

بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ:	٧٤٢
بتاريخ:	٢٠١٢/٩/٢٧

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

ملف رقم: ٧ / ١ / ١٤٧

السيد الأستاذ/ وزير التربية والتعليم

حيت طيبة وبعد،،،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم ٢٤٥٨٥/١٠٥٢/٣٠٠ المؤرخ ٣١ من أكتوبر سنة ٢٠١١ بشأن مدى إمكانية شراء حصة من بعض ملاك العقار المشغول بمدرسة الوحدة العربية بالسيدة زينب الموافقون على البيع بالأمر المباشر لانخفاض ثمن الشراء عن الثمن المقدر بمعرفة الإدارة العامة للثمنين بالهيئة المصرية العامة للمساحة في حالة نزع الملكية للاستفادة من فارق السعر عن تعويض نزع الملكية.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن الهيئة العامة للأبنية التعليمية تستأجر العقار رقم ٤ ش الميدان الكبير بالسيدة زينب بالقاهرة ومساحته ٢م٨٣٣ والمملوك لبعض الأشخاص وتم استخدامه مقراً لمدرسة الوحدة العربية الإعدادية بنات وقد تقدم بعض من ملاك العقار المذكور بطلب إلى الهيئة لبيع حصصهم في ملكية العقار للهيئة، بتاريخ ٣٠ من يونيو سنة ٢٠٠١ أوصت لجنة ممارسة شراء أراضي ومباني المدارس المؤجرة بالهيئة العامة للأبنية التعليمية بشراء كامل العقار من مالكيه على أن يكون سعر المتر ١٠٠٠ جنيه وأن يتم الأداء بعد إتمام إجراءات التسجيل لصالح الهيئة وعليه فقد حُرر عقد بيع ابتدائي وقع عليه بعض من الملاك كطرف أول بائع فقط تمهيداً لاستكمال إجراءات البيع، وحيث إن المدرسة مغلقة منذ تاريخ الرابع من ديسمبر سنة ٢٠٠٨ وقد أجرت الإدارة المركزية للبحوث والدراسات الإدارة العامة لتخطيط الأبنية بوزارة التربية والتعليم دراسة بتاريخ ٣ من مارس سنة ٢٠٠٩ انتهت فيها إلى وجود احتياج لمدرسة الوحدة العربية، كما أصدرت لجنة تثمين أراضي الدولة بالهيئة المصرية العامة للمساحة بتاريخ ٢٥ أغسطس سنة ٢٠١٠ تقريراً انتهت فيه إلي أن إجمالي التعويض المبدئي لنزع ملكية العقار هو مبلغ (٥٣٠٠٠٠٠٠) جنيه وإذ ترى الهيئة العامة للأبنية التعليمية أنه في حالة شراء حصص بعض ملاك العقار



في مواجهة باقي الملاك الذين لم يوافقوا على بيع حصصهم وذلك عند تقدير تعويض نزع ملكيتهم في هذا العقار أما في حالة موافقة جميع ملاك العقار على بيع حصصهم فيه وشراء الهيئة لهذه الحصص فإن الهيئة لن تدفع للملاك سوى مبلغ (٨٣٠٠٠٠٠) جنيه ثمناً لشراء هذا العقار وهذا المبلغ يعد أقل بكثير من المبلغ الذي قد تؤديه الهيئة لملاك العقار في حالة نزع ملكيتهم إذ قدر التعويض المبدئي لنزع الملكية بمبلغ (٥٣٠٠٠٠٠٠) جنيه على النحو المشار إليه فقد طلبتم الرأي في مدى إمكانية شراء حصة ملاك العقار بالأمر المباشر على النحو سالف البيان.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ٢٥ من جمادى الآخرة سنة ١٤٣٣هـ ، الموافق ١٦ من مايو سنة ٢٠١٢، فتبين لها أن القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ينص في المادة الأولى على أن "يُعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وتسرى أحكامه على وحدات الجهاز الإداري للدولة - من وزارات، ومصالح، وأجهزة لها موازنات خاصة - وعلى وحدات الإدارة المحلية، وعلى الهيئات العامة، خدمية كانت أو اقتصادية" ونص في المادة الثانية منه على أن "يقصد بالسلطة المختصة في تنفيذ أحكام القانون المرافق، الوزير ومن له سلطاته - أو المحافظ أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة، كل في نطاق اختصاصه..." وينص قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه في المادة (١) من الباب الأول الخاص بشراء المنقولات والتعاقد على المقاولات وتلقى الخدمات على أن "يكون التعاقد على شراء المنقولات، أو على مقاولات الأعمال أو النقل، أو على تلقي الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية، عن طريق مناقصات عامة أو ممارسات عامة. ويصدر بإتباع أي من الطريقتين قرار من السلطة المختصة وفقاً للظروف وطبيعة التعاقد. ومع ذلك يجوز استثناء وبقرار مسبب من السلطة المختصة، التعاقد بإحدى الطرق الآتية: - أ- المناقصة المحدودة. ب- المناقصة المحلية. ج- الممارسة المحدودة. د- الاتفاق المباشر. ولا يجوز في أية حال تحويل المناقصة إلى ممارسة عامة أو ممارسة محدودة. وفي جميع الحالات يتم التعاقد في الحدود ووفقاً للشروط والقواعد والإجراءات الواردة بهذا القانون ولائحته التنفيذية". ونص في المادة (٢٧) الواردة في الباب الثاني الخاص بشراء واستئجار العقارات على أن "يجب أن يسبق عملية التعاقد على شراء أو استئجار العقارات صدور قرار بذلك من السلطة المختصة، ويتم الإعلان عن الشراء أو الاستئجار وشروط كل منهما وفقاً للقواعد التي تبينها اللائحة التنفيذية". وتنص المادة (٢٨) على أن "تشكل بقرار من السلطة المختصة لجنة للمقارنة والمفاضلة بين العروض المقدمة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية، وذلك على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية. ويجب أن يشترك في عضوية اللجنة ممثل لكل من وزارة المالية ووزارة الإسكان وعضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة". ونص في المادة (٢٩) على أن "تتولى اللجنة المشار إليها في المادة السابقة مفاوضة مقدمي العروض التي تتلاءم واحتياجات الجهة طالبة التعاقد للوصول إلى أفضلها شروطاً وأقلها سعراً،



وترفع توصياتها للسلطة المختصة لتقرر ما تراه بما في ذلك تفويض اللجنة في التعاقد مباشرة إن وجدت مبرراً لذلك". وتتص المادة (٣٨) منه على أن "يجوز للجهات التي تسرى عليها أحكام هذا القانون التعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر، كما يجوز أن تتوب عن بعضها في مباشرة إجراءات التعاقد في مهمة معينة وفقاً للقواعد المعمول بها في الجهة طالبة التعاقد. ويحظر التنازل لغير هذه الجهات عن العقود التي تتم فيما بينها". وتتص المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات سالف البيان على أن "يُعمل باللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المرفقة. وتسرى أحكام هذه اللائحة على وحدات الجهاز الإداري للدولة - من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة - وعلى وحدات الإدارة المحلية، وعلى الهيئات العامة، خدمة كانت أو اقتصادية".

وتتص اللائحة التنفيذية آفة البيان في المادة (١٠٥) على أن "يُعلن عن عملية التعاقد على شراء أو استئجار العقارات مرتين في صحيفة أو صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار ... ويجب أن يبين في الإعلان الجهة التي تقدم إليها العروض وموعد فتح المظاريف الفنية وثمان النسخة من كراسة الشروط والمواصفات وقيمة التأمين المؤقت وموقع ومساحة العقار المطلوب والغرض من استخدامه". وتتص المادة (١٠٨) على أن "تتولى المقارنة والمفاضلة بين العروض لجنة يصدر بتشكيلها قرار من السلطة المختصة برئاسة موظف مسئول وعضوية ...". كما تتص المادة (١١٠) على أن "تتولى اللجنة المشار إليها دراسة العروض من النواحي الفنية ومدى ملاءمتها لاحتياجات الجهة الإدارية. ويجب إجراء معاينة على الطبيعة للعقارات المعروضة بمعرفة لجنة فنية للتحقق مما ورد بشأنها بالعروض والوقوف على مدى مناسبتها للأغراض المطلوبة من أجلها - وترفع هذه اللجنة تقريراً للجنة المقارنة والمفاضلة بين العروض يتضمن وصفاً فنياً للعقارات التي قامت بمعاينتها وما تشتمل عليه للاسترشاد به في تحديد ما يتلاءم منها واحتياجات الجهة طالبة مع ترتيبها ترتيباً تنازلياً تبعاً لأفضليتها وأكثرها ملاءمة". وتتص المادة (١١١) على أن "يتم فتح المظاريف المالية للعروض المقبولة فنياً فقط في حضور أصحابها وتبدأ اللجنة في مفاوضتهم بدءاً بأفضل العروض من الناحية الفنية ثم من يليه على الترتيب للوصول إلى أقل سعر ممكن بالنسبة لكل عرض". وتتص المادة (١١٢) على أن "تتولى اللجنة إجراء المفاضلة بين العروض من الناحيتين الفنية والمالية أخذاً في الاعتبار قيمة الأرض المقام عليها العقار وصقع الموقع والمساحة ونوع التشطيب... وترفع اللجنة تقريراً بنتائج أعمالها للسلطة المختصة تضمنه كافة ما قامت به من إجراءات مع بيان أسباب ما تنتهي إليه من توصيات". وتتص المادة (١١٣) على أنه "بعد اعتماد السلطة المختصة لأعمال اللجنة تتخذ إجراءات التعاقد على نقل الملكية أو الاستئجار وفقاً للقوانين والقرارات المنظمة لذلك...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وعلى ما جرى عليه إفتاؤها - أن المشرع قرر في إفصاح

جهير سريان أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ على



الجهاز الإداري للدولة والإدارة المحلية والهيئات العامة الخدمية والاقتصادية وألغى العمل بكل القوانين التي تخالف أحكام هذا القانون، وأن المشرع بمقتضى هذا القانون الجديد بتنظيم أحكام المناقصات والمزايدات قد وضع نظاماً متكاملًا يتضمن تحديد طرق التعاقد المختلفة وضوابطها، ومن بين هذه الطرق المناقصة العامة أو الممارسة العامة كطرق أصلية للتعاقد، والمناقصة المحدودة والمناقصة المحلية والممارسة المحدودة والإنفاق المباشر كطرق استثنائية لا يجوز لجهة الإدارة اللجوء إليها إلا بقرار مسبب من السلطة المختصة بالمفهوم المحدد الوارد في القانون المذكور. وأنه في مجال التعاقد بالاتفاق المباشر حدد المشرع موجباته وحالاته وحدوده القصوى وسلطة الاستثناء من هذه الحدود، كما أن هذا الاستثناء مقصوراً على شراء المنقولات وتلقى الخدمات والدراسات الاستشارية والأعمال الفنية ومقاولات الأعمال والنقل.

كما استظهرت الجمعية العمومية من المواد (٢٧) من قانون المناقصات والمزايدات وما بعدها تفاصيل وإجراءات التعاقد على شراء أو استئجار العقارات للجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون، ومن بينها ضرورة صدور قرار من السلطة المختصة بذلك، والإعلان عنه في الصحف اليومية واسعة الانتشار، وتقديم العروض في مظاريف فنية وأخرى مالية إلى الجهة الإدارية، وتشكيل لجنة للمقارنة والمفاضلة بين العروض والتي يستوجب القانون في تشكيلها أن تضم ممثلين لوزارة المالية والإسكان وإدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة، ومفاوضة اللجنة المذكورة لأصحاب العروض للوصول إلى أفضلها شروطاً وأقلها سعراً، ورفع توصياتها للسلطة المختصة، وهي ذات الأمور التي نظم تفاصيلها الباب الثاني من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور في المواد (١٠٥) وما يليها حيث أوضح المشرع في هذه المواد كيفية التعاقد على شراء أو استئجار العقارات بشكل مفصل وفقاً لأحكام خاصة ولم يتضمنها الإحالة إلى أي إجراءات واردة في نصوص أخرى بالقانون أو اللائحة تتعلق بشراء المنقولات وتلقى الخدمات والمقاولات وبذلك يكون المشرع قد سن لكل من شراء المنقولات وتلقى الخدمات ومقاولات الأعمال من ناحية، وشراء واستئجار العقارات من ناحية أخرى طريقاً خاصاً لكل منهما وأحكاماً منفردة لا يتسع احدهما ليشمل الآخر، وإنما جاء كل من الطريقتين بأحكام خاصة به لحكمه ولا اعتبارات قدرها المشرع في كل منهما، وبهذه المثابة فإنه لا يجوز بأى حال من الأحوال استعارة أحد أحكام الطريقتين أو مدّ مظلتها لتشمل تعاقدًا تنتظمه أحكام الطريق الآخر إلا أن المشرع استثناءً مما سبق أجاز في المادة (٣٨) من قانون المناقصات والمزايدات للجهات الخاضعة لأحكامه والمبينة حصراً في المادة الأولى من مواد إصداره أن تتعاقد فيما بينها بالاتفاق المباشر على ما يلزمها من احتياجات دون التقيد بالإجراءات سالفة البيان ومن ثم فإن شرط إعمال هذا الحكم وعلته أن يكون المتعاقدان من وحدات الجهاز الإداري للدولة أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة. فإن خرج عنها طرف فلا يجوز إعمال هذا الاستثناء.

وقد استبان للجمعية العمومية من الأوراق أن وزارة التربية والتعليم (الهيئة العامة للأبنية التعليمية) ترغب في شراء حصص بعض ملاك العقار في الحالة المعروضة وذلك بالاتفاق



وأمون إتباع الإجراءات المقررة بالنسبة لشراء العقارات الواردة بأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته ولائحته التنفيذية فضلاً عن أن ملك العقار الراغبين في بيع حصصهم من الأشخاص الطبيعية ولا يعدو بالتالي من الجهات المخاطبة بأحكام المادة الأولى من مواد إصدار قانون المناقصات والمزايدات سالفة الذكر، ومن ثم فإن شراء هذا العقار سواء كله أو جزء منه بطريق الاتفاق المباشر يكون مخالفاً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته ولا يخل بذلك ما تنتزع الجهة الإدارية بانخفاض ثمن الشراء المعروف من جانب بعض الملاك الراغبين في البيع عن الثمن المقدر للتعويض في حالة نزع ملكية العقار للمنفعة العامة وذلك كسبباً لرغبة إتمام الشراء عن طريق الأمر المباشر لأن هذا الأمر لا يعد مبرراً قانونياً لمخالفة صريح نص القانون الذي استلزم طريقاً وإجراءات قانونية يلزم اتباعها لشراء العقارات من جانب الجهات الإدارية الخاضعة لأحكامه وفقاً لما سلف بيانه ليس من بينها الاتفاق المباشر في الحالة الماثلة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم جواز شراء حصص بعض ملاك العقار في الحالة المعروضة بالاتفاق المباشر لمخالفة ذلك الأمر لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته ولائحته التنفيذية وذلك على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً في: ٢٠١٢/٩/٢٧

رئيس

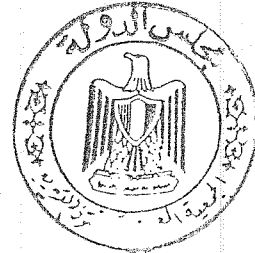
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رئيس

السيد المستشار/

أحمد شمس الدين خفاجي

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة



أحمد //