

بتاريخ ٢٠١٨/٦/٣م

١ - عقد - العقد شريعة المتعاقدين - تنفيذه - سلطة الإدارة في إنهائه .

إن الأصل المستقر عليه فقها وقضاء في الالتزامات التعاقدية بأن العقد شريعة المتعاقدين ، ويجب تنفيذه طبقا لما اشتمل عليه ، وما عده جزءا لا يتجزأ منه ، ومكملا له وما أحال إليه - يجب الاعتداد بما نص عليه العقد من أحكام تتعلق بحق طرفيه في إنهائه وضوابط وإجراءات ذلك وكيفية معالجة الآثار الناجمة عن هذا الإنهاء - تطبيق .

٢ - وزارة الشؤون القانونية - اختصاصها الإفتائي - تكييف طلب الرأي .

إن من مستلزمات إنزال صحيح حكم القانون على الوقائع المعروضة إسباغ الوصف القانوني السليم عليها ، ومن ثم تكييف طلب الرأي في ضوء ذلك ، وهو ما تملكه وزارة الشؤون القانونية في إطار ممارستها لاختصاصها الإفتائي .

٣ - وزارة الشؤون القانونية - اختصاصها الإفتائي - مناه طلب الرأي القانوني .
استقر الرأي في وزارة الشؤون القانونية على أن يكون طلب الرأي القانوني بكتاب موجه إلى معالي وزير الشؤون القانونية من رئيس الوحدة طالبة الرأي انطلاقا من صفته القانونية في تمثيلها ، وذلك مراعاة للتعميم رقم (٢٠١٢/٥) الصادر من وزارة الشؤون القانونية إلى كافة وحدات الجهاز الإداري للدولة .

فبالإشارة إلى الكتاب رقم : ، بتاريخ ،
الموافق وإلى الاجتماعات التنسيقية بين المختصين
في وزارة الشؤون القانونية ، ونظرانهم في وزارة

بشأن طلب إبداء الرأي القانوني حول مدى إمكانية فسخ العقد مع شركة استشاري مشروع توسعة نظام الإنذار المبكر لرصد الإشعاع في السلطنة ، والآلية المتبعة لذلك ، وكل ما يترتب عليه من آثار .

وتتلخص وقائع الموضوع - حسبما يبين من الأوراق - في أن وزارة كانت قد طرحت المناقصة رقم لتوفير الخدمات الاستشارية للمشروع المذكور ، ونصت مستندات المناقصة على أن يتم التعاقد مع الاستشاري الذي سوف يسند إليه المشروع وفقاً للاتفاقية الموحدة للخدمات الاستشارية لأعمال المباني والهندسة المدنية (الإصدار الثاني ، مارس ١٩٨٧م) .

تم إسناد المناقصة إلى الشركة المذكورة بتاريخ ٢٠١٥/٣/٤ م ، وعلى أن تبدأ العمل بتاريخ ٢٠١٥/٨/٣٠ م ، ومدة إنجاز الأعمال (٦) ست سنوات ، تنتهي في ٢٠٢١/٨/٣٠ م ، لقاء أتعاب إجمالية ، قدرها (.) ريالاً عمانياً ، وقامت وزارة بإبرام العقد المؤرخ في ٢٠١٥/٧/٧ م ، مع الشركة المذكورة .

وتضمن العقد المبرم المذكور عدة نصوص ، حيث نص في (أولاً) من التمهيد على أن الوثائق والمستندات المدرجة فيه ، بما في ذلك شروط ومواصفات المناقصة ، تعتبر جزءاً لا يتجزأ من العقد ، ومكملة له ، وتعتبر قراءتها وتفسيرها وحدة واحدة ، وحدد في (ثانياً) التزامات الاستشاري ، وتشمل الآتي :

- ١ - دراسة وتقييم الوضع الإشعاعي في السلطنة .
- ٢ - إعداد وثيقة بالمواصفات الفنية والتصاميم لأجهزة نظام رصد الإشعاع .
- ٣ - توفير الدعم للوزارة والمساعدة في الطرح ، والتقييم ، والإسناد ، والتعاقد مع الشركات المتخصصة لترتيب أجهزة النظام .
- ٤ - الإشراف على تنفيذ المشروع كاملاً ، وتدريب الموظفين .

وتذكرون أنه ، وبعد انتهاء الاستشاري من إنجاز المرحلتين الأولى والثانية من التزاماته وفقا للترتيب المذكور أعلاه ، وتسلم أتعابه لقاء إنجازهما وفقا لبرامج تنفيذ الأعمال المتفق عليه ، قامت الوزارة بمخاطبة وزارة للحصول على الموافقة لإنجاز المرحلة الثالثة ، والمتثلة في طرح مناقصة المشروع ، غير أن وزارة ، وبموجب كتابها المؤرخ في ٢٠١٧/٢/١٤ م ، اعتذرت عن عدم منح الموافقة ، نظرا للأوضاع المالية الراهنة ، وعليه ، قررت الوزارة عدم طرح المناقصة ، وتجميد تنفيذ المشروع لحين تحسن الأوضاع المالية ، إلا أن الوزارة لم تخطر الاستشاري بهذا القرار ، وأسبابه .

وبموجب خطابه المؤرخ في ٢٠١٧/٥/٢٤ م ، طلب الاستشاري من الوزارة تسديد (٥٠ ٪) خمسين بالمائة من الأتعاب المتفق عليها لقاء إنجاز المرحلة الثالثة من الأعمال ، والمتعلقة بطرح وتقييم وإسناد مناقصة تنفيذ المشروع ، وهي المرحلة التي اعتذرت وزارة عن عدم إجازتها على النحو المذكور ، وقد استند الاستشاري في طلب السداد إلى أن برنامج تنفيذ الأعمال صاحبه التأخير بسبب تأخر الوزارات الأخرى في مراجعة ، وإجازة مستندات المناقصة ، الأمر الذي أثر على وضع السيولة النقدية لديها ، وهي أسباب خارجة عن سيطرتها ، ولا يمكن توقعها ، ويمثل هذا التأخير تغييرا جوهريا يعتبره الاستشاري ظرفا قاهرا وفقا لشروط الاتفاقية الموحدة للخدمات الاستشارية .

وقد كرر الاستشاري المطالب ذاتها بموجب خطابه المؤرخ في ٢٠١٧/٧/١٨ م مستندا إلى المادة (٢/١٥) (الظروف الخارجة عن السيطرة) ، والمادة (٣/١٥) (الظروف التي لا يمكن تجنبها ، وغير المنظورة) من شروط الاتفاقية الموحدة للخدمات الاستشارية .

وبموجب خطابها المؤرخ في ٢٠١٧/٨/٣ م ، رفضت الوزارة طلب الاستشاري ، وبررت رفضها بأن الدفعة الثالثة تستحق بعد انتهاء الاستشاري من إنجاز

تحليل مناقصة تنفيذ المشروع ، والإشراف على توقيع العقد ، وأن هذه المرحلة لم يتم إنجازها بسبب الظروف المالية .

وتذكرون أنه ، وللأهمية الاستراتيجية للمشروع ، فإنه ، وبعد اعتذار وزارة عن عدم إجازة طرح مناقصة المشروع المذكور بسبب الظروف المالية ، جرت عدة مكاتبات واجتماعات مع بشأن استكمال تنفيذ المشروع من قبله ، حيث أفاد بموجب كتابه المؤرخ في ٢٠١٧/١١/٧ م ، بموافقة شركة على تنفيذ مشروع توسعة نظام الإنذار المبكر لرصد الإشعاع التابع للوزارة ، وذلك وفقا للدراسة الاستشارية المعدة من قبل الاستشاري على النحو المذكور . كما أنه ، وبموجب كتابه المؤرخ في ٢٠١٧/١٢/٢٨ م ، أفاد بأنه سيتحمل كافة الالتزامات المالية المترتبة على تنفيذ المشروع ، وتوقيع عقد تنفيذه مع الشركة ، على أن تتولى وزارة متابعة تنفيذه .

ورداً على ذلك ، نفيد بأنه من مستلزمات إنزال صحيح حكم القانون على الوقائع المعروضة إسباغ الوصف القانوني السليم عليها ، ومن ثم تكيف طلب الرأي في ضوء ذلك ، وهو ما تملكه وزارة الشؤون القانونية في إطار ممارستها اختصاصها الإفتائي ، وبناء على ذلك فإن حقيقة طلب الرأي وفقا للتكييف القانوني السليم للوقائع تدور حول مدى إمكانية إنهاء العقد مع شركة استشاري مشروع توسعة نظام الإنذار المبكر لرصد الإشعاع في السلطنة والآثار المترتبة على ذلك .

ومن حيث إن المادة (١٥٦) من قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩ تنص على أنه : " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه ، ولا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون ، والعرف ، والعدالة بحسب طبيعة التصرف " .

ومن حيث إن الفقرة أولاً من عقد استشاري لتوسعة نظام الإنذار المبكر لرصد الإشعاع في السلطنة تنص على أنه : " يعتبر التمهيد السابق والوثائق المدرجة والملاحق المرفقة المبينة أدناه ، والمكاتبات المتبادلة بين الطرفين فيما بعد جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد ، ومكملة له ، وتعتبر قراءاتها وتفسيراتها وحدة واحدة ، وهي :

١ - شروط ومواصفات المناقصة رقم :

٢ - " .

ومن حيث إن القسم (د . ٣) من شروط المناقصة الخاص بشروط التعاقد تنص على أنه : " يجب أن تكون كل إجراءات التناقص والإسناد وتنفيذ وإدارة المشروع والأنشطة المرتبطة بها وتقديم الأسعار والدفعات والتعهدات والإجراءات الحاكمة كيفما تنشأ وفقاً لشروط العقد الموحد " .

وتنص المادة (١/١٦) من الاتفاقية الموحدة للخدمات الاستشارية لأعمال المباني والهندسة المدنية على أنه : " يحق لصاحب العمل وللمهندس الاستشاري إنهاء هذه الاتفاقية كلياً أو جزئياً في أي وقت لدى تقديم إشعار خطي مسبق بذلك قبل (٩٠) تسعين يوماً عن نية أحدهما في الإنهاء أو في غضون فترة أقصر أو مدة أطول كما يجري الاتفاق لاحقاً بين الطرفين في حال إنهاء الاتفاقية ، ولدى إرسال أو تسلم مثل هذا الإشعار ، على المهندس الاستشاري ، إذا طلب منه صاحب العمل ذلك ، أن يبادر إلى اتخاذ الخطوات الفورية لإيقاف أعماله ، والتخفيف من النفقات إلى أدنى حد ممكن لدى انتهاء فترة الإشعار المذكورة ، على المهندس الاستشاري أن يوقف العمل ، وينهي كافة الأوامر المتعلقة بأداء العمل ، ويسلم إلى صاحب العمل كافة المستندات المتعلقة بخدماتهم . يكون الدفع من قبل صاحب العمل لإنهاء الاتفاقية من قبل أي من الطرفين وفقاً للمادة (٤/١٦) أدناه " .

وتنص المادة (١٦ - ٤) من الاتفاقية ذاتها على أنه : " في حال إلغاء كامل الخدمات أو جزء منها من قبل أي طرف بموجب المادة (١٦-١) على صاحب العمل أن يدفع للمهندس الاستشاري تعويضا يجري الاتفاق على قيمته على ألا يتعدى في أي حال من الأحوال نسبة (١٠ %) عشرة بالمائة من الأتعاب المستحقة لما تم إلغاؤه من الأعمال كلها أو جزء منها ، علاوة على الأتعاب المستحقة حتى تاريخ الإنهاء " .

ومن حيث إن مفاد ما تقدم ، أن العقد شريعة المتعاقدين ، ويجب تنفيذه طبقا لما اشتمل عليه ، وقد اعتبر العقد المبرم بين الوزارة والشركة المشار إليها لتوسعة نظام الإنذار المبكر لرصد الإشعاع في السلطنة شروط ومواصفات المناقصة رقم جزءا لا يتجزأ من هذا العقد ، ومكملة له وتعتبر قراءاتها وتفسيراتها وحدة واحدة ، وأن شروط المناقصة قضت أن إجراءات التناقص ، والإسناد وتنفيذ وإدارة المشروع والأنشطة المرتبطة بها وتقديم الأسعار والدفعات والتعهدات والإجراءات الحاكمة تكون وفقا لشروط الاتفاقية الموحدة للخدمات الاستشارية لأعمال المباني والهندسة المدنية .

ومنحت المادة (١٦-١) من الاتفاقية الموحدة كلا من طرفيها (الوزارة ، والاستشاري) الحق لكل منهما في إنهاء العقد دون إبداء أي سبب ، وفي أي وقت خلال مدته ، وذلك بموجب إنذار كتابي للطرف الآخر مدته (٩٠) تسعون يوما . وبينت المادة (١٦-٤) من الاتفاقية الموحدة قاعدة تحديد قيمة التعويض المستحق للاستشاري في حالة إنهاء الوزارة للاتفاقية بناء على المادة (١٦-١) المذكورة ، بحيث يتفق طرفا العقد على تحديد قيمته ، شريطة ألا يتجاوز مبلغ التعويض نسبة (١٠ %) عشرة بالمائة من الأتعاب المستحقة للشركة الكندية

عن الأعمال المتبقية في تاريخ الإنهاء ، إضافة لأي أتعاب - إن وجدت -
عن الأعمال السابقة لتاريخ الإنهاء .

وهديا على ما تقدم ، فإنه يكون للوزارة الحق في إنهاء العقد السالف ذكره
طبقا لحكم المادة (١٦-١) المذكورة ، وعلى أن يتم التفاوض معه لتحديد مبلغ
التعويض المستحق وفقا للمادة (١٦-٤) المذكورة شريطة ألا يجاوز نسبة (١٠ ٪)
عشرة بالمائة من مبلغ الأتعاب عن الأعمال المتبقية في تاريخ الإنهاء .

لذلك انتهى الرأي ، إلى أنه يجوز لوزارة إنهاء العقد
المبرم مع شركة ، والخاص بالخدمات الاستشارية
لتوسعة نظام الإنذار المبكر لرصد الإشعاع في السلطنة ، وذلك على النحو المبين
بالأسباب .

وجدير بالذكر أن العمل قد استقر في وزارة الشؤون القانونية على أن يكون
طلب الرأي القانوني بكتاب موجه إلى معالي وزير الشؤون القانونية من رئيس
الوحدة طالبة الرأي انطلاقا من صفته القانونية في تمثيلها ، وذلك مراعاة
للتعميم رقم (٢٠١٢/٥) الصادر من وزارة الشؤون القانونية إلى كافة وحدات الجهاز
الإداري للدولة ، الأمر الذي يرجى مراعاته مستقبلا .

فتوى رقم (١٨٢٧٠٥٦٥٩) بتاريخ ٢٠١٨/٦/٣ م