المطالبات في عقود الانشاءات (الفيديك)

أ.م. د. علي مطشر عبد الصاحب

عميد كلية القانون/ جامعة بغداد

طالب الماجستير علي داود علي

كلية القانون/ جامعة بغداد

المُلخص

تعد عقود الفيديك إنعكاسا واضحا للتطورات الاقتصادية والاجتماعية والتقنية في اعمال البناء، والتي فرضت اتجاها دوليا لتوحيد القوانين نظرا لترابط وتوسع المصالح الدولية واجتياز انشطة شركات المقاولات الكبرى خارج حدود بلدانها، اذ نجد ان معظم القوانين الوطنية قامت باعتماد عقود الفيديك FIDIC والتي تم صياغتها من قبل الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، واخرها كان عقد التشييد للمباني والاعمال الهندسية المصممة من قبل رب العمل والصادر عام ١٩٩٩ والمعروف بالكتاب الاحمر الجديدNew Red Book، الذي جاء متميزا عن الاصدارات السابقة باعتماده التصميم الذي يقدمه رب العمل او مهندسة الاستشاري على ان يقوم المقاول بتشييد الاعمال وفقا لذلك التصميم بغض النظر عن نوعية الاعمال، فهو يصلح لاعمال الهندسة المدنية وكذلك الميكانيكية والكهربائية، هذا النموذج الذي اعتمده العراق مؤخرا ضمن الوثائق القياسية لعقود تنفيذ الاشغال العامة التي اصدرتها دائرة تنفيذ العقود الحكومية في وزارة التخطيط .

ان اصدار عقد الفيديك الجديد هذا قد ميز بين مفهوم المطالبات claims ومفهوم المنازعات disputes، اذ قرر لكل منهما احكاما وآثارا معينة لذا كان من الضروري ان نتعرض في هذا البحث الى التمييز بينهما. من ناحية اخرى نرى ان المطالبات في عقود المقاولات الانشائية قد اصبحت امرا مسلما به، اذ لا يخلو اي عمل انشائي من مطالبات يطالب بها المقاول ورب العمل بعضهم البعض، رغم ان الغالبية العظمى من المطالبات تكون للمقاول الذي قد يقدمها ضد رب العمل او ضد رب العمل والمهندس الاستشاري متضامنين ، وقد يقدمها ضد المقاول من الباطن . لذلك فقد اصبحت تلك المطالبات من آثار عقد الانشاءات(الفيديك) نظرا لما تشكله من دور فاعل في اثارة النزاع بين المقاول ورب العمل، لذا فان هذا البحث سيبين تصنيف المطالبات واسبابها وكذلك تنظيمها مع بيان دور المهندس الاستشاري في فحص وتقرير واستلام الاشعارات الخاصة بالمطالبات وكذلك بيان كيفية تجنبها والاجراءات المتبعة في حل المطالبات

Abstract

FIDIC contracts are regarded as clear reflection for economic, social, technical developments in building working, which have imposed international direction to unify laws as view to connection, expand international interests, exceeding activities of largest contracting companies out of borders of their countries, where we find that most of national laws were made to depend on FIDIC model contracts that were worded by International Federation of Engineers And Consultants, the last one was the contract of constructing of buildings, designed engineering businesses by the employers issued in 1999 that is known as New Red Book which edited distinguished from previous editions by depending on designing presented by the employer or consultative engineer to be provided that the contractor makes to construct working under those designs regardless from quality of businesses, it is suitable for working of electrical, mechanical or civil engineering, this model accredited by Iraq lastly included in standard documents of contracts of execute public labor were issued by department of execute governmental contracts in ministry of planning .

Issue of this FIDIC new contract had distinguished between concept of claims and concept of disputes, where both of them have decided rules, certain effects, so it is necessary that this research exposes to be distinct between them . And in the other hand we view that claims in construction contracting contracts have become inevitable matter, any construction working does not away from claims demanded by the contractor or employer with each other , though overwhelmingly of claims were to the contractor which presented to against employer or against employer and consultant engineer altogether, may be he presents it against the contractor in subcontract, therefore those claims were become of effects of contract of constructions (FIDIC) as regard for what it forms of vital role to stir strive between contractor & employer . So this research had stated classification of claims, their causes, such as organizing them with showing the role of advisor engineer to check, deciding , receive informs related to claims, then explain how to avoid them and followed procedures to solve those claims.

مُقدِّمة

تحتاج مقاولات البناء والتشييد الى سلسلة من العقود كثيرة التعقيد لتنظيم العلاقات المتشابكة بين صاحب العمل والمقاول والمهندس، ومواجهة التغييرات التي تطرأ اثناء تنفيذ العمل، اذ يشكل العقد الاساس القانوني لمقاولات البناء والتشييد الامر الذي يتطلب دقة التنظيم وحسن الصياغة مع وضع شروط عادلة للحد من المشكلات التي تواجه عملية تنفيذ عقود المقاولات.

ولقد شهدت الدول النامية بصورة عامة والعراق بصورة خاصة تطوراً ملحوظاً في أعمال الإنشاءات ولاسيما في مجال إنشاء المباني والطرق والجسور والمطارات وغيرها ، وأتاح النظام الجديد في العراق لكل محافظة ان تخطط وتبني لنفسها في ضوء التخصيصات الممنوحة لها، وقامت اخرى بإحالة مشاريع ضخمة لتشييد بنى تحتية فضلاً عن خطط الإسكان والتطوير الاخرى، ورافق هذا التطور في قطاع الانشاءات إزدياد حجم الخلافات بين أرباب العمل والمقاولين والمهندسين، هذه الخلافات ناجمة عن عدة عوامل منها ماهو خارج عن إرادة المتعاقدين ومنها ما هو ناتج عن أخطاء وقع فيها احد المتعاقدين، وادى ذلك الى إلحاق الضرر بالطرف الأخر .

وفي ظل تسارع محموم في تأسيس شركات المقاولات والتزوير في بيانات إمكانياتها وخبراتها ظهر بعض المقاولين ممن يدَّعون الخبرة في البناء والتشييد مما ادى الى ظهور أبنية ومنشآت غير مطابقة للمواصفات الامر الذي يهدد سلامتها ومتانتها، ونتج عن ذلك نشوء خلافات بين اطراف العمل، الامر الذي يتطلب حل تلك الخلافات بعيداً عن إجراءات التقاضي التي تمتاز بالبطء الشديد، فضلاً عن عجز القوانين الداخلية عن تلبية الاحتياجات الخاصة بذلك، إذ أن هذه القوانين اصبحت قديمة بعض الشيء إذ تعجز نصوصها في كثير من الاحيان عن تسريع عجلة العمل الإنشائي نظراً لما تتحلى به من تعقيدات الروتين.

ونظراً لكون مقاولات المشاريع الكبيرة والضخمة تكون بالغة التعقيد في حقيقتها وتتداخل فيها جهود اطراف متعددة كالمصارف وشركات المقاولات وشركات التامين مع مساهمة القروض الدولية المخصصة للبناء في خلق مشاريع إنشائية كبرى، ظهرت الحاجة الى صياغة عقود نموذجيه تغطي تفاصيل تلك العقود الضخمة.

وتعد عقود الفيديك من العقود الحديثة نسبيا والتي تمثل انعكاساً للتطور الاقتصادي والاجتماعي والتطور التقني في أعمال البناء، تلك العقود التي تُناسب المخاطر الجديدة والمشكلات القانونية المستحدثة للمشروعات الانشائية، وذلك بسبب الطبيعة المركبة لتلك العقود والتكلفة العالية التي ترتبط بها

ووجود اطراف متعددة من دول أجنبية تختلف في نظمها القانونية كما أن مشاريع التشييد لا تخلو من حدوث صعوبات أو مشاكل أو خلافات، لاسيما إذا استمر مدة طويلة في التنفيذ لذا فمن النادر أن ينجز أي مشروع من دون تغييرات أو زيادة في الاعمال الدائمة للعقد الأصلي وهذا يؤدي إلى قيام المقاول بالمطالبة بزيادة مدة إنشاء المشروع علاوة على المطالبة بتعويض مادي نظير تلك الزيادة في مدة التنفيذ، وقد تصل كلف حلول المشاكل الناتجة عن المطالبات في بعض الأحيان إلى ما يزيد أو يساوي كلفة المشروع الإنشائي، لذا سيتم بحث موضوع المطالبات في عقد الفيديك وفق الاصدار الاخير لعام ١٩٩٩ على اربع مباحث، يبدأ بمبحث تمهيدي يتناول التعريف بعقود الفيديك وتقسيماتها وطبيعتها القانونية، في حين يتناول المبحث الاول مفهوم المطالبات في عقد الفيديك، ويتناول المبحث الثاني تصنيف المطالبات في عقد الفيديك، اما المبحث الثالث فيبحث في تنظيم المطالبات في عقد الفيديك من حيث شروطها واجراءاتها وطرق تجنبها .

مبحث تمهيدي

ماهية عقود الفيديك

يتناول هذا المبحث تعريف عقود الفيديك والتطور التاريخي لاصدارت تلك العقود، فضلا عن تقسيماتها، ومن ثم بيان طبيعتها القانونية وذلك في المطالب الاتية :-

المطلب الاول

مفهوم عقود الفيديك

يبحث هذا المطلب في تعريف عقود الفيديك وتحديد اطرافها مع بيان خصائصها وكما مبين في الفروع الاتية:-

الفرع الاول

التعريف بعقود الفيديك

جاءت كلمة فيديك FIDIC من تجميع الاحرف الاولى للتسمية الفرنسية (Federation Internationale Des Ingenieurs Conseils) وتعني الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين وهو الاطار المؤسس الذي يصدر ويطور مجموعه من اهم العقود في مجال اعمال المقاولات بمختلف انواعها . تأسس عام ١٩١٣ بمساهمة ثلاث جمعيات اوربية للمهندسين الاستشاريين هي جمعية المهندسين الاستشاريين البلجيكية (CICB) والجمعية الفرنسية للمهندسين الاستشاريين (CICF)، والجمعية

السويسرية للمهندسين الاستشاريين (ASIC)، ونظراً لتأثر النظامين البلجيكي والسويسري بالفكر الفرنسي، جاءت التسمية باللغة الفرنسية[١].

يمكن تعريف عقد الفيديك موضوع هذا البحث بأنه عقد تموذجي (model contract) وضعه الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (FIDIC)، لتنظيم العلاقة بين ارباب الاعمال والمقاولين في مجال تنفيذ المشاريع الانشائية المتعلقة بأعمال المقاولات بانواعها كمقاولات اعمال الهندسة المدنية او الكهربائية او الميكانيكية وغيرها،اذ يتضمن تفصيلا لحقوق والتزامات كل منهم، كما يتطرق للوظائف المناطة بالمهندس الاستشاري باعتباره ممثل المالك والمكلف بادارة المشروع من قبله[٢] .

ويتضمن عقد الفيديك الشروط العامة والخاصة لانماط مختلفة من عقود التشييد تهدف الى توزيع المخاطر بشكل عادل ما بين اطراف العقد فضلا عن تحقيق التوازن بين حقوق والتزامات تلك الاطراف وتوحيد القواعد القانونية المطبقة بشأنه، ويمكن استخدامه على نطاق واسع لانواع مختلفة من المشاريع الهندسية على النطاقين المحلي والدولي[٣] .

ومن حيث الشكل يقسم عقد الفيديك الى قسمين يشتركان في ان كلاً منها يحتوي بنوداً قابلة للتطبيق على كافة اعمال الانشاءات، القسم الاول يسمى الشروط العامة General Conditions يحتوي على فقرات موحدة صالحة للتطبيق على جميع العقود المماثلة ، وتعنى ببيان مسؤوليات الاطراف وسلطاتهم والضمانات التي يلتزمون بتقديمها وطبيعة الاعمال المطلوبة وآلية سير العمل في المشروع وإجراءاته، ويرفق بها عادة نموذج للعطاء Form of Tender، إضافة الى نموذج لإتفاقية العقد .اما القسم الثاني فيسمى بالشروط ذات التطبيق الخاص Condition of Particular Application المرتبطة بنظيرتها الواردة في القسم الاول، ويراد بها البنود التفصيلية كتلك التي تعنى بتعريف أشخاص كل من رب العمل والمهندس بعد ان كان القسم الاول قد أشار اليهم بصفاتهم فقط، كما تحدد هذه الشروط سلطات المهندس الاستشاري حول العديد من الامور كترشيح المقاولين من الباطن وإصدار الشهادات والدفعات المالية وغيرها. يتبين من ذلك ان فقرات القسم الثاني وضعت لتكون بمثابة تفصيل وتخصيص لمجمل الشروط التي وردت في القسم الاول بعمومية وتجريد[٤]. كما يتحتوي عقد الفيديك ضمن وثائقه على كتاب العرض او العطاء واتفاقية العقد[٥]، فضلا عن نموذج لاتفاقات مجلس فض المنازعات Dispute Adjudication Board (DAB) والتي يتم ابرام تلك الاتفاقية وفق الفقرة ٢/٢٠ من عقد الفيديك وكذلك الملحق المتضمن القواعد الاجرائية[٦] .

ويتميز عقد الفيديك بشمولية نصوصه وامكانية تعديله وتطويره بما يتلاءم مع المتغيرات المتسارعة في ميدان مشاريع الانشاءات، رغم بعض التشريعات العربية لا زالت تفتقر الى تنظيم تشريعي موحد طبقاً لمعايير عقود الفيديك والسبب في ذلك هو ان القوانين المدنية العربية تستمد مشاريع قوانينها من القانون المدني الفرنسي المتطور نسبياً، والذي يختلف من حيث المبدأ والافكار عن تلك التي اعتمدها عقد الفيديك المستمد اصلاً من النظام الانكلوسكسوني[٧]، كما ان فكرة العقود النموذجية ليست بغريبة على القوانين المدنية إذ نظمت بعض تلك العقود وأقرت بصحتها وسريان احكامها عند الاتفاق على الاحالة اليها، فضلاً عن ان فقهاء عقود الفيديك مازالوا يستخدمون ذات المصطلحات الواردة في عقد المقاولة، كمصطلح رب العمل والمقاول والمقاولة من الباطن وغير ذلك على إعتبار ان عقد الانشاءات الفيديك هو عقد مقاولة، إلا انه رغم ذلك فأن عقد المقاولة لا يستوعب ولا يفسر التعقيد الذي يتسم به عقد الفيديك .

إلا ان التطور العمراني الذي يمكن ملاحظته في دول الخليج عموماً وكذلك في مصر والاردن راجع الى اعتماد تلك الدول معايير عقود الفيديك والذي تم تطبيقها بشكل واسع لاسيما في الاستثمارات مع الشركات الاجنبية وادى الى تميز تلك البلدان في مجال قطاع التشييد .

اما في العراق فقد بدأ استعمال عقد الفيديك مؤخرا في القطاع العام عن طريق منحة ومشاريع البنك الدولي الذي يشترط استعمال هذا النموذج في المشاريع التي يقوم بتمويلها، اذ ان الفيديك أصدر نسخ معدلة من الكتاب الاحمر الجديد ضمنها شروط تتناسب مع المشاريع الممولة من الجهات المانحة (كالبنك الدولي والبنك الآسيوي للتنمية)، سميت بالطبعة المنسقة وكان أول تلك الإصدارات المعدلة عام ٢٠٠٥، وآخرها صدر في حزيران من عام ٢٠١٠.

ومؤخراً اصدرت وزارة التخطيط متمثلة بدائرة العقود الحكومية فيها وثائق العطاء القياسية لعقود تنفيذ الأشغال العامة في آذار من عام ٢٠١٤، مكونة من ثمانية أقسام ، يختص القسم السابع والثامن بعقود الإشغال والخدمات وهي النسخة العراقية من عقد الفيديك لعام ١٩٩٩ بعد ترجمته ونشره على موقع الوزارة . ومن الجدير بالذكر ان هذه الوثائق قد بدء استخدامها اولا بشكل اختياري في بعض الدوائر والشركات في العراق، فلرب العمل مطلق الحرية في استخدام النموذج العقدي الذي يراه مناسبا سواء كانت الشروط العامة أو تلك الوثائق، ولكن سيصبح استخدام هذا النموذج الوارد ضمن الوثائق القياسية الزاميا إعتباراً من ٢٠١٦/٧/١، وبالتالي سوف تحل محل الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية والكهربائية والميكانيكية[٨].

صفوة القول ان عقد الفيديك هو العقد الذي يلتزم فيه المقاول بعملية تشييد تحت اشراف مهندس استشاري سواء كانت هذه العملية تمثل مقاولة دولية او وطنية اتفق اطرافها على اخضاعها للقواعد النموذجية الخاصة بعقود الانشاءات والتي يصدرها الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (FIDIC) .

الفرع الثاني

اطراف عقد الفيديك

ينتج عن عقود الانشاءات تداخل معقد بين سلوك الاطراف المؤثرة فيها لعل اهمها هما رب العمل والمقاول اللذان يتكون العقد من مجموع حقوق والتزامات كل منهما، رغم ظهور عدة اشخاص آخرين في مرحلة التنفيذ اللاحقة لابرام العقد . ان طرفي عقد الفيديك هما :-

اولاً : رب العمل او المالك او صاحب العمل (Employer) :- يعد رب العمل العنصر المحرك لعقد الفيديك لعام ١٩٩٩ (الكتاب الاحمر الجديد) ، اذ تقوم بنوده على افتراض اساسه ان رب العمل هو الطرف الاول في العقد الذي يقرر القيام ببعض الاعمال الانشائية وتمويلها، وهو الذي يقوم باختيار مقاول ما كطرف ثانٍ في هذا العقد لتنفيذ تلك الاعمال، ثم يقومان معاً بتبني بنود العقد والاتفاق عليها تحقيقاً لهذه النتيجة [٩].

وقد عرف عقد الفيديك لعام ١٩٩٩موضوع بحثنا هذا رب العمل بانه: الشخص المسمى بصاحب العمل في بيانات العقد وكذلك خلفاءه القانونيين[١٠]، اي ان رب العمل هو الشخص الذي يدعو لاقامة المشروع ويلتزم بكافة نفقاته ثم تؤول اليه ملكية المشروع عند انتهائه، لذلك فانه يدخل في علاقات تعاقدية مع عدة اطراف لتحقيق ذلك الهدف سواء كانت ضمن نطاق عقد الفيديك، كما هو الحال في تعاقده مع المقاول، او خارج نطاق عقد الفيديك كما في تعاقده مع المهندس الاستشاري، اذ يجري العمل في عقد الفيديك على استعانة رب العمل بخدمات احد المهندسين الاستشاريين سواء كان شخصا طبيعياً او معنوياً لغرض اعداد دراسة جدوى للمشروع وحساب الكلفة التخمينية للمشروع وتجهيز وثائق المناقصة فضلاً عن الاشراف على العمل والتنفيذ، وهذا مايميز نموذج عقد الفيديك عن سواه من العقود الهندسية اذ تقوم آلية تنفيذه على ركيزة اساسية هي وجود المهندس الاستشاري للمشروع واسناد مهام متميزة اليه اضافت اليه بعض الخصوصية التي تذهب به بعيداً عن المركز المعتاد للمهندس كما هو معروف ضمن التنظيم المدني لعقود المقاولة، فأدوات التدخل التي يجعلها عقد الفيدك في يد المهندس الاستشاري متعددة وذات آثار قانونية متبادلة، فهو يكوِّن آراء ويصدر موافقات ويقر الأعمال ويشرف عليها ويحدد

المواصفات المستخدمه، ويقر الخسائر الحاصلة والاسعار والتعويضات الواجب دفعها، فضلاً عن اصداره لقرارات لا تصدر عادة الا عن محاكم التحكيم[١١] .

وعادة ما يسبق تعيين المهندس في عقد الفيديك ابرامه لعقد منفصل مع رب العمل (قد يكون عقد استشارات هندسية او عقد عمل او غيره) يحدد حقوقه وواجباته، وبذلك فإن المهندس لا يظهر كطرف في عقد الفيديك وانما يسمى ويعين فيه فقط ، حيث يطلب منه استخدام خبرته الفنية لادارة عقد الفيديك والاشراف عليه وتعديل بعض الاعمال المطلوبة من المقاول، الا انه لا يملك مطلقاً حق تعديل العقد المبرم بين رب العمل والمقاول، بل يكون ملزماً بالتحرك في نطاقه فهو معني باصدار القرارات في مطالبات المقاول ورب العمل في جميع الامور التي قرر عقد الفيديك ادراجها تحت سلطته التقديرية[١٢].

ان رب العمل قد يكون من القطاع العام كالحكومات المركزية والسلطات المحلية والاشخاص الاعتبارية العامة خاصة في مشاريع البنى التحتية كالطرق والجسور ومحطات الكهرباء والماء وغيرها، وقد يكون من القطاع الخاص الذي تتنوع اشخاصه بدءاً من الشركات متعددة الجنسية نزولاً الى الافراد .

ثانياً: المقاول :- المقاول هو الشخص الذي قبل رب العمل العطاء الذي تقدم به، لذا فهو الطرف الثاني في العقد الذي قد يكون شخصاً طبيعياً او اعتبارياً ويتعهد بتنفيذ الاعمال الانشائية الموكلة اليه بموجب عقد الفيديك[١٣]، وعرفه عقد الفيديك الكتاب الاحمر الجديد لعام ١٩٩٩ : بانه الشخص (الاشخاص) المسمى بالمقاول في كتاب العطاء الذي وافق عليه صاحب العمل، ويشمل كذلك خلفائه القانونيين[١٤].

والاصل ان يكون للمشروع مقاول رئيسي واحد يكون مسؤولا عن تنفيذ كافة الاعمال، الا انه قد يستخدم عدداً من المقاولين الثانويين الذين يقومون ببعض المهام التخصصية، كالاعمال الميكانيكية او الكهربائية اوغيرها ، هؤلاء يكونون مسؤولون في مواجهة المقاول الرئيسي عما يوفرونه للمشروع من مواد او ايدي عاملة وكذلك عن ادائهم، في حين المقاول الرئيسي يكون مسؤول بدوره امام رب العمل عن اداء جميع المقاولين الثانويين[١٥].

ويمكن تقسيم التزامات المقاول في عقود الانشاءات الى قسمين هما : الالتزامات الناشئة عن العقد ذاته المبرم بين الاطراف اولاً، والالتزامات التي يفرضها القانون على الاطراف ثانياً وهذه الاخيرة قد يمتد مدى بعضها الى ما بعد انتهاء المقاول من اعماله وتسليمها الى رب العمل، وعند تنفيذ المقاول لهذه الالتزامات فانه يستحق مقابلاً لأدائه وهو المبلغ الذي تم الاتفاق عليه في عقده المبرم مع رب العمل[١٦].

الفرع الثالث

خصائص عقد الفيديك

ان قطاع الانشاءات هو من اكثر القطاعات التي يستخدم فيها العقود النموذجية او النمطية نظراً لكثرة التفاصيل الفنية المقترنة بها من ناحية، ولارتفاع تكاليف الصياغة القانونية لهذه العقود من ناحية اخرى، فضلاً عن عنصر الثقة التي توحي به العقود النموذجية كونها معدة من قبل مؤسسات متخصصة ومستخدمة على مدى سنوات طويلة من قبل العاملين في هذا المجال، كما ان تكرار عرضها امام هيئات التحكيم او امام القضاء وقيامهما بتفسير تلك العقود ادى الى شيوع استخدامها في المشاريع الانشائية . لذا فان عقد الفيديك النموذجي ينفرد بخصائص تميزه عن سواه من العقود ذات الغرض المشابه وبالتالي جعلته يحوز على ثقة العاملين في قطاع الانشاءات ، وهذه الخصائص هي :-

اولا:- انها تشكل في مجموعها كلاً متكاملا ومتناسقاً من القواعد التي تطبق على عقود الانشاءات الدولية والمحلية[١٧].

ثانياً :- انها تجد شروطها وتستمد مصدرها من قواعد النظام الانكلوسكسوني وهي قواعد واسعة الانتشار وتتبناها نظم قانونية متعددة[١٨].

ثالثا:- يتميز عقد الفيديك لعام ١٩٩٩ (الكتاب الاحمر الجديد) بحسن الاعداد والتنظيم التفصيلي المتكامل فهو يتكون من عشرين مادة واضحة الصياغة مما يتعكس على آلية التعامل به والتي تكون بشكل مبسط ومفهوم، كما يتميز بانه يتضمن بنوداص تفصيلية تواجه اغلب الاحتمالات التي قد تثور خلال مدة تنفيذ المشروع[١٩].

رابعاً:- يقيم عقد الانشاءات رابطة تجمع بين كل من رب العمل والمقاول ولا تستقيم هذه الرابطة الا بتدخل شخص ثالث له من الخبرة والاهلية الفنية والصلاحية القانونية ما يمكنه من مراقبة الاعمال التي يقوم بها المقاول الا وهو المهندس الاستشاري الي يتفق الطرفان على تعينه[٢٠].

خامساً:- ان فكرة الاجر في عقد الفيديك النموذجي قائمة على افتراض وجود عقد خاضع لاعادة القياس(الذرعة) Re-measurement contract، مع جدول بالكمياتBill of quantities، يستخدم كاساس للمقايسة النهائية ومن ثم دفع المبالغ بعد الحصول على شهادة من المهندس بذلك[٢١].

سادساً:- ان عقد الفيديك النموذجي تقوم فكرتا المسؤولية والضمان على اساس توزيع المخاطر مابين الاطراف المتعاقدة وفاً لفكرة اساسية مؤداها ان المقاول يتحمل المخاطر المعروفة لديه فضلاً عن المخاطر التي يفترض في اي مقاول ان يكون قد اخذها في حسبانه عند التقدم بالعطاء[٢٢].

سابعاً:- يمتاز عقد الفيديك بكونه اكثر اقتصاداً اذ لا توجد حاجة لكتابة بنود جديدة، او دراسة بنود العقد عند التعاقد على مشروع جديد، فضلاً عن انه يسهل ويعجل من عملية تسعير العقد[٢٣].

ثامناً :- اتضح من التجارب العالمية لتطبيق عقد الفيديك ان نسبة المشاكل والمنازعات انخفضت الى حد كبير في المشاريع عند استخدام مثل هذا النموذج العقدي وبالتالي سيؤدي الى انخفاض نسبة المنازعات في المحاكم والجهات القضائية الاخرى[٢٤].

تاسعاً:- كما يمتاز عقد الفيدك بمجموعة من الخصائص العامة ، فهو يعد من عقود المدة (العقود الزمنية)، وهو عقد احتمالي، كما يعد ايضاُ عقدا مركباً من الناحية الفنية والقانونية ومن حيث تعدد محل العقد، فضلا عن امكانية اكتسابه للصفة الدولية كما هو الحال للصفة الوطنية[٢٥].

المطلب الثاني

التطور التاريخي للفيديك وإصداراته

يبحث هذا المطلب في النشأة التاريخية للفيديك واصداراته تقسيمات عقوده وكما يلي :-

الفرع الاول

التطور التاريخي للفيديك

تم تاسيس الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين(الفيديك) بمشاركة ثلاث جمعيات هندسية كما اشرنا سابقاً وذلك في مدينة جنت(Ghent) في بلجيكا عام ١٩١٣، اذ تشكلت بموجب هذا المؤتمر لجان الفيديك الخمس التي تختص كل منها بموضوع معين[٢٦]، ويقع مقر الفيديك حالياً في مدينة جنيف بسويسرا، في حين ان مقر الامانة العامة يقع في مدينة لوزان سويسرا ايضاً، ويتالف الهيكل التنظيمي للفيديك من رئيس الاتحاد واللجنة التنفيذية فضلاًعن السكرتارية العامة[٢٧].

وقام المؤسسون الأوائل للفيدك في المؤتمر التأسيسي الأول بوضع أهداف وتحديد سياسة عامة للأتحاد، ومنظومة العمل به وآليات لتطبيق تلك المنظومة وتحقيق الأهداف كما قاموا بتشكيل لجان لوضع تلك الآليات موضع التنفيذ . وظل الفيديك اتحاداً أوروبياً خالصاً حتى بدأت الدول الصناعية الجديدة في الدخول في عضويته، فصار وبحق إتحاداً دولياً للمهندسين الاستشاريين. وتعرض إتحاد

الفيديك لهزات كبيرة عبر تاريخه نتيجة للأحداث السياسية والحروب التى اجتاحت أوروبا ، وبصفة خاصة خلال الفترة التالية للحرب العالمية الثانية، والتي أعاد بعدها الفيديك تنظيم نفسه من جديد. فكان للحربين العالميتين الأولى خلال الفترة من (١٩١٤-١٩١٨) والثانية خلال الفترة من (١٩٣٢- ١٩٤٤) وماترتب عليهما من كساد إقتصادي العالمي كنتيجة للتدابير الوقائية التي عطلت التجارة والإستثمار عبر الحدود السياسية للدول، أثراً سلبياً في تأخير تحقيق إتحاد الفيديك لأهدافه . ومع بداية موجة إعادة البناء والأعمار التي سادت أوروبا، مع نهاية الحرب العالمية الثانية والإذهار الذي أمتد أثره لمجال البناء والتشييد، شهد أتحاد الفيديك تطوراً كبيراً للفيدك، فزادت نشاطاته وحظي باهتمام كبير علي الصعيد الدولي، وتوطدت صلاته بالمنظمات الدولية كالأمم المتحدة والبنك الدولي، وأمتد نشاطه لدول خارج القارة الأوروبية كالولايات المتحدة واليابان، كما أنضمت لعضويته جمعيات هندسية منتمية لبعض دول العالم الثالث. وأعطي انضمام جمعية المهندسين الاستشاريين البريطانية في عام ١٩٤٩م ، وانضمام اتحاد جمعيات المهندسين بالولايات المتحدة في عام ١٩٥٨م لعضوية الفيديك دفعة قوية للفيدك، فأصدر الفيديك في عام ١٩٥٧م الطبعة الأولى لأهم عقد من العقود النموذجية الصادرة عنه، وهو عقد مقاولة الأعمال الهندسة المدنية، الذي عُرِف إصطلاحاً (بالكتاب الأحمر) . ثم مالبث أن تعددت إصداراته وتنوعت أنشطته . وحازت أصدارات الفيديك علي ثقة كبيرة لدي العديد من المؤسسات التمويلية الدولية من بينها البنك الدولي، فصار نموذج عقد الكتاب الأحمر هو النموذج المعتمد في المشروعات التي تمولها[٢٨].

يضم الفيديك في عضويته أكثر من ٩٦ جمعية من أكثر من ٩٤ دولة، من بينها أربعة جمعيات من أربعة دول عربية هي مصر والسعودية والمغرب وتونس، تتحدث بلسان مايزيد على ٦٠٠ ألف مهندس استشاري حول العالم[٢٩].

اما أهداف الفيديك فقد حددها المؤتمر التأسيسى الأول للفيدك ، كما حددت المادة الثانية لنظامه الأساسي (نظام الفيديك الجديد)، والذي اعتمدته الجمعية العامة للفيدك في جلستها المنعقدة في بكين بالصين في ٧ سبتمبر من عام ٢٠٠٥م والذي حل محل النظام السابق الذي اعتمد في باريس بفرنسا في٣ يونيو من عام ١٩٥٥ م ، وتتمثل تلك الاهداف بما يلي :-

١- تمثيل صناعة الهندسة الإستشارية عالميا، وتحسين صورة المهندسين الإستشاريين.

٢- زيادة نمو صناعة الهندسة الإستشارية والعمل علي صيرورتها عالمية و فعالة.

٣- الإمتثال بفاعلية لميثاق الشرف ولنزاهة الأعمال، فضلاً عن زيادة جودة الأداء، والإلتزام بالتنمية المستدامة.

٤- دراسة مشاكل المهندسين الأعضاء دون أدنى اعتبار للاتجاهات السياسية والدينية والعرقية.

٥- إيجاد أتحاد يضم المهندسين الاستشاريين في كل دولة ، والعمل على بناء علاقات ودية بين المهندسين الاستشاريين في مختلف أرجاء المعموره، وبناء الأسس والقواعد التي تسمح للمهندسين الاستشاريين بالحفاظ على أفضل أداء لهم في حال ممارستهم لمهنتهم والسعي لتطوير إمكاناتهم العلمية والعملية(٣٠).

الفرع الثاني

إصدارات الفيديك وتقسيماته

خلال الفترة من عام ١٩١٣ وحتى عام ١٩٥٧ لم يقم الفيديك باي نشاط يذكر في مجال صياغة نماذج العقود، ففي عام ١٩٥٧ أصدر الفيديك الطبعة الأولى من نموذج شروط عقد مقاولات أعمال الهندسة المدنية وإختار لها غلافاً أحمر اللون فعرفت هذه الطبعة بالكتاب الاحمر القديم، وفى عام ١٩٦٩م أصدر " إتحاد الفيديك " الطبعة الثانية من هذا النموذج وأبقي على غلافه الأحمر. واصدر إتحاد الفيديك في عام ١٩٧٧م الطبعة الثالثة من هذا النموذج وأضاف اليه جزءاً خاصاً بأعمال استصلاح الأراضى وأبقي على غلافه الأحمر . وفى عام ١٩٨٧م أصدر " إتحاد الفيديك " الطبعة الرابعة من هذا النموذج، وأبقي –كذلك – على غلافه الأحمر. وفى عام ١٩٩٥م أدخل " إتحاد الفيديك " على نماذج العقود التى يصدرها نظاما جديدا لتسوية المنازعات، وأصدر ملحقاً خاصاً عن كيفية تطبيقه وفقاً للقواعد المنصوص عليها في الكتاب الأحمر(٣١).

كما أصدر " إتحاد الفيديك " فى عام ١٩٦٣م الطبعةالأولى لنموذج عقد أخر وهو شروط عقد مقاولات الأعمال الميكانيكية والكهربائية (شاملة أعمال التركيبات بالموقع واختار له غلافاً أصفراً فعرفت هذه الطبعة " بالكتاب الأصفر القديم، وفى عام ١٩٨٠م أصدر الفيديك الطبعة الثانية من هذا النموذج وأضاف اليه ملاحظات بشأن مستندات عقود الأعمال الميكانيكية والكهربائية وأبقي على غلافه الأصفر، كما أصدر عام ١٩٨٧ الطبعة الثالثة من الكتاب الأصفر.

اما في عام ١٩٩١ فقد قام الفيديك بإصدار الطبعة الأولى من نموذج تعاقدى تحت إسم العميل/الإستشارى نموذج إتفاقية خدمات CLIENT/CONSULTANT MODEL ، ثم ما لبثت أن

صدرت الطبعة الثانية من هذا النموذج عام ١٩٩٢م ، وتلتها الطبعة الثالثة عام ١٩٩٨م وتلتها العديد من الطبعات آخرها في العام ٢٠٠٦ وإختار لغلافه اللون الأبيض ، لذا إصطلح على تسميتة "بالكتاب الأبيض(The white Book).

كما اصدر إتحاد الفيديك في العام ١٩٩٥ الطبعة الأولي لنموذج عقد أخر هو شروط عقد التصميم والتشييد وتسليم المفتاح ليشمل الأعمال المتكاملة سواء المدنية أوالميكانيكية أو الكهربائية وإختار له غلافاً برتقالي اللون فعرفت هذه الطبعة بالكتاب البرتقالي . كما ان اتحاد الفيديك أدخل في العام ١٩٩٥ تعديلات جعلت للمهندس دوراً بارز في تنفيذ الأعمال موضوع العقد، حيث جعله المرجعية في تقييم مدي تنفيذ المقاول للأعمال المطلوبة منه وفقاً للعقد . كما جعل له دوراً بارزاً في مجال فحص المطالبات وتسوية المنازعات التي قد تنشأ بين الأطراف سواء في مجال تنفيذ العقد أو تفسيره ، وكذا في حل المنازعات التي قد تنشأ بين الأطراف. كما جعل له كذلك دوراً في احالة النزاع الى مجلس فض المنازعات (Dispute Adjudication Board DAB ، وهو التعديل الذي طبق لاحقاً على نموذجي عقدي الكتابين الأحمر والأصفر الجديدين[٣٢].

وفي عام ١٩٩٥ايضاً شكل " إتحاد الفيديك لجنة أطلق عليها Red Yellow Updat " "Committee أسند إليها مراجعة الاصدارات السابقة وتطبيقاتها ،مع تبسيط اجراءات اللغة الإنجليزية المستخدمة فى صياغة نماذج عقود الفيديك وتقليل عدد البنود الرئيسية لتصبح ٢٠ بنداً فقط، مع دمج الشروط العامة والشروط الخاصة للعقد في الشروط الفرعية . وتفعيلاً لآليات هذا التكليف تمت إعادة صياغة الشروط العامة للعقود لتشمل كافة الشروط المطلوبة مع ترك الحرية لأطراف العقد فى أستبعاد البنود والشروط الغير مطلوبة حال صياغة العقد فضلاً عن توحيد ارقام البنود المتناظرة فى جميع العقود وكذا توحيد عددها وصياغتها ، والتوزيع العادل للمخاطر في العقد فتوجها بأهم وآخر مجموعة من اصدرات وتقسيمات عقود الفيديك والتي في ايلول عام ١٩٩٩ بطبعة جديدة ومطورة تضمنت اربعة كراسات للشروط العقدية النموذجية، عرفت هذه المجموعة بأسم قوس قزح (the FIDIC rainbow) نسبة الى تعدد الوان أغلفة كراسات هذه النماذج، وقد صدرت على نمط واحد من حيث الفلسفة القانونية واللغة والصيانة والاخراج الفني، إذ ان موضوعها هو تحديد الطرف الذي تقع عليه مسؤولية تصميم الاعمال بدلاً من الاستناد الى طبيعة هذه الاعمال او نوعيتها وان هذه المجموعة تتضمن :-

أولا:- الكتاب الاحمر الجديد New Red Book : نموذج عقدي لاعمال التشييد والهندسة المصممة من قبل المالك وهو موضوع بحثنا هذا ، ويعد اهم العقود واوسعها انتشاراً والذي اعتمده البنك الدولي في اصداراته لاحقاً ، ويسمى ايضاً بعقد الفيديك نسبة الى المنظمة التي أصدرته .

ثانياً:- الكتاب الاصفر the Yellow Book نموذج عقدي لاعمال المشروعات الصناعية ومشروعات الهندسة الميكانيكية والالكترونية المصممة بمعرفة المقاول .

ثالثاً: - الكتاب الفضي The Silver Book: نموذج عقدي لاعمال تسليم المفتاح المصممة من قبل المقاول، ويستخدم في المشاريع المتكاملة وهو ملائم لعقود الـ B.O.T[٣٣].

رابعاً:- الكتاب الاخضر (المختصر) The Green Book: نموذج عقدي لأعمال المشروعات الصغرى المصممة من قبل المالك والمقاول معاً ويصلح للمشاريع الصغيرة نسبياً او ذات المدة القليلة .

هذا وقد اعتبر الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين هذه المجموعة من الإصدارات مجموعة جديدة تختلف عن إصداراته السابقة في العديد من النواحي، ولذلك اعتبرت كل منها طبعة اولى، فهي بذلك ليست تحديثاً او إضافة للإصدارات السابقة، فالكتاب الأحمر الجديد لعام ١٩٩٩ يتناول المشاريع التي تتبع نظام التنفيذ (تصميم -عطاء - تنفيذ Design-Bid-Build)، وليس للأمر علاقة بنوع المشروع سواء كان مشرع بناء او محطة توليد كهرباء او تصنيع .. الخ، إذ يجب ان يكون التصميم من قبل رب العمل (مهندسه الاستشاري)، ويكون التنفيذ على المقاول، لذا فان تسمية هذا النموذج قد جاء فيها مصطلح "الاعمال الهندسية" عوضاً عن أعمال "الهندسة المدنية او الميكانيكية او الكهربائية" كما هو موجود في الإصدارات السابقة لعقود الفيديك[٣٤].

المطلب الثالث

الطبيعة القانونية لعقود الفيديك النموذجية

أعتبرت الطبيعة القانونية لعقد الفيدك من ادق واصعب المسائل التي واجهت الفقهاء عند دراستهم لعقود الانشاءات[٣٥]، وذلك لعدة اسباب منها: عدم وجود تنظيم تشريعي لهذه العقود سواء على المستوى الوطني او الدولي، وبالتالي يصبح الموضوع اجتهادا على المستوى الفقهي او القضائي، وكذلك التعدد والتعقيد الذي تتسم به هذه العقود والذي يجعل من الصعوبة وضع تكييف قانوني لها، والسبب الاخير هو اهتمام اكثر من جانب من جوانب الفقه بدراسة هذه العقود،حيث يهتم بدراستها فقه القانون الاداري سواء الداخلي او الدولي فتدرج ضمن عقود الاشغال العامة، ويهتم بها كذلك فقه القانون التجاري الدولي حيث

يطلق عليها عقود التجارة الدوليه ،اضافة الى فقه القانون الخاص الداخلي وكل فريق من هؤلاء يدرس عقود الفيديك من زاوية مختلفة وتحت اصطلاحات متعددة ومتنوعه بكل ما يترتب على ذلك من نتائج تجعل من الصعوبة وضع تكييف قانوني لها[٣٦].

وعليه فان حالة قيام الدولة بنفسها بابرام العقد بشكل مباشر مع المقاول او قيام الدولة بتكوين هيئة عامة تتولى مهمة ابرام تلك العقود، فيكييف هذا العقد بانه عقد اداري . اما في حالة ابرام الدولة عقدا وفق شروط الفيديك مع شركة اجنبية بقصد انجاز اشغال عامة فانها لا تبرم عقدا اداريا بنظر هيئات التحكيم، بل تبرم عقدا من عقود التجارة الدولية، هذا فيما يتعلق بالقطاع العام، اما في القطاع الخاص فيكاد نموذج عقد الفيديك ان يكون هو النموذج الوحيد المستخدم في عقود المقاولات الهندسية، كما ان بعض الشركات الانشائية الكبرى لها عقودها الخاصة المستمدة من عقد الفيدك وفي هذه الحالة يكون العقد عقدا من عقود القانون الخاص وخاصة ان فكرة العقود النموذجية ليست بغريبة على القوانين المدنية حيث نظم بعضها تلك العقود مقررة صحتها وسريان احكامها عن الاتفاق على الاحالة اليها. وكذلك لا بد من الاعتراف بالدور الهام الذي يلعبه عقد المقاولة في القانون الخاص في مجال عقد الفيديك، فما زال فقهاء تلك العقود يستخدمون نفس مصطلحات المقاولة، كمصطلح رب العمل والمقاول والمقاولة من الباطن وغير ذلك لذا ذهب عدد كبير من الفقهاء الى اعتبار عقد الانشاءات هو عقد مقاولة، الا انه رغم ذلك قان عقد المقاولة لا يستوعب ولا يفسر التعقيد الذي يتسم به عقد الفيديك [٣٧].

صفوة القول ان التكييف الصحيح لعقد الفيديك انها عقود نموذجية معد شروطها مسبقاً الا انها ليست يعقود اذعان ،اذ يستطيع كل طرف تعديل الشروط العامة للعقدوذلك بادراج ما يناسبه في الشروط الخاصة ، كما ان التكييف يكون لكل عقد على حدة في ضوء شروطه وعناصره والظروف والملابسات التي تحيط به، بحيث يكون التكييف منسجما مع جوهر وحقيقة العقد وكاشفا في الوقت نفسه عن الخصوصية التي تميز كل عقد عن غيره .

اما فيما يخص الطبيعة القانونية لعمل المهندس الاستشاري في عقد الفيديك موضوع بحثنا هذا، فان الرأي الراجح يعده صاحب دور مزدوج فهو من ناحية يعد ممثلاً او وكيلاً للمالك فيما يتعلق بقيام المقاول بتنفيذ التزاماته بما يتوافق وبنود عقد الفيديك، ومن ناحية اخرى يعد المهندس الاستشاري بمثابة المحكم وذلك بالنسبة لمهامه المتعلقة بإصدار شهادات الدفع، واستلام وفحص طلبات المقاول ومطالبات رب العمل ايضاً والبت فيها. ان هذه الوظائف في ظل النظام الانكلوسكسوني هي ذات طبيعة ادارية غير قانونية وان واجباته محددة في عقد الفيديك الإنشائي رغم ان عقد الفيديك لم تتم صياغته في الأصل

بما يناسب تطبيقه في القوانين اللاتينية كما تم بيانه سابقاُ، الا انه في ظل قواعد القانون المدني فان واجب المهندس الاستشاري يكون تقديم النصيحة والإشراف دون ان يكون وكيلا ونائباً عن رب العمل فله صلاحيات فنية ويتحرك باسمه الخاص، الا ان عقد الفيديك قد منح المهندس تفويض وسلطات خاصة في حالات عديدة بما يتوافق مع القوانين المدنية[٣٨].

المبحث الاول

مفهوم المطالبات في عقود الفيديك

يتناول هذا المبحث التعريف بالمطالبة مع التمييز بينها وبين المنازعة و وبيان اطرافها واساسها القانوني وذلك في المطالب الاتية :-

المطلب الأول

التعريف بالمطالبة

نتناول تعريف المطالبة لغةً وأصطلاحاً تم التعريف في إطار العقود النموذجية وكما يلي:-

الفرع الاول

تعريف المطالبة

المطالبة بصورة عامة : هي ادعاء بحق في أموال أو ممتلكات أو في غير ذلك وهي طلب حصول طرف متضرر على حقوقه نتيجة تحمله أعباء زائدة لم تؤخذ في الحسبان عند توقيع العقد في مشروع جاري تنفيذه[٣٩]، ولكي يستطيع هذا الطرف صرف قيمة هذه المستحقات يتوجب عليه القيام بمجموعة من الإجراءات والخطوات تبدأ منذ بدء العمل وذلك لتدعيم موقفه وإقناع الطرف الأخر بحقه فيما يطالب به نتيجة تلك الأعباء المستجدة[٤٠].

وعرف آخرون المطالبة بانها[٤١] : تستخدم وصف طلب يقدمه المقاول لرب العمل او من يمثله بأحقيته في مبلغ من المال او امتداد في الوقت قائم على اساس غير النصوص العادية المتعلقة بالمدفوعات عن قيمة الاعمال المقاسة .

كما عرفت عقود الجمعية الامريكية للمهندسين المعماريين AIA [٤٢]، المطالبة على انها : طلب او زعم من قبل احد الاطراف ينشد من خلاله كجزء من حقه تعديل او تفسير شروط العقد، ودفع المال وتمديد المدة الزمنية او اي من امور الاغاثة الاخرى، مع احترام شروط العقد .

ومن جانبنا نرى ان التعريف الذي يغطي الجوانب القانونية هو ان المطالبة : هي طلب طرف متضرر او من يعتقد انه متضرر للحصول على ما يستحق له من تعويض مناسب عن الضرر الذي اصابه، او الذي يعتقد انه يستحقه استناداً الى شرط ما في العقد، او بسبب مخالفة الطرف الاخر للعقد او بسبب القانون الذي يحكم العقد . لذا فالمطالبة تعد حق للطرف المتضرر والتزاماً بالتعويض على الطرف المتسبب بالضرر في عقد الانشاءات .

الفرع الثاني

التعريف بموجب عقد الفيديك

لابد من القول ان عقد الفيديك لعام ١٩٩٩ موضوع هذا البحث لم يورد اي تعريف للمطالبة ضمن بنودها، وكان الاجدى بها تعريف المطالبة شأنها شأن اي بند اقل منها اهمية قامت بتعريفه وبالتالي يجب تلافي ذلك من خلال ادراج تعريف لها في قائمة التعاريف .

أما المطالبة في إطار شرح شروط عقود الفيديك النموذجية فيمكن تعريفها بأنها : إصرار على حق معين من جانب احد طرفي العقد بسبب يرجع إلى رأي أو تعليمات أو شهادة أو تقييم أو تقدير قام به المهندس الاستشاري(٤٣).

الا اننا من خلال ما سبق يمكن ان نستنتج تعريفا للمطالبة في مجال عقد الفيدك هو ان المطالبة:هي إخطار كتابي مدعم بالوثائق والمستندات التي تثبت محتواه يوجهة احد اطراف العقد الى الطرف الاخر خلال مدة زمنية محددة ويخبره في هذا الاخطار ويخبره في هذا الاخطار انه اصبح مستحقاً لمبلغ له في ذمة الطرف الاخر او امتداد في المدة الزمنية او كلاهما.

صفوة القول ان المطالبة ما هي الا وسيلة للتعبير عن ان هناك ضرر او خسارة لحقت باحد اطراف العقد وأدت هذه الخسارة او الضرر الى اخلال التوازن الاقتصادي للعقد، بحيث انه لو لم يتم تعويض الطرف المتضرر سيؤدي ذلك الى خسارته .

وتعتبر دراسة المطالبات سواء تلك المقدمة من رب العمل او من المقاول من اهم التزامات المهندس الاستشاري في عقد الفيديك والذي عليه ان يظهر قدراً من الحيادية والعدالة في دراستها، اذ يتوقف تسوية الخلاف الناشئ بين رب العمل والمقاول على تقديراته وتعليماته بشأن تلك المطالبات

المطلب الثاني

التمييز بين المطالبة والمنازعة

توجد علاقة وطيدة بين المنازعات disputes والمطالبات claims في إطار عقد الفيديك النموذجي، إلا انه يجب التفرقة والتمييز بينهما ، فالمطالبة لا يمكن تقديمها بصورة مباشرة على أنها منازعة سواء كانت امام المهندس الاستشاري أو مجلس فض المنازعات او هيئات التحكيم بحسب الاحوال على النقيض من المنازعة التي هي عبارة عن مجادلة أو مشادة، أو تخاصم لفظي أو شفوي بين طرفين وتنشأ فقط من خلال مطالبة سابقة من احد الاطراف يرفضها الطرف الآخر، اذ يكون هذا الرفض غير مقبول من الطرف صاحب المطالبة فتنشأ منازعة بين الطرفين[٤٤]، إلا انه من الثابت في عقد الفيديك انه قبل ظهور منازعة بين اطراف العقد لابد من وجود مطالبة من احدهم بأمر يتعلق بالعقد ويكون المهندس الاستشاري مسؤولاً عن البت في المطالبة، وقد تتطور هذه المطالبة إلى منازعة يتم تسويتها من خلال دعوى تحكيمية او قضائية إذا لم يرتضِ احد الاطراف القرار الصادر في شأن المطالبة[٤٥]، كما ان المنازعة في عقد الفيديك، تنشأ بشكل عام إذا قام احد الأطراف بإرسال خطاب إلى الطرف الأخر ولم يرد عليه الأخير، أو كان رده سلبيا، فأن ذلك يعد منازعة بالمعنى الفني يتم حلها حسب بنود العقد الذي نشأت في ظله[٤٦]

ورغم ان المطالبة تعتبر في الواقع قريبة من المنازعة[٤٧]، إلا انه يوجد اختلافات بينهما اهمها ان التسوية الودية او التحكيمية او القضائية لا ترد الا على منازعة بين طرفي العقد وليس مجرد مطالبة، كما ان المطالبة يجب تقديمها اولاً الى المهندس لإبداء رأيه فيها او اعداد تقديراته بشانها، فاذا تم رفضها من قبل المقاول فعليه تثبيت ذلك خطياً، اذ لاتصبح المطالبة منازعة الا اذا تم رفض المقاول للتقديرات التي وضعها المهندس، وبذلك تكون سلسلة المطالبة هي :- خلاف، يؤدي الى مطالبة، تؤدي الى نزاع (Conflict… Claim… Dispute) [٤٨].

وفي سياق العلاقة بين المطالبة والمنازعة فقد ذهب جانب من الفقه[٤٩]، الى انه قبل ان تولد المنازعة يجب ان يكون هناك مطالبة يقدمها الطرف المطالِب سواء كان رب العمل او المقاول، ثم يتم انكار او رفض هذه المطالبة من قبل الطرف الثاني، وفي هذه الحالة نكون امام فرضين؛ الاول هو ان يقبل الطرف المطالِب انكار او رفض مطالبته بناء على اي سبب ، وفي هذه الحالة تنتهي المسألة عند

هذا الحد، اما الفرض الثاني فهو ان يرفض الطرف المطالِب ذلك الانكار او الرفض ، ففي هذه الحالة تتطور المسألة وتتحول المطالبة الى منازعة بين الطرفين.

كما يجب ان تكون للمطالبة خطة محددة ، فلا يمكن لطرف إن يتقدم بمطالبة بدون هدف محدد، بل يجب إن يكون هدفه هو الحصول على التعويض المناسب عن الضرر الذي أصابه بسبب مخالفة الطرف الثاني للعقد سواء كان الطرف الثاني هو رب العمل أو المقاول من الباطن أو المهندس الاستشاري . وتوجد طريقتان للدخول في المطالبات، الأولى هي طريقة إعادة حالة المتضرر إلى الوضع الذي كان عليه قبل مخالفة الطرف الأخر لشروط العقد ، والطريقة الثانية هي ما تسمى بطريقة الحد الأدنى وتعني حصول الطرف المتضرر على اقل ما يمكن إن يقبله في مطالباته، ويجب على كل من يرغب في التقدم بمطالبة ان يكون ملماً بهذا الفكر الخاص بالمطالبات[٥٠].

المطلب الثالث

أطراف المطالبة

ان اطراف عقد المقاولة الانشائية هم أطراف المطالبة اي ان المطالبة تكون بين رب العمل والمقاول، إلا انه نظراً لتعدد وتشابك العلاقات القانونية في عقد الفيديك فان المطالبات قد يقدمها المقاول ضد رب العمل وحده، أو قد يقدمها ضد رب العمل والمهندس الاستشاري بالتضامن، كما يمكن إن يقدمها ضد المقاول من الباطن ، إما بالنسبة لرب العمل فانه يحق له تقديم مطالبة ضد المقاول الرئيسي أو ضد المهندس الاستشاري، إلا إن الواقع العملي في تطبيقات عقد الفيديك أفرز حقيقة مهمة وهي إن المقاولين يمثلون غالبية المطالبين، وذلك كون إعداد المقاولين الرئيسيين والمقاولين الثانويين اكبر من إعداد أرباب العمل والمهندسين الاستشاريين، ناهيك عن إن معظم المطالبات تكون بسبب تقصير المهندسين الاستشاريين في إدارة العقد بشكل جيد، أو بسبب إخلالهم بمستندات العقد[٥١].

ورغم ان عقد الفيديك قد افرد الفقرة ١/٢٠ منه لمطالبات المقاول، والفقرة ٥/٢ لمطالبات رب العمل[٥٢]، الا نصوص عقد الفيديك تضمنت الكثير من النصوص التي تمثل مطالبات رب العمل والمقاول والتي سيتم بيناها لاحقاً عند البحث في تصنيف المطالبات. وبناءً على العلاقة التعاقدية بين رب العمل والمقاول فان المهندس الاستشاري قد يدخل طرفاً في هذه المطالبة اما بشكل متضامن مع رب العمل في المطالبة المقدمة من قبل المقاول، او ان تكون مطالبة من المهندس الاستشاري الى رب

العمل بحكم العلاقة العقدية التي تربطه به، ولاتكون هناك مطالبة مابين المقاول والمهندس منفرداً لانه لاتوجد علاقة عقدية بينهم[٥٣].

إن أرباب العمل يكونون على دراية جيدة بالمطالبات المتكررة التي يقدمها المقاولون سواء كانت إثناء تنفيذ المشروع أو عند إتمامه، وقد تصل هذه المطالبات إلى نسبة كبيرة وذلك اعتماداً على نوع المشروع والجدول الزمني المطلوب لإتمام المشروع وجودة التصميمات المستخدمة وكذلك لغة المستندات العقدية، وتعتمد كذلك على المقاول نفسه ، حيث انه في كثير من الأحيان تكون مطالبات المقاول مبررة ويوجد ما يدعمها لذلك فانه ليس من الصحيح قيام رب العمل بإنكار المطالبة دون سبب كما يحدث في بعض الأحيان، وذلك املاً في إطالة عملية التقاضي وبالتالي جعل المقاول يترك مطالبته ، وبالتالي فان رب العمل الذي يسير على هذا النهج في الرد على مطالبات المقاول قد يجد خلال مشاريعه المستقبلية إن كل المقاولين سوف يضخمون حدود مستحقاتهم للفقرات غير المنظورة، أو عزوفهم عن التعامل مع تلك النوعية من أرباب العمل[٥٤].

ومن الجدير بالذكر انه قد تكون هناك مطالبات من جهات لاترتبط بأي علاقة تعاقدية بالمشروع الذي يتم تنفيذه، لكنها تمتلك الصلاحية او الصفة القانونية من اجل المطالبة كالوكالات الخاصة بحماية البيئة والثروات الطبيعية ، وكذلك جيران الموقع او المجتمع المنفذ فيه العمل وذلك لتضررهم من عملية الانشاء نفسها او طبيعة المبنى بعد تشغيله، وبالتالي قد تكون المطالبات من جمعيات او اتحادات او نقابات وغيرها[٥٥]، لكنها خارج نطاق دراستناهذه ، لأن ما يهمنا في هذا البحث هو المطالبات المتبادلة ما بين رب العمل والمقاول حيث تمثل مطالبات أرباب العمل ومهندسيهم ثلث مجموع المطالبات في المشروع في حين تشكل مطالبات المقاولين الثلثين الآخرين وبالتالي فان المقاولون يشكلون اغلبية المطالبين[٥٦].

المبحث الثاني

تصنيف المطالبات في عقد الفيديك

ان تصنيف المطالبات يختلف في عدد من الجوانب التي يعتمد عليها في تحديد انواعها، لذلك فقد قسمها البعض الى نوعين من حيث مبررات تقديمها هما[٥٧] :-

١- المطالبات المستندة على مواد العقد التي تنص على الضمان وتحديده.

٢- المطالبات المستندة على نظرية الأخلال بالعقد .

في حين قسمها البعض الآخر على اساس من يقدم المطالبة الى قسمين[٥٨] :-

١- المطالبات التي يقدمها رب العمل للمقاول .

٢- المطالبات التي يقدمها المقاول لرب العمل .

وقسمها آخرون على اساس ما يتم المطالبة به الى[٥٩]:-

١- مطالبات عن استحقاق تمديد في الوقت بسبب تاخر التنفيذ عن البرنامج الزمني للعمل .

٢- مطالبات عن استحقاق دفعات مالية اضافية بسبب زيادة الكلفة

٣- مطالبات عن استحقاق استرداد مصروفات مدفوعة

٤- مطالبات عن سوء تنفيذ الالتزامات العقدية، او عدم تنفيذها .

ومن خلال التقسيمات السابقة، ونظراً الى ان المطالبات قد تحدث في أوقات متنوعة من دورة حياة المشروع[٦٠]، لذا يتطلب الامر تصنيفها إلى المجاميع الآتية مع بيان أسباب حدوثها وكما مبين في المطالب الآتية :-

المطلب الأول

مطالبات تنشأ قبل التعاقد

إن من أهم المطالبات التي تنشأ قبل توقيع الإطراف على العقد هي :-

اولا:- حالة تأكد المقاول من رفض صاحب العمل للعطاء دون إبداء أسباب موضوعية، كما في حالة قبول عطاء أخر بسبب وجود علاقة تربط بين صاحب العمل ومقدم العطاء، أو استبعاد احد العطاءات بدون وجه حق.

ثانياً:- وجود خطأ غير متعمد في حسابات المقاول المقدمة في العطاء، مما يؤثر على ارتفاع السعر، وكذلك في حالة وجود غموض في مستند من المستندات المقدمة للمقاول مع التأكد إن هذا الخطأ لم يرد في المستندات المقدمة لمقاول أخر مما تسبب في تغيير السعر، علاوة على ذلك فقد تكون المواصفات الموضوعة ضمن مستندات المقاولة بذاتها غير دقيقة أو ناقصة مما يؤدي إلى ظهور مشاكل عديدة لاحقا نتيجة ما جاء أعلاه[٦١].

ثالثاً:- تأخر لجنة إحالة العطاءات في إصدار قرار الإحالة إلى المقاول الفائز بالعطاء.

رابعاً:- عدم إعطاء المعلومات الخاصة من قبل رب العمل فيما يتعلق بالفحوصات الخاصة بطبيعة التربة التي سينشأ عليها المشروع[٦٢].

المطلب الثاني

مطالبات تنشأ أثناء تنفيذ المشروع

هذا النوع من المطالبات يمكن أن يتقدم بها صاحب العمل أو المقاول وكذلك مقاولي الباطن ضد المقاول الرئيسي ومن أمثلة هذه المطالبات :-

اولاً:- الخلل في تنفيذ العقد : قد تنشأ مطالبات المقاول نتيجة حدوث خلل في تنفيذ العقد بسبب عدم تسديد الدفعات بانتظام أو نتيجة حدوث تغييرات في أسعار العملات، أو نتيجة ظهور عوائق مادية أو ظروف طبيعية غير متوقعة تعترض التنفيذ[٦٣]، لم يكن في وسع المقاول الخبير أن يتوقعها، ومن أمثلتها العيوب الخفية تحت الأرض، كالمنشآت الخفية وطبقات التربة المختلفة والرمال المتحركة وخطوط الغاز أو المياه أو قابلوات الكهرباء، أو ارتفاع منسوب المياه الجوفية، أو ظهور آثار بالموقع، أو النقص غير المنظور بالأيدي العاملة الناتج عن انتشار وباء أو تغيير في القانون أو إجراءات الحكومة وغيرها[٦٤]، كما إن تقدير تلك الحوادث فيما إذا كانت إستثنائية أو من الظروف الطارئة يعد أمر متروك تقديره الى المحكمة[٦٥].

ثانياً:- سوء الأختيار : قد تنشأ المطالبات نتيجة سوء اختيار رب العمل للمهندس الاستشاري أو المصمم بسبب قلة خبرته أو اختيار مشرفاً على العمل دون المستوى المطلوب، أو تنشأ نتيجة اختيار مقاول غير مؤهل لتنفيذ المشروع محل التعاقد أو لا يتمتع بالكفاءة المالية والقدرة الفنية التي تمكنه من تنفيذ الاعمال وفق المواصفات المطلوبة [٦٦].

ثالثاً:- التسريع أو ضغط الاعمال : قد يتسبب في نشوء المطالبة، ويحدث ذلك عندما يطلب رب العمل من المقاول ولظروف خارجة عن إرادته بأداء مجموعة من الاعمال في وقت اقل، كأن ينجز المقاول الاعمال قبل الموعد المتفق عليه[٦٧].

رابعاً:- التغييرات في الاعمال : إن من أهم أسباب المطالبات هو التغييرات في الاعمال وهو أمر لازم ولا غنى عنه في عقود الإنشاءات وأعمال البناء بسبب الطبيعة الخاصة لهذه العقود حيث يمتد تنفيذها لفترة زمنية طويلة قد تصل إلى عدة سنوات، ولذلك تكون نسبة المخاطر مرتفعة نتيجة طول مدة العقد، كما قد تتغير أسبقيات رب العمل اثناء التنفيذ أو تتغير الموازنة المخصصة للأعمال، وقد تطرأ ظروف تستدعي التوسع في الاعمال[٦٨].

خامساً:- القوة القاهرة : قد تؤدي القوة القاهرة التي تعترض تنفيذ العقد وتتسبب في تأخيره وإلحاق خسائر كبيرة بالمقاول الى قيامه بتقديم المطالبات عن مستحقاته الناشئة عن ذلك، وقد نظمت المادة ١٩ من عقد الفيديك الصادر عام ١٩٩٩ القوة القاهرة والآثار المترتبة عليها [٦٩] .

سادساً:- تعليق الأعمال: كما ان تعليق الاعمال من قبل رب العمل أو المهندس سواء كان التعليق لفترة زمنية صغيرة أو قد تطول، يسمح ذلك للمقاول بطلب تعديلات أو زيادة في المدة أو السعر أو كليهما معاً[٧٠].

وقد بينت الفقرة ٨/٨ من عقد الفيديك ان للمهندس الحق في إي وقت ان يصدر تعليماته إلى المقاول لتعليق العمل أو جزء منه، اما إذا كان سبب التعليق عائد الى المقاول فلا يستحق اي زيادة في السعر أو في مدة التنفيذ[٧١] .

المطلب الثالث

مطالبات تنشأ عن مخالفات في العقد

إن عقد التشييد هو عقد بين طرفين هما المقاول وصاحب العمل وبمقتضاه يلتزم المقاول بانجاز عمل معين وهو تشييد منشأ ما وفق شروط ومواصفات محددة مدرجة في العقد، مقابل حصوله على اجر يلزم به صاحب العمل، فهو اتفاق ملزم يقره القانون، يتضمن مجموعة الشروط التي سيتم انجاز عملية التشييد أو البناء وفقا لها، سواء كان العقد من عقود القانون الخاص وفي هذه الحالة تنطبق عليه إحكام عقد المقاولة الوارد في القوانين المدنية[٧٢]، فضلاً عن الشروط النموذجية الواردة في العقد والمتفق عليها من قبل طرفي العقد. وإذا تعلق العقد بمشروع ذات نفع عام فان أحكام القانون الإداري تنطبق على عقد التشييد، إذ يتضمن شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص فضلاً عن الشروط النموذجية المتفق عليها [٧٣] .

ونتيجة لذلك فان اي مخالفة أو إخفاق في العقد من قبل المقاول توجب الحق لرب العمل بالمطالبة بالمبالغ التي تكبدها زيادة على مبلغ العقد لغرض انجاز المشروع طبقا للمواصفات المطلوبة، فضلاً عن الأضرار التي أصابت رب العمل نتيجة تأخر المشروع . ونظراً لصعوبة تحديد تلك الأضرار فان غالبية عقود التشييد تحتوي على اتفاق يتم فيه فرض غرامة تأخيرية عن كل يوم تأخير أو التخلي عن المشروع، وهذا ما يسمى في عقد الفيديك الصادر عام ١٩٩٩ موضوع دراستنا بالتعويض الاتفاقي وهو عبارة عن

مبلغ معقول من المال يتناسب مع حجم المشروع والأضرار الناتجة عنه والتي من الصعب تحديدها عند توقيع العقد[٧٤].

هذا وتؤكد عقود الفيديك دائما على ان التعويض المقرر باتفاق الطرفين هو تعويض اتفاقي وليس شرطاً جزائياً(not a penalty)، فهو تعويض عن كل يوم أو جزء من اليوم يمر بين التاريخ المحدد وتاريخ صدور شهادة الانجاز، ولصاحب العمل الحصول على حقه عن طريق إنقاص مستحقات المقاول بقدر ما يستحق من التعويض، وهذه التفرقة التي يأخذ بها عقد الفيديك تجد أساسها في القوانين الانكلوسكسونية التي تقضي بإلزامية التعويض الاتفاقي (الجزافي)، بحيث لا يجوز للطرفين إنقاصه أو زيادته، في حين إن الشرط الجزائي (العقابي) يخضع لتقدير القاضي من ناحية، كما إن عبء إثبات الضرر الفعلي يقع على المدعي من ناحية أخرى[٧٥].

اما في القوانين اللاتينية، فان الشرط الجزائي هو الشرط الذي يدرجه المتعاقدان في بنود العقد لتحديد التعويض الذي يستحق عند إخلال احد اطراف العقد بالتزاماته، ويجب لإستحقاق التعويض ان تتوافر شروط المسؤولية العقدية ، وبذلك لا يكون التعويض مستحقاً إذا اثبت المدين ان الدائن لم يلحقه ضرر من جراء التأخير أو عدم التنفيذ ، وكذلك يجوز للقاضي إن يخفض التعويض المشترط إذا كان التقدير مغالى فيه أو إن الالتزام نفذ في جزء منه وذلك لجعله متناسبا مع الضرر وليس مساوياً له، وكذلك للقاضي أن يزيد التعويض عن ما هو مقدر في الشرط الجزائي إذا زاد الضرر عنه وكان ناجماً عن غش المدين أو خطأه الجسيم[٧٦].

المطلب الرابع

مطالبات تنشأ نتيجة إنهاء العقد

إنهاء العقد قد يحدث نتيجة لأسباب خاصة بالمقاول، وقد يحدث لأسباب خاصة برب العمل، وفي كل حالة من هذه الحالات يحق للطرف المتضرر من إنهاء العقد مطالبة الطرف الأخر بمستحقاته الناشئة عن إنهاء العقد. ويمكن ملاحظة ان حالات إنهاء العقد في عقد الفيديك يتفق بعضها مع القواعد العامة في القوانين المدنية بينما يختلف البعض الأخر عنها :-

الفرع الاول

إنـهاء عقد الفيديك من قبل رب العمل

يجوز لرب العمل إنهاء عقد الفيديك في الحالات التي حددتها الفقرة ٢/١٥ من عقد الفيديك ١٩٩٩، منها عدم تقديم المقاول لضمان حسن الأداء أو تخليه عن تنفيذ الاعمال أو إخفاقه بدون عذر في مواصلة العمل أو إعسار المقاول وشهر إفلاسه وغيرها من الحالات[٧٧].

وقد بين عقد الفيديك انه يمكن لرب العمل إنهاء العقد بالإرادة المنفردة في أي وقت بعد إصداره إخطاراً بذلك إلى المقاول ويعتبر هذا الإنهاء نافذا بعد مرور ٢٨ يوماً من تاريخ تسلم المقاول لهذا الإخطار أو من تاريخ إعادة ضمان حسن التنفيذ إلى المقاول أيهما ابعد[٧٨] ، وهذا يتفق مع ما جاء به عقد المقاولة في القوانين اللاتينية التي بينت جواز صاحب العمل أن يتحلل من المقاولة ويوقف التنفيذ في اي وقت قبل تمامه على أن يعوض المقاول عن جميع نفقاته وعن ما أنجزه من الاعمال وعلى ما فاته من كسب لو انه أنجز المقاولة بالكامل[٧٩]، هذا وان التحلل بالإرادة المنفردة يقتصر على رب العمل فقط دون المقاول الذي لا يجوز له التحلل من عقد المقاولة، ولرب العمل إجبار المقاول على التنفيذ العيني علاوة على التنفيذ بطريق التعويض[٨٠].

كما يجوز إنهاء عقد المقاولة باستحالة تنفيذ العمل المتعاقد عليه ، حيث بين عقد الفيديك بإمكانية صاحب العمل إنهاء العقد، أو إخفاقه بدون عذر في مواصلة العمل أو القيام بالإصلاحات[٨١]، وهذا ينطبق أيضا على ما جاء في القوانين اللاتينية من إمكانية إنهاء عقد المقاولة إذا أصبح تنفيذ الالتزامات غير مجديه بفعل المقاول، وفي هذه الحالة يجوز فسخ العقد دون الحاجة لأعذار المدين[٨٢].

كما ينقضي عقد الفيديك بانجاز العمل المتفق عليه أو بفسخه رضائياً أو قضائياً، حيث يجوز إنهاء العقد بالتقايل منه باتفاق المتعاقدين، فكما تنعقد المقاولة بتراضي الطرفين فإنها تنتهي بتراضيهما كذلك[٨٣]، فإذا تبين أن المقاول يقوم بانجاز العمل على وجه معيب أو منافٍ لشروط العقد، فانه يجوز لصاحب العمل ان يطلب فسخ العقد في الحال إذا كان إصلاح العمل غير ممكن، واما إذا كان إصلاح العمل ممكناً جاز لصاحب العمل الطلب من المقاول الالتزام بشروط العقد وبتصحيح العمل خلال مدة معقولة، فإذا انتهت هذه المدة دون إكمال التصحيح جاز لرب العمل الطلب من القاضي فسخ العقد أو أن يعهد بالعمل إلى مقاول أخر على نفقة المقاول الأول[٨٤].

اما الحالات التي يختلف فيها عقد الفيديك عن القواعد العامة في إنهاء العقد فمنها على سبيل المثال عدم نص عقد الفيديك على إنهاء العقد بموت المقاول بينما نصت القواعد العامة بانقضاء عقد المقاولة بوفاة المقاول إذا كانت شخصيته محل اعتبار في العقد[٨٥].

وينص عقد الفيديك كذلك على إنهاء العقد من قبل رب العمل في حالة إفلاس المقاول أو إعساره[٨٦]، أو تصفية أمواله وهذا الحكم يختلف مع القواعد العامة، حيث لا يمنع إفلاس احد الطرفين من تنفيذ العقد بل يستمر تنفيذه بواسطة أمين التفليسة[٨٧].

ويجوز إنهاء عقد الفيديك أيضا من قبل رب العمل إذا عهد المقاول الأصلي بأعمال البناء كلها الى مقاول ثانوي، حيث لا يجوز إسناد كافة الاعمال إلى المقاولين الثانويين وإنما فقط جزء من هذه الاعمال[٨٨]، إلا إن هذا يخالف ما جاء في القواعد العامة في القوانين اللاتينية التي أجازت للمقاول إن يحيل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول الباطن إذا لم يمنعه من ذلك شرط في العقد أو لم تكن طبيعة العمل تقتضي ان يقوم به المقاول الرئيسي بنفسه[٨٩].

والحالة الأخيرة في إنهاء العقد من قبل رب العمل والتي تختلف مع القواعد العامة هي إنهاء العقد بسبب عدم تنفيذ المقاول لأوامر التغيير، ففي بعض الحالات قد يرفض المقاول تنفيذ أعمال إضافية صدر فيها أمر تغيير كوسيلة للضغط على رب العمل للحصول على المبالغ التي يريدها المقاول وذلك قبل انتهاء تنفيذ المشروع لأنه لا يمكن للمقاول أن يطالب بتلك المبالغ بعد انتهاء التنفيذ، فإذا امتنع المقاول عن تنفيذ تلك الاعمال فيحق لرب العمل إلغاء أوامر التغيير(أوامر الغيار)، أو إنهاء العقد مع المقاول، إلا إن خيار إنهاء العقد مع المقاول ليس في صالح رب العمل دائما، حيث يجوز للمحكمة التي تنظر في النزاع أن تعتبر رفض المقاول لأوامر التغيير أمر مبرر وبالتالي يكون رب العمل قد اخل بالتزاماته عند إنهاء العقد مع المقاول[٩٠]، كما إن التعاقد مع مقاول آخر لتنفيذ أوامر التغيير يؤثر على سير العمل وانتظامه وكذلك يجعل المسؤولية مشتركة بين المقاولين مما يكون ذلك امراً سلبيا على رب العمل .

الفرع الثاني

إنهاء عقد الفيديك من قبل المقاول

لقد أوضحت عقود الفيديك الحالات التي يجوز فيها إنهاء العقد من قبل المقاول وتتفق هذه الحالات مع القواعد العامة في القوانين المدنية بينما تختلف في حالة واحدة ، فقد بينت الفقرة ٢/١٦ من

عقد الفيديك موضوع دراستنا (البنود من أ إلى و)[٩١]، حالات إنهاء العقد من قبل المقاول والتي تتفق مع القواعد العامة الواردة في عقد المقاولة، فإذا لم يستلم المقاول الإثبات المعقول على تأمين صاحب العمل الترتيبات المالية اللازمة للعقد خلال ٤٢ يوما من تاريخ تقديمه إشعارا بذلك إلى صاحب العمل عملا بإحكام الفقرة ١/١٦ من عقد الفيديك ١٩٩٩(حق المقاول في تعليق العقد)، وكذلك إذا اخفق المهندس الاستشاري في إصدار شهادة دفع مرحلية خلال ٥٦ يوما من تاريخ تسلمه لكشف تلك الدفعة، وايضاً يحق للمقاول إنهاء العقد في حالة عدم استلامه إي مبلغ استحق له كدفعة وبموجب شهادة دفع مرحلية خلال ٤٢ يوماً من انقضاء المدة التي يتعين على صاحب العمل الدفع خلالها بموجب إحكام الفقرة ٧/١٤ من عقد الفيديك[٩٢]، وإذا أخل صاحب العمل بصورة جوهرية في أداء التزاماته بموجب العقد بصورة قد تتسبب بالتأثير المادي والمعاكس على التوازن الاقتصادي للعقد وعلى قابلية المقاول لتنفيذ العقد، أو إذا أخل صاحب العمل في الالتزام بالأحكام المتعلقة باتفاقية العقد وفق الفقرة ٦/١، أو المتعلقة بالتنازل وفق الفقرة ٧/١[٩٣]، وكذلك إذا حدث تعليق مطول للعمل يؤثر على تنفيذ الاعمال بكاملها لمدة تتجاوز ٨٤ يوما وطلب المقاول من المهندس التصريح باستئناف العمل ولم يصرح المهندس بذلك خلال ٢٨ يوما من تاريخ الإخطار بموجب الفقرة ١١/٨ من عقد الفيديك[٩٤].

إن جميع الحالات أعلاه تتفق مع القواعد العامة التي تنظم فسخ العقد، حيث يجب على صاحب العمل تنفيذ التزاماته بموجب شروط العقد، فإذا أخل بهذه الالتزامات فيجوز للمقاول أن يطلب فسخ العقد مع التعويض إن كان له مقتضى[٩٥]. إلا إن القواعد العامة لم تحدد اجلاً أو مدداً معينة على النحو الوارد في عقد الفيديك .

اما حالة إنهاء العقد من قبل المقاول والتي يختلف فيها عقد الفيديك عن القواعد العامة فهي حالة إفلاس أو إعسار رب العمل أو وقوعه تحت التصفية وفقد السيولة أو إجراءه لتسوية مالية مع دائنيه أو استمراره بأداء أعماله تحت إشراف حارس قضائي، وغيرها من الحالات المماثلة التي ذكرها البند (ز من الفقرة ٢/١٦) من عقد الفيديك ، بينما نجد في القواعد العامة إن إفلاس احد الطرفين لا يمنع من تنفيذ العقد بل ويستمر التنفيذ بواسطة أمين التفليسة .

وبناءاً على ما جاء أعلاه يتبين ان المطالبات تلعب دورا كبيرا في تسيير عقد الفيديك وسد الثغرات فيه وتطويره بما يتلائم مع الظروف والمتغيرات الجديدة وبالتالي ضمان الاستمرار في تنفيذ المشروع . وإذا ترتب على تنفيذ العقد مطالبات من المقاول ، فان قيمة هذه المطالبات تضاف إلى إيرادات العقد بشرط إن يقدم المقاول دليلا قانونيا على المطالبة، أو توفر دليل معقول على قبول رب العمل للمطالبة ،

وان تكون التكاليف المضافة راجعة لأسباب فرضتها ظروف لم تكن مرئية في تاريخ التعاقد وليست ناتجة عن قصور في أداء المقاول[٩٦].

هذا ويبين الجدول رقم (١) تفصيلاً في أسباب المطالبات التي جاء بها عقد الفيديك الجديد الصادر عام ١٩٩٩ مع بيان أرقام الفقرات الفرعية، اذ يتضمن اكثر من ٣٥ فقرة تتيح المجال لطرفي العقد لتقديم المطالبات ، كما ويبين الجدول مقارنة مع أسباب المطالبات وفقراتها الواردة في الطبعة الرابعة السابقة من عقد الفيديك الصادر عام ١٩٨٧[٩٧] :-

جدول رقم (١) يوضح أسباب المطالبات

رقم الفقرة وفق الاصدار الرابع من عقد الفيديك ١٩٨٧	رقم الفقرة وفق الكتاب الاحمر الجديد للفيديك ١٩٩٩	ســـبب المطالبـــة
٦-٤	١-٩	التأخير والتكلفة الناجمه عن التأخير في اصدار التعليمات والرسومات
١٢-٢	٤-١٢	التاخير والتكلفة الناجمة عن العوائق الصناعية والظروف الطبيعيه المواتيه
١٧-١	٤-٧	نفقات اصلاح الاخطاء في مناسيب وابعاد وتخطيط الاعمال
١٨-١	١٣-١	قيمة اعمال مجسات وحفر استكشافية يكلف المقاول بالقيام بها
٢٠-٣	١٧-٤	قيمة اصلاح خسائر واضرار ناجمة عن مخاطر يتحملها رب العمل
٢٢-٣	١٨-٢	تأمين المقاول ووقايته من الاضرار المستثناة (يتحملها رب العمل)
٢٥-٤	١٨-١	الاضرار الناجمه عن اخفاق رب العمل في الامتثال لاشتراطات التامين
٢٧-١	٢٤-٤	التاخير والتكلفة الناجمه عن تنفيذ تعليمات المهندس عند ظهور بقايا او عملات او اشياء ذات قيمة او آثار او منشأت او بقايا اخرى ذات

		جلولوجية او تاريخية في موقع العمل
٣-٣٠	٤-١٥	المطالبات المقدمة من طرف ثالث عن الاضرار التي قد تصيب والطرق المؤدية الى الموقع
٢-٣١	٢-٢	تكلفة تقديم تسهيلات لرب العمل او للمقاولين الاخرين المستخدمين او للجهات الرسمية المختصة بموجب طلب كتابي من المهندس
٥-٣٦	٤-٧	التاخير والتكلفة الناجمه عن اختبارات معينة يطلبها المهندس
٢-٣٨	٣-٧	التكلفة الناجمة في حالات معينة ، ناتجة عن كشف اي جزء من الاعمال او عمل فتحات فيها او خلالها
٢-٤٠	٨-٨	التاخير والتكلفة الناجمتين عن امر من المهندس بإيقاف تقدم الاعمال في المدة المحددة
٢-٤٢	١-٢	التاخير والتكلفة الناجمه عن تاخر رب العمل في تسليم الموقع الى المقاول
١-٤٤	٤-٨	تمديد وقت اتمام الاعمال ، او اي قسم منها
٣-٤٩	٢-١١	تكلفة تنفيذ الاعمال المضافة او اعادة تشييد او اصلاح عيوب او شروخ او اي اخطاء اخرى لا يعتبر المقاول هو المتسبب فيها اثناء فترة المسؤولية عن العيوب
١-٥٠	٨-١١	تكلفة البحث عن عيوب او شروخ او اية اخطاء اخرى في الاعمال لا المقاول مسؤولاً عنها ، قبل انتهاء فترة المسؤولية عن العيوب
٥١	١-١٣	التغييــرات
١-٥٢	٣-١٣	تقييم التغييــرات
٢-٥٢	٣-١٢	سلطة المهندس في تحديد الاسعار
٣-٥٢	٣-١٣	التغييرات او التعديلات في الكميات المقدرة في العقد والتي ينتج عنها اضافة الى ، او نقص في قيمة العقد بنسبة تزيد عن ١٥%
٤-٥٢	٦-١٣	تعليمات المهندس بتنفيذ اي من الاعمال المغيرة على اساس العمل باليومية ومن ثم المحاسبة عليها بفئات الاجور اليومية

١-٥٨	٥-١٣	المبالغ الاحتياطية
٤-٥٩	٣-٥	الدفع الى مقاولي الباطن المسمين
١٠-٦٠	٨-١٤	الفوائد على الدفعات المتاخرة طبقا للنسب المحدده مسبقا
٣-٦٣	٤-١٥	الدفع بعد انهاء رب العمل للعقد
٣-٦٥	٤-١٩	الدفع نتيجة تضرر او انهيار الاعمال او اية مواد او آلات او معدات للمقاول نتيجة للمخاطر الخاصة (مسؤولية رب العمل)
٥-٦٥	٤-١٩	الزيادة في تكاليف الاعمال والتي تنجم عن المخاطر الخاصة
٨-٦٥	٦-١٩	الدفع في حالة انهاء العقد بسبب نشوب الحرب التي تؤثر على تنفيذ الاعمال
١-٦٦	٧-١٩	الدفع في حالة وقوع احداث خارجه عن ارادة الاطراف تجعل تنفيذ العقد مستحيل او غير قانوني بالنسبة لاي من اطرافه او في حالة الاعفاء من الاداء طبقا للقانون الحاكم للعقد
٣-٦٩	٢-١٦	الدفع في حالة انهاء المقاول للعقد نتيجة اخلال رب العمل بالتزاماته
٤-٦٩	١-١٦	التاخير والتكلفة الناجمين عن تعليق المقاول للاعمال او تخفيض معدلات الاداء
١-٧٠	٨-١٣	التغيرات في تكاليف العمالة والمواد او اية اشياء اخرى تؤثر في تكلفة تنفيذ الاعمال طبقا للمتفق عليه في الجزء الثاني من هذه الشروط
٢-٧٠	٧-١٣	التغير في التكلفة بسبب تغير التشريعات اللاحقة
١-٧١	٨-١٣	الخسارة والضرر الناجمين عن فض قيود على العملة او علي تحويل العملة او العملات التي سسيتم دفع قيمة العقد بها

المبحث الثالث

تنظيم المطالبات في عقد الفيديك

لغرض بحث تنظيم المطالبات لا بد بيان شروط تقديم المطالبة وبيان إجراءاتها ومن ثم طرق تجنب المطالبات وكما يلي :-

المطلب الاول

شروط تقديم المطالبة

هناك شروط يجب توفرها عند تقديم المطالبة، اذ لا يجوز ان يتم تقديم مطالبة بدون شروط تحكمها، وإلا عمت الفوضى العمل الانشائي فضلاً عن قيام الاطراف بتقديم مطالبات كثيرة طمعاً بتحقيق اكبر قدر ممكن من الربح ، وبالتالي ستكثر المنازعات بين اطراف العقد [٩٨].

بدايةً لابد من القول ان هناك طريقتان للدخول في المطالبات : الأولى هي طريقة إعادة حالة المتضرر إلى الوضع الذي كان عليه قبل مخالفة الطرف الأخر لشروط العقد ، والطريقة الثانية هي ما تسمى بطريقة الحد الأدنى وتعني حصول الطرف المتضرر على اقل ما يمكن أن يقبله في مطالباته، ويجب على كل من يرغب في التقدم بمطالبة إن يكون ملماً بهذا الفكر الخاص بالمطالبات[٩٩]. ويمكن تلخيص شروط تقديم المطالبة بالنقاط الآتية :-

اولا:- يجب ان تستند المطالبة لشروط العقد المبرم ما بين رب العمل والمقاول ويمكن ان تستند الى القانون في حالة عدم وجود اتفاق، فعلى سبيل المثال لو لم ينص في العقد على أحقية المقاول بالمطالبة بالتعويض عن ارتفاع اجور الايدي العاملة واراد المقاول ان يطالب بها فيحق له الرجوع الى القانون للمطالبة بهذا الامر، رغم ان المادة ٨٧٨ من القانون المدني العراقي منعت زيادة أجر المقاول في حالة ارتفاع اسعار المواد الاولية واجور الايدي العاملة حتى لو بلغ هذا الارتفاع حداً يجعل تنفيذ العقد عسيراً [١٠٠].

ثانياً:- يجب ان تكون المطالبة محررة كتابياً على شكل إخطار(إشعار)، اذ ان المطالبة الشفهية لا يعتد بها، بل يجب تحرير المطالبة بحيث يتم تفصيلها بطريقة واضحة ومختصرة دون إسهاب وإطالة ، بحيث تعطي من خلال شرحها المختصر المفيد المطلوب بصورةٍ واضحة ، وعليه اذا لم تقدم المطالبة بشكل كتابي فان هذه المطالبة لا يعتد بها [١٠١].

ثالثاً:- يجب ان تكون المطالبة مدعمة بالوثائق والمستندات التي تثبت الحق في هذه المطالبة كالسجلات او محاضر الاجتماعات او افلام الفديو، او كل ما يمكن استخدامه لاثبات هذا الحق في المطالبة، اذ لا يمكن النظر في المطالبات الا من خلال وجود المستندات الكافية [١٠٢].

رابعاً:- عند تقديم المطالبة يجب مراعاة الاشعارات الخاصة بذلك وفق المواعيد المحددة لذلك، وبالتالي اذا قدمت المطالبات بعد تلك المواعيد فلا يعتد بها[١٠٣]، ويمكن ملاحظة تلك الاشعارات في الجدول رقم ٢ في المطلب القادم .

لذلك نرى انه من الافضل ان يقوم المهندس الاستشاري بإعداد نموذج خاص بالمطالبة يملأ حسب البيانات التي وضعها المهندس والتي تهدف الى توضيح المطالبة بشكل مفصل، اذ يستطيع المهندس من خلال هذا النموذج السيطرة على البيانات التي يريد الحصول عليها، وبالتالي سرعة النظر بالمطالبة والرد عليها، ذلك ان المطالبة تتضمن بيان الضرر للطرف الذي يطالب بالتعويض المالي او المدة الاضافية واسبابه .

خامساً:- يجب ان تقدم المطالبة قبل انتهاء الاعمال وتسليمها، فاذا تم انجاز الاعمال فإن كلا الطرفين لا يكون مسؤولاً تجاه الطرف الاخر عن فوات إستخدام اية أعمال او خسارة اي عقد او خسارة غير مباشرة او ضرر يعاني منه الطرف الاخر فيما يتصل بالعقد ، الا في حالة وجود غش او خطأ جسيم نتيجة سلوك متهور او خطأ متعمد وفي هذه الحالة فقط يحق للمتضرر تقديم مطالبة بالتعويض على هذا الاساس [١٠٤].

سادساً:- يجب ان تتضمن المطالبة ايضاً الأسباب والتاثيرات ذات العلاقة بالمطالبة فضلاً عن الجهود المبذولة من قبل المطالب لتخفيف اثر الضرر[١٠٥].

المطلب الثاني

اجراءات المطالبة في عقد الفيديك

تعد المطالبات أولى أعمال المهندس الاستشاري، إذ يتم عرضها عليه طبقاً للشروط العامة لعقد الفيديك لكي يقوم بفحصها وتقديرها، ومن ثم إعطاء تحديدات أو تقديرات أو قرارات بشأنها من حيث مدى قبول المطالبة من عدمها وتقدير قيمة ما يقبل منها، وذلك وفقا للبندين ٥/٢ و ١/٢٠ من عقد الفيديك الصادر عام ١٩٩٩[١٠٦]، إذ ينظم البند ٥/٢ مطالبات رب العمل (Employers claims) ، فإذا اعتبر إن صاحب العمل مستحقاً لأية مبالغ بموجب الشروط العامة أو لغير ذلك من الأسباب المتعلقة بالعقد أو له الحق في تمديد فترة الإخطار بالعيوب(فترة الصيانة Defects Notification)[١٠٧].

لذلك يتعين على رب العمل أو على المهندس الاستشاري ان يوجه اشعاراً للمقاول مصحوباً بالمستندات والبيانات التفصيلية في اقرب وقت ممكن بعد علم رب العمل بالواقعة أو الظروف التي أدت

إلى المطالبة وبفترة لا تزيد عن ٢٨ يوما، كما يجب توجيه الإشعار الخاص بتمديد فترة الإخطار بالعيوب (فترة الصيانة) قبل تاريخ انقضاء هذه الفترة، وعندئذ يشرع المهندس في الاتفاق على تحديد المبلغ الذي يحق لرب العمل تقاضيه، هذا ويستطيع رب العمل (مقارنةً بالمقاول) وبوصفه الملتزم بدفع الأجر ان يحمي مصالحه ويدعم موقفه في مطالباته عن طريق حبس الأجر كله أو بعضه لحين تعديل المقاول موقفه طبقاً للعقد(١٠٨).

اما البند ١/٢٠ من الشروط العامة لعقد الفيديك الجديد ٩٩٩ ، فإنه ينظم مطالبات المقاول (Contractors Claims) ، حيث يقرر انه إذا اعتبر المقاول نفسه مستحقاً في مطالباته سواء كانت مدة إضافية أو تعويض وفقا لتلك الشروط أو لأي سبب آخر يتعلق بالعقد، فيجب عليه إشعار المهندس الاستشاري واصفاً الحدث أو الظرف الذي انشأ المطالبة ، وذلك في أسرع وقت ممكن عملياً بحيث لا تتجاوز ٢٨ يوماً من التاريخ الذي علم فيه المقاول أو كان من المفروض ان يعلم فيه بهذا الحدث أو الظرف ، فإذا تأخر المقاول في إشعار المهندس خلال تلك المدة فان تأخره عن المطالبة يعتبر رضاءً ضمنياً بتحمله تلك الأعباء وان لا يكون مستحقا لأي تمديد في مدة تنفيذ العمل أو لأي مبالغ إضافية.

كما يعفى رب العمل من المسؤولية فيما يتعلق بهذه المطالبة، وكذلك يجب على المقاول ان يقدم إي إشعارات أخرى يتطلبها العقد وان يدعم مطالباته بالمستندات وبكل ماهر متعلق بالظرف الذي انشأ المطالبة، هذا وبعد قيام المهندس بفحص السجلات التي يحتفظ بها المقاول لتعزيز مطالباته وجب عليه الرد على مطالبات المقاول خلال مدة ٤٢ يوماً من تاريخ تسلمه المطالبة مع تقديمه تعليقات تفصيلية عليها(١٠٩).

ويقتضي المنطق كما اسلفنا في شروط تقديم المطالبات، ان يكون الإشعار الموجه للمهندس الاستشاري مكتوباً رغم عدم اشتراط البند ١/٢٠ سالف الذكر ذلك، وذلك حتى يستطيع كل طرف إن يحفظ حقه، فالكتابة وسيلة إثبات مهمة لا غنى عنها في هذه الأحوال لاسيما ان عقد الفيديك قد رتب جزاءً خطيراً على عدم قيام المقاول بهذا الإشعار أو الإخطار الا وهو خسارة المقاول لحقه في المطالبة بزيادة المدة أو منحه مبالغ إضافية، كما ان تقديم الإشعارات قد حدد بمدة بينتها الفقرة ١/٢٠ سالفة الذكر، والغرض من ذلك هو إعطاء المهندس الاستشاري الفرصة لتفقد الموقع وفحص الظروف التي أحاطت بالمطالبة قبل إن يمضي وقت طويل على حدوثها ، كما تحمي هذه المدد رب العمل من اي مطالبة مكررة قد يدعي بها المقاول وخاصة بعد ان يكون قد مر عليها من الزمن والمؤثرات ما يزيل

إمكانية التحقق والتثبت من صحتها، ولذلك يلتزم المقاول بإرسال نسخ من الإشعارات والمستندات التي

رقم الفقرة وفق الاصدار الرابع من عقد الفيديك ١٩٨٧	رقم الفقرة وفق الكتاب الاحمر الجديد للفيديك ١٩٩٩	جهة ارسال الاشعار	صورة الى	وصف سبب الاشعـار

تدعم مطالباته الى رب العمل لممارسة حقه في المتابعة[١١٠].

وبناءاً على ما جاء أعلاه يتبين لنا إن المطالبات في عقود التشييد (الفيديك) تمر بعدة مراحل تبدأ من نشأة المطالبة ثم الأشعار بالمطالبة ثم عرض المطالبة على المهندس الاستشاري، ثم دراسِة وتقييم المطالبات لغرض صدور القرارات اما بالقبول أو الرفض، مرورا بمرحلة إعادة النظر بالقرارات وصولا إلى مرحلة التحكيم والتقاضي[١١١].

هذا وقد أوضح الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين في منشوراته بأنه[١١٢] : لا يخلو أي مشروع إنشائي من حدوث مصاعب ومشاكل أو خلافات، وذلك بسبب طبيعة مشاريع الإنشاءات ومخاطرها كونها تمتد لفترة زمنية طويلة، فإذا استجدت ظروف اثناء التنفيذ لم تكن في الحسبان فتظهر الخلافات حول تفسير أحكام العقد ويجوز عندها للمقاول أن يتقدم بمطالبات في مواجهة صاحب العمل وذلك استناداً الى العقد أو الى القانون .

ويبين الجدول رقم ٢ ادناه الإشعارات الواجب إرسالها طبقا لعقد الفيديك لعام ١٩٩٩ مع بيان الجهة الواجب إرسال الإشعار إليها، سواء كان الى المهندس الاستشاري او غيره مع بيان الحالات الواجب فيها إشعار رب العمل ايضاً، فضلاً عن ذلك يبين الجدول مقارنة مع البنود المشابهة الوارد ذكرها في الطبعة الرابعة من عقد الفيديك الخاص بمقاولات أعمال الهندسة المدنية والصادرة عام ١٩٨٧[١١٣] :-

٣-٦	١-٩	المهندس	رب العمل	عند التخطيط لبدء التنفيذ وطلب إرسال المخططات والمتضمن عدد النسخ المطلوبة والأخطار بأي تاخير في بدء التنفيذ
٣-١٠	٢-٤	المهندس		تقديم ضمان حسن الأداء الى رب العمل وإخطار المهندس بذلك
٢-١٢	١٢-٤	المهندس	رب العمل	إخطار المهندس بحدث طبيعي او اختلاف شروط الموقع عدا التغييرات المناخية وذلك على نحو غير متوقع لمقاول متمرس
١-٢٥	١-١٨	المهندس		إرسال مايثبت الاتفاق مع شركات التامين وذلك تمهيداً لإصدار البوالص المطلوبة وفقا للعقد
٢-٢٥	١-١٨	شركة التامين		الإخطار بوجود تغيير في طبيعة او حجم او برنامج تنفيذ الأعمال
١-٢٦	٢-٢-أ	الجهة التشريعيه		الرغبة في الحصول على التشريعات واللوائح والقوانين
٣-٣٠	١٥-٤	المهندس	رب العمل	حدوث أضرار في الجسور او الطرق المؤدية الى الموقع
١-٣٨	٣-٧	المهندس		طلب فحص بعض الأعمال قبل تغطيتها او ردمها
٣-٤٠	٦-١٩	المهندس		حدوث توقف بالعمل لمدة تتجاوز ٨٤ يوم والرغبة في إنهاء العقد
١-٤٢	١-٢	المهندس	رب العمل	طلب استلام الموقع وبدء تنفيذ الأعمال
٢-٤٤	٤-٨	المهندس	رب العمل	طلب تمديد وقت التنفيذ وتقديم تفاصيل وأسباب ذلك
١-٤٨	١-١٠	المهندس	رب العمل	طلب استلام الأعمال عند اكتمالها واجتيازها الاختبارات اللازمة ويرفق بالطلب تعهد بإصلاح كل العيوب خلال فترة المسؤولية عن ذلك (فترة الصيانة)
٢-٥٢	٤-١٢	المهندس		الإخطار بمطالبة بخصوص دفعات مالية إضافية او بسبب

				تغيير معدلات أسعار او تحديد أسعار لامر تغيير
١-٥٣	١-٢٠	المهندس	رب العمل	الاخطار بمطالبة بخصوص بند من بنود العقد خلال ٢٨ يوم من المقاول
٥-٥٦	٤-١٧	المهندس		طلب النفقات الزائدة المترتبة على المخاطر الخاصة حسب تقدير المقاول
١-٦٧	٤-٢٠	رب العمل	المهندس	التعليق على قرار المهندس بشان مطالبة تمت خلال ٧٠ يوم من استلام قرار المهندس بالقبول او الرفض وطلب اللجوء الى التحكيم
١-٦٧	٤-٢٠	رب العمل	المهندس	أخفاق المهندس في إصدار قراره خلال ٨٤ يوم من تاريخ استلامه ألمطالبه وطلب اللجوء الى التحكيم خلال ٧٠ يوما

جدول رقم ٢ الإشعارات الواجب إرسالها في عقد الفيديك مع بيان جهة الإرسال

المطلب الثالث

كيفية تجنب المطالبات في عقد الفيديك

إن تجنب المطالبات هي من اهم المراحل في ادارة المطالبات وتنظيمها، اذ ان الهدف من ذلك هو تخليص المشروع الانشائي من اكبر عدد ممكن من المطالبات وبالتالي تقليل الكلف والمدد الاضافية المتعلقة بها. ولغرض تحقيق ذلك هناك الكثير من الاجراءات التي يمكن اتخاذها من قبل إدارة المشروع الانشائي والمقاول الرئيس، وفيما يلي عرض مختصر للخطوات الواجب اتباعها في كل مرحلة من مراحل دورة حياة المشروع الانشائي لتجنب الخلافات والمطالبات او الحد من وقوعها قدر الإمكان:-

الفرع الاول

مرحلة إعداد وثائق العطاء

تعد هذه المرحلة حجر الزاوية في عملية ضبط الاداء وتجنب الخلافات، ففي هذه المرحلة ينبغي على صاحب العمل او مهندسه الاستشاري مراعاة النقاط الآتية :- [١١٤]

اولاً:- يجب توخي الدقة في تخمين حساب الكميات ووضع المواصفات الفنية للاعمال الانشائية.

ثانياً:- يجب دراسة الموقع وطبيعة التربة التي سيقام عليها المشروع .

ثالثاً:- يعد تدقيق التصاميم ومراجعتها فضلاً عن مراجعة مستندات المقاولة والتأكد من خلوها من النواقص والاخطاء من الامور الواجب الأخذ بها في هذه المرحلة .

رابعاً:- ينبغي على صاحب العمل الحصول على الموافقات والمصادقات الخاصة بتسليم موقع العمل الى المقاول، فضلا عن تسهيل مهمة دخول وخروج المقاول ومعداته وعماله من والى الموقع في الاوقات المناسبة ، فضلاً عن اي موافقات اخرى لازمة للاسراع في العمل، وبخلافه فإن المقاول يحق له المطالبة بالتعويض المالي او منحه مدة إضافية .

الفرع الثاني

مرحلة المناقصة

تتطلب هذه المرحلة من المقاولين جهداً كبيراً اذ يتطلب الامر منهم قبل تقديم عطاءاتهم التحقق مما يلي :-

اولاً:- دراسة العقد والوثائق المتوفرة المرتبطة به وفهمها بكل دقة وترتيبها حسب القسم الخاص بها، فضلاً عن زيارة موقع العمل والتعرف على ظروفه ومدى توفر الخدمات الضرورية فيه[١١٥].

ثانياَ:- دراسة السيطرة على تدفقات السيولة النقدية ومدى توفرها خلال مراحل تنفيذ المقاولة وتجنب الأخفاقات نتيجة احتمال تأخر الدفعات الشهرية او زيادة محتملة في اسعار المواد الانشائية او الايدي العاملة او اجور المعدات والمكائن. كما يجب على المقاول دراسة القيمة التقديرية للاعمال التي سيقوم بها[١١٦] .

ثالثاً :- يجب الاعتماد على الاساليب المنهجية والعلمية في التخطيط والسيطرة على تنفيذ الاعمال ، فضلاً عن اعداد جداول زمنية لتقدم العمل وتحديثها[١١٧] .

رابعاً:- دراسة توزيع المخاطر المشمولة في وثائق العطاء وتقييم الجزء الذي يتحمله المقاول[١١٨].

الفرع الثالث

مرحلة الإحالة

ان مرحلة الاحالة هي من مسؤولية رب العمل ومهندسه الاستشاري ،اذ يتوجب عليهما تقييم العطاءات ودراستها والعمل على اختيار الافضل من بينهم، وقد يرغب رب العمل والمهندس في إستيضاح بعض البيانات الواردة في العطاءات ، على ان تتم مراعاة ما يلي :-

اولاً:- يجب ان تكون الاحالة على العطاء الافضل وليس شرطاً ان يكون الاقل سعراً ، اذ يجب مقارنة العروض الفنية والتجارية للمناقصين الآخرين ومطابقتها مع الكلفة التخمينية للمشروع التي اعدها رب العمل او المهندس الاستشاري[١١٩] .

ثانياً:- يجب دراسة التقييم المالي للمقاول المرشح للاحالة، فضلاً عن الاعمال المماثلة التي نفذها في الداخل والخارج مع اقيامها التقديرية ويمكن الاستعانة بالمصارف كمصادر يمكن الرجوع اليها لمعرفة المقدرة المالية للمقاول[١٢٠] .

ثالثاً:- يجب على رب العمل توثيق عقد المقاولة عند اعداد العقد على ان يشمل جميع العناصر المهمة حسب أولوية الوثائق، اذ تعتبر مجموعة الوثائق التي يتكون منها العقد مفسرة لبعضها البعض[١٢١] .

رابعاً:- عند دراسة عروض وعطاءات المناقصين قد يتحفظ احدهم على بعض البنود الواردة في عطاءه، فاذا كانت تلك التحفظات غير مقبولة لرب العمل والمهندس، فعليهم ابلاغ صاحب التحفظ بسحب تحفظه او التفاوض معه، بشأنه منعاً لزيادة الكلفة الكلية او مدة التنفيذ [١٢٢] .

الفرع الرابع

مرحلة التنفيذ

تعد هذه المرحلة من اهم مراحل المشروع، اذ يشترك فيها طرفا عقد الانشاءات فضلاً عن المهندس الاستشاري ومساعديه، وتشمل هذه المرحلة ادارة العقد والمحافظة على مبدأ التعاون والتنسيق لغرض الحد من المطالبات او تقليلها، ويكون ذلك بمراجعة النقاط الأتية:-

اولاً:- إلتزام المقاول بالعناية الكاملة بالاعمال من حيث توفير المواد او المعدات الانشائية والعمالة المطلوبة والالتزام بالمواصفات الفنية المطلوبة، وفي ذات الوقت على رب العمل تجهيز المواد والمعدات التي تعهد بتوفيرها (ان وجدت)، فضلاً عن قيامه بتسديد الدفعات الشهرية في موعدها المحدد ودفع قيمة العمل المنجز إجراء الذرعات والدفعات الشهرية[١٢٣] .

ثانياً:- الحد من التغيير في الاعمال او المواصفات قدر المستطاع اثناء التنفيذ، رغم ان اصحاب العمل لا يفضلون إبرام عقود لا تخولهم إجراء التغييرات، مع مراعاة الاتفاق على قيمة معقولة غير مبالغ فيها للكلفة الناجمة عن اوامر التغيير[١٢٤] .

ثالثاً:- يجب على المهندس الاستشاري تبليغ المقاول بالإنحرافات او الأخطاء او التلكؤ الذي يحدث اثناء التنفيذ لغرض العمل على معالجتها بأسرع وقت ممكن، وينبغي على المقاول في الوقت ذاته الاعتماد الأساليب العلمية المتطورة في التخطيط والسيطرة على الاعمال لتلافي حدوث تلك الانحرافات[١٢٥] .

رابعاً:- يجب ان يتمتع المهندس الاستشاري الذي يعينه رب العمل بالحياد التام في أداء واجباته وان يكون نزيهاً في اتخاذ قراراته وذو خبرة مناسبة لادارة المشروع والبت في المطالبة وتقدير ما يستحقه المقاول بشأنها[١٢٦]، اذ يتعين عليه التشاور مع طرفي العقد مجتمعين او منفردين وان يبذل قصارى جهده للتوصل الى اتفاق مع كلا الطرفين(وليس مع احدهما)، وفي حالة حصول خلافات مع المقاول ينبغي حلها بصورة ودية، مع مراعاة الشروط والمواصفات الفنية.بعد دراسته لموضوع المطالبة، فاذا لم يتمكن من التوصل الى هذا الاتفاق فعليه القيام بتحديدات منصفة للعقد وفق الفقرة ٣/٥ من عقد الفيديك موضوع هذا البحث[١٢٧] .

الخاتمة

بعد ان انتهينا من بحثنا هذا توصلنا الى النتائج الآتية :-

١- إن مطالبات رب العمل ومطالبات المهندس الاستشاري في عقد الانشاءات (الفيديك) تنشأ نتيجة لإخلال المقاول بالتزاماته أو لتعويض رب العمل عن أية نفقات تكبدها لأسباب ترجع إلى المقاول، وقد تنشأ نتيجة رفض مواد أو أعمال أو عدم تنفيذ المقاول لتعليمات المهندس أو نتيجة تأخر المقاول في إنهاء الاعمال أو بسبب إنهاء العقد لأسباب ترجع الى المقاول، كما قد تنشأ المطالبات نتيجة خفض قيمة العقد في تكاليف الاعمال أو بسبب حالات خصم من المقاول.

٢- اما مطالبات المقاولين أو مقاولي الباطن فتنشأ نتيجة وجود تناقض أو غموض أو أخطاء في المستندات أو في التصميم أو المخططات، أو نتيجة وجود ظروف أو عوائق مادية أو توقف الاعمال، وكذلك تنشأ نتيجة تأخر رب العمل في السداد، إضافة إلى مطالبات المخاطر الخاصة التي يتحملها رب العمل، ومطالبات إنهاء العقد لأسباب ترجع الى رب العمل، ومطالبات نتيجة زيادة تكاليف الأسعار أو تكاليف العمل أو الاعمال الإضافية، إلا إن من أهم المطالبات هي تلك الناتجة عن أوامر التغيير التي يكون للمهندس فيها دوراً مؤثراً كونه أعلم الناس بما يكون سبباً في تعويض المقاول عن التغييرات التي حصلت في الموقع أو العمل أو في التعليمات

٣- ان رب العمل مقارنةً بالمقاول يستطيع ان يحمي مصالحه ويدعم موقفه في مطالباته عن طريق حبس الأجر كله او بعضه، حتى يعدل المقاول موقفه ويلتزم بالعقد وذلك كون ان رب العمل هو الذي يدفع أجر المقاول .

٤- ان الهدف من المدد المحددة لتقديم الإشعارات والمستندات والتفاصيل المؤيدة للمطالبة هو لإعطاء المهندس الفرصة لتفقد الموقع وفحص الظروف التي أحاطت بالمطالبة ودراستها قبل مضي وقت طويل على حدوثها، فضلاً عن ان تلك المدد تحمي رب العمل من اية مطالبة مكررة قد يدعيها المقاول بعد ان يكون قد مر عليها من الزمن والمؤثرات ما يزيل امكانية التحقق والتثبت من صحتها.

٥- ان القاعدة العامة في عقد الفيديك تقرر انه لا يمكن تصفية المطالبة الا من خلال الاعتماد على المستندات ايأ كان طبيعتها، واهم المستندات المنتجة في هذا الشأن هي الفواتير، والإيصالات والمراسلات ويوميات الموقع وشهادات الدفع (السلف الشهرية) .

٦- ان من المناسب للمقاول في عقود الانشاءات عموماً ولا سيما عقد الفيديك، أن يتبنى ستراتيجية واضحة قبل بدء تنفيذ المشروع فيما يخص المشاكل التي تحدث اثناء تنفيذ العقد والتي قد تؤدي الى خلافات تنعكس الى مطالبات .

٧- إن المهندس الاستشاري لا يعد طرفاً في عقد الفيديك رغم انه المحور الاساسي لتنفيذ العقد، الا انَّ دوره فيه ذو صفة مزدوجة ، فهو يكتسب صفة الوكيل او الممثل لرب العمل من الرابطة العقدية التي تربطه معه، إذ يتولد عنها إلتزام المهندس بالرقابة الفنية على عملية الإنشاء لصالح رب العمل، فضلاً عن ان قيامه بمهامه يعد تطبيقاً لما تمليه الإعتبارات الفنية التي تفرض عليه ان تكون تقديراته محايدة لا تبعية فيها لرب العمل، فيما يتعلق بفحص المطالبات والبت فيها.

التوصيات

١- نظراً للدور المؤثر الذي يلعبه عقد الفيديك (الكتاب الاحمر الجديد) والذي يؤدي الى المساهمة في إنجاز المشاريع الإنشائية ضمن المدة والكلفة المحددتين لها، فضلاً عن تنظيمه الجيد لمطالبات أطراف العقد وممثليهم، نوصي بضرورة تطبيق عقد الفيديك في العراق بكامل فقراته. وحسناً فعلت دائرة العقود الحكومية في وزارة التخطيط بترجمة نسخة عقد الفيديك المعتمدة من البنك الدولي وإدراجها ضمن الوثائق القياسية التي أصدرتها مؤخراً لعقود تنفيذ الأشغال العامة في العراق، إذ جعلت تطبيقه إلزامياً إعتباراً من ٢٠١٦/٧/١[١٢٨]، بعد ان كان تطبيقه إختيارياً في الفترة السابقة .

٢- ان تحديدات المدد الواردة في عقد الفيديك سيما في الفقرات (٤/٢ و١/٢٠) نجدها قصيرة نسبياً بالنسبة للمقاول الذي يتعين عليه تعيين كادر خاص به لتهيئة المستندات الخاصة بالمطالبة ، اذ ان فشل المقاول في تقديم مطالبته خلال الفترة الممنوحة له فانه يفقد حقه في المطالبة بسبب عدم تقديمها ضمن الوقت، اذا نوصي الفيديك باعادة النظر في تلك المدد الخاصة بالمقاول او حتى رب العمل وزيادتها الى الحد المعقول الذي يفي بالغرض منها، على ان لاتكون المدة طويلة وبالتالي لايمكن التحقق من المطالبة.

٣- نوصي العاملين في قطاع الانشاءات ولا سيما المقاولين باتخاذ موقف التعاون الجاد مع رب العمل منذ بداية المشروع، وبالتالي سوف تقل حالات حدوث تغييرات او مشاكل، وان حدثت فعليه ان يتبنى سياسة الحل الودي والمنطقي في معالجة المشاكل، ذلك ان لجوء المقاول لدور البحث عن الفرص والثغرات الموجودة في العقد بحيث يحول المشكلة لمكسب مادي دون مراعاة للعلاقة المستقبلية مع رب العمل او سمعة المقاول، وبالتالي سوف يلجأ المقاول في سبيل معالجة هذه المشكلة الى المحاكم او التحكيم، بغض النظر عن النتائج المترتبة على صاحب العمل الذي قد يكون من الجهات الفاعلة في قطاع الانشاءات، ورغم ان عقد الفيديك قد أكد على مبدأ التعاون والمساعدة في بنوده، الا انه من الواجب على دوائر القطاع العام والمنظمات والاتحادات العاملة في هذا القطاع الحيوي التوعية باتجاه التعاون والتفاهم لغرض القليل من المطالبات في عقود المقاولات الانشائية منعاً لتاخر تنفيذها وهدر الاموال .

المراجع

المراجع العربية

اولاً:- المعاجم

١- الصحاح في اللغه والعلوم، تقديم الشيخ عبد الله العلايلي، اعداد وترتيب نديم مرعشلي وأسامه مرعشلي، ط١، المجلد الثاني، دار الحضاره العربيه، بيروت ، ١٩٧٤ ، ص٤٤، ص٥.

ثانياً:- الكتب

١- احمد حسان حافظ مطاوع، د. احمد حسان حافظ مطاوع ،التحكيم في العقود الدولية للانشاءات، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧، ص٥٥٧ .

٢- د. احمد شرف الدين ،تسوية منازعات عقود الانشاءات الدولية في الدول العربية (نماذج عقود الفيديك)

٣- د. جمال الدين نصار الترجمة العربية لشروط عقد التشييد للمباني والاعمال الهندسية المصممة بمعرفة رب العمل، إرشادات لاعداد الشروط الخاصة، مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري "كرسيكا"، القاهرة ، ٢٠٠٥

٤- د. جمال الدين احمد نصار والمهندس الاستشاري محمد ماجد خلوصي ، عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (فيديك)، فقه وتفسير، المركز العربي للتحكيم، القاهره، ,٢٠٠٨

٥- د. جمال الدين احمد نصار و المهندس محمد ماجد خلوصي ، قانون وتشريعات وعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (فيديك) , بدون دار نشر، ٢٠٠٥

٦- د. حسن فليح حسن و د. حميد لطيف نصيف ،المطالبات والخلافات في عقود المشاريع الانشائية، دار ميزوبوتاميا للنشر ، بغداد ،٢٠١٢

٧- د. مهندس حميد لطيف نصيف ، إدارة المناقصات والعطاءات في عقود المقاولات، الحلول العملية للمشكلات الناشئة عنها، بدون دار نشر ، بغداد ، ٢٠١٢

٨- داود خلف شحاذة ، الشروط العامة لعقود فيديك النموذجية ، عقد الانشاءات، مطبعة جمعية عمال المطابع التعاونية ، عمان ، ٢٠٠٣

٩- المهندس داود خلف شحاذة ، اسلوب تلافي المنازعات ، ورقة عمل قدمت في دورة العقود والمطالبات ووسائل فض النزاعات في العقود الهندسية والانشائية التي اقامها اتحاد المهندسين العرب/ الهيئة العربية للتحكيم ، بغداد ٢٤-٢٧ نيسان ٢٠١٦.

١٠- المهندس داود خلف ، دليل عقود فيديك ، عقد التشييد ، منشورات الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين بالتعاون مع مركز تدريب المهندسين الاردنيين ، ط١ ، ٢٠١٠

١١- د. عصام احمد البهجي ، التزامات المهندس والمقاول ورب العمل في عقود الانشاءات الدولية (الفيديكFIDIC) ، ط١ ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،٢٠١٤

١٢- د. عصام عبد الفتاح مطر ، عقود الفيديك لمقاولات واعمال الهندسة المدنية ووسائل فظ المنازعات الناشئة عنها، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠١٥

١٣- د.عصام عبد الفتاح مطر، الموسوعة التشريعية والقضائية لعقود الفيديك وانعكاساتها على قوانين المناقصات والمزايدات في الدول العربية ،المكتب الجامعي الحديث ،مصر ،٢٠١٠

١٤- د. عمرو طه بدوي محمد علي ،الالتزام بالضمان في عقود البناء والتشييد، دراسة تطبيقية على عقود الانشاءات الدولية، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٦

١٥- د. فتحية قرة ، احكام عقد المقاولة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،١٩٩٢ مصر

١٦- د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ،عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن ،منشأة المعارف، الاسكندرية ،٢٠٠٤

١٧- د. ماجد احمد الحياري ، الآثار الناجمة عن إبرام عقد المقاولة الانشائية فيديك لعام ١٩٩٩ وطرق تسوية المنازعات الناشئة عنها، دراسة مقارنة بين القانونين الاردني والمصري ، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع ، ٢٠١٢، عمان، الاردن

١٨- محمد ابراهيم إبداح، عقود المقاولات الدولية،الأسس القانونية والفنية لصياغة عقود المقاولات الدولية ضمن معايير عقود الفيديك،ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، الاردن، ٢٠١٤

١٩- د.محمد فؤاد الحريري ، تعديل عقود الاشغال العامة وفقا لنظام اوامر التغيير، دراسة مقارنة بين القانون المصري وعقود الفيديك النموذجية، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠١١

٢٠- المستشار الدكتور محمد فؤاد الحريري ، آليات تسوية المنازعات في عقود الفيديك النموذجية ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ٢٠١٢

٢١- د.محمد فؤاد الحريري و محمد سعد عبد الله ، أهم الجوانب العملية بشأن أوامر التغيير في عقود الإنشاءات دراسة قانونية وهندسية متخصصة في عقود تسليم المفتاح وعقود الفيديك ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٣

٢٢- د. مهندس محمد ماجد خلوصي و مهندس نبيل محمد عباس، المطالبات ومحكمة التحكيم وقوانين التحكيم العربية ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، مصر ، ٢٠٠٨

٢٣- د. محمد محسن النجار ، عقود الانشاءات الدولية (FIDIC)، دراسة الروابط العقدية – آليات فض المنازعات،دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠١٥

٢٤- د. محمد محمد بدران، عقد الانشاءات في القانون المصري، دراسة في المشكلات العملية لعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠١ .

٢٥- د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، المهندس الاستشاري وفقا لقواعد عقد الفيديك لمقاولات اعمال الهندسة المدنية–مركزه القانوني– مسؤوليته المدنية ،ط١، دار العلم للنشر والتوزيع، الكويت ، ٢٠٠٨

٢٦- د. مهندس نبيل محمد عباس و مهندس محمد ماجد خلوصي ، المطالبات ومحكمة التحكيم وقوانين التحكيم العربية ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، مصر ، ٢٠٠٨

ثالثاً:- الرسائل الجامعية

١- احمد محمد علي بشير ، مطالبات المشروعات الهندسية في العقود المحلية والدولية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الهندسة ، جامعة القاهرة ،٢٠٠٩.

رابعاً:- البحوث والدوريات

١-د. سمير حامد الجمال ، القواعد القانونية المستحثة في عقود الفيديك ، مجلة الشريعة والقانون ،كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ،العدد الثاني والخمسون ، السنة السادسة والعشرون، تشرين الاول،٢٠١٢ .

٢- مهندس كمال ملص ، النزاعات في العقود الهندسية والإنشائية واعداد المطالبات ، بحث منشور على الموقع الالكتروني www.bara-sy.com ، منشور بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٤ ، تاريخ الزيارة ٢٠١٦/٦/٤ .

٣- د. محمد محمد بدران ، دراسات في المطالبات،القاهرة ، بحث غير منشور.

٤- د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، المطالبات في عقد الفيديك ، اسبابها وانواعها ، ورقة عمل قدمت الى مؤتمر الكويت الاول لعقود فيديك ، أيار ٢٠١٢ .

٥- د. نبيل محمد علي عباس ، مقدمة في عقود الفيديك، ورقة عمل مقدمة الى مؤتمر صناعة المقاولات ٢٠٢٤ ، الشرقية ، المملكة العربية السعودية، نيسان ٢٠١٣ .

٦- التحكيم في عقود الفيديك وآلية تسوية المنازعات التي تنشأ عنها، منشورات المجلس العربي للقضاء العرفي، وزعت على المشاركين في دورة التحكيم وفض المنازعات، القاهرة، آذار،٢٠١٥.

<u>المراجع الاجنبية</u>

1- Dr. Jamal Nassar, What Is FIDIC & Its Contracts 1913-1999 ,First Edition – Cario 2010.

2- John G Sawyer, C.Arther Gillott, The FIDIC Digest, Thomas Telford , London , First Published , 1990, p. 174

3- Michal R. Ludlow and J.gordon Rees,"Role under FIDIC Standard Conditions of Contract " , International Business Lawyer ,Nov. 1992

4- Nael G. Bunni, The FIDIC Forms of Contract, Blackwell Publishing, 3rd edition 2005

5- Owen,Gwyn,The Working of Dispute Adjudication Board under New

FIDIC 1999 (New Red Book)2003.Available online: http://www.fidic.org

6-FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract for Construction,1999,clause 20.2, and appendix to forms for dispute adjudication agreement .

7- FIDIC Contract for DBO Projects, Design, Build and Operate : Condition of Contract for First Edition, 2008 .

8- ICE, Civil Engineering Contracts,3rd edn.(London.Thomas Telford Ltd,1979

الهوامش

(١) - د. عصام احمد البهجي ، التزامات المهندس والمقاول ورب العمل في عقود الانشاءات الدولية (الفيديكFIDIC) ، ط١ ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،٢٠١٤ ،ص١٦ .

(٢) - Michal R. Ludlow and J.gordon Rees,"Role under FIDIC Standard Conditions of Contract " , International Business Lawyer ,Nov. 1992,p 525.

(٣) - د. سمير حامد الجمال ، القواعد القانونية المستحثة في عقود الفيديك ، مجلة الشريعة والقانون ،كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ،العدد الثاني والخمسون ، السنة السادسة والعشرون، تشرين الاول،٢٠١٢ .

(٤) - د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، المهندس الاستشاري وفقا لقواعد عقد الفيديك لمقاولات اعمال الهندسة المدنية- مركزه القانوني- مسؤوليته المدنية ،ط١، دار العلم للنشر والتوزيع، الكويت ، ٢٠٠٨ ، ص ٣١،ص٣٢

(٥) - عرفت الفقرة ٤/١/١/١ من عقد الفيديك (الكتاب الاحمر الجديد لعام ١٩٩٩) إستمارة تقديم العطاء (كتاب عرض المناقصه)Letter of Tender بانها تعني: الوثيقة المسماة خطاب العطاء أو كتاب العطاء والذي تم إكماله من قبل المقاول، ويشمل العرض المتعلق بالأشغال الذي وقعه المقاول وقدمه إلى صاحب العمل.

(٦)- انظر : FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract for Construction,1999,clause 20.2, and appendix to forms for dispute adjudication agreement .
وكذلك انظر الترجمة العربية لعقد الفيديك موضوع هذا البحث التي يمكن الحصول عليها عبر الموقع: www.fidic.org
وانظر ايضا : د. جمال الدين نصار الترجمة العربية لشروط عقد التشييد للمباني والاعمال الهندسية المصممة بمعرفة رب العمل، إرشادات لاعداد الشروط الخاصة، مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري "كرسيكا"، القاهرة ، ٢٠٠٥، الفقرة ٢/٢٠ ، ص ٢٤٢ ،وكذلك الملاحق ،ص ٢٧٥-٢٧٩ .
وكذلك انظر: داود خلف شحاذة ، الشروط العامة لعقود فيديك النموذجية ، عقد الانشاءات، مطبعة جمعية عمال المطابع التعاونية ، عمان ، ٢٠٠٣،، ص ١٠٩ وما بعدها .
ومن الجدير بالذكر انه قد تم اعتماد التراجم اعلاه في هذا البحث ، الا ان الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين قد اصدر تعميماً انه في حالة حدوث تعارض في الترجمة فان النسخة الانكليزية (الوارد ذكرها في الفقرة (١) اعلاه) هي التي يعول عليها .

(٧)- محمد ابراهيم إبداح ، عقود المقاولات الدولية،الأسس القانونية والفنية لصياغة عقود المقاولات الدولية ضمن معايير عقود الفيديك،ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، الاردن ، ٢٠١٤،ص٢١ .

(٨) - وقد اكدت ذلك للباحث السيدة المدير العام لدائرة العقود الحكومية في وزارة التخطيط إثناء لقاءه بها على هامش مؤتمر (الوثائق القياسية نحو مستقبل أفضل) الذي اقامته وزارة التخطيط للتعريف ولشرح تلك الوثائق القياسية الجديدة، وذلك في محافظة كربلاء المقدسة على قاعة البيت الثقافي بتاريخ ٢٠١٥/٢/٣ .
هذا وقد أصدرت وزارة التخطيط تعميماً الى الوزارات كافة والجهات غير المرتبطة بوزارة والمحافظات كافة بعدد ٤١٨٥/٧/٤ وبتاريخ ٢٠١٦/٢/٢٤،جاء فيه إلزام جهات التعاقد بتطبيق وإعتماد الوثائق القياسية إعتبارا من ٢٠١٦/٧/١،وبينت الوزارة ان وثائق العطاء القياسية لعقود تنفيذ الاشغال العامة تمثل الاساليب المتبعة في العديد من دول العالم المتقدمة،وان دائرة العقود الحكومية التابعة للوزارة قد دأبت على مراعاة إنسجام تلك الوثائق مع القوانين العراقية

النافذة،(إذ اجرت تلك الدائرة بعض التغييرات على عقد الفيديك لعام ١٩٩٩ وضمنتها في القسم السابع من تلك الوثائق، ويمكن ملاحظة تلك التغييرات والاختلافات في ملحق الترجمة العربية لعقد الفيديك). ولم تكتفِ الدائرة بذلك بل أشارت في هذا التعميم الى ان اي فقرات تتضمنها الشروط العامة للعقد يجب تعطيلها او تقييدها في الشروط الخاصة الواردة في القسم الثامن من تلك الوثائق بما ينسجم مع التشريعات العراقية النافذة. الا ان ذلك يعد في رأينا إنحرافاً عن منهج الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين،اذ انه من الواجب تعديل التشريعات النافذة بما تتناسب مع عقد الفيديك.علماً ان هذه الوثائق القياسية سوف تحل محل الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية وكذلك الميكانيكية والكهربائية الصادرة عام ١٩٨٨.

(٩)- دليل عقود فيديك لعقد التشييد الصادر من الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، ط١ ، اصدار مركز تدريب المهندسين الاردنيين ، عمان ، الاردن ، ٢٠١٠، ص٤ .

(١٠) - FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract ,Op.Cit., p.4

(١١) - د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، مصدر سابق ، ص ٣٣ وما بعدها .

(١٢) - ICE, Civil Engineering Contracts,3rd edn.(London.Thomas Telford Ltd,1979, p.5.

(١٣) - ICE , Op . Cit. , p. 6

(١٤) - FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract ,Op.Cit, Clause 1.1.2.3

(١٥) - د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، مصدر سابق ، ص ٣٥ .

(١٨)- Nael G. Bunni, The FIDIC Forms of Contract, Blackwell Publishing, 3rd edition 2005 , p. 171.

(١٧) - د. عصام عبد الفتاح مطر ، عقود الفيديك لمقاولات واعمال الهندسة المدنية ووسائل فظ المنازعات الناشئة عنها، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠١٥ ، ص١٦ .

(١٨) - د. عصام عبد الفتاح مطر ،المصدر نفسه ، ص ١٦ .

(١٩) - د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، مصدر سابق ، ص ٤١ .

(٢٠)- د. محمد محسن النجار ، عقود الانشاءات الدولية (FIDIC)، دراسة الروابط العقدية – آليات فض المنازعات،دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠١٥، ص١٢

(٢١) - د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، مصدر سابق، ص٤١.

(٢٢)- د. عصام عبد الفتاح مطر ، مصدر سابق ، ص ١٨ .

(٢٣) - د. نبيل محمد علي عباس ، مقدمة في عقود الفيديك، ورقة عمل مقدمة الى مؤتمر صناعة المقاولات ٢٠٢٤ ، الشرقية ، المملكة العربية السعودية، نيسان ٢٠١٣ .

(٢٤) - د. نبيل محمد علي عباس ، المصدر نفسه .

(٢٥) - عصام عبد الفتاح مطر ، المصدر نفسه ، ص١٩ .

(٢٦)- اللجنة الاولى للقواعد العامة، والثانية لجنة العلاقات العامة والثالثة لجنة معدلات الاجور، واللجنة الرابعة هي لجنة مستندات العقود ، واللجنة الخامسة هي لجنة التحكيم .. لمزيد من التفاصيل انظر : د. جمال الدين احمد نصار والمهندس الاستشاري محمد ماجد خلوصي ، عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (فيديك)، فقه وتفسير ، المركز العربي للتحكيم ، القاهره ، ٢٠٠٨.

(٢٧) - د. ماجد احمد الحياري ، الآثار الناجمة عن إبرام عقد المقاولة الانشائية فيديك لعام ١٩٩٩ وطرق تسوية المنازعات الناشئة عنها، دراسة مقارنة بين القانونين الاردني والمصري ، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع ، ٢٠١٢، عمان، الاردن،ص ٣٣ .

(٢٨) - التحكيم في عقود الفيديك وآلية تسوية المنازعات التي تنشأ عنها، منشورات المجلس العربي للقضاء العرفي، وزعت على المشاركين في دورة التحكيم وفض المنازعات ، القاهرة ، آذار ،٢٠١٥ .

(٢٩) - د. نبيل محمدعلي عباس ، مصدر سابق

(٣٠) - التحكيم في عقود الفيديك وآلية تسوية المنازعات التي تنشأ عنها، منشورات المجلس العربي للقضاء العرفي، مصدر سابق .

(٣١)- د. جمال الدين احمد نصار و المهندس محمد ماجد خلوصي ، قانون وتشريعات وعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (فيديك) , بدون دار نشر، ٢٠٠٥،ص١٧ وما بعدها.

(٣٢) - التحكيم في عقود الفيديك وآلية تسوية المنازعات التي تنشأ عنها، منشورات المجلس العربي للقضاء العرفي، مصدر سابق .

(٣٣) - ومن الجدير بالذكر ان الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين اصدر في عام ٢٠٠٨ النموذج الاول من عقد D.B.O. عقد التصميم والبناء والتشغيل سمي بالكتاب الذهبي نسبة الى غلافه والذي شاع استخدامه مؤخراً، واهم ما يميز هذا العقد هو التزام المقاول بالتصميم والبناء والتشغيل لفترة محددة قد تصل الى عشرون عاماً قبل ان يتم اعادة المشروع الى رب العمل ليقوم هو بتشغيله ، بحيث يبقى رب العمل هو مالك المشروع انظر :

FIDIC Contract for DBO Projects, Design, Build and Operate : Condition of Contract for First Edition, 2008 .

(٣٤) - د. ماجد احمد الحياري ، مصدر سابق ، ص ٣٨ وما بعدها . وكذلك راجع د. سمير حامد الجمال ، مصدر سابق ، ص ٣٢ وما بعدها .

(٣٥) - د. فتحية قرة ، احكام عقد المقاولة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،١٩٩٢ مصر،، ص١٧-١٩.

(٣٦) - يمكن تعريف عقد الانشاءات من وجهة نظر مستخدمي الفيديك بانه : عبارة عن الوثيقة التي تنص على الشروط العامة والشروط المكملة والمواصفات والرسوم وجداول الكميات المسعرة وعرض المناقصة وقرار التكليف واتفاقية العقد وأية وثيقة اخرى تم النص عليها تحديدا في قرار التكليف او إتفاقية العقد.. د.محمد فؤاد الحريري و محمد سعد عبد الله ، أهم الجوانب العملية بشأن أوامر التغيير في عقود الإنشاءات دراسة قانونية وهندسية متخصصة في عقود تسليم المفتاح وعقود الفيديك ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٣ ، ص١٣.

(٣٧)- د. عمرو طه بدوي محمد علي ،الالتزام بالضمان في عقود البناء والتشييد، دراسة تطبيقية على عقود الانشاءات الدولية، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٦ ، ص٤٨٤ وما بعدها.

(٣٨) - Nael G. Bunni , The FIDIC Forms of Contract , Op. Cit. p. 65 .

(٣٩) - د. حسن فليح حسن و د. حميد لطيف نصيف ،المطالبات والخلافات في عقود المشاريع الانشائية، دار ميزوبوتاميا للنشر ، بغداد ،٢٠١٢ ، ص٤ .

(٤٠) - د. مهندس محمد ماجد خلوصي و مهندس نبيل محمد عباس، المطالبات ومحكمة التحكيم وقوانين التحكيم العربية ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، مصر ، ٢٠٠٨ ، ص ٧.

(٤١)- د. ماجد احمد الحياري ، مصدر سابق ، ص ١٤٣ .

(٤٣)- لمزيد من التفاصيل عن الجمعية الامريكية للمهندسين المعماريين AIA، انظر الموقع الالكتروني:-
www.ar.wikipedia.org/wiki

(٤٣) - Nael G. Bunni. Op. Cit. p. 181.

(٤٤) - Ibid , p. 181, para 10.9

(٤٥) - د.محمد فؤاد الحريري ، تعديل عقود الاشغال العامة وفقا لنظام اوامر التغيير، دراسة مقارنة بين القانون المصري وعقود الفيديك النموذجية، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠١١ ،ص٧٠٨ .

(٤٦) مهندس كمال ملص ، النزاعات في العقود الهندسية والإنشائية واعداد المطالبات ، بحث منشور على الموقع الالكتروني www.bara-sy.com ، منشور بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٤ ، تاريخ الزيارة ٢٠١٦/٦/٤ .

(٤٨)- احمد حسان حافظ مطاوع، د. احمد حسان حافظ مطاوع ،التحكيم في العقود الدولية للانشاءات، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧، ص٥٥٧ .

(٤٨)- المهندس داود خلف شحاذة ، اسلوب تلافي المنازعات ، ورقة عمل قدمت في دورة العقود والمطالبات ووسائل فض النزاعات في العقود الهندسية والانشائية التي اقامها اتحاد المهندسين العرب/ الهيئة العربية للتحكيم ، بغداد ٢٤-٢٧ نيسان ٢٠١٦.

(٤٩) - المستشار الدكتور محمد فؤاد الحريري ، آليات تسوية المنازعات في عقود الفيديك النموذجية ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ٢٠١٢، ص٥٢،ص٥٣ .

(٥١)- د. محمد فؤاد الحريري ، آليات تسوية المنازعات في عقد الفيديك ، مصدر سابق ،ص ٥٥ .

(٥٢)- د. مهندس نبيل محمد عباس و مهندس محمد ماجد خلوصي ، المطالبات ومحكمة التحكيم وقوانين التحكيم العربية ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، مصر ، ٢٠٠٨ ،ص١٠،ص١١.

(٥٢)- FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract, Op. Cit .Clause 20.1,& 2.5 .

(٥٣)- د. ماجد احمد الحياري ، مصدر سابق ، ص ١٤٤ .

(٥٤) - د. محمد فؤاد الحريري ،آليات تسوية المنازعات في عقود الفيديك النموذجية ،المرجع السابق ،ص٥٦ .

(٥٥) - احمد محمد علي بشير ، مطالبات المشروعات الهندسية في العقود المحلية والدولية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الهندسة ، جامعة القاهرة ،٢٠٠٩ ، ص٥١ وما بعدها.

(٥٦) - د.محمد فؤاد الحريري ، تعديل عقود الاشغال العامة وفقا لنظام اوامر التغيير، دراسة مقارنة بين القانون المصري وعقود الفيديك النموذجية، مصدر سابق ، ٧١١ .

(٦٣)- د. ماجد احمد الحياري ، مصدر سابق ،ص ١٤٧

(٥٨) - احمد محمد علي بشير ، مصدر سابق ، ص٦٢

(٥٩) - د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، المطالبات في عقد الفيديك ، اسبابها وانواعها ، ورقة عمل قدمت الى مؤتمر الكويت الاول لعقود فيديك ، أيار ٢٠١٢ .

(٦٠)- مصطلح دورة حياة المشروع الانشائي يقصد به ان المشروع يمر بالمراحل الاتية : مرحلة الاعداد ومرحلة البدء ومرحلة التفيذ واخيرا مرحلة التسليم والانهاء .

(٦١) - د.مهندس نبيل عباس والمهندس محمد ماجد خلوصي، مصدر سابق ، ص ١٢ .

(٦٢) - د. حسن فليح حسن و د. حميد لطيف نصيف ، مصدر سابق ، ص ٧ ، ص ٨ .

(٦٣) - انظر الفقرة ١٢/٤ من عقد الفيديك لعام ١٩٩٩ الذي يوضح مفهوم الصعوبات المادية، حيث جاء فيه : انه اذا واجه المقاول مثل هذه الظروف المادية غير المنظورة ، والى المدى الذي يمكن اعتباره كذلك ، وقام بارسال اشعار بشأنها الى المهندس ، وتكبد تأخراً في مدة الانجاز او كلفة بسببها، فانه يكون مستحقا لها بموجب اشعاره مع مراعاة احكام الفقرة ١/٢٠ الخاصة بمطالبات المقاول . حيث يبرز هنا دور المهندس الاستشاري حال استلامه الاشعار المشار اليه بالمعاينة او التحري عن تلك الظروف المادية ، ومن ثم يقوم بالاتفاق عليها او اعداد التقديرات عملاً بالفقرة ٥/٣ الخاصة بالتقديرات التي يقوم بها المهندس.

(٦٤) - د.جمال الدين نصار ومحمد ماجد خلوصي، عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين فقه وتفسير ، مصدر سابق ،ص٣٦ .

(٦٥) - ففي حكم للمحكمة الادارية العليا المصرية ، بينت فيه ان نعي الطاعن عن مخالفة الحكم المطعون فيه لتجاهله الحوادث الاستثنائية والظروف الطارئة التي عاصرت تنفيذ المشروع واعاقت تنفيذه في الميعاد المتفق عليه ، والتي تمثلت في وعورة الطريق المؤدي الى موقع المشروع وارتفاع درجة حرارة المنطقة التي يوجد فيها الموقع ، هذا النعي في غير محله ... ذلك ان الشروط العامة الخاصة بالمشروع محل الطعن توجب على الطاعن معاينة الموقع قبل تقديم عطاءه وان تقديم هذا العطاء يعتبر اقراراً منه بمعاينة الموقع على الطبيعة ، وبذلك يكون الطاعن على علم بظروف هذه المنطقة والموافقة على تنفيذ المشروع في المواعيد الواردة في العطاء، ومن ثم لا يجوز بعد ذلك تبرير التاخير في التنفيذ بهذه الظروف التي كانت تحت بصره عند تقديم العطاء واقر علمه بها. (الطعن رقم ٨٣٤ لسنة ٤٦ ق. عليا – جلسة ٢٠٠٥/١٠/١٨–الدائرة الثالثة عليا).اشار اليه د.عصام عبد الفتاح مطر، الموسوعة التشريعية والقضائية لعقود الفيديك وانعكاساتها على قوانين المناقصات والمزايدات في الدول العربية ،المكتب الجامعي الحديث ،مصر ،٢٠١٠ ،ص ٩٥٦ وص٩٥٧ .

(٦٦) - د. محمد فؤاد الحريري ، آليات تسوية المنازعات في عقود الفيديك النموذجية ،مصدر سابق ،ص٥٨ .

(٦٧) - المهندس الدكتور حسن فليح حسن ، و د. حميد لطيف نصيف ، مصدر سابق ،ص٨ .

(٦٨) - د. محمد محمد بدران ،دراسات في المطالبات ، بحث مؤرخ في ٢٠٠٧/٨/٢٢ ،غير منشور ،ص٢١ .

(٦٩) FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract for Construction,1999, (Art. 19.

(٧٠) - المهندس الدكتور حسن فليح حسن والمهندس الدكتور حميد لطيف نصيف .امصدر سابق ،ص ٩ .

(٧١) – نصت الفقرة ٨/٨ من عقد الفيديك الخاصة بتعليق العمل Suspension of Work على ان: للمهندس – في أي وقت – أن يصدر تعليماته إلى المقاول لتعليق العمل في أي جزء من الأشغال أو فيها كلها. وعلى المقاول خلال هذا التعليق، أن يحمي ويخزن ويحافظ على الأشغال أو ذلك الجزء منها ضد أي تردي أو خسارة أو ضرر. وللمهندس أيضا أن يبين أسباب التعليق في إشعاره. فإذا كان سبب التعليق من مسؤولية المقاول، فإن أحكام الفقرات التالية (9/8، 10/8، 11/8) لا تطبق .

(٧٢) - عرفت المادة ٨٦٤ من القانون المدني العراقي عقد المقاولة بأنه : عقد يتعهد به احد الطرفين ان يصنع شيئا او يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به الطرف الآخر، تقابلها المادة ٦٤٦ من القانون المدني المصري والمادة ١٧٨٧ من القانون المدني الفرنسي .

(٧٣) - هذه الاحكام تنظمها في العراق حاليا تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ .، وفي مصر ينظمها القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ في شأن المناقصات والمزايدات في مصر ولوائحه التنفيذية.

(٧٤) - نصت الفقره ٧/٨ من عقد الفيديك ١٩٩٩ على ان : إذا اخفق المقاول في الالتزام بإكمال الأشغال وفقا لأحكام الفقرة (2/8) ، فينبغي عليه أن يدفع لصاحب العمل إعمالا لأحكام الفقرة (5/2) الغرامات التأخيرية المترتبة على هذا الإخفاق، وتكون هذه الغرامات بالمقدار المنصوص عليه في بيانات العقد، وذلك عن كل يوم يمر بين المدة المحددة للإنجاز والتاريخ المحدد في شهادة الاستلام الأولي للأشغال، إلا أن مجموع الغرامات المستحقة بموجب هذه " الفقرة "، يجب أن لا تتجاوز الحد الأقصى للغرامات التأخيرية (إن وجدت) كما هو منصوص عليه في بيانات العقد.
تعتبر الغرامات التأخيرية هذه هي كل ما يجب على المقاول دفعه نظير هذا الإخفاق ، فيما عدا حالة إنهاء العقد من قبل صاحب العمل بموجب الفقرة (2/15) قبل إنجاز الأشغال، ولا تعفى هذه الغرامات المقاول من التزامه بإنجاز الأشغال أو من أي من واجباته أو التزاماته أو مسؤولياته الأخرى الواردة في العقد.

(٧٥) - د . محمد محمد بدران ،عقد الانشاءات في القانون المصري، مصدر سابق ، ص٤٤٧ . وكذلك انظر:-
FIDIC Contracts, Red book , General Conditions, 1999,clause 8/7 .

(٧٦) - المادة ١٧٠ من القانون المدني العراقي والمقابلة للمواد ٢٢٣-٢٢٤ من القانون المدني المصري ، والمادة ١١٥٢ من القانون المدني الفرنسي . ومن الجدير بالذكر ان المادة ٩ رابعاً ج من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤،بينت ان الغرامة التاخيرية تحدد من جهة التعاقد بنسبة لا تقل عن ١٠% ولا تزيد على٢٥ % من مبلغ العقد ، وعلى جهة التعاقد تثبيت تلك النسبة في وثائق المناقصة والتعليمات الى مقدمي العطاءات .

(٧٧) - FIDIC Contracts, Red book , General Conditions, 1999,clause 15.2
والخاصة بحالات انهاء العقد من قبل صاحب العمل (Termination by Employer) ، ويقابل هذا المصطلح، فسخ العقد في القوانين المدنية .

(٧٨) - نصت الفقره ٥/١٥ من عقد الفيديك على ان:- يحق لصاحب العمل أن ينهي العقد في أي وقت لما يخدم المصلحة العامة، بحيث يصدر إشعارا بذلك إلى المقاول. ويعتبر الإنهاء نافذا بعد مرور (28) يوما من بعد تاريخ تسلم المقاول للإشعار المذكور، أو من تاريخ إعادة ضمان حسن التنفيذ إليه من قبل صاحب العمل، أيهما لاحق. إلا انه لا يحق لصاحب العمل أن ينهي العقد بموجب هذه " الفقرة " ليقوم بتنفيذ الأشغال بنفسه أو للترتيب لتنفيذها من قبل مقاول أخر، أو لتفادي إنهاء المقاولة من قبل المقاول بموجب الفقرة 2/16 (الإنهاء من قبل المقاول).
بعد هذا الإنهاء، يتعين على المقاول التوقف عن العمل وإزالة معداته وفقا لأحكام الفقرة (3/16)، ومن ثم تتم تسوية حساباته بتطبيق أحكام الفقرة 4/16 (الدفع عند انتهاء المقاولة).

(٧٩) - المادة ٢/٨٧٩ والمادة ٨٨٥ من القانون المدني العراقي ، والتي تقابلها المادة ١/٦٦٣ من القانون المدني المصري ،والمادة ١٧٩٤ من القانون المدني الفرنسي .

(٨٠) - د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ،عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن ،منشأة المعارف ، الاسكندرية، ٢٠٠٤ ،ص٢٦٧

(٨٧)- كما نظم عقد الفيديك حالات إستحالة التنفيذ بسبب القوة القاهرة في الفقرة ١/١٩ ، وبين ايضاً انه في حالة تعذر التنفيذ فان انهاء العقد يكون إختيارياً. الفقرة ٦/١٩ .

(٨٢) - المادة ٨٨٦ من القانون المدني العراقي ، المقابلة للمادة ٦٦٤ من القانون المدني المصري .

(٨٣) - نظمت احكام الفسخ المواد ١٧٧-١٨٣ من القانون المدني العراقي ،تقابلها المواد ١٥٧- ١٦٠ من القانون المدني المصري والمادة ١١٨٤ من القانون المدني الفرنسي

(٨٤) - المادة ٨٦٩ من القانون المدني العراقي ،تقابلها المادة ٦٥٠ من القانون المدني المصري .

(٨٥) - المادة ٨٨٨ من القانون المدني المصري ، تقابلها المادة ٦٦٦ من القانون المدني المصري والمادة ١٧٩٥ من القانون المدني الفرنسي .

(٨٦) - الفقره ٢/١٥ – هـ ،اذ نصت على ان : - أن المقـــاول قد اصبح مفلسا أو معسرا، أو تعرض لتصفية موجوداته، أو صدر أمر إداري ضده، أو أجرى تسـوية مع دائنيـــه، أو وافق على الإستمـرار في العمـــل تحت إشراف حارس قضائي أو مصف أو مدير لمصلحـــة دائنيه، أو أنه حدثت أية واقعة لها نفس التأثير لأي من هذه الافعال أو الحوادث (بموجب القوانين الواجبة التطبيق)

(٨٧) - نظم احكام الافلاس في القانون العراقي الباب الخامس من قانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ ، ورغم إلغاء قانون التجارة بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ ، الا ان الباب الخامس منه ما زال نافذاً .في حين ينظم احكام الإفلاس في مصر القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

(٨٨) - الفقره ٢/١٥ – د من عقد الفيديك ١٩٩٩ ،اذ نصت على : ان المقـــاول قام بتحويل الإشغـــــال بكاملها لمقاول ثانوي، أو بالتنازل عن العقد دون الحصول على الموافقة المطلوبة.

(٨٩) - المادة ١/٨٨٢ من القانون المدني العراقي ، تقابلها المادة ١/٦٦١ من القانون المدني المصري

(٩٠) - د. سمير حامد عبد العزيز الجمال ، مصدر سابق،ص ١٣٠ .

(٩١) - حالات انهاء العقد من قبل المقاول بينتها الفقرة ٢/١٦ من عقد الفيديك ، وهي :- يحق للمقاول إنهاء العقد في الحالات التالية : -

أ– إذا لم يستلم المقاول الدليل المعقول عن قيام صاحب العمل بتأمين الترتيبات المالية اللازمة للعقد بموجب الفقرة 2/4 وبعد ٤٢ يوما من تقديمه إشعار بذلك إلى صاحب العمل عملا بأحكام الفقرة 1/16 (حق المقاول في تعليق العمل)؛

ب- إذا أخفق المهندس في إصدار شهادة دفع مرحلية خلال (56) يوما من بعد تاريخ تسلمه لكشف تلك الدفعة مع البيانات المدعمة؛

ج- إذا لم يستلم المقاول أي مبلغ إستحق دفعه له بموجب شهادة دفع مرحلية خلال (42) يوما من إنقضاء المهلة التي يتعين على صاحب العمل الدفع خلالها بموجب أحكام الفقرة (7/14) (بإستثناء الإستقطاعات المتحققة بخصوص مطالبات صاحب العمل بموجب الفقرة-5/2)؛

د- إذا أخل صاحب العمل بصورة جوهرية في أداء إلتزاماته بموجب العقد بصورة قد تتسبب بالتأثير المادي والمعاكس على التوازن الإقتصادي للعقد و/ أو على قابلية المقاول لتنفيذ العقد؛
هـ- اذا أخل صاحب العمل في الإلتزام بأحكام الفقرة6/1 المتعلقة بإتفاقية العقد او بالفقرة 7/1المتعلقة بالتنازل.
و- إذا حدث تعليق مطول للعمل، مما يؤثر على تنفيذ الأشغال بكاملها، حسبما هو منصوص عليه في الفقرة (11/8)؛
ز- إذا تبين بان صاحب العمل قد أصبح مفلسا او معسراً أو وضع تحت التصفية، أو فقد السيولة، أو صدر أمر قضائي بتحويل أمواله إلى حارس قضائي أو أنه قد أجري تسوية مالية مع دائنيه أو إستمر بأداء أعماله تحت إشراف حارس قضائيا أو أمين أو مدير لصالح دائنيه، أو قد حدث أية واقعة أو نشاط لها نفس التأثير لأي من هذه الأفعال أو الحـــوادث (بموجب القوانين الواجبة التطبيق)؛ و
ح- أو في حالة عدم إستلام المقاول لإشعار المهندس بإنفاق الطرفين في تحقيق شروط المباشرة بالأشغال بموجب الفقرة 1/8 (المباشرة بالأشغال).
ففي أي من هذه الحوادث أو الظروف، يمكن للمقاول بعد إشعار صاحب العمل خطيا بمهلة (14) يوما، أن ينهي العقد، إلا أنه يمكن للمقاول بإشعار أن ينهي العقد فورا إذا حصلت أي من الحالتين (ر) أو (ز) أعلاه.
إن اختيار المقاول لإنهاء العقد يجب أن لا يضر بأية حقوق أخرى تتحقق له بموجب العقد أو لغير ذلك من الأسباب .

(٩٢) - نصت الفقرة ٧/١٤ من عقد الفيديك على :- ما لم ينص على غير ذلك في الشروط الخاصة، يتعين على صاحب العمل أن يدفع للمقاول:
أ- القسط الأول من السلفة المقدمة خلال (42) يوما من تاريخ إصدار كتاب الإحالة، أو خلال (21) يوما من تاريخ تسلم صاحب العمل لضمان حسن التنفيذ، عملا بالفقرة (2/4) ولكفالة السلفة المقدمة عملا بالفقرة (2/14) ، أيهما كان الاخير؛
ب- المبلغ المصدق لكل سلفة المرحلية، خلال (56) يوما من تاريخ تسلم المهندس لكشف الدفعة والوثائق المؤيدة له؛ و
ج- المبلغ المصدق بالسلف الختامية خلال (56) يوما من تاريخ تسلم صاحب العمل للسلفة هذه.
ويتعين أن يتم الدفع للمقاول عن كل مبلغ مستحق بالعملة المحددة، وإيداع المبلغ في الحساب المصرفي ألذي يعينه المقاول في دولة الدفع (لهذه العملة) المحددة في العقد.

(٩٣) - الفقرات ٦/١ ، ٧/١ ، من عقد الفيديك لعام ١٩٩٩. حيث بينت الفقرة ٦/١ انه يتعين على الطرفين ابرام اتفاقية العقد خلال ٢٨ يوما من تاريخ تسلم المقاول لكتاب الاحالة ، وتكون هذه الاتفاقية حسب النموذج المرفق بالشروط الخاصة (نموذج العقد) .

(٩٤) - نصت الفقرة ١١/٨ من عقد الفيديك على : ما لم ينص على غير ذلك في الشروط الخاصة، يتعين على صاحب العمل أن يدفع للمقاول:
أ- القسط الأول من السلفة المقدمة خلال (42) يوما من تاريخ إصدار كتاب الإحالة، أو خلال (21) يوما من تاريخ تسلم صاحب العمل لضمان حسن التنفيذ، عملا بالفقرة (2/4) ولكفالة السلفة المقدمة عملا بالفقرة (2/14) ، أيهما كان الاخير؛
ب- المبلغ المصدق لكل سلفة المرحلية، خلال (56) يوما من تاريخ تسلم المهندس لكشف الدفعة والوثائق المؤيدة له؛ و
ج- المبلغ المصدق بالسلف الختامية خلال (56) يوما من تاريخ تسلم صاحب العمل للسلفة هذه.
ويتعين أن يتم الدفع للمقاول عن كل مبلغ مستحق بالعملة المحددة، وإيداع المبلغ في الحساب المصرفي ألذي يعينه المقاول في دولة الدفع (لهذه العملة) المحددة في العقد.

(٩٥) ـ المواد ١٧٧ـ ١٨٠من القانون المدني العراقي ، والمقابلة للمواد ١٥٧ـ١٦٠ من القانون المدني المصري والمقابلة للمادة ١١٨٤ من القانون المدني الفرنسي.... هذا ودرجت محكمة التمييز الاتحادية في العراق على تطبيق القواعد العامة الخاصة بالفسخ في عقود الانشاءات حيث بينت ان طلب الفسخ يرد على العقد حتى بعد انتهاء مدته ، الا انه ليس للمدعي المطالبة بالتعويض دون طلب الفسخ اذ تكون الدعوى قد اقيمت بدون سند من القانون ، وذلك حسب ما جاء في القرار ٩٥٠ /الهيئة الاستئنافية منقول /٢٠١٣ ، تاريخ القرار ٢٠١٣/٤/٢٢
المدعي / مدير بلدية قلعة صالح / اضافة لوظيفته .
المدعى عليه / مدير عام شركة الصمود للصناعات الفولاذية/ اضافة لوظيفته .
القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التميزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان العقد موضوع الدعوى من العقود الملزمة للجانبين وفي مثل هذه العقود اذا لم يوف العاقد بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الاخر بعد الاعذار ان يطلب الفسخ مع التعويض ان كان له مقتضى استنادا لاحكام المادة ٧٧ /١من القانون المدني وبما ان المدعي يطالب بالتعويض دون طلب فسخ العقد فأن دعواه تكون قد اقيمت بدون سند من القانون مع ملاحظة ان الفسخ يرد على العقد حتى بعد نهاية مدته وحيث ان المحكمة راعت ما تقدم فان حكمها يكون قد جاء متفقا واحكام القانون قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ١١/جمادي الاخرة /١٤٣٤ هـ الموافق ٢٠١٣/٤/٢٢ م .(القرار غير منشور).

(٩٦) ـ د. محمد فؤاد الحريري ، آليات تسوية المنازعات في عقود الفيديك النموذجية ،مصدر سابق ،ص٥٩ .

(٩٧) ـ د.جمال الدين احمد نصار ومحمد ماجد خلوصي ،عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (فيديك) فقه وتفسير،مصدر سابق، ص ٣٨ ،ص٣٩ .. هذا ويؤكد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين باهمية استخدام احدث الاصدارات (رغم انه لا يوجد ما يمنع من اتفاق الطرفين على استخدام اي إصدار اخر سابق)، اذ ان الفيديك لا يصدر الاصدارات المحدثة الا بعد ان تتجمع لديه عن طريق اعضاءه في الدول المختلفة خبرات ووقائع وقضايا تجعل تغيير النماذج القادمة وتحديثها امرا ضروريا ، ويتميز الاصدار الاخير من عقد الفيديك ١٩٩٩ بانه اكثر دقة وصياغة واخراجاً فنيا من الطبعة الرابعة عام ١٩٨٧ فهو يتكون من ٢٠ مادة بخلاف الطبعة الرابعة التي تتكون من ٧٣ مادة ،كما ان محور موضوع هذا العقد هو تحديد الطرف الذي تقع عليه مسؤولية تصميم الاعمال بدلا من الاستناد الى طبيعة تلك الاعمال كأن تكون هندسة مدنية او ميكانيكية او الكترونية، فالاصدار الرابع هو لمقاولات اعمال الهندسة المدنية في حين ان الكتاب الاحمر الجديد عام ١٩٩ مخصص لمختلف انواع المشاريع الانشائية ،لمزيد من المعلومات عن عقود الفيديك ،انظر :
Dr. Jamal Nassar, What Is FIDIC & Its Contracts 1913-1999 ,First Edition – Cario 2010.

(٩٨) ـ د. ماجد احمد الحيالي ، مصدر سابق ، ص ١٤٩ .

(١٠٥)ـ د. محمد فؤاد الحريري ، آليات تسوية المنازعات في عقد الفيديك ، مصدر سابق ،ص ٥٥ .

(١٠٠) ـ المادة ٨٧٨ من القانون المدني العراقي المقابلة للمادة ٦٥٨ فقرة ٣ ، والمادة ١٧٩٣ من القانون المدني الفرنسي

(١٠١)ـ د. ماجد احمد الحيالي، مصدر سابق ،ص ١٤٩ .

(١٠٢) - Owen,Gwyn,The Working of Dispute Adjudication Board under New FIDIC 1999 (New Red Book)2003.Available online: http://www.fidic.org .

(١٠٣) - John G Sawyer, C.Arther Gillott, The FIDIC Digest, Thomas Telford , London , First Published , 1990, p. 174.

(١٠٤) ـ نصت الفقرة ٦/١٧ من عقد الفيديك موضوع هذا البحث على : لا يعتبر أي طرف مسئولا تجاه الطرف الأخر أزاء فقدان إستخدام أي من الأشغال، أو فوات ربح عن أي عقد، أو فقدان الفرصة للحصول على عقود أخرى، أو لأي ضرر أو خسارة غير مباشرة أو بالتتابع مما قد يلحق بالطرف الأخر بسبب العقد، بإستثناء ما تم النص عليه في الغرامات التأخيرية بموجب الفقرة ٧/٨ وكلفة إصلاح العيوب بموجب الفقرة ٢/١١، الدفع بعد إنهاء العقد بموجب الفقرة ٤/١٥، الدفع عند الانتهاء بموجب الفقرة ٤/١٦، الغرامات بموجب الفقرة ١/١٧، تبعات مخاطر صاحب العمل بموجب الفقرة ٤/١٧ (ب)، وحقوق الملكية الفكرية والصناعية بموجب الفقرة ٥/١٧ . إن المسؤولية الكلية ألتي يتحملها المقاول تجاه صاحب العمل بموجب العقد أو فيما هو متصل به، يجب أن لا تتجاوز المبلغ الناتج من حاصل ضرب المعامل ألذي يزيد أو يقل عن واحد في المبلغ المقبول للعقد كما محدد في بيانات العقد أو المبلغ المقبول للعقد في حالة عدم الإشارة الى ذلك المعامل في بيانات العقد بإستثناء ما يأتي : -

- التزويد بالكهرباء والماء بموجب الفقرة (١٩/٤)
- معدات صاحب العمل و المواد المقدمة مجانا منه، بموجب الفقرة (20/4).
- الغرامات، بموجب الفقرة (١/١٧).
- حقوق الملكية الفكرية والصناعية، بموجب الفقرة (٥/١٧).

ولا تحد أحكام هذه "الفقرة" من مسؤولية الطرف المخل في أي من حالات الغش أو التقصير المتعمد أو سوء التصرف بلا مبالاة من قبله.

(١٠٥) ـ د. ماجد احمد الحياري ، مصدر سابق ، ص ١٥١ .
(١٠٦) ــ نصت الفقرة ٥/٢ الخاصة بمطالبات صاحب العمل على : إذا كان صاحب العمل يعتبر أن له حقا في تلقي دفعة ما ، بموجب أي شرط من هذه الشروط ، او لغير ذلك من الأسباب المتعلقة بالعقد، و/أو أي تمديد لفترة الصيانة، فإنه يتعين عليه، أو على المهندس، إشعار المقاول بذلك وتزويده بالتفاصيل. ورغم ذلك فانه غير مطلوب منه أن يرسل أية إشعارات تتعلق بالمبالغ المستحقة له بخصوص استهلاك الماء والكهرباء والغاز بموجب الفقرة (١٩/٤)، أو مقابل المعدات والفقرات التي يقدمها صاحب العمل إعمالا للفقرة (٢٠/٤)، أو مقابل أي خدمات أخرى يطلبها المقاول.
ينبغي إرسال الإشعار في أقرب وقت ممكن عمليا وبفترة لا تزيد عن ٢٨ يوما عن الموعد الذي كان صاحب العمل على دراية أو كان عليه أن يكون على دراية بالواقعة أو الظروف التي أدت إلى نشوء مثل هذه المطالبات، أما الإشعار بتمديد " فترة الصيانة " فانه يجب إصداره قبل انقضائها.
يتعين أن تحدد هذه التفاصيل " الفقرة والفقرة " في العقد أو الأسس الأخرى للمطالبة، وأن تتضمن أثبات صحة ادعاء صاحب العمل بتلك المبالغ و/ أو فترات التمديد التي يعتبر أن له حقا فيها بموجب العقد. ويتعين على المهندس في مثل هذه الحالة أن يدرس تلك الطلبات بموجب أحكام الفقرة (٥/٣) للاتفاق أو إعداد التقديرات لما يلي :-
(١) أية مبالغ (إن وجد) يكون صاحب العمل مستحقاً للحصول عليه من المقاول؛ و
(٢) أي تمديد (إن وجد) لفترة الصيانة، وفقا الفقرة (٣/١١).
هذه المبالغ يمكن تضمينها كخصميات في مبلغ العقد وشهادات الدفع. يحق للمقاول وضع حجز أو أجراء خصم فقط من الكميات المصادقة في السلفة، أو خلاف ذلك أجراء المطالبة بموجب هذه الفقرة. راجع :
FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract for Construction,1999, Clause5/2
(١١٣)- فترة الاخطار بالعيوب تعني الفترة الزمنية التي يتم تحديدها للاشعار بأصلاح العيوب في الاشغال او في اي قسم منها . انظر الفقرة ٧/٣/١/١ من عقد الفيديك موضوع هذا البحث
(١١٤)- د. احمد شرف الدين ،تسوية منازعات عقود الانشاءات الدولية في الدول العربية (نماذج عقود الفيديك)، مصدر سابق ، ص١٩ ، هامش ٣
(١١٥) Nael G. Bunni , The FIDIC Forms of Contract , Op .Cit. p. 536.
(١١٦)- د. محمد محمد بدران ، دراسات في المطالبات، مصدر سابق،ص٢٢ . اشار اليه ايضاً د. محمد فؤاد الحريري ،تعديل عقود الاشغال العامة وفقاً لنظام اوامر التغيير (دراسة) مقارنة بين القانون المصري وعقود الفيديك النموذجية ،مصدر سابق ،ص٧٢٣ . وقد أوضح انه لكي يتم اثبات صحة المطالبة ينبغي توفر بعض الشروط ومنها المستندات(particulars) ، ومن اهم المستندات المنتجة في هذا المجال هي الفواتير والايصالات ويوميات الموقع وشهادة السلف والذرعات وغيرها ،كما يجب توفر الاساس القانوني او العقدي او العرفي للمطالبة ، وعلى المهندس ان يتأكد من توفر تلك الشروط واهم وسيلة لفحص ادلة الاثبات هي الترتيب الزمني للإحداث لذا يجب تحديد التاريخ والحدث والمصدر لكل مطالبة بدقة ووضوح .
(١١٧)- د. جمال الدين احمد نصار، ومحمد مجد خلوصي ،عقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (فيديك) فقه وتفسير،مصدر سابق ،ص٤٠
(١١٩) ـ دليل استخدام عقد الفيديك، مدارك وتطبيقات ، البند السابع . ترجمة داود خلف ،عمان ، الاردن، ٢٠٠٢
(١١٨)- Dr. Jamal Nassar,Op . Cit . p 282- 283 .
(١١٤) ـ د. مهندس حسن فليح حسن و د. مهندس حميد لطيف نصيف ، مصدر سابق، ص٢٠٨، ص٢٠٩ .
(١١٥)- المهندس كمال ملص ، مصدر سابق
(١١٦)- د. محمد محمد بدران ، عقد الانشاءات في القانون المصري ، دراسة في المشكلات العملية لعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠١ ، ص١٢٤ .
(١١٧)- FIDIC Contracts, Red book General Condition of Contract for Construction, 1999 Clause 8.3 .
(١١٨) ـ د. مهندس حسن فليح حسن و د. مهندس حميد لطيف نصيف ، مصدر سابق، ص٢١١ .
(١١٩)- د. مهندس حميد لطيف نصيف ، إدارة المناقصات والعطاءات في عقود المقاولات، الحلول العملية للمشكلات الناشئة عنها، بدون دار نشر ، بغداد ، ٢٠١٢
(١٢٠)- د. محمد محمد بدران ، عقد الانشاءات في القانون المصري ، دراسة في المشكلات العملية لعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، مصدر سابق ،ص ١٢٤ .
(١٢١)- نصت الفقرة ٥/١ من عقد الفيديك لعلم ١٩٩٩ على : تعتبر مجموعة الوثائق التي يتكون منها العقد مفسرة لبعضها البعض،على أنه لغايات تفسير العقد تكون أولوية الترجيح بين الوثائق حسب التسلسل التالي:-
١- اتفاقية العقد (إن وجدت).

٢ - كتاب القبول (كتاب الاحاله)؛
٣- كتاب العطاء (كتاب عرض المناقصه)؛
٤- الشروط الخاصة .
٥- الشروط العامه .
٦- المواصفات؛
٧- المخططات او الرسومات .
٨- الجداول، وأية وثائق أخرى تشكل جزءا من العقد.
أما إذا تبين أن هنالك غموضا في الوثائق، أو تباينا فيما بينها، فإنه يتعين على المهندس إصدار التعليمات أو الإيضاح اللازم بخصوص ذلك.

(١٢٢)- عقد الانشاءات في القانون المصري،دراسة في المشكلات العملية لعقود الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين ،مصدر سابق، ص ١٣٢ .

(١٢٣)- د. مهندس حسن فليح حسن و د. مهندس حميد لطيف نصيف ، مصدر سابق، ص٢١٢ .

(١٢٤)- المهندس داود خلف ، دليل عقود فيديك ، عقد التشييد ، منشورات الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين بالتعاون مع مركز تدريب المهندسين الاردنيين ، ط١ ، ٢٠١٠ ،ص ٧٣.

(١٢٥)- د. محمد محمد بدران ، دراسات في المطالبات ، مصدر سابق، ص ٢٥ .

(١٢٦)- د. مشاعل عبد العزيز الهاجري ، المهندس الاستشاري وفقاً لقواعد عقد الفيديك، مصدر سابق ، ص ١٢٦

(١٢٧)- المهندس داود خلف ، دليل عقود فيديك، عقد التشييد، مصدر سابق ،ص ٢٢ ... وكذلك فقد نصت الفقرة ٥/٣ من عقد الفيديك والخاصة بالتقديرات على : حيثما تقتضي هذه الشروط أن يقوم المهندس بأعمال هذه " الفقرة " لأغراض الاتفاق أو إعداد التقديرات لأي أمـر، فإنه يتعين على المهـندس أن يتشاور مع كل من الطــرفين في مسعى جدي للتوصل إلى أتفاق. أمــا إذا لـــم يتم التوصل إلى إتفاق، فإنه يتعين على المهندس أن يعد تقديراته بصورة منصفة بموجب أحكام العقد، آخذا في الاعتبار كل الظروف ذات العلاقة. ثم يقوم المهندس بإشعار كل من الطرفين عن أي إتفاق أو تقديرات يتوصل إليها، مع التفصيلات المؤيدة ويتعين على كل من الطرفين أن يلتزم بالاتفاق أو التقديرات الواردة في الإشعار، إلا إذا تمت (أو إلى أن تتم) إعادة النظر فيها، بموجب أحكام " المادة العشرين " (المطالبات،النزاعات والتحكيم) .

(١٢٨)- أصدرت وزارة التخطيط تعميماً الى الوزارات كافة والجهات غير المرتبطة بوزارة والمحافظات كافة بعدد ٤١٨٥/٧/٤ وبتاريخ ٢٠١٦/٢/٢٤،جاء فيه إلزام جهات التعاقد بتطبيق وإعتماد الوثائق القياسية إعتبارا من ٢٠١٦/٧/١،وبينت الوزارة ان وثائق العطاء القياسية لعقود تنفيذ الاشغال العامة تمثل الاساليب المتبعة في العديد من دول العالم المتقدمة،وان دائرة العقود الحكومية التابعة للوزارة قد دأبت على مراعاة إنسجام تلك الوثائق مع القوانين العراقية النافذة،(إذ اجرت تلك الدائرة بعض التغييرات على عقد الفيديك لعام ١٩٩٩ وضمنتها في القسم السابع من تلك الوثائق، ويمكن ملاحظة تلك التغييرات والاختلافات في ملحق الترجمة العربية لعقد الفيديك). ولم تكتفِ الدائرة بذلك بل أشارت في هذا التعميم الى ان اي فقرات تتضمنها الشروط العامة للعقد يجب تعطيلها او تقييدها في الشروط الخاصة الواردة في القسم الثامن من تلك الوثائق بما ينسجم مع التشريعات العراقية النافذة. الا ان ذلك يعد في رأينا إنحرافاً عن منهج الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين،اذ انه من الواجب تعديل التشريعات النافذة بما تتناسب مع عقد الفيديك.علماً ان هذه الوثائق القياسية سوف تحل محل الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية وكذلك الميكانيكية والكهربائية الصادرة عام ١٩٨٨.