٢٠٠٥/٢/٢

حالات وشئون مالية

**مجلس الدولة**

**الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع**

| | |
|---|---|
| رقم التبليغ : | ٤٩٢ |
| بتاريخ : | ٢٠٠٥/٢/٨ |

ملفه رقم : ٥٤ / ١ / ٤١١

**السيد الدكتور/ وزير التنمية المحلية**

**تحية طيبة وبعد ...**

فقد اطلعنا على كتابكم رقم ١٢٧٢ المؤرخ ٢٠٠٣/٤/٨، بطلب إعادة عرض الموضوع الخاص بمدى جواز تطبيق أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ على التصرفات والعقود التى بدأت المحافظة والوحدات المحلية الأخرى فى اتخاذ إجراءاتها .

وحاصل وقائع الموضوع – حسبما يبين من الأوراق – أن بعض المحافظات أفادت بأن تطبيق إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بإخضاع تصرفات الوحدات المحلية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ سوف يفضى إلى غلّ يد المحافظات عن تنفيذ السياسة العامة للدولة بالنسبة لإجراءات تخصيص الأراضي المملوكة للدولة للمستثمرين أو تسوية أوضاع الأفراد الحائزين لها. وقد تم عرض أربع حالات واقعية من قبل وزارة التنمية المحلية تتعلق جميعها بمحافظة شمال سيناء تتمثل الأولى فى قيام المحافظة ببيع مائتي وخمسة وستين فداناً بمنطقة الصناعات الثقيلة شرق بغداد مركز الحسنة لشركة سما سيناء للاستثمار بمبلغ مليون ومائة وثلاثة عشر ألف جنيهاً ، بموجب عقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٩٩٧/٧/٧م وذلك لإقامة أول مصنع للأسمنت فى سيناء ومجاورة سكنية للعاملين فيه ، وتتمثل الحالة الثانية فى تخصيص قطعة الأرض اللازمة لإقامة قرية سياحية بموجب قرار محافظ شمال سيناء رقم ١٢٥٨ لسنة ١٩٩٦ ، وتتمثل الحالة الثالثة فى قيام ذات المحافظة بتاريخ ١٩٩٨/٩/١٤ م بتوقيع عقد استغلال ملاحة سبيكة بمساحة ستة عشر ونصف كيلو متراً لمدة خمس عشرة سنة يمنح شركة النصر للملاحة بالإسكندرية حق استغلال هذه المساحة فى إنتاج الملح ، وتتمثل الحالة الرابعة فى تمليك أراض لبعض المواطنين بقراري محافظ شمال سيناء رقمى ٢٩٧ ، ٢٩٨ لسنة ١٩٩٩ . لذا فقد طلبتم إعادة طرح الأمر على الجمعية العمومية لإبداء الرأى مجدداً فى هذا الشأن .

ونفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢ من فبراير سنة ٢٠٠٥م الموافق ٢٣من ذى الحجة سنة ١٤٢٥هـ.، فتبين لها أن قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، نص فى المادة (٢٨) المستبدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١على أن " يجوز للمحافظ بعد موافقة المجلس الشعبى المحلى للمحافظة وفى حدود القواعد العامة التى يضعها مجلس الوزراء أن يقرر قواعد التصرف فى الأراضى المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية فى نطاق المحافظة وقواعد التصرف فى الأراضي القابلة للاستزراع داخل الزمام والأراضى

المتاخمة والممتدة لمسافة كيلو مترين التى تتولى المحافظة استصلاحها بعد أخذ رأى وزارة استصلاح الأراضى ، على أن تعطى الأولوية فى هذا التصرف لأبناء المحافظة المقيمين فيها العاملين فى دائرتها . ويجوز أن تنظم هذه القواعد الحالات التى يتم فيها التصرف فى هذه الأراضى دون مقابل لأغراض التعمير والإسكان واستصلاح الأراضى وتهيئتها للزراعة ....." . وأن القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ فى شأن الأراضى الصحراوية ينص فى المادة (٣) على أن:" يكون استصلاح واستزراع الأراضى الصحراوية وكسب ملكيتها والاعتداد بها والتصرف فيها و إدارتها والانتفاع بها وفقاً لاحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له. وتجب المحافظة على ما قد يوجد بالأرض من مناجم ومحاجر وثروات معدنية أو بترولية وما تحويه من آثار أو تراث تاريخي، وذلك وفقاً للقوانين والنظم المعمول بها. وتكون الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية هى جهاز الدولة المسئول عن التصرف واستغلال وإدارة هذه الأراضي فى أغراض الاستصلاح والاستزراع دون غيرها من الأغراض ويعبر عنها فى هذا القانون " بالهيئة " ومع عدم الإخلال بما يخصص لمشروعات الدولة، تختص هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة دون غيرها بالاستغلال والإدارة والتصرف لغير أغراض الاستصلاح والاستزراع ويتم ذلك لحسابها ويعتبر مورداً من مواردها ". كما أن القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ فى شأن بعض الأحكام المتعلقة بأملاك الدولة الخاصة نص فى المادة (٤) على أن " تتولى وحدات الإدارة المحلية كل فى نطاق اختصاصها إدارة واستغلال والتصرف فى الأراضى المعدة للبناء المملوكة لها أو للدولة ، و الأراضى القابلة للاستزراع داخل الزمام . ويضع المحافظ بعد موافقة المجلس الشعبى المحلى للمحافظة طبقاً للقواعد العامة التى يقررها مجلس الوزراء قواعد التصرف فى هذه الأراضى على أن تعطى الأولوية فى هذا التصرف لأبناء المحافظة المقيمين فيها العاملين فى دائرتها ، ويجوز أن تنظم هذه القواعد الحالات التى يتم فيها التصرف فى هذه الأراضى دون مقابل لأغراض التعمير والإسكان والاستزراع وتهيئتها للزراعة أو لأية أغراض يقررها مجلس الوزراء ...." كما نصت المادة الأولى من مواد إصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ، الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ 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 آخر يخالف أحكام القانون المرافق ". وتنص المادة (٣٠) من هذا القانون 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 أو بالمظاريف المغلقة . ومع ذلك يجوز استثناءً ، وبقرار مسبب من السلطة المختصة ، التعاقد بطريق الممارسة المحدودة فيما يلي : (أ) الأشياء التى يخشى عليها من التلف ببقاء تخزينها . (ب) حالات الاستعجال الطارئة التى لا تحتمل اتباع إجراءات

المـــزايدة .(ج) الأصـــناف التى لم تقدم عنها أية عروض فى المزايدات أو التى لم يصل ثمـــنها إلى الثمـــن الأساسي . (د) الحالات التى لا تجاوز قيمتهـــا الأساسية خمسين ألف جنيه . ويتم ذلك كله وفقا للشروط والأوضاع التى تبينها اللائحة التنفيذية . ولا يجوز فى أية حال تحويل المزايدة إلى ممارسة محدودة ". وتنص المادة (٣١) منه على أن :" يجوز فى الحالات العاجلة التى لا تحتمل اتباع إجراءات المزايدة أو الممارسة المحدودة ، أن يتم الـــتعاقد بطـــريق الاتفـــاق المباشـــر بناء على ترخيص من : (أ) رئيس الهيئة، أو رئيس المصـــلحة ومـــن له سلطاته فى الجهات الأخرى، وذلك فيما لا تجاوز قيمته عشريـــــن ألـــف جنـــيه. (ب) الوزير المختص – ومن له سلطاتـــــــــه – أو المحافظ فيما لا تجاوز قيمته خمسين ألف جنيه ".

واســـتظهرت الجمعية العمومية مما تقدم ، وما جرى عليه إفتاؤها ، أنه ولئن كان قانـــون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ قد خول المحافظين – كـــلاً فـــى حـــدود اختصاصه وبعد موافقة المجلس الشعبى المحلى للمحافظة وفى حدود القـــواعد التى يضعها مجلس الوزراء – تقرير القواعد التى يتم على أساسها التصرف فى الأراضـــى المعـــدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية فى المحافظة . إلا أنه بصـــدور قانـــون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقـــم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ والعمل بـــه ، ومـــــا تضمنه من إقصاح جهير عن سريان أحكامه على وحدات الجهاز الإداري للدولـــة ووحـــدات الإدارة المحلية والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية وإلغاء العمل بكل النصـــوص التشريعية التى تخالف أحكام هذا القانون ، فقد أضحت جميع أشخاص القانون العـــام بمـــا فـــيها المحافظات خاضعة لأحكامه، دون تفرقة بين كونها تنتمى إلى وحدات الجهـــاز الإداري للدولة ووحدات الإدارة المحلية التى تسرى عليها الأنظمة الحكوميـــة ، أو تـــندرج فى عداد الهيئات العامة التى تنظمها قوانين ولوائح خاصة . وهذا النهج الذى ســـلكه المشرع يغاير نهج قانون المناقصات والمزايدات السابق رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ الذى كان يقضى بسريان أحكامه على بعض الجهات فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القوانين أو القرارات المتعلقة بإنشائها أو تنظيمها. وإذ عمد المشرع إلى إلغاء ذلك القانون بموجب القانـــون رقـــم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه وأخضع جميع الجهات المنصوص عليها فى المـــادة الأولـــى من مواد إصداره لأحكامه بصفة مطلقة دون أن يقيد ذلك بما قد يرد من نصـــوص فى القوانين والقرارات المنشئة أو المنظمة لها فإنه لامناص من القول بخضوع وحـــدات الإدارة المحلية لأحكامه فيما نظمه من وسائل وإجراءات لإبرام العقود أيا كانت طبيعتها القانونية . ولما كان قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ قد أفـــرد بابـــاً مســـتقلاً نظـــم فيه السبل الواجب ولوجها لبيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشـــروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات باعتباره قانوناً خاصاً فى هذا الشأن وليس قانوناً عاماً ، فتتساوى نصوصه من حيث المرتبة مع أية نصوص وردت فى قانون آخر ينظم إجراءات التعاقد باعتبار كليهما من النصوص الخاصة بالتعاقدات ، ومن ثم فإن اللاحق فيها ينسخ سابقه ، مما مقتضاه أن القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه نســـخ كل ما قبله من نصوص تخالف أحكامه ولا يجوز الخروج عليها إلا بقانون لاحق بما مؤداه تقيد جميع الجهات الخاضعة لأحكامه فى تصرفاتها تلك بالإجراءات المنصوص عليها فيه فإذا ولت وجهها عن هذه الإجراءات كان تصرفها مخالفاً للقانون .

وارتـــأت الجمعية العمومية أنه إذا كان الأصل هو بدء سريان القانون الجديد على كل ما يقع بعد نفاذه حتى ولو كان مترتباً على وقائع أو مراكز نشأت فى ظل القانون السابق، بمـــا مـــن شـــأنه أن يؤدى إلى وحدة القانون المطبق على المراكز القانونية ذات الطبيعة الواحدة فى الدولة ، وتفادياً لازدواج أو تعدد الأنظمة القانونية فى حكم المراكز المتماثلة ، إلا أنـــه ثمة استثناء من هذا الأصل خاص بالعقود ، إذ تظل المراكز العقدية الجارية حتى بعـــد صـــدور قانـــون جديد محكومة بالقانون الذى تكونت فى ظله دون أن تخضع للأثر المباشر لهذا القانون الجديد ، وبذلك يحل مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم محل مبدأ الأثر المباشـــر للقانـــون الجديـــد فى شان المراكز العقدية الجارية ، وذلك باعتبار أن المراكز العقدية تخضع فى نشأتها وتحديد آثارها لمبدأ سلطان الإرادة ، فيظل النظام القانونى الذى تعاقـــد الطـــرفان فـــى ظله ووضعا أحكامه فى اعتبارهما عند إبرام عقدهما هو الواجب الإعمـــال ، إحتـــراماً لإرادتهما المشتركة فى هذا الشأن ، وذلك ما لم يتعلق الأمر بنظام قانونى كنظام الزواج مثلاً .

وبناء على ما تقدم ، فإن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لســـنة ١٩٩٨ يبسط أحكامه على جميع الإجراءات الخاصة بالاستغلال والتصرف فى الأراضـــى المعـــدة للبناء و الأراضى القابلة للاستزراع بمحافظة شمال سيناء التى تقوم المحافظـــة وحـــدات الإدارة المحلـــية بها. بيد أنه لا يجب تطبيق أحكام هذا القانون على التصرفات والعقود النهائية التى اتخذتها وأبرمتها بالفعل قبل تاريخ نفاذه .

ومـــن حيث إنه باعمال ما تقدم على الحالات المعروضة ولما كانت الحالة الأولى وهى قيام المحافظة ببيع مائتين وخمسة وستين فداناً بمنطقة الصناعات الثقيلة شرق بغداد مركـــز الحســـنة لشركة سما سيناء للاستثمار بمبلغ مليون ومائة وثلاثة عشر ألف جنيه، بموجب عقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٩٩٧/٧/٧ م وذلك لإقامة أول مصنع للأسمنت فى سيناء ومجاورة سكنية للعاملين فيه. وكانت الحالة الثانية وهى تخصيص قطعة الأرض اللازمة لإقامـــة قرية سياحية بموجب قرار محافظ شمال سيناء رقم ١٢٥٨ لسنة ١٩٩٦ ، وإذ تم كـــل مـــنهما بالفعـــل ووقـــع العقد الخاص به قبل سريان أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقـــم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ ، فمن ثم يخرجا عن مدار أحكامه . أمـــا الحالـــة الثالثة وهى قيام ذات المحافظة بتاريخ ١٩٩٨/٩/١٤ م بتوقيع عقد استغلال ملاحـــة ســـبيكة بمســـاحة ســـتة عشر ونصف كيلو متراً لمدة خمس عشرة سنة تبدأ من ١٩٩٧/٧/١ م يمـــنح شـــركة النصر للملاحة بالإسكندرية حق استغلال هذه المساحة فى إنتاج الملح بقيمة ايجارية سنوية قدرت بمبلغ مائة وسبعة وخمسين ألف وخمسمائة جنيه . وكـــذلك الحالـــة الرابعة وهى تمليك أراض لبعض المواطنين بقراري محافظ شمال سيناء رقمـــى ٢٩٧، ٢٩٨ لسنة ١٩٩٩، فإن هذين التصرفين وقد وقعا بعد العمل بقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه فإنهما يخضعا لأحكامه دون غيرها من أحكام

(٥) ملف رقم: ٥٤ / ١ / ٤١١

## لـــذلـــــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى : -

أولاً : عدم خضوع التصرفين المبينين فيما يلى لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨: -

١- عقد البيع المبرم بين محافظة شمال سيناء وشركة سما سيناء للاستثمـــار بتاريـــــخ ١٩٩٧/٧/٧ .

٢- تخصيص قطعة الأرض اللازمة لإقامة قرية سياحية بموجب قرار محافظ شمال سيناء رقم ١٢٥٨ لسنة ١٩٩٦ .

ثانياً : خضوع التصرفين المبينين فيما يلى لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ :-

١- عقد استغلال ملاحة سبيكة المؤرخ ١٩٩٨/٩/١٦ .

٢- تمليك أراضى لبعض المواطنين بقراري المحافظـــة رقمـــى ٢٩٧ ، ٢٩٨ لسنة ١٩٩٩ ، وذلك كله على النحو المبين بالأسباب .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ...

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال دحروج

المستشـــار/ جمـــال السيـــد دحـــــروج

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

تحريراً فى ٢٠٠٥/٨/٢

م/١