بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	٧ ٢٢٤
بتاريخ:	١٣ / ١٠ / ٢٠٢٠

ملف رقم: ٣٤٠/٢/٧

السيد اللواء/ محافظ جنوب سيناء

تحية طيبة، وبعد

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٥٠٣٠٥) المؤرخ ٢٠٢٠/٥/١٦ الموجه إلى إدارة الفتوى لوزارة التنمية المحلية، بشأن طلب إبداء الرأي القانوني في مدى جواز تخفيض القيمة الإيجارية الخاصة بكافتيريا موقف سيارات الأجرة بالرويسات بمدينة شرم الشيخ، والمؤجرة عن طريق المزايدة العلنية للسيد/ عنتر أحمد سيد عبد الغفار، عن فترة الإجراءات الاحترازية التي اتخذتها الدولة لمنع انتشار فيروس كورونا المستجد، من عدمه.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أن الوحدة المحلية لمدينة شرم الشيخ طرحت كافتيريا موقف سيارات الأجرة بالرويسات بمدينة شرم الشيخ للإيجار لمدة ثلاث سنوات في مزايدة علنية عامة وفقًا لأحكام القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية، وتمت الترسية بجلسة ٢٠١٧/١/١ على السيد/ عنتر أحمد سيد عبد الغفار، وأبرم العقد بتاريخ ٢٠١٧/٢/١، مقابل قيمة إيجارية شهرية بمبلغ (١٤٠٠٠ جنيه)، وانتهت مدة العقد في ٢٠٢٠/١/٣١، وبتاريخ ٢٠٢٠/٣/٢٢ وافق المحافظ على مذكرة تضمنت إرجاء طرح كافة العمليات الحالية التي انتهت مدة عقودها أو أوشكت على الانتهاء أو ستنتهي خلال فترة الإجراءات الاحترازية لمواجهة فيروس كورونا، مع الاكتفاء باستلامها وإعادة تسليمها لذات المستأجر، لتشغيلها وحراستها وتأمينها، على أن يقوم بسداد ذات القيمة الإيجارية السارية، لحين صدور قرار بالتخفيض من مجلس الوزراء، وبتاريخ ٢٠٢٠/٤/٢١ تقدم المذكور بطلب لإعفائه من القيمة الإيجارية للكافتيريا باعتبار أنها من بين الأنشطة التي صدر بشأنها قرار غلق كلي بسبب الإجراءات الاحترازية المشار إليها، وإذ أثير من وجهات نظر

بخصوص هذا الموضوع فقد طلبتم الرأي من إدارة الفتوى، والتي قامت بعرض الموضوع على اللجنة الأولى لقسم الفتوى، فانتهت إلى إحالته إلى الجمعية العمومية؛ لما أثاره فيه من أهمية وعمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ١١ من نوفمبر عام ٢٠٢٠م الموافق ٢٥ من ربيع الأول عام ١٤٤٢هـ فتبين لها أن المادة (١٧٢) من الدستور تنص على أن: "يصدر رئيس مجلس الوزراء لوائح الضبط بعد موافقة مجلس الوزراء.". وأن المادة (١٤٧) من القانون المدني تنص على أن: "١-العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون. ٢- ...."، وتنص المادة (١٤٨) منه على أن: "١- يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. ٢-...."، وأن المادة (١٦١) منه تنص على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به.". كما تبين لها أن المادة الأولى من القانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة تنص على أن: "يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، وتسري أحكامه على الجهات التي تضمها الموازنة العامة للدولة، ووحدات الجهاز الإداري للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة، ووحدات الإدارة المحلية....."، وأن المادة الثالثة منه تنص على أن: "يلغى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨. واستثناءً من حكم الفقرة السابقة، تستمر العمليات التي تم طرحها أو التعاقد عليها بالعمل قبل تاريخ العمل بهذا القانون خاضعةً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه، إلى حين إتمام تنفيذ التعاقد.". وأن المادة الرابعة منه تنص على أن: "يصدر وزير المالية اللائحة التنفيذية للقانون المرافق خلال ستة أشهر من تاريخ العمل به،....."، وأن المادة الخامسة منه تنص على أن: "ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به اعتبارًا من مضي ثلاثين يومًا على تاريخ نشره". وقد نشر القانون بالعدد ٣٩ مكررًا (د) في ٣ من أكتوبر سنة ٢٠١٨. كما صدر قرار وزير المالية رقم (٦٩٢) لسنة ٢٠١٩- المنشور بالوقائع المصرية- العدد ٢٤٤ تابع (أ) في ١٥ من أكتوبر سنة ٢٠١٩ - بشأن إصدار اللائحة التنفيذية للقانون المذكور.

واستعرضت الجمعية العمومية قرارات رئيس مجلس الوزراء الصادرة في إطار تنفيذ خطة الدولة الشاملة لحماية المواطنين من أي تداعيات محتملة لفيروس كورونا المستجد، ومنها قراره رقم (٧١٩) لسنة ٢٠٢٠- المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ١١ مكررًا (هـ) في ١٦ من مارس سنة ٢٠٢٠، والمعمول به اعتبارًا من ٢٠٢٠/٣/١٧ ولمدة خمسة عشر يومًا- والذي تضمن التصريح للعاملين بوحدات الجهاز الإداري للدولة من وزارات وأجهزة ومصالح حكومية ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة وشركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال العام، باستثناء العاملين بالمرافق الحيوية مثل (خدمات النقل، والإسعاف، والمستشفيات، وخدمات المياه، والصرف الصحي، والكهرباء)، والذين تسمح طبيعة وظائفهم بأداء مهام أعمالهم المكلفين بها من المنزل دون التواجد بمقر العمل، على أن يؤدي باقي الموظفين مهام وظائفهم بالتناوب فيما بينهم يوميًا أو أسبوعيًا وفقًا لما تقدره السلطة المختصة، وقراره رقم (٧٣٩) لسنة ٢٠٢٠- المنشور بالجريدة الرسمية العدد ١٢ تابعًا في ١٩ من مارس سنة ٢٠٢٠- والذي نص في المادة الأولى منه على أن: "تغلق ابتداءً من الساعة السابعة مساءً وحتى الساعة السادسة صباحًا أمام الجمهور بكافة أنحاء الجمهورية حتى يوم ٢٠٢٠/٣/٣١ جميع المطاعم والمقاهي والكافيتريات...."، وفي المادة الثالثة منه على أن: "ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية، وعلى الجهات المختصة تنفيذه."، وقراره رقم (٧٦٨) لسنة ٢٠٢٠- المعمول به اعتبارًا من ٢٥ من مارس ٢٠٢٠- والذي تضمن حظر التجوال وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية على جميع الطرق من الساعة السابعة مساءً وحتى الساعة السادسة صباحًا، ووقف جميع وسائل النقل الجماعي العام والخاص في هذا التوقيت، وغلق الكافيتريات وذلك لمدة خمسة عشر يومًا من تاريخ العمل به، ومعاقبة كل من يخالف تلك الأحكام بالحبس وبغرامة لا تجاوز أربعة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، وقراره رقم (٨٥٢) لسنة ٢٠٢٠- المعمول به اعتبارًا من ٩ من إبريل ٢٠٢٠- والذي تضمن استمرار حظر التجوال ووقف جميع وسائل النقل سالفة الإشارة إليها وغلق جميع الكافيتريات، واستمرار العمل بقراره رقم (٧١٩) لسنة ٢٠٢٠ المشار إليه، وذلك لمدة خمسة عشر يومًا من تاريخ العمل به، وتوقيع ذات العقوبات على المخالفين لأحكامه، وتتابعت- في هذا الإطار- قراراته أرقام (٩٣٩) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من ٢٤ من إبريل ٢٠٢٠، و(١٠٢٤) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من [illegible] ٢٠٢٠ حتى نهاية شهر رمضان المعظم، و(١٠٦٩) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من [illegible] ولمدة خمسة عشر

يونيه، و(١١٩٦) لسنة ٢٠٢٠ المعمول به اعتبارًا من ٢٠٢٠/٦/١٤ حتى ٢٠٢٠/٦/٣٠، والتي تضمنت جميعها استمرار العمل بذات التدابير والإجراءات والعقوبات المشار إليها للمدة المحددة بكل قرار. كما استعرضت الجمعية العمومية قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٢٤٦) لسنة ٢٠٢٠- المنشور بالجريدة الرسمية العدد (٢٥) مكررًا (ج) في ٢٤ من يونيه سنة ٢٠٢٠- والذي نص في مادته الأولى على أن: "... يلغي حظر التنقل وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية على جميع الطرق."، ونص في المادة الثالثة منه على أن: "يسمح باستقبال الجمهور بالمقاهي والكافيتريات والكافيهات والمطاعم... وذلك وفقًا للضوابط الآتية: ١- أن تكون ساعات استقبال الجمهور (الجلوس) من الساعة السادسة صباحًا وحتى الساعة العاشرة مساءً. ٢-... ٣- ألا تزيد نسبة الإشغال على (٢٥%) من الطاقة الاستيعابية. ٤-... ويقتصر العمل بتلك المحال والمنشآت خارج الساعات المقررة لاستقبال الجمهور على تقديم خدمة (التيك أواي) دون الجلوس، وخدمات توصيل الطلبات للمنازل..."، ونصت المادة الرابعة عشرة منه على أن: "... ويعاقب كل من يخالف باقي أحكام هذا القرار بالحبس وبغرامة لا تجاوز أربعة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين."، ونصت المادة الخامسة عشرة منه على أن: "تغلق إداريًا المحال والمنشآت التي تخالف حكم المادتين الثالثة و... من هذا القرار."، ونصت المادة السادسة عشرة منه على أن: "يعمل بهذا القرار اعتبارًا من يوم السبت الموافق ٢٧ من يونيه عام ٢٠٢٠ ولحين إشعار آخر...".

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن المشرع وضع أصلًا من أصول القانون يتطبق في العقود المدنية والإدارية على حدٍ سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية. وأن قواعده تقوم مقام القانون بالنسبة إلى طرفيه. وتبعاً لذلك يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتنفيذ ما اتفقا عليه، فإن حاد أحدهما عن هذا السبيل كان مسئولًا عن إخلاله بالتزامه العقدي، وأن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد الإداري تسييره أو سد حاجاته وتغليب وجه المصلحة العامة على المصلحة الفردية الخاصة. فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متوازية ومتساوية، إذ هي في العقود الإدارية غير متكافئة؛ إذ يجب أن يعلو المصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة. وهذه الفكرة

هي التي أثلت الأصل المقرر في تنفيذ العقود الإدارية، ومحواه أنه لا يجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية أن يتقاعس أو يتراخى في تنفيذ التزاماته إذا تأخرت هذه الجهة في تنفيذ التزاماتها المقابلة، وإن كان ذلك لا يخل بحق هذا المتعاقد في طلب التعويض عن هذا التقاعس من الجهة الإدارية في تنفيذ التزاماتها المقابلة بالشروط والإجراءات المقررة قانونا. وأن هذه المبادئ وإن كانت هي أساس التعامل في العقود الإدارية، مثلها في ذلك مثل العقود المدنية، إلا أن إرادة الجهة الإدارية فيما يتعلق بإبرام العقود أو تعديلها لا تكون طليقة من كل قيد، فهي ملزمة عند إبرام العقد بأن تتوسل إلى ذلك بالإجراءات المقررة قانونا لاختيار الشخص الذي تبرم معه العقد، وبما يجوز أن يكون محلا للتعاقد، وبما يتعين أن تتضمنه نصوص العقد من أحكام.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع قرر إلغاء قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ دون التأثير على العمليات التي تم طرحها أو التعاقد عليها بالفعل وقت العمل به إلى حين إتمام تنفيذها، مقررًا سريان أحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨- المشار إليه- على الجهات الواردة بالمادة الأولى منه، ومنها وحدات الجهاز الإداري للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة، ووحدات الإدارة المحلية، وقد انتظمت أحكام هذا القانون قواعد ومبادئ وشروط وسبل وإجراءات التعاقد الواجب على الجهات المخاطبة به اتباعها، بما مؤداه تقيد جميع الجهات الخاضعة لأحكامه بكافة الإجراءات المنصوص عليها فيه (مرحلة ما قبل الطرح، ومرحلة الطرح، ومرحلة الترسية والتعاقد) والتي تتعلق في مجملها بطريقة اختيار المتعاقد معها، وطريقة إتمام التعاقد، وشروط ذلك، وضوابطه، وأحواله، بحسبان أن هذه الإجراءات جميعها لا تستهدف في المقام الأول سوى تحقيق المصلحة العامة عن طريق تحقيق القيمة الأفضل للمال العام على مدار دورة حياة العقد؛ فإذا ولت جهة الإدارة وجهها عن هذه الإجراءات كان تصرفها موصومًا- لا محالة- بمخالفة القانون.

كما استظهرت الجمعية العمومية أنه في إطار ما وتد [illegible] إلى رئيس مجلس الوزراء من إصدار لوائح الضبط- بعد موافقة مجلس الوزراء- بهدف حماية النظام العام في الدولة (الأمن العام- الصحة العامة- السكينة العامة)، وبما يضمن اتخاذ التدابير والإجراءات الوقائية اللازمة لمواجهة تفشي فيروس كورونا وتداعياته المحتملة، صدرت قرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها، والتي تضمنت

6 من 8

قواعد موضوعية عامة مجردة حظرت التنقل وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية على جميع الطرق، ووقف جميع وسائل النقل الجماعي العام والخاص، وغلق أوجه النشاط [illegible] المرافق الحيوية، وذلك للمدد المحددة تباعًا بتلك القرارات، مع التصريح للعاملين بوحدات الدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة وشركات القطاع العام وشركات قطاع [illegible] باستثناء العاملين بالمرافق الحيوية- بأداء مهام أعمالهم من المنزل دون ضرورة الوجود بمقر العمل؛ ما دامت قد سمحت بذلك طبيعة وظائفهم؛ مع تسيير العمل من خلال باقي الموظفين بالتناوب فيما بينهم يوميًا أو أسبوعيًا؛ وفقًا لما تقدره السلطة المختصة، ومعاقبة من يخالف تلك التدابير والقرارات بالحبس وبغرامة لا تجاوز أربعة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كما تضمنت تلك القرارات غلق نشاط الكافيتريات على مستوى الجمهورية اعتبارًا من ٢٠٢٠/٣/١٩ حتى ٢٠٢٠/٦/٢٧ تاريخ إنهاء حظر التنقل وتحرك المواطنين بكافة أنحاء الجمهورية على جميع الطرق، والسماح باستقبال الجمهور بالمقاهي والكافيتريات والكافيهات من الساعة السادسة صباحًا حتى الساعة العاشرة مساءً؛ بشرط ألا تزيد نسبة الإشغال على (٢٥%) من الطاقة الاستيعابية، وعلى أن يقتصر العمل خارج هذا التوقيت على تقديم خدمة (التيك أواي) دون الجلوس، وخدمات توصيل الطلبات للمنازل، ومعاقبة من يخالف ذلك بذات العقوبات المشار إليها، مع غلق المحال والمنشآت إداريًا وفقًا لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٢٤٦) لسنة ٢٠٢٠.

وهديًا بما تقدم، ولما كان الثابت من الواقع المطروح بالأوراق أن عقد تأجير كافتيريا موقف سيارات الأجرة بالروبسات بمدينة شرم الشيخ- المبرم بتاريخ ٢٠١٧/٢/١ لمدة ثلاث سنوات وفقًا لأحكام القانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية، مقابل قيمة إيجارية شهرية بمبلغ (١٤٠٠٠ جنيه)- انتهت مدته في ٢٠٢٠/١/٣١، حيث تم استلام الكافيتريا من مستأجرها السيد/ عنتر أحمد سيد عبد الغفار، إلا أنه أعيد تسليمها للشرطة لتشغيلها وحراستها وتأمينها، على أن يقوم بسداد ذات القيمة الإيجارية السابقة، بسبب الظروف التي فرضتها تدابير وإجراءات مواجهة تفشي فيروس كورونا المستجد (COVID-١٩)، وفقًا لموافقة السيد [illegible] المحافظ الصادرة بتاريخ ٢٠٢٠/٣/٢٢، وهو ما حدا بالمعروضة حالته (مستأجر الكافيتريا) إلى التقدم بتاريخ ٢٠٢٠/٤/٢١- بطلب إعفائه من

القيمة الإيجارية عن فترة الإجراءات الاحترازية التي اتخذتها الدولة لمواجهة تفشي هذا الفيروس، باعتبار أن الكافيتريا من بين الأنشطة التي تقرر غلقها غلقًا كليًا خلال تلك الفترة.

وحاصل ما تقدم ميلاد علاقة تعاقدية جديدة بالاتفاق المباشر تمت بإعادة تسليم الكافيتريا إلى المعروضة حالته، والزامه بتشغيلها وسداد القيمة الإيجارية المشار إليها بعد انتهاء عقد إيجارها، واستلام الكافيتريا منه، وحيث إنه- ولما كان وجه الرأي في مدى اتفاق إجراءات إبرام هذا التعاقد وأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ الذي تم في ظله- فإن الثابت من قرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها- بدءا بقراره رقم (٧٣٩) لسنة ٢٠٢٠ حتى قراره رقم (١١٩٦) لسنة ٢٠٢٠- أنها فرضت الإغلاق الكامل لنشاط الكافيتريات على مستوى البلاد اعتبارًا من ٢٠٢٠/٣/١٩، مع معاقبة كل من يخالف أحكام تلك القرارات بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك حتى ٢٠٢٠/٦/٢٧ تاريخ إلغاء حظر التنقل وتحرك المواطنين، والسماح بعودة هذا النشاط بواقع ٢٥% من الطاقة الاستيعابية، وفقًا لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٢٤٦) لسنة ٢٠٢٠، الأمر الذي من مؤداه أن هذا الغلق كان أمرًا خارجًا عن إرادة المتعاقد المعروضة حالته، باعتبار أن ما تضمنته تلك القرارات من إجراءات وتدابير تمثل قواعد آمرة تلزم المخاطبين بها، فلا يجوز لهم الاتفاق على مخالفتها أو الخروج عن دائرة سلطانها وإلا وقعوا تحت طائلة العقوبات المقررة لعصيان أحكامها، وعلى ذلك فإنه لا يجوز قانونًا إلزامه بسداد الأجرة المتفق عليها عن فترة التوقف الكلي لنشاط هذه الكافيتريا؛ باعتبار أنه قد حُرم كلية من منفعة الانتفاع بمحل التعاقد خلال تلك الفترة؛ مما يوجب تقرير عدم استحقاق تلك الأجرة عن فترة الغلق الكامل اعتبارًا من ٢٠٢٠/٣/٢٢- تاريخ الموافقة على إعادة تسلمه الكافيتريا- حتى ٢٠٢٠/٦/٢٧- تاريخ استئناف وعودة النشاط- أخذًا من الأصل المقرر في العقود الملزمة للجانبين بأن التزام كل من المتعاقدين يعد سببًا لالتزام الآخر. أما عن الفترة اعتبارًا من ٢٠٢٠/٦/٢٧- تاريخ استئناف النشاط- وما بعد ذلك، فإنه لا وجه لتخفيض قيمة الأجرة المستحقة اعتبارًا من هذا التاريخ؛ بحسبان أنه ولئن كانت عودة النشاط قد جاءت في حدود نسبة ٢٥% من الطاقة الاستيعابية، إلا أنه لا يمكن إغفال ما نص عليه قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٢٤٦) لسنة ٢٠٢٠ آنف الذكر من السماح بتقديم خدمة (التيك أواي) دون الخروج، وكذلك توصيل الطلبات للمنازل خارج

فترة العمل اليومي المحددة من الساعة السادسة صباحًا حتى الساعة العاشرة مساءً، بما يعني استمرار النشاط دون توقف، مما لا وجه معه لتخفيض الأجرة المستحقة عن تلك الفترة.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إعفاء المعروضة حالته (المتعاقد) من أداء الأجرة المتفق عليها عن فترة غلق كافيتريا موقف سيارات الأجرة بالرويسات بمدينة شرم الشيخ؛ بسبب تدابير وإجراءات مواجهة تفشي فيروس كورونا المستجد (COVID-١٩) وذلك عن الفترة من ٢٠٢٠/٣/٢٢ حتى ٢٠٢٠/٦/٢٧، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في ٢٠/١٢/

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار/
يسري هاشم سليمان الشيخ
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة