مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٢٩١
بتاريـــخ :	٢ / ٧ / ٢٠١١

ملف رقم : ٨٦ / ٦ / ٦٤٦

السيد الأستاذ الدكتور / رئيس جامعة الزقازيق

تحية طيبة وبعد،،،

اطلعنا على كتابكم رقم ٣٩٨٨ المؤرخ ٢٠٠٩/١/٥ الموجه إلى إدارة الفتوى لوزارات التعليم والتعليم العالى والبحث العلمى والجامعات بشأن كيفية تنفيذ الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بالإسماعيلية – بهيئة استئنافية– فى الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٩ ق لصالح السيدة / أسماء عبد العزيز عبد المجيد.

وحاصل الوقائع –حسبما يبين من الأوراق– أنه بتاريخ ٢٠٠٢/٥/٢١ أعلنت جامعة الزقازيق عن حاجة قسم الرياضة والمنازلات بكلية التربية الرياضية بنات إلى معيدتين، واشترطت فيمن يتقدم لشغل هذه الوظيفة أن يكون من خريجى جامعة الزقازيق،وبتاريخ ٢٠٠٢/٨/٧ أصدرت الجامعة القرارين رقمى ١٩٨٢و١٩٨٣ بتعيين كل من سمر نبيل سباعي، ورانيا محمد عبد الجواد، وبتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٩ أقامت السيدة / أسماء عبد العزيز عبد المجيد الدعوى رقم ١٨٧٦ لسنة ٨ق أمام المحكمة الإدارية بالإسماعيلية طالبة الحكم بإلغاء قرار رئيس جامعة الزقازيق فيما تضمنه من تخطيها فى التعيين، وتدخلت المعينتان انضماميا إلى الجامعة، وبجلسة ٢٠٠٦/٦/٢٣ قضت المحكمة بقبول التدخل فى الدعوى، وبرفضها موضوعا،فطعنت المذكورة على الحكم بالطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٩ ق أمام محكمة القضاء الإدارى بالإسماعيلية بهيئة استئنافية، وبجلسة٢٠٠٧/٦/٢٤ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المطعون فيه،والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون فيه إلغاءا مجردا فيما يتعلق بوظيفة معيد، وإذ أثير التساؤل عن كيفية تنفيذ ذلك الحكم فى ضوء تعيين المطعون على تعيينهما– أثناء نظر الطعن – مدرستين مساعدتين بالأمر التنفيذى رقم ١٧١٨ المؤرخ ٢٠٠٦/١١/٢٣، فقد طلبتم الرأى من إدارة الفتوى، والتى أحالت الموضوع إلى اللجنة الثانية بقسم الفتوى بمجلس الدولة، والتى قررت بجلسة٢٠٠٩/٩/٢٤ إحالته إلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع للأهمية والعمومية.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢ من مارس سنة ٢٠١١ الموافق ٢٦ من ربيع الأول سنة ١٤٣٢هـ، فتبين لها أن قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ينص فى المادة (٥٢) على أن " تسرى فى شأن جميع الأحكام، القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه، على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة"، وأن قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ينص فى المادة(١٣٣)على أن "يعين المعيدون والمدرسون المساعدون بقرار من رئيس الجامعة بناء على طلب مجلس الكلية أو المعهد بعد اخذ رأى مجلس القسم المختص ويكون التعيين من تاريخ صدور هذا القرار"، وينص فى المادة (١٣٦) على أن "يكون تعيين المعيدين بناء على إعلان عن الوظائف الشاغرة....."، وينص فى المادة (١٣٧) على أن "... يجوز أن يعين المعيدون عن طريق التكليف من بين خريجى الكلية فى السنتين الأخيرتين ..."، وينص فى المادة (١٣٩) على أن "مع مراعاة حكم المادة (١٣٥) يشترط في من يعين مدرسًا مساعدًا أن يكون حاصلاً على درجة الماجستير أو على دبلومين من دبلومات الدراسة العليا مؤهلين للقيد للحصول على درجة الدكتوراه أو ما يعادل الماجستير أو الدبلومين....."، وينص فى المادة (١٤٠) على أن "مع مراعاة حكم المادة (١٣٥) و(١٣٩) يكون التعيين فى وظائف المدرسين المساعدين الشاغرين دون إعلان من بين المعيدين فى ذات الكلية أو المعهد، وإذا لم يوجد من بين هؤلاء من هو مؤهل لشغلها فيجرى الإعلان عنها".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع فى قانون تنظيم الجامعات تناول بالتنظيم شروط شغل وظيفتى معيد ومدرس مساعد، وحدد طريقة شغل كل منهما، فأجاز شغل وظيفة معيد بطريقى التكليف من بين خريجى الكلية أو الإعلان وتتم المفاضلة بين المتقدمين لشغل تلك الوظيفة على النحو الذى تضمنته المادة (١٣٣) من القانون المذكور، وأوجب شغل وظيفة مدرس مساعد من بين المعيدين المؤهلين لشغلها دون إعلان، والحاصل أنه ولئن كان قرار التعيين فى وظيفة مدرس مساعد من بين المعيدين بالكلية يتضمن ترقية ترتبط بسبق التعيين فى وظيفة معيد، إلا أنه يتمتع باستقلالية ذاتية من حيث استلزام شرط التأهيل العلمى المطلوب على النحو الذى تضمنته المادة (١٣٩)المشار إليها، ويستجمع – بذلك – كافة مقومات القرار الإدارى وسماته.

واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى عليه إفتاء وقضاء مجلس الدولة من أن القرار الإدارى متى استجمع كافة مقوماته وسماته،يعد نافذًا من تاريخ صدوره، ولا يجوز سحبه إلا خلال المواعيد المقررة للطعن القضائي، ومن ثم يتحصن بفوات تلك المواعيد مهما كان وجه الخطأ أو مخالفة القانون فى شأنه طالما لم تنحدر المخالفة به إلى درك الانعدام، وذلك كله استجابة لدواعى المصلحة العامة التى لا تستقيم موجباتها إلا باستقرار الأوضاع القانونية المترتبة على القرارات الإدارية المعيبة ، وأن المشرع فى مجال التفرقة بين القرار الباطل والمنعدم – حسبما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية – عمد إلى تغليب

عنصر الاستقرار حال فوات ميعاد الطعن بالإلغاء والسحب على القرار الباطل، ذلك أن التصرف المعيب فى مجال الولايات العامة لا يتعلق أثره بوضع فردى يسهل رده إلى ما كان عليه ويسهل حصر أثاره المتعاقبة كبيع أو إجارة أو نحوه إنما يتعلق هذا التصرف المعيب فى مجال الولايات العامة دائما بأعمال متتابعة وآثار متعاقبة ويتداخل بعضها فى بعض بموجب النظام المؤسسى الذى تقوم عليه الأجهزة التى تمارس تلك الولايات العامة وما تتفرع إليه من تفريعات بعضها يترتب على بعض بأصول متداخلة وبفروع متشابكة ، والتصرف الإدارى إن بطل أو ألغى إنما تترتب عليه من التفريعات والآثار ما قد يصعب حصره ومتابعته، ومن ثم رجح المشرع عنصر الاستقرار بتحديد الأجل الذى يمكن فيه الطعن على القرار من ذى مصلحة وجعل السحب فرعا من الطعن ميعادا وأسبابا، بما مقتضاه أن يقتصر إعمال أثر البطلان على التصرف المعيب .

واستعرضت الجمعية العمومية فى خصوصية الحالة المعروضة ما ذهب إليه إفتاؤها الصادر بجلسة١٩٧٦/٣/١٧ ملف رقم ٣٨٥/٣/٨٦ من أنه ولئن كانت أحكام الإلغاء تتسم بالحجية المطلقة إلا أنه ليس من مقتضيات هذه الحجية أن تهدم قاعدة أخرى أصلية وهى قاعدة الأثر النسبى للأحكام عامة وامتناع انتفاع الغير كمبدأ عام بآثار هذه الأحكام، إذ تقتصر الاستفادة من نتائج الإلغاء المباشرة على من أقام دعوى الإلغاء فى الميعاد دون من تقاعس عن إقامتها تهاونا أو تهيبا، ذلك أن تقويض ميعاد الطعن بالإلغاء وثيق الصلة بمبدأ استقرار المراكز القانونية، ولقد حرص القضاء الإدارى على التوفيق والملائمة بين التزام هذه النسبية بقصر أثار الحكم على طرفى الخصومة وبين الحرص على احترام تلك الحجية المطلقة بإعطاء تلك الحجية بالنسبة للآثار القانونية المترتبة على الإلغاء لزاما وفى الأوضاع التى لها ارتباط وثيق وصلة أكيدة بالمراكز الملغاة، ومن ثم يتعين عند تنفيذ حكم الإلغاء التقيد بالحدود التى يحقق فيها ذلك التنفيذ مصلحة المحكوم له وحده دون ما يجاوز ذلك.

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى أنه ولئن كانت محكمة القضاء الإدارى بالإسماعيلية قد قضت بجلسة ٢٠٠٧/٦/٢٤ فى الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٩ ق المقام من المعروضة حالتها بإلغاء القرار رقم ١٩٨٢ لسنة٢٠٠٢ المتضمن تخطيها فى التعيين فى وظيفة معيد إلغاء مجرداً الأمر الذى كان من شأنه إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغى وزعزعة كافة المراكز التى ترتبت عليه، ألا أنه وقد أعقب هذا القرار الباطل وقبل الحكم بإلغائه صدور قرار ترقية المعينتين بالقرار الملغى إلى وظيفة مدرس مساعد بالأمر التنفيذى رقم ١٧١٨ المؤرخ ٢٠٠٦/١١/٢٣ ، وإذ استطلعت الجامعة الرأى عن كيفية تنفيذ ذلك الحكم فى ٢٠٠٩/١/٥ بعد مرور أكثر من سنة ونصف على صدوره، وإذ لم يطعن – على استقلال – بالإلغاء على قرار الترقية إلى وظيفة مدرس مساعد، فمن ثم فان تنفيذ حكم الإلغاء فيما يتعلق بالتعيين فى وظيفة معيد لا يمتد إلى قرار الترقية الذى لم يتعرض الحكم له سواء فى أسبابه أو منطوقه ، حفاظا على المراكز القانونية التى استقرت لذويها، أخذاً بعين الاعتبار مراعاة تحقيق

مصلحة الصادر لصالحها الحكم وفقا لطلباتها الختامية الواردة بصحيفة داعوها، والمتمثلة فى إلغاء القرار فيما تضمنه من تخطيها فى التعيين فى وظيفة معيد، بما مقتضاه أحقيتها فى التعيين بدلا من المعينتين الأقل منها فى الترتيب والتقدير العام ومجموع الدرجات- على النحو الثابت بأوراق الدعوي- ومن ثم يتعين عند تنفيذ الحكم المشار إليه فى ضوء المبادئ المشار إليها مراعاة تحقيق مصلحة من استصدرته، وذلك بتعيينها فى وظيفة معيدة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى أن تنفيذ الحكم فى الحالة المعروضة يقتصر على إلغاء القرار الصادر بتخطى تعيين الأستاذة / أسماء عبد العزيز عبد المجيد فى التعيين فى وظيفة معيدة بكلية التربية الرياضية بجامعة الزقازيق إلغاء مجردًا، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

تحريرًا فى: ٣ /٧/ ٢٠١١

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
المستشار الدكتور/
محمد أحمد عطية
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

محمود//