د. عاطف أحمد عبد العال زيدان

قانون التعاقدات

شرح أحكام قانون التعاقدات رقم 182 لسنة 2018
ولائحته التنفيذية طبقًا لأحدث التعديلات،
والمشكلات العملية الناشئة عن تطبيقه

اســـم الكتـــاب: قانون التعاقدات.

شرح أحكام قانون التعاقدات رقم 182 لسنة 2018 ولائحته التنفيذية طبقًا لأحدث التعديلات، والمشكلات العملية الناشئة عن تطبيقه.

اســـم المؤلـــف: د. عاطف أحمد عبد العال زيدان.

رقـــم الإيـــداع: (22583 / 2024).

الترقيـــم الـــدولي: 978-977-8877-07-6

ســـنـــة الإنتـــاج: 2025.

يطلب الكتاب على العنوان التالي:

الثقافة الروسية للنشـــر

واتساب وتلغرام: 00201060253858

russianculture.egypt@gmail.com

دار عقـــل للنشـــر

واتساب وتلغرام: 00963932832010

aklpublishing@gmail.com

القاهـــرة - دمشـــق

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴾

[سورة النمل: آية ١٩]

«تعلموا العلم فإن تعلمه لله خشية وطلبه عبادة، ودراسته تسبيح، والبحث عنه جهاد، وتعليمه من لا يعلمه صدقة، وبذله إلى أهله قربة»

الصحابي الجليل

معاذ بن جبل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ

بسم الله الرحمن الرحيم

مُقدّمة

باديء ذي بدء فإن المبدأ الحاكم للعقود الإدارية هو ضمان استمرار المرافق العامة بانتظام وإطراد فإبرام العقد الإداري يكون الغرض منه هو الوفاء بحاجة المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة. وفي هذا الصدد صدر قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة برقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ ونُشر في الجريدة الرسمية في العدد رقم ٣٩ مكرر (د) في ٣ أكتوبر ٢٠١٨ وبصدوره أُلغي قانون المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ والذي استمر العمل به ما يقرب من العشرين عامًا حيث تم إعداد هذا القانون الجديد لمسايرة التغيرات الاقتصادية والاجتماعية وتلبية الاحتياجات الحكومية الحالية والمستقبلية وتحقيق التوازن ما بين الحكومة والجهات المتعاملة معها.

وغني عن البيان القول أن هذا القانون سالف الذكر يهدف إلى تحقيق سلسلة من الإصلاحات منها: (تنظيم إجراءات تخطيط وتنفيذ التعاقدات العامة ومتابعة تنفيذ العقود وتحقيق كفاءة وفاعلية الإنفاق العام وتعزيز مباديء الحوكمة وتطبيق معايير العلانية والشفافية والنزاهة وحرية المنافسة والمساواة وتكافؤ الفرص وتجنب تعارض المصالح وتطبيق أساليب الإدارة الحديثة والانتقال مرحليًا إلى استخدام تكولوجيا المعلومات في الإجراءات وتطوير طرق الشراء والبيع وأنماط التعاقد لمسايرة التطورات الاقتصادية وتلبية احتياجات الجهات الإدارية بفاعلية وتوفير معاملة عادلة للمتعاملين من مجتمع الأعمال مع الجهات الإدارية وفي ذات الوقت منع ممارسات التواطؤ والاحتيال والفساد والاحتكار وتشجيع الجهات الخاضعة

لأحكام هذا القانون على تبني الحلول والمبادرات الابتكارية والتقنيات المتطورة عند التعاقد على تلبية احتياجاتها وكذلك تبني سياسات التعاقد المستدام وتهيئة المناخ للشركات والمشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر للمنافسة فيما يتم طرحه من عمليات م٢ من القانون).

ومن هذا المنطلق فإنه يسعدني أن أضع بين يدي القارىء الكريم هذا المؤلف «المشكلات العملية الناشئة عن تطبيق قانون التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية طبقًا لأحدث التعديلات» وقد تناولت في هذا المؤلف نصوص هذا القانون آنف البيان بالشرح والتعليق لنص كل مادة من مواده على حدة وأحكام المحكمة الإدارية العليا الصادرة بشأنها والمشكلات العملية التي ظهرت على السطح أثناء تطبيق بعض مواد هذا القانون والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة التي طرحت عليها هذه المشكلات. وقد سلكت في تناول موضوعات هذا المؤلف مسلكًا وسطًا لا هو بالطويل الممل ولا بالوجيز المخل بحيث يستطيع القارىء أن يصل إلى مبتغاه بسهولة ويسر.

وبناءً على ما تقدم وترتيبًا عليه فإنني سوف أقسم هذا المؤلف على النحو التالي:

الباب الأول: الأحكام العامة.

الباب الثاني: مباديء وطرق التعاقد.

الباب الثالث: القواعد العامة في الطرح والتعاقد.

الباب الرابع: شراء أو استئجار المنقولات والعقارات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقي الخدمات والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية.

الباب الخامس: بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات.

الباب السادس: التعاقدات ذات الأحكام الخاصة.

الباب السابع: أحكام ختامية ومتفرقة.

الباب الثامن: المشكلات العملية الناشئة عن تطبيق التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوى مجلس الدولة.

ويحضرني في هذا المقام ما قاله العماد الأصفهاني:

«إني رأيت انه لا يكتب أحد كتابًا في يومه إلا قال في غده لو غُير هذا لكان أحسن ولو قُدم هذا لكان أفضل ولو تُرك هذا لكان أجمل وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جُملة البشر».

أسأل الله أن يوفقني في إنجاز هذا العمل على الوجه الذي يرضيه عني وأن يجنبني الخطأ والزلل فأنه بالإجابة جدير ونعم المولى ونعم النصير.

اللهم صل وسلم وبارك على سيدنا محمد صلاة تُحل بها العقد وتفرج بها الكرب وتُقضى بها الحوائج وتُنال بها الرغائب وحسن الخواتيم ويُستسقى الغمام بوجهه الكريم وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين.

الدكتور

عاطف أحمد عبد العال زيدان

قانون ١٨٢ لسنة ٢٠١٨

بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة[١]

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، وتسري أحكامه على الجهات التي تضمها الموازنة العامة للدولة، ووحدات الجهاز الإداري للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة، ووحدات الإدارة المحلية، والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية، وما يتبع هذه الجهات من وحدات ذات طابع خاص والصناديق الخاصة فيما عدا صناديق الرعاية الاجتماعية المنشأة بها والتي تعتمد في تمويلها بصفة أساسية على الاشتراكات المالية من أعضائها، والمشروعات الممولة من الحسابات الخاصة، دون الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية، وذلك كله فيما لم يرد في شأنه نص خاص في القوانين أو القرارات الصادرة بإنشائها أو بتنظيمها، أو في لوائحها الصادرة بناء على تلك القوانين أو القرارات.

(المادة الثانية)

لا تُخل أحكام القانون المرافق بقانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص

(١) الجريدة الرسمية: العدد ٣٩ مكرر (د) الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٣/٣.

في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة الصادر بالقانون رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٠، وغيره من قوانين التزامات المرافق العامة القطاعية.

ولا تُخل أحكامه بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٥ في شأن تفضيل المنتجات المصرية في العقود الحكومية، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص.

كما لا تُخل أحكامه بقانون الاستثمار الصادر بالقانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧

(المادة الثالثة)

يُلغى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨

واستثناءً من حكم الفقرة السابقة، تستمر العمليات التي تم طرحها أو التعاقد عليها بالفعل قبل تاريخ العمل بهذا القانون خاضعة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه، إلى حين إتمام تنفيذ التعاقد.

(المادة الرابعة)

يُصدر وزير المالية اللائحة التنفيذية للقانون المرافق خلال ستة أشهر من تاريخ العمل به، ويجب أن تتضمن اللائحة القواعد والإجراءات وغيرها من الضوابط اللازمة لتنفيذ أحكامه.

وإلى أن تصدر هذه اللائحة يستمر العمل باللوائح والقرارات القائمة في تاريخ العمل بهذا القانون فيما لا يتعارض مع أحكام القانون المرافق.

(المادة الخامسة)

يُنشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به اعتبارا من مضي ثلاثين يوما على تاريخ نشره.

يُبصم هذا القانون بخاتم الدولة، ويُنفذ كقانون من قوانينها.

صدر برئاسة الجمهورية في ٢٣ من المحرم سنة ١٤٤٠هـ.

(الموافق ٣ أكتوبر سنة ٢٠١٨م).

عبد الفتاح السيسي

الباب الأول

الأحكام العامة

قانون تنظيم
التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة
الباب الأول
الأحكام العامة
الفصل الأول
التعريفات، وأهداف القانون
التعريفات

مادة (١):

في تطبيق أحكام هذا القانون، يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعنى المبين قرين كل منها:

الجهة الإدارية	أي من الجهات العامة أو الهيئات أو الوحدات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار هذا القانون، وما يتبعها من صناديق خاصة أو حسابات على النحو المبين في المادة المشار إليها.
السلطة المختصة	الوزير، ومن له سلطاته، أو المحافظ، أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة أو الصندوق، أو من يعادلهم من سلطات في الجهات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار هذا القانون، كل في نطاق اختصاصه.

بوابة التعاقدات العامة	الموقع الإلكتروني المخصص على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) للنشر عن البيانات والمعلومات المتعلقة بالتعاقدات العامة التي تجريها الجهات الإدارية الخاضعة لأحكام هذا القانون، والإجراءات المتعلقة بها في الحدود المنصوص عليها به واللائحة التنفيذية له.
طلب إبداء الاهتمام	إجراء تتخذه الجهة الإدارية، وتعلن عنه في العمليات التي تتطلب معرفة مسبقة للمشتغلين بنشاط معين والوقوف على قدراتهم وخبراتهم بهدف الوصول إلى قائمة مختصرة منهم، أو معرفة مدى اهتمامهم بالمشاركة في العملية المقترح طرحها.
التأهيل المسبق	إجراء تتخذه الجهة الإدارية، وتعلن عنه للتأكد من توافر القدرات الفنية والإمكانيات المالية والإدارية والبشرية وغيرها لدى الموردين أو المقاولين أو مقدمي الخدمات أو الاستشاريين للقيام بتنفيذ أحد العقود بالكفاءة المطلوبة قبل دعوتهم لتقديم العطاءات، وذلك وفقا لمتطلبات ومعايير التقييم المحددة بمستندات طلب التأهيل المسبق.
مقاولات الأعمال	كل ما يدخل ضمن التصنيف الصادر عن الاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء، ويعتمد من وزير الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية، وتخطر به الهيئة العامة للخدمات الحكومية لنشره على بوابة التعاقدات العامة.

الخدمات	ما يكون التعاقد فيها على أساس أداء عمل مادي يمكن توصيفه، ومن ذلك: الصيانة، الأمن، النظافة، رسم الخرائط، التصوير بالأقمار الصناعية، تطوير البرمجيات، وخدمات النقل.
الدراسات الاستشارية	ما يغلب عليه الطابع الفكري أو الإرشادي، ومن ذلك: الدراسات الهندسية أو المهنية أو الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو القانونية، بما في ذلك مهام الإعداد أو التصميم أو الإشراف على التنفيذ أو التقييم أو الاستلام.
الأعمال الفنية	ما يتسم بالإبداع الفني وفقا للطابع الشخصي، ومن ذلك: الرسم، التصوير، تأليف الكتب، والبحوث.
التقييم بنظام النقاط	أحد أساليب تقييم العطاءات، يتم فيه تطبيق معايير الجودة الفنية والسعر مجتمعين عن طريق تحديد أسس وعناصر التقييم، والوزن النسبي للجانب الفني أو الفني والمالي للعطاءات بحسب طبيعة العملية، والحد الأدنى للقبول وصولا إلى درجات أو نسب إجمالية لكل عطاء، بما يكفل تحديد أولوية ترتيبه.
التواطؤ	ترتيب يتم بين طرفين أو أكثر قبل أو بعد تقديم العطاء، لتحقيق غرض غير مشروع أو للإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص، ومبدأ حرية المنافسة بما في ذلك التأثير بشكل مباشر أو غير مباشر على تصرفات طرف آخر، بهدف

	تقسيم العقود بين مقدمي العطاءات أو تثبيت أسعار العطاءات بشكل غير تنافسي.
الاحتيال	أي فعل أو امتناع عن فعل يؤدي إلى تضليل الطرف الآخر بهدف الحصول على منفعة مالية أو عينية أو أي منفعة أخرى، أو التأثير في العملية المطروحة، أو لتجنب الالتزام في تنفيذ العقد.
الفساد	أي عرض أو إعطاء أو استلام أو طلب لأي شيء ذي قيمة، أو الحث على ارتكاب أفعال غير مناسبة، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، للتأثير بشكل غير مشروع على أداء طرف آخر في العملية المطروحة أو في تنفيذ العقد.

وزارة المالية

قرار وزير المالية ٦٩٢ لسنة ٢٠١٩

باللائحة التنفيذية لقانون ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ بتنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة

الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨[١]

وزير المالية

بعد الاطلاع على الدستور؛

وعلى قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧؛

وعلى القانون المدني الصادر بالقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨؛

وعلى قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠؛

وعلى القانون رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٥٧ بشأن إعفاء العقود الخاصة بالتسليح من الضرائب والرسوم والقواعد المالية؛

وعلى قانون الهيئات العامة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣؛

وعلى القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ بشأن التفويض في الاختصاصات؛

وعلى القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن الموازنة العامة للدولة؛

وعلى قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩؛

وعلى القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن المحاسبة الحكومية؛

وعلى قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤؛

(١) الوقائع المصرية: العدد ٢٤٤ تابع (ب) الصادر بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٣١.

وعلى قانون حماية الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢؛

وعلى قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات الصادر بالقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤؛

وعلى قانون تنمية المنشآت الصغيرة الصادر بالقانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٠٤؛

وعلى قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادر بالقانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥؛

وعلى قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة الصادر بالقانون رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٠؛

وعلى القانون رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١٣ في شأن حظر تعارض مصالح المسئولين في الدولة؛

وعلى القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم نشاط التمويل متناهي الصغر؛

وعلى القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٥ بشأن تفضيل المنتجات المصرية في العقود الحكومية؛

وعلى قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦؛

وعلى قانون الاستثمار الصادر بالقانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧؛

وعلى قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨؛

وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٢٦ لسنة ١٩٧١ بإنشاء الهيئة العامة للخدمات الحكومية؛

وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٠١ لسنة ٢٠١٧ بشأن إنشاء المجلس الأعلى للمجتمع الرقمي؛

وعلى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٦٦ لسنة ٢٠١٩ بتشكيل وتنظيم عمل اللجنة الوزارية للمؤشرات والتغيرات الاقتصادية؛

وعلى قرار مجلس الوزراء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٩؛

وعلى لائحة المخازن الحكومية؛

وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة؛

قـــرر

(المادة الأولى)

يُعمل بأحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ المرافقة لهذا القرار، وتسري على ذات الجهات المنصوص عليها بالمادة الأولى من مواد إصداره.

(المادة الثانية)

تُلغى اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨، كما يلغى كل حكم يخالف أحكام اللائحة التنفيذية المرافقة.

(المادة الثالثة)

يُنشر هذا القرار في الوقائع المصرية، ويعمل به اعتبارا من اليوم التالي لتاريخ نشره.

صدر في ٢٠١٩/١٠/٣١

وزير المالية

دكتور/ محمد معيط

الباب الأول

الأحكام العامة

(الفصل الأول)

التعريفات

مادة (١):

يكون للتعاريف الواردة بقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المعنى ذاته في تطبيق أحكام هذه اللائحة.

ويُقصد في تطبيق أحكام هذه اللائحة بالكلمات والعبارات التالية المعنى المبين قرين كل منها:

القانون	قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨.
الوظائف القيادية	وظائف المستويات الثلاثة التالية للسلطة المختصة والتي يرأس شاغلوها وحدات تقسيمات تنظيمية بالجهة الإدارية من مستوى إدارة عامة أو إدارة مركزية أو قطاعات وذلك بالجهات المخاطبة بقانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦، أو ما يعادل تلك الوظائف بالجهات الأخرى غير المخاطبة بالقانون المشار إليه.
إدارة التعاقدات	التقسيم الإداري المنشأ بموجب حكم المادة (٣) من القانون أيا كان مستواه الوظيفي بالهيكل التنظيمي للجهة الإدارية الذي يتبعها.

الإدارة الطالبة/ المستفيدة	الإدارة المسئولة عن تحديد المتطلبات المرتبطة بمحل التعاقد طبقا لمهامها أو احتياجاتها.
مجتمع الأعمال	المتعاملون مع الجهات الإدارية من الموردين والمقاولين ومقدمي الخدمات والاستشاريين والمتزايدين وغيرهم.
مستندات الطرح	ما تعده الجهة الإدارية من كراسة الشروط والمواصفات، طلب المعلومات، طلب إبداء الاهتمام، طلب التأهيل المسبق وغير ذلك.
الاعتماد المالي	المبلغ المخصص للجهة الإدارية من وزارة المالية والمدرج بموازنتها لتوفير احتياجاتها.
صاحب العطاء	كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم عرضا بغرض التعاقد مع الجهة الإدارية وفقا لأحكام القانون وهذه اللائحة.
مقدم العطاء	صاحب العطاء أو من يفوضه في تقديم عطائه للجهة الإدارية.
العطاء الفائز	العطاء الأفضل شروطا والأقل سعرا أو الذي يتم ترجيحه وفقا لنظام النقاط والذي تم إخطاره بترسية العملية عليه.
العملية	ما طرحته الجهة الإدارية بإحدى طرق التعاقد المنصوص عليها بالقانون.

طريق التعاقد	المناقصة أو الممارسة أو المزايدة بأنواعها المختلفة أو الاتفاق المباشر.
لجنة البت	اللجنة المسئولة عن فحص وتفريغ ومراجعة ودراسة العروض الفنية والمالية المقدمة في العمليات المطروحة والتحقق من مطابقتها لشروط الطرح والتوصية بالبت فيها بالإرساء أو الاستبعاد أو الإلغاء.
العقد	محرر يتم إبرامه بين ممثل الجهة الإدارية والمتعاقد، ويتضمن التزامات محددة ومتقابلة بين طرفيه.
تكلفة دورة الحياة	معيار تقييم لقياس تكلفة محل العقد، بما في ذلك تكلفة التعاقد وتكاليف الإنشاء أو التركيب أو التشغيل أو الصيانة طوال العمر الافتراضي له، وقيمته البيعية بعد استهلاكه.
التعاقد المستدام	توفير احتياجات الجهة الإدارية بطريقة تحقق القيمة الأفضل للمال العام على مدار دورة حياة محل العقد مع مراعاة سياسات الدولة الاقتصادية والاجتماعية والبيئية.

سريان القانون من حيث الزمان

صدر قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ونُشر في الجريدة الرسمية في ٣ أكتوبر سنة ٢٠١٨ ونص في المادة الخامسة من مواد إصداره على أن يعمل به اعتباراً من مضي ثلاثين يوماً على تاريخ نشره.

والتساؤل الذي يطرح نفسه على بساط البحث في هذا المقام هو مدى خضوع العمليات التي تم طرحها أو التعاقد عليها في ظل سريان أحكام القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ الخاص بتنظيم المناقصات والمزايدات لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة من عدمه؟

وللإجابة على هذا التساؤل نقول وبالله التوفيق:

إن العمليات التي تم الإعلان عنها وتوجيه الدعوات لها أو إصدار أمر الإسناد بالنسبة للاتفاق المباشر أو التعاقد عليها بالفعل قبل تاريخ العمل بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ آنف البيان تظل خاضعة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية لحين إتمام التنفيذ وذلك حفاظاً على المراكز القانونية لمقدمي العطاءات وتحقيقاً للشفافية والمساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المتنافسين.

وقد صدر في هذا الصدد الكتاب الدوري رقم (٣) لسنة ٢٠١٩ من الهيئة العامة للخدمات الحكومية وقد جاء به الآتي:

كتاب دوري

رقم (٣) لسنة ٢٠١٩

بشأن العمليات التي تم طرحها في ظل أحكام

القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨

بمناسبة صدور القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بشأن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة وبدء العمل بأحكامه اعتباراً من تاريخ ٢٠١٨/١١/٢.

ونظراً لورود العديد من الاستفسارات التي تتعلق بمدى خضوع العمليات التي تم طرحها والتعاقد عليها في ظل العمل بأحكام القانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية.

فإن الهيئة العامة للخدمات الحكومية توجه نظر كافة الجهات المعنية إلى أنه قد تم نشر القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ في ٢٠١٨/١٠/٣ على أن يتم العمل به بعد مضي ثلاثون يوماً على تاريخ نشره وأن العمليات التي تم الإعلان عنها أو توجيه الدعوات لها أو إصدار أمر الإسناد بالنسبة للاتفاق المباشر أو التعاقد عليها بالفعل قبل تاريخ العمل بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ تظل خاضعة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية لحين إتمام التنفيذ، وذلك حفاظاً على المراكز القانونية لمقدمي العطاءات الذين صدر الإيجاب عنهم بناءً على تلك الشروط وتحقيقاً للشفافية والمساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المتنافسين.

رئيس مجلس إدارة الهيئة

(يسرى إبراهيم سرحان)

تحريراً في: ٢٠١٩/١/٢٠

أهداف القانون

النص القانوني

مادة (٢):

يهدف تطبيق أحكام هذا القانون إلى:

١) **تنظيم إجراءات تخطيط وتنفيذ التعاقدات العامة، ومتابعة تنفيذ العقود.**

٢) **تحقيق كفاءة وفاعلية الإنفاق العام.**

٣) **تعزيز مبادئ الحوكمة، وتطبيق معايير العلانية والشفافية والنزاهة وحرية المنافسة والمساواة وتكافؤ الفرص، وتجنب تعارض المصالح.**

٤) **تطبيق أساليب الإدارة الحديثة، والانتقال مرحليا إلى استخدام تكنولوجيا المعلومات في الإجراءات.**

٥) **تطوير طرق الشراء والبيع وأنماط التعاقد لمسايرة التطورات الاقتصادية، وتلبية احتياجات الجهات الإدارية بفاعلية.**

٦) **توفير معاملة عادلة للمتعاملين من مجتمع الأعمال مع الجهات الإدارية، وفي ذات الوقت منع ممارسات التواطؤ والاحتيال والفساد والاحتكار.**

٧) **تشجيع الجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون على تبني الحلول والمبادرات الابتكارية والتقنيات المتطورة عند التعاقد على تلبية احتياجاتها، وكذلك تبني سياسات التعاقد المستدام.**

٨) **تهيئة المناخ للشركات والمشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر للمنافسة فيما يتم طرحه من عمليات.**

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٢) آنفة الذكر نجد أن المشرع قد استهدف من إصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ والذي ألغى العمل بقانون المزايدات والمناقصات الصادر برقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨عددًا من الأهداف الهامة وذلك بهدف منع ممارسات التواطؤ والاحتيال والفساد والاحتكار التي قد تحدث في التعاقدات التي تبرمها الجهات الإدارية وتتمثل هذه الأهداف في الآتي:

١) تنظيم القواعد والأحكام والإجراءات الخاصة بتخطيط وتنفيذ التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ومتابعة تنفيذ هذه التعاقدات.

٢) رفع كفاءة وفاعلية الإنفاق العام.

٣) تحقيق حرية المنافسة والمساواة وتكافؤ الفرص وتجنب تعارض المصالح وتعزيز مبادئ الحوكمة وذلك من خلال تطبيق معايير العلانية والشفافية والنزاهة.

٤) تطبيق الأساليب الحديثة في الإدارة من خلال الانتقال مرحليًا إلى استخدام تكنولوجيا المعلومات في إجراءات التعاقد ومتابعة التنفيذ.

٥) مسايرة التطورات الاقتصادية وذلك بتطوير طرق الشراء والبيع وأنماط التعاقد وتلبية احتياجات الجهات الإدارية بكفاءة وفاعلية.

٦) تحقيق العدالة بين المتعاملين مع الجهات الإدارية- من مجتمع الأعمال- عن طريق منع الممارسات التي تتسم بالتواطؤ والاحتيال والفساد والاحتكار... إلخ.

٧) تشجيع الجهات التي ينطبق عليها أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة- آنف البيان- على تبني الحلول والمبادرات الابتكارية

والتقنيات الحديثة وذلك عند التعاقد على تلبية احتياجاتها وكذا تبني سياسة التعاقد المستدام.

٨) وأخيرًا وليس آخرًا فإنه من ضمن أهداف القانون سالف الذكر هو مساعدة الشركات والمشروعات المتوسطة والصغيرة ومتناهية الصغر على المنافسة وذلك في العمليات التي يتم طرحها للتعاقد.

الفصل الثاني

التنظيم المؤسسي للتعاقدات العمومية

إدارة التعاقدات والمهام الموكلة إليها

النص القانوني

مادة (٣) :

تنشأ بالجهة الإدارية إدارة للتعاقدات أيا كان مستواها الوظيفي بالهيكل التنظيمي، تشكل من عدد كاف من العناصر المؤهلة والمدربة، وتتولى مباشرة الاختصاصات الآتية:

١) تخطيط الاحتياجات السنوية للجهة الإدارية، واتخاذ الإجراءات اللازمة للتعاقد عليها.

٢) متابعة تنفيذ العقود التي يتم إبرامها، وتلقي وإرسال الإخطارات اللازمة، واتخاذ الإجراءات الواجبة طبقا لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وما تتضمنه العقود المبرمة.

٣) التنسيق مع الإدارات والجهات المعنية، وإعداد وتقديم جميع البيانات والتقارير المطلوبة في شأن التعاقدات العمومية.

٤) القيام بجميع المهام الأخرى المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية.

الشرح والتعليق

ومؤدي نص المادة (٣) من القانون سالفة الذكر أنه تنشأ بالجهة الإدارية إدارة للتعاقدات ويقصد بالجهة الإدارية: أي من الجهات العامة والهيئات أو الوحدات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة وما يتبعها من صناديق خاصة أو حسابات على النحو المبين في المادة المشار إليها (م١ بند ١ من القانون). أما إدارة التعاقدات فيراد بها التقسيم الإداري المنشأ بموجب حكم المادة (٣) من القانون سالف الذكر أياً كان مستواه الوظيفي بالهيكل التنظيمي للجهة الإدارية التي يتبعها (م١ بند ٣ من اللائحة التنفيذية) وتشكل إدارة التعاقدات آنفة البيان من عدد كاف من العناصر المؤهلة والمدربة ويُناط بها الاختصاصات الآتية:

- تحديد الاحتياجات السنوية للجهة الإدارية وعمل الإجراءات اللازمة للتعاقد على هذه الاحتياجات.
- المتابعة الدقيقة لتنفيذ العقود التي تقوم إدارة التعاقدات بإبرامها والعقد هو محرر يتم إبرامه بين ممثل الجهة الإدارية والمتعاقد ويتضمن التزامات محددة ومتقابلة بين طرفيه (م١ بند ١٤ من اللائحة التنفيذية) وتلقى وإرسال الإخطارات اللازمة.

واتخاذ كافة الإجراءات المنصوص عليها في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة آنف البيان ولائحته التنفيذية وما تنص عليه العقود المبرمة بين الجهة الإدارية والمتعاقد معها.

– التنسيق مع الإدارات والجهات المعنية في هذا الصدد وإعداد وتقديم جميع البيانات والتقارير المطلوبة في شأن التعاقدات العمومية والقيام بأية مهام أخرى

يكون منصوصاً عليها في القانون سالف الذكر واللائحة التنفيذية الخاصة به.

وفي هذا الصدد تناولت المادة (٣) من اللائحة التنفيذية بالشرح الوافي والبيان الشافي والإيضاح الكافى إدارة التعاقدات والمهام الموكولة لها وذلك بقولها:

على السلطة المختصة مراجعة الهياكل التنظيمية بالجهات العامة للتأكد من وجود إدارة التعاقدات بكل منها يتناسب تشكيلها الوظيفي مع أداء مهامها الواردة بالقانون وهذه اللائحة وفي حال عدم وجودها بالهيكل التنظيمي، تتخذ الإجراءات اللازمة لإنشائها وفي جميع الأحوال يجب الفصل بين اختصاصاتها واختصاصات أيه إدارات أخرى.

ويتعين لشغل وظائف إدارة التعاقدات أو الاستمرار في شغلها اجتياز التدريب والحصول على الشهادات اللازمة ويتعين على العاملين بها أن يؤدوا مهامهم بفعالية وكفاءة، ويراعى التأكد من تمتعهم بصفات النزاهة والأمانة وحسن السمعة.

<u>وبمراعاة المهام الواردة بالقانون وهذه اللائحة تتولى إدارة التعاقدات القيام بالآتي:</u>

١) التنسيق والتكامل مع كافة الإدارات بالجهة الإدارية في كل ما يتعلق بالتعاقدات، والتواصل مع الجهات الإدارية الأخرى ذات الصلة بإجراءات التعاقد.
٢) التواصل مع المتعاملين والمتعاقدين مع الجهة الإدارية.
٣) توثيق كافة المكاتبات، وإمساك السجلات ذات الصلة، وحفظ المستندات.
٤) تسجيل المتعاملين وتحديث بياناتهم وتوثيقها أولاً بأول.
٥) إعداد دراسات الجدوى الاقتصادية تمهيداً للطرح إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك.

اللغة العربية:

هي اللغة المعتمدة في جميع إجراءات التعاقد التي تبرمها الجهات العامة:

اللغة العربية هي المعتمدة في كراسة الشروط والمواصفات والعقود وجميع المحاضر والمراسلات وغيرها من المستندات ذات الصلة بموضوع الطرح والتعاقد.

وفي العمليات التي يتعذر فيها وضع المواصفات الفنية باللغة العربية بمستندات الطرح يجوز أن تكون المواصفات الفنية بلغة أخرى. بناءً على رأي اللجنة الفنية المختصة بوضعها في تقريرها متضمناً الأسباب التي أدت إلى ذلك، وأن تقدم المواصفات الفنية بالعطاءات بذات اللغة الأخرى.

وفي حالة طرح عمليات بالخارج تكون مستندات الطرح بلغة أخرى أو أكثر من ترجمتها إلى العربية مع ذكر أن النص العربي هو المعول عليه في حالات الخلاف أو الالتباس في مضمونها (م ٧ من اللائحة التنفيذية).

المكاتبات الرسمية:

يجب أن تكون كافة المخاطبات والمراسلات المتبادلة من وإلى الجهات الإدارية والمتعاملين والمتعاقدين معها بما في ذلك الإخطارات والقرارات، ومحاضر الجلسات، وغيرها كتابة وبشكل يمكن الرجوع إليه لاحقًا، على أن تكون صادرة من الأشخاص المخول لهم ذلك من الطرفين، ويجب الاحتفاظ بما يثبت تسلمها، ويكون تبادلها بالرسائل الواردة بالقانون وهذه اللائحة والمنصوص عليها مسبقًا بمستندات الطرح.

<u>ويتعين على الجهة الإدارية عند التواصل مع المتعاملين أو المتعاقدين معها تضمين الطلبات ومستندات الطرح وغيرها البيانات الآتية:</u>

١) شكل المخاطبات والمراسلات.

٢) الوسائل المستخدمة في إيصال المعلومات.

٣) الوسائل التي يمكن استخدامها لعقد الجلسات.

٤) طريقة حصول المتعاملين من مجتمع الأعمال على المعلومات اللازمة عن إجراءات تقديم العطاءات إلكترونياً، بما في ذلك أية تدابير تتعلق بتكنولوجيا المعلومات.

وبمراعاة البنود المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذه المادة يتعين على إدارة التعاقدات عدم التمييز بين المتعاملين والمتعاقدين مع الجهة الإدارية في اختيار وسيلة وأسلوب التواصل وإيصال المعلومات ومحتواه. وتلتزم بنشر بيانات الاتصال بها على بوابة التعاقدات العامة من عنوان. وتليفون. ورقم فاكس، وبريد إلكتروني واسم المخول له التواصل مع المتعاملين والمتعاقدين، وفي حالة تعديل تلك البيانات يجب إعادة نشرها بذات الوسيلة لإعلامهم بها، كما يلتزم المتعاملون والمتعاقدون مع الجهة العامة بإخطار إدارة التعاقدات بأي تعديل يطرأ على بياناتهم المسجلة لديهم فور التعديل.

وأنه حال ميكنة أي من الإجراءات المتبعة في القانون وهذه اللائحة يتم استبدالها بالإجراءات التي جري ميكنتها (م ٨ من اللائحة التنفيذية).

لجنة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية

النص القانوني

مادة (٤) :

تنشأ لجنة للمؤشرات والتغيرات الاقتصادية تضم الوزراء المعنيين بالشئون الاقتصادية، وتختص بدراسة المشروعات والصفقات والتنبؤ ورصد وتحليل ودراسة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية التي تؤثر في توفير متطلبات الجهات الإدارية بما يدعم جهودها في تقديم الخدمات المنوطة بها وفقا لاختصاصاتها بالجودة المطلوبة، وتحسينها ورفع كفاءتها بشكل مستمر وبما يسهم في جهود الدولة في مجالات التنمية الاقتصادية.

وتعد اللجنة تقريرا بنتائج أعمالها وتوصياتها تعرضه على مجلس الوزراء لاعتماده، واتخاذ ما يلزم من إجراءات لتنفيذ ما ورد به.

ويصدر بتشكيل اللجنة وقواعد وإجراءات عملها قرار من رئيس مجلس الوزراء.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٤) سالفة الذكر نجد أنها تتضمن النص على إنشاء لجنة تسمى لجنة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية وتضم الوزراء المعنيين بالشئون الاقتصادية وهم: وزير الاستثمار والتعاون الدولي، وزير التخطيط والمتابعة والإصلاح الإداري، وزير المالية، وزير التجارة والصناعة، وزير قطاع الأعمال وتختص هذه اللجنة الوزارية بعمل دراسة للمشروعات والصفقات والتنبؤ ورصد وتحليل ودراسة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية التي تؤثر في توفير

متطلبات الجهات الإدارية بما يدعم جهودها في تقديم الخدمات المنوطة بها وتحسينها ورفع كفاءتها بشكل مستمر وبما يدعم جهود الدولة في مجالات التنمية الاقتصادية، وتعد هذه اللجنة الوزارية تقريراً بنتائج أعمالها وتوصياتها ويعرض هذا التقرير على مجلس الوزراء لاعتماده واتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ محتواه.

على أن يصدر بتشكيل اللجنة وقواعد وإجراءات عملها قرار رئيس مجلس الوزراء.

وتنفيذًا للفقرة الأخيرة من نص هذه المادة فقد صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٦٦ لسنة ٢٠١٩ بتشكيل وتنظيم عمل اللجنة الوزارية للمؤشرات والتغيرات الاقتصادية ونصه كالآتي:

قرار رئيس مجلس الوزراء

رقم ٥٦٦ لسنة ٢٠١٩[١]

بتشكيل وتنظيم عمل اللجنة الوزارية للمؤشرات والتغيرات الاقتصادية

رئيس مجلس الوزراء

بعد الاطلاع على الدستور:

وعلى قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨:

وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٦٩ لسنة ٢٠١٨ بتشكيل الوزراء:

وعلى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٣٧١ لسنة ٢٠١٦ بشأن إعادة تشكيل اللجنة الوزارية الاقتصادية:

وبناء على ما عرضه وزير المالية:

قـــرر

(المادة الأولى)

تشكل اللجنة الوزارية للمؤشرات والتغيرات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة (٤) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، المشار إليه، برئاسة رئيس مجلس الوزراء وعضوية كل من:

- وزير الاستثمار والتعاون الدولي.
- وزير التخطيط والمتابعة والإصلاح الإداري.
- وزير المالية (ويكون مقرراً للجنة) – «وينوب عن الرئيس حال غيابه».

(١) الجريدة الرسمية: العدد ٩ (مكرر) الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٣/٣.

- وزير التجارة والصناعة.
- وزير قطاع الأعمال.

(المادة الثانية)

تختص اللجنة الوزارية المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القرار بما يأتي:

١) دراسة المشروعات والصفقات والتنبؤ ورصد وتحليل ودراسة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية التي تؤثر في توفير متطلبات الجهات الإدارية، بما يدعم جهودها في تقديم الخدمات المنوطة بها وفقًا لاختصاصاتها بالجودة المطلوبة، وتحسينها ورفع كفاءتها بشكل مستمر وبما يسهم في جهود الدولة في مجالات التنمية الاقتصادية.

٢) إقرار الأطر العامة للتعاقد على تنفيذ المشروعات المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة (٧٦) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه، والإجراءات والشروط الواجب اتباعها وضوابط إبرامه، وعرضها على مجلس الوزراء لاعتمادها توطئة لإصدار دليل إجرائي ينظمها.

٣) إقرار الإجراءات والشروط والضوابط التي تحددها السلطة المختصة بالجهة الإدارية من واقع الممارسات التجارية الدولية المطبقة والتي يجب على الجهة الإدارية اتباعها لدى التعاقد، استثناء من أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه، على الصفقات التي تتطلب منها السرعة في اتخاذ قرار التعاقد بحكم طبيعة الصفقة، أو التقلبات في أسعارها وكمياتها الاقتصادية، أو التي تغطى مدى زمني مستقبلي، أو العمليات المتعلقة بالمعاملات المنجزة في الأسواق المالية الدولية، أو عقود المشتقات المالية

والمشتريات الآجلة والمستقبلية وما يرتبط بها، وتعرض اللجنة ما تقرره من تلك الإجراءات والشروط والضوابط على مجلس الوزراء لاعتمادها.

٤) إقرار الأطر العامة والإجراءات والشروط الواجب اتباعها وضوابط التعاقد على ما تبرمه الجهة الإدارية استثناء من أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه من التعاقدات ذات الطبيعة المركبة أو المتشابكة أو متعددة الأطراف، أو التعاقدات التي تتطلب هيكلاً تمويلياً كمشروعات البناء والتملك والتشغيل ونقل الملكية BOOT والبناء والتملك والتشغيل BOO، والتصميم والاشتراء والتشييد + التمويل Epc+ Finance، وغيرها، وذلك إذا كانت هذه التعاقدات تحقق للجهة الإدارية المتعاقدة أهدافها الاقتصادية والتنموية العاجلة، أو استلزمت الظروف الاقتصادية أو الاجتماعية سرعة إتمامها في توقيت معين، وتعرض اللجنة تلك الأطر والإجراءات والشروط والضوابط على مجلس الوزراء لاعتمادها توطئة لإصدار دليل إجرائي ينظمها.

(المادة الثالثة)

تجتمع اللجنة الوزارية المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القرار كل ثلاثة أشهر، أو كلما دعت الحاجة لذلك بناء على دعوة من رئيسها أو مقررها.

ويجوز للجنة أن تدعو السلطة المختصة، بالمعنى المنصوص عليه في المادة (١) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه، لحضور اجتماعات اللجنة التي يتم فيها مناقشة الموضوعات المتصلة بها.

كما يجوز للجنة أن تدعو لحضور اجتماعاتها أعضاء اللجنة الفرعية والأمانة الفنية وممثلي الجهات الإدارية المعنية في الدولة.

(المادة الرابعة)

تعد اللجنة تقريرًا بنتائج أعمالها وتوصياتها يعرضه مقرر اللجنة على مجلس الوزراء لاعتماده واتخاذ ما يلزم من إجراءات لتنفيذ ما ورد به.

(المادة الخامسة)

للجنة الوزارية أن تشكل من بين أعضائها أو من ذوي الخبرة لجنة فرعية لدراسة موضوع معين، ويكون لها عقد اجتماعات مع ممثلي الجهات الإدارية لمناقشة الموضوعات المتصلة بها، ولها أن تطلب استيفاء أو استيضاح الأمور الفنية والمعلومات والبيانات المقدمة من الجهات الإدارية المتصلة بالموضوع المعروض على اللجنة الوزارية.

وتعد اللجنة الفرعية تقريرًا بنتائج أعمالها وتوصياتها تعرضه على مقرر اللجنة الوزارية، لعرضه على اللجنة الوزارية لاتخاذ ما يلزم بشأنه.

(المادة السادسة)

يكون للجنة الوزارية أمانة فنية يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصاتها قرار من مقرر اللجنة.

(المادة السابعة)

يُنشر هذا القرار في الجريدة الرسمية، ويُعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره.

صدر برئاسة مجلس الوزراء في ٢٦ جمادي الآخر سنة ١٤٤٠ هـ.

(الموافق ٣ مارس سنة ٢٠١٩م).

رئيس مجلس الوزراء

دكتور/ مصطفى كمال مدبولي

مكتب شكاوي التعاقدات العمومية

النص القانوني

مادة (٥):

يتولى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية التابع لوزير المالية مباشرة تلقي الشكاوى المتعلقة بأي مخالفة لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وفحصها واتخاذ قرار في شأنها دون مقابل، ما لم تتطلب دراستها خبرات فنية متخصصة تمكنه من البت فيها، وتكون قراراته ملزمة لطرفي الشكوى، ويجب على الجهة الإدارية تنفيذ القرار خلال مدة لا تجاوز سبعة أيام من تاريخ تسلمه ودون أن يخل ذلك بحق مقدم الشكوى في اللجوء إلى القضاء.

ويصدر بتنظيم العمل بالمكتب، واختصاصاته الأخرى، والمدد الزمنية لتلقي الشكاوى والبت فيها، وآليات الاستعانة بالخبرات الفنية قرار من رئيس مجلس الوزراء.

ويكون لكل ذي شأن التقدم إلى الجهة الإدارية بشكواه كتابة بخصوص أي إجراء من إجراءات التعاقد وفي ذات التوقيت إخطار مكتب شكاوى التعاقدات العمومية بصورة منها، وإذا لم يفصل فيها بمعرفة الجهة الإدارية يكون له الحق في التقدم بشكواه إلى المكتب وذلك قبل اللجوء إلى جهات القضاء.

ويجوز للمكتب وقف إجراءات العملية محل الشكوى لمدة يحددها قرار رئيس مجلس الوزراء للفصل فيها إذا كانت هناك ضرورة لذلك عدا الحالات

الطارئة أو العاجلة التي يقدرها وفقا للاعتبارات التي تقدمها الجهة الإدارية، ويلتزم المكتب بنشر نتيجة ما ينتهي إليه فحصه للشكاوى المقدمة له على بوابة التعاقدات العامة.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٥) سالفة الذكر نجد أنها تتضمن القواعد والأحكام الآتية:

١) إن مكتب شكاوي التعاقدات العمومية يتبع وزير المالية مباشرة.

٢) إن هذا المكتب آنف البيان يختص بتلقي الشكاوي المتعلقة بمخالفة أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه سلفاً ولائحته التنفيذية وفحصها واتخاذ القرارات اللازمة في شأنها وذلك دون مقابل ما لم تتطلب دراسة هذه الشكاوي خبرات فنية متخصصة تمكنه من البت فيها وفقاً طبيعة العملية محل الشكوى.

٣) إن قرارات مكتب شكاوي التعاقدات العمومية تكون ملزمة لطرفي الشكوى ويجب على الجهة الإدارية – المشكو في حقها– تنفيذ هذه القرارات خلال مدة لا تجاوز سبعة أيام من تاريخ تسلمها بيد أن ذلك لا يخل بحق مقدم الشكوى في اللجوء إلى القضاء.

٤) إن تنظيم العمل بمكتب شكاوي التعاقدات الحكومية وتحديد اختصاصاته وإجراءات وقواعد العمل به والمدة الزمنية لتقي الشكاوي والبت فيها وآليات الاستعانة بالخبرات الفنية– في الحالات التي تتطلب ذلك– يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء.

٥) لكل ذي شأن أو من يمثله قانوناً التقدم بشكواه كتابة إلى إدارة التعاقدات

بالجهة الإدارية بشأن أي إجراء من إجراءات التعاقد وإخطار المكتب في الوقت ذاته بصورة من الشكوى والمستندات المرفقة بها والمؤيدة لها وإذا لم يفصل فيها عن طريق إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية يكون للشاكي الحق في التقدم بشكواه إلى مكتب شكاوي التعاقدات العمومية سالف الذكر وذلك قبل اللجوء إلى القضاء.

٦) إن مكتب شكاوي التعاقدات العمومية آنف الذكر يجوز له وقف إجراءات العملية محل الشكوى إذا إرتأى ضرورة لذلك عدا الحالات الطارئة أو العاجلة التي يقدرها وفقاً للاعتبارات التي تقدمها السلطة المختصة بالجهة الإدارية المشكو في حقها ويتم تحديد مدة الوقف بقرار يصدر من رئيس مجلس الوزراء ويلتزم المكتب بنشر نتيجة فحص الشكاوي المقدمة على بوابة التعاقدات العامة.

وفي هذا الصدد تضمنت المادة (٦) من اللائحة التنفيذية للقانون النص على الآتي:

تلتزم إدارة التعاقدات بدراسة الشكاوي المقدمة لها، ويجوز لها الاستعانة بمن تراه من المختصين بحسب طبيعة الشكوى المقدمة، وترفع تقريراً مفصلاً للسلطة المختصة بنتيجة ما انتهت إليه دراستها من قرارات لاعتمادها وذلك كله خلال مدة لا تجاوز خمسة أيام من تاريخ استلام الشكوى المستوفاة.

وفي حالة صحة الشكوى يجب أن يتضمن القرار المعتمد من السلطة المختصة التدابير الواجب تنفيذها لإزالة أسبابها واتخاذ أي إجراءات يوصى بها.

وفور اعتماد السلطة المختصة لقرارات نتيجة دراسة الشكوى تلتزم إدارة التعاقدات بإخطار مقدم الشكوى بها، كما يخطر مكتب شكاوي التعاقدات العمومية بتلك القرارات، بالإضافة إلى نشرها على بوابة التعاقدات العامة.

ولعله من الأهمية بمكان في هذا الصدد الإشارة إلى أنه تنفيذاً لنص الفقرة الثانية من المادة (٥) سالفة الذكر قد صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٦٥ لسنة ٢٠٢١ بتنظيم مكتب شكاوي التعاقدات العمومية وتحديد اختصاصاته وقواعد العمل به ونصه كالآتي:

قرار رئيس مجلس الوزراء

رقم ٦٦٥ لسنة ٢٠٢١

بتنظيم مكتب شكاوي التعاقدات العمومية

وتحديد اختصاصاته وقواعد العمل به[١]

رئيس مجلس الوزراء

بعد الاطلاع على الدستور ؛

وعلى قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ ولائحته التنفيذية ؛

وعلى قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية ؛

وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٥٧ لسنة ١٩٧٧ بإعادة تنظيم وزارة المالية؛

وعلى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٥٤٩ لسنة ١٩٩٨ بتنظيم مكتب متابعة التعاقدات الحكومية وتحديد اختصاصاته وإجراءات وقواعد العمل به ؛

وبعد أخذ رأى المجلس الخاص للشئون الإدارية بمجلس الدولة ؛

وعلى ما عرضه وزير المالية ؛

(١) الجريدة الرسمية: العدد ١٣ مكرر (ج) الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٤/٥.

قـــــرر

(المادة الأولى)

مكتب شكاوى التعاقدات العمومية

يتبع مكتب شكاوى التعاقدات العمومية وزير المالية مباشرة، ويكون له الاستقلالية التامة بما يمكنه من أداء مهامه دون قيود، ويكون مستواه التنظيمي إدارة مركزية، ويضع هيكله وزير المالية ويشار إليه في هذا القرار بالمكتب.

(المادة الثانية)

اختصاصات المكتب

يختص المكتب بالمهام الآتية:

١) تلقى وفحص ودراسة الشكاوى المتعلقة بأية مخالفة لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه، ولائحته التنفيذية، واتخاذ القرارات اللازمة في شأنها، وذلك دون مقابل ما لم تتطلب دراستها خبرات فنية متخصصة تمكنه من البت فيها وفقًا لطبيعة العملية محل الشكوى.

٢) إخطار طرفي الشكوى بقرار المكتب بنتيجة دراسة الشكوى.

٣) متابعة التزام الجهات الإدارية بتنفيذ قرارات المكتب بنتيجة دراسة الشكوى.

٤) إخطار الجهة الإدارية المشكو في حقها بأية مخالفات قد تتكشف للمكتب أثناء دراسته للشكوى المقدمة إليه لاتخاذ اللازم بشأنها.

٥) متابعة الطلبات المقدمة من المتعاقدين للسلطة المختصة بالجهات الإدارية لتشكيل اللجان المحايدة لدراسة أسباب تقاعس الجهة عن استلام محل التعاقد.

٦) التنسيق مع الهيئة العامة للخدمات الحكومية لاتخاذ ما يلزم لتوعية الجهات الإدارية بالمشاكل والأخطاء الشائعة التي تتكشف للمكتب حال دراسته للشكاوى المقدمة له وكيفية تجنبها.

(المادة الثالثة)

مبادئ العمل بالمكتب

يمارس المكتب اختصاصاته بحيادية وشفافية، ويلتزم بالحفاظ على سرية المعلومات المقدمة له، ومراعاة أفضل الممارسات في إدارته لدراسة الشكاوى والبت فيها، وتطوير منظومة العمل الداخلية في ضوء التقييم المستمر للتأكد من فاعليتها وملائمتها.

يكون العاملون بالمكتب من العناصر القانونية والإدارية والفنية من المتخصصين والمؤهلين تأهيلاً جيدًا والمشهود لهم بالكفاءة والنزاهة، ويجوز بموافقة وزير المالية بناءً على عرض رئيس المكتب ضم عدد كافٍ من ذوى الخبرة في مجال التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة إلى المكتب، كما يجوز أن يندب للمكتب عدد كافٍ من مستشاري مجلس الدولة لا تقل درجة أي منهم عن مستشار لفحص ودراسة الشكاوى التي تحال إليهم والبت فيها.

يلتزم كافة العاملين بالمكتب بقواعد السلوك الوظيفي، وتجنب تعارض المصالح بكافة أشكاله في تنفيذ واجباتهم ومباشرة المهام التي تسند إليهم

بفاعلية، والإبلاغ عن أية ممارسات للتواطؤ والفساد.

(المادة الرابعة)

تقديم ودراسة الشكوى

لكل ذي شأن أو من يمثله قانونًا بموجب توكيل أو تفويض التقدم بشكواه كتابة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بخصوص أي إجراء من إجراءات التعاقد، وإخطار المكتب في الوقت ذاته بصورة من الشكوى ومرفقاتها، ويجب أن يرفق بها جميع المستندات المؤيدة لها.

وتلتزم إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بدراسة الشكوى المقدمة ورفع تقرير بنتيجة دراستها للسلطة المختصة لاعتمادها، وإخطار الشاكي والمكتب بنتيجة الدراسة المعتمدة، وذلك كله خلال مدة لا تجاوز خمسة أيام عمل من تاريخ استلام الشكوى المستوفاة.

(المادة الخامسة)

تلقي وفحص المكتب الشكوى

إذا لم تفصل الجهة الإدارية في الشكوى خلال المدة المنصوص عليها في المادة الرابعة من هذا القرار، أو رفض الشاكي قبول القرار الصادر عن الجهة الإدارية، يحق له خلال يومي العمل التاليين لانقضاء هذه المدة، التقدم بشكواه للمكتب على النموذج الموحد المرفق بهذا القرار، على أن يرفق بها ما ورد إليه من الجهة الإدارية بشأن شكواه.

وعلى المكتب خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أيام عمل تبدأ من تاريخ تلقيه الشكوى والمستندات المؤيدة لها، إخطار الجهة الإدارية المشكو في حقها

بورود الشكوى وطلب موافاته بالمستندات التفصيلية، على ألا تجاوز مدة موافاة المكتب بتلك المستندات خمسة أيام عمل من تاريخ الإخطار، وفى حالة مخالفة ذلك يتم تطبيق حكم المادة (٨٩) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه، والمادة (١٧٨) من لائحته التنفيذية.

وللمكتب، إذا اقتضت الضرورة ذلك، عقد جلسة استماع لطرفي الشكوى لاستيفاء أو استيضاح ما غمض من أمور أثناء الدراسة والوقوف على الأسباب التي أدت إليها، كما يجوز للمكتب دعوة ممثلين محايدين لحضور جلسة الاستماع من المختصين في مجالات الحوكمة أو غيرها بما يتفق مع طبيعة الشكوى محل الدراسة، على أن يخطر المكتب طرفي الشكوى بموعد ومكان انعقاد الجلسة لحضور من يمثلهما، وذلك في موعد أقصاه يومي عمل من تاريخ استلام المكتب للمستندات الواردة من الجهة الإدارية، ويجب توثيق أعمال الجلسة بمحضر رسمي يوقع عليه الحاضرون.

(المادة السادسة)

قرارات المكتب

يجب على المكتب إعداد تقرير بما خلصت إليه دراسة الشكوى يعتمده رئيسه وذلك خلال خمسة أيام عمل من تاريخ استيفاء المستندات والمعلومات اللازمة لدراستها، على أن يتضمن التقرير قرار المكتب بنتيجة الفحص والأسباب التي استند إليها القرار.

ويخطر المكتب الجهة الإدارية ومقدم الشكوى بقراره فور اعتماده

بالإضافة إلى نشره على بوابة التعاقدات العامة.

وفى جميع الأحوال يصدر المكتب قراره خلال مدة لا تجاوز خمسة عشر يوم عمل من تاريخ تلقيه الشكوى ما لم تتطلب الدراسة الاستعانة بخبرات فنية متخصصة أو وقف إجراءات العملية.

وتكون قرارات المكتب ملزمة لطرفي الشكوى، ويجب على الجهة الإدارية تنفيذها خلال مدة لا تجاوز سبعة أيام عمل من تاريخ تسلمها إخطار المكتب بالقرار، واتخاذ ما يلزم من إجراءات تصحيحية وفقًا لما خلصت إليه دراسة المكتب للشكوى، ودون أن يخل ذلك بحق مقدم الشكوى في اللجوء إلى القضاء.

(المادة السابعة)

الاستعانة بالخبرات الفنية

يحق للمكتب الاستعانة بخبير أو أكثر من العاملين بالجهات والهيئات الحكومية أو من الخبراء المقيدين لدى هذه الجهات والهيئات إذا تبين له أن البت في الشكوى محل الدراسة يتطلب دراسة فنية متخصصة، وفى هذه الحالة يخطر المكتب مقدم الشكوى بقيمة مقابل الاستعانة بالخبير، والذى يتم تحديده بالتنسيق بين رئيس المكتب والجهة أو الهيئة الحكومية، لسدادها خلال يومي عمل على الأكثر وإلا اعتبر متنازلاً عن شكواه، وإذا ثبت أحقيته في الشكوى تلتزم السلطة المختصة بالجهة الإدارية المشكو في حقها برد تلك الأتعاب لمقدم الشكوى خلال سبعة أيام عمل من إخطارها بقرار المكتب بنتيجة فحص الشكوى.

ويجب على الخبير أداء مهمته باستقلالية وحيادية، ويعد تقريرًا بنتيجة دراسته للشكوى يتضمن الأسباب والأسانيد العملية والفنية التي استند إليها، ويسلم تقريره لرئيس المكتب.

(المادة الثامنة)

وقف إجراءات العملية

يجوز للمكتب وقف إجراءات العملية محل الشكوى إذا ارتأى ضرورة لذلك، عدا الحالات الطارئة أو العاجلة التي يقدرها وفقًا للاعتبارات التي تقدمها السلطة المختصة بالجهة الإدارية المشكو في حقها، وتكون مدة الوقف بما لا يجاوز أربعة عشر يوم عمل من تاريخ إخطار الجهة الإدارية بذلك.

كما يجوز للمكتب إذا كانت لديه موجبات لاستمرار وقف إجراءات العملية أن يخطر الجهة الإدارية بذلك قبل انتهاء مدة الوقف الأولى بثلاثة أيام عمل على الأقل، على ألا تجاوز مدة الوقف الثانية أربعة عشر يوم عمل من تاريخ انتهاء مدة الوقف الأولى.

(المادة التاسعة)

حفظ الشكوى

تحفظ الشكوى المقدمة للمكتب في أى من الحالات الآتية:

١) إذا لم تقدم على النموذج المعد للشكاوى أو لم يستوف مقدمها المستندات المؤيدة لها.

٢) إذا قدمت بعد المدة المحددة لتقديم الشكوى المنصوص عليها بالمادة الخامسة من هذا القرار.

٣) إذا تبين عدم تقديمها للجهة الإدارية قبل تقديمها للمكتب.

٤) إذا تبين أنها منظورة أمام الجهات القضائية أو التحكيم، أو سبق صدور حكم بشأنها، أو تم الاتفاق بين طرفيها على تسوية موضوعها عن طريق التوفيق أو الوساطة.

٥) إذا تقاعس مقدم الشكوى عن سداد أتعاب الاستعانة بذوي الخبرات الفنية المتخصصة في الحالات التي تتطلب دراستها ذلك.

٦) إذا تبين للمكتب أنها كيدية.

وفى جميع حالات حفظ الشكوى يقوم المكتب خلال مدة لا تجاوز يومي عمل من تاريخ صدور قراره بإخطار مقدم الشكوى والجهة الإدارية بالأسباب التى دعت إلى حفظ الشكوى.

(المادة العاشرة)

وسائل الاتصال

في سبيل إنجاز مهام المكتب وفقًا للتوقيتات المحددة بهذا القرار يكون للشاكي والجهة المشكو في حقها والمكتب استخدام وسائل الاتصال الحديثة فيما بينهم بما في ذلك الفاكس، أو البريد الإلكتروني، أو من خلال المنظومة الإلكترونية حال اكتمالها وانتظامها، على أن يتم إرسال أصول المكاتبات على التوازي بالبريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد.

(المادة الحادية عشر)

قاعدة بيانات الشكاوي

يعد المكتب قاعدة بيانات، تتضمن طبيعة ونوعية الشكاوى، والجهات

الإدارية المشكو في حقها، ومقدمي الشكاوى، وقرارات المكتب بنتيجة فحص الشكاوى، بما يمكن من تحليل البيانات واستخراج المعلومات والمؤشرات.

وعلى رئيس المكتب إعداد تقرير نصف سنوي بنتائج أعمال المكتب وما كشفت عنه دراسته للشكاوى من مخالفات وأوجه قصور، والآليات التي تم اتخاذها لمعالجة ذلك، للعرض على وزير المالية توطئة للعرض على رئيس مجلس الوزراء.

(المادة الثانية عشر)

يلغى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٥٤٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه، كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القرار.

(المادة الثالثة عشر)

يُنشر هذا القرار في الجريدة الرسمية، ويُعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره، وعلى الجهات المختصة تنفيذه.

صدر برئاسة مجلس الوزراء في ٢٣ شعبان سنة ١٤٤٢ هـ

(الموافق ٥ أبريل سنة ٢٠٢١ م)

رئيس مجلس الوزراء

دكتور/ مصطفى كمال مدبولي

نموذج تقديم شكوى من مخالفة
لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ أو لائحته التنفيذية

رقم الشكوى: _____

تاريخ تقديمها: / / ٢٠

بيانات مقدم الشكوى

الاسم: _____ الرقم القومي: _____

صفته: ☐ صاحب الشأن ☐ مفوض ☐ موكل

التليفون: _____ الفاكس: _____

البريد الإلكتروني: _____

بيانات المنشأة الشاكية

اسم المنشأة: _____

نوع المنشأة: ☐ مورد ☐ مقاول ☐ مقدم خدمة ☐ استشاري

رقم السجل التجاري: _____ البطاقة الضريبية: _____

رقم التسجيل في الاتحاد المصري للتشييد والبناء: _____ الفئة: _____

عنوان المنشأة: _____

التليفون: _____ الفاكس: _____

البريد الإلكتروني: _____

بيانات الجهة المشكو في حقها

اسم الجهة: _____

العنوان: _____

التليفون: _____ الفاكس: _____

بيانات العملية محل الشكوى

رقم العملية: ..... عنوان العملية: .....

طبيعة العملية

منقولات: ☐ شراء ☐ استئجار ☐ بيع ☐ تأجير

عقارات: ☐ شراء ☐ استئجار ☐ بيع ☐ تأجير ☐ ترخيص بالنفاع ☐ استغلال

تعاقد على: ☐ مقاولات أعمال ☐ تلقي خدمات ☐ أعمال فنية ☐ دراسات استشارية

مشروعات: ☐ بيع ☐ تأجير ☐ ترخيص بالنفاع ☐ استغلال

نوع العملية

مناقصة: ☐ عامة ☐ مرحلتين ☐ محدودة ☐ محلية

ممارسة: ☐ عامة ☐ محدودة

مزايدة: ☐ عامة ☐ مظاريف ☐ محدودة ☐ محلية

الاتفاق المباشر: ☐

موضوع الشكوى

تابع موضوع الشكوى

حافظ على هذه المساحة فارغة

بيان المستندات المرفقة	
مسلسل	بيان المستند

خاص بالتوكيل

رقم التوكيل _____ جهة صدوره: _____

خاص بالتفويض

فوضت أنا: _____ الرقم القومي: _____

السيدة/السيد: _____ الرقم القومي: _____

وذلك فى تقديم هذه الشكوى إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية، ومتابعة إجراءاتها، وأتحمل كامل المسئولية عما قدم من مستندات بشأنها، وألتزم بقرار المكتب فى ضوء ما تنتهى إليه دراسته للشكوى.

توقيع صاحب الشأن: _____

- أقر أنا الموقع أدناه بصحة البيانات الواردة بهذه الشكوى والمستندات المرفقة بها، وأتحمل المسئولية الكاملة إن ظهر خلاف ذلك أو ثبت أنها شكوى كيدية، أو أنني أبغي من تقديمها الحصول على منفعة أو تحقيق غرض غير مشروع أو التضليل، أو تعطيل إجراءات أو التأثير فى اتخاذ القرارات، وألتزم بتحمل أتعاب ذوى الخبرة الفنية فى مجال موضوع الشكوى إذا تطلب البت فيها استعانة مكتب شكاوى التعاقدات العمومية بهم على أنه فى حالة ثبوت أحقيتى ألتزم الجهة المشكو فى حقها برد الإتعاب لى.

توقيع مقدم الشكوى: _____
(صاحب الشأن، المفوض، الوكيل)

.....

رقم الشكوى: _____ تاريخ الاستلام: _____

توقيع المستلم: _____ ختم الاستلام:

الباب الثاني

مبادئ وطرق التعاقد

الباب الثاني

مبادئ وطرق التعاقد

المباديء الحاكمة للتعاقد

النص القانوني

مادة (٦):

تخضع طرق التعاقد والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون لمبادئ الشفافية، وحرية المنافسة، والمساواة، وتكافؤ الفرص.

الشرح والتعليق

تتناول المادة (٦) آنفة الذكر المعايير الواجبة الاتباع في التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة بحيث تخضع طرق التعاقد والإجراءات المنصوص عليها في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة سالف الذكر لمبادئ الشفافية وحرية المنافسة والمساواة وتكافؤ الفرص مما يؤدي إلى إتاحة الفرصة لكافة الراغبين من المتعاملين المستوفين للشروط الواردة في هذا القانون ولائحته التنفيذية للمشاركة في المناقصات والممارسات والمزايدات بأنواعها..... إلخ.

وإفساح المجال للمنافسة بين من تتوافر فيهم الشروط المطلوبة للتقدم والاشتراك في جميع طرق التعاقد الواردة بالقانون ولائحته التنفيذية.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أن المواد (٤)، (٥)، (٩)، من اللائحة التنفيذية قد تناولت بالشرح الوافي والبيان الشافي والتفصيل الكافي

للمبادئ الحاكمة للتعاقد وذلك على النحو التالي:

تخضع إجراءات وأساليب التعاقد لمبادئ الشفافية، وحرية المنافسة، والمساواة، وتكافؤ الفرص.

ويلتزم العاملون بالجهات الإدارية بإنقاذ ما ورد بأحكام القانون وهذه اللائحة من معايير ومبادئ الشفافية، يحظر تعارض المصالح فيما يؤدونه من إجراءات التعاقد، وعليهم مراعاة مدونة السلوك الوظيفي التي تصدر عن وزير المالية.

ويجب على كافة المتعاملين من مجتمع الأعمال مراعاة ممارسات الأعمال الجيدة والمعايير المتعارف عليها في مجالات التعاقدات، وذلك في كافة تعاملاتهم أثناء مراحل إجراءات التعاقد بما في ذلك دراسة وإعداد وتقديم العطاءات وتنفيذ العقود، ويسأل قانونياً كل من يخالف القوانين واللوائح النافذة ذات الصلة (م ٤ من اللائحة التنفيذية).

على الجهة الإدارية إخطار جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في حال ما إذا تبين لها وجود اتفاق أو تعاقد أو تبادل معلومات بصورة مباشرة أو غير مباشرة أو تنسيق من خلال الغير سواء كان ذلك بين أي من المختصين بإدارة التعاقدات أو غيرهم من الموظفين بالجهة، وصاحب العطاء، أو بين أصحاب العطاءات فيما بينهم، أو المتزايدين، أو غيرهم من المتعاملين من الجهة بحسب الأحوال، والذي من شأنه أن يؤدي إلى:

١) رفع، أو خفض، أو تثبيت أسعار المنتجات محل التعامل.
٢) اقتسام الأسواق، أو تخصيصها على أساس من المناطق الجغرافية أو مراكز التوزيع أو نوعية العملاء أو نوعية المنتجات أو الحصص السوقية أو الفترات الزمنية.
٣) التنسيق فيما يتعلق بالتقدم، أو الامتناع عن الدخول في سائل عمليات

التعاقدات المختلفة، ويسترشد في قيام التنسيق بعدة أمور، منها على الأخص:

أ) تقديم عطاءات متطابقة، ويشمل ذلك الاتفاق على قواعد مشتركة لحساب الأسعار أو تحديد شروط العطاءات.

ب) الإتفاق حول الشخص الذي سيتقدم بالعطاء، ويشمل ذلك الاتفاق مسبقًا على الشخص الذي يرسو عليه العطاء سواء بالتناوب أو على أساس جغرافي أو على الجهات الإدارية المتقدم لها أو صاحبة الطرح.

ج) الإتفاق حول تقديم عطاءات صورية.

د) الإتفاق على منع شخص من التنافس في تقديم العطاءات. (م٥ من اللائحة التنفيذية).

يجب على الجهة الإدارية عند تطبيق أحكام القانون وهذه اللائحة اتخاذ ما يلزم من تدابير لضمان تحقيق معايير ومبادئ تكافؤ الفرص وتعزيز الشفافية والنزاهة والعدالة والمساواة في المنافسة، ويتعين بصفة خاصة الالتزام بالآتي:

١) إتاحة الفرصة لكافة الراغبين من المتعاملين المستوفين للشروط الواردة بالقانون وهذه اللائحة للمشاركة في المناقصات والممارسات، والمزايدات بأنواعها والإتفاق المباشر، وطلب المعلومات، وإبداء الاهتمام، والتأهيل المسبق، والمسابقة، وأن تستند الإجراءات على مبادئ العلانية والمساواة وتكافؤ الفرص، إعمالًا لحكم المادة (٨٥) من القانون.

٢) المساواة بين المتقدمين في المعاملة وعدم التحيز لأي منهم أو التمييز بينهم، وإفساح المنافسة بين من تتوافر فيهم الشروط المطلوبة للتقدم وفقًا للاشتراطات التي تحدد مسبقًا بمستندات الطرح.

٣) إعداد كراسة للشروط والمواصفات تتضمن الإحالة لجميع القواعد والأحكام والإجراءات والشروط المنصوص عليها بالقانون وهذه اللائحة، وكذلك الحال

عند التعاقد بطريق الاتفاق المباشر إذا تطلبت طبيعة العملية وذلك قبل الإعلان أو الدعوة للاشتراك في جميع طرق التعاقد الواردة بالقانون.

٤) النشر عن العمليات التي يتم طرحها بجميع طرق التعاقد المنصوص عليها بالمادة (٧) من القانون على بوابة التعاقدات العامة، عدا العمليات التي تتطلب اعتبارات الأمن القومي عدم النشر عنها وفقًا لما تقدره السلطة المختصة، على أن يتضمن النشر طريق التعاقد وشروطه والأسباب المبررة لاتباع هذا الطريق، وأسلوب التقييم الفني والمالي، وغيرها من البيانات التي يحددها القانون وهذه اللائحة.

٥) عند إدخال تعديلات على كراسة الشروط والمواصفات إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك أو بناء على جلسة الاستفسارات، إخطار من قاموا بشرائها ومقدمي الاستفسارات بتلك التعديلات دون الإفصاح عن مقدميها، بالإضافة إلى نشرها على بوابة التعاقدات العامة.

٦) تحديد أسباب القرارات الصادرة بشأن أي من إجراءات التعاقد ونشرها على موقع بوابة التعاقدات العامة (م ٩ من اللائحة التنفيذية)

القاعدة والاستثناء في طرق التعاقد

النص القانوني

مادة (٧) :

يكون التعاقد وفق أحكام هذا القانون في الحالات وبالطرق الآتية:

١- يكون التعاقد على شراء أو استئجار المنقولات أو العقارات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقي الخدمات أو الأعمال الفنية بطريق المناقصة العامة، ويجوز استثناء وبقرار مسبب من السلطة المختصة بناء على عرض إدارة التعاقدات إجراء هذا التعاقد بإحدى الطرق الآتية:

أ) الممارسة العامة.

ب) الممارسة المحدودة.

ج) المناقصة المحدودة.

د) المناقصة ذات المرحلتين.

هـ) المناقصة المحلية.

و) الاتفاق المباشر.

٢- يكون التعاقد على بيع أو تأجير المنقولات أو العقارات أو المشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية، والترخيص بالانتفاع أو استغلال العقارات والمشروعات ومن ذلك المنشآت السياحية والمقاصف عن طريق مزايدة علنية عامة أو مزايدة بالمظاريف المغلقة، ويجوز استثناء بقرار مسبب من السلطة المختصة بناء على عرض إدارة التعاقدات إجراء هذا التعاقد بإحدى الطرق الآتية:

أ) المزايدة المحدودة.

ب) المزايدة المحلية.

ج) الاتفاق المباشر.

ويجوز للجهة الإدارية التعاقد على احتياجاتها بإتباع أي من طرق التعاقد الواردة بالفقرة الأولى من هذه المادة للوصول إلى إبرام اتفاق إطاري وفقا لحكم المادة (٦٥) من هذا القانون.

ولا يجوز بأي حال تحويل أي من طرق التعاقد المنصوص عليها في هذه المادة إلى طريق تعاقد آخر.

وفي جميع الحالات يتم التعاقد في الحدود وفقا للشروط والقواعد والإجراءات الواردة بهذا القانون ولائحته التنفيذية.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٧) سالفة الذكر الأحكام الخاصة بالقاعدة والاستثناء في طرق التعاقد التي تبرمها الجهة الإدارية وذلك على النحو التالي:

القاعدة الأولى:

ومؤداها أن الأصل في التعاقد على شراء أو استئجار المنقولات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية يكون بطريق المناقصة العامة.

– بيد أن هذه القاعدة يرد عليها استثناء فحواه أنه يجوز بقرار مسبب من السلطة المختصة– الوزير – المحافظ –... إلخ– وبناءً على عرض من إدارة

التعاقدات إجراء هذا التعاقد بإحدى الطرق الآتية.

(١) الممارسة العامة (٢) الممارسة المحدودة (٣) المناقصة المحدودة (٤) المناقصة ذات المرحلتين (٥) المناقصة المحلية (٦) الاتفاق المباشر.

القاعدة الثانية:

إن التعاقد على بيع أو تأجير المنقولات أو العقارات أو المشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو استغلال العقارات والمشروعات ومن ذلك المنشآت السياحية والمقاصف يكون عن طريق مزايدة علنية عامة أو مزايدة بالمظاريف.

أما الاستثناء الذي يرد على هذه القاعدة فهو أنه يجوز بقرار مسبب من السلطة المختصة وبناءً على عرض من إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية إجراء هذا التعاقد بإحدى الطرق الآتية:

(١) المزايدة المحدودة (٢) المزايدة المحلية (٣) الاتفاق المباشر.

هذا ويجوز للجهة الإدارية التعاقد على الاحتياجات الخاصة بها بأي طريقة من الطرق الواردة بالفقرة الأولى من المادة (٧) آنفة البيان وذلك بغية الوصول إلى اتفاق إطاري وفقا لحكم المادة (٦٥) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة هذا من ناحية[١].

ومن ناحية أخرى فإنه لا يجوز – بأي حال من الأحوال – تحويل أي من طرق التعاقد المنصوص عليها في هذه المادة إلى طريق تعاقد آخر.

وأخيرا وليس آخرًا يتم التعاقد– في جميع الحالات– في الحدود وطبقا للشروط والقواعد والإجراءات الواردة في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ولائحته التنفيذية.

(١) للمزيد من التفصيل حول الاتفاقية الإطارية راجع: ص ٥١٧ – ٥١٩ من هذا المؤلف.

ولعله من المفيد في هذا الصدد أن نعرج إلى نص المادتين (١٠)، (١١) من اللائحة التنفيذية وذلك على النحو التالي:

أولاً: مبادئ وأساسيات تخطيط التعاقدات والإعداد لها

يجب على الجهة الإدارية عند التخطيط للتعاقدات والإعداد لها أن تأخذ في الاعتبار المبادئ والأسس الآتية:

١) بدء التخطيط للتعاقدات منذ نشأة الحاجة لمحل التعاقد.

٢) تحديد طريق وأسلوب التعاقد، والمؤهلات والاشتراطات المطلوبة في المتعاقد، ومعايير دراسة السوق وإعداد القيمة التقديرية.

٣) وضع برنامج زمني متوقع لإجراءات العملية محل الطرح، على أن يتضمن توقيتات واقعية وغير مبالغ فيها أخذا في الاعتبار وضع حد زمني أدنى وأقصى لكل خطوة من خطواته بما في ذلك الاستفسارات، وتعديل مستندات العملية، إذا لزم الأمر، وتبادل المخاطبات والمراسلات ذات الصلة وبما يتماشى مع أحكام القانون وهذه اللائحة.

٤) تعظيم العائد الاقتصادي والكفاءة إلى أقصى حد ممكن من خلال تحليل الاحتياجات بدقة، أو توقيتات التعاقد عليها، أو المفاضلة بين الأساليب المختلفة لتوفيرها، أو تجميع الاحتياجات في مجموعات متجانسة، وغيرها من الإجراءات ذات الصلة.

٥) تحديد مدة التوريد أو التنفيذ والتي يتم تضمينها مسبقًا بشروط العملية لتكون ملبية لاحتياجاتها وبناءً على محددات واضحة، وأن تكون واقعية تسمح للمتعاقد التنفيذ الجيد لبنود العقد، وأن تأخذ في الاعتبار الظروف السائدة في موقع التنفيذ (م١٠ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً: المفاضلة بين قرار الشراء أو الاستئجار

على إدارة التعاقدات لترجيح الاختيار بين الشراء أو الاستئجار أن تستند في توصياتها على دراسة تحليلية تتضمن العوامل المؤثرة فيها، بما في ذلك طبيعة محل التعاقد والغرض منه والجدوى الاقتصادية ومدة ومعدلات استخدامه واستهلاكه وتكلفة تشغيله وغيرها، والمقارنة بين التكاليف الكلية للعقد حال الشراء أو الاستئجار والعرض على السلطة المختصة بهذه الدراسة لتقرير ما تراه بشأنها (م١١ من اللائحة التنفيذية).

الباب الثالث

القواعد العامة في الطرح والتعاقد

الباب الثالث

القواعد العامة في الطرح والتعاقد

الفصل الأول

مرحلة ما قبل الطرح

التعاقد المستدام

النص القانوني

مادة (٨) :

يتعين على الجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون مراعاة سياسات الدولة الاقتصادية والاجتماعية والبيئية المعلنة من مجلس الوزراء في تعاقداتها، ومراعاة اعتبارات الجودة والتكلفة، وتحقيق أفضل قيمة للمال العام على أساس كامل دورة الحياة لما يطرح، ويجب تضمين متطلبات التعاقد المستدام شروط ومعايير التأهيل والتقييم ومؤشرات الأداء وغيرها.

الشرح والتعليق

ومفاد هذا النص أنه يجب على الجهة الإدارية وهي – كما سلف القول– (أي من الجهات العامة أو الهيئات أو الوحدات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد وإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة آنف البيان وما يتبعها من صناديق خاصة أو حسابات) أن تراعى السياسات الاقتصادية والاجتماعية والبيئية للدولة المعلنة من مجلس الوزراء ومراعاة اعتبارات الجودة

والتكلفة وتحقيق أفضل قيمة للمال العام على أساس كامل دورة الحياة لما يطرح ويقصد بتكلفة دورة الحياة في هذا الصدد: معيار تقييم لقياس تكلفة محل العقد بما في ذلك تكلفة التعاقد وتكاليف الإنشاء أو التركيب أو التشغيل أو الصيانة طول العمر الافتراضي له وقيمته البيعية بعد استهلاكه (م ١ بند ١٥ من اللائحة التنفيذية).

على أن يتضمن متطلبات التعاقد المستدام شروط ومعايير التأهيل والتقييم ومؤشرات الأداء وغيرها ومؤدي التعاقد المستدام: توفير احتياجات الجهة الإدارية بطريقة تحقق القيمة الأفضل للمال العام على مدار دورة حياة محل العقد مع مراعاة سياسات الدولة الاقتصادية والاجتماعية والبيئية (م١ بند ٦من اللائحة التنفيذية).

وفي هذا الصدد تضمنت المادة (١٢) من اللائحة التنفيذية النص على الآتي:

يتعين على الجهة الإدارية مراعاة سياسات الدولة الاقتصادية والاجتماعية والبيئة المعلنة من مجلس الوزراء بدءاً من مرحلة تحديد الاحتياجات، مروراً بإعداد المواصفات الفنية ودراسة السوق والقيمة التقديرية، ومستندات الطرح ومعايير التأهيل والتقييم ومتابعة تنفيذ العقود بفرض تحقيق التنمية المستدامة الاقتصادية والاجتماعية والبيئية.

تخطيط الاحتياجات

النص القانوني

مادة (٩) :

يجب على الجهة الإدارية وضع خطة باحتياجاتها السنوية بالتزامن مع تقديم مشروع موازنتها لوزارة المالية، تتضمن العمليات المتوقع 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، ودون أن يرتب ذلك أي التزامات على الجهة الإدارية.

وعلى الجهة الإدارية تعديل خطة احتياجاتها في ضوء ما تم تخصيصه وإقراره لها من اعتمادات مالية، واعتماد هذا التعديل من السلطة المختصة دون غيرها، ويجب نشر الخطة المعدلة على بوابة التعاقدات العامة فور بداية السنة المالية.

ويستثنى من النشر الحالات التي تقتضي اعتبارات الأمن القومي عدم النشر عنها وفقا لما تقدره السلطة المختصة.

الشرح والتعليق

أولاً : تخطيط الاحتياجات السنوية

يجب على إدارة التعاقدات مخاطبة كافة القطاعات والإدارات والوحدات وغيرها التابعة للجهة الإدارية لحصر احتياجات المطلوبة للسنة المالية التالية وفقًا للنماذج

التي تعدها الهيئة العامة للخدمات الحكومية لهذا الغرض، ويجب التأكد من أن الاحتياجات المطلوبة فعلية وضرورية لسير العمل أو الإنتاج بناءً على دراسات واقعية وموضوعية.

وذلك كله بعد اتخاذ واستيفاء ما يلزم من دراسات السوق وطلب المعلومات لتحديد احتياجاتها بكل دقة من حيث الكميات والمواصفات والاعتمادات المالية المطلوبة لها دون تزايد أو مبالغة، وبعد مراجعة مستويات التخزين ومعدلات الاستهلاك ومقررات الصرف والقيام بتجميع الاحتياجات وتقسيمها إلى مجموعات متجانسة، ويحظر تضمين خطة الاحتياجات أصناف يوجد بالمخازن أنواع مماثلة لها أو بديلة عنها تفي بالغرض.

ويكون تقدير قيمة الاحتياجات المدرجة بالخطة وفقًا للأسس المنصوص عليها بالمواد (٢٧)، (٢٨)، (١٥٤) من هذه اللائحة وبما يتماشى مع طبيعة العملية.

ويجب على إدارة التعاقدات الانتهاء من إعداد خطة احتياجات الجهة العامة قبل تقديم مشروع موازنتها لوزارة المالية بوقت كاف، وعرضها على السلطة المختصة لاعتمادها، ويتم نشرها على بوابة التعاقدات العامة، وتخطر وزارة المالية بخطة الاحتياجات المعتمدة لمناقشتها وإدراجها ضمن موازنة الجهة الإدارية وذلك في الموعد المحدد لتقديم مشروع الموازنة.

وعلى إدارة التعاقدات تعديل خطة احتياجاتها في ضوء ما يتم تخصيصه وإقراره لها من اعتمادات مالية، وإعادة عرضها على السلطة المختصة لاعتمادها في شكلها النهائي ونشرها على بوابة التعاقدات العامة فور بداية السنة المالية، وتخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية بهذه الخطة لأعمال شئونها.

ويستثني من النشر على بوابة التعاقدات العامة الحالات التي تقتضي اعتبارات الأمن القومي عدم النشر عنها وفقًا لما تقدره السلطة المختصة.

وعلى الجهة الإدارية مراعاة عدم تجاوز الاعتمادات المخصصة لتدبير احتياجاتها وفقًا لخطتها والالتزام بالفترات الزمنية المحددة للطرح وطرق التعاقد الواردة بها (م ١٣ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - تخطيط إجراءات التعاقدات والشروع فيها

يتعين عند التخطيط والإعداد لأي عملية الأخذ في الاعتبار العوامل والخطوات الآتية:

١) التحقق من الحاجة إلى محل التعاقد وبالتنسيق مع القطاعات والإدارات والوحدات وغيرها داخل الجهة وتحديد متطلباتها بشكل واضح، ويشمل ذلك التحقق من توافر محل التعاقد بمخازن الجهة أو الجهات التابعة لها، أو توفيرها بموجب أيه اتفاقية أخرى ذات صلة متى كانت شروطها تسمح بذلك.

٢) إجراء دراسات السوق لتحديد مختلف الحلول الفنية وحجم المسجلين المتخصصين أو المؤهلين المشتغلين بالنشاط موضوع التعاقد وتحديد أفضل الشروط التعاقدية المواكبة لآليات السوق والمناسبة للجهة، ويشمل ذلك أيضًا الرجوع إلى العمليات السابقة سواء بالجهة ذاتها أو غيرها من الجهات للاسترشاد.

٣) التأكد من وجود تقديرات مالية محدثة ودقيقة لمحل التعاقد، وتوافر التمويل المطلوب لها بموازنة الجهة.

مراعاة سياسات الدولة الاقتصادية والاجتماعية والبيئية المعلنة من مجلس الوزراء واعتبارات الجودة والتكلفة، وتحقيق أفضل قيمة للمال العام على أساس كامل دورة الحياة لموضوع التعاقد، وتضمين متطلبات التعاقد المستدام، وشروط ومعايير التأهيل والتقييم الفني والمالي ومؤشرات الأداء وغيرها.

ويقصد بتحقيق أفضل قيمة للمال العام تحقيق أكبر قدر من المنفعة للجهة الإدارية مقابل المال المدفوع لمحل التعاقد، من خلال إدارة عملية التعاقد بكفاءة وفعالية.

٤) النظر في تقسيم الاحتياجات إلى مجموعات متجانسة في العملية الواحدة. إن أمكن لتعظيم المنافسة وتوسيع المشاركة، وبصفة خاصة مشاركة المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر.

٥) اختيار الطريق الأمثل للتعاقد وفقًا لأحكام القانون وهذه اللائحة.

٦) تحديد معايير تقييم العطاءات من الناحية الفنية والمالية، وغيرها بهدف تعظيم القيمة مقابل المال.

٧) تحديد المهام غير النمطية المطلوبة من إدارة التعاقدات لموضوع التعاقد.

٨) تحديد خطوات التعاقد وتحديثها إن تطلب الأمر ذلك.

<u>ويجب أن تتضمن كحد أدنى ما يلي:</u>

أ) وصفًا واضحًا لمحل التعاقد.

ب) اختيار نموذج كراسة الشروط والمواصفات، ونمط العقد النموذجي المراجع من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة وإضافة أي اشتراطات أخرى يرى تضمينها بهما، وبما يتناسب مع طبيعة العملية محل الطرح.

ج) إعداد الجدول الزمني المتوقع لإجراءات العملية (م ١٤ من اللائحة التنفيذية).

عدم جواز تجزئة محل العقد

النص القانوني

مادة (١٠) :

يحظر اللجوء، إلى تجزئة محل العقود التي تسرى عليها أحكام هذا القانون يقصد التحايل لتفادي الشروط والقواعد والإجراءات وغير ذلك من ضوابط وضمانات منصوص عليها فيه.

الشرح والتعليق

ومؤدي نص المادة (١٠) سالفة الذكر أن المشرع قد أورد في النص حظرًا مؤداه عدم جواز تجزئة محل العقود التي تبرمها الجهات العامة طبقاً لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها هذه الجهات متى كان القصد من تجزئة محل هذه العقود هو التحايل من تطبيق الشروط والقواعد والإجراءات وغير ذلك من الضوابط والضمانات المنصوص عليها في القانون آنف البيان.

ويقصد بالتحايل والاحتيال في هذا الصدد:

أي فعل أو امتناع يؤدي إلى تضليل الطرف الآخر بهدف الحصول على منفعة مالية أو عينية أو أي منفعة أخرى أو التأثير في العملية المطروحة أو لتجنب الالتزام في تنفيذ العقد (م/ بند ١٢ من القانون).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

المادة ١٢٥ من القانون المدني تتطلب في التدليس الذي يجوز إبطال العقد بسببه أن تكون هناك طرقاً احتيالية لجأ إليها أحد المتعاقدين، تبلغ من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم العقد– مجرد إيهام الإرادة للطاعن بأن السعر الذي ارتضى التعاقد به هو سعر مجز لا يعتبر من الطرق الاحتيالية.

(الطعن رقم ٨٧٧ لسنة ٢٧ مكتب فني ٢٩ بتاريخ ١٩٨٤/١/٢١)

وجوب توافر الاعتمادات المالية

النص القانوني

مادة (١١) :

يجب على الجهة الإدارية قبل البدء في اتخاذ إجراءات الطرح التحقق من توافر الاعتمادات المالية المخصصة لديها لتنفيذ موضوع التعاقد على أن تتضمن شروط الطرح ما يفيد ذلك، ويكون التعاقد في حدود الاحتياجات الفعلية الضرورية.

ويجوز إبرام عقود التوريدات والخدمات الدورية لمدة تجاوز السنة المالية بشرط ألا يترتب عليها زيادة الالتزامات في إحدى السنوات المالية التالية عما هو مقرر في السنة التي يتم فيها التعاقد.

ويكون التعاقد بالنسبة للمشروعات الاستثمارية المدرجة بالخطة في حدود التكاليف الكلية المعتمدة، على أن يتم الصرف في حدود الاعتمادات المالية المقررة.

ويحظر التعاقد بقصد استنفاد الاعتمادات المالية، كما يحظر التعاقد في الشهر الأخير من السنة المالية إلا في الحالات الاستثنائية التي تقتضيها ضرورة العمل، وبموافقة السلطة المختصة.

الشرح والتعليق

ومؤدي نص المادة (١١) آنفة الذكر أنه يتعين على الجهة الإدارية قبل الشروع في طرح أي عملية للتعاقد على شراء أو استئجار المنقولات أو العقارات أو

التعاقد على مقاولات الأعمال... إلخ التحقق من توافر الاعتماد المادي اللازم لتنفيذ موضوع التعاقد ويقصد بالاعتماد المالي في هذا الصدد المبلغ المخصص للجهة الإدارية من وزارة المالية والمدرج بموازنتها لتوفير احتياجاتها (م١ بند ٧ من اللائحة التنفيذية) بحيث يكون هذا التعاقد في حدود الاحتياجات الفعلية والضرورية للجهة الإدارية.

وبالإضافة إلى ما تقدم فإنه يجوز للجهة الإدارية إبرام عقود التوريدات والخدمات الدورية لمدة تجاور السنة المالية بيد أن ذلك مقيد بشرط مؤداه ألا يترتب على ذلك زيادة الالتزامات في إحدى السنوات المالية التالية عما هو مقرر في السنة التي يتم فها التعاقد وبالنسبة للمشروعات الاستثمارية المدرجة بالخطة يكون التعاقد في حدود التكاليف الكلية المعتمدة على أن يتم الصرف في حدود الاعتمادات المالية المقررة في هذا الصدد.

وأخيرًا وليس آخرًا فإنه يحظر على الجهة الإدارية اتخاذ أي إجراء من إجراءات التعاقد بقصد استنفاذ الاعتمادات المالية إلا في الحالات الاستثنائية التي تقتضيها ضرورة العمل وبموافقة السلطة المختصة وهذا مسلك محمود بمشروع عندما نص على ذلك صراحة بغية الحفاظ على المال العام وعدم إنفاقه إلا في الأغراض المخصصة له حيث كانت تلجأ الكثير من الجهات الإدارية – وبقصد استنفاذ الاعتمادات المالية – إلى إبرام عقود التوريدات وغيرها دون وجود حاجة ضرورية لذلك– وبمعني آخر فإن المشرع قصد من هذا النص تجنب الصرف غير المبرر بما ليس له مردود إيجابي على الجهات الخاضعة لأحكام قانون تنظيم التعاقدات سالف الإشارة إليه وضبط ترشيد الإنفاق العام وتخفيف العبء على الموازنة العامة للدولة.

وفي هذا الصدد تنص المادة (١٥) من اللائحة التنفيذية على أنه:

يحظر على الجهات الخاضعة لأحكام القانون وهذه اللائحة النشر على بوابة التعاقدات العامة والإعلان أو توجيه الدعوات. بحسب الأحوال، لأي عملية للتعاقد على شراء أو استئجار المنقولات أو العقارات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقي الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية ما لم يكن لها اعتماد مالي.

ويجوز للجهة الإدارية في الحالات الطارئة أو العاجلة أو التكليفات التي تقتضيها المصلحة العامة أن تُجري التعاقدات ذات الصلة بالتنسيق أولاً مع وزارة المالية أو التخطيط بحسب الأحوال، والتأكد من توافر التمويل اللازم.

ويجوز إبرام عقود التوريدات والخدمات الدورية لمدة تجاوز السنة المالية بشرط ألا يترتب عليها زيادة الالتزامات في إحدى السنوات المالية التالية عما هو مقرر في سنة التعاقد.

ويكون التعاقد بالنسبة للمشروعات الاستثمارية المدرجة بالخطة في حدود التكاليف الكلية المعتمدة، على أن يتم الصرف في حدود الاعتمادات المالية المقررة.

ويحظر اتخاذ أي إجراءات التعاقد في الشهر الأخير في السنة المالية يقصد استنفاذ الاعتمادات المالية، إلا في الحالات الاستثنائية التي تقتضيها ضرورة العمل، وبموافقة السلطة المختصة.

أما المادة (١٦) من اللائحة التنفيذية فقد جاء بها الآتي:

على الجهة الإدارية قبل طرح العملية للتعاقد الحصول على الموافقات والتصاريح والتراخيص اللازمة ذات الصلة بموضوع الطرح من الجهات المعنية وفقًا للقوانين والقرارات التي تقضي بذلك.

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

يجب التمييز بين العقود الإدارية التي تعقدها الإدارة مع الغير وبين علاقة الموظف بالحكومة، فالرابطة في الحالة الأولى هي رابطة عقدية تنشأ بتوافق إرادتين وتولد مراكز قانونية فردية وذاتية مصدرها العقد، وفي الحالة الثانية هي علاقة تنظيمية عامة مصدرها القوانين واللوائح، ولا ريب في أن لهذا الاختلاف في طبيعة الروابط القانونية أثره في نفاذ أو عدم نفاذ التصرف إذا استلزم الأمر اعتماد المال اللازم من البرلمان، فالثابت في فقه القانون الإداري أن العقد الذي تبرمه الإدارة مع الغير – كعقد من عقود الأشغال العامة أو التوريد مثلا– ينعقد صحيحاً وينتج أثاره حتى ولو لم يكن البرلمان قد اعتمد المال اللازم لهذه الأشغال، أو حتى لو جاوزت الإدارة حدود هذا الاعتماد، أو خالفت الغرض المقصود منه، أو لو فات الوقت المحدد لاستخدامه، فمثل هذه المخالفات– لو وجدت من جانب الإدارة– لا تمس صحة العقد ولا نفاذه، وإنما قد تستوجب السياسية. وعله ذلك ظاهرة، وهي أن هذه العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة مع الغير هي روابط فردية ذاتية، وليست تنظيمية عامة، ويجب من ناحية حماية هذا الغير، ومن ناحية أخرى عدم زعزعة الثقة في الإدارة، فليس في مقدور الفرد الذي يتعاقد معها أن يعرف مقدماً ما إذا كان قد صدر اعتماد أو لم يصدر وما إذا كان يسمح بإبرام العقد أو لا يسمح، وما إذا كان العقد في حدود الغرض المخصص له الاعتماد أو ليس في حدود هذا الغرض، كل أولئك من الدقائق التي يتعذر على الفرد العادي بل الحريص التعرف عليها، ولو جاز جعل صحة العقود الإدارية أو نفاذها رهناً بذلك لما جازف أحد بالتعاقد مع الإدارة، ولتعطل سير المرافق العامة، ولكن الحال جد مختلف بالنسبة للاعتمادات المالية اللازمة لنفاذ القرارات التنظيمية العامة في شأن الموظفين، كالقرارات العامة المتعلقة برفع درجاتهم أو زيادة مرتباتهم، إذ

مركزهم هو مركز تنظيمي عام، فلزم أن يستكمل هذا التنظيم جميع أوضاعه ومقوماته التي تجعله نافذاً قانوناً، ومن الثابت في فقه القانون الإداري أن تحديد درجات الموظفين أو تحديد مرتباتهم يجب أن يصدر من السلطة المختصة بذلك حتى يكون نافذاً ومنتجاً أثره قانوناً، وأنه إن كان الأصل أن ذلك عمل إداري من اختصاص السلطة التنفيذية، إلا إذا كانت الأوضاع الدستورية تستوجب اشتراك البرلمان في هذا التنظيم لاعتماد المال اللازم لهذا الغرض، فإنه يتعين على السلطة التنفيذية استئذانه في هذا الشأن، وأنه تم تنظيم الدرجات وتحديد المرتبات باشتراك السلطة التنفيذية مع البرلمان على وجه معين عند الإذن بالاعتماد وجب على السلطة التنفيذية احترام إرادة البرلمان، والتزام التنظيم الذي تم على هذا الأساس.

طلب المعلومات

النص القانوني

مادة (١٢):

يجوز للجهة الإدارية إصدار طلب للحصول على معلومات أو مقترحات أو مواصفات أو غيرها، بغرض استيفاء إجراءات دراسة السوق أو تحديد احتياجاتها على نحو دقيق وفقا لمستجدات السوق أو لإعداد خطة احتياجاتها السنوية، على أن تعلن عن ذلك بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار أو توجه الطلب بدعوة المشتغلين بنوع النشاط المطلوب، وذلك بالإضافة للنشر على بوابة التعاقدات العامة.

الشرح والتعليق

يجوز لإدارة التعاقدات أن تصدر طلبًا بدون مقابل للحصول على المعلومات أو المقترحات أو المواصفات المستجدة في السوق، بما يمكنها من اتخاذ القرار المناسب لتحديد احتياجات الجهة الإدارية بدقة أو لإعداد خطة الاحتياجات السنوية. ولا يجوز أن يؤدي طلب المعلومات إلى الإخلال بمبادئ عدم التمييز أو الشفافية أو الحد من عدد المشاركين حال الطرح، وعلى الجهة العامة الحفاظ على سرية المعلومات المقدمة.

وتشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة تضم الخبرات المطلوبة بحسب طبيعة محل طلب المعلومات ويضم لها عضو من إدارة التعاقدات، ولها أن تستعين برأي من تراه من أهل الخبرة بموضوع الطلب، ويجوز لها حال عدم توافرهم الاستعانة بمن تراه من الجهات الإدارية الأخرى، وتحدد السلطة المختصة

موعد انتهاء تلك اللجنة من أعمالها.

ويتم النشر عن طلب المعلومات على بوابة التعاقدات العامة والإعلان عنه بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار، أو توجيه الدعوة لأكبر عدد من المشتغلين بنوع النشاط المطلوب من المسجلين المتخصصين على بوابة التعاقدات العامة، بحسب الأحوال. ويكون إصدار طلب المعلومات وفقًا للنموذج الذي تعده الهيئة العامة للخدمات الحكومية وأن تتخذ إدارة التعاقدات ما يلزم لتضمينه موضوع الطلب والشروط والقواعد اللازمة لتقديمه والبيانات الأساسية المطلوبة من المشتغلين بنوع النشاط محل طلب المعلومات.

على أن يتضمن الطلب بصفة خاصة البيانات الآتية:

١) الغرض من طلب المعلومات.
٢) المعلومات الفنية والمالية والإدارية المطلوبة من مقدم المعلومات.
٣) الموعد والمكان المحددين لتلقي الردود.
٤) أية معلومات أو بيانات إضافية ترى الجهة الإدارية أهمية الحصول عليها.

وتتولى إدارة التعاقدات استلام وحصر ما يرد لها من ردود، وتسليمها للجنة لدراستها، ويجوز للجنة استيضاح ما تراه من قام بالرد على طلب المعلومات، وذلك بغرض استكمال دراستها.

ويتعين على إدارة التعاقدات توثيق كافة ما تم اتخاذه من إجراءات، وإعمال شئونها في ضوء ما تعتمده السلطة المختصة من نتائج أعمال اللجنة (م ١٧ من اللائحة التنفيذية).

طلب إبداء الاهتمام

النص القانوني

مادة (١٣) :

للجهة الإدارية حال رغبتها في معرفة المشاركين المحتملين أو المهتمين بالدخول في عملية معينة تنوي طرحها بأي من طرق التعاقد أن تصدر طلبا لإبداء الاهتمام قبل الشروع في طرح العملية على أن تعلن عنه بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار وذلك بالإضافة لنشره على بوابة التعاقدات العامة، ولا يجوز بأي حال أن يؤدي طلب إبداء الاهتمام إلى الحد من عدد المشاركين حال الطرح، ولا أن يترتب عليه أي حق لمن قاموا بالرد على الطلب.

الشرح والتعليق

طلب إبداء الاهتمام المنصوص عليه في المادة (١٣) سالفة الذكر مؤداه: إجراء تتخذه الجهة الإدارية وتعلن عنه في العمليات التي تتطلب معرفة مسبقة للمشتغلين بنشاط معين والوقوف على قدراتهم وخبراتهم بهدف الوصول إلى قائمة مختصرة منهم أو معرفة مدى اهتمامهم بالمشاركة في العملية المقترح طرحها (م بند ٤ من القانون).

ويعلن عن هذا الطلب بإحدى الصحف اليومية بالإضافة إلى نشره على بوابة التعاقدات العامة وهي: (الموقع الإلكتروني المخصص على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) للنشر على البيانات والمعلومات المتعلقة بالتعاقدات العامة التي تجريها الجهات الإدارية لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تجريها الجهات

العامة آنف البيان والإجراءات المتعلقة بها في الحدود المنصوص عليها به واللائحة التنفيذية له (م ١/ بند ٣ من القانون) بيد أنه لا يجوز أن يؤدي طلب إبداء الاهتمام المشار إليه سلفًا إلى الحد من عدد المشاركين حال طرح العملية للتعاقد كما أنه لا يترتب عليه أي حق لمن قاموا بالرد على هذا الطلب.

ولعله من المفيد في هذا الصدد أن نعرج إلى نص المادة (١٨) من اللائحة التنفيذية التي تناولت بالشرح الوافي والبيان الشافي والإيضاح الكافي القواعد والأحكام المتعلقة بطلب إبداء الاهتمام وذلك على التفصيل الآتي:

لإدارة التعاقدات حال رغبتها في معرفة المشاركين المحتملين أو المهتمين بالدخول في عملية معينة تنوي طرحها بأي من طرق التعاقد أن تصدر طلبًا بدون مقابل لإبداء الاهتمام قبل الشروع في طرح العملية.

وتشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية ويضم لها عضو من إدارة التعاقدات، ولها أن تستعين برأي من تراه من أهل الخبرة بموضوع الطلب.

ويجوز لها حال عدم توافرهم الاستعانة بمن تراه من الجهات الإدارية الأخرى، وتحدد السلطة المختصة موعد انتهاء تلك اللجنة من أعمالها.

ويتم الإعلان عن طلب إبداء الاهتمام بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار، وذلك بالإضافة للنشر عنه على بوابة التعاقدات العامة، **ويكون إصدار طلب إبداء الاهتمام وفقًا للنموذج الذي تعده الهيئة العامة للخدمات الحكومية على أن تتخذ إدارة التعاقدات ما يلزم لتضمينه الآتي:**

١) الغرض من طلب إبداء الاهتمام.
٢) الشروط والقواعد اللازمة لتقديم الطلب.

٣) البيانات الأساسية المطلوبة من المشتغلين بالنشاط محل إبداء الاهتمام.

٤) الإشارة إلى أن طلب إبداء الاهتمام لا يترتب عليه أي حقوق لمن قاموا بالرد.

٥) أي بيانات تراها الجهة الإدارية لازمة.

وتتولى إدارة التعاقدات استلام وحصر ما يرد إليها من ردود، وتسليمها للجنة لفحصها ودراسة المستندات المرفقة بها وفقًا للأسس والمعايير المحددة مسبقًا لإبداء الاهتمام بما يتناسب مع طبيعة العملية، وترفع اللجنة تقريرًا للسلطة المختصة بنتائج أعمالها مرفقًا به بيان بالمشاركين المحتملين أو المهتمين. فإذا ما تقدم عدد كاف منهم فيتم الإعلان عن العملية حال طرحها، وفي غير ذلك فيتم إعداد قائمة مختصرة بالمشتغلين الذين تتناسب قدراتهم وخبراتهم مع موضوع الطلب.

ويتعين على إدارة التعاقدات توثيق كافة ما تم اتخاذه من إجراءات وإعمال شئونها في ضوء ما تعتمده السلطة المختصة من نتائج أعمال اللجنة، وإخطار المشاركين المحتملين أو المهتمين بالدخول في العملية بنتيجة طلب إبداء الاهتمام بالإضافة إلى النشر عن ذلك على بوابة التعاقدات العامة.

إعداد المواصفات الفنية

النص القانوني

مادة (١٤):

يكون الطرح على أساس مواصفات ورسومات فنية دقيقة ومفصلة، أو معايير أداء عامة وكافية توضع بمعرفة لجنة فنية متخصصة، ويوصف موضوع الطرح وصفا موضوعيا وعاما، ويحدد في ذلك الخصائص التقنية والنوعية ذات الصلة والخصائص المتعلقة بالأداء والجودة ومتطلبات الفحص والاختبار، على أن تراعى المواصفات القياسية المصرية أو الدولية مع تجنب الإشارة إلى علامة تجارية معينة أو اسم تجاري أو براءة اختراع أو تصميم أو نوع أو منتج أو بلد معين أو الرقم الوارد في قوائم الموردين أو مواصفات تنطبق على نماذج خاصة أو مميزة أو إدراج إشارة إلى أي منها، ويستثنى من ذلك الأصناف التي يتعذر توصيفها بإضافة عبارة ما يعادلها أو ما يماثلها أو ما يكافئها في الأداء.

الشرح والتعليق

أولاً - لجنة إعداد المواصفات الفنية:

تشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة فنية متخصصة من العاملين بالجهة الإدارية من ذوي الخبرة الفنية ذات الصلة بموضوع التعاقد، ويجوز لها حال عدم توافرهم الاستعانة بمن تراه من الجهات الإدارية الأخرى أو من المكاتب الاستشارية، على ألا يقل عدد أعضاء اللجنة عن ثلاثة أعضاء ولا يجاوز سبعة وبما يتناسب مع طبيعة وحجم موضوع التعاقد- ما لم تر السلطة المختصة غير

ذلك بناءً على أسباب واضحة وموثقة، وتحدد السلطة المختصة موعد انتهاء تلك اللجنة من أعمالها.

وتتولى اللجنة وضع المواصفات الفنية وعليها في أداء عملها مراعاة معايير التنمية المستدامة والجودة والخصائص الفنية والنوعية المطلوبة لموضوع التعاقد، بما في ذلك الاختيارات وأسلوب تقييم العطاءات، وأي بيانات أخرى ترى اللجنة أنها لازمة لمحل التعاقد وبما يلبي احتياجات الجهة الإدارية بفعالية وكفاءة.

وتعد اللجنة تقريراً بنتائج أعمالها متضمنًا الأسباب التي ارتأتها والمعايير التي استندت إليها في عملها، ويتم التوقيع عليه من جميع أعضائها، وتسلمه إلى إدارة التعاقدات لإعمال شئونها.

ويجوز لإدارة التعاقدات بعد موافقة السلطة المختصة طرح عملياتها ذات الطبيعة النمطية طبقًا للمواصفات القياسية الموحدة. (م ١٩ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - المواصفات الفنية لشراء أو استئجار المنقولات:

بمراعاة طبيعة الأصناف المطلوبة يجب أن تشتمل المواصفات الفنية على الخصائص الوظيفية أو الفنية أو الكيميائية أو معايير الأداء المطلوبة لها أو غيرها، ونوع ومدة الصيانة طوال فترة استهلاكها وخدمات ما بعد البيع والتدريب وما يلزم توفيره من ضمان وقطع غيار، وما يلزم تقديمه بالعرض الفني من كتالوجات أو عينات وشهادات الجودة مع تحديد الاختيارات المطلوبة للفحص الفني.

وفي الحالات التي يتم فيها الطرح على أساس عينات فيجب النص على وزنها أو مقاسها أو حجمها. وفي الأصناف التي يلزم توريدها داخل عبوات يجب بيان نوع هذه العبوات وسعتها ومواصفتها.

وبتعين تجنب الإشارة إلى علامة تجارية معينة أو اسم تجاري أو براءة اختراع

أو تصميم أو نوع أو منتج أو بلد معين أو الرقم الوارد في قوائم الموردين أو مواصفات تنطبق على نماذج خاصة أو مميزة أو إدراج إشارة إلى أي منها. ويستثني من ذلك الأصناف التي يتعذر توصيفها بإضافة عبارة ما يعادلها أو ما يماثلها أو ما يكافئها في الأداء.

وفي العمليات التي تتطلب طبيعتها توريداً وتركيباً وتشغيلاً وتدريباً فيجب تحديد وتوصيف كافة المهام ذات الصلة من النواحي الفنية وغيرها لكل جزء، وكذا في العمليات التي تتطلب طبيعتها التعاقد مع طرف آخر للقيام بإجراءات الفحص أو الاستلام بمحل التعاقد فيجب تضمين التفاصيل الفنية ذلك ضمن شروط الطرح (م ٢٠ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - توصيف العقارات

يجب توصيف العقار المطلوب شراؤه أو استئجار توصيفاً فنيًا دقيقًا، بما في ذلك الموقع وحدود المساحة ومستوى التجهيزات والتشطيبات المطلوبة، وذلك كله بما يتناسب مع الغرض من الاستخدام (م٢١ من اللائحة التنفيذية).

رابعًا - المواصفات الفنية لمقاولات الأعمال:

يكون التعاقد على مقاولات الأعمال بناءً على رسومات أو مواصفات فنية دقيقة ومفصلة، ومن ذلك الرسومات المساحية والمعمارية والإنشائية والكهربائية والصحية والميكانيكية وغيرها بحسب طبيعة العملية، وجداول كميات الأعمال المطلوبة بشكل تفصيلي من واقع الرسومات ولجميع بنود المقايسة، وتحديد مادة التنفيذ أو البرنامج الزمني اللازم للتنفيذ، والبنود المتغيرة أو مكوناتها إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك وفقًا للقائمة التي تصدرها وزارة الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية، وبما يتناسب مع طبيعة موضوع التعاقد، ويجب تجنب وضع بنود بالمقطوعية قدر الإمكان (م٢٢ من اللائحة التنفيذية).

خامساً - توصيف الخدمات والأعمال الفنية:

يجب توصيف الخدمة أو العمل الفني موضوع التعاقد توصيفًا عامًا، وأن تشمل المهام والتوقيتات المحددة لها ومعايير الأداء والجودة المطلوبة للتنفيذ، والظروف التي سيتم التنفيذ فيها، والاشتراطات المطلوبة في طاقم التنفيذ أو التدريب أو الإشراف، وتحديد معايير الجودة التي يمكن على أساسها تقييم التنفيذ، وغيرها لطبيعة العملية (م٢٣ من اللائحة التنفيذية).

سادساً - لجان التخطيط والتوصيف:

في حالات البيع أو التأجير للمنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال تشكل بقرار من السلطة المختصة لجان متخصصة لتصنيف وتلطيط وتوصيف موضوع التعاقد من ذوي الخبرة الفنية ذات الصلة بموضوع التعاقد، ويجوز لها حال عدم توافرهم الاستعانة بمن تراه من الجهات الإدارية الأخرى أو من المكاتب الاستشارية، على ألا يقل عدد أعضاء اللجنة عن ثلاثة أعضاء ولا يجاوز سبعة وبما يتناسب مع طبيعة وحجم موضوع التعاقد، ما لم تر السلطة المختصة غير ذلك بناءً على أسباب واضحة وموثقة، وتحدد السلطة المختصة موعد انتهاء تلك اللجان من أعمالها (م ٢٤ من اللائحة التنفيذية).

سابعاً - التوصيف الفني لبيع المنقولات:

في حالات بيع المنقولات يجب تقسيم الأصناف المعروضة للبيع إلى لوطات من أصناف متجانسة وإعطاء توصيف كاف ودقيق لمنع أي تغيير يمكن أن يحدث في مكونات اللوطات، ويراعى في تقسيم الأصناف إلى لوطات أن يكون حجم كل لوط مناسباً بحيث يسمح باشتراك أكبر عدد من المتزايدين بما يحول دون قيام احتكارات. (م٢٥ من اللائحة التنفيذية).

ثامناً - توصيف العقارات والمشروعات:

في حالة بيع أو تأجير العقارات أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية، بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف يجب وضع وصف دقيق لموضوع التعاقد ومراعاة أهمية وتميز موضع محل التعاقد ومساحته وحالته وعمره وتكلفة إنشائه واستهلاكاته واسم الشهرة إن وجد (م٢٦ من اللائحة التنفيذية).

دراسة السوق ووضع القيمة التقديرية

النص القانوني

مادة (١٥) :

تشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة تضم الخبرات والتخصصات النوعية اللازمة، وتتولى إعداد القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي للعملية محل التعاقد من خلال دراسة السوق وتعاقدات الجهة الإدارية السابقة أو تعاقدات غيرها من الجهات الإدارية إن وجدت، آخذا في الاعتبار المواصفات التي تتناسب واحتياجاتها، وذلك قبل البدء في اتخاذ إجراءات الطرح.

كما تتولى في حالة البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو الاستغلال تحديد الثمن أو القيمة الأساسية لمحل التعاقد.

وفي جميع الأحوال، يجب اعتماد القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي من السلطة المختصة، وتكون سرية فيما عدا الحالة المنصوص عليها في المادة رقم (٧١) من هذا القانون.

ولا يجوز أن يشارك أعضاء اللجنة التي وضعت القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي في أي من اللجان الأخرى المنصوص عليها في هذا القانون للعملية ذاتها.

الشرح والتعليق

أولاً - لجنة دراسة السوق ووضع القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي:

تشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة تضم عناصر فنية ومالية من العاملين بالجهة الإدارية من أهل الخبرة بموضوع التعاقد، ويجوز لها الاستعانة بمن تراه مناسباً لأداء مهمتها من الجهات الإدارية الأخرى أو من المكاتب الاستشارية، لدراسة السوق ووضع القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي وتحدد السلطة المختصة موعد انتهاء تلك اللجنة من أعمالها شريطة مراعاة حظر تعارض المصالح.

وتتولى اللجنة إعداد القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي للعملية محل الطرح وفقاً لدراسة السوق والأسعار المعلنة والسائدة وقت إعدادها ومؤشرات التطور المحتمل فيها، ومقارنة الأسعار للعمليات المماثلة السابق التعاقد عليها، على أن يؤخذ في الاعتبار تكلفة المواد والعمالة والتكاليف الأخرى، بما في ذلك المعدات والنقل وغيرها من الرسوم والضرائب والتأمينات وأي مصاريف أخرى لها ارتباط بالعملية، ويكون لها أن تأخذ في الاعتبار ما انتهت إليه أعمال اللجان الخاصة بطلب المعلومات المنصوص عليها بالمادة (١٧) من هذه اللائحة.

وتعد اللجنة تقريراً بنتائج أعمالها موقعاً من أعضائها، يتضمن الإجراءات التي اتخذتها والأسس والمعايير التي استندت إليها للوصول للقيمة التقديرية أو الثمن الأساسي. والنصاب المنصوص عليه بالمادة (٢٩) من القانون لاشتراك ممثل عن وزارة المالية أو عضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة، بحسب الأحوال، وترفع اللجنة تقريرها للسلطة المختصة للاعتماد مع مراعاة سريته عند اتخاذ إجراءات العرض عليها، ويحفظ تقرير اللجنة بعد اعتماده في ظرف مغلق بطريقة محكمة يسلم لمدير إدارة التعاقدات ولا يفتح إلا بمعرفة رئيس لجنة البت عند دراسة

العروض المالية. وفى المزايدات يفتح ظرف الثمن الأساسي بمعرفة رئيس لجنة المزايدة ويكشف عن الثمن الأساسي لمحل التزايد لأعضاء اللجنة بعد انتهاء عملية التزايد عليه، ثم ما يليه بالتتابع إن وجد.

علـى أن تقـوم السـلطة المختصـة بإخطـار إدارة التعاقـدات لإعمـال شـئونها المنصـوص عليها بالمـادة (٦١) مـن هذه اللائحـة إذا كانـت العمليـة محـل الطـرح تتطلب اشتراك ممثل عن وزارة المالية أو عضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة بحسب الأحوال. (م٢٧ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - أسس وضع القيمة التقديرية:

يكـون تحديـد القيمـة التقديريـة لشـراء أو اسـتئجار المنقـولات والتعاقـد علـى مقـاولات الأعمـال وتلقـى الخـدمات والأعمـال الفنيـة بمـا يتماشـى مـع طبيعـة كـل عملية وفقاً للأسس الآتية:

١) تحليل سعر الوحدة من حيث التكلفة المباشرة وغير المباشرة بما في ذلك تكلفة المواد، العمالة، النقل، والتكنولوجيا وأية تكاليف أخرى.
٢) معايير القيمة مقابل المال المدفوع.
٣) المدة الزمنية لتنفيذ العقد.
٤) المنافسة المتوقعة عند طرح العملية.
٥) توافر خدمات ما بعد البيع.
٦) مخاطر وهامش الربح والرسوم والضرائب والتأمين وأي مصروفات أخرى.
٧) ما إذا كان محل العقد متوافراً بالأسواق أم ينتج خصيصاً للجهة الإدارية، وغير ذلك من معايير ترى اللجنة أخذها في الاعتبار.

وتكون القيمة التقديرية على هيئة بنود في حالة ترسية العملية كل بند على حدة. وتكون إجمالية في الحالات التي تقتضى طبيعتها ذلك.

وفي حالات شراء أو استئجار العقارات يجب تحديد القيمة التقديرية وفقاً لتميز الموقع ومستوى تجهيزات العقار، ومساحته مع الأخذ في الاعتبار قيمة الأرض المقام عليها العقار (م٢٨ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - أسس وضع الثمن الأساسي:

يتم تحديد الثمن الأساسي لبيع أو تأجير المنقولات وفقاً لحالة محل العقد وتكلفة الحصول عليه وعمره الاستعمالي والاسترشاد بأسعار البيع أو التأجير السابقة.

وفى حالات بيع أو تأجير العقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات. بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف يكون تحديد الثمن الأساسي وفقاً لتميز وصقع الموقع ومستوى التجهيزات. ومساحته وحالته وعمره الاستعمالي وتكلفة إنشائه واستهلاكاته واسم الشهرة إن وجد وقيمة التجهيزات والمحتويات والعائد الذى بدوره تشغيله أو استغلاله وغيرها من العناصر المؤثرة في تحديد الثمن الأساسي بما يتماشى مع طبيعة محل التعاقد (م٢٩ من اللائحة التنفيذية).

مادة (٥ مكرراً):

استثناءً من أحكام هذا القانون، يجوز للجهات الإدارية وبموافقة الوزير أو المحافظ المختص في الحالات التي تحقق للجهة أهدافها الاقتصادية أو التنموية، أو التي تستلزم الظروف الاقتصادية أو الاجتماعية سرعة إتمامها في توقيت معين، أو المرتبطة بسياسات الدولة الاقتصادية أو الاجتماعية أو البيئية من مجلس الوزراء، وفى غير ذلك من الحالات التي يقدرها الوزير أو المحافظ المختص، تقييم الأصول العقارية المملوكة لها بمعرفة ثلاثة مقيمين عقاريين من المقيدين بالهيئة العامة للرقابة المالية أو المعتمدين لدى البنك المركزي، ويعد متوسط هذه التقييمات الثلاثة هو القيمة المرجحة لهذه الأصول.

وعلى الجهة الإدارية إذا تبين لها أن نسبة التفاوت بين التقييم الأقل والتقييم الأعلى من تلك التقييمات تجاوز (٢٠%) إسناد تقييم الأصول ذاتها إلى مقيم رابع خلال أسبوعين من تاريخ استلام الجهة الإدارية لتقارير المقيمين.

وفى هذه الحالة يؤخذ بمتوسط التقييمات الأربعة كقيمة مرجحة ما لم يكن التقييم الرابع أقل من متوسط التقييمات الثلاثة الأول، كما يكون اعتماد القيمة المرجحة للتقييم من الوزير أو المحافظ المختص دون غيره.

وعلى المقيمين العقاريين الالتزام بسرية عملية التقييم والنتائج التي يتم التوصل إليها.

وفي جميع الأحوال، يكون وضع التقييم المشار إليه وفقاً للاعتبارات والمحددات والاشتراطات الحاكمة للتقييم التي تضعها الجهة الإدارية مسبقاً وبما لا يتعارض مع المعايير المصرية للتقييم العقاري الصادرة عن الهيئة العامة للرقابة المالية.

وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون قواعد وإجراءات اختيار المقيمين العقاريين المنصوص عليهم في الفقرة الأولى من هذه المادة للقيام بعملية التقييم[١].

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى المواد (٢٩ مكرراً)، (٢٩ مكرراً «أ»، (٢٩ مكرر «ب») من اللائحة التنفيذية[٢] قد تناولت بالشرح الوافي والإيضاح

(١) هذه المادة مضافة بموجب المادة الثانية من القانون رقم ١٨٨ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه سلفاً- الجريدة الرسمية العدد ٣٦ مكرر (ب) الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٩/٥.

(٢) هذه المواد مضافة بموجب المادة الثالثة رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٦٩٢ لسنة ٢٠١٩- الوقائع المصرية العدد ٢٨٤ تابع (ب) الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٩/١٦.

الكافي القواعد والأحكام الخاصة بسجل قيد المقيمين العقاريين وتشكيل لجنة اختيار المقيمين العقاريين واختصاصاتها وسداد أتعاب المقيمين وذلك على النحو التالي:

مادة (٢٩ مكرراً) سجل قيد المقيمين العقاريين:

«تمسك كل جهة إدارية ممن قد يكون لديها احتياج لتقييم أصولها العقارية عن طريق المقيمين العقاريين من المقيدين بالهيئة العامة للرقابة المالية أو المعتمدين لدى البنك المركزي المصري، وفقاً للحالات المنصوص عليها قانوناً، سجلاً لقيد أسمائهم وبياناتهم وخبراتهم، تقوم بتحديثه بالحذف أو الإضافة بصفة دورية وفقاً لسجلات قيدهم بالهيئة العامة للرقابة المالية وبالبنك المركزي المصري، متضمناً ملخصاً بمؤهلات المقيم، سابق خبراته التخصصية ومدتها وبيان قيم الأصول التي قام بتقييمها خلال السنوات السابقة، وغيرها من البيانات والمستندات التي تحددها الجهة، أو المطلوبة طبقاً للقوانين واللوائح والقرارات المنظمة»

مادة (٢٩/ مكرر«أ») تشكيل لجنة اختيار المقيمين العقاريين واختصاصاتها:

«تشكل بقرار من الوزير أو المحافظ المختص، بحسب الأحوال، لجنة تضم في عضويتها مدير إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية صاحبة الشأن، والخبرات والتخصصات النوعية اللازمة من العاملين بالجهة، ويجوز أن يضم قرار التشكيل أعضاء من ذوى الخبرة من العاملين بالجهات الإدارية الأخرى، على أن يحدد القرار الأصول محل التقييم، وموعد انتهاء اللجنة من أعمالها.

<u>وتختص اللجنة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة بالآتي:</u>

١- وضع إطار أعمال التقييم وفقاً للآتي:

أ) تحديد الاعتبارات والمحددات والاشتراطات الحاكمة لموضوع التقييم، شريطة ألا تتعارض مع المعايير المصرية للتقييم العقاري الصادرة عن الهيئة العامة

للرقابة المالية، وبما يمكن اللجنة من تحليل تقارير المقيمين على أسس موحدة ومنها كحد أدنى الغرض من التقييم وصف العقار وتفاصيله شاملاً موقعه وعنوانه ومساحته ومشتملاته (إن وجدت)، بيانات التخطيط العمراني للمنطقة الواقع بها العقار، بيان الطبيعة القانونية لحيازة العقار والمستندات الدالة على ذلك، وغير ذلك من مدخلات أو افتراضات أو بيانات جوهرية ترى اللجنة أهميتها وتأثيرها في عملية التقييم وترغب في أن تضعها تحت بصر المقيمين لأخذها في الاعتبار عند التقييم وبما يتماشى مع طبيعة العقار محل التقييم.

ب) وضع جدول زمني مقترح لإجراءات التقييم بما في ذلك موعد معاينة المقيمين للعقار محل التقييم، وتاريخ وموعد ومكان تقديمهم لتقاريرهم.

ج) إدخال ما يلزم من تعديلات على نطاق أعمال المقيمين ومهامهم ومحددات إعداد تقاريرهم، أو تقديم معلومات إضافية لهم أو أية أمور ظهرت للجنة ويتطلب بحثها من قبل المقيمين أو أخذها في الاعتبار عند إعدادهم لتقاريرهم، متى كان ذلك أمراً ضرورياً، وبعد الحصول على موافقة الوزير أو المحافظ المختص، على أن تخطر اللجنة المقيمين العقاريين بذلك كتابة قبل موعد تقديم تقاريرهم بوقت كافٍ.

د) استيفاء إقرارات السرية، وعدم تضارب المصالح، والحيادية، والاستقلالية من المقيمين المزمع التعاقد معهم قبل مباشرتهم لمهام التقييم إعمالاً للمعايير المصرية للتقييم العقاري الصادرة عن الهيئة العامة للرقابة المالية وميثاق السلوك الوارد بها، إضافة إلى أية إقرارات أو محاذير ترى اللجنة أهمية التزام المقيمين بها، شريطة عدم تعارضها مع المعايير السابق الإشارة إليها.

٢ - اختيار المقيمين وفقاً للآتي:

أ) تحديد الأسس والمعايير الواجب توافرها في المقيمين، وبما يعين اللجنة في

اختيار ذوي الكفاءة منهم الذين تتوافر فيهم الخبرة المطلوبة والتي تتناسب مع موضوع التقييم.

ب) دعوة أكبر عدد من المقيمين المسجلين بسجلات الجهة الإدارية المقيدين بالهيئة العامة للرقابة المالية أو المعتمدين لدى البنك المركزي المصري والمنشورة بياناتهم على المواقع الإلكترونية لكل من الهيئة والبنك لطلب إبداء رغبتهم للمشاركة في عملية التقييم، ويتعين على اللجنة طباعة صورة من الصفحة الخاصة بتلك البيانات على المواقع الإلكترونية وقت اتخاذ هذا الإجراء والاحتفاظ بها بملف عملية التقييم، على أن تتضمن الدعوة وصفًا موجزاً وواضحاً لمحل التقييم- ما لم تر مناسبة عدم الإفصاح عن ذلك- والمؤهلات، والخبرات المطلوبة، ومدتها، وسابقة الأعمال، وبيان قيم الأصول المقيمة خلال السنوات السابقة، وغيرها من البيانات أو المستندات التي تحددها اللجنة أو تكون مطلوبة طبقاً للقوانين واللوائح والقرارات ذات الصلة مع بيان مكان وآخر ميعاد لتقديم المقيمين طلب إبداء الرغبة، والمستندات الدالة على ما تقدم.

ج) تتلقى اللجنة ما يرد لها من طلبات إبداء الرغبة من المقيمين، والمستندات المؤيدة لها، وتقوم بمراجعته والتأكد من استيفائها للبيانات والمستندات المطلوبة. واختيار ذوى الكفاءة والإمكانيات والخبرات المطلوبة طبقاً لأسس ومعايير الاختيار التي حددتها اللجنة مسبقاً، والتي تتناسب مع أهمية، وحجم، وطبيعة العقار محل التقييم، وإعداد قائمة بترتيب أفضليتهم.

د) تختار اللجنة أول ثلاثة مقيمين في ترتيب القائمة السابق إعدادها، للتعاقد معهم للقيام بعملية تقييم الأصول العقارية المحددة بقرار الوزير أو المحافظ المختص، وكذا اختيار المقيم التالي لهم في الترتيب من ذات القائمة ليتم التعاقد معه متى توافرت الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة

(١٥ مكرراً) من القانون أو تم استبعاد تقرير أحدهم، على أن يؤخذ في الاعتبار أهمية التناوب في الاختيار، وعدم قصره على مقيمين بعينهم أو تكرار اختيار مقيمين محددين بشكل مستمر.

هـ) ترفع اللجنة تقريرها للوزير أو المحافظ المختص متضمناً نتائج أعمالها وتوصياتها للاعتماد والتوجيه بإخطار إدارة التعاقدات لاتخاذ الإجراءات اللازمة لإتمام التعاقد مع المقيمين الذين تم اختيارهم، وتوثق اللجنة كافة ما تم اتخاذه من إجراءات وحفظه بملف العملية، وفور التعاقد يتم تسليم المقيمين نسخة كاملة من الاعتبارات والمحددات والاشتراطات الحاكمة لعملية التقييم والتي سبق تحديدها والمشار إليها بالبند (١) من هذه المادة، للبدء في مباشرة أعمالهم، والانتهاء منها وفقاً للجدول الزمني المحدد.

٣ - استلام وتحليل تقارير المقيمين وفقاً للآتي:

أ – تعقد اللجنة اجتماعاً في التاريخ المحدد بالجدول الزمني لاستلام مظاريف تقارير المقيمين يحضره أعضاؤها دون غيرهم، تقوم فيه بفتح مظاريف تقارير المقيمين بالتتابع بعد إثبات الحالة التي وردت عليها والتحقق من سلامتها.

وعلى اللجنة التحقق أن كل مقيم قدم تقريره في مظروف مغلق في التاريخ والميعاد المحدد بالجدول الزمني، وأن التقرير موقع ومختوم منه، ومتضمن ما يفيد تطابقه مع إطار الأعمال ومهام التقييم، وأسلوب وطريقة التقييم التي تم اتباعها في إعداد التقييم، والمدخلات والافتراضات/ والاستنتاجات وأسبابها، وتاريخ التقييم وتاريخ إعداد التقرير، ومدة صلاحيته وشروطها، هذا بالإضافة إلى ما أوجبته القوانين واللوائح ذات الصلة، وإذا ما تبين أن أحد التقارير قد جاء مخالفًا لذلك بشكل جوهري فيتم استبعاده، وإخطار الهيئة العامة للرقابة المالية والبنك المركزي بذلك، وتتولى اللجنة اختيار مقيم آخر وفقاً لترتيب قائمة الأفضلية ليتم التعاقد معه.

كما أن على اللجنة في ضوء ما اتخذته من إجراءات الأخذ بمتوسط التقييمات الثلاث كقيمة مرجحة للتقييم، ما لم يتبين لها بعد المقارنة أن هناك نسبة تفاوت بين التقييم الأقل والتقييم الأعلى من تلك التقييمات تجاوز (٢٠%)، وفى هذه الحالة تعقد اللجنة اجتماعاً مع المقيم الذي تبين عدم ملائمة تقييمه أو تناسقه مقارنة بباقي التقييمات لاستجلاء الأسباب التي أدت إلى ذلك ومناقشتها، وحال الوصول إلى قيم أكثر تقارباً تمثل القيمة السوقية، وتحقق الصالح العام، وبما لا يجاوز نسبة التفاوت السابق الإشارة إليها، تقوم اللجنة بإعداد محضر يتضمن ما قامت به من إجراءات وما انتهت إليه وأسس ذلك، على أن يوقع المحضر من المقيم وأعضاء اللجنة بنهاية الاجتماع، وفي حالة استمرار نسبة التجاوز (٢٠%) المشار إليها، يتم إسناد عملية التقييم للمقيم الرابع التالي في قائمة الأفضلية للمقيمين الثلاثة السابق اختيارهم، وذلك خلال أسبوعين من تاريخ استلام اللجنة لتقارير التقييم وتكليفه بتقييم العقار بشكل مستقل، ووفقًا لذات نطاق الأعمال والمهام والاشتراطات والمتطلبات السابق موافاة المقيمين الثلاثة بها وفي هذه الحالة يؤخذ بمتوسط التقييمات الأربعة كقيمة مرجحة ما لم يكن التقييم الرابع أقل من متوسط التقييمات الثلاثة الأولى.

ب – ترفع اللجنة تقريراً سرياً بنتائج أعمالها إلى الوزير أو المحافظ المختص موقعاً من أعضائها يتضمن القيمة المرجحة والإجراءات التي اتخذتها اللجنة للوصول إلى هذه القيمة وتوصياتها، وبيان أسبابها، للاعتماد أو تقرير ما يراه.

مادة (٢٩/ مكرر «ب») سداد أتعاب المقيمين:

«على الجهة الإدارية سداد أتعاب المقيمين الذين قبلت تقاريرهم خلال مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً تحسب من تاريخ رفع اللجنة لتقريرها إلى الوزير أو المحافظ المختص، ووفقًا للشرائح التي يصدر بتحديدها وتحديثها دورياً قرار من وزير المالية»

التأمين المؤقت

النص القانوني

مادة (١٦):

تحدد السلطة المختصة مبلغ التأمين المؤقت ضمن شروط الطرح، ويجب تقديره دون مبالغة وبما لا يجاوز النسبة المنصوص عليها قرين العمليات الآتية:

١) في عمليات شراء أو استئجار المنقولات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقي الخدمات والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية: نسبة (١,٥%) من القيمة التقديرية وبما يتماشى مع طبيعة العملية وحجمها، وفي حالة الطرح في مجموعات متجانسة يحسب التأمين المؤقت لكل مجموعة بذات النسبة.

٢) في عمليات شراء أو استئجار العقارات: نسبة (٠,٥%) من القيمة التقديرية للعملية المطروحة.

٣) في عمليات بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات: يتم تحديد مبلغ التأمين المؤقت حسب طبيعة وأهمية المزايدة.

وفي جميع الأحوال، يجب أن يكون التأمين المؤقت ساريا لمدة ثلاثين يوما بعد تاريخ انتهاء مدة صلاحية سريان العطاء أو تاريخ انتهاء مدة مد صلاحيته.

الشرح والتعليق

في عمليات شراء أو استئجار المنقولات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية يكون مبلغ التأمين المؤقت بما يتماشى مع طبيعة العملية وحجمها شريطة ألا يصل الحد الأقصى له ما يجاوز نسبة (١,٥%) من القيمة التقديرية.

وفي عمليات شراء أو استئجار العقارات يكون مبلغ التأمين المؤقت بأي قيمة شريطة ألا يصل الحد الأقصى له ما يجاوز نسبة (٠,٠٥%) من القيمة التقديرية.

وفي عمليات بيع وتأجير المنقولات والعقارات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية يكون تحديد مبلغ التأمين المؤقت حسب طبيعة وأهمية المزايد.

وفي جميع الحالات يجب عدم المبالغة في تحديد التأمين المؤقت لإتاحة الفرصة لأكبر عدد من المشتغلين بنوع النشاط للمشاركة في العملية محل الطرح. وعلى لجنة إعداد القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي، بحسب الأحوال، اقتراح مبلغ التأمين المؤقت بكتاب مستقل موقع من رئيسها وأعضائها يرفق بتقريرها، ويتم تحديد مبلغ التأمين المؤقت واعتماده من السلطة المختصة ويخطر به مدير إدارة التعاقدات لاتخاذ الإجراءات اللازمة، على أن يتم تضمين مستندات الطرح مبلغ التأمين المؤقت (م٣٠ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

يثور التساؤل عما يترتب على تقديم عطاء غير مصحوب بتأمين نقدى كامل، وما إذا كان يجوز لجهة الإدارة أن تقبل مثل هذا العطاء المجرد من التأمين أم يتعين عليها استبعاده وعدم الاعتداد به أو التعويل عليه. وإذا هي قبلته فما هو الأثر الذى يترتب على هذا القبول وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بأن إيداع التأمين المؤقت من مقدم العطاء في الوقت المحدد شرط أساسي للنظر في عطائه سواء أكان هذا التأمين نقداً أم سندات أم كفالة مصرفية، وهذا الشرط مقرر للصالح العام دون ترتيب جزاء البطلان على مخالفته إذا ما اطمأنت الإدارة إلى ملاءمة مقدم العطاء.- «جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤ القضائية»- ذلك إن الحكمة المتوخاء من إيداع التأمين المؤقت هي ضمان جدية مساهمة المتقدم والعطاء في المناقصة، والتحقق من سلامة قصده في تنفيذ العقد في حالة رسو العطاء عليه، وتفادى تسلب كل من تحدث نفسه بالانصراف عن العملية إذا ما رسا عطاؤها عليه، وتصادر جهة الإدارة قيمة التأمين المؤقت إذا عجز الراسي عليه العطاء عن دفع قيمة التأمين النهائي على النحو وفي الوقت المطلوب. ولا جدل في أن من حق جهة الإدارة أن تستبعد العطاء المجرد غير المصحوب بالتأمين المؤقت الكامل إلا أنها إذا قدرت مع ذلك أن تقبل مثل هذا العطاء لأنه يتفق ومصلحتها أو لأنها اطمأنت إلى صاحبه فلا تثريب عليها في ذلك ولا يقبل الاحتجاج بعدم دفع التأمين المؤقت إلا ممن شرع تقديم التأمين ضماناً لحقوقه، وهو أما جهة الإدارة لكي تضمن جدية العطاءات المقدمة إليها وأما أولئك المتقدمون الآخرون الذين أودعوا تأميناً كاملاً إذ في قبول عطاء غير مصحوباً بالتأمين المؤقت إخلال بمبدأ المساواة بين أصحاب العطاءات. أما من قبلت جهة الإدارة عطاءه فلا يقبل منه التحدي بأنه لم يقم بدفع التأمين، ما دام

التأمين غير مشروط لمصلحته. ولا يجوز للمقصر أن يستفيد من تقصيره لأن في ذلك خروجاً على مبدأ ضرورة تنفيذ العقود بحسن نية. ومن ثم فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من ضرورة استبعاد كل عطاء غير مصحوب بتأمين كامل دون أن يكون لجهة الإدارة الحق في قبول مثل هذا العطاء يكون غير سديد لأنه يتعارض مع اعتبارات المصلحة العامة. فمن الأصول التي يقوم عليها تعاقد جهة الإدارة مع الأفراد أو الهيئات، أن يخضع هذا التعاقد لاعتبارات تتعلق بمصلحة المرفق المالية، التي تتمثل في إرساء المناقصة على صاحب العطاء الأرخص وفي إرساء المزايدة على صاحب العطاء الأعلى، وبتغليب مصلحة الخزانة على غيرها من الاعتبارات. وكذلك يخضع هذا التعاقد لاعتبارات تتعلق بمصلحة المرفق الفنية وهذه تتمثل في اختبار المتناقص أو المتزايد الأفضل من حيث الكفاية الفنية، وحسن السمعة إلى غير ذلك من شتى الاعتبارات. وتأسيساً على ذلك لا يجوز لمن قدم عطاء مناقصة أو مزايدة أن يتحلل من التزامه بمقولة أنه لم يتقدم بالتأمين المؤقت مع العطاء، وإلا كان في ذلك حض على العبث بمصلحة الإدارة ووقتها وجهودها. فيجب أن يرد على مثل هذا المتلاعب قصده بحيث إذا هو نكل عن تنفيذ ما التزم به حق عليه الجزاء ولزمه التعويض.

(الطعن رقم ١٣٨٦ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٤/٣/١٤)

إن إيداع التأمين المؤقت من مقدم العطاء في الوقت المحدد شرط أساسي للنظر في عطائه وهذا الشرط مقرر للصالح العام دون ترتيب جزاء البطلان على مخالفته إذا ما اطمأنت جهة الإدارة إلى ملاءة مقدم العطاء، ومن ثم فإنه لا يقبل من مقدم العطاء التحدي بأنه لم يقم بدفع التأمين المؤقت ما دام أن التأمين غير مشروط لمصلحته وبناء على ذلك فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من ضرورة استبعاد العطاء لأنه لم يكن مصحوباً بالتأمين المؤقت، دون أن يكون لجهة الإدارة الحق في قبوله، أمر غير سديد لتعارضه مع اعتبارات المصلحة العامة.

(الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ١٠ مكتب فني ١٤ جلسة ١٩٦٩/٣/٨)

إن البند الحادي والعشرين من المادة ١٣٧ من لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء في ٦ من يونية سنة ١٩٤٨ قد نص على أنه «يجب أن يقدم مع كل عطاء تأمين مؤقت بواقع ٢% من مجموع قيمة العطاء ولا يلتفت إلى العطاءات غير المصحوبة بتأمين مؤقت كامل- ثم جاء الشرط الوارد في العطاء تحت عنوان» ملحوظة «ترديداً لنص اللائحة المشار إليه حيث قال «يرفض كل عطاء يقدم وليس معه تأمين إبتدائي كامل بواقع ٢% من جملته ولا ينظر إليه». واضح مما تقدم أن هذه النصوص الآمرة قصد بها تحقيق مصلحة عامة متعلقة بجدية العطاءات المساواة بين المتقدمين في المناقصات. هذه النصوص قررت الأثر المترتب على العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملاً وهو عدم الالتفات إليه وبالتالي استبعاده وكأنه لم يقدم فليس يجوز للإدارة مع هذه الضوابط القانونية الموضوعة الحماية المصلحة العامة في المناقصات أن تهدر أحكام تلك النصوص في اللائحة والشروط بقبول عطاء واجب الاستبعاد، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم الالتفات إلى عطاء المدعى عليه يكون صحيحاً مطابقاً للقانون، ولا مقنع فيما ذهب إليه الطعن من أن الإيجاب المقدم من المدعى عليه يكون قد صادفه قبول من الإدارة ينعقد به العقد الإداري وينتج كافة الآثار القانونية- لا مقنع في ذلك كما جاء في الطعن ذاته من أن اشتراط تقديم العطاء مصحوباً بالتأمين الابتدائي مقصود به تحقيق أمرين: ضمان جدية العطاءات والمساواة بين المتقدمين- وظاهر أن تحقيق هذين الأمرين يقتضى استبعاد العطاء ويكون قبوله- والحالة هذه- إجراء خاطئا من جانب الإدارة لا يترتب عليه قبول صحيح منتج لآثاره.

(الطعن رقم ٢٨٤ لسنة ٥ق، جلسة ١٩٦٠/١١/١٩)

مذكرة الإجراءات والطرح

النص القانوني

مادة (١٧):

على إدارة التعاقدات أن تعد مذكرة أو أكثر للعرض على السلطة المختصة للموافقة على البدء في اتخاذ إجراءات الطرح والتعاقد وغيرها من الإجراءات، ويجب أن تتضمن هذه المذكرة على وجه الخصوص بيان محل الطرح وطريقة التعاقد ومدة سريان العطاءات، وغير ذلك من البيانات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

الشرح والتعليق

تتولى إدارة التعاقدات إعداد مذكرة للعرض على السلطة المختصة متضمنة موضوع وطريق التعاقد المناسب والإدارة الطالبة أو المستفيدة منه، والإجراءات السابق اتخاذها للإعداد للعملية محل الطرح. للموافقة على اتخاذ إجراءات الطرح وفقاً للآتي:

١) توافر الاعتماد المالي.
٢) الإعلان عن العملية أو الدعوة إليها.
٣) مقترح تشكيل لجنة الرد على الاستفسارات إذا تطلب الأمر، واللجان المختصة بمباشرة إجراءات طرح العملية، على أن يتضمن قرار تشكيل تلك اللجان مواعيد انتهائها من عملها.
٤) البرنامج الزمني المقترح لإجراءات العملية.
٥) إمكانية السماح بصرف دفعة مقدمة من قيمة التعاقد. مع تحديد نسبتها.

٦) تحديد أسلوب تقييم العطاءات وأسس وعناصر التقييم والوزن النسبي والحد الأدنى للقبول في حالة التقييم بنظام النقاط.
٧) مدة صلاحية سريان العطاءات.
٨) البنود المتغيرة أو مكوناتها في مقاولات الأعمال في العمليات التي تتطلب ذلك.
٩) استخدام أسلوب الاتفاقية الإطارية إذا رأت الجهة العامة ذلك ونمطها ومدتها.
١٠) تضمين كراسة الشروط والمواصفات البنود التي يجوز لصاحب العطاء أن يعهد بها إلى غيره من الباطن إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك.
١١) ثمن نسخة كراسة الشروط والمواصفات وفقاً للشرائح المحددة بالمادة (٣٦) من هذه اللائحة.
١٢) تقصير مدة تقديم العطاءات إذا تطلب موضوع التعاقد ذلك مع بيان السبب.
١٣) مدة توريد أو تنفيذ العقد.
١٤) تحديد آلية تسوية المنازعات والخلافات وفقاً لحكم المادة (٩١) من القانون.
وغير ذلك من بيانات تراها إدارة التعاقدات يلزم عرضها على السلطة المختصة.

<u>على أن ترفق بمذكرة الطرح الآتي:</u>

١) صورة من نموذج خطة الاحتياجات المعتمدة. والمتضمنة العملية محل الطرح.
٢) صورة الموافقات والتراخيص اللازمة ذات الصلة بالعملية محل الطرح.
٣) نسخة من تقرير لجنة إعداد المواصفات الفنية.
٤) نسخة من مستندات الطرح. وصيغة الإعلان أو خطابات الدعوة (م٣٢ من اللائحة التنفيذية).

صور وشروط التأمين

النص القانوني

مادة (١٨) :

تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصور والشروط والأوضاع الخاصة بالتأمين المؤقت، وكيفية أدائه ورده واستبداله، والإجراءات الواجب اتباعها في شأنه.

الشرح والتعليق

يؤدي التأمين المؤقت بأي من الوسائل التي يصدر بتحديدها قرار من وزير المالية. ومنها وسائل الدفع الإلكتروني من خلال منظومة الدفع والتحصيل الإلكتروني أو بأية صورة من الصورتين الآتيتين:

١- بموجب خطاب ضمان مصدراً من أحد المصارف المحلية المعتمدة وألا يقترن بأي قيد أو شرط وأن يقر فيه المصرف بأن يدفع تحت أمر الجهة الإدارية مبلغاً بوازي التأمين المطلوب.

وعندما يرد لإحدى الجهات الإدارية خطابات ضمان عن التأمين المستحق من أحد المصارف المرخص لها في إصدار خطابات الضمان أو أحد فروعها عليها أن تتحقق من أن المصرف أو الفرع قد أعطى إقراراً على خطابات الضمان بأنه لم يجاوز الحد الأقصى المحدد لمجموع خطابات الضمان المرخص للمصرف في إصدارها.

فإذا تبين عند مراجعة الإخطارات لدى البنك المركزي أن المصرف قد تعدى الحد الأقصى المحدد له أخطرت الجهة الإدارية فوراً لمطالبة المصرف بأن يؤدى

إليها في ميعاد لا يجاوز ثلاثة أيام عمل قيمة خطاب الضمان.

وتقبل خطابات الضمان من البنوك الخارجية بشرط التأشير عليها بالقبول من أحد المصارف المحلية المعتمدة على أن يتعهد المصرف المحلى بأن يدفع للجهة الإدارية مبلغاً يوازي التأمين المطلوب وأنه ملتزم بأدائه بأكمله عند أول طلب منها دون الالتفاف إلى أي معارضة من صاحب العطاء.

«٢- يجوز لصاحب العطاء طلب سداد التأمين المؤقت. أو جزء منه خصماً من مستحقاته عن عمليات أخرى في الجهة الإدارية ذاتها أو غيرها من الجهات الإدارية التي تسرى عليها أحكام القانون، متى كانت صالحة للصرف في تاريخ جلسة فتح المظاريف الفنية، على أن يرفق صاحب العطاء بالطلب مستنداً معتمداً ومختوماً من الإدارة المختصة بالجهة الإدارية المستحق لديها مبالغ له، يكون موجهاً للجهة الإدارية المقدم إليها العطاء، وبخصوص عملية بذاتها، يتضمن قبول تلك الجهة خصم مبلغ التأمين المؤقت أو جزء منه من المبالغ المستحقة لديها، وتعهدها بحجزه تحت حساب التأمين المؤقت المطلوب، إلى حين تقديم صاحب العطاء مستنداً معتمداً ومختوماً من الإدارة المختصة بالجهة الإدارية المقدم إليها العطاء بالموافقة على الصرف، أو طلب هذه الجهة إتاحة ذلك المبلغ لها»[1].

كما يجوز بموافقة السلطة المختصة وبناء على طلب صاحب العطاء استبدال التأمين المؤقت المسدد منه بإحدى طرق السداد الأخرى المنصوص عليها بهذه المادة بشرط ألا تنقطع مدة سريان التأمين وعدم الإخلال بمسئوليته طبقاً للغرض المقدم عنه التأمين.

(١) البند رقم (٢) من المادة (٣١) مستبدل بموجب المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٢٨ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٦٩٢ لسنة ٢٠١٩- الوقائع المصرية العدد ١٣ تابع (أ) الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/١١/١٦.

ويتم رد التأمين المؤقت في الحالات المنصوص عليها بالقانون وهذه اللائحة بذات الوسيلة التي تم أداؤه بها.

ويجب أن تتضمن مستندات الطرح صور سداد ورد التأمين المؤقت على وجه التحديد (م٣١ من اللائحة التنفيذية).

كراسة الشروط والمواصفات والعقود النموذجية والأدلة الإرشادية

النص القانوني

مادة (١٩) :

على الجهة الإدارية قبل الإعلان أو الدعوة للاشتراك في جميع طرق التعاقد الواردة بهذا القانون والتعاقد بطريق الاتفاق المباشر إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك، أن تعد كراسة للشروط والمواصفات تتضمن الإحالة لجميع القواعد والأحكام والإجراءات والشروط المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية، ويجب أن تتضمن كراسة الشروط على وجه الخصوص طريقة التعاقد، والمواصفات والأطر الفنية لموضوع التعاقد ومكان التنفيذ، والبرنامج الزمني المتوقع للإجراءات ومواعيد ومكان انعقاد الجلسات، وشروط الطرح العامة والخاصة، والتأمينات، وطريقة السداد، وتوقيتات تقديم الشكاوى، وأسلوب التقييم، وشروط فسخ العقد، والجزاءات والغرامات، ونسخة من مشروع العقد المزمع إبرامه متضمنا حقوق والتزامات طرفي التعاقد، وأي بيانات أخرى بحسب طبيعة العملية.

ويجوز للجهة الإدارية إدخال تعديلات على كراسة الشروط والمواصفات إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك أو بناء على جلسة الاستفسارات، على أن يتم اعتماد تلك التعديلات من السلطة المختصة، وإخطار من قاموا بشراء كراسة الشروط بها، وذلك خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ إجراء التعديلات أو جلسة الاستفسارات، وفي جميع الأحوال، لا يجوز أن تقل المدة بين الإخطار بهذه التعديلات والموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية

عن سبعة أيام، ويتعين الرد كتابة على مقدمي الاستفسارات ومن قاموا بشراء كراسة الشروط بكتاب يرسل بالبريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، مع تعزيزه في ذات الوقت بالبريد الإلكتروني أو الفاكس بحسب الأحوال، بالإضافة إلى نشرها على بوابة التعاقدات العامة، ولا يجوز التعديل في كراسة الشروط والمواصفات بعد الموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية.

ويتعين على الجهة الإدارية:

١) الالتزام بنماذج كراسات الشروط والمواصفات، وأنماط العقود النموذجية والأدلة الإرشادية، وغيرها الصادرة عن الهيئة العامة للخدمات الحكومية والتي تعدها الوزارات والجهات المعنية وفقا لاختصاصاتها وطبيعة عملها، على أن تتخذ الجهة الإدارية ما يلزم بشأن تضمين كراسة الشروط النموذجية المواصفات الفنية والتوصيف الفني الكافي لموضوع التعاقد وأي اشتراطات إضافية ترى تضمينها بها، وكذا نموذج العقد وبما يتناسب مع طبيعة العملية محل الطرح.

٢) تحديد ثمن شراء كراسة الشروط والمواصفات وفقا للشرائح التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، وتترجم كراسة الشروط والقوائم والمواصفات والتوصيف الفني بحسب الأحوال في حال الطرح في الخارج، مع ذكر أن النص العربي هو النص المعول عليه في حالة الخلاف أو الالتباس في مضمونها.

٣) نشر صورة كاملة ومطابقة من كراسات الشروط والمواصفات على بوابة التعاقدات العامة، عدا العمليات التي تتطلب اعتبارات الأمن

القومي عدم النشر عنها وفقا لما تقدره السلطة المختصة.

وتلتزم الجهات المخاطبة بأحكام هذا القانون بإخطار لجنة تفضيل المنتج الصناعي المصري بنسخة من شروط ومواصفات الطرح أو العقود التي تزيد قيمتها التقديرية على مليون جنيه ولا تجاوز عشرة ملايين جنيه، وذلك قبل اتخاذ إجراءات الإعلان عنها أو الدعوة إليها بمدة لا تقل عن خمسة أيام، كما تلتزم بموافاتها بنسخة من هذه الشروط والمواصفات متى كانت قيمتها التقديرية تزيد على عشرة ملايين جنيه، وذلك قبل اتخاذ إجراءات الإعلان عنها أو الدعوة إليها أو إسنادها بطريق الاتفاق المباشر، وذلك بمدة لا تقل عن خمسة عشر يوما، وعلى اللجنة أن توافي تلك الجهات بملاحظاتها إن وجدت خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها شروط ومواصفات الطرح، ولا يجوز لتلك الجهات التعاقد خلال هذه المدة.

الشرح والتعليق

أولاً - إعداد كراسة الشروط والمواصفات:

تلتزم إدارة التعاقدات بكراسات الشروط والمواصفات النموذجية الصادرة عن الهيئة العامة للخدمات الحكومية، وأن تكون كراسات الشروط والمواصفات كاملة وواضحة ومرتبة ومرقمة بالتسلسل وأن تتضمن تحديد ما إذا كانت العملية قابلة للتجزئة من عدمه، وتحديد مراحل وتوقيتات تقديم الشكاوى وآلية تسوية الخلافات والمنازعات، والحظر المنصوص عليه بالمادة (٣٣) من القانون، وما يفيد أن يكون صاحب العطاء أو المتزايد بحسب الأحوال لديه الإمكانيات والقدرة على تنفيذ كافة التزاماته الواردة بكراسة الشروط والمواصفات بما في ذلك تلبية كافة اشتراطات مزاولة النشاط موضوع التعاقد وعنوانه الدائم ويعتبر إعلامه صحيحاً متى تم

مخاطبته عليه فيما لو رست عليه العملية محل الطرح على أن يتم نشرها على بوابة التعاقدات العامة عدا العمليات التي تتطلب اعتبارات الأمن القومي عدم النشر عنها وفقاً لما تقدره السلطة المختصة.

ويرد ثمن كراسة الشروط والمواصفات لمن قام بشرائها متى توافرت أي من حالات إلغاء العملية المنصوص عليها بالمادة (٣٧) من القانون، فيما عدا الحالات التي يتبين وجود تواطؤ أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار فيها.

وفي العمليات التي تقتضى طبيعتها المعاينة التامة النافية للجهالة يتم تضمين ذلك بكراسة الشروط والمواصفات ويتعين في هذه الحالة قيام إدارة التعاقدات بالتنسيق مع الإدارات الطالبة أو المستفيدة بالجهة الإدارية لتحديد موعد زيارة لمكان التوريد أو التنفيذ أو موقع المشروع أو مكان تواجد محل البيع أو التأجير أو الترخيص على أن يكون موعد المعاينة قبل انعقاد جلسة فتح المظاريف الفنية أو جلسة المزايدة بوقت كافٍ. بما يمكن من قام بشراء كراسة الشروط والمواصفات من إعداد عطائه بشكل جيد.

وتلتزم إدارة التعاقدات بإخطار أو موافاة، بحسب الأحوال. لجنة تفضيل المنتج الصناعي المصري بنسخة من شروط ومواصفات الطرح أو العقود وفقاً لما هو منصوص عليه بأحكام القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٥ في شأن تفضيل المنتجات المصرية في العقود الحكومية (م٣٣من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - كراسة الشروط والمواصفات لشراء أو استئجار المنقولات والعقارات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية:

تلتزم إدارة التعاقدات بتضمين كراسة الشروط والمواصفات في عمليات شراء أو استئجار المنقولات والعقارات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية. بحسب الأحوال، البيانات الآتية:

١) ما يفيد توافر الاعتماد المالي المخصص للعملية محل الطرح.

٢) وسيلة وأسلوب التواصل مع الجهة. بما في ذلك عنوان وتليفون ورقم فاكس وبريد إلكتروني واسم المخول له التواصل مع المتعاملين.

٣) البيانات الواجب توافرها في أصحاب العطاءات ومعايير التحقق من توافر شروط الكفاءة الفنية والملاءة المالية وحسن السمعة لهم، والتصنيف المطلوب للمقاولين في مقاولات الأعمال وشهادات مزاولة النشاط ذات الصلة.

٤) وصفاً لموضوع التعاقد بما في ذلك أي وصف فنى ضروري، والمخرجات المطلوبة ومستويات الأداء وغيرها من المواصفات والبيانات الإحصائية لمعدلات الطلب، ومعدلات الاستهلاك التاريخية، والمؤشرات المستقبلية الاسترشادية لمحل الطرح والتعاقد أو أطر الأعمال أو الخدمات. بحسب الأحوال.

٥) أسلوب تقييم العطاءات وأسس وعناصر التقييم والوزن النسبي والحد الأدنى للقبول في حالة التقييم بنظام النقاط.

٦) معايير ومحددات دورة الحياة التي يمكن تقييمها عند البت وفقاً لطبيعة العملية.

٧) صور سداد ورد التأمين المؤقت ومبلغه والتأمين النهائي ونسبته.

٨) إقرار التأمين على العمالة إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك.

٩) تحديد البنود التي يجوز لصاحب العطاء أن يعهد بها إلى غيره من الباطن إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك. وكذا المحددات والاشتراطات الأخرى ذات الصلة.

١٠) شروط تطبيق أفضلية المنتج المحلى عن توريدات مستوفية لنسبة المكون الصناعي المصري، أو الخدمات الأعمال الفنية التي تقوم بها جهة مصرية؛

إعمالاً لحكم المادة (٣٥) من القانون.

١١) المدة اللازمة لصلاحية سريان العطاءات.

١٢) مدة التوريد أو التنفيذ أو أداء الخدمة.

١٣) نسبة الدفعة المقدمة إن وجدت. وطلب تحديد أوجه صرفها.

١٤) تحديد البنود المتغيرة أو مكوناتها بالنسبة لمقاولات الأعمال في العمليات التي تتطلب ذلك.

١٥) تحديد مدة الضمان، ومدة الصيانة ونوعها، شاملة أو غير شاملة قطع الغيار. في الحالات التي تتطلب ذلك.

١٦) ما يفيد تعديل حجم العقد بالزيادة أو النقص إذا طرأت مستجدات تستوجب ذلك وبما لا يجاوز النسب ووفقًا للأحكام الواردة بالقانون.

١٧) النص على استخدام أسلوب الاتفاقية الإطارية ونمطها في العمليات التي يتقرر فيها ذلك.

١٨) التأكيد على أن جميع التعاقدات تكون بالجنيه المصري ما لم يذكر صراحة غير ذلك، وأنه يجوز في حالة تقديم العطاء من فرد أو شركة في الخارج أن تكتب الأسعار بالعملة الأجنبية، ولغرض المقارنة تتم معادلتها بالجنيه المصري بالسعر المعلن بالبنك المركزي المصري في تاريخ فتح المظاريف الفنية.

وغير ذلك من بيانات تراها الجهة الإدارية لازمة بما يتماشى مع طبيعة العملية (م٣٤ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - كراسة الشروط والمواصفات للبيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال:

تلتزم إدارة التعاقدات بتضمين كراسة الشروط والمواصفات لبيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص

بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف البيانات الآتية:

١) توصيف محل التعاقد
٢) الاشتراطات الواجب توافرها في المتزايدين.
٣) صور سداد ورد التأمين المؤقت ومبلغه والتأمين النهائي ونسبته.
٤) طلب التراخيص اللازمة في حالة بيع الأصناف التي تتطلب ذلك مثل المخلفات الإلكترونية والخطرة وما يماثلها.
٥) تحديد البنود التي يجوز لصاحب العطاء أن يعهد بها إلى غيره من الباطن إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك، وكذا المحددات والاشتراطات الأخرى ذات الصلة.
٦) طلب تحديد القيمة الإيجارية أو مقابل الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال وتاريخ سدادهما، والإجراءات التي تتخذ حال السداد في المواعيد المحددة.
٧) ما يفيد أن الكميات والأوزان المعروضة للبيع تحت العجز والزيادة والعبرة بما يسفر عنه التسليم الفعلي.
٨) الموعد المحدد لاستلام الأصناف المبيعة وقيمة المصروفات التي سيتحملها المتعاقد في حالة تأخره عن هذا الموعد.

وغير ذلك من بيانات تراها الجهة الإدارية لازمة بما يتماشى مع طبيعة العملية (م٣٥ من اللائحة التنفيذية).

رابعاً – شرائح تحديد ثمن شراء كراسة الشروط والمواصفات

على الجهة الإدارية تحديد ثمن كراسة الشروط والمواصفات وفقاً للشرائح الآتية:

مبلغ التأمين المؤقت (بالألف جنيه مصري)	ثمن شراء كراسة الشروط والمواصفات (بالجنيه المصري)
حتى ١٠٠	٢٩٩
أكثر من ١٠٠ وحتى ٢٠٠	٣٩٩
أكثر من ٢٠٠ وحتى ٣٠٠	٤٩٩
أكثر من ٣٠٠ وحتى ٤٠٠	٥٩٩
أكثر من ٤٠٠ وحتى ٥٠٠	٦٩٩
أكثر من ٥٠٠ وحتى ٦٠٠	٧٩٩
أكثر سن ٦٠٠ وحتى ٧٠٠	٨٩٩
أكثر من ٧٠٠ وحتى٨٠٠	٩٩٩
أكثر من ٨٠٠ وحتى ٩٠٠	١٥٠٠
أكثر من ٩٠٠ وحتى مليون	٢٠٠٠
أكثر من مليون	من ٢٠٠٠ إلى ٥٠٠٠

وفي العمليات التي يكون مبلغ التأمين المؤقت فيها أكثر من مليون جنيه يجب عدم المغالاة في تحديد ثمن كراسة الشروط والمواصفات لإتاحة الفرصة لاشتراك أكبر عدد ممكن من المتعاملين في العملية محل الطرح (م٣٦ من اللائحة التنفيذية).

خامساً - تقديم الإيضاحات:

يجب أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات مواعيد تقديم الإيضاحات والرد عليها. على أن يؤخذ في الاعتبار التاريخ المحدد لتقديم العطاءات ومراعاة إتاحة الفرصة لإجراء الزيارات الميدانية اللازمة، إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك.

ولصاحب العطاء المحتمل أو من قاموا بشراء كراسة الشروط والمواصفات الحق في طلب أي إيضاحات كتابة بشأن ما ورد بها بداية من تاريخ النشر عن العملية على موقع بوابة التعاقدات العامة وبحد أقصى عشرة أيام قبل التاريخ المحدد لانعقاد جلسة فتح المظاريف والموضح بمستندات الطرح.

وعلى إدارة التعاقدات الرد قبل موعد فتح المظاريف الفنية بمدة لا تقل عن سبعة أيام (م٤٢ مم اللائحة التنفيذية)

سادساً – جلسة الاستفسارات:

يجب على السلطة المختصة في الحالات التي تقرر فيها عقد جلسة للاستفسارات أن تقوم بتشكيل لجنة من عناصر فنية ومالية وقانونية وعضو من إدارة التعاقدات. تكون مهمتها تلقى الاستفسارات كتابة وذلك قبل الموعد المحدد لانعقاد جلسة الاستفسارات. ووفقاً للمدة الزمنية المحددة لذلك بكراسة الشروط والمواصفات.

وتتولى اللجنة المشار إليها دراسة ما يقدم إليها من استفسارات ويتعين عليها أن تعد محضراً للجلسة يتضمن الأسئلة والإيضاحات التي أثيرت خلالها، وما تم الرد بشأنه. وبناءً على ما تسفر عنه نتيجة دراستها تقوم برفع محضرها بما انتهت إليه متضمناً أي تعديلات بكراسة الشروط والمواصفات أو الجدول الزمني إذا تطلب الأمر ذلك.

وفور اعتماد السلطة المختصة لمحضر اللجنة يجب على إدارة التعاقدات إخطار مقدمي الاستفسارات أو الإيضاحات ومن قاموا بشراء كراسة الشروط والمواصفات كتابة، دون الإفصاح عن مقدم الاستفسار الذي طلب التوضيح، وذلك خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ إجراء التعديلات أو جلسة الاستفسارات ولا يجوز أن تقل المدة بين الإخطار والموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية عن سبعة

أيام شاملاً ما يلزم من إيضاحات وتعديلات وكذا نشرها على بوابة التعاقدات العامة على أن تعتبر هذه التعديلات جزءاً لا يتجزأ من كراسة الشروط والمواصفات. وتسري في مواجهة جميع أصحاب العطاءات (م٣٣ من اللائحة التنفيذية).

الفصل الثاني

مرحلة الطرح

إجراءات الطرح

الإعلان أو الدعوة

النص القانوني

مادة (٢٠) :

يجب النشر عن العمليات التي يتم طرحها بجميع طرق التعاقد المنصوص عليها بالمادة (٧) من هذا القانون على بوابة التعاقدات العامة، عدا العمليات التي تتطلب اعتبارات الأمن القومي عدم النشر عنها وفقا لما تقدره السلطة المختصة، على أن يتضمن النشر طريق التعاقد وشروطه والأسباب المبررة لإتباع هذا الطريق، وأسلوب التقييم الفني والمالي، وغيرها من البيانات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وفي حالة التعاقد عن طريق المناقصة العامة أو الممارسة العامة الداخلية أو المزايدة العلنية العامة أو المزايدة بالمظاريف المغلقة، فيجب الإعلان مرة واحدة بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار، ويكون الإعلان عن المناقصة العامة والممارسة العامة الخارجية مرة واحدة بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار، وبإحدى الصحف الدولية وبالإعلام عنها من خلال السفارات والقنصليات.

وفي حالة التعاقد عن طريق المناقصة المحدودة أو المناقصة المحلية

أو الممارسة المحدودة أو المزايدة المحدودة أو المزايدة المحلية، فيجب توجيه الدعوة لأكبر عدد ممكن من المسجلين المتخصصين أو المؤهلين المشتغلين بالنشاط موضوع الطرح.

وفي حالة إذا ما قررت الجهة الإدارية تأجيل موعد فتح المظاريف أو المزايدة، فيجب أن يتم الإعلان عن الموعد الجديد بالطريقة ذاتها.

وفي جميع حالات الإعلان أو الدعوة للتعاقد المنصوص عليها في هذا القانون يتعين الحصول على موافقة السلطة المختصة، ويجوز بموافقتها الإعلان في أكثر من صحيفة مصرية أو دولية وفقا لأهمية وطبيعة التعاقد في الحالات التي تقتضي ذلك.

الشرح والتعليق

بمراعاة أحكام المادة (٢٠) من القانون يجب على إدارة التعاقدات فور موافقة السلطة المختصة ما تضمنته على مذكرة الطرح النشر عن العملية على بوابة التعاقدات العامة، وكذا الإعلان عنها أو الدعوة إليها، بحسب الأحوال، على أن يتضمن الإعلان أو الدعوة البيانات الآتية:

١) اسم الجهة الإدارية الطارحة، وعنوان إدارة التعاقدات بها ورقم التليفون والفاكس والبريد الإلكتروني للإدارة.
٢) اسم العملية ورقمها وطريق التعاقد
٣) وصفاً موجزاً وواضحا لموضوع التعاقد.
٤) مكان وميعاد الحصول على كراسة الشروط والمواصفات وثمنها، والإشارة إلى إمكانية الاطلاع على بيانات العملية ومستندات الطرح الخاصة بها على بوابة التعاقدات العامة دون مقابل.

٥) موعد ومكان انعقاد جلسة الاستفسارات إن وجدت، وجلسة فتح المظاريف أو الممارسة أو جلسة المزايدة، بحسب الأحوال.

٦) مبلغ التأمين المؤقت ونسبة التأمين النهائي.

وإذا تقرر طرح أكثر من عملية في تاريخ واحد أو تواريخ متقاربة فعلى إدارة التعاقدات مراعاة الإعلان عنها في إعلان واحد (م٣٧ من اللائحة التنفيذية).

التأهيل المسبق

النص القانوني

مادة (٢١):

يجوز للجهة الإدارية إصدار طلب للتأهيل المسبق للتحقق من توافر القدرات الفنية والإمكانيات المالية والإدارية والبشرية وغيرها في طالبي التأهل لتنفيذ أحد العقود بالكفاءة المطلوبة قبل دعوتهم لتقديم عطاءات حال الطرح، وذلك وفقا لمتطلبات ومعايير التقييم المحددة بمستندات طلب التأهيل المسبق، ويتم الإعلان عن التأهيل المسبق بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار بالإضافة للنشر عنه على بوابة التعاقدات العامة.

الشرح والتعليق

بادئ ذي بدء يقصد بالتأهيل المسبق المنصوص علية في المادة (٢١) آنفة الذكر: إجراء تتخذه الجهة الإدارية وتعلن عنه للتأكد من توافر القدرات الفنية والإمكانيات المالية والإدارية والبشرية وغيرها لدى الموردين أو المقاولين أو مقدمي الخدمات أو الاستشاريين للقيام بتنفيذ أحد العقود بالكفاءة المطلوبة قبل دعوتهم لتقديم العطاءات وفقاً لمتطلبات ومعايير التقييم المحددة بمستندات طالب التأهيل المسبق (م١ بند ٥ من القانون).

هذا ويتم الإعلان عن التأهيل المسبق- وفقاً للمفهوم سالف الذكر- بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار بالإضافة للنشر عنه على بوابة التعاقدات العامة.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المواد (٣٨) حتى (٤١) قد

تناولت الأحكام الخاصة بالتأهيل المسبق من حيث قواعده وتشكيل اللجنة الخاصة به ومعايير التأهيل المسبق ودراسة طلبات التأهيل المسبق وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً: قواعد التأهيل المسبق:

يجوز في العمليات التي تتطلب طبيعتها التأكد من توافر القدرات الفنية والإمكانيات المالية والإدارية والبشرية وغيرها لدى الموردين أو المقاولين أو مقدمي الخدمات أو الاستشاريين للقيام بتنفيذ أحد العقود بالكفاءة المطلوبة قبل دعوتهم لتقديم العطاءات حال الطرح أن تقوم إدارة التعاقدات بإصدار طلب للتأهيل المسبق دون مقابل للمشتغلين بنوع النشاط محل العملية المزمع طرحها، على أن يتم الإعلان عن التأهيل المسبق بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار بالإضافة للنشر عنه على بوابة التعاقدات العامة ويجب أن يتضمن الإعلان الآتي:

١) اسم ورقم العملية المطلوب التأهيل لها كما هو مدرج في خطة الاحتياجات التنويه.
٢) اسم الجهة الإدارية الطارحة، وعنوان إدارة التعاقدات بها ورقم التليفون والفاكس والبريد الإلكتروني للإدارة.
٣) وصفاً موجزاً وواضحاً للعملية المطلوب التأهيل لها.
٤) بيان كيفية الحصول على مستندات التأهيل المسبق، والإشارة إلى إمكانية الاطلاع عليها على بوابة التعاقدات العامة دون مقابل.
٥) مكان وأخر موعد لتلقى الطلبات.
٦) تحديد الخبرات المطلوبة (م٣٨ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - تشكيل لجنة التأهيل المسبق:

تشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية ويضم لها عضو من إدارة التعاقدات. ولها أن تستعين برأي من تراه من أهل الخبرة بموضوع التأهيل المسبق، ويجوز لها حال عدم توافرهم الاستعانة بمن تراه من الجهات الإدارية الأخرى. وتحدد السلطة المختصة موعد انتهاء تلك اللجنة من أعمالها، وتختص بالآتي:

١) إعداد مستندات التأهيل المسبق، ووضع معاييره، وبيان المستندات اللازمة له.

٢) الرد على استفسارات طالبي التأهل، مع إتاحة مضمون الرد لكافة طالبي التأهل في العملية المزمع طرحها دون الإفصاح عن مقدم الاستفسار الذي طلب التوضيح.

٣) دراسة طلبات التأهيل المسبق بعد استيفائها. وتحديد المؤهل منها طبقاً لمعايير التأهيل الموضوعة واستبعاد غير المؤهل (م٣٩ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - معايير التأهيل المسبق:

يكون إصدار طلب التأهيل المسبق وفقاً للنموذج الذي تعده الهيئة العامة للخدمات الحكومية على أن تتخذ لجنة التأهيل المسبق ما يلزم لتضمينه المعايير الذي يمكن على أساسها تنفيذ العملية المزمع طرحها. من متطلبات الأهلية والتأهيل، والمعلومات والمستندات الواجب تقديمها من مقدمي طلبات التأهيل لإثبات استيفائهم لهذه المتطلبات. والخبرات المطلوبة لهم. بما في ذلك خبرات العنصر البشرى أو التكنولوجي، وحجم المشاركة في عمليات مماثلة، والكفاءة الفنية والملاءة المالية، وغير ذلك من المتطلبات الفنية والمالية والإدارية والبشرية، على أن يراعى الآتي:

١- عمليات توريد المنقولات:

أ) سابقة الخبرة في توريدات مماثلة كمتعاقد أو متعاقد من الباطن.

ب) كفاءة المهنيين المشاركين في أعمال التركيبات إذا كانت طبيعة العملية تتطلب ذلك.

(ج) إمكانية التشغيل دون أعطال للأصناف.

د) أعمال الصيانة، والضمان، وخدمة ما بعد البيع، وتوافر قطع الغيار.

٢- التعاقد على مقاولات الأعمال:

أ) القدرات المهنية وكذا الملاءة المالية.

ب) سابقة الأعمال في عقود مماثلة في الطبيعة والتكنولوجيا الإنشائية للعملية المزمع طرحها، وسابقة التقاضي، والخبرة الإجمالية للعمليات السابق تنفيذها كمتعاقد أو متعاقد من الباطن.

ج) التصنيف وفقاً للاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء طبقاً لحجم الأعمال وطبيعتها.

د) متوسط حجم الأعمال المنفذة سنوياً.

هـ) توافر المعدات وحالتها التشغيلية المناسبة.

و) توافر الكوادر الفنية المؤهلة بشكل مناسب للوظائف الرئيسية المذكورة في مستندات طلب التأهيل.

٣- عمليات تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية:

أ) الخيرة الأكاديمية والعملية للعنصر البشري كمتعاقد أو متعاقد من الباطن.

ب) الخبرة المؤسسية والأداء وسابقة الخبرة في الأعمال المماثلة. وغير ذلك من بيانات تراها الجهة الإدارية لازمة (م٤٠ من اللائحة التنفيذية).

رابعاً - دراسة طلبات التأهيل المسبق:

يجب على المتقدمين للتأهيل المسبق استيفاء نموذج طلب التأهيل وتقديم المستندات والوثائق المطلوبة والمذكورة في طلب التأهيل، ويجب تقديم الطلبات في ظرف مغلق في الوقت والمكان المحددين في الإعلان. ويرفض الطلب في حال عدم تقديم المعلومات والوثائق المطلوبة في مستندات التأهيل المسبق.

وتتولى إدارة التعاقدات تلقى طلبات التأهيل المسبق، وقيدها في السجل المعد لذلك بحسب تاريخ تقديمها، ويسلم مدير إدارة التعاقدات رئيس لجنة التأهيل المسبق الطلبات الواردة لفحصها، والتأكد من استيفائها للبيانات والمستندات المطلوبة.

ويجوز للجنة التأهيل المسبق وبما لا يخل بمبدأ تكافؤ الفرص أن تطلب كتابة الإيضاحات والمستندات التي تراها لازمة لدراسة طلبات التأهيل المقدمة على أن يتضمن طلب اللجنة تحديد موعد نهائي للرد عليه، كما يجوز لها أن تستطلع رأى الجهات الإدارية السابق تعاملهم معها، وإجراء الزيارات الميدانية إذا تطلب الأمر ذلك.

يجب أن تكون توصيات لجنة التأهيل المسبق باستبعاد طلبات التأهيل غير المستوفاة المعايير التأهيل الموضوعة مسببة. وعلى إدارة التعاقدات بعد اعتماد السلطة المختصة لتوصيات اللجنة بالقبول أو الاستبعاد إخطار المتقدمين بنتيجة التأهيل بالإضافة إلى النشر عن ذلك على بوابة التعاقدات العامة، ويجوز لمن لم يتم تأهيلهم التقدم بشكواهم وفقاً للقواعد المعمول بها بشأن الشكاوى.

ويتم توجيه الدعوة لمقدمي الطلبات الذين اجتازوا مرحلة التأهيل المسبق للمشاركة في العملية حال الطرح، وتقديم عطاءاتهم على أن لا يقل العدد عن

ثلاثة مؤهلين، ويجوز للسلطة المختصة في حالة ما إذا كان عدد المؤهلين أقل من ثلاثة إعادة إجراءات التأهيل المسبق بعد إعادة النظر في متطلبات التأهيل السابقة. ويتعين على إدارة التعاقدات توثيق كافة ما تم اتخاذه من إجراءات. (م٤١ من اللائحة التنفيذية).

أداء التامين المؤقت ورده

النص القانوني

مادة (٢٢) :

في غير حالات التعاقد بالاتفاق المباشر المطلوب فيها سداد تأمين مؤقت، يجب أن يؤدي مع كل عطاء تأمين مؤقت لضمان جديته، ويستبعد كل مقدم عطاء أو متزايد لم يسدد مبلغ التأمين المحدد.

وإذا انسحب مقدم العطاء من العملية قبل الميعاد المحدد لجلسة فتح المظاريف الفنية يصبح التأمين المؤقت المؤدى حقا للجهة الإدارية دون حاجة إلى إنذار أو الالتجاء إلى القضاء أو اتخاذ أي إجراءات أو إقامة الدليل على حصول ضرر، أو استئدائه من أي مبالغ مستحقة أو تستحق لديها أو لدى أي جهة إدارية أخرى لصاحب العطاء المذكور.

ويجب رد التأمين المؤقت إلى أصحاب العطاءات غير المقبولة فنيا دون توقف على طلب منهم، وذلك فور انتهاء جميع إجراءات مرحلة البت الفني، ويجب رد التأمين المؤقت إلى المتزايدين الذين لم ترس عليهم المزايدة فورا دون توقف على طلب منهم.

وفي جميع حالات التأخير في رد التأمين المؤقت من الجهة الإدارية، تلتزم الجهة الإدارية بأن تؤدي لمقدمه قيمة المظاريف البنكية لتجديد خطاب الضمان، وتكلفة التمويل أو الفائدة المستحقة عن فترة التأخير في الرد وفقا لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي، ويحال المتسبب للتحقيق مع تحميله بقيمة ذلك.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٢٢) من القانون سالفة الذكر أنه استثناءً من حالات التعاقد بالاتفاق المباشر المطلوب فيها سداد تأمين مؤقت فإنه يجب أن يؤدى مع كل عطاء تأمين مؤقت لضمان جدية هذا العطاء المقدم بحيث يتم استبعاد أي مقدم عطاء أو متزايد لم يقم بسداد مبلغ التأمين المحدد في هذا الصدد. ويقصد بمقدم العطاء صاحب العطاء أو من يفوضه في تقديم بعطائه للجهة الإدارية (م١ بند ٩ من اللائحة التنفيذية).

أما صاحب العطاء فهو: كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم عرضاً بغرض التعاقد مع الجهة الإدارية وفقاً لأحكام قانون تنظيم التعاقدات ولائحته التنفيذية (م١ بند ٨ من اللائحة التنفيذية).

بيد أنه إذا انسحب مقدم العطاء من العملية قبل الميعاد المحدد لجلسة فتح المظاريف الفنية يصبح التأمين المؤقت المؤدى حقاً للجهة الإدارية وذلك دون حاجة إلى إنذار أو اللجوء إلى القضاء أو اتخاذ أي إجراءات أو إقامة الدليل على حدوث ضرر أو استداء هذا التأمين المؤقت من أية مبالغ تكون مستحقة أو تستحق لهذه الجهة الإدارية أو لدى جهة إدارية أخرى لصاحب العطاء سالف الذكر.

أما العطاءات غير المقبولة فيناً فإنه يتعين رد التأمين المؤقت إلى أصحابها به دون توقف على طلب منهم وذلك فور انتهاء جميع الإجراءات الخاصة بمرحلة البت الفني كما يرد التأمين المؤقت إلى المتزايدين الذين لم ترس عليهم المزايدة فوراً دون أن يتوقف ذلك على طلب منهم.

بالإضافة إلى ما تقدم فإنه إذا تأخرت الجهة الإدارية في رد التأمين المؤقت فإنها تلتزم بأن تؤدى لمقدمه قيمة المظاريف البنكية لتجديد خطاب الضمان وتكلفة

التمويل أو الفائدة المستحقة عن فترة التأخير في الرد وذلك طبقاً لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي على أن يحال المتسبب في هذا التأخير للتحقيق مع تحميلة بقيمة ذلك.

هذا وقد تضمنت القواعد والأحكام الخاصة بإعداد وتقديم العطاءات وحفظها المواد من (٤٤) حتى (٤٨) من اللائحة التنفيذية للقانون وذلك على النحو التالي:

أولاً - إعداد العطاءات:

يتحمل صاحب العطاء كافة تكاليف إعداد وتقديم عطائه، وكل ما يتعلق به من مهام، ولا تتحمل الجهة الإدارية بأي حال من الأحوال أية مسئولية عن تلك التكاليف بغض النظر عن نتيجة العملية.

وتقدم العطاءات موقعة من أصحابها وفقاً للشروط المحددة بمستندات الطرح ويجب تقديمها على نموذج العطاء المدرج بكراسة الشروط والمواصفات، ويجب أن يثبت على كل من مظروفي العطاء الفني والمالي نوعه من الخارج. ويوضع المظروفان داخل ظرف مغلق بطريقة محكمة ويوضح عليه اسم الجهة الإدارية وعنوان إدارة التعاقدات وما يفيد أن ما بداخله المظروف الفني والمظروف المالي ويذكر اسم العملية ورقمها وتاريخ جلسة فتح المظاريف الفنية كما يذكر اسم صاحب العطاء (م٤٤ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - تسليم العطاءات:

تسلم العطاءات لإدارة التعاقدات قبل التاريخ أو الموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية أما باليد أو عن طريق البريد السريع من خلال الهيئة القومية للبريد أو عن طريق الوسائل الإلكترونية إذا ما سمحت بذلك شروط العملية.

وعلى صاحب العطاء عدم شطب أي بند من بنود العطاء أو من المواصفات

الفنية أو إجراء تعديل فيه مهما كان نوعه بعد تسليمه، وإذا رغب في إبداء أية ملاحظات خاصة بالنواحي الفنية فيثبتها في كتاب مستقل ويسلمها لإدارة التعاقدات قبل الموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية. ويبقى العطاء نافذ المفعول وغير جائز الرجوع فيه من وقت تسليمه بغض النظر عن ميعاد استلامه بمعرفة الجهة الإدارية وحتى نهاية المدة المحددة لسريان العطاءات.

وفي حالة تقديم العطاء من صاحبه أو من يفوضه شريطة تقديم التفويض الدال على ذلك أو وكيله، فيتعين على إدارة التعاقدات التوقيع على إيصال يفيد الاستلام يحدد به. موعد وتاريخ استلام العطاءات. وفى حالة استلام إدارة التعاقدات العطاءات عن طريق البريد السريع من خلال الهيئة القومية للبريد، فيجب على موظف الإدارة التوقيع على إيصال الهيئة بالاستلام والاحتفاظ بصورة منه (م٤٥ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - مدة تقديم العطاءات:

على إدارة التعاقدات عند تحديد مدة تقديم العطاءات أن تراعي إعطاء الوقت الكافي لأصحاب العطاءات لدراستهم لكراسة الشروط والمواصفات واستيفاء المستندات اللازمة عطاءاتهم ووفقاً لطبيعة وحجم العملية محل الطرح، على أن يتم تحديد مدة تقديم العطاءات وفقاً للآتي:

١) المناقصة العامة والممارسة العامة والمزايدة العلنية العامة والمزايدة بالمظاريف المغلقة خلال مدة لا تقل عن عشرين يوماً تحتسب من تاريخ الإعلان بإحدى الصحف اليومية، ويجوز استثناء بموافقة السلطة المختصة في حالة الاستعجال المبررة والموثقة تقصير تلك المدة بحيث لا تقل عن أربعة عشر يوماً.

٢) المناقصة المحدودة والمناقصة المحلية والممارسة المحدودة والمزايدة

المحدودة والمزايدة المحلية خلال مدة لا تقل عن أربعة عشر يوماً تحتسب من تاريخ توجيه الدعوة ويجوز استثناء بمرافقة السلطة المختصة في حالة الاستعجال المبررة والموثقة تقصير مدة توجيه الدعوة بحيث لا تقل عن عشرة أيام (م٤٦ من اللائحة التنفيذية).

رابعاً - تعديل مدة تقديم العطاءات:

يجوز للجهة الإدارية إذا ارتأت ضرورة، أن تقوم بتأجيل موعد فتح المظاريف أو المزايدة، بحسب الأحوال.

كما يجوز لمن قام بشراء كراسة الشروط والمواصفات قبل التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية أو جلسة المزايدة بثلاثة أيام على الأقل أن يتقدم كتابة لإدارة التعاقدات بطلب مسبب لمد مدة تقديم العطاءات، وتلتزم إدارة التعاقدات بالعرض على السلطة المختصة بنتيجة دراستها والحصول على موافقتها حال اقتراح مد المدة وتأجيل موعد فتح المظاريف أو المزايدة، بحسب الأحوال، أو الأسباب التي تراها مناسبة لعدم المرة تأجيل الموعد.

وفي جميع حالات تأجيل تاريخ فتح المظاريف أو المزايدة. بحسب الأحوال. يتعين الحصول على موافقة السلطة المختصة وإعادة النشر على بوابة التعاقدات العامة والإعلان أو توجيه الدعوات، بحسب الأحوال، على ألا تقل مدة التأجيل عن نصف المدة المحددة. مسبقاً لفتح المظاريف الفنية من تاريخ الإعلان أو الدعوة (م٤٧ من اللائحة التنفيذية).

خامساً - حفظ العطاءات والعينات:

على مدير إدارة التعاقدات التأكد من أن جميع العطاءات والعينات التي استلمها محفوظة بطريقة آمنة لا تسمح بالاطلاع على مضمونها أو فتحها ولو بطريق الخطأ، ويحظر فتح العطاءات قبل الموعد المحدد لجلسة فتح المظاريف،

ولا يجوز الكشف عن عدد العطاءات المستلمة أو أية معلومات بشأن أصحاب العطاءات قبل انعقاد جلسة فتح المظاريف الفنية.

ويتعين على مدير إدارة التعاقدات تسليم العينات لإدارة المخازن لحفظها. وينبغي أن يتم التعامل معها بطريقة سرية ومضمونة لا تؤدى إلى الكشف عن خصائصها قبل فتح المظاريف (م٤٨ من اللائحة التنفيذية).

طريقة تقديم العطاءات

النص القانوني

مادة (٢٣):

تقدم العطاءات في مظروفين مغلقين، أحدهما للعرض الفني والآخر للعرض المالي، وتلتزم الجهة الإدارية بالحصول على إقرار من مقدم العطاء يضمنه بمظروفه الفني يفيد التزامه بالتأمين على العمالة وفقا لقوانين التأمينات السائدة إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك.

ويكون فتح مظاريف العطاءات في الوقت والمكان المحددين بكراسة الشروط والمواصفات في جلسة علنية عامة بحضور من يرغب من مقدمي العطاءات، ويجوز لمقدمي العطاءات تفويض من يرونه لحضور جلسة فتح المظاريف شريطة تقديم التفويض الدال على ذلك.

ويقتصر فتح مظاريف العروض المالية على العروض المقبولة فنيًا.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٢٣) نجد أنها تتناول طريقة تقديم العطاءات وأن هذه الأخيرة تقدم في مظروفين مغلقين أحدهما للعرض الفني والآخر للعرض المالي ويقع على عاتق الجهة الإدارية التزامًا مؤداه الحصول على إقرار من مقدم العطاء ضمن المستندات المقدمة بمظروفه الفني بالتزامه بالتأمين على العمالة طبقاً لقوانين التأمينات السائدة إذا كانت طبيعة العملية تستدعى ذلك. هذا ويتم فتح مظاريف العطاءات في الزمان والمكان المحددين بكراسة الشروط والمواصفات وذلك في جلسة علنية بحضور من يرغب من مقدمي العطاءات أومن يفوضونه

في ذلك بشرط تقديم التفويض الدال على ذلك. أما فتح مظاريف العروض المالية فإنه يقتصر على العروض المقبولة فيه من الناحية الفنية.

ولعله من المفيد في هذا الصدد أن نعرج إلى المواد من (٤٩) حتى (٥٤) من اللائحة التنفيذية التي تضمنت القواعد والأحكام الخاصة بالمظروفين الفني والمالي وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً - محتويات المظروف الفني في عمليات شراء أو استئجار المنقولات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية:

في عمليات شراء أو استئجار المنقولات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية يجب أن يحتوي المظروف الفني على ما يفيد سداد التأمين المؤقت المطلوب بالإضافة إلى البيانات والمستندات المنصوص عليها بكراسة الشروط والمواصفات. وعلى الأخص وبحسب طبيعة العملية المطروحة الآتي:

١) بيان الطبيعة القانونية لصاحب العطاء والمستندات المؤيدة لذلك، ويعتد في هذا الشأن بنسخة معتمدة من عقد التأسيس أو النظام الأساسي أو هيكل رأس المال وفق آخر تعديل، وذلك بالنسبة للشركات، وأية بيانات أو مستندات أخرى تتعلق بالملكية وذلك بالنسبة لأصحاب العطاءات من غير الشركات[1].

٢) بيانات القيد في السجلات الخاصة بالنشاط موضوع التعاقد كالقيد في السجل

(١) هذا البند مستبدل بموجب المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليها سلفاً- الوقائع المصرية العدد ٢٨٤ تابع (ب) الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/١٥.

التجاري أو الصناعي أو سجل المستوردين وغيرها من السجلات التي يكون القيد فيها واجباً قانوناً.

٣) بيانات وخبرات صاحب العطاء ومن قد يعهد إليهم ببعض بنود العملية من الباطن وفقاً لما تضمنته كراسة الشروط والمواصفات.

٤) المستندات الدالة على سابقة الأعمال لذات موضوع التعاقد.

٥) بيانات عن أسماء ووظائف وخبرات الكوادر التي سيسند إليها التنفيذ والإشراف على تنفيذ العملية.

٦) المستندات الدالة على وجود مركز صيانة معتمد ساري.

٧) بيان مصادر ونوع المواد والمهمات والأجهزة التي تستخدم في التنفيذ.

٨) البطاقة الضريبية سارية، وآخر إقرار ضريبي.

٩) بطاقة الاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء سارية.

١٠) تعهد بألا تقل نسبة المكون الصناعي المصري عن (٤٠%) في عقود مقاولات الأعمال.

١١) إقرار الالتزام بالتأمين على العمالة إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك.

١٢) إقرار بالالتزام بما جاء بكراسة الشروط والمواصفات ومحتوياتها.

١٣) ما يفيد شراء كراسة الشروط والمواصفات.

١٤) نسب الدفعة المقدمة المطلوبة لتنفيذ محل العقد وأوجه صرفها إذا نصت كراسة الشروط والمواصفات على ذلك.

١٥) طريقة التنفيذ والبرنامج الزمني للتوريد أو التنفيذ ومدته.

١٦) الكتالوجات والبيانات الخاصة بمصادر ونوع المواد والمهمات والمعدات والأجهزة المقدمة عن العرض.

١٧) قائمة بقطع الغيار ومستلزمات التشغيل مع بيان معدلات استهلاكها.

١٨) معـاملات تغيـر الأسـعار للبنـود أو مكوناتهـا الـواردة بكراسـة الشـروط والمواصفات في عقود مقاولات الأعمال التي تتطلب ذلك.

وغير ذلك من بيانات تضمنتها كراسة الشروط والمواصفات (م٤٩ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - محتويات المظروف الفني في عمليات شراء أو استئجار العقارات:

<u>في عمليات شراء أو استئجار العقارات يجب أن يحتوى المظروف الفني على الآتي</u>:

١) صورة معتمدة من المستندات الدالة على الملكية.

٢) شهادة سلبية تفيد خلو العقار من أية رهون أو حجوزات أو حقوق للغير.

٣) تقرير معتمد من مهندس استشاري يفيد سلامة العقار من كافة النواحي الإنشائية والمعمارية وصلاحيته للغرض المطلوب من أجله.

٤) صورة من التراخيص الصادرة من الجهات المختصة بإنشاء العقار.

٥) نسخة من الرسومات الهندسية معتمدة من مهندس استشاري تفيد أنها تطابق ما هو موجود على الطبيعة ومقدم عنه العرض.

٦) شهادة من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم الواقع بدائرتها العقار تفيد عدم وجود أية مخالفات على العقار.

٧) بيان بمواصفات العقار المعروض وما يشتمل عليه من تجهيزات.

٨) المدة التي يتم خلالها تسليم العقار للجهة الإدارية صالحاً للاستخدام وفقاً لمتطلباتها.

٩) إقرار بتحمل صاحب العقار المسئولية عن سلامة العقار بالكامل، والموافقة على تنفيذ أي تعديلات أو أعمال إضافية على العقار قد تطلبها الجهة الإدارية بغرض توحيد المسئولية وأن يلتزم بتنفيذ هذه الأعمال وفقاً لتعليمات

الجهات الفنية المختصة. وأن تتم المحاسبة استرشاداً بأسعار السوق.

وغير ذلك من بيانات تضمنتها كراسة الشروط والمواصفات. (م٥٠ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - محتويات المظروف المالي في عمليات شراء أو استئجار المنقولات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية:

في عمليات شراء أو استئجار المنقولات والتقاعد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية يجب أن يحتوى المظروف المالي على الآتي:

١) قوائم الأسعار وجداول الفئات وكمياتها.

٢) أسلوب السداد وقيم الصيانة وقطع الغيار ومستلزمات التشغيل وغيرها من العناصر التي تؤثر في القيمة المالية للعرض.

٣) شهادة استيفاء نسبة المكون الصناعي المصري سارية في عقود شراء المنقولات.

وغير ذلك من بيانات تضمنتها كراسة الشروط والمواصفات. (م٥١ من اللائحة التنفيذية).

رابعاً - محتويات المظروف المالي في عمليات شراء أو استئجار العقارات:

<u>في عمليات شراء أو استئجار العقارات يجب أن يحتوى المظروف المالي على الآتي:</u>

١) سعر البيع أو القيمة الإيجارية وملحقاتها التي تتحملها الجهة الإدارية.

٢) طريقة السداد.

وغير ذلك من بيانات تضمنتها كراسة الشروط والمواصفات. (م٥٢ من اللائحة التنفيذية).

خامساً – اشتراطات إعداد المظروف المالي في عمليات شراء أو استئجار المنقولات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية :

<u>في عمليات شراء أو استئجار المنقولات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية على صاحب العطاء عند إعداده لقائمة الأسعار وجدول الفئات التي يتم وضعها داخل المظروف المالي مراعاة الآتي:</u>

١) كتابة الأسعار رقماً وحروفاً باللغة العربية ويكون سعر الوحدة في كل صنف بحسب ما هو مدون بجدول الفئات عدداً أو وزناً أو مقاساً أو غير ذلك دون تغيير أو تعديل في الوحدة.

ويجوز في حالة تقديم العطاء من فرد أو شركة في الخارج أن تكتب الأسعار بالعملة الأجنبية ولغرض المقارنة تتم معادلتها المصري بالسعر المعلن بالبنك المركزي المصري في تاريخ فتح المظاريف الفنية.

٢) أن تكون قائمة الأسعار وجداول الفئات مؤرخة وموقعة من صاحب العطاء.

٣) عدم الكشط أو المحو أو التحشير في جدول الفئات، وكل تصحيح في الأسعار أو غيرها يجب إعادة كتابته رقماً وحروفاً والتوقيع بجانبه.

٤) إذا سكت صاحب العطاء في عرضه المالي عن تحديد سعر صنف من الأصناف المطلوب توريدها بقائمة الأسعار المقدمة منه فيعتبر ذلك امتناعاً منه عن الدخول في هذا الصنف، أما في مقاولات الأعمال فللجهة الإدارية مع الاحتفاظ بحقها في استبعاد العطاء أن تضع للبند الذي سكت صاحب العطاء عن تحديد فئته أعلى فئة لهذا البند في العطاءات المقبولة وذلك للمقارنة بينه وبين سائر العطاءات فإذا أرسيت عليه العملية فيعتبر أنه ارتضى المحاسبة على أساس أقل فئة لهذا البند في العطاءات المقبولة دون أن يكون له حق المنازعة في ذلك.

٥) الفئات التي حددها صاحب العطاء بجدول الفئات تشمل وتغطى جميع المصروفات والالتزامات أياً كان نوعها التي يتكبدها بالنسبة إلى كل بند من البنود وكذلك تشمل القيام بإتمام توريد الأصناف وتنفيذ محل العقد وتسليمها للجهة العامة والمحافظة عليها أثناء مدة الضمان طبقاً لشروط العقد وتتم المحاسبة النهائية بالتطبيق لهذه الفئات بصرف النظر عن تقلبات السوق والعملة والتعريفة الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم الأخرى.

وفي جميع الأحوال لن يلتفت إلى أي ادعاء من صاحب العطاء بحصول خطأ في عطائه إذا قدم بعد فتح المظاريف الفنية (م٥٣ من اللائحة التنفيذية).

سادساً - اشتراطات إعداد المظروف المالي حال الشراء من الخارج:

يكرن توريد الأصناف الواردة من الخارج في المواعيد والأماكن المبينة بقائمة الأسعار وفقاً لشروط الطرح وعلى صاحب العطاء أن يراعى عند وضع أسعاره شروط التجارة الدولية (INCOTERMS) ومنها على سبيل المثال الآتي:

١) إذا كان تسليم الأصناف بميناء الشحن على ظهر المركب فوب (FOB) فيجب أن يشمل السعر المبين بالعطاء العبرات بكافة أنواعها وكذا مصروفات النقل إلى ظهر المركب.

٢) إذا كان التسليم C & F أو CIF أو بميناء الوصول فيشمل السعر علاوة على المبين بالبند (١) نولون الشحن البحري أو الجوي ومصروفات التفريغ من المركب أو الطائرة كما يشمل قيمة التأمين في حالة CIF أو ميناء الوصول.

وفي كلتا الحالتين إذا اشترط صاحب العطاء قيام الجهة الإدارية بدفع الثمن بموجب اعتماد مستندي يفتح بواسطتها لحسابه أو لحساب عملائه في الخارج أو

في الداخل فإنه يتحمل مصاريف فتح الاعتماد المستندي وعليه أن يبين المبالغ المطلوب تحويلها إلى الخارج مع بيان نوع العملة والجهة التي سيتم الاستيراد منها.

ومع ذلك يجوز للسلطة المختصة بعد عرض لجنة البت الموافقة على تحمل الجهة العامة بمصروفات فتح الاعتماد المستندي إذا اشترط صاحب العطاء ذلك على أن يؤخذ هذا الشرط في الاعتبار عند المقارنة والمفاضلة بين مختلف العروض من حيث الشروط المقدمة والأسعار.

وإذا كان التسليم بمخازن الجهة الإدارية فيجب أن يشمل السعر علاوة على المبين بالبند (٢) رسوم الجمارك وجميع أنواع الرسوم الأخرى وضريبة القيمة المضافة وغيرها من الضرائب السارية وقت تقديم العطاء ومصروفات النقل الداخلي بحيث تسلم الأصناف لمخازن الجهة العامة خالصة من جميع الضرائب والرسوم والمصروفات (م٥٤ من اللائحة التنفيذية).

وفاة مقدم العطاء

النص القانوني

مادة (٢٤):

في حالة وفاة مقدم العطاء إذا كان شخصا طبيعيا، أو مالك شركة الشخص الواحد، أو الشريك مع الغير بحصة حاكمة تسمح له بالتأثير في اتخاذ قرار ذي صلة بالعطاء قبل البت، جاز للجهة الإدارية استبعاد العطاء المقدم منه ورد التأمين المؤقت، أو السماح للورثة بالاستمرار في الإجراءات بشرط أن يعينوا عنهم وكيلا بتوكيل مصدق على التوقيعات فيه، وتوافق عليه السلطة المختصة.

الشرح والتعليق

في حالة وفاة صاحب العطاء إذا كان شخصًا طبيعيًا، أو مالك شركة الشخص الواحد. أو الشريك مع الغير بحصة حاكمة تسمح له بالتأثير في اتخاذ قرار ذي صلة بالعطاء قبل البت. جاز للسلطة المختصة بعد عرض إدارة التعاقدات استبعاد العطاء المقدم منه ورد التأمين المؤقت، أو السماح للورثة بالاستمرار في الإجراءات بشرط أن يعينوا عنهم وكيلاً بتوكيل مصدقًا على التوقيعات فيه. وتوافق عليه السلطة المختصة ويظل هو دون غيره مسئولًا أمام الجهة العامة عن تنفيذ الإجراءات (م ٥٥ من اللائحة التنفيذية).

التعاقد من الباطن

النص القانوني

مادة (٢٥) :

يجوز لمقدم العطاء أن يعهد ببعض بنود العملية محل التعاقد إلى غيره من الباطن على أن يتضمن عطاؤه بياناتهم وخبراتهم، وما سيتم إسناده إليهم من بنود وذلك وفقا للمحددات وأي اشتراطات أخرى تضمنها الجهة الإدارية بكراسة الشروط والمواصفات.

ولا يجوز للمتعاقد تغيير أي منهم دون موافقة الجهة الإدارية المتعاقدة.

وفي جميع الأحوال، يظل المتعاقد دون غيره مسئولا أمام الجهة الإدارية المتعاقدة عن تنفيذ العقد.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٢٥) من القانون آنفة البيان أنه يجوز للجهة الإدارية أن تسمح لمقدم العطاء أن يعهد ببعض بنود العملية محل التعاقد إلى غيره من الباطن على أن يتضمن العطاء كافة البيانات والخبرات الخاصة بالمسند إليهم تنفيذ بعض جوانب العملية المتعاقد عليها من الباطن والبنود التي سوف يسند إليهم تنفيذها وأي شروط أخرى تضمنها الجهة الإدارية بكراسة الشروط والمواصفات وأية محددات أو شروط ذات صلة في هذا الصدد. بيد أنه لا يجوز للمتعاقد أثناء فترة التعاقد أن يقوم بتغيير من أسند إليهم بعض بنود التعاقد من الباطن دون موافقة الجهة الإدارية المتعاقدة ويظل المتعاقد هو المسئول عن تنفيذ العقد أمام الجهة الإدارية.

هذا وقد تضمنت القواعد والأحكام الخاصة بالتعاقد من الباطن المادتين (٥٦، ٥٧) من اللائحة التنفيذية وذلك على النحو التالي:

أولاً - التعاقد من الباطن:

يجوز للجهة الإدارية أن تسمح لصاحب العطاء أن يعهد ببعض بنود العملية محل التعاقد إلى غيره من الباطن، على ألا تمثل تلك البنود الجانب الأكبر أو الجوهري من العملية، وذلك بناءً على دراسة موثقة تعدها إدارة التعاقدات من واقع دراستها للسوق ووفقاً لطبيعة العملية وتعتمدها السلطة المختصة ضمن إجراءات العملية، على أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات بيان تلك البنود، وأية محددات واشتراطات ذات صلة. (م٥٦ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - محددات واشتراطات التعاقد من الباطن:

على صاحب العطاء تضمين العرض الفني المقدم منه ما سيعهد به إلى غيره من الباطن على أن يتضمن عطاؤه بياناتهم وخبراتهم وما سيتم إسناده إليهم وبما يتفق مع المحددات والاشتراطات الواردة بكراسة الشروط والمواصفات ومنها الآتي:

١) بيانات وخبرات من سيعهد إليه من الباطن والمستندات الدالة على ذلك.
٢) تحديد ما إذا كانوا من المشروعات المتوسطة أو الصغيرة أو المتناهية الصغر مع تقديم ما يثبت ذلك.
٣) ألا يكون من المسجلين بسجل قيد أسماء الممنوعين من التعامل الذي تمسكه الهيئة العامة للخدمات الحكومية.
٤) أن يكونوا من المؤهلين والمصرح لهم بمزاولة العمل محل التعاقد.
٥) إقرار يفيد الالتزام بالتأمين على العمالة وفقاً لقوانين التأمينات السائدة إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك.

وغير ذلك من المحددات والاشتراطات التي تراها الجهة الإدارية لازمة.

ويجوز للمتعاقد أثناء فترة التعاقد أن يقوم بتغيير من أسند إليهم بعض بنود من الباطن إذا وجد مبررات لذلك، شريطة أن يكون بذات الكفاءة الفنية والخبرة وأن توافق عليه السلطة المختصة؟

ولا يعفى المتعاقد من مسئوليته التعاقدية ويظل مسئولاً وحده عن أية أفعال أو أعمال أو أخطاء في تنفيذ العقد. كما يلتزم باطلاع من أسند إليهم بعض بنود العملية من الباطن على ما يخصهم من شروط العقد (م٥٧ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إنه من المسلمات أن يقوم المتعاقد بنفسه بالتنفيذ فالتزامات المتعاقد. مع الإدارة التزامات شخصية لا يجوز له أن يحل غيره فيها أو أن يتعاقد بشأنها مع الغير من الباطن إلا بموافقة الإدارة فإذا حصل التنازل عن العقد بدون موافقة الإدارة، كما هو الحاصل في هذه المنازعة فإن التنازل يعتبر باطلاً ولا يحتج به في مواجهة الإدارة فلا تنشأ بين المتعاقد من الباطن وبين الإدارة أي علاقة- ويبقي المتعاقد الأصلي مسئولاً في مواجهة الإدارة في كلتا الحالتين. وفضلاً عن هذا فإن ذلك منصوص عليه تشريعاً في لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ إذ ورد النص على ذلك صراحة في المادة ٨٣ التي تقول «لا يجوز للمتعهد أو المقاول النزول عن العقد أو عن المبالغ المستحقة له كلها أو بعضها إلا بعد أخذ موافقة السلاح أو المصلحة المختصة كتابة ويجب أن يكون مصدقاً على التوقيعات الواردة فيه من مكتب التوثيق المختص، ويبقى المتعهد أو المقاول مسئولاً بطريق التضامن مع المتنازل إليه عن تنفيذ العقد ولا يحل قبول نزوله عن المبالغ المستحقة له بما يكون للمصلحة قبله من حقوق». ويخلص من ذلك أن المدعى مسئول مسئولية شخصية في تنفيذ التزاماته التي تضمنها العقد.

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٨)

الفئات المحظور عليها التقدم بعطاءات

النص القانوني

مادة (٢٦):

مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١٣ في شأن حظر تعارض مصالح المسئولين في الدولة، وكذا القواعد الحاكمة للسلوك الوظيفي والمهني، يحظر على الموظفين والعاملين بالجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون التقدم بالذات أو بالواسطة بعطاءات أو عروض لتلك الجهات، ولا يجوز شراء أصناف منهم أو تكليفهم بأعمال. ولا يسرى ذلك على شراء كتب من تأليفهم أو تكليفهم بأعمال فنية أو شرائها منهم إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية، وبشرط ألا يشاركوا بأي صورة من الصور في إجراءات قرار الشراء أو التكليف، وأن يتم كل منهما في الحدود ووفقاً للقواعد والإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

كما يُحظر على الموظفين والعاملين بالجهات المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة، الدخول بالذات أو بالواسطة في المزايدات بأنواعها إلا إذا كانت الأصناف المشتراة لاستعمالهم الخاص، وكانت مطروحة للبيع عن طريق جهات إدارية أخرى غير جهة عملهم ولا تخضع لإشراف هذه الجهة.

الشرح والتعليق

وهذا النص الأمر يحظر على العاملين بالجهات الحكومية والهيئات العامة شراء أشياء من جهات عملهم أو التقدم بعطاءات أو عروض لهذه الجهات وغاية

المشرع من ذلك هي حماية المال العام وإبعاد الموظف عن أية شبهة تحيط به من جراء التعامل مع الجهة التي يتبعها وحتى يسد أي منفذ لاستغلال الموظف لنفوذه بما قد يسئ إلى مصلحة المرفق العام فحظر المشرع كلية هذا التعاقد وعلى أية صورة سواء كانت بثمن المثل أو القيمة الحقيقية إبعاداً للموظفين عن الشبهة وتنزيها لهم عن سوء الظن وهذا أذكى لهم وأكفل بقيامهم بواجبات وظائفهم وعدم الإفادة من أية منفعة شخصية نتيجة لها أو تكون مظنة لذلك وفى ذلك توطيد للثقة العامة بهم وهذه الاعتبارات تتصل اتصالاً وثيقاً بالنظام العام ويلحق البطلان بأي اتفاقات أو عقود تنطوي على مخالفة لأحكام هذا الحظر[1].

وقد استثنى المشرع من حظر التعاقد مع العاملين بالجهات الخاضعة لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه سلفاً تعاقد الجهة الإدارية مع أحد الموظفين أو العاملين بها على شراء كتب من تأليفهم أو تكليفهم بأعمال فنية أو شرائها منهم إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية واشترط المشرع لتطبيق هذا الاستثناء ألا يشارك هؤلاء العاملين بأية صورة من الصور في إجراءات قرار الشراء أو التكليف في الحدود وعلى وفق القواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية.

وتنفيذاً لهذا النص نصت المادة (٥٨) من اللائحة التنفيذية على أنه:

عند تعاقد الجهة الإدارية مع أحد الموظفين أو العاملين بها على شراء كتب من تأليفهم أو تكليفهم بأعمال فنية أو شرائها منهم إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية يتعين مراعاة الحدود والقواعد الآتية:

١) إتاحة الفرصة لهم ولغيرهم لتقديم عروضهم.

٢) عدم وجود من يمكنه أداء العمل المطلوب من بين الموظفين أو العاملين

(١) المحكمة الإدارية العليا– الطعن رقم ٣٣٢٩٣ لسنة ٥٥ق جلسة ٢٠١٦/٦/٢٨.

ويدخل في نطاق أعماله الوظيفية.

٣) ألا يدخل العمل المطلوب ضمن الاختصاص الوظيفي للموظف أو العامل ولا يعتبر امتداداً له.

٤) الحصول على الموافقة اللازمة من السلطة المختصة فيما لا يجاوز عشرين ألف جنيه وبعد أخذ رأى الهيئة العامة للخدمات الحكومية فيما يزيد على ذلك، وبالنسبة الكتب الدراسية فيكون لوزير التربية والتعليم سلطة الموافقة على شرائها طبقاً لأحكام هذه اللائحة ما لم يكن الموظف أو العامل قد باع حق الطبع والنشر إلى مكتبة أو فرد بعقد ثابت التاريخ قبل الشراء بستة أشهر على الأقل.

وبالنسبة لشراء حق المؤلف أو الطبع أو النشر فيشترط أن يكون المؤلف وثيق الصلة بأعمال الجهة الإدارية وأن تكون الحاجة ماسة إلى الحصول عليه وألا تقل النسخ اللازمة منه عن ثلاثة آلاف نسخة– ما لم يكن المؤلف قد وضع خصيصاً بناء على طلب الجهة الإدارية فيجوز عند الضرورة أن يقل العدة عند ذلك– كما يشترط قيام لجنة تشكل من إخصائيين في المادة التي تناولها المؤلف يفحص الكتاب وتقدير قيمته العلمية واقتراح المبلغ الذي تقدره مقابل هذا الشراء على أن يراعى في تقدير القيمة عدد النسخ المطلوبة ومدة الانتفاع بهذا الحق ويصدر بهذا الشراء قرار من السلطة المختصة فيما لا يجاوز عشرين ألف جنيه. وبعد أخذ رأى الهيئة العامة للخدمات الحكومية فيما يزيد على ذلك.

ويكون شراء حق المؤلف أو الترجمة أو الطبع أو النشر بالنسبة إلى الأزهر الشريف ووزارة التربية والتعليم وفقاً للقواعد التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء.

المشكلات العملية المتعلقة

بالفئات المحظور عليهم التقدم بعطاءات

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

أ) نطاق الاستثناء من حظر التعاقد مع العاملين بالجهات التي تطبق عليها أحكامه- ينحسر في شراء الجهة الإدارية كتباً من تأليف العاملين لديها، أو أن تكلف الجهة الإدارية أحد هؤلاء العاملين بالقيام بأعمال فنية، أو أن تشترى من أحدهم أعمالاً فنية إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية- مناط تطبيقه-(١) ألا يشارك هؤلاء العاملون بأية صورة من الصور في إجراءات قرار الشراء أو التكليف، (٢) وأن يتم الشراء أو التكليف في الحدود وعلى وفق القواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية.

ب) شرط تعاقد الجهة الإدارية مع أحد الموظفين أو العاملين بها أو تكليفهم بأعمال فنية أو شرائها منهم إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية- (١) أن تتاح الفرصة لهم ولغيرهم لتقديم عروضهم، وعدم وجود من يمكنه أداء العمل المطلوب من بين الموظفين أو العاملين بها، (٢) وألا يدخل العمل المطلوب ضمن الاختصاص الوظيفي للموظف أو العامل ولا يعتبر امتداداً له، (٣) والحصول على الموافقة اللازمة من السلطة المختصة فيما لا يجاوز عشرين ألف جنيه، وبعد أخذ رأى الهيئة العامة للخدمات الحكومية فيما يزيد على ذلك.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (٤٤) من قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦، والمواد (٢، ٧، ٢٦) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨، والمادة (٥٨) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بقرار وزير المالية رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع في قانون الخدمة المدنية سالف البيان حث الدولة على تشجيع زيادة وعى الموظفين بالعلوم والتكنولوجيا، والعمل على نشر المعارف بينهم وتطوير القدرات الابتكارية وجعل الاختراعات والمصنفات التي يبتكرها الموظف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ملكا للدولة، وذلك شريطة أن يكون الاختراع نتيجة تجارب رسمية أو له صلة بالشئون العسكرية، أو أن يكون الاختراع أو المصنف يدخل في نطاق الأعمال الوظيفة للموظف، على أن يكون للموظف الحق في تعويض عادل، يراعى عند تقديره تشجيع البحث والاختراع.

كما استظهرت الجمعية العمومية أيضاً أن المشرع حظر في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة على العاملين بالجهات التي تطبق عليها أحكام هذا القانون التقدم بعطاءات أو عروض لتلك الجهات سواء بذاتهم أو عن طريق الغير، كما حظر على الجهات المشار إليها أن تشترى أي شيء من العاملين بها أو أن تكلفهم بالقيام بأي أعمال واستثنى من هذا الحظر شراء الجهة الإدارية كتبا من تأليف العاملين لديها، أو أن تكلف الجهة الإدارية أحد هؤلاء العاملين بالقيام بأعمال فنية، أو أن تشترى من أحدهم أعمالاً فنية إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية، واشترط المشرع لتطبيق هذا الاستثناء ألا يشارك هؤلاء العاملون بأية صورة من الصور في إجراءات قرار الشراء أو التكليف، وأن يتم الشراء أو التكليف في الحدود وعلى وفق القواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة

التنفيذية, واشترط المشرع عند تعاقد الجهة الإدارية مع أحد الموظفين أو العاملين بها أو تكليفهم بأعمال فنية أو شرائها منهم إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية، أن تتاح الفرصة لهم ولغيرهم لتقديم عروضهم، وعدم وجود من يمكنه أداء العمل المطلوب من بين الموظفين أو العاملين بها، وألا يدخل العمل المطلوب ضمن الاختصاص الوظيفي للموظف أو العامل ولا يعتبر امتداداً له، والحصول على الموافقة اللازمة من السلطة المختصة فيما لا يجاوز عشرين ألف جنيه وبعد أخذ رأى الهيئة العامة للخدمات الحكومية فيما يزيد على ذلك.

ولما كان ما تقدم، وكان المعروضة حالتهم أولاد ياسين (أحمد ومحمد ووليد وخالد سيد ياسين) يملكون حقوق الملكية الفكرية لمصنفهم المبتكر، وقد قاموا بتسجيله كعلامة تجارية لدى إدارة العلامات التجارية بوزارة التموين والتجارة الداخلية كلعبة جديدة تحت اسم (جلوبو globo) تحت رقم (٣٣٣٧٢٤) بتاريخ ٢٠١٧/٩/١٣، كما قاموا بتسجيلها لدى إدارة حقوق المؤلف التابعة للإدارة المركزية للشئون الأدبية والمسابقات بوزارة الثقافة، وحصلوا بتاريخ ٢٠١٧/١١/٢٦ على شهادة إيداع مصنف مكتوب لفقرة فنية عبارة عن قيادة دراجة نارية داخل كرة من الحديد تسمى كرة الموت، يؤدونها من خلال قيادتهم دراجات نارية داخل تلك الكرة من خلال أربعة أشخاص (أولاد ياسين فضلاً عن أنهم الوحيدون الذين يملكون أدوات تلك اللعبة، ويملكون حق استغلالها والحصول على العائد المادي الناتج عن أدائها، ولما كانت تلك اللعبة لا تندرج ضمن الأعمال المنوط بالمذكورين أداؤها داخل السيرك باعتبارهم موظفين به، إذ إن الفقرات التي يؤدونها عبارة عن البلانسات والمهرج والجونجلير، كما أنها ليست من الأعمال التي يجوز تكليفهم بها، حيث إنها تختلف في فكرتها وطبيعتها وخطورتها عما يؤدونه من أعمال بحكم وظيفتهم، ولا يوجد من يؤدى تلك اللعبة داخل السيرك من العاملين الآخرين به، ومن ثم فإنها تندرج تحت الاستثناء من حظر التعاقد مع العاملين

بالجهات الإدارية الوراد بنص المادة (٢٦) من قانون التعاقدات الحكومية سالفة البيان، ويجوز للجهة الإدارية التي يعملون بها التعاقد معهم لأداء تلك اللعبة داخل السيرك مع مراعاة الاشتراطات الأخرى الواردة بالمادة (٥٨) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بقرار وزير المالية رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى جواز التعاقد مع أولاد ياسين (أحمد ومحمد ووليد وخالد سيد ياسين) العاملين بالسيرك القومي؛ لتقديم فقرة قيادة الدراجات النارية داخل كرة الموت، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٦٦ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٣١ ملف رقم ٦٤٣/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٢/٢٤)

صلاحية سريان العطاءات

النص القانوني

مادة (٢٧) :

يجب أن تتضمن مذكرة الطرح مدة سريان العطاءات، بشرط ألا تقل هذه المدة عن خمسة وأربعين يوما وألا تجاوز تسعين يوما وفقا لطبيعة العملية.

ويجوز استثناء تجاوز الحد الأقصى في الحالات التي تتطلب طبيعتها ذلك، ويتعين في كل الحالات تضمين كراسة الشروط مدة سريان العطاءات المعتمدة من السلطة المختصة، وتحسب مدة سريان العطاءات اعتبارا من التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية.

وفي جميع الأحوال، يجب أن يتم البت والإخطار بالترسية قبل انتهاء مدة سريان هذه العطاءات. فإذا تعذر ذلك، تعين على إدارة التعاقدات العرض على السلطة المختصة بالأسباب التي أدت إلى التأخير، واقتراح المدة المطلوب مدها للانتهاء من إجراءات الترسية، ويجب حال موافقة السلطة المختصة على هذه المدة إخطار مقدمي العطاءات كتابة لمد مدة سريان عطاءاتهم لهذه المدة، ومد مدة صلاحية التأمين المؤقت على أن يتم ذلك كله قبل تاريخ انتهاء مدة سريان العطاءات بخمسة عشر يوما، ويستبعد كل عطاء لم يقبل صاحبه مد مدة سريان عطائه كتابة، ويرد إليه تأمينه فور انتهاء مدة سريان العطاء.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٢٧) آنفة الذكر نجد أنها تتضمن القواعد والأحكام الخاصة بمدة سريان العطاءات بحيث لا تقل هذه المدة عن خمسة وأربعين يومياً ولا تزيد عن تسعين يوماً وذلك وفقاً لطبيعة العملية ويجوز – على سبيل الاستثناء – تجاوز هذا الحد الأقصى في الحالات التي تقتضى طبيعتها ذلك بيد أنه في جميع الحالات يجب أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات المدة المناسبة واللازمة لسريان العطاءات بحيث تكون كافية ومناسبة حسب طبيعة وحجم العملية على أن تحسب مدة سريان العطاءات اعتباراً من التاريخ المحدد ولفتح المظاريف الفنية.

هذا ويتعين – في جميع الأحوال – أن يتم البت والإخطار بالترسية قبل انتهاء مدة سريان العطاءات أما إذا تعذر ذلك فإنه يجب على إدارة التعاقدات أن تقوم بعرض هذا الأمر على السلطة المختصة بالأسباب التي أدت إلى التأخير مع اقتراح المدة المطلوب مدها للانتهاء من الإجراءات الخاصة بالترسية فإذا وافقت السلطة المختصة على المدة المقترحة فإنه يتعين عليها إخطار مقدمي العطاءات كتابة لمد مدة سريان عطاءاتهم لهذه المدة المقترحة ومد مدة صلاحية التأمين المؤقت بحيث يتم ذلك قبل انتهاء مدة سريان العطاءات بخمسة عشر يوماً وإذا رفض صاحب العطاء مد مدة سريان عطائه كتابة فإنه يتم استبعاد العطاء الخاص به ويرد إليه تأمينه بمجرد انتهاء مدة سريان هذا المعطاء.

وقد نصت المادة (٥٩) من اللائحة التنفيذية على القواعد الخاصة بتحديد صلاحية سريان العطاءات بقولها:

بمراعاة المدد المنصوص عليها بالمادة (٢٧) من القانون، تلتزم إدارة التعاقدات من خلال تنسيقها مع اللجان المعنية تضمين كراسة الشروط والمواصفات المدة

المناسبة واللازمة لسريان العطاءات بحيث تكون كافية ومناسبة بحسب طبيعة وحجم العملية لتمكين اللجان الفنية والمالية من إتمام فحص ودراسة وتقييم ومقارنة العطاءات بالقدر الذي يمكنها من إتمام إجراءات الطرح والتعاقد وفقاً للبرنامج الزمني المحدد، وبما يتناسب مع التوقيتات اللازمة لتوفير محل العقد.

الفصل الثالث

مرحلة الترسية والتعاقد

الفرع الأول

اللجان

تشكيل اللجان

النص القانوني

مادة (٢٨) :

تتولى إجراءات جميع طرق التعاقد المنصوص عليها بالمادة (٧) من هذا القانون لجان تشكل بقرار من السلطة المختصة، تضم عناصر فنية ومالية وقانونية وفقا لأهمية وطبيعة التعاقد، على أن يتضمن قرار تشكيلها موعد انتهائها من أعمالها.

وتباشر هذه اللجان عملها على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

ويكون البت في المناقصات بأنواعها عن طريق لجنتين، تتولى إحداهما فتح المظاريف وتتولى الأخرى البت في المناقصة، على أنه بالنسبة للمناقصة التي لا تجاوز قيمتها ثلاثمائة ألف جنيه، يكون فتح المظاريف والبت فيها عن طريق لجنة واحدة.

ولا يجوز الجمع بين رئاسة اللجان المنصوص عليها بهذا القانون واعتماد أعمالها.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٢٨) نجد أنها تتناول تشكيل اللجان التي تتولى إجراءات جميع طرق التعاقد المنصوص عليكم في المادة (٧) من القانون- سالفة الذكر- وهى المناقصة العامة بالنسبة للتعاقد على شراء أو الاستئجار المنقولات أو العقارات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية ويجوز استثناء إجراء هذا التعاقد بإحدى الطرق الآتية: (الممارسة العامة- الممارسة المحدودة- المناقصة ذات المرحلتين- المناقصة المحلية- الاتفاق المباشر) والمزايدة العلنية العامة أو مزايدة المظاريف المغلقة بالنسبة للتعاقد على بيع أو تأجير المنقولات أو المشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو استغلال العقارات والمشروعات ومن ذلك المنشآت السياحية والمقاصف ويجوز استثناء إجراء هذا التعاقد بإحدى الطرق الآتية: (المزايدة المحدودة- المزايدة المحلية- الاتفاق المباشر). ويتم تشكيل هذه اللجان بقرار من السلطة المختصة وتضم في عضويتها عناصر فنية ومالية وقانونية وذلك حسب أهمية التعاقد وطبيعته على أن يتضمن هذا القرار موعد انتهاء هذه اللجان من عملها.

هذا ويكون البت في المناقصات بأنواعه عن طريق لجنتين تقوم الأولى بفتح المظاريف أما الثانية فيناط بها البت في المناقصة.

بيد أنه يستثنى من ذلك المناقصة التي لا تزيد قيمتها عن ثلاثمائة ألف جنيه إذ يكون فتح المظاريف والبت فيها عن طريق لجنة واحدة ولا يجوز الجمع بين رئاسة اللجان المنصوص عليها في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة آنف البيان واعتماد أعمال هذه اللجان.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أن المادة (٦٠) من اللائحة التنفيذية قد

تضمنت القواعد الخاصة بتشكيل اللجان سالفة الذكر حيث جاء بها الآتي:

يكون تشكيل اللجان وفقاً لما نصت عليه المادة (٢٨) من القانون على أن تكون برئاسة موظف تتناسب درجته الوظيفية وخبراته مع قيمة وأهمية وطبيعة العملية ويضم إليها عضواً من إدارة التعاقدات، وعضواً من الإدارة الطالبة أو المستفيدة. ويجوز للسلطة المختصة ضم عضواً أو أكثر من الجهة الإدارية أو غيرها وبحد أقصى ثلاثة أعضاء حسب طبيعة وأهمية العملية وفي جميع الحالات يجب ألا يجاوز عدد أعضاء اللجنة خمسة عشر عضواً وتكون للجان البت أمانة فنية من ضمن أعضائها.

ويتعين على إدارة التعاقدات إخطار من تم ترشيحه بموافقة السلطة المختصة كتابة للبدء في إعمال شئونه، على أن يتضمن الإخطار موضوع العملية، موعد ومكان انعقاد اللجان، والجدول الزمني للانتهاء من أعمالها.

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إن سلطة القاضي في تبيان الخطأ الذي وقع في العقد لا يقل عن سلطته في فسخه أو تعديله فله أن يتحرى الإرادة الظاهرة للمتعاقدين للوقوف على الخطأ الذي شاب هذه الإرادة من واقع الظروف والملابسات، فإذا استبان له وجود خطا قام بتصحيحه بما يتحقق معه التعبير الصحيح للإرادة بحيث يستغل أحدهما ما وقع في العقد خطأ عند الكتابة.

فإذا كانت ظروف الدعوى تنادى بوقوع خطا مادي عند تحرير العطاء، المقدم من الشركة المدعية في الرقم الذي اتجهت إرادتها إلى وضعه كثمن للكيس رقم ٦ فأغفلت عن سهو وخطا وضع الجنيه في الخانة المعدة له وقد ترتب على ذلك الخطأ المادي السهو أن دون كتابة بالنظر فقط إلى الثمن المدون خطأ بالرقم وعلى هذه الصورة تسلسل الخطأ بمجرد أن تكشفت الشركة الخطأ عند فتح المظاريف وإعلان الأسعار بادرت فورًا إلى إخطار المصلحة بهذا الخطأ وبينت لها ظروف وقوعه واستحالة التقدم بالسعر المدون في العطاء، وقد عرضت هذه الشكوى على لجنة البت في العطاءات المقدمة فلم تر فيها ما يستحق النظر، لا لأن الادعاء غير صحيح. وإنما لأنها قدمت بعد فتح المظاريف وإعلان الأسعار مما يمتنع معه النظر في شكوى من هذا القبيل بالتطبيق لقانون المناقصات والمزايدات «المادة ٤٣ من اللائحة».

ولما كانت هذه المحكمة تستخلص من أوراق الطعن ومن استعراض دفاع الطرفين وما ساقه كل منهما من حجج مستندة إلى الواقع أو القانون أن الشركة قد وقعت في خطأ مادي عند تدوين الرقم الذي قبلت أن تورد الكيس رقم ٦ على أساسه فسقط عند التدوين رقم الجنيه ولا يمكن أن ينصرف هذا الخطأ إلى سوء في

تقدير السعر عند وضعه لأن سوء التقدير لا يمكن أن يصل إلى حد إعطاء سعر هو دون التكلفة بكثير والشركة لا تقوم بصناعة المادة التي تصنع منها الكيس بل تشتريها فهي على علم إذن بثمن التكلفة، كما أن سعر هذا الكيس لم يقل في الماضي عن جنيه وبضعة قروش، وعادة يكون الأشخاص الذين يدخلون في مثل هذه العطاءات على بينة من الأسعار السابقة، وقد قد لوحظ أن هذه الأسعار في ازدياد من سنة إلى أخرى، ومثل هذا الخطأ المادي ليس له من عاصم من واقع القانون لأن الممنوع هو الادعاء بخطأ في تقدير الثمن أو في تقدير ظروف التوريد وشروطه أو في المادة المطلوب توريدها وذلك بعد إعلان الأسعار. وأما الخطأ الذي مرده إلى سقطات القلم عند الكتابة فليس في نصوص القانون ما يمنع تصحيحه، وكان يجب على لجنة البت أن تقوم هي بالتصحيح قبل تصويب العطاء، كما يقضى القانون بذلك لأن العطاء على هذه الصورة يحتوي على أخطأ حسابية نتيجة لعم احتساب الجنيه الذي أغفل وضعه خطأ في الخانة المعدة له، وبناء على ذلك فإن امتناع لجنة البت عن التصحيح وقبول عطاء الشركة المدعية بوصفه أقل العطاءات المقدمة سعرًا لا يغير من الأمر شيئًا بعد التصحيح، لأن سعرها مع ذلك يظل دون الأسعار الأخرى المقدمة من هذا الصنف من الأكياس، والملاحظ أن اللجنة في هذه المناقصة قد جرت على قاعدة الأخذ بالأسعار الأقل دن أي اعتبار آخر.

(الطعن رقم ١٣٤٢ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩٦٢/٥/٥)

حضور أعمال اللجان والاشتراك فيها

النص القانوني

مادة (٢٩) :

يجب أن يشترك في عضوية لجان فتح المظاريف ولجان البت في المناقصات ولجنة الممارسة ممثل لوزارة المالية إذا تجاوزت القيمة التقديرية مليون جنيه، وعضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا تجاوزت القيمة التقديرية مليوني جنيه.

ويشترك في عضوية لجنة البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو الاستغلال ممثل لوزارة المالية متى بلغ الثمن الأساسي مليون جنيه، وعضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة متى بلغ الثمن الأساسي مليوني جنيه.

أما في حالة شراء أو استئجار أو بيع أو تأجير العقارات التي تتم في الخارج، فيشترك في العضوية ممثل لوزارة المالية وعضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا تجاوزت القيمة التقديرية أو بلغ الثمن الأساسي ثمانية ملايين جنيه.

ويجب اشتراك ممثل لوزارة الإسكان في عضوية اللجان المشار إليها في حالات شراء أو استئجار العقارات.

وفي جميع الأحوال، لا يكون انعقاد اللجنة صحيحًا إلا بحضور ممثل وزارة المالية وعضو إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة بحسب الأحوال، وممثل لوزارة الإسكان في الحالات التي تتطلب ذلك.

الشرح والتعليق

ومؤدي نص المادة (٢٩) سالفة الذكر أنه يتعين أن يشترك في لجان فتح المظاريف والبت في المناقصات ولجنة الممارسة بأنواعها وذلك إذا تجاوزت القيمة التقديرية مليون جنيه وعضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا تجاوزت القيمة التقديرية مليوني جنيه أما لجان البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو الاستغلال فيشترك في عضويتها ممثل لوزارة المالية متى بلغ الثمن الأساسي مليوني جنيه وعضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة متى بلغ الثمن الأساسي مليوني جنيه هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإنه في حالة شراء أو استئجار أو بيع أو تأجير العقارات التي تتم في الخارج فيشترك في عضوية هذه اللجنة أو اللجان –حسب الأحوال– ممثل لوزارة المالية وعضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة –آنفي البيان– إذ تجاوزت القيمة التقديرية أو بلغ الثمن الأساسي ثمانية ملايين جنيه وكذا يجب اشتراك ممثل لوزارة الإسكان في عضوية اللجان المشار إليها سلفًا في حالات شراء أو استئجار العقارات.

وأخيرًا وليس آخرًا وفي جميع هذه الحلات السابق ذكرها لا يكون انعقاد اللجنة صحيحًا، إلا بحضور ممثل وزارة المالية وعضو لجنة الفتوى بمجلس الدولة – بحسب الأحوال– فضلًا عن ممثل لوزارة الإسكان في الحالات التي تقتضي حضور هذا الأخير.

هذا ولعله من المفيد في هذا الصدد أن نعرج إلى نص المادة ٦١ من اللائحة التنفيذية التي تضمنت القواعد والأحكام المتعلقة بحضور أعمال اللجان آنفة البيان والاشتراك فيها وذلك على النحو التالي:

بمراعاة النصاب المالي المنصوص عليه بالمادة (٢٩) من القانون يتم الرجوع

للهيئة العامة للخدمات الحكومية بالنسبة لطلبات ترشيح ممثلي وزارة المالية في لجان فتح المظاريف والبت في المناقصات ولجنة الممارسة بأنواعهما وكذا لجان البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال والتي تنعقد بكافة الجهات الإدارية والمصالح الواقعة داخل نطاق محافظات القاهرة والجيزة والقليوبية.

وبالنسبة لدواوين الوزارات ووحدات الإدارة المحلية والجامعات الإقليمية والكليات التابعة لها وفروع الهيئات العامة بالمحافظات وغيرها من الجهات الإدارية الواقعة في نطاق كل محافظة بخلاف محافظات القاهرة والجيزة والقليوبية فيتم الترشيح فيها بمعرفة السادة المراقبين الماليين للوزارات والمديرين الماليين للمحافظات بحسب الأحوال.

ويتعين الأخذ في الاعتبار تناسب المستوى الوظيفي والخبرة لممثلي وزارة المالية مع أهمية وطبيعة كل عملية والتأكد من الفصل بين عضوية وزارة المالية في اللجان ومراجعة إجراءاتها. وعليهم التحقق من سلامة إجراءات التعاقد التي تقوم بها الجهات الإدارية وفقًا لأحكام القانون وهذه اللائحة.

ويجب على إدارة التعاقدات إخطار ممثل وزارة المالية أو عضو إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة بحسب الأحوال أو ممثل وزارة الإسكان بالمواعيد المحددة لعمل تلك اللجان قبل الموعد المحدد لانعقادها بعشرة أيام على الأقل للبدء في إعمال شئونهم، على أن يرفق بالإخطار صورة من مستندات العملية وأن يتضمن تاريخ وساعة ومكان انعقاد اللجنة. وبالنسبة للمواعيد الخاصة باستكمال أعمال اللجنة فيراعى تحديدها كتابة بالتنسيق معهم قبل الموعد المحدد لانعقاد هذه اللجان بوقت كافٍ.

وفي حالة عدم صحة انعقاد اللجنة في الموعد المحدد يتم استلام العطاءات والاحتفاظ بها مغلقة لدى مدير إدارة التعاقدات وإثبات ذلك في محضر يوقع عليه من رئيس اللجنة وأعضائها يرفع إلى السلطة المختصة لطلب تعديل موعد انعقاد اللجنة ليوم العمل التالي مباشرة مع إخطار أعضاء اللجنة وأصحاب العطاءات بالموعد الجديد بالإضافة للنشر على بوابة التعاقدات العامة».

المشكلات العملية

المتعلقة بحضور أعمال اللجان والاشتراك فيها

والحلول القانونية لها من خلال فتاوي مجلس الدولة

أ) إدارات الفتوى المختصة بمجلس الدولة – انعقاد الاختصاص لها بمراجعة عقود التوريد والأشغال العامة وجميع العقود التي ترتب حقوقا أو التزامات مالية للدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة أو عليها إذا كانت قيمة العقد أكثر من خمسين ألف جنيه – نطاق الاختصاص بمراجعة تلك العقود – تمتد هذه الرقابة القانونية إلى مشروع العقد وكل ما أصبح جزءًا منه من مستندات سابقة على إبرامه أدت إليه كما تمتد إلى الإجراءات التي سبقت العقد وأدت إلى إبرامه من حيث مطابقتها لأحكام القانون، فهي رقابة مشروعية – مؤدى ذلك– انحسار ولايتها عن مسائل الملاءمة والتقدير التي ينفرد القضاء برقابتها في ضوء ما يُقدم إليه من أدلة واقعية، باعتبارها رقابة ملاءمة.

ب) إدارات الفتوى المختصة بمجلس الدولة – نطاق اختصاصها بالنسبة للعقود التي تم إبرامها وبدأ تنفيذها قبل أن تتم مراجعتها منها – تتولى مراجعتها من الناحية القانونية في ضوء الاختصاصات المنوطة بها لإبداء ما عساه يوجد فيها من ملاحظات، والجهة المتعاقدة وشأنها في تدارك ذلك إن أمكن مع أطراف العقد.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٥٨، ٦١، ٦٦) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم –وحسبما استقر عليه إفتاؤها– أن المشرع عهد إلى لجان الفتوى المختصة مراجعة عقود التوريد والأشغال العامة وجميع العقود التي ترتب حقوقا أو التزامات مالية للدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة أو عليها إذا كانت قيمة العقد أكثر من خمسين ألف جنيه، ومن ثم يكون هذا الاختصاص مقصورًا على هذه اللجان، ويمتنع على غيرها من الجهات مباشرته، وأنه ولئن كان المشرع قد ناط بالجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع نظر المسائل التي ترى إحدى لجان الفتوى إحالتها إلى الجمعية العمومية لأهميتها ويشمل ذلك العقود بحكم إدراجها ضمن المسائل الواردة بالنص، فإن اختصاص الجمعية العمومية في هذا الشأن ينحصر في المسائل التي تكون قد أثارت خلافًا قانونيًا يقتضي أخذ رأى الجمعية العمومية بشأنه. ولما كان ذلك، وكانت الرقابة القانونية التي تتولاها إدارة الفتوى، ثم الجهة المختصة بمجلس الدولة، إنما هي رقابة لمطابقة أحكام مشروع العقد للقوانين دون أن تتطرق إلى مسائل الملاءمة والتقدير التي ينفرد القضاء برقابتها في ضوء ما يُقدم إليه من أدلة واقعية، وتمتد هذه الرقابة القانونية إلى مشروع العقد وكل ما أصبح جزءًا منه من مستندات سابقة على إبرامه أدت إليه، كما تمتد إلى الإجراءات التي سبقت العقد وأدت إلى إبرامه من حيث مطابقتها لأحكام القانون، فهي رقابة مشروعية لا ملاءمة، وعلى جهة الإفتاء التي تتولى هذه المراجعة أن تفصل في سلامة كل ذلك، وأن تبدى رأيها في مراجعة نصوص العقد ذاته، ثم تبلغ الجهة طالبة الرأي بكافة ما ارتأته في هذا الشأن، سواء ما تعلق بالإجراءات أو بنصوص العقد، أو بما أصبح جزءًا منه من مستندات سابقة عليه، وبذلك تضع جهة الإدارة المتعاقدة أمام مسئوليتها القانونية كاملة، والتي لا يصبح لديها عذر بعد إيضاح الموقف

القانوني لها كاملًا، ثم تتحمل مسئوليتها إذا لم تر الأخذ بالرأي القانوني، ومهما بلغت المخالفات التي تشوب الإجراءات السابقة، فلا يجوز الامتناع عن المراجعة بسببها؛ لأن المراجعة هي التي تكشف هذه المخالفات.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن العقود المعروضة قد تم إبرامها قبل أن تتم مراجعتها من جهة الفتوى المختصة على النحو الذي أوجبه القانون، وبدأ تنفيذها بالفعل، فأما وقد أصبح إبرامها أمرًا واقعًا فلا يسع جهة الفتوى إلا أن تراجعها من الناحية القانونية لإبداء ما عساه يوجد فيها من ملاحظات، والجهة المتعاقدة وشأنها في تدارك ذلك إن أمكن مع أطراف العقد.

ولما كانت مراجعة العقود المعروضة مما تختص به اللجنة الثانية لقسم الفتوى، فإن الأمر يقتضي إعادتها إليها لتتولى مراجعتها طبقًا لأحكام القانون.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: إعادة العقود المعروضة إلى اللجنة الثانية بقسم الفتوى لإعمال شئونها في مراجعتها، وذلك على النحو المُبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٣٨١ بتاريخ ٢٠١٢/٩/٨ ملف رقم ٦٥٨/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٨/٢٥)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

المادة ٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بشأن المناقصات والمزايدات يشترط اشتراك عضو مجلس الدولة بلجنة الممارسة إذا زادت قيمتها عن مائة ألف جنيه -لا يكون اجتماع لجنة الممارسة صحيحًا إلا بحضوره- دعوة مجلس الدولة أو عدم دعوته يتوقف على التقدير المبدئي لقيمة الممارسة وليس ما تنتهي إليه الممارسة مثال.

(الطعن رقم ١٧٠٠ السنة ٣٤ ق- إدارية عليا جلسة ١٩٩٢/٤/٢٨).

لجنة الاتفاق المباشر

النص القانوني

مادة (٣٠):

في حالة التعاقد بالاتفاق المباشر على شراء أو استئجار المنقولات أو العقارات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقي الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية، تتولى الإجراءات لجنة تشكل بقرار من السلطة المختصة من أهل الخبرة من بينهم عناصر فنية ومالية وقانونية وفقا لأهمية التعاقد وطبيعته، ويقع على عاتقهم مسئولية التحقق من مطابقة محل التعاقد من النواحي الفنية المطلوبة ومناسبة الأسعار مقارنة بأسعار السوق السائدة وقت التعاقد أو لتحديد أقل العروض سعرا، والذي يلبي جميع الشروط والمتطلبات التي حددتها الجهة الإدارية في طلبها وذلك من واقع ما يتم الحصول عليه من عروض أسعار، وكذا أسس اختيار المتعاقد معه، ويكون اعتماد نتيجة عمل اللجنة من السلطة المختصة.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٣٠) آنفة الذكر يتبين لنا أنها تتناول لجنة التعاقد بالاتفاق المباشر حيث أجاز المشرع التعاقد بين الجهات المخاطبة بأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة – آنف البيان– فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر دون التقيد بالإجراءات والحدود المالية الواردة به لكونها جميعًا تعبر وتنوب عن شخص اعتباري عام وهو الدولة. وأوضح أنه في حالة

التعاقد بالاتفاق المباشر على شراء أو استئجار المنقولات أو العقارات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقي الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية تتولى هذه الإجراءات لجنة يتم تشكيلها بقرار من السلطة المختصة من أهل الخبرة وتضم عناصر متخصصة في الجوانب الفنية والمالية والقانونية وذلك وفقًا لطبيعة التعاقد ومدى أهميته ويقع على عائق أعضاء اللجنة مسئولية مؤداها التأكد من مطابقة محل التعاقد للنواحي الفنية المطلوبة وأن الأسعار التي تم التعاقد عليها مناسبة للأسعار السائدة في السوق وقت التعاقد أو تحديد أقل العروض المقدمة سعرًا والذي يتوافق مع الشروط والمتطلبات التي حددتها الجهة الإدارية في طلبها وذلك من واقع ما يتم الحصول عليه من عروض الأسعار وكذا أسس اختيار المتعاقد معه على أن يكون اعتماد نتيجة هذه اللجنة سالفة الذكر من السلطة المختصة.

ولعله من الأهمية بمكان في هذا الصدد أن نتعرض لمعنى ومفهوم بعض المصطلحات الواردة في نص المادة سالفة الذكر وذلك على النحو التالي:

مقاولات الأعمال: كل ما يدخل ضمن التصنيف الصادر عن الاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء، ويعتمد من وزير الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية، وتخطر به الهيئة العامة للخدمات الحكومية لنشره على بوابة التعاقدات العامة (م١ بند ٦ من القانون).

الخدمات: ما يكون التعاقد فيها على أساس أداء عمل مادي يمكن توصيفه، ومن ذلك: الصيانة، الأمن، النظافة، رسم الخرائط، التصوير بالأقمار الصناعية. تطوير البرمجيات، وخدمات النقل (م١ بند ٧ من القانون).

الأعمال الفنية: ما يتسم بالإبداع الفني وفقًا للطابع الشخصي، ومن ذلك الرسم، التصوير، تأليف الكتب، والبحوث (م ١ بند ٩ من القانون).

الدراسات الاستشارية: ما يغلب عليه الطابع الفكري أو الإرشادي، ومن ذلك: الدراسات الهندسية أو المهنية أو الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو القانونية، بما في ذلك مهام الإعداد أو التصميم أو الإشراف على التنفيذ أو التقييم أو الاستلام (م١ بند ٨ من القانون).

اللجان المختصة

النص القانوني

مادة (٣١):

مع مراعاة تشكيل اللجان المنصوص عليها في هذا القانون، تشكل بقرار من السلطة المختصة لجان متخصصة وفقا لطبيعة العملية تكون مهمتها مباشرة الإجراءات الواردة بأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٣١) من القانون السالف ذكرها أنه بالإضافة إلى تشكيل اللجان المنصوص عليها في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة آنف البيان (لجان فتح المظاريف – لجان البت في المناقصات – لجان الممارسة بأنواعها – لجان البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو الاستغلال... إلخ) فإنه يتم تشكيل لجان متخصصة وفقًا لطبيعة العملية محل التعاقد يقع على عاتقها مباشرة الإجراءات الواردة بأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ولائحته التنفيذية على أن يكون تشكيل هذه اللجان بقرار من السلطة المختصة ويقصد بهذه الأخيرة –كما سلف البيان– الوزير ومن له سلطاته أو المحافظ أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة أو الصندوق أو من يعادلهم من سلطات في الجهات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار هذا القانون كل في نطاق اختصاصه (م١ بند٢ من القانون).

الفرع الثاني

أحكام الترسية والتعاقد

التأكد من شروط الكفاءة والملاءة

النص القانوني

مادة (٣٢) :

يتعين على الجهة الإدارية التحقق من توافر شروط الكفاءة الفنية والملاءة المالية وحسن السمعة فيمن يتم التعامل معهم وغيرها من المعايير الموضوعية التي تحددها الجهة الإدارية ضمن شروط الطرح، وبما يتفق مع الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية.

الشرح والتعليق

تناول المشرع في المادة (٣٢) سالفة الذكر القواعد والأحكام الخاصة بالترسية والتعاقد فأوجب على الجهة الإدارية التأكد من توافر القدرات الفنية والإمكانات المالية والإدارية والبشرية وحسن السمعة وغيرها من المعايير الموضوعية لدى الموردين أو المقاولين أو مقدمي الخدمات أو الاستشاريين للقيام بتنفيذ أحد العقود بالكفاءة المطلوبة وبما تتفق مع الأحكام المنصوص عليها في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ولائحته التنفيذية وذلك على التفصيل التالي:

أولاً - إجراءات البت الفني: فتح المظاريف الفنية:

يكون فتح المظاريف الفنية في الوقت والمكان المحددين بكراسة الشروط والمواصفات في جلسة علنية عامة بحضور من يرغب من أصحاب العطاءات،

ويجوز لهم تفويض من يرونه لحضور الجلسة بدلًا منهم شريطة تقديم التفويض الدال على ذلك.

ويقوم مدير إدارة التعاقدات بتسليم رئيس لجنة فتح المظاريف ملف العملية والعطاءات المحفوظة لديه، ويلتزم أعضاء اللجنة بالاطلاع على محتويات ملف العملية قبل بدء الجلسة لتحقق من صحة وسلامة الإجراءات التي سبق اتخاذها من إدارة التعاقدات. وعلى اللجنة اتخاذ الإجراءات الآتية:

١) يقوم رئيس اللجنة يفتح المظاريف في الوقت والمكان المحددين بكراسة الشروط والمواصفات، وإثبات الحالة التي وردت عليها العطاءات بعد التحقق من سلامتها.

٢) التحقق من تقديم العطاء من صاحبه أو من يفوضه شريطة تقديم التفويض الدال على ذلك.

٣) القيام بحصر العطاءات وإثبات عددها في محضر فتح المظاريف.

٤) التحقق من وجود مظروفين منفصلين مقدمين عن كل عطاء أحدهما للعرض الفني والآخر للعرض المالي وإثبات ذلك في محضر فتح المظاريف.

٥) ترقيم العطاءات على هيئة كسر اعتيادي بسطه رقم العطاء ومقامه عدد العطاءات الواردة، وإثبات رقم كل عطاء على المظروف الفني وعلى المظروف المالي الذي يتم التحفظ عليه مغلقًا.

٦) إعادة تسليم المظاريف المالية بعد التوقيع عليها دون فتحها إلى مدير إدارة التعاقدات لحفظها لديه.

٧) فتح المظاريف الفنية بالتتابع وكل مظروف يفتح يثبت رئيس اللجنة رقم العطاء عليه وعلى كل ورقة بداخله.

٨) ترقيم الأوراق بداخل كل مظروف وإثبات عدد تلك الأوراق.

٩) قراءة اسم صاحب العطاء وقيمة التأمين المؤقت وطريقة أدائه وغيرها من محتويات المظروف الفني على الحاضرين من أصحاب العطاءات أو من يفوضونهم.

١٠) التوقيع من رئيس اللجنة ومن أعضائها على المظروف الفني وكل ورقة بداخله.

١١) التأشير بدائرة حمراء حول كل كشط أو تصحيح في البيانات الواردة بالمظروف الفني ويجب إثبات كل كشط أو تصحيح وضع حوله دائرة حمراء تفصيلًا والتوقيع من رئيس اللجنة وجميع أعضائها على هذه التأشيرات.

١٢) التوقيع من رئيس اللجنة ومن جميع أعضائها على محضر اللجنة بعد إثبات كافة الخطوات المتقدمة في السجل المعد لذلك.

١٣) تسليم خطابات الضمان أو إشعارات سداد التأمين المؤقت أو الإقرارات البديلة عن التأمين المؤقت إلى العضو المالي باللجنة لإعمال شئونه.

١٤) إرفاق المظاريف الفنية وجميع الأوراق المقدمة بها بمحضر اللجنة وتسليمها لمدير إدارة التعاقدات وذلك لحفظها لديه.

١٥) مراجعة العينات السابق تقديمها من أصحاب العطاءات على الكشف الذي دونت به عند ورودها بعد التأكد من سلامة أختامها وأغلفتها ويوقعها رئيس اللجنة مع جميع أعضائها كما يوقعون على العينات التي ترد مع المظاريف الفنية بعد إثباتها في كشف خاص وتسلم جميع العينات إلى مدير إدارة التعاقدات أسوة بأوراق العطاءات.

ويجب أن تتم لجنة فتح المظاريف الفنية عملها بأكمله في الجلسة ذاتها، ولا يحق لها أن تستبعد أي عطاء أو أن تطلب من أصحاب العطاءات تصحيح الأخطاء أو تلاقي الملاحظات الواردة في عطاءاتهم، أو اتخاذ أي قرارات تتعلق

بالعطاءات المقدمة وينحصر دورها في توثيق محتويات المظاريف وأية مخالفات في الإجراءات السابقة على عملها.

وعلى إدارة التعاقدات نشر محضر فتح المظاريف الفنية على بوابة التعاقدات العامة فور الانتهاء من أعمال اللجنة وبعد التأكد من توقيع رئيس اللجنة وأعضائها عليه (م ٦٢ من اللائحة التنفيذية)

ثانيًا - التعامل مع العطاء المتأخر:

أي عطاء يرد بعد موعد فتح المظاريف الفنية المحدد بكراسة الشروط والمواصفات يجب تقديمه فور وروده إلى رئيس لجنة فتح المظاريف للتأشير عليه بساعة وتاريخ وروده دون فتحه ثم يدرج في كشف العطاءات المتأخرة، ويتم ترقيمه على هيئة كسر اعتيادي بسطه رقم العطاء ومقامه عدد العطاءات المتأخرة.

وتستبعد لجنة البت العطاءات المتأخرة ويتم ردها إلى أصحابها بمعرفة إدارة التعاقدات خلال مدة لا تجاوز يومين من قرار اللجنة (م٦٣ من اللائحة التنفيذية).

ثالثًا - التعامل مع العينات:

تتولى إدارة التعاقدات بالتنسيق مع إدارة المخازن فرز عينات كل صنف وقيده. بالسجل الخاص بالعينات ويجب أن يبين بهذا السجل تاريخ العملية ونوعها وعلى مدير إدارة التعاقدات أن يرسل فورًا أو في خلال اليومين التاليين على الأكثر من تاريخ قيام لجنة البت بالفحص الشكلي ما يقتضي إرساله منها إلى الجهة الفنية المختصة، حتى يتسنى إجراء الفحص الفني المطلوب على وجه السرعة ومراعاة مدة صلاحية العطاءات والوقت المطلوب لإتمام إجراءات البت والإخطار بالترسية، وعند ورود التقارير الخاصة بها تدون جميع البيانات بالسجل المذكور أمام كل عينة ليعرض على لجنة البت.

ويجب التحقق من مطابقة العينات المقدمة مع العطاءات للمواصفات ومدى

ملاءمتها للغرض المطلوبة من أجله وذلك بالفحص النظري أو الفني أو بالتحليل المعملي أو بالتجربة العملية، بحسب الأحوال، وذلك بمعرفة الجهة الإدارية أو بأي من الجهات الخاضعة لأحكام القانون- وعلى مدير إدارة التعاقدات أن يضع على العينات أرقامًا سرية مع مراعاة تعليمات الجهة الفاحصة، ويرسل معها كشفًا تفصيليًا ببيان مفرداتها والغرض الذي من أجله يراد توريد الصنف ومقدار الكمية المطلوبة منه.

ويجب توضيح ما قد يوضع عليها من أرقام سرية وأختام وتوقيعات لتميزها ولضمان استبدال غيرها بها مع ذكر التاريخ المحدد للبت في العملية وذلك لكي تقوم الجهة الفاحصة بفحصها وموافاة إدارة التعاقدات بالنتيجة قبل التاريخ المذكور بوقت كاف يسمح بدراسة العطاءات على ضوء نتيجة فحص العينات ورفع التوصيات اللازمة للجنة البت في العملية في الميعاد المحدد، وعلى جهة الفحص الفني أن تقوم بفحص العينات واختبارها بالتتابع، وأن تختمها وتضع عليها أرقامًا سرية أخرى لتميزها. وترسل عنها تقريرًا وافيًا بالنتيجة من حيث مطابقتها للمواصفات من عدمه، ويبين به نسبة الجودة مئوية لكل عينة تم تحليلها وعلى مدير إدارة التعاقدات أن يتحقق من حفظ تقارير المعمل الفني التي ترد تباعًا بملفات العمليات بعد إثباتها في السجل الخاص بذلك وقبل عرضها على لجنة البت وكذلك التأشير أمام كل تقرير برقم الملف المحفوظة فيه (م٦٤ من اللائحة التنفيذية).

رابعًا - الفحص الشكلي وتفريغ العروض الفنية

يقوم مدير إدارة التعاقدات بتسليم رئيس لجنة البت العطاءات المحفوظة لديه ومحضر فتح المظاريف الفنية، وعلى اللجنة اتخاذ الإجراءات الآتية:

١) الفحص الشكلي للعطاءات والتأكد من أنها قد استوفت الشكل القانوني وفقًا

لمتطلبات شروط الطرح.

٢) استبعاد العطاءات المتأخرة، وغيرها من عطاءات غير صالحة للنظر فيها، ومنها العطاءات غير الموقعة من أصحابها. أو الغير مكتملة وفقًا للشروط، أو العطاءات غير المستوفاة للتأمين المؤقت، أو العطاءات التي يتبين أن أصحابها من غير المسجلين على بوابة التعاقدات العامة، أو أنهم من المسجلين بسجل قيد أسماء الممنوعين من التعامل الذي تمسكه الهيئة العامة للخدمات الحكومية، أو العطاءات التي لم تُضمن معاملات تغير الأسعار في مقاولات الأعمال طبقًا لشروط الطرح، أو العطاءات المقدمة بالمخالفة للحظر المنصوص عليه بالمادة (٣٣) من القانون.

وتعد لجنة البت محضرًا بنتيجة الفحص الشكلي، متضمنًا أسباب استبعاد العطاءات يتم توقيعه من رئيس اللجنة وأعضائها ويحفظ بملف العملية.

٣) يكلف رئيس لجنة البت الأمانة الفنية للقيام بتفريغ العروض الفنية للعطاءات المستوفية للشكل القانوني، وذلك على الاستمارة المعدة لذلك من ثلاث صور على أن يتم حفظ العروض الفنية محل التفريغ في آخر كل يوم لحين الانتهاء من تفريغها، وتدون ملاحظات واشتراطات أصحاب العطاءات، وتعمل مطابقة للعروض على كشوف التفريغ من اثنين من أعضاء لجنة البت يحددهما رئيسها وتوقع بما يفيد هذه المطابقة، ويجب أن يتم ذلك في أقل وقت ممكن؛ حتى يتسنى البت في العملية قبل انقضاء مدة سريان العطاءات، وتقدم الأمانة الفنية كشوف تفريغ العروض الفنية إلى رئيس لجنة البت (م٦٥ من اللائحة التنفيذية).

حظر التقدم بأكثر من عطاء

النص القانوني

مادة (٣٣):

يحظر على مقدمي العطاءات التقدم بالذات أو بالشراكة مع الغير بأكثر من عطاء لعملية واحدة، ما لم يكن المتقدم شريكا مع الغير بحصة لا تسمح له بالتأثير في اتخاذ قرار ذي صلة بالعطاء.

ويجب على الجهة الإدارية حال مخالفة الحظر المنصوص عليه في الفقرة الأولى من هذه المادة استبعاد العطاءات المخالفة، وأيلولة التأمين المؤقت إلى الجهة الإدارية، أو فسخ العقد أو التنفيذ على الحساب، وأيلولة التأمين النهائي، وتحميل المتعاقد بأي خسارة تلحق بها إذا تبين لها مخالفة الحظر بعد التعاقد.

كما يجب على الجهات الإدارية إخطار جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية بأي مخالفة لأحكام هذا القانون وتكون ذات صلة بأحكام قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادر بالقانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٢٣) آنفة البيان القواعد المتعلقة بحظر التقدم بأكثر من عطاء حيث يحظر على مقدمي العطاءات التقدم بذاتهم أو بالشراكة مع الغير بأكثر من عطاء لعملية واحدة هذا ما لم يكن المتقدم شريكًا مع غيره بحصة لا

تسمح له بالتأثير في اتخاذ قرار ذي صلة بالعطاء وفي حالة مخالفة هذا الحظر يتم استبعاد العطاءات المخالفة وأيلولة التأمين المؤقت إلى الجهة الإدارية أو فسخ العقد أو تنفيذه على حساب المتعاقد وأيلولة التأمين النهائي وإلى الجهة الإدارية وتحميل المتعاقد بأية خسائر تلحق بها وإخطار جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية بأي مخالفة لهذا الحظر على أن يتضمن الإخطار بيان المخالفة التي تبينت للجهة الإدارية وما يدعمها من أدلة إن وجدت.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أن المادة (٨٣) من اللائحة التنفيذية قد تناولت بالشرح الوافي والبيان الشافي والإيضاح الكافي الأحكام والقواعد الخاصة بحظر التقدم بأكثر من عطاء وذلك بقولها:

«على الجهات الإدارية تضمين شروط الطرح الحظر المنصوص عليه بالمادة (٣٣) من القانون، مع مراعاة حكم المادة (٥) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء، رقم ١٣١٦ لسنة ٢٠٠٥ وفي حالة مخالفته يجب على الجهة الإدارية استبعاد العطاءات المخالفة وأيلولة التأمين المؤقت لصالح الجهة الإدارية، أو فسخ العقد، أو تنفيذه على حساب المتعاقد وأيلولة التأمين النهائي للجهة الإدارية وتحميل المتعاقد بأي خسائر تلحق بها، وإخطار جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية بأية مخالفة لهذا الحظر. على أن يتضمن الإخطار بيان المخالفة التي تبينت للجهة الإدارية وما يدعمها من أدلة إن وجدت وكامل مستندات العملية وخاصة الآتي:

١) صورة من كراسة الشروط والمواصفات.
٢) صورة الإعلان أو الدعوة بحسب الأحوال.
٣) صورة قرار السلطة المختصة بتشكيل لجان العملية.

٤) قائمة بأسماء من حصل على كراسة الشروط.

٥) قائمة بمقدمي العطاءات موضحًا بها المنسحبين أو المستبعدين.

٦) صورة من العطاءات المقدمة.

٧) صورة من محاضر اللجان.

٨) قائمة بأسماء العاملين بإدارة التعاقدات.

٩) الإفادة بكون العطاء متكرر من عدمه. وفي حالة كون العطاء متكرر يجب توفير صورة من العطاءات السابقة المتقدمة في العمليات وتاريخ تقدم هذه العطاءات وأرقامها.

دراسة العطاءات

النص القانوني

مادة (٣٤):

تتولى لجنة البت دراسة العطاءات المقدمة وفق أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والشروط والمواصفات المعلن عنها، ويجوز للجنة البت أن تعهد إلى لجان فرعية تشكلها من بين أعضائها بدراسة النواحي الفنية والمالية في العطاءات المقدمة ومدى مطابقتها للشروط، وعلى اللجنة التحقق من توافر شروط الكفاءة الفنية والملاءة المالية وحسن السمعة في مقدمي العطاءات، وذلك كله وفقا للشروط والمواصفات الواردة بكراسة الشروط، وللجنة البت أن تضم لعضوية اللجان الفرعية التي تشكلها من ترى الاستعانة برأيهم من أهل الخبرة.

وتقدم اللجان الفرعية تقارير بنتائج أعمالهم وتوصياتها إلى لجنة البت.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٣٤) آنفة البيان نجد أنها تلقى على عاتق لجنة البت دراسة العطاءات المقدمة طبقًا لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة –سالف الذكر– ولائحته التنفيذية من حيث توافر الشروط والمواصفات المعلن عنها وأجاز لها تشكيل لجان فرعية من بين أعضائها وتعهد إليها دراسة الجوانب الفنية والمالية في العطاءات المقدمة ومدى مطابقتها للشروط والمواصفات –المعلن عنها– وعلى لجنة البت التأكد من توافر الكفاءة الفنية وفقًا

للمعايير المحددة بكراسة الشروط والمواصفات وذلك من خلال الاطلاع على سابقة الأعمال ومعدلات الأداء فيما تم توريده أو تنفيذه.. إلخ وكنا يجب عليها التحقق من توافر الملاءة المالية لصاحب العطاء وما إذا كان لديه المقدرة المالية لتنفيذ العملية من عدمه ويجوز للجنة البت أن تضم لعضوية اللجان الفرعية التي تشكلها من ترى ضرورة الاستعانة برأيهم من أهل الخبرة في النواحي الفنية والمالية والقانونية والهندسية... إلخ. على أن تقوم هذه اللجان الفرعية بتقديم تقارير بنتائج الأعمال المسندة إليها والتوصيات الخاصة بذلك إلى لجنة البت.

ولعله من المفيد في هذا الصدد أن نعرج إلى نصوص المواد (٦٦) حتى (٦٩) من اللائحة التنفيذية والتي تناولت القواعد الخاصة بدراسة العروض الفنية من حيث (استيفاء واستيضاح العروض الفنية –البت الفني– إعلان نتائج البت الفني... إلخ) وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً – دراسة العروض الفنية:

<u>على لجنة البت الاطلاع على كشوف تفريغ العروض الفنية للعطاءات المستوفية للشكل القانوني، وتتولى الإجراءات الآتية:</u>

١) التأكد من توافر الكفاءة الفنية وفقًا للمعايير المحددة بكراسة الشروط والمواصفات. من خلال الاطلاع على سابقة الأعمال، ومعدلات الأداء فيما تم توريده أو تنفيذه، وعدد العمليات المشترك فيها حاليًا صاحب العطاء.

٢) التحقق من توافر الملاءة المالية لصاحب العطاء وما إذا كان لديه المقدرة المالية من سيولة وغيرها من عدمه لتنفيذ العملية من خلال دراسة ميزانيته وقائمة المركز المالي، والتدفقات النقدية بحسب طبيعة محل التعاقد، وغيرها من أمور ذات صلة.

ويجب عند دراسة العروض الفنية مراعاة ما ورد بكراسة الشروط والمواصفات ومنها:

أ) مدى قدرة صاحب العطاء على الالتزام بالتوريد أو التنفيذ بالمواعيد المحددة بشروط الطرح.

ب) الالتزام بمدة سريان العطاءات المنصوص عليها بشروط الطرح.

ج) مدى تلبية العطاءات للمواصفات الفنية الجوهرية أو لمعايير الأداء المحددة بشروط الطرح.

د) الالتزام بالبنود التي يجوز لصاحب العطاء أن يعهد بها إلى غيره من الباطن، وكذا المحددات والاشتراطات الأخرى ذات الصلة.

وفي جميع الحالات يتعين على اللجنة للوقوف على قدرة وكفاءة أصحاب العطاءات وبما لا يخل بمبدأ تكافؤ الفرص أن تستطلع رأى الجهات الإدارية السابق تعاملهم معها، وإجراء الزيارات الميدانية إذا تطلب الأمر ذلك.

إذا تبين للجنة البت أن صاحب العطاء قد استعمل بنفسه أو بواسطة غيره الغش أو التلاعب في تعامله مع الجهة الإدارية للحصول على العقد وجب على اللجنة استبعاد عطائه، ويصبح التأمين المؤقت من حق الجهة الإدارية. ويتم شطب اسمه من سجل المتعاملين بعد أخذ رأى إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة، وتُخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية بذلك لنشر قرار الشطب بطريق النشرات المصلحية وعلى بوابة التعاقدات العامة.

ويجوز للجنة البت أن تشكل من بين أعضائها أو غيرهم من أهل الخبرة لجنة فنية فرعية تعهد إليها باتخاذ الإجراءات السابقة، على أن ترفع تقريرًا بنتائج دراستها للعروض الفنية إلى لجنة البت خلال المدد المحددة لها بالبرنامج الزمني (م٦٦ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - استيفاء واستيضاح العروض الفنية:

يجوز لإدارة التعاقدات بناءً على طلب لجنة البت استيفاء البيانات أو المستندات التي تساعد اللجنة على استيضاح ما غمض من أمور فنية من أصحاب العطاءات بما يعينها في إعداد التقرير الفني اللازم وذلك خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أيام من تاريخ إخطارهم ودون أن يخل ذلك بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين جميع أصحاب العطاءات.

ولا يعتد بأي توضيح يقدم من صاحب العطاء إذا لم تطلبه اللجنة، ويجب أن يكون طلب استيفاء البيانات أو المستندات اللازمة لاستيضاح الأمور الفنية والرد عليه كتابة، وأن لا يؤدى أو يسمح ذلك بأي تغيير في العطاء المقدم أو طبيعته.

وفي حالة عدم استجابة صاحب العطاء، لطلب استيفاء البيانات أو المستندات لاستيضاح الأمور الفنية بعطائه خلال المدة المحددة من اللجنة والموضحة بطلبها إليه، يتم استبعاد عطائه باعتباره غير واضح أو غير قابل للمقارنة مع العطاءات الأخرى (م٦٧ من اللائحة التنفيذية).

ثالثًا - البت الفني:

تقوم لجنة البت بإعداد محضر يتضمن ما انتهت إليه توصياتها بناءً على دراستها من قبول، أو استبعاد للعطاءات مع ذكر أسباب عدم القبول تفصيلًا وترفع محضرها للسلطة المختصة للاعتماد (م٦٨ من اللائحة التنفيذية).

رابعًا - إعلان نتائج البت الفني:

على إدارة التعاقدات فور اعتماد السلطة المختصة لتوصيات لجنة البت إخطار أصحاب العطاءات بنتائج قرارات اللجان بالقبول أو أسباب الاستبعاد، أو الإلغاء بخطابات ترسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد مع تعزيزه في الوقت ذاته بالبريد الإلكتروني، أو الفاكس، بحسب الأحوال، وفقًا

لعناوينهم وبياناتهم الواردة بالعطاء ويكون لهم الحق في التقدم بشكواهم كتابة خلال سبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لإخطارهم بالقرار.

وفور إرسال الإخطارات يتم نشر النتيجة في لوحة الإعلانات المخصصة لهذا الغرض ولمدة سبعة أيام، كما يتم النشر على بوابة التعاقدات العامة، وبعد انقضاء هذه المدة يتم إخطار أصحاب العطاءات المقبولة فنيًا بموعد ومكان جلسة فتح المظاريف المالية ما لم يكن هناك شكاوى محل دراسة (م٦٩ من اللائحة التنفيذية).

أما المواد (٧٠) حتى (٧٣) من اللائحة التنفيذية فقد أوضحت إجراءات البت المالي من حيث (فتح المظاريف المالية- تفريغ ومراجعة العروض المالية- دراسة وتقييم العروض المالية- استيفاء واستيضاح العروض المالية-... إلخ) وذلك على النحو التالي:

أولاً - فتح المظاريف المالية:

تجتمع لجنة فتح المظاريف بتشكيلها السابق ذاته في الموعد والمكان المحددين لفتح المظاريف المالية للعروض المقبولة فنيًا فقط، وتتولى اللجنة مباشرة إجراءاتها في جلسة علنية عامة بحضور من يرغب من أصحاب العطاءات المقبولة عروضهم الفنية، ويجوز لهم تفويض من يرونه لحضور الجلسة شريطة تقديم التفويض الدال على ذلك.

ويقوم مدير إدارة التعاقدات بتسليم رئيس اللجنة المظاريف المالية وعليه التحقق من سلامتها ووجود رقم العطاء وتوقيع أعضاء اللجنة السابق إثباته على كل مظروف بجلسة فتح المظاريف الفنية، وعلى اللجنة اتخاذ الإجراءات الآتية:

١) فتح المظاريف المالية بالتتابع وكل مظروف يفتح يثبت رئيس اللجنة عدد

أوراقه التي بداخله.

٢) التوقيع من رئيس اللجنة وأعضائها على كل ورقة بداخل المظروف المالي.

٣) التأشير بدائرة حمرا، حول كل كشط أو تصحيح أو تحشير في الأرقام أو الإجماليات الواردة بالمظروف والتوقيع بجانبه من رئيس اللجنة وأعضائها على هذه التأشيرات.

٤) قراءة اسم صاحب العطاء ومحتويات المظروف المالي على الحاضرين من أصحاب العطاءات أو من يفوضونهم.

٥) التوقيع من رئيس اللجنة وجميع أعضائها على محضر اللجنة بعد إثبات كافة الخطوات السابقة.

٦) إرفاق المظاريف المالية وجميع الأوراق المقدمة بها بمحضر اللجنة وتسليمها لمدير إدارة التعاقدات. وذلك لحفظها لديه.

ويجب أن تُتم لجنة فتح المظاريف المالية عملها بأكمله في الجلسة ذاتها، ولا يحق لها أن تستبعد أي عطاء، أو أن تطلب من أصحاب العطاءات تصحيح الأخطاء، أو تلاقى الملاحظات الواردة في عطاءاتهم أو اتخاذ أي قرارات تتعلق بالعطاءات المقدمة، وينحصر دورها في تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها بهذه المادة وتوثيق محتويات المظاريف.

وعلى إدارة التعاقدات نشر محضر فتح المظاريف المالية على بوابة التعاقدات العامة فور الانتهاء من أعمال اللجنة وبعد التأكد من توقيع رئيس اللجنة وأعضائها عليه (م٧٠ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - تفريغ ومراجعة العروض المالية:

تجرى عملية تفريغ العروض المالية وفقًا للبند (٣) من المادة (٦٥) من هذه اللائحة بالنسبة لتفريغ العروض الفنية.

ويُكلف رئيس لجنة البت اثنين من أعضاء اللجنة لمراجعة العروض المالية بعد تفريغها مراجعة حسابية تفصيلية والتوقيع عليها بما يفيد هذه المراجعة. وتكون نتيجة هذه المراجعة هي الأساس الذي يعول عليه في تحديد سعر العطاء. وإذا تبين من المراجعة وجود أخطاء حسابية فيجب تصحيحها وفقًا لأي من الحالات الآتية:

١) اختلاف بين سعر الوحدة وإجمالي سعر الوحدات يعول على سعر الوحدة.
٢) اختلاف بين السعر المبين بالتفقيط وبين السعر المبين بالأرقام على السعر المبين بالتفقيط.
٣) تقديم أكثر من نسخة للعطاء طبقًا للكراسة وتبين وجود اختلاف في السعر بين النسخ المقدمة يعول على ما جاء بالنسخة الأصلية (م٧١ من اللائحة التنفيذية).

ثالثًا - دراسة وتقييم العروض المالية:

بعد الانتهاء من تفريغ ومراجعة العروض المالية تقوم لجنة البت بإعمال شئونها. ويجوز لها أن تعهد إلى لجنة مالية فرعية متخصصة من بين أعضائها أو غيرهم بدراسة وتحليل وتقييم العروض ماليًا، وإعداد تقرير بنتيجة أعمالها يقدم إلى لجنة البت، وعليها القيام بإجراء المقارنة والمفاضلة بين العروض بعد توحيد أسس المقارنة من جميع النواحي الفنية والمالية مع مراعاة تكاليف دورة حياة المنتج وفقًا لما هو وارد بكراسة الشروط والمواصفات. وكذا أي اشتراطات أخرى وردت بها وبحسب ظروف وطبيعة موضوع التعاقد مع الأخذ في الاعتبار الآتي:

١) شروط السداد والاستلام، والضمان، والصيانة وقطع الغيار ومستلزمات التشغيل وغيرها من العناصر التي تؤثر في تحديد القيمة المالية المقارنة للعطاءات.
٢) تقييم العناصر غير السعرية وتحويلها إلى قيمة مالية مثل تكاليف التشغيل.

القدرات، والكفاءة، الأداء وفقًا لما هو وارد بكراسة الشروط والمواصفات.

٣) حساب نسبة الدفعة المقدمة وذلك بغرض المقارنة والمفاضلة بإضافة فائدة تعادل سعر الفائدة المعلن من البنك المركزي في تاريخ جلسة فتح المظاريف الفنية إلى قيمة العطاءات المقترنة بالدفعة المقدمة إذا أقرت كراسة الشروط والمواصفات ذلك. وذلك عن المبالغ المطلوب دفعها مقدمًا وتحسب الفائدة عن المدة من تاريخ أداء هذه المبالغ حتى تاريخ استحقاقها الفعلي.

٤) حساب نسبة الأفضلية الممنوحة للمنتج المستوفى لنسبة المكون الصناعي المصري.

٥) حساب نسبة الأفضلية الممنوحة للخدمات أو الأعمال الفنية التي تقوم بها جهات مصرية.

٦) في حالة تقديم العطاء بعملات أجنبية يتم معادلتها بالعملة المصرية بالسعر المعلن من البنك المركزي في تاريخ فتح المظاريف الفنية.

٧) إذا سكت صاحب العطاء في عرضه المالي عن تحديد سعر صنف من الأصناف المطلوب توريدها بقائمة الأسعار المقدمة منه فيعتبر ذلك امتناعًا منه عن الدخول في هذا الصنف، أما في مقاولات الأعمال فللجهة الإدارية مع الاحتفاظ بالحق في استبعاد العطاء أن تضع للبند الذي سكت صاحب العطاء، عن تحديد فئته أعلى فئة لهذا البند في العطاءات المقبولة وذلك للمقارنة بينه وبين سائر العطاءات فإذا أرسيت عليه العملية فيعتبر أنه ارتضى المحاسبة على أساس أقل فئة لهذا البند في العطاءات المقبولة دون أن يكون له حق المنازعة في ذلك.

٨) لا يعتد بالعطاء المبني على خفض نسبة مئوية عن قيمة أقل عطاء مقدم في العملية.

٩) في حالة تساوى الأسعار بين عطاءين أو أكثر من المقبولين ماليًا فيحق

للجنة البت ترجيح إحداهما وفقًا لمبررات تبديها بمحضرها بناءً على ما اشتمل عليه كل عطاء، ويجوز تجزئة المقادير المعلن عنها بين مقدميها إذا كان ذلك في مصلحة العمل وتضمنت مستندات الطرح ما يفيد ذلك.

وغيرها من العناصر التي تؤثر في تحديد القيمة المقارنة للعطاءات بحسب ظروف وطبيعة موضوع التعاقد وفقًا لما هو وارد بكراسة الشروط والمواصفات (م ٧٢ من اللائحة التنفيذية)

رابعًا - استيفاء واستيضاح العروض المالية:

يجوز لإدارة التعاقدات بناء على طلب لجنة البت أن تستوفى البيانات، أو المستندات التي تساعد اللجنة على استيضاح ما غمض من أمور مالية من أصحاب العطاءات المقبولة عروضهم فنيًا بما يعينها في إعداد التقرير المالي اللازم، وذلك خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أيام من تاريخ إخطارهم ودون أن يخل ذلك بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين جميع أصحاب العطاءات.

ولا يعتد بأي توضيح يقدم من صاحب العطاء إذا لم تطلبه اللجنة، ويجب أن يكون طلب استيفاء البيانات، أو المستندات اللازمة لاستيضاح الأمور المالية والرد عليه كتابة. وأن لا يؤدي، أو يرجى، أو يسمح ذلك بأي تغيير في الأرقام والمبالغ وشكل العطاء المقدم، أو طبيعته.

وفي حالة عدم استجابة صاحب العطاء لطلب استيفاء البيانات أو المستندات المطلوبة لاستيضاح الأمور المالية بعطائه خلال المدة المحددة من اللجنة والموضحة بطلبها إليه. يتم استبعاد عطائه باعتباره غير واضح، أو غير قابل للمقارنة مع العطاءات الأخرى (م٧٣ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

المشرع تقديرًا منه لطبيعة العقود الإدارية وصلتها بالمرافق العامة أكد علي الجانب الشخصي للمتعاقد مع الإدارة وحسن سمعته ومقدرته المالية والفنية –إذا حدث ما يمس تلك الاعتبارات كان للإدارة فسخ العقد في حالات معينة– المشرع أوجب فسخ العقد ومصادرة التأمين في حالة إفلاس أو إعسار المتعاقد مع الإدارة حيث يعتبر العقد في هذه الحالة مفسوخًا من تلقاء نفسه دون أن يكون للإدارة سلطة تقديرية. الإدارة تملك فسخ العقد الإداري إذا ما ثبت لديها تنازل المتعاقد معها عن العقد لغيره إذ إنه لا يجوز للمتعاقد أن يحل غيره في تنفيذ التزامه أو أن يتعاقد بشأنها من الباطن –إذ حصل التنازل عن العقد الإداري اعتبر باطلًا بطلانًا مطلقًا لتعلقه بالنظام العام ويكون خطأ من جانب المتعاقد يترتب عليه توقيع جزاء الفسخ– اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ لم تمنح الإدارة سلطة تقديرية بالموافقة أو عدم الموافقة على تنازل المتعاقد مع الإدارة عن تنفيذ الأعمال المتعاقد عليها لفترة أو تعاقده مع آخر من الباطن لتنفيذ العقد الإداري– تطبيق.

(الطعن رقم ٣٥٩٦ لسنة ٣٦ ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٩٧/١١/٢٥)

طريقة وآلية الترسية

النص القانوني

مادة (٣٥) :

يجب استبعاد العطاءات غير المطابقة للشروط والمواصفات طبقا لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية، والشروط والمواصفات والمتطلبات المحددة بكراسة الشروط والمواصفات.

وتتم ترسية المناقصة أو الممارسة على صاحب العطاء الأفضل شروطا والأقل سعرا أو الذي يتم ترجيحه وفقا لنظام النقاط المحددة عناصره وأسسه بشروط الطرح، وذلك بعد توحيد أسس المقارنة بين العطاءات من جميع النواحي الفنية والمالية، مع الأخذ في الاعتبار العناصر التي تؤثر في تحديد القيمة المقارنة للعطاءات بحسب ظروف موضوع التعاقد وطبيعته.

ولا يجوز التعديل في هذه الشروط بعد الموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية.

وإذا تبين للجنة البت أن العطاء الأقل سعرا منخفض انخفاضا غير عادي مقارنة بالعطاءات الأخرى والقيمة التقديرية، وجب عليها طلب تفاصيل العطاء المقدم كتابة، فإذا تبين لها من دراسة ما قدمه من تفاصيل ومعلومات أن العرض المقدم منه ما يزال يثير الريبة ويتعذر التنفيذ به توصي اللجنة باستبعاده، ويتعين أن توثق اللجنة كل ما يتخذ من إجراءات أدت إلى ذلك، ووفقا لما تنظمه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وترفع اللجنة محضرها متضمنا قراراتها وتوصياتها للسلطة المختصة

للاعتماد أو لتقرير ما تراه.

ويجب أن يشتمل قرار الاستبعاد أو الترسية على الأسباب التي بني عليها.

ومع مراعاة حكم المادة (٤) من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٥ في شأن تفضيل المنتجات المصرية في العقود الحكومية، يعد المنتج المقدم عن توريدات مستوفية لنسبة المكون الصناعي المصري أقل سعرا إذا لم تتجاوز نسبة الزيادة فيه (١٥%) من قيمة أقل عطاء غير مستوف.

ويعد العطاء المقدم عن الخدمات أو الأعمال الفنية التي تقوم بها جهات مصرية أقل سعرا إذا لم تتجاوز نسبة الزيادة فيه (١٥%) من قيمة أقل عطاء أجنبي، ويستثنى من ذلك العطاءات المقدمة في عقود المشروعات المنصوص عليها في المادة (٣) من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٥ المشار إليه وما تشمله هذه المشروعات أو يكون لازما لها من خدمات أو أعمال فنية.

وفي جميع الأحوال، يخطر صاحب العطاء الفائز بقبول عطائه بموجب خطاب يرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، مع تعزيزه في ذات الوقت بالبريد الإلكتروني أو الفاكس بحسب الأحوال، كما يخطر باقي مقدمي العطاءات كتابة بما انتهت إليه الجهة الإدارية من قرارات مع وجوب إتاحة الفرصة لإيضاح أسباب عدم قبول العطاء لمن يطلب من مقدمي العطاءات.

الشرح والتعليق

والتقييم بنظام النقاط هو: أحد أساليب تقييم العطاءات، يتم فيه تطبيق معايير الجودة الفنية والسعر مجتمعين عن طريق تحديد أسس وعناصر التقييم، والوزن النسبي للجانب الفني أو الفني والمالي للعطاءات بحسب طبيعة العملية، والحد الأدنى للقبول وصولًا إلى درجات أو نسب إجمالية لكل عطاء، بما يكفل تحديد أولوية ترتيبه

أولاً - التقييم بنظام النقاط:

<u>في حالات التعاقد التي تتطلب الطبيعة الفنية فيها تقييم العروض بنظام النقاط يتم تضمين شروط الطرح أسس وعناصر التقييم والوزن النسبي والحد الأدنى للقبول ومنها على سبيل المثال وبحسب طبيعة العملية الآتي:</u>

١) المواصفات الفنية أو معايير الأداء.
٢) خدمة ما بعد البيع.
٣) مدة الخبرة في المجال المطلوب تنفيذه.
٤) الكوادر الفنية والإدارية العاملة لدى صاحب العطا، بشكل دائم.
٥) المشروعات التي تم تنفيذها بنجاح، وقيمة أعلى مشروع.
٦) الملاءة المالية لصاحب العطاء من خلال ميزانية مدققة.
٧) المعدات والآلات والأجهزة المتوفرة لدى صاحب العطاء، والضرورية لإنجاز العمل المطلوب.
٨) أي بيانات أو معلومات ترى الجهة الإدارية أنها ضرورية وتكون محل تقييم. وغيرها من أسس وعناصر تراها الجهة الإدارية وفقًا لطبيعة كل عقد.

ويكون البت المالي وفقًا لآلية التقييم المحددة بشروط الطرح ومنها ترتيب أولوية العطاءات بقسمة القيمة المالية المقارنة لكل عطاء على مجموع النقاط

الفنية الحاصل عليها. وذلك للحصول على تكلفة الدرجة الفنية لكل عطاء ويتم الترسية على العطاء الذي حصل على أقل قيمة مقارنة (م ٧٤ من اللائحة التنفيذية).

ثالثًا - مقارنة العطاءات بالقيمة التقديرية:

على مدير إدارة التعاقدات عند دراسة العروض المالية تسليم رئيس لجنة البت ظرف القيمة التقديرية المحفوظ لديه. ويلتزم أعضاء اللجنة بالاطلاع عليه قبل بدء أعمالها غلقه بطريقة محكمة، والتأكد من توقيع أعضاء لجنة وضع القيمة التقديرية واعتماد السلطة المختصة لها.

ويجب أن تقوم لجنة البت باستبعاد العطاءات غير المطابقة للشروط، وتتولى المقارنة بين قيمة العطاءات المقبولة بما يناظره بالقيمة التقديرية، مع مراعاة الإجراءات المنصوص عليها بالمواد (٧٠)، (٧١)، (٧٢). (٧٣)، و(٧٤) من هذه اللائحة (م٧٥ من لائحة التنفيذية).

ثالثًا - العرض المالي منخفض القيمة:

إذا ما تبين للجنة البت عند دراسة العروض المالية أن العطاء الأقل سعرًا منخفض انخفاض غير عادى مقارنة بالعطاءات الأخرى والقيمة التقديرية فعليها أن توثق ذلك في محضرها.

والغرض ضمان تنفيذ محل العقد تطلب من إدارة التعاقدات مخاطبة صاحب العطاء المنخفض كتابة لموافاتها بتفاصيل ومعلومات عطائه والأسس التي استند عليها في وضع أسعاره وغيرها من العناصر التي أثرت في إعداد عطائه.

وعلى صاحب العطاء خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أيام من تاريخ إخطاره موافاة إدارة التعاقدات بكافة التفاصيل والمعلومات التي استند عليها في التسعير كتابة، وعلى اللجنة دراسة ما ورد منه، فإذا ما تبين لها أن الأسس التي استند عليها

مقبولة يمكنها قبول العطاء، وإذا ما تبين لها أن الأسس التي استند عليها غير واقعية ويتعذر التوريد أو التنفيذ بها. وجب عليها التوصية باستبعاد عطائه والترسية على العطاء التالي في الترتيب بشرط أن يكون مناسبًا للقيمة التقديرية (م٧٦ من اللائحة التنفيذية).

رابعًا - دراسة قرار الإلغاء أو الترسية:

بمراعاة الحالة المبينة بالبند (٣) من المادة (٣٧) من القانون على لجنة البت قبل التوصية باتخاذ قرار الإلغاء دراسة الآثار المترتبة عليه أخذًا في الاعتبار الآتي:

١) جدوى إعادة الطرح.
٢) احتمالات الوصول إلى سعر أقل من عدمه.
٣) ما يمكن أن تتكبده الجهة الإدارية من نفقات لإعادة الطرح.

وغير ذلك من اعتبارات تؤثر في قرار الإلغاء.

وعلى اللجنة أن تضمن محضرها ما اتخذته من إجراءات وتوصيات إما باستكمال إجراءات إلغاء العملية أو إرسائها (م٧٧ من اللائحة التنفيذية).

خامسًا - إعلان نتائج البت المالي:

على إدارة التعاقدات فور اعتماد السلطة المختصة لمحضر لجنة البت اتباع الإجراءات ذاتها المنصوص عليها بالمادة (٦٩) من هذه اللائحة (م٧٨ من اللائحة التنفيذية).

سادسًا - الترسية:

بمراعاة إجراءات البت المالي، وبعد التأكد من عدم وجود أية شكاوى لم يفصل فيها. سواء عن طريق الجهة الإدارية أو مكتب شكاوى التعاقدات العمومية، ترفع لجنة البت محضرًا بتوصياتها النهائية للسلطة المختصة بإرساء العملية على

صاحب العطاء الفائز للاعتماد أو تقرير ما تراه (م٧٩ من اللائحة التنفيذية).

مادة (٧٩/ فقرة ثانية) :

«وتتولى إدارة التعاقدات فور اعتماد السلطة المختصة نشر البيانات المنصوص عليها في البند (١) من الفقرة الأولى من المادة (٤٩) من هذه اللائحة المتعلقة بالملكية على بوابة التعاقدات العامة بالنسبة إلى صاحب العطاء الفائز[١].

سابعًا - إخطار العطاء الفائز:

تتولى إدارة التعاقدات بعد انقضاء السبعة أيام المنصوص عليها بالمادة (٣٩) من القانون وخلال مدة لا تجاوز يومين إخطار صاحب العطاء الفائز بترسية العملية عليه. وكذا إخطار باقي أصحاب العطاءات بذلك على أن يتضمن الإخطار البيانات الآتية:

١) طريق التعاقد ورقم واسم العملية.
٢) تاريخ فتح المظاريف الفنية.
٣) اسم صاحب العطاء الفائز وعنوانه.
٤) قيمة الترسية.
٥) التأمين النهائي المطلوب سداده.

وعلى صاحب العطاء الفائز سداد قيمة التأمين النهائي خلال المدة المحددة لذلك، وفور سداده يتم إخطاره بأمر التوريد، أو أمر الإسناد، بحسب الأحوال، والموعد المحدد للتوقيع على العقد (م٨٠ من اللائحة التنفيذية).

(١) هذه الفقرة مضافة بموجب قرار وزير المالية رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٢٠ المشار إليه سلفًا بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة- الوقائع المصرية العدد ٢٨٤ تابع (ب) الصادر في ٢٠٢٠/١٢/١٦.

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

الأصل أن من يوجه الإيجاب في العقد الإداري إنما يوجهه على أساس الشروط العامة المعلن عنها والتي تستقل الإدارة بوضعها دون أن يكون للطرف الآخر حق الاشتراك في ذلك وليس لمن يريد التعاقد إلا أن يقبل هذه الشروط أو يرفضها، فإذا أراد الخروج في عطائه على هذه الشروط فإن الأصل أن يستبعد هذا العطاء إلا أن يكون الخروج مقصورًا على بعض التحفظات التي لا تؤثر الشروط الجوهرية المعلنة ففي هذه الحالة أجيز للإدارة أن تتفاوض مع صاحب العطاء الأقل للنزول عن كل أو بعض تحفظاته. ففي ضوء هذه الطبيعة المميزة لإجراءات التعاقد الإداري والتي يستقيم معها في الأصل المتقدم بعطاء مغاير للشروط الجوهرية التي تضعها الإدارة، يصح القول بالتزام قواعد التفسير الضيق فيما يرد على خلاف هذا الأصل وبحيث تعتبر طبيعة العقد من العوامل التي يستعان بها في ترجيح المعنى الذي يتفق مع هذه الطبيعة.

(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ١٠ ق، جلسة ١٩٦٧/١٢/٢)

ترسية المزايدة

النص القانوني

مادة (٣٦):

تتم ترسية المزايدة على مقدم أعلى سعر مستوف للشروط بشرط ألا يقل السعر المقدم عن الثمن أو القيمة الأساسية، وترفع اللجنة محضرها متضمنا توصياتها للسلطة المختصة للاعتماد أو تقرير ما تراه، ويجب أن يشتمل قرار الترسية على الأسباب التي بني عليها.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٣٦) آنفة البيان أنه تتم ترسية المزايدة على الشخص الذي يقدم أعلى عطاء مستوف للشروط وذلك شريطة ألا يقل السعر المقدم عن الثمن أو القيمة الأساسية هذا وترفع اللجنة المنوط بها ترسية المزايدة المحضر الخاصة بذلك متضمنًا توصياتها للسلطة المختصة للاعتماد أو تقرير ما تراه ويتعين أن يشتمل قرار الترسية على الأسباب التي بني عليها.

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

من الأسس التي يقوم عليها تعاقد الإدارة مع الأفراد أو الهيئات عن طريق المناقصات العامة أو المحلية أن يخضع هذا التعاقد لاعتبارات تتعلق بمصلحة المرفق الكلية التي تتمثل في إرساء المناقصة على صاحب العطاء الأرخص بتغليب مصلحة الخزانة على أي اعتبار آخر، وكذا بمصلحته الفنية التي تبدو في اختيار المناقصة الأفضل من حيث الكفاية الفنية وحسن السمعة، وفي ترجيح أي من هاتين المصلحتين تتمتع الإدارة بسلطة تحددها القواعد المقررة في هذا الشأن، ومنها لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٦ من يونية سنة ١٩٤٨، والمرسوم بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٣ الخاص بتنظيم المناقصات المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٣، والقانون رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض الأحكام المتعلقة باختصاصات مجلس الوزراء، ثم القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات. ويحكم المناقصات العامة مبدأ المنافسة والمساواة، بيد أن هذا الأخير يخضع لقيود منها ما يتعلق بمصلحة المرفق، ومنها ما يتصل بحماية الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية في الدولة، ومن الأولى أهلية مقدم العطاء القانونية، وحسن سمعته وكفايته الفنية، وكذا كفايته المالية التي يقتضي التثبت منها أن يودع تأمينًا مؤقتًا تنص عليه وتعين مقداره كراسة الشروط، كضمان لجدية العطاء وصدق النية فيه، ولتنفيذ العقد ممن يرسو عليه، وتعويض الإدارة في حالة إعادة المناقصة على حسابه إذا ما نكل عن إيجابه، وهذا بخلاف التأمين النهائي.

إن إيداع التأمين المؤقت من مقدم العطاء في الوقت المحدد كآخر موعد لوصول العطاءات شرط أساسي للنظر في عطائه، سواء كان هذا التأمين نقدًا أو

سندات أو كفالة مصرفية، وهذا الشرط مقرر للصالح العام دون ترتيب جزاء البطلان على مخالفته إذا ما اطمأنت الإدارة إلى ملاءمة مقدم العطاء.

إن الشارع رأى رغبة منه في تمكين الإدارة من الحصول على أصلح العطاءات لخير المرفق وصيانة لأموال الدولة- إجازة المفاوضة، بعد فتح المظاريف، مع صاحب العطاء الأقل إذا كان مقترنًا بتحفظ أو تحفظات، وكانت القيمة الرقمية لأقل عطاء غير المقترن بشيء من ذلك تزيد كثيرًا على العطاء المقترن بتحفظات؛ ذلك لكي ينزل عن كل تحفظاته أو بعضها بما يوفق بين عطائه وشروط المناقصة قدر الاستطاعة، ويجعله أصلح من العطاء الأقل غير المقترن بأي تحفظ، فإذا رفض جاز التفاوض مع من يليه؛ ذلك لأن صاحب أقل عطاء -ما لم يستبعد- هو في الأصل، صاحب الحق في إرساء المناقصة عليه إذا كان عطاؤه مناسبًا، ولأن تعديل عطائه إلى ما هو أقل أو إلى ما يجعله متمشيًا مع مواصفات المناقصة وشروطها لا ضير منه على أي من أصحاب العطاءات الأخرى، ولا يخل بقاعدة المساواة الواجبة بالنسبة إليهم، سواء كيف هذا الإجراء بأنه تصفية لإجراءات المناقصة، أو بأنه ممارسة على أساس ما تمخضت عنه المناقصة، ومرجع الأمر في هذا إلى لجنة البت في العطاءات، باعتبارها أقدر من أية هيئة أخرى على الاضطلاع بهذه المهمة؛ وهي تتولى إجراءات المناقصة وتبت فيها. ولا يجوز بعد البت في طلبات الاستبعاد إرساء المناقصة إلا على صاحب أقل عطاء بالوضع المتقدم، أي سواء كان مستوفيًا لجميع المواصفات والشروط، أو كانت المفاوضة قد أسفرت عن صيرورته أصلح العطاءات.

إن اعتماد صاحب العطاء الأقل على ما له من مبالغ مستحقة قبل المصلحة كتأمين نهائي ومبالغ أخرى عن عملية العام السابق تجاوز في مقدارها قيمة التأمين المؤقت المطلوب في المناقصة موضوع النزاع لا يعنى تخلفه قصدًا عن

استيفاء شرط البند الخامس من دفتر الشروط أو تحلله منه، بل مجرد فهم منه لجواز التحفظ الضمني في شأن طريقة دفع هذا التأمين، ارتكانًا على إمكان تحقيق شرط أدائه بالخصم من تلك المبالغ، ولاسيما أن البند الخامس المشار إليه أورد ضروبًا من الأوجه التي يجوز أن يؤدى بها للتأمين المذكور، كالنقد في الحوالات والأذونات البريدية أو الشيكات المقبولة وسندات الحكومة والسندات لحاملها والكفاية المصرفية. وليس شأن صاحب العطاء الأقل في هذا المقام بالنظر إلى وضعه الخاص إزاء المصلحة شأن من لم يسبق له علاقة تعامل معها أو من ليس له مال لديها يفي بالتأمين المطلوب، وإن يكن ما له غير حال الأداء. فإذا كان الثابت أن هذا المناقص قد بادر بسداد قيمة هذا التأمين بمجرد دعوته إلى ذلك ولم تقبل المصلحة التي طرحت المناقصة عطاءه أو ترتبط به إلا بعد أن قام بتوريد مبلغ التأمين اللازم، وقد صادق مجلس إدارة السكة الحديد وكذا وزير المواصلات على هذه الإجراءات جميعها، مقرًا لها قانونًا لكي تنزل صاحب العطاء الأرخص وتغيت بإعمال هذه الرخصة بمقتضى سلطتها التقديرية في تسيير المرافق القائمة عليه وجه المصلحة العامة المجردة عن الميل أو الهوى، لم تصدر في هذا عن رغبة غير مشروعة في محاباة أحد مقدمي العطاءات على الآخر دون وجه حق إضرارًا بصالح المرفق أو بالصالح العام.

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤ ق، جلسة ١٩٥٩/٥/٩)

إذا كانت لائحة المناقصات والمزايدات قد استلزمت أتباع إجراءات معينة قبل طرح الأصناف الغير صالحة للاستعمال أو التي يخشى عليها من التلف أو التي بطل استعمالها أو الزائدة عن الحاجة في المزاد، مثل الحصول على موافقة ببيع هذه الأصناف وتشكيل لجنة لمعاينتها وتثمينها وإخطار وزارات الحكومة ومصالحها بالأصناف المراد بيعها وكمياتها للإفادة عما إذا كانت في حاجة إليها كلها أو بعضها قبل الإعلان عن المزاد بوقت كاف إذا كانت لائحة المناقصات والمزايدات

قد استلزمت أتباع مثل هذه الإجراءات قبل طرح الأصناف في المزاد، فالمفروض أن تكون الجهة الإدارية قد أتبعت هذه الإجراءات فعلًا، قبل طرح هذه الأصناف للبيع في المزاد وترسيتها على المتزايدين، بحيث لا يستساغ بعد أن يجرى المزاد ويخطر المتزايدون بقبول عطاءاتهم ويتم التعاقد بالتقاء إيجابهم بقبول الجهة الإدارية، التذرع في مقام التنصل من التعاقد الذى تم في شأن بيع هذه الأصناف كلها أو بعضها، بأن هذه الإجراءات أو بعضها لم يتبع قبل إجراء المزاد، أو أن الجهة الإدارية قد تبينت بعد تمام التعاقد أنها في حاجة إلى كل أو بعض الأصناف التي جرى بيعها.

لا يسوغ لجهة الإدارة أن تحاج بأنه قد ذكر قرين بعض الأصناف في أخطارها للمدعى بقبول عطائه المؤرخ ٨ من يناير سنة ١٩٦٣ أنها تحت العجز والزيادة، ذلك أن هذه العبارة لا تعنى أكثر مما جاء في المادة ١٥٠ فقرة رابعة من لائحة المناقصات والمزايدات من أن التسليم الفعلي قد يترتب عليه بعض النقص أو الزيادة المسموح بهما في العرف والمعاملات، ولا تجيز هذه العبارة للإدارة بحال أن تنتقص من كميات الأصناف المبيعة عن عمد واختيار.

(الطعن رقم ٩٥٤ لسنة ١٢ لسنة ١٢ مكتب فني ١٥ صفحة رقم ٢٦٤)

إن الأصل في العقد الإداري شأنه في ذلك شأن سائر العقود التي تخضع لأحكام القانون الخاص أنه يتم بتوافق إرادتين تتجهان إلى أحداث أثر قانوني معين هي إنشاء التزام أو تعديله، ومن ثم فإذا ما توقع المتعاقدان في العقد الإداري أخطاء معينة ووضعا لها جزاءات بعينها، فإنه يتعين التقيد بما جاء في العقد في هذا الصدد، دون الرجوع إلى أحكام لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها قرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧، باعتبار أن ما أتفق عليه المتعاقدان هو شريعتهما وأن الأحكام التي تضمنتها اللائحة المذكورة في هذا الشأن هي من الأحكام التكميلية لإرادة الطرفين والتي يجوز الاتفاق على ما يخالفها.

ومن حيث إن المدعى عليه أخطر في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٢ بالموافقة على عطائه ورسو المزاد مثار الدعوى عليه وبمطالبته بأداء ثمن البيع واستلامه ثم نبه إلى تنفيذ التزاماته هذه تليفونيًا وبالكتابين المؤرخين في ٣١ من يناير سنة ١٩٦٣، ١٧ من يونية سنة ١٩٦٣ دون ثمة استجابة، فإنه يكون بذلك قد أخل بما التزم به في البند السادس من الشروط العامة للعقد من أداء الثمن وتسلم الأصناف المبيعة في أسرع وقت ممكن وفي ميعاد لا يتجاوز أسبوعًا من تاريخ إخطاره. ولما كان العقد قد انطوى على الجزاءات التي يخضع لها المتعاقد مع جهة الإدارة إذا أخل بهذا الالتزام فأنه يتعين أعمال مقتضاها دون الرجوع في شأنها إلى ما تضمنته لائحة المناقصات والمزايدات المذكورة من أحكام أخرى قد تكون مخالفة لما اتفق عليها المتعاقدان.

ومن حيث إن الشروط العامة للعقد تقضى في البند الخامس منه بأنه إذا تأخر صاحب العطاء المعتمد في دفع باقي الثمن كان للوزارة الحق في مصادرة التأمين المدفوع منه مع تطبيق الإجراءات الأخرى المنصوص عليها في البند الثامن، وقد نص هذا البند في الفقرة الأولى منه على أنه إذا أمتنع مقدم العطاء المعتمد أو تأخر في دفع باقي الثمن خلال أسبوع من تاريخ إخطاره باعتماد عطائه يصادر التأمين المدفوع منه وتعرض الصفقة للبيع ثانية. ونصت الفقرة الثانية منه على أنه إذا أخل بأي شرط من الشروط المتقدمة للوزارة الحق في مصادرة تأميناته المدفوعة منه دون حاجة إلى إنذار أو تنبيه أو إجراء ما فضلًا عن حقها في إعادة البيع على حسابه وعن حقها في المطالبة بالفوائد والفروق والملحقات والتعويضات وغيرها. وإذا كانت الفقرة الأولى من البند الثامن المذكور قد قضت بأنه في حالة امتناع الراسي عليه المزاد أو تأخره في دفع الثمن خلال أسبوع من تاريخ إخطاره باعتماد عطائه يصادر التأمين المدفوع منه وتعرض الصفقة للبيع ثانية دون النص على أن تكون إعادة البيع على حسابه، وهو ما

اتخذه الحكم المطعون فيه أساسًا لما قضى به من أن العقد لا يجيز البيع على حساب المدعي عليه الذي امتنع عن أداء الثمن وتسليم المبيع، وإذا كان الأمر كذلك إلا أن الأصل في تفسير العقود هو البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، ويستهدي في الكشف عن هذه النية المشتركة بعوامل متعددة منها أن عبارات العقد تفسر بعضها البعض بمعنى أنه لا يجوز عزل العبارة الواحدة عن بقية العبارات بل يجب تفسيرها باعتبارها جزءًا من كل وهو العقد، فقد تكون العبارة مطلقة ولكن تحددها عبارة سابقة أو لاحقة وقد تقرر العبارة أصلًا يرد عليه استثناء قبلها أو بعدها وقد تكون العبارة مبهمة وتفسيرها عبارة وردت في موضوع آخر. وبتمحيص نصوص العقد وعباراته يبين أنها لا تنطوي على ما يسوغ القول بأن النية المشتركة للطرفين قد اتجهت إلى إعفاء المتعاقد مع جهة الإدارة من البيع على حسابه إذا امتنع عن دفع باقي الثمن خلال أسبوع من تاريخ إخطاره باعتماد عطائه اكتفاء بمصادرة التأمين المدفوع منه، والواقع أن العكس هو الصحيح. فقد نصت الفقرة الثانية من البند الثامن المذكور صراحة على أنه إذا أخل المتعاقد معه بأي شرط من شروط العقد المتقدمة على هذه الفقرة، يكون لجهة الإدارة الحق في إعادة البيع على حسابه وذلك بالإضافة إلى مصادرة التأمين المدفوع منه والمطالبة بالفوائد والفروق والملحقات والتعويضات وغيرها. ومما لا شك فيه أن الامتناع عن أداء باقي الثمن وتسليم المبيع هو قوام العقد وهدفه وهو بالتالي ليس فقط أهم شروط العقد بل هو في الأمر الالتزام الأساسي الذي يقوم عليه العقد. هذا وإذا كانت الفقرة «٣» من البند السابع قد عرضت لحالة تأخير المتعاقد في تسلم الأصناف المبيعة بعد دفع ثمنها ورتبت على ذلك الحق في بيع الأصناف لحسابه على أن يحاسب على فرق الثمن ورسم الأرضية وما تكبدته جهة الإدارة من مصروفات، والحق في ألا يرد سوى المبلغ الذي حصل منه بعد خصم المصروفات التي تكبدتها الجهة الإدارية مضافًا إليها رسم الأرضية إذا كان العقد قد عرض لهذه

الحالة ووضع لها جزاءها على هذا النحو فلم يعد ثمة التزام في العقد ذو شأن يمكن أن تكون نية الطرفين قد اتجهت إلى إخضاعه لحكم الفقرة الثانية من البند الثامن المذكور إلا حالة من يمتنع عن أداء الثمن وتسلم المبيع، وبذلك تكون هذه الحالة هي المعنية أساسًا في هذه الفقرة ومما يؤكد ذلك أن الجزاء على عدم تسلم المبيع على الرغم من أداء الثمن هو البيع لحساب المتعاقد مع التزامه بفروق الثمن في حالة البيع بسعر أعلى والتزامه بكافة المصاريف ورسم الأرضية، وفي هذا تكاد أن تتفق آثار البيع على حساب المتعاقد مع البيع لحسابه بما لا يسوغ معه القول بأن نية الطرفين لم تتجه إلى حق جهة الإدارة في البيع على حساب من يمتنع عن أداء الثمن وتسلم المبيع وهو الإخلال الأخطر شأنًا من مجرد عدم تسلم المبيع بالرغم من أداء الثمن وترتيبًا على ذلك يكون لجهة الإدارة الحق وفقًا لشروط العقد أن تعيد البيع على حساب الراسي عليه المزاد الذي يتخلف عن أداء الثمن وتسلم المبيع وتطالبه بما تتكبده في هذا الشأن من مصروفات وتعويضات بالإضافة إلى حقها في مصادرة التأمين المدفوع منه.

ومن حيث إن ما أثاره الحكم المطعون فيه من عدم جواز الجمع بين فسخ العقد ومصادرة التأمين وبين البيع على حساب المتعاقد ومطالبته بفروق الثمن والتعويضات المترتبة على ذلك فلا حجة فيه ذلك أنه رغم عن أن المستندات المقدمة في الدعوى لم تتضمن ما يفيد أن جهة الإدارة قد قامت بفسخ العقد مثار المنازعة، فإن فسخ العقد –أيًا كان هذا العقد– يخضع لقاعدة قانونية عامة مؤداها أن للدائن في حالة فسخ العقد أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على المدين إذا كان عدم قيام هذا المدين بتنفيذ التزاماته راجعًا إلى خطئه، وترتب على هذا الخطأ ضرر بالدائن وهذه القاعدة بحكم عموميتها تطبق في حالة فسخ العقد الإداري كما تطبق في حالة فسخ العقد المدني على حد سواء، ومن ثم فإن هذا التعويض الذي مرده إلى القواعد العامة – مختلف في طبيعته وغايته عن شرط

مصـادرة التـأمين وهـو أحـد الجـزاءات الماليـة التـي جـرى العـرف الإداري علـى اشتراطها في العقد الإداري، وما دام السبب في كل من مصادرة التأمين والتعويض مستقلًا والطبيعة والوجهة والغاية في كل منهما متباينة فلا تثريب أن اجتمع في حالة فسخ العقد مع مصادرة التأمين واستحقاق التعويض إذ لا يعتبر الجمع بينهما ازدواجًا للتعويض.

(الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ١٥ ق، جلسة ١٩٧٣/١٢/١)

إلغاء المناقصة أو الممارسة

النص القانوني

مادة (٣٧) :

تلغى المناقصة أو الممارسة بجميع أنواعها قبل البت فيها بقرار مسبب من السلطة المختصة إذا استغنى عنها نهائيا، أو اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (١٢) من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٥ المشار إليه.

ويكون الإلغاء بقرار مسبب من السلطة المختصة سواء من تلقاء ذاتها أو بناء على توصية لجنة البت أو الممارسة إذا تبين وجود تواطؤ بين مقدمي العطاءات أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار، أو إذا تبين وجود نقص أو خطأ في كراسة الشروط والمواصفات.

ويجوز الإلغاء في أي من الحالات الآتية:

١) إذا لم يقدم سوى عطاء وحيد، أو لم يبق بعد العطاءات المستبعدة إلا عطاء واحد ما لم تكن حاجة العمل لا تسمح بإعادة الطرح، ولا توجد فائدة ترجى من إعادة الطرح وبشرط أن يكون العطاء مطابقا للشروط ومناسبا للقيمة التقديرية.

٢) إذا اقترنت العطاءات كلها أو أغلبها بتحفظات.

٣) إذا كانت قيمة العطاء الأقل تجاوز القيمة التقديرية، ما لم تبين دراسة لجنة البت أو لجنة الممارسة عدم جدوى إعادة الطرح والآثار المترتبة عليه.

ويكون الإلغاء في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من هذه المادة بقرار من السلطة المختصة بناء على توصية لجنة البت أو لجنة الممارسة، ويجب أن يشتمل القرار على الأسباب التي بني عليها، ويخطر مقدمو العطاءات بذلك بكتاب يرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، مع تعزيزه في ذات الوقت بالبريد الإلكتروني أو الفاكس، بحسب الأحوال.

وفى جميع حالات الإلغاء، يجب رد ثمن كراسة الشروط والمواصفات والتأمين المؤقت إلى أصحاب العطاءات عدا مقدمي العطاءات الذين تبين وجود تواطؤ بينهم أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار.

الشرح والتعليق

ومفاد نص المادة (٣٧) سالفة الذكر أن المناقصة أو الممارسة بجميع أنواعها تلغى قبل البت فيها بقرار من السلطة المختصة في حالة الاستغناء عنها نهائيًا أو إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك أو في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (١٢) من القانون رقم (٥) لسنة ٢٠١٥ الصادر بشأن تفضيل المنتجات المصرية في العقود الحكومية والتي تنص على أنه:

«لا يجب إلغاء إجراءات التعاقد قبل البت فيها إذا تبين للجنة تفضيل المنتج الصناعي المصري أن شروط طرح العقود المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (١١) تخالف أحكام هذا القانون».

هذا ويكون إلغاء المناقصة أو الممارسة بقرار مسبب من السلطة المختصة سواء من تلقاء ذاتها أو بناءً على توصية لجنة البت أو الممارسة، إذا ثبت وجود تواطؤ بين مقدمي العطاءات أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار أو إذا ثبت

وجود نقص أو خطأ في كراسة المواصفات والشروط.

والمقصود بالتواطؤ في هذا الصدد– كما سلف القول– هو:

ترتيب يتم بين طرفين أو أكثر قبل أو بعد تقديم العطاء، لتحقيق غرض غير مشروع أو للإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص، ومبدأ حرية المنافسة بما في ذلك التأثير بشكل مباشر أو غير مباشر على تصرفات طرف آخر، بهدف تقسيم العقود بين مقدمي العطاءات أو تثبيت أسعار العطاءات بشكل غير تنافسي.

وبالإضافة إلى ما تقدم فإنه يجوز إلغاء المناقصة أو الممارسة إذا توافرت حالة من الحالات الآتية:

١) إذا لم يقدم سوى عطاء وحيد أو لم يبق بعد العطاءات المستبعدة إلا عطاء واحد هذا ما لم تكن حاجة العمل بالجهة الإدارية لا تسمح بإعادة الطرح ولا توجد فائدة ترجى من إعادة هذا الطرح وبشرط أن يكون هذا العطاء مطابقًا للشروط ومناسبًا للقيمة التقديرية.

٢) إذا اقترنت العطاءات المقدمة –كلها أو أغلبها– بتحفظات.

٣) إذا كانت قيمة العطاء الأقل تتعدى القيمة التقديرية هذا ما لم تبين دراسة لجنة البت أو لجنة الممارسة عدم جدوى إعادة الطرح والآثار المترتبة عليه.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أنه في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الثالثة –آنفة البيان– يكون إلغاء المناقصة أو الممارسة بقرار من السلطة المختصة بناء على توصية لجنة البت أو الممارسة ويتعين أن يشتمل هذا القرار على الأسباب التي بنى عليها على أن يتم إخطار مقدمو العطاءات بذلك بخطاب يرسل بالبريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد مع تعزيز ذلك –في ذات الوقت– بالبريد الإلكتروني أو الفاكس حسب الأحوال.

وفي جميع حالات الإلغاء السابق ذكرها يتعين على الجهة الإدارية رد ثمن كراسة الشروط والمواصفات والتأمين المؤقت إلى أصحاب العطاءات على أن يستثنى من ذلك مقدمي العطاءات الذين يتبين لها وجود تواطؤ بينهم –على التفصيل السابق ذكره– أو ممارسات تتسم بالاحتيال أو الفساد أو الاحتكار.

حالات إلغاء المزايدة

النص القانوني

مادة (٣٨) :

تلغى المزايدة قبل البت فيها إذا استغنى عنها نهائيا، أو إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو لم تصل نتيجتها إلى الثمن أو القيمة الأساسية، أو إذا تبين للجهة الإدارية وجود تواطؤ بين المتزايدين أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار، ويجوز إلغاؤها إذا لم يقدم سوى عرض وحيد مستوف للشروط.

وترفع لجنة المزايدة محضرا متضمنا قراراتها وتوصياتها للسلطة المختصة للاعتماد أو تقرير ما تراه، ويجب أن يشتمل قرار إلغاء المزايدة على الأسباب التي بني عليها.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٣٨) سالفة الذكر الحالات التي يتم فيها إلغاء المزايدة والتي تتمثل في الآتي:

١) إذا تم الاستغناء عن المزايدة نهائيًا قبل البت فيها.

٢) إذا اقتضت المصلحة العامة هذا الإلغاء.

٣) إذا لم تصل نتيجة المزايدة إلى الثمن أو القيمة الأساسية.

٤) إذا ثبت للجهة الإدارية وجود تواطؤ بين المتزايدين أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار على التفصيل السالف ذكره.

٥) إذا لم يقدم سوى عرض وحيد مستوفٍ للشروط.

هذا وترفع لجنة المزايدة للسلطة المختصة محضرًا يتضمن قراراتها وتوصياتها بحيث تقوم هذه الأخير باعتماد هذا المحضر أو تقرير ما تراه في هذا الصدد ويتعين ان يشتمل قرار الجهة الإدارية بإلغاء المزايدة على الأسباب التي بني عليها.

إعلان نتائج وأسباب القرارات

النص القانوني

مادة (٣٩) :

على إدارة التعاقدات إخطار مقدمي العطاءات بنتائج قرارات اللجان بالقبول أو الاستبعاد أو الإلغاء فور اعتماد السلطة المختصة لها بخطابات ترسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، مع تعزيزه في ذات الوقت بالبريد الإلكتروني أو الفاكس، بحسب الأحوال، وفقا لعناوينهم وبياناتهم الواردة بالعطاء، ويكون لهم حق التقدم بشكواهم كتابة خلال سبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لإخطارهم بالقرار.

ويخطر صاحب العطاء الفائز بقبول عطائه خلال مدة لا تجاوز يومين بعد انقضاء السبعة الأيام المنصوص عليها في الفقرة الأولى كما يخطر باقي مقدمي العطاءات بذلك.

وفور إرسال خطابات الإخطار ينشر عن نتائج قرارات اللجان، وكذا عن نتيجة الترسية في لوحة الإعلانات المخصصة لهذا الغرض والمحدد لها مكان ظاهر للكافة، كما يتم النشر على بوابة التعاقدات العامة على أن يتضمن النشر الآتي:

١) نتائج القرارات، وأسبابها بالقبول أو الاستبعاد أو الإلغاء أو الترسية للعطاءات أو استبعاد المنتج الصناعي المصري إن وجدت.

٢) القيمة النهائية للمشروع، وقيمة المكون الصناعي المصري الذي تم التعاقد عليه إن وجد.

٣) منشأ الصنع وبلده للمنتجات التي تضمنتها العقود التي أبرمت لشراء منتجات صناعية.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٣٩) سالفة الذكر القواعد والإجراءات الخاصة بإعلان نتائج وأسباب القرارات الصادرة من اللجان سواء بالقبول أو الاستبعاد أو الإلغاء حيث ألزم المشرع إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية إخطار مقدمي العطاءات بنتائج قرارات هذه اللجان بالقبول أو الاستبعاد أو الإلغاء وذلك فور اعتماد السلطة المختصة لها بخطابات ترسل بالبريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد مع تعزيز ذلك بالبريد الإلكتروني أو الفاكس –حسب الأحوال– على العناوين والبيانات الخاصة بهم المثبتة بالعطاء ويكون لهم حق التقدم بشكواهم كتابة خلال سبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لإخطارهم بالقرار. ويُخطر صاحب العطاء الفائز بقبول العطاء المقدم منه خلال مدة لا تجاوز يومين بعد انقضاء السبعة أيام المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (٣٩) آنفة البيان وكذا يتم إخطار باقي مقدمي العطاءات بذلك.

هذا ويُنشر عن نتائج قرارات اللجان –فور إرسال خطابات الإخطار– وكذا عن نتيجة الترسية في لوحة الإعلانات المخصصة لذلك والكائنة في مكان ظاهر للكافة كما يتم النشر على بوابة التعاقدات العامة بحيث يتضمن هذا النشر الآتي:

١) نتائج القرارات وأسبابها سواء بالقبول أو الاستبعاد أو الإلغاء أو الترسية للعطاءات أو استبعاد المنتج الصناعي المصري إن وجدت.

٢) القيمة النهائية للمشروع وقيمة المنتج الصناعي المصري الذي تم التعاقد عليه في حالة وجوده.

٣) منشأ الصنع وبلده وذلك بالنسبة للمنتجات التي تضمنتها العقود التي أبرمت لشراء منتجات صناعية.

التأمين النهائي

النص القانوني

مادة (٤٠):

على صاحب العطاء الفائز أن يؤدي التأمين النهائي بالنسب وخلال المدد بالأحكام المبينة قرين الحالات الآتية:

١) عمليات شراء أو استئجار المنقولات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقي الخدمات والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية، خلال عشرة أيام عمل بنسبة (٥%) من قيمة العقد تبدأ من اليوم التالي لإخطاره بقبول عطائه، وبالنسبة للعقود التي تبرم مع متعاقد في الخارج يكون الأداء خلال عشرين يوم عمل، ويتم الإخطار بكتاب يرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، معه تعزيزه في ذات الوقت بالبريد الإلكتروني أو الفاكس بحسب الأحوال، ويجوز بموافقة السلطة المختصة منح مهلة إضافية للأداء بما لا يجاوز عشرة أيام عمل.

وفي حالات التعاقد بالاتفاق المباشر والتي تتطلب بحسب طبيعتها ضمان المتعاقد لسلامة محل التعاقد، فيحجز ما يعادل نسبة (٥%) من مستحقاته.

ولا يحصل من صاحب العطاء الفائز التأمين النهائي إذا ورد جميع الأصناف التي رسا عليه توريدها وقبلتها الجهة الإدارية بصفة نهائية خلال المهلة المحددة لأداء التأمين النهائي وذلك إذا لم يكن

لهذه الأصناف مدة ضمان، أما في الحالات التي تتطلب طبيعتها ضمان المتعاقد لسلامة محل العقد فيتم خصم نسبة (٥%) من مستحقاته.

٢) عمليات شراء العقارات: تحجز نسبة (٣%) من الثمن، وترد إلى البائع فور التسجيل أو مضى عام من تاريخ تسليم العقار للجهة الإدارية أيهما أبعد لمواجهة إصلاح أي عيوب قد تظهر خلال هذه المدة.

٣) حال بيع المنقولات، يجب على من يرسو عليه المزايدة أن يسدد نسبة (٣٠%) من قيمة ما تم ترسيته عليه فور الرسو.

٤) عمليات بيع العقارات والمشروعات: يجب على من ترسو عليه المزايدة أن يسدد نسبة (١٠%) من قيمة ما تم ترسيته عليه فور الرسو.

٥) في حالة تأجير المنقولات والعقارات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات: يجب على من يرسو عليه المزاد في العقود التي لا تزيد مدتها على ثلاث سنوات أن يقدم تأمينا نهائيا بما يعادل (١٠%) من القيمة الكلية الراسي بها المزاد عن مدة العقد بالكامل وذلك فور رسو المزاد، ويجب أن يظل التأمين ساريا طوال مدة العقد، فإذا زادت مدة العقد على ثلاث سنوات يحسب التأمين النهائي الواجب تقديمه بواقع (١٠%) من قيمة العقد عن الثلاث سنوات الأولى، ويجدد هذا التأمين قبل بداية الثلاث سنوات التالية أو الفترة المتبقية من العقد أيهما أقل، وذلك بمراعاة الزيادة السنوية في

قيمة التعاقد المنصوص عليها بالعقد.

ويكون التأمين النهائي ضامنا لتنفيذ العقد، ويجب رده أو ما تبقى منه فور انتهاء مدة الضمان المحددة بالعقد بغير طلب خلال عشرة أيام عمل ما لم تعدل مدة التعاقد، وإلا التزمت الجهة الإدارية بأن تؤدي للمتعاقد قيمة المصاريف البنكية لتجديد خطاب الضمان وتكلفة التمويل أو الفائدة المستحقة عن فترة التأخير في الرد وفقا لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي، ويحال المتسبب للتحقيق مع تحميله بقيمة ذلك.

وإذا تجاوزت قيمة التأمين المؤقت التأمين النهائي وجب رد الزيادة فورا بغير طلب.

وفي جميع حالات عدم السداد يكون التأمين المؤقت من حق الجهة الإدارية.

الشرح والتعليق

تناول المشرع في نص المادة (٤٠) سالفة الذكر القواعد والأحكام المتعلقة بالتأمين النهائي وألزم صاحب العطاء الفائز أن يؤدي هذا التأمين بالنسب وخلال المدد المذكورة فيها حسب طبيعة التعاقد. ويكون التأمين النهائي ضامنًا لتنفيذ العقد وضمانًا لجهة الإدارة يقيها الأخطاء التي قد تقع من المتعاقد معها أثناء تنفيذ العقد ولذلك يجب رده أورد ما تبقى منه إذا انقضت مدة الضمان وتم تسليم الأعمال نهائيًا وذلك دون اشتراط تقديم طلب من المتعاقد برده خلال عشرة أيام ما لم تعدل مدة التعاقد وإلا التزمت جهة الإدارة بأن تؤدى للمتعاقد معها قيمة المصاريف البنكية لتجديد خطاب الضمان وتكلفة التحويل أو الفائدة المستحقة عن فترة التأخير في الرد وفقًا لسعر الائتمان والخصم المقرر من البنك المركزي ويتم إحالة

من تسبب في ذلك للتحقيق مع تحميله بقيمة ما سبق ذكره وإذا تجاوزت قيمة التأمين المؤقت التأمين النهائي وجب رد الزيادة فورًا بغير طلب يقدم من المتعاقد بيد أنه في جميع حالات عدم السداد فإن التأمين المؤقت يكون من حق جهة الإدارة.

المشكلات العملية

المتعلقة بالتأمين النهائي

والحلول القانونية لها من خلال فتاوي مجلس الدولة

التأمين النهائي- أيلولته إلى الجهة الإدارية عند تنفيذ العقد على حساب المتعاقد معها كأحد الخيارات المتاحة لها عند إخلال الأخير بالتزامه المترتب على العقد الإداري -أساس ذلك- أنه جُعل ضمانًا لجهة الإدارة يقيها الأخطاء التي قد تصدر عن المتعاقد معها حين يباشر تنفيذ العقد الإداري، كما يضمن ملاءة المتعاقد معها عند مواجهة المسئوليات التي قد يتعرض لها من جراء إخلاله بتنفيذ أحكام العقد الإداري -مؤدى ذلك- حق الإدارة في مصادرة هذا التأمين، واقتضاء قيمته بطريق التنفيذ المباشر ودون حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء.، وذلك بقدر ما تم تنفيذه أو تخفيضه من العقد.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (٢٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨- الذي جرت وقائع المنازعة المعروضة في المجال الزمني للعمل بأحكامه قبل إلغائه بقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨-، والمادة (٧٢) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨- قبل إلغائها بموجب اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بقرار وزير المالية رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩-.

كما استعرضت كراسة الشروط العامة والمواصفات الفنية للممارسة المحدودة لطباعة وتوريد الكتب المدرسية للعام الدراسي ٢٠١٢/٢٠١٣.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء أو تعديل التزامات تعاقدية ويقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت إرادتهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه. ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد، ولذلك عدّ المشرع عدم تنفيذ المدين التزاماته التعاقدية، أو التأخير في تنفيذها، في ذاته، خطأ يترتب عليه مسئوليته التي لا يدرؤها عنه إلا إثبات أن عدم تنفيذه لالتزاماته أو التأخير في تنفيذها، يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث فجائي أو قوة قاهرة يشترط فيهما أن يكونا غير ممكني التوقع، أو خطأ من الغير، أو خطأ المتعاقد الآخر ذاته.

كما استعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن التأمين النهائي لا يخرج عن أن يكون ضمانًا لجهة الإدارة يقيها الأخطاء التي قد تصدر عن المتعاقد معها حين يباشر تنفيذ العقد الإداري، كما يضمن ملاءة المتعاقد معها عند مواجهة المسئوليات التي قد يتعرض لها من جراء إخلاله بتنفيذ أحكام العقد الإداري، وعلى ذلك فلا يتصور قيام هذا الضمان ما لم يكن للإدارة حق مصادرة هذا التأمين أي اقتضاء قيمته بطريق التنفيذ المباشر ودون حاجة إلى الالتجاء إلى

القضاء، لذا قرر المشرع أيلولة هذا التأمين إلى الجهة الإدارية عند تنفيذ العقد على حساب المتعاقد معها كأحد الخيارات المتاحة لها عند إخلال الأخير بالتزامه المترتب على العقد الإداري، إلا أنه وبمجرد انتهاء العقد بتنفيذه كاملًا، ينقضي العقد بالكلية ويتحلل المتعاقد مع جهة الإدارة من جميع التزاماته، كما يعود إلى المتعاقد حقه في استرداد التأمين النهائي، ويقع على عاتق جهة الإدارة الالتزام برده له خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام عمل بعد إتمام تنفيذ العقد بصفة نهائية، ما دام ما تم تنفيذه من العقد موافقًا للشروط والمواصفات المتفق عليها.

وهديًا بما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن كميات الكتب التي اعتذرت الهيئة عن عدم طباعتها وتوريدها، وتلك التي تم تخفيضها من حصتها، قد تم إسناد طبعها إلى غيرها من المطابع الأخرى على حساب الهيئة وفقًا لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه، وعلى ذلك فإن التأمين النهائي لأوامر التوريد الخاصة بهذه الكميات المُلغاة والمخفضة والمُنفذة على حساب الهيئة يكون من حق وزارة التربية والتعليم. وفيما يخص أوامر التوريد وكميات الكتب التي تم تنفيذها وطباعتها بالفعل من جانب الهيئة وتسليمها إلى الوزارة، فإنه وإذ تم تنفيذ العقد بشأنها تنفيذًا كاملًا، فقد تحررت الهيئة من التزاماتها بشأن هذه الكميات وأوامر التوريد، ويعود إليها حق استرداد التأمين النهائي المُؤدى عنها، ويقع على عاتق الوزارة الالتزام برده إليها خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام عمل بعد إتمام التوريد بصفة نهائية، ولما كان الثابت من تقرير اللجنة الفنية المحاسبية المُشكلة تنفيذًا لما انتهت إليه الجمعية العمومية بجلستها المعقودة في ٢٧ من نوفمبر عام ٢٠١٩، والذي تطمئن إليه الجمعية العمومية وترى الأخذ بما انتهى إليه محمولًا على أسبابه، أن قيمة التأمين النهائي المستحق للهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية عن الكتب التي قامت بتنفيذها وتوريدها إلى وزارة التربية والتعليم في العام الدراسي ٢٠١٣/٢٠١٢ مقداره (٥٩٤٧٧٠٩,٤٤) جنيهًا، وكان إفتاء الجمعية العمومية الصادر في هذا الشأن بجلسة ٤ من إبريل عام ٢٠١٨ م قد تضمن خطأ

ماديًا حين انتهى إلى أحقية الهيئة المشار إليها في استرداد تأمين نهائي بقيمة (٣٧٠٦٧٢,٥٠) جنيهًا، ونفاذًا لذلك قامت وزارة التربية والتعليم برد هذا المبلغ إلى الهيئة، فمن ثم يتعين استنزال هذا المبلغ من المبلغ المستحق للهيئة المشار إليها ليضحى إجمالي المبلغ المستحق لها لدى وزارة التربية والتعليم: (٥٩٤٧٧٠٩,٤٤ – ٣٧٠٦٧٢,٥٠)= (٥٥٧٧٠٣٦,٩٤) جنيهًا.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: إلزام وزارة التربية والتعليم بأن ترد إلى الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية مبلغا مقداره (٥٥٧٧٠٣٦,٩٤) خمسة ملايين وخمسمائة وسبعة وسبعون ألفًا وستة وثلاثون جنيهًا وأربعة وتسعون قرشًا قيمة التأمين النهائي المحتجز لدى الوزارة عن الكتب الدراسية التي تم توريدها في العام الدراسي ٢٠١٢/٢٠١٣، وذلك على النحو المُبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٤١٨ بتاريخ ٢٠٢١/٩/١٦ ملف رقم ٤٣٠٣/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٨/٢٥)

مناقصات ومزايدات –تأمين نهائي– رد قيمته– يُستحق بمجرد انتهاء العقد بتنفيذه كاملًا، وانقضاء مدة الضمان وتسلم الأعمال نهائيًا – أساس ذلك– أنه جُعل ضمانًا لجهة الإدارة يقيها الأخطاء التي قد تصدر عن المتعاقد معها حين يباشر تنفيذ العقد الإداري، كما يضمن ملاءة المتعاقد معها عند مواجهة المسئوليات التي قد يتعرض لها من جراء إخلاله بتنفيذ أحكام العقد الإداري، فإذا أتم تنفيذ العقد، وانقضت مدة الضمان وتم تسليم الأعمال نهائيًا ثبت حق المُتعاقد في استرداد قيمته أيًا كانت طريق سداده.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (١٨) من القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات –قبل إلغائه بموجب المادة الثالثة من مواد إصدار القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ م بشأن إصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، والمادتين (٧١، ٧٢) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨– قبل إلغائها بموجب المادة الثانية من مواد إصدار قرار وزير المالية رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩ م الصادر بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٣١م والذي عمل به اعتبارًا من تاريخ ٢٠١٩/١١/١م بشأن إصدار اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.

كما استعرضت المادة (الخامسة) من قرار رئيس الجمهورية رقم (٤٧٧) لسنة ٢٠٠٠ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٤م، والذي نُشر بتاريخ ٢٠٠١/١/٤م وعُمل به اعتبارًا من ٢٠٠١/١/٥م بشأن إنشاء الهيكل التنظيمي لبرنامج تحديث الصناعة، والمواد (الأولى والثانية والسابعة) من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٨٨٠) لسنة ٢٠٢٠ الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٩/١٧م، والذي نُشر بذات التاريخ وعمل به اعتبارًا من تاريخ ٢٠٢٠/٩/١٨م بشأن إعادة تنظيم المعهد القومي للإدارة. واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم –وحسبما استقر عليه إفتاؤها– أن التأمين النهائي لا يخرج عن أن يكون ضمانًا لجهة الإدارة يقيها الأخطاء التي قد تصدر عن المتعاقد معها حين يباشر تنفيذ العقد الإداري، كما يضمن ملاءة المتعاقد معها عند مواجهة المسئوليات التي قد يتعرض لها من جراء إخلاله بتنفيذ أحكام العقد الإداري، وعلى ذلك فلا يتصور قيام هذا الضمان ما لم يكن للإدارة حق مصادرة هذا التأمين، أي اقتضاء قيمته بطريق التنفيذ المباشر ودون حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء، لذا فقد قرر المشرع أيلولة هذا التأمين إلى الجهة الإدارية كأحد الخيارات المتاحة لها عند إخلال المتعاقد بالتزامه المترتب على العقد

الإداري، إلا أنه وبمجرد انتهاء العقد بتنفيذه كاملًا، وانقضاء مدة الضمان وتسلم الأعمال نهائيًا يعود للمتعاقد حقه في استرداد التأمين النهائي، ويقع على عاتق جهة الإدارة الالتزام برده إليه خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام.

وترتيبها على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠٠٩/٧/٨م أبرم عقد تقديم خدمات (ps- ٢٠١١) بين كل من مركز تحديث الصناعة والمعهد القومي للحوكمة والتنمية المستدامة (المعهد العالي للإدارة سابقا) بغرض استضافة الأخير للموقع الاحتياطي لنظام البيانات لمركز تحديث الصناعة الخاص بالمبادرة المصرية لإصلاح مناخ الأعمال «إرادة»، وكانت مدة تنفيذ التعاقد سنة، وأن إجمالي قيمة العقد مبلغ (١١٨٤٨٤) مائة وثمانية عشر ألفا وأربعمائة وأربعة وثمانين جنيهًا، وطلب مركز تحديث الصناعة من المعهد القومي للحوكمة والتنمية المستدامة خصم قيمة التأمين النهائي من قيمة العقد والتي تمثل ٥% من إجمالي العقد أي مبلغ مقداره (٥٩٢٤) خمسة آلاف وتسعمائة وأربعة وعشرون جنبها، وأنه سيتم رد هذا التامين بعد الانتهاء من تنفيذ العقد، وذلك بموجب خطابه المؤرخ ٢٠٠٩/٩/١٦م، وعليه وافق المعهد القومي للحوكمة والتنمية المستدامة على خصم قيمة التأمين النهائي والذي يمثل ٥% من إجمالي قيمة العقد، وفقا لما تضمنه خطابه الموجه إلى مركز تحديث الصناعة المؤرخ ٢٠١٠/٧/٥م، ولما كان العقد تم تنفيذه بالفعل وأن المعهد القومي للحوكمة والتنمية المستدامة قام بتنفيذ الأعمال المسندة إليه، وأفاد مركز تحديث الصناعة بأنه ليس لديه أي مانع من خصم قيمة التأمين النهائي من مستحقات المعهد القومي وفقًا لما تضمنه خطابه المؤرخ ٢٠٢١/٣/٢٩م، بعد تقديم الإيصال الدال على سداد التأمين. ومن حيث إنه تم سداد التأمين خصمًا من مستحقات المعهد طرف المركز ولم يحصل المعهد على إيصال بذلك، وبالتالي لا وجه لما يطالب به مركز تحديث الصناعة من تقديم الإيصال الدال على سداد التأمين فالخطابات

المتبادلة تؤكد سداده من مستحقات المعهد طرف المركز. وعليه ومتى استبان ما تقدم يتعين على مركز تحديث الصناعة أن يرد قيمة التأمين النهائي إلى المعهد القومي للحوكمة والتنمية المستدامة (المعهد القومي للإدارة سابقا)، الأمر الذي يتعين معه إلزام مركز تحديث الصناعة برد مبلغ مقداره (٥٩٢٤) خمسة آلاف وتسعمائة وأربعة وعشرون جنيها إلى المعهد القومي للحوكمة والتنمية المستدامة، وهي قيمة التأمين النهائي والتي تمثل ٥% من إجمالي العقد المبرم بينهما في ٢٠٠٩/٧/٨م، عملًا بصريح نص المادة (١٨) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ والمادة (٧٢) من لائحته التنفيذية.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: إلزام مركز تحديث الصناعة برد مبلغ مقداره (٥٩٢٤) خمسة آلاف وتسعمائة وأربعة وعشرون جنيهًا إلى المعهد القومي للحوكمة والتنمية المستدامة (المعهد القومي للإدارة سابقا)، قيمة التأمين النهائي والتي تمثل ٥% من إجمالي عقد استضافة الموقع الاحتياطي لنظام البيانات لمركز تحديث الصناعة الخاص بالمبادرة المصرية لإصلاح مناخ الأعمال «إرادة»، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم١٤١٧بتاريخ ٢٠٢١/٩/١٦ ملف رقم ٥٤٢٧/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٨/٢٥)

التأمين نهائي – مناط استحقاقه – إخلال بالتزاماته التعاقدية – مؤدى ذلك – أن حق الجهة الإدارية في الاحتفاظ بالتأمين النهائي غير متوقف على وقوع ضرر عليها، وإنما يثبت لها حال إخلال المتعاقد معها بشروط التعاقد

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٩١، ١٤٧، ١٤٨، ١٥٩) من القانون المدني، والمادتين (١٨، ٢٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ – الذي جرت وقائع الطلب المعروض في المجال الزمني للعمل بأحكامه – قبل إلغائه بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بشأن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة –، والمواد (٧٢، ٨٠، ٨٤) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨ وتعديلاتها – قبل إلغائها بقراره رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩ الصادر باللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه –.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن المشرع أستن أصلاً عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء أو تعديل التزامات تعاقدية، ويقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين فما تلاقت إرادتاهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه. ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد، ولذلك عد المشرع عدم تنفيذ المدين التزاماته التعاقدية، أو التأخير في تنفيذها، في ذاته، خطأ يترتب عليه مسئوليته التي لا يدرؤها عنه إلا إثبات أن عدم تنفيذه لالتزاماته أو التأخير في تنفيذها، يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث فجائي أو قوة قاهرة يشترط

فيهما أن يكونا غير ممكني التوقع، أو خطأ من الغير، أو خطأ المتعاقد الآخر ذاته.

كما استظهرت الجمعية العمومية أيضاً – وعلى ما أستقر عليه إفتاؤها – أن التأمين النهائي لا يخرج عن أن يكون ضماناً لجهة الإدارة يقيها الأخطاء التي قد تصدر عن المتعاقد معها حين يباشر تنفيذ العقد الإداري، كما يضمن ملاءة المتعاقد معها عند مواجهة المسئوليات التي قد يتعرض لها من جزاء إخلاله بتنفيذ أحكام العقد الإداري وعلى ذلك لا يتصور قيام هذا الضمان ما لم يكن للإدارة حق مصادرة هذا التأمين، أي اقتضاء قيمته بطريق التنفيذ المباشر ودون حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء.

كما أستبان للجمعية العمومية أن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه نية طرفيه عند التعاقد إلى ضرورة الوفاء باحتياجات المرفق العام الذى يستهدف العقد تسييره، ومن ثم يكون للجهة الإدارية – صاحبة الاختصاص في تنظيم المرفق وتحديد قواعد تسييره – الحق في تعديل العقد، أو طريقة تنفيذه بإرادتها المنفردة – خلافًا للمألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم – دون حاجة إلى موافقة المتعاقد معها، أو الاحتجاج عليها بقاعدة «العقد شريعة المتعاقدين»، شريطة أن تقتضى حاجة المرفق أو المصلحة العامة هذا التعديل، ويشمل هذا الحق كذلك إنهاء العقد قبل الأوان باعتبار أن الإنهاء ينصب على الشرط الخاص بمدة العقد، إذا قدرت الجهة الإدارية وحدها أن ظروفًا استجدت تستدعي هذا الإنهاء، كذلك إذا أصبح العقد غير ذي فائدة للمرفق العام، أو أضحى لا يحقق المصلحة العامة المقصودة في ظل تغير ظروف الحال عنها وقت إبرام العقد، وفي هذه الحالة يقف العقد عند النقطة التي قررت الجهة الإدارية عندها إنهاءه، سواء تم تنفيذ جزء من الأعمال الواردة به، أو لم يتم تنفيذ أي جزء منها، وتعد الأعمال التي تم تنفيذها في تاريخ الإنهاء هي الأعمال المتعاقد عليها،

وتُسوّى حقوق طرفيه في نطاق تلك النسبة. ومما لا شك فيه أن حق جهة الإدارة في تعديل العقد أو إنهائه مستمد من النظام العام لحسن سير المرفق العام ومقتضيات المصلحة العامة، وإذا أشارت نصوص العقد إلى حق الإدارة في التعديل أو الإنهاء، فإن ذلك لا يعدو أن يكون مجرد تنظيم لهذا الحق وبيان أوضاع وأحوال ممارسته وما يترتب على ذلك، دون مساس بالحق الأصيل المقرر لها في هذا الشأن، إذ لا يجوز لجهة الإدارة ذاتها أن تتنازل عنه لتعلقه بالنظام العام لحسن سير المرفق الذى يستهدف العقد تسييره، ودون أن يخل ذلك بحق المتعاقد معها في التعويض إن كان له وجه بتوافر شرائطه الموجبة له، وهو ما مُؤداه أن الحق في إنهاء العقد قبل الأوان، أي قبل تنفيذ الأعمال المتعاقد عليها كاملة، إنما شرع لمصلحة الجهة الإدارية وحدها دون المتعاقد معها؛ كونها القوامة على تنظيم المرفق وتحديد قواعد تسييره، وأن حق المتعاقد معها في إنهاء العقد أو التقايل منه قبل أوانه لا يتعدى مجرد تقديم طلب إلى الجهة الإدارية بذلك يُعرب فيه عن رغبته في هذا الإنهاء أو التقايل، وهو ما قد يصادف قبولاً أو رفضاً منها، فإذا لم يصادف قبولا بتلاقي الإرادتين صراحة أو ضمناً على إنهائه أو التقايل منه، أستمر العقد قائمًا بين طرفيه مُرتبًا جميع آثاره، واستخلاص إرادة الإدارة في هذا الصدد لتحديد الإجراء الذي استهدفته لتأمين وسير المرفق، لا يقف عند حد مباني الألفاظ؛ وإنما يتعدى ذلك إلى الآثار التي رتبتها الإدارة على تصرفها للكشف عن حقيقة مقصدها وما أنطوى عليه مسلكها في ضوء من أن تنفيذ العقد طبقًا لما اشتملت عليه نصوصه وتضمنته أحكامه وجرى به تنفيذه، هو أصل عام من أصول القانون يُطبق في العقود المدنية والإدارية سواء بسواء وبما يتفق ومبدأ حسن النية.

ولما كان الحاصل في طلب الرأي المعروض أنه بتاريخ ٢٠١٨/٤/١٦، أبرم عقد بالاتفاق المباشر بين جامعة بنى سويف ومركز التميز العلمي والتكنولوجي

التابع للهيئة القومية للإنتاج الحربي بشأن عملية استكمال تنفيذ المستشفى الجامعي شرق النيل، وأتفق على أن مدة تنفيذ التعاقد (٣٦) شهرًا تبدأ من تاريخ توقيع العقد وتسلم الدفعة المقدمة أيهما لاحق، وأن إجمالي قيمة العقد مبلغ مقداره (٣٠٠) مليون جنيه، وأن الجامعة أدت دفعة مقدمة عند التعاقد قدرها (٢٥ %) من إجمالي قيمة العقد، وبتاريخ ٢٠١٩/٨/٢٤ – وفي أثناء التنفيذ – أعتذر المركز عن عدم استكمال الأعمال المتعاقد عليها والاكتفاء بما تم تنفيذه، وطلب إنهاء إجراءات تسليم المشروع وفسخ العقد المشار إليه، وأرجع سبب ذلك إلى ظهور تصدعات في أثناء التنفيذ في مباني المرحلة الأولى التي نفذها جهاز مشروعات الخدمة الوطنية على نحو ما ورد بالتقرير الهندسي الذي أعده مركز بحوث ودراسات الهندسة المدنية بكلية الهندسة بجامعة القاهرة، وبتاريخ ٢٠١٩/٩/٢ تقدم جهاز مشروعات الخدمة الوطنية بطلب إلى جامعة بني سويف أبدى فيه استعداد الجهاز لاستكمال الأعمال محل العقد المبرم مع مركز التميز العلمي والتكنولوجي بذات المقايسة والشروط والمواصفات الفنية والأسعار المتفق عليها، وبعد مخاطبة السيد الأستاذ الدكتور/ وزير التعلم العالي والبحث العلمي بهذا الشأن، أسندت الأعمال إلى الجهاز المذكور بالاتفاق المباشر في غضون شهر سبتمبر عام ٢٠١٩ وفقًا لأحكام المادة (٧٨) من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بشأن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.

ولاحظت الجمعية العمومية – وعلى ما أتضح لديها بجلاء – خلق الأوراق من أي دليل على تلاقي إرادتي كل من جامعة بنى سويف ومركز التميز العلمي والتكنولوجي صراحة أو ضمنًا على قبول طلب الاعتذار المقدم من المركز، والوقوف عند حد الأعمال التي نفذها بما يستتبع تصفية الحساب بين الطرفين واسترداد التأمين النهائي المقدم منه، ومن ثم كان يتعين على الأخير التزاما بمسلك الشخص الحريص على تنفيذ التزاماته التعاقدية الاستمرار في تنفيذ الأعمال

المتعاقد عليها، دون التذرع بظهور تصدّعات في أثناء التنفيذ في مباني المرحلة الأولى التي نفذها جهاز مشروعات الخدمة الوطنية، إذ كان يجب عليه في ضوء التوصيات التي أبداها مركز بحوث ودراسات الهندسة المدنية بكلية الهندسة بجامعة القاهرة بشأن السلامة الإنشائية لمباني المستشفى والواردة بتقريره، القيام بأعمال التدعيم والعزل اللازمين وصولا إلى إنهاء الأعمال المتعاقد عليها، ثم مطالبة الجامعة بالتعويض عما تكبده من نفقات نتيجة إصلاح مثل هذه التصدعات إذا كان له مقتض؛ لا سيما أن هذا التقرير المحتج به من قبل مركز التميز العلمي والتكنولوجي كسند لاعتذاره، أفاد بأن الأعمدة الخرسانية من ناحية قبول الضغط تعد مقبولة بعد اتخاذ أعمال التدعيم والعزل المطلوبين، وهو ذاته ما أكده التقرير الفني الصادر عن وحدة ميكانيكا التربة وهندسة الأساسات بكلية الهندسة بجامعة عين شمس، كما أنه من المفترض في ضوء الالتزام القانوني الوارد بالمادة (٨٠) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨، قيام المركز قبل البدء في تنفيذ الأعمال المتعاقد عليها لاستكمال مبنى المستشفى والتالية للمرحلة الأولى المشار إليها، بالتحري بنفسه عن طبيعة الأعمال التي نُفذت بهذه المرحلة قبل التعاقد على استكمال المبنى وإجراء كل ما يلزم لذلك من اختبارات للتأكد من صلاحية المواصفات والرسومات والتصميمات المعتمدة لتنفيذ هذه المرحلة، وما إذا كانت صالحة لاستكمال الأعمال التالية لها المتعاقد عليها من عدمه، وإخطار الجامعة في الوقت المناسب بملاحظاته عليها قبل البدء في تنفيذ هذه الأعمال؛ كي تتمكن من الرجوع على مقاول تلك المرحلة بما تراه حقًّا لها، وهي من الثوابت المألوفة في بيئة مقاولات الأعمال؛ الأمر الذي يبين منه أن اعتذار المركز عن عدم استكمال الأعمال المتعاقد عليها والاكتفاء بما تم تنفيذه دون أن يُصادف قبولاً من الجامعة – والحال هكذا – هو بمثابة إخلال بالتزاماته التعاقدية؛ الأمر الذي يصبح معه التأمين

النهائي المقدم منه حقًّا للجامعة، ودون المحاجة في ذلك بأن الأخيرة لم يلحق بها أي أضرار جراء اعتذار المركز عن عدم استكمال الأعمال المتعاقد عليها؛ ذلك أن حق الجهة الإدارية في الاحتفاظ بالتأمين النهائي غير متوقف على وقوع ضرر عليها، وإنما يثبت لها حال إخلال المتعاقد معها بشروط التعاقد.

كما لا يغير من ذلك القول بأن حقيقة اعتذار المركز عن عدم استكمال الأعمال هو بمثابة تخارج عن العقد المبرم بينه وبين الجامعة، فهو استناد في غير محله؛ ذلك أن العقد الإداري هو عقد يبرم بين طرفين مثله مثل العقد المدني، ويرتب التزامات متبادلة بينهما، بخلاف التخارج من عقود شركات الأشخاص أو عقود تأسيس شركات الأموال، والذي يترتب على تخارج أحد الشركاء فيها انقضاء الشركة كشخص معنوي وانفساخ عقدها بقوة القانون – حال عدم اتباع الإجراءات القانونية اللازمة لبقاء الشركة – كما أن أحكام التخارج وإن كانت تتلاءم مع بعض روابط القانون الخاص كعقود بعض الشركات، فإنها لا تتلاءم البتة في مجال العقود الإدارية التي تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام الذى يستهدف العقد الإداري تسييره أو سدّ حاجته وتغليب وجه المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

كما لا يغير من ذلك محاجة المركز بأن الجامعة لم تتخذ أي إجراءات عقب اعتذاره سواء بفسخ التعاقد أو سحب الأعمال وتنفيذها على حسابه، فهو مردود بأن العبرة في استخلاص إرادة الجامعة في هذا الصدد لتعيين أي إجراء استهدفت به تأمين سير المرفق لا تقف عند مباني الألفاظ، وإنما تتعدى ذلك إلى الآثار التي رتبتها الأخيرة على تصرفها للكشف عن حقيقة مقصدها وما أنطوى عليه مسلكها، وأن إسناد الجامعة الأعمال المُعتذر عن عدم استكمالها إلى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية على النحو المشار إليه، في ظل عدم صدور قرار كاشف من جانبها صراحةً أو ضمنًا بالموافقة على طلب الاعتذار المقدم من المركز وما حواة

من شروط أخصها تحلله من جميع التزاماته العقدية؛ يفصح عن أنها قد سلكت حقيقةً وفعلاً طريق فسخ العقد من جانبها نتيجة إخلال المركز بشروط التعاقد معها دون الأخذ في الاعتبار طلب الاعتذار المقدم منه، ومن ثم ثبوت أحقيتها في التأمين النهائي الذي لا يخرج – والحال هكذا – عن معطيات هذا الفسخ، وهو ما يتفق والعلة من تقديم التأمين النهائي في العقود الإدارية، وهي ضمان التزام المتعاقد مع الإدارة كي يقيها الأخطاء الصادرة عنه حين يباشر تنفيذ العقد الإداري.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: عدم أحقية مركز التميز العلمي والتكنولوجي التابع للهيئة القومية للإنتاج الحربي في استرداد مبلغ التأمين النهائي المخصوم منه كضمان أعمال من قيمة المستخلص الذى صُرف عن عملية استكمال تنفيذ المستشفى الجامعي شرق النيل، وذلك على الوجه المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٧٦ بتاريخ ٢٠٢٢/١/١٩ ملف رقم ٦٦٢/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/١٢/٢٢)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

يقصد بالتأمين النهائي oefinitif Le conionnemen أن يكون ضماناً لجهة الإدارة يؤمنها الأخطاء التي قد تصدر من المتعاقد معها حين يباشر تنفيذ شروط العقد الإداري. كما يضمن ملاءة المتعاقد معها عند مواجهة المسئوليات التي قد يتعرض لها من جراء إخلاله بتنفيذ أحكام العقد الإداري. فلا يمكن لجهة الإدارة أن تتجاوز عن التأمين حرصاً على مصلحة المرفق العام وانتظام سيره. ومن هذا الضمان تحصل الإدارة غرامات التأخير، والتعويضات والمبالغ المستحقة على المتعاقد نتيجة لتقصيره أو إخلاله بتنفيذ التزامات العقد. وإذا كان التأمين في حقيقته هو ضمان لتنفيذ العقد الإداري على النحو المذكور، فلا يمكن تصور قيام هذا الضمان، ما لم يكن للإدارة حق مصادرة التأمين، أي اقتضاء قيمته بطريق التنفيذ المباشر ودون حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء، في حالة عدم التنفيذ، سواء نص أم لم ينص في الشروط على هذا الحق، وإلا لما كان هناك محل أصلاً لاشتراط إيداع التأمين مع العطاء. وإذا كان التأمين ضماناً لجهة الإدارة شرع لمصلحتها، ولحمايتها، فلا يتصور منطقاً أن يكون التأمين قيداً عليها، أو ضاراً بحقوقها، أو معوقاً لجبرها ومانعاً لها من المطالبة بالتعويضات المقابلة للأضرار الأخرى التي تكون قد لحقتها من جراء إخلال المتعاقد بتنفيذ شروط العقد الإداري. خاصة إذا كان التأمين المودع لا يكفي لجبر كافة الأضرار تعويضاً شاملاً وافياً. والقول بغير هذا النظر يؤدي إلى شذوذ في تطبيق أحكام العقد الإداري إذ من المسلم أن لجهة الإدارة الحق، توقيع غرامات تأخير على المتعهد الذي يتأخر في تنفيذ التزاماته في المواعيد، ومن المسلم أيضاً أن لها الحق في مصادرة التأمين عند وقوع الإخلال، وذلك دون حاجة لإثبات ركن الضرر، لا لأن هذا الركن غير مشترط أصلاً، وإنما لأنه يفترض في كل عقد إداري بفرض غير قابل لإثبات

العكس – فلا يجوز للمتعاقد مع جهة الإدارة أن يثبت أن الضرر الذى لحق الإدارة يقل عن التأمين – ومن ثم لا يتصور، والأمر كذلك، أن لا يكون للإدارة الحق في الرجوع على المتعهد المقصر، بالتعويض الذي يعادل قيمة الأضرار في الحالة التي تجاوز فيها هذه القيمة مبلغ التأمين المودع. بل يحق لجهة الإدارة بغير شك أن تطالب المتعاقد معها بتكملة ما يزيد على مبلغ التأمين الذى لا يفي بالتعويضات اللازمة عما أصاب جهة الإدارة من أضرار حقيقية وفعلية. ذلك أن التأمين قد يمثل الحد الأدنى للتعويض الذي يحق للإدارة اقتضاؤه، ولكنه يقيناً، لا يمثل الحد الأقصى لما قد يطلب من تعويض.

(الطعن رقم ١٢٨٩ لسنة ٨ م إدارية عليا جلسة ١٩٦٥/١/٢)

أثر عدم سداد التأمين النهائي

النص القانوني

مادة (٤١):

إذا لم يقم صاحب العطاء الفائز بأداء التأمين النهائي خلال المهلة المحددة، جاز للجهة الإدارية، بموجب إخطار بكتاب يرسل له بخدمة البريد السريع، عن طريق الهيئة القومية للبريد مع تعزيزه في ذات الوقت بالبريد الإلكتروني أو الفاكس بحسب الأحوال ودون حاجة لاتخاذ أي إجراء آخر، إلغاء العقد أو تنفيذه بواسطة أحد مقدمي العطاءات التالية لعطائه بحسب ترتيب أولوياتها.

ويصبح التأمين المؤقت في جميع الحالات من حق الجهة الإدارية، كما يكون لها أن تخصم قيمة كل خسارة تلحق بها إذا تبين أنه المتسبب فيها من أي مبالغ مستحقة أو تستحق لديها لصاحب هذا العطاء، وفي حالة عدم كفايتها تلجأ إلى خصمها من مستحقاته لدى أي جهة إدارية أخرى، أيا كان سبب الاستحقاق، وذلك كله مع عدم الإخلال بحقها في الرجوع عليه قضائيا بما لم تتمكن من استيفائه من حقوق بالطريق الإداري.

الشرح والتعليق

ومؤدي نص المادة (٤١) آنفة الذكر أنه إذا تقاعس صاحب العطاء الفائز عن سداد مبلغ التأمين النهائي خلال المهلة المحددة فإنه يجوز لجهة الإدارة المتعاقد معه إلغاء العقد وإخطاره بذلك بخطاب يرسل له بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد مع تعزيز ذلك بالبريد الإلكتروني أو الفاكس – حسب

الأحوال – ودون حاجة لاتخاذ أي إجراء آخر أو تنفيذ العقد بوسطة أحد العطاءات التالية له في الترتيب بشرط أن يكون في حدود القيمة التقديرية. وفى جميع حالات عدم سداد التامين النهائي يكون التامين المؤقت من حق جهة الإدارة كما يكون لها أن تخصم قيمة أي خسائر فعلية تلحق بها وتسبب فيها صاحب العطاء الفائز وفى حاله عدم كفايتها لديها يتم خصمها من مستحقاته لدى أي جهة إدارية أخرى هذا ومع عدم الإخلال بحقها في الرجوع عليه قضائياً بما لم تتمكن من استيفائه من حقوق بالطريق الإداري.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أن المادة (٨١) من اللائحة التنفيذية للقانون قد تناولت أثر عدم سداد صاحب العطاء الفائز للتأمين النهائي بقولها:

في عقود شراء أو استئجار المنقولات، أو العقارات، أو التعاقد على مقاولات الأعمال، أو تلقى الخدمات، أو الأعمال الفنية، أو الدراسات الاستشارية وحال عدم التزام صاحب العطاء الفائز بأداء التأمين النهائي خلال المدة المحددة لسداده على إدارة التعاقدات إعداد مذكرة للعرض على السلطة المختصة باقتراح منح صاحب العطاء الفائز مهلة إضافية بما لا يجاوز عشرة أيام عمل.

<u>وإذا لم يقم صاحب العطاء الفائز بسداد التأمين النهائي يتم اتخاذ أحد الإجرائين التاليين وبما يحقق مصلحة الجهة الإدارية وهما:</u>

١) إلغاء العقد.

٢) التنفيذ بواسطة أحد العطاءات التالية له في الترتيب بشرط أن يكون في حدود القيمة التقديرية.

وفي جميع حالات عدم سداد التأمين النهائي يكون التأمين المؤقت من حق الجهة الإدارية، كما يكون لها أن تخصم قيمة أية خسائر فعلية تلحق بها تسبب فيها صاحب العطاء الفائز وفى حالة عدم كفايتها لديها؛ يتم خصمها لدى أية جهة إدارية أخرى مع عدم الإخلال بحقها في الرجوع عليه قضائياً بما لم تتمكن من استيفائه من حقوق بالطريق الإداري.

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إذا كان البند العاشر من شروط العطاء الموقع عليها من المدعي عليه ينص على أن «يدفع من يقبل عطاؤه عند الطلب تأميناً نهائيا قدره ١٠ % من قيمة العقد وذلك في خلال ثلاثة أيام من استلام أمر التوريد كضمان للتوريد بكيفية ترضى المصلحة من جميع الوجوه. وإذا قصر من قبل عطاؤه في دفع التأمين النهائي بالكامل في خلال المدة المذكورة فللمصلحة الحق في أن تلغي قبول عطائه بخطاب موصي عليه ويصادر التأمين المؤقت إن وجد وإلا فترجع عليه بما يوازى قيمته طبقا للبند السابع كما تصادر ما دفع من التأمين النهائي. وفي حالة الإخلال بالشرط فللمصلحة الحق بدون سابق إخطار أو إجراءات قانونية أو أي إيضاح في إلغاء العقد ومصادرة التأمين النهائي وذلك بخطاب موصي عليه يرسل للمورد في العنوان المبين بظهره. أما إذا لم يكن التأمين النهائي قد أودع فللمصلحة الحق في مطالبة المورد بقيمته. وفي كافة الأحوال التي يحق للمصلحة فيها توقيع غرامة أو مصادرة التأمين «سواء المؤقت أو النهائي» «أو المطالبة بأحدهما لا تلزم المصلحة بإثبات حصولها ضرر لها». فإنه يتضح من هذا النص أنه فيما يتعلق بمصادرة التأمين النهائي يعالج حالتين بيد أنه لم يميز بينهما بما إذا كان المورد قد بدأ التنفيذ فعلاً أو لم يبدأه كما ذهب الحكم المطعون فيه – وإنما ميز بينهما بالسبب الذي ألغي العقد من أجله. ففي حالة إلغاء العقد بسبب التقصير في دفع التأمين النهائي بالكامل في خلال المدة المحددة لدفعه. يصادر التأمين النهائي فإذا لم يكن قد أودع فللمصلحة الحق في المطالبة بقيمته. أي أن للمصلحة في هذه الحالة الحق في التأمين النهائي بالكامل، تستولى عليه دون اتخاذ إجراءات قضائية إذا كان تحت يدها وتطالب به ودياً أو قضائياً حتى تحصل عليه إذا لم يكن قد أودع إطلاقاً. ومن باب أولى تطالب بما تبقى منه إذا

كان قد أودع جزء منه. والواقع أن التكييف القانوني للتأمين النهائي في هذه الحالة هو أنه شرط جزائي يحدد مقدماً باتفاق الطرفين قيمة التعويض عن الإخلال بشروط التعاقد بيد أنه يختلف عن التعويض الاتفاقي المنصوص عليه في القانون المدني في أن الإدارة توقعه بنفسها دون انتظار لحكم القضاء إذا كان مبلغ التأمين قد دفع مقدماً. كما يختلف عنه في أن الإدارة ليست ملزمة بإثبات أن ضرراً ما قد لحقها من جراء الإخلال بشروط التعاقد. على أن هذا الاختلاف لا يقدح في المجال الإداري – في مشروعية استحقاق الإدارة للتأمين لأن الملحوظ في العقود الإدارية أنها قبل أي اعتبار آخر تتوخى تأمين سير المرافق العامة. فإذا كان يبين بوضوح من مطالعة العقد أن الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية إذ أخطرت المدعي عليه بإلغاء العقد «ص ٢١ ملف العقد» لم يكن هذا الإلغاء بسبب التقصير في دفع التأمين النهائي بالكامل حتى يسوغ الاكتفاء بمصادرة ما دفع فقط من التأمين النهائي وإنما كان هذا الإلغاء بسبب العجز عن التوريد وهو أسوأ صورة للإخلال بشروط التعاقد. ومن ثم يقع فيما يتعلق بمصادرة التأمين النهائي تحت طائلة حكم الإلغاء بسبب الإخلال بشروط التعاقد المنصوص عليها في البند العاشر سالف الذكر. فتستحق الهيئة لما تقدم قيمة التأمين النهائي بأكمله وتكون على حق في مطالبتها المدعى عليه بما لم يدفعه مقدما من هذا التأمين.

(الطعن رقم ٨٣٤ لسنة ٧ ق، جلسة ١٩٦٣/٤/٢٧)

التأمين النهائي لا يخرج عن أن يكون ضماناً لجهة الإدارة لتوفى الأخطاء التي قد تصدر من المتعاقد معها كما يضمن ملاءة المتعاقد معها عند مواجهة المسئوليات التي قد يتعرض لها من جراء إخلاله بتنفيذ أحكام العقد الإداري – لا يمكن قيام هذا الضمان ما لم يكن للإدارة حق مصادرة التأمين أي اقتضاء قيمته بطريق التنفيذ المباشر – للإدارة المطالبة بالتعويضات المقابلة للأضرار الأخرى التي تكون لحقتها من جراء إخلال المتعاقد بتنفيذ شروط العقد – للإدارة الحق في

توقيع غرامة التأخير كما أن لها الحق في مصادرة التأمين عند وقوع الإخلال دون حاجة لإثبات ركن الضرر.

(الطعن رقم ١٧٧٢ لسنة ٢٩ ق، جلسة ١٩٨٥/٢/٥)

إن الثابت من الأوراق أن المؤسسة المدعية كانت أعلنت عن ممارسة حدد لها يوم ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٦٤ لتوريد بعض الآلات الزراعية من بينها ٢٥ محراثاً زراعياً ذو تسعة أسلحة، وقد قبل المدعي عليه توريد المحاريث المشار إليها بثمن قدره ٦٥ ج للمحراث الواحد وأرسلت له المؤسسة المذكورة أمر التوريد رقم ٣٥ / قسم أول بتاريخ ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ لتوريد المحاريث المشار إليها على أن يدفع تأميناً نهائياً قدره ١٦٢,٥٠٠ ج خلال عشرة أيام من تاريخ استلام أمر التوريد، ولما لم يسدد المدعي عليه التأمين النهائي أرسلت إليه المؤسسة في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٦٤ برقية نصها «الرجاء سرعة سداد التأمين النهائي الخاص بأمر التوريد رقم ٣٥ / قسم أول بتاريخ ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ وإلا سنضطر لإلغاء التعاقد معكم، وإذا لم يقم المدعي عليه بسداد التأمين النهائي أو توريد المحاريث المتعاقد عليها فقد وجهت إليه المؤسسة المذكورة كتاباً في ٣٠ من نوفمبر سنة ٦٤ تضمن أخطاره بشراء المحاريث على حسابه مع تحميله كافة المصاريف المترتبة على ذلك طبقاً لما تقضى به لائحة المناقصات والمزايدات ودون الأخلال بحق المؤسسة في مطالبته بالتعويض نظير ما لحقها من ضرر بسبب تقصيره في التوريد، ثم أصدرت المؤسسة المدعية في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٦٤ إلى إبراهيم عبد المجيد، أمر التوريد رقم ٨٣ / أول لتوريد المحاريث المشار إليها بسعر المحراث ٧٠ ج وذلك طبقاً للعرض الذي كان تقدم به المذكور إلى المؤسسة في الممارسة المشار إليها.

و من حيث أن المستفاد من استقراء الأوراق على ما سلف البيان أن جهة الإدارة قبلت العرض الذي تقدم به المدعي عن توريد المحاريث المشار إليه،

وأخطرته في ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ بالتوريد في المواعيد المحددة، ومن ثم فإن التعاقد يكون قد تم بين المؤسسة وبين المدعي عليه، وتراخي المدعي عليه في أداء التأمين النهائي لا يؤثر في صحة انعقاد العقد من تاريخ أخطاره بقبول عطائه، إذ كل ما يترتب على عدم أداء التأمين النهائي أن يكون للجهة الإدارية سحب قبول العطاء ومصادرة التأمين المؤقت كما يكون لها أن تشتري على حسابه كل أو بعض الكمية التي رست عليه مع توقيع غرامة التأخير واسترداد التعويضات والخسائر التي لحقتها، ولا ينال مما تقدم البرقية التي أرسلتها المؤسسة إلى المدعي عليه والتي تكلفه فيها بأداء التأمين النهائي مع أنذراه بإلغاء العقد إذا لم يقم بسداده، إذ بالرغم من أن البرقية المشار إليها لا تنطوي على قرار صريح أو ضمني بإلغاء التعاقد، فأن الغرض الذي استهدفته الإدارة من تلك البرقية هو حث المدعي لأداء التأمين النهائي وتنفيذ العقد، وفي ذات الوقت فإن البرقية المشار إليها تقوم قرينة على حرص جهة الإدارة على تنفيذ العقد والتمسك به.

ومن حيث إنه لما كان الثابت أن المدعي عليه لم يقم بتوريد المحاريث المتعاقد على توريدها في المواعيد المقررة لذلك، فمن ثم يكون لجهة الإدارة طبقا للفقرة «أ» من المادة «١٠٥» من لائحة المناقصات والمزايدات أن تشتري على حساب المدعي عليه الكميات المتعاقد عليها وأن توقع غرامة التأخير، ومن ثم يكون مطالبة المدعي عليه بغرامة التأخير وقدرها ٦٥ ج بواقع ٤ % من قيمة المحاريث المتعاقد عليها، على أساس سليم، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب يكون خالف القانون ويتعين لذلك تعديل الحكم المطعون فيه والزام المدعى عليه بأن يدفع للمؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى مبلغ ٢٧٧,٥٠٠ ج والفوائد القانونية بواقع ٤ % من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦٦ حتى تمام السداد ووالمصروفات.

(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ١٥ ق جلسة ١٣/٤/١٩٧٤)

لا يوجد ما يحول دون مصادرة التأمين عند تقصير المتعهد في تنفيذ التزام من التزامات العقد، وبين من الزامه بفروق الأسعار التي تكون قد تحملتها جهة الإدارة نتيجة للتنفيذ على حسابه، إذ المقصود بها مواجهة الأضرار التي لحقت بالإدارة من جراء خطأ المتعاقد معها وهو بمثابة تعويض لها عن تلك الأضرار، طالما كان الضرر لا يزال موجوداً بعد مصادرة التأمين أي تجاوز قيمة هذا التأمين.

(الطعن رقم ٥٩٨ لسنة ١١ ق، جلسة ١٩٦٩/٥/٣)

إن المستفاد من نص المادة ٢٠٦ من لائحة إجراءات الشراء والبيع الخاصة بالهيئة أنه إذا تأخر من رسا عليه المزاد في دفع باقي الثمن خلال أسبوع من رسو المزاد صادر التأمين المدفوع وتطرح الصفقة في المزاد ثانية.

وترى المحكمة أن هذا النص لا يحرم الهيئة من الجمع بين مصادرة التأمين واقتضاء تعويض يتمثل في الفرق بين السعر الذى رسا به المزاد وبين السعر الذي سيرسو به عند طرح الصفقة في المزاد ثانية، وهذا الجمع جائز في حالة فسخ العقد لأنه يمثل التعويض عن الأضرار التي تعرضت لها الهيئة نتيجة إخلال المطعون ضده بتنفيذ التزاماته قبل الهيئة كما أن اقتضاء رسوم أرضية عن المهمات التي تراخي المطعون ضده في استلامها هو صورة التعويض عن الأضرار التي تعرضت لها الهيئة نتيجة شغل مساحات من الأراضي المملوكة للهيئة لمدة جاوزت المدة المنصوص عليها في العقد الأمر الذي يوجب تعويض الهيئة عنه بغير حاجة إلى نص صريح تقررها في مثل هذه الحالة وحسب اللائحة أنها قررت بنص صريح وجوب اقتضاء هذه الرسوم في حالة تخلف المشترى الذى أدى الثمن عن استلامها في الموعد المحدد إذ أنها واجبة التطبيق من باب أولى في حالة المشترى الذي لم يؤد الثمن إطلاقاً كما هو الحال بالنسبة إلى المطعون ضده وإلا كان المشترى الذى لم يؤد الثمن إطلاقاً أحسن حالاً ممن قام بأدائه

ورسوم الأرضية في مثل هذه الحالة وهي حالة فسخ العقد تمثل التعويض عن شغل الأرضية بغير حق نتيجة إخلال المتعاقد بتنفيذ التزامه واضطرار الهيئة إلى فسخ العقد وإعادة طرح الصفقة في المزاد ثانية.

ومن حيث إن فسخ العقد – أياً كان هذا العقد – يخضع لقاعدة قانونية عامة تقضي بأن للدائن الذي أجيب إلى فسخ العقد أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على المدين إذا كان عدم قيام هذا المدين بتنفيذ التزامه راجعاً إلى خطئه لإهمال أو تعمد، وترتب على هذا الخطأ ضرر، وهذه القاعدة بحكم عموميتها تطبق في حالة فسخ العقد الإداري كما تطبق في مرحلة فسخ العقد المدني على حد سواء، ومن ثم فإن هذا التعويض الذى مرده إلى القاعدة القانونية العامة مستقل في سببه كما أنه مختلف في طبيعته، ووجهته وغايته، عن شرط مصادرة التأمين الذي هو أحد الجزاءات المالية، التي جرى العرف الإداري على اشتراطها في العقد الإداري، والتي مردها إلى ما يتميز به هذا العقد عن العقد المدني من طابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام الذي تستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة في شأنه على مصلحة الأفراد الخاصة. هذا الطابع المعين هو الذي يترتب على تمتع الإدارة في العقد بسلطات متعددة منها سلطة توقيع الجزاءات المالية ومن بينها مصادرة التأمين. وما دام السبب في كل من مصادرة التأمين من جهة والتعويض من جهة أخرى مستقلاً، والطبيعة، والوجهة والغاية في كل منهما متباينة، فلا تثريب أن أجتمع حالة فسخ العقد الإداري، مع مصادرة التأمين استحقاق التعويض أيضاً. وإذ لا يعتبر الجمع بينهما ازدواجاً للتعويض محظوراً، حتى ولو لم ينص العقد الإداري على استحقاق التعويض، لأن استحقاقه كما سلف البيان إنما هو تطبيق للقواعد العامة.

وغنى عن البيان أن الجمع بين مصادرة التأمين والتعويض رهن بألا يحظر العقد الإداري صراحة هذا الجمع وأن يكون الضرر لا يزال موجوداً بعد مصادرة

التـأمين بمعنـى أن يكـون قـدر الضـرر أكبـر مـن مبلـغ هـذا التـأمين، فـإذا كانـت مصـادرة التـأمين قـد جبـرت الضـرر كلـه فـلا محـل إذن للتعـويض تطبيقـاً للقواعـد العامة ما لم يتفق على خلاف ذلك.

(الطعن رقم ١٠٠١ لسنة ١٣ ق، جلسة ١٩٧٠/١٢/١٩)

إنه يتضح من نصوص العقد على النحو السالف أن إخلال المتعاقد مع جهة الإدارة بـأي شـرط مـن شـروط العقـد ثـلاث مـرات خـلال ثلاثين يومـاً يخـول وكيـل الـوزارة الحـق فـي فسـخ العقـد ومصـادرة التـأمين لجانـب الحكومـة ومـن شـروط العقـد التي نوهت بها الفقرة [ب] من البند ٤٩ المشار إليه التزام المتعاقد مع جهة الإدارة بتوريـد الأصـناف المطلوبـة مطابقـة للمواصـفات المتفـق عليهـا، والتزامـه بتوريـدها بـالوزن والعـدد المطلـوب فـي المواعيـد المحـددة بهـذا التوريـد. وعلـى ذلـك فـإذا أخـل المتعاقد مـع جهـة الإدارة بـأي شـرط مـن هـذه الشـروط أو غيرهـا ثـلاث مـرات خـلال ثلاثين يوماً حق لوكيل الوزارة فسخ العقد ومصادرة التأمين أعمالاً لشروط العقد ولا يمنع من ممارسة هذا الحق سبق توقيع الجزاءات المنصوص عليها في الفقرة [٣] مـن البنـد ٤٩ المشـار إليـه، هـذه الجـزاءات المترتبـة علـى الشـراء مـن الغيـر علـى حساب المتعاقد مع الجهة الأدارية عند إخلاله بشروط التوريد وهي تحميل المتعاقد بفروق الثمن والمصـاريف الأداريـة والغرامـات ومـا إليهـا. لا يمتنـع ذلـك لأن طبيعـة حق وكيل الوزارة في فسخ العقد ومصادرة التأمين تقتضي بالضرورة سبق أخلال المتعاقد مـع الإدارة بشـروط العقـد عـدداً معينـاً مـن المـرات فـي أمـد معين، ولا يسـوغ أن تقف الإدارة حيال هذا الأخلال المتكرر لشروط العقد، أثناء تنفيذه موقفاً سلبياً فـلا تقـوم بشـراء الأصـناف المطلوبـة علـى حسـاب المقصـر ومـا يسـتتبع ذلـك بحكـم اللزوم من توقيع الجزاءات المترتبة عليه، انتظاراً لتوافر الشروط المبررة لفسخ العقد ومصـادرة التـأمين لا يسـوغ ذلـك لأنـه فضـلاً عـن مخالفتـه لنصـوص العقـد، فإنـه مـن شأنه التضحية بالمصلحة العامة التي تتطلب وجوب السير في تنفيذ العقد الإداري

دون توقف. ومنعاً لأي لبس في هذا الصدد أكد العقد في الفقرة [٣] من البند ٤٩ سالف الذكر أن توقيع الجزاءات المشار إليها لا تخل بحق الوزارة في إلغاء العقد بالكيفية والنتائج المنصوص عليها في الفقرة [٢] المذكورة آنفاً.

(الطعن رقم ٥٢٣ لسنة ١١ ق، جلسة ١٩٧١/١/٩)

صور وشروط التأمين النهائي

النص القانوني

مادة (٤٢) :

تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصور والشروط والأوضاع الخاصة بالتأمين النهائي، وكيفية أدائه ورده واستبداله، والإجراءات الواجب اتباعها في شأنه.

الشرح والتعليق

تتناول المادة (٤٢) سالفة الذكر صور وشروط التأمين النهائي وقدم أحالت إلى اللائحة التنفيذية للقانون تحديد الصور والشروط والأوضاع الخاصة بالتأمين النهائي وكيفية أدائه ورده واستبداله والإجراءات الواجب إتباعها في شأنه.

وتنفيذاً لنص هذه المادة تضمنت المادة (٨٢) من اللائحة التنفيذية القواعد والأحكام المتعلقة بصور التامين النهائي وأدائه واستبداله... إلخ وذلك على التفصيل الآتي:

يكون التأمين النهائي ضامناً لتنفيذ العقد، ويتم الاحتفاظ به إلى أن يتم تنفيذ العقد بصفة نهائية بما في ذلك مدة الضمان طبقاً للشروط، ويتم سداده بأية وسيلة يصدر بشأنها قرار من وزير المالية ومنها وسائل الدفع الإلكتروني من خلال منظومة الدفع والتحصيل الإلكتروني أو بأية صورة من الصورتين الآتيتين:

١) بموجب خطاب ضمان صادر من أحد المصارف المحلية المعتمدة وألا يقترن بأي قيد، أو شرط وأن يقر فيه المصرف بأن يدفع تحت أمر الجهة الإدارية مبلغاً يوازي التأمين المطلوب.

وعندما يرد لإحدى الجهات الإدارية خطابات ضمان عن التأمين المستحق من أحد المصارف المرخص لها في إصدار خطابات الضمان أو أحد فروعها عليها أن تتحقق من أن المصرف أو الفرع قد أعطى إقراراً على خطابات الضمان بأنه لم يجاوز الحد الأقصى المحدد لمجموع خطابات الضمان المرخص للمصرف في إصدارها.

فإذا تبين عند مراجعة الإخطارات لدى البنك المركزي أن المصرف قد تعدى الحد الأقصى المحدد له أخطرت الجهة الإدارية فوراً لمطالبة المصرف بأن يؤدى إليها في ميعاد لا يجاوز ثلاثة أيام عمل قيمة خطاب الضمان.

وتقبل خطابات الضمان من البنوك الخارجية بشرط التأشير عليها بالقبول من أحد المصارف المحلية المعتمدة على أن يتعهد المصرف المحلى بأن يدفع للجهة الإدارية مبلغا يوازى التأمين المطلوب وأنه ملتزم بأدائه بأكمله دون الالتفات إلى أي معارضة من صاحب العطاء.

٢) يجوز لصاحب العطاء الفائز طلب أداء التأمين النهائي، أو جزء منه خصماً من مستحقاته عن عمليات أخرى في الجهة الإدارية ذاتها أو غيرها من الجهات الإدارية التي تسرى عليها أحكام القانون، متى كانت صالحة للصرف في التاريخ المحدد للأداء، على أن يرفق صاحب العطاء بالطلب مستنداً معتمداً ومختوماً من الإدارة المختصة بالجهة الإدارية المستحق لديها مبالغ له، يكون موجهًا للجهة الإدارية المقدم إليها العطاء، بخصوص عملية بذاتها، يتضمن قبول تلك الجهة خصم مبلغ التأمين النهائي، أو جزء منه من المبالغ المستحقة لديها، وتعهدها بحجزه تحت حساب التأمين النهائي

المطلوب، إلى حين تقديم صاحب العطاء مستنداً معتمداً ومختوماً من الإدارة المختصة بالجهة الإدارية المقدم إليها العطاء بالموافقة على الصرف، أو طلب هذه الجهة إتاحة ذلك المبلغ لها[1].

(١) هذا البند مستبدل بموجب المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٢٨ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة – الوقائع المصرية العدد رقم ١٣ تابع (أ) الصادر في ٢٠٢٠/١/١٦.

الفصل الرابع

مرحلة تنفيذ العقد

القواعد العامة في التنفيذ

النص القانوني

مادة (٤٣) :

يكون تنفيذ العقود طبقا لما اشتملت عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وفي الحدود ووفقا للشروط والقواعد والإجراءات الواردة بهذا القانون ولائحته التنفيذية.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (١٣) من القانون سالفة الذكر أن تنفيذ العقود المحررة بين المتعاقد والجهة الإدارية يكون طبقًا للشروط والقواعد والالتزامات الواردة فيها وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية بين طرفي العقد وطبقًا للأحكام والإجراءات الواردة في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ولائحته التنفيذية.

وتنفيذًا لنص هذه المادة آنفة البيان قد تناولت المادتين (٨٧، ٨٨) من اللائحة التنفيذية بالشرح الوافي والبيان الشافي والإيضاح الكافي القواعد الخاصة بإدارة وتحرير العقود على التفصيل الآتي:

أولاً - إدارة العقد:

يجوز أن تصدر السلطة المختصة قرارً بتكليف من تراه مناسبًا من ذوي الخبرة بالجهة الإدارية لإدارة العقد في العمليات التي تم التعاقد عليها، له

والاستعانة بمن يرى من ذوي الخبرات والتخصصات المختلفة لمعاونته في مهامه ويتعين على إدارة التعاقدات إخطار المتعاقد كتابةً بهذا القرار.

وبمراعاة المادة (٤٣) من القانون يتولى مسئول إدارة العقد المهام الآتية:

١) مراجعة شروط العقد والبرنامج الزمني للتوريد أو التنفيذ والتأكد من تنفيذه وفقًا للشروط والمواصفات الفنية والمتطلبات الأخرى وفي المواعيد المحددة به.
٢) التأكد من قيام المتعاقد بالوفاء بالتزاماته التعاقدية وحل أي خلافات تطرأ أولًا بأول.
٣) حل المشاكل الفنية والمالية والقانونية ذات الصلة بالعقد ودون تأخير.
٤) الحفاظ على علاقات عمل جيدة بين طرفي العقد.
٥) التأكد من إجراءات استلام المستحقات المالية تتم دون تأخير وفي حالة التأخير يقوم برفع مذكرة للسلطة المختصة مبينًا فيها مبررات التأخير ومقترح إزالة أسبابه.
٦) دراسة كل المراسلات أثناء تنفيذ العقد والرد عليها وفقًا لصلاحيته الممنوحة له من السلطة المختصة وفي كل الأحوال يجب ألا تتعارض الردود مع أحكام القانون وهذه اللائحة.
٧) المحافظة على الوثائق الخاصة بتنفيذ العقد.
٨) توثيق كافة المراسلات بين طرفي العقد.
٩) القيام بكافة الإجراءات وفقًا للقانون وهذه اللائحة.

وأية مهام أخرى ذات صلة يكلف بها من السلطة المختصة (م ٨٧ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - تحرير العقود:

على إدارة التعاقدات قبل إبرام العقد التأكد من عدم وجود أية شكاوى لم يفصل فيها.

سواء عن طريق الجهة الإدارية أو مكتب شكاوى التعاقدات العمومية.

وتلتزم السلطة المختصة خلال مدة لا تجاوز خمسة عشر يومًا من تاريخ سداد التأمين النهائي بتوقيع العقد مع المتعاقد.

وتحرر العقود بين المتعاقد والجهة الإدارية متضمنة كافة الضمانات اللازمة للتنفيذ.

وذلك كله وفقًا للنماذج الصادرة عن الهيئة العامة للخدمات الحكومية. ويحرر العقد من أصل وأربع نسخ على الأقل يسلم الأصل للإدارة المالية مرفقًا به كافة المستندات، ونسخة لإدارة التعاقدات لحفظها بملف العملية، ونسخة للمتعاقد، ونسخة للإدارة الطالبة أو المستفيدة.

ونسخة للإدارة المشرفة على التنفيذ بحسب الأحوال.

<u>ويجب على إدارة التعاقدات إبلاغ مصلحة الضرائب المصرية بقيمة العقد ومدة تنفيذه على أن يتضمن الإخطار الآتي:</u>

١) اسم المتعاقد ثلاثيًا وصفته وعنوانه بالكامل.
٢) الرقم القومي.
٣) رقم السجل التجاري أو الصناعي، أو سجل المستوردين، أو بيانات القيد في الاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء.
٤) رقم التسجيل بمصلحة الضرائب المصرية.
٥) قيمة العقد ونوعه.

كما يجب إبلاغ المصلحة بأي تعديلات تطرأ على قيمة، أو مدة تنفيذ العقد وجميع المبالغ التي تصرف للمتعاقد بمجرد صرفها كما يجب على إدارة التعاقدات إبلاغ مصلحة الجمارك بالبيانات المشار إليها بالنسبة للعقود التي يدخل في مشمولها أصناف أو مهمات مستوردة (م ٨٨ من اللائحة التنفيذية).

من فتاوى مجلس الدولة

قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة – نظافة – عدم سريان أحكامه على عقود الأعمال التي لم تتضمن برنامجًا زمنيًا للتنفيذ

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ الذي أبرم العقد المعروض في ظل العمل بأحكامه، والمادة (٨٣) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨.

كما استعرضت المادة الأولى من القانون رقم (٨٤) لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة، والمادة (١، ٢، ٣) من قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة المشار إليه، المادة (الأولى) من قرار مجلس الوزراء رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧، وقرار مجلس الوزراء الصادر بالجلسة رقم (٥٤) بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٧ بشأن الموافقة على منح مدة إضافية قدرها ثلاثة أشهر لجميع الأعمال عدا الأعمال الكهروميكانيكية فيتم منحها مدة إضافية قدرها ستة أشهر؛ وذلك نتيجة للقرارات الاقتصادية الأخيرة من تعديل وتحرير سعر صرف الجنيه المصري وإصدار قانون ضريبة القيمة المضافة وزيادة أسعار المحروقات، وكذلك قرار المجلس الصادر بالجلسة رقم (٧٩) بتاريخ ٢٠١٧/٦/٢٢ بشأن الموافقة على منح مدة إضافية أخرى قدرها ستة أشهر لجميع عقود المقاولات والتوريدات الجاري تنفيذها بدءًا من ٢٠١٦/٣/١ حتى ٢٠١٦/١٢/٣١ نتيجة القرارات الاقتصادية الأخيرة من تعديل وتحرير صرف الجنيه وتأخر صدور مشروع قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة وغيرها، مع تعديل تاريخ الإنهاء للمشروعات القائمة في

٢٠١٦/٣/١، بعد الأخذ في الاعتبار المدد الإضافية الممنوحة من مجلس الوزراء أو المعتمدة من الجهات الإدارية لهذه العقود لأسباب أخرى.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء. مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، بحيث يقوم العقد مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، وتتحدد حقوق المتعاقد مع الإدارة وفقًا لنصوص العقد وشروط التعاقد، ومن ثم فإن الأسعار المتفق عليها تقيد طرفي العقد، فلا يجوز للإدارة أن تنقص أو تزيد مستحقات المقاول بغير اتفاق يبيح تعديل الأسعار، لما يمثله ذلك من خروج على مبدأ سلطان الإدارة، وأن تنفيذ العقد يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق ومقتضيات حسن النية، وبمقتضاه يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه في العقد، فإن حاد أحدهما عن هذا السبيل كان مسئولًا عن إخلاله بالتزامه العقدي، ووجب حمله على الوفاء بهذا الالتزام، وصار تحميله بما رتبه العقد من جزاءات كغرامة التأخير أمرًا واجبًا قانونًا، ما دام التأخير في تنفيذ الأعمال عن الميعاد المتفق عليه لم يكن لأسباب لا دخل لإرادة المقاول فيها، كما لا ينفي إخلال المقاول بالتزامه العقدي قيام جهة الإدارة بمنحه مهلة إضافية لإتمام التنفيذ ما دامت ارتأت أن صالح المرفق يقتضي هذا الإجراء، باعتبار أن جهة الإدارة في تحديدها مواعيد معينة لتنفيذ العقد يفترض فيها أنها قدرت أن حاجة المرفق تستوجب التنفيذ في هذه المواعيد دون أي تأخير، حرصًا على حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع أنشأ بموجب قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة المشار إليه، اللجنة العليا للتعويضات، وأسند إليها الاختصاص بتحديد أسس وضوابط ونسب التعويضات

عـن الأضـرار الناشـئة عـن القـرارات الاقتصـادية الصـادرة خـلال الفتـرة مـن ٢٠١٦/٣/١ حتى ٢٠١٦/١٢/٣١، والتي ترتب عليها الإخلال بالتوازن المالي لعقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة السارية خلال تلك الفترة، والتي تكون الدولة أو أي من الشركات المملوكة لها أو أي من الأشخاص الاعتبارية العامة، طرفًا فيها، وذلك عن الأعمال المنفذة بدءًا من ٢٠١٦/٣/١ حتى نهاية تنفيذ هذه العقود، على أن يعرض رئيس اللجنة على مجلس الوزراء تقريرًا بالأسس، والضوابط ونسب التعويضات زيادة، أو نقصانًا، والمدة اللازمة لصرف هذه التعويضات لاعتمادها، وإصدار التعليمات اللازمة للعمل بها في الجهات المخاطبة بأحكام هذا القانون، وقد تضمنت الأسس والضوابط العامة الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧ سريان أحكام القانون المشار إليه على كافة أنواع أعمال عقود المقاولات التي جرى تنفيذها خلال الفترة من ٢٠١٦/٣/١ حتى ٢٠١٦/١٢/٣١، وحتى نهاية تنفيذ تلك العقود ولو كانت نهاية التنفيذ لاحقة على تاريخ ٢٠١٦/١٢/٣١، وفي نص واضح العبارة وقاطع الدلالة قرر المشرع عدم سريان أحكام القانون المشار إليه على الأعمال التي يتأخر فيها المتعاقد على تنفيذ طبقًا للبرنامج الزمني وتعديلاته المتفق عليها إذا كان التأخير في التنفيذ لسبب يرجع إلى إرادة المتعاقد، كما تضمنت قواعد المحاسبة على التعويضات محاسبة المتعاقد مع جهة الإدارة على التعويضات كل ثلاثة أشهر مع مراعاة البرنامج الزمني للتنفيذ وتعديلاته التي يتفق عليها الطرفان، بما مؤداه عدم سريان هذه الأحكام على عقود الأعمال التي لم تتضمن برنامجًا زمنيًا للتنفيذ، إعمالًا لما هو مقرر قضاءً وفقهًا، أنه متى كان النص القانوني واضحًا جلي المعنى قاطعًا في الدلالة على المراد منه، فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداف بالعلة التي أمْلته؛ لأن البحث في علة التشريع ودواعيه إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه.

ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٥/٨/١٣ أسندت وزارة الموارد المائية والري (قطاع المياه الجوفية) إلى وزارة البترول والثروة المعدنية (الهيئة المصرية العامة للبترول) عملية تنفيذ حفر وإنشاء عدد (٥٠٠) بئر جوفية بمنطقة غرب المنيا بمشروع (١,٥) مليون فدان، بقيمة إجمالية مقدارها (١,١٥٠) مليار ومائة وخمسون مليون جنيه، على أن تكون مدة التنفيذ (١٢) شهرًا تبدأ من ٢٠١٥/١٠/٢٦ وتنتهي في ٢٠١٦/١٠/٢٥، وبتاريخ ٢٠١٦/٨/٢٨ قرر السيد/ رئيس مجلس الوزراء إيقاف الأعمال الخاصة بحفر الآبار بمشروع (١,٥) مليون فدان، وبتاريخ ٢٠١٩/١١/٢٥ تم الاتفاق بين الطرفين على الاكتفاء بما تم تنفيذه من اعمال، حيث تبين قيام وزارة البترول والثروة المعدنية (الهيئة المصرية العامة للبترول) بتنفيذ عدد (٢٥٧) بئرًا جوفية فقط وتبين أن تاريخ التسليم الابتدائي في ٢٠١٩/١٠/٢٤، وأن تاريخ انتهاء العملية هو ٢٠١٧/٧/٢٥ بدلًا من ٢٠١٦/١٠/٢٥ تنفيذًا لما قرره مجلس الوزراء بتاريخي ٢٠١٦/١٢/٧ و٢٠١٧/٦/٢٢ المشار؟ إليهما، وإذ لم تتضمن العملية المعروضة برنامجًا زمنيًا للتنفيذ بما مؤداه عدم سريان أحكام القانون المشار إليهما على هذه الأعمال.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم سريان أحكام قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة الصادر بالقانون رقم (٨٤) لسنة ٢٠١٧ على العقد المبرم بين وزارة الموارد المائية والري (قطاع المياه الجوفية) ووزارة البترول والثروة المعدنية (الهيئة المصرية العامة للبترول) في الحالة المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب

(فتوى رقم ٨٩٩ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٢ ملف رقم ١٧٩/٢/٧٨ جلسة ٢٠٢١/٥/١٩)

في هذا المعنى:

(فتوى رقم ٨٩٨ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٢ ملف رقم ١٨٠/٢/٧٨ جلسة ٢٠٢١/٥/١٩)

المشكلات العملية

المتعلقة بتنفيذ العقد

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

مدة ضمان سلامة الأعمال في العقود – تُحدد وفقًا لما تم الاتفاق عليه بالعقد – أن شروط العقد تقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ولا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا وأن تنفيذ العقود يجب أن يكون طبقًا لما اشتملت عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، وأنه في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة طرفيها – أثر ذلك – مسئولية المقاول عن سلامة وجودة جميع الأعمال أثناء مدة الضمان المتفق عليها بالعقد، ويلتزم بإصلاح ما يظهر بها من عيوب أو أخطاء خلال هذه المدة على نفقته، وإذا قصّر في القيام بذلك فللجهة الإدارية أن تقوم به على نفقته وتحت مسئوليته

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨، ١٥٠) من القانون المدني، والمادة (٨٨) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨.

كما استعرضت ما ورد في التمهيد الخاص بالعقد المبرم بين محافظة قنا والهيئة الهندسية للقوات المسلحة بتاريخ ٢٠١٤/٤/٣٠، والمقايسة التقديرية للعملية محل النزاع الماثل.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما استقر عليه افتاؤها – أن شروط العقد تقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ولا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل

هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا وأن تنفيذ العقود يجب أن يكون طبقًا لما اشتملت عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، وانه في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة طرفيها، فإذا كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد، وبما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما، وفقًا لما يجري عليه العرف في المعاملات، وأن من بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود سواء المدنية أو الإدراية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد، ولذلك عدّ المشرع أن عدم تنفيذ المدين التزاماته التعاقدية، أو التأخير في تنفيذها، في ذاته، خطأ تترتب عليه مسئوليته التي لا يدرؤها عنه إلا إذ اثبت أن عدم تنفيذه التزاماته، أو التأخير في تنفيذها يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو خطأ من الغير، أو خطأ المتعاقد الآخر ذاته.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في قانون المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ – الذي أبرم العقد محل النزاع الماثل خلال مدة سريانه – قد أجاز للجهات الإدارية الخاضعة لأحكامه أن تتعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر، وأن اللائحة التنفيذية للقانون المذكور قد أوجبت على المقاول أن يضمن سلامة الأعمال محل العقد وحسن تنفيذها لمدة سنة من تاريخ التسليم المؤقت، دون أن يخل ذلك بأية مدة خاصة بالضمان منصوص عليها في القانون المدني أو أي قانون آخر، ويكون المقاول مسئولًا عن سلامة وجودة جميع الأعمال أثناء مدة الضمان المتفق عليها بالعقد، ويلتزم بإصلاح ما يظهر بها من عيوب أو أخطاء خلال هذه المدة على نفقته، وإذا قصّر في القيام بذلك فللجهة الإدارية أن تقوم به على نفقته وتحت مسئوليته.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت بالأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٤/٤/٣٠ قد

تعاقدت محافظة قنا – طرفًا أول – بالاتفاق المباشر مع الهيئة الهندسية للقوات المسلحة – طرفًا ثانيًا – بغرض إنشاء كوبري مشاة علوي يربط شرق المدينة وغربها أعلى السكة الحديد وترعة الكلابية وطريق مصر / أسوان بمنطقة الشيخ يونس بمحافظة قنا، وقد نص البند الأول من العقد المذكور أن التمهيد الوارد بمقدمة العقد، وقانون المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية وكافة المكاتبات المتبادلة بين الطرفين، جزءٌ لا يتجزأ من هذا العقد ومكمل ومتمم لأحكامه، وكان التمهيد المشار إليه قد نص على أن يلتزم الطرف الثاني بتنفيذ الأعمال موضوع هذا البروتوكول طبقًا لشروط الطرف الأول وطبقًا للمقايسات والرسومات التنفيذية والمعمارية المسلمة من الطرف الأول، ونص البند رقم (٥) من المقايسة التقديرية للعملية من الأعمال الكهربائية على انه «بالعدد توريد وتركيب سلم كهربائي مزدوج (صاعد – نازل) طبقًا للرسومات والمواصفات وأصول الصناعة والبند يشمل جميعه بالعدد»، ومن ثم فإن الهيئة الهندسية للقوات المسلحة تغدو ملتزمة بما ورد بمقايسة الأعمال الخاصة بالعملية وما ورد بها من التزامات بتكاليف الصيانة الدورية للسلم والضمان لمدة عشر سنوات إعمالًا لنصوص العقد.

ولا ينال مما تقدم ما ورد بكتاب ريس الهيئة الهندسية للقوات المسلحة المؤرخ ٢٠١٨/٥/٢٥ من ان الهيئة قد قامت بالتنسيق مع كلية الهندسة جامعة الأزهر بقنا (استشاري المشروع) لتعديل البند الخاص بأعمال الصيانة والضمان لتكون أعمال الصيانة والضمان لمدة عام من تاريخ التسليم الابتدائي طبقًا لما هو متبع في كافة مشروعات الدولة، فذلك مردود عليه بما ورد بكتاب جامعة الأزهر – كلية الهندسة بقنا – مركز الأعمال والاستشارات الهندسية المؤرخ ٢٠١٨/٧/٤، من أنه لم يتم أي تنسيق مع الهيئة الهندسية للقوات المسلحة بخصوص الكوبري، كما لم يتم عمل أي تعديلات بالمقايسة، وأن مهمة الكلية قد انتهت بعد عمل الرسومات

والمقايسة التقديرية وتسليمها إلى ديوان عام محافظة قنا.

لذلـــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام الهيئة الهندسية للقوات المسلحة للقيام بأعمال الصيانة الدورية والضمان الخاصة بالسلم الكهربائي بكوبري المشاة العلوي بمنطقة الشيخ يونس بمحافظة قنا لمدة عشر سنوات اعتبارًا من تسليمه ابتدائيًا بدون ملاحظات بتاريخ ٢٠١٦/١٠/٣، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٧٠٦ بتاريخ ٢٠٢١/٥/٢٢ ملف رقم ٥٣١٤/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٣/٢٤)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

من المتعين في تفسير العقود البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ إذ العبرة بالإرادة الحقيقية على أن تكون هي الإرادة المشتركة للمتعاقدين لا بالإرادة الفردية لكل منهما لأن هذه الإدارة المشتركة هي التي التقى عندها المتعاقدان وهي التي يؤخذ بها دون اعتداد بما لأي متعاقد منهما من إرادة فردية ومن العوامل التي يستهدي بها القضاء للكشف عن هذه النية المشتركة ما يرجع إلى طبيعة التعامل حيث يختار القاضي المعنى الذي تقتضيه طبيعة العقد، ومن العوامل الموضوعية التي يسترشد بها القاضي أن تخصيص حالة بالذكر لا يجعلها تنفرد بالحكم وأن عبارات العقد يفسر بعضها بعضًا بمعنى أنه لا يجوز عزل العبارة الواحدة عن بقية العبارات بل يجب تفسيرها باعتبارها جزءًا من كل وهو العقد فقد تكون العبارة مطلقة ولكن تحددها عبارة سابقة أو لاحقة وقد تقرر العبارة أصلًا يرد عليه استثناء قبلها أو بعدها وقد تكون العبارة مبهمة وتفسرها عبارة وردت في موضع آخر كذلك فإن من العوامل الخارجية في تفسير العقد الطريقة التي ينفذ بها وتكون متفقة مع ما يوجبه حسن النية في تنفيذ العقود وحيث لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضًا ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام من المسلم به أن قواعد التفسير المقررة في القانون المدني إنما تقوم على حسن الفهم والإدراك وانها إنما وضعت لتعين القاضي على الكشف عن النية المشتركة للمتعاقدين وإذا كان هذا هو الشأن في مجال القانون الخاص بقواعده المقننة فإن القانون الإداري – وهو غير مقنن – أولى بأن تسوده هذه الفكرة.

(الطعن رقم ٩٣٦ لسنة ٩ ق، إدارية عليا جلسة ١٩٦٧/٥/٢٠)

إنه طبقًا لما تقضي به المادة ١٤٨ من القانون المدني ينبغي تنفيذ العقد طبقًا

لما اشتمل عليه، وهذا مبدأ مسلم به في مجالات وروابط القانون العام كما هو الشأن في مجالات روابط القانون الخاص، ومقتضى ذلك هو التزام جهة الإدارة بأن تسلم المدعي الأصناف التي كانت محلًا للتعاقد جميعها بالحالة التي كانت عليها وقت انعقاد العقد، ومتى كان الثابت أن الأصناف المبيعة قد حددت مواصفاتها ومقاديرها في العقد الذي انعقد بقبول المصلحة العرض الذي تقدم به المدعي، فإن الإرادة تسأل عن كل نقص في مقاديرها، بحسب ما يقضي به العرف الجاري عليه العمل في المعاملات.

(الطعن رقم ٩٥٤ لسنة ١٢ ق، إدارية عليا جلسة ١٩٧٠/٤/١١)

إن العقود تخضع لأصل عام من أصول القانون، يقضي بأن يكون تنفيذها بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وهذا الأصل يطبق في العقود الإدارية، شأنها في ذلك شأن العقود المدنية، فإذا ثبت أن البضاعة الموردة تتفق مع المواصفات في التركيب، وأن الشوائب اللاحقة بها لا تؤثر على صلاحيتها للاستعمال، فلم يكن ثمة ما يحول – تطبيقًا لمبدأ تنفيذ العقود بحسن نية – دون قبول هذه الكميات الموردة.

(الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٢ ق، إدارية عليا جلسة ١٩٥٧/٤/٢٠)

إن من المبادئ المسلمة أن العقود تخضع لأصل عام من أصول القانون، يقضي بأن يكون تنفيذها بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وهذا الأصل مطبق في العقود الإدارية شأنها في ذلك شأن العقود المدنية، ولا يخل بذلك أن العقود الإدارية تتميز بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة وهذه الفكرة هي التي تحكم الروابط التي تنشأ عن العقد الإداري، وينبني على هذه الفكرة أن للإدارة سلطة إنهاء العقد إذا قدرت أن هذا يقتضيه الصالح العام وليس للطرف الآخر

سوى الحق في التعويضات إن كان لها وجه، كما أن لها سلطة تعديل العقد بحيث لا يصل التعديل إلى الحد الذي يخل بتوازنه المالي وإلا كان للطرف الآخر في هذه الحالة التمسك باعتبار العقد مفسوخًا والمطالبة بالتعويضات إن كان لها وجه كذلك.

(الطعن رقم ٩٥٤ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٧٠/٤/١١)

صور الدفعة النقدية

النص القانوني

مادة (٤٤):

يجوز للجهة الإدارية المتعاقدة بموافقة السلطة المختصة صرف دفعة مقدمة من قيمة التعاقد مقابل خطاب ضمان بنكي معتمد دون أي قيد أو شرط بالقيمة والعملة 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.

وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون نسب وإجراءات صرف الدفعة المقدمة للمتعاقد، ويجوز تجاوز تلك النسب بموافقة وزير المالية.

الشرح والتعليق

وتنفيذاً لنص المادة (٤٤) سالفة الذكر فقد حددت اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة نسب وبإجراءات صرف الدفعة المقدمة في المادة (٩٢) منها وذلك على النحو التالي:

يجوز بموافقة السلطة المختصة صرف دفعة مقدمة في العقود التي تتطلب طبيعتها ذلك وفقاً لشروط الطرح، وعلى النحو الاتي:

١) بما لا يجاوز (٢٥%) من قيمة التعاقد في التعاقدات التي ترى الجهة الإدارية ضرورة لذلك.

٢) بما لا يجاوز (٥٠%) من قيمة التعاقد في التعاقدات التي تتم مع المشروعات المتوسطة والصغيرة ومتناهية الصغر.

على أن تكون الدفعة المقدمة مقابل خطاب ضمان بنكي معتمد بالقيمة والعملة ذاتهما وغير مقترن بأي قيد أو شرط ويكون ساري المفعول حتى تاريخ الاستحقاق الفعلي لتلك المبالغ.

٣) بما لا يجاوز (٢٥%) من قيمة التعاقد في التعاقدات التي تتم وفقاً للمادة (٧٤) من القانون.

٤) بما لا يجاوز (٢٥%) من قيمة التعاقد في التعاقدات التي تتم وفقاً للمادة (٧٨) من القانون.

ويجوز تجاوز النسب الواردة بهذه المادة في الحالات التي ترى الجهة الإدارية ضرورة لذلك شريطة الحصول على موافقة وزير المالية قبل الطرح.

ويجب على الجهة الإدارية تضمين نسبة الدفعة المقدمة بكراسة الشروط والمواصفات وطلب تحديد أوجه صرفها وفى حالة عدم تضمينها فيعد ذلك بمثابة عزوف منها عن مبدأ إقرارها ويتعين على أصحاب العطاءات عدم تجاوز تلك النسبة، ويستبعد كل عطاء يخالف ذلك وفى حالة إذا ما تبين للجهة الإدارية أثناء التنفيذ عدم الالتزام بأوجه الصرف المحددة للدفعة المقدمة تسهيل خطاب الضمان مقابل الدفعة المقدمة، ويراعى في يتم مقاولات الأعمال عدم صرف فروق الأسعار لما يتم شراؤه من قيمة الدفعة المقدمة في العقود التي تتطلب ذلك.

وفي الحالات التي تكون فيها بداية العقد معلقة على تحقق أكثر من واقعة من بينها صرف الدفعة المقدمة فيراعى ألا يتم صرفها إلا بعد تحقق جميع الوقائع الأخرى، ويجب في جميع الحالات أن تكون الدفعة المقدمة في حدود الاعتمادات المدرجة بموازنة الجهة الإدارية عن السنة المالية التي يتم فيها التعاقد. وعليها التأكد من ذلك مسبقاً وقبل الطرح.

السداد وصرف دفعات تحت الحساب

النص القانوني

مادة (٤٥) :

مع مراعاة شروط التعاقد، يصرف ثمن الأصناف الموردة أو الخدمات المؤداة في أقرب وقت ممكن وبما لا يجاوز ثلاثين يوما تحسب من تاريخ الفحص والقبول والاعتماد. وفي مقاولات الأعمال تصرف الجهة الإدارية دفعات تحت الحساب تبعا لتقدم العمل، وذلك خلال ستين يوما تحسب 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.

ويجوز للمقاول في حالة رفض الجهة الإدارية استلام المستخلص المستوفي لشروط التعاقد إرساله مرفقا به كافة المستندات المبينة بشروط التعاقد بكتاب يرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، على أن يكون تاريخ استلام الجهة الإدارية للمستخلص بالبريد هو بداية المدة اللازمة للبدء في إجراءات الصرف.

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.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٤٥) آنفة البيان نجد أنها تتناول القواعد الخاصة بالسداد وصرف دفعات تحت الحساب من الجهة الإدارية للمتعاقد معها بحيث يتم صرف ثمن الأصناف الموردة أو الخدمات المؤداة في أقرب وقت ممكن وبما لا يتعدى ثلاثين يوماً تحسب من تاريخ الفحص والقبول والاعتماد وفي مقاولات الأعمال تصرف للمقاول دفعات تحت الحساب تبعًا لتقدم العمل وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم المستخلص تلتزم خلالها بمراجعة المستندات على النحو الوارد بشروط التعاقد وفى حالة قبولها يتم الوفاء بقيمة ما تم اعتماده.

أما في حالة رفض الجهة الإدارية استلام المستخلص المستوفى لشروط التعاقد من المقاول فإنه يجوز له إرساله مرفقا به كافة المستندات المبينة بشروط التعاقد بخطاب يرسل بالبريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد ويكون تاريخ استلام الجهة الإدارية للمستخلص سالف الذكر بالبريد هو بداية المدة اللازمة للبدء في إجراءات الصرف.

بالإضافة إلى ما تقدم فإنه في جميع الأحوال إذا لم تقم الجهة الإدارية بالوفاء بالمبالغ المستحقة للمتعاقد معها في المواعيد المحددة فإنها تلتزم بأن تؤدى له ما يعادل تكلفة التمويل لقيمة المطالبة أو المستخلص المعتمد عن فترة التأخير وذلك وفقاً لسعر الائتمان والخصم المعلن من النبك المركزي وقت المحاسبة شريطة تقديم مستندات رسمية بقيمة المبلغ المطالب سداده على أن يحال المتسبب في ذلك للتحقيق مع تحميله بقيمة ذلك.

ولعله من المفيد في هذا الصدد أن نعرج إلى نصوص المواد من(٩٣) حتي (٩٥) اللائحة التنفيذية التي تناولت بالشرح الوافي والإيضاح الكافي والبيان الشافي الأحكام الخاصة بالسداد وصرف دفعات تحت الحساب للمتعاقد مع الجهة

الإدارية. وتحصيل المستحقات في عقود البيع وعقود التأجير أو الترخيص وذلك على التفصيل الآتي:

تلتزم إدارة التعاقدات بمتابعة تنفيذ العقود للتأكد من توريد أو تنفيذ محل التعاقد والتحقق من إجراءات الفحص والاستلام وتسجيل الفواتير والمستندات ومتابعة إرسالها إلى الإدارة المالية لاتخاذ إجراءات الصرف.

ويصرف ثمن الأصناف الموردة، أو الخدمات المؤداة في أقرب وقت ممكن، وبما لا يجاوز ثلاثين يوماً تحسب من تاريخ الفحص والقبول والاعتماد، وفي الحالات التي يتضمن فيها التعاقد أن يتم سداد الثمن مقابل استلام الأصناف، فيجب على الجهة الإدارية اتخاذ ما يلزم نحو إجراء فحص الأصناف والتحقق من مطابقتها للمواصفات المتعاقد على أساسها وذلك قبل الاستلام وسداد الثمن.

وفي مقاولات الأعمال تصرف للمقاول دفعات تحت الحساب تبعا لتقدم العمل وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه المستخلص لها تلتزم خلالها بمراجعة المستندات على النحو الوارد بشرط التعاقد وفى حالة قبولها الوفاء بقيمة ما يتم اعتماده ويكون صرف الدفعات تحت الحساب على النحو الآتي:

١) بواقع نسبة (٩٥%) من القيمة المقررة للأعمال التي تم تنفيذها فعلاً مطابقة للشروط والمواصفات وذلك من واقع الفئات الواردة بالجدول المقدم من صاحب العطاء. ويجوز صرف نسبة الـ (٥%) الباقية والمحتجزة لمواجهة أية عيوب أو ملاحظات في الأعمال يقصر المقاول في إصلاحها، أو تلافيها لحين الاستلام المؤقت وذلك نظير خطاب ضمان معتمد من أحد البنوك المحلية ينتهى سريانه بعد مضى ثلاثين يوماً من تاريخ حصول الاستلام المؤقت.

٢) بواقع نسبة (٧٥%) من القيمة المقررة للمواد التي وردها المقاول لاستعمالها

في العمل الدائم والتي يحتاجها العمل فعلاً وفقاً للبرنامج الزمني المتفق عليه بالعقد بشرط أن تكون مطابقة للشروط وموافقاً عليها، وأن تكون مشونة بموقع العمل في حالة جيدة بعد إجراء الجرد الفعلي اللازم. وذلك من واقع فئات العقد، وتعامل كالمشونات المواد التي تورد لموقع العمل صالحة للتركيب إلى أن يتم تركيبها.

٣) بعد استلام الأعمال مؤقتاً تقوم اللجنة المختصة بالإشراف بتحرير الكشوف الختامية بقيمة جميع الأعمال التي تمت فعلاً ويصرف للمقاول عقب ذلك مباشرة ما يستحقه بعد خصم المبالغ التي سبق صرفها على الحساب أو أي مبالغ أخرى مستحقة عليه.

وعند استلام الأعمال نهائياً بعد مدة الضمان وتقديم المقاول المستندات الدالة على ذلك يسوى الحساب النهائي ويدفع للمقاول باقي حسابه بما في ذلك التأمين النهائي أو ما تبقى منه.

أما بالنسبة لباقي العقود يكون الصرف وفقاً لما اشتملت عليه شروط التعاقد.

وفى جميع الأحوال، إذا لم يتم الوفاء بالمبالغ المستحقة للمتعاقد في المواعيد المحددة بالعقد تلتزم الجهة الإدارية بأن تؤدى للمتعاقد ما يعادل تكلفة التمويل لقيمة المطالبة، أو المستخلص المعتمد عن فترة التأخير وفقاً لسعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي وقت المحاسبة شريطة تقديم مستندات رسمية بالمبلغ المطالب به، ويحال المتسبب للتحقيق مع تحميله بقيمة ذلك (م٩٣ من اللائحة التنفيذية).

تحصيل المستحقات في عقود البيع:

في عقود بيع المنقولات يجب على من يرسو عليه المزاد أن يسدد (٣٠%) من ثمن البيع بمجرد رسو المزاد، وفى حالة عدم السداد يكون التأمين المؤقت من

حق الجهة الإدارية، ويسده باقي الثمن خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اليوم التالي لرسو المزاد عليه، فيما عدا الحالات التي تتطلب بحسب طبيعتها أن يتم تسليم المبيع على دفعات فيتم سداد قيمة كل دفعة بالكامل قبل الموعد المحدد لاستلامها ولا تسوى نسبة الـ (٣٠%) المشار إليها بالبند السابق إلا عند استلام آخر دفعة من المبيع. على أن ينص على ذلك في شروط المزايدة.

وفي عقود بيع العقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية يجب على من يرسو عليه المزاد سداد (١٠%) من القيمة الراسي بها عملية البيع فور الرسو عليه ويستكمل باقي الثمن خلال فترة لا تجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره باعتماد البيع.

ويجوز استثناء وبموافقة السلطة المختصة بالنسبة للعقارات والمشروعات الكبرى أن تتضمن شروط الطرح سداد باقي الثمن على دفعات يتم تحديدها وفي هذه الحالة يستحق عنها عائد يعادل سعر الفائدة المعلن من البنك المركزي وقت السداد وذلك عن المدة من تاريخ الاستحقاق وحتى تاريخ السداد مع مراعاة عدم اتخاذ إجراءات نقل الملكية إلا بعد سداد كافة مستحقات الجهة الإدارية.

فإذا تأخير من رسا عليه المزاد عن أداء باقي الثمن خلال المدة المحددة بهذه المادة يصبح العقد مفسوخاً دون حاجة إلى اتخاذ أي إجراءات قضائية مع تحميله بمقابل تأخير يعادل الفائدة وفقاً للقواعد المقررة في القانون المدني في تاريخ السداد. وفي حالة عدم سداده يتم اتخاذ الإجراءات المنصوص عنها بالمادة (٥١) من القانون، ودون الإخلال بحق الجهة الإدارية في الرجوع على المشترى بالتعويض اللازم (م٩٤ من اللائحة التنفيذية).

تحصيل المستحقات في عقود التأجير أو الترخيص:

في عقود تأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية. أو الترخيص بالانتفاع، أو باستغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف يجب على من يرسو عليه المزاد في العقود التي لا تزيد مدتها عن ثلاث سنوات أن يقدم تأميناً نهائياً بما يعادل (١٠%) من القيمة الكلية الراسي بها المزاد عن مدة العقد بالكامل وذلك فور رسو المزاد، ويجب أن يظل التأمين سارياً طوال مدة العقد. فإذا زادت مدة العقد على ثلاث سنوات يحسب التأمين النهائي الواجب تقديمه بواقع (١٠%) من قيمة العقد عن ثلاث السنوات الأولى، ويجدد هذا التأمين قبل بداية ثلاث السنوات التالية أو الفترة المتبقية من العقد أيهما أقل. وذلك بمراعاة الزيادة السنوية في قيمة التعاقد المنصوص عليها بالعقد.

ويتعين على الجهة الإدارية تضمين شروط الطرح طريقة سداد القيمة الإيجارية، أو مقابل الانتفاع، أو الاستغلال، كما يتعين عليها في العقود التي تزيد مدتها على أكثر من سنة تضمين شروط الطرح بما يفيد التزام المتعاقد قبل نهاية الشهر التاسع من السنة الأولى والسنوات التي تليها تقديم خطاب ضمان بنكي بالقيمة المستحقة عن السنة التالية. على أن يكون خطاب الضمان ساريًا لمدة شهر بعد انقضاء السنة التي يقوم خلالها التعاقد. ضماناً لاستيداء حقوق الجهة الإدارية في التوقيتات المحددة، وفى حالة عدم التزام المتعاقد بشروط السداد يتم اتخاذ الإجراءات المنصوص عنها بالمادة (٥١) من القانون ودون الإخلال بحق الجهة الإدارية في الرجوع على المتعاقد بالتعويض اللازم (م٩٥ من اللائحة التنفيذية).

تعديل حجم العقد

النص القانوني

مادة (٤٦):

إذا طرأ من المستجدات بعد إبرام العقد ما يوجب تعديل حجم التعاقد يكون للجهة الإدارية أن تعدل عقودها بالزيادة أو النقص وبما لا يجاوز (٢٥%) من كمية كل بند لعقود المقاولات، وبما لا يجاوز (١٥%) من كمية كل بند لباقي العقود بذات الشروط والمواصفات والأسعار، على أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات مضمون ذلك.

ويتعين لتعديل العقد الحصول على موافقة السلطة المختصة أو مجلس الوزراء بحسب الأحوال، ووجود الاعتماد المالي اللازم، وأن يصدر التعديل خلال فترة سريان العقد، وألا يؤثر ذلك على أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه، وأن تعدل مدة العقد الأصلي إذا تطلب الأمر ذلك بالقدر الذي يتناسب وحجم الزيادة أو النقص.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٤٦) سالفة الذكر أنه يجوز لجهة الإدارة أن تعدل حجم العقود المبرمة بينها وبين المتعاقدين معها بالزيادة أو النقص وذلك إذا طرأت أي مستجدات بعد أبرام هذه العقود وبما لا يجاوز ٢٥% من كمية كل بند لعقود المقاولات، ١٥% من كمية كل بند لباقي العقود بذات الشروط والأسعار وعلى أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات مضمون هذا التعديل.

هذا ويشترط لتعديل حجم العقد توافر الشروط الآتية:

١) الحصول على موافقة السلطة المختصة أو مجلس الوزراء حسب الأحوال.
٢) يتعين توافر الاعتماد المالي اللازم لتعديل حجم العقد.
٣) أن يصدر التعديل خلال فترة سريان العقد.
٤) ألا يؤدى تعديل حجم العقد على أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه.
٥) تعديل مدة العقد الأصلي- إذا اقتضى الأمر ذلك- بالقدر الذى يتناسب وحجم الزيادة أو النقص.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أن المادة (٩٦) من اللائحة التنفيذية قد تناولت بالشرح الوافي والإيضاح الكافي القواعد والأحكام المتعلقة بتعديل حجم العقد وذلك على النحو التالي:

يجب على الجهة الإدارية تحديد احتياجاتها الفعلية والضرورية لسير العمل على أساس دراسة واقعية وموضوعية، ومع ذلك إذا استجد أثناء التنفيذ ما يوجب تعديل العقد فيتم التعديل بما لا يجاوز (٢٥%) من كمية كل بند لعقود المقاولات، وبما لا يجاوز (١٥%) من كمية كل بند لباقي العقود مع تضمين شروط الطرح مضمون ذلك مع تعديل المدة المناسبة أو البرنامج الزمنى، بحسب الأحوال، للتوريد، أو التنفيذ وبما يتناسب مع التعديل، على أن تراعى إدارة التعاقدات الآتي:

١) وجود ضرورة وأسباب داعمة لتلك التعديلات.
٢) الحصول على موافقة السلطة المختصة، أو مجلس الوزراء- بحسب الأحوال-علي التعديل
٣) أن تكون تلك التعديلات على بنود العقد الأصلي ذاته وبالشروط والمواصفات ذاتها والأسعار المتعاقد عليها.

٤) إعداد ملحق للعقد متضمناً تلك التعديلات.

٥) الحصول من الإدارة المالية على سماح البند في حالة التعديل بالزيادة.

٦) أن يكون التعديل خلال مدة تنفيذ العقد، ولا يدخل فيها مدة الضمان.

٧) ألا يؤثر ذلك على أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه.

على أن تتولى إدارة التعاقدات توثيق تلك التعديلات والمستندات المؤيدة لها وحفظها بملف العملية. ويتم النشر عن القيمة النهائية للعقد بعد التعديل على بوابة التعاقدات العامة.

المشكلات العملية

المتعلقة بتعديل حجم العقد

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة.

أولوية العطاءات- مبدأ- وجوب إعماله عند إعداد الحساب الختامي- أساس ذلك- أن قاعدة التعاقد مع أقل العطاءات سعرًا المقررة قانوناً هي من القواعد القانونية الآمرة التي لا يجوز مخالفتها ويبطل كل اتفاق يخالفه- أثر ذلك- أن أي تعديل في الكميات نتيجة لتغيرات أدخلت في العمل، يجب ألا تؤثر في أولوية العطاء.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمواد الأولى والرابعة والخامسة من مواد إصدار القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، والمادتين (٣٥، ٤٦) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.

كما استعرضت المادتين (٧٨، ٨٢) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بتنظيم المناقصات والمزايدات (الملغى) الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨- التي تسرى على العقد المعروض طبقاً لحكم المادة الرابعة من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ المشار إليه. واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وحسبما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع في قانون التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه حدد السبل التي يتعين على جهة الإدارة سلوكها قبل التعاقد على ما يلزمها من أعمال أو توريدات وهى المناقصات والممارسات بأنواعها والاتفاق المباشر، وفصل حالات وإجراءات كل سبيل على نحو يكفل حرية المنافسة ومبدأ المساواة بين الأشخاص والشركات.

وقد أفصح المشرع عن الغاية التي يرمى إليها من كل ما تضمنه القانون من إجراءات وأحكام، وهي التعاقد على أفضل الشروط وأقل الأسعار، ومن ثم فإن تلك الأحكام والإجراءات ما هي إلا وسائل لتحقيق هذه الغاية حفظاً للمال العام، ولما كان الفقه مستقرًا على أن القواعد القانونية المتعلقة بالصرف من الموازنة العامة من النظام العام؛ لذا فهي قواعد أمرة لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ومن ثم فإن قاعدة التعاقد مع أقل العطاءات سعرًا المقررة بالمادة (٣٥) من القانون سالف الذكر هي من القواعد القانونية الآمرة التي لا يجوز مخالفتها ويبطل كل اتفاق يخالفها. ولما كانت هذه القاعدة قد وردت بالقانون مجملة؛ لذا كان لابد من تفصيلها وبيان كيفية تطبيقها على جميع العقود وعلى عقود المقاولات بصفة خاصة، فتكفلت المادة (٨٢) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بتنظيم المناقصات والمزايدات والتي تسرى على العقد محل طلب الرأي عملا بحكم المادة (٤) من مواد إصدار القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ المشار إليه دون اللائحة التنفيذية للقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨، والتي عمل بها اعتبارًا من ٢٠١٩/١١/١، فأوجبت أن تتم المحاسبة النهائية على أساس الكميات المنفذة بالفعل إذا اختلفت زيادة أو نقصاناً عن تلك الواردة بالمقايسة وأيا كان سبب الاختلاف، مشترطة ألا يؤثر هذا التغيير في بقاء عطاء المقاول بعد التنفيذ أقل العطاءات سعراً. وقد عنى بهذا الشرط أن يقدم المتناقص في عطائه صورة صادقة لأسعاره، وأن ترتب جهة الإدارة العطاءات على هدى من ذلك دون مغالاة من صاحب العطاء في أسعار الأعمال التي ينتظر زيادة حجمها.

أو كمياتها عند التنفيذ، وإنقاص في أسعار الأعمال الأخرى نقصاناً ينأى بها عن حقيقتها وصولاً إلى مع جهة الإدارة باعتبار أن العطاء في جملته أقل العطاءات المقدمة سعراً، ثم يستبين عند التنفيذ أنها محض أولوية خادعة لا تصادف الحقيقة استنفدت أغراضها بالترسية، وهو ما فطنت إليه اللائحة وعنيت

بأن ترد على مثل هذا المتناقص قصده بالنص على أن تظل الأولوية التي رتبت العطاءات وأرسيت المناقصة على أساسها مصاحبة للعقد في مسيرته حتى تمام تنفيذه وأن يراعى هذا الشرط لدى حساب ختامي العملية بحيث يبقى العطاء الذى أرسيت عليه المناقصة دائماً هو أقل العطاءات سعرًا، وفى ذلك إعلاء للمساواة بين المتناقصين وتحقيق لمصلحة الدولة في تنفيذ تعاقداتها بأقل الأسعار.

ولما كانت القاعدة سالفة الذكر تستمد شرعيتها من المادة (٣٥) من القانون باعتبارها مُفصلة لإجمالها ومُرتِّبة لآثارها، فهي- من ثم- من ذات طبيعتها الآمرة التي لا يجوز مخالفتها ويبطل ما يقع من اتفاقات على خلاف أحكامها ولا تعارض بين هذه الأحكام وما تضمنته المادة (٧٨) من ذات اللائحة؛ لأن المادة (٨٢) تضمنت الأحكام الخاصة بشروط المحاسبة على أعمال المقاولات واستلزمت في جميع الأحوال التي يتم فيها تعديل في الكميات نتيجة لتغيرات أدخلت في العمل، ألا تؤثر في أولوية العطاء، بينما المادة الأخرى وردت كسند للإدارة في تعديل حجم عقودها بصفة عامة.

ولما كان الثابت من الأوراق أن بتاريخ ٢٠١٩/٦/٢٠ أسندت الهيئة القومية للبريد إلى المقاول/ محمود عبد الله أحمد، عملية إنشاء مكتب بريد ميدوم التابع لمنطقة بريد بنى سويف بقيمة إجمالية مقدارها (١,٥١٥,٠٠٠) جنيه، وتضمنت كراسة الشروط والمواصفات الخاصة بالعملية المشار إليها والبند الخامس من العقد المبرم بين الطرفين بتاريخ ٢٠١٩/٧/١٥، التزام المقاول بعمل جستين تأكيديتين للمشروع واعتمادها من أقرب كلية هندسة وتقديمها إلى الشئون الهندسية لمراجعتها واعتمادها وتعديل ما يلزم بالرسومات قبل البدء في أعمال التنفيذ، وبعد قيام المقاول بعمل الجسات التأكيدية طبقاً للعقد، فقد اقتضى تنفيذ العملية تعديل الرسومات الخاصة بالمشروع، مما أدى إلى زيادة الكميات المنفذة على الطبيعة على الكميات الواردة بالمقايسة الأصلية نتيجة تعديل الرسومات، وبلغت جملة

الأعمال المنفذة(٢,١٤٠,٥١٢,٦٧) جنيها، ومن ثم فإن المحاسبة تتم على أساس الكميات المنفذة مع إعمال شرط أولوية العطاء.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى وجوب إعمال مبدأ أولوية العطاءات عند إعداد الحساب الختامي عن عملية إنشاء مكتب بريد ميدوم التابع لمنطقة بريد بنى سويف للمقاول في الحالة المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٩٦٤ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٣٠ ملف رقم ٦٥٣/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٥/٢٦)

في ذات المعنى:

(فتوى رقم ٩٦٣ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٣٠ ملف رقم ٦٥٤/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٥/٢٦)

الإثراء بلا سبب – تطبيق هذه القاعدة حال تنفيذ أعمال زائدة عن العقد دون تعليمات مكتوبة أو توفر الاعتماد المالي – أساس ذلك – إن الإثراء واقعة تقوم على انتقال قيمة مالية من ذمة إلى أخرى، دون أن يكون لهذا الانتقال سبب قانوني يرتكز عليه كمصدر له، يترتب عليه إثراء المدين، وافتقار الدائن – مؤدى ذلك – للدائن المفتقر الرجوع على المدين المثرى حسن النية، أو سيئها، فالتزام المثرى لا شأن له بنيته، وإنما يقوم هذا الالتزام على واقعة الإثراء في ذاتها – في نطاق العقود الإدارية يقع على عاتق السلطة المختصة بالجهات العامة المخاطبة بقانون تنظيم التعاقدات مسئولية تحديد قيمة ما أثرت به على حساب الشركة بحسبانها غير ملزمة إلا في حدود ما أثرت به وفقًا لأحكام المادة (١٧٩) من القانون المدني.

استعرضت الجمعية العمومية بقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨، ١٧٩) من القانون المدني، والمواد (الأولى والرابعة) من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، والمادة (٤٦) منه، والمادة (١٧٨) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨ – التي تسري على العقد المعروض طبقًا لحكم المادة الرابعة من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ المشار إليه لصدور اللائحة التنفيذية للقانون المذكور بعد إبرام العقد والعمل به اعتبارًا من ٢٠١٩/١١/١.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وطبقًا لما جرى بعد إفتاؤها – أن المشرع استن أصلًا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب ان يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، فالعقد الإداري شأنه شأن العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، وتبعًا لذلك يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن الإثراء واقعة تقوم على انتقال قيمة مالية من ذمة إلى أخرى، دون أن يكون لهذا الانتقال سبب قانوني يرتكز عليه كمصدر له، يترتب عليها إثراء المدين، وافتقار الدائن المترتب على هذا الإثراء، يستوي في ذلك أن يكون هذا الإثراء إيجابيًا أو سلبيًا، أو أن يكون مباشرًا أو غير مباشر، أو أن يكون ماديًا أو معنويًا، وكذلك الحال بالنسبة إلى افتقار الدائن، فيستوي أن يكون إيجابيًا أو سلبيًا، مباشرًا أو غير

مباشر، ماديًا أو معنويًا.

ولا يكفي تحقق الافتقار في جانب الدائن بل لا بد أن يكون هذا الافتقار هو السبب المباشر في إثراء المدين، وأن يكون ذلك دون وجود سبب قانوني، والمقصود بالسبب هنا هو المصدر القانوني المُكسب للإثراء، وهو لا يخرج عن أحد مصدرين هما: فمن أثرى بسبب عقد، أو حكم من أحكام القانون، لا يستطيع المفتقر أن يرجع عليه بدعوى الإثراء بلا سبب، ومتى توافرت أركان الإثراء بلا سبب يكون الدائن المفتقر الرجوع على المدين المثرى ليلزمه بتعويضه عما لحقه من خسارة في حدود ما أثرى به، ولا فرق في هذا الصدد بين المثرى حسن النية، أو سيئها، فالتزام المثرى لا شأن له بنيته، وإنما يقوم هذا الالتزام على واقعة الإثراء في ذاتها.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع أجاز للجهة الإدارية تعديل كميات أو حجم الأعمال الواردة بالعقود بالزيادة، أو النقص، في حدود نسبة (٢٥%) المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (٧٨) من اللائحة التنفيذية المشار إليها بالشروط والأسعار ذاتها المتعاقد عليها مع المقاول دون موافقته، أو حقه في التعويض عما أجرته من تعديل، باعتبار أن ذلك امتداد للتعاقد المبرم بينهما، بيد أن المشرع أورد حكمًا مغايرًا في الفقرة الثانية من تلك المادة أجاز بمقتضاه لجهة الإدارة تعديل كميات أو حجم العقد بنسب تجاوز النسبة المشار إليها سلفًا، وذلك في حالة الضرورة الطارئة شريطة موافقة المتعاقد، على أنه في جميع حالات تعديل العقد يجب الحصول على موافقة السلطة المختصة، وأن يتوفر الاعتماد المالي اللازم، على أن يتم التعديل خلال فترة نفاذ العقد، وألا يؤثر هذا التعديل في أولوية العطاء.

وترتيبًا لما تقدم، ومتى كان الثابت أن جامعة جنوب الوادي كانت قد تعاقدت بتاريخ ٢٠١٩/٥/٢٧ مع (شركة المعصرة للصناعات الهندسية التابعة للهيئة

القومية للإنتاج الحربي) بطريق الاتفاق المباشر وفقًا لنص المادة (٧٨) المشار إليها سلفًا، لتنفيذ الموقع العام لمستشفى المرزوقي الخيري للطوارئ بقيمة إجمالية تصل إلى مبلغ مقداره (٣,٧٤٧,٠٥٥) ثلاثة ملايين وسبعمائة وسبعة وأربعون ألفًا وخمسة وخمسون جنيهًا، وقد تسلمت الشركة الموقع في ٢٠١٩/٦/١٠ وفي أثناء تنفيذها العملية تبين لها أن مبنى المستشفى لم يتم ربطه بشبكة الإنترنت، وهو ما عنت مع الحاجة إلى عمل غرف تفتيش ومواسير لتمر بها كابلات الإنترنت بما زادت معه حجم الأعمال عن تلك المتعاقد عليها بنسبة تزيد على (٢٥%) وتم عمل مقايسة لها قدرت بمبلغ مقداره (١,٥٠٠,٠٠٠) مليون وخمسمائة ألف جنيه، ثم قامت الشركة بتنفيذ هذه الأعمال وأنهت العملية الموكول إليها تنفيذها بكاملها وتسليمها ابتدائيًا للجامعة بتاريخ ٢٠١٩/٩/٢٨، وتقدمت الشركة بطلب لصرف قيمة الأعمال الزائدة المشار إليها بتاريخ ٢٠١٩/٧/٢٢، وعقب ذلك ردت إدارة التخطيط بالجامعة بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٢٢ على طلب الشركة بإرجائه لعدم توافر الاعتماد المالي، وذلك بعد تنفيذها الأعمال الزائدة المشار إليها، وبمطالعة بنود التعاقد تبين أن البند السابع منه تضمن أن «تظل الأسعار ثابتة طوال مدة العملية وإذا ظهرت أي اعمال مستجدة خارج نطاق المقايسة لا تشملها جداول الكميات والبنود المطروحة لا يتم تنفيذها إلا بتعليمات مكتوبة من الطرف الأول (جامعة جنوب الوادي) وتجرى المحاسبة عليها باتفاق الطرفين...»، وإذا خلت الأوراق من أي تعليمات مكتوبة من الجامعة إلى الشركة المتعاقد معها لقيامها بالأعمال المشار إليها، كما أنه لم يتوافر لها الاعتماد المالي – حسبما سلف البيان – فقد كان يتعين عدم تنفيذها، غير أنه وبالنظر إلى أنه قد تم تنفيذ هذه الأعمال دون سند من العقد، ومن ثم فلا مناص – والحال كذلك – من إعمال أحكام الإثراء بلا سبب في شأن قيمة الأعمال الزائدة التي قامت الشركة المتعاقد معها بتنفيذها دون موافقة السلطة المختصة (الجامعة) على القيام بها أو توافر الاعتماد المالي اللازم

لها – حسبما سلف بيانه – بحيث تكون جامعة جنوب الوادي ملزمة بأداء قيمة هذه الأعمال الزائدة إلى شركة المعصرة للصناعات الهندسية التابعة للهيئة القومية للإنتاج الحربي، على العقد رقم (٥٤) لسنة ٢٠١٩ الخاص بتنفيذ الموقع العام لمستشفى المرزوقي الخيري للطوارئ وفقًا لنص المادة (١٧٩) من القانون المدني المنوه بها سلفًا، وذلك في حدود ما أثرت به على حساب الشركة المنفذة، ويقع على عاتق السلطة المختصة بالجامعة مسئولية تحديد قيمة ما أثرت به على حساب الشركة بحسبانها غير ملزمة إلا في حدود ما أثرت به وفقًا لأحكام المادة (١٧٩) من القانون المدني.

لـذلـك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى التزام جامعة جنوب الوادي بأداء قيمة الأعمال الزائدة لشركة المعصرة للصناعات الهندسية التابعة للهيئة القومية للإنتاج الحربي، على العقد رقم (٥٤) لسنة ٢٠١٩ الخاص بتنفيذ الموقع العام لمستشفى المرزوقي الخيري للطوارئ، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١١٧٦ بتاريخ ٢٠٢١/٨/٨ ملف رقم ٦٤٨/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٦/٢٣)

في ذات المعنى:

(فتوى رقم١١١٦ بتاريخ ٢٠٢١/٧/٢٨ ملف رقم ٦٤٩/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٦/٢٣)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

احتفظ المشرع لجهة الإدارة بالحق في تعديل العقد بالزيادة أو النقص في حدود النسب المقررة قانونًا في هذا الشأن – الوعاء الذي يحسب على أساسه هذا التعديل هو قيمة العقد المبرم مع التعاقد – أساس ذلك أن التعديل ينصرف إلى هذا العقد بآثاره التي يفترض أن المتعاقد قد أخذها في حسبانه – لا وجه للقول بأن الوعاء الذي يحسب على أساسه هذا التعديل هو مجموع قيمة العقود التي ابرمت بشأن المراحل المتعددة للمشروع – هذا القول ينطوي على تعميم وتعمية للوعاء الذي على أساسه تحسب الزيادة.

(الطعن ٥٥٦ لسنة ٣١ ق. إدارية عليا جلسة ١٩٨٦/٣/١)

إن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص، مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متوازية ومتساوية، إذا بها في العقود الإدارية غير متكافئة، إذ يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة، وهذه الكرة هي التي تحكم الروابط الناشئة عن العقد الإداري، ويترتب على ذلك أن للإدارة سلطة الإشراف والتوجيه على تنفيذ العقود، وأن لها دائمًا حق تغيير شروط العقد وإضافة شروط جديدة، بما قد يتراءى لها أنه أكثر اتفاقًا مع الصالح العام دون أن يتحدى الطرف الآخر بقاعدة «أن العقد شريعة المتعاقدين»، كل ذلك بشرط ألا يصل التعديل إلى حد فسخ العقد كلية، وإلا جاز للطرف الآخر فسخه،

وبشرط أن يكون له الحق في التعويضات إذا اختلت الموازنة في الشروط

المالية، كما يترتب عليها كذلك أن للإدارة دائمًا سلطة إنهاء العقد إذا قدرت أن هذا يقتضيه الصالح العام، وليس للطرف الأخر إلا الحق في التعويضات إن كان لها وجه، وهذا على خلاف الأصل في العقود المدنية التي لا يجوز أن يستقل أحد الطرفين بفسخها أو إنهائها دون إرادة الطرف الآخر، فإذا ثبت أن اليومية المتعاقد عليها مع أحد أسلحة الجيش أصبحت غير صالحة للغرض المتعاقد من أجله عليها بسبب تغيير صنف الجلد المستعمل لأحذية الجنود، فللإدارة أن تتحلل من تعاقدها وتعمل سلطتها العامة في إنهاء العقد، مع تعويض المتعاقد عما أصابه من ضرر، فإذا اتضح أن هذا الصنف من البوية إنما صنع خصيصًا لأحذية الجنود قبل أن يتغير نظام هذه الأحذية، وأنه لا سبيل للانتفاع به بعرضه للبيع في الأسواق المحلية، فقد اختل التوازن المالي للعقد، وحق المتعاقد أن يعوَّض عن رفض البوية، والتعويض بوجه عام مقياسه الضرر المباشر، وهو يشتمل على عنصرين جوهريين، هما الخسارة التي لحقت المضرور، والكسب الذي فاته.

(الطعن ١٥٢٠ لسنة ٢ ق.، جلسة ٢٠١٤/٤/٢٠)

ينص البند الثامن من الاتفاقية المبرمة بين بلدة حلب وأصحاب المطاحن في ١٦ من يولية سنة ١٩٥٨ على أن «تشكل لجنة من ممثل عن البلدية والاقتصاد والشرطة وكل من الفريقين الثاني والثالث» وهما أصحاب المطاحن وأصحاب المخابز «للنظر في الخلافات التي تنجم عن تطبيق هذه الاتفاقية» ويتضح من هذا النص أن ما يُعرض على اللجنة هو الخلافات التي تتعلق بالشروط التي تضمنها العقد من حيث تفسيرها أو العدول عنها إذا ما أبدى أحد أطراف العقد رغبته في تعديلها سواء بحذف شيء منها أو إضافة أحكام جديدة لها – أما المخالفات التي تقع أثناء تنفيذ العقد كما هو الحال في خصوصية هذه الدعوى فلا محل لعرضها على اللجنة لأن نصوص العقد صريحة فيما يتبع بشأنها – وليس

هناك من خلاف بين الطرفين حول ما خوله العقد للبلدية من سلطة توقيع الغرامة عن المخالفة دون الالتجاء إلى المحكمة – وإنما الخلاف يدور حول ثبوت المخالفة ذاتها وهو ليس من قبيل الخلافات التي تعرض على اللجنة لأنه أمر خارج عن عقد الاتفاق ذاته.

(الطعن ٦٢ لسنة ٢ ق. جلسة ١٣/٥/١٩٦١)

تعديل قيمة عقود المقاولات

النص القانوني

مادة (٤٧) :

في عقود مقاولات الأعمال التي تكون مدة تنفيذها ستة أشهر فأكثر، تلتزم الجهة الإدارية في نهاية كل ثلاثة أشهر تعاقدية من التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية أو تاريخ التعاقد المبنى على أمر الإسناد بالاتفاق المباشر بحسب الأحوال، بتعديل قيمة العقد وفقا للزيادة أو النقص في تكاليف بنود العقد التي طرأت بعد التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية أو بعد تاريخ التعاقد المبنى على أمر الإسناد بالاتفاق المباشر وبمراعاة

البرنامج الزمني للتنفيذ من واقع نشرة الأرقام القياسية للمنتجين الصادرة من الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء، ويكون هذا التعديل ملزما لطرفي التعاقد، ويتعين تضمين العقد مضمون ذلك.

وعلى الجهة الإدارية تحديد البنود المتغيرة أو مكوناتها بكراسة الشروط والمواصفات وفقا للقائمة التي تصدرها وزارة الإسكان، على أن يضع المقاول معاملاتها في المظروف الفني، ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك.

وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط والإجراءات المتبعة في هذا الشأن، ومعادلة تغير الأسعار واشتراطات تطبيقها.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٤٧) سالف الذكر تعديل قيمة عقود المقاولات التي تكون

مدة تنفيذها ستة أشهر أكثر وأناطت باللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة وضع الضوابط والإجراءات المتبعة في هذا الصدد ومعادلة تغير الأسعار واشتراطات تطبيقها.

وتنفيذًا لهذا النص تناولت المادة (٩٧) من اللائحة التنفيذية الضوابط والإجراءات المتعلقة بتعديل قيمة عقود المقاولات وحساب التغيير في الأسعار ومحاسبة المقاول على فروق الأسعار رفعًا أو خفضًا وذلك على التفصيل الآتي:

في عقود مقاولات الأعمال التي تكون مدة تنفيذها ستة أشهر فأكثر، تلتزم إدارة التعاقدات في نهاية كل ثلاثة أشهر تعاقدية بتعديل قيمة العقد وفقًا للزيادة، أو الخفض في تكاليف بنود العقد التي طرأت بعد التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية، أو بعد تاريخ التعاقد المبني على أمر الإسناد بالاتفاق المباشر، بحسب الأحوال، ويكون هذا التعديل ملزمًا للطرفين ويقع باطلًا كل اتفاق يخالف ذلك.

ويكون حساب التغير في الأسعار ومحاسبة المقاول على فروق الأسعار رفعًا أو خفضًا وفقًا للتعريفات والمعادلة والقواعد الآتية:

أولاً - التعريفات:

مدة التنفيذ: المدة المحددة لإنجاز الأعمال محسوبة من تاريخ تسليم الموقع خاليًا من الموانع أو استلام المقاول الدفعة المقدمة، أو الرسومات المُعتمدة اللازمة لبدء التنفيذ لبدء التنفيذ أيهما أبعد.

البنود المتغيرة: البنود أو مكوناتها الخاضعة للتعديل التي تحددها إدارة التعاقدات بمستندات الطرح (عمالة – مواد خام.... إلخ) من واقع القائمة التي تعدها وزارة الإسكان.

المعامل: النسبة التي يحددها المقاول بعطائه لكل بند ومكوناته من البنود المتغيرة.

بمراعاة ألا تساوي (صفرًا) ويقل مجموعها عن (١٠٠%) أو الواحد الصحيح بالنسبة لكل بند أو مشتملاته.

قيمة التعويض أو الخصم: المبلغ المستحق للمقاول، أو المبلغ الواجب خصمه من مستحقاته نتيجة احتساب التغير في أسعار البنود المتغيرة ارتفاعًا، أو انخفاضًا.

نسبة الزيادة أو الخفض في الأسعار: الرقم القياسي لسعر البند، أو مكوناته عند المحاسبة مطروحًا منه الرقم القياسي للسعر عند تاريخ فتح المظاريف الفنية، أو الإسناد المباشر، بحسب الأحوال، مقسومًا على الرقم القياسي للسعر عند فتح المظاريف الفنية، أو الإسناد المباشر، بحسب الأحوال، وذلك من واقع نشرة الأرقام القياسية للمنتجين الصادرة من الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء.

ثانيًا - المعادلة:

قيمة التعويض أو الخصم = قيمة الأعمال الخاضعة للتعديل من واقع عطاء المقاول عند التعاقد × معاملاتها × نسبة الزيادة أو الخفض في الأسعار.

ثالثًا - قواعد المحاسبة على فروق الأسعار:

١) تقوم إدارة التعاقدات بتحديد البنود المتغيرة، أو مكوناتها ضمن شروط الطرح من واقع القائمة التي تصدرها وزارة الإسكان، وفي حالة عدم تحديدها تلغى المناقصة أو الممارسة، أو أمر الإسناد المباشر قبل البت فيها.

٢) يجب أن يتضمن عطاء المقاول في المظروف الفني معاملات تمثل أوزان عناصر التكلفة للبنود المتغيرة أو مكوناتها والتي حددتها إدارة التعاقدات ضمن شروط الطرح ويتم التعاقد على أساسها، وفي حالة عدم تضمين المقاول عطاء تلك المعاملات يتم استبعاد العطاء.

٣) تصرف قيمة المستخلص المعتمد في المواعيد المحددة وفقًا لأسعار العقد

دون انتظار لتطبيق معادلة فروق الأسعار.

٤) يحاسب المقاول على التعديل في الأسعار رفعًا، أو خفضًا بالنسبة للبنود المتغيرة أو مكوناتها كل ثلاثة أشهر تعاقدية من تاريخ فتح المظاريف الفنية، أو الإسناد المباشر، بحسب الأحوال، مع مراعاة البرنامج الزمني للتنفيذ وتعديلاته الذي يتفق عليه الطرفان.

٥) يحاسب المقاول على فروق الأسعار رفعًا، أو خفضًا خلال ستين يومًا على الأكثر من تاريخ تقديم المطالبة، يتم خلالها مراجعة وصرف تلك الفروق، ويجب احتساب أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه وذلك بعد تطبيق المعادلة ذاتها على باقي العطاءات الأخرى.

٦) **لا تسري معادلة تغيير الأسعار وقواعد تطبيقها في أي من الحالات الآتية:**

أ) العقود التي تكون مدة تنفيذها أقل من ستة أشهر ويتأخر تنفيذها لسبب يرجع إلى المقاول.

ب) العقود التي تكون مدة تنفيذها أقل من ستة أشهر، ويتأخر تنفيذها لسبب يرجع إلى الجهة الإدارية، وفي هذه الحالة، تتم محاسبة المقاول على الكميات التي تم تنفيذها بعد الستة أشهر وفقًا لمعدلات التضخم الصادرة من الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء.

المشكلات العملية

المتعلقة بتعديل قيمة عقود المقاولات

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

تعديل قيمة عقود المقاولات دون عقود التوريد – أساس ذلك – إن المشرّع أقر مبدأ تعديل عقود المقاولات المبرمة وفقًا لأحكامه التي تكون مدة تنفيذها ستة أشهر فأكثر، فألزم الجهة المتعاقدة في نهاية كل ثلاثة أشهر تعاقدية أن تعدل قيمة كل منها بالنسبة إلى المستقبل وفقًا للزيادة، أو النقص الذي طرأ في تكاليف بنوده وذلك وفق معاملات يحددها المقاول في عطائه، ويتم التعاقد على أساسها (فروق الأسعار)، فأوجبت على الجهة طالبة التعاقد تعيين عناصر التكلفة الخاضعة للتعديل ضمن شروط الطرح، وألزمت المقاولين بتحديد معاملات في عطاءاتهم تمثل أوزان عناصر التكلفة للبنود التي سيرد عليها التعديل – أثر ذلك – صرف فروق الأسعار حال الالتزام بتلك الضوابط وفقًا لما تضمنته بنود العقد ما دامت لا تخالف أحكامًا آمرة، أو قواعد وشروط لم يرتب المشرع جزاء البطلان على مخالفتها.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (٢٢) مكررًا (١) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ المضافة بموجب القانون رقم (٥) لسنة ٢٠٠٥ والمعدلة بموجب القانون رقم (١٩١) لسنة ٢٠٠٨، والمادة (٥٥) مكررًا من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المضافة بقرار وزير المالية رقم (٢١٩) لسنة ٢٠٠٦ – قبل وبعد تعديلها بقرار وزير المالية رقم

(٣٤٧) لسنة ٢٠١٠.

واستظهرت مما تقدم – وعلى ما استقر عليه افتاؤها – أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية، أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين الطرفين، أحدهما هو الدولة، أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت عليه إرادتاهما طبقًا لبنود العقد يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ومن هنا يتحتم إعمال نصوص العقد وما أوردته من أحكام مغايرة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية عند وجود التعارض بينهما، ما دام ما اتفق عليه طرفا العقد لا يخالف أحكامًا آمرة، أو أن يرتب المشرع جزاء البطلان لما يخالف بعض الأحكام التي يقررها من عقود، أو شروط فيها.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أيضًا – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن المشرع حينما أضاف المادة (٢٢) مكررًا (١) إلى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ فقد أقر مبدأ تعديل عقود المقاولات المبرمة وفقًا لأحكامه، التي تكون مدة تنفيذها ستة أشهر فأكثر، فألزم الجهة المتعاقدة في نهاية كل ثلاثة أشهر تعاقدية أن تعدل قيمة كل منها بالنسبة إلى المستقبل وفقًا للزيادة، أو النقص الذي طرأ في تكاليف بنوده وذلك وفق معاملات يحددها المقاول في عطائه، ويتم التعاقد على أساسها، وناط المشرّع باللائحة التنفيذية لهذا القانون تحديد معاملات تغير الأسعار في الحالات المختلفة، والتي تعد بمثابة شروط لتطبيق هذا الحكم في الحالات المختلفة، وتنفيذًا

لذلك جاءت اللائحة التنفيذية للقانون وتضمنت نظامًا متكاملًا لتعديل قيمة العقد حددت فيه شروط وكيفية إجراء مثل هذا التعديل؛ فأوجبت على الجهة طالبة التعاقد تعيين عناصر التكلفة الخاضعة للتعديل ضمن شروط الطرح، وألزمت المقاولين بتحديد معاملات في عطاءاتهم تمثل أوزان عناصر التكلفة للبنود التي سيرد عليها التعديل، كما أوضحت كيفية المحاسبة على فروق الأسعار، وذلك كله بالنسبة إلى عقود المقاولات وليس عقود التوريد وفقًا لصريح نصي المادتين (٢٢ مكررًا)، و(٥٥ مكررًا) سالفتي البيان.

وتطبيقًا لما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الهيئة القومية للأنفاق قد أبرمت بتاريخ ٢٠٠٩/٦/١٧ بالأمر المباشر – بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء – مع اتحاد شركات مصرية فرنسية بقيادة (فينسي) العقد رقم (٥٥/ مترو) لتنفيذ اعمال المرحلة الثانية من الخط الثالث لمترو أنفاق القاهرة الكبرى بين اتحاد شركات (مصري فرنسي) لمجموعتين من الأعمال ٢ و٣ على النحو المبين بالملحق رقم (٢) بمبلغ مقداره (١٣٦٥٨٦٧١٥٤,٢٢) جنيهًا مصريًا، و(٢٠٨٠٣٩٢٠٥,٤٣) يوروات، مع مراعاة أن سعر العقد لكل من الشق بالجنيه المصري والشق باليورو، لن يتأثر بأي شكل من الأشكال بأي تعديلات في سعر الصرف فيما يتعلق بين العملتين أوبين العملتين والعملات الأخرى على أن تكون المدة الزمنية لاستكمال الأعمال هي ٤٩ شهرًا بالإضافة إلى شهرين فترة التشغيل التجريبي، وقد نص البند الأول من العقد على أن: «غرض العقد:... هو ١- الأعمال المدنية بصفتها المجموعة (٢). ٢- الامداد بالطاقة والمعدات الكهروميكانيكية ومعدات ماكينات التذاكر بصفتها المجموعة (٣)...» ونص البند الثاني من العقد على أن... «العقد: تعني مستندات العقد المستندات التالية التي تشكل جزءًا متكاملًا وهي تعتبر مرتبة بترتيب الأولوية كما هو مبين أدناه:

١- عقد الاتفاق الحالي وملاحقه والذي يشمل جميع النقاط المتفق عليها

والتي لها الأولوية ويسود على بقية مستندات العقد كما يلي: ١-١ الملحق رقم ١ قوائم الكميات المسعرة (٣) مجلد. ١- ٢ الملحق رقم ٢ القيمة الإجمالية للعقد وتحليل الأسعار (٢ صفحة). ١ – ٣ الملحق رقم ٣ شروط الدفع (١٧ صفحة)، ١ – ٤ الملحق رقم ٤ الشروط الخاصة والإيضاحات الفنية... ١ – ٥ الملحق رقم ٥ الجدول الزمني لاستكمال الأعمال (٢١ صفحة)...»، ونص البند الثالث من العقد على أن: «... ٢ – ٢ سعر العقد للإمداد بالطاقة والمعدات الكهروميكانيكية ومعدات ماكينة التذاكر (المجموعة الثالثة G ٣» ٢٧٦١٦٩٩٥٣,٢٢ جنيهًا مصريًا + ٦٤٠٥٧٦٠,٤٣ يورو... ٢ – ٣... ٣ – سيخضع سعر العقد لمراجعة الأسعار وفقًا للشروط والمعادلة المنصوص عليها في الملحق رقم ٣ لعقد الاتفاق وذلك طبقًا لشروط القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥... » وقد جاء في الملحق رقم ٣ مرفق ٢ تحت عنوان المجموعة ٣ – معادلة تغير الأسعار أن: «قيمة التعويضات/ قيمة الخصم يتم حسابها شهريًا على الشهادة دفع شهرية وتدفع للمتعاقد أو تخصم من مدفوعاته كل ثلاثة أشهر تعاقدية وفقًا للقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥».

المرجعية للقانون: الشق الأجنبي اليورو: يتم تطبيقه على بنود العمالة والمواد المستخدمة في التصنيع وقد تم إصدار معادلاته من معهد (insee) بفرنسا، الشق المصري (الجنيه المصري): يتم تطبيقه وفقًا لما تم نشره بواسطة المركز الرئيسي للتعبئة والإحصاء.

١- الشق الأجنبي (اليورو): البنود التي يتم تطبيقها وفقًا للشق الأجنبي ١- التصميمات ٢- العمالة الفرنسية ٣- كابلات وسبائك النحاس ٤- حديد التسليح ٥- المكونات الإليكترونية ٦- التهوية والتكييف ٧- منوعات أخرى.

معادلة تعويضات شق اليورو:

معادلات الشق الأجنبي تطبق على الأنظمة الآتية:

١) معادلة ١ تطبق على أنظمة القدرة والتهوية والصرف.

٢) معادلة ٢ تطبق على أنظمة المصاعد والسلالم المتحركة

٣) معادلة ٣ تطبق على نظام التذاكر

٤) معادلة ٤ تطبق على أنظمة القدرة الكهربائية ومعالجة الهواء الصرف المصاعد السلالم المتحركة ونظام التذاكر.

الشق المصري:

١- ٢ البنود التي يتم تطبيقها وفقًا للشق المصري هي:... ١٤ – المسامير ١٥ – أدوات المائدة والأدوات اليدوية... ٢ – ٢ معادلات التعويضات ٣ – ٢ معادلات الشق المصري ١ – ٣ – ٢ معادلات تطبق على الشركات الفرنسية، وهذه المعادلات أرقام ٥ إلى ١٠ وتطبق على أنظمة القدرة الكهربائية ومعالجة الهواء ٢ – ٣ – ٢ معادلات تطبق على الشركات المصرية، المعادلة ١١ و١٢ تطبق على أنظمة الصرف والتهوية والمعادلة رقم ١٣ تطبق على أنظمة المصاعد والسلالم المتحركة.

نظام معدات التذاكر: تطبق عليه معادلات ١٤ و١٥».

ولما كان مقاول عملية تنفيذ معدات التذاكر هي شركة تاليس وهي شركة فرنسية وقد قامت بوضع عناصر معدلات تغير الأسعار لمعدات التذاكر كما ألزم القانون، وقامت بمطالبة الهيئة القومية للأنفاق بفروق الأسعار نتيجة تطبيق تلك المعادلة الواردة بالبندين ١٤ و١٥ سالفي البيان الموضحين بالمرفق ٢ من الملحق ٣ بالعقد، ومن ثم فإنها تستحق صرف تلك الفروق الناتجة عن تطبيق معادلات تغير الأسعار وهذا ما تلاقت عليه إرادة الطرفين، ولا يجوز لأي من الطرفين أن

يحيد عن تنفيذ ذلك، هذا فضلًا عن أن ورود تلك المعادلات ضمن معادلات الشق المصري لا يمنع شركة تاليس الفرنسية من تطبيق تلك المعادلة عليها أينما وردت لكونها الشركة التي قامت بوضع معاملات تغير الأسعار لبند معدات التذاكر، كما أنها الشركة المنفذة فعليًا لتلك البنود وليست الشركات المصرية، وأن عدم تطبيق تلك المعادلات يمثل إثراء بغير سبب لصالح الجهة الإدارية وهو ما لا يجوز قانونًا، ومن ثم يتعين تطبيق معادلات تغيير الأسعار على معدات التذاكر، ويترتب على ذلك أحقية شركة تاليس الفرنسية أحد مقاولي عقد (٥٥/ مترو) المجموعة الثالثة في صرف فروق الأسعار عن معدات التذاكر الواردة بالبندين (١٤ و١٥) بمعادلة تغير الأسعار الواردة بالمرفق ٢ ملحق رقم ٣ بالعقد المشار إليه، والتي تم إدراجها تحت تعويضات الشق المصري للمهمات اتحاد الشركات المصرية – الفرنسية بقيادة (فينسي).

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى أحقية شركة تاليس الفرنسية أحد مقاولي عقد (٥٥/ مترو) المجموعة الثالثة في صرف فروق الأسعار عن معدات التذاكر الواردة بالبندين (١٤ و١٥) بمعادلة تغير الأسعار الواردة بالمرفق (٢) ملحق (٣) بالعقد المشار إليه، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٠٣ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٢ ملف رقم ١٧٥/٢/٧٨ جلسة ٢٠٢١/١/١٣)

تعديل العقود – جوازه باتخاذ أي موقف لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود – أساس ذلك – أن المشرع استنّ أصلًا عامًا في القانون المدني مقتضاه أن العقد يتم بتعبير كل من المتعاقدين عن إرادته بقصد إحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام شريطة توافق الإرادتين، وأن التعبير عن الإرادة وهو مظهرها الخارجي وعنصرها

المادي المحسوس قد يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة، أو باتخاذ أي موقف آخر لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود، والعبرة في التعبير عن الإرادة بوجوده القانوني؛ لأن هذا الوجود وحده هو الذي تترتب عليه الآثار القانونية للتعبير ويتم ذلك باتصاله بعلم من وجه إليه – أثر ذلك – الالتزام بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه وما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٩، ٩١، ١٤٨) من القانون المدني.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما استقر عليه إفتاؤها – أن المشرع استنّ أصلًا عامًا في القانون المدني مقتضاه أن العقد يتم بتعبير كل من المتعاقدين عن إرادته بقصد إحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام شريطة توافق الإرادتين، وأن التعبير عن الإرادة وهو مظهرها الخارجي وعنصرها المادي المحسوس قد يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة، أو باتخاذ أي موقف آخر لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود، والعبرة في التعبير عن الإرادة بوجوده القانوني؛ لأن هذا الوجود وحده هو الذي تترتب عليه الآثار القانونية للتعبير ويتم ذلك باتصاله بعلم من وجه إليه.

كما استظهرت الجمعية العمومية أيضًا – وعلى نحو ما استقر عليه إفتاؤها – أن المشرع استنّ أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه

في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة طرفيها، فإن كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد، وما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما وفقًا لما يجري عليه العرف في المعاملات.

وإعمالًا لما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن معهد البحوث الزراعية (معهد بحوث الأمصال واللقاحات البيطرية) قد تعاقد مع جهاز مشروعات الخدمة الوطنية التابع لوزارة الدفاع على توريد خط التعبئة والتغطية والكبسلة مقاس (١٠٠ و٣٠٠) مل، وتوريد جهاز تنقية وتركيز فيروس الحمى القلاعية طبقًا لأحكام المادة (٣٨) سالفة البيان، وبعد إبرام العقد طلب المعهد إجراء تعديل بإضافة عبوات حجم (٥٠) مل، وبتاريخ ٢٠١٥/٩/١٠ تقدم الجهاز بعرض فني ومالي لإجراء هذا التعديل بقيمة مالية مقدارها (٦٠٩٨٩٥) جنيهًا، وبتاريخ ٢٠١٥/٩/٣٠ وافق المعهد المذكور على تلك التعديلات وكذلك مستلزمات التشغيل، وبتاريخ ٢٠١٧/١/١٧ تم تسليم ماكينة التعبئة بالتعديلات المطلوبة بموجب محضر استلام وتشغيل في الفترة من ٢٠١٧/١/٩ حتى ٢٠١٧/١/١٦، وتقدم جهاز مشروعات الدمة الوطنية إلى المعهد بالفاتورة رقم (١/٣٠٣١٣/١٦) بمبلغ (٦٠٩٨٩٥) جنيهًا، وعليه يلتزم مركز البحوث الزراعية (معهد بحوث الأمصال واللقاحات البيطرية) بأن يؤدي مبلغًا مقداره (٦٠٩٨٩٥) جنيهًا إلى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية قيمة التعديلات التي تم إجراؤها على الجهاز المتعاقد عليه.

ولا ينال مما تقدم ما ذكره المعهد من أنه لم يصدر أي أمر توريد أو عقد بشأن الأعمال الواردة بالفاتورة محل المطالبة، وأن الإدارة المالية للمعهد ليس لديها علم بهذه الفاتورة، فهذا مردود بأن العقد يتم بمجرد تبادل إرادتين متطابقتين، وقد تم ذلك بموجب الخطابات المتبادلة بين الجهاز والمعهد، ومن ثم يكون العقد المبرم

بين الطرفين قد اشتمل على هذه التعديلات وقام الجهاز بتنفيذها وتسليمها بموجب محضر استلام وتشغيل في الفترة من ٢٠١٧/١/٩ حتى ٢٠١٧/١/١٦.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام مركز البحوث الزراعية (معهد بحوث الأمصال واللقاحات البيطرية) بأن يؤدي إلى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية مبلغًا مقداره (٦٠٩٨٩٥) جنيهًا، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم٤٢٦ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٧ ملف رقم ٥٣٤٣/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٢/٢٤)

أ) إلزامية تطبيق معاملات تغير الأسعار في الحالات المختلفة لتعديل قيمة العقود وحساب فروق الأسعار – حيث تعد بمثابة شروط لتطبيق التعديل في الحالات المختلفة – يتعين الالتزام بها لأنها ليست شروطًا شكلية، بل هي شروط موضوعية تمثل في حقيقتها العناصر والأسباب التي يمكن من خلالها تعديل قيمة العقد وحساب فروق السعر – أثر عدم الالتزام بها – إذا لم تقم جهة الإدارة بتحديد البنود المتغيرة أو مكوناتها ضمن شروط الطرح، فتلغي المناقصة أوا لممارسة قبل البت فيها، ويجب استبعاد العطاء المقدم من المقاول في حالة عدم تضمينه معاملات البنود المتغيرة التي حددتها جهة الإدارة – مؤدى ذلك – أنه حال لم تتضمن كراسة الشروط والمواصفات تحديد البنود المتغيرة، وتضمن عطاء الشركة معامل تغيير الأسعار لبعض البنود، يتعين تطبيقها، لأنه لا يجوز

الاتفاق على مخالفتها.

ب) تطبيق معاملات تغيير الأسعار، وصرف فروق الأسعار – شرطه – ألا يؤثر ذلك في ترتيب أولوية العطاء، بما مفاده ضرورة بقاء عطاء المتعاقد أقل العطاءات سعرًا بعد تطبيق معاملات التغيير على باقي العطاءات.

ج) تعديل قيمة العقد وفقًا للزيادة أو النقص في تكاليف بنود العقد التي طرأت بعد التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية أو بعد تاريخ التعاقد المبني على أمر الإسناد بالاتفاق المباشر وبمراعاة البرنامج الزمني للتنفيذ من واقع نشرة الأرقام القياسية للمنتجين الصادة من الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء – التزام على جهة الإدارة يقع باطلًا كل اتفاق يخالفه.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (٤٧) من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ الصادر بشأن تنظيم التعاقدات التي تُبرمها الجهات العامة، والمادة (٩٧) من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير المالية رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن المشرع في القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ أقر مبدأ تعديل عقود المقاولات المُبرمة وفقًا لأحكامه، التي تكون مدة تنفيذها ستة أشهر فأكثر، فألزم الجهة المتعاقدة في نهاية كل ثلاثة أشهر تعاقدية أن تعدل قيمة العقد وفقًا للزيادة، أو النقص، التي طرأت في تكاليف بنوده وذلك وفق معاملات يحددها المقاول في عطائه، ويتم التعاقد على أساسها، وناط المشرع باللائحة التنفيذية لهذا القانون تحديد معاملات تغير الأسعار في الحالات المختلفة، والتي تعد بمثابة شروط

تطبيق التعديل في الحالات المختلفة، وتنفيذًا لذلك صدرت اللائحة التنفيذية للقانون وتضمنت نظامًا متكاملًا لتعديل قيمة العقد وحددت فيه شروط وكيفية إجراء مثل هذا التعديل، فأوجبت على الجهة طالبة التعاقد تعيين عناصر التكلفة الخاضعة للتعديل ضمن شرط الطرح، وألزمت المقاولين بتحديد معاملات في عطاءاتهم تمثل أوزان عناصر التكلفة للبنود التي سيرد عليها التعديل، كما أوضحت كيفية المحاسبة على فروق الأسعار، وذلك كله بالنسبة إلى عقود المقاولات، وأعتبر المشرع أن كل اتفاق يخالف ذلك يقع باطلا باعتبار أن تلك الشروط ليست شروطًا شكلية، بل هي شروط موضوعية تمثل في حقيقتها العناصر والأسباب التي يمكن من خلالها تعديل قيمة العقد وحساب فروق السعر، كما أوضحت اللائحة المشار إليها أنه إذا لم تقم جهة الإدارة بتحديد البنود المتغيرة أو مكوناتها ضمن شرط الطرح، فتلغى المناقصة أو الممارسة قبل البت فيها، كما أوجبت اللائحة استبعاد العطاء المقدم من المقاول في حالة عدم تضمينه معاملات البنود المتغيرة التي حددتها جهة الإدارة.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت أن حي الوايلي بمحافظة القاهرة طرح مناقصة عامة لعملية إعادة الشيء إلى أصله (تالف الرصف بالحي المذكور) للعام المالي ٢٠١٨/٢٠١٩، وتقدم لهذه العملية ثلاث شركات اشتملت عطاءات كل منها على بيان المعاملات المتغيرة لبنود (السولار والبيتومين والأسمنت)، وأثبت ذلك بالتقرير الفني ومحضر لجنة البت الفني، وقُبلت عطاءاتهم من الناحية الفنية، وأرسيت العملية المشار إليها على شركة «طريق الرحمن للمقاولات»، وأبرم عقد المقاولة بتاريخ ٢٠١٩/٥/٣٠ على أن يتم التنفيذ خلال عام من تاريخ تسلم الموقع، ونص البند الثامن من العقد على أن تظل الأسعار ثابتة دون أي زيادة طوال مدة التنفيذ حتى انتهاء العمل بالكامل، ونظرًا إلى حدوث زيادة في أسعار الوقود (السولار) – في أثناء تنفيذ العملية – تقدمت الشركة المتعاقدة بطلب

للحصول على فروق الأسعار عن هذا المنتج طبقًا لأحكام القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨، ولما كان ما تقدم وكانت كراسة الشروط والمواصفات الخاصة بالعملية المشار إليها لم تتضمن تحديد البنود المتغيرة، وتضمن عطاء الشركة معامل تغيير الأسعار لبعض البنود ومنها بند السولار، ومن ثم يتعين تطبيق معاملات التغيير على باقي العطاءات الأخرى، وذلك دون النظر إلى البند الثامن من العقد بحسبان أن هذا البند باطل إعمالًا لصريح نصي المادتين (٤٧) و(٩٧) سالفتي الذكر.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: أحقية شركة «طريق الرحمن للمقاولات» في صرف فروق الأسعار نتيجة زيادة أسعار الوقود (السولار) لعملية تالف الرصف بحي الوايلي للعام المالي ٢٠١٨/٢٠١٩ بمراعاة إعمال شروط أولوية العطاء، وذلك على الوجه المُبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٩ بتاريخ ٢٠٢٢/١/٨ ملف رقم ١٨١/٢/٧٨ جلسة ٢٠٢١/١٢/٢٢)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

يستفاد من نصوص القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن إصابات العمل والقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ في شأن عقد العمل الفردي أن رب العمل هو الملزم بتوفير وسائل العلاج للعاملين لديه وبمصروفات هذا العلاج وهو الذي يعهد للطبيب بمباشرة العلاج في المكان الذي يختاره لهذا الغرض، فالعلاقة تكون دائمًا بين الطبيب المعالج ورب العمل.. وهذه العلاقة إنما هي علاقة عقدية – قوامها عقد مقاولة يتعهد فيه الطبيب بعلاج العاملين لدى رب العمل في مقابل أجر معلوم وإن كان لهذا العقد بعض الخصائص يتميز بها عن عقود المقاولة الأخرى، منها أن الالتزام الذي يعقده الطبيب هو التزام ببذل عناية – لا التزام بتحقيق غاية لأنه إنما يتعهد ببذل العناية الواجبة في علاج المريض، ولا يتعهد بتحقيق الغاية من العلاج وهو الشفاء، ومنها أن التعاقد مع الطبيب يلاحظ فيه دائمًا شخصيته على أن ليس في هذه الخصائص شيء يتعارض مع حقيقة عقد المقاولة إذ أن هذا العقد كما يكون محله التزامًا بتحقيق غاية كذلك يجوز أن يكون محله التزامًا ببذل العناية.

(الطعن رقم ٠٨٨٧ لسنة ٩ق مكتب فني ١٢ صفحة رقم ٨٣٠ بتاريخ ١٩٦٧/٤/١)

إذا كان مفاد النصوص الواردة في الشروط العامة أن المقاول مسئول مسئولية كاملة عن جميع الصعوبات المادية التي تصادفه سواء كانت متوقعة أم غير متوقعة، وليس من شأن الصعوبات المادية غير المتوقعة مهما ترتب عليها من إرهاق للمقاول أن تخوله حق مطالبة الجهة الإدارة المتعاقدة معه بزيادة فئات الأسعار مشاركة منها في الخسارة التي تكون قد لحقته، إذ أن الصعوبات سالفة

الذكر – أيًا كان شأنها – لا ترقى إلى مستوى الحوادث الطارئة الموجبة لإلزام الإدارة بتحمل نصيب في الخسارة الفادحة التي تختل بها اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا، وذلك ضمانًا لتنفيذ العقد الإداري واستدامة سير المرفق العام الذي يخدمه.

ولئن كانت الشروط العامة قد جعلت المقاول – كقاعدة عامة – مسئولًا عن الصعوبات المادية المتوقعة وغير المتوقعة، لا أنها استثناء من هذه القاعدة العامة أعفت في البند ٤٠ منها المقاول من المسئولية في حالة تأخره في تنفيذ التزاماته إذا كان مرد ذلك إلى أسباب لم يكن في الإمكان توقعها وقت تقديم العطاء وكانت خارجة عن إرادته، وناطت بمدير عام الهيئة سلطة تقدير هذه الأسباب شريطة أن يقوم المقاول بإبلاغه عنها فورًا عند حصول أي حادث أنه سيكون سببًا في تأخير إنهاء الأعمال. وغني عن البيان أن اقتضاء غرامات التأخير منوط – وفقًا لما هو مقرر في فقه القانون الإداري – بتقدير الجهة الإدارية بحسبانها القوامة على حسن سير المرافق العامة والقائمة تبعًا لذلك على تنفيذ شروط العقد.

(الطعن رقم ٣١١ لسنة ١١ق، جلسة ١٩٦٩/٦/١٤)

يستفاد من المواد المنصوص عليها في عقد المقاولة أن الأعمال المتعاقد عليها تتكون من عدة مراحل متعاقبة يحدد كلًا منها زمن معين أولاها مرحلة إقامة الجزء السفلي من السد مع تهيئة الفتحة المخصصة لقفله وتبدأ هذه المرحلة من تاريخ بدء التشغيل وتنتهي في الميعاد الذي تحدده الوزارة لقفل السد ثم يليها مرحلة قفل السد ذاتها ثم يليها مرحلة إتمام السد، بما يتفق وزيادة منسوب المياه تدريجيًا أمامه ومدة هذه المرحلة أربعون يومًا تبدأ بمجرد قفل السد، ثم تليها مرحلة صيانة السد طوال مدة قفله ثم ينتهي العمل بمرحلة قطع السد في الميعاد الذي تحدده الوزارة بعد انتهاء الغرض من إقامته كما تضمنت المواد سالفة الذكر بيان الجزاءات العقدية التي تكفل للوزارة تنفيذ مراحل العمل في المواعيد المحددة لها وبالقدرة اللازمة لذلك فقد خولتها المواد ١٥ و١٦ و١٧ سلطة سحب العمل من

المقاول إذا هي رأت بمحض تقديرها أن سير العمل لا يبشر بإتمام مراحله في المواعيد المحددة كما أفردت المادة ١٤ جزاءًا خاصًا على التأخير في قفل السد في الميعاد المحدد وعلى التأخير في إتمام السد بعد ذلك بأن فرضت في الحالة الأولى غرامة تأخير خاصة قدرها خمسون جنيهًا عن اليوم الواحد وفي الحالة الثانية خمسة جنيهات عن اليوم الواحد من أيام التأخير في التنفيذ وفي الوقت نفسه نصت على حفظ حق الوزارة في سحب العمل بسبب التأخير عن القيام بالعمل في موعده.

وقد نفذت الوزارة جزاء سحب العمل من المدعي عليه بسبب تقصيره وتم إسناد تنفيذ العملية إلى مقاول آخر أثناء قيام المدعي عليه بتنفيذ المرحلة الأولى من العمل ومن ثم فإنه لا وجه والحالة هذه لتوقيع غرامة التأخير الخاصة المنصوص عليها في المادة ١٤ من العقد والتي تترتب على تأخر المقاول عن قفل السد في ميعاده كما أنه لا وجه من باب أولى لتوقيع الغرامة المنصوص عليها في المادة المذكورة والخاصة بتأخر المقاول في إتمام السد لأنها تلي القفل أما ما تقول به الوزارة الطاعنة من تطبق حكم المادة ٩٣ من لائحة المناقصات والمزايدات بتوقيع غرامة تأخير تعادل ١٠% من قيمة العقد فقول غير سديد ذلك أنه ولئن كانت المادة ٤٢ من العقد تنص على اعتبار أحكام اللائحة المشار إليها مكملة ومتممة لأحكامه إلا أنه وقد ضمنت الوزارة العقد شرطًا خاصًا بنظم غرامة التأخير من حيث موجب توقيعها ومقدارها فإن هذا الشرط يكون هو الواجب التطبيق دون حكم اللائحة أخذًا بقاعدة أن النص الخاص يقيد النص العام وفضلًا عن ذلك فإنه يشترط لتوقيع الغرامة طبقًا لحكم المادة ٩٣ من اللائحة بالنسبة لعقد مقاولة الأعمال أن يتأخر المقاول عن إتمام العمل وتسليمه في الميعاد المحدد لذلك في العقد وقد تخلف هذا الشرط في المنازعة المعروضة بسحب العمل من المدعي عليه قبل أن يحل ميعاد انتهاء المرحلة الأولى من العملية كما سلف البيان.

لما كان الثابت أن عقد المقاولة أبرم في ظل لائحة المناقصات والمزايدات ونصت المادة ٤٢ منه على اعتبار أحكامها متممة ومكملة له، فإنه يتعين بادئ ذي بدء استبعاد أحكام اللائحة المالية للميزانية والحسابات التي تستند إليها الوزارة – من مجال التطبيق إذ لا علاقة لأحكامها بالعقد موضوع المنازعة الماثلة ولما كانت شروط العقد القائمة لا تتضمن تحديدًا خاصًا للمصروفات الإدارية التي تستحقها الوزارة – مقابل ما تتكبده عند سحب العمل من المقاول وإسناده إلى غيره بطريق المناقصة أو الممارسة فإنه يتعين طبقًا لما سبق أن قضت به هذه المحكمة –إجراء حكم المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات على عقد الأشغال العامة لأنها وإن وردت في خصوص المصروفات الإدارية المتعلقة بعقد التوريد إلا أنها تفصح عن نية الإدارة في تحديد مقدار المصروفات الإدارية ما دامت لم تحدد في شروط العقد وقد حددت هذه المادة المصروفات الإدارية بنسبة ٥% من قيمة ما يتم تنفيذه على حساب المتعاقد المقصر.

لما كان مقدار المصروفات الإدارية قابلًا للتحديد بالنسبة المنصوص عليها في لائحة المناقصات والمزايدات ومن ثم فهو معلوم المقدار وقت رفع الدعوى، فإنه يتعين الحكم بالفوائد القانونية المستحقة عنه محسوبة من تاريخ المطالبة القضائية وليس من تاريخ صدور الحكم بها وفقًا لحكم المادة ٢٢٦ من القانون المدني.

(الطعن رقم ١١٦٣ لسنة ٦٤ق، جلسة ١٩٧٢/١٢/٢٣)

عقد إداري – عقد مقاولة الأعمال – التنازل عنه – شروطه – إبرام العقد بين الجمعية التعاونية للإنشاء والتعمير والهيئة العامة للصرف على قيام الجمعية ببعض الأعمال – نص العقد على ألا يجوز للمقاول أن يتنازل أو يقاول من الباطن كلاً أو جزءًا من العقد بدون الحصول على قبول كتابي من الهيئة مقدمًا ويجب أن يكون مصدقًا عى التوقيعات الواردة في التنازل من مكتب التوثيق

المختص – التزامات الجمعية قبل الهيئة التزامات شخصية لا يجوز أن تحل غيرها فيها أو أن تتعاقد بشأنها مع الغير من الباطن إلا بموافقة الهيئة إ ذا تنازلت الجمعية لمقاول دون موافقة الهيئة فلا يحتج بهذا التنازل على الهيئة ولا تنشأ بينها وبين المقاول من الباطن أية علاقة عقدية وإنما تبقى الجمعية مسئولة وحدها قبل الهيئة لا يغير من ذلك إخطار الجمعية للهيئة بأنها فوضت أحد المقاولين في القيام بتنفيذ العملية وأن له حق التعامل مع الهيئة في كل ما يتعلق بها نيابة عن الجمعية – أساس ذلك: هذا التفويض يعتبر توكيلًا للمقاول في تنفيذ العقد نيابة عن الجمعية أي باسم الجمعية ولحسابها ولا يخول للمقاول من الباطن المطالبة بأية حقوق شخصية قبل الهيئة – لا يخل بالقاعدة المتقدمة أيضًا ما نصت عليه المادة السادسة من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجمعيات التعاونية الإنتاجية والتي تقضى بأن تتولى الجمعية مباشرة كل ما يحقق خدمة المصالح المشتركة لأعضائها وعلى الأخص تهيئة فرص العمل لأعضائها – أساس ذلك: التزام الجمعية بتنفيذ ما يعهد إليها به من عمليات بنفسها أي عن طريق أعضائها المقاولين وفي هذه الحالة يقوم الأعضاء بالعمل باسم الجمعية ولحسابها ولا يكون لهم علاقة تعاقدية مع الهيئة أو أن تعهد الجمعية ببعض أعمالها بطريق التنازل وفي هذه الحالة يتعين الحصول مقدمًا على موافقة كتابية من الهيئة حتى يحق للمتنازل له مطالبة الهيئة مباشرة بأداء قيمة ما ينفذه من أعمال.

(الطعن رقم ١٠٩٤ لسنة ٢٩ق، جلسة ١٩٨٥/٦/٢٥)

خطاب الضمان هو تعهد يلتزم بموجبه البنك بناء على أمر عميله بدفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين للمستفيد – بمجرد طلب هذا الأخير له خلال مدة معينة – خطاب الضمان وإن كان يقوم مقام التأمين النقدي إلا أنه ليس أداة وفاء كالشيك أو بقية الأوراق التجارية وإنما هو أداة ضمان فقط، عادة ما تتطلب البنوك ضمانات كافية من عملائها نظير خطابات الضمان أو فتح الاعتمادات – تسمى

هذه الضمانات في حالة خطابات الضمان بالغطاء – يتنوع هذا الغطاء فقد يكون نقدًا أو عينًا وقد يتخذ صورة تنازل العميل عن حقوقه قبل المستفيد والتي تنشأ عن العملية الصادر بشأنها خطاب الضمان – يعتبر التزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان قبل المستفيد التزامًا ناشئًا بالإرادة المنفردة وهو أمر مستقل عن علاقة العميل بالمستفيد أو علاقة البنك بالعميل – يترتب على إصدار خطاب الضمان للمستفيد وإخطاره به تحديد حقوقه وفقًا للشروط الواردة بالخطاب والتي يتعين على المستفيد احترامها فإذا حدد بالخطاب حد أقصى للمبلغ أو فترة محدودة يحق استخدامه خلالها فيجب احترام هذه الشروط وإلا جاز للبنك أن يتحلل من تنفيذ التزامه المستمد من الخطاب – ينقضي التزام البنك بانقضاء الأجل المحدد في خطاب الضمان دون استعماله أو مد فترته بالاتفاق مع العميل حيث لا يجوز أن يصدر الأمر بامتداد خطاب الضمان من المستفيد – ويسقط التزام البنك إذا لم تصل إليه مطالبة المستفيد بالدفع قبل حلول الأجل.

(الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٣١ق، جلسة ١٩٩٠/١١/٩)

إذا كان العمل قد سحب من المقاول. وكانت هيئة الإذاعة قد قامت بالتنفيذ على حسابه، فإن التنفيذ على حساب المقاول بعد سحب العمل منه يفترض قيام عقد المقاولة، كما أن هيئة الإذاعة تملك تعديل عند المقاولة تعديلاً مؤداه تعهد هيئة الإذاعة بإعطاء مهلة لصاحب المقاول تلتزم خلالها الهيئة بعدم طلب صرف قيمة خطابات الضمان فورًا لحين تبين الموقف النهائي للعملية بالنسبة لما تم تنفيذه ولما سيجري تنفيذه على حسابه بشرط استمرار صلاحية خطابات الضمان للصرف خلال تلك المهلة. فما هو إلا استعمال للسلطة التقديرية التي خولها إياها عقد المقاولة ولائحة المناقصات والمزايدات في خصوص الوقت الذي تراه ملائمًا لطلب صرف قيمة خطابات الضمان.

أن تعديل عقد المقاولة بإعطاء مهلة للمقاول تلتزم خلالها جهة الإدارة بعدم

صرف قيمة خطابات الضمان فورًا لحين تبين الموقف النهائي للعملية لا مساس له بخصائص خطابات الضمان من حيث وجوب عدم اقتران الصرف فيها بأي قيد أو شرط. فالتعديل لا يمكن أن يكون له قانونًا أي أثر على خطابات الضمان من حيث شروط التزام البنك ذلك أن ضمان البنك لا يعتبر عقدًا بينه وبين المستفيدين من خطابات الضمان، ولذلك فإنه لا يشترط لإلزام البنك أن يقبل المستفيد الخطابات، وإنما يلتزم البنك نهائيًا بمجرد إصدار الخطابات. وإذا كان المستفيد في مطالبته للبنك يفيد من عدم اقتران الصرف في خطابات الضمان بأي قيد أوشرط فليس مرد ذلك أنه طرف في عقد بينه وبين البنك، وإنما لأن ذلك هو التزام البنك الذي أنشأته خطابات الضمان لصالح المستفيد، فخطابات الضمان وحدها هي التي تحكم العلاقة بين البنك والمستفيد وأنه ولئن كان يترتب على ذلك أن المقاول لا يملك الاحتجاج بأثر مثل ذلك التعديل ضد البنك إلا أن ثمة علاقة أخرى في خصوص خطابات الضمان بين المستفيد والمقاول، وهذه العلاقة الأخرى في خصوص خطابات الضمان بين المستفيد والمقاول. وهذه العلاقة الأخرى هي التي يحكمها عقد المقاول وهي مستقلة تمامًا عن العلاقة بين البنك والمستفيد. وبمقتضى عقد المقاولة بعد إذ طرأ عليه مثل ذلك التعديل يجوز للمقاول الاحتجاج بأثره ضد المستفيد فالخصم الحقيقي في مثل هذه المنازعة هو المستفيد من خطابات الضمان وليس البنك. وبديهي أنه لا يثور في مثل هذه المنازعة اعتراض الذي يثور في حالة العجز على حق المسفيد في التنفيذ، من أنه يعطل الميزة الجوهرية لخطابات الضمان وهي اطمئنان رب العمل إلى دفع البنك فورًا بمجرد الطلب. وبديهي أنه لا يثور في مثل هذه المنازعة لأن رب العمل هو الذي ارتضى بمطلق إرادته تقييد حقه في طلب الصرف فورًا.

ليس خطاب الضمان مثل الشيك أداة وفاء وإنما هو أداة ضمان، فطبيعة خطاب الضمان تختلف عن طبيعة الشيك، إذ أن خطاب الضمان شخصي ولا

يجوز للمستفيد تظهيره إلى غيره أو التنازل عنه لأي شخص بأي طريق وبالتالي فلسيت له أية قيمة ذاتية إلا لشخص المستفيد.

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٩ق، جلسة ١٩٦٣/٧/٢٠)

أن المتعاقد وقد ارتضى في تعاقده مع البلدية على حساب هذه المادة على أساس سعر المتر المربع ٧٠٠ مليم بينما كان سعرها في السوق الحرة وقتئذ ١ جنيه و٤٠٠ مليم لا يسوغ له بعد ذلك أن يرجع على المحافظة المدعي عليها إلا بالفروق التي تتمثل في زيادة سعر هذه المادة وقت تنفيذ عملية الرصف في ديسمبر سنة ١٩٦١ عن سعرها السوقي فعلًا وقت التعاقد أي أن حق المقاول المدعي في التعويض في هذا الشق من دعواه يتحدد بحسب الزيادة في سعر السوق لهذه المادة في ديسمبر سنة ١٩٦١ عن سعرها بالسوق وقت التعاقد وهذا المبلغ كما حددته المحافظة ٦٣ جنيه و٥٦٢ مليم لأن هبوط المدعي بسعر هذه المادة في عطائه إلى نصف ثمنها السوقي أمر تم تعاقده في شأنه ولا يسوغ له أن يتخذ من تراخي جهة الإدارة ذريعة يتحلل بها من التزامه كما حدده على هذا النحو ويكون حقه في التسويق قاصرًا على تغطية الزيادة في الأسعار السوقية الجارية فعلًا بين يوم التنفيذ الأول الذي تأجل ويوم التنفيذ الفعلي للعقد إذ بين هذين الحدين يتمثل الضرر المباشر الناتج عن تأخير جهة الإدارة في تسليم موقع العمل فلا يجاوزه لتغطية ما كان قد قبله المقاول من نقص في تحديد ثمن الكمية اللازمة للعملية من هذه المادة عن سعرها في السوق عند التعاقد.

(الطعنان رقما ٤٦٢، ٨١٥ لسنة ١٢ق، جلسة ١٩٧١/٦/٢٦)

ولئن كانت المادة ٨٧ من لائحة المناقصات والمزايدات قد قضت بأن تحتفظ الوزارة أو المصلحة أو السلاح بالحق في تعديل العقد بالزيادة أو النقص في حدود ١٥% في عقود التوريد، ٣٠% في عقود توريد الأغذية، ٢٥% في عقود الأعمال دون أن يكون للمتعهد أو المقاول الحق في المطالبة بأي تعويض عن ذلك، فإن

الثابت أن اللائحة المذكورة قد خلت من أي نص مماثل بالنسبة إلى عقود بيع الأصناف، الأمر الذي يستفاد منه أن المشرع لم يخول جهة الإدارة بالنسبة إلى عقود بيع الأصناف حق تعديلها بالزيادة أو بالنقص، ومن ثم أوجب عليها تسليم الأصناف المبيعة كمًا وكيفًا نوعًا ووصفًا بالحالة التي كانت عليها وقت التعاقد، وأساس ذلك أن المشرع افترض في الإدارة أنها ناقشت مدى حاجتها إلى تلك الأصناف، وقررت عدم حاجتها إلى شيء منها، كما خاطبت الوزارات والمصالح في شأنها لتتبين مدى حاجتها إلى شيء منها، كما خاطبت الوزارات والمصالح في شأنها لتتبين مدى حاجتها إليها كلها أو بعضها، ثم عمدت بعد ذلك إلى بيعها، ومن ثم فلم تعد بها حاجة إلى تعديل عقود بيعها بالزيادة أو النقص.

(الطعن رقم ٠٩٥٤ لسنة ١٢ مكتب فني ١٥ صفحة رقم ٢٦٤ بتاريخ ١٩٧٠/٤/١١)

التأخير في تنفيذ العقد

النص القانوني

مادة (٤٨) :

إذا تأخر المتعاقد أثناء تنفيذ العقد عن الميعاد المحدد له بالجدول الزمني أو مدة التنفيذ المحددة بالعقد، جاز للسلطة المختصة لدواعي المصلحة العامة إعطاؤه مهلة لإتمام التنفيذ دون تحصيل مقابل للتأخير منه إذا كان التأخير راجعا لسبب خارج عن إرادته.

وفي حالة عدم الالتزام بالتنفيذ، لسبب راجع للمتعاقد، يحصل مقابل للتأخير يحسب من بداية المهلة دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أي إجراء آخر وفقا للآتي:

١) في مقاولات الأعمال بما لا يجاوز مجموع مقابل التأخير نسبة (١٠%) من قيمة العقد إذا لم تتجاوز مدة التأخير نسبة (١٠%) من المدة الكلية للعملية، ويزيد مقابل التأخير إلى نسبة (١٥%) إذا جاوزت مدة التأخير ذلك.

ويحسب مقابل التأخير من قيمة الأعمال المتأخرة فقط إذا رأت الجهة الإدارية أن الجزء المتأخر لا يمنع الانتفاع بما تم تنفيذه بشكل مباشر أو غير مباشر على الوجه الأكمل في المواعيد المحددة، أما إذا رأت أن الجزء المتأخر يمنع الانتفاع بما تم تنفيذه فيكون حساب مقابل التأخير من قيمة ختامي العملية.

ويتم تطبيق معادلة تغير الأسعار للكميات التي نفذت خلال المهلة

بشرط أن يكون التأخير راجعا لأسباب خارجة عن إرادة المتعاقد، على أن يعدل الجدول الزمني بما يتفق عليه الطرفان إذا تطلب الأمر ذلك وبما يتناسب مع مدة التأخير.

٢) في باقي العقود بما لا يجاوز مجموع مقابل التأخير نسبة (٣%) من قيمة العقد إذا لم تتجاوز مدة التأخير نسبة (١٠%) من المدة الكلية للعقد، ويزيد مقابل التأخير إلى نسبة (٥%) إذا جاوزت مدة التأخير ذلك.

ويحسب مقابل التأخير من قيمة الجزء المتأخر فقط إذا رأت الجهة الإدارية أن الجزء المتأخر لا يمنع الانتفاع بما تم توريده أو تنفيذه بشكل مباشر أو غير مباشر على الوجه الأكمل في المواعيد المحددة، أما إذا رأت أن الجزء المتأخر يمنع الانتفاع بما تم توريده أو تنفيذه فيكون حساب مقابل التأخير من القيمة الإجمالية للعقد.

وفي جميع حالات تحصيل مقابل التأخير، يكون الإعفاء منه بقرار من السلطة المختصة إذا تبين أن التأخير لأسباب خارجة عن إرادة المتعاقد، وللسلطة المختصة في غير هذه الحالة إعفاء المتعاقد من مقابل التأخير جزئيا أو كليا إذا لم ينتج عن التأخير ضرر، ويجوز للسلطة المختصة استطلاع رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا ارتأت ذلك.

ولا يخل تحصيل مقابل التأخير بحق الجهة الإدارية في الرجوع على المتعاقد بكامل التعويض المستحق عما أصابها من أضرار بسبب التأخير.

الشرح والتعليق

يتعين على مسئول إدارة العقد، بقدر الإمكان، العمل على إزالة أية عقبات أو مشكلات قد تؤدي إلى التأخير في تنفيذ العقد سواء كان بسبب راجع للجهة الإدارية أو المتعاقد، وفي حالة حدوث تأخير في البرنامج الزمني، أو في تنفيذ العقد خارج عن إرادة المتعاقد فيجوز للسلطة المختصة لدواعي المصلحة العامة إعطاؤه مهلة لإتمام التنفيذ دون تحصيل مقابل تاخير منه، أما إذا كان التأخير راجعًا للمتعاقد فيحصل منه مقابل للتأخير يحسب من بداية المهلة وبمالا يجاوز النسب الواردة بالقانون وذلك على النحو الآتي:

١- في مقاولات الأعمال:

أ) إذا لم تجاوز مدة التأخير نسبة (١%) من المدة الكلية للتنفيذ يُحصل مقابل تأخير بنسبة (١%) من قيمة الأعمال أو الختامي، أو من قيمة الجزء المتأخر بحسب الأحوال.

ب) تُزاد نسبة تحصيل مقابل التأخير من قيمة الأعمال أو الختامي، أو من قيمة الجزء المتأخر، بحسب الأحوال، بنسبة مدة التأخير ذاتها وإلى أن تصل إلى (١%) من المدة الكلية للتنفيذ.

ج) إذا جاوزت مدة التأخير نسبة (١٠%) من المدة الكلية للتنفيذ يُحصل مقابل التأخير بنسبة (١٥%) من قيمة الأعمال أو الختامي، أو من قيمة الجزء المتأخر بحسب الأحوال.

٢- في باقي العقود:

أ) إذا لم تجاوز مدة التأخير نسبة (٣%) من المدة الكلية لتنفيذ محل العقد يُحصُل مقابل تأخير بنسبة (١%) من قيمة العقد. أو من قيمة الجزء المتأخر بحسب الأحوال.

ب) إذا لم تجاوز مدة التأخير نسبة (٦%) من المدة الكلية لتنفيذ محل العقد يُحصل مقابل تأخير بنسبة (٢%) من قيمة العقد، أو من قيمة الجزء المتأخر بحسب الأحوال.

ج) إذا لم تجاوز مدة التأخير نسبة (١٠%) من المدة الكلية لتنفيذ محل العقد يُحصَّل مقابل تأخير بنسبة (٣%) من قيمة العقد، أو من قيمة الجزء المتأخر بحسب الأحوال.

د) إذا جاوزت مدة التأخير نسبة (١٠%) من المدة الكلية لتنفيذ محل العقد يُحصل مقابل التأخير بنسبة (٥%) من قيمة العقد، أو من قيمة الجزء المتاخر بحسب الأحوال (م٩٨ من اللائحة التنفيذية).

المشكلات العملية

المتعلقة بالتأخر في تنفيذ العقود الإدارية

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

التأخر في تنفيذ العقود الإدارية – أثره – أن توقع الغرامة بمجرد حصول التأخير دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أي إجراء آخر – أساس ذلك – أن المبدأ الحاكم للعقود الإدارية هو ضمان استمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فإبرام العقد الإداري يكون بغرض الوفاء بحاجة المرفق العام، وتحقيق المصلحة العامة، ويترتب على ذلك أن يتعين على المتعاقد مع جهة الإدارة دومًا الالتزام بتنفيذ الأعمال موضوع العقد الإداري في الميعاد المتفق عليه مع الجهة الإدارية، فإذا تأخر المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ التزاماته فيجوز للسلطة المختصة بجهة الإدارة – بمفهومها المحدد قانونًا بالمادة الثانية من مواد إصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه – أن تمنح المتعاقد معها مهلة إضافية لإتمام التنفيذ، على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بحيث تدفع هذه الغرامة بمجرد حصول التأخير.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨، ١٥٠) من القانون المدني، والمادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ – قبل إلغائه والعمل بأحكام القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بشأن إصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.

كما استعرضت عقد الخدمات الاستشارية والإشراف والمساندة الفنية للمشروع القومي لصيانة وتطوير المدارس ذات الخطورة الداهمة (تصنيف ض) – بمحافظة البحيرة والمُبرم بين وزارة الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية (طرفا أول) ومركز البحوث والاستشارات بكلية الهندسة – شبين الكوم – بجامعة المنوفية (طرفًا ثانيًا).

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وحسبما استقر عليه إفتاؤها – أن المشرع استنّ أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مُقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حُسن النية، فالعقد لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول الإنشاء أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت إرادتاهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، وأنه في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة طرفيها، فإن كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد، وبما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما، وفقًا لما يجرى عليه العرف في المعاملات.

ولاحظت الجمعية العمومية أن المبدأ الحاكم للعقو، الإدارية هو ضمان استمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فإبرام العقد الإداري يكون بغرض الوفاء بحاجة المرفق العام، وتحقيق المصلحة العامة، ويترتب على ذلك أنه يتعين على المتعاقد مع جهة الإدارة دومًا الالتزام بتنفيذ الأعمال موضوع العقد الإداري في الميعاد المتفق عليه مع الجهة الإدارية، فإذا تأخر المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ التزاماته فيجوز للسلطة المختصة بجهة الإدارة بمفهومها المحدد قانونًا بالمادة

الثانية من مواد إصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه أن تمنح المتعاقد معها مهلة إضافية لإتمام التنفيذ، على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بحيث تدفع هذه الغرامة بمجرد حصول التأخير، وذلك تطبيقا لحكم المادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه.

ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٥/٦/٢١، أبرمت وزارة الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية ممثلة في قطاع التشييد والعلاقات الخارجية بالوزارة، مع مركز البحوث والاستشارات بكلية الهندسة بجامعة المنوفية، اتفاق الخدمات الاستشارية والإشراف والمساندة الفنية للمشروع القومي لصيانة وتطوير المدارس ذات الخطورة الداهمة (تصنيف ض) بمحافظة البحيرة، وقد قام قطاع التشييد والعلاقات الخارجية بوزارة الإسكان بسداد الدفعة المقدمة من العقد بنسبة ٥٠٪ مبلغ ٤٦١١٨٢٥ جنيهًا، كما تم سداد الدفعة الثانية بمبلغ ٢٩٢٣٢٨١ جنيها. وقد انتهت اللجنة المشكلة وفقا لقرار الجمعية العمومية إلى أنه بتاريخ ٢٠١٥/٨/٤ تم تسليم ١١ تقريرا بمدة تأخير بلغت ٤٣ يوما، وبتاريخ ٢٠١٥/١١/١٨ تم تسليم ٤٧٣ تقريرا، وبتاريخ ٢٠١٦/٣/٩٩ تم تسليم ٤٢ تقريرا، فيكون اجمالي التقارير المسلمة ٥١٥ تقريرا ويستحق على المركز غرامة تأخير بمبلغ ٢٧٨١٠٠ جنيه، وأن اجمالي المبلغ المستحق على القطاع ولم يسد هو مبلغ ١٠٨٨٥٤٤ جنيهًا.

إلا أن الثابت من أوراق أن النزاع الماثل أن قطاع التشييد بوزارة الإسكان خاطب مركز البحوث والاستشارات الهندسية بكتابه المؤرخ ٢٠١٥/١١/١٨ بما يفيد استبعاد ٦ مدارس من الدراسات الفنية المطلوبة، وكان قد ورد بكتاب رئيس مجلس مركز البحوث والاستشارات الهندسية المؤرخ ٢٠١٧/١٢/٢٥ الموجه إلى رئيس جامعة المنوفية، أن المبلغ المستحق للمركز لدى قطاع التشييد بوزارة الإسكان هو مبلغ ١٠٨٧٠١٤,٥٠ جنيهًا بعد تطبيق غرامة التأخير واستبعاد ٦

مدارس على النحو سلف البيان، وبمراعاة ما تم سداده بالفعل من قبل وزارة الإسكان، الأمر الذي ارتأت معه الجمعية العمومية – حسمًا للنزاع الماثل وإعمالا لما ورد بكتاب رئيس مجلس مركز البحوث سالف الذكر – إلزام وزارة الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية بأداء مبلغ (١٠٨٧٠١٤,٥٠) جنيهًا إلى جامعة المنوفية (مركز البحوث والاستشارات الهندسية بكلية الهندسة).

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام وزارة الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية بأداء مبلغ مقداره (١٠٨٧٠١٤,٥٠) مليون وسبعة وثمانون ألفا وأربعة عشر جنيهًا وخمسون قرشًا، إلى جامعة المنوفية (مركز البحوث والاستشارات الهندسية بكلية الهندسة)، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٣٠ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٧ ملف رقم ٤٦٦٥/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٢/٢٤)

الإعفاء من غرامة التأخر في تنفيذ العقود الإدارية – مناطه – ثبوت أن عدم التنفيذ للالتزامات، أو التأخير في تنفيذها، يرجع إلى سبب أجنبي لا يد للمتعاقد فيه، كحادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو خطأ من الغير، أو خطأ المتعاقد الاخر ذاته – أساس ذلك – أن المشرع أوجب إعفاء المتعاقد من الغرامة بعد أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا ثبت أن تأخيره في تنفيذ التزاماته كان لأسباب خارجة عن إرادته، ومن بين هذه الأسباب: الحوادث الفجائية، والقوة القاهرة، وخطأ جهة الإدارة ذاتها، ومن ثم فإن الأسباب الخارجة عن إرادة المتعاقد، مثل: الحادث الفجائي، لا

يكون من أثرها الإعفاء من تنفيذ الالتزام، بل وقف تنفيذه حتى يزول الحادث الفجائي، فيبقى الالتزام موقوفًا على أن يعود واجب التنفيذ بعد زوال الحادث، وينحسر في هذه الحالة عن مدة التوقف – بعد أخذ رأي إدارة الفتوى – مناط توقيع غرامة التأخير، ومن الأمور المسلم بها أنه يشترط في الحادث الفجائي، أو القوة القاهرة، أن يكون غير ممكن التوقع، مستحيل الدفع، فإذا أمكن توقع الحادث ولو استحال دفعه لم يترتب عليه إعفاء المدين من توقيع غرامة التأخير.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨،/ ٢١٥، ٢٢٣) من القانون المدني، والمادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨.

كما استعرضت عقد توريد وجبات التغذية المدرسية للعام الدراسي ٢٠١٥/٢٠١٦ المبرم بين مديرية التربية والتعليم بالقليوبية والمشروع الخدمي لإنتاج وجبات المدارس التابع لوزارة الزراعة واستصلاح الأراضي المؤرخ ٢٠١٥/١٠/٧.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن المشرع استنّ أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري مثل العقدالمدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة، أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت

إرادتاهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه. ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد، ولذلك عقد المشرع أن عدم تنفيذ المدين التزاماته التعاقدية، أو التأخير في تنفيذها، في ذاته، خطأ يترتب عليه مسئوليته التي لا يدرؤها عنه إلا إذا أثبت أن عدم تنفيذه لالتزاماته، أو التأخير في تنفيذها، يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو خطأ من الغير، أو خطأ المتعاقد الآخر ذاته.

ولاحظت الجمعية العمومية أن المبدأ الحاكم للعقود الإدارية هو ضمان استمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فإبرام العقد الإداري يكون بغرض الوفاء بحاجة المرفق العام، وتحقيق المصلحة العامة، ويترتب على ذلك أنه يتعين على المتعاقد مع جهة الإدارة دومًا الالتزام بتنفيذ الأعمال موضوع العقد الإداري في الميعاد المتفق عليه مع الجهة الإدارية، فإذا تأخر المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ التزاماته، فإنه يجوز للسلطة المختصة بجهة الإدارة أن تمنحه مهلة إضافية لإتمام التنفيذ، على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بحيث تدفع هذه الغرامة بمجرد حصول التأخير، وذلك تطبيقًا لحكم المادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه، وحيث إنه على الرغم مما تقدم، فإن المشرع أوجب إعفاء المتعاقد من الغرامة بعد أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا ثبت أن تأخيره في تنفيذ التزاماته كان لأسباب خارجة عن إرداته، ومن بين هذه الأسباب: الحوادث الفجائية، والقوة القاهرة، وخطأ جهة الإدارة ذاتها، ومن ثم فإن الأسباب الخارجة عن إرادة المتعاقد، مثل: الحادث الفجائي، لا يكون من أثرها الإعفاء من تنفيذ الالتزام، بل وقف تنفيذه حتى يزول الحادث الفجائي، فيبقى الالتزام موقوفًا على أن يعود واجب التنفيذ بعد زوال الحادث، وينحسر في هذه الحالة عن مدة التوقف – بعد أخذ رأي إدارة الفتوى – مناط توقيع غرامة التأخير، ومن الأمور

المسلم بها أنه يشترط في الحادث الفجائي، أو القوة القاهرة، أن يكون غير ممكن التوقع، مستحيل الدفع، فإذا أمكن توقع الحادث ولو استحال دفعه لم يترتب عليه إعفاء المدين من توقيع غرامة التأخير.

واستظهرت الجمعية العمومية – حسبما جرى به إفتاؤها – أن غرامات التأخير المقررة قانونًا وتلك التي ينص عليها في العقود الإدارية، هي جزاءً قُصد به ضمان وفاء المتعاقد مع الإدارة بالتزامه في المواعيد المتفق عليها حرصًا على سير المرفق العام بانتظام، ولا يتوقف استحقاق الغرامة على ثبوت وقوع ضرر للإدارة من جراء إخلال هذا المتعاقد بالتزامه، ولا يعفى منها إلا إذا أثبت أن إخلاله بالتزامه يرجع إلى حادث فجائي أو قوة قاهرة أو إلى خطأ جهة الإدارة المتعاقد معها، وأن المشرع حدد نسبة غرامة التأخير التي يجوز توقيعها على المتعاقد عند الإخلال بالتزامه بحدين أدنى وأقصى، بيد أن ذلك التحديد ليس من النظام العام، فإذا تضمن العقد المبرم مع جهة الإدارة نسبًا أخرى لهذه الغرامة، فلا مناص من الالتزام بأحكامه إعلاء لمبدأ «العقد شريعة المتعاقدين» الذي يقضي بأن تقوم قواعد العقد بالنسبة إلى طرفيه مقام قواعد القانون، والحاصل أن التعويض في العقود بصفة عامة والعقود الإدارية بصفة خاصة نوعان: تعويض اتفاقي يُتفق عليه ويُحدد في متن التعاقد، وتعويض قضائي يلجأ إليه إذا لحق أحد المتعاقدين ضرر يتمثل غالبًا في وقوع خسارة أو فوات كسب، وأن أساس المطالبة وأساس المسئولية في التعويض الاتفاقي هو العقد.

وحيث إنه بتطبيق ما تقدم على واقعات النزاع الماثل، فإن الثابت من الأوراق أن مديرية التربية والتعليم بمافظة القليوبية أبرمت مع المشروع الخدمي لإنتاج وجبات المدارس التابع لوزارة الزراعة واستصلاح الأراضي عقد توريد وجبات التغذية المدرسية لطلاب المدارس التابعة لها خلال العام الدراسي ٢٠١٥/٢٠١٦، وأبرمت مديريات التربية والتعليم بمحافظات أسيوط، والأقصر، والإسماعيلية، مع

المشروع الخدمي، عقود توريد وجبات التغذية المدرسية لطلاب المدارس التابعة لهذه المحافظات خلال العام الدراسي ٢٠١٦/٢٠١٧، وقام المشروع على توريد معظم الكميات المطلوبة خلال العام الدراسي محل العقد، إلا أنه لم يقم بتوريد وجبات لبعض المدارس في بعض الأشهر خلال العام الدراسي على سند من تعطل المشروع، وإضراب عمال المشروع عن العمل، ووقعت مديريات التربية والتعليم بالمحافظات المشار إليها غرامات تأخير بسبب عدم توريد الوجبات لبعض المدارس، وعليه أجرت هذه المديريات مقاصة بين مستحقاتها ومستحقات المشروع، ولما كان الثابت من الأوراق عدم توريد المشروع الخدمي لإنتاج وجبات المدارس للوجبة المدرسية لمديرية التربية والتعليم بمحافظة القليوبية عن أشهر: أكتوبر، ونوفمبر، وديسمبر من عام ٢٠١٥، وعن شهري مارس وأبريل من عام ٢٠١٦، وكذلك عدم توريد الوجبات المدرسية لبعض المدارس التابعة لمديريات التربية والتعليم بمحافظات أسيوط، والأقصر، والإسماعيلية، ولم يقم بالأوراق الدليل الذي لا يتطرق إليه شك على أن ثمة حادث فجائي أو قوة قاهرة لا يد للمشروع فيهاحالت بينه وبين الوفاء بالتزاماته بتوريد الوجبات في موعدها، ولم يثبت إخلال مديريات التربية والتعليم المشار إليها المتعاقدة مع المشروع بالتزاماتها، الأمر الذي يتبين منه استحقاق مديريات التربية والتعليم بمحافظات القليوبية، وأسيوط، والأقصر، والإسماعيلية، غرامات تأخير على المشروع الخدمي لإنتاج وجبات المدارس، ومن ثم يكون طلب المشروع الخدمي لإنتاج وجبات المدارس رد ما تم خصمه من مستحقاته نظير التأخير في توريد الوجبات غير قائم على سند من القانون جديرًا بالرفض.

ولا ينال من ذلك ما يتذرع به المشروع الخدمي من أن التأخير في توريد الوجبات للمدارس كان راجعًا إلى إضراب عمال المشروع عن العمل؛ لأن ذلك مردود عليه بأنه وعلى فرض صحة ما ذكره المشروع من وجود إضراب للعاملين

للمطالبة بزيادة رواتبهم؛ فإن ذلك لا يعد حادثًا فجائيًا أو قوة قاهرة لا يمكن توقعها، إذ كان في وسع إدارة المشروع تدارك الأمر بدراسة مطالبهم والعمل على حل مشاكلهم إذا وجدت، الأمر الذي يكون راجعًا إلى إدارة المشروع بما يتعين معه الالتفات عما أثير في هذا الشأن.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى رفض مطالبة المشروع الخدمي لإنتاج وجبات المدارس التابع لوزارة الزراعة واستصلاح الأراضي برد قيمة غرامات التأخير الموقعة عليه من مديريات التربية والتعليم بمحافظات: القليوبية، وأسيوط، والأقصر، والإسماعيلية، وذلك على النحو المُبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٣١ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٧ ملف رقم ٥١٢٦/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٢/٢٤)

المشكلات العملية

المتعلقة بأثر الإجراءات الاحترازية التي اتخذتها الدولة

لمواجهة تفشي فيروس كورونا المستجد على العقود الإدارية

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

أ) العقد الإداري – قرارات رئيس مجلس الوزراء الصادرة في إطار تنفيذ خطة الدولة الشاملة لحماية المواطنين من أي تداعيات محتملة لفيروس كورونا المستجد بغلق بعض الأنشطة الواردة بها غلقًا كليًا – أثرها على العقود الخاصة بها – أنه لا يجوز قانونًا إلزام المتعاقد مع جهة الإدارة بسداد الأجرة المتفق عليها عن فترة الغلق الكلي للنشاط؛ باعتبار أنه قد حُرم كليًا من مُكنة الانتفاع بمحل التعاقد تلك الفترة بسبب خارج عن إرادته؛ مما يوجب عم استحقاق الأجرة عن فترة الغلق – أساس ذلك – أن تلك القرارات فرضت الغلق الكلي، مع معاقبة كل من يخالف ذلك بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، الأمر الذي من مؤداه أن هذا الإغلاق كان أمرًا خارجًا عن إرادة المتعاقد مع جهة الإدارة، باعتبار أن ما تضمنته تلك القرارات من إجراءات وتدابير تمثل قواعد آمرة تلزم المخاطبين بها، فلا يجوز لهم الاتفاق على مخالفتها أو الخروج عن دائرة سلطانها إلا وقعوا تحت طائلة العقوبات المقررة لعصيان أحكامها.

ب) الأنشطة التي أُغلقت غلقًا جزئيًا فقد استقر إفتاء الجمعية

العمومية على استحقاق القيمة الإيجارية، بحسبان أنها لم تشملها القرارات المشار إليها فيما تضمنته من إغلاق كلي، وإنما كانت تعمل جزئيًا من الساعة الخامسة مساءً حتى الساعة السادسة صباحًا، لاسيما أنه لم يثبت حدوث خسارة فادحة بالحالات المعروضة تخل بتوازن المتعاقد عن فترة الغلق الجزئي.

ج) نظرية الظروف الطارئة – أثرها على العقد الإداري – التزام جهة الإدارة المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من خسائره؛ ضمانًا لتنفيذ العقد على الوجه الذي يكفل حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد – مناط ونطاق تطبيق هذا الالتزام – أن تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الإداري حوادث، أوظروف طبيعية، أو اقتصادية، أو من عمل جهة إدارية غير الجهة المتعاقدة أو من عمل إنسان آخر، لم تكن في حساب المتعاقد عند إبرام العقد، ولا يملك لها دفعًا، ومن شأنها أن تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (١٧٢) من الدستور، والمادة (١٤٧، ١٤٨، ١٦١) من القانون المدني.

واستعرضت الجمعية العمومية قرارات رئيس مجلس الوزراء الصادرة في إطار تنفيذ خطة الدولة الشاملة لحماية المواطنين من أي تداعيات محتملة لفيروس كورونا المستجد، ومنها قراره رقم (٦٠٦) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد (١٠) مكررًا في ٩ من مارس سنة ٢٠٢٠، والمعمول به من التاريخ ذاته – والذي تضمن التعليق المؤقت لجميع الفاعليات التي تتطلب وجود أي تجمعات كبيرة من المواطنين أو التي تتطلب انتقالهم بين المحافظات بتجمعات كبيرة....،

وذلك لحين صور إشعار آخر، وقراره رقم (٧١٩) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد (١١) مكررًا (هـ) في ١٦ من مارس سنة ٢٠٢٠، والمعمول به اعتبارًا من ٢٠٢٠/٣/١٧ ولمدة خمسة عشر يومًا – والذي تضمن التصريح للعاملين بالجهاز الإداري للدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة وشركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام، باستثناء العاملين بالمرافق الحيوية مثل: (النقل – الإسعاف – المستشفيات – خدمات المياه – الصرف الصحي – الكهرباء...)، والذين تسمح طبيعة وظائفهم بأداء مهام أعمالهم من المنزل دون الوجود بمقر العمل طوال مدة سريان هذا القرار، على أن يؤدي باقي الموظفين مهام وظائفهم بالتناوب فيما بينهم يوميًا أو أسبوعيًا وفقًا لما تقدره السلطة المختصة، وقراره رقم (٧٣٩) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية، العدد (١٢ – تابع) في ١٩ من مارس سنة ٢٠٢٠ – والذي نص في المادة الأولى منه على أن: «تغلق ابتداءًا من الساعة السابعة مساءً وحتى الساعة السادسة صباحًا أمام الجمهور بكافة أنحاء الجمهورية حتى يوم ٢٠٢٠/٣/٣١ جميع المطاعم والمقاهي والكافيتريات والكافيهات والكازينوهات والملاهي... وما يماثلها من المحال والمنشآت... »، وقراره رقم (٧٦٨) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ١٢ مكررًا (ب) في ٢٤ من مارس سنة ٢٠٢٠، المعمول به اعتبارًا من٢٥ من مارس ٢٠٢٠ – والذي تضمن حظر انتقال وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية على جميع الطرق من الساعة السابعة مساءً وحتى الساعة السادسة صباحًا، ووقف جميع وسائل النقل الجماعي العامة والخاصة في هذا التوقيت، وغلق جميع المقاهي والكافتيريات والكافيهات والكازينوهات والملاهي... وما يماثلها من المحال والمنشآت...، وغلق جميع المطاعم... وذلك لمدة خمسة عشر يومًا من تاريخ العمل به، ومعاقبة كل من يخالف تلك الأحكام بالحبس وبغرامة لا تجاوز أربعة آلاف جنيه أوبإحدى هاتين العقوبتين، مع عدم سريان

مواعيد الغلق الواردة به على المركبات التي تنقل المواد البترولية، وقراره رقم (٨٥٢) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد (١٤) مكررًا في ٨ من أبريل سنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من ٩ إبريل ٢٠٢٠ – والذي تضمن استمرار حظر التنقل والتحرك ووقف جميع وسائل النقل سالفة الإشارة إليها خلال التوقيت المحدد به، واستمرار غلق جميع المقاهي والكافتيريات والكافيهات والكازينوهات والملاهي... وما يماثلها من المحال والمنشآت... واستمرار غلق جميع المطاعم... وغلق جميع الحدائق العامة والمتنزهات...مع استثناء جميع المركبات المنوط بها نقل المواد البترولية، وماكينات تزويد المركبات بالوقود، ومراكز الصيانة السريعة بمحطات الوقود من الحظر المشار إليه، واستمرار العمل بقراره رقم (٦٠٦) لسنة ٢٠٢٠ ورقم (٧١٩) لسنة ٢٠٢٠ المشار إليهما، وذلك لمدة خمسة عشر يومًا من تاريخ العمل به، وتوقيع ذات العقوبات على المخالفين لأحكامه، وتتابعت – في هذا الإطار – قراراته أرقام (٩٣٩) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من ٢٤ من إبريل ٢٠٢٠، و(١٠٢٤) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من ٢٠٢٠/٥/٩ حتى نهاية شهر رمضان المعظم، و(١٠٦٩) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من ٢٠٢٠/٥/٣٠ ولمدة خمسة عشر يومًا، و(١١٩٦) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من ٢٠٢٠/٦/١٤ حتى ٢٠٢٠/٦/٣٠، والتي تضمنت جميعها استمرار العمل بذات التدابير والإجراءات والعقوبات المشار إليها للمدة المحددة والتوقيتات الواردة بكل قرار.

كما استعرضت الجمعية العمومية قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٢٤٦) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية العدد (٢٥) مكررًا (ج) في ٢٤ من يونيه سنة ٢٠٢٠ – والذي نص في مادته الأولى على أن: «.... يلغي حظر انتقال وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية على جميع الطرق»، ونص في المادة الثالثة منه على أن: «يسمح باستقبال الجمهور بالمقاهي والكافيتريات

والكافيهات والمطاعم، وما يماثلها من المحال والمنشآت... وذلك وفقًا للضوابط الآتية: ١- أن تكون ساعات استقبال الجمهور (الجلوس) من الساعة السادسة صباحًا وحتى الساعة العاشرة مساءً. ٢-..... ٣- ألا تزيد نسبة الإشغال على (٢٥%) من الطاقة الاستيعابية. ٤-..... ويقتصر العمل بتلك المحال والمنشآت خارج الساعات المقررة لاستقبال الجمهور على تقديم خدمة (التيك أواي) دون الجلوس، وخدمات توصيل الطلبات للمنازل... »، ونصّ في المادة الثامنة منه على أنه: «تغلق جميع الحدائق والمتنزهات والشواطئ العامة دون غيرها»، ونصّ في المادة التاسعة منه على أنه: «تُغلق جميع الفاعليات التي تتطلب وجود أي تجمعات كبيرة للمواطنين مثل: (... والأفراح) »، ونصّ في المادة الحادية عشرة منه على أنه: «توقف جميع وسائل النقل الجماعي العامة والخاصة من الساعة الثانية عشرة (منتصف الليل) حتى الساعة الرابعة صباحًا»، وتضمن توقيع ذات العقوبات المشار إليها، مع غلق المحال والمنشآت المخالفة إداريًا، وذلك اعتبارًا من يوم السبت الموافق ٢٧ من يونيه عام ٢٠٢٠ ولحين إشعار آخر، وقراره رقم (١٤٦٩) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٠ (تابع) في ٢٥ من يولية سنة ٢٠٢٠ – والذي تضمن تعديل ساعات استقبال الجمهور (الجلوس) بالمقاهي والكافتيريا والكافيهات والمطاعم وما يماثلها من المحال والمنشآت، على ألا تزيد نسبة الإشغال على (٥٠%) من الطاقة الاستيعابية، وذلك على النحو المبين به، وذلك اعتبارًا من ٢٠٢٠/٤/٢٦، مع استمرار تطبيق باقي أحكام قراره رقم ١٢٤٦ لسنة ٢٠٢٠ المشار إليه لحين إشعار آخر، وقراره رقم (١٦٨٤) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٥ (تابع) في ٢٧ أغسطس سنة ٢٠٢٠ – والذي تضمن تطبيق ذات القواعد المعمول بها بشأن المنشآت السياحية والفندقية والمطاعم والكافيهات على الحدائق العامة التي كون الدخول فيها مقابل تذاكر، وبشرط ألا يزيد العدد المسموح بدخوله يوميًا على نسبة (٥٠%) من

متوسط عدد التذاكر التي تم بيعها خلال الفترة المقابلة من العام الماضي، مع استمرار العمل بقراريه رقمي: (١٢٤٦) و(١٤٦٩) لسنة ٢٠٢٠ المشار إليهما فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القرار، وقراره رقم (١٨٦٠) لسنة ٢٠٢٠ – المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٨ تابع (أ) في ١٧ من سبتمبر سنة ٢٠٢٠ – والذي تضمن السماح بإقامة الأفراح وما يماثلها من مناسبات في الأماكن المكشوفة بالمنشآت الفندقية والسياحية... وغيرها من الأماكن المكشوفة المرخص لها في هذا النشاط من السلطات المختصة، وذلك اعتبارًا من ٢٠٢٠/٩/٢١، مع استمرار تطبيق باقي أحكام قراراته أرقام (١٢٤٦) و(١٤٦٩) و(١٦٨٤) لسنة ٢٠٢٠ المشار إليها فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القرار.

واستعرضت الجمعية العمومية – ما جرى به إفتاؤها – من أن المشرع وضع أصلًا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حدٍ سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حُسن النية، وأن قواعده تقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه. وتبعًا لذلك يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه، فإن حاد أحدهما عن هذا السبيل كان مسئولًا عن إخلاله بالتزامه العقدي، وأن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد الإداري تسييره أو سد حاجته، وتغليب وجه المصلحة العامة على المصلحة الفردية الخاصة. فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متوازية ومتساوية، إذ هي في العقود الإدارية غير متكافئة؛ إذ يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة. وهذه الفكرة هي التي أملت الأصل المقرر في تنفيذ العقود الإدارية، وفحواه أنه لا يجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية أن يتقاعس أويتراخى في تنفيذ التزاماته إذا تأخرت هذه الجهة في تنفيذ التزاماتها

المقابلة، وإن كان ذلك لا يخل بحق هذا المتعاقد في طلب التعويض عن هذا التقاعس من الجهة الإدارية في تنفيذ التزاماتها المتقابلة بالشروط والإجراءات المقررة قانونًا.

كما استعرضت الجمعية العمومية ما اطرد عليه إفتاؤها من أن تطبيق نظرية الظروف الطارئة يستلزم أن تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الإداري حوادث، أو ظروف طبيعية، أو اقتصادية، أو من عمل جهة إدارية غير الجهة المتعاقدة أو من عمل إنسان آخر، لم تكن في حساب المتعاقد عند إبرام العقد، ولا يملك لها دفعًا، ومن شأنها أن تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا. فإذا ما توافرت هذه الشروط مجتمعة، التزمت جهة الإدارة المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من خسائره؛ ضمانًا لتنفيذ العقد على الوجه الذي يكفل حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أنه في إطار ما وسده الدستور إلى رئيس مجلس الوزراء من إصدار لوائح الضبط – بعد موافقة مجلس الوزراء – بهدف حماية النظام العام في الدولة (الأمن العام – الصحة العامة – السكينة العامة)، وبما يضمن اتخاذ التدابير والإجراءات الوقائية اللازمة لمواجهة تفشي فيروس كورونا وتداعياته المحتملة، فقد صدرت قرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها، والتي تضمنت جميعها قواعد موضوعية عامة مجردة حظرت انتقال وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية على جميع الطرق، ووقف جميع وسائل النقل الجماعي العامة والخاصة، وغلق أوجه النشاط المختلفة عدا بعض المرافق الحيوية، وذلك للمدد والتوقيتات المحددة تباعًا بتلك القرارات، مع التصريح للعاملين بالجهاز الإداري للدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة وشركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام – باستثناء العاملين بالمرافق الحيوية مثل مرافق (النقل – الإسعاف – المستشفيات – خدمات المياه – الصرف الصحي – الكهرباء،

وغيرهم) – الذين تسمح طبيعة وظائفهم أداء مهام أعمالهم من المنزل بالعمل دون الوجود بمقر العمل، على أن يؤدي باقي الموظفين مهام وظائفهم بالتناوب فيما بينهم يوميًا أو أسبوعيًا؛ وفقًا لما تقدره السلطة المختصة، وقد رصدت تلك القرارات عقوبة الحبس والغرامة التي لا تجاوز أربعة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين لمعاقبة من يخالف تلك التدابير والإجراءات. وبالنظر إلى أن تلك القرارات كانت تخضع – بطبيعة الحال – لتقدير الموقف باستمرار؛ بهدف مواكبة الظروف التي أملتها مواجهة تلك الجائحة، فقد صدرت تباعًا قرارات رئيس مجلس الوزراء بالعودة التدريجية إلى مباشرة الأنشطة المجتمعية، وفقًا للضوابط المقررة بها بعدأن تم إلغاء الحظر المفروض على تنقل وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية مع الإبقاء على بعض القيود اللازمة لاحتواء آثار هذه الجائحة.

وهديًا بما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الوحدة المحلية لمركز ومدينة ديرمواس بمحافظة المنيا قامت بتأجير بوفيه حديقة الربيع الكائنة بشمال المدينة اعتبارًا من ٢٠١٧/٩/٢٥ للمدعو/ عبد العزيز محمد عبد العزيز، وذلك لمدة ثلاث سنوات تنتهي في ٢٠٢٠/٩/٢٤، كما قامت بتأجير الجزء الشمالي من تلك الحديقة اعتبارًامن ٢٠١٧/٩/٢٥ للمدعو/ محمد جمال عبد الحميد، وذلك لمدة ثلاث سنوات تنتهي في ٢٠٢٠/٩/٢٤، وتم استغلال هذا الجزء في نشاط «قاعة أفراح»، إلا أنه تم وقف هذين النشاطين بسبب الظروف التي فرضتها تدابير وإجراءات مواجهة تفشي فيروس كورونا المستجد (COVID-19) بموجب قرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها.

ولما كان الثابت من تلك القرارات أنها فرضت غلق بعض الأنشطة الواردة بها غلقًا كليًا، مع معاقبة كل من يخالف ذلك بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، الأمر الذي من مؤداه أن هذا الإغلاق كان أمرًا خارجًا عن إرادة المتعاقد مع جهة الإدارة، باعتبار أن ما تضمنته تلك القرارات من إجراءات وتدابير

تمثل قواعد آمرة تلزم المخاطبين بها، فلا يجوز لهم الاتفاق على مخالفتها أو الخروج عن دائرة سلطانها وإلا وقعوا تحت طائلة العقوبات المقررة لعصيان أحكامها، وعلى ذلك فإنه لا يجوز قانونًا إلزام هذا المتعاقد بسداد الأجرة المتفق عليها عن فترة الغلق الكلي للنشاط؛ باعتبار أنه قد حُرم كليًا من مُكنة الانتفاع بمحل التعاقد خلال تلك الفترة بسبب خارج عن إرادته؛ مما يوجب عدم استحقاق الأجرة عن فترة غلق الجزء الشمالي من تلك الحديقة (قاعة الأفراح) اعتبارًا من ٢٠٢٠/٣/٩ – باعتبارها تندرج ضمن عموم التجمعات المقرر تعليقها بالقرار رقم (٦٠٦) لسنة ٢٠٢٠ – حتى ٢٠٢٠/٩/٢١ تاريخ السماح بإقامة الأفراح بالقرار رقم (١٨٦٠) لسنة ٢٠٢٠، وعن فترة غلق بوفيه الحديقة – تبعًا لغلق الحديقة بكاملها – اعتبارًا من ٢٠٢٠/٤/٩ – بموجب القرار رقم (٨٥٢) لسنة ٢٠٢٠ – حتى ٢٠٢٠/٨/٢٨ تاريخ اليوم التالي لنشر القرار رقم (١٦٨٤) لسنة ٢٠٢٠ والذي سمح باستئناف نشاط الحدائق العامة بذات الضوابط المطبقة على المنشآت السياحية والفندقية والمطاعم والكافيهات؛ وذلك كله أخذًا من الأصل المقرر في العقود الملزمة للجانبين بأن التزام كل من المتعاقدين يعد سببًا لالتزام الاخر، أما عن تأجير الوحدة المحلية المذكورة (محطة تموين السيارات بمدينة دير مواس) اعتبارًا من ٢٠١٩/٣/٢٤ للمدعو/ علي محمد علي، لمدة ثلاث سنوات تنتهي في ٢٠٢٢/٣/٢٣، فإن الثابت من قرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها أنه تم استثناء جميع المركبات المنوط بها نقل المواد البترولية، وماكينات تزويد المركبات بالوقود، ومراكز الصيانة السريعة بمطات الوقود من الحظر المشار إليه، بما لا وجه معه قانونًا لإعفاء المستأجر من سداد الأجرة المتفق عليها لتلك المحطة.

وبخصوص تأجير (بوفيه موقف السيارات بمدينة دير مواس) اعتبارًا من ٢٠١٧/٦/٦ للمدعو/ ميلاد سليمان أيوب، ولمدة ثلاث سنوات تنتهي في ٢٠٢٠/٦/٥، وتأجير (بوفيه مبني ديوان عام الوحدة المحلية المذكورة) اعتبارًا من

٢٠١٩/٢/٣ للمدعو/ أحمد محمود عبد الواحد، ولمدة ثلاث سنوات تنتهي في ٢٠٢٢/٢/٢، فإنه لم يثبت من الأوراق أن توقف هذين النشاطين كان توقفًا كليًا، وذلك في ضوء أن وقف جميع وسائل النقل الجماعي العامة والخاصة، وإن كان قد أثر في رواد مواقف السيارات، فإن تأثير ذلك يظل محدودًا؛ لتعلق هذا التوقف بساعات محددة بقرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها، كما أن تخفيض أعداد الموظفين بالجهات الإدارية بموجب تلك القرارات لم يمنع من عمل البوفيه المذكور لخدمة باقي العاملين القائمين بالعمل بهذا المبني، وإذا لم تبلغ خسارة أي من المعروضة حالاتهم حد الخسارة الفادحة كشرط لازم لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في تطبيق حكم المادة (٢/١٤٧) من القانون المدني، فإنه لا وجه قانونًا لطلب الإعفاء المعروض في هذا الصدد.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:

<u>أولًا:</u> عدم استحقاق الوحدة المحلية لمركز ومدينة دير مواس الأجرة المتفق عليها عن فترة غلق (بوفيه حديقة الربيع) الكائنة بشمال مدينة دير مواس من السيد/ عبد العزيز محمد عبد العزيز، وذلك اعتبارًا من ٢٠٢٠/٤/٩ حتى ٢٠٢٠/٨/٢٨، وكذا عدم استحقاقها الأجرة المتفق عليها عن فترة غلق الجزء الشمالي من تلك الحديقة (قاعة الأفراح) من السيد/ محمد جمال عبد الحميد، وذلك اعتبارًا من ٢٠٢٠/٣/٩ حتى ٢٠٢٠/٩/٢١.

ثانيًا: استحقاق الوحدة المحلية لمركز ومدينة دير مواس الأجرة المتفق عليها في باقي الحالات المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٣٤٦ بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٣ ملف رقم ٨٥٣/٢/٣٧ جلسة ٢٠٢١/١/٢٧)

في ذات المعنى:

(فتوى رقم ٢٤٦ بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٧ ملف رقم ٨٤٩/٢/٣٧ جلسة ٢٠٢١/١/٢٧)

(فتوى رقم ٣٤٥ بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٣ ملف رقم ٨٤٨/٢/٣٧ جلسة ٢٠٢١/١/٢٧)

(فتوى رقم ٢٦٣ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢ ملف رقم ٨٥٠/٢/٣٧ جلسة ٢٠٢١/١/٢٧)

(فتوى رقم ٦٦٣ بتاريخ ٢٠٢١/٥/٩ ملف رقم ٨٥٤/٢/٣٧ جلسة ٢٠٢١/٣/٢٤)

(فتوى رقم ١٤٩٠ بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٧ مل رقم٦٤٤/١/٥٤ جلسة٢٠٢١/٩/٧)

(فتوى رقم ١٦٨٨ بتاريخ ٢٠٢١/١١/٧ ملف رقم ٣٤٤/٢/٧ جلسة ٢٠٢١/١٠/٢٧)

(فتوى رقم ١٧٩٠ بتاريخ ٢٠٢١/١٢/٢ ملف رقم ٨٥١/٢/٣٧ جلسة ٢٠٢١/١١/٢٤)

المشكلات القانونية

المتعلقة بشأن غرامة التأخير

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

أ) التعويض عن عدم سداد القيمة الإيجارية أو مقابل الانتفاع أو الاستغلال خلال ثلاثة أيام عمل على الأكثر من بداية المدة المحددة لذلك – أثره – تستحق الجهة الإدارية تعويضًا يعادل سعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي المصري، وذلك عن الفترة من تاريخ الاستحقاق وحتى تاريخ السداد، ولا يجوز الإعفاء منه لأن النص لم يتضمن جواز الإعفاء منه.

ب) اختلاف غرامة التأخير الواردة بالمادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات عن التعويض الوارد بالمادة (١٢) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات وجوه عدة، وهي: أولًا: أنه ليس للتعويض عن التأخير ثمة حد أقصى على خلاف ما هو مقرر بالنسبة إلى غرامة التأخير. ثانيًا: أن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات سالف الذكر ورد خلوًا من النص على جواز الإعفاء من ذلك التعويض، على خلاف ما هو مقرر بشأن غرامة التأخير حيث نص ما هو مقرر بشأن غرامة التأخير حيث نص هذا القانون ولائحته التنفيذية على جواز الإعفاء منها في حال عدم تحقق الضرر بالضوابط المنصوص عليها بهما، ومنها أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة. ثالثًا: إن طريقة تحديد التعويض تختلف عن طريقة تحديد غرامة التأخير المشار

إليها، حيث يُحدد التعويض بما يعادل سعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي المصري، وذلك عن الفترة من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد، في حين يجرى تحديد غرامة التأخير كنسبة من قيمة العقد.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨، ١٤٨، ٣٧٣) من القانون المدني، والمادة (٢٣، ٣٠) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ – قبل إلغائه بالقانون رقم (١٨٢ لسنة ٢٠١٨ –، والمادة (١٢١) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨ والمستبدلة بموجب قرار وزير المالية رقم (٣٧٤) لسنة ٢٠٠٨.

واستعرضت الجمعية العمومية فتواها السابقة الصادرة بجلسة ١٠ من إبريل عام ٢٠١٩، المنتهية إلى عدم جواز إعفاء شركة القاهرة للعبارات والنقل البحري في الحالة المعروضة من أداء التعويض المُقدر إعمالًا لحكم المادة (١٢١) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨، تأسيسًا على ما استقر عليه إفتاؤها من أن المشرع في القانون المدني استن أصلًا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق ومقتضيات حسن النية، فالعقد الإداري، شأنه شأن العقد المدني، لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين أحدهما هو الدولة، أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت إرادتاهما عليه

يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن يُنفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد، وإلا جاز لجهة الإدارة المتعاقدة أن توقع عليه الجزاءات المنصوص عليها عقدًا وقانونًا، ولا يعفى المتعاقد (المدين) من توقيع هذه الجزاءات سوى أن يثبت أن عدم تنفيذ التزاماته من حيث الأصل، أو تأخره عن الميعاد المحدد للتنفيذ أصبح مستحيلًا لأسباب خارجة عن إرادته، ومن بين هذه الأسباب الحوادث الفجائية، والقوة القاهرة، والتي يشترط أن تكون غير ممكنة التوقع ومستحيلة الدفع، وكذلك خطأ الإدارة ذاتها، والذي قد يساهم بشكل مباشر، أو غير مباشر، في تأخر المتعاقد في تنفيذ التزاماته. وأن المشرع في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية المشار إليهما، وانطلاقًا من القاعدة التي تميز العقود الإدارية عن العقودالمدنية، وهي استهداف العقود الإدارية تسيير المرفق العام بانتظام واطراد، مما يقتضي تغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة على نحو يجعل مصالح الطرفين في العقود الإدارية غير متكافئة، على خلاف الحال في العقود المدنية حيث تكون هذه المصالح متوازية ومتساوية؛ قد أجاز للسلطة المختصة بالجهة الإدارية المتعاقدة توقيع بعض الجزاءات على المتعاقد معها حال تأخره في تنفيذ التزامه العقدي عن الميعاد المقرر له، ومن ذلك ما قرره في المادة (٢٣) من هذا القانون، من حقها – حال تأخر المتعاقد مع الجهة في مجال شراء المنقولات، أو التعاقد على أعمال المقاولات، أو تلقي الخدمات عن تنفيذه التزامه العقدي في موعده المحدد – في أن تعطي له مهلة إضافية لإتمام التنفيذ على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير طبقًا للأسس والنسب التي تحددها اللائحة التنفيذية للقانون، شرط ألا تجاوز هذه الغرامة نسبة (٣%) من قيمة العقد بالنسبة إلى شراء المنقولات وتلقي الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية، ونسبة (١٠%) بالنسبة إلى مقاولات

الأعمال والنقل. وميز المشرع هذه الغرامة ببعض المميزات وهي: أولًا: طابعها التلقائي فهي تطبق مباشرة دون حاجة إلى تنبيه، أو إنذا، أو أي إجراء آخر، ودون حاجة إلى إثبات أن ضررًا حاق بجهة الإدارة من جراء تأخير المتعاقد معها في الوفاء بالتزماته. ثانيًا: أنه يتصور الإعفاء منها إما وجوبًا، أو جوازًا بعد الرجوع إلى إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة لأخذ رأيها في هذا الشأن. ثالثًا: أن توقيع هذه الغرامة لا يخل بحق الجهة الإدارية المتعاقدة في الرجوع على المتعاقد معها بكامل التعويض المستحق عما أصابها من أضرار بسبب التأخير. كما تضمنت المادة (١٢١) من اللائحة تفصيل الضوابط الواجب إتباعها في حالة طرح العقارات والمشروعات للتأجير، أو الترخيص في الانتفاع، أو الاستغلال، ومن بين هذه الضوابط، ضرورة تضمين شروط الطرح طريقة سداد القيمة الإيجارية، أو مقابل الانتفاع، أو الاستغلال، بحيث يُراعى أن يتم السداد خلال ثلاثة أيام عمل على الأكثر من بداية المدة المحددة لذلك، وفي احل تجاوز هذه المهلة تستحق الجهة الإدارية تعويضًا يعادل سعر الائتمان والخصم المُعلن من البنك المركزي المصري، وذلك عن الفترة من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد، وهذا التعويض، ولئن كان يتفق مع غرامة التأخير التي تُفرض على المتعاقد مع الجهة الإدارية في حال التعاقد على شراء المنقولات، أو التعاقد على إعمال المقاولات، أو تلقى الخدمات حال تأخره في تنفيذ التزامه العقدي عن الميعاد المقرر له، في أن كلًا منهما ذو طبيعة مالية؛ فإنه يفترق عنها من وجوه عدة، وهي: أولًا: أنه ليس للتعويض عن التأخير ثمة حد أقصى على خلاف ما هو مقرر بالنسبة إلى غرامة التأخير. ثانيًا: أن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات سالف الذكر ورد خلوًا من النص على جواز الإعفاء من ذلك التعويض، على خلاف ما هو مقرر بشأن غرامة التأخير حيث نص هذا القانون ولائحته التنفيذية على جواز الإعفاء منها في حال عدم تحقق الضرر بالضوابط المنصوص عليها

بهما، ومنها أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة. ثالثًا: أن طريقة تحديد التعويض تختلف عن طريقة تحديد غرامة التأخير المشار إليها، حيث يُحدد التعويض بما يعادل سعر الائتمان والخصم المعلن من البنك المركزي المصري، وذلك عن الفترة من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد، في حين يجري تحديد غرامة التأخير كنسبة من قيمة العقد، حسبما تقدم بيانه.

وخلصت الجمعية العمومية إلى أن شركة القاهرة للعبارات والنقل البحري وقد تأخرت عن سداد مقابل الإيجار المستحق لوزارة النقل عن تأجير العبارتين القاهرة والرياض في الميعاد المتفق عليه طبقًا للعقد المحرر بين الطرفين بشأن إدارة وتشغيل وصيانة هاتين العبارتين؛ الأمر الذي يُستحق معه مقابل عن هذا التأخير، وذلك إعمالًا لحكم المادة (١٢١) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه طبقًا لما انتهى إليه الجهاز المركزي للمحاسبات في هذا الخصوص، ولما كانت المادة سالفة البيان أسبغت على هذه الغرامة وصف «التعويض»، ومن ثم فإنه لا يصدق عليه وصف «غرامة تأخير» بالمعنى المقصود في المادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليها، في ضوء أوجه التمايز بينهما على النحو السالف بيانه، ومن ثم لا يطبق على هذا التعويض حكم المادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات، فيما تضعه من أحكام تجيز الإعفاء من غرامة التأخير المنصوص عليها في المادة ذاتها، ووفقًا للضوابط المحددة بها.

وتدارست الجمعية العمومية ما جاء بكتاب طلب إعادة العرض وما ورد فيه من أسانيد، وتبين لها أنها كانت تحت نظرها عند إبداء الرأي في الموضوع، لاسيما أن إفتاء الجمعية العمومية السابق استعرض نص المادة (٣٧٣) من القانون المدني فيما تضمنه من انقضاء الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلًا عليه لسبب أجنبي لا يد له فيه، واستقر على أن الأوراق

المعروضة وردت خلوًا من إقامة الدليل الذي لا يتطرق إليه شك على أن هناك سببًا أجنبيًا لا يد للشركة فيه حال بينها وبين الوفاء بالقيمة الإيجارية في الموعد المتفق عليه، وأن الخلاف الذي دار بين الوزارة والشركة حول تحديد المُلتزم بتحمل عبء تكاليف العمرات الجسيمة والمصروفات السنوية للتأمين على بدن وآلات العبارتين، وكذا الملتزم بتحمل قيمة الأقساط الصافية للتأمين على بدن وآلات العبارتين؛ لا يعد سببًا أجنبيًا يبرر إعفاء الشركة من سداد القيمة الإيجارية المستحقة عن العقد، كما أن التأخير كان في كامل القيمة الإيجارية وليس في الجزء المتنازع فيه. فضلًا عن أنه لا ماحجاة بالقول بتعرض الشركة لتداعيات تفشي جائحة كورونا وانخفاض حركة الركاب مما نتج عنه تعثر الشركة لأسباب خارجة عن إرادتها؛ إذ إن عقد إدارة وتشغيل وصيانة العبارتين القاهرة والرياض تم تحريره بتاريخ ٢٠١٠/١٠/٢٤ في حين أن تداعيات تفشي جائحة فيروس كورونا المستجد لم يتم رصدها إلا في غضون عام ٢٠٢٠، وأنه لم يجد من الأوضاع القانونية ما يحدو بالجمعية العمومية إلى العدول عن وجه الرأي الذي خلصت إليه في إفتائها سالف البيان، والذي كشفت فيه عن صائب حكم القانون في الموضوع.

أما عن طلب وقف الفوائد لحين ورد رأي الجمعية العمومية، فإن المستقر عليه في إفتائها أن رأي الجمعية العمومية هو إظهار لحكم القانون وليس إنشاء له، ومن ثم لا يجوز وقف الفوائد أثناء نظر الموضوع المعروض.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى تأييد سابق إفتائها الصادر بجلستها المعقودة بتاريخ ١٠ من إبريل عام ٢٠١٩، في شأن الموضوع المعروض.

(فتوى رقم ١٨٥٥ بتاريخ ٢٠٢١/١٢/١٢ ملف رقم ٦٠٣/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/١١/٢٤)

المشكلات العملية

المتعلقة بتعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة – نطاق سريان أحكامه – يقتصر على العقود المبينة في المادة (١) من القانون والتي تأثرت بالقرارات الاقتصادية الصادرة في الفترة من ٢٠١٦/٣/١ وحتى ٢٠١٦/١٢/٣١ – مناط تطبيق تلك الأحكام – ألا يكون ثمة تأخير في تنفيذ الأعمال لسبب يرجع إلى إرادة المتعاقد – علة ذلك – ألا يفيد المقصر من خطئه وتقصيره – أثر ذلك – عدم استفادة المتعاقد بعد مدة تنفيذ العقد من قبل الجهة المتعاقدة بأحكام هذا القانون حال كان التأخير لسبب يرجع إلى إرداته حتى لا يستفيد من خطئه وتقصيره.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (١٤٨) من القانون المدني، والمادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ – قبل إلغائه بقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ –، والمادة (٨٣) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨، والمادة الأولى من القانون رقم (٨٤) لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون تعويضات المقاولات والتوريدات والخدمات العامة المشار إليه، والمادة (الأولى) من قرار مجلس الوزراء رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧.

كما استعرضت قرار مجلس الوزراء الصادر بالجلسة رقم (٥٤) بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٧ بشأن الموافقة على منح مدة إضافية قدرها ثلاثة أشهر لجميع

الأعمال عدا الأعمال الكهروميكانيكية فيتم منحها مدة إضافية قدرها ستة أشهر وذلك نتيجة للقرارات الاقتصادية الأخيرة من تعديل وتحرير سعر صرف الجنيه المصري وإصدار قانون ضريبة القيمة المضافة وزيادة أسعار المحروقات، وكذلك قرار المجلس الصادر بالجلسة رقم (٧٩) بتاريخ ٢٠١٧/٦/٢٢ بشأن الموافقة على منح مدة إضافية أخرى قدرها ستة أشهر لجميع عقود المقاولات والتوريدات الجاري تنفيذها بدءًا من ٢٠١٦/٣/١ حتى ٢٠١٦/١٢/٣١ نتيجة القرارات الاقتصادية الأخيرة من تعديل وتحرير صرف الجنيه وتأخر صدور مشروع قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة وغيرها، مع تعديل تاريخ الإنهاء للمشروعات القائمة في ٢٠١٦/٣/١، بعد الأخذ في الاعتبار المدد الإضافية الممنوحة من مجلس الوزراء أو المعتمدة من الجهات الإدارية لهذه العقود لأسباب أخرى.

كما استعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن الدستور ناط برئيس مجلس الوزراء، أو من يعينه القانون، إصدار اللوائح التنفيذية للقوانين شريطة ألا تتضمن تعديلاً لحكم في القانون، أو تعطيلًا لمقتضاه، أو إعفاء من تنفيذه، ولا أن تتناول بالتنظيم ما لم ينظمه القانون، فاللوائح التنفيذية تفصل ما ورد إجمالًا من نصوص وتفسر ما غمض منها وذلك كله بالضوابط المشار إليها، فلا يملك التشريع اللائحي المفصل أو المفسر التعطيل أو التعديل أو الإعفاء من حكم النص الذي يسنه المشرع. ومن ثم فإن هذه اللوائح لا تعد تشريعًا نافذًا إلا بالقدر الذي لا تنطوي فيه على ما يعد تعديلًا أو تعطيلًا لأحكام القانون أو إعفاء من تنفيذه، فإن انطوت على ذلك فقدت عناصر قوتها الملزمة كتشريع في خصوصية ما خالفت فيه القانون، ويكون لجهة الفتوى ألا تعتد بما خالفت فيه القانون في مقام تطبيقه.

واستعرضت كذلك الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن ما انتهى

إليه مجلس الوزراء من مد مدة تنفيذ العقود لمدة ستة أشهر لا يعدو إلا أن يكون توصية من مجلس الوزراء لدى السلطة المختصة بالجهات الإدارية طبقًا للمفهوم المحدد لها بقانون تنظيم المناقصات والمزايدات بمراعاة الأحداث التي صاحبت الثورة لدى تطبيقها لأحكام القانون المذكور على التعاقدات المختلفة، إلا أن هذا التوجيه لا يمكن بحال أن ينال من أحكام القانون التي تحكم تنفيذ العقودالتي تبرمها الجهات الإدارية، تلك الأحكام التي تحقق الغرض الذي استهدفه مجلس الوزراء من إصدار هذا التوجيه دون تعميم على النحو الوارد به، حيث إن من العقود المبرمة مع الجهة الإدارية ما لا يمكن أن يتصور تأثره أصلاً بالأحداث التي صاحبت الثورة، وكذلك منها ما تأثر بهذه الأحداث لفترة محدودة، ومنها ما تأثر بأحداث الثورة لفترات تزيد عما هو مقرر في هذا التوجيه، ومن ثم فإن القواعد العامة المشار إليها آنفًا هي التي تطبق في كل حالة على حدة تبعًا لظروفها، وملابساتها ومدى تأثير أحداث الثورة على تنفيذ العملية، ومقدارها هذا التأثير، بحيث يوقف التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية بالتنفيذ خلال فترة تأثره فعليًا بأحداث الثورة كحادث فجائي، على أن يعود التزامه بالتنفيذ إلى النفاذ بعد زوال التأثر بهذا الحادث بالنسبة لكل عملية على حدة، وينتفي في هذه الحالة عن مدد التوقف المشار إليها مناط توقيع غرامات التأخير بعد استطلاع رأي إدارة الفتوى المختصة.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن المشرع استنّ أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون،وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري، مثل العقد المدني، لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء،

أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة، أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين فما تلاقت إرادتاهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه. ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد.

ولاحظت الجمعية العمومية أن المبدأ الحاكم للعقود الإدارية هو ضمان استمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فإبرام العقد الإداري يكون بغرض الوفاء بحاجة المرفق العام، وتحقيق المصلحة العامة، ويترتب على ذلك أنه يتعين على المتعاقد مع جهة الإدارة دومًا الالتزام بتنفيذ الأعمال موضوع العقد الإداري في الميعاد المتفق عليه من الجهة الإدارية، فإذا تأخر المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ التزاماته فيجوز للسلطة المختصة بجهة الإدارة – بمفهومها المحدد قانونًا بالمادة الثانية من مواد إصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه – أن تمنح المتعاقد معها مهلة إضافية لإتمام التنفيذ، على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بحيث تدفع هذه الغرامة مهلة إضافية لإتمام التنفيذ، على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بحيث تدفع هذه الغرامة بمجرد حصول التأخير، وذلك تطبيقًا لحكم المادة (٢٣) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أنه نظرًا لصدور بعض القرارات الاقتصادية في غضون عام ٢٠١٦ بشأن تحرير سعر صرف الجنيه المصري وزيادة أسعار المحروقات، فضلًا عن صدور قانون الضريبة على القيمة المضافة الصادر بالقانون رقم (٦٧) لسنة ٢٠١٦، وما استتبعه ذلك من اختلال في التوازن المالي للعقود الإدارية الجاري تنفيذها خلال تلك الفترة مما ألقى بظلاله حول مدى إمكانية إتمام أعمالها في الآجال المحددة لها، فقد انتهى مجلس الوزراء بجلسته المعقودة بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٦ إلى منح مدة إضافية قدرها ثلاثة أشهر لجميع

الأعمال عدا الأعمال الكهروميكانيكية فيتم منحها مدة إضافية قدرها ستة أشهر، ثم انتهى المجلس بجلسته المعقودة بتاريخ ٢٠١٧/٦/٢٢ إلى منح مدة إضافية أخرى قدرها ستة أشهر لجميع عقود المقاولات والتوريدات الجاري تنفيذها بدءًا من ٢٠١٦/٣/١ حتى ٢٠١٦/١٢/٣١ مع تعديل تاريخ الإنهاء للمشروعات القائمة في ٢٠١٦/٣/١، بعد الأخذ في الاعتبار المدد الإضافية الممنوحة من مجلس الوزراء أو المعتمدة من الجهات الإدارية لهذه العقود لأسباب أخرى، وأعقب ذلك صدور قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة الصادر بالقانون رقم (٨٤) لسنة ٢٠١٧، الذي أنشأ المشرع بموجبه اللجنة العليا للتعويضات، وأسند إليها الاختصاص بتحديد أسس وضوابط ونسب التعويضات عن الأضرار الناشئة عن القرارات الاقتصادية الصادرة خلال الفترة من ٢٠١٦/٣/١ حتى ٢٠١٦/١٢/٣١، والتي ترتب عليها الإخلال بالتوازن المالي لعقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة السارية خلال تلك الفترة، والتي تكون الدولة أو أي من الشركات المملوكة لها أو أي من الأشخاص الاعتبارية العامة طرفًا فيها، وذلك عن الأعمال المنفذة بدءًا من ٢٠١٦/٣/١ حتى نهاية تنفيذ هذه العقود، ما لم يكن هناك تأخير في تنفيذ العقد لسبب يرجع إلى المتعاقد، وأوجب المشرع على رئيس اللجنة أن يعرض على مجلس الوزراء تقريرًا بالأسس والضوابط ونسب التعويضات، زيادة أو نقصانًا، والمدة اللازمة لصرف هذه التعويضات لاعتمادها، وإصدار التعليمات اللازمة للعمل بها في الجهات المخاطبة بأحكام هذا القانون. وتنفيذًا لهذا القانون أصدر مجلس الوزراء قراره رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧ متضمنًا الأسس والضوابط العامة الصادرة في هذا الشأن، وتضمنت سريان أحكام القانون المشار إليه على كافة أنواع أعمال عقود المقاولات التي جرى تنفيذها خلال الفترة من ٢٠١٦/٣/١ حتى ٢٠١٦/١٢/٣١ وحتى نهاية تنفيذ تلك العقود ولو كانت نهاية التنفيذ لاحقة على تاريخ ٢٠١٦/١٢/٣١، على ألا تسري أحكام القانون

المذكور على الأعمال التي يتأخر فيها المتعاقد عن التنفيذ طبقًا للبرنامج الزمني وتعديلاته المتفق عليها، إذا كان التأخير في التنفيذ لسبب يرجع إلى إرادة المتعاقد، ولم تقم الجهة المتعاقدة بمدة مدة تنفيذ العقد، وتضمنت قواعد المحاسبة على التعويضات النص على صرف قيمة المستخلصات المعتمدة في المواعيد المحددة وفقًا لأسعار العقد، على أن يحاسب المتعاقد على التعويضات كل ثلاثة أشهر مع مراعاة البرنامج الزمني للتنفيذ وتعديلاته الذي يتفق عليه الطرفان، وأن يتم حساب التعويضات لكل مستخلص على حدة، وألا تسري معادلة التعويضات وقواعد تطبيقها في عدة حالات من بينها الأعمال التي يتأخر فيه المتعاقد عن التنفيذ لسبب يرجع إلى إرادته.

ولاحظت الجمعية العمومية أن المشرع قد اعتنق ضابطًا هامًا وأساسيًا لاستحقاق التعويضات المقررة وفقًا لأحكام القانون المشار إليه، يتمثل في ألا يكون ثمة تأخير في تنفيذ الأعمال لسبب يرجع إلى إرادة المتعاقد، وعلة ذلك ألا يفيد المقصر من خطئه وتقصيره، وقد عبر المشرع عن هذا الضابط بصراحة وعموم عبارته التي أوردها دون تخصيص في عجز الفقرة الأولى من المادة (١) من القانون حين نص على ان: «... وذلك كله ما لم يكن هناك تأخير في التنفيذ لسبب يرجع إلى المتعاقد»، وردد القرار الصادر عن مجلس الوزراء برقم (١٣) لسنة ٢٠١٧ – المشار إليه سلفًا – الضابط ذاته إلا أنه استطرد وأضاف شرطًا لازمًا لتطبيقه لم تجرِ به نصوص القانون، يتمثل في ألا تكون الجهة المتعاقدة قد مدت مدة تنفيذ العقد، بما يفاد منه استحقاق المتعاقد للتعويض في حالة التأخير لسبب يرجع إلى إرادته إذا ما قامت الجهة المتعاقدة بمد مدة تنفيذ العقد، الأمر الذي يكون معه قرار مجلس الوزراء – المشار إليه – قد استحدث حكمًا لم تنظمه نصوص القانون، وتضمن تعديلًا في أحكم القانون بأداة تشريعية أدنى منه مخالفًا بذلك قواعد التدرج التشريعي، فضلًا عما يترتب على ذلك الحكم المستحدث من

تفويت العلة التي عناها المشرع بعدم إفادة المتعاقد المقصر من تقصيره؛ إذ لا يغير قيام الجهة المتعاقدة بمد مدة تنفيذ العقد من حقيقة خطأ المتعاقد وتقصيره إذا كان التأخير لسبب يرجع إلى إرادته، ومن ثم فإن ذلك القرار، في خصوص ما تضمنه من إجازة التعويض في حالة التأخير لسبب يرجع إلى إرادة المتعاقد وقامت الجهة المتعاقدة بمد مدة تنفيذ العقد، يكون قد فقد عناصر قوته الملزمة مما يكون معه لجهة الإدارة ألا تعتد بما خالف فيه القانون عند تطبيقه.

ومن حيث إنه تأسيسًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه كان من المقرر إنهاء أعمال عملية تدعيم ورفع كفاءة هويس وقنطرة حجر بولين كيلو (٨٢,٣) على الرياح البحيري بتاريخ ٢٠١٦/٧/٣١،وأن مقاول العملية/ ماهر صلاح أبو عيسى قد توقف عن العمل بدون مبررات خلال الفترة من ٢٠١٥/١٠/١ حتى ٢٠١٦/٣/٢٩ مما ترتب عليه التأخر في تنفيذ البرنامج الزمني ومعدلات التنفيذ المطلوبة، ووجود بعض البنود التي لم يتم البدء فيها، وكان مقررًا بدؤها قبل تاريخ ٢٠١٦/٣/١، وتم منحه آجالًا إضافية للتنفيذ خلال الفترة من ٢٠١٦/٨/١ حتى ٢٠١٧/١/٢٩، والفترة من ٢٠١٧/٤/٢٩ حتى ٢٠١٧/٥/٢٧ مع توقيع غرامات التأخير وفقًا لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨، وأنه قد تم تسليم الأعمال ابتدائيًا بتاريخ ٢٠١٧/٧/٢٧، فمن ثم فإن التأخير في تنفيذ أعمال عقد العملية كان لأسباب ترجع إلى إرادة المقاول المذكور، وتبعًا لذلك فإنه لا يحق له المطالبة بالتعويضات المقررة بموجب أحكام قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة الصادر بالقانون رقم (٨٤) لسنة ٢٠١٧ – المشار إليه سلفًا – وذلك عن الأعمال المنفذة خلال المدة الإضافية اللاحقة على تاريخ الإنهاء الأصلي للعملية، دون أن يغير من ذلك ما قامت به الجهة المتعاقدة من إضافة مدة سنة إلى مدة تنفيذ العملية لتنتهي في ٢٠١٧/٧/٣١ نفاذًا لقراري مجلس

الوزراء الصادرين بتاريخي ٢٠١٦/١٢/٧ و٢٠١٧/٦/٢٢، وبإعفائه من غرامات التأخير الموقعة عليه – بعد أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة – استنادًا إلى أن تسليم الأعمال ابتدائيًا يكون قد وقع في وقت سابق على تاريخ الإنهاء المعدل للعملية، ذلك بأن ما تقدم مردود بأن قيام الجهة المتعاقدة بمد مدة تنفيذ العقد قد تم في غضون شهر إبريل عام ٢٠١٨ أي بعد إتمام تنفيذ الأعمال وتسليمها ابتدائيًا وليس أثناء التنفيذ، فضلًا عن أن هذا المد ليس من شأنه نفي أسباب التقصير في جانب المقاول التي أدت إلى تأخره في التنفيذ وتسليمه الأعمال ابتدائيًا بعد تاريخ الإنهاء الأصلي المقرر للعملية، لاسيما أن توقفه عن العمل دون مبرر قد استمر لفترة ناهزت ستة أشهر سابقة على ٢٠١٦/٣/١ – تاريخ بدء الفترة التي اعتد بها القانون المشار إليه لاستحقاق التعويضات المقررة بموجبه – كما أن إعفاء المقاول المذكور من غرامات التأخير الموقعة بشأنه لاينفي عنه أسباب التقصير، بحسبان أنه من المتصور وفقًا لنصوص قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ إعفاء المتعاقد من الغرامة إذا لم ينتج عن التأخير أي أضرار تلحق بالجهة المتعاقدة، ومتى كان الأمر كذلك فإن مد مدة تنفيذ عقد العملية لسنة كاملة تنتهي في ٢٠١٧/٧/٣١ ليس من شأنه نفي التقصير في جانب مقاول العملية بتأخره في تنفيذ أعمال العقد لأسباب ترجع إلى إرادته، وتبعًا لذلك فإنه لا يحق للمذكور اقتضاء التعويضات المقررة عن الأعمال المنفذة خلال المدة الإضافية اللاحقة على ٢٠١٦/٧/٣١ تاريخ الإنهاء الأصلي للعملية.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم أحقية مقاول عملية تدعيم ورفع كفاءة هويس وقنطرة حجر بولين كيلو (٨٢,٣) على الرياح البحيري، في اقتضاء التعويضات المقررة بموجب أحكام قانون تعويضات عقود المقاولات والتوريدات والخدمات العامة الصادر بالقانون رقم (٨٤) لسنة ٢٠١٨، عن

الأعمال المنفذة خلال المدة الإضافية اللاحقة على تاريخ الإنهاء الأصلي للعملية، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٩١٣ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٤ ملف رقم ٦٤٧/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٤/٧)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

المادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ – توقيع غرامة التأخير بنسب محددة عن مدد محددة تختلف نسبة الغرامة باختلاف مدد التأخير وذلك دون تداخل بين المدد والنسب عن طريق التجميع. أساس ذلك: أنه إذا تأخر المقاول في تنفيذ الأعمال عن الميعاد المحدد مدة أسبوع أو جزء منه تكون نسبة الغرامة ١% إذا امتد التأخير إلى الأسبوع الثاني أو جزء منه فإن نسبة الغرامة تتحرك لتكون ١,٥% لا يفهم من صياغة النص أنه إذا امتدت مدة التأخير لتدخل في الأسبوع الثاني تجمع نسبة الغرامة لتكون ٢,٥% وإلا نص المشرع على ذلك صراحة. مؤدي ذلك: أنه إذا امتد التأخير إلى الأسبوع الثالث أو جزء منه كانت النسبة ٢% وإلى الأسبوع الرابع أو جزء منه كانت النسبة ٢,٥% أي مدة تزيد على الأربع أسابيع تكون نسبة الغرامة ٣% مهما استطالت هذه المدة. تحسب الغرامة بهذه النسبة من قيمة ختامي العملية جميعها أو من قيمة الأعمال المتأخرة فقط إذا ما رأت الإدارة أن الجزء المتأخر لا يمنع الانتفاع بما تم من العمل بطريق مباشر أو غير مباشر على الوجه الأكمل في المواعيد المحددة. النص على أن تكون نسبة الغرامة بواقع ٣% عن الأسبوع الخامس أو جزء منه وبنسبة ٠,٥% عن كل شهر بعد ذلك فهي مسألة جوازية للوزير المختص يتعين صدور قرار بها يفيد استخدام هذه السلطة. ما لم يثبت صدور هذا القرار تظل أعلى نسبة للغرامة على الوجه المتقدم ٣% تطبيق.

(الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٣٦ق – إدارية عليا – جلسة ١٩٩٣/٧/١٣)

الجزاءات التي توقعها الإدارة على التعاقد المقصر – الغرامة وسحب الأعمال،

المواد ٨٧، ٩٣، ٩٤ من لائحة المناقصات والمزايدات الملغاة – الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٥٧ يجب على المقاول تنفيذ التزاماته المحددة بموجب العقد خلال المدة أو المدد المحددة لتنفيذها – إن تأخر عن ذلك توقع عليه غرامة التأخير بالنسب والأوضاع المقررة باللائحة ما لم يثبت أن التأخير لأسباب لا دخل له فيها – يجوز سحب العمل من المقاول إذا تأخر في البدء فيه رغم استلامه الموقع خاليًا من الموانع أو إذا أظهر البطء في التنفيذ لدرجة يظهر معها عدم استطاعته إتمام التنفيذ خلال المدة المحددة لانتهائه أو لتوقفه عن العمل مدة متواصلة تزيد على ١٥ يومًا بغير مبررًا أو إذا انسحب من مقر العمل بمعداته وأدواته أو ترك العمل كلية بالموقع – يشترط لسحب العمل من المقاول إخطاره بذلك كتابة بالبريد الموصي عليه مصحوبًا بعلم الصوصول دون حاجة إلى إجراء آخر.

(الطعن رقم ٤٣٩٣ لسنة ٣٧ق – إدارية عليا – جلسة ١٩٩٤/٢/٨)

عقد إداري تنفيذه الجزاءات التي توقع على المتعاقد المقصر سحب العمل من المقاول. التنفيذ على حسابه. عدم تقيده بقواعد القانون المدني. المادة ٩٤ من لائحة المناقصات والمزايدات الملغاة. عند قيام جهة الإدارة بسحب العمل من المقاول والتنفيذ على حسابه يكون لها الحق في استرداد جميع ما تكبدته من مصروفات وخسائر زيادة على قيمة العقد وكذا غرامة التأخير من التأمين المودع لديها أو من مبالغ مستحقة له قبلها أو قبل أية مصلحة حكومية أخرى. التنفيذ على الحساب وهو وسيلة من وسائل الضغط لإرغام المتعاقد على تنفيذ العقد وهو جزاء تملك الإدارة توقيعه على المتعاقد المقصر. لا تتقيد الإدارة في ذلك بقواعد القانون المدني حتى يمكن تحقيق السرعة والمرونة التي يقتضيها حسن سير المرافق العامة – تطبيق.

(الطعن رقم ٣٦٨٣ لسنة ٣٦ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٩٤/١١/٢٩)

غرامة التأخير جزاء يوقع على المتعاقد إذا تأخر في تنفيذ التزاماته. اقتضاء هذه الغرامة منوط بتقدير جهة الإدارة المتعاقد بوصفها القوامة على حسن سير المرفق والقائمة على تنفيذ العقد. مناط إعمال تلك القاعدة أن يشتمل العقد على نص يفيد باللائحة المعمول بها باعتبارها جزءًا مكملًا للعقد وهو ما تداركه المشرع بعد ذلك بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣.

(الطعن رقم ٣٦٨٣ لسنة ٣٦ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٩٤/١١/٢٩)

إذا تسلمت الإدارة الأعمال المسندة للمقاول تسليمًا ابتدائيًا فلا يجوز لها بعد ذلك توقيع غرامة التأخير – لا ينال من ذلك مجرد الإدعاء بأن التسليم الابتدائي لم يتم بدقة وأن الإدارة لم تصادر التأمين المؤقت ولم تنفذ العقد على حساب المقاول – تطبيق.

(الطعن رقم ٢٣٤٨ لسنة ٣٦ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٩٥/٣/٧)

من المبادئ المقررة في فقه القانون الإداري أن غرامة التأخير في العقود الإدارية مقررة ضمانًا لتنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليه حرصًا على حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد وإن التكييف القانوني لغرامة التأخير أنها تتميز عن التعويض الاتفاقي في مجالات القانون الخاص بأحكام أهمها أن أحد أركانه وهو الضرر يعتبر وقوعه بمجرد حصول التأخير إلا أنه يجوز للطرف الآخر أن يثبت انتفاء ركن الخطأ ومتى انتفى أحد أركان المسئولية الموجبة للتعويض فلا مجال عندئذ لاستعمال الحق المخول للإدارة في اقتضاء التعويض لانعدام الأساس القانوني الذي يقوم عليه.

(الطعن رقم ١٢٢٦ لسنة ٣٥ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٩٦/٤/٢٣)

مبلغ التأمين والتعويض:

المادة رقم ٢٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون تنظيم

المناقصات والمزايدات – لا تلازم بين توقيع غرامة التأخير على المتعاقد مع الإدارة وإلزامه بالتعويض – غرامة التأخير توقع على المتعاقد مع الإدارة عن واقعة التأخير فحسب سواء ترتب على هذا التأخير أضرار أصابت جهة الإدارة أو لم يترتب على ذلك أضرارا – يستلزم لتحميل المتعاقد مع الإدارة بالتعويض أن يصيب الإدارة ضرر نتيجة تأخر المتعاقد معها في تنفيذ التزاماته خلال الميعاد المتفق عليه – تطبيق.

(الطعن رقم ٣٧٦١ لسنة ٤١ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٩٧/١٠/٢٨)

مناط تطبيق نظرية الظروف الطارئة هو أن تطرأ خلال تنفيذ العقد حوادث أو ظروف طبيعية أو اقتصادية من عمل جهة إدارية غير جهة الإدارة المتعاقدة أو من عمل إنسان آخر لم تكن في حسبان المتعاقد عند إبرام العقد ولا يملك لها دفعًا ومن شأنها أن تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا بما يستوجب إلزام الجهة الإدارية المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها في احتمال نصيب من الخسارة التي حاقت به طوال فترة الظرف الطارئ – القصد من ذلك هو ضمان تنفيذ العقد الإداري واستمرار سير المرفق العام الذي يستهدف العقد تسييره – يكون من حق الطرف المضار أن يطلب من الطرف الآخر التعويض المناسب دون أن يكون له تعديل الالتزامات العقدية – يشترط لإعمال نظرية الظروف الطارئة ألا يكون تنفيذ الالتزام مستحيلًا وإنما تجعل تنفيذه أكثر عبئًا وأثقل كلفة مما قدره المتعاقدان بحيث يهدد المدين بخسارة فادحة أي مرهقًا للمدين – تطبيق.

(الطعن رقم ٤٦٦٩ لسنة ٤١ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٩٧/١١/٢٥)

نظرية الظروف الطارئة:

تطبيق نظرية الظروف الطارئة يستلزم أن تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الإداري

حوادث أو ظروف طبيعية أو اقتصادية أو من عمل جهة إدارية غير الجهة المتعاقدة أو من عمل أي إنسان آخر لم يمكن في حسبان المتعاقد عند إبرام العقد. ولا يملك لها دفعًا، من شأنها أن تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا. إذا توافرت هذه الشروط. التزمت جهة الإدارة المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من خسائره لتنفيذ العقد على نحو يكفل حسن سير المرفق العام بانتظام. هذا التعويض لا يشمل الخسارة كلها ولا يغطي إلا جزء من اضرار التي تصيب المتعاقد وليس له أن يطالب بالتعويض بدعوى أن أرباحه قد نقصت أو لفوات كسب ضاع. كما يجب أن تكون الخسارة واضحة مميزة.

(الطعن رقم ١٥٩٠ لسنة ٤٥ق «إدارية عليا» جلسة ٢٠٠٢/١/١٥)

يبين من الإطلاع على بنود العقد المبرم بين محافظة القنال والمطعون عليه وفي نطاق مواد الشروط الخاصة بمزايدة استغلال المقصف المذكور ألا تثريب على الوزارة الطاعنة إذا استعلمت حقها الذي خولتها إياه بنود العقد شروط المزايدة فألغت العقد وصادرت التأمين وراحت أيضًا تطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بها من جراء إخلال المتعاقد معها بالشروط المتفق عليها فمصادرة مبلغ التأمين في الحالة الراهنة هي بمثابة جزاء من الجزاءات التي تملك محافظة القنال المتعاقدة توقيعها على الطرف المتعاقد معها عندما يخل بالتزاماته وذلك بمقتضى المادة ٢١ من شروط العقد المبرم بينها وبين المدعي عليه بسبب وقوع هذا الإخلال في ذاته أما المطالبة بالتعويض فيقصد بها مواجهة الأضرار التي لحقت بالإدارة من جراء خطأ المتعاقد معها وقد نصت المادة ٢١ من شروط الاستغلال على أن لجهة الإدارة أن تعتبر هذا العقد ملغي وأنه يترتب على هذا الإلغاء اعتبار التأمين المودع من حق البلوكات وذلك كله دون مساس بحقها في الرجوع على المتعهد بالتعويض عن الأضرار التي تلحقها نتيجة لإخلال المتعهد بتعهداته إذ

كان لذلك وجه فليس ثمة – في الخصوصية المعروضة – ما يمنع من الجمع بين هذا الجزاء والتعويض في العقد الإداري المبرم بين الطرفين فلكل منهما سببه ومبرراته ولا تعارض بين هذا الجزاء والتعويض ولا بين أيهما وبين فسخ العقد. ولا وجه للقياس بين ما سبق أن قضت به هذه المحكمة في الطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٥ القضائية من عدم جواز الجمع بين تعويضين في وقت واحد وبين واقع الحال في خصوصية الدعوى المطروحة لاختلاف وقائع النزاع وشروط التعاقد وطبيعة المبالغ المطالب بها في كل منهما فالمنازعة الراهنة إنما يحكم وقائعها ما تخصص بالنص في شروط التعاقد وهي شروط صحيحة ومشروعة وفي مجال العقد الإداري يتعين إعمالها وتقضى هذه الشروط باستقلال مصادرة مبلغ التأمين عن المطالبة بالتعويض الكامل المستحق عن الأضرار الناتجة عن إخلال المتعهد بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد إذ يؤخذ منها أن نية المتعاقدين لم تنصرف إلى اعتبار مصادرة التأمين تعويضًا أو جزاء عن التعويض المستحق عن هذه الأضرار الأمر الذي لا تقوم معه فكرة الجمع بين تعويضين.

(الطعن رقم ٧٨٤ لسنة ٧ق، جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٨)

إن الفوائد القانونية التي تستحق على فرق الثمن الذي تكبدته الإدارة في شراء الأصناف التي امتنع المتعهد عن توريدها، والذي يحق لها الرجوع عليه به طبقًا لشروط العطاء نتيجة لإخلاله بالتزامه، بوصف هذا الفرق مبلغًا نقديًا تعويضًا عما تحملته الإدارة بخطأ المتعهد بسبب عدم قيامه بتنفيذ التزامه التعاقدي، وهو توريد الأصناف المتفق عليها في الميعاد المحدد، كما يصدق على المصاريف الإدارية باعتبارها مكملة لفرق الثمن المشار إليه وملحقة به، وكذا على غرامة التأخير التي هي تعويض اتفاقي جزافي عما أصاب المرفق العام من ضرر مرده إلى الإخلال بحسن سير هذا المرفق نتيجة تعطيل حصوله على الأصناف المتعاقد على توريدها في الوقت المناسب الذي قدرت الإدارة احتياج المرفق إليها فيه إلى أن تم

لها شراؤها على حساب المتعهد المتخلف من متعهد آخر بموجب مناقصة محلية، وهو ضرر مفترض يختلف في طبيعته وسببه عن الضرر الناتج من تحمل الإدارة فرق الثمن وملحقاته، والتعويض المستحق عن كل من هذين الضررين مكمل للآخر. ومتى كان شقًا هذا التعويض معلومي المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء بهما فإنه يرتكب بذلك خطأ يختلف عن خطئه الأصلي في التقصير في التوريد، هو مجرد التأخير في ذاته في الوفاء بهذا المبلغ من النقود الذي عين مقداره سلفًا على الأسس المتقدمة بمقتضى شروط العقد والذي أصبح معلومًا له ومستحقًا في ذمته وأن نازع في التزامه به. وينبني على هذا سريان الفوائدالقانونية في حقه عن المبالغ المذكور حتى تاريخ المطالبة القضائية بها وفقًا لنص المادة ٢٢٦ من المدني.

(الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٤ق، جلسة ١٩٦٠/٣/٢٦)

إنه ولئن كان من المبادئ المسلمة في فقه القانون الإداري أن غرامات التأخير في العقود الإدارية تختلف في طبيعتها عن الشرط الجزائي في العقود المدنية، ذلك أن الشرط الجزائي في العقود المدنية هو تعويض متفق عليه مقدمًا يستحق في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه، فيشترط لاستحقاقه ما يشترط لاستحقاق التعويض بوجه عام من وجوب حصول ضرر للمتعاقد الآخر، وأعذار للطرف المقصر، وصدور حكم به، وللقضاء أن يخفضه إذا ثبت أنه لا يتناسب والضرر الذي يلحق بالمتعاقد، بينما الحكمة في الغرامات التي ينص عليها في العقود الإدارية هي ضمان تنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها حرصًا على حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد، ولذا فإن الغرامات التي ينص عليها في تلك العقود توقعها جهات الإدارة من تلقاء نفسها دون حاجة إلى صدور حكم بها إذا توفرت شروط استحقاقها بحصول الإخلال من جانب المتعاقد معها، ولها أن تستنزل قيمتها من المبالغ التي عساها تكون مستحقة له بموجب العقد دون أن

تلتزم الإدارة بإثبات حصول الضرر، كما لا يقبل ابتداء من المتعاقد إثبات عدم حصوله، على اعتبار أن جهة الإدارة في تحديدها مواعيد معينة لتنفيذ العقد يفترض فيها أنها قدرت أن حاجة المرفق تستوجب التنفيذ في هذه المواعيد دون أي تأخير، لئن كان ما تقدم كله هو الأصل إلا أنه من المسلم كذلك أن اقتضاء الغرامات منوط بتقدير الجهة الإدارية المتعاقدة باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة والقائمة تبعًا لذلك على تنفيذ شروط العقد، ولذا فلها مثلًا أن تقدر الظروف التي يتم فيها تنفيذ العقد، وظروف المتعاقد، فتعفيه من تطبيق الجزاءات المنصوص عليها في العقد كله أو بعضها بما في ذلك غرامة التأخير، إذا هي قدرت أن لذلك محلًا، كما لو قدرت أنه لم يلحق المصلحة العامة أي ضرر من جراء التأخير أو غير ذلك من الظروف، وقياسًا على هذا النظر، فإن الإدارة إذا أقرت بأنها لم تحرص على تنفيذ العقدفي المواعيد المتفق عليها أما لأن تنفيذها في هذه المواعيد كان غير لازم، بل قد يسبب ارتباكات أو يكلفها نفقات بدون مقتضى: كما لو كان حل ميعاد توريد أدوات صحية مثلًا بينما لم يكن البناء الذي تعاقد آخر على تشييده قد أصبح مهيئًا لتركيب هذه الأدوات، أو كما لو كان حل ميعاد توريد آلات أو تجهيزات ولم تسكن لدى الإدارة مخازن لا يداعها، وكان في الوقت ذاته في غنى عن تركيبها أو غير ذلك من الخصوصيات المماثلة، فيتعين إقرار الإدارة بصدق هذه الظروف والملابسات بمثابة إعفاء ضمني للمتعاقد من تنفيذ الغرامة عليه، مما لا يكون معه محل لتوقيع غرامة التأخير، ومن ثم يكون المتعاقد مستحقًا لاسترداد ما خصم من مستحقاته من هذه الغرامة.

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٢ق، جلسة ١٩٦٠/٩/٢١)

المادة (٩٣) من قرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ بإصدار لائحة المناقصات والمزايدات.

للجهة المتعاقدة سلطة تحديد مبدأ غرامة التأخير عند تأخر المقاول عن تسليم

العمل في الموعد المحدد وتحديد الأعمال التي تحسب على أساسها غرامة التأخير – إن كانت الأعمال التي تراخي المقاول في تنفيذها تحول دون الاستفادة بالمشروع المتعاقد عليه على الوجه الأكمل تحسب غرامة التأخير على أساس قيمة ختامي العملية – إذا رأت جهة الإدارة أن الأعمال المتأخرة لا تبلغ من الأهمية الحد الذي يحول دون استفادتها بالمشروع رغم تراخي المقاول في تنفيذها يكون حساب الغرامة على أساس قيمة الأعمال المتأخرة – تحديد مدى أهمية الأعمال المتأخرة ومدى تأثيرها على الاستفادة من المشروع يدخل في نطاق السلطة التقديرية لجهة الإدارة بغير معقب عليها ما دامت تستهدف وجه الصالح العام.

(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٨٦/٣/٨)

لما كانت قيمة الغرامة معينة المقدار في العقد، وهي من ضمن الجزاءات التي تتضمنها عقود الأشغال العامة، ولا يشترط لتوقيعها إثبات وقوع ضرر أصاب المرفق، إذ أن هذا الضرر مفترض بمجرد تحقق سبب استحقاق الغرامة، فمن ثم تكون غرامة المهندس وخصمتها من الحساب.

(الطعن رقم ٨٦٦ لسنة ١١ق، جلسة ١٩٦٩/١١/٨)

إنه ليس صحيحًا في القانون ما انتهى إليه الحكم من خصم أيام العطلات الأسبوعية من حساب غرامة عدم تعيين مهندس، ذلك أن هذه الغرامة مقررة في العقد كجزاء على فعل سلبي هو الامتناع عن استخدام مهندس وهذا الامتناع هوموقف إرادي مستمر غير متجزء سواء في أيام العمل أو في أيام العطلات الأسبوعية وقد قررتها المادة ١٩ من العقد على وجه عام مطلق دون استثناء لأيام العطلات الرسمية أو تحفظ من هذا القبيل، بل أن هذه المادة صريحة في فقرتها الثانية في وجوب إقامة المهندس بمنطقة العمل، ومفهوم هذا في ضوء حكمه النص أن تكون الإقامة دائمة ومتصلة لمواجهة جميع الاحتمالات والطوارئ ولتلقي

الأوامر التي تصدر إليه من مهندس الحكومة وسرعة تنفيذها وليس معنى أن يومًا ما هو عطلة رسمية من حق المهندس أن يحصل فيه على أجازة أو راحة أن تنقطع صلته في هذا اليوم بالمقاول أو بالعمل لتعود فتجدد في اليوم التالي أو أن يتجزأ الالتزام فيقوم في أيام العمل ويسقط في غيرها.

(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ١١مكتب فني، لجلسة ١٩٧٠/١/٣)

إن رجوع الإدارة بالتعويضات الأخرى، على المتعاقد معها المقصر في حقها، عند مصادرة التأمين الذي يقل عن مستوى التعويض الكامل لا يستند إلى اعتبار العقد قائمًا، ومنفذًا على حساب المتعاقد، مع أنه سبق فسخه – على نحو ما اتجه إليه الحكم المطعون فيه – وإنما يستند ذلك الرجوع، إلى أحكام القواعد العامة في أي عقد كان، وتلك الأحكام تقضي بأن كل خطأ ترتب عليه ضرر يلزم من ارتكبه بالتعويض ويقدر قيمة الضرر، وهذه الأحكام لا تتعارض البتة مع فكرة التأمين في العقود الإدارية بوجه عام، ولا غرو فإن فروق الأسعار، ونزول جعول المقاصف، وما يضيع على جهة الإدارة من كسب محقق، كل أولئك تمثل في حقيقتها أضرارًا فعلية وقيمًا معلومة لحقت الإدارة وتعاقبت عليها من جراء إخلال المتعاقد معها بتنفيذ ما التزم به قبلها.

(الطعن رقم ١٢٨٩ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٥/١/٢)

غرامة التأخير توقع بمجرد حصول التأخير بعد منح المتعاقد مهلة إضافية دون حاجة إلى صدور قرار صريح من الإدارة بتوقيع هذه الغرامة – أساس ذلك أن المقصود من الغرامة هو حث المورد على عدم التراخي في تنفيذ شروط عقده ضمانًا لحسن سير المرافق العامة – حتى لا يتخذ من المهلة الإضافية فرصة جديدة للتقاعس عن التنفذ – مجرد استحقاق غرامة التأخير على هذا النحو لا يكفي لإلزام المتعاقد القصر بل يجب على جهة الإدارة أن تطلبها في صحيفة الدعوى فإن لم تفعل فلا تملك المحكمة الحكم بها ويتعين توجيه مطالبة جديدة

بمبلغ الغرامة ما لم يقم سبب قانوني يحول دون ذلك.

التعويض عن الضرر الذي حاق بالإدارة بسبب تقصير المورد يقوم على القواعد العامة في المسئولية والتي تقضي بضرورة إثبات الضرر ومقداره ويقع عبء إثبات ذلك على المدعي – لا وجه لاعتبار التعويض مكملًا للتأمين المخفض المدفوع من المورد – أساس ذلك: استقلال كل من التعويض ومصادرة التأمين من حيث السبب والطبيعة والغاية في كل منهما.

(الطعن رقم ٢٨٢٧ لسنة ٢٧ق، جلسة ١٩٨٧/١١/٧)

إن غرامة التأخير التي تطالب بها المحافظة لا حق لها في المطالبة بها لأنها لم تثبت أن ثمة أضرارًا لحقتها من جراء عدم قيام مورث المطعون ضدهن بأداء التأمين النهائي عدا فرق الأسعار آنف الذكر... ولا محل لاستناد المحافظة على نص المادتين ٢٨، ٣١ من العقد المحرر معه ولا الاستناد إلى المادة ٩٣ من لائحة المناقصات والمزايدات لأن توقيع الغرامة بالتطبيق لأحكام هذه المواد، لا يكون إلا بالنسبة للمتعاقد المتراخي في تنفيذ العمل وفي تسليمه في الميعاد المحدد وطبيعي أن هذا الميعاد لا ينتهي إلا إذا بدأ وهو لا يبدأ إلا بعد قيام المتعاقد بأداء التأمين النهائي وصدور أمر التشغيل إليه وبدئه فعلًا في تنفيذ العمل... والثابت من الأوراق أن مورث المطعون ضدهن لم يقم بأداء التأمين النهائي وبالتالي لم يصدر له أمر التشغيل ولم يبدأ في العمل.

(الطعن رقم ٨٥٨ لسنة ١٠ مكتب فني ١٣ صفحة رقم ٣٦٩ بتاريخ ١٩٦٨/١/٦)

إن مناط استحقاق فوائد التأخير – وفقًا لما يقضي به نص المادة ٢٢٦ من القانون المدني وهي من الأصول العامة للالتزامات التي تطبق على الروابط الإدارية – أن يكون محل الالتزام مبلغًا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وأن

يتأخر في الوفاء به في الميعاد المحدد، بقطع النظر عن وقوع ضرر للدائن من جراء هذا التأخير وفوئاد التأخير على هذا الوجه ليست إلا تطبيقًا للقواعد العامة في المسئولية، فيلزم لاستحقاقها أن يكون ثمة خطأ وقع من المدين وضرر أصاب الدائن وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، فأما الضرر وعلاقة السببية فمفترضان فرضًا غير قابل لإثبات العكس، وأما الخطأ فواجب إثباته ويتمثل في تأخر المدين في الوفاء بالمبلغ المستحق في الميعاد المحدد.

(الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٩ مكتب فني ١٢ بتاريخ ١٩٦٧/٦/١٧)

إن المادة ٢٢٦ من القانون المدني تنص على أنه «إذا كان محل الالتزام مبلغًا من النقود، وكان معلوم المقدار وقت الطلب، وتأخر المدين في الوفاء به، كان ملزمًا بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية. وتسري هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها، إن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجاري تاريخًا آخر لسريانها. وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره». ولئن كانت هذه المادة قد وردت في التقنين المدني، إلا أن المحكمة ترى تطبيق أحكامها في نطاق الروابط العقدية الإدارية، باعتبار هذه الأحكام من الأصول العامة في الالتزامات.

(الطعن ١٤٨ لسنة ٤ق جلسة ١٩٥٨/٥/١٨)

غرامة التأخير لا تعدو أن تكون تعويضًا اتفاقيًا جزائيًا عما أصاب المرفق العام من ضرر مرده إخلال المتعاقد بحسن سيره وهو ضرر مفترض يجيز للإدارة جبره بفرض الغرامة متى توافرت شروط استحقاقها – للإدارة أن تستنزل قيمة الغرامة من المبالغ التي قد تكون مستحقة للمتعاقد دون أن تلتزم بإثبات حصول الضرر – لا يقبل من المتعاقد إثبات عدم حصول الضرر – أساس ذلك: أن جهة الإدارة في تحديدها مواعيد معينة لتنفيذ العقد يفترض أنها قد قررت أن حاجة المرفق تستوجب التنفيذ في هذه المواعيد دون أي تأخير حرصًا على حسن سير

المرفق العام.

(الطعن رقم ١٧٧٢ لسنة ٢٩ مكتب فني ٣٠ صفحة رقم ٥٥٩ بتاريخ ١٩٨٥/٢/٥)

المادة ٢٢٤ من القانون المدني – لا يكون التعويض الاتفاقي مستحقًا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه ضرر – المادة من لائحة المناقصات والمزايدات – غرامة التأخير في العقود الإدارية تختلف بطبيعتها عن الشرط الجزائي في العقود المدنية – الشرط الجزائي في العقود المدنية هو تعويض متفق عليه مقدمًا يستحق في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه فيشترطفيه ما يشترط لاستحقاق نالتعويض بوجه عام من وجوب حصول ضرر للمتعاقد الآخر وإعذار للطرف المقصر وصدور حكم به القضاء أن يخففه إذا ثبت أنه لا يتناسب مع الضرر الذي لحق بالمتعاقد – غرامة التأخير في العقود الإدارية أساسها ضمان تنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها حرصًا على حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد – حق الجهة الإدارية في توقيعها بمجرد حصول التأخير ولو لم يترتب عليه ضرر ودون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أية إجراءات قضائية أخرى – لا يقبل من المتعاقد مع الإدارة إثبات عدم حصول ضرر لها من تأخيره في تنفيذ التزامه.

(الطعن رقم ٧٤١ لسنة ٢٧ق، جلسة ١٩٨٥/٥/٢٨)

تتم إقامة المنازعة الإدارية طبقًا للمادة ٢٣ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة، بتقديم عريضتها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة وبه تنعقد هذه المنازعة وتقع صحيحة ما دامت العريضة قد استوفت البيانات الجوهرية التي تضمنتها المادتان ٢٣، ٢٤ من ذلك القانون، أما إعلان العريضة ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية أو إلى ذوي الشأن فليس ركنًا من أركن المنازعة

الإدارية أو شرطًا لصحتها وإنما هو إجراء لاحق مستقل لا يقوم به أحد طرفي المنازعة وإنما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها والمقصود منه هو إبلاغ الطرف الآخر بقيام المنازعة الإدارية ودعوة ذوي الشأن جميعًا لتقديم مذكراتهم ومستنداتهم في المواعيد المقررة بطريق الإيداع في سكرتارية المحكمة وذلك تحضيرًا للدعوى لتهيئتها للمرافعة. فإذا قدمت عريضة الدعوى الفرعية في الحالة المعروضة إلى قلم كتاب محكمة القضاء الإداري في ١٨ من فبراير سنة ١٩٦١ وقد تم الإعلان إلى السيد/ هاشم محمد الشريف في ٢١ من مارس سنة ١٩٦١ فيتعين طبقًا لما تقدم الحكم بالفوائد القانونية بواقع ٤% سنويًا على مبلغ ٨٨٥م و٣٩ج المستحق للهيئة وذلك من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٦١ [تاريخ إقامة المنازعة] لا كما قضى به الحكم المطعون فيه في ٢١ من مارس سنة ١٩٦١ التاريخ الذي تم فيه الإعلان.

(الطعن رقم ٩٣٣ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٤/٢/٨)

لا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن الفوائد لا تخرج عن كونها تعويضًا، وأن المبلغ المطالب به لا يخرج هو أيضًا عن كونه تعويضًا، وأنه لا يجوز الجمع بين تعويض وآخر إذ يكفي لجبر الضرر الحكم للوزارة بالمبلغ، لا وجه لذلك بعد أن استقرت أحكام هذه المحكمة على أن الفوائد المطلوبة في مثل هذه الأقضية إنما هي فوائد تأخيرية عن مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب. لأن العقد قد أرسى قواعد تحديده وبيان مقداره. فإذا تأخر المدين في الوفاء بالمبلغ من النقود المعلوم المقدار وقت المطالبة به حسبما سلف الإيضاح فإن الدائن يتسحق الفوائد القانونية وفقًا لنص المادة «٢٢٦» من القانون المدني، وذلك من تاريخ المطالبة القضائية بها والضرر مفترض في هذه الحالة بحكم القانون. وقد نصت المادة «٢٢٨» من القانون المدني على أنه لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أو يثبت الدائن ضررًا لحقه من هذا التأخير، فمع

أن فوائد التأخير ليست على وجه الإجمال إلا صورة من صور التعويض، إلا أنها تستحق دون أن يلزم الدائن بإثبات خطأ المدين، بل ولا بإقامة الدليل على ضرر حل به. فالأصل أن تقدير هذه الفوائد تقدير جزافي، سواء أحسبت على أساس السعر القانوني أم على أساس سعر اتفاقي. وغنى عن القول أن المادتين «٢٢٦» و«٢٢٨» السالف الإشارة إليهما ولئن كانتا قد وردتا في التقنين المدني إلا أنه سبق لهذه المحكمة أن قضت بتطبيق أحكامها في نطاق الروابط العقدية الإدارية، باعتبار أن هذه الأحكام هي من الأصول العامة في الالتزامات. وتأسيسًا على ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض طلب هذه الفوائد التأخيرية قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه.

(الطعن رقم ٢٠١٤ لسنة ٦ق، جلسة ١٩٦٢/١١/١٧)

إن خصم التأمين النهائي لا لسبب إلا لتأخره في تنفيذ الأعمال المنوطة به فليس ثمة ما يبرره من شروط العقد أو القانون، ذلك أن العقد قد تكفل ببيان مهمة التأمين النهائي والغرض منه فقضى في المادة ١٤ منه على أن يكون بمثابة ضمان لإجراء العمل على الوجه الأكمل ولتحصيل الجزاءات والتعويضات وغير ذلك من المبالغ التي تستحق على المقاول طبقًا للعقد إلى أن يتم العقد نهائيًا وبطريقة مرضية، واتفق على ما يبين من أحكام المواد ٢٨، ٢٩، ٣١ من العقد على أن تكون مدة تنفيذ الالتزام ستة أشهر من التاريخ المحدد في الأمر ببدء العمل وعلى أن يكون جزاء التأخير في إتمام العمل وتسليمه كاملًا في الموعد المحدد، هو توقيع غرامات تأخيرية لا تزيد على ١٠% من قيمة الختامي، وسحب العمل من المقاول بالشروط المتفق عليها ومع ما يترتب على هذا السحب من حقوق وتعويضات. ولما كان مفاد الأوراق أن جهة الإدارة لم تر ثمة ما يبرر سحب العمل من المدعي بسبب تأخره في إنجاز العمل واستمر بإرادتها قائمًا به إلى أن أتمه وسلمه طبقًا لشروط العقد مواصفاته، وأعملت الجهة الإدارية في شأنه

الحكم الخاص بغرامات التأخير بأقصى حد لها وهو ١٠% من قيمة الختامي فإن هذه الجهة لا تستطيع والحالة هذه أن تطالب المدعي بأكثر من ذلك ولا يسوغ لها أن تنزل عليه بعض الآثار المترتبة على سحب العمل التي انطوى عليها العقد من مصادرة التأمين أو المطالبة بتعويض لأنها نتائج لا تقوم إلا على سببها وهو سحب العمل الذي لم تنشط الإدارة إلى اتخاذه ضد المدعي.

(الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ١١ق، جلسة ١٩٧٠/١/٣)

يشترط لتطبيق نظرية الحوادث الطارئة عدة شروط:

أولها: أن تظهر خلال تنفيذ العقد الإداري حوادث أو ظروف استثنائية طبيعية كانت أو اقتصادية أو إدارية.

ثانيهما: أن يكون من شأن هذه الظروف إصابة المتعاقد بخسائر فادحة تجاوز الخسارة العادية التي يمكن احتمالها على نحو تختل معه اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا.

- ليس مؤدى تطبيق هذه النظرية، بعد توافر شروطها، أن يمتنع المتعاقد فورًا عن تنفيذ التزاماته الواردة بالعقد.
- للمتعاقد أن يدعو الإدارة المتعاقدة معه لمشاركته في تحمل نصيب من الخسارة التي حاقت به نتيجة تنفيذ العقد في ظل الظروف الطارئة.
- إذا رفضت جهة الإدارة يلجأ المتعاقد إلى القضاء.
- يقتصر دور القاضي في هذه الحالة على إلزام الإدارة بالتعويض المناسب.

(الطعن رقم ٢٥٤١ لسنة ٢٩ جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠)

- مجال إعمال نظرية الظروف الطارئة أن تطرأ خلال تنفيذ العقد الإداري حوادث أو ظروف طبيعية أو اقتصادية سواء من عمل الجهة الإدارية المتعاقدة أومن غيرها، ولم تكن في حسبان المتعاقد عند إبرام العقد ولا يملك

لها دفعًا وأن يترتب عليها أن تنزل بالمتعاقد خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا.

- مؤدى هذه النظرية بعد توافر شروطها إلزام جهة الإدارة المتعاقدة مشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من الخسارة التي حاقت به طوال فترة قيام الظرف الطارئ.
- أساس ذلك: ضمان تنفيذ العقد الإداري واستمرارية سير المرافق العامة مراعاة للصالح العام. – تطبيق هذه النظرية يفترض بداءة أن يتم تنفيذ العقد الإداري تنفيذًا كاملًا– إذا لم يقم المتعاقد بتنفيذ التزاماته التعاقدية كاملة بعد أن أعفته الجهة الإدارية من توريد جزء من الكمية المتعاقد عليها فلا محل لطلب التعويض.
- أساس ذلك: إعفاء المتعاقد من التوريد خير مشاركة من جانب الإدارة للمتعاقد في تحمل بعض أعباء العقد خلال فترة الظرف الطارئ.
- لا محل لتطبيق النظرية عند توافر شروطها للحكم بتعويض يحقق ربحًا للمتعاقد.
- أساس ذلك: مجال إعمال النظرية تحمل جزء من الخسارة، وليس تحقيق ربح للمتعاقد.

(الطعنان رقما ١٢٢٣ و١٢٢٤ لسنة ٢٧ ق، جلسة ١٩٨٤/١٢/١٨)

- إن ارتفاع أسعار الزئبق لا يعتبر قوة قاهرة مانعة من تنفيذ التعهد بالتوريد، ولكنه يعتبر ظرفًا طارئًا لم يكن في الحسبان عند التعاقد، وقد ترتبت عليه زيادة أعباء الشركة بتحميلها خسائر فادحة إلى حد الإخلال بتوازن العقد إخلالًا جسيمًا.
- إن مقتضى نظرية الحوادث الطارئة إلزام جهة الإدارة بمشاركة الشركة المتعاقدة في هذه الخسارة ضمانًا لتنفيذ العقد الإداري تنفيذًا سليمًا، ويستوي

أن يحصل التنفيذ من الشركة نفسها أو تقوم به جهة الإدارة نيابة عنها عند الشراء على حسابها، كما أن تطبيق هذه النظرية لا يعفي الشركة من غرامة التأخير والمصاريف الإدارية وفقًا لأحكام لائحة المخازن والمشتريات، وأنه يجب أن يؤخذ في الاعتبار عند توزيع الخسارة بين الشركة والوزارة الظروف التي أبرم فيها العقد من ارتفاع مفاجئ في أسعار الزئبق بسبب تهافت الدول الكبرى على شرائه، واستمرار هذا الارتفاع طوال مدة التنفيذ، وما بذلته الشركة من محاولات للحصول على الزئبق بثمن محتمل وطلباتها المتعددة لإعفائها من التوريد، وقيام الحكومة نيابة عنها بالشراء على حسابها بعد انتظار طويل حتى بلغت الأسعار أقصاها في الارتفاع.

- إذا كانت الوزارة قد وافقت على امتداد المدة المحددة في العقد للتنفيذ، ووقع الحادث الطارئ خلال الامتداد الذي سبق أن وافقت عليه الوزارة فحكمه حكم المدة المحددة في العقد.

(الطعن رقم ١٢٥٠ السنة ٦، مكتب فني ٧، جلسة ١٩٦٢/٦/٩)

يشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أن تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الإداري حوادث أو ظروف طبيعية أو اقتصادية من عمل جهة إدارية غير الجهة المتعاقدة أو ظروف من عمل إنسان آخر لم يكن في حسبان المتعاقد عند إبرام العقد توقعها ولا يملك لها دفعًا. – يشترط في هذه الظروف أن يكون من شأنها إنزال خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالًا جسيمًا – متى توافرت هذه الشروط أصبحت جهة الإدارة المتعاقدة ملزمة بمشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من خسائره ضمانًا لتنفيذ العقد على الوجه الذي يكفل حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد – في تقدير مدى الاختلال الحادث في العقد بسبب الظرف الطارئ يتعين الأخذ في الاعتبار بجميع عناصره المؤثرة في اقتصادياته، ومنها كامل قيمة العقد ومدته فيفحص في مجموعه كوحدة واحدة دون الوقوف على أحد

عناصره – أساس ذلك: أنه قد يكون في العناصر الأخرى ما يجزي ويعوض المتعاقد على العنصر أو العناصر الخاسرة – مؤدى ذلك: أن التعويض الذي تلتزم به جهة الإدارة لا يستهدف تغطية الربح الضائع أيًا كان مقداره أو الخسارة العادية المألوفة في التعامل، وإنما أساسه تحمل الجهة الإدارية المتعاقدة لجزء من خسارة محققة وفادحة تندرج في معنى الخسارة الجسيمة بغرض إعادة التوازن المالي للعقد بين طرفيه في سبيل المصلحة العامة.

(الطعن رقم ٣٥٦٢ لسنة ٢٩ ق، جلسة ١٩٨٧/٥/١٦)

الأصل في تنفيذ الالتزامات الناشئة عن التعهد بالتدريس كغيره من العقود أن يتم التنفيذ عينًا بأوصافه الواردة في التعهد، وبالشروط والأوضاع التي تقرها الجهة الإدارية والتي وافق عليها كل من الملتزم وضامنه – لا يعفي من هذا الالتزام إلا إذا توافرت حالة من حالات القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو السبب الأجنبي الذي يجعل تنفيذ الالتزام متعذرًا بسبب لا دخل للملتزم فيه إذا أخل المتعهد بتنفيذ الالتزام عينًا لغير سبب من الأسباب– سالفة البيان– كان عليه تنفيذ الالتزام بالمقابل.

(الطعن رقم ٠٦٥٣ لسنة ٢٧، مكتب فني ٣١، جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٨)

التقاعس عن الاستلام

النص القانوني

مادة (٤٩) :

يجب على الجهة الإدارية استلام محل التعاقد في المواعيد المحددة بالعقد حال مطابقتها للمواصفات والشروط المتفق عليها بالعقد، وللمتعاقد حال تقاعس الجهة المتعاقدة عن الاستلام التقدم بطلب للسلطة المختصة لتشكيل لجنة محايدة لدراسة أسباب التقاعس، وصورة منه لمكتب شكاوى التعاقدات العمومية وذلك للمتابعة.

وتلتزم السلطة المختصة خلال سبعة أيام من تاريخ استلامها للطلب بتشكيل لجنة ثلاثية متخصصة من جهات محايدة وتكون الجهة المتعاقدة طرفا فيها على أن تبدأ أعمالها فور صدور قرار تشكيلها وسداد المتعاقد أتعاب الجهات الخارجية المشاركة فيها، وتقدم اللجنة تقريرها خلال مدة زمنية أقصاها ثلاثون يوما ما لم تتطلب طبيعة العملية وحجمها مدة تتجاوز ذلك، ويكون تقريرها ملزما للطرفين، وحال تبين تقاعس الجهة المتعاقدة عن الاستلام يتم رد أتعاب اللجنة للمتعاقد، وإحالة المتسبب للتحقيق وتحميله بأتعاب اللجنة.

وتصدر السلطة المختصة قرارا بإنهاء إجراءات الاستلام في مدة زمنية لا تجاوز مدة الفحص والاستلام المتفق عليها مسبقا بشروط الطرح والتعاقد.

الشرح والتعليق

يجب على الجهة الإدارية استلام محل التعاقد في المواعيد المحددة بالعقد حال مطابقتها للمواصفات والشروط المتفق عليها بالعقد، وللمتعاقد حال تقاعس الجهة المتعاقدة عن الاستلام التقدم بطلب للسلطة المختصة لتشكيل لجنة محايدة لدراسة أسباب التقاعس، وصورة منه لمكتب شكاوى التعاقدات العمومية وذلك للمتابعة.

وتلتزم السلطة المختصة خلال سبعة أيام من تاريخ استلامها للطلب بتشكيل لجنة ثلاثية متخصصة من جهات محايدة منها الوزارات، أو الهيئات، أو النقابات المهنية وغيرها من الجهات، ويكون اختيار أعضاء اللجنة بناءً على ترشيح من جهة عملهم ويراعى ألا يكونوا قد سبق أن أبدوا رأيًا في العملية، ولو في هيئة تقرير استشاري، وألا يكون قد اتصل عملهم بالعملية خلال جميع مراحلها؛ وتكون الجهة المتعاقدة طرفًا في اللجنة، ويجب أن يتضمن قرار السلطة المختصة موعد انتهاء اللجنة من أعمالها.

تبدأ اللجنة أعمالها فور صدور قرار تشكيلها، وسداد المتعاقد الأتعاب التي تحددها الجهات الخارجية المشاركة فيها وتخطره الجهة بها، وتقدم اللجنة تقريرها خلال مدة زمنية أقصاها ثلاثون يومًا من تاريخ تشكيلها ما لم تتطلب طبيعة العملية وحجمها مدة تتجاوز ذلك.

ولها في سبيل أداء عملها طلب أي بيانات، أو معلومات، أو الاطلاع على مستندات واستيضاح ما تراه من طرفي التعاقد، كما يجوز لها أن تقوم بمعاينة محل العقد إذا تطلب الأمر ذلك، ويكون تقريرها ملزمًا للطرفين.

وتعرض اللجنة تقريرها بنتيجة عملها على السلطة المختصة لاعتماده وإصدار القرار في ضوء ما انتهى إليه، وتتولى إدارة التعاقدات فور صدور القرار إخطار

المتعاقد بكتاب يرسل بالبريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، ويعزز في الوقت ذاته بالبريد الإلكتروني أو الفاكس- بحسب الأحوال- ومتابعة الإجراءات اللازمة لتنفيذ قرار السلطة المختصة وإنهاء إجراءات الاستلام في مدة زمنية لا تجاوز مدة الفحص والاستلام المتفق عليها مسبقًا بشروط الطرح والتعاقد، على أن يرد للمتعاقد أتعاب اللجنة حال تبين تقاعس الجهة الإدارية، مع إحالة المتسبب للتحقيق وتحميله بأتعاب اللجنة.

وإذا تبين للجنة عدم التزام المتعاقد، تتخذ الجهة الإدارية حياله الإجراءات ذات الصلة الواردة بالقانون وهذه اللائحة (م ٩٩ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إنه متى تقرر بطلان العقد بطلانًا مطلقًا على الوجه المتقدم؛ فإن المؤسسة يصيبها كأثر حتمي لتقرير البطلان ضرر يتمثل في قيمة الأدوات التي قامت بتصنيعها، والتي تبين أنها غير قابلة للتعامل وليس من سبيل إلى استردادها لمخالفتها لأحكام مرسوم الأوعية.

تعويض المتعاقد عن خطأ الإدارة:

ومتى كان الضرر الذي أصاب المؤسسة جاء نتيجة خطأ كل من الإدارة والمؤسسة معًا؛ فالفرض أن المؤسسة عليمة بأحكام مرسوم الأوعية علمها بالقانون الذي لا يعذر أحد بالجهل به، وكان من المتعين عليها والحالة هذه أن تتثبت من مطابقة ما تصنعه لأحكامه، ويتمثل خطأ الإدارة في كونها طرحت المناقصة على أساس عينة نموذجية مخالفة لأحكام مرسوم الأوعية مع ما يتوافر لديها من الإمكانيات الفنية التي تكفل لها الوقوف على حقيقة المواد الداخلة في تركيبها.

وإذ كان الخطأ خطأ مشتركًا، وكان للقاضي أن يقدر نصيب كل من المسئولين عن الخطأ في التعويض وفقًا لأحكام المادتين ١٦٩، ٢١٦ من القانون المدني؛ فإن المحكمة تقدر التعويض المستحق للمؤسسة في ذمة الإدارة- بمراعاة مدى جسامة الخطأ الذي ارتكبه كل منهما.

(الطعن رقم ١٣٠٣ لسنة ٨ ق، جلسة ١٩٦٦/١٢/٣١)

متى كان الثابت أنه قد حيل بين المتعاقد، والبدء في تنفيذ العملية بسبب تعرض رجال الإصلاح له، الأمر الذي ترتب عليه وقف تنفيذ هذه العملية لمدة جاوزت السنة بعد صدور أمر التشغيل دون أن تقوم الهيئة المتعاقدة بتنفيذ التزامها بتسليم الطاعن مواقع العمل، وتمكنه من البدء في التنفيذ، فمن ثم فإنه إذا لوحظ

أن المدة التي حددت لتنفيذ العملية هي شهران فقط؛ فإن عدم قيام الهيئة المذكورة بتسليم مواقع العمل إلى الطاعن طيلة عام بأكمله هو مما يحق معه القول بأنها قد أخلت إخلالًا جسيمًا بواجبها نحو الطاعن بعدم تمكينه من العمل، وأنها تأخرت في تنفيذ التزامها هذا مدة كبيرة تجاوز القدر المعقول؛ مما يقوم سببًا مبررًا لفسخ العقد المبرم بينهما، وتعويض الطاعن عما أصابه من أضرار بسبب ذلك.

(الطعن رقم ٨٦٢ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٦٧/٦/٣)

من الأمور المسلمة في العقود كافة، سواء كانت عقودًا إدارية أو مدنية، أن الخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد أيًا كان السبب في ذلك، يستوي في ذلك أن يكون عدم التنفيذ ناشئًا عن عمده أو إهماله، أو عن فعله دون عمد أو إهمال.

وبما أن العقد الذي تستند إليه المنازعة الحالية، هو عقد مبرم بين الجهات الإدارية المدعى عليها والمدعي للقيام ببناء عقارات لصالح شخص معنوي عام وبقصد تحقيق مصلحة عامة فهو عقد أشغال عامة، ويولد هذا العقد في مواجهة جهة الإدارة التزامات عقدية أخصها أن تمكن المتعاقد معها من البدء في تنفيذ العمل ومن المضي في تنفيذه حتى يتم إنجازه؛ فإذا لم تقم بهذا الالتزام فإن هذا يكون خطأ عقديًا في جانبها يخول المدعي الحق في أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء عدم قيام جهة الإدارة بالتزامها أو من جراء تأخرها في القيام به.

وإن كان الإجراء الذي اتخذته مصلحة الآثار بمنع العمل في الموقع لمدة تسعة أشهر يستند إلى ما لهذه المصلحة من سلطة عامة في تنفيذ القوانين المتعلقة بالآثار، غير أنه مع ذلك لا يعتبر بمثابة القوة القاهرة أو السبب الأجنبي الذي يعفي جهة الإدارة المتعاقدة من تنفيذ التزامها المشار إليه؛ ذلك لأنه من الأمور المسلمة أنه يشترط في القوة القاهرة أو السبب الأجنبي أن يكون غير ممكن

التوقع، مستحيل الدفع؛ فإذا أمكن توقع الحادث حتى لو استحال دفعه أو أمكن دفع الحادث ولو استحال توقعه لم يكن قوة قاهرة، ولا يترتب عليه إعفاء المدين من التزامه، والذي يبين من الاطلاع على المادة السادسة والعشرين من عقد الأشغال العامة المبرم بين المدعي وجهات الإدارة المدعى عليها أن العمل كان يجرى في منطقة أثرية، وأنه كان من الأمور المتوقعة عند إبرام العقد توقف العمل فيه لوجود آثار في الموقع. ويترتب على ذلك؛ أن تدخل مصلحة الآثار وإيقاف العمل كان أمرًا متوقعًا، ولذلك فلا يعتبر هذا العمل سببًا أجنبيًا أو قوة قاهرة يترتب عليها أن يتحلل المدعى عليهم من التزامهم بتمكين المدعي من المضي في تنفيذ العمل المتعاقد عليه حتى يتم إنجازه، وكان يجب عليهم قبل أن يكلفوا المدعي بالعمل أن يتأكدوا من مصلحة الآثار أنه لا يوجد بالموقع ما يحول دون تنفيذ العملية المتعاقد عليها في الأجل المتفق عليه.

(الطعن رقم ١٣٢٠، ١٣٤٠ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٦٩/٢/١٥)

من المبادئ المقررة أن العقود الإدارية تتميز بطابع خاص، مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد 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 الإخلال بالوفاء بأحد التزاماتها قبله، بل يتعين عليه إزاء هذه الاعتبارات أن يستمر في التنفيذ ما دام ذلك في استطاعته، ثم يطالب جهة الإدارة بالتعويض عن إخلالها بالتزامها 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.

(الطعن رقم ٧٦٧ لسنة ١١ ق، جلسة ١٩٦٩/٧/٥)

الفسخ الوجوبي للعقد تلقائيا وشطب المتعاقد من سجل المتعاقدين

النص القانوني

مادة (٥٠):

يجب فسخ العقد في الحالات الآتية:

١) إذا تبين أن المتعاقد استعمل بنفسه أو بواسطة غيره الغش أو التلاعب في تعامله مع الجهة الإدارية المتعاقدة أو في حصوله على العقد.

٢) إذا تبين وجود تواطؤ أو ممارسات احتيال أو فساد أو احتكار.

٣) إذا أفلس المتعاقد أو أعسر.

ويتم الفسخ في الأحوال المشار إليها تلقائيا، ويشطب اسم المتعاقد في الحالتين المنصوص عليهما في البندين (١، ٢) من سجل المتعاملين بعد أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة، وتخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية بذلك لنشر قرار الشطب بطريق النشرات المصلحية وعلى بوابة التعاقدات العامة.

ويعاد قيد المتعاقد الذي شطب اسمه في سجل المتعاملين بناء على طلبه إذا انتفى سبب الشطب بصدور قرار من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضده أو بحفظها إداريا أو بصدور حكم نهائي ببراءته مما نسب إليه، على أن تخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية بقرار إعادة القيد لنشره بطريق النشرات المصلحية وعلى بوابة التعاقدات العامة.

الشرح والتعليق

يجب على المتعاقد مع الجهة الإدارية تجنب موجبات فسخ العقد، وبصفة خاصة الآتي:

١) تقديم أي بيانات أو مستندات غير صحيحة بالذات أو الواسطة، وذلك بغرض الغش أو التلاعب.

٢) المخالفة للحظر المنصوص عليه بالمادة (٣٣) من القانون أو التورط في أية ممارسات احتيال، أو فساد، أو احتكار، ومن ذلك التواطؤ، أو منع أية منافسة لأحد أصحاب العطاءات الآخرين، أو الاتفاق معهم على أغراض غير مشروعة؛ وذلك بما يخل بعدالة المنافسة المشروعة والإخلال بمبادئ الشفافية والمنافسة وتكافؤ الفرص، وغير ذلك من ممارسات تخل بتطبيق أحكام القانون وهذه اللائحة.

تتولى إدارة التعاقدات فسخ التعاقد تلقائيًا في هاتين الحالتين، وإعداد مذكرة للسلطة المختصة لمخاطبة إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة للموقوف على رأيها في شطب اسم المتعاقد، على أن تتولى الإدارة فور ورود رأي مجلس الدولة إخطار الهيئة العامة للخدمات الحكومية بقرار الشطب لتتولى الهيئة إصدار كتاب دوري متضمنًا الآتي:

أ) اسم الجهة مصدرة القرار وتاريخ صدوره.

ب) أسباب الشطب.

ج) بيانات كتاب إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة من رقم وتاريخ ورقم الملف، ورقم السجل.

د) اسم صاحب العطاء أو المتعاقد المشطوب وبياناته.

وغير ذلك من البيانات التي تراها الهيئة لازمة.

وتنشر الهيئة العامة للخدمات الحكومية الكتاب الدوري من خلال النشرات المصلحية، وعلى بوابة التعاقدات العامة وقيده في سجل الممنوعين من التعامل، وتلتزم جميع الجهات الإدارية بقيد الممنوعين من التعامل في السجل الخاص بذلك ويحظر التعامل معهم.

ويتم بناءً على طلب المتعاقد الذي شطب اسمه إعادة قيده إذا انتفى سبب الشطب بصدور قرار من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضده أو بحفظها إداريًا، أو بصدور حكم نهائي ببراءته مما نسب إليه، على أن يعرض قرار إعادة القيد على الهيئة العامة للخدمات الحكومية لنشره بطريق النشرات المصلحية، وعلى بوابة التعاقدات العامة. (م ١٠٠ من اللائحة التنفيذية)

كتاب دوري

رقم (١) لسنة ٢٠١٩

بشأن إعادة قيد اسم

الشركة الهندسية للصناعات في سجل الموردين والمقاولين

سبق أن أصدرت الإدارة العامة للحماية المدنية بوزارة الداخلية القرار الإداري المؤرخ ٢٠١٦/١١/١٧م بشطب اسم (الشركة الهندسية للصناعات) من سجل الموردين والمقاولين؛ وذلك وفقًا لما انتهت إليه إدارة الفتوى لوزارات الداخلية والخارجية والعدل بمجلس الدولة رقم (٦٨٥) المؤرخ ٢٠١٦/٧/٢٨م ملف رقم (١٠/٩٤٠/٤/٤٠٠)؛ وذلك بموجب كتاب دوري الهيئة رقم (٢) لسنة ٢٠١٧.

وإنفاذًا لما انتهى إليه حكم القضاء الإداري الصادر في الطعن رقم ٥٢٤٧١ لسنة ٧٠ ق عليا الصادر بجلسة ٢٠١٨/١/٢٣م؛ فقد أصدرت الإدارة العامة للحماية المدنية القرار الإداري رقم (١٩٩ لسنة ٢٠١٨) المؤرخ ٢٠١٨/١١/١٥م بإلغاء قرار شطب الشركة الهندسية للصناعات من سجل الموردين والمقاولين؛ وما يترتب على ذلك من آثار.

وتم إعمالًا لأحكام المادة رقم (٥٠) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢ لسنة ٢٠١٨) والمادة رقم (١٣٥) من اللائحة التنفيذية للقانون (٨٩ لسنة ١٩٩٨) توجه الهيئة العامة للخدمات الحكومية (إدارة الموردين والمقاولين) نظر كافة الجهات الخاضعة لأحكام ذلك القانون التعامل مع الشركة وبياناتها كالآتي:

الاسم	الشركة الهندسية للصناعات
العنوان:	مدينة ٦ أكتوبر – المنطقة الصناعية الخامسة قطعة أرض رقم (٥٢)
نوع النشاط:	تصنيع قطع غيار سيارات وأجزاء السيارات المعدنية والدراجات والموتوسيكلات.
رقم السجل التجاري:	(١٥٦٤)
رقم البطاقة الضريبية:	(٢٠٤/٩٨٢/٩٣٦)
رقم الملف الضريبي:	(٥/٠٠٢٢/٢٧١/٠٠/٠٠)
المأمورية المستخرج منها البطاقة الضريبية:	مركز كبار الممولين
رقم التسجيل في الضريبة العامة على المبيعات	(٢٠٤/٩٨٢/٩٣٦) مأمورية قصر النيل.

والهيئة تهيب بكافة الجهات الإدارية المشار إليها الالتزام بما تضمنه هذا الكتاب.

تحريراً في: ٢/١/٢٠١٩م

رئيس مجلس الإدارة

(يسري إبراهيم سرحان)

المشكلات العملية المتعلقة بالتعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

جزاء الشطب من سجل المتعاملين مع الجهة الإدارية بعد أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة – لا يتطلب حتمًا وجود عقد قائم – شرطه – ثبوت عدم الكفاءة الفنية والملاءة المالية وعدم توفر حسن السمعة وغيرها من المعايير الموضوعية التي يتم تحديدها ضمن شروط الطرح– أساس ذلك– أن هذا الجزاء يُتصور توقيعه سواء في ظل عقد قائم أو في أي مرحلة من مراحل تكوين العقد، وذلك على خلاف الحال بالنسبة إلى جزاء الفسخ الذي لا يرد إلا على عقد قائم– أثر ذلك– شطب صاحب العطاء من سجل المتعاملين مع الجهة الإدارية إذا ما ثبت للجهة الإدارية أنه قد استعمل بنفسه أو بواسطة غيره الغش أو التلاعب في تعامله معها للحصول على العقد، فضلًا عن استبعاد عطائه وصيرورة التأمين المؤقت من حقها، على أن تُخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية لنشر قرار الشطب بطريق النشرات المصلحية وعلى بوابة التعاقدات العامة، وبالنسبة إلى الإجراءات اللاحقة على إبرام العقد حتى تمام تنفيذه، فقد أوجب المشرع فسخ العقد تلقائيًا في حالات محددة، من بينها اتباع المتعاقد الغش أو التلاعب في تعامله مع جهة الإدارة أو في حصوله على العقد، أو ثبوت وجود التواطؤ أو ممارسات الاحتيال أو الفساد أو الاحتكار، فضلًا عن شطب المتعاقد من سجل المتعاملين مع الجهات الإدارية، ونشر هذا القرار في النشرات المصلحية وعلى بوابة التعاقدات العامة.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة الرابعة من مواد القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، المواد (١، ٦، ٣٢، ٣٥، ٥٠، ٨٥) من القانون المشار إليه، والمادتين (٦٦)، (١٠٠) من اللائحة التنفيذية لقانون التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بقرار وزير المالية رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩م.

واستعرضت الجمعية العمومية إفتاءها الصادر بجلسة ١٩٨٧/١٢/٩ في الملف رقم (١٢٠/١/٤٧)، وحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (١٤١٢٧) لسنة ٥٧ ق. عليا بجلسة ٢٠١٦/٨/٢، بشأن تطبيق أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٣، فيما تضمنته أسبابهما من أن المشرع اشترط دائمًا فيمن يتقدم للتعاقد مع إحدى الجهات الخاضعة لأحكام القانون أن يكون متمتعًا بحسن السمعة، إلى جانب توافر المقدرة الفنية والمادية، وفي ضوء ذلك يكون من حق جهة الإدارة أن تستبعد من المناقصة أو الممارسة التي تُجريها العطاء الذي يثبت لديها أن صاحبه لا يتمتع بحسن السمعة، لا يحدّها في ذلك إلا عيب إساءة استعمال السلطة، والقول بغير ذلك من شأنه أن يؤدي إلى احتمال التعاقد مع صاحب هذا العطاء رغم عدم توافر حسن السمعة لديه، الأمر الذي لا يتفق مع أحكام القانون على النحو السابق استظهاره، وأنه تبين من استعراض نص المادة (٢٧) من القانون– التي تقابل المادة (٥٠) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨– أن المشرع رتب على الحالات المبينة فيه نوعين من الجزاءات، الأول: فسخ العقد ومصادرة التأمين النهائي، والثاني: الشطب من سجل المتعهدين أو المقاولين. وإذا كان الجزاء الأول المتعلق بالفسخ ومصادرة التأمين لا يرد بالضرورة إلا على عقد قائم، فإن الجزاء الثاني المتمثل في الشطب لا يتطلب حتمًا وجود مثل هذا العقد، وإنما يكون توقيعه سواء في ظل عقد قائم أو في أي مرحلة من مراحل تكوين العقد؛ لأن

العقد الإداري يتكون من عملية قانونية مُركبة يصح في إحدى مراحلها توقيع ذلك الجزاء إذا تحقق موجبه دون حاجة إلى أن يكون العقد قد تم إبرامه والتوقيع عليه؛ ذلك أنه إذا كان لا يجوز المضي في تنفيذ عقد قائم لحدوث إحدى هاتين الحالتين مع توقيع جزاء الشطب؛ فإنه لا يصح أيضًا عند حدوث هاتين الحالتين المُضي في إجراءات إبرام العقد مع توقيع جزاء الشطب أيضًا.

وكذلك استعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها في مجال تفسير النصوص التشريعية، من أنه يتعين الأخذ بعين الاعتبار أن النصوص القانونية التي تنتظمها وحدة الموضوع تعد كلًا واحدًا، وتشكل وحدة عضوية تتكامل أجزاؤها، وتتضافر معانيها، وتتحد توجهاتها لتكون نسيجًا متآلفًا. ويتعين أن تفسر عباراتها بما يمنع أي تعارض بينها، على نحو لا يجوز معه فصلها عن بعضها، والنظر إليها باعتبار أن لكل نص منها مضمونًا ذاتيًا لا ينعزل به عن غيره من النصوص أو ينافيها، أو يسقطها بل يقوم إلى جوارها متساندًا معها، مقيدًا بالأغراض النهائية والمقاصد الكلية التي تجمعها، ومن المسلم به في مجال استخلاص الدلالات من النصوص التشريعية أنه إذا ما وُجد أكثر من وجه لفهم النص أحدهما يجعل النص مشوبًا بالتناقض ويؤدي إلى إبطال حكمه، والآخر يحمل النص على الصحة ويؤدي إلى إعماله، تعين الالتزام بالمعنى الذي يحمل النص على الصحة، وإعمال مقتضاه ما دامت عباراته تحتمل ذلك الفهم، ذلك أن النصوص لا تُفهم معزولة بعضها عن بعض، إنما تتأتى دلالة أي منها في ضوء دلالة النصوص الأخرى، وفي اتصال مفاده بما تفيده الأخريات من معان شاملة، وهذا من مقتضيات التوفيق والتقريب بين النصوص، وترجيح المقاد الذي لا يقوم به التعارض بين أي منها والآخر.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أنه إعلاء لقيم الشفافية والنزاهة وتكافؤ الفرص بهدف القضاء على الممارسات التي تنطوي على التواطؤ والاحتيال

والفساد، وتوخيًا لانتقاء أفضل العناصر للتعاقد مع الجهات الإدارية ضمانًا لحسن تنفيذ العقود الإدارية، حرص المشرع في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية على تعريف مفاهيم التواطؤ والاحتيال والفساد، وبسط نطاق الرقابة على المتعاملين مع الجهات الإدارية لتشمل كافة مراحل العقد الإداري سواء منها السابقة أو اللاحقة على إبرامه؛ فبالنسبة إلى الإجراءات السابقة على التعاقد أوجب المشرع على الجهات الإدارية التحقق من استيفاء المتعاملين معها شروط الكفاءة الفنية والملاءة المالية وحسن السمعة وغيرها من المعايير الموضوعية التي يتم تحديدها ضمن شروط الطرح، وألزم هذه الجهات باستبعاد العطاءات غير المطابقة للشروط والمواصفات طبقًا لأحكام القانون ولائحته التنفيذية والمتطلبات المحددة بكراسة الشروط والمواصفات، كما أوجبت اللائحة التنفيذية للقانون بصريح نص المادة (٦٦) منها شطب صاحب العطاء من سجل المتعاملين مع الجهة الإدارية بعد أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا ما تبين للجهة أنه قد استعمل بنفسه أو بواسطة غيره الغش أو التلاعب في تعامله معها للحصول على العقد، وذلك فضلًا عن استبعاد عطائه وصيرورة التأمين المؤقت من حقها، على أن تُخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية لنشر قرار الشطب بطريق النشرات المصلحية، وعلى بوابة التعاقدات العامة، وبالنسبة إلى الإجراءات اللاحقة على إبرام العقد حتى تمام تنفيذه، فقد أوجب المشرع فسخ العقد تلقائيًا في حالات محددة، من بينها اتباع المتعاقد الغش أو التلاعب في تعامله مع جهة الإدارة أوفي حصوله على العقد أو ثبوت وجود التواطؤ أو ممارسات الاحتيال أو الفساد أو الاحتكار، فضلًا عن شطب المتعاقد من سجل المتعاملين مع الجهات الإدارية، ونشر هذا القرار في النشرات المصلحية، وعلى بوابة التعاقدات العامة.

ولاحظت الجمعية العمومية مما تقدم أن جزاء الشطب من سجل المتعاملين

مع الجهة الإدارية لا يتطلب حتمًا وجود عقد قائم، بل يُتصور توقيعه سواء في ظل عقد قائم أو في أي مرحلة من مراحل تكوين العقد، وذلك على خلاف الحال بالنسبة إلى جزاء الفسخ الذي لا يرد إلا على عقد قائم، وفي هذا الإطار فقد ورد النص على توقيع جزاء الشطب ونشره حال وقوع الغش أو التواطؤ من صاحب العطاء في أثناء الإجراءات التمهيدية السابقة على إبرام العقد الإداري، أو حال وقوعه من المتعاقد مع الجهة الإدارية بعد إبرام العقد الإداري وفي أثناء تنفيذه، بحسبان اتحاد علة الحكم في الحالتين ممثلة في رد سوء المقصد على صاحبه بما ابتغى تحقيقه من مكاسب غير مشروعة إضرارًا بالأموال العامة والصالح العام، فتغدو الحاجة قائمة إلى منعه من التعامل مع الجهات الإدارية مرة أخرى، وفضح غشه وتدليسه وفساده، ولا يعدو ذلك أن يكون تطبيقًا للقاعدة الأصولية التي تقرر أن الغش يفسد كل شيء. ولا يغير مما تقدم ورود النص على توقيع جزاء الشطب في أثناء الإجراءات التمهيدية السابقة على التعاقد في المادة (٦٦) من اللائحة التنفيذية لقانون التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة- المشار إليها سلفًا- دون نصوص القانون، وهو ما قد يُحاج به للقول بعدم مشروعية ما انتهت إليه اللائحة التنفيذية في هذا الشأن، ذلك بأن هذا النظر مردود بما تضمنته نصوص القانون ذاته- المادة (٨٥) منه- من التزام الهيئة العامة للخدمات الحكومية بأن تمسك سجلًا لقيد أسماء الممنوعين من التعامل مع أي جهة من الجهات الإدارية سواء كان المنع بنص في القانون، أو بموجب قرارات إدارية، أو لمن صدر ضده حكم نهائي في إحدى الجرائم الواردة في المادة (٩٣) من القانون، على أن يُحظر التعامل مع المقيدين في هذا السجل ما لم يتم رفع هذا الحظر بانتفاء سببه، الأمر الذي يفاد منه إجازة المشرع؛ لأن يكون المنع بقرارات إدارية إضافة إلى حالات المنع بنص في القانون، وهوما يصلح معه ذلك سندًا معتبرًا لتقرير جزاء الشطب في حالات الغش أو التواطؤ في أثناء الإجراءات السابقة على التعاقد بموجب نص

المادة (٦٦) من اللائحة التنفيذية للقانون، وبهذه المثابة فإن هذا النص يشكل مع نصوص القانون الخاصة بتقرير جزاء الشطب في المراحل اللاحقة على إبرام العقد الإداري وحدة عضوية تتكامل أجزاؤها وتتضافر معانيها وتتحد توجهاتها في الحد من حالات الغش والتواطؤ والتدليس، لتكون نسيجًا متألفًا تُفسر عباراته على الوجه الذي يحملها على الصحة لا على التناقض والبطلان.

وترتيبًا على ما تقدم؛ ولما كان الثابت من الأوراق أن الإدارة العامة لمشروعات صرف وسط الدلتا- التابعة للهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف قد أعلنت عن مناقصة عامة لتنفيذ عملية إحلال وتجديد سحارة مصرف ميت فارس- الكيلو (٤,٥٥٠) أسفل ترعة الغوري- الكيلو (٥,٠٠)، وتقدمت إلى هذه المناقصة شركة شعيب للمقاولات العامة والتوريدات وغيرها من الشركات، وأرفقت بعطائها سابقة أعمال منسوبة إليها عن عملية تغطية جزء من مصرف البصارطة تم تنفيذها بالإدارة العامة لصرف شمال الدقهلية، وذلك على خلاف الحقيقة التي ثبتت للجنة البت الفني أثناء فحص العطاءات المقدمة، ومن ضمنها عطاء الشركة المذكورة، إذ تبين لها عدم صحة قيام هذه الشركة بسابقة الأعمال المشار إليها، وأن تلك الشركة لم يسبق لها القيام بأي أعمال لدى الإدارة العامة لصرف شمال الدقهلية، وهو ما حدا بالجهة الإدارية إلى استنهاض رأي إدارة الفتوى لوزارة الموارد المائية والري بخصوص شطب اسم تلك الشركة من سجل المتعاملين مع الجهة الإدارية تطبيقًا لحكم المادة (٦٦) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة- المشار إليها سلفًا- ولما كان ذلك وكان لا يتطلب جزاء الشطب من سجل المتعاملين مع الجهة الإدارية وجود عقد قائم حتمًا، بل يتصور توقيعه سواء في ظل عقد قائم أو في أي مرحلة من مراحل تكوين العقد، فمن ثم فإن إدارة الفتوى المذكورة، في إطار ما نيط بها من اختصاص بمقتضى نص المادة (٦٦) المشار إليها، وفي ضوء تقديرها للوقائع سالفة البيان ومدى

ثبوت الغش والتلاعب في تعامل الشركة المعروضة حالتها مع الجهة الإدارية للحصول على العقد، إنما تستقل بإبداء الرأي بشأن شطب اسمها من سجل المتعاملين مع الجهات الخاضعة لقانون التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية، وإبلاغ هذا الرأي إلى الجهة الإدارية المختصة، الأمر الذي يتعين معه إعادة ملف الموضوع إلى إدارة الفتوى المذكورة لإعمال شئونها نحوه.

لذلك؛ انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى وجوب شطب اسم صاحب العطاء من سجل المتعاملين مع الجهات الخاضعة لقانون التعاقدات التي تُبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية إذا ثبت استعماله الغش والتلاعب في تعامله مع الجهة الإدارية للحصول على العقد، وإلى انعقاد الاختصاص بإبداء الرأي بشأن شطب اسم الشركة المعروضة حالتها في الواقعة محل طلب الرأي إلى إدارة الفتوى لوزارة الموارد المائية والري بما يتعين معه إعادة ملف الموضوع الماثل إليها لإعمال شئونها نحوه، وذلك على النحو المبين تفصيلًا بالأسباب.

(فتوى رقم ٩١١ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٤ ملف رقم ٦٣٨/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٢/١٠)

في ذات المعنى:

(فتوى رقم ٨٧٢ بتاريخ ٢٠٢١/٦/١٦ ملف رقم ٦٣٩/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٢/١٠)

(فتوى رقم ٩١٢ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٤ ملف رقم ٦٤٢/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٢/١٠)

المشكلات العملية

المتعلقة بالتنازل عن العقود المبرمة مع الجهات الإدارية

والحلول القانونية من خلال فتاوى مجلس الدولة

التنازل عن العقود المبرمة مع الجهات الإدارية- الأصل المقرر فيها عدم جوازه- أساس ذلك- أن اختيار الإدارة للمتعاقد معها يخضع لاعتبارات شخصية تتعلق بمدى قدرته المالية أو كفاءته الفنية وحسن سمعته؛ ولذلك فإن تنازله عن العقد لغيره يخل بهذه الاعتبارات، وهو ما حرص المشرع على تأكيده في قوانين تنظيم المناقصات والمزايدات المتعاقبة بدءًا من القانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٣ والقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ والقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ المعمول به حاليًا، وذلك حتى لا تكون العقود الإدارية مجالًا للوسطات والمضاربات.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمواد (١٦، ٢٤، ٢٥) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨- الذي أبرمت العقود محل طلب الرأي في ظل العمل بأحكامه، والمادة (٧٦) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨م.

كما استعرضت العقد (٨٧) مترو المبرم بتاريخ ٢٠١٧/٦/١٠ بين كل من الهيئة القومية للأنفاق وشركة تاليس كومينكيشنز أند سيكيورتي إس إيه إس لتنفيذ أعمال ماكينات التذاكر للمجموعة السادسة من محطة العتبة إلى محطة جامعة القاهرة، ومحطة روض الفرج.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وعلى ما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع أستن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية والعقود الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، إلا أن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة بشأنه على مصلحة الأفراد الخاصة، فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متساوية إذ بها في العقود الإدارية غير متكافئة إذ يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة، وهذه الفكرة هي التي أملت الأصل المقرر في تنفيذ العقود الإدارية، وفحواه عدم جواز تنازل المتعاقد مع الجهة الإدارية عن العقد، ومرد ذلك جميعه أن اختيار الإدارة للمتعاقد معها يخضع لاعتبارات شخصية تتعلق بمدى قدرته المالية أو كفاءته الفنية وحسن سمعته؛ ولذلك فإن تنازله عن العقد لغيره يخل بهذه الاعتبارات، وهو ما حرص المشرع على تأكيده في قوانين تنظيم المناقصات والمزايدات المتعاقبة بدءًا من القانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٣ والقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ والقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ المعمول به حاليًا؛ وذلك حتى لا تكون العقود الإدارية مجالًا للوسطات والمضاربات.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع تقديرًا منه لطبيعة العقود الإدارية وصلتها بالمرافق العامة، أكد على الجانب الشخصي للمتعاقد مع الإدارة وحسن سمعته ومقدرته الفنية والمالية، بحيث إذا حدث ما يمس تلك الاعتبارات كان للإدارة فسخ العقد الإداري في حالات معينة، وأوجب فسخ العقد ومصادرة التأمين في حالة إفلاس أو إعسار المتعاقد مع الإدارة، حيث يعتبر العقد في هذه الحالة مفسوخًا من تلقاء نفسه دون أن يكون للإدارة سلطة تقديرية في هذا الشأن،

كما أن الإدارة تملك فسخ العقد الإداري إذا ما ثبت لديها تنازل المتعاقد معها عن العقد لغيره؛ إذ لا يجوز للمتعاقد أن يحل غيره في تنفيذ التزاماته.

وحيث إن الثابت من الأورق أن الهيئة القومية للأنفاق أبرمت عدة عقود مع شركة تاليس كومينكيشنز أند سيكيورتى إس إيه إس، ومن بين العقود الجاري تنفيذها العقد رقم (٦٨) مترو لتنفيذ أعمال معدات التذاكر للمرحلة الرابعة (أ) من الخط الثالث لمترو أنفاق القاهرة الكبرى، والعقد رقم (٧٣) مترو المؤرخ ٢٠١٥/١٠/٢٠ لتطوير نظام معدات التذاكر لخطي مترو الأنفاق الأول والثاني، والعقد رقم (٨٧) مترو المؤرخ ٢٠١٧/٦/١٠ لتصميم وتنفيذ المرحلة الثالثة من الخط الثالث لمترو أنفاق القاهرة الكبرى، والعقد رقم (٨٨) مترو المؤرخ ٢٠١٧/٦/١٠ لتصميم وتنفيذ معدات التذاكر للمرحلة الرابعة (ب) من الخط الثالث لمترو أنفاق القاهرة الكبرى، وخلت العقود المشار إليها من نص يجيز للشركة النزول عن هذه العقود للغير، وتضمنت النص على أن تكون التزامات الطرف الثاني وفقًا لأحكام القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ المشار إليه ولائحته التنفيذية، والذي منح جهة الإدارة مكنات واسعة لاختيار المتعاقد معها مراعاة لاعتبارات خاصة فيما يتعلق بالمتعاقد معها سواء من حيث الكفاية المالية أو المقدرة الفنية أو حسن السمعة، أو فيما يتعلق بتنفيذ العقد فأوجب على المتعاقد مع الإدارة أن يقوم بتنفيذ الأعمال المتعاقد عليها بنفسه، وتأكيدًا لذلك نصت المادة (٢٨) من الشروط العامة للعقدين (٧٨/ مترو) و(٨٨/ مترو) على أنه لا يجوز للمقاول التنازل للغير عن العقد، ومن ثم لا يجوز للشركة المعروضة حالتها إحلال شركة ريفينو كوليكشن سيستمز فرانس إس إيه في العقود المبرمة بينها وبين الهيئة القومية للأنفاق، ومن ثم يكون طلب الشركة في هذا الشأن غير قائم على سند صحيح من الواقع، والقانون جديرًا بالرفض.

ولا يغير مما تقدم ما أثارته شركة تاليس من أنه تم إنشاء كيان جديد باسم

شركة ريفينو نتيجة إعادة هيكلة شركة تاليس داخليًا؛ مما ترتب عليه نقل كافة أصول الشركة إلى كيان جديد يضمن التزامات شركة تاليس القديمة، إذ إن الثابت من الأوراق أن لكل من الشركتين شخصيتها المعنوية المستقلة عن الأخرى، ولكل منهما سجل تجاري ورأس مال مختلفان عن الأخرى، بل إن الثابت من الأوراق أن رأس مال شركة ريفينو المصدر بقيمة (٣٧٠٠٠) يورو، الأمر الذي ينتفي بشأنها الكفاية المالية لتنفيذ العقود المبرمة مع شركة تاليس كومينيكيشنز، كما لم يتبين للشركة المذكورة ثمة أعمال سابقة في ذات الأعمال محل العقود المشار إليها، الأمر الذي ينتفي بشأنها المقدرة الفنية لتنفيذ هذه العقود.

كما لا يغير مما تقدم ما ورد بديباجة العقد رقم (٨٧) مترو عند بيان طرفي العقد المشار إليه من أن أي تغيير في تكوين شركة تاليس سوف يخضع لموافقة الهيئة الكتابية ما دام أن التغيير في التشكيل لا يؤثر على التنفيذ السليم والصحيح للعقد، وإلا اعتبر ذلك التغيير كإخفاق من قبل المقاول (الشركة) بموجب المادة (١/٢٥) من الشروط الخاصة، والتي تستوجب إنهاء العقد مع الشركة، إذ أن الحاصل في الحالة المعروضة أن الحلول الذي تطلبه الشركة يعد بمثابة تنازل عن العقود المبرمة معها لشركة ريفينو كوليكشن، وليس مجرد تغيير في تشكيل شركة تاليس، حسبما يبين من الاطلاع على السجل التجاري لشركة ريفينو كوليكشن رقم (١٢٠٥٧٧) المستخرج بتاريخ ٢٠٢٠/١/٢ من مكتب سجل تجاري استثمار القاهرة، الثابت به أن الغرض من تأسيس الشركة هو تنفيذ العقود المبرمة مع الهيئة القومية للأنفاق والمتنازل عنها من شركة تاليس كومينيكيشنز، وهي العقود أرقام (٥٥/ مترو) و(٦٨/ مترو) و(٧٣/ مترو) و(٨٧/ مترو) و(٨٨/ مترو) و(٢٠ لسنة ٢٠١٥)، وهو ما يؤكد أن لكل شركة منهما كيانها القانوني المستقل عن الأخرى، ولا يتعلق الأمر بمجرد تغيير في تكوين الشركة، بالإضافة إلى ما تقدم فإن ما ورد بديباجة العقد رقم (٨٧/ مترو) المشار إليه قد نص صراحة على

أن يظل المقاول (الشركة) في جميع الأحوال ملتزمًا بنص البند رقم (٢٨) من الشروط العامة لكامل مدة العقد، والذي يحظر على الشركة التنازل عن العقد للغير، الأمر الذي يتعين معه الالتفات عما أثارته الشركة في هذا الشأن لعدم قيامه على أساس سليم من الواقع والقانون.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم جواز حلول شركة ريفينو كوليكشن. سيستمز فرانس إس إيه محل شركة تاليس كومينكيشنز أند سيكورتي إس إيه إس في العقود المبرمة بينها وبين الهيئة القومية للأنفاق، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٥١٦ بتاريخ ٢٠٢١/٤/٧ ملف رقم ٣٦٥/١/٤٧ جلسة ٢٠٢١/٣/١٠)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إذا بان من الاطلاع على أصول الأوراق أن المتعهد لم يذكر شيئًا عن أن أسعاره مقدمة عن عيناته التي أودعها المخازن مقابل إيصال لا ينم على أكثر من واقعة الإيداع' وإنما الثابت أن المتعهد وضع بخط يده الأسعار التي ارتضى أن يقوم بالتوريد على مقتضاها قرين الصنفين المشروطين بعينة الوزارة النموذجية، دون أي تحفظ من جانبه أو أية إشارة تدل على أن الأسعار التي وضعها، إنما هي من عينات أخرى غير عينات الوزارة، بل أنه لم يشر في العقد الذي وقعه إلى أن هناك عينات أخرى قام بإيداعها يوم أن قدم عطاؤه ووقع كراسة الاشتراطات العامة فجاء عطاؤه خلوًا تمامًا من أي تحفظ أو اشتراط. فإنه إذا قررت الوزارة المدعية قبول عطاء المتعهد عن هذين الصنفين بأسعاره التي وضعها على أساس عينة الوزارة؛ فإن هذا القبول من جانبها يكون قد صادف إيجاب المطعون عليه والتقى به عند محله الذي لا يمكن أن يكون التوريد إلا على أساس عينة الوزارة من جميع الوجوه، وبذلك يكون عقد التوريد قد أبرم فعلًا ويصبح المطعون عليه ملزمًا بتنفيذ التوريد طبقًا لشروط العقد.

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٤ ق، جلسة ١٩٦٠/٣/٢٦)

إن الارتفاع الباهظ في أسعار الزئبق– إن صح أنه كان متوقعًا بالنسبة للعقد الثاني؛ فإن مدى هذا الارتفاع لم يكن في الوسع توقعه بالنسبة لذلك العقد، فقد كان السعر وقت التعاقد بالنسبة للعقد الأول ١ جنيه و٦٠٠ مليم للكيلو؛ فأصبح وقت التعاقد بالنسبة للعقد الثاني ٢ جنيه و٨٨٠ مليمًا ثم أصبح وقت الشراء على حساب الشركة المدعية ٤ جنيهات و٥٠ مليمًا، ومن ثم فإن نظرية الحوادث الطارئة تنطبق في هذه الحالة.

أن الشركة وإن كانت توقفت عن التنفيذ بنفسها إلا أن الوزارة قد قامت بالشراء على حسابها، ومن مقتضى هذا الشراء على حسابها عدم إنهاء الرابطة العقدية واستمرار العقد منتجًا لآثاره واعتبار الشركة هي المسئولة أمام الوزارة عن عملية الشراء؛ فالشركة تعتبر من الناحية القانونية قد واصلت التنفيذ، فيقع على عاتقها غرامة التأخير والمصاريف الإدارية التي تكبدتها الوزارة في عملية الشراء.

(الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩٦٢/٦/٩)

يتضح من أوراق المناقصة موضوع النزاع أن العطاء مقوم بالعملة المصرية، وأن المطعون ضده قد حدد في عطائه للتوريد والتركيب والتسليم مدة ثمانية أشهر من تاريخ منحه إذن الاستيراد اللازم بالعملة الرسمية، وقد حرصت هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية في أخطار المتعهد بالقبول سواء بالبرقية أو بالخطاب أن تبين أن مدة التوريد ثمانية شهور من تاريخ حصوله على الترخيص بالاستيراد دون ذكر أو الإشارة إلى الكيفية التي يصدر بها الترخيص بالعملة الرسمية أو العملة الحرة؛ فهو أمر لا شأن للهيئة به وخارج عن التعاقد الذي تم على أساس العملة المصرية، وهي من جانبها قد سعت وساعدت المدعي في الحصول على إذن الاستيراد في فبراير سنة ١٩٥٦، فلما تقاعس عن استعمال هذا الإذن بحجة أنه لم يصدر بالعملة الرسمية كما اشترط ذلك في عطائه سايرت الهيئة المدعي في هذا رغبة منها في إنهاء العملية لشدة لزومها، وطلبت منه بيانًا بثمن الآلات التي سيستوردها من أمريكا وقد أمهلته طويلًا إلا أنه لم يوافها بالبيان المطلوب بل بادرها بإنذار يعلن فيه عدم تنفيذه العملية، ولما كان تنفيذ العقود يجب أن ينطوي على حسن النية؛ فإنه كان على المدعي وقد صدر له إذن الاستيراد في فبراير سنة ١٩٥٦ أن يقوم بتنفيذ العملية في الميعاد الذي حدده هو في عطائه ضمانًا لحسن سير المرفق خدمة للصالح العام وأنه لما يتنافى وحسن النية أن يستمر المدعي في الجدل والنقاش زهاء ثلاث سنوات دون أن يبدي أي

جدية في التنفيذ، وقد كان بيده إذن استيراد في مقدوره أن يستورد به الآلات اللازمة للمشروع، وليس في ذلك أية مضيعة لحق يدعيه إن كان قائمًا على وجه من المصلحة، وكان يتعين عليه تبعًا لذلك، أن يمضى في التنفيذ احترامًا لشروط العقد وللالتزامات المترتبة في ذمته بمقتضاه، وقد صبرت الهيئة المدعى عليها على المدعي وعاونته أكثر مما ينبغي، ولم ترد أن تتخذ من جانبها أي إجراء يفسخ التعاقد مما حدا به إلى التغالي في طلباته بتعديل قيمة العطاء ذاته بحجة أن أثمان الآلات في الخارج قد ارتفعت فلما طولب ببيان ثمن هذه الآلات تراخى في ذلك إلى أن حصلت الأزمة في النقد الأجنبي؛ مما دعا وزارة المالية لإصدار تعليمات بأن يكون التعامل بسبب ظروف هذه الأزمة بالعملة المصرية، وقد كان من الممكن أن يكون ذلك محل تقدير من الهيئة المدعى عليها لو قام المدعي بالتنفيذ أو حتى مجرد الشروع فيه، ولكنه بادر هو بفسخ العقد من جانبه الأمر الذي يصبح معه التأمين المدفوع من تلقاء نفسه من حق الهيئة المذكورة.

ومجرد الخلاف على بعض النقاط أو على تفسير بعض شروط العقد لا يمكن أن يكون بأي حال من الأحوال عائقًا عن التنفيذ أو مبررًا للإخلال بشروط العقد أو للتحلل من الالتزامات الناشئة عنه إذا كان الخلاف كله يدور حول فروق مالية وهو الأمر الذي يمكن تداركه دائمًا حالًا أو مستقبلًا؛ ولا سيما أن الهيئة المدعى عليها ليست هي التي بدأت بالفسخ لتأخير المدعي في التنفيذ، خصوصًا بعد حصوله على إذن الاستيراد في سنة ١٩٥٦م.

(الطعن رقم ٩٧٠ لسنة ٧ ق، جلسة ١٩٦٤/١/٤)

يتضح من نص المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها قرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ أن الشراء على حساب المورد بها المتأخر، إنما يكون بسبب تأخيره في التوريد عن المدة المحددة بالعقد- كما أن لجهة الإدارة في حالة التأخير في التوريد، إذا رأت ألا ضرر من ذلك، أن تمنح

المورد المتأخر مهلة إضافية للتوريد مع توقيع غرامة التأخير المنصوص عليها في المادة ١٠٥ من اللائحة «فقرة أولى» كذلك للإدارة أن تلجأ ابتداء إلى الطريقة الثانية، وهي الشراء على حسابه إذا رأت أن صالح المرفق يقتضي هذا الإجراء. ومن حيث أن مفاد ذلك أن منح الجهة الإدارية مهلة إضافية، للمورد المتأخر مقصود به أعذار ذلك المورد واستنهاض همته، وحثه على القيام بسرعة توريد ما تعهد به والمفروض أن المهلة الإضافية لا تمنح، إلا بعد انتهاء الميعاد المحدد بالعقد. وأنها تمنح للمورد المتأخر، إذا ما أبقت على جهة الإدارة، رغم تجاوزه المدة المحددة للقيام بالتنفيذ ليقوم بنفسه بتنفيذ العقد وتوريد الكميات المتعاقد عليها معه.

إنه في حالة لجوء جهة الإدارة إلى طريقة الشراء على الحساب، إذا رأت أن صالح المرفق يقتضي هذا الإجراء لا يكون ثمة موجب لأعذار المورد المتأخر أو إعطائه مهلة إضافية للتوريد، بعد تنحيته لتأخره في التوريد وإسناد التوريد إلى غيره وعلى حسابه سواء بالممارسة أو مناقصات محلية أو عامة.

إذا أرادت جهة الإدارة الشراء على حساب المورد المقصر، فلها كما سلف البيان أن تشتري بنفسها، وذلك بالممارسة أوعن طريق متعهد آخر تختاره بمناقصة محلية أو عامة، وهذا الشراء على حساب المتعهد المقصر لا يعفيه من توقيع غرامات التأخير في التوريد بل قد حتم النص، أن تخصم منه أيضًا مصروفات إدارية بواقع ٥% من قيمة الأصناف المشتراة على حسابه.

إذا أرادت الإدارة الشراء على حساب المورد المقصر؛ فإنها لا تنتهي الرابطة التعاقدية، وهذا واضح من صياغة المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ التي تخير الإدارة بين اتخاذ أحد إجراءين في مواجهة المورد المقصر: إما الشراء على حسابه وفقًا للأحكام السابقة، وإما إنهاء التعاقد مع مصادرة التأمين، ذلك أن الشراء على حسابه لا يتضمن إنهاء للعقد بالنسبة إليه، بل يظل هو المسئول أمام جهة الإدارة، وتتم

علمية الشراء على حسابه وتحت مسئوليته المالية.

(الطعن رقم ٩٣٣ لسنة ٨، مكتب فني جلسة ١٩٦٤/٢/٨)

إن لائحة المناقصات والمزايدات قد غلظت الجزاء على استعمال الغش أو التلاعب لعلة ظاهرة، هي أن المتعاقد الذي يستعمل الغش أو التلاعب إنما يقوم على خداع جهة الإدارة بسوء نية وهو عالم أن ما يقوم بتوريده لها مغشوش أو مخالف للمواصفات أو بما يقع من تلاعب، يستوي في ذلك أن يقع الغش أو التلاعب من نفس المتعاقد أو ممن يستعين بهم في تنفيذ التزاماته التعاقدية متى ثبت أنه على علم بغشهم أو تلاعبهم، ولذات العلة سوت اللائحة في الجزاء بين المتعاقد الذي يستعمل الغش أو التلاعب، وبين المتعاقد الذي يشرع في رشوة أحد موظفي جهة الإدارة أو يتواطأ معه إضرارًا بها.

أنه يتعين لوصم المتعاقد مع الإدارة بالغش في تنفيذ التزاماته، وتوقيع الجزاء المنصوص عليه في المادة ٨٥ من اللائحة أن يثبت سوء نيته أي علمه بما يشوب الأصناف التي يوردها من غش، وأنه وإن كان هذا العلم مفترضًا في المتعاقد مع الإدارة إلا أنه متى كانت ظروف الحال تنفي هذا العلم عن المتعهد؛ فإنه لا يسوغ وصمه بالغش. وظروف الحال التي تنفي هذا العلم، كما قد تستفاد مما قد يصدر من أحكام جنائية في شأن ما نسب إلى المتعهد من غش، تستفاد أيضًا مما قد يرد في الأوراق متعلقًا بمدى حسن نية المتعاقد في تنفيذه التزاماته التي يتضمنها التعاقد بصفة عامة وحجم التعاقد في ذاته وتعدد الالتزامات الواردة به.

(الطعن رقم ٩٥ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٦٦/٥/١٤)

إذا كان الثابت أن شروط المناقصة لم تتضمن تحديد مواصفات للبويات المطلوبة، وإنما تم التعاقد بين الشركة المدعية والقوات البحرية على أن يكون توريد

البويات اللازمة لطلاء قاع اللنشات على أساس العينة التي قدمتها الشركة وقبلتها القوات البحرية؛ فهو من قبيل البيوع بالعينة التي نظمتها المادة ٤٢٠ من القانون المدني، وهي تنص على ما يأتي: «١» إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون البيع مطابقًا لها «٢» إذا تلفت العينة أو هلكت في يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ كان على المتعاقد الآخر بائعًا كان أو مشتريًا أن يثبت أن الشيء مطابق للعينة أو غير مطابق. وليس من شك في انطباق أحكام هذا النص على العقود الإدارية «ذلك لأنها تتفق مع القواعد العامة، كما أنها لا تتعارض مع التنظيم القانوني للعقود الإدارية» الذي تضمنه القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات ولائحة المخازن والمشتريات الصادر بها قرار مجلس الوزراء المؤرخ ٦ من يونية سنة ١٩٤٨ ثم لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها قرار وزير الاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٤٧ كل منهما في نطاق سريانه، وينبني على ذلك في شأن عقد التوريد محل المنازعة، أنه يجب أن تكون الأصناف الموردة مطابقة للعينة مضايقة تامة من حيث التركيب والمواصفات، فإذا لم تكن كذلك جاز للقوات البحرية رفض الأصناف وإلزام الشركة بسحبها وتوريد بدل منها، أو قبولها مع إنقاص ثمنها إذا كانت قيمة الأصناف الموردة أقل من قيمتها في حالة مطابقتها للعينة، وتسري في هذه الحالة الأخيرة أحكام المادة ٢٢٨ من لائحة المخازن والمشتريات المشار إليها، وهي اللائحة التي أبرم العقد وتم التوريد في أثناء سريانها وقبل إلغائها اعتبارًا من ٥ مارس سنة ١٩٥٨ تاريخ نشر لائحة المناقصات والمزايدات في الجريدة الرسمية. أما إذا كانت العينة المقبولة قد فقدت أو هلكت، وهي في يد جهة الإدارة دون أن يكون ذلك بخطأ من الشركة، وادعت هذه الجهة أن التوريد غير مطابق للعينة؛ فإنه يقع عليها في هذه الحالة عبء إثبات ذلك، يكون الإثبات بجميع الطرق بما في ذلك البينة والقرائن.

متى ثبت أن المتعهد قد عرض تقديم عينة أخرى تحل محل العينة المقبولة،

وإذ لاقى هذا الإيجاب قبولًا من القوات البحرية؛ فإن ذلك يعد اتفاقًا بين الطرفين على إحلال العينة التي قدمتها الشركة بتاريخ ١٠ من نوفمبر سنة ٩١٥٨ على العينة المقبولة التي فقدت لسبب خطأ وقع من طرف العقد.

(الطعن رقم ٩٥١ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٦٧/٥/٢٧)

إن العقد مثار المنازعة انصب كله على إصلاح الدراجات البخارية «الموتوسيكلات» وعلى توريد وتركيب ما يلزم لها من قطع غيار جديدة وصاج وأخشاب ومشمع ومقابض وما إلى ذلك واستكمال الفوانيس والإشارات الحمراء، ولما كان التوريد في هذا العقد ذا شأن محسوس من حيث قيمته وأهميته بجانب العمل؛ فإن العقد بهذه المثابة ينطوي على مزيج من مقاولة الأعمال والتوريد، تقع المقاولة على أعمال الإصلاح وتنطبق أحكامه عليه، ويقع التوريد على المواد وتسري أحكامه فيما يتعلق بها.

شرط تطبيق نص المادة ١٣٧ من لائحة المناقصات والمزايدات على ما جرى به صريح حكمه أن يوافق المورد كتابة على تخفيض قيمة هذه الأصناف الموردة بنسبة ما قدره الفنيون المختصون لها مضافًا إليه غرامة معادلة وبمراعاة قيمة هذه الأصناف السوقية، فإذا لم يوافق المورد على ذلك كتابة؛ فلا يكون أمامها ثمة مندوحة من رفض الأصناف الموردة على خلاف المواصفات المتفق عليها، ومطالبة المورد بسحبها والشراء من غيره على حسابه أو إنهاء التعاقد بالنسبة لهذه الأصناف ومصادرة التأمين بما يوازي ١٠% من قيمتها دون إخلال بحق الجهة الإدارية في مطالبته بالتعويض.

(الطعن رقم ٧٦٣ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٦٩/١/٢٥)

إن المحاسبة على ما اتفق أصلًا على توريده إنما يكون على أساس الأسعار المبينة بكشف الوحدة؛ لأن هذه الكشوف تعتبر جزء لا يتجزأ من التعاقد ذاته، أما

المحاسبة على أساس السعر الجبري بالنسبة للأصناف المسعرة، فإنه خاص بما تطلبه جهة الإدارة، زيادة عن المقررات المتفق عليها أوما يستغنى عنه من تلك المقررات، وهو مقصور التطبيق على حالات الزيادة أو النقص دون غيرها ولا يمتد إلى الكميات المتفق عليها أصلًا.

يجوز لجهة الإدارة المتعاقدة أن تزود المتعهدين بالخامات اللازمة لصناعة أي صنف من الأصناف الغذائية المقررة، وفي هذه الحالة يحاسب المتعهد على أجر تصنيع يقدر على أساس الفرق بين الصنف وفق أسعار كشوف الوحدة، وثمن الخامات الداخلة في صناعته، فإذا كانت تلك الأصناف مسعرة فيكون أساس الحساب هو سعرها الرسمي.

(الطعن رقم ٣٥٤ سنة ١٠ مكتب فني، جلسة ١٩٦٩/٢/١)

حيث يلزم تحويل عملة، لاستيراد أصناف ومهمات من الخارج؛ فإن التصريح بتحويل العملة يصبح جزءًا مرتبطًا بأذن الاستيراد ويكمله ولا ينفك عنه، ومن ثم فإن تعليق جريان الميعاد المحدد للتوريد، في النزاع الماثل، من تاريخ الحصول على أذن الاستيراد يستتبع بحكم اللزوم تعليقه على الحصول على التصريح بتحويل العملة إلى الخارج.

ولئن كان من المبادئ المسلمة في فقه القانون الإداري أن غرامات التأخير في العقود الإدارية مقررة ضمانًا لتنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها حرصًا على حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد؛ ولذا فإن الغرامات التي ينص عليها في تلك العقود توقعها جهات الإدارة من تلقاء نفسها دون أن تلتزم بإثبات حصول الضرر، كما لا يقبل ابتداء من المتعاقد إثبات عدم حصوله، على اعتبار أن جهة الإدارة في تحديدها مواعيد معينة لتنفيذ العقد يفترض فيها أنها قدرت أن حاجة المرفق تستوجب التنفيذ في هذه المواعيد دون أي تأخير لئن كان ما تقدم كله هو الأصل إلا أنه من المسلم كذلك أن اقتضاء الغرامات منوط بتقدير الجهة

الإدارية المتعاقدة باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة والقائمة تبعًا لذلك على تنفيذ شروط العقد؛ ولذا فلها أن تقدر الظروف التي يتم فيها تنفيذ العقد، وظروف المتعاقد فتعفيه من تطبيق الجزاءات المنصوص عليها في العقد كلها أو بعضها بما في ذلك غرامة التأخير إذا هي قدرت أن لذلك محلًا، كما لو قدرت أنه لم يلحق المصلحة العامة أي ضرر من جراء التأخير أو غير ذلك من الظروف، وقياسًا على هذا النظر، فإن الإدارة إذا أقرت– صراحة أوضمنًا– بأنها لم تحرص على تنفيذ العقد في المواعيد المتفق عليها ترتيبًا على أن تنفيذ العقد في هذه المواعيد كان غير لازم، فيعتبر ذلك بمثابة إعفاء ضمني للمتعاقد من تنفيذ الغرامة عليه؛ مما لا يكون معه محل لتوقيع غرامة التأخير.

(الطعنان رقما ٢٦٠، ٢٦٧ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٧٠/٣/٢١)

إنه يبين من الرجوع إلى شروط العقد المبرم مع المدعي وإلى أحكام لائحة المناقصات والمزايدات أنها فرقت في الحكم بين مجرد قيام المتعاقد بتوريد أصناف مخالفة للشروط والمواصفات المتعاقد عليها وبين استعماله الغش أو التلاعب في معاملته الجهة الإدارية، فجزاء توريد أصناف مخالفة للمواصفات، بالتطبيق لحكم البند الثاني من الاشتراطات الإضافية للعقد والمادتين ١٠٢، ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات، هو رفض الأصناف وتكليف المتعهد بتوريد غيرها أو قبول الأصناف المخالفة مع تخفيض ثمنها أو قيام جهة الإدارة بشراء أصناف مطابقة للشروط على حسابه أو إنهاء التعاقد فيما يختص بهذه الأصناف ومصادرة التأمين بما يوازى ١٠٪ من قيمتها، وذلك كله مع توقيع غرامة تأخير واقتضاء المصروفات الإدارية، أما جزاء «استعمال الغش أو التلاعب» طبقًا لحكم المادة ٢٧ من الاشتراطات العامة للعقد المقابلة للمادة ٨٥ من لائحة المناقصات والمزايدات فهو فسخ العقد ومصادرة التأمين وشطب اسم المتعهد من بين المتعهدين، وعدم السماح له بالدخول في مناقصات الحكومة. وعلة تغليظ الجزاء

على استعمال الغش أو التلاعب، ظاهرة وهي أن المتعاقد الذي يستعمل الغش أو التلاعب إنما يقوم على خداع جهة الإدارة بسوء نية وهو عالم أن ما يقوم بتوريده لها مغشوش أو مخالف للمواصفات أو بما يقع من تلاعب، يستوي في ذلك أن يقع الغش أو التلاعب من نفس المتعاقد أو من يستعين بهم في تنفيذ التزاماته التعاقدية، متى ثبت أنه على علم بغشهم أو تلاعبهم؛ ولذات العلة أحكام العقد واللائحة في الجزاء بين المتعاقد الذي يستعمل الغش أو التلاعب وبين المتعاقد الذي يشرع في رشوة أحد موظفي جهة الإدارة أو يتواطأ معه إضرارًا بها.

يتعين لوصم المتعاقد مع الإدارة بالغش في تنفيذ التزاماته ولتوقيع الجزاء المنصوص عليه في المادة ٢٧ من الاشتراطات العامة للعقد المقابلة للمادة ٨٥ من لائحة المناقصات والمزايدات أن يثبت سوء نيته، أي علمه بما يشوب الأصناف التي يوردها من غش أو تلاعب وأنه وإن كان هذا العلم مفترضًا في المتعاقد مع الإدارة إلا أنه متى كانت ظروف الحال تنفي هذا العلم عن المتعهد؛ فإنه لا يسوغ وصمه بالغش. وظروف الحال التي تنفي هذا العلم، كما قد تستفاد أيضًا مما قد يرد في الأوراق متعلقًا بمدى حسن نية المتعاقد في تنفيذ التزاماته التي يتضمنها التعاقد بصفة عامة، وحجم التعاقد في ذاته وتعدد الالتزامات الواردة به.

(الطعن رقم ٨٦ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٧٠/٥/١٦)

إن لائحة المناقصات والمزايدات وإن كان قد أوجبت إخطار المتعهد بموعد اجتماع لجنة الفحص ليتسنى له حضور إجراءات الفحص، إلا أن اللائحة لم تقرر ثمة حقًا للمتعهد في حضور عملية الفحص في ذاتها. فقد أوضحت المادة ١٣٠ من اللائحة الغرض من هذا الإخطار وهو أنه يحضر المتعهد على حسابه العمال اللازمين لفتح الطرود وتسليمها إلى أمين المخزن أو لجنة الفحص بحضوره أو بحضور مندوبه، وأضافت المادة ١٣٣ بالنسبة للصفقات الموردة التي تزيد قيمتها

على خمسمائة جنيه أن يكون أخذ العينات اللازمة بحضور لجنة الفحص والمتعهد أو مندوبه ويحتفظ بإحداها رئيس اللجنة بعد ختمها بخاتمة وخاتم المتعهد أو مندوبه، ويعمل محضر بذلك توقعه لجنة الفحص والمتعهد أو مندوبه وترسل العينة للمعمل الكيمائي بعد إعطائها رقماً سريًا. وحاصل ذلك أن عملية الفحص في حد ذاتها منفصلة عن الإجراءات السابقة عليها، ولم تقرر اللائحة ثمة حقًا للمتعهد في حضورها بل أوجبت سريتها في حالة زيادة قيمة الصفقة الموردة على خمسمائة جنيه، بما يؤيد أن الأصل هو عدم حضور المتعهد عملية الفحص في ذاتها. وإذا كان الأمر كذلك وكان الثابت أن الأجهزة الموردة هي التي عرضت على لجنة الفحص دون ثمة منازعة في هذا الشأن، فإن إغفال إخطار المدعي لحضور إجراءات الفحص– في الحدود السالفة البيان– عديم الأثر على صحة قرار رفض الميكروسكوبات الموردة.

(الطعن رقم ٤٣٧ لسنة ١٣ ق، جلسة ١٩٧٠/٦/٢٠)

يبين من الرجوع إلى شروط العقد المبرم مع المدعي وإلى أحكام لائحة المناقصات والمزايدات. أنها فرقت في الحكم بين مجرد قيام المتعاقد بتوريد أصناف مخالفة للشروط والمواصفات المتعاقد عليها، وبين استعمال الغش أو التلاعب في معاملته الجهة الادارية، فجزاء توريد أصناف مخالفة للمواصفات، بالتطبيق لحكم البند الثاني من الاشتراطات الإضافية للعقد والمادتين ١٠٢، ١٠٥ من لائحة المناقصات المزايدات هو رفض الأصناف وتكليف المتعهد بتوريد غيرها أو قبول الأصناف المخالفة مع تخفيض ثمنها أو قيام جهة الإدارة بشراء أصناف مطابقة للشروط على حسابه أو إنهاء التعاقد يختص بهذه الأصناف ومصادرة التأمين بما يوازى ١٠% من قيمتها، وذلك كله مع توقيع غرامة تأخير واقتضاء المصروفات الإدارية، أما جزاء استعمال الغش أو التلاعب طبقًا لحكم المادة ٢٧ من الاشتراطات العامة للعقد المقابلة لمادة ٨٥ من لائحة المناقصات والمزايدات

فهو فسخ العقد ومصادرة التأمين وشطب اسم المتعهد من بين المتعهدين وعدم السماح له بالدخول في مناقصات حكومية وعلة تغليظ الجزاء على استعمال الغش أو التلاعب ظاهرة، وهى أن المتعاقد الذي يستعمل الغش أو التلاعب إنما يقوم على خداع جهة الإدارة بسوء نية وهو عالم أن مما يقوم بتوريده لها مغشوش أو مخالف للمواصفات أو بما يقع من تلاعب يستوي في ذلك أن يقع الغش أو التلاعب من نفس المتعاقد أو ممن يستعين بهم في تنفيذ التزاماته التعاقدية، متى ثبت أنه على علم بغشهم أو تلاعبهم ولذات فعله سوت أحكام العقد واللائحة في الجزاء بين المتعاقد الذي يستعمل الغش أو التلاعب، وبين المتعاقد الذي يشرع في رشوة أحد موظفي الجهة الإدارية أو يتواطأ معه إضرارًا بها.

يتعين لوصم المتعاقد مع الإدارة بالغش في تنفيذ التزاماته وبتوقيع الجزاء المنصوص عليه في المادة ٢٧ من الاشتراطات العامة للعقد المقابلة للمادة ٨٥ من لائحة المناقصات والمزايدات أن يثبت سوء نيته أي علمه بما يشوب الأصناف التي يوردها من غش أو تلاعب، وأنه وإن كان هذا العلم مفترضًا في المتعاقد مع الإدارة إلا أنه متى كانت ظروف الحال تنفي هذا العلم عن المتعهد؛ فإنه لا يسوغ وصمه بالغش، وظروف الحال التي تنفي هذا العلم كما قد تستفاد مما يصدر من أحكام جنائية في شأن ما نسب إلى المتعاقد من غش، فإنها تستفاد أيضًا مما قد يرد في الأوراق متعلقًا بمدى حسن نية المتعاقد في تنفيذ التزاماته التي يضمنها المتعاقد بصفة عامة، وحجم التعاقد في ذاته وتعدد الالتزامات الواردة به.

إنه لا يسوغ بالنسبة لعقود التوريد وما تقتضيه من توريد أصناف متعددة لجهات متفرقة وعلى فترات دورية، لا يسوغ القول بأن يقوم المتعاقد الأصلي بتنفيذ التزاماته وحده من غير الاستعانة بمجهودات غيره، وإلا وضع أمام استحالة مطلقة وبناءً على ما تقدم، وإذ جرى العرف على السماح بهذه الاستعانة في الحدود المقررة والجائزة في العقود الإدارية؛ فإنه من غير المستساغ فسخ العقد ومصادرة

التأمين وشطب اسم المتعهد من بين المتعهدين وعدم السماح له بالدخول في مناقصات حكومية، إلا إذا قام الدليل المقنع من واقع الأوراق على تواطؤ المدعي أو علمه بغش أو تلاعب من استعان بهم في أداء التزامه، والقول بغير ذلك يؤدي إلى إحجام الموردين في الدخول في المناقصات العامة، وقد يكون منهم كفاءات وحسنو السمعة.

(الطعن رقم ٩٤٣ لسنة ١٣ ق، جلسة ١٩٧١/١/١٦)

إن لائحة المناقصات تضمنت تنظيميًا كاملًا لفحص الأصناف المشتراة طبقًا لعقود التوريد من شأنه أن تتمكن الجهة الإدارية من التحقيق من مطابقة المبيع لشروط العقد ومواصفاته والوفاء بالغرض المقصود منه، ولها على ضوء ما تجريه من تجارب وفحص أن تقرر إما قبول الصنف أو رفضه بناءً على تقرير لجنة الفحص واعتماد المصلحة لقرارها، ويكون القرار الصادر في هذا الشأن نهائيًا أي يكون ملزمًا لطرفي العقد.

وهذا التنظيم المتكامل الذي نصت عليه لائحة المناقصات أوجب على الجهة الإدارية أن تفحص الأصناف الموردة بعناية أشد من عناية الرجل العادي.

(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٧١/٣/٢٠)

أن التعاقد تم على أساس العينة، ومن ثم فهو من قبيل البيوع بالعينة التي نظمتها المادة ٤٢٠ من القانون المدني والتي يجري نصها على أنه «إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون المبيع مطابقًا لها..»، وينبني على ذلك أنه يجب أن تكون الأصناف الموردة مطابقة للعينة مطابقة تامة من حيث التركيب والمواصفات.

وإذا كان المدعي قد أعطى إقرارًا بخصم قيمة المخالفة بين العينة وبين القماش الذي تم تفصيل البدل منه، وذلك حسبما أظهرته نتيجة التحليل فقد تحقق شرط إعمال المادة ١٣٧ من لائحة المناقصات والمزايدات، ولما كانت جهة الإدارة

قد أعملت حكم المادة المشار إليها فقبلت البدل الموردة، وفي الوقت ذاته قامت بالخصم من مستحقات المدعي بما يوازي نسبة النقص المقدرة مضافًا إليها غرامة ٥٠% من هذه النسبة؛ فإنها بذلك تكون تصرفت بما يتفق مع حكم القانون، ولا ينال من ذلك ما أثاره المدعي من أن البدل الموردة صنعت من قماش لا تنتجه إلا شركة وحيدة هي شركة المحلة الكبرى؛ لأن ثبوت هذه الواقعة أو عدم ثبوتها غير منتج في الدعوى، ذلك لأن البيع تم على أساس عينة، فيجب أن يكون التوريد مطابقًا لها وإلا اتبع عند مخالفة التوريد للعينة ما تراضى عليه الطرفان عند إبرام العقد مكملًا بما نصت عليه لائحة المناقصات والمزايدات، وهو ما اتبعته جهة الإدارة فعلًا في شأن محاسبة المدعي.

(الطعن رقم ٩٧١ لسنة ١٥ ق، جلسة ١٩٧٣/٤/٢٨)

إنه عن السبب الثاني من أسباب الطعن؛ فالثابت من الأوراق أن المركز القومي للبحوث أعلن في ١٦ من يونية سنة ١٩٦٩ عن فتح باب القيد في سجل الموردين في موعد غايته ٣٠ من يولية لسنة ١٩٦٩ لتوريد بعض المهمات، وقد تقدم المدعي بطلبين في ١٩ من يونية سنة ١٩٦٩ لقيد اسم الشركة التي يمثلها في السجل المذكور، إلا أن المركز رفض طلبيه وذلك بكتاب مراقب الشئون المالية المؤرخ ٣ من أغسطس سنة ١٩٦٩، وقد أفصحت الجهة الإدارية في مذكرتها عن أسباب قرارها المشار إليه وحاصلها أن المدعي سبق أن قام بتوريد حضانتين وتبين من فحصهما أن وحدة التبريد بهما مستعملتان ومجددتان، وإحداهما لا تعطي درجة التبريد المطلوبة، كما تبين عدم صلاحية بعض الأجهزة التي كان يقوم المدعي بتوريدها وارتفاع أسعارها، ولجوء المدعي أحيانًا إلى طرق مريبة لسحب أصناف سبق توريدها قبل اتخاذ إجراءات فحصها عندما تتكشف للجهة طالبة التوريد عدم صلاحية تلك الأصناف، وكل ذلك بجانب ضخامة قيمة العمليات التي أسندت إلى المدعي والتي بلغت خلال الفترة من ١٢ من أغسطس

سنة ١٩٦٠ حتى ٢٣ من مارس سنة ١٩٦٦ مبلغ ٢٤٧٤٥ جنيه رغم ما تكشف من عدم سلامة إجراءات الشراء وبطريقة تدعو إلى الشك في غالبية الموضوعات التي تناولها التحقيق والتي انتهت إلى وجوب التحرز في المعاملة مع المدعي.

ومن حيث أن الجهة الإدارية وقد أفصحت عن أسباب قرارها؛ فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة القضاء الإداري للتحقيق من مدى مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، وأثر ذلك في النتيجة التي انتهى إليها القرار، وهذه الرقابة القانونية تجد حدها في التحقق مما إذا كانت هذه النتيجة مستخلصة استخلاصًا سليمًا من أصول تنتجها ماديًا وقانونًا، فإذا كانت منتزعة من غير أصول موجودة أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها ماديًا- لا ينتج النتيجة التي يتطلبها القانون كان القرار فاقدًا لركن السبب ومخالفًا للقانون.

ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على قضية النيابة الإدارية رقم ١ لسنة ١٩٦٨، أن المركز القومي للبحوث تعاقد مع المدعي على توريد حضانتين إلى وحدة الحداثة والمقاومة البيولوجية طراز لوتس ٧٠١ «صناعة محلية»، وعلى أن تكون الحضانة مستعدة لإعطاء درجة حرارة من ٥ م إلى ٦٠ م ومزودة بموصلتين أوتوماتيكيتين صناعة ألمانيا الغربية بمبلغ ٣٢٠ جنيه للحضانة الواحدة. وإذ ورد المدعي الحضانتين المشار إليهما شكلت لجنة لفحصها فقررت أن وحدة التبريد في كل من الحضانتين قديمة ورأت تكليف المورد باستبدال وحدتي التبريد بوحدتين جديتين أو يقبل خصم ٥٠ جنيه من قيمة كل حضانة. ولما لم يقبل المدعي ما انتهت إليه اللجنة، أصدر مدير عام إدارة المرفق والصيانة بالمركز قرارًا بتشكيل لجنة أخرى لإعادة فحص الجهازين، وقد انتهت هذه اللجنة إلى أن نوع الأصناف الموردة مطابق من جميع الوجوه لما هو مطلوب وأوصت بقبول الحضانتين، وقد تم تسليمها إلى المخازن وسداد الثمن للمدعي؛ ونظرًا لاعتراض أحد أعضاء اللجنة الأولى على ما انتهت إليه اللجنة الثانية، تم تشكيل لجنة ثالثة لإعادة الفحص،

وانتهت هذه اللجنة إلى أن وحدة التبريد في كل من الحضانتين مستعملة ومجددة وليست جديدة، وأن إحدى الحضانتين لا تعطي درجة التبريد المطلوبة، ويبدو واضحًا مما تقدم أن المواصفات التي تم على أساسها التوريد لم تتطلب صراحة أن تكون وحدة التبريد في كل حضانة جديدة، ولم يذكر المدعي في أي مرحلة من مراحل التوريد أن وحدة التبريد بكل من الحضانتين جديدة؛ ولذاك اختلفت لجان الفحص فقد رأت إحدى هذه اللجان مطابقة الحضانتين للمواصفات على أساس عدم النص على وجوب أن تكون وحدة التبريد جديدة بينما رأت اللجنتان الأخيرتان، أن الحضانتين غير مطابقتين للمواصفات استنادًا إلى أن المفروض أن تكون وحدات التبريد جديدة، وليست مجددة.

ومن حيث إنه أيًا كان الرأي فيما انتهت إليه كل من اللجان المشار إليها، فإن مجرد مخالفة المواصفات- إن صح ذلك- لا يشكل غشًا أو تلاعبًا يدعو إلى شطب اسم المدعي من قائمة المتعاملين مع الإدارة، إذ يلزم حتى ترقى مخالفة المواصفات إلى مرتبة الغش أن يثبت علم المتعهد بهذه المخالفة بما ينطوي عليه هذا العلم من خداع من جانب المورد في حقيقة الشيء المسلم من حيث نوعه أو صفاته الجوهرية التي جرى التعاقد عليها، أو يأتي المتعهد أعمالًا تنم عن عدم التزامه الجاد في تنفيذ التزاماته ابتغاء الحصول على منفعة غير مشروعة على حساب المصلحة العامة، وفي هذه الحالات يتوافر سوء القصد الدال على استعمال الغش أو التلاعب المبرر لعدم التعامل مع المورد، كذلك فإن باقي الأسباب التي ذكرتها الجهة الإدارية تبريرًا لرفض طلبي المدعي، قد جاءت مجهلة وعامة غير محددة لوقائع معينة، وهي على هذا النحو لا تصلح سببًا للقرار المطعون إذ لا يمكن أن يستخلص منها أن المدعي دأب على الغش في معاملاته؛ مما يفقده حسن السمعة الواجب توافرها فيمن تتعاقد معه الإدارة، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه غير قائم على سبب يبرره ومخالفًا للقانون، وإذ ذهب الحكم المطعون

فيه غير هذا المذهب يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، وتأويله ويتعين الحكم بإلغائه، والقضاء بإلغاء القرار المطعون فيه وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

(الطعن رقم ٦٧٧ لسنة ١٩ ق، جلسة ١٩٧٦/٦/٢٦)

مؤدى نص المادة ١٠٧ من لائحة المناقصات والمزايدات أنه متى وقعت جهة الإدارة غرامة التأخير لتوافر شروط استحقاقها بإخلال المتعاقد معها بالتزاماته قبلها – قيام المتعاقد بالشكوى من توقيع الغرامة عليه وإثبات أن التأخير نشأ عن حادث قهري خارج عن إرادته – اقتناع المسئول المختص بذلك في ضوء الظروف والملابسات التي أحاطت بتنفيذ العقد – سلطة هذا المسئول إعفاء المتعاقد من غرامة التأخير تطبيق عقد توريد كتب مدرسية بعد طبعها – التأخير في التوريد – غرامة التأخير تقديم المتعاقد شكوى طالبًا رفع هذه الغرامة تأسيسًا على فرض الحراسة على مطبعته وما يترتب على ذلك من توقف العمل بها – فرض الحراسة على المطبعة لا يعتبر حادثًا قهريًا في تطبيق المادة ١٠٧ من لائحة المناقصات والمزايدات.

(الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٢٤ق، جلسة ١٩٨١/١/١٠)

التأمين في العقد الإداري شرع أصلًا لمصلحة الإدارة وسن لحمايتها ولا يتصور أن يكون قيدًا عليها أو ضارًا بحقوقها أو معوقا لجبرها ومانعًا لها من المطالبة بالتعويضات المقابلة للأضرار الأخرى التي تكون لحقتها من جراء إخلال المتعاقد بتنفيذ شروط العقد الإداري – لا يجوز للمتعاقد مع الإدارة التحلل من التزاماته العقدية بحجة عدم وفائه بالتأمين المؤقت والنهائي ما دام أن هذا الوفاء مقرر لصالح الإدارة التي اطمأنت إلى ملاءة المتعاقد معها وبالتالي تجاوزت عن استيفاء التأمين – للإدارة أن تصادر التأمين في حالة إنهاء التعاقد مع المتعهد الذي تراخى عن تنفيذ العقد الإداري في حدود ١٠% من قيمة الأصناف التي

أنهت الإدارة التعاقد عنها، وللإدارة الرجوع على المتعاقد بالتعويض عن الأضرار المترتبة على امتناعه أو تراخيه في التنفيذ سواء في حدود ١٠% من قيمة الأصناف التي أنهى التعاقد عنها أو بما يجاوز تلك القيمة وبجبر الأضرار الحقيقية والفعلية التي لحقت بها من جراء عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته العقدية.

(الطعنان رقما ٢٥١ و٢٩٠ لسنة ٢٥ق، جلسة ١٩٨٢/١/١٦)

مخالفة مواصفات التوريد لا تعتبر غشًا ما لم يثبت أن المورد كان على علم بهذه المخالفة وأتى من الأفعال ما يخفى المخالفة عن جهة الإدارة أو يجعل من المتعذر عليها اكتشافها – متى ثبت أن المورد الذي يشترى الجبن من آخرين أو يتفق معهم على تصنيعه لا دليل على علمه بمخالفة الجبن للمواصفات أو اتفاقه على توريد جبن مخالف للعقد فلا يفترض فيه هذا العلم إلا إذا كان هو صانع الجبن الذي يورده.

متى ثبت أن قرار حظر التعامل مع المورد لم يقم على سبب صحيح واقعًا أو قانونًا فإنه يعتبر قرارًا مخالفًا للقانون – تحقق ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية متى ثبت أن المتعاقد قد أصابه ضرر أدبي يتمثل في الإساءة إلى سمعته التجارية نتيجة لوصمه بالغش كما أصابه ضرر مادي يتمثل في تفويت فرصته في الدخول في المناقصات العامة والتعامل مع الجهات الإدارية وكانت علاقة السببية قائمة بين خطأ الجهة الإدارية وبين الضرر الذي أصاب المتعاقد فإنه يحق له التعويض المناسب.

قرار حظر التعامل مع المورد هو قرار مستمر لا يتقيد طلب إلغائه بالميعاد القانوني الدعوى الإلغاء.

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٢٢ق، جلسة ١٩٨٥/٤/٩)

المادتان ٢٠، ١٠٠ من قرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ بإصدار

لائحة المناقصات والمزايدات.

العبرة في استلام الأصناف المتعاقد عليها بالفحص الذي تجريه لجان الفحص والتسليم النهائي – الفحص المؤقت لا يعد قبولًا من الجهة الإدارية للأصناف الموردة أو إقرار منها بمطابقتها للمواصفات والشروط المتفق عليها.

لا إلزام على القوات المسلحة بإجراء تحليل الأصناف الموردة إليها في غير المعامل المركزية للجيش طالما لم يتضمن العقد المبرم مع المورد نصًا يوجب التحليل في جهة أخرى – لا محاجة في هذا الصدد لما ورد بنص المادة «٢١» من قانون المناقصات والمزايدات لسنة ١٩٥٤ من أنه يجب أن يرسل للمعمل الفني الحكومي المختص كشف بالأصناف التي يستلزم الحال فحصها وتحليلها – أساس ذلك: – أن الفحص طبقًا المادة «٢١» يتم قبل النشر عن المناقصة يتميز باستقلاله عن الفحص النهائي الذي يتم بمعرفة لجان الفحص والتسليم النهائي.

(الطعن رقم ٦٠٠ لسنة ٢٤ ق، جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٨)

إن عقد الدلالة لا يعدو أن يكون عقدًا من العقود الإدارية يجرى فيه ما يلحقها من جواز ترتيب الأثر المترتب على الغش أو التلاعب أو الرشوة من جانب المتعهد ولا سبيل إلى حصر أوجه التلاعب أو تحديد صوره، وغاية الأمر فإنه على أية حال يجاوز الإهمال ولا يرقى إلى مرتبة الغش أو الرشوة. وإن ما استخلصته الإدارة من اعتياد المتعهد «المدعى» مخالفة الآجال المحددة للبيع، وعدم التزامه النشر في المواعيد المضروبة له يكون بذاته بعض صور التلاعب، ولا يعيب ما رتبته على ذلك من أثر سواء في شأن التأمين أو شطب اسم المدعى من سجلات متعهدي الحكومة، ولا يشوب تصرفها أو يدمغه بعدم المشروعية أو بإساءة استعمال السلطة. ولا يقدح في ذلك أي ادعاء بحق المتعهد في الاعتراض على تواريخ البيع لأن العقد جعل الكلمة الأخيرة في هذا الشأن للإدارة ذاتها وفق

ما تعتقده في صالحها.

(الطعن رقم ١١٢٧ لسنة ٥ ق، جلسة ١٩٦١/٤/٢٢)

إذا كانت الجهة الإدارية قد قبلت الدفعتين الأوليين من الأقراص المعدنية اللتين وردهما المدعى في ٢٥ من فبراير سنة ١٩٥٧ و٢٥ من مارس سنة ١٩٥٧ نظرًا لمطابقتهما للعينة المتعاقد عليها فإن المورد لم يقم بتوريد الدفعتين الباقيتين في المواعيد المقررة في العقد، وإنما تراخى في هذا التوريد وقصر في تنفيذ التزاماته إخلالًا بشروط العقد حتى انقضى الميعاد المحدد فيه لإتمام التوريد وقد سجل سلاح الأسلحة والمهمات عليه في كتابه المؤرخ ٢١ من مايو سنة ١٩٥٧ هذا التقصير بعد أن انتهت مدة التوريد في ٢٠ من مايو سنة ١٩٥٧، وأنذره باتخاذ الإجراءات القانونية ضده، ولم يشر في هذا الكتاب إلى منحه أية مهلة جديدة للتوريد بل أنه طلب الموافقة على شراء الكمية الباقية التي تخلف عن توريدها بوساطة لجنة ممارسة على حسابه، وحصل على هذه الموافقة من السيد نائب المدير للشئون المالية في ٥ و٢٢ من مايو سنة ١٩٥٧، ولم يسمح بدخول الدفعات الأربع التي قام المدعى بتقديمها بعد انتهاء ميعاد التوريد وبعد إخطاره بتقصيره في الوفاء بالتزاماته الناشئة عن عطائه إلا على سبيل الأمانة وتحت مسئولية مقدمها. فإذا كان السلاح قد قام من قبيل التسامح بتحليل عينات من الأقراص التي وردها المدعى بعد الميعاد، فإن هذا الإجراء من جانبه – إزاء الإنذار بالتقصير وطلب إعادة الشراء على حساب المتعهد المتخلف والتحفظ في الاستلام – لا يلزمه بشيء قبل هذا الأخير ولا يفترض نزوله عن حقه في التمسك برفض التوريد طبقًا لشروط العطاء، إذ أن المد بحسب شروط العطاء يستلزم الإفصاح عن اتجاه الرغبة إليه لتطلبه شروطًا. وأوضاعًا خاصة منها توقيع غرامة لزومًا وهو ما لم يفعله السلاح، ولاسيما أن البند الثاني عشر من نصوص العطاء، وهو الخاص بإلغاء العقد، يخول السلاح الحق في أن يلغى العقد لأي سبب من

الأسباب التي أورد بيانها، ومنها ما ذكره في الفقرة ١هـ من هذا البند، وهى حالة عدم قيام المتعهد بتوريد الكميات المطلوبة أو أي جزء منها في المدة المحددة في البند الثامن، كما ينص في الفقرة ٤ منه على أن «حق إلغاء العقد سواء أكان ذلك بموجب نص صريح في العقد أو خلافه لا يمكن أن يؤثر عليه سابقة تنازل عن أي حق أو تساهل سبق منحه للمتعهد أو خصم أي شيء من ثمن العقد».

تنص الفقرة ٢ من البند الثامن من شروط المناقصة وهو الخاص بالتوريد والفحص والاستلام، على أن «يقوم المتعهد بتسليم الأصناف المتعاقد عليها، وذلك في المواعيد الأماكن المبينة بقائمة الأثمان خالصة من جميع المصاريف والرسوم ومطابقته الأمر التوريد عدًا أو وزنًا أو مقاسًا طبقًا للمواصفات والبيانات المعتمدة والموقع عليها منه». كما تنص الفقرة ٤ من البند ذاته على أنه «إذا وجدت الأصناف غير مطابقة للشروط المتفق عليها رفض قبولها، وعلى المتعهد أن يستوردها بعد إخطاره كتابة بالبريد الموصى عليه بأسباب الرفض وبوجوب سحب الأصناف المرفوضة»، كذلك تنص الفقرة ٦ من البند عينه على أنه: «إذا طلب المتعهد إعادة تحليل الأصناف المرفوضة لعدم مطابقتها للمواصفات وللعينة المعتمدة معًا، وقبل السلاح طلبه، فتكون مصاريف التحليل الثاني على حساب المتعهد، إلا إذا كانت النتيجة لصالح المتعهد وللسلاح في هذه الحالة أن يعيد التحليل للمرة الثالثة على حسابه». وثابت من الأوراق أن جميع الدفعات الأربع التي وردها المدعى بعد الميعاد قد اتضح من التحليل المتكرر الذي أجرته المعامل المركزية للجيش ومن الاختبار الكيماوي، ومن الفحص الذي قامت به الخدمات الطبية عدم مطابقة أي منها للعينة المتعاقد عليها. وعدم صلاحيتها للاستعمال. إما لوجود صدًا حول الثقب الذي تمر به السلسلة وفي الزوايا والأطراف الجانبية وإما لأنها أقل سمكًا وصلابة من تلك العينة وإما لعدم تجانسها ونقص معدل الصلابة فيها واحتوائها على مادة الزرنيخ الذي يؤذى الجلد عند الاستعمال. وقد

أعاد السلاح التحليل للمرة الثانية استجابة لطلب المدعى وكانت النتيجة في غير صالحه. وقد تم هذا التحليل في المعامل المركزية للجيش وهي الجهة المختصة بذلك لكونها منشأة لمثل هذا الغرض وكونها أدرى من غيرها باحتياجات الجيش. وليس في العقد ما يلزم السلاح بإجراء التحليل لدى جهة فنية أخرى أجنبية عن طرفيه ولو كانت حكومية كمعامل كلية الهندسة أو سواها بل إن إعادة التحليل للمرة الثالثة التي يتمسك بها المدعى في دعواه وفى تقرير طعنه بعد إذا استنفد حقه في إعادة التحليل للمرة الثانية، وبعد إذ أيد قرار التحليل الثاني نتيجة التحليل الأول، ليست حقًا له بمقتضى شروط العقد بل هي حق للسلاح وحده مقصور عليه في حالة ما إذا كانت نتيجة التحليل الثاني في صالح المتعهد، وهو ما لم يتحقق في الخصوصية المعروضة ومهما يكن من أمر فإن نصوص العقد تجعل الإدارة هي المرجع في رفض الأصناف المخالفة للمواصفات وللعينة المعتمدة تبعًا لنتيجة التحليل الذي تقوم به بوسائلها وأجهزتها التي تنشئها أو تختارها لهذا الغرض.

ليس في نصوص العقد ما يفرض على جهة الإدارة أن تقبل التوريد غير المطابق بسعر مخفض على نحو ما عرضه عليها المدعى مسلمًا بذلك ضمنًا وبمتابعته توريد كمية جديدة بدلًا من أخرى مرفوضة بما أسفر عنه التحليل من مخالفة الأقراص الموردة للمواصفات المتفق عليها. لا إلزام على الإدارة في شيء من ذلك لأن هذا من إطلاقاتها التي تخضع لتقديرها وإرادتها إذا ما تعذر الحصول على الأصناف الموردة على خلاف العينة للأغراض وقررت لجنة الفحص صلاحية الأصناف الموردة على خلاف العينة للأغراض المطلوبة من أجلها وأنه لا يترتب على قبولها ضرر ما للمصلحة، وذلك وفقا لنص الفقرة ٥ «ثالثًا» من البند الثامن من شروط العقد.

إن رفض الإدارة قبول هذا التوريد الحاصل بعد الميعاد والمخالف للمواصفات

والاشتراطات المتفق عليها، وكذا رفضها إعادة التحليل بمعامل كلية الهندسة يكون كلاهما قائمًا على سببه المبرر له. وقرار لجنة الفحص في هذا الشأن هو قرار نهائي وفقًا لنص البند ٤٩ من المادة ١٣٧ من لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء في ٦ من يونيه سنة ١٩٤٨ بعد أن اعتمده مدير السلاح، وذلك كله بقطع النظر عن تكييف الإجراء الذى تم به هذا الرفض سواء وصف بأنه مجرد إجراء أو تصرف قانوني أو قرار إداري، إذ أن المنازعة القائمة بشأنه، سواء كان مردها ورود البضاعة بعد الميعاد المحدد في العقد للتوريد، أو مخالفة هذه البضاعة للعينة أو للمواصفات المتفق عليها أو رفض إعادة التحليل بوساطة معامل كلية الهندسة، إنما هي منازعة تتصل بالعقد برمته وما ينشأ عن تنفيذه ويتفرع عنه، ولا يمكن الفصل فيها أيا كان وصفها استقلالًا عن العقد بتجريدها منه وإطراح ما تضمنه من شروط وأحكام هي المرجع في تقدير سلامة التصرف في موضوع المنازعة أو تقرير عدم مشروعيته.

(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٧ق، جلسة ١٩٦٣/٦/١)

تنص المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها من السيد وزير المالية والاقتصاد القرار رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ والسارية المفعول من تاريخ نشرها في ٣ من مارس سنة ١٩٥٨ – الوقائع المصرية العدد ١٩ – تنص على أنه إذا تأخر المتعهد في توريد كل الكميات المطلوبة أو جزء منها في الميعاد المحدد بالعقد – ويدخل في ذلك الأصناف المرفوضة – فيجوز للوزارة أو المصلحة أو السلاح أو فروعها، إذا رأت مصلحة في ذلك إعطاء المتعهد مهلة إضافية للتوريد على أن توقع عليه غرامة قدرها «١» عن كل أسبوع تأخير أو جزء من أسبوع من قيمة الكمية التي يكون المتعهد قد تأخر في توريدها بحيث لا يجاوز مجموع الغرامة «٤%» من قيمة الأصناف المذكورة. وللوزارة أو المصلحة أو السلاح في حالة عدم قيام المتعهد بالتوريد في الميعاد المحدد، بالعقد أو خلال

المهلة الإضافية أن تتخذ أحد الإجراءين التاليين وفقًا لما تقتضيه مصلحة العمل:

أ) شراء الأصناف التي لم يقم المتعد بتوريدها، من غيره على حسابه سواء بالممارسة أو بمناقصات محلية أو عامة ويخصم من التأمين المودع من المتعهد أو من مستحقاته لدى المصلحة أو أية مصلحة حكومية أخرى قيمة الزيادة في الثمن مضافًا إليه مصروفات إدارية بواقع «٥%» من قيمة الأصناف المشتراة على حسابه وما يستحق من غرامة عن مدة التأخير في التوريد. أما إذا كان سعر شراء أي صنف يقل عن سعر التعهد فلا يحق له المطالبة بالفرق، وهذا لا يمنع من تحصيل قيمة غرامة التأخير المستحقة والمصروفات الإدارية.

ب) إنهاء التعاقد ومصادرة التأمين. ولقد تضمنت كراسة الاشتراطات العامة التي تعاقد المطعون عليه مع جهة الإدارة على مقتضى أحكامها – تضمنت نصًا مماثلًا الأحكام المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات فجاء في الفقرة «ب» من البند الثالث والخمسين المتعلقة بالشراء على حساب المتعهد ما يأتي «أما إذا كان سعر شراء أي صنف يقل عن سعر المتعهد فلا يحق له المطالبة بالفروق. وهذا لا يمنع من تحصيل قيمة غرامة التأخير المستحقة، وهذه النصوص واضحة صريحة في تنظيم وسيلة الشراء على حساب المتعاقد المقصر الذي أخل بالتزامه بالتوريد فكل من أحكام كراسة الاشتراطات العامة، ونصوص اللائحة تخول جهة الإدارة المتعاقد الحق في الشراء على حساب المتخلف وتحت مسئوليته المالية، ويمكن أن يتم ذلك بالممارسة أو بمناقصات محلية أو عامة على أن يتم الشراء على الحساب بنفس الشروط والمواصفات المعلن عنها والمتعاقد عليها. فكما أن جهة الإدارة تملك توقيع الجزاءات المالية على المتعاقد معها في حالة تقصيره وإخلاله بالتزاماته فإنها تملك إلى جانب ذلك أن ترغم المتعاقد معها على

تنفيذ العقد، ويكون ذلك بأن تحل الإدارة نفسها محل المتعاقد معها في تنفيذ الالتزام أو أن تعهد إلى غيره بتنفيذه. وهذا جزاء من الجزاءات التي تملك جهة الإدارة ممارستها فهي وسائل ضغط وإجراءات قهرية يبررها أن العقود الإدارية يجب أن تنفذ بدقة لأن سير المرافق العامة يقتضي ذلك. وغني عن القول إن التجاء الإدارة إلى هذه الإجراءات القهرية لا يتضمن إنهاء العقد بالنسبة للمتعاقد المقصر بل يظل هذا المتعاقد مسئولًا أمام جهة الإدارة وتتم العملية لحسابه وعلى مسئوليته. وعلى ضوء هذه الاعتبارات جرى كل من نص البند الثالث والخمسين من كراسة الاشتراطات العامة ونص المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات وكلها قاطعة في الدلالة على أن المشرع الإداري قصد أن يعطى جهة الإدارة الحق في اقتضاء قيمة الزيادة التي تنتج في الثمن عند الشراء على حساب المتعهد كما قصد جليًا أن يحرم المتعاقد معها حق المطالبة بالفرق إذا كان سعر الشراء يقل عن سعر المتعهد، وهو الذى تسبب في أن تلجأ جهة الإدارة إلى هذا السبيل حرصًا منها على سلامة المرفق العام، وذلك حتى لا يفيد المخطئ من تقصيره ولا يثرى من إخلاله بتنفيذ التزاماته. وإذ ذهب الحكم المطعون فيه مذهبًا آخر استنادًا إلى أن حرمان المتعاقد من المطالبة بهذه الفروق يعد إخلالًا بمبدأ وجوب تنفيذ العقود أيًا كانت بحسن نية فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله.

(الطعن رقم ١٣٤٥ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٤/٢/١)

كانت وزارة التموين تستولى على جميع الناتج من محصول الأرز كما هو ظاهر من قرارات لجنة التموين العليا الخاصة بالاستيلاء على محصول الأرز لسنتي ١٩٤٩، ١٩٥٠ الصادرة في ١٩٤٩/٧/٢٣، ١٩٥٠/٨/٣٠ كما تشرف على تصديره ثم أنها حددت اعتبارًا من ٢٠ من فبراير سنة ١٩٥٠ سعرين أحدهما للتصدير مقابل دفع عملة صعبة توازى الثمن المحدد والآخر هو سعر المبادلة

ويكون التعامل به في حالة الاتفاق على تصدير كميات الأرز مقابل التعهد باستيراد سلع أخرى كالسكر أو الحديد أو القمح – ومن ثم فإن العملية محل التعاقد الذى نحن بصدده وقد انحصرت في التزام باستيراد قمح أدى إلى تحويل جنيهات إسترلينية إلى الدولة المصدرة له والتزام الوزارة بالترخيص في تصدير أرز أدى إلى مديونية الدولة المستوردة بثمنه بالعملات السهلة وهى على هذا النحو وطبقًا لما سبق بيانه لا تعدو أن تكون من قبيل عمليات المبادلة فتحكمها الأسعار المحددة للمبادلات وما دام أن الأساس في تحديد الأسعار بالعملة الصعبة هو رغبة الحكومة في الحصول على عملات صعبة توازى السعر المحدد بالعملة المصرية مما حدا بها إلى تخفيض هذه الأسعار تشجيعًا للتجار على الإقبال على هذا النوع من التعامل فإنه لذلك يكون الدفع بإحدى العملات الصعبة شرطًا أساسيًا للمحاسبة على أساس الأسعار المحددة للبيع بالعملة الصعبة. وبهذه المثابة لا يكون هناك وجه لما يطلبه المدعيان من المحاسبة بمقتضى هذه الأسعار لما يؤدى إليه ذلك من إفادتهما بمزايا هذا النوع من التعامل دون تحمل العبء المقابل لهذه المزايا وهو تقديم عملة صعبة، ولم يقصد عقد التوريد المبرم بين المدعى الأول والوزارة عن كميات القمح إلى شيء من هذا الإعفاء لا صراحة ولا ضمنًا خصوصًا وقد كان هناك سعر آخر للمبادلة بالعملة السهلة مرتفع منذ البداية وقبل انعقاد عقد توريد القمح وذلك طبقًا لقرار اللجنة في ٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٩.

إن تحديد سعر المبادلات بالنسبة للأرز هو مما اقتضته دواعي التصدير والاستيراد وقد فرضت الجهة الإدارية المختصة معالمه وضوابطه بما لها من سلطة تقديرية في هذا الشأن مردها إلى القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبري وتحديد الأرباح، والمرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ بشأن التسعير الجبري حيث منح القانون المذكور اللجان المختصة سلطة تعيين الأسعار وتحديد الأرباح في السلع الواردة بالجداول المرافقة له، وفى هذه اللجان

لجنة الحبوب واللجنة الوزارية العليا للتموين، وهى أعلى هيئة ذات اختصاص في تعيين الأسعار، وإذ قامت كل من هاتين اللجنتين بتحديد سعر المبادلة عمومًا وهو ذات السعر الذى يعامل به المدعيان المقدر ١٣٢ ريالًا وذلك بالنسبة للصفقة جميعها سواء ما تم تصديره منها قبل ١٩٥٠/٨/١٢ أو بعد هذا التاريخ وكان قرارها في هذا الشأن يستند إلى ما توجبه أصول الموازنة في الأسعار عند تحقق قيام الفرق الناشئ بين أسعار البيع بالعملة الصعبة وبين أسعار البيع بالعملة السهلة أساسه سعر الصرف السابق الإشارة إليه في السوق الحرة بين الدولار والعملات السهلة المبيع بها الأرز – وما دام القرار قد حدد سعرًا عامًا بالنسبة للكافة بأنه يكون مستندا إلى مبدأ المشروعية ولا سبيل بعد ذلك للطعن عليه طالما لم يثبت أنه متسم بإساءة استعمال السلطة وأن فيه خروجًا على أحكام العقد المبرم بين المدعى الأول ووزارة التموين.

(الطعن رقم ١١٥٤ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩٦٣/٣/٣١)

لجهة الإدارة الحق في فسخ العقد الإداري:

الخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد أيًا كان السبب في ذلك. يستوي في هذا أن يكون عدم التنفيذ ناشئًا عن عمده أو إهماله أو فعله دون عمد أو إهمال جهة الإدارة عليها التزامات عقدية أخصها أن يمكن المتعاقد معها من البدء في تنفيذ العمل ومن المضي في تنفيذه. حتى يتم إنجازه. إذا لم تقم بهذا الالتزام فإن هذا يكون خطأ عقدي في جانبها من حق المتعاقد طلب فسخ العقد فضلًا عن استحقاقه للتعويض الجابر لما أصابه من أضرار.

(الطعن رقم ٣٤٦٦ لسنة ٣٦ق إدارية عليا – جلسة ٢٠٠٢/٢/١٩)

إنه لا خوف على المدعى من غل نشاطه في اتجاه التوريد للمصالح الحكومية وله أن يولى نشاطه شطر أي جانب اقتصادي آخر ولا يقصره على

التوريد لجهات الإدارة فلا يخشى على مثله والحالة هذه من مصادرة موارد رزقه أو قعوده عاطلًا بدون عمل لأن التوريد ليس احتكارًا له ولا يترتب على شطب اسمه بهذه المثابة نتائج يتعذر تداركها.

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٠٨ مكتب فني ٠٩ جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٨)

باستثناء حالة النص على إلزام الإدارة بتوقيع الجزاء على المتعاقد معها في وقت معين فإن الإدارة تترخص في اختيار الوقت المناسب لتوقيع الجزاء بحسب ما تراه صالحًا لضمان سير المرافق العامة، ومن ثم فإنه لا تثريب عليها إذا رأت في حدود سلطتها التقديرية أن تتريث في إيقاع الجزاء بالمتعاقد المقصر حتى يفئ إلى الحق من حيث النهوض بالتزاماته وقد يكون في هذا التريث تحقيق لهذه المصلحة إذا كان في أحكام العقد ما يكفل حمل المتعاقد على المبادرة إلى التنفيذ كان يتضمن العقد النص على إلزامه بدفع جعل معين. ولا يملك المتعاقد المحاجة بأن الإدارة تراخت في توقيع الجزاء عليه وأن تراخيها قد أساء إليه إذ لا يسوغ للمخطئ أن يستفيد من تقصيره.

(الطعن رقم ٩٨٨ لسنة ٩ مكتب فني ١٢ صفحة رقم ١٨٨٥ جلسة ١٩٦٧/٥/٢٠)

إن التأمين المودع لضمان تنفيذ العقد إنما يمثل الحد الأدنى للتعويض الذي يحق للإدارة اقتضاؤه وبحيث لا يقبل من المتعاقد المقصر أن يثبت أن الضرر يقل عن مبلغ التعويض إلا أنه لا يمثل يقينًا الحد الأقصى، فإذا كانت مصادرة التأمين قد جبرت الضرر كله فإنه لا محل للحكم بالتعويض ما لم يتفق على غير ذلك، أما إذا كانت قيمة التأمين لا تفي وحدها بجبر الضرر فإنه يتعين الحكم بالتعويض الكافي لجبره بالإضافة إلى التأمين ومن ثم فإنه ينبغي في حساب التعويض المستحق مراعاة خصم التأمين منه.

(الطعن رقم ٠٥٠٨ لسنة ٠٩ مكتب فني ١٣ جلسة ١٩٦٧/١١/١٨)

إذا كان نص العقد يفرض على المتعاقد مع الإدارة التزامًا باستخدام مهندس تتوافر فيه شروط صلاحية معينة، وإلا وقعت عليه غرامة تتحدد باتفاق الطرفين بثلاثة جنيهات يوميًا، ولما كانت الغاية من هذا الشرط هي تحقيق مصلحة المرفق العام واستكمال عدته فمن ثم فلا يجوز الخروج عليه بتعيين مساعد مهندس حيث يتطلب الأمر تعيين مهندس، أو مندوب فني حيث يتطلب الأمر تعيين مساعد مهندس إذ فضلًا عن مخالفة ذلك الصريحة لنصوص العقد فإنه ينطوي على إخلال بمصلحة المرفق التي نيط ضمانها بوجود مهندس بصلاحية معينة.

(الطعن رقم ٠٨٦٦ لسنة ١١ مكتب فني ١٥ جلسة ١٩٦٩/١١/٠٨)

إن الجهة الإدارية لها الحق في فسخ العقد ومصادرة التأمين وشطب الاسم وهذه ليست إلا جزاءات تملك توقيعها على المتعاقد معها إذا تخلف عن الوفاء بما يفرضه عليه العقد أو إذا استعمل الغش أو التلاعب في معلوماته معها، ولما كان توقيع هذه الجزاءات إنما يهدف أساسًا إلى حسن تنفيذ العقد المتصل بسير المرفق العام وضمان استمراره وانتظامه تحقيقًا للمصلحة العامة ومن حق جهة الإدارة توقيعها دون انتظار لحكم من القضاء، فإنه لا وجه لاتخاذ أي إجراء يحول دون استعمال الجهة الإدارية لهذا الحق بأية صورة من الصور مهما يكن من أمر ما يدعيه المدعى في هذا الشأن عند نظر أصل الموضوع ذلك أن المصلحة العامة والمصلحة الفردية لا تتوازيان في مجال الروابط القانونية التي تنشأ بين الأفراد والإدارة بل يجب أن تعلو المصلحة العامة في مثل هذا الأمر الذى يتعلق أساسًا بتسيير مرفق عام وإنما تتحول المصلحة الفردية إلى تعويض إذا كان ذلك على أساس من القانون، ذلك أنه مما يجب التنبيه إليه بادئ ذي بدء كأصل ثابت أصيل لا يقبل الجدل وبالقدر اللازم الفصل في الطلب المستعجل مع عدم المساس بأصل الحق إذ أنه من القواعد المسلمة في القانون الإداري أن الدولة هي المكلفة أصلا بإدارة المرافق العامة فإذا ما عهدت إلى غيرها بأمر القيام بذلك لم يخرج

المتعاقد مع الدولة في إدارته عن أن يكون معاونًا لها ونائبًا عنها في أمر هو من أخص وظيفتها وخصائصها، وهذا النوع من التعاقد وبعبارة أخرى هذه الطريقة غير المباشر لإدارة المرفق العام لا تعتبر تنازلًا أو تخليًا من الدولة عن المرفق العام بل تظل ضامنة له ومسئولة عن إدارته واستغلاله وهى في سبيل القيام بهذا الواجب تتدخل في شئون المرفق وتعدل أركان تنظيمه وقواعد إدارته كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك وهى في هذا لا تستند إلى العقد الإداري بل إلى سلطتها الضابطة للمرافق العامة، وتحقيقًا لغايات هذه السلطة وأهدافها تتمتع الدولة بامتياز وسلطان ينتفى معهما كل طابع تعاقدي ضمانًا لحسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد واستغلالها وإدارتها على الوجه الأكمل وكفالة ذلك محققة بما لها من حقوق الإشراف والتدخل والتعديل حسبما تمليه المصلحة العامة وهى حقوق لا تملك جهة الإدارة التنازل عنها كما أنها وهي تستعمل هذه الحقوق لا يمكن أن تحتج بأنها تمس الحق الأعلى أو تخل بشروط عقدية لأن الإجراءات التي تتخذها في هذا الشأن إنما تتناول نظامًا قانونيًا خاصًا لأنه متعلق بمرفق عام فهي تملك تعديل أركان تنظيم المرفق العام وقواعد إدارته بل أن لها أن تنهى العقد نفسه قبل الأوان متى اقتضت المصلحة العامة ذلك أيضًا. ومن حيث أن تدخل المنطقة الطبية ووزارة الصحة في شئون العقد المبرم مع المدعى لم يكن إلا بقصد القيام بما التزم به المدعى تنفيذًا للعقد ويقصد الوفاء بحاجة المنتفعين بالمرفق أي أن الجهة الإدارية استعملت حقًا من حقوقها المستمدة من طبيعة المرفق العام وعملًا بالقواعد الأصولية في العقود الإدارية التي تقضى بها طبيعة العقود الإدارية وأهدافها وقيامها على فكرة حسن استمرار المرافق العامة كما أن استعمال هذا الحق هو في الحدود المنصوص عليها في عقد التوريد في المادة ٢٧ من الاشتراطات العامة الخاصة بالمناقصات والتوريدات السابق الإشارة إليها.

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٠٨ مكتب فني ٠٩ جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٨)

الفسخ الجوازي للعقد أو التنفيذ على الحساب

النص القانوني

مادة (٥١):

يجوز للجهة الإدارية فسخ العقد أو تنفيذه على حساب المتعاقد، إذا أخل بأي شرط جوهري من شروطه.

ويكون الفسخ أو التنفيذ على حساب المتعاقد بقرار مسبب من السلطة المختصة، يخطر به المتعاقد بكتاب يرسل بخدمة البريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد، مع تعزيزه في الوقت ذاته بالبريد الإلكتروني أو الفاكس بحسب الأحوال على عنوانه المبين في العقد.

ولا يجوز للجهة الإدارية الجمع بين كل من الإجراءين المنصوص عليهما في الفقرة السابقة لأي سبب.

وفي جميع حالات الفسخ أو التنفيذ على حساب المتعاقد يكون التأمين النهائي من حق الجهة الإدارية، كما يكون لها أن تخصم ما تستحقه من مقابل التأخير وقيمة كل خسارة تلحق بها من أي مبالغ مستحقة أو تستحق للمتعاقد لديها، وفي حالة عدم كفايتها تلجأ إلى خصمها من مستحقاته لدى أي جهة إدارية أخرى أيا كان سبب الاستحقاق، دون حاجة إلى اتخاذ أي إجراءات قضائية، وذلك كله مع عدم الإخلال بحقها في الرجوع عليه قضائيا بما لم تتمكن من استيفائه من حقوق بالطريق الإداري.

الشرح والتعليق

يتعين على المتعاقد بذل أقصى جهد للالتزام بتنفيذ التزاماته التعاقدية وفقًا لما اشتمل عليه العقد، وفى حالة إخلاله بأي شرط جوهري تضمنته شروط العقد، فعلى إدارة التعاقدات استنفاد كافة البدائل الممكنة للوصول إلى حلول تتفق مع شروط العقد.

وفى حالة عدم إمكانية التوصل إلى حلول منطقية فعلى الإدارة المذكورة بما يحقق المصلحة العامة اتخاذ أحد الإجراءين الآتيين:

١) فسخ العقد وفى هذه الحالة فلا يجوز إعادة طرح العملية في السنة المالية ذاتها المقرر التنفيذ فيها.

٢) التنفيذ على حساب المتعاقد ما دام أن الحاجة إلى تنفيذ هذه العملية ما زالت قائمة، على أن يتم التنفيذ بالشروط والمواصفات ذاتها المعلن عنها والمتعاقد على أساسها وذلك بإحدى الطرق القانونية المنصوص عليها بالمادة (٧) من القانون (م ١٠١ من اللائحة التنفيذية).

في حالة فسخ العقد، أو التنفيذ على الحساب يتم عمل جرد وتحرير كشف بالأعمال التي تمت وبالآلات والأدوات التي استحضرت والمهمات التي لم تستعمل والتي يكون قد أوردها المتعاقد بمكان العمل، ويتم ذلك الجرد خلال شهر من تاريخ موافقة السلطة المختصة على الفسخ أو التنفيذ على الحساب ويكون بمعرفة مسئول إدارة العقد من الجهة الإدارية أو مندوبيها، بحسب الأحوال، وبحضور المتعاقد بعد إخطاره بالحضور هو أو من يفوضه ويثبت هذا الجرد بموجب محضر يوقعه كل من مسئول إدارة العقد، أو مندوبي الجهة الإدارية، بحسب الأحوال، والمتعاقد، أو من يفوضه، فإذا لم يحضر، أو لم يرسل مندوبًا عنه فيجرى الجرد في غيابه، وفي هذه الحالة يخطر المتعاقد بنتيجة الجرد، فإذا لم يبد ملاحظاته خلال أسبوع من

تاريخ وصول الإخطار إليه كان ذلك بمثابة إقرار منه بصحة البيانات الواردة في محضر الجرد، والجهة الإدارية غير ملزمة بأخذ شيء من هذه المهمات إلا بالقدر الذى يلزم لإتمام الأعمال فقط شريطة أن تكون صالحة للاستعمال، أما ما يزيد على ذلك فيكلف المتعاقد بنقله من محل العمل.

وفى حالة عدم قيام المتعاقد بنقل المتبقي من مهماته فتقوم الجهة الإدارية ببيعها لحسابه وخصم ما تكبدته من مصروفات في سبيل ذلك (م ١٠٢ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

وإذا لجأت جهة الإدارة إلى توقيع جزاء الفسخ فإنه يجب أن تقف عند توقيع هذا الجزاء دون أن تجعله مصحوبًا بإعادة طرح العملية على حساب المتعاقد المقصر وتحميله بالنتائج المالية للعملية أساس ذلك تعارض النتائج المرتبة على فسخ العقد مع نتائج التنفيذ على الحساب جزاء فسخ العقد يترتب عليه إنهاء العقد في حين أن التنفيذ على الحساب يكون العقد قائم ومنتجًا آثاره فلا يجوز الجمع بينهما.

(الطعن رقم ٣٧٥٩ لسنة ٤٣ق – إدارية عليا– جلسة (٢٠٠٠/١٠/٣١)

مناط استحقاق الفوائد التأخيرية:

استحقاق الفوائد على المبالغ المتأخرة طبقا للفائدة المقررة بالقانون المدني نص المادة ١/٢٢٧ من القانون المدني هو من النصوص الآمرة وضع حدًا أقصى لسعر الفائدة الاتفاقية مقداره ٧% ويطبق هذا النص في نطاق الروابط العقدية الإدارية باعتباره من النصوص العامة في الالتزامات –تطبيق.

(الطعن رقم ٣٧٥٩ لسنة ٤٣ق إدارية عليا– جلسة (٢٠٠٠/١٠/٣١)

حق الإدارة في الحصول علي ما تكبدته من مصاريف إدارية وأية أضرار قد تصيبها من جراء ذلك المواد ٢٦، ٢٨، ٢٩ من قانون المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ – المادة ٨٢ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون ١٩٨٣ الصادرة بموجب قرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ سحب العمل من المقاول المقصر وسيلة الإدارة في التنفيذ العيني للعقد الإداري – الالتجاء إلى التنفيذ علي الحساب لا يتضمن إنهاء العقد بالنسبة للمتعاقد معها بل يظل هذا التعاقد مسئولًا أمام الجهة الإدارية عن التنفيذ ويتم العمل لحسابه وتحت مسئوليته المالية ويتحمل

الزيادة في التكاليف كتعويض للإدارة عن الأضرار التي أصابتها في هذا الخصوص فضلًا عن حقها في توقيع غرامة التأخير والحصول علي تكبدته من مصاريف إدارية وأية أضرار قد تصيبها من جراء ذلك ولها في سبيل اقتضاء مستحقاتها – الحق في مصادرة التأمين والحجز علي مستحقاته لديها أو لدى أية جهة إدارية أخرى – حق الجهة الإدارية في سحب العمل ينشأ من مجرد تباطؤ المتعاقد معها في التنفيذ أو إخلاله بنصوص العقد ولها الحق في استعماله في الوقت الذي يتراءى لها فيه – مؤدي ذلك – لا يجوز إجبارها علي الانتظار إلى حين انتهاء مدة العقد حتى تستعمل هذا الحق مادام يبين لها أن المقاول غير جاد في تنفيذ التزاماته، أو توقف عن التنفيذ – القول بغير ذلك يعطل سير المرفق العام تطبيق.

(الطعن رقم ٨١٤٠ لسنة ٤٤ق إدارية عليا جلسة ٢٠٠١/١/٢٣)

تنفيذ الجزاءات التي توقع على المتعاقد المقصر:

المادة ٨٢ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بموجب قرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ سحب العمل من المقاول المقصر وسيلة الإدارة في التنفيذ العيني للعقد الإداري – الالتجاء إلى التنفيذ على الحساب لا يتضمن إنهاء العقد بالنسبة للمتعاقد معها بل يظل هذا التعاقد مسئولًا أمام الجهة الإدارية عن التنفيذ ويتم العمل لحسابه وتحت مسئوليته المالية ويتحمل الزيادة في التكاليف كتعويض للإدارة عن الأضرار التي أصابتها في هذا الخصوص فضلًا عن حقها في توقيع غرامة التأخير والحصول علي ما تكبدته من مصاريف إدارية وأية أضرار قد تصيبها من جراء ذلك ولها في سبيل اقتضاء مستحقاتها الحق في مصادرة التأمين والحجز على مستحقاته لديها أو لدى أية جهة إدارية أخرى حق الجهة الإدارية في سحب العمل ينشأ من مجرد تباطؤ المتعاقد معها في التنفيذ أو إخلاله بنصوص العقد ولها الحق في استعماله في الوقت الذي يتراءى لها فيه – مؤدي ذلك – لا

يجوز إجبارها على الانتظار إلى حين انتهاء مدة العقد حتى تستعمل لهذا الحق مادام يبين لها أن المقاول غير جاد في تنفيذ التزاماته، أو توقف عن التنفيذ – القول بغير ذلك يعطل سير المرفق العام تطبيق.

(الطعن رقم ٧١٤٠ لسنة ٤٤ق – إدارية عليا– جلسة ٢٠٠١/١/٢٣)

القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ – مفادهما أن هناك التزامًا عقديًا وقانونيًا علي المقاول المتعاقد مع الجهة الإدارية فإذا أخل بالتزاماته المقررة كان مسئولًا عن ذلك وصار تحميله بما رتبه العقد من جزاءات أمر واجبًا قانونًا – غرامة التأخير التي ينص عليها في العقود الإدارية هي جزاء قصد به ضمان وفاء المتعاقد بالتزاماته في المواعيد المتفق عليها لا يجوز للمقاول التمسك بالامتناع عن تنفيذ التزاماته التعاقدية بركيزة امتناع جهة الإدارة عن سداد مستحقاته لأن طبيعة العقد الإداري تتجافي مع الدفع بعدم التنفيذ في تطبيق.

(الطعن رقم ٥٩٥٩ لسنة ٤٤ق إدارية عليا – جلسة ٢٠٠١/١/٢٦)

المادة ٢٩ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات – صدور قرار جهة الإدارة بفسخ العقد لإخلال المتعاقد بالتزاماته – شرط – لمصادرة التأمين النهائي بإدارتها المنفردة دون اللجوء للقضاء – أساس ذلك أنه امتياز لجهة الإدارة ولتعلق العقد الإداري بالمرفق العام الذي يستهدف تسييره وتغليب المصلحة العامة على الخاصة – صدور قرار بفسخ العقد بعد انقضاء مدته يكون باطلًا لوروده على غير محل – أثر ذلك عدم جواز ركون جهة الإدارة إلى هذا القرار للمطالبة بمصادرة التأمين النهائي تطبيق.

(الطعن رقم ٤٢٦٨ لسنة ٤٣ق إدارية عليا– جلسة ٢٠٠١/٢/١٣)

التعاقد عن طريق المناقصة والمزايدة:

العقد سواء إداريًا أو مدنيًا يتم بمجرد تبادل الطرفين التعبير عن إرادتين متطابقتين خلال المدة المحددة للقبول – العقد يعتبر منعقدًا باتصال القبول بعلم من وجه إليه الإعلان عن مناقصة أو مزايدة أو ممارسة لتوريد أو لبيع بعض الأصناف عن طريق التقدم بعطاء ليس إلا دعوى للتعاقد التقدم بالعطاء هو الإيجاب الذي ينبغي أن يلتقي عنده قبول الإدارة لينعقد العقد – شرط ذلك: اتصاله بعلم من وجه إليه.

(الطعن رقم ٨٣١٢ لسنة ٤٤ق – إدارية عليا– جلسة ٢٠٠١/٤/٢٤)

سلطة جهة الإدارة في توقيع الجزاء مع المتعاقد المقصر:

ولئن كان من حق جهة الإدارة المتعاقدة في حالة تقصير المتعاقد معها تنفيذ العقد علي حسابه أو إنهاء العقد – لا يقبل قانونًا الجمع بين الجزاءين استخلاص إرادتها في هذا الصدد لا يوقف عند المعنى الحرفي للألفاظ بل يجب أن يعتد بالآثار التي رتبتها جهة الإدارة على تصرفها للكشف عما قصدت إليه من جزاء لا يغير من ذلك عدم وجود عقد مكتوب بل أن الوثائق المتبادلة بين الطرفين تدل علي قيام الرابطة التعاقدية نظرية الظروف الطارئة مقتضاها أن يطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الإداري حوادث وظروف طبيعية كانت أو اقتصادية لم تكن في الحسبان عند التعاقد ولا يملك معها المتعاقد دفعًا ومن شأنها أن تنزل خسائر فادحة باقتصاديات العقد إخلالًا جسيمًا شريطة أن يتم تنفيذ العقد الإداري تنفيذًا كاملًا – تقدير ذلك بالاستعانة بأهل الخبرة تحت تقدير المحكمة.

(الطعن رقم ٥٩٥٥ لسنة ٤٣ق إدارية عليا– جلسة ٢٠٠١/٥/٨)

– العقد الإداري شأن سائر العقود يتم بتوافق إدارتين تتجهان إلى إحداث أثر قانوني. إذا ما توقع المتعاقدان في العقد خطًا معينًا وضعًا له جزاءً معينًا فإنه

يجب أن تتقيد جهة الإدارة والمتعاقد معها بما جاء في العقد. لا يقدح في ذلك النص في العقد على خضوعه لقانون المناقصات والمزايدات لأن الرجوع إلى القانون المذكور لا يكون إلا فيما لم يتم تنظيمه بحكم خاص.

(الطعن رقم ٥٥٥٩ لسنة ٤٣ق إدارية عليا – جلسة ٢٠٠١/٨/٢٩)

عند شراء الأصناف على حساب المتعهد المقصر فإن لجهة الإدارة أن تخصم من التأمين المودع من المتعهد أو من مستحقاته لدى المصلحة أو أية مصلحة حكومية أخرى قيمة الزيادة في الثمن مضافًا إليها مصروفات إدارية بواقع ٥% من قيمة الأصناف المشتراة على حسابه رفض الحكم بالمصاريف الإدارية مخالف للقانون ولا وجه للقول بعدم تحقق مناط استحقاق المصروفات الإدارية وهو تحمل الإدارة لتلك المصروفات وهي بسبيل إعادة طرح العملية في مناقصة عامة – أساس ذلك أن تلك المصروفات مقررة بقوة القانون لو لم يربط المشرع بين استحقاقها وتحمل الإدارة نفقات أو تكاليف أخرى عن شراء الأصناف علي حساب المتعهد المقصر تطبيق.

(الطعن رقم ١٧٠٠ لسنة ٣٤ق إدارية عليا – جلسة ١٩٩٢/٤/٢٨)

من القواعد المسلمة في العقود مدنية كانت أو إدارية أن تنفذ الالتزامات عينًا فإذا امتنع المتعهد عن تنفيذ ما تعهد به جاز للطرف الآخر أن يجبره على الوفاء عينًا مع تعويضه عن الضرر الذى ينشأ من إخلاله بتعهده، وأنه لئن كان التنفيذ عينًا في المعاملات المدنية لا يتم إلا عن طريق القضاء فإنه في العقود الإدارية يكون تنفيذ الالتزام عينًا بواسطة الإدارة تقوم به نفسها وعلى حساب المتعاقد معها وتحت مسئوليته، فالشراء على حساب المتعهد المقصر في تنفيذ تعهده وإلزامه بفرق السعر ليس عقوبة توقع على المتعهد، وإنما هو تطبيق لقاعدة تنفيذ الالتزام عينًا تقوم به الإدارة بنفسها عند إخلال المتعاقد معها بتعهده ضمانًا لحسن سير المرافق العامة وإطراد سيرها ومنعًا من تعطلها بما قد يعرض المصلحة العامة

للضرر إذا توقفت هذه المرافق، وذلك لأن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع مناطه احتياجات المرفق الذى يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متوازنة ومتساوية فإنها في العقود الإدارية غير متكافئة، إذ يجب أن يعلو الصالح العام على المصالح الفردية الخاصة وهذه الفكرة هي التي تحكم الروابط الناشئة عن العقد الإداري.

إن الشراء على حساب المتعاقد المقصر وسيلة من وسائل الضغط التي تستخدمها الإدارة لإرغام المتعاقد معها على تنفيذ العقد. وهي جزء من الجزاءات التي تملك الإدارة توقيعها على المتعاقد معها والتي جرى العرف الإداري على اشتراطها في العقود الإدارية والملحوظ في هذه الجزاءات أنها لا تتقيد في أحكامها بقواعد القانون المدني حتى تتلاءم مع السرعة والمرونة التي يقتضيها حسن سير المرافق العامة.

أن نص البند التاسع من الشروط العامة للعقود الخارجية والمحلية للسكك الحديدية صريح في مسئوليات المتعهد المقصر – إذا لجأت الإدارة إلى وسيلة الشراء على حسابه – عن فروق الأسعار بصفة مطلقة إذ قرر «مع بقاء المتعهد مسئولًا عن تعويض المصلحة عن كل خسارة أو ضرر يلحقها أو عن دفعها أسعار تفوق أسعار العقد».

ثم أنه يبدو واضحًا أن مطابقة الأصناف المشتراة على حساب المتعهد المقصر المواصفات الأصناف المتعاقد عليها، ليست التزامًا على الإدارة لمصلحة المتعهد بحيث لا يصح الشراء إلا إذا راعته وإنما هو حق للإدارة تستأديه لمصلحة المرفق العام ومن ثم فإنها تملك التنازل عن هذا الحق إذا كان ذلك التنازل لمصلحة المرفق العام كأن يمتنع العثور في السوق على أصناف مطابقة للمواصفات المتعاقد عليها وكانت الأصناف الأقل جودة الموجودة في السوق

صالحة للاستعمال ويمكن أن تسد حاجة المرفق العام. ففي مثل هذه الحالة تملك الإدارة التنازل عن حقها في اقتضاء المطابقة في المواصفات ويصح لها الشراء على حساب المتعهد المقصر من الأصناف الأقل جودة إذ أن تسيير المرفق العام في أية صورة خير من تعطيله.

فإذا كان الثابت أن المسامير المطابقة للمواصفات المتعاقد عليها نفذت من السوق وقت الشراء على حساب المدعى مما اضطر الهيئة المدعى عليها إلى شراء الأصناف المحلية التي وإن كانت أقل جودة إلا أنها صالحة للاستعمال فإن المدعى لما تقدم يكون مسئولًا عن فرق السعر وملحقاته من المصاريف الإدارية كما يكون مسئولًا عن غرامة التأخير طبقًا للعقد والتي يجوز الجمع بينها وبين الشراء على حساب المتعهد المقصر.

(الطعن رقم ١٩٨٧ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩٦٢/٣/١٧)

إن العقد يعتبر إداريًا إذا كان أحد طرفيه شخصًا معنويًا عامًا ومتصلًا بمرفق عام ومتضمنًا شروطًا غير مألوفة في نطاق القانون الخاص، فإذا تضمن عقد هذه الشروط الثلاثة مجتمعة كان عقدًا إداريًا يختص به القضاء الإداري بحسب ولايته المحددة. وغنى عن البيان أن الشروط المتقدمة تسري بالنسبة للعقود الإدارية المسماة في القانون لاعتبارها كذلك فإذا كان العقد المسمى مبرمًا لتحقيق مصلحة خاصة وليس في نصوصه شروط غير مألوفة في القانون الخاص فهو عقد من عقود هذا القانون وتخرج المنازعة بشأنه عن ولاية القضاء الإداري.

وعلى ضوء هذه المبادئ المستقرة فإنه إذا كانت الهيئة الدائمة لاستصلاح الأراضي وهى من أشخاص القانون العام قد أبرمت عقدًا يقوم الطرف الثاني فيه بتوريد عدد من العجول إليها لخدمة المرفق العام القائمة على إدارته، ذلك أنه تزرع مساحات شاسعة من الأراضي التابعة للمرفق بنبات البرسيم بقصد إصلاح هذه الأراضي، وتعذر تصريفه فقد رصدت الهيئة ٩٠٠٠٠ جنيه في ميزانيتها على ذمة

شراء عجول لاستهلاك هذا النبات ومد الأرض بالسماد العضوي لا بغرض الربح وإنما لتسيير المرفق في نطاقه العام بالوصول إلى الهدف الذى قام لتحقيقه وهو زيادة رقعة الأرض المنزرعة فيتوافر بذلك الإنتاج الزراعي والحيواني بما يسد حاجة البلاد المتزايدة، ومتى كان الأمر كذلك يكون التعاقد قد انصب على شيء يتعلق باحتياجات المرفق العام وتسييره. ويبين من نصوص العقد وشروطه أن بعضها غير مألوف في مجال القانون الخاص، فالنص على حق الهيئة في توقيع غرامة يومية قدرها جنيه عند الإخلال بأي شرط من شروط العقد إنما هو نص استثنائي غير مألوف في العقد الخاص ولا يعرف القانون المدني سوى الغرامة التهديدية فنص في المادة «٢١٣» على أنه إذا كان تنفيذ الالتزام عينًا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية إن امتنع عن ذلك وإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيًا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيًا للزيادة. وظاهر من هذا النص أن الحكم الذي تناوله مغاير تمامًا للنص الوارد في العقد خاصًا بالغرامة، كذلك النص في العقد على حق الإدارة المطلق في فسخه إذا أخل المورد بأي شرط من الشروط، لأن مثل هذا الشرط غير مألوف أيضًا في نطلق القانون الخاص ومغاير لأحكام الفسخ الواردة المبينة في المواد ١٥٧، ١٥٨، ١٥٩، ١٦٠، ١٦١ من القانون المدني ويكفى احتواء العقد على شرط استثنائي واحد لإظهار نية الإدارة في الأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه، هذا إلى أنه واضح من الصورة التي تم على أساسها التعاقد في ١٩٥٦/١٢/١٠ أن القواعد الخاصة به قد وضعتها الهيئة من قبل وقام المتعاقدان بدفع التأمين في ٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٦ وكل ذلك من مقومات العقد الإداري غير المألوفة في مجال القانون الخاص ومن ثم يكون العقد موضوع الدعوى قد تكاملت له العناصر الثلاثة المشار إليها باعتباره عقدًا إداريًا مما يختص بنظره

القضاء الإداري، ولا يقدح في هذا النظر استناد الإدارة في الإنذار المرسل منها إلى المطعون ضدهما إلى نصين واردين في القانون المدني وهما السابق الإشارة إليهما، وذلك أن بعض القواعد والمبادئ العامة في القانون المدني مما لا تختلف فيه روابط القانون العام عن روابط القانون الخاص وبالتالي فليس ثمة ما يمنع من نقلها إل نطاق القانون العام وإدماجها في القواعد الخاصة به والنصان اللذان نقلتهما الإدارة من القانون الخاص ليس فيهما أي تعارض مع النظام القانوني الذي تخضع له العقود الإدارية وتطور القانون الإداري وإن اتجه إلى الاستقلال بمبادئه وأحكامه إلا أن ذلك لا يعنى قطع الصلة من غير مقتض بينه وبين القانون المدني.

(الطعن رقم ١٨٨٩ لسنة ٦ق، جلسة ١٩٦٢/٣/٣١)

إنه عن المصاريف الإدارية التي تطالب بها المحافظة المدعية فإنه يمكن القول باستحقاقها لها إذا أثبتت أنها قد تحملت خسائر أو لحقتها أضرار من جراء تنفيذ العمل على حساب مورث المطعون ضدهن كما إذا كانت قد قامت بإعادة إجراءات المناقصة من جديد. وما يقتضي ذلك من نشر جديد وتشكيل لجان لفتح المظاريف وأخرى للبت في العطاءات وما يستتبع ذلك من جهد ووقت ونفقات ما كانت لتتحملها لولا عدم قيام المتعاقد معها بأداء التأمين النهائي. ولكن لما كانت المحافظة في الحالة الراهنة موضوع الدعوى لم تقم إلا بإخطار صاحب العطاء التالي لتنفيذ العملية ومن ثم فإنها لا تستحق المصاريف الإدارية المطالب بها.

(الطعن رقم ٨٥٨ لسنة ١٠ق، جلسة ١٩٦٨/١/٦)

قيام جهة الإدارة بتنفيذ العقد على حساب المتعاقد المقصر يضعها في مركز الوكيل فتلتزم بما ورد بالقانون المدني من التزامات على عاتق الوكيل ومن بينها أن تبذل في هذه الوكالة العناية التي تبذلها في أعمالها الخاصة – يقتضي ذلك أن تقوم بالتنفيذ خلال مدة معقولة – لا وجه لتحميل المتعاقد مع الإدارة بفروق

الأسعار متى ثبت تأخير الإدارة في التنفيذ على حسابه.

(الطعن رقم ١٦٢٤ لسنة ٣١ق، جلسة ١٩٨٩/١/١٧)

إن شروط العقد موضوع الترخيص وأن لم يرد فيه نص، علاوة على مصادرة التأمين، على حق الجامعة في التعويض عما يلحقها من ضرر بسبب عدم قيام المتعهد بتنفيذ التزامه، إلا أن مجرد عدم النص على ذلك لا يؤدى في حالة فسخ العقد إلى حظر الجمع بين التعويض ومصادرة التأمين، ذلك أن فسخ العقد يخضع لقاعدة قانونية عامة تقضى بأن للدائن الذي أجيب إلى فسخ العقد أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على المدين إذا كان عدم قيام هذا المدين بتنفيذ التزامه راجعًا إلى خطئه نتيجة إهمال أو تعمد من جانبه، وكان قد ترتب على هذا الخطأ ضرر. ومن ثم هذا التعويض الذي مرده إلى القواعد القانونية العامة مستقل فلا سببه كما أنه مختلف في طبيعته ووجهته وغايته عن شرط مصادرة التأمين الذي هو أحد الجزاءات المالية التي جرى العرف الإداري على اشتراطها في العقد الإداري وما دام السبب في كل من مصادرة التأمين والتعويض مستقلًا عنه في الآخر، والطبيعة والوجهة والغاية في كل منهما متباينة، فلا تثريب أن أجتمع في حالة فسخ العقد مع مصادرة التأمين استحقاق التعويض، إذ لا يعتبر الجمع بينهما ازدواجًا للتعويض، حتى ولو سلف البيان إنما هو تطبيق للقواعد العامة.

إنه من المقرر أن الجمع بين مصادرة التأمين والتعويض رهين بأن لا يحظر العقد الإداري صراحة هذا الجمع، وأن يكون الضرر لا يزال موجودًا بعد مصادرة التأمين، أي يجاوز قيمة هذا التأمين، فإذا كانت مصادرة التأمين قد جبرت الضرر كله فلا محل للتعويض بالتطبيق للقواعد العامة ما لم يتفق على خلاف ذلك.

(الطعن رقم ١٠٨ لسنة ١١ق، جلسة ١٩٦٩/٦/٢١)

إنه وإن كان الحكم المطعون فيه قد أصاب إذ قرر أن الحجز الذي أوقعته

الوزارة قد وقع بالتطبيق للشروط التي تعاقدت عليها مع الشركة والأحكام لائحة المخازن والمشتريات، فتكون الوزارة قد استعملت حقها الممنوح لها في تقدير تعويضاتها قبل الشركة وخصمها من مستحقاتها. إلا أن هذا الحكم قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه إذ قرر أن الوزارة قد نزلت عن هذا الحق نزولًا صريحًا بالتجائها إلى القضاء وإقامتها الدعوى الفرعية طالبة الحكم بمستحقاتها قبل الشركة، ذلك أن هذا الفهم لا يستقيم مع تمسك الوزارة بالحجز في مذكرتها التي وجهت فيها هذه الدعوى إلى الشركة، وهي الدعوى الفرعية التي لم تقصد بها الوزارة إلا أن تحسم النزاع في المستقبل فيما قدرته من تعويض، ومن ثم فإنه ما كان يصح القضاء بعدم الاعتداد بالحجز على هذا الأساس.

(الطعن رقم ١٢٥٠ سنة ٦ مكتب فني جلسة ١٩٦٢/٦/٩)

إن البند ٣٠ من المادة ١٣٧ من لائحة المخازن والمشتريات تنص على أنه «إذا لم يودع صاحب العطاء المقبول التأمين النهائي في الميعاد المطلوب فيجوز للحكومة سحب قبول عطائه ومصادرة التأمين المؤقت المدفوع، كما يجوز للحكومة أن تشترى على حسابه بعض أو كل الكمية التي رست عليه سواء بالممارسة أو بعطاءات محلية أو بمناقصة عامة أو من أصحاب العطاءات التالية ويكون لها الحق تبعًا لذلك في أن تسترد من المتعهد أية تعويضات من أية مبالغ تكون مستحقة أو تستحق للمتعهد لأي سبب كان لدى المصلحة المختصة، والواضح من هذا النص أنه في حالة تخلف الراسي عليه العطاء عن دفع التأمين في الميعاد فإنه يكون للحكومة الخيار بين أمرين إما سحب قبول العطاء ومصادرة التأمين أي إنهاء العلاقة العقدية مع اقتضاء التعويض المتفق عليه مقدمًا – إذ أن مصادرة التأمين عبارة عن جزاء يحمل في طياته اتفاقًا سابقًا على التعويض – وإما التمسك بالعقد وتنفيذه على حساب الراسي عليه العطاء مع الأحقية في المطالبة بالتعويض عن جميع الأضرار المباشرة التي تترتب على عدم التنفيذ. وتبعًا لذلك فإنه لا

يجوز الجمع بين الأمرين في وقت واحد لأن الجمع بينهما يعنى انحلال العقد واعتباره كأن لم يكن، وفى نفس الوقت اعتبار العقد قائمًا منتجًا لآثاره، كما أنه يؤدى إلى حصول الحكومة على تعويض مزدوج. وهذا الحكم الذي جاء في اللائحة هو تطبيق صحيح للقاعدة العامة في القانون المدني بالنسبة للعقود الملزمة للجانبين وليس فيه أي خروج عليها، فلكل من المتعاقدين في العقود التبادلية إذا لم يف الطرف الآخر بالتزامه الحق أما في فسخ العقد والمطالبة بالتعويض على أساس المسئولية التقصيرية – لا على أساس العقد إذ أن الفسخ يعيد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد وبهذا يصبح العقد واقعة مادية لا واقعة قانونية – وإما التمسك بتنفيذ العقد والمطالبة بالتعويض على أساس المسئولية العقدية. والتعويض في إحدى الحالتين سالفتي الذكر يمتنع معه المطالبة بالتعويض على الأساس الآخر..... هذا ومن ناحية أخرى فإن القانون المدني لا يمنع من تقدير التعويض سلفًا. وتأسيسًا على ما سبق فإن الوزارة وقد ألغت العقد وصادرت التأمين فتكون قد حصلت على التعويض المتفق عليه ولا يجوز لها بعد ذلك أن تطالب بتعويض آخر عن نفس الواقعة خاصة وأن التعويض المطالب به في الدعوى الحالية عن الأضرار التي لحقت بالوزارة على فرض صحة المفردات الواردة به ودون مراعاة لما حصلت عليه الوزارة من أجر يزيد على الأجر الذي رسا به المزاد على المدعى عليه. هذا التعويض يقل عن التعويض الاتفاقي الذي حصلت عليه الوزارة فعلا بمصادرتها للتأمين.

(الطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٥ق، جلسة ١٩٦١/٢/٢٥)

إن مصادرة التأمين عند التقصير في تنفيذ التزام من التزامات العقد بمعناه الواسع «نصوص العقد وما يشير إليه من تعليمات فضلًا عن اللوائح التنظيمية التي جرى العرف على التقيد بها»، لا يرتبط بالضرورة بفسخ العقد فلا يوجد ما يحول دون مصادرة التأمين بعد إتمام التنفيذ لسبق تراخى المتعهد أو تقصيره أو

تنفيذه على غير الوجه المطلوب أو بعد الميعاد المحدد أو غير ذلك.

(الطعن رقم ١١٢٧ لسنة ٠٥ مكتب فني ٠٦ جلسة ١٩٦١/٠٤/٢٢)

إن حق الإدارة في مصادرة التأمين عند قيام أسبابه وما ترتبه على إخلال المتعهد بالتزاماته مما يرتبط بسلطتها التقديرية التي تنأى عن الرقابة القضائية طالما كانت متفقة مع مبدأ المشروعية وغير متسمة بإساءة استعمال السلطة.

إن فسخ العقد – أيًا كان هذا العقد – يخضع لقاعدة قانونية عامة تقضى بأن للدائن الذي أجيب إلى فسخ العقد أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر، على المدين إذا كان عدم قيام هذا المدين بتنفيذ التزامه راجعًا إلى خطئه لإهمال أو تعمد، وترتب على هذا الخطأ، كما تطبق في حالة فسخ العقد المدني على حد سواء. ومن ثم فإن هذا التعويض الذي مرده إلى القواعد القانونية العامة مستقل في سببه كما أنه مختلف في طبيعته، ووجهته، وغايته، عن شرط مصادرة التأمين الذي هو أحد الجزاءات المالية، التي جرى العرف الإداري على اشتراطها في العقد الإداري، والتي مردها إلى ما يتميز به هذا العقد عن العقد المدني من طابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة في شأنه على مصلحة الأفراد الخاصة. وهذا الطابع المعين هو الذي يترتب عليه تمتع الإدارة في العقد بسلطات متعددة منها سلطة توقيع الجزاءات المالية ومن بينها مصادرة التأمين. وما دام السبب في كل من مصادرة التأمين من جهة، والتعويض من جهة أخرى مستقلًا، والطبيعة، والوجهة والغاية، في كل منهما متباينة، فلا تثريب إن اجتمع في حالة فسخ العقد الإداري، مع مصادرة التأمين استحقاق التعويض أيضًا. إذ لا يعتبر الجمع بينهما ازدواجًا للتعويض محظورًا، حتى ولو لم ينص العقد الإداري على استحقاق التعويض، لأن استحقاقه كما سلف البيان إنما هو تطبيق للقواعد العامة. وقد جاءت المادة ١٠٥ من القرار رقم «٥٤٢» لسنة ١٩٧٥ بإصدار لائحة المناقصات والمزايدات – الوقائع المصرية ٣

من مارس سنة ١٩٥٨ العدد ١٩ – مؤكد لهذا الأصل العام، وغنى عن البيان أن الجمع بين مصادرة التأمين، والتعويض رهين بألا يحظر العقد الإداري صراحة هذا الجمع، وأن يكون الضرر لا يزال موجودًا بعد مصادرة التأمين بمعنى أن يكون قدر الضرر أكبر من مبلغ هذا التأمين، فإذا كانت مصادرة التأمين قد جبرت الضرر كله، فلا محل إذن للتعويض، تطبيقًا للقواعد العامة ما لم يتفق على خلاف ذلك وغير خاف أن هذه التحفظات التي ترد على المبدأ العام المشار إليه توجب النظر إلى كل حالة على حدة بحسب الشروط التي أبرمت فيها والأوضاع التي أحاطت بها، وتدعو إلى التزام الحذر في تعميم حكم حالة بذاتها على سائر الحالات الأخرى التي قد تبدو في ظاهرها متماثلة. وحاصل ما تقدم أن الجمع بين مصادرة التأمين والتعويض ليس محظورًا، وأن هذا الجمع مشروط بعدم وجود نص ينادى بعدمه وبأن يبقى قائمًا بعض الضرر حتى بعد مصادرة التأمين أما إذا كانت المصادرة قد غطت الضرر كله فلا محل إذن للتعويض ما لم يكن قد اتفق على غير ذلك في بنود العقد الإداري.

لا وجه لإلزام الإدارة الطاعنة بأن تلجأ إلى القضاء لتحصل منه على حكم بالتعويض ما دام أن العقد يخولها صراحة الحق في إجراء خصم «مقاصة» دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات قانونية أو قضائية من أية مبالغ تكون مستحقة أو تستحق للمتعاقد مهما كان سبب الاستحقاق لدى المصلحة نفسها أو أية مصلحة حكومية أخرى، عن كل خسارة تلحقها من جراء ذلك. فاذا كان العقد قد نص بعد ذلك على أن يكون ذلك: «بدون الإخلال بحق المصلحة في المطالبة قضائيًا بالخسائر التي لا يتيسر لها استردادها» فهذا بالضرورة لا يعنى إلزام المصلحة بالالتجاء إلى القضاء ما دام أن في حوزتها القدر من المبالغ الكافية لجبر التعويض عن الأضرار «المقاصة من الأمور الضرورية، لأن لنا في عدم الدفع مصلحة أربى من مصلحتنا في استرداد ما ندفع – من مدونة جوستنيان ونقلها إلى

العربية عبد العزيز فهمي». بل النص يعنى تخويل الإدارة حق الالتجاء إلى القضاء إذا لم تكف المبالغ التي في حوزتها لجبر الضرر كاملًا.

(الطعن رقم ١١٨٠ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٥/١١/٢٧)

من المبادئ المقررة في فقه القانون الإداري أن غرامات التأخير في العقود الإدارية تختلف عن طبيعة الشرط الجزائي في العقود المدنية ذلك أن الشرط الجزائي في العقود المدنية هو تعويض متفق عليه مقدمًا يستحق في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه فيشترط لاستحقاقه ما يشترط لاستحقاق التعويض بوجه عام من وجوب حصول ضرر للمتعاقد الآخر وإعذار للطرف المقصر وصدور حكم به، وللقضاء أن يخفضه أن ثبت له أنه لا يتناسب والضرر الذي يلحق بالتعاقد. بيد أن المحكمة في الغرامات التي ينص عليها في العقود الإدارية هي ضمان تنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها حرصًا على حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وقد نصت المادة ٩٣ من لائحة المناقصات والمزايدات على حق الإدارة في توقيعها بمجرد حصول التأخير ولو لم يترتب عليه أي ضرر ودون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أية إجراءات قضائية أخرى. ومن ثم فلجهة الإدارة أن توقعها بنفسها دون حاجة إلى حكم بها إذا أخل المتعاقد بالتزامه قبلها ولا يقبل منه إثبات عدم حصول ضرر لها من تأخيرها في تنفيذ التزامه فاقتضاء الغرامة منوط بتقديرها باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة.

(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٩ مكتب فني ١١ جلسة ١٩٦٥/١٢/١١)

إن فسخ العقد – أيًا كان هذا العقد – يخضع لقاعدة قانونية عامة مؤداها أن للدائن في حالة فسخ العقد أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على المدين إذا كان عدم قيام هذا المدين بتنفيذ التزاماته راجعًا إلى خطئه، وترتب على هذا الخطأ ضرر للدائن. وهذه القاعدة بحكم عموميتها تطبق في حالة فسخ العقد المدني على حد سواء، ومن ثم فإن هذا التعويض – الذى مرده إلى القواعد العامة

– مختلف في طبيعته وغايته عن شرط مصادرة التأمين، وهو أحد الجزاءات المالية التي جرى العرف الإداري على اشتراطها في العقد الإداري والتي مردها إلى ما يتميز به العقد الإداري عن العقد المدني من طابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام الذى يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة في شأنه، وهذا الطابع الخاص هو الذى يترتب عليه تمتع الإدارة في العقد الإداري بسلطات متعددة منها سلطة توقيع الجزاءات المالية ومنها مصادرة التأمين، وما دامت طبيعة كل من مصادرة التأمين والتعويض مختلفة فلا تثريب أن اجتمع في حالة فسخ العقد الإداري مع مصادرة التأمين استحقاق التعويض، إذ لا يعتبر الجمع بينهما ازدواجا للتعويض محظورًا حتى ولو لم ينص في العقد الإداري على استحقاق التعويض، لأن استحقاقه كما سلف البيان إنما هو تطبيق للقواعد العامة على أن الجمع بين مصادرة التأمين والتعويض رهين بألا يحظر العقد الإداري صراحة هذا الجمع، وأن يكون الضرر مجاوزًا قيمة التأمين المصادر، أما إذا كانت مصادرة التأمين قد جبرت الضرر كله فلا محل للتعويض ما لم يتفق على غير ذلك.

(الطعن رقم ١٠١٩ لسنة ٩ق، جلسة ١٩٦٦/١٢/١٠)

وإنه لئن لم يرد في البند المذكور النص – علاوة على مصادرة التأمين على حق المصلحة في التعويض عما لحقها من ضرر بسبب عدم قيام المتعهد بالتزامه إلا أن مجرد عدم النص على ذلك لا يؤدى في حالة فسخ العقد إلى حظر الجمع بين التعويض ومصادرة التأمين. ذلك أن فسخ العقد – أيًا كان هذا العقد – يخضع لقاعدة قانونية عامة تقضى بأن للدائن الذي أجيب إلى فسخ العقد أن يرجع التعويض عما أصابه من ضرر على المدين إذا كان عدم قيام هذا المدين بتنفيذ التزامه راجعًا إلى خطئه لإهمال أو تعمد وترتب على هذا الخطأ ضرر. وهذه القاعدة بحكم عموميتها تطبق في حالة فسخ العقد الإداري كما تطبق في حالة

فسخ العقد المدني على حد سواء. ومن ثم فإن هذا التعويض الذي مرده إلى القواعد القانونية العامة مستقل في سببه كما أنه مختلف في طبيعته ووجهته وغايته عن شرط مصادرة التأمين الذي هو أحد الجزاءات المالية التي جرى العرف الإداري على اشتراطها في العقد الإداري والتي مردها إلى ما يتميز به العقد الإداري عن العقد المدني من طابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة في شأنه على مصلحة الأفراد الخاصة. وهذا الطابع الخاص هو الذي يترتب عليه تمتع الإدارة في العقد الإداري بسلطات متعددة منها سلطة توقيع الجزاءات المالية التي من بينها مصادرة التأمين. وما دام السبب في كل من مصادرة التأمين والتعويض مستقلًا والطبيعة والوجهة والغاية في كل منهما متباينة فلا تثريب إن اجتمع في حالة فسخ العقد الإداري مع مصادرة التأمين استحقاق التعويض إذ لا يعتبر الجمع بينهما ازدواجًا للتعويض محظورًا، حتى ولو لم ينص في العقد الإداري على استحقاق التعويض لأن استحقاقه كما سلف البيان إنما هو تطبيق للقواعد العامة. وقد جاءت المادة [١٠٥] من القرار رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ بإصدار لائحة المناقصات والمزايدات مؤكدة لهذا الأصل العام إذ نصت على أنه.... وللوزارة أو المصلحة أو السلاح في حالة عدم قيام المتعهد بالتوريد في الميعاد المحدد بالعقد أو خلال المهلة الإضافية أن تتخذ أحد الإجراءين التاليين وفقًا لما تقتضيه مصلحة العمل:

«أ» شراء الأصناف التي لم يقم المتعهد بتوريدها من غيره على حسابه.

«ب» إنهاء التعاقد فيما يختص بهذه الأصناف ومصادرة التأمين.... وذلك دون إخلال بحق الوزارة أو المصلحة أو السلاح في المطالبة بالتعويض.

وغني عن البيان أن الجمع بين مصادرة التأمين والتعويض رهين بألا يحظر العقد الإداري صراحة هذا الجمع وأن يكون الضرر لا يزال موجودًا بعد مصادرة التأمين أي تجاوز قيمة هذا التأمين. فإذا كانت مصادرة التأمين قد جبرت الضرر

كله. فلا محل للتعويض بالتطبيق للقواعد العامة ما لم يتفق على خلاف ذلك. وغير خاف أن هذه التحفظات التي ترد على المبدأ العام المشار إليه توجب النظر إلى كل حالة على حدة بحسب الشروط التي أبرمت فيها وبحسب ظروف أحوالها وملابساتها وتدعو إلى التزام الحذر في تعميم حكم حالة بذاتها على سائر الحالات الأخرى التي قد تبدو متماثلة. وفى هذا المقام يهم المحكمة أن تنبه إلى عدم قيام التعارض بين المبدأ العام سالف البيان بالتحفظات التي ترد عليه على النحو المفصل آنفًا، وبين ما سبق أن قضت به في ٢٥ من فبراير سنة ١٩٦١ في الطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٥ القضائية فقضاء هذه المحكمة في الطعن المذكور إنما يحمل – كما جاء صراحة في أسباب الحكم المشار إليه مقرونة بظروف الخصوصية التي فصل فيها – على أن التعويض المطالب به كان يقل عن المبلغ الذي حصلت عليه الوزارة فعلًا لمصادرتها للتأمين. أي أن مصادرة التأمين قد أجبرت الضرر كله.

(الطعن رقم ١٣١٦ لسنة ٧ ق، جلسة ١٩٦٤/٢/٢٢)

إنه ولئن كان من المسلمات أن إحلال الإدارة شخصًا آخر محل المتعاقد الذي قصر في تنفيذ التزاماته تقصيرًا جسيمًا لا ينهى العقد بالنسبة للمتعاقد المقصر وأنه من ثم لا يكون مقبولًا قانونًا أن تلجأ الإدارة إلى توقيع الجزاءين معًا على المتعاقد المقصر، جزاء التنفيذ على حسابه وجزاء إنهاء العقد. إلا أنه أيضًا من المسلمات أن استخلاص إرادة الإدارة في هذا الصدد – وإرادتها المنفردة هي المرجع وحدها في تعيين أي جزاء استهدفت به تأمين سير المرفق من الجزاءات التي يبيحها لها العقد أو القانون أو العرف الإداري – إن استخلاص إرادة الإدارة في هذا الشأن لا ينبغي أن يقف عند المعنى الحرفي للألفاظ. بل يجب أن يعتد فيه بالآثار التي رتبتها الإدارة على تصرفها للكشف عما قصدت في الحقيقة أن توقعه من جزاء. ومن حيث إنه يبدو واضحًا مما سلف إيراده من الوقائع أن مخازن حكمدارية

بوليس القاهرة ولئن كانت قد عبرت عن تصرفها في بعض الأوراق بعبارة إلغاء العقد وإعادة تأجير المقصف على حساب المدعى عليه. إلا أنها: أولًا– قرنت هذه العبارة بعبارة الرجوع عليه بفرق السعر وهو الأثر المترتب على التنفيذ على حسابه، ولم تشر إلى مصادرة التأمين وهو الأثر المترتب على إلغاء العقد، وواقع الحال أن المخازن إنما قصدت بعبارة إلغاء العقد حجب المدعى عليه عن المقصف حتى يتسنى لها إحلال آخر محله – ثانيا – بينت المخازن في إنذارها للمدعى عليه كما بينت الوزارة في جميع مراحل الدعوى الراهنة مفردات المبالغ المطالب بها المذكور فلم تخرج هذه المفردات عن الآثار التي تترتب على التنفيذ على حسابه من فرق سعر وجعل متأخر ومصاريف إدارية ورسوم تمغة دون الآثار التي تترتب على إلغاء العقد إذ هي لم تصادر التأمين وإنما خصمته من جملة مفردات المبالغ المطالب بها – وما دامت الإدارة في هذه الحالة لم تجمع بين الآثار التي تترتب على التنفيذ على حساب المدعى عليه والآثار التي تترتب على إلغاء العقد، إنما اجتزأت بالآثار التي تترتب على التنفيذ على حساب هذا الأخير وتمسكت بأنها لم توقع عليه سوى جزاء التنفيذ على حسابه، فلا تثريب عليها في ذلك، ويعتبر الجزاء الموقع على المدعى عليه هو جزاء التنفيذ على حسابه دون جزاء إلغاء وهو ما أفصحت عنه جهة الإدارة بجلسة أول أكتوبر سنة ١٩٦١ وما أكدته في عريضة طعنها.

(الطعن رقم ٨١٥ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٤/٣/١٤)

إن دفتر شروط العطاء الذى على أساسه تم التعاقد مع المدعى عليه ينص في البند الأول منه على أن «تقبل إدارة التعيينات تقديم عطاءات عن توريد الأصناف المبينة بالملحق المعروف «بقائمة الأثمان» وذلك طبقًا للشروط التالية ولما يلح بها من شروط خاصة وأوصاف الأصناف المطلوبة وتضمنت الفقرة «٧» من البند الثامن من الشروط العامة بالنص على أنه «إذا تأخر المتعهد في توريد

كل الكميات المطلوبة أو جزء منها في الميعاد المحدد بالعقد فيجوز للإدارة اتخاذ إحدى الإجراءات الثلاثة التالية ذلك دون حاجة إلى إنذار أو اتخاذ إجراء ما أو الالتجاء إلى القضاء «أ» إعطاء مهلة للتوريد مع توقيع غرامة... «ب» الشراء على حساب المتعهد: بأن تشترى الإدارة الأصناف التي لم يقم المتعهد بتوريدها من غيره على حسابه بالطريقة التي تراها سواء بالممارسة أو بعطاءات محلية أو عامة... إلخ وما ينتج من زيادة في الثمن مضافًا إليه ٥% من قيمة الأصناف المشتراة مصاريف إدارية وما يستحق من غرامة عن مدة التأخير في التوريد يخصم من التأمين المودع من المتعهد عن هذا العقد... «جـ» إلغاء العقد بالنسبة للكميات المتأخرة أو المقصر في توريدها ومصادرة التأمين النهائي بواقع ١٠% من قيمة الكميات المذكورة... «وقد تضمنت الشروط الخاصة الملحقة بدفتر شروط العطاء المشار إليه النص في البند «٩» على أنه «في حالة تقصير المتعهد في التوريد في الميعاد المحدد في العقد أو تقصيره في توريد أية كمية تقوم الإدارة بشراء الكمية التي قصر المتعهد في توريدها على حسابه وتحت مسئوليته طبقًا للفقرة الخامسة من البند الثامن من الشروط العامة مع الرجوع على المتعهد بفرق الثمن والمصاريف الإدارية المختلفة على أن توقع غرامة على المتعهد مقدارها ١٠% على الأكثر من ثمن الكميات المطلوب توريدها في اليوم والمصاريف التي تكبدتها الحكومة».

ومن حيث إنه إذا تضمنت الشروط الخاصة الملحقة بالشروط العامة أحكامًا خاصة لمواجهة تقصير المتعاقد في التوريد فإنها تكون هي الواجبة التطبيق دون النص اللائحى أو النص العام إذ أن من المبادئ المسلم بها أن الخاص يقيد العام وقد ردد البند «٦» من الشروط الخاصة هذا الحكم فنص على أن «يتبع نص الشروط العامة للمناقصة فيما لم يرد بشأنه نص خاص بهذه الشروط، ويتبع النص الخاص عند تعارضه مع النص العام» ومن ثم فإن نص البند «٩» من الشروط

العامة فتحسب غرامة التقصير بواقع ١٠% من قيمة الأصناف التي قصر المدعى عليه في توريدها للإدارة على المصاريف الإدارية بواقع ٥% وكذلك المصاريف التي أنفقت في استعمال السيارة في نقل الفراخ المثلجة التي اشتريت على حساب المدعى عليه من المستودع إلى أماكن التوريد بوصفها من المصاريف الأخرى التي تكبدتها جهة الإدارة طبقا لما ورد في البند «٩» من الشروط الخاصة.

(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ١٥ق، جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩)

إن العقد الإداري شأنه في ذلك شأن عقود القانون الخاص يقوم أساسًا على وجود إرادتين متطابقتين بحيث إذا لم يوجد هذا التراخي أو تخلفت شروط صحته كان العقد باطلًا أو قابلًا للإبطال حسب الأحوال. وقد تناول القانون المدني بالبيان التراضي وأحكامه، ونص في هذا الصدد في المادة ١٢٠ منه على أنه «إذا وقع المتعاقد في غلط جوهري جاز له أن يطلب إبطال العقد، أن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط، أو كان على علم به، أو كان من السهل عليه أن يتبينه» وقضى في المادة ١٢٠ منه بأن «ويكون الغلط جوهريًا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن أبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط». وأوردت الفقرة الثانية من هذه المادة – على سبيل المثال – حالتين من حالات الغلط الجوهري دون أن تحيط بكل حالاته. ومؤدى ذلك أن الغلط الذي يعيب الإرادة يجب أن يكون غلطًا جوهريًا واقعًا على غير أركان العقد والا يستقل به أحد المتعاقدين بل يتصل به المتعاقد الآخر وهذا المبدأ يقرر أصلًا عامًا من أصول القانون ليس في القانون الخاص فحسب بل وفي القانون العام أيضًا وهو بهذه المثابة واجب التطبيق في العقود الإدارية وفي عقود القانون الخاص على السواء.

ومن حيث أن تحديد ميعاد التوريد في العقود الإدارية يعتبر ولا شك من العناصر الضرورية للتعاقد التي تقتضيها النزاهة في التعامل، ذلك أنه على أساس

هذا الميعاد تتحدد إمكانية صاحب الشأن في توريد الأشياء المطلوب توريدها في الميعاد المضروب لذلك بالشروط والمواصفات المطروحة وتتاح له بذلك فرصة تقدير احتمالات التقدم بإيجابه في العطاء المطروح أو الامتناع عنه، وتحديد سعر التوريد الذي يراه مناسبًا ويبدى ما قد يكون لديه من شروط وتحفظات في هذا الشأن.

وترتيبًا على ذلك فإن المتعاقد إذا ما توهم على غير الواقع من الظروف والملابسات التي أحاطت بالتعاقد أن التوريد كان محددًا له أن يتم خلال أيام أو أسابيع قليلة من تاريخ التعاقد وليس شهورًا ذات عدد واستبان من الظروف والملابسات التي أحاطت بالتعاقد أن المتعاقد كان سيمتنع عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط الذي شاب إرادته، فإنه يكون على حق في طلب إبطال هذا العقد للغلط الجوهري إذا ما اتصل هذا الغلط بالمتعاقد الآخر.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق على ما سلف بيانه أن مجلس مدينة الزقازيق كان يتعجل التعاقد على توريد الشعير المطلوب منذ أوائل شهر مايو سنة ١٩٦٦ للحاجة الماسة إليه في غذاء مواشي مجلس المدينة وللحصول عليه من المحصول الجديد الذي يظهر في شهر أبريل وذلك بأرخص سعر خشية ارتفاع أسعاره فيما لو تراخى مجلس المدينة في اتخاذ إجراءات الشراء. ومن شأن هذا ولا شك أن يثير لدى مقدمي العطاءات أن جهة الإدارة حريصة كل الحرص على سرعة توريد الكمية المتعاقد عليها وإذا كانت شروط ومواصفات التوريد قد تضمنت أن يتم توريد جزء من كمية الشعير فورًا والباقي بعد اعتماد الميزانية فإن هذا النص في ذاته لا يوحي بأن طلب الكمية الباقية المؤجل توريدها إلى ما بعد اعتماد الميزانية كان يمكن أن يتراخى أكثر من المدة المعقولة التي لا يمكن بحال أن تجاوز أيامًا أو أسابيع قليلة أما أن تصل هذه المدة إلى ما يزيد على ثلاثة شهور، فإن ذلك لم يكن بالأمر المتوقع، أخذًا في الحسبان أن المادتين ٧٠، ٢/٧١ من

قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ معدلًا بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦١ توجبان وضع ميزانية مجلس المحافظة متضمنة ميزانيات كل مجلس المدينة وكل مجلس قروى قبل بدء السنة المالية بأربة أشهر على الأقل وأن المادة ٧٨ من اللائحة التنفيذية لقانون نظام الإدارة المحلية الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥١٣ لسنة ١٩٦١ تقضى بأن تبدأ السنة المالية وتنتهى في المواعيد المقررة لميزانية الدولة، بما مقتضاه أن السنة المالية للمجالس المحلية عن إبرام العقد مثار المنازعة كانت تبدأ في أول شهر يوليه، وهو الميعاد الذى كان مقررًا لبدأ ميزانية الدولة حينذاك. ومؤدى الظروف أو الملابسات السابقة التي أحاطت بالتعاقد أن المدعى قد وقع في غلط عندما توهم على غير الواقع أن موعد توريد باقي كمية الشعير المتعاقد عليها سيكون خلال أيام أو أسابيع قليلة لا تجاوزها، تصدر خلالها ميزانية مجلس مدينة الزقازيق التي لم يكن من المتوقع أن يتراخى صدورها إلى ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٦ أي بعد بداية السنة المالية بما يقرب من الأربعة أشهر. وأية وقوع المدعى في هذا الغلط أنه بادر إلى إيداع كمية الشعير المؤجل توريدها، بشونة البنك الأهلي المصري بالزقازيق على ذمة التوريد بما يدل على أنه كان يتوقع إخطاره بتوريدها في أقرب أجل، وهيأ بذلك نفسه لتنفيذ التزامه فور صدور هذا الإخطار إليه، ولكن الواقع أن كمية الشعير هذه ظلت دون طلب شهورًا دون أن يصل إلى المدعى الإخطار المرتقب إلى أن دب السوس فيها وأصبحت بذلك مخالفة للمواصفات المتعاقد عليها، فتصرف فيها خشية فسادها تمامًا، بعد أن أعيته الوسائل في دفع مجلس المدينة إلى تسلمها أو تأجيل توريدها إلى الموسم الجديد ولكن دون جدوى.

ومن حيث أن الغلط الذى وقع فيه المدعى يعتبر للأسباب المتقدمة غلطًا جوهريًا إذ كان من شانه ولا شك أن يمتنع عن التعاقد عن توريد الشعير المطلوب بالسعر وبالشروط التي تم العقد على أساسها ولما كان الأمر كذلك، وكان هذا

الغلط قد اتصل بجهة الإدارة المتعاقدة بالنظر إلى أنها تشارك في أعداد الميزانية وكانت تعلم أو على الأقل كان من السهل عليها أن تعلم بأن اعتماد الميزانية سوف يتراخى شهورًا ذات عدد وكان عليها بهذه المثابة لاعتبارات النزاهة في أن تبصر مقدمي العطاءات إلى هذه الحقيقة حتى يكونوا على بينة من أمرهم عند التقدم بعطاءاتهم ولكنها لم تفعل، لما كان الأمر كذلك فإن المدعى يكون على حق في طلب إبطال العقد للغلط الجوهري الذى وقع فيه وذلك بالنسبة للشق الذى لم ينفذ منه الخاص بتوريد باقي كمية الشعير المتعاقد عليها وهى ٣٠٠ أردب ويتعين من ثم الحكم بإبطال العقد في هذا الشق منه وما يترتب على ذلك من أحقية المدعى في استرداد مبلغ التأمين المقدم منه على ذمة العقد وقدره ١٦٤ جنيهًا.

ومن حيث إنه عن المطالبة بالتعويضات الناجمة عن إبطال هذا العقد والتي يقدرها المدعى بمبلغ ١٠٥ من الجنيهات متمثلة في ٣٠ جنيهًا فروق أسعار و٣٠ جنيهًا مصاريف تخزين و٤٥ جنيهًا أجور نقل على التفصيل سابق البيان، فإن المحكمة لا ترى وجهًا لإجابة المدعى إلى طلبه هذا، ذلك أن الثابت من الأوراق أن سعر أردب الشعير كان قد طفر في ٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ إلى ٧٠٠، ٦ جنيهًا. ومن ثم فإن المحكمة لا تطمئن إلى ما ادعاه المدعى من أنه باع باقي كمية الشعير المتعاقد عليها في ٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٦ بمبلغ أربعة جنيهات فقط للأردب الواحد، ولهذا فإن المحكمة لا تعول على الفاتورة التي تقدم بها المدعى للتدليل على إتمام البيع بهذا السعر تستخلص المحكمة من زيادة سعر الشعير بعد التعاقد إلى ٧٠٠، ٦ جنيها للأردب الواحد في ٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦، أن السعر الذي باع به المدعى كمية الشعير سالفة الذكر في ٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٦ قد جبر كافة الأضرار المقول بها، وذلك بفرض التسليم بأنها قد لحقت به فعلًا رغمًا عن أنه لم يتقدم بأي دليل يسانده فيما ادعاه.

(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ١٦ق، جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩)

أنه ولئن لم يكن لجهة الإدارة وهي تباشر على حساب المتعهد المقصر – شراء الأصناف التي قصر المتعهد في توريدها أن تشترى أصنافًا غير الأصناف المتعاقد عليها إلا أن الاختلاف في جودة الصنف زيادة أو نقصًا لا تعد كذلك ومن ثم فأنه إذا ما تعذر الحصول على ذات الصنف المتعاقد عليه أو اقتضت المصلحة العامة قبول صنف يختلف في جودة الصنف زيادة أو نقصًا، فليس ثمة ما يمنع جهة الإدارة من أن تشترى على حساب المتعهد ما يماثل الصنف المتعاقد عليه وأن اختلف عنه جودة زيادة أو نقصًا وتحاسبه على فرق الجودة أن كان باعتبار أن هذا العنصر يمثل ضررًا لحق على سبيل اليقين بالمصلحة العامة وذلك بالإضافة إلى عناصر التعويض الأخرى وغرامة التأخير التي ينص عليها العقد.

ومن حيث أن الثابت من الاطلاع على الأوراق أن مواصفات اللافتات التي طرحت في الممارسة التي رست على المدعى عليه هي بذاتها مواصفات اللافتات التي طرحت عند الشراء على حسابه وقد رست هذه العملية على شركة القاهرة للمنتجات المعدنية بزيادة قدرها عشرون جنيها عن السعر الذى تقدم به المدعى عليه في الممارسة الأولى وقامت الشركة بالتوريد ولكن تبين عند الفحص وجود خطأ كتابي باللافتات اضطرت معه جهة الإدارة إلى الاكتفاء بتصحيحه بطلاء الدكو الأسود مقابل خفض في القيمة قدره ١٥% ولما كان الأمر كذلك فأن المدعى عليه يعتبر مقصرًا في تنفيذ التزامه ويكون بهذه المثابة ملزما بتعويض جهة الإدارة عما حاق بها من الضرر الذى يتمثل في الزيادة بين سعر الشراء على حسابه والسعر الذى كان قد التزم به وقدره عشرون جنيها ولا يسوغ له أن يفيد من الخطأ الذي وقع فيه غيره بتوريد لافتات بها خطأ كتابي مصحح بطلاء مخالف للطلاء الأصلي للافتات على ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه – ذلك أن المصلحة العامة كانت تقتضى ولا شك أن توريد اللافتات سليمة دون شائبة تعيبها

وإذ قبلتها جهة الإدارة رغمًا عن ذلك لاعتبارات تتعلق بحالة الضرورة أو مراعاة لحسن النية في تنفيذ العقود فأن هذا التصرف لا ينال من الخطأ الذي وقع فيه المدعى عليه ولا يؤثر على ما ترتب على هذا الخطأ من الأضرار التي لحقت بالمصلحة العامة بسبب نكول المدعى عليه عن تنفيذ التزامه ومن ثم يتعين أن يسأل المدعى عليه من الضرر الذي لحق بها متمثلا في فرق السعر المذكور وملحقاته من المصاريف الإدارية البالغ قدرها ٥٠٠ ١٧ جنيهًا محسوبة بواقع ٥% من السعر الذي رسى على شركة القاهرة للمنتجات المعدنية.

(الطعن رقم ٧١٠ لسنة ١٦ق، جلسة ١٩٧٤/٣/٢)

وفاة المتعاقد

النص القانوني

مادة (٥٢):

في حالة وفاة المتعاقد أثناء التنفيذ، يحق للجهة الإدارية إنهاء العقد ورد التأمين النهائي للورثة ما لم يكن لها مطالبات قبل المتعاقد أو السماح لهم بالاستمرار في تنفيذ العقد، وإذا كان العقد مبرما مع أكثر من متعاقد وتوفي أحدهم، جاز للجهة الإدارية إنهاء العقد مع رد التأمين النهائي ما لم يكن لها مطالبات أو السماح لباقي المتعاقدين بالاستمرار في تنفيذه.

الشرح والتعليق

في حالة وفاة المتعاقد أثناء تنفيذ العقد، يحق للجهة الإدارية إنهاء العقد ورد التأمين النهائي للورثة ما لم يكن لها مطالبات قبل المتعاقد.

وتشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة لحصر الأعمال المنجزة وتكلفتها وتحديد المبالغ المنصرفة حتى تاريخ الوفاة والمبالغ المتبقية له والأعمال المتبقية في العقد، ويدعى لحضور أعمال اللجنة ممثل عن ورثة المتوفى.

ويجوز السماح للورثة أو ممثلهم حال تقديمه طلب بذلك وتوافر المقدرة الفنية والمالية للاستمرار في تنفيذ العقد بالشروط والمواصفات ذاتها المحددة به، شريطة أن يعينوا عنهم وكيلًا خلال فترة لا تتجاوز شهرًا من تاريخ الوفاة لإتمام الجزء غير المنفذ من العقد وفى حالة عدم مقدرتهم أو عدم رغبتهم في إتمام العقد يتم محاسبتهم وتنفيذ الجزء المتبقي عن طريق طرح عملية أخرى وفقًا لأحكام القانون وهذه اللائحة.

أما إذا كان العقد مبرمًا مع أكثر من متعاقد كشريك وتوفى أحدهم. جاز للجهة الإدارية إنهاء العقد مع رد التأمين النهائي ما لم يكن لها مطالبات أو السماح لبقية الشركاء بتنفيذ بنود العقد.

وفي جميع الحالات يكون إنهاء العقد دون الحاجة إلى اتخاذ أي إجراءات أخرى أو الالتجاء إلى القضاء (م١٠٣ من اللائحة التنفيذية).

الباب الرابع

شراء أو استئجار المنقولات

والعقارات والتعاقد على مقاولات الأعمال

وتلقى الخدمات والأعمال الفنية

والدراسات الاستشارية

الباب الرابع

شراء أو استئجار المنقولات والعقارات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقي الخدمات والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية

سريان أحكام الباب

النص القانوني

مادة (٥٣) :

تسري أحكام هذا الباب على عمليات شراء أو استئجار المنقولات والعقارات، والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقي الخدمات والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٥٣) سالفة الذكر سريان أحكام الباب الرابع من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة على عمليات شراء أو استئجار المنقولات والعقارات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية.

ولعله من المفيد في هذا الصدد أن نعرج إلى نصوص المواد (١٠٤) حتى (١٢٠) من اللائحة التنفيذية والتي جاء بها الآتي:

أولاً - المدة المحددة للتوريد أو التنفيذ:

في عقود التوريدات تبدأ المدة المحددة للتوريد من اليوم التالي لإخطار المورد

سواء بالداخل أو بالخارج بأمر التوريد إلا إذا اتفق على خلاف ذلك، على أن يتضمن أمر التوريد الأصناف والكميات والفئات ومكان التسليم ومواعيد بدء التوريد وانتهائه.

وتبدأ المدة المحددة لتنفيذ عقود الأعمال من التاريخ الذي يسلم فيه الموقع للمقاول خالياً من الموانع إلا إذا اتفق على خلاف ذلك، ويكون التسليم بموجب محضر يوقع من الطرفين ومحور من أصل وأربع نسخ يسلم الأصل للإدارة المالية، ونسخة لإدارة التعاقدات لحفظها بملف العملية، ونسخة للمقاول، ونسخة للإدارة الطالبة أو المستفيدة. ونسخة للإدارة المشرفة على التنفيذ. وإذا لم يحضر المقاول أو من يفوضه لتسلم الموقع في التاريخ الذي تحدد له في أمر الإسناد فيحرر محضر بذلك ويعتبر هذا التاريخ موعدا لبدء تنفيذ العمل.

أما بالنسبة لباقي العقود فتبدأ المدة المحددة لتنفيذ العقد وفقا لما تضمنته كراسة الشروط والمواصفات والعقد (م ١٠٤ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - التزامات المتعاقد:

يلتزم المتعاقد بتنفيذ محل العقد في الميعاد، أو المواعيد المحددة بأمر التوريد، أو الإسناد، وعليه اتباع جميع القوانين واللوائح الحكومية والمحلية ذات الصلة بتنفيذ موضوع التعاقد كما يكون مسئولاً عن حفظ النظام بموقع العمل وتنفيذ أوامر الجهة الإدارية بإبعاد كل من يهمل، أو يرفض تنفيذ التعليمات، أو يحاول الغش، أو يخالف ذلك.

كما يلتزم المتعاقد باتخاذ كل ما يكفل منع الإصابات، أو حوادث الوفاة للعمال، أو أي شخص آخر، أو الإضرار بممتلكات الدولة، أو الأفراد، وتعتبر مسئوليته في هذه الحالات مباشرة دون تدخل للجهة الإدارية، وعليه أن يتحرى بنفسه طبيعة الأعمال وعمل كل ما يلزم لذلك من اختبارات وغيرها للتأكد من

صلاحية المواصفات والرسومات والتصميمات المعتمدة وعليه إخطار الجهة الإدارية في الوقت المناسب بملاحظته عليها ويكون مسئولاً تبعاً لذلك عن صحة وسلامة جميع ما ورد بها كما لو كانت مقدمة منه.

وفي حالة إخلاله بتلك الالتزامات يكون للجهة الإدارية الحق في اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها بالقانون وهذه اللائحة (م ١٠٥ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - التعامل مع المواد والمشونات:

مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية فإن جميع المواد والمشونات المعتمدة والقطع والأدوات والآلات التي تكون قد استحضرت بمعرفة المتعاقد لمنطقة العمل، أو على الأرض المشغولة بمعرفته بقصد استعمالها في تنفيذ محل العقد وكذلك جميع الأعمال والمنشآت الوقتية الأخرى تظل كما هي. ولا يجوز نقلها، أو التصرف فيها إلا بإذن الجهة الإدارية إلى أن يتم الاستلام المؤقت على أن تبقى في عهدة المتعاقد وتحت حراسته ومسئوليته وحده ولا تتحمل الجهة الإدارية في شأنها أية مسئولية بسبب الضياع، أو التلف، أو السرقة. أو غير ذلك.

ويجب على المتعاقد أن يهيئ مكاناً صالحاً لتشوين المواد القابلة للتلف بسبب العوامل الجوية وذلك لوقايتها منها بطريقة توافق عليها الجهة الإدارية (م ١٠٦ من اللائحة التنفيذية)

رابعًا - شروط تنفيذ عقود توريد المنقولات، واستلام العقارات:

تشكيل لجنة الفحص:

تصدر السلطة المختصة قراراً بتشكيل لجنة لفحص الأصناف الموردة برئاسة مدير المخازن أو مسئول القسم المختص على أن تضم عضواً فنياً، أو أكثر، وعضواً عن الإدارة الطالبة، أو المستفيدة وأمين المخزن المختص، ويجوز للجنة

الفحص الاستعانة بفني، أو أكثر من الجهات الفنية المختصة إذا رأت ضرورة لذلك. على أن يحدد القرار مواعيد انتهاء اللجنة من أعمالها، ولا يجوز أن يشارك في أعمال الفحص من سبق وشارك في إعداد الشروط، أو المواصفات الفنية، أو إجراءات لجان البت، ويمكن الاستئناس برأيهم إذا تطلب الأمر ذلك.

ويكون الفحص وفقاً للمتطلبات ذات الصلة الواردة بشروط الطرح والعقد.

وتفصل السلطة المختصة في الخلافات التي تنشأ بين أعضاء لجنة الفحص، ولها أن تسترشد في ذلك برأي لجنة فحص أخرى أو الرجوع إلى الجهة التابع لها العضو الفني (م١٠٧ من اللائحة التنفيذية).

خامساً - متابعة ورود الأصناف:

يلتزم مدير المخازن طبقاً لأحكام العقد بمتابعة ورود الأصناف واستلامها وإجراءات الفحص وتسجيل الفواتير والمستندات المخزنية ومتابعة إرسال المستندات إلى الإدارة المالية لاتخاذ إجراءات الصرف وبمراعاة أحكام هذه اللائحة.

وفي حالة إخلال المورد بأي شرط من شروط التوريد يتعين على مدير المخازن إخطار إدارة التعاقدات فوراً بذلك لاتخاذ الإجراءات اللازمة وفقاً لأحكام هذه اللائحة. (م ١٠٨ من اللائحة التنفيذية)

سادساً - استلام الأصناف:

يلتزم المورد بتوريد الأصناف المتعاقد عليها في الميعاد. أو المواعيد المحددة بالعقد خالصة جميع المصروفات والرسوم ومطابقة لأمر التوريد والمواصفات، أو العينات المعتمدة ويتسلم أمين المخزن المختص ما يتم توريده بالعدد، أو الوزن، أو المقاس بحضور المورد أو من يفوضه ويعطى عنه إيصالاً مؤقتاً مختوماً بخاتم الجهة الإدارية موضحاً به اليوم والساعة التي تم التوريد فيها ويقرر فيه حالة الأصناف من حيث سلامتها، وتجتمع لجنة الفحص في موعد أقصاه يوم العمل

التالي لاستلام الأصناف ويخطر المورد بموعد اجتماع اللجنة ليتمكن من حضور إجراءات الفحص والاستلام النهائي. وعلى أمين المخزن المختص فور تسلمه الأصناف الموردة إخطار رئيس لجنة الفحص بذلك لاتخاذ اللازم.

ويلتزم بأن يقدم فاتورة الأصناف الموردة من أصل وصورتين، وفي حالة قيامه بالتوريد بناء على طلب الجهة الإدارية إلى جهة غير الجهة المتعاقد على التوريد إليها يجب إرفاق الفواتير مستندات تثبت قيمة مصروفات النقل الإضافية حتى يمكن رد هذه المصروفات إليه.

كما يلتزم على حسابه بإحضار العمال اللازمين لفتح الطرود وتسليمها إلى أمين المخزن أو لجنة الفحص بحضوره. أو بحضور من يفوضه في الموعد المحدد وفي حالة تخلفه فيكون لمدير المخازن، أو لجنة الفحص الحق في اتخاذ الإجراءات اللازمة على حساب المورد لتسلم الأصناف وتسليمها إلى المخازن وتصحيح الفاتورة إذا اقتضى الأمر ذلك دون أن يكون للمورد حق الاعتراض (م ١٠٩ من اللائحة التنفيذية).

سابعًا - فحص الأصناف:

تقوم لجنة الفحص بفحص نسب مئوية مختلفة تحدد بمعرفتها وتحت مسئوليتها حسب أهمية الصنف وبحيث تكون العينة ممثلة له وتعتبر اللجنة مسئولة عن مطابقته من جميع الوجوه للمواصفات وللعينة المختومة، وتحرر محضر الفحص على النموذج المعد لذلك من أصل وصورتين تبين فيه النسب المئوية لمقادير الفحص الى فحصتها وأسماء، ومواصفات ومقادير الأصناف وأسباب التوصية بالقبول، أو الرفض ثم يقدم المحضر إلى السلطة المختصة للتصرف.

ويجب على الجهات التي تقوم بفحص الأصناف أن تبين في تقارير الفحص

ما أسفر عنه عملها مقارناً بما هو مدون بالشروط والمواصفات المتعاقد على أساسها وتلتزم الجهة الإدارية بالأخذ دائماً بهذه النتائج ورفض الأصناف التي لا تطابق المواصفات أو العينات المتعاقد على أساسها.

وفي حالة اعتماد قبول الصنف يرسل أصل محضر الفحص وفاتورة المورد وصورة أمر التوريد مع إذن الإضافة على النموذج المعد لذلك إلى الإدارة المالية وتحفظ صورة من محضر الفحص مع صورة الفاتورة في ملف خاص بإدارة المخازن وترسل الصورة الثانية مع صورة إذن الإضافة إلى وحدة رقابة المخزون (م ١١٠ من اللائحة التنفيذية).

ثامنًا - فحص العينات:

عند ورود أصناف للمخازن ويكون قد سبق إرسال عينات عنها عند تقديم العطاءات للفحص بالجهات المختصة فتؤخذ عينة منها وتقسم إن أمكن قسمتها إلى قسمين وإلا فتختار عينتان من هذه الأصناف بحضور لجنة الفحص والمورد أو من يفوضه ويحتفظ بإحداها لدى رئيس لجنة الفحص بعد ختمها بخاتم الجهة الإدارية وخاتم المورد، أما العينة الأخرى فتختم بخاتم الجهة الإدارية ويوقعها عضوان من أعضاء لجنة الفحص ويعمل محضر توقعه اللجنة والمورد أو من يفوضه بأن هذه العينة مطابقة للعينة المحفوظة لدى رئيس لجنة الفحص ثم ترسل إلى الجهة الفنية المختصة بعد إعطائها رقماً سرياً مع ذكر رقم وتاريخ نتيجة الفحص للعينة الأصلية للاسترشاد بها عند الفحص وعند ورود نتيجة الفحص لعينة التوريد ترفق مع مستندات الصرف.

فإذا تلفت العينة نتيجة الفحص فتتحمل الجهة الإدارية قيمتها متى كانت مطابقة للمواصفات. أما إذا ثبت عدم مطابقتها فليس للمورد أن يطالب الجهة بقيمتها.

وإذا رفضت الأصناف الموردة الموضوع عليها اسم الجهة الإدارية فيمحى اسم الجهة منها قبل ردها للمورد (م١١١ من اللائحة التنفيذية)

تاسعًا - التباين في مواصفات الأصناف:

يجوز قبول الأصناف إذا كانت نسبة التباين لا تزيد على (١٠%) عما هو مطلوب بالمواصفات المتعاقد على أساسها بشرط أن تكون الحاجة ماسة لقبول الصنف أو الأصناف رغم ما بها من تباين وأن يكون السعر بعد الخفض مناسباً لمثيله في السوق.

ويجب أن تقرر لجنة الفحص صلاحية الأصناف للأغراض المطلوبة من أجلها وأنه لن يترتب على قبولها ضرر بالجهة الإدارية ولا يكون قد سبق رفض عطاءات للسبب ذاته، كما تحدد اللجنة مقدار الخفض في الثمن المقابل للتباين.

<u>ويجوز للجنة الفحص الاستعانة بفني أو أكثر من الجهات الفنية المختصة إذا رأت ضرورة لذلك ويراعى الآتي:</u>

١) الأصناف التي تكون نسبة التباين في مواصفاتها حتى (٢%) يكون قبولها بخصم مقدار الخفض في الثمن الذي قدرته اللجنة.

٢) الأصناف التي تكون نسبة التباين في مواصفاتها أكثر من (٢%) حتى (٥%) يكون قبولها بخصم مقدار الخفض في الثمن الذي قدرته اللجنة مضافاً إليه مقابل تباين مقداره (٥٠%) من هذا المقدار.

٣) الأصناف التي تكون نسبة التباين في مواصفاتها أكثر من (٥%) حتى (١٠%) يكون قبولها بخصم مقدار الخفض في الثمن الذي قدرته اللجنة مضافا إليه مقابل تباين مقداره (١٠٠%) من هذا المقدار.

على أن يكون القبول بموافقة لجنة البت والسلطة المختصة وبشرط أن يقبل المورد كتابة هذا الخصم وإلا فيرفض الصنف وتطبق أحكام القانون وهذه اللائحة

(م١١٢ من اللائحة التنفيذية).

عاشرًا - رفض الأصناف:

إذا رفضت لجنة الفحص صنفاً أو أكثر من الأصناف الموردة أو وجد فيها نقص أو مخالفة للمواصفات، أو العينات المعتمدة يخطر المتعاقد بذلك كتابة بأسباب الرفض وبوجوب سحب الأصناف المرفوضة وتوريد بدل عنها ويجب أن يتم ذلك الإخطار فور صدور قرار اللجنة في ذات اليوم أو اليوم التالي على الأكثر ويلتزم المتعاقد بسحب الأصناف المرفوضة خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ اليوم التالي لإخطاره، فإذا تأخر في سحبها فيكون للجهة الإدارية الحق في تحصيل مصروفات تخزين بواقع (٥%) من قيمة الأصناف عن كل أسبوع تأخير أو جزء منه لمدة أقصاها أربعة أسابيع وبعد انتهاء هذه المدة تتخذ إجراءات بيعها لحساب المتعاقد وتخصم من الثمن ما يكون مستحقا لها ويكون البيع وفقا لأحكام القانون وهذه اللائحة (م ١١٣ من اللائحة التنفيذية).

حادي عشر - توريد أصناف من الخارج:

عند ورود أصناف مباشرة من الخارج تقوم لجنة الفحص بمراجعتها على الوارد بالفاتورة بعد التأكد من سلامة الأختام والعلامات أو الصناديق الواردة بداخلها الأصناف ويحرر محضر فحص عن ذلك على النموذج المعد لذلك تثبت فيه ما قد تجده من نقص، أو كسر، أو تلف ثم يحرر عنه محضر خاص على طلب خصم الأصناف التالفة، أو المفقودة على النموذج المعد لذلك لاتخاذ الإجراءات اللازمة نحوه مع مراعاة المواعيد التي تحددها شركات التأمين في حالة التأمين على البضاعة حفظا لحق الجهة الإدارية في استيفاء قيمة التأمين وإلا التزم به المتسبب في فوات هذه المواعيد.

وتضاف الأصناف بالمخزن حسب الوارد بالفاتورة بغض النظر عما تجده

اللجنة فيها من نقص، أو كسر، أو تلف.

على أن يخصم مقدار النقص من العهدة بموجب طلب وإذن صرف على النموذج المعد لذلك وتجرى التسويات الحسابية اللازمة وفقًا للقواعد المالية المعمول بها.

وفي حالة تعذر فتح الصناديق وإضافتها حسب الوارد بالفاتورة لأسباب اضطرارية تقرها كتابة السلطة المختصة يتبع الآتي:

١) تضاف تلك الصناديق بأذون إضافة مؤقتة بالحالة التي هي عليها إجمالاً بعهدة موظفين مسئولين بعد ختمها بخاتم مدير المخازن بطريقة تضمن سلامة الأختام حتى يعاد فتحها.

٢) عند استخراج أذون الإضافة المؤقتة السابق الإشارة إليها ترافق صورة منها مستندات الصرف لإمكان إزالة المبالغ السابق الخصم بها من الحساب المختص. (م ١٤٤ من اللائحة في التنفيذية)

ثاني عشر - استلام العقارات:

بعد اعتماد السلطة المختصة لأعمال اللجنة تتخذ إجراءات التعاقد على نقل الملكية أو الاستئجار وفقا للقوانين والقرارات المنظمة لذلك.

وتشكل لجنة متخصصة تضم العناصر الفنية لاستلام العقار محل التعاقد، وعليها التأكد من مطابقته من جميع الوجوه لما تم التعاقد عليه (م ١١٥ من اللائحة التنفيذية)

ثالث عشر - شروط تنفيذ عقود المقاولات:

الاختبارات والجسات:

يلتزم المقاول بأن يتحرى بنفسه طبيعة الأعمال وعمل كل ما يلزم لذلك من اختبارات والجسات وغيرها للتأكد من صلاحية المواصفات الفنية والرسومات

الهندسية والتصميمات المعتمدة وعليه إخطار إدارة التعاقدات في الوقت المناسب بملاحظاته عليها ويكون مسئولاً تبعاً لذلك عن صحة وسلامة جميع ما ورد بها كما لو كانت مقدمة منه. (م ١١٦ من اللائحة التنفيذية).

رابع عشر - المقادير والأوزان:

المقادير والأوزان الواردة بجداول الفئات هي مقادير وأوزان تقريبية قابلة للزيادة أو النقص تبعاً، لطبيعة العملية والغرض منها هو بيان مقدار العمل بصفة عامة والمبالغ التي تسدد للمقاول تكون على أساس الكميات التي تنفذ فعلاً سواء أكانت تلك الكميات أقل أم أكثر من الواردة بالمقايسة، أو الرسومات وسواء نشأت الزيادة، أو العجز عن خطأ في حساب المقايسة الابتدائية، أو عن تغييرات أدخلت في العمل طبقاً لبنود العقد.

ويجب في جميع الحالات ألا يؤثر ذلك على أولوية المقاول في ترتيب عطائه.

ويعتبر المقاول مسئولاً عن التحري بنفسه عن صحة المقادير والأوزان وتعتبر كل فئة من الفئات المدرجة بجدول الفئات ملزمة للمقاول أثناء العقد وغير قابلة لإعادة النظر لأي سبب ولا يكون للمقاول حق طلب مبالغ زيادة أو تعويضات بشأنها.

ويقوم مهندس الجهة الإدارية بعملية القياس أو الوزن للأعمال أثناء سير العمل بالاشتراك مع المقاول، أو مهندسه، أو من يفوضه، ويتم التوقيع بصحة المقاسات والأوزان من الاثنين، فإذا تخلف المقاول، أو من يفوضه بعد إخطاره يلزم بالمقاسات والأوزان التي يجريها مهندس الجهة الإدارية.

على أنه بالنسبة للجهات التي لا يتوافر فيها العنصر الفني اللازم فينتدب مهندس من مديرية الإسكان المختصة ويكون مهندس الجهة الإدارية، أو مديرية

الإسكان مسئولاً عن صحة وسلامة ما يثبته من بيانات في هذا الشأن (م ١١٧ من اللائحة التنفيذية).

خامس عشر - الاستلام المؤقت:

على المقاول بمجرد إتمام العمل أن يخلى الموقع من جميع المواد والأتربة والبقايا وأن يمهده، وإلا كان للجهة الإدارية الحق بعد إخطاره في تنفيذ ذلك على حسابه، ويخطر عندئذ بالموعد الذي حدد لإجراء المعاينة ويحرر محضر الاستلام المؤقت بعد إتمام المعاينة ويوقعه كل من المتعاقد أو من يفوضه بذلك بتوكيل مصدق عليه ومسئول إدارة العقد من الجهة الإدارية أو مندوبيها، بحسب الأحوال، الذين يُخطر المقاول بأسمائهم ويكون هذا المحضر من أصل وأربع نسخ يسلم الأصل للإدارة المالية، ونسخة لإدارة التعاقدات لحفظها بملف العملية، ونسخة للإدارة الطالبة أو المستفيدة، ونسخة للإدارة المشرفة على التنفيذ. وتسلم نسخة للمتعاقد وفي حالة عدم حضوره هو أو من يفوضه في الميعاد المحدد تتم المعاينة ويوقع المحضر من مندوبي الجهة الإدارية وحدهم وإذا تبين من المعاينة أن العمل قد تم على الوجه المطلوب اعتبر تاريخ إخطار المتعاقد للجهة الإدارية باستعداده للتسليم المؤقت موعد إنهاء العمل وبدء مدة الضمان وإذا ظهر من المعاينة أن العمل لم ينفذ على الوجه الأكمل فيثبت هذا في المحضر ويؤجل الاستلام إلى أن يتضح أن الأعمال قد تمت بما يطابق الشروط مع عدم الإخلال بمسئولية المتعاقد طبقاً لأحكام القانون المدني وتبدأ من تاريخ المعاينة الأخيرة مدة الضمان.

وبعد إتمام الاستلام المؤقت يرد للمتعاقد إذا لم توجد قبله مطالبات للجهة المتعاقدة. أو لأية جهة إدارية أخرى ما زاد من قيمة التأمين النهائي على النسبة المحددة من قيمة الأعمال التي تمت فعلاً وتحتفظ الجهة المتعاقدة بهذه النسبة لحين انتهاء مدة الضمان وإتمام الاستلام النهائي (م ١١٨ من اللائحة التنفيذية)

سادس عشر – ضمان العقد:

يضمن المتعاقد الأعمال موضوع العقد وحسن تنفيذها على الوجه الأكمل لمدة سنة واحدة من تاريخ الاستلام المؤقت وذلك دون إخلال بمدة الضمان المنصوص عليها في القانون المدني أو أي قانون آخر، والمتعاقد مسئول عن بقاء جميع الأعمال سليمة أثناء مدة الضمان طبقا لشروط التعاقد فإذا ظهر بها أي خلل أو عيب يقوم بإصلاحه على نفقته وإذا قصر في إجراء ذلك فللجهة الإدارية أن تجريه على نفقته وتحت مسئوليته (م١١٩ من اللائحة التنفيذية)

سابع عشر – الاستلام النهائي:

قبل انتهاء مدة الضمان بوقت مناسب يخطر المتعاقد الجهة الإدارية كتابة للقيام بتحديد موعد للمعاينة.

ومتى تبين أن الأعمال قد نفذت مطابقة للمواصفات بحالة جيدة فيتم تسلمها نهائيا بموجب محضر من أصل وأربع نسخ يوقعه كل من مندوبي الجهة الإدارية والمتعاقد، أو من يفوضه، ويسلم الأصل للإدارة المالية، وتسلم نسخة للمتعاقد، ونسخة لإدارة التعاقدات

لحفظها بملف العملية، ونسخة للإدارة الطالبة أو المستفيدة، ونسخة للإدارة المشرفة على التنفيذ وإذا ظهر من المعاينة أن المتعاقد لم يقم ببعض الالتزامات فيؤجل الاستلام النهائي لحين قيامه باستكمال التزاماته، هذا مع عدم الإخلال بمسئوليته طبقا لأحكام القانون المدني أو أي قانون آخر.

وعند إتمام الاستلام النهائي يدفع للمتعاقد ما قد يكون مستحقا له من مبالغ ويرد إليه التأمين النهائي أو ما تبقى منه (م١٢٠ من اللائحة التنفيذية).

الممارسة العامة

النص القانوني

مادة (٥٤):

يكون التعاقد بطريق الممارسة العامة في الحالات التي تتوافر فيها الشروط الآتية:

١) أن يكون متاحا للجهة الإدارية وضع توصيف محدد ودقيق لموضوع التعاقد.

٢) أن يكون لموضوع التعاقد معايير قابلة للقياس الكمي والتي على أساسها يتم تحديد مدى استجابة العروض فنيا.

٣) أن يكون معلوما للجهة الإدارية وجود عدد كاف من الموردين أو المقاولين أو مقدمي الخدمات للمشاركة في العملية لضمان تحقيق المنافسة الفعالة.

الشرح والتعليق

فيما عدا التعاقد على الدراسات الاستشارية يكون التعاقد بطريق الممارسة العامة على شراء أو استئجار المنقولات والعقارات، والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقى الخدمات والأعمال الفنية في الحالات التي تتوافر فيها الشروط المنصوص عليها بالمادة (٥٤) من القانون مجتمعة، ويجب النشر عنها على بوابة التعاقدات العامة والإعلان بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار بمدة لا تقل عن عشرين يوماً قبل الموعد المحدد لفتح المظاريف ويجوز بموافقة السلطة المختصة في حالة الاستعجال تقصير تلك المدة بحيث لا تقل عن أربعة عشر يوماً

تحتسب من تاريخ الإعلان.

ويجوز لتطبيق الشرط المنصوص عليه بالبند (٣) من المادة المشار إليها، إصدار الجهة الإدارية طلب إبداء الاهتمام أو طلب تأهيل مسبق إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك (م ١٢٢ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إن المبدأ المقرر في التعاقد عن طريق الممارسة أو الاتفاق هو حرية الإدارة في اختيار من يتعاقد معها، وإن كانت هذه الحرية في الاختيار لا ينتفي معها إخضاع عملية الممارسة لتنظيم قانوني معين، وقد التقى القضاء والفقه الإداري على أنه مهما بلغت دقة النظام المقرر لإحدى طرق التعاقد عن طريق الممارسة فإنه ليس ثمة أسلوب واحد تلتزم به جهة الإدارة لاختيار متعاقد معين، وعلى هذا الأساس تتميز طرق التعاقد عن طريق الممارسة عن طريق التعاقد عن طريق المناقصات العامة.

من المسلم في مجال التفسير أن نصوص التشريع الواحد يجب ألا تتناسخ بل يتعين تفسيرها باعتبارها وحدة متكاملة يفسر بعضها بعضا على النحو الذي يحقق أعمال جميع النصوص لا إهمال لبعض منها، وإذا كانت المادة ١١٩ من اللائحة المذكورة وهي الواردة في الباب الثالث من القسم الثاني منها – وهو الخاص بإجراءات التعاقد بالممارسة الذي وردت به المادة ١٢٤ أيضاً – قد أجازت في فقرتها السادسة شراء الأصناف أو الاتفاق على تنفيذ الأعمال عن طريق الممارسة في الحالات التي تقضى حالة الاستعجال الطارئة أو الظروف غير المتوقعة بعدم إمكان تحمل إجراءات المناقصات إذا كانت تلك المادة قد أجازت الالتجاء إلى الممارسة في هذه الحالة دون قيد أو شرط ألا أن يتحقق موجبها وهو حالة الاستعجال الذي لا يتحمل إجراءات المناقصة فإنه يكون من غير المقبول تفسير المادة ١٢٤ من ذات اللائحة الواردة في الباب ذاته بأنها تلزم الإدارة باتباع إجراءات المناقصة العامة إذا زادت مدة التسليم على عشرة أيام وكانت قيمة العملية تزيد على مائتي جنيه لأن هذا التفسير يحقق تعارضا بين نصوص اللائحة الواحدة وتضارباً في أحكامها لا يسوغه منطق التفسير السليم، أن هذا التفسير

الذي قام عليه الحكم المطعون فيه يصطدم بنص المادة الثامنة من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات والتي صدرت اللائحة المذكورة بالاستناد إليه فقد أجازت تلك المادة عند الضرورة أن يتم التعاقد بطريق الممارسة ولم توجب على الإدارة في هذه الحالة ألا أن تتولى الممارسة لجنة يشترك في عضويتها من ينيبه وزير الخزانة فيما تزيد على ٥٠٠٠ جنيه وأن يكون قرار هذه اللجنة مسببا فلا يجوز بعد ذلك تفسير نص في اللائحة الصادرة بالاستناد إلى هذا القانون بما من شأنه أن يتعارض مع نصوصه أو يعطل من تطبيقها هذا إلى أن لازم الأخذ بوجهة نظر الحكم المطعون فيه هو إتباع جميع إجراءات المناقصة في الحالات المشار إليها في المادة ١٢٤ من اللائحة وهذه الإجراءات تتعارض بطبيعتها مع إجراءات الممارسة التي لا يتصور إخضاعها لإجراءات النشر والإعلان وفتح المظاريف وغير ذلك من الإجراءات التي تتطلب زمنا طويلا لا يتفق مع ما تقوم عليه الممارسة من سرعة ومرونة في الإجراءات وحرية تامة لجهة الإدارة في اختيار المتعاقد معها ومن ثم فإنه إذا وضح تماماً أن التفسير الذي ذهبت إليه المحكمة للمادة ١٢٤ من اللائحة للقول بإخضاع الممارسة في الحالات الموضحة بها لأحكام المناقصات العامة، إذ وضح أن هذا التفسير من شأنه أن يعطل تنفيذ بعض أحكام اللائحة المذكورة وأنه يصطدم بالقانون الذي صدرت بالاستناد إليه فضلا عن أنه لا يستقيم مع القاعدة الأساسية التي يقوم عليها هذا النوع من وسائل تعاقد الإدارة ويتعارض مع طبيعة هذا النوع وما يتطلبه من استقلال بالإجراءات التي توافقه فإنه يتعين استبعاد هذا التفسير وعلى ذلك يقتضي القول بأن كل ما قصدت إليه تلك المادة أخذا بصريح صياغتها وعلى مقتضى المبادئ السليمة في التطبيق والتفسير وبمراعاة المبادئ الأساسية التي تحكم الصور المختلفة لوسائل تعاقد الإدارة هو إتباع الاشتراطات العامة الواردة في الباب الثاني من القسم الأول من اللائحة الخاصة بالمناقصات العامة بل أنها

قصدت إلى أن تتبع من هذه الاشتراطات ما يتوافق ولا يتعارض مع طبيعة الممارسة وليس في هذه الاشتراطات ما يلزم جهة الإدارة بأتباع إجراءات المناقصة العامة في الحالات الواردة بها أو ما يضع قيدا على حريتها في اختيار المتعاقد معها ويكون قصارى ما تطلبته هذه المادة إذن هو إتباع الاشتراطات العامة الواردة في الفصلين الأول والثاني من هذا الباب وهي بالذات الاشتراطات المتعلقة بالتأمينات الواردة في الفصل الثاني منه ضماناً لجدية العطاء وتنفيذا للعقد على أحسن وجه، يقطع في هذا أن الفقرة الأخيرة من تلك المادة قد نصت على أنه «إذا كانت الفترة «المحددة للتسلم» تقل عن عشرة أيام فيقتضى أخذ تعهد على المتعهد يضمن فيه تنفيذ التزامه في الفترة المحددة وتحتفظ المصلحة بحقها في الرجوع عليه بالتعويضات عما قد يلحقها من الأضرار» وهذه الفقرة واضحة الدلالة على أن المقصود من نص المادة ١٢٤ المذكورة هو إتباع اشتراطات التأمين فالنص لم يضع إذن قيدا على حرية الإدارة في اختيار المتعاقد معها في الممارسة خروجا على الأصل العام المقرر وأن أكد ضمانة أصلية مقررة للمصلحة العامة لكفالة تنفيذ العقد على الوجه الأكمل.

(الطعن رقم ١٦١ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٦٧/٣/١٨)

الممارسة المحدودة

النص القانوني

مادة (٥٥):

مع مراعاة حكمي البندين (١، ٢) من المادة (٥٤) من هذا القانون، يقتصر التعاقد بطريق الممارسة المحدودة في أي من الحالات الآتية:

١) الأصناف التي يتم تصنيعها أو استيرادها أو تقديمها من قبل أشخاص أو كيانات بذاتها، أو الأصناف التي تقتضي طبيعتها أو الغرض من الحصول عليها أن يكون اختيارها أو شراؤها من أماكن إنتاجها.

٢) التعاقدات المرتبطة باعتبارات الأمن القومي.

٣) الأصناف أو الأعمال أو الخدمات التي تتطلب أن تكون متوافقة مع ما هو موجود حاليا بسبب عدم وجود بدائل لها وتكون متوافرة لدى أكثر من مصدر.

الشرح والتعليق

فيما عدا التعاقد على الدراسات الاستشارية يكون اللجوء إلى طريق الممارسة المحدودة في أي من الحالات المنصوص عليها بالمادة (٥٥) من القانون، مع مراعاة الشرطين (١)، (٢) من المادة (٥٤) من القانون مجتمعين، ويجوز لتطبيق الشرط المنصوص عليه بالبند (١) من المادة (٥٥) المشار إليها، إصدار الجهة الإدارية طلب إبداء الاهتمام أو طلب تأهيل مسبق بما يتفق مع طبيعة العملية.

ويجب النشر عن الممارسة المحدودة على بوابة التعاقدات العامة وتوجيه

الدعوة لأكبر عدد ممكن من المسجلين عليها المتخصصين أو المؤهلين المشتغلين بالنشاط موضوع الطرح، وذلك بمدة لا تقل عن أربعة عشر يوما قبل الموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية، ويجوز بموافقة السلطة المختصة في. حالة الاستعجال تقصير. مدة توجيه الدعوة بحيث لا تقل عن عشرة أيام وتحتسب المدة من تاريخ توجيه الدعوة. (م ١٢٣ من اللائحة التنفيذية).

آلية التمارس

النص القانوني

مادة (٥٦):

تتم الممارسة بنوعيها بقيام مقدمي العطاءات المقبولة عروضهم فنيا دون غيرهم بالتمارس في الجلسة المحددة لذلك من خلال جولة أو عدة جولات وصولا لاختيار العطاء الأفضل شروطا تعاقدية والأقل سعرا، ما لم يكن التقييم فيها بنظام النقاط.

وتستخدم المنظومة الإلكترونية المخصصة لذلك فور اكتمالها وانتظامها وذلك فيما يتم ميكنته وإتاحته من إجراءات.

الشرح والتعليق

تتولى لجنة الممارسة المشكلة بقرار من السلطة المختصة فتح المظاريف المالية للعروض المقبولة فنيًا فقط وممارسة مقدميها، أو من يفوضونهم في جولة، أو عدة جولات في الجلسة المحددة للوصول لأفضل الشروط وأقل الأسعار، أو الذي يتم ترجيحه وفقا لنظام النقاط المحددة أسسه وعناصره والوزن النسبي بشروط الطرح والحد الأدنى للقبول وذلك بعد توحيد أسس المقارنة بين العروض من جميع النواحي الفنية والمالية للوصول إلى أقل قيمة مقارنة مع الأخذ في الاعتبار العناصر التي تؤثر في تحديد القيمة المالية المقارنة للعطاءات بحسب ظروف موضوع التعاقد وطبيعته.

وفي جميع الحالات يحظر إعادة فتح باب التمارس مرة أخرى لما تم الانتهاء عليه من التمارس.

ويحظر الترتيب بين المتمارسين قبل أو بعد تقديم عطاءاتهم أو أثناء جلسة الممارسة لتحقيق غرض غير مشروع أو للإخلال بمبدأي تكافؤ الفرص وحرية المنافسة بما في ذلك التأثير بشكل مباشر، أو غير مباشر على تصرفات طرف آخر، بهدف تقسيم العقود أو تثبيت الأسعار بشكل غير تنافسي. وفي حالة ما إذا تبين ذلك فيتم إعمال أحكام المادة (٥٠) من القانون (م ١٢٤ من اللائحة التنفيذية).

المناقصة المحدودة

النص القانوني

مادة (٥٧):

يكون التعاقد بطريق المناقصة المحدودة في أي من الحالات الآتية:

١) العمليات التي تتطلب طبيعتها قصر الاشتراك فيها على موردين أو مقاولين أو فنيين أو استشاريين أو خبراء بذاتهم، سواء في مصر أو في الخارج.

٢) العمليات التي اتخذت الجهة الإدارية إجراءات تأهيل مسبق في شأنها، وبحيث يتم دعوة من تم تأهيلهم للاشتراك فيها.

٣) التعاقدات المرتبطة باعتبارات الأمن القومي.

٤) توفير المستحضرات والأجهزة الطبية والأدوية، وغيرها من المستلزمات المرتبطة بالمحافظة على الحياة والصحة.

٥) إذا كان الوقت أو التكلفة اللازمان للطرح بطريقة المناقصة العامة لا يتناسبان مع قيمة التعاقد.

٦) عزوف مقدمي العطاءات عن المشاركة في المناقصات العامة التي تم طرحها مرة أو أكثر وانتهت دراسة الجهة الإدارية إلى مناسبة تغيير طريقة الطرح.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٥٧) آنفة البيان نجد أنها تتناول التعاقد

بطريق المناقصة المحدودة ومؤداها قيام الجهة الإدارية بدعوة الموردين أو المقاولين أو الفنيين أو الاستشاريين المعتمدين والمحددين لديها بتقديم العطاءات وتقوم جهة الإدارة باختيار المناسب منها وهي طريقة من طرق التعاقد تتبعها الجهة الإدارية في العمليات التي تقتضي طبيعتها قصر الاشتراك فيها على موردين أو مقاولين أو استشاريين أو خبراء بذاتهم سواء في مصر أو الخارج وكذا العمليات التي تكون الجهة الإدارية قد اتخذت في شأنها إجراءات تأهيل مسبق بحيث يتم دعوة من تأهيلهم للاشتراك فيها والتعاقدات التي تكون مرتبطة بالأمن القومي للبلاد والعمليات المرتبطة بالمستلزمات المتعلقة بالمحافظة على الحياة والصحة كتوفير المستحضرات والأجهزة الطبية والأدوية. كما تلجأ الجهة الإدارية إلى التعاقد بطريق المناقصة المحدودة إذا كان الوقت أو التكلفة اللازمان للطرح بطريقة المناقصة العامة لا يتناسبان مع قيمة التعاقد وعزوف مقدمي العطاءات عن المشاركة في المناقصات العامة التي تم طرحها مرة أو أكثر وانتهت دراسة الجهة الإدارية إلى مناسبة تغيير طريقة الطرح.

ويجب النشر عن المناقصة المحدودة على بوابة التعاقدات العامة وتوجيه الدعوة لأكبر عدد ممكن من المسجلين عليها المتخصصين أو المؤهلين المشتغلين بالنشاط موضوع الطرح، وذلك بمدة لا تقل عن أربعة عشر يوما قبل الموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية، ويجوز بموافقة السلطة المختصة في حالة الاستعجال تقصير مدة توجيه الدعوة بحيث لا تقل عن عشرة أيام وتحتسب المدة من تاريخ توجيه الدعوة (م ١٢٥ مم اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إن المستفاد من الإعلان الذي نشرته وزارة التموين من مناقصة القمح – أنها أجازت أن يكون دفع الثمن إما نقدا أو بطريق المبادلة بالأرز المصري على أساس السعر الرسمي للأرز تسليم الإسكندرية... إلخ وقد عرض السيد عبده نجيم في عطائه سعرين لتوريد القمح سعر أدنى ومقداره ٣٠ ج و٥ شلن للطن المصري وذلك بشرط أن ترخص له الوزارة في تصدير كمية موازنة الأرز بما يقابل ثمن القمح المستورد وذلك لبلاد العملة السهلة وبالعملات السهلة وسعراً أعلى ومقداره ٣١ ج و٢ شلن و٦ بنس بدون قيد ولا شرط وقد وافقت الوزارة على السعر الأدنى بشروطه وتم التعاقد على وقد نعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه وصف هذا العقد بأنه عملية مبادلة وقالا تأييداً لنظرهما أن العقد هو عقد بيع كامل وليس عقد مقايضة أو مبادلة إذ الواقع من الأمر ينطوي فقط على ميزة منحت للمدعى الأول مقابل بيعه للقمح بأقل من السعر المستورد به على أن هذه المحكمة لا ترى مقنعاً فيما ذهب إليه الطاعنان في هذا الصدد

(الطعن رقم ١١٥٤ لسنة ٠٦ مكتب فني ٠٨ جلسة ١٩٦٣/٠٣/٣١)

أنه كمبدأ أصيل يكون تعاقد الإدارة عن طريق المناقصة، والأخذ بأسلوب الممارسة لا يكون إلا في حالات معينة وفي أضيق الحدود طبقا للأوضاع والشروط المرسومة قانونا، ذلك لأن المناقصة تحقق ضمانات أكثر للمصلحة العامة لا يتأتى في تحقيق ذلك إلا إذا أحيطت بالسرية التامة وجعل مبدأ المساواة بين المتناقصين هو المبدأ السائد دون أي تمييز لأحد أو لاستثناء وإلا اختل التوازن واضطرب حبل المنافسة الذي يقوم على تكافؤ الفرص مما يخرج المناقصة عن الهدف الذي تقررت من أجله ويفوت الغرض من عقدها. وشروط المناقصة

على هذا الوضع هي بمثابة قانون المتعاقد فلم توضع لمصلحة أحد من المتعاقدين إن شاء أخذ بها وإن شاء لا يأخذ وإنما وضعها كان للمصلحة العامة فلا سبيل للانفكاك منها وكل عمل يتم على خلافها لا يعتد به ولا يترتب عليه أي أثر لأنه يناقض الأساس الذي قامت عليه المنافسة بين المتناقصين... وتطبيقا للمبادئ المتقدمة فإن قبول عطاء المطعون عليه بعد الميعاد إنما هو إخلال صريح بمبدأ المساواة بين المتناقصين مما يعد استثناء على خلاف الشروط المعلنة وإخلالا بتكافؤ الفرص. إذ أن تقدم المطعون عليه بعطائه في اليوم المحدد لفتح المظاريف وبعد قفل ميعاد تقديم العطاءات يحمل في طياته قرينة على علمه بما احتوته العطاءات المقدمة في الميعاد ومما ينتقص من سرية المناقصة وبالتالي يحيق الضرر بالمصلحة العامة.. ولما تقدم كان يتعين على الجهة الإدارية أن ترفض عطاء المطعون عليه أو لا تنظر فيه بحال ما لأنه جاء على خلاف شروط المناقصة التي هي دعوة للتعاقد بشروط جديدة محددة وموقوتة بزمان معلوم، فإذا جاء الطلب بعد فوات الميعاد تكون الدعوة إلى التعاقد قد استنفذت أغراضها، وتلاقت مع صاحب الحق فيها ممن تقدم بعطائه في حدود القوانين واللوائح... وقد أفصحت عن ذلك القصد لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة في ٣ من مارس سنة ١٩٥٨ تنفيذا للمادة «١٣» من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات، وهذه اللائحة وإن كان صدورها لاحقا على المناقصة موضوع الدعوى الحالية إلا أن المبادئ التي جاءت بها هي إفصاح عن المبادئ السابق تقريرها بتشريعات سابقة وهي مبادئ تمليها طبيعة المناقصة والحكمة التي من أجلها أوجب المشرع إجراءها في التعاقد. وفي جميع الأحوال عدا حالات معينة أجاز فيها التعاقد بطريق الممارسة.

(الطعن رقم ١٥٥٨ لسنة ٦ ق، جلسة ١٩٦٢/١١/٢٤)

إن مبدأ التعاقد في مجال العقد الإداري عن طريق الممارسة أو الاتفاق

المباشر يخضع لقاعدة حرية الإدارة في اختيار المتعاقد وإن كانت هذه الحرية في الاختيار لا يتنافى معها إخضاع عملية الممارسة لتنظيم قانوني معين. وقد التقى القضاء والفقه الإداري على أنه مهما كانت دقة النظام المقرر لإحدى طرق التعاقد عن طريق الممارسة فإنه ليس من طريقة واحدة تلزم جهة الإدارة على اختيار متعاقد معين وبهذه الحقيقة تمتاز طرق التعاقد عن طريق الممارسة عن طرق التعاقد عن طريق المناقصات العامة.

(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٠٦ مكتب فني ٠٨ جلسة ١٩٦٢/١٢/٢٢)

يبين من نصوص القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات أنه طالما لم يستبعد من المناقصة فإنه بحسب الأصل يتعين على لجنة البت إرساء المناقصة على صاحب العطاء الأقل إلا أن الشارع رأى رغبة منه في تمكين الإدارة من الحصول على أصلح العطاءات أجاز المفاوضة بعد فتح المظاريف مع صاحب العطاء الأقل إذا كان مقترناً بتحفظات وكانت القيمة الرقمية لأقل عطاء غير المقترن بشيء من ذلك تزيد كثيرا على العطاء المقترن بتحفظات ولكن إذا قبل التنازل عن تحفظاته يرجع إلى الأصل وهو أنه لا يجوز إرساء المناقصة إلا على صاحب العطاء الأقل.

ومن حيث إنه وقد بان من الأوراق عطاء المدعى لم تستبعده اللجان الفنية ثم اتضح بعد فتح المظاريف أنه صاحب أقل عطاء وأنه بعد أن تمت المفاوضة معه – بناء على توصية لجنة البت – تنازل عن تحفظه، فأنه وفقا لما تقدم من أحكام كان من المتعين قانونا على جهة الإدارة أن تتعاقد معه باعتباره صاحب أقل العطاءات إلا أنها تنكبت الطريق السليم وتعاقدت مع الشركة المشار إليها على الرغم من أن عطاءها كان ترتيبه الثالث بين العطاءات المقدمة في المناقصة وعلى ذلك فإن جهة الإدارة بإصدارها هذا القرار تكون قد خالفت القانون ووقع خطأ من جانبها.

ومن حيث إنه لا ينال من هذه النتيجة ما استندت إليه جهة الإدارة من أنها لم تتعاقد مع المدعى بسبب وجود عجز كبير في المهندسين لديها مما يتعذر معه الإشراف على التنفيذ ذلك لأنه فضلا عن أن هذا السبب كان معلوماً لديها مقدماً عند طرحها المناقصة فإنه ليس مبررًا يبيح لها مخالفة حكم القانون ولا ذنب للمدعى في وجود هذا العجز بل أن هذا الاعتبار قائم أيضاً في حالة إسناد العملية إلى غيره حتى لو كان شركة من شركات القطاع العام.

أما بالنسبة لما أشارت إليه في مذكرتها في أنها تعتبر أنها قامت بإلغاء المناقصة وفقاً للمادة السابعة من قانون المناقصات والمزايدات فإن هذا السبب على غير أساس أيضا لأنه ليس في الأوراق ما يفيد أنه قد توافرت في المناقصة التي أجريت احدى الحالات التي تجيز إلغاءها بل أنه لم يصدر عن جهة الإدارة قرار بإلغاء المناقصة أو الاستغناء عنها وذلك قبل البت فيها أو بعده.

(الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ١٤ ق، جلسة ١٩٧٣/١/٢٧)

إن من المقرر قانونا في مجال العقود إدارية كانت أو مدنية أن الغلطات المادية في الكتابة أو في الحساب التي يقع فيها أحد المتعاقدين واجبة التصحيح، إذ تنص المادة ١٢٣ من القانون المدني على أنه لا يؤثر في صحة العقد مجرد الغلط في الحساب ولا غلطات القلم، ولكن يجب تصحيح الغلط كما تقضى لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها قرار وزارة المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ في المادة ٤٤ منها على أن يكون للمصلحة أو السلاح أو الوزارة الحق في مراجعة الأسعار المقدمة سواء من حيث مفرداتها أو مجموعها وإجراء التصحيحات المادية، كما تقضى في المادة ٦٤ منها بأن يكلف موظف مسئول أو أكثر بمراجعة العطاءات قبل تفريغها مراجعة حسابية تفصيلية.. وإذا وجد اختلاف بين سعر الوحدة وإجمالي سعر الوحدات يعول على سعر الوحدة ويؤخذ بالسعر المبين بالتفقيط في حالة وجود اختلاف بينه وبين السعر المبين بالأرقام وتكون نتيجة هذه

المراجعة هي الأساس الذي يعول عليه في تحديد قيمة العطاء وترتيبه. ولما كان الأمر كذلك وكانت سلطة القاضي في تبيان الغلط الذي يقع في العقود لا يقل عن سلطته في فسخه وتعديله، فله أن يتحرى الإرادة الظاهرة للمتعاقد للوقف على الغلط الذي شاب هذه الإرادة من واقع الظروف والملابسات التي صاحبت عملية التعاقد، فإذا استبان له وجود غلط قام بتصحيحه على وجه يتحقق معه التعبير الصحيح للإرادة بحيث لا يستغل أحد طرفي العقد ما وقع فيه الطرف الأخر من غلط في الحساب أو في الكتابة.

ومن حيث أن الظروف والملابسات التي أحاطت بالتعاقد على ما سلف بيانه تقطع بأن ما وقع فيه المدعى من غلط كان من غلطات القلم إذ أخطأ في كتابة تمييز الرقم الذي دونه سعرا للكيلومتر الواحد من أعمال البندين المشار إليهما وهو ثلاثة آلاف وخمسمائة فذكر أنه المليم بينما كانت إرادته متجه فعلا الى قرش على ما يبين من القيمة الإجمالية التي دونها بهذين البندين وهي ٤٣٧٥ جنيها وهي حاصل الضرب الصحيح لفئة الكيلو متر الواحد مقدرة على أساس القرش مضروبة في عدد الكيلومترات وهي ١٢٥ كيلو مترا، وبالبناء على ذلك حدد المدعى القيمة الإجمالية لعطائه وحدد قيمة خطاب الضمان الذي قدمه لجهة الإدارة. ومن ثم فلا شبهة في أن قلم المدعى قد جرى بكلمة المليم المذكورة دون القرش تحت تأثير ما درج عليه في كتابة كل فئات بنود وحدات العمل السابقة على البندين المذكورين بالمليم فقط ولذلك فقد انساق وراء هذا اللفظ مرددا إياه عند تحديد فئة هذين البندين تلقائيا دون أعمال البندين المشار إليهما، في المناقصة مثار المنازعة على ما سلف بيانه، وكذلك في المناقصة السابقة عليها آنفة الذكر والتي أثبت فيها المدعى فئة البند التاسع بمبلغ ٢٥ جنيها للكيلو متر الواحد وقيمة أعمال البند ١٥٠٠ جنيه وفئة البند العاشر ٣٥ جنيها وقيمة أعمال البند ٢٢٧٥ ج بما مفاده أن إعمال البندين كانت في هذا العطاء ٣٧٧٥ جنيها وهو مبلغ يقل قليلا عن جملة قيمة

أعمال البندين المذكورين في المناقصة الثانية مثار هذا الطعن والتي بلغت ٣٨٥٠ جنيها مخفضة بالنسبة التي قررها المدعى في عطائه وهي ١٢% ولا يعقل أن يهوى المدعى بأسعاره بالنسبة لذات البندين في مدة تقل عن شهر ونصف إلى ثلاثة جنيهات ونصف للكيلو متر الواحد تخفض بنسبة ١٢% لتصبح ثلاثة جنيهات وثمانين مليما وبقيمة إجمالية قدرها ٤٣٧,٥ جنيها تخفض بالنسبة المذكورة لتصبح ٣٨٥ جنيها، وذلك في الوقت الذي ظلت فيه قيمة العطاء الثاني في مجموعة حسب نظر المدعى تقارب قيمة عطائه السابق عليه حيث حدد المدعى قيمة عطائه الأول بمبلغ ٢٦٩٤٠ جنيها والثاني ٢٥٤٢٧,٦٠٠ جنيه.

ومن حيث إنه لما كان الأمر كذلك وكان المدعى قد بادر فور فض المظاريف وقبل البت في المناقصة إلى إخطار الجهة الإدارية بالغلط الذي وقع فيه، فإنها إذ طرحت اعتراض المدعى رغم قيامه على أساس سليم من الواقع والقانون ولم تقم بما يوجبه عليها القانون من وجوب تصحيح عطاء المدعى على أساس أن ما وقع فيه كان من غلطات القلم حين سجل في عطائه خطا أن قيمة الكيلو متر الواحد لأعمال البندين التاسع والعاشر المشار إليهما ثلاثة آلاف وخمسمائة مليم بدلا من ثلاثة آلاف وخمسمائة قرش، وليس على أساس أن ما وقع فيه كان مجرد غلط في الحساب على ما ذهبت إليه الجهة الإدارية وهو ما ترتب عليه تخفيض إجمالي قيمة هذين البندين بمقدار ٣٩٣٧,٥ ج وهو يوازي ٣٤٦٥ جنيها بعد التخفيض بنسبة الـ ١٢% التي حددها المدعى في عطائه أن جهة الإدارة إذ انصرف عن اعتراضات المدعى في هذا الشأن في الوقت الذي كان يتعين عليها فيه أن تنظر في عطائه وتتصرف فيه على أساس صواب نظره، وأرست العملية عليه بمبلغ لم يعرضه في عطائه ولم يصدر به إيجاب منه وبتغاضيها عن كل اعتراضاته وتحفظاته، فإنها تكون بذلك قد خالف حكم القانون على وجه يتحقق به ركن الخطأ الموجب لمسئوليتها.

ومن حيث أن المدعى يطالب في الواقع من الأمر الحكم بتعويضه عن الأضرار التي لحقت به بسبب إرساء المناقصة عليه على خلاف القانون بمبلغ يقل عن المبلغ الذي تقدم به في عطائه، وقدر هذا التعويض على أساس أن فئة الكيلومتر الواحد من أعمال البندين المشار إليهما هي ٣٥٠٠ قرش لا الفئة التي تمت المحاسبة وفقا لها وهي ٣٥٠٠ مليم.

ومن حيث أن جهة الإدارة قد أخطأت على ما سلف بيانه في عدم القيام بما يفرضه عليها القانون من وجوب تصحيح ما وقع فيه المدعى من خطأ في كتابة فئة البندين المشار إليهما وأرست العطاء عليه بمبلغ يقل عن المبلغ الذي صدر إيجابه على أساسه، الأمر الذي ترتب عليه الأضرار بحقوق المدعى، فمن ثم فانه يحق له أن يطالبها بما لحقه من أضرار.

(الطعن رقم ١٣١٤ لسنة ١٣ ق، جلسة ١٩٧٣/١١/٢٤)

المناقصة ذات المرحلتين

النص القانوني

مادة (٥٨):

يجوز التعاقد تطبيقا لأحكام هذا الباب بطريق المناقصة ذات المرحلتين بما يمكن الجهة الإدارية من تحديد الجوانب الفنية أو التعاقدية بشكل متكامل للحصول على عطاءات تنافسية في أي من الحالات التالية:

١) التعاقدات ذات المواصفات الفنية المركبة.

٢) عندما ترغب الجهة الإدارية أن تأخذ في الاعتبار مختلف الحلول الفنية أو التعاقدية والمزايا النسبية لتلك الحلول قبل اتخاذ قرار في شأن المواصفات الفنية النهائية والشروط التعاقدية.

٣) عندما لا تتوافر تفاصيل المواصفات الفنية الدقيقة أو خصائص الموضوع محل التعاقد عند البدء في إجراءات الطرح.

ويتم الإعلان عن المناقصة ذات المرحلتين بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار أو بدعوة المسجلين أو المؤهلين من المشتغلين بالنشاط، ويجب أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات في المرحلة الأولى الغرض من التعاقد، والأداء المتوقع، والخطوط العريضة للمواصفات الفنية والميزات والمواصفات التي ترغب الجهة الإدارية في التعاقد عليها، والمؤهلات المطلوبة لتنفيذ العقد، ويطلب من مقدمي العطاءات تقديم عروضهم الفنية الأولية بدون أسعار، وكذلك تقديم ملاحظاتهم على شروط العقد المقترحة، وأي شروط أخرى.

ويجوز للجهة الإدارية الدخول في مناقشات فنية خلال المرحلة الأولى مع أي من أصحاب العروض المستجيبة للحد الأدنى من المتطلبات الأساسية الواردة بكراسة الشروط والمواصفات، وذلك للوصول إلى إطار أعمال ومتطلبات فنية وتعاقدية مدققة تحقق احتياجات الجهة الإدارية وللوصول إلى أكبر قدر من المنافسة، ويخطر مقدمو العروض بنتيجة المرحلة الأولى.

وتخطر الجهة الإدارية في المرحلة الثانية مقدمي العروض المقبولة لتقديم عطاءاتهم، متضمنة العرض الفني والعرض المالي وفقا للشروط والمواصفات المدققة.

وفيما عدا إجراءات المرحلة الأولى تسري على إجراءات المناقصة ذات المرحلتين ذات القواعد والإجراءات المنظمة للتعاقد بطريق المناقصة بحسب الأحوال.

ويجوز للجهة الإدارية إجراء تأهيل مسبق قبل الطرح إن ارتأت ذلك.

الشرح والتعليق

يجوز للجهة الإدارية شراء أو استئجار المنقولات أو العقارات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية بطريق المناقصة ذات المرحلتين شريطة توافر أي من الحالات المنصوص عليها بالمادة (٥٨) من القانون.

وتشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية تكون مهمتها إعداد كراسة شروط ومواصفات أولية على أن تتضمن بحسب

طبيعة العملية الآتي:

١) الغرض من التعاقد.
٢) الأداء المتوقع.
٣) الخطوط العريضة للمواصفات الفنية أو معايير الأداء المطلوبة.
٤) الميزات والمهام والمواصفات التي ترغب الجهة الإدارية في التعاقد عليها.
٥) المؤهلات المطلوبة لتنفيذ العقد.
٦) محددات التعامل مع الأمور المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية.

وغير ذلك من بيانات ومعلومات قد تساعد مقدمي العروض على تقديم عروضهم الفنية الأولية بدون أسعار وكذا ملاحظاتهم على شروط العقد المقترحة وأية شروط أخرى قد يرون إضافتها.

وتتبع في المرحلة الأولى من المناقصة ذات المرحلتين الإجراءات ذاتها المحددة في هذه اللائحة فيما يخص تشكيل لجنة إعداد القيمة التقديرية ولجنة الرد على الاستفسارات إن وجدت، ولجنة فتح المظاريف الفنية، وتحديد مبلغ التأمين المؤقت في الحدود المقررة قانوناً.

ويجب النشر عن المناقصة ذات المرحلتين على بوابة التعاقدات العامة والإعلان عنها بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار، أو توجيه الدعوة للمسجلين على بوابة التعاقدات العامة المتخصصين أو المؤهلين المشتغلين بالنشاط محل الطرح، وفي هاتين الحالتين يجب ألا تقل مدتهما عن عشرين يوما قبل الموعد المحدد لفتح العروض الفنية الأولية، وتتبع الإجراءات ذاتها المنصوص عليها بهذه اللائحة بشأن محتويات الإعلان أو الدعوة بما لا يتعارض مع طبيعة المناقصة ذات المرحلتين.

ويجوز قبل طرح المناقصة ذات المرحلتين إجراء تأهيل مسبق إذا ارتأت

الجهة الإدارية مناسبة ذلك وفقاً للإجراءات المنصوص عليها بهذه اللائحة (م ١٢٦ من اللائحة التنفيذية).

إجراءات المرحلة الأولى للمناقصة ذات المرحلتين:

يجوز في المرحلة الأولى تلقى الاستفسارات في الموعد المحدد إذا تضمنت شروط الطرح ذلك، ومناقشة مقدمي العروض لتوضيح موضوع العملية والوقوف على مدى استجابة عروضهم للمتطلبات والشروط التعاقدية المطلوبة، على أن يتم توثيق كافة الاستفسارات والمناقشات والرد عليها وحفظها في ملف العملية، وعلى إدارة التعاقدات إخطار كافة مقدمي العروض بالتغييرات التي تقرها الجهة الإدارية بناء على الاستفسارات.

وتشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة لتلقى العروض الفنية الأولية ودراستها وإعداد تقرير بنتائج أعمال الدراسة والمراجعة والمناقشات التي تم التوصل إليها مع مقدمي العروض المستجيبة للحد الأدنى من المتطلبات والشروط التعاقدية الواردة بكراسة الشروط وبما لا يخل بمبدأ تكافؤ الفرص بينهم، وترفع اللجنة تقريرها للسلطة المختصة لاتخاذ أي من القرارات الآتية:

١) تكليف اللجنة الفنية التي تولت إعداد كراسة الشروط والمواصفات الأولية بإعداد كراسة الشروط النهائية وفقًا للنتائج التي تم التوصل إليها، وتدقيق المواصفات الفنية ومعايير التقييم وشروط العقد.

٢) إلغاء إجراءات الطرح إذا كانت العروض المقدمة والتعديلات المقترحة تتطلب المزيد من التخطيط ودراسة السوق والمراجعة الفنية لموضوع الطرح على أن يتم إخطار مقدمي العروض بذلك.

وفي نهاية المرحلة الأولى يتم استبعاد العروض الفنية غير المستجيبة للمتطلبات الأساسية، وتتبع الإجراءات ذاتها المنصوص عليها بهذه اللائحة بشأن

الإعلان عن النتائج وتلقى الشكاوى (م ١٢٧ من اللائحة التنفيذية).

إجراءات المرحلة الثانية للمناقصة ذات المرحلتين:

بعد إعداد كراسة الشروط والمواصفات بصورة مدققة ومتكاملة وفقاً لنتائج المرحلة الأولى يجب التأكد من الآتي:

١) توافر الاعتماد المالي للعملية.

٢) تدقيق القيمة التقديرية ومبلغ التأمين المؤقت في ضوء الشروط النهائية التي تم إعدادها.

٣) أن كافة المتطلبات قد تم استيعابها.

وتقوم إدارة التعاقدات في المرحلة الثانية بتوجيه إخطار لكافة المتقدمين المستجيبين للتقدم بعطاءات متضمنة عروض فنية ومالية نهائية طبقا لكراسة الشروط والمواصفات النهائية المدققة.

وتتبع الإجراءات ذاتها المحددة في هذه اللائحة فيما يخص فتح المظاريف ودراسة وتقييم العطاءات والبت فيها، وإعلان النتائج (م ١٢٨ من للائحة التنفيذية).

المناقصة المحلية

النص القانوني

مادة (٥٩) :

يكون التعاقد بطريق المناقصة المحلية فيما لا تزيد قيمته على أربعة ملايين جنيه، ويقصر الاشتراك فيها على الموردين والمقاولين ومقدمي الخدمات والأعمال الفنية والاستشاريين المحليين الذين يقع نشاطهم في نطاق المحافظة التي يتم بدائرتها تنفيذ موضوع التعاقد ومن بينهم المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر.

ويجوز قصر التعاقد بطريق المناقصة المحلية فيما لا تزيد قيمته على مليوني جنيه على المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر التي يقع نشاطها في نطاق المحافظة التي يتم بدائرتها تنفيذ موضوع التعاقد، ويجوز في هذه الحالة فقط وبقرار من السلطة المختصة الاكتفاء بتقديم إقرار بديل عن التأمين المؤقت في العملية محل الطرح مفاده الالتزام بالسير في الإجراءات، كما يجوز للسلطة المختصة صرف دفعة مقدمة وفقا لما تعتمده على أن تتضمن شروط الطرح ذلك.

وفي حالة عدم تقدم أي منها للمناقصة، يكون للجهة الإدارية حال إعادة الطرح توجيه الدعوة لهم ولغيرهم، ولا يتم في هذه الحالة الاستثناء من شرط التأمين المؤقت.

ويتعين على الجهات الإدارية قبل الطرح إخطار جهاز تنمية المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر لإعلام أصحاب تلك

المشروعات بالمحافظة التي يتم بدائرتها التنفيذ لحثهم على تسجيل بياناتهم وتحديثها على بوابة التعاقدات العامة.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٥٩) سالف الذكر التعاقد عن طريق المناقصة المحلية وهي طريقة أخرى من طرق التعاقد تلجأ إليها الجهة الإدارية لتلبية متطلباتها في حدود مبلغ معين ويقتصر الاشتراك فيها على الموردين والمقاولين ومقدمي الخدمات والأعمال الفنية والاستشاريين المحليين الذي يقع نشاطهم في نطاق المحافظة التي يقع في نطاقها تنفيذ موضوع التعاقد ومن بين هؤلاء المشروعات المتوسطة والصغيرة ومتناهية الصغر ورغبة من المشرع في تشجيع هذه الأخيرة أجاز قصر التعاقد بطريق المناقصة المحلية –فيما لا تزيد قيمته على مليوني جنيه– على هذه المشروعات سالفة الذكر والتي يقع في نطاق المحافظة التي يتم بدائرتها موضوع التعاقد وأجاز –في هذه الحالة فقط– بقرار من السلطة المختصة تقديم إقرار بديل عن التأمين المؤقت مفاده الالتزام بالسير في الإجراءات ويقوم صاحب العطاء بالتوقيع عليه ويرفقه بمظروفه الفني وأجاز المشروع أيضًا للسلطة المختصة صرف دفعة مقدمة للعطاء الفائز من هذه المشروعات وذلك مقابل خطاب بنكي معتمد بالقيمة والعملة ذاتها ويكون ساري المفعول حتى تاريخ الاستحقاق الفعلي لتلك المبالغ على أن تتضمن شروط الطرح نسبة الدفعة المقدمة وطلب تحديد أوجه صرفها وفي حالة عدم تقدم أي من هذه المشروعات سالفة الذكر للمناقصة يكون للجهة الإدارية –في حالة إعادة الطرح– توجيه الدعوة لهم ولغيرهم بيد أنه لا يجوز في هذه الحالة الاستثناء من شرط التأمين المؤقت.

وعلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية قبل الطرح مخاطبة جهاز تنمية المشروعات المتوسطة والصغيرة ومتناهية الصغر الكائن بالمحافظة التي يتم

بدائرتها تنفيذ التعاقد لإعلام أصحاب تلك المشروعات لتسجيل بياناتهم وتحديثها على بوابة التعاقدات العامة.

ويجب النشر عن المناقصة المحلية على بوابة التعاقدات العامة وتوجيه الدعوى لأكبر عدد ممكن من المسجلين عليها المتخصصين أو المؤهلين المشتغلين بنوع النشاط المزمع طرحه، والذين يقع نشاطهم داخل نطاق المحافظة التي يتم فيها تنفيذ موضوع التعاقد، وذلك بمدة لا تقل عن أربعة عشر يومًا قبل الموعد المحدد لفتح المظاريف الفنية. ويجوز بموافقة السلطة المختصة في حالة الاستعجال تقصير مدة توجيه الدعوة بحيث لا تقل عن عشرة أيام وتحتسب المدة من تاريخ توجيه الدعوة.

ويجوز بموافقة السلطة المختصة بالجهة الإدارية حال قصر الطرح على المشروعات المتوسطة والصغيرة ومتناهية الصغر تضمين كراسة الشروط والمواصفات نموذج إقرار بديل عن التأمين المؤقت مفاده الالتزام بالسير في الإجراءات ويقوم صاحب العطاء بالتوقيع عليه وإرفاقه بمظروفه الفني، وفي حالة تقاعس صاحب العطاء الفائز عن الوفاء بسداد نسبة التأمين النهائي فيتم خصم قيمة التأمين المؤقت من مستحقاته لدى الجهة الإدارية وفي حالة عدم كفايتها تلجأ إلى خصمها من مستحقاته لدى أي جهة إدارية أخرى أيًا كان سبب الاستحقاق، ودون الحاجة إلى اتخاذ أي إجراء آخر يجوز لها إلغاء العقد أو تنفيذه بواسطة أحد أصحاب العطاءات التالية لعطائه بحسب ترتيب أولويتها كما يكون لها أن تخصم منه قيمة كل خسارة تلحق بها، مع عدم الإخلال بحق الجهة الإدارية في الرجوع عليه قضائيًا بما لم تتمكن من استيفائه من حقوق بالطريق الإداري ويخطر جهاز تنمية المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر بعدم الالتزام بسداد التأمين النهائي لأخذ ذلك في الاعتبار مستقبلاً.

كما يجوز بموافقة السلطة المختصة صرف دفعة مقدمة للعطاء الفائز من تلك

المشروعات وفقًا للنسبة وفي الحدود المنصوص عليها بالمادة (٩٢) من هذه اللائحة وذلك مقابل خطاب ضمان بنكي معتمد بالقيمة والعملة ذاتهما وغير مقترن بأي قيد أو شرط ويكون ساري المفعول حتى تاريخ الاستحقاق الفعلي لتلك المبالغ على أن تتضمن شروط الطرح نسبة الدفعة المقدمة وطلب تحديد أوجه صرفها.

وعلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية قبل عرض مذكرة الطرح على السلطة المختصة مخاطبة فرع جهاز تنمية المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر الواقع بالمحافظة التي يتم بدائرتها تنفيذ التعاقد لإعمال شئونه وإخطار أصحاب تلك المشروعات لتسجيل بياناتهم وتحديثها على بوابة التعاقدات العامة على أن يقوم فرع الجهاز بموافاة الجهة الإدارية بأسماء وبيانات المهتمين منهم بالدخول في العملية محل الطرح لدعوتهم وذلك خلال موعد إقصاء خمسة أيام من تاريخ تسلمه إخطار الجهة الإدارية (م١٢٩ من اللائحة التنفيذية).

سريان أحكام المناقصة العامة

على بعض أنواع المناقصات والممارسات الأخرى

النص القانوني

مادة (٦٠):

تسري على كل من المناقصة المحدودة والمناقصة ذات المرحلتين والمناقصة المحلية والممارسة بنوعيها، الأحكام الخاصة بالمناقصة العامة فيما لم يرد في شأنه نص خاص في هذا القانون ولائحته التنفيذية.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٦٠) سالفة الذكر الأحكام الخاصة بسريان أحكام المناقصة العامة على بعض أنواع المناقصات والممارسات الأخرى حيث تسري القواعد والأحكام المتعلقة بها على كل من المناقصة المحدودة والمناقصة ذات المرحلتين والمناقصة المحلية والممارسة بنوعيها وذلك فيما لم يرد في شأنه نص خاص في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ولائحته التنفيذية.

وفي ذات هذا المعنى جاء نص المادة ١٣٠ من اللائحة التنفيذية وذلك بقولها:

«تسري على كل من المناقصة المحدودة والمناقصة ذات المرحلتين والمناقصة المحلية والممارسة بنوعيها، الأحكام الخاصة بالمناقصة العامة فيما لم يرد في شأنه نص خاص في هذه اللائحة».

الأحكام المنظمة لشراء أو استئجار العقارات

النص القانوني

مادة (٦١):

تسري على شراء أو استئجار العقارات ذات الأحكام المنظمة لشراء أو استئجار المنقولات، وبما لا يتعارض مع طبيعتها.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٦١) أن شراء أو استئجار العقارات تسري عليها ذات الأحكام المنظمة لشراء أو استئجار المنقولات وبما لا يتعارض مع طبيعتها.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أن المادة (١٣١) من اللائحة التنفيذية قد تضمنت نفس المعنى الوارد في المادة (٦١) حيث نصت على الآتي:

تسري على شراء أو استئجار العقارات ذات الأحكام المنظمة لشراء أو استئجار المنقولات وبما لا يتعارض مع طبيعتها.

حالات التعاقد بالاتفاق المباشر

النص القانوني

مادة (٦٢):

يجوز التعاقد بطريق الاتفاق المباشر في أي من الحالات الآتية:

١) الحالات الطارئة الناجمة عن الظروف الفجائية التي لم يكن في الإمكان توقعها أو التنبؤ بها، أو التي تتطلب الضرورة التعامل معها بشكل فوري، ولا تحتمل اتباع إجراءات المناقصة أو الممارسة بنوعيهما.

٢) وجود مصدر واحد فقط لديه القدرة الفنية أو القدرة على تلبية متطلبات التعاقد أو لديه الحق الحصري أو الاحتكاري لموضوع التعاقد.

٣) تحقيق أغراض التكامل مع ما هو موجود، ولا يوجد له سوى مصدر واحد.

٤) عندما يكون موضوع التعاقد غير مشمول في عقد قائم، وتقتضي الضرورة الفنية تنفيذه بمعرفة المتعاقد القائم بالتنفيذ.

٥) الحالات العاجلة التي يكون التعاقد فيها خلال مدة زمنية لا تسمح باتخاذ إجراءات المناقصة أو الممارسة بنوعيهما، وذلك لضمان سلامة وكفالة سير العمل بالجهات الإدارية، وألا يكون ذلك ناجما عن سوء التقدير أو التأخر في اتخاذ الإجراءات.

٦) في حالة التوحيد القياسي مع ما هو قائم.

٧) في حالات تعزيز السياسات الاجتماعية أو الاقتصادية التي تتبناها الدولة. ويتعين الحصول على عروض أسعار عند التعاقد بالاتفاق المباشر في الحالات المبينة قرين البنود (٥)، و(٦)، و(٧) المشار إليها.

الشرح والتعليق

تتولى إجراءات التعاقد بالاتفاق المباشر على شراء، أو استئجار المنقولات، أو التعاقد على مقاولات الأعمال، أو تلقى الخدمات، أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية لجنة تشكل بقرار من السلطة المختصة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية وعضو من إدارة التعاقدات. ولها أن تستعين برأي من تراه من أهل الخبرة بموضوع الطلب ويجوز لها حال عدم توافرهم الاستعانة بمن تراه من الجهات الإدارية الأخرى. ويكون اعتماد أعمالها من السلطة المختصة دون غيرها.

على إدارة التعاقدات عرض مذكرة على السلطة المختصة تتضمن الأسباب التي أدت إلى اقتراح التعاقد بهذا الطريق وفقًا للحالات الواردة بالمادة (٦٢) من القانون كما ترفق بها صورة من خطة الاحتياجات فيما عدا الحالات المبينة قرين البنود. (١) و(٤)، و(٥) من المادة ذاتها.

وفور موافقة السلطة المختص، تتولى إدارة التعاقدات النشر عن التعاقد بالاتفاق المباشر على بوابة التعاقدات العامة وفقًا لما تقضى به أحكام المادة (٢٠) من القانون على أن يتضمن النشر وصف موجز لموضوع التعاقد والمواصفات الفنية المطلوبة.

ويجوز إعداد كراسة للشروط والمواصفات لمحل التعاقد إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك. وعلى لجنة الاتفاق المباشر تحديد رقم مسلسل لكل عرض وإثبات

تاريخ ووقت استلامه ويقع على عاتقها مسئولية التحقق من مطابقة محل التعاقد من النواحي الفنية المطلوبة ومناسبة الأسعار مقارنة بأسعار السوق السائدة وقت التعاقد أو لتحديد أقل العروض سعرًا، والذي يلبي جميع الشروط والمتطلبات التي حددتها الجهة الإدارية في طلبها وذلك من واقع العرض المقدم، أو ما يتم الحصول عليه من عروض أسعار، بحسب الأحوال، وكذا أسس اختيار المتعاقد معه.

«وعلى اللجنة إعداد محضر بنتيجة أعمالها تعرضه على السلطة المختصة للاعتماد وفقًا لسلطات الترخيص المنصوص عليها بالمادة (٦٣) من القانون، وتتولى إدارة التعاقدات نشر نتيجة التعاقد فور اعتماده على بوابة التعاقدات العامة واستكمال باقي الإجراءات المقررة قانونا وتوثيقها على أن يتضمن النشر البيانات المنصوص عليها في البند (٢) من الفقرة الأولى من المادة (١٣٣) من هذه اللائحة المتعلقة بملكية المتعاقد معه (م١٣٢ من لائحة التنفيذية)[١].

محتويات عروض الأسعار في التعاقد بالاتفاق المباشر:

تقوم إدارة التعاقدات في حالات التعاقد بالاتفاق المباشر بطلب عرض أو عروض أسعار من المشتغلين بنوع النشاط المطلوب التعاقد عليه ينشر عنه على بوابة التعاقدات العامة على أن يتضمن البيانات الآتية:

١) اسم الجهة الإدارية، وعنوان إدارة التعاقدات بها ورقم التليفون والفاكس والبريد الإلكتروني للإدارة.

٢) اسم العملية ورقمها.

(١) الفقرة الأخيرة من المادة (١٣٢) من اللائحة التنفيذية مستبدلة بموجب المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه سلفًا.

«٢ مكررًا –بيان الطبيعة القانونية لمقدم العرض والمستندات المؤيدة لذلك، ويعتد في هذا الشأن بنسخة معتمدة من عقد التأسيس أو النظام الأساسي أو هيكل رأس المال وفق آخر تعديل، وذلك بالنسبة للشركات، وأية بيانات أو مستندات أخرى تتعلق بالملكية وذلك بالنسبة لمقدمي العروض من غير الشركات» [١].

٣) مكان الحصول على كراسة الشروط والمواصفات وثمنها إن وجدت.

٤) ما يفيد حجز نسبة (٥%) في الحالات التي تطلب طبيعتها ضمان المتعاقد لسلامة محل العقد.

٥) وصف كامل للأصناف أو الأعمال أو الخدمات المراد التعاقد عليها حسب الاقتضاء، وفقًا لطبيعة التعاقد. على النحو المبين بالمادة (١٤) من القانون.

٦) الكمية، أو حجم الأعمال أو المهام المطلوبة، والبرنامج الزمني للتوريد، أو للتنفيذ بحسب الأحوال.

٧) جميع العناصر الخاصة بالسعر ويشمل ذلك شروط التسليم وتكلفة دورة الحياة إذا كانت طبيعة العملية تتطلب ذلك وتم تضمينها بشروط الطرح.

٨) مدة الارتباط بالأسعار.

٩) إيضاح ما إذا كانت الترسية ستتم لكل بند على حدة أم لمجموعة بنود مجمعة.

١٠) أسلوب ومعايير تقييم العروض.

١١) طريقة تقديم العروض والموعد النهائي لتقديمها.

١٢) حظر التقدم بأكثر من عرض، أو تقديم تعديل للأسعار في العرض المقدم.

---

(١) البند رقم (٢) مكررًا مضاف إلى نص المادة (١٣٣) من اللائحة التنفيذية بموجب المادة الثانية من قرار وزير المالية رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٢٠ سالف الذكر.

١٣) تحديد البنود المتغيرة، أو مكوناتها بالنسبة لمقاولات الأعمال في العقود التي تتطلب ذلك.

١٤) تحديد البنود التي يجوز أن يُعهد بها إلى الغير من الباطن إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك، وكذا المحددات والاشتراطات الأخرى ذات الصلة (م١٣٣ من اللائحة التنفيذية).

سلطة التعاقد بالاتفاق المباشر

النص القانوني

مادة (٦٣):

يكون التعاقد بطريق الاتفاق المباشر طبقًا لحكم المادة (٦٢) من هذا القانون بناءً على ترخيص من:

١) رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته في الجهات الإدارية الأخرى أو رئيس الصندوق، وذلك فيما لا تجاوز قيمته مليون جنيه بالنسبة لشراء أو استئجار المنقولات أو تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية، وخمسة ملايين جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال.

٢) الوزير ومن له سلطاته، أو المحافظ، فيما لا تجاوز قيمته عشرة ملايين جنيه بالنسبة لشراء أو استئجار المنقولات أو تلقى الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية، وعشرين مليون جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال.

ولمجلس الوزراء في حالة الضرورة القصوى أن يأذن بالتعاقد بطريق الاتفاق المباشر، وذلك فيما يجاوز الحدود المنصوص عليها في البند[٢].

كما يجوز بموافقة السلطة المختصة التعاقد بالاتفاق المباشر على شراء أو استئجار المنقولات أو الأعمال أو تلقى الخدمات منخفضة القيمة والتي لا تتجاوز قيمتها عشرين ألف جنيه في المرة الواحدة، ولا تجاوز مائة ألف جنيه خلال السنة المالية، ويتبع في شأنها

الإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويجوز للسلطة المختصة التفويض في اختصاصاتها في هذه الحالة فقط.

٣) الوزير المختص بالصحة بالنسبة للأمصال واللقاحات والعقاقير الطبية ذات الطبيعة الاستراتيجية وألبان الأطفال، وفقًا للضوابط والشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

ولا يجوز لأي من هذه السلطات التفويض في الاختصاصات الممنوحة لها للتعاقد بهذا الطريق.

ويُستثنى من العرض على لجنة تفضيل المنتج الصناعي المصري في العقود الحكومية إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك في الحالات التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء، بناءً على عرض الوزير المختص بالتجارة والصناعة.

ويجب على إدارة التعاقدات توثيق مبررات اتباع طريق الاتفاق المباشر، وذلك على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

الشرح والتعليق

أولاً - التعاقد بالاتفاق المباشر للعمليات منخفضة القيمة:

بمراعاة حكم المادة (١٠) من القانون يكون التعاقد بالاتفاق المباشر على شراء، أو استئجار المنقولات، أو الأعمال، أو تلقى الخدمات منخفضة القيمة اللازمة لتسيير متطلبات العمل وفقًا للضوابط الآتية:

١) أن يكون اتباع هذا الطريق هو الأمثل من بين طرق التعاقد الأخرى.

٢) ألا يكون محل التعاقد ضمن اتفاقية إطارية، ولا يمكن التعاقد عليه من خلال

طريقة الممارسة بنوعيها.

٣) الأخذ في الاعتبار عنصر الوقت لتلبية الاحتياجات المطلوبة.

٤) التحقق من مناسبة السعر لأسعار السوق السائدة وقت التعاقد من خلال دراسة السوق أو استرشادًا بالأسعار السابق التعاقد بها.

٥) مطابقة محل التعاقد من النواحي الفنية المطلوبة.

٦) أن يتم التعاقد مع أحد المسجلين لدى مصلحة الضرائب ويستثنى من ذلك العمليات التي تكون طبيعتها لا تتطلب ذلك.

٧) التحقق من أن التعاقد لا يخل بالمنافسة ويحقق معايير القيمة مقابل المال المدفوع، على أن تتولى إجراءات التعاقد بالاتفاق المباشر لجنة دائمة تشكل بقرار من السلطة المختصة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية وعضو من إدارة التعاقدات، ولها أن تستعين برأي من تراه من أهل الخبرة بموضوع الطلب ويجوز لها حال عدم توافرهم الاستعانة بمن تراه من الجهات الإدارية الأخرى، ويكون اعتماد أعمالها من السلطة المختصة، ويقع على عاتقها مسئولية التحقق من الالتزام بالإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة وتحديد أقل العروض سعرًا، والذي يلبي جميع الشروط والمتطلبات التي حددتها الجهة الإدارية وذلك من واقع ما يتم الحصول عليه من عرض أو عروض أسعار، مع مراعاة عدم تكرار التعاقد مع المتعاقد ذاته في العملية ذاتها (م١٣٥ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - ضوابط وشروط التعاقد بالاتفاق المباشر لوزير الصحة:

لوزير الصحة التعاقد بطريق الاتفاق المباشر بالنسبة للأمصال واللقاحات والعقاقير ذات الطبيعة الاستراتيجية وألبان الأطفال على أن تعد إدارة التعاقدات بوزارة الصحة دليل إجرائي بذلك يعتمده الهيئة العامة للخدمات الحكومية.

ويشكل وزير الصحة لجنة متخصصة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية

تتولى مباشرة إجراءات التعاقد ويقع على عاتقهم مسئولية التحقق من مطابقة الأصناف من حيث النوع والمواصفات والشروط للغرض المطلوبة من أجله وأن الأسعار مناسبة لسعر السوق من واقع ما يتم الحصول عليه من عروض متى توافرت، وترفع اللجنة تقريرًا بنتائج أعمالها لوزير الصحة تضمنه كافة ما قامت به من إجراءات مع بيان أسباب ما تنتهي إليه من توصيات للاعتماد (م١٣٤ من اللائحة التنفيذية).

الاتفاق المباشر لشراء أو استئجار العقارات

النص القانوني

مادة (٦٤) :

يجوز في الحالات الطارئة، أو في الحالات العاجلة، أو لدواعي المصلحة العامة أن يتم التعاقد على شراء أو استئجار العقارات بطريق الاتفاق المباشر، وذلك بناء على ترخيص من:

١) رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته في الجهات الإدارية الأخرى أو رئيس الصندوق، وذلك فيما لا تجاوز قيمته خمسمائة ألف جنيه بالنسبة للاستئجار، ومليون جنيه بالنسبة للشراء خلال العام المالي.

٢) الوزير ومن له سلطاته أو المحافظ، وذلك فيما لا تجاوز قيمته خمسة ملايين جنيه بالنسبة للاستئجار، وعشرة ملايين جنيه بالنسبة للشراء خلال العام المالي.

ولا يجوز لأي من هذه السلطات التفويض في الاختصاصات الممنوحة لها للتعاقد بهذا الطريق.

ولمجلس الوزراء في حالة الضرورة القصوى، أن يأذن بالتعاقد بطريق الاتفاق المباشر، وذلك فيما يجاوز الحدود المنصوص عليها بالبند (٢).

ويجب على إدارة التعاقدات توثيق مبررات إتباع طريق الاتفاق المباشر، وذلك على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

الشرح والتعليق

بإمعان النظر في نص المادة (٦٤) سالفة الذكر نجد أنها تتناول القواعد والأحكام المتعلقة بتعاقد الجهة الإدارية بطريق الاتفاق المباشر على شراء أو استئجار العقارات وذلك في الحالات الطارئة أو الحالات العاجلة أو لدواعي المصلحة العامة وذلك بناءً على ترخيص من كل من:

أولاً: إذا كانت قيمة التعاقد لا يتجاوز خمسمائة ألف جنيه بالنسبة للاستئجار ومليون جنيه بالنسبة للشراء خلال العام المالي يكون الترخيص بذلك من رئيس الهيئة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته في الجهات الإدارية الأخرى أو رئيس الصندوق.

ثانيًا: إذا كانت قيمة التعاقد لا تجاوز خمسة ملايين جنيه بالنسبة للاستئجار وعشرة ملايين جنيه بالنسبة للشراء خلال العام المالي يكون الترخيص بذلك من الوزير ومن له سلطاته أو المحافظ.

مع الأخذ في الاعتبار أنه لا يجوز لأي من هذه السلطات سالفة الذكر التفويض في الاختصاصات الممنوحة لها للتعاقد بطريقة الاتفاق المباشر.

وبالإضافة إلى ما تقدم فإنه يجوز لمجلس الوزراء –في حالة الضرورة القصوى– أن يأذن بالتعاقد بطريق الاتفاق المباشر فيما لا يجاوز الحدود المنصوص عليها في البند (٢) (خمسة ملايين جنيه بالنسبة للاستئجار وعشرة ملايين جنيه بالنسبة للشراء خلال العام المالي).

ويجب على إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية توثيق المبررات والأسباب التي دعتها إلى اتباع طريق الاتفاق المباشر في التعاقد وذلك على التفصيل الوارد باللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة آنف البيان.

وتنفيذًا لنص هذه المادة سالفة الذكر نصت المادة (١٣٦) من اللائحة

التنفيذية على أنه:

«يجوز للجهة الإدارية شراء أو استئجار العقارات في الحالات الطارئة، أو العاجلة، أو الدوعي المصلحة العامة، وذلك باتباع الإجراءات ذاتها المنصوص عليها بالمادة (١٣٢) من هذه اللائحة والمنظمة للتعاقد بالاتفاق المباشر على شراء أو استئجار المنقولات، أو التعاقد على مقاولات الأعمال، أو تلقى الخدمات، أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية».

الاتفاقية الإطارية

النص القانوني

مادة (٦٥):

يجوز للجهة الإدارية طرح احتياجاتها أو احتياجات جهة إدارية أخرى أو أكثر بإتباع طريق المناقصة أو الممارسة بنوعيهما أو طريق الاتفاق المباشر وبما يتفق وطبيعة العملية محل الطرح وإبرام اتفاق إطاري مع من يقع عليه الاختيار يتضمن القواعد والشروط التي سيجرى من خلالها إصدار أوامر التوريد أو الإسناد، وذلك في أي من الحالات الآتية:

١) الحاجة للتعاقد المتكرر على الأصناف أو لتنفيذ الأعمال أو الخدمات أو تقديم الدراسات الاستشارية، والتي تتسم أي منها بالعمومية أو شيوع الاستخدام.

٢) توقع الجهة الإدارية وفقا للمجرى العادي للأمور بسبب طبيعة الأصناف أو الأعمال أو الخدمات أو الدراسات الاستشارية المطلوبة أن الحاجة ستنشأ إليها مستقبلا بصورة عاجلة، دون أن يكون معلوما لديها على وجه الدقة توقيت توريدها أو تنفيذها أو كمياتها.

٣) الحالات الأخرى التي ترى الجهة الإدارية مناسبة إتباع هذا النمط من التعاقدات بما في ذلك استهداف تنمية بعض الصناعات أو تنميط الاحتياجات وغيرها من الحالات المماثلة.

ويشترط أن تتضمن شروط الطرح المواصفات الفنية، والبيانات الإحصائية لمعدلات الطلب، ومعدلات الاستهلاك التاريخية، والمؤشرات

المستقبلية الاسترشادية لمحل الطرح والتعاقد أو أطر الأعمال أو الخدمات أو الدراسات الاستشارية، بحسب الأحوال.

ويكون إتباع الاتفاقية الإطارية وفقا للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من الوزير المختص بالجهة الإدارية أو قرار مجلس الوزراء في حال تعدد الجهات الإدارية، وذلك بعد موافقة وزيري المالية والتخطيط.

وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون قواعد وإجراءات إبرام أو إنهاء الاتفاقية الإطارية، وأنماطها المختلفة، ومدتها، وإصدار أوامر التوريد أو الإسناد، وأداء التأمين وفقا لها.

الشرح والتعليق

أولاً - قواعد الاتفاقية الإطارية:

يكون التعاقد بأسلوب الاتفاقية الإطارية في أي من الحالات المنصوص عليها بالمادة (٦٥) من القانون وصولاً إلى تحديد الشروط والأسعار التي تحكم أوامر التوريد. أو الإسناد المزمع إصدارها بحسب الأحوال.

ولمراعاة أحكام المادة (١٩) من القانون والأحكام المنظمة لإعداد كراسة الشروط والمواصفات المنصوص عليها بهذه اللائحة يجب أن تتضمن كراسة الشروط والمواصفات الخاصة بالمناقصة، أو الممارسة بأنواعهما، أو الاتفاق المباشر بحسب الأحوال الآتي:

١) الإشارة إلى أن الإجراءات سوف تنتهي بإبرام اتفاقية إطارية مع من يتم الترسية عليه، أو عليهم.
٢) الجهات الإدارية المشاركة في الاتفاقية الإطارية والاشتراطات ذات الصلة.
٣) تحديد نمط الاتفاقية الإطارية إما مفتوحة، أو مغلقة، وفي حالة الاتفاقية

الإطارية المفتوحة يجب تحديد الحد الأدنى لمن سيسمح لهم بالاشتراك فيها.

٤) صيغة وأحكام وشروط ومدة الاتفاقية وبما لا يقل عن عامين ماليين واستثناءً: يجوز مدها لمدة أخرى بما لا يجاوز أربعة أعوام شريطة موافقة السلطة المختصة بالجهة الإدارية الطارحة وتضمين كراسة الشروط والمواصفات المدة المحددة وضوابطها.

٥) البيانات الإحصائية لمعدلات الطلب ومعدلات الاستهلاك التاريخية، والمؤشرات المستقبلية الاسترشادية لمحل الطرح والتعاقد.

٦) أطر الأعمال، أو الخدمات، أو الدراسات الاستشارية، بحسب الأحوال.

٧) تحديد ما إذا كانت الاتفاقية سوف تبرم مع واحد أو أكثر من أصحاب العطاءات الفائزين وذلك إذا كانت العملية قابلة للتجزئة.

٨) ما يفيد أن التأمين المؤقت سوف يتم تأديته وفقًا لما تحدده السلطة المختصة بالجهة الطارحة بناءً على البيانات الإحصائية لمعدلات الطلب ومعدلات الاستهلاك التاريخية، والمؤشرات المستقبلية الاسترشادية التي سيتم تضمينها بشروط الطرح، وأن التأمين النهائي سوف يتم تأديته للجهة الإدارية مصدرة أمر التوريد، أو الإسناد بحسب الأحوال وفقًا للنسبة المنصوص عليها بالقانون (م١٣٧ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - أنماط الاتفاقية الإطارية:

يكون تحديد نمط الاتفاقية الإطارية وفقًا لاحتياجات الجهة، أو الجهات الإدارية بناءً على دراسة السوق لمحل الاتفاق، ووفقًا للآتي:

١) الاتفاقية الإطارية المغلقة يتم اختيارها لتوفير الاحتياجات بأقل الأسعار والتي تغطى مدى زمني مستقبلي، أو يكون التوريد، أو التنفيذ على دفعات، ولا يجوز طوال مدة سريانها اشتراك غير من تم الترسية عليه، أو عليهم طوال

مدة تنفيذها.

٢) الاتفاقية الإطارية المفتوحة ويتم اختيارها لتوفير الاحتياجات السريعة والشائعة بشكل فعال بأقل الأسعار، ويجوز طوال مدة سريانها السماح باستلام عطاءات من الموردين، أو المقاولين، أو مقدمي خدمات، أو الاستشاريين، للدخول فيها على أن يتم إخطارهم بنتيجة دراسة الجهة الإدارية لعروضهم الفنية والمالية، ويتم تنفيذ الاتفاقية الإطارية المفتوحة من خلال المنظومة الإلكترونية حال اكتمالها وانتظامها (م١٣٨ من اللائحة التنفيذية).

المسابقة

النص القانوني

مادة (٦٦):

مع عدم الإخلال بأحكام قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، يجوز للجهة الإدارية ودون التقيد بطرق التعاقد المنصوص عليها في هذا القانون أن تعلن عن مسابقة للحصول على عمل ابتكاري يتم اختياره من خلال لجنة تحكيم متخصصة ومحايدة تشكل بقرار من السلطة المختصة لهذا الغرض وفقا لعناصر وأسس التقييم المعلنة لتحديد العمل الفائز.

وتحدد شروط المسابقة كيفية منح الجوائز أو المكافآت أو الامتيازات، وكذا كيفية التعامل مع ملكية الأعمال المقدمة من المتسابقين.

ويكون الإعلان عن المسابقة بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار، بالإضافة إلى النشر عنها على بوابة التعاقدات العامة.

الشرح والتعليق

تتولى إدارة التعاقدات رفع مذكرة للسلطة المختصة للموافقة على التعاقد على عمل ابتكاري بأسلوب المسابقة.

وتشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة فنية للتحكيم متخصصة ومحايدة ويجوز لها الاستعانة بذوي الخبرة من جهات إدارية أخرى لها خبرة بموضوع المسابقة، وتتولى اللجنة إعداد مستندات المسابقة مُتضمنة توصيف دقيق

لموضوعها والغرض منه والجوائز، أو المكافآت، أو الامتيازات الممنوحة للفائزين وكيفية التعامل مع حقوق الملكية الفكرية للمتسابقين، وإعداد أسس ومعايير لاختيار وأسلوب التواصل مع المتسابقين.

وتتولى إدارة التعاقدات الإعلان عن المسابقة مرة واحدة بإحدى الصحف اليومية واسعة الانتشار بالإضافة للنشر عنها على بوابة التعاقدات العامة، على أن يتضمن الإعلان البيانات الآتية:

١) موضوع المسابقة والغرض منها.

٢) مكان وموعد الحصول على مستندات المسابقة والإشارة إلى إمكانية الاطلاع عليها على بوابة التعاقدات العامة.

٣) موعد ومكان تقديم عروض المتسابقين.

٤) معايير وأسس تقييم المتسابقين.

٥) الجوائز أو المكافآت الممنوحة للفائزين.

وغيرها من البيانات التي تراها الجهة الإدارية ضرورية.

تتولى إدارة التعاقدات استلام وحصر العروض المقدمة من المتسابقين وإثبات عددها بموجب محضر يعد لذلك (م ١٣٩ من اللائحة التنفيذية).

وتسلم العروض المقدمة من المتسابقين إلى لجنة التحكيم وذلك دون الإفصاح عن هوية المتسابقين.

الباب الخامس

بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات

الباب الخامس
بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات
سريان أحكام الباب

النص القانوني

مادة (٦٧):

تسري أحكام هذا الباب على عمليات بيع وتأجير المنقولات والعقارات، والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات.

الشرح والتعليق

أولاً - قواعد البيع أو التأجير أو الترخيص:

على الجهة الإدارية ألا تبقى بالمخازن أصناف زائدة عن حاجتها، أو مستغنى عنها، أو بطل استعمالها، أو يخشى عليها من التلف، أو غير صالحة للاستعمال، ويتم تحديد المسئولية في حالة بقاء الأصناف التي يتقرر الاستغناء عنها لمدة تزيد على سنة من تاريخ تقرير الاستغناء عنها دون العرض على السلطة المختصة بذلك. تجنبًا لتراكم الأصناف بالمخازن.

ويتعين على إدارة التعاقدات التنسيق مع إدارة المخازن لإعداد حصر بالأصناف المستغنى عنها، يتم عرضه على السلطة المختصة متضمنًا مقترح

التصرف. وفي حالة إذا ما قررت السلطة المختصة التصرف بالبيع تتولى إدارة التعاقدات إعداد توقيتات للتصرف بالبيع، أو التأجير، والترخيص بالانتفاع، أو بالاستغلال يتم نشرها على بوابة التعاقدات العامة، ويجوز للجهة الإدارية الاتفاق مع الهيئة العامة للخدمات الحكومية لقيامها بتولي الإجراءات نيابة عن الجهة الإدارية في حدود أحكام القانون وهذه اللائحة.

وإذا كانت الجهة الإدارية متعاقدة مع مقدم خدمة للقيام بعملية البيع، أو التأجير، أو الترخيص بالانتفاع، أو بالاستغلال فإنه يقوم بإجراءات الإعلان على حسابه طبقًا لشروط تعاقده مع الجهة الإدارية، على أن يكون من المقيدين بسجل الخبراء المثمنين، وتقتصر مهمته على القيام بأعمال الدلالة فقط دون الاشتراك في أعمال لجان وضع الثمن الأساسي، ويراعى أن يتم التعاقد مع مقدم الخدمة في حدود أحكام القانون وهذه اللائحة (م١٤٠ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - المزايدة العلنية العامة:

يُعمل في شأن التعاقد بطريق المزايدة العلنية العامة على بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف بالإجراءات المنظمة لمرحلة ما قبل الطرح

ومرحلة الطرح ومرحلة الترسية والتعاقد المنصوص عليها في هذه اللائحة (م١٤١ من اللائحة التنفيذية).

ثالثًا - سريان أحكام المزايدة العلنية العامة على باقي طرق البيع:

تسري على المزايدة المحدودة والمحلية إجراءات المزايدة العلنية العامة ذاتها فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذه اللائحة (م١٤٢ من اللائحة التنفيذية).

رابعًا - آلية المزايدة:

على لجنة المزايدة أن تعلن للمتزايدين في بداية جلسة المزايدة العلنية العامة البيانات والمواصفات الكافية عن موضوع البيع، أو التأجير، أو الترخيص بالانتفاع، أو بالاستغلال دون ذكر الثمن الأساسي ثم تتولى إجراءات التزايد مع المتزايدين من خلال جولة أو عدة جولات في الجلسة ذاتها للوصول لأعلى سعر مستوفي للشروط.

ويجوز في الحالات الاستثنائية أن تكون جلسة التزايد على أكثر من يوم لكل مجموعة أو أكثر على حدة، شريطة أن تتضمن شروط الطرح ذلك وأن تكون لكل مجموعة ثمن أساسي منفصل في ظروف مغلقة.

وفي جميع الحالات يحظر إعادة فتح باب التزايد مرة أخرى لما تم الانتهاء من التزايد عليه.

كما يحظر الاتفاق بين المتزايدين قبل أو أثناء جلسة المزايدة لتحقيق غرض غير مشروع أو للإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص وحرية المنافسة بما في ذلك التأثير بشكل مباشر أو غير مباشر على تصرفات طرف آخر، بهدف تقسيم العقود أو تثبيت الأسعار بشكل غير تنافسي. وفي حالة تبين ذلك يتم إعمال حكم المادة (٥٠) من القانون.

ويكون ترسية المزايدة على أعلى سعر مستوف للشروط بشرط ألا يقل عن الثمن الأساسي، وتحرر لجنة المزايدة محضرًا بإجراءاتها تبين فيه قيمة التأمينات المؤقتة المؤداة من المتزايدين وما تم رده وما تم مصادرته، ويتم التوقيع من جميع أعضاء اللجنة ورئيسها على المحضر.

وتعتمد قرارات وتوصيات لجنة المزايدة من السلطة المختصة (م١٤٣ من اللائحة التنفيذية).

خامسًا - المزايدة بالمظاريف المغلقة:

حالة إجراء البيع، أو التأجير أو الترخيص بطريق المزايدة بالمظاريف المغلقة تطبق الشروط والقواعد ذاتها والإجراءات المنصوص عليها بهذه اللائحة بشأن التعاقد بطريق المناقصة العامة، وبما لا يتعارض مع طبيعة البيع. أو التأجير، أو الترخيص (م١٤٤ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إن المادة ٨٢٦ من القانون المدني تنص على أن كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكًا تامًا وله يتصرف فيها وأن يستولى على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء- وإذا كان التصرف منصًبا على جزء من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف انتقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي آل إلى المتصرف بطريق القسمة. وللمتصرف إليه إذا كان يجهل أن المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرزة الحق في أبطال التصرف ومفاد هذا النص أن المالك على الشيوع له أن يتصرف في حصته في المال الشائع على الشيوع أو مفرزة. ذلك أن الملكية في الشيوع كالملكية المفرزة تشتمل على عناصر ثلاثة الاستعمال والاستغلال والتصرف ومن ثم فإن العقد في الحالتين صحيح ومنتج لآثاره ولا يحتاج إلى تصديق من سائر الملاك على الشيوع حتى لو انصب التصرف على جزء مفرز ولكن القانون أعطى للمتصرف إليه حق طلب إبطال التصرف إذا كان يجهل أن المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرزة وذلك لدرء الضرر عن المتصرف إليه إذا ما وقع نصيب المتصرف بعد القسمة في الجزء الذي آل إلى غير المتصرف والأثر الوحيد الذي رتبة القانون بعد ذلك على بيع المالك على الشيوع لجزء مفرز من الأرض هو أما تثبيت هذا البيع إذا وقع الجزء المفرز المباع بعد القسمة في نصيب المتصرف أو انتقال حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي آل إلى المتصرف بطريق القسمة.

ومن حيث إن الهيئة الطاعنة باعتبار أنها حلت محل المالكة على الشيوع السيدة/ سيادة لبيب عبد النور المستولى لديها بعد القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ في نصيبها على الشيوع في المساحة المبيعة بموجب العقد موضوع المنازعة فإنها

لا تملك حقوقًا أكثر مما تملكه المالكة السابقة التي ليس لها حق إبطال العقد لأن البيع تم مفرزًا فإذا لم تكن القسمة قد تمت قبل العمل بقانون الإصلاح الزراعي فإن على الهيئة الطاعنة طبقًا لنص المادة ٨٢٦ من القانون المدني واللائحة التنفيذية لقانون الإصلاح الزراعي حق إجراء القسمة والتريث في الاستيلاء حتى تمامها، فإذا ما وقعت المساحة المبيعة في نصيب البائعين فإن العقد قد انصب على هذا الجزء المفرز عند القسمة في نصيب المتصرف وإلا أنتقل حق المتصرف إليه إلى ما يؤول إلى البائعين بموجب القسمة وفي كل الحالين فإن العقد موضوع النزاع يكون صحيحًا منتجًا لآثاره قبل المستولى لديها ومن بعدها الهيئة العامة للإصلاح الزراعي التي حلت محلها.

(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ١٨ مكتب فني - ١٩ جلسة (١٩٧٣/١٢/١٨).

إن هذا البطلان ليس مقررًا لكل ذي مصلحة كما هو الشأن في الآثار العادية للبطلان في القانون المدني ولكنه مقرر فقط لمن تقرر الشرط المانع لمصلحته دون الآخرين فإذا تقرر الشرط لمصلحة المشترط أو المتصرف كان له وحده حق التمسك بالبطلان وكذلك الأمر إذا تقرر الشرط لمصلحة الغير فله وحده حق التمسك بالبطلان، والغير في الشرط المانع من التصرف ليس هو الأجنبي عن العقد ولكنه من تقرر الشرط لمصلحته كما أن هذا البطلان تلحقه الإجازة إذا صدرت ممن شرع الشرط لمصلحته فيجوز له أن ينزل عن طلب البطلان ويجيز التصرف وهذا الحكم مستفاد أيضًا من اتفاق المتعاقدين في العقد موضوع المنازعة إذ نصت المادة التاسعة من العقد على عدم جواز تصرف المشترية في الأرض دون الحصول على إذن كتابي من المصلحة ومن المقرر قانونًا في هذا المجال أن الإجازة اللاحقة كالأذن السابق، وبطلان التصرف المخالف للشرط المانع لا يقع من تلقاء نفسه بل لابد من طلبه من صاحب الشأن والحكم به إذا ما تحققت شروط صحته فإذا لم يطلبه صاحب المصلحة في الشرط المانع فالبطلان لا يقع

وإذا طلبه كان الطلب محل رقابة القضاء من حيث قيامه علي باعث مشروع ومدة معقولة».

(الطعن رقم ٩٩٣ لسنة ١٩ مكتب فني جلسة ١٣/١/١٩٧٦)

من المقرر في شأن تعيين العقار المبيع، أن يكفي لتحديده ذكر صفاته المميزة في العقد وصفًا مانعًا في الجهالة الفاحشة ويحول دون الخلط بينه وبين غيره، وإذ ثبت من ظروف الحال أن وصف الأطيان المبيعة من الطاعن الوارد بعقد البيع المؤرخ ١٣/١٠/١٩٦٨ المشار إليه بأنها تبلغ ٤٥ فدانًا تقريبًا وتقع بناحية الكفر الجديد تفتيش السرو وأنها كانت في ملكية مصلحة الأملاك الأميرية، كان وصفًا كافيًا لتوافر علم المتعاقدين بها على نحو لا تجهيل فيه على الرغم من عدم ذكر حدودها وذلك بدلالة أن المشترين لها قد أجريا عنها عقد قسمة ومقايضة مؤرخ ٢٨/٢/١٩٦٩ لشيوعها مع أطيان أخرى.. وإخوته كما هو ثابت في محضر تحقيق الشرطة لذي أجرته نقطة السرو بتاريخ ١٩٦٩ في الشكوى رقم ٥٤٨ لسنة ١٩٦٩ إداري المنزلة.

إن البطلان المقرر في المادة ٨٢٤ وليس مقررًا لكل ذي مصلحة كما هو الشأن في الآثار العادية للبطلان في القانون المدني ولكنه مقرر فقط لمن تقرر الشرط المانع لمصلحته دون الآخرين، فإذا تقرر الشرط لمصلحة المشترط أو المتصرف كان له وحده حق التمسك بالبطلان، والغير في الشطر المانع من التصرف ليس هو الأجنبي عن العقد ولكنه من تقرر الشرط لمصلحته، وهذا البطلان تلحقه الإجازة إذا صدرت ممن شرع الشرط لمصلحته فيجوز له أن ينزل عن طلب البطلان ويجيز التصرف، كما أن بطلان التصرف لمخالفته للشرط المانع لا يقع من تلقاء نفسه بل لابد من طلبه من صاحب الشأن والحكم به إذا ما تحققت شروط صحته من حيث قيامه على باعث مشروع ومدة معقولة، وإذا كان الشرط بمنع التصرف الوارد في عقد البيع المؤرخ ١٣/ ١٠/ ١٩٦٨ مقررًا

لمصلحة البائع الطاعن الذي لم يثر أي منازعة في شأن مخالفة المشترين لهذا الشرط، ومن ثم يكون البيع قائمًا ونافذًا ولم يلحقه أي بطلان.

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ١٨ ق، جلسة ١٣/٤/ ١٩٧٦)

بيع أرض بطريق المزايدة «شروط خاصة» -عدم قيام ورثة الراسي عليه المزاد بسداد باقي ثمن الأرض المبيعة- مدة الخمس سنوات التي يجوز للحكومة خلالها استرداد الأرض طبقًا للبند ثالثًا من قائمة شروط المزايدة -لا يسوغ القول بأن النية المشتركة للمتعاقدين قد اتجهت إلى إسقاط حق الحكومة في استعمال رخصة استرداد الأرض بفوات خمس سنوات على تاريخ التعاقد الذي تم برسو المزاد ولم ينفذ الراسي عليه المزاد التزاماته- النية الحقيقية للمتعاقدين هي جواز إعمال رخصة استرداد الأرض المبيعة في ظرف الخمس سنوات التالية لتاريخ عقد البيع الذي توجب قائمة الشروط تحريره بعد سداد الراسي عليه المزاد باقي ثمن الصفقة وملحقاتها- تخصيص تلك الأرض فعلاً للمسجد الذي أقيم عليها -اعتباره مشروعًا من المشروعات المتعلقة بالمنافع العامة- إقامة شخص من أشخاص القانون الخاص مسجدًا دون الحكومة لا ينفى عنه صفة النفع العام لاسيما أن الدولة قد أقرت قيام هذا المسجد على ما يستفاد من قرارها القاضي باسترداد الأرض لهذا السبب رفض طلب إلغاء قرار استرداد الأرض ورفض التعويض.

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٢٦ ق، جلسة ٢٥/٦/ ١٩٨٣)

قرار إزالة التعدي لا يزعزعه بحسب الظاهر عقد البيع العرفي اللاحق، إذ لا ينبئ بذاته عن أن البائع كان مالكًا للأرض محل هذا العقد -مفاد العقد العرفي تراضي طرفيه على البيع والشراء بالشروط المتفق عليها بينهما- لا يخل ذلك بحق الملكية الذي قد يثبت للغير على هذه الأرض وما يخوله هذا الحق لصاحبه من مكنة دفع التعدي الواقع عليها واسترداد حيازتها بالطريق الإداري الذي رسمه

القانون.

(الطعن رقم ٣٤٧ لسنة ٢٨ ق، جلسة ١٦/٣/ ١٩٨٥)

نظم المشرع ثلاثة أنواع من البيوع ووضع لكل منها نظامًا مستقلاً في طبيعته والآثار المترتبة عليه: النوع الأول: البيع بالمزاد العلني للمنقولات المستعملة – النوع الثاني: البيع بالمزاد العلني أو عن طريق التصفية في المحال التجارية – النوع الثالث: – البيع بالتقسيط– المقصود «بالسلع المستعملة» في مفهوم المادة «١» من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ هي المنقولات التي انتقلت حيازتها للمستهلك بأي سبب من أسباب التملك بقصد استهلاكها ويبغي التصرف فيها بالبيع عن طريق المزاد العلني –المنقولات الخاصة بالمحل التجاري تباع مع باقي أصوله الثابتة التي تشملها التصفية سواء كانت جديدة أو مستعملة– مؤدى ذلك: –أن المنقولات الخاصة بالمحل التجاري تخرج من نطاق مفهوم المنقولات المستعملة الوارد بنص المادة «١» من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧– نتيجة ذلك عدم خضوع بيع أصول المحل التجاري أو فروع من فروعه لنص المادة الثامنة من القانون المشار إليه والتي تقضى بفرض رسم مقداره ٢% من ثمن ما يتم بيعه من منقولات.

(الطعن رقم ١٣٨٥ لسنة ٢٨ ق، جلسة ١/٣/ ١٩٨٦)

لئن وصف العقد المبرم في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٥٧ بين مصلحة المساحة والمطعون عليه، بأنه عقد إيجار الكانتين، إلا أنه لا جدال في أنه عقد تقديم خدمات لمرفق من المرافق العامة هو مرفق مصلحة المساحة، وقد أجر الطرف الأول بمقتضاه للطرف الثاني كانتين المصلحة الكائن بالدول الأرضي من مبنى المصلحة المخصص له بالإدارة العامة، وذلك بالشروط المرفقة بالعقد وبموجبها يلتزم المطعون عليه بتهيئة المقصف المذكور بمصاريف من طرفه، بجميع أدوات الاستعمال من صواني وأطباق وثلاجات ووابورات الغاز وأكواب

الماء والشوك والملاعق والسكاكين والفناجين والفوط والمفارش بالمقادير الكافية لموظفي ومستخدمي المصلحة من المأكولات والمشروبات الموضحة بالقائمة الملحقة بتلك الشروط العامة، وأن يبيعها بالأثمان المحددة أمام كل صنف منها. ويكون المتعهد مرتبطًا بالأسعار الواردة بالقائمة، ويجب أن يكون لدى المتعهد عدد من العمال كاف لإجابة طلبات الموظفين والمستخدمين لكي يتيسر لهم أخذ ما يلزم في الفترات القصيرة المعينة لهم، ويجب أن يكون أولئك العمال حسنى الأخلاق، وأن يرتدوا ملابس بيضاء نظيفة ما داموا في المصلحة. وعلى المتعهد أن يبذل أقصى العناية بنظافة المقصف، وما يعرض فيه للبيع الذي يجب أن يكون من الأنواع الجيدة الطازجة، ولتحقيق هذا الغرض سيصير التفتيش على المقصف وما به، من وقت لآخر بمعرفة طبيب المصلحة وكل ما يوجد معروضًا للبيع بحالة غير مقبولة يصادر ويعدم في الحال دون أن يكون للمتعهد حق في المطالبة بثمنه، وكذلك نص في العقد وفي الشروط العامة على حق المصلحة في فسخ العقد والإخلاء ومصادرة التأمين دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار، وكل أولئك شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص المماثلة، فهو عقد اتسم بالطابع المميز للعقود الإدارية من حيث اتصاله بمرفق عام، وأخذه بأسلوب القانون العام فيما تضمنه من شروط غير مألوفة في مجال القانون الخاص.

(الطعن رقم ١٢٨٩ لسنة ٨ مكتب فني ١٠ جلسة ١٩٦٥/١/٢)

أنه عن النعي على القرار المطعون فيه بأن المطعون ضدها الثانية – قد حصلت على موافقة مصلحة الأملاك على تنازلها عن البيع إلى أولادها، فإن المحكمة ترى طرح هذا الوجه من أوجه الطعن إذ إن المطعون ضدها الثانية وهي المكلفة قانونًا بإقامة الدليل على قبول مصلحة الأملاك لهذا التنازل لم تقدم الدليل على ذلك، ولا يشفع لها قولها إن ملف البيع فقد من المصلحة وأنها غير مسئولة عن فقده إذ إنها مع ذلك هي المسئولة قانونًا عن إقامة الدليل على صحة ادعائها

وقد عجزت عن ذلك.

رغم النص في المادة ٨٢٤ مدني على أن التصرف المخالف للشرط يعتبر باطلاً فإن اتفاق الفقه على أن آثار البطلان المقررة في المادة ٨٢٤ مدني، واختلاف الآثار ناتج من أن الشرط المانع من التصرف ورد على خلاف الأصل في حق الملكية وما يخوله للمالك من سلطة التصرف في ماله، كما تقوم مشروعيته على حمايته لمصلحة مشروعة للمشترط أو المتصرف إليه أو الغير، وأن يكون مؤقتًا بحيث يعود للمالك بعد انتهاء فترة المنع حقه الطبيعي في التصرف في ملكه، وللقضاء رقابة على تحقيق هذا الشرط لصحة الشرط المانع بحيث يكون له إبطاله إذا ما تخلفت أحد شروط صحته ذلك أن تقرير مشروعية المصلحة المراد بالشرط المانع حمايتها ومدى معقولية المدة المحددة لسريانه مما يدخل في سلطة قاضى الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك متى بنى رأيه على أسباب سائغة، وعلى ذلك فإن آثار البطلان المقررة بالمادة ١٤١ من القانون المدني وهي جواز التمسك بالبطلان من كل ذي مصلحة وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، وعدم زوال البطلان بالإجازة، هذه الآثار لا تسري جميعها على التصرف المخالف للشرط المانع إلا بالقدر الذي يتفق مع الأغراض المقصودة من الشرط المانع والواقع أن أحكام البطلان طبقًا للقواعد العامة لا تتفق مع الغرض المقصود من الشرط سواء في ذلك البطلان المطلق أو البطلان النسبي، بل إن البطلان نفسه ليس هو الجزاء الذي تقضى به القواعد العامة عند مخالفة الشرط، وإنما هو جزاء أخذ به القضاء ونص عليه الشارع لأنه يستجيب للغرض المقصود من الشرط، وما دام الأمر كذلك فإن أحكام هذا البطلان تتحدد وفقًا للغرض المذكور دون حاجة إلى ردها إلى القواعد العامة في البطلان. أما عن آثار البطلان عند مخالفة الشرط المانع فإن هذا البطلان ليس مقررًا لكل ذي مصلحة كما هو الشأن في الآثار العادية للبطلان في القانون المدني، ولكنه مقرر فقط لمن

تقرر الشرط المانع لمصلحته دون الآخرين، فإذا تقرر الشرط لمصلحة المشترط أو المتصرف كان له وحده حق التمسك بالبطلان، وتوضح المحكمة هنا أن الغير في الشرط المانع من التصرف ليس هو الأجنبي عن العقد، ولكنه من تقرر الشرط لمصلحته، كما أن هذا البطلان تلحقه الإجازة إذا صدرت ممن شرع الشرط لحمايته فيجوز له أن ينزل عن طلب البطلان ويجوز التصرف، وتطبيقًا لذلك فإن التصرف موضوع المنازعة والمخالف للشرط المانع لا يلحقه البطلان من تلقاء نفسه، لمخالفته الشرط المانع كما لم تطالب المصلحة المقرر لمصلحتها الشرط بالبطلان، ولم يصدر حكم به، وليس للمطعون ضدها الأولى حق المطالبة به لأنها ليست من الغير في خصوصية العقد موضوع المنازعة، كما أن في وقائع المنازعة وأوراقها مما يدل على تنازل المصلحة البائعة عن حقها في التمسك بالبطلان وإجازة التصرف وهو حق مقرر لها قانونًا، مما ترى معه المحكمة أن العقد الصادر من المطعون ضدها الثانية إلى الطاعنين صحيح ونافذ قانونًا، عند العمل بأحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ويعتد به في تطبيق أحكام هذا القانون لثبوت تاريخ التصرف قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المشار إليه – دون منازعة من أحد، وبذلك يكون القرار المطعون فيه على غير أساس سليم من القانون متعين إلغاؤه مع إلزام المطعون ضدها الأولى بالمصروفات طبقًا لحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٦١ لسنة ١٨ ق، جلسة ١٩٧٤/٥/٢٨)

المزايدة المحدودة

النص القانوني

مادة (٦٨):

يكون التعاقد بطريق المزايدة المحدودة في أي من الحالات الآتية:

١) الأصناف التي يخشى عليها من التلف ببقاء تخزينها.

٢) الأصناف التي تتطلب طبيعتها قصر بيعها على المرخص لهم بالتعامل فيها.

٣) الحالات العاجلة التي لا تحتمل إتباع إجراءات المزايدة العلنية العامة أو بالمظاريف المغلقة.

٤) الحالات التي سبق عرضها في مزايدة علنية عامة أو مزايدة بالمظاريف المغلقة لأكثر من مرة، ولم تقدم عنها أي عروض أو لم يصل ثمنها إلى الثمن الأساسي، وانتهت دراسة الجهة الإدارية إلى مناسبة تغيير طريقة الطرح.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٦٨) آنفة البيان التعاقد بطريق المزايدة المحدودة وحددت الحالات التي تلجأ فيها جهة الإدارة إلى التعاقد بهذه الطريقة وهي الأصناف التي يُخشى عليها من التلف ببقاء تخزينها والأصناف التي تتطلب طبيعتها قصر بيعها على المرخص لهم بالتعامل فيها وكذا الحالات العاجلة التي لا تحتمل اتباع إجراءات المزايدة العلنية العامة أ والمزايدة بالمظاريف المغلقة وأخيرًا الحالات التي سبق للجهة الإدارية عرضها في مزايدة علنية عامة أو بالمظاريف المغلقة أكثر

من مرة ولم تقدم عنها أي عروض أو كانت العروض المقدمة لم تصل إلى ثمنها الأساسي وانتهت الجهة الإدارية بعد دراسة ذلك- إلى تغيير طريقة الطرح.

ويجب النشر عن المزايدة المحدودة على بوابة التعاقدات العامة وتوجيه الدعوة لأكبر عدد من المسجلين عليها المتخصصين، أو المؤهلين المشتغلين بنوع النشاط المزمع طرحه، وذلك بمدة لا تقل عن أربعة عشر يومًا قبل الموعد المحدد لجلسة المزايدة، ويجوز بموافقة السلطة المختصة في حالة الاستعجال تقصير مدة توجيه الدعوة بحيث لا تقل عن عشرة أيام وتحتسب المدة من تاريخ توجيه الدعوة (م١٤٥ من اللائحة التنفيذية).

المزايدة المحلية

النص القانوني

مادة (٦٩):

يكون التعاقد بطريق المزايدة المحلية فيما لا يجاوز ثمنه الأساسي ستمائة ألف جنيه، ويقصر الاشتراك فيها على المتزايدين المحليين الذين يقع نشاطهم داخل نطاق المحافظة التي ينفذ بدائرتها موضوع التعاقد.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٦٩) سالفة الذكر أنه يجوز للجهة الإدارية التعاقد بطريق المزايدة المحلية إذا كانت قيمة التعاقد لا يجاوز ثمنها الأساسي ستمائة ألف جنيه على أن يُقصر الاشتراك في ذلك على المتزايدين المحليين الذي يقع نشاطهم داخل نطاق المحافظة المراد تنفيذ موضوع التعاقد في دائرتها.

ويجب النشر عن المزايدة المحلية على بوابة التعاقدات العامة وتوجيه الدعوة لأكبر عدد ممكن من المسجلين عليها المتخصصين، أو المؤهلين المشتغلين بنوع النشاط المزمع طرحه، والذين يقع نشاطهم داخل نطاق المحافظة التي يقع في دائرتها موضوع البيع، أو التأجير، أو الترخيص، وذلك بمدة لا تقل عن أربعة عشر يومًا قبل الموعد المحدد لجلسة المزايدة، ويجوز بموافقة السلطة المختصة في حالة الاستعجال تقصير مدة توجيه الدعوة بحيث لا تقل عن عشرة أيام وتحتسب المدة من تاريخ توجيه الدعوة.

ويجوز لإدارة التعاقدات بالجهة الإدارية قبل عرض مذكرة الطرح على السلطة المختصة إخطار فرع جهاز تنمية المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية

الصـغر الواقـع بالمحافظـة التـي يـتم بـدائرتها موضـوع البيـع، أو التـأجير، أو الترخيص، لحث أصحاب تلك المشروعات المتخصصين، أو المؤهلين المشتغلين بنـوع النشـاط المزمـع طرحـه لتسـجيل بيانـاتهم، أو تحـديثها علـى بوابـة التعاقـدات العامة، على أن يقوم فرع الجهاز بموافاة الجهة الإدارية بأسماء وبيانات المهتمين منهم للدخول في المزايدة لدعوتهم وذلك خلال موعد أقصاه خمسة أيام من تاريخ تسلمه إخطار الجهة الإدارية (م١٤٦ من اللائحة التنفيذية).

سريان أحكام الشراء على البيع

النص القانوني

مادة (٧٠):

تسري على بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو استغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف ذات القواعد والإجراءات المنظمة لشراء المنقولات أو استئجارها فيما لم يرد بشأنه نص خاص، وذلك كله بما لا يتعارض مع طبيعة البيع أو التأجير أو الترخيص أو الاستغلال.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٧٠) آنفة البيان أن القواعد والإجراءات المنظمة لشراء المنقولات أو استئجارها تسري على بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو استغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف –وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص– وبما لا يتعارض مع طبيعة البيع أو التأجير أو الترخيص أو الاستغلال.

وقد جاء نص المادة (١٤٧) من اللائحة التنفيذية متضمنًا ذات المعنى الوارد بنص المادة (٧٠) سالفة الذكر حيث نصت على الآتي: –

تسري على بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها

الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو استغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف ذات القواعد والإجراءات المنظمة لشراء المنقولات، أو استئجارها فيما لم يرد بشأنه نص خاص، وذلك كله بما لا يتعارض مع طبيعة البيع، أو التأجير أو الترخيص أو الاستغلال.

الاتفاق المباشر

في بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات

النص القانوني

مادة (٧١):

يجوز في الحالات الطارئة أو العاجلة التي لا تحتمل إتباع إجراءات المزايدة بجميع أنواعها، أن يتم التعاقد على بيع أو تأجير المنقولات أو العقارات أو المشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف بطريق الاتفاق المباشر من خلال لجنة مشكلة لهذا الغرض بناء على ترخيص من:

١) رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته في الجهات الإدارية الأخرى أو رئيس الصندوق، وذلك فيما لا تجاوز قيمته خمسمائة ألف جنيه.

٢) الوزير، ومن له سلطاته أو المحافظ فيما لا تجاوز قيمته مليون جنيه.

ويجوز استثناء من أحكام الفقرة السابقة وبموافقة الوزير المختص بالجهة الإدارية، في الحالات التي سبق عرضها في مزايدة علنية عامة أو بالمظاريف المغلقة لأكثر من مرة، ولم تقدم عنها عروض أو لم يصل ثمنها إلى الثمن الأساسي أن يتم البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع

أو بالاستغلال بالاتفاق المباشر، وذلك على النحو الآتي:

١) العقارات التي لا تجاوز قيمتها مليوني جنيه، يتم إعلان الثمن الأساسي، وبشرط ألا يقل سعر البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو الاستغلال عن هذا الثمن الأساسي.

٢) بيع المنقولات أو المشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية أو تأجيرها أو الترخيص بالانتفاع بالمشروعات أو استغلالها بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف، بحسب الأحوال، التي لا تجاوز قيمتها مليون جنيه بشرط ألا يقل ثمن البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو الاستغلال عن الثمن أو القيمة الأساسية.

وذلك كله بشرط أن يتم التعاقد مع مقدم العرض الأفضل شروطا والأعلى سعرا.

ولا يجوز لأي من هذه السلطات التفويض في الاختصاصات الممنوحة لها للتعاقد بهذا الطريق.

ويجب على إدارة التعاقدات توثيق مبررات إتباع طريق الاتفاق المباشر، وذلك على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

الشرح والتعليق

أولاً - البيع بالاتفاق المباشر:

يكون التعاقد على بيع أو تأجير المنقولات أو العقارات أو المشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف بطريق الاتفاق المباشر

وفقًا لأحكام المادة (٧١) من القانون.

وباتباع الإجراءات ذاتها المنصوص عليها بالمادة (١٣٢) من هذه اللائحة. وبما لا يتعارض مع طبيعة البيع أو التأجير أو الترخيص.

ويشترط في جميع الحالات ألا تقل قيمة البيع، أو التأجير، أو الترخيص عن الثمن الأساسي التي قدرتها لجنة وضع الثمن الأساسي (م١٤٨ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - لجنة التسليم:

يكون تسليم الأصناف المبيعة بمعرفة لجنة تشكل بقرار من السلطة المختصة يرأسها موظف مسئول وعضوية أمين المخزن المختص وعضو يندبه مدير المخازن من غير أمناء المخازن بالإضافة لمن ترى السلطة المختصة أهمية ضمهم لعضوية اللجنة، وعلى اللجنة مراعاة أن يكون التسليم حسب التقسيم الذي أجرته لجنة التصنيف من حيث الكمية والمواصفات وما أسفرت عنه قرارات البيع.

ويكون تسليم محل البيع، أو التأجير، أو الترخيص بالنسبة لغير المنقولات بمعرفة لجنة يصدر بتشكيلها قرار من السلطة المختصة برئاسة موظف مسئول وتضم في عضويتها عناصر فنية ومالية وقانونية بحسب أهمية وطبيعة محل التسليم، وعلى اللجنة أن تراعي عند التسليم التحقق من تنفيذ ما أسفرت عنه من قرارات البيع، أو التأجير، أو الترخيص (م١٤٩ من اللائحة التنفيذية).

ثالثًا - ضوابط واشتراطات التأجير أو الترخيص:

في عمليات تأجير المنقولات والعقارات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية يجب الحصول على موافقة السلطة المختصة بالجهة الإدارية متضمنة المدة الاقتصادية للتعاقد والأسس التي استند إليها في تحديدها وفقًا للدراسة الفنية والمالية لموضوع التعاقد.

ويجب تضمين شروط الطرح الآتي:

١) طبيعة النشاط محل الطرح بشكل محدد.

٢) مدة التعاقد واشتراطات مدها إذا ارتأت الجهة الإدارية مناسبة ذلك مع بيان الحد الأقصى للمد والأسس الاقتصادية التي استندت إليها الجهة الإدارية في تحديدهما.

وفي حالات المشروعات ذات الطبيعة الخاصة التي تتطلب استثمارات ضخمة لإنجازها واستغلالها يتعين على الجهة الإدارية إعداد دراسة جدوى اقتصادية لها توضح بها الأسس التي استندت إليها في تحديدها لمدة التعاقد والحد الأقصى لمدها، وذلك كله دون الإخلال بمبادئ العلانية والشفافية والنزاهة وحرية المنافسة وتكافؤ الفرص.

٣) مواعيد السداد وجزاء عدم الالتزام بها.

٤) زيادة المقابل سنويًا بنسبة مئوية من قيمة التعاقد التراكمية.

٥) حظر التنازل للغير عن محل العقد أو إتاحته للغير من الباطن بعد التعاقد.

٦) النص على التزام المتعاقد وعلى نفقته بإجراء ما يلزم من تجهيزات وأعمال تطوير وصيانة مستمرة لمحل التعاقد ضمانًا لإعادته للجهة المالكة بحالة جيدة في نهاية المدة.

وغير ذلك من بيانات تراها الجهة الإدارية لازمة بما يتماشى مع طبيعة العملية.

ويجوز أن تتضمن شروط الطرح تقديم تسهيلات وبما يتفق مع محل العقد وتحقيقًا لاقتصاديات المشروع.

ويتعين قبل نهاية مدة التأجير أو الترخيص اتخاذ إجراءات الطرح من جديد في الوقت المناسب بإحدى الطرق المنصوص عليها بالمادة (٧) من القانون وفي

حدود القواعد والإجراءات المنصوص عليها بهذه اللائحة وأن تقوم الجهة الإدارية بحصر ما تم من تجهيزات وغيرها في نهاية كل مدة وقبل إعادة الطرح وأخذ ذلك في الاعتبار عند تحديد القيمة الإيجارية أو مقابل الانتفاع (م١٥٠ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إن حق طلب الإعفاء من الإيجار منوط بأن تصدر الجامعة أمرًا بأغلاق الكلية التابع لها المقصف. وليس من شك أن المقصود من تخويل المرخص له حق الإعفاء في هذه الحالة هو تأمينه ضد المفاجآت، أما حيثما يكون معلومًا له من قبل –شأنه في ذلك شان الكافة– أن الكلية تغلق أبوابها في فترة إجازة نصف السنة، فإنه لا يكون للمتعهد أدنى حق في طلب الإعفاء من أداء الإتاوة المستحقة عن هذه الفترة، وكذلك الشأن بالنسبة إلى شهر رمضان المعظم الذى تستوجب شعائره واحترام فروضه امتناع المسلمين عن التعامل مع المقصف موضوع الاستغلال، وهو ما أدخله المتعهد –بغير جدال في اعتباره وحسبانه عند تقديم عطائه مما لا يسوغ له أن يتمسك بإعفائه من أداء الإتاوة المقررة خلاله.

(الطعن رقم ١٠٨ سنة ١١ مكتب فني جلسة ١٩٦٩/٦/٢١)

الشراء والاستئجار والبيع والتأجير في الخارج

النص القانوني

مادة (٧٢) :

تسري على شراء أو استئجار أو بيع أو تأجير العقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات في الخارج أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية بما لا يتعارض مع الإجراءات المعمول بها في الدولة محل التعاقد، وفي حالة تعذر ذلك يتعين الحصول على موافقة مجلس الوزراء على التعاقد وفقا للشروط والقواعد التي يعتمدها بناء على اقتراح الوزير المختص بالجهة الإدارية.

الشرح والتعليق

وبإمعان النظر في نص المادة (٧٢) سالفة الذكر نجد أنها تتناول القواعد والأحكام المتعلقة بالشراء والاستئجار والبيع والتأجير في الخارج بحيث تسري أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة آنف البيان ولائحته التنفيذية على شراء أو استئجار أو بيع أو تأجير العقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات في الخارج. وذلك بما لا يتعارض مع الإجراءات المطبقة في الدولة محل التعاقد. بيد أنه في حالة تعذر ذلك يتعين الحصول على موافقة مجلس الوزراء على التعاقد طبقًا للشروط والقواعد التي يعتمدها المجلس بناءً على اقتراح الوزير المختص بالجهة الإدارية.

الباب السادس

التعاقدات ذات الأحكام الخاصة

الباب السادس

التعاقدات ذات الأحكام الخاصة

التعاقد على الدراسات الاستشارية

النص القانوني

مادة (٧٣) :

يكون التعاقد على الدراسات الاستشارية عن طريق المناقصة المحدودة أو المناقصة ذات المرحلتين أو المناقصة المحلية، ويكون تقييم العطاءات بنظام النقاط، على أن تتضمن شروط الطرح عناصر وأسس التقييم والحد الأدنى للقبول، وكيفية التقييم للوصول إلى أفضلها شروطا وسعرا.

ويجوز استثناء في العمليات ذات الطبيعة الروتينية أو البسيطة أو النمطية أو التي لها أطر فنية ثابتة التعاقد عليها بطريق المناقصة العامة أو المحلية أو الاتفاق المباشر إذا قدرت الجهة الإدارية أن أيا من هذه الطرق هو الأنسب بحسب طبيعة العملية وتتم الترسية في هذه الحالات على أقل الأسعار من العروض المقبولة فنيا، على أن تتضمن شروط الطرح المتطلبات الفنية والمؤهلات والخبرات وغيرها التي يتعين توافرها.

كما يجوز للجهة الإدارية التعاقد من خلال مناقصة محدودة أو مناقصة محلية أو اتفاق مباشر مع أحد الاستشاريين بذاته إذا قدرت أن المهام المطلوبة تعتمد بشكل كلي على خبراته ومؤهلاته.

ويصدر بإتباع أي من هذه الطرق قرار مسبب من السلطة المختصة

وفقا لظروف وطبيعة التعاقد، وبما لا يتعارض مع القوانين المنظمة للمهن الحرة.

ويجوز للجهة الإدارية إجراء تأهيل مسبق قبل الطرح.

الشرح والتعليق

أولاً - اختيار طريق التعاقد:

يكون التعاقد على الدراسات الاستشارية وفقًا لأحكام المادة (٧٣) من القانون، ويتعين على إدارة التعاقدات اتباع طريق المناقصة المحدودة، أو المناقصة ذات المرحلتين أو المناقصة المحلية، ويكون التعاقد مع من تتوافر بشأنهم شروط الكفاءة الفنية والملاءة المالية وحسن السمعة من استشاريين.

ويجوز استثناء التعاقد بطريق المناقصة العامة، أو المحلية، أو الاتفاق المباشر على الدراسات الاستشارية في العمليات ذات الطبيعة الروتينية، أو البسيطة، أو النمطية، أو التي لها أطر فنية ثابتة، ومن ذلك أعمال المراجعة، إعداد التصميم، وغيرها من أعمال غير معقدة.

كما يجوز التعاقد مع أحد الاستشاريين بذاته من خلال مناقصة محدودة، أو مناقصة محلية، أو اتفاق مباشر، وذلك عندما يكون المؤهل والخبرة شرطين أساسيين في العملية (م١٥١ من اللائحة التنفيذية).

ثانيًا - التأهيل المسبق للاستشاريين:

يجوز لإدارة التعاقدات إجراء تأهيل مسبق للاستشاريين المحتمل دعوتهم للاشتراك في العملية المزمع طرحها، وذلك باتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة (٢١) من القانون، والمواد أرقام (٣٨)، (٣٩)، (٤٠)، (٤١) من هذه اللائحة. وبما لا يتعارض مع طبيعة الدراسات الاستشارية، مع إعداد قائمة

مختصرة بمن تم تأهلهم ممن لديهم القدرة على أداء المهمة المطلوبة وفقًا لمتطلبات التأهيل حال الطرح (م١٥٢ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - إطار الأعمال الاستشارية:

يتعين على الجهة الإدارية أن تُضمن مستندات الطرح متطلباتها واشتراطاتها وإطار أعمال الدراسات الاستشارية، على أن يكون من بينها البيانات الآتية:

١) وصف عام للعملية والغرض منها وأهدافها بما يتلاءم مع احتياجات الجهة الإدارية.

٢) نطاق الدراسة والمهام المطلوب من الاستشاري تنفيذها والعناصر الأساسية لها والاختصاصات وغيرها من متطلبات.

٣) المخرجات المطلوب تقديمها بما في ذلك التقارير، أو البيانات، أو المعلومات، أو الخرائط، أو الإحصائيات، أو التصميمات وغيرها، والجدول الزمنى لتقديم كل منها.

٤) وصف للتكنولوجيا، أو الخبرات المطلوب استخدامها في تنفيذ موضوع التعاقد وكيفية تدريب العاملين بالجهة الإدارية عليها

٥) بيان مفصل ببيانات الكوادر الفنية الأساسية المطلوبة ومهامهم ومؤهلاتهم وخبراتهم وحجم المهام المسندة لكل منهم في العملية.

٦) محل تنفيذ العملية موضوع التعاقد.

٧) المدخلات والتسهيلات الفنية التي ستقدمها الجهة الإدارية المتعاقدة للاستشاري.

٨) المدة الزمنية لتنفيذ المهام محل العملية على أن تكون محددة بعدد الأيام، أو الأشهر أو السنوات بحسب طبيعة العملية، والتاريخ المقترح للبدء والانتهاء من المهام كاملة.

٩) شكل التقارير المطلوب تقديمها وإجراءات وشروط تقديمها.

١٠) الإطار العام لمعايير التقييم.

وغيرها من البيانات التي ترى الجهة الإدارية أهمية تضمينها.

ويراعى عدم المبالغة في التفاصيل غير الضرورية أو وضع متطلبات مقيدة، وبما يمكن أصحاب العطاءات من تقديم عروضهم بشكل ابتكاري يحقق للجهة الإدارية متطلباتها بالجودة المرجوة (م١٥٣ من اللائحة التنفيذية).

رابعًا – أسس وضع القيمة التقديرية:

يكون تحديد القيمة التقديرية لعقود الدراسات الاستشارية على أساس تقدير التكاليف الكلية لأداء الاستشاري للمهمة المطلوبة، ومنها تكاليف فريق العمل والكوادر والوقت المستغرق في تنفيذ العقد وغير ذلك من تكاليف وفقًا لطبيعة العملية، ويتم تحديدها على سبيل المثال وفقًا لأي من الأسس الآتية:

١) التعاقد على أساس مبلغ مقطوع، وذلك في المهام التي يكون فيها مضمون ومدة الخدمات والنتائج المطلوبة من الاستشاري محددة. ومن ذلك على سبيل المثال عمليات التخطيط البسيطة، دراسات الجدوى، التصميمات الهندسية.

٢) التعاقد المبنى على الوقت. وذلك في المهام التي يكون من الصعب تحديد نطاق الخدمات وطول مدة التنفيذ بدقة. ومن ذلك الدراسات التي تتطلب أكثر من تخصص، الإشراف على تنفيذ الأعمال، مهام التدريب، ويجب أن تتضمن هذه العقود حدًا أقصى لإجمالي قيمة العقد. وبصفة عامة يتطلب هذا النوع من العقود وجود فريق إشراف لديه القدرة والخبرة على تقييم الأداء.

٣) التعاقد على أساس النسبة المئوية، وذلك في المهام التي منها الفحص، والمراجعة والتدقيق، ويكون فيه احتساب النسبة وفقًا لما هو سائد ومتعارف

عليه في السوق لمحل موضوع التعاقد (م١٥٤ من اللائحة التنفيذية).

خامسًا - كراسات الشروط والمواصفات:

بمراعاة أحكام المادة (١٩) من القانون وكراسات الشروط النموذجية الصادرة من الهيئة العامة للخدمات الحكومية تلتزم إدارة التعاقدات بتضمين كراسات شروط عمليات التعاقد على الدراسات الاستشارية بحد أدنى البيانات الآتية:

١) تحديد طريق التعاقد المناسب وفقًا لما تضمنته المادة (٧٣) من القانون.
٢) وسيلة وأسلوب التواصل مع الجهة الإدارية بما في ذلك عنوان وتليفون ورقم فاكس وبريد إلكتروني واسم المخول له التواصل مع المتعاملين.
٣) ما يفيد توافر الاعتماد المالي المخصص للعملية.
٤) البيانات الواجب توافرها في أصحاب العطاءات ومعايير التحقق من توافر شروط الكفاءة الفنية والملاءة المالية وحسن السمعة.
٥) صور سداد التأمين المؤقت ومبلغه والتأمين النهائي ونسبته.
٦) المدة المناسبة لصلاحية سريان العطاءات.
٧) توصيف المهمة وإطار الأعمال الاستشارية والمتطلبات والاشتراطات وفقًا لما تضمنته المادة (١٥٣) من هذه اللائحة.
٨) طلب بيان بأسماء ووظائف وخبرات الكوادر التي ستقوم بالمهمة.
٩) شهادات ترخيص سارية للمكاتب الاستشارية.
١٠) تحديد مراحل تنفيذ العمل للمهمة حسب طبيعة كل عملية التصميم، الإشراف... إلخ)
١١) تحديد التسهيلات التي ستقدم للاستشاريين. وإمكانية إتاحة الفرصة لهم للاطلاع على كافة البيانات والمعلومات اللازمة لتنفيذ المهمة.

١٢) تحديد أسلوب السداد وفقًا لطبيعة العملية وتوقيتاته.

١٣) تحديد المدخلات والمستلزمات التي توفرها الجهة الإدارية للاستشاري أثناء أدائه واجباته.

١٤) تحديد المخرجات المطلوبة من تقارير، أو بيانات، أو خرائط، أو دراسات استقصائية وغيرها من مخرجات مع تحديد الجدول الزمنى لتسليمها وتقديم التقارير المطلوبة والتاريخ الذى يبدأ فيه الاستشاري الفائز بتقديم خدماته.

١٥) أسس وعناصر التقييم والوزن النسبي والحد الأدنى للقبول.

١٦) تحديد البنود التي يجوز لصاحب العطاء أن يعهد بها إلى غيره من الباطن إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك، وكذا المحددات والاشتراطات الأخرى ذات الصلة.

١٧) تقديم إقرار بعدم وجود تضارب محتمل في المصالح لأعمال الاستشاري.

وغير ذلك من بيانات تراها الجهة الإدارية لازمة.

وفى حالة إذا ما تعذر على الجهة الإدارية توفير الكوادر الفنية من العاملين بها الإعداد كراسة الشروط والمواصفات يجوز لها الاستعانة بذوي الخبرة من العاملين بالجهات الإدارية الأخرى، وإذا تعذر ذلك بجوز التعاقد مع استشاري بذاته لإعدادها وفقًا لحكم المادة (٧٣) من القانون (م١٥٥ من اللائحة التنفيذية).

سادسًا - تقديم العطاءات:

تقدم العطاءات وفقًا لأحكام المادة (٢٣) من القانون، وطبقًا للمدد المنصوص عليها بالمادة (٤٦) من هذه اللائحة والمحددة بكراسة الشروط والمواصفات (م١٥٦ من اللائحة التنفيذية).

سابعًا - محتويات المظروف الفني:

يجب أن يحتوي المظروف الفني في عمليات الدراسات الاستشارية كحد أدنى على الآتي:

١) ما يفيد سداد التأمين المؤقت المطلوب طبقًا لكراسة الشروط والمواصفات.

٢) بيان الطبيعة القانونية لصاحب العطاء والمستندات المؤيدة لذلك ويعتد في هذا الشأن بنسخة معتمدة من عقد التأسيس أو النظام الأساسي أو هيكل رأس المال وفق آخر تعديل، وذلك بالنسبة للشركات، وأية بيانات أو مستندات أخرى تتعلق بالملكية وذلك بالنسبة لأصحاب العطاءات من غير الشركات [١].

٣) بيانات القيد بالنقابات المهنية وفقًا لطبيعة العملية.

٤) ما يفيد شراء كراسة الشروط والمواصفات.

٥) الاشتراطات والمتطلبات الفنية الواردة بكراسة الشروط والمواصفات ووفقًا لما تضمنته المادة (١٥٥) من هذه اللائحة (م١٥٧ من اللائحة التنفيذية).

ثامنًا - محتويات المظروف المالي:

في عمليات الدراسات الاستشارية يتعين أن يحتوي المظروف المالي للاستشاري على تكلفة أداء المهمة، ومنها أتعاب فريق العمل والكوادر وتكاليف الوقت المستغرق في تنفيذ المهمة والمخرجات من خرائط وتقارير وغيرها من عناصر التكلفة أو متطلبات ووفقًا لما تضمنه الجهة الإدارية بكراسة الشروط والمواصفات (م١٥٨ من اللائحة التنفيذية).

(١) هذا البند مستبدل بموجب المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه سلفًا.

تاسعًا - تقييم العطاءات:

بمراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة (٧٣) من القانون والمادة (٧٤) من هذه اللائحة، يكون تقييم العطاءات بنظام النقاط وذلك بفرض الوصول إلى معايير الجودة الفنية والسعر مجتمعين على أن تتضمن شروط الطرح أسس وعناصر التقييم والوزن النسبي والحد الأدنى للقبول، ومنها على سبيل المثال الآتي:

١) الاستجابة لشروط الطرح.
٢) المؤهلات العلمية والأكاديمية للاستشاري.
٣) حجم الأعمال المماثلة.
٤) عدد سنوات الخبرة.
٥) الجدول الزمني لتسليم المخرجات المطلوبة.

وغيرها من أسس وعناصر التقييم التي تراها الجهة الإدارية ضرورية.

واستثناء من ذلك، وبمراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة (٧٣) من القانون تكون الترسية على الأقل سعرًا من العروض المقبولة فنيًا، أما في الحالات الواردة بالفقرة الثالثة من المادة ذاتها تكون الترسية فيها إما بنظام النقاط أو الأقل سعرًا بحسب الأحوال (م١٥٩ من اللائحة التنفيذية).

عاشرًا - تجنب تضارب المصالح في الدراسات الاستشارية:

يتعين على الاستشاري الالتزام بأعلى معايير النزاهة والشفافية عند التقدم بعطائه، أو أثناء تنفيذ العقد، كما يلتزم بتجنب تعارض المصالح في المهام التي سوف يقوم بها ومهامه الأخرى، أو سابق تعاملاته مع أصحاب العطاءات الآخرين.

وتتولى إدارة التعاقدات الحصول على إقرار من الاستشاري يفيد تعهده بتجنب تعارض المصالح، وأنه في حالة مخالفته لذلك فسوف يتم استبعاده، أو فسخ العقد

بحسب الأحوال، واتخاذ الإجراءات المنصوص عليها بالقانون وهذه اللائحة، ويُحفظ الإقرار في ملف العملية (م١٦٠ من اللائحة التنفيذية).

حادي عشر - سريان أحكام الدراسات الاستشارية:

يسري على التعاقد على الدراسات الاستشارية ذات الإجراءات المنصوص عليها بهذه اللائحة بشأن عقود شراء أو استئجار المنقولات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقي الخدمات والأعمال الفنية، فيما لم يرد في شأنه نص خاص، وذلك كله بما لا يتعارض مع طبيعة الدراسات الاستشارية (م١٦١ من اللائحة التنفيذية).

التعاقد مع مقدمي الخدمات الأساسية

النص القانوني

مادة (٧٤) :

مع مراعاة حكم المادة (٦٣) من هذا القانون، يجوز بموافقة السلطة المختصة التعاقد بالاتفاق المباشر مع أي من مقدمي الخدمات الأساسية الذي تمتلك الدولة فيه حصة حاكمة تسمح لها بتعيين أغلبية أعضاء مجلس إدارته أو التحكم على أي نحو في القرارات الصادرة من مجلس إدارته أو من الجمعية العامة له على تقديم الخدمات الأساسية ومن ذلك الكهرباء، والمياه، والغاز وغيرها من الخدمات الأساسية اللازمة لتسيير المرفق العام ذات الطبيعة المماثلة والمحددة أسعارها من الدولة.

وفي هذه الحالة يستثنى مقدمو الخدمات الأساسية من تقديم خطاب ضمان الدفعة المقدمة ومن أداء التأمين بنوعيه، ويكتفي بما يقدم منهم من تعهدات أو ضمانات تقرها السلطة المختصة.

وللسلطة المختصة التفويض في أي من الاختصاصات المنصوص عليها في هذه المادة.

الشرح والتعليق

تتولى إدارة التعاقدات رفع مذكرة للسلطة المختصة للموافقة على التعاقد بالاتفاق المباشر مع مقدمي الخدمات الأساسية التي تمتلك الدولة فيها حصة حاكمة تسمح لها بتعيين أغلبية أعضاء مجلس إدارتها، أو التحكم على أي نحو

في القرارات الصادرة من مجلس إدارتها، أو من الجمعية العامة لها على تقديم الخدمات الأساسية ومن ذلك الكهرباء، والمياه، والغاز وغيرها من الخدمات الأساسية اللازمة لتسيير المرفق العام ذات الطبيعة المماثلة والمحددة أسعارها من الدولة، على أن تتضمن المذكرة الأسباب ومبررات هذا التعاقد وأسماء مقدمي تلك الخدمات، وغيرها من إجراءات وضوابط منصوص عليها بالمادة (٧٤) من القانون.

تتولى إجراءات التعاقد لجنة تشكل بقرار من السلطة المختصة تضم عناصر فنية مالية وقانونية وعضو من إدارة التعاقدات، ويكون اعتماد أعمالها من السلطة المختصة أو من تفوضه (م١٦٢ من اللائحة التنفيذية).

المشكلات العملية

المتعلقة بالاتفاق المباشر مع مقدمي الخدمات الأساسية

والحلول القانونية من خلال فتاوى مجلس الدولة

اتفاق مباشر – التعاقد مع مقدمي الخدمات الأساسية الذي تمتلك الدولة فيه حصة حاكمة تسمح لها بتعيين أغلبية أعضاء مجلس إدارته أو التحكم على أي نحو في القرارات الصادرة من مجلس إدارته أو من الجمعية العامة له بالاتفاق المباشر – استثناء – نطاقه – يمتد ليشمل بالإضافة إلى الاستثناء من تقديم خطاب ضمان الدفعة المقدمة ومن أداء التأمين بنوعيه، الالتزام بنموذج العقد الموحد الذي تتعاقد بموجبه مع جميع عملائها، والذي تم وضعه وفقًا للضوابط الملائمة للخدمة، وبناءً على التصريح الممنوح لها من الجهات المختصة –شريطة– أن يُعرض ويراجع من جهة الإفتاء والمراجعة بمجلس الدولة أيًا كانت طبيعة تلك العقود، سواء أكانت عقودًا إدارية أم مدنية –أساس ذلك– أن قانون مجلس الدولة حظر على الوزارات والهيئات العامة ومصالح الدولة أن تبرم عقودًا ترتب حقوقًا أو التزامات مالية للدولة أو عليها دون العرض على جهة الإفتاء والمراجعة بمجلس الدولة.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (٥٨، ٦١) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، والمادة الأولى من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، والمادتين (١٩، ٧٤) من القانون المشار إليه، والمواد (١، ٢، ١٢) من القانون رقم (١٩) لسنة ١٩٩٨ بشأن تحويل الهيئة القومية للاتصالات

السلكية واللاسلكية إلى شركة مساهمة مصرية، والمواد (١، ٥، ٦٠) قانون تنظيم الاتصالات الصادر بالقانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع بموجب المادة الأولى من مواد القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، قرر سريان أحكامه على الجهات التي تضمها الموازنة العامة للدولة ووحدات الجهاز الإداري للدولة – من وزارات، ومصالح، وأجهزة لها موازنات خاصة – ووحدات الإدارة المحلية، والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية، وما يتبع هذه الجهات من وحدات ذات طابع خاص، وألزم المشرع الجهات سالفة الذكر قبل الإعلان أو الدعوة للاشتراك في جميع طرق التعاقد الواردة بهذا القانون والتعاقد بطريق الاتفاق المباشر إذا تطلبت طبيعة العملية ذلك، أن تعد كراسة للشروط والمواصفات تتضمن الإحالة إلى جميع القواعد والأحكام والإجراءات والشروط المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية، وأوجب أن تتضمن كراسة الشروط على وجه الخصوص عدة بيانات أوردها صراحة في تلك المادة، ومنها طريقة التعاقد، والمواصفات والأطر الفنية لموضوع التعاقد، وشروط الطرح العامة والخاصة، ونسخة من مشروع العقد المزمع إبرامه متضمنًا حقوق والتزامات طرفي التعاقد، وقد أجاز المشرع في هذا القانون للجهات المشار إليها سلفًا –بعد موافقة السلطة المختصة– التعاقد بالاتفاق المباشر مع أي من مقدمي الخدمات الأساسية تمتلك الدولة فيه حصة حاكمة تسمح لها بتعيين أغلبية أعضاء مجلس إدارته أو التحكم على أي نحو في القرارات الصادرة من مجلس إدارته أو من الجمعية العامة له على تقديم الخدمات الأساسية، ومن ذلك الكهرباء، والمياه والغاز، وغيرها من الخدمات الأساسية اللازمة لتسيير المرفق العام ذات الطبيعة المماثلة والمحددة أسعارها من الدولة.

واستعرضت الجمعية العمومية سابق إفتائها رقم (٢٢٦٨) لسنة ٢٠٢٠

الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٢ جلسة ٢٠٢٠/١٢/٢٨ ملف رقم ٦٣٥/١/٥٤، والتي خلصت فيه إلى أن المشرع في قانون مجلس الدولة قد حظر على الوزارات والهيئات العامة ومصالح الدولة أن تبرم عقودًا ترتب حقوقًا أو التزامات مالية للدولة أو عليها دون العرض على جهة الإفتاء والمراجعة بمجلس الدولة –سواء أكانت إدارة الفتوى المختصة أم لجان قسم الفتوى– ومؤدى ذلك أن العقود التي تكون الجهات الإدارية المشار إليها طرفًا فيها، وأيًا كانت طبيعتها، سواء أكانت عقودًا إدارية أم مدنية، فيتعين عرضها ومراجعتها من جهة الإفتاء والمراجعة بمجلس الدولة، وهذه المراجعة لا تقف عند حدود مشروع العقد، وإنما تمتد لتشمل الإجراءات التي سبقته وجميع ما يعد جزءًا منه للوقوف على مدى مطابقتها لحكم القانون، ومدى تأثيرها في صحة العقد إن كان لذلك وجه، بحسبان أن عقود الإدارة تخضع في إبرامها لضوابط وقواعد تحدد من يختص بإبرامها وطرق وإجراءات ذلك، وكل ذلك موكول أمره إلى جهة الفتوى المنوط بها ولاية مراجعة العقد، ولا ريب أن المشرع لم يفرض ذلك عبثًا، وإنما أراد به أن يُجنب الجهة الإدارية مسبقًا مواطن الخطأ وتبصرتها بمواطن الذلل، وأن يتهيأ لها مقدمًا من أسباب السلامة ما تدرك به المصلحة العامة في إبرام تلك العقود.

ولما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن وزارة الداخلية (الإدارة العامة لاتصالات الشرطة) رغبت في التعاقد مع الشركة المصرية للاتصالات لتفعيل وتشغيل عدد (٢٧) خط تليفون مختصرًا بأقسام العلاقات العامة بمديريات الأمن؛ لسهولة التواصل مع السادة الضباط الذين أوفوا العطاء، وفي سبيل ذلك قدمت الشركة عرضًا بإجمالي المبلغ المستحق نظير تقديمها تلك الخدمة للوزارة مقداره (٨١٠٠٧) واحد وثمانون ألفًا وسبعة جنيهات مصرية لا غير، ثم انعقدت لجنة الاتفاق المباشر بوزارة الداخلية المشكلة بقرار السيد اللواء/ مدير عام الإدارة العامة لاتصالات الشرطة لدراسة العرض المقدم من الشركة، انتهت فيه اللجنة إلى أن

الشركة المذكورة هي المقدم الوحيد لتلك الخدمة داخل جمهورية مصر العربية، ووافقت على العرض المقدم منها، والتعاقد معها وفقًا لأحكام المادة (٧٤) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨، وأعدت وزارة الداخلية –من جانبها– مشروع عقد تمت مراجعته من قبل اللجنة الأولى لقسم الفتوى بمجلس الدولة، إلا أن الشركة رفضت التوقيع عليه، وطلبت من الوزارة التوقيع على نموذج العقد الموحد لخدمة الرقم المختصر الذي تتعاقد بموجبه مع جميع عملائها، والذي تم وضعه من القطاع القانوني بالشركة وفقًا للضوابط الملائمة للخدمة، وبناءً على التصريح الممنوح لها من الجهاز القومي لتنظيم مرفق الاتصالات.

ولما كان ذلك، وكانت الشركة المصرية للاتصالات هي الشركة الوحيدة داخل جمهورية مصر العربية التي تقدم الخدمة المتعاقد عليها، الأمر الذي يدخلها في عداد مقدمي الخدمات الأساسية الذين تناولتهم المادة (٧٤) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة سالفة الذكر، والذين ميزهم المشرع بطبيعة خاصة نظرًا لما ينفردون به وحدهم من تقديم خدمات أساسية لا يقدمها غيرهم، وتتجلى تلك الطبيعة الخاصة ابتداءً عندما أورد المشرع هذه المادة ضمن مواد الباب السادس من القانون المعنون «التعاقدات ذات الأحكام الخاصة»، وتتجلى أيضًا عندما استثنت هذه المادة مقدمي الخدمات الأساسية من بعض الشروط والإجراءات الواردة بها، وعليه يكون لهذه الشركة على سند من تلك الطبيعة الخاصة التي تتمتع بها، وضع بعض القواعد والشروط والأحكام التي تتفق مع ما تقدمه من خدمة تنفرد بها وحدها ضمانًا للاستمرار في تقديمها، ولا يكون هناك سبيل أمام المتعاقدين معها سوى الانصياع لها، وهو ما يجوز معه لوزارة الداخلية (الإدارة العامة لاتصالات الشرطة) التوقيع على مشروع العقد الموحد الوارد من الشركة المصرية للاتصالات، بعد مراجعته من اللجنة الأولى لقسم الفتوى، إعمالاً

للمادة (٥٨) من قانون مجلس الدولة والتي حظرت على الوزارات والهيئات العامة ومصالح الدولة أن تبرم عقودًا ترتب حقوقًا أو التزامات مالية للدولة أو عليها دون العرض على جهة الإفتاء والمراجعة بمجلس الدولة، وما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية في هذا الشأن من وجوب العرض والمراجعة أيًا كانت طبيعة تلك العقود، سواء أكانت عقودًا إدارية أم مدنية.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:

أولاً: جواز قيام وزارة الداخلية (الإدارة العامة لاتصالات الشرطة) بالتوقيع على مشروع العقد الموحد لخدمة الرقم المختصر المقدم من الشركة المصرية للاتصالات، بعد مراجعته من اللجنة الأولى لقسم الفتوى بمجلس الدولة.

ثانيًا: إعادة مشروع العقد إلى اللجنة المشار إليها لتُجري فيه شئونها، واتخاذ ما تراه مناسبًا في ضوء هذا الإفتاء، وذلك على النحو المُبين تفصيلاً بالأسباب.

(فتوى رقم ١٦٥٢ بتاريخ ٢٠٢١/١٠/٣١ ملف رقم ٦٥٩/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/١٠/١٣)

في هذا المعنى:

(فتوى رقم ١٨٨٢ بتاريخ ٢٠٢١/١٢/١٩ ملف رقم ٦٦٧/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/١١/٢٤)

التعاقد مع المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر

النص القانوني

مادة (٧٥):

يجب على الجهة الإدارية مراعاة إمكانيات المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر عند فتح باب التسجيل للمشتغلين بالأنشطة المختلفة أو عند إعدادها لشروط التأهيل المسبق أو مستندات الطرح ومعايير التقييم وغيرها، وبما يتيح لهذه المشروعات المشاركة في العمليات التي يتم طرحها، ودون أن يؤثر ذلك على تكافؤ الفرص والالتزام بمعايير الجودة والأداء في التنفيذ.

كما يجب على الجهة الإدارية إتاحة نسبة لا تقل عن (٢٠%) من قيمة احتياجاتها السنوية للتعاقد مع تلك المشروعات، ومن واقع ما تدرجه ويتم إقراره بخطتها السنوية المنصوص عليها بالمادة (٩) من هذا القانون.

وعلى ممثلي وزارة المالية من أعضاء اللجان المنصوص عليها في هذا القانون وبالوحدات الحسابية بالجهات الإدارية التحقق من التزام الجهات بتنفيذ ذلك.

الشرح والتعليق

يجب على إدارة التعاقدات مُراعاة إمكانيات المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر، وذلك بهدف تعظيم حجم الفرص المتاحة لهم من خلال تبسيط الإجراءات اللازمة لتسجيلهم ومراعاة تحديد أسس ومعايير موضوعية مسبقة عند

اتخاذ إجراء التأهيل المسبق لهم وبما يتماشى مع طبيعة العملية.

ويتعين عند إعداد كراسات الشروط والمواصفات مراعاة الآتي:

١) إعداد مواصفات فنية تراعى إمكانيات المشروعات المتوسطة، والصغيرة، والمتناهية الصغر وبما يتلاءم مع الأداء والغرض المطلوب، ودون أن يؤثر ذلك على تكافؤ الفرص والالتزام بمعايير الجودة والأداء في التنفيذ.

٢) الإعفاء من سابقة الأعمال وميزانية سنوات سابقة ما دامت طبيعة العملية لا تتطلب ذلك.

٣) عدم المبالغة في تحديد مبلغ التأمين المؤقت، أو الإعفاء منه وفقًا لحكم المادة (٥٩) من القانون.

وغير ذلك من إجراءات تهدف إلى تعظيم حجم الفرص المتاحة لهم.

ويجب على إدارة التعاقدات الالتزام بالنسبة المحددة بالمادة (٧٥) من القانون.

وإعداد تقارير ربع سنوية ترفع إلى السلطة المختصة متضمنة قيمة ما تم ترسيته من عمليات على تلك المشروعات خلال تلك الفترة وفقًا لخطة احتياجات الجهة الإدارية المعتمدة والتوصيات اللازمة لضمان الالتزام بالنسبة المحددة (م١٦٣ من اللائحة التنفيذية).

تعاقدات الجهات ذات الطبيعة الخاصة

والتعاقدات بناء على مبادرة من القطاع الخاص

النص القانوني

مادة (٧٦) :

في حالات الضرورة، يجوز لمجلس الوزراء أن يصرح لجهة إدارية بعينها، لاعتبارات يقدرها ترتبط بطبيعة عمل تلك الجهة ونشاطها أو طبيعة العملية، بالتعاقد بأي من طرق التعاقد المنصوص عليها بالمادة (٧) من هذا القانون وفقا للشروط والقواعد التي يحددها.

كما يجوز لمجلس الوزراء أن يرخص لجهة إدارية بعينها بالتعاقد بالاتفاق المباشر مع الشخص الطبيعي أو الاعتباري المصري أو الأجنبي حال تقدمه بمشروع استثماري متكامل شاملا التمويل إذا كان هذا المشروع يحقق للجهة الإدارية المتعاقدة الأهداف الاقتصادية والتنموية للدولة، وذلك بناء على عرض من الوزير المختص بنتائج الجدوى الفنية والاقتصادية والاجتماعية للمشروع والدراسة التحليلية للهيكل الفني والمالي له، وعلى أن يكون ذلك بعد موافقة وزيري المالية والتخطيط، وذلك كله ما لم ينظم التعاقد قوانين أخرى.

وإذا لم ينطوي المشروع المقدم على حقوق ملكية فكرية حصرية لمقدمه ورغبت الجهة الإدارية في تنفيذه، يحق لها في ضوء دراستها طرحه للحصول على عطاءات تنافسية له، ويتم التعاقد وفقا للأطر العامة والإجراءات والشروط الواجب إتباعها وضوابط إبرامه، والتي تقرها اللجنة

المنصوص عليها بالمادة (٤) من هذا القانون ويعتمدها مجلس الوزراء ويصدر بها دليل إجرائي ينظمها.

الشرح والتعليق

مع عدم الإخلال بأحكام القوانين المنظمة للتعاقدات المقدمة بناءً على مبادرة من القطاع الخاص، يجوز للجهة الإدارية عندما تتلقى عرض المشروع استثماري متكامل شامل التمويل سواء كان مقدمه شخص طبيعي، أو اعتباري بناءً على مبادرة منه وليس استجابة لطلب رسمي من خلال طرق التعاقد الواردة بالمادة (٧) من القانون، أن تقوم بدراسة المشروع وإخطار مقدمه بذلك، أو ترفضه وتخطر مقدمه بأنها لن تأخذه في الاعتبار، دون أن يرتب ذلك على الجهة الإدارية أي التزامات تجاه مقدمه.

وحال دراسة الجهة الإدارية للمشروع ينطوي على حقوق ملكية فكرية لمقدمه وترى الجهة الإدارية أن تنفيذه يحقق الأهداف الاقتصادية والتنموية للدولة وأن له جدوى فنية واقتصادية واجتماعية، فيجوز لها أن تطلب من مقدمه تقديم عرضه متضمن كافة البيانات الفنية والاقتصادية والمالية والتعاقدية والدراسات التفصيلية ذات الصلة به، وبما يمكنها من تقييمه بشكل تفصيلي متكامل.

وإذا ما تحققت الجهة الإدارية بعد دراستها التحليلية للمشروع في ضوء ما قدمه المستثمر من بيانات فنية واقتصادية ومالية وتعاقدية ودراسات تفصيلية، وقامت بإجراء حوار مفتوح واستطلاع وتحليل وتقييم السوق بشأنه وانتهت إلى أن المشروع وشروطه يحققا الأهداف الاقتصادية والتنموية للدولة، فتطلب من مقدمه أن يتقدم بالمشروع في شكل نهائي، ويعرض الوزير المختص بالجهة الإدارية تفاصيله على وزيري المالية والتخطيط لإعمال شئونهما، على أن يُخطرا الوزير

المختص بالجهة الإدارية بنتائج دراستهما.

وعلى الوزير المختص بالجهة الإدارية عرض المشروع وما تم بشأنه من إجراءات على مجلس الوزراء بما في ذلك نتائج الجدوى الفنية والاقتصادية والاجتماعية له والدراسة التحليلية للهيكل الفني والمالي ودراسات السوق ونتائجها وموافقة وزيرى المالية والتخطيط، وحال اعتمادها من مجلس الوزراء، يتم الترخيص للجهة الإدارية بالسير في إجراءات التعاقد على المشروع بالاتفاق المباشر. أما في حالة رفض المشروع فيتم إعادة كافة المستندات الخاصة به لمقدمه.

ويجوز للجهة الإدارية حال عدم انطواء المشروع على حقوق ملكية فكرية حصرية لمقدمه أن تقوم بطرحه على مقدمه وغيره للحصول على عروض تنافسية له، وذلك بما لا يخل بمبادئ الشفافية والمنافسة وتكافؤ الفرص والمساواة، ويكون التعاقد وفقا للأطر العامة والإجراءات والشروط الواجب اتباعها وضوابط إبرامه التي يعرضها الوزير المختص بحسب طبيعة المشروع والتي تقرها لجنة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة (٤) من القانون (م ١٦٤ من اللائحة التنفيذية).

التعاقدات المرتبطة بالأمن القومي

النص القانوني

مادة (٧٧):

يجوز لوزارات الدفاع والإنتاج الحربي والداخلية وأجهزتها في حالات الضرورة التي تقتضيها اعتبارات الأمن القومي، التعاقد بطريق المناقصة المحدودة أو المناقصة ذات المرحلتين أو المناقصة المحلية أو الممارسة المحدودة أو الاتفاق المباشر، وذلك مع إعمال أحكام القانون رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٥٧ بشأن إعفاء العقود الخاصة بالتسليح من الضرائب والرسوم والقواعد المالية.

وللسلطة المختصة التفويض في أي من الاختصاصات المقررة في هذا الشأن.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٧٧) سالفة الذكر القواعد والأحكام الخاصة بالتعاقدات المرتبطة بالأمن القومي للبلاد حيث أجاز لوزارات الدفاع والإنتاج الحربى والداخلية والأجهزة التابعة لها- في حالات الضرورة التي تقتضيها اعتبارات الأمن القومي- التعاقد بطريق المناقصة المحدودة أو المناقصة ذات المرحلتين أو المناقصة المحلية أو الممارسة المحدودة أو الاتفاق المباشر هذا ومع الأخذ في الاعتبار إعمال أحكام القانون رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٥٧ الخاص بإعفاء العقود الخاصة بالتسليح من الضرائب والرسوم والقواعد المالية، ويجوز للسلطة المختصة التفويض في أي من الاختصاصات المقررة في هذا الصدد.

التعاقدات بين الجهات المخاطبة بأحكام القانون

النص القانوني

مادة (٧٨):

يجوز للجهات المخاطبة بأحكام هذا القانون التعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر بموافقة السلطة المختصة بكل منها، وذلك دون التقيد بالإجراءات والحدود المالية الواردة بهذا القانون، كما يجوز أن تنوب عن بعضها في مباشرة إجراءات التعاقد في مهمة معينة وفقا للقواعد المعمول بها في الجهة الإدارية طالبة التعاقد.

ويحظر التنازل لغير هذه الجهات عن العقود التي تتم فيما بينها.

وتسري أحكام هذه المادة على الهيئة العربية للتصنيع، والهيئة القومية للإنتاج الحربي، والمخابرات العامة، ويجوز لأي منها إسناد التعاقدات المبرمة تطبيقا لأحكام هذه المادة مباشرة إلى أي من وحداتها التابعة.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص هذه المادة آنفة البيان أن المشرع أجاز للجهات. المخاطبة بأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة سالف الإشارة إليه والوارد ذكرها في المادة الأولى من مواد إصداره التعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر وبموافقة السلطة المختصة بكل منها وذلك دون التقيد بالإجراءات والحدود المالية الواردة به لكونها جميعًا تعبر وتنوب عن شخص اعتباري عام وهو الدولة وحظر على أي من هذه الجهات- كقاعدة عامة- أن تتنازل عن العقود التي تبرم فيما بينها بهذا الطريق إلى غيرها وقد رخص المشرع- لاعتبارات الأمن القومي-

للهيئة العربية للتصنيع والهيئة القومية للإنتاج الحربى والمخابرات العامة– أبرام العقود بهذا الطريق الخاص وأجاز لأى منها إسناد التعاقدات التي تبرمها تطبيقا له مباشرة إلى أي من وحداتها التابعة وهذا استثناء من حكمه بحظر التنازل عنها للغير.

المشكلات العملية

المتعلقة بالتعاقد بين الجهات المخاطبة

بأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

اتفاق مباشر- أجاز المشرع التعاقد بين الجهات المخاطبة بأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر بموافقة السلطة المختصة بكل منها، وذلك دون التقيد بالإجراءات والحدود المالية الواردة به، مع سريان هذا الحكم على الهيئة العربية للتصنيع، والهيئة القومية للإنتاج الحربي، والمخابرات العامة، مع جواز إسناد التعاقدات المبرمة تطبيقاً لهذا الحكم مباشرة إلى أي من وحداتها التابعة- نطاق هذا الحكم- عدم سريانه على أياً من أشخاص القانون الخاص، حتى لو كان تابعاً لإحداها، متى تمتع بشخصية قانونية اعتبارية مستقلة عن الجهة، وفقاً لمفهوم المادتين (٥٢ و٥٣) من القانون المدني- أساس ذلك- أن الشركات التجارية ذات الشخصية القانونية الاعتبارية المستقلة تعد بحكم طبيعتها القانونية شخصاً من أشخاص القانون الخاص.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة الأولى من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، والمادتين (١، ٧٨) من القانون المشار إليه.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع بموجب المادة الأولى من مواد إصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، حدد الجهات التي

تسري عليها أحكامه، وهي الجهات التي تضمها الموازنة العامة للدولة، ووحدات الجهاز الإداري للدولة، من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة، ووحدات الإدارة المحلية، والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية، وما يتبع هذه الجهات من وحدات ذات طابع خاص، والصناديق الخاصة فيما عدا صناديق الرعاية الاجتماعية التي تعتمد في تمويلها بصفة أساسية على الاشتراكات المالية من أعضائها، والمشروعات الممولة من الحسابات الخاصة، وذلك كله فيما لم يرد في شأنه نص خاص في القوانين أو القرارات الصادرة بإنشائها أو بتنظيمها، أو في لوائحها الصادرة بناء على تلك القوانين أو القرارات، ثم أجاز المشرع لهذه الجهات، بموجب المادة (٧٨) من القانون ذاته، التعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر بموافقة السلطة المختصة بكل منها، وذلك دون التقيد بالإجراءات والحدود المالية الواردة به، لكونها جميعًا تعبر وتنوب عن شخص اعتباري عام وهو الدولة، وحظر المشرع على أي من هذه الجهات– كأصل عام– أن تتنازل عن العقود التي تبرم فيما بينها بهذا الطريق إلى غيرها، وقد رخص المشرع– لاعتبارات قدرها– للهيئة العربية للتصنيع، والهيئة القومية للإنتاج الحربي، والمخابرات العامة، إبرام العقود بهذا الطريق الخاص، وأجاز لأي منها إسناد التعاقدات التي تبرمها تطبيقا له مباشرة إلى أي من وحداتها التابعة استثناء من حكمه بحظر التنازل عنها للغير، واستبان للجمعية العمومية من ذلك أنه لا يجوز لأي من الجهات المخاطبة بأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، المشار إليها، أن تتعاقد بطريق الاتفاق المباشر آنف الذكر مع أحد أشخاص القانون الخاص، حتى لو كان تابعاً لإحداها، متى تمتع بشخصية قانونية اعتبارية مستقلة عن الجهة، وفقاً لمفهوم المادتين (٥٢ و٥٣) من القانون المدني.

وترتيباً على ما تقدم، ولما كان المستفاد من مطالعة الأوراق (كتاب الأمانة العامة بجهاز المخابرات العامة رقم ٢٩٣٩ المؤرخ ٢٠٢٠/١/٢٠، وكتاب شركة

الشرق والغرب للتجارة الدولية رقم ٢٠٢٠/٥٢ المؤرخ ٢٠٢٠/١٠/١٢) أن هذه الشركة هي شركة مساهمة مصرية، تابعة للمخابرات العامة، وأنها من الشركات التجارية ذات الشخصية القانونية الاعتبارية المستقلة عن المخابرات العامة، وتعد بحكم طبيعتها القانونية شخصاً من أشخاص القانون الخاص، فإنه لا تسرى بشأنها المادة (٧٨) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، فيما تضمنته من إجازة التعاقد بطريق الاتفاق المباشر دون التقيد بالإجراءات والحدود المالية الواردة به، بين الجهات الخاضعة لأحكامه، ويكون تعاقد مجلس مدينة شرم الشيخ مباشرة معها بهذا الطريق يخالف صحيح حكم القانون.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع عدم جواز التعاقد بطريق الاتفاق المباشر الوارد بالمادة (٧٨) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ مع شركة الشرق والغرب للتجارة الدولية (ش. م. م)، وذلك كله على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب.

(فتوى رقم ١١٠٦ بتاريخ ٢٠٢١/٧/٢٧ ملف رقم ٦٥٥/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٦/٢٣)

المشكلات العملية المتعلقة

بالإنابة في مباشرة إجراءات العقود بين الجهات الإدارية

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة

الإنابة في مباشرة إجراءات العقود بين الجهات الإدارية- تسرى عليها أحكام عقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني- أثر ذلك- أن ينصرف ما يجريه الوكيل من تصرفات بناء على عقد الوكالة إلى الأصيل ما لم يكن هناك تواطؤ بين الوكيل والغير للإضرار بحقوق الموكل، وأن يلتزم الوكيل في تنفيذ الوكالة حدودها المرسومة، فلا يخرج عن هذه الحدود لا من ناحية مدى سعة الوكالة والتصرفات التي تتضمنها، ولا من ناحية طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل، كما يلتزم الوكيل في تنفيذ الوكالة العناية التي يبذلها في شئونه الخاصة متى كانت الوكالة بلا عوض، أما إذا كانت الوكالة بأجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الشخص المعتاد.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المواد (١٠٥، ١٤٧، ١٤٨، ٦٩٩، ٧٠٣، ٧٠٤).

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وعلى نحو ما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع استن أصلاً عاماً من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة

طرفيها، فإن كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد وما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما وفقاً لما يجري عليه العرف في المعاملات.

واستعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن العلاقة بين الجهات الإدارية في حالة الإنابة المنصوص عليها في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات، تحكمها أحكام عقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني.

ولاحظت الجمعية العمومية أن الوكالة كعقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بالقيام بعمل قانوني لحساب الموكل، وأن ما يجريه الوكيل من تصرفات بناء على عقد الوكالة ينصرف إلى الأصيل ما لم يكن هناك تواطؤ بين الوكيل والغير للإضرار بحقوق الموكل، ويجب على الوكيل أن يلتزم في تنفيذ الوكالة حدودها المرسومة، فلا يخرج عن هذه الحدود لا من ناحية مدى سعة الوكالة والتصرفات التي تتضمنها، ولا من ناحية طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل، كما يلتزم الوكيل في تنفيذ الوكالة العناية التي يبذلها في شئونه الخاصة متى كانت الوكالة بلا عوض، أما إذا كانت الوكالة بأجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الشخص المعتاد.

وإعمالاً لما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن رئيس جامعة الأزهر أرسل إلى الأمين العام لوزارة الدفاع كتابًا بطلب الموافقة على قبول إنابة جامعة الأزهر لوزارة الدفاع في التعاقد لتدبير بعض الاحتياجات والمعدات اللازمة لأقسام العمليات والتخدير اللازمة لمستشفى جامعة الأزهر بمدينة نصر طبقاً للكشف المرفق وفى ضوء ما تقضى به المادة (٣٨) من القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وبتاريخ ٢٠١٤/٣/٤ أرسل رئيس هيئة التسليح بالقوات المسلحة كتابه بقبول تلك الإنابة بالتعاقد مع شركة (ماكيه) الألمانية لتوريد تلك الأجهزة بمخازن جامعة الأزهر بمبلغ إجمالي مقداره

(٧٦٤٧٥٦٠) دولارًا، على أن تقوم بسداد ٥٠% من قيمة العقد بموجب شيك بمبلغ (٢٦٧٦٧٠٠٠) جنيه مصري، وسداد القيمة المتبقية بنسبة ٥٠% بالجنيه المصري في موعد أقصاه ٢٠١٤/٩/٣٠ طبقاً لسعر صرف الدولار بالبنك المركزي، وسيتم توريد أجهزة وتجهيزات وتشوينها بما يعادل الدفعة الأولى المسددة خلال ستة أشهر من تاريخ تفعيل العقد، والتركيب خلال أربعة أشهر من تاريخ إتمام التوريد، مع قيام إدارة الخدمات الطبية بالمشاركة الفنية والإدارية في نواحي الفحص الفني والإشراف على التركيب والتشغيل حتى التسليم الابتدائي، وبتاريخ ٢٠١٤/٤/١٥ تم سداد الدفعة الأولى بنسبة ٥٠٪ من قيمة التعاقد بشيك رقم (٣٢٣٧٢٨٢) بمبلغ (٢٦٧٦٧٠٠٠) جنيه، وبتاريخ ٢٠١٤/٩/٢٩ تم سداد الدفعة الثانية من التعاقد بالشيك رقم (٣٢٨١٣١٥) بمبلغ (٢٧٣٤٠٤٠٩) جنيهات بما يعادل سعر صرف الدولار في حينه، وبذلك تكون الجامعة قد قامت بسداد كامل قيمة التعاقد، وتم تشوين كافة المعدات المتعاقد عليها بمخازن المستشفى، إلا أن هيئة الإمداد والتموين بالقوات المسلحة قامت بصرف ٨٠% من قيمة التعاقد إلى الشركة الألمانية سالفة البيان، وتبقى لها نسبة ٢٠% حتى تمام التركيب والتشغيل إلا أنه حتى الآن لم يتم التركيب والتشغيل؛ لعدم جاهزية الأعمال المدنية والإنشائية بالمستشفى، مما حدا بوكيل الشركة الألمانية (المكتب الهندسي العربي) بطلب سداد الدفعة المتبقية بنسبة ٢٠% بما يعادل (١٥٢٩٩١٢) دولارًا أمريكيًّا؛ نظراً لوجود خطاب ضمان يضمن استكمال التركيب عند جاهزية الموقع، إلا أن جامعة الأزهر رفضت السداد على سند من أنها سددت قيمة التعاقد بالكامل في المواعيد المحددة.

ولما كانت هيئة الإمداد والتموين بوزارة الدفاع هي التي تعاقدت، مع الشركة الألمانية سالفة البيان على التوريد، وهى التي تقوم بسداد المستحقات طبقاً للتعاقد المبرم لحين تركيب الأجهزة وتشغيلها، وتعد هذه الأعمال من التصرفات القانونية،

وتمارسها هيئة الإمداد والتموين بوصفها نائبة عن الجامعة، ومن ثم فإن جامعة الأزهر هي الأصيل في تلك النيابة، والتي ينصرف إليها آثار ذلك العقد وتتحمل بالتزاماته، وقد قامت الهيئة بتوريد كافة الأجهزة والمعدات في المواعيد، وسددت لها جامعة الأزهر كامل قيمة التعاقد، وحصلت الهيئة على خطاب ضمان من الشركة الألمانية يضمن استكمال التركيب والتشغيل عند جاهزية المكان للتركيب، ومن ثم كان يتعين على هيئة الإمداد والتموين سداد المبلغ المتبقي وهو (٢٠%) بما يعادل (١٥٢٩٩١٢) دولارًا أمريكيًّا؛ نظرًا لوجود خطاب ضمان يضمن استكمال التركيب عند جاهزية الموقع، إلا أنها لم تقم بذلك، ولما كانت هيئة الإمداد والتموين في الحالة المعروضة هي التي امتنعت عن سداد ذلك المبلغ الذي بحوزتها بالجنيه المصري قبل تحرير سعر صرف الجنيه على الرغم من تقديم خطاب ضمان لها يضمن أعمال التركيب على النحو السالف بيانه- مما تلتزم معه بسداد ذلك المبلغ إلى الشركة الألمانية سالفة الذكر، دون الرجوع إلى جامعة الأزهر لاستئداء فروق أسعار العملة، ومؤدى ذلك عدم مسئولية جامعة الأزهر عن فروق سعر صرف العملة والبالغ (١٦٨٢٤٦٣٢) جنيها، والتزام الهيئة المشار إليها بسداده.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى براءة ذمة جامعة الأزهر عن فروق سعر صرف العملة للمبالغ المشار إليها في الحالة المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٢١ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٧ ملف رقم ٥٢٤٦/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٢/١٠)

المشكلات العملية المتعلقة

بالإنابة في مباشرة إجراءات العقود بين الجهات الإدارية

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة.

أ) الإنابة في مباشرة إجراءات العقود بين الجهات الإدارية- تسرى عليها أحكام عقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني- أثر ذلك- انصراف آثار العقود التي تبرمها الجهة النائبة باسم الجهة الأصيلة التي تنوب عنها إلى ذمة الجهة الأصيلة في الحقوق والالتزامات، كما ينشأ التزام في ذمة الأخيرة بأن تعوض الجهة الأولى عمّا تحملته من أعباء لقاء قيامها بالعمل المنوبة في إجرائه لحسابها.

ب) أحكام هيئات التحكيم الصادرة في المنازعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام بعضها البعض أو بينها وبين أي من الجهات الحكومية- نطاق حجيتها- تقتصر على الخصوم الممثلين في التحكيم دون أن تتعداهم إلى غيرهم ممن لم يصدر الحكم في مواجهتهم.

ج) إثبات الالتزام- يقع بصفة عامة على عاتق الدائن، وعلى المدين إثبات التخلص منه كأصل عام.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٠٥، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (١٠١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨، والمادتين (٥٦، ٦٦) من القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٨٣

بشأن هيئات القطاع العام وشركاته، والمادة (٣٨) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ (الملغى)- والمعدلة بموجب القانون رقم (٤٨) لسنة ٢٠١٤.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وعلى ما جرى به إفتاؤها- أن المشرع أجاز لأية وزارة، أو مصلحة أن تنوب عن غيرها من الجهات الإدارية في مباشرة إجراءات التعاقد طبقاً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات، سواء عن طريق المناقصة، أو الممارسة. ولما كانت النيابة هي حلول إرادة النائب- متى جرت في الحدود المرسومة لها- محل إرادة الأصيل مع انصراف الأثر القانوني لهذه الإرادة إلى شخص الأصيل كما لو كانت الإرادة قد صدرت عن الأخير، فإن العقد الذي تبرمه الجهة النائبة باسم الجهة الأصيلة التي تنوب عنها، والذي يتم بمجرد تبادل طرفين أو أكثر، التعبير عن إرادة متطابقة تنصرف آثاره إلى ذمة الجهة الأصيلة في الحقوق والالتزامات، كما ينشأ التزام في ذمة الأخيرة بأن تعوض الجهة الأولى عمّا تحملته من أعباء لقاء قيامها بالعمل المنوبة في إجرائه لحسابها.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن المشرع أوجب تنفيذ أحكام هيئات التحكيم الصادرة في المنازعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام بعضها البعض أو بينها وبين أي من الجهات الحكومية، وأضفى عليها قوة الأمر المقضي وجعلها حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، إلا أن تلك الحجية تقتصر على الخصوم الممثلين في التحكيم دون أن تتعداهم إلى غيرهم ممن لم يصدر الحكم في مواجهتهم.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن الأصل في إثبات الالتزام أنه يقع بصفة عامة على عاتق الدائن، وعلى المدين إثبات التخلص منه، وذلك تطبيقاً لأصل جوهري مؤداه أن مدعي الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قِبَل مَن يُبدى التزامه

بمقتضاه، فإذا أثبت ذلك كان على المدعى عليه (المدين) أن يثبت تخلصه منه، إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلا، أو عدم ثبوته للمدعي (الدائن)، أو انقضائه وذلك كله على الوجه المطابق للقانون، ومقتضي ذلك أن المدعي هو الذي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه، فإذا أقام الدليل الكافي على ذلك كان على المدعى عليه أن يقيم الدليل النافي لادعائه.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن وزارة الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية بالتنسيق مع محافظة القاهرة ووزارة الموارد المائية والري قامت بتكليف شركة المقاولون العرب للقيام بأعمال إنشاء الدعامات اللازمة لإعادة تركيب كوبرى أبو العلا المعدني ليكون متنفساً للمواطنين بمنطقة كورنيش النيل أمام مركز التجارة العالمي، وأن يتولى الجهاز المركزي للتعمير التابع لوزارة الإسكان اتخاذ كافة إجراءات التعاقد، والإشراف على كافة الأعمال التي ستقوم الشركة على تنفيذها، وقامت الشركة بعمل الدراسات والأبحاث المطلوبة واللازمة للبدء في تنفيذ المشروع، وتم تنفيذ أعمال بحوالي سبعة ملايين جنيه، ونظراً لعدم توافر الاعتمادات المالية اللازمة لاستكمال المشروع وعدم صرف مستحقات الشركة، فقد أقامت الشركة التحكيم رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ ضد الجهاز المركزي للتعمير، وبتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢ صدر حكم التحكيم المشار إليه بإلزام المُحتكَم ضده (الجهاز المركزي للتعمير) بأن يؤدي إلى الشركة المُحتكِمة مبلغ سبعة ملايين جنيه فقط، والفوائد القانونية بواقع ٥% من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠ حتى تمام السداد، ولما كان ذلك، وكان الجهاز المركزي للتعمير هو المنوط به تنفيذ حكم التحكيم المشار إليه بحسبان أن حجية الحكم وقوته التنفيذية تقتصران على طرفي الخصومة دون أن تتعداها إلا أنه وإذ باشر الجهاز الإجراءات اللازمة لتنفيذ المشروع وقام بالإشراف على الأعمال نيابة عن محافظة القاهرة، وهو ما لم تنكره المحافظة، ويدعم ذلك أن حي غرب محافظة القاهرة هو من قام بتسليم الموقع

لشركة المقاولون العرب، وكذلك محضر التنسيق بين شركة المقاولون العرب ومديرية الطرق بمحافظة القاهرة بتحديد منطقة مرسى روض الفرج لتكون منطقة لتشوين المعدات والخامات، فإن ما ينشأ عن هذه النيابة من حقوق والتزامات وآثار يضاف إلى محافظة القاهرة بحسبانها هي الأصيل، وذلك بأن تتحمل المحافظة كافة الآثار المترتبة على هذه النيابة، ومنها مبلغ سبعة ملايين جنيه المقضي بها بالتحكيم الإجباري رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ لصالح شركة المقاولون العرب، لا سيما أن الأوراق قد خلت مما يفيد وجود خطأ من جانب الجهاز، ومن ثم يتعين إلزامها بأداء هذا المبلغ إلى الجهاز المركزي للتعمير ليقوم بدوره بتنفيذ حكم التحكيم، وأداء المبلغ محل الحكم المشار إليه إلى شركة المقاولون العرب.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام محافظة القاهرة بأداء المبلغ المقضي به بالتحكيم الإجباري رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ الصادر لصالح شركة المقاولون العرب ومقداره سبعة ملايين جنيه، والفوائد القانونية بواقع ٥% سنويًا من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠ حتى تمام السداد إلى الجهاز المركزي للتعمير، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٥٣٦ بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٤ ملف رقم ٥١٣٤/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٣/١٠)

المشكلات العملية

المتعلقة بالمناقصات والمزايدات

والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة.

أ) إثبات- تقرير خبير- عنصر من عناصر الإثبات في الدعوى، لقاضي الموضوع الأخذ به متى اقتنع بكفاية الأبحاث التي أجراها الخبير وسلامة الأسس التي بني عليها رأيه.

ب) الفوائد القانونية بين الجهات الإدارية- لا سبيل للمطالبة بها باعتبار أنها جهات يضمها جميعًا الشخص المعنوي الواحد للدولة، وباعتبار وحدة الموازنة العامة للدولة.

ج) عقد- مغايرة نصوصه لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية- إعمال نصوص العقد وما أوردته من أحكام عند وجود التعارض بينهما مادامت لا تخالف أحكامًا آمرة، أو أن المُشرع لم يرتب على مخالفتها جزاء البطلان- أساس ذلك- أن العقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت عليه إرادتاهما طبقاً لبنود العقد يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨)

من القانون المدني.

واستظهرت وفقاً لما استقر عليه إفتاؤها، أن المشرع استن أصلاً عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة للعقود المدنية، أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت عليه إرادتاهما طبقاً لبنود العقد يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ومن هنا يتحتم إعمال نصوص العقد وما أوردته من أحكام مغايرة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية عند وجود التعارض بينهما، مادام ما اتفق عليه طرفاً العقد لا يخالف أحكامًا أمرة، أو أن يرتب المشرع جزاء البطلان لما يخالف بعض الأحكام التي يقررها من عقود، أو شروط فيها.

ومن حيث أن الأصل في إثبات الالتزام أنه يقع بصفة عامة على عاتق الدائن، وعلى المدين إثبات التخلص منه، وذلك تطبيقا لأصل جوهري مؤداه أن مدعي الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قبل مَن يُبدى التزامه بمقتضاه، فإذا أثبت ذلك كان على المدعى عليه (المدين) أن يثبت تخلصه منه، إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلاً، أو عدم ثبوته للمدعى (الدائن)، أو انقضائه، وذلك كله على الوجه المطابق للقانون، ومقتضى ذلك أن المدعي هو الذي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه، فإذا أقام الدليل الكافي على ذلك كان على المدعى عليه أن يقيم الدليل النافي لادعائه، كما أنه من المقرر قضاء أن تقرير الخبير عنصر من عناصر الإثبات في الدعوى، لقاضي الموضوع الأخذ به متى اقتنع بكفاية الأبحاث التي

أجراها الخبير وسلامة الأسس التي بني عليها رأيه.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن مديرية الشئون الصحية ببورسعيد أسندت إلى الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية طبع دفاتر وسجلات وخلافه الخاصة بالمديرية والمستشفيات التابعة لها وهى مستشفيات (حميات بورسعيد– المصح البحري– بورسعيد للنساء والولادة النصر– الرمد) وذلك بقيمة إجمالية مقدارها (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيها، وقامت الهيئة بتنفيذ ما أسند إليها كاملاً، إلا أن مديرية الشئون الصحية امتنعت عن السداد، ولما كان الثابت من تقرير اللجنة المشكلة طبقاً لقرار الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلسة ٢٠٢٠/٥/٣٠ أنه بعد فحصها الفواتير وأوامر التوريد وأذون الصرف بالنسبة إلى مديرية الشئون الصحية ببورسعيد والمستشفيات التابعة لها سالفة البيان، تبين لها أنه تم توريد سجلات ودفاتر وخلافه إلى مديرية الشئون الصحية ببورسعيد قيمتها (٦٢٨١٩١,٢٥) جنيها، وإلى مستشفى حميات بورسعيد ما قيمته (١٠٢٤٥,٤٠) جنيها، وإلى مستشفى المصح البحري ما قيمته (١٧٣٥٧,٤٠) جنيها، وإلى مستشفى بورسعيد للنساء والولادة ما قيمته (٢٦٨٩٢٩,٣٠) جنيها، وإلى مستشفى النصر ما قيمته (١٠١٧٠٤,٩٥) جنيهات، وإلى مستشفى الرمد ما قيمته (٧٠٩٥٧,٢٥) جنيها، وذلك بمبلغ إجمالي مقداره (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيها، ومن ثم كان يتعين على مديرية الشئون الصحية والمستشفيات التابعة لها سالفة البيان سداد تلك المبالغ، وإذ لم يثبت قيامهم بسداد تلك المبالغ– ولم يدفعوا ذلك بأي دفع، فمن ثم يتعين إلزام مديرية الشئون الصحية ببورسعيد والمستشفيات التابعة لها سالفة البيان بأداء مبلغ مقداره (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيها إلى الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية.

وحيث إنه عن المطالبة بالفوائد القانونية، فإن إفتاء الجمعية العمومية جرى على أنه لا سبيل للمطالبة بالفوائد القانونية بين الجهات الإدارية باعتبار أنها

جهات يضمها جميعًا الشخص المعنوي الواحد للدولة، وباعتبار وحدة الموازنة العامة للدولة، مما يتعين معه رفض هذا الطلب.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام مديرية الشئون الصحية ببورسعيد بأداء مبلغ مقداره (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيها إلى الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، ورفض ما عدا ذلك من طلبات على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٧٣ بتاريخ ٢٠٢١/٢/١٥ ملف رقم ٥٢٣٢/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١/١٣)

عقود الصفقات والمشروعات
المركبة والمتشابكة ومتعددة الأطراف

النص القانوني

مادة (٧٩) :

استثناء من أحكام هذا القانون، يجوز للجهة الإدارية التعاقد على الصفقات التي تتطلب منها السرعة في اتخاذ قرار التعاقد بحكم طبيعتها أو التقلبات في أسعارها وكمياتها الاقتصادية أو التي تغطي مدى زمني مستقبلي أو العمليات المتعلقة بالمعاملات المنجزة في الأسواق المالية الدولية أو عقود المشتقات المالية والمشتريات الآجلة والمستقبلية وما يرتبط بها، وذلك كله وفقا للممارسات التجارية الدولية المطبقة التي تحددها السلطة المختصة بالجهة الإدارية وتقرها اللجنة المنصوص عليها بالمادة (٤) من هذا القانون ويعتمدها مجلس الوزراء.

كما يجوز للجهة الإدارية استثناء من أحكام هذا القانون إبرام التعاقدات ذات الطبيعة المركبة أو المتشابكة أو متعددة الأطراف، أو التعاقدات التي تتطلب هيكلا تمويليا كمشروعات البناء والتملك والتشغيل ونقل الملكية BOOT، والبناء والتملك والتشغيل BOO، والتصميم والاشتراء والتشييد + التمويل EPC+Finance وغيرها، وذلك إذا كانت هذه التعاقدات تحقق للجهة الإدارية المتعاقدة أهدافها الاقتصادية والتنموية العاجلة، أو استلزمت الظروف الاقتصادية أو الاجتماعية سرعة إتمامها في توقيت معين.

وتتم هذه التعاقدات وفقا للأطر العامة والإجراءات والشروط الواجب إتباعها وضوابط إبرامها والتي تقرها اللجنة المنصوص عليها في المادة (٤) من هذا القانون، ويعتمدها مجلس الوزراء ويصدر بها دليل إجرائي ينظمها، على أن يضع الوزير المختص بالجهة الإدارية القواعد الخاصة بكل مشروع بالاتفاق مع وزيري المالية والتخطيط، ويجب اعتماد هذه القواعد من مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بالجهة الإدارية.

وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون ضوابط وأوضاع إبرام هذه التعاقدات.

الشرح والتعليق

يجوز للجهة الإدارية استثناءً من أحكام القانون التعاقد على الصفقات التي تتطلب السرعة في اتخاذ قرار التعاقد عليها بحكم طبيعتها أو التقلبات في أسعارها وكمياتها الاقتصادية، أو التي تغطى مدى زمنياً مستقبلياً، أو العمليات المتعلقة بالمعاملات المنجزة في الأسواق المالية الدولية، أو عقود المشتقات المالية والمشتريات الآجلة والمستقبلية وما يرتبط بها، وذلك كله وفقاً للممارسات التجارية الدولية المطبقة التي تحددها السلطة المختصة بالجهة الإدارية.

وتتولى السلطة المختصة بالجهة الإدارية طالبة التعاقد تحديد الممارسات التجارية الدولية ذات الصلة بالموضوع محل طلبها والتي ستتبعها عند اتخاذها إجراءات التعاقد استثناء من أحكام القانون، على أن يتم عرضها على اللجنة الوزارية للمؤشرات والتغيرات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة (٤) من القانون لدراستها وإعداد تقرير بنتائج أعمالها وتوصياتها بعرضه مقرر اللجنة على

مجلس الوزراء لاعتماده واتخاذه ما يلزم من إجراءات لتنفيذ ما ورد به.

كما يجوز للجهة الإدارية استثناء من أحكام القانون إبرام أي من التعاقدات الواردة بالفقرة الثانية من المادة (٧٩) من القانون إذا كانت تحقق لها أهدافها الاقتصادية والتنموية العاجلة، أو استلزمت الظروف الاقتصادية، أو الاجتماعية سرعة إتمامها في توقيت معين.

وبمراعاة الأطر العامة والإجراءات والشروط الواجب اتباعها والضوابط التي تعدها لجنة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة (٤) من القانون والتي يعتمدها مجلس الوزراء ويصدر بشأنها دليل إجرائي ينظم إبرام أي من تلك العقود. يتعين على الجهة الإدارية عند النظر في التعاقد على أي منها التحقق من استيفاء دراسات الاحتياج للمشروع محل التعاقد وأولوية تنفيذه، وتوافر دراسات جدوى اقتصادية دقيقة ومقبولة لكافة الأطراف المعنية، ودراسات الجدارة الائتمانية للشركاء ومصادر التمويل والمخاطر ذات الصلة وغيرها، ووجود خطة أو برنامج مالي واضح يبرر تكلفة المشروع. وكيفية السداد وحجم رأس المال المقدم من القائمين عليه، والتأكد من توافر مواصفات معيارية فنية للمشروع كاملاً، ودراسات الاقتصاديات التنفيذ والتشغيل طوال مدة المشروع أو مدة العقد، وإمكانية توفير جميع الموافقات والتراخيص اللازمة للتنفيذ، ودراسات تؤكد ربحية المشروع مع الأخذ في الاعتبار صيانته واستبدال الأصول المتقادمة خاصة في السنوات الأخيرة من مدة المشروع أو العقد، وتكوين احتياطيات من إيراداته لاستخدامها في عمليات التجديد والصيانة والإحلال وبما يتماشى مع طبيعة المشروع والعقد، وغيرها من أمور ذات صلة ترتبط بطبيعة المشروع.

ويكون التعاقد على أي من هذه المشروعات إما بالإعلان عنه أو توجيه الدعوة لقائمة مختصرة من المستثمرين المرشحين لتقديم عروضهم، أو بطريق الاتفاق المباشر في حالة عدم تقدم أكثر من مستثمر مؤهل، أو إذا وصل أكثر من

مستثمر مؤهل إلى قائمة المرشحين ولم يُقدم أكثر من واحد منهم عرضاً يستوفى المتطلبات، أو في حالة وجود مصدر واحد فقط مؤهل لتنفيذ المشروع أو إذا كانت هناك حاجة عاجلة لتنفيذه مثل التأكد من استمرار تقديم الخدمات العامة، أو غيرها مما يجعل اللجوء إلى تنفيذ إجراءات الاختيار التنافسية أمراً غير عملي، وفى جميع الحالات يجب أن تحتوى كراسة الشروط والمواصفات على كافة المعايير والمتطلبات والاشتراطات الفنية والمالية والتعاقدية.

ويتولى الوزير المختص بالجهة الإدارية المتعاقدة وضع القواعد الخاصة بكل مشروع على حدة بالاتفاق مع وزيري المالية والتخطيط، ويجب اعتماد هذه القواعد الخاصة من مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بالجهة الإدارية، وذلك بما لا يتعارض مع الأطر العامة والإجراءات والشروط الواجب اتباعها وضوابط إبرام أي من تلك العقود والمعتمدة من مجلس الوزراء والصادر بشأنها دليل إجرائي ينظمها (م١٦٥ من اللائحة التنفيذية).

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

إن اللجنة المنصوص عليها في المادتين السادسة والسادسة مكررة من القانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٦٠ ينحصر اختصاصها في تقدير قيمة التعويض والالتزامات المنصوص عليها في المادتين الرابعة والخامسة من ذلك القانون، وقد تكلمت المادة الرابعة عن التعويض الذى يمنح للشركة التي أسقط التزامها عن الموجودات والمنشآت التي لا تؤول دون مقابل إلى مانح الالتزام وشرحت أسس هذا التعويض وعناصره، أما المادة الخامسة فقد الزمت المؤسسات أو الشركات التي اسقط التزامها بأداء جميع المبالغ المستحقة لمانح الالتزام والناشئة عن تنفيذ عقد الالتزام وبصفة خاصة جميع المبالغ التي سحبت دون وجه حق من إيرادات المرافق التي كانوا يتولونها وظاهر مما تقدم أن اختصاص هذه اللجنة لا يمتد إلى بحث مدى شرعية تصرف الملتزم إلى الغير في بعض أصول المرفق أو إلى تقرير عدم نفاذ مثل هذا التصرف إذ أن سلطتها مقصورة على تقدير المبالغ التي سحبت دون وجه حق لإلزام الملتزم بها التزاما شخصياً وللمؤسسة اقتضاؤها من أموال هذا الملتزم وموجودات المرفق.

(الطعن رقم ٠٤٤٤ لسنة ٠٧ مكتب فني ١١ جلسة ١٩٦٦/٠٣/٢٦)

يبين من مراجعة القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٧ بالتزام المرافق العامة أنه وضع لتنظيم العلاقة بين السلطة مانحة الالتزام والملتزم في شأن إدارة المرفق العام الذي يعهد إلى الملتزم بالمشاركة في تسييره على أساس أن عقد الالتزام يمنح لمدد طويلة نسبيا وليس لمدد قصيرة وآية ذلك أن المادة الثالثة من القانون تنص على ما يأتي «لا يجوز أن تتجاوز حصة الملتزم السنوية في صافى أرباح استغلال المرفق العام عشرة في المائة من رأس المال الموظف والمرخص له من مانح

الالتزام، وذلك بعد خصم مقابل استغلال رأس المال، وما زاد على ذلك من صافي الأرباح يستخدم أولاً في تكوين احتياطي خاص للسنوات التي تقل فيها الأرباح عن ١٠ ونصف وتقف زيادة هذا الاحتياطي حتى بلغ ما يوازى ١٠% من رأس المال، ويستخدم ما يبقى من هذا الزائد في تحسين وتوسيع المرفق العام أو في خفض الأسعار حسبما يرى مانح الالتزام»، فهذا النص يفترض أن الالتزام لا يمنح إلا لمدد طويلة نسبياً تعد بالسنوات، ذلك لأن الفقرة الأولى منه نصت على ألا تحصل نسبة الربح إلا بعد خصم مقابل استهلاك رأس المال، وقضت الفقرة الثانية بأن ما زاد على الأرباح عن تلك النسبة يستخدم في تكوين احتياطي للسنوات التي تقل فيها نسبة الأرباح عن ١٠% ويضاف إلى ذلك أيضاً أن الزيادة التي تجنب من أرباح الملتزم لا تمنح إلى جهة الإدارة مانحة الالتزام، وإنما تخصص باعتبارها قد استقطعت من أرباح الملتزم،لمواجهة الخسارة أو النقص في الربح الذي يصيب الملتزم في بعض سنوات الاستغلال، أو تستخدم في تحسين وتوسيع المرفق العام، وليس من شك في أن هذه الأحكام كلها مستحيلة التطبيق على التراخيص التي قد تمنح لاستغلال بعض المرافق العامة، لأنها مؤقتة بطبيعتها وتمنح لأجال قصيرة، وغير قابلة للتجديد ويحق لجهة الإدارة مانحة الترخيص إلغاؤها في أي وقت، طبقاً لصريح نصوصها ومن ثم فلا تسرى عليها أحكام القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ المشار إليه لأنها مقصورة التطبيق على عقود التزام المرافق العامة دون غيرها.

إن المشرع فرق بين عقد التزام المرفق العام وبين الترخيص المؤقت في الشروط والأحكام المنطبقة على كل منهما، فقد أخضع عقد الالتزام فيما يتعلق بالأرباح التي يحققها الملتزم إلى الأحكام المضمنة في القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧، بينما أخضع التراخيص المؤقتة التي قد تمنحها جهة الإدارة إذا ما تعذر منح الاستغلال عن طريق الالتزام للشروط التي يحددها وزير المواصلات، وإذا كان القانونان المشار إليهما لا ينطبقان على خطوط أتوبيس مدينة القاهرة وإنما

يسريان على خطوط أتوبيس الأقاليم وحدها، غير أنهما يكشفان بوضوح وجلاء عن أن المشرع نفسه يفرق بين عقد الالتزام وبين الترخيص المؤقت في شأن الأحكام المنطبقة على كل منهما، وهذا يؤكد ما سبق ذكره من أن أحكام القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ بالتزام المرافق العامة لا يسرى على التراخيص المؤقتة إذا خلت من نصوص صريحة توجب تطبيق أحكامه عليها.

(الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ١١ ق، جلسة ١٩٧٠/١/١٧)

يتعين تفسير شرط التحكيم في عقد الالتزام بما لا يتعارض مع اختصاص مجلس الدولة في هذا الشأن- أساس ذلك- أن اختصاص المجلس ورد في قانون موضوعي بينما منح التزام المرافق العامة من الأعمال الإدارية التي تقوم بها السلطة التشريعية كنوع من الوصاية على السلطة التنفيذية وهذه الأعمال ليست قوانين من حيث الموضوع وإن كانت تأخذ شكل القانون لأن العرف جرى على أن السلطة التشريعية تفصح عن إرادتها في شكل قانون- مؤدى ذلك: أنه لا يجوز أن يخالف هذا العمل الإداري أحكام القانون لأنه وإن كانت السلطة التي تصدرهما واحدة فإن القاعدة المقررة في القانون العام أن السلطة التي تضع قاعدة عامة لا تملك مخالفتها بأعمال فردية وإن كانت تملك تعديلها بقاعدة عامة أخرى.

(الطعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٣٢ ق، جلسة ١٩٩٠/٢/٢٠)

من أحكام محكمة النقض

العقود الإدارية : عقود الأشغال العامة والتزام المرافق العامة :

«عقد إنشاء وتشغيل وإعادة مرفق عام (B.O.T)» :

المـوجز: العقود التـي يبرمهـا أشـخاص القـانون العـام لتسـيير وإدارة المرافـق العامة. اعتبارها عقوداً إداريـة. شرطه. انتهاج الإدارة بشأنها وسائل القانون العام. أثره. تمتعها كسلطة عامـة بحقوق وامتيـازات لا يتمتـع بهـا المتعاقد معهـا. تعبيـر الإدارة عن إرادتها في تلك العقود بقرارات تحقيقاً للصالح العام.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعـدة: المقـرر أن العقـود التـي يبرمهـا أشـخاص القـانون العـام بمناسـبة ممارستهم لدورهم في تسيير وإدارة المرافق العامة منها ما يُعد إدارياً تأخذ فيه جهة الإدارة بوسائل القانون العام بوصفها سلطة عامة وهي بهذه المثابة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بها المتعاقد معها سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً وفي هذا النوع من العقود تعبر جهة الإدارة بما تصدره بشأنها من قرارات عن إرادتها لا يحدوها في ذلك إلا تحقيق الصالح العام.

المـوجز: علاقة المتعاقدين فـي العقود الإداريـة المرتبطـة بتسيير وإدارة مرفق عـام تسـتند بالإضـافة إلـى الالتزامـات التعاقديـة الناشـئة عـن العقـد إلـى القواعـد التنظيمية للمرفق العام. علة ذلك. تغليب الصالح العام على المصلحة الخاصة.

(الطعنان رقماً ١٩٦٨، ١٩٦٤ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعـدة: علاقـة المتعاقدين فـي هذه العقود (العقود الإداريـة المبرمـة لتسـيير وإدارة المرافق العامـة) لا تستند فقط إلـى الشروط التعاقدية وإنما أيضاً إلـى القواعد التنظيمية للمرفق العام تغليباً للصالح العام على المصلحة الخاصة.

المـوجز: العقـود الإداريـة المبرمـة لتسـيير وإدارة المرافـق العامـة. طبيعتهـا الاستثنائية. علم المتعاقد مع جهة الإدارة بها وقبوله لها. دلالته. موافقته على ذلك التعاقد. عدم تأثير تلك الطبيعة الاستثنائية على حقوقه المالية المتفق عليها.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: يكون المتعاقد مع جهة الإدارة على علم بهذه الطبيعة الاستثنائية (أخذ جهة الإدارة بوسائل القانون العام وتمتعها بحقوق وامتيازات تفوق تلك الخاصة بالمتعاقد معها والاستناد إلى القواعد التنظيمية للمرفق العام بالإضافة للشروط التعاقدية) لتلك العقود (العقود الإدارية المبرمة لتسيير وإدارة المرافق العامة) وقابل لها وهو ما تعكسه موافقته على التعاقد مع جهة الإدارة ومع ذلك لا تؤثر تلك الطبيعة الاستثنائية على حقوقه المالية المتفق عليها والتي تظل مصانة لا تستطيل إليها آثار السلطات المخولة للإدارة في هذه العقود.

المـوجز: الطبيعـة الاستثنائية للعقود الإداريـة المبرمـة لتسيير وإدارة المرافـق العامـة. سمة لتلك العقود حتى في صورتها المركبة. مثال. عقد امتياز وتمويل وأنشاء وتشغيل محطة حاويات ميناء دمياط. عقود الـ (B.O.T). تعريفها. صورة مستحدثة لعقود الأشغال العامة والتزام المرافق العامة ذات البعد الاستثماري المرتبطة بإنشاء مرفق عام وتشغيله لمدة محددة وإعادته لجهة الإدارة بعد انتهاء مدته.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: الطبيعة الاستثنائية (أخذ جهة الإدارة بوسائل القانون العام وتمتعها بحقوق وامتيازات تفوق الخاصة بالمتعاقد معها والاستناد إلى القواعد التنظيمية للمرفق العام بالإضافة للشروط التعاقدية) لهذه العقود (العقود الإدارية المبرمة لتسيير وإدارة المرافق العامة) والتي تعقدها جهة الإدارة بوصفها سلطة عامة تظل

سمة لتلك العقود حتى لو جاءت في صورة مركبة أو مختلطة مثل العقد محل النزاع الماثل (عقد امتياز تمويل وأنشاء وتشغيل محطة حاويات ميناء دمياط)، باعتباره صورة مستحدثة لعقد من عقود الأشغال العامة والتزام المرافق العامة ذات البعد الاستثماري يرتبط بإنشاء مرفق عام وتشغيله لمدة محددة وإعادته لجهة الإدارة بعد انتهائها وهي العقود المعروفة دولياً باسم عقود الـ (B.O.T).

الموجز: عقد امتياز وتمويل وأنشاء وتشغيل محطة حاويات ميناء دمياط. من العقود الإدارية أثره. المنازعات الناشئة عنه منازعات إدارية.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: إذ كان العقد محل المنازعة باعتبار أن أحد طرفيه هيئة ميناء دمياط (الطاعنة) وهي بلا خلف عليه شخص اعتباري عام، وأن الغرض منه تسيير مرفق عام تأخذ فيه الطاعنة كسلطة عامة بأسباب القانون العام فضمنته من الشروط الاستثنائية ما حصلت بموجبها المطعون ضدها على ترخيص بإنشاء وإدارة محطة الحاويات على أرض مملوكة للدولة، فإن هذا العقد- وعلى ما استقرت عليه مبادئ وأحكام القضاء المصري- هو من العقود الإدارية بطبيعتها وتكون المنازعات الناشئة عنه منازعة إدارية تحكمها المبادئ المستقرة في النظام القضائي المصري والخاصة بهذا النوع من المنازعات.

«استقلال القرار الإداري المُمَهّد للعقد المبرم من الإدارة عن العقد».

الموجز: العقود المبرمة بمعرفة الإدارة. مرورها بمراحل تستلزم اتخاذ جهة الإدارة لإجراءات تمهد بها لنشأة أو تعديل أو فسخ تلك العقود. من بينها. إصدار قرارات إدارية. من صورها. قرارات رئيس مجلس الوزراء المتصلة بالإذن بتكوين العقد أو تعديله أو فسخه. م ١٧١ دستور.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: أياً كان العقد الذي تبرمه جهة الإدارة كسلطة عامة أو حتى تلك التي لا تدخل فيها الإدارة بهذه الصفة وتأخذ فيها بوسائل القانون الخاص، فإن العقد- وعلى ما استقرت عليه مبادئ وأحكام القضاء المصري- يمر بمراحل تستلزم اتخاذ جهة الإدارة لإجراءات تمهد بها لنشأة وإتمام أو تعديل أو حتى فسخ تلك العقود، ومن تلك الإجراءات ما يتم عن طريق إصدار السلطة المختصة لقرارات لها خصائص القرارات الإدارية ومقوماتها من حيث كونها إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني تحقيقاً لصالح عام تغياه القانون ومن صور تلك القرارات ما يصدره رئيس مجلس الوزراء وما يصدر عن مجلس الوزراء من قرارات نهائية إعمالاً لحكم المادة (١٧١) من الدستور المصري والتي منها ما يكون متصلاً بالإذن بتكوين العقد أو إتمامه أو تعديله أو حتى فسخه حسب الأحوال.

الموجز: القرارات الإدارية الصادرة عن جهة الإدارة تمهيداً لنشأة أو تعديل أو فسخ العقود. بقاؤها خارجة عن العقد. أثره. الطعن عليها بدعوى الإلغاء استقلالاً عن العلاقة العقدية الأصلية ذاتها

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: هذه القرارات (القرارات الإدارية الصادرة عن جهة الإدارة تمهيداً لنشأة أو تعديل أو فسخ العقود التي تبرمها) تظل خارجة عن العقد مستصحبة طبيعتها كقرار إداري يجيز بهذه المثابة الطعن عليه بدعوى الإلغاء استقلالاً عن العلاقة العقدية الأصلية ذاتها وفق ما استقرت عليه المبادئ القضائية للمحاكم العليا المصرية تطبيقاً لمبادئ القانون الإداري المصري أحد أفرع القانون المصري الذي اتفق طرفي النزاع في الدعوى التحكيمية على تطبيقه.

الموجز: الولاية القضائية لإلغاء القرارات الإدارية الصادرة للإذن بتكوين العقد

أو إتمامه أو تعديله أو فسخه. محلها. دعوى الإلغاء. انعقاد الاختصاص الحصري بها لمحاكم مجلس الدولة. م ١٩٠ دستور. م١٠ /١٤،١١،٥/ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: الولاية القضائية للإلغاء(إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن جهة الإدارة للإذن بتكوين العقد أو إتمامه أو تعديله أو فسخه) هنا محلها، دعوى الإلغاء وهي من دعاوى المنازعات الإدارية التي تدخل حصراً في الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة المصري إعمالاً لأحكام الدستور بالمادة (١٩٠) منه والتي أرست قاعدة أساسية وجوهرية باختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في كافة المنازعات الإدارية بما فيها قضاء الإلغاء المتعلق بالقرارات الإدارية وهو أيضاً ما أكدته الفقرة الخامسة والحادية عشرة والرابعة عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل.

الموجز: العلاقة بين أطراف العقد الخاضع لروابط القانون الخاص. قيامها على أساس من التكافؤ والمساواة بين مصالح الأطراف. العلاقة بين طرفي العقد الإداري المرتبط بنشاط المرافق العامة قيامها على منح جهة الإدارة سلطات وصلاحيات للإشراف والتوجيه والرقابة والتعديل للشروط والفسخ بالإرادة المنفردة. مثال. عقد الأشغال العامة والتزام المرافق العامة. تبريره. حسن سير المرفق العام تحقيقاً للصالح العام. أثره. مصالح أطراف العقود الإدارية غير متكافئة لتغليب الصالح العام على المصلحة الخاصة. سلطات وصلاحيات جهة الإدارة في العقود الإدارية خصائصها. عدم جواز التنازل عنها أو الصلح فيها أو التوافق على تجاهل إعمالها. سببه تعلقها بالنظام العام. أثره. استصحاب محاكم الدولة وهيئات التحكيم لتلك الغاية عند تقدير مسلك والتزامات جهة الإدارة في تلك العقود. مخالفة ذلك. أثره.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: إذ كان المقرر أن العلاقة بين أطراف العقد الخاضع لروابط القانون الخاص تقوم على أساس من التكافؤ والمساواة بين مصالح الأطراف بينما العلاقة بين طرفي العقد الإداري المرتبط بنشاط المرافق العامة، وكان أحد أطراف العقد جهة الإدارة كسلطة عامة تضطلع بتحقيق غاية حيوية وجوهرية هي الأساس في منح جهة الإدارة (الطاعنة) في مثل هذا النوع من العقود ومنها عقد النزاع- عقد الأشغال العامة والتزام المرافق العامة- سلطات وصلاحيات واسعة في الإشراف والتوجيه والرقابة والتعديل للشروط والفسخ بالإرادة المنفردة والتي تجد تبريرها في تلك الغاية وهي حسن سير واستمرار وانتظام المرفق العام تحقيقاً للصالح العام وعلى ذلك فمصالح أطراف هذا النوع من العقود تكون غير متكافئة لتغليب الصالح العام على المصلحة الخاصة للمتعاقد مع جهة الإدارة التي لا يجوز لها- من جانب آخر- التنازل عن تلك السلطات والصلاحيات كونها ليست حقوقاً مالية أو تقبل الصلح وبهذه المثابة فهي أمر يتعلق بالمبادئ الأساسية للنظام العام. وعلى ذلك لا ينبغي تجاهلها ويتعين استصحابها عند تقدير مسلك والتزامات جهة الإدارة المترتبة على العقد وهو الأمر الملزم لمحاكم الدولة وكذلك هيئات التحكيم تعمله من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام فإذا ما تم هجر تلك المبادئ والقواعد الأساسية والحيوية الحاكمة لهذا النوع من العقود ومنها عقد النزاع والاعتداد بعلاقات متكافئة بين طرفيه فإن ذلك يُعد إخلالاً بمبادئ وأسس جوهرية وحيوية تتعلق بالنظام العام.

الموجز: اعتداد حكم التحكيم بسلطات جهة الإدارة الطاعنة (هيئة ميناء دمياط) بشأن بعض الالتزامات بالعقد محل النزاع وتجاهله استصحابها عند بحث باقي الالتزامات متناولاً إياها في إطار من علاقات متكافئة بين الطرفين مهدرًا ارتباط عقد النزاع بتسيير ونشاط مرفق عام هو محطة حاويات ميناء دمياط واتخاذه مبدأ تكافؤ المصالح أساساً لقضائه. إهدار لما للمدعية كجهة إدارية من

السلطات والصلاحيات المتعلقة بالنظام العام. أثره. بطلانه

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: إذ كان حكم التحكيم محل دعوى البطلان وإن كان قد اعتد بما تقدم من مبادئ وسلطات لجهة الإدارة (المدعية) عند بحثه للمنازعة بشأن التزامات الطرفين المتعلقة بعرض الحوض وعرض الشرخ لرصيف الميناء باعتبارها أمرًا يرتبط بهيئة حكومية مبتغاها ضمان وديمومة محطة الحاويات «المرفق العام» على ما تضمنته أسباب الحكم في البنود (٩٤٣ إلى ٩٦٤) إلا أنه وعند بحثه لباقي الالتزامات الواردة بعقد الامتياز تجاهل استصحاب تلك المبادئ والسلطات المخولة للمدعية بموجب العقد المشار إليه خاصة عند بحثه للمنازعة بشأن مسألة خطاب الإقرار الموقع من المدعية بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٥ وكذلك منح حق التدخل للجهات المقرضة عند تقاعس المدعى عليها عن السداد (البند ٨٤١ وما بعده)، فتناولتها في إطار من علاقات متكافئة بين الطرفين مثل تلك المتولدة عن علاقات القانون الخاص مهدرة ما لعقد النزاع- باعتباره عقد من عقود التزام المرافق العامة- من ارتباط بتسيير ونشاط مرفق عام هو محطة حاويات ميناء دمياط محل عقد النزاع ولم تضع هيئة التحكيم في اعتبارها أن منح حق التدخل للمقرضين ضماناً لحقوقهم ينصب على محطة الحاويات والتي هي مشروع لمرفق عام يمثل أمراً حيوياً وجوهرياً يمس مصالح متعددة منها الاقتصادي ومنها ما يتصل بالأمن القومي يستوجب الدراسة واتباع القواعد والنظم القانونية التي تحكم منح هذه الحقوق والتي تقيد جهة الإدارة في إصدار قرارها في هذا الخصوص لا سيما وأنه ليس التزاماً تعاقدياً وفقاً لبنود عقد النزاع وإنما معلق على موافقة المدعية في ضوء الغاية من التعاقد وهي تحقيق الصالح العام فضلاً عن أن منح حق التدخل- من ناحية أخرى- ليس أمراً روتينياً كما أشار حكم التحكيم إلا في العلاقات التي تحكمها روابط القانون الخاص التي تقوم- وفق ما سلف بيانه- على مبدأ تكافؤ

المصالح والذي اتخذه حكم التحكيم أساساً لقضائه بما انطوى على إهدار واستبعاد لما للمدعية كجهة إدارية من السلطات والصلاحيات التي سلف الإشارة إليها وهي عنصراً حيوياً وجوهرياً يتعلق بالنظام العام يترتب على مخالفة حكم التحكيم له بطلانه.

«نطاق تطبيق قواعد القانون الخاص في منازعات العقود الإدارية».

المـوجز: روابط القانون العام. اختلافها في طبيعتها عن روابط القانون الخاص. علة ذلك. تطبيق قواعد القانون الخاص في منازعات العقود الإدارية. مجاله. العلاقات الناشئة عن العقود الإدارية والمبادئ واجبة التطبيق المتعلقة بالأصول العامة للالتزامات

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: المقرر أن روابط القانون العام تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص باعتبار أن الأولى تجد تبريرها استناداً إلى غرض حيوي وجوهري هو كفالة حسن سير المرفق العام واستقرار أوضاعه وهو الأمر الذي جعل للعقود الإدارية طبيعة مميزة وأحكام خاصة لا تتسع لها العلاقات التعاقدية التي تخضع لروابط القانون الخاص، ولا يعنى ذلك استبعاد كل تطبيق لقواعد القانون الخاص في منازعات العقود الإدارية، ولكن إعمالها فيما تتسع له من العلاقات الناشئة عن العقود الإدارية أو المبادئ منها واجبة التطبيق لتعلقها بالأصول العامة للالتزامات.

المـوجز: التزام القاضي عند الفصل في منازعة متصلة بعقد من العقود الإدارية بطبيعتها بإعمال روابط القانون العام المتفقة وطبيعة العقود الإدارية بجانب روابط القانون الخاص. الاستثناء وجود نص ملزم بإعمال قاعدة من قواعد القانون الخاص وحدها. علة ذلك. منح القانون العام الإدارة كطرف في عقد إداري لتسيير مرفق عام بعض الامتيازات تغليباً للصالح العام. استصحاب القاضي لتلك

الغاية عند تقديره لمسلك والتزامات جهة الإدارة في المنازعات الإدارية. أثره. اعتبارها من الضمانات الأساسية للتقاضي الواجب على القاضي مراعاتها في حكمه.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: لا ينبغي على القاضي وهو بصدد الفصل في منازعة تتصل بعقد من العقود الإدارية أن يُعمل فقط روابط القانون الخاص تغليباً لها على روابط القانون العام التي تتفق وطبيعة العقود الإدارية، ما لم يوجد نص ملزم بذلك، باعتبار أن روابط القانون العام تمنح جهة الإدارة كسلطة عامة طرف في عقد إداري يتصل بتسيير مرفق عام بعض الامتيازات تغليباً لوجه الصالح العام، وهي غايه حيوية وجوهرية يستصحبها القاضي عند تقديره لمسلك والتزامات جهة الإدارة في المنازعات الإدارية وباعتبار أن تلك القواعد والنصوص القانونية المنبثقة عن روابط القانون العام هي الأكثر قرباً واتفاقاً وطبيعة تلك الأنزعة وبهذه المثابة فهي تعد من الضمانات الأساسية للتقاضي التي ينبغي على القاضي مراعاتها في حكمه وعدم تجاهلها أو الإمساك عن مواجهتها بالالتفاف عليها بتحليلات يخرج بها عن نطاق الخصومة المطروحة وبما لا يحتمله واقعها أو أدلتها ومستنداتها ودفاع ودفوع الخصوم فيها بما ينتهي به إلى تسبيب لحكمه لا يواجه طلبات ودفاع ودفوع الخصوم فيها ويأتي غير كافٍ لحمل ما انتهى إليه من قضاء في موضوعها.

الموجز: رقابة قاضى البطلان الحكم التحكيم. إعماله لقواعد القانون الواجب التطبيق خاضع لرقابة محكمة النقض. م ١٧٨ مرافعات.

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: الحكم في ذلك (إعمال القاضي لروابط القانون العام وتقديره لمسلك والتزامات جهة الإدارة في المنازعات المتصلة بالعقود الإدارية) خاضع لرقابة

محكمة النقض باعتبار أن الغاية الأساسية من تسبيب الأحكام وفقاً لمقتضى نص المادة (١٧٨) من قانون المرافعات هي توفير الرقابة القضائية على عمل القاضي والتحقق من حسن استيعابه لوقائع النزاع ودفاع ودفوع أطراف الدعوى بما يبرر ما انتهى إليه من قضاء فيها.

الموجز: انتهاء الحكم المطعون فيه بأسبابه إلى وصف العقد المبرم بين هيئة ميناء دمياط (الطاعنة) وشركة دمياط الدولية للموانئ (المطعون ضدها) بكونه من عقود (B.O.T) المتصلة بمصالح عامة لمشروع متصل بمرفق عام وكذلك عدم مساس حكم التحكيم بالمزايا الاستثنائية للإدارة التي يخولها المشرع للسلطة العامة. دلالته. اعتبار العقد ذا طبيعة إدارية كونه عقد التزام الأشغال العامة والتزام المرافق العامة. مؤداه. إعمال القواعد المنبثقة عن روابط القانون العام. علة ذلك. تمتع جهة الإدارة كسلطة عامة بموجبها بامتيازات وسلطات واسعة للرقابة والإشراف والتوجيه والتعديل والفسخ بالإرادة المنفردة. بقاء حقوق المتعاقد مع الإدارة المالية غير قابلة للتغيير إلا بتوافق إرادة طرفي العقد

(الطعنان رقما ١٩٦٤، ١٩٦٨ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: إذ كان الحكم المطعون فيه- رداً على دفاع الطاعنة- قد انتهى في أسبابه إلى وصف عقد النزاع بكونه من عقود (B.O.T) التي تتصل في جوهرها بمصالح عامة وأشخاص عامة وبنية مجتمعية أساسية كونه مزيجاً مختلطًا بين المقاولة وبين منح امتياز من الدولة لمشروع متصل بمرفق عام وأنه في مراحله الأولى عقد مقاولة يطبق عليه أحكام ومسئوليات عقود المقاولات وفي مرحلة لاحقة تصبح القواعد العقدية أكثر وأشد وضوحاً وصرامة لاتصالها بفكرة النفع العام وواجبات مرفقية عامة ومصالح لها وزنها وسلطات دولة تنظيمية وإشرافية ورقابية، وفي موضع آخر من الأسباب انتهى إلى أنه وبنظرة فاحصة لم يمس حكم التحكيم صلاحيات الإدارة أو المزايا الاستثنائية التي يخولها المشرع للسلطة العامة، وهذا

الذي أورده الحكم المطعون فيه من سمات لعقد النزاع يعكس بوضوح الطبيعة الإدارية لهذا العقد باعتباره عقد التزام الأشغال العامة والتزام المرافق العامة، بما يستوجب عند نظر الأنزعة المتعلقة به إعمال المبادئ المستقرة في القانون المصري الواجب التطبيق والأكثر توافقاً مع العلاقات المتولدة عن هذا النوع من العقود الإدارية والأكثر قرباً لطبيعتها وهي القواعد المنبثقة عن روابط القانون العام باعتبار أن جهة الإدارة تتمتع بموجبها وبوصفها سلطة عامة بامتيازات وسلطات واسعة تتعلق بالرقابة والإشراف والتوجيه والتعديل والفسخ بالإرادة المنفردة، لا يتمتع بها الطرف الآخر الذي ورغم تلك الامتيازات والشروط الاستثنائية لجهة الإدارة تظل حقوقه المالية المتفق عليها غير قابلة للتغيير إلا بتوافق إرادة طرفي العقد.

الموجز: امتيازات وسلطات جهة الإدارة بعقد التزام الأشغال والمرافق العامة. ارتكازها إلى حسن سير المرفق العام وانضباطه تحقيقاً للصالح العام. علم المتعاقد معها وقبوله لتلك السلطات دلالته. موافقته على التعاقد معها. مؤداه. عدم جواز إنكارها وعدم جواز تنازل جهة الإدارة عنها. عدم قابلية تلك الحقوق للصلح. أثره. اعتبار تلك السلطات والخصائص أمراً جوهرياً علة ذلك متعلق بالنظام العام. مؤداه. اعتبارها واقعا قانونيًا وعدم جواز استبعادها من التطبيق. اتصالها بمسائل التقاضي المتعلقة بالنظام العام. التزام قاضي الموضوع بإعمالها من تلقاء نفسه. رقابة محكمة النقض الاستظهار مدى انطباقها على الدعوى كمسألة قانونية.

(الطعنان رقما ١٩٦٨، ١٩٦٤ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: ما تتمتع به جهة الإدارة (بموجب روابط القانون العام وبوصفها سلطة عامة من امتيازات وسلطات واسعة في عقد التزام الأشغال والمرافق العامة تتعلق بالرقابة والإشراف والتوجيه والتعديل والفسخ بالإرادة المنفردة) على النحو المتقدم يرتكز في الأساس إلى غاية حيوية وجوهرية هي حسن سير المرفق العام وانضباطه تحقيقاً للصالح العام وهو أمر محل علم وقبول من الطرف الآخر،

يعكس ذلك قبوله وموافقته على التعاقد مع جهة الإدارة بما لا يكون معه لهذا الطرف إنكارها تغليباً لمصلحته الخاصة، كما لا يجوز لجهة الإدارة التنازل عنها كونها ليست من الحقوق التي تقبل الصلح أو ذات طبيعة مالية تقبل التنازل عنها وهو الأمر الذي يجعل تلك السلطات والخصائص- وعلى ما استقرت عليه مبادئ وأحكام القضاء المصري- أمراً جوهرياً يتعلق بالنظام العام وهي تعد بذلك واقع قانوني يكون حاضراً عند بحث التزامات ومسلك جهة الإدارة فيما يتعلق بتلك العقود يترتب عليه عدم جواز استبعادها من التطبيق والالتفات عنها وتجاهلها لما هو مستقر عليه بقضاء النقض من أن تطبيق القانون على وجه صحيح وكذا الإجراءات المتصلة بمسائل التقاضي المتعلقة بالنظام العام الواجبة التطبيق على واقع الدعوى، هي من الأمور التي يتعين على قاضي الموضوع إعمالها من تلقاء نفسه دون طلب أو دفع أو دفاع من الخصوم ويوجب على محكمة النقض أن تعرض له وتزنه بميزان القانون لاستظهار مدى انطباقه على الدعوى كمسألة قانونية صرفه.

الموجز: العقد المبرم بين هيئة ميناء دمياط (الطاعنة) وشركة دمياط الدولية للموانئ (المطعون ضدها) لتمويل وإنشاء وتشغيل محطة حاويات دمياط. اعتباره عقد إداري بطبيعته يمنح جهة الإدارة سلطات وصلاحيات متعلقة بالنظام العام. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى اعتبار ذلك العقد من عقود القانون الخاص رغم اتصاله بنشاط مرفق عام وانتهاج جهة الإدارة فيه لأسلوب القانون العام وإخراجه من دائرة رقابة محكمة البطلان واحتجابه عن مراقبة حكم التحكيم محل دعوى البطلان رغم مخالفته لمبادئ النظام العام. م ٥٣ /٢ ق٢٧ لسنة ١٩٩٤. قصور وخطأ.

(الطعنان رقما ١٩٦٨، ١٩٦٤ لسنة ٩١ ق- جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

القاعدة: إذ كان عقد النزاع هو عقد أحد طرفيه جهة الإدارة باعتبارها سلطة

عامة ويتصل العقد بنشاط مرفق عام هو محطة حاويات ميناء دمياط وتأخذ فيه جهة الإدارة (الطاعنة) بأسلوب القانون العام فمنحت المطعون ضدها ترخيصاً لإنشاء وتشغيل محطة الحاويات على الأرض المملوكة للدولة وبذلك يعد هذا العقد عقد التزام الأشغال العامة والتزام المرافق العامة وهو عقد إداري بطبيعته يمنح جهة الإدارة سلطات وصلاحيات تتعلق وعلى ما سلف بيانه بالنظام العام، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى اعتبار عقد النزاع عقد من عقود القانون الخاص وأخرجه من دائرة رقابة محكمة البطلان وأمسك عن إعمال المادة (٥٣/٢) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ المعدل وحجب نفسه بذلك عن مراقبة حكم التحكيم محل دعوى البطلان فيما قد يتضمنه من مخالفة لما تقدم من المبادئ المتعلقة بالنظام العام الأمر الذي يعيبه بالقصور في التسبيب الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون.

التصرف في العقارات لتحقيق اعتبارات المصلحة العامة

النص القانوني

مادة (٨٠) :

يجوز التعامل بالاتفاق المباشر على العقارات بالبيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال في حالات الضرورة، لتحقيق اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية تقتضيها المصلحة العامة، وذلك بالاتفاق بين وزير المالية والوزير المختص بالجهة الإدارية أو المحافظ المختص، بناء على مبررات تبديها الوزارة أو المحافظة طالبة الترخيص بالتعامل مع اقتراح مقابل التعامل وأسلوب السداد، على أن تتحقق اللجنة العليا للتقييم بالهيئة العامة للخدمات الحكومية من مناسبة هذا المقابل، ويعرض وزير المالية ما تنتهي إليه اللجنة على مجلس الوزراء للاعتماد.

وذلك كله وفقا للقواعد وبالضوابط والشروط التي يصدر بها قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير المالية.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٨٠) آنفة البيان القواعد المتعلقة بالتصرف في العقارات لتحقيق اعتبارات المصلحة العامة حيث أجاز المشرع التعامل بالاتفاق المباشر على العقارات بالبيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال في حالات الضرورة وذلك لتحقيق اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية تقتضيها المصلحة العامة ويتم ذلك بالاتفاق بين وزير المالية والوزير المختص بالجهة الإدارية أو المحافظ المختص بناءً على مبررات تبديها الوزارة أو المحافظة طالبة الترخيص بالتعامل

مع اقتراح مقابل التعامل وطريقة السداد وتقوم اللجنة العليا للتقييم بالهيئة العامة للخدمات الحكومية بالتحقق من مناسبة المقابل من عدمه ويعرض وزير المالية ما تنتهى إليه اللجنة سالفة الذكر على مجلس الوزراء لاعتماد ذلك ويصدر رئيس مجلس الوزراء قراراً بالضوابط والشروط المتعلقة بذلك بناء على اقتراح وزير المالية.

الباب السابع

أحكام ختامية ومتفرقة

الباب السابع

أحكام ختامية ومتفرقة

التفويض في الاختصاصات

النص القانوني

مادة (٨١) :

مع مراعاة الحالات التي يحظر هذا القانون التفويض فيها. يجوز للسلطة المختصة أن تفوض في أي من اختصاصاتها الواردة به لشاغلي الوظائف القيادية دون غيرهم، وذلك وفقا للضوابط والإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٨١) سالفة الذكر أنه مع الأخذ في الاعتبار الحالات. التي لا يحظر فيها قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة التفويض فيها فإنه يجوز للسلطة المختصة ويقصد بها- كما سبق القول- (الوزير ومن له سلطاته أو المحافظ أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة أو الصندوق أو من يعادلهم من سلطات في الجهات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة كل في نطاق اختصاصه أن تفوض في أي من اختصاصاتها الواردة به لشاغلي الوظائف القيادية دون غيرهم وذلك وفقاً للضوابط والإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وتنفيذاً لهذا النص آنف البيان نصت المادة (٦٦) من اللائحة التنفيذية على ضوابط وإجراءات التفويض في الاختصاصات حيث جاء بها الآتي.

مع مراعاة الحالات التي حظر فيها القانون التفويض، يجوز للسلطة المختصة أن تفوض في أي من اختصاصاتها لشاغلي الوظائف القيادية دون غيرهم، على أن يكونوا ممن يشهد لهم بالكفاءة والخبرة والتمتع بصفات النزاهة والأمانة وحسن السمعة والخبرة اللازمة لممارسة الاختصاصات المفوضة لهم، شريطة أن يصدر قرار من السلطة المختصة يتضمن اسم المفوض ووظيفته وموضوع التفويض ومدته وشروطه ومتطلباته، وينتهى التفويض بإلغاء القرار الصادر بشأنه أو انتهاء مدة التفويض أو الغرض منه.

ويحظر على المفوض تفويض الآخرين في الاختصاصات المفوض فيها، ويجب على المفوض إعداد تقارير يعرضها على السلطة المختصة بشأن ما اتخذه من إجراءات مفوض فيها.

كما يجب على السلطة المختصة الأصيلة مراجعة نتائج أعمال المفوض بشكل دائم للوقوف على مستوى أدائه واتخاذ ما يلزم بشأنه.

حفظ المستندات وسريتها

النص القانوني

مادة (٨٢) :

تلتزم إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بفتح ملف لكل عملية تحفظ به جميع المستندات والبيانات المتعلقة بالإجراءات، ويتضمن جميع المخاطبات الداخلية والمراسلات التي أرسلت منذ بداية إجراءات العملية، مع الحفاظ على ما يحتويه الملف من مستندات وبيانات.

ولا يجوز إفشاء أي من هذه المستندات والبيانات أو الاطلاع عليها من أطراف أو أفراد غير معنيين بها إلا لجهات التفتيش والفحص والمراجعة، وفقا للقوانين والقرارات المنظمة لذلك.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٨٢) سالفة الذكر القواعد والأحكام المتعلقة بحفظ المستندات والبيانات الخاصة بإجراءات كل عملية وتوثيقها وأرشفتها بصورة منتظمة ومرتبة يسهل الرجوع إليها والعمل على سلامة الملف من أية مخاطر أو تلف أو ضياع وإمعانًا من المشرع في الحفاظ على سرية ما يحتويه الملف من مستندات وبيانات خطر إفشاء أي من هذه المستندات والبيانات أو الاطلاع عليها من أي أطراف أو أفراد غير معنيين بها إلا للجهات التي لها حق التفتيش. والفحص والمراجعة طبقاً للقوانين والقرارات المنظمة لذلك.

وتجدر الإشارة فيما نحن بصدده إلى أن المادة (١٦٧) من اللائحة التنفيذية قد تناولت بالشرح الوافي والبيان الشافي والإيضاح الكافي القواعد والأحكام المتعلقة

بحفظ المستندات وسريتها حيث جاء بها الآتي:

تلتزم إدارة التعاقدات بالحفاظ على المستندات والبيانات المتعلقة بإجراءات كل عملية وتوثيقها وأرشفتها بصورة منتظمة ومرتبة يسهل الرجوع إليها، والعمل على سلامة ملف العملية من أي مخاطر، أو تلف، أو ضياع، على أن يتضمن الملف بصفة خاصة الآتي:

١) صورة نموذج خطة الاحتياجات المتضمن العملية.
٢) مستندات طلب المعلومات، إبداء الاهتمام، التأهيل المسبق. المسابقة أن وجدت.
٣) تقرير لجنة إعداد المواصفات الفنية.
٤) تقرير لجنة إعداد القيمة التقديرية أو الثمن الأساسي.
٥) صورة من الموافقات والتصاريح والتراخيص اللازمة للطرح إن وجدت.
٦) كراسة الشروط والمواصفات وملحقاتها.
٧) مذكرة الطرح وقرارات تشكيل اللجان.
٨) صورة قرار تفويض السلطة المختصة إن وجدت.
٩) صورة ما يثبت نشر العملية على بوابة التعاقدات العامة.
١٠) أصل الإعلان بالصحيفة أو صور خطابات الدعوة بحسب الأحوال.
١١) الاستفسارات أن وجدت. والرد عليها ومحضر لجنة الاستفسارات.
١٢) صور العطاءات المقدمة.
١٣) محاضر فتح المظاريف.
١٤) محاضر لجنة البت، أو الممارسة، أو المزايدة، أو الاتفاق المباشر بحسب الأحوال.
١٥) ما يثبت نشر نتائج قرارات اللجان على بوابة التعاقدات العامة.

١٦) جميع الإخطارات والمراسلات والمكاتبات المتعلقة بالعملية.

١٧) صورة من أمر التوريد، أو أمر الإسناد.

١٨) نسخة من العقد.

١٩) الشكاوى المقدمة أن وجدت. والرد عليها.

٢٠) المستندات المتعلقة بتنفيذ العقد.

٢١) نموذج تقييم المتعاقد.

٢٢) نموذج استقصاء المتعاقد مع الجهة الإدارية.

وغير ذلك من المستندات والبيانات ذات الصلة بالعملية.

إتاحة ونشر تشريعات التعاقدات العامة والقواعد المنظمة لها

النص القانوني

مادة (٨٣):

تتولى الهيئة العامة للخدمات الحكومية نشر هذا القانون ولائحته التنفيذية وأي تعديلات عليهما، وكذلك المنشورات العامة والكتب الدورية والقرارات المتعلقة بتطبيقهما فور صدورها، بما فيها قرارات الشطب أو إعادة القيد وغيرها، وذلك على بوابة التعاقدات العامة بالإضافة إلى قواعد النشر المقررة.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٨٣) سالف الذكر الأحكام الخاصة بإتاحة ونشر تشريعات التعاقدات العامة والقواعد المنظمة لها بحيث تتولى الهيئة العامة للخدمات الحكومية نشر قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه سلفاً ولائحته التنفيذية وأي تعديلات. ترد عليهما وكذا المنشورات العامة والكتب الدورية والقرارات المتعلقة بتطبيقهما فور صدورها بما في ذلك قرارات الشطب وإعادة القيد وغيرها وذلك على بوابة التعاقدات العامة بالإضافة إلى قواعد النشر المقررة في هذا الصدد.

<u>وتتولى الهيئة العامة للخدمات الحكومية أداء المهام والاختصاصات الآتية:</u>

١) الإعداد والإشراف على بوابة التعاقدات العامة وتحديثها.

٢) إعداد مقترحات لتطوير السياسات والتشريعات الخاصة بالتعاقدات وعرضها على وزير المالية.

٣) إصدار التوجيهات والإرشادات والتعليمات ذات الصلة بالتعاقدات العامة وفقاً لأحكام القانون وهذه اللائحة وتعميمها على كافة الجهات الإدارية للعمل بمقتضاها.

٤) القيام بمراجعة إجراءات التعاقد بالجهات الإدارية للتأكد من سلامتها وفقاً لأحكام القانون وهذه اللائحة، من خلال زيارات ميدانية وفقاً لخطة عمل سنوية أو كلما استدعى الأمر ذلك، على أن يتم إعداد تقارير بنتائج المراجعة فور إتمامها وإخطار السلطة المختصة بالجهات الإدارية بها، لاتخاذ الإجراءات اللازمة بشأنها ومتابعة تنفيذها إذ تطلب الأمر ذلك. على أن ترفع الهيئة تقريراً ربع سنوي بشأن ما تسفر عنه تلك المراجعات لوزير المالية.

٥) جمع البيانات المتعلقة بالتعاقدات التي تقوم بها الجهات العامة بشكل منتظم وتحليلها واستخراج التقارير والمعلومات الخاصة بها ونشر نتائجها على بوابة التعاقدات العامة.

٦) وضع البرامج التدريبية ومناهجها لمقدمي خدمات التدريب والمراكز التدريبية. اللازمة لشغل وظائف التعاقدات بالجهات الإدارية أو الاستمرار فيها، والتنسيق بشكل مستمر معهما قبل بداية كل سنة مالية بشأن الخطة السنوية التدريبية وكافة الترتيبات التنظيمية ذات الصلة، على أن يعتمدها وزير المالية وترفع الهيئة تقريراً ربع سنوي بأداء الخطة التدريبية لوزير المالية.

٧) نشر كل ما تخطر به مما يدخل ضمن التصنيف الصادر عن الاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء، والمعتمد من وزير الإسكان والمرافق والمجتمعات العمرانية وذلك على بوابة التعاقدات العامة.

٨) نشر القانون وهذه اللائحة وأي تعديلات تطرأ عليهما، وكذلك المنشورات العامة والكتب الدورية والقرارات، وغيرها المتعلقة بتطبيقهما فور صدورها،

وذلك على بوابة التعاقدات العامة.

٩) إعداد نماذج خطة الاحتياجات السنوية للجهات الخاضعة لأحكام القانون والتنسيق مع قطاع الموازنة العامة للدولة بوزارة المالية بشأنها.

١٠) إصدار نماذج كراسات الشروط والمواصفات، وأنماط العقود النموذجية والأدلة الإرشادية، وغيرها التي تعدها الوزارات والجهات المعنية وفقاً لاختصاصاتها وطبيعة عملها. على أن تقوم بتحديثها بشكل دوري ونشرها على بوابة التعاقدات العامة.

١١) إعداد نماذج محاضر فتح المظاريف والبت والممارسة والمزايدة وأوامر التوريد وأوامر الإسناد وغير ذلك من النماذج المنصوص عليها بهذه اللائحة أو التي تتخذها الجهات ذات الصلة.

١٢) إعداد نماذج وتحديد معايير تقييم أداء المتعاقدين مع الجهات الإدارية.

ونماذج استقصاء المتعاقدين مع الجهات الإدارية بالتنسيق مع الوزارات والجهات المعنية وفقاً لاختصاصاتها وطبيعة عملها وإتاحتهما على بوابة التعاقدات العامة. وكذا تحليل نتائج التقييم والاستقصاء واتخاذ ما يلزم بشأنهما ونشرهما على بوابة التعاقدات العامة.

١٣) إعداد نماذج حصر للعقارات المملوكة للجهات الإدارية وإدخال ما يرد لها من بيانات بقاعدة البيانات المركزية المنشأة لديها وتحديثها بصفة دورية.

١٤) إمساك سجل مركزي للمتعاملين مع الجهات الإدارية أو الممنوعين من التعامل معها وتسجيل بيانات من يتم إخطارها بشطبهم أو إعادة قيدهم وفقاً للإجراءات الواردة بهذه اللائحة ونشر قرار الشطب أو إعادة القيد بإصدار كتاب دوري يعمم بطريق النشرات المصلحية وينشر على بوابة التعاقدات العامة.

١٥) التنسيق مع الجهات التي تسرى عليها أحكام القانون وهذه اللائحة بشأن

إجراءات التصرف في العقارات لتحقيق اعتبارات المصلحة العامة وبين مهام اللجنة العليا للتقييم بها.

ويتعين على الهيئة أن تؤدى مهامها واختصاصاتها باستقلالية وشفافية وحيادية كاملة ويتعين على كافة العاملين بها تجنب تضارب المصالح بكافة أشكاله. ويحظر عليهم الدخول في المناقصات والممارسات والمزايدات بأنواعها، سواء بالذات أو بالواسطة مع أي من الجهات الإدارية إلا إذا كانت الأصناف المشتراة لاستعمالهم الخاص. وكانت مطروحة للبيع عن طريق جهات عامة أخرى (م٢ من اللائحة التنفيذية).

ويتعين على كافة الجهات الإدارية والمتعاملين معها من مجتمع الأعمال والأطراف المعنية وغيرهم من جهات ذات صلة بتطبيق أحكام القانون وهذه اللائحة الاطلاع على ما تقوم الهيئة العامة للخدمات الحكومية بنشره على بوابة التعاقدات العامة من تعديلات على القانون وهذه اللائحة والأدلة والمنشورات العامة والكتب الدورية والقرارات المتعلقة بتطبيقهما. بما يهدف إلى سهولة وسرعة الوصول إلى التشريعات المنظمة للتعاقدات العامة وإرساء مبادئ الشفافية وإتاحة المعلومات (م١٦٨ من اللائحة التنفيذية).

التعاقد الإلكتروني

النص القانوني

مادة (٨٤):

يجب على الجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون اتخاذ إجراءات التعاقد إلكترونيا وفقا لما يتم ميكنته من إجراءات من خلال منظومة موحدة ومنتظمة ومؤمنة إلكترونيا، على أن تتبع الإجراءات المميكنة حال اكتمالها وانتظامها.

وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون محتوى المنظومة الإلكترونية وكيفية تشغيلها والضوابط والإجراءات المتبعة ذات الصلة.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٨٤) ميكنة إجراءات التعاقد بحيث إنه يتعين على الجهات الخاضعة لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة- آنف البيان- اتخاذ إجراءات التعاقد إلكترونياً من خلال منظومة التعاقدات الإلكترونية طبقاً لما يتم ميكنته من إجراءات- على أن يتم اتباع الإجراءات المميكنة حال اكتمالها وانتظامها.

هذا وقد ألقى المشرع على عاتق اللائحة التنفيذية للقانون بيان محتوى المنظومة الإلكترونية وكيفية تشغيلها والضوابط والإجراءات المتبعة في هذا الصدد.

وبناء على ما تقدم وترتيباً عليه تناولت اللائحة التنفيذية الضوابط والإجراءات المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني في المواد (١٦٩) حتى (١٧٣) منها وذلك على

التفصيل الآتي:

أولاً - ميكنة إجراءات التعاقد:

تظل المستندات والوثائق الورقية الصادرة من الجهات الإدارية أو الواردة إليها قبل تاريخ صدور قرار وزير المالية بشأن بدء اتباع إجراءات التعاقد إلكترونياً لها الحجية القانونية، على أن تحل محلها المستندات والوثائق الرقمية التي تعمل عملها، أو تكون ناسخة.

ويتعين على كافة الجهات الإدارية والأطراف المعنية وغيرهم من جهات ذات صلة بالمهام التي تتم من خلال منظومة التعاقدات الإلكترونية الالتزام التام بالتحول للعمل من خلالها كما يتعين على المتعاملين مع الجهات الإدارية من مجتمع الأعمال أن تكون مكاتباتهم أيًا كان شكلها، أو محتواها في شكل محرر إلكتروني ووفقاً لما يتم ميكنته من إجراءات يصدر بها قرار من وزير المالية (م١٦٩ من اللائحة التنفيذية).

ثانياً - محتوى المنظومة الإلكترونية:

يجب على الجهات الإدارية اتخاذ إجراءات التعاقد إلكترونياً وفقاً لما يتم ميكنته من إجراءات على المنظومة الإلكترونية عند اكتمالها وانتظامها، والتي تتولى الهيئة العامة للخدمات الحكومية إعدادها والإشراف عليها وتقديم الدعم الفني لمستخدميها.

تتكامل المنظومة مع بعض الأنظمة الأخرى بوزارة المالية والجهات التابعة ذات الصلة ومنها منظومة الدفع الإلكتروني وإدارة المعلومات المالية الحكومية (GFMIS) وغيرها. وتعمل الهيئة على ربطها بالأنظمة الإلكترونية الأخرى مرحلياً.

تتضمن مهام المنظومة على سبيل المثال توفير إمكانية تنفيذ المهام الآتية:

١) استيفاء نماذج إعداد ونشر وتحديث خطط التعاقدات السنوية.

٢) تجميع احتياجات الجهات الإدارية على مستوى الدولة.

٣) إعداد نماذج الإعلان، الدعوة. الإخطارات. التقارير المطلوبة بموجب القانون وهذه اللائحة. كراسات الشروط والمواصفات والعقود بناء على الأنماط النموذجية الموحدة نماذج أوامر التوريد أو الإسناد، وغيرها بصورة مميكنة وموحدة.

٤) تسجيل وتحديث بيانات الموردين والمقاولين ومقدمي الخدمات والاستشاريين على قاعدة البيانات الإلكترونية المركزية التي يمكن البحث فيها بشكل تفاعلي من قبل الجهات الإدارية وغيرها من أصحاب المصلحة والأطراف المعنية.

٥) تسجيل المستخدمين الآخرين المرخص لهم باستخدام المنظومة، ومن بينهم أعضاء اللجان وممثلي كل من وزارة المالية وإدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة ووزارة الإسكان.

٦) إمكانية الربط والتبادل البيني مع قواعد بيانات إلكترونية أخرى على سبيل المثال لأغراض التحقق من تسجيل الشركات وسداد الالتزامات الضريبية والتأمينات الاجتماعية.

٧) تسجيل البنوك لأغراض السداد والدفع الإلكتروني وغيرها من تعاملات بنكية مثل سداد التأمين المؤقت والنهائي إلكترونيا، وغيرها من مهام وردت بالقانون وهذه اللائحة يمكن ميكنتها.

٨) تسجيل الجهات الإدارية ويشمل ذلك مسئوليها المفوضين، بموجب تفويض من السلطة المختصة ووفقاً لاختصاصاتهم ودور كل منهم في المهام التي يتم تنفيذها على المنظومة.

٩) القيام بإجراءات دراسة السوق، وطلب المعلومات، وطلب إبداء الاهتمام،

وطلب التأهيل المسبق، وغيرها.

١٠) إعداد المواصفات الفنية والتوقيع عليها من أعضاء اللجنة الفنية إلكترونياً.

١١) تحميل كراسة الشروط والمواصفات من على المنظومة، وإمكانية سداد ثمنها إلكترونياً.

١٢) تقديم العطاءات والطلبات وغيرها إلكترونياً، بطريقة آمنة ودون الإفصاح عن أصحابها، وحفظ العطاءات بطريقة آمنة لا تسمح بفتحها أو الاطلاع عليها قبل الموعد النهائي لتقديم العطاءات. والإقرار الآلي لمقدم العطاء باستلام عطائه.

١٣) فتح العطاءات إلكترونياً وتمكين أصحابها من متابعة إجراءات فتح العطاءات والاجتماعات الأخرى التي يجوز لأصحاب العطاءات. وفقاً للقانون وهذه اللائحة حضورها.

١٤) التقييم والترسية، مع مراعاة أن تكون قرارات الترسية من قبل أشخاص طبيعيين وليس المنظومة.

١٥) الإعلان والإخطار عن قرارات اللجان ونتائج أعمالها.

١٦) شاشات معلومات لتمكين المشاركين من الموردين والمقاولين ومقدمي الخدمات والاستشاريين، والجهات الإدارية وممثلي كل من وزارة المالية وإدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة ووزارة الإسكان من الوصول إلى وظائف المنظومة وتأدية مهامهم من خلالها.

١٧) إخطار وترشيح ممثلي كل من وزارة المالية وإدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة ووزارة الإسكان للمشاركة في اللجان المختلفة وفقاً لأحكام القانون وهذه اللائحة.

١٨) توجيه المهام وإرسال المستندات لاتخاذ الإجراءات وفقاً لدورة سير العمل. ويشمل ذلك المراجعات الإدارية والمالية والقانونية.

١٩) تتبع الإجراءات وموقف التنفيذ.

٢٠) إعداد وإدارة الاتفاقيات الإطارية، وتسجيل الجهات الإدارية من أجل استخدامها وإصدار أوامر التوريد أو الإسناد.

٢١) إجراء الممارسات والمزايدات بأنواعها إلكترونياً.

٢٢) تقديم الشكاوى ونشر نتائج دراستها.

٢٣) إجراءات إخطار الترسية.

٢٤) إعداد العقود، وتوقيعها إلكترونياً متى توافرت خدمة التوقيع الإلكتروني.

٢٥) إحصائيات التعاقدات ومنها على سبيل المثال ما تم التعاقد عليه مع المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر.

٢٦) مهام إدارة وتنفيذ العقود، ويشمل ذلك تتبع عمليات الاستلام وتعديلات العقود واستخراج الفواتير والدفع الإلكتروني.

٢٧) الاحتفاظ بالبيانات الإلكترونية وحفظ السجلات، وحفظ نظام معلومات إدارة التعاقدات الذى يسجل المعلومات عن كل مرحلة وكل خطوة في كل معاملات التعاقدات، ويشمل ذلك هوية الموظفين المعنيين ومتخذي القرار والموافقات. ونشر بيانات عن أنشطة التعاقدات في قاعدة بيانات التعاقدات التي يمكن البحث فيها بصورة تفاعلية ويشمل ذلك البحث التفاعلي عن فرص التعاقدات المقبلة.

٢٨) إعداد تقارير عن الخطوات والتوقيتات والنتائج لكل إجراء من إجراءات التعاقد. ويشمل ذلك معلومات عن مقدمي العطاءات المقبولين والمرفوضين والقرارات الصادرة في كل مرحلة وغيرها.

٢٩) تجميع بيانات التعاقدات العامة بشكل يمكن من مراجعتها بصورة آلية بما في ذلك كل ما تم من إجراءات من خلال النظام والبيانات المدخلة التي تمت بهدف إنشاء السجلات أو تعديلها، أو حذفها وقراءة المعلومات السرية.

ويشمل ذلك الاعتمادات، وتحديد نوع وتوقيت كل إجراء ومتخذه.

وغير ذلك من مهام يتم إقرارها أثناء إعداد المنظومة، أو تتطلب حاجة العمل إضافتها إليها (م١٧٠ من اللائحة التنفيذية).

ثالثاً - الدعم الفني وبناء قدرات العاملين لاستخدام المنظومة:

تتولى الهيئة العامة للخدمات الحكومية توفير الدعم الفني والتدريب اللازم للعاملين بإدارات التعاقدات في الجهات الإدارية. وكذلك التنسيق في هذا الشأن بالنسبة للمتعاملين والمتعاقدين، على أن تُصدر الهيئة دليل المستخدم الإرشادي وإتاحته لكافة مستخدمي المنظومة، وتكون خدمة التسجيل متاحة في أي وقت وبشكل مستمر، وفى حالة ما إذا لم يستوف طالب التسجيل بياناته ولم تستكمل إجراءات التسجيل يتم إخطاره لحظياً من خلال المنظومة بالأسباب ليتم استكمال ما نقص من بيانات، أو معلومات، أو مستندات.

وتتضمن المعلومات الواردة في الملف التعريفي الخاص بالمتعاملين بحد أدنى البيانات الآتية:

١) اسم المتعامل.
٢) الرقم القومي لصاحب المنشأة، وغير ذلك من بيانات الهوية.
٣) أسماء المفوضين للتعامل مع الجهات الإدارية نيابة عنهم.
٤) العنوان المسجل بالسجل التجاري والبطاقة الضريبية/ المدينة/ المحافظة/ الكود البريدي.
٥) عنوان البريد الإلكتروني والتليفون الأرضي والمحمول للشخص المسئول/ المفوض.
٦) رقم الفاكس.
٧) عنوان الموقع الإلكتروني الخاص بالمتعامل.
٨) المكاتب الأخرى أو الفروع التابعة للمتعامل.

٩) كود تصنيف المنتجات/ الخدمات.

وغيرها من بيانات يتم تضمنها بدليل المستخدم الإرشادي (م١٧١ من اللائحة التنفيذية)

رابعاً - تحديث بيانات التسجيل:

يتعين على كافة المستخدمين للمنظومة تحديث البيانات الخاصة بهم في ملفات التعريف الشخصية لكل منهم عند الاقتضاء، وإبلاغ الهيئة العامة للخدمات الحكومية بأي تغييرات في المعلومات أو البيانات التي على أساسها تم منحه حق التسجيل، وفي حالة ما إذا لم يستوف طالب تحديث البيانات متطلبات التحديث، يتم إخطاره لحظياً من خلال المنظومة بأسباب ذلك، ليقوم باستكمال ما نقص من بيانات أو معلومات أو مستندات (م١٧٢ من اللائحة التنفيذية)

خامساً - سرية معلومات الدخول على المنظومة:

يلتزم مستخدمو المنظومة بالحفاظ على سرية المعلومات اللازمة للدخول على المنظومة.

ويكون كل منهم مسئولاً عن الإجراءات التي يتخذها على المنظومة، وكذلك الإجراءات التي يتخذها الغير الذي استخدم المعلومات السرية الخاصة بالمستخدم بناء على تصريح منه والتأكد من عدم إلحاق أي ضرر بها بسبب الاستخدام غير المصرح به لمعلومات الدخول على المنظومة.

ويجوز للهيئة العامة للخدمات الحكومية سحب تصاريح الدخول على المنظومة في الحالات التي يحددها دليل المستخدم الإرشادي، ويتم سحب هذا التصريح بموجب إخطار كتابي يتم إرساله إلى المستخدم.

ويجوز في الظروف الطارئة أن تقوم المنظومة بوقف التصريح، بعد إرسال إخطار إلكتروني إلى المستخدم على عنوان بريده الإلكتروني المثبت في ملف التعريف الشخصي له (م١٧٣ من اللائحة التنفيذية).

إنشاء سجل لقيد المتعاملين

النص القانوني

مادة (٨٥) :

تمسك كل جهة إدارية سجلا لقيد الأسماء والبيانات الكافية للراغبين في التعامل معها متضمنا تصنيفهم طبقا لقدراتهم الفنية والمالية وسمعتهم التجارية وخبراتهم السابقة وشهادات مزاولة النشاط ورقم الحساب البنكي الخاص بكل منهم، وغيرها من المستندات المطلوبة طبقا للقوانين المنظمة ليتم من خلاله التعامل معهم، ويتعين على الجهة الإدارية التحقق من تحديث تلك البيانات بصفة دورية سنويا قبل بداية العام المالي بشهر على الأقل.

ولا يجوز للجهة الإدارية التعامل مع المسجلين لديها بسجلاتها أو غيرهم إلا بعد تسجيلهم لبياناتهم على بوابة التعاقدات العامة أو تحديثها حال تعديلها، وأن تطابق الجهة الإدارية تلك البيانات واعتمادها من واقع قاعدة البيانات، على أن تتضمن بياناتهم رقم السجل التجاري أو الصناعي أو المهني أو سجل مزاولة المهنة بحسب الأحوال، ورقم البطاقة الضريبية أو أي بيانات أخرى ليتم من خلاله التعامل معهم.

وتمسك الهيئة العامة للخدمات الحكومية سجلا لقيد أسماء الممنوعين من التعامل مع أي جهة من الجهات الإدارية المذكورة سواء كان المنع بنص في القانون، أو بموجب قرارات إدارية، أو لمن صدر ضده حكم نهائي في إحدى الجرائم الواردة في المادة (٩٣) من هذا القانون، ويحظر التعامل

مع المقيدين في هذا السجل ما لم يتم رفع هذا الحظر بانتفاء سببه.

ويقع باطلا كل عقد أو اتفاق يتم بالمخالفة لأحكام الفقرة السابقة.

الشرح والتعليق

يتناول نص المادة (٨٥) سالفة الذكر القواعد المتعلقة بإنشاء سجل لقيد المتعاملين مع الجهة الإدارية بحيث تمسك كل جهة إدارية سجلاً لقيد الأسماء والبيانات للراغبين في التعامل معها على أن يتضمن هذا السجل تصنيف هؤلاء طبقاً لامكاناتهم وقدراتهم المالية والفنية وسمعتهم التجارية والخبرات السابقة لهم. وشهادات مزاولة النشاط ورقم الحساب البنكي الخاص بكل منهم وغير ذلك. من المستندات المطلوبة في هذا الصدد ليتم من خلال هذا السجل التعامل معهم ويجب على الجهة الإدارية التأكد من تحديث هذه البيانات سالفة الذكر بصفة دورية سنويًا قبل بداية العام المالي بشهر على الأقل.

وقد حظر المشروع على الجهة الإدارية التعامل مع المسجلين لديها بسجلاتها أو غيرهم ألا بعد قيامهم بتسجيل بياناتهم على بوابة التعاقدات العامة أو تحديثهم لهذه البيانات إذا طرأ عليها أي تعديل وألزم الجهة الإدارية بمطابقة تلك البيانات واعتمادها من واقع قاعدة البيانات بحيث تتضمن بيانات المسجلين رقم السجل التجاري أو الصناعي أو المهني أو سجل مزاولة المهنة- حسب الأحوال- ورقم البطاقة الضريبية (رقم التسجيل الضريبي) أو أي بيانات أخرى تكون لأزمة في هذا الصدد للتعامل معهم.

وبالإضافة إلى ما تقدم تمسك الهيئة العامة للخدمات الحكومية سجلاً لقيد أسماء الممنوعين من التعامل مع أي جهة من الجهات الإدارية: سواء أكان هذا المنع بنص في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة سالف الذكر أو

بموجب قرارات إدارية أو لمن صدر بحقه حكم نهائي في أحدى الجرائم المنصوص عليه في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات (اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر) أو في جرائم التهرب الضريبي والتهريب الجمركي سواء بشخصه أو بصفته الممثل القانوني لأى من الأشخاص الاعتبارية التي ترغب في التعامل مع الجهة الإدارية وذلك ما لم يكن قد رد عليه اعتباره ويحظر التعامل مع المقيدين في هذا السجل ما لم يتم رفع هذا الحظر بانتفاء سببه ويقع باطلا كل عقد اتفاق يتم بالمخالفة لأحكام هذه الفقرة.

وفى هذا الصدد نصت المادة (١٧٤) من اللائحة التنفيذية على أنه:

لا يجوز للجهة الإدارية التعامل مع المسجلين لديها بسجلاتها أو غيرهم إلا بعد تسجيلهم لبياناتهم على بوابة التعاقدات العامة، أو تحديثها حال تعديلها، وأن تطابق الجهة الإدارية تلك البيانات واعتمادها من واقع قاعدة البيانات، على أن تتضمن بياناتهم رقم السجل التجاري، أو الصناعي، أو المهني، أو سجل مزاولة المهنة بحسب الأحوال. ورقم البطاقة الضريبية، أو أي بيانات أخرى ليتم من خلاله التعامل معهم، كما يتعين عليها أن تراعى الكتب الدورية الصادرة عن الهيئة العامة للخدمات الحكومية فيما يتعلق منها بالشطب، أو إعادة القيد.

تقيم أداء المتعاقدين

النص القانوني

مادة (٨٦):

يجب على الجهة الإدارية استيفاء تقييم أداء المتعاقدين معها في نهاية كل عام مالي أو بانتهاء التعاقد وفقا للنماذج التي تعدها والمعايير التي تحددها الهيئة العامة للخدمات الحكومية، ويتم نشرها على بوابة التعاقدات العامة على أن يتضمن النشر أسماء المتعاقدين الذين أخلوا بشروط التعاقد والجزاءات التي وقعت عليهم، ويستثنى من النشر العمليات التي تتطلب اعتبارات الأمن القومي أن تتم بطريقة سرية وفقا لما تقدره السلطة المختصة، بالإضافة إلى الاحتفاظ بها بملف العملية، على أن يتم توثيق أداء المتعاقد أولا بأول، وبما يسهم في إنجاز مشروعات الدولة بالجودة المطلوبة وفي الزمن المحدد.

كما يجب على الجهة الإدارية في نهاية كل عام مالي إجراء استقصاء مع المتعاقدين معها بغرض إظهار الإيجابيات، والوقوف على الإجراءات السلبية التي واجهتهم في تعاملاتهم، واتخاذ الإجراءات التصحيحية اللازمة، وتقويم أداء العاملين بإدارة التعاقدات.

الشرح والتعليق

يجب على إدارة التعاقدات مراجعة الإدارات الطالبة، أو المستفيدة، أو إدارة المخازن. أو مسئول إدارة العقد بالجهة الإدارية أو من اختارته الجهة الإدارية

للإشراف على تنفيذ العقد للتأكد من توثيقها لأداء المتعاقد أولاً بأول، على أن يجرى تقييما نهائياً له قبل نهاية العام المالي، أو بعد انتهاء المتعاقد من تنفيذ العقد وفقاً للنماذج والمعايير المحددة من الهيئة العامة للخدمات الحكومية بالتنسيق مع الوزارات والجهات المعنية وفقاً لاختصاصاتها وطبيعة عملها والمتاحة على بوابة التعاقدات العامة.

ويجب على إدارة التعاقدات إخطار المتعاقدين بنتيجة تقييم أدائهم، بالإضافة إلى نشرها على بوابة التعاقدات العامة وإخطار الهيئة العامة للخدمات الحكومية به لإعمال شئونها ويستثنى من النشر العمليات التي تتطلب اعتبارات الأمن القومي أن تتم بطريقة سرية وفقاً لما تقدره السلطة المختصة.

ويتعين على إدارة التعاقدات إتاحة استقصاء مع المتعاقدين مع الجهة الإدارية بغرض إظهار الإيجابيات والوقوف على الإجراءات السلبية التي واجهتهم في تعاملاتهم مع الإدارة الطالبة، أو المستفيدة، أو الإدارة المشرفة واتخاذ الإجراءات الواجبة لتحسين أداء العاملين وفقاً للنموذج المعد من الهيئة العامة للخدمات الحكومية (١٧٥ من اللائحة التنفيذية).

قاعدة بيانات العقارات

النص القانوني

مادة (٨٧):

يجب على كل جهة إدارية إعداد قاعدة بيانات لجميع العقارات المملوكة لها، وما تم التصرف فيه منها وأسلوب التصرف وقيمته والبيانات الكافية عن المتصرف إليهم.

وتخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية بصفة دورية بجميع ما يثبت من بيانات بتلك الجهات لإثباتها بقاعدة البيانات المركزية المنشأة لديها.

الشرح والتعليق

تلتزم الهيئة العامة للخدمات الحكومية بحصر وتحليل بيانات العقارات المملوكة للجهات الإدارية، وما تم التصرف فيه منها وأسلوب التصرف وقيمته والبيانات الكافية عن المتصرف إليهم وإعداد تقارير سنوية بشأنها وتقديمها إلى وزير المالية لعرضها على مجلس الوزراء.

التأهيل اللازم لمزاولة وظائف التعاقدات

النص القانوني

مادة (٨٨):

يشترط لشغل وظائف التعاقدات بالجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون أو الاستمرار في شغلها اجتياز التدريب اللازم لذلك.

ويحدد وزير المالية بداية تنفيذ ذلك ومراحله، وتضع وزارة المالية (الهيئة العامة للخدمات الحكومية) لمقدمي خدمات التدريب والمراكز التدريبية برامج هذا التدريب ومناهجه، كما يجوز لها المشاركة في المبادرات التي من شأنها رفع كفاءة المتعاملين مع الجهات الإدارية، وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون مستوى البرامج التدريبية المطلوبة، وإجراءات التقدم لها، وآلية اعتمادها، وغيرها.

الشرح والتعليق

يتعين على الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة ولجان الموارد البشرية ولجان الاختيار بالجهات الإدارية التأكد من اجتياز المتقدمين لشغل وظائف التعاقدات العامة أو الاستمرار فيها برامج التدريب اللازمة التي تعدها الهيئة العامة للخدمات الحكومية ويعتمدها وزير المالية ويتم موافاة الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة بها.

وتكون مستويات البرامج التدريبية لشغل وظائف التعاقدات العامة أو الاستمرار فيها على النحو الآتي:

١) المستوى الأول: أساسيات التعاقدات العامة.

٢) المستوى الثاني: استراتيجيات التعاقد.

٣) المستوى الثالث: التعاقدات التخصصية.

ويتعين على إدارات التعاقد بالجهات الإدارية قبل بداية السنة المالية بستة أشهر تحديد احتياجاتها التدريبية للمرشحين لشغل وظائف التعاقدات العامة، أو المطلوب استمرارهم فيها في ضوء مستويات البرامج التدريبية المشار إليها.

ويعتمد وزير المالية البرامج التدريبية السنوية ومراكز التدريب المؤهلة التي تقترحها الهيئة العامة للخدمات الحكومية وشروط التدريب وكافة الترتيبات التنظيمية ذات الصلة. على أن تقوم الهيئة فور اعتمادهم الإعلان عنهم على بوابة التعاقدات العامة وإخطار الجهات الإدارية بهم.

وتتولى الهيئة العامة للخدمات الحكومية ومراكز تدريبها ومراكز التدريب الأخرى المعتمدة تلقى طلبات التدريب من الجهات الإدارية وفقاً للإجراءات التي يتم تحديدها مسبقاً بمعرفة الهيئة وموافاة الجهات بها، على أن تقوم مراكز التدريب بالتنسيق مع الهيئة باتخاذ ما يلزم بشأن الترتيبات الإدارية والتنظيمية لاستيفاء طلبات التدريب وإخطار الجهات بالتفاصيل.

وتلتزم كافة مراكز التدريب في نهاية كل برنامج تدريبي بتقييم أداء المتدربين وتقديم تقرير للهيئة العامة للخدمات الحكومية بشأنه والتنسيق معها لإصدار الشهادات الدالة على استيفائهم التدريب اللازم لشغل وظائف التعاقدات العامة أو الاستمرار فيها، وكذا موافاة السلطة المختصة بكل جهة إدارية بنتائج تدريب من قام بترشيحهم.

تتولى الهيئة العامة للخدمات الحكومية إعداد تقارير دورية متضمنة توصياتها بشأن العملية التدريبية للعاملين بالتعاقدات بالجهات الإدارية وعرضها على وزير المالية (م١٧٧ من اللائحة التنفيذية).

المساءلة

النص القانوني

مادة (٨٩) :

مع عدم الإخلال بحق ذوي الشأن في إقامة الدعوى المدنية أو الجنائية، يؤاخذ تأديبيا كل من خالف أحكام هذا القانون أو لائحته التنفيذية، أو مدونة السلوك الوظيفي للعاملين بالتعاقدات والتي يصدر بها قرار من وزير المالية.

الشرح والتعليق

يتعين على كافة المتعاملين بالقانون وهذه اللائحة الالتزام بأحكامهما وغيرها من القوانين واللوائح والقرارات والتعليمات المنفذة لها، وما يصدر من قرارات تنظيمية، أو تعليمات. أو نشرات، أو كتب دورية في هذا الشأن، ومدونات السلوك الوظيفي للعاملين بالدولة والعاملين بالتعاقدات العامة، ويجازى تأديبيا كل من يخالفهم، ودون الإخلال بحق إقامة الدعوى المدنية أو الجنائية ضد المخالفين عند الاقتضاء (م١٧٨ من اللائحة التنفيذية).

مراجعة العقود

النص القانوني

مادة (٩٠):

تتولى إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة مراجعة مشروعات العقود التي تكون الجهة الإدارية طرفاً فيها، ونماذج كراسات الشروط، وأنماط العقود النموذجية والأدلة الإرشادية وغيرها مما هو منصوص عليه في المادة (١٩) من هذا القانون.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٩٠) آنفة البيان أنه ينعقد الاختصاص لإدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة بمراجعة مشروعات العقود التي تكون جهة الإدارة طرفاً فيها وكذا نماذج كراسات الشروط وأنماط العقود النموذجية والأدلة الإرشادية.... الخ.

وذلك على التفصيل الوارد بالمادة (١٩) من قانون لتنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة والتي سبق تناولها بالشرح الوافي والإيضاح الكافي.

وفى هذا الصدد نصت المادة (١٧٩) من اللائحة التنفيذية على أنه:

«تلتزم الجهات الإدارية باستخدام أنماط العقود وكراسات الشروط النموذجية والأدلة الإرشادية وغيرها المنصوص عليها بالمادة (١٩) من القانون والتي قامت إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة بمراجعتها وأصدرتها الهيئة العامة للخدمات الحكومية، ولا يجوز الإضافة. أو الحذف، أو التعديل في أي من الاشتراطات العامة الواردة في أنماط العقود وكراسات الشروط النموذجية إلا بعد الرجوع لإدارة الفتوى المذكورة لمراجعتها».

تسوية الخلافات والمنازعات بين طرفي العقد

النص القانوني

مادة (٩١):

يجوز لطرفي العقد في حالة حدوث خلاف أثناء تنفيذه، وقبل اللجوء إلى القضاء أو التحكيم بحسب الأحوال، الاتفاق على تسويته عن طريق التوفيق أو الوساطة، وذلك إذا تضمنت شروط الطرح أو العقد جواز ذلك، وبموافقة السلطة المختصة مع التزام كل طرف بالاستمرار في تنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد.

كما يجوز للمتعاقد اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عما يكون قد لحقه من أضرار نتيجة إخلال الجهة الإدارية بتنفيذ التزاماتها الواردة بالعقد بخطأ منها، ما لم يوافق الوزير المختص بالجهة الإدارية على اللجوء إلى التحكيم وتتضمنه شروط العقد، ويتفق عليه الطرفان وفقا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤

الشرح والتعليق

مع عدم الإخلال بأحكام المادة (٥١) من القانون، على طرفي العقد بذل أقصى جهد للالتزام ببنود التعاقد طوال مدة تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق ما يوجبه حسن النية.

وبمراعاة أحكام المادة (٩١) من القانون، يجوز أن تتضمن شروط الطرح والعقد مراحل وآليات تسوية الخلافات والمنازعات بين طرفيه، وفي هذه الحالة

يتعين على الجهة الإدارية قبل مباشرة إجراءات فسخ العقد مع المتعاقد اتخاذ الإجراءات الآتية:

١) فحص شروط التعاقد بكل دقة واتخاذ الحل المناسب للمشكلة.

٢) قيام إدارة التعاقدات إعداد تصور عن موضوع الخلاف وتقديم رأى فني ومالي وقانوني للسلطة المختصة. ويجوز لها الاستعانة باستشاري متخصص للمساعدة في دراسة الخلاف وتقديم الرأي.

٣) تسوية الخلافات التي نشأت بالطرق الودية بما لا يخل بحقوق والتزامات طرفي العقد، وإذا ترتب على التسوية الودية أي أعباء مالية فيجب الاتفاق عليها وعرضها على السلطة المختصة للموافقة عليها بعد تقديم كافة المستندات والبيانات والمبررات لتسوية الخلاف.

٤) يتم توجيه الدعوة للمتعاقد لعقد اجتماع مع مسئول إدارة التعاقدات أو ممثل الجهة الإدارية بحسب الأحوال خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ ظهور الخلاف وذلك لمناقشته.

٥) إذا لم يتم التوصل إلى اتفاق يتم اللجوء إلى القضاء أو التحكيم بحسب ما تنص عليه شروط التعاقد (م١٨٠ من اللائحة التنفيذية).

المشكلات العملية

المتعلقة بهيئات التحكيم في المنازعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام والحلول القانونية لها من خلال فتاوى مجلس الدولة.

أ) هيئات التحكيم- الأحكام الصادرة في المنازعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام بعضها البعض أو بينها وبين أي من الجهات الحكومية- يجب تنفيذها- أساس ذلك المشرع أضفى عليها قوة الأمر المقضي وجعلها حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، إلا أن تلك الحجية تقتصر على الخصوم الممثلين في التحكيم دون أن تتعداهم إلى غيرهم ممن لم يصدر الحكم في مواجهتهم.

ب) النيابة- العقد الذي تبرمه الجهة النائبة باسم الجهة الأصيلة التي تنوب عنها- تنصرف آثاره إلى ذمة الجهة الأصيلة في الحقوق والالتزامات- مؤدى ذلك- أن ينشأ التزام في ذمة الجهة الأصيلة بأن تعوض الجهة النائبة عما تحملته من أعباء لقاء قيامها بالعمل المنوبة في إجرائه لحسابها.

ج) إثبات- يتحمل المدعي عبء إثبات ما يدعيه، فإذا أقام الدليل الكافي على ذلك كان على المدعى عليه أن يثبت تخلصه منه، إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلاً، أو عدم ثبوته للمدعي (الدائن)، أو انقضائه.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (١٠٥، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (١٠١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨، والمادتين (٥٦، ٦٦) من القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٨٣

بشأن هيئات القطاع العام وشركاته، والمادة (٣٨) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ (الملغى)- والمعدلة بموجب القانون رقم (٤٨) لسنة ٢٠١٤.

واستظهرت مما تقدم وعلى ما جرى به إفتاؤها أن المشرع أجاز لأية وزارة أو مصلحة أن تنوب عن غيرها من الجهات الإدارية في مباشرة إجراءات التعاقد طبقاً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات، سواء عن طريق المناقصة، أو الممارسة. ولما كانت النيابة هي حلول إرادة النائب- متى جرت في الحدود المرسومة لها- محل إرادة الأصيل مع انصراف الأثر القانوني لهذه الإرادة إلى شخص الأصيل كما لو كانت الإرادة قد صدرت عن الأخير، فإن العقد الذي تبرمه الجهة النائبة باسم الجهة الأصيلة التي تنوب عنها، والذي يتم بمجرد تبادل طرفين أو أكثر، التعبير عن إرادة متطابقة تنصرف آثاره إلى ذمة الجهة الأصيلة في الحقوق والالتزامات، كما ينشأ التزام في ذمة الأخيرة بأن تعوض الجهة الأولى عمّا تحملته من أعباء لقاء قيامها بالعمل المنوبة في إجرائه لحسابها.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن المشرع أوجب تنفيذ أحكام هيئات التحكيم الصادرة في المنازعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام بعضها البعض أو بينها وبين أي من الجهات الحكومية، وأضفى عليها قوة الأمر المقضي وجعلها حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، إلا أن تلك الحجية تقتصر على الخصوم الممثلين في التحكيم دون أن تتعداهم إلى غيرهم ممن لم يصدر الحكم في مواجهتهم.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن الأصل في إثبات الالتزام أنه يقع بصفة عامة على عاتق الدائن، وعلى المدين إثبات التخلص منه، وذلك تطبيقاً لأصل جوهري مؤداه أن مدعي الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قِبَل مَن يُبدى التزامه بمقتضاه، فإذا أثبت ذلك كان على المدعى عليه (المدين) أن يثبت تخلصه منه،

إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلاً، أو عدم ثبوته للمدعي (الدائن) أو انقضائه، وذلك كله على الوجه المطابق للقانون، ومقتضى ذلك أن المدعي هو الذي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه، فإذا أقام الدليل الكافي على ذلك كان على المدعى عليه أن يقيم الدليل النافي لادعائه.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن وزارة الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية بالتنسيق مع محافظة القاهرة ووزارة الموارد المائية والري قامت بتكليف شركة المقاولون العرب للقيام بأعمال إنشاء الدعامات اللازمة لإعادة تركيب كوبرى أبو العلا المعدني ليكون متنفسا للمواطنين بمنطقة كورنيش النيل أمام مركز التجارة العالمي، وأن يتولى الجهاز المركزي للتعمير التابع لوزارة الإسكان اتخاذ كافة إجراءات التعاقد، والإشراف على كافة الأعمال التي ستقوم الشركة على تنفيذها، وقامت الشركة بعمل الدراسات والأبحاث المطلوبة واللازمة للبدء في تنفيذ المشروع، وتم تنفيذ أعمال بحوالي سبعة ملايين جنيه، ونظراً لعدم توافر الاعتمادات المالية اللازمة لاستكمال المشروع وعدم صرف مستحقات الشركة، فقد أقامت الشركة التحكيم رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ ضد الجهاز المركزي للتعمير، وبتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢ صدر حكم التحكيم المشار إليه بالزام المُحتكَم ضده (الجهاز المركزي للتعمير) بأن يؤدي إلى الشركة المُحتكمة مبلغ سبعة ملايين جنيه فقط، والفوائد القانونية بواقع ٥% من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠ حتى تمام السداد، ولما كان ذلك، وكان الجهاز المركزي للتعمير هو المنوط به تنفيذ حكم التحكيم المشار إليه بحسبان أن حجية الحكم وقوته التنفيذية تقتصران على طرفي الخصومة دون أن تتعداها إلا أنه وإذ باشر الجهاز الإجراءات اللازمة لتنفيذ المشروع وقام بالإشراف على الأعمال نيابة عن محافظة القاهرة، وهو ما لم تنكره المحافظة، ويدعم ذلك أن حي غرب محافظة القاهرة هو من قام بتسليم الموقع لشركة المقاولون العرب، وكذلك محضر التنسيق بين شركة المقاولون العرب

ومديرية الطرق بمحافظة القاهرة بتحديد منطقة مرسي روض الفرج لتكون منطقة لتشوين المعدات والخامات، فإن ما ينشأ عن هذه النيابة من حقوق والتزامات وآثار يضاف إلى محافظة القاهرة بحسبانها هي الأصيل، وذلك بأن تتحمل المحافظة كافة الآثار المترتبة على هذه النيابة، ومنها مبلغ سبعة ملايين جنيه المقضي بها بالتحكيم الإجباري رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ لصالح شركة المقاولون العرب، لا سيما أن الأوراق قد خلت مما يفيد وجود خطأ من جانب الجهاز، ومن ثم يتعين إلزامها بأداء هذا المبلغ إلى الجهاز المركزي للتعمير ليقوم بدوره بتنفيذ حكم التحكيم، وأداء المبلغ محل الحكم المشار إليه إلى شركة المقاولون العرب.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام محافظة القاهرة بأداء المبلغ المقضي به بالتحكيم الإجباري رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ الصادر لصالح شركة المقاولون العرب ومقداره سبعة ملايين جنيه، والفوائد القانونية بواقع ٥% سنويًا من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠ حتى تمام السداد إلى الجهاز المركزى للتعمير، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٥٣٦ بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٤ ملف رقم ٥١٣٤/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٣/١٠)

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

ومن حيث إنه بالنسبة للدفع بالاعتداد بشرط التحكيم وما ذهبت إليه الهيئة الطاعنة من أن هذا الدفع دفع بعدم القبول يجوز إبداءه في أية حالة تكون عليها الدعوى فإنه يتعين بداءة الإشارة إلى أن الاتفاق المحرر في ١٩٥٥/٤/١٤ الملحق بعقد استغلال منطقة قصر المنتزه واستصلاح وتعمير منطقة جبل المقطم المبرم في ١٩٥٤/١١/٩ صدر في ظل أحكام القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن مجلس الدولة والساري المفعول اعتباراً من ١٩٥٥/٣/٢٩ والتي نصت المادة العاشرة منه على أن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيرها في المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو أي عقد إداري آخر، ومن ثم فإنه يتعين لتفسير نص البند الخامس من الاتفاق المشار إليه والذي يتضمن أن كلا خلاف من الطرفين على تفسير أو تنفيذ الأحكام التي تضمنها هذا الاتفاق وعقد ١٩٥٤/١١/٩ يفصل فيه عن طريق التحكيم ألا يتعارض مع هذا التفسير أحكام المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة السالف الذكر خاصة وأن القانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٥ الصادر بالترخيص لوزير الشئون البلدية والقروية بالتعاقد مع الشركة المدعية أشار في ديباجته صراحة إلى أحكام القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ بالتزام المرافق العامة وغنى عن البيان أن منح التزام المرافق العامة من الأعمال الإدارية التي تقوم بها السلطة التشريعية كنوع من الوصاية على السلطة التنفيذية وهذه الأعمال ليست قوانين من حيث الموضوع وإن كانت تأخذ شكل القانون لأن العرف قد جرى على أن السلطة التشريعية تفصح عن إرادتها في شكل قانون ويترتب على ذلك أنه لا يجوز أن يخالف هذا العمل الإداري أحكام القانون وإن كانت السلطة التي تصدرها واحدة إذ أنه من المسلم به في القانون العام أن السلطة التي تضع قاعدة عامة لا تملك مخالفتها بأعمال فردي وإن كانت

تملك تعديلها بقاعدة عامة أخرى وبناء على ما تقدم فإن شرط التحكيم الوارد في هذا الاتفاق يكون مخالفاً لنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ التي تجعل اختصاصه بنظر المنازعات المتعلقة بعقود الالتزام والأشغال العامة وغيرها من العقود الإدارية منوط بمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره ولا يجوز الاتفاق على ما يخالف هذه القاعدة العامة لأنه كما سبق فإن عقد الالتزام الذي ورد فيه شرط التحكيم المذكور وأن ورد في شكل قانون صدر من السلطة التشريعية إلا أنه جاء مخالفاً لقاعدة عامة تضمنها قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، ومن ثم فلا يعتد به ومن ثم ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع يكون في محله لاتفاقه مع أحكام القانون.

(الطعنان رقماً ١٦٧٥، ١٩٥٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٣/٣/١٩٩٠)

النزول عن العقد

النص القانوني

مادة (٩٢) :

لا يجوز للمتعاقد النزول عن العقد أو عن المبالغ المستحقة له كلها أو بعضها، ومع ذلك يجوز أن يتنازل عن تلك المبالغ لأحد البنوك، ويكتفي في هذه الحالة بتصديق البنك دون الإخلال بمسئولية المتعاقد عن تنفيذ العقد، كما لا يخل قبول نزوله عن المبالغ المستحقة له بما يكون للجهة الإدارية قبله من حقوق[١].

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٩٢) آنفة البيان أنه لا يجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية النزول عن العقد المبرم بينهما أو عن المبالغ المستحقة له كلها أو بعضها بيد أنه يجوز له- على سبيل الاستثناء- أن يتنازل عن هذه المبالغ المستحقة له لأحد البنوك أو الشركات المالية غير المصرفية والمرخص لها بمزاولة نشاطها في جمهورية مصر العربية وفى هذه الحالة يكتفى بتصديق البنك أو الشركة سالفة الذكر على ألا يخل ذلك بمسئولية المتعاقد عن تنفيذ العقد وكذا لا يخل قبول المتعاقد نزوله عن المبالغ المستحقة له بما يكون للجهة الإدارية قبله من حقوق.

(١) هذه المادة مستبدلة بموجب المادة الأولى من القانون رقم ١٨٨ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة سالف الإشارة إليه.

الفئات المحظور التعامل معها

النص القانوني

مادة (٩٣):

تخطر الجهات المختصة الهيئة العامة للخدمات الحكومية بمن صدر بحقه حكم نهائي في إحدى الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، أو في جرائم التهرب الضريبي أو الجمركي.

الشرح والتعليق

ومؤدى نص المادة (٩٣) سالفة الذكر أن الجهات المختصة يقع على عاتقها التزاماً مؤداه إخطار الهيئة العامة للخدمات الحكومية بأسماء من صدر بحقهم حكم نهائي في إحدى الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وهى جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر أو في جرائم التهرب الضريبي أو الجمركي بحيث يُحظر التعامل مع أي من هؤلاء سواء بشخصه أو بصفته الممثل القانوني لأي من الأشخاص الاعتبارية التي ترغب في التعامل مع الجهة الإدارية ما لم يكن قد رد إليه اعتباره[1].

وفى هذا الصدد تنص المادة (١٨١) من اللائحة التنفيذية على أنه:

تلتزم الهيئة العامة للخدمات الحكومية بتسجيل من يتم إخطارهم بصدور أحكام نهائية في إحدى الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب

(١) هذه الفقرة مضافة بموجب المادة الثانية من القانون رقم ١٨٨ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه سلفاً.

الثاني من قانون العقوبات، أو في جرائم التهرب الضريبي، أو الجمركي في سجل قيد أسماء الممنوعين من التعامل معهم، بالإضافة إلى نشر بياناتهم على بوابة التعاقدات العامة[1].

(١) لمزيد من التفصيل بصدد جرائم التهرب الضريبي والجمركي راجع:

- د/ عاطف أحمد عبد العال زيدان: ظاهرة الاقتصاد الموازي وأثرها على التنمية الاقتصادية في مصر رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة أسوان ٢٠٢٠ ص١١٠-١٢٥.
- د/ عاطف أحمد عبد العال زيدان: الموسوعة الذهبية في التشريعات الضريبية دار محمود للنشر والتوزيع القاهرة ٢٠٢٢ الجزء الثاني ص٥٠٧- ٥٣٧، الجزء الثالث ص٣٣٣-٣٣٨، الجزء الرابع ص٤٥٤- ٤٧٥.
- د/ عاطف أحمد عبد العال زيدان: الاقتصاد الرقمي بين الواقع والمأمول والمعاملة الضريبية الخاصة به دار محمود للنشر والتوزيع القاهرة ٢٠٢٢، ص٢٥٤-٢٥٦.
- د/ عاطف أحمد عبد العال زيدان: الوسيط في شرح الجرائم الجمركية تشريعاً وفقهاً وقضاءً دار محمود للنشر والتوزيع القاهرة ٢٠٢٣.

من أحكام المحكمة الإدارية العليا

عقد إداري– تنفيذه– الجزاءات التي توقعها جهة الإدارة مع المتعاقد المقصر– شطب اسم المتعهد– المادتان ٨٥، ٨٧ مكرراً من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧– حظر التعامل كما يجوز بالنسبة للمتعهدين والمقاولين مع الجهات الإدارية بسبب العجز في تنفيذ التزام قائم يجوز أيضاً بالنسبة للمتعهدين والمقاولين الذين لم يسبق لهم التعامل مع الجهات الإدارية متى كانت لهم صلة بتنفيذ العقد سواء كانت هذه الصلة مقررة في العقد أو ملحوظة عند تنفيذه– مثال: حظر التعامل مع المورد من الباطن رغم كونه غير طرف في العقد الإداري.

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٨٥/٤/٩)

من المسلمات أنه كما يجوز إصدار قرارات الاستبعاد بالنسبة للمتعهدين والمقاولين كجزاء بسبب العجز في تنفيذ التزام سابق يجوز أيضاً استبعاد بعض الأشخاص غير المرغوب فيهم، بما يتجمع لدى الإدارة من تقدير عام عن كفاية هؤلاء وقدرتهم دون أن يسبق ذلك ارتباطهم مع جهة الإدارة في عمل ما، وذلك كإجراء وقائي تمليه غيرة الإدارة توخياً للمصلحة العامة وحدها.

(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٦ق جلسة ١٩٦٢/١٢/٢٢)

الباب الثامن

المشكلات العملية الناشئة

عن تطبيق قانون التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة

والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوى مجلس الدولة

أ) عقد إداري – تنفيذه – يجب إعمال نصوص العقد وما أوردته من أحكام مغايرة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية عند وجود التعارض بينهما، مادام ما اتفق عليه طرفًا العقد لا يخالف أحكامًا أمرة، أو أن يرتب المشرع جزاء البطلان لما يخالف بعض الأحكام التي يقررها من عقود أو شروط فيها – أساس ذلك – أن العقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين فما تلاقت عليه إرادتاهما طبقًا لبنود العقد يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه.

ب) إثبات الالتزام – يقع بصفة عامة على عاتق الدائن وعلى المدين إثبات التخلص منه – أساس ذلك – أن مدعى الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قبل من يُبدى التزامه بمقتضاه فإذا أثبت ذلك كان على المدعى عليه (المدين) أن يثبت تخلصه منه، إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلًا، أو عدم ثبوته للمدعى (الدائن)، أو انقضائه.

ج) إثبات – تقرير الخبير – عنصر من عناصر الإثبات في الدعوى، لقاضي الموضوع الأخذ به متى اقتنع بكفاية الأبحاث التي أجراها الخبير وسلامة الأسس التي بني عليها رأيه.

د) الفوائد القانونية بين الجهات الإدارية – لا سبيل للمطالبة – أساس ذلك – أنها جهات يضمها جميعًا الشخص المعنوي الواحد للدولة، وباعتبار وحدة الموازنة العامة للدولة.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى أن المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، وما استقر عليه إفتائها من أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة للعقود المدنية، أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت عليه إرادتاهما طبقًا لبنود العقد يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ومن هنا يتحتم إعمال نصوص العقد وما أوردته من أحكام مغايرة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية عند وجود التعارض بينهما، مادام ما اتفق عليه طرفا العقد لا يخالف أحكامًا آمرة، أو أن يرتب المشرع جزاء البطلان لما يخالف بعض الأحكام التي يقررها من عقود أو شروط فيها.

ومن حيث إن الأصل في إثبات الالتزام أنه يقع بصفة عامة على عاتق الدائن وعلى المدين إثبات التخلص منه، وذلك تطبيقًا لأصل جوهري مؤداه أن مدعي الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قبل من يُبدى التزامه بمقتضاه، فإذا أثبت ذلك كان على المدعى عليه (المدين) أن يثبت تخلصه منه، إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلًا، أو عدم ثبوته للمدعى (الدائن)، أو انقضائه، وذلك كله على الوجه المطابق للقانون، ومقتضى ذلك أن المدعي هو الذي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه فإذا أقام الدليل الكافي على ذلك كان على المدعى عليه أن يقيم الدليل النافي لادعائه، كما أنه من المقرر قضاء أن تقرير الخبير عنصر من عناصر الإثبات في الدعوى، لقاضي الموضوع الأخذ به متى اقتنع بكفاية الأبحاث التي

أجراها الخبير وسلامة الأسس التي بني عليها رأيه.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن مديرية الشئون الصحية ببورسعيد أسندت إلى الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية طبع دفاتر وسجلات وخلافه الخاصة بالمديرية والمستشفيات التابعة لها، وهى مستشفيات (حميات بورسعيد – المصح البحري – بورسعيد للنساء والولادة – النصر – الرمد) وذلك بقيمة إجمالية مقدارها (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيهًا، وقامت الهيئة بتنفيذ ما أسند إليها كاملًا، إلا أن مديرية الشئون الصحية امتنعت عن السداد، ولما كان الثابت من تقرير اللجنة المشكلة طبقًا لقرار الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلسة ٢٠٢٠/٥/٣٠ أنه بعد فحصها الفواتير وأوامر التوريد وأذون الصرف بالنسبة إلى مديرية الشئون الصحية ببورسعيد والمستشفيات التابعة لها سالفة البيان تبين لها أنه تم توريد سجلات ودفاتر وخلافه إلى مديرية الشئون الصحية ببورسعيد قيمتها (٦٢٨١٩١,٢٥) جنيهًا، وإلى مستشفى حميات بورسعيد ما قيمته (١٠٢٤٥,٤٠) جنيها، وإلى مستشفى المصح البحري ما قيمته (١٧٣٥٧,٤٠) جنيها، وإلى مستشفى بورسعيد للنساء والولادة ما قيمته (٢٦٨٩٢٩,٣٠) جنيهًا، وإلى مستشفى النصر ما قيمته (١٠١٧٠٤,٩٥) جنيهات، وإلى مستشفى الرمد ما قيمته (٧٠٩٥٧,٢٥) جنيها، وذلك بمبلغ إجمالي مقداره (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيها، ومن ثم كان يتعين على مديرية الشئون الصحية والمستشفيات التابعة لها سالفة البيان سداد تلك المبالغ، وإذ لم يثبت قيامهم بسداد تلك المبالغ ولم يدفعوا ذلك بأي دفع، فمن ثم يتعين إلزام مديرية الشئون الصحية ببورسعيد والمستشفيات التابعة لها سالفة البيان بأداء مبلغ مقداره (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيهًا إلى الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية.

وحيث إنه عن المطالبة بالفوائد القانونية، فإن إفتاء الجمعية العمومية جرى على أنه لا سبيل للمطالبة بالفوائد القانونية بين الجهات الإدارية باعتبار أنها

جهات يضمها جميعًا الشخص المعنوي الواحد للدولة، وباعتبار وحدة الموازنة العامة للدولة، مما يتعين معه رفض هذا الطلب.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام مديرية الشئون الصحية ببورسعيد بأداء مبلغ مقداره (١٠٩٧٣٨٥,٥٥) جنيهًا إلى الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، ورفض ما عدا ذلك من طلبات على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٧٣ بتاريخ ٢٠٢١/٢/١٥ ملف رقم ٥٢٣٢/٢/٣٢ جلسة (٢٠٢١/١/١٣)

في معنى إثبات الالتزام:

(فتوى رقم ٢٤٨ بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٧ ملف رقم ٤٧١٦/٢/٣٢ جلسة (٢٠٢١/١/٢٧)

أ) عقد – التعبير عن الإرادة – لا يشترط إفراغها في شكل معين، فقد يكون ذلك من خلال ألفاظ أو مكاتبات متبادلة، أو بالإشارة المتداولة عرفًا، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروفه شكًا في دلالته على قصد متخذه – مؤدى ذلك – متى تم التطابق بين إرادتين على نحو ما سلف البيان قامت شروط العقد مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ولا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا.

ب) عقد – تنفيذه – يجب أن يكون طبقًا لما اشتملت عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية.

ج) عقد – تفسيره – لا يجوز الانحراف عن عباراته الواضحة للتعرف على إرادة طرفيه، فإذا كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد، وبما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما، وفقًا لما يجرى عليه العرف في المعاملات.

د) إثبات الالتزام – يقع بصفة عامة على عاتق الدائن وعلى المدين إثبات التخلص منه – أساس ذلك – أن مدعى الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قبل من يُبدى التزامه بمقتضاه، فإذا أثبت ذلك كان على المدعى عليه (المدين) أن يثبت تخلصه منه، إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلًا، أو عدم ثبوته للمدعى (الدائن)، أو انقضائه.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٩، ٩٠، ٩٥،

١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.

كما استعرضت مذكرة التفاهم المبرمة بين وزارة النقل ويمثلها الهيئة القومية لسكك حديد مصر – ووزارة الاتصالات– ويمثلها الهيئة القومية للبريد – بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٢٤.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى ما جرى به إفتاؤها أن العقد ينعقد بين الطرفين بمجرد توافق إرادتين متطابقتين بما اصطلح عليه بالإيجاب والقبول، وأنه لا يشترط إفراغ هاتين الإرادتين في شكل معين، فقد يكون ذلك من خلال ألفاظ أو مكاتبات متبادلة، أو بالإشارة المتداولة عرفًا، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروفه شكًا في دلالته على قصد متخذه، وأنه متى تم التطابق بين إرادتين على نحو ما سلف البيان قامت شروط العقد مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ولا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا وأن تنفيذ العقود يجب أن يكون طبقًا لما اشتملت عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية وأنه في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة طرفيها، فإذا كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد، وبما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما، وفقًا لما يجرى عليه العرف في المعاملات.

كما استعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن الأصل في إثبات الالتزام أنه يقع بصفة عامة على عاتق الدائن، وعلى المدين إثبات التخلص منه، وذلك تطبيقًا لأصل قانوني مؤداه أن مدعي الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قبل من يبدى التزامه بمقتضاه، فإذا ما أثبت ذلك كان على المدعى عليه (المدين) أن يثبت تخلصه منه، إما بإثبات عدم تقرير الحق أصلًا، أو عدم ثبوته للمدعي (الدائن)، أو انقضائه، وذلك كله على الوجه المطابق للقانون ومقتضى ذلك أن

المدعي هو الذي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه، فإذا ما أقام الدليل الكافي على ذلك، كان على المدعى عليه أن يقيم الدليل النافي لادعائه.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن النزاع الماثل يدور بين الهيئة القومية لسكك حديد مصر والهيئة القومية للبريد بخصوص إلزام الأخيرة بأن تؤدى للهيئة مبلغا مقداره (٢٧٣٢٥٢) جنيها، والفوائد القانونية بواقع ٥% من تاريخ المطالبة حتى تمام السداد؛ وذلك إعمالًا لبنود مذكرة التفاهم الموقعة بين الهيئة القومية لسكك حديد مصر والهيئة القومية للبريد عام ٢٠٠٨، والتي تقوم بموجبها الأخيرة بتحمل وسداد الفارق بين قيمة الاشتراك المدعم الذى توفره الهيئة القومية لسكك حديد مصر للعاملين بالهيئات الحكومية وقيمة الاشتراك التجاري ومن حيث إنه بالاطلاع على ما ورد بمحضر إنهاء أعمال اللجنة المشكلة نفاذًا لإفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلسة ٢٠٢٠/٢/٢٦ لفحص مستندات النزاع الماثل، وكذا ما خلص إليه تقرير رئيس اللجنة المذكورة، وبما انتهت إليه أعمالها من أن ممثلي الهيئة القومية لسكك حديد مصر لم يقوموا حتى انتهاء أعمال اللجنة بتقديم صور المطالبات والفواتير الشهرية الخاصة بالفترة من ديسمبر ٢٠٠٩ حتى مايو ٢٠١٠، وهى الفترة التي تمخض عنها المبلغ محل النزاع الماثل؛ الأمر الذى تكون قد أخفقت في إقامة الدليل على ما تدعيه، فمن ثم تغدو مطالبتها الماثلة عارية عن صحيح سندها حرية بالالتفات عنها ورفضها.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى رفض مطالبة الهيئة القومية لسكك حديد مصر بإلزام الهيئة القومية للبريد بأن تؤدى لها مبلغًا مقداره (٢٧٣٢٥٢) جنيهًا، والفوائد القانونية بواقع ٥% من تاريخ المطالبة حتى تمام السداد، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٢٢٧ بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٣ ملف رقم ٤٧٣٨/٢/٣٢ بجلسة (٢٠٢١/١/٢٧)

أ) عقد إداري – تنفيذه – يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية – أساس ذلك – أن العقد شريعة المتعاقدين، فما تلاقت إرادتهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه – مؤدى ذلك – ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد.

ب) عقد – مسئولية عقدية – تثبت حال عدم تنفيذ المدين التزاماته التعاقدية، أو التأخير في تنفيذه، وذلك ما لم يتم إثبات أن عدم تنفيذ التزاماته، أو التأخير في تنفيذها، يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو خطأ المتعاقد الآخر ذاته.

ج) عقد – مبدأ حسن النية – مفهومه – ألا يتعسف أي من أطراف العقد في تعيين مضمونه أو فيما ارتبط بكيفية تنفيذه أو في المطالبة بحقوقه الناشئة منه أو المنبثقة عنه.

د) عقد – تفسيره – يتعين دائمًا احترام عبارات العقد الواضحة والعمل بمقتضاها بحسبانها تمثل التعبير الصادق عن الإرادة المشتركة للعاقدين، رعاية لمبدأ سلطان الإرادة وتحقيقا لاستقرار المعاملات، فإذا غُمَ الأمر وكان هناك محل للتفسير، فإنه يتعين الوقوف على حقيقة ما تلاقت عليه إرادة طرفي العقد لا الإرادة الفردية لكل منهما، بحيث لا يجوز اتخاذ التفسير ذريعة للانحراف عن مقصود

المتعاقدين، ولا يعول في هذا الصدد على ظاهر النصوص، وإنما يتم الاستهداء – في سبيل الوصول إلى هذه الإرادة بطبيعة التعامل محل العقد، وما تقتضيه الأمانة والثقة بين طرفيه، وفقًا لما تجري به قواعد العرف الذي يجرى على أساسه التعامل.

ز) عقد إداري – آثاره – تنصرف – كأصل عام إلى المتعاقدين والخلف العام لهما، كما يحل كأصل عام – الخلف الخاص بحكم القانون محل السلف في جميع حقوقه والتزاماته حيث تنتقل الالتزامات والحقوق الشخصية إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته، وكان على علم بها وقت انتقال الشيء إليه.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٥، ١٤٦، ١/١٤٧، ١/١٤٨، ١٥٠، ١/٢٠٣) من القانون المدني.

واستعرضت المادة (١٦) من أحكام القانون رقم (١١٩) لسنة ١٩٨٠ بإنشاء بنك الاستثمار القومي، وقرار رئيس الجمهورية رقم (٤١٨) لسنة ٢٠٠١ فيما تضمنه من نقل تبعية البنك إلى وزير المالية باعتباره الوزير المختص بالنسبة إليه.

كما استعرضت المادة (٤) من القرار بقانون رقم (٣٢٣) لسنة ١٩٥٦ بتنظيم إقامة المعارض والأسواق والاشتراك، والمادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية رقم (٤٢٠) لسنة ٢٠٠٥ بتنظيم وزارة التجارة والصناعة، والمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم (١٣٤) لسنة ٢٠٠٨ بدمج الهيئة العامة لمراكز المؤتمرات في الهيئة العامة لشئون المعارض والأسواق الدولية، والمادتين الأولى والثانية من قرار رئيس الجمهورية رقم (٣٤٥) لسنة ٢٠٠٩ بتنظيم الهيئة المصرية العامة للمعارض

والمؤتمرات، وقرار وزير التجارة والتموين رقم (٥٨) لسنة ١٩٩٧ بإنشاء جهاز نقطة الاتصال لشئون حماية حقوق الملكية الفكرية في إطار انضمام جمهورية مصر العربية إلى منظمة التجارة العالمية بموجب القرار الجمهوري رقم (٧٢) لسنة ١٩٩٥، والمُعاد تنظيمه بموجب القرارات الوزارية أرقام (٩٩) و(٢٠٣) لسنة ٢٠٠٠، و(٣٧٩) و(٥٩٤) لسنة ٢٠٠١، رقم (٣٥٤) لسنة ٢٠٢٠.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حدٍ سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري، مثل العقد المدني، لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة، أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت إرادتاهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة في موعدها المحدد بالعقد ولذلك عد المشرع أن عدم تنفيذ المدين التزاماته التعاقدية، أو التأخير في تنفيذها، في ذاته، خطأ يترتب عليه مسئوليته التي لا يدرؤوها عنه إلا إثبات أن عدم تنفيذه التزاماته، أو التأخير في تنفيذها، يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو خطأ المتعاقد الآخر ذاته، وأن من مقتضى إعمال مبدأ حسن النية في تلك العقود ألا يتعسف أي من أطرافها في تعيين مضمونها أو فيما ارتبط بكيفية تنفيذها أو في المطالبة بحقوقه الناشئة منها أو المنبثقة عنها، وأنه في مجال تفسير نصوص العقد يتعين دائمًا احترام عبارات العقد الواضحة والعمل بمقتضاها بحسبانها تمثل التعبير

الصادق عن الإرادة المشتركة للعاقدين رعاية لمبدأ سلطان الإرادة وتحقيقًا لاستقرار المعاملات، فإذا غُمَ الأمر وكان هناك محل للتفسير، فإنه يتعين الوقوف على حقيقة ما تلاقت عليه إرادة طرفي العقد لا الإرادة الفردية لكل منهما، بحيث لا يجوز اتخاذ التفسير ذريعة للانحراف عن مقصود المتعاقدين، ولا يعول في هذا الصدد على ظاهر النصوص، وإنما يتم الاستهداء – في سبيل الوصول إلى هذه الإرادة بطبيعة التعامل محل العقد، وما تقتضيه الأمانة والثقة بين طرفيه، وفقًا لما تجري به قواعد العرف الذي يجرى على أساسه التعامل.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن آثار العقد تنصرف كأصل عام إلى المتعاقدين والخلف العام لهما، كما يحل كأصل عام – الخلف الخاص بحكم القانون محل السلف في جميع حقوقه والتزاماته، حيث تنتقل الالتزامات والحقوق الشخصية إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته، وكان على علم بها وقت انتقال الشيء إليه، وأن الالتزام يعتبر من مستلزمات الشيء إذا كان محددًا له بأن كان من شأنه أن يقيد من استعمال الشيء أو يغل اليد عن مباشرة بعض الحقوق عليه.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها بجلسة ٦ من يناير سنة ١٩٨٨ (الملف رقم ٥٩/٢/١٦)، من أن المشرع أنشأ بمقتضى القانون رقم (١١٩) لسنة ١٩٨٠ بنك الاستثمار القومي، مانحًا إياه الشخصية الاعتبارية، دون أن يسلك في سبيل إنشائه الطريق المقرر في إنشاء الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو شركات القطاع العام، فلم يُفرغه في نمط من أنماطها رغم وجودها تحت نظره، وإنما أفرد له نظامًا خاصًا ضمّنه قانون إنشائه، مُراعيًا في ذلك طبيعة البنك والمهام الموكلة إليه في إدارة النشاط الاقتصادي للدولة بأسلوب مصرفي غير تقليدي، بما يُخرجه من مجال الأحكام التي تخضع لها الهيئات العامة والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام، وبذلك لا يعدو هذا البنك أن يكون شخصًا قانونيًا

عامًا يتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة، بما يترتب على ذلك من آثار، سواء في علاقته بالعاملين لديه أو في علاقته بالغير.

كما استظهرت الجمعية العمومية كذلك أن المشرع أنشأ الهيئة العامة لشئون المعارض والأسواق الدولية كهيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية، بموجب أحكام القرار بقانون رقم (٣٢٣) لسنة ١٩٥٦، كما قرر دمج الهيئة العامة لمراكز المؤتمرات في تلك الهيئة، مع أيلولة جميع حقوق الهيئة المندمجة والتزاماتها إليها ثم استبدل مسماها لتصبح الهيئة المصرية العامة للمعارض والمؤتمرات بموجب القرار الجمهوري رقم (٣٤٥) لسنة ٢٠٠٩ الصادر بتنظيمها، مُقررًا تمتعها بالشخصية الاعتبارية العامة، وتبعيتها لوزير التجارة والصناعة، وأن «جهاز نقطة الاتصال لشنون حماية حقوق الملكية الفكرية» المُنشأ بموجب قرار وزير التجارة والتموين رقم (٥٨) لسنة ١٩٩٧ يعد من الأجهزة التابعة لوزير التجارة والصناعة وفقًا لأحكام القرار الجمهوري رقم (٤٢٠) لسنة ٢٠٠٥ الصادر بتنظيم تلك الوزارة، ويقوم على رأس هذا الجهاز رئيس يتم اختياره من بين العاملين بتلك الوزارة، وهو من يمثل الجهاز أمام القضاء والغير ويقوم هذا الجهاز على تحقيق أغراض عامة تضمنها قرار إنشائه والقرار الوزاري رقم (٣٥٤) السنة ٢٠٢٠ الصادر مؤخرًا بإعادة تنظيمه.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن «الهيئة المصرية العامة للمعارض والمؤتمرات» و«جهاز نقطة الاتصال لشئون حماية حقوق الملكية الفكرية» التابع لوزارة التجارة والصناعة اتفقا على قيام الجهاز بتعديل مبني الهيئة المقام على مساحة (١٤٨٣م^{٢}) بأرض المعارض والأسواق الدولية بمدينة نصر وتطويره وتجهيزه؛ ليكون مقرًّا إداريًا له مقابل قيامه باستغلال المبني لمدة خمسة عشر عامًا تبدأ من ٢٠٠٥/٧/١، وفقًا لعقد الاستغلال المبرم بينهما بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٢، ومن ثم يكون من حق الجهاز وفقًا لصريح عبارات عقد الاستغلال

الانتفاع الفعلي بالمبني طوال هذه المدة، فإذا حال دون ذلك حائل تسبب في توقف الاستغلال قرابة خمس سنوات، دون أن يترتب علي ذلك فسخ العقد أو إنهاؤه، فإن ذلك يعني رغبة الطرفين في استمرار التعاقد، وإذ اختلفا حول تاريخ نهاية العقد، فإنه يتعين الرجوع إلى ما تلاقت عليه إرادتهما المشتركة، والتي عبرا عنها بمحضر اتفاقهما المؤرخ ٢٠١٤/١/٢٩ – كجزء مكمل لعقد الاستغلال المشار إليه فيما تضمنه من النص على: «إعادة استكمال مدة العقد بذات الشروط»، واعتبار هذا الاتفاق «خير تعويض للجهاز»، ولا ريب أن التفسير الصحيح لهاتين العبارتين مستظلًا بما ورد بالتقارير المتتالية من الجهاز المركزي للمحاسبات التي نسبت إلى الجهاز تقاعسه عن اتخاذ الإجراءات القانونية تجاه الهيئة، ومسئولية الأخيرة عن تعويضه نقدًا – ينصرف إلى ارتضاء الطرفين بالتعويض العيني عن طريق استكمال مدة التعاقد شاملة مدة التوقف بديلًا عن التعويض النقدي الذى طالب به الجهاز المركزي للمحاسبات، وهو الأمر الذى تتحقق به رغبة الطرفين في اعتبار هذا الاتفاق خير تعويض للجهاز، ومن ثم يكون ما دفعت به الهيئة وتمسك به بنك الاستثمار القومي الذى انتقل إليه تخصيص المساحة المقام عليها المبني محل النزاع ضمن مساحة أكبر قدرها (٩٣,٥١) فدانًا تقريبًا من انتهاء مدة عقد الاستغلال في ٢٠٢٠/٦/٣٠ – بحساب مدة (١٥) عامًا من ٢٠٠٥/٧/١ دون إضافة مدة التوقف مخالفًا لاتفاق الطرفين المكمل للعقد، والمؤرخ ٢٠١٤/١/٢٩، ولمّا كان هذا الاتفاق سابقًا على نقل التخصيص المشار إليه، وكان المبني ما زال قائمًا، فمن ثم يكون من حق جهاز نقطة الاتصال استكمال مدة الاستغلال لتنتهي في ٢٠٢٥/٦/٣٠، مع التزامه بسداد مقابل الاستغلال عن الجزء الذي يشغله من المبني طبقًا لهذا الاتفاق لحساب البنك المذكور؛ بحسبان أن الملكية قد آلت إليه.

أما طلب الجهاز تسلم المبني كاملًا، فإن الاتفاق المُكمل –آنف الذكر– تضمن توافق طرفيه على استمرار وجود بعض موظفي الهيئة لحين توفير مقر

بديل لهم، دون تحديد تاريخ معين لذلك، ومن ثم يكون انتفاع الجهاز بكامل المبني مرهونًا إما بتوفير هذا المقر، أو بإخلاء المبني من موظفي الهيئة.

ولا يغير مما تقدم ما تذرعت به الهيئة من انتقال تخصيص المساحة المقام عليها المبني محل النزاع –ضمن مساحة أكبر– لصالح بنك الاستثمار القومي، ذلك أنه ولئن كان الأصل أن الخلف الخاص يعتبر من الغير بالنسبة إلى الالتزامات الناشئة عن العقود التي أجراها سلفه، فإن هذه الغيرية تنحسر عنه إذا كان ما رتبه السلف يعد من مستلزمات الشيء، وكان الخلف الخاص عالمًا بها وقت انتقال الشيء إليه، وإذ اعتبر القانون الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار من مستلزمات الشيء المؤجر، فإن البنك المذكور – وهو شخص اعتباري عام يكون خلفًا خاصًا للهيئة في عقد الاستغلال والاتفاق المكمل له، فيحل محلها في كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عنهما بحسبان أنه لم ينازع في علمه بهذا العقد وملحقه، ومن ثم يكون الانتقال محملًا بالتزامات سلفه، وهو ما يستتبع التزام البنك بتمكين جهاز نقطة الاتصال من الانتفاع بالمساحة التي يشغلها الأخير طبقًا للاتفاق المُكمل المؤرخ ٢٠١٤/١/٢٩، ثم بكامل المبني حال إخلائه من موظفي الهيئة.

وأما طلب التعويض عن عدم استغلال الجهاز لكامل مساحة المبني اعتبارًا من تاريخ نفاذ الاتفاق المُكمل المؤرخ ٢٠١٤/١/٢٩، فإن هذا الطلب غير قائم على سند من القانون، بحسبان أن الجهاز وافق على وجود بعض موظفي الهيئة بالمبني لحين توفير المقر البديل لهم، مع التزامه بسداد مقابل الاستغلال للجزء الذي يشغله فحسب وفقًا للاتفاق المارّ ذكره، بما يوجب رفض هذا الطلب.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى أحقية جهاز نقطة

الاتصال لشئون حماية حقوق الملكية الفكرية التابع لوزارة التجارة والصناعة في استكمال مدة التعاقد المبرم مع الهيئة المصرية العامة للمعارض والمؤتمرات بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٢ – والتي خَلَفها فيه بنك الاستثمار القومي لتنتهي مدة هذا العقد في ٢٠٢٥/٦/٣٠، مع التزام البنك بتمكين الجهاز من الانتفاع بالمساحة التي يشغلها الأخير طبقًا للاتفاق المكمل المؤرخ ٢٠١٤/١/٢٩ ثم بكامل المبني بعد إخلائه من موظفي الهيئة، ورفض ما عدا ذلك من طلبات؛ وذلك كله على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٩٦٢ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٣٠ ملف رقم ٥٣٣٠/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٤/٢٨)

أ) العقد – تنفيذه – يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، ولا يكون لأي من أطرافه التحلل من التزاماته أو تعديل ما اتفق عليه بإرادته المنفردة.

ب) الحلول القانوني لجهة إدارية محل الجهة الإدارية المختصة أصلًا في النزاع – أثره – يترتب عليه تلقائيًا أن تحل الجهة الأولى محل الجهة الثانية فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وأن الوزارات المختلفة هي فروع للدولة، إذ هي تنظيمات إدارية لها، ومن ثم فإن نقل تبعية قطاع معين من وزارة إلى وزارة أخرى يترتب عليه تحمل الوزارة الأخيرة بجميع الالتزامات التي كانت على عائق الوزارة الأولى، كما تتلقى جميع الحقوق التي كانت تتمتع بها.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمواد (الأولى، والثانية، والرابعة) من قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم (٢١٨) لسنة ٢٠٠٧ بإنشاء وتنظيم صندوق العلوم والتنمية

التكنولوجية، والمادتين (الأولى، والثانية) من القانون رقم (١٥٠) لسنة ٢٠١٩ بشأن إصدار قانون إنشاء هيئة تمويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار، والمادتين الأولى، والثانية من قرار رئيس المجلس الأعلى للقوات المسلحة رقم (٣١١) لسنة ٢٠١٢ بشأن إنشاء جامعة أسوان.

واستعرضت نصوص العقد المبرم بتاريخ ٢٠١١/٤/٤ بين صندوق العلوم والتنمية التكنولوجية (هيئة تمويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار حاليًا) وجامعة جنوب الوادي (أسوان حاليًا) وفريق إدارة المشروع البحثي المشار إليه آنفًا.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى ما جرى به إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأنه يجب تنفيذه طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فبانعقاد العقد يصير كل من أطرافه ملتزمًا بتنفيذ ما اتفق عليه، ولا يكون لأى منهم التحلل من التزاماته أو تعديل ما اتفق عليه بإرادته المنفردة، كما أن العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضًا ما هو من مستلزماته، وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن حلول جهة إدارية حلولًا قانونيًا محل الجهة الإدارية المختصة أصلًا في النزاع، يترتب عليه تلقائيًا وبحكم هذا الحلول القانوني أن تحل الجهة الأولى محل الجهة الثانية فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وأن الوزارات المختلفة هي فروع للدولة، إذ هي تنظيمات إدارية لها، ومن ثم فإن نقل تبعية قطاع معين من وزارة إلى وزارة أخرى يترتب عليه تحمل الوزارة الأخيرة بجميع الالتزامات التي كانت على عاتق الوزارة الأولى، كما تتلقى جميع الحقوق التي كانت تتمتع بها.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت أن أطراف التعاقد قد اتفقوا بموجب البند السابع من العقد على أن يلتزم الطرف الثالث بأن يقدم للطرف الأول تقارير تفصيلية عن سير العمل في المشروع طبقًا للجداول الزمنية المذكورة بملحق العقد والتزام الطرف الثاني والثالث بتنفيذ ملاحظات الطرف الأول على التقارير المقدمة، وأنه بموجب المادة (١١) من العقد يكون للطرف الأول الحق في إلغاء المنحة محل هذا العقد كليًا أو جزئيًا إذا ما أخل أي من الطرفين الثاني والثالث إخلالًا جوهريًا وفقًا لتقدير الطرف الأول، بأي شرط من شروط هذا العقد على نحو يحول دون تنفيذ أهداف المشروع المستفيد من المنحة مع أحقية الطرف الأول بأن يطالب باسترداد ما سبق صرفه من المنحة المقدمة قبل إنهاء العقد وفي حدود مسئولية كل من الطرفين الثاني والثالث عن عدم الاستمرار في تنفيذ العقد، ولما كان الباحث الرئيسي (الطرف الثالث) قد تقدم للصندوق بالتقريرين الفنيين الأول والثاني، وتم تقييمهما، وقد أبدى الصندوق ملاحظات وتعديلات عليهما، وتم مخاطبة الباحث الرئيسي لتقديم التقريرين بعد مراعاة تلك التعديلات والملاحظات، إلا أنه لم يحضر ولم يلتزم بتقديم التقريرين المشار إليهما، فقام الصندوق بإخطار رئيس جامعة أسوان بأن الباحث الرئيسي لم يواف الصندوق بالتقريرين الفنيين الأول والثاني معدلين في موعدهما، ثم أخطره بأنه في حالة عدم موافاة الصندوق بالتقريرين الفنيين الثالث والنهائي في موعد أقصاه ٢٠١٤/٩/٣٠ سيتم إيقاف المشروع، وقد حل هذا الميعاد وانتهت مدة تنفيذ العقد، ولم يلتزم الباحث الرئيسي والجامعة بتنفيذ البحث وتقديم التقارير الخاصة به، فمن ثم تكون جامعة أسوان (الطرف الثاني في العقد) والباحث الرئيس (الطرف الثالث في العقد) قد أخلا بالتزاماتهما الواردة بالعقد، مما يتعين معه إلزام جامعة أسوان برد الدفعة المقدمة بمبلغ (٤٢٩٧١٠) جنيهات إلى هيئة تمويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار التي حلت محل صندوق العلوم والتنمية التكنولوجية، وإذ كان الثابت أن الجامعة قامت

برد مبلغ (٩١٨٢٨) جنيهًا من المبلغ المذكور فيكون المبلغ المتبقي في ذمة الجامعة لصالح الصندوق مقداره (٣٣٧٨٨٢) ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ألفًا وثمانمائة واثنان وثمانون جنيهًا، مما يتعين معه إلزامها بأداء هذا المبلغ إلى الصندوق.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: إلزام جامعة أسوان بأداء مبلغ مقداره (٣٣٧٨٨٢) ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ألفًا وثمانمائة واثنان وثمانون جنيهًا، إلى هيئة تحويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٥١٠ بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٩ ملف رقم ٤٦٢٣/٢/٣٢ بجلسة (٢٠٢١/٩/٨)

أ) عقد إداري – تنفيذه – يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية – أساس ذلك – أن العقد شريعة المتعاقدين، فما تلاقت عليه إرادتهما يقوم مقام القانون بالنسبة إليهما.

ب) أموال عامة – اكتساب هذه الصفة – أثره – أنه لا يجوز لأيًا من أشخاص القانون العام تقرير أو نقل، أو إنهاء وجه المنفعة العامة للمال الخاضع لإشراف جهة عامة أخرى، أو تجاوز سلطة الإدارة والاستغلال والتصرف المعقودة لجهة إدارية أخرى على بعض الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، حيث يجب أن يتم ذلك كله ممن يملكه وباتباع الأداة القانونية الصحيحة.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٨٧، ٨٨، ١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة الأولى من القانون رقم (١٩) لسنة ١٩٨٢ بشأن إنشاء الهيئة القومية للبريد.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم –وحسبما جرى به إفتاؤها– أن الأصل في ملكية الدولة لأموالها أنها ملكية عامة تبتغى منها إدارة المرافق العامة التي تضطلع بأعبائها، سواء أكانت هذه المرافق محض تقسيمات إدارية لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية كالوزارات، أم كانت أشخاصا اعتبارية كالهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية، إذ إن كلا منها لا يعدو أن يكون جزءًا، أو عنصرًا من الكيان القانوني العام للدولة، وعليه فإن تخصيص الدولة لجانب من أموالها لأى من هذه المرافق لاستخدامها في تحقيق غرضها سواء بمناسبة إنشائها، أو في تاريخ لاحق لهذا الإنشاء إنما يتم بدون مقابل كأصل عام، ولا يُعد هذا التخصيص أو نقل الانتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام من قبيل النزول عن أموال الدولة، أو التصرف فيها، ذلك أنه لا يصح القول بتعدد الدومين العام استنادًا إلى المادة (٨٧) من القانون المدني؛ لأن هذه المادة وردت بشأن تحديد صفة المال العام المخصص للمنفعة العامة سواء أكان تحت يد الدولة، أم الأشخاص الاعتبارية العامة، بل إن نصوص القانون المدني تعين على القول بوحدة الدومين العام، فالمادتان (٨٧) و(٨٨) حين تعرضتا لأحوال تخصيص المال العام للمنفعة العامة أو انتهاء هذا التخصيص وفقده صفته كمال عام، قضتا بأن يكون التخصيص أو الإنهاء بقانون أو مرسوم أو بقرار من الوزير المختص، أو بالفعل. وعلى ذلك فإن أدوات تخصيص المال المملوك للدولة للمنفعة العامة أو انتهاء هذا التخصيص بعمل قانوني تنحصر في قانون أو مرسوم، أو قرار وزاري وهي أدوات لا تصدر إلا عن بعض سلطات الدولة، وهو ما يعنى انفراد الدولة بملكية الدومين العام ولو كان تحت يد غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، ومن ثم يلزم التنبيه

بأن نقل الانتفاع بأموال الدولة المملوكة لها ملكية عامة بين أشخاص القانون العام إن لم يجره الكيان القانوني العام وهو الدولة بأي من هذه الأدوات التي حددها المشرع فإن الجهة الإدارية المخصص لها المال العام، أو التي تنتفع به، والجهة الإدارية التي لها سلطة الإشراف الإداري على الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، إنما تترخص في إجراء هذا النقل، حسبما تراه محققًا للمصلحة العامة، كما أنها تترخص في حال الموافقة عليه في تحديد المقابل الذى تحصل عليه لقاء ذلك، فتغيير وجه المنفعة العامة، سواء أتم بمقابل، أم بدون مقابل، لا يجوز إلا بعمل قانوني حسبما حدّده المشرع، طبقًا لما سبق بيانه أو بفعل يصدر عن الجهة صاحبة الحق في هذا المال بحسبانها صاحبة الاختصاص الأصيل في هذا الشأن، بما لا يجوز معه لأية جهة أخرى القيام بذلك، أو غصب سلطة تلك الجهة في الانتفاع بالمال العام أو في إدارة أو استغلال أو التصرف في الأموال التي ناط بها المشرع القيام على شئونها، أو إسباغ وصف المال العام على مال لا تملكه، إذ إن ذلك من سلطة الجهة الإدارية التي يتبعها أو يخصص لها هذا المال فوصف الجهة بأنها من أشخاص القانون العام لا يستنهض لها حقًا في تقرير أو نقل أو إنهاء وجه المنفعة العامة للمال الخاضع لإشراف جهة عامة أخرى، أو تجاوز سلطة الإدارة والاستغلال والتصرف المعقودة لجهة إدارية أخرى على بعض الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، حيث يجب أن يتم ذلك كله ممن يملكه، وباتباع الأداة القانونية الصحيحة.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى نحو ما استقر عليه إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية،

فالعقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفيه، وهو بهذه المكانة شريعة المتعاقدين فما تلاقت عليه إرادتاهما يقوم مقام القانون بالنسبة إليهما.

وبناء على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بموجب عقد إيجار محرر بين رئيس الوحدة المحلية لقرية شلقام بمحافظة المنيا ورئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للبريد، استأجرت الهيئة المبنى محل النزاع مقر مكتب بريد بردونة الأشراف وذلك لمدة خمسين عامًا تبدأ من ١٩٩٣/١٢/٢٢ وتنتهي في ٢٠٤٣/١٢/٢٢ مع التبرع بالقيمة الإيجارية. وأن المجلس الشعبي المحلى بقرية شلقام قرر التبرع بالمبنى المذكور والذي أقيم بالجهود الذاتية واستخدامه كمكتب للبريد لخدمة الجمهور على أن يكون هذا التبرع لمدة خمسين عامًا. وإذا استمرت الهيئة في شغل هذا المبنى واستخدامه مكتبًا للبريد لمدة تسعة عشر عامًا دون أي اعتراض أو مطالبة بمقابل من جانب السلطات ذات الاختصاص بمحافظة المنيا، حيث خلت الأوراق مما يفيد ذلك. وكان هذا المبنى مازال مرصودًا للمنفعة العامة (مكتب بريد). فإنه يحق للهيئة الاستمرار في الانتفاع بالمبنى المشار إليه كمكتب بريد بلا مقابل طوال مدة العقد المشار إليه ومن ثم لا يحق للوحدة المحلية لقرية شلقام مطالبتها بأي مبالغ مالية نظير هذا الانتفاع طوال مدة هذا العقد؛ إذ لم يتم التراضي والاتفاق على كون هذا الانتفاع بمقابل كما سلف البيان.

ولا ينال مما تقدم الاحتجاج في هذا المقام بحكم المادة (٢٤) من قواعد التصرف في الأراضي المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية الواقعة في نطاق محافظة المنيا الصادرة بقرار محافظ المنيا رقم (٣٠٣) لسنة ٢٠٠٤، والتي نصت على أن يكون التصرف بالبيع وليس بالتخصيص للأراضي المملوكة للوحدات المحلية في نطاق محافظة المنيا، وذلك للمصالح والهيئات والشركات

التي لم تتضمنها المواد القانونية أرقام (١٤ و٤٢ و٥٠) من قانون الإدارة المحلية إذ إن من بين الجهات التي تضمنتها تلك المواد القانونية، الهيئات العامة ومن بينها الهيئة عارضة النزاع.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى أحقية الهيئة القومية للبريد في شغل مقر مكتب بريد بردونة الأشراف بشلقام بمحافظة المنيا بلا مقابل طوال مدة العقد المبرم بين الهيئة والوحدة المحلية لقرية شلقام، وعدم أحقية الأخيرة في مطالبة الهيئة بأي مبالغ مالية نظير شغلها لهذا المقر طوال مدة هذا العقد، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٠٩ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٢ ملف رقم ٥٣٣١/٢/٣٢ بجلسة ٢٠٢١/٢/٢٤)

في هذا المعنى:

(فتوى رقم ١٦٨٧ بتاريخ ٢٠٢١/١١/٧ ملف رقم ٥٤٠٧/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١٠/٢٧)

أ) عقد – تنفيذه – يجب أن يتم طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، ولا يكون لأي أطرافه التحلل من التزاماته أو تعديل ما اتفق عليه بإرادته المنفردة، كما أن العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضًا ما هو من مستلزماته، وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام.

ب) الحلول القانوني – جهات إدارية – أثره – انتقال الحقوق والالتزامات إلى الجهة الحالة – مؤدى ذلك – أن فإن نقل تبعية

قطاع معين من وزارة إلى وزارة أخرى يترتب عليه تحمل الوزارة الأخيرة بجميع الالتزامات التي كانت على عاتق الوزارة الأولى، كما تتلقى جميع الحقوق التي كانت تتمتع بها – أساس– ذلك – أن الوزارات المختلفة فروع للدولة، إذ هي تنظيمات إدارية لها.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمواد (الأولى والثانية والرابعة) من قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم (٢١٨) لسنة ٢٠٠٧ بإنشاء وتنظيم صندوق العلوم والتنمية التكنولوجية، والمادتين (الأولى والثانية) من القانون رقم (١٥٠) لسنة ٢٠١٩ بشأن إصدار قانون إنشاء هيئة تمويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار، والمادتين (الأولى والثانية) من قرار رئيس المجلس الأعلى للقوات المسلحة رقم (٣١١) لسنة ٢٠١٢ بشأن إنشاء جامعة أسوان.

واستعرضت المادتين (السابعة والحادية عشرة) من نصوص العقد المبرم بتاريخ ٢٠١١/٤/١٤ بين صندوق العلوم والتنمية التكنولوجية (هيئة تمويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار حاليًا) وجامعة جنوب الوادي (أسوان حاليًا) وفريق إدارة المشروع البحثي.

واستظهرت مما تقدم وعلى ما جرى به إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأنه يجب تنفيذه طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فبانعقاد العقد يصير كل من أطرافه ملتزمًا بتنفيذ ما اتفق عليه، ولا يكون لأي منهم التحلل من التزاماته أو تعديل ما اتفق عليه بإرادته المنفردة، كما أن العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضًا ما هو من

مستلزماته، وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن حلول جهة إدارية حلولًا قانونيًا محل الجهة الإدارية المختصة أصلًا في النزاع، يترتب عليه تلقائيًا وبحكم هذا الحلول القانوني أن تحل الجهة الأولى محل الجهة الثانية فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وأن الوزارات المختلفة هي فروع للدولة، إذ هي تنظيمات إدارية لها، ومن ثم فإن نقل تبعية قطاع معين من وزارة إلى وزارة أخرى يترتب عليه تحمل الوزارة الأخيرة بجميع الالتزامات التي كانت على عاتق الوزارة الأولى، كما تتلقى جميع الحقوق التي كانت تتمتع بها.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت أن أطراف التعاقد قد اتفقوا بموجب البند السابع من العقد على أن يلتزم الطرف الثالث بأن يقدم للطرف الأول تقارير تفصيلية عن سير العمل في المشروع طبقًا للجداول الزمنية المذكورة بملحق العقد والتزام الطرف الثاني والثالث بتنفيذ ملاحظات الطرف الأول على التقارير المقدمة، وأنه بموجب المادة (١١) من العقد يكون للطرف الأول الحق في إلغاء المنحة محل هذا العقد كليًا أو جزئيًا إذا ما أخل أي من الطرفين الثاني والثالث إخلالًا جوهريًا وفقًا لتقدير الطرف الأول، بأي شرط من شروط هذا العقد على نحو يحول دون تنفيذ أهداف المشروع المستفيد من المنحة مع أحقية الطرف الأول بأن يطالب باسترداد ما سبق صرفه من المنحة المقدمة قبل إنهاء العقد وفي حدود مسئولية كل من الطرفين الثاني والثالث عن عدم الاستمرار في تنفيذ العقد، ولما كان الباحث الرئيسي (الطرف الثالث) قد تقدم للصندوق بالتقريرين الفنيين الأول والثاني، وتم تقييمهما، وقد أبدى الصندوق ملاحظات وتعديلات عليهما، وتم مخاطبة الباحث الرئيسي لتقديم التقريرين بعد مراعاة تلك التعديلات والملاحظات، إلا أنه لم يحضر ولم يلتزم بتقديم التقريرين المشار إليهما، فقام الصندوق بإخطار رئيس جامعة أسوان بأن الباحث الرئيسي لم يواف الصندوق بالتقريرين

الفنيين الأول والثاني معدلين في موعدهما، ثم أخطره بأنه في حالة عدم موافاة الصندوق بالتقريرين الفنيين الثالث والنهائي في موعد أقصاه ٢٠١٤/٩/٣٠ سيتم إيقاف المشروع، وقد حل هذا الميعاد وانتهت مدة تنفيذ العقد، ولم يلتزم الباحث الرئيسي والجامعة بتنفيذ البحث وتقديم التقارير الخاصة به، فمن ثم تكون جامعة أسوان (الطرف الثاني في العقد) والباحث الرئيس (الطرف الثالث في العقد) قد أخلا بالتزاماتهما الواردة بالعقد، مما يتعين معه إلزام جامعة أسوان برد الدفعة المقدمة بمبلغ (٤٢٩٧١٠) جنيهات إلى هيئة تمويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار التي حلت محل صندوق العلوم والتنمية التكنولوجية، وإذ كان الثابت أن الجامعة قامت برد مبلغ (٩١٨٢٨) جنيهًا من المبلغ المذكور، فيكون المبلغ المتبقي في ذمة الجامعة لصالح الصندوق مقداره (٣٣٧٨٨٢) ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ألفًا وثمانمائة واثنان وثمانون جنيهًا، مما يتعين معه إلزامها بأداء هذا المبلغ إلى الصندوق.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: إلزام جامعة أسوان بأداء مبلغ مقداره (٣٣٧٨٨٢) ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ألفًا وثمانمائة واثنان وثمانون جنيهًا، إلى هيئة تمويل العلوم والتكنولوجيا والابتكار، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٥١٠ بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٩ ملف رقم ٤٦٢٣/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٩/٨)

أ) عقد – الخطأ العقدي – مفهومه – عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد – أثره – إذا استحال على المدين أن ينفذ التزاماته عينًا كان مسئولًا عن التعويض لعدم الوفاء بها، ما

لم يثبت أن استحالة التنفيذ ترجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث فجائي أو خطأ من الغير أو قوة قاهرة من شأنها أن تستغرق ما يكون قد صاحبها من أخطاء وقعت من أي من المتعاقدين وأصبحت تمثل بذاتها السبب المباشر والوحيد في الحيلولة دون إتمامه.

ب) عقد – استحالة التنفيذ – أثرها – التنفيذ بطريق التعويض

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٧، ٨٨، ١٤٧، ١٤٨، ١٥٠، ٢١٥، ٣٧٣) من القانون المدني.

كما استعرضت العقد المبرم بين الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية (طرفًا أول) ووزارة الموارد المائية والري– ممثلة في الإدارة العامة لصرف بورسعيد– (طرفًا ثانيًا) بتاريخ ٢٠١٤/٤/٢٩ والمعنون «عقد البيع الابتدائي مع حفظ حق الامتياز للإدارة العامة لصرف بورسعيد لإقامة مبان إدارية بقرية النورس جنوب بورسعيد بمساحة ١٨٠٠م٢»،

واستظهرت الجمعية العمومية مما ما تقدم وعلى ما جرى به إفتاؤها أنه بتلاقي إرادتي طرفي العقد يصبح مضمونه ملزمًا لكل منهما، وهو ما يعبر عنه بأن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون وأن تنفيذ العقد يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، كما استظهرت الجمعية العمومية أنه من الأمور المسلم بها سواء في مجال العقود الإدارية أو المدنية أن الخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد، فإذا استحال على المدين أن ينفذ التزاماته عينًا كان مسئولًا عن التعويض لعدم الوفاء بها، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ ترجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث فجائي أو خطأ من الغير أو قوة قاهرة

من شأنها أن تستغرق ما يكون قد صاحبها من أخطاء وقعت من أي من المتعاقدين وأصبحت تمثل بذاتها السبب المباشر والوحيد في الحيلولة دون إتمامه.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أنه أثناء نظر النزاع الماثل وبتاريخ ٢٠١٤/٤/٢ أبرم طرفا النزاع عقد بيع ابتدائي للأرض محل النزاع أي بعد تاريخ طلب عرض النزاع بقرابة عام ميلادي كامل والثابت به أن البيع تم نظير (٤٠) جنيهًا للمتر، وكان قد تبين للجمعية العمومية على النحو الوارد بتقرير اللجنة المشكلة في النزاع الماثل أن جزءًا من الأرض يتداخل مع الشوارع، والجزء الآخر يشمل عمارات سكنية قائمة تتبع مشروع ٤٣ «عشوائيات عزبة الإصلاح وهاجوج والجناين»، وأن الحائز الحالي للأرض هو محافظة بورسعيد، وقد اتصل علم الجهة عارضة النزاع بهذه الحيازة على نحو ما رود بالأوراق، وكانت أسباب تأخير وتراخي الجهة عارضة النزاع في إنهاء إجراءات التعاقد وأداء الثمن منذ تخصيص الأرض لما يقارب سبع سنوات لا شأن للهيئة المعروض ضدها النزاع بها، فمن ثم تكون الإدارة العامة لصرف بورسعيد قد ألزمت نفسها بنفسها بهذا الاتفاق الجديد المبرم بتاريخ لاحق لتاريخ طلب عرض النزاع، ودون إبداء أي تحفظات عند توقيعه، وهو ما يتعين معه التقيد به والنزول على مقتضاه إعمالًا لقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين، ولا يجوز لها قانونًا التنصل منه والمطالبة بتعديل سعر المتر للأرض محل النزاع، وإهدار ما تلاقت عليه إرادتا طرفيه، وتكون حيازة محافظة بورسعيد للأرض محل النزاع طارئًا حائلًا استجد في النزاع، ونتج عنه استحالة لتنفيذ عقد البيع، بحسبان جزء من مسطح الأرض محل النزاع أضحى في حيازة المحافظة، وخلصت معه الجمعية العمومية إلى أحقية الجهة عارضة النزاع في الاختيار بين مطالبة الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية بأرض بديلة أو استرداد الثمن.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى استحالة تنفيذ عقد البيع، والهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف هي وشأنها مع الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية في المطالبة بمساحة بديلة لمساحة العقد أو استرداد الثمن؛ وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٩١٤ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٤ ملف رقم ٤٢٣٩/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٥/١٩)

عقد – نطاق تنفيذه – يمتد ليشمل ما ثبت تلاقى إرادة أطرافه عليه باتخاذ أي موقف لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود، بالإضافة إلى ما ورد فيه – أساس ذلك – أن العقد يتم بتعبير كل من المتعاقدين عن إرادته بقصد إحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام شريطة توافق الإرادتين، وأن التعبير عن الإرادة وهو مظهرها الخارجي وعنصرها المادي المحسوس قد يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة، أو باتخاذ أي موقف آخر لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود، والعبرة في التعبير عن الإرادة بوجوده القانوني؛ لأن هذا الوجود وحده هو الذى تترتب عليه الآثار القانونية للتعبير ويتم ذلك باتصاله بعلم من وجه إليه.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٩، ٩٠، ٩١، ١٤٧، ١٤٨، ١٥٠) من القانون المدني، والمواد (١، ٢، ٣، ٦) من القانون رقم (١٥٢) لسنة ١٩٨٠ بإنشاء الهيئة القومية لسكك حديد مصر وتعديله.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى ما استقر عليه إفتاؤها أن العقد

ينعقد بين الطرفين بمجرد توافق إرادتين متطابقتين بما اصطلح عليه بالإيجاب والقبول، وأنه لا يشترط إفراغ هاتين الإرادتين في شكل معين، فقد يكون ذلك من خلال ألفاظ أو مكاتبات متبادلة، أو بالإشارة المتداولة عرفًا، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروفه شكًا في دلالته على قصد متخذه، وأنه متى تم التطابق بين إرادتين على نحو ما سلف البيان قامت شروط العقد مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه ولا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا. وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت إرادتاهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة. كما استظهرت الجمعية العمومية أن الهيئة القومية لسكك حديد مصر من الهيئات العامة في مفهوم قانون الهيئات العامة الصادر بالقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٦٣، تقوم على مرفق عام بهدف تقديم خدمة عامة، وتختص بإنشاء وتشغيل شبكات السكك الحديد على المستوى القومي، وتطوير هذه الشبكات وتدعيمها بما يتناسب مع دورها الرئيس في حركة النقل، والعمل على مسايرتها لمتطلبات التوسع في الإنتاج والتعمير في إطار الخطة الاقتصادية والسياسة العامة للدولة.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٤/١/٢١، أصدر محافظ الإسكندرية أمر الإسناد رقم (٢) لشركة المقاولون العرب لتنفيذ مشروع توسعة وتطوير نفق كليوباترا بالأمر المباشر وتحت إشراف جهاز تعمير الساحل الشمالي الأوسط لصالح محافظة الإسكندرية، بقيمة تقديرية ١٥ مليون جنيه، بمدة تنفيذ قدرها ستة أشهر، على أن تقدم الشركة فور تسلم الموقع مقايسة للأعمال شاملة حصرًا دقيقًا لكميات بنود الأعمال وكذلك الأسعار التقديرية، ومعه برنامج زمني يعتمد من جهة الإشراف. بيد أن الثابت من مستندات المشروع المرفقة بأوراق النزاع أن تاريخ بدء الأعمال في ٢٠١٤/٦/٨ وتاريخ انتهائها في

٢٠١٧/٧/٢٩، وكان الثابت من مطالعة المستند المعنون «بمشاكل التنفيذ»، وعلى الأخص البنود الأول والخامس إلى التاسع والثاني عشر منه أن المشروع يتطلب التنسيق مع الهيئة القومية لسكك حديد مصر لتنفيذه، وهدم الاستراحات الخاصة بالأخيرة وإنشاء استراحات بديلة على نفقة المشروع، فضلًا عن إصدار تصريح من الهيئة بمبلغ مقداره ١٢ مليون جنيه جراء أعمال تهدئة القطارات وإزالة وتركيب القضبان وأعمال الخوازيق في أثناء العمل بالمناطق التابعة للهيئة. وبتاريخ ٢٠١٤/٨/٦ خاطبت المحافظة وزارة النقل بطلب الموافقة على تخفيض قيمة المقايسة المطلوبة والمعدة بمعرفة الهيئة نظير التهدئة الخاصة بالمشروع والتي كانت تقدر بمبلغ (١٤٠٨٣٠٠٠) جنيه، فردت الوزارة بتاريخ ٢٠١٤/٨/١٩ بالموافقة على تخفيض المبلغ المشار إليه إلى (١٢٢٦٤٠٠٠) جنيه والذي تمثل القيمة الفعلية للأعمال التي تقوم بها إدارات الهيئة المختلفة، وكان البيّن من الأوراق أن المحافظة اقترحت إبرام عقد مع الهيئة بشأن أعمال التهدئة محل النزاع في خطابها رقم ٤١٣/١ المؤرخ ٢٠١٥/٤/٢ الموجه إلى وزارة النقل، فقامت الهيئة بتاريخ ٢١/٤/٢٠١٥ بمخاطبة المحافظة مرفقة بكتابها صورة معدلة من العقد المشار إليه، طالبة في ختامه سرعة توقيع العقد وسداد الدفعة الأولى منه، وبتاريخ ٢٠١٥/٥/١٦ خاطبت المحافظة وزارة النقل بطلب الموافقة على استئناف العمل وإصدار التصاريح اللازمة، وقد تضمن الكتاب الأخير تعهد المحافظة بالسداد مشيرة إلى عدم الحاجة إلى توقيع العقد، وبناء عليه قامت المحافظة بسداد هذا المبلغ

ومن ثم فإنه من جماع ما تقدم خلصت الجمعية العمومية إلى أن ثمة اتفاقًا انعقد بين طرفي النزاع بشأن تكاليف التهدئة للقطارات اللازمة لإتمام المشروع، حتى وإن لم يتم توقيع العقد الذي كان مزمعًا إبرامه ذلك أن من المستقر عليه أن العقد ينعقد بين الطرفين بمجرد توافق إرادتين متطابقتين بما اصطلح عليه

بالإيجاب والقبول، وأنه لا يشترط إفراغ هاتين الإرادتين في شكل معين، وكان الثابت من واقع كتاب المحافظة المؤرخ ٢٠١٥/٥/١٦ الموجه إلى وزارة النقل اتخاذها موقفًا لا تدع ظروفه شكًا في دلالته على قصد تعهدها بالسداد، فضلًا عن قيامها بسداد بعض تلك التكاليف بالفعل، ومن ثم أضحى العقد قائمًا بالنسبة إليهما، بما لا يجوز معه لأحدهما منفردًا التنصل منه دون وجه حق. ولما كان ذلك وكان الثابت أن المشروع لم يتم الانتهاء منه في موعده، مما أدى إلى تراكم تكاليف التهدئة حتى وصلت إلى (٣٦٧٢١٠٠٠) ستة وثلاثين مليونًا وسبعمائة وواحد وعشرين ألف جنيه خُفضت إلى (٣١٩٦٠٠٠٠) واحد وثلاثين مليونًا وتسعمائة وستين ألف جنيه، حتى تم التسلم الابتدائي للمشروع في ٢٠١٨/٧/٥، وذلك على النحو المبين سلفًا بتقرير اللجنة المشكلة بقرار الجمعية العمومية في النزاع الماثل، فتلتزم المحافظة بسداد مقابل تكاليف تهدئة سرعة القطارات فوق نفق سيارات كليوباترا، والذى تم تقديره بمبلغ (٣١٩٦٠٠٠٠) جنيه على أن يُخصم من هذا المبلغ ما تم سدادة منها والمصروفات الإدارية التي حددتها الهيئة بواقع ١٠% من تكلفة التهدئة، بحسبان أن المستقر عليه في إفتاء الجمعية العمومية أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية بين الجهات الإدارية إلا إذا تعلق الأمر بتقديم أعمال أو خدمات فعلية، وهو ما لم يثبت في النزاع الماثل. ومن ثم تكون مطالبة الهيئة القومية لسكك حديد مصر لمحافظة الإسكندرية بسداد مقابل التهدئة على النحو السابق تحديده قائمًا على سند من القانون.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى أحقية الهيئة القومية لسكك حديد مصر في مطالبة محافظة الإسكندرية بسداد مقابل تكاليف تهدئة سرعة القطارات فوق نفق سيارات كليوباترا، مع مراعاة ما سددته المحافظة بالفعل نظير مقايسة التهدئة وخصم قيمة المصروفات الإدارية، وذلك على النحو المبين

بالأسباب.

(فتوى رقم ٩١٨ بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٤ ملف رقم ٤٨٠٩/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٥/٢٦)

أ) عقد إداري – تنفيذه – يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية – أساس ذلك – أن العقد شريعة المتعاقدين، فما تلاقت عليه إرادتهما يقوم مقام القانون بالنسبة إليهما.

ب) أموال عامة – اكتساب هذه الصفة – أثره – أنه لا يجوز لأيًا من أشخاص القانون العام تقرير أو نقل، أو إنهاء وجه المنفعة العامة للمال الخاضع لإشراف جهة عامة أخرى، أو تجاوز سلطة الإدارة والاستغلال والتصرف المعقودة لجهة إدارية أخرى على بعض الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، حيث يجب أن يتم ذلك كله ممن يملكه وباتباع الأداة القانونية الصحيحة.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٧، ٨٨، ١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة الأولى من القانون رقم (١٩) لسنة ١٩٨٢ بشأن إنشاء الهيئة القومية للبريد.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وحسبما جرى به إفتاؤها أن الأصل في ملكية الدولة لأموالها أنها ملكية عامة تبتغى منها إدارة المرافق العامة التي تضطلع بأعبائها، سواء أكانت هذه المرافق محض تقسيمات إدارية لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية كالوزارات، أم كانت أشخاصًا اعتبارية كالهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية، إذ إن كلًا منها لا يعدو أن يكون جزءًا، أو عنصرًا من

الكيان القانوني العام للدولة، وعليه فإن تخصيص الدولة لجانب من أموالها لأى من هذه المرافق لاستخدامها في تحقيق غرضها سواء بمناسبة إنشائها، أو في تاريخ لاحق لهذا الإنشاء إنما يتم بدون مقابل كأصل عام، ولا يُعد هذا التخصيص أو نقل الانتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام من قبيل النزول عن أموال الدولة، أو التصرف فيها، ذلك أنه لا يصح القول بتعدد الدومين العام استنادًا إلى المادة (٨٧) من القانون المدني؛ لأن هذه المادة وردت بشأن تحديد صفة المال العام المخصص للمنفعة العامة سواء أكان تحت يد الدولة، أم الأشخاص الاعتبارية العامة، بل إن نصوص القانون المدني تعين على القول بوحدة الدومين العام، فالمادتان (٨٧) و(٨٨) حين تعرضتا لأحوال تخصيص المال العام للمنفعة العامة أو انتهاء هذا التخصيص وفقده صفته كمال عام، قضتا بأن يكون التخصيص، أو الإنهاء بقانون أو مرسوم أو بقرار من الوزير المختص، أو بالفعل. وعلى ذلك فإن أدوات تخصيص المال المملوك للدولة للمنفعة العامة أو انتهاء هذا التخصيص بعمل قانوني تنحصر في قانون أو مرسوم، أو قرار وزاري وهي أدوات لا تصدر إلا عن بعض سلطات الدولة، وهو ما يعنى انفراد الدولة بملكية الدومين العام ولو كان تحت يد غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، ومن ثم يلزم التنبيه بأن نقل الانتفاع بأموال الدولة المملوكة لها ملكية عامة بين أشخاص القانون العام إن لم يجره الكيان القانوني العام وهو الدولة بأي من هذه الأدوات التي حددها المشرع فإن الجهة الإدارية المخصص لها المال العام، أو التي تنتفع به، والجهة الإدارية التي لها سلطة الإشراف الإداري على الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، إنما تترخص في إجراء هذا النقل، حسبما تراه محققًا للمصلحة العامة، كما أنها تترخص في حال الموافقة عليه في تحديد المقابل الذي تحصل عليه لقاء ذلك، فتغيير وجه المنفعة العامة، سواء أتم بمقابل، أم بدون مقابل، لا يجوز إلا بعمل قانوني حسبما حدّده المشرع، طبقًا لما سبق بيانه، أو بفعل يصدر عن الجهة

صاحبة الحق في هذا المال، بحسبانها صاحبة الاختصاص الأصيل في هذا الشأن، بما لا يجوز معه لأية جهة أخرى القيام بذلك، أو غصب سلطة تلك الجهة في الانتفاع بالمال العام، أو في إدارة، أو استغلال أو التصرف في الأموال التي ناط بها المشرع القيام على شئونها، أو إسباغ وصف المال العام على مال لا تملكه، إذ إن ذلك من سلطة الجهة الإدارية التي يتبعها أو يخصص لها هذا المال فوصف الجهة بأنها من أشخاص القانون العام لا يستنهض لها حقا في تقرير، أو نقل، أو إنهاء وجه المنفعة العامة للمال الخاضع لإشراف جهة عامة أخرى، أو تجاوز سلطة الإدارة والاستغلال والتصرف المعقودة لجهة إدارية أخرى على بعض الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، حيث يجب أن يتم ذلك كله ممن يملكه، وباتباع الأداة القانونية الصحيحة.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى نحو ما استقر عليه إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية، أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فالعقد الإداري مثل العقد المدني لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفيه، وهو بهذه المكانة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت عليه إرادتاهما يقوم مقام القانون بالنسبة إليهما.

وبناء على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بموجب عقد إيجار محرر بين رئيس الوحدة المحلية لقرية شلقام بمحافظة المنيا ورئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للبريد، استأجرت الهيئة المبنى محل النزاع مقر مكتب بريد بردونة الأشراف وذلك لمدة خمسين عامًا تبدأ من ١٩٩٣/١٢/٢٢ وتنتهي في

٢٠٤٣/١٢/٢٢ مع التبرع بالقيمة الإيجارية. وأن المجلس الشعبي المحلى بقرية شلقام قرر التبرع بالمبنى المذكور والذي أقيم بالجهود الذاتية واستخدامه كمكتب للبريد لخدمة الجمهور على أن يكون هذا التبرع لمدة خمسين عامًا. وإذا استمرت الهيئة في شغل هذا المبنى واستخدامه مكتبًا للبريد لمدة تسعة عشر عامًا دون أي اعتراض أو مطالبة بمقابل من جانب السلطات ذات الاختصاص بمحافظة المنيا، حيث خلت الأوراق مما يفيد ذلك. وكان هذا المبنى مازال مرصودًا للمنفعة العامة (مكتب بريد). فإنه يحق للهيئة الاستمرار في الانتفاع بالمبنى المشار إليه كمكتب بريد بلا مقابل طوال مدة العقد المشار إليه، ومن ثم لا يحق للوحدة المحلية لقرية شلقام مطالبتها بأي مبالغ مالية نظير هذا الانتفاع طوال مدة هذا العقد؛ إذ لم يتم التراضي والاتفاق على كون هذا الانتفاع بمقابل كما سلف البيان.

ولا ينال مما تقدم الاحتجاج في هذا المقام بحكم المادة (٢٤) من قواعد التصرف في الأراضي المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية الواقعة في نطاق محافظة المنيا الصادرة بقرار محافظ المنيا رقم (٣٠٣) لسنة ٢٠٠٤، والتي نصت على أن يكون التصرف بالبيع وليس بالتخصيص للأراضي المملوكة للوحدات المحلية في نطاق محافظة المنيا، وذلك للمصالح والهيئات والشركات التي لم تتضمنها المواد القانونية أرقام (١٤ و٤٢ و٥٠) من قانون الإدارة المحلية، إذ إن من بين الجهات التي تضمنتها تلك المواد القانونية، الهيئات العامة ومن بينها الهيئة عارضة النزاع.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى أحقية الهيئة القومية للبريد في شغل مقر مكتب بريد بردونة الأشراف بشلقام بمحافظة المنيا بلا مقابل طوال مدة العقد المبرم بين الهيئة والوحدة المحلية لقرية شلقام، وعدم أحقية الأخيرة في مطالبة الهيئة بأي مبالغ مالية نظير شغلها لهذا المقر طوال مدة هذا العقد،

وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٠٩ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٢ ملف رقم ٥٣٣١/٢/٣٢ بجلسة ٢٠٢١/٢/٢٤)

في هذا المعنى:

(فتوى رقم ١٦٨٧ بتاريخ ٢٠٢١/١١/٧ ملف رقم ٥٤٠٧/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١٠/٢٤)

عقد – نطاق تنفيذه – يمتد ليتناول ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام، بالإضافة إلى ما ورد فيه – أساس ذلك – أن العقد يتم بتعبير كل من المتعاقدين عن إرادته بقصد إحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام شريطة توافق الإرادتين، وأن التعبير عن الإرادة وهو مظهرها الخارجي وعنصرها المادي المحسوس قد يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة، أو باتخاذ أي موقف آخر لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته على حقيقة المقصود، والعبرة في التعبير عن الإرادة بوجوده القانوني؛ لأن هذا الوجود وحده هو الذى تترتب عليه الآثار القانونية للتعبير ويتم ذلك باتصاله بعلم من وجه إليه.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٩، ٩١، ١٤٨) القانون المدني.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى ما استقر عليه إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا عامًا في القانون المدني مقتضاه أن العقد يتم بتعبير كل من المتعاقدين عن إرادته بقصد إحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام شريطة

توافق الإرادتين، وأن التعبير عن الإرادة وهو مظهرها الخارجي وعنصرها المادي المحسوس قد يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة، أو باتخاذ أي موقف آخر لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود، والعبرة في التعبير عن الإرادة بوجوده القانوني؛ لأن هذا الوجود وحده هو الذى تترتب عليه الآثار القانونية للتعبير ويتم ذلك باتصاله بعلم من وجه إليه.

كما استظهرت الجمعية العمومية أيضًا – وعلى نحو ما استقر عليه إفتاؤها – أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة طرفيها، فإن كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد، وما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما وفقًا لما يجري عليه العرف في المعاملات.

وإعمالًا لما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن معهد البحوث الزراعية (معهد بحوث الأمصال واللقاحات البيطرية) قد تعاقد مع جهاز مشروعات الخدمة الوطنية التابع لوزارة الدفاع على توريد خط التعبئة والتغطية والكبسلة مقاس (١٠٠ و٣٠٠) مل، وتوريد جهاز تنقية وتركيز فيروس الحمى القلاعية طبقًا لأحكام المادة (٣٨) سالفة البيان، وبعد إبرام العقد طلب المعهد إجراء تعديل بإضافة عبوات حجم (٥٠) مل، وبتاريخ ٢٠١٥/٩/١٠ تقدم الجهاز بعرض فنى ومالي لإجراء هذا التعديل بقيمة مالية مقدارها (٦٠٩٨٩٥) جنيهًا، وبتاريخ ٢٠١٥/٩/٣٠ وافق المعهد المذكور على تلك التعديلات وكذلك مستلزمات التشغيل، وبتاريخ ٢٠١٧/١/١٧ تم تسليم ماكينة التعبئة بالتعديلات المطلوبة

بموجب محضر استلام وتشغيل في الفترة من ٢٠١٧/١/٩ حتى ٢٠١٧/١/١٦، وتقدم جهاز مشروعات الخدمة الوطنية إلى المعهد بالفاتورة رقم (١/٣٠٣١٣/١٦) بمبلغ (١٠٩٨٩٥) جنيهًا، وعليه يلتزم مركز البحوث الزراعية (معهد بحوث الأمصال واللقاحات البيطرية) بأن يؤدى مبلغًا مقداره (١٠٩٨٩٥) جنيهًا إلى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية قيمة التعديلات التي تم إجراؤها على الجهاز المتعاقد عليه.

ولا ينال مما تقدم ما ذكره المعهد من أنه لم يصدر أي أمر توريد أو عقد بشأن الأعمال الواردة بالفاتورة محل المطالبة، وأن الإدارة المالية للمعهد ليس لديها علم بهذه الفاتورة، فهذا مردود بأن العقد يتم بمجرد تبادل إرادتين متطابقتين، وقد تم ذلك بموجب الخطابات المتبادلة بين الجهاز والمعهد، ومن ثم يكون العقد المبرم بين الطرفين قد اشتمل على هذه التعديلات وقام الجهاز بتنفيذها وتسليمها بموجب محضر استلام وتشغيل في الفترة من ٢٠١٧/١/٩ حتى ٢٠١٧/١/١٦.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام مركز البحوث الزراعية (معهد بحوث الأمصال واللقاحات البيطرية) بأن يؤدى إلى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية مبلغًا مقداره (٦٠٩٨٩٥) جنيهًا، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٤٢٦ بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٧ ملف رقم ٥٣٤٣/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٢/٢٤)

أ) عقد – فسخه – يقع بالاتفاق الصريح بين طرفيه على أن يكون العقد مفسوخًا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي أو إعذار عند عدم الوفاء بالالتزامات الواردة به كلها أو بعضها –

مؤدى ذلك – أن يعفى الدائن من الحصول على حكم قضائي بهذا الفسخ أو الإعذار؛ حيث يصبح العقد مفسوخًا بقوة القانون متى تحققت شروط هذا الفسخ.

ب) عقد – إيجارات – خلو العقد من اتفاق صريح يتضمن اعتبار العقد مفسوخًا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى الرجوع إلى الجهة التي أسند إليها القانون حق الفصل في النزاعات التي تنشأ بين الجهات الإدارية عند عدم الوفاء بالالتزامات الواردة به كلها أو بعضها – أثره – عدم قانونية فسخه بالإرادة المنفردة.

ج) المال العام – مناط اكتساب صفة المال العام واستمرار اكتسابها – أن يتم رصده للمنفعة العامة بالفعل، أو بمقتضى قانون أو مرسوم، أو قرار من الوزير المختص، مع استمراره في أداء وظيفته في نطاق الدومين العام بما يؤدي إلى تحقيق المصلحة العامة. مؤدى ذلك – استمرار اكتسابه صفة المال العام حال نقل التخصيص نقلًا من خدمة أحد أوجه النفع العام إلى خدمة وجه آخر منه، بحيث يظل المال رهينًا بخدمة هذا الوجه حتى ينتفي عنه احتياج المرفق العام له؛ وما دام المرفق في حاجة إلى المال لخدمة وجه النفع العام القائم عليه، فلا مناص من بقاء هذا المال في حوزته، لأن المال العام يتبع التخصيص نشأة، وتغييرًا، وانقضاء، فلا تنتهي صفة المال العام ما دام الشخص العام الصادر لمصلحته هذا القرار ينتفع به فعلًا على نحو ما خصص له.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٧، ٨٨،

١٤٧، ١٠٧، ١٥٨) من القانون المدني، والمادة (١٨) من القانون رقم (١٣٦) لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر.

واستعرضت العقد المؤرخ ١٩٨٩/١/١ المبرم بين رئيس الوحدة المحلية لمركز ومدينة الخارجة بصفته (طرفًا أول مؤجرًا) والهيئة العامة للتأمين الصحي (طرفًا ثانيًا مستأجرًا).

كما استعرضت الجمعية العمومية حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١١) السنة ٢٣ قضائية دستورية، الصادر بجلسة ٢٠١٨/٥/٥، والذي انتهت فيه إلى الحكم أولًا بعدم دستورية صدر الفقرة الأولى من المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، فيما تضمنه من إطلاق عبارة «لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان، ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد... لتشمل عقود إيجار الأماكن المؤجرة للأشخاص الاعتبارية لاستعمالها في غير غرض السكنى».

ثانيًا: بتحديد اليوم التالي لانتهاء دور الانعقاد التشريعي العادي السنوي لمجلس النواب اللاحق لنشر هذا الحكم تاريخًا لإعمال أثره. ونشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية – العدد ١٩ مكررًا (ب) في ١٣ من مايو سنة ٢٠١٨.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن الأصل العام في العقود المدنية والإدارية على حد سواء أن العقد شريعة المتعاقدين بحيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة إلى طرفيه، وأنه بانعقاد العقد يصير كل طرف من أطرافه ملزمًا بتنفيذ ما اتفقا عليه ولا يكون لأي منهما التحلل من التزاماته بإرادته المنفردة أو تعديل ما اتفقا عليه ما لم يكن هناك نص قانوني يقضي بذلك التعديل، وأنه يجب

تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأن فسخ العقد قد يقع بالاتفاق الصريح بين طرفيه على أن يكون العقد مفسوخًا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي أو إعذار عند عدم الوفاء بالالتزامات الواردة به كلها أو بعضها، وفي هذه الحالة يعفى الدائن من الحصول على حكم قضائي بهذا الفسخ أو الإعذار؛ حيث يصبح العقد مفسوخًا بقوة القانون متى تحققت شروط هذا الفسخ.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وحسبما استقر عليه إفتاؤها أن الأصل في ملكية الدولة للدومين العام أنها ملكية يتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل، أو بمقتضى قانون، أو مرسوم، أو قرار من الوزير المختص، وأن نقل أوجه الانتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام يكون بنقل الإشراف الإداري على تلك الأموال، إذ إنه ما دام المال مستمرًا في نطاق الدومين العام، فإنه يؤدي وظيفته في خدمة المصلحة العامة، فلا يعدو أن يكون نقل التخصيص نقلا من خدمة أحد أوجه النفع العام إلى خدمة وجه آخر منه، بحيث يظل المال رهينًا بخدمة هذا الوجه حتي ينتفي عنه احتياج المرفق العام له؛ وما دام المرفق في حاجة إلى المال لخدمة وجه النفع العام القائم عليه، فلا مناص من بقاء هذا المال في حوزته، لأن المال العام يتبع التخصيص نشأة، وتغييرًا، وانقضاء، فلا تنتهي صفة المال العام ما دام الشخص العام الصادر لمصلحته هذا القرار ينتفع به فعلا على نحو ما خصص له.

وهديًا بما تقدم، وكان الثابت بالأوراق أنه بتاريخ ١٩٨٩/١/١ استأجرت الهيئة العامة للتأمين الصحي من الوحدة المحلية لمركز ومدينة الخارجة عقارًا يتكون من ثلاثة أدوار كأننا بشارع أنور البارودي بمدينة الخارجة طبقًا للقانون رقم (١٣٦) لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وبتاريخ ٢٠١٩/٨/١٨ أصدر محافظ الوادي الجديد القرار

رقم (١٩٢) بفسخ عقد الإيجار المشار إليه وإخلاء الوحدات المؤجرة لاستغلال العين المؤجرة في غير الغرض المخصصة له، وعدم سداد الزيادة في القيمة الإيجارية، وحيث خلا العقد المبرم بين الجهتين المتنازعتين من اتفاق صريح يتضمن اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى الرجوع إلى الجهة التي أسند إليها القانون حق الفصل في النزاعات التي تنشأ بين الجهات الإدارية عند عدم الوفاء بالالتزامات الواردة به كلها أو بعضها؛ فمن ثم يكون القرار الصادر عن محافظ الوادي الجديد بإرادته المنفردة بفسخ العقد غير قائم على سند صحيح من القانون؛ موصومًا بعدم المشروعية.

ومن حيث إنه ولئن كان مقتضى عدم مشروعية قرار محافظ الوادي الجديد المشار إليه إعادة شغل الهيئة العامة للتأمين الصحي (إدارة علاج طلاب المدارس بالخارجة) العين المؤجرة، إلا أن واقعًا جديدًا قد تكشف بشغلها قاعتين وأربع غرف بالمركز الطبي بالخارجة التابع لمديرية الشئون الصحية بمحافظة الوادي الجديد، وقد ارتضت الهيئة استمرار شغلها إياه في ضوء طلبها ذلك في النزاع الماثل؛ ولما كان شغلها على هذا النحو يعد تخصيصًا لها بالفعل من محافظ الوادي الجديد، وأن هذا التخصيص ما زال ملازمًا لها ما انفك عنها؛ فيكون لها الحق في استمرار شغلها الأماكن المشار إليها، ولا يجوز لمحافظ الوادي الجديد مطالبتها بإخلاء هذه الأماكن التي خصصت لها بالمركز الطبي بالخارجة التابع لمديرية الشئون الصحية.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم مشروعية قرار محافظ الوادي الجديد رقم (١٩٢) لسنة ٢٠١٩، ويكون للهيئة العامة للتأمين الصحي الحق في استمرار انتفاعها بالأماكن المخصصة لها بالمركز الطبي

بالخارجة التابع لمديرية الشئون الصحية. وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٧١٠ بتاريخ ٢٠٢١/١١/١٤ ملف رقم ٥٣٥٧/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١٠/٢٧)

عقد – المسئولية عقدية – إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته – أثره – ثبوت المسئولية فسخًا وتعويضًا.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادتين (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (١٩) من القانون رقم (١٦٣) لسنة ١٩٥٧م بشأن إصدار قانون البنوك والائتمان، والمادة (٢٩) مكرر من ذات القانون والمضافة بالقانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٩٦م، والمادتين (١، ٧) من قانون البنك المركزي المصري والجهاز المصرفي رقم (١٢٠) لسنة ١٩٧٥م وتعديلاته، المادة (١٤، ٣١، ٤٠) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الصادر بالقانون رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ م، والمادتين الأولى والثانية من قرار رئيس الجمهورية رقم (١٩٣) لسنة ١٩٧٧م.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن المشرع وضع أصلًا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حدٍ سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين قلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حُسن النية. وأن قواعده تقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، وتبعًا لذلك يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه، فإن حاد أحدهما عن هذا السبيل كان مسئولًا عن إخلاله بالتزامه العقدي، وأن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد الإداري تسييره أو سد حاجته وتغليب وجه المصلحة العامة على المصلحة الفردية

الخاصة. فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متوازية ومتساوية إذ هي في العقود الإدارية غير متكافئة؛ إذ يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة. وهذه الفكرة هي التي أملت الأصل المقرر في تنفيذ العقود الإدارية، وفحواه أنه لا يجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية أن يتقاعس أو يتراخى في تنفيذ التزاماته إذا تأخرت هذه الجهة في تنفيذ التزاماتها المقابلة، وإن كان ذلك لا يخل بحق هذا المتعاقد في طلب التعويض عن هذا التقاعس من الجهة الإدارية في تنفيذ التزاماتها المتقابلة بالشروط والإجراءات المقررة قانونًا.

ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٣م أبرم عقد قرض بين الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان وهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة وعدل بتواريخ ١٩٨٥/٤/١٠م، و١٩٨٧/٥/٢٥م، و١٩٨٩/١١/٩م، و١٩٩٠/٢/٢٢م، ثم بتاريخ ١٩٨٩/٤/١٠م أبرم عقد قرض أخر بين ذات الهيئتين، وعدل بتاريخي ١٩٩٠/١٢/٣م، و١٩٩٢/١٠/٢٨م، بموجب هذه العقود تقرض الأولى الثانية المبالغ الواردة بالعقود المشار إليها، وفقا للشروط المتفق عليها من حساب عوائد استثمار، وغرامات تأخير وفوائد تأخير بالنسب الواردة في تلك العقود، بيد أنه إزاء تقاعس هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة عن سداد المستحقات المالية الناشئة عن عقود القروض المُبرمة بينهما والمشار إليها في مواعيدها طلبت الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان إلزام هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بأداء مبلغ مائتي وأثنى عشر مليونًا وثمانية عشر ألف جنيهًا وخمسة وستون جنيهًا، وقد انتهت اللجنة المؤلفة في النزاع الماثل في تقريرها إلى أن إجمالي المستحق في ذمة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة من فوائد التأخير على أقساط القروض من تاريخ الاستحقاق حتى عام ٢٠١٩م بلغت مبلغ مقداره (٤٠٥٥٢٢٥٤,٥٦ج) (فقط أربعون مليون وخمسمائة واثنان وخمسون ألف ومائتان وأربعة وخمسون جنيهًا ستة وخمسون قرش لا غير)، وأن إجمالي غرامة التأخير بنسبة ١% بلغت مبلغ مقداره

(٢٣٤٣٨٤٣,٤٣ج) (فقط اثنان مليون وثلاثمائة وثلاثة وأربعون ألف وثمانمائة ثلاثة وأربعون جنيهًا، ثلاثة وأربعون قرشًا لا غير)، كما يستحق عائد الاستثمار على تلك الفوائد المستحقة لهيئة تعاونيات البناء طبقًا الأسعار الائتمان والخصم بالبنك المركزي بمبلغ مقداره (٤٨٩,٩٩٩,٨٨٨,٨٤ج) (فقط أربعمائة أربعة وثمانون مليون وتسعمائة تسعة وأربعون ألف وثمانمائة ثمانية وثمانون جنيهًا، وأربعة وثمانون قرشًا لا غير).

ولما كان ما تقدم، وقد اطمأنت الجمعية العمومية لسلامة ما ابتني عليه تقرير اللجنة من أسباب وأسس لحساب فائدة وغرامة التأخير المشار إليهما، الأمر الذي يكون إجمالي المستحق في ذمة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة عن العقود محل النزاع مبلغ مقداره (٤٢,٨٩٦,٠٩٧,٩٩ج) (اثنان وأربعون مليونًا وثمانمائة وستة وتسعون ألفًا وسبعة وتسعون جنيهًا وتسعة وتسعون قرشًا)، وذلك عن الفترة محل الفحص من قبل لجنة الخبرة، أما بالنسبة لما ارتأته إليه اللجنة من انشغال ذمة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بمبلغ (٤٨٩,٩٩٩,٨٨٨,٨٤ج) (فقط أربعمائة أربعة وثمانون مليون وتسعمائة تسعة وأربعون ألف وثمانمائة ثمانية وثمانون جنيهًا، وأربعة وثمانون قرشًا لا غير) تأسيسًا على ما أصاب الهيئة من أضرار نتيجة فوات فرصة استغلالها لما حُرمت منه من مستحقات طوال تلك الفترة، فإن ذلك لم يكن محل مطالبة من قبل هيئة تعاونيات البناء والإسكان من حيث الأصل، فضلًا عن خلو العقود محل النزاع من أساس لهذا المبلغ، الأمر الذي قررت الجمعية العمومية الالتفات عما ورد في تقرير اللجنة في هذا الشأن.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بأن تؤدي للهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان مبلغًا مقداره (٤٢,٨٩٦,٠٩٧,٩٩) اثنان وأربعون مليونًا وثمانمائة وستة وتسعون ألفًا وسبعة

وتسعون جنيهًا وتسعة وتسعون قرشًا.

(فتوى رقم ٧٧٥ بتاريخ ٢٠٢١/٥/٣١ ملف رقم ٤٣٨٤/٢/٣٢ بجلسة ٢٠٢١/٣/١٠)

عقد – المسئولية عقدية – إخلال أحد طرفي العقد بتنفيذ التزاماته – أثره – مسئوليته عن الإخلال بهذه الالتزامات ووجوب حمله على الوفاء بها.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨) من القانون المدني، والمادة (١) من القانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٥٨ بشأن قواعد التصرف بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول عن أموالها المنقولة.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى ما جرى به إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا عامًا يطبق على العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، فإن حاد أحد طرفي العقد عن تنفيذ التزاماته كان مسئولًا عن إخلاله بهذه الالتزامات ووجب حمله على الوفاء بها، فالعقد الإداري شأنه شأن جميع العقود المدنية لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، فما تلاقت عليه إرادتاهما يقوم مقام القانون بالنسبة إليهما.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الوحدة المحلية لمدينة شلاتين قد قامت بتأجير (٣٤٦) محلًا بمنطقة السوق الدولية بشلاتين بالاتفاق المباشر لمدة عشر سنوات لأبناء المدينة من أصحاب الصناعات الحرفية، وبعد المعاينة على الطبيعة قام كل مستأجر بدفع قيمة التأمين بالإضافة إلى القيمة

الإيجارية عن مدة شهر واحد ولم يتم سداد القيمة الإيجارية المستحقة بعد ذلك. وإذ تضمن البند السابع من العقد المبرم بين الوحدة المحلية والمستأجرين إقرار من المستأجرين بمعاينة المكان المرخص المعاينة النافية للجهالة، وأنه صالح للغرض المخصص من أجله وقاموا بتسلم المحال بناء على هذه المعاينة، ومن ثم يلتزم المستأجرون بسداد الأجرة المتفق عليها، ولا يجوز إعفاؤهم منها بدعوى عدم الانتفاع بهذه المحال.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم جواز إعفاء مستأجري محال السوق الدولية بمدينة شلاتين من القيمة الإيجارية للمحال المستأجرة من الوحدة المحلية لمدينة شلاتين، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٦٥٨ بتاريخ ٢٠٢١/٥/٨ ملف رقم ٦٢٩/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٣/١٠)

أ) عقد البيع – عقد رضائي – يتم بمجرد الاتفاق على البيع والمبيع والثمن دون حاجة إلى إفراغه في شكل محدد.

ب) عقد البيع – المسئولية العقدية – إخلال المشترى بالتزاماته الخاصة بالوفاء بالثمن – أثره – قيام مسئوليته العقدية عن عدم تنفيذ التزاماته الناشئة العقد فسخًا أو تعويضًا لأن عدم الوفاء بالثمن ليس ركنًا من أركان عقد البيع.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٩، ٩٠، ١٤٧، ١٩٨، ١٥٧) من القانون المدني، وقرار مجلس قيادة الثورة الصادر في ٨

من نوفمبر سنة ١٩٥٣ باسترداد أموال الشعب وممتلكاته من أسرة محمد على وذلك بمصادرة أموال وممتلكات هذه الأسرة، وكذلك الأموال والممتلكات التي آلت عنهم إلى غيرهم عن طريق الوراثة أو المصاهرة أو القرابة، والمادة (١٧) من القانون رقم (٥٩٨) لسنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد على المصادرة، والمادتين (١، ٢) من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٦ بتخويل وزارة المالية والاقتصاد سلطة التصرف في الأموال المصادرة وإضافة حصيلتها إلى الإيرادات العامة، والمادة (١) من قرار وزير المالية رقم (٥) لسنة ١٩٧٥ بتفويض رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للخدمات الحكومية في مباشرة السلطات المخولة لوزير المالية بمقتضى القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه، والمادتين (٣، ٤) من قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم (٥٥٧) لسنة ١٩٧٧ بإعادة تنظيم وزارة المالية.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، وعلى ما استقر عليه إفتاؤها، أن العقد ينعقد بين طرفين بمجرد توافق إرادتين متطابقتين بما اصطلح عليه بالإيجاب والقبول، وأنه لا يشترط إفراغ هاتين الإرادتين في شكل معين، فقد يكون ذلك من خلال ألفاظ أو مكاتبات متبادلة، أو بالإشارة المتداولة عرفًا، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروفه شكًا في دلالته على قصد مُتخذه، وأنه متى تم التطابق بين إرادتين على نحو ما سلف –البيان قامت شروط العقد مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، فلا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا، وأنه وإن كان العقد غير المكتوب يعد وسيلة غير مألوفة في المجال الإداري، نظرًا إلى جنوح الإدارة عادة إلى إثبات روابطها العقدية بالكتابة، فإنه لا يزال يؤدي دورًا كاملًا لبعض أنواع العقود، وقد تتضمن خطوات التعاقد وثائق مكتوبة حتى ولو لم يفرغ العقد في النهاية في وثيقة مكتوبة، وينعقد العقد صحيحًا منتجًا لآثاره القانونية، ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود سواء المدنية أو

الإدارية، ضرورة أن يُنفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة، وهي الحال بالنسبة إلى عقد البيع؛ فليس له شكل خاص، إذ هو ليس بعقد شكلي، بل هو عقد رضائي فمتى تم الاتفاق على البيع والمبيع والثمن، فقد تم البيع دون حاجة إلى ورقة رسمية أو عرفية، فمجرد توافق الإيجاب والقبول يكفي، شأن البيع في ذلك شأن كل عقد من عقود التراضي، ومتى انعقد البيع ترتبت عليه جميع آثاره، فالمشترى يلتزم بأداء الثمن والبائع يلتزم بنقل ملكية المبيع إلى المشترى.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، وحسبما جرى به إفتاؤها، أن المشرع أنشأ بموجب القانون رقم (٥٩٨) لسنة ١٩٥٣ إدارة لتصفية الأموال المصادرة من ممتلكات أسرة محمد على، وأضفى عليها الشخصية الاعتبارية وجعل لها ميزانية مستقلة، وأجاز لها ألا تتقيد في أداء مهمتها أو في تنظيمها الإداري أو المالي بالقوانين واللوائح والنظم التي تخضع لها المصالح الحكومية، على أن تكون حساباتها تحت رقابة ديوان المحاسبة الجهاز المركزي للمحاسبات حاليًا، وبمقتضى القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٦ خُوّلت وزارة المالية والاقتصاد سلطة التصرف في الأموال المصادرة وإضافة حصيلتها إلى الإيرادات العامة، وقد فوّض وزير المالية – بقراره رقم (٥) لسنة ١٩٧٥ – رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للخدمات الحكومية في مباشرة السلطات المخولة له بمقتضى القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٦ المشار إليه، وبمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم (٥٥٧) لسنة ١٩٧٧ بإعادة تنظيم وزارة المالية نُقلت تبعية الإدارة العامة للأموال المستردة إلى الهيئة العامة للخدمات الحكومية التابعة لوزير المالية.

وهديًا بما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٩٥/٨/٦، أبدت محافظة القاهرة رغبتها في شراء قطعة الأرض رقم (٧٧) بحوض داير الناحية نمرة (١٣) بحي المرج بمحافظة القاهرة والمملوكة للهيئة العامة للخدمات الحكومية (الإدارة العامة للأموال المستردة) والمقام عليها «سوق المرج الصغير»، وبتاريخ

١٩٩٥/٨/١٢ أبلغت الهيئة محافظة القاهرة موافقتها على البيع بسعر (٧٠) جنيهًا للمتر بمبلغ إجمالي مقداره (١٢٦٠٧٠) جنيها، ونفاذًا لذلك سدد حي المرج بتاريخ ١٩٩٦/٤/٤ مبلغًا مقداره (٥١,٤٥٠) جنيهًا من هذا المبلغ الإجمالي وذلك بالشيك رقم (٥١٦٨٨٠) وقبلته الهيئة كدفعة مقدمة من إجمالي المبلغ المذكور، وبذلك تكون إرادة طرفي النزاع قد اتجهت إلى إبرام عقد بيع اكتملت أركانه من رضا ومحل وسبب، وإن لم يتم تحرير العقد؛ إذ من المسلم به أن عقد البيع من العقود الرضائية التي تنعقد بإيجاب وقبول متطابقين، وأنه لا يلزم إفراغه في وثيقة مكتوبة، دون أن يؤثر في صحة انعقاد هذا البيع ونفاذه قيام خلاف بين المتعاقدين حول تنفيذ أي من الالتزامات الناشئة عنه، لأنهما في النهاية يخضعان فيما اختلفا فيه لأحكام القانون الواردة في هذا الخصوص، ومن ثم يكون هذا البيع قد انعقد صحيحًا منتجًا لجميع آثاره القانونية، فلا يجوز التحلل منه أو الرجوع فيه، ومن تلك الآثار: خروج المساحة من ملك الهيئة إلى ملك المحافظة، الأمر الذى تغدو معه مطالبة الهيئة العامة للخدمات الحكومية (الإدارة العامة للأموال المستردة) لمحافظة القاهرة بسداد مقابل الانتفاع بالأرض محل النزاع غير قائمة على سند من القانون مما يتعين معه رفضها.

ولا ينال مما تقدم تمسك الهيئة بعدم انعقاد العقد لإخلال المحافظة بسداد كامل الثمن؛ إذ الوفاء بالثمن ليس ركنًا من أركان عقد البيع، وغاية ما يُرتبه إخلال الهيئة بالوفاء به هو قيام مسئوليتها العقدية عن عدم تنفيذ التزاماتها الناشئة عن هذا العقد فسخًا أو تعويضًا، ولم يثبت من الأوراق طلب الهيئة أيًا منهما.

أما المطالبة بغرامات التأخير عن عدم سداد مقابل الانتفاع بالأرض محل النزاع، فإنها تُعد – في حقيقتها – فوائد قانونية، وقد أضحت لا محل لها في ضوء ما انتهت إليه الجمعية العمومية من عدم استحقاق مقابل انتفاع عن هذه المساحة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى رفض مطالبة الهيئة العامة للخدمات الحكومية محافظة القاهرة بأداء مقابل الانتفاع بالأرض محل النزاع وكذا الفوائد القانونية عنه، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٧٦٤ بتاريخ ٢٠٢١/١١/٢٨ ملف رقم ٥٤٣٩/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١١/١٠)

أ) عقد البيع غير المسجل – طبيعته – عقدًا رضائي – أثر ذلك – أن ينشئ جميع التزامات البائع، وينشئ جميع التزامات المشترى، فعقد البيع غير المسجل ينقل إلى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع عدا نقل الملكية بالفعل.

ب) عقد البيع – عدم توفر الصفات المتفق عليها بالمبيع – أثره – ثبوت حق المشترى في الرجوع على البائع إما بدعوى الضمان التي نظم المشرع أحكامها في المواد من (٤٤٧) إلى (٤٥٤) والمادتين (٤٤٣) و(٤٤٤) من القانون المدني وإما بدعوى الفسخ، أو الإبطال للغلط متى توافرت شرائطها طبقًا للقواعد العامة، ولكل منها أحكامها التي تستقل بها، فدعوى الضمان تفترض بقاء العقد ونفاذه، ولا يُطلب انحلاله، وتعد إجابة المشترى لطلبه فيها تنفيذًا للعقد بمقابل، ولا يرد فيه الثمن بل يقضى له بالتعويضات الواردة في المادة (٤٤٣) من القانون المدني، وتخضع للتقادم الحولي المنصوص عليه في المادة (٤٥٢) من ذات القانون، أما دعوى الفسخ فيقضى فيها على أساس انحلال العقد، ويعاد المتعاقدان

إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد بما يستتبع استرداد المشترى لما دفعه من الثمن، مع التعويض إن كان له محل وفقًا للقواعد العامة وتتقادم بخمس عشرة سنة.

ج) التقادم بين الجهات الإدارية بعضها بعضًا – عدم جواز التمسك به – أساس ذلك – أن التقادم يلحق الدعوى دون الحقوق ذاتها، وتنتفى علته مع التصور القانوني لفكرة الشخص المعنوي الواحد للدولة الذي يضم جميع الجهات الإدارية.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (١٤٨، ٢٢١، ٤١٨، ٤٤٤، ٤٤٧، ٤٤٩، ٤٥٠، ٤٥٢) من القانون المدني.

كما استعرضت المادتين الأولى والثانية من قرار رئيس الجمهورية رقم (١٨٠) لسنة ٢٠١٣ بإنشاء جامعة مدينة السادات.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أنه يتعين لكى تقوم مسئولية البائع عن ضمان العيب الخفي في المبيع، أن يكون هذا العيب كامنًا في مادة الشيء المبيع ذاته وموجودا فيه وقت أن تسلم المشترى المبيع من البائع، وينقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له، كما يلزم أن يكون خفيًا، وهو يكون كذلك متى كان المشترى غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه، أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصًا معينًا، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشترى أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب، أو أثبت أنه تعمد إخفاء العيب غشًا منه، وأنه متى كان هذا العيب خفيًا على نحو ما تقدم فيفترض أن المشترى لا يعلم به، فإذا أراد البائع التخلص من الضمان فعليه هو عبء إثبات أن المشترى كان يعلم بالعيب وقت تسليم

المبيع علمًا حقيقيًا يقينيًا وليس افتراضيًا أو ظنيًّا، فإن عجز عن إثبات هذا العلم وتوافر في العيب باقي الشروط ألفة البيان انعقدت مسئولية البائع عن الضمان، بصرف النظر عما إذا كان هناك خطأ تقصيري يمكن نسبته إليه من عدمه، ومقتضى ذلك أنه بمجرد ثبوت الإخلال بالالتزام بضمان العيب الخفي تقوم المحكمة بتحديد عناصر الضرر الناشئ عنه لتقدير التعويض الجابر له.

واستعرضت الجمعية العمومية ما هو مقرر في قضاء محكمة النقض من أن المشرع إذا أنشأ للدائن أكثر من دعوى لاقتضاء حقه كان له أن يختار ما يشاء من بينها، فإذا كفل البائع للمشترى وجود صفات في المبيع ثم تبين تخلفها عند التسليم، كان للأخير أن يرجع عليه إما بدعوى الضمان التي نظم المشرع أحكامها في المواد من (٤٤٧) إلى (٤٥٤) والمادتين (٤٤٣) و(٤٤٤) من القانون المدني، وإما بدعوى الفسخ، أو الإبطال للغلط متى توافرت شرائطها طبقًا للقواعد العامة، ولكل منها أحكامها التي تستقل بها فدعوى الضمان تفترض بقاء العقد ونفاذه ولا يُطلب انحلاله، وتعد إجابة المشترى لطلبه فيها تنفيذًا للعقد بمقابل، ولا يرد فيه الثمن بل يقضى له بالتعويضات الواردة في المادة (٤٤٣) من القانون المدني، وتخضع للتقادم الحولي المنصوص عليه في المادة (٤٥٢) من ذات القانون، أما دعوى الفسخ فيقضى فيها على أساس انحلال العقد، ويعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد بما يستتبع استرداد المشترى لما دفعه من الثمن، مع التعويض إن كان له محل وفقًا للقواعد العامة وتتقادم بخمس عشرة سنة.

كما استعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن ثمة استقرارًا في كل من الفقه والقضاء والإفتاء على أن عقد بيع العقار غير المسجل لا يزال بيعًا منتجًا لجميع آثار البيع عدا نقل الملكية بالفعل، فاشتراط المشرع تسجيل التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله، لم يغير من طبيعة عقد البيع ليتحول إلى عقد شكلي، فيبقى مع هذا الشرط

عقدًا رضائيًا لم يشترط القانون لانعقاده شكلًا خاصًا، فهو ينعقد بمجرد تراضى طرفيه، ويترتب على ذلك أن عقد البيع غير المسجل ينشئ جميع التزامات البائع، فيلتزم بموجبه بنقل الملكية إلى المشترى والتي لا تنتقل فعلًا إلا بالتسجيل على نحو ما تقدم وبتسليم المبيع وبضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية، كما ينشئ عقد البيع غير المسجل جميع التزامات المشترى، فيلتزم بأن يدفع الثمن والمصروفات وأن يتسلم المبيع، وإذا أوفى البائع بالتزامه بالتسليم وصار العقار المبيع في حيازة المشترى فله أن ينتفع به بجميع أوجه الانتفاع فعقد البيع غير المسجل ينقل إلى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع عدا نقل الملكية بالفعل.

واستعرضت الجمعية العمومية كذلك ما جرى به إفتاؤها من عدم جواز التمسك بالتقادم بين الجهات الإدارية بعضها بعضًا، تأسيسًا على أن التقادم يلحق الدعوى دون الحقوق ذاتها، وتنتفى علته مع التصور القانوني لفكرة الشخص المعنوي الواحد للدولة الذي يضم جميع الجهات الإدارية.

ومن حيث إنه تأسيسًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة ممثلة في جهاز تنمية مدينة السادات قامت بتسليم جامعة المنوفية عدد (١٦) عمارة سكنية بالمنطقة السكنية الثامنة المجاورة الثالثة بمدينة السادات، بواقع (٩) عمارات بتاريخ ١٩٩٦/١١/٢٠ و(٧) عمارات بتاريخ ٢٠٠١/٥/٩ لاستخدامهم كمدينة سكنية للطلاب بفرع الجامعة بمدينة السادات، وتم نقل تكلفتها ومقدارها (٢٠٨٨٣٧٥) مليونان وثمانية وثمانون ألفًا وثلاثمائة وخمسة وسبعون جنيهًا من موازنة هيئة المجتمعات العمرانية إلى موازنة جامعة المنوفية بنظام نقل الأصول، وذلك اعتبارًا من ٢٠٠٢/٧/١ بموجب موافقة وزارة المالية فمن ثم يغدو هذا التصرف وفقًا لتكييفه القانوني الصحيح عقد بيع مكتمل الأركان قامت بموجبه هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بنقل ملكية العمارات المشار إليها إلى جامعة المنوفية في مقابل ثمن نقدي يتمثل في نقل تكلفة

العمارات من موازنة الهيئة إلى موازنة الجامعة، وهو ما تضحى معه الهيئة المذكورة ملزمة بالتزامات البائع المقررة قانونًا وأخصها نقل ملكية الشيء المبيع وتسليمه وضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية، كما يكون للجامعة المذكورة كافة الحقوق المقررة قانونًا للمشتري وأخصها الانتفاع بالمبيع بحسب الغرض الذي أعد له.

ومن حيث إنه متى كان ذلك، وقد تكشف لجامعة المنوفية فرع مدينة السادات بتاريخ ٢٠٠٢/٨/١٩، وهي بصدد قيامها بإنشاء مطعم بالدور الأرضي بالعمارات المبيعة كإحدى صور الانتفاع بها فيما أعدت له وجود عيوب خطيرة بها، منها تآكل بالأساسات، وصدأ في حديد التسليح على نحو يمثل خطرًا على الأرواح، مما حدا بالجامعة إلى إخلاء العمارات من الطلاب اعتبارًا من ٢٠٠٣/١/١٦ وإبلاغ وزير الإسكان والمجتمعات العمرانية الجديدة بتلك العيوب والتي تأكد وجودها من واقع تقارير عدة جهات هندسية تم تكليفها بفحص حالة العمارات خلال الفترة من عام ٢٠٠٣ حتى ٢٠٠٦، وهي المركز القومي لبحوث الإسكان والبناء، وجامعة الأزهر، وكليتا الهندسة بجامعة عين شمس وجامعة القاهرة، وكان آخرها التقرير الصادر من المركز القومي لبحوث الإسكان والبناء في ديسمبر ٢٠٠٦، والذي انتهى إلى استخدام خرسانة تحتوي على نسبة كبيرة من أملاح الكبريتات والكلوريدات الضارة تفوق الحد المسموح به طبقًا للكود المصري، وعدم عزل العناصر الخرسانية المدفونة تحت منسوب الدور الأرضي، واستخدام رمال غير نظيفة في الردم تحتوي على نسب كبيرة من الأملاح الضارة، ووجود تسريب مياه من أنظمة الصرف الصحي والتغذية بالمياه، وأوصى التقرير بإزالة العمارات، حيث إن تكلفة الإصلاح تزيد على نسبة (٩٠%) من القيمة الإجمالية لإنشاء مبنى مستجد بذات المواصفات، أخذًا في الاعتبار أن زيادة نسبة أملاح الكلوريدات في الخرسانة يؤدي إلى ظهور شروخ ناتجة عن حدوث صدأ لصلب حديد التسليح

في مناطق أخرى، وهو ما يجعل تلك الإصلاحات مؤقتة وليست نهائية فضلًا عن تقرير الخبير المنتدب في الدعوى رقم (٥٤٠٢) لسنة ٦٢.ق. المقامة أمام محكمة القضاء الإداري في القاهرة من هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة ضد شركة مصر لأعمال الأسمنت المسلح مقاول عملية بناء العمارات والذي انتهى إلى النتيجة ذاتها فيما يتعلق بالعيوب الفنية المشار إليها فمن ثم فإن تلك العيوب تعد بمثابة عيوب خفية متصلة وكامنة بمادة العمارات المبيعة لم يكن في الإمكان تبيانها بالفحص المعتاد الذي يجريه المشتري، كما أن من شأنها الانتقاص من قيمة تلك العمارات ومن الانتفاع بها بحسب الغرض الذي أعدت له، وهو استخدامها كمدينة سكنية للطلاب، وإذ قامت جامعة المنوفية فرع مدينة السادات الجهة المشترية وسلف جامعة مدينة السادات بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم (١٨٠) لسنة ٢٠١٣ – بإخطار هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة الجهة البائعة بتلك العيوب خلال أجل معقول من تاريخ تكشفها لها، فإن الهيئة المذكورة تضحى ملزمة قبل الجامعة بضمان العيوب الخفية المقرر وفقًا لأحكام المواد (٤٤٧) و(٤٤٩) و(٤٥٠) من القانون المدني، والتي بموجبها يكون للمشتري الرجوع على البائع بدعوى الضمان على النحو المقرر في المادة (٤٤٤) من القانون ذاته، وذلك إذا لم تلجأ إلى سبيل دعوى فسخ العقد أو إبطاله وفقًا للقواعد العامة الواردة في القانون، لذا فإنه يحق لجامعة المنوفية فرع مدينة السادات، ومن بعدها جامعة مدينة السادات، مطالبة الهيئة المذكورة بالتعويض عما لحقها من أضرار جراء العيوب الخفية المشار إليها سلفًا، نزولًا على صريح نص الفقرة الثانية من المادة (٤٤٤) من القانون المدني.

ومن حيث إن الثابت من تقرير اللجنة الهندسية المحاسبية المشكلة في النزاع الماثل والذي تطمئن إليه الجمعية العمومية وترى الأخذ بما انتهى إليه محمولًا على أسبابه، أنه لا توجد أية تكلفة لهدم العمارات محل النزاع، حيث جرى العرف

في هذه الحالات أن يستفيد مقاول الهدم من الأنقاض (حديد التسليح وأعمال النجارة والأجهزة الصحية والأعمال الكهربائية) بما يوازي تكلفة الهدم ورفع الأنقاض، ومن ثم ليست هناك أية تكلفة يتم سدادها مقابل أعمال هدم العمارات، وأن تكلفة إعادة بناء العمارات وعددها (١٦) عمارة دور أرضي ودورين علويين تبلغ (١٧١٢٤٤٨٠) جنيهًا، وأنه لا توجد أية تكلفة لإيصال المرافق للعمارات التي يتم بناؤها محل العمارات مثار النزاع؛ لكون أعمال المرافق موصلة بالفعل للعمارات القائمة، وبالنسبة إلى ما لحق الجامعة من خسارة، وما فاتها من كسب جراء عدم الانتفاع بالعمارات محل النزاع طيلة الفترة من تاريخ ٢٠٠٣/١/١٦ حتى ٢٠٢٠/١١/٣٠ تاريخ إعداد تقرير اللجنة، فقد تبين للجنة أن الجامعة قد انتفعت بعمارة واحدة فقط باستخدامها كمكاتب إدارية ومخازن خاصة بها، في حين لم يتسن لها الانتفاع ببقية العمارات وعددها (١٥) عمارة، وقد تم تقصي القيمة الإيجارية للشقق المماثلة لشقق تلك العمارات من حيث المساحة ومستوى التشطيب خلال الفترة المشار إليها سلفًا تمشيًا مع الأسعار السائدة بها، بإجمالي عدد (٩٠) شقة بـ (١٥) عمارة ليبلغ ما تتكبده الجامعة في هذا الصدد (٨١٦٦٦٠٠) جنيه، ومن ثم فقد انتهت اللجنة إلى تقدير إجمالي الأضرار التي لحقت الجامعة على النحو سالف البيان بمبلغ مقداره (٢٥٢٩١٠٨٠) خمسة وعشرون مليونًا ومائتان وواحد وتسعون ألفًا وثمانون جنيهًا، وهو ما يتعين معه إلزام هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة جهاز تنمية مدينة السادات بأداء هذا المبلغ إلى جامعة مدينة السادات، دون أن يغير من ذلك ما عساه أن يثار من سقوط الحق في إقامة النزاع الماثل بالتقادم، ذلك بأن هذا النظر مردود بما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية من عدم جواز التمسك بالتقادم بين الجهات الإدارية بعضها بعضًا، تأسيسًا على أن التقادم يلحق الدعوى دون الحقوق ذاتها، وتنتفي علته مع التصور القانوني لفكرة الشخص المعنوي الواحد للدولة الذي يضم

جميع الجهات الإدارية.

كما لا يغير مما تقدم قيام ممثل جهاز تنمية مدينة السادات بالتحفظ على أعمال اللجنة لإبداء رأي الجهاز في ضرورة قيام الجامعة برد العمارات إليه مع استردادها المبالغ المدفوعة مضافًا إليها الفوائد القانونية طبقًا لقرارات البنك المركزي، ذلك بأن هذا الرأي مردود بما قررته أحكام القانون المدني حال ثبوت العيوب الخفية في الشيء المبيع من منح المشتري الخيار في تقرير كيفية الرجوع على البائع؛ إما بدعوى ضمان العيوب الخفية التي تفترض بقاء العقد ونفاذه وليس انحلاله، وتعد إجابة المشترى لطلبه فيها تنفيذا للعقد بمقابل، ويُقضى له بالتعويضات المقررة قانونًا في هذا الصدد، وإما بدعوى الفسخ التي يُقضى فيها على أساس انحلال العقد وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، بما يستتبع قيام المشترى برد الشيء المبيع مع استرداد ما دفعه من ثمن، فضلًا عن التعويض إن كان له محل وفقًا للقواعد العامة، وإذ اختارت الجامعة عارضة النزاع خلف الطرف المشتري سلوك سبيل دعوى ضمان العيوب الخفية طلبًا للتعويض الجابر لما لحقها من أضرار، فإنه لا يكون من سبيل سوى بحث مدى أحقيتها في طلباتها على هذا الأساس القانوني دون غيره من وسائل اقتضاء الحقوق التي لم تسلكها الجامعة، كطلب الفسخ وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد.

وترتيبًا على ما تقدم، فإنه يتعين إلزام هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة جهاز تنمية مدينة السادات بأن تؤدي إلى جامعة مدينة السادات تعويضًا مقداره (٢٥٢٩١٠٨٠) خمسة وعشرون مليونًا ومائتان وواحد وتسعون ألفًا وثمانون جنيهًا.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة – جهاز تنمية مدينة السادات بأن تؤدي إلى جامعة مدينة السادات تعويضًا مقداره (٢٥٢٩١٠٨٠) خمسة وعشرون مليونًا ومائتان وواحد وتسعون ألفًا وثمانون جنيهًا، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٦١٤ بتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٦ ملف رقم ٤٨٠٦/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٣/٢٤)

عقد البيع – الثمن المحدد بعقد البيع يقيد طرفيه كأصل عام، فلا يجوز تعديله أو التحلل منه بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين إلا إذا شاب رضاه أحد عيوب الإرادة المعروفة.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨، ٤١٨) من القانون المدني.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم وعلى ما جرى به إفتاؤها أن المشرع استن أصلًا عامًا من أصول القانون بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وبمقتضاه يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه، وأن الثمن المحدد بعقد البيع يقيد طرفيه كأصل عام، فلا يجوز تعديله أو التحلل منه بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين إلا إذا شاب رضاه حد عيوب الإرادة المعروفة.

ولما كان ذلك، وكانت الهيئة العامة لقصور الثقافة قد تعاقدت بتاريخ ١٩٩٦/٧/١ مع الوحدة المحلية لمركز ومدينة بئر العبد بمحافظة شمال سيناء

على شراء وحدتين سكنيتين لاستعمالهما مقرًا لقصر ثقافة قاطية بمركز بئر العبد، ونص البند الثاني من العقد على أن ثمن الوحدتين مبلغ مقداره (٢٤٢٢٥,٧٦) جنيهًا يسدد على أقساط شهرية قيمة كل قسط (١٢٥,٨٥) جنيهًا، وقامت الهيئة العامة لقصور الثقافة بالوفاء بثمن الوحدتين طبقًا للعقد، ومن ثم يتعين إلزام الوحدة المحلية لمركز ومدينة بئر العبد بتحرير عقد البيع النهائي للوحدتين السكنيتين اللتين قامت الهيئة المذكورة بشرائهما تنفيذًا للعقد المبرم بينهما.

ولا يغير مما تقدم ما أثارته الوحدة المحلية لمركز ومدينة بئر العبد من أن الثمن الوارد بالعقد هو الثمن المقرر للسداد الفوري، وحال تقسيط الثمن يتم إضافة فائدة بنسبة (٦%) طبقًا لقرار محافظ شمال سيناء رقم (١٢٨٧) لسنة ١٩٩٦، حيث لم ينص العقد المبرم بين الطرفين على أن ثمن البيع يشمل أية فوائد ومن ثم لا يجوز إضافة قيمة الفوائد إلى ثمن البيع بالإرادة المنفردة، إعمالًا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، لا سيما أن قرار محافظ شمال سيناء المشار إليه قد صدر بتاريخ ١٩٩٦/١٢/١٠ بعد أن أبرم العقد المعروض بين الطرفين بتاريخ ١٩٩٦/٧/١، ومن ثم فإن مطالبة الوحدة المذكورة للهيئة العامة لقصور الثقافة بأداء فوائد على قيمة الوحدتين المشار إليهما لا سند لها.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام الوحدة المحلية لمركز ومدينة بئر العبد بتحرير عقد البيع النهائي للوحدتين محل النزاع، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ٧٧٣ بتاريخ ٢٠٢١/٥/٣١ ملف رقم ٥١٤٥/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٤/٢٨)

عقد إداري- تنفيذه- يجب أن يكون وفقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية- مؤدي ذلك- ألا يتعسف أي طرف في العقد في المطالبة بحقوقه الناشئة منه والمنبثقة عنه

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (١٤٨) من القانون المدني.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن هذا الأصل من أصول القانون، وهو مراعاة حسن النية في تنفيذ العقود يظل العقود جميعًا، سواء تلك التي تبرم بين الأفراد فيما بينهم أو بين الجهات الإدارية بعضها البعض، ومن مقتضى أعماله ألا يتعسف أي طرف في العقد في المطالبة بحقوقه الناشئة منه والمنبثقة عنه.

ومتى كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق بموجب عقد إيجار محرر بين رئيس مجلس مدينة الأقصر وأمين عام الجهاز المركزي للتعبئة العامة والإحصاء، استأجر الطرف الثاني من الطرف الأول الشقة رقم (١٠) بالعمارة رقم (١) نموذج (د) بمنطقة سيدي محمود بالأقصر مقابل مبلغ أربعين جنيها أجرة شهرية اعتبارًا من ١٩٩١/١٢/١، وذلك بقصد استخدامها مقر مكتب إحصاء الأقصر التابع للجهاز، وقد تضمن البند الثاني عشر من هذا العقد النص على أحقية الطرف الأول في فسخ هذا العقد من تلقاء نفسه بدون تنبيه أو إخطار أو إجراء قضائي في حالة مخالفة الطرف الثاني المستأجر أي بند من بنود هذا العقد، وبتاريخ ٢٠١٩/٥/١٥ صدر قرار محافظ الأقصر رقم (٢٣٦) لسنة ٢٠١٩ بفسخ عقد الإيجار المشار إليه؛ وذلك على سند من عدم سداد القيمة الإيجارية اعتبارًا من ٢٠١٨/١٠/١. إلا أن الجهاز كان قد قام بسداد القيمة الإيجارية للشقة المذكورة في الفترة من ٢٠١٨/١٠/١ حتى ٢٠١٩/٥/١٥ تاريخ صدور قرار الفسخ المشار

إليه وذلك بموجب أوامر دفع إلكترونية لصالح مديرية الإسكان بمحافظة الأقصر، وأنه ردًا على الإخطار المرسل من محافظة الأقصر إلى الجهاز بشأن موافاة المحافظة بما يفيد سداد المتأخرات من الفترة من ٢٠١٨/١٠/١ حتى ٢٠١٩/٦/٣٠ والموقع عليه بما يفيد تسلم الأصل بتاريخ ٢٠١٩/٣/٢١، وقام مدير مكتب إحصاء الأقصر بمخاطبة سكرتير عام المحافظة بموجب كتابه المؤرخ ٢٠١٩/٣/٢١ المتضمن ما يفيد أنه تم إرسال خطاب بتاريخ ٢٠١٨/١٠/٢٢ بعدد (٩) أوامر دفع إلكترونية من يناير حتى سبتمبر ٢٠١٨، وخطاب برقم (٣٨) بتاريخ ٢٠١٩/٣/١٢ من شهر أكتوبر ٢٠١٨ حتى شهر فبراير ٢٠١٩ على حساب مديرية الإسكان، وأرفق بكتابه صورة هذين الخطابين بمرفقاتهم، وأنه ردًا على مخاطبة مكتب إحصاء الأقصر لمديرية الإسكان بمحافظة الأقصر بتاريخ ٢٠١٩/٨/٥ بشأن تحويل المبالغ الواردة إلى المديرية بالخطأ كقيمة إيجار مكتب إحصاء الأقصر إلى الإدارة العامة للإيرادات والتحصيل بالمحافظة، أفادت تلك المديرية بكتابها رقم (١٠١) المؤرخ ٢٠١٩/٨/٧ بأنه قد تم دفع تلك المبالغ إلى الحسابات العامة بالمحافظة. ومن ثم، وفي ضوء ما تقدم من سداد القيمة الإيجارية للشقة موضوع النزاع بالفعل وعلم محافظة الأقصر خلال شهر مارس ٢٠١٩ بأمر سداد القيمة الإيجارية لصالح مديرية الإسكان بالمحافظة- وهي إحدى مديريات الخدمات بها- وذلك في تاريخ سابق على إصدار قرارها بفسخ عقد الإيجار في ٢٠١٩/٥/١٥ على النحو المستفاد مما تقدم، ونزولاً على مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود لا سيما في إطار العلاقات بين الجهات الإدارية، يتبين عدم صحة القرار الصادر بفسخ العقد موضوع النزاع، ومن ثم عدم وجود محل لطلب مراجعة عقد الإيجار الجديد.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم صحة قرار محافظ

الأقصر رقم (٢٣٦) لسنة ٢٠١٩م الصادر بفسخ عقد إيجار موضوع النزاع، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٤٧٠ بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٥ ملف رقم ٥٢٤٠/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٩/٨)

أ) عقد- العقد المكتوب- أثره – ينعقد العقد الإداري صحيحاً منتجًا لآثاره القانونية، ويجب تنفيذه طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية في إطار الضوابط الواردة بنص المادة (١٤٨) من القانون المدني – أساس ذلك- أن العقد شريعة المتعاقدين، فإذا كانت عباراته واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها، إذ يجب اعتبارها تعبيرًا صادقًا عن إرادتهما المشتركة رعاية لمبدأ سلطان الإرادة وتحقيقًا لاستقرار المعاملات- مؤدي ذلك- حجية الوثائق المكتوبة أثناء خطوات التعاقد في إثبات الحقوق والالتزامات حتى ولو لم يفرغ العقد في النهاية في وثيقة مكتوبة.

ب) إدارة محلية – التصرف بالمجان في مال من أموال المحافظة الثابتة أو المنقولة أو تأجيره بإيجار اسمى أو بأقل من أجر المثل بقصد تحقيق غرض ذي نفع- عام ينعقد الاختصاص به للمجلس الشعبي المحلي أو من يمارس سلطاته بنص فقط – شرطه- أن يكون التصرف أو التأجير لإحدى الوزارات أو المصالح الحكومية أو الهيئات العامة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو شركات القطاع العام والجمعيات والمؤسسات الخاصة ذات النفع العام.

ج) الجامعات- تعُدُّ من الهيئات العامة ذات النفع العام- أثر ذلك- جواز وصحة التصرف إليها بالمجان في مال من أموال المحافظة الثابتة أو المنقولة أو تأجيره إليها بإيجار اسمى أو بأقل من أجر المثل- أساس ذلك- قيامها على تحقيق أغراض مرفقية عامة، تسعى الدولة من خلالها إلى إشباع الحاجات العامة في المجالات ذات الطابع العلمي والثقافي.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٩، ٩٠، ٩١، ٩٥، ١٤٨) من القانون المدني، والمادتين (١، ٧) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢، والمادة (١٤) من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وعلى ما استقر عليه إفتاؤها- أن العقد ينعقد بين الطرفين بمجرد توافق إرادتين متطابقتين بما اصطلح عليه بالإيجاب والقبول، وأنه لا يشترط إفراغ هاتين الإرادتين في شكل معين، فقد يكون ذلك من خلال ألفاظ أو مكاتبات متبادلة، أو بالإشارة المتداولة عرفًا، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروفه شكًا في دلالته على قصد متخذه، وأنه متى تم التطابق بين إرادتين على نحو ما سلف البيان، قامت شروط العقد مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ولا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا، وأنه وإن كان العقد غير المكتوب يعد وسيلة غير مألوفة في المجال الإداري، نظرًا إلى جنوح الإدارة عادة إلى إثبات روابطها العقدية بالكتابة، فإنه لا يزال يؤدي دورًا كاملاً لبعض أنواع العقود الإدارية، تتضمن خطوات التعاقد وثائق مكتوبة حتى ولو لم يفرغ العقد في النهاية في وثيقة مكتوبة، وينعقد العقد الإداري صحيحًا منتجا لأثارة القانونية، وأنه يجب تنفيذه طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة

تتفق مع ما يوجبه حسن النية في إطار الضوابط الواردة بنص المادة (١٤٨) من القانون المدني، باعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين، فإذا كانت عباراته واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها، إذ يجب اعتبارها تعبيرً صادقًا عن إرادتهما المشتركة رعاية لمبدأ سلطان الإرادة وتحقيقًا لاستقرار المعاملات.

كما استظهرت الجمعية العمومية- وعلى ما جرى به إفتاؤها- أن الجامعات طبقًا للقانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ المشار إليه تُعد من الهيئات العامة ذات الطابع العلمي والثقافي، اختصها المشرع بكل ما يتعلق بالتعليم الجامعي والبحث العلمي الذي تقوم به كلياتها ومعاهدها في سبيل خدمة المجتمع والارتقاء به حضاريًا، وتزويد البلاد بالمتخصصين والفنيين والخبراء في مختلف المجالات، وإعداد الإنسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة وصنع مستقبل الوطن وخدمة الإنسانية، من أجل تنمية أهم ثروات المجتمع وأغلاها وهي الثروة البشرية، وهي جميعها أغراض مرفقية عامة، تسعى الدولة من خلالها إلى إشباع الحاجات العامة في هذا المجال.

وترتيبًا على ما تقدم؛ ولما كان الثابت من الأوراق أنه تم إنشاء مبنى جديد لمجلس مدينة صان الحجر القبلية بمحافظة الشرقية؛ إلا أن جامعة الزقازيق طلبت استغلال ذلك المبنى مقرًا لكلية الآثار بصان الحجر، وعليه صدر قرار محافظ الشرقية رقم (١٧٩٩) المؤرخ ٢٠١٨/٢/١٠م بتشكيل لجنة لبحث ذلك الأمر، وتسلمت الجامعة المبنى إداريا بمحضر التسليم المؤرخ ٢٠١٨/٨/٧م والموقع من ممثلي الجامعة والوحدة المحلية لمجلس ومدينة صان الحجر، بعد انتهاء محافظة الشرقية من تشطيبه وتزويده بكامل المرافق ليكون صالحًا لاستغلاله، وخاطبت المحافظة جامعة الزقازيق للتنسيق بشأن استغلال المبني محل النزاع على النحو الوارد بكتبها أرقام (١٥٦٠) المؤرخ ٢٠١٩/٩/١٩م، و(٧٠٢) المؤرخ ٢٠٢٠/٤/٢٩م، و(١٩٠٣) المؤرخ ٢٠٢٠/١٢/٣٠م، و(٤) المؤرخ ٢٠٢١/١/١٧م، وتضمنت هذه

الكتب حرص المحافظة على العملية التعليمية وانتفاع الجامعة بالمبني محل النزاع، وذلك مقابل قيمة إيجارية مقدارها (٢٠٠٠٠) عشرون ألف جنيه شهريًا، الأمر الذي يتبين معه في ضوء الأوراق المقدمة من طرفي النزاع عدم انصراف إرادة السلطة المختصة بمحافظة الشرقية (المجلس الشعبي المحلي) على منح جامعة الزقازيق حق استغلال هذا المبنى بدون عوض أو من قبيل التسامح ومن ثم لم تتوافق إرادتيهما- إيجابًا وقبولا- على قيام الجامعة باستغلال المبنى بغير مقابل، ويكون- بمفهوم المخالفة، وردًا للأصل بأن تصرفات المحافظة في أملاكها الخاصة يكون بمقابل – ثمة عقد غير مكتوب بينهما محله الانتفاع بالمبنى بمقابل، وعليه يكون من حق محافظة الشرقية استنداء مقابل انتفاع عن استغلال المبنى محل النزاع، اعتبارا من تاريخ التسليم في ٢٠١٨/٨/٧م.

ولا ينال مما تقدم، طلب جامعة الزقازيق الانتفاع بالمبني دون مقابل استنادًا إلى ما ورد في محضر التسليم من تخصيص المبني دون مقابل، ذلك أن الأوراق قد خلت مما يفيد موافقة المجلس الشعبي المحلي أو من يمارس سلطاته على قيام الجامعة باستغلال ذلك المبني دون مقابل، باعتباره السلطة التي تملك التخصيص دون مقابل.

وأما طلب المحافظة إلزام جامعة الزقازيق بإخلاء المبنى محل النزاع؛ فإن الجمعية العمومية إذ انتهت إلى أن ثمة عقدًا غير مكتوب انعقد بين محافظة الشرقية وجامعة الزقازيق، تلتزم بمقتضاه الجامعة بأداء مقابل الانتفاع بالمبنى اعتبارًا من تاريخ تسلمه في ٢٠١٨/٨/٧م، وأنه يجب عليهما تنفيذ ذلك العقد، وأنه لا يجوز لأي من طرفيه التحلل من أي من التزاماته إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونًا، وكان رأي الجمعية العمومية في ذلك الشأن ملزمًا لطرفي النزاع، فمن ثم يكون طلب محافظة الشرقية إخلاء المبنى غير قائم على سنده القانوني خليقًا بالرفض.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:

أولا: إلزام جامعة الزقازيق بأداء مقابل انتفاعها بالمبنى محل النزاع إلى محافظة الشرقية اعتبارًا من تاريخ تسلمها في ٢٠١٨/٨/٧ بالقيمة التي تتفق مع أجرة المثل، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب.

ثانيًا: رفض طلب محافظة الشرقية إخلاء وتسليم مقر كلية الآثار بمدينة صان الحجر بمحافظة الشرقية).

(فتوى رقم ١٢٧٣ بتاريخ ٢٠٢١/٨/٢٨ ملف رقم ٣٢ /٢/٥٤٠٤ جلسة ٢٠٢١/٥/٢٦)

عقد بيع – المسئولية العقدية – إخلال المشترى بالتزامه في الوفاء بكامل الثمن– عدم تأثيره على انعقاد العقد– أساس ذلك– أن الوفاء بالثمن ليس ركنًا من أركان عقد البيع – مؤدي ذلك– أن عدم تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد ومنها عدم الوفاء بالثمن أو جزء منه أثره قيام المسئولية العقدية عن فسخًا أو تعويضًا.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٩، ٩٠، ١٤٧، ١٤٨، ١٥٧) من القانون المدني، وقرار مجلس قيادة الثورة الصادر من نوفمبر سنة ١٩٥٣ باسترداد أموال الشعب وممتلكاته من أسرة محمد علي وذلك بمصادرة أموال وممتلكات هذه الأسرة، وكذلك الأموال والممتلكات التي آلت عنهم إلى غيرهم عن طريق الوراثة أو المصاهرة أو القرابة، والمادة (١٧) من القانون رقم (٥٩٨) لسنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد على المصادرة، والمادتين (١، ٢) من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٦ بتخويل وزارة المالية والاقتصاد سلطة التصرف في الأموال المصادرة وإضافة حصيلتها إلى الإيرادات العامة والمادة (١)

من قرار وزير المالية رقم (٥) لسنة ١٩٧٥ بتفويض رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للخدمات الحكومية في مباشرة السلطات المخولة لوزير المالية بمقتضى القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه، والمادتين (٣، ٤) من قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم (٥٥٧) لسنة ١٩٧٧ بإعادة تنظيم وزارة المالية.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، وعلى ما استقر عليه إفتاؤها، أن العقد ينعقد بين طرفين بمجرد توافق إرادتين متطابقتين بما اصطلح عليه بالإيجاب والقبول، وأنه لا يشترط إفراغ هاتين الإرادتين في شكل معين، فقد يكون ذلك من خلال ألفاظ أو مكاتبات متبادلة، أو بالإشارة المتداولة عرفًا أو باتخاذ موقف لا تدع ظروفه شكاً في دلالته على قصد متخذه، وأنه متى تم التطابق بين إرادتين – على نحو سلف البيان– قامت شروط العقد مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، فلا يجوز لأحدهما منفردًا تعديل هذه الشروط إلا لسبب من الأسباب المقررة قانونا، وأنه وإن كان العقد غير المكتوب بعد وسيلة غير مألوفة في المجال الإداري، نظرًا إلى جنوح الإدارة عادة إلى إثبات روابطها العقدية بالكتابة، فإنه لا يزال يؤدي دورًا كاملاً لبعض أنواع العقود، وقد تتضمن خطوات التعاقد وثائق مكتوبة حتى ولو لم يفرغ العقد في النهاية في وثيقة مكتوبة، وينعقد العقد صحيحًا منتجا لآثاره القانونية، ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة، وهي الحال بالنسبة إلى عقد البيع، فلس لكل شكل خاص، إذ هو ليس بعقد شكلي، بل هو عقد رضائي، فمتى تم الاتفاق على البيع والمبيع والثمن، فقد تم البيع دون حاجة إلى ورقة رسمية أو عرفية، فمجرد توافق الإيجاب والقبول يكفي، شأن البيع في ذلك شأن كل عقد من عقود التراضي، ومتى انعقد البيع ترتبت عليه جميع آثاره، فالمشترى يلتزم بأداء الثمن والبائع يلتزم بنقل ملكية المبيع إلى المشتري.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، وحسبما جرى به إفتاؤها، أن

المشرع أنشأ بموجب القانون رقم (٥٩٨) لسنة ١٩٥٣ إدارة لتصفية الأموال المصادرة من ممتلكات أسرة محمد علي، واضفى عليها الشخصية الاعتبارية وجعل لها ميزانية مستقلة، وأجاز لها ألا تتقيد في أداء مهمتها أو في تنظيمها الإداري أو المالي بالقوانين واللوائح والنظم التي تخضع لها المصالح الحكومية، على أن تكون حساباتها تحت رقابة ديوان المحاسبة (الجهاز المركزي للمحاسبات حاليًا) وبمقتضى القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٦ حولت وزارة المالية والاقتصاد سلطة التصرف في الأموال المصادرة وإضافة حصيلتها إلى الإرادات العامة، وقد فوض وزير المالية- بقراره رقم (٥) لسنة ١٩٧٥- رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للخدمات الحكومية في مباشرة السلطات المخولة له بمقتضى القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٦ المشار إليه، وبمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم (٥٥٧) لسنة ١٩٧٧ بإعادة تنظيم وزارة المالية نُقلت تبعية الإدارة العامة للأموال المستردة إلى الهيئة العامة للخدمات الحكومية التابعة لوزير المالية.

وهديًا بما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٩٥/٨/٦، أبدت محافظة القاهرة رغبتها في شراء قطعة الأرض رقم (٧٧) بحوض داير الناحية نمرة (١٣) بحي المرج بمحافظة القاهرة المملوكة للهيئة العامة للخدمات الحكومية (الإدارة العامة للأموال المستردة) والمقام عليها «سوق المرج الصغير» وبتاريخ ١٩٩٥/٨/١٢أبلغت الهيئة محافظة القاهرة موافقتها على البيع بسعر (٧٠) جنيهًا للمتر بملغ إجمالي مقداره (١٢٦٠٧٠) جنيهًا، ونفاذًا لذلك سدد حي المرج بتاريخ ١٩٩٦/٤/٤ مبلغًا مقداره (٥١,٤٥٠) جنيهًا من هذا المبلغ الإجمالي وذلك بالشيك رقم (٥١٦٨٨٠) وقبلته الهيئة كدفعة مقدمة من إجمالي المبلغ المذكور،. وبذلك تكون إرادة طرفي النزاع قد اتجهت إلى إبرام عقد بيع اكتملت أركانه من رضا ومحل وسبب، وإن لم يتم تحرير العقد؛ إذ من المسلم به أن عقد البيع من العقود الرضائية التي تنعقد بإيجاب وقبول متطابقين، وأنه لا يلزم إفراغه في وثيقة

مكتوبة، دون أن يؤثر في صحة انعقاد هذا البيع ونفاذة قيام خلاف بين المتعاقدين حول تنفيذ أي من الالتزامات الناشئة عنه، لانهما في النهاية يخضعان فيما اختلفا فيه لأحكام القانون الواردة في هذا الخصوص، ومن ثم يكون هذا البيع قد انعقد صحيحًا منتجًا لجميع أثاره القانونية، فلا يجوز التحلل منه أو الرجوع فيه، ومن تلك الآثار: خروج المساحة من ملك الهيئة إلى ملك المحافظة، الأمر الذي تغدو معه مطالبة الهيئة العامة للخدمات الحكومية (الإدارة العامة للأموال المستردة) لمحافظة القاهرة بسداد مقابل الانتفاع بالأرض محل النزاع غير قائمة على سند من القانون، مما يتعين معه رفضها.

ولا ينال مما تقدم تمسك الهيئة بعدم انعقاد العقد لإخلال المحافظة بسداد كامل الثمن؛ إذ الوفاء بالثمن ليس ركنًا من أركان عقد البيع، وغاية ما يرتبه إخلال الهيئة بالوفاء به هو قيام مسئوليتها العقدية عن عدم تنفيذ التزاماتها الناشئة عن هذا العقد فسخًا أو تعويضا، ولم يثبت من الأوراق طلب الهيئة أيا منها.

أما المطالبة بغرامات التأخير عن عدم سداد مقابل الانتفاع بالأرض محل النزاع، فإنها تُعد– في حقيقتها– فوائد قانونية، وقد أضحت لا محل لها في ضوء ما انتهت إليه الجمعية العمومية من عدم استحقاق مقابل انتفاع عن هذه المساحة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: رفض مطالبة الهيئة العامة للخدمات الحكومية محافظة القاهرة بأداء مقابل الانتفاع بالأرض محل النزاع وكذا الفوائد القانونية عنه، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٧٦ بتاريخ ٢٠٢١/١١/٢٨ ملف رقم ٥٤٣٩/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١١/١٠)

أ) **عقد البيع- زيادة القدر الذي يشتمل عليه المبيع على ما ذكر في العقد، وكان الثمن مقدرًا بحساب الوحدة- أثره- وجب على المشترى إذا كان المبيع غير قابل للتبعيض، أن يكمل الثمن إذا كانت الزيادة جسيمة، فيجوز له أن يطلب فسخ العقد، وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه.**

ب) **عقد البيع- مناط أحقية المشترى في الزيادة التي توجد بالمبيع المعين بالذات والمبين مقداره في عقد البيع دون مقابل لها أو عدم أحقيته حال عدم وجود اتفاق خاص بين المتبايعين في خصوصها أو عرف معين بشأنها- الوقوف على ما إذا كان ثمن البيع قدر جملة واحدة، أم أنه قد حدد بحساب سعر الوحدة الذي تحدد بعقد البيع.**

ج) **عقد بيع- الاتفاق على ترك تحديد مساحة قطعة الأرض المبيعة إلى وقت التسليم الفعلي وما يسفر عنه كشف التحديد المساحي دون تحفظ من البائع للطاعن بإعادة تقدير سعر المتر فيما يثبت أنه زائد على المساحة التقديرية لقطعة الأرض المبيعة- أثره- ارتضاء طرفي العقد للسعر المتفق عليه وقت إبرام عقد البيع وهو قانون المتعاقدين الذي يلتزم كل طرف بشروطه وبنوده التي باتت واجبة الإعمال ولا تُعد يد المشترى على هذا القدر الزائد مجردة من السند وفي حكم الغاصب بما يقتضى إعادة تقييم السعر للمتر بالنسبة إلى القدر الزائد المقول به بسعر السوق في الوقت الراهن.**

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨،

١٥٠، ٤١٨، ٤٣٣) من القانون المدني، والمواد (١، ٢، ١٥) من القانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٧٦ في شأن الهيئة المصرية العامة للبترول، المادتين (١، ٢) من قرار رئيس الجمهورية رقم (٤٣٣) لسنة ١٩٨٣ المنشور بتاريخ ١٩٨٣/١١/١٠م، بشأن إشراف الهيئة المصرية العامة للبترول على مجموعة شركات القطاع العام للبترول، والمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم (٣١) لسنة ٢٠١٤ الصادر بتاريخ ٢٠١٤/١/٢٢ والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٣ من فبراير ٢٠١٤.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وحسبما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق بشأن العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه، أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، ولا يقتصر التزام المتعاقد بما ورد في العقد، بل يتجاوزه إلى ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف وقواعد العدالة وذلك بحسب طبيعة الالتزام، وأنه في مجال استخلاص الإرادة المشتركة للمتعاقدين، فإن الأمر لا يقتصر على نصوص العقد وحدها وقت إبرامه، وإنما ينبئ عنها ما يكون قد سبقه أو عاصره من اتفاقات عن موضوع التعاقد ذاته، فعبارات العقد يفسر بعضها بعضًا، فلا يجوز عزل العبارة الواحدة عن بقية العبارات، بل يجب تفسيرها باعتبارها جزءًا من كل هو العقد، كما أن تخصيص حالة بالذكر لا يجعلها تنفرد بالحكم، إذ قد يكون سبب ذكر التمثيل هو لأهمية أولاها المتعاقدين لذلك الأمر، ولا يعنى ذلك عدم وجود ملحقات أخرى تدخل ضمن الشيء المبيع.

كما استظهرت الجمعية العمومية- وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض- أنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة (٤٣٣) من القانون المدني تقضي بأنه إذ تبين أن القدر الذي يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر في العقد، وكان الثمن

مقدرًا بحساب الوحدة، وجب على المشتري إذ كان المبيع غير قابل للتبعيض، أن يكمل الثمن إلا إذا كانت الزيادة جسيمة. فيجوز له أن يطلب فسخ العقد، وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه، وكان مؤدي هذا النص أن المبيع المعين بالذات والمبين مقداره في عقد البيع إذ وجدت به زيادة ولم يكن هناك اتفاق خاص بين المتبايعين في خصوصها أو عرف معين بشأنها، فإن العبرة عندئذ في معرفة أحقية المشتري في الحصول على هذه الزيادة دون مقابل لها أو عدم أحقيته في ذلك هي بما إذا كان ثمن المبيع قدر جملة واحدة، أم أنه قد حدد بحساب سعر الوحدة الذي تحدد بعقد البيع، وخلصت محكمة النقض من ذلك إلى أنه لما كان الثابت أن عقد البيع قد أبان أن مثار النزاع انصب على كامل قطعة الأرض المبيعة جملة واحدة بحسبان أن مساحتها التقديرية وقت البيع (٤٠٤٤) مترًا مربعًا تحت العجز والزيادة باتفاق الطرفين، وانصرفت إرادتها إلى ذلك وقت إبرام التصرف المذكور، وترك كلاهما حسم الأمر في هذا الشأن- أي تحديد مساحة قطعة الأرض المبيعة- إلى وقت التسليم الفعلي وما يسفر عنه كشف التحديد المساحي دون تحفظ من البائعين للطاعن بإعادة تقدير سعر المتر فيما يثبت أنه زائد على المساحة التقديرية لقطعة الأرض المبيعة- بما يعني ارتضاء طرفي العقد للسعر المتفق عليه وقت إبرام عقد البيع وهو قانون المتعاقدين الذي يلتزم كل طرف بشروطه وبنوده التي باتت واجبة الإعمال ولا تُعد يد المشترى على هذا القدر الزائد مجردة من السند وفي حكم الغاصب بما يقتضي إعادة تقييم السعر للمتر بالنسبة إلى القدر الزائد المقول به بسعر السوق في الوقت الراهن.

ولاحظت الجمعية العمومية، وبعد مطالعتها بنود عقد البيع المبرم بين محافظة البحيرة وشركة رشيد للبترول، بتاريخ ١٩٩٨/١١/١٩»، أن شركة رشيد للبترول اشترت بموجب هذا العقد مساحة أرض فضاء موضحة الحدود والمعالم على وجه التفصيل الواردة بالبند الثاني منه، بغرض استخدامها في إقامة محطة لإنتاج

ومعالجة الغاز الطبيعي المستخرج من البحر المتوسط، نظير ثمن محدد مقداره عشرة جنيهات للمتر المربع، بسعر إجمالي مقداره (٨٤٠٠٠٠٠٠) جنيه، وأنه تبين للشركة حال شروعها في تسجيل العقد أن المساحة المبيعة ليست من أملاك الدولة الخاصة المملوكة للمحافظة، وإنما تتبع ولاية الهيئة العامة للتنمية السياحية، ورفضت الأخيرة تسجيل هذا العقد ونظرًا لتمام إنشاء المشروع على هذه المساحة وقيامها بإنتاج وضخ الغاز فعليا بالشبكة القومية للغازات، إلى اللجوء إلى المركز الوطني لتخطيط استخدامات أراضي الدولة وبعد استيفاء المركز جميع الموافقات اللازمة من الجهات المعنية، صدر القرار الجمهوري رقم (٣١) لسنة ٢٠١٤ بالموافقة على إعادة تخصيص مساحة (٢١١,٥١٠) فدانًا... بما يعادل (٨٨٨٥١٩,٩٩) مترًا مربعًا من الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة بناحية إدكو لصالح محافظة البحيرة لإقامة مشروع محطة لإنتاج ومعالجة الغاز الطبيعي المستخرج من البحر المتوسط، وذلك بزيادة قدرها (١١,٦) فدانًا على المساحة الواردة بعقد البيع الأصلي، وبتاريخ ٢٠١٦/٦/١٣ عقد اجتماع بين ممثلين عن محافظة البحيرة والهيئة المصرية العامة للبترول والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية (إيجاس) وشركة رشيد للبترول، وبعد دراسة الرفع المساحي المؤرخ ٢٠١٥/٣/٢، تبين أن المساحة الزائدة على المساحة محل عقد البيع الأصلي قدرها (٧,٦) أفدنه، وإنها في حيازة الشركة فعليا منذ شرائها المساحة المقام عليها المشروع، وأن المساحة المتبقية ومقدارها (٤) أفدنة– سبق للشركة شراؤها ضمن مساحة (٧٦) فدانًا من جمعية مبارك لاستصلاح الأراضي لصالح الهيئة العامة للبترول. فتقدمت الشركة بطلب إلى المحافظة لشراء المساحة الزائدة، وقدرها(٧,٦) أفدنة بذات السعر الوارد في عقد البيع الأصلي، وتحرير ملحق هذا العقد بهذه المساحة الزائدة، إلا أن المحافظة رفضت وطالبتها بسداد ثمن المساحة الزائدة وفقا لسعر السوق بواقع مبلغ (٤٠٠) جنية للمتر المربع الواحد، وأنه يتعين عليها التقدم

بطلب منفصل لتقنين وضع يدها على هذه المساحة الزائدة باعتبارها من واضعي اليد عليها وسداد مقابل الانتفاع عنها.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت أن عقد البيع المؤرخ ١٩٩٨/١١/١٩ المبرم بين محافظة البحيرة وشركة رشيد للبترول تضمن بيع مساحة (٨٤٠٠٠٠) متر مربع تقريبًا للأخيرة باعتبارها إحدى الشركات التابعة للهيئة المصرية العامة للبترول، بغرض إقامة مشروع محطة لإنتاج ومعالجة الغاز الطبيعي المستخرج من البحر المتوسط، وأن هذه المساحة المُشتراة موضحة الحدود والمعالم بالعقد، وأن البند الثالث منه تضمن في مقدمته النص على أن سعر المتر المربع من هذه المساحة التقديرية هو (١٠) جنيهات بسعر إجمالي مقدراه (٨٤٠٠٠٠٠٠) جنيه، وأن الشركة قامت بسداد هذا المبلغ كاملاً وقت التوقيع على العقد، وتضمن البند ذاته في عجزه النص على التزام الشركة بسداد أي مبالغ إضافية تستحق لمحافظة البحيرة نظير أي زيادة تظهر في المساحة الكلية المبيعة- وفقًا لما سيسفر عنه كشف التحديد المساحي- وهو ما مفاده: أن عقد البيع المشار إليه، وفقًا لما انعقدت عليه إرادة الطرفين، انصب على بيع كامل المساحة الواردة به للشركة جملة واحدة، أو بمعنى آخر: صفقة واحدة غير قابلة للتبعيض؛ بغرض إقامة المشروع المذكور بحسبان أن مساحة الأرض المبيعة وقت البيع كانت تقدر بحوالي (٨٤٠٠٠٠) متر مربع- بما يعادل (٢٠٠) فدان تقريبا- تحت العجز والزيادة باتفاق الطرفين، وانصرفت إرادتاهما معًا إلى ذلك وقت إبرام التصرف المذكور، وترك كلاهما حسم الأمر في هذا الشأن- أي تحديد مساحة قطعة الأرض المبيعة جملة واحدة محل عقد البيع الأصلي- إلى وقت التسليم الفعلي وفق ما يسفر عنه كشف التحديد المساحي، ودون تحفظ من المحافظة البائعة بإعادة تقدير سعر المتر وفقًا للسعر السائد بالسوق إذا ما اسفر كشف التحديد المساحي عن وجود قدر زائد على المساحة التقديرية المبيعة، بما بعني: ارتضاء

الطرفين للسعر المتفق عليه وقت إبرام عقد البيع وهو قانون المتعاقدين الذي بموجبه يلتزم كل طرف بشروطه وبنوده التي باتت واجبة الإعمال، لاسيما أن يد الشركة على هذا القدر الزائد لا تُعد مجردة من السند القانوني في وضع يدها على هذه المساحة الزائدة أو في حكم الغاصب لها بما يقضى إعادة تقدير سعر المتر بالنسبة إلى هذا القدر الزائد المقول به بسعر السوق في الوقت الراهن، خاصة أن المساحة الزائدة تُعد طفيفة بالنسبة إلى جملة المساحة الكلية محل عقد البيع الأصلي المقام عليها المشروع، كما أن الأوراق قد جاءت خالية من أي دليل على سوء نية الشركة بثبوت عملها بهذه المساحة الزائدة وقت شرائها المساحة الزائدة وقت الكلية شرائها المساحة الكلية المحددة الحدود والمعالم تفصيلًا بمتن العقد، وعليه فإن مطالبة المحافظة بمحاسبة الشركة عن شراء المساحة الزائدة بسعر السوق الحالي للمتر المربع وفق ما انتهت إليه لجان التقدير المشكلة لديها يعد فاقدا سنده القانوني السليم، لاسيما أن الشركة هي من سعت جاهدة لدى المركز الوطني لتخطيط استخدامات أراضي الدولة لإعادة تخصيص هذه المساحة الكلية للمحافظة بعد أن بان لها وقت الشروع في تسجيلها لدى مأمورية الشهر العقاري برشيد عام ٢٠٠٧ أنها غير مملوكة للأخيرة وقت إبرام عقد البيع الأصلي، وأنها تابعة لولاية الهيئة العامة للتنمية السياحية، وأن تصرفها هذا هو ما أدى إلى تأخر الشركة في تسجيل المساحة الكلية المشتراة لمدة تقارب السبع السنوات خلال الفترة من عام ٢٠٠٧ حتى ٢٠١٤ تاريخ صدور القرار الجمهوري رقم (٣١) لسنة ٢٠١٤ بإعادة تخصيص المساحة الكلية للمحافظة، والذي صدر لغرض واضح وهدف محدد، هو استمرار إقامة مشروع إنتاج وضخ الغاز المقام عليها من قبل الشركة، وأن هذا التأخر هو نتيجة خطأ المحافظة بمفردها دون الشركة، وهو ما أدى إلى تباين كبير بين سعر متر وقت التعاقد وسعره الحالي وهو نتيجة للعقبة القانونية التي تسببت فيها المحافظة وحدها بفقدانها سند ملكيتها وقت تصرفها

بالبيع للشركة دون أي دخل للأخيرة، مما أدى إلى تراخي التسجيل واكتشاف هذه الزيادة، الأمر الذي يكون معه امتناع محافظة البحيرة عن تحرير ملحق لعقد البيع الأصلي المؤرخ ١٩٩٨/١١/١٩ لشركة رشيد للبترول لشراء فروق المساحة الزائدة الناتجة عن صدور القرار الجمهوري رقم (٣١) لسنة ٢٠١٤ وقدرها (٧,٦) أفدنة بذات السعر المتفق عليه بهذا العقد، وهو (١٠) جنيهات للمتر المربع، قد جاء مفتقدًا سنده القانوني ومخالفا لما انعقدت عليه إرادة الطرفين، بما مؤداه أحقه الشركة في تحرير ملحق لعقد البيع الأصلي لشراء المساحة الزائدة بذات السعر الوارد به.

أما عن مدى أحقية المحافظة في إلزام الشركة بتقديم طلب تقنين منفصل بخصوص هذه المساحة الزائدة البالغ مقدراها (٧,٦) أفدنة، واعتبار الشركة من واضعي اليد على هذه المساحة، وكذا مدى أحقيتها في مطالبة الشركة بأداء مقابل الانتفاع عن هذه المساحة الزائدة، فإنه وقد انتهت الجمعية العمومية إلى عدم مشروعية امتناع محافظة البحيرة عن تحرير ملحق لعقد البيع الأصلي المؤرخ ١٩٩٨/١١/١٩ لشركة رشيد للبترول بخصوص المساحة الزائدة وقدرها (٧,٦) أفدنة بذات السعر الوارد بالعقد وهو (١٠) جنيهات للمتر المربع، تأسيسا على أن وضع يد الشركة على المساحة الزائدة كان بسند قانوني وهو عقد بيع المساحة الكلية، وأنها ليست غاصبة لهذه المساحة الزائدة بما يقتضى إعادة تقدير سعر المتر بالنسبة إلى هذا القرار الزائد، وأن هذه المساحة الزائدة تعد طفيفة بالنسبة إلى جملة المساحة الكلية محل عقد البيع الأصلي المقام عليها المشروع، وأن العقد قد خلا من حق المحافظة في إعادة تقدير سعر المتر إذا ما أسفر كشف التحديد المساحي عن وجود قدر زائد على المساحة الكلية المشتراة، فضلًا عن أن التأخير في سداد ثمن المساحة الزائدة يرجع إلى المحافظة وحدها؛ وعليه فإن هذه المساحة تعد ملكًا للشركة منذ شرائها المساحة الكلية بعقد البيع المؤرخ ١٩٩٨/١١/١٩، فلا

محل لإلزامها بتقديم طلب تقنين أو أداء مقابل عنها، ومن ثم لا جدوى من إبداء الرأي في موضوع هذين الطلبين.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:

أولا: عدم مشروعية امتناع محافظة البحيرة عن تحرير ملحق لعقد البيع الأصلي المؤرخ ١٩٩٨/١١/١٩ لشركة رشيد للبترول لشراء فروق المساحة الزائدة الناتجة عن صدور القرار الجمهوري رقم (٣١) لسنة ٢٠١٤ وقدرها (٧,٦) أفدنة بذات السعر المتفق عليه بهذا العقد وهو (١٠) جنيهات للمتر المربع.

ثانيا: عدم جدوى إبداء الرأي في طلبي المحافظة إلزام الشركة بتقديم طلب تقنين، وأداء مقابل الانتفاع عن هذه المساحة الزائدة.

(فتوى رقم ١٨٧٠ بتاريخ ٢٠٢١/١٢/١٤ ملف رقم ٣٧٢/١/٤٧ جلسة ٢٠٢١/١١/٢٤)

عقد بيع- الحق في الحبس – نطاقه- لا يجوز للدائن أن يستعمل الحق في الحبس إذا كان هو البادئ في عدم تنفيذ التزامه، فيمتنع على المشترى استعمال الحق في حبس الثمن ما دام لم يقم من جانبه بما هو ملزم به قانونًا وبحكم العقد (كالتزامه باتخاذ إجراءات تسجيل العقد)، إذ لا يصح في هذه الحالة اعتبار البائع مقصرًا في الوفاء بالتزاماته قبله – أساس ذلك- أن الأصل هو التزام المشترى بالقيام بجميع إجراءات تسجيل العقد بما فيها إعداد العقد النهائي ومباشرة إجراءات المساحة وغير ذلك من الإجراءات اللازمة للتسجيل وتحصيل رسومه ومصروفاته، ويلتزم البائع بما هو ضروري لتيسير نقل الحق المبيع إلى المشتري

كتقديم المستندات اللازمة لإتمام إجراءات التسجيل، والكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرًا أو مستحيلا، وذلك ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك- مؤدي ذلك- عدم ثبوت الحق في الحبس حال عدم قيام أياً من طرفي العقد بما هو ملزم به.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٤١٨، ٤٢٨، ٤٥٧، ٤٦٢، ٩٣٤) من القانون المدني، والمادة (٩) من القانون رقم (١١٤) لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري.

واستعرضت عقدي البيع الابتدائيين المبرمين بين محافظة المنوفية والهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- حسبما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع استن أصلا عاما في القانون المدني مقتضاه أن العقد يتم بتعبير كل من المتعاقدين عن إرادته بقصد إحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام شريطة توافق الإرادتين، وأن ملكية العقارات لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم إلا بإتمام التسجيل وعلى الرغم من ذلك فإن ثمة استقرارا في كل من القضاء والإفتاء والفقه على أن عقد بيع العقار غير المسجل لا يزال بيعً منتجا لجميع آثار البيع عدا نقل الملكية بالفعل، فاشتراط المشرع تسجيل التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله، لم يغير من طبيعة عقد البيع ليتحول إلى عقد شكلي، فيبقى مع هذا الشرط عقدًا رضائيًا لم يشترط القانون لانعقاده شكلاً خاصًا، فهو ينعقد بمجرد تراضى طرفيه ويترتب على ذلك أن عقد البيع غير المسجل ينشئ جميع التزامات البائع، فيلتزم بموجبه بنقل الملكية إلى المشترى- والتي لا تنتقل فعلاً إلا بتسجيل على نحو ما تقدم- وبتسليم المبيع وبضمان التعرض والاستحقاق والعيوب

الخلقية، كما ينشئ عقد البيع غير المسجل جميع التزامات المشترى، فيلتزم بأن يدفع الثمن والمصرفات وأن يتسلم المبيع، وإذا أوفى البائع بالتزامه بالتسليم وصار العقار المبيع في حيازة المشترى، فله أن ينتفع به بجميع أوجه الانتفاع، فعقد البيع غير المسجل ينقل إلى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع عدا نقل الملكية بالفعل.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به قضاء محكمة النقض من أن مفاد نصي المادتين رقمي (٤٢٨) و(٤٦٢) من القانوني المدني، أنه إذا لم يتفق المتعاقدان على تعيين من يقوم منهما باتخاذ إجراءات التسجيل ويتحمل الرسوم المستحقة عليه ونفقاته، فإن الأصل هو التزام المشترى بالقيام بجميع إجراءات تسجيل العقد بما فيها إعداد العقد النهائي ومباشرة إجراءات المساحة وغير ذلك من الإجراءات اللازمة للتسجيل وتحصيل رسومه ومصروفاته، ويلتزم البائع بما هو ضروري لتيسير نقل الحق المبيع إلى المشترى كتقديم المستندات اللازمة لإتمام إجراءات التسجيل، والكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرًا أو مستحيلًا، وأن المشرع بموجب الفقرة الثانية من المادة (٤٥٧) من القانون ذاته أجاز للمشترى الحق في حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدي يخشى معه نزع الشيء المبيع من تحت يده، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذي يتهدده، وعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذي يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق، لأنه قد يكون محيطًا بالخطر الذي يتهدد، ويكون في الوقت ذاته معتمدًا على البائع لدفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي في ذمته من الثمن، وأنه لا يجوز للدائن أن يستعمل الحق في الحبس إذا كان هو البادئ في عدم تنفيذ التزامه، فيمتنع على المشترى استعمال الحق في حبس الثمن ما دام لم يقم من جانبه بما هو ملزم به قانونًا

وبحكم العقد (كالتزامه باتخاذ إجراءات تسجيل العقد)، إذ لا يصح في هذه الحالة اعتبار البائع مقصرًا في الوفاء بالتزاماته قبله. (فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ٩٢٤ بتاريخ ٢٠٢٠/٥/١١ ملف رقم ٣٢ /٤٨٥٧/٢ جلسة ٢٠٢٠/٣/٢٥).

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٨١/٩/٦ تم إبرام عقد بيع ابتدائي بين محافظة المنوفية (طرفًا أول بائعًا) والهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان (طرفًا ثانيا مشتريا) لقطعة أرض مساحتها (٧٧٨٩) م٢، بمدينة بركة السبع لإقامة مشروع عمارات سكنية عليها، وفي غضون عام ١٩٨٢ تم استبدال قطعة الأرض سالفة البيان بقطعة أرض بديلة مساحتها (٨٧٣٧,٥) م٢ وتم إبرام عقد بيع بتاريخ ١٩٨٢/٩/٦ للقطعة البديلة بثمن مقداره (٩٨٢٩٦,٨٧٥) جنيهًا، وتضمن البند الثالث من العقد على أنه تم سداد مبلغ مقداره (٤٣٧٩٦,٢٥٠) جنيهًا كمقدم ثمن، على أن يسدد باقي الثمن عند التوقيع على عقد البيع النهائي وفقًا للمساحة الفعلية الواردة بكشف التحديد المعد بمعرفة الهيئة العامة للمساحة، إلا أنه لم يثبت من الأوراق أن محافظة المنوفية قامت باستخراج كشف التحديد المساحي للمساحة محل عقد البيع المؤرخ ١٩٨٢/٩/٦م، وتقديمه إلى الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان ومعه المستندات الدالة على ملكيتها لتلك الأرض حتى تقوم تلك الهيئة باتخاذ إجراءات نقل الملكية وتسجيل العقد، ومن ثم تلتزم محافظة المنوفية باستخراج كشف تحديد للمساحة محل العقد ومستندات ملكيتها للمساحة المبيعة وتسليمها إلى المشترى- الهيئة العامة لتعاونيات البناء- وعندئذ تلتزم الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان بسداد باقي الثمن ومقداره (٥٤٤٩٩,٧٥) جنيها إلى محافظة المنوفية.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:

أولاً: التزام محافظة المنوفية باستخراج كشف التحديد المساحي وتقديم كافة مستندات الملكية للأرض محل النزاع إلى الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان لاتخاذ إجراءات السير في تسجيل الأرض.

ثانياً: التزام الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان بأداء مبلغ (٥٤٤٩٩,٧٥) جنيهًا باقي ثمن الأرض إلى محافظة المنوفية بعد تسلمها لمستندات ملكية الأرض من المحافظة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٥٠٧ بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٩ ملف رقم ٥٣٥٢/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٨/٢٦)

المسئولية التقصيرية – انتفاء أحد أركانها- أثره- رفض دعوى المسئولية- أساس ذلك- أنها تقوم على أركان ثلاثة، هي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، وأن الخطأ لا يفترض، وإنما يجب على المضرور إثباته وبيان الضرر الذي حاق به من جرائه، فإذا عجز عن إثباته كان دعواه بالتعويض استنادًا إلى المسئولية التقصيرية على غير أساس متعينة الرفض.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المادة (١٦٣) من القانون المدني، والمادة (١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، وعلى ما جرى به إفتاؤها، أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة، هي: الخطأ والضرر، وعلاقة السببية

بينهما، وأن الخطأ لا يفترض، وإنما يجب على المضرور إثباته وبيان الضرر الذي حاق به من جرائه، فإذا عجز عن إثباته كانت دعواه بالتعويض استنادًا إلى المسئولية التقصيرية على غير أساس متعينة الرفض.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الاطلاع على تقرير ومحضر أعمال اللجنة المُشكلة تنفيذًا لما انتهت إليه الجمعية العمومية بجلسة ٢٠١٨/٥/٢٣م، المؤرخ ٢٠٢٠/١٢/٢ والموقع من جميع أعضاء اللجنة ومن بينهم طرفا النزاع، أنها انتهت إلى: أولاً: أن مساحة الأرض محل النزاع الماثل (١٤٧٢,١٥) م^{٢} تقريبا، منها مسطح (٣٦٣,٦) م^{٢} تقريبًا داخل حدود العقد المسجل ملك الهيئة العامة لتعاونيات البناء، ومسطح (١١٠٨,٩٩) م^{٢} خارج حدود العقد المسجل ومستغلة في المنفعة العامة ولا يجوز التعامل عليها. ثانيًا: أن حدود العقد المسجل المذكور ملك الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان مطابقة لخطوط التنظيم المعتمدة بجلسة المجلس التنفيذي المؤرخة ١٩٨٥/١١/٢٤ وحتى تاريخه، ثالثًا: أنه لم يحدث أي تعديل لخطوط التنظيم، وعليه فإنه لم تقع أضرار للهيئة المذكورة فيما يخص تعديل خطوط التنظيم.

وفي ضوء ما تقدم، ولما كانت الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان تطلب إلزام محافظة الإسكندرية بسداد مبلغ (١٠٠٨٢١١٠,٥٠) جنيهات قيمة ما لحقها من خسارة، ومبلغ (٣٠٢٤٦٣,٥٠)جنيها قيمة ما تكبدته من أضرار مادية تتمثل في عموله الدلالة ومصروفات المزاد، ومبلغ (١٠٠٠٠٠٠) جنيه تعويضًا عن الأضرار الأدبية التي حاقت بها، وكذا مبلغ (٢٣٢٢٠٠٠٠) جنبيه تعويضًا عن الأضرار المادية التي حاقت بها جراء تعديل خطوط التنظيم بالمنطقة، ولما كان الثابت بتقرير اللجنة المشكلة نفاذًا لإفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ٢٠١٨/٥/٢٣ أنه لم يحدث أي تعديل بخطوط التنظيم بالمنطقة الكائنة بها الأرض محل النزاع، مما ينتفى معه ركن الخطأ في جانب

محافظة الإسكندرية، ومن ثم تضحى عناصر المسئولية التقصيرية غير قائمة في جانب المحافظة، وتعذو مطالبة الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان بتعويضها عما لحقها من أضرار، غير قائمة على سند من القانون خليقة بالرفض.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: رفض طلب الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان بإلزام محافظة الإسكندرية بالتعويض على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٠٤١ بتاريخ ٢٠٢١/٧/٨ ملف رقم ٤٣٩٢/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٦/٩)

أ) المسئولية التقصيرية – مناط ثبوتها- توفر أركانها ثلاثة: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما.

ب) حارس الأشياء- مسئولية المتبوع عن تعويض الضرر الذي يحدثه تابعة بعمله غير المشروع- مناط ثبوته- إثبات وقوع العمل غير المشرع من تابع حال تأدية وظيفته أو بسببها- مرد المسئولية- إلى العمل غير المشروع، وأن يثبت المضرور العمل غير المشروع في جانب التابع وأن يكون هذا العمل هو السبب المنتج في إحداث الضرر.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٦٣، ١٦٥، ١٧٤، ١٧٨) من القانون المدني.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المسئولية التقصيرية التي نص عليها المشرع في المادة (١٦٣) من القانون المدني، تقوم على توافر أركان ثلاثة،

هي: الخطأ والضرر، وعلاقة السببية بينهما، وأن الخطأ لا يُفترض، وإنما يجب على المضرور إثباته وبيان وجه الضرر الذي حاق به من جرائه، كما يجب ارتباط الخطأ بالضرر ارتباطًا مباشرًا، بحيث يكون بذاته، ومجردًا من أيه ملابسات أخرى، السبب المنتج في إحداث الضرر، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كانت مساهمته لازمة في إحداث هذا الضرر وليس مجرد نتيجة لخطأ آخر، وهو ما اصطلح على تسميته بتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر الناتج عنه، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، تقوم مسئولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع طبقًا للنص المادة (١٧٤) من القانون ذاته على أساس مغاير؛ إذ يكفى لقيام هذه المسئولية إثبات وقوع العمل غير المشروع من تابع حال تأدية وظيفته أو بسببها، وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرًا في اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في الإشراف والتوجيه، وعلى ذلك فإن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هي مسئولية مردها إلى العمل غير المشرع، ويتعين لقيامها أن يثبت المضرور العمل غير المشروع في جانب التابع وأن يكون هذا العمل هو السبب المنتج في إحداث الضرر.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وحسبما جرى به إفتاؤها- أن الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي له مكنة السيطرة على الشيء يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضررًا للغير، فإذا أخل بهذا الالتزام افترض الخطأ في جانبه، والتزام بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشيء الخاضع لحراسته، ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به استعمال الشيء، لأنه وأن كانت للتابع السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله، فإنه يعمل لحساب متبوعة، ولمصلحته، ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته، وبذلك فإنه يكون خاضعًا للمتبوع، مما يفقده العنصر المعنوي للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشيء، كما لو

كان هو الذي يستعمله، ولا يعفيه من هذا الالتزام إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي رغم ما بذله من عناية في الحراسة، وقد يكون السبب الأجنبي قوة قاهرة أو حادثًا مفاجئًا أو خطأ المضرور أو الغير.

واهتداء بما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٩/١/٥ حررت الهيئة العامة لنظافة وتجميل القاهرة محضرًا ضد السيد/ المدير العام لفرع السواح بهيئة النقل العام، قيد برقم ٣٨ لسنة ٢٠١٩ إداري الأميرية، متهمة إياه بتقليم (٥) أشجار مملوكة لها تقليمًا جائزًا دون الرجوع إليها، وكان الثابت أيضًا أنه سبق للمدير العام لفرع السواح بهيئة النقل العام أن أرسل كتابًا إلى الهيئة العامة لنظافة وتجميل القاهرة بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٥ طالبًا تقليم الأشجار الموجودة أمام الفرع لكثافتها التي تحول بني كاميرات المراقبة وبين كشف المكان والمترددين عليه، بيد أن الهيئة– وهي المنوط بها قانونًا حراستها وتقليمها– لم تُجبه إلى طلبه ولم تبادر إلى القيام بواجبها المقرر قانونًا، واتخذت مسلكًا سلبيًا حيال هذا الطلب لمدة تجاوز الحد المعقول، إذ امتدت هذه المدة منذ أن طلبت منها هيئة النقل العام بالقاهرة تقليم الأشجار وحتى تاريخ تحرير المحضر سالف الذكر إلى ما يقارب شهرًا كاملاً، وهو ما ينطوي على إهمال وتقصير منها أدى إلى المساس بأمن وسلامة مرفق عام هو مرفق النقل، ويتحقق بذلك ركن الخطأ في جانب الهيئة العامة لنظافة وتجميل القاهرة، ومن ثم لا تلتزم هيئة النقل العام بالتعويض عما لحقها من أضرار نتيجة قيامها بتقليم الأشجار، لكون تلك الأضرار لحقت بها بسبب خطئها وهو أحد أسباب عدم المسئولية وفقًا لحكم المادة (١٦٥) من القانون المدني سالفة البيان، يضاف إلى ما تقدم أن ما قام به المدير العام لفرع السواح بتكليف عماله بتقليم الأشجار– وإن كان جائزًا– فإن التقليم الجائز على نحو ما أفاد به كتاب لإدارة المركزية للتجميل يسمح به فنيا على سبيل الاستثناء في حالات الضرورة القصوى، وإذا اقتضت الضرورة وأملت المصلحة العامة على هيئة

النقل العام (فرع السواح) الإسراع بالتقليم تدراكًا منها لتراخي الهيئة العامة لنظافة وتجميل القاهرة في القيام بذلك، بهدف حماية أملاكها وحفظ الأمن العام لمنشآتها والمترددين عليها، ومن ثم ليس ثمة خطأ يمكن نسبته إلى أحد تابعي هيئة النقل العام في شأن الواقعة محل النزاع الماثل، بما ينتفى معه ركن الخطأ في جانبها أو أي من تابعيها، وتنتفي بذلك مسئوليتها، ويتعين والحال كذلك رفض المطالبة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: رفض مطالبة الهيئة العامة لنظافة وتجميل القاهرة بإلزام هيئة النقل العام بالقاهرة بأداء مبلغ ألفين وخمسمائة جنية قيمة الأضرار التي أحدثتها بممتلكات الهيئة محل النزاع، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٧١١ بتاريخ ٢٠٢١/١١/١٤ ملف رقم ٣٧٩/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١٠/٢٧)

أ) حارس الأشياء– مسئوليته عن أعمال تابعة – أساس ذلك – أن الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي له مكنة السيطرة على شيء، يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضررًا لغيره، فإذا ما أخل بهذا الالتزام افترض الخطأ في جانبه، والتزم بتعويض غيره عما لحقه من ضرر بسبب الشيء الخاضع لحراسته، ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به استعمال الشيء، حيث إنه يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته، ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته، ولا يعفيه من المسئولية، إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي رغم ما بذله من عناية في الحراسة، وقد يكون السبب الأجنبي قوة قاهرة

أو حادثًا مفاجئًا، أو خطأ المضرور، أو غيره.

ب) حارس الشيء من الجهات الإدارية – نطاق ما يلتزم به من جراء ما يلحقه من أضرار بغيرها من الجهات الإدارية الأخرى– قيمة التلفيات التي يحدثها فعلاً بغيره دون ما يزيد على ذلك من مصروفات إدارية، أو فوائد تأخيرية– أساس ذلك – أن مناط ما تلتزم به الجهات الإدارية قباله بعضها، إنما هي الخدمات الفعلية التي تؤديها أيتها لأخرى، وإذ كانت المصروفات الإدارية أو الفوائد التأخيرية لا تناظر خدمة حقيقية أدتها إحدى الجهات الإدارية لأخرى، فليس ثمة سبيل لالتزام الجهة حارسة الشيء بها.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٦٣، ١٧٤، ١٧٨) من القانون المدني.

واستظهرت مما تقدم– طبقًا لما استقر عليه إفتاؤها– أن الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي له مكنة السيطرة على شيء يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً لغيره، فإذا ما أخل بهذا الالتزام افترض الخطأ في جانبه، والتزم بتعويض غيره عما لحقه من ضرر بسبب الشيء الخاضع لحراسته، ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به استعمال الشيء؛ لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله، فإنه إذ يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته، ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته، فإنه يكون خاضعًا للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوي للحراسة، ويجعل المتبوع وحده وهو الحارس على الشيء، كما لو كان هو الذي يستعمله، ولا يعفيه من المسئولية إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي رغم ما بذله من عناية في الحراسة، وقد يكون السبب الأجنبي قوة قاهرة، أو حادثا مفاجئًا، أو خطأ المضرور، أو غيره.

واستعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن ما يلتزم به حارس الشيء من الجهات الإدارية من جراء ما يلحقه من أضرار بغيرها من الجهات الإدارية الأخرى، إنما هو قيمة التلفيات التي يحدثها فعلا بغيره دون ما يزيد على ذلك من مصروفات إدارية أو فوائد تأخيرية، إذ إن مناط ما تلتزم به الجهات الإدارية قبالة بعضها، إنما هي الخدمات الفعلية التي تؤديها أيتها لأخرى، وإذا كانت المصروفات الإدارية أو الفوائد التأخيرية لا تناظر خدمة حقيقية أدتها إحدى الجهات الإدارية الأخرى، فليس ثمة سبيل لالتزام الجهة حارسة الشيء بها.

ولما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٧/١٠/٤ تسبب قائد القطار رقم (٣١٩٤) نتيجة خروج الجرار رقم (٢٤٧١) والعربة الأخيرة حال مروره بمحاذاة شكرة الترسانة البحرية في إحداث فتحه بسور الشركة بمساحة متر في متر ونصف تقريبً وتلفيات بالأشجار والزراعات، حسبما هو موضح بالمعاينة الثابتة بمحضر شرطة ميناء الإسكندرية رقم (٢) بتاريخ ٢٠١٧/١٠/٤م، ولما كان قائد القطار تابعًا للهيئة القومية لسكك حديد مصر، وحارسًا على القطار المتسبب في الحادث، وتطالب الهيئة العامة لميناء الإسكندرية بالتعويض عن التلفيات المثبتة بمحضر المعاينة الذي حرر بواسطة الإدارة المركزية للشئون الهندسية بهيئة ميناء الإسكندرية رقم (٤٢) لسنة ٢٠١٧م، وتتمثل تلك التلفيات في ثلاث شجرات فيكس وعمود إنارة وكشاف إنارة، إضافة إلى إتلاف جزء من سوء الترسانة البحرية وخدوش بالطوب عالي الكثافة، وإذ قعدت الهيئة القومية لسكك حديد مصر عن إقامة الدليل على انتفاء رابطة السببية بين خطأ تابعها والضرر الذي أصاب الهيئة، فمن ثم تضحى الهيئة القومية لسكك حديد مصر مسئولية عن تعويض الهيئة الطالبة عن الضرر الذي لحق بها، وتلتزم بسداد قيمة إصلاح التلفيات والتي قدرت بمبلغ (٧١٨٩٩,٨) جنيها، شاملاً، قيمة الضريبة على القيمة المضافة المستحقة عن هذا المبلغ، دون ما زاد على ذلك من مصروفات إدارية، أو

مصروفات أخرى تخرج عن التكلفة الفعلية لإصلاح التلفيات، نزولا على ما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية السابق بيانه في هذا الشأن.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام الهيئة القومية لسكك حديد مصر بأداء مبلغ مقداره (٧١٨٩٩,٨) جنيها إلى الهيئة العامة لميناء الإسكندرية، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٠٨٤ بتاريخ ٢٠٢١/٧/١٤ ملف رقم ٥٤١٥/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٦/٢٣)

في ذات المعنى:

(فتوى رقم ١٤٠٥ بتاريخ ٢٠٢١/٩/١٣) ملف رقم ٥٤٣٣/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٨/٢٥).

إيجارات – الترميمات التحسينية – التزام المؤجر برد قيمة التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار للمستأجر عند انقضاء الإيجار، مما لم يكن هناكم اتفاق يقضي بغير ذلك– أساس ذلك– أنها لا تعد ضرورة لحفظ العين من الهلاك، ولا ناشئة عن الانتفاع بالعين، ولا بالأساسية التي يترتب على عدم القيام بها عدم جواز الانتفاع بالعين، إنما هو من قبيل الكماليات التي تزيد من قيمة العين، وليس على المؤجر التزام بالقيام بها، إلا أن المؤجر لو ارتأى القيام بها تحمل عبأها باعتباره المستفيد من زيادة قيمة العين المؤجرة، والعلة في ذلك واضحة، إذ النفع من حيث الأصل يعود على المؤجر، والغرم بالغنم، فإن أضيفت إلى العين تحسينات فإن غنمها له وعبأها عليه ولا يصح أن يطالب بها المستأجر، وذلك مالم يكون هناك اتفاق يقضي بغير ذلك.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع أن المواد (١٤٧، ١٤٨، ٥٦٧، ٥٨٢، ٥٨٣، ٥٩١، ٥٩٢) من القانون المدني.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن الترميمات المرتبطة بعقد الإيجار ثلاثة، أما ضرورية وتشمل نوعين، ما تلزم لحفظ العين من الهلاك، وما تلزم للانتفاع بالعين المؤجرة، وكلاهما على المؤجر، وإما ترميمات بسيطة مما يجري عليه العرف على تحميلها للمستأجر كونها مما ترتبط بالانتفاع بالعين تنشأ عنه وتقترن به، وهي ما تسمى بالترميمات التأجيرية، وإما ترميمات تحسينية لا تعد ضرورة لحفظ العين من الهلاك، ولا ناشئة عن الانتفاع بالعين، ولا بالأساسية التي يترتب على عدم القيام بها عدم جواز الانتفاع بالعين، إنما هي من قبيل الكماليات التي تزيد من قيمة العين، وليس على المؤجر التزام بالقيام بها، إلا أن المؤجر لو ارتأى القيام بها تحمل عبأها باعتباره المستفيد من زيادة قيمة العين المؤجرة، وذلك أخذا بمفهوم نص المادة (٥٩٢) التي أوجبت على المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار قيمة التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار، ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بغير ذلك، والعلة في ذلك واضحة، إذ النفع من حيث الأصل يعود على المؤجر، والغرم بالغنم، فإن أضيفت إلى العين تحسينات فإن غنمها له وعبأها عليه ولا يصح أن يطالب بها المستأجر.

ولما كانت الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠٠٢/٤/١٥م تم التعاقد بين أكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا، وبين البيت الفني للمسرح، للانتفاع بالصالة الكائنة بمبنى الأكاديمية الواقع بشارع القصر العيني لمدة خمس وعشرين سنة. وقامت الأكاديمية بإجراء تطوير وصيانة لواجهات ومداخل الأكاديمية، وارتأت بناء على توجيهات الجهاز المركزي للمحاسبات تحميل الجهات المنتفعة بالمبنى نصيبها من التكلفة، وقامت الأكاديمية بمطالبة البيت الفني للمسرح بجزء من تلك التجديدات وبلغ (٦١٤٧٨٧,٤٠) جنيهًا، على سند من أن تلك التجديدات شملت

مدخل المسرح، ولما كان العقد المبرم بين الطرفين نص على أحقية البيت الفني للمسرح في إجراء الإصلاحات والتجديدات والتحسينات اللازمة للصالة فقط على نفقته ومسئوليته– سواء ما يقع عبؤه أصلا عليه أم على المؤجر– دون الرجوع للطرف الأول، ويكون له وحده تحديد ما يراه من تحسينات وتعديلات وينفذها على نفقته وحدود ميزانيته، دون أي التزام على المؤجر.

ولما كانت الترميمات في الحالة المعروضة ليست بلازمة لحفظ العين، ولا لازمة لانتفاع بالعين محل الإيجار، فمن ثم تكون من قبيل الترميمات التحسينية الكمالية، والتي تمثل زيادة في قيمة العين المؤجرة ذاتها، ومن ثم تتحمل الأكاديمية تكاليف تلك التحسينات، دونما للرجوع على المستأجر بقيمتها، ذلك أن هذه التحسينات زادت من قيمة العين، وأن المستفيد منها إعمالاً لنص لمادة (٥٩٢) من القانون المدني هو المؤجر– وهذا هو الأصل– غير أنه بالرجوع إلى الخطاب الصادر من مدير عام المسرح الحديث المؤرخ ٢٠١٧/٤/٢٠م الموجه إلى رئيس أكاديمية البحث العلمي، والذي طلب فيه تغليف كافة أحواض الزرع الممتدة على كافة أسوار المنشأة بالرخام، وكذا كتاب المشرف على إدارة الشئون الهندسية بأكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا المؤرخ ٢٠١٧/٥/٤م. بالموافقة على تنفيذ تلك الأعمال على حساب البيت الفني للمسرح، وعليه فإن قيمة تلك الأعمال يتحملها البيت الفني للمسرح، وقد بلغت قيمة تلك الأعمال – طبقًا لبيان الصادر عن المشرف على إدارة الشئون الهندسية بالأكاديمية– مبلغًا مقداره (١٠٨٧٥) جنيها، ومن ثم يتعين إلزام البيت الفني للمسرح بهذا المبلغ ورفض ماعدا ذلك من طلبات.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام البيت الفني للمسرح

بأن يؤدي إلى أكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا مبلغًا مقداره (١٠٨٧٥) عشرة آلاف وثمانمائة وخمسة وسبعون جنيها، ورفض ماعدا ذلك من طلبات، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٢٢٠ بتاريخ ٢٠٢١/٨/١٥ ملف رقم ٤٩٣٩/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٧/٨)

إيجارات – محل عقد الإيجار- يجب أن يرد على محل مملوك للمؤجر مؤدي ذلك- حال ثبوت أن المحل مملوكًا للمستأجر فإن العقد يقع باطلًا لعدم وجود محل له، علم بذلك المتعاقدان أم لم يعلما، ومن ثم لا يترتب عليه أي شيء لوحدة الشخص القانوني.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٧، ٨٨، ٥٥٨) من القانون المدني والمادتين (١، ٢) من قانون الهيئات العامة الصادر بالقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٦٣، والمادة (١) من القانون رقم (٩٤) لسنة ١٩٦٤، والمادة (١) من قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم (١٢٠٩) لسنة ١٩٦٤ في شأن إنشاء الهيئة العامة للتأمين الصحي، والمادتين (١، ٤) من قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم (٣٢٩٨) لسنة ١٩٦٤ وقد نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية – العدد (٢٦١) – بتاريخ ١٩٦٤/١١/١٤.

واستظهرت الجمعية العمومية من نصي المادتين (٨٧) و(٨٨) من القانون المدني- حسبما استقر عليه إفتاؤها في الملف رقم ٢٩٨١/٢/٣٢ بجلسة ١٩٩٩/٤/٧- أن الأصل في ملكية الدولة أو وحداتها أو مصالحها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغير منها إدارة المرافق العامة التي تضطلع بأعبائها، وأن الانتفاع بالمال العام لا يخرج عن كونه استعمالاً للمال العام فيما أعد له، ويكون نقل الانتفاع بين أشخاص القانون العام بنقل الإشراف الإداري عليه بدون مقابل،

ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها، إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه، وإن مفهوم المال العام يختلف من حيث الطبيعة عن مفهوم المال الخاص؛ لأن المال العام ليس مملوكًا بذات السلطات التي تملكها الدولة أو الأفراد بالنسبة لما يملكونه ملكية خاصة؛ إذ هو خارج إطار التعامل بموجب تخصيصه للنفع العام، ويد الدولة عليه أقرب إلى يد الحفظ والرعاية منها إلى يد التصرف والاستغلال؛ وذلك حتى تنتهي صفته كمال عام بانتهاء وتخصيصه لأي من وجوه النفع العام بموجب سند قانوني بذلك أو بالفعل، إذ إن المال العام يتبع التخصيص نشأة وتغييرا وانقضاء.

ولاحظت الجمعية العمومية أن رئيس الجمهورية هو المختص دستوريا بإصدار القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق العامة والمصالح العامة، وهو المختص أيضا وفقًا لأحكام قانون الهيئات العامة رقم (٦١) لسنة ١٩٦٣ بإنشاء الهيئات العامة وتحديد الجهة التي تتبعها والأموال التي ترصد لها، والأغراض التي تقوم على تحقيقها، ومن ثم يكون هو المختص وفقًا لأحكام الدستور والقانون بنقل تبعية المرافق والمصالح العامة من جهة إلى أخرى.

كما استظهرت الجمعية العمومية من نص المادة (٥٥٨) من القانون المدني أن عقد الإيجار عقد رضائي يتم باتفاق طرفيه، وينعقد للمدة المتفق عليها لقاء أجر معلوم، وينتهي بانقضاء هذه المدة، أي أن أركانه هي التراضي والمحل والسبب، مع الأخذ في الاعتبار أن المحل في عقد الإيجار يجب أن يرد على محل مملوك للمؤجر، فإن كان المحل مملوكًا للمستأجر فإن العقد يقع باطلا لعدم وجود محل له، علم بذلك المتعاقدان أم لم يعلما؛ ومن ثم لا يترتب عليه أي شيء.

وترتيبا على ما تقدم، ولما كان الثابت أنه بموجب القرار بقانون رقم (٩٤) لسنة ١٩٦٤تم نقل تبعية وحدة الإسعاف العلاجية وفروعها وعياداتها الخارجية

وصيدلياتها بكافة مشتملاتها للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وتخصيصها جميعا لتحقيق أغراض تلك الهيئة، ثم بعد ذلك صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٣٢٩٨) لسنة ١٩٦٤ متضمنًا صراحة نقل اختصاصات الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية في شئون التأمين الصحي إلى الهيئة العامة للتأمين الصحي، وكذلك أيلولة جميع الوحدات العلاجية التابعة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية إلى الهيئة العامة للتأمين الصحي، وإذ إن وحدة الإسعاف العلاجية هي إحدى الوحدات العلاجية التابعة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية، فمن ثم تكون تبعيتها قد نقلت إلى الهيئة العامة للتأمين الصحي اعتبارًا من تاريخ العمل بالقرار الجمهوري- المشار إليه في ١٩٦٤/١/١٤، واعتبارا من هذا التاريخ يكون يكون للهيئة العامة للتأمين الصحي- وحدها دون غيرها – حق الإشراف على وحدة الإسعاف العلاجية واستغلالها على النحو الذي تراه؛ وذلك طبقًا لأحكام القانون. ولم تنازع هيئة الإسعاف المصرية في ردها على موضوع النزاع المعروض بأن الحجرات السبع محل عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٦/١١/٧، والكائنة بالمبنى الملحق بالمركز أعلى صيدلية الإسعاف ٣٢ شارع ٢٦ يوليو بالقاهرة- محل النزاع- إنما هي ضمن الأصول العقارية التابعة لوحدة الإسعاف العلاجية، فمن ثم هذه الحجرات تكون قد آلت تبعيتها إلى الهيئة العامة للتأمين الصحي اعتبارًا من تاريخ ١٩٦٤/١١/١٤ ومن ثم يحق لها الانتفاع بهذه الحجرات بحسبانها أصبحت من أموالها، ومن ثم تضحى مطالبة هيئة الإسعاف المصرية بفسخ عقد الإيجار المشار إليه وتسليم العقار إلى هيئة الإسعاف المصرية وإلزام الهيئة العامة للتأمين الصحي بأداء مبلغ مقداره (٣٨٠٣٧٧,٢١) ثلاثمائة وثمانون ألفًا وثلاثمائة وسبعة وسبعون جنيهًا وواحد وعشرون قرشًا قيمة الأجرة المتأخرة منذ شهر أغسطس عام ٢٠٠٢ حتى شهر أكتوبر عام ٢٠١٨ عن هذا العقد وما يستجد من مبالغ حتى تاريخ الفصل في هذا النزاع، غير قائمة على أساس سديد من الواقع والقانون جديرة

بالرفض.

ولا ينال مما تقدم أن الحجرات المذكورة كانت محلاً لعقد الإيجار المحرر بتاريخ ١٩٦٦/١١/٧ بين كل من الهيئة العامة للتأمين الصحي ومركز الإسعاف الطبي بالقاهرة؛ إذ إن هذا العقد قد تم إبرامه في تاريخ لاحق على صدور القرار الجمهوري رقم (٣٢٩٨) لسنة ١٩٦٤، والمتضمن نقل تبعية الوحدات العلاجية- ومنها وحدة الإسعاف العلاجية- إلى الهيئة العامة للتأمين الصحي، الأمر الذي يكون معه عقد الإيجار المشار إليه واردًا على غير محل مشوبًا بالبطلان المطلق؛ وذلك لانتفاء تبعية هذه الوحدة العلاجية (وما بها من حجرات) لمركز الإسعاف الطبي بالقاهرة وقت إبرام هذا العقد.

ولا يحاج فيما تقدم بأن النزاع المعروض مطروح على القضاء؛ إذ إن ذلك مردود عليه- حسبما جرى به إفتاء الجمعية العمومية- بأن المشرع في المادة (٦٦) فقرة (د) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ قرر أصلا عامًا مقتضاه اختصاص الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع وحدها دون غيرها بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين الهيئات العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض، وهي جميعا من أشخاص القانون العام، وذلك بديلاً عن استعمال الدعوى وسيلة لحماية الحقوق وفض المنازعات بين تلك الجهات المحددة حصرًا، وعلى هذا النحو يتحدد اختصاصها تبعا لطبيعة أطراف النزاع المعروض عليها، وليس بحسب طبيعة النزاع التي تتأبى على عرض الأنزعة التي تثار بين تلك الجهات على هيئات القضاء المختلفة؛ لوحدة الشخص القانوني للمتنازعين المنسوب انتهاء إلى الشخصية القانونية الواحدة للدولة، وهو اختصاص ولائي متعلق بالنظام العام ومقرر بحكم خاص.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: رفض مطالبة هيئة الإسعاف المصرية في النزاع المعروض، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١٧٧١ بتاريخ ٢٠٢١/١١/٢٩ ملف رقم ٥٣٤٤/٢/٢٣ جلسة ٢٠٢١/١١/١٠).

عقد – حق الانتفاع- نطاقه – يخول لصاحبه استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه طوال المدة المتفق عليها- أثر بيعه- التزام المنتفع بسداد ثمنا لمقابل الانتفاع بالعين محل العقد وفقًا لما تضمنه الاتفاق- مؤدي ذلك عدم تضمين العقد تحديد مقابلا للانتفاع بالرقبة منفصلا عن ثمن العين محل العقد، يعد إفصاحًا جهيزًا لما تلاقت عليه إرادة طرفا التعاقد من أن تحديد ثمن الانتفاع بالعين محل العقد شاملًا لمقابل الانتفاع بالرقبة طوال بقاء تلك العين.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨، ١٥٠، ٤١٨، ٨٠٢، ٨٠٤، ٩٨٥، ٩٨٦، ٩٩٣) من القانون المدني، واستعرضت عقد بيع المحال أرقام (٨١، ٨٢، ٨٣) بمشروع إسكان الأسر الجديدة ببور فؤاد المبرم بين محافظة بور سعيد (طرفًا أول) والهيئة المصرية العامة للكتاب (طرفًا ثانيا) والمشهرة برقم (٣٧٩٥) بتاريخ ١٩٩٣/١١/٦ مكتب توثيق بورسعيد.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وعلى ما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع استن أصلا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأنه يجب تنفيذه طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وتبعًا لذلك يلتزم كل طرف من طرفي

العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه، وإذا كانت عبارات العقد صريحة واضحة لا تحتمل تأويلاً، فلا يجوز الانحراف بتفسيرها، والنأي بها عن مدلولها الظاهر، إذ يجب اعتبارها تعبيرا صادقًا عن الإدارة المشتركة لأطرافه، وذلك رعاية لمبدأ سلطان الإرادة، وتحقيقًا لاستقرار المعاملات، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين، فما تلاقت إرادتاهما عليه يقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه، ومن بين أهم الالتزامات المترتبة على جميع العقود، سواء المدنية أو الإدارية، ضرورة أن ينفذ المدين التزاماته كاملة وبدقة.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أيضا إن حق الملكية حق جامع مانع يعطي مالكه سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف، فهو جامع يخول للمالك الانتفاع بالشيء واستغلاله والتصرف فيه مراعيًا في ذلك فقط ما تقضى به القوانين واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة، أو بالمصلحة الخاصة، وهو مانع مقصور على المالك دون غيره، فلا يجوز لأحد أن يشاركه في ملكه أو يتدخل في شئون ملكيته، وهو في الوقت ذاته حق دائم لا يسقط بعدم الاستعمال مهما طال الزمن مالم يكتسبه الخصم إذا توافرت له شروط الحيازة المكسبة للملكية، وإذا استقل المالك بملكية الرقبة وخول الغير حق الانتفاع فإن الحق الأخير يكون موقوتًا بانتهاء الأجل المعين له، وذلك لأن حق الانتفاع من الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية، وهو حق مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الانتفاع يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.

وترتيباً على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أنه بموجب العقد المشهر برقم (٣٧٩٥) بتاريخ ١٩٩٣/١١/٦ بمكتب توثيق بور سعيد اشترت الهيئة المصرية العامة للكتاب من محافظة بورسعيد المحال أرقام (٨١، ٨٢، ٨٣) بمشروع إسكان الأسر الجديدة بمدينة بور فؤاد، وتم سداد الثمن بالكامل بمبلغ

مقداره (١٦٥٠٠) ستة عشر ألفا وخمسمائة جنيه مصري، وأنه بموجب كتاب رئيس مدينة بورفؤاد رقم (٢٨٣٧) المؤرخ ٢٠٢٠/١٠/٤ بمطالبة الهيئة بسداد مبلغ مقداره (١٦٠٠٠) ستة عشر ألف جنية مصري، مقابل الانتفاع بالأرض المقام عليها مباني المحال أرقام (٨١، ٨٢، ٨٣) فقط عن الفترة من ٢٠٢٠/١/١ حتى ٢٠٢٠/١٢/٣١ وأثناء نظر النزاع الماثل صدر كتاب رئيس مدينة بور فؤاد رقم (٩٢٤+٣م) المؤرخ ٢٠٢١/٤/٥ بمطالبة الهيئة بسداد المبلغ سالف البيان بالإضافة إلى مبلغ مقداره (١٧٦٠٠) سبعة عشر ألفا وستمائة جنية مصري، مقابل الانتفاع بالأرض المقام عليها مباني ذات المحال المبيعة، وذلك عن الفترة من ٢٠٢١/١/١ حتى ٢٠٢١/١٢/٣١، وكان الثابت من مطالعة البندين الثاني والخامس من العقد المشار إليه اتجاه إرادتي طرفي النزاع إلى أن تظل الأرض المقام عليها الوحدات المبيعة للهيئة ملكًا للمحافظة، ولا يكون للهيئة سوى حق الانتفاع بتلك الأرض مدة بقاء الوحدات، فإن هلكت الأخيرة زال حق الهيئة في الانتفاع بأي جزء من الأرض دون ذكر أن هناك ثمنًا مقابل الانتفاع بالأرض منفصلاً عن ثمن الوحدة المبيعة، وهو ما يعد إفصاحًا جهيزا لما تلاقت عليه إرادتا طرفي النزاع على تحديد ثمن الوحدات شاملاً لمقابل الانتفاع بالأرض طوال بقاء الوحدات المشتراه، ولما كانت ذلك وكان المستقر عليه أن حق الانتفاع يخول لصاحبه استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه طوال المدة المتفق عليها، وهي في الحالة المعروضة بقاء الوحدات المشتراه، فمن ثم ينتفى معه السند القانوني للمطالبة بمقابل الانتفاع بالأرض المقامة عليها المحال.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى براءة ذمة الهيئة المصرية العامة للكتاب من أداء مقابل الانتفاع بالأرض المقامة عليها الوحدات (المحال) أرقام (٨١، ٨٢، ٨٣) بمشروع إسكان الأسر الجديدة بمدينة بور فؤاد،

وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١١٦٨ بتاريخ ٢٠٢١/٨/٧ ملف رقم ٥٣٨٢/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/٧/٧)

الأراضي المملوكة ملكية خاصة والخاضعة لولايتها- التصرف فيها بطريق الاتفاق المباشر لواضع اليد الذي قام بالبناء عليها بالفعل أو لمن قام باستصلاحها أو استزراعها بالفعل قبل تاريخ العمل بهذا القانون- أثره- وجوب تحديد مقابل الانتفاع عن فترة وضع اليد حتى تاريخ تقديم طلب التقنين حال تحديد مقابل التصرف، وذلك بما يكفل للجهات الإدارية الحصول على المقابل العادل الذي يتم تحديده طبقًا للأسس المبينة بقرار مجلس الوزراء، وبما يحقق التوازن بين المصلحة العامة للدولة، والبعد الاجتماعي والاقتصادي لواضعي اليد القانون، مع التزام واضع اليد بسداد مقابل الانتفاع عن مدة وضع اليد السابقة من تاريخ وضع اليد وحتى تاريخ اعتماد قرار اللجنة- مؤدي ذلك- أنه يتعين اقتضاء المبالغ المستحقة للدولة نظير انتفاع واضعي اليد بهذه الأراضي والواردة في عقود الانتفاع المبرمة معهم، بالإضافة إلى مقابل التصرف المعتمد من السلطة المختصة الثابت بعقد بيع وخصم مقابل الانتفاع حال تم تضمينه مقابل التصرف، وتحصيله قبل اتخاذ إجراءات نقل الملكية لمن تم التصرف إليه، بحسبانها أضحت حقا ثابتا للجهة الإدارية لا يجوز التنازل عنه إلا لتحقيق غرض ذي نفع عام طبقا لأحكام القانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٥٨ بشأن قواعد التصرف بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول عن أموالها المنقولة.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (١٤٧، ١٤٨، ١٥٠) من القانون المدني، والمادة (١) من القانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٥٨ في شأن قواعد التصرف بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول عن أموالها المنقولة في الإقليم المصري، والمواد الأولى والثانية والخامسة من القانون رقم (١٤٤) لسنة ٢٠١٧ في شأن بعض قواعد وإجراءات التصرف في أملاك الدولة الخاصة، والمادتين الخامسة والتاسعة من قرار مجلس الوزراء رقم (١٨) لسنة ٢٠١٧ بشأن الأحكام المنفذة للقانون رقم (١٤٤) لسنة ٢٠١٧م، والمعمول بها اعتبارًا من ١٤ من ديسمبر عام ٢٠١٧.

واستظهرت مما تقدم- وحسبما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع وضع أصل من أصول القانون ينطبق بشأن العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضات حسن النية، ولا يقتصر التزام المتعاقد بما ورد في العقد بل يتجاوز إلى ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف وقواعد العدالة وذلك بحسب طبيعة الالتزام، وأنه في مجال استخلاص الإرادة المشتركة للمتعاقدين فإن الأمر لا يقتصر على نصوص العقد وحدها وقت إبرامه، وإنما ينبئ عنها ما يكون قد سبقه أو عناصره من اتفاقات عن موضوع التعاقد ذاته فعبارات العقد يفسر بعضها بعضًا، فلا يجوز عزل العبارات الواحدة عن بقية العبارات، بل يجب تفسيرها باعتبارها جزءًا من كل هو العقد، كما أن تخصيص حالة بالذكر لا يجعلها تنفرد بالحكم، إذ قد يكون سب ذكر التمثيل هو الأهمية التي أولادها المتعاقدان لذلك الأمر، ولا يعنى ذلك عدم وجود ملحقات أخرى تدخل ضمن الشي المبيع.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وعلى ما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع في القانون رقم (١٤٤) لسنة ٢٠١٧ المشار إليه أجاز للجهات الإدارية -

ومنها المحافظات – التي لها سلطة الإدارة والاستغلال والتصرف في أملاك الدولة الخاصة الخاضعة لولايتها، التصرف في الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة والخاضعة لولايتها بطريق الاتفاق المباشر لواضع اليد الذي قام بالبناء عليها بالفعل أو لمن قام باستصلاحها أو استزراعها بالفعل قبل تاريخ العمل بهذا القانون، وذلك كله وفقا للقواعد وبالضوابط والشروط التي يصدر قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير المالية، فأصدر مجلس الوزراء القرار رقم (١٨) لسنة ٢٠١٧ المشار إليه، فأوجب حال تحديد مقابل التصرف، تحديد مقابل الانتفاع عن فترة وضع اليد حتى تاريخ تقديم طلب التقنين، وذلك بما يكفل للجهات الإدارية حال التصرف بالأمر المباشر لواضعي اليد الحصول على المقابل العادل الذي يتم تحديده طبقًا للأسس المبينة بقرار مجلس الوزراء المشار إليه وبما يحقق التوازن بين المصلحة العامة للدولة، والبعد الاجتماعي والاقتصادي لواضعي اليد.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن جهاز تخطيط وتنمية البحيرات المرة بمحافظة الإسماعيلية أبرم عقودًا بالانتفاع لواضعي اليد على أملاك الدولة الخاصة بمركز ومدينة فايد، ولم يقم بعض واضعي اليد بسداد مقابل حق الانتفاع بالأراضي التي يضعون اليد عليها طبقًا للعقود المبرمة مع الجهاز المذكور، وتنفيذًا لأحكام القانون رقم (١٤٤) لسنة ٢٠١٧ المشار إليه ولائحته التنفيذية الصادر ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (١٨) لسنة ٢٠١٧، أصدر محافظ الإسماعيلية القرارين رقمي (٤٢١) لسنة ٢٠١٨ و(٢٩) لسنة ٢٠١٩ بتشكيل لجان فنية ومالية لمباشرة إجراءات التصرف إلى واضعي اليد على أملاك الدولة الخاصة بمحافظة الإسماعيلية فقامت تلك اللجان بتقييم أملاك الدولة الخاصة لواضعي اليد عليها شاملاً مقابل حق الانتفاع بهذه الأراضي من تاريخ وضع اليد حتى تاريخ التصرف، واعتمد التقييم من السلطة المختصة، دون حساب مقابل الانتفاع المستحق على واضعي اليد على هذه الأراضي، والذي تم التعاقد عليه بين جهاز

تخطيط وتنمية البحيرات المرة وواضعي اليد الذين تم التصرف إليهم، والذي يزيد على ما تم تقديره بواسطة اللجان المشار إليها، ومن ثم يتعين اقتضاء المبالغ المستحقة للدولة نظير انتفاع واضعي اليد بهذه الأراضي والواردة في العقود المبرمة معهم بحسبانها أضحت حقا ثابتا للجهة الإدارية لا يجوز التنازل عنه، وهذا يقتضى خصم المبالغ التي تم تقديرها كمقابل حق انتفاع ضمن التقييم الخاص بسعر الأرض والمباني لواضعي اليد في الحالة المعروضة، والقول بغير ذلك يعد تنازلا عن حق مالي للدولة لا يتأتى إباحته إلا لتحقيق غرض ذي نفع عام طبقاً لأحكام القانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٥٨ بشأن قواعد التصرف بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول عن أموالها المنقولة.

يضاف إلى ما تقدم أن البند الرابع من العقود المبرمة مع واضعي اليد قد تضمن النص على أن الأرض المبيعة موضوع العقد لن تنتقل ملكيتها إلى الطرف الثاني إلا بعد سداد كامل المستحقات المالية للجهة الإدارية المختصة، وموافقة كافة الجهات التي يتطلب القانون موافقتها، وقد ورد النص عاما مطلقًا فلا يجوز تخصيصه أو تقييده، ومن ثم فإن مستحقات الدولة لا تقتصر على السعر الوارد بالعقد، وإنما يشمل كافة مستحقات جهة الإدارة قبل واضعي اليد طبقًا لأحكام القانون والعقود المبرمة مع المتصرف إليه من قبل جهاز تخطيط وتنمية البحيرات المرة، كما تضمن البند الخامس عشر من العقود المبرمة مع واضعي اليد في الحالة المعروضة قبول الطرفين أي تعديلات يجريها مجلس الدولة على العقد من حذف أو إضافة أو تعديل عند مراجعته لهذا العقد، وذلك يعني احتكام الطرفين إلى القانون على النحو الذي تستظهره إدارة الفتوى المختصة، ولما كانت المبالغ المستحقة على واضعي اليد ممن أبرمت معهم عقود في الحالة المعروضة ليست محلاً للنزاع، ومن ثم يتعين تحصيلها قبل اتخاذ إجراءات نقل ملكية هذه الأراضي لمن تم التصرف إليهم.

وحيث إنه فيما يتعلق بواضعي اليد الذين تقدموا بطلبات تقنين ولم يصدر قرار من السلطة المختصة بالتصرف بالبيع لهم، فإن مجرد تقديم طلب التقنين لا يكسب صاحبه مركزًا قانونيا يمنع المساس به، أو ترتيب التزام على جهة الولاية بالتصرف إليهم وفقًا لأسعار معينة، ويسرى بشأن هذه الطلبات أحكام القوانين واللوائح المعمول بها في هذا الشأن وتحصيل كافة مستحقات الدولة كمقابل انتفاع أو غيره ومراعاة ذلك عند التصرف في أملاك الدولة الخاصة.

وترتيبًا على ما تقدم يتعين إعادة مشروع العقد إلى اللجنة الأولى لقسم الفتوى لإعمال شئونها نحو مراجعته في ضوء هذا الإفتاء.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى ما يأتي:

أولاً: أنه يتعين على جهة الإدارة تحصيل مقابل الانتفاع من واضعي اليد على أملاك الدولة الخاصة بمركز ومدينة فايد وفقا للعقود المبرمة معهم، ممن قامت محافظة الإسماعيلية بتحرير عقود بيع لهم، مع خصم المبالغ التي تم حسابها كمقابل انتفاع ضمن ثمن الأرض في عقود البيع.

ثانيا: سريان أحكام القوانين واللوائح المعمول بها على طلبات التقنين المقدمة من واضعي اليد في الحالات المعروضة التي لم تعد من السلطة المختصة.

ثالثًا: إعادة العقد إلى اللجنة الأولى لقسم الفتوى لإعمال شئونها نحو مراجعته في ضوء ما تقدم، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(فتوى رقم ١١١٩ بتاريخ ٢٠٢١/٧/٢٨ ملف رقم ٦٥٢/١/٥٤ جلسة ٢٠٢١/٦/٢٣)

المسئولية المدنية – أثر تعدي إحدى جهات الإدارة على عقار مملوك

لجهة أخرى بالاستعمال، أو الاستغلال دون سند قانوني- التزام الجهة المتعدية بتعويض الجهة المالكة عما لحقها من ضرر- يتمثل في حرمانها من الانتفاع بالعقار المتعدي عليه- بما يعادل أجر المثل بدءًا من تاريخ إشغالها حتى تاريخ إخلائها.

وحدات إدارة محلية- نطاق اختصاصاتها- ينحسر عن الموافق القومية والمرافق ذات الطبيعية الخاصة التي يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية.

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع المواد (٨٧، ٨٨، ٨٠٢) من القانون المدني، والمادة (٢) من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩، والمادتين (١، ٧) من القانون رقم (١٥٢) لسنة ١٩٨٠ بإنشاء الهيئة القومية لسكك حديد مصر وتعديلاته، والمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم (١١٤) لسنة ٢٠٠٥ بتخصيص أراض للهيئة القومية لسكك حديد مصر.

واستظهرت مما تقدم- وعلى ما جرى به إفتاؤها- أن الأصل في ملكية الدولة، أو وحداتها، أو مصالحها، أو هيئاتها العامة، أنها ملكية عامة تتغيى منها إدارة المرافق العامة التي تضطلع بأعبائها، وأن الانتفاع بالمال العام لا يخرج عن كونه استعمالا للمال العام فيما أعد له، ويكون نقل الانتفاع بين الجهات الإدارية بنقل الإشراف الإداري عليه، ونقل تخصيصه من وجه من وجوه المنفعة العامة إلى وجه آخر من هذه الوجوه، وأن مفهوم المال العام يختلف من حيث الطبيعة عن مفهوم المال الخاص؛ لأن المال العام ليس مملوكًا للدولة بالسلطات ذاتها التي تملكها الدولة، أو الأفراد بالنسبة إلى ما يملكونه ملكية خاصة، إذ هو خارج إطار التعامل بموجب تخصيصه للمنفعة العامة، ويد الدولة عليه أقر إلى يد الأمانة والرعاية

منها إلى يد التصرف والاستغلال، وذلك حتى تنتهي صفته كمال عام بانتهاء تخصيصه للمنفعة العامة بموجب سند قانوني، أو بالفعل؛ إذ إن المال العام يتبع التخصيص نشأة وتغييرًا وانقضاء، وأن وحدات الإدارة المحلية لا تملك اختصاصا بالنسبة إلى المرافق القومية والمرافق ذات الطبيعة الخاصة التي يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية، كما هو الشأن بالنسبة إلى الأراضي المخصصة للهيئة القومية لسكك حديد مصر، وإنما حقها في الإشراف والرقابة مقصور على المرافق ذات الطابع المحلي، وتلتزم بالمحافظة على أموال الدولة الخاصة والعامة وحمايتها من التعديات.

واستظهرت الجمعية العمومية أيضًا أن المشرع بموجب القانون رقم (١٥٢) لسنة ١٩٨٠ المشار إليه، أنشأ الهيئة القومية لسكك حديد مصر، وعهد إليها دون غيرها إدارة مرفق السكك الحديدية بما يشمله ذلك من إنشاء وتشغيل شبكات السكك الحديدية على المستوى القومين وخولها في سبيل تحقيق أهدافها إنشاء شركات مساهمة، على أن تحل هذه الهيئة محل الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية المنشأة بالقانون رقم (٣٦٦) لسنة ١٩٥٦ فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وبصدور قرار رئيس الجمهورية رقم (١١٤) لسنة ٢٠٠٥، أنهى التخصيص المقرر للمنفعة العامة لأراضي الهيئة، على أن يعاد تخصيص هذه الأراضي لاستغلالها من خلال الهيئة أو أي من شركاتها في المشروعات الاستثمارية التي تهدف إلى تحقيق الربح وذلك لتنمية موارد الهيئة.

كما استظهرت الجمعية العمومية- وحسبما جرى به إفتاؤها- إن المقرر قانونًا أنه حال تعدى إحدى جهات الإدارة على عقار مملوك لجهة أخرى بالاستعمال، أو الاستغلال دون سند قانوني، فإنه يتعين على الجهة المتعدية تعويض الجهة المالكة عنما لحقها من ضرر يتمثل في حرمانها من الانتفاع بالعقار المتعدي عليه، بما يعادل أجر المثل.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الهيئة القومية لسكك حديد مصر كانت قد أصدرت القرار رقم (٧٧) لسنة ٢٠١٩ بحصر التعديات الواقعة على أملاكها بمعرفة مجلسي مدينتي أسوان وكوم امبو بمحافظة أسوان، وإذ خلصت اللجنة المشكلة تنفيذًا لقرار الجمعية العمومية بجلستها المعقودة في ٢٠٢٠/٣/٢٥- من واقع المعاينة على الطبيعة والرفع المساحي للمواقع التي تم الإرشاد عنها وتحديدها في نطاق مدينتي أسوان وكوم أمبو- إلى وجود تعد على أملاك الهيئة القومية لسكك حديد مصر في نطاق مدينة أسوان على النحو التالي: الخريطة المساحية رقم (٨٠٨,٢٠٢/١٥٦) بها مسطح تعديات مقداره (١٢٠٦,٨٧) أمتار، وهي عبارة عن محال كائنة بمنشئة النوبة النفق، والخريطة المساحية رقم (١٥٦,٨٠٠ / ٨٠٨,٢٠٠) بها مسطح تعديات مقداره (٦٩٢,٤٧) مترًا، وهي عبارة عن محال كائنة بناحية النفق، والخريطة المساحية جنوب شرقي (١٤٨/٣٥/١٤) بها مسطح تعديات مقداره (٢٥٣٧,٦٥) مترًا، وهي عبارة عن محال بناحية أسوان السيل (الشيخ هارون)، وكذا يوجد مسطح تعديات مقداره (٧٢٣,٤١) مترًا، وهي عبارة عن محال كائنة بناحية الصداقة، وكذا انتهت اللجنة إلى وجود تعدٍ على أملاك الهيئة القومية لسكك حديد مصر في نطاق مدينة كوم أمبو على النحو التالي: الخريطة المساحية رقم (١٩٩/٨/١١٥) بها مسطح تعديات مقداره (١٥٧٣,٣٥) مترًا، وهي عبارة عن محال، وإذ ثبت تعدي مجلسي مدينتي أسوان وكوم أمبو على الأراضي المملوكة للهيئة القومية لسكك حديد مصر على هذا النحو، وذلك دون سند من القانون الأمر الذي يلتزم معه كل من مجلسي المدينتين المذكورتين برد تلك الأراضي إلى الهيئة بما عليها من محال.

وحيث إنه عن أداء مقابل الانتفاع، ولما كان من شأن تعدي مجلسي مدينتي أسوان وكوم أمبو على الأراضي المتنازع عليها والمملوكة للهيئة عارضة النزاع حرمان الهيئة من استعمالها وفقًا للقانون، وهو ما يتحقق معه عنصر الضرر، فمن

ثم يضحى مجلسا المدينتين المذكورتين ملزمين بأداء مقابل انتفاع عن تلك الأراضي بدءًا من تاريخ إشغالها حتى تاريخ إخلائها.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: إلزام كل من مجلسي مدينتي أسوان وكوم أمبو برد الأراضي المتنازع عليها وما عليها من محال إلى الهيئة القومية لسكك حديد مصر، وكذا إلزام كل منهما بأداء مقابل الانتفاع بتلك الأرضي بدءًا من تاريخ إشغالها حتى تاريخ إخلائها، وذلك على النحو الموضح تفصيلًا بالأسباب.

(فتوى رقم ١٨٣٩ بتاريخ ٢٠٢١/١٢/٩ ملف رقم ٥١٤٨/٢/٣٢ جلسة ٢٠٢١/١١/٢٤)

فهرس المحتويات

الموضـــــوع	الصفحة
مقدمة	٧
مـواد إصـدار القـانون رقـم ١٨٢ لسـنة ٢٠١٨ الخـاص بتنظـيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة	١١
قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة:	١١
الباب الأول	
الأحكام العامة	١٥
الفصل الأول: التعريفات وأهداف القانون	١٧
التعريفات الواردة في القانون للعبارات والمصطلحات الواردة بالقانون..	١٧
التعريفـات الـواردة فـي اللائحـة التنفيذيـة للقـانون للعبـارات والمصطلحات الواردة به وباللائحة التنفيذية	٢٤
كتاب دوري رقم(٣) لسنة ٢٠١٩ بشأن العمليات التي تم طرحها في ظل أحكام القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ الخاص بتنظيم المناقصات والمزايدات تظل سارية لحين إتمام التنفيذ حفاظًا على المراكز القانونية لمقدمي العطاءات	٢٨
أهداف القانون	٢٩
النص القانوني	٢٩
الشرح والتعليق	٣٠
الفصل الثاني: التنظيم المؤسسي للتعاقدات العمومية	٣٢

الموضـــــوع	الصفحة
إدارة التعاقدات والمهام الموكولة لها	٣٢
النص القانوني	٣٢
الشرح والتعليق	٣٣
اللغة العربية: هي اللغة المعتمدة في جميع إجراءات التعاقد التي تبرمها الجهات العامة	٣٥
لجنة المؤشرات والتغيرات الاقتصادية	٣٧
النص القانوني	٣٧
الشرح والتعليق	٣٧
قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٦٦ لسنة ٢٠١٩ بتشكيل وتنظيم عمل اللجنة الوزارية للمؤشرات والتغيرات الاقتصادية	٣٩
مكتب شكاوي التعاقدات العمومية	٤٣
النص القانوني	٤٣
الشرح والتعليق	٤٤
قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٦٦ لسنة ٢٠٢١ بتنظيم مكتب شكاوي التعاقدات العمومية وتحديد اختصاصاته وقواعد العمل به	٤٧
نموذج تقديم شكوى من مخالفة لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية	٥٦
الباب الثاني	
مبادئ وطرق التعاقد	٦١
المبادئ الحاكمة للتعاقد	٦٣
النص القانوني	٦٣

الموضـــــوع	الصفحة
الشرح والتعليق	٦٣
القاعدة والاستثناء في طرق التعاقد	٦٧
النص القانوني	٦٧
الشرح والتعليق	٦٨
الباب الثالث	
القواعد العامة في الطرح والتعاقد	٧٣
الفصل الأول: مرحلة ما قبل الطرح	٧٥
التعاقد المستدام	٧٥
النص القانوني	٧٥
الشرح والتعليق	٧٥
تخطيط الاحتياجات	٧٧
النص القانوني	٧٧
الشرح والتعليق	٧٧
عدم جواز تجزئة محل العقد	٨١
النص القانوني	٨١
الشرح والتعليق	٨١
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٨٢
وجوب توافر الاعتمادات المالية	٨٣
طلب المعلومات	٨٨
النص القانوني	٨٨
الشرح والتعليق	٨٨
طلب إبداء الاهتمام	٩٠

الموضـــــوع	الصفحة
النص القانوني	٩٠
الشرح والتعليق	٩٠
إعداد المواصفات الفنية	٩٣
النص القانوني	٩٣
الشرح والتعليق	٩٣
دراسة السوق ووضع القيمة التقديرية	٩٨
النص القانوني	٩٨
الشرح والتعليق	٩٩
تقيـيم الأصـول العقاريـة المملوكـة للجهـات الإداريـة بمعرفـة ثلاثـة مقيمـين عقـاريين مـن المقيـدين بالهيئـة العامـة للرقابـة الماليـة أو المعتمدين لدى البنك المركزي	١٠١
النص القانوني	١٠١
الشرح والتعليق	١٠٢
التأمين المؤقت	١٠٨
النص القانوني	١٠٨
الشرح والتعليق	١٠٩
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	١١٠
مذكرة الإجراءات والطرح	١١٣
النص القانوني	١١٣
الشرح والتعليق	١١٣
صور وشروط التأمين المؤقت	١١٥
النص القانوني	١١٥

الموضـــــوع	الصفحة
الشرح والتعليق	١١٥
كراسة الشروط والمواصفات والعقود النموذجية والأدلة الإرشادية	١١٨
الفصل الثاني: مرحلة الطرح	١٢٨
إجراءات الطرح الإعلان أو الدعوة	١٢٨
النص القانوني	١٢٨
الشرح والتعليق	١٢٩
التأهيل المسبق	١٣١
النص القانوني	١٣١
الشرح والتعليق	١٣١
أداء التأمين المؤقت ورده	١٣٧
النص القانوني	١٣٧
الشرح والتعليق	١٣٨
طريقة تقديم العطاءات	١٤٣
النص القانوني	١٤٣
الشرح والتعليق	١٤٣
وفاة مقدم العطاء	١٥١
النص القانوني	١٥١
الشرح والتعليق	١٥١
التعاقد من الباطن	١٥٢
النص القانوني	١٥٢
الشرح والتعليق	١٥٢
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	١٥٥

الموضـــــوع	الصفحة
الفئات المحظور عليها التقدم بعطاءات	١٥٦
النص القانوني	١٥٦
الشرح والتعليق	١٥٦
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	١٥٩
صلاحية سريان العطاءات	١٦٣
النص القانوني	١٦٣
الشرح والتعليق	١٦٤
الفصل الثالث: مرحلة الترسية والتعاقد	١٦٦
اللجان– تشكيلها	١٦٦
النص القانوني	١٦٦
الشرح والتعليق	١٦٧
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	١٦٩
حضور أعمال اللجان والاشتراك فيها	١٧١
النص القانوني	١٧١
الشرح والتعليق	١٧٢
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	١٧٤
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	١٧٧
لجنة الاتفاق المباشر	١٧٨
النص القانوني	١٧٨
الشرح والتعليق	١٧٨

الموضـــــوع	الصفحة
اللجان المتخصصة	١٨١
النص القانوني	١٨١
الشرح والتعليق	١٨١
أحكام الترسية والتعاقد	١٨٢
التأكد من شروط الكفاءة والملاءة	١٨٢
النص القانوني	١٨٢
الشرح والتعليق	١٨٢
حظر التقدم بأكثر من عطاء	١٨٨
النص القانوني	١٨٨
الشرح والتعليق	١٨٨
دراسة العطاءات	١٩١
النص القانوني	١٩١
الشرح والتعليق	١٩١
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٢٠٠
طريقة وآلية الترسية	٢٠١
النص القانوني	٢٠١
الشرح والتعليق	٢٠٣
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٢٠٧
ترسية المزايدة	٢٠٨
النص القانوني	٢٠٨
الشرح والتعليق	٢٠٨
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٢٠٩

الموضـــــوع	الصفحة
إلغاء المناقصة أو الممارسة	٢١٧
النص القانوني	٢١٧
الشرح والتعليق	٢١٨
حالات إلغاء المزايدة	٢٢١
النص القانوني	٢٢١
الشرح والتعليق	٢٢١
إعلان نتائج وأسباب القرارات	٢٢٣
النص القانوني	٢٢٣
الشرح والتعليق	٢٢٤
التأمين النهائي	٢٢٥
النص القانوني	٢٢٥
الشرح والتعليق	٢٢٧
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٢٢٩
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٢٤٣
أثر عدم سداد التأمين النهائي	٢٤٥
النص القانوني	٢٤٥
الشرح والتعليق	٢٤٥
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٢٤٧
صور وشروط التأمين النهائي	٢٥٥
النص القانوني	٢٥٥
الشرح والتعليق	٢٥٥

الموضـــــوع	الصفحة
الفصل الرابع: مرحلة تنفيذ العقد	٢٥٨
القاعدة العامة في التنفيذ	٢٥٨
النص القانوني	٢٥٨
الشرح والتعليق	٢٥٨
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٢٦٥
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٢٦٩
صرف الدفعة المقدمة	٢٧٢
النص القانوني	٢٧٢
الشرح والتعليق	٢٧٢
السداد وصرف ودفعات تحت الحساب	٢٧٤
النص القانوني	٢٧٤
الشرح والتعليق	٢٧٥
تعديل حجم العقد	٢٨٠
النص القانوني	٢٨٠
الشرح والتعليق	٢٨٠
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٢٨٣
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٢٩١
تعديل قيمة عقود المقاولات	٢٩٤
النص القانوني	٢٩٤
الشرح والتعليق	٢٩٤

الموضـــــوع	الصفحة
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٢٩٨
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٣١٠
التأخير في تنفيذ العقد	٣١٩
النص القانوني	٣١٩
الشرح والتعليق	٣٢١
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٣٢٣
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٣٥٨
التقاعس عن الاستلام	٣٧٧
النص القانوني	٣٧٧
الشرح والتعليق	٣٧٨
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٣٨٠
الفسخ الوجوبي للعقد تلقائيا وشطب المتعاقد من سجل المتعاقدين	٣٨٣
النص القانوني	٣٨٣
الشرح والتعليق	٣٨٤
الكتاب الدوري رقم (١) لسنة ٢٠١٩ بشأن إعادة قيد اسم الشركة الهندسية للصناعات في سجل الموردين والمقاولين	٣٨٦
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٣٨٨
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٤٠٠
الفسخ الجوازي للعقد أو التنفيذ على الحساب	٤٣٠

الموضـــــوع	الصفحة
النص القانوني	٤٣٠
الشرح والتعليق	٤٣١
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٤٣٣
وفاة المتعاقد	٤٥٩
النص القانوني	٤٥٩
الشرح والتعليق	٤٥٩
الباب الرابع	
في شراء أو استئجار المنقولات والعقارات والتعاقد على مقاولات الأعمال وتلقي الخدمة والأعمال الفنية والدراسات الاستشارية	٤٦١
سريان أحكام الباب	٤٦٣
النص القانوني	٤٦٣
الشرح والتعليق	٤٦٣
الممارسة العامة	٤٧٥
النص القانوني	٤٧٥
الشرح والتعليق	٤٧٥
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٤٧٧
الممارسة المحدودة	٤٨٠
النص القانوني	٤٨٠
الشرح والتعليق	٤٨٠
آلية التمارس	٤٨٢
النص القانوني	٤٨٢
الشرح والتعليق	٤٨٢

الموضـــــوع	الصفحة
المناقصة المحدودة	٤٨٤
النص القانوني	٤٨٤
الشرح والتعليق	٤٨٤
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٤٨٦
المناقصة ذات المرحلتين	٤٩٣
النص القانوني	٤٩٣
الشرح والتعليق	٤٩٤
المناقصة المحلية	٤٩٨
النص القانوني	٤٩٨
الشرح والتعليق	٤٩٩
سريان أحكام المناقصة العامة على بعض أنواع المناقصات الأخرى..	٥٠٢
النص القانوني	٥٠٢
الشرح والتعليق	٥٠٢
الأحكام المنظمة لشراء أو استئجار العقارات	٥٠٣
النص القانوني	٥٠٣
الشرح والتعليق	٥٠٣
حالات التعاقد المباشر	٥٠٤
النص القانوني	٥٠٤
الشرح والتعليق	٥٠٥
سلطة التعاقد بالاتفاق المباشر	٥٠٩
النص القانوني	٥٠٩
الشرح والتعليق	٥١٠

الموضـــــوع	الصفحة
الإتفاق المباشر لشراء أو استئجار العقارات	٥١٣
النص القانوني	٥١٣
الشرح والتعليق	٥١٥
الاتفاقية الإطارية	٥١٦
النص القانوني	٥١٦
الشرح والتعليق	٥١٧
المسابقة	٥٢٠
النص القانوني	٥٢٠
الشرح والتعليق	٥٢٠
الباب الخامس	
بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات	٥٢٣
النص القانوني	٥٢٥
الشرح والتعليق	٥٢٥
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٥٢٩
المزايدة المحدودة	٥٣٧
النص القانوني	٥٣٧
الشرح والتعليق	٥٣٧
المزايدة المحلية	٥٣٩
النص القانوني	٥٣٩
الشرح والتعليق	٥٣٩
سريان أحكام الشراء على البيع	٥٤١

الموضـــــوع	الصفحة
النص القانوني	٥٤١
الشرح والتعليق	٥٤١
الاتفاق المباشر في بيع وتأجير المنقولات والعقارات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات والمشروعات	٥٤٣
النص القانوني	٥٤٣
الشرح والتعليق	٥٤٤
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٥٤٨
الشراء والاستئجار والبيع والتأجير في الخارج	٥٤٩
النص القانوني	٥٤٩
الشرح والتعليق	٥٤٩
الباب السادس	
التعاقدات ذات الأحكام الخاصة	٥٥١
التعاقد على الدراسات الاستشارية	٥٥٣
النص القانوني	٥٥٣
الشرح والتعليق	٥٥٤
التعاقد مع مقدمي الخدمات الأساسية	٥٦٢
النص القانوني	٥٦٢
الشرح والتعليق	٥٦٢
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٥٦٤
التعاقد مع المشروعات المتوسطة والصغيرة والمتناهية الصغر	٥٦٩
النص القانوني	٥٦٩

الموضـــــوع	الصفحة
الشرح والتعليق	٥٦٩
تعاقدات الجهات ذات الطبيعة الخاصة والتعاقدات بناءً على مبادرة من القطاع الخاص	٥٧١
النص القانوني	٥٧١
الشرح والتعليق	٥٧٢
التعاقدات المرتبطة بالأمن القومي	٥٧٤
النص القانوني	٥٧٤
الشرح والتعليق	٥٧٤
التعاقدات بين الجهات المخاطبة بأحكام القانون	٥٧٥
النص القانوني	٥٧٥
الشرح والتعليق	٥٧٥
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٥٧٧
عقود الصفقات والمشروعات المركبة والمتشابكة ومتعددة الأطراف	٥٩٢
النص القانوني	٥٩٢
الشرح والتعليق	٥٩٣
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٥٩٦
من أحكام محكمة النقض بشأن عقود الأشغال العامة والتزام المرافق العامة «عقد إنشاء وتشغيل وإعادة مرفق B.O.T	٥٩٩
التصرف في العقارات لتحقيق اعتبارات المصلحة العامة	٦١٢
النص القانوني	٦١٢
الشرح والتعليق	٦١٢

الموضـــــوع	الصفحة
الباب السابع	
أحكام ختامية ومتفرقة	٦١٥
النص القانوني	٦١٧
الشرح والتعليق	٦١٧
حفظ المستندات وسريتها	٦١٩
النص القانوني	٦١٩
الشرح والتعليق	٦١٩
إتاحة ونشر تشريعات التعاقدات العامة والقواعد المنظمة لها	٦٢٢
النص القانوني	٦٢٢
الشرح والتعليق	٦٢٢
التعاقد الإلكتروني	٦٢٦
النص القانوني	٦٢٦
الشرح والتعليق	٦٢٦
أولاً: ميكنة إجراءات التعاقد	٦٢٧
ثانياً: محتوى المنظومة الإلكترونية	٦٢٧
ثالثا: الدعم الفني وبناء قدرات العاملين لاستخدام المنظومة	٦٣١
رابعا: تحديث بيانات التسجيل	٦٣٢
خامسًا: سرعة معلومات الدخول على المنظومة	٦٣٢
إنشاء سجل لقيد المتعاملين	٦٣٣
النص القانوني	٦٣٣
الشرح والتعليق	٦٣٤
تقييم أداء المتعاقدين	٦٣٦

الموضـــــوع	الصفحة
النص القانوني	٦٣٦
الشرح والتعليق	٦٣٦
قاعدة بيانات العقارات	٦٣٨
النص القانوني	٦٣٨
الشرح والتعليق	٦٣٨
التأهيل اللازم لمزاولة وظائف التعاقدات	٦٣٩
النص القانوني	٦٣٩
الشرح والتعليق	٦٣٩
المساءلة	٦٤١
النص القانوني	٦٤١
الشرح والتعليق	٦٤١
مراجعة العقود	٦٤٢
النص القانوني	٦٤٢
الشرح والتعليق	٦٤٢
تسوية الخلافات والمنازعات بين طرفي العقد	٦٤٣
النص القانوني	٦٤٣
الشرح والتعليق	٦٤٣
المشكلات العملية المتعلقة بتطبيق نص هذه المادة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوي مجلس الدولة	٦٤٥
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٦٤٩
النزول عن العقد	٦٥١
النص القانوني	٦٥١

الموضـــــوع	الصفحة
الشرح والتعليق	٦٥١
الفئات المحظور التعامل معها	٦٥٢
النص القانوني	٦٥٢
الشرح والتعليق	٦٥٢
من أحكام المحكمة الإدارية العليا	٦٥٤
الباب الثامن	
المشكلات العملية الناشئة عن تطبيق التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة والحلول القانونية لها من خلال أحدث فتاوى مجلس الدولة	٦٥٥
فهرس المحتويات	٧٦٥

تم بحمد الله تعالى

نبذة مختصرة عن المؤلف

- زميل الجمعية العلمية للتشريع الضريبي بالقاهرة.
- عضو الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع بالقاهرة.
- حاصل على دورة في أساسيات التحول الرقمي من جامعة جنوب الوادي.

الأبحاث المنشورة:

١) المشاركة في المؤتمر العلمي الأول لشباب الباحثين المنعقد في كلية الحقوق جامعة أسوان خلال الفترة من ٢ إلى ٤ إبريل سنة ٢٠١٩م تحت عنوان «إرادة التغيير في عالم متغير» ببحث مقبول للنشر بمجلة الكلية تحت عنوان «ظاهرة الاقتصاد الموازي في مصر».

٢) نشر بحث بعنوان «مدى خضوع أرباح الأنشطة غير المشروعة للضريبة في المجلة الدولية في العلوم القانونية والمعلوماتية التي تصدرها جامعة زويل في عدد المجلة الصادر في يناير ٢٠٢٠م.

٣) نشر بحث بعنوان» أثر ظاهرة الاقتصاد الموازي على التنمية الاقتصادية في مصر» في المجلة الدولية في العلوم القانونية والمعلوماتية التي تصدرها جامعة زويل في عدد المجلة الصادر في يونيو ٢٠٢٠م.

٤) نشر بحث بعنوان «التنظيم القانوني للاقتصاد الموازي» في المجلة الدولية في العلوم القانونية والمعلوماتية التي تصدرها جامعة زويل في عدد المجلة الصادر في يناير ٢٠٢٢م.

٥) المشاركة في المؤتمر السنوي السادس للجمعية العلمية للتشريع الضريبي المنعقد يوم الأحد الموافق ٣٠ أكتوبر ٢٠٢٢ في فندق سميراميس القاهرة ونشر بحث بعنوان «الفحص الضريبي الإلكتروني كأحد آليات التحول الرقمي».

٦) المشاركة في المؤتمر العلمى السنوى السابع للجمعية العلمية للتشريع الضريبى المنعقد يوم السبت الموافق ٢٠٢٣/١٢/١٦م في فندق سميراميس القاهرة ونشر بحث بعنوان «الاقتصاد الرقمى ودوره في دعم الصناعة الوطنية».

٧) بحث بعنوان «الاقتصاد الرقمي بين الواقع والمأمول دراسة مقارنة مع إشارة خاصة لمصر» تحت النشر.

٨) بحث بعنوان «رقمنة الإدارة الضريبية في مصر» تحت النشر.

المؤلفات العلمية:

١) كتاب «الاقتصاد الرقمي بين الواقع والمأمول والمعاملة الضريبية الخاصة به» الناشر دار محمود للطباعة ونشر وتوزيع الموسوعات القانونية – القاهرة – ٢٠٢١م.

٢) كتاب «ظاهرة الاقتصاد الموازي وأثرها على التنمية الاقتصادية» الناشر دار محمود للطباعة ونشر وتوزيع الموسوعات القانونية – القاهرة – ٢٠٢١م.

٣) «الموسوعة الذهبية في التشريعات الضريبية» من أربعة مجلدات:

أ) المجلد الأول: شرح أحكام قانون الضريبة على الدخل رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ ولائحته التنفيذية طبقاً لأحدث التعديلات.

ب) المجلد الثاني: شرح أحكام قانون الضريبة على الدخل رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ ولائحته التنفيذية طبقاً لأحدث التعديلات.

ج) المجلد الثالث: شرح أحكام قانون الضريبة على القيمة المضافة ولائحته التنفيذية طبقاً لأحدث التعديلات.

د) المجلد الرابع: شرح أحكام قانون الجمارك الجديد رقم ٢٠٧ لسنة ٢٠٢٠ ولائحته التنفيذية.

٤) الموسوعة العملية في الشركات التجارية والمشروعات المتوسطة والصغيرة ومتناهية الصغر (٣ مجلدات) الناشر دار العربية للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣.

٥) الوجيز في شرح قانون الإجراءات الضريبية الموحد طبقا لأحدث التعديلات معلقا عليه بأحدث أحكام القضاء – الناشر دار مصر للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣.

٦) المبسوط في شرح الفاتورة الإلكترونية والإيصال الإلكتروني وإجراءاتهما العملية في ضوء أحكام قانون الإجراءات الضريبية الموحد – الناشر دار محمود للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣.

٧) الكافي في شرح إجراءات تراخيص المحال العامة – الناشر دار محمود للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣.

٨) الوجيز في شرح الجرائم الاقتصادية المتعلقة بقانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد – الناشر دار محمود للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣.

٩) الوسيط في شرح الجرائم الجمركية تشريعا وفقها وقضاء – الناشر دار محمود للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣.

١٠) الوسيط في شرح الجرائم الضريبية تشريعاً وفقهاً وقضاءً – الناشر دار محمود للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣ (تحت الطباعة).

١١) الكافي في شرح جرائم السوشيال ميديا ومدى حجية الأدلة الرقمية في الإثبات الجنائي – الناشر دار محمود للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٢٣.

١٢) المشكلات العملية الناشئة عن تطبيق قانون التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨م ولائحته التنفيذية طبقاً لأحدث التعديلات (تحت الطباعة)

١٣) الموسوعة العملية في شرح قانون المحاكم الاقتصادية طبقاً لأحدث التعديلات

معلقاً عليه بأحدث أحكام محكمة النقض (٢ مجلد تحت الطباعة).

١٤) الكافى في شرح الجوانب الموضوعية والإجرائية لقانون حماية المستهلك رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨م ولائحته التنفيذية معلقاً عليه بأحدث أحكام محكمة النقض (تحت الطباعة).