٢٠٠٥/١/٥

بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٢١٨
بتاريخ :	١٢/ ٣/ ٢٠٠٥

ملف رقم : ٣٧ / ٢ / ٦٣٨

السيد / محافظ الفيوم

تحية طيبة وبعد ...

فقد أطلعنا على كتاب المحافظة رقم ٢٣٩٣ بتاريخ ١٦/ ٦/ ٢٠٠١ الموجة إلى إدارة الفتوى لرئاسة الجمهورية والمحافظات بطلب الرأى فى تحديد القانون الواجب التطبيق على تأجير مساحة من بحيرة قارون لاستغلالها فى إنتاج الأملاح التبخرية ، ومدى جواز فرض رسم مقداره جنيهان عن كل طن منتج من الأملاح التبخرية.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه بتاريخ ١٩٨٦/٩/١٩ حررت محافظة الفيوم عقداً رخصت بمقتضاه للشركة المصرية للأملاح والمعادن (أميسال) فى استغلال مساحة

س ط ف

٤ ٢١ ١١٧٤ من الأراضي الواقعة على بحيرة قارون لإستخراج الأملاح التبخرية لمدة سنة قابلة للتجديد بواقع خمسة جنيهات للهكتار. ثم جدد العقد حتى ١٩٩٣/٩/٢٨ حيث شكلت المحافظة لجنة لتقدير القيمة الايجارية ارتأت تقدير القيمة الايجارية للفدان بمبلغ خمسين جنيهاً سنوياً ، وتحصيل جنيهين عن كل طن منتج من كبريتات الصوديوم نظير استغلال مياه بحيرة قارون فى الإنتاج، وان تكون مدة العقد ١٥ سنة . فعرض الأمر على المجلس الشعبى المحلى للمحافظة بجلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٩٦/٧/١٦ فوافق على ما انتهت إليه اللجنة . إلا أن الشركة اعترضت على الرسم المفروض مطالبة بعدم التزامها به،كما اعترضت على المدة مطالبة بإطالتها . فتم استطلاع رأى إدارة الفتوى لرئاسة الجمهورية والمحافظات التى انتهت فى كتابها رقم ٩١٤ المؤرخ ٢٠٠٢/٧/١٤ إلى ما يأتى :

أولاً : جواز فرض رسم إنتاج على منتج الشركة المذكورة من الأملاح التبخرية إذا ما تم التعاقد معها وذلك على النحو وفى الحدود المنصوص عليها فى المادة الأولى من القانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٦ بفرض رسم إنتاج على الأملاح التبخرية واستغلالها . ثانياً : تحديد المدة بمشروع عقد

استغلال المزمع إبرامه بين المحافظة والشركة المذكورة وذلك بقرار من وزير الصناعة بحيث لا تتجاوز ثلاثين عاماً لكونه عقد استغلال لأحد الموارد الطبيعية المملوكة للدولة ملكية عامة .

فأعترضت الشركة على هذا الإفتاء بحجة أن المادة الأولى من القانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٦ التى قررت فرض رسم إنتاج على الأملاح التبخرية ألغيت صراحة بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٦٢، ولأن مدة عقد الاستغلال يحددها المستأجر . فضلاً عن أن ما تستخرجه الشركة يعد من المعادن وليس ملحاً للطعام . فأعادت المحافظة العرض على إدارة الفتوى التى عرضت الموضوع على اللجنة الأولى لقسم الفتوى بمجلس الدولة فأحالته إلى الجمعية العمومية.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٥/١/٥ فتبين لها أن القانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٦ بفرض رسم إنتاج على الأملاح التبخرية وتنظيم استغلالها كان ينص فى مادته الأولى على أن " .... ويفرض رسم إنتاج على الملح المستهلك محلياً ويحدد هذا الرسم بقرار يصدر من وزير المالية والاقتصاد بالاتفاق مع وزير التجارة والصناعة بشرط ألا يجاوز ثمن الطن الواحد ٨٠٠ مليم (ثمانمائة مليم) "" ثم صدر القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٦٢ بإلغاء رسوم الإنتاج على الأملاح التبخرية و نص فى المادة ١ منه على ان " يلغى رسم الإنتاج على الأملاح التبخرية المقرر بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٦ – المشار إليه ".

واستظهرت الجمعية العمومية من ذلك أنه بصدور القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٦٢ زال السند القانونى لفرض رسم انتاج على الأملاح التبخرية ، ومن ثم فإذا ما فرض رسم استناداً للقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٦ كان قرار فرضه منعدماً . بما مؤداه أن قرار المجلس الشعبى المحلى بفرض رسم انتاج فى الحالة المعروضة هو قرار لا سند له من القانون . ولا ينال من عدم مشروعيته القول بأنه رسم محلى ، ذلك لأنه ولئن كانت المادة ١٢ من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ قد اختصت المجلس الشعبى المحلى للمحافظة بفرض الرسوم ذات الطابع المحلى أو تعديلها أو تقصير أجل سريانها أو الإعفاء منها أو إلغائها إلا أنها اشترطت أن يكون ذلك كله بعد موافقة مجلس الوزراء . وإذ لم يثبت من الاوراق أن هناك موافقة من مجلس الوزراء على فرض رسم محلى على إنتاج الأملاح التبخرية فلا يجوز للمجلس الشعبى المحلى لمحافظة الفيوم فرض مثل هذا الرسم .

كما استبان للجمعية العمومية أن المادة (١) من القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمناجم والمحاجر تنص على أنه " فى تطبيق أحكام هذا القانون تطلق عبارة " المواد المعدنية " على المعادن وخاماتها و ..... ولا تدخل فى ذلك الأملاح التبخرية التى تستخرج بطريق التبخر ويكون الترخيص باستغلالها بقرار من وزير التجارة والصناعة ....." وتنص المادة (٢) من القانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٦ – سالف الذكر – على أن " يكون الترخيص باستغلال الأملاح التبخرية وتقدير القيمة الايجارية السنوية بقرار يصدر من وزير التجارة والصناعة على أن يعفى مالك السطح من القيمة الايجارية .....

وتنص المادة (١٤) من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ على أنه :" يجوز للمجلس الشعبي المحلى للمحافظة التصرف بالمجان فى مال من أموالها الثابتة أو المنقولة أو تأجيره بإيجار اسمى أو بأقل من اجر المثل بقصد تحقيق غرض ذى نفع عام وذلك إذا كان التصرف أو التأجير لإحدى الوزارات .... ومع عدم الإخلال بأحكام القوانين الخاصة بتملك الأجانب للعقارات يجوز للمجلس بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء التصرف بالمجان أو التأجير بإيجار اسمى أو بأقل من اجر المثل لأحد الأشخاص الاعتبارية الخاصة أو لجهة أجنبية فى حدود خمسين آلف جنيه فى السنة المالية الواحدة ولغرض ذى نفع عام ، ويجب موافقة مجلس الوزراء فيما يجاوز ذلك . وفى الأحوال التى يكون فيها التصرف أو التأجير وفقاً لأحكام هذه المادة لأحد الأشخاص الاعتبارية الخاصة أو لجهة أجنبية يجب ألا تزيد مدة الإيجار على ثلاثين سنة .... ".

وتنص المادة الأولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات على أن " يعمل بأحكام القانون المرافق فى 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 يخالف أحكام القانون المرافق ". وقد تضمن الباب الثالث من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات – المشار إليه – أحكام بيع وتأجير العقارات ونص فى المادة ٣٠ منه على أن " يكون بيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات التى ليس لها الشخصية الاعتبارية ، والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بما فى ذلك المنشآت السياحية والمقاصف عن طريق مزايدة علنية عامة أو محلية ..... ".

وتنص المادة ١٣١ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ المعدلة بالقرار رقم ٥١٣ لسنة ١٩٩٩ على أن " يجب فى جميع الحالات ألا تجاوز مدة التأجير أو الترخيص ثلاث سنوات على أن يتم قبل نهاية هذه المدة اتخاذ إجراءات الطرح من جديد بإحدى الطرق المقررة قانوناً وفى حدود أحكام هذه اللائحة. واستثناء من حكم الفقرة السابقة يجوز وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة وبالاتفاق بين وزير المالية والوزير المختص ، التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال لمدة تزيد على ثلاث سنوات ولا تجاوز خمساً وعشرين سنة ، وذلك بشرط أن يتضمن الإعلان عن المزايدة تحديد المدة " .

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وما استقر عليه إفتاؤها – انه ولئن كان قانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنه ١٩٧٩ قد خول المحافظين كلاً فى حدود محافظته بعد موافقة المجلس الشعبى المحلى للمحافظة فى حدود القواعد التى يضعها مجلس الوزراء تقرير القواعد التى يتم على أساسها التصرف فى الأراضى المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الادارة المحلية فى المحافظة . إلا انه بصدور القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بتنظيم المناقصات والمزايدات والعمل به وما تضمنه من افصاح جهير عن سريان أحكامه على وحدات

الجهـــاز الادارى للدولة والادارة المحلية والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية فقد أصبحت جميع هذه الجهات بما فيهـــا المحافظـــات خاضعة لأحكامه دون تفرقة بين كونها تنتمى إلى وحدات الجهاز الادارى للدولة و الإدارة المحلية التى تسرى عليها الأنظمة الحكومية أو تندرج فى عداد الهيئات العامة التى تنظمها قوانين ولوائح خاصة ، وهذا النهج الذى سلكه المشرع يغاير نهج قانون المناقصات والمزايدات السابق رقم ٩ لسنه ١٩٨٣ الذى كان يقضى بسريان أحكامه على بعض الجهات فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القوانين أو القرارات المتعلقة بإنشائهـــــا أو تنظيمها. وإذ عمد المشرع إلى إلغاء ذلك القانون بموجب القانون رقم ٨٩ لسنه ١٩٩٨ م المشار إليه وأخضع جميع الجهات المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد اصداره لأحكامه بصفة مطلقة دون أن يقيد ذلك بما قد يرد من نصوص فى القوانين والقرارات المنشئة أو المنظمة لها فلا مناص من القول بخضوع وحدات الإدارة المحلية لأحكامه فيما نظمه من وسائل لابرام العقود ايا كانت طبيعتها القانونيـــة .

وتأكـــيداً لهـــذه الإرادة ورغـــبة فى حل ما قد ينجم من مشكلات ، لم يشأ المشرع أن يوصد الباب أمام تجـــاوز القيـــود التى فرضها هذا القانـــون فى الحالات التى تستعصى على تطبيق أحكامه ، بل تركه مفتوحـــا فى حالـــتين : الأولى : عندما فوض رئيس مجلس الوزراء فى الإذن بالتعاقـــد فى عملية بذاتهـــا دون التقيد بالنصاب المحـــدد فى المـــادة (٧) من القانون المشار إليه إذا كانت هنـــاك ضرورة قصوى ، و:الثانية:حين فوضه فى الإذن لجهـــة بـــذاتها فى التعاقد بالمناقصة المحدودة أو المناقصة المحلية أو بالممارسة المحدودة أو بالاتفاق المباشر دون التقيد بأحكـــام هـــذا القانـــــون اذا ما قدر أن طبيعة عمل هذه الجهـــة تقتضى ذلك على أن يحـــدد لها اجـــراءات التعـــاقد وشروطه . فإذا ما رأت جهة إدارية ضرورة مبررة للتعاقـــد بالاتفاق المباشر– على ما تحتاجه من أعمال أو سلع أو خدمات– فيما يجـــاوز النصاب المقرر للوزير فلها أن تستأذن رئيس الوزراء فى ذلك فـــإن لم يأذن لها فـــلا ســـبيل أمامها ســـوى التزام السبل التى حددها القانـــون . و إذا إرتأت جهـــة أن أغراضها وما تجريه من تصرفات تتجافى مع قيود القانون المذكور فلها أن تلجأ إلى رئيس الوزراء ليأذن لها بأى من الطرق المشار إليها بما فـــيها الاتفـــــاق المباشر وفق الشروط و الإجراءات التى يحددهـــا لها فـــإن أذن لها كان بها وان لم يأذن فـــلا سبيل لها إلا اتباع الإجراءات التى حددهـــا القـــانـــون .

ولمـــا كـــان قانـــون تنظيم المناقصـــات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنه ١٩٩٨ قد أفرد باباً مســـتقلـــاً نظـــم فـــيه الســـبل الواجب ولوجها لبيع و تأجير العقارات والمنقولات والمشروعـــات والترخيص بالانـــتفـــاع أو باســـتغـــلال العقـــارات فانه يكون قد نسخ ما قبله من قوانين أو لوائح كانت سارية فى شأن ما تناولـــه بالتنظيم بما مؤداه تقيد جميع الجهـــات الخاضعة لأحكامه فى تصرفاتها تلك بالإجراءات المنصوص عليها فيه فإذا هى ولت وجهها عن هذه الإجراءات كان تصرفهـــا مخالفـــا للقانـــون .

وترتيبا على ما تقدم ولما كان محل التعاقد فى الحالة المعروضة هو تأجير مساحة من أراضى الدولة لإحدى الشركات الخاصة فإنه يخضع لإحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنه ١٩٩٨ سواء من حيث الإجراءات التى رسمها للتعاقد أو من حيث المدة التى حددها لائحته التنفيذية للإيجار. ولا مجال هنا لاعمال المادة ١٤ من قانون نظام الإدارة المحلية التى أختصت المجلس الشعبى المحلى للمحافظة بالتصرف بالمجان أو التأجير بإيجار إسمى بالنسبة لأموال المحافظة ، ذلك لأن هذا النص مقيد بتوجيه التصرف إلى أشخاص معينة عددها يجمعها أنها تهدف إلى تحقيق غرض ذى نفع عام وهى غاية غير تلك المبتغاة من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ وهى الحصول على أعلى سعر .فإذا كان لكل من القانونين غايته ومجال إعماله . فلا تسرى أحكام المادة ١٤ المشار إليها على الحالة الراهنة لتعلقها بترخص باستغلال عقار مملوك للدولة مما يخضع لقانون تنظيم المناقصات و المزايدات .

لـــذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى ما يأتى :-

أولاً : عدم جواز فرض رسم إنتاج مقداره جنيهان لصالح محافظة الفيوم على كل طن ملح منتج من قبل الشركة المصرية للأملاح والمعادن (أميسال) .

ثانياً : خضوع عملية تأجير مساحة الأرض موضوع طلب الرأى لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنه ١٩٩٨.

وذلك كله على النحو المبين بالأسباب .

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال د مروج

المستشار / جمال السيد دهروج

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة