مدى جواز الترخيص بهدم عقار في ضوء أحكام قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٠٨٦ لسنة ١٩٩٦ - جواز الهدم بالشروط والإجراءات المقررة بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ .

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٨ يوليو سنة ٢٠٠٤ المواد ٣٢ ، ٣٤ ، ١٤٤ ، ١٤٨ من الدستور والمادة (١) من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن حالة الطوارئ المعدل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ في شأن تنظيم هدم المباني والقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ والقانون ١٠١ لسنة ١٩٩٦ .

واستظهرت الجمعية العمومية أن الدستور أسبغ حمايته على الملكية الخاصة فحظر تقييدها أو نزعها أو المساس بها إلا بقانون ولمصلحة عامة أولى بالاعتبار من المصلحة الخاصة للمالك . كما أجاز إعلان حالة الطوارئ وفق الإجراءات والأحكام التي تضمنتها نصوصه والتي تقطع - بما ليس فيه شك - بأن حالة الطوارئ نظام دستوري وليست نظاماً مطلقاً ومن ثم يتعين أن يتقيد بأحكام الدستور كما أنها نظام استثنائي لا نظام طبيعي فتفسر النصوص المتعلقة بها تفسيراً ضيقاً ولا يجوز التوسع فيها ، كما أنها إجراء مؤقت بمدة محدودة ، وأخيراً فإن أغراضها التي تهدف إلى تحقيقها يتعين أن تتصل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي .

كما أن الدستور ناط برئيس الجمهورية أو من يعينه القانون إصدار اللوائح التنفيذية للقوانين شريطة ألا تتضمن تعديلاً لحكم في القانون أو تعطيلاً لمقتضاه أو إعفاء من تنفيذه ولا أن تتناول بالتنظيم ما لم ينظمه القانون . وقد وضع المشرع تنظيماً متكاملاً لهدم العقارات غير الآيلة للسقوط بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ ، فحظر هدمها داخل حدود المدن التي يسري عليها قانون تنظيم المباني إلا بعد الحصول على تصريح بالهدم يصدر وفق إجراءات حددها ، وقد اشترط المشرع للموافقة على طلب التصريح بالهدم مضي أربعين عاماً على إقامة البناء وأجاز التجاوز عن هذا الشرط لاعتبارات تتعلق بالصالح العام . وجعل التصريح المشار إليه شرطاً لازماً للترخيص بالبناء .

وفي ظل هذا القانون تعاقبت القوانين المنظمة لأعمال البناء ومنها ما أشار إلى الهدم ضمن الأعمال التي لا تتم إلا بترخيص ومنها ما أغفل النص عليه دون أن يتناول أي منها بالتنظيم ما نظمه القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ .

وحيث نص الأمر العسكري رقم ٢ لسنة ١٩٩٨ على حظر هدم القصور والفيلات رغم كونها ليست من المسائل التي عددتها المادة الثالثة من قانون الطوارئ ، وليست من الأعمال التي من شأنها تعريض الأمن أو النظام العام للخطر ، وإنما هي مسالة منبتة الصلة بذلك ، بل تكفل المشرع بتنظيمها سواء في قانون هدم المباني إذا لم تكن للمبنى قيمة أثرية ، أو في قانون الآثار إن كانت للمبنى هذه القيمة . ومن ثم فإن الأمر العسكري المشار إليه يكون مفتقداً لسنده المشروع من القانون ولا يجوز تطبيقه . ولا يصح الاستناد إليه في رفض التصريح بهدم أي مبنى .

وأما عن قرار رئيس مجلس الوزراء رقـم ٣٠٨٦ لـسنة ١٩٩٦ الـصادر بتـاريخ ١٩٩٦/١١/٣ الذي نص على حظر هدم القصور والفيلات في مدينة الإسـكندرية ، وكـذلك قرار وزير الإسكان رقم ١٨٠ لسنة ١٩٩٦ بإضافة حكم اللائحة التنفيذية للقانون رقـم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بحظر هدم القصور والفيلات ، وقد صدرا بعد تعديل القانون الأخير بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ باستبعاد الهدم من أحكامه ، يكونا قد تضمنا تحريماً لما أباحه القانون رقـم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ وهو أمر غير جائز وفقاً لقواعد التدرج التشريعي ، كما أنهمـا اسـتحدثا حكماً استبعده المشرع ـ عن قصد ـ من قانون تنظيم أعمال البناء ، وهو أمر غيـر جـائز أيضاً من باب أولى ٠ لذا فلا يجوز إعمال الحظر الوارد بأي من القـرارين المـشار إليهمـا لتسري فقط أحكام القانون ١٧٨ لسنة ١٩٦١ المشار إليه تغليباً للأعلى في مـدارج التـشريع وهو القانون على ما هو أدنى منه وهي القرارات واللوائح ٠

مؤدي ذلك جواز الترخيص بهدم العقار رقم (١٤) برشدي بالإسكندرية وفقاً لأحكـام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ في شأن هدم المباني متى توافرت شروط الهدم ٠

(فتوى رقم ٨٦١ بتاريخ ٢٠٠٤/٧/٨ ملف رقم ٢٠٨/٢/٧)