

بسم الله الرحمن الرحيم



جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة

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

رقم التبليغ:	١٣٤٣
بتاريخ:	٢٠١٧/٨/٢

ملف رقم: ٤٤٠/١/٥٨

السيدة الدكتورة/ وزير الاستثمار والتعاون الدولي

حية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١١٥٩) المؤرخ ٢٠١٦/٢/١٨ لإبداء الرأي بشأن القانون الواجب التطبيق على العاملين بمعهد التبين للدراسات المعدنية، سواء من أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم، أو غيرهم من العاملين، في ضوء صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٨٠) لسنة ٢٠١٤ بنقل تبعية المعهد إلى الشركة القابضة للصناعات المعدنية.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن معهد التبين للدراسات المعدنية كان يتبع وزير التجارة والصناعة وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم (١٣٢٠) لسنة ١٩٧٥ بإنشاء المعهد، وكان تمويل المعهد يتم عن طريق موازنة خاصة ملحقة بموازنة الهيئة العامة للتصنيع حتى عام ١٩٨٧/١٩٨٨، وبعد ذلك تحملت الشركة القابضة للصناعات المعدنية تمويل عجز المصروفات السنوية للمعهد، وقد قام وزير الصناعة برفع مذكرة لوزير المالية بتاريخ ١٩٩٥/٣/٢٣ طلب فيها أن يكون للمعهد موازنة مستقلة تمول من الدولة، وكرر الطلب ذاته في ٢٠٠٥/٣/٣، فأفادت وزارة المالية بأنه يلزم حتى يكون للمعهد موازنة مستقلة، أن يكون له هيكل وظيفي معتمد من الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة، وبعد الانتهاء من إعداد الهيكل الوظيفي للعاملين بالمعهد، سواء من أعضاء هيئة التدريس، أو الكادر العام، تم إرساله إلى وزارة المالية لتخصيص الاعتمادات المالية اللازمة للمعهد ضمن الموازنة العامة للدولة، وعلى الرغم من وقف تمويل المعهد من الشركة القابضة للصناعات المعدنية بدءاً من العام المالي ٢٠١٣/٢٠١٤ لم يتم إدراج ميزانية للمعهد ضمن الموازنة العامة للدولة، رغم صدور العديد من المناقشات والتوصيات من الجهاز المركزي للمحاسبات بإنشاء فصل خاص بالموازنة العامة للدولة



مجلس الدولة
الطبيب استشاري
سنة ٢٠١٧/٨/٢

لتمويل موازنة المعهد السنوية. ويتاريخ ٢٠١٤/١/٢١ صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٨٠) لسنة ٢٠١٤ ونص في مادته الأولى على نقل تبعية المعهد إلى الشركة القابضة للصناعات المعدنية، ونص في مادته الثانية على استبدال عبارة وزير الاستثمار بعبارة وزير الصناعة أينما وردت في قرار رئيس الجمهورية الصادر بإنشاء المعهد، وإزاء التعارض بين نصوص هذا القرار، ثار التساؤل عن مدى خضوع العاملين بالمعهد، سواء من أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم، أو غيرهم من العاملين، لقانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم (٢٠٣) لسنة ١٩٩١ الذي تخضع له الشركة المشار إليها - والتي نُقلت تبعية المعهد إليها - أم أن أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم بالمعهد يخضعون لقانون تنظيم الجامعات، ويخضع باقي العاملين به لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ومن بعده قانون الخدمة المدنية، كما هو منصوص عليه بقرار إنشاء المعهد ولائحته التنفيذية، لذلك طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٣ من يوليو عام ٢٠١٧م، الموافق ١٩ من شوال عام ١٤٣٨هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٤٦) من الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ (الملغى) كانت تنص على أن: "يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة"، وأن المادة (١٦٣) من الدستور الصادر عام ٢٠١٢ كانت تنص على أن: "يصدر رئيس مجلس الوزراء اللوائح اللازمة لإنشاء المرافق والمصالح العامة وتنظيمها بعد موافقة مجلس الوزراء..."، وأن المادة (١٧١) من الدستور الحالي الصادر عام ٢٠١٤ تنص على أن: "يصدر رئيس مجلس الوزراء القرارات اللازمة لإنشاء المرافق والمصالح العامة وتنظيمها، بعد موافقة مجلس الوزراء"، وأن المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم (١٣٢٠) لسنة ١٩٧٥ تنص على أن: "ينشأ معهد للدراسات والأبحاث المعدنية يسمى "معهد التبين للدراسات المعدنية" تكون له الشخصية الاعتبارية ومقره منطقة التبين الصناعية ببلوان ويتبع وزير الصناعة والتعدين"، وأن المادة الثانية منه تنص على أن: "يعتبر المعهد من المؤسسات العلمية في تطبيق القانون رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٣ المشار إليه، ويضاف إلى المؤسسات العلمية الواردة بالجدول المرفق به"، وأن المادة الثالثة منه تنص على أن: "يهدف المعهد إلى: ١- إعداد المتخصصين من المهندسين وغيرهم من خريجي الجامعات والمعاهد العالية للرازمين في فروع الصناعات المعدنية والتعدينية... ٢- المساهمة في أعمال التخطيط ورفع الكفاية الإنتاجية وتنظيم النشر العلمي وتنشيطه في مجال الصناعات المتكورة، وللمعهد في سبيل تحقيق ذلك: ..."، وأن المادة الثانية عشرة من القرار ذاته تنص على أن: "تسرى القواعد المقررة بالقانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات الخاصة بتعيين وترقية وتأديب هيئة التدريس بالجامعات على أعضاء هيئة التدريس بالمعهد، وترتب الوظائف العلمية بالمعهد طبقاً لترتيب الوظائف

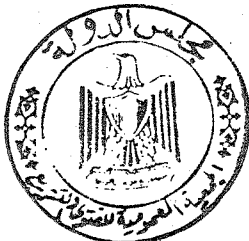


مجلس الدولة
مركز المعلومات والبحوث
قسم الفتوى والتشريع

الوارد بجدول المرتبات والمكافآت المستحقة بالقانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ المشار إليه"، وأن المادة الرابعة عشر منه تنص على أن: "يكون للمعهد موازنة خاصة وتبدأ السنة المالية للمعهد ببداية السنة المالية للدولة وتنتهى بانتهاؤها،...".

كما تبين للجمعية أن المادة (١) من اللائحة التنفيذية لمعهد التبين للدراسات المعدنية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم (١٨٩) لسنة ٢٠٠٣ تنص على أن: "معهد التبين للدراسات المعدنية المنشأ بقرار رئيس الجمهورية رقم (١٣٢٠) لسنة ١٩٧٥ هيئة عامة تمارس نشاطاً علمياً طبقاً لأحكام القانون رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٣ وله الشخصية الاعتبارية ومقره منطقة التبين الصناعية ببلوان، ويتبع وزير الصناعة والتنمية التكنولوجية ويتولى المعهد تحقيق الأهداف المنوطة به طبقاً لقرار إنشائه"، وأن المادة (٩) منه تنص على أن: "أعضاء هيئة التدريس بالمعهد هم: ١- الأساتذة. ٢- الأساتذة المساعدون. ٣- المدرسون. وأعضاء الوظائف المعاونة هم: ١- المدرسون المساعدون. ٢- المعيدون."، وأن المادة (١٠) منه تنص على أن: "تسرى على أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم بالمعهد جميع القواعد المنصوص عليها في قانون تنظيم الجامعات المنظمة لشئون أعضاء هيئة التدريس والوظائف المعاونة لها، وذلك في شئون التعيين والترقية والندب والإعارة والإجازات وانتهاء الخدمة والمزايا والحقوق والمكافآت المالية وغيرها مع مراعاة أحكام هذه اللائحة"، وأن المادة (١٤) منه تنص على أن: "تسرى على أعضاء هيئة التدريس بالمعهد ومعاونيهم أحكام قانون تنظيم الجامعات فيما ورد بها من واجبات وقيود يلتزم بها أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم بالجامعات"، وأن المادة (١٨) من القرار ذاته تنص على أن: "تسرى فيما يرد بشأنه نص في هذه اللائحة على شاغلي الوظائف العلمية القواعد الواردة في قانون تنظيم الجامعات. ويطبق جدول المرتبات والبدلات الملحق بهذا القانون (تنظيم الجامعات المشار إليه) أو أية تعديلات قد تطرأ عليه على أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم بالمعهد طبقاً لجدول التعادل الآتى: "...، وأن المادة (٢١) منه تنص على أن: "تسرى على غير أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم بالمعهد أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة"، وأن المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٨٠) لسنة ٢٠١٤ تنص على أن: "تنقل تبعية (معهد التبين للدراسات المعدنية) إلى الشركة القابضة للصناعات المعدنية، وتتخذ الإجراءات اللازمة وفقاً للقانون (٢٠٣) لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام ولائحته التنفيذية"، وأن المادة الثانية منه تنص على أن: "تستبدل عبارة (وزير الاستثمار) بعبارة (وزير الصناعة) أينما وردت في قرار رئيس الجمهورية رقم (١٣٢٠) لسنة ١٩٧٥".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وفقاً لسابق إفتائها - أن دستور عام ١٩٧١ (المغى) كان يعقد لرئيس الجمهورية الاختصاص بإصدار القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة،



مجلس الدولة
مركز المعلومات والبحوث
مكتب الفتوى والتشريع

وبصدور دستور ٢٠١٢ ومن بعده الدستور الحالي الصادر عام ٢٠١٤ صار هذا الاختصاص معقوداً لرئيس مجلس الوزراء بعد موافقة مجلس الوزراء، مما يغدو معه إنشاء المرافق والمصالح العامة، وتنظيمها، وتحديد اختصاصاتها، ووضع القواعد التي تبين طريقة إدارتها، ونقل تبعيتها من جهة إلى أخرى معقوداً حالياً بموجب نصوص الدستور لرئيس مجلس الوزراء، ومن ثم فإنه لا يتأتى للمشرع وهو يمارس ولايته التشريعية بموجب القوانين التي يصدرها إلغاء هذا الاختصاص، أو وضع قيود على مباشرته، سواء بنص صريح، أو ضمنى من خلال ما عسى أن يتناوله المشرع من أحكام تُعدُّ من قبيل إنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة، فإذا تناول القانون أيًا من هذه الأحكام، فإن ذلك لا يحرم كلاً من رئيس الجمهورية في المجال الزمني للعمل بدستور عام ١٩٧١ (الملغى)، أو رئيس مجلس الوزراء في المجال الزمني للعمل بدستور عام ٢٠١٢ ومن بعده الدستور الحالي من ممارسة السلطة المعقودة له بنص الدستور، وتناول المسألة ذاتها التي تناولها القانون في هذا الخصوص بالتنظيم، أو التعديل؛ لأن القول بخلاف ذلك من شأنه إهدار الاختصاص الدستوري المعقود لكل منهما بأداة أدنى من الدستور في سلم تدرج القواعد القانونية بدون حاجة بأن قرار رئيس الجمهورية، أو رئيس مجلس الوزراء الذي يصدر بإنشاء، أو تنظيم المرافق والمصالح العامة على خلاف ما قرره القانون ينطوي على تعديل لهذا القانون بأداة تشريعية أدنى؛ لأن هذا القول مردود بأن ما يصدره رئيس الجمهورية، أو رئيس مجلس الوزراء من قرارات في هذا الخصوص، لا تعدو أن تكون ممارسة منه لسلطته في نطاق الاختصاص المعقود له والتي يتمتع على المشرع حرمانه من ممارستها، أو تقييد سلطاته في ذلك.

ولاحظت الجمعية العمومية، في هذا الصدد أن السلطة المعقودة دستورياً لكل من رئيس الجمهورية ومن بعده رئيس مجلس الوزراء في إنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة، بما في ذلك تحديد اختصاصاتها، وتبعيتها، وقواعد إدارتها، وذلك على التفصيل آنف البيان، ليست طليقة من كل قيد، وإنما يجب أن تتم في إطار الدور الذي تضطلع به هذه المرافق والمصالح العامة، في إشباع الحاجات العامة وتقديم الخدمات العامة لجمهور المنتفعين، الأمر الذي يفرض لدى ترتيب هذه المرافق والمصالح أن تعمل إلى جانب بعضها بعضاً في تكامل بغية تحقيق أهدافها، وحال لزوم تبعية بعضها لجهة أخرى، فإن هذه التبعية يجب أن تكون لمرفق، أو مصلحة، أو جهة إدارية عامة من الجنس ذاته، وتباشر نشاطاً من الطبيعة ذاتها، بحسبان أنه ولئن كان من الجائز أن يتم إلحاق شركة، أو أكثر بالمرفق العام، وهي من أشخاص القانون الخاص، كأدوات يستعين بها في تحقيق الأهداف التي يقوم على تحقيقها، إلا أنه لا يتأتى أن تكون المرافق والمصالح العامة تابعة لشركة، أو شخص اعتباري خاص ولو كان مملوكاً للدولة، إذ إن الدولة وما يتبعها من مرافق ومصالح عامة هي القوامة على شئون الأنشطة الخدمية والاقتصادية وغيرها من الأنشطة التي تمارسها، وهي المشرفة على أوجه النشاط



مجلس الدولة
مركز المعلومات والبحوث
بمبنى البرلمان بالقاهرة

التي يباشرها ما عداها من كيانات خاصة، أو فردية، وليس العكس، هذا فضلاً عن أن طبيعة الدور المنوط بالمرافق والمصالح العامة، والأهداف التي تسعى لتحقيقها، والقواعد الحاكمة لنشاطه - وغير ذلك - تتأبى وتقرير تبعية أي من هذه المرافق والمصالح لأي من أشخاص القانون الخاص.

واستعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ومن بعده قانون الخدمة المدنية، لا تطبق على العاملين الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين، أو لوائح، أو قرارات خاصة إلا فيما خلت منه هذه القوانين، أو اللوائح أو القرارات، وذلك بشرط ألا تتعارض أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، أو قانون الخدمة المدنية مع أحكام التنظيم الخاص الحاكم للشأن الوظيفي لهؤلاء العاملين، أو مع طبيعة الوظائف التي يحكمها.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن رئيس الجمهورية في المجال الزمني للعمل بدستور عام ١٩٧١ (الملغى) أنشأ معهد التبين للدراسات المعدنية، ومنحه الشخصية الاعتبارية، وجعل تبعيته لوزير الصناعة، وعده من المؤسسات العلمية في تطبيق أحكام القانون رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٣ بشأن نظام الباحثين العلميين في المؤسسات العلمية، بهدف مواجهة التوسع في الصناعات المعدنية، وتحمل أعباء تلك الصناعات، وإعداد وتأهيل المتخصصين من خريجي الجامعات اللازمين في فروع الصناعات المعدنية والتعدينية واقتصادياتها والقيام بالبحوث العلمية والتطبيقية المتعلقة بالمشاكل الصناعية التي تواجه الصناعات التعدينية. وقد نص قرار رئيس الجمهورية المشار إليه بإنشاء المعهد، واللائحة التنفيذية للمعهد صراحة على تطبيق أحكام قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ على أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم فيما يتعلق بشئونهم الوظيفية، وتطبيق أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ - في المجال الزمني للعمل به - على العاملين بالمعهد من غير أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم، وقد حل قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ محل هذا القانون بحسبانه الشريعة العامة الحاكمة للشأن الوظيفي للعاملين المدنيين بالدولة.

ولما كان المعهد المشار إليه - وفقاً لقرار إنشائه واللائحة التنفيذية للمعهد المشار إليهما- يُعد من الهيئات العامة التي تمارس نشاطاً علمياً، وبذلك فإن طبيعته القانونية تختلف عن الطبيعة القانونية للشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم (٢٠٣) لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام، والتي تُعد جميعها من أشخاص القانون الخاص. وإذ تضمنت المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٨٠) لسنة ٢٠١٤ المشار إليه، النص على نقل تبعية هذا المعهد إلى الشركة القابضة للصناعات المعدنية، وذلك بالمخالفة لما سبق بيانه من عدم جواز تقرير تبعية المرفق العام لشخص من أشخاص القانون الخاص،



مجلس الدولة
مركز المعلومات الحكومية
لخدمات الشورى والتشاور

فإن هذا القرار فيما تضمنته المادة الأولى منه نقل تبعية المعهد إلى الشركة المشار إليها، وهي شركة مساهمة قابضة في تطبيق أحكام القانون رقم (٢٠٣) لسنة ١٩٩١ المشار إليه، يكون قد صدر مخالفًا لصحيح حكم القانون، لإخلاله بالقواعد الحاكمة لترتيب وتنظيم المرافق والمصالح العامة، والتي تتأبى أن يكون المرفق العام تابعًا لشركة، أو شخص اعتباري خاص.

يؤكد ذلك، أن المشرع في قانون قطاع الأعمال العام أنف الذكر حدد على سبيل الحصر الكيانات القانونية التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية التي تتبع الشركات القابضة الخاضعة لأحكامه، وهي الشركات التابعة التي تتخذ قانونًا شكل الشركات المساهمة، مما لاوجه معه للخروج على أحكام هذا القانون بتقرير تبعية كيانات قانونية أخرى تتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة للشركات القابضة .

وفيما يخص النظام القانوني الحاكم للشأن الوظيفي للعاملين بالمعهد، فإنه ولئن كان قرار رئيس مجلس الوزراء أنف الذكر نص في المادة الثانية منه على استبدال عبارة وزير الاستثمار بعبارة وزير الصناعة أينما وردت في قرار رئيس الجمهورية الصادر بإنشاء المعهد، إلا أن ذلك ليس من شأنه الإخلال بما ينص عليه قرار رئيس الجمهورية رقم (١٣٢٠) لسنة ١٩٧٥ بإنشاء المعهد المذكور، ولائحته التنفيذية للمعهد المشار إليهما من خضوع أعضاء هيئة التدريس بالمعهد ومعاونيهم، لأحكام قانون تنظيم الجامعات المشار إليه، واللائحة التنفيذية للمعهد، وخضوع العاملين بالمعهد من غير أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم، لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة سالف الذكر - في المجال الزمني للعمل بأحكامه - ومن بعده قانون الخدمة المدنية المشار إليه بحسبانه الشريعة العامة التي حلت محل قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة في هذا الشأن، ومن ثم يبقى العاملون بالمعهد من أعضاء هيئة التدريس وغيرهم من العاملين خاضعين لأحكام هذه القوانين دون غيرها، حسبما تقدم تفصيله.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى:

- ١- عدم مشروعية قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٨٠) لسنة ٢٠١٤ فيما تضمنه من نقل تبعية معهد التبين للدراسات المعدنية إلى الشركة القابضة للصناعات المعدنية.
- ٢- خضوع أعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم بالمعهد المشار إليه لأحكام قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ واللائحة التنفيذية للمعهد وخضوع غيرهم



مجلس الدولة
مركز المعلومات والجمعية العمومية
لقسمى الفتوى والتشريع

من العاملين بالمعهد لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة - فى المجال الزمنى للعمل به -
وقانون الخدمة المدنية المشار إليهما.
وذلك على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً فى: ١٠/٨/٢٠١٧

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
م.ب.ه
المستشار/
يحيى أحمد راغب دكرورى
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رئيس
المكتب الفني
م.ب.ه
المستشار/
مصطفى حسين السيد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة



معتزاً

مجلس الدولة
مركز الدراسات والبحوث
القسم الفتوى والتشريع