بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٦٤
بتاريخ :	٢٠١٠/٢/١٤

ملف رقم : ٣٢ / ٢ / ٣٨٧٦

السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة المصرية العامة للثروة المعدنية

تحية طيبة وبعد ،،،

اطلعنا على كتابكم المؤرخ ٢٠٠٨/١/٢٢ في شأن النزاع القائم بين الهيئة العامة للثروة المعدنية والهيئة العامة للتنمية السياحية حول مطالبة الأخيرة برد مبلغ ٣٥٢٦٣,٥ جنيه، السابق خصمه من مستحقات الهيئة العامة للثروة المعدنية كغرامة تأخير بنسبة ٣% من قيمة العقد المبرم بينهما في ٢٠٠٣/١٢/٤ .

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/٤ ومن خلال مناقصة عامة اسندت الهيئة العامة للتنمية السياحية إلى الهيئة العامة للثروة المعدنية- الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية سابقاً – عملية إجراء الدراسة الفنية للمنطقة المحصورة بين مرسى علم ورأس بناس بالبحر الأحمر لإمكانية الاستفادة من المياه الجوفية وتقييم الخزانات الجوفية، بقيمة إجمالية مقدارها ١١٧٥٤٥٠ جنيهاً، وبمدة تنفيذ احد عشر شهرا من تاريخ تحرير العقد، على أن يتم التنفيذ على ثلاث مراحل مدة كل منها ثلاثة شهور، وبتاريخ ٢٠٠٧/١٠/٢١ وعقب قبول تقرير المرحلة الثالثة قامت الهيئة العامة للتنمية السياحية بتوقيع غرامة تأخير بنسبة ٣% من إجمالى العقد، وذلك بخصم مبلغ ٣٥٢٦٣,٥ جنيه، من مستحقات الهيئة العامة للثروة المعدنية، وإذ اعترضت الهيئة العامة للثروة المعدنية على هذا الخصم خاطبت الهيئة العامة للتنمية السياحية لاسترداد هذه الغرامة استناداً إلى أنها قامت بالوفاء بالتزاماتها التعاقدية، ولم تتسبب في أى تأخير للأعمال وأن تعطيل العمل كان لأسباب تعود إلى الهيئة العامة للتنمية السياحية، بيد أنها لم تستجب إلي طلبها، الأمر الذي حدا بكم إلي طلب عرض النزاع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٨ من نوفمبر لسنة٢٠٠٩م الموافق ٣٠ من ذي القعدة لسنة ١٤٣٠هـ، فاستعرضت نصوص القانون

المدني الذي ينص في المادة (١٤٧) على أن "١- العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون ٢- ....." . وفي المادة (١٤٨) على أن " ١- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ٢-.....".

كما استعرضت الجمعية العمومية قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ الذي ينص في المادة (٢٣) على أنه " إذا تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد عن الميعاد المحدد له، جاز للسلطة المختصة لدواعي المصلحة العامة، إعطاء المتعاقد مهلة إضافية لإتمام التنفيذ، على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير طبقاً للأسس وبالنسب وفي الحدود التي تبينها اللائحة التنفيذية بحيث لا يجاوز مجموع الغرامة ٣% من قيمة العقد بالنسبة لشراء المنقولات وتلقي الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية، و١٠% بالنسبة لمقاولات الأعمال والنقل، وتوقع الغرامة بمجرد حصول التأخير دون حاجة إلي تنبيه أو إنذار أو إتخاذ أي إجراء آخر ويعفى المتعاقد من الغرامة، بعد أخذ رأي إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا ثبت أن التأخير لأسباب خارجة عن إرادته، وللسلطة المختصة – عدا هذه الحالة – بعد أخذ رأي الإدارة المشار إليها، إعفاء المتعاقد من الغرامة إذا لم ينتج عن التأخير ضرر.....".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى عليه إفتاؤها- أن المشرع أستن أصلاً من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق ومقتضيات حسن النية ومن ثم فإن حقوق المتعاقد مع الإدارة تتحدد وفقاً لنصوص العقد والشروط العامة للتعاقد، وأن العقود الإدارية يحكمها مبدأ حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وجوهر الالتزام فيها انصراف نية الطرفين عند إبرام العقد إلى ضرورة الوفاء بحاجة المرفق وتحقيق المصلحة العامة الأمر الذي من مقتضاه ولازمه انفراد جهة الإدارة بتحديد مدة تنفيذ العقد باعتبارها القوامة على تسيير المرافق العامة ولارتباط ذلك بضرورات الصالح العام، وعلى ذلك يتعين على المتعاقد تنفيذ الأعمال موضوع العقد في الميعاد المتفق عليه وإلا تحقق في شأنه مناط توقيع غرامة التأخير. وأن غرامة التأخير التي تتضمنها العقود الإدارية هي جزاء قصد به ضمان وفاء المتعاقد مع الإدارة بالتزامه في المواعيد المتفق عليها، حرصا على سير المرفق العام بانتظام واطراد، وأنه لا يتوقف استحقاق الغرامة

على ثبوت وقوع ضرر للأدارة من جراء إخلال المتعاقد بالتزاماته، وأن إعفاء المتعاقد من الغرامة لا يجوز إلا إذا أثبت أن إخلاله بالتزامه يرجع إلى قوة قاهرة أو إلى خطأ الجهة الإدارية المتعاقد معها.

وحيث إنه هديا بما تقدم ولما كان الثابت من الأوراق أن العقد في الحالة المعروضة أبرم بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/٤، وأنه كان يتعين إنهاء الأعمال خلال أحد عشر شهرا من تاريخ تحرير العقد، على ثلاث مراحل مدة كل منها ثلاثة شهور، وأن الثابت من مراجعة تنفيذ الأعمال في كل مرحلة أنه كان يتعين الانتهاء من أعمال المرحلة الأولى في ٢٠٠٤/٣/٣، بيد أن الهيئة المصرية للثروة المعدنية لم تقم بإنهاء أعمال هذه المرحلة إلا بتاريخ ٢٠٠٤/٣/١٧، بتأخير قدره أربعة عشر يوما، وأن الهيئة المذكورة أرجعت التأخير إلى أنهاء لم تتسلم الدفعة المقدمة إلا بتاريخ ٢٠٠٤/١/١١، وهو الأمر الذي لا يجوز التعويل عليه لمخالفته لصراحة بنود العقد من أن مدة التنفيذ يتم حسابها من تاريخ تحرير العقد، فضلاً عن أن طبيعة العقد الأدارى تتجافى مع الدفع بعدم التنفيذ لعدم سداد الدفعة المقدمة، وأنه بالنسبة للمرحلة الثانية من العقد فإن الثابت من الأوراق أن الهيئة العامة للتنمية السياحية أعتمدت تقرير المرحلة الأولى في ٢٠٠٤/٦/٢٢، فمن ثم فإنه كان يتعين أن تنهى الهيئة المصرية العامة للثروة المعدنية أعمال هذه المرحلة في أجل غايته ٢٠٠٤/٩/٢١، بيد أنها لم تتقدم بنتيجة أعمالها النهائية عن تلك المرحلة إلا بتاريخ ٢٠٠٦/٣/١٩، استنادا إلى أن كراسة الشروط والمواصفات احتوت على متطلبات لا يمكن تنفيذها في منطقة الدراسة، وهو ما لا يجوز قانونا طرحه أو التذرع به أثناء التنفيذ لكون ما ورد بكراسة الشروط والمواصفات ملزماً لطرفي العقد، ويجوز التخلل مما ورد بها بأية ذريعة سيما وأن الهيئة المصرية العامة للثروة المعدنية لم يتضمن عرضها الفنى ثمة تحفظات على الكراسة، وأنها عجزت عن تقديم ما يثبت صحة ادعائها، وبالنسبة للمرحلة الثالثة فإنه لما كان الثابت أن الهيئة العامة للتنمية السياحية قد اعتمدت أعمال المرحلة الثانية بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٦، فأنه تبعا لذلك كان يتعين أن تنتهي أعمال المرحلة الثالثة في أجل غايته ٢٠٠٦/٦/٢٥، بيد أنها لم تقم بإنهاء أعمال هذه المرحلة إلا بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٢٠، أي بعد مضى قرابة عام الأجل المحدد لإتمام التنفيذ . وإذ قامت الهيئة العامة

للتنمية السياحية بتوقيع غرامة تأخير علي الهيئة المصرية العامة للثروة المعدنية بنسبة ٣ % من قيمة العقد بناءً على ما تقدم وذلك بخصم مبلغ وقدره ٣٥٢٦٣,٥ جنيه من مستحقاتها ، فان مسلكها في هذا الصدد يكون متفقا وحكم القانون ، الأمر الذي يكون معه – والحال كذلك – طلب الهيئة المصرية العامة للثروة المعدنية باسترداد مبلغ الغرامة المشار إليه في غير محله متعينا رفضه.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلي رفض مطالبة الهيئة المصرية العامة للثروة المعدنية برد مبلغ غرامة التأخير الموقعة عليها في الحالة المعروضة، وذلك علي النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢٤ / ١ / ٢٠١٠

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار/
محمد عبد الغني حسن
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رئيس المكتب الفني
المستشار / أحمد عبد التواب موسى
نائب رئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

محمود//