بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	١٥٧
بتاريخ :	٢٠١٢/ ٢/ ٢٦

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٧٨ / ٢ / ١١٥

السيد الأستاذ الدكتور/ وزير الأوقاف

تحية طيبة وبعد،،،

فقد اطلعنا على كتابكم المؤرخ ٢٠ من أكتوبر سنة ٢٠١١ بشأن طلب الإفادة بالرأي القانوني في مدي جواز شراء كمية مقدارها ٤٧٠٥٨٨ متراً مربعاً من سجاد لفرش المساجد التابعة للمديريات الإقليمية التابعة لوزارة الأوقاف من مصنع دمنهور للسجاد المملوك لهيئة الأوقاف المصرية بالاتفاق المباشر بقيمة إجمالية مقدارها (٣٩,٩٩٩,٩٨٠ جنيهاً) وذلك من ميزانية الوزارة وكذا في عدم خضوع هذا الأمر لضريبة المبيعات.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه بتاريخ ٢٠١١/٩/١٣ عرضت الإدارة العامة للمشتريات والمخازن بوزارة الأوقاف مذكرة بشأن طلب النظر في الموافقة علي شراء كمية من سجاد (مشايات ألياف) قدرها ٤٧٠٥٨٨ متراً مربعاً لفرش المساجد التابعة للمديريات الإقليمية بوزارة الأوقاف من مصنع دمنهور للسجاد المملوك لهيئة الأوقاف المصرية بالاتفاق المباشر للعام المالي ٢٠١٢/٢٠١١ بواقع ٨٥ جنيهاً للمتر بقيمة إجمالية مقدارها (٣٩,٩٩٩,٩٨٠ جنيهاً) مع عدم خضوع عملية شراء السجاد سالف الذكر لضريبة المبيعات وقد تنازع هذا الموضوع لدي وزارة الأوقاف رأيان أولهما يري جواز الشراء بالاتفاق المباشر وثانيهما يري عدم جواز الشراء بهذا الأسلوب ويرى أنه يلزم طرح عملية الشراء في ممارسة عامة.

ونفيد أن النزاع عرض علي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ٢٤ من صفر عام ١٤٣٣هـ الموافق ١٨ من يناير عام ٢٠١٢، فتبين لها أن المادة (٣٨) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ تنص على أنه

"يجوز للجهات التي تسرى عليها أحكام هذا القانون التعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر.....".

ومن حيث أنه المادة الأولي من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١ بإنشاء هيئة الأوقاف المصرية تنص علي أنه "تنشأ هيئة عامة تسمي 'هيئة الأوقاف المصرية' تكون لها الشخصية الاعتبارية وتتبع وزير الأوقاف، ويكون مقرها مدينة القاهرة، ويجوز إنشاء فروع لها في المحافظات بعد موافقة مجلس إدارة الهيئة".

وتنص المادة (٥) من القرار بالقانون سالف الذكر علي أنه "تتولى الهيئة نيابة عن وزير الأوقاف بصفته ناظراً علي الأوقاف الخيرية إدارة هذه الأوقاف واستثمارها والتصرف فيها علي أسس اقتصادية بقصد تنمية أموال الأوقاف باعتبارها أموالاً خاصة وتتولي وزارة الأوقاف تنفيذ شروط الواقفين والأحكام والقرارات النهائية الصادرة من اللجان والمحاكم بشأن القسمة أو الاستحقاق أو غيرها وكذلك محاسبة مستحقي الأوقاف الأهلية وفقاً لأحكام القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه وذلك من حصيلة ما تؤديه الهيئة إلي الوزارة).

وتنص المادة (٦) من ذات القانون علي أنه "علي الهيئة أن تؤدي إلي وزارة الأوقاف صافي ربح الأوقاف الخيرية لصرفه وفقاً لشروط الواقفين، وتتقاضي الهيئة نظير إدارة وصيانة الأوقاف الخيرية ١٥% من إجمالي الإيرادات المحصلة بالنسبة إلي هذه الأعيان وتجنب ١٠% من هذه الإيرادات كاحتياطي لاستثماره في تنمية إيرادات كل وقف ويكون لمجلس إدارة الهيئة سلطة التصرف في هذا الاحتياطي بعد موافقة وزير الأوقاف".

وتنص المادة (١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم وزارة الأوقاف ولائحة إجراءاتها المعدل بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٦٠ علي أنه "..... كما تتولي وزارة الأوقاف إدارة المساجد سواء صدر بوقفها إشهار أو لم يصدر علي أن يتم تسليم هذه المساجد خلال مدة أقصاها عشر سنوات تبدأ من تاريخ العمل بهذا القانون ويكون للوزارة الإشراف علي إدارة هذه المساجد إلي أن يتم تسليمها – وتتولي الإشراف علي إدارة الزوايا التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الأوقاف وتوجيه القائمين عليها لتؤدي رسالتها الدينية علي الوجه الصحيح".

وتنص المادة (١) من قانون الضريبة علي المبيعات الصادر بالقانون رقم (١١) لسنة ١٩٩١ وتعديلاته علي أن "يقصد في تطبيق أحكام هذا القانون بالألفاظ والعبارات الآتية، التعريفات الموضحة قرين كل منها:-

المكلف: الشخص الطبيعى أو المعنوي المكلف بتحصيل وتوريد الضريبة للمصلحة سواء كان منتجاً صناعياً أو تاجراً أو مؤدياً لخدمة خاضعة للضريبة بلغت مبيعاته حد التسجيل المنصوص عليه في هذا القانون، وكذلك كل مستورد لسلعة أو خدمة خاضعة للضريبة بغرض الاتجار مهما كان حجم معاملاته.

السلعة: كل منتج صناعي سواء كان محلياً أو مستورداً.

الخدمة: كل خدمة واردة بالجدول رقم (٢) المرافق.

البيع :- هو انتقال ملكية السلعة أو أداء الخدمة من البائع ولو كان مستورداً إلى المشترى...."

وينص في المادة (٢) منه على أن "تفرض الضريبة العامة على المبيعات على السلع المصنعة المحلية والمستوردة إلا ما استثنى بنص خاص وتفرض الضريبة على الخدمات الواردة بالجدول رقم (٢) المرافق لهذا القانون ....."

وفى المادة (٦) على أن "تستحق الضريبة بتحقق واقعة بيع السلعة أو أداء الخدمة بمعرفة المكلفين وفقاً لأحكام هذا القانون ....."

ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا قد ذهبت في حيثيات حكمها الصادر في الدعوى رقم ٢٨٤لسنة ٢٤ قضائية دستورية بجلسة ٢٩ من أغسطس سنة ٢٠٠٤ إلي أنه وإن كانت أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ قد بينت أن الأصل فيه أن يكون التعاقد على شراء المنقولات أو على مقاولات الأعمال أو النقل أو على تلقى الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية عن طريق إجراء المناقصات والممارسات العامة التي تتم في علانية تحقيقاً لتكافؤ الفرص أو المساواة بين من تقدموا إليها، واستثناء من هذا الأصل العام أجاز القانون في حالات محددة التعاقد بطريق المناقصة المحدودة أو الممارسة المحدودة إلي اللجوء إلي طريق الاتفاق المباشر من ذلك ما نصت عليه المادة (٣٨) من ذات القانون والتي أجازت للجهات الخاضعة لأحكام قانون المناقصات والمزايدات والتي حددتها المادة الأولى منه حصراً وهى وحدات الجهاز الإداري للدولة والأجهزة ذات الموازنات الخاصة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية أن تتعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر لاستيفاء احتياجتها من السلع والخدمات المختلفة- إلا أنه ما سمي بالتعاقد بالاتفاق المباشر الذي تم بين وزارة الأوقاف وهيئة الأوقاف المصرية كي تقوم هذه الأخيرة بتوريد السجاد اللازم لفرش المساجد لا يخضع لحكم المادة (٣٨) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات سالفة الذكر وذلك لأن البين من استعراض أحكام قرار رئيس الجمهورية بقانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم وزارة الأوقاف أنه ناط بوزارة الأوقاف

النظر علي الأوقاف الخيرية وإدارة أعيانها حفاظاً عليها من أن تمتد إليها يد - تعبث فيها ولا ترعي حرمة - ثم خلفتها في هذا العبء هيئة الأوقاف المصرية التي أصبح لها وحدها بمقتضى القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١ الاختصاص بإدارة واستثمار والتصرف في أموال الأوقاف الخيرية باعتبارها نائبة عن وزير الأوقاف الذي يتولى إدارة أموال الوقف بصفته ناظر وقف وكلاً من الناظر والنائب يمارس هذه الإدارة كأي ناظر من أشخاص القانون الخاص يقوم بالنظارة على وقف خيري، وعليه يكون ما تم هو بمثابة أمراً صادراً من وزير الأوقاف بصفته ناظراً للأوقاف الخيرية إلي هيئة الأوقاف المصرية التي تتولي إدارة واستغلال أعيان تلك الأوقاف نيابة عنه كي تقوم بتوريد السجاد اللازم من إنتاج مصنع السجاد والمفروشات بدمنهور والذي قامت بشرائه من أموال الوقف والتي تعد أموالاً خاصة بنص المادة (٥) من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١ سالفة الذكر وقد استخدمت بعض أموال الوقف في أحد مصارف الأوقاف الخيرية وهى فرش المساجد ووزارة الأوقاف وهيئة الأوقاف المصرية وهما تجريان مثل هذه التصرفات لا تعدان من الجهات التي حددتها المادة الأولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات حصراً وتنحسر عنهما بالتالى أحكام هذا القانون برمته بما في ذلك نص المادة (٣٨) منه.

وقد ارتأت الجمعية العمومية أن إفتاءها قد أستقر علي أن الفقه والقضاء مستقران على أن الأرض سواء كانت من الأملاك العامة أو الخاصة بمجرد تخصيصها لإنشاء إحدى دور العبادة عليها تصبح وقفاً وتحسب لله تعالى ولا تكون ملكاً لأحد لأنها بهذا الوصف تخرج عن الملكية العامة أو الخاصة إلى حكم ملك لله تعالى وتخرج بالتالى عن دائرة التعامل لعدم صلاحيتها لذلك مطلقًا فلا يجوز المساس بها أو تغيير طبيعتها أو صفتها بشرط خلوصها لله تعالى وانقطاع حق العباد عليها علي أرجح الأقوال في مذهب الإمام أبي حنيفة.

واستظهرت الجمعية العمومية وحسبما جري عليه إفتاؤها إلي خضوع السلعة للضريبة العامة علي المبيعات يتعين أن يتحقق بشأنها واقعة البيع الأمر الذي يستلزم معه والحال كذلك أن تتم عملية البيع بين شخصين اعتباريين أو طبيعيين متميزين عن بعضهما البعض بحيث يتحقق بالنسبة للسلعة مفهوم البيع بالانتقال من شخص له وجود قانوني ومالي مستقل إلي آخر له كذلك وجود قانوني ومالي مستقل، فإذا ما انتفي ذلك المفهوم فلا معدي من انحسار مفهوم البيع وارتفاع عملية تداول السلعة عن المخاطبة بنصوص قانون الضريبة العامة علي المبيعات.

ومن حيث إنه ولئن كان السجاد المنتج من مصانع سجاد دمنهور من السلع المحلية التي أخضعها المشرع للضريبة العامة على المبيعات إلا أنه يشترط لاستحقاق هذه الضريبة وجود شخصين طبيعيين أو اعتباريين يكون أحدهما بائعًا للسلعة ويكون الآخر مشترياً لها بحيث يتوفر

بشأنها مفهوم البيع، ولما كانت دور العبادة على حكم ملك الله تعالى على نحو سالف البيان فمن ثم لا يتوافر في شأنها عمليات شراء وزارة الأوقاف للسجاد من مصنع سجاد دمنهور لزوم فرش المساجد بغية إعمارها وإقامة الشعائر الدينية فيها مناط الخضوع للضريبة العامة على المبيعات لعدم وجود مشتر سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً يتحمل عبء الضريبة بحسبان أن المساجد في الحالة المعروضة تكون في حكم المشتر للسجاد المنتج من المصنع المشار إليه وهى من قبيل الأوقاف المملوكة لله تعالى وليست شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً يمكن تحميله بعبء الضريبة المذكورة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى جواز شراء وزارة الأوقاف كمية مقدارها ٤٧٠٥٨٨ متراً مربعاً من سجاد (مشايات أليياف) لفرش المساجد التابعة للمديريات الإقليمية بوزارة الأوقاف من مصنع دمنهور للسجاد والمملوك لهيئة الأوقاف المصرية بالاتفاق المباشر بقيمة إجمالية مقدارها (٣٩,٩٩٩,٩٨٠جنيهاً) بدون أن تخضع هذه العملية لضريبة المبيعات، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

تحريرًا في: ٦/٨/٢٠١٢

رئيس

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

السيد المستشار/

أحمد شمس الدين خفاجى

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

معتز// أحمد//