بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	٨٣٤
بتاريخ:	٢٠١٩/٦/٩

ملف رقم: ٤٤٧٣/٢/٣٢

السيد المهندس/ رئيس مجلس إدارة الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١١٢٣٨) المؤرخ ٢٠١٥/١١/٢٤، بشأن النزاع القائم بين الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف وكلٍّ من محافظة المنيا والوحدة المحلية لمركز ومدينة مطاي، الذى تطلب فيه الهيئة إلزام الوحدة المحلية بإزالة العمارات السكنية التي أقيمت بدون ترخيص للتعدي على مصرف (أبو حسيبة) بمدينة مطاي بمحافظة المنيا.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أنه بتاريخ ٢٠١٤/١١/٢٣ وأثناء مرور مهندس هندسة صرف مطاي التابعة للهيئة العامة لمشروعات الصرف فوجئ بقيام الوحدة المحلية لمركز ومدينة مطاي بالشروع في بناء (٢٣) عمارة سكنية على منافع الجسر الأيمن لمصرف (أبو حسيبة)، فتم مخاطبة رئيس مركز ومدينة مطاي لإيقاف الأعمال وإزالة ما تم من حفر أساسات للعمارات السكنية، إلا أن الوحدة المحلية لم توقف الأعمال أو تزِلْها، فاتخذت هندسة صرف مطاي الإجراءات القانونية حيال القائمين بالتنفيذ بإصدار قرارات بإزالة الأعمال المخالفة، بيد أن الوحدة المحلية قامت بحفر أساسات أربع عمارات أخرى متعدية على حرم المصرف سالف الذكر. وبتاريخ ٢٠١٦/٦/٨ تم عمل حد فاصل بين العمارات السكنية والمصرف المذكور وثبت وجود تداخل بينهما، فطلبت الوحدة المحلية الاستغناء عن الأجزاء المتداخلة، أو الترخيص فيها، وعُرض الأمر على محافظ المنيا الذى وافق على الاستغناء عن الأجزاء المتداخلة، إلا أن الهيئة اعترضت على ذلك لأنه لا يمكن إجراء أعمال

مجلس الدولة
الجمعية العمومية للفتوى والتشريع
٢١٦٦٣

تطهير للمصرف، أو صيانته من البر الأيسر، وقد طلبتم عرض النزاع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، حيث تحدد لنظره جلسة ١١ من إبريل عام ٢٠١٨م الموافق ٢٤ من رجب ١٤٣٩هـ؛ وفيها تبين للجمعية العمومية عدم صلاحية النزاع الماثل للفصل فيه بحالته الراهنة إزاء وجود بعض الأمور الفنية المتخصصة التي يتوقف الفصل فيها من الجمعية العمومية على استجلائها بالاستعانة بأهل الخبرة المتخصصين، فقررت تكليف طرفي النزاع بتأليف لجنة فنية برئاسة ممثل عن الهيئة المصرية العامة للمساحة، وعضوية ممثل عن كل من طرفي النزاع، تكون مهمتها تحديد الأرض موضوع النزاع على وجه الدقة، وبيان مالكها، أو صاحب الولاية عليها، وتحديد المساحة من هذه الأرض التي أقامت عليها الوحدة المحلية لمركز ومدينة مطاي العمارات السكنية، وما يدخل فيها من مساحة تمثل حرم مصرف (أبو حسيبة)، وباشرت اللجنة مهمتها، وأودعت تقريرها النهائي الموقع عليه من ممثلي طرفي النزاع، وخلُصت إلى أن العمارات السكنية المقامة بالموقع المتنازع عليه وعددها ٤٠ عمارة مقام جزء منها على المشروع (٢٠٨٦ ري) "مصرف أبو حسيبة" والذي تشرف على إدارته الهيئة، والجزء الآخر على مشروع (٢٠٨٠ ري) المستغنى عنه والمسلم إلى أملاك الدولة، كما تبين للجنة أن إجمالي مساحة مسطح المباني لعدد ٤٠ عمارة بالإضافة إلى الفراغات المتخللة لها والمستخدمة كمناور ومرافق تبلغ ٣٣٣٧٦,٤٨م٢، من بينها المساحة المتداخلة بحرم المشروع (٢٠٨٦ ري) "مصرف أبو حسيبة" وتشغل مساحة ١٥٢٧٨,٨٢م٢. وعقب ذلك استطلعت إدارة الفتوى المختصة رأي الهيئة بشأن ما ورد بخطاب الإدارة العامة لصرف شمال المنيا المؤرخ ٢٠١٧/١٠/٨ من الموافقة على إيجاد حلول بديلة لعملية تطهير المصرف على حساب المحافظة بديلًا عن إزالة المباني المقامة على أرض المصرف. وقد أفادت الهيئة بخطابها المؤرخ ٢٠١٨/٩/١٥ بأن الحل البديل يتمثل فى مقترحها بتغطية المصرف بنظام (BOX SEC) بفتحة (٢,٥م X ٣,٥م) في المسافة موضوع النزاع الواقعة بحرم المصرف مع تحمل المحافظة والوحدة المحلية تكاليف الدراسات والأعمال المطلوبة وذلك بدلًا من إزالة العمارات. وبمخاطبة المحافظة والوحدة المحلية بشأن المقترح سالف البيان اعترضا عليه واقترحا بناء تكاسي من الجانب الغربي وبطول العمارات مع نقل الإشراف على المساحات المتداخلة إلى الوحدة المحلية لمركز ومدينة مطاي وأن تتم عمليات التطهير من البر الشرقي للمصرف.

وإزاء تمسك طرفي النزاع كلّ بمقترحه الخاص لتسوية النزاع، فقد عرض الأمر على الجمعية العمومية بجلستها المعقودة في ٨ من مايو عام ٢٠١٩م، الموافق ٣ من رمضان عام ١٤٤٠هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٤٧) من القانون المدنى

تنص على أن: "١- تُعتبر أموالًا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، والتى تكون مُخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص. ٢..."، وأن المادة (٨٨) منه تنص على أن: "تفقد الأموال العامة صفتها العامة بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة، وينتهى التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل، أو بانتهاء الغرض الذى من أجله خُصصت تلك الأموال للمنفعة العامة". وحيث إن قانون الري والصرف الصادر بالقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٨٤ ينص في المادة (١) منه على أن: "الأملاك العامة ذات الصلة بالري والصرف هي: (أ) مجرى النيل وجسوره، وتدخل في مجرى النيل جميع الأراضي الواقعة بين الجسور، ويستثنى من ذلك كل أرض أو منشأة تكون مملوكة ملكية خاصة للدولة أو لغيرها. (ب) الرياحات والترع العامة والمصارف العامة وجسورها، وتدخل فيها الأراضي والمنشآت الواقعة بين تلك الجسور مالم تكن مملوكة ملكية خاصة للدولة أو لغيرها. (ج)... (د)..."، وأن المادة (٢) منه تنص على أن: "تعتبر ترعة عامة أو مصرفًا عامًا كل مجرى معدّ للرى أو الصرف تكون الدولة قائمة بنفقات صيانته ويكون مدرجًا بسجلات وزارة الأشغال العامة والموارد المائية أو فروعها فى تاريخ العمل بهذا القانون، وكذلك المجاري التي تنشئها وزارة الأشغال العامة والموارد المائية بوصفها ترعًا عامة أو مصارف عامة وتدرجها في سجلاتها بهذا الوصف"، وأن المادة (٤) منه تنص على أن: "تشرف وزارة الأشغال العامة والموارد المائية على الأملاك العامة المنصوص عليها في المادة (١) من هذا القانون، ومع ذلك يجوز للوزارة أن تعهد بالإشراف على أي جزء من هذه الأملاك إلى إحدى الوزارات أو المصالح العامة أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة، ولا يجوز لهذه الجهات أن تقيم منشآت أو تغرس أشجارًا في هذه الأملاك أو أن ترخص في ذلك إلا بعد موافقة وزارة الأشغال العامة والموارد المائية"، وأن المادة (٩) منه تنص على أنه: "في الأعمال الخاصة داخل الأملاك العامة ذات الصلة بالري والصرف لا يجوز إجراء أي عمل خاص داخل حدود الأملاك العامة ذات الصلة بالري والصرف أو إحداث تعديل فيها إلا بترخيص من وزارة الأشغال العامة والموارد المائية وطبقًا للشروط التي تحددها، ويمنح الترخيص لمدة لا تزيد على عشر سنوات قابلة للتجديد بعد أداء رسم يصدر بتحديده قرار من وزير الأشغال العامة والموارد المائية على ألا يجاوز مقداره عشرة جنيهات ويستحق الرسم ذاته على تجديد الترخيص".

مجلس الدولة
الجمعية العمومية للفتوى والتشريع

كما تبين للجمعية العمومية أن المادة (١) من قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم (١٥٨) لسنة ١٩٧٣ تنص على أن: "تدمج الهيئة العامة لمشروعات الصرف المغطى بدلتا نهر النيل والهيئة المصرية العامة للصرف فى هيئة عامة واحدة تسمى "الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف" يكون مقرها القاهرة وتكون لها الشخصية الاعتبارية وتتبع وزير الرى"، وأن المادة (٢) منه تنص على أن: "تقوم الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف بالمساهمة فى تنمية الاقتصاد القومى فى مختلف الأعمال وأوجه النشاط المتعلقة بقطاع الصرف على مستوى الجمهورية...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، وعلى ما جرى به إفتاؤها، أن الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغيّى منها إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها، وأن الانتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل، لأنه لا يخرج عن كونه استعمالًا للمال العام فيما أعدّ له، ويكون نقل الانتفاع به بين أشخاص القانون العام بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال بدون مقابل، ولا يعدّ ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها، وأنه إذا تم تخصيص مال معين للمنفعة العامة، فإنه لا يجوز نقل هذا التخصيص لمنفعة عامة أخرى بغير الأداة التي سبق التخصيص بها، أو بأداة تعلوها في مدارج المشروعية، نزولًا على قاعدة توازي الأشكال، واحترامًا لمقتضاها، ولا تملك جهة ما خلاف الجهة المختصة التدخل لإنهاء التخصيص، أو نقله، وإنما يستوجب ذلك تدخلًا مشروعًا وفقًا للنظم القانونية المقررة، حتى يستوى نقل التخصيص، أو إنهاؤه صحيحًا موافقًا لأصوله الحاكمة، وإلا كان فاقدًا سنده من الواقع والقانون. وأنه استثناءً من هذا الأصل العام يكون للجهة العامة أن تقرر أن يكون الانتفاع بالمال العام فى الغرض الذى أعدّ له بمقابل، فالمشرع فى قوانين الرى والصرف جعل لوزارة الأشغال العامة والموارد المائية- وزارة الرى سابقًا- الهيمنة التامة ومطلق الإشراف على الأملاك العامة ذات الصلة بالرى والصرف بصفتها صاحبة الولاية على تلك الأملاك، وأجاز لها وبإرادتها المنفردة، وفقا لما تراه وتقدره، أن تعهد بالإشراف على أى من أملاك هذا الدومين إلى غيرها من الوزارات أو المصالح العامة أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة بالشروط التى تراها، ومنها تحصيل مقابل انتفاع تحدده، ولا يجوز لتلك الجهات التى يعهد إليها بالإشراف إقامة منشآت أو غرس أشجار فى هذه الأملاك أو أن ترخص فى ذلك إلا بعد موافقة الوزارة وطبقًا للشروط التي تحددها وبعد تحصيل الرسم المقرر، وفي حال التعدى عليها يتعين على المخالف إزالتها وإلا جاز وقف العمل وإزالته إداريًا على نفقته.

وطالعت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها بجلسة ٢٠٠٧/٣/٧ من أن الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف هي هيئة عامة تتمتع بالشخصية الاعتبارية، وتتبع وزير الموارد المائية والرى، وأن نطاق عملها يشمل جميع أوجه النشاط المتعلقة بقطاع الصرف على مستوى الجمهورية، ومن ثم فإنها تعدّ من المرافق العامة القومية التى لا تدخل فى عداد المرافق المحلية أو الخدمية التابعة للمحافظة، والتى تشرف عليها المحافظة إشرافًا إداريًا أو ماليًا. ولما كان ذلك، وكان من المقرر أن لكل من وحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة شخصية اعتبارية، وأن لكل منها تبعًا لذلك ذمة مالية مستقلة؛ الأمر الذى من شأنه أن ما يدخل من أموال فى الذمة المالية لها، أو يعهد إليها بإدارته أو استغلاله أو التصرف فيه، إنما تستقل بإدارته واستغلاله والتصرف فيه بما يحقق أغراضها، وذلك بما يتفق وطبيعة هذه الأموال، فلا يكون لغيرها حيازتها أو الانتفاع بها فى غيبة الأداة القانونية الصحيحة التى تجيز ذلك، بموافقة تلك الجهة أو بترخيص منها، وفى حدود ما تتضمنه هذه الموافقة أو الترخيص من شروط للانتفاع بهذه الأموال، بما فى ذلك تحديد وجه الانتفاع ومدته، وتحديد مقابل الانتفاع الذى تقرره هذه الجهة، ويقبله المنتفع.

ولما كان المستقر عليه أن صاحب الحق لا يلتزم بما صدر عن غيره من تصرفات بشأنه، وعلى ذلك إذا صدر عن غير الجهة المختصة تصرفٌ يتجاوز حدود اختصاصاتها، متعدية به على حقوق غيرها من الجهات دون وجه حق ودون إذن مسبق، فلا ينفذ في مواجهة صاحبة الاختصاص، ما لم تُجزه الأخيرة لاحقًا وذلك تطبيقًا للقاعدة الفقهية المُستقر عليها بأن الإجازة اللاحقة كالإذن السابق، فإذا ما رأت جهة الاختصاص الموافقة على التصرف محل النزاع أضحت هذه الموافقة اللاحقة في حكم الإذن السابق.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن اللجنة المشكلة من طرفي النزاع تنفيذًا لقرار الجمعية العمومية بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٠١٨/٤/١١ قد انتهت في تقريرها الموقع عليه من ممثلي طرفي النزاع إلى أن الوحدة المحلية لمركز ومدينة مطاى كانت قد قامت ببناء ٤٠ عمارة بإجمالي مساحة مسطح المباني لعدد ٤٠ عمارة بالإضافة إلى الفراغات المتخللة بها والمستخدمة كمناور ومرافق تبلغ ٣٣٣٧٦,٤٨م٢، مقام جزء منها على مشروع (٢٠٨٦ ري) "مصرف أبو حسيبة" والتي تشرف على إدارته الهيئة، والجزء الآخر على مشروع (٢٠٨٠ ري) المستغنى عنه والمسلم إلى أملاك الدولة، حيث تبين للجنة أن إجمالي مساحة التعدي على حرم مصرف (أبو حسيبة) بمدينة مطاى تبلغ ١٥٢٧٨,٨٢م٢.

ولما كانت الوحدة المحلية قامت ببناء تلك العمارات على جزء من حرم مصرف أبو حسيبة بمساحة ١٥٢٧٨,٨٢م٢ دون موافقة وزارة الأشغال العامة والموارد المائية أو الهيئة عارضة النزاع- المنوط بها الإشراف على المصرف- وذلك بالمخالفة لأحكام قانون الرى والصرف ولائحته التنفيذية، فإنه وبالرغم من عدم مشروعية هذا التصرف فى ضوء ما سلف بيانه، فإن الهيئة ارتأت من باب حماية المال العام الذى أنفق في بناء تلك العمارات إجازة أعمال البناء محل النزاع، مقترحة تنفيذ أعمال تغطية المصرف في المسافة من الكيلو ٦,٨٤٠ إلى الكيلو ٨,٣٤٠ بنظام (SEC BOX) بفتحة (٢,٥م X ٣,٥م) بديلًا عن إزالة العمارات الواقعة بحرم المصرف مع تحمل الوحدة المحلية مالكة العمارات تكاليف الدراسات والأعمال المطلوبة؛ الأمر الذى ترى معه الجمعية العمومية إلزام الوحدة المحلية لمركز ومدينة مطاى مالكة العمارات بتنفيذ مقترح الهيئة سالف البيان بتغطية المصرف على النحو سالف الذكر بديلًا عن إزالة العمارات التى نفذت على حرم المصرف.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام الوحدة المحلية لمركز ومدينة مطاى، بتكاليف الدراسات والأعمال المطلوبة لتغطية المصرف في المسافة من الكيلو ٦,٨٤٠ إلى الكيلو ٨,٣٤٠ بنظام (BOX SEC) بفتحة (٢,٥م ×٣,٥م)، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرا في: ٩ / ٦ / ٢٠١٩

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/
بخيت محمد محمد إسماعيل
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية للفتوى والتشريع

٢١٦٦٣