بسم الله الرحمن الرحيم

٤-٧١٦١٦

مسنوعا

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٤٣٠
بتاريـــخ :	٢٠٠٧/ ٦/١٨

ملف رقم : ٣٢ / ٢ / ٣٨٠٠

السيد الأستاذ / رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعي

تحية طيبة وبعد

فقـــد اطلعـــنا على كتابكم المؤرخ ٢٠٠٦/١٢/١١ فى شأن النزاع القائم بين البنك والـــوحدة المحلـــية لمركز ومدينة طنطا حول فسخ عقد إدارة سوق الجملة للخضر والفاكهة بطنطا، وتسليم السوق للبنك .

وحاصـــل واقعات الموضوع – حسبما بين من الأوراق – أنه بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٩ صـــدر قرار محافظة الغربية بالاستيلاء مؤقتا على مساحة ٥س/٩ط/١٣ف لإقامة سوق جملة للخـــضر والفاكهة بمدينة طنطا، ونص القرار على أن تكون مدته ثلاث سنوات وعلى الجهة الطالـــبة اتخـــاذ إجراءات نزع الملكية خلال تلك المدة . وبدأت الوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا في إنشاء السوق، ولما عجزت عن تمويله، اتفقت مع البنك بتاريخ ١٩٧٤/٩/٣٠ على التنازل له عن المشروع نظير مبلغ محدد يمثل قيمة التعويض الذي دفعته الوحدة المحلية للملاك عـــن تلـــف مزروعاتهم وتكاليف إقامه جزء من السور الخارجي. ونص الاتفاق على التزام الوحدة المحلية باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لاستصدار قرار الاستيلاء النهائي على العين موضـــوع قـــرار الاســـتيلاء المؤقت لصالح البنك، على أن يلتزم البنك بأداء ثمن الأراضي المخصـــصة لإقامـــة المـــشروع للملاك في حالة التعاقد المباشر أو أداء التعويض في حالة نزع الملكـــية. وقـــد قام البنك بالوفاء بالتزاماته المنصوص عليها في العقد بالتعاقد مع بعض ملاك الأراضي، وتعويض من صدرت لهم أحكام نهائية .

ثم أقام البنك على الأرض المشتراة والأرض التي قام بتعويض ملاكها حوالي ١٤٠ محلاً

تجارياً ومخبزاً آلياً وبعض المنشآت الأخرى، وبعد انتهاء العمل بالمشروع اتفق البنك والوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا بتاريخ ١٩٨٥/٤/٨ على أن تتولى الأخيرة إدارة المشروع مع البنك نظير جُعل معين يمثل ٧٥% من إيراد البوابة الخاصة بالسوق. وتنفيذاً لهذا العقد قامت الوحدة المحلية بأداء مستحقات البنك (٢٥%من إيراد البوابة) حتى ١٩٩٢/٤/٣٠، ثم امتنعت بعد ذلك عن السداد، الأمر الذي حدا بالبنك إلى إنذارها بفسخ عقد الإدارة سالف البيان . فأقامت الوحدة المحلية الدعوى رقم ٧٠١٨ لسنة ١٩٨٩ م ك طنطا، حيث قضي لها ببطلان العقد، وتأيد هذا الحكم استئنافيا فى الدعوى رقم ٢٨٧ ك لسنة ٤٢ ق.س.ع طنطا .

ثم أصدر محافظ الغربية القرار رقم ١٢٥٦ لسنة ١٩٩٤ بالاستيلاء المؤقت على المشروع لصالح الوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا، وقد قام البنك بالطعن على هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري بطنطا حيث قضت المحكمة بوقف تنفيذه، إلا أن محافظ الغربية أصدر قرارا جديدا برقم ٩٩٨١ لسنة ١٩٩٥ بالاستيلاء المؤقت على المشروع، لذلك طلبتم عرض النزاع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة والتي انتهت بجلستها المعقودة فى ١٩٩٧/٥/٢١ _ ملف رقم ٢٧٦٦/٢/٣٢_ إلى ضرورة الالتزام بأحكام العقد المبرم بين الهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعي والوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا من حيث أحقية الوحدة المحلية في إدارة السوق، وأحقية الهيئة في الجعل المنصوص عليه عقديا . وإذ لم يلق هذا الإفتاء قبولا لدى الوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا، لذلك لم تقم بتنفيذه، وظلت ممتنعة عن أداء الجعل المتفق عليه في عقد إدارة السوق ؛ الأمر الذي ارتأيتم معه طلب عرض النزاع للمرة الثانية على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية بجلستها المعقودة بتاريخ ٦ من يونيه سنة ٢٠٠٧م، الموافق ٢٠ من جمادى الأولى سنة ١٤٢٨هـ، فاستبان لها أن المشرع بموجب المادة (١٤٧) من القانون المدني التى تنص على أن " **العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون**"، والمادة (١٤٨) منه التى تنص على أن " **يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل**

عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية " وضع المبادئ التى تحكم التعاقد، ومن ذلك وجوب احترام المتعاقدين للعقد، إذ هو وليد إرادتين وما تعقده إرادتان لا تحله ولا تعدله إرادة واحدة، كما تفرض هذه المبادئ أن يظل حسن النية سائداً فى العقود جميعاً، سواء فيما يتعلق بتعيين مضمونها أو فيما يتعلق بكيفية تنفيذها. وقرر المشرع فى المادة (١٥٧) من القانون ذاته بأنه في العقود الملزمة للجانبين " **إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه، مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض . .....**" فإذا فسخ العقد، استعمالاً لهذه الرخصة " **أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض .** " وذلك إعمالاً لحكم المادة (١٦٠) من القانون ذاته.

ومن حيث إن إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، اطرد على أن المشرع اختصها بإبداء الرأي مسببا في الأنزعة التي تنشب بين الجهات الإدارية بعضها البعض، وذلك بديلا عن استعمال الدعوى كوسيلة لحماية الحقوق وفض المنازعات، وأضفى المشرع على رأيها صفة الإلزام للجانبين حسما لأوجه النزاع وقطعا له. ولم يعط لجهة ما حق التعقيب عليه أو معاودة النظر فيه، حتى لا يتجدد النزاع إلى ما لا نهاية. وأن الجمعية العمومية إذ تستوي على القمة بين أجهزة الفتيا داخل الدولة بحكم تشكيلها العالي، وما يرتبط به من أمانات لا يسوغ أن يكون الرأي الصادر عنها، والذي تكشف به عن صحيح حكم القانون، محلا لجدل أو مساومة أو امتناع عن تطبيقه إذا لم يصادف قبولا. ويتعين على الجهة الإدارية ألا تتقاعس عن تنفيذه على أي وجه من الوجوه، وأن تتجرد عن مثل هذا التصرف الذي قد يستثير وجه المسئولية عنه، وعلى الجهة الإدارية الأخرى التى صدر الرأي لصالحها حال استمرار امتناع الجهة الإدارية التى صدر الرأى الملزم ضدها عن تنفيذه ألا تقعد عن إبلاغ الجهات الرئاسية وتحريك ولايتها في هذا الأمر وضعا له في نصابه. وليس ثمة مندوحة في وجوب انصياع الجهات الإدارية إلى تنفيذ إفتاء الجمعية العمومية وعدم مخالفته أو الامتناع عن تنفيذه أو الإنحراف عنه، حرصا على أن يسود القانون وتغلف المشروعية تصرفاتها التزاما

بصحيح تلك المقتضيات .

ولما كان الثابت أنه سبق للجمعية العمومية، بجلستها المعقودة فى ٢١ من مايو ١٩٩٧ ـ ملف رقم ٢٧٦٦/٢/٣٢ـ أن انتهت فى شأن النـــزاع الماثل بين الهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعى والوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا فى شأن السوق المشار إليه، إلى الالتزام بأحكام العقـــد المـــبرم بين طرفيه من حيث أحقية الوحدة المحلية فى إدارة السوق وأحقية الهيئة العامة لبنك ناصر فى الجعل المنصوص عليه عقدياً، ومن ثم يكون من المتعين على الوحدة المحلية لمركز ومديـــنة طـــنطا الالتزام بتنفيذ هذا الرأى الملزم، لصدوره قائماً على صحيح سنده قانوناً من الجهـــة صـــاحبة الولاية فى هذا الشأن، وللجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع و فى حـــدود الاختـــصاص المعقود لها، وفقاً لحكم المادة (٦٦/د) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، والذى لا ينال منه أو يحجبه ما صدر من أحكام بشأن هذا النـــزاع، باعتبار أن مثل هذه الأحكام صادرة من جهة غير مختصة ولائياً بإصدارها، حسبما استبان للجمعية العمومية بجلستها المشار إليها.

ولما كان ما تقدم، وكان الثابت أن كلا من طرفى النـــزاع الماثل قد اتفقا فى العقد المبرم بيـــنهما، بتاريخ ١٩٨٥/٤/٨، فى شأن إدارة سوق الجملة للخضر والفاكهة بطنطا، على أن تقـــوم الوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا بإدارة السوق، وعلى أن توزع إجمالي إيرادات قيمة رســـوم خـــروج البضاعة كل ثلاثة أشهر حسب النسب التالية : ٢٥% من إجمالي إيرادات الرسوم للطرف الأول مالك المشروع [البنك]، و ٧٥% من إجمالي إيرادات الرسوم للطرف الثاني [الوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا] نظير أعباء الإدارة، وللصرف منها فى الأوجه التي تخـــدم الـــسوق بطرق مباشرة وغير مباشرة. ولما كان الثابت أن الوحدة المحلية لمركز ومدينة طـــنطا امتـــنعت عن الوفاء بالتزامها العقدى، فيما يتعلق بأداء نسبة الـــ ٢٥% من إجمالى ايرادات السوق إلى الهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعى، منذ عام ١٩٩٢، ومن ثم فإنه يتعين إلـــزامها بـــذلك تأكيداً لرأى الجمعية العمومية الملزم السابق صدوره فى هذا الخصوص. ولا يجدى الوحدة المحلية نفعاً فى هذا الشأن، التذرع بالأحكام القضائية الصادرة لصالحها فى شأن

النـــزاع الماثل، إذ أن هذه الأحكام لا حجية لها لصدورها من محاكم لا ولاية لها فى إصدارها، لانعقاد الاختصاص بنظر النـــزاع الماثل للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع. فإذا ما استمرت الوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا مستمسكة بالامتناع عن الوفاء بالتزاماتها العقدية، طـــبقاً للعقـــد ســـالف الذكر، فإنه يكون للهيئة العامة لبنك ناصر الحق في فسخ عقد إدارة السوق، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها أحقية الأخيرة في تسلم السوق وفى تقاضى ما لم يؤد إليها من نسبة الـ ٢٥% المنصوص عليها فى العقد.

لـــــــذلـــــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام الوحدة المحلية لمركز ومدينة طنطا بتنفيذ التزاماتها المنصوص عليها في العقد المبرم بينها وبين الهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعي، وذلك تأكيدا لرأي الجمعية العمومية الملزم السابق صدوره في هذا الشأن، وللهيئة في حالة عدم التزام الوحدة المحلية بذلك فسخ العقد، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وذلك على النحو المبين بالأسباب .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

تحريراً فى / / ٢٠٠٧

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

م//

المستشار / نبيل ميرهم

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة