بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	٨٢٨
بتاريخ:	٢٠١٨/٦/٥

ملف رقم: ٢٠٠٦/٤/٨٦

السيد الدكتور/ وزير النقل

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١٣٤) المؤرخ ٢٠١٨/١/٣ ، بشأن طلب الإفادة بالرأي عن جواز وضع الجمعية العامة للشركة المصرية لمشروعات الطرق الاستثمارية نظام مكافأة نهاية خدمة لرئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب بالشركة.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن مجلس إدارة الشركة المصرية لمشروعات الطرق الاستثمارية (ش.م.م) التي تساهم فيها الهيئة العامة للطرق والكباري والنقل البري بنسبة (٩٨%) اعتمد بتاريخ ٢٠١٥/٣/٢٦ نظام مكافأة نهاية الخدمة للعاملين بالشركة، إعمالا للسلطة المقررة له في هذا الشأن. وبتاريخ ٢٠١٤/٤/٦ قررت الجمعية العامة العادية للشركة تعيين المهندس / أحمد كمال طلبة رئيسًا لمجلس الإدارة، وحددت جميع ما يتقاضاه من راتب شهري ومكافآت. وبتاريخ ٢٠١٥/١٢/١٧ صدر قرار وزير النقل رقم (٧١٠) لسنة ٢٠١٥ بتعيين المهندس/ صلاح صابر رئيسًا لمجلس إدارة الشركة بدلاً من المهندس / أحمد كمال طلبة. وبتاريخ ٢٠١٥/١٢/٢٠ تم صرف مكافأة نهاية الخدمة لرئيس مجلس الإدارة السابق ، بيد أن الجهاز المركزي للمحاسبات اعترض بتاريخ ٢٠١٦/١/١٢ على صرف مكافأة نهاية الخدمة لرئيس مجلس إدارة الشركة والعضو المنتدب السابق، على سند من مخالفة ذلك لما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة من أن المشرع حدد عناصر الجعل الذي يتقاضاه رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب متمثلا في الراتب المقطوع، ومكافأة العضوية، وبدل الحضور، والمكافأة السنوية المتمثلة في حصة مجلس الإدارة في الأرباح، وأنه على أثر اعتراض الجهاز قرر مجلس إدارة الشركة بتاريخ ٢٠١٦/١/١٧ عرض نظام مكافأة نهاية الخدمة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

على الجمعية العامة العادية للشركة للاعتماد، ومطالبة رئيس مجلس إدارة الشركة السابق برد المكافأة لحين اعتماد الجمعية العامة العادية لها، حيث قام رئيس مجلس الإدارة السابق برد قيمة المكافأة للشركة، وبعرض نظام مكافأة نهاية الخدمة على الجمعية العامة العادية للشركة للاعتماد، طلبت الجمعية العامة عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع لاستطلاع رأيها، لذلك طلبتم الإفادة بالرأي في هذا الخصوص.

ونفيذ: أن الموضوع عرض علي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٣ من مايو عام ٢٠١٨ م، الموافق ٧ من رمضان عام ١٤٣٩ هـ ؛ فتبين لها أن المادة (٥٤) من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات الشخص الواحد الصادر بالقانون رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ تنص على أن:"لمجلس الإدارة كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق غرضها، وذلك فيما عدا ما استثنى بنص خاص في القانون أو نظام الشركة من أعمال أو تصرفات تدخل في اختصاص الجمعية العامة..."، و أن المادة (٦٣) منه تنص على أن: "مع مراعاة أحكام هذا القانون ونظام الشركة تختص الجمعية العامة العادية بما يأتى:(أ) انتخاب أعضاء مجلس الإدارة وعزلهم ....(هـ) الموافقة على توزيع الأرباح ..."، وأن المادة (٧٧) منه – والمعدلة بالقانون رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٥ – تنص على أن: "يتولى إدارة الشركة مجلس إدارة يتكون من عدد فردى من الأعضاء لا يقل عن ثلاثة تختارهم الجمعية العامة لمدة ثلاث سنوات وفقًا للطريقة المبينة بنظام الشركة، ... ويجوز للجمعية العامة – فى أى وقت – عزل مجلس الإدارة أو أحد أعضائه، ولو لم يكن ذلك واردًا فى جدول الأعمال...."، وأن المادة (٧٩) منه تنص على أن: "لمجلس الإدارة أن يوزع العمل بين جميع أعضائه وفقًا لطبيعة أعمال الشركة كما يكون للمجلس ما يأتى: "(أ) .... (ب) أن يندب عضوًا أو أكثر لأعمال الإدارة الفعلية، ويحدد المجلس اختصاصات العضو المنتدب ويشترط فى العضو المنتدب أن يكون متفرغًا للإدارة"، وأن المادة (٨٥) منه تنص على أن: "يعين مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسًا، كما يجوز له أن يعين نائبًا للرئيس يحل محل الرئيس حال غيابه، ويجوز للمجلس أن يعهد إلى الرئيس بأعمال العضو المنتدب، ويمثل رئيس المجلس الشركة أمام القضاء، ويحدد نظام الشركة ولوائحها الداخلية الاختصاصات الأخرى المقررة لرئيس المجلس والأعضاء والموظفين"، وأن المادة (٨٨) منه تنص على أن: "يبين نظام الشركة كيفية تحديد مكافأة أعضاء مجلس الإدارة، ولا يجوز تقدير مكافأة مجلس الإدارة بنسبة معينة فى الأرباح بأكثر من (١٠%) من الربح الصافى بعد استنزال الاستهلاكات والاحتياطى القانونى والنظامى وتوزيع ربح لا يقل عن (٥%) من رأس المال على المساهمين والعاملين ما لم يحدد نظام الشركة نسبة أعلى، وتحدد الجمعية العامة الرواتب المقطوعة وبدلات الحضور والمزايا الأخرى المقررة لأعضاء المجلس، واستثناءً من ذلك يكون تحديد مكافآت ومرتبات وبدلات العضو المنتدب

بقرار من مجلس الإدارة ". وأن المادة (٢٣٥) من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور والصادرة بقرار وزير شئون الاستثمار والتعاون الدولي رقم (٩٦) لسنة ١٩٨٢ تنص على أن:"لا يجوز خلال فترة العضوية أن يسند إلى عضو مجلس الإدارة أية وظيفة من وظائف الشركة أو أي عمل دائم أو مؤقت بها".

كما تبين لها أن المادة (١٢٦) من قانون العمل الصادر بالقانون رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ تنص على أن: "يستحق العامل عن مدة عمله بعد سن الستين مكافأة بواقع أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى، وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية لها، ....، وتحسب المكافأة على أساس آخر ما كان يتقاضاه".

واستعرضت الجمعية العمومية النظام الأساسي للشركة المصرية لمشروعات الطرق الاستثمارية؛ فتبين لها أن المادة (١) منه تنص على أن :"تأسست الشركة طبقًا لأحكام القوانين المعمول بها في جمهورية مصر العربية في إطار أحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار الصادر بالقانون رقم (٨) لسنة ١٩٩٧ والقانون رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة.."، وأن المادة (٢١) منه تنص على أن "يتولى إدارة الشركة مجلس إدارة مؤلف من خمسة أعضاء على الأقل ومن سبعة أعضاء على الأكثر تعينهم الجمعية العامة ..."، وأن المادة (٢٤) منه تنص على أن: "يعين المجلس من بين أعضائه رئيسًا ..."، وأن المادة (٢٥) منه تنص على أن: "لمجلس الإدارة أن يعين من بين أعضائه عضوًا منتدبًا أو أكثر ويحدد المجلس اختصاصاته ومكافآته..."، وأن المادة (٣٠) منه تنص على أن: "مع مراعاه أحكام المواد من ٩٦ إلى ١٠١ من قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة ولائحته التنفيذية لمجلس الإدارة أوسع سلطة في إدارة الشركة فيما عدا ما احتفظ به صراحة نظام الشركة للجمعية العامة، وبدون تحديد لهذه السلطة يجوز له مباشرة جميع التصرفات ووضع اللوائح المتعلقة بالشئون الإدارية والمالية وشئون العاملين ومعاملتهم المالية..."، وأن المادة (٣٣) من النظام ذاته تنص على أن: "لا يتحمل أعضاء مجلس الإدارة بسبب قيامهم بمهام وظائفهم ضمن حدود وكالتهم بأية مسئولية فيما يتعلق بالتزامات الشركة" وأن المادة (٣٤) منه تنص على أن: "تتكون مكافأة مجلس الإدارة من النسبة المئوية المنصوص عليها... ومن بدل الحضور الذي تحدد الجمعية العامة قيمته كل سنة أو من راتب مقطوع تحدده الجمعية العامة للعضو المنتدب للشركة"، وأن المادة (٤٣) منه تنص على أن: "تنعقد الجمعية العامة العادية لنظر جدول الأعمال المحدد لها، وعلى الأخص للنظر فيما يأتي: ١- انتخاب أعضاء مجلس الإدارة وعزلهم والنظر في إخلائهم من المسئولية. ٢- مراقبة أعمال مجلس الإدارة والنظر في إخلائه من المسئولية... ٥- الموافقة على توزيع الأرباح وتحديد مكافأة وبدلات أعضاء مجلس الإدارة..."، وأن المادة (٦١) منه تنص على أنه: "مع مراعاة أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم

والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ ولائحته التنفيذية تعين الجمعية العامة مصفيًا أو أكثر وتحدد أتعابهم... وتنتهي وكالة مجلس الإدارة بتعيين المصفين...".

واستعرضت الجمعية العمومية- ما استقر عليه إفتاؤها- من أن علاقة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة بشركة المساهمة من الناحية القانونية هى علاقة وكالة، وليست علاقة عمل- وهو ما أكده النظام الأساسى للشركة المصرية لمشروعات الطرق الاستثمارية فى المادة (٣٣) منه بالنص على ألا يتحمل أعضاء مجلس الإدارة بأى التزام شخصى فيما يتعلق بتعهدات الشركة بسبب قيامهم بمهام وظائفهم ضمن حدود وكالتهم، والمادة (٦١) منه بما تنص عليه من انتهاء وكالة مجلس الإدارة بتعيين المصفين- وعلى ذلك فإن مجلس إدارة شركة المساهمة يقوم على إدارتها بطريق الوكالة عن المساهمين فيها. ولما كان من العسير على المجلس مباشرة هذه الإدارة بطريقة جماعية بصفة دائمة، فإنه يختار أحد أعضائه للقيام بأعمال الإدارة اليومية، فيوقع على الأوراق، ويشرف على الموظفين، وغير ذلك مما تقتضيه ضرورات الإدارة اليومية، ويسمى هذا العضو "العضو المنتدب"، والذي يقوم بأعماله بصفته وكيلاً عن مجلس الإدارة، وتتحدد سلطاته بما ورد فى القانون، والتوكيل الصادر له من المجلس، ولذلك فإن العضو المنتدب, ليس موظفًا فى الشركة، فلا تطبق بشأنه أحكام القوانين واللوائح الخاصة بالعاملين بها. ولا يغير من ذلك أنه يتقاضي أجرًا, ويخضع لرقابة الجمعية العامة ومجلس الإدارة، إذ إنه يجوز للوكيل الحصول على أجر عن وكالته، كما يحق للموكل رقابة وتوجيه وكيله وعزله إن اقتضى الأمر ذلك.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن إدارة شركة المساهمة يتولاها مجلس إدارة تختاره الجمعية العامة للشركة، وأن الجمعية العامة للشركة هى المنوط بها تحديد الرواتب المقطوعة، وبدلات الحضور، والمزايا الأخرى التي تصرف لأعضاء مجلس الإدارة، أثناء مدة العضوية، لقاء الاضطلاع بواجبات العضوية ومسئولياتها، وليس فى مناسبة انتهاء مدة وكالة مجلس الإدارة عن الجمعية العامة فى إدارة شئون الشركة، كما أنه منوط بها الموافقة على توزيع الأرباح، وتحديد مكافأة أعضاء المجلس بنسبة مئوية منها، وفقًا لحكم الفقرة الأولى من المادة (٨٨) من قانون شركات المساهمة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات الشخص الواحد المشار إليه، وما يقضى به النظام الأساسى فى هذا الشأن. وقد أجاز المشرع لمجلس إدارة الشركة أن يعهد إلى رئيس مجلس الإدارة الذى يختاره أعمال العضو المنتدب، أو أن يعين من بين أعضائه عضوًا منتدبًا أو أكثر على أن يحدد المجلس اختصاصاته، ومكافآته، ورواتبه، وبدلاته وتكمن علة اختصاص مجلس الإدارة بذلك، وفقًا لما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية، فى أن العضو المنتدب وكيل عن مجلس الإدارة فى مباشرة مهام الإدارة الفعلية المحددة له، ومن ثم يكون مجلس الإدارة هو الأقدر على تقييم أدائه، وإثابته عن الجهود التى يبذلها،

وهو اختصاص ينصرف – بداهة – إلى المكافآت التى تتقرر بمناسبة قيام العضو المنتدب بأعباء وكالته، وهو ما يظهر جليًا من الترتيب الذى جرى به نص المادة (٨٨) آنف البيان "... واستثناءً من ذلك يكون تحديد مكافآت ومرتبات وبدلات العضو المنتدب بقرار من مجلس الإدارة " حيث وردت كلمة المكافآت قبل المرتبات و البدلات، ومن المعلوم يقينا أن المرتبات، و البدلات لا يتم صرفهما أبدًا إلا خلال مباشرة مهام الوكالة، الأمر الذي ينصرف كذلك إلى المكافآت أيضًا. فمجلس الإدارة يحدد مكافآت، و مرتبات، و بدلات العضو المنتدب خلال مدة وكالته عن مجلس الإدارة لقاء اضطلاعه بالاختصاصات المسندة إليه، وليس بمناسبة تركه لهذه الوكالة، وبناء عليه، فإنه لا يسوغ القول بأن لفظ (المكافآت) الوارد فى نص هذه المادة ورد عامًا مطلقًا دون تقييد، ومن ثم يتسع ليشمل جميع أنواع المكافآت بما فيها مكافأة نهاية الخدمة. يؤكد ذلك أن اختصاص مجلس إدارة شركة المساهمة بتحديد مكافآت، ومرتبات، وبدلات العضو المنتدب هو استثناء عن الأصل العام المقرر قانونًا، والذى يقضى باختصاص الجمعية العامة للشركة بتحديد الرواتب المقطوعة، وبدلات الحضور، والمزايا الأخرى المقررة لأعضاء مجلس الإدارة، والاستثناء يقدر بقدره، ولا يتوسع فى تفسيره، وإنما يتعين الالتزام بالحدود الصحيحة له، والتى ترسمها بوضوح الأسباب التى دعت إلى تقريره ، ولا سيما أن اختصاص مجلس الإدارة فى هذا الشأن هو اختصاص مقيد، ولا يملك عند عدم النص ما يملكه صاحب المال فى خاصة ماله، ومن ثم يكون الأصل فى تصرفه هو المنع مادام الأمر متعديًا يتعلق بغير المتصرف ذاتًا، أو خواصًا، أو مالاً.

ولما كان الثابت إعمالاً لما تقدم، أن أعضاء مجلس إدارة الشركة المعروضة حالتها، بمن فى ذلك من يتم اختياره منهم للقيام بأعمال العضو المنتدب، لا يندرجون فى عداد العاملين بالشركة، ومن ثم لا يطبق عليهم نظام مكافأة نهاية الخدمة المقرر للعاملين بها، والذين تربطهم بالشركة علاقة عمل، ويستوجب صرفها وجود علاقة وظيفية بين العامل والشركة ثم انتهاء هذه العلاقة، وتحقق الشروط الموجبة للصرف، وهو ما لا يتحقق بشأن رئيس مجلس إدارة الشركة والعضو المنتدب، بحسبانه ليس من العاملين بها, وإنما هو وكيل عن مجلس الإدارة فى مباشرة مهام الإدارة الفعلية المحددة له، ولا يخضع أصلاً لنظم التوظف المعمول بها فى الشركة، كما أن الثابت وفقًا لما سبق بيانه أن سلطة كل من الجمعية العامة لشركة المساهمة في تحديد مخصصات أعضاء مجلس الإدارة، وكذا سلطة مجلس الإدارة في تحديد مكافآت، ومرتبات، وبدلات العضو المنتدب للشركة، تقتصر على مستحقاتهم أثناء مدة العضوية، أو مدة القيام بأعمال العضو المنتدب – بحسب الأحوال– لقاء الاضطلاع بواجبات عضوية مجلس الإدارة، أو العضو المنتدب وتحمل مسئوليتهما، وليس بمناسبة انتهاء مدة العضوية، ومن ثم فإنه لا يجوز للجمعية العامة للشركة وضع نظام مكافأة نهاية الخدمة للعضو المنتدب للشركة المذكورة.

ولا ينال مما تقدم التذرع بأن مكافأة نهاية الخدمة تندرج ضمن المزايا التي تترخص الجمعية العامة للشركة في منحها لأعضاء مجلس الإدارة، إعمالاً لحكم المادة (٨٨) من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات الشخص الواحد المشار إليه في تقرير مزايا أخرى لأعضاء مجلس إدارة الشركة بخلاف الرواتب المقطوعة، وبدلات الحضور، إذ إن الصلاحيات المقررة للجمعية العامة في هذا الصدد تقتصر على تحديد المخصصات المالية التي يستحقها أعضاء المجلس في مناسبة ممارسة مهام العضوية.

لـذلـك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى عدم جواز موافقة الجمعية العامة للشركة المصرية لمشروعات الطرق الاستثمارية على تقرير نظام لمكافأة نهاية الخدمة لرئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب بالشركة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٦ / ٩ / ٢٠١٨

رئيس
المكتب الفني
المستشار/
مصطفى حسن السيد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار/
يحيى أحمد راغب دكروري
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع