بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	١٥٥٣
بتاريخ:	٩ / ١٠ /٢٠١٧

ملف رقم: ٢٩٠/٢/٧

السيد الدكتور/ وزير التنمية المحلية

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٣٢٤٩) المؤرخ ٢٠١٠/١٢/٢٢ الموجه إلى السيد الأستاذ المستشار رئيس مجلس الدولة بشأن جواز قيام وزارة الزراعة بالترخيص لغيرها من الجهات الحكومية بالانتفاع بدون مقابل بالأراضى المحيطة بالجمعيات التعاونية الزراعية بمحافظة بنى سويف، والتى يثبت عدم حاجة الوزارة إليها لانتهاء الغرض من تخصيصها للمنفعة العامة.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أنه سبق للإدارة المركزية للإرشاد الزراعى بوزارة الزراعة واستصلاح الأراضى أن استطلعت رأى إدارة الفتوى لوزارة الزراعة واستصلاح الأراضى بشأن جهة الاختصاص فى التصرف بالبيع فى الأراضى المملوكة لوزارة الزراعة والمحيطة بالجمعيات التعاونية الزراعية والتى ما زالت صفة المنفعة العامة متعلقة بها، ولم يصدر قرار من رئيس الجمهورية بزوالها عنها، وترد للوزارة طلبات لشرائها لإقامة مشروعات ذات منفعة عامة عليها، وانتهت إدارة الفتوى بموجب كتابها رقم (٦٢٩) المؤرخ ٢٠٠٧/٨/٢٠ - ملف رقم ٤٣٧٨/١/٢٥ - إلى عدم أحقية وزارة الزراعة واستصلاح الأراضى فى بيع الأراضى محل طلب الرأى، تأسيسًا على أنها ما زالت مرصودة للغرض المنوط بها تحقيقه، وأن وجه المنفعة العامة الذى أسبغ

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

على هذه الأراضى لم ينحسر عنها بمقتضى سند قانونى يعتد به، ولا كشفت ظروف الحال عن انقطاع تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل، ومن ثم فإنها تبقى على صفة الأموال العامة، ولا يجوز بيعها، أو التصرف فيها. وقد عاودت الإدارة المركزية للإرشاد الزراعى استطلاع رأى إدارة الفتوى المذكورة بشأن جواز التصرف فى الأراضى المشار إليها عن طريق نقل الانتفاع بها إلى أحد أشخاص القانون العام بمقابل ما دامت الجهة المستفيدة ارتضت أداء هذا المقابل، وانتهت إدارة الفتوى بموجب كتابها رقم (٤٤٣) المؤرخ ٢٠٠٨/٣/٣٠ إلى جواز الترخيص بالانتفاع بمقابل بالأراضى المحيطة بالجمعيات التعاونية الزراعية التى يثبت عدم حاجة الوزارة إليها لانتهاء الغرض من تخصيصها للمنفعة العامة لأحد أشخاص القانون العام، وإذ أفادت الإدارة العامة للشئون القانونية بمحافظة بنى سويف بتعذر تخصيص تلك الأراضى بمقابل انتفاع لإقامة المدارس والمستشفيات، لذلك طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرِضَ على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٣ من سبتمبر عام ٢٠١٧م، الموافق ٢٢ من ذى الحجة عام ١٤٣٨ هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٧١) من الدستور الحالى الصادر عام ٢٠١٤ تنص على أن: "يصدر رئيس مجلس الوزراء القرارات اللازمة لإنشاء المرافق والمصالح العامة وتنظيمها، بعد موافقة مجلس الوزراء"، وأن المادة (٨٧) من القانون المدنى تنص على أن: "(١) تعتبر أموالاً عامة، العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص. (٢) وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم"، وأن المادة (٨٨) منه تنص على أن: "تفقد الأموال العامة صفتها بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة، وينتهي التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل، أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن الدستور الحالى ناط برئيس مجلس الوزراء – بعد موافقة مجلس الوزراء – إصدار القرارات اللازمة لإنشاء المرافق والمصالح العامة وتنظيمها،

واستظهرت كذلك - وعلى ما جرى به إفتاؤها - أن الأصل فى ملكية الدولة لأموالها ملكية عامة، هو حاجتها لاستخدام هذه الأموال فى إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها، سواء أكانت هذه المرافق محض تقسيمات إدارية لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية، كالوزارات، أو كانت أشخاصًا اعتبارية، كالهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية؛ إذ إن كلاً منها لا يعدو أن يكون جزءًا، أو عنصرًا من الكيان القانونى العام للدولة. وانطلاقًا من ذلك فإن قيام الدولة بتخصيص جانب من أموالها لأى من هذه المرافق لاستخدامها فى تحقيق غرضها، سواء بمناسبة إنشائه، أو فى تاريخ لاحق لهذا الإنشاء، إنما يتم دون مقابل، وكذلك الحال بالنسبة إلى إسناد إدارة، أو استغلال، أو التصرف فى بعض من أموال الدولة لمرفق معين من المرافق المشار إليها، وفق ما تراه الدولة محققًا للمصلحة العامة؛ لأن كل ذلك لا يخرج عن كونه ترتيبًا وتنظيمًا لتلك المرافق، واستعمالاً للمال العام فيما أُعدَّ له. ولا يُعدُّ التخصيص المشار إليه من الدولة للمرافق العامة المذكورة، بالنسبة إلى الأموال العامة، أو نقل الانتفاع بأى منها إلى أى من الأشخاص العامة المذكورة من قبيل النزول عن أموال الدولة، أو التصرف فيها، ذلك أنه لا يصح القول بتعدد الدومين العام استنادًا إلى المادة (٨٧) من القانون المدنى؛ لأن هذه المادة وردت بشأن تحديد صفة المال العام المخصص للمنفعة العامة، سواء أكان تحت يد الدولة، أو الأشخاص الاعتبارية العامة، بل إن نصوص القانون المدنى تعين على القول بوحدة الدومين العام، فالمادتان (٨٧)، و(٨٨) حين تعرضتا لأحوال تخصيص المال للمنفعة العامة، أو انتهاء هذا التخصيص، وفقد صفته كمال عام، قضتا بأن يكون التخصيص، أو الانتهاء بقانون، أو قرار من رئيس الجمهورية، أو قرار من الوزير المختص، أو بالفعل.

وفى مقام إعمال هاتين المادتين، فإن أدوات تخصيص المال المملوك للدولة للمنفعة العامة، أو انتهاء هذا التخصيص بعمل قانونى، تنحصر فى قانون، أو قرار من رئيس الجمهورية، أو قرار وزارى، وهى أدوات لا تصدر إلا عن الحكومة، وهو ما يعنى انفراد الدولة بملكية الدومين العام، ولو كانت تحت يد غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، ومن ثم يلزم التنبيه بأن نقل الانتفاع بأموال الدولة المملوكة لها ملكية عامة بين أشخاص القانون العام، إن لم يجره الكيان القانونى العام، وهو الدولة، بموجب قانون، أو قرار من رئيس الجمهورية،

أو يجره الوزير المختص فى نطاق التقسيم الإدارى الذى يقوم عليه فى حدود القانون، إن لم يتم إجراؤه بأى من هذه الأدوات، فإن الجهة الإدارية المخصص لها المال العام، أو التى تنتفع به، والجهة الإدارية التى لها سلطة الإشراف الإداري على الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، إنما تترخص فى إجراء هذا النقل، حسبما تراه محققًا للمصلحة العامة، كما أنها تترخص فى حال الموافقة عليه فى تحديد المقابل الذى تحصل عليه لقاء ذلك. فتغيير وجه المنفعة العامة، سواء أتم بمقابل، أو بدون مقابل، لا يجوز إنهاؤه إلا بعمل قانونى حسبما حدده المشرع – طبقًا لما سبق بيانه – أو بفعل يصدر من الجهة صاحبة الحق فى هذا المال، بحسبانها صاحبة الاختصاص الأصيل فى هذا الشأن، بما لا يجوز معه لأى جهة أخرى القيام بذلك، أو غصب سلطة تلك الجهة فى الانتفاع بالمال العام، أو فى إدارة، أو استغلال، أو التصرف فى الأموال التى ناط بها المشرع القيام على شئونها، أو إسباغ وصف المال العام على مال لا تملكه؛ إذ إن ذلك من سلطة الجهة الإدارية التى يتبعها، أو يخصص لها هذا المال. فوصف الجهة بأنها من أشخاص القانون العام لا يستنهض لها حقًا فى تقرير، أو نقل، أو إنهاء وجه المنفعة العامة للمال الخاضع لإشراف جهة عامة أخرى، أو تجاوز سلطة الإدارة والاستغلال والتصرف المعقودة لجهة إدارية أخرى على بعض الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، حيث يجب أن يتم ذلك كله ممن يملكه، وباتباع الأداة القانونية الصحيحة، احترامًا لمبدأ سيادة القانون، وخضوع الدولة بجميع تقسيماتها الإدارية له، باعتباره الحاكم والمحدد لنطاق جميع أعمال وتصرفات الجهات الإدارية، دون مغايرة فى هذا الأمر بين صدور قانون، أو قرار من رئيس الجمهورية، أو من الوزير المختص بالتخصيص وبين التخصيص بالفعل؛ لأن التخصيص بالفعل لا يعنى بأى حال الخروج على مبادئ المشروعية. فكما يجب أن يكون قرار التخصيص للمنفعة العامة صادرًا عن مختص، يتعين أن يكون التخصيص بالفعل قد تم من مختص أيضًا، فإذا ما ارتضت الجهة الإدارية المخصص لها المال العام، أو المسند إليها إدارة واستغلال والتصرف فى المال المملوك للدولة ملكية خاصة الذى تقوم عليه تخصيص هذا المال لجهة إدارية أخرى، واتفقت معها على مقابل لذلك، فإن هذا الاتفاق لا يُعدُّ بالنسبة إلى المال العام تأجيرًا، أو بيعًا، بل هو عقد انتفاع بمال عام تطبق عليه القواعد العامة فى العقود من ضرورة الالتزام بما انعقدت عليه إرادة الطرفين.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى به إفتاؤها – أن القاعدة السابقة مقصورة على الأموال العامة المملوكة للدولة والأشخاص العامة بهذا الوصف ابتداءً، دون تلك التى نزعت ملكيتها من الأفراد لتحقيق غرض معين ذى منفعة عامة والتى لا تفقد صفتها كأموال عامة إلا بانتهاء الغرض الذى خصصت من أجله تلك الأموال للمنفعة العامة طبقًا لصريح نص المادة (٨٨) من القانون المدني، إذ إنه بانتهاء الغرض الذى نزعت الملكية من أجله تسترد الدولة سلطتها التقديرية فى إنهاء صفة المال العام، أو إعادة تخصيصه لغرض ذى منفعة عامة آخر، طبقًا للقواعد العامة سالفة الذكر، والقول بغير ذلك يشكل انتهاكًا صارخًا لأحكام نزع الملكية للمنفعة العامة التى لم تقرر إلا استثناءً وفى حدود معينة مما يتعين معه الاقتصار على تلك الحدود وعدم مجاوزتها.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت أن الأرض المستطلع الرأى بشأنها قد خصصت لوزارة الزراعة واستصلاح الأراضى بموجب قرار نزع الملكية الصادر من رئيس الجمهورية رقم (١٤٠١) لسنة ١٩٧٢ باعتبار مشروعات إنشاء مجمعات تنظيم الإنتاج الزراعى بقرى محافظة بنى سويف من أعمال المنفعة العامة، وإذ تضمنت المذكرة الإيضاحية لهذا القرار أن تنفيذ سياسة الحكومة فى حماية الثروة الزراعية لتستكمل النماء الاقتصادى، ورفع مستوى الإنتاج الزراعى بالمحافظات المختلفة يستلزم نزع ملكية الأراضى محله لإنشاء مجمعات لتنظيم الإنتاج الزراعى بحيث تصل الخدمات الزراعية اللازمة للإنتاج إلى القرى المختلفة دون جهد ومشقة على الفلاحين، فإنه كان يتعين على الجهة الإدارية احترام الغرض الذى نزعت الملكية من أجله، وعدم مجاوزته إلى تحقيق غرض آخر ولو استهدفت به تحقيق غرض ذى منفعة عامة، وذلك على نحو ما تضمنه كتاب مدير مديرية الزراعة ببنى سويف المؤرخ ٢٠١٢/٧/١٤ الموجه إلى مدير عام الإدارة العامة للشئون القانونية بديوان عام محافظة بنى سويف بانتهاء الغرض الذى نزعت الملكية ابتداءً من أجله بإقامة بعض المشروعات ذات المنفعة العامة عليها من مستشفيات ومدارس ووحدات صحية وخلافه؛ إذ إن الجهة صاحبة الاختصاص التى قررت صفة المنفعة العامة – ابتداءً – للأراضى المستطلع الرأى بشأنها هى التى تستأثر دون سواها بإنهاء صفة المنفعة العامة عنها، أو تغيير وجه المنفعة العامة، وذلك كله بعد انتهاء الغرض من نزع الملكية للمنفعة العامة، ولما كانت صفة المنفعة العامة

التى اسبغت عليها بموجب قرار رئيس الجمهورية المشار إليه قد زايلتها على نحو ما تقدم بانتهاء الغرض من تخصيصها واستخدامها فى أوجه منفعة عامة أخرى، الأمر الذى يستلزم معه لإعادة تخصيصها لغرض ذى منفعة عامة آخر أن يكون بالأداة ذاتها نزولاً على قاعدة توازى الأشكال، واحترامًا لمقتضاها، وهى قرار من رئيس الجمهورية، أو من رئيس مجلس الوزراء بعد موافقة المجلس، بحسبان ذلك من قبيل ترتيب وتنظيم المرافق العامة، وهو الاختصاص الذى بات معقودًا له بموجب المادة (١٧١) من الدستور الحالى المشار إليها.

لـــذلـك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، إلى جواز تخصيص الأراضى المستطلع الرأى بشأنها التى يثبت عدم حاجة وزارة الزراعة إليها؛ لانتهاء الغرض من تخصيصها للمنفعة العامة لغيرها من الجهات الحكومية، بعد اتخاذ الإجراءات المقررة قانونًا، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٩ / ١٠ / ٢٠١٧

رئيس
المكتب الفني

المستشار/
مصطفى حسين السيد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة

معتز/

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/
يحيى أحمد راغب دكروري
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة