بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	١٠٣٥
بتاريـــخ :	٢٠٠٥/٩/٢٦

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٤٧ / ١ / ٢٤٥

السيد الدكتور / وزير الموارد المائية والري

تحية طيبة وبعد

فقـــد اطلعنا على كتابكم رقم ٦٤٩٨ المؤرخ ٢٠٠٥/٦/٢٧، في شأن مدى وجوب تحميل شـــركة إســـتين بيرجـــن الهولندية، قيمة مد اجل الإعتمادين المستندين رقمي ١٠٩/٩١٣٥٩٢ و١٠٩/٩١٣٥٩٣، وذلك عن عمليتي توريد عدد من الماكينات الحقلية ومجمعات الصرف المغطى، للهيئة العامة لمشروعات الصرف.

وحاصـــل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق– في أن الهيئة العامة لمشروعات الصرف كانت قـــد أبرمت عقدين مع شركة إستين بيرجن الهولندية، لتوريد عدد من الماكينات الحقلية ومجمعات الصرف المغطى (ماكينتان وفق أحد هذين العقدين وستة ماكينات وفق العقد الآخر)، بالإضافة إلى توريـــد قطـــع غيـــار لهذه الماكينات، مع توفير عمالة فنية للتدريب وأخرى لضمان التشغيل، وهما عقدان متطابقان في كافة بنودهما وأحكامهما وعناصر تنفيذهما. وقد انطويا على أن التوريد يتعين أن يكـــون خلال ستة أشهر تبدأ من تاريخ فتح الاعتماد المستندي –غير قابل للإلغاء–، اعتماد يتعين توفره طيلة مدة تنفيذ التعاقد لضمان تنفيذ الهيئة المذكورة التزاماتها المالية. كما أبان العقدان أن مدد تـــنفيذهما تشمل: مدة التوريد المقدرة بستة أشهر ومدة خمسة عشر يوماً لازمة للتدريب، فضلاً عن مـــدة اثـــني عشـــر شهراً للضمان تبدأ من تاريخ التشغيل. وتبلغ نفقات عمالة التدريب وضمان التشغيل حوالي ٢٠% من إجمالي قيمة التعاقد بكلا العقدين.

قـــامت الهيـــئة بفتح اعتماد مستندي عن كل تعاقد –نفاذاً لالتزامها الوارد بهما–، مدته ستة أشـــهر لتغطية توريد الماكينات وقطع الغيار، ثم قامت بمد كليهما بعد ذلك مدداً أخرى لتغطية باقي مراحل كل من التعاقدين. بيد أن الشركة تأخرت في توريد بعض من قطع الغيار المتعاقد عليهـــا،

مجـــاوزة مواعيد التوريد المقررة بالتعاقدين، وهو ما ترتب عليه أن قامت الهيئة بخصم قيم غرامات التأخير من أثمان تلك القطع. وقد تعاصر هذا جميعه مع ما قامت به الهيئة من مد لآجال الاعتمادين المســـتندين المذكورين، تغطية للوفاء بالتزاماتها المالية عن باقي مراحل تنفيذ التعاقد، مما دفع الجهاز المركزي للمحاسبات لمناقضة ما تم على سند من خطأ تحميل موازنة الهيئة قيم عمولة مد الاعتمادين المســـتندين، بعقيـــدة أن مد الاعتماد المستندي لما يجاوز الستة اشهر المقررة للتوريد، ما كان سوى لضـــمان تـــنفيذ الهيئة لالتزاماتها المالية المقابلة لتوريد الشركة لقطع الغيار المتأخرة، وإذ كان هذا الـــتأخير مبعـــثه الشركة ذاتها، فمن ثم وجب أن تتحمل هي تلك الأعباء المالية لهذا المد، لا موازنة الهيئة.

وإزاء ذلك أحالت الهيئة العامة لمشروعات الصرف، الموضوع، لإدارتها القانونية التي انتهت إلى ســـلامة ما تم، ثم عادت الهيئة وأحالته برمته إلى هيئة النيابة الإدارية التي قامت بندب خبير فني من هيـــئة المشتريات الحكومية، انتهى إلى سلامة ما تم ومطابقته للأعراف المصرفية، الأمر الذي حدا بها إلى التوصـــية بالحفظ، وهو ما أقرتها عليه شعبة الإدارة المركزية للمخالفات المالية بالجهاز المركزي للمحاسبات. بيد أنه وإزاء إصرار الشعبة المختصة بالجهاز مثيرة المناقضة المعنية على تلك المناقضة، فقد تمت إحالة الموضوع إلى إدارة الفتوى لوزارة الري والأشغال العامة، التي انتهت إلى سلامة ما تم كـــون مـــد آجـــال الاعتمادين المستندين ما كان إلا نفاذاً لالتزام أصيل على عاتق الهيئة ما كان بمســـتطاعها التنصـــل مـــنه وإلا أخـــلت بأحد التزاماتها. وعلى الرغم من إخطار الجهاز المركزي للمحاسبات بإفتاء إدارة الفتوى المذكور آنفاً، فما فتئ مصراً على مناقضته، دافعاً الرأي الآخر بان إفتاء إدارة الفتوى المختصة غير ملزم. الأمر الذي حدا بكم إلى استطلاع رأي الجمعية العمومية في هذا الخصوص.

ونفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٥ مـــن سبتمبر سنة ٢٠٠٥م الموافق ١١ من شعبان سنة ١٤٢٦هـــ فتبين لها من استعراضها لبـــنود العقدين المعنيين، والمتطابقين في كل أحكامهما وتفاصيلهما، أن البند الأول بعنوان موضوع العقـــد يـــنص على أن "يلتزم المورد بتوريد ما يلي إلى (سيف) الإسكندرية من خلال شركة مارترانس <الشركة المصرية للنقل البحري> أو إحدى وكلائها وقد وافقت الهيئة على الشراء وفقاً للمناقصة ..."، وقد نص البند الثاني بعنوان الأسعار بالجلـــــدر

الاتفـــاق قد انعقد على أن يكون سداد الهيئة التزاماتها المادية، من خلال فتح اعتماد مستندي معزز غـــير قابل للإلغاء، فمن ثم والحال هذه يضحى واجباً على الهيئة ضمان استمرار الاعتماد المستندي مفتوحاً طيلة مدة نفاذ العقد، الشاملة كلتا مرحلتي التوريد والتدريب ومرحلة ضمان التشغيل، أي يظـــل الاعـــتماد المستندي مفتوحاً حتى بعد تمام التوريد وذلك إلى أن تنتهي مدة ضمان التشغيل المقدرة باثني عشر شهراً تبدأ من تمام مرحلة التوريد.

ومـــن حيـــث إنه لما كان ما تقدم، وإذ قامت الهيئة العامة لمشروعات الصرف بفتح اعتمادين مســـتندين لمقابـــلة الـــتزاماتها المادية بسداد الثمن بكل من العقدين المعنيين، وذلك لمدة ستة أشهر فحســـب، ثم قامت بعد ذلك بمد هذين الاعتمادين لآجال أخرى بعد استنزال قيم ما تم سداده من مبالغ مالية ثمناً لما ورد من ماكينات وقطع غيار وكذا من أجور، بحيث لا يشمل الاعتماد المستندي بعد تمديده الأول سوى أثمان أجور عمالة التدريب وعمالة ضمان التشغيل فحسب، ثم بعد تمديداته التالية لا يشمل سوى المتبقي من قيم أجور عمالة ضمان التشغيل عن المدد المتبقية من التعاقد، فإن الهيـــئة بذلـــك تكون قد وافقت صحيح القانون مستوية على جادة المشروعية. إذ وفت بالتزاماتها التعاقدية المتمثلة في الوفاء المادي عن طريق الاعتماد المستندي الذي يغطي سائر مدة التعاقد شاملة مرحـــلة ضـــمان التشغيل. وبالآن ذاته تمكنت من الخلوص في تنفيذ تعهداتها المالية إلى أفضل صيغ الســـداد، المســـتقر عليها بالأعراف المصرفية لفتح الاعتمادات المستندية –على نحو ما أثبته تقرير الخبير الذي ندبته هيئة النيابة الإدارية آنف الذكر–، كون فتح اعتماد مستندي واحد بكامل قيمة الـــتعاقد طيلة كامل مدة التنفيذ من شأنه تحميل الهيئة أعباء مالية، تفوق الأعباء التي تتكبدها باتباع الســـبيل الآخـــر المتمثل في فتح اعتماد مستندي يغطي جزء من مدة التعاقد، على أن يتم مده بعد ذلك آجالاً أخرى، بعد تخفيض قيمته بقدر ما يتم سداده فعلاً من أثمان، ، وليس في مد الاعتمادين المستندين على نحو ما حصل شبهة تغطية لأثمان قطع الغيار المُتأخر في توريدها، ذلك أن الثابت الذي لا شـــبهة فيه أن وفاء الهيئة بباقي التزاماتها المالية خلاف أثمان التوريدات، يستوجب يقيناً تمامه من خـــلال اعتماد مستندي، وهو ما قامت به الهيئة عند مدها لآجال الاعتمادين المستندين. فإن داخل المـــدد المغطـــاة بتلك الاعتمادات المستندية الممددة لقاء أجور عمالة فنية، نفاذا لالتزام متأخر على الشـــركة المـــتعاقدة بـــتوريد بعض من قطع الغيار المتأخرة، فلا يجوز الخلط بين الأمرين، كون قيم الاعتمادين المستندين الممدودين لم يشتملا سوى على أجور العمالة الفنية فحسب، ولم يشملا قيـــم

الهولندي على أن "- عدد ٢ ماكينة فى عقد، وفي العقد الآخر ٦ ماكينات ... - قطع الغيار وفقاً لعرض المورد ووفقاً لمستندات المناقصة .... - فنيين الضمان .... - التدريب وفقاً لعرض المورد .....", كما نص البند الثالث منه بعنوان شروط الدفع على أن "يتم الدفع من خلال فتح اعتماد مستندي معزز غير قابل للإلغاء وفقاً للخطوات التالية : أ- الدفعة المقدمة:..... ب- عند الشحن: ..... ج- عند اكتمال استلام البضائع: ..... د- يتم سداد قيمة ١٠٠% من مصاريف التدريب خلال ١٥ يوماً من مغادرة المدربين الوافدين. هـ- فنيين الضمان (اثني عشر فرد/شهر): يتم سداد قيمة ١٠٠٠٠٠ جلدر على مدار ١٢ شهر مقابل تقديم المورد للفواتير الشهرية المعتمدة من الهيئة، على ان يتم السداد خلال ١٥ يوم من تاريخ إرسال فواتير الماكينات".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن العقدين المعنيين قد تضمنا التزامات كل من الطرفين، فحال التزمت الشركة المتعاقدة بتوريد عدد من ماكينات مجمعات لحفر ورص المواسير والتبطين، مع قطع الغيار اللازمة، وذلك خلال ستة أشهر تبدأ من تاريخ فتح الهيئة المذكورة الاعتماد المستندي، إضافة إلى توفير فنيين لازمين للتدريب ولضمان التشغيل، حيث يستغرق عمل فنيي التدريب خمسة عشر يوماً ويستغرق عمل فنيي ضمان التشغيل اثني عشر شهراً. فقد التزمت الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف، على النحو المقابل، بسداد أثمان كل ذلك، على أن يتم السداد من خلال اعتماد مستندي معزز غير قابل للإلغاء. فإذا كانت التزامات الشركة المتعاقدة غير قاصرة على التوريد فحسب، وإنما تنطوي فضلاً عن ذلك على تقديم عنصر عمل: يتمثل في توفير عمالة للتدريب وأخرى لضمان التشغيل، والأخيرة تبدأ مهامها بحكم المنطق في تاريخ لاحق لتمام التوريد وبدء التشغيل، فمن ثم والحال هذه يغدو النظير المادي المعين في هذين التعاقدين شاملاً ليس فحسب قيم الماكينات الموردة وقطع غيارها، وإنما يشمل أيضاً قيم مصروفات عنصر العمل المورد، أي المتفق عليه كمصروفات للعمالة الفنية المقدم عملها. وبذلك تغدو الهيئة العامة لمشروعات الصرف ملتزمة بموجب هذين التعاقدين بأن تسدد النظير المادي المقرر مقابلاً لما يتم توريده من ماكينات وقطع غيار، وما يقدم لها من عنصر عمل على نحو ما تقدم، وذلك بكيفية السداد المتفق عليها. فإذا كان

أثمان قطع الغيار المتأخرة، بل إن الهيئة قامت بفرض غرامات تأخير على الشركة للتأخر في التوريد وخصـــمتها من أثمانها، فمن ثم والحال هذه ينتفي عن مد الاعتمادين المستندين أية شبهات قانونية تتصـــل باعتبار المد لتغطية أثمان قطع الغيار، وعليه تغدو مصروفات مد آجال الاعتمادين المستندين مما هو من مستلزمات وفاء الهيئة بسائر التزاماتها التعاقدية، مما يتعين معه تحملها إياه، وتكون مناقضة الجهاز المركزى فى هذا الشان فى غير محلها.

لـــــــــذلـــــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم جواز تحميل مصروفات مد آجال كل من الاعتمادين المستندين رقمي ١٠٩/٩١٣٥٩٢ و ١٠٩/٩١٣٥٩٣ لشركة إستين بيرجن الهولندية عن عمليتي توريد عدد من الماكينات الحقلية للهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً فى / / ٢٠٠٥

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال دحروج

المستشار / جمال السيد دحروج

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

م//