بحث بعنوان

الجزاء المترتب على تأخر جهة الإدارة في صرف مستحقات المتعاقد

دراسة مقارنة بين النظامين المصري والسعودي

إعداد

د. حمادة عبد الرازق حمادة

أستاذ مساعد –تخصص قانون إداري ودستوري

بكلية العلوم الإدارية والإنسانية

كليات القصيم الأهلية

المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

يا أيها الذين آمنوا
أوفوا بالعقود أحلت لكم بهيمة الأنعام إلا
ما يتلى عليكم غير محلي الصيد وأنتم حرم

إهـــــداء

إلى روح والدي الغالي

إلى والدتي متعها الله بالصحة والعافية

إلى أخوتي وأخواتي الأعزاء

إلى أبنائي وفلذة أكبادي

إلى كل صاحب فضل

أهدي هذا البحث

الملخص بالعربية

تتعدد صور المقابل المالي في العقد الإداري، فقد يكون المقابل المالي عبارة عن رسوم يتم فرضها على المنتفعين بالمرفق العام، وقد يأخذ المقابل المالي شكل الثمن، غير أن هذا المقابل ينصرف حتما إلى الإعانات المالية والعينية والتسهيلات الائتمانية والمزايا القرضية والدفعات المقدمة التي تعلن عنها الجهة الإدارية وقت التعاقد.

وتختلف طريقة سداد هذا المقابل من عقد لأخر، فقد يتم سداد هذا المقابل بشكل فورى دفعة واحدة أو على أقساط، وقد يتم سداد هذا المقابل بطريقة تدريجية كما هو الحال في عقدي الأشغال العامة والتوريد، حيث يحصل المتعاقد على مستحقاته في صورة مستخلصات يتم دفعها بصورة متتابعة ومنتظمة تتناسب مع تقدمه في العمل ونسبة ما أنجزه من أعمال.

ويخضع صرف المقابل المالي في العقد الإداري لمجموعة من المبادئ التي تحكم صرفه، منها ضرورة الوفاء به في الميعاد المتفق عليه أو المقرر نظاما، كما لا يسوغ للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ العقد الإداري إذا توقفت أو تأخرت الجهة الإدارية عن سداد مستحقاته بل عليه أن يستمر في التنفيذ ويلجأ للقضاء طالبا التعويض، وذلك نظرا للطبيعة الذاتية للعقود الإدارية وضرورة سير المرفق العام في أداء الخدمة المنوطة به دون توقف أو انقطاع.

ويعتبر المقابل المالي من أهم حقوق المتعاقد على الإطلاق، لذا يجب على الجهة الإدارية الوفاء به في الميعاد المقرر، ولا يحق للجهة الإدارية أن تمتنع عن الوفاء به عند إخلال المتعاقد بالتزاماته العقدية، فإن هي امتنعت أو تأخرت كان ذلك بمثابة خطأ عقدي جسيم يرتب مسؤولية الإدارة أمام القضاء.

وتوجد مجموعة من الجزاءات التي يتم توقيعها على الإدارة عند تأخرها في صرف مستحقات المتعاقد، البعض منها يستهدف تعويض المتعاقد، كالحكم بمبلغ مالي يجبر ما لحق به من أضرار جراء التأخير، وإعفائه من غرامات التأخير وتكاليف الإشراف عن مدد التأخير في صرف المستحقات، فضلا عن الحكم عليه بفوائد تأخيرية باعتبار أن المستحقات نجمت عن دين تجاري.

كما أن بعض هذه الجزاءات يستهدف الموظف الذي تسبب في التأخر في صرف المستحقات وذلك بتحميله قيمة التعويض المحكوم به على الإدارة فضلا عن مجازاته تأديبيا، حتى يسابق الزمن في صرف هذه المستحقات في مواعيدها دون تقاعس أو إهمال أو تعنت، وبعض هذه الجزاءات يستهدف إنهاء الرابطة العقدية، باعتبار أن التأخر في صرف المستحقات يعتبر خطأ عقديا جسيما يبرر المطالبة بفسخ العقد.

ولم يكن هناك اتفاق تام بين النظامين المصري والسعودي حول تطبيق تلك العقوبات سواء على نطاق التشريع أو حتى موقف القضاء بل وجدت بعض الاختلافات التي سوف توضحها سطور هذا البحث.

الملخص باللغة الإنجليزية

In the administrative contract, the financial consideration may be a fee that is charged to the users of the public facility, and the financial consideration may take the form of the price, but this consideration inevitably goes to financial and in-kind subsidies, credit facilities, loan benefits and in advance payments, announced by the administrative authority at the time of the contract.

The method of payment of this consideration differs from one contract to another. This consideration may be paid on an immediate basis or in instalments. This consideration may be repaid in a phased manner, as in the public works and supply contracts, as the contractor obtains its receivables in the form of clearance of payments that are paid in a sequential and regular manner, commensurate with progress and proportion of work.

The disbursement of the financial consideration in the administrative contract is governed by a set of principles, which govern its disbursement, including the need to be fulfilled within the time agreed or prescribed by law. The contractor is not authorized to refrain from executing the administrative contract if the administrative authority ceases or delays the payment of its dues, but must continue to execute, and go to court to seek compensation; in view of the subjective nature of the administrative contracts and the need for the general facility to perform the service assigned to it without interruption.

The financial consideration is considered to be one of the most important rights of the contractor at all, so the administrative body must

fulfil it on time. The administrative authority has no right to fail to fulfil it when the contractor breaches its contractual obligations. Before the courts. If it refrained or delayed, it would be a serious contract error that would entail the administration's responsibility to the judiciary.

There is a set of sanctions to be imposed by the administration when it delays the payment of the contractor's receivables, some of which are intended to compensate the contractor, such as the provision of a financial amount that would make up for the damage caused by the delay, exemption from demurrage and the costs of supervising the delay in the disbursement of the receivables, as well as the provision; apart from paying the fines of delay as the receivables were the result of a commercial debt.

Some of these sanctions also target the civil servant who has caused delays in the disbursement of receivables by charging him the amount of compensation awarded to the administration as well as by disciplinary magistrate; so that time may be spent on the timely disbursement of such receivables without inaction, negligence or intransigence; some of which are aimed at terminating the contract, as the delay in the disbursement of receivables was a serious contract error justifying the claim for avoidance of the contract.

There was no full agreement between the Egyptian and Saudi systems on the application of those sanctions, whether within the scope of the legislation or even the judicial position, but there were some differences that would be clarified in the lines of the research.

.

أهمية البحث: يشهد العالم في الوقت الحالي أزمة مالية عالمية أثرت سلبا على اقتصاد العديد من الدول، وقامت على أثرها العديد من الدول العربية–ومن بينها مصر والمملكة العربية السعودية –بتخفيض الإنفاق الحكومي لمواجهة تلك الأزمة، وهو ما أدى إلى تأخر الحكومة في صرف مستحقات المقاولين.

وقد بلغت مدد التأخر في بعض الأحيان إلى ما يزيد عن عام كامل ،فإذا أضفنا إلى ذلك عدم قدرة تلك الشركات عن التوقف عن التنفيذ؛ حيث لا يجوز لها أن تدفع بعدم التنفيذ عند إخلال الجهة الإدارية في صرف مستحقاتها ، الأمر الذي يؤدي إلى عجز في السيولة المالية لدى شركات المقاولات ، ويتسبب في عدم قدرتها على الوفاء بالتزاماتها التعاقدية تجاه موظفيها وموردیها ومتعاقدي الباطن المتعاملين معها فضلا عن إحراجها حرجا شديدا أمام الجهات المقرضة، وإذا استطاعت بعض هذه الشركات المقاومة لبعض من الوقت ،فإن الشركات الصغيرة والمتوسطة لا تقوى على المقاومة وسرعان ما تعلن إفلاسها ، وهو ما يعرض مشاركة القطاع الخاص في المشروعات العامة للخطر.

لذا فيكون لزاما على الدولة أن تمد يد العون لتلك الشركات، بإزالة كافة العقبات التي تؤدي إلى التأخر في صرف مستحقات المتعاقدين، كما يجب على النظام والقضاء أن يكفل من الوسائل والمكنات ما يعوض المتعاقد بمختلف أوجه التعويض عن تلك الخسائر الفادحة الناجمة ذلك، حتى ولو أدي ذلك إلى الحكم بالفسخ، لذا يتناول هذا البحث الجزاءات المقررة نظاما وقضاء في مصر والمملكة العربية السعودية عند تأخر الجهات الإدارية في صرف مستحقات متعاقديها.

المشكلة التي يثيرها البحث: يثير هذا البحث مشكلة تأخر الجهات الإدارية في صرف مستحقات متعاقدتيها لفترات طويلة ،فهذا فضلا عن أنه إخلال بمبدأ الوفاء بالعقود المنهي عنه في قوله تعالي " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ"[1]، فهو أيضا يؤدي إلى عجز في السيولة المالية لدي المتعاقد لعدم السماح له بالتوقف عن التنفيذ ، ويؤثر ذلك سلبا على التزاماته المالية تجاه موظفيه ومتعاقديه ومقرضيه ومقاولي الباطن المتعاقدين معه ، ولا شك أن إفلاس العديد من شركات المقاولات يرجع إلى تأخر الجهات الإدارية في دفع مستحقاتها لمدد طويلة، لذا فإذا

([1]) سورة المائدة، الآية (١)

ما ترك الحبل على الغارب لجهات الإدارة لتحديد الوقت الذي تدفع فيه مستحقات المقاولين لأدى ذلك إلى انهيار قطاع المقاولات الذي هو عمود التنمية الحقيقي في الدولة ، وهذا كان مدعاة لنا في هذا البحث إلى التركيز على التدابير الوقائية التي وضعها المشرع من أجل الوفاء بتلك المستحقات في الميعاد فضلا عن الجزاءات المقررة نظاما وقضاء ضد الجهات الإدارية بسبب تأخرها في صرف مستحقات متعاقديها، محاولين الوقوف على أوجه الشبه والاختلاف بين النظامين المصري والسعودي وأهم النقاط الإيجابية في كل نظام لتكون تحت بصر وبصيرة المشرع في النظام الأخر للاستفادة منها .

منهجية البحث: سوف نتبع في هذا البحث المنهج التحليلي المقارن لمجموعة من النصوص التي تتعلق بالمقابل المالي في العقد الإداري في النظامين المصري والسعودي، وضرورة الوفاء به في الميعاد المقرر دون تأخير أو تسويف، باعتباره من أهم حقوق المتعاقد في العقد الإداري على الإطلاق، بالإضافة إلى مجموعة من الاجتهادات الفقهية والقضائية في حالات خلا فيها القانون من وضع الحلول في بعض الأحيان.

خطة البحث: وسوف نقسم هذه البحث إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: ماهية المقابل المالي في العقد الإداري.

المبحث الثاني: المبادئ التي تحكم صرف المستحقات المالية للمتعاقد.

المبحث الثالث: صور المقابل المالي في العقد الإداري.

المبحث الثالث: طرق سداد مستحقات المتعاقد في العقد الإداري.

المبحث الخامس: الجزاء المترتب على تأخر الإدارة في صرف مستحقات المقاول.

المبحث الأول

ماهية المقابل المالي في العقد الإداري

تتحدد حقوق والتزامات المتعاقد مع الإدارة طبقا لشروط العقد الإداري ، فالنص الذي يتحدد باتفاق المتعاقدين يقيد طرفيه كأصل عام ويصبح واجب النفاذ ويمتنع الخروج عليه، ومرد ذلك أن ما اتفق عليه طرفا التعاقد هو شريعتهما التي تلاقت عندها إرادتهما ورتب على أساسها كل منهما حقوقه والتزاماته، ويعتبر في مقدمة حقوق المتعاقد حقه في الحصول على المقابل

المالي، فهو من أهم حقوقه والباعث إليه في إبرام العقد الإداري ، لذا كان لزاما على جهة الإدارة الوفاء به في الميعاد المتفق عليه دون إنقاص أو تأخير، ولا يقتصر المقابل المالي على الثمن أو الأجر أو الفائدة، إنما ينصرف أيضا إلى كل شرط مالي يتضمن ميزة مالية أو فائدة اقتصادية للمتعاقد كالضمانات وغيرها .

وقد وضع المشرع المصري والمنظم السعودي مجموعة من الإجراءات الاحترازية التي تستهدف الوفاء بالمقابل المالي للمتعاقد في المواعيد المقررة، لذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف المقابل المالي وأهميته في العقد الإداري.

المطلب الثاني: الإجراءات الاحترازية التي تستهدف الوفاء بالمقابل المالي.

المطلب الأول

تعريف المقابل المالي وأهميته في العقد الإداري

١- **تعريف المقابل المالي في العقد الإداري:** ينصرف تعريف المقابل المالي في العقد الإداري إلى جميع المبالغ المالية أو المزايا ذات القيمة المالية أو الإعانات أو التسهيلات الحكومية التي يمكن أن تؤول للمتعاقد عند تعاقده مع الجهة الإدارية سواء حصل عليها قبل تنفيذ العقد أو أثناء تنفيذه أو حتى بعد انتهاء تنفيذه وتكون محل اعتبار لديه بحيث لولاها لما أقدم على التعاقد مع الإدارة.

٢- **أهمية المقابل المالي في العقد الإداري:** يعتبر الحصول على المقابل المالي في العقد الإداري من أهم حقوق المتعاقد على الإطلاق، ذلك أن المقابل المالي العائد من الأعمال موضوع التعاقد يمثل الدافع الحقيقي للمتعاقد مع الإدارة ولولاه لما أقدم على إبرام العقد الإداري، ولا يصطدم هذا المفهوم مع كون المتعاقد مع الإدارة معاوناً ومساعداً لها في تسيير مرافقها بانتظام وباطراد من خلال العقد الإداري، ذلك أنه يسعى في المقام الأول لتحقيق الربح الذي يمكّنه من الاستمرار في تسيير أعمال شركته أو مؤسسته [١].

([١]) أ. بيو خلاف، بحث بعنوان الموازنة بين مصالح الطرفين المتعاقدين أثناء تنفيذ العقد الإداري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، مايو ٢٠١٨، العدد السادس، ص ٤٦٤.

ومن المسلم به أن الشروط التي تتعلق بالمقابل المالي في العقد الإداري سواء تعلقت بتحديد هذا المقابل بأي صورة تم الاتفاق عليها وفقا لطبيعة العقد أو أساليب الوفاء بهذا المقابل ومواعيد وإجراءات وحالات الوفاء بالثمن تعتبر من الشروط التعاقدية التي لا يملك أي طرف التحلل منها أو تعديلها بإرادته المنفردة دون موافقة الطرف الأخر نزولا على مقتضي مبدأ ثبات أو جمود الشروط التعاقدية المتعلقة بالمقابل المادي المستحق للمتعاقد.

لذا عادة ما تكون سلطة جهة الإدارة مقيدة في تعديل الشروط المتعلقة بالمقابل المالي، كونها شروطاً تعاقدية وأساس تقييد يد جهة الإدارة في ذلك التعديل مرده:

أولا: إلى أن سلطة التعديل تستند إلى مقتضيات حسن سير المرافق العامة وانتظامها، وبالتالي فإن تلك السلطة لا تنصب إلا على تلك الشروط ذات العلاقة بتلك المرافق، وليس من بينها تلك التي تحدد المقابل المالي في العقد .

وثانيا: فإن عدم تقييد سلطة الإدارة في تعديل الشروط المتعلقة بالمقابل المالي، يؤدي إلى عزوف الشركات والمؤسسات والمستثمرين وتخوفهم من التعاقد مع جهة الإدارة.

لذا استقر الفقه والقضاء على أن المقابل المالي في العقد الإداري هو أهم الحقوق الجوهرية التي تمس حقوق المتعاقد، ولا يجوز للإدارة تعديل الشروط المتعلقة به بإرادتها المنفردة ما لم تضمن تعويضا عادلا وكافيا للمتعاقد عما لحق به من أضرار جراء هذا التعديل، ونظرا لأهمية هذا المقابل بالنسبة للمتعاقد؛ ألزم المشرع الجهة الإدارية بضرورة الوفاء به في مواعيد نص عليها القانون، واعتبر القضاء أن التأخير في صرف مستحقات المتعاقد عن هذه المواعيد بمثابة خطأ عقدي جسيم يرتب مسؤولية جهة الإدارة [1].

٣- النتائج المترتبة على الأهمية الجوهرية للمقابل المالي في العقد الإداري:

---

(1) يعد عقدي الالتزام والأشغال العامة من العقود المركبة التي تحتوي على نوعين من الشروط، شروط لائحية تمس تحسين أداء المرفق للخدمة المنوط به وهذه يحق للإدارة تعديلها بإرادتها المنفردة، وشروط تعاقدية تمس المقابل المالي للمتعاقد وتلك لا يجوز لها تعديلها بإرادتها المنفردة وإنما لابد أن يتم ذلك بالاتفاق مع هذا المتعاقد، ومقابل تعويض عادل. راجع د. زكريا المصري، العقود الإدارية ما بين الإلزام القانوني والواقع العملي، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون المنصورة ،٢٠١٤ م، ص٢٩

يعتبر المقابل المالي من أهم الحقوق الجوهرية للمتعاقد والتي تعتبر الدافع إليه للتعاقد ولولاه لما أقدم على التعاقد مع الإدارة ويترتب على جوهرية المقابل المالي في العقد الإداري النتائج التالية:

النتيجة الأولي: ضرورة الوفاء بالمقابل المالي في الميعاد المقرر نظاما:

فبسبب أهمية المقابل المالي للمتعاقد، فإن المشرع لم يترك الحبل على الغارب لجهة الإدارة في تحديد الوقت الذي يجب أن تقوم خلاله بالوفاء بمستحقات المتعاقد، لكنه حدد أوقاتا ووقائع معينة –متي تحققت أو حلت –وجب الوفاء بالمقابل المالي للمتعاقد وإلا ترتبت مسؤولية الإدارة وموظفيها.

فالمتعاقد يستهدف من وراء العقد الإداري تحقيق مصلحة مالية دائما ما تكون محل اعتبار بالنسبة له، وهو عندما يتعاقد مع الإدارة فإنه دائما ما يأخذ في الاعتبار أمرين:

الأمر الأول: أن العقد الإداري وإن لم يؤدي في النهاية إلى تحقيق ربح بالنسبة له فلابد حتما ألا يؤدي إلى تحقيق خسائر، فإذا كان العقد الإداري سيحقق خسارة فإنه حتما سيعزف عن الدخول فيه، فقد يقبل المتعاقد أن تكون مصروفاته معادلة لإيراداته، فهو في تلك الحالة لم يخسر شيئا واكتسب الخبرة وسابقة الأعمال التي توضع في سجله وترفع من تصنيفه، لكنه لا يقبل أن تكون المصروفات أزيد من الإيرادات، فالمتعاقد لم يقدم على التعاقد إلا من أجل تحقيق الربح ومن ثم فتحقيق الخسارة ينافي هذا الغرض وهو ما لا يجب أن يكون.

الأمر الثاني: أن المتعاقد دائما ما يأخذ في اعتباره الوفاء بمستحقاته العقدية في المواعيد المتفق عليها، فكل صفقاته يربطها حتما بموعد سداد المستخلصات، فمنها يصرف رواتب عماله ومنها يشتري المواد الخام ومنها يشتري المعدات ليستطيع أن يوفي بالتزاماته العقدية، لذا فإن توقف الإدارة عن صرف تلك المستحقات أو تأخرها في صرفها عن المواعيد المتفق عليها يؤدي حتما إلى التأثير على السيولة المالية لديه، وهذا ما يؤدي إلى التأثير سلبا في تنفيذ العقد الإداري والإخلال بالجدول الزمني للتنفيذ.

فإذا ما أنجز المتعاقد الأعمال المتفق عليها مع جهة الإدارة في الموعد المتفق عليه، فلا يحق للجهة الإدارية أن توقف صرف المقابل المالي المستحق له أو تمتنع عن الوفاء به، ولا يحق لها أيضا التأخر في صرفه عن الوقت الذي حدده النظام.

النتيجة الثانية: عدم الوفاء بالمقابل المالي في المواعيد المقررة يرتب مسؤولية الإدارة:

فامتناع الإدارة عن صرف مستحقات المتعاقد أو توقفها عن دفعها أو تأخرها في صرفها يعتبر بمثابة خطأ عقدي جسيم يرتب مسؤولية الجهة الإدارية، وقد قرر المشرّع مجموعة من الجزاءات التي يتم توقيعها على الجهة الإدارية جراء ذلك سوف نشير إليها في حينه.

فإذا كان من المستقر عليه أن تأخر المتعاقد عن تنفيذ التزاماته العقدية ليوما واحد يعتبر خطأ في جانبه يحق معه لجهة الإدارة أن توقع عليه غرامات التأخير حتى ولو لم يصيبها ضرر من هذا التأخير، فإن تأخر الإدارة في صرف مستحقات المتعاقد يصيبه حتما بالضرر ويؤثر على السيولة النقدية لديه، الأمر الذي يستوجب اعتباره خطأ عقديا في جانبها يرتب مسؤوليتها العقدية.

النتيجة الثالثة: لا يجوز للجهة الإدارية تعديل المقابل المالي بإرادتها المنفردة:

حيث اعتبر القضاء أن الشروط التي تمس المقابل المالي للمتعاقد من الشروط التعاقدية التي لا يحق للجهة الإدارية تعديلها بإرادتها المنفردة، وفي ذلك تقول **المحكمة الإدارية العليا المصرية** "من المسلم به أن الشروط التي تتعلق بتحديد المقابل المالي في العقد بصفة عامة هي شروط تعاقدية ومن ثم تتحدد بدقة وقت التعاقد ولا يستطيع أحد طرفي العقد تعديلها إلا بموافقة الطرف الأخر، وسلطة الإدارة في التعديل لا تنصب إلا على الشروط التي تتعلق بتسيير المرفق العام وليس من بينها تلك التي تحدد المقابل المالي النقدي في العقد الإداري ، ولذا فإن الشروط التي تتعلق بالمقابل المالي تتسم بطبيعة الاستقرار، ويجد ذلك أصله في أن التزامات كل طرف من طرفي العقد يحدد وقت التعاقد، حيث يقدر في هذا الوقت المقابل الذي يطلبه، ويسعي إليه، كناتج لما يقدمه للطرف الآخر، ويحقق التوازن المالي للعقد"[1].

وفي ذلك يقول ديوان المظالم السعودي " وحيث أنه من المستقر عليه في العقود الإدارية حماية المقابل المالي في العقد، ذلك أن من أهم حقوق المقاول مع الإدارة حصوله على المقابل المالي في العقد، وهو ما يسعي إليه، ولما كان من الثابت أن الشروط التي تتعلق بتحديد المقابل المالي في العقد هي شروط تعاقدية يتم تحديدها وقت التعاقد من قبل المتعاقدين ....

([1]) حكم المحكمة الإدارية العليا، مصر، الطعن رقم ٢٥١٩ لسنة ٣٥ ق، جلسة ١٩٩١/٨/٣١م.

إضافة إلى أن جهة الإدارة ليس هدفها إثقال كاهل المتعاقد دون فائدة وإنما هدفها إنجاز تلك المشاريع على الوجه المطلوب في الوقت المحدد "[1].

النتيجة الرابعة : يستحق المتعاقد صرف المقابل المالي كاملا عند تنفيذ التزاماته العقدية على أكمل وجه: فإذا ما أدى المتعاقد مع الجهة الإدارية التزاماته العقدية على أكمل وجه ، استحق المقابل المالي المتفق عليه كاملا دون حسم، أما قبل ذلك فلا يستحق المتعاقد سوى دفعات تحت الحساب حسبما تم الاتفاق عليه عقدا وبما يتناسب مع ما تم إنجازه من أعمال ؛**وفي ذلك يقول ديوان المظالم** " وحيث أن ما قامت به المدعي عليها من حسم المبلغ محل الدعوى من مستحقات المتعاقد لا يتفق مع القواعد الشرعية والنظامية لأن كل من أخذ شيئا بغير حق هو حرام عليه ولهذا قال النبي صلي الله عليه وسلم " لا يحل مال إمرء مسلم إلا بطيب نفسه " وقال " على اليد ما أخذت حتى تؤديه " وقال عليه الصلاة والسلام " لا ضرر ولا ضرار " ورتب الفقهاء على هذا الحديث القاعدة الشرعية المشهورة الضرر يزال .... ولأن تعلل المدعي عليها لعدم صرف المستحقات بوجود تعميد سابق ...وهو ما يعد إظهار لعدم حسن النية في التعامل والتعاقد الواجب إعماله بموجب المبادئ الشرعية والنظامية امتثالا لقوله تعالى " يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود "، وما ورد في المادة ٧٧ من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية من أنه " يجب على المتعاقد والجهات الحكومية تنفيذ عقودهم وفقا لشروطها وبحسن نية وما يقتضيه حسن سير المرفق العام ومصلحته..."[2].

---

(١) ديوان المظالم السعودي ،حكم الاستئناف رقم ٧٤ /إ س/٤ لعام ١٤٣٢ هـ والصادر في القضية رقم ٤٣٨ /٥/ق لعام ١٤٣٠ هـ و في حكم **أخر يقول ديوان المظالم السعودي** " ومن المسلم به أن الشروط التي تتعلق بتحديد المقابل المالي في العقد بصفة عامة هي شروط تعاقدية وتحدد بدقة وقت التعاقد ولا يستطيع أحد طرفي العقد كأصل عام تعديلها إلا بموافقة الطرف الأخر وسلطة الإدارة في التعديل لا تتصف إلا على الشروط المتعلقة بتسيير المرفق العام وليس من بينها تلك التي تحدد المقابل المالي في العقد الإداري ، فهذه الشروط المتعلقة بالمقابل المالي في العقد تتسم بطابع الاستقرار وأصل ذلك أن التزامات كل طرف من أطراف العقد تتحدد وقت التعاقد حيث يقدر كل طرف في هذا الوقت المقابل الذي يطلبه ويسعى إليه كناتج لما يقدمه للطرف الأخر ومحققا للتوازن المالي للعقد ، فيجب حينئذ محاسبة المتعاقد بناء على ما نطق به العقد إذ لا يسوغ الحسم إلا في حدود ما نص عليه .." راجع حكم الاستئناف رقم ١٨٧ /إ س/١ لعام ١٤٣٠ هـ والصادر في القضية رقم ١/٧٤٤/ق لعام ١٤٢٧ هـ.

(٢) ديوان المظالم السعودي، حكم الاستئناف رقم٩٠/إ س/٤ لعام ١٤٣٢ هـ والصادر في القضية رقم ٨١٧ /١/ق لعام ١٤٢٧ هـ.

النتيجة الخامسة: لا يعد إخلالا بالمقابل المالي أن تقوم الجهة الإدارية بخصم كافة مستحقاتها لدى المتعاقد منه: فيجوز للجهة الإدارية أن تقوم بخصم ما تبقي من قيمة الدفعة المقدمة التي تسلمها المتعاقد، كما يجوز لها خصم قيمة غرامات التأخير والتعويضات المستحقة لتلك الجهة ولأي جهة حكومية أخرى يكون لها ديون لدى هذا المتعاقد، باعتبار أن الديون الحكومية من الجائز تحصيلها عن طريق المقاصة لكونها من الديون الممتازة.

المطلب الثاني

الإجراءات الاحترازية التي تستهدف الوفاء بالمقابل المالي

هناك بعض الإجراءات الاحترازية المنصوص عليها قانونا والتي تستهدف الوفاء بالمقابل المالي في الميعاد المحدد له دون تأخير أو مماطلة أو تسويف أو إبطاء، وتلك الإجراءات الاحترازية تستهدف منع كل ما من شأنه أن يرتب التأخير في صرف مستحقات المقاول لدى جهة الإدارة أو يؤثر على قدرتها على الوفاء بها في المواعيد المقررة نظاما ومن هذه الإجراءات ما يلي:

١- ضرورة التأكد من توافر الاعتمادات المالية للمشروع : فنظرا لما للمقابل المالي من أهمية بالنسبة للمتعاقد؛ حرص المشرع المصري في القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ الخاص بتنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة [١] على وجوب أن تتأكد الجهة الإدارية من توافر الاعتمادات المالية المخصصة لتنفيذ المشروع قبل البدء في إجراءات الطرح، كما أوجب القانون أن تتضمن إجراءات الطرح ذلك[٢]، والعلة من ذلك هو منع الجهات الإدارية من طرح مشاريع للتعاقد إلا بعد توافر الاعتمادات المالية الكافية لتنفيذها حتى لا تتذرع الإدارة عند صرف المستحقات باستنفاد الاعتمادات المالية من أجل تأخير صرفها. كما أن تطلب المشرع أن تتضمن إجراءات الطرح توافر الاعتمادات المالية للمشروع لزيادة الثقة لدى المتعاقدين على أن مستحقاتهم سوف يتم الوفاء بها في الميعاد [٣].

---

(١) الجريدة الرسمية، العدد ٣٩ مكرر (د) في ٣ أكتوبر ٢٠١٨م.

(٢) المادة ١١ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨م بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية العامة.

(٣) د. عمر الخولي، الوجيز في العقود الإدارية، دراسة قانونية تحليلية تطبيقية وفقا لأحكام نظام المشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، الناشر حسن جميعي، ٢٠١٢ م

لذا فلا يسوغ لجهة الإدارة التذرع بوجود اعتراض لممثل المالية على إجراءات الصرف للتأخر في صرف مستحقات المتعاقد، **وفي ذلك يقول ديوان المظالم** " ولما كان الثابت أن المدعي عليها لم تكن تنازع المدعية في استحقاقها المبلغ محل الدعوى (المقابل المالي للعقد). إلا أنها بررت تقاعسها عن صرف تلك المستحقات بوجود ملاحظات لممثل المالية على إجراءات الصرف وهو سبب لا يسوغ تأخير صرف مستحقات المدعية طالما أنها أوفت بالتزامها التعاقدي وأنجزت العمل المتفق عليه ..." [١].

٢-يجب أن يكون التعاقد في حدود الاحتياجات الفعلية الضرورية للجهة الإدارية:

فيجب على الجهة الإدارية وضع خطة باحتياجاتها السنوية بالتزامن مع تقديم مشروع موازنتها لوزارة المالية تتضمن العمليات التي تتوقع تنفيذها خلال السنة المالية المقبلة وذلك وفقا للنماذج التي تعدها الهيئة العامة للخدمات الحكومية لهذا الغرض ويتم اعتمادها من السلطة المختصة دون غيرها وتنشر على بوابة التعاقدات العامة بغرض إعلام المتعاملين معها، وعلى الجهة الإدارية تعديل خطة احتياجاتها في ضوء ما تم تخصيصه وإقراره لها من اعتمادات مالية ويجب نشر الخطة المعدلة على بوابة التعاقدات الحكومية [٢]

والغرض من ذلك هو عدم إقدام الجهة الإدارية على إبرام تعاقدات غير ذي جدوى بالنسبة لها ،فعدم حاجتها للمشروع يجعلها تتأخر في صرف مستحقات المقاول ، فإذا ما كان المشروع خارج عن الاحتياجات الفعلية للجهة الإدارية فإنها حتما لا تأبه في سداد مستحقات المتعاقد في مواعيدها طالما أن تأخر المتعاقد في إنجاز هذا المشروع لن يشكل معضلة لها ،كما أنها سوف توجه مواردها إلى المشروع الأكثر أهمية بالنسبة لها وتعتبره مشروع ضروري وأساسي ولازم دون أن تأبه بالمشروع الزائد عن الاحتياجات الفعلية باعتباره تكميلي أو ترفيهي أو غير ضروري.

والعبرة بوقت إقامة المشروع، فيجب أن يكون المشروع ضروري وقت إنشائه حتى ولو غلب الظن أنه سيكون مشروعا ضروريا في القريب العاجل.

---

(١) ديوان المظالم السعودي، حكم الاستئناف رقم٤١٦/إ س/١ لعام ١٤٣٠ هـ والصادر في القضية رقم ٧١٧ /١/ق لعام ١٤٣٠ هـ.

(٢) المادة ٩ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨م بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية العامة.

٣-حظر إبرام عقود التوريدات والخدمات الإدارية لمدة تجاوز السنة المالية إذا كان يترتب عليها زيادة الالتزامات في إحدى السنوات المالية التالية عن الحد المقرر للسنة التي تم التعاقد فيها[١].

٤-أن يكون التعاقد بالنسبة للمشاريع الاستثمارية المدرجة بالخطة في حدود التكاليف الكلية المعتمدة على أن يتم الصرف في حدود الاعتمادات المالية المقررة.

٥-لا يجوز أن يكون الغرض من التعاقد هو استنفاد الاعتمادات المالية.

٦-حظر التعاقد في الشهر الأخير من السنة المالية إلا في الحالات الاستثنائية التي تقتضيها ضرورة العمل وبعد موافقة السلطة المختصة [٢].

٧-تدابير مقررة في قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والمرافق العامة، ومن هذه التدابير ما يلي:

١- قيام الجهة الإدارية المتعاقدة بإبرام اتفاقات مباشرة مع جهات التمويل وشركة المشروع تنظم طريقة أداء الالتزامات المالية لجهة الإدارة لصالح شركة المشروع وجهات التمويل

٢- ضمان وزارة المالية للجهة الإدارية في أداء التزاماتها المالية محل التعاقد

٣- حق جهة التمويل في الحلول محل شركة المشروع في تنفيذ أحكام العقد أو في تعيين مستثمر جديد بعد موافقة السلطة المختصة وذلك في حال إخلال شركة المشروع بالتزاماتها الجوهرية[٣].

١- تشكيل لجنة عليا لشؤون المشاركة برئاسة رئيس مجلس الوزراء وعضوية الوزراء المختصين بشؤون المالية والاستثمار والتنمية الاقتصادية والشؤون القانونية والإسكان والمرافق

---

(١) المادة (١١) من القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ الخاص بتنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.

(٢) المادة (١١) سالف الإشارة إليها.

(٣) تنص المادة ٣٨ من القانون ٦٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والمرافق العامة على أنه " للجهة الإدارية المتعاقدة إبرام اتفاقات مباشرة مع جهات التمويل وشركة المشروع تنظم طريقة أداء الالتزامات المالية لجهة الإدارة لصالح شركة المشروع وجهات التمويل ، ويجوز أن تتضمن الاتفاقات المشار إليها حكما بأن تضمن وزارة المالية الجهة الإدارية في أداء التزاماتها المالية محل التعاقد وما يتعلق بحق جهة التمويل في الحلول محل شركة المشروع في تنفيذ أحكام العقد أو في تعيين مستثمر جديد بعد موافقة السلطة المختصة، وذلك في حال إخلال شركة المشروع بالتزاماتها الجوهرية أو مستويات الجودة المقررة قانونا أو في العقد على نحو يخول السلطة المختصة إنهاء العقد" .

والنقل ورئيس الوحدة المركزية للمشاركة، وقد ورد النص على اختصاصات تلك اللجنة في المادة ١٥ من هذا القانون ومن بين هذه الاختصاصات متابعة توفير المخصصات المالية لضمان الوفاء بالمخصصات المالية الناشئة عن تنفيذ عقود المشاركة [١].

(١)المادة ١٤ من القانون ٦٧ لسنة ٢٠١٠م بشأن تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والمرافق العامة.

المبحث الثاني

المبادئ التي تحكم صرف المستحقات المالية للمتعاقد

يخضع صرف المقابل المالي للمتعاقد لمجموعة من المبادئ التي يتعين مراعاتها عند صرف مستحقات المتعاقد ، بعض هذه المبادئ يخص العقود الإدارية بصفة عامة، وبعضها يخص نوع بعينه من العقود ، فمن المبادئ التي تحكم سداد مستحقات المتعاقد في عقد الأشغال العامة ، خضوع هذا العقد لمبدأ التدرج في الدفع بمعني أن يرتبط سداد مستحقات المتعاقد بنسبة ما أنجزه من أعمال ، كما أن كل العقود الإدارية بصفة عامة تخضع لمبدأ عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ ، ومبدأ وجوب قيام الإدارة بصرف تلك المستحقات في الموعد المقرر لها نظاما دون توقف أو امتناع أو تأخير وهذا ما سوف نوضحه على النحو التالي :

المطلب الأول: ضرورة صرف المستحقات المالية في موعدها القانوني.

المطلب الثاني: صرف المستحقات المالية يخضع لمبدأ التدرج في الدفع.

المطلب الثالث: لا يجوز التمسك بالدفع بعدم التنفيذ عند التأخر في صرف المستحقات المالية.

المطلب الأول

ضرورة صرف المستحقات المالية في موعدها القانوني

أخذ المشرع المصري في الاعتبار الأهمية البالغة للوقت الذي يتم فيه الوفاء بالمقابل المالي بالنسبة للمتعاقد ، إذ بناء على هذا الوقت يقوم المتعاقد بترتيب أموره ، فيقوم بعقد صفقاته آخذا في الحسبان أنه سوف يدفع مقابل تلك الصفقات من الدفعات التي ستقوم الجهة الإدارية بصرفها له في وقت ما ، لذا فإذا ما تأخرت الجهة الإدارية في صرف تلك الدفعات ،فسوف يؤدي هذا حتما إلى اضطراب المتعاقد في الوفاء بقيمة تلك الصفقات ، وما يترتب على ذلك من آثار قد تكون شديدة الضرر في وقعها على المتعاقد وهو ما سوف يؤثر بالتبعية سلبا على وفائه بالتزاماته العقدية مع الجهة الإدارية.

وقد سلك المنظم السعودي مسلك نظيره المصري في تحديد موعد معين يتعين على الجهة الإدارية الوفاء بالتزامات المتعاقد خلاله، لذا سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: مدة صرف مستحقات المتعاقد في النظام المصري

الفرع الثاني: مدة صرف مستحقات المتعاقد في النظام السعودي

الفرع الأول

مدة صرف مستحقات المتعاقد في النظام المصري

حرص المشرع على ضرورة تسليم المتعاقد لمستحقاته مباشرة بعد إنجاز الأعمال المتفق عليها، على أن يتم الوفاء بتلك المستحقات خلال مدة معينة حددها المشرع، وتختلف تلك المدة بحسب ما إذا كان المقابل مستحقا عن أصناف قد قام المتعاقد بشرائها أو خدمات قد أداها أو أعمال قد أنجزها وهو ما سوف نوضحه على النحو التالي:

أولا: موعد الوفاء بثمن الأصناف الموردة [1]: يجب على الجهة الإدارية أن تقوم بصرف ثمن الأصناف الموردة خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ الفحص والقبول والاعتماد، ويشترط لذلك ما يلي:

١- أن يكون المقاول قد وردها لموقع المشروع لاستعمالها في العمل الدائم.

٢- أن تكون الجهة الإدارية قد وافقت عليها.

٣- أن تكون بحالة جيدة ومطابقة للشروط.

٤- أن يكون قد تم تشوينها في موقع العمل فعلا (مشونات).

ويأخذ حكم المشونات الأدوات التي يتم توريدها لموقع العمل وتكون صالحة للتركيب.

ثانيا موعد الوفاء بثمن الخدمات المؤداه [2]: إذا كان المقاول قد قام بأداء خدمة للجهة الإدارية كتقديم خدمة استشارية هندسية أو قانونية أو فنية، فيتعين على الجهة الإدارية أن تقوم بدفع ثمن تلك الخدمة خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ قبول الجهة الإدارية لآدائها واعتمادها.

---

(١) نص المادة ٤٥ من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ م، ويلاحظ أن المشرع قد نقل صياغة هذه المادة من صياغة المادة ٨٥ من قانون المناقصات والمزايدات المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨م دون تعديل أو تغيير.

(٢) نص المادة ٤٥ من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ م.

ثالثا: موعد الوفاء بقيمة الأعمال المنجزة [1]: كما سلف القول فإن الجهة الإدارية ملتزمة بأن تدفع للمتعاقد دفعات تحت الحساب تصرف حسب التقدم بالعمل، وتسمى بالمستخلصات، فالمتعاقد يجب عليه أن يقدم جدولا زمنيا للتنفيذ، وفي نهاية كل مرحلة عليه أن يتقدم بمستخلص للجهة الإدارية بعد مراجعة الاستشاري للأعمال المنجزة ويجب على المتعاقد أن يعزز هذا المستخلص بالمستندات، وعلى الجهة الإدارية أن تبت في قبول هذه المستندات من عدمه فورا.

ويجب على الجهة الإدارية الوفاء بقيمة هذا المستخلص خلال ستين يوما من تاريخ تقديم المستخلص لها معززا بالمستندات على النحو الوارد بشروط التعاقد وقبول هذه المستندات من الجهة الإدارية وتلتزم خلالها بمراجعته والوفاء بقيمة ما يعتمد.

وقد تتعسف الجهة الإدارية مع المتعاقد، فقد يكون المستخلص مستوفيا لشروط التعاقد ومرفق به كامل المستندات، إلا أن الجهة الإدارية ترفض استلام المستخلص من المتعاقد ، هنا لم يترك المشرع للجهة الإدارية الحبل على الغارب ، بل أجاز للمقاول أن يقوم بإرسال المستخلص مرفقا به كافة المستندات المبينة بشروط التعاقد بكتاب يرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، وهنا يكون تاريخ استلام الجهة الإدارية للمستخلص بالبريد هو بداية مدة الستين يوما التي يتعين على الجهة الإدارية خلالها البدء في إجراءات الصرف.

ويلاحظ أن المنظم قد حدد الطريقة التي يجوز للمقاول بها إرسال المستخلص المستوفي ومستنداته إلى الجهة الإدارية، وهو أن يتم ذلك بكتاب مرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، ولا جدال في أن اختيار المشرع لهذه الطريقة له مغزى مقصود ومحل اعتبار لديه، لذا لا تقوم أي طريقة أخرى مقام ما نهجه المشرع في ترتيب الآثار المترتبة على إرسال المستخلص.

ومما هو جدير بالذكر أن المشرع المصري إذا كان قد وضع تلك المواعيد والتي يجب خلالها الوفاء بمستحقات المتعاقد، فإنه قد رتب العديد من الجزاءات على عدم قيام الجهة الإدارية بالوفاء بمستحقات المتعاقد –بصورها المختلفة –خلال تلك المواعيد، وقد وضع المشرع جزاء غاية في الروعة وهو إحالة الموظف المتسبب في تأخير الصرف للتحقيق وتحميله قيمة

([1]) نص المادة ٤٥ من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ م.

التمويل خلال فترة التأخير وفقا لقيمة سعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي على النحو الوارد في حينه.

الفرع الثاني

مدة صرف مستحقات المتعاقد في النظام السعودي

أوجب المنظم السعودي ألا تتجاوز مدة صرف مستحقات المتعاقد ثلاثين يوماً من تاريخ إجازة المراقب المالي لأمر الدفع أو الشيك [١]. وأوجب المنظم السعودي على جهة الإدارة أن تخصم من مستحقات المتعاقد قيمة ما يتحقق علي المقاول من غرامات أو حسومات أخرى، وفقاً لشروط التعاقد.

كما تنص المادة ٣/٣٨ من عقد الإنشاءات العامة السعودي على أنه "لا تزيد مدة مراجعة المستخلص وإجراءات الصرف من تاريخ تقديم المقاول المستخلص للمهندس وحتى صرف قيمته عن (٦٠) يوماً في حالة استكمال مستندات الصرف، ويجب على المهندس إنهاء المراجعة والمصادقة على المستخلص أو إعادته للمقاول بملاحظات مكتوبة ومحددة خلال مدة لا تتجاوز (١٥) يوماً من تاريخ رفع المقاول المستخلص"

المطلب الثاني

صرف المستحقات المالية يخضع لمبدأ التدرج في الدفع

يعتبر مبدأ الدفع التدريجي من أهم سمات عقدي الأشغال العامة والتوريد إذ يخضع المتعاقد في حصوله على المقابل المالي في هذين العقدين لمبدأ التدرج في الدفع [٢]، فيحصل على هذا المقابل في صورة دفعات متعددة ومتتالية ترتبط بالتقدم في العمل وذلك في صورة مستخلصات حكومية تسلم للمتعاقد عقب الانتهاء من كل مرحلة تنفيذية متفق عليها وفقا لجدول زمني يعد بواسطة المتعاقد وتوافق عليه الجهة الإدارية.

---

(١) المادة ٦٣ من اللائحة التنفيذية.

(٢) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، مكتبة الرشد، ٢٠١٧، ص ٢٥٧

فالأصل أن المتعاقد لا يحصل على مقابل تنفيذ العقد الإداري إلا بعد الانتهاء تماما من تنفيذ هذا العقد وتسليمه للأعمال تسليما نهائيا، غير أنه ونظرا لطيلة مدة تنفيذ عقد الأشغال العامة، ونظرا لضخامة ما يحتاجه من تمويل فقد أخضعه المشرع لمبدأ الدفع التدريجي.

إذ يتم الربط بين ما يحصل عليه المتعاقد من مقابل مالي وحجم الأعمال المنجزة، وتقدر الأعمال المنجزة على أساس المقايسة الفعلية للكميات والبنود والأعداد التي تم تنفيذها، فيقوم المقاول عن طريق مهندسيه بقياس ذلك ثم يتم التأكد من صحة تلك المقايسة عن طريق استشاري الجهة الإدارية المختص بالإشراف على المشروع.

وسوف نوضح فيما يلي الأساس التشريعي لمبدأ التدرج في الدفع في النظامين المصري والسعودي

١-الأساس التشريعي لمبدأ التدرج في الدفع في النظام المصري

يخضع صرف المقابل النقدي في العقد الإداري لمبدأ الدفع التدريجي لمستحقات المتعاقدين مع جهات الإدارة بحيث يتم صرف هذا المقابل على فترات متتابعة وفقاً للإنجاز في العمل بحيث لا يتجاوز المدفوع إلى المتعاقد مقدار ما قدم من عمل.

وقد نص المشرع على مبدأ الدفع التدريجي في المادة ٤٥ من قانون تنظيم تعاقد الجهات الحكومية العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ م والتي ذهبت إلى أنه في مقاولات الأعمال تقوم الجهة الإدارية بصرف دفعات تحت الحساب للمتعاقد ترتبط بالتقدم بالعمل [١].

وعليه فإن ما يخضع لمبدأ الدفع التدريجي هو ما يتم صرفه من دفعات تحت الحساب، ومن ثم فيخرج عن مبدأ الدفع التدريجي الدفعة المقدمة، المستخلص الأخير، وما تقدمه الدولة للمتعاقد من إعانات، فيجب الوفاء بقيمة كل ذلك دفعة واحدة.

([١])المادة ٤٥ من القانون ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ م.

٢-الأساس التشريعي لمبدأ التدرج في الدفع في النظام السعودي: تم النص على هذا المبدأ في المادة ٣٩ من نظام المشتريات الحكومية السعودي والتي نصت على أنه " تصرف مستحقات المقاول على دفعات طبقاً لما يتم إنجازه من عمل بموجب المستخلصات التي تعتمدها الجهة الحكومية، وتتم المحاسبة في عقود الأشغال العامة على أساس المقايسة الفعلية على الطبيعة للكميات والبنود والأعداد التي تم تنفيذها" [١].

وتدفع قيمة العقود بالريال السعودي. ويجوز أن تدفع بأي عملة أخرى بعد التنسيق مع وزارة المالية. وينص في شروط المنافسة على العملة التي يقدم بها العرض، على أنه لا يجوز دفع قيمة العقد بأكثر من عملة واحدة [٢].

ويجوز دفع قيمة العقود الخارجية عن طريق فتح اعتمادات مستنديه، وفقاً للائحة الاعتمادات المستنديه المعتمدة من وزارة المالية [٣].

المطلب الثالث

عدم جواز التمسك بالدفع بعدم التنفيذ عند التأخر في صرف مستحقات المقاول

تعتبر قاعدة الدفع بعدم التنفيذ من القواعد الأصولية المعروفة في القانون الخاص، حيث يمكن للمدين الامتناع عن تنفيذ التزاماته في حالة تقصير الطرف الثاني في تنفيذ التزاماته، حيث يتميز العقد المدني بالقوة الملزمة لطرفيه.

غير أن الأمر في العقود الإدارية يختلف نظرا للطبيعة الذاتية لهذه العقود وصلتها الوثيقة بالمرفق العام، لذا فقد استقر القضاء على أنه لا يجوز للمتعاقد الامتناع عن تنفيذ التزاماته العقدية عند تأخر الإدارة في صرف مستحقاته المالية، غير أن هذا المبدأ العام قد أورد عليه القضاء بعض الاستثناءات، لذا سوف نتناول هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود المدنية.

الفرع الثاني: المبدأ العام: عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية.

([١]) المادة ٦٥ من اللائحة التنفيذية لنظام المشتريات الحكومية السعودي.

([٢]) المادة ٣٧ من نظام المشتريات الحكومية السعودي.

([٣]) المادة ٦٤ من اللائحة التنفيذية لنظام المشتريات الحكومية السعودي.

الفرع الثالث: الاستثناءات على مبدأ عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية.

الفرع الأول

جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود المدنية

يعرف الدفع بعدم التنفيذ في القانون المدني بأنه وسيلة يلجأ إليها المتعاقد في العقود التبادلية للضغط على المتعاقد الأخر وحمله على تنفيذ التزاماته الحالّة تلافيا لفسخ العقد [١]، ويعرف البعض هذا الدفع بأنه حق مقرر ومنصوص عليه في قواعد القانون الخاص بصفة عامة ويقصد به أنه إذا أخل أحد المتعاقدين في العقد الملزم للجانبين بالتزامه؛ فللمتعاقد الآخر أن يوقف تنفيذ التزامه حتى ينفذ الطرف المخل التزاماته [٢].

---

(١) د. أنور سلطان، مصادر الالتزام، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٠م، ص ٢٨٦. د. منصور عبدالله الطوالية ، الدفع بعدم تنفيذ الالتزام ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، مقدمة إلى كلية الدراسات العليا ،عمان ، الأردن ٢٠٠٥ م ، ص ٨٩.

ويختلف الدفع بعدم التنفيذ عن الحق في الحبس، فالحق في الحبس أوسع نطاقا من الدفع بعدم التنفيذ، إذ يقتصر الدفع بعدم التنفيذ على العقود التبادلية الملزمة للجانبين، راجع د. فواز صالح، الطبيعة القانونية للحق في الحبس، دراسة قانونية مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٩، العدد الأول، ٢٠١٣م، ٤٩.

وقد ورد النص على الحق في الحبس في المادة ٢٤٦ من القانون المدني المصري والتي جاء فيها " لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه ٢-ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أو محرزه إذا أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة، فإن له أن يمتنع عن رد هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له إلا أن يكون الالتزام بالرد ناشئا عن عمل غير مشروع "

وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية "الحق في الحبس وفق المادة ٢٤٦ من القانون المدني يثبت للدائن الذي يكون ملتزماً بتسليم شيء لمدينه فيمتنع عن تسليمه حتى يستوفى حقه قبل هذا المدين، طالما أن التزامه بتسليم الشيء مرتبط بسبب الحق الذي يطلب الوفاء به ومترتب عليه، وما دام أن حق الدائن حال ولو لم يكن بعد مقدرا. وحق الحبس بهذه المثابة يختلف عن المقاصة التي تكون سبباً لانقضاء الدينين بقدر الأقل منهما، ذلك أن حق الحبس يظل معه الدينان قائمين ويعد وسيلة ضمان دون أن يكون وسيلة استيفاء. راجع حكم محكمة النقض في مصر، الطعن رقم ٣١ لسنة ٣٦ ق الصادر بتاريخ ١٩٧٠/٣/١٧م، مجموعة أحكام المكتب الفني، ص ٤٥٩.

(٢)د. عبد الرازق حسن، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول مصادر الالتزام، مطبعة الفجر الجديد، ١٩٨٣م، ص ٢٤٣.

وقد أباحت الشريعة الإسلامية قاعدة جواز الدفع بعدم التنفيذ في قوله تعالي " وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ ۖ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّابِرِينَ "[١] وقوله تعالي " فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ "[٢]، ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم لرجل قد أصيب في ثمار ابتاعها " خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك " [٣]

لذا يعتبر الدفع بعدم التنفيذ وسيلة لا تتعدى حدود التمسك بحق الامتناع المشروع عن الوفاء حتى يتم تنفيذ الالتزامين معا، فالطرفين في العقد الملزم للجانبين في مركز قانوني متساو، ولا يسوغ إنصاف طرف على حساب الطرف الأخر بأن يسمح له بتنفيذ التزامه في الوقت المحدد، ويترك الباب مفتوحا أمام المتعاقد الأخر لاختيار الوقت الذي يتدخل فيه لتنفيذ التزاماته [٤].

وتؤسس قاعدة الدفع بعدم التنفيذ في القانون الخاص على فكرة الالتزامات المتبادلة، فالتنفيذ من جهة يكون مقابل للتنفيذ في الجهة الأخرى ويكون الدفع بعدم التنفيذ هو جزاء الإخلال بالقوة الملزمة للعقد [٥].

وقاعدة جواز الدفع بعدم التنفيذ من القواعد الأصولية المعمول بها في القانون المدني، إذ ورد النص عليها في المادة ١٦١ من القانون المدني المصري والتي تنص على أنه " في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الأخر بتنفيذ ما التزم به "

---

(١) سورة النحل، الآية ١٢٦.

(٢) سورة البقرة، الآية ١٩٤.

(٣) انظر نيل الأوطار في شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار للشوكاني، ج٥، ص ٢٤١.

(٤) د. عبد الرحمن محمد حسن، أحكام الدفع بعدم التنفيذ على ضوء قضاء محكمة النقض، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، جامعة الأزهر، العدد التاسع، ١٩٩٧م، ص ١٢٠.

(٥) د. محمد صبري السعدى، شرح القانون المدني، دار الكتاب الحديث، ٢٠٠٥ م، ص ٣٩٠، د. إيهاب أبو المعاطي محمد، الالتزام بالتسليم في عقود توريد المعلومات، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، ٢٠١٠م، ص ٢٧٠.

ويشترط للتمسك بهذا الدفع وفقا لهذه المادة أن نكون بصدد عقد من العقود الملزمة للجانبين، أي عقود المعاوضة كعقد البيع مثلا، أما بالنسبة للعقود الملزمة لجانب واحد كعقد الوديعة فإننا نكون بصدد الحق في الحبس [١].

كما يشترط أن تكون الالتزامات الناشئة عن هذا العقد مستحقة الأداء، فإذا كانت التزامات المدين غير مستحقة الأداء أي لم يحل أجلها فلا مجال للدفع بعدم التنفيذ، فلا يجوز للبائع أن يتمسك بعدم الوفاء ويمتنع عن تسليم المبيع إلا إذا كان ثمن المبيع قد أصبح حال الأداء [٢].

كما يشترط وجوب مراعاة اعتبارات حسن النية عند التمسك بالدفع بعدم التنفيذ، إذ لا يسوغ للدائن أن يتعسف في استعمال هذا الحق، فلا يجوز له أن يتمسك بهذا الدفع إذا كان الجزء الذي لم ينفذ من التزامات خصمه قليل الأهمية.

ولا يشترط للتمسك بالدفع بعدم التنفيذ أن يقوم الدائن بإعذار المدين قبل التمسك بهذا الدفع، غير أن هذا الإعذار يعد شرطا للمطالبة بالتعويض جراء التأخر في التنفيذ [٣].

الفرع الثاني

المبدأ العام: عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية

- **<u>مبدأ الدفع بعدم التنفيذ في القضاء الفرنسي</u>**: يأخذ القضاء الفرنسي بمبدأ عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية [٤]، غير أنه أجاز الخروج على هذا المبدأ في حالة حدوث

([١]) د. عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بدون سنة نشر، ص ١٠١١، د. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٢ م، ص ٢٨٦، د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية،١٩٩٨م، ص ٤١٠.

([٢]) د. منصور عبد الله الطوالية، الدفع بعدم تنفيذ الالتزام، رسالة دكتوراه، المرجع السابق، ص ٩٩.

([٣]) د. صلاح الدين الناهي، الامتناع المشروع عن الوفاء، مطبعة السلام، ١٩٤٥، ص ١٤٦ وما بعدها.

([4]) Ce 3 mars 2010,commune de garges-les gonesse; req n° 323076.

"le présent contrat se trouverait suspendu, résolu ou résilié de plein droit et sans indemnité d'aucune sorte en cas d'accidents indépendants des parties reconnus de force majeure nécessitant la fermeture de la plupart des salles de spectacles tels que : calamités publiques, guerre, révolution, émeute, mouvement populaire,

القوة القاهرة [١] أو في حالة إخلال الإدارة بالتزامها بعدم تقديم المعلومات الضرورية للمتعاقد من أجل تطبيق العقد.

- **<u>مبدأ الدفع بعدم التنفيذ في النظام المصري</u>** تتمتع العقود الإدارية بطبيعة ذاتية متميزة نظرا لصلتها الوثيقة بالمرفق العام، إذ أن أطراف تلك العقود ليسوا في مراكز قانونية متساوية، فالمتعاقد مع الإدارة هو شخص خاص يهدف إلى تحقيق نفع خاص، بينما لا تهدف الإدارة العامة سوى إلى تحقيق المصلحة العامة، لذا فيجب أن يتم تقديم المصلحة العامة على المصلحة الشخصية، وجعلها في مركز أعلى ومتقدم، ويترتب على هذا ضرورة السماح للإدارة باستعمال امتيازات السلطة العامة، والتي تخولها لها قواعد القانون العام دون أن يسمح للأفراد بذلك.

وعليه فإذا كانت قاعدة الدفع بعدم التنفيذ من القواعد الأصولية في القانون الخاص كما سلف القول، فإن الأخذ بهذه القاعدة على إطلاقها في مجال العقود الإدارية سوف يؤثر سلبا على انتظام المرفق العام في أداء الخدمة المنوطة به، لذا فقد استقر الاتجاه الغالب في الفقه والقضاء الإداريين على مبدأ عدم جواز التمسك بالدفع بعدم التنفيذ في مجال العقود الإدارية [٢].

ويعرف مبدأ الدفع بعدم التنفيذ في مجال العقود الإدارية بأنه امتناع المتعاقد عن تنفيذ التزاماته العقدية في حال إذا ما أخلت الجهة الإدارية في تنفيذ التزاماتها العقدية، فهذا المبدأ يؤدي إلى أن يقوم المتعاقد بتوقيع الجزاء بنفسه على الجهة الإدارية، وهذا لا يمكن تصوره، فقواعد القانون العام خولت الإدارة وحدها دون المتعاقد حق توقيع الجزاء، أما المتعاقد فليس أمامه سوى اللجوء لقاضي العقد بطلباته، فامتيازات السلطة العامة تتمتع بها الإدارة في مواجهة المتعاقد وليس العكس [٣].

---

accident de la circulation, deuil national, grève, épidémie, maladie dûment constatée d'un artiste et tout autre cas de force majeure؛ "

([1]) Ce:16 octobre 1968 office public de H.L.M du department de la seine

([٢]) أ.كريمة رزاق، بحث بعنوان الدفع بعدم التنفيذ في مجال العقود الإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عنابة، الجزائر، المجلد العاشر، العدد الثاني، الجزء الثاني، ص٤٠٨.

([٣]) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ٢٦٥

وإذا كانت قاعدة التمسك بالدفع بعدم التنفيذ تستند إلى فكرة الالتزامات المتقابلة في القانون الخاص، فإن حظرها في مجال العقود الإدارية يستند إلى مبدأ سير المرفق العام بانتظام واضطراد بحيث يؤدى الخدمة المنوطة به دون توقف أو انقطاع، فتطبيق تلك القاعدة سوف يؤدي إلى توقف المرفق العام عن أداء الخدمة سواء بصورة مؤقتة أو دائمة، وهذا يتنافى مع طبيعة المرفق العام، والذي يهدف إلى إشباع حاجات جماعية عامة بصفة دائمة ومستمرة.

وترتيبا على ذلك فإن إخلال الإدارة بالتزاماتها في دفع مستحقات المتعاقد في المواعيد المتفق عليها، وتأخرها الدائم عن صرف مستخلصاته المالية عن المواعيد المقررة لها لا يبرر للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ العقد الإداري وإنما يجب عليه أن يستمر في التنفيذ مادام ذلك في استطاعته ثم يطالب جهة الإدارة بالتعويض عن إخلالها بالتزاماتها إن كان لذلك مقتض وكان له فيه وجه حق.

وعلى هذا نصت المادة ٢٣ من قانون المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨م فذهبت إلى أنه " في حالة الادعاء بإخلال الجهة الإدارية بالتزاماتها الواردة بالعقد بخطأ منها يكون للمتعاقد الحق في اللجوء للقضاء بتعويضه عما يكون قد لحقه من ضرر نتيجة لذلك مالم يتفق الطرفان على التحكيم وفقا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م معدلا بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧م".

وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا في مصر:" من المبادئ المقررة أن العقود الإدارية تتميز بطابع خاص، مناطه احتياجات المرفق الذي يهدف العقد إلى تسييره، وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، ولما كان العقد الإداري يتعلق بمرفق عام، فلا يسوغ للمتعاقد مع الإدارة أن يمتنع عن الوفاء بالتزاماته حيال المرفق، بحجة أن ثمة إجراءات إدارية قد أدت إلى إخلال بالوفاء بأحد التزاماتها قبله، بل يتعين عليه إزاء هذه الاعتبارات أن يستمر في التنفيذ مادام ذلك في استطاعته؛ ثم يطالب جهة الإدارة بالتعويض عن إخلالها

بالتزاماتها إن كان لذلك مقتض، وكان له فيه وجه حق ،فلا يسوغ له الامتناع عن تنفيذ العقد بإرادته المنفردة وإلا حقت مساءلته عن تبعة فعله السلبي"[١].

وتقول المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكم أخر " ومن حيث أنه من المقرر أنه لا يجوز للمقاول أن يتمسك بالامتناع عن تنفيذ التزاماته التعاقدية؛ بحجة أن الجهة الإدارية المتعاقدة قد امتنعت عن سداد مستحقاته عن الأعمال التي قام بتنفيذها، ذلك أنه يرتبط بعقد إداري يسهم في تسيير مرفق عام، وهو ما تتجافي طبيعته مع الدفع بعدم التنفيذ مع المتعاقد مع الإدارة "[٢].

واعتبرت المحكمة الإدارية العليا في مصر أن امتناع المتعاقد عن تنفيذ العقد بإرادته المنفردة يعد بمثابة فسخ العقد بقرار منه فتقول:" لا يجوز للمتعاقد مع الإدارة أن يفسخ العقد المبرم معها بقرار منه إذا ما وجدت مبررات الفسخ بل تعين عليه أن يلجأ إلى القضاء للحصول على حكم منه بذلك، وأساس ذلك أن فسخ العقد الإداري كأصل عام أمر تترخص فيه جهة الإدارة ضمانا لحسن سير المرفق العام، وليس للمتعاقد معها إلا حق المطالبة بالتعويض إن كان له مقتضي"[٣].

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم ٧٦٧ لسنة ١١ ق، جلسة ١٩٦٩/٧/٥ م

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٩٥٩ لسنة ٤٤ق، جلسة ٢٦ يناير ٢٠٠١ م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السادسة والأربعون، الجزء الأول (من أول ١٥ أكتوبر ٢٠٠٠ إلى أول فبراير ٢٠٠١)، ص ٢٢٧.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم ١١٢٧لسنة ١٥ ق جلسة ٢٨ يناير سنة ١٩٧٨، غير منشور، أشار إليه د. جمال عثمان جبريل، د. إبراهيم محمد علي، الوسيط في القانون الإداري ١٩٩٨، ط١ ،ص ٢٧٣ ، **وفي حكم أخر تقول المحكمة الإدارية العليا المصرية**" لا يجوز للمقاول التمسك بالامتناع عن تنفيذ التزاماته التعاقدية بركيزة امتناع جهة الإدارة عن سداد مستحقاته لأن طبيعة العقد الإداري تتجافى مع الدفع بعدم التنفيذ" راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/١/٢٦ م، موسوعة الأحكام الإدارية، النقابة العامة للمحامين، مركز الأبحاث والدراسات القانونية، المجلد الثاني، ٢٠١٢، ص ٩٤٣.

ومن أحكام محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد:" .... لا يجوز الدفع بعدم التنفيذ كأصل عام في العقود الإدارية، وبالتالي لا يجوز للمطعون ضدهما التوقف عن تنفيذ العملية بحجة عدم توافر الاعتمادات المالية بالرغم من أن الجهة الإدارية مدت مدة العملية ٢٩٠ يوم..."حكم محكمة القضاء الإداري بقنا، قضية رقم ٩٤٠ لسنة ١ ق، صادر بجلسة ٢٠٠٥/٥/١٢ م.

فإذا كان امتناع المتعاقد عن التنفيذ يعتبر خطأ عقديا في جانبه ، فإن تأخر الجهة الإدارية عن صرف مستحقات المتعاقد يعتبر هو الأخر خطئا في جانبها ، لذا يكون الخطأ هنا خطأ مشترك يتحمل كل نصيبه فيه **وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا** " ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن العقود الإدارية لها طبيعة تميزها عن العقود المدنية بحيث يجب أن تحقق دائما المصلحة العامة التي يجب أن ترجح على المصلحة الخاصة للمتعاقد مع جهة الإدارة ، ومن حيث أن المادة ٢٢١ من القانون المدني تقضي بأن يقدر القاضي التعويض إذا لم يكن مقدرا في العقد أو بنص في القانون ، كما أنه يتعين عند تقدير التعويض تقصي وجود الخطأ المشترك وأثره وذلك عملا بالقاعدة الواردة في المادة ٢١٦ من القانون المدني والتي جرى نصها على أن " يجوز للقاضي أن ينتقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه " وحيث أن مؤدى هذه القاعدة أن المضرور لا يتقاضى في كال الأحوال تعويضا كاملا بل يتحمل نصيبه من المسؤولية إذا كان هناك ما يدعو لذلك "[1].

- **<u>مبدأ الدفع بعدم التنفيذ في النظام السعودي :</u>** نصت المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية لنظام تأمين مشتريات الحكومة وتنفيذ مشروعاتها الصادرة بموجب قرار وزير المالية السعودي رقم ١٧/٢١٣١ وتاريخ ١٩٧٧/٢٣/٤ الموافق ١٣٩٧/٠٥/٠٥ هـ على أنه " يجب على كل من الجهة الإدارية والمقاول والمتعهد تنفيذ العقد وفقا لشروطه فاذا لم يقم المتعاقد مع الإدارة بذلك جاز لها بعد إنذاره بخطاب مسجل وانقضاء خمسة عشر يوما دون تصحيح الأوضاع أن تنفذ العقد على حسابه أو أن تفسخ العقد مع الرجوع عليه في الحالتين بالتعويضات واذا تخلفت الجهة الإدارية عن تنفيذ التزاماتها جاز للمتعاقد معها الرجوع عليها بالتعويضات بعد إخطارها بكتاب مسجل بتصحيح الأوضاع خلال خمسة عشر يوما ،ولا يجوز للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ العقد استنادا إلى تخلف الجهة الإدارية عن تنفيذ التزاماتها"

وهذا هو ما استقر عليه ديوان المظالم في حال تأخر الإدارة في دفع مستحقات المتعاقد، إذ لا يبرر ذلك للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ العقد الإداري.

([1])حكم المحكمة الإدارية في الطعن رقم ٥٩ لسنة ٤٤ ق، جلسة ٢٦ يناير ٢٠٠١ م سالف الإشارة إليه

إذن يمكن القول بالنسبة لمصر والمملكة هو الاستقرار على عدم جواز التمسك بالدفع بعدم التنفيذ في مجال العقود الإدارية، وأوجب القضاء على المتعاقد أن يستمر في تنفيذ العقد ثم يطالب بالتعويض إن كان له مقتض، فالإدارة لا تقوم بالترسية سوى على متعاقد يملك من الإمكانيات المالية والفنية ما يمكنه من تنفيذ العقد حتى ولو كان هناك تأخير في صرف مستحقاته، فالعقد الإداري لا ينظر إليه كمصدر لالتزامات تعاقدية، فقط بل أن المتعاقد هو معاون للإدارة في تسيير وتنفيذ المرفق العام.

الفرع الثالث

الاستثناءات على مبدأ عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية

إذا كان المبدأ العام يقضي بعدم جواز التمسك بالدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية، إلا أن هذه المبدأ العام ليس مطلقا بل يوجد عليه مجموعة من الاستثناءات التي يحق للمتعاقد فيها التمسك بالدفع بعدم التنفيذ في مواجهة جهة الإدارة ونوضح هذه الاستثناءات على النحو التالي[1]:

الاستثناء الأول: إذا كانت الجهة الإدارية غير جادة في استكمال المشروع: فقد تكشف الإدارة عن نيتها في عدم استكمال المشروع صراحة، وقد يستشف ذلك ضمنا بأن يكون هناك من القرائن التي تكشف عن عدم نية الجهة الإدارية في استكمال المشروع، كأن تعجز الجهة الإدارية عن تدبير التمويل اللازم للمشروع أو تتوقف تماما عن سداد مستحقات المتعاقد، هنا يحق للمتعاقد الامتناع عن تنفيذ العقد الإداري.

وفي هذا الشأن تقول **المحكمة الإدارية العليا المصرية** في حكمها الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٣/١٤ " ومن حيث أنه عن الوجه الثاني من أوجه الطعن، والمتعلق بمخالفة الحكم المطعون فيه لما استقرت عليه أحكام هذه المحكمة من أنه لا يسوغ في العقود الإدارية أن يمتنع المقاول عن الوفاء بالتزاماته التعاقدية قبل المرفق العام بحجة أن ثمة إجراءات إدارية قد أدت إلى إخلال الإدارة بأحد التزاماتها التعاقدية قبله، ويتعين عليه أن يستمر في التنفيذ ثم يطالب الإدارة بالتعويض إن كان له محل، فإنه ولئن كان هذا هو الأصل العام الذي يحكم تنفيذ العقود

---

(1) د. كريمة رزاق، الدفع بعدم التنفيذ في مجال العقود الإدارية، المرجع السابق، ص٤١٠.

الإدارية، إلا أن هذا الأصل لا ينطبق إلا في الحالات التي يكون فيها المقاول في موقف يسمح له بتذليل تلك الإجراءات الإدارية ،دون أن يصيبه ضرر جسيم، وتكون الجهة الإدارية المتعاقدة جادة في تنفيذ المشروع المسند إلى المقاول، ويكون امتناعها أو تأخرها في الوفاء بمستحقات المقاول له ما يبرره، أما إذا كشفت الجهة الإدارية عن نيتها في عدم استكمال المشروع و توقفت تماما عن سداد مستحقات المقاول، ففي هذه الحالة لامجال لإعمال المبدأ المتقدم، لما كان ذلك، وكان الثابت أن الجهة الإدارية عجزت عن تدبير المبالغ المالية اللازمة لاستكماله خلال سنواتً ١٩٨٨ ،١٩٨٩، ١٩٩٠ م كما عجزت عن سداد مستحقات المقاول، واستبان للمحافظة أن المشروع مدين للغير بمبلغ مليونين من الجنيهات، وبعرض الأمر على سكرتير عام المحافظة في المذكرة المؤرخة ١٩٩٠/٧/٢٣م، طلبت الجهة المتعاقدة إنهاء العقد مع مقاول المشروع وعمل مستخلص ختامي لما قام به من أعمال ومن ثم فإن توقف المقاول المطعون ضده عن التنفيذ في هذه الحالة يكون متفقا مع اتجاه الإدارة ويكون له ما يبرره، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى إنهاء العقد المبرم بين الطرفين في ١٩٨٧/٤/١٨م مع ما يترتب على ذلك من آثار فيكون قد صادف صحيح القانون[١] "

<u>الاستثناء الثاني: أن تتجه نية الطرفين إلى تنفيذ التزاماتهما المتبادلة في آن واحد:</u>

وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري "حيث أن الثابت من الوقائع المتقدمة هو أن إرادة طرفي العقد اتفقت على أن يكون التسليم بمحل التاجر المدعى عليه وأن يتم التوريد فورا وبمعنى أن يكون بمجرد تسليم أمر التوريد وأن يكون الدفع عند الاستلام، بمعنى أن يتم سداد الثمن عند تسليم الأصناف المتعاقد على توريدها، وحيث أن الظاهر من الأوراق أن الجهة الإدارية أوفدت مندوبا عنها لاستلام البضاعة، ولكن المدعي عليه امتنع عن تنفيذ ذلك لعدم دفع الثمن طبقا لما تحفظ به في عطائه، وصدر أمر التوريد على أساس قبول هذا الشرط، وهذه الواقعة ثابتة من ادعاء الجهة الإدارية وإقرار المدعي عليه في خطابه المؤرخ في ١٩٦٦/٩/٢٢ ،فيتعين الاعتداد بقبولها وترتيب الآثار القانونية المترتبة على ذلك ، وحيث أن الأصل في نظام العقود الملزمة

([١]) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٣/١٤م، في الطعن رقم ٢٩١ لسنة ٤٣ ق، أشار إليه د. محمد ماهر أبو العنين، العقود الإدارية وقوانين المزايدات والمناقصات في قضاء وإفتاء مجلس الدولة حتى عام ٢٠٠٤ م، دراسة تحليلية لآراء الفقهاء وأحكام وفتاوي مجلس الدولة ،٢٠٠٣م، ص ٢٨٦.

للجانبين هو ارتباط تنفيذ الالتزامات المتقابلة فيها على وجه التبادل ،فإذا استحق الوفاء بهذه الالتزامات، فلا يجوز تفريعا على ما تقدم أن يجبر أحد المتعاقدين على تنفيذ ما التزم به قبل قيام المتعاقد بتنفيذ الالتزام المقابل، وعلى هذا الأساس يتعين أن تنفذ الالتزامات المتقابلة في وقت واحد، ويكون لكل من المتعاقدين أن يحبس ما يجب أن يوفي به حتى يؤدى إليه ما هو مستحق له، فالالتزام الذي يدفع بعدم تنفيذه واجب التنفيذ حالا وقد نصت المادة ١٦١ من القانون المدني على أنه " في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء، جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به "[١].

<u>الاستثناء الثالث : جواز الدفع بعدم التنفيذ إذا كان تنفيذ المتعاقد لالتزاماته يتوقف واقعيا علي وفاء الإدارة بالتزاماتها التعاقدية أولا</u>: فيجوز للمتعاقد أن يدفع بعدم التنفيذ لنفي مسؤوليته العقدية إذا كان تنفيذه لالتزاماته العقدية يتوقف واقعيا علي وفاء الإدارة بالتزاماتها التعاقدية أولا وبذا يستحيل على المتعاقد منفردا أن ينفذ التزاماته التعاقدية ، فالإدارة المتعاقدة قد وضعت المتعاقد معها بامتناعها عن تنفيذ التزاماتها بحالة يصعب عليه قانونا أن يوفي بالتزاماته العقدية ، كامتناع الإدارة عن تسليم المتعاقد موقع العمل في عقد الإشغال العامة، أو امتناعها عن توفير مخزن للسلع الموردة في عقد التوريد[٢].

<u>الاستثناء الرابع: جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود التي لا تتصل مباشرة بتسيير المرفق العام</u>: وذلك مثل عقد شراء سيارات ركوب المديرين وعقود شراء وحدات تصييف للعاملين، ويرجع ذلك إلى أنه إذا كان الأساس القانوني لمبدأ عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية هو ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واضطراد نظرا للصلة التي تربط العقد الإداري بالمرفق العام، فإن تلك الحكمة لا تتوافر إذا كانت العقود الإدارية لا تتصل مباشرة بتسيير المرفق العام، ومن ثم يجوز للمتعاقد أن يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ حتى تقوم الجهة الإدارية

---

(١) حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٦٧٦ لسنة ٢٢ ق، الصادر بجلسة ١٩٧٠/٣/٢٩م، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة من أول أكتوبر سنة ١٩٦٩ م حتى أخر ديسمبر ١٩٧٠، الشركة المصرية للطباعة والنشر، ١٩٧١م، ص ٢٨١ وما بعدها.

(٢) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص ٢٦٧.

بتنفيذ التزاماتها العقدية، فطالما أن ذلك لا يؤثر على أداء المرفق العام فيجب أن يعود الدفع بعدم التنفيذ ليكون ضمانة للمتعاقد يضمن تحفيز الجهة الإدارية إلى تنفيذ ما عليها من التزامات.

الاستثناء الخامس: يجوز الدفع بعدم التنفيذ إذا كان عدم التنفيذ راجعا إلى سبب أجنبي لا يد للمتعاقد فيه: فيجوز إعفاء المتعاقد من تنفيذ التزاماته العقدية إذا كان عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته راجعا لسبب خارج عن إرادته، وسواء كان هذا السبب راجع لجهة الإدارة المتعاقدة أم لفعل الغير [1]

(١) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص ٢٦٦، وراجع حكم ديوان المظالم، قرار رقم ٢/ت لعام ١٤٠٠ هـ، قضية رقم ٣٥١/ق لعام ١٣٩٧ هـ، قرار رقم ٢٧/٢١ لعام ١٣٩٧ هـ.

المبحث الثالث

صور المقابل المالي في العقد الإداري

تختلف صور المقابل المالي في العقد الإداري، فقد يأخذ المقابل المالي صورة الرسم، وقد يأخذ صورة الثمن، وقد يكون عبارة عن تسهيلات وإعانات ومزايا تقدمها الدولة للمتعاقد معها، وهو ما سوف نوضحه في الفروع التالية:

المطلب الأول: المقابل المالي في صورة الرسم

المطلب الثاني: المقابل المالي في صورة الثمن

المطلب الثالث: المقابل المالي في صورة مزايا وإعانات وتسهيلات حكومية

المطلب الأول

المقابل المالي في صورة رسم

الرسم هو القيمة السعرية التي يأذن مانح الالتزام للملتزم بتحصيلها من الأشخاص المنتفعين بخدمات المرفق العام لقاء خدمة انتفاعهم بالمرفق العام [1].

وقد يأخذ المقابل المالي صورة الرسم، كما في عقد التزام المرفق العام، فالملتزم لا يحصل على المقابل المالي من الجهة الإدارية المتعاقدة نفسها، ولكنه يحصل عليه من المنتفعين بالمرفق

---

(1) ويعرفه البعض بأنه مبلغ نقدي يدفعه الفرد جبرا إلى الدولة أو إلى مؤسساتها العمومية مقابل منفعة خاصة يحصل عليها الفرد إلى جانب منفعة عامة تعود على المجتمع ككل، راجع د. مجدي شهاب، أصول الاقتصاد العام، دار الجامعة الجديدة ،٢٠٠٤ م، ص ٢٩١.

وقد عرفته المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه " المقابل الذي تستقل الإدارة بتحديده ويحصل عليه الملتزم في عقد امتياز المرفق العام ويلتزم بأدائه جمهور المنتفعين بخدمات المرفق محل عقد الالتزام، حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في القضية رقم ١٢/١٢٢٢ ق، والصادر بجلسة ١٩٧٠/١/١٧ م، المجموعة، س ١٥، رقم ٢٤، ص ١٤٦.

ويختلف الرسم عن الضريبة، إذ تعرف الضريبة بأنها فريضة مالية يدفعها الفرد جبرا إلى الدولة أو إحدى الهيئات العامة المحلية بصورة نهائية مساهمة منه في التكاليف والأعباء العامة دون أن يعود عليه نفع خاص مقابل دفع الضريبة؛ راجع د. سوزي عدلي ناجز، الوجيز في المالية العامة، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٠م، ص١٢٤، أ. قطاف نبيل، دور الضرائب والرسوم في تمويل البلديات، دراسة ميدانية، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بسكرة، الجزائر،٢٠٠٨م، ص ٣ وما بعدها.

العام، عن طريق فرض رسوم معينة عليهم (تعريفة الركاب مثلا) جراء انتفاعهم بالخدمة التي يقدمها المرفق الذي يقوم الملتزم بإدارته وتشغيله[١].

المطلب الثاني

المقابل المالي في صورة ثمن

قد يأخذ المقابل المالي صورة الثمن: وتتعدد صور الثمن حسب نوعية العقد الإداري وذلك على النحو التالي [٢]:

١- **ثمن شراء الدولة للخدمة المنتجة أو حد أدني منها في عقود البووت:** فقد تطور المقابل المالي في العصر الحديث، إذ يجوز أن يكون في صورة ثمن تدفعه الدولة للمتعاقد عن طريق التزامها بشراء الخدمة منه، فكثيرا من عقود B.O.O.T، تلتزم الدولة فيها بشراء المنتج من المتعاقد، كشراء حد أدني من كمية الكهرباء المنتجة منه شهريا، وتتولى هي توزيعه على المنتفعين.

والملاحظ في الحالة التي تلتزم فيها الدولة بشراء المنتج من الملتزم ارتباط المقابل المالي بالنتائج المالية للاستغلال وحالته كنشاط مربح أو غير مربح فنسبة ما يحققه المتعاقد من إنتاج تحدد نسبة حقوقه المالية مما يعني ارتباط المقابل المالي بالعديد من المتغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تؤثر على مستواه سواء بالزيادة أو النقصان.

٢-ثمن الأصناف الموردة في عقد التوريد: يلتزم المورد بأن يقدم فاتورة الأصناف من أصل وصورتين وفي حالة قيامه بالتوريد بناء على طلب الجهة الإدارية إلى جهة غير الجهة المتعاقدة فيجب أن ترافق الفواتير مستندات تثبت قيمة مصروفات النقل الإضافية حتى يمكن رد هذه المصروفات إليه؛ وفي الحالات التي يتضمن فيها التعاقد أن يتم سداد الثمن مقابل استلام

---

(١) د. حمادة عبد الرازق حمادة، عقود البوت(B.O.T) دار الجامعة الجديدة ،٢٠١٣م ، ص ١٨٦ وما بعدها

(٢)د. وفاء محمود البيوتي، المقابل المالي في العقود الإدارية: دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٨ م، ص ٤١ وما بعدها.

الأصناف فيجب على الجهة الإدارية اتخاذ ما يلزم نحو إجراء فحص الأصناف ومطابقتها للمواصفات المتعاقد عليها وذلك قبل الاستلام وسداد الثمن [1].

٣-ثمن مقابل الخدمات التي يؤديها المتعاقد للجمهور في عقود الاستشارات والعقود ذات التنفيذ المستمر: فتلتزم الإدارة في عقود الاستشارات الفنية بدفع مقابل الخدمة التي أداها إليها المتعاقد، وكذا تلتزم الإدارة بدفع مقابل الخدمات المؤداه في العقود ذات التنفيذ المستمر كعقود النظافة والصيانة.

- **ثمن إنشاء المرفق في عقد الأشغال العامة: فالمقاول** هنا يتعهد بإنشاء المرفق العام أو تحسينه أو صيانته، وما يحصل عليه من مقابل عبارة عن ثمن ما قدمه من جهد ووقت وخدمة للدولة.

ويتم دفع هذا الثمن وفقا لمبدأ الدفع التدريجي في صورة المستخلصات، حيث يتم دفعها في صورة دفعات متتالية ومتتابعة كلما تقدم المقاول في العمل.

المطلب الثالث

المقابل المالي في صورة مزايا وإعانات وتسهيلات حكومية

وتعتبر تلك الإعانات والمزايا والتسهيلات مكافآت تشجيعية من قبل الجهة الإدارية يتم منحها للمتعاقد جنبا إلى جنب مع المقابل النقدي ، إذ لا يكفي أن يكون المقابل المالي مجرد تسهيلات ومزايا دون أن تعضدها مبالغ مالية ، والهدف من تلك التسهيلات هو تشجيع المتعاقد على التعاقد مع الإدارة من ناحية ، ومن ناحية ثانية فإن تمويل بعض المشروعات قد يكون من الضخامة بمكان بحيث يكون المقابل المالي غير مجديا بالنسبة للمتعاقد ، فتكون تلك المزايا والتسهيلات بمثابة مكافأة وتعويضا له على قدومه على الاستثمار في مثل تلك المشروعات التي قد تدر ربحا عليه ولكن ليس على المدى القريب.

وطالما وافقت الجهة الإدارية على تقديم إعانات مالية أو دفعات مقدمة أو مزايا قرضيه أو تسهيلات ائتمانية فإنها تعتبر جزء لا يتجزأ من المقابل المالي للمتعاقد مع الجهة الإدارية ولا يجوز للجهة الإدارية الامتناع عن تقديمها باعتبار أن تلك التسهيلات والمزايا والإعانات كانت

([1])د. زكريا المصري، العقود الإدارية ما بين الإلزام القانوني والواقع العملي، المرجع السابق، ص ٢٩٤. أ. فارس مخلف الديلمي ، الجزاءات المالية في العقد الإداري ، دراسة مقارنة بين التشريعين العراقي والأردني ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، ٢٠١٦ م، ص ١٥٠.

محل اعتبار لدى المتعاقد بحيث لولاها لما أقدم على التعاقد مع الإدارة وسوف نوضح ذلك على النحو التالي:

١- **الإعانات المالية:** أحيانا ما تلتزم الدولة منح المتعاقد إعانات في أي صورة كانت؛ هنا يجب على الدولة أن تقوم بصرف تلك الإعانة للمتعاقد في الميعاد المقرر لصرفها.

٢- **استغلال بعض المساحات والمرافق المجاورة للمشروع:** وقد تلتزم الدولة بمنح المتعاقد مزايا أخرى كأن تمنح الدولة الملتزم بإنشاء طرق سريعة جزء من جانبي الطريق يستغله في إقامة محطات وفنادق واستراحات تدر عليه ربحا، هنا تعتبر تلك المزايا جزء من المقابل المالي. أو تمنحه حق امتياز للإعلان على جانبي الطريق، هنا تعتبر تلك المزايا جزء لا يتجزأ من المقابل المالي ويجب على الدولة الوفاء بالتزاماتها.

٣- **التسهيلات الائتمانية والمزايا القرضيه:** وقد تكون التسهيلات التي تلتزم الدولة بمنحها للمتعاقد تسهيلات ائتمانية أو مزايا قرضيه، هنا تعتبر تلك التسهيلات والمزايا جزء لا يتجزأ من المقابل المالي في العقد الإداري.

٤- **ضمان حد أدني من الأرباح:** فقد تلتزم الدولة بدفع مبلغ شهري ثابت يضمن عدم خفض الأرباح الشهرية أو السنوية للمشروع عن مبلغ معين، وهذا ما تم في اتفاقية إنشاء نفق القنال البريطاني.

٥- **شراء حد أدني من إنتاج المشروع:** كاتفاق الدولة مع المتعاقد في عقد التزام إنشاء وتشغيل وصيانة محطة كهرباء على شراء حد أدني من كمية الكهرباء المنتجة منه شهريا، وتتولى هي توزيعه على المنتفعين [١].

([١]) د. حمادة عبد الرازق حمادة، العقود الإدارية في النظام السعودي، دراسة تحليلية تطبيقية وفقا لأحكام نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م /٥٨ وتاريخ ١٤٢٧/٩/٤ هـ ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٦٣٢ وتاريخ ١٤٢٨/٨/٢٠ هـ، مكتبة المتنبي، ط ١، ٢٠١٨ هـ، ص٢٥٣.

المبحث الثالث

طرق سداد مستحقات المتعاقد في العقد الإداري

قد تقوم الجهة الإدارية بسداد المقابل المالي للمتعاقد دفعة واحدة إما بطريقة فورية أو على أقساط قبل تنفيذ العقد أو أثناء تنفيذه أو بعد الانتهاء من تنفيذه حسب المتفق عليه عقدا وقد تسلك الجهة الإدارية مسلك الدفع التدريجي الذي يقتضي أن يحصل المقاول على مستحقات في صورة دفعات متتالية ومتتابعة في مواعيد معينة ترتبط بالجدول الزمني للتنفيذ وحسب التقدم في العمل، لذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: طريقة الدفع الفوري لمستحقات المتعاقد.

المطلب الثاني: طريقة الدفع التدريجي لمستحقات المتعاقد.

المطلب الأول

طريقة الدفع الفوري لمستحقات المتعاقد

غالبا ما ترتبط تلك الطريقة بعقود التوريد، حيث تتفق الجهة الإدارية مع المتعاقد على أن تدفع له المقابل المالي دفعة واحدة إما بشكل فوري أو على أقساط:

١-**الدفع الفوري للمقابل المالي:** قد تتفق الجهة الإدارية على أن تقوم بالوفاء بالمقابل المالي للمتعاقد دفعة واحدة ويأخذ السداد الفوري في هذه الحالة إحدى الصور التالية:

(أ)-سداد المقابل دفعة واحدة عقب التوقيع على العقد، هنا يحق للمتعاقد عدم الوفاء بالتزاماته العقدية إلا بعد وفاء الجهة الإدارية بالمقابل المالي المتفق عليه

(ب) سداد المقابل دفعة واحدة بعد الانتهاء من تنفيذ العقد: فإذا ما تم الاتفاق مع المتعاقد على أن يحصل على المقابل المالي عقب انتهائه من تنفيذ التزاماته العقدية كاملة غير منقوصة، هنا يحق للجهة الإدارية الامتناع عن الوفاء بالمقابل المالي لحين انتهاء المتعاقد من تنفيذ كافة هذه الالتزامات. .

(ج) الوفاء بالمقابل المالي على دفعتين: غير أن غالبية العقود يتم الاتفاق مع المتعاقد على أن تقوم جهة الإدارة بدفع جزء أو نسبة معينة من المقابل المالي المتفق عليه بمجرد التوقيع على

العقد كدليل على جدية الجهة الإدارية، ثم يطالب المقاول بتنفيذ العقد، فإذا ما انتهى من تنفيذ كافة التزاماته العقدية استحق باقي المقابل المالي الذي لم يتم صرفه بعد.

٢-**دفع المقابل المالي على أقساط :** يجوز أن يكون سداد مستحقات المتعاقد مع جهة الإدارة على أقساط ، هنا تلتزم الجهة الإدارية بسداد ما يحل أجله من أقساط ويختلف السداد على أقساط في تلك الحالة عما يعرف باسم الدفع التدريجي لمستحقات المتعاقد ، فالدفع التدريجي يقتضي أن يرتبط ما يحصل عليه المتعاقد من مبالغ بتقدمه في تنفيذ العقد بحيث يستحق دفعات تحت الحساب متتالية ومتتابعة وترتبط بتقدمه في إنجاز الأعمال المتفق عليها وتعادل نسبة ما أنجزه من أعمال، أما الدفع على أقساط فإنه يرتبط بمدد معينة متى حلت يجب الوفاء بقيمة القسط المتفق عليه.

وقيمة القسط لا ترتبط بالتقدم بالعمل، وقد لا ترتبط بالجدول الزمني للتنفيذ، فهي قد تزيد أو تنقص كثيرا عن قيمة ما تم إنجازه من أعمال بعكس الدفع التدريجي الذي يرتبط بقيمة الأعمال المنجزة أو قيمة المواد المشونة على النحو المشار إليه آنفا

المطلب الثاني

طريقة الدفع التدريجي لمستحقات المتعاقد

ترتبط هذه الطريقة بالعقود التي تخضع لمبدأ التدرج في الدفع أو الدفع التدريجي، ومن أهم هذه العقود عقدي الأشغال العامة والتوريد، إذ يتم صرف مستحقات المقاول في صورة دفعات متتالية ترتبط بالتقدم في العمل [١]، فتقوم الدولة في البداية بصرف دفعة مقدمة إذا ما كانت قد أعلنت عن ذلك ثم تقوم بصرف عدد من المستخلصات الدورية، ثم عند انتهاء العقد يصرف للمتعاقد المستخلص الختامي وهو ما نوضحه على النحو التالي:

الفرع الأول: الدفعة المقدمة.

الفرع الثاني: الدفعات على الحساب.

الفرع الثالث: المستخلص الأخير.

---

(١) د. حمادة عبد الرازق حمادة، العقود الإدارية في النظام السعودي، المرجع السابق ، ص ٢٥٤

الفرع الأول

الدفعة المقدمة

تعريف الدفعة المقدمة: الدفعة المقدمة هي مبلغ مالي يعادل نسبة معينة من القيمة الإجمالية للعقد يحق للجهة الإدارية أن تقوم بصرفه للمتعاقد معها مقدما عقب التوقيع على العقد وقبل أن يستحق أي مقابل مالي جراء تنفيذه، ويجب أن يتم النص عليها في كراسة الشروط والمواصفات الخاصة بالمشروع.

وتختلف شروط صرف الدفعة المقدمة في القانون المصري عن النظام السعودي وهو ما سوف نوضحه على النحو التالي:

أولا: الدفعة المقدمة في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري:

تنص المادة ٤٤ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ م بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة في مصر [١] على أنه " يجوز للجهة الإدارية المتعاقدة صرف دفعة مقدمة من قيمة التعاقد مقابل خطاب ضمان بنكي معتمد دون أي قيد أو شرط بالقيمة أو بالعملة ذاتهما بشرط تضمين كراسة الشروط والمواصفات نسبة الدفعة وطلب تحديد أوجه صرفها، ويتم استنزال قيمة الدفعة المقدمة مما يتم صرفه للمتعاقد مقابل تخفيض قيمة خطاب ضمان الدفعة المقدمة بالنسبة ذاتها "

ويستشف من هذه المادة أن هناك عدة ضوابط تحكم صرف الدفعة المقدمة في القانون المصري وهي:

(أ)-أن صرف الدفعة المقدمة أمر جوازي للجهة الإدارية، فيجوز لها أن تتعاقد بدون الإعلان عن صرف تلك الدفعة، وفي هذه الحالة لا تقوم بالإعلان عنها في كراسة الشروط والمواصفات، كما يجوز لها تلتزم بصرف تلك الدفعة وهنا يشترط أن تقوم بتضمين كراسة الشروط والمواصفات نسبة الدفعة وطلب تحديد أوجه صرفها.

(ب)-أن المشرع المصري لم يحدد قيمة الدفعة المقدمة مثلما فعل نظيره السعودي، والذي حدد قيمة هذه الدفعة بنسبة ٥% من القيمة الإجمالية للعقد، ومن ثم فللجهة الإدارية المتعاقدة حق تحديد قيمة الدفعة المقدمة التي يمكن صرفها للمتعاقد على أن تقوم بتضمين هذه القيمة في

([١])الجريدة الرسمية، العدد ٣٩ مكرر (د) في ٣ أكتوبر ٢٠١٨ م.

كراسة الشروط والمواصفات إذ أنه من غير المعقول أن تقوم الجهة الإدارية بالإعلان عن صرف دفعة مقدمة للمتعاقد دون أن تحدد قيمة هذه الدفعة.

(ج) **أن المشرع المصري لم يحدد حد أقصى للدفعة المقدمة** التي تقوم الجهة الإدارية بصرفها للمتعاقد مثلما فعل نظيره السعودي، والذي اشترط ألا تزيد قيمة الدفعة المقدمة عن خمسين مليون ريال

(د)-أن الجهة الإدارية التي يحق لها صرف الدفعة المقدمة هي الجهة الإدارية المتعاقدة، أي تلك الجهة التي تكون طرفا في العقد والذي ينفذ المشروع لصالحها ومن ثم فلا يجوز لأي جهة أخرى تقرير صرف أو عدم صرف دفعة مقدمة للمتعاقد.

(هـ) يجب ألا يتم صرف الدفعة المقدمة للمقاول إلا بعد أن يقدم ضمان بنكي معتمد، وبدون أي قيد أو شرط ويكون هذا الضمان كافيا للوفاء بقيمة الدفعة المقدمة وبنفس العملة التي تم صرف الدفعة بها.

(و)-يجب أن تقوم الجهة الإدارية المتعاقدة بتضمين كراسة الشروط والمواصفات الخاصة بالمشروع نسبة الدفعة وطلب تحديد أوجه صرفها، وحسنا فعل القانون المصري عندما اشترط على الجهة الإدارية أن تحدد الأوجه التي يحق للمقاول صرف الدفعة المقدمة فيها، فكثيرا من المقاولين يكون غرضهم من التعاقد هو الحصول على الدفعة المقدمة ليس إلا، فإذا ما حصل المقاول على تلك الدفعة قام ببعثرتها يمنيا ويسارا، فإذا ما دخل في صميم التنفيذ وقف عاجزا عن تمويل باقي العقد بعد أن صرف الدفعة المقدمة بدون رابط أو ضابط.

(ل)-يتم **استنزال قيمة الدفعة المقدمة مما يتم صرفه للمتعاقد مقابل تخفيض قيمة خطاب ضمان الدفعة المقدمة بالنسبة ذاتها،** فقيام الجهة الإدارية باسترداد قيمة الدفعة المقدمة يجب أن يتبع منهج التدرج في الخصم بحيث يتم توزيع خصم الدفعة المقدمة على مستخلصات المقاول وفي كل مرة يخفض قيمة خطاب الضمان بنفس قيمة الخصم وذلك حتى لا يتعثر المقاول في تمويل ما تبقي من تنفيذ العقد.

<u>ثانيا: الدفعة المقدمة في نظام المشتريات الحكومية السعودي:</u>

أجازت المادة ٣٨ من نظام المشتريات الحكومية السعودي للجهة الحكومية أن تدفع للمتعاقد معها دفعة مقدمة من استحقاقه بنسبة (٥%) خمسة في المائة من القيمة الإجمالية للعقد، بشرط ألا تتجاوز قيمة الدفعة مبلغ خمسين مليون ريال أو ما يعادلها مقابل ضمان بنكي

مساوٍ لهذه القيمة، وينص على الدفعة المقدمة، إن وجدت، في الشروط والمواصفات عند طرح المنافسة، وتحسم هذه الدفعة من مستخلصات المتعاقد على أقساط ابتداءً من المستخلص الأول .[١]

وتطبيقا لنص تلك المادة فيجب أن يراعي في صرف الدفعة المقدمة الضوابط التالية [٢]:

(أ)–أن المنظم السعودي جعل صرف الدفعة المقدمة أمرا جوازي للجهة الإدارية وهو في هذا يتفق مع المشرع المصري.

(ب)–أن المنظم السعودي حدد قيمة الدفعة المقدمة بنسبة ٥% من القيمة الإجمالية للعقد، وقد كانت هذه النسبة في النظام القديم تصل إلى ٢٠ % من القيمة الإجمالية للعقد، وقد قام مجلس الوزراء السعودي بتعديل تلك النسبة في عام ١٤٢٨ هـ أي بعد صدور نظام المشتريات السعودي بما يزيد عن العام ورفعها إلى ١٠% من القيمة الإجمالية للعقد [٣].

(ج)–المنظم السعودي وضع حد أقصي لقيمة الدفعة المقدمة إذ تطلب ألا تزيد قيمة هذه الدفعة عن مبلغ خمسين مليون ريال.

---

(١) المادة ٣٨ من نظام المشتريات الحكومية السعودي.

(٢) راجع د. أحمد عبد اللطيف السيد، شرح قانون المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي، دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالقانون المصري، الجزء الأول، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض،٢٠١٣م، ص ٤٩.

(٣) ينص البند رقم ١ من قرار مجلس الوزراء السعودي رقم٢٣ وتاريخ ١٤٢٨/١/١٧ هـ والمنشور في جريدة أم القرى السنة ٨٣ ،العدد ٤١٣٩ ، تاريخ الجمعة ١٩ صفر ١٤٢٨هـ ، الموافق ٩ مارس ٢٠٠٧م، على أنه " ١- تعديل قيمة الدفعة المقدمة التي تصرف للمقاولين عند توقيع المشاريع والعقود الحكومية لتكون بنسبة (١٠%) عشرة في المائة من قيمة العقد ، بشرط ألا تتجاوز مبلغ (٥٠.٠٠٠.٠٠٠) خمسين مليون ريال أو ما يعادلها مقابل ضمان بنكي مساوٍ لهذه القيمة ، وينص على الدفعة المقدمة في الشروط والمواصفات عند طرح المنافسة وتحسم على أقساط ابتداء من المستخلص الأول ، وذلك استثناء من حكم المادة (الثامنة والثلاثين) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥٨) وتاريخ ١٤٢٧/٩/٤هـ على أن يكون هذا الاستثناء لمدة (٥) سنوات ابتداء من السنة المالية ١٤٢٨/١٤٢٧هـ ، وأن تقوم اللجنة الوزارية بإعادة النظر في استمرار هذا الاستثناء بعد انتهاء هذه المدة..... "

كما تنص المادة (٣٨) (إجراءات وشروط صرف مستحقات المقاول) من عقد الإنشاءات العامة السعودي على أنه " يتم صرف دفعة مقدمة للمقاول على الحساب لا تتجاوز (١٠%) عشرة بالمئة من قيمة العقد وفقاً لما تنص عليه شروط المنافسة وذلك بعد إبرام العقد وتسليم موقع العمل وبعد تقديم المقاول ضماناً بنكياً بنفس المبلغ، وتستوفى بالخصم من مستحقات المقاول الفعلية بنفس النسبة، وإذا استلم المشروع ابتدائيا أو تم سحب الأعمال أو إنهاء العقد لأي سبب من الأسباب فإن رصيد الدفعة المقدمة غير المسدد يصبح مستحقاً، وواجب السداد فوراً إلى صاحب العمل".

(د)-يجب على المتعاقد أن يقدم ضمان بنكي مساو لقيمة الدفعة المقدمة.

(هـ)-يجب أن يتم النص على الدفعة المقدمة إن وجدت، في الشروط والمواصفات عند طرح المنافسة.

(و)التأكد من توفر السيولة المالية اللازمة في الاعتماد المخصص قبل النص على صرف الدفعة المقدمة في شروط المنافسة [١].

(ل)-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، اعتباراً من المستخلص الأول.

(ي)-لا يجوز صرف دفعة مقدمة عند تجديد العقود القائمة، أو تمديدها، أو التكليف بأعمال إضافية[٢].

ثالثا :مدى التزام الجهة الإدارية بصرف الدفعة المقدمة: سبق القول أن المشرع المصري والمنظم السعودي قد جعلا الأمر جوازيا لجهة الإدارة فيما يتعلق بصرف الدفعة المقدمة ، بحيث أنه يحق للجهة الإدارية صرفها أو الامتناع عن صرفها، إلا أننا نعتقد أن السلطة التقديرية للإدارة في صرف أو عدم صرف الدفعة المقدمة تقف عند الإعلان على هذه الدفعة ومقدارها في كراسة الشروط والمواصفات الخاصة بالمناقصة ، فالإدارة قبل الإعلان حره في تقرير ما إذا كانت ستقوم بصرف دفعة مقدمة للمقاول من عدمه ، غير أنها متى أعلنت في شروط التعاقد وفي كراسة الشروط والمواصفات على قيامها بصرف هذه الدفعة للمتعاقد، فإنها تكون قد التزمت بإرادتها المنفردة، ومن ثم فهي مقيدة بما وعدت به، لا سيما وأن الدفعة المقدمة غالبا ما تكون محل اعتبار للمتعاقد عند التعاقد، ومن ثم فلا يجوز للجهة الإدارية أن تعود وتتكل عما وعدت به وتدعي أن الأمر جوازي لها وأن المشرع قد أعطاها حق المنح وحق المنع ، فكراسة الشروط تعتبر جزء لا يتجزأ من أوراق المنافسة ، والشروط الواردة بها تعتبر من ضمن شروط العقد.

([١]) المادة ٦٢ من اللائحة التنفيذية لنظام المشتريات الحكومية السعودي.

([٢]) د. حمادة عبد الرازق حمادة، العقود الإدارية في النظام السعودي، المرجع السابق ، ص ٢٥٥

إذن يمكن القول أن السلطة التقديرية للجهة الإدارية في صرف الدفعة المقدمة تنحصر في حالتين:

الحالة الأولي: تقرير صرف أو عدم صرف الدفعة المقدمة، فيجب أن يكون ذلك قبل الإعلان عن شروط المنافسة في كراسة الشروط المواصفات إذ يحق لها الإعلان عن هذه الشروط دون تضمينها الدفعة المقدمة، أما إذا ما تم تضمين كراسة الشروط والمواصفات الدفعة المقدمة فتعتبر ذلك من الشروط التي تمس المقابل المالي للمتعاقد والتي لا يحق للجهة الإدارية تعديلها دون موافقة كتابية منه.

الحالة الثانية: أن الجهة الإدارية حره في تحديد قيمة الدفعة المقدمة، فالمشرع المصري لم يقيدها بحد أدني أو حد أقصي ومن ثم فللإدارة حرية مطلقة في تقديرها، أما المنظم السعودي فقد قرر لها حد أدني لا تقل عن١٠ % من القيمة الإجمالية للعقد وحد أقصي لا يجوز أن تزيد عن خمسين مليون ريال [١]، وللإدارة سلطة تقديرية في تقدير قيمة الدفعة المقدمة بين هذين الحدين.

لذا فإننا لا نتفق مع ما ذهب إليه ديوان المظالم السعودي في أن صرف الدفعة المقدمة أمرا متروكا لحرية الإدارة ، إذ يقول الديوان " إذا كان صرف الدفعة المقدمة جوازيا لجهة الإدارة إلا أن استبقائها لخطاب الضمان المقدم من المقاول مقابل هذه الدفعة المقدمة بما يجاوز المدة المعقولة يعد خطأ يوجب التعويض عما سببه من ضرر للمقاول ومن ثم يحتاج إلى تحقيق – فعلى الدائرة المختصة أن تناقش طلب التعويض عن الأضرار المترتبة على التأخر في صرف مستحقات المقاول طبقا لقواعد المسؤولية ، فهذا التعويض ليس من ضمن الفوائد الربوية المحرمة شرعا "[٢].

ونرى أن الدفعة المقدمة طالما أعلنت الجهة الإدارية المتعاقدة عن صرفها في كراسة الشروط والمواصفات وحددت قيمتها فيجب عليها أن تقوم بالوفاء بها للمتعاقد باعتبارها كانت

---

(١) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ٢٥٨.

(٢) ملخص حكم التدقيق رقم ٧٥٢/ت /١ لعام ١٤١١ هـ، أشار إليه د. على شفيق الصالح، ا. محمد عبد الرحمن المعارك، الدعاوى الإدارية والأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٢ هـ –٢٠١١ م، ط١، ص ٦٣.

شرطا جوهريا محل اعتبار لدى المتعاقد لولاه لما أقدم على التعاقد، وأنها تمس المقابل المالي له، إذ أن المتعاقد حتما ما راعي عند تدبير تمويل العقد قيمة هذه الدفعة المقدمة والوقت المحدد للوفاء بها من قبل الجهة الإدارية.

الفرع الثاني

الدفعات تحت الحساب

- **<u>ماهية الدفعات تحت الحساب:</u>** وهي عبارة عن دفعات شهرية (متغيرة) تقوم الجهة الإدارية بصرفها للمقاول نظير الأعمال التي تم تنفيذها وتسليمها تباعاً بالمشروع وتحدد قيمة تلك الدفعات من خلال عمل مستخلصات دورية يقدمها المقاول للاستشاري للمراجعة والاعتماد وتوجيه الجهة الإدارية بالصرف ويطلق عليها مستخلصات جارية [١].

وتتميز تلك الدفعات بأنه يتم صرفها وفقا لتقدم المقاول بالعمل [٢]، فكلما تقدم المقاول في إنجاز الأعمال استحق دفعة تحت الحساب طبقا للبرنامج الزمني للتنفيذ الذي يقدمه المقاول، وتوافق عليه الجهة الإدارية ، فإذا ما كان من حق الجهة الإدارية أن توقع غرامة تأخير على المقاول الذي أخل بالمدد المنصوص عليها في البرنامج الزمني للتنفيذ ، فإنه إذا ما أنجز المقاول الأعمال المتفق عليها في المواعيد المتفق عليها يستحق دفعة تحت الحساب تعادل قيمة الأعمال

---

(١)د. محمد سعيد أمين، الأسس العامة للالتزامات وحقوق المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ العقد الإداري، مطبعة جامعة عين شمس ،١٩٨٣م، ص ٣٦٥.

(٢) تنص المادة ٨٥ من قانون المناقصات والمزايدات المصري على أنه " "تلتزم الجهة الإدارية المتعاقدة بأن تصرف للمقاول دفعات تحت الحساب تبعا لتقدم العمل وذلك خلال ستين يوما من تاريخ تقديم المستخلص لها ،و تلتزم خلالها – بمراجعته والوفاء بقيمة ما يتم اعتماده ، وإلا التزمت بأن تؤدى للمتعاقد تعويض يعادل تكلفة التمويل لقيمة المستخلص المعتمد بعد استنزال – ما قد يكون مسدد للمقاول من دفعات مقدمة عن كل مستخلص وذلك عن فترة التأخير التي تجاوز مدة الستين يوماً المشار إليها ووفقا لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي في تاريخ اليوم التالي لانتهاء الستين يوما.

ويتعين على الجهة الفنية المختصة بالإشراف على تنفيذ الأعمال الانتهاء من مراجعة ما يقدم إليها من مستخلصات ورفع تقارير دورية للسلطة المختصة خلال مدد لا تجاوز كل منها ستين يوم تبدأ أولها من التاريخ المحدد لبدء التنفيذ تتضمن موقف صرف قيمة المستخلصات ومدى توافر التمويل اللازم لكل منها من واقع البرنامج الزمنى لتنفيذ المشروع وعلى السلطة المختصة بكل جهة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لضمان عدم تأخر صرف قيمة المستخلصات عن المواعيد المقررة "

المنجزة وما تم تشوينه من مواد وأدوات صالحة للتركيب طالما تم تشوينها في موقع المشروع بحالة جيدة للاستعمال الدائم[١] .

والمستخلصات هي جداول يذكر فيها البنود التي تم تنفيذها ووحدة قياسها وكميتها ونسبة الصرف، كما ينبغي أن تكون الأعمال المذكورة بالمستخلص الجاري قد تم تسليمها لاستشاري المشروع وإلا سيتم حذفها من المستخلص تماماً أو تخفيض نسبة صرفها.

والمستخلصات هي أداه متعارف عليها في مجال المقاولات وهدفها حساب مستحقات الطرف المنفذ للأعمال عما تم إنجازه بشكل دقيق، ويتم عملها بصورة دورية [٢] على فترات متساوية (شهرية أو أسبوعية أو نصف شهرية).

ويعبر كل مستخلص عن الأعمال التي تمت منذ بداية المشروع وحتى تاريخ تقديم المستخلص ويكون إجمالي قيمة الأعمال بكل مستخلص هو عبارة عن إجمالي قيمة الأعمال التي تم تنفيذها بالمشروع منذ بدايته. مع خصم المبالغ المالية التي تم صرفها سابقاً بمعرفة قسم الحسابات لمعرفة المبلغ المستحق للصرف.

إذن يمكن القول أن الغرض من المستخلص هو صرف دفعات مالية من الجهة الإدارية للمتعاقد مع الإدارة نظير ما تم إنجازه من أعمال [٣] ويتم إعداداه بواسطة المكتب الفني للمتعاقد ويتم مراجعته بمعرفة المكتب الفني للاستشاري ثم يقدم للجهة الإدارية للصرف بعد اعتماد الاستشاري

ويتعين على الجهة الفنية المختصة بالإشراف على تنفيذ الأعمال الانتهاء من مراجعة ما يقدم إليها من مستخلصات ورفع تقارير دورية للسلطة المختصة خلال مدد لا تجاوز كل منها ستين يوما تبدأ أولها من التاريخ المحدد لبدء التنفيذ وتتضمن موقف صرف قيمة المستخلصات

---

(١)د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ١٧١.

(٢)تنص المادة ٥٠ من عقد الإنشاءات العامة الموحد السعودي على أنه " تصرف استحقاقات المقاول وفق ما يتم إنجازه من عمل وحسب المستخلصات التي يصادق عليها الاستشاري أو الجهة الفنية المشرفة على المشروع، وبصفة دورية وبمعدل مستخلص واحد كل شهر على الأقل".

(٣) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ٢٥٨.

ومدى توافر التمويل اللازم لكل منها من واقع البرنامج الزمنى لتنفيذ المشروع وعلى السلطة المختصة بكل جهة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لضمان عدم تأخر صرف قيمة المستخلصات عن المواعيد المقررة.

- **<u>حالات صرف الدفعة تحت الحساب</u>:** تتنوع الأعمال التي يحق معها للجهة الإدارية أن تقوم بصرف دفعات تحت الحساب للمقاول مقابلا لها [1] وهو ما نوضحه على النحو التالي:

١- **<u>الأعمال المنجزة</u>:** وهي تلك الأعمال التي تمت فعلا؛ أي ما قام المقاول بإنجازه من أعمال على أرض الواقع، ويشترط لصرف المستخلص عن هذه الأعمال أن تكون قد تمت مطابقة للشروط والمواصفات المتفق عليها عقدا وذلك من واقع الفئات الواردة في الجدول، وتقرير ما إذا كانت الأعمال المنجزة مطابقة للمواصفات من عدمه هو من اختصاص استشاري المشروع التي عهدت إليه الجهة الإدارية بالإشراف على أعمال المقاول.

٢- **<u>المشونات:</u>** ويشترط لصرف قيمة هذه المواد الشروط التالية:

- أن يقوم المقاول باستعمالها في العمل الدائم وليس العمل المؤقت، ومن أمثلة تلك المواد الحديد، والأسمنت وخلافه.

-أن تكون تلك المواد مطابقة للشروط الفنية.

---

(١) تنص المادة ٨٥ من قانون المناقصات والمزايدات المصري على أنه " ويكون صرف الدفعات تحت الحساب على النحو الآتي:

(أ) بواقع ٩٥ % من القيمة المقررة للأعمال التي تمت فعلا مطابقة للشروط والمواصفات وذلك من واقع الفئات الواردة بالجدول.

كما يجوز صرف ألـ ٥% الباقية نظير كتاب ضمان معتمد من أحد البنوك المحلية ينتهي سريانه بعد مضي ثلاثين يوما من تاريخ حصول الاستلام المؤقت.

(ب) بواقع ٧٥ % من القيمة المقررة للمواد التي وردها المقاول لاستعمالها في العمل الدائم والتي يحتاجها العمل فعلا بشرط أن تكون مطابقة للشروط وموافقة عليها وأن تكون مشونة بموقع العمل وبحالة جيدة بعد إجراء الجرد الفعلي اللازم وذلك من واقع فئات العقد، وتعامل كالمشونات المواد التي تورد لموقع العمل صالحة للتركيب إلى أن يتم تركيبها "؛ راجع في هذا الصدد د. صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٤ م، ص ١٣٩.

– أن توافق الجهة الإدارية عليها.

– أن يقوم المقاول بتشوينها في موقع العمل فعلا، فإذا ما كان المقاول قد اشتراها، غير أنه لم يقم بنقلها إلى موقع العمل فلا يجوز له المطالبة بدفعة تحت الحساب.

– أن تكون بحالة جيدة، فإذا ما ترك المقاول الأسمنت متعرضا لعوامل الجو، فسقطت عليه الأمطار، مما تسبب في فساده، فلا يجوز له طلب صرف دفعه تحت الحساب عنه لأنه ليس بحالة جيدة، ولا يمكن استخدامه في المشروع وسبب ذلك يرجع إلى تقصير منه إعمالا لقاعدة " من سعي إلى هدم ما بني على يديه فسعيه مردود عليه ".

وتتأكد الجهة الإدارية من قيمة هذه المواد ومدى مطابقتها للشروط ومدى صلاحيتها للعمل عن طريق إجراء الجرد الفعلي اللازم للكشف عن ذلك، لذا لا يسوغ للمقاول أن يمنع استشاري الإدارة من جرد تلك المواد والتأكد من مطابقتها لفئات العقد.

٣- **<u>المواد التي تورد لموقع العمل صالحة للتركيب</u>:** فهذه المواد تعامل كالمشونات إلى أن يتم تركيبها

وقد نصت المادة ٦/٣٨ من عقد الإنشاءات العامة السعودي على أنه" يصرف للمقاول وبحد أقصى ٧٠% من القيمة الشرائية للمواد الدائمة والأجهزة الموردة إلى الموقع (التشوينات) على ألا يزيد ما يصرف للمقاول عن (٥٠%) خمسين بالمئة من قيمة كل بند، وفقاً للشروط التالية:

أ–أن تكون تلك المواد مشمولة في ملحق العقد للدفع مقابلها عند توريدها لموقع العمل.

ب –أن تكون المواد أو الأجهزة الموردة مطابقة للشروط والمواصفات ومعتمدة من قبل المهندس.

ج –أن تكون مشونة في موقع العمل ومجرودة جرداً فعلياً من واقع فئات العمل وتحت حراسة ومسئولية المقاول.

د –ألا يقوم المقاول بنقلها إلى موقع آخر أو استخدامها في غير أعمال العقد.

هـ –حينما تكون التجهيزات الآلية والمواد قد دخلت كجزء من الأعمال الدائمة يستكمل صرف المتبقي من قيمتها ضمن المستخلص الذي يتم بموجبه صرف تلك البنود.

- **قيمة الدفعة تحت الحساب:** لم يشير المشرع المصري في قانون المناقصات والمزايدات الجديد إلى قيمة الدفعة تحت الحساب، واكتفى المشرع في المادة ٤٥ من هذا القانون بالنص على أنه في مقاولات الأعمال تقوم الجهة الإدارية بصرف دفعات تحت الحساب حسب تقدم العمل، غير أن نظام المناقصات والمزايدات القديم الصادر عام ١٩٩٨ م قد نص على قيمة هذه الدفعات، فقد حددت المادة ٨٥ من هذا القانون [١] قيمة تلك الدفعات على النحو التالي:

(أ) **قيمة الدفعة تحت الحساب بالنسبة للأعمال المنجزة:** فتكون قيمة الدفعة تحت الحساب بواقع ٩٥ % من القيمة المقررة للأعمال التي تمت فعلا مطابقة للشروط والمواصفات وذلك من واقع الفئات الواردة بالجدول.

كما يجوز صرف ألـ ٥% الباقية نظير كتاب ضمان معتمد من أحد البنوك المحلية ينتهي سريانه بعد مضي ثلاثين يوما من تاريخ حصول الاستلام المؤقت

(ب) قيمة الدفعة تحت الحساب بالنسبة للمشونات والمواد الصالحة للتركيب وتكون قيمة الدفعة تحت الحساب بواقع ٧٥ % من إجمالي قيمة تلك المواد.

الفرع الثالث

المستخلص الأخير

يطلق على هذا المستخلص بالمستخلص الختامي، ولا يصرف المستخلص الأخير إلا بعد تسليم الأعمال تسليما مؤقتا [٢]، أي بعد انتهاء المقاول من إنجاز كامل الأعمال المتفق عليها، هنا يكون لزاما على الجهة الإدارية أن تقوم بتحرير الكشوف الختامية بقيمة جميع

---

[١] مستبدلة بقرار وزير المالية رقم ٢١٩ لسنة ٢٠٠٩م.

[٢]تنص المادة ٨٥ من قانون المناقصات والمزايدات المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨م على أنه " .... ج) بعد تسلم الأعمال مؤقتا، وتقوم الجهة الإدارية بتحرير الكشوف الختامية بقيمة جميع الأعمال التي تمت فعلا، ويصرف للمقاول عقب ذلك مباشرة ما تستحقه بعد خصم المبالغ التي صرفها على الحساب أو أي مبالغ أخرى مستحقة عليه "

الأعمال التي تمت فعلا، وتقدر الجهة الإدارية القيمة الإجمالية للأعمال، ثم تقوم بخصم ما سبق للمقاول أن تقاضاه من دفعات تحت الحساب، ويصرف للمقاول عقب ذلك مباشرة الفرق بين القيمة الإجمالية وما تم صرفه له من دفعات[١].

ويلاحظ أن المشرع المصري لم ينص على قيمة معينة للمستخلص الأخير، فالعبرة عنده هي بالدفعات التي يتم صرفها تحت الحساب، وما تبقي من قيمة إجمالية للمشروع في نهاية العقد يكون هو قيمة المستخلص الأخير، وهذا عكس مسلك المنظم السعودي الذي نص على حد أدني للمستخلص الختامي يختلف في عقد الأشغال العامة عن سائر العقود الأخرى.

فقد ذهبت المادة ٤٠ من نظام المشتريات الحكومية السعودي على أنه يجب ألا يقل قيمة المستخلص الأخير عن (١٠%) عشرة في المائة في عقود الأشغال العامة وعن (٥%) خمسة في المائة في العقود الأخرى بعد تسليم الأعمال تسليماً ابتدائياً، أو توريد المشتريات [٢].

واشترط المنظم السعودي لصرف المستخلص الختامي عدة شروط وهي [٣]:

١- لا يصرف إلا بعد تنفيذ المتعاقد لكافة التزاماته التعاقدية.

٢- يجب على المتعاقد قبل صرف المستخلص الختامي تقديم الشهادات التالية [٤]:

١-شهادة من مصلحة الزكاة والدخل، تثبت تسديد الزكاة أو الضريبة المستحقة.

٢-شهادة من المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية، بتسجيل المنشأة في المؤسسة، وتسديد الحقوق التأمينية.

٣ – الشهادات التي يتوجب تقديمها بموجب نماذج العقود المعتمدة.

---

(١) د. حمادة عبد الرازق حمادة، العقود الإدارية في النظام السعودي، المرجع السابق ، ص ٢٥٦

(٢) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ٢٥٩.

(٣) المادة ٤٠ من نظام المشتريات الحكومية، كما تنص المادة ٥٠ من عقد الأشغال العامة الموحد على أنه " تصرف استحقاقات المقاول وفق ما يتم إنجازه من عمل وحسب المستخلصات التي يصادق عليها الاستشاري أو الجهة الفنية المشرفة على المشروع، وبصفة دورية وبمعدل مستخلص واحد كل شهر على الأقل، ويؤجل صرف المستخلص الأخير الذي ينبغي ألا يقل عن نسبة ١٠% من قيمة العقد أو قيمة الأعمال المنجزة حتى يتم الاستلام الابتدائي للمشروع وتقديم شهادة من مصلحة الزكاة والدخل تفيد تسديد ما يستحق من زكاة أو ضريبة".

(٤) المادة ٦٦ من اللائحة التنفيذية.

ولعل موقف المنظم السعودي كان أكثر نضجا من نظيره المصري ، عندما اشترط ألا تقل قيمة المستخلص الأخير عن نسبة معينه من القيمة الإجمالية للعقد ، فكثيرا ما يكون على المتعاقد مستحقات للحكومة، كغرامات تأخير مفروضة عليه أو تعويضات أو خلافه ، ويحق للدولة أن تقوم بعمل مقاصة بين مستحقاتها لدى هذا المتعاقد وما يستحقه هذا المتعاقد لديها من مبالغ مالية ، ويجب أن يكون المستخلص الختامي كافيا لإجراء تلك المقاصة ولا يتأتى ذلك إلا إذا تبقى للمقاول لدى الجهة الإدارية مبالغ مالية كبيرة تكفي لخصم ما عليه من مستحقات مالية.

كما أن المنظم السعودي قد تطلب لصرف هذا المستخلص أن يقوم المقاول بتقديم بعض الشهادات [١] والتي لن يستطيع الحصول عليها إلا بعد أن يكون قد أوفي ما عليه للجهات الحكومية من مبالغ ،فإلزام المقاول بتقديم شهادة من الزكاة والدخل يكون شرطا ضامنا لقيام المتعاقد بسداد ما عليه من مبالغ وضرائب ورسوم لتلك الجهة سواء أكانت متعلقة بالمشروع محل التعاقد أو بمشاريع أخرى ، لذا فإننا نناشد المشرع المصري أن يسلك مسلك المنظم السعودي في خلق فرص تؤدي إلى قيام المقاولين بسداد ما عليهم من ضرائب ورسوم للدولة حتى يتمكنوا من صرف باقي مستحقاتهم حفاظا على المال العام.

ويجب التنويه إلى أنه يحق للجهة الإدارية المتعاقدة أن تستوفي من المستخلص الختامي ما يستحق لها على المتعاقد من أموال سواء تعلق هذا الأمر بالمشروع الذي يصرف المستخلص الختامي عنه أو أي مشروع أخر، كما يحق للجهات الإدارية الأخرى أن تطلب من

---

(١) تنص المادة ٣٨ من عقد الإنشاءات العامة الموحد السعودي على أنه:

"٤/٣٨: يؤجل صرف المستخلص الأخير الذي ينبغي ألا تقل نسبته عن (١٠%) عشرة بالمئة من قيمة الأعمال المنجزة حتى يتم الاستلام الابتدائي للأعمال وتقديم المقاول ما يلي:

أ- شهادة من مصلحة الزكاة والدخل تثبت تسديد الزكاة أو الضريبة المستحقة.

ب- شهادة من المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية بتسجيل المنشأة في المؤسسة وتسديد الحقوق التأمينية.

ج- نسخة أصلية من كامل المخططات الهندسية كما نفذت، وفقاً لما تنص عليه المادة (٨/٣٣) من هذه الشروط.

٥/٣٨ بعد استلام الأعمال استلاماً ابتدائياً وتقديم الشهادات والوثائق المشار إليها في الفقرة (٤/٣٨) من المادة يقوم صاحب العمل بصرف قيمة المستخلص الختامي بعد أن يخصم من قيمته ما يكون قد بقي من قيمة الدفعة المقدمة والمبالغ التي سبق صرفها للمقاول على الحساب أو أية مبالغ أخرى مستحقة على المقاول".

الجهة الإدارية المتعاقدة أن تقوم بخصم ما تستحقه لدى المقاول من المنبع من هذا المستخلص الختامي.

المبحث الخامس

الجزاء المترتب على تأخر الإدارة في صرف مستحقات المقاول

مهما تأخرت الجهة الإدارية في صرف مستحقات المتعاقد ،فإنه لا يجوز لها أن تمتنع عن الوفاء بها [١]، باعتبار أن الامتناع عن صرف تلك المستحقات يعتبر من قبيل أكل أموال الناس بالباطل والمنهي عنه في قوله تعالي " وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ "[٢] **وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا في مصر** " ومن حيث أنه عن الوجه الأخير من الطعن والخاص في عدم أحقية المطعون ضده في أية مبالغ مقابل بند تثبيت التربة ، فإن هذا البند قد تم تنفيذه بناء على توصية استشاري الهيئة ....ووافقت الهيئة على توصيات الاستشاري في هذا الخصوص وإذ اتضح أن تنفيذ هذه الأعمال تكلف مبلغ .... فإن المطعون ضده يستحق صرف هذا المبلغ " [٣].

غير أن تأخر الإدارة في صرف مستحقات المتعاقد يعتبر إخلالا بمبدأ تنفيذ العقد بحسن نية، كما أنه مخالف لمبدأ ضرورة وفاء الإدارة بتعهداتها إعمالا لقوله " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ "[٤] ومن ثم فهو يعتبر خطأ في جانب الجهة الإدارية يستوجب توقيع الجزاء المناسب، فضلا عن التعويض الجابر والكافي والعادل لكافة الأضرار التي لحقت بالمتعاقد من جراء هذا الخطأ، لذلك سوف نقسم تلك الجزاءات إلى ثلاثة أنواع على النحو التالي:

المطلب الأول: جزاءات تستهدف تعويض المتعاقد

المطلب الثاني: جزاءات تستهدف عقاب المتسبب في التأخير

المطلب الثالث: جزاءات تستهدف إنهاء العلاقة التعاقدية

([١])أ. بشار رشيد المزوري، المسؤولية التعاقدية للإدارة في تنفيذ العقود الإدارية، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨ م، ط ١، ص ١٢٩ وما بعدها.

([٢]) سورة البقرة، الآية ١٨٨.

([٣]) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم٦٢٢٧ لسنة ٤٥ ق، جلسة ٢٠٠٤/١/٦ م.

([٤]) سورة المائدة، الآية (١).

المطلب الأول

جزاءات تستهدف تعويض المتعاقد

لعل المضرور الأول والأخير من تأخر الجهة الإدارية في صرف مستحقاته هو المتعاقد ذاته ،فكثيرا ما يعول المتعاقد على ميعاد صرف تلك المستحقات وقيمتها في تنفيذ التزاماته التعاقدية ، وطالما أن الضرر الذي يصيب المتعاقد في هذه الحالة هو ضرر مالي يمكن أن يترتب عليه أضرار أخرى، لذا فإن القضاء لا يتردد في تعويض المتعاقد ماليا عما أصابه من أضرار، فضلا عن تحميل جهة الإدارة فوائد تأخيرية عن مدد التأخير ، كما أقر القضاء بتعويضات من نوع أخر منها مد مدة العقد بمقدار مدد التأخير، فضلا عن حق المتعاقد في الإعفاء من غرامة التأخير وتكاليف الإشراف وهو ما سوف نتناوله في الفروع التالية :

الفرع الأول: حق المتعاقد في التعويض المالي.

الفرع الثاني: حق المتعاقد في الحصول على فوائد تأخيريه.

الفرع الثالث: حق المتعاقد في تمديد العقد الإداري.

الفرع الرابع: حق المتعاقد في الإعفاء من غرامة التأخير وتكاليف الإشراف.

الفرع الأول

حق المتعاقد في التعويض المالي

إن مجرد التأخر في صرف مستحقات المتعاقد يعتبر خطأ عقدي في جانب جهة الإدارة يرتب مسؤولية الإدارة، دون حاجه لإثبات أن هناك ضررا قد أصاب المتعاقد من جراء ذلك التأخير [1]، فالضرر مفترض من حدوث واقعة التأخير في صرف المستحقات عن المواعيد المقررة قانونا، وسوف نعرض فيما يلي موقف القضاء الفرنسي والمصري والسعودي من مسألة تعويض الجهة الإدارية للمتعاقد تعويضا ماليا عند تأخرها في صرف مستحقاته:

([1]) د. حمدي حسن الحلفاوي، ركن الخطأ في مسؤولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري، ط١، ٢٠٠٢م، ص٣١٣.

أولا: موقف القضاء الفرنسي: استقر مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة تعويض الجهة الإدارية للمتعاقد تعويضا ماليا عند تأخرها في صرف مستحقاته، واشترط مجلس الدولة للتعويض في هذه الحالة أن يكون التأخير لمدة طويلة أو حدث بسوء نية من الإدارة ، كما قرر مجلس الدولة الفرنسي عدم جواز الاتفاق على إعفاء الإدارة من المسؤولية في هذه الحالة، ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي التاريخية في هذا الشأن ، حكمه الصادر بتاريخ ١٩١٢/٧/٢٤ الذي قرر فيه أن "اتفاقات إعفاء الإدارة من المسئولية في التأخير في الوفاء بالثمن، لا تحول بين المتعاقد والحصول على تعويضات، إذا كان تأخر الإدارة عن الوفاء بالثمن تأخر غير عادي، أو تم بسوء نية من جانبها".

وقد طبق القاضي الإداري قواعد القانون المدني الفرنسي على مسؤولية الإدارة التعاقدية الناتجة عن التأخر في أدائها للمقابل المالي التي تقضي بأنه " إذا لحق الدائن ضرر من تأخر مدينه بسوء نية وكان هذا الضرر مستقل عن هذا التأخير يجوز له طلب التعويض فضلا عن الفوائد التأخيرية عن الدين " [١]، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه " بأن مجرد التأخر البسيط للإدارة في دفع المبالغ المستحقة عليها، ينشئ على عاتقها الالتزام بالتعويض تحت بند فوائد التأخير " [٢].

ثانيا: موقف القضاء المصري: الأمر مستقر في القضاء المصري على حق المقاول في المطالبة بتعويض مالي عند تأخر الإدارة في صرف مستحقاته المالية، **وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا** " لا يسوغ للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ التزاماته العقدية بحجة تأخر الإدارة في صرف مستحقاته وإنما كان يتعين عليه أن يستمر في التنفيذ ثم يطالب الإدارة بالتعويض إن كان له محل " [٣].

---

(١) الفقرة الرابعة من المادة (١١٥٣) من القانون المدني الفرنسي.

(٢)حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٩ نوفمبر ١٩٤٩ م أشار إليه د. حمدي علي عمر، بحث بعنوان المسؤولية التعاقدية للإدارة (دراسة مقارنة)، المجلة القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، العدد الثامن، ١٩٩٦ م، ص٢٠٧.

(٣) الطعن ٥٩٥٩ لسنة ٤٩ ق سالف الإشارة إليه.

غير أن الحكم بتعويض مالي على الجهة الإدارية عند تأخرها في صرف مستحقات المتعاقد أصبح محل نظر بعد صدور القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ الخاص بتنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، ذلك أن المادة ٤٥ من هذا القانون قد قصرت قيمة التعويض المالي الذي يؤدى للمتعاقد بما يعادل تكلفة التمويل لقيمة المطالبة أو المستخلص المعتمد عن فترة التأخير وفقا لسعر الائتمان والخصم المعلن لدى البنك المركزي وقت المحاسبة.

وموقف المشرع المصري في الاكتفاء بمنح المتعاقد تعويضا يعادل تكلفة التمويل وفقا لسعر الائتمان والخصم وقت المحاسبة هو أمر محل نقد ، ذلك أن تكلفة التمويل لا تتناسب مع ضخامة الأضرار التي لحقت بالمتعاقد جراء تأخر الإدارة في صرف مستحقاته أو عدم الوفاء بها في المواعيد المقررة ، فالأضرار حتما ستكون جسيمة ،إذ سوف يترتب على التأخير حتما عجز السيولة النقدية لدى المقاول ، وما يترتب على ذلك من آثار أخصها توقفه عن صرف رواتب عماله ، وعجزه عن شراء المواد الخام والمعدات اللازمة لإنجاز المشروع في المواعيد المتفق عليها ومن ثم خضوعه لغرامات التأخير والجزاءات الإدارية الأخرى ، وهو ما يستوجب أن يكون التعويض المحكوم به جابرا لكافة تلك الأضرار ،ولا شك أن إعطائه تعويضا يعادل تكلفة التمويل وفقا لسعر الائتمان لا يمكن أن يغطي كل تلك الأضرار، نظرا لأن سعر الخصم والائتمان ثابت.

ومن ناحية أخري فإن تلك المستحقات إذا ما كانت في يد المقاول واستثمرها في السوق بصفته تاجرا لكانت قد أدرت عليه ربحا يعادل أضعاف تكلفة التمويل، وطالما أن عدم الوفاء بالمستحقات في المواعيد المقررة يعتبر خطأ في حق الجهة الإدارية، فيجب أن يكون للمقاول الحق في تعويض عادل وكافي وجابر لكافة ما لحق به من أضرار.

لذا فإننا نري ترك تقدير قيمة التعويض للسلطة التقديرية للقاضي، بحيث يحددها القاضي في ضوء جسامة الأضرار التي لحقت بالمتعاقد جراء عدم الوفاء بالمبالغ المستحقة في المواعيد المقررة دون إلزام القاضي بنسب أو قيمة معينة، فلا شك أن القاضي هو الأقدر على تقدير قيمة تلك الأضرار، بحيث يتسم التعويض المحكوم به بأن يكون جابرا وعادلا.

ثالثا: موقف القضاء السعودي:

الحكم بتعويض مالي للمتعاقد عند تضرره من تأخر الإدارة في صرف مستحقاته المالية كان مثار نزاع أمام ديوان المظالم السعودي، حيث كان هناك اتجاهين أحدهما مؤيد والأخر معارض ولكل منهما حججه وأسانيده وهو ما سوف نوضحه على النحو التالي:

الاتجاه المؤيد لحق المتعاقد في التعويض المالي عند التأخر في صرف مستحقاته:

وهذا هو الاتجاه القديم لديوان المظالم السعودي ويقضي بمنح المتعاقد غرامة مالية كجزاء لتأخر الجهة الإدارية في صرف مستحقاته المالية ويمكن القول بأن ديوان المظالم السعودي كان يحكم للمتعاقد بتعويض جزافي يعادل ما نسبته ١٠% من إجمالي تكلفة العقد، ووفقا لهذا الاتجاه فإن مجرد التأخر في صرف المستحقات يكّون ركن الخطأ أما عن الضرر فهو مفترض بحدوث واقعة التأخير [١]، ويستند هذا الرأي إلى الأسباب التالية:

١- أن التعويض هنا ليس عن تأخر السداد وإنما عن الضرر، فالتأخير في تسديد المستحقات أو إيقافها يرتب في الغالب أضرارا جسيمة وهذا يخالف المستقر عليه في القاعدة النبوية "لا ضرر ولا ضرار"، فإذا كان الأصل أنه لا يجوز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية، فليس معني ذلك أن تتأخر الجهة الإدارية عن الوفاء بالتزاماتها العقدية، فإخلال المتعاقد بالتزاماته العقدية يعد خطأ يرتب مسؤولية المتعاقد ويحق معه للإدارة مطالبته بالتعويضات المالية ، لذا فيكون من باب العدالة أن يكون عدم وفاء الجهة الإدارية بمستحقات المتعاقد أو تأخرها في الوفاء بها بمثابة خطأ في جانبها يستوجب حق المتعاقد في طلب التعويض عن كافة ما لحقه من أضرار.

٢-لم يعطي المشرع للجهة الإدارية الحق في تأخير صرف المستحقات وإيقافها بسبب تدني الأداء، ولكنه أوجب على الجهة الإدارية أن تقوم بصرف مستحقات المتعاقد معها في المواعيد المتفق عليها بموجب العقد بالنسب التي يستحقها، لأن ذلك يؤدي إلى الإضرار بالمتعاقد والمساهمة في تدني مستوى أدائه.

---

(١) يترتب على افتراض وقوع الضرر من مجرد تأخر الجهة الإدارية في صرف مستحقات المتعاقد انتقال عبء إثبات وقوع الضرر إلى جهة الإدارة التي يتوجب عليها إثبات عدم وقوعه لنفي مسؤوليتها المالية راجع د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ٢٦٥.

٢- أنه لا يحق للجهة الإدارية أن تتخذ من التأخر في صرف مستحقات المتعاقد وسيلة للضغط على المتعاقد لتحسين الأداء إذ أن ذلك يحدث آثارا عكسية ويعتبر بمثابة عقوبة توقعها جهة الإدارة على المتعاقد معها، وتعتبر عقوبة غير مشروعة لعدم وجود نص نظامي يقضي بها، طالما أن النظام لم يجعل الامتناع عن صرف المستحقات جزاء على إخلال المتعاقد في التزاماته العقدية.

٣- أن تأخر الإدارة في صرف مستحقات المتعاقد يعد خروجا على مبدأ الوفاء بالعقود وقد شدد كل من الكتاب الكريم والسنة النبوية المطهرة على أن الوفاء بالعقود والالتزامات يعتبر بمثابة واجب شرعي.

٤- أن التعويض المالي لا يعتبر من قبيل الربا وإنما هو عقوبة للجاني وتعويض عن منفعة تفوتت بحرمان المجني عليه من الانتفاع بماله مدة بقائه في يد الجاني، وهكذا الأمر بالنسبة لمطل الغني ولي الواجد" وتهدف تلك العقوبة إلى مجازاة المقصر في الوفاء بالتزاماته بجزاء مالي يقدر بحجم الضرر المتوقع في الغالب، ليدفع كتعويض للطرف الآخر في الالتزام باعتباره المتضرر بسبب ذلك التقصير في الغالب إذا ادعى تضرره منه. وهذا واضح من تضعيف الغرامة في المسائل السابقة التي ذكرها شيخ الإسلام ابن تيمية. وصرف قيمتها لمن وقع عليه الضرر، دون بيت المال، وكذا من مسألة الالتزام بدفع غرامة معينة لقاء منفعة مظنونة كما في بيع العربون، والشرط الجزائي.

لذا فإن فرض التعويض جراء تأخر الإدارة في صرف مستحقات المتعاقد يعتبر بمثابة عقوبة مالية لإخلال الجهة الإدارية بمبدأ الوفاء بالعقود، فيتعين مجازاة من أخل بنص شرعي بعقوبة تعزيرية لما تقرره الشريعة الإسلامية من أن كل أمر محرم لم يرد فيه عقوبة دنيوية محددة، فإن فيه عقوبة تعزيرية يقدرها القضاء مسترشدا في ذلك بظروف القضية وملابساتها، وما جرى عليه العرف، وحيث إن الجزاء التعزيري في الشريعة الإسلامية يتنوع إلى بدني ومالي، وحيث أن العقوبة كلما كانت من جنس العمل الذي أوجبها كلما كانت أجدر أو أولى بالاختيار من غيرها.

وحيث أن تقصير الجهة الإدارية هنا يتعلق بالمال، لذا فإن الأولى توقيع جزاء مالي على هذه الجهة لما تقرر من أن الجزاء من جنس العمل، وحيث إن مدعي الضرر بسبب

التقصير المشار إليه هو الجهة المتوقع تضررها بسبب ذلك، لذا فإن الأولى أن يقدر ما تجازى به الجهة الإدارية بحجم الضرر المتوقع حدوثه بسبب التقصير ليكون ذلك من نصيب مدعي الضرر، طالما أن التقصير متعلق به دون غيره [1].

وقد حكم ديوان المظالم للمتعاقد بتعويض جزافي في هذه الحالة تبلغ قيمته ١٠% من القيمة الإجمالية للعقد **ومن ذلك ما قرره ديوان المظالم السعودي من أنه** " وإذا ثبت هذا فإنه يتعين حينئذ في هذه القضية إلزام المدعى عليها بغرامة مالية تقدر بحجم الضرر المتوقع في

([1]) وقد استدل هذا الاتجاه بمشروعية توقيع عقوبة بالمال في الشريعة الإسلامية بما يلي:

أولا: قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الجزء الثامن والعشرين من مجموع الفتاوى: روى أبو داود وغيره من أهل السنن عن النبي – صلى الله عليه وسلم – فيمن سرق من التمر المعلق قبل أن يؤويه إلى الجرين أن عليه جلدات نكال وغرمه مرتين وفيمن سرق من الماشية قبل أن تؤوى إلى المراح أن عليه جلدات نكال وغرمه مرتين، وكذلك قضى عمر بن الخطاب في الضالة المكتومة أن يضّعف غُرمها، وبذلك قال طائفة من العلماء مثل أحمد وغيره، وأضعف عمر وغيره الغرم في ناقة أعرابي أخذها مماليك جياع، فأضعف الغرم على سيدهم ودرأ عنهم القطع، وقضى عثمان بن عفان في المسلم إذا قتل الذمي عمدا أنه يضعف عليه الدية لأن دية الذمي نصف دية المسلم وأخذ بذلك أحمد بن حنبل.

ثانيا : ما جاء في قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم ٢٥ وتاريخ ١٣٩٤/٨/٢١هـ من مشروعية الشرط الجزائي قولهم: ..... وبتأمله (أي الشرط الجزائي) يتضح أنه في مقابل فوات منفعة غير محقق وقوعها ولكن نظراً إلى أن المخالفة المترتبة على تفويت فرصة اكتساب المنفعة صارت أهم عائق لتفويتها اتجه القول بضمان هذه المنفعة، ومثل ذلك مسألة العربون، فإن المشتري يبذل مبلغا من المال مقدما عند تمام عقد الشراء على أن يكون له الخيار مدة معلومة، فإن قرر الشراء صار العربون جزءا من الثمن وإن قرر عدم الشراء صار العربون مستحقا للبائع في مقابلة عدم تمكنه من عرض بضاعته للبيع بعد ارتباطه مع المشتري بعقد البيع المعلق، ووجه استحقاق البائع للعربون في حال عدول المشتري عن الشراء، أنه في مقابلة تفويت فرص بيع هذه السلعة بثمن أكبر من ثمن بيعها على المشتري بيعاً معلقا يتحمل العدول عنه

ثالثا: ما قاله سماحة الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع، القاضي بمحكمة التمييز للمنطقة الوسطى والشرقية في السعودية، وعضو هيئة كبار العلماء، في بحث له بعنوان "مطل الغني ظلم يحل عرضه وعقوبته" منشور في مجلة "المجمع الفقهي" العدد الثاني لعام ١٤٠٨هـ: "

رابعا: أن تضمين المماطل ما يترتب على الدائن من نقص في مقدار دينه بسبب تغير السعر أو بسبب الحرمان من إدارة هذا الدين وتقليبه في الأسواق التجارية وذلك بالحكم له بذلك النقص على المماطلة يعتبر بمثابة عقوبة له على ظلمه والحجة في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام: "لّي الواجد يحل عرضه وعقوبته" وقوله عليه الصلاة والسلام: "مطل الغني ظلم "

خامسا: قد يكون من عموم الاستدلال وجوب تغريم السارق غرم ما سرقه مرتين للمسروق له مما تتوفر فيه شروط القطع وهذه تعتبر عقوبة بالمال.

الغالب، لقاء ما أقدمت عليه من الإخلال بالتزاماتها المالية المنعقدة، والمتمثلة في تأخرها في صرف مستحقات المدعية ثم إيقافها مدة طويلة قبل سحب العملية منها، وحيث اطلعت الدائرة وهي بصدد تقدير هذه الغرامة، على ظروف القضية وملابساتها وسائر أوراقها ومستنداتها، فاستقر توجهها في ذلك بعد التحري والاجتهاد على تقدير حجم الضرر بواقع ١٠ % من كامل قيمة المدة التي عملت المؤسسة المدعية خلالها، وهي ثمانية أشهر وتسعة أيام، ويمثل ذلك مبلغ ٧٠ ألف ريال و٣٠٦ ريالات وثماني هللات. وحيث أن المؤسسة المدعية هي الجهة المتضررة من تقصير المدعى عليها الموجب للغرامة فيتعين والحال هذه على المدعى عليها صرف مبلغ هذه الغرامة للمدعية، باعتباره تعويضا مناسبا عن التأخر في صرف المستحقات وإيقافها" [١]

ويؤخذ على حكم ديوان المظالم سالف الذكر أنه اعتبر المبلغ المحكوم به للمتعاقد جراء تأخر الإدارة في صرف مستحقاته المالية بمثابة غرامة مالية، وهو أمر محل نظر إذ أنه يعتبر من قبيل التعويض وشتان ما بين الغرامة والتعويض. ولكن يمكن القول أن ديوان المظالم يحكم بالتعويض الجزافي بنسبة مئوية من إجمالي تكلفة العقد

<u>الاتجاه المعارض لحق المتعاقد في التعويض المالي عند التأخر في صرف مستحقاته:</u>

وهذا هو الاتجاه الحالي الذي استقر عليه ديوان المظالم السعودي ويقضي بعدم جواز تعويض المتعاقد تعويضا ماديا جراء تأخر الإدارة في صرف مستحقاته إلا إذا أثبت أن ثمة ضرر قد لحق به، فالضرر هنا ليس مفترضا من مجرد حدوث واقعة التأخير كما في الاتجاه السابق ، بل يجب على المتعاقد أن يثبت أن ثمة ضرار قد لحقت به من جراء واقعة التأخير، فإذا لم يكن هناك ضرر ألم به، فيكتفى بإعفاء المتعاقد من غرامات التأخير وتكاليف الإشراف فقط دون الحكم له بتعويض مالي باعتبار أن التعويض لمجرد التأخر في صرف المستحقات يعتبر من قبيل الربا المحرم ويستند هذا الاتجاه إلى الأسباب التالية: –

١– فالتعويض عن مجرد التأخير في الصرف لا يجوز لكونه يعد صورة من صور الربا المجمع –على تحريمه، وقد جاء في قرار المجمع الفقهي في دورته الحادية عشر المنعقدة بمكة المكرمة " أن للدائن إذا اشترط على المدين أو فرض عليه أن يدفع له مبلغا من المال كغرامة

---

(١)حكم ديوان المظالم الصادر عام ١٤١٢ هـ، أشار إليه د. عبد اللطيف القرني، مقال بعنوان التعويض عن تفويت الفرصة "الكسب الفائت" مقال منشور في جريدة الاقتصادية، بتاريخ الإثنين، ٥ نوفَمْبِر ٢٠١٨م.

جزائية محددة بنسبة معينة بسبب التأخر عن السداد في الموعد المحدد بينهما، فهو شرط أو فرض باطل ولا يجب الوفاء به ولا يحل سواء كان الشارط هو المصرف أو غيره لأن هذا بعينه ربا الجاهلية التي نزل القرآن بتحريمه "

٢- أنه لو جاز التعويض عن التأخر في صرف المستخلصات لساغ لكل صاحب حق تأخر له من الرواتب والمكافآت وغيرها من الحقوق أن يطالب بالتعويض بدعوى أنه تضرر بتأخر الصرف، وأنه اقترض أو استدان أو باع ممتلكاته لسداد ما عليه من التزامات، ولم ينقل عن أحد العلماء الذين يعتد بقولهم هذا التعويض.

٣- أن الاكتفاء بإعفاء المتعاقد من غرامات التأخير وتكاليف الإشراف المفروضة عليه عقدا، ورد هذه الغرامات إذا ما كان قد تم تحصيلها يعتبر نوعا من جبر الضرر الذي لحق بالمدعي نتيجة تأخر المدعي عليها في صرف المستخلصات.

٤- لا يصح أن يقال إنه لو تأخر المقاول في تنفيذ التزاماته لوقعت عليه جهة الإدارة غرامة تأخير، فإذ تأخرت في تنفيذ التزاماتها التي منها دفع المستحقات في وقتها وجب أن تعوض المقاول عن هذا التأخير، لأن غرامة التأخير في مقابل تفويت نفع محقق وهو الانتفاع بالمشروع فترة التأخير وهو تعويض اتفاقي أو عقدي بموجب العقد أو النظام ولا يؤدي إلى ربا لأنه ليس في مقابل تأخير لمبالغ مالية كالتعويض عن التأخير في صرف المستحقات.

ومن أمثلة أحكام الديوان المؤيدة لهذا الاتجاه ما قرره ديوان المظالم من أنه " لذا فإن الدائرة والحالة هذه ترفع غرامة التأخير والإشراف عن المدعية وتجعل من إعادتها إليها إنصافا للطرفين وتسوية بينهما حيث أن كل منهما تأخر في أداء التزامه، فالمقاول متأخر في تنفيذ العمل والمدعي عليها متأخرة أكثر من تأخر المقاول وذلك في التزامها في صرف المستخلصات في وقتها ومن ثم فليس من العدل إلزام المدعية بدفع غرامة التأخير والإشراف وترك المدعي عليها ... مما يعني أن الدائرة .... جعلت هذا التأخير سببا لرفع غرامة الإشراف والتأخير " [1]

([1])ديوان المظالم السعودي، حكم الاستئناف رقم ٨٢ /إ س/٤ لعام ١٤٣٢ هـ والصادر في القضية رقم ١/٤٩٦٣/ق لعام ١٤٢٩ هـ، سبقت الإشارة إليه، وراجع أيضا حكم الاستئناف رقم ٢٦٨ /إ س/٤ لعام ١٤٣٢ هـ والصادر في القضية رقم ٥٠١٨ /١/ق لعام ١٤٢٩هـ، **ويقول ديوان المظالم في ثالث** ". وحيث أنه عن طلب

رأينا في الموضوع: نرى أن الاتجاه الأول [1] والذي يؤيد حق المتعاقد على الحصول على تعويض مالي جراء تأخر الإدارة في صرف مستحقاته هو الاتجاه الأصوب ونري أن الضرر هنا مفترضا يحدث من مجرد التأخر في صرف المستحقات، إذ أن صرف مستحقات المتعاقد في موعدها المقرر قانونا يكون دائما محل اعتبار لدى المتعاقد ودافع إليه للتعاقد الإداري ويرجع ذلك إلى سببين:

١-أن وقوع الضرر إذا كان ثابتاً أو يغلب على الظن حصوله يعتبر سبباً شرعياً صحيحاً للحكم بالتعويض بما يغلب على الظن أنه يجبر ذلك الضرر أو يخفف منه.

المدعي بتعويض الأضرار التي أصابت موكلته بسبب التأخير في صرف المستخلصات فإنه وإن كان المسلم به قضاء أن التأخير في صرفها يعد خطأ يوجب التعويض عنه متى ما اكتملت أركان المسؤولية ، فإنه من الثابت في أوراق القضية أن المدعي طلب تعويض موكلته بمبلغ مالي... ولما كان التعويض عن صرف هذه المستخلصات إنما يكون لجبر ضرر تحقق وقوعه بسبب هذا التأخير لأن التعويض عن مجرد التأخير في الصرف لا يجوز لكونه يعد صورة من صور الربا المجمع على تحريمه ، وقد جاء في قرار المجمع الفقهي في دورته الحادية عشر المنعقدة بمكة المكرمة " أن للدائن إذا شرط على المدين أو فرض عليه أن يدفع له مبلغا من المال غرامة جزائية محددة بنسبة معينة بسبب التأخر عن السداد في الموعد المحدد بينهما ، فهو شرط أو فرض باطل ولا يجب الوفاء به ولا يحل سواء كان الشارط هو المصرف أو غيره لأن هذا بعينه ربا الجاهلية التي نزل القرآن بتحريمه " ولو جاز التعويض عن التأخر في صرف المستخلصات لساغ لكل صاحب حق تأخر له من الرواتب والمكافآت وغيرها من الحقوق أن يطالب بالتعويض بدعوى أنه تضرر بتأخر الصرف ، وأنه اقترض أو استدان أو باع ممتلكاته لسداد ما عليه من التزامات ، ولم ينقل عن أحد العلماء الذين يعتد بقولهم هذا التعويض ، وعلى ذلك فإن المدعي سبق وطلب غرامات التأخير المفروضة عليه في هذا العقد ....ورد هذه الغرامات هو نوع من جبر الضرر الذي لحق بالمدعي نتيجة تأخر المدعي عليها في صرف المستخلصات ، ولا يصح أن يقال أن جهة الإدارة لو تأخر المقاول في تنفيذ التزاماته لوقعت عليه غرامة تأخير ، فإذ تأخرت في تنفيذ التزاماتها التي منها دفع المستحقات في وقتها وجب أن تعوض المقاول عن هذا التأخير ،لأن غرامة التأخير في مقابل تفويت نفع محقق وهو الانتفاع بالمشروع فترة التأخير وهو تعويض اتفاقي أو عقدي بموجب العقد أو النظام ولا يؤدي إلى ربا لأنه ليس في مقابل تأخير لمبالغ مالية كالتعويض عن التأخير في صرف المستحقات ".

([1]) ومن أنصار هذا الاتجاه أيضا د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ٢٦٢ وما بعدها.

والضرر في حالة التأخير في صرف المستخلصات الشهرية للمقاول وقع فعلا لأنه يصيبه حتما بضرر ، فثبوت الضرر في تلك الحالة أصبح أمراً معلوماً ومشاهداً في الواقع ولا يمكن إنكاره ، خاصة أن تأخير صرف المستخلصات إلى فترات طويلة وغير مقبولة أصبح منهجاً متبعاً في كثير من العقود الحكومية، وهذا ما أدى إلى انهيار كثير من الشركات والمؤسسات العاملة في هذا المجال، لأنها لا تملك القدرة على تأمين نفقات المشاريع التي تعاقدت على تنفيذها بطريق التمويل الذاتي، مما يضطرها للاستدانة وطرق التمويل البنكية التي تجعل من المقاول في النهاية يخرج من هذا العقد بأقسى صور الخسارة.

٢-أن عدم القدرة على تحديد الضرر بشكل دقيق لا ينبغي أن يكون مانعاً من مبدأ التعويض لأن التعويض حينئذ لا يمكن أن يوصف بأنه تعويض عن مجرد التأخير. والقول بغير ذلك يؤدي إلى تفويت مقصد من مقاصد الشريعة، وإلى اتهام القضاء الشرعي بالعجز عن إيجاد حلول عادلة لمشكلات الناس، وهذا من الجناية على الشريعة.

ويمكن الحكم بتعويض جزافي في الحالات التي يحتاج فيها الضرر إلى تقدير دون الحاجة إلى تقدير قاطع، فذلك مسلك شرعي وسياسة شرعية ومألوف في أحكام الفقه الإسلامي كالتقدير بالثلث في دعوى الغبن.

٣-أنه من المستقر عليه إذا كان محل الالتزام مبلغ من المال وتأخرت الإدارة عن دفعه للمتعاقد فإن المتعاقد يستحق تعويضا قانونيا من دون حاجة لإثبات أن ثمة ضرر قد أصابه، فالضرر في هذه الحالة يكون مفترضا بمجرد حصول التأخير [١].

وقد أخذ عقد الأشغال العامة الموحد السعودي بالرأي المؤيد لحق المتعاقد في التعويض المالي عند التأخر في صرف مستحقاته فقد نصت المادة ٥٩ من هذا العقد على أنه " علي صاحب العمل أن ينفذ شروط العقد بحسن نية وأن يدفع للمقاول الأقساط المستحقة دون تأخير

---

(١) د. رافع كريم رزوقي، د. خضير عبد الحسين، بحث بعنوان المسؤولية التعاقدية للإدارة القائمة على الخطأ، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، السنة السابعة، ٢٠١٥ م، ص٤٩٤. د. بشار حسين المزوري ،المسؤولية التعاقدية للإدارة في تنفيذ العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ١٣٣.

وإذا أخل صاحب العمل بأي شرط من شروط العقد أو قصر عن الدفع في الميعاد المحدد فيحق للمقاول أن يطالب بالتعويض عن الخسائر المترتبة على هذا التقصير أو ذلك الإخلال."

وهذا الرأي أيضا يتفق وما ورد في المادة ٥٤ من نظام المشتريات الحكومية السعودي والتي نصت على أنه "يجب على الجهة الحكومية تنفيذ العقد وفقا لشروطه، وإذا أخلت بتنفيذ التزاماتها بما في ذلك التأخر في سداد المستحقات، جاز للمتعاقد التقدم بهذه المطالبات أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة الثامنة والسبعين من هذا النظام ".

وقد يقول قائل إن المقصود بالمطالبات المنصوص عليها في هذه المادة هو أن يقوم المتعاقد برفع دعوى بالمطالبة بالمستحقات المتأخرة فقط؟ دون أن يحق له المطالبة بالتعويض عن التأخر في تلك المستحقات؟

ونري أن الأمر هنا يتعلق بالمطالبة بصرف المستحقات المتأخرة فضلا عن المطالبة بالتعويض عن التأخر في صرفها ودليلنا على ذلك ما يأتي:

(أ)أن المادة ٥٩ من عقد الأشغال العامة الموحد كانت صريحة في تقرير حق المتعاقد في المطالبة بتعويض إذا قصر صاحب العمل عن الدفع في الميعاد بحيث يكون التعويض جابرا لكافة الخسائر المترتبة على هذا التقصير أو ذلك الإخلال.

(ب) كلمة المطالبات الواردة في هذه المادة جاءت بصيغة الجمع مما يعني أنها لا تقتصر على مطالبة بعينها بل تشمل كافة المطالبات بما في ذلك المطالبة بالتعويض عن كافة ما لحق المتعاقد من خسائر جراء التأخر في صرف المستحقات.

(ج) أن المادة ٧٨ من نظام المشتريات الحكومية السعودي حددت في الفقرة (ب) منها اختصاصات اللجنة التي يجوز التقدم بالمطالبات أمامها ومن بينها النظر في طلبات التعويض التي يقدمها المقاولين ضد جهة الإدارة.

الفرع الثاني

حق المتعاقد في الحصول على فوائد تأخيريه جراء التأخر في صرف مستحقاته

- **موقف مجلس الدولة الفرنسي:**

طبق مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ١٩٤٩/١١/٩ نص المادة ١١٥٣ من القانون المدني والذي ينشئ على عاتق الإدارة المتعاقدة الالتزام بالتعويض على شكل فوائد قانونية.

كما تضمنت مدونة العقود الإدارية الفرنسية لعام ١٩٧٩ م الأحكام المنظمة لتلك الفوائد والتي تهدف أساسا إلى تمكين المتعاقد من الحصول على الفوائد المستحقة له بأيسر السبل الممكنة، فقد أشارت المدونة الفرنسية بموجب المادة ١٧٨ إلى استحقاق المتعاقد لفوائد التأخير بصورة تلقائية وبقوة القانون في حالة عدم التزام الإدارة بالمواعيد المقررة للوفاء بالثمن.

- **موقف القضاء المصري:**

١- **الموقف قبل صدور قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية العامة:**

أشارت المحكمة الإدارية العليا إلى استحقاق المتعاقد لفوائد تأخيريه وذلك إذا تأخرت الإدارة عن دفع مستحقاته إذ قضت بأنه " فوائد التأخير ترتبط بوجود إلزام بمبلغ من النقود معين المقدار وقت الطلب ويكفي تأخر المدين والوفاء بالتزامه بدفع مبلغ من النقود عند ميعاد الاستحقاق حتى يستحق الفوائد التأخيرية بالسعر الذي يحدده القانون وهذا السعر قد يتفق عليه المدين والدائن فإذا لم يكن هناك سعر متفق عليه كانت الفوائد المستحقة فوائد قانونية ويندرج كلاهما تحت مفهوم الفوائد التأخيرية ، ولا يرتبط استحقاق الفوائد التأخيرية بالنص عليها في العقد ،واستحقاقها لا يرتبط بضرر يلحق بالدائن ، بل يثبت من مجرد تأخير المدين في الوفاء بالمبلغ المستحق والمعلوم المقدار وقت المطالبة، وسعر الفوائد التأخيرية ٤% في المسائل المدنية ، ٥% في المسائل التجارية وخلو العقد من النص على الفوائد لا يمنع الحكم بها لأن مصدرها القانون المدني "[١].

([١])حكم المحكمة الإدارية العليا، مصر، الطعن رقم١٥٤٠٢ لسنة ٥٢ ق، جلسة ٢٠١٢/١/١٧ م

كما **قضت المحكمة الإدارية العليا** أيضا بأن "عقود المقاولات هي من العقود التجارية التي يكون سعر الفائدة فيها ٥% من قيمة المبلغ المحكوم به "[١].

كما تقول المحكمة الإدارية العليا في حكم أخر " وغني عن البيان أن هذه الإحكام (أحكام نص أل مادتين٢٢٨،٢٢٦ من القانون المدني) وإن وردت في القانون المدني إلا أن قضاء هذه المحكمة مستقر على سريانها في نطاق العقود الإدارية باعتبارها من الأصول العامة في الالتزامات وأن الأعمال المتعلقة بتوريد الأشياء أو بالمحلات والمكاتب التجارية أو بالمحلات المعدة للبيع بالمزايدة أو بالملاعب العمومية تعتبر عملا تجاريا"[٢].

وفي حكم أخر تقول " ومن حيث أنه بالنسبة لطلب الطاعن الحكم بالفوائد القانونية عن المبلغ المطالب به فإنه لما كان الثابت أن فرق السعر الذي فات على الطاعن بسبب تقصير الجهة الإدارية مما يحق له الرجوع عليها هو مبلغ نقدي وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به وينبي على ذلك أنه تستحق الفوائد القانونية على هذا المبلغ من تاريخ المطالبة القضائية بواقع ٥% سنويا لكون العقد مثار النزاع الماثل هو عقد مقاولة ويعتبر عملا تجاريا وفقا لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني ...."[٣].

ولا يجوز للمتعاقد مع الإدارة أن يطالب بتعويض تكميلي يضاف إلى الفوائد التأخيرية إلا إذا أثبت أن الضرر الذي أصابه يجاوز نسبة الفوائد والتي تسبب فيها المدين بسوء نية، وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية المصرية في قولها " لا يجوز للدائن طبقا للمادة ٢٣١ من القانون

([١])حكم المحكمة الإدارية العليا، مصر، الطعن رقم٥٧٩٠ لسنة ٤٩ ق، جلسة ٢٠٠٧/١/٢٣ م، أشار إليه د. خالد عبد الفتاح محمد، المشكلات العملية في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ م وتعديلاته، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨م، ص ٨٠٩.

([٢]) حكم المحكمة الإدارية العليا، مصر، رقم ٣٩٦٩ الصادر في ١٩ / ٢٠٠٠/٩م أشار إليه الدكتور حمدي حسن الحلفاوي، مصدر سابق، ص٣١٨.

[٣] المحكمة الإدارية العليا، مصر، الطعن رقم ٩٧٠ لسنة ٤٩ ق عليا الصادر بجلسة ٢٠٠٧/١/٣٠ مشار إليه المستشار الدكتور خالد عبد الفتاح محمد، الشامل في العقود الإدارية في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا حتى ٢٠٠٨، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٩، ط١، ص٢٢٦.

المدني أن يطالب بتعويض تكميلي يضاف إلى الفوائد إلا إذا أثبت أن الضرر الذي أصابه يجاوز الفوائد التي تسبب فيها المدين بسوء نية [1].

٢-الموقف بعد صدور قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة:

نصت المادة ٤٥ من هذا القانون على أنه " وفي جميع الأحوال إذا لم يتم الوفاء بالمبالغ المستحقة للمتعاقد في المواعيد المحددة تلتزم الجهة الإدارية بأن تؤدي للمتعاقد ما يعادل تكلفة التمويل لقيمة المطالبة أو المستخلص المعتمد عن فترة التأخير وفقا لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي وقت المحاسبة شريطة تقديم مستندات رسمية بالمبلغ المطالب به ويحال المتسبب للتحقيق مع تحميله بقيمة ذلك ".

وكأن المشرع المصري اعتبر المبالغ المستحقة للمتعاقد والتي لم يتم الوفاء بها في المواعيد المقررة بمثابة قرض تمويل اقترضته الإدارة من المقاول، لذا تحسب تكلفة هذا التمويل طيلة فترة التأخير وفقا لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي وقت المحاسبة ثم يمنح المقاول تعويضا يعادل تلك التكلفة شريطة تقديم مستندات رسمية بالمبلغ المطالب به.

وهنا يمكن القول أن المشرع المصري قد خرج عن القيمة المحددة للفوائد عن الأعمال التجارية والتي قدرتها نص المادة ٢٢٦ من القانون المدني بأنها ٥% وأوجب خضوع مبلغ التمويل لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي وقت المحاسبة سواء زادت أو قلت عن القيمة المحددة في المادة ٢٢٦ من القانون المدني.

•موقف القضاء السعودي:

لم يتطرق ديوان المظالم السعودي لتقرير فوائد قانونية تفرض على الجهة الإدارية طيلة مدة تأخيرها في صرف مستحقات المتعاقد، طالما أن الشريعة الإسلامية تعتبر تحصيل الفوائد القانونية من قبيل الربا المحرم شرعا، لذا يمكن القول بأنه لا يحق للمتعاقد المطالبة بفوائد قانونية عن فترات تأخير الإدارة في صرف مستحقاته العقدية.

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا، مصر، الطعن رقم١٣٥٨٨ لسنة ٤٨ ق، جلسة ٢٠١١/٥/٢٤ م وراجع أيضا في هذا الصدد د. خالد عبد الفتاح محمد، المشكلات العملية في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته، المرجع السابق، ص ٨٠٩.

الفرع الثالث

حق المتعاقد في تمديد العقد

تمديد العقد يعني فقهاً أن يتم مد المدة المتفق عليها في العقد الأصلي بذات الشروط ودون حاجة إلى عقد جديد، فالعقد القديم موجود لكن فقط يتم زيادة مدته، وتمديد العقد على هذا النحو يختلف عن تجديده، فالتجديد يقتضي وجود عقد جديد بشروط جديدة، أما التمديد فإنه يتعلق بذات شروط العقد القديم، ولكن تمد مدته لمدة أخرى[١].

وحيث يعتبر تأخر الإدارة في صرف مستحقات المقاول بمثابة خطأ عقدي جسيم يؤدي إلى التأثير حتما على السيولة النقدية لدى المتعاقد، وهو ما يؤثر سلبا على البرنامج الزمني للتنفيذ إذ يؤدي إلى تأخر المتعاقد عن تنفيذ العقد خلال المدد المتفق عليها لسبب خارج عن إرادته وراجع إلى تقصير جهة الإدارة، لذا فإن مقتضيات العدالة تقتضي تعويض المتعاقد تعويضا من نوع أخر بحيث يتم تمديد مدة العقد بأيام إضافية تعادل المدة التي تأخرها في تنفيذ المشروع عن المدة المحددة في العقد.

ويعتبر تمديد العقد في هذه الحالة محاولة لإزالة الضرر التي ألحقته جهة الإدارة بالمتعاقد وفقا لقاعدة لا ضرر ولا ضرار، فتأخرها في صرف مستحقاته أعجزه عن تنفيذ التزاماته العقدية خلال المواعيد المتفق عليها.

ويشترط لتمديد العقد الإداري في هذه الحالة ما يلي:

١- أن تكون الإدارة قد تأخرت في صرف مستحقات المتعاقد.

٢- أن يترتب على التأخر في صرف مستحقات المتعاقد تأخره في تنفيذ العقد الإداري خلال المدد المتفق عليها عقدا بسبب عجز السيولة المالية لديه، فإذا كانت الإدارة قد تأخرت في صرف المستحقات غير أن المتعاقد قد أنجز العقد في الميعاد المتفق عليه فلا حاجة إذن للتمديد.

٣- أن يمنح المتعاقد أيام إضافية تعادل مدد التأخر في التنفيذ فقط، فلا يجوز منح المتعاقد أياما تزيد عن ذلك.

---

(١) د. حمادة عبد الرازق حمادة، عقود البوت(B.O.T) المرجع السابق ، ص ٣٣٩وما بعدها

وقد استقر القضاء في مصر وفي المملكة العربية السعودية على وجوب تمديد العقد الإداري بقدر مدد التأخر في صرف مستحقات المقاول، **وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا** " متى ثبت مما تقدم أن المطعون ضده قد تسبب في إنهاء العمل لتوقفه بدون مبرر عن العمل بدعوى .... وبسبب التأخير في صرف مستحقاته رغم أن جهة الإدارة قد قامت بإضافة مدة ٢٠ شهر ،١١ يوم إلى مدة تنفيذ العقد نظير الأعمال الزائدة ومقابل مدد التأخير في صرف المستخلصات عن الأعمال المنفذة في حينه، وذلك من قبيل معاونته رغم عدم النص في العقد على احتساب مدد إضافية مقابل الأعمال الزائدة أو مدد التأخير في صرف المستخلصات ضمن مدد التنفيذ .... ومن حيث أنه وبالبناء على ما تقدم فإن دعوى المتعاقد (المطالبة بإلغاء قرار سحب المشروع والتنفيذ على الحساب والتعويض) تكون قائمة على غير أساس [١].

وهذا أيضا ما استقر عليه ديوان المظالم السعودي فيقول "وحيث أن تأخر صرف مستحقات المدعية يؤدي بلا شك إلى الإخلال باقتصاديات العقد وانعدام السيولة المالية لدى المتعاقد وأقل الآثار التي من الممكن أن يرتبها ذلك هو الإخلال بالبرنامج الزمني لسير الأعمال ومن ثم تأخير تنفيذها وحيث أن تصرف الجهة الإدارية بتأخير صرف مستحقات المدعية يعد خطأ من قبل الجهة المدعي عليها، يبرر في نظر الدائرة تمديد مدة عقد المدعي بقدر المدة التي تأخرها في تنفيذ المشروع عن المدة المحددة في العقد ..." [٢].

الفرع الرابع

حق المتعاقد في الإعفاء من غرامة التأخير وتكاليف الإشراف

إذا تأخرت الجهة الإدارية في صرف مستحقات المتعاقد معها، فإن هذا يعد إخلالا من قبلها بتنفيذ التزاماتها العقدية، ويعد ذلك بمثابة خطأ من جانبها يجيز للمتعاقد الحق في المطالبة بإعفائه من غرامات التأخير وتكاليف الإشراف وهو ما سوف نتناوله على النحو التالي:

---

[١] الطعن رقم ٥٩٥٩ لسنة ٤٤ ق د الصادر بجلسة ٢٦ يناير ٢٠٠١ سالف الإشارة إليه.

[٢] حكم ديوان المظالم رقم ٢٠/د/إ لعام ١٤٢١ هـ والصادر في القضية رقم ٣/٦٨/ ق لعام ١٤٢١ هـ.

أولا: إعفاء المتعاقد من غرامة التأخير:

غرامة التأخير: هي مبلغ مالي محدد سلفا بنص في العقد أو في النظام يلتزم المتعاقد بأن يدفعه للجهة الإدارية المتعاقدة جراء عدم تنفيذه للعقد في المواعيد والمدد المتفق عليها، ودون حاجة إلى استصدار حكم قضائي به [١].

والغرض من غرامة التأخير هو إجبار المتعاقد على احترام المواعيد والمدد المتفق عليها، فهي جزاء توقعه الإدارة على المتعاقد إذا أخل في تنفيذ العقد خلال المواعيد المتفق عليها، حتى ولم لم يكن ثمة ضرر قد لحق بالإدارة جراء هذا التأخير، وتقوم الإدارة بتوقيعها الإدارة بنفسها دون الحاجة إلى صدور الحكم بنفسها ودون الحصول على إذن من القضاء [٢].

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر" ومن حيث أن غرامة التأخير التي ينص عليها في العقود الإدارية هي جزاء قصد به ضمان وفاء المتعاقد بالتزاماته في المواعيد المتفق عليها حرصا على سير المرفق العام بانتظام وإضطراد، فإن تأخر عن ذلك وقعت عليه غرامة التأخير بالنسبة المتفق عليها في العقد ما لم يثبت أن هذا التأخير لأسباب لا دخل لإرادة المتعاقد فيها، وإنما يرجع إلى قوة قاهرة أو إخلال الجهة الإدارية بالتزاماتها التعاقدية، ففي هذه الحالة يتعين إعفائه من غرامة التأخير "[٣].

وقد **أفتت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري** بأنه " استظهرت الجمعية العمومية حسبما استقر عليه إفتاؤها أن المُشرع أوجب على المقاول الالتزام

---

(١) د. محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠ م، ص ٦٣٢، د. منصور العتوم، بحث بعنوان النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية "دراسة مقارن"، مجلة الشريعة والقانون كلية الحقوق، جامعة الإمارات، السنة ٢٧، العدد ٥٣، يناير ٢٠١٣، م، ص٣٤٣.

(٢) د. على خطار شطناوي، بحث بعنوان صلاحيات الإدارة في فرض غرامات التأخير بحق المتعاقد معها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة ٢٤، مارس ٢٠٠٠م، ص ٧٤، د. عبد المجيد فياض، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دار الفكر العربي، ١٩٧٥ م، ص٦٨، د. نصر الدين بشير غرامة التأخير في العقد الإداري وأثرها في تسيير المرفق العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية ٢٠٠٧، م، ص٦٠.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، مصر، الطعن رقم ٥٩٥٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٦ يناير ٢٠٠١ م سالف الإشارة إليه.

بإنهاء الأعمال موضوع التعاقد بحيث تكون صالحة تماماً للتسليم المؤقت في الميعاد المتفق عليه بالعقد وإلا فإن جهة الإدارة يكون من حقها اقتضاء غرامات تأخير ولا يشفع للمقاول في تأخير تسليم العمل عن الموعد المقرر له أو أن يرفع عن عاتقه تبعة هذا التأخير ونتائجه إلا عرقلة التسلم أو الامتناع أو التراخي فيه من جانب الإدارة حال مطالبتها بالاستلام إلا أنه على الرغم مما تقدم فإنه إذا تأخر المقاول في تنفيذ التزامه مدة معينة وكانت جهة الإدارة قد تسببت بفعلها في تأخير تنفيذ العقد مدة أطول كأن تتقاعس عن أداء أحد التزاماتها التي يتوقف عليها أداء المقاول لالتزامه بالاستمرار في التنفيذ الأمر الذي يسفر عنه امتداد ميعاد إنهاء الأعمال طبقاً لأحكام العقد وبالتالي فإن التنفيذ يضحى في هذه الحالة قد تم في الميعاد ولا تأخير فيه إذ أن قواعد العدالة ومقتضيات حسن النية التي تُظِلُ العقود جميعاً تأبى تمسك الجهة الإدارية بتوقيع غرامة التأخير إذا انتفت دواعي وأسباب توقيعها "[1]

وهذا أيضا ما استقر عليه ديوان **المظالم السعودي** فيقول " ومن هذا البيان تبين أن الوزارة قد تأخرت في صرف مستحقات المدعية، حيث أن المستخلصات الأربعة الأول لم تصرفها الوزارة بل أصدرت للمدعية بقيمتها سندات حكومية، ومعلوم أن السندات الحكومية لا تصرف في حينها، وإنما تحتاج إلى مدة طويلة لصرفها، كما بلغت مدد تأخير الصرف حتى نهاية المشروع ٢٥٢٢ يوما وذلك بعد احتساب ثلاثين يوما لكل مستخلص لإجراءات الصرف، وهذه المدة تفوق مدة التأخير المنسوبة للمدعية .... وحيث قال تعالي " يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود "، وقال رسول الله صلي الله عليه وسلم " المسلمون عند شروطهم" ومن الوفاء بالعقد تنفيذ الشروط المتفق عليها ومن بينها صرف مستحقات المدعية في مواعيدها .... ولما كان الإخلال في صرف مستحقات المدعية يؤدي إلى الإخلال باقتصاديات العقد، وقلة السيولة النقدية لدى المقاول مما نتج عنه آثارا سلبية على تنفيذ المشروع أقلها الإخلال بالبرنامج الزمني لتنفيذ الأعمال مما أدى إلى التأخر في إنجاز المشروع في أوقاته المحددة ... وبذا فإن تأخر المدعية في إنجاز المشروع في وقته المحدد ليس مرده إليها وحدها بل إلى المدعى عليها

---

(١) فتوى رقم ١١١ بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٠ ملف رقم ٤٧ / ٢ / ٤٣٨، مجموعة المبادئ القانونية التي أقرتها الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في المدة من يناير ٢٠٠١ إلى يوليه ٢٠٠١ – صادرة عن المكتب الفني للجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة. مبادئ جلسة ٢٠٠١/١/٣ م، ص ١٠-١٢.

لتأخرها في دفع مستحقات المدعية في أوقاتها المحددة ، ولذا فإن المدعية تكون غير محقة في خصم غرامات التأخير وتكاليف الإشراف مما تنتهي معه الدائرة إلى ضرورة رد ما تم حسمه من غرامات تأخير وتكاليف إشراف ..." [1].

ثانيا: إعفاء المتعاقد من تكاليف الإشراف:

يحق للجهة الإدارية وفقا لقواعد القانون العام الرقابة والإشراف والتوجيه على المتعاقد طيلة مدة تنفيذ العقد الإداري، وهذا الحق مكفول لجهة الإدارة ولو لم يكن منصوصا عليه في العقد الإداري، وقد تقوم الإدارة بنفسها بالإشراف على المشروع عن طريق عمالها ومهندسيها أو قد تعهد بعملية الإشراف إلى أحد مكاتب الخبرة المتخصصة في الداخل أو الخارج بحيث يعهد لتلك الأخيرة بالإشراف على تنفيذ العقد لصالح الجهة الإدارية وتحت هيمنتها وسيطرتها.

والمتعارف عليه أن الجهة الإدارية هي التي تتحمل نفقات وتكاليف الإشراف على المشروع طيلة مدة تنفيذ العقد، ولا يتحمل المتعاقد أي مبالغ منها، غير أنه في حالة تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد، هنا يتحمل المتعاقد تكاليف الإشراف خلال مدة خضوعه لغرامة التأخير، وهذا ما نصت عليه المادة (٥١) من نظام المشتريات الحكومية السعودي والتي نصت على أنه "يتحمل المتعاقد تكاليف الإشراف على تنفيذ المشروع، خلال مدة خضوعه لغرامة التأخير ".

فإذا كانت الجهة الإدارية متعاقدة مع استشاري للإشراف على التنفيذ فيتحمل المتعاقد نسبة من عقده تعادل مدة خضوعه لغرامة التأخير، أما إذا كان الإشراف يتم من قبل الجهة الإدارية نفسها، فتحتسب تكاليف الإشراف خلال فترة التأخير حسب المعادلة التالية:

أتعاب الإشراف عن مدة التأخير = قيمة عقد التنفيذ ×(١/١٠٠) × (مدة التأخير باليوم ÷ مدة العقد باليوم)

فإذا ما انتهت مدة العقد الأصلية ولم ينته المتعاقد من التنفيذ، فعلى الجهة الحكومية إعادة النظر في عدد أفراد الاستشاري المشرف على التنفيذ، والاتفاق معه على حجم وتكلفة

---

(١) ديوان المظالم السعودي، حكم التدقيق رقم ١٧٨/ت/١ لعام ١٤٢٧ هـ، والصادر في القضية رقم ١١٩٣ /١/ق لعام ١٤٢٥ هـ.

جهاز الإشراف، بما يتفق مع المرحلة التي وصل إليها المشروع، ومع كمية ونوع الأعمال المتبقية.

ويلاحظ أن المنظم قد ربط تحمل المتعاقد لتكاليف الإشراف بمدة تحمله لغرامة التأخير، ومن ثم فإذا ما كان هناك ثمة تأخير قد وقع من المتعاقد، غير أن الجهة الإدارية لم توقع عليه غرامات تأخير، فلا يسوغ لها تحميله أية تكاليف إشراف.

وقد ذهب ديوان المظالم إلى ضرورة إعفاء المتعاقد من دفع تكاليف الإشراف عند تأخر الإدارة في صرف مستحقاته **وفي ذلك يقول ديوان المظالم السعودي** "لذا فإن الدائرة والحالة هذه ترفع غرامة التأخير والإشراف عن المدعية وتجعل من إعادتها إليها إنصافا للطرفين وتسوية بينهما حيث أن كل منهما تأخر في أداء التزامه، فالمقاول متأخر في تنفيذ العمل والمدعي عليها متأخرة أكثر من تأخر المقاول وذلك في التزامها في صرف المستخلصات في وقتها ومن ثم فليس من العدل إلزام المدعية بدفع غرامة التأخير والإشراف وترك المدعي عليها ... مما يعني أن الدائرة .... جعلت هذا التأخير سببا لرفع غرامة الإشراف والتأخير "[1].

المطلب الثاني

الجزاءات التي تستهدف المتسبب في تأخير صرف مستحقات المقاول

- **<u>موقف المشرع المصري</u>:**

أقر المشرع المصري في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية العامة [2] لأول مرة المسؤولية الشخصية للموظف الذي حدث منه تقصير أو تعنت أو إهمال أدي إلى عدم صرف مستحقات المقاول خلال المواعيد المنصوص عليها قانونا، فطالما أن التأخر في صرف مستحقات المقاول يعتبر بمثابة خطأ عقدي يرتب مسؤولية الإدارة ويقتضي استحقاق

---

[1] ديوان المظالم السعودي، حكم الاستئناف رقم ٨٢ /إ س/٤ لعام ١٤٣٢ هـ والصادر في القضية رقم ١/٤٩٦٣/ق لعام ١٤٢٩ هـ.

[2] تنص المادة ٤٥ من هذا القانون على أنه" في جميع الأحوال إذا لم يتم الوفاء بالمبالغ المستحقة للمتعاقد في المواعيد المحددة تلتزم الجهة الإدارية بأن تؤدي للمتعاقد ما يعادل تكلفة التمويل لقيم المطالبة أو المستخلص المعتمد عن فترة التأخير وفقا لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي وقت المحاسبة شريطة تقديم مستندات رسمية بالمبلغ المطلوب ويحال المتسبب للتحقيق مع تحميله بقيمة ذلك.

المتعاقد للتعويض، فيجب على الموظف أن يكون حذرا ويقظا أمام كل ما يرهق كاهل الخزانة العامة.

وإذا كان المشرع قد حدد مواعيد معينة يجب صرف المستحقات العقدية خلالها ويرتب على التأخر عن الصرف خلال تلك المواعيد تحميل الخزانة العامة تعويضا للمتعاقد ، فيكون لزاما على الموظف المسؤول أن يلتزم بالمدة التي نص عليها النظام حتى لا تتحمل الخزانة العامة أية مبالغ ، فإن هو تقاعس أو أهمل أو حتي تعنت مع المقاول فتسبب ذلك في استحقاق المقاول مبالغ تعويضية ، فليس من العدالة أن يخطأ الموظف ثم تتحمل الجهة الإدارية نتيجة خطئه ، فإذا لم يكن هناك جزاء رادعا لهذا الموظف لتمادي في إهماله وتعنته طالما أنه لن يلتزم بدفع أية مبالغ وطالما أنه مطمئن إلى أن الخزانة العامة هي من يقع على عاتقها تحمل نتيجة هذا الخطأ.

لذا فإن المشرع قد تنبه لذلك، فالموظف إذا أمن العقاب تمادي في الخطأ، فقرر المشرع المصري المسؤولية الشخصية للموظف إذا أدي بإهماله وتقصيره وتعنته إلى تحميل الخزانة العامة مبالغ كان في الإمكان تفاديها لو التزم بواجبات وظيفته.

وتقرير المسؤولية الشخصية للموظف في هذه الحالة يستوجب تقرير نوعين من الجزاءات هي: -

١-**جزاء تأديبي**: بإحالته للتحقيق ومن ثم توقيع عقاب تأديبي عليه.

٢-**جزاء مالي**: بتحمله قيمة المبالغ التي سوف تتحملها الخزانة العامة وتعادل قيمة تكلفة التمويل وفقا لسعر الائتمان وسعر الخصم الصادر من البنك المركزي وقت المحاسبة وذلك عن إجمالي أيام التأخير.

ونحن نثمن موقف المشرع المصري في توقيع جزاء إداري وجزاء مالي على الموظف إذا قصر في الوفاء بمستحقات المتعاقد عن المواعيد المقررة لها قانونا ، ونعتبره من أهم الجزاءات المترتبة على التأخر في صرف مستحقات المتعاقد، وأن تطبيقه على هذا النحو سوف يقلل مدد التأخير في صرف المستحقات إن لم يقضي على التأخير على الإطلاق ، فطالما أن المقاول قد تقدم بطلب لصرف مستخلصاته وكان هذا الطلب مؤيدا بالمستندات،

فيجب على الموظف أن يقوم بصرف تلك المستحقات خلال المواعيد التي حددها القانون وهي مدة ستين يوما من تاريخ تقديم المستخلص مؤيدا بالمستندات وقبول الجهة الإدارية لها ، فإذا ما رفض أو تقاعس الموظف عن صرف قيمة هذه المستخلصات، فيتم إحالة الموظف المتسبب في التأخير للتحقيق ، ويتم تحميله قيمة تعادل تكلفة التمويل عن فترة التأخير وفقا لسعر الائتمان المعلن من البنك المركزي، فضلا عن الجزاء الإداري المناسب.

وتوقيع تلك الجزاءات على الموظف المقصر يؤدي إلى تفكير الموظف ألف مرة قبل أن يتقاعس أو يتوقف عن صرف مستحقات المتعاقد، فإذا ما تأكد أن إهماله على هذا النحو سوف يوقع عليه نتائج لا يحمد عقباها، فإنه حتما سيسابق الزمن في الوفاء بمستحقات المتعاقد خلال المواعيد المقررة، وإلا سيجد نفسه عرضه لتوقيع جزاء إداري وأخر مالي.

ولا شك أن توقيع مثل تلك الجزاءات سينعكس بآثار إيجابية على المقاول، إذ يترتب عليه الوفاء بمستحقاته في المواعيد المقررة من قبل الموظف المختص تلافيا لإمكانية خضوعه تحت طائلة العقاب، الأمر الذي سيدعم السيولة النقدية لديه، ويجعله قادرا على الوفاء بالتزاماته العقدية خلال المواعيد المتفق عليها.

والموظف الذي سيحال للتحقيق هو الموظف الذي تسبب في تأخر صرف مستحقات المتعاقد سواء أكان ذلك من باب التعنت أو من باب التقاعس والإهمال، ولا يشترط أن يكون هو الموظف المسؤول عن الصرف، فقد يكون استشاري المشروع الذي عينته الجهة الإدارية، المهم أن يكون تقصيره أو إهماله هو السبب المباشر في تأخير صرف مستحقات المتعاقد.

- **<u>موقف المنظم السعودي:</u>**

ولم يأخذ المنظم السعودي بموقف المشرع المصري، فلم يرتب جزاء ماليا أو إداريا يتم توقيعه على الموظف حتى لا يتعنت أو يتقاعس في صرف مستحقات المقاول، ونهيب بالمنظم السعودي الأخذ بمسلك المشرع المصري في تحميل الموظف المتسبب في التأخير جزاء ماليا وأخر إداريا حتى يكون الموظف حريصا في عدم التأخر في صرف مستحقات المتعاقد.

المطلب الثالث

جزاءات تستهدف إنهاء العلاقة التعاقدية

الفسخ هو جزاء يمكن اللجوء إليه عندما تبلغ جسامة المخالفات العقدية قدراً كبيراً بحيث لا يرتجى معها الاستمرار في تنفيذ بنود العقد من دون الإخلال بالحقوق المقابلة للطرف الأخر، ويتمثل ذلك بالتنفيذ الخاطئ للالتزام العقدي أو بعدم التنفيذ كلية من جانب أحد المتعاقدين، من دون أن يكون عدم التنفيذ راجعاً إلى استحالة مادية، لأنه في هذه الحالة يكون الفسخ محكوماً بقوة القانون [١].

ويختلف مركز الإدارة عن مركز المتعاقد معها في هذا الخصوص فبالنسبة للإدارة تستطيع استناداً إلى امتياز المبادرة أن تصدر قراراً بفسخ العقد كجزاء لإخلال المتعاقد معها بالتزاماته التعاقدية [٢].

كما أن للإدارة أن تتنازل عن حقها في الفسخ وتسلك سبيل التقاضي كالمتعاقد معها لكي تضمن عدم الرجوع عليها بالتعويض من قبله إذا أثبت أنها أساءت استعمال هذا الحق أو استعملته استعمالاً غير مشروع [٣].

أما بالنسبة للمتعاقد فليس له سوى أن يلجأ إلى القضاء للحصول على حكم بفسخ العقد كجزاء لإخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية وارتكابها خطأ جسيماً وإذا صدر حكم بالفسخ فان آثاره ترتد إلى يوم رفع الدعوى ويكون على مسؤولية الإدارة [٤].

---

[١] د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٠م، ط١، ص ٢٥٨.

[٢] د. سعاد الشرقاوي، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٨م، ص ٥٨٩.

[٣] د. علي عبد الأمير قبلان، أثر القانون الخاص على العقد الإداري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ١٤٣٢ هـ، ط١، ص٤٦٦، د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ٢٠١٢ م، ص ٧٧٢. وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر في هذا الصدد إلى أنه " لا يملك المتعاقد مع الإدارة إنهاء العقد من جانبه إطلاقا والعقد الإداري ينقضي بتنفيذ ما يترتب عليه من التزامات تنفيذاً كاملاً كما ينقضي العقد بنهاية المدة المحددة لبقائه"، حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٩٨٣/٤/٣٠م.

[٤] د. سحر جبار يعقوب، فسخ العقد الإداري قضائيا لخطأ الإدارة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل،٢٠٠٣م، ص٤٦، أ. بيو خلاف، مصالح الطرفين المتعاقدين أثناء تنفيذ العقد الإداري المرجع السابق، ص ٤٦٨، د. حماده عبد الرازق حمادة ، عقود البوت ، المرجع السابق ، ص ٣٩٧.

وللمقابل المالي في العقد الإداري أهمية بالغة بالنسبة للمتعاقد لذا يجب على جهة الإدارة عدم الامتناع عن الوفاء به ، أو التوقف عن الوفاء به ، كما لا يجوز لها أن تتأخر في سداد هذا المقابل عن الموعد المقرر لذلك قانونا ، فإن هي امتنعت أو توقف أو تأخرت عن الوفاء به فإنها تكون قد ارتكبت خطأ عقديا جسيما يحق معه للمتعاقد اللجوء إلى قاضي العقد طالبا استصدار حكما بالفسخ بسبب الخطأ الجسيم للجهة الإدارية ،كونه يدل على إخلال أحد الطرفين بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه مما يعرقل استمرار الطرف الثاني في تنفيذ التزاماته[١].

وهذا ما ذهب مجلس الدولة الفرنسي فقرر بأن " امتناع الإدارة عن سداد دفعتين ماليتين للمقاول والتي تأخرت الجهة الإدارية عن سدادها خلال سنة بعد توقف الأشغال العامة يبرر للمقاول الحق في طلب فسخ العقد لخطأ الإدارة "[٢].

كما أن هذا هو موقف المحكمة الإدارية العليا في مصر فتقول" أهم حقوق المتعاقد مع الإدارة هو حصوله على المقابل المالي وأن الشروط التي تتعلق بتحديد المقابل النقدي في العقد بصفة عامة هي شروط تعاقدية وتحدد بدقة وقت التعاقد ولا يستطيع أحد طرفي العقد كأصل عام تعديلها إلا بموافقة الطرف الأخر، وسلطة الإدارة في التعديل لا تنصب إلا على الشروط المتعلقة بتسيير المرفق العام وليس من بينها تلك التي تحدد المقابل النقدي في العقد الإداري، فهذه الشروط المتعلقة بالمقابل تتسم بطبيعة الاستقرار، ويجد ذلك أصله في أن التزامات كل طرف من أطراف العقد تتحدد وقت التعاقد حيث يقدر كل طرف في هذا الوقت المقابل الذي يطلبه ومن ثم عدم التزام الجهة الإدارية بالشروط المالية ومواعيد سدادها، يوجب للمتعاقد معها طلب الفسخ"[٣].

ولما كان جزاء فسخ العقد جزاء خطير قد يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها، فإنه –ومن وجهة نظرنا –لا يجوز الحكم بفسخ العقد لمجرد التأخر في صرف مستحقات المتعاقد إلا وفقا للشروط التالية:

---

(١) د. أنس جعفر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧ م، ص ٢٧٤، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام، التنفيذ، المنازعات، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٥م، ص ٢١٠.

(2) De Loubider: traite des contrat administratifs ,l.g.d.j ,1984,p.882

(٣) د. محمد ماهر أبو العينين، العقود الإدارية وقوانين المزايدات والمناقصات في قضاء وإفتاء مجلس الدولة حتى عام ٢٠٠٤م، المرجع السابق، ص٣٠٨.

الشرط الأول: أن تكون حالة المقاول المادية لا تسمح له بتنفيذ العقد الإداري عند التأخر في صرف مستحقاته، فيجب على القاضي أن يتأكد من الحالة المادية للمقاول، فإذا وجد أن مركزه المالي يتيح له الاستمرار في تنفيذ الالتزامات المترتبة عليه بموجب العقد حتى ولو تأخرت الإدارة في صرف مستحقاته؛ فلا مجال لأن يحكم القاضي بفسخ العقد، بل على المتعاقد أن يستمر في التنفيذ ويحكم له القاضي بتعويض مناسب.

الشرط الثاني: أن يكون التأخير في دفع مستحقات المتعاقد لمدة طويلة، تصل إلى عدة دفعات متتابعة، بحيث تؤثر حتما في المركز المالي للمقاول وتؤثر على السيولة المادية لديه؛ فإذا وجد القاضي أن الإدارة قد تخلفت عن سداد قيمة مستخلص أو مستخلصين فقط فيجب أن يستمر المتعاقد في تنفيذ العقد، أما إذا كان التأخير في صرف عدة دفعات مالية متتابعة، فهذا يكون مبررا للفسخ.

الشرط الثالث: ألا يكون امتناع الجهة الإدارية عن صرف مستحقات المتعاقد قد جاء بسبب تمسكها بالدفع بعدم تنفيذ المقاول لالتزاماته العقدية، فيشترط لقبول طلب المتعاقد بفسخ العقد أن يكون عند رفعه الدعوى مستمرا في تنفيذ العقد، فإذا توقف المتعاقد عن تنفيذ العقد فهذا مبرر للقضاء لعدم إجابته إلى طلب الفسخ [1].

الشرط الرابع: ألا يكون امتناع الجهة الإدارية عن صرف مستحقات المتعاقد قد جاء بسبب مشروع، ومن الأسباب المشروعة التي يحق للإدارة فيها الامتناع عن صرف مستحقات المتعاقد ما يلي:

١-عدم استحقاقه أية مبالغ بسبب وجود مديونية مستحقة عليه للجهة الإدارية المتعاقدة عن المشروع الذي يطالب بمستحقاته عنه، إذ يسوغ للجهة الإدارية خصم غرامات التأخير التي وقعتها على المتعاقد من مستحقاته في المشروع الذي يطالب بمستحقاته عنه.

٢- كما يجوز للجهة الإدارية أن تقوم بخصم ما يستحق على المتعاقد للخزانة العامة من مبالغ في مشروع أخر سبق وأن تعاقد فيه مع نفس الجهة التي يطالبها بمستحقاته.

---

(١) د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٤١، د. محمود حلمي، العقد الإداري، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٧٧م، ص١٤٣.

٣- كما يجوز لجهة حكومية غير متعاقدة (ليست طرف في العقد الإداري) أن تخاطب الجهة الإدارية المتعاقدة بما تستحقه لدى هذا المتعاقد من مبالغ وتطالبها بخصم تلك المبالغ من مستحقاته.

وامتناع الجهة الإدارية عن صرف مستحقات المتعاقد في تلك الحالات يعد امتناعا مشروعا لأنها تكون قد استعملت حقها في إجراء المقاصة بين الديون الحكومية المستحقة وما يستحقه المقاول من مبالغ لديها، والديون الحكومية تعتبر من الديون الممتازة التي يجوز تحصيلها باستعمال المقاصة أو بخصمها من المنبع ، فإذا وجد القاضي أن الجهة الإدارية قامت بخصم حقوقها عن المشروع الذي يطالب المتعاقد بمستحقاته عنه ، أو حتى عن مشروع أخر ، أو قامت بخصم حقوق جهة إدارية أخرى غير متعاقدة فإن مسلكها على هذا النحو يعد مشروعا ولا مجال للفسخ [١].

---

[١]) د. عبد الجبار ناجي، انقضاء عقد المقاولة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٧٩م، ص٣٥١.

الخاتمة

تتعدد صور المقابل المالي في العقد الإداري، فممن الممكن يكون عبارة عن رسوم تفرض على المنتفعين بالمرفق العام ، وقد يأخذ صورة الثمن، وقد يخضع لمبدأ الدفع التدريجي وقد يتم سداده بشكل فورى، وتعتبر الإعانات المالية والعينية والمزايا القرضية والتسهيلات الائتمانية، وكذلك الدفعات المقدمة من صور هذا المقابل ويتعين على الجهة الإدارية الوفاء بها متى أعلنت عنها وقت التعاقد.

ويخضع المقابل المالي في العقد الإداري لمجموعة من المبادئ التي يتعين على المتعاقدين الالتزام بها؛ منها ضرورة الوفاء بهذا المقابل في المواعيد المقررة في العقد أو القانون ، وضرورة ألا يمتنع المتعاقد عن التنفيذ بحجة تأخر الجهة الإدارية في صرف مستحقاته ، كما أن المقابل المالي في عقدي الأشغال العامة والتوريد يخضع لمبدأ التدرج في الدفع بحيث يتناسب ما يحصل عليه المتعاقد مع نسبة تقدمه في العمل وما قام بإنجازه من أعمال . لذا فإن المتعاقد يحصل على دفعات تحت الحساب بصورة دورية وبصفة منتظمة ومتتابعة ،على أن يحصل على باقي قيمة مستحقاته بعد تسليمه الأعمال في صورة مستخلص ختامي.

وتعتبر الشروط التي تمس المقابل المالي للمتعاقد من الشروط التعاقدية التي لا يجوز للجهة الإدارية المساس بها دون موافقته، كما يعتبر المقابل المالي في العقد الإداري من أهم حقوق المتعاقد على الإطلاق، لذا فإن الوفاء به خلال المواعيد التي نص عليها القانون أو العقد كان موضع اعتبار لدى المتعاقد عند تعاقده مع الجهة الإدارية، لذا فإن تأخر الإدارة في صرف مستحقات المتعاقد على هذا النحو يعتبر خطأ عقديا يرتب مسؤوليتها.

لذا فقد استقر القضاء في مصر والمملكة العربية السعودية على تقرير مجموعة من الجزاءات يتم توقيعها على الجهة الإدارية في حالة تأخرها في صرف مستحقات المتعاقد، بعض هذه الجزاءات يتميز بها النظام المصري ولم يتم النص عليها في النظام السعودي مثل تقرير النظام المصري لمسؤولية الموظف الذي تسبب في تأخر صرف مستحقات المقاول وتحميله قيمة ما يحكم به من تعويضات على الجهة الإدارية فضلا عن مساءلته تأديبيا؛ إذ لم ينص النظام السعودي على ذلك.

وبعض هذه الجزاءات محل اتفاق بين القضاءين المصري والسعودي كحق المتعاقد في طلب فسخ العقد، وحقه في الإعفاء من غرامات التأخير وتكاليف الإشراف عن فترة التأخر في صرف المستحقات وحقه في طلب تمديد العقد لمدد تعادل مدد التأخير.

وبعض هذه الجزاءات أقرها القضاء المصري ويتردد القضاء السعودي في الأخذ بها مثل الحكم بتعويض المتعاقد تعويضا ماليا عما لحق به من أضرار فقد استقر على ذلك القضاء المصري وأخذ ديوان المظالم السعودي بالاتجاه المعارض للحكم بتعويض مالي.

كما أخذ القضاء المصري بإمكانية الحكم على الجهة الإدارية بفوائد تأخيريه عن المبالغ التي تأخرت في سدادها باعتبار أن المسألة تتعلق بدين تجاري، بينما يرفض ديوان المظالم الحكم بهذه الفوائد باعتبارها نوع من الربا المحرم شرعا.

التوصيات

- نوصي المشرع المصري بأن يترك لسلطة القاضي التقديرية تحديد قيمة التعويض عن الضرر الذي لحق بالمتعاقد جراء تأخر الإدارة عن صرف مستحقاته العقدية خلال المواعيد المتفق عليها دون إلزام القاضي بتقدير قيمة التعويض بما يعادل تكلفة مبلغ التمويل عن مدد التأخير وفقا لسعر الخصم والائتمان المعلن من البنك المركزي.
- يجب أن يقوم المشرع بتحديد حد أدني وحد أقصي للدفعة المقدمة وتحديد حد أدني لا يجب ألا تقل عنه قيمة المستخلص الختامي (١٠%) من القيمة الإجمالية للعقد.
- ضرورة وضع ضوابط وشروط من قبل المشرع يحق للمتعاقد فيها طلب فسخ العقد عند التأخر في صرف مستحقاته من قبل الجهة الإدارية، منها أن يكون الضرر الذي لحق به ضررا جسيما، وأن يكون التأخير قد تم لمدد طويلة.
- نناشد المنظم السعودي بأن يسلك مسلك نظيره المصري بالنص على محاسبة الموظف الذي تسبب في تأخير صرف مستحقات المتعاقد عن المواعيد المتفق عليها وترتيب جزاءات مالية وتأديبية عليه عند تعمده ذلك.
- نناشد ديوان المظالم السعودي بعدم التردد في الحكم بتعويض مالي جابر لكل ما يلحق المتعاقد من أضرار جراء تأخر الإدارة في صرف مستحقاته يضاف جنبا إلى جنب مع إعفاء هذا المتعاقد من أي غرامات تأخير أو تكاليف إشراف تفرضها عليه جهة الإدارة وتمديد مدة العقد بما يعادل أيام التأخير.

قائمة المراجع

أولا: المؤلفات العامة:

- د. أنس جعفر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م.
- د. أنور سلطان:

١-مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٢ م.

٢-مصادر الالتزام، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٠م.

- بشار رشيد المزوري، المسؤولية التعاقدية للإدارة في تنفيذ العقود الإدارية، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨ م.
- د. صلاح الدين الناهي، الامتناع المشروع عن الوفاء، مطبعة السلام، ١٩٤٥م.
- د. جمال عثمان جبريل، د. إبراهيم محمد علي، الوسيط في القانون الإداري ١٩٩٨، ط١.
- د. حمدي حسن الحلفاوي، ركن الخطأ في مسؤولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري، ط١، ٢٠٠٢م.
- د. خالد عبد الفتاح محمد:

١-العقود الإدارية في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا حتى ٢٠٠٨، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٩، ط ١.

٢-المشكلات العملية في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ م وتعديلاته، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨م.

- د. زكريا المصري، العقود الإدارية ما بين الإلزام القانوني والواقع العملي، دراسة مقارنة محلية ودولية، دار الفكر والقانون ،٢٠١٤ م، ط١.
- د. سعاد الشرقاوي، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٨م.
- د. سوزي عدلي ناجز، الوجيز في المالية العامة، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٠م
- د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ٢٠١٢ م،

- د. صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٤م.
- د. عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بدون سنة نشر
- د. عبد الرازق حسن، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول مصادر الالتزام، مطبعة الفجر الجديد، ١٩٨٣م
- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفه، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٩م
- د. عبد العزيز عبد المنعم. خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية الإبرام، التنفيذ، المنازعات، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٥ م.
- د. عبد المجيد فياض، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دار الفكر العربي ،١٩٧٥م.
- د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية،١٩٩٨م.
- د. عمر الخولي، الوجيز في العقود الإدارية، دراسة قانونية تحليلية تطبيقية وفقا لأحكام نظام المشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، الناشر حسن جميعي، ٢٠١٢ م.
- د. على خطار شطناوي، النظرية العامة في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، مكتبة الرشد، ٢٠١٧م.
- د. علي عبد الأمير قبلان، أثر القانون الخاص على العقد الإداري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ١٤٣٢ هـ، ط١.
- د. محمد سعيد أمين، الأسس العامة للالتزامات وحقوق المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ العقد الإداري، مطبعة جامعة عين شمس ،١٩٨٣م.
- د. محمد صبري السعدى، شرح القانون المدني، دار الكتاب الحديث، ٢٠٠٥ م.
- د. محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠ م.
- د. محمد ماهر أبو العنين، العقود الإدارية وقوانين المزايدات والمناقصات في قضاء وإفتاء مجلس الدولة حتى عام ٢٠٠٤، دراسة تحليلية لآراء الفقهاء وأحكام وفتاوي مجلس الدولة ٢٠٠٣، م.

- د. مجدي شهاب، أصول الاقتصاد العام، دار الجامعة الجديدة ،٢٠٠٤ م.
- د. محمود حلمي، العقد الإداري، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٧٧م.
- د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٠م، ط١.
- د. وفاء محمود البيوتي، المقابل المالي في العقود الإدارية: دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٨ م.

ثانيا: الرسائل العلمية:

١-رسائل الماجستير:

- فارس مخلف الديلمي، الجزاءات المالية في العقد الإداري، دراسة مقارنة بين التشريعين العراقي والأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٦ م.
- قطاف نبيل، دور الضرائب والرسوم في تمويل البلديات، دراسة ميدانية، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بسكرة، الجزائر،٢٠٠٨ م.

٢-رسائل الدكتوراه:

- د. إيهاب أبو المعاطي محمد، الالتزام بالتسليم في عقود توريد المعلومات، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، ٢٠١٠م.
- د. سحر جبار يعقوب، فسخ العقد الإداري قضائيا لخطأ الإدارة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل،٢٠٠٣م.
- د. عبد الجبار ناجي، انقضاء عقد المقاولة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٧٩م.
- د. منصور عبد الله الطوالية، الدفع بعدم تنفيذ الالتزام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، عمان، الأردن ٢٠٠٥ م.
- ، د. نصر الدين بشير غرامة التأخير في العقد الإداري وأثرها في تسيير المرفق العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية ،٢٠٠٧ م.

ثالثا: الأبحاث القانونية:

- د. أحمد عبد اللطيف السيد، شرح قانون المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي، دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالقانون المصري، الجزء الأول، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض،٢٠١٣م.

○ بيو خلاف، بحث بعنوان الموازنة بين مصالح الطرفين المتعاقدين أثناء تنفيذ العقد الإداري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، مايو ٢٠١٨، العدد السادس.

• د. حمدي علي عمر، بحث بعنوان المسؤولية التعاقدية للإدارة (دراسة مقارنة)، المجلة القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، العدد الثامن، ١٩٩٦ م.

• د. رافع كريم رزوقي، د. خضير عبد الحسين، بحث بعنوان المسؤولية التعاقدية للإدارة القائمة على الخطأ، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، السنة السابعة، ٢٠١٥ م.

• أ. كريمة رزاق، بحث بعنوان الدفع بعدم التنفيذ في مجال العقود الإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عنابة، الجزائر، المجلد العاشر، العدد الثاني، الجزء الثاني.

• د. عبد الرحمن محمد حسن، أحكام الدفع بعدم التنفيذ على ضوء قضاء محكمة النقض، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، جامعة الأزهر، العدد التاسع، ١٩٩٧م.

• د. على خطار شطناوي، بحث بعنوان صلاحيات الإدارة في فرض غرامات التأخير بحق المتعاقد معها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد (١) السنة ٢٤، مارس، ٢٠٠٠م.

• د. فواز صالح، الطبيعة القانونية للحق في الحبس، دراسة قانونية مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٩، العدد الأول، ٢٠١٣م.

• د. منصور العتوم، بحث بعنوان النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية "دراسة مقارنة"مجلة الشريعة والقانون كلية الحقوق، جامعة الإمارات، السنة ٢٧، العدد ٥٣، يناير ٢٠١٣، م.

فهرس الموضوعات

المبحث الأول: ماهية المقابل المالي في العقد الإداري	
المطلب الأول: تعريف المقابل المالي وأهميته في العقد الإداري	
المطلب الثاني: الإجراءات الاحترازية التي تستهدف الوفاء بالمقابل المالي	
المبحث الثاني: المبادئ التي تحكم صرف المستحقات المالية للمتعاقد	
المطلب الأول: ضرورة صرف المستحقات المالية في موعدها القانوني.	
الفرع الأول: مدة صرف مستحقات المتعاقد في النظام المصري	
الفرع الثاني: مدة صرف مستحقات المتعاقد في النظام السعودي	
المطلب الثاني: صرف المستحقات المالية يخضع لمبدأ التدرج في الدفع.	
المطلب الثالث: لا يجوز التمسك بالدفع بعدم التنفيذ عند التأخر في صرف المستحقات المالية.	
الفرع الأول: جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود المدنية.	
الفرع الثاني: المبدأ العام: عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية.	
الفرع الثالث: الاستثناءات على مبدأ عدم جواز الدفع بعدم التنفيذ في العقود الإدارية.	
المبحث الثالث: صور المقابل المالي في العقد الإداري	
المطلب الأول: المقابل المالي في صورة الرسم	
المطلب الثاني: المقابل المالي في صورة الثمن	
المطلب الثالث: المقابل المالي في صورة مزايا وإعانات وتسهيلات حكومية	
المبحث الثالث: طرق سداد مستحقات المتعاقد في العقد الإداري	
المطلب الأول: طريقة الدفع الفوري لمستحقات المتعاقد	
المطلب الثاني: طريقة الدفع التدريجي لمستحقات المتعاقد	
الفرع الأول: الدفعة المقدمة.	
الفرع الثاني: الدفعات على الحساب.	

الفرع الثالث: المستخلص الأخير.	
المبحث الخامس :الجزاء المترتب على تأخر الإدارة في صرف مستحقات المقاول	
المطلب الأول: جزاءات تستهدف تعويض المتعاقد	
الفرع الأول: حق المتعاقد في التعويض المالي.	
الفرع الثاني: حق المتعاقد في الحصول على فوائد تأخيريه.	
الفرع الثالث: حق المتعاقد في تمديد العقد الإداري.	
الفرع الرابع: حق المتعاقد في الإعفاء من غرامة التأخير وتكاليف الإشراف.	
المطلب الثاني: جزاءات تستهدف عقاب المتسبب في التأخير	
المطلب الثالث: جزاءات تستهدف إنهاء العلاقة التعاقدية	