laa-eg.com

بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	٢٥
بتاريخ:	٥ / ١ / ٢٠٢٠

ملف رقم: ٦١٣/١/٥٤

السيد الدكتور/ وزير الموارد المائية والرى

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا كتابكم رقم (٣١٢٨ أ) المؤرخ ٢٠١٨/٨/١٩، بشأن مدى أحقية المقاول (محمد فوزى محمد طه) مقاول عملية إحلال وتجديد شبكة الصرف المغطى بمنطقة فيشا والبطحة (أ) زمام (١١٠٠) فدان، بدائرة الإدارة العامة لصرف غرب المنوفية فى المحاسبة على المواسير البلاستيك (الرئيسيات) المشتراة من مصانع الهيئة وفقًا لقائمة الأسعار المعلنة فى تاريخ فتح المظاريف.

وعلى كتابكم رقم (٤١٤٨ ب) المؤرخ ٢٠١٨/٩/٩، بشأن مدى أحقية شركة صفا للمقاولات العامة والمشروعات مقاول عملية إحلال وتجديد شبكة الصرف المغطى لمنطقة سروهيت زمام (١٨٥٠) فدانًا، بدائرة الإدارة العامة لصرف غرب المنوفية فى المحاسبة على المواسير البلاستيك المشتراة من مصانع الهيئة وفقًا لقائمة الأسعار المعلنة فى تاريخ فتح المظاريف.

وعلى كتابكم رقم (٥٤٥٨ ب) المؤرخ ٢٠١٨/١١/٢١، بشأن مدى أحقية شركة الرى للأشغال العامة–إحدى شركات الشركة القابضة للرى والصرف– مقاول عقد عملية إحلال وتجديد شبكة الصرف المغطى بمنطقة قلتى زمام (٢٥٥٠) فدانًا، بدائرة الإدارة العامة لصرف غرب المنوفية فى المحاسبة على المواسير البلاستيك المشتراة من مصانع الهيئة وفقًا لقائمة الأسعار المعلنة فى تاريخ فتح المظاريف.

وحاصل الوقائع– حسبما يبين من الأوراق– أنه سبق العرض على الجمعية العمومية لاستطلاع رأيها بشأن مدى أحقية المقاولين المسند إليهم مشروعات الصرف المغطى في المحاسبة على المواسير البلاستيك الموردة للعمليات، والمشتراة من مصانع الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف، وفقًا لقائمة الأسعار المعلنة بالهيئة في تاريخ فتح المظاريف، رغم ما تنص عليه العقود المبرمة معهم من المحاسبة عنها وفقًا لقائمة الأسعار المعلنة

laa-eg.com

في تاريخ طلب الشراء، وأن الجمعية العمومية انتهت بجلستها المعقودة فى ١٠ من يناير عام ٢٠١٨ إلى محاسبة مقاولي مشروعات الصرف المغطى على أسعار المواسير البلاستيك المشتراة من مصانع الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف طبقًا لقائمة الأسعار المعلنة بالهيئة في تاريخ طلب الشراء، وذلك أيًا كان تاريخ إبرام عقود تلك المشروعات، تأسيسًا على أن نموذج العقد المبرم مع مقاولي مشروعات الصرف المغطى، تضمن النص صراحة على محاسبتهم على أسعار المواسير البلاستيك اللازمة لتنفيذ تلك المشروعات، والتي يقومون بشرائها من مصانع الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف، طبقًا لقائمة الأسعار المعلنة بالهيئة في تاريخ طلب الشراء، إلا أنه لدى تطبيق هذا الإفتاء على باقى عقود مشروعات الهيئة التى تضمنت شرطًا مماثلا، اعترض المقاولون والشركات المسند إليهم تنفيذ مشروعات الصرف المغطى، وكان من بينهم الشركات المعروضة حالاتها التى تم التعاقد معها وفقًا للإجراءات والاشتراطات والأحكام الواردة بالمستند القياسى للعطاءات الخاصة بالتعاقد على الأعمال المدرجة بمشروع تمويل البنك الإسلامى للتنمية وليس وفقًا للاشتراطات والأحكام الخاصة بقانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨، وإذ تمسكت الشركات بوجوب الالتزام بقائمة الأسعار المعلنة فى تاريخ فتح المظاريف التى تم إرفاقها بكراسات الشروط ، باعتبار أن الأسعار الواردة فيها هى التى يتم إعداد الأسعار على أساسها، لذا طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية.

ونفيد: أن النزاع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٢٥ من ديسمبر عام ٢٠١٩م الموافق ٢٨ من ربيع الآخر عام ١٤٤١هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٤٧) من القانون المدنى تنص على أن: "١- العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التى يقررها القانون.٢-..."، وينص فى المادة (١٤٨) منه على أن: "١- يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية.٢-..."، وأن المادة (١٥٠) منه تنص على أنه: "١- إذا كانت عبارة العقد واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين. ٢- أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقًا للعرف الجاري في المعاملات".

كما تبين للجمعية العمومية أن ديباجة السند القياسي للعطاءات الخاصة بالتعاقد على الأعمال المدرجة بمشروع تمويل البنك الإسلامي للتنمية الذى تم طرح العملية المستطلع الرأى بشأنها وفقًا لأحكامه نصت على أن: "مناقصة عامة رقم (٢): أبرمت جمهورية مصر العربية الممثلة فى وزارة الموارد المائية والرى اتفاقية استصناع مع البنك الإسلامى للتنمية رقم (EGT0098) وسوف تقوم الوزارة باستخدام جزء من هذه الاتفاقية لتمويل جزء من العقد الذى سيوقع بناء على هذه المناقصة. وأن البند ٥-١ مواصفات المواسير الوارد بالجزء الثانى: متطلبات صاحب

laa-eg.com

العمل – القسم السادس: متطلبات صاحب العمل– الفصل الخامس: شبكة الصرف المغطى– ينص على أن: "يختص هذا الباب بمواصفات المواسير المستخدمة فى تنفيذ شبكات الصرف المغطى موضوع العقد بما فى ذلك (مواسير الحقليات PVC– مواسير الرئيسيات PVC – مواسير الرئيسيات HDPE – مواسير الرئيسيات الخرسانية المسلحة– مشترك بلاستيك PVC – حرف T– طبات بلاستيك عند مبدأ الحقلى ووصلة الغسيل عند مصبة– مادة غلاف مواسير الحقليات). جميع المواسير البلاستيك المذكورة بالبنود (٥–٢)، (٥–٣)، (٥–٤) التى يقوم المقاول بشرائها من مصانع إنتاج المواسير البلاستيك بالهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف طبقا للكميات التى تحددها وتطلبها الإدارة المشرفة على التنفيذ، يتم محاسبة المقاول عليها وفقا لقائمة الأسعار المعلنة بالهيئة فى تاريخ طلب الشراء..."، وأن البند ٥–٢ مواسير الحقليات المموجة PVC الوارد بذات الجزء والقسم والفصل ينص على أن: "مواسير الحقليات PVC يجب أن تكون طبقا للنظام القياسى..."، وأن البند ٥–٣ مواسير المجمعات المموجة PVC منه ينص على أن: "مواسير المجمعات PVC يجب أن تكون بالمواصفات الآتية..."، وأن البند ٥–٤ مواسير المجمعات المموجة بولى إثيلين HDPE ينص على أن: "مواسير المجمعات المموجة بولى إثيلين HDPE يجب أن تكون بالمواصفات الآتية..."، وأنه نص فى مستهل الجزء الثالث: شروط العقد ونماذج العقد – القسم السابع : الشروط العامة للعقد منه على أن: "تكون الشروط العامة للعقد... مقترنة بالشروط الخاصة للعقد والمستندات الأخرى المدرجة بالعقد، بمثابة وثيقة كاملة تعبر بوضوح عن حقوق والتزامات كلا الطرفين..."، وأن البند ٤٤–١ تعديل الأسعار– الوارد بذات الجزء والقسم نص على أن: "يتم تعديل الأسعار تبعًا لتذبذب أسعار مكونات البنود فقط إذا كان ذلك مذكورًا فى الشروط الخاصة للعقد..."، وأن البند ٤٤–١– ث– مراقبة التكلفة– الوارد بالجزء الثالث: شروط العقد ونماذج العقد – القسم الثامن: الشروط الخاصة للعقد– نص على أن: "العقد يخضع أو لا لتعديلات الأسعار وفقًا للبند رقم (٤٤) من الشروط العامة للعقد، ويتم تطبيق البيانات الخاصة بالمعاملات. ويكون تعديل الأسعار إلزاميًا للعقود التى تكون مدة تنفيذها أكثر من ١٢ شهرًا".

وأن الشرط العام (٤٤–٢) منه نص على أن: "عناصر المواد القابلة للتغيير هى: ...،...،...، المواسير البلاستيك".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن المشرع فى القانون المدنى وضع أصلا عامًا يطبق على العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، وأنه يجب تنفيذه طبقًا لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. وأنه من المبادئ المستقرة فى تفسير العقود احترام عبارات العقد الواضحة والعمل بمقتضاها فلا يجوز اتخاذ التفسير ذريعة للانحراف، أو النأى بها عن مدلولها الظاهر رعاية لمبدأ سلطان الإرادة، فإذا غُمّ الأمر، وكان هناك محل لتفسير نصوص العقد للوقوف على ما تلاقت عليه إرادة المتعاقدين دون التعويل فى ذلك

laa-eg.com

على ظاهر النصوص، فإنه يتعين الأخذ بجميع عبارات الاتفاق من كراسة الشروط والمواصفات والمقايسات ومحاضر لجنة البت، وبمراعاة أن أحكام العقد يفسر بعضها بعضًا، وأن الخاص يقيد العام، كما يستهدى فى سبيل ذلك بطبيعة التعامل محل العقد وما تقتضيه الأمانة والثقة بين طرفيه وفقًا لما تجري عليه قواعد العرف الذي يجرى على أساسه التعامل محل العقد.

وهديًا بما تقدم، وكان الثابت أن البند رقم (١/٥) من السند القياسى المشار إليه سلفًا ، تضمن أن يتم محاسبة المقاول على المواسير البلاستيك التى يقوم بشرائها من مصانع الهيئة لتنفيذ العملية المشار إليها، وفقًا لقائمة الأسعار المعلنة بالهيئة فى تاريخ طلب الشراء، فمن ثم يتعين على كل من الهيئة والشركات المعروضة حالاتها، الالتزام بتطبيق هذا البند، بحيث تتم محاسبة الشركات على أسعار تلك المواسير وفقا لقائمة الأسعار المعلنة بالهيئة في تاريخ طلب شرائها أيًّا كان تاريخ البدء في تنفيذ المشروع، سواء كان سابقا على إعلان قائمة الأسعار أو تاليًا له، والقول بغير ذلك يعدُّ انحرافًا عن المدلول الظاهر لنصوص تلك العقود، وإهدارًا لمبدأ سلطان الإرادة الذي يحكمها.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى محاسبة الشركات المعروضة حالاتها على أسعار المواسير البلاستيك المشتراة من مصانع الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف طبقا لقائمة الأسعار المعلنة بالهيئة في تاريخ طلب الشراء، وذلك على النحو المبين تفصيلا بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٥ / ١ / ٢٠٢٠

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار/
يسرى هاشم سليمان الشيخ
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع