٥/١/٢٠٠٥

حمايات وشئون مالية

بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	١٧٥
بتاريخ :	٢٠٠٥/١/٢٨

ملف رقم : ٥٨ / ١ / ١٢٣

السيد / محافظ بورسعيد

تحية طيبة وبعد

فقد إطلعنا على كتابكم رقم ٢٢٨٨ المؤرخ ٢٠٠٤/٥/١٨ الموجه إلى السيد الأستاذ المستشار الدكتور رئيس مجلس الدولة بطلب الرأى فى مدى خضوع المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ أثناء المرحلة الانتقالية لإلغائها بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ .

وتذكرون أنه وفقاً للقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧٦ بتحويل مدينة بورسعيد إلى مدينة حرة، صدر القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٧ بنظام المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد ونص على عدم تقيد مجلس ادارة المنطقة الحرة بالنظم الحكومية أو أنظمة الهيئات العامة أو المؤسسات العامة. وكانت المنطقة الحرة غير خاضعة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ثم صدر القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ بإلغاء العمل بالقانونين المشار إليهما اعتباراً من اليوم التالى لانقضاء خمس سنوات على تاريخ نشره (فى ٢٠٠٣/١/٢٢) وعلى أن تعامل بعدها المدينة معاملة المدن وفقاً لقانون نظام الادارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩. وأثناء هذه الفترة الانتقالية يمارس مجلس ادارة المنطقة اختصاصاته القانونية لاسيما فى البت فى المشروعات التنموية التى ينفذها الجهاز التنفيذى للمنطقة الحرة بتمويل كامل من موازنته، دون التقيد بأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات، فيسندها بالأمر المباشر للجهات الحكومية وشركات القطاع العام، وإلى صاحب العطاء الأقل سعراً إذا قُدم من غير تلك الجهات وذلك لارتباط تلك المشروعات بأهداف محددة، وأنه غالباً ما تسند توسعات تلك الأعمال إلى ذات الجهات التى تقوم على تنفيذها بذات الأسعار كأثر واضح لعدم التقيد بالنظم الحكومية . وقد كان القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ يسمح بذلك وهو أمر ليس محل خلاف، ثم صدر القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ ونص فى المادة الأولى من مواد اصداره على سريانه على وحدات الجهاز الإدارى للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة، وعلى وحدات الإدارة المحلية وعلى الهيئات العامة خدمية كانت أو اقتصادية ـ ثم نـــــاط

بوزير المالية إصدار اللائحة التنفيذية للقانون . وترى المنطقة الحرة أن هذا القانون لا يسرى عليها لما لها من شخصية إعتبارية مستقلة تخضع لوزير الاقتصاد وليس لوزير المالية، ولأن الأجهزة الاقتصادية الخاضعة للقانون المذكور لابد أن تكون تابعة لإحدى الوزارات والمصالح ، أما المنطقة الحرة فهى ليست كذلك ، كما أن دليل الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة الموضح للهيكل التنظيمى والإدارى للدولة ووحداته وهيئاته لم ترد به هذه المنطقة، ولأن لجنة الخطة والموازنة ومكتبى لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب لم تشر فى تقريرها عن مشروع القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ ــ إلى قانون إنشاء ونظام المنطقة الحرة بمدينة بورسعيد رغم إشارتها إلى واحد وعشرين قانوناً مما يدل على عدم خضوعها لأحكامه، لذلك فإن قانون إنشائها ونظامها يظلا ساريين عليها طوال الفترة الإنتقالية التى حددها القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ ويظل لمجلس الإدارة سلطاته فى إسناد الأعمال وفق ما كان معمولاً به قبل هذا القانون. غير أنه إذ يهم مجلس ادارة المنطقة الحره لمدينة بورسعيد حسم أى خلاف قد ينشأ فى هذا الصدد فقد طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع لابداء الرأى المتعين الالتزام به فى المسألة المعروضة.

ونفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ من يناير سنة ٢٠٠٥م الموافق ٢٤ من ذو القعدة سنة ١٤٢٥هـ فتبين لها أن المادة {٢٠} من قانون نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ ــ الذى تم إنشاء المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد فى ظله ــ تنص على أنه "... **ويجوز بقرار من مجلس ادارة الهيئة إنشاء مناطق حرة خاصة مقصورة على مشروع واحد.ويتضمن القرار فى جميع الأحوال بياناً بموقع المنطقة وحدودها. ويكون إنشاء المنطقة الحرة التى تشمل مدينة بأكملها بقانون.**". وأن المادة الأولى من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧٦ فى شأن تحويل مدينة بورسعيد إلى منطقة حرة تنص على أن " **يتم تحويل مدينة بورسعيد بأكملها إلى منطقة حرة وتتخذ الاجراءات اللازمة لهذا التحويل اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٧٦. ويفوض رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات لها قوة القانون لتنظيم جميع المسائل المتعلقة بنظام منطقة بورسعيد الحرة وقواعد الإقامة بها وتنظيم المعاملات بداخلها وغير ذلك من القواعد والنظم الجمركية والنقدية و غيرها ...**"

وأن المادة { الأولى } من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٧ بإصدار نظام المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد تنص على أن " **يعمل بالأحكام المرفقة بشأن نظام المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد** ".والمادة {الثانية} منه تنص على أن " **تسرى أحكام التشريع المصرى على المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى النظام المرفق** ...". وتنص المادة (١) من قانون نظام المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد – المشار اليه – على أنه " **مع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بإصدار نظام الحكم المحلى تتمتع المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد بالشخصية الاعتبارية المعنوية المستقلة** ". وتنص المادة (٢) منه على أنه " **يكون للمنطقة الحرة لمدينة بورسعيد موازنة خاصة تعد طبقاً للقواعد المعمول بها فى المشروعات التجارية، وتبدأ السنة المالية للمنطقة ببداية السنة المالية للدولة وتنتهى بانتهائها** .". وتنص المادة (٣) منه على أن " **تتكون موارد المنطقة الحرة مما يلى :ــ ١ــ العملات الأجنبية والمحلية التى تحصلها مقابل الخدمات التى تقدمها. ٢ــ الإيرادات الناتجة عن نشاطها ومقابل الانتفاع بأموالها. ٣ــ حصيلة إيجار الأراضى المخصصة للمنطقة. ٤ــ الاعتمادات التى تخصصها الدولة للمنطقة فى الموازنة العامة. ٥ــ القروض. ٦ــ الإعانات والهبات.٧ــ الغرامات التى يتم تحصيلها طبقاً لأحكام هذا القانون.** وتنص المادة (٤) من القانون المشار إليه على أن " **يتولى إدارة المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد مجلس إدارة يشكل من محافظ بورسعيد رئيساً وعدد من الأعضاء لا يقل عن ستة ولا يزيد على عشرة** ...". وتنص المادة (٥) من ذات القانون على أن " **مجلس ادارة المنطقة هو السلطة المهيمنة على جميع شئونها وتصريف أمورها وله أن يتخذ جميع القرارات اللازمة لتحقيق الأغراض التى أنشئت من أجلها طبقاً لأحكام هذا القانون ويختص مجلس إدارة المنطقة بصفة خاصة فى حدود السياسة العامة للدولة ودون التقيد بالنظم الحكومية أو أنظمة الهيئات العامة أو المؤسسات العامة بما يلى** :...". و أن القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ بإلغاء العمل بقانون ونظام تحويل مدينة بورسعيد إلى منطقة حرة ينص فى المادة الأولى منه على أن " **يلغى القانون رقم ٢٤ لسنـــــة ١٩٧٦**

فى شأن تحويل مدينة بورسعيد إلى منطقة حرة، كما يلغى القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٧ بإصدار نظام المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد . وذلك اعتباراً من اليوم التالى لانقضاء خمس سنوات على تاريخ نشر هذا القانون ". وتنص المادة الثانية منه على أن " تعامل مدينة بورسعيد من تاريخ انقضاء الخمس سنوات المشار إليها فى المادة الأولى معاملة المدن وفقاً لقانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩". وأن القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ باصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ينص فى المادة (١) من هذا القانون على أن " يعمل بأحكام القانون المرافق فى شأن تنظيم المناقصات والمزايدات وتسرى أحكامه على وحدات الجهاز الادارى للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة وعلى وحدات الادارة المحلية وعلى الهيئات العامة خدمية كانت أواقتصادية . 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.".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أنه نظراً لما لمدينة بورسعيد من موقع فريد من الشرق والغرب فقد رغبت الدولة فى جعلها قبلة المشروعات الاقتصادية بغية زيادة حجم الاستثمارات فيها لتعود بالخير على الاقتصاد القومى، لذلك صدر القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧٦ بتحويلها إلى منطقة حرة مفوضاً رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات لها قوة القانون فى جميع المسائل المتعلقة بها كمنطقة حرة وقواعد الإقامة بها وتنظيم المعاملات بداخلها والنظم الجمركية والنقدية وغيرها. وبناء على هذا التفويض التشريعى صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢ لسنة ١٩٧٧ بنظام المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد مؤكداً على تمتعها بالشخصية الاعتبارية المستقلة وعلى استقلالها بموازنة خاصة ترتبط بالسنة المالية للدولة ابتداء وانتهاء على أن تعد على نمط القواعد المعمول بها فى المشروعات التجارية، وحدد مواردها ومنها مقابل الخدمات التى تؤديها ومقابل الانتفاع بأموالها وإيجار الأراضى التى تخصص لها والاعتمادات المخصصة لها فى الموازنة العامة للدولة، والغرامات التى يتم تحصيلها طبقاً لأحكام هذا القانون، وأسند ادارتها إلى مجلس إدارة يرأسه محافظ بورسعيد، ليختص باتخـــاذ

جميع القرارات اللازمة لتحقيق الأغراض التى أنشئت من أجلها المنطقة . وعدد له بعض الاختصاصات التى يمارسها دون التقيد بالنظم الحكومية أو أنظمة الهيئات العامة أو المؤسسات العامة. ومن بينها الموافقة على إقامة المشروعات والخدمات التى تحتاجها المنطقة سواء بأموالها أو بالمشاركة مع آخرين. كما نظم هذا القانون قواعد الصادر والوارد من وإلى المنطقة وكذلك قواعد التعامل بالنقد الأجنبى داخلها . وفوق كل ذلك نص قانون إصدار النظام على سريان أحكام التشريع المصرى على المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القانون المرافق له أو فى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه. ومن ثم فهى لا تعدو كونها شخصاً من الأشخاص العامة المكونة للدولة ووحدة من وحداتها لها طبيعتها الخاصة المستقلة بذاتها المتفردة بأحكامها تستمد مقوماتها مباشرة من قانون إنشائها وتنظيمها دونما حاجة إلى ردها أو مقارنتها بأى من الأشخاص الاعتبارية العامة الأخرى، بيد أنه إذا وجب الرد فهى إلى الهيئة العامة الاقتصادية أقرب بالنظر إلى طبيعة نشاطها الذى يغلب عليه الطابع الاقتصادى فتخضع للقوانين المنظمة لها فيما تضمنته هذه القوانين من أحكام كما تخضع لسائر قوانين الدولة الأخرى .

ولما كانت المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد شخصاً من الأشخاص العامة المكونة للدولة ـ على ما سلف بيانه ـ فهى من الجهات المخاطبة بأحكام القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ فتخضع له فيما تجريه من تعاقدات باعتباره من قوانين الدولة التى تسرى عليها وفق صريح نص المادة الثانية من مواد القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٧، وباعتباره القانون الخاص فيما يتعلق بتنظيم وإجراءات المناقصات والمزايدات وليس قانوناً عاماً فى هذا الشأن . فتتساوى نصوصه من حيث المرتبة مع أية نصوص وردت فى قانون آخر ينظم اجراءات التعاقد باعتبار كليهما من النصوص الخاصة بالتعاقدات ومن ثم فإن اللاحق منها ينسخ سابقه . وعلى ذلك فإن القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ قد نسخ كل ما سبقه من نصوص تخالف أحكامه فلا يجوز الخروج على أحكامه إلا بقانون لاحق .

ولا ينال من ذلك القول بأن المشرع استثنى المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد من القيود التى تخضع لها الوحدات الحكومية والهيئات العامة ذلك لأن نص المادة (٥) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٧ حينما استثنى المنطقة الحرة للمدينة من القيود المفروضة على النظم الحكومية أو أنظمـــة

الهيئات أو المؤسسات العامة لم يطلق هذا الاستثناء بل حدده فى ثمانية اختصاصات عددها على سبيل الحصر ــ إذ جرى نصه على أن ": ... **ويختص مجلس ادارة المنطقة بصفة خاصة ودون التقيد بالنظم الحكومية أو أنظمة الهيئات العامة أو المؤسسات العامة بما يلى :ــ ...**" **وهذه الأختصاصات هى: (١) وضع خطة العمل التى تسير عليها المنطقة.(٢) وضع اللوائح المنظمة للعمل داخل المنطقة. (٣) الإشراف على الأراضى التى تخصص للمنطقة.(٤) الموافقة على إقامة المشروعات والخدمات التى تحتاجها المنطقة.(٥) تحديد مقابل الخدمات التى تقدمها. (٦) النظر فى إبرام القروض. (٧) قبول الإعانات. (٨) إعداد مشروع موازنة المنطقة . وهذه الاختصاصات الثمانية ليس من بينها وضع لوائح تنظيم المناقصات والمزايدات ومن ثم فلا يجوز إخراجها من القواعد الحاكمة للجهات المشار إليها إلا بنص** كنص المادة الأولى من مواد اصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ سالف الذكر ــ أما وقد ألغى هذا النص بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ فتخضع هذه المنطقة لأحكامه.

كما لاينال من ذلك ما ورد بالمادة (٢) من قانون نظامها من أن موازنتها تعد وفقاً للقواعد المعمول بها فى المشروعات التجارية ذلك لأن هذا النص يبين كيفية إعداد الموازنة، كما هو الحال فى الهيئات العامة الاقتصادية، ولا يفيد فى تحديد الطبيعة القانونية للمنطقة .

كما أنه لا ينال من خضوع المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد للقانون المشار إليه القول بأن القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ بإلغاء العمل بقانون ونظام تحويل مدينة بورسعيد إلى منطقة حرة نص على خضوع المدينة لقانون نظام الادارة المحلية عقب إنتهاء الفترة الانتقالية وأنه بمفهوم المخالفة قبل هذا التاريخ تكون خاضعة لنظام خاص غير ذلك الذى تخضع له الوحدات المحلية، ذلك لأن هــذا

القول مردود بأن مفهوم المخالفة فى نص القانون المشار إليه يعنى إنفراد المحافظة كوحدة محلية بادارة المدينة بعد المرحلة الانتقالية، ولا يعنى من قريب أو بعيد الخضوع أو عدم الخضوع لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات .

لـــــــــذلـــــــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى سريان أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ على المنطقة الحرة لمدينة بورسعيد أثناء المرحلة الإنتقالية لإلغائها بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه ، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً ٨ / ٢ / ٢٠٠٥ رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال دحروج

المستشار / جمال السيد دحروج

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

فاطمة //