مفهوم عقد المقطوعية الإداري وتكييفه القانوني والفقهي
(دراسة تحليلية تأصيلية وفقًا للنظام السعودي)

عبد الرحمن بن عيسى بن محمد النعمي

قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الملك خالد، أبها، المملكة العربية السعودية.

البريد الإلكتروني: (aealnami@gmail.com) (aealnami@kku.edu.com)

ملخص البحث:

من المعلوم أن هناك عدة طرق لتنفيذ العقد الإداري، وتختلف هذه الطرق بحسب موضوع العقد، فإذا كان موضوع العقد مثلاً نقلاً أو توريدًا، فإن الغالب تنفيذها دفعة واحدة، وذلك بمبلغ مقطوع واحد، أما إذا كان العقد الإداري بناءً أو صيانةً أو نحوهما، فإن الغالب تنفيذها على أساس دفعات متفرقة، ولم يكن الإشكال في المفهوم العام لعقد المقطوعية، بل كان الإشكال في عدم التفرقة بين هذا العقد، والعقود الأخرى التي تتشابه معه مثل عقد تسليم المفتاح؛ ومن هنا جاء هذا البحث ليفرق بينهما، ويبين أيضًا الأعمال والمشتريات الحكومية التي يمكن تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري، ويبينُ أيضًا تكييف هذا العقد قانونيًا وفقهيًا.

يهدف البحث إلي: التعريف بعقد المقطوعية الإداري، وبيان الفرق بينه وبين عقد تسليم المفتاح. تحديد الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن للجهات الإدارية تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري. بيان التكييف القانوني والفقهي لعقد المقطوعية الإداري.

منهج البحث: اتبعت المنهج التحليلي التأصيلي، وذلك عند تناولي موضوعات هذا البحث، متبعًا الإجراءات التالية: سأقوم ببيان مفهوم عقد المقطوعية الإداري لغويًا، ثم أُبينه في اصطلاح القانونيين، ثم أبينه في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. سأبين الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها عن طريق عقد المقطوعية عند القانونيين، ثم في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. سأبين التكييف القانوني والفقهي لعقد المقطوعية الإداري، ملتزمًا في كل ما سبق بيانه بالمنهج الموضوعي الدقيق، وتحري الدقة في النقل من الكتب الأصلية والمعتمدة

الكلمات المفتاحية: عقد، المقطوعية، تسليم، المفتاح، الثمن، الإجمالي.

The concept of the lump sum contract and its legal and jurisprudential adaptation (a fundamental analytical study in the Saudi system)

Abdul Rahman bin Issa bin Muhammad Al-Naami
Department of Public Law, College of Law, King Khalid University, Abha, Kingdom of Saudi Arabia.
E-mail: ((aealnami@gmail.com (aealnami@kku.edu.com

Abstract

It is known that there are several ways to conclude an executive and they differ according to the type of contract. As for the ،contract and the ، it is such as transportation or supply،commercial contract if ،majority implement it in one payment for each one only. However ، or the like، maintenance،the second contract is such as construction the majority completes it in separate payments. The problem was not but rather in ،in the general concept of the collective contract such as a turnkey ،distinguishing between it and similar contracts and ، this research came to differentiate after that،contract. Therefore then also to show the contracts that can be concluded through a private . and then to show the legal adaptation of this contract،contract

The research aims to: define the administrative lump sum contract, and explain the difference between it and the turnkey contract. Determine government works and projects that administrative agencies can implement through an administrative parcel contract. Statement of the legal and jurisprudential adaptation of the administrative lump sum contract.

Research Methodology: I followed the original analytical approach when dealing with the topics of this research, following the following procedures: I will explain the concept of the administrative lump sum contract linguistically, then explain it in the jurists' terminology, then explain it in the Saudi government competitions and procurement system. I will explain the government works and projects that can be implemented through a lump sum contract with legal experts, and then in the Saudi government competitions and procurement system. I will explain the legal and jurisprudential adaptation of the administrative contract of deduction, adhering in all of what was previously explained to the precise objective approach, and ensuring accuracy in quoting from the original and approved books.

Keywords: Contract, Lump Sum, Delivery, Key, Price, Total.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

قطعًا أن كافة الجهات الإدارية تلتزم ابتداءً باتباع أفضل الطرق والأنماط التعاقدية، والتي يمكن من خلالها تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية بجودة عالية وأسعار عادلة، ولا شك أن عقد المقطوعية الإداري يُعَدُّ واحدًا من أهم تلك الأنماط التعاقدية، لكن الإشكال هنا أن عقد المقطوعية هذا يتداخل كثيرًا مع عقد تسليم المفتاح؛ فمن المتعارف عليه أن عقد تسليم المفتاح يمكن لجهة الإدارة من خلاله تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية بمبلغ مقطوع واحد أيضًا؛ ولهذا جاء هذا البحث ليسلط الضوء على أهم الفروقات بين عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح، وليُجلي التباين الواقع بينهما بشكل واضح فيما يتعلق بالأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها من خلال عقد المقطوعية من جهة، والأعمال التي لا يمكن تنفيذها من خلال هذا العقد من جهة أخرى؛ وليس هذا فحسب، بل ليبين أيضًا- بشكل واضح وجلِيّ- التكييف القانوني والفقهي لهذا العقد.

- ولأهمية ما سبق؛ فإنه قد تم تحديد أهداف رئيسة لهذا البحث على النحو الآتي:

- **أولًا:** التعريف بعقد المقطوعية الإداري، وبيان الفرق بينه وبين عقد تسليم المفتاح.

- **ثانيًا:** تحديد الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن للجهات الإدارية تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري.

- **ثالثًا:** بيان التكييف القانوني والفقهي لعقد المقطوعية الإداري.

- ولأهمية تلك أهداف؛ فإنه تم صياغة أسئلة مباشرة يسعى هذا البحث إلى الإجابة عنها، وهي:

١- ما مفهوم عقد المقطوعية الإداري، وما الفرق بينه وبين عقد تسليم المفتاح؟

٢- ما الأعمالُ والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها من خلال عقد المقطوعية؟

٣- ما التكييف القانوني والفقهي لعقد المقطوعية الإداري؟

الدراسات السابقة: من خلال البحث والاستقراء في المراكز والمجلات العلمية؛ تبين لي أنه لا يوجد بحثٌ علميٌّ يتناول هذا الموضوع بالدراسة، وذلك في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (١٤٤٠هـ)؛ ويمكن أن يُعْزَى ذلك إلى حداثة هذا النظام أساسًا؛ إذْ لم يمضِ عليه إلا خمسة أعوام تقريبًا.

- **الحدود الموضوعية والنظامية لهذا البحث:**

- الحدود الموضوعية: يركز هذا البحث على دراسة مفهوم عقد المقطوعية الإداري، وتكييفه القانوني والفقهي.

- الحدود النظامية: يركز هذا البحث - من حيث الأصل- على دراسة مفهوم عقد المقطوعية، وتكييفه القانوني والفقهي من خلال نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢٨)، وتاريخ (١٤٤٠/١١/١٣هـ)، ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٢٤٢)، وتاريخ (١٤٤١/٣/٢١هـ).

- **منهج البحث:** سأتبع المنهج التحليلي التأصيلي، وذلك عند تناولي موضوعات هذا البحث، متبعًا الإجراءات التالية:

- **أولًا**: سأقوم ببيان مفهوم عقد المقطوعية الإداري لغويًّا، ثم أُبينه في اصطلاح القانونيين، ثم أبينه في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي.

- **ثانيًا:** سأبين الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها عن طريق

عقد المقطوعية عند القانونيين، ثم في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي.

- **ثالثًا:** سأبين التكييف القانوني والفقهي لعقد المقطوعية الإداري، ملتزمًا في كل ما سبق بيانه بالمنهج الموضوعي الدقيق، وتحري الدقة في النقل من الكتب الأصلية والمعتمدة.

• خطة البحث

- وقد اشتمل البحث على مقدمة، وأربعة مباحث، وخاتمة، وتفصيلها على النحو الآتي:
  - المبحث الأول: تعريف عقد المقطوعية الإداري، وفيه مطلبان:
  - المطلب الأول: تعريف عقد المقطوعية الإداري مفردًا.
  - المطلب الثاني: تعريف عقد المقطوعية الإداري مركبًا.
  - المبحث الثاني: الفرق بين عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح، وفيه مطلبان:
  - المطلب الأول: تعريف عقد تسليم المفتاح مركبًا.
  - المطلب الثاني: الفرق بين عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح.
  - المبحث الثالث: الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري.
  - المبحث الرابع: التكييف القانوني والفقهي لعقد المقطوعية الإداري، وفيه مطلبان:
  - المطلب الأول: التكييف القانوني لعقد المقطوعية الإداري.
  - المطلب الثاني: التكييف الفقهي لعقد المقطوعية الإداري.
  - الخاتمة (وفيها أهم النتائج والتوصيات).

المبحث الأول
تعريف عقد المقطوعية الإداري

وفيه مطلبان:

المطلب الأول
تعريف عقد المقطوعية الإداري مفردًا

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول
العقد لغةً، وفي اصطلاح القانونيين

- **أولاً: العقد لغةً:** يعني الربط والتأكيد والإلزام[١]، ويعني كذلك الوثوق والعهد[٢]، ولاشك أن المعنى اللغوي المقصود من كلمة العقد في هذا البحث، هو ما جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة بأنَّ: "عقد تراضٍ: هو الذي يكفي لانعقاده اقتران القبول بالإيجاب"[٣]، أي الذي يدل بشكل رئيس على ارتباط الإيجاب بالقبول فهو المعنى اللغوي المقصود من كلمة العقد في هذا البحث.

- ثانيًا: أما تعريف العقد في اصطلاح القانونيين: فله عدة تعاريف ومنها ما يلي:

- **التعريف الأول:** عرف العقد بأنه:" توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر يرتبه القانون"[٤]، وهذا التعريف القانوني مع إيجازه إلا أنه لم يبين ماهية تلك

---

(١) انظر: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري (المتوفى ٧١١هـ)، لسان العرب، الطبعة الثالثة (بيروت: دار صادر، ١٤١٤هـ) ٣/٢٩٦، ٢١٣.

(٢) انظر: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي (المتوفى ٨١٧هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الطبعة الثامنة (بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م) ص٣٠٠.

(٣) د. أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، الطبعة الأولى (القاهرة: عالم الكتب، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨ م)٢/ ١٥٢٧.

(٤) د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، بدون رقم الطبعة (القاهرة: بدون ناشر، =

الإرادتين المتوافقة؟! فقد يكون توافق تلك الإرادتين من أجل اتفاق على إحداث أثر قانوني عام وليس من أجل إبرام عقد؛ ولهذا فقد استدرك صاحب هذا التعريف تعريفه بقوله:" ولعله يكون من الأدق أن نقول في تعريف العقد بأنه ارتباط الإيجاب بالقبول على إحداث أثر يرتبه القانون"(١)، ومع أهمية هذا الاستدراك ببيانه للإرادتين وهما: (ارتباط الإيجاب بالقبول)، إلا أنه لم يبين أيضًا هذا التعريف تفاصيل ذلكم الأثر القانوني الذي يمكن أن تحدثهما تلكم الإرادتين؟! بخلاف التعريف الثاني – الذي سيأتي معنا- والذي أوضح ذلك بشكل جلي ومفصل.

- **التعريف الثاني:** عرف العقد بأنه:" اتفاق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين، سواء أكان هذا الأثر هو إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهاؤه"(٢)، ويحمد لهذا التعريف أنه قد بيّن الأثر القانوني الذي يمكن أن تحدثهما تلكم الإرادتين؛ وهو: إما إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهاؤه، لكن مما يؤخذ على هذا التعريف أيضًا أنه لم يوضح المقصود بتلك الإرادتين، ولهذا فإن الدكتور عبد المنعم فرج الصده قال كلام نفسيًا فهذا السياق وهو:" أن قوام العقد أمران: الأول: هو ارتباط إيجاب وقبول، أي: توافق إرادتين أو أكثر، والثاني: أن يكون هذا الارتباط أو التوافق بغية إحداث أثر قانوني"(٣)، ولهذا فإن الدكتور الصده سلط الضوء على بيان الإرادتين؛ وهما: ارتباط الإيجاب بالقبول، ثم

١٩٨٤م) ص٣٣.

(١) د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، ص٣٣.

(٢) أ. د. محمد حسن قاسم، القانون المدني الالتزامات المصادر (١) العقد، الطبعة الثانية (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨م) ١/٤٠.

(٣) د. عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد، بدون رقم الطبعة (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٠م) ص١٠٣.

أوضح أمر آخر مهمًا جدًا وهو أن قوام هذا العقد أيضًا هو إحداث أثر قانوني[١]، وهذا الأثر قد يكون إنشاء التزام أو نقله أو حتى إنهاؤه، ومن هذا كله فإنه يمكن تعريف العقد في الاصطلاح القانوني بأنه: ارتباط إيجاب بقبول على إحداث أثر قانوني، إما إنشاء التزام، أو نقله، أو إنهاؤه[٢]. والسبب في اختيار هذا التعريف أمران:

- **الأول:** أن هذا التعريف قد أوضح المقصود بشكل جلي بالإرادتين المتوافقة وهما: (الإيجاب والقبول)[٣].

- **الثاني:** أن هذا التعريف قد أوضح أيضًا بشكل جلي الأثر القانوني من توافق تلك الإرادتين؛ وهو: إما إنشاء التزام، أو نقله، أو إنهاؤه[٤].

الفرع الثاني
تعريف مصطلح المقطوعية لغةً، وفي اصطلاح القانونيين

- **أولاً: تعريف مصطلح المقطوعية لغةً:** المقطوعية في اللغة من القطع، قال ابن فارس[٥]: "القاف والطاء والعين أصل صحيح واحد؛ يدل على صرم وإبانة

---

(١) انظر: د. عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد، ص١٠٣، ود. أحمد محمد علي داود، أحكام العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني، الطبعة الأولى (الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١١م) ١/٢٤.

(٢) انظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الطبعة الثانية (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٨م) ١/٨٠.

(٣) انظر: د. عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد، ص١٠٣.

(٤) انظر: د. عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد، ص١٠٣، ود. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، ص٣٣.

(٥) هو أحمد بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين، من أئمة اللغة والأدب، ولد عام (٣٢٩هـ)، وأصله من قزوين، وتوفي بالريّ عام (٣٩٥هـ)، وإليها نسبه، ومن أشهر تصانيفه مقاييس اللغة، وغريب إعراب القرآن، وفقه اللغة، وغيرها. انظر: شمس الدين أبو عبد الله محمد ابن أحمد بن

=

شيء من شيء"[(١)]، ومن معنى الصَّرم -وهو الذي يدل على قطع الشيء دفعة واحدة- فهو المعنى المقصود في هذا البحث، وهو الذي يدل - بشكل رئيس- على تنفيذ العقد لكن بمبلغ مقطوع واحد يحدد عند إبرام هذا العقد[(٢)].

- **ثانيًا: تعريف مصطلح المقطوعية عند القانونيين:** فمصطلح المقطوعية تعدُّ ابتداءً مفردة لغوية يجب استعمالها في سياق جملة حتى يتضح المقصود منها؛ لأنها قد تستعمل أحيانًا في سياق "الرسم المالي" فيقال مثلاً:" الرسم المقطوع"، ويقصد بها: المبلغ المحدد الذي يُستَوفَى دفعةً واحدةً[(٣)]، وأيضًا قد تستعمل في قولهم:" رسم الدعوى المقطوع" ويقصدون بها: المبلغ المالي الذي يحدد في الدعاوى التي لا تقبل التقدير؛ فيكون لها مبلغ معين محدد مسبقًا[(٤)]، وبالتالي فإن المقصود بمفردة المقطوعية -في هذا البحث ما إذا اقترنت بمفردة العقد -أي : عقد المقطوعية- هو: تنفيذ العقد لكن بمبلغ مقطوع واحد يحدد مسبقًا عند إبرام

عثمان الذهبي (المتوفى: ٧٤٨هـ)، سير أعلام النبلاء، المحقق: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرناؤوط، الطبعة الثالثة، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م) ١٢/ ٥٣٨؛ ومصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني المعروف بـ"حاجي خليفة" (المتوفى ١٠٦٧هـ)، سلم الوصول إلى طبقات الفحول، المحقق: محمود عبد القادر الأرناؤوط، بدون رقم الطبعة (تركيا: مكتبة إرسيكا، ٢٠١٠م) ١/١٩٠؛ وخير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي، الأعلام، الطبعة الخامسة عشرة (بيروت: دار العلم للملايين، ٢٠٠٢م) ١/١٩٣.

(١) أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، بدون رقم الطبعة (بيروت: دار الفكر- ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).٥/١٠١.

(٢) فقد جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة،:" قطع تذكرة: اشتراها" أي: أشتراها بمبلغ مقطوع واحد. انظر: د. أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ٣/١٨٣٤.

(٣) انظر: د. جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الطبعة الأولى (بيروت: الشركة العالمية للكتاب، ١٩٩٦م)، ص١٨٠.

(٤) انظر: د. جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، ص١٨١.

هذا العقد[١].

الفرع الثالث
تعريف مصطلح الإداري لغة، وفي اصطلاح القانونيين
أولاً: تعريف مصطلح الإداري لغةً:

الإداري من الإدارة[٢]، والإدارة في اللغة لها عدة معاني، وهي **في الأصل:** من دار يدور دورانًا، أي الإحداق في الشيء[٣]، وإدارة الشيء أيًّا كان نوعه يعني تدبيره وتوجيهه والسيطرة عليه[٤]، وهذا المعنى الأخير هو المعنى المقصود م هذا البحث.

ثانيًا: أما تعريف مصطلح الإدارة عند القانونيين:

فإن هذا المصطلح ابتداءً قد يطلق عند القانونيين على الإدارة العامة، وقد يطلق أيضًا على الادارة الخاصة[٥]، ولا شك أن الإدارة المقصودة في هذا

---

(١) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، الطبعة الثالثة (الرياض: المؤلف، ٢٠٢٠م) ص٢٨٦.

(٢) والإدارة لها عدة معاني أيضًا في اللغة منها: أن الإدارة مشتقة من الفعل (أدار) وهي تعني خدمة الآخرين وتقديم العون لهم، والإدارة مأخوذة من الفعل (أدار) أي: أدار الشيء أي حركه، وأيضًا يقصد بهذا المصطلح التمعن فيقال مثلاً: إدارة الشيء أي: التمعن فيه، وأيضًا قد يقصدون بالإدارة المكان الذي يجتمع فيه الناس، وذلك بسبب دورانهم فيه فيقال مثلاً: دار ودارهم وإدارتهم ويقصد بذلك الموضع، وغير ذلك من المعاني اللغوية لمفردة الإدارة. راجع: محمّد مرتضى الحسيني الزَّبيدي، تاح العروس من جواهر القاموس، بدون رقم الطبعة (الكويت: وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت - المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بدولة الكويت، وصورته دار إحياء التراث، تاريخ النشر: (١٣٨٥ - ١٤٢٢هـ)١١ /٣١٨.

(٣) انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ٣١٠/٢.

(٤) انظر: د. أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ١/ ٧٨٢.

(٥) هي الإدارات الخاصة التي تكون على شكل مشروعات فردية تهدف في الصعيد الأول لتحقيق الربح؛ كالمؤسسات والشركات التجارية والجمعيات الأهلية الربحية وغيرها من إدارات الأعمال

=

البحث هي الإدارة العامة، والتي تسمى أحيانًا بـ:" الجهة الحكومية"[١]، وهي الجهة التي تكون طرفًا في العقد الإداري عمومًا، وتعرف هذه الجهة الحكومية بأنها: الجهاز العام الذي يتولى تدبير شؤون الأفراد عمومًا، وذلك بإصدار قرارات، أو عقود إدارية[٢].

المطلب الثاني
تعريف عقد المقطوعية الإداري مركبًا

يجب أولًا قبل بيان تعريف هذا العقد؛ توضيح صورته، ثم بيان تعريفه، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول
صور عقد المقطوعية الإداري

تتمحور صورة هذا العقد حول تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية بمبلغ مقطوع واحد يحدد مسبقًا عند إبرام هذا العقد[٣]، ولهذا فقد يُعبر بعض القانونيين عن هذه الصورة بقوله:" التكلفة المتكاملة"[٤]، أو "الفئة الشاملة"[٥]،

التي لا علاقة لها بالجهات الحكومية عمومًا. انظر: أ.د. أحمد عبد الرحمن الشميمري، وأ.د. عبد الرحمن بن أحمد هيجان، ود. بشرى بنت بدير المرسى غنام، مبادئ إدارة الأعمال، الطبعة التاسعة (الرياض: مكتبة العبيكان، ٢٠١٣م) ص٢٣.

(١) وقد عرف نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي هذه الجهات في المادة الأولى منه بأنه يقصد بـ:[الجهات الحكومية: الوزارات والأجهزة الحكومية والهيئات والمصالح والمؤسسات العامة والأجهزة ذات الشخصية المعنوية العامة المستقلة].

(٢) انظر: د. إبراهيم طه الفياض، القانون الإداري، الطبعة الثالثة (الكويت: مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م) ص٧٥.

(٣) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٦.

(٤) انظر: محمود محمد علي صبره، إعداد وصياغة العقود الحكومية، الطبعة الخامسة (القاهرة: المجموعة الدولية للتدريب، ٢٠١٧م) ص٢٠٠.

(٥) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٣٥.

ويقصد بذلك تحديد تكاليف بنود هذا العقد بشكل كامل وإجمالي عند إبرام هذا العقد[١]، ومع أهمية هذه الصورة ووضحها إلا أن هناك أيضًا صور أخرى فرعية لهذا العقد تتمحور حول ما يأتي:

١- تنفيذ العقد الاداري على شكل مراحل متعددة، لكن بمبلغ مقطوع واحد أيضًا، يُدفع للمتعاقد مرة واحدة[٢].

٢- تنفيذ العقد الإداري على شكل مراحل متعددة، لكن لكل مرحلة مبلغ مقطوع مستقل عن الآخر، بشرط احتساب مجموع تكاليف تلك المراحل بشكل إجمالي ومسبق عند إبرام العقد الإداري [٣].

٣- وقد ذكر بعض القانونيين أيضًا صورًا أخرى لهذا العقد، منها: "تكلفة العقد زائدًا مبلغًا مقطوعًا للربح"[٤]، بمعنى أنه يحدد مبلغ تكلفة تنفيذ هذا العقد مع ربح مقطوع أيضًا، وفي رأيي المتواضع أن احتساب الربح عمومًا في مثل هذه العقود عمومًا هو أمر مفترض؛ فما أبرمت تلك العقود وما تم الاتفاق عليها إلا من أجل الحصول على الأرباح، وإلا أصبحت تلك العقود عقود تبرع؛ وهذا أمر

---

(١) انظر: محمود محمد علي صبره، إعداد وصياغة العقود الحكومية، ص٢٠٠، و د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٣٥، ود. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، الطبعة الثالثة (الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م) ص٤٤٤.

(٢) ومعلوم بأن تحديد تكاليف هذه المراحل يكون بناءً على قدر العمل المتفق عليه بين المتعاقدين.

(٣) وقد يحصل خلاف بين سعر المرحلة أو البند أو الوحدة، وبين السعر الإجمالي، والمعتبر حينئذ هو السعر المحدد لكل وحدة، وتنص القواعد العامة على أنه إذا حصل خلاف أيضًا بين السعر المكتوب بالأرقام، والسعر المكتوب بالحروف؛ فالعبرة حينئذ بالسعر المكتوب بالحروف؛ والعلة في ذلك أن الخطأ واردٌ في الأرقام، بينما يندر الخطأ في الحروف. انظر: د. جابر جاد نصار، المناقصات العامة، الطبعة الثانية (القاهرة: دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر) ص٧٢.

(٤) انظر: د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، ص٤٤٤.

مخالف لمفهوم تلك العقود؛ لتضمنها على عنصر العوض[١].

الفرع الثاني
تعريف عقد المقطوعية الإداري في اصطلاح القانونيين

بعد إن عرفنا صور هذا العقد نخلص الآن إلى تعريفه عند القانونيين، ولاشك أن القانونيين قد عرفوه بعدة تعاريف؛ لكن من أهمها ما يلي:

- **التعريف الأول:** بأن هذا العقد يعرف بأنه:" العقد الذي يلجأ إليه عندما تكون الأعمال المطلوبة متماثلة ومحددة ابتداءً وصفًا، وكمًا، وعددًا، بشكل يمكن للمقاول تحديد مبلغ مقطوع يتم التعاقد عليه"[٢]، فهذا التعريف وإن كان يحمد له أنه قد جاء متوافقًا مع الصورة الرئيسة لهذا العقد؛ وهو تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية بمبلغ مقطوع واحد يتم تحديده مسبقًا عند إبرام هذا العقد، إلا أن الإشكال الذي يرد على هذا التعريف، هو اختزاله لمفهوم هذا العقد في الأعمال والمشاريع المتماثلة والمحددة فقط- بمعنى أنه يرد على الأعمال التي يمكن تحديد كمياتها ومواصفاتها- مع أن هذا العقد يمكن أن يرد حتى على الأعمال غير المتماثلة – أي الأعمال غير المحددة- وهي الأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها، مثل: الاستشارات والتصاميم وغيرها، إلا أن اختزال هذا التعريف في تلك الأعمال المحددة فقط، يعطي لمحة بسيطة أولية بأنه يجوز -على أقل تقدير- تنفيذ الأعمال المحددة من خلال عقد المقطوعية الإداري[٣].

- **التعريف الثاني:** أنه يقصد بعقد المقطوعية الإداري بأنه العقد الذي :" يكون في الأعمال البسيطة أو التي لا يمكن قياس كمياتها، أو في حال كون

---

(١) انظر: د. عبد الرحمن محمد عبد الرحمن الزير، المسؤولية المدنية لمقاولي الإنشاء، الطبعة الأولى (بيروت: دار قرطبة، ٢٠١٨م) ٣٩/١.

(٢) د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، ص٤٤٤.

(٣) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٦.

المقطوعية تحقق وفرًا أفضل من عقد الكميات والأمتار، وكذلك تكون في الأعمال المتبقية بعد تنفيذ المشروع، على أن تشمل التكاليف المقطوعة أو المبلغ المقطوع الأعمال كافة"[١]، فهذا التعريف أيضًا كسابقه قد اختزل عقد المقطوعية في صور معينة؛ لكن هذه الصور ابتداءً تختلف عمّا ورد في التعريف الأول اختلافًا كليًا؛ بمعنى أن التعريف الأول قد أجاز استعمال هذا العقد في الأعمال المتماثلة فقط – أي الأعمال المحددة- بينما التعريف الثاني أجاز استعمال هذا العقد في الأعمال البسيطة أو الأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها، ولاشك أن هذا التناقض بين التعريفين يدل دلالة واضحة على أن عقد المقطوعية يجوز استعماله في كافة الأعمال والمشاريع الحكومية (سواء المتماثلة وغير المتماثلة)، بيد أن القاسم المشترك في كلا التعريفين هو في تحديد مبلغ مقطوع واحد لكل تلك الأعمال، بحيث لا يجوز لأي طرف تجاوز ذلكم المبلغ؛ ولهذا فإنه يمكن تعريف هذا العقد في الاصلاح القانوني بأنه: اتفاق بين جهة الإدارة، وأحد الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين؛ بغرض تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية بمبلغ مقطوع واحد يحدد مسبقًا عند إبرام العقد[٢].

ولاشك أنه يمكن تحديد ما امتاز به هذا التعريف من خلال ما يأتي:

---

(١) هذا التعريف للدكتور سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٧، لكنه اقتبسه كما أشار إليه من نص الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي.

(٢) وهذا التعريف مستنتج في الأساس من صور عقد المقطوعية التي سبق ذكرها في المتن، بالإضافة أيضًا إلى استعمالات مصطلح المقطوعية لدى القانونيين، والتي تدل على أنه يقصد منه تنفيذ العقد، لكن بمبلغ محدد مسبقًا، ومن تلك الاستعمالات التي تدل على هذا المعنى أيضًا مثل قولهم: "رسم تنفيذ مقطوع"، و"رسم الدعوى المقطوع"، و"رسم مقطوع"، بحيث يقصد من تلك الاستعمالات لمصطلح المقطوعية هو تحديد رسوم تلك الدعاوى، وتحديد قيمتها بشكل مسبقًا. انظر: د. جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، ص١٨١.

١- أن هذا التعريف قد حدد ابتداءً أطراف عقد المقطوعية الإداري وهما: الجهة الإدارية والتي تسمى أحيانًا "بالجهات الحكومية"[(١)]، والطرف الآخر وهم: أحد الأشخاص الطبيعيين، أو الاعتباريين.

٢- أن هذا التعريف أيضًا قد امتاز بأنه لم يحدد صور معينة لهذا العقد، بل أجاز لجهة الإدارة تنفيذ كافة الأعمال والمشاريع الحكومية من خلال هذا العقد، مما يدل على أن مضمون هذا العقد يتمركز حول فكرة معينة رئيسة تدور حول: تحديد مبلغ مالي مقطوع معين يحدد مسبقًا عند إبرام هذا العقد؛ بحيث لا يجوز لأي طرف كان تجاوز هذا المبلغ[(٢)].

الفرع الثالث
تعريف نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي) لعقد المقطوعية الإداري

نصت الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أن العقد يكون: [عقدًا بالمقطوعية، وذلك وفقاً للضوابط الآتية:

أ- أن يكون في الأعمال البسيطة، أو التي لا يمكن قياس كمياتها، أو الأعمال المتبقية بعد تنفيذ المشروع.

ب- أن يغطي المبلغ المقطوع كافة الأعمال]، فيتضح من هذا النص أنه لم يُسَقِ ابتداءً لتعريف هذا العقد؛ وإنما جاء ليبين الضوابطَ العامة له، ولم أجد غير هذا النص في هذا النظام ولائحته التنفيذية يبين أحكام هذا العقد؛ وبناءً عليه فإن

(١) وهو المسمى الذي اختاره نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. راجع: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٧، ود. أحمد حسن الخطيب، الوجيز في العقود الإدارية الطبعة الأولى (الرياض: دار النشر الدولي، ٢٠٢١م) ص٤١.

(٢) انظر: د. جابر جاد نصار، المناقصات العامة، ص٧٢.

هذا النص قد حصر هذا العقد ابتداءً فيما يتعلق بتنفيذ الأعمال البسيطة، أو الأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها، أو حتى الأعمال المتبقية بعد تنفيذ المشروع، واشترط لتنفيذ تلك الأعمال -من خلال هذا العقد- أن يغطي المبلغ المقطوع كافة الأعمال المراد تنفيذها، وهذا المعنى في الأساس قريب جدًا من معنى التعريف الثاني الذي سبق إيراده عند القانونيين(١)، غير أن نظام المنافسات والمشتريات الحكومية من الواضح أنه زاد أمر آخر وهو: أن يغطي المبلغ المقطوع كافة الأعمال والمشاريع الحكومية المراد تنفيذها، وهذا الأمر في رأيي أساسًا يتوافق مع ما تم ذكره في التعريف الأول والثاني -عند القانونيين- وهو ضرورة تحديد مبلغ مالي مقطوع واحد ومعين عند إبرام هذا العقد(٢)، لكن يجب القول هنا أن تحديد هذا المبلغ الإجمالي بشكل مسبق؛ لا يعني معه بالضرورة دفعه مرة واحدة للمتعاقد، بل قد يتم دفعه على أساس دفعات متعاقبة، وذلك بناءً على تنفيذ المتعاقد لبنود العقد، وبالتالي يقصد بذلك المبلغ المقطوع بشكل رئيس هو عدم تجاوز قيمته المتفق عليها عند إبرام هذا العقد(٣).

- خلاصة ما سبق: أن القانونيين منقسمون في تعريف عقد المقطوعية إلى اتجاهين؛ اتجاه يجعل هذا العقد في الأعمال المتماثلة وهي الأعمال المحددة التي يمكن قياس كمياتها فقط، واتجاه آخر يجعل هذا العقد في الأعمال البسيطة أو الأعمال غير المحددة وهي الأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها، بينما اختار نظام المنافسات والمشتريات الحكومية أن يجعل عقد المقطوعية في الأعمال

---

(١) لأن التعريف الثاني الذي سبق إيراده عن القانونيين -والذي أورده الدكتور سالم المطوع- هو في الأساس مأخوذ من نص الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، وقد أشار إلى ذلك أيضًا الدكتور سالم المطوع. انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٧

(٢) انظر: د. عبد الرحمن محمد عبد الرحمن الزير، المسؤولية المدنية لمقاولي الإنشاء، ٣٩/١.

(٣) انظر: د. جابر جاد نصار، المناقصات العامة، ص٧٢.

البسيطة، أو الأعمال التي لا يمكـن قيـاس كمياتها، أو حتى الأعمال المتبقية بعد تنفيـذ المشـروع، واشترط أن يغطي المبلغ المقطوع كافة الأعمال المراد تنفيذها، ومن خلال ما سبق تبين إمكانية تنفيذ كافة الأعمال والمشاريع الحكومية من خلال عقد المقطوعية، وإنما يجب تحديد مبلغ معين بشكل مقطوع واحد يتم الاتفاق عليه عند إبرام هذا العقد.

المبحث الثاني
الفرق بين عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح

وفيه مطلبان:

المطلب الأول
تعريف عقد تسليم المفتاح مركبًا

يُعرف هذا العقد في اصطلاح القانونيين بعدة تعاريف فمنها ما يلي:

التعريف الأول: بأنه :" العقد الذي يلتزم بموجبه الطرف المتعاقد بتنفيذ وتسليم المبنى كاملاً، بدءًا بوضع التصميم الخاص به، وحتى تمام تشييده صالحاً للغرض الذي أعد من أجله، سواءً للسكن، أو العمل، أو غيره من الأغراض"[١]، فهذا التعريف وإن كان قد امتاز ابتداءً بأنه قد أعطى لمحة موجزة عن فكرة هذا العقد؛ وهي الفكرة التي تدور حول تنفيذ المباني والعقارات بشكل كامل ابتداءً من تصميمها على الورق، إلى حين الانتهاء من تنفيذها على أرض الواقع، إلا أنه يعاب على هذا التعريف بأنه: قد اختزل مفهوم عقد تسليم المفتاح فيما يتعلق بإنشاء العقارات والمباني فقط، وذلك فيما يتعلق بتصميمها ابتداءً إلى حين الانتهاء من تشييدها وتسليمها بشكل نهائي للمتعاقد[٢]، مع أن هناك تعريف آخر قد طور مفهوم هذا العقد، وقد أدخله أيضًا فيما يتعلق بالمجال التقني، تحديدًا فيما يخص بتصميم المواقع الإلكترونية على الورق، ثم تنفيذها وتسليمها

---

١ () د. محسن شفيق، عقد تسليم المفتاح نموذج من عقود التنمية، بدون رقم الطبعة (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م) ص١١.

(٢) انظر: د. محسن شفيق، عقد تسليم المفتاح نموذج من عقود التنمية، ص١١. وهذا التعريف قريب من تعريف اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي) والتي نصت في المادة (٩٥) في الفقرة الثانية منها على أنه:[عقد تسليم المفتاح، وذلك وفقاً للضوابط الآتية: أ- أن يكون في عقود الإنشاءات والبنية التحتية الكبرى والمنشآت الصناعية، وما يماثلها ...]، فمن الواضح أن هذا النص قد اختزل تعريف هذا العقد في تشييد البنى التحتية وإنشاء العقارات والمنشآت الصناعية وما يماثلها.

للمتعاقد والمستفيد بشكل نهائي[١]، وبالتالي فإنه يعرف عقد تسليم المفتاح من هذا المنطلق بأنه:" عقد من العقود المركبة التي تتضمن على مجموعة من العمليات القانونية التي تتناول مجموعة من الأموال المادية والمعنوية التي تختلط وتندمج في وثيقة عقد، ويتمتع بكونه ذو طبيعة فريدة"[٢]، فهذا التعريف امتاز أيضًا بأنه قد جعل موضوع عقد تسليم المفتاح عامًا بحيث يدخل في الأموال المادية ويدخل كذلك في الأموال المعنوية، وبالتالي يتضح من خلال تلك التعريفين السابقين أمر مهم؛ وهو: أن كل تعريف قد انطلق في الأساس من خلال الموضوع الذي يتعلق البحث فيه، فإن كان موضوع البحث تشييد عقارات ومصانع ومباني ونحو ذلك فإن تعريف هذا العقد يعرف بما يتناسب مع ذلكم الموضوع، أما إن كان موضوع البحث عامًا فإنه يعرف هذا العقد أيضًا بشكل عام، ولهذا كله فإنه يمكن تعريف هذا العقد -وخصوصًا في سياق موضوع هذا البحث- بأنه: اتفاق بين جهة الإدارة والمتعاقد، على تنفيذ المبنى بشكل كامل ونهائي، من حيث تصميمه أولًا، إلى حين الانتهاء من تشييده وتشطيبه وتجهيزه للتشغيل ثانيًا[٣]. وبالتالي نخلص إلى أن هذا العقد يتعلق بشكل خاص – في سياق هذا البحث- بتصميم المباني والعقارات على الورق، ثم تشييدها وإنشاءها

(١) حيث هناك من عرف هذا العقد بأنه: "العقد الذي يلقى بموجبه على عاتق المقاول العام- باعتباره مورد للتكنولوجيا". صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، بدون رقم الطبعة (مصر: دار الفكر العربي، ٢٠٠٥م) ص١١٥.

(٢) سمير الأودن، مسؤولية المهند الاستشاري، والمقاول في مجال العقود المدنية وعقد تسليم المفتاح، بدون رقم الطبعة (مصر: منشأة المعارف، ٢٠٠٤م) ص١٦٩.

(٣) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٦، ومحمود محمد علي صبره، إعداد وصياغة العقود الحكومية، ص٢٠١، ود. محسن شفيق، عقد تسليم المفتاح نموذج من عقود التنمية، ص١١، ود. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، بدون رقم الطبعة (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٢٠م) ص٣٦١.

على أرض الواقع وتسليمها للمتعاقد بشكل نهائيٍ جاهزًا للتشغيل[١].

- أما نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي فقد أوضح المقصود بهذا العقد وذلك في نص المادة (٩٥) في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية، والتي نصت على أنه يجوز للجهة الحكومية التعاقد لتنفيذ الأعمال وفقاً لـ:[عقد تسليم المفتاح، وذلك وفقاً للضوابط الآتية:

أ- أن يكون في عقود الإنشاءات والبنية التحتية الكبرى والمنشآت الصناعية، وما يماثلها.

ب- أن يكون المتعاقد مسؤولًا عن مطابقة التصاميم والتنفيذ في الموقع.

ج- أن ينفذ العقد وفقاً للمواصفات الفنية الواردة في شروط المنافسة.

د- أن يكون تنفيذ العقد بمبلغ مقطوع وفقاً للمواصفات التي تحددها الجهة الحكومية.

ه- يجوز للجهة الحكومية تضمين بنود التجهيز والتأثيث لعقود تسليم المفتاح]، فهذا النص وإن كان لم يسق ابتداءً لتعريف هذا العقد، إلا أنه قد أوضح المقصود بهذا العقد في هذا النظام بشكل عام، وذلك بتعلق هذا العقد في تنفيذ الإنشاءات والبنية التحتية الكبرى، وكذلك تنفيذ المنشآت الصناعية والأعمال المماثلة لها، وبالتالي يتضح من هذا النص؛ تقاربه كثيرًا مع مفهوم التعريف السابق الذي تم يراده في اصطلاح القانونيين، وذلك من حيث تعلق موضوع هذا العقد –في سياق موضوع هذا البحث- فيما يتعلق بإنشاء العقارات وتشييدها، إلى حين الانتهاء من تشطيبها وتجهيزها للتشغيل وتسليمها للمتعاقد

(١) انظر: سمير الأودن، مسؤولية المهند الاستشاري، ص١٦٩.

بشكل نهائي وذلك بحسب ما تم الاتفاق عليه[١].

المطلب الثاني
الفرق بين عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح

وفيه فرعان:

الفرع الأول
أوجه الشبه بين العقدين (عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح):

أولاً: عقد المقطوعية الإداري وعقد تسليم المفتاح يمكن تحديد قيمتهما المالية الإجمالية بشكل مسبق عند إبرام هذين العقدين[٢].

---

(١) وقد أشار الأستاذ الدكتور محمد لبيب شنب إلى نقاط مهمة يجب توافرها في تلك العقود المحددة عمومًا، وهي على النحو الآتي:

دفتر الشروط " Cahier des Charges": وهو الدفتر الذي يبين فيه المتعاقدين الأعمال المطلوبة تنفيذها وشروطها بالتفصيل الرافع للجهالة والغرر.

دفتر المقايسة" Devis" : وهو الدفتر الذي يتضمن بيان مقاسات البناء المراد تنفيذها وإقامتها، وبيان مقدار المواد وصفاتها وهذه المقايسة تسمى بالمقايسة الوصفية: "descriqtif"، كما قد يتضمن في العادة هذا الدفتر بيان ثمن هذه المواد لكل نوع على حدة، وهذه هي المقايسة التقديرية: " estimative"، ولكن قد يلحق بها أحيانًا قائمة بالأثمان "Bordereau des prix" وذلك لبيان تطبيق الأثمان بشكل مفصل، وفي هذه الحالة لا تتضمن المقايسة سوى بيان شروط تنفيذ الأعمال ومقاساتها، في حين تحدد القائمة بيان الأثمان الواجبة عن كل عملية أو عن كل توريد.

دفتر التصميمات " plans": ويقصد بهذا الدفتر الرسوم التي يضعها المعماري والإنشائي، فيدخل في ذلك رسوم المشروع الابتدائية " avant projet"، والرسوم النهائية التفصيلية والتنفيذية.

انظر: أ.د. محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، الطبعة الأولى (الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٥م) ص٨٧، وراجع: د. محمد جمال مطلق ذنيبات، العقد الإداري، الطبعة الأولى (الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، ٢٠١٢م) ص٣٩، ود. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٦، ومحمود محمد علي صبره، إعداد وصياغة العقود الحكومية، ص٢٠١، ود. محسن شفيق، عقد تسليم المفتاح نموذج من عقود التنمية، ص١١.

(٢) انظر: أ.د. محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، ص٩٤، ود. سالم بن صالح المطوع، =

ثانيًا: أن كليهما يمكن فيه أيضًا تحديد الأعمال والمشتريات الحكومية المراد تنفيذهما بشكل مسبق ودقيق عند إبرام هذين العقدين[١].

ثالثًا: أن كليهما أيضًا يتقيدان بالمدد التي نُصَّ عليهما في العقدين، وذلك من حيث التنفيذ والتسليم، والانتهاء من تنفيذه بشكل كامل[٢].

رابعًا: أن كليهما أيضًا نصَّ عليهما في اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي) ويجب أيضًا تطبيق نصوصهما[٣].

الفرع الثاني

أوجه الاختلاف بين العقدين (عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح)

يختلف عقد المقطوعية الإداري عن عقد تسليم المفتاح من خلال جانبين؛ وتفصيل ذلك على النحو التالي:

أولًا: من خلال الجانب الموضوعي: ويقصد بهذا الجانب الذي يتعلق بشكل خاص بموضوع العقد:

فمعلوم أن موضوع عقد تسليم المفتاح: ينحصر بشكل كبير في تحديد مواصفات الأعمال والمشاريع الحكومية المراد تنفيذها، وذلك ابتداءً من

العقود الإدارية، ص٢٨٦.

(١) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٦، ود. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، ٣٦١.

(٢) انظر: د. محمد جمال مطلق ذنيبات، العقد الإداري، ص٣٩، ود. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، ٣٦١.

(٣) فقد نص على عقد المقطوعية في الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي) بينما نص على عقد تسليم المفتاح في الفقرة الثانية من ذات المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي).

خلال توضيح مواصفاتها وتصميماتها على الورق، إلى حين الانتهاء من تنفيذها على أرض الواقع، ومن ثم تسليمها للمتعاقد بشكل نهائي جاهزًا للتشغيل(١).

بينما موضوع عقد المقطوعية الإداري: ينحصر بشكل خاص فيما يتعلق بتحديد مبلغ مقطوع واحد؛ يحدد مسبقًا عند إبرام هذا العقد، بحيث لا يجوز لأي طرف من أطراف هذا العقد تجاوز ذلكم المبلغ عند تحديده مسبقًا(٢).

ثانيًا: من خلال الجانب التنفيذي: وهو الجانب الذي يقصد به فورية تنفيذ العقدين:

فمعلوم أن عقد تسليم المفتاح: يحتاج إلى مدة معينة لتنفيذه؛ لأنه عقد يرتبط بشكل خاص بتصميم العقارات على الورق؛ إلى حين تشييدها وتنفيذها وكذلك إلى حين تسليمها إلى المتعاقد بشكل نهائي وجاهزًا للتشغيل(٣).

بينما عقد المقطوعية الإداري: فإنه قد ينفذ أحيانًا بشكل فوري، خصوصًا إذا تعلق تنفيذه بتوريد سلع معينة وحسب(٤)، ولكن السؤال المهم هنا: هل يلتزم المتعاقدان بالتكلفة الإجمالية التي تم تحديدهما مسبقًا سواءً في عقد المقطوعية الإداري، أو عقد تسليم المفتاح، أم لا؟

---

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، ٣٦١.

(٢) انظر: د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، ص٤٤٤، و د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٦.

(٣) انظر: محمود محمد علي صبره، إعداد وصياغة العقود الحكومية، ص٢٠١، ود. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، ٣٦١.

(٤) انظر: د. أيمن محمد عفيفي، الوجيز في العقود الإدارية، الطبعة الثانية (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠١٦م) ص٨٣.

معلوم أنه يجوز ابتداءً تحديد التكلفة الإجمالية في كلا العقدَيْنِ (عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح)، لكن هذا الأمر قد يشكل خطورة مالية على كلا طرفي العقد (سواء المتعاقد الذي تولى تنفيذ هذا العقد- أو المتعاقد المكلف بدفع تكلفة التنفيذ) لأنه قد ترتفع التكلفة المالية لهذا العقد، أو في المقابل قد تنخفض أيضًا؛ ولاشك أنه في حال ارتفاع تكلفة التنفيذ فإنه قد يتضرر الطرف المتعاقد الذي تولى تنفيذ هذا العقد، بينما قد يستفيد الطرف الآخر، أما في حالة انخفاض تكلفة تنفيذ هذا العقد؛ فإنه قد يتضرر الطرف المتعاقد الذي سيدفع التكلفة الكاملة والتي قد تم تحديدهًا مسبقًا بتكلفة أعلى، بينما يستفيد الطرف الآخر الذي تولى تنفيذ هذا العقد، وقد عالج المنظم السعودي هذا الأمر في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، حيث أجاز للجهة الحكومية تخفيض قيمة العقد أو زيادته لكن بنسب معينة، فقد نصت المادة (٦٩) من ذلكم النظام على أنه:[للجهة الحكومية -في حدود احتياجاتها الفعلية- إصدار أوامر تغيير بالزيادة في العقد بما لا يتجاوز (١٠٪) من قيمته، ولها إصدار أوامر تغيير بالتخفيض بما لا يتجاوز (٢٠ %) من قيمته، وفقاً لما توضحه اللائحة][(١)].

(١) فقد نصت أيضًا المادة (٦٨) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي على أنه:[لا يجوز تعديل أسعار العقود أو الاتفاقيات الإطارية بالزيادة أو النقص إلا في الحالات الآتية:
١. تغير أسعار المواد أو الخدمات الرئيسة الداخلة في بنود المنافسة والتي تحددها اللائحة.
٢. تعديل التعرفة الجمركية أو الرسوم أو الضرائب.
٣. إذا حصلت أثناء تنفيذ العقد صعوبات مادية لم يكن بالإمكان توقعها]. ثم نصت المادة (١١٤) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي على أنه:[مع مراعاة ما ورد في المادة (التاسعة والستين) من النظام، تلتزم الجهة الحكومية في حال قررت زيادة أو تخفيض التزامات المتعاقد أو إجراء أي تعديل أو تغيير في الأعمال المتعاقد على تنفيذها؛ بمراعاة الضوابط الآتية:
أن تكون الأعمال الإضافية محلًا للعقد وليست خارجة عن نطاقه.

=

المبحث الثالث
الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري

سبق معنا في تعريف عقد المقطوعية الإداري إمكانية تنفيذ كافة **الأعمال** والمشاريع الحكومية من خلال هذا العقد، وأن هذه الأعمال تنقسم في الأساس إلى قسمين:

القسم الأول
الأعمال والمشاريع الحكومية المحددة (المثلية)[1]:

ويقصد بتلك الأعمال: هي الأعمالُ المنضبطة في الوصف والنوع، بحيث لا يمكن أن تتطلب أية مراجعة أو تعديلات مستمرة، وإنما يشترط فيها فقط تحديد كمياتها، وتحديد أيضًا تكلفتها المالية بشكل مسبق عند إبرام هذا

أن تحقق التعديات أو التغييرات اللازمة للأعمال ما يخدم مصلحة المرفق، على ألا يؤدي ذلك إلى الإخلال

بالشروط والمواصفات أو التغيير في نطاق الأعمال أو طبيعة العقد أو توازنه المالي.

التأكد من توافر المبالغ اللازمة لتغطية قيمة الأعمال الإضافية قبل تعميد المتعاقد بها.

إذا لم يكن للأعمال الإضافية بنود أو كميات مماثلة في العقد، فيتم العرض على لجنة فحص العروض أو

لجنة فحص عروض الشراء المباشر بحسب الحال، لدراسة طلب التكليف بتلك الأعمال ومناسبة الأسعار المقدمة من المتعاقد. فإن لم يوافق المتعاقد على ما تنتهي إليه اللجنة، يتم التعاقد على تنفيذها بواسطة متنافسين آخرين وفقاً لأحكام النظام وهذه اللائحة.

لا يجوز التكليف بأعمال إضافية بعد استلام الجهة الحكومية الأعمال محل العقد.

يختص صاحب الصلاحية في الترسية بإصدار جميع الأوامر الخاصة بزيادة أو تخفيض التزامات المتعاقد

والمدد المستحقة عن الأعمال الإضافية].

(١) وهي الأعمال التي لها مثيل في الأسواق. انظر: د. أحمد محمد علي داود، أحكام العقد، ٦٠/١.

العقد الإداري[١].

وهذا النوع من الأعمال والمشاريع الحكومية يُسمَّى قانونًا بـ "الأعمال المثلية"[٢]؛ ويقصد بها الأعمال التي لها مثيلٌ في الأسواق، ويمكن تحديد صفاتها وأنواعها تحديدًا دقيقًا، وكذلك تحديد أسعارها بشكل مسبق عند إبرام هذا العقد[٣]، والأمثلة على تلك الأعمال والمشاريع الحكومية (المثلية) ما يلي:

١- توريد المكاتب والطابعات والمستلزمات الإدارية عمومًا[٤].

٢- التعاقد أيضًا على نقل الأشياء والأشخاص بعدد معين وفي أوقات معينة، وبتكلفة مالية معينة عند إبرام هذه العقود[٥].

٣- إنشاء المرافق والمباني العامة وذلك بمواصفات وتصاميم محددة مسبقًا، وبتكلفة مالية محددة عند إبرام تلك العقود[٦].

---

(١) انظر: د. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، بدون رقم الطبعة (بيروت: دار النهضة العربية، بدون تاريخ النشر) ص٥٣٦، ود. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، بدون رقم الطبعة (الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠١٤م) ص٦٥٨.

(٢) فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (٢١) من نظام المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/١٩١) وتاريخ (١٤٤٤/١١/٢٩هـ) بأن:[الأشياء المثلية هي ما تتماثل آحادها أو تتقارب بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء بلا فرقٍ يُعتد به عرفاً].

(٣) انظر: د. شفيق شحاته، النظرية العامة للالتزامات، بدون رقم الطبعة (مصر: مطبعة الاعتماد، بدون تاريخ النشر) ١/٨٤.

(٤) انظر: د. أيمن محمد عفيفي، الوجيز في العقود الإدارية، ص٨٣، و د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، ص٣٤١.

(٥) انظر: د. محمد جمال مطلق ذنيبات، العقد الإداري، ص٢٥، ود. أحمد الخطيب، الوجيز في العقود الإدارية، ص٣٣.

(٦) انظر: د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، ص٣٣٧، ود. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، ص٢٦.

القسم الثاني: الأعمال والمشاريع الحكومية غير المحددة (الأعمال القيمية)[١]:

ويقصد بتلك الأعمال: هي الأعمال التي لا يوجد لها مثيلٌ في الأسواق؛ وإنما يمكن فقط تحديد مقدارها مع تحديد أيضًا تكلفتها المالية عند إبرام هذا العقد[٢]؛ وقد أشار الدكتور محمود جمال الدين زكي إلى كلام نفيسًا -في هذا السياق- وهو أنه:" إذا ورد الالتزام على شيء غير معين إلا بمقداره، فيتحقق فيه دائمًا شرط الوجود، ولا يتصور بطلان العقد لعدم وجوده"[٣]، ويقصد بهذا الكلام أن العقد يظل صحيحًا لتنفيذ تلك الأعمال؛ ما دام قد تحددت مقاديرها مسبقًا، وقد تحددت أيضًا تكلفة تنفيذها؛ بحيث قد تم الاتفاق على كل ذلك عند إبرام هذا العقد[٤].

ولا شك أن هذا النوع من الأعمال يُسمَّى قانونًا بـ "الأعمال القيمية"[٥]، ويقصد بها تحديدًا الأعمال التي تتفاوت صفاتها وقيمتها في الأسواق؛ مع ذلك فإنه يمكن أن يتفق الطرفان على تحديد كمياتها بشكل عام، مع تحديد أيضًا

---

(١) انظر: أ.د. محمد حسن قاسم، القانون المدني الالتزامات المصادر العقد، ٢٩١/١، وعبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ٤٨٢/١، ود. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، ص٥٣٦.

(٢) انظر: د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ص٦٥٨، ود. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، ص٥٣٦.

(٣) د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام، بدون رقم الطبعة (القاهرة: مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ١٩٦٨م) ٧٦/١.

(٤) وتجد الإشارة هنا إلى مسألة مهمة أيضًا، وهي أنه يجب في الأعمال القيمية ذكر مقدارها وذكر أيضًا أوصافها وتكلفتها المالية بشكل مانع للجهالة. انظر: وعبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ٤٨٢/١.

(٥) فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٢١) من نظام المعاملات المدنية بأن:[الأشياء القيمية هي ما تتفاوت آحادها في الصفات أو القيمة تفاوتاً يعتد به عرفاً أو يندر وجود أمثالٍ لها في التداول].

قيمتها المالية الإجمالية عند إبرام هذا العقد[١]، والأمثلة على الأعمال والمشاريع الحكومية (القيمية) ما يلي:

هي الأعمال التي تدخل في المجال الفني والذهني عمومًا؛ كالرسم والاستشارات القانونية والهندسية، وكذلك التخطيط وتصميم الكراسات والرسوم ونحو ذلك من الأعمال التي لا يمكن أن تتطابق، وإنما يمكن فقط تحديد كمياتها مع تحديد أيضًا تكلفتها الإجمالية بشكل مسبق عند إبرام هذا العقد[٢].

- والسؤال المهم هنا: عن ماهيّة الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي ولائحته التنفيذية؟ فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لذلكم النظام على أن العقد يكون: [عقدًا بالمقطوعية، وذلك وفقًا للضوابط الآتية:

أ- أن يكون في الأعمال البسيطة، أو التي لا يمكن قياس كمياتها، أو الأعمال المتبقية بعد تنفيذ المشروع.

ب- أن يغطي المبلغ المقطوع كافة الأعمال]، فقد حصر هذا النصُّ ابتداءً عقدَ المقطوعية الإداري في الأعمال البسيطة، والأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها، وكذلك الأعمال المتبقية بعد تنفيذ المشروع؛ واشترط أيضًا أن يغطي المبلغُ المقطوعُ كافةَ الأعمال، ويُحْمَدُ لهذا النص أنَّه حاول إنهاء مسألة الاجتهاد والتباين الذي قد يحصل بين الجهات الإدارية فيما يتعلق بالأعمال والمشاريع

(١) انظر: د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ص٦٥٨، ود. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، ص٥٣٦.

(٢) انظر: د. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، ص٢٦.

الحكومية، والتي يمكن تنفيذها من خلال هذا العقد، إلا أن الإشكال ما زال قائمًا من جانبين:

الجانب الأول: أن هذا النص لم يحدد القيمةَ الماليةَ للأعمال اليسيرة؛ لأنه قد يحصل التباين أيضًا بين الجهات الإدارية في مقدار تلك الأعمال؛ وعليه كان من الأفضل تحديد تكلفة تلك الأعمال اليسيرة بمبلغ مالي لا يجوز للجهة الإدارية أن تتجاوزه، كما فعل النظام نفسه عندما نص في المادة (٥٥) على أنه يجوز للجهة الحكومية الاكتفاء بالمراسلات المتبادلة بدلًا من تحرير العقد الإداري، في حال كانت قيمة هذا العقد لا تتجاوز ثلاثمائة ألف ريال سعودي.

الجانب الثاني: أن هناك أعمال كبيرة لا يمكن قياس كمياتها! وبالتالي هل يجوز تنفيذها عن طريق هذا العقد، أم لا؟ لأن سياق هذا النص قد يُفهم منه أنه يجوز تنفيذ الأعمال اليسيرة فقط التي لا يمكن قياس كمياتها، وهذا وارد أيضًا حتى في الأعمال الكبيرة! وعليه فإنَّ الإشكال ما زال قائمًا، ولهذا فإن هناك اقتراح بتعديل هذا النص بما يزيل عنه هذا الإشكال من جانبين، وذلك بتقسيم تلك الأعمال والمشاريع الحكومية الذي يمكن تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري إلى قسمين[(١)]:

القسم الأول: الأعمال والمشاريع الحكومية المحددة: وهي الأعمال التي يوجد لها مثيل في الأسواق، فيجوز حينئذ تنفيذها من خلال عقد المقطوعية

---

(١) وأساس هذا التقسيم مأخوذ في الأصل من نظام المعاملات المدنية السعودي والذي نص في الفصل الثالث: [الأشياء والأموال] ثم نصت المادة (٢١) من ذلكم النظام بأن المقصود بالأشياء هي:[١- الأشياء المثلية هي ما تتماثل آحادها أو تتقارب بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء بلا فرقٍ يُعتد به عرفًا. ٢- الأشياء القيمية هي ما تتفاوت آحادها في الصفات أو القيمة تفاوتًا يعتد به عرفًا أو يندر وجود أمثالٍ لها في التداول].

الإداري، لكن يُحدَّد لها سقفٌ ماليٌّ أعلى، بحيث لا يجوز للجهات الإدارية تجاوزه.

القسم الثاني: الأعمال والمشاريع الحكومية غير المحددة: وهي الأعمال التي لا يوجد لها مثيل في الأسواق، بما فيها الأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها -يسيرة أكانت أو كبيرة- فإنه يجوز حينئذ تنفيذها عن طريق عقد المقطوعية الإداري؛ لكن يحدد لها أيضًا سقف مالي أعلى، بحيث لا يجوز للجهة الإدارية تجاوزه.

المبحث الرابع
التكييف القانوني والفقهي لعقد المقطوعية الإداري

وفيه مطلبان:

المطلب الأول
التكييف القانوني لعقد المقطوعية الإداري

يعرف القانونيون ابتداءً مصطلح "التكييف القانوني" بأنه: "إعطاء وصف قانوني للتصرفات الصادرة من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين"(١)، بينما يعرفون الحكم القانوني بأنه: إعطاء النتيجة النهائية لتلك التصرفات، وذلك بعد معرفة تكييفها ابتداءً(٢).

ومن ثم فإنه يمكن تكييف عقد المقطوعية الإداري قانونًا بأنه: (عقد) وذلك لانطباق مفهوم العقد عليه، فهو لا يعدو أن يكون تلاقيَ إيجابٍ مع قبول، لكن المراد هنا ليس تكييفه بأنه عقد فحسب، بل المراد هنا هو معرفة نوع هذا العقد؟ وذلك أن معرفة نوع هذا العقد مهم جدًّا لاستخلاص الحكم القانوني له؛ وقد

---

(١) ولاشك أن التكييف القانوني يختلف عن التعريف القانوني؛ وإن كان بينهما تقارب إلى حد ما، فأما وجه الاختلاف بأن التعريف أعم من التكييف؛ لأن التعريف يعني ذكر خصائص وصفات المصطلح القانوني المراد تعريفه، بينما التكييف يعني إعطاء وصف قانوني للواقعة وذلك وفق النصوص القانونية التي تعالجها. انظر: جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، ص١١، د. أحمد محمد علي الحريثي، قواعد تفسير النصوص القانونية، بدون رقم الطبعة (بيروت: مكتبة السنهوري، ٢٠٢٠م) ص١٨، وبلخير طاهري، أثر القواعد الأصولية في تفسير النصوص القانونية، الطبعة الأولى (بيروت: دار ابن حزم، ٢٠٠٨م) ص٥٦، وعبد المجيد الزروقي، أصول الفقه (استنباط القانون) الطبعة الأولى (بيروت: دار الكتاب العلمية، ٢٠١٧م) ص٧٩.

(٢) ولاشك أن الحكم القانوني يكون في قالب قاعدة أو نص نظامي معين، وهناك عدة قواعد في هذا السياق يجب التنبه لها، من أهمها أنه: لا يجوز مخالفة القوانين الأدنى للقانون الأعلى (وهو النظام الأساسي)، وهذا ما يسمى بمبدأ دستورية القوانين. انظر: د.صغيّر بن محمد الصغيّر، ضوابط في صياغة وسنّ القوانين، الطبعة الأولى (الرياض: دار الألوكة، ١٤٣٨هـ) ص١٤٧.

سبق معنا أن هذا العقد يتعلق بتنفيذ أحد نوعين رئيسين من الأعمال، وهما:

الأعمال والمشاريع الحكومية المثلية، والأعمال والمشاريع الحكومية القيمية؛ ومن ثم فإن الصحيح هو تكييف ذلك العقد بحسب هذين النوعين اللذيْن يتولى هذا العقد تنفيذهما، وذلك على النحو الآتي:

تكييف النوع الأول: وهو الأعمال والمشاريع الحكومية المثلية التي يتم تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري:

سبق معنا معرفة المقصود بهذه الأعمال، وأن المقصود بها: الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تحديد أنواعها وصفاتها، وكذلك تحديد تكلفتها المالية بشكل واضح ودقيق عند إبرام هذا العقد(١).

وعليه فإنه يمكن تكييف عقد المقطوعية الإداري الذي يتولى تنفيذ هذه الأعمال بأنه من "العقود المحددة"(٢)؛ بدلالة أن عقد المقطوعية الإداري يشترك مع "العقد المحدد" في أنَّ كليهما يتم فيه تحديد التزامات الأطراف بشكل واضح ومسبق عند إبرام هذا العقد؛ فيتم تحديد الأعمال والمشاريع الحكومية المراد تنفيذها بشكل واضح، ويتم أيضًا تحديد تكلفتها المالية أيضًا بشكل واضح عند إبرام هذا العقد(٣)، ونتيجة لذلكم التكييف فإن الحكم القانوني لهذا العقد: هو

---

(١) انظر: د. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، ص٥٣٦، ود. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ص٦٥٨.

(٢) وقد بيّن الدكتور عبد الرزاق السنهوري المقصود بالعقد المحدد بأنه:" إذا كان كل من المتعاقدين يستطيع أن يحدد وقت تمام العقد القدر الذي أخذ والقدر الذي أعطى، حتى لو كان القدران غير متعادلين، وعلى ذلك يكون بيع شيء معين، بثمن معين عقدًا محددًا، سواء كان الثمن يعادل قيمة المبيع أو لا يعادله، ما دامت قيمة الشيء المبيع والثمن يمكن تحديدهما وقت البيع". عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ١/١٣٩.

(٣) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٤.

الجواز؛ لأن الأصل في العقود المحددة عمومًا هو الجواز ما لم تقترن بمحظور شرعي أو نظامي[١].

أما تكييف النوع الثاني: وهي الأعمال والمشاريع الحكومية القيمية التي يتم تنفيذها من خلال عقد المقطوعية الإداري:

فإنه قد سبق بنا أن عرَّفنا المقصود بهذه الأعمال، وأنها تعني: الأعمال التي يصعب وجود لها مثيل في الأسواق، وإنما يمكن تحديد أوصافها وكمياتها بشكل عام، مع تحديد أيضًا قيمتها وتكلفتها المالية بشكل مسبق عند إبرام هذا العقد؛ ومن ثم فإنه يكيف هذا العقد الذي يتولى تنفيذ هذه الأعمال القيمية بأنه: (عقد مختلط)؛ فهو يُعَدُّ عقدًا محددًا من جانب، وعقدًا غير محدد من جانب آخر:

فأما لأنه عقد محدد: لأنه يتم تحديد تكلفته المالية بشكل مسبق عند إبرام هذا العقد، وبالتالي فهو عقد محدد من هذا الجانب[٢].

وأما لأنه عقد غير محدد: لأن هذا العقد يتولى تنفيذ أعمال قيمية يصعب وجود مثيل لها في الأسواق؛ وبالتالي فهو عقد يمكن فيه فقط تحديد كميات

---

(١) فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي على جواز العمل بعقد المقطوعية الإداري عمومًا، ثم قد فقد أجازت أيضًا المادة (٧٢) من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه:[يجب أن تتوفر في محل الالتزام الشروط الآتية:

أ- أن يكون ممكنًا في ذاته.

ب- ألا يكون مخالفًا للنظام العام.

ج- أن يكون معيَّنًا بذاته أو بنوعه ومقداره أو قابلًا للتعيين]، وبالتالي أجازت هذه المادة بشكل عام العقود المحددة التي يجوز فيها تعيين الثمن، وكذلك تعيين المثمن، عند إبرام هذا العقد بشكل عام.

(٢) انظر: عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ١/١٣٩.

تلك الأعمال مع بيان أوصافها بشكل عام دون الالتزام بإتيان مثلها من الأسواق؛ مع تحديد أيضًا قيمتها بين أطراف العقد عند إبرامه(١).

ومعلوم أن حكم هذ العقد المختلط، الذي يتولى تنفيذ تلك الأعمال القيمية التي يصعب وجود لها مثيل في الأسواق، مع تحديد أيضًا تكلفتها المالية بشكل مسبق؛ هو الجواز قانونًا، لكن بشرط عدم التغرير بالمتعاقد، وعدم كذلك التدليس عليه، أو حتى ظلمه(٢).

المطلب الثاني
التكييف الفقهي لعقد المقطوعية الإداري

ابتداءً لم أجدْ مصطلح هذا العقد بهذا المسمى في كتب الفقهاء القدامى - رحمهم الله- وذلك بحسب ما اطلعت عليه، ومن الواضح أن الفقهاء القدامى - رحمهم الله- لم يُعْنَوْا بالمسميات كثيرًا؛ وإنما وضعوا أركانًا وشروطًا متى ما توافرت في العقود عمومًا، فهي جائزة(٣)؛ لكن هناك بعض الفقهاء من تطرق إلى

(١) انظر: د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ص٦٥٨، ود. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، ص٥٣٦.

(٢) فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي على جواز العمل بعقد المقطوعية الإداري ابتداءً، ثم قد كذلك نصت المادة (٧١) من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه:[يصح أن يكون محل الالتزام شيئًا مستقبلًا معيَّنًا بنوعه ومقداره...]، والجدير بالذكر أيضًا أن الدكتور عبد الفتاح عبد الباقي ذكر أن من عيوب العقد التقليدية: الغلط والتدليس والإكراه، ومن ثم يجب مراعاة خلو العقود عمومًا من ذلك. انظر: د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد، ص٢٩٦.

(٣) فقد اتفق أهل العلم من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن العقد يكون صحيحًا إذا توافرت أركانه وشروطه ووافق الشرع الحنيف. انظر: عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، المطبعة الكبرى، الطبعة: الأولى (القاهرة: المطبعة الأميرية - بولاق، ١٣١٤هـ)٤/٤٤، وجمال الدين عثمان بن عمر بن الحاجب المالكي، منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل، الطبعة الأولى (بيروت: دار الكتب العلمية،

=

مفهوم عقد المقطوعية الإداري وإن كان لم يسميه بهذا الاسم، وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

١- فقد جاء مثلاً في درر الحكام شرح مجلة الأحكام أنه:" إذا بِيعَ مجموع من العدديات المتفاوتة بدون تفصيل أثمان آحاده، وأفراده، بل ذكر ثمن المجموع فقط، فإذا ظهر المجموع موافقًا للمقدار الذي بُيِّن حين عقد البيع، فالبيع صحيح"[(١)]، فهذا النقل فيه إشارة واضحة في جواز بيع أشياء كثيرة لكن دون تفصيل أثمانها وإنما تباع بثمن واحد، وقد عبر بالثمن الواحد هنا بـ"المجموع" وهذا موافق أيضًا لمفهوم عقد المقطوعية الإداري، والذي سبق الإشارة إلى معناه وهو بيع عدة أشياء لكن بثمن "مقطوع" واحد[(٢)].

٢- ما جاء أيضًا في معالم السنن أنه:" إذا باعه شيئين بثمن واحد، كدار، وثوب، فهذا جائز .. فهي صفقة واحدة جمعت شيئين بثمن معلوم"[(٣)]، وهذا النقل فيه إشارة أيضًا واضحة لجواز بيع الشيئين المختلفين بثمن معلوم واحد كما هو الحال في عقد المقطوعية الإداري[(٤)].

٣- وكذلك ما جاء في المغني بأن البائع :" يقول: بعتك هذا الدينار، وهذا

١٤٠٥هـ) ص٤١، وبدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الشافعي، المنثور في القواعد الفقهية، الطبعة الثانية (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية - طباعة شركة الكويت للصحافة- ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م) ٣٠٣/٢، وسليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الحنبلي، شرح مختصر الروضة، الطبعة الأولى (بيروت مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ) ٤٤١/١.

(١) علي حيدر خواجه أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، الطبعة الأولى (بدون مكان النشر: دار الجيل، ١٤١١هـ)،٢٠٥/١.

(٢) انظر: د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية، ص٢٨٤.

(٣) أبو سليمان، حمد بن محمد الخَطّابي، معالم السنن (وهو شرح سنن الإمام أبي داود)، الطبعة الأولى (حلب: المطبعة العلمية، ١٣٥١هـ) ٣/ ١٢٣.

(٤) انظر: د. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، ص٢٦.

الثوب بعشرين درهمًا... صح العقد فيهما"[١]، فمعلوم أن هذا البيع قد تم فيه بيع شيئين مختلفين لكن بثمن معلوم واحد، كما هو الحالُ أيضًا في عقد المقطوعية الإداري.

وكل ما سبق بيانه هو فيما يتعلق ببيان حكم بيع السلع الحاضرة في مجلس العقد (وهي ما تسمى بالسلع المحددة)[٢]، لكن السؤال المهم هنا: هل يجوز فقهًا بيع السلع غير الحاضرة في مجلس العقد - وهي السلع الأكثر استعمالاً في عقد المقطوعية الإداري- والتي تتعلق بشكل خاص بتنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية المستقبلية، أم لا؟ فإنه يجب ابتداءً قبل بيان حكم ذلكم العقد، الذي يتولى تنفيذ تلك الأعمال؛ بيان أولاً تكييفه، ثم بيان حكمه، وذلك وفق التفصيل التالي:

الحالة الأولى: إذا كان الثمن معجلًا في مجلس العقد والسلعة مؤجلة أيضًا: فيكيف هذا العقد حينئذ بأنه سَلَم[٣]؛ لأنَّ الثمنَ فيه معجلٌ، والسلعة مؤجلة- أي غير حاضرة في المجلس- وهذا هو معنى السَّلَم[٤]، لكنَّ السَّلَم غير متصور عمومًا في العقود الإدارية؛ لأن الأصل في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي) منع تعجيل الثمن للمتعاقد بشكل عام[٥].

---

(١) موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، المغني، الطبعة الثالثة (الرياض: دار عالم الكتب، ١٤١٧) ٦/ ٣٣٥.

(٢) انظر: محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد، بدون رقم الطبعة (مصر: دار الفكر العربي، ١٩٩٦م) ص٥٤.

(٣) انظر: حسين عزيز الحميري، تعيين محل عقدي البيع والسلم، الطبعة الأولى (الأردن: دار وائل، ٢٠١٧م) ص١٤٩.

(٤) فقد جاء في المغني بأن:" أن يُسْلِمَ عِوَضًا حاضِرًا، في عِوَضٍ مَوْصُوفٍ في الذِّمَّةِ إلى أجَلٍ". ابن قدامة، المغني، ٦/ ٣٨٤.

(٥) فقد نصت المادة (١٠٨) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي =

الحالة الثانية: إذا كان الثمنُ مؤجَّلًا، والسلعةُ مؤجلةً أيضًا – بمعنى أن كليهما أيضًا غير حاضرين في مجلس العقد- فإن هذه المسألة تدخل ابتداءً فيما يسميه بعض الفقهاء بـ "تأجيل البدليْن"[(١)]، وهي مسألة مختلف فيها بحسب نوع البدلين؛ فإن كانا من الأصناف الربوية فقد جاء الحديث الصحيح باشتراط التقابض والتماثل فيهما؛ لحديث النبي - صلى الله عليه وسلم: ((اَلذَّهَب بِالذَّهَبِ ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ ، مَثَلاً بِمِثْلٍ ، **سَوَاءً** بِسَوَاءٍ ، يَدًا بِيَدَ ، فَإِذَا اِخْتَلَفَتْ هَذِهِ اَلْأَصْنَافَ ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ))[(٢)].

– أما إذا كانت السلع من غير الأصناف الربوية؛ فإن الفقهاءَ -رحمهم الله- مختلفون في جواز تأجيلها، وتأجيل ثمنها عند إبرام هذا العقد على عدة أقوال؛ يمكن حصرها في قولين:

على أنه:[يجوز للجهة الحكومية صرف دفعة مقدمة للمتعاقد بما لا تتجاوز نسبة (١٠٪) من القيمة الإجمالية للعقد، وفقاً للشروط الآتية:

تصرف قيمة الدفعة المقدمة بعد تقديم المتعاقد الضمان الخاص بها، وتستوفى من مستحقاته على دفعات بنسبة مساوية للنسبة المئوية للدفعة المقدمة، وذلك من قيمة كل مستخلص، اعتبارًا من المستخلص الأول.

لا يجوز صرف دفعة مقدمة عند تمديد العقود القائمة، أو التكليف بأعمال إضافية.

يجوز للجهة الحكومية تجزئة الدفعة المقدمة وصرفها للمتعاقدين على دفعات].

(١) ويسمى أيضًا: "بتأجيل الثمن". منصور بن يونس البهوتى، الروض المربع شرح زاد المستقنع، بدون رقم الطبعة (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٧هـ) ص٣١٩، وعبد الرحمن بن محمد بن عبد العزيز الرميح، تأجيل البدلين في البيوع الإلكترونية دراسة فقهية بحث منشور في مجلة الجامعة الإسلامية للعلوم الشرعية بالمدنية المنورة، العدد (٢٠٢) الجزء الثاني، ص٢٩٧.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، برقم (١٥٨٧)، ١٢١١/٣.

القول الأول: يحرم تأجيل البدلين[١]؛ لقوله صلى الله عليه وسلم ((نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ))[٢]؛ ولما يحصل من الجهالة والغرر، وإشغال الذمة بلا فائدة؛ ولأن الوعد قد يقوم مقام هذا العقد -خصوصًا في هذه المعاملة- مادام الثمن والمثمن غير حاضريْنِ[٣].

القول الثاني: أنه يجوز تأجيل البدليْنِ في غير الأصناف الربوية، بشرط انتفاء الغرر والجهالة والظلم[٤]، بحيث تكون السلعة موصوفةً وصفًا منضبطًا رافعًا

---

(١) انظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، بدون رقم الطبعة (بيروت - مصر: مطبعة السعادة مصر دار المعرفة، بدون تاريخ النشر) ١٩٨/١٢، ومحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بدون رقم الطبعة (القاهرة: دار الفكر، بدون تاريخ النشر) ٢٢٨/٣.

(٢) الحديث أخرجه ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل، وقال عنه: فيه موسى بن عبيدة، قال أحمد لا يشتغل به، لا تحل الرواية عنه، وقال ابن معين ضعيف، وقال أبو حاتم ضعيف. انظر: أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، الطبعة الأولى (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٢٧١هـ) ١٥٢/٨، وحكَمَ عليه الألباني بالضعف في كتابه "ضعيف الجامع الصغير"، بدون رقم الطبعة (بيروت: المكتب الإسلامي، بدون تاريخ النشر) ص١٧٣، وقد نقل الصنعاني رحمه خلاصة الحكم في هذا الحديث فقال:" رواه إسحاق والبزار بإسناد ضعيف ورواه الحاكم والدارقطني من دون تفسير لكن في إسناده موسى بن عبيدة الربذي وهو ضعيف قال أحمد لا تحل الرواية عندي عنه ولا أعرف هذا الحديث لغيره، وصححه الحاكم فقال: موسى بن عتبة فصححه على شرط مسلم وتعجب البيهقي من تصحيفه على الحاكم قال أحمد ليس في هذا حديث يصح". محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، الطبعة الخامسة (مصر: دار الحديث، ١٤١٨هـ) ٦٢/٣.

(٣) والجدير بالذكر أنه قد فسر شيخ الاسلام ابن تيمية بيع الكالئ بالكالئ بقوله:" هو المؤخر الذي لم يقبض، بالمؤخر الذي لم يقبض". شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، بدون رقم الطبعة (المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ١٤٢٥هـ)٥١٢/٢٠.

(٤) وهذه الشروط منصوص عليها في الأصل في جملة العقود، وقد نقل هذا القول: د. العياشي، فداد، تأجيل البدلين في عقود المعاوضات في الفقه المالكي وتطبيقاتها المعاصرة، بحث منشور

=

للجهالة والغرر؛ ودليل هذا القول هو أن الأصل في المعاملات الحِلُّ[١]، وأنه لم يرِدْ دليلٌ صحيح على تحريم هذه المعاملة، بل هناك دليل في المقابل يجيز التدايُنَ بشرط الكتابة عمومًا، وهو قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[البقرة: ٢٨٢]، فقد جاء في تفسير الجامع لأحكام القرآن أن هذه الآية:" تتناول جميع المداينات إجماعًا"[٢].

والراجح من هذين القولين: هو القول الثاني، وهو الجواز[٣]؛ لعدم وجود

مجلة الصراط للبحوث والدراسات الإسلامية بكلية العلوم الإنسانية بجامعة الجزائر، ٢٠١٨م، المجلد (٢٠) العدد (١). ص٧٩.

(١) فقد جاء في بدائع الصنائع كلامًا نفيسًا في هذا السياق وهو:" قوله تعالى: ﴿وأحل الله البيع﴾ [البقرة: ٢٧٥]، ونحوه من نصوص البيع يقتضي شرعية البيع على العموم والإطلاق فمن أدعى التخصيص أو التقييد فعليه الدليل". الكتاب: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب (المتوفى ٥٨٧ هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الأولى (مصر: شركة المطبوعات العلمية، ١٣٢٧ - ١٣٢٨ هـ) ٥/ ٢٣٢.

(٢) أبو عبد الله، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الطبعة الثانية (القاهرة: دار الكتب المصرية ١٣٨٤هـ) ٣٧٦/٣.

ثانيًا: أن الإجماع الذي نقله غير واحد من العلماء على تحريم بين الدين بالدين لم يتفقوا على صور ذلكم التحريم، بل هم مختلفين تمامًا في صوره والتي منها ما يسمى إنشاء الدين بالدين، وغيرها من الصور الأخرى، ومحل البحث لا يدخل في بيع الدين بالدين؛ وإنما هو فيما يسمى بتأجيل البدلين معلوم الصفة. راجع: د. العياشي، فداد، تأجيل البدلين في عقود المعاوضات، ص٧٩.

(٣) وقد يقول قائل أن هناك إجماع من العلماء قد نقله غير واحد بتحريم بيع الدين بالدين، ويُرد على هذا القول بما يلي:

أولاً: أن مدار هذا الإجماع كان على حديث: ((نهى عن بيع الكالئ بالكالئ))، وهذا الحديث لم يثبت سندًا وقد بينا ذلك عند تخريج هذا الحديث، وأن غير واحد من العلماء المتقدمين أو المتأخرين لم يصحح هذا الحديث بل ضعفه، راجع في ذلك: الرازي ابن أبي حاتم، في الجرح والتعديل، ١٥٢/٨، والألباني في كتابه ضعيف الجامع الصغير، ص١٧٣.

ثانيًا: أن الإجماع الذي نقله غير واحد من العلماء على تحريم بين الدين بالدين لم يتفقوا على صور

=

الدليل الصحيح على تحريم هذه المعاملة؛ ولأن الأصل في المعاملات الحل، لكن هذا الجوازَ مقيدٌ بشروط، وهي: انتفاء الغرر والجهالة والظلم والتدليس على المتعاقد في هذا العقد، وفي غيره من العقود عمومًا، وبهذا يتضح أن حكمَ عقدِ المقطوعية الإداري في عصرنا الحاضر إذا كان يتناول تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية غير الحاضرة في مجلس العقد؛ فحكمه حينئذ هو الجواز؛ لكن بعد التأكيد على شرط مهم؛ وهو وصف تلك السلع وصفًا دقيقًا منضبطًا، وأن يكون بثمن مقطوع محدد مسبقًا عند إبرام هذا العقد، وأن ينتفي التدليس والغرر والظلم عمومًا[1].

ذلكم التحريم، بل هم مختلفين تمامًا في صوره والتي منها ما يسمى إنشاء الدين بالدين، وغيرها من الصور الأخرى، ومحل البحث لا يدخل في بيع الدين بالدين؛ وإنما هو فيما يسمى بتأجيل البدلين معلوم الصفة. راجع: د. العياشي، فداد، تأجيل البدلين في عقود المعاوضات، ص٧٩.

(١) وبالطبع أيضًا لابد من توافر أركان العقد المعروفة في الفقه الإسلامي وشروطه الموضوعية العامة. انظر: د. صالح بن عبد العزيز الغليقة، صيغ العقود في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى (الرياض: كنوز إشبيليا، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م) ص٣٣.

الخاتمة
(وفيها أهم النتائج والتوصيات)

أولًا: أهم النتائج:

١- يُعرف عقد المقطوعية الإداري بأنه: "اتفاق بين جهة الإدارة، وأحد الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين؛ بغرض تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية بمبلغ مقطوع واحد، محدد مسبقًا عند إبرام العقد".

٢- يعرف عقد تسليم المفتاح بأنه: "اتفاق بين جهة الإدارة والمتعاقد؛ وذلك لتنفيذ المبنى بشكل كامل، من حيث تأسيس قواعده أولًا، إلى حين الانتهاء من تشطيبه وتجهيزه للتشغيل ثانيًا".

إن أبرزَ فارقٍ بين عقد المقطوعية الإداري، وعقد تسليم المفتاح هو من حيث موضوع العقد، فموضوع عقد تسليم المفتاح ينحصر بشكل خاص في البناء، والحفر، وتشييد العقارات عمومًا.

أما موضوع عقد المقطوعية، فيكون في تحديد مبلغ مقطوع واحد، وذلك لتنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية يحدد مسبقًا عند إبرام هذا العقد.

٣- تنقسم الأعمال والمشاريع الحكومية التي يمكن تنفيذها من خلال هذا العقد إلى نوعين:

النوع الأول: أعمال ومشاريع حكومية محددة (مثلية)، النوع الثاني: أعمال ومشاريع حكومية (قيمية)، والمقصود بالأعمال المثلية الأعمال المنضبطة في الوصف والنوع، بحيث لا يمكن أن تتطلب أيةَ مراجعة، أو تعديلات مستمرة، وإنما يشترط فيها فقط تحديد كمياتها، وتحديد تكلفتها المالية بشكل مسبق عند إبرام هذا العقد.

وأما الأعمال والمشتريات الحكومية غير المحددة (القيمية)، فيقصد بها الأعمال التي لا يوجد لها مثيل في الأسواق؛ وإنما يمكن فقط تحديد مواصفاتها بشكل عام، مع تحديد أيضًا تكلفتها المالية بشكل مسبق عند إبرام هذا العقد

أيضًا.

٤- أن التكييف القانوني لعقد المقطوعية التي يتولى تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية المثلية المحددة، يُعَدُّ من قبيل العقود المحددة، والتي جاء الحكم عليها قانونًا بالجواز، بينما التكييف القانوني لعقد المقطوعية الذي يتولى تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية غير المحددة (القيمية)، يُعَدُّ من قبيل العقود المختلطة، والحكم فيه أيضًا بالجواز؛ لكن بشرط انتفاء الغرر، والتدليس، والظلم على المتعاقد عمومًا.

٥- أن التكييف الفقهي لعقد المقطوعية الذي تولى تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية المحددة والحاضرة في مجلس العقد؛ هو الجواز، أما تكييف عقد المقطوعية الذي تولى تنفيذ الأعمال والمشاريع الحكومية غير الحاضرة في مجلس العقد، هو من قبيل تأجيل البدلين؛ وحكم تأجيل البدلين في غير الأصناف الربوية هو الجواز على القول الراجح.

ثانيًا: التوصيات:

- الاقتراح بتعديل نص الفقرة الثالثة من المادة (٩٥) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، والتي نصَّتْ على أنه يكون: [عقدًا بالمقطوعية، وذلك وفقًا للضوابط الآتية:

أ- أن يكون في الأعمال اليسيرة، أو التي لا يمكن قياس كمياتها، أو الأعمال المتبقية بعد تنفيذ المشروع.

ب- أن يغطي المبلغ المقطوع كافة الأعمال]، وهذا النص قد حصر ابتداءً عقد المقطوعية في الأعمال اليسيرة، والأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها، وكذلك الأعمال المتبقية بعد تنفيذ المشروع؛ والإشكال في هذا النص من جانبين:

- الجانب الأول: أن هذا النص لم يحدد القيمةَ الماليةَ للأعمال اليسيرة؛ لأنه قد يحصل التباين بين الجهات الإدارية في تفسيره أيضًا؛ وبالتالي كان من

الأفضل تحديد تلك الأعمال اليسيرة بمبلغ ماليٍ لا يجوز للجهة الإدارية أن تتجاوزه، كما قرر النظام نفسه هذا القيد في نص المادة (٥٥) منه؛ عندما نص على أنه: يجوز للجهة الحكومية الاكتفاء بالمراسلات المتبادلة بدلاً من تحرير العقد الإداري، في حال كانت قيمة هذا العقد لا تتجاوز ثلاثمائة ألف ريال سعودي.

– الجانب الثاني: أنَّ هناك أعمالًا كبيرةً لا يمكن قياس كمياتها! وبالتالي هل يجوز تنفيذها عن طريق هذا العقد، أم لا؟ لأن سياق النص السابق قد يُفهم منه أنه يجوز تنفيذ الأعمال اليسيرة فقط، والتي لا يمكن قياس كمياتها، وهذا وارد أيضًا حتى في الأعمال الكبيرة؛ وعليه فإن الإشكال ما زال قائمًا؛ ولهذا فهناك اقتراح بتعديل هذا النص بما يزيل عنه هذا الإشكال، وذلك بتقسيم تلك الأعمال إلى قسمين:

– القسم الأول: الأعمال والمشاريع الحكومية المحددة: وهي الأعمال التي يوجد لها مثيل في الأسواق، فيجوز تنفيذها من خلال عقد المقطوعية، لكن يحدد لها سقفٌ ماليٌ أعلى، بحيث لا يجوز للجهات الإدارية تجاوزه.

– القسم الثاني: الأعمال والمشاريع الحكومية غير المحددة: وهي الأعمال التي لا يوجد لها مثيل في الأسواق، بما فيها الأعمال التي لا يمكن قياس كمياتها؛ فإنه يجوز تنفيذها عن طريق عقد المقطوعية، لكن يحدد لها أيضًا سقف مالي أعلى، بحيث لا يجوز للجهة الإدارية تجاوزه.

ختامًا: أسأل الله أن يختم أعمالنا بالصالحات

والحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين.

فهرس المصادر والمراجع

١- ابن أبي حاتم، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي، الجرح والتعديل، الطبعة الأولى (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٢٧١هـ).

٢- ابن الحاجب المالكي، جمال الدين عثمان بن عمر، منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل، الطبعة الأولى (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ).

٣- ابن تيمية، شيخ الإسلام أحمد، مجموع الفتاوى، بدون رقم الطبعة (المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ١٤٢٥هـ).

٤- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بدون رقم الطبعة (القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م).

٥- ابن فارس الرازي، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، بدون رقم الطبعة، (بيروت: دار الفكر- ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).

٦- ابن قدامه، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي الحنبلي، المغني، الطبعة الثالثة (الرياض: دار عالم الكتب، ١٤١٧).

٧- ابن منظور، محمد بن مكرم بن على أبو الفضل، (المتوفى ٧١١هـ)، لسان العرب، الطبعة الثالثة، (بيروت: دار صادر، ١٤١٤هـ) ٢٩٦/٣، ٢١٣.

٨- أبو الحسين، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، بدون رقم الطبعة (القاهرة - بيروت: مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، ثم صورته دار إحياء التراث العربي ببيروت، وغيرها، ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م).

٩- أبو زهرة، محمد، الملكية ونظرية العقد، بدون رقم الطبعة (مصر: دار الفكر العربي، ١٩٩٦م).

١٠- الألباني، محمد ناصر الدين، ضعيف الجامع الصغير، بدون رقم الطبعة (بيروت: المكتب الإسلامي، بدون تاريخ النشر).

١١- أمين أفندي، علي حيدر خواجه، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، الطبعة الأولى (بدون مكان النشر: دار الجيل، ١٤١١هـ).

١٢- الأودن، سمير، مسؤولية المهند الاستشاري، والمقاول في مجال العقود المدنية وعقد تسليم المفتاح، بدون رقم الطبعة (مصر: منشأة المعارف، ٢٠٠٤م).

١٣- البنا، محمود عاطف، العقود الإدارية، الطبعة الأولى (الرياض: دار العلوم للطباعة والنشر، ١٤٠٥هـ-١٩٨٤م).

١٤- جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الطبعة الأولى (بيروت: الشركة العالمية للكتاب، ١٩٩٦م).

١٥- جمال الدين، سامي، أصول القانون الإداري، بدون رقم الطبعة (مصر: بدون ناشر، ١٩٩٣م).

١٦- جمال الدين، صلاح الدين، عقود نقل التكنولوجيا دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، بدون رقم الطبعة (مصر: دار الفكر العربي، ٢٠٠٥م).

حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني (المتوفى ١٠٦٧هـ)، سلم الوصول إلى طبقات الفحول، المحقق: محمود عبد القادر الأرناؤوط، بدون رقم الطبعة (تركيا: مكتبة إرسيكا، ٢٠١٠م).

١٧- الحريثي، أحمد محمد علي، قواعد تفسير النصوص القانونية، بدون رقم الطبعة (بيروت: مكتبة السنهوري، ٢٠٢٠م)

١٨- الحلو، ماجد راغب، العقود الإدارية، بدون طبعة (الإسكندرية: دار الجامعة

الجديدة، ٢٠٢٠م)

١٩- الحميري، حسين عزيز، تعيين محل عقدي البيع والسلم، الطبعة الأولى (الأردن: دار وائل، ٢٠١٧م).

٢٠- الخَطّابي، أبو سليمان حمد بن محمد، معالم السنن (وهو شرح سنن الإمام أبي داود)، الطبعة الأولى (حلب: المطبعة العلمية، ١٣٥١هـ).

٢١- داود، أحمد محمد علي، أحكام العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني، الطبعة الأولى (الأردن: دار الثقافة والنشر، ٢٠١١م).

٢٢- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بدون رقم الطبعة (القاهرة: دار الفكر، بدون تاريخ النشر).

٢٣- ذنيبات، محمد جمال مطلق، العقد الإداري، الطبعة الأولى (الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، ٢٠١٢م).

٢٤- الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد ابن أحمد بن عثمان (المتوفى: ٧٤٨هـ)، سير أعلام النبلاء، المحقق: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرناؤوط، الطبعة الثالثة، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م).

٢٥- الرميح، عبد الرحمن بن محمد بن عبد العزيز، تأجيل البدلين في البيوع الإلكترونية دراسة فقهية بحث منشور في مجلة الجامعة الإسلامية للعلوم الشرعية بالمدنية المنورة، العدد (٢٠٢) الجزء الثاني.

٢٦- الزَّبيدي، محمّد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، بدون رقم الطبعة (الكويت: وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت - المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بدولة الكويت، وصورته دار إحياء التراث، تاريخ النشر: (١٣٨٥ - ١٤٢٢هـ).

٢٧- الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله، المنثور في القواعد الفقهية، الطبعة الثانية (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية - طباعة شركة الكويت للصحافة-

١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).

٢٨- الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الأعلام، الطبعة الخامسة عشرة (بيروت: دار العلم للملايين، ٢٠٠٢م).

٢٩- الزروقي، عبد المجيد، أصول الفقه (استنباط القانون)، الطبعة الأولى (بيروت: دار الكتاب العلمية، ٢٠١٧م).

٣٠- زكي، محمود جمال الدين، الوجيز في نظرية الالتزام، بدون رقم الطبعة (القاهرة: مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ١٩٦٨م).

٣١- الزير، عبد الرحمن بن محمد، العقد في الفقه والنظام، بدون رقم الطبعة (الرياض-الجيزة: دار الكتاب الجامعي، ١٤٤٢هـ).

٣٢- الزيلعي، عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، المطبعة الكبرى، الطبعة: الأولى (القاهرة: المطبعة الأميرية - بولاق، ١٣١٤هـ).

٣٣- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، المبسوط، بدون رقم الطبعة (بيروت - مصر: مطبعة السعادة مصر دار المعرفة، بدون تاريخ النشر).

٣٤- السنهوري، عبد الرزاق أحمد، نظرية العقد، الطبعة الثانية (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٨م).

٣٥- الشثري، سعد بن ناصر بن عبد العزيز، الطرق الشرعية لإنشاء المباني الحكومية، الطبعة الأولى (الرياض: كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م).

٣٦- شحاته، شفيق، النظرية العامة للالتزامات، بدون رقم الطبعة (مصر: مطبعة الاعتماد، بدون تاريخ النشر).

٣٧- شفيق، محسن، عقد تسليم المفتاح نموذج من عقود التنمية، بدون رقم الطبعة (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م).

٣٨- الشميمري، أحمد عبد الرحمن، وعبد الرحمن بن أحمد هيجان، وبشرى بنت بدير المرسى غنام، مبادئ إدارة الأعمال، الطبعة التاسعة (الرياض: مكتبة العبيكان، ٢٠١٣م).

٣٩- شنب، محمد لبيب، شرح أحكام عقد المقاولة، الطبعة الأولى (الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية ٢٠١٥م).

٤٠- صبرة، محمود محمد علي، إعداد وصياغة العقود الحكومية، الطبعة الخامسة (القاهرة: المؤلف،٢٠١٧م).

٤١- الصده، عبد المنعم فرج، أصول القانون، بدون رقم الطبعة (مصر: دار النهضة العربية، ١٩٧١م).

٤٢- الصغيّر، صغيّر بن محمد، ضوابط في صياغة وسنّ القوانين، الطبعة الأولى (الرياض: دار الألوكة، ١٤٣٨هـ).

٤٣- الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير اليمني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، الطبعة الخامسة (مصر: دار الحديث، ١٤١٨هـ).

٤٤- طاهري، بلخير، أثر القواعد الأصولية في تفسير النصوص القانونية، الطبعة الأولى (بيروت: دار ابن حزم، ٢٠٠٨م).

٤٥- الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن الكريم، شرح مختصر الروضة، الطبعة الأولى (بيروت مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ).

٤٦- عبد الباسط، محمد فؤاد، العقد الإداري، بدون رقم الطبعة (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٦م).

٤٧- عبد الباقي، عبد الفتاح، نظرية العقد، بدون رقم الطبعة (مصر: بدون ناشر، ١٩٨٤م).

٤٨- عفيفي، أيمن محمد، الوجيز في العقود الإدارية، الطبعة الثانية (مصر: دار النهضة العربية، ٢٠١٦م).

٤٩- عمر، أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، الطبعة الأولى (القاهرة: عالم الكتب، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨ م).

٥٠- الغليقة، صالح بن عبد العزيز، صيغ العقود في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى (الرياض: كنوز إشبيليا، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م).

٥١- فداد، العياشي، تأجيل البدلين في عقود المعاوضات في الفقه المالكي وتطبيقاتها المعاصرة، بحث منشور مجلة الصراط للبحوث والدراسات الإسلامية بكلية العلوم الإنسانية بجامعة الجزائر، ٢٠١٨م، المجلد (٢٠) العدد (١).

٥٢- الفضلي، جعفر، الوجيز في العقود المدنية، الطبعة الثالثة (الأردن: دار الثقافة والنشر، ٢٠١٤م).

٥٣- الفياض، إبراهيم طه، القانون الإداري، الطبعة الثالثة (الكويت: مكتبة الفلاح، ١٤٣٥هـ).

٥٤- الفيروز آبادى، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (المتوفى ٨١٧هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الطبعة الثامنة (بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م).

٥٥- قاسم، محمد حسن، القانون المدني الالتزامات المصادر، الطبعة الثانية (بيروت: منشورات الحلبي، ٢٠١٨م).

٥٦- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، الطبعة الثانية (القاهرة: دار الكتب المصرية ١٣٨٤هـ).

٥٧- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة: الأولى (مصر: مطبعة شركة المطبوعات العلمية، ١٣٢٧ - ١٣٢٨هـ).

٥٨- كيرة، حسن، المدخل إلى القانون، بدون رقم الطبعة (الإسكندرية:

منشأة المعارف، ٢٠١٤م).

٥٩- المصري، رفيق يونس، مناقصات العقود الإدارية، الطبعة الثانية (دمشق: دار المكتبي، ٢٠١٠م).

٦٠- المطوع، سالم بن صالح، العقود الإدارية، الطبعة الثالثة (الرياض: المؤلف، ١٤٤١هـ -٢٠٢٠م).

٦١- نصار، جابر جاد، المناقصات العامة، الطبعة الثانية (القاهرة: دار النهضة العربية، بدون تاريخ النشر).