بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	١٢٦٩
بتاريخ:	٢٠١٧/٧/ ٢٢

ملف رقم: ٤٠٤٤/٢/٣٢

السيد الدكتور / رئيس مجلس إدارة الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتابكم المؤرخ ٢٠١١/٣/١٣ بشأن النزاع القائم بين الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف ومحافظة الجيزة بخصوص إلزام الأخيرة تسلم أعمال التغطية التي تمت على مصرف ناهيا العمومي بطول (٢٧٥م).

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه في غضون عام ٢٠٠٢ ورد إلى محافظ الجيزة كتاب من وزير الدولة لشئون البيئة بشأن شكوى أهالي شارع المصرف بزنين من تراكم القمامة والمخلفات بجزء من المصرف يمر بداخل الكتلة السكنية بطول (١,١) كم من الكيلو (٤,٦) أسفل الطريق الدائري حتى الكيلو (٥,٧) بجوار مبنى محطة تنقية زنين، فتم عمل دراسة لتغطية هذا الجزء من المصرف باستخدام مواسير خرسانية مسلحة بقطر (٢م)، وبتكلفة تقديرية بلغت (١٤٠٠٠٠٠) مليون وأربعمائة ألف جنيهٍ، وقامت محافظة الجيزة بمخاطبة الهيئة العامة لمرفق الصرف الصحي للقاهرة الكبرى آنذاك لتدبير الاعتماد اللازم لأعمال التغطية، فأرسلت الهيئة بتاريخ ٢٠٠٣/١/٢٧ إلى محافظة الجيزة شيكًا بمبلغ مقداره (٧٠٠٠٠٠) سبعمائة ألف جنيهٍ مساهمةً منها للبدء في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ أعمال تغطية مصرف ناهيا، وبعد ذلك عهدت المحافظة إلى الإدارة العامة لصرف الجيزة التابعة للهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف القيام بأعمال تغطية الجزء المشار إليه من مصرف ناهيا، فأعلنت الإدارة العامة لصرف الجيزة عن مناقصة عامة لعملية التغطية على حساب محافظة الجيزة، أسفرت عن التعاقد مع شركة المقاولات العربية التي قامت بتنفيذ جزء من أعمال التغطية المُسندة إليها بواقع (٢٦٢م) طولي تغطية فقط، وإذ تراخت الشركة في تنفيذ باقي الأعمال،

مجلس الدولة
مركز المعلومات بالجمعية العمومية

تم سحب الأعمال منها، واتُّخذت إجراءات التنفيذ على حسابها، حيث أُعيد طرح الأعمال المتبقية في مناقصة عامة، أفضت إجراءاتها إلى التعاقد مع المقاول/ أحمد محمد حامد الهواري، الذي بدأ في استكمال أعمال التغطية، وأتمَّ جزءًا منها. ونظرًا لتعارض الأعمال المُسندة إلى المقاول مع أعمال إحلال وتجديد قنوات الصرف الخارجة من محطة التنقية بزنين التابعة للشركة القابضة لمياه الشرب والصرف الصحي، تم عقد اجتماع بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١٦ برئاسة محافظ الجيزة وبحضور ممثلين عن وزارة الموارد المائية والري وإدارة صرف الجيزة والشركة القابضة لمياه الشرب والصرف الصحي، حيث بلغ إجمالي أعمال تغطية مصرف ناهيا التي تمت حينئذٍ (٥٢٧م) تقريبًا، عبارة عن (٢٦٢م) تمت كمرحلة أولى بواسطة شركة المقاولات العربية، و(٢٦٥م) كمرحلة ثانية تمت في الفترة من يناير ٢٠٠٦، حتى ٢٠٠٦/٦/١٤، وانتهى الاجتماع المشار إليه إلى إيقاف جميع الأعمال الخاصة بالري، وعدم استكمال الجزء المتبقي من أعمال التغطية بمعرفة الري بطول (٥٧٣م)، على أن يتم استكمال الأعمال بمعرفة شركة مياه الشرب والصرف الصحي، وتقوم لجنة فنية من أساتذة كلية الهندسة بفحص أعمال التغطية التي تمت بمعرفة الري ومراجعتها فنيًا واقتراح الحلول اللازمة لمعالجتها والاستفادة منها. وبناءً على ما تقدم، تم إيقاف أعمال التغطية المُسندة إلى المقاول، وانتهت اللجنة المُشكَّلة لفحص أعمال التغطية التي تمت إلى أن المواسير التي تم تركيبها غير مُعالجة بمادة إيبوكسية من الداخل، ومن ثمّ لا تتحمل مرور مياه الصرف الصحي غير المُعالجة، وإزاء ذلك رفضت محافظة الجيزة تسلم ما تم من أعمال التغطية بمصرف ناهيا، فطلبتم عرض النزاع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ١ من يوليو عام ٢٠١٧م، الموافق ٧ من شوال ١٤٣٨هـ؛ فتبين لها أن المادة (٨٩) من القانون المدني تنص على أن: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد"، وأن المادة (٩٠) منه تنص على أن: "١- التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المتداولة عرفًا، كما يكون باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود. ٢- ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيًا، إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحًا"، وأن المادة (١٤٧) من القانون ذاته تنص على أن: "١- العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون. ٢-..."، وأن المادة (١٤٨) منه تنص على أن: "١- يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. ٢-...".

مجلس الدولة
جمعية الفتوى والتشريع

كما تبين لها أن المادة الأولى من القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات – قبل تعديلها بالقانون رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٣ – كانت تنص على أن: "يُعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وتسري أحكامه على وحدات الجهاز الإداري للدولة – من وزارات، ومصالح، وأجهزة لها موازنات خاصة – وعلى وحدات الإدارة المحلية، وعلى الهيئات العامة، خدمية كانت أو اقتصادية..."، وأن المادة (١) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه تنص على أن: "يكون التعاقد على شراء المنقولات أو على مقاولات الأعمال أو النقل أو على تلقى الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية، عن طريق مناقصات عامة أو ممارسات عامة. ويصدر باتباع أي من الطريقين قرار من السلطة المختصة وفقًا للظروف وطبيعة التعاقد..."، وأن المادة (٨٧) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨ تنص على أن: "على المقاول بمجرد إتمام العمل أن يخلي الموقع من جميع المواد والأتربة والبقايا وأن يمهده، وإلا كان للجهة الإدارية الحق – بعد إخطاره بكتاب موصى عليه – في تنفيذ ذلك على حسابه، ويخطر عندئذ بالموعد الذى حدد لإجراء المعاينة ويُحرر محضر التسليم المؤقت بعد إتمام المعاينة ويوقعه كل من المقاول أو مندوبه الموكل بذلك بتوكيل مصدق عليه ومندوبي الجهة الإدارية الذين يخطر المقاول بأسمائهم، ويكون هذا المحضر من ثلاث نسخ تسلم إحداها للمقاول وفى حالة عدم حضوره هو أو مندوبه 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 المقاول للجهة الإدارية باستعداده للتسليم المؤقت موعد إنهاء العمل وبدء مدة الضمان وإذا ظهر من المعاينة أن العمل لم يُنفذ على الوجه الأكمل فيثبت هذا في المحضر ويُؤجَّل التسليم إلى أن يتضح أن الأعمال قد تمت بما يطابق الشروط (هذا مع عدم الإخلال بمسئولية المقاول طبقًا لأحكام القانون المدني) وتبدأ من تاريخ المعاينة الأخيرة مدة الضمان. وبعد إتمام التسليم المؤقت يرد للمقاول – 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 فعلا وتحتفظ الجهة المتعاقدة بهذه النسبة لحين انتهاء مدة الضمان وإتمام التسليم النهائي"، وأن المادة (٨٨) من اللائحة ذاتها تنص على أن: "يضمن المقاول الأعمال موضوع العقد وحسن تنفيذها على الوجه الأكمل لمدة سنة واحدة من تاريخ التسليم المؤقت، وذلك دون إخلال بمدة الضمان المنصوص عليها في القانون المدني أو أي قانون آخر، ... "، وأن المادة (٨٩) منها تنص على أن: "قبل انتهاء مدة الضمان بوقت مناسب يخطر المقاول الجهة الإدارية كتابة للقيام بتحديد موعد للمعاينة. ومتى تبين أن الأعمال قد نفذت

مجلس الدولة
مركز المعلومات بالجمعية العمومية

مطابقة للمواصفات بحالة جيدة فيتم تسليمها نهائيًا بموجب محضر من ثلاث نسخ يوقعه كل من مندوبي الجهة الإدارية والمقاول أو مندوبه الرسمي تعطى للمقاول نسخة منه وإذا ظهر من المعاينة أن المقاول لم يقم ببعض الالتزامات فيؤجل التسليم النهائي لحين قيامه بما يطلب إليه من الأعمال، هذا مع عدم الإخلال بمسئوليته طبقًا لأحكام القانون المدني أو أي قانون آخر. وعند إتمام التسليم النهائي يدفع للمقاول ما قد يكون مستحقا له من مبالغ ويرد إليه التأمين النهائي أو ما تبقى منه".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما استقر عليه إفتاؤها– أن المشرع استن أصلاً عامًا من أصول القانون، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه يجب تنفيذه طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، فلا يجوز نقضه، أو تعديله إلا بإرادة الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وهذا الأصل يحكم العقود المدنية والإدارية على حد سواء. وفى مجال عقود الإدارة فإنها تخضع لقاعدة التحرر من الشكليات، فإذا لم يشترط المشرع صراحةً إجراءً شكليًا معينًا في إبرام عقد محدد فإنه يكفى التقاء إرادتي المتعاقدين لقيام الرابطة العقدية. فالعقد ينعقد بين طرفيه بمجرد توفر إرادتين متطابقتين، بما اصطلح عليه بالإيجاب والقبول فلا يشترط إفراغ هاتين الإرادتين في شكل معين، فقد يكون ذلك من خلال ألفاظ محددة، أو بمكاتبات متبادلة، أو بالإشارة المتداولة عرفًا، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروفه شكًا في دلالته على قصد متخذه. وتبعًا لذلك يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه فيه، فإن حاد أحدهما عن هذا السبيل كان مسئولاً عن إخلاله بالتزامه العقدي، ووجب حمله على الوفاء بهذا الالتزام.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن المشرع أعاد بمقتضى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه تنظيم أحكام المناقصات والمزايدات، فوضع نظامًا متكاملاً يتضمن تحديد طرق التعاقد المختلفة وضوابطها. وقد تضمنت اللائحة التنفيذية لهذا القانون تنظيمًا للإجراءات الواجب اتباعها عند الانتهاء من تنفيذ الأعمال المسندة إلى المقاول والأثر المترتب على كل منها، وحصرها في مرحلتين: الأولى: وهي مرحلة التسليم الابتدائي، أو المؤقت، وتبدأ بإخطار من المقاول للجهة الإدارية بانتهاء تنفيذ الأعمال، فتحدد له موعدًا لإجراء المعاينة وتُخطره به، وبعد إجراء المعاينة وثبوت أن الأعمال نفذت مطابقة للمواصفات، يحرر محضر تسليم ابتدائي، أو مؤقت يُوقَّع من ممثلي الطرفين، وتبدأ منه مدة سنة الضمان، أما إذا ثبت من المعاينة أن الأعمال لم تنفذ على الوجه الأكمل فيثبت ذلك في المحضر، ويؤجل التسليم الابتدائي، أو المؤقت إلى أن يتم الانتهاء من تنفيذ جميع الأعمال بما يطابق الشروط، وبتمام التحقق من ذلك يتم التسليم الابتدائي للأعمال المنفذة. والثانية: هي مرحلة التسليم النهائي، حيث يلزم المقاول بضمان الأعمال التي جرى

مجلس الدولة

تسليمها ابتدائيًا لمدة سنة واحدة تبدأ من تاريخ التسليم الابتدائي، أو المؤقت، وذلك دون إخلال بمدة الضمان المنصوص عليها في القانون المدني، وقبل انتهاء مدة الضمان بوقت مناسب يخطر المقاول الجهة كتابة لتحديد موعد للمعاينة، فإذا تبين أن الأعمال قد خلت من أي خلل، أو عيب، وأنها بحالة جيدة يتم تسليمها نهائيًا، وعندئذ تلتزم الجهة الإدارية بسداد ما قد يكون مستحقًا للمقاول من مبالغ، وترد إليه التأمين النهائي، أو ما تبقى منه.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت أن ثمة اتفاقًا بين محافظة الجيزة والهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف مُمثَّلةً في إدارة صرف الجيزة، على قيام الأخيرة بتغطية جزء من مصرف ناهيا العمومي بطول (١١٠٠م)، وبموجب هذا الاتفاق طرحت الهيئة أعمال التغطية في مناقصة عامة لحساب المحافظة، وتمت الترسية على إحدى الشركات التي قامت ببعض الأعمال المُسندة إليها، وتراخت في تنفيذ باقي الأعمال، فتم سحب الأعمال منها، وأُعيد طرح الأعمال المتبقية في مناقصة عامة تنفيذًا على حساب الشركة المشار إليها، وتمت الترسية على أحد المقاولين الذي بدأ في استكمال أعمال التغطية، وقام بتنفيذ جزء آخر، إلى أن تقرر إيقاف الأعمال بناءً على الاجتماع الذي عُقد بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١٦ برئاسة محافظ الجيزة وحضور الأطراف ذات الصلة، لما كان ذلك وكانت عملية التغطية المشار إليها بدأت بناءً على طلب محافظة الجيزة، وبموجب اتفاقها مع الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف، ولصالح المحافظة، وبتمويل منها، كما تم إيقاف الأعمال بناءً على ما قررته المحافظة بعد الاجتماع سالف الذكر الذي عُقد مع الأطراف المعنية؛ الأمر الذي تكون معه المحافظة هى المختصة بتسلم أعمال التغطية التي تمت بمصرف ناهيا تنفيذًا للعقد المشار إليه، ويجب عليها المبادرة إلى ذلك وفق الإجراءات المقررة قانونًا.

ولا يُغير مما تقدم ما ارتكنت إليه المحافظة تنصلاً من التزامها بتسلم الأعمال من أن المواسير المستخدمة في عملية تغطية المصرف غير مُعالجة بمادة إيبوكسية من الداخل، ومن ثمّ لا تتحمل مرور مياه الصرف الصحي غير المُعالجة، وهو ما يُعدُّ مخالفة للمواصفات الواجب توفرها في الأعمال المُنفذَّة؛ ذلك أن المحافظة لم تقدم أي مستندٍ يُثبت وجود اتفاق على أن يكون تنفيذ المقاول أعمال التغطية باستخدام مواسير معالجة بمادة إيبوكسية من الداخل تصلح لمرور مياه الصرف غير المعالجة فيها، كما خلت الأوراق مما عساه أن يُفيد ذلك، بل كشفت الأوراق عما يناقض ذلك، إذ الثابت من كتاب محافظ الجيزة المؤرخ ٢٠٠٢/٤/٢٨ والموجَّه إلى الهيئة العامة لمرفق الصرف الصحي للقاهرة الكبرى – التي ساهمت ماليًا في أعمال التغطية بمبلغ (٧٠٠٠٠٠) سبعمائة ألف جنيهٍ – أن الدراسة التي تمت لتغطية جزء من مصرف ناهيا والتي على أساسها

مجلس الدولة
مكتب الفتوى والتشريع
الجمعية العمومية

تم تقدير التكلفة التقديرية للأعمال بمبلغ (١٤٠٠٠٠٠) مليون وأربعمائة ألف جنيهٍ، انصبت على استخدام مواسير خرسانية مسلحة بقطر (٢م)، ولم يتضمن هذا الكتاب الإشارة إلى أي اشتراطات إضافية، أو مواصفات خاصة، كما أن كتاب مدير عام الإدارة العامة لصرف الجيزة المؤرخ ٢٠٠٣/٤/٧ والموجَّه إلى مدير عام تصميم المشروعات بالهيئة العامة لمرفق الصرف الصحي بالقاهرة، جاء صريحًا في أن التغطية مصممة لاستيعاب تصرفات الطوارئ (المعالجة) داخل مواسير بقطر (٢م)، وهو ما لم يلقَ اعتراضًا من أية جهة، ومن ثمَّ فلا يجوز لمحافظة الجيزة الامتناع عن تسلم أعمال التغطية التي تمت بمصرف ناهيا استنادًا إلى عدم معالجة المواسير الخرسانية المستخدمة في التغطية بمادة إيبوكسية، بحسبان أن ذلك لم يكن بندًا مُتفقًا عليه في أية مرحلة من مراحل طرح، أو تنفيذ عملية التغطية المشار إليها.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، إلى إلزام محافظة الجيزة تسلم أعمال التغطية التي تمت بمصرف ناهيا بطول (٢٧٥م) تقريبًا، وفقًا للإجراءات المقررة قانونًا، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في ٢/ ٧/ ٢٠١٧

رئيس
المكتب الفني
المستشار/
مصطفى حسين السيد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار/
يحيى أحمد راغب دكروري
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

أحمد/