

بسم الله الرحمن الرحيم



جمهورية مصر العربية

مجلس الدولة

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

رقم التبليغ:	١٣٢٨
بتاريخ:	٢٠١٧/٨/١

٢٢٦/٢/٧

ملف رقم:

السيد الأستاذ الدكتور/ وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية

خية طيبة وبعد...

اطلعنا على كتابكم رقم (٣٠٣) المؤرخ ٢٠١٧/١/٢٦ بشأن إعادة عرض الموضوع الخاص بجواز الترخيص بتعليق مبنى أقيم بكامله، أو أحد طوابقه بدون ترخيص حال استيفائه لجميع الشروط الفنية، والسلامة الإنشائية طبقاً لأحكام قانون البناء الصادر بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ ولائحته التنفيذية وتعديلاتها.

وحاصل الوقائع أنه سبق للجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ٢٠٠٣/١٢/٣ ملف رقم (٢٢٦/٢/٧) أن انتهت إلى: "أولاً): عدم جواز الترخيص بتعليق مبنى مقام بدون ترخيص تأكيداً لإفتاء الجمعية العمومية السابق. (ثانياً): لا يجوز الترخيص بالتعليق لمبنى مقام بترخيص إلا أن أحد طوابقه مقام بدون ترخيص وذلك كله حتى ولو كان المبنى مطابقاً لجميع الشروط البنائية والسلامة الإنشائية"، وبإعادة عرض الموضوع على الجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع انتهت بجلستها المعقودة في ٢٠٠٥/٤/٢٠ ملف رقم (٢٢٦/٢/٧) إلى: "عدم جواز منح ترخيص بتعليق المبنى المملوك للسيدة/ هناء السيد الرملى الشحيمي لكونه مقاماً بدون ترخيص تأكيداً للإفتاء السابق، وذلك على النحو المبين بالأسباب"، وبإعادة عرض الموضوع مرة ثالثة انتهت الجمعية العمومية برقم الملف ذاته (٢٢٦/٢/٧) - بجلستها المعقودة في ٣ من أكتوبر عام ٢٠١٢ - إلى عدم جواز الترخيص بتعليق المبنى في الحالة المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب"، وبإعادة عرض الموضوع للمرة الرابعة انتهت الجمعية العمومية برقم الملف ذاته (٢٢٦/٢/٧) - بجلستها المعقودة في ٧ من مايو عام ٢٠١٤ - إلى تأييد إفتائها السابق، وذلك على النحو



مجلس الدولة
مركز الدراسات والبحوث
لسمى الفتوى والتشريع

المبين بالأسباب". ولما كان الإفتاء الأخير صدر في ضوء العمل بأحكام اللائحة التنفيذية لقانون البناء الصادر بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ قبل تعديلها بالقرار الوزاري رقم (١٠٩) لسنة ٢٠١٣، فقد طلبتم إعادة عرض الموضوع على الجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع في ضوء التعديلات التي أدخلت على اللائحة التنفيذية والتي لا تلزم طالب ترخيص التعلية بتقديم الرخصة السابقة للمبنى المراد تعليته ضمن المستندات المطلوبة لاستخراج ترخيص التعلية، وفي ضوء ورود مكاتبات من بعض الجهات الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم تفيد بنشوب حرائق في مبانيها أثناء ثورة الخامس والعشرين من يناير مما أسفر عنه حرق وإتلاف وفقد جميع الملفات والسجلات المدونة قبل أحداث الثورة مما يتعذر معه الوقوف على مدى صدور تراخيص إنشاء سابقة للمباني.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ١٢ من يوليو ٢٠١٧م، الموافق ١٨ من شوال عام ١٤٣٨هـ؛ فاستعرضت أحكام القوانين التي كانت تنظم أعمال البناء، قبل صدور قانون البناء - النافذ حاليًا - بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨، بدءًا بالأمر العالي الصادر في ٢٦ من أغسطس عام ١٨٨٩ بشأن أحكام مصلحة التنظيم، ومرورًا بالقانون رقم (٩٣) لسنة ١٩٤٨ بشأن تنظيم المباني، ثم القانون رقم (٦٥٦) لسنة ١٩٥٤ بشأن تنظيم المباني، والقانون رقم (٤٥) لسنة ١٩٦٢ بشأن تنظيم المباني، والقانون رقم (٥٥) لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم وتوجيه أعمال البناء، وصولاً إلى القانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم وتوجيه أعمال البناء، وتعديلاتهم، وتبين لها أن جميع هذه القوانين حظرت - كقاعدة عامة - إنشاء مبانٍ، أو إقامة أعمال، أو توسيعها، أو تعليتها، أو تعديلها، أو تدعيمها، أو هدمها - في الجهات التي تطبق عليها أحكام هذه القوانين - إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة، ورتبت على مخالفة هذا الحظر عقوبات جنائية فضلاً عن إزالة، أو تصحيح الأعمال المخالفة كأصل عام.

كما تبين لها أن المادة (٣٩) من قانون البناء الصادر بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ تنص على أنه: "يحظر إنشاء مبانٍ، أو منشآت، أو إقامة أعمال، أو توسيعها، أو تعليتها، أو تعديلها، أو تدعيمها، أو ترميمها، أو هدم المباني غير الخاضعة لقانون هدم المباني غير الآيلة للسقوط جزئيًا، أو كليًا، أو إجراء أى تشطيبات خارجية دون الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط، والتنظيم، وفقاً للاشترطات البنائية وقت إصدار الترخيص ولما تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون...". وأن المادة (٤٦) من القانون ذاته تنص على أن: "لا يجوز إصدار ترخيص البناء أو البدء في التنفيذ للأعمال



مجلس الدولة
مركز المعلومات والبحوث
القانونية والتشريعية

التي تبلغ قيمتها مليون جنيه فأكثر أو المبنى المكون من أربعة طوابق فأكثر أو التعليلات أيا كانت قيمتها إلا بعد أن يقدم طالب الترخيص وثيقة تأمين. ويستثنى من الحكم المتقدم أعمال التعلية التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف جنيه لمرة واحدة ولطابق واحد وفي حدود الاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة...، وأن المادة (٥٩) منه تنص على أن: "توقف الأعمال المخالفة بالطريق الإداري...، ويكون للجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط، والتنظيم اتخاذ ما تراه من إجراءات تكفل منع الانتفاع بالأجزاء المخالفة أو إقامة أي أعمال بناء جديدة فيها...، ويصدر المحافظ المختص، أو من ينييه خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ إعلان قرار إيقاف الأعمال قراراً مسبقاً بإزالة الأعمال التي تم إيقافها أو تصحيحها... وذلك مع عدم الإخلال بالمسئولية الجنائية..."، وأن المادة (١٠٢) منه تنص على أن: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات أو الغرامة التي لا تقل عن مثلي قيمة الأعمال المخالفة ولا تتجاوز ثلاثة أمثال هذه القيمة كل من قام بإنشاء مبان، أو إقامة أعمال، أو توسيعها، أو تعليتها، أو تعديلها، أو تدعيمها، أو ترميمها، أو هدمها بدون ترخيص من الجهة الإدارية المختصة...".

وتبين للجمعية العمومية أيضاً أن المادة (١١٢) من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الصادرة بقرار وزير الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية رقم (١٤٤) لسنة ٢٠٠٩ - قبل استبدالها بموجب قرار وزير الإسكان والمجمعات العمرانية رقم (١٠٩) لسنة ٢٠١٣ - كانت تنص على أن: "المستندات المطلوبة لاستخراج ترخيص بناء - يقدم طلب الترخيص إلى الجهة الإدارية على النموذج المرفق بهذه اللائحة من المهندس أو المكتب الهندسي مرفقاً به المستندات الآتية: المستندات الدالة على ملكية الأرض موضوع الترخيص. صورة من بطاقة الرقم القومي لمن سيصدر الترخيص باسمه. حضور المالك بنفسه والذي سيصدر باسمه الترخيص للتفويض أو تقديم توكيل رسمي باسمه أو من ينوب عنه للمهندس أو المكتب الهندسي للسير في إجراءات استخراج الترخيص. حساب قيمة الأعمال طبقاً للنموذج المرفق والمنصوص عليه بهذه اللائحة. شهادة صلاحية الأعمال للترخيص طبقاً للنموذج المرفق والمنصوص عليه بهذه اللائحة مرفقاً بها صورة بيان صلاحية الموقع للبناء من الناحية التخطيطية والاشتراطات البنائية الصادر عن الجهة الإدارية المختصة موقعة من المهندس أو المكتب الهندسي. ثلاث نسخ من الرسومات الهندسية معتمدة من المهندس أو المكتب الهندسي وفي حالة المباني التي تخضع لوثيقة التأمين طبقاً للمادة (٤٦) من القانون يتعين بالإضافة إلى المستندات السابق ذكرها تقديم وثيقة تأمين مرفقاً بها نسخة الرسومات الإنشائية المعتمدة من مكتب الجمعية المصرية لتأمين المسئولية المدنية عن أخطار أعمال البناء والصادر على أساسها الوثيقة ودراسة التربة والنوتة الحسائية



مجلس الدولة
مركز المعلومات والبحوث
قسم الشكاوى والتظلمات

طبقًا للنماذج المرفقة بهذه اللائحة"، وتنص المادة ذاتها بعد استبدالها بموجب القرار المشار إليه على أن: "المستندات المطلوبة لاستخراج ترخيص بناء يقدم طلب الترخيص إلى الجهة الإدارية على النموذج المرفق بهذه اللائحة من المهندس أو المكتب الهندسي مرفقا به المستندات الآتية:- المستندات الدالة على ملكية الأرض موضوع الترخيص. صورة من بطاقة الرقم القومي لمن سيصدر الترخيص باسمه. حضور من سيصدر باسمه الترخيص أو من يمثله قانونا لتفويض المهندس أو المكتب الهندسي للسير في إجراءات استخراج الترخيص. حساب قيمة الأعمال طبقا للنموذج المرفق والمنصوص عليه بهذه اللائحة. شهادة صلاحية الأعمال للترخيص طبقًا للنموذج المرفق والمنصوص عليه بهذه اللائحة مرفقا بها صورة بيان صلاحية الموقع للبناء من الناحية التخطيطية والاشتراطات البنائية الصادر عن الجهة الإدارية المختصة موقعة من المهندس أو المكتب الهندسي. ثلاث نسخ من الرسومات الهندسية معتمدة من المهندس أو المكتب الهندسي. وفي حالة المباني التي تخضع لوثيقة التأمين طبقًا للمادة (٤٦) من القانون يتعين بالإضافة إلى المستندات السابق ذكرها تقديم وثيقة تأمين مرفقًا بها نسخة الرسومات الإنشائية المعتمدة من مكتب الجمعية المصرية لتأمين المسؤولية المدنية عن أخطار أعمال البناء والصادر على أساسها الوثيقة ودراسة التربة والنوتة الحسابية طبقًا للنماذج المرفقة بهذه اللائحة". وأن المادة (١١٥) من اللائحة ذاتها - قبل تعديلها بموجب قرار وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية رقم (٢٠٠) لسنة ٢٠١٠ - كانت تنص على أن: "المستندات المطلوبة في حالة استخراج ترخيص تغطية/ تعديل أو كليهما: طلب ترخيص مقدم من المهندس أو المكتب الهندسي طبقًا للنموذج المرفق بهذه اللائحة مرفقًا به المستندات الآتية: المستندات المطلوبة لإصدار ترخيص البناء والمحددة بالمادة (١١٢) من هذه اللائحة. صورة من الترخيص السابق الصادر للعقار والرسومات المعتمدة. شهادة من مهندس أو مكتب هندسي تفيد بأن النظام الإنشائي للمبنى وأساساته يتحمل أعمال التغطية المطلوبة"، وأن هذه المادة - بعد تعديلها بموجب قرار وزير الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية رقم (٢٠٠) لسنة ٢٠١٠ - كانت تنص على أن: "المستندات المطلوبة في حالة استخراج ترخيص تغطية/ تعديل أو كليهما. طلب ترخيص مقدم من المهندس أو المكتب الهندسي طبقًا للنموذج المرفق بهذه اللائحة مرفقًا به المستندات الآتية: المستندات المطلوبة لإصدار ترخيص البناء والمحددة بالمادة (١١٢) من هذه اللائحة. تقرير من مهندس إنشائي له خبرة لا تقل عن خمسة عشر عامًا أو مكتب هندسي إنشائي تكون خبرة المسئول عنه مُصدر التقرير لا تقل عن خمسة عشر عامًا على أن يشمل التقرير معاينة وفحص ودراسة المبنى وإثبات أن الهيكل الإنشائي للمبنى وأساساته يتحمل أعمال التغطية أو التعديل المطلوب الترخيص بها"، وأن المادة ذاتها - بعد تعديلها بقرار وزير الإسكان والمجمعات العمرانية



مجلس الدولة
الجمهورية العربية السورية
الوزارة العامة للتخطيط العمراني والاقتصاد

رقم (١٠٩) لسنة ٢٠١٣ - أصبحت تنص على أن: "المستندات المطلوبة في حالة استخراج ترخيص تعليية/تعديل أو كليهما: طلب ترخيص مقدم من المهندس أو المكتب الهندسى طبقاً للنموذج المرفق بهذه اللائحة. المستندات المطلوبة لإصدار ترخيص البناء والمحددة بالمادة (١١٢) من هذه اللائحة. تقرير من مهندس استشارى متخصص فى الهندسة الإنشائية أو فى تصميم المنشآت الخرسانية أو فى تصميم المنشآت المعدنية بحسب الأحوال لإثبات أن الهيكل الإنشائى للمبنى وأساساته يتحمل أعمال التعليية أو التعديل المطلوب الترخيص بها وذلك طبقاً للنموذج الصادر عن نقابة المهندسين ويحتوى على الأخص معاينة وفحص ودراسة المبنى".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وعلى ما جرى به إفتاؤها - أن المشرع أوجب فى القوانين المتعاقبة التى كانت تنظم أعمال البناء - قبل صدور قانون البناء النافذ حالياً بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ - سبق الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة لإنشاء مبانٍ، أو إقامة أعمال، أو توسيعها، أو تعليتها، أو تعديلها، أو تدعيمها، أو هدمها، وذلك فى الجهات التى كانت تطبق عليها أحكام هذه القوانين، وجعل المشرع من مخالفة هذا الوجوب جريمة جنائية تستوجب العقاب، فضلاً عن إزالة، أو تصحيح الأعمال المخالفة بالطريق الإداري. وقد اتبع المشرع فى قانون البناء الصادر بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ النهج ذاته الذى اتبعه فى القوانين السابقة على هذا القانون، فحظر أيضاً إنشاء مبانٍ، أو تعليتها بغير سبق الحصول على ترخيص، ورتب على مخالفة هذا الحظر عقوبات جنائية، وأوجب إيقاف الأعمال المخالفة بالطريق الإداري وإزالتها، أو تصحيحها.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن نهج المشرع فى التشريعات المتعاقبة المنظمة لإقامة المباني هو اشتراط سبق وجود ترخيص قبل الشروع فى البناء، أو التعليية، وهو ما يستفاد منه لزوماً - دون الحاجة إلى نص صريح يقرر ذلك - أنه يشترط لإصدار ترخيص بتعليية مبنى فى الوقت الحالى أن يكون هذا البناء أقيم بكامله وبكل طوابقه بموجب ترخيص سابق - مادام البناء واقعاً فى جهة من الجهات التى كانت تطبق عليها قوانين المباني المتعاقبة التى أوجبت سبق الحصول على ترخيص لإقامة أي أعمال فى نطاق هذه الجهات، باعتبار أن المبنى حينما أقيم سواء بكامله، أو حينما تمت تعلييته كان خاضعاً لحكم القانون الموجب الحصول على الترخيص السابق، فلا حاجة لإعادة اشتراط ذلك فى القانون الحالى، والقول بغير ذلك يفضي إلى نتيجة يأبأها المنطق القانوني، وهى الاعتداد بمخالفة القانون التى جعلها المشرع جريمة جنائية تستوجب العقاب، فما منع فعله يُمتنع طلبه بعد ارتكابه.



مجلس الدولة
مركز المعلومات والبحوث
القسم الفني والهندسي

ولا يغير من ذلك، أن اللائحة التنفيذية لقانون البناء المشار إليه الصادرة بالقرار رقم (١٤٤) لسنة ٢٠٠٩، والمعدلة بموجب القرارين رقمي (٢٠٠) لسنة ٢٠١٠، و(١٠٩) لسنة ٢٠١٣ المشار إليهما، لم تعد تلزم طالب الترخيص بالتعليق بتقديم صورة الترخيص السابق مثلما كان عليه الأمر قبل تعديل المادة (١١٥) من هذه اللائحة بموجب هذين القرارين، حيث إن ذلك لا يؤدي بحال إلى القول بأن وجود هذا الترخيص لا يُعد شرطاً لازماً للحصول على الترخيص بالتعليق، باعتبار أن هذا شرط بدهى على نحو ما تقدم، يلزم وجوده في جميع الأحوال، وبدونه لا يجوز الترخيص بالتعليق، حتى لو كان المبنى مطابقاً لجميع الشروط البنائية والسلامة الإنشائية، فتعليق المبنى المقام كله، أو بعضه بدون ترخيص فرع يتبع المبنى الأصلي، فلا يفرد له حكم خاص، وقد أسقط المخالف عمداً الالتزام القانوني الأصلي بالحصول على الترخيص السابق حينما قام بالبناء، أو التعليق بدون ترخيص، فلا يجوز بعد ذلك تمتع من قام بتلك المخالفة بحكم فرع أسقط أصله عمداً.

كما لا يغير مما تقدم، ما تضمنه كتاب طلب الرأي من ورود العديد من المكاتبات من الجهات الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم إلى وزارة الإسكان متضمنة الإفادة بنشوب عدة حرائق في مبانيها أثناء ثورة الخامس والعشرين من يناير مما أسفر عن حرق، وإتلاف، وفقد جميع الملفات والسجلات المدونة قبل أحداث الثورة مما يتعذر معه الوقوف على مدى صدور تراخيص إنشاء سابقة للمباني، إذ إن ذلك مردود بأنه من المفترض أن أصل ترخيص البناء موجود بحوزة المواطن، فإن ادعى فقده جاز له أن يثبت صدوره بالطرق المقررة قانوناً، ومنها تقديم وثيقة التأمين المنصوص عليها بالمادة (٤٦) من قانون البناء الصادر بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨ وما سبقه من قوانين، أو أى محرر رسمي يفيد سابقة صدور الترخيص، فضلاً عن إمكانية استصدار الجهة المختصة شهادة من النيابة العامة الواقع في دائرتها العقار تفيد بعدم سابقة تحرير أي محاضر بناء، أو تعليق بدون ترخيص بشأن العقار المدعى فقد الترخيص الخاص به عملاً بمفهوم المخالفة لنص المادة (٥٩) من القانون ذاته، وغير ذلك من وسائل الإثبات.

وبناءً عليه، فإنه ولئن كان لا انفكاك أمام الجمعية العمومية من تأييد إفتائها السابق التزاماً بصحيح حكم القانون المعمول به بعدم جواز الترخيص بتعليق مبنى أقيم بكامله، أو أحد طوابقه بدون ترخيص، حتى ولو كان المبنى مطابقاً لجميع الشروط البنائية والسلامة الإنشائية، بيد أنه لا يخفى عليها ما طرأ على المجتمع المصري من تغيرات ضاعفت الصعوبات التي تواجه الجهات القائمة على تطبيق القانون بالبلاد نتيجة للخروج الجماعي عن أحكامه والذي كان من أبرز مظاهره إقامة، وتعليق الكثير من المباني



مجلس الدولة
مركز المعلومات والتوثيق
مكتب استشارات

بدون ترخيص، وما يمثله إزالة هذه المباني المخالفة، وعدم السماح بتعليقها من إهدار لثروات ومشكلات اجتماعية وغيرها، ولذلك فإن الجمعية العمومية لا يفوتها في هذا المقام أن توجه الجهة الإدارية طالبة الرأي إلى أنه يتعين عليها النهوض بمسئوليتها لاتخاذ الإجراءات اللازمة لإقرار قانون يعالج حالة المباني التي أقيمت بكاملها، أو بعضها بدون ترخيص - بالضوابط التي تراها السلطة التشريعية محققة للمصلحة العامة - وبما يحقق الاستفادة من الثروة العقارية التي أقيمت بالمخالفة للقانون واستفادة الخزنة العامة من عائد التصالح على هذه المخالفات، وذلك، في ضوء أن النصوص القانونية الحالية لا تجيز ذلك.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى تأييد إفتائها السابق، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً في: ١ / ٨ / ٢٠١٧

مع دوازين

رئيس

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

م. م. م. م.

المستشار

يحيى أحمد راغب دكروري

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رئيس

المكتب الفني

المستشار

مصطفى حسين السيد أبو حسين

نائب رئيس مجلس الدولة

معزز



مجلس الدولة
مركز الدراسات والبحوث
مجلس الدولة