بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	١٢٨١
بتاريخ:	٢٠٢١/ ٩/ ٨

ملف رقم: ٦٥٨/١/٥٤

السيد الأستاذ المستشار/ نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس اللجنة الثانية من لجان قسم الفتوى بمجلس الدولة

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٢٨٤٤) المؤرخ ٢٠٢١/٦/٢٨، بشأن طلب الإفادة بالرأي القانوني في مدى جواز مراجعة عقود الانتفاع التي أبرمت بين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة وجهاز تنمية التجارة الداخلية مع مجموعة اللولو للأسواق العالمية بشأن قطع الأراضي المخصصة بنظام مقابل الانتفاع لإقامة مجمع شامل هايبر ماركت بالمدن الآتية: ١- مدينة العبور: قطعة أرض بمساحة (١٥,٠٠٠ م٢)، ٢- مدينة السادس من أكتوبر: قطعة أرض بمساحة (٤١,٧١٩ م٢)، ٣-القاهرة الجديدة: قطعة أرض بمساحة (١٥,٧٩٤ م٢) بالتجمع الخامس، ٤- القاهرة الجديدة: قطعة أرض بمساحة (٩,٠٠٠ م٢) بحي الفرنفل.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أنه بتاريخ ٢٠١٩/٢/٦، أبرمت هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة وجهاز تنمية التجارة الداخلية، عقد اتفاق للإطار العام لنظام التعاقد مع مجموعة اللولو للأسواق العالمية، لإقامة مجمع شامل هايبر ماركت والخدمات والأنشطة المكملة له في بعض المناطق داخل جمهورية مصر العربية، وبتاريخ ٢٠١٩/٣/١٣ وافق مجلس الوزراء بجلسته رقم (٣٤) على عقد اتفاق الإطار العام لنظام التعاقد سالف الذكر، وبناءً على ذلك أبرم الأطراف الثلاثة بتاريخ ٢٠١٩/٨/٢٦ عقود الانتفاع الأربعة محل طلب المراجعة، وقد طلب السيد المهندس/ نائب رئيس هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة لقطاع الشئون التجارية بموجب كتابه المؤرخ ٢٠١٩/١٢/١١ من إدارة الفتوى لوزارة الإسكان والمرافق مراجعة العقود المشار إليها، وبإحالة الموضوع إلى اللجنة الثانية من لجان قسم الفتوى بمجلس الدولة- للاختصاص- انتهت بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٨ إلى رفع الأمر إلى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع للإفادة بالرأي القانوني.

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
(٢١٦٣)

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ٢٥ من أغسطس عام ٢٠٢١م الموافق ١٧ من المحرم ١٤٤٣هـ، فتبين لها أن المادة (٥٨) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ تنص على أنه: "... ولا يجوز لأية وزارة أو هيئة عامة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أي عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين في مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه بغير استفتاء الإدارة المختصة"، وأن المادة (٦١) منه تنص على أن: "لرئيس إدارة الفتوى أن يحيل إلى اللجنة المختصة ما يرى إحالته إليها لأهميته من المسائل التي ترد إليه لإبداء الرأي فيها وعليه أن يحيل إلى اللجنة المسائل الآتية: (أ)... (ب) عقود التوريد والأشغال العامة، وعلى وجه العموم كل عقد يرتب حقوقًا أو التزامات مالية للدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة أو عليها إذا زادت قيمته على خمسين ألف جنيه. (ج)..."، وأن المادة (٦٦) من القانون ذاته تنص على أن: "تختص الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بإبداء الرأي مسببًا في المسائل والموضوعات الآتية: (أ)... (ب) المسائل التي ترى فيها إحدى لجان قسم الفتوى رأيًا يخالف فتوى صدرت من لجنة أخرى أو من الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع. (ج) المسائل التي ترى إحدى لجان قسم الفتوى إحالتها إليها لأهميتها. (د)...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم- وحسبما استقر عليه إفتاؤها- أن المشرع عهد إلى لجان الفتوى المختصة مراجعة عقود التوريد والأشغال العامة وجميع العقود التي ترتب حقوقًا أو التزامات مالية للدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة أو عليها إذا كانت قيمة العقد أكثر من خمسين ألف جنيه، ومن ثم يكون هذا الاختصاص مقصورًا على هذه اللجان، ويمتنع على غيرها من الجهات مباشرته، وأنه ولئن كان المشرع قد ناط بالجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع نظر المسائل التي ترى إحدى لجان الفتوى إحالتها إلى الجمعية العمومية لأهميتها ويشمل ذلك العقود بحكم اندراجها ضمن المسائل الواردة بالنص، فإن اختصاص الجمعية العمومية في هذا الشأن ينحصر في المسائل التي تكون قد أثارت خلافًا قانونيًا يقتضي أخذ رأي الجمعية العمومية بشأنه.

ولما كان ذلك، وكانت الرقابة القانونية التي تتولاها إدارة الفتوى، ثم الجهة المختصة بمجلس الدولة، إنما هي رقابة لمطابقة أحكام مشروع العقد للقوانين دون أن تتطرق إلى مسائل الملاءمة والتقدير التي ينفرد القضاء برقابتها في ضوء ما يُقدم إليه من أدلة واقعية، وتمتد هذه الرقابة القانونية إلى مشروع العقد وكل ما أصبح جزءًا منه من مستندات سابقة على ابرامه أدت إليه، كما تمتد إلى الإجراءات التي سبقت العقد وأدت إلى إبرامه من حيث مطابقتها لأحكام القانون، فهي رقابة مشروعية لا ملاءمة، وعلى جهة الإفتاء التي تتولى هذه المراجعة أن تفصل في سلامة كل ذلك، وأن تبدي رأيها في مراجعة نصوص العقد ذاته، ثم تبلغ الجهة طالبة الرأي بكافة ما ارتأته في هذا الشأن، سواء ما تعلق بالإجراءات أو بنصوص العقد، أو بما أصبح جزءًا منه من مستندات سابقة عليه، وبذلك تضع جهة الإدارة

المسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المتعاقدة أمام مسئوليتها القانونية كاملة، والتى لا يصبح لديها عذر بعد إيضاح الموقف القانونى لها كاملا، ثم تتحمل مسئوليتها إذا لم تر الأخذ بالرأى القانونى، ومهما بلغت المخالفات التى تشوب الإجراءات السابقة، فلا يجوز الامتناع عن المراجعة بسببها؛ لأن المراجعة هى التى تكشف هذه المخالفات.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن العقود المعروضة قد تم إبرامها قبل أن تتم مراجعتها من جهة الفتوى المختصة على النحو الذى أوجبه القانون، وبدأ تنفيذها بالفعل، فأما وقد أصبح إبرامها أمرًا واقعًا فلا يسع جهة الفتوى إلا أن تراجعها من الناحية القانونية لإبداء ما عساه يوجد فيها من ملاحظات، والجهة المتعاقدة وشأنها في تدارك ذلك إن أمكن مع أطراف العقد.

ولما كانت مراجعة العقود المعروضة مما تختص به اللجنة الثانية لقسم الفتوى، فإن الأمر يقتضي إعادتها إليها لتتولى مراجعتها طبقًا لأحكام القانون.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: إعادة العقود المعروضة إلى اللجنة الثانية بقسم الفتوى لإعمال شئونها فى مراجعتها، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٨ / ٩ / ٢٠٢١

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار/
يسرى هاشم سليمان الشيخ
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner