١٣- عقد اداري - الاحقية في صرف قيمة الاعمال الزائدة على مقطوعية الاساسات غير المتوقعة عند التنفيذ مفهوم معيار المقطوعية وأثره .

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع نص المادة الاولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ باصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ، ونص المادة (٨٠) من قرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ باصدار اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ .

واستظهرت الجمعية العمومية - حسبما جرى به افتاؤها - أن المشرع وضع أصلا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والادارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين ، بحيث تقوم قواعده مقام القانون بالنسبة لطرفيه فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاقهما معا أو للاسباب التي يقررها القانون ، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية . وأن اتباع الهيئة العامة للابنية التعليمية لاسلوب المقطوعية يجعل المقاولين ملتزمين بتنفيذ هذه الاعمال وفقا للمواصفات والرسومات الفنية دون المطالبة بقيمة أية أعمال زائدة ما دامت داخلة ضمن الاعمال المتعاقد عليها بالمقطوعية ، ومن الامور المتوقعة عند التنفيذ ، اذا ما تحرى المقاولون الدقة قبل البدء في التنفيذ . أما اذا كانت الاعمال الزائدة طبقا للمعيار المتقدم ليست اعمالا متوقعة عند التنفيذ لخروجها من دائرة طبيعة الارض بالموقع ، وما يلزم لها من اختبارات ، وما يرتبط بذلك ارتباطا لا يقبل التجزئة ، فلا يصح والحال كذلك اعتبارها داخلة ضمن الاعمال المتعاقد عليها بالمقطوعية ، ومن ثم ينهض للمقاولين الحق في صرف مقابل الزيادة عن هذه الاعمال .

وهديا بما تقدم ، واذ كان الثابت من الاوراق أن الهيئة العامة للابنية التعليمية وبعد اسناد اعمال مدرسة الجمال الابتدائية بالجيزة لشركة المقاولون العرب استبان لها فنيا أن فرق المنسوب بين الفناء والترعة المجاورة للمدرسة والمقدر بحوالي ٣٠ سنتيمترا ، هو فرق غير كاف وسيؤدي في المستقبل الى غمر فناء المدرسة بالماء في حالة ارتفاع منسوب الترعة ، وان حرم الطريق الملاصق لسور المدرسة من الناحية الغربية ينخفض عن منسوب الطريق بمقدار ٢٫١٠ مترا ، حيث أن منسوب الطريق بهذه الجهة بمقدار صفر ، بما يعني انه بمرور الوقت سيتم ردم حرم الطريق ليكون بارتفاع الطريق ذاته . وفي هذه الحالة فان السور لن يكون صالحا لمقاومة ضغط كميات الردم ، ويجب اعادة تصميمه كحائط ساند ، هو ما يتطلب فنيا رفع منسوب المدرسة نتيجة رفع الفناء بمقدار ١٫٨٠ مترا عن الامكن المحيطة بموقعها سواء الشوارع أو حرم الطريق أو الترعة ، الامر الذي يتطلب في محصلته النهائية الغاء المقايسة التعاقدية القديمة وعمل مقايسة تعاقدية جديدة نتيجة الاعمال الزائدة في مقطوعية الاساسات على النحو المتقدم ، وبهذه المثابة لا يعتبر ذلك من قبيل المؤثرات الخاصة بأرض موقع المدرسة أو طبيعتها الوارد بالمادتين (٥) و (٣١) من الشروط العامة للتعاقد ، والمتمثلة في التجارب والابحاث التي يجريها المقاول لمعرفة طبيعة الارض ، وتحمل التربة والمناسيب وأحمال الاساسات واعماق المياه الجوفيه ، وهو ما تقتضيه المعاينة النافية للجهالة ، وبالتالي تنعدم مسئوليته عن الزيادة الناشئة في أعمال مقطوعية الاساسات والتي ارتأت الادارة أنها قد تؤثر على حسن استعمال المدرسة في المستقبل ، ومن ثم يكون من حق شركة المقاولون العرب صرف قيمة الزيادة في مقطوعية الحفر والاساسات نتيجة تعديل منسوب فناء المدرسة بعد الاسناد ، لخروج ذلك عن نطاق طبيعة ارض الموقع على التفصيل السالف بيانه .

ولا يحاج في هذا الصدد بفتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الصادرة بجلسة ٢٠٠٢/٨/٢٩ ملف رقم ٦١/٢/٧٨ ، ذلك أن هذه الفتوى تتعلق بأعمال زائدة نفذها المقاول ولكنها داخلة ضمن الاعمال المتعاقد عليها بالمقطوعية ، فضلا عن أنها من الامور المتوقعة عند التنفيذ اذا ما تحرى المقاولون الدقة قبل البدء في تنفيذ هذه الاعمال ، كاجراء المعاينات وكذا دراسة طبيعة الاعمال المكلفين بها بعناية ، ولذا فقد انتهت الجمعية العمومية الى عدم صحة ما قامت به الهيئة العامة للابنية التعليمية من صرف قيمة الاعمال الزائدة عن بند المقطوعية للاسباب السالف بيانها . وهو ما لا ينطبق على الحالة المعروضة لان الاعمال الزائدة فيها - زيادة منسوب فناء المدرسة - تخرج عن الاعمال المتعاقد عليها بالمقطوعية ، وغير متوقعة عند التنفيذ ، ولا علاقة لها بطبيعة أرض الموقع وما يلزم لها من اختبارات تستوجب التحري عنها قبل البدء في التنفيذ ، وانما هي نتاج رؤية مستقبلية من قبل الهيئة حيث ارتأت تغيير التصميم برفع منسوب فناء المدرسة ١٨٠ سم واعادة تصميم سور المدرسة درءا لغمر فناء المدرسة في حالة ارتفاع منسوب الترعة المجاورة ، وأن ذلك كان لاحقا للترسية وتسليم الموقع .

(فتوى رقم ٩٨ بتاريخ ٢٠٠٤/٢/١٤ ملف رقم ٤٤٧/٢/٤٧)