بسم ا لله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٥٨٥
بتاريـــخ :	١٣/ ٩/ ٢٠٠٧

ملف رقم : ٣٢ / ٢ / ٣٨٠١

السيد الأستاذ الدكتور / وزير التعليم العالى والدولة للبحث العلمى

تحية طيبة.. وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم ٩٠٥ المؤرخ ٢٠٠٦/١٢/١٧ فى شأن النزاع القائم بين وزارة التعليم العالى ومحافظة أسوان حول قرار المحافظ رقم ٧٩ لسنة ٢٠٠٦ بتعديل الحد البحرى لقطعة الأرض السابق تخصيصها للمعهد الفنى التجارى بأسوان بموجب القرار رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٩، ليصبح هذا الحد جاراً بدلاً من شارع .

وحاصل الواقعات ــ حسبما يبين من الأوراق ــ أنه صدر قرار محافظ أسوان رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٩ بتخصيص قطعة أرض ملك الدولة بطريق السادات، مساحتها ٧٠٠ م٢ للمعهد الفنى التجارى بأسوان . وتضمن هذا القرار أن الحد البحرى للأرض شارع بطول ٥٠مترا ، وقد قام المعهد باستصدار الترخيص رقم ٦ لسنة ٢٠٠٣ ببناء دور أرضى وثلاثة أدوار متكررة عليها. إلا أنه إزاء ما تكشف من واقع معاينة قسم التنظيم بالوحدة المحلية لمركز ومدينة أسوان، وطبقاً للخرائط المساحية الصادرة من مديرية المساحة بأسوان ، من أن الحد البحرى لقطعة الأرض آنفة الذكر عبارة عن أملاك خاصة لبعض المواطنين، مقام على جزء منها عمارات سكنية مرخص بها من الجهات المختصة ، فقد صدر قرار محافظ أسوان رقم ٧٩ لسنة ٢٠٠٦ بتعديل المادة الأولى من قرار التخصيص السالف بيانه ، ليصبح الحد البحرى لقطعة الأرض موضوع التخصيص جار وليس شارع، خاصة وأن ثمة مساحة فاصلة بطول هذا الحد بعمق ٢ متر متروكة من الأهالى، فضلاً عن ٢ متر متروكة من مساحة المعهد كفنـــاء

سماوى . وإذ ارتأت وزارة التعليم العالى أن من شأن هذا التعديل التأثير على إضاءة المبنى وتهويته وإلحاق أضرار جسيمة بالمعهد، لذلك طلبت من محافظ أسوان إعادة النظر فى القرار رقم ٧٩ لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه، دون جدوى، لذلك طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية للفصل فيه برأى ملزم .

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٦ من سبتمبر سنة ٢٠٠٧م، الموافق ٢٤ من شعبان سنة ١٤٢٨ هـ، فاستبان لها أن المادة (٣٤) من دستور جمهورية مصر العربية الصادر سنة ١٩٧١، تنص على أن **" الملكية الخاصة مصونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون ... "** .

واستظهرت الجمعية العمومية من ذلك ، وحسبما استقر عليها إفتاؤها، أن الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ ـــ شأنه شأن الدساتير السابقة عليه ـــ حرص على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وحظر نزع الملكية الخاصة جبراً عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ، ومقابل تعويض وفقاً للقانون . وتطبيقاً لذلك، فإن من أفسح ما اتسع له النظر الإفتائى والقضائى فى شأن انعدام القرار الإدارى، إنما يرد فى حالة صدور قرار إدارى يتضمن اعتداء على حق الملكية، وذلك بالمخالفة لما كفله إياها الدستور والقانون .

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به قضاء وإفتاء مجلس الدولة، من أنه إذا ما أصدرت جهة الإدارة قراراً إدارياً على أساس توافر شرط معين ، فإنها تكون قد حـــددت نيتها فيما تقع عليه هذه النية بإحداث الأثر القانونى، بمعنى أن تحديد النية بحسب هذا الشرط هو الأساس لإصدار القرار، ومن ثم فإذا ما أصدرت الجهة المذكورة قراراً على فهم أنه يتوافر فى الحالة المعنية الشرط المطلوب ، بينما هى فاقدة له ، فإن قرارها فى هذا الشأن يكون فى الواقع من الأمر فاقداً ركن النية على وجه ينحدر به إلى درجة الانعدام، فلا يكتسب أى حصانة ولو فات الميعاد المحدد للسحب أو الطعن بالإلغاء، وبالتالى يجوز الرجوع فيه وإلغاؤه فى أى وقت .

وفى ضوء ما تقدم، ولما كان الثابت من واقع معاينة قسم التنظيم بالوحدة المحلية لمركز ومدينة أسوان، وطبقاً للخرائط المساحية الصادرة من مديرية المساحة بأسوان، أن الحد البحرى لقطعة الأرض المخصصة للمعهد الفنى التجارى بأسوان عبارة عن أملاك خاصة لبعض المواطنين، مقام على جزء منها مبان سكنية مرخص بها من الجهات المختصة . فمن ثم يغدو قرار التخصيص رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٩ الصادر من محافظ أسوان، فيما تضمنه من أن الحد البحرى لقطعة الأرض سالفة الذكر شارع بطول ٥٠ م ، قد صدر مفتقداً ركن النية فى إصدار القرار الإدارى، ومتضمناً اعتداء على حق الملكية، على نحو ينحدر به إلى درجة الانعدام، فلا يكتسب أية حصانة ويجوز سحبه أو تعديله فى أى وقت.

ولما كان ذلك ، وكان محافظ أسوان قد أصدر القرار رقم ٧٩ لسنة ٢٠٠٦ بتعديل الحد البحرى لقطعة الأرض موضوع التخصيص، ليصبح جاراً بدلاً من (شارع)، نزولاً على ما يمليه الواقع الصحيح، فمن ثم يغدو هذا القرار ــ والحالة هذه ــ متفقاً وصحيـــــح

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

أحكام القانون، قائماً على سبب يبرره .

لـــــذلـــــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى رفض مطالبة وزارة التعليم العالى إلغاء قرار محافظ أسوان رقم ٧٩ لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه، وذلك على النحو المبين بالأسباب .

وتفضلوا بقبول وافر الاحترام

تحريراً فى ١٣/٩ / ٢٠٠٧

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

سهير ///

المستشار / نبيل ميرهم

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة