

بسم الله الرحمن الرحيم

| | |
|--------------|-----------|
| رقم التبليغ: | ٥٤٦ |
| بتاريخ: | ٢٠٢١/٤/١٤ |

ملف رقم: ٥١٣٤/٢/٣٢



جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة

رئيس الجمعية العمومية لتسمى الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

السيد الدكتور المهندس / وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية.

تحية طيبة، وبعد

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١٣٣٦) المؤرخ ٢٠١٩/٧/٢، بشأن النزاع القائم بين الجهاز المركزي للتعمير التابع لوزارة الإسكان، ومحافظة القاهرة، بخصوص إلزام الأخيرة بأداء المبلغ المقضي به بالتحكيم الإلزامي رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ لصالح شركة المقاولون العرب ومقداره (٧٠٠٠٠٠٠) جنيه والفوائد القانونية بواقع ٥% سنويًا من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠، حتى تمام السداد.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أن وزارة الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية بالتسسيق مع محافظة القاهرة ووزارة الموارد المائية والري، قامت بتكليف شركة المقاولون العرب للقيام بأعمال إنشاء الدعامات اللازمة لإعادة تركيب كوبرى أبو العلا المعدنى ليكون متنفسًا للمواطنين بمنطقة كورنيش النيل أمام مركز التجارة العالمي، على أن يقوم الجهاز المركزي للتعمير التابع لوزارة الإسكان باتخاذ كافة إجراءات التعاقد، والإشراف على كافة الأعمال التى ستقوم الشركة على تنفيذها، وبتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٢٨ تم عمل محضر تسويق بين شركة المقاولون العرب ومديرية الطرق بمحافظة القاهرة بتحديد منطقة مرسى روض الفرج لتكون منطقة لتشيون المعدات والخامات، وبتاريخ ٢٠٠٢/١١/١٢ قام حى غرب محافظة القاهرة بتسليم الموقع لشركة المقاولون العرب، وقامت الشركة بعمل الدراسات والأبحاث المطلوبة واللازمة للبدء فى تنفيذ المشروع، وتم تنفيذ أعمال بحوالى سبعة ملايين جنيه، ونظرًا 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 بإلزام المُحكّم ضده (الجهاز المركزي للتعمير) بأن يؤدي إلى الشركة المُحكّمة مبلغ سبعة ملايين جنيه، والفائدة القانونية بواقع ٥%



تابع الفتوى ملف رقم: ٥١٣٤/٢/٣٢

(٢)

من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠ حتى تمام السداد، وألزمت المحاكم ضده المصروفات ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، وإذ خاطبتم محافظة القاهرة لسداد المبلغ المحكوم به في التحكيم المشار إليه على سند من أن الجهاز كان نائباً عن المحافظة في التعاقد والإشراف على تنفيذ المشروع، ولكن دون جدوى، لذا طلبتم عرض النزاع على الجمعية العمومية.

ونفيد أن النزاع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٠ من مارس عام ٢٠٢١م الموافق ٢٦ من رجب عام ١٤٤٢هـ، فتبين لها أن المادة (١٠٥) من القانون المدني تنص على أنه: "إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدًا باسم الأصيل، فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف إلى الأصيل"، وتنص المادة (١٤٨) منه على أن: "١- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. ٢-...". وأن المادة (١٠١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ تنص على أن: "الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلًا وسببًا وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها". وأن المادة (٥٦) من القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العام وشركاته تنص على أن: "يفصل في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام وبعضها وبعض أو بين شركة قطاع عام من ناحية وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو هيئة قطاع عام أو مؤسسة عامة من ناحية أخرى عن طريق التحكيم دون غيره على الوجه المبين في هذا القانون". وأن المادة (٦٦) من ذات القانون تنص على أن: "تكون أحكام هيئات التحكيم نهائية وناقذة...". وأن المادة (٣٨) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ (الملغى) - والمعدلة بموجب القانون رقم (٤٨) لسنة ٢٠١٤ - كانت تنص على أن: "يجوز للجهات التي تسري عليها أحكام هذا القانون التعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر، كما يجوز أن تتوب عن بعضها في مباشرة إجراءات التعاقد في مهمة معينة وفقاً للقواعد المعمول بها في الجهة طالبة التعاقد...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وعلى ما جرى به إفتاؤها - أن المشرع أجاز لأية وزارة، أو مصلحة أن تتوب 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



تابع الفتوى ملف رقم: ٥١٣٤/٢/٣٢

(٣)

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 النائية باسم الجهة الأصيلية التي تنوب عنها، والذي يتم بمجرد تبادل طرفين أو أكثر، التعبير عن إرادة متطابقة تتصرف آثاره إلى ذمة الجهة الأصيلية في الحقوق والالتزامات، كما ينشأ التزام في ذمة الأخيرة بأن تعوض الجهة الأولى عما تحمته من أعباء لقاء قيامها بالعمل المنوية في إجراءات حسابها.

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 الحجة 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 جوهرى مؤداه أن مدعي الحق عليه إثبات وجوده لصالحه قبل من يُبدي 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 المدعى هو الذي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه، فإذا أقام الدليل الكافي على ذلك كان على المدعى عليه أن يقيم الدليل النافي لادعائه.

وترتيباً 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 المعدنى ليكون متنفساً للمواطنين بمنطقة كورنيش النيل أمام مركز التجارة العالمي، وأن يتولى الجهاز المركزى للتعمير التابع لوزارة الإسكان اتخاذ كافة إجراءات التعاقد، والإشراف على كافة الأعمال التى ستقوم الشركة على تنفيذها، وقامت الشركة بعمل الدراسات والأبحاث المطلوبة واللازمة للبدء فى تنفيذ المشروع، وتم تنفيذ أعمال بحوالى 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 المركزى للتعمير، وبتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢ صدر حكم التحكيم المشار إليه بإلزام المُحتكم ضده (الجهاز المركزى للتعمير) بأن يؤدي إلى الشركة المُحتكمة مبلغ سبعة ملايين جنيه فقط، والفوائد القانونية بواقع ٥% من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠ حتى تمام



تابع الفتوى ملف رقم: ٥١٣٤/٢/٣٢

(٤)

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 حى 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 لتشيون المعدات والخامات، فإن ما ينشأ عن هذه النيابة من حقوق والتزامات وآثار يضاف إلى محافظة القاهرة بحسبانها هي الأصل، وذلك بأن تتحمل المحافظة كافة الآثار المترتبة على هذه النيابة، ومنها مبلغ سبعة ملايين جنيه المقضي بها بالتحكيم الإلزامى 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 الإلزامى رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٨ الصادر لصالح شركة المقاولون العرب ومقداره سبعة ملايين جنيه، والفوائد القانونية بواقع ٥% سنوياً من تاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠ حتى تمام السداد إلى الجهاز المركزي للتعمير، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً في: ١٤ / ٤ / ٢٠٢١

رئيس

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار/ 
يسرى هاشم سليمان الشيخ
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

