نزاع حول تطبيق العقوبات المالية. بهذا الشكل، يصبح عنصر الزمن ليس فقط مجرد مدة تنفيذ، بل شرطاً قانونياً ومبدأً منظماً للعلاقات التعاقدية، يضمن انضباط التنفيذ ويحمي المصلحة العامة من أي تعطيل قد ينجم عن التأخير.

الفرع الثاني: حالة التنفيذ غير المطابق.

في هذه الحالة، يُفترض أن المتعاقد مع الإدارة قد أخل بالشروط المتفق عليها، سواء من حيث طبيعة الالتزامات أو كيفية تنفيذها، مما يشكل خروجاً صريحاً عن مضمون التعهدات التي التزم بها عند التوقيع على العقد. ومن ثم، فإن الوضع الطبيعي والنتيجة القانونية لهذا الإخلال هو خضوع المتعاقد لجزاء مالي، يُطبّق كغرامة تأخيرية أو جزاء تعاقدية يهدف إلى صيانة انتظام المرفق العام واستمرارية الخدمات المرتبطة به.¹

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الجزاء لا يستمد مشروعيته من الجانب التنظيمي فحسب، بل يجد أيضاً سنده في الأساس التعاقدية ذاته، مما يمنحه قوة مزدوجة تستند إلى كل من النصوص القانونية والإرادة المتعاقدة. فالمادة 147 الفقرة الثانية من المرسوم الرئاسي 15-

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع،

ط5، الجزائر، 2017، ص 221

1247¹ تنص صراحة على أن "نسبة العقوبات المالية وكيفيات فرضها أو الإعفاء منها تُحدّد في الصفقة"، وهو ما يعني أن توقيع الغرامة مرهون بتضمين بنودها ضمن العقد المبرم. ويأتي هذا التوجه متسقاً مع ما نصّت عليه المادة 95 من نفس المرسوم،² والتي ألزمت الإدارات العمومية بأن تتضمن صفقات الأشغال أو الخدمات بنوداً توضح نسب العقوبات المالية، وكيفية حسابها، وشروط تطبيقها، أو النص على حالات الإعفاء منها. وهذا الإلزام بتضمين بنود الغرامات ضمن وثائق الصفقة يعكس توجهاً واضحاً نحو تكريس مبدأ التعاقد الحر داخل الإطار التنظيمي للصفقات العمومية، بما يضمن وضوح الرؤية للطرفين، ويُجنب الإدارة التعسف، ويمنح المتعاقد فرصة واضحة لمعرفة التزاماته والجزاء المترتبة على الإخلال بها. كما يُسهم هذا التحديد المسبق في ضبط العلاقة التعاقدية وتحقيق نوع من التوازن بين متطلبات الإدارة وحقوق المتعامل، ويعزز الأمن القانوني في مجال الصفقات العمومية.

المبحث الثاني : ضوابط تحصيل الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية

إذا كانت الغرامة التأخيرية تمثل جزاءً مالياً يهدف إلى ضمان تنفيذ الصفقة العمومية في الأجل المتفق عليها، فإن فعاليتها تظل مرهونة بآليات تحصيلها القانونية والإدارية، وبخضوعها لرقابة صارمة تمنع التعسف وتضمن احترام حقوق المتعامل المتعاقد.

فالغرامة لا تحقق غاياتها إلا إذا توفرت الشروط الشكلية والموضوعية لتحصيلها، سواء من حيث تبليغ المتعامل بقرار فرضها، أو من حيث توفر المبررات القانونية التي تبرر التأخير وتُسببها مسؤوليته.

¹ المادة 147 الفقرة الثانية من مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة

2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، ع50

² المادة 95 من مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015،

يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، ع50.

وتبرز هنا أهمية تحديد الضوابط التي تحكم تحصيل الغرامة التأخيرية، سواء في المراحل الإدارية للعقد، أو عند تنفيذ الالتزامات التعاقدية، خصوصاً في ظل ما أقره المشرع من إجراءات محددة في دفاتر الشروط الإدارية العامة والخاصة. كما يجب التمييز بين الحالات التي يجوز فيها للإدارة فرض الغرامة تلقائياً، وتلك التي تفرض عليها التريث أو الإعفاء.

وإلى جانب ذلك، لا يمكن إغفال الدور الرقابي للقضاء والإدارة في ضمان مشروعية فرض الغرامة، وهو ما يُمكن المتعامل من الاعتراض والطعن في القرارات الصادرة ضده، سواء أمام الجهات الإدارية المختصة أو أمام القضاء الإداري المختص بمنازعات الصفقات العمومية.

وبناء على ما سبق، يُعالج هذا المبحث ضوابط تحصيل الغرامة التأخيرية من خلال ذلك سيتم التطرق إلى آليات تحصيل الغرامة التأخيرية ومراحل تنفيذها (المطلب الأول) و الرقابة القضائية والإدارية على مشروعيتها وحدود سلطات الإدارة في فرضها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: آليات تحصيل الغرامة التأخيرية ومراحل تنفيذها

يُعد تحصيل الغرامة التأخيرية من أهم الإجراءات التي تلجأ إليها الإدارة لضمان احترام آجال تنفيذ الصفقات العمومية، ويأتي هذا التحصيل في إطار ما تتمتع به من سلطات تقديرية لتنفيذ العقود الإدارية وفق مقتضيات المصلحة العامة. غير أن ممارسة هذه السلطة تقتضي احترام ضوابط قانونية وإجرائية تكفل حماية حقوق الأطراف المتعاقدة وتمنع الانحراف في استعمالها.

وتتمثل أولى آليات تحصيل الغرامة في الاقتراع المباشر من المستحقات المالية للمتعامل المتعاقد، وذلك تطبيقاً لما تنص عليه دفاتر الشروط الإدارية العامة والخاصة. ويُعد هذا الإجراء من مظاهر امتيازات السلطة العامة التي لا تتطلب لجوء الإدارة إلى القضاء، مما يعكس طبيعة العقد الإداري وخصوصيته.

في المقابل، يلعب النظام المالي والمحاسبي للدولة دوراً أساسياً في تأطير وضبط عمليات الاقتطاع والتحصيل، من خلال القواعد التي تفرضها التشريعات المنظمة للمالية العمومية، والتي تُلزم الأمرين بالصرف والمحاسبين العموميين باتباع إجراءات دقيقة تضمن المشروعية والشفافية في التنفيذ.

وعليه، سيتم التطرق إلى مصادرة المبلغ من المال (الفرع الأول) و إلى دور النظام المالي في دعم وضمان تحصيل الغرامة ضمن الضوابط المحاسبية والمالية المعمول بها في التشريع الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مصادرة المبلغ من المال في الصفقات العمومية للأشغال

تُعد مصادرة مبلغ الضمان من الآليات القانونية التي تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة لحماية نفسها من الأخطاء أو الإخلالات المحتملة التي قد تصدر عن المتعامل أثناء تنفيذ الصفقة.¹ وقد عرّفها بعض الفقه بأنها: «مبالغ مالية تُودع لدى جهة الإدارة كتدبير احترازي لمواجهة الأخطاء والتقصير المرتكب من قبل المتعامل المتعاقد أثناء تنفيذ العقد، بما يضمن حسن التنفيذ وتحمل تبعات الإخلال المحتمل».²

وتُعد الضمانات النقدية - كالكفالة البنكية - من أهم صور هذا النوع من الضمان، حيث تُلزم النصوص التنظيمية المتعامل المتعاقد بتقديم ضمان حسن التنفيذ، يتمثل غالباً في كفالة مصرفية صادرة عن بنك من الدرجة الأولى، ويشترط أن يكون معتمداً من طرف بنك الجزائر.³

¹ مخلد توفيق و مشاوش خشمان وآخرون، العقود الإدارية وجزائها في فقه القضاء الإداري والقضاء المقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، 2016، ص 1347.

² مازن ليلو راضي، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 97

³ عبد القادر رحال، سلطة المتعامل العمومي في توقيع الجزاءات على المقاول المتعاقد معه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل ماجستير، جامعة تيزي وزو، 1990، ص 165.

وقد كانت هذه الآلية منظمة سابقاً في المادة 82 من المرسوم الرئاسي الملغى رقم 02-250¹ والتي كرّست بوضوح دور الكفالة في ضمان الالتزام السليم بتنفيذ الصفقة، وهو ما حافظ عليه المرسوم الرئاسي 15-247 في صيغته الجديدة، حيث خصّص المادة 152 للتأكيد على هذه القاعدة، وجاء فيها:

«لا يمكن الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة العمومية عند تطبيقها البنود التعاقدية الخاصة بالضمان، ولا على المتابعات الرامية إلى إصلاح الأضرار، حتى لو تترتبت عنها تكاليف إضافية ناتجة عن إبرام صفقة جديدة»².

إن مضمون هذه المادة يؤكد أن مصادرة الضمان لا تعد إجراءً تعسفياً بل هي حق تعاقدية تُفعله الإدارة إذا ثبت أن المتعامل أخلّ بالتزاماته. بل إن القضاء الإداري يميل في غالب الأحيان إلى دعم موقف الإدارة متى ثبت أن إخلال المتعامل أحدث أضراراً حقيقية أو عرض الصفقة لخطر الفسخ.

ومن منظور أوسع، تُقارب هذه الآلية من زاوية القانون الجنائي كذلك، حيث يعرف قانون العقوبات الجزائري المصادرة - في مادته 150 - بأنها³:

«الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال معين أو مجموعة من الأموال»، وهي عقوبة تكميلية قد تصدر في سياق ملاحقة الأموال المتحصلة بطرق غير مشروعة، لكنها في السياق الإداري تأخذ طابعاً احترازياً وتعويضياً لا عقابياً.

وقد أشار المشرع المدني الجزائري إلى مبدأ المصادرة أيضاً في المادة 51 من القانون المدني، حيث نص على أن:

«تكون المصادرة جوازية في حالات معينة، وتأمّر بها الجهة القضائية المختصة...»⁴.

¹ المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 ملغى

² المادة 152 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247

³ المادة 150 من الأمر رقم 66-156 معدل ومتمم التعلق بقانون العقوبات

⁴ المادة 51 من الأمر رقم 5875 معدل ومتمم التعلق بالقانون الدولي

ورغم أن هذا النص يتعلّق أساسًا بالأموال غير المشروعة، إلا أن مبدأ المصادرة كأداة قانونية يبرز كذلك في مجال المنازعات الإدارية، خاصة إذا تبيّن أن الإخلال ألحق ضررًا فعليًا بالمصلحة العامة.

إن مصادرة مبلغ الضمان تُعد من أبرز الآليات التي توازن بين مبدأ حرية التعاقد ومبدأ حماية المال العام، إذ تمنح الإدارة وسيلة فعالة لتأمين تنفيذ العقود في الآجال والشروط المحددة، وفي حال الإخلال، تضمن لها الحق في التعويض دون حاجة إلى سلوك المساطر القضائية الطويلة والمعقدة.

الفرع الثاني: دور النظام المالي في ضمان تحصيل الغرامة التأخيرية.

يشكل التكامل المؤسسي بين الجهاز القضائي والنظام المالي ركيزة أساسية لضمان فعالية تنفيذ الأحكام القضائية، ولا سيما فيما يخص تحصيل الغرامات التأخيرية المترتبة عن الإخلال بالتزامات العقود الإدارية والصفقات العمومية.

1. تعيين موظفين مختصين في التحصيل

تنص التنظيمات القضائية الجزائرية على تعيين موظف مختص ضمن أمانة الضبط، يُكَلّف بمهمة تحصيل الغرامات والمصاريف القضائية. ويتم هذا التعيين بموجب قرار من وزير العدل، ويعمل تحت إشراف النيابة العامة، ما يضمن الرقابة القضائية على مسار التحصيل وتنفيذه وفقًا للقانون.¹

2. إجراءات التحصيل بعد صدور الأحكام النهائية

بمجرد صدور حكم قضائي نهائي، تُباشر مصلحة تنفيذ العقوبات إعداد مستخرجات الأحكام ذات الصلة، وتحيلها إلى الموظف المكلف بالتحصيل، والذي يتولى إرسال إشعار رسمي بالدفع إلى المحكوم عليه. ويُمنح هذا الأخير مدة قانونية محددة للاستجابة (غالبًا 6 أشهر).

¹ <https://courdemila.mjustice.dz>، الاطلاع: التاريخ: 2025 /05/29، الساعة: 22:00

3. تسهيلات الدفع وتحفيز التنفيذ الطوعي

يعتمد النظام القضائي مبدأ التحفيز على التنفيذ الطوعي، حيث يُمنح المحكوم عليه تخفيض بنسبة 10% من مبلغ الغرامة إذا بادر بالتسديد خلال أجل 30 يومًا من تاريخ التبليغ. كما يُمكنه، في حالات مبررة، التقدم بطلب الدفع بالتقسيط، شريطة موافقة رئيس الجهة القضائية المختصة.¹

4. إجراءات التحصيل الجبري

في حال امتناع المحكوم عليه عن التسديد رغم الإشعارات، تلجأ الإدارة إلى إجراءات التنفيذ الجبري، وتشمل:²

– الحجز على الأرصدة أو الممتلكات المنقولة والعقارية.

– اللجوء إلى الإكراه البدني، طبقًا للشروط المحددة في قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثًا: التحديات والاقتراحات

رغم وضوح الإطار القانوني، لا تزال عملية تحصيل الغرامات التأخيرية تعرف بعض العراقيل التي تؤثر على فعاليتها، ويمكن تصنيفها كما يلي:

1. الازدواجية في المهام وتداخل الصلاحيات

يُلاحظ تداخل بين صلاحيات مأموري الضبط القضائي ومحاسبي الخزينة العامة، مما يؤدي في كثير من الأحيان إلى ارتباك في تحديد الجهة المخولة قانونًا بالتحصيل، خصوصًا في ظل غياب دلائل إجرائية موحدة.³

2. غياب التنسيق بين الجهات الفاعلة

¹<https://courdemila.mjustice.dz>، الاطلاع: التاريخ: 2025 /05/29، الساعة: 22:00

²<https://courdemila.mjustice.dz>، الاطلاع: التاريخ: 2025 /05/29، الساعة: 22:00

³<https://courdemila.mjustice.dz>، الاطلاع: التاريخ: 2025 /05/29، الساعة: 22:00

رغم وجود اتفاقيات مبرمة بين وزارة العدل ووزارة المالية، إلا أن ضعف تفعيلها على المستوى المحلي، كما هو ملاحظ في بعض المحاكم، ينعكس سلباً على سرعة وفعالية التحصيل.

3. قصور النصوص القانونية والتنظيمية

تشير تقارير بعض الجهات القضائية إلى عدم وضوح بعض النصوص المتعلقة بالتحصيل، خصوصاً في ما يتعلق بتحديد آجال الرد على طلبات الدفع بالتنقيط، وإجراءات الإكراه البدني، ما يستدعي مراجعة تنظيمية دقيقة لتوحيد العمل القضائي.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية والإدارية على الغرامة التأخيرية .

سنتناول في هذا المطلب دراسة مسألة الاختصاص القضائي في منازعات الغرامة التأخيرية (الفرع الأول)، و حالات الإعفاء من الغرامة التأخيرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاختصاص القضائي في منازعات الغرامة التأخيرية

تندرج المنازعات المتعلقة بعقود الصفقات العمومية، كأصل عام، ضمن اختصاص القضاء الكامل، باستثناء الحالات التي يكون فيها الطعن بالإلغاء موجهاً ضد قرارات إدارية منفصلة عن العملية التعاقدية، حيث يندرج هذا النوع من الطعون ضمن اختصاص قضاء الإلغاء.¹ ويدخل ضمن القضاء الكامل عدد كبير من الدعاوى، نذكر منها: دعاوى بطلان العقود، والمطالبات المالية التي غالباً ما تأخذ حيزاً كبيراً مقارنة بأنواع المنازعات الأخرى، كالمنازعات المتعلقة بمستحقات الأشغال الإضافية، ودعاوى الفسخ القضائي عندما يبادر المتعامل المتعاقد إلى رفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة، إضافة إلى دعاوى التعويض عن الأضرار، والدعاوى المرتبطة بتوقيف الأشغال بدعوى غياب الاعتمادات

¹ كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر جيلطي، د ط، الجزائر، 2012، ص108

المالية، وكذا المنازعات المرتبطة بمبالغ الضمان، وطلبات مراجعة الأسعار، وأيضاً المطالب المتعلقة بالفوائد التأخيرية، والتي تمثل محل اهتمامنا في هذا البحث.

أولاً: تحديد الاختصاص القضائي

تُعد المنازعات المرتبطة بغرامة التأخير الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية منازعات تعاقدية تدخل، كأصل عام، في نطاق اختصاص القضاء الإداري، وبالتحديد قضاء الموضوع أو القضاء الكامل، نظراً لطبيعة العلاقة التعاقدية التي تربط الإدارة بالمتعامل المتعاقد. ولا يُستثنى من هذا الأصل سوى الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد، والتي تندرج تحت اختصاص قضاء الإلغاء.¹

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الاتجاه في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تبنت المعيار العضوي لتحديد الجهة القضائية المختصة نوعياً. أما من حيث الاختصاص الإقليمي، فقد أحال المشرع في المادة 803 من نفس القانون على أحكام المادتين 37 و38، المعتمدين أمام القضاء العادي، اللتين تحددان جهة التقاضي على أساس موطن المدعى عليه، مع مراعاة حالات تعدد المدعى عليهم.²

ومع ذلك، فقد أورد المشرع عدة استثناءات على هذه القاعدة، سواء في إطار القضاء العادي (المادتان 39 و40)، أو في القضاء الإداري (المادة 804)، حيث نص على قواعد إقليمية خاصة ببعض المنازعات الإدارية. وتجدر الإشارة إلى أن غرامة التأخير،³ وإن كانت جزءاً تعاقدياً، فهي ليست مطلقة من رقابة القضاء، بل تُعد من قبيل الجزاءات التي يمكن الطعن فيها، ويُعد الطعن في قرارات الإدارة بفرض هذه الغرامة من النظام العام، مما يُمكن المتعامل من اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن في مدى مشروعية القرار.

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط3، 2011، ص32

² كلوفي عز الدين، نفس المرجع السابق، ص 69-70

³ عبد الله نوف العنزي النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، دط، الإسكندرية، 2010،

ومن ثم، فإن رقابة القضاء الإداري على الغرامة التأخيرية تُعد من قبيل رقابة القضاء الكامل، إذ تمتد لتشمل الرقابة على المشروعية من حيث عناصر القرار (الاختصاص، الشكل، المحل، السبب، عدم الانحراف بالسلطة)، فضلاً عن رقابة الملاءمة، أي تقدير مدى تناسب الجزاء مع حجم الإخلال المرتكب من طرف المتعاقد.¹

ثانياً مجال المراقبة وضوابط تحديد غرامة التأخير

مجال المراقبة:

إن مبدأ المشروعية يُلزم الإدارة بالتصرف في حدود ما يقرره القانون، حماية لحقوق الأفراد وتوازناً بين السلطة التقديرية والرقابة القضائية. وبناء عليه، فإن أي قرار إداري يتضمن جزاءً تأديبياً أو مالياً، كغرامة التأخير، يجب أن تتوفر فيه كافة عناصر المشروعية، وإلا كان عرضة للإلغاء من قبل القضاء الإداري.²

وقد أجاز الفقه والقضاء للمتعاقد مع الإدارة أن يطعن في القرار الجزائي، مستنداً إلى أوجه عدم المشروعية، مثل عيب الاختصاص أو الشكل أو السبب أو الانحراف بالسلطة، وهي عناصر يمكن للقاضي الإداري أن يفحصها بدقة. كما أن سلطة القاضي لا تقتصر على الرقابة الشكلية، بل تمتد إلى فحص مدى تناسب الغرامة مع طبيعة الإخلال المرتكب، مما يعكس التوجه نحو إرساء رقابة قضائية مزدوجة (مشروعية + ملاءمة).³

ومن هذا المنطلق، يكون من حق القاضي أن يُقرر عدم مشروعية الغرامة إذا ثبت له عدم التناسب أو تعسف الإدارة في تقديرها، ما يُعد ضماناً مهمة لتحقيق التوازن بين فاعلية المرفق العام وحقوق المتعامل.

ضوابط تحديد غرامة التأخير:

¹ الفقرات : 02-03-06 - من المادة (804) ، ق، ام، ا، ج رقم : 08-09 المؤرخ في 25/02/2008

² محمد حسن مرعي الجبوري، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2014، ص 123.

³ بن عبد المالك بوفلجة تطبيقات الفسخ الجزائي في مجال الصفقات العمومية مجلة الفقه والقانون المغربية، 2017، ص

تُحدّد غرامة التأخير في العقود الإدارية إما بموجب النصوص القانونية أو ضمن بنود العقد. وقد نصت المادة 147 (الفقرة 2) من تنظيم الصفقات العمومية، على نسب العقوبات المالية وكيفية احتسابها، كما أحالت إلى المادة 95 المتعلقة بالبيانات الإلزامية التي يتوجب تضمينها في دفتر الشروط، والتي من ضمنها الجزاءات المالية وحالات الإعفاء منها. وفي حالة سكوت العقد عن بيان الغرامات، فإن للإدارة سلطة فرضها استنادًا إلى القواعد العامة، شرط احترام مبدأ التناسب والمشروعية. كما أن للإدارة وسائل فعّالة لتحصيل مبلغ الغرامة دون اللجوء إلى القضاء، أبرزها مصادرة كفالة حسن التنفيذ، التي تُفرض كشرط أساسي في أغلب الصفقات، وتبلغ نسبتها عادةً بين 5% إلى 10% من قيمة الصفقة، حسب أهمية وطبيعة الخدمة المتعاقد عليها.

وقد أولى المشرع الجزائري أهمية لهذه الكفالات، بالنظر إلى دورها في ضمان حسن تنفيذ الصفقة، والحفاظ على المال العام، ما يتماشى مع مقتضيات الفعالية والشفافية المنصوص عليها في المادة 05 من تنظيم الصفقات العمومية.

أكدت المادة 84 من المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لسنة 2023 على أن الغرامات التأخيرية تُطبّق دون الحاجة إلى إعدار مسبق أو إثبات الضرر،¹ بشرط أن يكون التأخير راجعًا إلى المتعامل المتعاقد، مع ضرورة التنصيص على ذلك صراحة في دفتر الشروط. وفي حال سكت العقد عن تحديد هذه الغرامات، فإن للإدارة سلطة فرضها استنادًا إلى القواعد العامة، شريطة احترام مبدأ التناسب والمشروعية. ومن جهة أخرى، منحت المادة 124 من نفس المرسوم للإدارة صلاحية تنفيذ الغرامة بفعالية.²

الفرع الثاني: حالات الإعفاء من الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية

¹ مادة 84 المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لمؤرخ في: 05 أوت 2023 يتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية

² مادة 124 المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لمؤرخ في: 05 أوت 2023 يتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية

نص المشرع الجزائري في المادة 147 الفقرتين 4 و 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، على حالتين يمكن من خلالهما إعفاء المتعامل المتعاقد من تسديد الغرامة التأخيرية، وذلك في إطار السلطة التقديرية المخولة للإدارة. وتتمثل هاتان الحالتان فيما يأتي:¹

أولاً: الإعفاء الجوازي

يمنح المشرع للإدارة المتعاقدة سلطة تقديرية في إعفاء المتعاقد معها من الغرامة التأخيرية، إذا ما توافرت ظروف موضوعية واستثنائية تبرر ذلك. ويأخذ هذا الإعفاء أحد الشكلين التاليين:

1. التمديد الإداري للأجل

قد يواجه المتعامل المتعاقد خلال تنفيذ الصفقة العمومية صعوبات مادية أو ظرفية تحول دون إتمام الأشغال أو الخدمات في الآجال التعاقدية المحددة. وفي هذه الحالة، يجوز له أن يتقدم بطلب رسمي للجهة المتعاقدة يلتمس فيه تمديد المهلة، مع تقديم المبررات الموضوعية والمدعمة قانوناً. ويُشترط أن يُقدّم هذا الطلب قبل انقضاء الأجل التعاقدية، وأن تُبدي الإدارة موافقتها الصريحة أو الضمنية على هذا التمديد.²

ويصدر قرار التمديد بموجب ملحق تعاقدي، إما بشكل صريح بقبول الإدارة التمديد دون إبداء تحفظ، أو ضمناً من خلال سكوت الإدارة وعدم اتخاذها أي إجراء عند انتهاء الأجل الأصلي. ويترتب على هذا التمديد تعليق حساب الغرامة التأخيرية خلال الفترة الممددة، مما يُعفي المتعاقد من تسديدها خلال هذه المهلة.

2. الإعفاء الإداري

¹ المادة 147/4 و 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-274 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015

² قرانة عادل، إعفاء المتعاقد مع الإدارة من الغرامة التأخيرية، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، بسكرة،

نصت الفقرة الخامسة من المادة 147 على أنه يجوز للإدارة، بقرار مبرر، إعفاء المتعاقد من دفع الغرامة التأخيرية كلياً أو جزئياً، في حال تبين أن التأخير لم يلحق ضرراً فعلياً بالمصلحة العامة، أو أن ظروف التنفيذ كانت تتسم بمشقة واضحة أو إرهاق غير عادي للمقاول أو المتعامل المتعاقد.¹

ويُعد هذا الإعفاء مظهرًا من مظاهر المرونة التقديرية التي يتمتع بها المرفق العام، بما يضمن تحقيق التوازن بين حماية المال العام والحفاظ على مصالح المتعاقدين، لا سيما في الحالات التي يكون فيها التأخير ناتجًا عن أسباب خارجة عن إرادتهم أو ظروف قاهرة، ولكن لم تبلغ حد "القوة القاهرة" في معناها الدقيق.

ثانياً: الإعفاء الوجوبي من الغرامة التأخيرية

يقصد بالإعفاء الوجوبي تلك الحالات التي يلتزم فيها المشرع بإعفاء المتعامل المتعاقد من دفع الغرامة التأخيرية دون أن تكون للإدارة سلطة تقديرية في ذلك، وذلك بالنظر إلى طبيعة السبب الذي حال دون التنفيذ أو أدى إلى تأخره. وقد حصرت المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247 حالتين رئيسيتين يُعفى فيهما المتعامل من الغرامة وجوباً، هما:

1. الإعفاء بسبب القوة القاهرة

تُعد القوة القاهرة من أبرز أسباب الإعفاء الوجوبي من الغرامة التأخيرية، نظراً لما تفرضه من استحالة في تنفيذ الالتزامات التعاقدية. ويقصد بها، كما ورد في الفقه، ذلك الحدث الخارج عن إرادة الأطراف، الذي لا يمكن توقعه، ولا دفعه، والذي يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلًا استحالة مطلقة ويترتب على ثبوت القوة القاهرة انعدام المسؤولية التعاقدية، بما في ذلك الغرامات المرتبطة بالتأخير.²

¹ رضاني فريد: حالات إعفاء المتعاقد مع الإدارة من غرامة التأخير في العقود الإدارية»، مجلة الباحث للدراسات

الأكاديمية، 2017، ص 538

² الشهاوي إبراهيم، عقود امتياز المرافق العامة BOOT : دراسة مقارنة ، دار الكتاب الجديد، القاهرة، 2011، ص 320.

وقد درج الاجتهاد القضائي الجزائري على اعتماد ثلاثة شروط رئيسية لاعتبار الحادث قوة قاهرة:¹

- أن يكون الحادث خارجياً لا صلة للمتعاقد به.
 - أن يكون غير متوقع عند إبرام العقد.
 - أن يؤدي إلى استحالة مطلقة في التنفيذ، لا مجرد صعوبة أو تأخر.
- وقد أكد مجلس الدولة الجزائري هذه المعايير في القرار الصادر بتاريخ 08 مارس 1999، في القضية رقم 114632، بين السيد (ب.ت) ورئيس المندوبية التنفيذية لبلدية سكيكدة. حيث اعتبرت المحكمة أن الوقائع المدلى بها لا تتوافر فيها شروط القوة القاهرة، ورفضت الطعن المقدم من المتعامل، وأيدت فرض الغرامة التأخيرية بنسبة 10% من قيمة الصفقة (مجلس الدولة، القرار 1999/03/08).²

2. الإعفاء نتيجة فعل الإدارة

في بعض الحالات، يكون سبب التأخير راجعاً إلى أفعال الإدارة ذاتها، سواء بفعل مباشر أو بإهمال منها، وهو ما يشكل مبرراً قانونياً لإعفاء المتعامل من الغرامة التأخيرية. ويتحقق ذلك كلما ثبت أن التأخير ناتج عن إخلال الجهة المتعاقدة بالتزاماتها التمهيدية أو التعاقدية.³ وتتعدد صور أفعال الإدارة التي تُعد سبباً مبرراً للإعفاء، نذكر منها:

- تأخر الإدارة في تسليم المخططات أو التصاميم الفنية الضرورية للشروع في الأشغال.
- عدم منح التراخيص الإدارية اللازمة في الوقت المناسب، أو الإخلال بإزالة العراقيل المرتبطة بتنفيذ المشروع.

¹ الدليمي فارس، مخلف خلف الجزاءات المالية في العقد الإداري : دراسة مقارنة بين التشريعي العراقي والأردني، المذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2016، ص108

² خضري حمزة آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 325.

³ العتوم إبراهيم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013، ص371

– تلف المواد الأولية المملوكة للمتعاقد، نتيجة خطأ أو إهمال صادر عن الإدارة.
وفي مثل هذه الحالات، يكون الإعفاء من الغرامة واجباً قانوناً، طالما ثبت العلاقة السببية بين خطأ الإدارة وحصول التأخير، وهو ما يتوافق مع مبادئ العدالة التعاقدية وحسن النية في تنفيذ الالتزامات.



بعد تناول موضوع الغرامة التأخيرية في عقود الصفقات العمومية، يتبين أن هذه الآلية تحتل مكانة محورية في النظام القانوني الجزائري لضبط تنفيذ الالتزامات التعاقدية في الوقت المحدد. فهي ليست مجرد جزاء مالي، بل وسيلة إدارية لحماية المال العام وضمان سير المرافق العمومية دون تعطيل. غير أن تطبيقها العملي يكشف عن وجود عدة إشكاليات تتعلق بتقديرها وشرعيتها ومدى خضوعها للرقابة القضائية.

لقد تبين من خلال هذه الدراسة أن الغرامة التأخيرية تُعد من أهم الآليات الزجرية التي تملكها الإدارة في مجال تنفيذ الصفقات العمومية، وهي تعبر عن مزيج قانوني مركب يجمع بين ما هو تعاقدية (كونها ناتجة عن اتفاق إرادتين يحدد التزامات متبادلة) وما هو إداري (بحكم انبثاقها عن عقد إداري يتضمن امتيازات السلطة العامة). هذا التركيب يضع الغرامة التأخيرية في منطقة وسطى من الطبيعة القانونية، تفرض على المشرع والإدارة والقضاء معاً التعاطي الحذر معها تقادياً للتعسف من جهة، وضماناً لفعالية الالتزامات التعاقدية من جهة أخرى.

وقد كشفت الدراسة أن الغرامة التأخيرية تُطبق بصفة آلية بمجرد حدوث التأخير في تنفيذ الالتزامات، من دون أن يُشترط على الإدارة إثبات وجود ضرر فعلي. هذا المبدأ، الذي يُعزز من قوة الإدارة في فرض الانضباط الزمني للعقد، قد يبدو ظاهرياً غير منصف في الحالات التي يكون فيها التأخير مشروعاً أو خارجاً عن إرادة المتعاقد، كالقوة القاهرة أو الخطأ الإداري أو الظروف الطارئة، ما يدفعنا إلى التساؤل حول عدالة هذا النظام، وضرورة تقييده بضمانات قانونية وإجرائية.

وفي هذا السياق، لعب القضاء الإداري دوراً بارزاً في إعادة التوازن بين الإدارة والمتعامل، من خلال مراقبة مدى مشروعية فرض الغرامة التأخيرية، وخصوصاً في الحالات التي يكون

فيها التأخير مبررًا أو راجعًا إلى إخلال الإدارة بالتزاماتها التمهيدية أو التيسيرية. وقد سمحت بعض الأحكام، كما هو الحال في قرارات المحكمة الإدارية العليا المصرية أو بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي، بإلغاء الغرامة أو تقليصها عندما يثبت وجود عذر مقبول، وهو ما يؤكد على أهمية الرقابة القضائية كضمانة لحقوق الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية، وهو المتعامل المتعاقد.

كما أظهرت المقارنة مع بعض التجارب الدولية، لاسيما في النظامين الفرنسي والمغربي، أن هناك توجهًا نحو تنظيم أكثر دقة وتحديدًا لشروط فرض الغرامة، سواء من حيث تحديد سقف مالي أو زمني لها، أو من حيث إلزام الإدارة باتباع إجراءات شكلية قبل توقيعها، مثل التنبيه المسبق أو الإنذار، أو من خلال تمكين المتعامل من الطعن القضائي أو الإداري في قرار فرض الغرامة وفق مساطر واضحة وسريعة.

إن هذه التجارب المتقدمة ينبغي أن تُحفز المشرع الجزائري على إعادة النظر في المنظومة الحالية، خصوصًا ما تعلق بالغموض الذي يكتنف المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250، والتي وإن كانت تمثل قاعدة عامة تُجيز فرض الغرامة دون إثبات الضرر، فإنها تفتقر إلى تفصيلات إجرائية وضوابط حمائية واضحة. فعدم تحديد معايير الإعفاء، أو سقف الغرامة، أو الإجراءات السابقة لتوقيعها، يجعل من التطبيق الميداني للنصوص عرضة للاجتهادات الإدارية غير المنضبطة، ما يفتح الباب أمام التجاوز والتعسف.

وبناءً عليه، فإن إعادة ضبط النظام القانوني للغرامة التأخيرية في الجزائر تستوجب:

- إدراج ضمانات إجرائية في النصوص التنظيمية (مثل وجوب التبليغ الرسمي المسبق للمتعامل قبل فرض الغرامة).
- تحديد معايير دقيقة للإعفاء من الغرامة، سواء من حيث الأسباب المقبولة أو الإجراءات الواجب اتباعها.

- تمكين المتعامل من الطعن الإداري والقضائي في قرار فرض الغرامة ضمن آجال معقولة.
- الاستئناس بالتجارب المقارنة التي أرست توازنًا بين فاعلية الإدارة وحماية حقوق المتعامل.

بناء على ما سبق، فإن الغرامة التأخيرية تمثل أداة قانونية فعالة إذا تم استعمالها في إطار من التوازن والشفافية، مع ضمان رقابة فعلية من قبل القضاء. غير أن تفعيلها بطريقة غير مدروسة قد يؤدي إلى الإضرار بالمتعاملين وعرقلة مشاريع حيوية، وهو ما يستدعي إصلاحات قانونية ومؤسسية لتعزيز فعاليتها دون المساس بالعدالة التعاقدية.

التوصيات:

- ضرورة إعادة صياغة النصوص التنظيمية المتعلقة بالغرامة التأخيرية بشكل أكثر دقة، لتفادي الغموض في التفسير والتطبيق.
- تحديد سقف أقصى للغرامة التأخيرية في الزمن والقيمة، حتى لا تتحول إلى وسيلة عقابية غير متناسبة مع جسامة التأخير.
- تمكين المتعامل المتعاقد من تقديم تظلم إداري قبل فرض الغرامة، مما يرسخ مبدأ التوازن في العلاقة التعاقدية.
- تعزيز دور الرقابة القضائية على قرارات فرض الغرامة، وتكوين قضاة إداريين مختصين في منازعات الصفقات العمومية.
- الاستفادة من التجارب المقارنة، خصوصًا في فرنسا والمغرب، لتطوير منظومة الجزاءات الإدارية في عقود الصفقات الجزائية.



قائمة المصادر
و المراجع

قائمة المراجع

الكتب

1. أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، (د ط)، مصر، 2008.
2. الشهاوي إبراهيم، عقود امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة ، دار الكتاب الجديد، القاهرة، 2011
3. جابر جاد نصار، العقود الادارية، دار النهضة العربية، (د ط)، 2000.
4. حسان عبد السميع هاشم، الجزاءات المالية في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، 2002.
5. ذنون سليمان يونس العبادي، مظاهر السلطة العامة في إنهاء العقد الإداري، دار الكتب القانونية، القاهرة ، 2015
6. رابحي أحسن، الأعمال القانونية والإدارية ، دار الكتاب الحديث، (د ط)، القاهرة ، 2013
7. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الادارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي وطبعة جامعة عين شمس، ط5، مصر.
8. طارق محمد عبد الرحمان سلطان، سلطة الادارة في توقيع الجزاءات على المتعاقدين معها في العقود الادارية وضوابطها دراسة مقارنة،(د ط)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2010.
9. عبد الله نوف العنزي، النظام القانوني للجزاءات في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، (د ط)، مصر، 2010
10. عبد المجيد فياض، نظرية الجزاءات في العقد الاداري، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، ط1، القاهرة، 1975

11. عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، (د ط)، 1981
12. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، ط5، الجزائر
13. كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر جيلطي، د ط، الجزائر، 2012
14. مازن ليلو راضي، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
15. مدحت أحمد يوسف غنايم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط1، القاهرة ، 2014.
16. محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط1، مصر، 2006 .
17. محمد حسن مرعي الجبوري، سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2014
18. هيثم حليم غازي، سلطات الإدارة في العقود الإدارية دراسة تطبيقية، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية ، 2014
- النصوص التشريعية**
19. قانون رقم 90-04 مؤرخ في 6 نوفمبر سنة 1990، يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل. (ج.ر. رقم 06 المؤرخة في 07 فبراير 1990)
20. الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم، المتعلق بقانون العقوبات، المادة 150.
21. الأمر رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 804.

22. الأمر رقم 58-75 (يبدو أن الرقم غير دقيق أو غير موجود فعليًا كتشريع معروف؛ يرجى التأكد)، المادة 51، ويُذكر أنه يتعلق بالقانون الدولي.

النصوص التنظيمية

1. المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
2. المادة 147/2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ع.50.
3. المادة 147/3 من المرسوم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ع.50.
4. رسوم تنفيذي رقم 21-219 مؤرخ في 08 شوال عام 1442 الموافق 20-05-2021 يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال.
5. المادة 36 من دفتر الشروط الإدارية العامة القرار رقم 1079053 المؤرخ في 23-12-2015 ينص يمكن للقاضي الاستعجالي الحكم بالغرامات التهديدية وتصفياتها.
6. القرار رقم 1200715 المؤرخ في 20-04-2017 ينص عقد المشرع الاختصاص للقاضي الإستعجالي، الحكم بالغرامة التهديدية وتصفياتها، ولم يستثن من اختصاصه السندات التنفيذية الصادرة من المحاكم الفاصلة في المواد الإجتماعية يتقيد القاضي الإستعجالي في هذه الحالة المادتين 34 و 39 من القانون 90-04.

7. المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1423 الموافق ل 24 يوليو 2002 و الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية والتي جاء بها المرسوم الرئاسي الجديد رقم 236/10 المؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق ل 07 أكتوبر 2010
8. المرسوم الرئاسي 15-247 في مادته 147
9. قضية (ع ط) ضد (و ق) ، قرار المحكمة العليا رقم 65145، الصادر في 16/12/1989 ، المجلة القضائية، 1991 ، العدد 1
10. المادة 147 الفقرة الثانية من مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، ع50
11. المادة 95 من مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، ع50.
12. المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 ملغى
13. المادة 152 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247
14. المادة 150 من الأمر رقم 66-156 معدل ومتمم التعلق بقانون العقوبات
15. المادة 51 من الأمر رقم 58-75 معدل ومتمم التعلق بالقانون الدولي
16. المادة 147/4 و 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-274 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015
17. مادة 84 المرسوم التنفيذي رقم 23-12 المؤرخ في: 05 أوت 2023 يتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية.
18. مادة 124 المرسوم التنفيذي رقم 23-12 لمؤرخ في: 05 أوت 2023 يتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية

أطروحات الدكتوراه

1. خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015.

مذكرات ماجستير

2. الدليمي فارس مخلف، خلف الجزاءات المالية في العقد الإداري: دراسة مقارنة بين التشريعي العراقي والأردني، المذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2016.
3. بوغازي وهيبية ، تطور الطعن بالالغاء في العقود الادارية ، مذكرة ماجستير فرع قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم الادارية ، جامعة فرحات عباس ، سطيف 2009-2010.
4. حلمي فتيحة ، النظام القانوني لصفقة انجاز الاشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 236_10 المعدل والمتمم ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
5. ربيعة سبكي، سلطات المصلحة المتعاقدة إتجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2013.
6. عبد القادر رحال، سلطة المتعامل العمومي في توقيع الجزاءات على المقاول المتعاقد معه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل ماجستير، جامعة تيزي وزو، 1990

المجلات

1. العتوم إبراهيم، النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013.

2. برادعية موسى وهواري ليلي، غرامة التأخير في الصفقة العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، 2022.
3. بن صغير مليكة أسماء، آثار عدم احترام آجال تنفيذ الصفقة، مجلة التراث، 2017.
4. بن عبد المالك بوفلجة تطبيقات الفسخ الجزائي في مجال الصفقات العمومية مجلة الفقه والقانون المغربية، 2017
5. حبشي ليلي كميلا، الغرامة التأخيرية: آلية لضمان احترام آجال تنفيذ الصفقة العمومية دراسة تحليلية في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات الحقوقية ، 2018.
6. رمضان فريد، حالات إعفاء المتعاقد مع الإدارة من غرامة التأخير في العقود الإدارية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، 2017
7. قابسي محمد الصادق، التطورات القضائية و الفقهية لنظرية الجزاءات الإدارية في العقود الإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، 2022.
8. قرانة عادل، إعفاء المتعاقد مع الإدارة من الغرامة التأخيرية، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، بسكرة ، 2013
9. عبد العزيز عبد المعطي علوان، المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر في ضوء أحكام مجلس الدولة المصري والفرنسي، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، 2023.
10. مخلد توفيق و مشاوش خشمان وآخرون، العقود الإدارية وجزاءاتها في فقه القضاء الإداري والقضاء المقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، 2016.

المراجع الإلكترونية

1. <https://courdemila.mjustice.dz>

1..... مقدمة

الفصل الاول الإطار المفاهيمي للغرامة التأخيرية في ابرام

لصفات العمومية

تمهيد **Erreur ! Signet non défini.**

المبحث الأول: مفهوم الغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية 8

المطلب الأول: تعريف الغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية 8

الفرع الاول: التعريف اللغوي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية..... 9

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية 10

الفرع الرابع: التعريف الفقهي للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية 12

المطلب الثاني : خصائص الغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية 19

الفرع الاول : الطبيعة التعاقدية للغرامة التعاقدية في ابرام الصفقات العمومية 20

الفرع الثاني : الطبيعة التلقائية للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية 22

المبحث الثاني: الأساس القانوني للغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية..... 26

المطلب الاول : الأساس غير التعاقدية للغرامة التأخيرية..... 26

الفرع الأول: موقف القضاء من الاساس غير التعاقدية للغرامة التأخيرية 27

الفرع الثاني : موقف الفقه من الاساس غير التعاقدية للغرامة التأخيرية 29

المطلب الثاني : الأساس التعاقدية للغرامة التأخيرية للأشغال..... 30

الفرع الأول: موقف الفقه من الاساس التعاقدية للغرامة التأخيرية..... 31

الفرع الثاني: موقف القضاء من الاساس التعاقدية للغرامة التأخيرية..... 32

الفصل الثاني: الإطار الإجرائي الغرامة التأخيرية في

الصفات العمومية

تمهيد **Erreur ! Signet non défini.**

المبحث الأول : نطاق تطبيق الغرامة التأخيرية في ابرام الصفقات العمومية..... 37

المطلب الاول: شروط استحقاق الغرامة التأخيرية من طرف المصلحة المتعاقدة 37

- 38 الفرع الأول: عدم تنفيذ الالتزامات محل التعاقد في الاجل المتفق عليه
- 40 الفرع الثاني: عدم التنفيذ المطابق للشروط والمواصفات المتفق عليها
- 42 الفرع الثالث: تضمين العقد نصا يعطي الادارة حق توقيع غرامة التأخير
- 43 المطالب الثاني: سلطة المصلحة المتعاقدة في تطبيق لغرامة التأخيرية
- 43 الفرع الأول: حالة عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الأجل المقررة. ...
- 45 الفرع الثاني: حالة التنفيذ غير المطابق.
- 46 المبحث الثاني : ضوابط تحصيل الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية
- 47 المطالب الاول: آليات تحصيل الغرامة التأخيرية ومراحل تنفيذها
- 48 الفرع الاول: مصادرة المبلغ من المال في الصفقات العمومية للأشغال
- 50 الفرع الثاني: دور النظام المالي في ضمان تحصيل الغرامة التأخيرية.
- 52 المطالب الثاني: الرقابة القضائية والإدارية على الغرامة التأخيرية
- 52 الفرع الأول: الاختصاص القضائي في منازعات الغرامة التأخيرية
- 55 الفرع الثاني: حالات الإعفاء من الغرامة التأخيرية في الصفقات العمومية
- 61 خاتمة
- 65 قائمة المراجع

الملخص :

تتناول هذه الدراسة موضوع الغرامة التأخيرية في عقود الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، باعتبارها وسيلة قانونية لحمل المتعامل المتعاقد على احترام آجال التنفيذ المقررة في العقد. وقد ركزت الدراسة على تحليل الطبيعة القانونية لهذه الغرامة، وشروط تطبيقها، وحدود السلطة التقديرية للإدارة في فرضها، بالإضافة إلى دور القضاء الإداري في مراقبة مشروعيتها.

وقد كشفت الدراسة عن وجود فراغات قانونية ونقائص تطبيقية تجعل من الغرامة التأخيرية أحياناً أداة تعسفية في يد الإدارة، ما يستدعي تدخلاً تشريعياً وقضائياً لتأطيرها وضمان التوازن بين حماية المصلحة العامة وحقوق المتعامل المتعاقد. كما تمت مقارنة التجربة الجزائرية ببعض الأنظمة القانونية المقارنة لاستلهاام الحلول الممكنة.

وخلصت الدراسة إلى أن فعالية الغرامة التأخيرية مرتبطة بوضوح النصوص التنظيمية ودقة تطبيقها، مع ضرورة إحاطتها بضمانات قانونية وقضائية تكفل تحقيق العدالة التعاقدية وتحمي المال العام في آن واحد.

Résumé

Cette étude traite de la pénalité de retard dans les contrats de marchés publics en droit algérien, en tant que mécanisme juridique visant à inciter le co-contractant à respecter les délais d'exécution stipulés dans le contrat. L'analyse s'est portée sur la nature juridique de cette pénalité, ses conditions d'application, les marges de pouvoir discrétionnaire de l'administration, ainsi que le rôle du juge administratif dans le contrôle de sa légalité.

L'étude a révélé certaines lacunes juridiques et pratiques qui peuvent transformer la pénalité de retard en un outil abusif entre les mains de l'administration, d'où la nécessité d'une réforme législative et d'un encadrement judiciaire rigoureux afin d'assurer l'équilibre entre l'intérêt public et les droits du cocontractant. Une comparaison avec d'autres systèmes juridiques a permis de dégager des pistes d'amélioration.

L'étude conclut que l'efficacité de la pénalité de retard dépend de la clarté des textes réglementaires, de la rigueur de leur mise en œuvre, et de l'existence de garanties légales et juridictionnelles permettant de réaliser une justice contractuelle tout en protégeant les deniers publics.