بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	١٠٣
بتاريـــــخ :	١٤ / ٨ / ٢٠١٢

ملف رقم : ٨٦ / ٦ / ٦٥١

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

السيد المهندس الدكتور/ المشرف على مصلحة الرقابة الصناعية بوزارة التجارة الخارجية والصناعة

تحية طيبة . . . . وبعد ،،،،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم ١١/١٢٢م (٣) المؤرخ ٢ من سبتمبر سنة ٢٠٠٩ في شأن طلب الرأى نحو مدى أحقية السيد/ صبري جمعه أحمد في شغل وظيفة مدير إدارة الشركات بإدارة الشئون التجارية بمصلحة الرقابة الصناعية.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه بتاريخ ٢ من سبتمبر سنة ٢٠٠٩ تقدم السيد/ صبري جمعه أحمد بطلب يتضرر فيه من تخطيه فى شغل وظيفة مدير إدارة الشركات بإدارة الشئون التجارية والتى كان يشغلها من قبل وتكليف السيدة/ حنان فاروق عثمان للقيام بأعمال هذه الإدارة على الرغم من كونها الأحدث منه تخرجاً و تعييناً والأقل درجة والأصغر سناً، حيث إنه كان مكلفاً بأعمال مدير إدارة الشركات بالإدارة العامة للشئون التجارية بموجب القرار رقم ٣٠٧ بتاريخ ٢ من سبتمبر سنة ٢٠٠٣م ثم تم تكليفه للقيام بأعمال رئيس قسم المراجعة المالية بإدارة الشئون المالية بالقرار رقم ١١٦ بتاريخ ١١ يوليو سنة ٢٠٠٧ بيد أنه بتاريخ ١٣ أبريل ٢٠٠٨ صدر القرار رقم ٩٠ لسنة ٢٠٠٨ متضمناً تكليف السيدة/ حنان فاروق عثمان بشغل وظيفة مدير إدارة الشركات بالإدارة العامة للشئون التجارية ، ثم القرار رقم ٩٢ لسنة ٢٠٠٨ بذات التاريخ متضمناً عودة المعروض حالته لعمله الأصلى بالشئون التجارية وقد طلبتم الرأى من إدارة الفتوى لوزارة الصناعة والتجارة الخارجية بمجلس الدولة.

ولما كان موضوع طلب الرأي الماثل يثير خلافاً فى الرأى ويتنازعه رأيان فقد قامت إدارة الفتوى لوزارات التجارة والصناعة والبترول والكهرباء بإعداد تقرير للعرض على هيئة اللجنة الثالثة لقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، وبجلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ٢٠٠٩ انتهت هيئة اللجنة الثالثة لقسم الفتوى إلى احالة الموضوع الماثل إلى هيئة الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الموقرة لما آنسته من أهمية وعمومية.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٢٤ من صفر سنة ١٤٣٣ هـ الموافق ١٨ من يناير سنة ٢٠١٢م، فتبين لها أن المادة (١٢) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وفقاً لآخر تعديلاته تنص على أن " يكون شغل الوظائف عن طريق التعيين أو الترقية أو النقل أو الندب بمراعاة استيفاء الاشتراطات اللازمة"، وتنص المادة(٥٦) على أن "يجوز بقرار من السلطة المختصة ندب العامل للقيام مؤقتا بعمل وظيفة أخرى من درجة وظيفته أو وظيفة تعلوها مباشرة فى نفس الوحدة التى يعمل بها أو فى وحده أخرى إذا كانت حاجة العمل فى الوظيفة الأصلية تسمح بذلك، وتنظم اللائحة التنفيذية القواعد الخاصة بالندب" ، وتنص المادة (٤٥) من اللائحة التنفيذية على أن "يكون ندب العامل كل أو بعض الوقت لمدة لا تجاوز سنة واحدة ويجوز تجديدها مرة واحدة فى حالة الضرورة بعد موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والادارة فى حدود المدة المشار إليها ولايجوز ندبه لأى جهة بعد ذلك إلا بعد مضى سنة من تاريخ انتهاء ندبه السابق. ولا يسرى حكم هذه المادة على العامل الذى يندب للتدريس أو التدريب بالكليات والمعاهد ومراكز التدريب".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما استقر عليه افتاؤها – أن المشرع قد اعتد بأربع طرق لشغل الوظيفة العامة منها الندب وهو أمر مؤقت بطبيعته إذ يتم على أساس التأقيت ولا يقوم على الدوام والاستقرار فضلاً عن أنه عرضة للإلغاء في أي وقت ، وقد ناط المشرع اجرائه بالسلطة المختصة وحدها دون أن يستوجب عرضه على لجنة شئون العاملين، ومن ثم فإن الندب أمر تترخص فيه الجهة الإدارية بما لها من سلطة تقديرية حتى تستطيع تلبية حاجات العمل ابتغاء حسن سيره وانتظامه واختيار أفضل العناصر فيمن تأنس فيهم القدرة والكفاية والاضطلاع بمهام الوظيفة والنهوض باعبائها واختصاصاتها غير مقيدة في ذلك بالأقدمية ضابطاً أو معياراً لاختيار الندب طالما خلى تصرف الإدارة من اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، لذا يجب أن تتم ممارستها لهذه السلطة في الحدود والأوضاع التى رسمها القانون بحيث إذا ندبت العامل إلى وظيفة تعلو وظيفته مباشرة عليها مراعاة أن يتوافر فى هذا العامل المنتدب وجه أفضلية له على أقرانه ممن هم أقدم منه فى الدرجة بمراعاة أن الندب يعد شغلاً فعلياً للوظيفة التى انتدب إليها العامل ، ويتمتع العامل المنتدب بسائر امتيازات وسلطات هذه الوظيفة ، ومن ثم يتقرر مبدأً عاماً في الندب وهو عدم جواز تخطي الأقدم بالأحدث مالم يكن الأحدث أكفأ أو أن يكون هناك مانع يحول بين الأقدم للندب على هذه الوظيفة.

وعلى هدى ما تقدم ، ولما كان الثابت من الاوراق أن الجهة الإدارية قد أفصحت عن معيار الإختيار لشغل وظيفة مدير إدارة الشركات بإدارة الشئون التجارية بمصلحة الرقابة الصناعية عن طريق الندب هو عنصر الخبرة والكفاءة في العمل وحسن السير، وأنه عند المفاضلة بين المعروض حالته و من تم ندبها لشغل الوظيفة محل الخلاف فى الرأى تلاحظ أنه بالنسبة إلى المؤهل فإن كليهما حاصل على بكالوريوس تجارة ، إلا أن المتظلم من ندبها للوظيفة تتفوق على

المعروضة حالته بحصولها على مؤهل علمى أعلى وهو دبلومة تجارة شعبة استيراد، وكذا بالنسبة إلى الدورات التدريبية فإن المتظلم من ندبها للوظيفة تتفوق على المعروضة حالته بحصولها على العديد من الدورات المتخصصة والمتنوعة من بينها ماهو متخصص في القيادة وعلوم الحاسب الآلي واللغة العربية واللغة الانجليزية متفوقة فى ذلك على المعروضة حالته، وأنه بالنسبة إلى الجزاءات فإن المتظلم من ندبها للوظيفة تتفوق على المعروضة حالته بحصولها على إنذار فقط عام ١٩٨٩ بينما المعروضة حالته قد حصل على جزاء بخصم ٢٠ يوماً من راتبه عام ٢٠٠١، وبالنسبة إلى تقارير الكفاية فإن المتظلم من ندبها للوظيفة تتفوق على المعروضة حالته بحصولها على تقرير كفاية بمرتبة امتياز طوال الـ ٢٠ عاماً الأخيرة بينما المعروضة حالته بالرغم أن تقارير كفايته بمرتبة امتياز إلا أنه قد حصل على تقرير بمرتبة جيد جداً عام ٢٠٠١.

وخلوصاً مما تقدم وأن كان المعروضة حالته أقدم من زميلته التى ترقت على وظيفة مدير إدارة الشركات بإدارة الشئون التجارية بمصلحة الرقابة الصناعية إلا أنه ثابت وجه أفضلية المتظلم من ندبها للوظيفة على المعروضة حالته في الكفاءة والتميز فى الخبرة العلمية من جماع ما سلف بيانه. الأمر الذي تغدو معه الجهة الإدارية قد استعملت سلطتها التقديرية فى هذا الشأن دون أن تنحرف أو تسيء استعمالها عند إصدارها قرار الندب السالف البيان.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلي سلامة ما اتخذته جهة الإدارة من قرار ندب للسيدة/ حنان فاروق عثمان لشغل وظيفة مدير إدارة الشركات بإدارة الشئون التجارية بمصلحة الرقابة الصناعية وعدم مخالفته للقانون على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

تحريرًا في ٤ / ٢ / ٢٠١٢

رئيس

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/

أحمد شمس الدين خفاجى

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

محمود//