بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	٥٠٢٩
بتاريخ:	٢٠١٧/٣/١٤

ملف رقم: ٤١٠٨/٢/٣٢

السيد الدكتور/ محافظ سوهاج

مجلس الدولة
مركز المنازعات بالجمعية العمومية

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتبكم المنتهية برقم (١/١٣) المؤرخ ٢٠١٤/١/٢ بشأن النزاع القائم بين محافظة سوهاج ووزارة الزراعة (المجلس الزراعى الاستشارى بالإدارة الزراعية بدمنهور) بخصوص إلزام الأخيرة سداد مقابل التنفيذ على الحساب لعدم توريد الأصناف الراسية على المجلس فى الممارسات المحدودة بجلستى ٢٨ و٢٠١٠/٦/٢٩ .

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن محافظة سوهاج قامت بطرح ممارسات محدودة بجلستى ٢٨ و٢٠١٠/٦/٢٩ تمت ترسيتها على المجلس الزراعى الاستشارى بالإدارة الزراعية بدمنهور، الأولى بجلسة ٢٠١٠/٦/٢٨ لتوريد (٣٧٠٠) طن ذرة شامية، وتم إخطاره بالترسية بسعر الطن (١٤٦٣) جنيهًا وإيداع التأمين النهائى، إلا أنه تقاعس عن سداد التأمين النهائى، فتم مصادرة التأمين الابتدائى بمبلغ مقداره مائة ألف جنيهٍ، والتنفيذ على حسابه عن طريق التعاقد بالاتفاق المباشر مع اتحاد المجالس الزراعية التابع لمديرية الزراعة بالفيوم لتوريد (٤٦٢٥) طنًا بزيادة مقدارها (٢٥%) من الكمية محل الطرح طبقًا لكراسة الشروط والمواصفات بسعر الطن (١٦٨٠) جنيهًا. والممارسة الثانية بجلسة ٢٠١٠/٦/٢٩ لتوريد (١٥٠) طن جلوتين ذرة، وتم إخطاره بالترسية بسعر الطن (٤٥٤٩) جنيهًا وإيداع التأمين النهائى، إلا أنه تقاعس عن سداد التأمين النهائى، فتم مصادرة التأمين الابتدائى البالغ مقداره خمسة عشر ألف جنيهٍ، والتنفيذ على حسابه عن طريق التعاقد بالاتفاق المباشر مع اتحاد المجالس الزراعية التابع لمديرية الزراعة بالسادس من أكتوبر لتوريد (١٨٧,٥) طنًا بزيادة مقدارها (٢٥%) من الكمية محل الطرح طبقًا لكراسة الشروط والمواصفات

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

بسعر الطن (٥١٧٥) جنيهًا. والممارسة الثالثة بجلسة ٢٠١٠/٦/٢٩ لتوريد (٧٠) طن زيت طعام، وتم إخطاره بالترسية بسعر الطن (٥١٤٠) جنيهًا، وقام بسداد التأمين النهائى بمبلغ (١٧٩٩٠) جنيهًا، وتوريد (٦) أطنان وإضافتها إلى المخازن، وتقاعس عن توريد باقى الكمية، فتم مصادرة التأمين النهائى، والتنفيذ على حسابه عن طريق التعاقد بالاتفاق المباشر مع اتحاد المجالس الزراعية التابع لمديرية الزراعة بالسادس من أكتوبر لتوريد (٦٤) طنًا الباقية بسعر الطن (٦٤٥٠) جنيهًا. وإزاء تقاعس المجلس الزراعى الاستشارى بالإدارة الزراعية بدمنهور عن أداء المبالغ المستحقة عليه نتيجة التنفيذ على حسابه لعدم توريد الأصناف الراسية عليه فى الممارسات المحدودة المشار إليها، طلبتم عرض النزاع على الجمعية العمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرِضَ على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٢٢ من فبراير عام ٢٠١٧م، الموافق ٢٥ من شهر جمادى الأولى عام ١٤٣٨هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٧) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون (٨٩) لسنة ١٩٩٨ تنص على أن: "يجب أن يؤدى مع كل عطاء تأمين مؤقت تحدد الجهة الإدارية مبلغه ضمن شروط الإعلان بما لا يجاوز (٢%) من القيمة التقديرية، ويستبعد كل عطاء غير مصحوب بكامل هذا المبلغ. ويجب رد التأمين المؤقت إلى أصحاب العطاءات غير المقبولة دون توقف على طلب منهم، وذلك فور انتهاء المدة المحددة لسريان العطاء"، وأن المادة (١٨) منه تنص على أن: "على صاحب العطاء المقبول أن يؤدى خلال عشرة أيام – تبدأ من اليوم التالى لإخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بقبول عطائه – التأمين النهائى الذى يكمل التأمين المؤقت إلى ما يساوى (٥%) من قيمة العقد ..."، وأن المادة (٢٠) منه تنص على أن: "تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الشروط والأوضاع الخاصة بالتأمين المؤقت والتأمين النهائى وكيفية أداء كل منهما وردهما واستبدالهما والإجراءات الواجب اتباعها فى شأنهما"، وأن المادة (٢١) منه تنص على أن: "إذا لم يقم صاحب العطاء المقبول بأداء التأمين النهائى فى المهلة المحددة جاز للجهة الإدارية – بموجب إخطار بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ودون حاجة لاتخاذ أى إجراء آخر – إلغاء العقد أو تنفيذه بواسطة أحد مقدمى العطاءات التالية لعطائه بحسب ترتيب أولوياتها، ويصبح التأمين المؤقت فى جميع الحالات من حقها، كما يكون لها أن تخصم قيمة كل خسارة تلحق بها من أية مبالغ مستحقة أو تستحق لديها لصاحب العطاء المذكور..."، وأن المادة (٢٣) منه تنص على أن : "إذا تأخر المتعاقد فى تنفيذ العقد عن الميعاد المحدد له، جاز للسلطة المختصة لدواعى المصلحة العامة إعطاء المتعاقد مهلة إضافية لإتمام التنفيذ، على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير طبقا للأسس وبالنسب وفى الحدود التى تبينها اللائحة التنفيذية، بحيث لا يجاوز مجموع الغرامة (٣%) من قيمة العقد بالنسبة لشراء المنقولات

وتلقى الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية، ... وتوقع غرامة بمجرد حصول التأخير دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أى إجراء آخر..."، وأن المادة (٢٥) من القانون ذاته تنص على أن: "يجوز للجهة الإدارية فسخ العقد أو تنفيذه على حساب المتعاقد، إذا أخل بأى شرط من شروطه. ويكون الفسخ أو التنفيذ على حساب المتعاقد بقرار من السلطة المختصة، يعلن للمتعاقد بكتاب موصى عليه بعلم الوصول على عنوانه المبين فى العقد"، وأن المادة (٢٦) منه تنص على أن: "فى جميع حالات فسخ العقد، وكذا فى حالة تنفيذه على حساب المتعاقد، يصبح التأمين النهائى من حق الجهة الإدارية، كما يكون لها أن تخصم ما تستحقه من غرامات وقيمة كل خسارة تلحق بها من أية مبالغ مستحقة أو تستحق للمتعاقد لديها...".

كما تبين لها أن المادة (٥٩) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨ تنص على أن: "يبقى العطاء نافذ المفعول وغير جائز الرجوع فيه من وقت تصديره بمعرفة مقدم العطاء بغض النظر عن ميعاد استلامه بمعرفة الجهة الإدارية وحتى نهاية مدة سريان العطاء المحددة باستمارة العطاء المرافقة للشروط"، وأن المادة (٧٢) منها تنص على أن: "مع عدم الإخلال بأحكام هذه اللائحة يرد التأمين المؤقت إلى أصحاب العطاءات غير المقبولة بغير توقف على طلب منهم سواء كان نقدًا أو بشيك أو بخطاب ضمان وذلك فى خلال مدة لا تجاوز سبعة أيام عمل بعد انتهاء المدة المحددة لسريان العطاء أو قبل ذلك إذا تم تحصيل التأمين النهائى من صاحب العطاء المقبول..."، وأن المادة (٧٨) منها تنص على أن: "يحق للجهة الإدارية تعديل كميات أو حجم عقودها بالزيادة أو النقص في حدود (٢٥%) بالنسبة لكل بند بذات الشروط والأسعار دون أن يكون للمتعاقد مع هذه الجهات الحق في المطالبة بأي تعويض عن ذلك..."، وأن المادة (٩٤) منها تنص على أن: "إذا تأخر المورد فى توريد كل الكميات المطلوبة أو جزء منها فى الميعاد المحدد بالعقد – ويدخل فى ذلك الأصناف المرفوضة – فيجوز للسلطة المختصة إذا اقتضت المصلحة العامة إعطاءه مهلة إضافية للتوريد على أن توقع عليه غرامة تأخير عن هذه المهلة بواقع (١%) عن كل أسبوع تأخير أو جزء من أسبوع من قيمة الكمية التى يكون قد تأخر فى توريدها وبحد أقصى (٣%) من قيمة الأصناف المذكورة. وفى حالة عدم قيام المورد بالتوريد فى الميعاد المحدد بالعقد أو خلال المهلة الإضافية فعلى الجهة الإدارية أن تتخذ أحد الإجراءين التاليين طبقا لما تقرره السلطة المختصة وفقًا لما تقتضيه مصلحة العمل وذلك بعد إخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول على عنوانه المبين بالعقد: (أ) شراء الأصناف التى لم يقم المورد بتوريدها من غيره على حسابه بذات الشروط والمواصفات المعلن عنها والمتعاقد عليها بأحد الطرق المقررة بقانون تنظيم المناقصات والمزايدات والأحكام الواردة بهذه اللائحة. (ب) إنهاء التعاقد فيما يختص بهذه الأصناف

وفى هاتين الحالتين يصبح التأمين النهائى من حق الجهة الإدارية ويكون لها أن تخصم ما تستحقه من غرامات وقيمة كل خسارة تلحق بها – بما فى ذلك فروق الأسعار والمصاريف الإدارية – من أية مبالغ مستحقة أو تستحق للمتعاقد لديها...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن المشرع بموجب قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه ألزم صاحب العطاء المقبول أداء التأمين النهائى بنسبة (٥%) من قيمة العقد خلال عشرة أيام تبدأ من اليوم التالى لإخطاره بقبول عطائه، فإذا لم يقم بأدائه خلال هذا الميعاد جاز للجهة الإدارية إلغاء العقد أو تنفيذه على حسابه بواسطة أحد مقدمى العطاءات التالية لعطائه بحسب ترتيب أولوياتها، بأن تكلف صاحب العطاء التالى مادام عطاؤه مطابقًا للشروط والمواصفات، وما انفك ساريًا، بتنفيذ العقد خصما على حساب صاحب العطاء الأول، فإذا امتنع كان للجهة الإدارية أن تلجأ إلى تكليف صاحب العطاء الذى يليه، وهكذا، دون توقف على قبوله ذلك، ولو كانت أسعار عطائه أعلى من الأسعار التى أسندت على أساسها العملية لصاحب العطاء الأول المقبول، من أجل ذلك أوجب المشرع فى المادة (١٧) من القانون المشار إليه على صاحب العطاء المتقدم للمناقصة، أو الممارسة إيداع تأمين مؤقت بما لا يجاوز (٢%) من القيمة التقديرية للعملية التى تعلن عنها الجهة الإدارية، وأن هذا التأمين يظل تحت يد تلك الجهة طوال المدة المحددة لسريان العطاء ولا يرد إلى أصحاب العطاءات التالية فى الترتيب للعطاء المقبول إلا بانتهاء هذه المدة، هذا فضلاً عن التزام صاحب العطاء بعطائه – باعتباره إيجابا منه – قائمًا من وقت تصديره بمعرفته وحتى نهاية مدة سريان العطاء الأصلية، أو امتدادها فى حال قبوله المد، بحيث لا يجوز له الرجوع فيه قبل انتهاء هذه المدة، فإذا كانت مدة سريان العطاء، أو العطاءات التالية للعطاء المقبول قد انتهت، أو رفض أصحاب هذه العطاءات التنفيذ فلا فكاك أمام الجهة الإدارية من استعمال سلطتها المنصوص عليها فى المادة (٢٥) من القانون ذاته فى التنفيذ على الحساب بمعرفة غير هؤلاء إذا قدرت ذلك بالشروط والمواصفات ذاتها المعلن عنها بما فى ذلك حقها فى تعديل كميات، أو حجم العقد بالزيادة، أو النقص في حدود (٢٥%)، وذلك من خلال السبيل الذى تراه مناسبًا لاختيار من تتعاقد معه طبقًا لأحكام القانون المشار إليه ولائحته التنفيذية بما فى ذلك التعاقد بالأمر المباشر، نزولاً على ما تمليه ظروف الحال لتدارك احتياجاتها، مع تحميل المتعاقد معها، أو أصحاب العطاءات التالية – بحسب الأحوال – بالنتائج المالية المترتبة على هذا التنفيذ على الوجه الذى فصلته المادة (٢٦) وتتمثل فى فروق الأسعار الناتجة عن شراء الأصناف التى تأخر فى توريدها بما يزيد على أسعار العقد المبرم، وقيمة غرامة التأخير بحد أقصى (٣%) من قيمة التعاقد الأصلى بالنسبة لشراء المنقولات

والمصروفات الإدارية، وأى مبالغ تستحق للجهة الإدارية جراء ما قد يسفر عنه التنفيذ على الحساب، ودون أن يخل ذلك بحقها فى مصادرة التأمين الابتدائى، أو النهائى وفقًا لسند ولوج سبيل التنفيذ على الحساب؛ حرصًا على ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد ومنعًا من تعطيلها بما قد يعرض المصلحة العامة للضرر.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان البين من الأوراق أنه ورد إلى محافظة سوهاج كتاب المجلس الزراعى الاستشارى رقم (١٦٥) المؤرخ ٢٠١٠/٩/٨ بتعذر قيامه بتوريد (٣٧٠٠) طن ذرة شامية بسعر الطن (١٤٦٣) جنيهًا، و(١٥٠) طن جلوتين ذرة بسعر الطن (٤٥٤٩) جنيهًا، والرجوع على أصحاب العطاءات التالية له فى ضوء أن مدة الارتباط بهذه العطاءات سارية المفعول، وأنه يتحمل فروق الأسعار بين عرضه المالى والعرض التالى له ومصادرة التأمين الابتدائي، وقامت المحافظة بإخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بالتنفيذ على حسابه لعدم توريده الأصناف الراسية عليه فى الممارسات المحدودة بجلستى ٢٨ و٢٠١٠/٦/٢٩، دون أن تجرى هذا التنفيذ فيما يتعلق بالممارستين الأولى والثانية من خلال صاحب العطاء التالى له على الرغم من أن عطاءه كان ساريًا فى تاريخ إخطارها من قبل المجلس بتعذر قيامه بالتنفيذ، ومن ثم فإنه لا يكون لها الرجوع على المجلس بقيمة التنفيذ على حسابه لعدم توريده (٣٧٠٠) طن ذرة شامية إلا بقيمة الفرق بين سعره وأسعار العطاء التالى، ومقداره خمسة جنيهات عن كل طن بالنسبة إلى تلك الكمية، وعن الكمية الزائدة بنسبة (٢٥%) منها، وفقًا لحكم المادة (٧٨) من اللائحة التنفيذية المشار إليها، وما تضمنته كراسة الشروط والمواصفات من أن الكمية محل الطرح قابلة للزيادة فى حدود تلك النسبة بأسعار التعاقد ذاتها، بقيمة بلغ مقدارها (٢٣١٢٥) جنيهًا عن كل الكمية التى تم توريدها بالفعل بالاتفاق المباشر بإجمالى بلغ (٤٦٢٥) طنًا، وغرامة التأخير بواقع (٣%) من قيمة التعاقد الأصلى بقيمة تبلغ (١٦٢٢٨٢) جنيهًا، ولعدم توريده (١٥٠) طن جلوتين ذرة إلا بقيمة الفرق بين سعره وأسعار العطاء التالى، ومقداره ستة وعشرون جنيهًا عن كل طن بالنسبة إلى تلك الكمية، وعن الكمية الزائدة بنسبة (٢٥%) منها وفقًا لما سلف بيانه بقيمة تبلغ (٤٨٧٥) جنيهًا عن كل الكمية التى تم توريدها بالفعل بالاتفاق المباشر بإجمالي يبلغ (١٨٧,٥) طنًا، وغرامة التأخير بواقع (٣%) من قيمة التعاقد الأصلى بقيمة بلغت (٢٥٥٨٨,٢٥) جنيهًا. وفيما يتعلق بالممارسة الثالثة التى قام المجلس الزراعى المشار إليه بأداء التأمين النهائى المستحق عنها، ولم يقم بتوريد سوى (٦) أطنان زيت طعام، وقعد عن توريد باقى الكمية المتعاقد عليها، ومقدارها (٦٤) طنًا، فيكون على المجلس أداء الفرق بين السعر الوارد فى عطائه، ومقداره (٥١٤٠) جنيهًا والسعر الذى تم التنفيذ به على حسابه ومقداره (٦٤٥٠) جنيهًا للطن، بمبلغ مقداره (٣٢٨٤٠) جنيهًا

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

بالإضافة إلى غرامة التأخير بواقع (٣%) من قيمة التعاقد الأصلى بقيمة بلغت مقدارها (٩٨٦٨,٨) جنيهًا، ودون أى مصاريف إدارية عن تلك الممارسات حيث إن التنفيذ على الحساب تم بالتعاقد عن طريق الاتفاق المباشر.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى إلزام وزارة الزراعة (المجلس الزراعى الاستشارى بالإدارة الزراعية بدمنهور) أداء مبلغ مقداره (٣٠٩٥٧٩,٠٥) ثلاثمائة وتسعة آلاف وخمسمائة وتسعة وسبعون جنيهًا وخمسة قروش قيمة التنفيذ على حساب المجلس لعدم توريده الأصناف الراسية عليه فى الممارسات المحدودة بجلستى ٢٨ و٢٠١٠/٦/٢٩، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا فى: ١٤ / ٣ /٢٠١٧

رئيس
المكتب الفنى

المستشار/
مصطفى حسين السيد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/
يحيى أحمد راغب دكروري
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

معتز/