

بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم التبليغ:	٣١٧
بتاريخ:	٢٠١٢/٤/٢٢

ملف رقم: ٥٤٠ / ١ / ٤٨٠

السيد الأستاذ الدكتور/ وزير الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية

خية طيبة وبعد،،،

فقد اطلعنا على كتاب رئيس الجهاز التنفيذي للمشروع القومي للإسكان رقم (١٨٨٣٢) المؤرخ ٢٥ من نوفمبر سنة ٢٠٠٩ الموجه إلي إدارة الفتوى لوزارة الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية في شأن طلب الرأي حول مدي جواز إضافة بند إلي عقد البيع المبرم بين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة وشركة أوراسكوم للإسكان التعاوني بتاريخ ٦ من أغسطس سنة ٢٠٠٧ يجيز للشركة تأجير نسبة لا تزيد على ٢٠% من إجمالي الوحدات السكنية المقررة للمرحلة الأولى من المشروع القومي للإسكان محل هذا العقد.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة أبرمت عقداً مع شركة أوراسكوم للإسكان التعاوني باعت لها بموجبه قطعة أرض مساحتها ألفين فدان لإنشاء المشروع القومي للإسكان بمدينة ٦ أكتوبر عليها، وذلك ببناء وحدات سكنية بمساحة (٢٦٣م) فأقل بنسبة (١٠٠%) من المساحة المبنية ضمن المشروع القومي للإسكان. وفي ٨ من يونيو سنة ٢٠٠٩ طلب رئيس الجهاز التنفيذي للمشروع القومي للإسكان التابع لوزارة الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية الرأي القانوني من إدارة الفتوى المختصة حول مدى جواز تلبية طلب الشركة المذكورة بتأجير الوحدات السكنية للمشروع لمدة تصل إلي خمس سنوات. فانتتهت إدارة الفتوى إلي عدم جواز ذلك. إلا أنه في ٢٦ من أكتوبر سنة ٢٠٠٩ طلبت شركة أوراسكوم للإسكان التعاوني من الجهاز التنفيذي المشار إليه تعديل العقد المبرم معها



بإضافة بند له يجيز لها تأجير نسبة لا تزيد عن ٢٠% من إجمالي الوحدات السكنية المقررة للمرحلة الأولى على أن تنتهي جميع عقود الإيجار في ٣٠ من سبتمبر سنة ٢٠١١، مع عدم أحقية الشركة في طلب الدعم المقرر لهذه الوحدات حال انتهاء الإيجار، على أن يتم تخصيص هذه الوحدات لمواطنين ينطبق عليهم شروط المشروع القومي للإسكان بعد انتهاء مدة الإيجار للشركة وإزاء طلب تعديل العقد سالف البيان طلب رئيس الجهاز التنفيذي للمشروع القومي للإسكان الرأي من إدارة الفتوى المختصة، حيث قامت بعرضه على هيئة اللجنة الثانية لقسم الفتوى التي ارتأت بجلستها المعقودة بتاريخ ٢١ من أبريل سنة ٢٠١١ رفعه للجمعية العمومية للأهمية.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ٣ من صفر سنة ١٤٣٣هـ الموافق ٢٨ من ديسمبر سنة ٢٠١١م، فتبين لها أن القانون المدني ينص في المادة رقم (١٤٧) على أن "١- العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون، ٢-". ونص في المادة رقم (١٤٨) على أن "١- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. ٢- ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام". ونص في المادة رقم (١٥٠) على أن "١- إذا كانت عبارة العقد واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين. ٢- أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقاً للعرف الجاري في المعاملات".

واستظهرت الجمعية العمومية - مما تقدم - أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، وأن التزامات كل طرف من أطراف العقد لا تقف عند حد ما حوته نصوص العقد من التزامات بل تمتد إلى كل ما تستلزمه طبيعة موضوع العقد من التزامات، سواء جرى بها نص في قانون أو عُرف معتبر به أو



اقتضتها قواعد العدالة، وأنه في مجال تفسير نصوص العقود فإنه يتعين احترام عبارات العقد الواضحة والعمل بمقتضاها، وأنه لا يجوز اتخاذ التفسير ذريعة للانحراف عن ذلك، فإذا غم الأمر وكان هناك محل لتفسير نصوص العقد، فإنه يتعين الوقوف على ما تلاقت عليه إرادة طرفي العقد في الحقيقة دون التعويل في ذلك على ظاهر النصوص ويستهدى في سبيل الوصول إلى هذه الإرادة الحقيقية للطرفين بطبيعة التعامل محل العقد وما تقتضيه الأمانة والثقة بين طرفي العقد وفقاً لما تجرى به قواعد العرف الذي يجرى على أساسه التعامل محل العقد.

وتبين للجمعية العمومية أن هذه المبادئ المسلمة في التعامل في العقود المدنية وإن كانت هي أساس التعامل في العقود الإدارية كذلك، إلا أن إرادة الجهة الإدارية فيما يتعلق بإبرام العقود أو تعديلها لا تكون طليقة من كل قيد، فهي ملزمة عند إبرام العقد بأن تتوسل إلى ذلك بالإجراءات المقررة قانوناً لاختيار الشخص الذي تبرم معه العقد، وبما يجوز أن يكون محلاً للتعاقد، وما يتعين أن تتضمنه نصوص العقد من أحكام، والأمر على ذلك النحو حين تكون هناك ضرورة ملجئة إلى تعديل نصوص عقد قائم بينها وبين الغير فهي ملزمة كذلك بمراعاة الإجراءات القانونية المقررة وأن يكون هدفها من هذا التعديل تحقيق مصلحة عامة، وليس هناك من وسائل بديلة تستطيع بها تحقيق هذه المصلحة العامة سوى إجراء هذا التعديل، وذلك كله إكباراً وإعلاء لإرادة جهة الإدارة واحتراماً للإجراءات التي بمقتضاها تم التعاقد.

وحيث إنه قد تبين للجمعية العمومية من مطالعة بنود العقد المبرم بين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة وشركة أوراسكوم للإسكان التعاوني أن الهيئة قد حظرت على الشركة استعمال الأرض في غير الغرض المخصصة له بالعقد وهو إنشاء مشروع سكني قومي لبناء وحدات سكنية بمساحة (٦٣) متر مربع فأقل بنسبة ١٠٠% من مساحة الأرض. كما أنه نص في البند الرابع والعشرين صراحة على اعتبار العقد مفسوخاً وإلغاء تخصيص الأرض في حالة إخلال الشركة بالتزاماتها، خاصة الالتزام باستعمال الأرض في الغرض المخصصة له أو الإخلال بالبرنامج الزمني الخاص بالتنفيذ. وأن الأوراق الواردة من جهة الإدارة رفق طلب الرأي قد خلت مما يفيد وجود ثمة وجه من أوجه المصلحة العامة يترتب على طلب تعديل العقد المبرم مع شركة أوراسكوم للإسكان فيما يتعلق بطلب تأجير الوحدات محل العقد في الحالة المعروضة، وقد أكد هذا الأمر المنسق العام للمشروع القومي للإسكان والذي انتقلت إليه اختصاصات رئيس



الجهاز التنفيذي للمشروع بالقرار الوزاري رقم ٥٩٤ لسنة ٢٠١٠ عندما تضمن كتابه الوارد ضمن الأوراق الواردة من جانب جهة الإدارة عدم وجود أية مصلحة عامة مرجوة من التعديل المقترح على العقد بل أنه يعد أمراً مخالفاً للالتزامات التعاقدية للشركة الخاصة ببناء الوحدات السكنية وتسويقها وبيعها، بما يخالف الأسس والاشتراطات المتعلقة بتخصيص الأرض ودعم الوحدات، وهو الأمر الذي خلصت معه الجمعية العمومية إلى عدم جواز تعديل العقد بإضافة البند المقترح من الشركة المتعاقد معها لانقضاء وجود مصلحة عامة ترجى منه.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم جواز تعديل العقد في الحالة المعروضة.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

تحريراً في: ٢٠١٢/٤/٢٤

رئيس

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

تمت

السيد المستشار/

أحمد شمس الدين خفاجي
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة



معتز //