بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	٣٠٤
بتاريخ:	٢٠١٨/ ٣ / ٢٨

ملف رقم: ١١١٤/٣/٨٦

السيد الدكتور/ الرئيس التنفيذي لهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١٦٢٧) المؤرخ ٢٠١٠/١٢/٥ المحال إلينا من السيد الأستاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة بشأن طلب الرأي القانوني حول تحديد تاريخ أقدمية كل من: حسام تاج الدين محمود، وريهام أحمد عبد اللطيف، من العاملين بالهيئة، المعينين بالإدارة العامة للشئون القانونية نقلًا من وظيفتيهما بالمجموعة النوعية لوظائف التنمية الإدارية، وما إذا كان هو تاريخ تعيينهما بوظيفة محام، أم تاريخ تعيينهما بوظيفتيهما المنقولين منها، وتحديد المقصود بعبارة (الفئة المعادلة) الواردة بالفقرة (٢) من المادة (٦) من قرار وزير العدل رقم (٧٨١) لسنة ١٩٧٨، لبيان مدى استيفاء المدد البينية اللازمة للترقية بالرسوب الوظيفي.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن بعض المحامين بالإدارة العامة للشئون القانونية بهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة تقدموا بطلب لاعتبار تاريخ القيد بالجدول العام بنقابة المحامين تاريخًا فرضيًّا للتعيين، وذلك بحساب مدة خبرة عملية طبقًا لقرار وزير الدولة للتنمية الإدارية رقم (٥٥٤٧) لسنة ١٩٨٣ مع إجراء التسوية اللازمة، فاستطلعت الهيئة رأي إدارة الفتوى لوزارات التجارة والصناعة والبترول والكهرباء حول جواز ضم مدة خبرتهم العملية إلى مدة خدمتهم طبقًا للمادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ وتعديلاته، والمادة (١١) من لائحة نظام العاملين بالهيئة، وجواز الاعتداد بالمدة اللاحقة على القيد بنقابة المحامين والتي قضيت بالهيئة في أعمال غير قانونية قبل النقل للإدارة القانونية عند النظر في ترقيتهم، فانتهت إدارة الفتوى إلى عدم أحقيتهم في ضم مدة خبرتهم السابقة، وإلى أحقية بعضهم في حساب أقدميته في التعيين في وظيفة محام من الدرجة الثالثة اعتبارًا من تاريخ تعيينه

في الفئة المعادلة لها بالجهة المنقولين منها، على ألا يسبقوا زملاءهم في الإدارة القانونية المعينين في التاريخ الذي عينوا فيه في الفئة المعادلة لها في الجهة التي تم نقلهم منها، وعلى أن يكون كل من المعروضة حالاتهم قد استوفوا شروط الصلاحية للتعيين في وظيفة محام في الإدارة القانونية في تاريخ تعيين كل منهم بالإدارة المنقولين منها. وقد قامت الهيئة بتطبيق الفتوى أخذًا في الاعتبار ألا يسبق أي من المعروضة حالاتهم زملاءهم في الإدارة القانونية في التاريخ الذي عينوا فيه، إلا أن المعروضة حالتاهما اعترضا على التطبيق على هذا النحو، حيث يريان أن تاريخ تعيين كل منهما في الإدارة المنقولين منها هو الذي يجب أن يؤخذ في الاعتبار. وإزاء تباين وجهات النظر حول هذا الموضوع فقد طلبتم إحالته إلى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع للإفادة بالرأى نحو هذا الخلاف.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٤ من فبراير عام ٢٠١٨م، الموافق ٢٨ من جمادى الأولى عام ١٤٣٩هـ؛ فتبين لها أن المادة (١) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣ بإصدار قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها تنص على أن: "تسرى أحكام القانون المرافق على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها"، وأن المادة (٨) من قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها المشار إليه تنص على أن: "تختص لجنة شئون الإدارات القانونية بالتنسيق العام بينها وتباشر اللجنة فضلاً عن الاختصاصات الأخرى المنصوص عليها في هذا القانون ما يأتي: (أولاً) اقتراح ودراسة وإبداء الرأي في جميع القوانين واللوائح والقرارات التنظيمية العامة المتعلقة بتنظيم العمل في الإدارات القانونية وأوضاع وإجراءات الإشراف والتفتيش عليها وعلى مديريها وأعضائها، ونظام إعداد واعتماد تقارير الكفاية الخاصة بهم، وإجراءات ومواعيد التظلم من هذه التقارير. (ثانيًا) وضع القواعد العامة التي تتبع في التعيين والترقية والنقل والندب والإعارة بالنسبة لشاغلي الوظائف الفنية الخاضعة لهذا القانون، في جميع الإدارات القانونية أو بالنسبة لنوع أو أكثر منها، وذلك فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون. وتصدر اللوائح والقرارات التنظيمية العامة المنصوص عليها في هذه المادة بقرارات من وزير العدل"، وأن المادة (١١) منه تنص على أن: "تكون الوظائف الفنية في الإدارات القانونية الخاضعة لهذا القانون على الوجه الآتي: - مدير عام إدارة قانونية - مدير إدارة قانونية - محام ممتاز - محام أول - محام ثان - محام ثالث - محام رابع..."، وأن المادة (١٢) منه تنص على أن: "يشترط فيمن يعين في إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية أن تتوافر فيه الشروط المقررة في نظام العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام حسب الأحوال، وأن يكون مقيدًا بجدول المحامين المشتغلين طبقًا للقواعد الواردة في المادة التالية،

وأن تتوافر فيه الشروط الأخرى التي تقررها اللجنة المنصوص عليها في المادة (٧) من هذا القانون"، وأن المادة (١٣) منه تنص على أن: "يشترط فيمن يشغل الوظائف الفنية بالإدارات القانونية أن يكون قد مضى على قيده بجدول المحامين المدة المبينة قرين كل وظيفة منها وذلك على النحو التالي:..."، وأن المادة (١٤) من القانون ذاته تنص على أن: "... يكون التعيين في وظائف الإدارات القانونية في درجة محام ثالث فما يعلوها، بطريق الترقية من الوظيفة التي تسبقها مباشرة على أساس مرتبة الكفاية مع مراعاة الأقدمية بين المرشحين عند التساوي في الكفاية"، وأن المادة (١٥) منه تنص على أن: "يجوز أن يُعين رأسًا في الوظائف الخاضعة لأحكام هذا القانون من غير الخاضعين لأحكامه في حدود ربع الوظائف الخالية، وتُحسب هذه النسبة على أساس الوظائف الخالية خلال سنة مالية كاملة..."، وأن المادة (٢٤) منه تنص على أن: "يعمل فيما لم يرد فيه نص في هذا القانون بأحكام التشريعات السارية بشأن العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام على حسب الأحوال وكذلك باللوائح والنظم المعمول بها في الجهات المنشأة بها الإدارات القانونية".

وتبين لها أيضًا أن المادة (الأولى) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٨٦ بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها تنص على أن: "يستبدل الجدول المرفق بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة والجدول المرفق بالقانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام على حسب الأحوال بالجدول المرفق بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣، بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها، ويستمر العمل بالقواعد الملحقة بهذا الجدول"، وأن المادة (الثانية) منه تنص على أن: "تدمج وظائف محام رابع ومحام ثالث ومحام ثان في وظيفة محام وتعادل بالدرجة الثالثة من الجدول، وتدمج وظيفتا محام أول ومحام ممتاز في وظيفة محام ممتاز وتعادل بالدرجة الثانية من الجدول، وتعادل وظيفة مدير إدارة قانونية بالدرجة الأولى... وينقل شاغلو وظائف الإدارات القانونية إلى الدرجات المعادلة لوظائفهم بالجدول الجديد...". وأن المادة (١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ – الذى جرت واقعتا تعاقد وتعيين المعروضة حالتاهما فى المجال الزمنى للعمل بأحكامه قبل إلغائه بالقانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية – كانت تنص على أن: "يعمل فى المسائل المتعلقة بنظام العاملين المدنيين بالدولة بالأحكام الواردة بهذا القانون... ولا تسرى هذه الأحكام على العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات..."، وأن المادة (١١) منه تنص على أن: "تقسم وظائف الوحدات التي تخضع لأحكام هذا القانون إلى مجموعات نوعية وتعتبر كل مجموعة وحدة متميزة في مجال التعيين والترقية والنقل والندب".

وتبين للجمعية العمومية كذلك أن المادة (٤) من لائحة نظام العاملين بهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة الصادرة بقرار وزير الكهرباء والطاقة رقم (٧٣٥) لسنة ١٩٨٩ تنص على أن: "... ويكون التعيين في باقي وظائف المجموعات الوظيفية الخالية بالهيئة عن طريق الإعلان عنها. ويضع مجلس الإدارة القواعد الخاصة بالإعلان عن الوظائف وإجراءات الامتحان وترتيب الناجحين والتعيين في الوظائف دون امتحان"، وأن المادة (٥٥) منها تنص على أن: "يجوز للسلطة المختصة نقل العاملين بالهيئة بين وحداتها المختلفة وذلك من وظيفة إلى وظيفة أخرى من ذات الدرجة وفي ذات المجموعة النوعية التي ينتمي إليها العامل". وأن المادة (٥٨) من اللائحة ذاتها تنص على أنه: "في جميع حالات النقل والندب المشار إليها يشترط أن يكون العامل مستوفيًا لشروط شغل الوظيفة المنقول أو المنتدب إليها، وأن يتم النقل أو الندب في ذات المجموعة النوعية التي تنتمي إليها وظيفة العامل".

كما تبين للجمعية العمومية أن المادة (١) من قرار وزير العدل رقم (٧٨١) لسنة ١٩٧٨ بشأن لائحة قواعد تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديري وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام تنص على أن: "يعمل فى شأن تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديري وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام – فيما لم يرد به نص في القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣ وفي هذه اللائحة – بأحكام التشريعات السارية بشأن العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام على حسب الأحوال. وكذلك يعمل فيما لا يتعارض وأحكام القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣ المشار إليه وأحكام هذه اللائحة، باللوائح والنظم المعمول بها في الجهات المنشأة بها الإدارات القانونية"، وأن المادة (٢) منه تنص على أن: "يشترط فيمن يعين في إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام: ... ويشترط فضلاً عن ذلك فيمن يعين في إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية نقلاً من إحدى الإدارات الأخرى الخاضعة لنظام العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام أن يكون حاصلاً على تقرير بتقدير كفايته بدرجة ممتاز في السنة الأخيرة السابقة على النقل، أو بتقريرين بدرجة جيد على الأقل في السنتين السابقتين"، وأن المادة (٦) منه تنص على أن: "تتحدد الأقدمية فى الفئة الوظيفية بتاريخ القرار الصادر بالتعيين فيها، ما لم يحددها القرار بتاريخ آخر، وتتحدد الأقدمية فيما بين المعينين بقرار واحد بترتيب أسمائهم فيه. ويراعى فى تحديد الأقدمية القواعد التالية: ١-... ٢- إذا كان التعيين نقلاً من إحدى وظائف الإدارات القانونية أو الإدارات الأخرى الخاضعة لنظام العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام تحسب أقدمية المعين في الفئة الوظيفية التي عين بها في الإدارة القانونية من تاريخ حصوله على الفئة المعادلة لها في الجهة المنقول منها على ألا يسبق زملاءه في الإدارة القانونية...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما جرى عليه إفتاؤها – أن قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣، نظم شروط وطرق شغل الوظائف الفنية بالإدارات القانونية بالمؤسسات والهيئات العامة والوحدات التابعة لها، فاشترط فيمن يشغل إحدى هذه الوظائف فضلاً عن توافر الشروط المقررة في قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة – والذى حل محله حاليًا قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ – وقانون نظام العاملين بالقطاع العام – على حسب الأحوال – أن يكون مقيدًا بجدول المحامين المشتغلين، وأن يكون قد مضى على قيده المدة المحددة قرين كل وظيفة من الوظائف المحددة به. ويكون شغل الوظائف الخاضعة لأحكام هذا القانون شغلاً دائمًا إما عن طريق الترقية من الوظيفة التي تسبقها مباشرة، وذلك بالنسبة إلى شغل هذه الوظائف داخليًا من بين المخاطبين بأحكامه، أو أن يتم شغلها عن طريق التعيين في حدود النسبة المقررة قانونًا، وذلك في حال شغلها من الخارج من غير المخاطبين بأحكامه، وذلك التزامًا بخصوصية التنظيم الوارد في هذا القانون، والذى ورد خلوًا من نص يقر نظام النقل من غير شاغلى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية الخاضعة لأحكام هذا القانون كوسيلة لشغل الوظائف الشاغرة منها، بل إن هذه الوسيلة تتنافى مع طبيعته، وهو الحكم ذاته الذى رددته المادة (١١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه، والتي عدَّت كل مجموعة من مجموعات الوظائف النوعية المنشأة وفقًا لأحكامه وحدة متميزة في مجال التعيين والترقية والنقل والندب. وهو ما أكدته أيضًا المادتان (٥٥)، و(٥٨) من لائحة نظام العاملين بهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة، واللتان حظرتا النقل خارج المجموعة النوعية التي ينتمي إليها العامل.

ولا ينال من ذلك ما ورد فى المادتين (٢)، و(٦) من قرار وزير العدل رقم (٧٨١) لسنة ١٩٧٨ المشار إليه من شروط خاصة، وترتيب أقدمية من يعين بإحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية (نقلاً) من إحدى الإدارات الأخرى الخاضعة لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، أو بالقطاع العام، ذلك أنه وفقًا للمادة (٨) من قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها آنف الذكر؛ فإن لجنة شئون الإدارات القانونية تتقيد عند ممارستها اختصاصاتها، والتى من بينها وضع اللوائح والقرارات التنظيمية العامة المنصوص عليها بهذه المادة ليصدر بها قرار من وزير العدل، بعدم مخالفة أحكام قانون الإدارات القانونية المشار إليه، إعمالاً لقاعدة التدرج التشريعي التي لا تجيز مخالفة القانون بأداة تشريعية أدنى، الأمر الذى يتعين معه الالتفات عن المفاد المخالف الوارد بذلك القرار انصياعًا للأحكام الصريحة الواردة فى المادة (٨) من القانون المذكور.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها سالف الذكر ورد خلوًا من بيان الإجراءات التي تتبع للتعيين بالوظائف الفنية المنصوص عليها به،

حيث أحال في المادة (٢٤) منه إلى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، وإلى اللوائح والنظم المعمول بها فى الجهات المنشأة بها الإدارات القانونية فيما لم يرد به نص. والحاصل أن لائحة شئون العاملين بالهيئة المذكورة التى يعمل بها المعروضة حالتاهما قد استلزمت في المادة (الرابعة) منها الإعلان عن الوظائف الخالية، وناطت بمجلس إدارتها وضع القواعد الخاصة بهذا الإعلان، وإجراءات الامتحان، وترتيب الناجحين، والتعيين في الوظائف دون امتحان، ومن ثم يتعين الالتزام بهذه الأحكام عند شغل الوظائف الخالية بالإدارة القانونية بالهيئة، إعمالاً لمبادئ الشفافية، والمساواة، وتكافؤ الفرص بين المتقدمين لشغل هذه الوظائف.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن هيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة تعاقدت مع المعروضة حالته الأول لشغل وظيفة باحث شئون إدارية بتاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٣، وتم تجديد هذا التعاقد إلى أن تم تعيينه بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٣٠ بموجب قرار الرئيس التنفيذي للهيئة رقم (٩١) لسنة ٢٠٠٢ بوظيفة إخصائي أمن بالدرجة الثالثة بالمجموعة النوعية لوظائف التنمية الإدارية، وبتاريخ ٢٠٠٥/٩/٢٨ جرى تعيينه نقلاً من هذه الوظيفة لشغل وظيفة محام من الدرجة الثالثة بمجموعة وظائف القانون بالإدارة العامة للشئون القانونية بالهيئة، وذلك بموجب قرار الرئيس التنفيذي للهيئة رقم (١٧٧) لسنة ٢٠٠٥. كما تعاقدت الهيئة مع المعروضة حالتها الثانية لشغل وظيفة باحث شئون إدارية بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١، وتم تجديد هذا التعاقد إلى أن تم تعيينها بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١ بموجب قرار الرئيس التنفيذي للهيئة رقم (١٨١) لسنة ٢٠٠٢ بوظيفة باحث شئون إدارية بالدرجة الثالثة بالمجموعة النوعية لوظائف التنمية الإدارية، وبتاريخ ٢٠٠٤/١١/٣٠ تم تعيينها نقلاً من هذه الوظيفة لشغل وظيفة محام من الدرجة الثالثة بمجموعة وظائف القانون بالإدارة العامة للشئون القانونية بالهيئة، وذلك بموجب قرار الرئيس التنفيذي للهيئة رقم (١٦٩) لسنة ٢٠٠٤. وهو ما يكشف بجلاء عن أن شغل المعروضة حالتاهما لوظيفتي محام بالإدارة العامة للشئون القانونية بالهيئة لم يتم من خلال اتباع الأحكام التي يرسمها قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ – المعمول به حينئذٍ – ولائحة نظام العاملين بالهيئة والتى توجب الإعلان عن الحاجة إلى شغل هاتين الوظيفتين، واجتياز الامتحانات المقررة، وإنما تم شغلهما بطريق النقل من الوظيفتين اللتين كانا يشغلانها بالمجموعة النوعية لوظائف التنمية الإدارية، وذلك بالمخالفة الصارخة لأحكام القانون واللائحة المذكورين، وأحكام قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها الذي جعل التعيين كأصل عام والترقية هما وسيلتي شغل الوظائف الفنية بالإدارات القانونية الخاضعة لأحكامه، حسبما سبق تفصيله، الأمر الذي يعد تحايلاً من الهيئة والتفافًا على القواعد الموضوعية والإجرائية لشغل هذه الوظائف والتي يمتنع طبقًا لها شغلها بطريق النقل من غير شاغلي الوظائف الفنية بالإدارات القانونية الخاضعة لأحكام هذا القانون، ومن ثم يكون قرارا نقلهما سالفا الذكر

صدرا مشوبين بعيب مخالفة القانون مخالفة جسيمة تهوى بهما إلى درك الانعدام، على نحو يحول دون ترتيب أي أثر عليهما، كما يحول دون تحصنهما، مما يتعين معه المبادرة إلى تصحيح الوضع من خلال إزالة شبهة وجود هذين القرارين دون التقيد بميعاد الستين يومًا المقرر قانونًا لسحب القرارات الإدارية الباطلة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى انعدام قراري نقل المعروضة حالتاهما من المجموعة النوعية لوظائف التنمية الإدارية إلى وظيفة "محام" بالإدارة العامة للشئون القانونية بهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢٨/ ٧/ ٢٠١٨

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

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

أحمد/