

بسم الله الرحمن الرحيم



جمهورية مصر العربية

مجلس الدولة

رئيس الجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	٦٠٥
بتاريخ:	٢٠١٧/ ٣/ ٢٦

ملف رقم: ١٤٣/٢/٧٨

السيد الدكتور/ محافظ الجيزة

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتاب السيد/ سكرتير عام محافظ الجيزة رقم (١٠١١٩) المؤرخ ٢٠١٤/١٢/١١ الموجه إلى إدارة الفتوى لرئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الوزراء والتخطيط والتنمية المحلية والاستثمار، بشأن جواز منح المواطن / ياسر فتحى محمد الصاوى ترخيص نشاط تجارى على وحدة صادر لها ترخيص بناء سكنى.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن المعروضة حالته يمتلك وحدة بال عقار رقم (١٠) شارع الكازينو - الهرم - محافظة الجيزة، وبتاريخ ٢٠١٤/١١/١٨ تقدم إلى محافظ الجيزة بطلب تغيير الغرض المرخص به هذه الوحدة من سكنى إلى نشاط تجارى (مغسلة) وأورد بالطلب أنه يمارس هذا النشاط بالوحدة منذ عام ١٩٩٥، وأرفق جميع المستندات الدالة على ذلك، ويعرض الطلب على إدارة الشؤون القانونية بالمحافظة، ثار الخلاف بشأن جواز ترخيص نشاط تجارى على بناء صادر له ترخيص سكنى فى ضوء أحكام القانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء؛ لذا طلبتم عرض الموضوع على إدارة الفتوى المختصة للإفادة بالرأى القانونى، ونظرًا لما ارتأته إدارة الفتوى من أهمية لهذا الموضوع فقد أحالته إلى اللجنة الأولى من لجان قسم الفتوى بمجلس الدولة التى ارتأت بجلستها المعقودة فى ٢٠١٥/٦/٣ إحالته إلى الجمعية العمومية لما أنسته فيه من أهمية وعمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة

بتاريخ ٨ من مارس عام ٢٠١٧ م ، الموافق ٩ من شهر جمادى الآخرة عام ١٤٣٨ هـ؛ فتبين لها أن المادة (١)



مجلس الدولة
الجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع
رقم ١٤٣/٢/٧٨

من قانون البناء الصادر بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ تنص على أن: "تسرى أحكام هذا الباب على وحدات الإدارة المحلية والمناطق السياحية ومناطق التجمعات العمرانية والمناطق الصناعية وجميع أجهزة التنمية والتعمير بجميع أنحاء الجمهورية، وعلى طلبات التقسيم التي لم يصدر قرار باعتمادها حتى تاريخ العمل بهذه الأحكام"، وأن المادة (٢) منه تنص على أن: "فى تطبيق أحكام هذا الباب، يقصد بكل من العبارات التالية المعنى المبين قرينها... المخطط الاستراتيجى: المخطط الذى يحدد الرؤية المستقبلية للتنمية العمرانية وقد يكون على المستوى القومى أو الإقليمى أو المحافظة أو المدينة أو القرية، ويبين الأهداف والسياسات وخطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية والبيئة العمرانية اللازمة لتحقيق التنمية المستدامة، ويحدد الاحتياجات المستقبلية للتوسع العمرانى واستعمالات الأراضى المختلفة... المخطط الاستراتيجى العام للمدينة والقرية: مخطط المدينة أو القرية الذى يبين الاحتياجات المستقبلية للتوسع العمرانى ومشروعات وخطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية والبيئية والعمرانية اللازمة لتحقيق التنمية المستدامة على المستوى المحلى فى إطار الرؤية المستقبلية لمخطط المحافظة التى تضم المدينة أو القرية، ويحدد الحيز العمرانى للمدينة أو القرية، واستعمالات الأراضى المختلفة والاشتراطات التخطيطية والبنائية بالحيز العمرانى، وبرامج وأولويات وآليات التنفيذ ومصادر التمويل..."، وأن المادة (١٥) منه تنص على أن: "تلتزم الإدارات العامة للتخطيط والتنمية العمرانية بالمحافظات بإعداد المخططات التفصيلية للمدن أو القرى واعتمادها وفقاً لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية خلال عامين من تاريخ صدور اللائحة التنفيذية لهذا القانون. وفى حالة عدم وجود مخططات عامة أو قبل اعتماد المخططات الاستراتيجية العامة، تقوم الإدارة العامة للتخطيط والتنمية العمرانية بوضع قواعد واشتراطات مؤقتة لمخططات تفصيلية لتنظيم العمران خلال شهرين من صدور اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويصدر بها قرار من المحافظ المختص... ويعمل بهذه القواعد والاشتراطات المؤقتة حتى يتم إعداد واعتماد المخططات المنصوص عليها فى الفقرة السابقة. وتقوم الإدارة العامة للتخطيط والتنمية العمرانية بوضع اشتراطات بنائية مؤقتة للمناطق القائمة التى لم تحدد لها اشتراطات بنائية..."، وأن المادة (١٧) من القانون ذاته تنص على أن: "تعتبر الاشتراطات الواردة بالمخططات الاستراتيجية العامة والتفصيلية للمدن والقرى شروطاً بنائية يجب الالتزام بها ضمن الاشتراطات المقررة قانوناً فى شأن تنظيم أعمال البناء، وعلى الوحدات المحلية مراقبة تطبيق الاشتراطات الواردة بجميع المخططات والالتزام بها فى مواجهة ذوى الشأن، واتخاذ جميع القرارات والإجراءات التى تكفل وضعها موضع التنفيذ، ووقف تنفيذ كافة الأعمال المخالفة لها. وفى جميع الأحوال لا يجوز للوحدات المحلية إصدار بيان بصلاحيه الموقع للبناء".



مجلس الرقابة
على التخطيط العمرانى
والبنائى

وأصدار الترخيص بالبناء دون وجود مخطط تفصيلي معتمد وذلك دون الإخلال بأحكام (المادة ١٥) من هذا الباب "...، وأن المادة (٣٩) منه تنص على أن: "يُحظر إنشاء مبانٍ أو منشآت أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعديلها أو تعديلها أو تدعيمها أو ترميمها أو هدم المباني غير الخاضعة لقانون هدم المباني غير الآيلة للسقوط جزئياً أو كلياً أو إجراء أي تشطيبات خارجية دون الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم وفقاً للاشتراطات البنائية وقت إصدار الترخيص ولما تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون. ويصدر الترخيص بالمباني أو الأعمال المشار إليها في الفقرة الأولى إذا كانت مطابقة لأحكام هذا القانون والاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة..."، وأن المادة (٦٦) من القانون ذاته تنص على أن: "يقع باطلاً كل تصرف يكون محله ما يأتي: ... ٣- تغيير استخدام المباني أو أي من وحداتها لغير الغرض المرخص به، وذلك قبل الحصول على الموافقة اللازمة من الجهة المختصة...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع في قانون تنظيم البناء المشار إليه أوجب وضع مخطط استراتيجي يحدد الرؤية المستقبلية للتنمية العمرانية على كل من المستوى القومي، والمستوى الإقليمي، ومستوى المحافظة، ومستوى المدينة والقرية، من بين ما يتضمنه الأهداف والسياسات وخطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية والبيئة العمرانية اللازمة لتحقيق التنمية المستدامة، والاحتياجات المستقبلية للتوسع العمراني، واستعمالات الأراضي المختلفة، وتحديد المشروعات التي سيتم تنفيذها على مستوى كل مخطط، ومراحل التنفيذ، وأوجب كذلك أن يتضمن المخطط الاستراتيجي العام للمدينة والقرية تحديد الحيز العمراني لكل منها، والاشتراطات التخطيطية والبنائية بالحيز، وأسند المشرع إلى الإدارة العامة للتخطيط والتنمية العمرانية بالمحافظات - حال عدم وجود مخططات عامة، أو قبل اعتماد المخططات الاستراتيجية العامة - وضع قواعد واشتراطات مؤقتة لمخططات تفصيلية لتنظيم العمران يصدر بها قرار من المحافظ المختص، كما أسند للإدارة ذاتها وضع اشتراطات بنائية مؤقتة للمناطق القائمة التي لم تحدد لها اشتراطات بنائية، حتى يتم إعداد المخططات الاستراتيجية والتفصيلية المشار إليها واعتمادها، وذلك على التفصيل الوارد بالمادة (١٥) من القانون المذكور، كما عدّ المشرع الاشتراطات الواردة بالمخططات الاستراتيجية للمدن والقرى شروطاً بنائية يجب الالتزام بها ضمن الاشتراطات المقررة قانوناً لتنظيم أعمال البناء، وأوجب المشرع على الوحدات المحلية الالتزام بهذه الاشتراطات ووضعها موضع التنفيذ فيما تصدره من تراخيص لأعمال البناء، ومراقبة تطبيقها بجميع المخططات والالتزام بها في مواجهة ذوى الشأن، واتخاذ جميع القرارات والإجراءات التي تكفل وضعها



على الدولة
المجلس الوطني
للتنمية العمرانية

موضع التنفيذ، ووقف تنفيذ جميع الأعمال المخالفة لها، وحظر عليها إصدار بيان بصلاحيه الموقع للبناء وإصدار الترخيص بالبناء دون وجود مخطط تفصيلي معتمد.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن المشرع في القانون ذاته ألزم أصحاب الشأن - تحقيقاً للنظام العام وحماية الحقوق العامة للمواطنين - قبل الشروع في البناء على الأرض المملوكة لهم ضرورة الحصول على ترخيص بذلك من الجهة المختصة بشئون التخطيط والتنظيم، وذلك تحقيقاً لرقابة هذه الجهة على استعمال حق البناء بما يتفق مع الاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة، أو الاشتراطات المؤقتة التي يتم وضعها استناداً إلى المادة (١٥) منه، وبما يتفق مع أسس التصميم والأصول الفنية والمواصفات العامة ولا يتعارض مع مقتضيات الأمان والسلامة والصحة والسكينة العامة . وحظر المشرع للأسباب ذاتها تعديل البناء، أو تغيير وجه استخدامه المرخص به إلا بناء على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم، وعلة ذلك أن منح الترخيص ابتداء يراعى فيه اعتبارات عديدة منها الغرض الذي سوف تستعمل فيه وحدات المبنى محل طلب الترخيص وذلك نظراً لتأثير هذا الاستعمال على العناصر الإنشائية له واعتبارات سلامة المبنى ومدى تأثير هذا الاستعمال على سكان العقار والعقارات المحيطة به، كما رتب المشرع جزاء البطلان على كل تصرف يكون محله تغيير استخدام المباني، أو أي من وحداتها لغير الغرض المرخص به، وذلك قبل الحصول على الموافقة اللازمة من الجهة المختصة، ومن ثم فإنه لا يجوز تعديل استخدام الوحدات المبنية لغرض السكنى إلى استخدامها في أغراض أخرى، أو العكس، وذلك التزاماً بالشروط البنائية المعمول بها، والالتزاماً بترخيص البناء الصادر للبناء وفق هذه الشروط، وفي هذا الإطار يجب فهم ما نص عليه المشرع في المادة (٦٦) من قانون البناء من أن تغيير استخدام المباني، أو أي من وحداتها لغير الغرض المرخص به في منطقة ما يكون تغييراً في إطار المخطط الاستراتيجي المحدد سلفاً للمنطقة.

ولا ينال من ذلك ما قد يثار من أن عدم جواز تغيير الغرض المرخص به يعد اعتداءً على حق الملكية، حيث إن المستقر عليه فقهاً وقضاءً وإفتاءً أن الملكية في إطار النظم الوضعية التي تزوج بين الفردية وتدخل الدولة لم تعد حقاً مطلقاً، ولا هي عصية على التنظيم التشريعي، وإنما يجوز تحميلها بالقيود التي تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وهي وظيفة يتحدد نطاقها ومرماها على ضوء طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التي ينبغي توجيهها إليها، وبمراعاة الموازنة التي يجريها المشرع ويرجح من خلالها ما يراه من المصالح أولى بالرعاية وأجدر بالحماية على ضوء أحكام الدستور، ومتى كان ذلك، تعين أن ينظم القانون أداء هذه الوظيفة مستهدياً بوجه خاص بالقيم التي تتحاز إليها الجماعة في مرحلة معينة من مراحل تطورها،



مجلس الدولة
الرياض

وبمراعاة أن القيود التي تفرضها الوظيفة الاجتماعية على حق الملكية للحد من إطلاقها، لا تعد مقصودة لذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة. ولقد كفل الدستور حماية الملكية الخاصة التي لا تقوم في جوهرها على الاستغلال، وهو يرد انحرافها كلما كان استخدامها متعارضاً مع الخير العام للشعب، ويؤكد دعمها بشرط قيامها على أداء الوظيفة الاجتماعية التي يبين المشرع حدودها مراعيًا أن تعمل في خدمة الاقتصاد القومي، وفي إطار خطة التنمية. ومن ثم فإن ما نص عليه المشرع من عدم جواز تغيير الغرض المرخص به إلا وفقًا للقواعد والإجراءات التي يحددها لا يعد اعتداءً على الملكية الخاصة، بل هو تنظيم لحق البناء وموازنة بين مصلحة طالب الترخيص بتغيير الغرض المرخص به ومصلحة المواطنين المقيمين في المنطقة وتعلقت حقوقهم بها، كى لا يفاجأ من أقام في منطقة معينة بناء على اشتراطات بذاتها بتعديل هذه الاشتراطات، أو مواصفات المنطقة، خاصة إذا كان التعديل من السكني إلى أغراض تجارية وصناعية. وترتيباً على ما تقدم، وإذا كان المشرع قد حظر تغيير استخدام جزء من المبنى، أو أى من وحداته لغير الغرض المرخص به، فإنه لا يجوز منح المعروضة حالته ترخيصاً بتغيير الغرض المرخص به من سكني إلى تجارى.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى عدم جواز منح المعروضة حالته ترخيصاً بنشاط تجارى على وحدة صادر لها ترخيص بناء سكني، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً في ٢٠١٧/٦/٢٤

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
يحيى أحمد راغب دكرورى
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة



رئيس
المكتب الفني
المستشار
مصطفى حسين الفهد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة
احمد

مجلس الدولة
مكتب الفني
المستشار