بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	١٨٩
بتاريخ :	٢٠١٤/٣/٥

ملف رقم : ٣٢ / ٢ / ٤١٠٥

السيد الأستاذ الدكتور/ محافظ القاهرة

تحية طيبة وبعد...

اطلعنا على كتابكم رقم (٣٢٦٢) المؤرخ ٢٠١٢/٢/٢٥ بشأن النزاع القائم بين محافظة القاهرة والهيئة العامة للنقل النهرى حول ما إذا كان يجوز للمحافظة أن تقوم بتقنين وضع اليد للتجمعات السكنية على الأرض التي يشملها قرار المنفعة العامة الصادر لصالح الهيئة رقم(٤٥٣)لسنة ١٩٦١.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه بتاريخ ١٩٦١/٨/١٥ صدر قرار رئيس المجلس التنفيذي للإقليم المصري رقم(٤٥٣) لسنة ١٩٦١ باعتبار مشروع إنشاء مرسى عامة للشحن و التفريغ بشياخة الخوخة والقنايات قسم مصر القديمة بناحية أثر النبى بمحافظة القاهرة من أعمال المنفعة العامة، وإذ قامت الهيئة العامة للنقل النهرى بتنفيذ المشروع على جزء من الأرض وتركت باقى المساحة دون استغلال مما أدى إلى قيام بعض المواطنين بالتعدى عليها وتقدموا للمحافظة لتقنين وضع اليد، وقننت المحافظة بالفعل بعض حالات وضع اليد، ولرغبتها في استكمال تقنين وضع اليد استطلعت رأى الهيئة العامة للنقل النهرى فأفادت بأن الأرض المتعدى عليها أملاك عامة ومخصصة لمشروع ذي نفع عام و أنها بصدد تنفيذ مشروع ميناء الحاويات وأنها تعاقدت مع الشركة المصرية لخدمات النقل والتجارة لتشغيل و إدارة الميناء و شركة المقاولين العرب لربط الميناء بالطريق الدائري غير أن العائق الوحيد أمام تنفيذه يتمثل في الإشغالات التي سبق وأن صدر قراران من محافظ القاهرة بإزالة بعضها دون جدوى، وإذ ترى المحافظة ضرورة استكمال

وضع اليد الأمر الذى حدا بكم إلى عرض النزاع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع وفي معرض ردها على النزاع طلبت الهيئة العامة للنقل النهري إزالة جميع الإشغالات على أرض المشروع وتسليم الهيئة الميناء خالياً منها.

ونفيد: أن النزاع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢٠ من نوفمبر عام ٢٠١٣ الموافق ١٦ من المحرم عام ١٤٣٥ هـ ؛ 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 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" ،وتنص المادة (٨٨) من القانون ذاته على أن: "تفقد الأموال صفتها العامة بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة. وينتهي التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة" ،وتنص المادة الأولى من قرار رئيس المجلس التنفيذي رقم (٤٥٣) لسنة ١٩٦١ على أن :"يعتبر من أعمال المنفعة العامة مشروع إنشاء مرسى عامة للشحن والتفريغ بشياخة الخوخة والقنايات قسم مصر القديمة بناحية أثر النبي محافظة القاهرة.....".

واستظهرت الجمعية العمومية- مما تقدم – وعلى ما استقر عليه إفتاؤها- أن الأصل في ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها لأموالها أنها ملكية عامة يتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص، وأن نقل الانتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام يكون بنقل الإشراف الإداري على هذه الأموال دون مقابل ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها، إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه، إذ إن المال العام يتبع التخصيص نشأة وتغييراً وانقضاءً، ولا تنتهي صفته كمال عام إلا بانتهاء تخصيصه لأي من تلك الوجوه بموجب سند قانوني يعتد به، بمراعاة أنه إذا ما تم تخصيص مال معين لمنفعة عامة معينة، فإنه لا يجوز نقل هذا التخصيص لمنفعة عامة أخرى بغير تلك الأداة التي سبق وقامت بالتخصيص السابق أو بأداة تعلوها في مدارج المشروعية نزولاً على قاعدة توازي الأشكال، واحتراماً لمقتضاها، ولا تملك جهة ما خلاف الجهة المختصة التدخل لإنهاء

التخصيص أو نقله وإنما يستوجب ذلك تدخلاً مشروعاً وفقاً للنظم القانونية المقررة، حتى يستوي نقل التخصيص أو إنهاؤه صحيحاً موافقاً لأصوله الحاكمة وإلا كان فاقداً سنده من الواقع والقانون.

كما استظهرت الجمعية العمومية – وعلى ما جرى عليه إفتاؤها– أن القاعدة السابقة مقصورة على الأموال العامة المملوكة للدولة والأشخاص العامة بهذا الوصف ابتداء، دون تلك التي نزعت ملكيتها من الأفراد لتحقيق غرض معين ذي نفع عام والتي لا تفقد صفتها كأموال عامة إلا بانتهاء الغرض الذي خصصت من أجله تلك الأموال للمنفعة العامة طبقاً لصريح نص المادة (٨٨) من القانون المدني، إذ إنه بانتهاء الغرض الذي نزعت الملكية من أجله تسترد الدولة سلطتها التقديرية في إنهاء صفة المال العام أو إعادة تخصيصه لغرض ذي نفع عام آخر، طبقاً للقواعد العامة سالفة الذكر، والقول بغير ذلك يشكل انتهاكاً صارخاً لأحكام نزع الملكية للمنفعة العامة التي لم تقرر إلا استثناء وفي حدود معينة مما يتعين معه الاقتصار على تلك الحدود وعدم مجاوزتها.

والحاصل في النزاع الماثل أنه صدر قرار رئيس المجلس التنفيذي رقم (٤٥٣) لسنة ١٩٦١ باعتبار مشروع إنشاء مرسى عامة للشحن والتفريغ بشياخة الخوخة والقنايات قسم مصر القديمة بناحية أثر النبي محافظة القاهرة من أعمال المنفعة العامة تطبيقاً لأحكام القانون رقم (٥٧٧) لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة معدلاً بالقانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ ورصدت أرض المشروع إلى الهيئة العامة للنقل النهري، وما زال الغرض الذي نزعت الملكية من أجله لم ينته بعد على النحو الثابت بالأوراق، ومن ثم لا تفقد هذه الأرض صفتها كمال عام إلا بانتهاء هذا الغرض الذي خصصت من أجله تلك الأرض للمنفعة العامة وهو أمر يتعين على الجهة القائمة على تنفيذه احترامه وعدم مجاوزته إلى تحقيق غرض آخر حتى لو استهدفت به تحقيق وجه آخر من وجوه المصلحة العامة، ومن باب أولى فإنه لا يجوز للجهة القائمة على المشروع إنهاء التخصيص للمنفعة العامة قبل انتهاء الغرض الذي نزعت الملكية من أجله، وهو ما ينطبق على جميع الجهات الإدارية الأخرى، ولا ينال من ذلك أن المشرع في القانون المدني نص على حالات إنهاء التخصيص للمنفعة العامة كوسيلة لتحويله إلى مال خاص، ذلك أن هذا القول مردود عليه بأن حالات إنهاء تخصيص المال العام المشار إليها في المادة (٨٨) من القانون المدني لا تنطبق إلا على الأموال العامة المملوكة للأشخاص العامة بهذا الوصف ابتداء دون تلك التي نزعت ملكيتها من الأفراد والتي لا تفقد صفتها

كأموال عامة إلا بانتهاء الغرض الذي من أجله نزعت ملكية هذه الأموال للمنفعة العامة على نحو ما تقدم.

ومن ثم لا تملك الهيئة الموافقة على طلب المحافظة بالسماح لها بتقنين وضع يد من تعدى على الأرض المنزوع ملكيتها للمنفعة العامة ولا تملك من باب أولى المحافظة هذا الأمر ويكون من الواجب على المحافظة احتراماً للملكية العامة أن تنشط لإزالة التعديات الحاصلة على قطعة الأرض المخصصة للهيئة وتسليمها إليها خالية من جميع الإشغالات التي تعوق بالفعل استكمال المشروع ذي النفع العام.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ،إلى رفض طلب تقنين وضع اليد في الحالة المعروضة، وإلزام محافظة القاهرة إزالة الإشغالات وتسليم الميناء خالياً من هذه الإشغالات، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٥/٣/٢٠١٤

رئيس
المكتب الفني
المستشار/
شريف الشاذلي
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار/
عصام الدين عبد العزيز جاد الحق
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

أحمد//