٢٠٠٥/٤/٦

كما وارد في ظاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	٦٠٦
بتاريـــخ :	٢٨ / ٥ / ٢٠٠٥

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٨٦ / ٣ / ١٠٠٧

السيد الأستاذ الدكتور / رئيس جامعة المنوفية

تحية طيبة وبعد

فقد اطلعنا على كتابكم رقم [٧١٠] المؤرخ ٢٠٠٠/٣/١٢ الموجـــه إلى إدارة الفتـــوى لوزارات التعليم والتعليم العالى والبحث العلمى والجامعات بطلب الرأى فى مدى أحقيـــة أعضـــاء الإدارة القانونية بالجامعة فى ضم مدة خدمتهم العسكرية، وكذا تحديد مفهوم الزميل الذى يعتـــبر قيداً عند ضم تلك المدد.

وحاصل الوقائع ـ حسبما يبين من الأوراق ـ أن كلا من السادة / رجب نبيه النجار، خـــالد أحمد بركات وعبد المرضى محمد يوسف أعضاء الإدارة القانونية بالجامعة سبق لهـــم وأن تقدمـــوا بطلبات إلى إدارة الجامعة يلتمسون فيها ضم مدد خدمتهم العسكرية إلى مدة خدمتهم بالجامعة طبقاً لنص المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بيد أن لجنة شئون مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالجامعة قررت بجلســـتها المنعقـــدة بتـــاريخ ١٩٩٣/١٠/٢٤ رفض طلبات الضم المقدمة منهم بدعوى أن قانون الإدارات القانونية رقـــم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من قوانين التوظف الخاصة التى تسرى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له، والذى يتعارض نظام ضم مدد الخدمة مع أحكامه باعتبار أنه قد قصر تصوره المهنى على مـــدد القيد بالمحاماة، فضلاً عما أوردته المادة السادسة من قرار وزير العدل رقم [٧٨١] لســـنة ١٩٧٨ بلائحة قواعد تعيين وترقية مديرى وأعضاء الإدارات القانونية من تحديد للأقدمية بـــين الأعضـــاء المعينين بقرار واحد وفقاً لأقدمية القيد بنقابة المحامين بمراعاة ألا يسبق عضو الإدارة القانونية الوافد زملاءه فى الإدارة، فى حين انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقـــدة

بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢١ [ملف رقم ٤٦٥/٦/٨٦] إلى " تطبيق حكم المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية ". وعلى أثر صدور قرارات وزير الدولة للتنمية الإدارية ارقام [٢١٨ لسنة ١٩٩٨، ٦١٦ لسنة ٢٠٠٠، ٦٢٠ لسنة ٢٠٠٠] ، تقدم المعروضة حالاتهم بطلبات لضم مدد خدمتهم العسكرية مستندين فيها لإفتاء الجمعية العمومية المشار إليه ليستوفوا بها المدد اللازمة للترقية وفقاً لقرارات وزير الدولة للتنمية الإدارية آنفة الذكر، وقد ثار التساؤل حول مدى أحقية المعروضة حالاتهم فى ضم مدة خدمتهم العسكرية حال كونهم معينين بقرار واحد، وتم ترتيب أقدميتهم وفقاً لأقدمية القيد بنقابة المحامين، كما ثار خلاف بشأن تحديد مفهوم الزميل الذى يعتبر قيداً فى ضم مدة الخدمة العسكرية بالنسبة لأعضاء الإدارات القانونية، وما إذا كان عضو الإدارة القانونية المعين إستثناءً _ وفقاً للنسبة التى تحتجزها القوات المسلحة لأبناء وأشقاء الشهداء _ يعتبر قيداً على زميله المعين معه بذات القرار والحاصل على تقدير أعلى منه أو مساو له، وبإستطلاع رأى إدارة الفتوى المختصة قامت بعرض الموضوع على اللجنة الثانية لقسم الفتوى بمجلس الدولة التى قررت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠٠١/٤/١١ إحالة الموضوع إلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة للأهمية والعمومية .

ونفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٦ من ابريل سنة ٢٠٠٥م الموافق ٢٧ من صفر سنة ١٤٢٦هـ فتبين لها أن المادة (١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ 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 او قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات ....**" وأن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها ينص فى المادة (١) من مواد الاصدار على أن " **تسرى أحكام القانون المرافق على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها** " وفى المادة (١١) منه على أن " **تكون الوظائف الفنية فى**

الإدارات القانونية الخاضعة لهذا القانون على الوجه الآتى :_ مدير عام إدارة قانونية _ مدير إدارة قانونية _ محام ممتاز _ محام أول ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ " وفى المادة (١٣) منه على أن " يشترط فيمن يشغل الوظائف الفنية بالإدارات القانونية أن يكون قد مضى على قيده بجدول المحامين المدة المبينة قرين كل وظيفة منها، ٠٠٠٠٠٠٠٠ "وفى المادة (١٤) منه على أن " مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المادة التالية، يكون التعيين فى وظائف الإدارات القانونية فى درجة محام ثالث فما يعلوها، بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة ٠٠٠٠ " و فى المادة (٢٤) منه على أن " يعمل فيما لم يرد فيه نص فى هذا القانون بأحكام التشريعات السارية بشأن العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام على حسب الأحوال وكذلك باللوائح والنظم المعمول بها فى الجهات المنشأة بها الإدارات القانونية " وأن المادة الثانية من القانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه تنص على أن " تدمج وظائف محام رابع ومحام ثالث ومحام ثان فى وظيفة محام وتعادل بالدرجة الثالثة من الجدول، وتدمج وظيفتا محام أول ومحام ممتاز فى وظيفة محام ممتاز وتعادل بالدرجة الثانية من الجدول، وتعادل وظيفة مدير إدارة قانونية بالدرجة الأولى، كما تعادل وظيفة مدير عام إدارة قانونية بدرجة مدير عام من الجدول ٠٠٠٠٠ " وأن قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ نص فى المادة (٤٤) منه على أن " تعتبر مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها مدة الاستبقاء بعد اتمام مدة الخدمة الإلزامية العاملة للمجندين الذين يتم تعيينهم أثناء مدة تجنيدهم أو بعد إنقضائها بالجهاز الإدارى للدولة و٠٠٠٠٠ كأنها قضيت بالخدمة المدنية وتحسب هذه المدة فى الأقدمية واستحقاق العلاوات المقررة. كما تحسب كمدة خبرة وأقدمية بالنسبة إلى العاملين بالقطاع العام والجهات التى تتطلب الخبرة أو تشترطها عند التعيين أو الترقية ويستحقون عنها العلاوات المقررة ٠٠٠٠٠٠ " كما تنص المادة (١) من لائحة قواعد تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديرى واعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام

الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ على ان " يعمل باللائحة المرافقة لهذا القرار فى شأن تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام ". وتنص المادة (٦) من ذات اللائحة 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- ٠٠٠٠ ٢- ٠٠٠٠ ٣- إذا كان التعيين لأول مرة تحسب أقدمية المعينين على أساس درجة ومدة القيد فى جدول المحامين مع حساب مدة الاشتغال بالمحاماة أو الأعمال النظيرة طبقاً للمادة (١٣) من القانون. وعند التساوى يقدم صاحب المؤهل الأعلى فالأعلى فى مرتبة الحصول على الشهادة الدراسية فالأقدم تخرجاً فالأكبر سناً. وذلك كله بشرط ألا يسبقوا زملاءهم فى الإدارة القانونية. وتتحدد الأقدمية فيما بين الزملاء فى حكم الفقرتين السابقتين بتاريخ إستيفاء كل منهم شروط الصلاحية للتعيين فى الدرجة التى عين بها فى الإدارة القانونية "

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم ـ وحسبما جرى عليه إفتاؤها ـ ان المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه رعاية منه لاستقلال أعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات والهيئات العامة والوحدات التابعة لها، وضماناً لحيدتهم فى أداء أعمالهم أفرد تنظيماً خاصاً نظم فيه المعاملة الوظيفية لهم، إذ عين على سبيل الحصر الوظائف الفنية التى يشغلها أعضاء الإدارات القانونية واشترط فيمن يعين فى إحدى وظائف الإدارات القانونية أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام حسب الأحوال، وأن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين، وأن يكون قد مضى على قيده بجدول المحامين المدة المبينة قرين كل وظيفة من الوظائف المشار إليها فى المادة (١٣) من هذا القانون، ومن ثم فإن مدد القيد والاشتغال بالمحاماة التى اشترطتها هذه المادة لشغل وظائف الإدارات القانونية هى شرط أساسى تأهيلى يلزم توافره لشغل هذه الوظائف سواء عن طريق التعيين أو الترقية أو الندب

ولاحظت الجمعية العمومية ـ وعلى ما جرى به إفتاؤها ـ أنه إذا كان قانون الإدارات القانونية سالف البيان من قوانين التوظف الخاصة التى تسرى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له، وإذا كان منطق التفسير يقبل إستدعاء أحكام التوظف العامة فى النظام الخاص فيما لم يرد فيه حكم مخصوص، فان ذلك مشروط بألا يتضمن النظام العام أحكاماً تتعارض مع أحكام القانون الخاص أو تتناف مع مقتضاها أو تتنافر مع مفادها، وذلك فى ضوء أن قانون الإدارات القانونية هو الأساس فى تنظيم شئون أعضاء ومديرى الإدارات القانونية، وبالتالى فلا يجوز الرجوع إلى أحكام القانون العام إلا فيما لم يتناوله القانون الأول بالتنظيم وبشرط ألا يتعارض مع أحكامه أو يتناف مع طبيعته الخاصة.

واستعرضت الجمعية العمومية إفتاءها الصادر بجلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٩٤ [ملف رقم ٦/٨٦/ ٤٦٥] الذى ذهبت فيه إلى أنه " إذا كان قانون الخدمة العسكرية والوطنية المشار إليه هو من العموم والشمول بما يسمح بإنطباق أحكامه على المحامين أعضاء الإدارات القانونية، إلا ان ذلك مقيد بالقدر الذى يتفق وطبيعة النظام الوظيفى للخاضعين له وبما لا يتعارض مع أحكامه، ومن ثم تحسب مدة الخدمة العسكرية والوطنية فى أقدمية عضو الإدارة القانونية حيثما يكون لهذا الحساب مفاد يسمح به النظام القانونى لهؤلاء المحامين ولا يتعارض معه، أو لا يكون له أثر عملى يتناقض معه هذا النظام، وذلك دون حسابها ضمن مدد القيد بجداول نقابة المحامين التى تشكل شروطاً للتعيين والترقية فى وظائف رؤساء وأعضاء الإدارات القانونية". وتبين للجمعية العمومية أنه ولئن انتهى هذا الإفتاء إلى تطبيق أحكام قانون الخدمة العسكرية والوطنية على أعضاء الإدارات القانونية، إلا أنه ـ فى عبارات صريحة وقاطعة ـ قيد ذلك بأن تتفق تلك الأحكام وطبيعة النظام الوظيفى لهم، وألا تتعارض معه وألا يكون لضم مدة الخدمة العسكرية أثر عملى يتناقض معه.

ولما كان ذلك وكان تعيين أعضاء الإدارات القانونية وترتيب أقدمية المعينين قائم ـ وفقاً لقانون الإدارات القانونية ـ على ضابط واحد لا بديل له ولا إستثناء عليه وهو تاريخ القيد فى نقابة المحامين ومدد الاشتغال بالمحاماة والأعمال النظيرة التى تحددها نقابة المحامين. و يجرى ترتيب المعينين وفق هذا الضابط المعبر عن الطبيعة الخاصة التى أراد المشرع إضفاءها على وظائف الإدارات

القانونية، ليفرقهم بها عن غيرهم من العاملين الخاضعين لقوانين التوظف العامة، وليقربهم من أو يدخلهم ضمن طوائف ذوى الكادرات الخاصة. فمن ثم لا يجوز ـ بحال من الأحوال ـ المساس بترتيب الأقدميات التى تتم مطابقة لأحكام قانونهم لما فى ذلك من إخلال بنظامهم الوظيفى الذى اختصهم المشرع به وأراده ـ دون غيره ـ لهم.

ولما كان ما تقدم، وكان من شأن ضم مدة الخدمة العسكرية للمعروضة حالاتهم المساس بأقدمية التعيين التى تحددت لكل منهم بين زملائه ممن لم يؤدوا الخدمة العسكرية، كما أن من شأنه أن يؤدى إلى هدم المراكز القانونية التى ترتبت وفق نظامهم القانونى، بما يعصف بهذا النظام نتيجة لما ينتج عن الضم من آثار عملية ـ على الأقدميات ـ تتناقض مع موجباته، فيكون الضم فى هذه الحالة غير جائز وفق ما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية. ويصير ـ تبعاً لذلك ـ طلب الرأى فى تحديد مفهوم الزميل المقيد لضم مدد الخدمة العسكرية غير ذى محل.

لـــــذلـــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم أحقية المعروضة حالاتهم فى ضم مدة خدمتهم العسكرية، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريراً فى / / ٢٠٠٥

م//

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال دحروج

المستشار / جمال السيد دحروج

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة