بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٢٧٨
بتاريخ :	٦ /٤/ ٢٠١٣

ملف رقم : ٧٨ / ٢ / ١٢٠

السيد الأستاذ/ وزير الدولة لشئون الآثار

تحية طيبة وبعد ...

اطلعنا على كتابكم المؤرخ ٢٠١٢/٤/٢٩ بشأن تحصيل مقابل الانتفاع عن الأراضي الأثرية المتعدى عليها، وتحديد الجهة المختصة بتحصيل هذا المقابل.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن الجهاز المركزى للمحاسبات طلب من المجلس الأعلى للآثار اتخاذ الاجراءات اللازمة لإزالة التعديات الواقعة على منطقة آثار شرق الدلتا وتحصيل مقابل الانتفاع عن فترة التعدى، حيث تم استطلاع رأي إدارة الفتوى المختصة التى أحالت الموضوع إلى اللجنة الثانية لقسم الفتوى بمجلس الدولة فانتهت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٧/٧/٤ إلى عدم جواز تحصيل مقابل الانتفاع عن الأراضي الأثرية المتعدى عليها، على سند من أن ذلك يسبغ مشروعية على التعدي، وإزاء ما تراه الوزارة من رأي مخالف طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢١ من نوفمبر سنة ٢٠١٢م، الموافق ٧ من المحرم سنة ١٤٣٤هـ؛ فتبين لها أن المادة (٨٧) من القانون المدني تنص على أن: "١- تعتبر أموالاً عامة، العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تكون مخصصة

مجلس الدولة

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". وتبين لها أن القانون رقم (٣٠٨) لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى ينص فى المادة (١) منه على أنه: "يجوز أن تتبع إجراءات الحجز الإدارى المبينة بهذا القانون عند عدم الوفاء بالمستحقات الآتية فى مواعيدها المحددة بالقوانين والمراسيم والقرارات الخاصة بها وفى الأماكن وللأشخاص الذين يعينهم الوزراء المختصون:- أ)..... هـ) إيجارات أملاك الدولة الخاصة ومقابل الانتفاع بأملاكها العامة سواء فى ذلك ما كان بعقد أو مستغلاً بطريق الخفية".

كما تبين لها أن المادة الثانية من القانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٨٣ بشأن حماية الآثار تنص على أن: "فى تطبيق أحكام هذا القانون والقانون المرافق، يقصد بكل من الكلمات والعبارات التالية، المعاني المبينة قرين كل منها:

الوزير: الوزير المختص بالثقافة.

المجلس: المجلس الأعلى للآثار.....".

وأن المادة (٣) من قانون حماية الآثار رقم (١١٧) لسنة ١٩٨٣ تنص على أنه: "تعتبر أرضا أثرية الأراضى المملوكة للدولة التى اعتبرت أثرية بمقتضى قرارات أو أوامر سابقة على العمل بهذا القانون أو التى يصدر باعتبارها كذلك قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بشئون الثقافة. ويجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بشئون الثقافة إخراج أية أرض من عداد الأراضى الأثرية أو أراضى المنافع العامة للآثار إذا ثبت للمجلس خلوها من الآثار، أو أصبحت خارج أراضى خط التجميل المعتمد للأثر". وينص فى المادة (٥) منه على أنه: "مع مراعاة حكم المادة (٣٢) من هذا القانون، يختص المجلس دون غيره بشئون الآثار وكل ما يتعلق....."، وينص فى المادة (٦) على أن:"تعتبر من الأموال العامة جميع الآثار العقارية والمنقولة والأراضى التى أعتبرت أثرية عدا ما كان وقفاً أو ملكاً خاصاً فيجوز تملكه وحيازته والتصرف فيه فى الأحوال والشروط المنصوص عليها فى هذا القانون ولائحته التنفيذية ....."، وينص فى المادة (١٥) على أنه: "لا يترتب على أى استغلال قائم من قبل الأفراد أو الهيئات لموقع أثرى أو أرض أو بناء ذى قيمة تاريخية أى حق فى تملكه بالتقادم، ويحق للمجلس كلما رأى ضرورة لذلك إخلاءها مقابل تعويض عادل"، وينص فى المادة (١٧) منه على أنه: "مع عدم الإخلال

بالعقوبات المنصوص عليها فى هذا القانون أو أى قانون آخر يكون لرئيس المجلس أو للأمين العام – دون غيرهما – بعد موافقة اللجنة الدائمة المختصة إصدار قرار إزالة لأى تعد على أى موقع أو عقار أثرى بالطريق الإدارى.....".

كما استعرضت الجمعية العمومية قرار رئيس الجمهورية رقم (٨٢) لسنة ١٩٩٤ بإنشاء المجلس الأعلى للآثار والذى ينص فى المادة (١) منه على أن: "تنشأ هيئة عامة قومية تسمى (المجلس الأعلى للآثار)، تكون لها الشخصية الاعتبارية، ومقرها مدينة القاهرة، وتتبع الوزير المختص بشئون الآثار"، وينص فى المادة (٢) منه على أن "يهدف المجلس إلى المشاركة فى التوجيه القومى، وتنفيذ مسئوليات الوزارة المختصة بشئون الآثار فى مجالات الآثار المصرية والإسلامية والقبطية وغيرها، وللمجلس فى سبيل ذلك القيام بجميع الأعمال التى تؤدى إلى تحقيق أغراضه، وعلى الأخص ما يأتى: (١).....". وتنص المادة (٥) منه على أن: "مجلس إدارة المجلس هو السلطة العليا المهيمنة على شئون الجهات التابعة لها، وتصريف أمورها واقتراح السياسة العامة التى تسير عليها، وله أن يتخذ ما يراه لازماً من القرارات لتحقيق الغرض الذى قامت من أجله وعلى الأخص: ..... (٦) وضع قواعد أسعار بيع ما ينتجه كل قطاع وتقرير مقابل أداء الخدمات أو استعمال مرافق كل قطاع وقواعد الإهداء أو الإعفاء منها.....". وينص فى المادة (١٢) منه على أنه: "تتكون موارد المجلس من: ١- ..... ٤- عائد استثمار أموال المجلس والإيرادات الأخرى الناتجة عن نشاطات الجهات التابعة له ..... ٧- أية موارد أخرى تقر للمجلس طبقاً للقانون". وينص فى المادة (١٤) منه على أنه: "تعتبر أموال المجلس أموالاً عامة ويكون للمجلس تحقيقاً لأغراضه حق اتخاذ إجراءات التنفيذ المباشر والحجز الإدارى وفقاً للقانون".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن لملكية الدولة العامة حرمة، وواجب على كل مواطن حمايتها ودعمها على وفق القانون لكونها سنداً لقوة الوطن ومصدراً لرفاهية الشعب. وتنفيذاً لذلك حدد المشرع ما يعتبر مالاً عاماً، وحظر صراحة التصرف فى هذه الأموال أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم، وأوكل إلى الجهات الإدارية القائمة على إدارة المال العام مهمة حماية وصيانة هذا المال، بل وإزالة ما قد يقع عليه من تعدى بالطريق الإدارى فى حدود ما كفله لها القانون من صلاحيات وسلطات.

وأجاز المشرع لبعض الجهات الإدارية المنوط بها إدارة المال العام أن ترخص للغير فى الانتفاع بجزء منه، بما يتفق مع الغرض الأصلى الذى خصص من أجله

على وفق ما تراه محققا للصالح العام. ويصطبغ الترخيص فى هذه الحالة بصبغة العقد الإدارى وتحكمه الشروط الواردة فيه والقواعد القانونية التى تنظم هذا النوع من الانتفاع، والتى ترتب للمنتفع بالمال العام حقوقاً تختلف فى مداها وقوتها بحسب طبيعة الانتفاع وطبيعة المال المقرر عليه، كما أنها تحدد حقوقه والتزاماته والتى يأتى فى مقدمتها التزامه بأداء مقابل الانتفاع المتفق عليه، وهو الريع الذى تجنيه الدولة من الترخيص بالانتفاع بملكها، وهو بهذه المثابة يعد جزءاً من المال العام ذاته لا يجوز التخلى عنه أو النزول عن حق الدولة فيه. وحيث إن هذا المقابل له هذه الصفة، فإنه يكون من الواجب على جهة الإدارة – تبعاً لإلتزامها بإدارة وحماية المال العام – تقرير وتحصيل هذا المقابل إذا ما تم وضع اليد غصباً عليه، نظير ما أثرى به واضع اليد نتيجة انتفاعه بالمال العام وحرمان الجهة الإدارية من حقها فى إدارته، إذ لا يتصور أن يكون واضع اليد الغاصب فى وضع أفضل ممن رخص له بالانتفاع بالمال العام فلا تحصل الدولة منه على مقابل لعدم وجود اتفاق مسبق بينهما على ذلك. ويؤكد ذلك أن المشرع فى قانون الحجز الإدارى رقم (٣٠٨) لسنة ١٩٥٥ أجاز اتباع إجراءات الحجز الإدارى التى حددها عند عدم الوفاء بمقابل الانتفاع بأملاك الدولة العامة سواء فى ذلك ما كان بعقد أو كان مستغلاً بطريق الخفية.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى القانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٨٣ بشأن حماية الآثار اعتبر جميع الآثار العقارية والمنقولة والأراضي التي اعتبرت أثرية من الأموال العامة، إلا ما كان وقفاً أو ملكاً خاصاً، ولم يرتب على أي استغلال قائم من قبل الأفراد، أو الهيئات لموقع أثري، أو أرض، أو بناء ذى قيمة تاريخية أي حق فى تملكه بالتقادم، وجعل لرئيس المجلس الأعلى للآثار، أو لأمينه العام دون غيرهما – طبقاً للشروط والإجراءات المحددة – سلطة إزالة التعديات على أي موقع، أو عقار أثري بالطريق الإداري.

وحيث إن المجلس الأعلى للآثار نيط به وحده الاختصاص بجميع شئون الآثار أياً كانت طبيعتها أو موقعها، وكانت المادة (٢) من قرار رئيس الجمهورية رقم (٨٢) لسنة ١٩٩٤ المشار إليه لم تحدد اختصاصاته على سبيل الحصر ليتمتع بأكبر قدر من الحرية تعينه على تحقيق أغراضه، فإنه يكون مختصاً بتقدير وتحصيل مقابل الانتفاع بالأراضي الأثرية من واضعي اليد عليها ولو تم هذا الانتفاع خفية دون سند شرعي، مع أيلولة هذا المقابل إليه كمورد من موارد التمويل لاسيما وأن المادة (١٢) من القرار المشار إليه جعلت من بين موارد المجلس عائد استثمار أموال المجلس وأى موارد أخرى تقرر طبقاً للقانون،

فضلاً عن أن هذا المقابل يعد ريعاً للمال العام الذى يديره المجلس الأعلى للآثار ويأخذ ذات وصفه وحكمه. دون أن يعد تقدير وتحصيل هذا المقابل تقنيناً لأوضاع واضعي اليد على الأراضى الأثرية أو إقراراً بوضعهم ولا يكسبهم أي حق على هذه الأراضي ولا يمنع من وجوب اتخاذ إجراءات إزالة التعدى على المال العام طبقاً للقانون، فهو إجراء يجب اتباعه للمحافظة على المال العام وحقوق الدولة فيه تجاه من يضع يده غصباً عليه دون أن يستفيد منه الغاصب.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى أنه يجب علي مجلس إدارة المجلس الأعلي للآثار تقرير مقابل للاستعمال المخالف للقانون على الأراضى الأثرية المتعدى عليها،على أن يتم تحصيل هذا المقابل بمعرفة المجلس ويئول إليه ، وذلك مع عدم الإخلال بوجوب إزالة التعدى على تلك الأراضي ، على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا فى: ٦ / ٤ / ٢٠١٣

رئيس
المكتب الفنى
المستشار/ شريف الشناوى
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار الدكتور/
حمدي الوكيل
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

معتز//