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:	١٥٨٩
بتاريخ:	٢٠٢٠/٨/٢٤

ملف رقم: ٦٠٦/١/٥٤

السيد الأستاذ الدكتور/ وزير التعليم العالى والبحث العلمى

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١٣٩١) المؤرخ ٢٠١٩/١/٣١، بشأن طلب إبداء الرأى القانونى في كيفية محاسبة المقاول أحمد يحيى عبد الواحد الشريف– مقاول عملية إنشاء مبنى فصول كلية التربية النوعية بمقر جامعة جنوب الوادى بقنا، عن البنود التى تزيد على نسبة ٢٥٪ من حجم الأعمال الواردة بالعقد الأصلى.

وحاصل الوقائع– حسبما يبين من الأوراق– أنه بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٩، تم التعاقد بين جامعة جنوب الوادى بقنا والمقاول أحمد يحيى عبد الواحد الشريف، لإنشاء مبنى فصول كلية التربية النوعية بمقر جامعة جنوب الوادى بقنا، وأثناء التنفيذ طلبت الجهة المالكة تنفيذ بعضُ البنود المستجدة غير الواردة بالمقايسة وزيادة فى بعض البنود الأخرى، وبتاريخ ٢٠١٤/١٢/٢ تم التوقف عن العمل لحين الانتهاء من إعداد التعديلات بالمقايسة وتحليل أسعار البنود التى زادت كميتها على ٢٥٪ من حجم الأعمال الواردة بالعقد الأصلى بما يتفق وسعر السوق بالاتفاق مع المقاول، وبتاريخ ٢٠١٦/٢/٢٧ تم استئناف الأعمال، وبتاريخ ٢٠١٦/٨/١٦ تم إنهاء الأعمال والتسليم الابتدائى، إلا أن جهة الإدارة رفضت محاسبة المقاول المذكور عن البنود المتجاوزة نسبة ٢٥٪ بالسعر المتفق عليه بحجة أن لها مثيلًا بالمقايسة، فى حين أن المقاول يرى محاسبته عن تلك البنود وفقًا لما تم الاتفاق عليه, فتم استطلاع رأى إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة، والتى انتهت إلى محاسبة المقاول بذات الأسعار المتفق عليها بالعقد الأصلى ما دامت الأعمال من جنس الأعمال الواردة بالمقايسة، إلا أن لجنة المنشآت بالجامعة رأت استطلاع رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، وبناء عليه طلبتم الإفادة بالرأى القانونى.

laa-eg.com

ونفيد: أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١١ من يوليو عام ٢٠٢٠ م الموافق ٢٠ من ذي القعدة 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. ..."، و تنص المادة (١٤٨) منه على أن: "(١) يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. (٢) ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضًا ما هو من مستلزماته، وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"، وتنص المادة (٧٨) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨ على أنه: "يحق للجهة الإدارية تعديل كميات أو حجم عقودها بالزيادة أو النقص فى حدود ٢٥٪ بالنسبة لكل بند بذات الشروط والأسعار دون أن يكون للمتعاقد مع هذه الجهات الحق فى المطالبة بأى تعويض عن ذلك، ويجوز فى حالات الضرورة الطارئة وبموافقة المتعاقد تجاوز النسبة الواردة بالفقرة السابقة. ويجب في جميع حالات تعديل العقد الحصول على موافقة السلطة المختصة ووجود الاعتماد المالي اللازم، وأن يصدر التعديل خلال فترة سريان العقد، وألا يؤثر ذلك في أولوية المتعاقد في ترتيب عطائه..."، وتنص المادة (٨٢) من القرار ذاته على أن: "المقادير والأوزان الواردة بجداول الفئات هى مقادير وأوزان تقريبية قابلة للزيادة أو النقص تبعًا لطبيعة العمل والغرض منها هو بيان مقدار العمل بصفة عامة والمبالغ التى تسدد للمقاول تكون على أساس الكميات التى تنفذ فعلا، سواء كانت تلك الكميات أقل أم أكثر من الواردة بالمقايسة أو الرسومات، وسواء نشأت الزيادة أو العجز عن خطأ فى حساب المقايسة الابتدائية أو عن تغييرات أدخلت فى العمل طبقًا لأحكام العقد...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم– وحسبما استقر عليه إفتاؤها– أن المشرع وضع أصلا من أصول القانون ينطبق بشأن العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، ولا يقتصر التزام المتعاقد بما ورد فى العقد بل يتجاوزه إلى ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف وقواعد العدالة، وذلك بحسب طبيعة الالتزام.

ولاحظت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع أجاز للجهة الإدارية تعديل كميات أو حجم الأعمال الواردة بالعقود بالزيادة أو النقص في حدود ٢٥٪ المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (٧٨) من اللائحة التنفيذية المشار إليها بالشروط والأسعار ذاتها المتعاقد عليها مع المقاول دون موافقته، أو حقه في التعويض عما أجرته من تعديل، باعتبار أن ذلك إعمالٌ للتعاقد المبرم بينهما، بيد أن المشرع أجاز في حالة الضرورة الطارئة لجهة الإدارة تعديل كميات أو حجم العقد بنسب تجاوز النسبة المشار إليها سلفًا

laa-eg.com

شريطة موافقة المتعاقد، على أنه في جميع حالات تعديل العقد يجب الحصول على موافقة السلطة المختصة، وأن يتوفر الاعتماد المالي اللازم، على أن يتم التعديل خلال فترة نفاذ العقد، وألا يؤثر هذا التعديل في أولوية العطاء، فإذا لم يوافق المتعاقد على تجاوزه نسبة ٢٥٪ المشار إليها بذات الأسعار للجهة الإدارية، فلا يجوز للجهة الإدارية محاسبته بهذه الأسعار.

ولما كان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٩، تعاقدت جامعة جنوب الوادى بقنا مع المقاول أحمد يحيى عبد الواحد الشريف، لتنفيذ عملية إنشاء مبنى فصول كلية التربية النوعية بمقر الجامعة بقنا وذلك بموجب العقد رقم ١٠٧ لسنة ٢٠١٢ وذلك بقيمة إجمالية مقدارها (٦٦٦١٩٩٦) جنيهًا شاملة كافة الضرائب والرسوم وبمدة تنفيذ مقدارها (١٨) شهرًا تبدأ من تاريخ تسلم الموقع خاليًا من الموانع والعوائق والذى تم فى ٢٠١٣/٢/١٩، وأثناء التنفيذ طلبت الجامعة إجراء تعديلات بالمقايسة الأصلية للعملية، مما استلزم زيادة فى كميات بعض البنود وتجاوز فى بعض البنود الأخرى نسبة ٢٥٪، وبتاريخ ٢٠١٤/١٢/٢ تم التوقف عن العمل لحين الانتهاء من إعداد التعديلات فى المقايسة، وتحليل أسعار البنود التى زادت كمياتها على نسبة ٢٥٪، حيث تم إجراء تحليل أسعار لتلك البنود بما يُتناسب مع سعر السوق وقت التنفيذ بالاتفاق مع المقاول المذكور, وبتاريخ ٢٠١٦/٢/٢٧ تم استئناف الأعمال، حيث وافق رئيس الجامعة على أن يكون تاريخ النهو للأعمال الأصلية والمستجدة ٢٠١٦/٨/٢٧، وقد قام المقاول بنهو الأعمال كافة بتاريخ ٢٠١٦/٨/١٦، حيث تحرر بذلك محضر تسليم ابتدائى فى ذلك التاريخ, وتقدم المقاول بناء على ذلك بمستخلصه الختامى متضمنا قيمة البنود المتجاوزة، والتى تم الاتفاق عليها مع الإدارة الهندسية، إلا أنه تم رفض تلك القيمة على أن تتم محاسبته عن تلك البنود المتجاوزة بذات الأسعار الواردة بالعقد الأصلى، ولما كانت المادة (٧٨) المشار إليها قد أجازت للجهة الإدارية فى حالة الضرورة تعديل كميات العقد أو حجم العقد بنسبة تتجاوز نسبة ٢٥٪ من حجم الأعمال الأصلية بشرط موافقة المتعاقد معها والسلطة المختصة على هذه الزيادة وتوافر الاعتماد المالى وغيرها من الضوابط التى عددتها تلك المادة، وبذلك فإن هذا الاتفاق يعد بمثابة تعاقد جديد بين المقاول والجهة الإدارية يجب تنفيذه والالتزام بما جاء به، ولما كانت الكميات المتجاوزة لنسبة ٢٥٪ فى الحالة المعروضة هى من ذات جنس ونوع الأعمال الأصلية، وقد قام المقاول المذكور بتنفيذها بناء على طلب الجهة الإدارية بموافقة السلطة المختصة فيها، وتم تحليل الأسعار لهذه البنود بمعرفة اللجنة المُعدة لذلك، حيث انتهت فى اجتماعها المؤرخ ٢٠١٦/١/٢٠ إلى مناسبة تلك الأسعار لسعر السوق، وهو ذات ما انتهت إليه اللجنة المشكلة بناء على طلب إدارة الفتوى بمجلس الدولة والمرفق قرارها مع كتاب وزير التعليم العالى والبحث العلمى رقم ١٣٩١ المؤرخ ٢٠٢٠/٥/٦ سالف البيان؛ الأمر الذى يتعين معه محاسبة المقاول/ أحمد يحيى عبد الواحد الشريف– مقاول عملية إنشاء مبنى فصول

laa-eg.com

كلية التربية النوعية بمقر جامعة جنوب الوادى بقنا- عن البنود التى تزيد على نسبة ٢٥٪ من حجم الأعمال الواردة بالعقد الأصلى بالأسعار الجديدة المتفق عليها بينه وبين الجامعة والتى انتهت اللجان المشكلة لهذا الشأن إلى أنها مناسبة لسعر السوق.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى محاسبة المقاول/ أحمد يحيى عبد الواحد الشريف- مقاول عملية إنشاء مبنى فصول كلية التربية النوعية بمقر جامعة جنوب الوادى بقنا- عن البنود التى تزيد على نسبة ٢٥٪ من حجم الأعمال الواردة بالعقد الأصلى بالأسعار الجديدة المتفق عليها بينه وبين الجامعة، والتى انتهت اللجان المشكلة لهذا الشأن إلى أنها مناسبة لسعر السوق، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢٤ / ٨ / ٢٠٢٠

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار/
يسرى هاشم سليمان الشيخ
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة