بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٢٨٠
بتاريخ :	٦ / ٤ / ٢٠١٣

ملف رقم : ٣٢ / ٢ / ٤٠٥٢

السيد اللواء/ رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر

تحية طيبة وبعد...

اطلعنا على كتابكم رقم (١٩٩) المؤرخ ٢٧ من أبريل سنة ٢٠١١م بشأن تمتع الهيئة بالإعفاء من مُقابل الترخيص المنصوص عليه في المادة (٨٧) من قانون تنظيم الاتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ وإلزام الجهاز القومى لتنظيم الاتصالات برد مبلغ (٨٤٩,١٠٤,٧٢) ثمانمائة وتسعة وأربعين ألفاً ومائة وأربعة جنيهات واثنين وسبعين قرشاً قيمة ما سددته الهيئة للجهاز كرسوم استخراج وتجديد تراخيص الأجهزة اللاسلكية التى تستخدمها الهيئة عن الأعوام من ٢٠٠٣ حتى ٢٠١١ (الطيف الترددى).

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن المشرع اختص الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر، بإدارة وتسيير موانى جمهورية مصر العربية المُطلة على سواحل البحر الأحمر وفي إطار تسيير هذا المرفق تُقدِّم الهيئة خدمة الاتصالات اللاسلكية دون مُقابل، وتلتزم – طبقاً لقرار إنشائها – بتوفير وإنشاء وصيانة الاتصالات اللاسلكية المحدودة المدى لخدمة أغراضها، وفى سبيل القيام بدورها طلبت من الجهاز القومي لتنظيم الاتصالات إعفاءها من مُقابل الترخيص وتجديد تراخيص الأجهزة اللاسلكية الثابتة والمحمولة ذات التردد العالي وأجهزة العلامات الملاحية وتراخيص الطيف الترددي استناداً إلى سريان الإعفاء الوارد بنص المادة (٨٧) من قانون تنظيم الاتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣، عليها باعتبارها من الهيئات العامة الخدمية أُسوةً بما تقرر لبعض الموانى مثل ميناء بورسعيد

وذلك بناءً على الفتوى الصادرة من الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلسة ٢٠١٣/٣/٧ فى الملف رقم (٣٧٩٥/٢/٣٢)، إلا أن الجهاز القومي لتنظيم الاتصالات رفض ذلك استناداً إلى عدم انطباق نص المادة (٨٧) المُشار إليه على الهيئة مما اضطرت معه الهيئة إلى سداد المبلغ المذكور كمقابل استخراج، وتجديد تراخيص الأجهزة اللاسلكية التي تستخدمها عن الأعوام من ٢٠٠٣ حتي ٢٠١١، لذا طلبتم عرض النزاع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع.

ونفيد: أن النزاع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢٠ من مارس سنة ٢٠١٣م، الموافق ٨ من جمادى الأولى سنة ١٤٣٤ هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٨١) من القانون المدنى تنص على أن: "١- كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده. ٢- ......"، وتنص المادة (١٨٢) منه على أن: "يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذاً لالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه بعد أن تحقق".

كما تبين لها أن المادة الأولى من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون تنظيم الاتصالات تنص على أن: "يعمل بأحكام القانون المرافق لتنظيم جميع أنواع الاتصالات إلا ما استثنى بنص خاص فيه أو فى أى قانون آخر أو اقتضاه حكم القانون مراعاة للأمن القومى، ويلغى كل حكم يخالف أحكام القانون المرافق". وأن المادة (٣) من قانون تنظيم الاتصالات تنص على أن: "تنشأ هيئة قومية لإدارة مرفق الاتصالات تسمى "الجهاز القومى لتنظيم الاتصالات" ويكون للجهاز الشخصية الاعتبارية العامة ويتبع الوزير المختص ويكون مقره الرئيسى محافظة القاهرة أو الجيزة". وتنص المادة (٤) منه على أن: "يهدف الجهاز إلى تنظيم مرفق الاتصالات وتطوير ونشر جميع خدماته على نحو يواكب أحدث وسائل التكنولوجيا ... وعلى الأخص ما يأتى:- ١-..... ٢- .... ٣- ضمان الاستخدام الأمثل للطيف الترددى وتعظيم العائد منه طبقاً لأحكام هذا القانون ..."، وتنص المادة (٤٨) من ذات القانون علي أن: "مع عدم الإخلال بحكم المادة (٤٤) من هذا القانون يحدد الجهاز قواعد وإجراءات اعتماد أي طراز من الأجهزة وإصدار التصاريح الخاصة باستيراد وتصنيع واستخدام أجهزة ومعدات الاتصالات والاتجار فيها وتسويقها والشروط اللازمة للحصول على هذه التصاريح ومدتها والمقابل المقرر لها .... "، وتنص المادة (٥١) منه على أنه: "لا يجوز استخدام تردد أو حيز ترددات إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الجهاز، ويضع الجهاز الشروط والقواعد اللازمة لمنح هذا الترخيص، ..... ولا تسرى أحكام هذه المادة

على حيزات الترددات المخصصة دولياً من الاتحاد الدولى للاتصالات لخدمات يقدمها اتحاد الإذاعة والتليفزيون وحدها دون غيرها من الخدمات الأخرى. كما لا تسرى على الشبكات القائمة التى يستخدمها اتحاد الإذاعة والتليفزيون فى نقل وتوزيع البرامج الإذاعية والتليفزيونية الخاصة به"، وتنص المادة (٥٢) على أنه: "لا يجوز حيازة أو تركيب أو تشغيل أي جهاز لاسلكي داخل البلاد إلا بعد الحصول على موافقة بذلك من الجهاز طبقاً للشروط والأوضاع التي يحددها ..... "، وتنص المادة (٥٣) على أن: "يحدد الجهاز مقابل الترخيص باستخدام تردد أو حيز ترددات لخدمات الاتصالات اللاسلكية المختلفة ويعلن عن هذا المقابل، ويلتزم بأدائه جميع مستخدمى الطيف الترددى. ولا يسرى حكم الفقرة السابقة على حيزات الترددات المخصصة دولياً من الاتحاد الدولى للاتصالات لخدمات الإذاعة والتليفزيون دون غيرها من الخدمات الأخرى، كما لا يسرى على الشبكات القائمة بنقل وتوزيع برامج الإذاعة والتليفزيون الخاصة بإتحاد الإذاعة والتليفزيون"، وتنص المادة (٨٧) على أنه: "لا تسري أحكام المواد (٥ بند ٨، ٢١، ٢٤، ٣٩، ٤٠، ٤٢، ٤٣، ٤٤، فقرة أولى، ٤٨، ٥١ فقرة أولى، ٥٢ فقرة أولى، ٥٣، ٥٩) من هذا القانون على القوات المسلحة وأجهزة الأمن القومي وشركات الهيئة القومية للإنتاج الحربي بالنسبة إلى أجهزة الاتصالات التي تتعلق بمتطلبات الأمن القومي كما لا تسرى أحكام المادة (٥٩) من هذا القانون على اتحاد الإذاعة والتليفزيون والمادتين (٥١، ٥٣) من هذا القانون على خدمات الإغاثة والطوارئ وغيرها من الخدمات التى تقدمها الهيئات الخدمية بالدولة".

كما استبان للجمعية العمومية أن المادة (١) من قرار رئيس الجمهورية رقم (٢١٧) لسنة ١٩٧٨ بإنشاء الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر تنص على أن: "تنشأ هيئة عامة تسمي "الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر" مركزها مدينة السويس وتكون لها الشخصية الاعتبارية وتتبع وزير النقل البحري" وتنص المادة (٢) على أن: "تختص الهيئة دون غيرها بإدارة موانى البحر الأحمر طبقا للسياسة العامة الموضوعة لموانى الجمهورية وذلك بما يكفل حسن سير العمل وانتظامه والارتفاع بمستواه إلى أقصي درجة من الكفاية بالنسبة لكافة أوجه النشاط. وللهيئة على الأخص بالنسبة للموانى التي يتولى إدارتها ما يلي:....." وتنص المادة (٥) على أن: "تتكون موارد الهيئة من: (أ) الاعتمادات التي تخصصها الدولة لتحقيق أغراض الهيئة. (ب) حصيلة الرسوم المتعلقة بنشاط الموانى التي تديرها الهيئة.....".

كما تبين لها أن المادة (٣) من القانون رقم (٥٣) لسنة ١٩٧٣م بشأن الموازنة العامة للدولة تنص على أن: "تشمل الموازنة العامة للدولة جميع الاستخدامات والموارد لأوجه نشاط الدولة التى يقوم بها كل من الجهاز الإدارى للدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة وصناديق التمويل. ولا تشمل الموازنة العامة للدولة موازنات الهيئات العامة الاقتصادية وصناديق التمويل ذات الطابع الاقتصادي التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس مجلس الوزراء ويعد بشأنها موازنات مستقلة تقدم من وزير المالية إلى مجلس الوزراء لإحالتها إلى مجلس الشعب لاعتمادها، وتقتصر العلاقة بين هذه الموازنات المستقلة والموازنة العامة للدولة على الفائض الذى يؤول للدولة وما يتقرر لهذه الموازنات من قروض ومساهمات ...".

وأن المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٠٣٩) لسنة ١٩٧٩ بشأن الهيئات العامة الاقتصادية وصناديق التمويل ذات الطابع الاقتصادي تنص على أن: "تعتبر هيئات اقتصادية فى تطبيق المادة (٣) من القانون رقم (٥٣) لسنة ١٩٧٣م المشار إليه الهيئات العامة وصناديق التمويل الآتى بيانها: ١- الهيئة الزراعية المصرية..... ٤٥- الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر....".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى عليه إفتاؤها – أن المشرع بموجب قانون تنظيم الاتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣، أنشأ هيئة عامة لإدارة مرفق الاتصالات، أطلق عليها اسم "الجهاز القومي لتنظيم الاتصالات" وجعل من بين اختصاصاتها تنظيم وإدارة جميع الشئون المتعلقة باستخدام الطيف الترددي، بغية تحقيق أفضل استخدام لهذا المورد الطبيعي، وتعظيم العائد منه، وإدخال خدمات الاتصالات اللاسلكية الحديثة، وحظر المشرع استخدام تردد، أو حيز ترددات إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الجهاز المذكور، على وفق ما يضعه من قواعد، وشروط، وما يرسمه من إجراءات، نظير مقابل يحدده، واستثنى المشرع من شرط الحصول على هذا الترخيص، ومن أداء المقابل المحدد له خدمات الإغاثة والطوارئ، كالإسعاف، والنجدة، والدفاع المدني، وغيرها من الخدمات التي تقدمها الهيئات الخدمية بالدولة.

ولاحظت الجمعية العمومية – وعلى ما جرى عليه إفتاؤها – أن محاولة الوقوف على الهيئات الخدمية محل الاستثناء الوارد بالمادة (٨٧) المشار إليها يكون من خلال استظهار الطبيعة

الخدمية لهذه الهيئات التي قصدها المشرع فى هذه المادة، ولا يتعدى ذلك بوضع وصف منضبط وتحديد شامل لطبيعة الهيئات العامة الخدمية بصفة عامة خارج حدود ما يستلزمه تطبيق هذا الاستثناء.

واستبان للجمعية العمومية من استعراض أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم (٢١٧) لسنة ١٩٧٨ بإنشاء الهيئة العامة لموانى البحر الاحمر أنها تختص بإدارة موانى البحر الأحمر طبقا للسياسة العامة الموضوعة لموانى الجمهورية وذلك بما يكفل حسن سير العمل وانتظامه والارتفاع بمستواه إلى أقصى درجة من الكفاية بالنسبة لجميع أوجه النشاط، وأن ما تؤديه الهيئة من خدمات عامة منوطة بها قانوناً يتم دون أن تهدف فى الأصل من ورائه إلى تحقيق الربح، ومن ثم فإنها تعد من ضمن الهيئات الخدمية التي لا تخضع للالتزام بأداء مقابل الترخيص باستخدام تردد، أو حيز ترددات الطيف الترددى المنصوص عليه في المادة (٥٣) من قانون تنظيم الاتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣م نزولاً على حكم الاستثناء الوارد بالمادة (٨٧) من ذات القانون، دون أن ينال من هذه النتيجة ما ورد بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١٠٣٩) لسنة ١٩٧٩ بشأن الهيئات الاقتصادية وصناديق التمويل ذات الطابع الاقتصادي، حيث إن هذا القرار لا يملك بأي حال من الأحوال إضفاء صفة (اقتصادية) على أي من الهيئات العامة القائمة؛ لأن الهيئة العامة تنشأ بقرار جمهورى - كأصل عام - طبقاً لأحكام قانون الهيئات العامة رقم (٦١) لسنة ١٩٦٣ وهذا القرار يتضمن اسم الهيئة والغرض الذى أنشئت من أجله، ومن ثم فلا يجوز لقرار رئيس مجلس الوزراء أن يعدل فى القرار الجمهوري المنشأ للهيئة فلا يمنح لها أو يمنع عنها صفة لم يتضمنها سند إنشائها، فضلاً عن أن المشرع حينما نص فى المادة (٣) من قانون الموازنة العامة على تفويض رئيس مجلس الوزراء فى تحديد الهيئات الاقتصادية، فإن هذا التفويض يقتصر على تحديد الهيئات الاقتصادية فى مجال تطبيق قانون الموازنة العامة دون أن يتعدى هذه الحدود.

وترتيباً على ما تقدم ولما كان الثابت من الأوراق أن الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر أدت للجهاز القومي لتنظيم الاتصالات مقابلاً للترخيص باستخدام الطيف الترددي دون وجه حق، الأمر الذى يتعين معه إلزام الجهاز برد هذه المبالغ إليها.

وحيث إنه فيما يتعلق بما حصّله الجهاز القومي لتنظيم الاتصالات من الهيئة المذكورة كمقابل التصريح، أو الموافقة باستخدام الأجهزة اللاسلكية استناداً لحكمي المادتين رقمي (٤٨، ٥٢)

من قانون تنظيم الاتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣م سالفي البيان عن الفترة من عام ٢٠٠٣م وحتي عام ٢٠١١م فإنه ولئن كانت الهيئة المذكورة لا تلتزم بأداء مقابل الترخيص باستخدام الطيف الترددي المقرر بالمادة (٥٣) المشار إليها على نحو ما تقدم إلا أنها تلتزم بأداء مقابل التصريح باستخدام الأجهزة اللاسلكية، فمن ثم لا يحق للهيئة استرداد المقابل الذى سددته للحصول على الترخيص باستخدام الأجهزة اللاسلكية، تأسيساً على أن عدم الخضوع لمقابل التصريح، أو الموافقة باستخدام الأجهزة اللاسلكية مقرر فقط للقوات المسلحة، وأجهزة الأمن القومي وشركات الهيئة القومية للإنتاج الحربي بالنسبة إلى أجهزة الاتصالات التي تتعلق بمتطلبات الأمن القومي دون سواهم ولا يمتد ذلك إلي الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى عدم التزام الهيئة العامة لموانى البحر الأحمر بمقابل الترخيص باستخدام الطيف الترددي وإلزام الجهاز القومي لتنظيم الاتصالات برد جميع المبالغ المسددة منها تحت مُسمّى هذا المقابل، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وذلك على النحو المُبيَّن بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً في: ٢٠١٣/٤/٦

رئيس
المكتب الفنى
المستشار/ شريف الشاذلي
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار الدكتور/ حمدي الوكيل
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

معتز//