laa-eg.com

بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	٤٢١
بتاريخ:	٢٠٢١/ ٣ / ٢٧

ملف رقم: ٥٢٤٦/٢/٣٢

السيد الأستاذ الدكتور/ رئيس جامعة الأزهر

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١٣٢) المؤرخ ٢٠٢٠/١/١٤، بشأن طلب الفصل فى النزاع القائم بين مستشفى جامعة الأزهر التخصصى وهيئة الإمداد والتموين بوزارة الدفاع.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أن السيد الدكتور رئيس جامعة الأزهر طلب من الأمين العام لوزارة الدفاع الموافقة على قبول إنابة جامعة الأزهر لوزارة الدفاع فى التعاقد لتدبير بعض الاحتياجات والمعدات اللازمة لأقسام العمليات والتخدير اللازمة لمستشفى جامعة الأزهر بمدينة نصر طبقا للكشف المرفق، وفى ضوء ما تقضى به المادة (٣٨) من القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وبتاريخ ٢٠١٤/٣/٤ أرسل رئيس هيئة التسليح بالقوات المسلحة كتابه بقبول تلك الإنابة، وتعاقدت مع شركة (ماكيه) الألمانية لتوريد تلك الأجهزة بمخازن جامعة الأزهر بمبلغ إجمالى مقداره (٧٦٤٧٥٦٠) دولارًا، على أن يقوم المستشفى بسداد القيمة معادلا بالجنيه المصرى وتسدد على النحو التالى: تقوم الجامعة بسداد مبلغ (٢٦٧٦٧٠٠٠) جنيه المعادل لنسبة (٥٠%) من قيمة العقد، وتسدد نسبة (٥٠%) المتبقية بالجنيه المصرى في بداية العام المالى ٢٠١٥/٢٠١٤ في موعد أقصاه ٢٠١٤/٩/٣٠ طبقًا لسعر صرف الدولار بالبنك المركزى في حينه. وسيتم توريد أجهزة وتجهيزات وتشوينها بما يعادل الدفعة الأولى المسددة خلال ستة أشهر من تاريخ تفعيل العقد، والتركيب خلال أربعة أشهر من تاريخ إتمام التوريد، مع قيام إدارة الخدمات الطبية بالمشاركة الفنية والإدارية فى نواحى الفحص الفنى والإشراف على التركيب والتشغيل حتى التسليم الابتدائى،

مجلس الدولة
الجمعية العمومية للفتوى والتشريع

مجلس الدولة
مركز المعلومات بالجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع

laa-eg.com

وبتاريخ ٢٠١٤/٤/١٥ تم سداد الدفعة الأولى بنسبة (٥٠%) من قيمة التعاقد بالشيك رقم (٣٢٣٧٢٨٢) بمبلغ (٢٦٧٦٧٠٠٠) جنيه، وبتاريخ ٢٠١٤/٩/٢٩ تم سداد الدفعة الثانية من التعاقد بالشيك رقم (٣٢٨١٣١٥) بمبلغ (٢٧٣٤٠٤٠٩) جنيهات، بما يعادل سعر صرف الدولار فى حينه، وبذلك تم سداد كامل قيمة التعاقد، وتم تشوين كافة المعدات المتعاقد عليها بمخازن المستشفى، إلا أن هيئة الإمداد والتموين بالقوات المسلحة قامت بصرف (٨٠%) من قيمة التعاقد إلى الشركة الألمانية وتبقى لها نسبة (٢٠%) حتى تمام التركيب والتشغيل، إلا أنه حتى الآن لم يتم التركيب والتشغيل؛ لعدم جاهزية الأعمال المدنية والإنشائية بالمستشفى، مما حدا بوكيل الشركة الألمانية (المكتب الهندسى العربى) بطلب سداد الدفعة المتبقية بنسبة (٢٠%) وهى (١٥٢٩٩١٢) دولارًا أمريكيًا بما يعادل (٢٧٥٣١٢١٦) جنيهًا طبقًا لسعر صرف الجنيه بالبنك المركزى؛ وذلك نظرًا لوجود خطاب ضمان يضمن استكمال التركيب عند جاهزية الموقع، فقامت هيئة الإمداد والتموين بمخاطبة المستشفى بتاريخ ٢٠١٩/٥/٥ وطالبته بسداد فروق أسعار العملة بمبلغ (١٦٨٢٤٦٣٢) جنيهًا نظرًا لتحرير سعر صرف العملات الأجنبية مقابل الجنيه المصرى؛ وذلك لسداد مستحقات الشركة بنسبة (٢٠%) بما يعادل (٢٧٥٣١٢١٦) جنيهًا لأعمال التركيب والتسليم النهائى، فتم عرض الأمر على المستشار القانونى للجامعة، والذى انتهى إلى براءة ذمة الجامعة من ذلك المبلغ فى ضوء سداد الجامعة لكامل قيمة التعاقد فى المواعيد المتفق عليها وعدم تحميل موازنة الجامعة أي مبالغ فى هذا الشأن، وتم اعتماد هذا الرأى من رئيس الجامعة بتاريخ ٢٠١٧/٦/٢١ إلا أن هيئة الإمداد والتموين عاودت المطالبة بفروق أسعار بما يعادل قيمة نسبة ٢٠% من قيمة التعاقد بالجنيه المصرى نظرًا لتغير سعر صرف الدولار نتيجة لتحرير سعر الصرف، مما حدا بكم إلى طلب عرض النزاع على الجمعية العمومية.

ونفيد: أن النزاع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٠ من فبراير عام ٢٠٢١م الموافق ٢٨ من جمادى الآخرة عام ١٤٤٢هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٠٥) من القانون المدنى تنص على أنه: "إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدًا باسم الأصيل، فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف إلى الأصيل"، وأن المادة (١٤٧) منه تنص على أن: "١- العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون..."، وأن المادة (١٤٨) منه تنص على أن: "يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية.

laa-eg.com

٢- ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضًا ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"، وأن المادة (٦٩٩) منه تنص على أن: "الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل"، وأن المادة (٧٠٣) منه تنص على أن: "١- الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة..."، وأن المادة (٧٠٤) منه تنص على أنه: "١- إذا كانت الوكالة بلا أجر، وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد. ٢- فإذا كانت بأجر، وجب على الوكيل أن يبذل دائما في تنفيذها عناية الرجل المعتاد".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وعلى نحو ما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع استنّ أصلا عامًا من أصول القانون ينطبق بالنسبة إلى العقود المدنية أو الإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه في تفسير العقود لا يجوز الانحراف عن عباراتها الواضحة للتعرف على إرادة طرفيها، فإن كان للتفسير محل تعين البحث عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين من خلال الاستهداء بطبيعة التعامل محل العقد وما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما وفقا لما يجري عليه العرف في المعاملات.

واستعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن العلاقة بين الجهات الإدارية فى حالة الإنابة المنصوص عليها فى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات، تحكمها أحكام عقد الوكالة المنصوص عليها فى القانون المدني.

ولاحظت الجمعية العمومية أن الوكالة كعقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بالقيام بعمل قانوني لحساب الموكل، وأن ما يجريه الوكيل من تصرفات بناء على عقد الوكالة ينصرف إلى الأصيل ما لم يكن هناك تواطؤ بين الوكيل والغير للإضرار بحقوق الموكل، ويجب على الوكيل أن يلتزم في تنفيذ الوكالة حدودها المرسومة، فلا يخرج عن هذه الحدود لا من ناحية مدى سعة الوكالة والتصرفات التي تتضمنها، ولا من ناحية طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل، كما يلتزم الوكيل في تنفيذ الوكالة العناية التي يبذلها في شئونه الخاصة متى كانت الوكالة بلا عوض، أما إذا كانت الوكالة بأجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الشخص المعتاد.

laa-eg.com

وإعمالا لما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن رئيس جامعة الأزهر أرسل إلى الأمين العام لوزارة الدفاع كتابًا بطلب الموافقة على قبول إنابة جامعة الأزهر لوزارة الدفاع فى التعاقد لتدبير بعض الاحتياجات والمعدات اللازمة لأقسام العمليات والتخدير اللازمة لمستشفى جامعة الأزهر بمدينة نصر طبقا للكشف المرفق وفى ضوء ما تقضى به المادة (٣٨) من القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وبتاريخ ٢٠١٤/٣/٤ أرسل رئيس هيئة التسليح بالقوات المسلحة كتابه بقبول تلك الإنابة بالتعاقد مع شركة (ماكيه) الألمانية لتوريد تلك الأجهزة بمخازن جامعة الأزهر بمبلغ إجمالى مقداره (٧٦٤٧٥٦٠) دولارًا، على أن تقوم بسداد ٥٠% من قيمة العقد بموجب شيك بمبلغ (٢٦٧٦٧٠٠٠) جنيه مصرى، وسداد القيمة المتبقية بنسبة ٥٠% بالجنيه المصرى فى موعد أقصاه ٢٠١٤/٩/٣٠ طبقًا لسعر صرف الدولار بالبنك المركزى، وسيتم توريد أجهزة وتجهيزات وتشوينها بما يعادل الدفعة الأولى المسددة خلال ستة أشهر من تاريخ تفعيل العقد، والتركيب خلال أربعة أشهر من تاريخ إتمام التوريد، مع قيام إدارة الخدمات الطبية بالمشاركة الفنية والإدارية فى نواحى الفحص الفنى والإشراف على التركيب والتشغيل حتى التسليم الابتدائى، وبتاريخ ٢٠١٤/٤/١٥ تم سداد الدفعة الأولى بنسبة ٥٠% من قيمة التعاقد بشيك رقم (٣٢٣٧٢٨٢) بمبلغ (٢٦٧٦٧٠٠٠) جنيه، وبتاريخ ٢٠١٤/٩/٢٩ تم سداد الدفعة الثانية من التعاقد بالشيك رقم (٣٢٨١٣١٥) بمبلغ (٢٧٣٤٠٤٠٩) جنيهات بما يعادل سعر صرف الدولار فى حينه، وبذلك تكون الجامعة قد قامت بسداد كامل قيمة التعاقد، وتم تشوين كافة المعدات المتعاقد عليها بمخازن المستشفى، إلا أن هيئة الإمداد والتموين بالقوات المسلحة قامت بصرف ٨٠% من قيمة التعاقد إلى الشركة الألمانية سالفة البيان، وتبقى لها نسبة ٢٠% حتى تمام التركيب والتشغيل، إلا أنه حتى الآن لم يتم التركيب والتشغيل؛ لعدم جاهزية الأعمال المدنية والإنشائية بالمستشفى، مما حدا بوكيل الشركة الألمانية (المكتب الهندسى العربى) بطلب سداد الدفعة المتبقية بنسبة ٢٠% بما يعادل (١٥٢٩٩١٢) دولارًا أمريكيًا؛ نظرًا لوجود خطاب ضمان يضمن استكمال التركيب عند جاهزية الموقع، إلا أن جامعة الأزهر رفضت السداد على سند من أنها سددت قيمة التعاقد بالكامل فى المواعيد المحددة.

ولما كانت هيئة الإمداد والتموين بوزارة الدفاع هى التى تعاقدت مع الشركة الألمانية سالفة البيان على التوريد، وهى التى تقوم بسداد المستحقات طبقا للتعاقد المبرم لحين تركيب الأجهزة وتشغيلها، وتعد هذه الأعمال من التصرفات القانونية، وتمارسها هيئة الإمداد والتموين بوصفها نائبة عن الجامعة، ومن ثم فإن جامعة الأزهر

laa-eg.com

هى الأصيل فى تلك النيابة، والتى ينصرف إليها آثار ذلك العقد وتتحمل بالتزاماته، وقد قامت الهيئة بتوريد كافة الأجهزة والمعدات فى المواعيد، وسددت لها جامعة الأزهر كامل قيمة التعاقد، وحصلت الهيئة على خطاب ضمان من الشركة الألمانية يضمن استكمال التركيب والتشغيل عند جاهزية المكان للتركيب، ومن ثم كان يتعين على هيئة الإمداد والتموين سداد المبلغ المتبقى وهو (٢٠%) بما يعادل (١٥٢٩٩١٢) دولارًا أمريكيًا؛ نظرًا لوجود خطاب ضمان يضمن استكمال التركيب عند جاهزية الموقع، إلا أنها لم تقم بذلك، ولما كانت هيئة الإمداد والتموين فى الحالة المعروضة هى التى امتنعت عن سداد ذلك المبلغ الذى بحوزتها بالجنيه المصري قبل تحرير سعر صرف الجنيه على الرغم من تقديم خطاب ضمان لها يضمن أعمال التركيب– على النحو السالف بيانه– مما تلتزم معه بسداد ذلك المبلغ إلى الشركة الألمانية سالفة الذكر، دون الرجوع إلى جامعة الأزهر لاستنداء فروق أسعار العملة، ومؤدى ذلك عدم مسئولية جامعة الأزهر عن فروق سعر صرف العملة والبالغ (١٦٨٢٤٦٣٢) جنيهًا، والتزام الهيئة المشار إليها بسداده.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى براءة ذمة جامعة الأزهر عن فروق سعر صرف العملة للمبالغ المشار إليها فى الحالة المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢٧ / ٣ / ٢٠٢١

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار/
يسرى هاشم سليمان الشيخ
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع