بسم الله الرحمن الرحيم

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

رقم التبليغ:	٣٣٣
بتاريخ:	١٣ / ٢ / ٢٠١٧

ملف رقم: ١٩٠٦/٤/٨٦

السيد/ وزير الطيران المدنى

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتاب سيادتكم رقم (١٠٠١١) المؤرخ ٢٠١٥/١٠/٢٥ بشأن طلب الإفادة بالرأى القانونى عن مدى إمكانية الاستمرار فى إعادة تعيين السيد/ محمد سيد أحمد سيد أحمد مندور أحد العاملين بوزارة الطيران المدنى بالمؤهل العالى الحاصل عليه قبل الخدمة طبقًا لحكم المادة (٢٥مكررًا) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم(٤٧) لسنة ١٩٧٨ وذلك بعد نفاذ قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥ .

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن السيد/ محمد سيد أحمد سيد أحمد مندور تقدم بطلب لتسوية حالته وإعادة تعيينه بالمؤهل الأعلى الحاصل عليه قبل الخدمة، وذلك عملا بحكم المادة (٢٥مكررًا) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨، وتمت الموافقة المبدئية على هذا الطلب، وأثناء استكمال إجراءات التسوية صدر قانون الخدمة المدنية رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥، وهو ما حدا بوزارة الطيران المدنى إلى مخاطبة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة فى هذا الشأن، للإفادة بخصوص مدى جواز الاستمرار فى إجراءات إعادة تعيين المذكور بمؤهله الأعلى تطبيقًا لحكم المادة (٢٥ مكررًا) المشار إليها، بعد نفاذ قانون الخدمة المدنية رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥، حيث أفاد الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة بعدم جواز ذلك، فى ضوء أنه يلزم حتى تكون التسوية صحيحة أن يتم العرض على لجنة شئون العاملين، واعتماد محضرها من السلطة المختصة، ومن ثم صدور قرار من هذه السلطة بإعادة التعيين قبل نفاذ قانون الخدمة المدنية المشار إليها، وهو ما لم يحدث، إلا أن رأيًا آخر أبدى فى هذا الشأن من قبل وزارة الطيران المدنى، وهو أن الموافقة المبدئية على إعادة تعيين المعروضة حالته بمؤهله الأعلى

طبقًا لحكم المادة (٢٥ مكررًا) المشار إليها، تنشئ له حقًا قانونيًا فى إجراء التسوية وإعادة تعيينه؛ لأن الإجراءات اللاحقة على هذه الموافقة لا تعدو أن تكون إجراءات تنفيذية، تضع الموافقة على التسوية فى قالب قانونى لاغير، وإزاء الخلاف فى الرأى القانونى فى خصوص هذه المسألة طلب الرأى من الجمعية العمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٢٤ من يناير عام ٢٠١٧، الموافق ٢٦ من شهر ربيع الآخر عام ١٤٣٨ هـ؛ فتبين لها أن المادة (٤) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ تنص على أن: "تشكل فى كل وحدة بقرار من السلطة المختصة لجنة أو أكثر لشئون العاملين وتتكون من... وتختص اللجنة بالنظر فى تعيين ونقل وترقية ومنح العلاوات الدورية والتشجيعية للعاملين شاغلى وظائف الدرجة الأولى فما دونها..."، وأن المادة (٢٥ مكررًا) منه والمضافة بالقانون رقم (١١٥) لسنة ١٩٨٣ والمعدلة بالقانونين رقمى (٣٤) لسنة ١٩٩٢، و(٥) لسنة ٢٠٠٠ تنص على أن: "مع مراعاة حكم البند (١) من الفقرة الثالثة من المادة (١٨) من هذا القانون، يجوز للسلطة المختصة تعيين العاملين الذين يدخلون الخدمة بدون مؤهل ثم يحصلون على مؤهل أثناء الخدمة، والعاملين الحاصلين على مؤهل دراسى وعينوا على وظيفة لا تتطلب مؤهلا دراسيا أو لا تتطلب ذات المؤهل الدراسى الذى كانوا يحملونه وقت تعيينهم، وكذا العاملين الحاصلين أثناء الخدمة على مؤهلات أعلى، وذلك فى الوظائف الخالية بالوحدات التى يعملون بها، والتى تكون المؤهلات التى يحصلون عليها متطلبة لشغلها، متى توافرت فيهم الشروط اللازمة وفقا لجداول التوصيف والترتيب المعمول بها مع استثنائهم من شرطى الإعلان والامتحان اللازمين لشغل هذه الوظائف..."، وأن المادة (١٣) من قانون الخدمة المدنية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بقانون رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥ – قبل عدم إقراره مع اعتماد نفاذه خلال الفترة من تاريخ صدوره فى ٢٠١٥/٣/١٢ إلى ٢٠١٦/١/٢٠، وما يترتب على ذلك من آثار، وذلك بموجب قرار مجلس النواب رقم (١) لسنة ٢٠١٦ – كانت تنص على أن: "يكون التعيين بموجب قرار يصدر من رئيس الجمهورية أو من يفوضه، على أساس الكفاءة والجدارة، دون محاباة أو وساطة من خلال إعلان مركزى على موقع بوابة الحكومة المصرية متضمناً البيانات المتعلقة بالوظيفة وشروط شغلها على نحو يكفل تكافؤ الفرص والمساواة بين المواطنين. وفى جميع الأحوال يشترط لشغل الوظائف أن تكون شاغرة وممولة. ويكون شغل تلك الوظائف بامتحان..."، وأن المادة (٢٣) منه كانت تنص على أن: "يجوز للموظفين الحاصلين على مؤهلات أعلى قبل الخدمة أو أثنائها، التقدم للوظائف الخالية بالوحدات التى يعملون بها، أو غيرها من الوحدات، متى توافرت فيهم تلك المؤهلات متطلبة لشغلها، وبشرط استيفائهم الشروط اللازمة لشغل هذه الوظائف".

مجلس الدولة
قسم الفتوى والتشريع

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن التعيين فى الوظائف العامة – بحسب الأصل – من الملاءمات التقديرية التى تترخص فيها الجهة الإدارية فى حدود ما تراه متفقًا مع المصلحة العامة، ما لم يقيدها القانون بنص خاص، أو ما لم تقيد نفسها بقواعد تنظيمية معينة، فالتعيين أمر متروك أصلا لتقدير الجهة الإدارية، باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة، وأن المركز القانونى للعامل لا ينشأ إلا بصدور قرار التعيين فى الوظيفة بالأداة القانونية الصحيحة، ممن يملك سلطة التعيين، وأن الحقوق الوظيفية تنشأ من ذلك الوقت فى حق من أضفى عليه هذا المركز القانونى، وفى فلك هذا الأصل وتلك القواعد يكون التعيين طبقًا لحكم المادة (٢٥ مكررًا) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المشار إليها، والتى أجاز فيها المشرع تعيين العاملين الذين يحصلون على مؤهل أعلى من المؤهل المعينين به أثناء الخدمة، أو قبلها مع استثناء هؤلاء العاملين من شرطى الإعلان والامتحان اللازمين لشغل هذه الوظائف، وقد استعمل المشرع فى هذا الشأن لفظ "يجوز" مما يقطع بأن التعيين طبقًا لحكم هذه المادة إنما هو من قبيل الملاءمات التقديرية المتروكة للسلطة الإدارية المختصة يخضع لسلطانها ودونما إلزام عليها، فالعامل الذى يحصل أثناء الخدمة، أو قبلها على مؤهل أعلى لا ينشأ حقه فى التعيين فى الوظيفة التى يتوفر فيه شروطها من قاعدة تنظيمية عامة واجبة التطبيق بل من القرار الإدارى الذى يصدر بتعيينه من الجهة الإدارية المختصة بناء على سلطتها التقديرية.

واستعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه إفتاؤها من أن قاعدة نفاذ القانون من حيث الزمان لها فى الحقيقة وجهان: وجه سلبى: يتمثل فى انعدام أثره الرجعى، ووجه إيجابى: ينحصر فى أثره المباشر، وبالنسبة إلى عدم الرجعية فإن القانون الجديد ليس له أثر رجعى أى أنه لا يحكم ما تم فى ظل الماضى سواء فيما يتعلق بتكوين، أم انقضاء الوضع القانونى،أم فيما يترتب من آثار على وضع قانونى، فإذا كان الوضع القانونى قد تكون، أو انقضى فى القانون القديم فلا يملك القانون الجديد المساس بهذا الوضع، وفيما يتعلق بالآثار التى تستمر وقتا طويلا فيما تم منها فى ظل القانون القديم لا تأثير للقانون الجديد عليه، وما لم يتم يخضعه القانون الجديد لأثره المباشر، ولا يعد ذلك رجعية منه. أما بالنسبة للأثر المباشر فإنه وإن كان القانون الجديد ليس له أثر رجعى إلا أن تقرير هذا المبدأ وحده لا يكفى لحل التنازع بين القوانين فى الزمان، فالقانون الجديد بما له من أثر مباشر من يوم نفاذه ليس فقط على ما سوف ينشأ من أوضاع قانونية فى ظله، ولكن كذلك على الأوضاع القانونية التى بدأ تكوينها، أو انقضاؤها فى ظل الوضع القديم ولم يتم هذا التكوين، أو الانقضاء إلا فى ظل القانون الجديد وكذلك على الآثار المستقبلية لوضع قانونى سابق تكون، أو انقضى أى من الآثار التى تترتب على هذا الوضع ابتداء من يوم نفاذ القانون الجديد.

مجلس الدولة
الجمعية العمومية
لقسمى الفتوى والتشريع

وهديًا بما تقدم ولما كان الثابت أن المعروضة حالته – والذى يشغل وظيفة كاتب سكرتارية ومحفوظات بالدرجة الرابعة بالمجموعة النوعية للوظائف المكتبية – قد تقدم بطلب إلى جهة عمله بوزارة الطيران المدنى لإعادة تعيينه بالمؤهل العالى الحاصل عليه قبل الخدمة طبقًا لحكم المادة (٢٥ مكررًا) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المشار إليها إلا أن جهة عمله لم تعرض أمره على لجنة شئون العاملين التى نيط بها اختصاص النظر فى هذا الشأن، ولم تصدر السلطة المختصة قرارًا بإعادة تعيينه بموجب هذا المؤهل إعمالاً لسلطتها التقديرية فى هذا الشأن إلى أن ألغى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه الذى كان يجيز ذلك بموجب قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥ بإصدار قانون الخدمة المدنية والذى دخل حيز التنفيذ الفعلى بدءًا من ٢٠١٥/٣/١٣، وأجاز فى المادة (٢٣) منه للعاملين الحاصلين على مؤهلات أعلى قبل الخدمة التقدم لشغل الوظائف الخالية بجهات عملهم وغيرها من الوحدات الإدارية متى استوفوا شروط شغلها دون استثنائهم من شرطى الإعلان والامتحان خلافًا لما كان عليه الحال بنص المادة (٢٥ مكررًا) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، ومن ثم فإنه لا يجوز قانونًا، إعمالاً للأثر المباشر لقانون الخدمة المدنية المشار إليه إعادة تعيين المعروضة حالته بمؤهله العالى طبقًا لحكم المادة (٢٥ مكررًا) المشار إليها، وإنما يخضع فى ذلك لحكم المادة (٢٣) من قانون الخدمة المدنية خلال فترة سريانها.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى **عدم جواز الاستمرار فى إجراءات إعادة تعيين المعروضة حالته بالمؤهل العالى الحاصل عليه قبل الخدمة طبقًا لحكم المادة (٢٥ مكررًا) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ خلال المجال الزمنى للعمل بقانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥ وذلك على النحو المبين بالأسباب.**

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا فى: ٢٠١٧/٩/٢٢

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

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

المستشار/
معتز/