٢٠٠٥/١١/٥

حمايات وشئون عامة

بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٥١٤
بتاريخ :	١٠/٥/٢٠٠٥

ملف رقم : ٧/١/١٣٠

السيد / محافظ الوادي الجديد

تحية طيبة وبعد ...

فقد اطلعنا على كتابكم رقم ٧٦١ بتاريخ ٢٠٠٢/٧/٢٠، الموجه إلى السيد الأستاذ المستشار الدكتور / رئيس مجلس الدولة ، بطلب الرأى فى شأن بيان مدى تطبيق أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ على الاستغلال والتصرف فى الأراضي المعدة للبناء والأراضي القابلة للاستزراع داخل زمام محافظة الوادى الجديد ، والمملوكة للدولة أو وحدات الإدارة المحلية بالمحافظة.

وحاصل وقائع الموضوع – حسبما يبين من الأوراق – أن محافظة الوادى الجديد ترغب فى بيع بعض الأراضي التى قام المواطنون بالتوسع فيها بالزراعة وتوفير مصادر الرى لها لتهيئتها زراعياً على نفقتهم ، وبعض الأراضي الصحراوية التى أقام الموطنون مبان عليها ، وذلك لتشجيع الإسكان بالمحافظة وتوطين الشباب بها . ووافق المجلس الشعبى للمحافظة على البيع وتم تشكيل لجان تثمين لهذه الأراضي إعمالاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ فى شأن بعض الأحكام المتعلقة بأملاك الدولة الخاصة ولائحة التصرف فى الأراضي المعدة للبناء والأراضي القابلة للاستزراع المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية داخل زمام المحافظة رقم ٩١ لسنة ١٩٩٦ وما نصت عليه المادة (٢٨) من قانون نظام الإدارة المحلية ، الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ . وارتأت المحافظة أن تطبيق أحكام قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ عند بيع أو تأجير أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال هذه الأراضي لا يتناسب مع ظروف المحافظة ويمثل عائقاً فى سبيل تنميتها وجذب الاستثمارات ، لذا طلبتم طرح الموضوع على الجمعية العمومية .

ونفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ من يناير سنة ٢٠٠٥م الموافق ٢٤من ذى القعدة سنة ١٤٢٥هـ.، فتبين لها أن قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، نص فى المادة (٢٨) المستبدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ على 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 والأراضي المتاخمة والممتدة لمسافة كيلو متر ين 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 (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 المزايدة .(ج) الأصناف التى لم تقدم عنها أية عروض فى المزايدات أو التى لم يصل ثمنها إلى الثمن الأساسي . (د) الحالات التى لا تجاوز قيمتها الأساسية خمسين ألف جنيه . ويتم ذلك كله وفقاً للشروط والأوضاع التى تبينها اللائحة التنفيذية . ولا يجوز فى أية حال تحويل المزايدة إلى ممارسة محدودة ". وتنص المادة (٣١) على أن :" يجوز فى الحالات العاجلة التى 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 فى 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 ".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم ، وما جرى عليه إفتاؤها ، أنه ولئن كان قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ قد خول المحافظين – كلاً في حدود اختصاصه وبعد موافقة المجلس الشعبى المحلى للمحافظة وفى حدود القواعد التى يضعها مجلس الوزراء – تقرير القواعد التي يتم على أساسها التصرف فى الأراضى المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية فى المحافظة . إلا أنه بصدور قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ والعمل به ، وما تضمنه من إفصاح جهير عن سريان أحكامه على وحدات الجهاز الإداري للدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة الخدمية والإقتصادية وإلغاء للعمل بكل النصوص التشريعية التى تخالف أحكام هذا القانون ، فقد أضحت جميع أشخاص القانون العام بما فيها المحافظات خاضعة لأحكامه، دون تفرقة بين كونها تنتمي إلى وحدات الجهاز الإداري للدولة ووحدات 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 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 القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه وأخضع جميع الجهات المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد إصداره لأحكامه بصفة مطلقة دون أن يقيد ذلك بما قد يرد من نصوص فى القوانين والقرارات المنشئة أو المنظمة لها فإنه لامناص من القول بخضوع وحدات 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 أفرد باباً مستقلاً نظم فيه السبل الواجب ولوجها لبيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات 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 نسخ 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 .

وارتأت 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 ، بما من شأنه أن يؤدى إلى وحدة القانون المطبق على المراكز القانونية ذات الطبيعة الواحدة

فـــى الدولـــة ، وتفادياً لازدواج أو تعدد الأنظمة القانونية فى حكم المراكز المتماثلة ، إلا أنه ثمـــة استثناء من هـــذا الأصـــل خاص بالعقـــود ، إذ تظل المراكز العقدية الجارية حتى بعد صدور قانون 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 المباشر للقانون الجديد فى شأن المراكز العقدية الجارية ، وذلك باعتبار أن المراكز العقدية تخضع فى نشأتها وتحديـــد آثارهـــا لمـــبدأ سلطان الإرادة ، فيظل النظام القانونى الذى تعاقد الطرفان فى ظله ووضـــعا أحكامـــه فى اعتبارهما عند إبرام عقدهما هو الواجب الإعمال ، إحتراماً لإرادتهما المشتركة فى هذا الشأن ، وذلك ما لم يتعلق الأمر بنظام قانونى كنظام الزواج مثلاً.

وبـــناء على ما تقدم ، فإن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقـــم ٨٩ لســـنة ١٩٩٨ يبســـط أحكامه على جميع الإجراءات الخاصة بالاستغلال والتصرف فى الأراضـــى المعـــدة للبـــناء و الأراضى القابلة للاستزراع بمحافظة الوادى الجديد التى تقوم المحافظة أو وحدات الإدارة المحلية بها . وذلك اعتباراً من تاريخ العمل بهـــذا القانـــــون. و لا سبيل إلى التحلل من الإجـــراءات والقيـــود التى فرضهـــا إلا بقانون لاحق يستثنى تلك الحـــالات من أحكامه . بيد أن التصرفات التى تمت _ بموافقة السلطة المختصة عليها _ قبل العمـــل بالقانون المشار إليه تخرج عن نطاق أحكامه وتخضع فقط للأحكام القانونية السارية وقت التصرف .

لـــذلـــــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى سريان قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ على الاستغلال والتصرف فى الأراضى المعدة للبناء و الأراضى القابلة للاستزراع داخل زمام محافظـة الوادى الجديد، والمملوكـة للدولة أو وحـدات الإدارة المحلية بالمحافظة ، ما لم يكن التصرف قد تم قبل العمل بأحكامه ، وذلك على النحو المبين بالأسباب .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال دسوقى

المستشـــار/ جمـــال السيـــد دكـــروج
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

تحريراً فى: ١٥/ ٥/ ٢٠٠٥

م/ ا