بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	١٦٥
بتاريخ:	١٠ / ٢ / ٢٠١٩

ملف رقم: ٥٩١/١/٥٤

السيد الفريق/ وزير الطيران المدنى

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٧٣٥٧) المؤرخ ٢٠١٨/٧/٢٩ بشأن إعادة عرض الموضوع الخاص بالطلب المقدم من شركة جولدن إيجل فودز للاستيراد والتصدير إلى رئيس لجنة البت فى المناقصة العامة رقم (٢٠١٧/٢٠١٦/١٤) التى أعلنت عنها شركة مصر للطيران للخدمات الجوية لتوريد لحوم مستوردة، بوجود خطأ فى كتابة سعر البند رقم (١١) محل سعر البند رقم (٢)، وكذا الالتماس المقدم من الشركة بتوريد لحوم بدون مقابل بما يوازى نصف قيمة خطاب الضمان النهائى البالغة قيمته (٣٢٠٠٠٠) جنيه.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن شركة مصر للطيران للخدمات الجوية أعلنت عن مناقصة عامة برقم (٢٠١٦/١٤/ ٢٠١٧) لتوريد لحوم مستوردة لعدد (١٧) بندًا، فتقدمت الشركة المعروضة حالتها بعطائها فى البندين رقمى (٢)، و(١١)، وبتاريخ ٢٠١٦/٤/١٨ تم فتح المظاريف المالية، وأوردت الشركة بعطائها المالى سعر البند رقم (٢) بمبلغ مقداره (١٦٥) جنيهًا للكيلو، وسعر البند رقم (١١) بمبلغ مقداره (٧٥) جنيهًا للكيلو. وفي التاريخ ذاته تقدمت الشركة بطلب إلى رئيس لجنة البت أفادت فيه بوجود خطأ فى العرض المالى، حيث تمت كتابة سعر البند رقم (١١) محل سعر البند رقم (٢). وبعرض طلب الشركة على مدير عام الإدارة العامة للشئون القانونية لشركة مصر للطيران للخدمات الجوية، انتهى بموجب كتابه رقم (٢٧٧) المؤرخ ٢٠١٦/٥/١٠ إلى أنه طبقًا لنص المادة (٣٩) من لائحة الشركة لا يلتفت إلى أى ادعاء من صاحب العطاء بحصول خطأ فى عطائه إذا قدم بعد الميعاد المحدد لفتح المظاريف.

وبتاريخ ٢٠١٦/٥/١١ اجتمعت لجنة البت فى المناقصة المشار إليها، وانتهت إلى اعتبار العرض المالى المقدم من الشركة هو الأساس فى الاختيار المالى. وبتاريخ ٢٠١٦/٥/١٧ انتهت اللجنة إلى التوصية بترسية البند رقم (١١) بسعر (٧٥) جنيهًا للكيلو على الشركة باعتبارها صاحبة العطاء الأقل سعرًا. وبتاريخ ٢٠١٦/٦/٢٦ اعتمد مجلس إدارة شركة مصر للطيران للخدمات الجوية توصية لجنة البت، وتم إخطار الشركة بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٣ بقرار ترسية البند رقم (١١) عليها وسداد التأمين النهائى خلال عشرة أيام. وبتاريخ ٢٠١٦/٧/٢٤ تم استعجالها بسرعة سداد التأمين النهائى، فتقدمت الشركة بتاريخ ٢٠١٦/٧/٢٨ بطلب توريد لحوم بدون مقابل بما يوازى نصف قيمة خطاب الضمان النهائى البالغة قيمته (٣٢٠٠٠٠) جنيه. وبعرض مذكرة مدير عام الشئون القانونية لشركة مصر للطيران للخدمات الجوية فى هذا الشأن على مجلس إدارة الشركة، قرر فى جلسته المعقودة بتاريخ ٢٠١٦/٨/١٧ بالموافقة على طلب الشركة، شريطة أن يتم التوريد بسعر المناقصة، وباستطلاع رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى و التشريع انتهت بجلستها بتاريخ ٢٠١٨/٦/٢٧ إلى عدم جدوى إبداء الرأى فى الموضوع المعروض على سند من أن مجلس إدارة شركة مصر للطيران للملاحة الجوية بوصفه السلطة المختصة قد حسم المشكلة المثارة فى هذا الصدد بقبوله عرض الشركة المعروضة حالتها بتوريد لحوم بدون مقابل لشركة مصر للطيران للخدمات الجوية بما يوازى نصف قيمة خطاب الضمان النهائى البالغة قيمته (٣٢٠٠٠٠) جنيه شريطة أن يتم التوريد بسعر المناقصة، وأن ما انتهى إليه – فى هذا الشأن – ليس من المسائل المطروحة على الجمعية العمومية لإبداء الرأى القانونى.

وإذ تطلبون إعادة عرض الموضوع على الجمعية العمومية بشأن مدى مشروعية قرار مجلس إدارة شركة مصر للطيران للخدمات الجوية باعتماد توصية لجنة البت بترسية البند رقم (١١) على الشركة المعروضة حالتها فى ضوء الطلب المقدم منها بتاريخ ٢٠١٦/٤/١٨ بوجود خطأ فى كتابة سعر البند قبل البت النهائى فيها، وكذا الالتماس المقدم منها بتاريخ ٢٠١٦/٧/٢٨ بعرضها توريد ما يوازى نصف قيمة التأمين النهائي – ومقداره (٣٢٠٠٠٠) جنيه – أى بما يوازى قيمة لحوم بمبلغ مقداره (١٦٠٠٠٠) جنيه بدون مقابل.

نفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٩ من يناير عام ٢٠١٩م، الموافق ٣ من جمادى الأولى عام ١٤٤٠هـ؛ فتبين لها أن القانون المدني ينص في المادة (١٤٧) على أن: "١-العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون..."، وفي المادة (١٤٨) على أنه: "١-يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه

وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. ٢- ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"، وأن المادة الأولى من قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ١٣٧ لسنة ٢٠٠٢ بشأن تحويل مؤسسة مصر للطيران إلى شركة قابضة تنص على أن: "تحول مؤسسة مصر للطيران إلى شركة قابضة تسمى (الشركة القابضة لمصر للطيران) وفقًا لأحكام القانون رقم (٢٠٣) لسنة ١٩٩١ وتتبعها الشركات الآتية:١-...٢-...٣-...٤-...٥-...٦- شركة مصر للطيران للخدمات الجوية. ويجوز للشركة القابضة أن تنشئ شركات تابعة أخرى يتم تأسيسها وتحديد مدتها وأغراضها ورأسمالها بقرار من وزير الطيران المدني بعد موافقة مجلس إدارة الشركة القابضة...". وأن المادة (٢٤) من النظام الأساسى لشركة مصر للطيران للخدمات الجوية شركة تابعة للشركة القابضة لمصر للطيران وبنظامها الأساسى تنص على أن: "... لمجلس إدارة الشركة كل السلطات اللازمة لتصريف أمورها والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله فيما عدا ما تختص به الجمعية العامة طبقا لقانون شركات قطاع الأعمال العام ولائحته التنفيذية وهذا النظام، وللمجلس فى سبيل ذلك مباشرة جميع الإجراءات والتصرفات ووضع اللوائح المتعلقة بالشئون الإدارية والمالية..."، وأن المادة (١٢) من لائحة الشراء والبيع لشركة مصر للطيران للخدمات الجوية تنص على أن: "يقصد بالسلطة المختصة أينما وردت فى هذه اللائحة رئيس مجلس الإدارة"، وتنص المادة (٣٩) منها على أن: "...تحدد فى شروط المناقصة العامة مدة سريان العطاء، ولا يجوز لمقدم العطاء الرجوع فيه أو سحبه من وقت تصديره بصرف النظر عن ميعاد تسلمه حتى نهاية مدة سريانه وإلا أصبح التأمين المؤقت المدفوع منه حقًا للشركة دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أي إجراءات قضائية، ويجوز لمقدم العطاء أن يرسل بكتاب مستقل تصحيحًا للأخطاء المادية أو الحسابية فى عطائه (فى مظروف مغلق) بعد تقديمه، وعلى أن يصل التصحيح للشركة قبل الميعاد المحدد لفتح المظاريف الفنية، ولا يلتفت إلى أى ادعاء من صاحب العطاء بحصول خطأ فى عطائه إذا قدم بعد هذا الميعاد..."، وأن المادة (٧٦) منها تنص على أنه: "...يجب على صاحب العطاء المقبول أن يودع فى فترة لا تجاوز عشرين يومًا ابتداء من اليوم التالى لإخطاره بكتاب موصى عليه أو بالفاكس أو التلكس بقبول عطائه تأمينًا يعادل ٥% من قيمة مقاولات الأعمال التى رست عليه و١٠% فيما عدا ذلك، أو أن يكمل التأمين المؤقت إلى ما يساوى القدر المشار إليه...، ويجوز للسلطة المختصة مد مدة إيداع التأمين لفترة مماثلة للمدة الأصلية"، وأن المادة (٧٩) منها تنص على أنه: "إذا لم يقم صاحب العطاء المقبول بإيداع التأمين النهائى فى الميعاد المحدد، يجوز للشركة بموجب إخطار

بكتاب موصى عليه بعلم الوصول دون حاجة إلى أي إجراءات أخرى إلغاء العقد أو تنفيذه بواسطة أحد مقدمى العطاءات التالية لعطائه بحسب ترتيب أولوياتها، ويصبح التأمين المؤقت فى جميع الحالات من حق الشركة، كما يكون لها أن تخصم قيمة كل خسارة تلحق بها من أي مبالغ مستحقة أو تستحق لديها لصاحب العطاء المذكور أيًّا كان سبب الاستحقاق، وذلك كله مع عدم الإخلال بحق الشركة فى الرجوع عليه قضائيًّا بما لم تتمكن من استيفائه من حقوق".

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن المشرع استنّ أصلًا عامًّا من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، بحيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة إلى طرفيه، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية. فالعقد الإداري – شأنه في ذلك شأن العقد المدني – لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين، أحدهما هو الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، وهو بهذه المثابة شريعة المتعاقدين فيما تلاقت عليه إرادتاهما طبقًا لبنود العقد.

كما استعرضت الجمعية العمومية سابق إفتائها بأنه لا يلتفت إلى أى ادعاء من صاحب العطاء بحصول خطأ فى عطائه إذا ما قدم هذا الادعاء بعد فتح المظاريف الفنية، وما جرى به إفتاؤها من أن جوهر التزام المتعهِد في عقد التوريد هو توريد الأصناف المتعاقد عليها خِلال المواعيد المحددة، فإذا ما تأخر المتعهِد في تنفيذ التزامه في الميعاد المحدد، أو تخلف عن توريد الأصناف المتعاقد عليها، جاز للجهة المتعاقدة شراء الأصناف التي لم يقُم بتوريدها من غيره على حِسابه أو إنهاء التعاقد فيما يتعلق بتِلك الأصناف.

واستظهرت الجمعية العمومية – مما تقدم – أن شركة مصر للطيران للخدمات الجوية هى إحدى الشركات التابعة للشركة القابضة لمصر للطيران، ويختص مجلس إدارتها بوضع اللوائح المالية لها، وقد وضع المجلس لائحة الشراء والبيع والتي تضمنت نصوصها الإشارة إلى أن السلطة المختصة – فى تطبيق أحكامها– هو رئيس مجلس إدارة الشركة، وأنه لا يجوز لمقدم العطاء الرجوع عنه قبل انتهاء مدة سريانه، وله أن يصحح ما اعتور عطاءه من خطأ مادى أو حسابى، بشرط أن يقدمه إلى الشركة فى مظروف مغلق قبل الميعاد المحدد لفتح المظاريف الفنية، وإلا التفتت الشركة عن أى ادعاء من صاحب العطاء بوجود خطأ مادى أو حسابى فيه بعد الميعاد المشار إليه، كما أوجبت على صاحب العطاء المقبول أن يؤدى فى خلال عشرين يومًا تبدأ

من اليوم التالى لإخطاره بكتاب موصى عليه أو بالفاكس أو بالتلكس بقبول عطائه تأمينًا نهائيًا يعادل نسبة ١٠% – فى غير مقاولات الأعمال– أو أن يكمل التأمين المؤقت بما يساوى القدر المشار إليه، ولرئيس مجلس إدارة الشركة مد مدة إيداع التأمين لفترة مماثلة للمدة الأصلية، بحيث إذا لم يقم صاحب العطاء بإيداع التأمين النهائى فى الميعاد المشار إليه جاز للشركة – بعد إخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ودون حاجة إلى اتخاذ أي إجراءات أخرى– إلغاء التعاقد أو تنفيذه بواسطة أحد مقدمى العطاءات التالية لعطائه بحسب ترتيب أولوياتها، وفى جميع الأحوال يضحى التأمين المؤقت من حق الشركة، ولها خصم قيمة أية خسارة تلحق بها – من جراء عدم وفائه بالتزامه – من أي مبالغ تستحق له لديها، وبما لا يخل بحقها فى الرجوع عليه قضائيًا بما لم تستوفه من حقوق لها قبله.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن شركة مصر للطيران للخدمات الجوية كانت قد أعلنت عن المناقصة العامة رقم (١٤– ٢٠١٦/٢٠١٧) لتوريد لحوم مستوردة لعدد (١٧) بندًا، وكانت الشركة المعروضة حالتها قد تقدمت بعطائها فى البندين رقمى (٢)، و(١١)، وبتاريخ ٢٠١٦/٤/١٨ تم فتح المظاريف المالية، وأوردت الشركة المعروضة حالتها بعطائها المالى سعر البند رقم (٢) بمبلغ مقداره (١٦٥) جنيهًا للكيلو جرام، وسعر البند رقم (١١) بمبلغ مقداره (٧٥) جنيهًا للكيلو جرام، وفي التاريخ ذاته تقدمت الشركة بطلب إلى رئيس لجنة البت أفادت فيه بوجود خطأ فى العرض المالى، حيث تم كتابة سعر البند رقم (١١) محل سعر البند رقم (٢). وبعرض طلب الشركة على مدير عام الإدارة العامة للشئون القانونية لشركة مصر للطيران للخدمات الجوية، انتهى بموجب كتابه رقم (٢٧٧) المؤرخ ٢٠١٦/٥/١٠ إلى أنه طبقًا لنص المادة (٣٩) من لائحة الشركة لا يلتفت إلى أى ادعاء من صاحب العطاء بحصول خطأ فى عطائه إذا قدم بعد الميعاد المحدد لفتح المظاريف. وبتاريخ ٢٠١٦/٥/١١ اجتمعت لجنة البت فى المناقصة المشار إليها وانتهت بعد استعراض ما سلف بيانه إلى اعتبار العرض المالى المقدم من الشركة هو الأساس فى الاختيار المالى، وبتاريخ ٢٠١٦/٥/١٧ انتهت اللجنة إلى التوصية بترسية البند رقم (١١) على الشركة باعتبارها صاحبة العطاء الأقل سعرًا، ودون أن تعتد بالطلب المقدم منها والذى أفادت فيه بأنها وقعت فى خطأ مادى فى العرض المالى المقدم منها بكتابة سعر البند رقم (١١) محل سعر البند رقم (٢)، وقد اعتمد مجلس إدارة شركة مصر للطيران للخدمات الجوية توصية لجنة البت المشار إليها، وبتاريخ ٢٠١٦/٧/١٣ أخطرت الشركة المعروضة حالتها بذلك وبوجوب أدائها قيمة التأمين النهائى فى خلال عشرة أيام، إلا أنها بتاريخ ٢٠١٦/٧/٢٨ تقدمت بالتماسها

الذى عرضت فيه توريد لحوم بدون مقابل لشركة مصر للطيران للخدمات الجوية بما يوازى نصف قيمة خطاب الضمان النهائى البالغة قيمته (٣٢٠٠٠٠) جنيه، إلى مجلس إدارة الشركة المذكورة أخيرًا والذى قرر بجلسته المعقودة في ٢٠١٦/٨/١٧ قبول هذا العرض، شريطة أن يتم التوريد بسعر المناقصة في أثناء طرحها.

ومن حيث إنه عن طلب الرأي فى مشروعية القرار الصادر برفض طلب الشركة المعروضة حالتها المؤرخ ٢٠١٦/٤/١٨ – تاريخ فتح المظاريف المالية – بوجود خطأ مادى فى سعر البند رقم (١١) من عرضها المالى، فإن الثابت من الأوراق أن الشركة تقدمت بهذا الطلب بعد فتح المظاريف الفنية وادعت فيه بوجود خطأ مادى في سعر البند رقم (١١)، وقد انتهت لجنة البت إلى رفض هذا الادعاء لتقديمه بعد تاريخ فتح المظاريف الفنية، واعتمد ذلك من مجلس إدارة شركة مصر للطيران للخدمات الجوية، ومن ثم تكون توصية لجنة البت بعد اعتمادها بقرار مجلس الإدارة المشار إليه بجلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠١٦/٦/٢٦، نهائية بحسبانه السلطة المختصة في قبول الادعاء المشار إليه من عدمه، ومن ثم تكون قد استنفدت ولايتها في هذا الشأن، ولا يجوز لها معاودة استعمالها، وهو ما يترتب عليه عدم جدوى إعادة بحث مدى مشروعية هذا القرار.

أما فيما يتعلق بالقرار الصادر عن مجلس الإدارة بجلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠١٦/٨/١٧ فى الالتماس المشار إليه بقبول عرض توريد الشركة المعروضة حالتها بما يوازى نصف قيمة التأمين النهائى شريطة أن يتم التوريد بسعر المناقصة فى أثناء طرحها، فإن الثابت من الأوراق أن الشركة الأخيرة قد تقدمت بهذا الالتماس فى تاريخ ٢٠١٦/٧/٢٨ بالرغم من تخلفها عن التزامها بسداد قيمة التأمين النهائى فى خلال عشرة أيام من إخطارها بذلك بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٣، وإذ كان يتعين على مجلس إدارة الشركة إعمال حكم المادة (٧٩) من لائحة الشراء والبيع المشار إليه بأنه فى حالة عدم سداد التأمين النهائى فى الفترة المحددة يكون للسلطة المختصة (الشركة) الحق فى إنهاء التعاقد مع الشركة المعروضة حالتها أو بتنفيذ العملية على حساب المتعاقد التالى بحسب ترتيب أولوية العطاء، على أن يصبح التأمين الابتدائى حقًّا لها دون أن يخل بأحقيتها فى استئداء ما تراه من تعويضات نتيجة عدم التنفيذ، وإذ لم يتم اتخاذ الإجراء الخاص بالتنفيذ على حساب المتعاقد التالى، فلا يسع الشركة سوى إنهاء التعاقد ومطالبة الشركة المعروضة حالتها بالتعويضات عن الأضرار الناجمة عن خطئها، مع مصادرة التأمين الابتدائى كما سلف البيان، وعليه فإن قرار مجلس الإدارة بقبول عرض الشركة المعروضة حالتها بتوريد لحوم بدون مقابل بما يوازى نصف قيمة التأمين النهائى البالغة قيمته (٣٧٥٠٠٠) جنيه – حسبما ثبت من مطالعة كتاب مدير إدارة المشتريات بشركة مصر للطيران للخدمات الجوية إلى الشركة

المعروضة حالتها المؤرخ ٢٠١٦/٧/١٠ – وليس (٣٢٠٠٠٠) جنيه– لا يتفق وصحيح أحكام اللائحة المشار إليها، لاسيما أن الأوراق قد خلت من بيان الأساس الذى استندت إليه الشركة حين تحديدها لقيمة الأضرار التى لحقت بها بما يوازى العرض الوارد بالتماس الشركة المعروضة حالتها؛ الأمر الذى يضحى معه القرار المشار إليه – فى هذا الصدد– غير مشروع ومخالفًا للقانون.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:

أولًا: عدم جدوى بحث مشروعية قرار مجلس إدارة شركة مصر للطيران للخدمات الجوية باعتماد توصية لجنة البت بترسية البند رقم (١١) بالسعر الوارد بالعرض المالى للشركة المعروضة حالتها.

ثانيًا: عدم مشروعية قرار مجلس إدارة شركة مصر للطيران للخدمات الجوية بقبول الالتماس المقدم من الشركة المعروضة حالتها بتوريد لحوم بدون مقابل بما يوازى نصف قيمة خطاب الضمان النهائي، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢ / ٩ / ٢٠١٩

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/
بخيت محمد محمد إسماعيل
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة