بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	٦٤٧
بتاريخ:	٢٠١٩/٤/١٦

ملف رقم: ١٩٧٦/٤/٨٦

السيد الدكتور/ الرئيس التنفيذي لهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم الوارد إلينا برقم (١٦) بتاريخ ٢٠١٧/١/٤، الموجه إلى السيد الأستاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة، بشأن الإفادة بالرأى القانونى في مدى مشروعية تضمين كراسة الشروط والمواصفات والتعاقد تحمل المقاول تكاليف بندى التدريب والتفتيش بما في ذلك قيمة تذاكر السفر والإقامة (السكن) وبدل الإعاشة بمبلغ ١٤٠ يورو يوميًا لكل متدرب، و٢٠٠ يورو يوميًا لكل مفتش والانتقالات الداخلية، ومخالفة ذلك للائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين بالحكومة والقطاع العام، ومشروعية قيام الهيئة بمطالبة المتدربين والمفتشين برد المبالغ التى صرفت لهم من الشركة الأسبانية طبقًا للعقد كبدل إعاشة أو مصروف جيب، وجواز التجاوز عن استرداد تلك المبالغ، وفى حال الرأى بعدم جواز التجاوز عن الاسترداد هل يتم استرداد ما يعادل تلك المبالغ بالجنيه المصرى وفقا لسعر الضرف فى تاريخ الحصول عليها أم وفقا لسعر الصرف فى تاريخ الاسترداد.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أنه بتاريخ ٢٠٠٩/٤/٧ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (١١٣) لسنة ٢٠٠٩ بالموافقة على اتفاق المظلة الموقع بين حكومة جمهورية مصر العربية والشركاء الأوروبيين فى التنمية، ومن بينهم بنك التعمير الألمانى بشأن توفير تمويل استثمارى لإقامة مزرعة

رياح بقدرة ٢٠٠ ميجاوات، وبتاريخ ٢٠١٠/٦/٦ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (١٤٩) لسنة ٢٠١٠ بالموافقة على الخطابات المتبادلة الموقعة فى القاهرة بين حكومتى جمهورية مصر العربية واليابان بشأن إتاحة وكالة اليابان للتعاون الدولى (الجايكا) قرضًا بالين اليابانى لهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة لتنفيذ مشروع إنشاء محطة طاقة رياح، على أن ينظم أحكام وشروط القرض وإجراءات استخدامه اتفاق القرض الذى سيتم إبرامه بين المقرض والمقترض، وفى إطار هذه الاتفاقيات تعاقدت الهيئة مع شركة جاميسا الأسبانية لتنفيذ المشروع الممول من الوكالة اليابانية للتعاون الدولى، وتضمنت كراسة الشروط والمواصفات التى تم التعاقد على أساسها بندًا ينص على أن يتحمل المقاول قيمة تذاكر الطيران بالدرجة الاقتصادية، وتكاليف الإقامة وبدلات بمبلغ ١٤٠ يورو يوميًا للمتدربين وبمبلغ ٢٠٠ يورو يوميًا للمفتشين الذين سيتم إيفادهم من جانب الهيئة لمصانع الشركة بأسبانيا. كما تعاقدت الهيئة مع الشركة المذكورة لتنفيذ المشروع الممول من بنك التعمير الألمانى، وتضمن العقد المبرم مع الشركة النص على أن يتحمل المقاول تكاليف الإقامة، ومصروف الجيب وتذاكر الطيران للمتدربين الذين سيتم إيفادهم من جانب الهيئة للتدريب بمصانع الشركة بأسبانيا. ولدى قيام إدارة مراقبة حسابات الكهرباء بالجهاز المركزى للمحاسبات بفحص مستندات الهيئة الخاصة بصرف المبالغ المخصصة للتدريب والتفتيش بمصانع الشركة المذكورة، تبين صرف بدلات نقدية للمتدربين بالمشروع الممول من جانب الوكالة اليابانية للتعاون الدولى بلغ مقدارها ٥٨٨٠٠ يورو بالإضافة إلى صرف مبلغ ١٦٨٠٠ يورو للمفتشين، وأن عقد تنفيذ المشروع الممول من جانب بنك التعمير الألمانى لم يتضمن تحديد المبالغ التى تم صرفها بالخطأ كمصروف الجيب للمتدربين في أثناء التدريب الخارجى بأسبانيا، وعدم الاستخدام الجيد للقروض بالعملة الأجنبية فى مصروفات يمكن تدبيرها بالعملة المحلية مثل تذاكر السفر تجنبًا لفروق العملة التى سوف تتكبدها الهيئة عند سداد هذه القروض، وانتهت الإدارة إلى أن صرف هذه البدلات ومصروف الجيب يعد مخالفة صريحة للائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين بالحكومة، وضرورة تصويب الوضع واتخاذ الإجراءات القانونية للحفاظ على أموال الهيئة، مما حدا بالهيئة إلى مطالبة المتدربين والمفتشين برد المبالغ التى صرفت لهم من الشركة الأسبانية كبدل إعاشة أو مصروف جيب، إلا أنها أرجأت تنفيذ الخصم من مرتبات المعروضة حالاتهم لحين انتهاء التحقيقات التى تجريها النيابة الإدارية فى هذا الشأن، وإزاء ذلك طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٢٧ من فبراير عام ٢٠١٩م، الموافق ٢٢ من جمادى الآخرة عام ١٤٤٠هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٥١) من دستور عام ١٩٧١ – وهو الدستور الذى جرى فى ظل سريان أحكامه التصديق على اتفاقيات القروض المشار إليها- تنص على أن: "رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات، ويبلغها مجلس الشعب... وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقًا للأوضاع المقررة، على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة... أو التى تحمل خزانة الدولة شيئًا من النفقات غير الواردة فى الموازنة، تجب موافقة مجلس الشعب عليها". وأن المادة (١٨١) من القانون المدنى تنص على أن: "١- كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقًا له وجب عليه رده..."، وأن المادة (١٨٢) منه تنص على أن: "يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذًا لالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه بعد أن تحقق. وأن المادة (الأولى) من القانون رقم (١٠٢) لسنة ١٩٨٦ بإنشاء هيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة تنص على أن: "تنشأ هيئة عامة تسمى هيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة تكون لها الشخصية الاعتبارية، وتتبع وزير الكهرباء والطاقة..."، وأن المادة (الثانية) منه تنص على أن: "تمارس الهيئة اختصاصها بالتنسيق مع الجهات المعنية فى الدولة التى يتصل نشاطها بمجال الطاقة الجديدة والمتجددة وذلك على النحو الآتى: ١...٢...٣...٤-القيام بتنفيذ مشروعات إنتاج واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة... ٥- ...٦-...٧-وضع وتنفيذ برامج التدريب والترويج لنشر استخدامات الطاقة الجديدة والمتجددة. ٨...٩- تنفيذ جميع الاتفاقيات التى تعقدها الدولة والهيئات العامة مع الحكومات الأجنبية والهيئات الدولية فيما يتعلق باختصاص الهيئة، وكذلك عقد الاتفاقيات فى مجال نشاطها مع الجهات المماثلة بالداخل والخارج"، وأن المادة (الخامسة) منه تنص على أن: "للهيئة أن تجرى التصرفات والأعمال التى من شأنها تحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله، ولها أن تتعاقد مباشرة مع الأشخاص والشركات والمصارف والهيئات المحلية والأجنبية..."، وأن المادة (الثامنة) منه تنص على أن: "مجلس إدارة الهيئة هو السلطة المهيمنة على شئونها ويباشر اختصاصاته على الوجه المبين فى هذا القانون، وله أن يتخذ ما يراه لازما من القرارات لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله، وله على الأخص: ١-... ٢- تنظيم وتدبير وسائل تدريب العمال الفنيين اللازمين لتنفيذ مشروعات الهيئة وإدارتها. ٣-...٤-...٥-... ٦- وضع اللوائح المتعلقة بنظام العاملين فى الهيئة وتنظيم شئونهم الوظيفية وخاصة فيما يتعلق بمرتباتهم

وبدلاتهم ومكافآتهم وحوافزهم ورعايتهم الصحية والاجتماعية وبدل السفر ومصاريف الانتقال. ٧-... ٨-عقد القروض اللازمة لتمويل نشاط الهيئة..."، وأن المادة (السابعة عشرة) من القانون ذاته تنص على أن: "تصدر اللوائح الداخلية للهيئة بقرار من وزير الكهرباء والطاقة بعد مراجعتها من الجهات المختصة، ويجب أن تراعى فى أحكام هذه اللوائح الأسس الآتية: أولًا:.. ثانيًا:... ثالثًا: عدم تجاوز قيمة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين بالهيئة متدرجة حسب فئاتهم أو مكافآتهم الأصلية للتكاليف الفعلية التى يتحملونها...".

كما تبين لها أن المادة (١) من قرار وزير الكهرباء والطاقة رقم (٧٨٥) لسنة ١٩٨٩ تنص على أن: "يعمل بأحكام لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال لهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة المرفقة ويعمل فيما لم يرد به نص خاص فيها بأحكام لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين المدنيين بالدولة". وأن المادة (٢) من لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين بهيئة تنمية واستخدام الطاقة الجديدة والمتجددة تنص على أنه: "فى تطبيق هذه اللائحة: (أ) يقصد ببدل السفر المبلغ الذى يمنح للعامل مقابل النفقات الفعلية التى يتحملها بسبب مبيته خارج الجهة التى يوجد بها مقر عمله الأصلى لأى سبب يتعلق بالوظيفة أو للقيام بمأمورية أو مهمة يكلف بها أو يوفد إليها من قبل الهيئة. (ب) ويقصد بمصاريف الانتقال المبالغ التى تصرف للعامل نظير ما يتكلفه فعلا من نفقات بسبب تأدية أعمال الوظيفة من أجور سفر وانتقال ونقل أمتعة وحملها بأى وسيلة من وسائل المواصلات. (ج) تحدد فئات بدل السفر على أساس المستوى الوظيفى وفقا للجدول المرفق"، وأن المادة (١٠) منها تنص على أنه: "إذا أوفد العامل فى مهمة أو مأمورية إلى الخارج يصرف له بدل السفر شاملا أجور المبيت ومصروفات الانتقال داخل المدن بما فى ذلك الانتقال من المطارات إلى المدن التى ينزلون بها، ويجوز بموافقة وزير الكهرباء والطاقة أن يصرف للعامل النفقات الفعلية التى تحملها إذا كانت تزيد على الفئات المقررة وبشرط ألا تجاوز هذه الزيادة ١٠٠% من الفئة المقررة، وعلى أن يقدم العامل المستندات التى تثبت هذه النفقات..."، وأن المادة (١٤) من اللائحة ذاتها تنص على أن: "يتم صرف بدل السفر بناءً على طلب يقدمه العامل على النموذج الذى تعده الهيئة لذلك وموقعًا عليه منه ومعتمدًا من الرئيس المختص من مستوى الإدارة العليا أو من ينيبه من مديرى الإدارات، وعلى الرئيس المختص أن يتحقق من صحة البيانات قبل اعتمادها".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن الدستور خول رئيس الجمهورية سلطة إبرام المعاهدات والاتفاقيات مع الدول الأخرى، وأوجب عرض الاتفاقية بعد إبرامها على مجلس الشعب ونشرها وفقًا للأوضاع المقررة قانونًا، كما أوجب موافقة مجلس الشعب على الاتفاقيات التى تحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة فى الموازنة، فاذا استوفت الاتفاقية مراحلها الدستورية يكون لها قوة القانون، وتصبح نصوصها واجبة التطبيق، وتعد أحكامها بهذه المثابة نصوصًا خاصة واجبة الإعمال فى نطاقها حتى فيما تخرج عنه فى هذا الشأن من أحكام القوانين والتشريعات الأخرى، تطبيقًا للقاعدة الأصولية من أن الخاص يقيد العام.

واستظهرت الجمعية العمومية أن بدل السفر الذى يمنح للعامل بالهيئة بسند مما قررته لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال الصادرة بقرار وزير الكهرباء والطاقة رقم (٧٨٥) لسنة ١٩٨٩ لا يعدو أن يكون تعويضًا للعامل عن المصروفات الفعلية والضرورية التى ينفقها فى سبيل أداء مهمة مكلف بها. ويستوى فى ذلك أن يكون إيفاد العامل فى مأمورية عادية أو تدريبية، بحسبان أن الجهة التى يمارس فيها العامل واجبات وظيفته هى التى تقرر الحاجة إلى التدريب ونطاقه وكيفيته والجهة التى يجرى فيها، وأن غايته رفع مستوى كفاءة العامل بقصد تحقيق حسن أداء العمل فى ذاته من العاملين. وهذا البدل بحسبانه قد شُرع لمواجهة المصروفات الفعلية والضرورية التى يتكبدها العامل، فإنه يقدر بهذه النفقات، ويقف عند حد استردادها، بغير غنم أو غرم.

ولاحظت الجمعية العمومية أن اتفاقيات القروض بصفة عامة، ومن بينها اتفاقيتا القرض سالفتا الذكر، ترتب أعباء مالية على الموازنة العامة للدولة، ومن ثم يتعين أن يكون صرف المبالغ التى يتم إتاحتها من خلال القروض فى حدود الأغراض التي تم الاقتراض من أجلها، ولا يجوز قانونا استخدام هذه القروض فى صرف بدلات سفر وسكن وإعاشة للعاملين إلا فى حالة وجود نص ينظم صراحة صرف بدلات لهم في تلك الاتفاقيات.

كما لاحظت الجمعية العمومية أن ما تضمنه الجدول (٤) الملحق باتفاق القرض الموقع بين وكالة اليابان للتعاون الدولى وهيئة الطاقة الجديدة والمتجددة بتاريخ ٢٠١٠/٣/٣٠ من النص على التزام المقترض (الهيئة) بأن يقدم للوكالة اليابانية نموذج العطاء ومشروع العقد المقترح والمواصفات وكافة المستندات الخاصة بالمناقصة للمراجعة والموافقة، وكذلك ما تضمنته القواعد الإرشادية للشراء والتوريد الخاصة ببنك التعمير الألماني فيما يخص اتفاق القرض الموقع بين الهيئة وبنك التعمير الألماني بتاريخ ٢٠١١/٨/٨ من النص على الالتزام بتزويد بنك التعمير الألماني بوثائق الشروط والمواصفات للتعليق بوقت مناسب قبل النشر؛ ليس

من شأنه إضفاء المشروعية على إدراج صرف بدلات نقدية بكراسة الشروط والمواصفات الخاصة بتنفيذ المشروع الخاص باتفاقية القرض اليابانى أو العقد الخاص بتنفيذ المشروع الخاص بالقرض الألماني إلا فى حال وجود نصوص قاطعة الدلالة فى اتفاقيتى القرض بجواز صرف بدلات انتقال أو مصروفات جيب أو إعاشة من مبلغيهما، بحسبان أن تضمين هذه البنود تم بمعرفة استشارى المشروع بالتنسيق مع المختصين بالهيئة، وإذ خلت اتفاقيتا القرض من تلك النصوص فإنه كان يتعين على الاستشارى والمختصين بالهيئة لدى وضع كراسة الشروط، وصياغة مشروع العقد عدم مخالفة اتفاقيتى القرض المشار إليهما والالتزام باللوائح المعمول بها، وبصفة خاصة لائحة بدل السفر بحسبانها واجبة التطبيق.

واستعرضت الجمعية العمومية ماجرى به إفتاؤها أن جواز التجاوز عن استرداد المبالغ التى صرفت للعاملين دون وجه حق إذا ما قامت جهة الإدارة بتسوية تبين خطؤها كلها، أو جزء منها على نحو زاد في أجره بما ليس من حقه ولم يقترن ذلك بغش، أو سعي غير مشروع من جانبه، أو مجاملة من القائمين على أمره بالجهة الإدارية، مرده الحرص على عدم اضطراب حياة العامل واختلال أمر معيشته اختلالا شديدا دون أن يكون له شأن بالخطأ الذى وقعت فيه جهة الإدارة، بحسبان أن ما يصرف للعامل بالخطأ يعتمد عليه بحسب الغالب فى أمر معيشته ونفقات أسرته، وهو ما لا يتوفر فى الحالة المعروضة، لأن بدل السفر ومصروفات الانتقال هى مبالغ تصرف بصورة عرضية للعامل تعويضًا له عن النفقات الفعلية التى يتحملها فى سبيل أداء المهمة المكلف بها من جهة عمله.

وترتيبا على ما تقدم، ولما كان ذلك، وكانت اتفاقيتا القرض الصادر بشأنهما قرارا رئيس الجمهورية رقما (١١٣) لسنة ٢٠٠٩، و(١٤٩) لسنة ٢٠١٠، والاتفاقيات التنفيذية المبرمة وفقا لهما، وردت خلوا من نص صريح قاطع الدلالة على جواز صرف بدلات انتقال أو مصروفات جيب أو إعاشة من مبلغيهما للعاملين بالهيئة، ومن ثم يكون استخدام هذه القروض فى صرف بدلات سفر وسكن وإعاشة للعاملين بالهيئة– فى غيبة النص الصريح الذى يجيز ذلك– مخالفًا لصحيح القانون، إذ الأصل أن يجرى تحميل هذه البدلات على موازنة الهيئة، وفقًا لأحكام لائحة بدل السفر للعاملين بها، باعتبار هذه البدلات وغيرها من المستحقات الوظيفية للعاملين بالهيئة مما يندرج فى عداد المصروفات الإدارية التى تتحمل بها موازنتها، ومن ثم يحظر تحميلها على القرض لمخالفة ذلك للأوجه المحددة له؛ الأمر الذى تغدو معه مناقضة الجهاز المركزى للمحاسبات، والتى خلصت إلى أن صرف هذه البدلات ومصروف الجيب يعد مخالفة صريحة للائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين بالهيئة، وضرورة تصويب الوضع واتخاذ الإجراءات القانونية لاسترداد ما تم صرفه دون وجه

حق قائمة على صحيح سندها قانونا، ولا يجوز قانونا التجاوز عن استرداد المبالغ التى تم صرفها للمعروضة حالاتهم إعمالًا لحكم المادة (١٨١) من القانون المدنى التي تقضى بالتزام من تسلم مبالغ بغير وجه حق بردها، على أن يتم استرداد ما يعادل المبالغ التى صرفت للعاملين بالهيئة بالجنيه المصرى وفقا لسعر الصرف المعلن فى تاريخ حصولهم على تلك المبالغ بحسبان أن هؤلاء العاملين يلتزمون برد ما عاد عليهم من نفع وقت صرف هذه المبالغ، ويقدر هذا النفع بما يعادل هذه المبالغ وقت صرفها بعد إجراء مقاصة بين ما يستحقه هؤلاء من مبالغ مالية (بدلات سفر) طبقًا للائحة بدلات السفر والانتقال للعاملين وما تم صرفه بالفعل طبقًا لكراسة الشروط والعقد المشار إليهما بالمخالفة للقانون.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى:

١- عدم مشروعية تضمين كراسة الشروط والمواصفات والتعاقد النص على التزام المقاول بتحمل قيمة تذاكر السفر والإقامة وبدل الإعاشة بمبلغ ١٤٠ يورو يوميًّا لكل متدرب، و٢٠٠ يورو يوميًّا لكل مفتش والانتقالات الداخلية، وصحة مطالبة الهيئة للمتدربين والمفتشين برد المبالغ التى صرفت لهم من الشركة الأسبانية كبدل إعاشة أو مصروف جيب طبقا للتعاقد المبرم فى هذا الشأن.

٢ - عدم جواز التجاوز عما سبق صرفه لهم بدون وجه حق، واسترداد ما يعادل المبالغ التى صرفت للعاملين بالهيئة بالجنيه المصرى وفقًا لسعر الصرف المعمول به فى تاريخ حصولهم على تلك المبالغ. وذلك كله على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرا في: ١٦ / ٤ / ٢٠١٩

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/

بخيت محمد محمد إسماعيل
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
مركز المعلومات - الجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع