بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٢٠٢
بتاريخ :	٢٠١١/٥/٢٨

ملف رقم : ٤٧ / ١ / ٢٨٨

السيد المهندس/ رئيس الإدارة المركزية لصندوق التنمية الثقافية

تحية طيبة ... وبعد،،

اطلعنا على كتابكم رقم ٥٢ المؤرخ ٢٠١٠/١/٢٨ الموجه إلى إدارة الفتوى لوزارات الثقافة والإعلام والسياحة والقوى العاملة فى شأن طلب الرأى فى مدى اعتبار ما ورد بالبند رقم (٧) من عطاء شركة الحمد للمقاولات فى عملية إنشاء وتنسيق موقع مكتبة أبو سليم مركز ومحافظة بنى سويف، من قبيل الخطأ المادى.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن الصندوق قام بطرح عملية إنشاء وتنسيق موقع مكتبة أبو سليم مركز ومحافظة بنى سويف فى ممارسة عامة قدمت فيها ثلاث عطاءات من شركات مقاولات النور والفتح والحمد، وأنه بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٢٤ أوصت لجنة البت فى الممارسة بقبول وترسية العملية على العطاء المقدم من شركة الحمد للمقاولات بمبلغ مليون وأربعمائة وثلاثة وثمانين ألف جنيه شاملاً كافة أنواع الضرائب والرسوم لكونه أقل الأسعار التى أسفرت عنها الممارسة، واعتُمدت هذه التوصية من السلطة المختصة، وأنه على إثر ذلك أبرم الصندوق بتاريخ ٢٠٠٩/٤/٢٩ عقداً مع هذه الشركة والتى تسلمت الموقع فى ذات التاريخ، وأنه بتاريخ ٢٠٠٩/٩/١٦ قدمت الشركة طلباً متضمناً ورود خطأ فى تفقيط البند رقم (٧) من بنود الأعمال الاعتيادية الواردة بكراسة الشروط والمواصفات الفنية والذى ورد فيه سعر المتر المكعب للخرسانة الخاصة بالقواعد والأساسات بمبلغ مائة وخمسين جنيهاً وأن الصحيح أن سعر المتر المكعب هو ألف وخمسمائة جنيه، فأحيل الموضوع للسيد المستشار القانونى للصندوق الذى ارتأى إحالته إلى رئيس لجنة البت لإعداد مذكرة بالتعاون مع الإدارة الهندسية،

وأنه بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٣٠ تم تقديم المذكرة المطلوبة التى تضمنت أنه تمت مراجعة كراسة الشروط والمواصفات الفنية الخاصة بشركة الحمد للمقاولات والأعمال والفئات والقيمة الإجمالية لجميع البنود الواردة بالكراسة بما فيها البند رقم (٧) وأن قيمته الإجمالية محسوبة على أساس فئة ألف وخمسمائة جنيه للمتر المكعب وأن إجمالى العطاء قبل الممارسة مليونان ومائة وتسعة وتسعون ألف ومائتان وواحد وخمسون جنيه وسبعة وأربعون قرشاً، وأنه بتاريخ ٢٠٠٩/١٠/٥ ارتأى المستشار القانونى للصندوق أنه لا مانع من محاسبة الشركة على أساس أن سعر البند رقم (٧) من الكراسة ألف وخمسمائة جنيه للمتر المكعب لأن ما أثير فى الكراسة من قبيل الخطأ المادى الذى يمكن تصويبه خاصة وأن مجموع جميع البنود أسفر عن ذات القيمة الإجمالية للعطاء، ومع ذلك فقد ثار رأيان يتنازعان الموضوع أولهما يتفق مع ما انتهى إليه المستشار القانوني، وثانيهما يرى محاسبة الشركة على أساس تفقيط سعر البند رقم (٧) المشار إليه بمائة وخمسين جنيه للمتر المكعب تمسكاً بحكم نص المادة (٢٧) من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨. وإزاء هذا الخلاف طلبتم الرأى القانونى فى الموضوع.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢ من مارس سنة ٢٠١١، الموافق ٢٧ من ربيع الأول سنة ١٤٣٢هـ، فتبين لها أن القانون المدنى ينص فى المادة (١٢٣) على أن "لا يؤثر فى صحة العقد مجرد الغلط فى الحساب، ولا غلطات القلم، ولكن يجب تصحيح الغلط".وينص فى المادة (١٢٤) على أن "١- ليس لمن وقع فى غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع حسن النية....."، وأن اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ تنص فى المادة (٢٧) على أن "يكلف موظف مسئول أو أكثر بمراجعة العروض المالية قبل تفريغها مراجعة حسابية تفصيلية والتوقيع عليها بما يفيد هذه المراجعة، وإذا وجد اختلاف بين سعر الوحدة وإجمالى سعر الوحدات يعول على سعر الوحدة،ويؤخذ بالسعر المبين بالتفقيط فى حالة وجود اختلاف بين السعر والأرقام. وتكون نتيجة هذه المراجعة هى الأساس الذى يعول عليه فى تحديد سعر العطاء....."، وتنص فى المادة (٥٥) على أن "على مقدم العطاء مراعاة ما يلى فى إعداده لقائمة الأسعار(جدول الفئات) التى يتم

وضعها داخل المظروف المالى..... ولا يلتفت إلى أى إدعاء من صاحب العطاء بحصول خطأ فى عطائه إذا قُدم بعد فتح المظاريف الفنية .....".

واستعرضت الجمعية العمومية النظام القانونى للتعاقد مع الجهات الإدارية والوارد فى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه على هدى مما جرى عليه إفتاؤها والمفهوم القانونى للخطأ المادى المستقر عليه فقهًا وقضاءً وإفتاءً فتبين لها أن الأصل فى العقود جميعًا ومن بينها العقود الإدارية أنها شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضها أو تعديلها إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون، وأن تنفيذ العقود يجب أن يكون طبقاً لما اشتملت عليه نصوصها وتضمنته أحكامها وبما يتفق وموجبات حسن النية. الأمر الذى من مقتضاه وجوب لزوم كل طرف من أطراف التعاقد تنفيذه على النحو الذى تلاقت عليه الإرادات المشتركة لأولئك الأطراف، فإن حاد أحدها عن هذا السبيل أضحى مسئولاً عن إخلاله بالتزامه العقدى، متعيناً حمله على الوفاء به. وانطلاقاً من ذلك ونزولاً على موجبات حسن النية فى تنفيذ التعاقدات، يضحى وضع الغلط المادى الذى قد يشوب التعاقد – دوناً عن جملة الاغلاط التى قد تعترى التعاقدات جميعا – غير مؤثر فى صحة التعاقد، مستوجباً للتصحيح حتماً. بيد أن هذا الصنف من الاغلاط، إستُلزِم فيه ألا يكون مما قد يولد اعتقاداً خاطئاً أو وهمًا كاذبًا يدفع المتعاقد إلى التعاقد على النحو الذى يفسد به الرضاء، وإنما لزم مناطه أن يقع بمحض زلة قلم أو حساب فقط، بما تنتفى معه كل شبهة تأثير فى الرضاء، بحيث يغدو الأخير مستقيماً على أساس من الصحة ولا يعدو الغلط حالئذ كونه مظهراً غير صحيح لرضاء قائم فى ذاته صحيحاً. الأمر الذى انحصر معه هذا الخطأ المادى فى محض الغلطات التى يقع فيها القلم فتجرى عبارات العقد وحساباته على غير حقيقة الصحة التى انعقد عليها الرضاء، وهو ما يلزم معه وقوعها إبان تحرير العقد وأثناء كتابته وبحيث تكشف عنها أوراق العقد ذاتها بذاتها، ومن ثم يتعين والحال هذه أن تكون إرادة العاقدين من الجلاء والوضوح فى صحة تكونها وحقيقة مقصدها بما يُكشف معه صراحة عن عناصر التعاقد المقررة بالأوراق ذاتها، وبما تستوى معه أوراق التعاقد جهيرة فى استبيان عناصر الاتفاق المبرم، سهلة الكشف عما اعتور عباراتها من محض أخطاء مادية هى فى حقيقتها زلات قلم، وهو ما يعنى أن تكون أوراق التعاقد مفصحة جهيرة فى أن عباراتها ليست ترجمة أمينة صادقة لما انعقدت عليه إرادات أطراف التعاقد. فإن

انتفى عن الخطأ المدُعى به هذه الطبيعة، بحيث افتقرت أوراق التعاقد عن الجهر بحقيقة مقصد أطرافه، ما عاد الخطأ محض غلط مادى وإنما صار الإدعاء إلى غلط مما يوصم التعاقد بعدم المشروعية المؤثرة فى صحته، وحالئذ ليس من مكنة لتصحيح الغلط وإنما يتعين اللجوء إلى القضاء المختص ليعمل حكم القانون فى شأنه، استظهاراً لوجه الخطأ وكيفية معالجته.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى المادة (٢٧) من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات، أوجب على الجهة الإدارية تكليف موظف متخصص أو أكثر بدراسة ومراجعة العروض المالية مراجعة حسابية مفصلة، يعول فيها على سعر الوحدة حال اختلافه مع سعر إجمالى الوحدات، ويؤخذ فيها بالسعر المبين بالتفقيط حال اختلافه مع السعر المبين رقماً، ورتب المشرع على هذا الأمر نتيجة هامة مقتضاها أن النتيجة الذى تسفر عنها هذه المراجعة الحسابية تكون هى الأساس والمعول عليها فى تحديد سعر العطاء الذى على أساسه تجرى المفاضلة بينه وبين العطاءات الأخرى فى حالة المناقصة أو الممارسة، وفى ذات الوقت أوجب المشرع على جهة الإدارة ألا تلتفت إلى أى إدعاء من صاحب العطاء بحصول خطأ فى عطائه إذا قُدم بعد فتح المظاريف الفنية.

وهدياً بما تقدم ومتى كان الثابت بالأوراق أن صندوق التنمية الثقافية طرح فى ممارسة عامة عملية إنشاء وتنسيق موقع مكتبة أبو سليم بمركز ومحافظة بنى سويف، قدم فيها ثلاث عطاءات من بينها عطاء شركة الحمد للمقاولات بمبلغ قدره (٢,١٩٩,٢٥١,٤٧) مليونان ومائة وتسعة وتسعون ألف ومائتان وواحد وخمسون جنيهاً وسبعة وأربعون قرشاً، وأن هذا العرض تضمن فى البند رقم (٧) الخاص بالخرسانة المسلحة لزوم القواعد والأساسيات من بنود الأعمال الاعتيادية بكراسة الشروط والمواصفات؛ أن الوحدة تحسب بالمتر المكعب وأن الكمية تسعون متراً مكعباً وأن الفئة بالجنيه رقماً (١٥٠) وبالحروف (مائة وخمسون)، إلا أن هذه الشركة قامت بحساب إجمالى هذا البند بمبلغ (١٣٥,٠٠٠ جنيه) بما مؤداه أنها قامت بحساب سعر المتر المكعب بألف وخمسمائة جنيه وليس بمائة وخمسين جنيهاً على النحو الوارد بالفئة المشار إليها.

وتبين للجمعية العمومية ــ فى إطار استجلائها لحقيقة التباين فى السعر الوارد فى البند رقم (٧) المشار إليه ونية الطرفين حيال هذا الأمر ــ أن الثابت بالأوراق أن لجنة البت والممارسة لم تقم بتكليف أحدٍ بمراجعة العروض المالية المتقدمة للممارسة مراجعة حسابية تفصيلية وتفريغها فى الكشوف المخصصة لهذا الغرض حتى يمكن التعويل على سعر الوحدة والأخذ بالسعر المبين بالتفقيط فى حالة وجود اختلاف بينه وبين السعر المبين بالأرقام تطبيقاً لنص المادة (٢٧) من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات المشار إليها، وما يترتب على ذلك من آثار حددتها هذه المادة أهمها إعادة حساب العرض المالى لكل الشركات وتحديد إجمالى كل عرض والذى تجرى على أساسه المفاضلة، وأن الثابت من الأوراق أن لجنة البت قامت بإجراء الممارسة السعرية على أساس إجمالى العروض المالية المقدمة بمعرفة الشركات المتقدمة للعملية المشار إليها دون مراجعة لبنودها، وأن الممارسة أسفرت عن قبول العرض المقدم من شركة الحمد للمقاولات بمبلغ إجمالى قدره (١,٤٨٣,٠٠٠) مليون وأربعمائة وثلاثة وثمانون ألف جنيه شاملاً كافة أنواع الضرائب والرسوم بما فيها ضريبة المبيعات، لكونه أقل الأسعار المقبولة فنياً. وأنه على هذا الأساس تم إبرام العقد المؤرخ ٢٠٠٩/٤/٢٩ بين صندوق التنمية والثقافة وبين شركة الحمد للمقاولات من أجل تنفيذ العملية المشار إليها، وتضمن العقد النص فى بنده الأول على اعتبار محضر لجنة الممارسة واعتماد السيد الوزير له جزءاً لا يتجزأ من العقد ومتمماً لأحكامه، كما تضمن النص فى بنده الرابع أن القيمة الإجمالية للعملية هى ذاتها القيمة التى تمت بها الترسية بعد الممارسة السعرية.

وبناءً على ما تقدم يتضح بجلاء تام أن إرادة الطرفين قد التقتا على تنفيذ العقد بمبلغ إجمالى هو المبين فى العقد والذى أسفرت عنه الممارسة السعرية، كما التقتا على أن يكون من ضمن مفردات هذا المبلغ إجمالى مبلغ البند رقم (٧) المشار إليه بعد خصم نسبة التخفيض التى أسفرت عنها الممارسة السعرية من إجمالى العرض المالى، حيث جرت الممارسة السعرية على أساس هذا الإجمالى وليس على أساس سعر فئة البنود التى لم تكن فى الحسبان عند إجراء الممارسة، ومن ثم يكون ما ورد فى البند رقم (٧) المشار إليه فى العرض المالى للشركة المذكورة فى شأن تحديد سعر فئة البند بمبلغ مائة وخمسين جنيهاً من قبيل الأخطاء المادية التى لا يعول عليها ويمكن تصويبها وردها لحقيقتها بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه للمتر المكعب حتى تكون متسقة مع إجمالى

العرض المالى الذى تمت على أساسه الممارسة والترسية بالمبلغ الوارد فعلاً فى العقد، ويعضد ذلك ويسانده أن العرضين الماليين المنافسين للشركة المشار إليها حدد أحدهما سعر المتر المكعب للبند رقم (٧) المشار إليه بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه وثانيهما بمبلغ أربعة ألف جنيه للمتر المكعب، وهو ما يؤكد على حدوث خطأ مادى فى سعر فئة البند رقم (٧) لعرض الشركة المتعاقدة، وهو ما يستلزم التصحيح ليكون بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه للمتر المكعب الواحد مع إجراء نسبة التخفيض التى أسفرت عنها الممارسة السعرية على أساس من هذا السعر الصحيح للبند.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى جواز تصحيح وتعديل الخطأ المادى الوارد فى البند رقم (٧) من عطاء شركة الحمد للمقاولات فى عملية إنشاء وتنسيق موقع مكتبة أبو سليم مركز ومحافظة بنى سويف، وذلك على النحو الموضح تفصيلاً فى الأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

تحريراً فى ٢٨/٥/٢٠١١

رئيس

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار الدكتور/

محمد أحمد عطية

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

محمود//