

بسم الله الرحمن الرحيم
باسم الشعب
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية العليا
الدائرة الحادية عشرة (موضوع)

بالجلسة المنعقدة علناً فى يوم الأحد الموافق ٢٢/١/٢٠١٧م
برئاسة السيد الأستاذ المستشار / محمد حجازى حسن مرسى
نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة
وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ كامل سليمان محمد سليمان وجابر خليل
خليل إبراهيم ومحمد نجيب مهدى محمد غنيمى و عوض محمد موسى محمد
نواب رئيس مجلس الدولة

بحضور السيد الأستاذ المستشار / مصطفى السبيلى
مفوض الدولة

وسكرتارية السيد / ميخائيل سعيد حنا
أمين السر

أصدرت الحكم الآتى
فى الطعن رقم ٢٣٤٨٩ لسنة ٥٧ قضائية عليا
المقام من :
محافظ القاهرة "بصفته"
محافظ حلوان "بصفته"

ضد / سمير جاد أمام جاد بصفته
رئيس مجلس إدارة جمعية البناء والإسكان لأعضاء مثقفى المعادى

فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى - بالقاهرة الدائرة الثانية أفراد
فى الدعوى رقم ٣٤٦١٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٧/٢/٢٠١١

بتاريخ ٢٠١١/٤/١٠ أودع الحاضر عن هيئة قضايا الدولة نائباً عن الطاعنين قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن المائل فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة الدائرة الثانية أفراد فى الدعوى رقم ٣٤٦١٥ لسنة ٦١ ق بجلسة ٢٠١١/٢/٢٧ والقاضى فى منطوقه (بقبول الدعوى شكلاً وبإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها أحقية الجمعية التى يمثلها المدعى فى تخصيص مساحة الأرض البالغ قدرها (١١٤٠٠) أحد عشر ألفاً وأربعمائة متر مربع بمنطقة زهراء المعادى وألزمت الجهة الإدارية المصروفات.

وطلب الطاعنان - للأسباب الواردة بتقرير الطعن - الحكم بقبول الطعن شكلاً وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً أصلياً / بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإدارى واحتياطياً / برفض الدعوى مع إلزام المطعون ضده المصروفات .

وتم إعلان تقرير الطعن على النحو الثابت بالأوراق .

وأودعت هيئة مفوضى الدولة تقريراً بالرأى القانونى فى الطعن .

وتم إحالة الطعن للدائرة الحادية عشر فحص من الدائرة السادسة .

وقد تدوول نظر الطعن أمام دائرة الفحص على النحو الثابت بمحاضر جلساتها حيث قررت بجلسة ٢٠١٦/٤/٢٧ إحالته لدائرة الموضوع وقد تدوول بجلساتها على النحو المبين بمحاضرها .

وبجلسة ٢٠١٦/١٢/٢٥ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم ، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به .

" المحكمة "

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات والمداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى سائر أوضاعه الشكلية ومن ثم فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

ومن حيث إنه عن موضوع الطعن فإن عناصر المنازعة تخلص - حسبما يبين من الأوراق - فى أن المطعون ضده كان قد أقام بتاريخ ٢٠٠٧/٧/٢٥ الدعوى رقم ٣٤٦١٥ لسنة ٦١ ق أمام محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة الدائرة الثانية أفراد طالباً بالحكم بقبول الدعوى شكلاً وبأحقية

الجمعية التي يمثلها فى تخصيص قطعة الأرض البالغ مساحتها (١١٤٠٠) متر مربع والتي هى ضمن مساحة (٢٧٠٠٠) سبعة وعشرون ألف متر مربع صدر بها قرار محافظ القاهرة رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٩٩ بمنطقة زهراء المعادى وما يترتب عليه من آثار أخصها استلام الجمعية لهذه المساحة .

وذكر المدعى شرحاً لدعواه أن الجمعية التى يمثلها تقدمت بتاريخ ١٣/٣/١٩٩٩ بطلب إلى محافظة القاهرة لتخصيص قطعة أرض بزهرآء المعادى مساحتها ١١٤٠٠ متر مربع تأسيساً على قرار محافظ القاهرة رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٩٩ بشأن تخصيص مساحة ٢٧٠٠٠ متر مربع لجمعيات الإسكان بزهرآء المعادى وتم التأشير على الطلب المقدم من الجمعية بتخصيص مساحة (١١٤٠٠) متر مربع وتم إجراء معاينة من الإدارة الهندسية التابعة لديون المحافظة وذلك بموجب الرسومات المقدمة من الجمعية وقد وافقت إدارة المشروعات والتخطيط بالإدارة العامة للتخطيط العمرانى بمديرية الإسكان فى ٢٧/٥/٢٠٠٣ على استخدام الأرض للإسكان طبقاً لقرار محافظ القاهرة رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٩٩ إلا أن الجمعية أخطرت فى ٢٧/١٢/٢٠٠٤ بإرجاء تخصيص الأرض ثم بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٠٧ بأن المحافظة ترفض التخصيص وذلك لعدم وجود أراضى فى نطاق المحافظة تصلح للإسكان على الرغم من تخصيص أراضى لجمعيات مماثلة لها مما يعتبر ذلك مخالفاً للقانون .

واختتم عريضة دعواه بالطلبات سألفة الذكر .

وبجلسة ٢٧/٢/٢٠١١ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه ، وشيدت قضاءها بعد استعراض نصوص قانون نظام الإدارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والمعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ على أسباب توجب بأن الإدارة الهندسية التابعة للإدارة العامة لأملاك الدولة بالمحافظة أخطرت الجمعية المدعية بخطابها المؤرخ فى ٢٥/٣/٢٠٠٧ بعدم إمكانية إجابة طلب تخصيص أرض سكنية بمنطقة زهراء المعادى لعدم وجود أراضى بنطاق المحافظة فى الوقت الذى قطعت فيه الأوراق بتخصيص العديد من قطع الأراضى لجمعيات إسكان أخرى فى تواريخ لاحقة على تاريخ تقديم طلب الجمعية الأمر الذى يفصح عن أن الإدارة تنكبت وجه المصلحة العامة والمساواة فى تخصيص الأراضى وخلصت المحكمة إلى قضاؤها - المطعون فيه .

وإذ لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الجهة الطاعنة ، فأقامت الطعن المائل ناعية عليه مخالفته لأحكام القانون والخطأ فى تطبيقه على سند من أن امتناع الإدارة عن السير فى إجراءات التخصيص من الملائمات التقديرية مما ينفى وجود القرار الإدارى وأن مجرد تقديم طلب التخصيص لا يترتب ثمة حق فى التعاقد وإنما هو من قبيل الإجراءات التمهيدية وخلص الطعن إلى الطلبات السالف ذكرها .

ومن حيث إنه عن الدفع المبدى من الجهة الطاعنة بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإدارى فإن الثابت من الأوراق أن الإدارة الهندسية التابعة للإدارة العامة لأملاك الدولة بالمحافظة أخطرت الجمعية المدعية بخطابها المؤرخ فى ٢٥/٣/٢٠٠٧ بعدم إمكانية إجابة طلب

التخصيص لعدم وجود أراضى بنطاق المحافظة مما يعد ذلك رفضاً للطلب المقدم من الجمعية لتخصيص قطعة أرض مساحتها (١١٤٠٠) متر مربع لبناء مساكن عليها مما يجوز معه الطعن على هذا الرفض وبناءً عليه فإن الدفع فى هذا الشأن يغدو فى غير محله ولا يلتفت إليه .

ومن حيث إن المادة ٢٨ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن قانون نظام الإدارة المحلية المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه : (يجوز للمحافظ - بعد موافقة المجلس الشعبى المحلى للمحافظة وفى حدود القواعد العامة التى يضعها مجلس الوزراء - أن يقرر قواعد التصرف فى الأراضى المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية فى نطاق المحافظة وقواعد التصرف فى الأراضى القابلة للاستزراع داخل الزمام والأراضى المتأخمة والممتدة لمسافة كيلو مترين التى تتولى المحافظة استصلاحها بعد أخذ رأى وزارة استصلاح الأراضى .

ومن حيث إن المشرع أصدر القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات والذى نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ فى ١٩/٥/١٩٩٨ وبدأ العمل به اعتباراً من ١٩٩٨/٦/٨ طبقاً لحكم المادة الرابعة من مواد إصداره - كما صدر قرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه ونشر بالوقائع المصرية العدد ٢٠١ تابع فى ١٩٩٨/٩/٦ وبدأ العمل بأحكامه اعتباراً من ١٩٩٨/٩/٧ .

ومن حيث إن المادة الأولى من مواد إصدار القانون سالف الذكر تنص على أنه : (يعمل بأحكام القانون المرافق فى شأن تنظيم المناقصات والمزايدات وتسرى أحكامه على وحدات الجهاز الإدارى للدولة - من وزارات ومصالح ، وأجهزة لها موازنات خاصة - وعلى وحدات الإدارة المحلية وعلى الهيئات العامة ، خدمية كانت أو اقتصادية .

ويلغى 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 .

ومن حيث إن المشرع خصص الباب الثالث من القانون سالف الذكر فى بيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات وأفرد له المواد من ٣٠ حتى ٣٥ لبيان القواعد الحاكمة له حيث نصت المادة ٣٠ منه على أن : (يكون بيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات التى ليس لها الشخصية الاعتبارية والترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بما فى 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 يلى

وتنص المادة ٣١ من ذات القانون على أنه : (يجوز في الحالات العاجلة التي لا تحتمل إتباع إجراءات المزايدة أو الممارسة المحدودة أن يتم التعاقد بطريقة الاتفاق المباشر بناء على ترخيص من :

وتنص المادة ٣٢ منه على أن : (تتولى الإجراءات في الحالات المنصوص عليها في هذا الباب لجان تشكل على النحو المقرر بالنسبة للجان فتح المظاريف ولجان البت في المناقصات ، وتسرى على البيع أو التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بطريق الممارسة المحدودة ذات القواعد و الإجراءات المنظمة للشراء بطريق الممارسة المحدودة وذلك كله بما لا يتعارض مع طبيعة البيع أو التأجير أو الترخيص .

وتنص المادة ٣٣ 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 .

ومن حيث إن مفاد النصوص المتقدمة أن العمل بأحكام القانونين رقمي ١٤٧ لسنة ١٩٦٢ و٩ لسنة ١٩٨٣ سالفى الذكر توقف اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ آنف الذكر في ١٩٩٨/٦/٨ وكذلك أى حكم آخر يخالف أحكام هذا القانون والذي 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 محدودة أو التعاقد بطريق الاتفاق المباشر في حالات عاجلة معينة حصراً على أن تتبع في هذه الحالات الإجراءات المنصوص عليها في القانون المذكور ولائحته التنفيذية . وأن النصوص المشار إليها تعتبر من قبيل النصوص الأمرة ، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها أو النزول عنها لتعلقها بالنظام العام وارتباطها بالقواعد الحاكمة للتصرف في أملاك الدولة .

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المشرع إذا وضع نصاً تشريعياً فقد وجب التزامه ويمتنع مخالفته ، ومن المسلمات أنه في حالة تعارض نص تشريعى مع نص تشريعى آخر وعدم إمكانية التوفيق بينهما في الحدود التي رسمت لكل منهما يجب تغليب التشريع الأعلى مرتبة على التشريع الأدنى منه إعمالاً لمبدأ تدرج القاعدة القانونية ، فإن تساوي مرتبة ولم يمكن التوفيق بينهما اعتبر النص اللاحق ناسخاً للنص السابق . ولما كان القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بشأن المناقصات والمزايدات قد أعاد من جديد تنظيم موضوع التصرف في أملاك الدولة تنظيمياً كاملاً وشاملاً على نحو ما أورده من أحكام تفصيلية - أفرد لها الباب الثالث منه طبقاً لما سلف بيانه - متضمنة القواعد والإجراءات الواجب إتباعها بشأن التصرف في أملاك الدولة وذلك قبل إبرام العقود بشأنها - أيا كانت طبيعتها سواء كانت من قبيل العقود الإدارية أو المدنية - وعلى ذلك فإن الأحكام التي وردت في القوانين أو اللوائح التي كانت

سارية قبل نفاذه وتتعارض مع نصوص هذا القانون تعتبر منسوخة جملة وتفصيلاً ولا يجوز إعمالها في ظل المجال الزمني لسريان القانون الجديد سالف الذكر وتلتزم الجهات الخاضعة لأحكام القانون المذكور عند تصرفها في الأراضي المملوكة للدولة بالإجراءات والقواعد والأحكام المنصوص عليها في ذلك القانون وإلا كان تصرفها مخالفاً للقانون .

ومن حيث إنه - بالبناء على ما تقدم - فإن أى إعلان من جانب أية جهة إدارية عن التصرف في أملاك الدولة أو طلبات تقدم إلى وحدات الإدارة المحلية بشأن طلب شراء الأراضي المملوكة للدولة أو المملوكة لها أو تأجيرها أو الترخيص بالانتفاع بها بعد نفاذ القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٨٩ فإنها تخضع لأحكامه ، أما عمليات بيع أو تأجير الأراضي المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية المعلن عنها قبل نفاذ القانون المذكور فإنها تظل محكومة بالقواعد القانونية التي كانت قائمة ومنتجة لآثارها عند إجراء هذه التصرفات احتراماً للمراكز القانونية الذاتية المكتسبة لذوى الشأن لخلو القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٨٩ من أى نص يقرر سريان أحكامه على الوقائع السابقة على سريانه بأثر رجعى .

(الطعن رقم ٩٨٢٠ لسنة ٤٨ ق. ع. جلسة ٢٠٠٣/٧/٦)

ومن حيث إنه بتطبيق ما تقدم على واقعة النزاع المائل فإنه لما كان الثابت من مطالعة الأوراق أنه لا خلاف بين أطراف النزاع في أن الجمعية المطعون ضدها تقدمت بتاريخ ١٩٩٩/٣/١٣ بطلب إلى محافظة القاهرة لتخصيص قطعة أرض بزهره المعادى مساحتها ١١٤٠٠ متر مربع تأسيساً على قرار محافظ القاهرة رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٩٩ بشأن تخصيص مساحة ٢٧٠٠٠ متر مربع لجمعيات الإسكان بزهره المعادى وتم إجراء معاينة من الإدارة الهندسية التابعة لديوان المحافظة وذلك بموجب الرسومات المقدمة من الجمعية وقد وافقت إدارة المشروعات والتخطيط بالإدارة العامة للتخطيط العمرانى بمديرية السكان في ٢٧/٥/٢٠٠٣ على استخدام الأرض للإسكان طبقاً لقرار محافظ القاهرة رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٩٩ إلا أن الجمعية أخطرت في ٢٧/١٢/٢٠٠٤ بإرجاء تخصيص الأرض ثم بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٠٧ بأن المحافظة تعتذر لعدم إجابة التخصيص .

ولما كان القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ يشن المناقصات و المزايدات قد أعاد من جديد تنظيم موضوع التصرف في أملاك الدولة تنظيمياً كاملاً وشاملاً على نحو ما أورده من أحكام تفصيلية وعلى ذلك تلتزم الجهات الخاضعة لأحكام القانون المذكور عند تصرفها في الأراضي المملوكة للدولة بالإجراءات والقواعد والأحكام المنصوص عليها في ذلك القانون وإلا كان تصرفها مخالفاً للقانون ومن ثم فإن رفض التخصيص - أي ما كانت أسبابه - يكون سليماً - بحسبان أن إجراءات تخصيص قطعة الأرض محل طلب المطعون ضدها استندت إلى قواعد وإجراءات واردة في قرار محافظة القاهرة رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٩٩ وبالمخالفة لأحكام القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ .

ومن حيث إنه لما كان ما تقدم وإذ قضى الحكم المطعون فيه بغير هذه الوجهة من النظر فإنه يكون قد صدر مخالفاً لصحيح حكم القانون متعيناً القضاء بإلغائه .

ومن حيث إنه لا وجه لما ذهب إليه المطعون ضده في مذكرة دفاعه المودعة بجلسة ٢٠١٦/٢/٢٤ من أنه حصل على أحكام تؤيد موقف الجمعية التي يمثلها أن ذلك مردود عليه بأن تلك الأحكام استندت في قضاءها إلى الحكم المطعون فيه التي قامت الجهة الطاعنة بتنفيذه احتراماً لحجيته .

كما إنه لا حاجة بأن محافظة القاهرة قد خصصت أراضي بذات المنطقة لجمعيات أخرى إذ أن ذلك مردود بأنه وإن كانت اعتبارات العدالة تقتضى المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة إلا أن ذلك مرهون بالألا يكون عن طريق تطبيق نصوص قانونية ملغاة على حساب تعطيل النصوص القانونية الصحيحة الواجبة التطبيق ، كما أنه لا وجه لذلك لأن الخطأ لا يقاس عليه .

ومن حيث إن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

" فلهذه الأسباب "

حكمت المحكمة : بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بقبول الدعوى شكلاً ، وبرفضها موضوعاً ، وألزمت المطعون ضده المصروفات .

رئيس المحكمة



سكرتير المحكمة



رويح / شير العرابي