مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٤٠٠
بتاريخ :	٢٠١١/٨/٧

ملف رقم : ٨٦ / ٦ / ٦٤٨

السيد الدكتور/ وزير التربية والتعليم

تحية طيبة وبعد،،،

اطلعنا على كتابكم رقم ٤٢٤٧ المؤرخ ٢٠٠٩/١١/١١ فى شأن طلب الرأى فى كيفية تحديد تاريخ تعيين السيدة/ أمل عمر عبد الرحيم بوظيفة محام ثالث بالهيئة العامة للأبنية التعليمية، ومعاملتها قانونياً ومالياً.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن السيدة المذكورة تعاقدت مع الهيئة العامة للأبنية التعليمية منذ عام ١٩٩٥ للعمل كأخصائى ثالث بشئون العاملين، وأقرت فى ١٩٩٥/٦/١ بعدم قيامها بالعمل لدى الحكومة أو القطاع الخاص، وأنه تم تجديد العقد لمدة ستة أشهر، وأنها فى عام ١٩٩٦ نُقلت للعمل بالإدارة القانونية بالهيئة حيث عُينت بوظيفة أخصائى تخطيط ثالث بالمجموعة النوعية تنمية إدارية بهذه الإدارة على وظيفة دائمة، وفى عام ٢٠٠٠ عينت فى وظيفة محام ثالث بالمجموعة النوعية قانون بذات الإدارة بموجب القرار رقم ٢٠٠٠/٨٧ بناء على إجراءات تعيين تضمنت إعلاناً ومفاضلة ، وفى عام ٢٠٠٦ قامت نقابة المحامين بمخاطبة الهيئة بما مفاده تعديل تاريخ قيد المذكورة بجداولها وإلغاء قيدها الذى تم فى عام ١٩٩٩ وقيدها فى الجدول العام اعتباراً من ٢٠٠٠/٨/٢٢ وأمام المحاكم الابتدائية اعتباراً من ٢٠٠٢/٨/١٢.

وقد أثار ذلك خلافاً فى الرأى حول مدى تحقق أو تخلف شرط القيد بجداول المشتغلين بنقابة المحامين بالنسبة للسيدة المذكورة، وأثر ذلك على صحة قرار تعيينها، وتحديد تاريخ هذا الشغل لوظيفة محام ثالث بالإدارة القانونية بالهيئة العامة للأبنية التعليمية، الأمر الذى حدا بكم إلى طلب الرأى فى الموضوع من الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢ من مارس ٢٠١١م الموافق ٢٧ من ربيع الأول ١٤٣٢هـ، فتبين لها أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها ينص فى المادة (١) من مواد إصداره على أن "تسرى أحكام القانون المرافق على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها"، وأن قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة ينص فى المادة (١) على أن: "الإدارات القانونية فى المؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات الاقتصادية، أجهزة معاونة للجهات المنشأة فيها، وتقوم بأداء الأعمال القانونية اللازمة لحسن سير الإنتاج والخدمات، والمحافظة على الملكية العامة للشعب والدعم المستمر للقطاع العام. وتتولى الإدارة القانونية فى الجهة المنشأة فيها ممارسة الاختصاصات التالية:

المرافعة، ومباشرة الدعاوى والمنازعات أمام المحاكم وهيئات التحكيم ولدى الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائى، ومتابعة تنفيذ الأحكام. (ثانياً) فحص الشكاوى والتظلمات وإجراء التحقيقات التى تحال إليها من السلطات المختصة. (ثالثاً) إعداد مشروعات العقود. (رابعاً).... (خامساً).... (سادسًا) الأعمال القانونية الأخرى التى يعهد بها إليها من مجلس الإدارة"، وينص فى المادة (١١) على أن: "تكون الوظائف الفنية فى الإدارات القانونية الخاضعة لهذا القانون على الوجه الآتي: مدير عام إدارة قانونية مدير إدارة قانونية – محام ممتاز – محام .وتحدد مرتبات هذه الوظائف وفقا للجدول المرفق بهذا القانون"، وينص فى المادة (١٢) على أن: "يُشترط فيمن يُعين فى إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام، حسب الأحوال، وأن يكون مُقيداً بجدول المحامين المشتغلين طِبقاً للقواعِد الواردة فى المادة التالية وأن تتوافر فيه الشروط الأخرى التى قد تُقررها اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٧) من هذا القانون"، وينص فى المادة (١٣) 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 التالى: محام ثالث: القيد أمام المحاكم الابتدائية...."، وتحسب مدة الاشتغال بعمل من الأعمال القانونية النظيرة طبقاً لقانون المحاماة ضمن المدة المشترطة للتعيين فى الوظائف الخاضعة لهذا النظام"، وينص فى المادة (١٤) على أنه: "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 على أساس مرتبة الكفاية مع مراعاة الأقدمية بين المرشحين عند التساوى فى الكفاية"، وينص فى المادة (١٦) على أن: "تعتبر وظائف مديرى وأعضاء الإدارات القانونية فى المؤسسة العامة أو الهيئة العامة مع الوظائف الفنية بالإدارات القانونية فى الوحدات التابعة لها – وحدة واحدة – فى التعيين والترقية. ويجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء بعد موافقة اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٧) من هذا القانون أن تعتبر وظائف الإدارات القانونية الخاضعة لهذا القانون فى الجهات التابعة لوزارة واحدة ـ وحدة واحدة ـ فى التعيين والترقية"، وينص فى المادة (٢٤) 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 (١) من القانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه 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 المرفـق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣، بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها، ويستمر العمل بالقواعد الملحقة بهذا الجدول"، وتنص المادة (٢) من القانون المذكور 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، وتعادل الوظائف الأعلى التى قد تنشئها المؤسسات والهيئات والشركات فى إدارتها القانونية وفقاً لظروفها بباقى الوظائف الواردة فى الجدول"، كما تنص المادة (١) من لائحة قواعد تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام الصادرة بقرار وزير العدل رقم

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

٧٨١ لسنة ١٩٧٨ على أن: "يعمل فى شأن تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام – فيما لم يرد به نص فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وفى 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 ١٩٧٣المشارإليه وأحكام هذه اللائحة باللوائح والنظم المعمول بها فى الجهات المنشأة بها الإدارات القانونية"، وتنص المادة (٢) من ذات اللائحة على أن:"يشترط فيمن يعين فى إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام: (أ)..... (ب)..... (ج) أن يكون حائزاً على شهادة الليسانس فى القانون من إحدى كليات الحقوق فى جامعات جمهورية مصر العربية، أو على شهادة معادلة لها... (و).... (ز)..... (هـ) أن يكون مقيداً بجدول المحامين وألا يعين إلا فى الوظيفة التى تؤهله لها درجة ومدة قيده فى الجدول ومع حساب مدة الاشتغال بالمحاماة أو الأعمال القانونية النظيرة، وذلك طبقاً للأحكام المنصوص عليها فى المادة (١٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وقرار وزير العدل رقم ١٣٣٨ لسنة ١٩٧٣، وتنص المادة (٣) منها على أن: "لا يجوز التعيين فى وظائف الإدارات القانونية فى وظيفة محام ثالث فما يعلوها من غير الخاضعين لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ إلا فى حدود ربع الوظائف الخالية فى الإدارات القانونية، وتحسب هذه النسبة طبقاً لما هو منصوص عليه فى المادة (١٥) من القانون المشار إليه"، وتنص المادة (٤) من هذه اللائحة على أن: "يكون التعيين فى وظائف الإدارات القانونية فى درجة محام ثالث فما يعلوها بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة على أساس مرتبة الكفاية مع مراعاة الأقدمية بين المرشحين عند التساوى فى الكفاية ومع توافر شروط شغل الوظيفة طبقاً لما هو منصوص عليه فى المادة (١٣) من القانون"، وتنص المادة (٦) منها على أن: "تتحدد الأقدمية فى الوظيفة 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 نقلا من إحدى الوظائف الإدارات القانونية أو الإدارات الأخرى الخاضعة لنظام العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام تحسب أقدمية المعين فى الفئة الوظيفية التى عين بها فى الإدارة القانونية من تاريخ حصوله على الفئة المعادلة لها فى الجهة المنقولة منها على ألا يسبق زملاءه فى الإدارة القانونية. (٣)..... وتتحدد الأقدمية فيما بين الزملاء فى حكم الفقرتين السابقتين بتاريخ استيفاء كل منهم شروط الصلاحية للتعيين فى الدرجة التى عين بها فى الإدارة القانونية".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم ، وحسبما جرى عليه إفتاؤها أن المشرع بموجب المادة (١٢) من قانون الإدارات القانونية المشار إليه استلزم فيمن يعين فى إحدى وظائف الإدارات القانونية أن يتوافر فيه الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام على حسب الأحوال وأن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين المدد التى حددتها المادة (١٣) من هذا القانون، واستعمال العطف فى هذا المقام يفيد مطلق الجمع، بما مؤداه ولازمه أنه يتعين أن يتوافر فى عضو الإدارة القانونية عند تعيينه تعييناً متضمناً ترقية فضلاً عن الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة المخاطب بها العاملون فى الجهة المنشأة بها الإدارة القانونية أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين بنقابة المحامين المدد التى تحددها المادة (١٣) من هذا القانون، بالإضافة إلى الشروط التى أوردتها لائحة قواعد تعيين وترقية ونقل وندب أعضاء الإدارات القانونية

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

سالفة البيان الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ والتى من بينها اشتراط القيد فى جدول المحامين، ولا يعين العامل إلا فى الوظيفة التى تتناسب مع درجة هذا القيد.

ولاحظت الجمعية العمومية أن المعروضة حالتها لم تتوافر فى شأنها اشتراطات شغل وظيفة محام ثالث التى تتطلب القيد فى جداول المحامين أمام المحاكم الابتدائية إلا اعتبارًا من ٢٠٠٢/٨/١٢ على نحو ما انتهت إليه نقابة المحامين – وهى الجهة المنوط بها هذا القيد قانونًا – وهو ما يعنى أن التعيين فى هذه الوظيفة فى تاريخ سابق على ذلك لا يجوز الاعتداد به لأن شروط الشغل المقررة قانونًا حسبما سلف البيان شروط ابتداء واستمرار، ومن ثم فإذا ما ثبت أن نقابة المحامين سحبت القيد السابق للمعروضة حالتها وقامت بقيدها بتاريخ جديد فى الجدول العام اعتبارًا من ٢٠٠٠/٨/٢٢ وأمام المحاكم الابتدائية اعتبارًا من ٢٠٠٢/٨/١٢ فإن هذا القيد الجديد هو الذى يعول عليه فى شغل الوظيفة.

ولا ينال من ذلك، ما تم من إجراءات سابقة لمخالفتها لصحيح حكم القانون، ودون مساس بالأجور والبدلات التى صرفت للمذكورة خلال تلك الفترة أو أى أثار مالية أخرى طالما أنه لم يثبت أن هناك غشًا أو تحايلاً أو سعيًا غير مشروع ثبت فى جانبها وغاية ما فى الأمر أن يتم تصويب الوضع القانونى لها لتكون شاغله لوظيفة محام ثالث اعتبارًا من ٢٠٠٢/٨/١٢.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى تحديد أقدمية السيدة/ أمل عمر عبد الرحيم فى شغل درجة محام ثالث بالهيئة العامة للأبنية التعليمية لتكون اعتبارًا من ٢٠٠٢/٨/١٢، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

تحريرًا فى: ٢٠١١/٨/٧

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

محمود//