بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	٢٧٦
بتاريـــــخ :	٢١ / ٥ /٢٠٠٨

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٣٧ / ٢ / ٦٩٨

السيد الدكتور / محافظ دمياط

تحية طيبة..... وبعد،،،

فقـــد اطلعـــنا علـــي كتابكم رقم [بدون] المؤرخ٢٠٠٧/٥/٢٣الموجه إلي السيد الأستاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة في شأن إبداء الرأي القانوني في كيفية نقل الرخصة رقم ٨٨٩٠ لسنة ٢٠٠٦ إلي الـــورثة في ضـــوء تعيينهم السيد/ محمد محمد علي الأطروش مديراً مسئولاً عن إدارة النشاط .

وحاصـــل واقعات الموضوع ـــ حسبما يبين من الأوراق ـــ أن الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمـــياط أصدرت الرخصة رقم ٨٨٩٠ لسنة ٢٠٠٦ لمحل تجارى عن نشاط معرض موبيليات باسم المـــواطن / محمد علي السيد الأطروش ، وإذ توفي المذكور بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٣ تقدم ورثته بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٠ بطلب لنقل الرخصة إليهم عملاً بحكم المادة (١٤) من القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ في شـــأن المحال الصناعية والتجارية ، وانابوا عنهم لإدارة المحل التجاري، أحد الورثة وهو / محمد محمد علي ـ الموظف بأمورية الضرائب العامة بدمياط ـ والذي قدم موافقة جهة عمله علي إدارة نشـــاط معرض الموبيليات، ولما كانت المادة (٧٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تحظر علي العامل أن يزاول أي أعمال تجارية وهو ما رددده الكتاب الدوري رقم ٤ لسنة ١٩٨٤ الصادر من الإدارة العامة للوائح والرخص بوزارة الإسكان والمـــرافق، الذي حظر علي العاملين بالحكومة والقطاع العام الحصول علي ترخيص محل صناعي أو تجـــاري أو محـــل عـــام سواء انشأ المحل لأول مرة أو آلت إليه ملكيته بالشراء أو الميراث ولو كان العامـــل حاصلاً علي موافقة جهة العمل التابع لها ، مما يبين معه التعارض بين نص المادة (١٤)من القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه والمادة (٧٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، لـــذلك طلبـــتم ابـــداء الـــرأي القانوني في هذا الشأن، وبإحالة الموضوع إلي إدارة الفتوي لرئاسة الجمهورية والمحافظات ارتات العرض علي اللجنة الأولي لقسم الفتوي والتي انتهت بجلستها بتاريخ

٢٠٠٧/١٢/٢٦ إلي احالة الموضوع للجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع للعمومية والأهمية.

ونفيد أن الموضوع عرض علي الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بجلستها المعقودة في٧ من مايو سنة ٢٠٠٨م، الموافق ٢ من جمادي الأولي سنة ١٤٢٩هـ ، فاستبان لها أن القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ في شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة ينص في المادة (٢) علي أن "لا يجوز إقامة أي محل تسري عليه أحكام هذا القانون أو إدارته إلا بترخيص بذلك ..... " .وفي المادة (٩)علي أن " الرخص التي تصرف طبقاً لأحكام هذا القانون دائمة ما لم ينص فيها علي توقيتها ....." . وفي المادة (١٤) المستبدلة بالقانون رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ علي أن " في حالة وفاة المرخص له يجب علي من آلت إليهم ملكية المحل إبلاغ الجهة المختصة خلال أسبوعين من تاريخ الوفاة بأسمائهم وباسم من ينوب عنهم ويكون هذا النائب مسئولاً عن تنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له وعليهم اتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الترخيص إليهم خلال أربعة شهور من تاريخ الوفاة وإلا جاز إغلاق المحل أو ضبطه بالطريق الإداري ". وأن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ينص في المادة (٧٦)علي أن " الوظائف العامة تكليف للقائمين بها ، هدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها ..... " وفي المادة (٧٧) علي أن " يحظر علي العامل : (١) مخالفة القواعد والأحكام المنصوص عليها في القوانين واللوائح المعمول بها..... (١٤) ويحظر علي العامل بالذات أو بالواسطة .....(هـ) أن يزاول أي أعمالاً تجارية ..... " وأن قانون التجارة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ينص في المادة (٤) منه علي أن " يعد عملاً تجارياً : (أ) شراء المنقولات أياً كان نوعها بقصد بيعها أو تأجيرها بذاتها أو بعد تهيئتها في صورة أخري، وكذلك بيع أو تأجير هذه المنقولات ..... " وفي المادة (٧) منه علي أن " يكون عملاً تجارياً كل عمل يمكن قياسه علي الأعمال المذكورة في المواد السابقة لتشابه في الصفات والغايات " .

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع بموجب القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه حظر إقامة أي محل تسري عليه أحكام هذا القانون أو إدارته إلا بترخيص بذلك، وجعل الرخصة الصادرة عن المحل ذاته دائمة لاتنتهي بوفاة المرخص له وإنما يلتزم الورثة بالتزامين قبل جهة الإدارة الأول : إبلاغها بأسمائهم وباسم من ينوب عنهم في تشغيل وإدارة المحل . والثاني : اتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الترخيص إليهم باعتبار أن ملكية المحل آلت إليهم قانوناً .

كما استظهرت الجمعية العمومية _ وحسبما استقر عليه إفتاؤها _ أن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد أن ردد المبدأ المسلم به من أن الوظائف العامة تكليف للقائمين بها هدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها، حدد واجبات العاملين والأعمال المحظورة عليهم ، ومن بينها حظر مزاولة الأعمال التجارية حظراً مطلقاً حتي يكرس الموظف كامل وقته لأداء واجبات وظيفته ومقتضيات تقلده لمنصب عام، ونأياً بالوظيفة العامة عن مواطن الزلل والشبهات ودفعاً لمظنة أن يكون شغل تلك الوظائف مع ما يصاحبه من مكنات وسلطات مجالاً للتربح والنفع الشخصي. وتكفل قانون التجارة بتعداد ما يعد من الأعمال التجارية ومنها شراء المنقولات بقصد بيعها بغية المضاربة وتحقيق الر بح وهي العنصر الجوهري في العمل التجاري.

ولما كان من المسلمات أن الهيئات والمصالح الحكومية إنما تمارس سلطاتها وما نيط بها من أمانات في إدارة المصالح العامة وتنظيم المرافق العامة وتسييرها في إطار الإلتزام بأحكام جميع التشريعات المعمول بها حيث إن الدولة بجميع أجهزتها ومصالحها مخاطبة بكل ما يصدر عن المشرع من قوانين ونظم ضابطة لحركة المجتمع ومحققة لمصالحه العليا، وكان المشرع بموجب قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة قد حظر علي العاملين المدنيين بالدولة مزاولة الأعمال التجارية فإن هذه الحظر يتعين الالتزام به من قبل كافة هيئات الدولة ومصالحها ومن بينها إدارة الرخص، إذ لا يسوغ لها أن تجيز أمراً حظره المشرع .

وعلي هدي مما تقدم ولما كان الثابت من الأوراق أنه عقب وفاة صاحب الرخصة رقم ٨٨٩٠ لسنة ٢٠٠٦ تقدم ورثته بطلب لنقل الرخصة إليهم وأنابوا أحدهم وهو السيد / محمد محمد على لإدارة المحل التجاري وكانت إدارة هذا المحل تعد قانوناً من الأعمال التجارية، ولما كان المذكور موظفاً بمأمورية الضرائب العامة بدمياط فيسري بشأنه حظر مزاولة الأعمال التجارية الوارد بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، ولا ينال من ذلك حصوله علي موافقة جهة عمله علي إدارة نشاط

معـــرض الموبيلـــيا، إذ أن حظر مزاولة الأعمال التجارية ورد حظراً مطلقاً، وأن إجازة جهة العمل تســـري في شأن ما لا يعد عملاً تجارياً، ولا ينال كذلك القول بأن المعروضة حالته يعد حارساً علي الأمـــوال الـــتي يكون شريكاً أو صاحب مصلحة فيها عملاً بنص البند (١٢) من المادة (٧٧) من قانـــون نظـــام العـــاملين المدنيين بالدولة إذ أن الحراسة وفقاً لحكم المادة (٧٢٩)من القانون المدني تفترض أن المال المراد وضعه تحت الحراسة متنازع عليه أو لم يثبت الحق فيه وهو الأمر غير الحاصل في الحالـــة المعروضة، وعليه يمتنع علي المذكور تولي أعمال الإدارة للمحل موضوع الرخصة المشار إليه، ويتعين علي الورثة أن ينيبوا عنهم لإدارة المحل من غير العاملين المدنيين بالدولة .

لـــــــذلـــــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى أن نقل ترخيص المحل التجاري إلـي الـورثة في الحالـه المعروضـة منوط بقيامهم بتعيين نائـب عـنهم لإدارة المحـل مـن غـير العـاملين المدنـيين بالدولـة المحظـور علـيهم ممارسـة الأعمال التجارية .

وتفضلوا بقبول فائق الآحترام،،،

تحريراً فى ١٢/ ٥ / ٢٠٠٨

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

فوزية //

المستشار / نبيل ميرهم

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة