

تقرير مفوضي الدولة في الطعن رقم 839 لسنة 58ق

المقام من

بصفته

رئيس مجلس إدارة الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس

ضد

1- حمدي مجاهد عبد الغني

2- حسن سعد الصواف عن نفسه وبصفته عضو مجلس إدارة ورئيس اتحاد العاملين المساهمين بشركة اندوراما شبين تاكستيل

3 - إبراهيم عبد الرؤوف مصطفى عيسي (خصم متدخل)

4 - محمود محمد مصطفى موسى (خصم متدخل)

5 - حمدي الدسوقي محمد الفخراي (متدخل انضمامي للمدعي)

6- نير ايندازا كومار مالباتي بصفته رئيس مجلس إدارة شركة اندوراما شبين تاكستيل

بصفته

7- رئيس مجلس الوزراء

بصفته

8- وزير الاستثمار

وذلك طعنا على حكم محكمة القضاء الإداري - في الدعوى رقم 34517 لسنة 65 ق والصادر بجلسته 2011/9/21

الاجراءات

انه في يوم الأربعاء الموافق 2011/11/2 أودع الأستاذ / ممدوح عثمان إبراهيم المحامي بالنقض والإدارية العليا بصفته وكيلًا عن الشركة الطاعنة بصفته قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا مسببًا بالطعن في الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 34517 لسنة 65 ق والصادر بجلسته 2011/9/21 والقاضي في منطوقه حكمت المحكمة بالنسبة للدعوى الفرعية:

- بإحالة الدعوى الفرعية المقامة من شركة أندوراما شبين تاكستيل إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير تكميلي بالرأي القانوني فيها.

بالنسبة للدعويين رقمي 34517 و 40848 لسنة 65 القضائية:

أولاً: بقبول تدخل حمدي الدسوقي محمد الفخراي خصماً منضماً إلى المدعين في طلباتهم ، ورفض ما عدا ذلك من تدخل.

ثانياً: برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولانياً بنظر الدعويين ، وباختصاصها.

ثالثاً: برفض الدفع المبدى من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس بعدم قبول الدعويين لوجود شرط تحكيم.

رابعاً: برفض الدفع بعدم قبول الدعويين لرفعهما من غير ذي صفة أو مصلحة ، وبقبولهما ، وبرفض الدفع بعدم قبول الدعويين لرفعهما على غير ذي صفة بالنسبة للمدعي عليها السادسة ، وبقبولهما بالنسبة لها.

خامساً: برفض الدفع بعدم قبول الدعويين لانتفاء القرار الإداري ، وبرفض الدفع بعدم قبول الدعويين لرفعهما بعد الميعاد ، وبقبولهما.

سادساً: بقبول الدعويين شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه ، الصادر من اللجنة الوزارية للخصخصة والمجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية ومجلس الوزراء بالموافقة على بيع كافة الأصول الثابتة المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج - عدا الأراضي والمباني السكنية - إلى شركة أندوراما شبين تاكستيل والمساهم فيها كل من " أندوراما (%70) - الشركة القابضة (18%) - اتحاد المساهمين (12%) " ، وتأجير الأرض لمدة 25 سنة بمقابل حق انتفاع ثابت بواقع 5% من قيمتها سنوياً تجدد لمدة ماثلة ، وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها بطلان عقد بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج المبرم بين كل من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس كنانبة عن الدولة بتفويض من وزارة الاستثمار وشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كطرف بائع ، وبين شركة أندوراما شبين تاكستيل كطرف مشتري، وبطلان جميع القرارات والتصرفات التي تقررت وترتبت خلال مراحل إعداد العقد ونفاذه، وبطلان أية قيود أو تسجيلات بالشهر العقاري أو السجل العيني لأية أراضي تخص هذا العقد ، وبطلان شرط التحكيم الوارد بالمادة الواحدة والعشرين من العقد المشار إليه ، وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، واسترداد الدولة لجميع أصول الشركة وكافة ممتلكاتها المسلمة

للمشتري مطهرة من أي حقوق عينية تبعية يكون المشتري قد أجزاها ، وإعادة العاملين إلى سابق أوضاعهم السابقة مع منحهم كامل مستحقاتهم وحقوقهم ، وتحمل المشتري وحده كامل الديون والالتزامات التي رتبها خلال فترة نفاذ العقد، وما يترتب على ذلك من آثار، وذلك على النحو المبين بالأسباب. وألزمت الجهة الإدارية والمدعى عليهم المصروفات.

وطلب الطاعن بصفته في ختام تقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً أصلياً: بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي احتياطياً: عدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة وعد قبولها لرفعها بعد الميعاد وفي الموضوع برفض الدعوى وإلزام المطعون ضدهم المصروفات

### الوقائع

تخلص وقائع الطعن حسبما جاء من الأوراق والحكم المطعون فيه ان المدعى حمدي مجاهد عبد الغني الدعوى الأولى أقام دعواه ابتداءً بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالمنوفية بتاريخ 2010/9/26 وقيدت بجدولها برقم 9271 لسنة 11 القضائية طالباً في ختامها الحكم: بقبول الدعوى شكلاً ، وبصفه مستعجلة بإيقاف القرار الصادر من الجهة الإدارية ببيع كامل الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وحق إيجار الأرض لمدة خمس وعشرون عاماً للمدعى عليه الخامس وما يترتب على ذلك من آثار ، وفي الموضوع بإلغاء القرار وما يترتب على ذلك من آثار وأخصها بطلان عقد البيع لكامل الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وحق الإيجار للأرض لمدة خمس وعشرون عاماً وما يترتب على ذلك من آثار.

### وقال المدعى شرحاً لدعواه

أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بشبين الكوم كانت إحدى قلاع صناعة الغزل والنسيج بشبين مصر ومقرها مدينة شبين الكوم ومساحتها 157 فداناً وسبعة وخمسون فداناً بالجهة البحرية من المدينة وتتكون الشركة من عدد 6 وحدات إنتاجية و 17 مخزن إنتاج ومعدات وخامات وجاري استكمال الوحدة السابعة ويوجد عدد 3 مخازن بمدينة الإسكندرية لمكان الشحن كالآتي:-

مخزن سلفاجو مينا البصل 60652 متر مربع ، ومخزن عوادم مينا البصل 831 متر مربع ، ومخزن القباري 403.10 متر مربع بإجمالي مساحة قدرها 2140.62 متر مربع ، ومجهزة بمعدات إطفاء ماني حديث – ثاني أكسيد الكربون- بوردرة كيمياوية جافة بالإضافة إلى شبكة حنفيات وخرطوم إطفاء وباشبوري ، وأن الشركة تقوم بإنتاج خيوط الأقطان وخيوط المخلوط بالألياف الصناعية وخيوط الإكريليك ويتم بيع هذه المنتجات لجميع دول العالم ، وكانت الشركة تقوم بتشغيل عدد كبير من العاملين غالبيتهم من أبناء محافظة المنوفية مما سبب انتعاشاً اقتصادياً للمواطنين ، وفي غضون عام 2006 قامت الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس بإجراء القيود اللازمة في دفاتها وإفقال حسابات الشركة تنفيذاً لقرار الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة في 2006/10/1 تمهيداً لبيع أصولها حيث قامت الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس بتحصيل ما للشركة من حقوق وتسوية ما عليها من التزامات لحين الانتهاء منها وتم الآتي:-

- 1- الموافقة على إعدام 99 ألف جنية لعدم التمكن من تحصيلها.
- 2- العمل على التصرف في مخزون قطع الغيار الموجود في الشركة بمعرفة الشركة القابضة.
- 3- الموافقة على تحمل الفوائد المستحقة لاتحاد المساهمين عن الفترة من 2006/7/1 حتى 2007/2/14 وكذا المكافأة المنصرفة للعاملين بمناسبة تنفيذ قرار البيع .

وقررت الجمعية العامة غير العادية الموافقة على انقضاء شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج طبقاً لأحكام المادة 39 من القانون 203 لسنة 1991 مع نقل مالها من حقوق وما عليها من التزامات للشركة القابضة طبقاً لقرار الجمعية العامة غير العادية للشركة في 2006/10/1 والموافقة على شطب شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج من السجل التجاري وإلغاء البطاقة الضريبية والتسجيل بالضرانب على المبيعات وقيام الشركة القابضة باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتنفيذ ذلك، حيث اجتمع مجلس إدارة شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بتاريخ 2006/11/29 وتم عرض تقرير النشاط المقدم من القطاع المالي عن انجازات الشركة في الفترة من يوليو / أكتوبر 2006 ، وبتاريخ 2007/1/29 تم دعوة الجمعية العمومية غير العادية للشركة بمقر الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج بمقرها بالقاهرة للنظر في نقل كافة الأراضي المملوكة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج إلى الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس ، ثم وبتاريخ 2006/12/21 قامت رئاسة الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس وكذا رئاسة شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بتحرير عقد بيع كامل الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وحق الإيجار للأرض لمدة خمسة وعشرون عاماً وذلك بمبلغ 174.051.398 جنيه ( فقط مائة وأربعة وسبعون مليون وواحد وخمسون ألف وثلاثمائة وثمانية وتسعون جنيهاً).

وأضاف المدعي بياناً لدعواه ، أن قرار البيع قد خالف قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم 89 لسنة 1998 بتأجير الأرض لمدة خمس وعشرون عاماً ، وأهدر حقوق العمال الذين تم تشريدهم وتصفيتهم وإحلال آخرين بدلاً منهم بعقود مؤقتة ، واختتم المدعي صحيفة دعوا بالطلبات آفة الذكر.

وقد عين لنظر الشق العاجل من الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري الدائرة بالمنوفية جلسة 2010/12/28 ، وتدوول نظرها بالجلسات علي النحو الثابت بمحاضرها وفيها قدم المدعي حافظتي مستندات طويلاً علي لأتعاب.

وبجلسة 2011/5/10 قررت محكمة القضاء الإداري بالمنوفية إحالة الدعوي إلي محكمة القضاء الإداري دائرة الاستثمار بالقاهرة للاختصاص.

كما أقام المدعى حسن سعد الصواف عن نفسه وبصفته رئيس اتحاد العاملين المساهمين بشركة أندوراما شبين تاكستيل الدعوي الثانية (رقم 40848 لسنة 65 القضائية) بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالمنوفية بتاريخ 2011/3/14 وقيدت بجدولها برقم 4152 لسنة 12 القضائية طالباً في ختامها الحكم: أولاً - وبصفة مستعجلة : بوقف تنفيذ عقدي البيع المؤرخين 2006/12/21، 2007/2/15 موضوع الدعوي وبفرض الحراسة القضائية علي شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج شركة تابعة مصرية وتعيين لجنة من المتخصصين بالشركة أو خارجها لإدارة الشركة وتشغيلها وتمكين اتحاد العاملين والعمال والموظفين من دخول مقر ومصانع الشركة للقيام بأعمالهم.

ثانياً - وفي الموضوع ببطلان عقدي البيع المذكورين وفسخهما وإلغائهما واعتبارهما كأن لم يكونا مع ما يترتب علي ذلك من آثار وتنفيذ الحكم بمسودته الأصلية دون إعلان ، وإلزام المدعى عليهم بالمصاريف والأتعاب.

وقال المدعى عن نفسه وبصفته شرحاً لدعواه

أنه بموجب عقد بيع مؤرخ 2006/12/21 وعقد البيع الابتدائي المؤرخ 2007/2/15 باعت الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس شركة قابضة مساهمة مصرية وشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج شركة تابعة مساهمة مصرية إلي شركة أندوراما شبين تاكستيل شركة مساهمة مصرية كامل الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وحق إيجار لمدة 25 سنة للأرض الواقعة بمدينة شبين الكوم محافظة المنوفية والبالغ إجمالي مساحتها 431091 متر مربع وشمل البيع كافة الأصول المادية والمعنوية والمصنع والآلات وخطوط الإنتاج وكافة المباني والمنشآت والتوسعات والاستراحة ومحطة المياه ومحطة رفع المجاري دون الأرض وكافة المنقولات المملوكة للشركة بما في ذلك وسائل النقل والآلات وخطوط الإنتاج والمعدات والأثاث والمكاتب وتجهيزات المصنع والأدوات والعقارات بالتخصيص ، وكافة حقوق الشركة الخاصة بنظم المعلومات وكافة التراخيص والتصاريح والموافقات الصناعية والبيئية وتراخيص استيراد الأقطان وقوائم العملاء والموردين وحقوق المعرفة والأسرار التجاري والسمعة التجارية والأسماء التجارية والعلامات التجارية ، والسجلات والدفاتر المالية والمحاسبية والمستندات الخاصة بالأصول المباعة وملفات العاملين ، وتم هذا البيع نظير مبلغ إجمالي وقدره ( 174051398 جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون وواحد وخمسون ألف وثلاثمائة وثمانية وتسعون جنيه شاملاً الضرائب المستحقة عن نقل ملكية الأصول المباعة أو مستندات الاستحواذ وتسديد الثمن على أقساط ، وتضمن عقد البيع الابتدائي المؤرخ 2007/2/15 أن مباني المصنع تتكون من ست مصانع ، وأن مباني المخازن تتكون من اثنا عشر مخزناً ، ومنح المشتري أسعاراً مخفضة للمرافق والكهرباء والمياه والغاز الطبيعي وفقاً للقرار الجمهوري رقم 30 لسنة 2005 .

وأضاف المدعى عن نفسه وبصفته أن عملية البيع قد شابها العديد من أوجه البطلان لمخالفتها للدستور والقانون لاتعدام الثمن وإساءة استعمال السلطة والاحراف بها عن الصالح العام ، وإذ قام المشتري بإغلاق أبواب الشركة ومصانعها ومنع العاملين من دخولها ومباشرة أعمالهم تمهيداً لبيع آلات ومعدات ومحتويات مصانع الشركة كخردة وهدم منشئاتها ومصانعها لبيع الأراضي المقامة عليها ، الأمر الذي يتوفر معه الطلب وقف التنفيذ والطلبات العاجلة ركني الجدية والاستعجال ، واختتم المدعى صحيفة دعواه بالطلبات آنفة الذكر.

وقد عين لنظر الشق العاجل من الدعوي أمام محكمة القضاء الإداري بالمنوفية جلسة 2011/6/7 وفيها قررت المحكمة إحالة الدعوي إلي هذه الدائرة بمحكمة القضاء الإداري بالقاهرة للاختصاص ، حيث وردت الدعوي إليها وقيدت بجدولها بالرقم المبين بصدر هذا الحكم ، وعين لها جلسة 2011/7/3 حيث قدم الحاضر عن المدعي حافظة مستندات طويت على بعض الصور الضوئية من أوراق لبيان القيمة الدفترية والاقتصادية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج .

وبجلسة 2011/7/3 طلب الحاضر عن الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس التصريح له باستخراج صورة رسمية من المحضر رقم 4419 لسنة 2006 إداري شبين الكوم ، والعريضة رقم 2893 لسنة 2005 عرائض شبين الكوم والمقيدة برقم 5426 أموال عامة استئناف طنطا ، فقررت المحكمة بذات الجلسة 2011/7/3 التأجيل لجلسة 2011/7/11 ليقدم أطراف الدعوى ما لديهم من مستندات ومذكرات ، وصرحت باستخراج صورة رسمية من المحاضر المبينة بمحضر الجلسة ، إلا أن طالب التصريح باستخراج المحاضر المنوه عنها بمحضر الجلسة لم ينهض إلى استخراج صورة من محضر الجلسة لضم تلك المحاضر. وبجلسة 2011/7/11 قدم الحاضر عن المدعي حمدي مجاهد عبد الغني حافظة مستندات طويت علي صورة ضوئية من الإعلان عن بيع كامل المقومات المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وقدم الحاضر عن الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس مذكرة بدفاع الشركة طلب في ختامها الحكم بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري ولانياً بنظر النزاع ، وبعدم قبول الدعوى لوجود مشاركة تحكيم تقضي باختصاص مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي بتسوية أي نزاع عن طريق التحكيم ، وباعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلان صحيفتها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ موافقة رئيس المحكمة على تحديد جلسة لنظر الدعوى ، وبعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة ، واحتياطياً برفض الطعن ، وفي جميع الأحوال بإلزام المدعي بالمصروفات وأتعاب المحاماة ، وقدم كذلك ستة حوافظ بالمستندات المبينة على غلاف كل منها طويت علي صور ضوئية من التقارير السنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ابتداءً من 2001 وحتى

2007/2/14 ، وصورة ضونية من عقد بيع شركة مصر شبين الكوم، وصورة ضونية من النظام الأساسي لشركة مصر شبين الكوم ، وصورة ضونية من الضوابط والحوافز التي وافقت عليها اللجنة الوزارية للخصخصة في كيفية بيع الشركات ، وصورة ضونية من اعتماد تقرير لجنة التحقق من صحة وإجراءات تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وصورة ضونية من محضر اجتماع الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة للغزل والنسيج بشأن عملية طرح شركة مصر شبين الكوم بجلسة 2006/10/1 ، وكتاب وزير المالية بالموافقة علي بيع مساهمات المال العام بشركة مصر شبين الكوم بناء علي موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية ، وصورة ضونية عن الإعلان عن بيع المقومات المادية والأدبية لشركة مصر شبين الكوم ، وصورة ضونية من كراسة الشروط ، وصورة ضونية من العرض المقدم من شركة اندوراما ، وصورة ضونية من محضر إثبات حالة بتسليم اللجنة مطروف لجنة التحقق من صحة إجراءات وقواعد التقييم لشركة مصر شبين الكوم ، وصورة ضونية من محضر فض العروض ، ومذكرة دفاع مقدمة من شركة اندوراما شبين تاكستيل.

وبذات جلسة 2011/7/11 قررت المحكمة ضم الدعوى رقم 40848 لسنة 65 القضائية إلى هذه الدعوى (34517 لسنة 65 القضائية) للارتباط ، والتأجيل لمدة شهرين لجلسة 2011/9/11 ، وأحالت الدعويين إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في الدعويين ، وصرحت لجميع الخصوم بالإطلاع وتقديم مستندات ومذكرات خلال أسبوعين ، وضم المستندات التي سبق للمحكمة التصريح للشركة القابضة باستخراجها وعلى أن تحال الدعويين إلى هيئة مفوضي الدولة بعد ضمها خلال الميعاد ، كما صرحت للشركة المدعى عليها الخامسة بإقامة دعواها الفرعية وإعلانها خلال الميعاد مع تقديم المستندات والمذكرات لمن يشاء خلال الأسبوعين قبل الإحالة إلى هيئة مفوضي الدولة .

وبتاريخ 2011/7/19 أقامت شركة اندوراما شبين تاكستيل ويمثلها رئيس مجلس الإدارة بصفته دعوي فرعية في مواجهة الدعويين المنضمين رقمي 34517 و 40848 لسنة 65 القضائية طالباً في ختامها الحكم: بقبول الدعوى الفرعية شكلاً وفي الموضوع بإلزام المعلن إليه الأول والثاني والثالث والرابع ضامين متضامين في مواجهة باقي المعلن إليهم بأن يدفعوا للشركة الطالبة ( المدعية فرعياً ):

1- مبلغ قدره 133674961 دولار أمريكي ( مائة وثلاثة وثلاثون مليون وستمانه وأربعة وسبعون ألف وتسعمائة واحد وستون دولار أمريكي ) تعويضا مادياً مبدئياً عما أصابها من أضرار مادية مع حفظ الحق في تعديله وزيادته.

2- مبلغ وقدره 52212820 دولار أمريكي ( اثنان وخمسون مليون ومائتان واثنان عشر ألفاً وثمانمائة وعشرون دولار ) قيمة ما فاتها من كسب وضياح الفرصة الفائتة وغيرها من التعويضات مع حفظ الحق في تعديله وزيادته .

3- مبلغ 50000000 دولار أمريكي ( خمسون مليون دولار ) قيمة التعويض الأدبي مع حفظ الحق في تعديله وزيادته .

وقال المدعى بصفته شرحاً لدعواه الفرعية

أن الدولة في شخص المعلن اليهم الأول والثاني والثالث قامت بطرح الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج سابقاً ( المدعي عليها الرابعة ) في الدعوي الأصلية دون الأرض المقامة عليها والمسكن والنادي الرياضي ، وذلك للبيع بطريق المزايدة بنظام المظاريف المغلقة وتم الإعلان عن ذلك بالجرائد اليومية وهي الأخبار بتاريخ 2005/6/29 وبتاريخ 2005/7/12 والأهرام بتاريخ 2005/9/18 والأخبار بتاريخ 2005/9/25 وتحدد يوم 2005/10/2 موعداً لفض المظاريف بواسطة لجنة الفحص والبت المشكلة بموجب القرار رقم 99 لسنة 2004 برئاسة نائب رئيس مجلس الدولة وممثل عن كل من وزارة المالية وأعضاء من ذوي الخبرة المالية والقانونية بالشركة القابضة والشركات التابعة وممثل من الهيئة العامة للاستثمار وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات المتبعة وبما يحقق المنافسة والعلانية والشفافية وتكافؤ الفرص لكل الراغبين في التقدم للمزايدة ، وان الشركة المدعية فرعياً تقدمت بأفضل العروض وقامت اللجنة بممارسة مقدمي العروض وهم ( شركة أندوراما ، والسيد/ محمد جمال الدين سعيد البزار ، واتحاد العاملين المساهمين بالشركة والسيد / نبيل أحمد فسيخ) طالبة منهم رفع الأسعار وتحسين العروض ، إلا أن الممارسة توقفت بسبب البلاغ المقدم إلى نيابة الأموال العامة بتاريخ 2005/12/24 و 2006/3/14 والمقيدة بمحضر إداري رقم 4419 لسنة 2006 إداري شبين الكوم ، والعريضة المقيدة برقم 2893 لسنة 2005 عرائض شبين الكوم والمقيدة برقم 5426 أموال عامة استئناف طنطا ، طعنأ على إجراءات عملية طرح شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، والتي انتهى فيها قرار المستشار النائب العام بحفظ البلاغ المقدم منتهياً إلى صحة كافة الإجراءات التي تمت واتفاقها وصحيح القانون والقرارات المنظمة للبيع وصار للقرار حجية مانعة من معاودة الإدعاء بتوافره ، وعقب ذلك تمت موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية بتاريخ 2006/8/14 على عرض البيع على الجمعية العامة غير العادية للشركة ، حيث وافقت بالإجماع بتاريخ 2006/10/1 على العرض المقدم من الشركة المدعى عليها الخامسة لكونه أفضل العروض المقدمة ، وأوفت الشركة بجميع التزاماتها المالية وتم توقيع العقد بتاريخ 2006/12/21 ، إلا أن الشركة الطالبة فوجئت بعد مرور أكثر من خمس سنوات علي موافقة الجهات المعنية ورسو المزاد عليها وإتمام البيع ونقل الملكية وسداد كافة التزامات عقد البيع والإيجار واستقرار مركزها القانوني بدعوي مقامة عليها بطلب الحكم بقبول الدعوي شكلاً ، وبصفه مستعجلة إيقاف القرار الصادر من الجهة الإدارية ببيع كامل الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وحق إيجار الأرض لمدة خمسة وعشرون عاماً للمدعي عليها الخامسة ، وفي الموضوع بإلغاء القرار وما يترتب علي ذلك من آثار وأخصها بطلان عقد البيع لكامل الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وحق الإيجار للأرض لمدة خمسة وعشرون عاماً وما

يترتب علي ذلك من آثار ، وأن الدعوى قد أحييت إلى دائرة الاستثمار وهي دعوى لا تتشابه ظروفها وحالة بيع شركة عمر أفندي ، فقد تمت عملية طرح بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وفقاً لأحكام القوانين السارية ، وتم البت فيها وفقاً لحكم القانون وبعلائية وشفافية والحرص على المال العام ولم يشب إجراءاتها أي بطلان أو عيب ، وانه حتى الآن تفي الشركة بالتزاماتها العقدية وتطوير الشركة وضخ كافة الاستثمارات في الشركة بإقامة خطوط إنتاج حديثة ، والوفاء بحقوق العاملين ومنحهم مزاياهم رغم طرد العاملين لممثلي الشركة الطالبة ، وأنها أقامت دعواها الفرعية باعتبار أنه لو صدر الحكم فسوف يترتب عليه حرمان الشركة من المشروع الاستثماري الذي تم طرحه بطريق المزايدة وأبرمت العقد بحسن نية ، ولم يصدر عنها أي خطأ ، وبالتالي سيكون صدور حكم ضدها بفسخ التعاقد أو بطلانه من المحكمة مرتباً لأضرار دفعها لإقامة هذه الدعوى الفرعية بطلب التعويض المادي والأدبي على سبيل الاحتياط ، وقدرت الشركة الطالبة قيمة التعويض على النحو المبين بصحيفة دعواها الفرعية بصفة مبدئية ، واختتم صحيفة الدعوى الفرعية بطلباته آنفة الذكر المتعلقة بالدعوى الفرعية وطلب في الدعويين الأصليتين الحكم :

أصلياً : (1) قبول الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولانياً بنظر النزاع لانعقاد الاختصاص لمحاكم القضاء العادي (المحاكم الاقتصادية)

(2) عدم قبول الدعويين لانتهاء القرار الإداري محل الطعن ، ولرفعهما بعد الميعاد.

واحتياطياً : بعدم قبل الدعويين والتدخلات الانضمامية لرفعهما من غير ذي مصلحة أو صفة.

ومن باب الاحتياط الكلي : رفض الدعويين والتدخلات الانضمامية بشقيها المستعجل والموضوعي.

وفي جميع الأحوال إلزام المدعي بالمصاريف والأتعاب.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني في الدعويين الأصليتين والدعوى الفرعية رأت فيه الحكم:

أصلياً: بعدم قبول الدعوى رقم 40848 لسنة 65 قضائية لرفعها من غير ذي صفة وإلزام رافعها المصروفات.

واحتياطياً: بقبول تدخل حمدي الدسوقي محمد الفخراي (متدخلأ انضمامياً للمدعي) في الدعوى رقم 34517 لسنة 65 ق ،

وبقبول الدعوى شكلاً ، ورفضها موضوعاً وإلزام رافعها المصروفات.

وعن التعويض في الدعوي الفرعية:

بقبولها شكلاً ورفضها موضوعاً وإلزام رافعها المصروفات.

ونظرت الدعوى أمام المحكمة بجلسة 2011/9/11 قدم الحاضر عن المدعي في الدعوى رقم 40848 لسنة 65 القضائية سند

وكالته عن المدعي ، كما حضر المدعي في الدعوى رقم 34517 لسنة 65 القضائية بشخصه ، وحضر باقي الخصوم في

الدعويين ، وأعاد الحاضر عن المدعي عليها الخامسة طلب استخراج صورة رسمية من التحقيقات في المحضر الإداري رقم

4419 لسنة 2006 إداري شبين الكوم والعريضة رقم 2893 لسنة 2005 عرائض شبين الكوم المقيدة برقم 5426 أموال عامة

استئناف طنطا ومذكرة النيابة فيها - وهي ذات المحاضر والمستندات التي سبق للمحكمة التصريح باستخراجها بجلسات

2011/7/3 و 2011/7/11 و لم ينهض أحدأ لاستخراجها وتقديمها ، وبجلسة 2011/9/11 قررت المحكمة التصريح للخصوم

بالإطلاع والتعقيب على تقرير هيئة مفوضي الدولة وتقديم المستندات والمذكرات من الخصوم خلال أجل غايته السبب الموافق

2011/9/17 ، وحجز الدعوى ليصدر الحكم فيها بجلسة اليوم.

وخلال الأجل المضروب من المحكمة للإطلاع على ملف الدعوى وتقرير هيئة مفوضي الدولة والتعقيب عليه وتقييم المستندات

والمذكرات من الخصوم ، أودعت الشركة المدعي عليها الخامسة والمدعية فرعياً مذكرة دفاع طلبت في ختامها:

أولاً - وفي الدعوى الأصلية : أصلياً بفتح باب المرافعة في الدعويين رقمي 34517 و 40848 لسنة 65 القضائية والدعوى

الفرعية. واحتياطياً - (أ) بقبول الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولانياً بنظر الدعويين ، ولانتهاء القرار الإداري . (ب) بقبول الدفع

المبدئ من الشركة المدعي عليها الخامسة بعدم قبول الدعويين لرفعهما بعد الميعاد وفقاً للمادة (24) من قانون مجلس الدولة.

(ج) بعدم قبول الدعويين المشار إليهما لرفعهما من غير ذي مصلحة أو صفة. ومن باب الاحتياط الكلي برفض الدعويين

بشقيهما المستعجل والموضوعي.

ثانياً - وفي الدعوى الفرعية :

بقبولها شكلاً. وفي الموضوع بالحكم بالمبالغ الواردة بصحيفة الدعوى الفرعية.

وفي جميع الأحوال بإلزام المدعيين والخصوم المتدخلين بالمصاريف والأتعاب.

كما أودعت هيئة قضايا الدولة خلال الأجل ذاته حافظة مستندات ومذكرة دفاع ، طويت الحافظة على ثلاثة عشر مستنداً تضمن

صور ضوئية من النظام الأساسي لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وقرارات اللجنة الوزارية للخصخصة بتاريخ

2003/11/23 بقواعد وضوابط الخصخصة المعدلة والمعتمدة بقرار مجلس الوزراء بجلسته رقم 80 بتاريخ 2004/1/6 وتقرير

لجنة التحقق من صحة تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، والخطابات المتبادلة بشأنه ، وكتاب موافقة المجموعة

الوزارية للسياسات الاقتصادية على بيع مساهمة المال العام بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، ومحضر اجتماع الجمعية

العامة غير العادية للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس بتاريخ 2006/10/1 ، وخطة تطوير الشركة.

وخلال ذات الأجل أودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة بدفاع الجهة الإدارية طلبت في ختامها الحكم أولاً - برفض الدعويين الأصليتين مع إلزام رافعها المصروفات. ثانياً - برفض الدعوى الفرعية وإلزام رافعها المصروفات. وبتاريخ 2011/9/17 أودع الجهاز المركزي للمحاسبات حافظة مستندات طويت على أربعة مستندات على النحو المبين على غلاف الحافظة تضمنت صور ضوئية من عقد بيع الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج والملاحظات على القوائم المالية للشركة عامي 2007 و 2008 ، وتقرير مراقب الحسابات على القوائم المالية للشركة في 2006/6/30 والحسابات الختامية عن تلك السنة.

وقد التفتت المحكمة عن طلب فتح باب المرافعة بحسبان أن ما طلبته الشركة المدعى عليها من استخراج المحاضر والتحقيقات المثبتة لحفظ النيابة العام البلاغ المقدم إلى نيابة الأموال العامة بتاريخ 2005/12/24 و 2006/3/14 والمقيدة بمحضر إداري رقم 4419 لسنة 2006 إداري شبين الكوم ، والعريضة المقيدة برقم 2893 لسنة 2005 عرائض شبين الكوم والمقيدة برقم 5426 أموال عامة استئناف طنطا ، طعناً على إجراءات عملية طرح شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، والتي انتهت فيها قرار المستشار النائب العام بحفظ البلاغ المقدم منتهياً إلى صحة كافة الإجراءات التي تمت واتفقها وصحيح القانون والقرارات المنظمة للبيع وصار للقرار حجية مانعة من معاودة الإدعاء بتوافره ، قد سبق للمحكمة التصريح باستخراجه بجلستي 3 و 11/7/2011 إلا أن أحداً لم يتقدم لاستخراج التصريح بتلك المستندات ، فضلاً عن أن أحداً من الخصوم لم ينازع في الواقعة المراد إثباتها ، في ضوء ما للمحكمة من تقدير لجدوى إثبات المستند لأمر لا نزاع علي حصوله بينما يخضع أثره على سلطة المحكمة في فحص مدى مشروعية تلك الإجراءات لتقدير المحكمة ، الأمر الذي لا ترى معه المحكمة جدوى من فتح باب المرافعة لهذا السبب ، أما حق جميع الخصوم في الإطلاع على ملف الدعوى وتقرير المفوض بها وتقديم المستندات والمذكرات فقد تقدم الخصوم بما لديهم من مستندات ومذكرات في ضوء الوقت الذي قدرته المحكم لتحقيق دفاعهم بما تلتفت معه المحكمة عن طلب فتح باب المرافعة بعد أن تهيأت الدعويين للفصل فيهما.

#### وقد شيدت المحكمة حكمها استناداً

من حيث انه من المقرر في قضاء المحكمة الإدارية العليا أن تكييف الدعوى وتحديد طلبات الخصوم فيها هو من تصرف محكمة الموضوع تجريبه وفقاً لما هو مقرر من أن القاضي الإداري يهيمن على الدعوى الإدارية وله فيها دور ايجابي يحقق من خلاله مبدأ المشروعية وسيادة القانون ولذلك فإنه يستخلص تكييف الدعوى مما يطرح عليه من أوراق ومستندات ودفاع وطلبات الخصوم فيها وما يستهدفونه من إقامة الدعوى دون توقف على حرفية الألفاظ التي تستخدم في إبداء تلك الطلبات ودون تحريف لها أو قضاء بما لم يطلبوا أو يهدفون إلى تحقيقه ، والعبرة دانماً بالمقاصد والمعاني وليست بالألفاظ والمباني .(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 4011 لسنة 50 ق ع جلسة 2006/12/5).

وحيث إن القرار الذي يصدر من جهة الإدارة بإبرام عقد من العقود يمثل إفصاح الإدارة عن إرادتها بقصد إحداث أثر قانوني. وبتحليل العملية القانونية التي تنتهي بإبرام العقد إلى الأجزاء المكونة له، يتضح أن القرارات السابقة أو اللاحقة على العقد، كوضع الإدارة لشروط المناقصة أو المزايدة، وقرارات لجنة فحص العطاءات، وقرارات لجنة البيت، والقرار بإرساء المناقصة أو المزايدة، هي بغير منازع قرارات إدارية منفصلة عن العقد، ومن ثم يجوز الطعن فيها بالإلغاء بسبب تجاوز السلطة، ويمكن المطالبة بالتعويض عن الأضرار المترتبة عليها إن كان لهذا التعويض محل. (محكمة القضاء الإداري. الدعوى رقم 734 لسنة 7 ق. جلسة 1956/1/8- س 10 ص 135- والمحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم 24/666 ق - جلسة 1979/4/14 - م 15 سنة ص

(178)

وحيث إنه ينبغي التمييز في مقام التكييف بين العقد الذي تبرمه جهة الإدارة، وبين الإجراءات التي يمهد بها لإبرام هذا العقد أو تهيئ لمولده، ذلك أنه بقطع النظر عن كون العقد مدنياً أو إدارياً فإن من هذه الإجراءات ما يتم بقرار من السلطة الإدارية المختصة له خصائص القرار الإداري ومقوماته من حيث كونه إفصاحاً عن إرادتها الملزمة بناء على سلطتها العامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني تحقيقاً لمصلحة عامة يتغيها القانون. ومثل هذه القرارات وإن كانت تسهم في تكوين العقد وتستهدف إتمامه، فإنها تنفرد في طبيعتها عن العقد مدنياً كان أو إدارياً وتنفصل عنه، ومن ثم يجوز لذوى الشأن الطعن فيها استقلالاً، ويكون الاختصاص بنظر طلب الإلغاء والحال كذلك معقوداً لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها، ذلك أن المناط في الاختصاص هو التكييف السليم للتصرف. (المحكمة الإدارية العليا. الطعن رقم 456 و 320 لسنة 17 ق. جلسة

1975/4/5- س 20 ص 307)

وحيث إن اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بتشكيلها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 بتاريخ 2000/8/20 قد اختلفت وفقاً للمادة الثانية من القرار بدراسة كل ما يتعلق بموضوعات الخصخصة في مختلف المجالات وخصها القرار بتحديد المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة ، واقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج الخصخصة ، ثم اعتماد توصيات الوزراء المعنيين بشأن قيمة الشركات والأصول المطروحة والجدول الزمني لطرح هذه الشركات والأصول ، ورفع تقاريرها وتوصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء ، وفي نطاق هذا الاختصاص أصدرت اللجنة الوزارية للخصخصة باجتماعها المعقود بتاريخ 2003/11/23 قراراً ببيع عدد من الشركات وعددها 127 شركة على أن يتم بيع 113 شركة منها على الأقل خلال الأعوام

الثلاثة القادمة (2004 و 2005 و 2006) ومنها شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (الجدول " ب " مسلسل " 96 " ) ، وأقرت اللجنة الوزارية مجموعة من القواعد الجديدة لتقييم تلك الشركات مع تقديم حوافز للمستثمرين ترغيبهم في الشراء، وبجلسة 2004/1/6 وافق مجلس الوزراء بالقرار رقم (7/4/1/80) على بيع الشركات المشار إليها ومن بينها شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، والموافقة على اعتماد قرارات اللجنة الوزارية للخصخصة المعقودة بتاريخ 2003/11/23 وتعديلها بإضافة بندين جديدين برقمي (9/1) و (7/2) ، وبالتالي فقد باشرت الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس، باعتبارها الجهة التي تتبعها شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج والمفوضة من وزارة الاستثمار في بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة المتعلقة بتلك الشركة وفقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة ، إجراءات البيع بالإعلان بجريدة الأخبار بتاريخ 2005/6/29 و 2005/9/25 وبجريدة الأهرام بتاريخ 18 و 2005/9/25 عن مزايدة بنظام المظاريف المغلقة لبيع كامل المقومات المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وفقاً للشروط الواردة بكراسة الشروط ، وبعد اتخاذ كافة إجراءات المزايدة والبت فيها من قبل لجنة البت، وافق مجلس إدارة الشركة القابضة ، كما وافقت المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على بيع مساهمة المال العام بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج باجتماعها بتاريخ 14 أغسطس و 5 سبتمبر 2006 ، ثم أقرت الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس باجتماعها الذي عقد بتاريخ 2006/10/1 بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، بالموافقة على العرض المقدم من شركة أندوراما العالمية باعتباره أفضل العروض الثلاثة المقدمة في الوقت المحدد في المزايدة سعراً و اتفاقاً مع كراسة الشروط ، لشراء الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بدون الأراضي والمساكن والنادي الرياضي بمبلغ (174651398 جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون وستمئة وواحد وخمسون ألف وثلاثمائة وثمانية وتسعون جنيه ، بخلاف حق الانتفاع السنوي للأرض بواقع 5% من قيمتها حسب قواعد التقييم المعتمدة من مجلس الوزراء وبالشروط والقواعد المبينة بقرار الجمعية العامة ، واعتمدت كل من اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء هذا البيع ، تم إخطار الشركة المدعي عليها الخامسة بذلك بالكتاب رقم 1969/م بتاريخ 2006/10/8 .

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم فإن حقيقة طلبات المدعين في الدعويين إنما تتمثل في طلب الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار كل من اللجنة الوزارية للخصخصة والمجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية ومجلس الوزراء بالموافقة على بيع كافة الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج - عدا الأراضي والمباني السكنية - إلى شركة أندوراما شبين تاكستيل والمساهم فيها كل من "أندوراما (70%) - الشركة القابضة (18%) - اتحاد المساهمين (12%) " ، وتأجير الأرض لمدة 25 سنة بمقابل حق انتفاع ثابت بواقع 5% من قيمتها سنوياً تجدد لمدة مماثلة ، وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها بطلان عقد بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج المبرم بين كل من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس كنانبة عن الدولة بتفويض من وزارة الاستثمار وشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كطرف بائع ، وبين شركة أندوراما شبين تاكستيل كطرف مشتري، وبطلان جميع القرارات والتصرفات التي تقررت وترتبت خلال مراحل إعداده ونفاذه ، وإلزام الجهة الإدارية والمشتريين المدعي عليهم المصروفات .

وحيث إن النظر في قبول التدخل من عدمه يأتي في الصدارة تحديداً للخصومة عامة قبل التطرق لبحث الدعوي باستعراض الدفوع الشكلية والموضوعية والدفاع وتمحيص المستندات والأوراق المقدمة منهم جميعاً خلوصاً إلى نتيجة قد تقف عند عدم القبول وقد تنفذ إلى الموضوع ، وقبول التدخل في الدعوي ابتداءً يرتبها بما يكون للمتدخل من مصلحة مرتجاة ولا يتوقف بحال عما قد يسفر عنه الفصل في الدعوي بعدئذ حتى لا يأتي رجماً بأجل أو مصادرة لعاجل، ومن ثم فإن المحكمة تنظر التدخل في الصدارة تحديداً للخصومة قبل التطرق لبحث الخصومة شكلاً وموضوعاً .

وحيث إنه وفقاً لحكم المادة (126) من قانون المرافعات المدنية والتجارية فإن التدخل نوعان: تدخل انضمامي ويقصد به المتدخل المحافظة على حقوقه عن طريق مساعدة أحد طرفي الخصومة في الدفاع عن حقوقه، وتدخل هجومي أو خصامي يبغي منه المتدخل الدفاع عن مصلحته الخاصة ضد طرفي الدعوي، ويشترط لقبول التدخل بنوعيه شرطان: الأول أن تكون لطالب التدخل مصلحة في التدخل ، والثاني أن يكون هناك ارتباط بينه وبين الدعوي الأصلية ، ويتحقق الارتباط بوجود صلة تجعل من حسن سير العدالة نظرهما معاً لتحقيقهما والفصل فيهما بحكم واحد تلافياً لاحتمال صدور أحكام متناقضة أو يصعب التوفيق بينها، ويتعين أن يتم التدخل بأحد وسيلتين: الأولى بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوي قبل يوم الجلسة، والثانية بطلبه شفاهة في الجلسة بحضور الخصم، ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة.

وحيث إنه بالنسبة لطالبي التدخل الانضمامي إلى المدعين فقد أدى عدد من العاملين بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وعدد آخر ممن خرجوا إلى المعاش المبكر التدخل الانضمامي إلى المدعين ، إلا أن طلبهم لم يكن في حضور جميع الخصوم ومن ثم كان يتعين عليهم التدخل الانضمامي بإتباع الإجراءات المعتادة لرفع الدعوي وسداد رسوم التدخل وهو ما لم ينهضوا إليه ، وهو ذات الأمر بالنسبة لطلب تدخل كل من إبراهيم عبد الرؤوف مصطفى عيسي ، ومحمود محمد مصطفى موسى بما يتعين على المحكمة الالتفات عن تلك الطلبات ، بينما طلب التدخل انضمامياً إلى المدعين حمدي الدسوقي محمد الفخراني واتخذ إجراءات التدخل بموجب صحيفة معلنة وبعد سداد الرسم المقرر قانوناً ، ومتى كانت شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج

من الأموال المملوكة للدولة ملكية عامة والتي أوجب الدستور ومن بعده المادة (6) من الإعلان الدستوري على كل مواطن حمايتها ودعمها والدود عنها ضد كل من يحاول العبث بها أو انتهاك حرمتها ، فقد أصبح على كل مواطن، بما في ذلك الخصم المتدخل، واجب حمايتها بالمطالبة بالتحقق من مشروعية الإجراءات التي اتخذت للتصرف فيها ومدى صحة عقد بيع أصولها وتأجير أراضيها ، ومن ثم يتوافر للمتدخل انضماميا للمدعين الصفة والمصلحة في تأييد المدعين في طلباتهم والانضمام إليهم للقضاء بهذه الطلبات ، ومن ثم فإن تدخله يكون قد تم من ذي صفة ومصلحة وبالإجراءات المقررة قانوناً بما يتعين معه قبول تدخله انضمامياً إلى المدعين.

وحيث إنه وعن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى ، فمن الأمور المسلمة أن الاختصاص الولائي يعتبر من النظام العام، ويكون مطروحا دائما على المحكمة كمسألة أولية وأساسية تقضى فيها من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع بذلك من أحد الخصوم بما يكفل ألا تقضى المحكمة في الدعوى أو في شق منها على حين تكون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاصها ولايتها. (المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم 382 لسنة 34 ق – جلسة 1994/6/20 - والطعن رقم 1597 لسنة

### 30 ق – جلسة 1991/6/8

وحيث إن اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى يتحدد بحسب المنازعة المعروضة على المحكمة وطبيعة القرار الإداري المطعون فيه إن وجد ، والثابت أن القرار المطعون فيه ولئن صدر وفقاً للتكليف السالف البيان ، تأسيساً على الإجراءات التي اتبعتها الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس ، وهي إحدى الشركات القابضة التي تعتبر من أشخاص القانون الخاص بحسبانها من الشركات المساهمة التي يسرى عليها نصوص قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم 159 لسنة 1981 ، وفقاً لما تقضى به المادة الأولى من مواد إصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991، فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون وبما لا يتعارض مع أحكامه، إلا أن صدوره على سند من تلك الإجراءات التي اتبعتها الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس لا ينفي عن القرار المطعون فيه صفة القرار الإداري باعتباره إفساحاً للإدارة بما لها من سلطة عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك جانزاً وممكناً ابتغاء تحقيق مصلحة عامة، ومن ثم لا يخرج الدعوى المائلة عن نطاق الاختصاص الولائي المقرر لمحكمة مجلس الدولة، أو يجعلها غير مقبولة لانتفاء القرار الإداري ، ذلك أن الدولة لم تترك أمر الخصخصة سدى ، كما لم تترك أمر تحديد المشروعات والشركات التي تطرح للخصخصة وتلك التي تبقى تحت سيطرة الدولة ، وتنفيذ خطتها، لتوسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام من خلال تنفيذ برنامج الخصخصة والتحول إلى القطاع الخاص وتطوير أداء الشركات في إطار السياسة العامة للدولة ، لم تترك ذلك كله لشركات قطاع الأعمال العام ذاتها، سواء كانت من الشركات القابضة أو التابعة لتقرر بشأنها ما تشاء من قرارات ، وإنما حرصت على أن يكون تنفيذ هذه الخطة من اختصاص الدولة ووزاراتها ولجانها وأجهزتها الإدارية بموجب قرارات تصدر عنها وتحت رقابتها وإشرافها، وهو أمر ليس بغريب فالمال محل الخصخصة هو مال عام وحصيلته يبيع المال العام هي من نصيب الخزنة العامة للدولة وليس من نصيب خزنة الشركات القابضة أو الشركات التابعة ، ومن ثم فقد أشركت الدولة معها الشركات القابضة في بعض إجراءات عمليات الخصخصة بمنحها قدر من اختصاصات الجهة الإدارية بتفويضها نيابة عن وزارة الاستثمار في اتخاذ إجراءات البيع والخصخصة وإبرام عقد البيع وفقاً لقرارات تنظيمية صادرة عن الدولة ، وليتم ذلك تحت إشراف ومراقبة ومتابعة وموافقة واعتماد الجهات الإدارية المنوط بها تنفيذ برنامج الخصخصة ممثلة في مجلس الوزراء ، ومن ثم لا تكون الشركات القابضة حين تمارس وتباشر هذا الاختصاص المفوض به من قبل الجهات الإدارية ، مباشرة له بصفتها شخص من أشخاص القانون الخاص ، وإنما تباشره بصفتها مفوضة من الدولة في اتخاذ إجراءات محددة ضمن برنامج الخصخصة وفقاً لموافقات سابقة وأخرى لاحقة واعتماد من الجهات الإدارية المسنولة عن الخصخصة للخطوات التمهيديّة والنهائيّة ، ومن ثم فقد صدر بتاريخ 2000/8/20 قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 بتشكيل اللجنة الوزارية للخصخصة (العدد رقم 197 من الوقائع المصرية بتاريخ 2000/8/30) ، ونصت المادة الثانية منه على أن (تختص اللجنة بدراسة كل ما يتعلق بموضوعات الخصخصة في مختلف المجالات، ولها على الأخص:

- 1- تحديد المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة.
- 2- وضع خطة شاملة للخصخصة مدعمة ببرنامج زمني في ضوء ما تقدمه الجهات المختصة من بيانات أو تقارير.
- 3- اقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة.
- 4- اقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج الخصخصة.
- 5- اعتماد توصيات الوزراء المعنيين بشأن قيمة الشركات والأصول المطروحة والجدول الزمني لطرح هذه الشركات (والأصول)

ونصت المادة الرابعة من ذات القرار على أن (ترفع اللجنة تقاريرها وتوصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء). وعلى ذلك فالشركات القابضة لا تملك أي حق في بيع أي قدر من المال العام إلا وفقاً لقرارات إدارية تصدر من السلطات الإدارية بالدولة ضمن برنامج الخصخصة تبدأ بتحديد اللجنة العليا للخصخصة المشار إليها وحدها ودون غيرها المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة ، ووضع خطة شاملة للخصخصة

مدعمة ببرنامج زمني في ضوء ما تقدمه الجهات المختصة من بيانات أو تقارير، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة ، وتوجيه صرف أو استثمار ناتج الخصخصة إلى الخزنة العامة ، ثم اعتمادها لتوصيات الوزراء المعنيين بشأن تقييم الشركات والأصول المطروحة للبيع وتحديد قيمتها والجدول الزمني لطرح هذه الشركات والأصول ، وتنتهي بتولي اللجنة رفع تقاريرها وتوصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء الذي يتعين عليه اعتماد أو رفض اعتماد عملية البيع التي تتم في إطار برنامج الخصخصة.

وقد أكد البند (2) من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم 231 لسنة 2004 بتنظيم وزارة الاستثمار على قيام الوزارة بالعمل على تنمية وتشجيع الاستثمار من خلال (توسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام من خلال تنفيذ برنامج الخصخصة والتحول إلى القطاع الخاص وتطوير أداء الشركات في إطار السياسة العامة للدولة) ، كما أكد البند (2) من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية المشار إليه اختصاص وزارة الاستثمار بتنفيذ كافة الاختصاصات والمسئوليات المنصوص عليها في قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 ولائحته التنفيذية ، وبصفة خاصة اتخاذ القرارات اللازمة للمحافظة على حقوق الدولة في شركات قطاع الأعمال العام ، والإشراف على تنفيذ برنامج نقل الملكية للقطاع الخاص وأسلوب البيع وبرامج إعادة هيكلة الشركات التابعة وهيكله العمالية ، واقتراح أوجه استخدام عوائد البيع ، والإشراف على الاستفادة من المنح المقدمة للمساعدة في تنفيذ برنامج نقل الملكية للقطاع الخاص ، وبرامج إعادة هيكلة الشركات التابعة. وجاء قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 لينظم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة ليجب إيداع حصيلة بيع الحصص في حساب أمانات بالبنك المركزي (لحساب الخزنة العامة للدولة)، وذلك خلال سبعة أيام عمل من تاريخ تحصيلها ، ول يتم تحويل حصيلة البيع إلى حساب الجهات المشار إليها حسب مساهمة كل منها بعد استكمال إجراءات البيع وموافقة وزارتي المالية والاستثمار كتابياً ، طبقاً للقواعد المعمول بها، وذلك فيما عدا حصيلة بيع شركات قطاع الأعمال العام أو أصولها الإنتاجية أو مساهمتها في الشركات المشتركة - ومنها حصيلة بيع الشركة التابعة محل البيع - فيتولى البنك بمجرد إخطاره من قبل وزارة الاستثمار قيدها لحساب وزارة المالية بعد خصم تكاليف ومصروفات البيع المعتمدة من الجهات القائمة بالبيع".

وبعد ذلك جاءت نصوص قرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 (الوقائع المصرية - العدد 251 في 6 نوفمبر 2005) قاطعة الدلالة على أن قيام بعض الجهات ومنها الشركات القابضة ببيع مساهمات المال العام والأصول المملوكة للدولة ، إنما يتم بتفويض من وزارة الاستثمار ولحساب الدولة وليس لحساب تلك الجهات. فقد نصت المادة الثانية من القرار المشار على أن (تلتزم كافة الجهات التي تفوضها وزارة الاستثمار في بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة بإيداع حصيلة البيع في حساب يفتح بالبنك المركزي المصرى باسم "حصيلة بيع الأصول المملوكة للدولة" وذلك خلال سبعة أيام عمل من تاريخ التحصيل).

ونصت المادة الثالثة من ذات القرار على أن (على الجهة المفوضة بالبيع موافاة إدارة الأصول بوزارة الاستثمار بصورة كاملة من مستندات البيع وما يفيد تحويل الحصيلة لحساب "حصيلة بيع الأصول المملوكة للدولة" المخصص لذلك بالبنك المركزي فور إتمام عملية البيع .....

ونصت المادة الرابعة من القرار المشار إليه على أن (تقوم إدارة الأصول بوزارة الاستثمار بإخطار وزارة المالية بإتمام إجراءات البيع وتوريد حصيلة البيع خلال سبعة أيام عمل من تاريخ استلامها للمستندات المشار إليها في المادة السابقة). وفي ذات السياق جاءت المادة (26 مكرراً) من اللائحة التنفيذية لقانون شركات قطاع الأعمال العام الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1590 لسنة 1991 والمضافة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 980 لسنة 2006 لتوجب أن يتم طرح الشركات التابعة في إطار برنامج إدارة الأصول المعتمد أي كانت وسيلة البيع ، وليكون طرح الشركة التابعة بالكامل أو بأغلبية الأسهم فيها بطريق الاكتتاب أو بنظام عروض الشراء من خلال بورصة الأوراق المالية - بعد عرض الوزير المختص على المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية بحضور وزير القوى العاملة والهجرة التي تشكلت بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 127 لسنة 2006 بشأن تشكيل المجموعات الوزارية ، على أن يتم العرض على المجموعة المشار إليها لاستكمال إجراءات البيع لمستثمر رئيسي أو أكثر بصفة نهائية ، ومن ثم فإن إجراء خصخصة أي مشروع أو بيع أي من الشركات التابعة - ومنها الشركة التابعة محل البيع - يمر بمجموعة من المراحل الإدارية المميزة:

أولها - مرحلة تقرير البيع بتحديد الشركة محل البيع لتكون محلاً للخصخصة وخروجها من تحت سيطرة الدولة ، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها خصخصة تلك الشركة ، واقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج خصخصة الشركة ، وهو ما تتولاه "اللجنة الوزارية للخصخصة" المشكلة والمحدد اختصاصها بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 والتي تعتمد توصيات وزير الاستثمار المختص بشأن قيمة الشركة والأصول المطروحة ، ثم تحيله لمجلس الوزراء لاعتماده.

وثانيها - مرحلة تفويض وزير الاستثمار للشركة القابضة المختصة لاتخاذ إجراءات طرح الشركة للخصخصة وإجراءات إبرام عقد البيع نيابة عن الدولة مالكة رأس مال الشركة بالكامل وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم 231 لسنة 2004 بتنظيم وزارة الاستثمار ، وقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 .

وثالثها - مرحلة موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية المشكلة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 127 لسنة 2006 برئاسة وزير المالية على استكمال إجراءات بيع الشركة تنفيذاً لحكم المادة (26) مكرراً من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 203 لسنة 1991 المضافة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 980 لسنة 2006 التي أوجبت موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على استكمال بيع الشركات التابعة لمستثمر رئيسي قبل العرض على الجمعية العامة للشركة القابضة للتجارة ، وذلك بالنسبة لما يتم بيعه من الشركات بعد تعديل المادة (26) مكرراً المشار إليها.

ورابعها - مرحلة موافقة الجمعية العامة للشركة القابضة على البيع وفقاً لقانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 .

وخامسها - مرحلة عرض تفصيلات عملية بيع الشركة على اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء لإقرار واعتماد البيع. وسادسها - مرحلة قيام (الشركة القابضة المختصة) بموافاة إدارة الأصول بوزارة الاستثمار بصورة كاملة من مستندات البيع وما يفيد تحويل الحصيلة لحساب "حصيلة بيع الأصول المملوكة للدولة" المخصص لذلك بالبنك المركزي فور إتمام عملية البيع وفقاً لقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 لتقيد في خزانة الدولة ولحسابها ممثلة في وزارة المالية بعد خصم تكاليف ومصروفات البيع المعتمدة من الجهة القائمة بالبيع وفقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة.

وحيث إن مفاد ما تقدم أن الجهات التي تتولى بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة، ومنها الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس إنما تقوم بإجراءات البيع نيابة عن الدولة وأشخاصها الاعتبارية العامة، وبفويض منها، ومن ثم فإن القرارات التي تصدرها تلك الجهات ما هي في حقيقة الأمر إلا تعبيراً عن الإرادة الملزمة للدولة بقصد تنمية وتشجيع الاستثمار من خلال توسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام تحقيقاً للمصلحة العامة، وتعد بهذه المثابة صادرة عن هذه الجهات باعتبارها سلطة عامة ، وتكون الموافقة عليها من المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية ثم اعتمادها من كل من اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء قرارات إدارية مما يندرج الطعن عليها ضمن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري.

وحيث إنه ومما يؤكد ما تقدم أن الأموال التي تتولى تلك الجهات بيعها، نيابة عن الدولة، فهي وإن كانت من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، وفقاً لما تقضى به المادة (12) من قانون قطاع الأعمال العام التي تنص على أن " تعتبر أموال الشركة من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة....."، إلا أن ذلك لا يحول دون إضفاء صفة القرار الإداري على القرارات التي تصدرها تلك الجهات للتصرف في هذه الأموال، إذ يتعين في هذا الشأن التمييز بين نوعين من الأعمال: النوع الأول: ويشمل الأعمال التي تؤدي إلى اكتساب الدولة لملكية أموالها الخاصة أو التصرف فيها بأي تصرف ناقل للملكية كالبيع أو الهبة، أو مقيد لها كتقرير حق من الحقوق العينية الأصلية عليها كحق الانتفاع أو حق الارتفاق أو الحقوق العينية التبعية كالرهن الرسمي أو حقوق الامتياز:

وهي أعمال تصدر عن الدولة باعتبارها "سلطة عامة" وفقاً للقوانين واللوائح التي تنظم كيفية قيامها بهذه الأعمال، والإجراءات والقواعد التي يتعين عليها الالتزام بها عند إجرائها لهذه التصرفات، كقوانين ولوائح المناقصات والمزايدات، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين في شأن المال المملوك لها ملكية خاصة، بغية تحقيق مصلحة عامة. وبهذه المثابة تعتبر هذه الأعمال قرارات إدارية مما يختص قضاء مجلس الدولة بالفصل في المنازعات المتعلقة بوقف تنفيذها وإلغائها والتعويض عن الأضرار الناتجة عنها.

النوع الثاني: ويشمل الأعمال التي بموجبها تمارس الدولة الحق في إدارة واستعمال واستغلال الأموال المملوكة لها ملكية خاصة والانتفاع بها، مثلها في ذلك مثل عموم الأفراد العاديين من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين: وهي أعمال لا يصدق عليها وصف القرار الإداري، وتخرج المنازعات التي تثور بشأنها عن الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة لتختص بها جهة القضاء العادي.

وحيث إن قضاء مجلس الدولة الفرنسي وقد اشترط لعدم إضفاء صفة الأعمال الإدارية على القرارات غير اللائحية التي تتعلق بإدارة الأموال المملوكة للدولة وأشخاصها الاعتبارية العامة ملكية خاصة *Les decisions non reglementaires relatives a la gestion du domaine prive* ألا تكون هذه القرارات منفصلة "Detachable" عن إدارة المال الخاص، أو تتعلق بتسيير مرفق عام "se rattache a l'execution d'un service public". ومن ثم قضى مجلس الدولة الفرنسي باعتبار القرارات الصادرة بتقسيم استعمال بعض الأماكن الواقعة بمباني مملوكة للدولة ملكية خاصة بين بعض النقابات قرارات إدارية، كما قضى باعتبار القرار الصادر بالترخيص بقطع الأخشاب بإحدى الغابات المملوكة للدولة ملكية خاصة قراراً إدارياً لارتباطه بمرفق حماية الغابات. (Rene Chapus, Droit Administratif General, tom1, 11edition, p480-482)

وحيث إنه في ضوء ما تقدم، فإن القرار المطعون فيه، ولئن تعلق ضمن مراحل إجراءات خصخصة وبيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كمال مملوك للدولة ملكية خاصة والتي تولتها الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس رغم كونها شخص من أشخاص القانون الخاص ، إلا أنه يُعد قراراً إدارياً بامتياز، باعتبار أنه جاء تعبيراً عن الإرادة الملزمة لجهة

الإدارة التي حددت شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ضمن برنامج الخصخصة وقررت معايير وضوابط خصخصتها ، وأنابت وفوضت الشركة القابضة المذكورة في التعبير عن هذه الإرادة، بل واعتمدت تلك الإجراءات وأقرت بما انتهت إليه بالعرض على كل من المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية واللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء ، وتضمن تصرفاً ناقلاً للملكية ببيع 100% من أصول شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وآخر بتقرير حق انتفاع لمدة (25) سنة على أراضي الشركة تجدد لمدة أخرى بمقابل انتفاع ثابت لا يتغير. ومن ثم لا يكون ثمة شك في الطبيعة القانونية للقرار المطعون فيه ، وبالتالي تختص هذه المحكمة بالفصل في طلب إلغاءه ، الأمر الذي يتعين معه رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولانياً بنظر الدعوى والقضاء باختصاصها.

وحيث إنه وعن الدفع المبدئي من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلان صحيفتها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ رفع الدعوى وفقاً للمادة (70) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، فإنه ولئن نصت المادة (70) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المستبدلة بالقانون رقم 75 لسنة 1976 على أنه " يجوز بناء على طلب المدعى عليه اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب ، وكان ذلك راجعاً إلى فعل المدعي "، إلا أن الأصل في المنازعات الإدارية هو وجوب تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة ، أما أحكام قانون المرافعات فلا تطبق إلا استثناءً فيما لم يرد فيه نص في قانون مجلس الدولة ، فإذا تعرضت هذه الأحكام نصاً أو روحاً مع أحكام قانون مجلس الدولة ، سواء في الإجراءات أو في أصول النظام القضائي فإنها لا تطبق ، ومن ثم فقد أوجبت المادة (25) من قانون مجلس الدولة بعد إيداع عريضة الدعوى إعلانها إلى ذوي الشأن في ميعاد لا يجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها وهو ما يترتب عليه أن رفع الدعوى وانعقاد الخصومة يكون بإيداع عريضتها وبالتالي فإن بطلان إعلان العريضة لا يبطل إجراءات رفعها ما دامت العريضة ذاتها صحيحة ، وأودعت قلم الكتاب إيداعاً صحيحاً ، ومن ثم فقد استقر قضاء محاكم مجلس الدولة على أن الدعوى تعتبر قائمة وصحيحة بمجرد إيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة ، أما الإعلان الذي يتم بعد ذلك إلى الخصوم فهو إجراء مستقل بذاته عن رفع الدعوى وانعقاد الخصومة ولاحق لقيامها ، وهو لا يقوم به - بحسب الأصل - الخصم ، وإنما يقوم به قلم كتاب المحكمة بقصد تنبيه الخصم إلى تحضير دفاعه في الدعوى وتقديمه ، وأن المنازعة أمام القضاء الإداري تتم على خلاف الحال في القضاء المدني بإيداع العريضة قلم كتاب المحكمة ، وإن إعلان العريضة إلى الخصم ليس ركناً من أركان إقامة المنازعة الإدارية أو شرطاً لصحتها ، بل هو إجراء مستقل تقوم به المحكمة من تلقاء نفسها دون تدخل من الخصوم - إلا إذا طلبت المحكمة من الخصوم المساعدة في ذلك - فدور المحكمة في تحريك المنازعة الإدارية هو دور إيجابي وليس سلبياً معقود زمامه برغبة الخصوم (المحكمة الإدارية العليا - الطعون : رقم 142 لسنة 2 ق عليا - جلسة 1957/3/9 - ورقم 825 لسنة 18 ق عليا - جلسة 1979/1/27 - مجموعة الخمس عشر عاماً - ج 2 ص 960 - ورقم 1434 لسنة 30 ق عليا - جلسة 1986/1/4 - ورقم 982 لسنة 42 ق عليا - جلسة 1990/4/24 - وحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 11880 لسنة 47 قضائية عليا - جلسة 2007/3/3 - س 52 - ج 1 ص 436) ، وقضت المحكمة الإدارية العليا كذلك (بأن مودى المادة (70) من قانون المرافعات المدنية و التجارية الصادر بالقانون رقم 13 لسنة 1968 أن ثمة استقلالاً بين إيداع صحيفة الطعن سكرتارية المحكمة والذي تتعقد الخصومة الإدارية به وبين إعلان ذوي الشأن بهذه الصحيفة ، وأنه نتيجة ذلك لا وجه للتمسك بحكم المادة (70) من قانون المرافعات رغم كون عدم الإعلان راجعاً إلى فعل الطاعن وخطئه إذ لم تتضمن عريضة الطعن عنوان المطعون ضده ، فأغفال هذا البيان وذكره مخالفاً للحقيقة ليس من شأنه أن يبطل الطعن أو يكون مجالاً لإعمال حكم المادة المشار إليها ، طالما تم تدارك الأمر (الطعن رقم 1392 لسنة 33 ق عليا - جلسة 1993/2/9 - المكتب الفني س 38 - الجزء 1 - الصفحة رقم 655) ، كما قضت المحكمة الإدارية العليا كذلك بأن (الخصومة الإدارية تتعقد في الطعن بإيداع صحيفة الطعن سكرتارية المحكمة ، وأن ثمة استقلالاً بين إيداع صحيفة الطعن سكرتارية المحكمة والذي تتعقد به الخصومة وبين إعلان ذوي الشأن بهذه الصحيفة ، فهذا إجراء لاحق مستقل المقصود منه إبلاغ الطرف الآخر بقيام المنازعة ودعوة ذوي الشأن لتقديم مذكراتهم ومستنداتهم ، وأنه نتيجة لذلك لا يكون هناك أثر لتراخي الإعلان إلى ما بعد المدة المقررة بالمادة (70) من قانون المرافعات المدنية والتجارية مادام أن المطعون ضده قد حضر وانعقدت الخصومة صحيحة ) (حكم المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم 3187 لسنة 42 قضائية عليا - جلسة 2002/3/31) ، ومن ثم فإن اعتبار الدعوى كأن لم تكن استناداً لحكم المادة (70) من قانون المرافعات المدنية والتجارية تتأبى وتتعارض مع روابط القانون العام ، وهو ذات الحكم الذي أكده دوماً قضاء مجلس الدولة بشأن سقوط الخصومة استناداً لحكم المادتين (129) و (134) من القانون ذاته لتعارضهما مع النظام القضائي لمجلس الدولة ( الطعن رقم 1254 لسنة 25 ق عليا - جلسة 1983/6/25 - س 28 ص 925) ، بحسبان مرد الخصومة في الدعوى الإدارية هو مبدأ المشروعية وسيادة القانون ولكونها يملكها القاضي الإداري الذي يوجهها ويكلف الخصوم فيها بما يراه لازماً لاستيفاء تحضيرها وتحقيقها وتهينتها للفصل فيها.

وحيث إنه متى كان ما تقدم فإن الدفع المبدئي من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلان صحيفتها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ رفع الدعوى وفقاً للمادة (70) من قانون المرافعات المدنية والتجارية يكون قد ورد فاقداً سنده وأساسه من صحيح حكم القانون بعد أن انعقدت الخصومة في الدعوى وتم الإعلان بها إعلاناً صحيحاً دوت تقيد بحكم المادة (70) المشار إليها لعدم انطباقها على هذه المنازعة الإدارية ، بما يتعين معه الحكم برفض هذا الدفع.

وحيث إنه وعن الدفع بعدم قبول الدعويين لانتفاء الصفة والمصلحة بالنسبة للمدعين، فإنه من المقرر أن المصلحة هي المساس بالمركز القانوني للمدعي في الدعوي الموضوعية أو الاعتداء علي حقه الذاتي في الدعوي الذاتية، أما الصفة في الدعوي فهي "قدرة الشخص علي المثل أمام القضاء في الدعوي كمدعي أو كمدعى عليه" فهي بالنسبة للفرد كونه أصيلاً أو وكيلاً، ممثلاً أو وصياً أو قيماً، وهي بالنسبة للجهة الإدارية كون المدعى عليه صاحب الاختصاص في التعبير عن الجهة الإدارية أو الشخص الاعتباري العام المدعي عليه في الدعوي والمتصل بها موضوعاً، والذي تكون له القدرة الواقعية علي مواجهتها قانوناً بالرد وتقديم المستندات ، ومالياً بالتنفيذ ، وبينما الصفة مسألة شكلية تتضح قبل الدخول في الدعوي فإن المصلحة مسألة ذات صفة موضوعية لا تتضح ولا تبين إلا عند فحص موضوع الدعوي فيها، ومن ثم فإن التعرض للمصلحة يكون تالياً للتعرض للصفة، فالمصلحة شرط لقبول الدعوي، بينما الصفة شرط لمباشرة هذه الدعوي أمام القضاء وإبداء دفاع فيها، ذلك أنه قد يكون الشخص صاحب مصلحة تجيز له طلب إلغاء القرار، ومع ذلك لا يجوز له مزاوله هذه الدعوي بنفسه لقيام سبب من أسباب عدم الأهلية ، ومن المسلم أن شرط المصلحة هو شرط جوهري يتعين توافره ابتداء عند إقامة الدعوى، كما يتعين استمراره قائماً حتى صدور حكم نهائي فيها ، وأنه على القاضي الإداري بما له من هيمنة إيجابية على إجراءات الخصومة الإدارية التحقق من توافر شرط المصلحة وصفة الخصوم فيها والأسباب التي بنيت عليها الطلبات، ومدى جواز الاستمرار في الخصومة في ضوء تغير المراكز القانونية لأطرافها، وذلك حتى لا يشغل القضاء الإداري بخصومات لا جدوى من ورائها ، كما أن دعوى الإلغاء دعوى عينيه تنصب على مشروعية القرار الإداري في ذاته وتستهدف إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المطلوب إلغاؤه فإذا حال دون ذلك مانع قانوني لا يكون ثمة وجه للاستمرار في الدعوى ويتعين الحكم بعدم قبولها لانتفاء شرط المصلحة.

(الطعن رقم 12915 لسنة 52 ق - جلسة 2006/11/11 - المكتب الفني س 52 - الجزء 1- ص 129 - والطعن رقم 9122 لسنة

48 ق - جلسة 2006/11/25 - س 52 - الجزء 1 - ص 142)

كما أن المستقر عليه أن الصفة تندمج في المصلحة في الدعاوى الإدارية وبخاصة دعاوى المشروعية ، وهو ما يعبر عنه بالمصلحة المانحة للصفة في التقاضي ، وهو ما أوجبه الطبيعة القانونية لهذه الدعاوى، كما فرضه هدفها الأسمى الذي استنتت من أجله هذه الوسيلة القضائية لتكون ضماناً لمبدأ المشروعية الذي يرتكز عليه بناء الدول المتحضرة، والذي يؤسس عليه البنية التحتية التي يؤسس عليها بناء الحقوق والحريات المكفولة دستورياً ودولياً ، الأمر الذي لا يجوز معه تطبيق نص المادة (3) من قانون المرافعات المدنية والتجارية معدلة بالقانون رقم (81) لسنة 1996 في النزاع المثل وعلى النحو الذي يطبق بالدعاوى المدنية لما يمثله في ذلك من تعارض مع طبيعة المنازعة الإدارية وهو ما يفقد النص المشار إليه شرط انطباقه حرفياً على روابط القانون العام ، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا - دائرة توحيد المبادئ في حكمها الصادر في الطعن رقم 1522 لسنة 27 ق. عليا - جلسة 2007/4/9 ، وحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعين رقمي 5546 و 6013 لسنة 55 ق. عليا بجلسته 2010/2/27.

وحيث إن المادة (6) من الإعلان الدستوري المعمول به حالياً (المقابلة للمادة (33) من دستور جمهورية مصر العربية الساقط) قد نصت على أن (للملكية العامة حرمة، وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقاً للقانون) ، وبذلك فقد ألقى المشرع الدستوري على عاتق كل مواطن التزاماً بحماية الملكية العامة من أي اعتداء والذود عنها ضد كل من يحاول العبث بها أو انتهاك حرمتها، الأمر الذي من شأنه أن يجعل لكل مواطن صفة ومصلحة أكيدة في اللجوء للقضاء مطالباً بحماية الملكية العامة ، سواء بإقامة الدعوى ابتداءً أو بالتدخل في دعوى مقامة بالفعل. ومتى كانت شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج من الأموال المملوكة للدولة، فقد أصبح على كل مواطن، بما في ذلك المدعين والخصم المتدخل، واجب حمايتها بالمطالبة بالتحقق من مشروعية الإجراءات التي اتخذت للتصرف فيها ومدى صحة عقد بيع أصولها وعقد الانتفاع بأراضيها، ومن ثم يتوافر للمدعين في الدعويين المائلتين الصفة والمصلحة كما يتوفر للخصم المتدخل على ما سلف البيان الصفة والمصلحة في تأييد المدعين في طلباتهم والانضمام إليهم للقضاء بهذه الطلبات، وبالتالي يغدو الدفع بعدم قبول الدعويين لانتفاء شرطي المصلحة والصفة غير قائم على أساس سليم من القانون مما يتعين القضاء برفضه.

وحيث إنه وعن الدفع بعدم قبول الدعويين لانتفاء القرار الإداري ، فإنه دفع مردود بما سلف بيانه من توافر القرار الإداري الجائز الطعن عليه وفقاً للتكليف القانوني لطلبات المدعين ، بما يكون معه هذا الدفع خليفاً بالرفض.

وحيث إنه وعن شكل الدعويين المائلتين ومدى مراعاة المواعيد المقررة قانوناً لدعوى الإلغاء، وكذا عن الدفع المبدي من الشركة المدعى عليها الخامسة بعدم قبول الدعويين لرفعهما بعد الميعاد المقرر بالمادة (24) من قانون مجلس الدولة، والدفع بعدم قبول الدعويين لوجود مشاركة تحكيم تقضي باختصاص مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي بتسوية أي نزاع عن طريق التحكيم ، فإن المحكمة ترجى الفصل في شكل الدعويين والدفع المشار إليها ، لحين الفصل في موضوع طلب الإلغاء.

وحيث إن الفصل في طلب الإلغاء يعني - بحسب الأصل - عن الفصل في طلب وقف التنفيذ.

وحيث إنه وعن موضوع طلب إلغاء القرار المطعون فيه، فإنه على الرغم من قيادة القطاع العام لنجاحات مهمة مكنت مصر من بناء أعظم مشروعاتها علي مر العصور ومنها السد العالي، وبناء قواعد هامة للصناعة الثقيلة والصناعات الاستهلاكية، وتنمية

وتطوير قطاع الصناعة، بل ومكنت مصر من مواجهة التحديات الخارجية المتمثلة في الأطماع الإسرائيلية خلال الفترة الحرجة ما بين حربي 1967، و1973، التي أثبت الاقتصاد المصري خلالها وبالذات قطاعه الصناعي، قدرته على تشكيل ركيزة أساسية للدولة، إلا أنه ومنذ بدء الانفتاح الاقتصادي فإن الحكومات المصرية المتتالية، قد تركت هذا القطاع يغرق في سوء الأداء وسوء الإدارة وضعف كفاءة قياداته وتفشي الفساد في أرجائه، مما عرضه للخسائر وكان ذلك تمهيداً لطرح هذا القطاع للبيع للقطاع الخاص المصري والأجنبي ضمن عملية التحول نحو الاقتصاد الرأسمالي الحر في مصر، تنفيذاً لسياسات ومتطلبات البنك الدولي وصندوق النقد الدولي، بدلا من إصلاح هذا القطاع، مع فتح المجال أمام القطاع الخاص للعمل في جميع قطاعات الاقتصاد. وحيث إن الخصخصة في ذاتها ليست شراً مستطيراً يجب مقاومته، كما أنها ليست خيراً مطلقاً يتعين أن تذلل أمامه الطرق وتفتح الأبواب على مصراعيها، فالخصخصة إنما تعني في مفهومها الفني قيام الدولة بتحويل ملكية المؤسسات العامة أو المشروعات العامة جزئياً أو كلياً إلى القطاع الخاص، وتهدف الخصخصة إلى تحسين الكفاءة الاقتصادية من خلال الاعتماد على آليات السوق والمنافسة، وتخفيف الأعباء المالية عن الدول التي تعاني من الخسارة الكبيرة في شركات القطاع العام، وتوسيع حجم القطاع الخاص، والاعتماد عليه أكثر في عملية النمو والتنمية، وعلى هذا فإن أسلوب الخصخصة يتضمن - إلى جانب تحويل ملكية المنشآت العامة إلى خاصة - التحول أيضاً في أساليب العمل حيث يتم إتباع أساليب عمل جديدة تهتم في المقام الأول بالمنافسة وتلبية احتياجات السوق وهو ما يؤدي إلى الارتقاء بكفاءة وإنتاجية المؤسسات، كما أنه يتضمن إعطاء السوق الحر والقطاع الخاص الدور الأكبر في المجتمع، وتتميز الخصخصة باستهدافها رفع الكفاءة الإنتاجية للمنشأة التي تم تخصيصها وتحسين أدائها، وتحسين نوعية وجودة الخدمات والسلع المقدمة للعملاء، وذلك من خلال الاقتراب من حاجات ورغبات العملاء، وترشيد التكاليف، وزيادة المنافسة بين الشركات، وزيادة فعالية الإدارة من خلال تقليص دور الدولة في إدارة المؤسسات العامة والتخلص من القيود الحكومية والروتينية والبيروقراطية، وتوسيع فرص الاستثمار المحلي والدولي، من خلال اجتذاب رؤوس الأموال المحلية والعالمية لشراء أو تأجير المشروعات أو الخدمات العامة، وإعادة توزيع مصادر وإيرادات الدولة بشكل أفضل، إلا أن الشر المستطير الذي يصاحب الخصخصة المدمرة لاقتصاد الوطن هو الخصخصة القائمة على الإذعان لبيع القطاع العام بشروط المؤسسات الدولية لإعطاء القروض والتسهيلات الجديدة والسماح بإعادة الجدولة لبعض الديون الخارجية، سعياً نحو تصفية القطاع العام، وهي الخصخصة التي بدأت الحكومة برنامجها في مصر عام 1991 بإعلان جمهوري في خطاب رئيس الجمهورية السابق بمناسبة الاحتفال بعيد العمال في الأول من مايو 1991 بأن (الحكومة سوف تتبنى الخصخصة كسياسة رسمية بهدف خلق اقتصاد أكثر حرية)، وعلى إثر ذلك تم إنشاء مكتب قطاع الأعمال العام في 1992 بموجب اتفاقية بين برنامج التنمية للأمم المتحدة UNDP والحكومة المصرية للإشراف على برنامج الخصخصة ومتابعة تنفيذه، والتنسيق لضمان توفير بيئة تنظيمية ملائمة للخصخصة وتسهيل عملية الرقابة ورفع التقارير للجهات العليا في الداخل والخارج، والتنسيق بين الجهود التي تبذلها الأطراف المتعددة من جانب الحكومة (بما فيها الشركات القابضة والشركات التابعة لها) والمانحين ومستشاريهم من الدول الأجنبية، ومن ثم اتضحت الإرادة الأجنبية في إخضاع السيادة المصرية لسياسات الخصخصة في تقرير أصدرته السفارة الأمريكية بالقاهرة في 1991 دعت فيه مباشرة إلى التخلي عن الملكية العامة حيث ورد بالتقرير: "إن انتشار نظام ملكية الدولة في القطاع الصناعي قد وضع عبئاً ثقيلاً على الاقتصاد القومي وعلى ميزانية الدولة، بما خلقه من مشروعات عديدة تتسم بقلّة الكفاءة، وتضخم العمالة بلا مبرر، ومن نظام الدعم والتحكم في تفاصيل النشاط الاقتصادي، بهدف حماية القطاع العام من المنافسة، الأمر الذي شجع على تبديد الموارد وشوه مساره، وخلق الحافز على زيادة الإنتاج" ( u.s.a embassy in cairo:foreign economic trends and their , implications for the u.s , report for the a. r.e ,april 1991 , p. 3)

وحيث إنه من المقرر أن أساليب الخصخصة وأشكالها تتحدد أهمها فيما يلي:  
 أولاً - البيع المباشر أو التجاري وهو البيع الذي يتم في حالات الشركات الخاسرة أو بيع الشركات العامة كوحدات منفصلة أو في حالة عدم وجود سوق مالية نامية تصلح لتنفيذ عمليات الخصخصة، وغالباً ما يستخدم البيع المباشر لما يعرف بالمستثمر الاستراتيجي أو المستثمر الرئيسي.

ثانياً - البيع للجمهور (IPO) أو لمستثمر رئيسي من خلال بورصة الأوراق المالية، ويتم هذا النوع من البيع من خلال طرح أسهم الشركات العامة في بورصة الأوراق المالية لأكثر عدد من الجمهور، ويحقق هذا النوع من البيع مفهوم توسيع قاعدة الملكية في عمليات الخصخصة، ويتوقف نجاحه على عوامل كثيرة منها أساليب التقييم والقيم التي تطرح بها الأسهم ومدى نمو وتطور سوق المال ومؤسساته وأساليب إدارة السوق وكذلك نظافة البرنامج وعلانية وشفافية جميع الإجراءات.

ثالثاً - البيع لمستثمر رئيسي بالتفاوض المباشر.

رابعاً - البيع لاتحادات العاملين المساهمين، والذي غالباً ما يكون بتسهيلات ومزايا خاصة ومشجعة، ويتطلب نجاح هذا الأسلوب تدريب العاملين والمديرين على التحول إلى إدارة المشروعات الخاصة.

خامساً - التصفية القانونية للشركات العامة وبيع مكوناتها كوحدات منفصلة أو كأصول منتجة لشركات ومستثمري القطاع الخاص.

سادساً - تأجير الشركات والوحدات الإنتاجية والأصول للقطاع الخاص، لتشغيلها حيث تبقى الملكية للحكومة وتؤجر الأصول بمقابل للاستغلال من قبل المستثمرين.

وحيث إنه وعن الإجراءات التي يمر بها البيع لمستثمر رئيسي التي تخيرتها اللجنة الوزارية للخصخصة ، فإنها تحصل فيما يلي:

(1) تقوم الشركات القابضة بإسناد عمليات تقييم الشركات التابعة لاستشاريين محليين وعالميين، ويتم التقييم من خلال الاستشاريين بالأسلوب الذي يتفق مع طبيعة نشاط الشركة. ويقوم المكتب الفني لوزير قطاع الأعمال العام بدور المنسق بين الاستشاريين ، كما يقوم خبراء من الشركات التابعة تحت إشراف الشركة القابضة المعنية بإجراء تقييمات مماثلة ، أو تصدر عن اللجنة الوزارية للخصخصة قواعد لتقييم الشركات خاصة الصناعية منها الخاسرة وقليلة الربحية.

(2) يتم اعتماد هذه التقييمات من الجهاز المركزي للحسابات باعتباره بيت الخبرة المالي الوطني، والمراقب الوطني لحسابات الشركات العامة. ويتم هذا الاعتماد بعد المراجعة وأخذ كافة ملاحظاته موضع الاعتبار.

(3) تعرض هذه التقييمات بعد اعتمادها من الجهاز المركزي للحسابات على الجمعية العامة للشركة التابعة لدراساتها واعتمادها، وتصدر القرارات بالإجماع.

(4) تعرض التقييمات بعد ذلك على مجلس إدارة الشركة القابضة للدراسة والاعتماد ويصدر القرار بالإجماع.

(5) بعد اعتماد تقييم الشركة من الجهات المذكورة تتم موافقة اللجنة الوزارية لقطاع الأعمال العام على بيع الشركة لمستثمر رئيسي ، وبعد موافقة الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة على البيع تقوم الشركة القابضة باختيار المروج أو تتولى القيام بنفسها عملية الترويج والبيع.

(6) يقوم المروج أو الشركة القابضة (حسب الحالة) بإعداد مذكرات البيانات ومواد الترويج وإعلانات الترويج والبيع.

(7) تنشر إعلانات الترويج والبيع في الصحف المحلية والعالمية التي تتيح للمستثمر الإطلاع على كافة البيانات والوثائق والإفصاح عن الشركة المطروحة وتحدد له شروط البيع وتسمح له بالفحص الفني والمالي والقانوني للشركة المطروحة وإجراء التقييمات اللازمة من وجهة نظره كمشتري **Due Delegation** .

(8) يتقدم المشتري قبل نهاية المدة المحددة في الإعلان بعرضه الفني والمالي.

(9) تقوم الشركة القابضة بتشكيل لجنة لتلقى العروض وفحصها ويدعى لها ممثلو الجهاز المركزي للمحاسبة والرقابة الإدارية ويتم فض العروض في جلسة علنية.

(10) تشكل لجنة للبت في العروض المقدمة بنفس الطريقة والتكوين الخاص بلجنة تلحق العروض. وتتم عملية البت بعد تقييم فني ومالي دقيق.

(11) تحدد لجنة البت أفضل العروض من الناحية الفنية والمالية ويتم مفاوضة المشتري إذا كان العرض أقل من قيمة الشركة المعتمدة ، وتقدم للجنة توصياتها.

(12) تعرض توصية لجنة البت على مجلس إدارة الشركة القابضة الذي يدرس توصية اللجنة ويصدر قراره (بالإجماع).

(13) يعرض قرار مجلس الإدارة على الجمعية العامة للشركة القابضة التي تصدر قرارها (بالإجماع).

(14) يعرض قرار الجمعية العامة للشركة القابضة على اللجنة الوزارية العليا للخصخصة التي تصدر قرارها (بالإجماع) بعد موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية لحالات البيع التي تتم بعد إنشائها، ثم تتم موافقة مجلس الوزراء على عملية البيع.

(15) تقوم الشركة القابضة بإعداد عقد البيع الذي يتم توقيعه مع المشتري - نيابة عن الدولة مالكة المال العام - بعد أن يكون قد سدد الثمن المتفق عليه .

( في هذا المعنى: الإصلاح الاقتصادي والخصخصة (التجربة المصرية) - بحث لوزير قطاع الأعمال العام / د. مختار خطاب -

2003 - مجلس الوزراء - وزارة قطاع الأعمال باعت في عهد الوزير الباحث 203 شركة تمتلكها الدولة)

وحيث إن القاعدة المستقرة هي أن القرار الإداري يجب أن يقوم على سبب يبرره في الواقع وفي القانون، وذلك كركن من أركان انعقاده، والسبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار ابتغاء الصالح العام الذي هو غاية القرار. وأنه ولئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبب قرارها ويفترض في القرار غير المسبب أنه قام على سببه الصحيح ما لم تكشف الأوراق عن عدم مشروعية السبب، إلا أنها إذا ذكرت أسباباً له فإنها تكون خاضعة لرقابة القضاء الإداري للتحقق من مدى مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون وأثر ذلك في النتيجة التي انتهى إليها القرار.

وحيث إنه وعن مدى مشروعية القرار المطعون فيه ، فإن بحث مدى سلامة القرار أو عدم مشروعيته يتصل اتصالاً مباشراً بالمرحل التي اكتنفت إصدار القرار بدءاً من مدى جواز خضوع الشركات والأصول المؤممة أو المنزوع ملكيتها للخصخصة وما ينجم عنها من مخاطر تغيير غايات التأميم أو نزع الملكية أو التصرف في الأراضي المقام عليها الشركات أو المشروعات محل التأميم أو نزع الملكية للمنفعة العامة ، ومدى مشروعية تخير وتحديد شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج كأحد الشركات التي يتعين بيعها على وجه السرعة ضمن 127 شركة أخرى وضرورة أن يتم البيع خلال أعوام ثلاثة فقط تبدأ من عام 2004

وتنتهي عام 2006 ، ومروراً بمدى مشروعية الضوابط والقواعد التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم الشركة وحوافز الاستثمار التي قررتها ذات اللجنة الوزارية للمستثمرين ترغيباً لهم في شراء الشركة ، ومدى سلامة تقييم الشركة والتزامها بضوابط وقواعد التقييم التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة ، ثم مدى تخير الدولة لأسلوب البيع من ضمن الأساليب المقررة قانوناً أو تخير أساليب لم تقرها القوانين واللوائح ، وانتهاءً بمدى مشروعية الترسية والبت على المشتري وسلامة بنود التعاقد في ضوء هدف حماية المال العام واستمرار النشاط ورعاية حقوق العاملين.

ومن حيث إنه وعن مدى جواز خضوع الشركات والأصول المؤممة أو المنزوع ملكيتها للخصخصة وما ينجم عنها من مخاطر تغيير غايات التأميم أو نزع الملكية أو التصرف في الأراضي المقام عليها الشركات أو المشروعات محل التأميم أو نزع الملكية للمنفعة العامة ، فقد ذهبت المحكمة الدستورية العليا إلى أن التأميم إنما يعني نقل ملكية أموال المشروع الخاص إلى الدولة بأكملها أو في جزء منها وفقاً لما يقرره قانون التأميم بتعويض توديه الدولة التي آل إليها المشروع المؤم لأصحابه وفقاً لأنصبتهم في رأس ماله ، ولم يتدخل المشرع بقوانين التأميم لتصفية المشروعات التي أخضعها لأحكامها أو لإنهاء الشخصية الاعتبارية التي كانت لها من قبل التأميم وإنما نقل المشرع مباشرة ملكيتها جزئياً أو كلياً إلى الدولة مؤكداً في الحالتين احتفاظها بشخصيتها الاعتبارية السابقة واستمرارها في مباشرة نشاطها ويظل نظامها القانوني وذمتها المالية مستقلين عن شخصية الدولة وذمتها المالية . ومن ثم فإن التأميم إذا ما فرض على المنشأة لا ينصرف إلى ما لا تملكه هذه المنشأة ، فإذا كان العقار الذي تشغله المنشأة المؤممة مؤجراً لها فإن التأميم لا يرد على العقار إنما فقط يرد على حق الإيجار باعتباره عنصراً من عناصر المنشأة المؤممة .

(الطعن رقم 16 لسنة 9 ق - تنازع - جلسة 1992/3/7 - المكتب الفني س 5 - الجزء 1 - الصفحة 431).

وحيث عن إفتاء الجمعية العامة لقسمي الفتوى والتشريع قد استقر على أن الأموال التي تنزع ملكيتها للمنفعة العامة تعتبر من أموال الدولة العامة ، وهذه الأموال طبقاً للمادة (87) من القانون المدني لا يجوز التصرف فيها ، أو الحجز عليها ، أو تملكها بالتقادم . ومن ثم فإن الأراضي المنزوع ملكيتها للمنفعة العامة لا تدخل ضمن أصول الشركة ، وأن نقل المال العام من جهة إلى أخرى ليس نقلاً لملك يتمك به المنقول إليه من استغلاله والتصرف فيه ، وإنما هو في حقيقته نقل إشراف ورعاية وصيانة وإدارة لمال هو خارج عن مجال التعامل بموجب تخصيصه للنفع العام ، وقد انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في ختام فتاها إلى أن (الأراضي التي نزع ملكيتها للمنفعة العامة لصالح الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية تُعد من الأموال العامة ، ولا تدخل ضمن أصول الشركة المصرية للاتصالات) .

(فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - ملف رقم 275 / 2 / 7)

كما أن كل من إدارة الفتوى لوزارتي الخارجية والعدل ، والجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في فتويين لها بمناسبة طلب الرأي حول مدى جواز مساهمة إحدى المحافظات في تأسيس شركة استثمارية بالمشاركة في رأسمالها بحصة عينية عبارة عن قطعة أرض تمثل جزءاً من مسطح منزوع ملكيته للمنفعة العامة ، فانتهت إدارة الفتوى لوزارتي الخارجية والعدل في فتاها رقم 260 بتاريخ 1987/7/20 إلى عدم جواز ذلك وعدم جواز السير في إجراءات تسجيل قطعة الأرض على سند من القول بأنه ( كان يتعين على المحافظة احترام الغرض الذي نزع من أجله ملكية العقار وهو إقامة مشروع للإسكان العاجل وعدم مجاوزته بتقديم قطعة الأرض كحصة عينية في إحدى شركات الاستثمار ) ، وبجلسة الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في 1989/6/21 انتهت إلى تأييد فتوى إدارة الفتوى المشار إليها ، وأعيد عرض الموضوع ذاته على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بناء على الطلب المقدم من وزير العدل إلى المستشار رئيس مجلس الدولة للعرض على الجمعية للعدول عن ذلك الرأي والإفتاء بقانونية التخصيص ، وبإعادة العرض بتاريخ 1990/10/17 استبان للجمعية أن: " ما انتهت إليه بجلستها سالفه البيان من عدم قانونية تخصيص المسطح المنزوع ملكيته للمنفعة العامة كحصة عينية من المحافظة في رأسمال شركة استثمارية يقوم على ما حرص الدستور على تأكيده من صون للملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون ، وأن رئيس الجمهورية في الحالة المعروضة قد أصدر قراره رقم 1071 لسنة 1969 بنزع ملكية العقارات الكائنة بزمَام ناحية ساقية مكي بمدينة الجيزة للمنفعة العامة لإقامة "مشروع الإسكان العاجل لتوفير السكن الصحي للمواطنين " ومن ثم فقد كان يتعين على جهة الإدارة (محافظة الجيزة) احترام الغرض من نزع ملكية المسطح المشار إليه وعدم مجاوزته إلى حد تقديم جزء من المسطح كحصة عينية في رأس مال الشركة الاستثمارية ، وأنه لا ينال من ذلك القول بأن المشرع في التقنين المدني نص على حالات إنهاء تخصيص المال العام للمنفعة العامة كوسيلة لتحويله إلى مال خاص ، ومن بين هذه الحالات صدور قرار من الوزير المختص بإنهاء التخصيص ، وأن المحافظ بمقتضى قانون نظام الإدارة المحلية أضحت له بالنسبة لجميع المرافق العامة التي تدخل في اختصاصه جميع السلطات والاختصاصات التنفيذية المقررة للوزراء في القوانين واللوائح ، مما يجوز معه صدور قرار من المحافظ بإنهاء تخصيص المال للمنفعة العامة وتحويله إلى مال خاص ثم استخدامه كحصة عينية في شركة ، فهذا القول مردود عليه بأن حالات إنهاء تخصيص المال العام للمنفعة العامة المشار إليها في المادة (88) من القانون المدني لا تنطبق إلا على الأموال العامة المملوكة للأشخاص العامة بهذا الوصف ابتداءً ، دون تلك التي نزع ملكيتها من الأفراد لتحقيق غرض معين ذي نفع عام، والتي لا تفقد صفتها كأموال عامة إلا بانتهاء الغرض الذي خصصت من أجله تلك الأموال للمنفعة العامة طبقاً لصريح نص المادة (88) المشار إليها ، والقول بغير ذلك يشكل انتهاكاً صارخاً لأحكام نزع

الملكية للمنفعة العامة التي لم تتقرر إلا استثناءً وفي حدود معينة مما يتعين معه الاقتصار على تلك الحدود وعدم مجاوزتها" ، وارتأت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع أن تلك الأسباب التي قام عليها إفتاؤها السابق صحيحة في الواقع والقانون وأكدت الفتوى على مسائل ومبادئ متعددة منها : (أن الجهة الإدارية ليست شركة ولا تاجراً ، ولا يحق لها أن تخرج عن الغرض المحدد لنزع الملكية للمنفعة العامة جرياً وراء تحقيق مصلحتها المالية ، فذلك مما يتسم بعدم المشروعية لما فيه من إهدار للضمانات التي حددها الدستور لنزع الملكية وانحراف بهذه الوسيلة عن الغرض الذي شرعت من أجله) ، وأنه (لا يصح في هذا المقام التعلل بالمصلحة العامة ، إذ ليست هناك مصلحة عامة تتحقق بمخالفة أحكام القانون والدستور) ، وعقبت الفتوى على القول بأن قرار رئيس الجمهورية بنزع ملكية تلك الأراضي للمنفعة العامة قد انقضى عليه ما يزيد على عشرين عاماً ، وأن ملاك تلك الأراضي تقاضوا مقابل نزع الملكية رضاً بقيمته أو قضاءً ، فأكد الإفتاء : (أن ذلك لا يغير من وجه الرأي الصحيح في المسألة في شيء) ، من حيث أثر القرار في ضم ملكيتها إلى ملكية الدولة العامة ، وتخصيصها للغرض الذي حدده ذلك القرار ، وليس في القانون ما يجعل للمحافظة أو للإدارة العامة أن تخرجها من تلك الملكية إلى الملكية الخاصة للشركة الخاصة التي أرادت المحافظة أن تسهم في رأسمالها بقيمة تلك الأرض كحصة عينية فيه) ، وانتهى رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى تأييد فتاها السابقة بجلسة 1987/6/21 في هذه المسألة.

إفتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم 1071 بتاريخ 1990/12/18 - ملف رقم 73/1/100 برئاسة المستشار عبد الفتاح محمد صقر رئيس الجمعية)

ومن حيث إن المستفاد مما تقدم أن كل من التأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة يتم بهما نقل ملكية الأموال المملوكة ملكية خاصة إلى ملكية الدولة وفقاً لما يقرره قانون التأميم أو القرار الجمهوري بنزع الملكية للمنفعة العامة وذلك بتعويض توديه الدولة التي آلت إليها الملكية الخاصة إلى مالكي الأرض أو المشروع ، وتحفظ تلك المشروعات بشخصيتها الاعتبارية السابقة وتستمر في مباشرة نشاطها ويظل نظامها القانوني وذمتها المالية مستقلين عن شخصية الدولة وذمتها المالية ، وبذلك فإن الأموال التي تنزع ملكيتها للمنفعة العامة تعتبر من أموال الدولة العامة ، ولا يجوز التصرف فيها ، أو حجز عليها ، أو تملكها بالتقادم ، وبالتالي لا تدخل ضمن أصول الشركة ، كما أنه من المتعين احترام الغرض الذي نزع من أجله ملكية العقار وعدم مجاوزته إلى أي غرض مغاير ، وأساس ذلك هو ما حرص الدستور على تأكيده من صون للملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون ، وأن حالات إنهاء تخصيص المال العام للمنفعة العامة المشار إليها في المادة (88) من القانون المدني لا تنطبق إلا على الأموال العامة المملوكة للأشخاص العامة بهذا الوصف ابتداءً ، دون تلك التي نزع ملكيتها من الأفراد لتحقيق غرض معين ذي نفع عام ، والتي لا تفقد صفتها كأموال عامة إلا بإنتهاء الغرض الذي خُصصت من أجله تلك الأموال للمنفعة العامة طبقاً لصريح نص المادة (88) المشار إليها ، والقول بغير ذلك يشكل انتهاكاً صارخاً لأحكام نزع الملكية للمنفعة العامة التي لم تتقرر إلا استثناءً وفي حدود معينة مما يتعين معه الاقتصار على تلك الحدود وعدم مجاوزتها" ، وبالتالي فإن الجهة الإدارية المالكة للمال العام المنزوع ملكيته أو المؤم ليست شركة وليست تاجراً ، ولا يحق لها أن تخرج عن الغرض المحدد لنزع الملكية للمنفعة العامة جرياً وراء تحقيق مصلحتها المالية حتى ولو كانت سداد ديون الشركات التابعة الخاسرة وفق برنامج الخصخصة ، فلا يجوز لها السماح بتغيير النشاط الذي تفررت له نزع الملكية للمنفعة العامة أو الذي تقرر تأميمه لغايات محددة أو التصرف في أراضي ومباني الأصول التي تقرر تأميمها أو نزع ملكيتها للمنفعة العامة ، فذلك مما يتسم بعدم المشروعية لما فيه من إهدار للضمانات التي حددها الدستور لنزع الملكية والتأميم وانحراف بهاتين الوسيلتين عن الغرض الذي شرعت من أجله ، ولا يصح في هذا المقام التعلل بالمصلحة العامة الداعية لإتباع أسلوب الخصخصة ، إذ ليست هناك مصلحة عامة تتحقق بمخالفة أحكام القانون والدستور ، ومن ثم لا يجوز في مجال سياسات الخصخصة أن تكون الأرض المؤممة أو المنزوع ملكيتها للمنفعة العامة المقام عليها المشروع أو مبانيها أو الشركة التابعة المراد خصخصتها وطرحها للبيع محلاً للبيع من الدولة ممثلة في مجلس الوزراء أو وزير الاستثمار أو وزير المالية أو الشركات القابضة إلى المستثمر أو المشتري للشركة أو المشروع ، أو محلاً للبيع من جانب المستثمر أو المشتري إلى الغير سواء احتفظ ذلك الغير بنشاط الشركة أو المشروع أو لم يحتفظ بذلك النشاط ، فالمال محل التأميم أو المال محل نزع الملكية قد صار في الملكية العامة للدولة ، مخصصاً للغرض الذي حدده القانون أو القرار ، وليس في القانون ما يجعل للدولة - أي من كان يمثلها - أن تخرجها من تلك الملكية إلى الملكية الخاصة للمشتري أو المستثمر أو للشركة الخاصة المشتري ، وبالتالي لا يجوز للأموال التي تنزع ملكيتها للمنفعة العامة أو التي تكون محلاً للتأميم بحسبانها من أموال الدولة العامة ، أن تكون محلاً للتصرف فيها ، أو حجز عليها ، أو تملكها بالتقادم ، كما لا يجوز أن تخضع للتسجيل بالشهر العقاري أو السجل العيني أو للرهن أي كان نوعه لغير الدولة ، ولا يترتب عليها للغير أي من الحقوق العينية التبعية سواء أكان رهناً رسمياً أو رهناً حيازياً أو حق اختصاص أو حق امتياز .

وحيث إنه وبإتزال ما تقدم على القرار المطعون فيه بالموافقة على بيع 100% من الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج - عدا الأراضي والمباني السكنية - لشركة أندوراما شبين للغزل والمساهم فيها كل من أندوراما والشركة القابضة واتحاد المساهمين ، وتأجير الأرض لمدة 25 سنة بمقابل حق انتفاع بواقع 5% من قيمتها سنوياً تجدد لمدة مماثلة ، فإن الثابت من الأوراق أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج تأسست بموجب القرار الجمهوري رقم 2369 لسنة 1962 ، ثم بتاريخ 1963/8/8 صدر القانون رقم (72) لسنة 1963 في شأن تأميم بعض الشركات والمنشآت وشمل ضمن ما شمل تأميم

شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ضمن الشركات التابعة للمؤسسة المصرية العامة للغزل والنسيج (البند أولاً - شركات تخضع للقوانين 118 و 119 لسنة 1961) ، ومن ثم تكون شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج هي إحدى الشركات المؤممة لأغراض محددة هي صناعات الغزل والنسيج والملابس والتبييض والصباغة والتجهيز النهائي للصناعات المتعلقة بالفطن والمواد الليغية الأخرى ، وتجارة الخيوط والمنسوجات والملابس الجاهزة بشراء وبيع المواد الخام في مصر والخارج ، والاتجار بمصنوعات الشركة داخلياً وخارجياً ، وإنشاء وإقامة وحدات الغزل والنسيج والملابس والتبييض والصباغة ، وجميع عمليات المواد النسجية والغزل والمنسوجات ، وبالتالي تظل تلك الشركة المؤممة مملوكة ملكية عامة للدولة ، ولا يجوز للجهة الإدارية المالكة للمال العام المؤم أن تخرج عن الغرض المحدد للتأميم جرياً وراء تحقيق مصلحتها المالية حتى ولو كانت سداد ديون الشركات التابعة الخاسرة وفق برنامج الخصخصة، فلا يجوز لها السماح بتغيير النشاط الذي تقررت له نزع الملكية للمنفعة العامة أو الذي تقرر تأميمه لغايات محددة ، كما لا يجوز لها بيع أراضي تلك الشركة لأية جهة فذلك مما يتسم بعدم المشروعية لما فيه من إهدار للضمانات التي حددها الدستور للتأميم وانحراف بهذه الوسيلة عن الغرض الذي شرعت من أجله ، كما لا يجوز للجهة الإدارية إنهاء تخصيص المال العام المؤم لغايات معينة إذ لا تنطبق المادة (88) من القانون المدني إلا على الأموال العامة المملوكة للأشخاص العامة بهذا الوصف ابتداءً ، دون تلك التي تم تأميمها أو نزعت ملكيتها من الأفراد لتحقيق غرض معين ذي نفع عام ، والتي لا تفقد صفتها كأموال عامة إلا بانتهاء الغرض الذي خصصت من أجله تلك الأموال للمنفعة العامة طبقاً لصريح نص المادة (88) المشار إليها ، والقول بغير ذلك يشكل انتهاكاً صارخاً لأحكام التأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة التي لم تقرر إلا استثناءً وفي حدود معينة مما يتعين معه الاقتصر على تلك الحدود وعدم مجاوزتها، ومن ثم فمتى قامت الجهة الإدارية ببيع كافة الأصول المادية والمعنوية شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ضمن طرح الشركة في مزايده بالمظاريف المغلقة بغاية تملكها لآخرين - عدا الأرض - بحيث شمل البيع هذه الأصول المؤممة ومن بينها كافة الأصول المادية والمعنوية المسجلة بسجل الأصول الثابتة للشركة والمصنع والآلات وخطوط الإنتاج وكافة المباني والمنشآت والتوسعات والاستراحة ومحطة المياه ومحطة الكهرباء ومحطة رفع المجاري ، وكافة المنقولات المملوكة للشركة بما في ذلك وسائل النقل والآلات وخطوط الإنتاج والمعدات والأثاث والمكاتب وتجهيزات المصنع والأدوات والعقارات بالتخصيص ، وكافة حقوق الشركة الخاصة بنظم المعلومات وكافة التراخيص والتصاريح والموافقات الصناعية والبيئية وتراخيص استيراد الأقطان وقوائم العملاء والموردين وحقوق المعرفة والأسرار التجاري والسمعة التجارية والأسماء التجارية والعلامات التجارية ، والسجلات والدفاتر المالية والمحاسبية والمستندات الخاصة بالأصول المبيعة وملفات العاملين وكافة أصول وسندات الملكية والسجلات والعقود (بند تعريف "الأصول المبيعة" بالبند الأول من العقد بعنوان "التعريف والتفسير" ، ومتى كان بيع تلك الأصول المؤممة والمملوكة للدولة ملكية عامة قد تضمنت تمكين المشتري وفقاً للبند الثاني من العقد من أن يكون هو (المالك الوحيد للأصول المبيعة في تاريخ الإقبال ، وله الحق وحده في استخدام كافة الحقوق المرتبطة بها) ومنها حقوق التصرف للغير، فإن قرارها المطعون فيه يكون قد تضمن بيعاً محظوراً لأصول مادية ومعنوية مؤممة ومملوكة للدولة ملكية عامة ، ومن ثم يكون قد خرج عن نطاق المشروعية خروجاً جسيماً يجعله والعدم سواء.

وحيث إنه وعن تخير وتحديد شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كأحد الشركات التي يتعين بيعها على وجه السرعة ضمن 127 شركة أخرى وضرورة أن يتم البيع خلال أعوام ثلاثة فقط تبدأ من عام 2004 وتنتهي عام 2006 ، فإنه ولنن كان للجهة الإدارية سلطة تقدير التصرف في المال المملوك للدولة أو تخير سبل استعماله ، إلا أن هذه السلطة ليست سلطة مطلقة ، وإنما هي سلطة يحدها عيب الانحراف في استعمال السلطة فيتعين أن تكون ثمة ضرورة ملحة أوجبت التصرف في المال العام المطلوب التصرف فيه لما يمثله من عبء على خزانة الدولة يعوق أدائها لواجباتها المقررة قانوناً ، وألا تكون الدولة ممثلة في الحكومات المصرية المتتالية، قد تركت هذا الشركة التي تقرر بيعها تغرق في سوء الأداء وسوء الإدارة وضعف كفاءة القيادات وتفشي الفساد بما يعرضها للخسائر ، وأن تكون الدولة قد بذلت من الجهد ما يكفي لإصلاحها وإعادة هيكلتها ، وألا يكون البيع لمجرد الانصياع لمطالبات جهات أجنبية أو اتفاقات دولية تمس سيادة القرار السياسي والاقتصادي للبلاد بغاية طرح الشركة ضمن قطاع الأعمال العام للبيع للقطاع الخاص المصري والأجنبي ضمن عملية التحول نحو الاقتصاد الرأسمالي الحر في وقت لم تكن الشركة تحتاج سوى بعض الإصلاح الرشيد.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ 2003/11/23 المعتمد من مجلس الوزراء بجلسته رقم 80 لسنة 2004 المنعقدة بتاريخ 2004/1/6 ، قد تضمن أنه قد تم خصخصة 202 شركة ومصنع وباقي في حوزة قطاع الأعمال العام 178 شركة ، منها (59) شركة خاسرة و (52) شركة تحقق أرباحاً هامشية ، و (66) شركة رابحة ، وأنه قد تقرر بيع عدد (127) شركة منها (113) شركة على وجه السرعة خلال أعوام من 2004 إلى 2006 ، ووردت شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ضمن القائمة (ب) (المسلسل رقم 96) المتعلقة بالشركات قليلة الربحية التي يبلغ إيرادات نشاطها (240.9 مليون جنيه) ، وتبلغ قيمة أرباحها (12.9 مليون جنيه) ، وتضمن القرار في البند (سادساً) منه التساؤل حول (كيف يمكن بيع هذه الشركات في هذا الزمن القصير نسبياً؟؟) وتضمن القرار في ذات البند الإجابة بأنه (لا بد من وضع ضوابط ميسرة ومنح حوافز واضحة للمستثمرين لإمكان تحقيق الهدف) ، والثابت مما تقدم أن شركة مصر شبين الكوم

للغزل والنسيج هي من الشركات المصنفة كشركة (رابحة) ، بل إن لجنتي تقييم الشركة والتحقق من صحة التقييم أثبتت تلك الحقيقة الدامغة بتقريرها بقولها:

(أن الشركة تحقق أرباحاً متنامية من سنة إلى أخرى ، وأنه تبين أن الشركة لم تحقق أي خسائر منذ إنشائها حتى 2004/6/30 ، فضلاً عن ذلك فإن المركز المالي للشركة يتسم بالقوة ..... ) (حافضة مستندات الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس المقدمة للمحكمة بجلسة 2011/7/11 - المستند رقم (4) - وحافضة مستندات شركة أندوراما شبين تاكستيل - المدعى عليها الخامسة - المقدمة للمحكمة بجلسة 2011/7/11 - المستند رقم (5) ، كما إن الثابت من الأوراق ومن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ 2003/11/23 المعتمد من مجلس الوزراء بجلسته رقم 80 لسنة 2004 المنعقدة بتاريخ 2004/1/6 أن ثمة شركات أخرى في مجال صناعة الغزل والنسيج قد تم إدراجها ضمن الشركات المقترح بقاؤها مملوكة للدولة ضمن (رابحاً) - القائمة (هـ) على الرغم من أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كانت أكثر منها إيراداً وربحية بما كان يرشحها للبقاء دون خصخصة ضمن القائمة (هـ) إلا أنها أدرجت ضمن القائمة (ب) قليلة الربحية المقترح بيعها ، ومن تلك الشركات:

- (شركة مصر حلوان للغزل والنسيج) - قائمة (هـ) مسلسل (1) - إيرادات نشاطها (46.3 مليون جنيه) ، وتحقق خسائر مقدارها (164 مليون جنيه) ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (240.9 مليون جنيه) ، وتحقق أرباحاً مقدارها (12.9 مليون جنيه)

- (شركة مصر للغزل والنسيج بالمحلة) - قائمة (هـ) مسلسل (2) - إيرادات نشاطها (944.6 مليون جنيه) ، وتحقق خسائر مقدارها (105.6 مليون جنيه) ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (240.9 مليون جنيه) ، وتحقق أرباحاً مقدارها (12.9 مليون جنيه).

- (شركة مصر للغزل والنسيج الرفيع بكفر الدوار) - قائمة (هـ) مسلسل (3) - إيرادات نشاطها (159.6 مليون جنيه) ، وتحقق خسائر مقدارها (291.4 مليون جنيه) ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (240.9 مليون جنيه) ، وتحقق أرباحاً مقدارها (12.9 مليون جنيه).

ومفاد ما تقدم أنه تخير الشركات لإخضاعها للخصخصة لم تكن قائمة على الدراسة والتنظيم وإنما كانت اختياراً عشوائياً لا ضابط له ، فلم تكن ثمة ضرورة ملحة أوجبت التصرف في المال العام المملوك للدولة ببيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، إذ لم تكن تمثل عبئاً على خزانة الدولة يعوق أدائها لواجباتها المقررة قانوناً ، سيما وقد ثبت أنها كانت شركة رابحة ، الأمر الذي يضحى معه تخير اللجنة الوزارية للخصخصة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لخصخصتها اختياراً لا يبرره أي سند من القانون ، ولا تكون خصخصة تلك الشركة إلا استجابة لمتطلبات تمويل الجهات الأجنبية لقرارات الخصخصة في مصر والتي كانت خير شاهد على التدخل السافر في الشؤون الاقتصادية الداخلية للبلاد وتسخير أموال المنح والهبات المشروطة للمساس بسيادة الوطن وتحقيق غايات الخصخصة دون النظر لأية اعتبارات اجتماعية ، وذلك على ما تكشف عنه (اتفاقية منحة مشروع الخصخصة بين حكومتي جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الأمريكية) - ممثلة في الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية - الموقعة بالقاهرة بتاريخ 1993/9/30 ، والصادر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم 534 لسنة 1993 والتي حظيت بموافقة مجلس الشعب المنحل وذلك بتاريخ 1994/3/8 وتصديق رئيس الجمهورية السابق بتاريخ 1994/3/12 ونشرت بالجريدة الرسمية بقرار وزير الخارجية رقم 39 لسنة 1994 بتاريخ 1994/5/5 والتي استهدفت مساعدة الممنوح (جمهورية مصر العربية) في تنفيذ برنامجه للخصخصة من خلال التطوير المؤسسي وتقديم المساعدة لبيع مشروعات وأصول عامة تبلغ 150 مشروعاً وأصل من الأصول الكبيرة التي تمتلكها الحكومة المصرية ، وهو ما يصم تخير شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج حال كونها من الشركات الرابحة بالانحراف في استعمال السلطة ، بما يجعل القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تقرير بيعها ضمن الشركات المتعثرة وقليلة الربحية فاقداً سنده وأساسه من القانون.

وحيث إنه وعن مدى توافق الضوابط والقواعد التي قررت اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وحوافز الاستثمار التي قررت ذات اللجنة الوزارية للمستثمرين ترغيباً لهم في شراء الشركة مع أحكام قانون قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 ، فإن الثابت من استقراء القواعد التي قررت اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم هذه الشركة وغيرها مما أطلق عليها الشركات الخاسرة وقليلة الربحية الصادرة بتاريخ 2003/11/23 والمعتمدة بعد تعديلها من مجلس الوزراء بتاريخ 2004/1/6 أنها قد خالفت الفقرة الأخيرة من المادة (10) من قانون قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 التي لا تجيز التصرف بالبيع في أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بعد موافقة الجمعية العامة (وتطبقاً للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية) حيث لم تدرج القواعد التي أقرتها اللجنة الوزارية للخصخصة ضمن اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال العام المشار إليه على الرغم من تنبيه رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عضو اللجنة الوزارية الذي نبه في تعليقه على تلك الضوابط والقواعد بأنه يتعين (عرض قرارات اللجنة الوزارية للخصخصة في هذا الشأن على مجلس الوزراء لإقرارها واعتمادها) ، كما نبه إلى وجوب (صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء بتعديل اللائحة التنفيذية للقانون رقم 203 لسنة 1991 يتضمن المعنى الآتي: "يتبع في شأن تقييم الشركات الخاسرة وقليلة الربحية بقصد بيعها أو تأجيرها الضوابط التي يعتمدها مجلس الوزراء بناء على اقتراح اللجنة الوزارية للخصخصة" ، إلا أن أحداً لم يلتفت لذلك واستمرت اللائحة

التففيذية متضمنة لقواعد أخرى مغايرة للقواعد والضوابط التي أقرها مجلس الوزراء بما يجعلها والعدم سواء لافتقارها إلى أي سند يقيمها ، كما خالفت تلك الضوابط والقواعد المادة (26) من اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال العام الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1590 لسنة 1991 التي نصت على أنه " لا يجوز للشركة التصرف بالبيع في أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بموافقة الجمعية العامة غير العادية وطبقاً لما يأتي:

1 - أن تكون الشركة عاجزة عن تشغيل هذه الخطوط تشغيلاً اقتصادياً أو أن يؤدي الاستمرار في تشغيلها إلى تحميل الشركة خسائر مؤكدة.

2 - ألا يقل سعر البيع عن القيمة التي تقدرها اللجنة المنصوص عليها في المادة (19) من القانون " إذ الثابت أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لم تكن من الشركات العاجزة عن تشغيل خطوط الإنتاج الرئيسية تشغيلاً اقتصادياً ، كما لم يثبت أن الاستمرار في تشغيلها من شأنه أن يؤدي إلى تحميل الشركة خسائر مؤكدة ، وإنما على العكس فقد ثبت أن الشركة من الشركات التي تحقق أرباحاً وأنها قد حققت فائضاً مناسباً وأرباحاً معقولة.

ومن حيث إنه وعن مدى مشروعية الضوابط والقواعد التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وحوافز الاستثمار التي قررتها ذات اللجنة الوزارية للمستثمرين ترغيباً لهم في شراء الشركة ومدى اتساقها مع قواعد التقييم المستقرة والمعمول بها وأثرها على ارتفاع أو تدنى قيمة الشركات محل البيع ومنها الشركة الماثلة ، فإن الثابت أن القواعد التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم هذه الشركة وغيرها مما أطلق عليها الشركات الخاسرة وقليلة الربحية الصادرة بتاريخ 2003/11/23 والمعتمدة بعد تعديلها من مجلس الوزراء بتاريخ 2004/1/6 قد تقدم بها الدكتور/ مختار خطاب وزير قطاع الأعمال العام تحت مسمى "حاضر ومستقبل برنامج الخصخصة" وتضمنت تسع بنود خرجت جميعها وفي مجموعها عن طرق تقييم الشركات والمشروعات المتعارف عليها اقتصادياً ومالياً ومحاسبياً سواء تلك التي تعتمد في تقييم الأصول على التكلفة التاريخية أي القيمة التي تفسح عنها القوائم المالية وتعكس ما تحملته الشركة في سبيل الحصول على أصولها في الماضي ، أو تلك التي يكون التقييم فيها على أساس التغير في المستوى العام للأسعار بأخذ عوامل التضخم في الاعتبار وتعديل قيمة الأصول إلى قيمتها بالأسعار السائدة وقت التقييم ، أو تلك التي تؤسس تقييم الأصول على أساس القيمة العادلة المتوقعة بتحديد القيمة المتوقع تحصيلها من كل أصل عند بيعه ، أو تلك التي تعتمد تقييم الشركة على أساس طريقة مضاعف الربحية ، أو التي تعتمد في تقييم الأصول على أساس القيمة الحالية للتدفقات النقدية المخصومة ، بل جاءت تلك القواعد بخليط من أسس التقييم لم تراعى فيه القيمة الحقيقية لأصول الشركة محل البيع وإنما راعت فيه - كما ورد صراحة بتلك القواعد - وضع ضوابط ميسرة ، وتقديم حوافز واضحة للمستثمرين لترغيبهم في الشراء ، وهو ما حاول تبريره - بغير حق - رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عضو اللجنة الوزارية للخصخصة بمحضر جلسة اللجنة بتاريخ 2003/11/23 بقوله: (أن ما جاء بخطة السيد الدكتور وزير قطاع الأعمال العام يمثل استثناءً من السبع طرق المتعارف عليها لتقييم الشركات ليطبق على الشركات الخاسرة وقليلة الربحية ، وأن هذا الاستثناء أملتته الضرورة المتمثلة في التخلص من النزيف الدائم للخسائر والذي تتعرض له هذه الشركات ، وأن الجهاز المركزي للمحاسبات يوافق على هذه السياسة ويدعم هذا التوجه القائم على التخلص من هذه الشركات بالبيع أو بتبني أسلوب استثنائي في التقييم خروجاً على القواعد العامة) ، ومن ثم فقد شاب قواعد تقييم الشركات المرشحة للخصخصة الانتقاء العشوائي لقواعد متفرقة لا رابط بينها سوى التخلص من شركات قطاع الأعمال العام مهما كان التقييم ، ووجدت تلك القواعد المخالفة مساندة ودعم وتأييد من جهاز الدولة القائم على الرقابة بغير سند من القانون وهو الجهاز المركزي للمحاسبات فأقر أسلوباً عشوائياً استثنائياً لتقييم الشركات مبرراً الاستثناء بكونه لضرورة التخلص من النزيف الدائم للخسائر في الوقت الذي تتصل تلك القواعد بشركات غير خاسرة تحقق أرباحاً حتى ولو كانت قليلة فلا يشملها سند الجهاز المذكور من إدعاء النزيف الدائم للخسائر ، ومن ثم جاءت تلك القواعد والضوابط مخالفة لطرق التقييم المتعارف عليها مالياً واقتصادياً بما يجعلها مخالفة للقانون غير جديرة بالتطبيق على الشركة محل البيع.

ومن حيث إنه وعن مظاهر التفريط في تقييم المال العام للتخلص منه وفقاً لسياسات الخصخصة سالفه البيان ، فقد تضمنت تلك القواعد:

- 6- (تحمل الشركة القابضة لتكلفة المعاش المبكر للعمالة الزائدة عن الاتفاق مع المشتري على احتفاظه بكامل العمالة الموظفة عند الشراء ، وخصم تلك التكلفة من ثمن الشراء المتفق عليه) (البند 5/1)
- 7- (التزام المشتري بعدم استخدام الأراضي المشتراة في غير الأغراض الصناعية ، فإذا قام بتغيير الغرض يسدد للدولة " وزارة المالية " الفرق بين ثمن السوق للأراضي المشتراة وبين ثمن الأراضي الصناعية في أقرب مدينة عمرانية جديدة) (البند 8/1) ، وإن كانت هذه القاعدة لم تطبق على أراضي شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لعدم تضمن البيع لأراضي تلك الشركة.
- 8- (تقييم الأراضي اللازمة للنشاط موضوع البيع بسعر المتر في الأراضي الصناعية بأقرب مدينة عمرانية جديدة .... ) (البند 1/2) كما لم تطبق هذه القاعدة على أراضي شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لذات السبب.
- 9- (تقييم المباني التي يتم مزاوله النشاط فيها بالقيمة الدفترية أو بمبلغ 150 جنيه للمتر المربع إذا قلت القيمة الدفترية للمتر المربع عن هذا المبلغ) (البند 2/2)

10- (تقييم الآلات والمعدات والأثاث ومعدات المكاتب بالقيمة الدفترية الظاهرة في آخر ميزانية معتمدة من مراقب الحسابات) (البندان 3/2 و 4/2)

11- (تقييم المخزون والمدينون بالقيمة الدفترية لهما إذا رغب المشتري في شرائهما) (البند 6/2)

12- (تقييم الشركات الصناعية قليلة الربحية الواردة في الجدول (أ) والجدول (ب) بالأسلوب والقواعد التي تقررت للشركات الصناعية الخاسرة ، وبحد أدنى المتوسط السنوي لقيمة الأرباح الصافية قبل الفوائد للسنوات الثلاث الأخيرة طبقاً للقوائم المالية المعتمدة من الجهاز المركزي للحسابات مضمرة في مضاعف ثمانية) (البند 7/2 - المعدلة بقرار مجلس الوزراء رقم 7/04/01/80 بالجلسة رقم 80 بتاريخ 2004/1/6)

13- (للجمعيات العامة لشركات قطاع الأعمال العام عند اتخاذ القرارات الموافقة على ثمن يقل عن القيمة الدفترية إذا رأت في ذلك مصلحة تفديرها) (الفقرة الأخيرة من البند 2 من قواعد تقييم الشركات الصناعية التي أقرتها اللجنة الوزارية للخصخصة بتاريخ 2003/11/23)

ومن ثم يبين من مظاهر التفريط في تقييم المال العام للتخلص منه السالف بيانها بطلان وانعدام تلك القواعد لعدة أسباب:

السبب الأول - فقد سمحت قواعد التقييم للمستثمر المشتري بتصفية جانب من العمالة بناء على رغبته المطلقة وتحديده لما أسمته القواعد بالعمالة الزائدة وتحمل الشركة القابضة لتكلفة المعاش المبكر لتلك العمالة الزائدة عن الاتفاق مع المشتري على الاحتفاظ بالعمالة الموظفة عند الشراء ، وخصم تلك التكلفة من ثمن الشراء المتفق عليه، وهو ما أدى إلى تصفية لعدد كبير من العاملين وزيادة معدلات البطالة ، وتحمل الدولة بتكلفة المعاش المبكر خصماً من ثمن الشراء الذي كان يتعين أن يكون ثمناً ناجزاً وكاملاً يتفق والقواعد الفنية المحاسبية لتقييم الأصول المباعه لا أن يكون ثمناً مخصوصاً منه تلك التكلفة ، وبالتالي يكون الإدعاء بتخفيض مديونيات القطاع العام، غير قائم على جهود الخصخصة وإنما يتم أساساً من خلال بيع الشركات بمديونياتها، أو استخدام عائد بيع بعض الشركات التي تحقق أرباحاً كبيرة في سداد ديون شركات خاسرة، بما يشير إلى التوظيف السيئ لعائدات الخصخصة، وهو ما يبخس القيمة البيعية للأصول ويتعارض مع الثمن المحدد لتقييم الأصول المشتراة.

السبب الثاني - فقد سمحت تلك القواعد للمستثمر (المشتري) بأمرين مخالفين للقانون، أولهما تغيير الغرض من استخدام الأرض من الأغراض الصناعية إلى غيرها من الأغراض بمحض إرادته والتسليم له بفعل ذلك صراحة وضمناً ، وثانيهما بتعديل أسلوب التقييم المعتمد من مجلس الوزراء إلى أسلوب التقييم وفقاً للقيمة السوقية متى أراد المستثمر ذلك ووقتما شاء ، وذلك بتقرير قاعدة من قواعد التقييم (البند 8/1) تقضي بالتزام المشتري بعدم استخدام الأراضي المشتراة في غير الأغراض الصناعية ، فإذا قام بتغيير الغرض يسدد للدولة " وزارة المالية " الفرق بين ثمن السوق للأراضي المشتراة وبين ثمن الأراضي الصناعية في أقرب مدينة عمرانية جديدة ، وهو تفريط شجع المستثمر على قبول الشراء وفقاً لما تفرره الدولة من قواعد للتقييم والترخيص بفرصة تغيير الغرض كما يشاء ووقتما يريد ليقصر الأمر على سداده لفرق التقييم دون نظر لضرورة المحافظة على استمرار النشاط وعلى نوعية وعدد العمالة القائمة ودون مراعاة لضابط تجنب بيع الأراضي وأي أصول أخرى زائدة على النشاط ووجوب نقل ملكيتها إلى الشركة القابضة المختصة وفقاً للبند (1/1) من الضوابط العامة ، وهو ما يعدم تلك القواعد من أساسها طالما كان تغيير الغرض من الأرض المشتراة والتقييم النهائي لها منوطاً برغبة المشتري ووفق أسلوب التقييم الذي يحقق مصلحته هو لا مصلحة المشروع محل البيع. وهو ما أورده البند (3/7) من العقد - رغم عدم تضمينه لبيع الأرض وجعلها من "الأصول غير المباعة" عند إبرام العقد - حين فتح الباب أمام الشركة القابضة لبيع أراضي الشركة ، ومنح المشتري حق الأولوية في شرائها متى اعتزم الطرف البائع بيعها لآخرين ، وبذات ثمن البيع.

السبب الثالث - فقد تعاملت قواعد تقييم الشركات المعتمدة من مجلس الوزراء مع كل من الشركات الخاسرة والشركات الربحية والشركات قليلة الربحية معاملة واحدة فلم تفرق بينهم ، كما لم تحدد معياراً للتمييز بين الشركات الربحية والأخرى قليلة الربحية أو بين الشركات الخاسرة والشركات الأخرى "قليلة الربحية" ، بل جعلت تلك القواعد رائد التقييم لها جميعاً هو (القيمة الدفترية) (Book Value) وهو مصطلح محاسبي يطلق على رصيد حساب الأصل أو الالتزام في قائمة المركز المالي لأي كيان اقتصادي سواء كان فرداً أو شركة أو حكومة ، وتعتمد طريقة حساب هذه القيمة على السياسة المحاسبية المتبعة في تقييم الأصل أو الالتزام، فإما تكون مساوية لقيمه الواقعية (كالنقد والودائع البنكية) أو قيمة شراؤه ناقصاً مجموع الإهلاك أو قيمته التقديرية ، كما تقاس القيمة الدفترية للشركات عن طريق حساب الفرق بين إجمالي القيمة الدفترية للأصول وإجمالي القيمة الدفترية للالتزامات، مما يساوي القيمة الدفترية لحقوق الملكية وهي القيمة الدفترية للشركة، وهو أساس للتقييم يُبخس من قيمة الآلات والمعدات والأثاث ومعدات المكاتب ، ويتصادم مع غاية وهدف البيع والخصخصة القائم على استمرارية النشاط وعلى التزام المستثمر بتطوير الشركة محل البيع ، كما أنه أساس لا يفرق بين حادثة أو قدم الأصل محل التقييم ، وإذا جاز لهذا الأساس أن يتناسب مع الشركات الخاسرة فإنه يبيح لا يتفق مع تقييم الشركات الربحية ولا الشركات المسممة قليلة الربحية.

السبب الرابع - فقد تبنت تلك القواعد تقييم الأراضي اللازمة للنشاط موضوع البيع أيأ كانت المدينة الكائنة بها بسعر المتر في الأراضي الصناعية بأقرب مدينة عمرانية جديدة، وهو ما يميز بغير سند بين المشتري للأرض بالمدن المصرية على اختلافها وبين المشتري لإحدى شركات قطاع الأعمال المملوكة للدولة ، فبينما يشتري المستثمر الراغب في إقامة مشروع جديد بأي مدينة بالسعر السوقي للأرض فيها مضيفاً أصولاً إنتاجية وفرص عمل جديدة ، نجد أن قواعد التقييم المشار إليها لا تبيح

للمشتري لشركة قطاع الأعمال الموجودة في ذات المدن إلا شراء متر الأرض بسعر المتر في أراضي التنمية الصناعية بأقرب مدينة عمرانية جديدة والتي سعرها وفقاً لتقدير تلك القواعد حول سعر مائة وخمسون جنيهاً للمتر المربع ليتمكن المستثمر من تعمد تصفية الشركة بعد ذلك وبيع الأرض أو توظيفها في استخدامات جديدة مع تحقيق أرباح تصل إلى أضعاف السعر الذي دفع في الشركة عند خصصتها ، ولا يُحظر عليه ذلك وإنما فقط توصي القواعد بتحصيل الفرق بين هذا التقييم والقيمة السوقية للأرض وهو منتهى ما يهدف إليه المستثمر وبيئته ، بما يفقد تلك المعايير أي قيمة قانونية تسندها.

السبب الخامس - فقد تضمنت تلك القواعد تقييم الشركات الصناعية قليلة الربحية الواردة في الجدول (أ) والجدول (ب) بالأسلوب والقواعد التي تقررت للشركات الصناعية الخاسرة ، وبحد أدنى المتوسط السنوي لقيمة الأرباح الصافية قبل الفوائد للسنوات الثلاث الأخيرة طبقاً للقوائم المالية المعتمدة من الجهاز المركزي للمحاسبة مضمومة في مضاعف ثمانية) (البند 7/2 - المعدلة بقرار مجلس الوزراء رقم 7/04/01/80 بالجلسة رقم 80 بتاريخ 2004/1/6) أي أن الحد الأدنى لتقييم الشركات قليلة الربحية يكون هو ثمانية أضعاف المتوسط السنوي لأرباحها خلال السنوات الثلاث قبل بيعها ، بما مفاده إمكانية استرداد المشتري كل ما دفعه من خلال الأرباح المعتادة في غضون ثمانية أعوام، بينما المستقر عليه في البورصة المصرية أن مضاعف الربحية أو فترة استرداد رأس المال من خلال الأرباح السنوية تبلغ من خمسة عشر عاماً إلى أكثر من خمس وعشرين عاماً، كما أن هذه القاعدة قد أغفلت إمكانية تدني أرباح الشركة بسبب سوء الإدارة حتى ولو كانت أصولها عالية القيمة ، ومن ثم فإن تحديد السعر بهذه الطريقة، إنما ينطوي على إهدار المال العام ، بما يفسد تلك القواعد ويبطلها.

السبب السادس - أن قواعد التقييم المشار إليها قد شابها "تفريط جد خطير" ، بتحويل الجمعيات العامة لشركات قطاع الأعمال العام برئاسة وزير الاستثمار حق الموافقة على ثمن لبيع الشركات (يقال عن القيمة الدفترية) بداعي المصلحة التي تقدرها تلك الجمعيات العامة ، وهو ما يُطلق العنان للشركات القابضة بجمعياتها العامة لبيع الشركات التابعة - وهي من الأموال المملوكة للدولة - بسعر غير مقيد بحد أدنى ، فحتى القيمة الدفترية أياً ما كانت نسبة الإهلاك فيها أجازت تلك القواعد النزول عنها إلى قيمة تدونها بما لا يساونه أي مبرر من المصلحة العامة، ولا يفسره سوى أن غاية تلك القواعد للتقييم لم تكن سوى التخلص غير المبرر من المال العام المملوك لهذا الشعب المصري إلى أي مستثمر يقبل السعر الذي يدنو سعر القيمة الدفترية للشركات ، وهو ما يجعل تطبيق تلك القواعد على تقييم شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج (الرابحة) والمسماة "قليلة الربحية" باطلاً بطلاناً مطلقاً لا يقبله من عشرته مُقبل.

ومن حيث إنه وعن مدى سلامة تقييم شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج والتزام التقييم بضوابط وقواعد التقييم سواء المقررة بقانون قطاع الأعمال العام أو القواعد والضوابط الباطلة التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة والمعتمدة من مجلس الوزراء ، ومدى إهدار التقييم للمال العام ، فإن الثابت من الأوراق أن تقييم أصول شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج وإعادة التقييم قد تم وفقاً لأسس باطلة ومهدرة للمال العام على النحو السالف بيانه ، وتتمثل أهم مخالفات التقييم فيما يلي:

المخالفة الأولى : مخالفة إعادة إعداد تقييم شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج على أساس المركز المالي في 2004/6/30

دون المركز المالي للشركة في 2005/6/30 التاريخ المعاصر لطرح أصول الشركة للبيع في 2005/9/25

أنه قد تم تقييم الشركة بمعرفة اللجنة المشكلة بالقرار رقم 54 لسنة 2004 الصادر بتاريخ 2004/3/16 على أساس المركز المالي للشركة في 2003/6/30 ، إلا أنه ونفاذاً لقرار مجلس الوزراء بقواعد التقييم المعتمد بتاريخ 2004/1/6 فقد كان من المتعين أن يتم التقييم في 2005/6/30 ليكون معبراً عن القيمة الحقيقية لتقييم أصول الشركة وفقاً لآخر ميزانياتها عند طرح للبيع في 2005/9/25 ، إلا أن الثابت من الأوراق أن تقرير التحقق من تقييم أصول الشركة لتحديث التقييم قد اعتمد تاريخ 2004/6/30 ولم يعتد بالتقييم على أساس تاريخ 2005/6/30 ، بما يجعل التقييم غير معبر عن القيمة الحقيقية للأصول محل التقييم ومن ثم يضحى اعتماد التقرير باطلاً لقيامه على أساس ميزانية سابقة للميزانية الأخيرة لعام 2005 الواجب اتخاذها أساساً لتحديث التقييم وهو ما يفقده المصداقية والتعبير عن المركز المالي الحقيقي للشركة.

المخالفة الثانية : مخالفة الفقرة الأخيرة من المادة (10) من قانون قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 التي

حظرت التصرف بالبيع في أي أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بعد موافقة الجمعية العامة وطبقاً للقواعد التي تحددها

اللائحة التنفيذية ، ذلك أن تقييم أصول الشركة قد اتبع الضوابط والقواعد الخاصة بتقييم الشركات الصناعية التي وافقت عليها

اللجنة الوزارية للخصخصة والمعتمدة من مجلس الوزراء والمخالفة للقانون والصادرة من غير سلطة مختصة بإصدارها وبغير

الأداة التشريعية المحددة قانوناً لتقييم الشركات وهي اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال العام ، وذلك بالمخالفة للفقرة

الأخيرة من المادة (10) من قانون قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 التي حظرت التصرف بالبيع في أي

أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بعد موافقة الجمعية العامة وطبقاً للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية ، حيث لم تدرج

القواعد التي أقرتها اللجنة الوزارية للخصخصة ضمن اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال العام المشار إليه على الرغم من

تنبيه رئيس الجهاز المركزي للمحاسبة عضو اللجنة الوزارية الذي نبه في تعليقه على تلك الضوابط والقواعد بأنه يتعين

(عرض قرارات اللجنة الوزارية للخصخصة في هذا الشأن على مجلس الوزراء لإقرارها واعتمادها)، كما نبه إلى وجوب

(صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء بتعديل اللائحة التنفيذية للقانون رقم 203 لسنة 1991 يتضمن المعنى السالف بيانه ، إلا

أن اللائحة التنفيذية استمرت متضمنة لقواعد أخرى مغايرة للقواعد والضوابط التي أقرها مجلس الوزراء بما يجعل تطبيق

الضوابط والقواعد المعتمدة من مجلس الوزراء دون تضمينها اللائحة التنفيذية ذاتها أو دون تخويل مجلس الوزراء وضع تلك الضوابط بديلة عما تضمنته اللائحة التنفيذية والعدم سواء.

المخالفة الثالثة: مخالفة تقييم الشركة لحكم المادة (26) من اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال العام الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1590 لسنة 1991 التي نصت على أنه " لا يجوز للشركة التصرف بالبيع في أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بموافقة الجمعية العامة غير العادية وطبقاً لما يأتي:

1 - أن تكون الشركة عاجزة عن تشغيل هذه الخطوط تشغيلاً اقتصادياً أو أن يؤدي الاستمرار في تشغيلها إلى تحميل الشركة خسائر مؤكدة.

2 - ألا يقل سعر البيع عن القيمة التي تقدرها اللجنة المنصوص عليها في المادة (19) من القانون " إذ الثابت أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لم تكن من الشركات العاجزة عن تشغيل خطوط الإنتاج الرئيسية تشغيلاً اقتصادياً ، كما لم يثبت أن الاستمرار في تشغيلها من شأنه أن يؤدي إلى تحميل الشركة خسائر مؤكدة ، وإنما على العكس فقد ثبت أن الشركة من الشركات التي تحقق أرباحاً ، وهو ما قرره لجنة التقييم ولجنة التحقق من صحة تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج في تقريرها بقولها:

(أن الشركة تحقق أرباحاً متنامية من سنة إلى أخرى ، وأنه تبين أن الشركة لم تحقق أي خسائر منذ إنشائها حتى 2004/6/30 ، فضلاً عن ذلك فإن المركز المالي للشركة يتسم بالقوة ..... ) (حافضة مستندات الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس المقدمة للمحكمة بجلسة 2011/7/11 - المستند رقم (4) - وحافضة مستندات شركة أندوراما شبين تاكستيل - المدعى عليها الخامسة - المقدمة للمحكمة بجلسة 2011/7/11 - المستند رقم (5) ، بما يجعل تقييمها كشركة خاسرة أو قليلة الربحية تمهيداً لبيعها بغير سند من القانون والواقع.

المخالفة الرابعة: مخالفة الاعتراف بالتقييم الذي أجرته لجنة التحقق من صحة التقييم القائم على أساس قواعد وضوابط التقييم الصادرة عن اللجنة الوزارية للخصخصة بتاريخ 2003/11/23 المعدلة بقرار مجلس الوزراء رقم 7/04/01/80 بالجلسة رقم 80 بتاريخ 2004/1/6 ، لتدني القيمة التقديرية لتلك الأصول في التقرير الذي قام البيع على أساسه ، عن القيمة الحقيقية للأصول وفقاً لقواعد التقييم الأخرى ، ويبين ذلك مما يلي:

- التقييم وفقاً لقواعد الخصخصة التي تم بها البيع = (149041720 مليون جنيه)

- التقييم وفقاً للقيمة السوقية للأصول = (305010573,18 مليون جنيه)

- التقييم وفقاً لصادفي التدفقات النقدية = (287412000 مليون جنيه)

- التقييم وفقاً لمضاعف الربحية = (309552000 مليون جنيه)

المخالفة الخامسة: بطلان عملية التقييم لما شابها من بطلان وذلك من عدة أوجه:

الوجه الأول - أن تقييم الأراضي قد تم دون أن تبين اللجنة الأسس الفنية المعتمدة لتحديد سعر المتر من الأراضي المملوكة للشركة وأسباب تخير سعر المتر بمدينة السادات كأقرب مدينة صناعية جديدة ، وسند نسبة التميز المضافة لسعر المتر ومدى اختصاص وسلطة وزير الإسكان والمجتمعات العمرانية الجديدة بقراره الصادر في 2003/2/9 في تحديد تلك النسبة وأسس تحديدها ، كما اتسم التقييم بالانخفاض الشديد في تقييم أراضي الشركة حيث لم يستند التقييم إلى تقرير خبير عقاري فتراوحت الأسعار ما بين 120 جنيه و 132 جنيه للمتر دون أسس منطقية أو واقعية ، على الرغم مما رأته لجنة التحقق من التقييم بتقدير سعر الأرض بمبلغ (250 جنيه) للمتر المربع ، وهو ما لم يؤخذ به.

الوجه الثاني - أن التقييم الذي تم لبيع الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لم يعتد برأي لجنة التحقق من صحة التقييم التي قررت (أن التقييم الذي تراقب صحته لا يتناسب مع مقومات الشركة ومركزها المالي) وطلبت: ( أن يتم التقييم لأصول هذه الشركة بالقيمة السوقية حفاظاً على المال العام ) ، وهو ما تم الالتفات عنه وإهداره بما يجعل مهمة لجنة التحقق بغير جدوى ، ويصبح اعتماد تقييمها عشوائياً انتقائياً يؤخذ بما تراه الجهات القائمة على الخصخصة ويترك ما ترى تركه ، بما يغدو معه التصرف في المال العام قد تم وفقاً لأهواء سلطة اعتماد التقرير.

الوجه الثالث - أن تقييم المباني جاء خلواً من أسس حساب سعر المتر المربع من المباني المملوكة وقيمتها ، بل اكتفت لجنة التحقق من صحة التقييم بتقرير أنها قدرت قيمة المباني طبقاً لتكلفة المتر الحالي مضروباً في نسبة الصلاحية دون بيان لهذه التكلفة وتلك النسبة.

الوجه الرابع - أن تقييم الآلات والمعدات تم على أسس غير واقعية حيث تحددت قيمة تلك الأصول وفقاً لصادفي القيمة الدفترية الظاهرة دون مراعاة نسب الصلاحية والحالة الفنية لها، بل إن لجنة التحقق من التقييم سطرت بتقريرها في شأن (تقييم آلات النشاط الإنتاجي وآلات الخدمات والمرافق) اعتراضها على التقييم بعد أن تبين لها بحسب ما سطرته حرفياً : ( أن نسبة 74% من آلات النشاط الإنتاجي تم تقييمه على أن قيمتها الدفترية تبلغ ((صفرًا)) وما زالت تعمل بخطوط الإنتاج ، ولها طاقة إنتاجية مستقبلية ، ومع ذلك لم تُدرج لها قيمة في التقييم ، وكذا آلات الخدمات والمرافق) ، إلا أن التقييم الذي تم على أساسه بيع الأصول المادية والمعنوية للشركة قام على أساس القيمة الدفترية لتلك الآلات والمعدات ولم يعتمد على القيمة السوقية لها عند

التقييم في ضوء نسب صلاحيتها وحالتها الفنية والعمر المتبقي لتلك الصلاحية بحسبانها محل الاستخدام الفعلي لتشغيل مصانع الشركة.

الوجه الخامس - تم تقييم وسائل النقل والانتقال بالقيمة الدفترية الظاهرة لها دون مراعاة لنسب صلاحيتها وحالتها الفنية وقيمتها وفقاً للأسعار السوقية ، فضلاً عن عدم إدراج القيمة الدفترية لكل أصل من الأصول الثابتة ومجمع الإهلاك وصافي القيمة الدفترية بما يتعارض مع قواعد الإفصاح وضمانات الشفافية.

الوجه السادس - أن عملية تأجير أرض الشركة لمدة خمس وعشرين عاماً تجدد لمدة أخرى وتحديد مقابل الانتفاع لها بنسبة 5% ، قد شابها مخالفة جسيمة تمثلت في سابقة تقدير مقابل الانتفاع السنوي بقيم مختلفة:

- بمعرفة لجنة التقييم الأولى بمبلغ (3259049 جنيه) ثلاثة ملايين ومائتان وتسعة وخمسون ألف وتسعة وأربعون جنيه.

- بمعرفة لجنة إعادة التقييم بمبلغ (4041478 جنيه) أربعة ملايين وواحد وأربعون ألف وأربعمائة وثمانية وسبعون جنيه.

- بمعرفة لجنة التحقق من صحة التقييم بمبلغ (5388537,5 جنيه) خمسة ملايين وثلاثمائة وثمانية وثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثلاثون ونصف جنيه.

ومع ذلك فقد أغفلت لجنة البت وسلطات الموافقة على خصخصة الشركة تقييم قيمة مقابل الانتفاع الذي قدرته لجنة التحقق من صحة التقييم بمبلغ (5388537,5 جنيه) خمسة ملايين وثلاثمائة وثمانية وثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثلاثون ونصف جنيه ، وأخذت بأقل التقييمات لمقابل الانتفاع وقدره (3259049 جنيه) ثلاثة ملايين ومائتان وتسعة وخمسون ألف وتسعة وأربعون جنيه ، بفارق إهدار للمال العام قدره (2129488,5 جنيه) مليونان ومائة وتسعة وعشرون ألف وأربعمائة وثمانية وثمانون ونصف جنيه ، وهو ما يجعل تقييم قيمة عقد إيجار الأرض لمدة خمسة وعشرون عاماً تجدد لمدة أخرى باطلاً بطلاناً مطلقاً لبطلان تقييم مقابل الانتفاع وإهدار تقييم اللجنة المختصة والمعتمد من وزير الاستثمار.

الوجه السابع - تم بيع الأصول المادية والمعنوية للشركة - عدا الأرض - بمبلغ إجمالي قدره (174,7 جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون وسبعمائة ألف جنيه ، بينما كان التقييم المعتمد لقيمة الأصول المادية والمعنوية الذي أعدته لجنة التحقق من صحة التقييم على أساس القيمة السوقية (197237823 جنيه) مائة وسبعة وتسعون مليون ومائتان وسبعة وثلاثون ألف وثمانمائة وثلاثة وعشرون جنيه ، وقد تم البيع والترسية على المشتري متضمناً إهدار المال العام بما يساوي الفارق بينهما وقدره (22538823 جنيه) اثنان وعشرون مليون وخمسمائة وثمانية وثلاثون ألف وثمانمائة وثلاثة وعشرون جنيه ، وهو فارق في بيع أصول الشركة للمستثمر يُبطل قرارات الموافقة على هذا البيع الصادرة عن كل من اللجنة الوزارية للخصخصة ومن بعدها المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية برئاسة وزير المالية بالموافقة على التقييم والبيع باجتماعها بتاريخ 14 أغسطس و 5 سبتمبر 2006 ، ثم اعتماد مجلس الوزراء لهذه القرارات بما يجعل تلك القرارات وما ترتب عليها من خصخصة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج باطلة بطلاناً مطلقاً

وحيث إنه - فضلاً عما تقدم - وعن مدى مشروعية إجراءات طرح شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج للبيع بالمزايدة العامة بالمظاريف المغلقة وإجراءات المفاوضات والبت والترسية على المشتري ، وعن القواعد القانونية الحاكمة لتنظيم المناقصات والمزايدات التي تجريها شركات قطاع الأعمال العام ، فإن الأصل أن تتم إما على أساس القواعد الخاصة للشركة التي يضعها مجلس إدارة الشركة عملاً بحكم المادة (6) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 ، أو وفقاً لأحكام القانون العام لتنظيم المناقصات والمزايدات عند عدم وجود لوائح خاصة تنظم إجراءات المناقصات والمزايدات التي تجريها الشركات ، ولما كانت الشركة القابضة لم تقدم ما يفيد خضوع مناقصاتها ومزايداتها لأية لوائح تنظمها بالشركة ، ومن ثم تعيين رقابة إجراءات تلك المزايدة وفقاً لأحكام القانون العام المنظم لإجراءات طرح المناقصات والمزايدات الساري في تاريخ الإعلان عن المزايدة.

وحيث إن طرح شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج - في إطار برنامج الحكومة لتوسيع قاعدة الملكية "الخصخصة" - في مزايدة عامة بالمظاريف المغلقة لبيع كامل المقومات المادية والمعنوية للشركة إلى مستثمر رئيسي أو لمجموعة من المستثمرين المحليين أو الأجانب قد تم وفقاً للقواعد والنصوص الحاكمة للتصرف في الأموال المملوكة للدولة ، لذلك تم النص صراحة في البند (3 - 6) - (القانون الواجب التطبيق): من كراسة الشروط الخاصة ببيع المقومات المادية والمعنوية للشركة على أن : ( تخضع هذه المزايدة لأحكام القانون المصري ) ، ومن ثم تخضع عملية البيع بكامل إجراءاتها طرماً وبتاً وترسية وتعاقداً لأحكام القوانين المصرية ومنه قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم 89 لسنة 1998 ، وقد أفرد المشرع في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (89) لسنة 1998 ، باباً كاملاً من هذا القانون للأحكام التي أوجب العمل بها في بيع العقارات والمنقولات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات، وقد نصت المادة (30) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات على أن " يكون بيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية، والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف، عن طريق مزايدة علنية عامة أو محلية أو بالمظاريف المغلقة.

ومع ذلك يجوز استثناء، وبقرار مسبق من السلطة المختصة، التعاقد بطريق الممارسة المحددة فيما يلي :  
أ- الأشياء التي يخشى عليها من التلف ببقاء تخزينها.

ب- حالات الاستعجال الطارئة التي لا تحتتمل إتباع إجراءات المزايدة.

ج- الأصناف التي لم تقدم عنها أية عروض في المزايدات أو التي لم يصل ثمنها إلى الثمن الأساسي.

د- الحالات التي لا تتجاوز قيمتها الأساسية خمسين ألف جنيه.

ويتم ذلك كله وفقاً للشروط والأوضاع التي تبينها اللائحة التنفيذية. ولا يجوز في أية حال تحويل المزايدة إلى ممارسة محدودة. ونصت المادة (31) من القانون المشار إليه على أنه " يجوز في الحالات العاجلة التي لا تحتتمل إتباع إجراءات المزايدة أو الممارسة المحدودة.

أن يتم التعاقد بطريق الاتفاق المباشر بناء على ترخيص من :

أ- رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته في الجهات الأخرى، وذلك فيما لا تتجاوز قيمة عشرين ألف جنيه.

ب- الوزير المختص، ومن له سلطاته، أو المحافظ فيما لا تتجاوز قيمته خمسين ألف جنيه.

ونصت المادة (32) من القانون ذاته على أن " تتولى الإجراءات في الحالات المنصوص عليها في هذا الباب لجان تشكل على النحو المقرر بالنسبة للجان فتح المظاريف ولجان البت في المناقصات، وتسري على البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بطريق الممارسة المحدودة ذات القواعد والإجراءات المنظمة للشراء بطريق الممارسة المحدودة، وذلك كله بما لا يتعارض مع طبيعة البيع أو التأجير أو الترخيص " .

ونصت المادة (33) منه على أن " تشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة تضم الخبرات والتخصصات النوعية اللازمة، تكون مهمتها تحديد الثمن أو القيمة الأساسية لمحل التعاقد وفقاً للمعايير والضوابط التي تنص عليها اللائحة التنفيذية، على أن يكون الثمن أو القيمة الأساسية - سرياً " .

كما نصت المادة (34) من ذات القانون على أن " يكون إرساء المزايدة على مقدم أعلى سعر مستوف للشروط، بشرط ألا يقل عن الثمن أو القيمة الأساسية "

ونصت المادة (35) من القانون على أن " تلغى المزايدة قبل البت فيها إذا استغنى عنها نهائياً، أو اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو لم تصل نتيجتها إلى الثمن أو القيمة الأساسية، كما يجوز إلغاؤها إذا لم يقدم سوى عرض وحيد مستوف للشروط.

ويكون الإلغاء في هذه الحالات بقرار من الوزير المختص، ومن له سلطاته بناء على توصية لجنة البت، ويجب أن يشتمل قرار إرساء المزايدة أو إلغائها على الأسباب التي بنى عليها. وتنظم اللائحة التنفيذية ما يتبع من إجراءات في حالة الإلغاء.

وتنص الفقرة الأولى من المادة (127) من اللائحة المشار إليها على أن (تلغى المزايدة أو الممارسة المحدودة قبل البت في أي منهما إذا استغنى عنها نهائياً، أو اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو لم تصل نتيجتها إلى الثمن أو القيمة الأساسية، كما

يجوز إلغاؤها إذا لم يقدم سوى عرض وحيد مستوف للشروط)

ونصت المادة (131) من اللائحة ذاتها المستبدلة بالقرارات الوزارية وآخرها رقم 528 لسنة 2008 على أنه (يجب في جميع الحالات ألا تتجاوز مدة التأجير أو الترخيص ثلاث سنوات على أن يتم قبل نهاية هذه المدة اتخاذ إجراءات الطرح من جديد

بإحدى الطرق المقررة قانوناً وفي حدود أحكام هذه اللائحة.

واستثناء من حكم الفقرة السابقة يجوز وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة أن يتم التعاقد لمدة تتجاوز ثلاث سنوات بناء على ترخيص من:

الوزير المختص فيما يزيد على ثلاث سنوات ولا يتجاوز خمسين سنة.

وزير المالية بالاتفاق مع الوزير المختص فيما يزيد على خمس وعشرين سنة ولا يتجاوز خمسين سنة، وتسعين سنة بالنسبة إلى المشروعات ذات الطبيعة الخاصة التي تتطلب استثمارات ضخمة لإنجازها واستغلالها.

وفي هاتين الحالتين يراعى أن تتضمن شروط التعاقد زيادة المقابل سنوياً بنسبة مئوية من قيمته.

وفي جميع الأحوال يجب تضمين الشروط تحديد المدة التي يتم التعاقد على أساسها، والنص على التزام المتعاقد وعلى نفقته بإجراء ما يلزم من تجهيزات وأعمال تطوير وصيانة مستمرة لمحل التعاقد ضماناً لإعادته للجهة المالكة بحالة جيدة في نهاية

المدة).

وحيث إن مفاد ما تقدم أن العمل بأحكام القانونين رقمي (147) لسنة 1962 و 9 لسنة 1983 قد توقف اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم (89) لسنة 1998 آنف الذكر في 1998/6/8 وكذلك أي حكم آخر يخالف أحكام هذا القانون، الذي جعل الأصل في

التصرف في الأراضي المملوكة للدولة و وحدات الإدارة المحلية للأفراد سواء بالبيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع بها أو باستغلال العقارات أملاك الدولة أن يتم عن طريق مزايدة علنية، عامة أو محلية أو بالمظاريف المغلقة، واستثناء إما بطريق

الممارسة المحدودة في حالات محددة أو التعاقد بطريق الاتفاق المباشر في حالات عاجلة معينة حصراً على أن تتبع في هذه الحالات الإجراءات المنصوص عليها في القانون ولائحته التنفيذية التي تتضمن هذه الأحكام في المواد من (114) إلى (132)

من هذه اللائحة.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، فإنه بصدر قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (89) لسنة 1998 والعمل به، فقد صار هذا القانون بمثابة الشريعة العامة في شأن جميع التعاقدات التي تجريها وحدات الجهاز الإداري للدولة والأشخاص

المعنوية العامة والتعاقدات المتصلة بالتصرف في المال العام بحسبانه قد تضمن تنظيماً جامعاً مانعاً لكل طرق وأساليب

وإجراءات هذه التعاقدات وبالتالي يكون من حيث نطاق سريانه جامعاً لكل الوحدات الإدارية التي يتكون منها الجهاز الإداري للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة خدمية كانت أو اقتصادية، وجامعاً كذلك لكل أنواع التعاقدات التي تبرمها هذه الجهات، وأيضاً ما تجريه الدولة من تصرفات في المال العام عن طريق الشركات القابضة ، ومانعاً من تطبيق أي أحكام قانونية أخرى على هذه التعاقدات سواء كانت هذه الأحكام عامة أو خاصة، بحسبانها قد نص صراحة على إلغاء بعض القوانين التي كانت تنظم طرق وإجراءات تلك التعاقدات، كما نص على إلغاء شامل لكل ما يخالفه من أحكام أخرى سابقة عليه تنظم التصرفات التي عناها بالتنظيم . ( في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية في الطعن رقم 9820 لسنة 48 ق.ع جلسة 2003/7/6، وإفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم 55 بتاريخ 2001/5/16 جلسة 2001/2/17 ملف 58/1/96 ، رقم 224 بتاريخ 2004/3/22 جلسة 2004/1/14 ملف 7/2/227 - وحكم محكمة القضاء الإداري في قضية مدينتي - الدعوى رقم 12622 لسنة 63 القضائية - جلسة 2010/6/22 - وحكم المحكمة الإدارية العليا في ذات القضية تأييداً لحكم محكمة القضاء الإداري - الطعان رقما 30952 و 31314 لسنة 56 القضائية عليا - جلسة 2010/9/14 ).

وحيث إن المستقر في قضاء مجلس الدولة وإفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع أن المشرع حدد حصراً في أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات أساليب التعاقد وهي المزايدة العامة ، والمناقصة العامة والمناقصة المحدودة والمناقصة المحلية والممارسة والأمر المباشر، ورسم لكل أسلوب منها حدوده وبين حالاته والإجراءات التي يقتضيها الأخذ به ومن خلاله، ومن ثم يكون لكل من هذه الأساليب مجال أعماله الذي لا يجوز أن تختلط خلاله بغيره من الأساليب ، وعلى ذلك فالقاعدة في المزايدة العامة هي قيامها على أساس من مبادئ العلانية والمساواة وحرية المنافسة، بما يسمح باشتراك أكبر عدد ممكن من مقدمي العطاءات والعروض للتوصل إلى أفضل الشروط وأقل الأسعار في حالة المناقصة، وأعلى الأسعار في حالة المزايدة ، ومن ثم فإنه مما يتعارض مع هذه المبادئ إجبار المتزايدين على الدخول في الممارسة بعد أن تعلقت حقوقهم بالمزايدة التي يجب أن تكون الأساس في اختيار العرض الأفضل شروطاً والأعلى سعراً ، ذلك أن للممارسة حالاتها وليس من بينها تحويل المزايدة العامة إلى ممارسة ، وأنه بفتح المظاريف المغلقة المقدمة في المزايدة العامة يحظر الدخول في مفاوضات مع أحد مقدمي العروض في شأن تعديل عرضه إلا في الحدود المقررة للجنة البت والتي لا تتجاوز مفاوضة مقدم العرض الأعلى المقترن بتحفظ أو بتحفظات للنزول عنها كلها أو بعضها ومفاوضة صاحب العطاء الأعلى غير المقترن بتحفظات للوصول إلى مستوى أسعار السوق أو الثمن أو القيمة الأساسية لمحل البيع ، وتلغى المزايدة قبل البت فيها إذا استغنى عنها نهائياً، أو اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو لم تصل نتيجتها إلى الثمن أو القيمة الأساسية ، ولذلك فإنه لا يجوز للجنة البت ولا للسلطة المختصة بالاعتماد أن تحول المزايدة العامة إلى ممارسة ، وكل ما يمكن إتباعه إذا ما تبين أن الاستمرار في المزايدة يتعارض مع الصالح العام أو أن أعلى المتزايدين لم يصل عرضه إلى الثمن أو القيمة الأساسية السرية أن توصي لجنة البت بإلغاء المزايدة بعد التثبت من قيام إحدى الدواعي المبررة للإلغاء، ويعقب ذلك صدور قرار مسبب من السلطة المختصة، فإذا ما حدث ذلك، أمكن للسلطة المختصة طرح العملية في ممارسة متى تحققت إحدى الحالات التي يجوز إجراء الممارسة فيها طبقاً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات.

(انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في شأن إحدى المناقصات العامة وتحويلها إلى ممارسة إلى ما يأتي:  
أولاً: عدم جواز تحويل المناقصة العامة إلى ممارسة في الحالة المعروضة. (وهو ما يسري على المزايدة العامة بالمظاريف المغلقة).

ثانياً: يجوز للسلطة المختصة في هذه الحالة أن تلغى المناقصة ثم تعيد طرح العملية في ممارسة إذا توافرت الشروط التي يتطلبها القانون.

يراجع في ذلك على سبيل المثال: الفتوى رقم 404 لسنة 44 - جلسة 1990/3/21 بتاريخ 1990/4/11 - رقم الملف 54/1/280  
(الصفحة رقم 715)

وحيث إن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ 2005/6/29 و 2005/7/12 و 2005/9/18 و 2005/9/25 أعلنت الشركة القابضة للغزل والغزل والنسيج والملابس - في إطار برنامج الحكومة لتوسيع قاعدة الملكية (الخصخصة) - عن مزايدة عامة بالمظاريف المغلقة لبيع كامل المقومات المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بأسلوب بيع يتضمن بديلان :  
البديل الأول - قيام المشتري بشراء كامل المقومات المادية والمعنوية للشركة شاملة كافة الأراضي.  
والبديل الثاني - قيام المشتري بشراء كامل المقومات المادية والمعنوية للشركة بدون الأراضي ، وتؤجر الأراضي لمدة خمس وعشرون سنة قابلة للتجديد ونسبة 5% من قيمة الأرض المحددة بمعرفة لجنة التحقق من صحة إجراءات وقواعد التقييم وذلك مقابل حق الانتفاع سنوياً

ويكون البيع لمستثمر رئيسي أو مجموعة من المستثمرين المحليين أو الأجانب ، وبتاريخ 2005/10/2 انعقدت لجنة الفض والبت المشكلة بالقرار رقم 99 لسنة 2004 ، وتقدم إلى جلسة المظاريف المغلقة ثلاثة عروض:

العرض الأول - من شركة أندوراما العالمية على أساس البديل الثاني بقيمة إجمالية قدرها (170000000 جنيه) مائة وسبعون مليون جنيه ، ونسبة 5% من قيمة الأرض مقابل حق الانتفاع - شاملاً ضربية المبيعات - وورد بالعرض مجموعة من التحفظات

المؤثرة على قيمة العرض المقدم منه بالنقصان أخصها ] شمول العرض لقيمة ضريبة المبيعات - وتحميل الشركة القابضة بسداد مبلغ (2 مليون جنيه) مليوني جنيه شهرياً تسدد للمشتري اعتباراً من تاريخ عقد البيع ولمدة ثلاث سنوات لمواجهة تكلفة العمالة الزائدة والتي سيتم إعادة تأهيلها وفقاً لبرنامج تطوير وتنمية المصنع - أي مبلغ وقدره 72 مليون جنيه اثنان وسبعون مليون جنيه تُضاف تخصم من مبلغ العرض فيصير 98 مليون جنيه تخصم منها ضريبة المبيعات وتقدر بحوالي 17 مليون جنيه فيصير العرض 81 مليون جنيه - تحفظ عدم مسئولية المشتري عن أي حوافز أو زيادات طرأت بعد الإعلان عن بيع الشركة ]  
العرض الثاني - من اتحاد العاملين المساهمين بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (محمد جمال الدين سعيد الزار) على أساس البديل الثاني ، ولم يتضمن العرض قيمة محددة للشراء وتضمن العرض احتساب القيمة طبقاً للضوابط المقررة بقرارات اللجنة الوزارية للخصخصة ، ويكون السداد بنسبة 25% من القيمة عند الاستلام والباقي يقسط على خمس سنوات ولم يقدم خطة للتطوير.

العرض الثالث - من نبيل أحمد فسيخ على أساس البديل الأول بقيمة إجمالية (90000000 جنيه) تسعون مليون جنيه ، وطلب السداد بنسبة 50% عند قبول العرض والباقي بتقسيط يتفق عليه ، وقد تم زيادة القيمة بالجلسة إلى (120000000 جنيه) مائة وعشرون مليون جنيه.

وقد أثبتت اللجنة بحضورها أن الأسعار المقدمة بجلسة فض المظاريف لم تصل إلى السعر الأساسي ، وفقاً للتقييم المعتمد ، وعلى إثر ذلك حولت اللجنة المزايدة بالمظاريف المغلقة إلى ممارسة وعقدت مجموعة من الجلسات طلبت فيها من المتزايدين الثلاثة جميعهم وليس المتزايد الأعلى سعراً تحسين وزيادة أسعارهم ، وتم كشف السعر الأساسي للمزايدة أمام مقدمي العروض كلما طلبت منهم زيادة العرض لعدم وصوله للقيمة الأساسية المعتمدة ، ولم يسفر التفاوض والممارسة بين أصحاب العروض الثلاثة عن نتائج إيجابية لبلوغ الحد الأدنى للقيمة التقديرية للبيع وفقاً للتقييم المعتمد ، وغاب صاحبي العرضين الثاني والثالث وسمحت اللجنة لنفسها بالاستمرار فيما أسمته التفاوض مع شركة أندوراما العالمية وحدها وقارنت للجنة بين عرض أندوراما العامة الأول بتاريخ 2005/10/2 والثاني بتاريخ 2005/11/28 والثالث بتاريخ 2005/11/28 ، وعلى إثر ذلك وقبل العرض على الجمعية العامة قامت الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس بتنفيذ المعاش المبكر فبلغ من خرج على المعاش المبكر (1465 عامل) وتم تعيين (400 عامل) ليصبح عدد العمالة بالشركة عند البيع (4421 عامل) .

وبتاريخ 14 أغسطس 2006 وافقت المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على استكمال إجراءات بيع مساهمات المال العام لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وبتاريخ 2006/10/1 وافقت الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس على العرض المقدم من شركة أندوراما العالمية لشراء الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بدون الأرض والمسكن والنادي الرياضي بمبلغ (174651398 جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون ستمائة وواحد وخمسون ألف وثلاثمائة وثمانية وتسعون جنيه ، بخلاف حق الانتفاع السنوي للأرض بواقع 5% من قيمتها حسب قواعد التقييم المعتمدة من مجلس الوزراء وبالشروط والقواعد المبينة بالقرار.

وحيث إن الثابت مما تقدم أن إجراءات طرح المزايدة العامة بالمظاريف المغلقة لبيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج قد شابها العديد من المخالفات الجسيمة التي أهدرت مبادئ العلانية والمساواة وحرية المنافسة ، وأخصها :

1 - عدم اتخاذ إجراءات إلغاء المزايدة العامة لتحقيق أحد الأسباب الوجيهة لإلغائها وفقاً لحكم المادة (35) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المتمثل في عدم وصول قيمة عروض المزايدة إلى الثمن أو القيمة الأساسية ، حيث لم يبلغ أعلى العروض بتاريخ فض المظاريف في 2005/10/2 السعر الأساسي المحدد وفقاً للتقييم المعتمد ، واستمرت العروض دون مستوى السعر الأساسي طيلة مراحل التفاوض والممارسة المحدودة وحتى البت والترسية وتوقيع العقد .

2 - عدم اتخاذ إجراء إلغاء المزايدة العامة لاقتران العروض المقدمة كلها بتحفظات تطبيقاً لحكم المادة (29/ب) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه.

3 - قيام لجنة المفاوضات بالكشف عن السعر الأساسي لبيع الشركة وفقاً للتقييم المعتمد لأصحاب العروض وهو السعر المتعين الإبقاء عليه سرياً بالمخالفة لحكم المادة (33) من القانون المشار إليه.

4 - تحويل المزايدة العامة إلى ممارسة محدودة لجميع العروض الثلاثة التي تقدمت للمزايدة بالمخالفة لحكم الفقرة الأخيرة من المادة (30) من القانون ذاته التي حظرت في أية حالة تحويل المزايدة إلى ممارسة محدودة ، حيث لا يجوز إجبار المتزايدين على الدخول في الممارسة بعد أن تعلق حقوقهم بالمزايدة التي يجب أن تكون الأساس في اختيار العرض الأفضل شروطاً والأعلى سعراً ، وأنه بفتح المظاريف المغلقة المقدمة في المزايدة العامة يحظر الدخول في مفاوضات مع أحد مقدمي العروض في شأن تعديل عرضه إلا في الحدود المقررة للجنة البت والتي لا تتجاوز مفاوضات مقدم العرض الأعلى المقترن بتحفظ أو بتحفظات للنزول عنها كلها أو بعضها ومفاوضة صاحب العطاء الأعلى غير المقترن بتحفظات للوصول إلى مستوى أسعار السوق أو الثمن أو القيمة الأساسية لمحل البيع ، ولذلك فإنه لم يكن جائزاً للجنة البت ولا للسلطة المختصة بالاعتماد أن تحول المزايدة العامة إلى ممارسة ، وكل ما يمكن إتباعه إذا ما تبين أن الاستمرار في المزايدة يتعارض مع الصالح العام أو أن أعلى المتزايدين لم يصل عرضه إلى الثمن أو القيمة الأساسية السرية أن توصي لجنة البت بإلغاء المزايدة بعد التثبت من قيام إحدى

الدواعي المبررة للإلغاء، ويعقب ذلك صدور قرار مسبب من السلطة المختصة، فإذا ما حدث ذلك، أمكن للسلطة المختصة طرح العملية في ممارسة متى تحققت إحدى الحالات التي يجوز إجراء الممارسة فيها طبقاً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات.

5 - مخالفة العروض لكراسة الشروط كانت تستوجب استبعاد المتقدمين للمزايدة وإعادة طرحها من جديد ، حيث جاء العرض الأول المقدم من شركة أندوراما العالمية على أساس البديل الثاني مقترناً بمجموعة من التحفظات المؤثرة على قيمة العرض المقدم منه فألقى بتبعة تحمل ضريبة المبيعات على عاتق البائع بتضمين السعر لها ، كما ألزم العرض الشركة القابضة بقيود وشروط مخالفة للقانون وكراسة الشروط بسدادها لمبلغ (2 مليون جنيه) مليوني جنيه شهرياً إلى المشتري اعتباراً من تاريخ عقد البيع ولمدة ثلاث سنوات لمواجهة تكلفة العمالة الزائدة ، أي مبلغ وقدره 72 مليون جنيه اثنان وسبعون مليون جنيه ، فضلاً عن تحفظ عدم مسئولية المشتري عن أي حوافز أو زيادات للعاملين طرأت بعد الإعلان عن بيع الشركة ، وهي تحفظات وشروط تستوجب استبعاد العرض الأول لمخالفته للقانون وكراسة الشروط ، وهو ذات الاستبعاد الذي يستحقه العرض الثاني المقدم من اتحاد العاملين المساهمين بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (محمد جمال الدين سعيد البزار) على أساس البديل الثاني والذي لم يتضمن قيمة محددة للشراء وأورد تحفظاً يتعلق بأسلوب السداد لقيمة (75%) من السعر المجهول لمدة خمس سنوات.

6 - عدم توحيد أسس المقارنة بين العروض المقدمة من جميع النواحي كما تقضي المادة (16) من القانون والمادة (28) من اللائحة التنفيذية للقانون ذاته، فقد اختلف اختيار كل عرض للبديل المطروح فلم يعد ثمة مجال لمقارنة مقدم عرض للبديل الأول أو البديل الثاني مع نظيره.

7 - الترسية على صاحب عرض يقل سعره عن السعر الأساسي المحدد بمعرفة لجنة التحقق من صحة التقييم ، فالعبرة في مدى مناسبة سعر العرض محل الترسية والإسناد إليه إنما تكون بالسعر الأصلي للتقييم الذي تتم على أساسه خصخصة الشركة قبل إدخال أية تعديلات عليه بعد المفاوضات في شأنه، باعتبار أن المفاوضات في شروط وأسعار العروض لا يجب أن تتم إلا مع صاحب العرض المقبول مالياً وفنياً المستوفي لشروط المزايدة العامة غير المقترن عرضه بأي تحفظات أو اشتراطات خاصة لم ترد بكراسة الشروط ، وذلك للحصول على شروط وأسعار أفضل. والثابت من العرض المقدم من شركة أندوراما العالمية لشراء كامل الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم بمبلغ (174,7 مليون جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون وسبعمئة ألف جنيه ، تمتلك منه شركة أندوراما العالمية (70%) بقيمة (122,300 مليون جنيه) مائة واثنان وعشرون مليون وثلاثمائة ألف جنيه ، في حين أن القيمة المقدرة لثمن الشركة بلغت (197237823 جنيه) مائة وسبعة وتسعون مليون ومائتان وسبعة وثلاثون ألف وثمانمائة وثلاثة وعشرون جنيه، وبذلك تظل أسعار عرض شركة أندوراما العالمية (المشتري) أقل من الأسعار التي قدرتها جهة الإدارة بواسطة لجنة التحقق من صحة التقييم لبيع الشركة بفارق يصل إلى (22538823 جنيه) اثنان وعشرون مليون وخمسمائة وثمانية وثلاثون ألف وثمانمائة وثلاثة وعشرون جنيه ، الأمر الذي كان يستوجب قانوناً وحفاظاً على المال العام وعدم الانسياق خلف تعليمات الإسراع في التخلص من أصول تلك الشركة أن تقوم لجنة البت منذ البداية باستبعاد هذا العرض لعدم توافر شروط قبوله، بدلاً من قبوله ، وكان من المتعين على الشركة القابضة ألا تقر ذلك القبول الفاسد والباطل الذي كان رائده العجلة التي اتسم بها جميع المشاركون في عملية البيع سعياً لإبرام الصفقة وبأى ثمن كان بما تسبب في إهدار المال العام وتدمير منشأة رائدة ورابحة وتشريد عمالها ونهب حقوقهم المشروعة.

ولا يغير من ذلك القول بحق الجمعية العامة للشركة القابضة في قبول الموافقة على ثمن لبيع الشركة (يقول عن القيمة الدفترية) أو القيمة المقدرة من لجنة التقييم بداعي المصلحة التي تقدرها تلك الجمعيات العامة ، إذ أن في ذلك إطلاق العنان للشركة القابضة بجمعيتها العامة لبيع الشركات التابعة لها - وهي من الأموال المملوكة للدولة - بسعر غير مفيد بحد أدنى يجعل التوجه إلى التقييم المسبق لأصول الشركة غير ذي جدوى وهو ما يجعل تطبيق تلك القواعد على تقييم شركة مصر شبين الكوم (الرابحة) والمسماة "قليلة الربحية" باطلاً بطلاناً مطلقاً لا يقبله من عثرته مقليل ، فحتى القيمة الدفترية أياً ما كانت نسبة الإهلاك فيها أجازت تلك القواعد النزول عنها إلى قيمة تدنو بما لا يساذه أي مبرر من المصلحة العامة ، ولا يفسره سوي أن غاية تلك القواعد للتقييم لم تكن سوى التخلص غير المبرر من المال العام المملوك لهذا الشعب المصري إلى أي مستثمر يقبل السعر الذي يدنو سعر القيمة الدفترية للشركات ، والثابت أنه فضلاً عما تقدم فإن الجمعية العامة للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج لم تناقش أمر تدني السعر المعروض الذي وافقت عليه بالمقارنة بالسعر الأصلي للتقييم ولم تبد بمحضر اجتماع تلك الجمعية في 2004/10/27 أية أسباب تبرر قبول السعر المتدني وهو ما يبطل تلك الموافقة منها ويبطل اعتماد مجلس الوزراء لذلك البيع ويجعل عملية البيع من بدايتها وحتى نهايتها والعدم سواء.

8 - مخالفة تأجير الأرض لمدة خمس وعشرون سنة تجدد لمدة أخرى بمقابل انتفاع ثابت قدره 5% سنوياً لحكم المادة (131) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات التي استوجبت ألا تزيد مدة التأجير أو الترخيص على ثلاث سنوات على أن يتم قبل نهاية هذه المدة اتخاذ إجراءات الطرح من جديد بإحدى الطرق المقررة قانوناً وفي حدود أحكام هذه اللائحة ، وهو ما لم يتم ، كما لم تتحقق شروط الاستثناء التي تجيز زيادة المدة بما لا يجاوز خمسة عشر سنة لعدم توفر الترخيص بذلك من الوزير المختص ، أو موافقة كل من وزير المالية والوزير المختص على زيادة المدة على خمس وعشرين سنة ، كما لم يتم تضمين شروط التعاقد زيادة المقابل سنوياً بنسبة مئوية من قيمته.

وحيث إنه وترتيباً على ما تقدم ، يبين أن قرار كل من اللجنة الوزارية والمجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية ومجلس الوزراء بالموافقة على بيع كافة الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج - عدا الأراضي والمباني السكنية - إلى شركة أندوراما شبين للغزل والمساهم فيها كل من "أندوراما (70%) - الشركة القابضة (18%) - اتحاد المساهمين (12%)" ، وتأجير الأرض لمدة 25 سنة بمقابل حق انتفاع ثابت بواقع 5% من قيمتها سنوياً تجدد لمدة مماثلة ، قد شابه العديد من المخالفات الجسيمة التي تبطله وتنحدر به إلى حد الانعدام بما يتعين معه الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها بطلان عقد بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج المبرم بين كل من الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس كنانبة عن الدولة بتفويض من وزارة الاستثمار وشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كطرف بائع ، وبين شركة أندوراما شبين تاكستيل كطرف مشتري، وبطلان جميع القرارات والتصرفات التي تقررت وترتبت خلال مراحل إعداده ونفاذه ، لانطوانه على بيع لأراضي وأصول شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج حال كونها من الشركات المؤممة التي لا تخضع أراضيها للتصرف فيها على أي نحو ولا يجوز تغيير الغرض من تأميمها بأي صورة ، ولتخير وتحديد شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كأحد الشركات التي يتعين بيعها على وجه السرعة ضمن 127 شركة أخرى وضرورة أن يتم البيع خلال أعوام ثلاثة فقط تبدأ من عام 2004 وتنتهي عام 2006 حال كونها من الشركات الربحية ، ولمخالفة الضوابط والقواعد التي قررتتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وحوافز الاستثمار التي قررتتها ذات اللجنة الوزارية للمستثمرين ترغيباً لهم في شراء الشركة مع أحكام قانون قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991، ولعدم اتساق تلك الضوابط والقواعد مع قواعد التقييم المستقرة والمعمول بها بما أدى إلى تدني قيمة الشركة محل البيع ، ولما عاصر عملية البيع من مظاهر التفريط والفساد في تقييم المال العام للتخلص منه وفقاً لسياسات الخصخصة سالفة البيان ، ولبطلان تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وعدم الالتزام بضوابط وقواعد التقييم سواء المقررة بقانون قطاع الأعمال العام أو القواعد والضوابط الباطلة التي قررتتها اللجنة الوزارية للخصخصة، وإهدار التقييم للمال العام ، ولمخالفة التقييم للفقرة الأخيرة من المادة (10) من قانون قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 التي حظرت التصرف بالبيع في أي أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بعد موافقة الجمعية العامة وطبقاً للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية دون غيرها من القواعد ، ولحكم المادة (26) من اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال العام الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1590 لسنة 1991 ، وإجراء تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج على أساس مركز مالي قديم مر عليه عام عند الطرح ولا يعبر عن حقيقة الوضع المالي للأصول محل التقييم بما يفسد التقييم ويبطله ، ولجنوح التقييم إلى تحميل الدولة ديون الشركة مخصومة من ناتج التقييم دون تحميله للمستثمر المشتري ضمن صفقة البيع ، ولمخالفة التقييم الذي أجرته لجنة التحقق من صحة التقييم لقواعد التقييم الصحيحة التي تضمنها تقرير اللجنة وتدني القيمة التقديرية لتلك الأصول في التقرير الذي قام البيع على أساسه، ولتأجير الأراضي المملوكة للدولة لمدد طويلة دون الحصول على ترخيص السلطات المختصة بالموافقة على تلك المدد ، ولتدني مقابل الانتفاع وثباته ، فضلاً عن عدم مدى مشروعية إجراءات طرح شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج للبيع بالمزايدة العامة بالمظاريف المغلقة وإجراءات المفاوضات والبت والترسية على المشتري لمخالفة كراسة الشروط وأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم 89 لسنة 1998 ، بما يجعل القرار الطعين باطلاً بطلاناً مطلقاً يصل إلى حد العدم.

وحيث إنه وعن شكل الدعوى وميعاد قبولها الذي أرجأته المحكمة لحين الفصل في موضوع الدعوى لتبين طبيعة القرار المطعون فيه ومدى ما عسى أن يكون قد لحقه من بطلان ودرجة هذا البطلان إن وجد ، فإن القرارات التي تولد حقاً أو مركزاً شخصياً للأفراد لا يجوز سحبها في أي وقت متى صدرت سليمة وذلك استجابة لدواعي المصلحة العامة التي تقتضى استقرار تلك الأوامر، أما بالنسبة للقرارات الفردية غير المشروعة فالقاعدة عكس ذلك إذ يجب على جهة الإدارة أن تسحبها التزاماً منها بحكم القانون وتصحيحاً للأوضاع المخالفة له. إلا أن دواعي المصلحة العامة أيضاً تقتضى أنه إذا صدر قرار إداري فردي معيب من شأنه أن يولد حقاً فإن هذا القرار يجب أن يستقر عقب فترة من الزمن بحيث يسرى عليه ما يسرى على القرار الصحيح الذي يصدر في الموضوع ذاته. وقد استقر الرأي على تحديد هذه الفترة بستين يوماً من تاريخ نشر هذا القرار أو إعلانه قياساً على مدة الطعن القضائي، بحيث إذا انقضت هذه الفترة اكتسب القرار حصانة تعصمه من أي إلغاء أو تعديل ويصبح عندئذ لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار، إلا أن هناك ثمة استثناءات من موعد الستين يوماً تتمثل أولاً فيما إذا كان القرار معدوماً أي لحقت به مخالفة جسيمة للقانون تجرده من صفته كتصرف قانوني لتنزل به إلى حد غضب السلطة وتنحدر به إلى مجرد الفعل المادي المنعدم الأثر قانوناً ولا تلحقه أي حصانته، وثانياً فيما لو حصل أحد الأفراد على قرار إداري نتيجة غش أو تدليس من جانبه، إذ أن الغش يعيب الرضاء ويشوب الإرادة، والقرار الذي يصدر من جهة الإدارة نتيجة الغش والتدليس يكون غير جدير بالحماية. وفي هذه الأحوال الاستثنائية التي توجب سحب القرار دون التقيد بموعد الستين يوماً، ويكون لجهة الإدارة سحب قرارها في أي وقت حتى بعد فوات هذا الموعد ، كما تكون دعوى إزالة الفعل والأثر المادي للقرار مقبولة دون تقيد بمواعيد دعوى الإلغاء.

وحيث إنه في ضوء ما تقدم فإنه يكون من الثابت أن القرار المطعون فيه قد خالف أحكام القانون والقرارات المنظمة لبيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة، وقد بلغت هذه

المخالفات على نحو ما سلف بيانها حداً من الجسامة أدى إلى إهدار المال العام والتفريط فيه ببيع الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بثمن لا يتناسب مطلقاً وقيمة الأصول والحقوق والامتيازات التي حصل عليها المشتري، وتقدير حق انتفاع بأراضي الشركة لمدد مخالفة للقانون وبمقابل انتفاع سنوي ثابت لا يتغير، وتمكينه من التهرب الضريبي وتحميل الشركة قيمة الضرائب المستحقة الأداء، وغيرها من المخالفات السالف بيانها، وهي مخالفات من شأنها أن تهوى بالقرار المطعون فيه إلى درك الانعدام، ليصبح هو والعمل المادي سواء، فلا تلحقه أي حصانة، ولا يفقيد من ثم بالمواعيد المقررة لسحب وإلغاء القرارات الإدارية، الأمر الذي يتعين معه رفض الدفع المبدئي من الشركة المدعى عليها الخامسة - الذي سبق أن أرجأت المحكمة الفصل فيه لحين الفصل في موضوع طلب الإلغاء - بعدم قبول الدعويين لرفعهما بعد الميعاد المقرر بالمادة (24) من قانون مجلس الدولة، لعدم تقيد الطعن على القرارات المنعقدة بذلك الميعاد، والقضاء بقبول الدعوى شكلاً.

ومما يؤكد انعدام القرار المطعون فيه أن الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس نيابة عن الدولة ممثلة في مجلس الوزراء ووزير المالية والاستثمار تصرفت في شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ليس باعتبارها صرحاً صناعياً ساهم على مدار تاريخه الطويل من خلال مصانعه المختلفة في تلبية الحاجات الأساسية لقطاعات عريضة من الشعب وفي تلبية متطلبات التصدير للخارج، ولكن باعتبارها رجس من عمل الشيطان يجب النظر منه بأي ثمن، أو بوصفها ذنباً يلقي على الشركة والدولة واجب تقديم القرين للاستغفار عن ارتكابه، وتعاملت مع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج، بكل ما اشتملت عليه من آلاف العاملين والموظفين وأراض وعقارات ومباني ومصانع وآلات ومعدات، وكأنها كماً من المهملات أو كأنها أصنافاً سريعة التلف يتعين التصرف فيها على وجه السرعة قبل نهاية تاريخ الصلاحية. الأمر الذي من شأنه أن يثير الشك والريبة حول حقيقة التصرفات التي قام بها جميع المسنولين عن إتمام تلك الصفقة.

وحيث إنه وترتيباً على ثبوت انعدام القرار المطعون فيه للأسباب سألقة البيان، فإن أثر ذلك ينعكس بالضرورة بالبطان على العقد الذي تمخض عن هذا القرار، فينسحب هذا البطان بحكم اللزوم على كامل الالتزامات التي ترتبت على العقد، وذلك وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة (142) من القانون المدني التي تنص على أنه " في حالتي إبطال العقد وبطلانه يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد. فإذا كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض معادل ". ذلك أن بطان إجراءات البيع على النحو السالف بيانه تجعل جميع ما يترتب على هذه الإجراءات والعدم سواء فيضحي العقد المبرم بين الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس بصفتها مفوضة عن وزير الاستثمار الممثل للدولة مالكة الأموال محل البيع وبين شركة أندوراما شبين تاكسيل هو الآخر والعدم سواء ولا ينتج ثمة أثر قانوني، بما يستوجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، فتسترد الدولة جميع أصول ومصانع الشركة وكافة ممتلكاتها المسلمة للمشتري مطهرة من أي رهون أو التزامات يكون قد أجزاها المشتري، وإعادة العاملين إلى أوضاعهم السابقة مع منحهم كامل مستحقاتهم وحقوقهم عن الفترة منذ إبرام العقد وحتى تاريخ تنفيذ هذا الحكم بكامل أجزائه، ويتحمل المشتري وحده كامل الديون والالتزامات التي رتبها خلال فترة نفاذ العقد، وكذا جميع الخسائر التي عساها تكون قد نجمت خلال مدة إدارته للشركة وسداد جميع المستحقات الضريبية شاملة الضرائب الناشئة خلال فترة نفاذ العقد، وسداد جميع القروض التي حصل عليها من البنوك بضمان العقد، وبطلان بيع المستثمر لأي نسبة من رأس مال الشركة إلى أي جهة كانت وما يترتب على ذلك من آثار، وبطلان جميع ما عسى أن يكون قد أبرمه المستثمر مع الغير من عقود أو اتفاقات بشأن أي من الحقوق أو الالتزامات الناشئة عن العقد خلال فترة نفاذه شاملة أية اتفاقات تتعلق ببيع أو بالوعد ببيع أي أصل من الأصول المادية والمعنوية محل البيع، أو أي جزء منها للغير في الماضي أو في الحال أو المستقبل، وبطلان أية قيود أو تسجيلات بالسجل العيني أو بالشهر العقاري لأية أراضي تتعلق بهذا العقد، وتحمل المستثمر لجميع أعباء وتكاليف فترة نفاذ العقد وسداد قيمة حقوق الإيجار أو الانتفاع بالعقارات أو الأصول أو المعدات والآلات وغيرها التي سلّمت له، وفي المقابل إجراء المقاصة بين ما أداه المستثمر (المشتري) للدولة من مقابل للصفقة وبين ما حصل عليه وما استحق عليه من أموال أو ديون، وحصول كل من طرفي التعاقد على حقوقه الناتجة عن المقاصة.

وحيث إن المحكمة وقد فحصت مدى مشروعية القرار المطعون فيه كأحد القرارات التي تمخض عنها بيع أحد قلاع الصناعة في مصر، لتلحظ أن ثمة آثار ونتائج اقتصادية لبرنامج الخصخصة الذي تم تنفيذه من عام 1991 وحتى الآن، تهبب بحكومة ثورة الخامس والعشرين من يناير 2011 أن تضعها محل الدراسة والاهتمام سعياً نحو مجتمع العدالة الاجتماعية وحماية المال العام وتحفيزاً للاستثمار الجاد العامل على المشاركة في النهضة الاقتصادية ومحاسبة لكل من أسهم في تجريف الاقتصاد القومي، فلقد كان لسياسات الخصخصة وسبل تنفيذها تأثير جد خطير على الاستثمار وعلى البطالة وإهدار المال العام وشيوع الفساد ثم على سيطرة رأس المال الأجنبي وتأثيره على متطلبات حماية الأمن القومي المصري، فقد أثرت سياسة الخصخصة على الاستثمار بقطع الطريق على تنفيذ استثمارات جديدة، حيث تحولت الاستثمارات إلى تمويل تداول أصول قائمة فعلياً، وهو ما دفع الاقتصاد إلى الجمود والركود، كما لم تستخدم الدولة حصيلة الخصخصة في بناء مشروعات إنتاجية جديدة، ذلك أن برنامج الخصخصة كان أقرب ما يكون إلى استهلاك رصيد الأصول الذي بنته الأجيال والحكومات السابقة لصالح تمويل الإنفاق الجاري للحكومة لتغطية عجزها عن توفير التمويل الضروري لهذا الإنفاق وبخاصة بسبب التهرب الضريبي لرجال الأعمال، وغياب المسئولية الاجتماعية لهم، والعمل على حماية المستثمر الحق حسن النية بحصوله على ما عسى أن يكون قد أنفقه من أموال بغير إضرار بالمال العام، وبغير فساد في الحصول على العقود أو تخريب للاقتصاد.

وحيث إنه فيما يتعلق بمدى امتداد آثار بطلان العقد إلى شرط التحكيم المحلى المنصوص عليه بالبند الواحد والعشرين من العقد، في ضوء بطلان العقد واستقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي وفقاً لنص المادة (23) من القانون رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية التي تقضى بأن (يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى، ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو إنهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته). فإن ذلك يتوقف على الطبيعة القانونية لعقد بيع الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج.

وحيث إن المستقر عليه أن العقد الإداري يتميز عن العقد المدني أو التجاري من ثلاثة وجوه. أولها: أنه عقد يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام. وثانيها: أنه لا ينزل فيه عند إبرامه منزلة الأفراد وأشخاص القانون الخاص من بيع وإيجار ونحوه ولكنه يبرمه في إطار استخدامه لسلطته وما نيظ به من أمانة إدارة المصالح العامة وإنشاء المرافق العامة وتنظيمها وتسييرها، أي يبرمه بمناسبة تصديه للشأن العام للجماعة وممارسته لوسائل الرعاية والتنظيم والضبط الذي ما قامت الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات العامة وما تبوأ مكائنها في المجتمع على رأس الجماعة إلا للقيام به. وثالثها: أن يظهر الشخص المعنوي العام نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص **Clauses Exorbitantes** .

وحيث إن عقد بيع كامل الأصول المادية والمعنوية قد جرى إبرامه بين كل من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس وهي من شركات قطاع الأعمال العام كطرف بائع التي فوضها وزير الاستثمار في اتخاذ إجراءات طرح الشركة للخصخصة وإجراءات إبرام عقد البيع نيابة عن الدولة مالكة رأس مال الشركة بالكامل، وقد تمت إجراءات التفويض للشركة في إبرام العقد وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم 231 لسنة 2004 بتنظيم وزارة الاستثمار، وقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005، ومن ثم فإن إبرام الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس للعقد موضوع النزاع جاء باعتبارها نائبة عن الدولة، ممثلة في وزارة الاستثمار، وبتفويض منها وفقاً للقرارات سالفه البيان، وبذلك يكون أحد أطراف العقد شخصاً من أشخاص القانون العام ممثلاً في وزير الاستثمار الذي فوض الشركة القابضة المشار إليها في إبرام العقد نيابة عن الدولة. وقد تعلق العقد بتسيير مرفق عام يتمثل في مرفق الصناعة والإسهام في تنمية الصناعات المحلية وتحقيق الاكتفاء الذاتي والتصدير لإنتاج وتصنيع صناعات الغزل والنسيج والملابس والتبييض والصباغة، وذلك وفقاً للبرنامج الذي قرره الدولة لإدارة الأصول المملوكة لها على النحو المبين بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 بتشكيل اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بتاريخ 2000/8/20، وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيدية برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة. ولا يعد هذا العقد بيعاً مما تنزل به الإدارة منزلة الأفراد العاديين، متى كان يهدف إلى تسيير مرفق الصناعة والتنمية الصناعية لتلبية حاجات المواطنين من تلك الصناعات، كما يهدف - بحسب ما ورد في البندين تاسعاً وعاشراً من العقد - إلى استمرار النشاط الصناعي للشركة المباعة وتطويره لخدمة جموع المواطنين والمحافظ على اسم المنشأة والعاملين فيها وحقوقهم ومزاياهم. كما تضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في مجال القانون الخاص منها ما ورد في البند (عاشراً) من العقد من التزام المشتري بالحفاظ على جميع العمالة الموجودة بالشركة في تاريخ الإقفال وعلى كافة مزاياها وأجورها وعدم جواز الاستغناء عن أي عامل إلا وفقاً لقانون العمل، التزام المشتري باستمرارية نشاط الشركة والعمل على تطويره في جميع المواقع طبقاً لخطة التطوير والتحديث الموضحة في ملحق رقم (9) من العقد وفقاً لحكم البند تاسعاً/4، وترتيباً على ما تقدم يكون العقد المبرم بين كل من الشركة القابضة للصناعات الكيماوية بصفتها مفوضاً من وزير الاستثمار لتمثيل الدولة المالكة لأموال شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وبين شركة أندوراما شبين تاكستيل هو عقد إداري تكاملت له جميع الشروط اللازمة للعقد الإداري.

وحيث إنه لا ينال من اعتبار العقد محل النزاع عقداً إدارياً، القول بأن الأموال محل العقد، الأصول المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج، من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، متى تضمن العقد تصرفاً ناقلاً لملكية هذه الأموال، عملاً بالتفرقة سالفه البيان بين الأعمال التي تؤدي إلى اكتساب الدولة ملكية خاصة والتصرف فيها بأي تصرف ناقل للملكية كالبيع أو الهبة، أو مقيد لها كتقرير حق من الحقوق العينية الأصلية عليها كحق الانتفاع أو حق الارتفاق أو الحقوق العينية التبعية كالرهن الرسمي أو حقوق الامتياز، واعتبار هذه الأعمال أعمالاً إدارية.

وحيث إن الفقرة الثانية من المادة (1) من القانون رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية المضافة بالقانون رقم 9 لسنة 1997 تنص على أنه (وبالنسبة إلى منازعات العقود الإدارية يكون الاتفاق على التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة، ولا يجوز التفويض في ذلك)

وتنص المادة (11) من ذات القانون على أنه (لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه .....

وحيث إن مفاد ما تقدم أن الأصل هو عدم جواز التحكيم في منازعات العقود الإدارية، وأن (موافقة الوزير) على شرط التحكيم في منازعات العقود الإدارية هي شرط جوهري يترتب على تخلفه بطلان الشرط ذاته، فقد أورد تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية أن تلك الموافقة (وجوبية) وأنها لا تكون إلا من (الوزير المختص) أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة، وحدد التقرير الأشخاص الاعتبارية العامة التي تتولى اختصاص الوزير بأنها (الأشخاص الاعتبارية العامة

التي لا تتبع الوزير كالجهاز المركزي للمحاسبات) وليست الهيئات العامة التي تتبعه. وإحكاماً لضوابط الالتجاء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية حظر المشرع التفويض في ذلك الاختصاص فلا يباشره إلا من أوكل له القانون هذه المهمة، إعلاءً لشأنها وتقديراً لخطورتها، ولا اعتبارات الصالح العام، وباعتبار أن الوزير يمثل الدولة في وزارته. (تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية المقدم إلى رئيس مجلس الشعب بتاريخ 1997/4/21).

وحيث إن البين مما تقدم أن موافقة الوزير المختص على شرط التحكيم في منازعات العقود الإدارية بالتطبيق على المنازعة الماثلة تحكمها ضوابط تشريعية لا فكاك منها:

أولها: أن موافقة الوزير المختص الممثل للدولة في وزارته هي موافقة من النظام العام لا يصح شرط التحكيم في منازعات العقد الإداري إلا بوجودها بضوابطها المقررة قانوناً، وبتخلفها على أي نحو يبطل الشرط ويصير عدماً لا تتغير به ولاية أو اختصاص ويبطل كل إجراء جرى حال تخلف تلك الموافقة.

وثانيها: أن الوزير المختص وحده دون غيره هو المنوط به الموافقة على شرط التحكيم المشار إليه بالنسبة لوزارته والهيئات العامة والوحدات الإدارية التابعة له سواء تمتعت تلك الهيئات العامة بالشخصية الاعتبارية أو لم تتمتع بها، أما الأشخاص الاعتبارية العامة التي تتولى اختصاص الوزير فهي ليست الهيئات العامة أو الوحدات الإدارية التي تتبع الوزير، وإنما هي الأشخاص الاعتبارية العامة التي لا تتبع وزيراً بذاته كالجهاز المركزي للمحاسبات، ذلك أن الهيئات العامة التابعة للوزير لا تستقل عنه وإنما تخضع لإشرافه عليها وموافقته واعتماده لقراراتها أو رفضها بوصفه السلطة الوصائية على تلك الهيئات. ومن ثم لا يعني عن موافقة الوزير المختص على شرط التحكيم في منازعات العقد الإداري توقيع رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة التابعة له على العقد أو اتفاق التحكيم أو المفوض منه في توقيع العقد فلنن جاز التفويض في بنود العقد الإجرائية والموضوعية فإنه لا يجوز التفويض في التوقيع أو الموافقة على شرط التحكيم ومن ثم فلا اختصاص قانوني لأي من هؤلاء في ذلك ولا جواز لتفويض لهم أو لغيرهم في هذا الاختصاص.

وثالثها: أن الخطاب التشريعي بمضمون القاعدة القانونية موجه لطرفي التعاقد ممن رغبوا في إدراج شرط التحكيم في منازعات العقود الإدارية المبرمة بينهما، فليس لطرف أن يلقي بعبء التأكد من تحقق الموافقة على الطرف الآخر، وإنما على كليهما السعي لوضع الشرط المتفق عليه فيما بينهم موضع التطبيق وإلا كان ذلك تقاعساً عن تلبية الخطاب التشريعي، وانصياعاً وقبولاً للاختصاص الأصيل للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع.

وحيث إنه متى كان ما تقدم جميعه، وكان العقد المقضي بطلانه تبعاً لبطلان وانعدام إجراءات بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج قد تضمن في المادة الواحدة والعشرين منه شرطاً للتحكيم بين الطرفين في أي نزاع ينشأ عن العقد أو يتعلق به، وكان هذا الشرط لم ينل موافقة الوزير المختص وهو وزير الاستثمار، بغير خلاف في ذلك بين جميع أطراف العقد وأطراف الدعوى الماثلة، وإنما وقع العقد متضمناً للشرط رئيس مجلس إدارة الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس، ومن ثم يكون شرط التحكيم المشار إليه قد وقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لا أثر له ويكون هو والعدم سواء وما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكانت المحكمة قد أرجأت الفصل في الدفع المبدى من الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس بعدم قبول الدعيين لوجود مشاركة تحكيم (وصحتها شرط تحكيم) يقضي باختصاص مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي بتسوية أي نزاع عن طريق التحكيم، فإنه وقد ثبت للمحكمة وقوع شرط التحكيم الوارد بالبند الواحد والعشرين من العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً لا أثر له ومن ثم صار والعدم سواء، فإن هذا الدفع يغدو على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.

وحيث إنه وفضلاً عما تقدم فإن المستثمر في العقود التي يشوبها الفساد لا يكون في مكنة اللجوء إلى التحكيم الدولي وفقاً للاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID) الموقع عليها بواشنطن بتاريخ 11 فبراير 1972 والتي عمل بها اعتباراً من 2 يونيو 1972، والتي دخلت حيز التنفيذ بالنسبة لجمهورية مصر العربية بتاريخ 2 يونيو 1972، وذلك لأمرين:

الأمر الأول - أن الاختصاص المعقود للمركز الدولي لتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار المنصوص عليه في المادة (1) من الاتفاقية المشار إليها بنظر أية طلبات للتحكيم الدولي عن أية خلافات قانونية تنشأ مباشرة عن استثمار بين دولة متعاقدة وبين مواطن من دولة أخرى متعاقدة وفقاً للمادة (25) من الاتفاقية لا يتحقق إلا إذا وافق طرفي النزاع "كتابة" على تقديمها للمركز، فإذا أعطى الطرفين موافقتهم لا يحق لأي منهما أن يسحب تلك الموافقة دون قبول من الطرف الآخر، والثابت أن أي من طرفي التعاقد حول بيع وشراء شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لم يُعط موافقته "كتابة" على تقديم منازعاتهما عن هذا العقد للمركز الدولي لتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار المنصوص عليه في المادة (1) من الاتفاقية، بل على العكس من ذلك فقد اتفق الطرفان على اللجوء عند النزاع إلى التحكيم المحلي الذي ثبت بطلانه للسبب السالف بيانه، كما أنه وفقاً لحكم المادة (26) من الاتفاقية ذاتها تعتبر موافقة الأطراف على التحكيم في ظل هذه الاتفاقية موافقة على استبعاد أي علاج آخر ما لم ينص على خلاف ذلك، ومن ثم فقد تخير المتعاقدان التحكيم المحلي مستبعدين التحكيم الدولي المنصوص عليه في الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID).

والأمر الثاني - أن المستقر عليه في نزاعات التحكيم أمام مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن (الإكسيد)، أن "العقد المتحصل عليه بطريق الفساد غير جدير بالحماية الدولية المقررة للاستثمارات الأجنبية والتي يغطيها وينظر منازعاتها مركز

تسوية منازعات الاستثمار في واشنطن ، لما فيها من مخالفة للنظام العام الدولي **ordre public international** ، وللنظام العام الداخلي .

ويؤكد ذلك ويدعمه السوابق التحكيمية الصادرة عن هيئات التحكيم وفقاً لأحكام الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID) الموقع عليها بواشنطن بتاريخ 11 فبراير 1972 ، ومنها ما صدر عن مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن (الإكسيد) ، من هيئة التحكيم في القضية التحكيمية رقم ICSID Case No. [ ARB/00/7 ] ، بتاريخ 2006/10/4 في النزاع القائم بين شركة World Duty Free Limited ضد الجمهورية الكينية حول قيام الحكومة الكينية بفسخ عقد التزام تطوير مطار كينيا الدولي ، فقد بينت هيئة التحكيم في الفقرة 157 من الحكم أنه :  
*"157. In light of domestic laws and international conventions relating to corruption, and in light of the decisions taken in this matter by courts and arbitral tribunals, this Tribunal is convinced that bribery is contrary to the international public policy of most, if not all, States or, to use another formula, to transnational public policy. Thus, claims based on contracts of corruption or on contracts obtained by corruption cannot be upheld by this Arbitral Tribunal."*

ومفاد هذه الفقرة أنه :

"وهدياً بما ورد في كل من القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالفساد، وفي ضوء الأحكام الصادرة في الخصوص من المحاكم وهيئات التحكيم ، فإنه يكون قد وقر في ضمير هذه الهيئة أن جريمة الرشوة تخالف النظام العام الدولي في معظم ، إن لم يكن في جميع ، دول العالم ، ولهذا فإن الدعاوى المبنية على عقود الفساد أو على عقود تم التحصل عليها بطريق الفساد ، لا يمكن أن تحظى بتأييد هيئة التحكيم الماثلة "

الأمر الذي خلصت معه هيئة التحكيم في نهاية حكمها إلى أن:

*"3) The Claimant is not legally entitled to maintain any of its pleaded claims in these proceedings as a matter of ordre public international and public policy under the contract's applicable laws."*

" أن الشركة المدعية ليس لها قانوناً الحق في طلباتها المقدمة أثناء هذه الإجراءات نتيجة للنظام العام الدولي والنظام العام الداخلي للقانون واجب التطبيق لكل من دولتي العقد "

الأمر الذي يجعل هذا العقد الباطل وفقاً لما استقر في مجال التحكيم الدولي أمام مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن (الإكسيد) عقداً تم التحصل عليه بطريق الفساد ، وهو ما يجعله ومنازعات المستثمر فيه غير جدير بالحماية الدولية المقررة للاستثمارات الأجنبية والتي يغطيها وينظر منازعاتها ذلك المركز ، لما في ذلك من مخالفة للنظام العام الدولي **ordre public international**

وحيث إنه وترتيباً على ما تقدم تظل أمور تصفية آثار عقد بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج واستحقاقات كل طرف من اختصاص القضاء المصري صاحب الولاية المقررة دستوراً وقانوناً ويسقط الإدعاء بوجود أي سبيل للجوء للتحكيم المحلي بعد ثبوت بطلان شرط التحكيم وفقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة (1) من القانون رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية المضافة بالقانون رقم 9 لسنة 1997 ، كما يسقط أي إدعاء بأي اختصاص للتحكيم الدولي وفقاً للاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID) ، الموقع عليها بواشنطن بتاريخ 11 فبراير 1972 والتي عمل بها اعتباراً من 2 يونيو 1972 ، ووفقاً للسوابق التحكيمية أمام مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن (الإكسيد) التي تجعل منازعات عقود الاستثمار المبنية على الفساد أو المتحصلة عن طريق الفساد غير جديرة بالحماية الدولية .

وحيث إنه ولنن كانت العولمة دافعاً لخصخصة الشركات والملكية العامة في مصر ، فإن هذه المحكمة وقد هالها ما انطوت عليه الدعوى من معالم الفساد الذي عاث في أملاك الدولة وأموالها فاستباحها وأهدرها لتتوه إلى فساد جد خطير صاحب تنفيذ صفقة بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، ألا وهو تمويل الجهات الأجنبية لقرارات الخصخصة في مصر الذي جاء ضمن حزمة من الإجراءات التزمت بها مصر للوصول إلى اتفاق مع البنك الدولي وصندوق النقد الدولي ، للتخلص من نصف ديونها الخارجية مطلع تسعينيات القرن الماضي ، والتي كانت خير شاهد على التدخل السافر في الشؤون الاقتصادية الداخلية للبلاد وتسخير أموال المنح والهبات المشروطة للمساس بسيادة الوطن وتحقيق غايات الخصخصة دون النظر لأية اعتبارات اجتماعية ، وببين ذلك من خلال الإطلاع على (اتفاقية منحة مشروع الخصخصة بين حكومتي جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الأمريكية) - ممثلة في الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية - الموقعة بالقاهرة بتاريخ 1993/9/30 ، والصادر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم 534 لسنة 1993 والتي حظيت بموافقة مجلس الشعب بتاريخ 1994/3/8 وتصديق رئيس الجمهورية بتاريخ 1994/3/12 ونشرت بالجريدة الرسمية بقرار وزير الخارجية رقم 39 لسنة 1994 بتاريخ 1994/5/5 وتم العمل بها اعتباراً من 1994/9/30 ، وقد أوردت الاتفاقية أن هدفها مساعدة الممنوح (جمهورية مصر العربية) في تنفيذ برنامجها للخصخصة من خلال التطوير المؤسسي وتقديم المساعدة لبيع مشروعات وأصول عامة تبلغ 150 مشروعاً وأصل من الأصول الكبيرة التي تمتلكها الحكومة المصرية ، وأن المشروع سيوفر الخبرات وتنمية قدرات مكتب قطاع الأعمال العام والشركات

القابضة وبنوك الدولة لتنفيذ المهام الخاصة بالخصخصة ، وسوف يتطلب المشروع تمويلاً من الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية قدره 35 مليون دولار أمريكي، وأن المشروع سيركز على تمويل خمسة مجالات رئيسية أولها (الترويج للبرنامج) ، وثانيها (التطوير التنظيمي) ، وثالثها (المبيعات) بتوفير خدمات للشركة القابضة عن طريق مكتب قطاع الأعمال العام وبنوك الدولة عن طريق البنك المركزي المصري لتقييم صلاحية العناصر المرشحة للخصخصة للعرض في السوق والمساعدة في المهمة الملحة الخاصة ببيع هذه العناصر ، ورابعها (تطوير الأدوات المالية) ، وخامسها (تدعيم اتخاذ القرار) ، وقد أديرت مسئوليات تنفيذ الخصخصة بواسطة (مكتب الشئون المالية والاستثمار التابع لإدارة التجارة والاستثمار بالوكالة الأمريكية للتنمية الدولية) وهي جهة أجنبية تحكمت تماماً في المسئوليات الخاصة بالتنفيذ ، وعن أسلوب المساعدة في عملية البيع نص الملحق رقم (1) من الاتفاقية على أن الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية ستبرم عقداً لمساعدة الحكومة المصرية في عملية البيع مع كونسورتيوم من بنوك أعمال أمريكية يديره بنك أمريكي واحد ، وسيوفر العقد مجموعة من الحوافز للمقاول لتنفيذ ومتابعة عمليات البيع في مصر ، ونظم عمليات الدفع عند التوصل إلى اتفاق بين (السلطة المختصة بالخصخصة في الحكومة) سواء الشركة القابضة أو مكتب قطاع الأعمال العام أو بنك الدولة مع مقاول خدمات القيام بالبيع ، كما تبرم عقوداً مستقلة مع الحكومة المصرية تشمل هياكل أتعاب محددة سلفاً تبعاً للنجاح أو الإخفاق وأتعاب (المفاوضات المتعلقة بعملية البيع) ، ومنحت الاتفاقية للجانب الأمريكي (الوكالة) حق المتابعة والمراجعة والتقييم بالاشتراك بصفة منتظمة مع موظفي مكتب قطاع الأعمال العام والشركات القابضة ، وكذلك عن طريق (التقارير) وخولت للجانب الأمريكي حق (تحديد القيود على استمرار الحكومة المصرية في عملية التخصيصية) (البند رابعاً من الملحق رقم 1) ، وأشارت الاتفاقية إلى أنها تضع في اعتبارها مساهمات الحكومة المصرية المقررة لذات الغرض التي تبينتها من توفير الحكومة المصرية لمبلغ 23 مليون جنيه لصالح مكتب قطاع الأعمال العام من حساب الباب الثالث من ميزانية الحكومة المصرية عن السنة المالية 1992 / 1993 (البند سادساً من الملحق رقم 1 من الاتفاقية) وما تلاها من ميزانيات ، ثم أشارت الاتفاقية في ختام الملحق رقم (1) منها إلى (التزام الحكومة المصرية بتقديم تقارير سنوية إلى الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية عن عدد المشروعات العامة والعناصر المرشحة للخصخصة التي تم بيعها بنجاح نتيجة لبرنامج التخصيصية وعمليات البيع التي تضمنت مساعدة الوكالة الخاصة بعمليات البيع ، وإبلاغ الوكالة الأمريكية عن طريق مكتب قطاع الأعمال العام عند إتمام كل عملية من عمليات البيع وبقيمة أتعاب النجاح المدفوعة) ، وأورد الملحق رقم (2) من الاتفاقية بعض أحكام الشراء من المنحة فأوجب على الحكومة المصرية عند تمويلها لسيارات من المنحة أن تكون من صنع الولايات المتحدة الأمريكية ، وأن يكون النقل الجوي الممول من المنحة للملكية أو الأشخاص وأمتعهم الشخصية على ناقلات تحمل علامة الولايات المتحدة الأمريكية .

وعلى ذلك فإن عمليات الخصخصة ومنها خصخصة شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج قد دارت بإشراف ورقابة وتمويل جهات أجنبية ووفقاً لتعليماتها وتوجيهاتها ، وأسهمت أموال المنحة في الرغبة الجامحة لإتمام الخصخصة في أسرع وقت وعلى أي نحو بلوغاً لاستنفاد المبالغ المحددة بالمنحة وتجنب ما قد يسمى الإخفاق الذي من شأنه استرداد ما عساه قد صرف من تلك المنحة الأمر الذي ما كان ينبغي على مجلس الشعب المنحل الذي كان يمثل الأمة أن يوافق على مثل تلك المنحة الماسية بسيادة الدولة والتدخل في شئونها الداخلية ، وهو ذات ما كان يتعين معه على رئيس الجمهورية السابق ألا يوافق عليها ابتداءً في 1993/12/28 مع التحفظ بشرط التصديق ثم يتولى التصديق على الاتفاقية في 1994/3/12 .

وحيث إنه وعن أثر الحكم القضائي على مناخ الاستثمار فإن الحماية القانونية للمستثمر هي من أبرز الضمانات التي يعد تحدد بالمستثمرين إلى إن يقرروا اتخاذ قرار الاستثمار ، ومن ثم يكون تحفيز المستثمر الجاد بمنحه ضمانات الحماية من التعرض لمخاطر البلد المضيف، كالحروب أو التأميم أو المنع من تحويل ناتج الاستثمار إلى الخارج ، هذه المخاطر لا تتعلق بالتعامل التجاري للمستثمر وسبل حصوله على تعاقداته في الدولة المضيفة ومدى حرصه على مصالحها الوطنية والاقتصادية ، ومن ثم فإن المستثمر المخطئ والذي تعترى تعاقداته شبهات الفساد لا يمكن اعتباره مستثمراً حسن النية سيما عندما يتكشف الغرض من التعاقد وأساليبه في انتهاك قوانين الدولة المضيفة وعدم المحافظة على النشاط محل الاستثمار والتعاقس عن تطويره ورعاية العاملين به ، ومدى الإفساد والتخريب والتدمير الذي أحقه بالمشروع المسند إليه ، وعندما تشوب عملية التعاقد الفساد الفاحش ، فإن صمت القضاء عن هذه الجرائم وعدم القضاء بما هو حق يدع الحفاظ على المستثمر ، أو بذريعة الحفاظ على مناخ الاستثمار ، لا يكون إلا إنكاراً للعدالة يُعاقب عليه القاضي ، ومعاقبة من جانب القضاء لكل من يدافع عن المال العام ويطلب بمستثمر حريص على حماية ورعاية مصالح الدولة المضيفة والمشاركة في تنميتها وفي ذات الوقت ساع للحصول على ربحه المشروع متمتعاً بجميع حوافز الاستثمار وضماناته ، ومن ثم لا يكون القضاء بالحق والعدل لإحماية للمستثمر الجاد وتشجيعاً للاستثمار وتنقية مناخ الاستثمار من المتسلفين والساعين لتدمير اقتصاديات الدولة المضيفة للاستثمار، ومن هنا فإنه يقع على عاتق الدولة ممثلة في السلطة التنفيذية تخيير المستثمر الجاد ومنحه أقصى الضمانات ، وألا تسمح للمنتهمين إليها أن يترجحوا على حساب الدولة والاستثمار بأي إسهام في تخيير مستثمر غير جاد ، وأن تسارع إلى اتخاذ القرارات اللازمة والسريعة والحاسمة لتنقية أجواء الاستثمار من الغث والخبيث ، قبل أن تصل المنازعة إلى القضاء ، وأن تنفذ ما يصدر من الأحكام القضائية التي تصدر لمواجهة ذلك الفساد ، وأن يطمئن المستثمر الجاد أنه في حماية الدولة المضيفة ، وحماية قضاء

المشروعية لا يضيع له حق ولا يحرم من حافز أو ميزة أو ضمان طالما التزم القانون واحترم حقوق العمل وحقوق الدولة المضيفة.

وحيث إنه ليس من شك في أن (المستثمر الحق) هو من يسهم في تنمية المجتمع الذي يستثمر أمواله فيه ويعمل على النهوض بالمشروع المكلف بتنميته وتطويره وليس فقط تنمية أمواله واستثماراته على حساب التعاقدات التي التزم بها. ففضيلة الاستثمار الحق إنما تتمثل في قدر من التوازن بين رؤية جادة للدولة المضيفة للاستثمار بالحرص على رعاية مصالحها الوطنية وعلى رأسها الحفاظ على الممتلكات العامة وعلى العاملين بها وحقوقهم، يقابله مسلك جاد من المستثمر في تعاقدته مع سلطات الدولة المضيفة، مسلك يخلو بالأقل من شبهات الفساد أو الإفساد ، فضلا عن تنفيذ الالتزامات بحسن نية بحسبان تعدد أوجه وأهداف الخصخصة الاقتصادية والمالية والاجتماعية، كل ذلك يعتبر مفترضا أولياً لكونه أصبح من العلم العام في عقود الاستثمار التي تيرم في إطار الخصخصة، تحولا من اقتصاد موجه إلى نظام الاقتصاد الحر.

وحيث إنه وعن مسئولية الدولة عن تنفيذ الأحكام القضائية فهي مسئولية تقوم على مبادئ الشرعية وخضوع الحاكم والمحكوم للقانون ، فأساس الوجود الشرعي للسلطة الحاكمة هو احترام وتنفيذ الأحكام القضائية ، وتغدو تلك المسئولية أكثر أهمية في جميع مراحل الحكم وعلى رأسها المراحل الانتقالية عندما تتعلق بأمرين جوهريين أولهما حماية المال المملوك للدولة ومنع سلبه أو نهبه واسترداد ما كان محل اعتداء غير مشروع ، وثانيهما مراحل الإصلاح السياسي والاجتماعي والاقتصادي التي تتطلب تحقيق الإصلاح المحقق للتنمية والاستقرار الأمني والاجتماعي ، ومن هنا فإنه ولن كان القضاء هو ملجأ من يلوذ به ويستغيث لحماية مبدأ الشرعية وحماية المال العام ، فإنه ومهما أوتى من عزم وعزيمة على أداء دوره يعاونه في ذلك كل جهات الرقابة على المال العام ، فإنه لن يلبي متطلبات أعمال مبدأ الشرعية إلا باستجابة فورية وإرادة فعالة من السلطة التنفيذية على أن تنفذ أحكام القضاء وأن تنهض بمسئولياتها الدستورية في هذا الشأن - بعد أن فوضت السلطة التنفيذية قضاء مجلس الدولة في الحكم بما يراه محققاً للمصلحة العامة وحماية المال العام .

وحيث إنه ولحين التنفيذ الكامل للحكم فإن واجبا هاما يضحى واقعا على كاهل (الجهة الإدارية) ورئيس مجلس الوزراء ونائب رئيس مجلس الوزراء ووزير قطاع الأعمال وعلى (محافظ المنوفية) ، وهو أن حماية مقار وأماكن الشركة محل تنفيذ الحكم القضائي من أي عبث بمسئولياتها ووثائقها الرسمية أو عقود خصخصتها أو أي تلاعب منتظر لها ، وحماية ما بقي منها من أطلال أراض أو مباني أو معدات وآلات أو عمالة ماهرة ، وأن تتخذ السلطات المختصة من الإجراءات التحفظية الفورية ما يحول دون الإهدار أو الإضرار بالمزيد من المال المملوك للدولة ، وأن تسارع إلى وضع آليات تسلم الشركة على النحو المبين بالأسباب ، وبما لا يحول دون استمرار تشغيل الشركة على النحو المحقق لحماية المستندات والوثائق ومعدات وآلات الشركة والصالح العام .

وحيث إن المحكمة وهي تؤدي رسالتها القضائية قد تكشف لها ما تقدم من إهدار جسيم للمال العام وتجريف لأصول الاقتصاد المصري تم تحت قيادة العديد من الوزارات لأكبر عمليات تخريب للاقتصاد المصري وهي جرائم جنائية - إن ثبتت بعد تحقيقها - فضلا عن كونها تمثل فساداً إدارياً يستوجب المساءلة ، وعملاً بحكم المادة (25) من قانون الإجراءات الجنائية التي أوجبت على كل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها ، والمادة (26) من القانون ذاته التي أوجبت على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب، أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة ، أو أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي" ، فإن المحكمة تعتبر حكمها القضائي هذا بلاغاً لكل جهات التحقيق بالدولة ، للنيابة العامة ، ونيابة الأموال العامة ، وإدارة الكسب غير المشروع ، والنيابة الإدارية ، لتتخذ كل جهة حيال هذا الأمر ما أوجبه عليها القانون وما يقي البلاد شر الفساد.

وحيث إن هذا الحكم صادر بإلغاء القرار المطعون فيه ، وما يترتب على ذلك من آثار، على النحو المبين بالأسباب، وكانت المادة (181) من قانون المرافعات المدنية والتجارية توجب ختم صورة الحكم التي يكون التنفيذ بموجبها بخاتم المحكمة ويوقعها الكاتب بعد أن يذيلها بالصيغة التنفيذية ، ولا تسلم إلا للخصم الذي تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم ، وإذا تعدد المحكوم لهم أو تعدد من تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم كان لكل منهم الحق في الحصول على صورة تنفيذية للتنفيذ بمقتضاها فيما حكم به، ومن ثم فإن الدولة ممثلة في هيئة قضايا الدولة (نائبية عن كل من رئيس مجلس الوزراء ووزير المالية ووزير الاستثمار)، والشركة القابضة للصناعات الكيماوية، يكونا من الخصوم الذين "تعود عليهم منفعة من تنفيذ الحكم" ، باستعادة أصول شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج على النحو المبين بالأسباب، الأمر الذي يحق لكل من هذه الجهات الحصول على صورة تنفيذية للحكم مذيلاً بالصيغة التنفيذية.

وإذ لم يلقى الحكم قبولا لدى الطاعن في الطعن رقم 196 لسنة 58 ق فقد طعن عليه للأسباب الآتية:  
السبب الأول:

عدم اختصاص القضاء الإداري ولائيا بنظر الطلبات في الدعويين المحكوم فيها وتجاوزها بقضائها بما طلبه الخصوم في الطلبات الختامية وصولا للقضاء باختصاصها بنظر الدعويين:-

باستقراء الحكم الطعين في الصفحات من رقم 16 حتى رقم 22 نجد المحكمة تناقضت في تقريراتها التي حملت الحكم باختصاصها وتصديها للطلبات فتارة تقول في الفقرة الأولى من الصفحة 17 (فالمال محل الخصخصة هو مال عام وحصيلة بيع المال العام هي من نصيب الخزانة العامة للدولة وليس من نصيب خزانة الشركات القابضة والتابعة). وتارة أخرى تقول في ص 16 (ألا أن صدور "البيع" على سند من تلك الإجراءات التي اتبعتها الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج وهي إحدى أشخاص القانون الخاص بحسابها من الشركات المساهمة التي يسرى عليها نصوص القانون 159 لسنة 81 لا ينفى عن القرار المطعون فيه صفة القرار الإداري باعتباره إفساحا للإدارة بما لها من سلطة عن أرائها الملزمة بقصد أحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك جائزا وممكنا ابتغاء تحقيق مصلحة عامة ومن ثم لا تخرج الدعوى الماثلة عن نطاق الاختصاص الولائي المقرر لمحكمة مجلس الدولة أو يجعلها غير مقبولة لانتهاء القرار الإداري لان الدولة لم تترك أمر الخصخصة سدى).

وتارة أخرى يخلص الحكم في ص 22 إلى (أنه في ضوء ما تقدم فإن القرار المطعون فيه ولأن تعلق ضمن مرحلة بإجراءات خصخصة وبيع شركة مصر شبين الكوم كمال مملوك للدولة ملكية خاصة والتي تولتها الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج رغم كونها شخص من أشخاص القانون الخاص إلا أنه يعد قرارا إداريا بامتياز باعتباره أنه جاء تعبيراً عن الإرادة الملزمة لجهة الإدارة التي حددت شركة مصر شبين الكوم للغزل ضمن برنامج الخصخصة وقررت معايير وضوابط لها وناوبت وفوضت الشركة القابضة المذكورة في التعبير عن هذه الإرادة) وقضت بناء على ذلك برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي بنظر الدعوى وباختصاصها.

ولما كان ذلك كذلك وفقا للمبدأ الأول من حكم محكمتنا الإدارية العليا المشار إليه أن الإجراءات التي مهدت لإبرام العقد أو تهيء لمولده وأن كنت تسهم في تكوين العقد وتستهدف إتمامه إلا أنها تنفرد في طبيعتها عن العقد مدنيا أو إداريا وتنفصل عنه وكانت طلبات المدعين الختامية التي أشارت إليها المحكمة في حكمها الطعين ووردت في صحيفة الدعوى الأولى هي وقف قرار البيع وإلغائه وبطلان عقد البيع وفي الدعوى الثانية هي وقف عقدي البيع المؤرخين 2006/12/21 ، 2007/2/15 وبفرض الحراسة القضائية وبطلان عقدي البيع وفسخهما ولم يطلبوا من قريب أو بعيد التصدي للقرارات الوزارية في نطاق خصخصة 127 شركة قطاع أعمال عام وما صدر عنها من قرارات.

فإننا نخلص إلى الآتي:

أن الإجراءات التي صدرت في نطاق الخصخصة وزارية أم غير وزارية منفصلة تماما عن العقد كان مدنيا أو إداريا موضوع الطعن وأن كانت هذه القرارات وجد بها ما يشكل عيبا فيها فإنها لا تطول العقد ولا تؤدي إلى بطلانه ما دام العقد مستوفى كافة أركانه وفقا للقانون 203 لسنة 91 ولانحته التنفيذية وصدر من الطاعنة صاحبة الاختصاص في الإدارة والتصرف بالبيع والشراء لاسهم الشركات التابعة وفقا للمادة 25 والمادة 26 مكرر من اللائحة التنفيذية للقانون 203 لسنة 91 المضافة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 980 لسنة 2006 ومنشورة بالجريدة الرسمية للعدد 123 في 2006/6/4.

أن العقد سند البيع هو عقد مدني إطفاه من أشخاص القانون الخاص والمال موضوع العقد هو مال خاص مملوك للدولة ويتمتع بهذه الصفة منذ صدور القانون 203 لسنة 91 والذي حول طبيعته من مال مؤمم في الستينات في القرن الماضي للدولة ولمنفعة عامة إلى ما مملوك للدولة ملكية خاصة بموجب المادة 12 من القانون المشار إليه وأصبح بهذا التحول وفقا للمادة 88 مدني قد زالت عنه صفة الأموال العامة التي انتهت بصور القانون 203 لسنة 91 بتحويله إلى مال خاص للدولة ومن ثم فإن أي نزاع يتعلق به يكون من اختصاص القضاء العادي.

أن الإجراءات والقرارات الوزارية التي أصدرتها الدولة لتنظيم خصخصة 127 شركة من شركات قطاع الأعمال العام لم يطعن فيها المدعين في الدعويين ومن ثم فهي ليست مطروحة على المحكمة حتى تتصدى لها ومن ثم يكون تصدى المحكمة لها وصولا للنيل من العقد سند بيع أعيان النزاع قد خالف ما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا في المبدأ الذي استقرت عليه أحكامها من أن (العبرة بالطلبات الختامية التي يحددها المدعي ويحدد لها نطاق دعواه وتنفيذ المحكمة بطلبات الخصوم في الدعوى وليس لها أن تتعداها) وفي ذلك تقول هذه المحكمة في الطعن رقم 3116 لسنة 35 ق عليا جلسة 2006/5/23 الدائرة الثالثة عليا (أنه لما كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن العبرة في طلبات الخصوم هي بما يطلبوه على نحو صريح وجازم وتفيد المحكمة بطلباتهم الختامية ولا عبرة بالطلبات التي تضمنتها صحيفة الدعوى طالما أن المدعي لم يحل في مذكرته الختامية إليها وكان المستقر أيضا أن الأصل أن المدعي هو الذي يحدد نطاق دعوه وطلباته أمام القضاء ولا تملك

المحكمة من تلقاء نفسها أن تنفذها فإذا قضت بغير ما يطلبه الخصوم فأنها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطاتها وحق إلغاء ما تضمنت به).

ومن كل ما تقدم تخلص إلى أن الحكم المطعون فيه صدر من محكمة غير مختصة ولأنها بنظر الطلبات المعروضة بالدعويين موضوع الطعن وبقضائه بإلغاء القرارات الوزارية الصادر في شأن الخصخصة بالرغم من أن هذه الطلبات لم يطرحها المدعيين بدعواهما في صحيفة الدعوى أو في طلباتهم الختامية بمذكرات دفاعهم الأمر الذى يجدر معه بالمحكمة الموقرة إلى إلغاء الحكم والقضاء بعدم اختصاص المحكمة ولأنها بنظر النزاع وإحالته إلى جهة التحكيم وفقا لشروط العقد موضوع الدعوى.

**ثانياً: عدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة:-**

معلوم وفقاً للمستقر عليه في قضاء المحكمة الإدارية العليا أن (الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا يفتح الباب أمامها لتزت الحكم بميزات القانون غير معتمدة على الأسباب التى يبديها الطاعن ويظهر بها طعنه إذ المراد هو المشرع وسيادة القانون فى روابط القانون العام بحساباتها خاتمة المطاف فى نظام التدرج القضائى).

**(الطعن رقم 4912 ، لسنة 5269 ق على جلسة 2006/5/16 الدائرة الثالثة عليا)**

ومعلوم أيضاً أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن (التحقق من صفة الخصوم أمر جوهري ويتصل بالنظام العام للتقاضى وعلى ذلك فإن الدعوى الإدارية يلزم لصحتها أن تكون موجهة من صاحب الصفة وأن تكون له مصلحة شخصية ومباشرة وأن توجه إلى الجهة الإدارية مصدره القرار المطعون فيه بصفتها من الخصوم الأصلية وفى هذا الحال فإن دائرة الاختصاص بالدعوى تمتد لتشمل من تربطهم علاقة بموضوع الخصومة حتى يصدر فى مواجهتهم تفاديا للآثار المترتبة على الحجية النسبية للأحكام وهؤلاء يكون اختصاصهم تبعاً وليس اصلاً بحساباتهم غير المعنيين بالخصومة أصلاً ولا تتعد بهم الخصومة).

**(الطعن رقم 6594 لسنة 47 ق على جلسة 2006/7/18م الدائرة الثالثة عليا)**

ولما كان ذلك وكان بالرغم من أن المدعيين فى الدعويين وكذا المتدخلين فى أحداها ليسوا أطرافاً فى العقد الذى بموجبه تم بيع المال موضوع النواع وفهم المحكمة مصدره الحكم لذلك إلا أنها قضت برفض الدفع وبتوافر الصفة والمصلحة استناداً إلى تكييفها المخالف للقانون والواقع بان المال المباع هو مال عام وما دام المال العام هو مملوك للشعب الدستور وبموجب الإعلان الدستوري فى المادة 6 منها أن حمايته واجب على كل مواطن.

ولما كان التكييف الخاطئ لطبيعة المال المبيع (شركة شبين الكوم للغزل) من جانب المحكمة وتوصيفه بأنه مال عام بالرغم من أن صفة النفع العام التى تمتعت بها أموال هذه الشركة منذ تأميمها فى ستينات القرن الماضى ونزع ملكيتها من أصحابها وأيلولتها للدولة قد زالت حيث ان هذا الزوال الصفة العامة للأموال وفقاً للمادة 88 من القانون المدنى يكون بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بانتهاء الغرض الذى نزع من أجله وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض (بان الأموال العامة لا تفقد صفتها بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة وهذا الانتهاء ما دام لم يصدر به قانون أو قرار فإنه لا يتحقق إلا بانتهاء الغرض الذى من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة بمعنى أن ينقطع على وجه مستمر استعمالها هذه الغرض وتزول معالم تخصيصها للمنفعة العامة وبانتهاء التخصيص بالفعل بشرط ان يكون واضحاً لا يحتمل لبساً)

**(الطعن رقم 4 لسنة 51 قى جلسة 1984/5/8)**

وكان قد صدر القانون 203 لسنة 91 وحول هذا المال إلى مال مملوك الدولة ملكية خاصة بصريح النص فى المادة 12 وجعل الشركات التابعة والشركات القابضة سواء كانت مملوكة بالكامل للدولة أو بها مساهمات من أشخاص اعتبارية عامة أو اشخاص اعتبارية خاصة أو احد الناس من أشخاص القانون الخاص وتسرى فى شأنها أحكام قانون الشركات المساهمة رقم 159 لسنة 81 ق فمن ثم لا تكون هذه الأموال أموالاً عامة وبالتالي لا تكون حمايتها واجب على كل مواطن ومن ثم يكون والحال كذلك المدعيين لا تتوافر فيهم الصفة والمصلحة فى الطعن على البيع للمال موضوع الدعوى الأمر الذى يجد معه بالمحكمة الموقرة القضاء بإلغاء الحكم والقضاء مجدداً بعدم قبول الدعوى من المدعيين لرفعها من غير ذي صفة ولانعدام المصلحة فى الدعوى وتبعاً لذلك بعدم قبول المتدخلين سواء هجوماً أو تضامنياً.

**ثالثاً: عدم قبول الدعويين شكلاً لرفعهما بعد الميعاد القانونى للطعن على القرارات المؤدية للبيع وبافتراض أن العقد موضوع النزاع عقداً إدارياً وما سبقه من قرارات جزء منه وهو ما لا نسلم به:**

معلوم وفقاً للمستقر عليه من مبادئ للمحكمة الإدارية العليا أن (ميعاد رفع دعوى الإلغاء لا يجر فى حق صاحب الشأن لا من تاريخ نشر القرار بالجريدة الرسمية أو الوقائع المصرية أو إخطاره رسمياً بمضمونه أو من التاريخ الذى يتحقق معه عليه بما يتضمنه القرار فيه علماً نافياً للجهالة)

**(الطعن رقم 15970 لسنة 49 ق على جلسة 2006/3/11 الدائرة الأولى عليا)**

ولما كان المدعيان والمتدخلين ليسوا أطرافاً فى العقد موضوع النزاع فإن علمهما بالعقد لا يكون متوافراً إلا بعلمهما به فالمدعى الأول من المحامين بمدينة شبين الكوم ويعلم من خلال الإعلانات التى تم توزيعها بطرق وميادين شبين الكوم بطرحها للبيع بخلاف الإعلان بالصحف اليومية واسعة الانتشار ووسائل الإعلام وكان المدعى الثانى هو من العاملين بالشركة ويعلم بالقطع بالبيع منذ بدء إجراءاته وكان هذا البيع قد تم وفقاً لما جاء بصحيفة دعواهما فى الربع الأخير من عام 2006 وكانت

صحيفة الدعوى الأولى أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإدارى بالمنوفية فى 26/9/2010 والثانية أودعت قلم كتاب ذات المحكمة فى 14/3/2011 فإن هاتين الدعويتين يكونا قد وقعا بعد الميعاد القانونى الذى يبدأ من علمهما المؤكد تمامه فى تاريخ البيع حسبما أسلفنا ومن ثم يكون الحكم جدير بالإلغاء لرفعها بعد الميعاد والمحدد قانونا للطعن بالإلغاء على القرار الإدارى والعقد الإدارى فيما لو افترضنا جدلا كونهما كذلك.

### الخطأ فى تطبيق القانون وفهمه وتأويله

وصف الشركة الطاعنة حال البيع بأنها أجرتة كمفوضة ونائبة من الدولة وأن ما يصدر عنها تبعاً لذلك من بيع هو إفصاح عن الإرادة الملزمة للدولة بقصد تنمية وتشجيع الاستثمار من خلال توسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام وأنها بهذه المثابة صادرة عن هذه الجهات باعتبارها سلطة عامة:

ومن المعلوم وفقاً لقضاء المحكمة الإدارية العليا أننا نكون بصدد عقدا إداريا حينما يبرم العقد بين أحد أشخاص القانون العام مع الأفراد بمناسبة ممارستها لنشاطها فى إدارة المرافق العامة وتسييرها على أن تأخذ الإدارة تعاقدها فى ذلك بوسائل القانون العام بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها أما حينما تنزل منزلة الأفراد فى تعاقدهم فتبرم عقوداً مدنية تستعين فيها بوسائل القانون الخاص على النحو الذى يكشف عنه بنود العقد أنها لا تتسم بسمات العقود الإدارية فهى لا تعدو أن تكون فى حقيقتها عقوداً مدنية.

### (نرجو الرجوع إلى الطعن رقم 1849 لسنة 39 قى عليا جلسة 2006/3/7 الدائرة الثالثة عليا)

ولو افترضنا جدلاً وهو ما لا نسلم به أن الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس الطاعنة أجرت هذا العقد كناية ومفوضة عن الدولة فإن هذا العقد لا يتعلق بمرفق عام ولا بتسييره ولا بوصف السلطة العامة التى يتمتع بها المفوض (الدولة) بل أن بنود العقد توضح أنه اتبع فيه وسائل القانون الخاص على التعاقد بما لا يجعل العقد عقدا إداريا فضلا عن أن الشركة الطاعنة منوط بها وفقاً للمادة 25 فقرة خامسا من اللائحة التنفيذية للقانون 203 لسنة 1991 بيع كل أو بعض أسهم الشركة التابعة بما يودى إلى نقص حصة الشركة القابضة فى رأس مالها عن 51% وقد وقع ذلك بالفعل إذا أن الشركة الطاعنة باعت للمستثمر كامل الأصول المادية المعنوية للمصانع دون الأرض المقام عليها والتى تعد مؤجرة لمدة 25 عاماً لأحكام هذا العقد. وهو الأمر الذى يؤكد أن المحكمة مصدره الحكم الطعين قد أخطأت فى تطبيق القانون وتأويله على الدعوى باستنتاجها أن الدولة هى الطرف البائع وليست الشركة الطاعنة وأنها أبرمت العقد باعتبارها سلطة عامة وهى ليست كذلك قانوناً.

عن وصف المحكمة لقواعد التقييم للشركة موضوع البيع بعدم المشروعية واستنتجت التفريط فى تقييم المال العام ومخالفة المادة 10 من قانون قطاع الأعمال العام والمادة 26 من اللائحة التنفيذية فى التقييم وبطلانه:

باستقراء الحكم المطعون عليه فى الصفحات من رقم 37 حتى 47 نجده قد أسهب نقده للتقييم الذى تم للشركة بمعرفة اللجان التى اتبعت قواعد التقييم التى نظمتها القرارات الوزارية وأبطلها ترتيباً على ذلك مردود عليه بالآتى:

1- أن هذه القواعد المنظمة للتقييم وضعها اخصائيين ماليين واقتصاديين وأن اللجنة الوزارية للخصخصة الصادرة بقرار رئيس مجلس الإدارة رقم 1765 لسنة 2000 العدد 197 من الوقائع المصرية بتاريخ 2000/8/30 نص فى مادته الثانية على أن تختص اللجنة:-

- 1- بدراسة كل ما يتعلق بموضوعات الخصخصة وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة.
- 2- وضع خطة شاملة للخصخصة مدعمة ببرنامج زمنى فى ضوء ما تقدمه الجهات المختصة من بيانات أو تقرير.
- 3- اقتراح المعايير والضوابط التى تتم على أساسها الخصخصة.
- 4- اعتماد توصيات الوزراء المعنيين بشأن قيمة الشركات والأصول المطروحة والجدول الزمنى لترحها وفى المادة الرابعة منه ترفع اللجنة توصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء.

وبناء على ما تقدم وكان ما تم حيال الشركة موضوع الطعن لدى طرحها لبيع قد مر بكافة المراحل التى نظمتها هذه القرارات وعلى الأخص توصيات الوزراء المعنيين بشأن قيمة الشركات والأصول المطروحة والجدول الزمنى لها والتى ترفع لمجلس الوزراء الذى يتعين عليه اعتماد أو عدم اعتماد البيع وفقاً لذلك.

ب- أن الشركة الطاعنة بهذه الضوابط لدى التقييم للشركة موضوع الطعن حيث قد تمت كلها تحت اشراف مستشارى مجلس الدولة وأن هذه الضوابط ومدى الالتزام بها موضحة كالتالى:

### الضابط الأول:-

تجنب الأراضى وأى أصول أخرى زائدة عن النشاط وتنقل ملكيتها إلى الشركة القابضة المختصة.

وباستعراض مدى الالتزام به فى دعوانا يتبين الآتى:

أن لجنة التحقق من صحة التقييم برئاسة المستشار منير صدقى يوسف نائب رئيس مجلس الدولة وعضوية آخرين قد أكدت على الأرض اللازمة للنشاط والخاضعة للتقييم داخل اسوار الشركة بمسطح 2م424545.76 وخارج أسوار الشركة 2م6127.84 وذلك بإجمالى مساحة لازمة النشاط 2م430673.60 وذلك على النحو الوارد بتقرير اللجنة المشكلة للتحقق من صحة إجراءات التقييم (مستند رقم 4 ص3 من التقرير)

وفى ذات التقرير اكدت اللجنة على أن استبعاد أراضي غير لازمة للنشاط كالتالى أراضي مستبعدة من داخل أسوار الشركة (أرض المسجد 2م417.57 ، أرض المنطقة الحرة الصادر بها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1143 لسنة 2004 فى 2004/6/27 بمسطح 2م84000 باقى أرض شونة الأقطان القبلىة حيث أنها غير لازمة للنشاط 2م74337.69 ، أراضي مكاتب موظفى شونة الأقطان القبلىة حيث أنها غير لازمة للنشاط بمسطح 2م200 وبالتالي تصبح إجمالى الأراضي المستبعدة من داخل أسوار الشركة 2م158955.

أراضي مستبعدة من خارج أسوار الشركة:

أراضي مبنى النادى الإجتماعى 2م1120

الشارع المؤدى إلى المساكن التى تم نقلها إلى الشركة القابضة 2م126000 وبالتالي تصبح الأراضي المستبعدة من خارج أسوار الشركة 2م13721.

مما تقدم فى مدى الالتزام بهذا الضابط نجد أن الأراضي والأصول الزائدة عن حاجة النشاط لم تدخل فى التقييم ولم تدرج فى الاعيان المتعاقد عليها حيث وافق وزير الاستثمار وقطاع الأعمال العام على تقرير اللجنة المؤرخ 2005/4/6 بما احتواه من هذا الاستبعاد وتجنيب الأراضي والأصول الأخرى الزائدة عن النشاط.

#### الضابط الثانى:

وهو نقل كافة الديون المستحقة للبنوك والخصوم إلى الشركة القابضة المختصة وتتولى تسويتها مع الداننين بالرجوع إلى محضر اجتماع الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس بشأن موقف عملية طرح كل من شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج بجلسة الأحد الموافق 1 أكتوبر 2006 (مستند رقم 5 ص 27) حيث وافقت على نقل الأصول المتداولة والالتزام للشركة القابضة طبقاً للقواعد بما قيمته 123 مليون جنيه وتنقل طبقاً للأرصدة فى تاريخ تسليم الشركة وبذلك يتأكد للمحكمة الموقرة بهذا الضابط من الضوابط.

#### الضابط الثالث:

(لا يمكن للمشتري أو المستأجر تأسيس شركة جديدة وبالتالي يتمتع بالحوافز والمزايا المقررة من القانون رقم 8 لسنة 1997 بشأن ضمانات وحوافز الاستثمار)

وبالرجوع إلى صفته فى التعاقد موضوع الطعن نجد ان المشتري هو شركة مساهمة مصرية مؤسسة وفقاً لأحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم 8 لسنة 97 وتفيد بسجل تجارى رقم 19207 صادر من مكتب سجل تجارى بالاستثمار وبموجب هذا التعاقد اصبح للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج واتحاد العاملين المساهمين بالشركة أكثر من 30% من رأس المال الشركة وبذلك يكون هذا الضابط الثالث متوافر فى التعاقد موضوع الطعن.

#### الضابط الرابع:

أن يقدم المشتري أو المستأجر خطة للتطوير تنفذ خلال 24 شهر من تاريخ تسليمه لاصول او المصنع ويجب أن يحافظ على الطاقة الإنتاجية الكاملة عند الشراء يعمل على زيادتها.

بالرجوع إلى التقرير المقدم من الشركة المشترية عن نشاطه فى الاعوام من 2007/2/15 حتى 2009/12/31 (مستند رقم 6) نجد أن هذا المشتري قد استحدث الآلات والمعدات بالشركة بما قيمته 76.377.924 مليون جنيه تم استيرادها من الخارج وتركيبها بالشركة.

وبالرجوع إلى التقرير الصادر من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج البائعة عن خطة التطوير ومدى التزام المستثمر المشترى بها (مستند رقم 7) نجد أن المستثمر استلم الشركة فى 2007/2/15 طبقاً لخطة إعادة هيكلة الشركة وضخ استثمارات بحوالى 76 مليون خلال 5 سنوات.

#### الضابط الخامس:

#### الزام المشتري أو المستأجر بالاحتفاظ بالعمالة التى يتم الاتفاق عليها فى عقد البيع

وبالرجوع إلى العقد (مستند رقم 1) نجد أن البند 1/10 اقر صراحة بالالتزام المشترى باستمرار العاملين بذات الشروط والأحكام المنظمة لعلاقة عملهم الحالية مع الشركة ما لم تكن هناك مزايا أفضل يطبقها المشترى وقد التزم المستثمر بالشروط وقام بتعيين أكثر من ربعمئة عامل جديد بالشركة ازاء التوسعات التى استحدثتها بالماكينات ولم ترفع دعاوى عمالية بدعوى عدم التزامه باحكام العقد فى شأن العمالة إلا أن الشركة القابضة للقطن والغزل رأيت لعدم تخفيض قيمة العقد موضوع الطعن بسبب العمالة بفتح باب الاحالة للمعاش المبكر الاختيار بين العاملين وبلغ عدد العاملين الذى خرجوا اختياراً 1465 عامل وتم تعيين ربعمئة عامل جدد وليصبح عدد العاملين الموجودين بالشركة 4421 عامل بعد استبعاد من احيل للمعاش المبكر اختيارياً ومن ثم لا يكون هناك أى مخالفة للضابط الخامس المتعلق بالاحتفاظ بالعمالة التى يتم الاتفاق عليها.

#### الضابط السادس:

أن يكون المشتري أو المستأجر متخصص فى النشاط أو سيتعاقد مع شركة إدارة متخصصة فى النشاط.

من المعلوم ان شركة اندوراما هي شركة عالمية متخصصة في مجال الاستثمار في الغزل والنسيج (مستند رقم 8). وبذلك يكون هذا الضابط قد تحقق وهي شركة ذات سمعة عريقة ولها سابق أعمال وفروع واضحة من المستند بعاليه.

### عن إبطال المحكمة لشرط التحكيم الوارد بالبند الواحد والعشرون من العقد:

لما كان العقد سواء كان مدنيا أو إداريا هو شريعة المتعاقدين ونشا صحيحا فإنه يصبح قانون طرفيه والمرجع في تحديد حقوق التزامات الطرفين ويجب تنفيذه وفقا لما اشتملت عليه شروطه:

ولما كان العقد مدنيا أو إداريا يجوز فيه التحكيم وقد أقرت المحكمة الإدارية العليا في قضائها المستقر في الطعن رقم 13701 لسنة 49ق عليا جلسة 2006/6/3 عليا الدائرة الثالثة بأن التحكيم طريق استثنائي لفض المنازعات باعتباره خروجاً على طرق التقاضي العادية إذ يبيح للمتعاقدين اللجوء إليه لحسم ما ينشأ بينهما من انزعة كان الفصل فيها معقوداً أصلاً للمحاكم ولا شك ان التحكيم حتى وان كان بين طرفيه ويعد تدخل المشرع بموجب القانون رقم 9 لسنة 1997 بتعديل القانون 27 لسنة 1994 بأن جعل التحكيم في منازعات العقود الإدارية جانزا على ان يكون الاتفاق عليه بموافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية.

ولما كان العقد المتضمن شرط التحكيم هو عقد مدني وفقا لما أوضحناه في الرد على بطلان العقد فإن تضمينه شرط التحكيم بموافقة طرفيه فقط جانز ولا يلزم في شأنه موافقة الوزير أو من يتولى اختصاصه ولو افتراضنا جدلا وهو ما لا نسلم به ان العقد داري وان الشركة البانعة ابرمته بصفتها مفوضة عن الدولة فإن رئيس الشركة البانعة المفوض في ذلك البيع أو النائب عن الدولة فالبيع يكون هو من يتولى الاختصاص بالنسبة للشخص الاعتباري وفقا للقانون 9 لسنة 1997 الذي اجاز التحكيم في العقود الادارية بشرط موافقة الوزير المختص أو (من يتولى الاختصاص بالنسبة للأشخاص الاعتبارية ومن ثم يكون ما خلص إليه الحكم المطعون عليه ببطلان شرط التحكيم من العقد على خلاف ذلك جاء على غير سند من القانون وبالمخالفة له جدير بالإلغاء).

### الرأي القانوني

ومن حيث أن ما يهدف إليه الطاعن بصفته هو الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا

أصليا: بعدم اختصاص المحكمة ولانها بنظر الدعوى وإحالتها إلى مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي  
احتياطيا: عدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة وعد قبولها لرفعها بعد الميعاد وفي الموضوع برفض الدعوى وإلزام المطعون ضدهم المصروفات

### ومن حيث انه عن شكل الطعن:

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه صدر بجلسته 2011/9/21 وحيث إن تقرير الطعن تم إيداعه بتاريخ 2011/11/2 أمر الذي يضحى معه الطعن قد أقيم في المواعيد القانونية عملا بحكم المادة 44 من قانون مجلس الدولة ومن حيث إن الطعن قد استوفى سائر أوضاعه الشكلية فإنها يضحى مقبولا شكلا.

### ومن حيث انه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولانها بنظر الدعوى

ومن حيث أن الإدارة العامة يمكنها أن تختار لممارسة نشاطها ولتحقيق المصلحة العامة ، بين طريقتين للتعاقد ، فهي إما أن تلجأ إلى طريقة التعاقد العادي كما تلجأ إلى طريقة التعاقد الإداري . لذلك كان من الضروري تكييف أي عقد تبرمه الإدارة وتحديد الوصف القانوني له لما لهذه التفرقة بين العقود الإدارية والعقود العادية من أهمية بالغة حيث إن العقود الإدارية تخضع لقواعد خاصة هي قواعد القانون الإداري ، بينما العقود العادية تخضع لقواعد القانون المدني ، وتكون الأولى من اختصاص القضاء الإداري والثانية من اختصاص القضاء العادي بالرغم من كون الإدارة طرفاً فيها . وتتميز العقود الإدارية عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق ويبرز فيها تغليب وجه المصلحة العامة على وجه المصلحة الفردية . فمن الأمور المسلمة أن الاختصاص الولائي يعتبر من النظام العام، ويكون مطروحا دائما على المحكمة كمسألة أولية وأساسية تقضى فيها من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع بذلك من أحد الخصوم بما يكفل ألا تقضى المحكمة في الدعوى أو في شق منها على حين تكون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاصها ولايتها.

في هذا المعنى الطعن رقم 382 لسنة 34 ق – جلسة 1994/6/20 والطعن رقم 1597 لسنة 30 ق – جلسة 1991/6/8" ومن حيث ان استخلاص الرد على هذا الدفع إنما يتطلب منا بداية بحث ودراسة مسألتين أساسيتين لإمكانية تبيان النتيجة النهائية لذلك الدفع وذلك على النحو التالي:

المسألة الأولى: بيان الطبيعة القانونية للأموال المملوكة لشركات قطاع الأعمال العام:  
المسألة الثانية: الطبيعة القانونية للعقد موضوع الطعن.

## أولاً: بيان الطبيعة القانونية للأموال المملوكة لشركات قطاع الأعمال العام

ومن حيث انه وفقا لما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة " إن قانون قطاع الأعمال العام وان كان قد غير في أسلوب إدارة الشركات التي أخضعها لأحكامه وأعاد تنظيمها بما يكفل لها قدرا من وسائل التسيير الذاتي والإدارة الذاتية وقدرا اقل من هيمنة السلطات الوصائية وبما يكفل قيام علاقة التبعية بين مستوياتها بأسلوب التتابع إذ يناط بكل مستوى تشكيل ما دونه لا بأسلوب التوازي الذي يتيح للمستوى الأعلى التدخل المباشر في شئون ما تتابع من مستويات ادني بما يكفل تعريض هذه الوحدات للأوضاع الاقتصادية للسوق ومساءلتها حسب النتائج وتسيير إمكان توسيع قاعدة الملكية مستقبلا وان كان القانون الأخير قد غير في كل ذلك فلا تزال الطبيعة القانونية لشركات القطاع العام بحسبان معيار وصف الشركة بأنها من شركات القطاع العام يتعلق بالملكية العامة لأموالها لا بأسلوب إدارتها وإمكانات نشاطها وبحسبان ما ترتبه الملكية العامة من وجوب التعبير عنها في إطار الإدارة العامة التي تمثل الشخص المعنوي العام المالك للمال وغنى عن البيان أن الجمعية العامة للشركات المساهمة طبقا للقانون رقم 159 لسنة 1981 تتكون من والمالك حملة الأسهم أنفسهم ، بينما الجمعية العامة للشركات المنظمة بالقانون رقم 203 لسنة 1991 فتتكون من ممثلين للشخص العام المالك للمال العام وعضو هذه الجمعية العامة الأخيرة لا يملك بنفسه وإنما يمثل المالك ويعبر عن إرادته . كما استظهرت الجمعية العمومية أيضا وما استقر عليه إفتاؤها من كون أوضاع التشريع المصري تكشف عن ان القطاع العام لا يختص به تنظيم وحيد ورد بالقانون رقم 97 لسنة 1983 وما سبق من قوانين حل محلها وان القطاع العام عرف العديد من النظم التي تنوعت حسب نوع النشاط مثل قطاع البنوك وقطاع البترول او حسب المناسبات التاريخية مثل الشركات القابضة لبعض الهيئات العامة او بعض شركات المقاولات وان انتقال عدد من الشركات من الخضوع للقانون 97 لسنة 1983 بشأن هيئات القطاع العام وشركاته و الخضوع لقانون قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 991 لا يفيد بذاته انحسار وصف القطاع العام عن هذه الشركات كما أن عدم انطباق أحكام القانون رقم 97 لسنة 1983 على هذه الشركات لا يفقدها بذاته ذلك الوصف ما بقيت في إطار الملكية العامة بالمعنى الوارد بالمادة "29" من الدستور.

فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم 591 بتاريخ 2004/7/8 ملف رقم 238/1/47 جلسة 3004/7/8

كما استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على انه " المواد 1 و 2 و 13 و 40 و 41 من القانون رقم 203 لسنة 1991 بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام قبل العمل بالقانون رقم 203 لسنة 1991 المشار إليه كانت منازعات شركات القطاع العام تعرض على هيئات التحكيم دون غيرها - منذ العمل بهذا القانون في 20 / 7 / 1991 حلت الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام والشركات التابعة حلت محل الشركات التي كانت تشرف عليها الهيئات المذكورة - حل التحكيم الإختباري محل التحكيم الإجباري - مؤدى ذلك: أن المنازعات التي أقيمت أمام هيئات التحكيم الإجباري قبل العمل بالقانون رقم 203 لسنة 1991 تستمر في نظرها إلى أن تفصل فيها - المنازعات الإدارية التي تثور بعد العمل بذلك القانون ينقذ الاختصاص بشأنها لمجلس الدولة بعد انحسار التحكيم الإجباري عنها - أساس ذلك: أن مجلس الدولة هو صاحب الاختصاص الأصلي بالمنازعات الإدارية وأن دخول بعضها في اختصاص جهات أخرى بناء على قانون هو استثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه .

في هذا المعنى الطعن رقم 3164 لسنة 32 ق.ع - جلسة 22- 3- 1992- المكتب الفني 37 الجزء الثاني ص 1142

ومن حيث أن المادة الأولى من قانون قطاع الأعمال العام رقم "203" لسنة 1991 تنص على انه " يصدر بتأسيس الشركة القابضة قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير المختص، ويكون رأسمالها مملوكاً بالكامل للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، وتثبت لها الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري. وتأخذ الشركة القابضة شكل شركة المساهمة، وتعتبر من أشخاص القانون الخاص ويحدد القرار الصادر بتأسيسها اسمها ومركزها الرئيسي ومدتها والغرض الذي أنشئت من أجله ورأس مالها. وينشر القرار الصادر بتأسيس الشركة مع نظامها الأساسي على نفقتها في الوقائع المصرية وتفيد الشركة في السجل التجاري".

وتنص المادة الثانية من ذات القانون على انه " تتولى الشركة القابضة من خلال الشركات التابعة لها استثمار أموالها، كما يكون لها عند الاقتضاء أن تقوم بالاستثمار بنفسها.

وتتولى الشركة القابضة في مجال نشاطها ومن خلال الشركات التابعة لها المشاركة في تنمية الاقتصاد القومي في إطار السياسة العامة للدولة....."

ومن حيث إن مفاد ما تقدم ووفقا للمذكرة الإيضاحية للقانون وتقرير لجنة الخطة والموازنة بمجلس الشعب والذي جاء بهما أن تحرير القطاع العام هو من المطالب الملحة التي طالما نادي بها الكثيرون وأوصت به خلاصة التجارب والبحوث باعتبار ذلك يمثل الركيزة الأساسية في تطوير القطاع العام بهدف تحقيق النتائج الاقتصادية المرجوة ، ويتحقق ذلك بالفصل بين الملكية والإدارة حيث يقتصر دور الدولة بصفقتها المالكة للقطاع العام على المحاسبة على النتائج وتمارس الإدارة في ذات الوقت نشاطها في الاستثمار بذات الأسلوب والمنهج الذي تدار به الاستثمارات الخاصة بعيدا عن سيطرة الأجهزة الحكومية والتعقيدات الإدارية.

وانطلاقاً مما تقدم اعد مشروع القانون المرافق في شأن قطاع الأعمال العام متوخياً تحقيق الأهداف التالية:

- 1- تقليص دور الأجهزة الحكومية التي تمارس حالياً شكلاً من أشكال الإشراف والتدخل والرقابة على الوحدات الاقتصادية ليقتصر الإشراف على جهة واحدة تمثل المالك.
- 2- أن تتوافر للوحدات الاقتصادية إدارة لا تختلف في نوعيتها وشكلها عن الإدارة المستخدمة في المشروعات الخاصة، وأن تمنح هذه الإدارة القدر من الحرية الذي يتوفر لنظيرها في المشروعات الخاصة سعياً إلى أن تكون العلاقة بين المالك والإدارة شبيهة بالعلاقة التعاقدية والتي يوكل فيها المالك للإدارة مهمة الاستثمار ويمنحها في ذلك صلاحيات وحرية كاملة دون أن يفقد حقه في الرقابة والمحافظة على ماله.
- 3- أن تصبح شركات القطاع العام قادرة على تجديد طاقاتها وقدرتها على الإنتاج إذ يستحيل تجديد هذه الطاقات في ظل التزايد المستمر في الأسعار العالمية للآلات والمعدات دون أن تتوافر المصادر الآمنة لتمويل هذا التجديد.
- 4- أن تتمكن شركات القطاع العام من تصحيح هيكلها التمويلية في خلال الاعتماد على الذات بعد أن أصبح الاعتماد على إضافة استثمارات جديدة من الدولة أمراً يكاد يكون صعباً نتيجة ندرة المواد المتاحة وبعد أن بات من المتعذر الالتجاء إلى الجهاز المصرفي.
- 5- تدوير جزء من الاستثمارات الحالية حتى يمكن تعبئة المزيد من الأموال لإنشاء مشروعات جديدة وخلق فرص عمل جديدة.
- 6- أن تتوافر الرقابة القادرة على منع الخطأ قبل حدوثه والخطر قبل حلوله ، وأن تكون لدى هذه الرقابة الخبرة على أن تميز بين الخطأ الملازم للمماساة الحادة والخطأ الذي يخفى وراءه رغبة في التكسب وإصرار على الانحراف.
- 7- أن يتم الإصلاح من أجل مساهمة الوحدات الاقتصادية في زيادة الإنتاج و زيادة القيمة المضافة وزيادة دخول العمل في إطار الخطة القومية للتنمية الاقتصادية للدولة لزيادة قدرة المجتمع على توفير الرفاهية لأفراده والعاملين في مشروعاته الاقتصادية.

وتحقيقاً للأهداف المتقدمة فقد تضمن المشروع المبادئ الأساسية الآتية:

- أولاً: إنشاء شركات قابضة تكون مملوكة بالكامل للدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة و تتخذ شكل شركات مساهمة وتمثل الجهات المالكة لرأسمالها في ملكية الشركات التابعة لها ، وتتولى من خلال هذه الشركات استثمار أموالها كما يكون لها مباشرة النشاط بنفسها والقيام بكافة الأعمال بما في ذلك تأسيس شركات مساهمة بمفردها أو بالاشتراك مع الغير وشراء وبيع أسهم الشركات المساهمة وتكوين وإدارة محفظة الأوراق المالية
- ثانياً: إنشاء شركات تابعة تمتلك الشركة القابضة 51% من رأس مالها على الأقل بمفردها أو بالاشتراك مع شركات قابضة وأخرى أو أشخاص اعتبارية عامة أو بنوك القطاع الخاص وأسسها فيما زاد على النسبة المشار إليها تكون قابلة للتداول ويتول هذه الشركات عملية الاستثمار الفعلية بصفة أساسية.
- ثالثاً: الوزير المختص يكون حلقة الوصل بين كل من الشركات القابضة والتابعة وبين للحكومة ويقدم إلى مجلس الوزراء تقارير دورية عن نشاط هذه الشركات ويكون رئيس الجمعية العامة للشركة القابضة.

رابعاً: .....

خامساً: .....

- سادساً: يتولى الجهاز المركزي للمحاسبات مراقبة حسابات الشركة القابضة والتابعة وتقييم أدائها طبقاً لقانونه. ومن ثم بات من الواضح والمؤكد أن الأموال المملوكة لشركات القطاع العام إنما هي في طبيعتها أموال عامة وإن كان المشرع قد غاير في أسلوب إدارتها فإنما كان الأساس هو خصخصة الإدارة فقط فهي عملية قصد بها إعطاء الجهات الإدارية ممثلة في الشركات القابضة سلطة أوسع في ممارسة نشاطها المتعلق بإدارة تلك المرافق ولم يسحب ذلك الأثر أو الحكم على الطبيعة القانونية لتلك الأموال وأيه ذلك تتركز في النقاط التالية:
- أولاً: نص القانون على حق الجهات الإدارية في إنشاء شركات قابضة تكون مملوكة بالكامل للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة الأخرى.

ثانياً: حق الشركة القابضة على إنشاء شركات تابعة لها و معاونة شريطة أن تمتلك هي نسبة 51% من رأس المال لإحكام السيطرة على اتخاذ القرار والحفاظ على أموال الدولة.

ثالثاً: تكون رئاسة الشركات القابضة والشركات التابعة لها للوزير المختص ويكون حلقة الوصل بين كل من الشركات القابضة والتابعة وبين للحكومة ويقدم إلى مجلس الوزراء تقارير دورية عن نشاط هذه الشركات وليس أدل على ذلك أن الدولة لم تترك أمر الخصخصة سدى ، كما لم تترك أمر تحديد المشروعات والشركات التي تطرح للخصخصة وتلك التي تبقى تحت سيطرة الدولة ، وتنفيذ خطتها، لتوسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام من خلال تنفيذ برنامج الخصخصة والتحول إلى القطاع الخاص وتطوير أداء الشركات في إطار السياسة العامة للدولة ، لم تترك ذلك كله لشركات قطاع الأعمال العام ذاتها، سواء كانت من الشركات القابضة أو التابعة لتقرر بشأنها ما تشاء من قرارات ، وإنما حرصت على أن يكون تنفيذ هذه الخطة من

اختصاص الدولة ووزاراتها ولجانها وأجهزتها الإدارية بموجب قرارات تصدر عنها وتحت رقابتها وإشرافها، وهو أمر ليس بغريب فالمال محل الخصخصة هو مال عام وحصيلة بيع المال العام هي من نصيب الخزانة العامة للدولة وليس من نصيب خزانة الشركات القابضة أو الشركات التابعة .

**رابعاً:** خضوع الأموال المملوكة لتلك الشركات لرقابة الجهاز المركزي للمحاسبات باعتبارها من الأموال العامة وفى هذا المعنى ذهبت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى هذا الاتجاه وأكدته عندما أقرت " بأن المادة الأولى من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم 344 لسنة 1988 تنص على انه " الجهاز المركزي للمحاسبات هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية عامة يلحق بمجلس الشعب ، ويهدف أساسا إلى تحقيق الرقابة على أموال الدولة ، وعلى أموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الأشخاص المنصوص عليها فى هذا القانون....."

وتنص المادة " 3" من ذات القانون على انه " يباشر الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتية.....1- الهيئات العامة والمؤسسات العامة وهيئات القطاع العام وشركاته والمنشآت والجمعيات التعاونية التابعة لى منهما فى الأنشطة المختلفة بكافة مستوياتها طبقا للقوانين الخاصة بكل منها.

3- الشركات التي لا تعتبر من شركات القطاع العام التي يساهم فيها شخص عام أو شركة من شركات القطاع العام أو بنك من بنوك القطاع العام بما لا يقل عن 25% من رأسمالها....."

7- أى جهة أخرى تقوم الدولة بإعانتها أو ضمان حد ادنى للريح فيها أو ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال المملوكة للدولة.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع أناط بالجهاز المركزي للمحاسبات سلطة الرقابة على أموال الدولة كما حدد الجهات التي يباشر الجهاز اختصاصاته بالنسبة لها ومن بينها الشركات إلى لا تعتبر من شركات القطاع العام والتي تساهم فيها شركة من شركات القطاع العام بما لا يقل عن 25% من رأسمالها وإذا كان إفتاء الجمعية العمومية فى مجال تحديد الطبيعة القانونية لشركات قطاع الأعمال العام استقر واضطراد على أن قانون قطاع الأعمال العام قد اغير فى كل ذلك فلا تزال الطبيعة القانونية لشركات القطاع العام بحسبان معيار وصف الشركة بأنها من شركات القطاع العام يتعلق بالملكية العامة لأموالها لا بأسلوب إدارتها وإمكانات نشاطها وبحسبان ما ترتبه الملكية العامة من وجوب التعبير عنها فى إطار الإدارة العامة التي تمثل الشخص المعنوي العام المالك للمال وغنى عن البيان أن الجمعية العامة للشركات المساهمة طبقا للقانون رقم 159 لسنة 1981 تتكون من والملاك حملة الأسهم أنفسهم ، بينما الجمعية العامة للشركات المنظمة بالقانون رقم 203 لسنة 1991 فتتكون من ممثلين للشخص العام المالك للمال العام وعضو هذه الجمعية العامة الأخيرة لا يملك بنفسه وإنما يمثل المالك ويعبر عن إرادته . كما استظهرت الجمعية العمومية أيضا وما استقر عليه إفتاؤها من كون أوضاع التشريع المصري تكشف عن ان القطاع العام لا يختص به تنظيم وحيد ورد بالقانون رقم 97 لسنة 1983 وما سبق من قوانين حل محلها وان القطاع العام عرف العديد من النظم التي تنوعت حسب نوع النشاط مثل قطاع البنوك وقطاع البترول او حسب المناسبات التاريخية مثل الشركات القابضة لبعض الهيئات العامة او بعض شركات المقاولات وان انتقال عدد من الشركات من الخضوع للقانون 97 لسنة 1983 بشأن هيئات القطاع العام وشركاته و الخضوع لقانون قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 991 لا يفيد بذاته انحسار وصف القطاع العام عن هذه الشركات كما أن عدم انطباق أحكام القانون رقم 97 لسنة 1983 على هذه الشركات لا يفقدها بذاته ذلك الوصف ما بقيت فى إطار الملكية العامة بالمعنى الوارد بالمادة "29" من الدستور.

وترتيباً على ما تقدم فإن شركات قطاع الاعمال العام المنظمة بالقانون المشار إليه تعتبر من حيث الطبيعة القانونية داخله فى عموم ما عير عنه المشرع فى الدستور بالقطاع العام ومن ثم فإن ما تساهم فيه تلك الشركات من شركات لا تعتبر من شركات القطاع العام بما لا يقل عن 25% من راس المال إنما ينبسط إليه حكم المادة "3/3" من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات وبالتالي تخضع لولاية الجهاز باعتباره مراقبا لحساباتها - ويدعم ذلك ويؤيده أن للجهاز اختصاصا عاما فى الرقابة على أموال جميع الجهات التي ينص القانون على اعتبارها من الأموال المملوكة للدولة - وهو ما يتحقق كأصل عام فى شركات قطاع الأعمال العام باستثناء ما يساهم به القطاع الخاص فى بعض الشركات التابعة خاصة ان نصوص القانون 144 لسنة 1988 المشار إليه لا تمنع من ممارسة هذه الرقابة بل وتحض عليها مادامت الأموال المستثمرة قد ساهمت فيها الدولة بطريق مباشر أو غير مباشر.

" فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم 863 بتاريخ 1994/12/15 ملف رقم 238/1/47 جلسة 1994/12/7

ومن جماع مما تقدم فإن الأموال المملوكة لشركات القطاع العام والتي انتقلت إلى شركات قطاع الأعمال العام هي أموال عامة باعتبار ان الدولة بأجهزتها المختلفة هي المهيمنة والمسيطرة على استثمار تلك الأموال والتصرف فيها وبالتالي فإن الجهات التي تتولى بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة، ومنها الشركة القابضة للصناعات الكيماوية إنما تقوم بإجراءات البيع نيابة

عن الدولة وأشخاصها الاعتبارية العامة، وبتفويض منها ومن ثم فإن صفة النفع العام لم تنتفي عن تلك الشركات وظل مع نقل تبعيتها خاضعة لإشراف ورقابه الدولة ومالها مال عام.

### المسألة الثانية : الطبيعة القانونية للعقد موضوع الطعن.

من الثابت فقهاء وقضاء أن العقد الإداري " هو كل اتفاق يعقد بين طرفين احدهما شخصا معنويا عاما وذلك بهدف إدارة تنظيم أو استغلال مرفق عام ، وتظهر في العقد نية تطبيق أحكام القانون العام وهذا يظهر بجلاء في احتواء مثل هذا الاتفاق شروطا غير مألوفة في التعاقد الخاص سواء بتمتع الإدارة بامتيازات وسلطات لا يتمتع بها الأفراد أو بمنح المتعاقد سلطات استثنائية في مواجهة الغير لا يتمتع بها لو تعاقد مع غيره من الأفراد كجعله صاحب احتكار فعلى أو حق نزع الملكية للمنفعة العامة إلى غير ذلك من السلطات.

وعرفه قضاء مجلس الدولة الفرنسي بأنها " العقود التي يبرمها شخص معنوي عام ، بقصد تسيير مرفق عام ، وتظهر فيها نيته في الأخذ بأحكام القانون العام ، ويتجلى ذلك إما بتضمين تلك العقود شروطاً غير مألوفة في القانون الخاص أو بالسماح للمتعاقد مع الإدارة بالاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام " . استمر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن حق استدعاء القضاء الإداري بموضوع النزاعات الناشئة عن العقود الإدارية سائغ لكل من المتعاقد والإدارة على السواء باعتباره مستمداً من أصل عام مصون في المبادئ الدستورية ، وهذا الخلاف بعكس النزاعات المنصوص عليها في المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة لم تقيد ممارسته بأي نص من القانون " .

وهذا هو المعيار الذي تبنته محكمة القضاء الإداري في مصر . ومن أوضح أحكامها في هذا الخصوص حكمها الصادر في 24 / 2 / 1957 ( القضية رقم 779 ) حيث تقول : " ... وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن العقد المبرم بين شخص معنوي عام وبين أحد الأفراد لا يستلزم بذاته اعتبار العقد من العقود الإدارية ، بل إن المعيار المميز لهذه العقود مما عداها من عقود القانون الخاص ليس في صفة المتعاقد ، بل في موضوع العقد نفسه متى اتصل بمرفق عام من حيث تنظيم المرفق وتسييره أو إدارته أو استغلاله أو المعاونة أو المساهمة فيه مشتركاً في ذلك وعلى درجة متساوية بظهور نية الشخص المعنوي العام في أن يأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه فيضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ... " .

ووفقاً لهذا المعيار لا يكون العقد إدارياً، تختص محكمة القضاء الإداري دون غيرها بالفصل في المنازعات المتعلقة به، إلا إذا توافرت فيه الخصائص التالية:

1- أن تكون الإدارة طرفاً في العقد.

2- أن يتصل العقد بمرفق عام .

3- أن تظهر نية الإدارة المتعاقدة في الأخذ بوسائل القانون العام .

ويجب الإشارة إلى أن العقود التي تبرمها الإدارة العامة مع الغير لا تعد لهذا السبب وحده عقوداً إدارية ، لأن الإدارة تملك حرية اختيار الوسائل التي تستخدمها في إدارة المرافق والمشروعات العامة ، ولها تبعاً لذلك أن تستخدم في تحقيق هذه الغاية وسائل القانون الخاص وأن تتعامل مع الأفراد بمقتضى عقود مدنية . فهي فيما يتعلق بتصريف منتجات المرافق التجارية والصناعية مثلاً أو فيما يختص بشراء الأدوات والمواد اللازمة لسير هذه المرافق تعقد في معظم الأحيان عقود بيع وشراء مدنية.

أما بالنسبة للشرط الثاني فإنه يجب ان يتم إبرام العقد من جانب أحد أشخاص القانون العام بهدف تنظيم المرفق العام وتسييره. وقد توسع القضاء الإداري الفرنسي في تفسير مدلول عبارة " المرفق العام " تفسيراً أدى إلى عدم التمييز من الناحية العملية بين مفهوم المرفق العام وفكرة النفع العام إذا نظر إلى المرفق العام باعتباره نشاطاً تقوم به الهيئات العامة بقصد تحقيق نفع عام .

ومن ناحية أخرى فإن فكرة المرفق العام والتي تناولها الشرط الثاني من شروط اعتبار العقد إدارياً هي من الأفكار المطاطة والتي اختلفت وتباينت فيها الآراء الفقهية والقانونية وحدث فيها جدل واسع وذلك لاختلاف طريقة تعريف كل فريق فهناك من يعتمد على الناحية الشكلية أو العضوية فيعرف " بأنه كل مشروع أو منظمة تنشؤه الإدارة لتحقيق مصلحة عامة إما التعريف الآخر فيرتكز على الناحية الوظيفية أو الموضوعية فيعرف " بأنه النشاط التي تقوم به الإدارة لتحقيق خدمة عامة"

وفى الحقيقة فإن كلا من المعنيين يكمل بعضهما البعض لكي نصل إلى تعريف المرفق العام الذي لا يبدو في حقيقته سوء مشروع تنشؤه الدولة بداءة أو تنقله من الملكية الخاصة إلى الملكية العامة بالتأميم مستهدفة بذلك تحقيق مصلحة عامة.

ومن هذا المعنى تبنت محاكم مجلس الدولة منذ فجر ولايتها القضائية تلك الفكرة فعمدت إلى توسيع فكرة المرفق العام حتى لو تم إبرام العقد من قبل شخصاً خاصاً ولكن عمله ينصرف إلى تسيير مرفق عام ذات نفع عام فذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " طالما أن وزارة التموين قد تدخلت في تنظيم وتداول وتوزيع سلعة الشاي وعهدت في ذلك إلى لجنة توزيع الشاي ثم المعنيين الذين أصبحوا مسئولين عن توصيل هذه السلعة بعد تعيبتها إلى التجار فهذا يتضمن أمراً بتكليف هذه اللجنة بخدمة عامة وتكون الاتفاقات

والعقود التي تعقدتها اللجنة هي عقود إدارية يلاحظ فيها تغليب المصالح العامة على المصالح التجارية الخاصة وان الحكومة تشرف على تنفيذ هذه العقود وتراقبها ضماناً لتحقيق المصلحة العامة التي تهدف إليها ، وهذا يجب أن يسود شروط العقد وعلاقة المتعاقدين في تطبيقه وتفسيره وإنهاؤه.

في هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإداري السنة العاشرة - جلسة 1956/4/24 - مجموعة الأحكام ص 307

كما استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن " متى استبان أن تعاقد الفرد أو الهيئة الخاصة إنما كان في الحقيقة لحساب الإدارة ومصحتها فإن هذا التعاقد يكسب صفة العقد الإداري إذا ما توافرت العناصر الأخرى التي يقوم عليها معيار تمييز العقد الإداري ومن ثم فإنه متى كان الثابت أن شركة شل تعاقدت لحساب ومصحة الحكومة في العقدين موضوع النزاع فلا نزاع في إن العقدين المذكورين قد أبرما بقصد تسيير مرفق عام وفي أنهما اتبعت فيها وسائل القانون العام"

حكم المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم 1558 - جلسة 1963/1/7 - السنة التاسعة ص 763

ومن حيث إن المستقر عليه في إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة أن " الأصل في ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغير منها إدارة المرافق العامة التي تضطلع بأعبائها وان نقل الانتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام يكون بنقل الإشراف الإداري عليها ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه"

فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم 466 ملف رقم 139/1/7 - جلسة 27/6/25

وأياً كان الأمر فإن العقد يعتبر إدارياً إذا تعلق واتصل بأحد المرافق العامة بالمفهوم الواسع لها سواء اتصل بأحد المرافق التقليدية "الإدارية" أو احد المرافق العامة المستحدثة "الاقتصادية" أو المهنية وأياً كان صورة الاتصال بين العقد والمرفق عن طريق تنظيمه أو إدارته أو استغلاله أو المساهمة والمعاونة في إدارته"

وأخيراً فإنه بالنسبة للشرط الثالث فإنه يجب أن تظهر نية الإدارة المتعاقدة في الأخذ بوسائل القانون العام وذلك يتجلى بأن يتضمن العقد شروطاً استثنائية أي غير مألوفة في القانون الخاص . ويلاحظ أن هذا الشرط الثالث هو الأساس الجوهري الذي يعول عليه القضاء الفرنسي في تمييز العقد الإداري عن العقد المدني ، ولكن فكرة الشروط الاستثنائية ليست الأساس الوحيد للكشف عن العقد الإداري ، إذ قد يخلو العقد منها ومع ذلك يعده القضاء عقداً إدارياً ، ويحدث ذلك إذا كان العقد غير عادي في موضوعه أي إذا كان يؤدي إلى مساهمة أحد الأفراد مساهمة مباشرة في إدارة المرفق العام ، وكان هذا المرفق يسير وفقاً لقواعد القانون العام . وهذا يمكن ملاحظته من التطور الذي طرأ على قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، فبعد أن قضى في حكم له بتاريخ 1924/3/7 بأن " العقد يعد إدارياً إذا اتصل بمرفق عام وإن لم يكن متضمناً نصوصاً خارجة عن نطاق القانون الخاص " ، رجع عن هذا المبدأ وقضى في حكم بتاريخ 1948 / 6 / 11 بأن " مثل هذا العقد لا يكون إدارياً إلا إذا كان المرفق ذاته يخضع في سيره لقواعد القانون العام أي يسير وفقاً للأسلوب الإداري " .

ويبدو أن القضاء الإداري لم يصل إلى وضع ضوابط دقيقة للمقصود بالشروط الاستثنائية . وقد حاول الفقه الفرنسي وضع تعريف للشروط الاستثنائية ، فذهب العميد " فيدل " إلى القول بأنها "الشروط غير المألوفة وغير المعتادة في عقود القانون الخاص " بينما يعرفها الأستاذ " فالين " بأنها " الشروط التي لو وضعت في عقد من عقود القانون الخاص لقصي بطلانها لمخالفتها للنظام العام " .

وفي تعليق العميد سليمان الطماوي ذهب إلى أن العقود الإدارية تختلف اختلافاً جوهرياً عن عقود القانون الخاص التي تيرمها الإدارة ، ذلك أن هذا النوع الأخير من العقود تحكمه من الناحية الموضوعية قواعد القانون الخاص ، ويسرى عليه في هذا الصدد ما يسرى على العقود التي يبرمها الأفراد فيما بينهم . أما العقود الإدارية فتتجلى فيها امتيازات السلطة العامة ، والتي لا نظير لها في علاقات الأفراد فيما بينهم ، نظراً لمقتضيات سير المرافق العامة.

وفي مجال تعليقه على البند (11) من المادة (10) من قانون مجلس الدولة ، إذ جاء فيها ذكر العقود الإدارية الثلاثة على سبيل التمثيل ، يؤيد ذلك نهاية المادة التي تقول " .....أو باى عقد إداري آخر " ، وانتهى إلى استبعاد فكرة "العقود الإدارية بتحديد القانون" من نطاق القانون المصري . وحسناً فعل المشرع، لأن اختصاص القضاء الإداري يجب أن يقتصر على مجالات القانون العام. أما تطبيق قواعد القانون الخاص، فالمحاكم القضائية أدري به وبمقتضياته من القضاء الإداري. وهذا هو ما انتهت إليه محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 9 ديسمبر سنة 1956 " ... لم يعد هذا الاختصاص مقصوراً على عدد معين من عقود الإدارة ، بل انطوى على كافة العقود الإدارية وامتد إلى مختلف المنازعات المتعلقة بتلك العقود ... فقد أصبحت العقود الإدارية في مصر عقوداً إدارية بطبيعتها ، ووفقاً لخصائصها الذاتية لا بتحديد القانون ولا وفقاً لإرادة الشارع..."

د سليمان الطماوي الأسس العامة للعقود الإدارية "دراسة مقارنة" الطبعة الثالثة 1975 دار الفكر العربي ص 21 ، ص 49 ، 50

وقد ذهب قضاء النقض إلى أنه ولئن كان القانون لم يعرف العقود الإدارية ولم يبين خصائصها التي تميزها عن غيرها من العقود التي يهتدي بها في القول بتوافر الشروط اللازمة لها و لخصائصها و صيانتها من تعرض المحاكم لها بالتعطيل أو بالتأويل إلا أن إعطاء العقود التي تيرمها جهة الإدارة وصفها القانوني الصحيح باعتبارها عقوداً إدارية أو مدنية إنما يتم على هدى ما جرى تحصيله منها و يكون مطابقاً للحكمة من إبرامها . لما كان ذلك و كانت العقود التي تيرمها الإدارة مع الأفراد - و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تعتبر عقوداً إدارية إلا إذا تعلقت بتسيير مرفق عام أو بتنظيمه و أظهرت

الإدارة نيتها في الأخذ بشأنها بأسلوب القانون العام و أحكامه و اقتضاء حقوقها بطريق التنفيذ المباشر و ذلك بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة بمنأى عن أسلوب القانون الخاص ، أو تحيل فيها الإدارة على اللوائح الخاصة بها .  
طن النقض رقم 373 - لسنة 54 - تاريخ الجلسة 05 \ 06 \ 1985 - مكتب فني 36 - رقم الجزء 2 - رقم الصفحة 862 ، وطن  
النقض رقم 1258 - لسنة 58 - تاريخ الجلسة 26 \ 06 \ 1990 - مكتب فني 41 - رقم الجزء 2 - رقم الصفحة 361 ، والطن رقم  
554 - لسنة 60 - تاريخ الجلسة 29 \ 05 \ 1994 - مكتب فني 45 - رقم الجزء 1 - رقم الصفحة 918 ، والطن رقم 558 -  
لسنة 68 - تاريخ الجلسة 26 \ 01 \ 2009

وفى ذلك درجت أيضا أحكام المحكمة الإدارية العليا من أن " وحيث إن المستقر عليه أن العقد الإداري يتميز عن العقد المدني أو التجاري من ثلاثة وجوه. أولها: أنه عقد يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام. وثانيها: أنه لا ينزل فيه عند إبرامه منزلة الأفراد وأشخاص القانون الخاص من بيع وإيجار ونحوه ولكنه يبرمه في إطار استخدامه لسلطته وما نيظ به من أمانة إدارة المصالح العامة وإنشاء المرافق العامة وتنظيمها وتسييرها، أي يبرمه بمناسبة تصديده للشأن العام للجماعة وممارسته لوسائل الرعاية والتنظيم والضبط الذي ما قامت الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات العامة وما تبوأ مكانتها في المجتمع على رأس الجماعة إلا للقيام به. وثالثها: أن يظهر الشخص المعنوي العام نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص Clauses Exorbitances .

" حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 3703 لسنة 37 ق.ع - جلسة 1993/2/9

ومن حيث إن منازعات العقود الإدارية التي تبرمها الدولة بوصفها سلطة عامة مقيدة فيما تجرته من تعاملات تتم طبقاً لأصول وثوابت قانونية قاطعة الدلالة على ضرورة مراعاة الصالح العام فليس من سلطة عامة إلا وهو مقيدة ومحددة بسند شرعيتها والعقد الإداري ثاني وسيلتين للجهات القوامة على المال العام في التصرف وتسيير المصالح العامة - وإدارة الشؤون العامة وأولى الوسيطتين هما القرار الإداري وهما يتفان في ضوابط باعتبارهما صادرتين عن ولاية تستند لاختصاص مفوض بإجراء التصرف في شأن يتعدى ذات مصدر القرار إلى مال ومصالح وشئون هو أمين عليها بموجب حكم شرعي. ومما لا شك فيه إن هذا الأمر يجد مردوده الطبيعي استناداً إلى أن الدولة كتنظيم شخص للجماعة يستمد من هذا التشخيص مبرر قيامه ويستمد منه شرعية نفاذ القول على الغير بشأن أو ضاع الجماعة حفظاً وضبطاً وتسييراً وتنمية في كل المجالات هذه الدولة تقوم على مفهوم النيابة عن الجماعة والتمثيل لها وهو تمثيل يخضع لأصول ثلاثة أولهما: تعدد التنظيمات الأساسية التي تشكل منها الدولة فلا تكون كياناً تنظيمياً واحداً. وثانيهما: اختلاف أساليب التشكيل لهذه التنظيمات. وثالثهما: أن وظائف التقرير والتنفيذ لا تستمد أي من الجهات شرعية ممارستها إلا بوصف الجهد ممثلة أو نائبة عن غيرها. ومن حيث إن أجهزة الدولة المنوط بها إدارة المرافق العامة تكون ملتزمة بحزمة من الضوابط القانونية التي تكفل لها تنفيذ تلك السياسات بما يحقق التكافل وتكافؤ الفرص بين أفراد الوطن الواحد وهي كذلك المعنية بالخطاب القانوني بالالتزام بالشرعية والعدالة الاجتماعية فيما تتخذه من إجراءات أو تصرفات وهي بصدد القيام بدورها المنوط بها في إدارة وتسيير المرافق العامة من أراضي الدولة وممتلكاتها العامة والخاصة والتي هي في الأساس مملوكة للدولة والمفوضة والوكيلة من قبل أفراد الشعب على إدارتها واستغلالها بما يحقق الصالح العام.

وهو نفس ما رددته الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع حينما أفتت بأن:

"العقد الإداري أولاً تبرمه هيئة عامة من أشخاص القانون العام والهيئة العامة تبرمه ثانياً لا فيما تنزل فيه منزلة الأفراد وأشخاص القانون الخاص من بيع وإيجار ونحوه ولكنها تبرمه في إطار استخدامها لسلطتها وما نيظ بها من أمانات إدارة المصالح العامة وإنشاء المرافق العامة وتنظيمها وتسييرها أي أنها تبرمه بمناسبة تصديده للشأن العام للجماعة وممارستها لوسائل الرعاية والتنظيم والضبط التي ما قامت الهيئات العامة وما تبوأ مكانتها في المجتمع على رأس الجماعة إلا للقيام بها. والعقد الإداري ثالثاً وبموجب الأمرين السابقين يتضمن شروطاً استثنائية مما لا يعتاد في العقود المدنية التي تبرم بين طرفين نديين وهنا تختلط علاقات التعاقد التي يعرفها فقه القانون الخاص تختلط بأوضاع الإمارة والسلطة التي ترتد في مرجعيتها ليس فقط إلى الرضاء الاتفاقي في صياغة عقد ما ولكنها ترتد في بعض وجوه مرجعيتها إلى قوامة الدولة على المجتمع وسلطانها عليه لحماية الجماعة وتنظيم شئونها العامة وتسيير مصالحها العامة ومن قوامة الدولة على الشأن العام تتفرع التفاريع إلى الهيئات والمصالح وسائر الوحدات العامة التي تنقسم نوع نشاط ومكان إقليم ومجال تخصص. ومن جهة فإن الشأن العام هو شأن الجماعة مصالح وأوضاعاً ومقاصد منشودة والجماعة تشخصها الدولة وتقوم عليها من الناحية المؤسسية التنظيمية والدولة التي يدرسها القانون الدولي العام بوصفها شعباً على إقليم عليه حكومة هذه الدولة يرسم الدستور كيانها التنظيمي العام وهي لا تتشكل من هيئة واحدة ولكنها تتكون من الناحية التنظيمية من هيئات كبرى تتوزع عليها مراحل تشكل العمل العام وذلك بما عرف من سلطات التنفيذ والتشريع والقضاء وهي مع تشكلها بالتنسيق بين هذه الجهات فهو تنسيق يحفظ قدرماً من التوازن لا يمكن أحداها من استيعاب مكنة القيام وحدها بالعمل العام. فالدولة كتنظيم مشخص للجماعة يستمد من هذا التشخيص مبرر قيامه ويستمد منه شرعية نفاذ القول على الغير بشأن أوضاع الجماعة حفظاً وضبطاً وتسييراً وتنمية في كل المجالات هذه الدولة تقوم على مفهوم النيابة عن الجماعة والتمثيل لها وهو تمثيل يخضع لأصول ثلاثة أولها: تعدد التنظيمات الأساسية التي تتشكل منها الدولة فلا تكون كياناً تنظيمياً واحداً. وثانيها: اختلاف أساليب التشكيل لهذه التنظيمات وفقاً لاختلاف المهام الموزعة عليها باعتبار أن سلطة التقرير تكون بالانتخاب وسلطة التنفيذ

ذات القوة المادية تكون بالتعيين من أعلى مع خضوعها لقرارات السلطة الأولى وسلطة الرقابة على الشرعية تقوم استقلالاً بمراعاة توازن السلطتين الأوليين وكل ذلك هو الدولة. وثالثها: ان وظائف التقرير والتنفيذ لا تستمد اى من الجهات شرعية ممارستها الا بوصف هذه الجهة ممثلة أو نائبة عن غيرها. فلا يوجد من يتصرف في شأن عام إلا وهو مفوض بذلك لا أصيلاً عن نفسه ولا صاحب شأن بذاته هيئة كان أو مجلساً أو فرداً إنما هو قوام على شأن عام بموجب وصف تمثيلي وصفة تفويضية أتته من مستند عام دستوراً كان أو قانوناً أو لائحة أو قراراً فردياً وهو ما يعبر عنه بالاختصاص في مجال القانون العام لهيئة أو فرد هو تفويض تستمد منه الجهات المختصة هيئة كانت أو فرداً صلاحيتها في إصدار العمل العام أو التصرف في أي شأن عام. ومن جهة أخرى فإن اى تصرف يصح وينفذ على نفس المتصرف وما له بموجب توافر شروط أهلية المتصرف التي تمكنه من إلزام نفسه بقول يصدر عنه و اى تصرف يصح وينفذ في حق غير المتصرف بموجب ما يتوافر للمتصرف من ولاية إمضاء القول على هذا الغير. والولاية خاصة أو عامة وهي خاصة أن كانت توافر فيها مكنة إمضاء قول على الغير إذا كان شخصاً معيناً أو جماعة محصورة وقابلة للتعيين كل بذاته. وهذه الولاية أما أن تكون نيابة مصدرها القانون كالولي الشرعي على طفله أو مصدرها القضاء كالوصي المعين على الصبي أو مصدرها الاتفاق كالوكالة أو التفويض ونحوه. وإما أن تكون ولاية عامة أن توافر لها مكنة إمضاء القول على غير ليس محدداً و لا محصوراً ولا معيناً وهي ما يتعلق بالدولة في الشئون العامة وما يتفرع عن أجهزتها وتنظيماتها وهيئاتها ووحداتها وإفرادها. وهو لا تقوم ولا بمسند شرعي من دستور أو قانون أو لائحة أو قرار فردى. والأصل المرجوع إليه حالة عدم وجود النص هو الإباحة فيما يتعلق بتصرف الشخص في شئون ذاته وماله أما في أحوال الولاية خاصها وعامها فإن الأصل الرجوع إليه بشأنها إذا لم يوجد مستند شرعي الأصل ساعته هو المنع لأنه لا مضاء قولٍ لشخص على غيره إلا بمسند يجيز هذا المضاء ولا سلطان لأحد على غيره ولا أمرة لشخص على من سواه إلا بحكم شرعي يجيز هذا النفاذ على الغير. فليس من سلطة عامة إلا وهي مقيدة ومحدودة بمسند شرعيتها. والعقد الإداري ثاني وسيلتين للجهات القوامة على العمل العام في التصرف وتسيير المصالح العامة وإدارة الشئون العامة وأولى الويلتين هو القرار الإداري وهما يتفان في ضوابط أعمالهما باعتبارهما صادرين عن ولاية تستند لاختصاص مفوض بإجراء التصرف في شأن يتعدى ذات مصدر القرار إلى مالٍ ومصالح وشئون هو أمين عليها بموجب حكم شرعي. وفي نطاق ما جرى شرعاً تخويله به وتفويضه فيه. ويقدر ما تكون السلطة ويقدر ما تنفصح المكنة بقدر ما ترد القيود والضوابط وقد تسنح الروادع والسلطة المكفولة للإدارة العامة في العقد الإداري تقابلها القيود التي ترد على إرادتها في التعاقد وممارسة الشئون العامة وملكية الدولة للمال العام والخاص الذي تشرف عليه أشخاص القانون العام إدارة واستغلالاً وتصرفاً إنما ترد عليه من القيود والضوابط ما تصل مخالفة بعضه إلى حد الجريمة وكل ذلك بحسبان أن مال الدولة عاماً كان أو خاصاً مملوك لا لمن يديره ولا لمن هو مخول مكنة استغلاله أو التصرف فيه إنما هو للدولة كشخص اعتباري عام. والدولة لا تستوعب إرادتها كاملة في إرادة اى من مكوناتها العامة أو الوحدات التي تنقسم إليها الوظائف المؤداة والإرادة العامة للدولة هي جماع ما توزعت عليه أعباء القيام بالعمل العام بحكم الدستور والتشريعات والقرارات. وتصح إرادة اى من الوحدات العامة في الاستغلال والتصرف باعتبار ما هي مفوضة فيه من اختصاص زمان أو مكان أو مجال عمل وتخصص وبحسبانها أمينة ونائبة فيما تقوم به من أعمال وهذا هو مفهوم الاختصاص الحاكم لوجوه نشاط الأشخاص العامة ولا تصح إرادتها مفوضة في العمل إلا بشروط التفويض الصادر إليها والمنظم لإرادتها من أحكام موضوعية وإجراءات وردت بالتشريعات وهذا هو أساس الالتزام بأحكام التشريع والإجراءات المرسومة عند أعمال إرادة اى من الجهات العامة. والأمر أمر ولاية عامة ولا تمارس ولاية عامة إلا بشرطها المضروب وفي نطاقها المعين وبالقيود الضابطة لها. وهو أمر نيابة لا تمارس إلا بشرطها المضروب وفي نطاقها المعين وبالقيود الضابطة لها. وعلى اى من وصفى الولاية أو الإناية فليس للولي أن يولى غيره فيما ولى عليه إلا بإذن من وآه وليس لنائب ان ينيب غيره فيما فوض فيه إلا بإذن من آنايه ومن هنا تظهر قاعدة أن التفويض لا يرد على تفويض. والعقد الإداري يرد في نطاق الاختصاص المعين للجهة العامة المتعاقدة فلا يجاوز هذا الاختصاص وليس لجهة عامة مسنولي عن مرفق معين أن تنزل عنه لغيرها على خلاف ما أجازته التشريع الذي أقامها على هذا المرفق وليس لها أن تعدل من أسلوب الإدارة والتسيير بما يجاوز ما رخص التشريع لها به ولا أن تفوض غيرها في شأن لم يجز لها التفويض فيه صراحة. وجهة الإدارة العامة أيضاً مقيدة في تعاقدها بما رسمه التشريع من إجراءات تتعلق بطريقة اختيار المتعاقدين معها وطريقة إتمام التعاقد معه وشروط ذلك وضوابطه وأحواله. كما إنها مقيدة بأوضاع ورسوم تتعلق بممارستها لسلطاتها التعاقدية واستيفاء حقوقها العقدية من الطرف المتعاقدين معها وأسلوب استخدامها لإمكانات إنهاء العلاقة العقدية أو فسخها أو غير ذلك"

في هذا المعنى فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فتوى رقم 160 بتاريخ 1997/2/22- جلسة

1996/12/18 رقم 239/1/54

وحيث إنه بتطبيق ما تقدم ولما كان الثابت أن اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بتشكيلها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 بتاريخ 2000/8/20 قد اختصت وفقاً للمادة الثانية من القرار بدراسة كل ما يتعلق بموضوعات الخصخصة في مختلف المجالات وخصها القرار بتحديد المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة، واقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج

الخصخصة ، ثم اعتماد توصيات الوزراء المعنيين بشأن قيمة الشركات والأصول المطروحة والجدول الزمني لطرح هذه الشركات والأصول ورفع تقاريرها وتوصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء ، وفي نطاق هذا الاختصاص أصدرت اللجنة الوزارية للخصخصة باجتماعها المعقود بتاريخ 2003/11/23 قراراً ببيع عدد من الشركات وعددها 127 شركة على أن يتم بيع 113 شركة منها على الأقل خلال الأعوام الثلاثة القادمة (2004 و 2005 و 2006) ومنها شركة شبين الكوم للغزل والنسيج (( الجدول " ب " مسلسل " 96 " ) ، وأقرت اللجنة الوزارية مجموعة من القواعد الجديدة لتقييم تلك الشركات مع تقديم حوافز للمستثمرين ترغبهم في الشراء، وبجلسة 2004/1/6 وافق مجلس الوزراء بالقرار رقم (7/4/1/80) على بيع الشركات المشار إليها ، والموافقة على اعتماد قرارات اللجنة الوزارية للخصخصة المعقودة بتاريخ فقد باشرت الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس، باعتبارها الجهة التي تتبعها شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج والمفوضة من وزارة الاستثمار في بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة المتعلقة بتلك الشركة وفقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة ، إجراءات البيع بالإعلان بجريدة الأخبار بتاريخ 2005/6/29 و 2005/9/25 وبجريدة الأهرام بتاريخ 18 و 2005/9/25 عن مزيدة بنظام المظاريف المغلقة لبيع كامل المقومات المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وفقاً للشروط الواردة بكراسة الشروط ، وبعد اتخاذ كافة إجراءات المزيدة والبت فيها من قبل لجنة البت، وافق مجلس إدارة الشركة القابضة ، كما وافقت المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على بيع مساهمة المال العام بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج باجتماعها بتاريخ 14 أغسطس و 5 سبتمبر 2006 ، ثم أقرت الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس باجتماعها الذي عقد بتاريخ 2006/10/1 ببيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، بالموافقة على العرض المقدم من شركة أندوراما العالمية باعتباره أفضل العروض الثلاثة المقدمة في الوقت المحدد في المزيدة سعراً و اتفاقاً مع كراسة الشروط ، لشراء الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بدون الأراضي والمسكن والنادي الرياضي بمبلغ (174651398 جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون وستمائة وواحد وخمسون ألف وثلاثمائة وثمانية وتسعون جنيه ، بخلاف حق الانتفاع السنوي للأرض بواقع 5% من قيمتها حسب قواعد التقييم المعتمدة من مجلس الوزراء وبالشروط والقواعد المبينة بقرار الجمعية العامة ، واعتمدت كل من اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء هذا البيع ، تم إخطار الشركة المدعي عليها الخامسة بذلك بالكتاب رقم 1969/م بتاريخ 2006/10/8 .

وعلى ذلك فالشركات القابضة لا تملك أي حق في بيع أي قدر من هذا المال إلا وفقاً لقرارات إدارية تصدر من السلطات الإدارية بالدولة ضمن برنامج الخصخصة تبدأ بتحديد اللجنة العليا للخصخصة المشار إليها وحدها ودون غيرها المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة ، ووضع خطة شاملة للخصخصة مدعمة ببرنامج زمني في ضوء ما تقدمه الجهات المختصة من بيانات أو تقارير، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة ، وتوجيه صرف أو استثمار ناتج الخصخصة إلى الخزينة العامة، ثم اعتمادها لتوصيات الوزراء المعنيين بشأن تقييم الشركات والأصول المطروحة للبيع وتحديد قيمتها والجدول الزمني لطرح هذه الشركات والأصول ، وتنتهي بتولي اللجنة رفع تقاريرها وتوصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء الذي يتعين عليه اعتماد أو رفض اعتماد عملية البيع التي تتم في إطار برنامج الخصخصة.

ذلك أن الدولة لم تترك أمر الخصخصة سدى ، كما لم تترك أمر تحديد المشروعات والشركات التي تطرح للخصخصة وتلك التي تبقى تحت سيطرة الدولة ، وتنفيذ خطتها، لتوسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام من خلال تنفيذ برنامج الخصخصة والتحول إلى القطاع الخاص وتطوير أداء الشركات في إطار السياسة العامة للدولة ، لم تترك ذلك كله لشركات قطاع الأعمال العام ذاتها، سواء كانت من الشركات القابضة أو التابعة لتقرر بشأنها ما تشاء من قرارات ، وإنما حرصت على أن يكون تنفيذ هذه الخطة من اختصاص الدولة ووزاراتها ولجانها وأجهزتها الإدارية بموجب قرارات تصدر عنها وتحت رقابتها وإشرافها، وهو أمر ليس بغريب فالمال محل الخصخصة هو مال عام وحصيلة بيع المال العام هي من نصيب الخزينة العامة للدولة وليس من نصيب خزينة الشركات القابضة أو الشركات التابعة ، ومن ثم فقد أشركت الدولة معها الشركات القابضة في بعض إجراءات عمليات الخصخصة بمنحها قدر من اختصاصات الجهة الإدارية بتفويضها نيابة عن وزارة الاستثمار في اتخاذ إجراءات البيع والخصخصة وإبرام عقد البيع وفقاً لقرارات تنظيمية صادرة عن الدولة ، ولتتم ذلك تحت إشراف ومراقبة ومتابعة وموافقة واعتماد الجهات الإدارية المنوط بها تنفيذ برنامج الخصخصة ممثلة في مجلس الوزراء ، ومن ثم لا تكون الشركات القابضة حين تمارس وتباشر هذا الاختصاص المفوض به من قبل الجهات الإدارية ، مباشرة له بصفتها شخص من أشخاص القانون الخاص ، وإنما تباشره بصفتها مفوضة من الدولة في اتخاذ إجراءات محددة ضمن برنامج الخصخصة وفقاً لموافقات سابقة وأخرى لاحقة واعتماد من الجهات الإدارية المسنولة عن الخصخصة للخطوات التمهيدية والنهائية ، ومن ثم فقد صدر بتاريخ 2000/8/20 قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 بتشكيل اللجنة الوزارية للخصخصة (العدد رقم 197 من الوقائع المصرية بتاريخ 2000/8/30) ، ونصت المادة الثانية منه على أن (تختص اللجنة بدراسة كل ما يتعلق بموضوعات الخصخصة في مختلف المجالات، ولها على الأخص:

- 14- تحديد المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة.
- 15- وضع خطة شاملة للخصخصة مدعمة ببرنامج زمني في ضوء ما تقدمه الجهات المختصة من بيانات أو تقارير.
- 16- اقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة.4-
- 17- اقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج الخصخصة.
- 18- اعتماد توصيات الوزراء المعنيين بشأن قيمة الشركات والأصول المطروحة والجدول الزمني لطرح هذه الشركات (والأصول)

ونصت المادة الرابعة من ذات القرار على أن (ترفع اللجنة تقاريرها وتوصياتها شهريا إلى مجلس الوزراء). وعلى ذلك فالشركات القابضة لا تملك أي حق في بيع أي قدر من المال العام إلا وفقاً لقرارات إدارية تصدر من السلطات الإدارية بالدولة ضمن برنامج الخصخصة تبدأ بتحديد اللجنة العليا للخصخصة المشار إليها وحدها ودون غيرها المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة ، ووضع خطة شاملة للخصخصة مدعمة ببرنامج زمني في ضوء ما تقدمه الجهات المختصة من بيانات أو تقارير، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة ، وتوجيه صرف أو استثمار ناتج الخصخصة إلى الخزانة العامة ، ثم اعتمادها لتوصيات الوزراء المعنيين بشأن تقييم الشركات والأصول المطروحة للبيع وتحديد قيمتها والجدول الزمني لطرح هذه الشركات والأصول ، وتنتهي بتولي اللجنة رفع تقاريرها وتوصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء الذي يتعين عليه اعتماد أو رفض اعتماد عملية البيع التي تتم في إطار برنامج الخصخصة.

وقد أكد البند (2) من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم 231 لسنة 2004 بتنظيم وزارة الاستثمار على قيام الوزارة بالعمل على تنمية وتشجيع الاستثمار من خلال (توسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام من خلال تنفيذ برنامج الخصخصة والتحول إلى القطاع الخاص وتطوير أداء الشركات في إطار السياسة العامة للدولة) ، كما أكد البند (2) من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية المشار إليه اختصاص وزارة الاستثمار بتنفيذ كافة الاختصاصات والمسئوليات المنصوص عليها في قانون شركات قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 ولائحته التنفيذية ، وبصفة خاصة اتخاذ القرارات اللازمة للمحافظة على حقوق الدولة في شركات قطاع الأعمال العام ، والإشراف على تنفيذ برنامج نقل الملكية للقطاع الخاص وأسلوب البيع وبرامج إعادة هيكلة الشركات التابعة وهيكله العمالة ، واقتراح أوجه استخدام عوائد البيع ، والإشراف على الاستفادة من المنح المقدمة للمساعدة في تنفيذ برنامج نقل الملكية للقطاع الخاص ، وبرامج إعادة هيكلة الشركات التابعة.

وجاء قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 لينظم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة ليوجب إيداع حصيلة بيع الحصص في حساب أمانات بالبنك المركزي (لحساب الخزانة العامة للدولة)، وذلك خلال سبعة أيام عمل من تاريخ تحصيلها ، ولتتم تحويل حصيلة البيع إلى حساب الجهات المشار إليها حسب مساهمة كل منها بعد استكمال إجراءات البيع وموافقة وزارتي المالية والاستثمار كتابياً ، طبقاً للقواعد المعمول بها، وذلك فيما عدا حصيلة بيع شركات قطاع الأعمال العام أو أصولها الإنتاجية أو مساهمتها في الشركات المشتركة - ومنها حصيلة بيع الشركة التابعة محل البيع - فيتولى البنك بمجرد إخطاره من قبل وزارة الاستثمار قيدها لحساب وزارة المالية بعد خصم تكاليف ومصروفات البيع المعتمدة من الجهات القائمة بالبيع".

وبعد ذلك جاءت نصوص قرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 (الوقائع المصرية - العدد 251 في 6 نوفمبر 2005) قاطعة الدلالة على أن قيام بعض الجهات ومنها الشركات القابضة ببيع مساهمات المال العام والأصول المملوكة للدولة ، إنما يتم بتفويض من وزارة الاستثمار ولحساب الدولة وليس لحساب تلك الجهات. فقد نصت المادة الثانية من القرار المشار على أن (تلتزم كافة الجهات التي تفوضها وزارة الاستثمار في بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة بإيداع حصيلة البيع في حساب يفتح بالبنك المركزي المصري باسم "حصيلة بيع الأصول المملوكة للدولة" وذلك خلال سبعة أيام عمل من تاريخ التحصيل).

ونصت المادة الثالثة من ذات القرار على أن (على الجهة المفوضة بالبيع موافاة إدارة الأصول بوزارة الاستثمار بصورة كاملة من مستندات البيع وما يفيد تحويل الحصيلة لحساب "حصيلة بيع الأصول المملوكة للدولة" المخصص لذلك بالبنك المركزي فور إتمام عملية البيع .....

ونصت المادة الرابعة من القرار المشار إليه على أن (تقوم إدارة الأصول بوزارة الاستثمار بإخطار وزارة المالية بإتمام إجراءات البيع وتوريد حصيلة البيع خلال سبعة أيام عمل من تاريخ استلامها للمستندات المشار إليها في المادة السابقة).

وفي ذات السياق جاءت المادة (26 مكرراً) من اللائحة التنفيذية لقانون شركات قطاع الأعمال العام الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1590 لسنة 1991 والمضافة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 980 لسنة 2006 لتوجب أن يتم طرح الشركات التابعة في إطار برنامج إدارة الأصول المعتمد أياً كانت وسيلة البيع ، وليكون طرح الشركة

التابعة بالكامل أو بأغلبية الأسهم فيها بطريق الاكتتاب أو بنظام عروض الشراء من خلال بورصة الأوراق المالية - بعد عرض الوزير المختص على المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية بحضور وزير القوى العاملة والهجرة التي تشكلت بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 127 لسنة 2006 بشأن تشكيل المجموعات الوزارية ، ومن ثم فإن إجراء خصخصة أي مشروع أو بيع أي من الشركات التابعة - ومنها الشركة التابعة محل البيع - يمر بمجموعة من المراحل الإدارية المميزة:

أولها - مرحلة تقرير البيع بتحديد الشركة محل البيع لتكون محلاً للخصخصة وخروجها من تحت سيطرة الدولة ، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها خصخصة تلك الشركة ، واقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج خصخصة الشركة ، وهو ما تتولاه "اللجنة الوزارية للخصخصة" المشكلة والمحدد اختصاصها بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 والتي تعتمد توصيات وزير الاستثمار المختص بشأن قيمة الشركة والأصول المطروحة ، ثم تحيله لمجلس الوزراء لاعتماده.

وثانيها - مرحلة تفويض وزير الاستثمار للشركة القابضة المختصة لاتخاذ إجراءات طرح الشركة للخصخصة وإجراءات إبرام عقد البيع نيابة عن الدولة مالكة رأس مال الشركة بالكامل وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم 231 لسنة 2004 بتنظيم وزارة الاستثمار ، وقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 .

وثالثها - مرحلة موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية المشكلة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 127 لسنة 2006 برئاسة وزير المالية على استكمال إجراءات بيع الشركة تنفيذاً لحكم المادة (26) مكرراً من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 203 لسنة 1991 المضافة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 980 لسنة 2006 التي أوجبت موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على استكمال بيع الشركات التابعة لمستثمر رئيسي قبل العرض على الجمعية العامة للشركة القابضة للتجارة ، وذلك بالنسبة لما يتم بيعه من الشركات بعد تعديل المادة (26) مكرراً المشار إليها.

ورابعها - مرحلة موافقة الجمعية العامة للشركة القابضة على البيع وفقاً لقانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991.

وخامسها - مرحلة عرض تفصيلات عملية بيع الشركة على اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء لإقرار واعتماد البيع.

وسادسها - مرحلة قيام (الشركة القابضة المختصة) بموافاة إدارة الأصول بوزارة الاستثمار بصورة كاملة من مستندات البيع وما يفيد تحويل الحصيلة لحساب "حصيلة بيع الأصول المملوكة للدولة" المخصص لذلك بالبنك المركزي فور إتمام عملية البيع وفقاً لقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 لتقيد في خزانة الدولة ولحسابها ممثلة في وزارة المالية بعد خصم تكاليف ومصروفات البيع المعتمدة من الجهة القائمة بالبيع وفقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة.

وحيث إن مفاد ما تقدم أن الجهات التي تتولى بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة، ومنها الشركة القابضة للصناعات الكيماوية إنما تقوم بإجراءات البيع نيابة عن الدولة وأشخاصها الاعتبارية العامة، وبتفويض منها، ومن ثم فإن القرارات التي تصدرها تلك الجهات ما هي، في حقيقة الأمر، إلا تعبيراً عن الإرادة الملزمة للدولة بقصد تنمية وتشجيع الاستثمار من خلال توسيع قاعدة ملكية شركات قطاع الأعمال العام تحقيقاً للمصلحة العامة، وتعد بهذه المثابة صادرة عن هذه الجهات باعتبارها سلطة عامة ، كما

وتكون الموافقة عليها من المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية ثم اعتمادها من كل من اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء قرارات إدارية مما يندرج الطعن عليها ضمن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري .

فضلا على كل ذلك فإن الثابت من الأوراق أن الطريقة التي اتبعتها الشركة القابضة في الترويج لتلك الصفقة بداية من الإعلان عنها في مناقصة عامة وطرح كراسة الشروط الخاصة بالبيع وكذلك تحديد موعداً لفتح المظاريف فمثل تلك الإجراءات غير متعارف عليها في العقود التي تبرم بين أشخاص القانون الخاص وهو ما يصب في نهايته أن الجهة الإدارية تعاملت منذ البداية مع تلك الصفقة على أنها من المال العام ومن ثم فإن العقد يعد من العقود الإدارية كما أن الطرف الآخر تعامل معها على تلك الصفة وإلا لو كان الأمر على عكسه لما اضطرت الجهة الإدارية إلى إتباع تلك الإجراءات واكتفت بطريق الاتفاق المباشر إنما حقيقة الأمر أنها أرادت إلباس تلك الصفقة ثوب المشروعية والشفافية من حيث إتباعها الإجراءات القانونية بيد أنها تعاملت مع المال العام باعتباره صفقة خاصة أرادت تحقيق مكاسب شخصية لمن أجازها وناضل في سبيل إخراجها إلى النور دون معرفة السبب الحقيقي لذلك الإصرار على الرغم من بيع تلك الأصول بثمن بخس.

## إضافة على ذلك فإن إجراء خصخصة أي مشروع أو بيع أي من الشركات التابعة - ومنها الشركة التابعة محل البيع - يمر بمجموعة من المراحل الإدارية المميزة:

أولها - مرحلة تقرير البيع بتحديد الشركة محل البيع لتكون محلاً للخصخصة وخروجها من تحت سيطرة الدولة ، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها خصخصة تلك الشركة ، واقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج خصخصة الشركة ، وهو ما تتولاه "اللجنة الوزارية للخصخصة" المشكلة والمحدد اختصاصها بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 والتي تعتمد توصيات وزير الاستثمار المختص بشأن قيمة الشركة والأصول المطروحة ، ثم تحيله لمجلس الوزراء لاعتماده.

وثانياً - مرحلة تفويض وزير الاستثمار للشركة القابضة المختصة لاتخاذ إجراءات طرح الشركة للخصخصة وإجراءات إبرام عقد البيع نيابة عن الدولة مالكة رأس مال الشركة بالكامل وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم 231 لسنة 2004 بتنظيم وزارة الاستثمار ، وقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 .

وثالثاً - مرحلة موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية المشكلة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 127 لسنة 2006 برئاسة وزير المالية على استكمال إجراءات بيع الشركة تنفيذاً لحكم المادة (26) مكرراً من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 203 لسنة 1991 المضافة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 980 لسنة 2006 التي أوجبت موافقة المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على استكمال بيع الشركات التابعة لمستثمر رئيسي قبل العرض على الجمعية العامة للشركة القابضة للتجارة ، وذلك بالنسبة لما يتم بيعه من الشركات بعد تعديل المادة (26) مكرراً المشار إليها.

ورابعاً - مرحلة موافقة الجمعية العامة للشركة القابضة على البيع وفقاً لقانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991.

وخامساً - عرض تفصيلات عملية بيع الشركة على اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء لإقرار واعتماد البيع .  
وسادساً - قيام الجهة المفوضة بالبيع من وزير الاستثمار (الشركة القابضة المختصة) بموافاة إدارة الأصول بوزارة الاستثمار بصورة كاملة من مستندات البيع وما يفيد تحويل الحصيلة لحساب "حصيلة بيع الأصول المملوكة للدولة" المخصص لذلك بالبنك المركزي فور إتمام عملية البيع وفقاً لقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005 لتقيد في خزانة الدولة ولحسابها ممثلة في وزارة المالية بعد خصم تكاليف ومصروفات البيع المعتمدة من الجهة القائمة بالبيع وفقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة.

وترتيباً على ما تقدم ولما كان عقد بيع كامل الأصول المادية والمعنوية قد جرى إبرامه بين كل من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس وهي من شركات قطاع الأعمال العام كطرف بائع التي فوضها وزير الاستثمار في اتخاذ إجراءات طرح الشركة للخصخصة وإجراءات إبرام عقد البيع نيابة عن الدولة مالكة رأس مال الشركة بالكامل، وقد تمت إجراءات التفويض للشركة في إبرام العقد وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم 231 لسنة 2004 بتنظيم وزارة الاستثمار، وقرار وزير الاستثمار رقم 342 لسنة 2005، ومن ثم فإن إبرام الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس للعقد موضوع النزاع جاء باعتبارها نائبة عن الدولة، ممثلة في وزارة الاستثمار، وتفويض منها وفقاً للقرارات سالفة البيان ، وبذلك يكون أحد أطراف العقد شخصاً من أشخاص القانون العام ممثلاً في وزير الاستثمار الذي فوض الشركة القابضة المشار إليها في إبرام العقد نيابة عن الدولة . وقد تعلق العقد بتسيير مرفق عام يتمثل في مرفق الصناعة والإسهام في تنمية الصناعات المحلية وتحقيق الاكتفاء الذاتي والتصدير لإنتاج وتصنيع صناعات الغزل والنسيج والملابس والتبييض والصباغة ، وذلك وفقاً للبرنامج الذي قرره الدولة لإدارة الأصول المملوكة لها على النحو المبين بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 بتشكيل اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بتاريخ 2000/8/20 ، وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة. ولا يعد هذا العقد بيعاً مما تنزل به الإدارة منزلة الأفراد العاديين، متى كان يهدف إلى تسيير مرفق الصناعة والتنمية الصناعية لتلبية حاجات المواطنين من تلك الصناعات، كما يهدف - بحسب ما ورد في البندين تاسعاً وعاشراً من العقد - إلى استمرار النشاط الصناعي للشركة المباعية وتطويره لخدمة جموع المواطنين والمحافظة على اسم المنشأة والعاملين فيها وحقوقهم ومزاياهم. كما تضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في مجال القانون الخاص منها ما ورد في البند "عاشراً" من العقد من التزام المشتري بالحفاظ على جميع العمالة الموجودة بالشركة في تاريخ الإقفال وعلى كافة مزاياها وأجورها وعدم جواز الاستغناء عن أي عامل إلا وفقاً لقانون العمل، التزام المشتري باستمرارية نشاط الشركة والعمل على تطويره في جميع المواقع طبقاً لخطة التطوير والتحديث الموضحة في ملحق رقم (9) من العقد وفقاً لحكم البند تاسعاً/4 ، وترتيباً على ما تقدم يكون العقد المبرم بين كل من الشركة القابضة للصناعات الكيماوية بصفتها مفوضاً من وزير الاستثمار لتمثيل الدولة المالكة لأموال

شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وبين شركة أندوراما شبين تاكستيل هو عقد إداري تكاملت له جميع الشروط اللازمة للعقد الإداري.

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة

وحيث إن المادة (6) من الإعلان الدستوري المعمول به حالياً (المقابلة للمادة (33) من دستور جمهورية مصر العربية الساقط) قد نصت على أن (الملكية العامة حرمة، وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقاً للقانون) ، وبذلك فقد ألقى المشرع الدستوري على عاتق كل مواطن التزاماً بحماية الملكية العامة من أي اعتداء والذود عنها ضد كل من يحاول العبث بها أو انتهاك حرمتها.

ومن حيث إن المادة 12 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972م تنص على أنه "لا تقبل الطلبات الآتية: أ-الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية.

ب- .....

ومن حيث أن مفاد ما تقدم وقد اضطرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أنه يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة - إلا أنه وفي مجال دعاوى الإلغاء وحيث تتصل هذه الدعوى بقواعد واعتبارات المشروعية والنظام العام فإن القضاء الإداري يوازره الفقه لا يقف في تفسير شرط المصلحة الشخصية عند ضرورة وجود حق يكون قد أهدره أو مس به - كما هو الحال بالنسبة لدعاوى التعويض وسائر الدعاوى الحقوقية - وإنما يتجاوز ذلك بالقدر الذي يتفق ويسهم في تحقيق مبادئ المشروعية وإرساء مقتضيات النظام العام بحيث يتسع شط المصلحة الشخصي لكل دعوى إلغاء يكون دافعها في حالة قانونية خاصة بالنسبة إلى القرار المطعون فيه من شأنها أن تجعل هذا القرار مؤثراً في مصلحة جديده له.

في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 691 لسنة 27 ق جلسة 1983/11/26م إصدارات المكتب الفني السنة 29

بيد أن مفهوم المصلحة أو الصفة يختلف في المنازعات الإدارية عن غيره من الانزعة القضائية الأخرى وخاصة فيما يتعلق بدعاوى الإلغاء نظراً لما ترتبط به تلك المنازعات بالإسهام في تحقيق الشرعية وسيادة القانون في الدولة وذلك لطبيعتها الإدارية المرتبطة بالصالح العام وهو ما أكدته أحكام الإدارية العليا فيما استقر قضائها على أن:-

"المسلم به في الفقه والقضاء أن المنازعة الإدارية وبصفة خاصة دعاوى الإلغاء تتميز بأنها إحدى الوسائل التي نظمها الدستور والقانون لتحقيق سيادة الدستور والقانون وإعلاء المشروعية في الدولة من خلال أحكام الرقابة على قرارات الإدارة وتصرفاتها بواسطة محاكم مجلس الدولة في الدعاوى التي يقيمها المواطنون ذوى المصلحة وأصحاب الشأن طعناً بالإلغاء في القرارات الإدارية المخالفة للقانون. وتحقيقاً لهذا الغرض ومن ثم فإن هذه الدعاوى بما تحققه من إسهام في تحقيق الشرعية وسيادة القانون في الدولة تتميز بطبيعتها الإدارية المرتبطة بالصالح العام للدولة وللمجتمع وأن كان المدعون فيها من أصحاب المصلحة والمراكز القانونية الخاصة وعليه فإن قضاء المشروعية في المنازعات الإدارية يراعى هذه الطبيعة المميزة لدعاوى الإلغاء.

في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم 779 لسنة 35 ق جلسة 1993/1/10 الموسوعة الإدارية الحديثة ج 33 ص 738"

ولعل هذا المبدأ القانوني يظهر بصورة جلية فيما يتعلق بمنازعات العقود الإدارية التي تبرمها الدولة بوصفها سلطة عامة مقيدة فيما تجريه من تعاملات تتم طبقاً لأصول وثوابت قانونية قاطعة الدلالة على ضرورة مراعاة الصالح العام فليس من سلطة عامة إلا وهو مقيدة ومحددة بسند شرعيتها والعقد الإداري ثاني وسيلتين للجهات القوامة على المال العام في التصرف وتسيير المصالح العامة - وإدارة الشؤون العامة وأولى الواسيلتين هما القرار الإداري وهما يتفقان في ضوابط باعتبارهما صادرتين عن ولاية تستند لاختصاص مفوض بإجراء التصرف في شأن يتعدى ذات مصدر القرار إلى مال ومصالح وشؤون هو أمين عليها بموجب حكم شرعي.

ومما لا شك فيه إن هذا الأمر يجد مردوده الطبيعي استناداً إلى أن الدولة كتنظيم شخص للجماعة يستمد من هذا التشخيص ميرر قيامه ويستمد منه شرعية نفاذ القول على الغير بشأن أو ضاع الجماعة حفظاً وضبطاً وتسييراً وتنمية في كل المجالات هذه الدولة تقوم على مفهوم النيابة عن الجماعة والتمثيل لها وهو تمثيل يخضع لأصول ثلاثة أولهما: تعدد التنظيمات الأساسية التي تشكل منها الدولة فلا تكون كياناً تنظيمياً واحداً. وثانيهما: اختلاف أساليب التشكيل لهذه التنظيمات. وثالثهما: أن وظائف التقرير والتنفيذ لا تستمد أي من الجهات شرعية ممارستها إلا بوصف الجهد ممثلة أو نائبة عن غيرها.

ومن حيث إن أجهزة الدولة المنوط بها إدارة المرافق العامة تكون ملتزمة بحزمة من الضوابط القانونية التي تكفل لها تنفيذ تلك السياسات بما يحقق التكافل وتكافؤ الفرص بين أفراد الوطن الواحد وهي كذلك المعنية بالخطاب القانوني بالالتزام بالشرعية والعدالة الاجتماعية فيما تتخذه من إجراءات أو تصرفات وهي بصدد القيام بدورها المنوط بها في إدارة وتسيير المرافق العامة من أراضي الدولة وممتلكاتها العامة والخاصة والتي هي في الأساس مملوكة للدولة والمفوضة والوكيلة من قبل أفراد الشعب على إدارتها واستغلالها بما يحقق الصالح العام.

وبتطبيق ما تقدم وحيث أنه ولما كان الثابت من أوراق الطعن إن الشركة القابضة للتجارة بوصفها مفوضة من وزير الاستثمار في إتمام إجراءات البيع مع المستثمر السعودي بصفته وشخصه قد خالفت إحكام القانون والقرارات المنظمة لبيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة، وقد بلغت هذه المخالفات حداً من الجسامه أدى إلى إهدار المال العام والتفريط فيه ببيع أسهم شركة شبين الكوم للغزل والنسيج بثمن لا يتناسب مطلقاً والحقوق والامتيازات التي حصل عليها المشتري، وغيرها من المخالفات فمن ثم فلا محيص من القول بأن لكل مواطن مصري صفه ومصحة في النعي على مثل هذا التصرف ولوج سبيل الدعوى القضائية كل ذلك بحسبان أن مال الدولة عاماً أو خاصاً مملوك لا لمن يريده ولا لمن هو مخول يمكن استغلاله أو التصرف فيه إنما هو للدولة كشخص اعتباري عام والدولة لا تستوعب إرادتها كاملة في إرادة أي من مكوناتها العامة والوحدات التي تنقسم إليها الوظائف المؤداة والإرادة العامة للدولة هي جماع ما توزعت عليه أعباء القيام بالعمل العام بحكم الدستور والقرارات باعتبار ما هي مفوضه فيه من اختصاص زمان أو مكان أو مجال عمل وتخصص وبحسبانها أمينه ونائبة فيما تقوم به من أعمال وتصح إرادتها المفوضه في العمل إلا بشروط التفويض الصادر إليها والمنظم لإرادتها من أحكام موضوعية وأحكام وردت بالتشريعات.

ولعل التاصيل الفقهي والقانوني لاتساع مفهوم المصلحة وفي المنازعات الإدارية وخاصة فيما يتعلق بالعقود الإدارية هو ما جعل الأمر يلتبس على البعض بأن تلك الدعاوى تعد من دعاوى الحسبة فالأمر جد مختلف لا من منظور الاختصاص الافتائي أو القضائي ولكن من منظور الطبيعة القانونية للعقد الإداري وهو نفس ما رددته الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع حينما أفتت بأن:

"العقد الإداري أولاً تبرمه هيئة عامة من أشخاص القانون العام والهيئة العامة تبرمه ثانياً لا فيما تنزل فيه منزلة الأفراد وأشخاص القانون الخاص من بيع وإيجار ونحوه ولكنها تبرمه في إطار استخدامها لسلطتها وما نيظ بها من أمانات إدارة المصالح العامة وإنشاء المرافق العامة وتنظيمها وتسييرها أي أنها تبرمه بمناسبة تصديها للشأن العام للجماعة وممارستها لوسائط الرعاية والتنظيم والضبط التي ما قامت الهيئات العامة وما تبوأت مكانتها في المجتمع على رأس الجماعة إلا للقيام بها. والعقد الإداري ثالثاً وبموجب الأمرين السابقين يتضمن شروطاً استثنائية مما لا يعتاد في العقود المدنية التي تبرم بين طرفين نديين وهنا تختلط علاقات التعاقد التي يعرفها فقه القانون الخاص تختلط بأوضاع الإمارة والسلطة التي ترد في مرجعيتها ليس فقط إلى الرضاء الاتفاق في صياغة عقد ما ولكنها ترد في بعض وجوه مرجعيتها إلى قوامة الدولة على المجتمع وسلطانها عليه لحماية الجماعة وتنظيم شئونها العامة وتسيير مصالحها العامة ومن قوامة الدولة على الشأن العام تتفرع التفاريع إلى الهيئات والمصالح وسائر الوحدات العامة التي تنقسم نوع نشاط ومكان إقليم ومجال تخصص. ومن جهة فإن الشأن العام هو شأن الجماعة مصالح وأوضاعاً ومقاصد منشودة والجماعة تشخصها الدولة وتقوم عليها من الناحية المؤسسية التنظيمية والدولة التي يدرسها القانون الدولي العام بوصفها شعباً على إقليم عليه حكومة هذه الدولة يرسم الدستور كيانها التنظيمي العام وهي لا تتشكل من هيئة واحدة ولكنها تتكون من الناحية التنظيمية من هيئات كبرى تتوزع عليها مراحل تشكل العمل العام وذلك بما عرف من سلطات التنفيذ والتشريع والقضاء وهي مع تشكلها بالتنسيق بين هذه الجهات فهو تنسيق يحفظ قدراً من التوازن لا يمكن أحداها من استيعاب مكنة القيام وحدها بالعمل العام. فالدولة كتنظيم مشخص للجماعة يستمد من هذا التشخيص مبرر قيامه ويستمد منه شرعية نفاذ القول على الغير بشأن أوضاع الجماعة حفظاً وضبطاً وتسييراً وتنمية في كل المجالات هذه الدولة تقوم على مفهوم النيابة عن الجماعة والتمثيل لها وهو تمثيل يخضع لأصول ثلاثة أولها: تعدد التنظيمات الأساسية التي تتشكل منها الدولة فلا تكون كياناً تنظيمياً واحداً وثانيها: اختلاف أساليب التشكل لهذه التنظيمات وفقاً لاختلاف المهام الموزعة عليها باعتبار أن سلطة التقرير تكون بالانتخاب وسلطة التنفيذ ذات القوة المادية تكون بالتعيين من أعلى مع خضوعها لقرارات السلطة الأولى وسلطة الرقابة على الشرعية تقوم استقلالاً بمراعاة توازن السلطتين الأوليين وكل ذلك هو الدولة. وثالثها: أن وظائف التقرير والتنفيذ لا تستمد أي من الجهات شرعية ممارستها إلا بوصف هذه الجهة ممثلة أو نائبة عن غيرها. فلا يوجد من يتصرف في شأن عام إلا وهو مفوض بذلك لا أصيلاً عن نفسه ولا صاحب شأن بذاته هيئة كان أو مجلساً أو فرداً إنما هو قوام على شأن عام بموجب وصف تمثيلي وصفة تفويضية أنته من مستند عام دستوراً كان أو قانوناً أو لائحة أو قراراً فردياً وهو ما يعبر عنه بالاختصاص في مجال القانون العام لهيئة أو فرد هو تفويض تستمد منه الجهات المختصة هيئة كانت أو فرداً صلاحيتها في إصدار العمل العام أو التصرف في أي شأن عام. ومن جهة أخرى فإن أي تصرف يصح وينفذ على نفس المتصرف وما له بموجب توافر شروط أهلية المتصرف التي تمكنه من إلزام نفسه بقول يصدر عنه و أي تصرف يصح وينفذ في حق غير المتصرف بموجب ما يتوافر للمتصرف من ولاية إمضاء القول على هذا الغير. والولاية خاصة أو عامة وهي خاصة أن كانت توافر فيها مكنة إمضاء قول على الغير إذا كان شخصاً معيناً أو جماعة محصورة وقابلة للتعيين كل بذاته. وهذه الولاية أما أن تكون نيابة مصدرها القانون كالولي الشرعي على طفله أو مصدرها القضاء كالوصي المعين على الصبي أو مصدرها الاتفاق كالكوالة أو التفويض ونحوه. وإما أن تكون ولاية عامة أن توافر لها مكنة إمضاء القول على غير ليس محدداً ولا محصوراً ولا معيناً وهي ما يتعلق بالدولة في الشئون العامة وما يتفرع عن أجهزتها وتنظيماتها وهيئاتها ووحداتها وإفرادها. وهو لا تقوم ولا بمستند شرعي

من دستور أو قانون أو لائحة أو قرار فردي. والأصل المرجوع إليه حالة عدم وجود النص هو الإباحة فيما يتعلق بتصرف الشخص في شئونه ذاته وماله أما في أحوال الولاية خاصها وعامها فإن الأصل الرجوع إليه بشأنها إذا لم يوجد مستند شرعي الأصل ساعتها هو المنع لأنه لا مضاء قول لشخص على غيره إلا بمسند يجيز هذا المضاء ولا سلطان لأحد على غيره ولا أمره لشخص على من سواه إلا بحكم شرعي يجيز هذا النفاذ على الغير. فليس من سلطة عامة إلا وهي مقيدة ومحدودة بمسند شرعيتها. والعقد الإداري ثاني وسيلتين للجهات القوامة على العمل العام في التصرف وتسيير المصالح العامة وإدارة الشئون العامة وأولى الويلتين هو القرار الإداري وهما يتفان في ضوابط أعمالهما باعتبارهما صادرين عن ولاية تستند لاختصاص مفوض بإجراء التصرف في شأن يتعدى ذات مصدر القرار إلى مال ومصالح وشئون هو أمين عليها بموجب حكم شرعي. وفي نطاق ما جرى شرعاً تخويله به وتفويضه فيه. ويقدر ما تكون السلطة ويقدر ما تتفصح المكنة بقدر ما ترد القيود والضوابط وقد تسنح الروادع والسلطة المكفولة للإدارة العامة في العقد الإداري تقابلها القيود التي ترد على إرادتها في التعاقد وممارسة الشئون العامة وملكية الدولة للمال العام والخاص الذي تشرف عليه أشخاص القانون العام إدارة واستغلالاً وتصرفاً أما ترد عليه من القيود والضوابط ما تصل مخالفة بعضه إلى حد الجريمة وكل ذلك بحسبان أن مال الدولة عاماً كان أو خاصاً مملوك لا لمن يديره ولا لمن هو مخول مكنة استغلاله أو التصرف فيه إنما هو للدولة كشخص اعتباري عام. والدولة لا تستوعب إرادتها كاملة في إرادة أي من مكوناتها العامة أو الوحدات التي تنقسم إليها الوظائف المؤداة والإرادة العامة للدولة هي جماع ما توزعت عليه أعباء القيام بالعمل العام بحكم الدستور والتشريعات والقرارات. وتصح إرادة أي من الوحدات العامة في الاستغلال والتصرف باعتبار ما هي مفوضة فيه من اختصاص زمان أو مكان أو مجال عمل وتخصص وبحساباتها أمينة ونائبة فيما تقوم به من أعمال وهذا هو مفهوم الاختصاص الحاكم لوجوه نشاط الأشخاص العامة ولا تصح إرادتها مفوضة في العمل إلا بشروط التفويض الصادر إليها والمنظم لإرادتها من أحكام موضوعية وإجراءات وردت بالتشريعات وهذا هو أساس الالتزام بأحكام التشريع والإجراءات المرسومة عند إعمال إرادة أي من الجهات العامة. والأمر أمر ولاية عامة ولا تمارس ولاية عامة إلا بشرطها المضروب وفي نطاقها المعين وبالقيود الضابطة لها. وهو أمر نيابة لا تمارس إلا بشرطها المضروب وفي نطاقها المعين وبالقيود الضابطة لها. وعلى أي من وصفي الولاية أو الإنابة فليس للولي أن يولي غيره فيما ولي عليه إلا بإذن من ولأه وليس لنائب أن ينوب غيره فيما فوض فيه إلا بإذن من أنابه ومن هنا تظهر قاعدة أن التفويض لا يرد على تفويض. والعقد الإداري يرد في نطاق الاختصاص المعين للجهة العامة المتعاقدة فلا يجاوز هذا الاختصاص وليس لجهة عامة مسنولي عن مرفق معين أن تنزل عنه لغيرها على خلاف ما أجازته التشريع الذي أقامها على هذا المرفق وليس لها أن تعدل من أسلوب الإدارة والتسيير بما يجاوز ما رخص التشريع لها به ولا أن تفوض غيرها في شأن لم يجز لها التفويض فيه صراحة. وجهة الإدارة العامة أيضاً مقيدة في تعاقدها بما رسمه التشريع من إجراءات تتعلق بطريقة اختيار المتعاقد معها وطريقة إتمام التعاقد معه وشروط ذلك وضوابطه وأحواله. كما إنها مقيدة بأوضاع ورسوم تتعلق بممارستها لسلطاتها التعاقدية واستيفاء حقوقها العقدية من الطرف المتعاقد معها وأسلوب استخدامها لإمكانات إنهاء العلاقة العقدية أو فسخها أو غير ذلك"

في هذا المعنى فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فتوى رقم 160 بتاريخ 1997/2/22- جلسة 1996/12/18 رقم 239/1/54

وبالإحالة إلى ما تقدم ولتأصيل الطبيعة المميزة لدعوى الإلغاء نود أن نشير إلى أنه وفقاً لتلك الاعتبارات فإن التكيف القانوني السليم للمركز القانوني للسلطة العامة وهي بصدد أدارتها للمرافق العامة يخضع لروابط القانون العام وهو ما يعبر عنه في فقه القانون الخاص بالوكالة ، وبموجب ذلك فهي ملتزمة بحدود تلك الوكالة التي من المفترض بها تحقق الصالح العام وتعود بأكبر درجات النفع على أفراد الشعب المانح لها ذلك المركز القانوني ، فالوكيل كما عرفته محكمة النقض المصرية ودرجت عليه منذ أمر بعيد "أن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة ويجب لإقرار ما يباشر خارجاً عن هذه الحدود أن يكون المقر عالماً بأن الالتزام الذي يقره خارج عن حدود الوكالة".

في هذا المعنى حكم محكمة النقض في الطعن رقم 133 لسنة 18 ق جلسة 1950/4/6م مكتب فني ص401

وفي ذلك أيضاً "أن الوكيل ككل متعاقد ملزم قانوناً أن ينفذ ما تعهد به بحسن نية فإذا أخل بهذا الواجب رد عليه قصده وهو ممنوع قانوناً من أن يستأثر لنفسه بشي وكل فيه أن يحصل عليه لحساب موكله"

في هذا المعنى محكمة النقض في الطعن رقم 72 لسنة 17 ق جلسة 1948/12/9م

ولما كان ذلك وحيث إن المطعون ضددهم يطلبون إلغاء قرار اللجنة الوزارية للخصخصة بطرح أسهم شركة شبين الكوم للغزل والنسيج للبيع ومن ثم بطلان العقد الطعين برغم كونهم من الأغيار عن العلاقة التعاقدية وذلك للاعتبارات الآتية:

أولاً: باعتباره عقد إداري يتصل بروابط القانون العام ويخضع لقواعد القانون الإداري وإذ فصلت المحكمة الإدارية العليا في أكثر من حكم وأفصحت عن استقلال قانون القضاء الإداري وقررت ذاتيته الخاصة بداية من حكمها الصادر في 2 يونيو سنة 1956 حيث تقول "إن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام ، وإن قواعد القانون المدني قد

وضعت لتحكم روابط القانون الخاص ، ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص يقضى بذلك . فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي ، وإنما تكون له حرية واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها على المرافق العامة وبين الأفراد ، فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها . ومن هنا يفترق القانون الإداري عن القانون المدني في أنه غير مقنن ، حتى يكون متطوراً غير جامد ، ويتميز القضاء الإداري عن القضاء المدني في أنه ليس مجرد قضاء تطبيقي مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدماً ، بل هو على الأغلب قضاء إنشائي لا مندوحة له من خلق الحل المناسب ، وبهذا أرسى القواعد لنظام قانوني قائم بذاته ، ينبثق من طبيعة روابط القانون العام ، واحتياجات المرافق ومقتضيات حسن سيرها ، وإيجاد مركز التوازن والمواعمة بين ذلك وبين المصالح الفردية ، فابتدع نظرياته التي استقل بها في هذا الشأن أو سبق بها القانون الخاص ، سواء في علاقة الحكومة بالموظف ، أو في المرافق العامة وضرورة استدامتها وحسن سيرها أو في العقود الإدارية ، أو في المسؤولية ، أو في غير ذلك من مجالات القانون العام

**الطعن رقم 157 لسنة 2 ق.ع وفي ذات المعنى الطعن رقم 1289 لسنة 8 ق.ع بجلسة 2 / 1 / 1965**

**وثانياً :** باعتباره عقد غير مشروع لإبرامه على خلاف القانون فضلاً عن - إساعة استعمال من الجهة الإدارية - لسلطاتها في التصرف في الملكية العامة وهي الأرض محل العقد

**وثالثاً:** باعتبارهم من مواطني جمهورية مصر العربية ومخاطب بأحكام الدستور ويحق له الدفاع عن حق من حقوقه المتعلقة ببيع جزء من أراضي الدولة ، ومن ثم فلا مناص من اعتبار تلك الدعوى منازعة ذات طبيعة موضوعية ، ولا تعد منازعة ذاتية ، إذ لا يوجد ثمة تعارض منطقي بين دعوى الإلغاء والعقود الإدارية في تلك الدعوى فيما يتعلق بشرطي الصفة والمصلحة ، خاصة وأنها دعوى بطلان عقد محله ملكية عامة ومن ثم يمكن القول بأتساع شرطي الصفة والمصلحة لاعتبارات تتعلق بالشرعية والنظام العام فلا يشترط لأن تقوم المصلحة فيها على حق أهدره العقد الطعين بل يكفي لتوفر الصفة والمصلحة أن يكون الطاعن في حالة قانونية خاصة ومن شأن العقد محل التنازع أن يؤثر فيه ، والقول بغير ذلك يؤدي إلى استغلاق أبواب القضاء أمام من ينهض للدفاع عن الحقوق العامة وفي القلب منها حماية الملكية العامة.

ومن جهة أخرى فإن ما تتميز به المنازعات الإدارية من طبيعة خاصة تندمج فيها الصفة في المصلحة وهو ما يعبر عنه بالمصلحة المانحة للصفة في التنازعي أوجبتها الطبيعة القانونية لهذه الدعوى، كما فرضه هدفها الأسمى الذي استنتت من أجله هذه الوسيلة القضائية لتكون ضماناً لمبدأ المشروعية الذي يركز عليه بناء الدول المتحضرة، والذي يؤسس عليه البنية التحتية التي يؤسس عليها بناء الحقوق والحريات المكفولة دستورياً ودولياً.

ومن ثم فإنه لا يقبل الطعن على القرارات الإدارية إلا إذا مست مصلحة شخصية مباشرة لطالب الإلغاء ولا يقبل الطلب من أي شخص لمجرد أنه مواطن يهمله أنفاذ القانون المتعلق بالنظام العام وحماية الصالح العام ولما كان ذلك وحيث إن المال العام هو ملك للشعب وله حرمة وعلى كل مواطن المحافظة عليه وهو واجب وضع له المشرع نص صريح في الدستور وإن إداره يتنافى مع الامانة الواجبة للحفاظ عليه ويثير الشك والريبة في سلامة تصرف القائم به .

و لما كان ما تقدم، وكان المطعون ضدهم من مواطني جمهورية مصر العربية وهما من المخاطبين بأحكام الدستور ويحق لهم الدفاع عما يبدو لهما أنه حق من حقوقهما المتعلقة ببيع أصل من أصول الدولة، ومن ثم يكون قد توافر في شأنهما شرط المصلحة وتحققت لهما الصفة في إقامة هذه الدعوى باعتبارهما هما الماتحين لحق الدولة في إدارة المال العام و يضحى الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة جديراً بالرفض.

**ومن حيث انه عن الدفع بعدم بطلان شرط اللجوء التحكيم:**

يعرف التحكيم بأنه " أسلوب لفض المنازعات وينبني على اختيار الخصوم بإرادتهم أفراداً عاديين للفصل فيما يثور بينهم أو يحتمل أن يثور بينهم من نزاع ، وعلى ذلك فإن نظام التحكيم أساسه إرادة الأطراف فهم الذين يفضلونه على قضاء الدولة. على انه إذا كانت إرادة الأطراف هي التي تنشئ اتفاق التحكيم وتحدد القواعد التي تحكمه فان الأمر يتطلب تدخل المشرع للنص بداءة على جواز التحكيم ذلك أن إرادة الأطراف وحدها ليست كافية لخلق

إلا انه ينبغي وبحكم اللزوم أن يقوم اتفاق التحكيم على الأسس القانونية والضوابط التشريعية التي أرساها القانون وتكفل ببيانها بحيث انه إذا انعدمت تلك الأسس أو زالت زال معها بالتبعية كل اثر ترتب على اتفاق التحكيم .

وهو ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا قضت بأن " التحكيم هو عرض لنزاع معين بين طرفين على محكم من الاغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما على ضوء شروط يحددها ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون تانياً من شبهة الممالة مجرداً من التحامل وقاطعاً لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه بعد أن يدلى كل منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التنازعي الرئيسية ...

**في هذا المعنى حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى الدستورية رقم 13 لسنة 15 ق بجلسة 17 / 12 / 1994**

كما قضت محكمة النقض بأن " حكمة تشريع التحكيم تنحصر في أن طرفي الخصومة يريدان أن يحص إرادتهما واتفقهما تفويض أشخاص ليست لهم ولاية القضاء في أن يقضوا بينهما أو يحسما النزاع بحكم أو بصلح يقبلان شروطه فرضاء طرفي الخصومة هو أساس التحكيم وكما يجوز لهما الصلح دون وساطة أحد فإنه يجوز لهما تفويض غيرهما في إجراء هذا الصلح أو في الحكم في النزاع "

الطعون رقم 369 لسنة 22 القضائية جلسة 2 / 4 / 1956 و رقم 908 لسنة 49 القضائية جلسة 14 / 4 / 1983 و رقم 1965 لسنة 50 القضائية جلسة 12 / 2 / 1985 و رقم 573 لسنة 51 القضائية جلسة 3 / 12 / 1986

ومن حيث إن الفقرة الثانية من المادة (1) من القانون رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية المضافة بالقانون رقم 9 لسنة 1997 تنص على أنه (وبالنسبة إلى منازعات العقود الإدارية يكون الاتفاق على التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة، ولا يجوز التفويض في ذلك)

وتنص المادة (11) من ذات القانون على أنه (لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه..... )

والمتمثل في هذا النص يجد أن القانون من ناحية قد شمل برحابه جميع منازعات العقود الإدارية سواء كانت في مرحلة إبرام العقد أو تنفيذه أو ما يترتب عليه من آثار ، ومن ناحية أخرى فإن النص ينطبق حكمه على كافة العقود الإدارية فلم يخصص المشرع عقوداً معينة وخصها بجواز التحكيم فيها كما أنه لم يستبعد من نطاق التحكيم أي عقد إداري وذلك على خلاف ما ذهب إليه المشرع الفرنسي حيث أنه في قانون 17 أبريل 1906 أجاز التحكيم في عقود الأشغال العامة وعقود التوريد دون غيرها من العقود الإدارية واشترط أن يكون التحكيم لإنهاء المنازعات الناشئة عن تصفية النفقات المتعلقة بهما، كما أن قانون 19 أغسطس 1986 وإن أجاز التحكيم في العقود الدولية إلا أنه قيده بضرورة أن يكون العقد ذا نفع قومي واشترط صدور مرسوم من مجلس الوزراء بذلك.

وفي حقيقة الأمر فإن ما ذهب إليه المشرع المصري في القانون 9 لسنة 1997 من جواز التحكيم في العقود الإدارية دون أن يستتبع ذلك تحديد نطاق موضوعي لتطبيقه أمر قد يؤدي إلى إهدار مصالح عليا للدولة ، فالتحكيم مهما قيل عن مميزاته فإنه في نطاق العقود الإدارية يضع المنازعة في جل حالاته - إن لم يكن كله - بين يدي محكمين أجانب يطبقون قانوناً أجنبياً وهو أمر يصبح أكثر خطراً عندما يتعلق الأمر بعقود تتصل باستغلال الثروات الطبيعية أو عقود الامتياز التي تتعلق بها والتي تمتد سنين وتتصرف أثارها لأجيال مقبلة أو عقود تمس الأمن القومي مثل عقود التنمية ونقل التكنولوجيا ففي كل هذه الأحوال يكون اللجوء إلى التحكيم خطراً لا يتناسب مع الفائدة التي يمكن أن ترجى منه.

وحقيقة الأمر نرى أن المشرع المصري قد أهدر فرصة كبيرة أتاحت لتنظيم التحكيم في العقود الإدارية وذلك عند تدخله بالقانون رقم 9 لسنة 1997 وكان يمكن أن يحيط العقود الإدارية بضمانات أكثر جدية من ذلك تتمثل في اشتراط موافقة مجلس الوزراء بالنسبة لهذه التي تتصل بعقود التنمية ونقل التكنولوجيا أو استغلال الثروات الطبيعية وغيرها من العقود التي تتعلق بمصالح الدولة العليا مثلما فعل المشرع الفرنسي في المادة 2060 بضرورة صدور مرسوم من مجلس الوزراء.

د جابر جاد نصار - التحكيم في العقود الإدارية دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - ص 93 95

ومن ناحية أخرى فإنه وإن كان اللجوء للتحكيم وفقاً لنص المادة الرابعة من قانون التحكيم في المواد

المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 1994 هو وسيلة لفض ما يثور بين أطراف الخصومة من نزاع مرده وجود اتفاق صريح بينهما لما يترتب هذا الاتفاق من أثر يحول دون اختصاص المحاكم بالفصل في المسائل التي تناولها التحكيم ، الأصل في التحكيم أنه عرض نزاع معين بين طرفيه على محكم من الأعيان يعين باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددها ليفصل في هذا النزاع بقرار مجرد من التحامل وقاطع لدابر الخصومة في جوانبها وهو ذات المعنى الذي أكدته محكمة النقض بقضائها بأن "مفاد نص المادة 501 من قانون المرافعات - تخويل المتعاقدين الحق في الالتجاء إلى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهم من نزاع كانت تختص به أصلاً المحاكم ، فاختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع وإن كان يرتكن أساساً إلى حكم القانون الذي أجاز استثناء سلب اختصاص جهات القضاء إلا أنه ينبغي مباشرة و في كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين ، كما أن المشرع لم يأت في نصوص قانون المرافعات بما يمنع أن يكون التحكيم في الخارج على يد أشخاص غير مصريين ، لأن حكمة تشريع التحكيم تنحصر في أن طرفي الخصومة يريدان بمحض إرادتهما و اتفقهما تفويض أشخاص ليست لهم ولاية القضاء في أن يقضوا بينهما أو يحسما النزاع بحكم أو بصلح يقبلان شروطه . فرضاء طرفي الخصومة هو أساس التحكيم ، و كما يجوز لهما الصلح دون وساطة أحد فإنه يجوز لهما تفويض غيرهما في إجراء هذا الصلح أو في الحكم في النزاع يستوي في ذلك أن يكون المحكمون في مصر و أن يجري التحكيم فيها أو أن يكونوا موجودين في الخارج و يصدر حكمهم هناك فإرادة الخصوم هي التي تخلق التحكيم كطريق إستثنائي لفض المنازعات ، و قد أقر المشرع جواز الاتفاق عليه و لو تم في الخارج - دون أن يمس ذلك النظام العام .

في هذا المعنى حكم محكمة النقض في الطعن رقم الطعن رقم 1288 لسنة 48 لسنة 34 رقم 375 جلسة 01-02-1983

إلا انه وفي المقابل فإن هناك مجموعة من الشروط التي ينبغي وافرها لصحة شرط التحكيم في العقود الإدارية وتمثل تلك الشروط في الآتي :

**الشرط الأول:** موافقة الوزير المختص

**الشرط الثاني:** عدم جواز التفويض في ذلك

أما بالنسبة للشرط الأول فإنه لا يجوز لاي جهة حكومية أن تضمن العقد شرطا أو مشارطه تحكيم إلا بموافقة الوزير المختص والمفروض أن الوزير المختص يراجع مشروع العقد قبل إبرامه ثم بعد ذلك يرخص في اللجوء إلى التحكيم ، وقد بررت المذكرة الإيضاحية للقانون اشتراط موافقة الوزير المختص على تضمين العقد شرط التحكيم بقولها ".... رؤى إدخال تعديل بالإضافة إلى المادة "1" من قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 سالف الذكر يقرر صراحة جواز الاتفاق التحكيم في منازعات العقود الإدارية ويحدد السلطة الإدارية التي يرخص لها بإجازة مثل هذا الاتفاق واعتماده ضبطا لاستعمالها وضمانا لوفاء اتفاق التحكيم عندئذ باعتبار الصالح العام وبحيث يكون المراد في هذا الشأن للوزير المختص أو من يمارس اختصاصاته في الأشخاص الاعتبارية العامة(تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية المقدم إلى رئيس مجلس الشعب بتاريخ 1997/4/21).

ومن الواضح إن هذا التعديل الذي أتى به القانون رقم 9 لسنة 1997 كان استجابة لفتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الصادرة بجلستها المنعقدة بتاريخ 18/12/1996 والتي جاء بها " .... وان شمول هذا التحكيم أو عدم شموله لمنازعات العقود الإدارية لا يتعلق فقط بما إذا كان قانون التحكيم يسع هذه العقود أو لا يسعها إنما يتعلق أيضا بصحة شرط التحكيم من حيث توافر كمال الأهلية إبرامه لمن يبرمه في شأن غيره أو ما لغيره والأصل - عند عدم النص - عدم صحة ما يجريه الشخص في شأن غيره وماله وأنه إذا كان شرط التحكيم في منازعات العقود ولا يصح لناقص الأهلية إلا باكتمال أهليته وصيا فإنه في منازعات العقود الإدارية لا يصبح هذا الشرط إلا باكتمال الإرادة المعبرة عن اكتمال الولاية هنا إلا بعمل تشريعي يجيز شرط التحكيم في العقد الإداري بضوابط محددة وقواعد منظمة أو بتفويض جهة عامة ذات شأن للإذن بها في أي حالة مخصوصة وذلك بمراعاة خطر هذا الشرط فلا تقوم مطلق الإباحة لاي هيئة عامة أو وحدة إدارية أو غير ذلك من أشخاص القانون العام.

د جابر جاد نصار - التحكيم في العقود الإدارية دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - ص 108 .

وقد سارت إحكام محاكم مجلس الدولة شطر هذا الاتجاه وتبينته فوجد أن حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 18628 لسنة 59 ق والصادر بجلسة 19 فبراير 2006 قد جاء ضمن حيثياته انه " لا مرية في أن اشتراط أن يكون الوزير المختص هو من يوافق على اتفاق التحكيم في العقود الإدارية حسبما ورد بالفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون التحكيم هو تحديد قانوني لمن تتوافر فيه صفة التصرف بإمضاء التحكيم في الحالة المخصوصة المتعلقة بهذا الجنس من العقود وان جزاء عدم توافر الصفة القانونية المشروطة هو عدم جواز الاتفاق حيث انه من المتعارف عليه أن الاتفاق يقع باطلا لا اثر له ان تخلف شرط أوجبه القانون أو انعدم احد أركانه الثلاثة وهي الرضا والمحل والسبب أو إذا تخلف احد الشروط التي اعتبرها المشرع لاي من هذه الأركان الثلاثة...."

وقد تواكبت أحكام المحكمة الإدارية العليا مع هذا الرأي أيضا ومن ذلك حكمها في الطعن رقم 6268 لسنة 46 ق والصادر بجلسة 31/5/2005 والذي جاء به " ومن حيث أن أوراق الطعن ومستنداته قد خلت مما يفيد موافقة وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية الجديدة على اللجوء إلى التحكيم في النزاع القائم بين الشركة الطاعنة والمطعون ضدها الثاني بشأن تنفيذ العقود ....."

بل الأكثر من ذلك إن الأحكام الصادرة من مركز التحكيم الاقليمي التجاري الدولي قد أيدت هي أيضا هذا الرأي حيث نحت بعض الأحكام التحكيمية صوب ترتيب البطلان على تخلف تلك الموافقة المسبقة ومن ذلك الحكم التحكيمي في القضية التحكيمية رقم 292 لسنة 2002 والصادر بجلسة 12 مارس 2005 حيث جاء في مضمون الحكم التحكيمي "..... أن مؤدى نص المادة 2/1 من قانون التحكيم الحالي - القانون رقم 27 لسنة 1994 - تستلزم موافقة الوزير المختص على التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية وتلك الموافقة تعد شرطا لوجود هذا الاتفاق وصحته ومن ثم فإن عدم صدورهما من الوزير المختص يؤدي إلى عدم استجماع اتفاق التحكيم لشرائط صحته ومن ثم يغو هذا الاتفاق باطلا ولا يجوز الارتكان عليه لطرح منازعات العقد الذي يتضمنه على التحكيم ....."

حكم مركز التحكيم الاقليمي التجاري الدولي في القضية التحكيمية رقم 292 لسنة 2002 - جلسة 12/3/2005 مجلة التحكيم

العربي - العدد العاشر - سبتمبر 2007 ص 348

إما بالنسبة للشرط الثاني فهو يتضمن انه لا يجوز للوزير المختص أو من يتولى اختصاصاته بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة التفويض في ممارسة اختصاصه بالموافقة على التحكيم في العقود الإدارية وعدم التفويض في مثل هذا الاختصاص مرده من ناحية أولى : أهمية العقود الإدارية وخطورة شرط التحكيم فيها بحيث تكون موافقة الوزير المختص على إدراج شرط التحكيم في هذا العقد ضمانه لعدم إساءة استخدام التحكيم في العقود الإدارية نظراً لما يستتبعه ذلك من استبعاد تطبيق القانون الوطني والالتجاء إلى هيئة تحكيم عوضاً من اللجوء إلى قضاء الدولة المختص ومن ناحية ثانية : فان عدم التفويض يعنى حصر المسؤولية عن تضمين العقد شرط التحكيم في الوزير المختص أو من يمارس اختصاصاته بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة .

وترتيباً على ما تقدم أن الأصل هو عدم جواز التحكيم في منازعات العقود الإدارية، وأن (موافقة الوزير) على شرط التحكيم في منازعات العقود الإدارية هي شرط جوهري يترتب على تخلفه بطلان الشرط ذاته، فقد أورد تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية أن تلك الموافقة (وجوبية) وأنها لا تكون إلا من (الوزير المختص) أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة، وحدد التقرير الأشخاص الاعتبارية العامة التي تتولى اختصاص الوزير بأنها (الأشخاص الاعتبارية العامة التي لا تتبع الوزير كالجهاز المركزي للمحاسبات) وليست الهيئات العامة التي تتبعه. وإحكاماً لضوابط الالتجاء إلى التحكيم في منازعات العقود الإدارية حظر المشرع التفويض في ذلك الاختصاص فلا يباشره إلا من أوكل له القانون هذه المهمة، إعلاءً لشأنها وتقديراً لخطورتها، ولا اعتبارات الصالح العام، وباعتبار أن الوزير يمثل الدولة في وزارته. (تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية المقدم إلى رئيس مجلس الشعب بتاريخ 1997/4/21).

وحيث إن البين مما تقدم أن موافقة الوزير المختص على شرط التحكيم في منازعات العقود الإدارية بالتطبيق على المنازعة الماثلة تحكماً ضوابط تشريعية لا فكاك منها:

أولها: أن موافقة الوزير المختص الممثل للدولة في وزارته هي موافقة من النظام العام لا يصح شرط التحكيم في منازعات العقد الإداري إلا بوجودها بضوابطها المقررة قانوناً، ويتخلفها على أي نحو يبطل الشرط ويصير عدماً لا تتغير به ولاية أو اختصاص ويبطل كل إجراء جرى حال تخلف تلك الموافقة .

وثانيها: أن الوزير المختص وحده دون غيره هو المنوط به الموافقة على شرط التحكيم المشار إليه بالنسبة لوزارته والهيئات العامة والوحدات الإدارية التابعة له سواء تمتعت تلك الهيئات العامة بالشخصية الاعتبارية أو لم تتمتع بها، أما الأشخاص الاعتبارية العامة التي تتولى اختصاص الوزير فهي ليست الهيئات العامة أو الوحدات الإدارية التي تتبع الوزير، وإنما هي الأشخاص الاعتبارية العامة التي لا تتبع وزيراً بذاته كالجهاز المركزي للمحاسبات، ذلك أن الهيئات العامة التابعة للوزير لا تستقل عنه وإنما تخضع لإشرافه عليها وموافقتها واعتماده لقراراتها أو رفضها بوصفه السلطة الوصاية على تلك الهيئات. ومن ثم لا يعني عن موافقة الوزير المختص على شرط التحكيم في منازعات العقد الإداري توقيع رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة التابعة له على العقد أو اتفاق التحكيم أو المفوض منه في توقيع العقد فلنن جاز التفويض في بنود العقد الإجرائية والموضوعية فإنه لا يجوز التفويض في التوقيع أو الموافقة على شرط التحكيم ومن ثم فلا اختصاص قانوني لأي من هؤلاء في ذلك ولا جواز لتفويض لهم أو لغيرهم في هذا الاختصاص وهذا الأمر يجد مردوده الطبيعي وفقاً لما استقر عليه إفتاء مجلس الدولة:

"أن مال الدولة عاماً كان أو خاصاً مملوك لا لمن يديره ولا لمن هو مخول مكنة استغلاله أو التصرف فيه إنما هو للدولة كشخص اعتباري عام. والدولة لا تستوعب إراداتها كاملة في إرادة أي من مكوناتها العامة أو الوحدات التي تنقسم إليها الوظائف الموداة والإرادة العامة للدولة هي جماع ما توزعت عليه أعباء القيام بالعمل العام بحكم الدستور والتشريعات والقرارات. وتصح إرادة أي من الوحدات العامة في الاستغلال والتصرف باعتبار ما هي مفوضة فيه من اختصاص زمان أو مكان أو مجال عمل وتخصص وبحسبانها أمينة ونائبة فيما تقوم به من أعمال وهذا هو مفهوم الاختصاص الحاكم لوجوه نشاط الأشخاص العامة ولا تصح إراداتها مفوضة في العمل إلا بشروط التفويض الصادر إليها والمنظم لإرادتها من أحكام موضوعية وإجراءات وردت بالتشريعات وهذا هو أساس الالتزام بأحكام التشريع والإجراءات المرسومة عند إعمال إرادة أي من الجهات العامة. والأمر أمر ولاية عامة ولا تمارس ولاية عامة إلا بشرطها المضروب وفي نطاقها المعين وبالقيود الضابطة لها. وهو أمر نيابة لا تمارس إلا بشرطها المضروب وفي نطاقها المعين وبالقيود الضابطة لها. وعلى أي من وصفى الولاية أو الإنابة فليس للولي أن يولى غيره فيما ولى عليه إلا بإذن من ولأه وليس لنانب أن ينوب غيره فيما فوض فيه إلا بإذن من أنابه ومن هنا تظهر قاعدة أن التفويض لا يرد على تفويض. والعقد الإداري يرد في نطاق الاختصاص المعين للجهة العامة المتعاقدة فلا يجاوز هذا الاختصاص وليس لجهة عامة مسنولي عن مرفق معين ان تنزل عنه لغيرها على خلاف ما أجازته التشريع الذي أقامها على هذا المرفق وليس لها أن تعدل من أسلوب الإدارة والتسيير بما يجاوز ما رخص التشريع لها به ولا أن تفوض غيرها في شأن لم يجز لها التفويض فيه صراحة. وجهة الإدارة العامة أيضاً مقيدة في تعاقدها بما رسمه التشريع من إجراءات تتعلق بطريقة اختيار المتعاقد معها "

فتوى الجمعية العمومية لقسامي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم 160 بتاريخ 1997/2/22- ملف رقم 339/1/54

**وثالثها:** أن الخطاب التشريعي بمضمون القاعدة القانونية موجه لطرفي التعاقد ممن رغبوا في إدراج شرط التحكيم في منازعات العقود الإدارية المبرمة بينهما، فليس لطرف أن يلقي بعبء التأكد من تحقق الموافقة على الطرف الآخر، وإنما على كليهما السعي لوضع الشرط المتفق عليه فيما بينهم موضع التطبيق وإلا كان ذلك تقاعساً عن تلبية الخطاب التشريعي، وانصياعاً وقبولاً للاختصاص الأصيل للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع.

وحيث إنه متى كان ما تقدم جميعه، وكان العقد تضمن في المادة العشرون منه شرطاً للتحكيم بين الطرفين في أي نزاع ينشأ عن العقد أو يتعلق به، وكان هذا الشرط لم ينل موافقة الوزير المختص وهو وزير الاستثمار، بغير خلاف في ذلك بين جميع أطراف العقد وأطراف الدعوى الماثلة، وإنما وقعها رئيس مجلس إدارة الشركة القابضة للتجارة والعضو المنتدب، ولما كان شرط التحكيم لا يصح إلا باكتمال الإرادة المعبرة عن كمال الولاية العامة في أجزائه ولا تكتمل الولاية هنا إلا بعمل تشريعي يجيز شرط التحكيم في العقد الإداري بضوابط محددة وقواعد منظمة أو بتفويض جهة عامة ذات شأن للأذن به في أية حالة مخصوصة وذلك بمراعاة خطر هذا الشرط ومن ثم يكون شرط التحكيم المشار إليه قد وقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لا أثر له ويكون هو والعدم سواء وما يترتب على ذلك من آثار. أهمها بطلان حكم التحكيم المشار إليه لابتنائه على شرط باطل.

وفضلاً عما تقدم فإن المستثمر في العقود التي يشوبها الفساد لا يكون في مكنته اللجوء إلى التحكيم الدولي وفقاً للاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID) الموقع عليها بواشنطن بتاريخ 11 فبراير 1972 والتي عمل بها اعتباراً من 2 يونيو 1972، والتي دخلت حيز التنفيذ بالنسبة لجمهورية مصر العربية بتاريخ 2 يونيو 1972، وذلك لأمرين :

**الأمر الأول -** أن الاختصاص المعقود للمركز الدولي لتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار المنصوص عليه في المادة (1) من الاتفاقية المشار إليها بنظر أية طلبات للتحكيم الدولي عن أية خلافات قانونية تنشأ مباشرة عن استثمار بين دولة متعاقدة وبين مواطن من دولة أخرى متعاقدة وفقاً للمادة (25) من الاتفاقية لا يتحقق إلا إذا وافق طرفي النزاع "كتابة" على تقديمها للمركز، فإذا أعطى الطرفين موافقتهم لا يحق لأي منهما أن يسحب تلك الموافقة دون قبول من الطرف الآخر، والثابت أن أي من طرفي التعاقد حول بيع وشراء شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لم يعط موافقته "كتابة" على تقديم منازعاتهما عن هذا العقد للمركز الدولي لتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار المنصوص عليه في المادة (1) من الاتفاقية، بل على العكس من ذلك فقد اتفق الطرفان على اللجوء عند النزاع إلى التحكيم المحلي الذي ثبت بطلانه للسبب السالف بيانه، كما أنه وفقاً لحكم المادة (26) من الاتفاقية ذاتها تعتبر موافقة الأطراف على التحكيم في ظل هذه الاتفاقية موافقة على استبعاد أي علاج آخر ما لم ينص على خلاف ذلك، ومن ثم فقد تخير المتعاقدان التحكيم المحلي مستبعدين التحكيم الدولي المنصوص عليه في الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID).

**والأمر الثاني -** أن المستقر عليه في نزاعات التحكيم أمام مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن (الأكسيد)، أن "العقد المتحصل عليه بطريق الفساد غير جدير بالحماية الدولية المقررة للاستثمارات الأجنبية والتي يغطيها وينظر منازعاتها مركز تسوية منازعات الاستثمار في واشنطن، لما فيها من مخالفة للنظام العام الدولي **order public international**، وللنظام العام الداخلي .

الأمر الذي يجعل هذا العقد الباطل وفقاً لما استقر في مجال التحكيم الدولي أمام مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن (الأكسيد) عقداً تم التحصل عليه بطريق الفساد، وهو ما يجعله ومنازعات المستثمر فيه غير جدير بالحماية الدولية المقررة للاستثمارات الأجنبية والتي يغطيها وينظر منازعاتها ذلك المركز، لما في ذلك من مخالفة للنظام العام الدولي **ordre public international**

وحيث إنه وترتيباً على ما تقدم تظل أمور تصفية آثار عقد بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج واستحقاقات كل طرف من اختصاص القضاء المصري صاحب الولاية المقررة دستوراً وقانوناً ويسقط الإدعاء بوجود أي سبيل للجوء للتحكيم المحلي بعد ثبوت بطلان شرط التحكيم وفقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة (1) من القانون رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية المضافة بالقانون رقم 9 لسنة 1997، كما يسقط أي إدعاء بأي اختصاص للتحكيم الدولي وفقاً للاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا دول أخرى (ICSID)، الموقع عليها بواشنطن بتاريخ 11 فبراير 1972 والتي عمل بها اعتباراً من 2 يونيو 1972، ووفقاً للسوابق التحكيمية أمام مركز تسوية منازعات الاستثمار بواشنطن (الأكسيد) التي تجعل منازعات عقود الاستثمار المبنية على الفساد أو المتحصلة عن طريق الفساد غير جديرة بالحماية الدولية .

**ومن حيث انه عن الدفع بان بطلان القرارات الإدارية المنفصلة لا تؤثر على صحة العقد:**

ومن حيث انه بداية فان القانون الإداري - بمعناه الفني القانوني الدقيق - قد نشأت مبادئه في كنف القضاء الإداري، لذلك نعتة الفقهاء بأنه قانون حديث النشأة، وبالنظر إلى أن هذا القانون هو الحاكم للعقود الإدارية التي تبرمها الدولة أو أحد أجهزتها، لذا أبرزت الأحكام القضائية بوضوح تام أول المبادئ الحاكمة لهذه العقود والمبينة لأوجه الفرق بينها وبين العقود الخاصة، إذ ذهبت المحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامها وعلى وجه الخصوص في حكمها الصادر في صبيحة 1956/6/2 إلى: " أن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام، وأن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص يقضى بذلك. فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها على المرافق العامة وبين الأفراد، فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها، وله أن يطرحها إن كانت غير متلائمة معها، وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم

ومما يؤكد هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا حكمها الصادر في 2 يونيو سنة 1956 حيث تقول "إن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام، وإن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص يقضى بذلك. فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها على المرافق العامة وبين الأفراد، فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها. ومن هنا يفترق القانون الإداري عن القانون المدني في أنه غير مقتن، حتى يكون متطوراً غير جامد، ويتميز القضاء الإداري عن القضاء المدني في أنه ليس مجرد قضاء تطبيقي مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدماً، بل هو على الأغلب قضاء إنشائي لا مندوحة له من خلق الحل المناسب، وبهذا أرسى القواعد لنظام قانوني قائم بذاته، ينبثق من طبيعة روابط القانون العام، واحتياجات المرافق ومقتضيات حسن سيرها، وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية، فابتدع نظرياته التي استقل بها في هذا الشأن أو سبق بها القانون الخاص، سواء في علاقة الحكومة بالموظف، أو في المرافق العامة وضرورة استدامتها وحسن سيرها أو في العقود الإدارية، أو في المسؤولية، أو في غير ذلك من مجالات القانون العام

**الطعن رقم 157 لسنة 2 ق.ع وفي ذات المعنى الطعن رقم 1289 لسنة 8 ق.ع بجلسة 1/ 2 / 1965**

"ومما تقدم يتضح لنا أن القانون الإداري يفترق عن القانون المدني في معالجة العقد الإداري، وفي ذات الوقت يتضح لنا أيضاً أن القضاء الإداري يتميز عن القضاء المدني في أنه ليس مجرد قضاء تطبيقي مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدماً، بل هو على الأغلب قضاء إنشائي لا مندوحة له من خلق الحل المناسب، وبهذا أرسى القواعد لنظام قائم بذاته ينبثق من طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق ومقتضيات سيرها، وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية، لذلك نجد هذا القضاء قد ابتدع النظريات القانونية التي استقل بها في هذا الشأن و سبق بها القانون الخاص، مثل نظرية فعل الأمير ونظرية الظروف الطارئة والظروف الاستثنائية التي لا نجد لها مثيل في قواعد القانون المدني.

والإدارة وهي في سبيلها للتعاقد، قد تتخذ قرارات إدارية تمهيدية من أجل إبرام العقد أو السماح بإبرامه أو تحول دون إبرامه... الخ. وهذه القرارات ليست بغاية في ذاتها، ولكنها وسيلة لإتمام أو عدم إتمام عملية التعاقد. فهل تعد جزءاً من التعاقد، وتندرج بالتالي في قضاء العقود أي القضاء الكامل؟ أم تعامل على أساس كيانها الذاتي، ومن ثم يجوز الطعن فيها استقلالاً عن عملية التعاقد؟

وهذا النوع من القرارات يعرف بالقرارات المركبة وهي تلك القرارات التي تدخل في عملية قانونية مركبة تتم من عدة مراحل ومن هذه القرارات قرار نزع الملكية للمنفعة العامة وقرار إرساء المزداد أو إجراء المناقصة في العقود الإدارية فالقرار الإداري الصادر بنزع الملكية للمنفعة العامة تصاحبه أعمال إدارية أخرى قد تكون سابقة أو لاحقة له وتتم على مراحل متعددة تبدأ بتقرير المنفعة العامة للعقار موضوع نزع الملكية ثم أعداد كشوف الحصر لها وأخيراً صدور قرار تقرير المنفعة العامة تظهر أهمية هذا التقسيم في أن القرارات البسيطة يمكن الطعن فيها بالإلغاء باعتبارها قرارات إدارية نهائية أما في حالة القرارات المركبة فلا يجوز الطعن بالقرارات التمهيدية أو التحضيرية التي تتطلب تصديق جهات إدارية أخرى ولا يمكن الطعن بالإلغاء إلا بالقرار الإداري النهائي نتاج العملية المركبة ومع ذلك فقد سمح القضاء الإداري بفصل القرار الإداري الذي يساهم في عملية مركبة وفق ما يسمي بالأعمال القابلة للانفصال وقبل الطعن فيها بصفة مستقلة وبشروط معينة فقد استقر القضاء الإداري في فرنسا على أن القرارات الإدارية السابقة على إبرام العقد أو الممهدة لاتعقاده مثل قرارات لجان فحص العطاءات ولجان البث في العطاءات وقرار استبعاد احد المتقدمين وقرار إرساء المزايدة أو إلغائها هي قرارات إدارية مستقلة عن العقد يجوز الطعن بها بدعوى

الإلغاء وسمحت نظرية الأعمال الإدارية المنفصلة لمن له مصلحة من الغير أن يطعن بالإلغاء في هذه القرارات أما المتعاقدون فليس لهم أن يطعنوا في هذه القرارات إلا أمام قاضي العقد وعلى أساس دعوى القضاء الكامل .

ويبدو إن مجلس الدولة الفرنسي بعد تكييفه لقبالية الانفصال الذاتية و الموضوعية عن العملية الإدارية أقر بدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية غير المشروعة، المنفصلة أو القابلة للانفصال عن العملية الإدارية ذاتيا أو موضوعيا. و حسب المعيار الذاتي، فإنه يجوز الطعن في القرارات المنفصلة، إذا ما طعن فيها الغير بعدم الشرعية و دعوى الإلغاء أمام الجهات القضائية المختصة بها لان الطرف الاجنبي أو الغير عن العمليات الإدارية المركبة لا يملك حق استعمال دعوى القضاء الكامل ضد العملية الإدارية المركبة و غير المشروعة . كما يحق لصاحب الصفة و المصلحة الذي لا يجد دعوى من دعوى القضاء الكامل للدفاع عن حقوقه و مصالحه أن يطعن في هذه القرارات المركبة، كتلك الدعوى التي يرفعها ممول الضرائب ضد القرارات الإدارية المركبة المتصلة بالعملية .

و حسب المعيار الموضوعي، فإن تطبيقات القضاء الإداري، قد أجازت فصل القرارات الإدارية المركبة عن العمليات الإدارية المركبة ، و الطعن فيها بعدم الشرعية ، و دعوى الإلغاء بصورة منفصلة و مستقلة عن دعوى القضاء الكامل المقررة لحل منازعات العمليات الإدارية المركبة . و خير مثال هو الدعاوى الانتخابية و الدعاوى الضريبية و دعاوى نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة - في النهاية، إن فصل القرارات الإدارية القابلة للانفصال، عن العمليات المركبة تعد مسألة موضوعية، لان بذلك يمكن رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، على أساس أن جهات القضاء الإداري هي المختصة بالنظر والفصل في دعوى الإلغاء.

وهو ما جرى عليه قضاء مجلس الدولة " أن العقد الذي تكون الإدارة أحد أطرافه - سواء كان عقدا إداريا أو مدنيا إنما يمر حتى يكتمل تكوينه بمراحل متعددة ويسلك إجراءات شتى وفقا للأحكام والنظم السارية وينبغي التمييز بين العقد الذي تبرمه الإدارة وبين الإجراءات التي تمهد بها للإبرام هذا العقد أو تهيب لمولده ذلك أنه بقطع النظر عن كون العقد مدنيا أو إداريا فإن من هذه الإجراءات ما يتم بقرار من السلطة المختصة له خصائص القرار الإداري ومقوماته من حيث كونه إفصاحا عن إرادتها الملزمة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث اثر قانوني تحقيقا لمصلحة عامة يتغيها القانون. ومثل هذه القرارات وان كانت تسهم في تكوين العقد وتستههدف إتمامه فإنها تنفرد عن العقد وتتفصل عنه ومن ثم يجوز لذى الشأن الطعن فيها بالإلغاء استقلالا. وهذه النظرية التي ابتدعتها مجلس الدولة في فرنسا ومصر التي تقوم على جواز الطعن بدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة هي نظرية أوسع مدى فلا يقتصر تطبيقها على العقود بل تطبق في كل عملية مركبة فهي تطبق بالنسبة للانتخابات الإقليمية حيث يجوز للمرشح في هذه الانتخابات ان يطعن بالإلغاء في أى قرار إداري يتعلق بالعملية الانتخابية طبقا لنظرية الأعمال المنفصلة وهي تطبق في النشاط الدبلوماسي إذ انه ولئن كانت المعاهدات الدولية من أعمال السيادة التي لا تخضع لرقابة القضاء إلا أن القرارات التي تصدرها الدولة تنفيذا لهذه المعاهدات وتمس رعايا هذه الدولة تخضع للرقابة القضائية وإذا قضى بأنه يعتبر من الأعمال المنفصلة القرارات المتعلقة بتوزيع تعويض جزافي دفعته إحدى الحكومات الأجنبية إلى رعايا الدولة المضرورة كما تطبق أيضا في إجراءات نزع الملكية وبعض صور التعيين في الوظائف العامة

يراجع مؤلف الأسس العامة للعقود الإدارية للدكتور سليمان الطماوى الطبعة الثالثة عام 1975 - ص 183.

ومن حيث أن أحكام مجلس الدولة قد دأبت منذ وقت ليس بالقصير على الفصل بين القرارات الإدارية التمهيدية السابقة على إبرام العقد والمعروفة باسم " القرارات الإدارية المنفصلة " عن باقية أجزاء العقد ذاته فجعلت لكل منهما كينونته الطبيعية الخاصة فلا يؤدي بطلان تلك القرارات إلى بطلان العقد باعتبار أن كل منهما جزء مستقل بذاته فيكون الطعن عن طريق الإلغاء في تلك القرارات استقلالا هو السبيل للنيل من تلك القرارات في حالة صدورهما مشوبة بالبطلان وتكون من الغير بالنسبة للعقد بينما نجد أن الطعن في العقد ذاته لا يكون مجاله إلا دعوى القضاء الكامل وهي لا تقبل إلا بالطعن على العقد من احد طرفي العقد

ومن حيث انه وان كان البحث في البواعث والأهداف لاى قاعدة قانونية ليس أمرا مهما إلا أن هذا الأمر لا يحمل على إطلاقا بالنسبة لقواعد القانون الإداري - فمن المعروف أن القانون الإداري هو قانون انشائي غير مقنن بنصوص قانونية ثابتة إنما ساهمت أحكام محاكم مجلس الدولة في إنشائه بدرجة كبيرة وأرست العديد من القواعد القانونية والمبادئ القضائية والتي أصبحت فيما بعد جزء من الأحكام العامة له تقوم مقام القواعد القانونية الحاكمة له وتطبق على المخاطبين بأحكامه .

ومما لا شك فيه أن تلك النظرية التي ابتدعتها مجلس الدولة الفرنسي ومن بعده مجلس الدولة المصري إنما هي في حقيقتها حلا قانونيا وشكليا لإمكانية قبول طعن الغير على العقد الإداري ليس عن طريق دعوى القضاء الكامل إنما عن طريق الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد المطعون فيه والحقيقة أن تلك الدعوى ليس المقصود بذاتها مخاصمة القرارات السابقة على إبرام العقد وإنما المقصود بها مخاصمة العقد الإداري المطعون فيه والسوابق القضائية في ذلك كثيرة في أن نطاق رقابة القضاء

الإداري لا يقتصر فقط على مراقبة مشروعية القرارات المنفصلة عن العقد وإنما يمتد أيضاً لتحليل اثر ذلك البطلان على العقد الإداري محل الدعوى ، أما القول بغير ذلك يثير تساؤلاً عن الوضع القانوني في حالة ما إذا حكم المحكمة ببطلان وإلغاء قرار الإعلان عن المناقصة أو ترسيه المناقصة أو المزايدة وبقاء باقي أجزاء العقد سليمة؟ وكيف يمكن تنفيذ ذلك الحكم في حالة بقاء العقد مستمرا وناظراً بين طرفيه؟ فضلاً على ذلك فإنه وبالركون إلى تلك النظرية يصبح قرار إبرام العقد بذاته محلاً للإلغاء بدعوى القرارات الإدارية المنفصلة!

ومن حيث إن تلك النظرية وإن كانت مقبولة شكلياً إلا أنها غير قابلة للتطبيق العملي ، فمن المعروف والثابت أن العقد الإداري هو عقد مركب يمر بمجموعة من المراحل التي تلتزم بها الجهة الإدارية وهي في ذلك ملتزمة بحزمة من القواعد القانونية والإجرائية والتي تسيّر فيها وفقاً للتنظيم المقرر لها ، ومن ثم فإنه ليس من المتصور والمقبول بحكم المنطق والقانون أن بطلان احد أجزاء العقد لا يؤدي إلى بطلان باقي الأجزاء فكيف يكون هناك تشوهات ثم يأتي المولود سليماً؟

والحقيقة أن تلك النظرية وإن كانت قد لاقت قبولاً لدى كثير من الشراح وفقهاء القانون الإداري باعتبارها حلاً قانونياً ومخرجاً سليماً لمخاصمة العقد الإداري على الرغم أنهم من الاغيار فإننا نرى أن مبرر ذلك هو محاربة سطوة الجهات الإدارية إن هي أبرمت احد العقود بالمخالفة للقانون ولم تلتزم بالضوابط والإجراءات التنظيمية المحددة لها خشية المسالة القانونية أو المحاسبة السياسية لاسيما إذا تعلقت تلك العقود بمرافق اقتصادية هامة لذلك نجد أن القضاء الفرنسي ومن بعده قضاء مجلس الدولة المصري قد رحب بتلك النظرية وسارع إلى إخراجها إلى حيز النور باعتبارها وسيلة من وسائل إحكام الرقابة القضائية على أعمال السلطة الإدارية إذ هي ارتكبت أخطاء وامتنتعت عن التمسك بالبطلان والدليل على ذلك توسيع القضاء الإداري في فكرة المصلحة بالنسبة لدعوى الإلغاء حتى بات للبعض أنها من دعاوى الحسبة.

فمن حيث أنه عن دعوى الإلغاء فالثابت أن دعاوى الإلغاء نظراً لما ترتبط به تلك المنازعات بالإسهام في تحقيق الشرعية وسيادة القانون في الدولة وذلك لطبيعتها الإدارية المرتبطة بالصالح العام وهو ما أكدته أحكام الإدارية العليا فيما استقر قضائها على أن:-

"المسلم به في الفقه والقضاء أن المنازعة الإدارية وبصفة خاصة دعاوى الإلغاء تتميز بأنها إحدى الوسائل التي نظمها الدستور والقانون لتحقيق سيادة الدستور والقانون وإعلاء المشروعية في الدولة من خلال أحكام الرقابة على قرارات الإدارة وتصرفاتها بواسطة محاكم مجلس الدولة في الدعاوى التي يقيمها المواطنون ذوى المصلحة وأصحاب الشأن طعناً بالإلغاء في القرارات الإدارية المخالفة للقانون. وتحقيقاً لهذا الغرض ومن ثم فإن هذه الدعاوى بما تحققه من إسهام في تحقيق الشرعية وسيادة القانون في الدولة تتميز بطبيعتها الإدارية المرتبطة بالصالح العام للدولة وللمجتمع وأن كان المدعون فيها من أصحاب المصلحة والمراكز القانونية الخاصة وعليه فإن قضاء المشروعية في المنازعات الإدارية يراعى هذه الطبيعة المميزة لدعوى الإلغاء.

كما أن المستقر عليه فقهاء وقضاء إن دعوى الإلغاء تعد دعوى موضوعية تهدف إلى تحقيق الاحترام الواجب لمبدأ الشرعية وهذا يعني ضرورة أن يتسع مدى هذه الدعوى لأن رافعي الدعوى يقومون بدور من شأنه أن يحقق سيادة حكم القانون وبالتالي تحقيق مصلحة عامة بيد أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه من شأنه أن يجعل من دعوى الإلغاء دعوى حسبة تحول لكافة المواطنين حق مراقبة الإدارة في تصرفاتها وتلاقي هذا الوضع يكتفي القضاء الإداري باشتراط أن يكون الطاعن في دعوى الإلغاء له مصلحة وذلك تطبيقاً للقاعدة المعروفة ومعناها حيث لا تكون مصلحة لا تكون دعوى وعلى ذلك لا يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن يكون للطاعن حقاً قد تم الاعتداء عليه وإنما يكفي بأن يكون له مصلحة وهنا يختلف الوضع عما هو عليه في دعاوى التعويض فهذه يجب أن تستند إلى حق لرافعها تم الاعتداء عليه المر الذي يعني أنه قد لحقه ضرر من جراء هذا الاعتداء ومن الجدير بالذكر أن اندماج شرط الصفة والمصلحة إنما ينتج عن التطبيق العادي لقواعد المرافعات المدنية وعلى ذلك ليس هناك غرابة أن يتحقق نفس الشيء بخصوص دعوى الإلغاء وبذلك فإن محكمة القضاء الإداري لم تأتي بجديد عندما قالت أن صفة المتقاضى في قضاء الإلغاء تندمج في المصلحة فيكفي لقبول طلب إلغاء القرار الإداري توافر شروط المصلحة الشخصية المباشرة في الإلغاء مهما كانت صفة رافع الدعوى

في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا - طعن رقم 4151 لسنة 38 ق.ع - جلسة 4 / 9 / 2004

فضلاً على أنه من المقرر أن المصلحة هي الأساس بالمركز القانوني للمدعي في الدعوى الموضوعية أو الاعتداء على حقه الذاتي في الدعوى الذاتية، أما الصفة في الدعوى فهي "قدرة الشخص على التمثول أمام القضاء في الدعوى كمدعي أو كمدعى عليه" فهي بالنسبة للفرد كونه أصيلاً أو وكيلاً، ممثلاً أو وصياً أو قيماً، وهي بالنسبة للجهة الإدارية كون المدعى عليه صاحب

الاختصاص في التعبير عن الجهة الإدارية أو الشخص الاعتباري العام المدعي عليه في الدعوى والملتص بها موضوعاً، والذي تكون له القدرة الواقعية علي مواجهتها قانوناً بالرد وتقديم المستندات ، ومالياً بالتنفيذ ، وبينما الصفة مسألة شكلية تتضح قبل الدخول في الدعوى فإن المصلحة مسألة ذات صفة موضوعية لا تتضح ولا تبين إلا عند فحص موضوع الدعوى فيها، ومن ثم فإن التعرض للمصلحة يكون تالياً للتعرض للصفة، فالمصلحة شرط لقبول الدعوى، بينما الصفة شرط لمباشرة هذه الدعوى أمام القضاء وإبداء دفاع فيها، ذلك أنه قد يكون الشخص صاحب مصلحة تمييز له طلب إلغاء القرار، ومع ذلك لا يجوز له مزاوله هذه الدعوى بنفسه لقيام سبب من أسباب عدم الأهلية ، ومن المسلم أن شرط المصلحة هو شرط جوهري يتعين توافره ابتداء عند إقامة الدعوى، كما يتعين استمراره قائماً حتى صدور حكم نهائي فيها ، وأنه على القاضي الإداري بما له من هيمنة إيجابية على إجراءات الخصومة الإدارية التحقق من توافر شرط المصلحة وصفة الخصوم فيها والأسباب التي بنيت عليها الطلبات، ومدى جواز الاستمرار في الخصومة في ضوء تغير المراكز القانونية لأطرافها، وذلك حتى لا يشغل القضاء الإداري بخصوصيات لا جدوى من ورائها ، كما أن دعوى الإلغاء دعوى عينية تنصب على مشروعية القرار الإداري في ذاته وتستهدف إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المطلوب إلغاؤه فإذا حال دون ذلك مانع قانوني لا يكون ثمة وجه للاستمرار في الدعوى ويتعين الحكم بعدم قبولها لانتفاء شرط المصلحة.

الطعن رقم 12915 لسنة 52 ق - جلسة 2006/11/11 - المكتب الفني س 52 - الجزء 1- ص 129 - والطعن رقم 9122 لسنة 48 ق - جلسة 2006/11/25- س 52 - الجزء 1 - ص 142

كما أن المستقر عليه أن الصفة تندمج في المصلحة في الدعاوى الإدارية وبخاصة دعاوى المشروعية ، وهو ما يعبر عنه بالمصلحة المانحة للصفة في التقاضي ، وهو ما أوجبه الطبيعة القانونية لهذه الدعاوى، كما فرضه هدفها الأسمى الذي استنت من أجله هذه الوسيلة القضائية لتكون ضماناً لمبدأ المشروعية الذي يرتكز عليه بناء الدول المتحضرة، والذي يؤسس عليه البنية التحتية التي يؤسس عليها بناء الحقوق والحريات المكفولة دستورياً ودولياً ، الأمر الذي لا يجوز معه تطبيق نص المادة (3) من قانون المرافعات المدنية والتجارية معدلة بالقانون رقم (81) لسنة 1996 في النزاع المثل وعلى النحو الذي يطبق بالدعاوى المدنية لما يمثله في ذلك من تعارض مع طبيعة المنازعة الإدارية وهو ما يفقد النص المشار إليه شرط انطباقه حرفياً على روابط القانون العام ، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا - دائرة توحيد المبادئ في حكمها الصادر في الطعن رقم 1522 لسنة 27 ق. عليا - جلسة 2007/4/9 ، وحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقمي 5546 و 6013 لسنة 55 ق. عليا بجلسته

2010/2/27

بيد أنه وإن كانت تلك النظرية التي ابتدعتها كلا من مجلس الدولة الفرنسي ومن بعده مجلس الدولة مسائرا إياه في هذا الاتجاه تعد مقبولة من الناحية النظرية إلا أن أعمال قواعد المنطق والقانون يتضح أنه من الصعب تطبيقها عمليا إذ أن المنطق الحقوقي يقضي بأن إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة يؤدي إلى بطلان ما يترتب عليها من نتائج ، لأن ما يبني على الباطل باطل ، وحيث إن تلك القرارات وإن كانت تنفرد عن باقي مكونات العقد الإداري في خصائصه إلا أنها لا تنفك عن العقد وتعد جزء من كل لأن ميلاد العقد ووجوده إنما يكون رهين بصحة تلك القرارات ونفاذها قانوناً ومن ثم بات من الواضح أن حكم القرارات الإدارية من حيث الصحة والبطلان ينسحب بدوره على العقد ويدور معه وجوداً وعملاً .

وقد أكد هذا المعنى الحكم الرئيسي لمجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد هو حكمه الصادر في 4 / 8 /

1905 في قضية Clartin وقد بين مفوض الحكومة روميو تلك الحالة في مذكرته حيث يقول مخاطباً

مستشاري المجلس:

" إننا لا ننكر أن قيمة الإلغاء في هذه الحالة نظرية " Platonique " فالإدارة تستطيع أن تصحح الوضع بإجراء لاحق ، وقد يبقى العقد برغم الإلغاء إذا لم يتقدم أحد المتعاقدين إلى قاضي الموضوع بطلب فسخ العقد . ولكن هذه النتيجة يجب أن لا تدهشكم أو تبعث التردد في نفوسكم، فأنتم تعلمون تماماً أن دعوى الإلغاء في بعض الحالات لا تؤدي إلى نتائج نظرية ، فليس على قاضي الإلغاء أن يبحث فيما إذا كان القرار المطعون فيه يجب أن يلغى أو يجب أن لا يلغى ، دون أن يهتم بما يترتب على هذا الإلغاء من نتائج سلبية أو إيجابية . فإذا صححت الإدارة الوضع القانوني بإجراء لاحق فإن هذا يحمل في طياته أسمی آيات الاحترام لحكمكم . أما إذا صمم الطرفان على الاحتفاظ بالعقد رغم حكم الإلغاء ، فسيكون لهذا الحكم دأماً أثر هام يتركز في أنه من حكم القانون ، ولم يغلق أبواب المحكمة في وجه مواطن يستعمل رخصة قد خوله إياها القانون لكي يراقب قرارات الإدارة ، وأنه قد نور الرأي العام بحيث يتمتع في المستقبل عن العودة إلى هذه التصرفات الخاطئة . وهذا يتفق بصفة قاطعة مع تقاليد قضائكم المستنير ، ومستلزمات الديمقراطية المنظمة ... "

ولكن يبدو أن الفقهاء الحديثين ينتقدون موقف القضاء الإداري الفرنسي لأنه يتضمن تناقضاً واضحاً ، حيث أن القرار المنفصل ، والذي يحكم بإلغائه ، هو مرحلة من مراحل العملية المركبة ، ويترتب على سلامته سلامة العملية كلها ، وعلى إبطاله إبطال العملية بكاملها .

وهكذا فإن الفقيه بيكينو يرى في رسالته عن " النظرية العامة للعقد الإداري " ، أن القضاء السابق غير منطقي : لأن عدم مشروعية القرار يسري إلى العقد المبني عليه . وقد اقترح ، إذا لم يقبل القضاء هذا الحل الأصيل ، أن يسلك في هذا

الصدد المسلك الذي كثيراً ما يلجأ إليه في مجال الوظيفة العامة ، فيحيل الأمر إلى الإدارة لتعمل حكم القانون ، أي تعمل على إلغاء العقد".

أما الفقيه " P.Weil " فإنه في رسالته الهامة بعنوان: " نتائج إلغاء القرار الإداري لعيب تجاوز السلطة يرى أن فصل القرارات الإدارية التي تساهم في تكوين العملية المركبة إنما يقصد به مجرد قبول دعوى الإلغاء . أما عند النظر إلى شرعية العملية برمتها ، فيجب أن ينظر إلى العملية ككل لا يتجزأ فيبطل العقد إذا بطل أي قرار إداري كان أساساً لإنشائه .

ويبدو أن مجلس الدولة الفرنسي قد بدأ يسير في هذا الاتجاه. ولا أدل على ذلك من حكمه الصادر في 1 / 3 / 1954 ، ففي هذا الحكم قضى المجلس بأن إلغاء القرار الصادر بالتصديق على عقد امتياز ، يجعل طلب التفسير المقدم إلى المجلس بعد ذلك غير ذي موضوع ، لأن الشروط الواردة في العقد لا يمكن تنفيذها ، بالرغم من أن الإدارة والمتعاقد معها لم يطلبوا أمام قاضي العقد ترتيب الآثار التي تتولد عن الحكم الصادر بالإلغاء .

ومن حيث أنه وان كانت القرارات الإدارية المنفصلة تؤثر في وجود وبقاء العقد الإداري في باقي أجزائه إن هي صدرت بالمخالفة للقانون و أصبحت مشوبة بالبطلان بيد أنه ليس أي بطلان يلحق بتلك القرارات يؤثر بالتبعية على باقي أجزاء العقد فهناك بعض المخالفات والأخطاء المادية المسموح بها قانوناً والتي لا تؤدي ارتكابها إلى بطلان العقد فتلك الأخطاء أجازها المشرع والقانون باعتبارها قد تنتج من ممارسة الجهة الإدارية لاختصاصاتها بطريقة خاطئة فضلاً على أنها غير مؤثرة على بقاء وصحة وجود العقد إنما المقصود بالبطلان الذي يصيب القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد هو البطلان والذي يؤثر على صحة العقد ووجوده وبقائه ويعد مؤثراً في شروطه الجوهرية وهو لا يكون كذلك إلا إذا نال البطلان احد أركان العقد.

ومن حيث أنه ومن المقرر أن العقد يقوم على الإرادة ، أي تراضي المتعاقدين والإدارة ويجب أن تتجه إلى غاية مشروعة وهذا هو السبب فللعقد إذا ركنان التراضي والسبب أما المحل فهو ركن في الالتزام لا في العقد ولكن أهميته لا تظهر إلا في الالتزام الذي ينشأ من العقد ، ومن ثم فإن محل الالتزام غير التعاقدية يتولى القانون تعيينه فليس ثمة احتمال أن يكون غير مستوفى للشروط أما محل الالتزام العقدي فإن المتعاقدين هما اللذان يقومان بتعيينه فوجباً أن يراعى استيفائه للشروط الذي يتطلبها القانون ومن ثم فالمحل يذكر عادة مقترناً بالعقد وبالتالي فإن الأركان التي يقوم عليها العقد إدارياً كان أو مدنياً تتمثل في الآتي

الركن الأول: الرضا

الركن الثاني: المحل

الركن الثالث: السبب

الركن الرابع: الشكل في العقود التي يتطلب القانون إفراغ العقد في شكل معين.

ومن ثم فإن بطلان العقد هو الجزاء القانوني على عدم استجماع لعقد لأركانه كامل مستوفيه لشروطها فالبطلان هو انعدام أثر العقد بالنسبة إلى المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير.

وفي هذا المعنى ذهب أحكام النقض إلى أن " بطلان العقد وصف يلحق بالتصرف القانوني المعيب بسبب مخالفته لأحكام القانون المنظمة لإنشائه فيجعله غير صالح لان ينتج آثاره القانونية المقصودة.

حكم محكمة النقض في الطعن رقم - 1859 لسنة 72 ق - جلسة 2009/11/23

فمن المعروف أن البطلان إما أن يرجع إلى اعتبارات شكلية أو إلى اعتبارات موضوعية ففي الحالة الأولى يكون العقد شكلي الذي لا يتوافر ركن الشكل فيه باطلاً ولكن بالقدر الذي يتطلبه القانون من الشكل ، إما إذا رجع البطلان إلى اعتبارات موضوعية فهنا يجب التأصيل عن طريق تحليل عناصر العقد ، وقبل ذلك نقول أن البطلان قد يرجع إلى نص القانون لحكمه توخاه المشرع ، ولكن البطلان الذي يرجع أكثر ما يرجع إلى اعتبارات موضوعية

ذلك أن للعقد أركانه ثلاثة وهي الرضا والمحل والسبب ، فإذا انعدم أي ركن منهما فإن العقد لا يقوم بطبيعته ويكون باطلاً ومثل انعدام الركن اختلال شرطه فالرضا يشترط فيه التمييز وتقابل الإيجاب والقبول مع تطابقهما مع المحل يشترط فيه الإمكان والتعين والمشروعية والسبب تشترط فيه المشروعية فشرط التمييز والتقابل والتطابق في الرضا وشرط والإمكان والتعيين في المحل هي شروط طبيعية لا يقوم العقد بدونها وشرط المشروعية في المحل فإذا اختل شرط من هذه الشروط كان العقد باطلاً والبطلان هنا تملية طبيعة الأشياء أو يفرضه القانون حماية لمصلحة عامة والعقد الباطل منعدم طبيعة وشرعاً فلا ينتج أثراً ويجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك ببطلانه وللمحكمة أن تقضى بالبطلان من تلقاء نفسها .

د / عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني - تنقيح المستشار احمد مدحت المراعي - ص 396 397

إلا أنه وفيما يتعلق بالعقد الإداري ونظراً لما يتسم به من طبيعة خاصة تميزه عن سائر العقود فإنه لا بد أن تتوافر فيه أركان العقود المعروفة وهي الرضا والمحل والسبب إضافة إلى شرط استهداف المصلحة العامة الظاهرة.

فمن الثابت والمعروف أن العقد الإداري شأنه شأن العقد المدني من حيث العناصر الأساسية لتكوينه لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين أحدهما الدولة أو أحد الأشخاص الإدارية ، بيد أنه متميز بأن الإدارة بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها ، وذلك بقصد تحقيق نفع عام أو مصلحة مرفق من المرافق العامة ، كما أنه يفترق عن العقد المدني في كون الشخص المعنوي العام يعتمد في إبرامه وتنفيذه على أساليب القانون العام ووسائله إما بتضمينه شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص سواء كانت هذه الشروط واردة في ذات العقد أو مقررة بمقتضى القوانين واللوائح أو بمنح المتعاقد مع الإدارة فيه حقوقاً لا مقابل لها في روابط القانون الخاص بسبب كونه لا يعمل لمصلحة فردية ، بل يعاون السلطة الإدارية ويشترك معها في إدارة المرفق العام أو تسييره أو استغلاله تحقيقاً للنفع العام بينما يجعل مصالح الطرفين في العقد المدني متساوية ومتوازنة إذ أن كفتي المتعاقدين غير متكافئة في العقد الإداري تغليباً للمصلحة العامة على المصلحة الفردية مما يجعل للإدارة سلطة مراقبة تنفيذ شروط العقد وتوجيه أعمال التنفيذ واختيار طريقته وحق تعديل شروطه المتعلقة بسير المرفق وتنظيمه والخدمة التي يؤديها وذلك بإرادتها المنفردة حسبما تقتضيه المصلحة العامة دون أن يتحدى الطرف الآخر بقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين ولها حق توقيع الجزاءات على المتعاقد وحق فسخ العقد وإنهائه بإجراء إداري دون رضا هذا المتعاقد ودون تدخل القضاء ، وعلى ما تقدم فإن العقد الإداري هو العقد الذي تكون الإدارة طرفاً فيه ، ويتعلق بنشاط مرفق عام من حيث تنظيمه وتسييره بغية خدمة أغراضه وتحقيق احتياجاته مراعاة لوحدة المصلحة العامة ، وتأخذ فيه الإدارة بأسلوب القانون العام بما تضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص.

والعقد الإداري ثاني وسيلتين للجهات القوامة على المال العام في التصرف وتسيير المصالح العامة - وإدارة الشؤون العامة وأولى الواسيلتين هما القرار الإداري وهما يتفقان في ضوابط باعتبارهما صادرتين عن ولاية تستند لاختصاص مفوض بإجراء التصرف في شأن يتعدى ذات مصدر القرار إلى مال ومصالح وشئون هو أمين عليها بموجب حكم شرعي.

ومن ثم أصبح شرط استهداف المصلحة العامة الظاهرة هو شرطاً جوهرياً مكون لإرادة الجهة الإدارية فيما تجريه من تصرفات قانونية متعلقة بالمال العام فهو بتلك الصفة يعد شرط بقاء ووجود لتلك التصرفات من حيث الصحة والبطلان فهو بذلك يعد عماد ما تجريه الإدارة من تصرفات بوصفها مفوضة بإجراء تلك التصرفات .

ولا يقتصر ذلك المعنى على ما تجريه الجهات الإدارية من تصرفات تدخل في مضمون العقود الإدارية إنما ينسحب هذا الأثر أيضاً إلى ما تصدره مكن قرارات إدارية سواء كانت تلك القرارات بسيطة أو مركبة.

فمن الثابت أن القرارات الإدارية هي الأعمال القانونية التي تتدخل الإدارة بواسطتها بهدف تنظيم الحياة داخل المجتمع تحدها في ذلك غاية اسمي تتمثل في تحقيق المصلحة العامة وتتميز هذه القرارات بكونها وسيلة تستعملها انطلاقاً من إرادتها المنفردة حيث تقوم بسن أعمال بمحض إرادتها تترتب عليها حقوق وواجبات ولا يتطلب دخولها حيز التنفيذ رضا الأفراد أو الجماعات المعنية بها ونظراً لكونها تقوم على أساس ما يخوله التشريع للإدارة من صلاحيات غير مألوفة في القانون العادي . بيد أن أوجه تحقيق ذلك الأمر لا ينحصر فقط في تلك الامتيازات التي تعطى للإدارة حرية في التقدير بمعنى اختيارها فالمصلحة العامة قد تقتضى تدخلها من عدمه وفي حالة تدخلها وفق أى الوسائل ألا تحيد عن الاشتراطات التي ألزمها بها القانون وهي قيود قصد بها المشرع الحد من حرية الإدارة وسلطاتها وبين حقوق وحرية الأفراد وبالتالي فالقرارات الإدارية خاضعة للسلطة التقديرية والاختصاص المقيد اللتان يجب التوفيق بينهما لتحقيق الصالح العام .

ويجمع النقد في هذا الخصوص أنه لا يوجد قرار إداري تنفرد الإدارة بتحديد وتقدير مجمل عناصره بل هناك بعض الجوانب التقديرية المختلفة باختلاف موضوع القرارات الإدارية الخاضعة لرقابة وتقدير القضاء لأنه يخشى أن تتجاوز الإدارة حدودها فتجاوز في استخدام امتيازاتها لغير صالح استهداف المصلحة العامة وهنا بات من الضرورة مراقبة نشاط الإدارة حتى لا تتصرف عن حدود سلطاتها ومن ثم فإن واجب القاضي أيضاً أن يحرص كل الحرص أن تستهدف الإدارة من وراء تصرفاتها استهداف تحقيق المصلحة العامة وبالتالي فإذا ما نص المشرع أو القانون على هدف معين أو شرط معين في التصرف الإداري فإنه ينبغي وبحكم اللزوم التفتن إلى مراد المشرع من تلك الغاية أو هذا الشرط وما يستهدفه من تحقيق هدف معين.

ومن ثم فإذا ما تطلب القانون شرطاً معيناً أو استهداف تحقيق هدف معين في كل ما يصدر من الجهة الإدارية من تصرفات فإنه لا بد أن يكون ذلك الهدف هو مناط التصرف وعماده ويرتبط به وجوداً وعدماً فإذا ما تخلف هذا الشرط وانتفى يكون مناط التصرف باطلا لعدم تحقق الهدف المرجو من صدوره وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان هذا الهدف شرطاً جوهرياً من الشروط التي تلتزم بها جهة الإدارة في تصرفاتها .

وهو ما ذهب إليه محكمة النقض المصرية فقضت بأن " المشرع قرر التفرقة بين حالة البطلان الذي يقرره القانون بعبارة صريحة وحالة عدم النص عليه فإذا نص القانون على وجوب إتباع شكل معين أو اوجب أن

تضمن الورقة بياناً معيناً وقرر البطلان صراحة جزاء على عدم احترامه فإن الإجراء يكون باطلاً - وليس على من تقرر الشكل لمصلحته من الخصوم إلا أن يثبت تحقيق غاية معينة من الخصومة ، فالقانون عندما يتطلب شكلاً معيناً أو بياناً معيناً فإنما يرمى إلى تحقيق غاية تحققها في توافر هذا الشكل أو البيان ذلك أن الإجراء أو العمل الإجرائي هو عمل قانوني يجب أن تتوافر فيه شروط معينة وترتيباً على ما تقدم فإذا اوجب القانون شكلاً معيناً أو بياناً في الإجراء فإن مناط الحكم بالبطلان هو التفتن إلى مراد المشرع من هذه البيانات يستهدفه من تحقيق غاية معينة.

حكم محكمة النقض في الطعن رقم - 1065 لسنة 49 ق - جلسة 1988/5/10

ومن حيث أنه ولما كان العقد الإداري شأنه شأن باقي العقود الأخرى يتطلب توافر الأركان الأربعة له بالإضافة إلى ركن استهداف المصلحة العامة الظاهرة إلا أنه وفي ذات الوقت عقد مركب يمر بمجموعة من الإجراءات والمراحل القانونية والتي بينها القانون وحددها على وجه الدقة فإنه وإن كانت الأركان الثلاثة الأولى للعقد وهي الرضا والمحل والسبب يرتبطوا ارتباطاً وثيقاً بوجود العقد وقيامه وإبرامه بين أطرافه أي يتحقق توافرهم بعد إبرام العقد عن طريق تحليل عناصره أو بمعنى آخر فإن المشكلات المرتبطة بتوافر أو عدم توافر أركان العقد لا تثور بين طرفيه إلا إذا كان العقد قائماً بذاته على أرض الواقع بينما نجد أن ركن استهداف المصلحة العامة الظاهرة يرتبط بالعقد أو القرار الإداري منذ المراحل الأولى لهما أي منذ إعلان الإدارة عن حقها في إجراء التصرف فهو في طبيعته جزء من إرادة الجهة الإدارية إن هي إرادات إجراء تصرف معين .

وبالتالي فكل ما تتخذه جهة الإدارة من إجراءات تمهيدية سابقة على إبرام العقد والتي تعرف باسم القرارات الإدارية المنفصلة لا بد أن يكون هذا الركن هو جزء لا يتجزأ من تلك الإجراءات ليس باعتباره جزءاً مكملاً بل باعتباره ركناً من إرادة جهة الإدارة وهدف التعاقد من أساسه وبالتالي فإذا ما تخلف هذا الشرط منذ التمهيد لوجود العقد أو التصرف أضحت جميع تصرفات الجهة الإدارية المترتبة على ذلك الإجراء هي والعدم سواء ولا تلحقها أجزاؤه.

ولما كان ذلك وحيث إن القرارات الإدارية المنفصلة هي جزء لا يتجزأ من العقد الإداري وإن بطلان تلك القرارات إذا ما صدرت بالمخالفة لأحكام القانون ونالت من مشروعيتها أي ركن من الأركان الأربعة السابقة للعقد وبخاصة استهداف تحقيق المصلحة العامة فإن تلك القرارات تضحى باطلة وينسحب حكمها على باقي أجزاء العقد باعتبارها تدور مع العقد وجوداً وعدماً وهي الأصل في إبرام العقود الإدارية لاسيما أن استهداف المصلحة العامة هو المعيار الذي يقاس عليه صحة وبطلان تصرف الجهة الإدارية فإن هي لزمتم وأعملت على تحقيق ذلك الشرط منذ بداية الإجراءات التمهيدية عد تصرفها سليماً أما وإن هي غضت الطرف عن ذلك وأغفلت أعمال هذا الشرط ترتب على ذلك إن كل ما يصدر عنها من إجراءات لاحقة باطلة .

ولا ينال من ذلك أنه يجب الاستناد إلى نظرية تجزئه العقد:

ومن حيث أنه لا يمكن الركون إلى مبدأ تجزئة العقد الوارد بالمادة "143" من القانون المدني لأن الأمر مختلف ، فبينما تكون إرادة طرفي العقد في العقود المدنية هي المعيار الأساسي الذي يرتكز إليه وتعد كذلك القانون الحاكم للعلاقة التعاقدية إضافة إلى ذلك فإن العقد لا يرتبط بتسيير مرفق عام إنما هي علاقة عقدية تحكمها قواعد القانون الخاص والتي يستطيع المتعاقدان فيها مخالفة نص قانوني معين أو استبعاد آخر وهو أمر يجيزه القانون ويبيحه المشرع وهو ما يعرف بفكرة إنقاص العقد حينما يكون العقد باطلاً في شق منه أو قابل للإبطال إما شقه الآخر فصحيح ففي هذه الحالة وبدلاً من إبطال العقد كله تقضى هذه الفكرة بالإبطال منه سوى الجزء الباطل أو القابل للإبطال وتبقى على الجزء الصحيح وهذا ما نصت عليه المادة "143" من القانون المدني بقولها " إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابل للبطلان فهذا الشق وحده هو الذي يبطل إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله"

وتفترض فكرة إنقاص العقد التي تعمل في نطاق العقد الباطل والعقد القابل للإبطال على سواء أن يكون شق من العقد فقط باطلاً أو قابل للإبطال وبناء عليه لا نتصور إذا كان العقد كله باطلاً أو قابلاً للبطلان كما لا يتصور أيضاً إذا كان العقد كله صحيح ، وعد هذه الفكرة ترجمة لإرادة المتعاقدين ومن ثم يستبعد حكمها إذا ثبت صاحب المصلحة من المتعاقدين أنه مال كان ليقبل العقد بدون الشق الباطل أو القابل للبطلان .

بينما الأمر مختلف في العقود الإدارية فالعقد الإداري أولاً تبرمه هيئة عامة من أشخاص القانون العام والهيئة العامة تبرمه ثانياً لا فيما تنزل فيه منزلة الأفراد وأشخاص القانون الخاص من بيع وإيجار ونحوه ولكنها تبرمه في إطار استخدامها لسلطتها وما نيظ بها من أمانات إدارة المصالح العامة وإنشاء المرافق العامة وتنظيمها وتسييرها أي أنها تبرمه بمناسبة تصديها للشأن العام للجماعة وممارستها لوسائط الرعاية والتنظيم والضبط التي ما قامت الهيئات العامة وما تبوأ مكائتها في المجتمع على رأس الجماعة إلا للقيام بها. والعقد الإداري ثالثاً وبموجب الأمرين السابقين يتضمن شروطاً استثنائية مما لا يعتاد في العقود المدنية التي تبرم بين طرفين ندين وهنا تختلط علاقات التعاقد التي يعرفها فقه القانون الخاص تختلط بأوضاع الإمارة والسلطة التي ترد في مرجعيتها ليس فقط إلى الرضاء الاتفاقي في صياغة عقد ما ولكنها ترد في بعض وجوه مرجعيتها إلى قوامة الدولة على المجتمع وسلطانها عليه لحماية الجماعة وتنظيم شئونها العامة وتسيير مصالحها العامة ومن قوامة الدولة على الشأن العام تتفرع التفاريع إلى الهيئات والمصالح وسائر الوحدات العامة التي تنقسم نوع نشاط ومكان إقليم ومجال تخصص. ومن جهة فإن الشأن العام هو شأن الجماعة مصالح وأوضاعاً ومقاصد منشودة والجماعة تشخصها الدولة وتقوم عليها من الناحية المؤسسية التنظيمية والدولة التي يدرسها القانون الدولي العام بوصفها شعباً على إقليم عليه حكومة هذه الدولة يرسم الدستور كيائها التنظيمي العام وهي لا تتشكل من هيئة واحدة ولكنها تتكون من الناحية التنظيمية من هيئات كبرى تتوزع عليها مراحل العمل العام وذلك بما عرف من سلطات التنفيذ والتشريع والقضاء وهي مع تشكلها بالتنسيق بين هذه الجهات فهو تنسيق يحفظ قدراً من التوازن لا يمكن أحداها من استيعاب مكنة القيام وحدها بالعمل العام. فالدولة كتنظيم مشخّص للجماعة يستمد من هذا التشخيص مبرر قيامه ويستمد منه شرعية نفاذ القول على الغير بشأن أوضاع الجماعة حفظاً وضبطاً وتسييراً وتنمية في كل المجالات هذه الدولة تقوم على مفهوم النيابة عن الجماعة والتمثيل لها كما ان منازعات العقود الإدارية التي تبرمها الدولة بوصفها سلطة عامة مقيدة فيما تجريه من تعاملات تتم طبقاً لأصول وثوابت قانونية قاطعة الدلالة على ضرورة مراعاة الصالح العام فليس من سلطة عامة إلا وهو مقيدة ومحددة بسند شرعيتها .

ومما لا شك فيه إن هذا الأمر يجد مردودة الطبيعي استناداً إلى أن الدولة كتنظيم شخص للجماعة يستمد من هذا التشخيص مبرر قيامه ويستمد منه شرعية نفاذ القول على الغير بشأن أوضاع الجماعة حفظاً وضبطاً وتسييراً وتنمية في كل المجالات هذه الدولة تقوم على مفهوم النيابة عن الجماعة والتمثيل لها وهو تمثيل يخضع لأصول ثلاثة أولهما: تعدد التنظيمات الأساسية التي تشكل منها الدولة فلا تكون كياناً تنظيمياً واحداً. وثانيهما: اختلاف أساليب التشكيل لهذه التنظيمات. وثالثهما: أن وظائف التقرير والتنفيذ لا تستمد أي من الجهات شرعية ممارستها إلا بوصف الجهد ممثلة أو نانية عن غيرها.

ومن حيث إن أجهزة الدولة المنوط بها إدارة المرافق العامة تكون ملتزمة بحزمة من الضوابط القانونية التي تكفل لها تنفيذ تلك السياسات بما يحقق التكافل وتكافؤ الفرص بين أفراد الوطن الواحد وهي كذلك المعنية بالخطاب القانوني بالالتزام بالشرعية والعدالة الاجتماعية فيما تتخذه من إجراءات أو تصرفات وهي بصدد القيام بدورها المنوط بها في إدارة وتسيير المرافق العامة من أراضي الدولة وممتلكاتها العامة والخاصة والتي هي في الأساس مملوكة للدولة والمفوضة والوكيلة من قبل أفراد الشعب على إدارتها واستغلالها بما يحقق الصالح العام.

وحيث انه وفي خصوصية الطعن المائل فالثابت من الأوراق إن اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بتشكيلها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1765 لسنة 2000 بتاريخ 2000/8/20 قد اقتصت وفقاً للمادة الثانية من القرار بدراسة كل ما يتعلق بموضوعات الخصخصة في مختلف المجالات وخصها القرار بتحديد المشروعات والشركات التي يمكن طرحها للخصخصة، وما يتعين أن يبقى منها تحت سيطرة الدولة، واقتراح المعايير والضوابط التي تتم على أساسها الخصخصة ، واقتراح أوجه صرف أو استثمار ناتج الخصخصة ، ثم اعتماد توصيات الوزراء المعنيين بشأن قيمة الشركات والأصول المطروحة والجدول الزمني لطرح هذه الشركات والأصول ، ورفع تقاريرها وتوصياتها شهرياً إلى مجلس الوزراء ، وفي نطاق هذا الاختصاص أصدرت اللجنة الوزارية للخصخصة باجتماعها المعقود بتاريخ 2003/11/23 قراراً ببيع عدد من الشركات وعددها 127 شركة على أن يتم بيع 113 شركة منها على الأقل خلال الأعوام الثلاثة القادمة (2004 و 2005 و 2006) ومنها شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ( الجدول " ب " مسلسل " 96 " ) ، وأقرت اللجنة الوزارية مجموعة من القواعد الجديدة لتقييم تلك الشركات مع تقديم حوافز للمستثمرين ترغيبهم في الشراء، وبجلسة 2004/1/6 وافق مجلس الوزراء بالقرار رقم (7/4/1/80) على بيع الشركات المشار إليها ومن بينها شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، والموافقة على اعتماد قرارات اللجنة الوزارية للخصخصة المعقودة بتاريخ 2003/11/23 وتعديلها بإضافة بندين جديدين برقمي (9/1) و (7/2) ، وبالتالي فقد باشرت الشركة القابضة للغزل والنسيج والملابس، باعتبارها الجهة التي تتبعها شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج والمفوضة من وزارة الاستثمار في بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة المتعلقة

بتلك الشركة وفقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1506 لسنة 2005 بشأن تنظيم حصيلة برنامج إدارة الأصول المملوكة للدولة ، إجراءات البيع بالإعلان بجريدة الأخبار بتاريخ 2005/6/29 و 2005/9/25 وبجريدة الأهرام بتاريخ 18 و 2005/9/25 عن مزايده بنظام المظاريف المغلقة لبيع كامل المقومات المادية والمنغوبة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وفقاً للشروط الواردة بكراسة الشروط ، وبعد اتخاذ كافة إجراءات المزايدة والبت فيها من قبل لجنة البت، وافق مجلس إدارة الشركة القابضة ، كما وافقت المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على بيع مساهمة المال العام بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج باجتماعه بتاريخ 14 أغسطس و 5 سبتمبر 2006 ، ثم أقرت الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس باجتماعها الذي عقد بتاريخ 2006/10/1 ببيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، بالموافقة على العرض المقدم من شركة أندوراما العالمية باعتباره أفضل العروض الثلاثة المقدمة في الوقت المحدد في المزايدة سعراً واتفاقاً مع كراسة الشروط ، لشراء الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بدون الأراضي والمسكن والنادي الرياضي بمبلغ (174651398 جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون وستمائة وواحد وخمسون ألف وثلاثمائة وثمانية وتسعون جنيه ، بخلاف حق الانتفاع السنوي للأرض بواقع 5% من قيمتها حسب قواعد التقييم المعتمدة من مجلس الوزراء وبالشروط والقواعد المبينة بقرار الجمعية العامة ، واعتمدت كل من اللجنة الوزارية للخصخصة ومجلس الوزراء هذا البيع ، تم إخطار الشركة المدعي عليها الخامسة بذلك بالكتاب رقم 1969/م بتاريخ 2006/10/8 .

وحيث إن الثابت من الأوراق أن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ 2003/11/23 المعتمد من مجلس الوزراء بجلسته رقم 80 لسنة 2004 المنعقدة بتاريخ 2004/1/6 ، قد تضمن أنه قد تم خصخصة 202 شركة ومصنع وباقي في حوزة قطاع الأعمال العام 178 شركة ، منها (59) شركة خاسرة و (52) شركة تحقق أرباحاً هامشية ، و (66) شركة رابحة ، وأنه قد تقرر بيع عدد (127) شركة منها (113) شركة على وجه السرعة خلال أعوام من 2004 إلى 2006 ، ووردت شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ضمن القائمة (ب) (المسلسل رقم 96) المتعلقة بالشركات قليلة الربحية التي يبلغ إيرادات نشاطها (240.9 مليون جنيه) ، وتبلغ قيمة أرباحها (12.9 مليون جنيه) ، وتضمن القرار في البند (سادساً) منه التساؤل حول (كيف يمكن بيع هذه الشركات في هذا الزمن القصير نسبياً؟) وتضمن القرار في ذات البند الإجابة بأنه (لا بد من وضع ضوابط ميسرة ومنح حوافز واضحة للمستثمرين لإمكان تحقيق الهدف) ، والثابت مما تقدم أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج هي من الشركات المصنفة كشركة (رابحة) .

ومن حيث انه وبالبناء على ما تقدم ولما كان شرط استهداف تحقيق المصلحة العامة الظاهرة هو شرطاً جوهرياً في كل ما يصدر عن الجهة الإدارية من تصرفات أو قرارات يمنحها إياها القانون وهو الهدف الذي أكده المشرع ونص عليه صراحة ودرجت عليه أحكام محاكم مجلس الدولة وحيث إن الثابت من قرار اللجنة الوزارية للخصخصة بطرح أسهم شركة شبين الكوم للغزل والنسيج للبيع لم يلتزم بهذا الهدف وتلك الغاية فالثابت من لجنتي تقييم الشركة والتحقق من صحة التقييم أثبتت:

(أن الشركة تحقق أرباحاً متنامية من سنة إلى أخرى، وأنه تبين أن الشركة لم تحقق أي خسائر منذ إنشائها حتى 2004/6/30 ، فضلاً عن ذلك فإن المركز المالي للشركة يتسم بالقوة ..... ) ، كما إن الثابت من الأوراق ومن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ 2003/11/23 المعتمد من مجلس الوزراء بجلسته رقم 80 لسنة 2004 المنعقدة بتاريخ 2004/1/6 أن ثمة شركات أخرى في مجال صناعة الغزل والنسيج قد تم إدراجها ضمن الشركات المقترح بقاؤها مملوكة للدولة ضمن (رابعا) - القائمة (هـ) على الرغم من أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كانت أكثر منها إيراداً وربحية بما كان يرشحها للبقاء دون خصخصة ضمن القائمة (هـ) إلا أنها أدرجت ضمن القائمة (ب) قليلة الربحية المقترح بيعها ، ومن تلك الشركات:

– (شركة مصر حلوان للغزل والنسيج) - قائمة (هـ) - مسلسل (1) - إيرادات نشاطها (46.3 مليون جنيه) ، وتحقق خسائر مقدارها (164 مليون جنيه) ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (240.9 مليون جنيه) ، وتحقق أرباحاً مقدارها (12.9 مليون جنيه)

- (شركة مصر للغزل والنسيج بالمحلة) - قائمة (هـ) مسلسل (2) - إيرادات نشاطها (944.6 مليون جنيه) ، وتحقق خسائر مقدارها (105.6 مليون جنيه) ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (240.9 مليون جنيه) ، وتحقق أرباحاً مقدارها (12.9 مليون جنيه).

- (شركة مصر للغزل والنسيج الرفيع بكفر الدوار) - قائمة (هـ) مسلسل (3) - إيرادات نشاطها (159.6 مليون جنيه) ، وتحقق خسائر مقدارها (291.4 مليون جنيه) ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (240.9 مليون جنيه) ، وتحقق أرباحاً مقدارها (12.9 مليون جنيه).

وترتيباً على ما تقدم فإنه لم يكن هناك وجه لاستهداف المصلحة العامة من هذا البيع ، فلم تكن ثمة ضرورة ملحة أوجبت التصرف في المال العام المملوك للدولة ببيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، إذ لم تكن تمثل عبئاً على خزانة الدولة يعوق أدائها لواجباتها المقررة قانوناً ، سيما وقد ثبت أنها كانت شركة رابحة ، الأمر الذي يضحى معه تخير اللجنة الوزارية للخصخصة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لخصختها اختياراً لا يبرره أي سند من القانون.

كما أن الثابت من استقراء القواعد التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم هذه الشركة وغيرها مما أطلق عليها الشركات الخاسرة وقليلة الربحية الصادرة بتاريخ 2003/11/23 والمعتمدة بعد تعديلها من مجلس الوزراء بتاريخ 2004/1/6 أنها قد خالفت الفقرة الأخيرة من المادة (10) من قانون قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991 التي لا تجيز التصرف بالبيع في أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بعد موافقة الجمعية العامة و(طبقاً للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية) حيث لم تدرج القواعد التي أقرتها اللجنة الوزارية للخصخصة ضمن اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال المشار إليه على الرغم من تنبيه رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عضو اللجنة الوزارية الذي نبه في تعليقه على تلك الضوابط والقواعد بأنه يتعين (عرض قرارات اللجنة الوزارية للخصخصة في هذا الشأن على مجلس الوزراء لإقرارها واعتمادها) ، كما نبه إلى وجوب (صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء بتعديل اللائحة التنفيذية للقانون رقم 203 لسنة 1991 يتضمن المعنى الآتي: "يتبع في شأن تقييم الشركات الخاسرة وقليلة الربحية بقصد بيعها أو تأجيرها الضوابط التي يعتمدها مجلس الوزراء بناء على اقتراح اللجنة الوزارية للخصخصة" ، إلا أن أحداً لم يلتفت لذلك واستمرت اللائحة التنفيذية متضمنة لقواعد أخرى مغايرة للقواعد والضوابط التي أقرها مجلس الوزراء بما يجعلها والعدم سواء لافتقارها إلى أي سند يقيمها ، كما خالفت تلك الضوابط والقواعد المادة (26) من اللائحة التنفيذية لقانون قطاع الأعمال الصادر بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1590 لسنة 1991 التي نصت على أنه " لا يجوز للشركة التصرف بالبيع في أصل من خطوط الإنتاج الرئيسية إلا بموافقة الجمعية العامة غير العادية وطبقاً لما يأتي:

1 - أن تكون الشركة عاجزة عن تشغيل هذه الخطوط تشغيلاً اقتصادياً أو أن يؤدي الاستمرار في تشغيلها إلى تحميل الشركة خسائر مؤكدة.

2 - ألا يقل سعر البيع عن القيمة التي تقدرها اللجنة المنصوص عليها في المادة (19) من القانون " إذ الثابت أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لم تكن من الشركات العاجزة عن تشغيل خطوط الإنتاج الرئيسية تشغيلاً اقتصادياً ، كما لم يثبت أن الاستمرار في تشغيلها من شأنه أن يؤدي إلى تحميل الشركة خسائر مؤكدة ، وإنما على العكس فقد ثبت أن الشركة من الشركات التي تحقق أرباحاً وأنها قد حققت فائضاً مناسباً وأرباحاً معقولة.

ومن حيث إنه وعن مدى مشروعية الضوابط والقواعد التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وحوافز الاستثمار التي قررتها ذات اللجنة الوزارية للمستثمرين ترغيباً لهم في شراء الشركة ومدى اتساقها مع قواعد التقييم المستقرة والمعمول بها وأثرها على ارتفاع أو تدني قيمة الشركات محل البيع ومنها الشركة الماتلة ، فإن الثابت أن القواعد التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم هذه الشركة وغيرها مما أطلق عليها الشركات الخاسرة وقليلة الربحية الصادرة بتاريخ 2003/11/23 والمعتمدة بعد تعديلها من مجلس الوزراء بتاريخ 2004/1/6 قد تقدم بها الدكتور/ مختار خطاب وزير قطاع الأعمال العام تحت مسمى "حاضر ومستقبل برنامج الخصخصة" وتضمنت تسع بنود خرجت جميعها وفي مجموعها عن طرق تقييم الشركات والمشروعات المتعارف عليها اقتصادياً ومالياً ومحاسبياً سواء تلك التي تعتمد في تقييم الأصول على التكلفة التاريخية أي القيمة التي تفسح عنها القوائم المالية وتعكس ما تحملته الشركة في سبيل الحصول على أصولها في الماضي ، أو تلك التي يكون التقييم فيها على أساس التغير في المستوى العام للأسعار بأخذ عوامل التضخم في الاعتبار وتعديل قيمة الأصول إلى قيمتها بالأسعار السائدة وقت التقييم ، أو تلك التي تؤسس تقييم الأصول على أساس القيمة العادلة المتوقعة بتحديد القيمة المتوقع تحصيلها من كل أصل عند بيعه ، أو تلك التي تعتمد تقييم الشركة

على أساس طريقة مضاعف الربحية ، أو التي تعتمد في تقييم الأصول على أساس القيمة الحالية للتدفقات النقدية المخصومة ، بل جاءت تلك القواعد بخليط من أسس التقييم لم تراخ فيه القيمة الحقيقية لأصول الشركة محل البيع وإنما راعت فيه - كما ورد صراحة بتلك القواعد - وضع ضوابط ميسرة ، وتقديم حوافز واضحة للمستثمرين لترغيبهم في الشراء ، وهو ما حاول تبريره - بغير حق - رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عضو اللجنة الوزارية للخصخصة بمحضر جلسة اللجنة بتاريخ 2003/11/23 بقوله: (أن ما جاء بخطة السيد الدكتور وزير قطاع الأعمال العام يمثل استثناءً من السبع طرق المتعارف عليها لتقييم الشركات لطبق على الشركات الخاسرة وقليلة الربحية ، وأن هذا الاستثناء أملتته الضرورة المتمثلة في التخلص من النزيف الدائم للخسائر والذي تتعرض له هذه الشركات ، وأن الجهاز المركزي للمحاسبات يوافق على هذه السياسة ويدعم هذا التوجه القائم على التخلص من هذه الشركات بالبيع أو بتبني أسلوب استثنائي في التقييم خروجاً على القواعد العامة) ، ومن ثم فقد شاب قواعد تقييم الشركات المرشحة للخصخصة الانتقاء العشوائي لقواعد متفرقة لا رابط بينها سوى التخلص من شركات قطاع الأعمال العام مهما كان التقييم.

ولما كان ذلك وحيث إن العقد الباطل ليس عملاً قانونياً إذ هو كعقد لا وجود له ولكن عمل مادي أو واقعة قانونية وهو بهذه المثابة قد ينتج أثراً قانونياً ليس هو الأثر الأصلي الذي يترتب على العمل القانوني باعتباره عقداً بل أثر عرضي يترتب على العمل المادي باعتباره واقعة مادية الأمر الذي يكون معه قرار بيع أسهم شركة شبين الكم للغزل والنسيج ومن بعده عقد البيع قد صدرا بالمخالفة لصحيح حكم القانون. جديرين بالإلغاء والبطالان.

### ومن حيث انه وعن الدفع بعدم جواز تطبيق أحكام قانون المناقصات والمزايدات

ومن حيث إن الثابت فقهاء وقضاء إن مناط تطبيق أي تشريع أو قانون إنما يرتبط في المقام الأول بتحقيق الهدف المنشود من تطبيقه وإخضاع المخاطبين به لأحكامه.

ومن حيث إن قوامة الدولة على الشأن العام تتفرع التفاريع إلى الهيئات والمصالح وسائر الوحدات العامة التي تنقسم نوع نشاط ومكان وإقليم ومجال تخصص. ومن جهة فإن الشأن العام هو شأن الجماعة مصالح وأوضاعاً ومقاصد منشودة والجماعة تشخصها الدولة وتقوم عليها من الناحية المؤسسية التنظيمية والدولة التي يدرسها القانون الدولي العام بوصفها شعباً على إقليم عليه حكومة هذه الدولة يرسم الدستور كياناتها التنظيمية العام وهي لا تتشكل من هيئة واحدة ولكنها تتكون من الناحية التنظيمية من هيئات كبرى تتوزع عليها مراحل العمل العام وذلك بما عرف من سلطات التنفيذ والتشريع والقضاء وهي مع تشكلها بالتنسيق بين هذه الجهات فهو تنسيق يحفظ قدرماً من التوازن لا يمكن أحداها من استيعاب مكنة القيام وحدها بالعمل العام. فالدولة كتنظيم مشخص للجماعة يستمد من هذا التشخيص مبرر قيامه ويستمد منه شرعية نفاذ القول على الغير بشأن أوضاع الجماعة حفظاً وضبطاً وتسييراً وتنمية في كل المجالات هذه الدولة تقوم على مفهوم النيابة عن الجماعة والتمثيل لها وهو تمثيل يخضع لأصول ثلاثة أولها: تعدد التنظيمات الأساسية التي تتشكل منها الدولة فلا تكون كياناً تنظيمياً واحداً وثانيها: اختلاف أساليب التشكل لهذه التنظيمات وفقاً لاختلاف المهام الموزعة عليها باعتبار أن سلطة التقرير تكون بالانتخاب وسلطة التنفيذ ذات القوة المادية تكون بالتعيين من أعلى مع خضوعها لقرارات السلطة الأولى وسلطة الرقابة على الشرعية تقوم استقلالاً بمراعاة توازن السلطتين الأوليين وكل ذلك هو الدولة. وثالثها: ان وظائف التقرير والتنفيذ لا تستمد أي من الجهات شرعية ممارستها الا بوصف هذه الجهة ممثلة أو نائبة عن غيرها. فلا يوجد من يتصرف في شأن عام إلا وهو مفوض بذلك لا أصيلاً عن نفسه ولا صاحب شأن بذاته هيئة كان أو مجلساً أو فرداً إنما هو قوام على شأن عام بموجب وصف تمثيلي وصفة تفويضية أتته من مستند عام دستورياً كان أو قانوناً أو لائحة أو قراراً فردياً وهو ما يعبر عنه بالاختصاص في مجال القانون العام لهيئة أو فرد هو تفويض تستمد منه الجهات المختصة هيئة كانت أو فرداً صلاحيتها في إصدار العمل العام أو التصرف في أي شأن عام.

ومناطق ذلك فإن جهة الإدارة لا تماثل الأفراد حيث لا تستطيع التصرف في الوقت الذي تشأ على النحو الذي يحلو لها مع الشخص الذي تريد التعاقد معه بل يجب عليها ضرورة التقيد في هذا الشأن بضوابط وقيود وتنظيمها القوانين واللوائح المعنية بهذا الأمر بمعنى انه على الرغم بما تتمتع به جهة الإدارة من سلطات واختصاصات واسعة عند مباشرة وظائفها خاصة فيما يتعلق بإنشاء وتسيير المرافق العامة التي تهدف إلى إشباع الحاجات العامة للمواطنين ، إلا إن مثل هذه القوانين واللوائح تنتج نحو التطبيق من هذه السلطات

وتلك الاختصاصات في مجال العقود الإدارية ويتميز هذا التطبيق في إتباع أساليب محددة عند إبرامها وهي في مجال هذا التطبيق عليها إدراك هدفين أساسيين:

**الأول:** تحقيق أكبر وفر مالي لخزانه العامة وهذا يستلزم بداية التزام الإدارة اختيار المتعاقد الذي يقدم أفضل الشروط والضمانات المالية.

**الثاني:** مراعاة استهداف المصلحة العامة المراد تحقيقها من هذا التصرف وهذا ما ذهبت إليه أحكام المحكمة الإدارية العليا من أن " من الأصول المسلمة أن الإدارة لا تستوي مع الأفراد في حرية التعبير عن الإرادة في إبرام عقودها إدارية كانت أو مدنية وذلك بأنها تلتزم في هذا السبيل بإجراءات وقيود رسمها المشرع في القوانين واللوائح لكفالة اختيار أفضل الأشخاص.

ومن حيث إن روابط القانون العام تختلف عن روابط القانون الخاص فالأولى يحكمها وينظمها القانون العام، بحسانها روابط تقوم بين أشخاص اعتبارية عامة مثل الوزارات والهيئات وبين الأفراد أو الشركة الخاصة. وبالتالي فإن إرادة الشخص الاعتباري المذكورة مقيدة بإجراءات وضوابط تستهدف ابتداء وانتهاء تحقيق المصلحة العامة وتنفيذ أحكام القانون..

وترتيباً على ذلك فإنه وباستعراض أحكام قانون المناقصات والمزايدات رقم 89 لسنة 1998 فإن هذا القانون وضع في الأصل لتنظيم عملية اختيار كل جهة من الجهات الخاضعة لأحكامه من متعاقد معه فيما تجريره من عمليات تحصل بمقتضاها على ما يلزم باحتياجاتها في تحقيق الغرض الذي تقوم عليه أو تتخلص بمقتضاها تم الاستغناء عنه أو انتفت حاجتها إليه وذلك بهدف تحقيق أفضل صالح مرتجى للدولة في هذا الخصوص في إطار من المنافسة والعلانية.

وهو ما أكدته الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع عندما أفتت بان " ومن حيث انه وفي سبيل الحفاظ على المال العام وحماية ممتلكات الشعب ومقدراته نظم المشرع بمقتضى القوانين واللوائح المتعاقبة والمتعلقة بالمناقصات والمزايدات وأخرها القانون رقم 89 لسنة 1998 الإجراءات والسبل الكفيلة باختيار أفضل المتقدمين للتعاقد مع جهات الإدارة سواء من حيث الأهمية والكفاية الفنية والمالية وضمانا في الوقت ذاته للوصول إلى انسب العروض وأكثرها تحقيقاً للصالح العام وذلك صونا وتغليبا للمصلحة العامة للدولة من مختلف النواحي بما مؤداه أن أصبح قانون المناقصات والمزايدات هي الشريعة واجبة التطبيق على الجهات الإدارية جميعها ، ولاحظت الجمعية العمومية انه ولئن كان قانون الصناعة وتشجيعها سالف البيان لا يزال قائماً ، فإنه متى لجأت الجهة الإدارية على منح التراخيص إلى استنهاض بعض أحكام قانون المناقصات والمزايدات فإنه لا تثريب عليها أن هي لجأت بسند من رؤيتها لمعطيات النشاط الصناعي المطلوب الترخيص به إلى اختيار طريق التنافس بين المتقدمين من خلال المزايدة توصلاً للحصول على أفضل عائد ممكن والتعاقد مع أفضل العروض المقدمة مالياً وفنياً لمنح الترخيص المطلوب ، وحيث انه وفيما يتعلق بمدى حق الهيئة باعتماد نتيجة المزايدة والترسية على العرض المشار إليه أو إلغاء المزايدة على تلك الرخصة وإعادة طرحها من جديد في مزايدة علنية على أساس أن قيمة العرض المشار إليه "34.5" مليون جنية وهو ما يقل عن السوق الفعلي في تلك المنطقة على ضوء ترسية مزاد الجلسة الصباحية للمشروعات الجديدة بذات المحافظة بمبلغ "251" جنية فإن الجمعية العمومية ترى أن هذا الأمر - اعتماد نتيجة المزايدة على تلك الرخصة أو إلغائها - هو محض تقدير اقتصادي ومالي لقوى العرض والطلب والتنافس على الرخص والظروف الاقتصادية المحيطة مما يخرج كلية عن نطاق تقدير الجمعية العمومية في مجال الإفتاء القانوني الذي ينحصر في الجوانب القانونية المتعلقة بطلب الرأي على ما سلف البيان وهو ما تختص معه الجمعية العمومية إلى أن لجهة الإدارة كامل سلطتها التقديرية وعلى مسؤوليتها في الخيار بين اعتماد نتيجة المزايدة على الرخصة المذكورة وإلغائها وإعادة طرحها في مزايدة علنية أخرى وذلك في ضوء تقديرها لكافة الاعتبارات بما في ذلك الآثار المترتبة على الأزمة الاقتصادية العالمية الحالية وتداعياتها والتي قد يكون بها دور واضح في هذا الخصوص ، وان جهة الإدارة وهي في سبيلها لاختيار ترسيه المزايدة على الشركة صاحبة العرض المشار إليه قد تقدر انه في ظل الوضع الاقتصادي الحالي قد لا يتحقق لها قيمة تلك العرض الذي توصلت إليه مع الشركة المذكورة ، ولما كانت ممارسة جهة الإدارة سلطتها التقديرية في هذا الشأن وموجبات مفاضلتها بين الرأيين إنما تقوم على اعتبارات وحجج اقتصادية ومالية لا على أسانيد وحجج قانونية ومن ثم فليس من شك به انه لا يمكن لأية جهة الحلول محل الجهة الإدارية وهي بصدد ممارسة السلطة المشار إليها التي منحها القانون إياها وهي وحدها التي تملك مقومات أعمالها في هذا الخصوص "

في هذا المعنى فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع رقم 459/1/54 - جلسة 1999/5/2

وحيث إنه لما كان ما تقدم، فإنه بصور قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (89) لسنة 1998 والعمل به، فقد صار هذا القانون بمثابة الشريعة العامة في شأن جميع التعاقدات التي تجرئها وحدات الجهاز الإداري للدولة والأشخاص المعنوية العامة والتعاقدات المتصلة بالتصرف في المال العام بحسبانه قد تضمن تنظيماً جامعاً مانعاً لكل طرق وأساليب وإجراءات هذه التعاقدات وبالتالي يكون من حيث نطاق سريانه جامعاً لكل الوحدات الإدارية التي يتكون منها الجهاز

الإداري للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة خدمية كانت أو اقتصادية، وجامعاً كذلك لكل أنواع التعاقدات التي تيرمها هذه الجهات، وأيضاً ما تجريه الدولة من تصرفات في المال العام عن طريق الشركات القابضة ، ومانعاً من تطبيق أي أحكام قانونية أخرى على هذه التعاقدات سواء كانت هذه الأحكام عامة أو خاصة، بحسابه قد نص صراحة على إلغاء بعض القوانين التي كانت تنظم طرق وإجراءات تلك التعاقدات، كما نص على إلغاء شامل لكل ما يخالفه من أحكام أخرى سابقة عليه تنظم التصرفات التي عاناها بالتنظيم

في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية في الطعن رقم 9820 لسنة 48 ق.ع جلسة 2003/7/6، وإفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم 55 بتاريخ 2001/5/16 جلسة 2001/2/17 ملف 58/1/96 ، رقم 224 بتاريخ 2004/3/22 جلسة 2004/1/14 ملف 7/2/227 - "

ومن حيث أن قانون قطاع الأعمال العام وان كان غير من أسلوب إدارة الشركات التي أخضعها لأحكامه وأعاد تنظيمها بما يكفل لها قدر اكبر من وسائل التسيير الذاتي والإدارة الذاتية وقدرا اقل من هيمنة السلطات الوصائية وبما يكفل قيام علاقة التبعية بين مستوياتها بأسلوب التتابع إذ يناط بكل مستوى تشكيل ما دونه ، لا بأسلوب التوازي الذي يتيح للمستوى الأعلى التدخل المباشر في شئون ما تتابع من مستويات ادني وبما يكفل تعريض هذه الوحدات للأوضاع الاقتصادية للسوق ومساءلتها حسب النتائج وتيسير أماكن توسيع قاعدة الملكية مستقبلا وان كان القانون الأخير قد غاير في كل ذلك ، فلا تزال الطبيعة القانونية لشركات القطاع العام بحسبان أن معيار وصف الشركة بأنها من وشركات القطاع العام يتعلق بالملكية العامة لأموالها لا بأسلوب إدارتها وإمكانات نشاط وبحسبان ما ترتبه الملكية العامة من وجوب التعبير عنها في إطار الإرادة العامة التي تمثل الشخص المعنوي المالك للمال العام.

ولما كان ذلك وحيث إن الثابت أن شركة شبين الكوم للغزل والنسيج تعد من شركات قطاع الأعمال العام و تدخل في مفهوم شركات قطاع الأعمال العام المنظمة بالقانون رقم 203 لسنة 1991 والتي لم تنحصر عنها صفة النفع العام وان اختلفت من حيث طريقة إدارتها ومن ثم فإن القرارات التي تصدرها تلك الجهات تعتبر من حيث الطبيعة القانونية داخله في عموم ما عبر عنه القانون بالقطاع العام وبالتالي فإن الجهات التي تتولى بيع مساهمات المال العام المملوكة للدولة والبنوك وشركات قطاع الأعمال العام والأشخاص الاعتبارية العامة، ومنها الشركة القابضة للصناعات الكيماوية إنما تقوم بإجراءات البيع نيابة عن الدولة وأشخاصها الاعتبارية العامة، وبتفويض منها وهو ما يحتم على تلك الجهات إلى تطبيق قانون المناقصات والمزايدات باعتباره الشريعة العامة التي تحكم تصرفاتها.

وترتيباً على ما تقدم فانه متى لجأت جهة الإدارة المعنية بالأمر والقائمة على إدارة عمليات الخصخصة إلى استنهاض أحكام قانون المناقصات والمزايدات فانه لا تشرب عليها إن لجأت إليه بسند من رؤيتها لمعطيات النشاط الاقتصادي إلى اختيار طريق التنافس بين المتقدمين من خلال المزايدة للحصول على عائد ممكن والتعاقد مع أفضل العروض المقدمة مالياً وفيما وذلك كله في ضوء تقديرها لكافة الاعتبارات في تلك الآثار المترتبة على الأزمة الاقتصادية ، لاسيما أن عملية الخصخصة هي من العمليات ذات الطبيعة القانونية المعقدة فالأمر ليس مجرد تصرف في المال العام باى وجه كان إنما هي عملية ينبغي أن تقوم على توازن عدد من المصالح المتعارضة بحيث تستطيع الدولة الاستفادة من استثمار المشروعات التي تطرحها للخصخصة بأكبر عائد ممكن وفي ذات الوقت إحكام الرقابة على المستثمرين في عدم توقف النشاط الاقتصادي ، ومن ثم فان من حق الجهة الإدارية أن توازن بين أفضل الطرق الاقتصادية وفقاً لما تراه من معطيات في هذا الأمر ولا جناح إن هي اختارت تطبيق أحكام قانون المناقصات والمزايدات وجعلت عملية البيع بنظام المزايدة بطريق المظاريف المغلقة باعتبار أن ذلك يخضع لتقديراتها الاقتصادية من خلال معطيات السوق ويتفق وطرق التصرف في المال العام .

ومن حيث انه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد القانوني.

ومن حيث إن الثابت فقها وقضاء أن القرار الإداري هو عمل قانوني يصدر عن الإدارة بما لها من سلطة عامة فتحدث مركزاً قانونياً جديراً أو يؤثر في مركز قانوني سابق.

وقد عرفه العميد "ليون دوجي" بأنه "كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما ستكون في الخطة مستقبلية معينه".

وعرفه العميد "بونار" بأنه "كل عمل إداري يحدث تغييراً في الأوضاع القانونية القائمة"

في هذا المعنى موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة مستشار/ حمدي ياسين عكاشة جزء أول ص19

ولقد تنكت المحكمة الإدارية منذ باكورة أحكامها القضائية هذا الاتجاه وسلكت ذلك الاتجاه فعرفت القرار الإداري بأنه "إفصاح الجهة الإدارية عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين إنشاء أو تعديلاً أو إلغاء متى كان ذلك ممكناً وجائزاً وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة".

**"في هذا المعنى - حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 6670 لسنة 42 ق. ع جلسة 99/5/9"**

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن "حق الإدارة في سحب القرارات الإدارية غير المشروعة وتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون أصل مسلم به احتراماً لمبدأ المشروعية وسيادة القانون وهو مرهون بأن تنشط الإدارة في ممارسته خلال الميعاد المقرر للطعن القضائي وذلك لا اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة تتمثل في استقرار المراكز القانونية التي تتولد عن هذه القرارات ، إلا أنه وبناء على مبدأ سيادة القانون وخضوع الأفراد والدول للقانون الذي نصت عليه المادتين "64 ، 65" من الدستور في الباب الرابع الخاص بسيادة القانون فإن ثمة حالات لا يخضع سحبها لميعاد الستين يوماً المقرر لسحب القرار الإداري المعيب وهي تتمثل في حالة ما إذا حصل أحد الأفراد على قرار نتيجة التبدليس أو الغش فلا يكتسب هذا القرار أية حصانة تعصمه من السحب أو الإلغاء بعد انقضاء المواعيد القانونية المقررة لسحب القرارات الإدارية ذلك أن سيادة القانون تعلق كل إرادة لاي فرد أو لاية سلطة - لا يسوغ أن يستمر أي قرار أو تصرف إداري خارج نطاق سيادة القانون قائماً في دولة الشرعية والمشروعية لآثاره بالتفاوض معها فالتبدليس أو الغش يفسد دائماً جميع التصرفات كقاعدة عامة وأصيله يتوخاها النظام العام الدستوري والقانون القائم على الشرعية وسيادة القانون ولا يجوز أن يفيد المدلس من نتائج عمله غير المشروع".

**في هذا المعنى - الطعن رقم 1941 لسنة 33 جلسة 1991/12/1 م الموسوعة الإدارية الحديثة 35 ص 1055 وما بعدها"**  
وفي حكم آخر ذهب المحكمة الإدارية إلى التأكيد على ذات المعنى بقضائها على أن "أما إذا كانت الجهة الإدارية قد تعمدت أهدار الشرعية وسيادة القانون تصرفت خارج نطاق القانون.. ومن حالات ذلك أن بلغت المخالفة من الجسامة حداً بلغ المخالفة الصريحة لما ضمته نصوص الدستور والخروج عن المبادئ والأسس العامة المتصلة بالنظام العام الذي لا يحدث حكماً إلا إذا انحرفت الإدارة عن وظيفتها وغايتها الحتمية التي تلتزم بها دوماً وهي وجوب أن تستهدف وجه الحق والصالح العام الذي حدده ونظمه المشرع في النظام القانوني الذي صدر القرار الإداري في إطاره تطبيقاً له، والذي جعله جوهرأ وركناً أساسياً لمبدأ الشرعية والصالح العام الأعلى للمواطنين الذي يمثل الغاية العليا للدولة الشرعية التي يتعين أن تقوم وتعمل دوماً وأساساً لحماية الصالح العام للمواطنين ومن ثم فإن الاعتداء يكون موجهاً إذا دفعت المخالفة للأحكام المتفقة بالنظام العام إلى كلا الاعتبارين الشرعية والصالح العام الأعلى للمواطنين - ومن ثم فإن تطبيق قاعدة حماية هذه القرارات وإعطائها - نبوات المواعيد حصانة - تعلمها من الإلغاء تترتب عليه عملاً وفضلاً عن إهدار الشرعية وسيادة القانون وتطيها لصالح الأفراد بزواتهم انهيار النظام العام وأنه في المجال القانوني الذي صدرت هذه القرارات أساساً تطبيقاً لأحكامه ومن ثم فإن القرارات الإدارية التي تقوم على الغش والخطأ الإداري الفاحش والجسيم والاختصاص الظاهر للحقوق العليا للجماعة بعد غدواً بالمصالح العليا والعامة لمجموع المواطنين لما ينطوي عليه من اعتداء غير مبرر على قيم المجتمع ومقوماته ومصالحه العليا ولا يوجد أي سند في إطار الشرعية وسيادة القانون لأن تكتسب أية حصانة تعصمها من السحب أو الإلغاء".

**في هذا المعنى - الطعن رقم 553 لسنة 34 ق - جلسة 1992/4/26 م الموسوعة الإدارية الحديثة ج 65 ص 1058 وما بعدها"**

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة بطرح أسهم شركة شبين الكوم للغزل والنسيج للبيع قد شابه الكثير من أوجه العوار القانوني والذي انحدر به إلى درجة الانعدام وذلك من عده وجوه:

#### **الوجه الأول: تصنيف شركة شبين الكوم للغزل والنسيج على أنها شركة قليلة الربحية على خلاف الحقيقة:**

ومن حيث فإنه ولن كان للجهة الإدارية سلطة تقدير التصرف في المال المملوك للدولة أو تخير سبيل استعماله ، إلا أن هذه السلطة ليست سلطة مطلقة ، وإنما هي سلطة يحدها عيب الانحراف في استعمال السلطة فيتعين أن تكون ثمة ضرورة ملحة أوجبت التصرف في المال العام المطلوب التصرف فيه لما يمثله من عبء على خزانة الدولة يعوق أداؤها لواجباتها المقررة قانوناً ، وألا تكون الدولة ممثلة في الحكومات المصرية المتتالية، قد تركت هذا الشركة التي تقرر بيعها تغرق في سوء الأداء وسوء الإدارة وضعف كفاءة القيادات وتفشي الفساد بما يعرضها للخسائر ، وأن تكون الدولة قد بذلت من الجهد ما يكفي لإصلاحها وإعادة هيكلتها ، وألا يكون البيع لمجرد الانصياع لمتطلبات جهات أجنبية أو اتفاقات دولية تمس سيادة القرار السياسي والاقتصادي للبلاد بغاية طرح الشركة ضمن قطاع الأعمال العام للبيع للقطاع الخاص المصري والأجنبي ضمن عملية التحول نحو الاقتصاد الرأسمالي الحر في وقت لم تكن الشركة تحتاج سوى بعض الإصلاح الرشيد.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ 2003/11/23 المعتمد من مجلس الوزراء بجلسته رقم 80 لسنة 2004 المنعقدة بتاريخ 2004/1/6 ، قد تضمن أنه قد تم خصخصة 202 شركة ومصنع وباقي في حوزة قطاع الأعمال العام 178 شركة ، منها (59) شركة خاسرة و (52) شركة تحقق أرباحاً هامشية ، و (66) شركة رابحة ، وأنه قد تقرر بيع عدد (127) شركة منها (113) شركة على وجه السرعة خلال أعوام من 2004 إلى 2006 ، ووردت شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ضمن القائمة (ب) (المسلسل رقم 96) المتعلقة بالشركات قليلة الربحية التي

يبلغ إيرادات نشاطها (240.9 مليون جنيه) ، وتبلغ قيمة أرباحها (12.9 مليون جنيه)، وتضمن القرار في البند (سادسا) منه التساؤل حول (كيف يمكن بيع هذه الشركات في هذا الزمن القصير نسبياً؟؟) وتضمن القرار في ذات البند الإجابة بأنه ( لا بد من وضع ضوابط ميسرة ومنح حوافز واضحة للمستثمرين لإمكان تحقيق الهدف ) ، والثابت مما تقدم أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج هي من الشركات المصنفة كشركة (رابحة) ، بل إن لجنتي تقييم الشركة والتحقق من صحة التقييم أثبتت تلك الحقيقة الدامغة بتقريرها بقولها:

"أن الشركة تحقق أرباحاً متنامية من سنة إلى أخرى، وأنه تبين أن الشركة لم تحقق أي خسائر منذ إنشائها حتى 2004/6/30، فضلاً عن ذلك فإن المركز المالي للشركة يتسم بالقوة ....."" كما إن الثابت من الأوراق ومن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ 2003/11/23 المعتمد من مجلس الوزراء بجلسته رقم 80 لسنة 2004 المنعقدة بتاريخ 2004/1/6 أن ثمة شركات أخرى في مجال صناعة الغزل والنسيج قد تم إدراجها ضمن الشركات المقترح بقاؤها مملوكة للدولة ضمن "رابعاً"- القائمة "هـ" على الرغم من أن شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كانت أكثر منها إيراداً وربحية بما كان يرشحها للبقاء دون خصخصة ضمن القائمة "هـ" إلا أنها أدرجت ضمن القائمة "ب" قليلة الربحية المقترح بيعها ، ومن تلك الشركات:

- 1- "شركة مصر حلوان للغزل والنسيج" - قائمة "هـ" مسلسل "1" - إيرادات نشاطها "46.3 مليون جنيه" ، وتحقق خسائر مقدارها "164 مليون جنيه" ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج "240.9 مليون جنيه" ، وتحقق أرباحاً مقدارها "12.9 مليون جنيه"
- 2- "شركة مصر للغزل والنسيج بالمحلة" - قائمة "هـ" مسلسل "2" - إيرادات نشاطها "944.6 مليون جنيه" ، وتحقق خسائر مقدارها "105.6 مليون جنيه" ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج "240.9 مليون جنيه" ، وتحقق أرباحاً مقدارها "12.9 مليون جنيه".
- 3- "شركة مصر للغزل والنسيج الرفيع بكفر الدوار" - قائمة "هـ" مسلسل "3" - إيرادات نشاطها "159.6 مليون جنيه" ، وتحقق خسائر مقدارها "291.4 مليون جنيه" ، بينما إيرادات نشاط شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج "240.9 مليون جنيه" ، وتحقق أرباحاً مقدارها "12.9 مليون جنيه".

ولما كان ذلك وحيث إن شركة شبين الكوم من الشركات المصنفة أنها من الشركات الربحية وفقاً لتقرير الجهاز المركزي للمحاسبات وكذلك تقرير لجنة التحقق من صحة إجراءات تقييم الشركة الأمر الذي ينتفي معه مبرر طرحها للبيع ، إذ لم تكن تمثل عبئاً على خزينة الدولة يعوق أداؤها لواجباتها المقررة قانوناً ، الأمر الذي يضحى معه تخير اللجنة الوزارية للخصخصة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج لخصختها اختياراً لا يبرره أي سند من القانون ،

#### الوجه الثاني : تقييم أصول الشركة على النحو الذي أدى إلى تدنى أسعارها.

أولاً: مخالفة إعادة إعداد تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج على أساس المركز المالي في 2004/6/30 دون المركز المالي للشركة في 2005/6/30 التاريخ المعاصر لطرح أصول الشركة للبيع في 2005/9/25 أنه قد تم تقييم الشركة بمعرفة اللجنة المشكلة بالقرار رقم 54 لسنة 2004 الصادر بتاريخ 2004/3/16 على أساس المركز المالي للشركة في 2003/6/30 ، إلا أنه ونفاذاً لقرار مجلس الوزراء بقواعد التقييم المعتمد بتاريخ 2004/1/6 فقد كان من المتعين أن يتم التقييم في 2005/6/30 ليكون معبراً عن القيمة الحقيقية لتقييم أصول الشركة وفقاً لآخر ميزانياتها عند الطرح للبيع في 2005/9/25 ، إلا أن الثابت الأوراق أن تقرير التحقق من تقييم أصول الشركة لتحديث التقييم قد اعتمد تاريخ 2004/6/30 ولم يعد بالتقييم على أساس تاريخ 2005/6/30 ، بما يجعل التقييم غير معبر عن القيمة الحقيقية للأصول محل التقييم ومن ثم يضحى اعتماد التقرير باطلاً لقيامه على أساس ميزانية سابقة للميزانية الأخيرة لعام 2005 الواجب اتخاذها أساساً لتحديث التقييم وهو ما يفقده المصداقية والتعبير عن المركز المالي الحقيقي للشركة.

ثانياً: مخالفة تقرير لجنة التحقق من صحة إجراءات وقواعد تقييم شركة شبين الكوم للغزل والنسيج فالثابت من تقرير اللجنة المشكلة لإعادة تقييم الشركة أنها قامت بتقدير كافة الأصول المادية المملوكة للشركة وذلك على النحو التالي:

1- بالنسبة للأرض - فالثابت أن تقييم الأراضي قد تم دون أن تبين اللجنة الأسس الفنية المعتمدة لتحديد سعر المتر من الأراضي المملوكة للشركة وأسباب تخير سعر المتر بمدينة السادات كاقرب مدينة صناعية جديدة ، وسند نسبة التميز المضافة لسعر المتر ومدى اختصاص وسلطة وزير الإسكان والمجتمعات العمرانية الجديدة بقراره الصادر في 2003/2/9 في تحديد تلك النسبة وأسس تحديدها ، كما اتسم التقييم بالانخفاض الشديد في تقييم أراضي الشركة حيث لم يستند التقييم إلى تقرير خبير

عقاري فتراوحت الأسعار ما بين 120 جنية و 132 جنية للمتر دون أسس منطقية أو واقعية ، على الرغم مما رآته لجنة التحقق من التقييم بتقدير سعر الأرض بمبلغ (250 جنية) للمتر المربع ، وهو ما لم يؤخذ به.

**2- بالنسبة للمباني:** أن تقييم المباني جاء خلواً من أسس حساب سعر المتر المربع من المباني المملوكة وقيمتها ، بل اكتفت لجنة التحقق من صحة التقييم بتقرير أنها قدرت قيمة المباني طبقاً لتكلفة المتر الحالي مضرراً في نسبة الصلاحية دون بيان لهذه التكلفة وتلك النسبة.

**3- بالنسبة للمعدات والآلات:** أن تقييم الآلات والمعدات تم على أسس غير واقعية حيث تحددت قيمة تلك الأصول وفقاً لصافي القيمة الدفترية الظاهرة دون مراعاة نسب الصلاحية والحالة الفنية لها، بل إن لجنة التحقق من التقييم سطرت بتقريرها في شأن (تقييم آلات النشاط الإنتاجي وآلات الخدمات والمرافق) اعتراضها على التقييم بعد أن تبين لها بحسب ما سطرته حرفياً : ( أن نسبة 74% من آلات النشاط الإنتاجي تم تقييمه على أن قيمتها الدفترية تبلغ (صفرًا)) وما زالت تعمل بخطوط الإنتاج ، ولها طاقة إنتاجية مستقبلية ، ومع ذلك لم تُدرج لها قيمة في التقييم ، وكذا آلات الخدمات والمرافق) ، إلا أن التقييم الذي تم على أساسه بيع الأصول المادية والمعنوية للشركة قام على أساس القيمة الدفترية لتلك الآلات والمعدات ولم يعتمد على القيمة السوقية لها عند التقييم في ضوء نسب صلاحيتها وحالتها الفنية والعمر المتبقي لتلك الصلاحية بحسابها محل الاستخدام الفعلي لتشغيل مصانع الشركة.

**4- بالنسبة لوسائل النقل:** تم تقييم وسائل النقل والانتقال بالقيمة الدفترية الظاهرة لها دون مراعاة لنسب صلاحيتها وحالتها الفنية وقيمتها وفقاً للأسعار السوقية ، فضلاً عن عدم إدراج القيمة الدفترية لكل أصل من الأصول الثابتة ومجمع الإهلاك وصافي القيمة الدفترية بما يتعارض مع قواعد الإفصاح وضمانات الشفافية.

**5- أن عملية تأجير أرض الشركة لمدة خمس وعشرين عاماً تجدد لمدة أخرى وتحديد مقابل الانتفاع لها بنسبة 5%، قد شابها مخالفة جسيمة تمثلت في سابقة تقدير مقابل الانتفاع السنوي بقيم مختلفة:**

- بمعرفة لجنة التقييم الأولى بمبلغ (3259049 جنية) ثلاثة ملايين ومائتان وتسعة وخمسون ألف وتسعة وأربعون جنية.

- بمعرفة لجنة إعادة التقييم بمبلغ (4041478 جنية) أربعة ملايين وواحد وأربعون ألف وأربعمائة وثمانية وسبعون جنية.

- بمعرفة لجنة التحقق من صحة التقييم بمبلغ (5388537,5 جنية) خمسة ملايين وثلاثمائة وثمانية وثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثلاثون ونصف جنية.

ومع ذلك فقد أغفلت لجنة البت وسلطات الموافقة على خصخصة الشركة تقييم قيمة مقابل الانتفاع الذي قدرته لجنة التحقق من صحة التقييم بمبلغ (5388537,5 جنية) خمسة ملايين وثلاثمائة وثمانية وثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثلاثون ونصف جنية ، وأخذت بأقل التقييمات لمقابل الانتفاع وقدره (3259049 جنية) ثلاثة ملايين ومائتان وتسعة وخمسون ألف وتسعة وأربعون جنية ، بفارق إهدار للمال العام قدره (2129488,5 جنية) مليونان ومائة وتسعة وعشرون ألف وأربعمائة وثمانية وثمانون ونصف جنية ، وهو ما يجعل تقييم قيمة عقد إيجار الأرض لمدة خمسة وعشرون عاماً تجدد لمدة أخرى باطلاً بطلاناً مطلقاً لبطلان تقييم مقابل الانتفاع وإهدار تقييم اللجنة المختصة والمعتمد من وزير الاستثمار.

**6- تم بيع الأصول المادية والمعنوية للشركة - عدا الأرض - بمبلغ إجمالي قدره (174,7 جنية) مائة وأربعة وسبعون مليون وسبعمائة ألف جنية ، بينما كان التقييم المعتمد لقيمة الأصول المادية والمعنوية الذي أعدته لجنة التحقق من صحة التقييم على أساس القيمة السوقية (197237823 جنية) مائة وسبعة وتسعون مليون ومائتان وسبعة وثلاثون ألف وثمانمائة وثلاثة وعشرون جنية ، وقد تم البيع والترسية على المشتري متضمناً إهدار المال العام بما يساوي الفارق بينهما وقدره (22538823 جنية) اثنان وعشرون مليون وخمسمائة وثمانية وثلاثون ألف وثمانمائة وثلاثة وعشرون جنية ، وهو فارق في بيع أصول الشركة للمستثمر.**

**7- مخالفة الاعتداد بالتقييم الذي أجرته لجنة التحقق من صحة التقييم القائم على أساس قواعد وضوابط التقييم الصادرة عن اللجنة الوزارية للخصخصة بتاريخ 2003/11/23 المعدلة بقرار مجلس الوزراء رقم 7/04/01/80 بالجلسة رقم 80 بتاريخ 2004/1/6 ، لتدني القيمة التقديرية لتلك الأصول في التقرير الذي قام البيع على أساسه ، عن القيمة الحقيقية للأصول وفقاً لقواعد التقييم الأخرى ، ويبين ذلك مما يلي:**

التقييم	القيمة بالمليون جنية
التقييم وفقاً لقواعد الخصخصة التي تم بها البيع	149041720 مليون جنية
التقييم وفقاً للقيمة السوقية للأصول	305010573,18 مليون جنية
التقييم وفقاً لصافي التدفقات النقدية	287412000 مليون جنية
التقييم وفقاً لمضاعف الربحية	309552000 مليون جنية

وقد أوصت اللجنة في ختام تقريرها بضرورة إتباع طريقة البيع على أساس القيمة السوقية باعتبارها أفضل الطرق للمبررات  
**الآتية :**

1- أنها تؤدي إلى تقييم كل أصل من الأصول الثابتة على حدة مما يتيح للمستثمر البيانات التفصيلية عن حالة وقيم هذه الأصول.

2- يؤدي تطبيق هذه الطريقة إلى تحقيق رصيد فائض لرأس المال العامل يمكن الشركة القابضة أن تتصرف فيه مستقلاً عن الأصول الثابتة عند التصرف فيها

إلا أن قرار اللجنة الوزارية للخصخصة لم يعد برأي لجنة التحقق من صحة التقييم التي قررت (أن التقييم الذي تراقب صحته لا يتناسب مع مقومات الشركة ومركزها المالي) وطلبت: " أن يتم التقييم لأصول هذه الشركة بالقيمة السوقية حفاظاً على المال العام ) ، وهو ما تم الالتفات عنه وإهداره بما يجعل مهمة لجنة التحقق بغير جدوى ، ويصبح اعتماد تقييمها عشوائياً انتقائياً يؤخذ بما تراه الجهات القائمة على الخصخصة ويترك ما ترى تركه ، بما يغدو معه التصرف في المال العام قد تم وفقاً لأهواء سلطة اعتماد التقرير.

### الوجه الثالث: إهدار المال العام.

ومن حيث أنه ترتب على عدم إعمال ضوابط التقييم القانونية المتعارف عليها إهدار المال العام بصورة واضحة وذلك على النحو التالي:

**أولاً:** تحمل الشركة القابضة لتكلفة المعاش المبكر للعمال الزائدة عن الاتفاق مع المشتري على الاحتفاظ بالعمالة الموظفة عند الشراء ، وخصم تلك التكلفة من ثمن الشراء المتفق عليه، وهو ما أدى إلى تصفية لعدد كبير من العاملين وزيادة معدلات البطالة ، وتحمل الدولة بتكلفة المعاش المبكر خصماً من ثمن الشراء الذي كان يتعين أن يكون ثمناً ناجزاً وكاملاً يتفق والقواعد الفنية المحاسبية لتقييم الأصول المباعة لا أن يكون ثمناً مخصوصاً منه تلك التكلفة ، وبالتالي يكون الإدعاء بتخفيض مديونيات القطاع العام، غير قائم على جهود الخصخصة وإنما يتم أساساً من خلال بيع الشركات بمديونياتها، أو استخدام عائد بيع بعض الشركات التي تحقق أرباحاً كبيرة في سداد ديون شركات خاسرة، بما يشير إلى التوظيف السيئ لعائدات الخصخصة، وهو ما يبخر القيمة البيعية للأصول ويتعارض مع الثمن المحدد لتقييم الأصول المشتراة.

**ثانياً:** فقد سمحت تلك القواعد للمشتري بأمرين مخالفين للقانون، أولهما تغيير الغرض من استخدام الأرض من الأغراض الصناعية إلى غيرها من الأغراض بمحض إرادته والتسليم له بفعل ذلك صراحة وضمناً ، وثانيهما بتعديل أسلوب التقييم المعتمد من مجلس الوزراء إلى أسلوب التقييم وفقاً للقيمة السوقية متى أراد المستثمر ذلك ووقتما شاء ، وذلك بتقرير قاعدة من قواعد التقييم (البند 8/1) تقضي بالتزام المشتري بعدم استخدام الأراضي المشتراة في غير الأغراض الصناعية ، فإذا قام بتغيير الغرض يسدد للدولة " وزارة المالية " الفرق بين ثمن السوق للأراضي المشتراة وبين ثمن الأراضي الصناعية في أقرب مدينة عمرانية جديدة ، وهو تفريط شجع المستثمر على قبول الشراء وفقاً لما تقرره الدولة من قواعد للتقييم والترص بفرصة تغيير الغرض كما يشاء ووقتما يريد ليقصر الأمر على سداده لفرق التقييم دون نظر لضرورة المحافظة على استمرار النشاط وعلى نوعية وعدد العمالة القائمة ودون مراعاة لضابط تجنب بيع الأراضي وأي أصول أخرى زائدة على النشاط ووجوب نقل ملكيتها إلى الشركة القابضة المختصة وفقاً للبند (1/1) من الضوابط العامة ، وهو ما يعدم تلك القواعد من أساسها طالما كان تغيير الغرض من الأرض المشتراة والتقييم النهائي لها منوطاً برغبة المشتري ووفق أسلوب التقييم الذي يحقق مصلحته هو لا مصلحة المشروع محل البيع. وهو ما أورده البند (3/7) من العقد - رغم عدم تضمينه لبيع الأرض وجعلها من "الأصول غير المباعة" عند إبرام العقد - حين فتح الباب أمام الشركة القابضة لبيع أراضي الشركة ، ومنح المشتري حق الأولوية في شراءها متى اعتزم الطرف البائع بيعها لآخرين ، وبذات ثمن البيع.

**ثالثاً:** تعاملت قواعد تقييم الشركات المعتمدة من مجلس الوزراء مع كل من الشركات الخاسرة والشركات الربحية والشركات قليلة الربحية معاملة واحدة فلم تفرق بينهم ، كما لم تحدد معياراً للتمييز بين الشركات الربحية والأخرى قليلة الربحية أو بين الشركات الخاسرة والشركات الأخرى "قليلة الربحية" ، بل جعلت تلك القواعد راند التقييم لها جميعاً هو (القيمة الدفترية) (Book Value) وهو مصطلح محاسبي يطلق على رصيد حساب الأصل أو الالتزام في قائمة المركز المالي لأي كيان اقتصادي سواء كان فرداً أو شركة أو حكومة ، وتعتمد طريقة حساب هذه القيمة على السياسة المحاسبية المتبعة في تقبيد الأصل أو الالتزام، فإما تكون مساوية لقيمه الواقعية (كالنقد والودائع البنكية) أو قيمة شراؤه ناقصاً مجموع الإهلاك أو قيمته التقديرية ، كما تقاس القيمة الدفترية للشركات عن طريق حساب الفرق بين إجمالي القيمة الدفترية للأصول وإجمالي القيمة الدفترية للالتزامات، مما يساوي القيمة الدفترية لحقوق الملكية وهي القيمة الدفترية للشركة، وهو أساس للتقييم يبخر من قيمة الآلات والمعدات والأثاث ومعدات المكاتب ، ويتصادم مع غاية وهدف البيع والخصخصة القائم على استمرارية النشاط وعلى التزام المستثمر بتطوير الشركة محل البيع ، كما أنه أساس لا يفرق بين حادثة أو قدم الأصل محل التقييم ، وإذا جاز لهذا الأساس أن يتناسب مع الشركات الخاسرة فإنه يبقين لا يتفق مع تقييم الشركات الربحية ولا الشركات المسماة قليلة الربحية.

**رابعاً:** التمييز بغير سند بين المشتري للأرض بالمدن المصرية على اختلافها وبين المشتري لإحدى شركات قطاع الأعمال المملوكة للدولة ، فبينما يشتري المستثمر الراغب في إقامة مشروع جديد بأي مدينة بالسعر السوقي للأرض فيها مضيفاً أصولاً إنتاجية وفرص عمل جديدة ، نجد أن قواعد التقييم المشار إليها لا تتيح للمشتري لشركة قطاع الأعمال الموجودة في ذات المدن إلا شراء متر الأرض بسعر المتر في أراضي التنمية الصناعية بأقرب مدينة عمرانية جديدة والتي سعرها وفقاً لتقدير تلك القواعد حول سعر مائة وخمسون جنيهاً للمتر المربع ليتمكن المستثمر من تعمد تصفية الشركة بعد ذلك وبيع الأرض أو توظيفها في استخدامات جديدة مع تحقيق أرباح تصل إلي أضعاف السعر الذي دفع في الشركة عند خصصتها ، ولا يُحظر عليه ذلك وإنما فقط توصي القواعد بتحصيل الفرق بين هذا التقييم والقيمة السوقية للأرض وهو منتهى ما يهدف إليه المستثمر وبينتغيه ، بما يفقد تلك المعايير أي قيمة قانونية تسندها.

**خامساً:** تضمنت قواعد تقييم الشركات الصناعية قليلة الربحية الواردة في الجدول (أ) والجدول (ب) بالأسلوب والقواعد التي تقررت للشركات الصناعية الخاسرة ، وبحد أدنى المتوسط السنوي لقيمة الأرباح الصافية قبل الفوائد للسنوات الثلاث الأخيرة طبقاً للقوائم المالية المعتمدة من الجهاز المركزي للحسابات مضمرة في مضاعف ثمانية) (البند 7/2 - المعدلة بقرار مجلس الوزراء رقم 7/04/01/80 بالجلسة رقم 80 بتاريخ 2004/1/6) أي أن الحد الأدنى لتقييم الشركات قليلة الربحية يكون هو ثمانية أضعاف المتوسط السنوي لأرباحها خلال السنوات الثلاث قبل بيعها ، بما مفاده إمكانية استرداد المشتري كل ما دفعه من خلال الأرباح المعتادة في غضون ثمانية أعوام، بينما المستقر عليه في البورصة المصرية أن مضاعف الربحية أو فترة استرداد رأس المال من خلال الأرباح السنوية تبلغ من خمسة عشر عاماً إلى أكثر من خمس وعشرين عاماً، كما أن هذه القاعدة قد أغفلت إمكانية تدني أرباح الشركة بسبب سوء الإدارة حتى ولو كانت أصولها عالية القيمة ، ومن ثم فإن تحديد السعر بهذه الطريقة، إنما ينطوي على إهدار المال العام ، بما يفسد تلك القواعد ويبطلها.

**سادساً:** أن قواعد التقييم المشار إليها قد شابها "تفريط جد خطير" ، بتحويل الجمعيات العامة لشركات قطاع الأعمال العام برئاسة وزير الاستثمار حق الموافقة على ثمن لبيع الشركات (يقال عن القيمة الدفترية) بداعي المصلحة التي تقدرها تلك الجمعيات العامة ، وهو ما يُطلق العنان للشركات القابضة بجمعياتها العامة لبيع الشركات التابعة - وهي من الأموال المملوكة للدولة - بسعر غير مقيد بحد أدنى ، وحتى القيمة الدفترية أياً ما كانت نسبة الإهلاك فيها أجازت تلك القواعد النزول عنها إلى قيمة تدونها بما لا يساونه أي مبرر من المصلحة العامة، ولا يفسره سوى أن غاية تلك القواعد للتقييم لم تكن سوى التخلص غير المبرر من المال العام المملوك لهذا الشعب المصري إلى أي مستثمر يقبل السعر الذي يدنو سعر القيمة الدفترية للشركات ، وهو ما يجعل تطبيق تلك القواعد على تقييم شركة مصر شيبين الكوم للغزل والنسيج (الرابحة) والمسماة "قليلة الربحية" باطلاً بطلاناً مطلقاً لا يقبله من عثرته مُقيل.

### **الوجه الرابع: مخالفة أحكام قانون المناقصات والمزايدات رقم 89 لسنة 1998.**

#### **أولاً: تحويل المزايدة إلى ممارسة**

ومن حيث إن المادة "30" من قانون المناقصات والمزايدات رقم 89 لسنة 1998 تنص على أنه " يكون بيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات التي ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالاتئفاع أو باستغلال العقارات بما في ذلك المنشآت السياحية والمتاحف عن طريق مزايدة علنية عامة أو محلية أو بالمظاريف المغلقة ..... ولا يجوز في أيه حال تحويل المزايدة إلى ممارسة محدودة"

وتنص المادة 35 من ذات القانون على أنه "تلغى المزايدة قبل البت فيها إذا استغنى عنها نهائياً أو اقتضت المصلحة العامة ذلك أو لم تصل نتيجتها إلى الثمن أو القيمة الأساسية كما يجوز إلغاؤها إذا لم يقدم سوى عرض وحيد مستوف للشروط...."

وتنص المادة 29 من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بقرار وزير المالية رقم 1367 لسنة 1988م على أنه "..... ويجوز بقرار من السلطة المختصة بناء على توجيه لجنة البت قبول العطاء الوحيد إذا توافرت الشروط الآتية:

- 1- أن تكون حاجة العمل لا تسمح بإعادة طرح المناقصة أو لا تكون ثمة فائدة ترجى من إعادتها.
- 2- أن يكون العطاء الوحيد مطابقاً للشروط ومناسباً من حيث السعر."

ومن حيث أن مفاد ما تقدم من نصوص أن المشرع حدد حصر أساليب التعاقد وهي المناقصة العامة والمناقصة المحددة أو المناقصة المحلية والممارسة والأمر المباشر ورسم لكل أسلوب منها حدوده وبين حالاته والإجراءات التي يقتضيها الأخذ به ومن خلاله ومن ثم يكون لكل من هذه الأساليب مجال إعماله الذي لا يجوز أن تختلط خلاله مغيرة من الأساليب.

ومن حيث أنه متى كانت القاعدة في المناقصة العامة هي قيامها على أساس من مبادئ العلانية والمساواة وحرية المنافسة فإنه مما يتعارض مع هذه المبادئ إجبار المتنافسين على الدخول في الممارسة بعد أن تعلقت حقوقهم بالمناقصة التي يجب أن تكون الأساس في اختيار العطاء الأفضل.

"فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم 404 بتاريخ 1990/4/11 جلسة 1990/3/21 ملف رقم

"280/1/54

ومن حيث أنه وفقاً لما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة "أنه تفتح المظاريف المقدمة في المناقصة العامة يحظر الدخول في مفاوضات مع أحد مقدمي العطاءات في شأن تعديل عطاؤه إلا في الحدود المقررة للجنة البت والتي لا تجاوز مفاوضة مقدمه العطاء الأقل تتحفظ أو تحفظات للنزول عنها كلها أو بعضها ومفاوضة صاحب العطاء الأقل غير المقترن بتحفظات للوصول إلى مستوى أسعار السوق. وأن إلغاء المناقصة له حالاته الثلاث الواردة بنص المادة 15 من هذا القانون ويتم هذا الإلغاء بقرار مسبب من السلطة المختصة بناء على توحيد لجنة البت، وأن طرح العملية في ممارسة يتم بقرار من سلطة الاعتماد والمختصة... ومن ثم فإنه لا يجوز للجنة البت ولا للسلطة المختصة بالاعتماد أن تحول المناقصة العامة إلى ممارسة وكل ما يمكن إتباعه إذا ما تبين أن الاستمرار يتعارض مع الصالح العام أن توصي لجنة البت بإلغاء المناقصة بعد البت من قيام إحدى الدواعي المبررة للإلغاء، فإذا ما حدث ذلك أمكن للسلطة المختصة طرح العملية في ممارسة متى تحققت إحدى الحالات التي يجوز إجراء الممارسة".

فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم 469 بتاريخ 2002/5/29 جلسة 2002/3/20 ملف رقم

"54/2/78

ومن حيث أنه ولما كان ذلك وكان البادئ من أحكام قانون المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية أنه ولنن كانت للممارسة حالاتها وليس من بينها تحويل المناقصة العامة إلى ممارسة عامة وأنه وبفتح المظاريف المقدمة في المناقصة العامة يحظر الدخول في مفاوضات مع احد مقدمي العطاءات في شأن تعديل عطائه إلا في الحدود المقررة للجنة البت والتي لا تجاوز مفاوضة مقدم العطاء الأقل بتحفظ أو بتحفظات للنزول عنها كلها أو بعضها ومفاوضة صاحب العطاء الأقل غير المقترن بتحفظات للنزول عنها كلها أو بعضها ومفاوضة صاحب العطاء الأقل غير المقترن بتحفظات للوصول إلى مستوى أسعار السوق وان إلغاء المناقصة له حالاته الثلاث المحددة قانوناً ويتم هذا الإلغاء بقرار مسبب من السلطة المختصة بناء على توصية لجنة البت وان طرح العملية في ممارسة يتم بقرار من سلطة الاعتماد المختصة ومن ثم فإنه لا يجوز للجنة البت ولا السلطة المختصة بالاعتماد أن تحول المناقصة العامة إلى ممارسة وكل ما يمكن إتباعه إذا ما تبين أن الاستمرار في المناقصة يتعارض مع الصالح العام أن توصي لجنة البت بإلغاء المناقصة بعد التثبت من قيام إحدى الدواعي المبررة للإلغاء ويعقب ذلك صدور قرار مسبب من السلطة المختصة فإذا ما حدث ذلك أمكن للسلطة المختصة طرح العملية في ممارسة متى تحققت إحدى الحالات التي يجوز فيها إجراء الممارسة.

" فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم 404 ملف رقم 280/1/54 - جلسة 1990/3/21

وفي ذات المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا " الأصل في التعاقد هو طريق المناقصات العامة وطبقاً للإجراءات التي حددها القانون ولائحته التنفيذية تنفيذاً لأحكامه ولا يجوز الخروج على هذا الأصل إلا استثناء عند تحقق الضرورة الملحة لهذا الاستثناء فيتم التعاقد بطريق الممارسة وظاهر من هذه الأحكام أن المشرع قد استهدف حماية المال العام بالحصول عن طريق المناقصة العامة على أرخص الأسعار وأفضل الشروط وكذلك يراعى الحفاظ على حسن سير وانتظام المرافق العامة بضمن توريد وتوفير كل الأصناف والمهمات التي تلزمها لأداء مهامها وتوفير خدماتها في خدمة المواطنين ويتعين لذلك ان تتحقق الضرورة التي تعلق بصالح حسن سير المرفق العام وأدائه لواجباته في المواعيد المحددة لذلك بإقرار السلطة المالية والإدارية المختصة بذلك حتى يتسنى اللجوء إلى الطريق الاستثنائي للتعاقد على التوريد وهو طريق الممارسة العامة حيث يغلب السرعة التي تحتتمها الضرورة في الشراء على الاعتبارات المالية التي توفرها المناقصة العامة.

في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا - في الطعين رقمي 68 و 74 لسنة 32 ق- جلسة 1988/10/22

وحيث إنه وفقاً لما تقدم وحيث إن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ 2005/6/29 و 2005/7/12 و 2005/9/18 و 2005/9/25 أعلنت الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس - في إطار برنامج الحكومة لتوسيع قاعدة الملكية (الخصخصة) - عن مزادة عامة بالمظاريف المغلقة لبيع كامل المقومات المادية والمعنوية لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بأسلوب بيع يتضمن بديلاً :

البديل الأول - قيام المشتري بشراء كامل المقومات المادية والمعنوية للشركة شاملة كافة الأراضي.

والبديل الثاني - قيام المشتري بشراء كامل المقومات المادية والمعنوية للشركة بدون الأراضي ، وتؤجر الأراضي لمدة خمس وعشرون سنة قابلة للتجديد ونسبة 5% من قيمة الأرض المحددة بمعرفة لجنة التحقق من صحة إجراءات وقواعد التقييم وذلك مقابل حق الانتفاع سنوياً

ويكون البيع لمستثمر رئيسي أو مجموعة من المستثمرين المحليين أو الأجانب ، وبتاريخ 2005/10/2 انعقدت لجنة الفض والبت المشكلة بالقرار رقم 99 لسنة 2004 ، وتقدم إلى جلسة المظاريف المغلقة ثلاثة عروض:

العرض الأول - من شركة أندوراما العالمية على أساس البديل الثاني بقيمة إجمالية قدرها (170000000 جنيه) مائة وسبعون مليون جنيه ، ونسبة 5% من قيمة الأرض مقابل حق الانتفاع - شاملاً ضريبة المبيعات - وورد بالعرض مجموعة من التحفظات المؤثرة على قيمة العرض المقدم منه بالنقصان أخصها [ شمول العرض لقيمة ضريبة المبيعات - وتحميل الشركة القابضة بسداد مبلغ (2 مليون جنيه) مليوني جنيه شهرياً تسدد للمشتري اعتباراً من تاريخ عقد البيع ولمدة ثلاث سنوات

لمواجهة تكلفة العمالة الزائدة والتي سيتم إعادة تأهيلها وفقاً لبرنامج تطوير وتنمية المصنع - أي مبلغ وقدره 72 مليون جنيه اثنان وسبعون مليون جنيه تُضاف تخصم من مبلغ العرض فيصير 98 مليون جنيه تخصم منها ضريبة المبيعات وتقدر بحوالي 17 مليون جنيه فيصير العرض 81 مليون جنيه - تحفظ عدم مسنولية المشتري عن أي حوافز أو زيادات طرأت بعد الإعلان عن بيع الشركة ]

**العرض الثاني** - من اتحاد العاملين المساهمين بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج (محمد جمال الدين سعيد البزار) على أساس البديل الثاني ، ولم يتضمن العرض قيمة محددة للشراء وتضمن العرض احتساب القيمة طبقاً للضوابط المقررة بقرارات اللجنة الوزارية للخصخصة ، ويكون السداد بنسبة 25% من القيمة عند الاستلام والباقي يقسط على خمس سنوات ولم يقدم خطة للتطوير.

**العرض الثالث** - من نبيل أحمد فسيخ على أساس البديل الأول بقيمة إجمالية (90000000 جنيه) تسعون مليون جنيه ، وطلب السداد بنسبة 50% عند قبول العرض والباقي بتقسيط يتفق عليه ، وقد تم زيادة القيمة بالجلسة إلى (120000000 جنيه) مائة وعشرون مليون جنيه.

وقد أثبتت اللجنة بمحضرها أن الأسعار المقدمة بجلسة فض المظاريف لم تصل إلى السعر الأساسي ، وفقاً للتقييم المعتمد ، وعلى إثر ذلك حولت اللجنة المزايدة بالمظاريف المغلقة إلى ممارسة وعقدت مجموعة من الجلسات طلبت فيها من المتزايدين الثلاثة جميعهم وليس المتزايد الأعلى سعراً تحسين وزيادة أسعارهم ، وتم كشف السعر الأساسي للمزايدة أمام مقدمي العروض كلما طلبت منهم زيادة العرض لعدم وصوله للقيمة الأساسية المعتمدة ، ولم يسفر التفاوض والممارسة بين أصحاب العروض الثلاثة عن نتائج إيجابية لبلوغ الحد الأدنى للقيمة التقديرية للبيع وفقاً للتقييم المعتمد ، وغاب صاحبي العرضين الثاني والثالث وسمحت اللجنة لنفسها بالاستمرار فيما أسمته التفاوض مع شركة أند وراما العالمية وحدها وقارنت اللجنة بين عرض أندوراما العامية الأول بتاريخ 2005/10/2 والثاني بتاريخ 2005/11/28 والثالث بتاريخ 2005/11/28 ، وعلى إثر ذلك وقبل العرض على الجمعية العامة قامت الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس بتنفيذ المعاش المبكر فبلغ من خرج على المعاش المبكر (1465 عامل) وتم تعيين (400 عامل) ليصبح عدد العمالة بالشركة عند البيع (4421 عامل).

وبتاريخ 14 أغسطس 2006 وافقت المجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية على استكمال إجراءات بيع مساهمات المال العام لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وبتاريخ 2006/10/1 وافقت الجمعية العامة غير العادية للشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس على العرض المقدم من شركة أندوراما العالمية لشراء الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج بدون الأرض والمسكن والنادي الرياضي بمبلغ (174651398 جنيه) مائة وأربعة وسبعون مليون ستمائة وواحد وخمسون ألف وثلاثمائة وثمانية وتسعون جنيه ، بخلاف حق الانتفاع السنوي للأرض بواقع 5% من قيمتها حسب قواعد التقييم المعتمدة من مجلس الوزراء وبالشروط والقواعد المبينة بالقرار وذلك بالمخالفة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم 89 لسنة 1998 والذي حظر تماماً مفاوضة احد مقدمي العطاءات بعد تقديم عطائه لأنه وان كان ذلك الأمر مبرراً ومسموح به في ظل القانون رقم 9 لسنة 1983 بشأن المناقصات والمزايدات إلا انه وبصدور القانون رقم 89 لسنة 1998 وهو قانون ناسخ لاي قانون آخر في مجاله فينبغي التقييد بما ورد بنصوصه الأمره وهو ما درج عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع من انه " وبصدور القانون رقم 89 لسنة 1998 بتنظيم المناقصات والمزايدات والعمل به وما تضمنه من إفصاح جهير عن سريان أحكامه على وحدات الجهاز الادارى للدولة والإدارة المحلية والهيئات الخدمية والاقتصادية فقد أصبحت جميع هذه الجهات بما فيها المحافظات خاضعة لأحكامه دون تفرقة بين كونها تنتمي إلى وحدات الجهاز الادارى للدولة والإدارة المحلية التي تسرى عليها الأنظمة الحكومية او تدرج في عداد الهيئات العامة التي تنظمها قوانين ولوائح خاصة وهذا النهج الذي سلكه المشرع يغير نهج قانون المناقصات والمزايدات السابق رقم 9 لسنة 1983 الذي كان يقضى بسريان أحكامه على بعض الجهات فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين أو القرارات المتعلقة بإنشائها وتنظيمها ، وإذ عمد المشرع إلى إلغاء ذلك القانون بموجب القانون رقم 89 لسنة 1998 المشار إليه واخضع جميع الجهات المنصوص عليها في المادة الثالثة من مواد إصداره لأحكامه بصفه مطلقة دون أن يقيد ذلك بما قد يرد من نصوص في القوانين والقرارات المنشئة أو المنظمة لها فانه لا مناص من القول بخضوع وحدات الإدارة المحلية لأحكامه فيما نظمه من وسائل لإبرام العقود وأيا كانت طبيعتها القانونية.

ومن ثم بات من الواجب وبحكم اللزوم أن تقوم الجهة الإدارية بإلغاء المزايدة وإعادة طرحها مرة أخرى امتثالاً وخنوعاً لأحكام القانون إلا أنها ارتأت الالتفات عن القانون ومن ثم أضحى مسلكها مخالفاً للقانون جديراً بالإلغاء.

أما ما تتعلل به اللجنة الوزارية للخصخصة من أن بيع تلك الشركات إنما جاء في إطار برنامج معد سلفاً من أجل النهوض بالاقتصاد المصري لاسيما انه وفي ظل الاقتصاد الحر والتي تبنته مصر منذ عام 1990م أضحت الحاجة ملحة إلى تطوير تلك الشركات عن طريق خصخصتها وضخ أموال جديدة فيها وإزالة العبء المالي عن كاهل الموازنة العامة للدولة ، فدائماً ما تستخدم تلك العبارات المطاطة والهلامية المفرغة من مضمونها من قبل الحكومات الفاشلة والتي تعاقبت مرراً في ظل نظام فاسد اخل بكل موانئ الشرف والامانه التي منحها إياه الشعب أرادت بموجبه البحث عن حل سريع لمواجهة فشل و تدهور الأوضاع الاقتصادية بالبلاد فبدلاً من أن تبذل قسارى جهدها لوند المشاكل من جذورها والبحث عن بديل دون التعرض أصول الدولة ومورثها فضلت العبث بمقدرات الشعب المصري ورصيده وأمواله غير مكترثة بحرمة المال العام وما أضفاه القانون عليه من قيود وحرص على تأكيد ذلك في باب مستقل له وافرد نصوص قانونية بعينها بل أن الأمر وصل بها ومن

### ثانياً: مخالفة نص المادة "131" من اللائحة التنفيذية للقانون

حيث نصت المادة (131) من اللائحة ذاتها المستبدلة بالقرارات الوزارية وآخرها رقم 528 لسنة 2008 على أنه (يجب في جميع الحالات ألا تتجاوز مدة التأجير أو الترخيص ثلاث سنوات على أن يتم قبل نهاية هذه المدة اتخاذ إجراءات الطرح من جديد بإحدى الطرق المقررة قانوناً وفي حدود أحكام هذه اللائحة. واستثناء من حكم الفقرة السابقة يجوز وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة أن يتم التعاقد لمدة تتجاوز ثلاث سنوات بناء على ترخيص من:

الوزير المختص فيما يزيد على ثلاث سنوات ولا يتجاوز خمساً وعشرين سنة.

وزير المالية بالاتفاق مع الوزير المختص فيما يزيد على خمس وعشرين سنة ولا يتجاوز خمساً وسبعين سنة ، وتسعاً وتسعين سنة بالنسبة إلى المشروعات ذات الطبيعة الخاصة التي تتطلب استثمارات ضخمة لإنجازها واستغلالها. وفي هاتين الحالتين يراعى أن تتضمن شروط التعاقد زيادة المقابل سنوياً بنسبة مئوية من قيمته. وفي جميع الأحوال يجب تضمين الشروط تحديد المدة التي يتم التعاقد على أساسها، والنص على التزام المتعاقد وعلى نفقته بإجراء ما يلزم من تجهيزات وأعمال تطوير وصيانة مستمرة لمحل التعاقد ضماناً لإعادته للجهة المالكة بحالة جيدة في نهاية المدة).

وحيث إن مفاد ما تقدم أن العمل بأحكام القانون رقمي (147) لسنة 1962 و 9 لسنة 1983 قد توقف اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم (89) لسنة 1998 أنف الذكر في 1998/6/8 وكذلك أي حكم آخر يخالف أحكام هذا القانون، الذي جعل الأصل في التصرف في الأراضي المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية للأفراد سواء بالبيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع بها أو باستغلال العقارات أملاك الدولة أن يتم عن طريق مزايده علنية، عامة أو محلية أو بالمظاريف المغلقة، واستثناء إما بطريق الممارسة المحدودة في حالات محددة أو التعاقد بطريق الاتفاق المباشر في حالات عاجلة معينة حصراً على أن تتبع في هذه الحالات الإجراءات المنصوص عليها في القانون ولائحته التنفيذية التي تتضمن هذه الأحكام في المواد من (114) إلى (132) من هذه اللائحة.

ومن حيث ان الجهة الإدارية قد وافقت على تأجير الأراضي لمدة خمس وعشرون سنة قابلة للتجديد بنسبة 5% من قيمة الأرض المحددة بمعرفة لجنة التحقق من صحة إجراءات وقواعد التقييم وذلك مقابل حق الانتفاع سنوياً بالمخالفة لأحكام القانون والذي استوجب ألا تزيد مدة التأجير أو الترخيص على ثلاث سنوات على أن يتم قبل نهاية هذه المدة اتخاذ إجراءات الطرح من جديد بإحدى الطرق المقررة قانوناً وفي حدود أحكام هذه اللائحة ، وهو ما لم يتم ، كما لم تتحقق شروط الاستثناء التي تجيز زيادة المدة بما لا يتجاوز خمسة عشر سنة لعدم توفر الترخيص بذلك من الوزير المختص ، أو موافقة كل من وزير المالية والوزير المختص على زيادة المدة على خمس وعشرين سنة ، كما لم يتم تضمين شروط التعاقد زيادة المقابل سنوياً بنسبة مئوية من قيمته.

### ثالثاً: مخالفة العروض لكراسة الشروط

حيث إن الثابت من الأوراق ان العرض الأول المقدم من شركة أندوراما العالمية على أساس البديل الثاني مقترناً بمجموعة من التحفظات المؤثرة على قيمة العرض المقدم منه فألقى بتبعة تحمل ضريبة المبيعات على عاتق البائع بتضمين السعر لها ، كما ألزم العرض الشركة القابضة بقيود وشروط مخالفة للقانون وكراسة الشروط بسدادها لمبلغ (2 مليون جنيه) مليوني جنيه شهرياً إلى المشتري اعتباراً من تاريخ عقد البيع ولمدة ثلاث سنوات لمواجهة تكلفة العمالة الزائدة ، أي مبلغ وقدره 72 مليون جنيه اثنان وسبعون مليون جنيه ، فضلاً عن تحفظ عدم مسئولية المشتري عن أي حوافز أو زيادات للعاملين طرأت بعد الإعلان عن بيع الشركة ، وهي تحفظات وشروط تستوجب استبعاد العرض الأول لمخالفته للقانون وكراسة الشروط ، وهو ذات الاستبعاد الذي يستحقه العرض الثاني المقدم من اتحاد العاملين المساهمين بشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج

(محمد جمال الدين سعيد البزار) على أساس البديل الثاني والذي لم يتضمن قيمة محددة للشراء وأورد تحفظاً يتعلق بأسلوب السداد لقيمة (75%) من السعر المجهول لمدة خمس سنوات.

وحيث إنه وترتيباً على ما تقدم ، يبين أن قرار كل من اللجنة الوزارية والمجموعة الوزارية للسياسات الاقتصادية ومجلس الوزراء بالموافقة على بيع كافة الأصول الثابتة لشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج - عدا الأراضي والمباني السكنية - إلى شركة أندوراما شبين للغزل والمساهمة فيها كل من "أندوراما (70%) - الشركة القابضة (18%) - اتحاد المساهمين (12%)"، وتأجير الأرض لمدة 25 سنة بمقابل حق انتفاع ثابت بواقع 5% من قيمتها سنوياً تجدد لمدة مماثلة ، قد شابه العديد من المخالفات الجسيمة التي تبطله وتحدرد به إلى حد الانعدام بما يتعين معه الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها بطلان عقد بيع شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج المبرم بين كل من الشركة القابضة للقطن والغزل والنسيج والملابس كنانبة عن الدولة بتفويض من وزارة الاستثمار وشركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كطرف بائع ، وبين شركة أندوراما شبين تاكستيل كطرف مشتري، وبطلان جميع القرارات والتصرفات التي تقررت وترتبت خلال مراحل إعداده ونفاذه ، ولتخير وتحديد شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج كأحد الشركات التي يتعين بيعها على وجه السرعة ضمن 127 شركة أخرى وضرورة أن يتم البيع خلال أعوام ثلاثة فقط تبدأ من عام 2004 وتنتهي عام 2006 حال كونها من الشركات الرابحة ، ولمخالفة الضوابط والقواعد التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة لتقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج ، وحوافز الاستثمار التي قررتها ذات اللجنة الوزارية للمستثمرين ترغبياً لهم في شراء الشركة مع أحكام قانون قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم 203 لسنة 1991، ولعدم اتساق تلك الضوابط والقواعد مع قواعد التقييم المستقرة والمعمول بها بما أدى إلى تدني قيمة الشركة محل البيع ، ولما عاصر عملية البيع من مظاهر التفريط والفساد في تقييم المال العام للتخلص منه وفقاً لسياسات الخصخصة سألقة البيان ، ولبطلان تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج وعدم الالتزام بضوابط وقواعد التقييم سواء المقررة بقانون قطاع الأعمال العام أو القواعد والضوابط الباطلة التي قررتها اللجنة الوزارية للخصخصة، وإهدار التقييم للمال العام ، وإجراء تقييم شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج على أساس مركز مالي قديم مر عليه عام عند الطرح ولا يعبر عن حقيقة الوضع المالي للأصول محل التقييم بما يفسد التقييم ويبطله ، ولجنوح التقييم إلى تحميل الدولة ديون الشركة مخصومة من ناتج التقييم دون تحميله للمستثمر المشتري ضمن صفقة البيع ، ولمخالفة التقييم الذي أجرته لجنة التحقق من صحة التقييم لقواعد التقييم الصحيحة التي تضمنها تقرير اللجنة وتدني القيمة التقديرية لتلك الأصول في التقرير الذي قام البيع على أساسه، ولتأجير الأراضي المملوكة للدولة لمدد طويلة دون الحصول على ترخيص السلطات المختصة بالموافقة على تلك المدد ، ولتدني مقابل الانتفاع وثباته ، فضلاً عن عدم مدى مشروعية إجراءات طرح شركة مصر شبين الكوم للغزل والنسيج للبيع بالمزايدة العامة بالمظاريف المغلقة وإجراءات المفاوضات والبت والترسية على المشتري لمخالفة كراسة الشروط وأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم 89 لسنة 1998 ، بما يجعل القرار الطعن باطلاً بطلاناً مطلقاً يصل إلى حد العدم غير جديراً باى حصانه تلحقه وهو ما يترتب عليه فتح مواعيد الطعن عليه دون التقيد بمواعيد الطعن في القرارات الإدارية المنصوص عليها في المادة 24 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972.

- وأخيراً ومما تجدر الإشارة إليه أن مجلس الدولة وما يصدر عنه من أحكام إنما يمارس وظيفته في إطار ما نص عليه الدستور والقانون وفي نطاق الضوابط المحددة له فلا يتغول على أى سلطة من سلطات الدولة ودون افتئات على أى جهة أخرى .

- إن ما يصدر عن مجلس الدولة من أحكام بكل ما تحمله من اجتهادات ومبادئ قانونية وقضائية إنما هو تجسيد لقواعد العدالة المجردة والعمياء عن إيه مصالح شخصية ومنزهة عن إيه أهواء ، فهو وحده يحيل نصوص القانون الغامضة المهتزة إلى حقائق تنبعث بالحياة وهو وحده الذي يستطيع أن ينفذ إلى روح المشرع وإرادة الجماعة فينفخ في النصوص الصماء فإذا بها تنفجر و تثبتق و تتمخض عن حقوق وواجبات وهو وحده يستطيع أن يسخر قوى الدولة وسلطان الحاكم في رد الحق لصاحبه وهو يعلم دائماً أن ولاية

القضاء إنما هي أمانة وكلت إليه للفصل بين العباد وصول ويجول في محرابها مدافعا عنها جاهدا في إرساء قواعد المشروعية والذود عن الحقوق والحريات ينهل دائما من قواعد العدالة ليكون الحق أول أهدافه واضعا إياه نصب عينيه لتصبح أحكامه قوة ترتعد لها الضمائر قبل أن ترتعد لها الأفئدة لتتحول إلى معاول لهدم كل قلاع الفساد لتسقط على كل من يريد أن يجعل من أقوات الشعب وثرواته مجالا للمضاربة والمجاملة ناسين أن تلك القوامة إنما هي أمانة سوف يحاسبهم الله عليها قبل أن تحاسبهم شعوبهم ويحاسبهم التاريخ.

- أما ما يتردد في الآونة الأخيرة من أن الأحكام القضائية تعد السبب الأساسي والباعث الوحيد لهروب وامتناع الاستثمار في مصر فهذا قول باطل يراد به حق ، فمن المعروف أن في أيه دولة إذ هي أرادت تشجيع الاستثمار داخلها فإن هناك مجموعة من الخطوات العملية الهامة التي يجب عليها إتباعها حتى تصل إلى مبتغاها فعليها أولا أن تهئ البيئة الداخلية للاستثمار ووضع أولويات اقتصادية للمشروعات المراد تنميتها والاستثمار فيها مع تحرير السوق وتشجيع الصناعات الوطنية وتهينة المناخ العام كل هذا في إطار قانوني وتشريعي يتم العمل داخله ليتم ذلك في جو من التخصص والدراسة الجادة .

- أما ما كان يحدث في الحقبة الماضية لم يكن استثمار باى معنى كان بل كان تفريط وإهدار في كل مقدرات الشعب المصري عن طريق تقديم أكبر قدر ممكن من التنازلات إلى المستثمر الأجنبي وهو ما انعكس بدوره على تدهور الاقتصاد المصري وتخريب العديد من المشروعات الاقتصادية والقومية نتيجة البيروقراطية الإدارية والمحاولات العديدة من بعض القائمين على الأمر من عدم النهوض بالاقتصاد الوطني دون بحث عن الدوافع والأسباب وليس أدل على ذلك انه ما من مشروع تم خصصته تحت مسمى استثمار إلا وارتبط منذ بدايته بالعديد من المشاكل والتي التفت عنها الحكومات السابقة كما انه لم يثبت خلال الحقبة الماضية أن هناك مشروع تم الاستثمار فيه وحقق نجاحا ملحوظا في مجاله إنما كان الأمر للمستثمر ليس استثمارا حقيقيا إنما كان ينظر بقوة إلى كم التنازلات التي تقدمها الحكومة المصرية له لتصبح أموال الشعب بعد ذلك مجالا ومرتعا للاستثمار في بلدان أخرى والأمثلة على ذلك كثيرة .

- إن الحماية القانونية للمستثمر هي من أبرز الضمانات التي يعد تحددو بالمستثمرين إلى إن يقرروا اتخاذ قرار الاستثمار ، ومن ثم يكون تحفيز المستثمر الجاد بمنحه ضمانات الحماية من التعرض لمخاطر البلد المضيف، كالحروب أو التأميم أو المنع من تحويل ناتج الاستثمار إلى الخارج ، هذه المخاطر لا تتعلق بالتعامل التجاري للمستثمر وسبل حصوله على تعاقداته في الدولة المضيضة ومدى حرصه على مصالحها الوطنية والاقتصادية ، ومن ثم فإن المستثمر المخطئ والذي تعترى تعاقداته شبهات الفساد لا يمكن اعتباره مستثمرا حسن النية سيما عندما يتكشف الغرض من التعاقد وأساليبه في انتهاك قوانين الدولة المضيضة وعدم المحافظة على النشاط محل الاستثمار والتعاضد عن تطويره ورعاية العاملين به ، ومدى الإفساد والتخريب والتدمير الذي أحقه بالمشروع المسند إليه.

- ونحن من جانبنا لن نألو جهدا أو نختزل مجهودا مهما كانت صعوبته فى التصدي لكل محاولة لتخريب الاقتصاد المصري وتجريفه تحت مسمى الاستثمار أو الخصخصة إذا ما صدر بالمخالفة للقانون ولن يضيرنا أن نلتفت إلى أى محاولة تردنا عن مقاصدنا وأهدافنا.

- وأيا كان الأمر ولما كان ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قد استوي على سوقه اخذ بذلك فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون ويغدو الطعن عليه فاقتا لسنده القانوني السليم جديرا بالرفض.

ومن حيث إن من يخسر الطعن يلزم المصروفات عملا بحكم المادة 184 من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

#### فلهذه الأسباب

نرى الحكم "

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بصفته المصروفات.

مفوض الدولة رئيس الدائرة  
المستشار/ أيمن قناوي

المقرر:

د. عمر حماد

ابريل 2012