٢- **تحديد مصدر التزام المحافظة برد المبالغ التي سددت كغرامه اضافية طبقا لحكم المادة (٢٢) مكرر (١) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم اعمال البناء في ضوء صدور أحكام جنائية بالبراءة من مخالفات البناء ،وبيان ما اذا كان رد هذه المبالغ يستلزم صدور أحكام قضائية بالزام المحافظـــــة بالرد من عدمه .**

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢٠٠٣/١٠/٨ الاحكام الوارده بالقانون المدني والاحكام الوارده بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء المعدله بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ والقانون ٢٥ لسنة ١٩٩٢ وقرار محافظ الجيزة رقم ٢٠٢٦ لسنة ١٩٩٣ .

واستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أوجب على كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له رده ،كما أوجب رد غير المستحق اذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه بعد أن تحقق ،وتسقط دعوى - وليس الحق الموضوعي - استرداد ما دفع بغير وجه حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه في الاسترداد ،كما تسقط الدعوى في جميع الاحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه الحق في الاسترداد . كما نص المشرع على تقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص ،وينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة ،كما ينقطع بالتنبيه ،والحجز ،والطلب الذى يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليس أو في توزيع ،أو بأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير في احدى الدعاوى .

واستظهرت الجمعية العمومية أن التقادم في المنازعات الادارية ينقطع بالمطالبة الادارية التي يتقدم بها صاحب الشأن للمطالبة بحقه قبل الادارة كما هو الحال في المطالبة القضائية ،بحسبان أن الغاية التي يبتغيها المشرع تتحقق في هذه الحالة أيضا ، وتتمثل في علم صاحب الشأن بما هو مستحق له في ذمة الدولة ،وكذا علم الاخيرة - بمقتضى هذه المطالبة - بما تكون قد حصلته بغير حق وبالتالي وجوب رده ،فضلا عن أن التقادم الثلاثي الوارد بنص المادة (١٨٧) من القانون المدني وارد على الدعوى وليس على الحق الموضوعي في حين أن التقادم الطويل المنصوص عليه في المادة (٣٧٤) من ذات القانون يرد على الالتزام ذاته وليس على الدعوى التي تحميه . وهذا هو ما جرى به قضاء المحكمة الادارية العليا ،فقد ذهب هذا القضاء الى أن الماهيات وما في حكمها من المبالغ التي تكون مستحقة قبل الحكومة تصبح حقا مكتسبا لها اذا لم تتم المطالبة قضائيا أو اداريا خلال خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق في اقتضائها . وبالتالي فان المطالبة القضائية والمطالبة الادارية تستويان في تأثيرهما القاطع للتقادم .

واستبان للجمعية العمومية أن المشرع في القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء وتعديلاته قد حظر انشاء مبان أو اقامة أعمال أو توزيعها أو تعليتها أو تدعيمها أو اجراء أية تشطيبات خارجية دون الحصول على ترخيص بذلك من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم ، وأوجب

على من بيده ترخيص أن يتم تنفيذ البناء أو الاعمال وفقا للاصول الفنية وطبقا للرسومات والبيانات التي صدر الترخيص على أساسها . وناط المشرع بالجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم سلطة اصدار قرار مسبب بايقاف الاعمال المخالفة ويعلن الى ذوى الشأن بالطريق الادارى ، كما ناط بالمحافظ المختص أو من ينيبه سلطة اصدار قرار مسبب بازالة أو تصحيح الاعمال المخالفة التي تم وقفها خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلان قرار وقف الاعمال . وأجاز للمحافظ التجاوز عن الازالة في بعض المخالفات التي لا تؤثر على مقتضيات الصحة العامة أو أمن السكان أو المارة أو الجيران في الحدود التي تبينها اللائحة التنفيذية . كما أوجب على المحكمة الجنائية فضلا عن العقوبات المقررة في هذا القانون أن تحكم بازالة أو تصحيح أو استكمال الاعمال المخالفة بحيث تضحي متفقة مع أحكام القانون ولائحته التنفيذية والقرارات الصادرة تنفيذا له ، وذلك فيما لم يصدر بشأنه قرار من المحافظ المختص أو من ينيبه بالازالة أو التصحيح . وفي غير الحالات التي يجب فيها على المحكمة الحكم بالازالة تحكم بغرامة اضافية لا تقل عن مثلى قيمة الاعمال المخالفة ولا تجاوز ثلاثة أمثال هذه القيمة ، بحيث تؤول حصيلة الغرامة الى حساب تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى بالمحافظة ، وتخصص للصرف منها في أغراضه .

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وعلى ما جرى به افتاؤها - أن الغرامة المنصوص عليها في المادة ٢٢ مكرر (١) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ والمستبدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢ هى على ما يبدو من هذا النص في صريح لفظه ومفهوم دلالاته "عقوبة" وبالتالي فانه لا سبيل الى استبداء مبلغ الغرامة أو جزء منها الا بحكم جنائي يقررها حيث ورد بصلب هذه المادة عبارة "يحكم بغرامة اضافية"، ومن ثم فان قيام المحافظ المختص باصدار قرار يتضمن فرض الغرامة مقابل التجاوز عن ازالة الاعمال المخالفة يشكل غصبا لسلطة المحكمة الجنائية في توقيعها ، بحسبانها عقوبة لا توقع الا بحكم قضائي على النحو المنصوص عليه بالمادة ٦٦ من الدستور ، ويجعل القرارات الصادرة تنفيذا له مشوبة بعيب جسيم ينحدر بها الى درجة الانعدام .

وحيث أن الثابت من الاوراق أنه قد تم تحرير عدة محاضر مخالفات مباني للعقار الكائن ١٤١ شارع التحرير بالدقي محافظة الجيزة ، والمملوك للسيدة/ يسرية عبد العزيز ياقوت ، حيث نسبت اليها الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم بالمحافظة قيامها بمخالفة الرسومات الهندسية التي بمقتضاها منحت ترخيص البناء رقم ٧٩ لسنة ١٩٨٧ حي وسط الجيزة ، وكذا زيادة مسطح المباني ابتداء من الدور السابع حتى الدور الحادى عشر . وتنفيذا لقرار السيد / محافظ الجيزة رقم ٢٠٢٦ لسنة ١٩٩٣ بشأن الاجراءات التي يتعين اتباعها في حالة التجاوز عن ازالة الاعمال المخالفة ، فقد صدر قرار المحافظ رقم ٧٢ لسنة ١٩٩٧ متضمنا التجاوز عن ازالة الاعمال المخالفة للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه لتقديم تقرير استشارى لصعوبة التصحيح ، حيث قامت السيدة المذكورة مالكة العقار بسداد ١٥٠٠٠ جنيه مقابل التجاوز عن هذه الاعمال ، الا أن محكمة الدقي قضت بجلسة ١٩٩٧/٥/٢٩ في القضية رقم ١١٨٣ لسنة ١٩٩٧ جنح الدقي ببراءتها مما نسب اليها . ثم صدر قرار المحافظ رقم ٢٤٨ لسنة ١٩٩٧ بالتجاوز عن ازالة الاعمال المخالفة التي قامت بها السيدة/ يسريه عبد العزيز ياقوت في عقارها الكائن ١٤١ شارع التحرير بالدقي من الدور الثاني عشر

حتى السابع عشر فوق بدروم وأرضي وميزانين لتقديم تقرير استشارى بصعوبة التصحيح ، حيث قامت السيدة المذكورة بسداد مبلغ ٣٥٦٦٧ جنيه بتاريخ ١٩٩٧/٣/١ ،الا أن المحكمة الجنائية قضت بجلسة ١٩٩٧/٦/٥ في القضية رقم ٢٠٠٥ لسنة ١٩٩٧ جنح الدقي ببراءتها مما هو منسوب اليها . وصدر قرار المحافظ رقم ٧٧٨ لسنة ١٩٩٧ بالتجاوز عن ازالة الاعمال المخالفة بالعقار المشار اليه ،وسددت المذكورة مبلغ ٣٠٠٠٠ج بتاريخ ١٩٩٧/٥/٢٢ . وبجلسة ١٩٩٧/٩/١١ حكمت المحكمة في القضية رقم ٤٧١٣ لسنة ١٩٩٧ جنح الدقي ببراءة السيدة/ يسريه عبد العزيز ياقوت من الاتهام المسند اليها . وأخيرا صدر القرار رقم ١٣٠٠ لسنة ١٩٩٧ بالتجاوز عن ازالة الاعمال المخالفة ، حيث قامت مالكة العقار بسداد ١٧٥٠٠٠ جنيه بتاريخ ١٩٩٧/٨/١٤ ،الا أنه قضي ببرائتها مما نسب اليها بجلسة ١٩٩٧/٩/٢٥ في القضية رقم ٦٦٤٣ لسنة ١٩٩٧ جنح الدقي .

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الاحكام الجنائية بالبراءة سالفة الاشارة أنها قد شيدت على أسباب موضوعية مؤداها انتفاء أركان الجريمة في حق المتهمة ،استنادا الى ما انتهى الخبير في تقريره من أن جميع الاعمال قد نفذت طبقا للترخيص ، وأنها التزمت بالرسومات الهندسية الصادرة من حي وسط الجيزة بشأن العقار الكائن ١٤١ شارع التحرير بالدقي .

وحيث أن السيدة/ يسريه عبد العزيز ياقوت تقدمت بطلب مؤرخ ٢٠٠٠/٦/٣ تلتمس فيه استرداد المبالغ التي سددتها للمحافظة بعد صدور الاحكام الجنائية ببراءتها على التفصيل السالف بيانه. ولما كانت هذه المبالغ قد سددت كغرامة قبل صدور أحكام البراءة - بالرغم من أن فرضها يعتبر غصبا لسلطة المحكمة الجنائية في توقيعها كعقوبة - ومن ثم وجب على محافظة الجيزة بعد صدور هذه الاحكام رد ما ليس مستحقا لها ،لا سيما وأن مالكة العقار كانت مضطرة الى السداد حتى لا يستمر ايقاف وتشميع الاعمال المخالفة وبهذه المثابة فقد كانت مكرهه على السداد . واذا كانت دعوى استرداد ما دفع بغير حق تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه في الاسترداد على النحو المنصوص عليه بالمادة (١٨٧) من القانون المدني ، وقد علمت المذكورة بحقها في استرداد المبالغ التي دفعتها بغير حق من تاريخ صدور الاحكام الجنائية ببراءتها من الاتهامات المنسوبة اليها نهائية ، وهى تصير كذلك اما بتأييدها استئنافيا ، أو بمضي عشرة ايام على صدورها دون الطعن عليها . ولما كان الثابت أن أول حكم صدر ببراءة المعروضة حالتها كان بتاريخ ١٩٩٧/٥/٢٩ ،ولم يقم من الاوراق أنه قد تم استئنافة فمن ثم فقد صار نهائيا اعتبارا من ١٩٩٧/٦/٩ ثم توالت أحكام البراءة بعد ذلك في ١٩٩٧/٦/٥ و ١٩٩٧/٩/١١ و ١٩٩٧/٩/٢٥ . ومن ثم فان الطلب الذى تقدمت به المذكورة لاسترداد ما سددته بغير حق في ٢٠٠٠/٦/٣ يؤتي ثماره في قطع التقادم بالنسبة الى حقها في الاسترداد الناشئ عن هذه الاحكام جميعا لعدم مضي ثلاث سنوات على تاريخ صيرورة اى منها نهائيا . وبالتالي فان التزام المحافظة برد غير المستحق لا يزال قائما دون حاجة الى صدور حكم قضائي بذلك .

(فتوى رقم ٧٧٠ بتاريخ ٢٠٠٣/١١/١٠ ملف رقم ٢١١/٢/٧)