

بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

رقم التبليغ:	٩٠٨
بتاريخ:	٢٠١٦/١٢/٢٣

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٧ / ١ / ١٥٢

**السيد الدكتور مهندس / محافظ القاهرة.**

حجة طيبة وبعد...

اطلعنا على كتابكم رقم (٤٧٨٨) المؤرخ ٢٠١٣/٦/٢٧ بشأن مشروعية قرار محافظ حلوان رقم (٤٩٩) لسنة ٢٠٠٩ المتضمن تجديد حق الانتفاع بأرض نادى المعادي الرياضي واليخت لمدة ١٥ عاماً بذات قيمة قيمة مقابل الانتفاع للارض المقام عليها النادي وبذات نسبة المحافظة فى المنشآت المؤجرة للغير. وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق - أنه بتاريخ ١٧/٥/١٩٦٩ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٧٥٢) لسنة ١٩٦٩ بتخصيص جزء من ساحل النيل بالمعادي مساحته عشرة آلاف متر مربع لنادي المعادي واليخت بإيجار اسمي مقدراه جنيه واحد في السنة لمدة ثلاثين عاماً، وبتاريخ ١٢/٢/٢٠٠٠ صدر قرار محافظ القاهرة رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٠ باستمرار تخصيص الموقع المشار إليه لنادى المعادي الرياضي واليخت لمدة عشر سنوات تبدأ من ١٦ من مايو عام ١٩٩٩، وتضمن هذا القرار النص في مادته الثالثة على أنه لا يجوز للنادي التعاقد مع الغير على استغلال أي جزء من الأرض محل التخصيص، أو أي منشآت عليها إلا بعد موافقة صريحة من المحافظة على عقد الاستغلال وبشروط منها: أن يؤول للمحافظة نسبة (١٥%) من إجمالي مقابل الاستغلال السنوي المحدد بالعقد المبرم بين النادي، والغير عن الخمس سنوات الأولى يُسدد سنويًا للمحافظة، ويزاد إلى نسبة (٢٠%) في حال امتداد العقد، وبإنشاء محافظة حلوان أصبح النادي يتبعها، فأصدر محافظ حلوان القرار رقم (٤٩٩) لسنة ٢٠٠٩ بتجديد حق الانتفاع بأرض نادى المعادي الرياضي واليخت لمدة ١٥ عاماً بذات قيمة قيمة مقابل الانتفاع للارض المقام عليها النادي وبذات نسبة المحافظة فى المنشآت المؤجرة للغير، وإذ ثار التساؤل حيال هذا القرار في ضوء مخالفته لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ ولائحته التنفيذية، فقد طلبتم الرأي فيما تقدم.



ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ٥ من سبتمبر عام ٢٠١٦م الموافق ٣ من ذي الحجة عام ١٤٣٧هـ؛ فتبين لها أن المادة (٢٨) من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩ تتص على أنه: "يجوز للمحافظ بعد موافقة المجلس الشعبي المحلي للمحافظة وفي حدود القواعد العامة التي يضعها مجلس الوزراء أن يقرر قواعد التصرف في الأراضي المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية في نطاق المحافظة وقواعد التصرف في الأراضي القابلة للاستزراع داخل الزمام والأراضي المتاخمة والممتدة لمسافة كيلو مترين التي تتولى المحافظة استصلاحها بعد أخذ رأى وزارة استصلاح الأراضي..."، وأن المادة الأولى من القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات - قبل تعديلها بالقانون رقم (٨٢) لعام ٢٠١٣- نصت على أن: "يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وتسري أحكامه على وحدات الجهاز الإداري للدولة - من وزارات ومصالح، وأجهزة لها موازنات خاصة - وعلى وحدات الإدارة المحلية وعلى الهيئات العامة، خدمية كانت أو اقتصادية ويُلغى القانون رقم (١٤٧) لسنة ١٩٦٢ بشأن تنفيذ أعمال خطة التنمية الاقتصادية، وقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٣، كما يلغى كل حكم آخر يخالف أحكام القانون المرافق"، وأن المادة (٣٠) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ تتص 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 مزايده علنية عامة أو محلية أو بالمظاريف المغلقة. ومع ذلك يجوز استثناء وبقرار مسبب من السلطة المختصة، التعاقد بطريق الممارسة المحدودة فيما يلي:...."، وتتص المادة (٣١) على أنه: "يجوز في الحالات العاجلة التي لا تحتمل اتباع إجراءات المزايدة أو الممارسة المحدودة، أن يتم التعاقد بطريق الاتفاق المباشر بناء على ترخيص من: (أ) رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته في الجهات الأخرى، وذلك فيما لا تجاوز قيمته عشرين ألف جنيه. (ب) الوزير المختص - ومن له سلطاته - أو المحافظ فيما لا تجاوز قيمته خمسين ألف جنيه"، وتتص المادة (٣١) مكرراً من القانون ذاته المضافة بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠٦ على أنه: "استثناء من أحكام المادتين (٣٠، ٣١) من هذا القانون يجوز التصرف في العقارات أو الترخيص بالانتفاع بها أو باستغلالها بطريق الاتفاق المباشر...، وفي غير ذلك من حالات الضرورة لتحقيق اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية تقتضيها المصلحة العامة، وذلك كله وفقاً للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير المالية،



يتضمن الشروط التي يلزم توافرها لإجراء التصرف أو الترخيص، وتحديد السلطة المختصة بإجرائه واعتماده وأسس تقدير المقابل العادل له وأسلوب سداده".

وتبين للجمعية العمومية أن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٠٤١) لسنة ٢٠٠٦ الصادر تنفيذاً للقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه ينص في المادة (الحادية عشرة) منه على أنه: "يجوز التعامل بالاتفاق المباشر على العقارات بالبيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو بالاستغلال في حالات الضرورة لتحقيق اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية تقتضيها المصلحة العامة وذلك بالاتفاق بين وزير المالية والوزير أو المحافظ المختص بناء على مبررات تبديها الوزارة أو المحافظة طالبة الترخيص بالتعامل مع اقتراح مقابل التعامل وأسلوب السداد. على أن تقوم اللجنة العليا للتقييم بالهيئة العامة للخدمات الحكومية بالتحقق من مناسبة هذا المقابل ويعرض وزير المالية ما تنتهي إليه اللجنة على مجلس الوزراء للاعتماد".

واستعرضت الجمعية العمومية قرار رئيس الجمهورية رقم (٧٥٢) لسنة ١٩٦٩؛ فتبين لها أن المادة الأولى منه نصت على: "الموافقة على قرار مجلس محافظة القاهرة المشار إليه بتخصيص جزء من ساحل النيل بالمعادي مساحته عشرة آلاف متر مربع لنادي المعادي الرياضي واليخت بإيجار اسمي قدره جنيه واحد في السنة ولمدة ثلاثين عاماً"، وقد نصت المادة الأولى من قرار محافظ القاهرة رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٠ على: "استمرار تخصيص جزء من ساحل النيل بالمعادي ومساحته عشرة آلاف متر مربع لنادي المعادي الرياضي واليخت بإيجار اسمي مقداره جنيه واحد في السنة ولمدة عشر سنوات تبدأ من ١٦ مايو ١٩٩٩"، وقد صدر قرار محافظ حلوان رقم (٤٩٩) لسنة ٢٠٠٩ بالتصديق على تجديد حق الانتفاع لمدة ١٥ عاماً بذات قيمة قيمة مقابل الانتفاع للأرض المقام عليها النادي وبذات نسبة المحافظة في المنشآت المؤجرة للغير. واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وعلى ما استقر عليه إفتاؤها - أنه ولئن كان قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩ قد خول المحافظين كلا في حدود محافظته بعد موافقة المجلس الشعبي المحلي للمحافظة، وفي حدود القواعد التي يضعها مجلس الوزراء، تقرير القواعد التي يتم على أساسها التصرف في الأراضي المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية في المحافظة، إلا أنه بصدر قانون تنظيم المناقصات والمزايدات بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ والعمل بأحكامه، وما تضمنته من وجوب تطبيقها على جميع وحدات الجهاز الإداري للدولة، والإدارة المحلية، والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية، أصبحت هذه الجهات خاضعة له دون تفرقة بين كونها تنتمي إلى وحدات الجهاز الإداري للدولة والإدارة المحلية التي تطبق عليها الأنظمة الحكومية، أو تدرج في عداد الهيئات العامة التي



تنظمها قوانين ولوائح خاصة، وهذا النهج الذي سلكه المشرع - قبل صدور القانون رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٣ - يغير نهج قانون تنظيم المناقصات والمزايدات السابق الصادر بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٣ التي كانت تطبق أحكامه على بعض الجهات فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين أو القرارات المتعلقة بإنشائها وتنظيمها، وإذ عمد المشرع إلى إلغاء ذلك القانون بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨، وأخضع جميع الهيئات المنصوص عليها في المادة الأولى من مواده لأحكامه بصفة مطلقة - وذلك قبل صدور القانون رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٣ - دون أن يقيد ذلك بما قد يرد من نصوص في القوانين والقرارات المنشئة، أو المنظمة لها، فلا مناص من القول بخضوع وحدات الإدارة المحلية لأحكامه فيما نظمه من وسائل لإبرام العقود أيا كانت طبيعتها القانونية.

ولما كان قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ قد أفرد باباً مستقلاً نظم فيه السبل الواجب ولوجها لبيع، وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات والترخيص بالانتفاع، أو باستغلال العقارات فإنه يكون قد نسخ ما قبله من قوانين، أو لوائح كانت نافذة بشأن ما تناوله بالتنظيم، بما مؤداه تقيد جميع الجهات الخاضعة لأحكامه في تصرفاتها تلك بالإجراءات المنصوص عليها فيه فإذا ولت وجهها عن هذه الإجراءات كان تصرفها مخالفاً للقانون. ولا سبيل للتحلل من هذه الأحكام إلا بتشريع لاحق يتاح بمقتضاه الاستثناء من أحكامه.

كما استعرضت الجمعية ما استقر عليه إفتاؤها باستمرار العقود التي تبرمها الجهات الإدارية بناءً على إجراءات تخالف أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات سالف الإشارة لحين انتهاء آثارها، وذلك أياً ما كان وجه البطلان الذي لحق بإجراءات التعاقد، فإذا ما انعقد العقد مستوفياً أركانه فإنه يكون ملزماً لطرفيه، ولا مناص من الاستمرار في تنفيذه حتى انتهاء مدته، تحقيقاً لمبدأ استقرار المعاملات، وبصفة خاصة إذا ما ترتب على إنهائه ضررٌ بالغٌ بالمصلحة العامة، مع ملاحظة أنه لا يجوز تجديد تلك العقود بحال من الأحوال إلا بعد اتباع الإجراءات المقررة قانوناً، وعلى الجهة الإدارية اتخاذ ما يلزم قانوناً تجاه من قام بالتعاقد دون اتباع الإجراءات القانونية المقررة، للوقوف على مسؤوليته الجنائية والمدنية والتأديبية عن هذا الإجراء.

وقد كان رائد الجمعية العمومية في تبنيها هذا الاتجاه اعتبارين أساسيين: أولهما: هو مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود الإدارية، باعتباره أصلاً من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حدٍ سواء بما يكفل استقرار المراكز القانونية التي تكونت بحسن نية عن تلك العقود. وثانيهما: فهو حماية الثقة العامة



في تصرفات الجهة الإدارية، تلك الثقة التي تعدُّ ركناً أساسياً في سلوك ودوافع المتعامل معها، ويعدُّ المساس بها مخالفة جوهرية لتوقعاته المشروعة، فلا يتصور إلزام هؤلاء المتعاملين مع الجهة الإدارية تحري صحة تصرفاتها القانونية، ومدى موافقتها لصحيح حكم القانون من عدمه - في مسائل بعضها يشق بذاته على الفقهاء المتخصصين، وتحتاج إلى دراية خاصة بأحكام القانون - وهو أمر ينأى بطبيعته عن سلوك الشخص المعتاد حسن النية، فلا تكليف بغير استطاعة. ومتى كانت دواعي الاستقرار وحسن النية في تنفيذ العقود، وضمان الثقة العامة في تصرفات الإدارة، هما عماد إفتاء الجمعية العمومية سالف البيان، وعلى الرغم من اختلاف العقود الإدارية عن تصرفات الجهة الإدارية التي تجربها بإرادتها المنفردة، سواء في طبيعتها القانونية، أو آثارها المترتبة عليها، إلا أن الاعتبارين السابقين يصدقان أيضاً بشأن تصرفات الجهة الإدارية الصادر بإرادتها المنفردة كقرارات التخصيص، والترخيص الصادرة للمتعاملين حسن النية مع تلك الجهات لثبوت العلة ذاتها، وتوفر الاعتبارات ذاتها، ولاسيما أن القانون في كل فروعها يمازج بين الشرعية والاستقرار، ويجدل منهما معاً هياكل الحقوق والمراكز القانونية؛ فالقرار الإداري الذي يولد حقاً، أو ينشئ مركزاً ذاتياً، لا يجوز سحبه متى صدر صحيحاً، أما القرار المعيب فيجوز سحبه خلال الميعاد المقرر للسحب، وهو ستون يوماً من تاريخ صدوره، إذ بفوات هذا الميعاد يتحصن القرار ضد السحب، مهما كان وجه مخالفة القانون في شأنه، مادامت تلك المخالفة لم تتحدّر به إلى حد الانعدام بما يفقده صفة القرار ويحيله إلى مجرد عمل مادي لا يتمتع بشيء من الحصانة المقررة للقرارات الإدارية، وذلك كله استجابة لدواعي المصلحة العامة التي لا تسنقيم موجباتها إلا باستقرار الأوضاع القانونية المترتبة على القرارات الإدارية المعيبة بعد فوات المواعيد المقررة لسحبها، والنأي بها عن الزعزعة والاضطراب.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وأياً ما كان وجه الرأي في مدى مشروعية قرار محافظ القاهرة رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٠، ومن بعده قرار محافظ حلوان رقم (٤٩٩) لسنة ٢٠٠٩ باستمرار تخصيص الأرض نفسها لنادي المعادي الرياضي واليخت بالمخالفة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ التي أوجبت - كأصل عام - أن يكون الترخيص بالانتفاع، أو باستغلال العقارات، عن طريق مزايده علنية عامة، أو محلية، أو بالمظاريف المغلقة، إلا أنه بصدور تلك القرارات وتنفيذها بالفعل، وإذ انقضت المدة اللازمة لسحب القرار رقم (٤٩٩) لسنة ٢٠٠٩ المستطلع الرأي بشأنه، وتعلق حق النادي المشار إليه به وبما رتبته من حقوق، وقد أفصحت الأوراق عن التزامه سداد النسبة المتفق عليها لمحافظة حلوان ومن بعدها محافظة القاهرة، الأمر الذي يتعين معه الاستمرار في تنفيذ قرار محافظ حلوان



سالف الإشارة لحين انتهاء مدته وعدم جواز تجديده إلا باتباع أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات سالفة البيان، والتي بها من السعة - بعد تعديلها بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠٦ - ما يسمح للمحافظة- إذا توفرت الشروط المقررة قانوناً- أن تتصرف في العقارات، أو ترخص بالانتفاع بها، أو استغلالها بطريق الاتفاق المباشر طبقاً للقواعد والضوابط الواردة بالمادة (٣١) مكرراً من القانون المذكور وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٠٤١) لسنة ٢٠٠٦.

### لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، إلى الاستمرار في تنفيذ قرار محافظ حلوان رقم (٤٩٩) لسنة ٢٠٠٩ لحين انتهاء مدته، وعدم جواز تجديده إلا باتباع أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

تحريراً في: / ٢٠١٦

رئيس  
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع  
المستشار  
يحيى أحمد راغب دكروري  
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة



رئيس  
المكتب الفني  
المستشار  
شريف الشاذلي  
نائب رئيس مجلس الدولة  
احمد/