

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم التبليغ:	٧٢٠
بتاريخ:	٢٠١٤/١٠/٢٠

ملف رقم : ٥٤ / ١ / ٥٢٢

**السيد الاستاذ المستشار/ نائب رئيس مجلس الدولة
رئيس اللجنة الأولى لقسم الفتوى**

خية طيبة وبعد....

اطلعنا على كتابكم رقم (٨٥) المؤرخ ٢٠١٣/٢/٢٦ بشأن مدى صحة عقد البيع الابتدائي بتخصيص مساحة من الأراضى بالمنطقة الصناعية بمحافظة القليوبية لأحد المستثمرين طبقاً لأحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم (٨) لسنة ١٩٩٧ .

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن محافظ القليوبية طلب مراجعة العقد المذكور بكتابه رقم (٤٠١) المؤرخ ٢٠١٢/٧/١٢ إلا أنه عند عرض العقد على اللجنة الأولى لقسم الفتوى بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/٢/٢٣ ثار خلاف حول مدى صحة العقد؛ فقررت إحالته إلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع؛ لإستظهار صحيح حكم القانون بشأن صحته أو بطلانه.

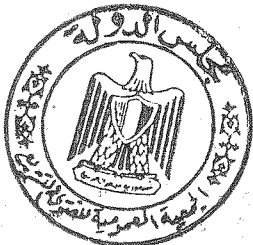
ونفيد: أن الموضوع عُرض الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩ من فبراير عام ٢٠١٤م الموافق ١٩ من ربيع الآخر سنة ١٤٣٥ هـ؛ فاستبان لها أن المادة (٥) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم (٨) لسنة ١٩٩٧ المعدلة بموجب القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٤ تنص على أن: "للجهات المختصة التصرف فى أراضى الدولة للمستثمرين طبقاً للتشريعات المنظمة لذلك...." كما تبين لها أن المادة الأولى من القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بإصدار قانون تنظيم



المناقصات والمزايدات قبل تعديلها بالقرار بقانون رقم (٨٢) لعام ٢٠١٣ تنص على أن: "يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وتسرى أحكامه على وحدات الجهاز الإداري للدولة - من وزارات ومصالح، وأجهزة لها موازنات خاصة - وعلى وحدات الإدارة المحلية وعلى الهيئات العامة، خدمية كانت أو اقتصادية ويلغى القانون رقم (١٤٧) لسنة ١٩٦٢ بشأن تنفيذ أعمال خطة التنمية الاقتصادية، وقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٣، كما يلغى كل حكم آخر يخالف أحكام القانون المرافق"، وأن المادة (٣٠) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ تنص على أن: "يكون بيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية، والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف، عن طريق مزايده علنية عامة أو محلية أو بالمظاريف المغلقة. ومع ذلك يجوز استثناء وبقرار مسبب من السلطة المختصة، التعاقد بطريق الممارسة المحدودة فيما يلي:...."، وتنص المادة (٣١) على أنه: "يجوز في الحالات العاجلة التي لا تحتمل اتباع إجراءات المزايدة أو الممارسة المحدودة، أن يتم التعاقد بطريق الاتفاق المباشر بناء على ترخيص من:

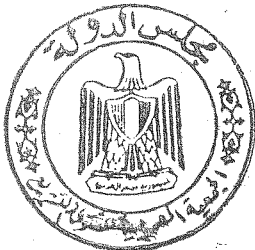
(أ) رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته في الجهات الأخرى، وذلك فيما لا تجاوز قيمته عشرين ألف جنيه.

(ب) الوزير المختص - ومن له سلطاته - أو المحافظ فيما لا تجاوز قيمته خمسين ألف جنيه." وأن المادة (٣١) مكررا من القانون ذاته المضافة بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠٦ تنص على أنه: "استثناء من أحكام المادتين (٣٠، ٣١) من هذا القانون يجوز التصرف في العقارات أو الترخيص بالانتفاع بها أو باستغلالها بطريق الاتفاق المباشر لواعى اليد عليها الذين قاموا بالبناء عليها أو لمن قام باستصلاحها واستزراعها من صغار المزارعين، بحد أقصى مائة فدان في الأراضي الصحراوية والمستصلحة، وعشرة أفدنة في الأراضي الزراعية القديمة، وكذلك بالنسبة إلى زوائد التنظيم، وفي غير ذلك من حالات الضرورة لتحقيق اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية تقتضيها المصلحة العامة، وذلك كله وفقاً للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير المالية، يتضمن الشروط التي يلزم توافرها لإجراء التصرف أو الترخيص، وتحديد السلطة المختصة بإجرائه واعتماده وأسس تقدير المقابل العادل له وأسلوب سداه".



وتبين للجمعية العمومية أن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٠٤١) لسنة ٢٠٠٦ الصادر تنفيذاً للقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه ينص في المادة (الحادية عشرة) منه على أنه: "يجوز التعامل بالاتفاق المباشر على العقارات بالبيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال في حالات الضرورة لتحقيق اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية تقتضيها المصلحة العامة وذلك بالاتفاق بين وزير المالية والوزير أو المحافظ المختص بناء على مبررات تبديها الوزارة أو المحافظة طالبة الترخيص بالتعامل مع اقتراح مقابل التعامل وأسلوب السداد. على أن تقوم اللجنة العليا للتقييم بالهيئة العامة للخدمات الحكومية بالتحقق من مناسبة هذا المقابل ويعرض وزير المالية ما تنتهي إليه اللجنة على مجلس الوزراء للاعتماد."

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وعلى ما استقر عليه إفتاؤها- أنه بصدر قانون تنظيم المناقصات والمزايدات بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ والعمل بأحكامه وما تضمنته من وجوب تطبيقها على جميع وحدات الجهاز الإداري للدولة، والإدارة المحلية، والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية، أصبحت هذه الجهات خاضعة له دون تفرقة بين كونها تنتمي إلى وحدات الجهاز الإداري للدولة والإدارة المحلية التي تطبق عليها الأنظمة الحكومية، أو تندرج في عداد الهيئات العامة التي تنظمها قوانين ولوائح خاصة، وهذا النهج الذي سلكه المشرع - قبل صدور القرار بقانون رقم ٨٢ لعام ٢٠١٣ - يغير نهج قانون تنظيم المناقصات والمزايدات السابق رقم (٩) لسنة ١٩٨٣ التي كانت تطبق أحكامه على بعض الجهات فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين أو القرارات المتعلقة بإنشائها وتنظيمها، وإذ عمد المشرع إلى إلغاء ذلك القانون بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ وأخضع جميع الهيئات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواده لأحكامه بصفة مطلقة دون أن يقيد ذلك بما قد يرد من نصوص في القوانين والقرارات المنشئة أو المنظمة لها، فإنه لا مناص من القول بخضوع وحدات الإدارة المحلية لأحكامه فيما نظمه من وسائل لإبرام العقود أياً كانت طبيعتها القانونية. ولما كان قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ قد أفرد باباً مستقلاً نظم فيه السبل الواجب ولوجها لبيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات فإنه يكون قد نسخ ما قبله من قوانين أو لوائح كانت نافذة بشأن ما تناوله بالتنظيم بما مؤداه تقيد جميع الجهات الخاضعة لأحكامه في تصرفاتها تلك بالإجراءات المنصوص عليها فيه فإذا ولت وجهها عن هذه الإجراءات كان تصرفها مخالفاً للقانون. ولا سبيل للتحلل من هذه الأحكام إلا بتشريع لاحق يتاح بمقتضاه الاستثناء من أحكامه.



واستناداً إلى ذلك جرى إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع على أن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ نسخ قواعد التصرف الواردة في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار الصادر بالقانون رقم (٨) لسنة ١٩٩٧.

ولما كان ما تقدم، وكانت أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ تطبق على جميع الجهات الإدارية ومنها المحافظات، وإذ قام محافظ القليوبية بصفته رئيس مجلس إدارة المناطق الصناعية بالقليوبية بتاريخ ٢٠٠٧/٧/١١ بتخصيص قطعة أرض بالمنطقة الصناعية بالشروق بالاتفاق المباشر للسيد/ كريم محمد سيف الدين لإقامة مصنع لمنتجات الزجاج وكرتون التغليف دون التقيد بأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه. فمن ثم تضحى الإجراءات التي اتخذتها المحافظة في هذا الشأن مخالفة للقانون، وتبقى مشروعية التعاقد في الحالة المعروضة رهينة باتباع أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨، والتي بها من السعة - بعد تعديلها بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠٦ - ما يسمح للمحافظة أن تتصرف في العقارات أو ترخص بالانتفاع بها أو استغلالها بطريق الاتفاق المباشر بالضوابط الواردة بالمادة (٣١) مكرراً من القانون المذكور وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٠٤١) لسنة ٢٠٠٦.

ولا ينال مما تقدم الاحتجاج بالتنظيم الوارد في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار الصادر بالقانون رقم (٨) لسنة ١٩٩٧، إذ إنه فضلاً عن نسخ قانون تنظيم المناقصات والمزايدات قواعد التصرف الواردة في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار على النحو المفصل آنفاً، فإن القانون الأخير ذاته نص في المادة (٥) منه على أن يكون تصرف الجهات في أراضي الدولة للمستثمرين طبقاً للتشريعات المنظمة لذلك وهو ما يؤكد التزام هذه الجهات بأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات بوصف هذا القانون هو الذي ينظم إجراءات اختيار المتعاقد الذي يتم التصرف له في أراضي الدولة. وإذ استقر افتاء الجمعية العمومية عن أنه أياً ما كان البطلان الذي لحق إجراءات التعاقد فإنه إذا ما انعقد العقد مستوفياً لأركانه يكون ملزماً لطرفيه. ولما كان العقد المشار إليه قد انعقد - حسبما سلف البيان - بالمخالفة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات إلا أنه وقد أصبح العقد أمراً واقعاً فلا مناص من الاستمرار في تنفيذه تحقيقاً لمبدأ استقرار المعاملات دون أن يخل ذلك بما يتعين على المحافظة اتخاذه تجاه من قام بالتعاقد



في الحالة المعروضة دون اتباع الإجراءات القانونية المقررة للوقوف على مسؤوليته الجنائية والتأديبية والمدنية عن هذا الإجراء.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:
أولاً: مخالفة الإجراءات السابقة علي إبرام العقد المعروض لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية.
ثانياً: الاستمرار في تنفيذ العقد المعروض.
ثالثاً: إعادة العقد إلى اللجنة الأولى لقسم الفتوى لتجري فيه شئونها.
وذلك كله على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً في: ٢٠١٤/١٠/١٩

رئيس

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

عصام الدين عبد العزيز جاد الحق
الذائب الأول لرئيس مجلس الدولة

المستشار /



رئيس

المكتب الفني

شريف الشاذلي

ذائب رئيس مجلس الدولة

حسن / هشام /