

بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	٣ ٨ ٧
بتاريخ :	٢٠٠٩/٧/١٢

## مجلس الدولة

الجمعية العمومية للتقنين والنشر

ملف رقم : ٩٣ / ٢ / ٧٨

### السيد اللواء / محافظ الإسكندرية

#### تحية طيبة وبعد ،،،،،

اطلعتنا على كتابي السيد اللواء رئيس حي وسط الإسكندرية رقمي (٥٥٩٢) المؤرخ ٢٠٠٧/١٠/١٠ و ٦٩٩٠ المؤرخ ٢٠٠٧/١٢/٣٠) والموجهين إلى إدارة الفتوى للوزارات والمصالح العامة بمحافظة الإسكندرية بطلب الرأي القانوني في مدى جواز الترخيص للعقار رقم ٧٠ شارع حافظ قبطان - الباب الجديد - محرم بك محافظة الإسكندرية بالبناء بأقصى ارتفاع حسب عرض الشارع دون التقيد بالارتفاع السابق للعقار قبل هدمه في ضوء الحكم الصادر بالبراءة في المخالفة رقم ٥٣٥ لسنة ٢٠٠٦ المتعلقة بهدم الدور الأرضي من ذلك العقار دون ترخيص.

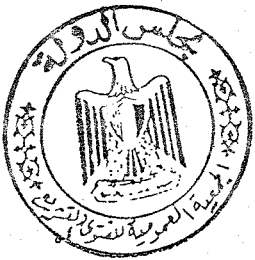
وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن لجنة معاينة وفحص المباني والمنشآت الآيلة للسقوط قامت بتاريخ ٢٠٠١/٢/٢٨ بمعاينة العقار المشار إليه على الطبيعة وتبين لها أنه عبارة عن دور أرضي ودور أول علوي وجزء بالثاني العلوي وأن العقار عبارة عن حوائط حاملة أسقف وبه شروخ نافذة وتشريكات بالحوائط والأجهزة ، وأنها أصدرت قرارها رقم ٢٠٠١/٧١/٤ متضمناً إزالة جزء الدور الثاني والدور الأول العلوي مع ترميم الدور الأرضي وذلك بإصلاح وتغيير التالف من الأسقف مع ترميم الحوائط وإصلاح التالف من مواسير الصرف الصحي تحت إشراف مهندسي متخصص، وأنه تم عمل معاينة أخرى بمعرفة اللجنة المذكورة بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٩ انتهت فيها إلى ضرورة سرعة



(٢) تابع الفتوى ملف رقم : ٧٨ / ٢ / ٩٣

تنفيذ قرار اللجنة رقم ٢٠٠١/٧١/٤، وأن المالك حين شرع في تنفيذ ذلك القرار قام بهدم الدور الأرضي حتى سطح الأرض نظراً لسوء حالته ، فحرر له محضر مخالفة برقم ٥٣٥ لسنة ٢٠٠٦ بتاريخ ٢٨ / ٥ / ٢٠٠٦ وأحيل إلى المحاكمة الجنائية التي انتهت بصدر محكمة جنح محرم بك في الجنحة رقم ٢٠٦٨٩ لسنة ٢٠٠٦ جنح محرم بك بجلاسة ٢٠٠٧/٩/١٢ بالبراءة ، وأن مالك العقار تقدم إلى حي وسط للترخيص بالبناء فتم استطلاع رأى إدارة الفتوى حيث انتهت بفتواها رقم ١٢١٣ بتاريخ ١٤ / ١١ / ٢٠٠٧ إلى عدم إمكانية إصدار ترخيص بناء للعقار المشار إليه إلا في حدود دور أرضي فقط ، وبناء علي ذلك صدر له ترخيص البناء رقم ٣٨ لسنة ٢٠٠٨ المؤرخ ٢٢ / ٤ / ٢٠٠٨ بالبناء دور أرضي فقط فتظلم من ذلك الترخيص طالباً الترخيص بالبناء بأقصى ارتفاع حسب عرض الشارع استناداً لحصوله على حكم بالبراءة من تهمة الهدم بدون ترخيص ، وهو ما ارتأى معه رئيس حي وسط الإسكندرية إعادة عرض الموضوع على إدارة الفتوى المختصة والتي قامت بتصعيده إلى اللجنة الأولى لقسم الفتوى والتي قامت بإحالة الموضوع على الجمعية العمومية لما أنسته فيه من أهمية وعمومية.

نفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢٠ من مايو سنة ٢٠٠٩ الموافق ٢٦ من جمادى الأولى سنة ١٤٣٠هـ، فاستعرضت المادة الأولى من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ في شأن تنظيم هدم المباني ( الذي تم إلغاؤه بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ ) والتي كانت تنص على أن "يحظر داخل حدود المدن هدم المباني غير الآيلة للسقوط ، وهي التي لا يسرى عليها القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه إلا بعد الحصول على تصريح بالهدم وفقاً لأحكام هذا القانون" ، واستعرضت اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء المعدل بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ الصادرة بقرار وزير الإسكان رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٩٦ والتي كانت تنص في المادة (١١ مكرراً (٥) ) المضافة بالقرار رقم ١٨٠ لسنة ١٩٩٨ على أن " يحظر الموافقة على هدم القصور والفيلات أو على إقامة بناء فحبي أرض عقار أو يشرع في هدمه بغير ترخيص ، إلا في حدود ارتفاعه الذي كان عليه من قبل دون



(٣) تابع الفتوى ملف رقم : ٧٨ / ٢ / ٩٣

أى تجاوز، وذلك فى جميع أنحاء جمهورية مصر العربية"، و المادة الثامنة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٦٣ لسنة ٢٠٠٣ بشأن تحديد ارتفاعات المباني لبعض المناطق بمحافظات جمهورية مصر العربية و التى تنص على أن " يحظر الموافقة على إقامة بناء فى أرض عقار سبق هدمه أو يشرع فى هدمه بغير ترخيص، إلا فى حدود ارتفاعه الذى كان عليه من قبل دون أى تجاوز ما لم توجد اشتراطات بنائية معتمدة لموقع العقار تنص على ارتفاعات أقل فيطبق الارتفاع الأقل، وذلك فى جميع أنحاء جمهورية مصر العربية". كما استعرضت الجمعية العمومية أيضاً المادة الثانية من القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ فى شأن تنظيم هدم المباني والمنشآت غير الآيلة للسقوط والحفاظ على التراث المعماري - المعمول به اعتباراً من ٢٠٠٦/٧/١٦ و التى تنص على أن " يحظر الترخيص بالهدم أو الإضافة للمباني والمنشآت ذات الطراز المعماري المتميز المرتبطة بالتاريخ القومي أو شخصية تاريخية أو التى تمثل حقبة تاريخية أو التى تعتبر مزاراً سياحياً، وذلك مع عدم الإخلال بما يستحق قانوناً من تعويض، ولا يجوز هدم ما عدا ذلك أو الشروع فى هدمه إلا بترخيص يصدر وفقاً لأحكام هذا القانون....". والمادة الثانية عشرة من ذات القانون و التى تنص على أن " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أى قانون آخر يعاقب كل من هدم كلياً أو جزئياً مبنى أو منشأة مما نص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا القانون بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تزيد على خمسة ملايين جنيه، فإذا وقف الفعل عند حد الشروع فيه جاز للقاضى أن يقضى بإحدى هاتين العقوبتين.

ويترتب على هدم المبنى أو المنشأة المشار إليها فى الفقرة السابقة عدم جواز البناء على أرضها لمدة خمسة عشرة عاماً إلا فى حدود المساحة والارتفاع اللذين كانا عليه قبل الهدم، وذلك دون الإخلال بما تحدده اشتراطات البناء من مساحة أو ارتفاعات أقل.....

ويعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز مليون جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من هدم أو شرع فى هدم مبنى أو منشأة مما يخضع لأحكام



(٤) تابع الفتوى ملف رقم : ٧٨ / ٢ / ٩٣

الفقرة الثانية من المادة الثانية من هذا القانون وكل من خالف أيّاً من أحكام المادتين الثانية والعاشر والفقرة الثانية من هذه المادة ..... " . و المادة السادسة عشرة و التي تنص على أن " يلغى القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ فى شأن تنظيم هدم المباني ، كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وحسبما استقر عليه إفتاؤها - أن القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ فى شأن تنظيم هدم المباني والمنشآت غير الآيلة للسقوط والحفاظ على التراث المعمارى جاء ليضع تنظيمًا شاملاً متكاملًا لقواعد وشروط وإجراءات هدم المباني غير الآيلة للسقوط ، ويجمع الأحكام المنظمة لهذه المسألة فى تشريع واحد متكامل بعد أن كانت متناثرة فى عدة تشريعات ، فألغى صراحة فى المادة السادسة عشرة منه القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ فى شأن تنظيم هدم المباني ، وألغى كل حكم يخالف أحكامه ، وأنه وأياً ما كان الرأى حول تعارض نص المادتين ١١ مكرراً (٥) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ ، و(٨) من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٦٣ لسنة ٢٠٠٣ بشأن تحديد ارتفاعات المباني لبعض المناطق بمحافظات جمهورية مصر العربية مع قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ ، فإن قانون الهدم الجديد رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ باعتباره قد أفرد تنظيمًا متكاملًا لما نظمته هاتين المادتين ، فمن ثم يكون قد نسخهما جملة وتفصيلاً ولو انتفى التعارض بينهما وبين هذا التشريع التالى ، والذي يكون وحده المنظم والحاكم لكيفية هدم المباني غير الآيلة للسقوط منذ تاريخ العمل به فى ١٦/٧/٢٠٠٦.

واستظهرت الجمعية العمومية كذلك أن القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه قد فرق بين نوعين من المباني ، الأول هو المباني والمنشآت ذات الطراز المعمارى المتميز المرتبط بالتاريخ القومى أو بشخصية تاريخية أو التي تمثل حقبة تاريخية أو التي تعتبر مزاراً سياحياً ، وهذه حظر الترخيص بهدمها أو الإضافة إليها ، والثانى هو ما عدا ذلك من أبنية ، والتي لم يجر هدمها أو الشروع فى ذلك إلا بترخيص يصدر وفقاً لأحكامه ، وأن المشرع غاير بين النوعين فى النتيجة المترتبة على هدم أى منهما بدون ترخيص ، فقرر



(٥) تابع الفتوى ملف رقم : ٧٨ / ٢ / ٩٣

عقوبة الحبس والغرامة معاً عند هدم النوع الأول وأجاز الحكم بإحداهما عند الشروع فى هدمه ، مع وضع قيد مؤداه عدم جواز البناء على أرض المبنى الذى تم هدمه لمدة خمسة عشرة عاماً إلا فى حدود المساحة والارتفاع الذين كانا عليه قبل الهدم دون إخلال باشتراطات البناء من مساحة أو ارتفاعات أقل ، إلا أنه لم ينص على هذا القيد عند هدم النوع الثانى من المباني مكتفياً بالعقوبة الجنائية المقررة حيث جاء النص خلواً من أى قيد على البناء على أراضى هذا النوع من المباني بما مؤداه أنه فى ضوء العمل بأحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه فإنه يجوز الترخيص بالبناء على أراضى هذا النوع الأخير من المباني والمنشآت متى تم هدمه بدون ترخيص ، وذلك فى حدود الارتفاع المقرر وفقاً للاشتراطات البنائية للمنطقة التى يقع بها البناء .

وحيث إنه متى كان ما تقدم - ولما كان الثابت بالأوراق - أن السيد / عبد الهادى خالد السيد مالك العقار رقم ٧٠ شارع حافظ قبطان - الباب الجديد بقسم محرم بك قد قام بهدم الدور الأرضى من ذلك العقار دون ترخيص فى الفترة من ١٠/٤/٢٠٠٦ وحتى ٢٨/٥/٢٠٠٦ - تاريخ تحرير محضر المخالفة رقم ٥٣٥ لسنة ٢٠٠٦ - وذلك قبل العمل بأحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ بتاريخ ١٦/٧/٢٠٠٦ ، إلا أنه تقدم بطلب الترخيص بالبناء فى ٩/٨/٢٠٠٧ بعد العمل بأحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ سالف البيان ، ومن ثم فإن هذا الترخيص يكون خاضعاً لأحكام هذا القانون ، باعتبار أن المركز القانونى بالنسبة لطالب ترخيص البناء لا يتحدد بتاريخ الهدم ، وإنما بالقوانين والقرارات السارية وقت طلب الترخيص وذلك كله دون أى تأثير للحكم الجنائى الصادر ببراءة مالك العقار مما هو منسوب إليه إذ أن ذلك الحكم استند إلى أسباب أخرى لا علاقة لها بنفي قيام المالك بهدم البناء بدون ترخيص .

وحيث إن القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ سالف البيان والذى تسرى أحكامه على الحالة المعروضة لم يضع قيوداً على ارتفاعات البناء للعقار الذى تم هدمه بغير ترخيص متى كان البناء الذى تم هدمه لا يندرج فى عداد المباني ذات الطراز المعماري المتميز المرتبط بالتاريخ القومى أو بشخصية تاريخية أو التى تمثل حقبة تاريخية أو تعتبر مزاراً



(٦) تابع الفتوى ملف رقم : ٩٣/٢/٧٨

سياحياً ، فإنه يجوز الترخيص للمعرضة حالته بالبناء في حدود الارتفاعات المقررة وفقاً للاشتراطات البنائية للمنطقة التي يقع بها العقار محل طلب الترخيص دون التقيد بالارتفاع الذي كان عليه المبنى قبل هدمه.

## لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى منح الترخيص في الحالة المعروضة في حدود الارتفاعات المقررة بالاشتراطات البنائية للمنطقة التي يقع بها العقار محل طلب الترخيص .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

تحريراً في ١٢ / ٧ / ٢٠٠٩

رئيس

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رئيس المكتب الفني

مستشار

المستشار

المستشار /

٢٠٠٩/٧/١١

محمد أحمد الحسيني

محمد عبد العليم أبو الروس

نائب رئيس مجلس الدولة

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة



ياسر //