بسم الله الرحمن الرحيم

علاء بدر وطلب

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	١٧٨
بتاريخ :	٢٠١١/٥/١٤

ملف رقم : ٨٦ / ٣ / ١١٠١

تم الاستلام ٢٨/٦/٢٠١١

السيد الأستاذ الدكتور / رئيس جامعة المنوفية

تحية طيبة و بعد،،،

اطلعنا على كتابكم رقم ٢٨٧٩ المؤرخ ٢٠٠٩/٦/١١، في شأن طلب الإفادة بالرأى فى مدى قانونية الالتزام بشرط ألا يزيد سن المتقدم للتعيين في وظيفة مدرس فى بعض الكليات عن ٤٥ سنة، ومدى جواز استثناء الدكتور/ عبد الله شحاتة عبد المطلب الشلقاني، المتقدم للتعيين فى وظيفة مدرس بقسم القانون العام بكلية الحقوق فرع السادات من هذا الشرط الوارد بقرار مجلس جامعة المنوفية وقرار رئيس الجامعة، وفى ظل أن بعض الكليات الأخرى فى الجامعة تم الاستثناء فيها من شرط السن، أم يتم إلغاء قرار مجلس جامعة المنوفية المتضمن هذا الشرط والتجاوز عن زيادة السن عن ٤٥ سنة عند التعيين.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن مجلس جامعة المنوفية قرر ألا يزيد سن المتقدم للتعيين فى وظيفة مدرس بالجامعة عن ٤٥ سنة، وأصدر رئيس الجامعة قرارا تنفيذياً بذلك بتاريخ ٢٠٠٥/١/٩، وأعلنت الجامعة (عام ٢٠٠٦ وعام ٢٠٠٧) عن شغل وظائف أعضاء هيئة التدريس فى بعض كليات الجامعة واشترطت ألا يزيد سن المتقدم فى وظيفة مدرس عن ٤٥ سنة فى بعض الكليات، وتم الاستثناء من شرط السن فى الإعلان بالنسبة لبعض الكليات الأخرى، وأن المعروضة حالته تقدم للتعيين فى وظيفة مدرس بكلية الحقوق حيث تم استبعاد أوراقه مع آخرين من الفحص لتجاوزه سنه ٤٥ سنة، فتقدم بتظلم على أساس أنه خريج كلية الشريعة والقانون ومدة الدراسة بها خمس سنوات وأنه حاصل على الثانوية الأزهرية التى تطول بها مدة الدراسة عن الثانوية العامة، وعند بحث الموضوع تنازعه رأيان يذهب أولهما الى عدم جواز الاستثناء من شرط السن استنادا الى أن المشرع أجاز لمجلس الجامعة أن يضمن الاعلان عن الوظائف الشاغرة شروطاً معينة تناسب طبيعة وظروف الدراسة وذلك بخلاف الشروط العامة الواردة بالقانون، أما الرأى الثانى فيذهب الى جواز استثناء المعروضة حالته من شرط

السن تأسيسًا على أن مجلس الجامعة وضع قاعدة عامة فى شأن السن لا يجوز الخروج عليها فى أى كلية من كليات الجامعة، وعند عرض الأمر على رئيس الجامعة ارتأى مخاطبة الأستاذ المستشار رئيس مجلس الدولة بالكتاب رقم ١٤٣٥ المؤرخ ٢٠٠٩/٦/٣ لاستطلاع رأى الجمعية العمومية.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩ من يناير ٢٠١١ الموافق ١٤ من صفر ١٤٣٢هـ،فتبين لها أن الدستور ينص فى المادة (٨) على أن " تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين"، وينص فى المادة (١٣) على أن "العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة.."، وينص فى المادة (١٤) على أن" الوظائف العامة حق للمواطنين.."، وينص فى المادة (٤٠)على أن "المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة".

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن مفهوم المساواة يتعلق بحقوق الانسان والمواطنة، وحرصت على تأكيده كافة المواثيق والمعاهدات الدولية التى صدقت عليها مصر ومنها العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية، كما أكدت عليه الدساتير المصرية المتعاقبة بدءاً من دستور ١٩٢٣ ومروراً بدستور ١٩٣٠، والإعلان الدستورى الصادر فى ١٠ فبراير ١٩٥٣، و دستور ١٩٥٦ ودستور ١٩٥٨ ودستور ١٩٦٤ وانتهاء بالمادة (٤٠) من دستور ١٩٧١، وأن مبدأ المساواة هو من الأصول الثابتة فى النظام القانونى المصرى وله قيمة دستورية وقانونية مفترضة دون حاجة للنص عليه، واحترامه واجب قانونى خاصة فى مجال تقلد الوظائف العامة بالدولة، والمساواة المقررة فى هذا الصدد هى المساواة القانونية بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة وبدون تمييز بينهم. وأن التباين والتمايز بين المراكز القانونية لا يكون إلا بناء على شروط موضوعية يصوغها القانون عند التزاحم والتنافس بين المواطنين على فرص العمل فى ظل مبدأ التكافؤ، ويجب أن تقوم تلك الشروط على أسس مستمدة من طبيعة وأهداف ومتطلبات الوظيفة وألا تتخذ ذريعة لحجب الوظائف عن المؤهلين لها.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن الأصل فى سلطة المشرع فى مجال تنظيم الحقوق خاصة حق التوظف، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور أو القانون ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وإن ما تقرُّه القواعد القانونية فى هذا النطاق لا يجوز أن ينال من الحقوق التى كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو انتقاصها وأن حق التوظف وفى إطار الخصائص التى يقوم عليها باعتباره حقاً وواجباً وشرفاً وفقاً للمادة (١٣) من الدستور مكفول من الدولة، وأن الدستور

أرسى مبدأى تكافؤ الفرص والمساواة بحكم المادتين (٨) و(٤٠) منه باعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة بين المراكز القانونية المتماثلة.

واستعرضت الجمعية العمومية قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الذى ينص في المادة (٦٥) على أن "يعين رئيس الجامعة أعضاء هيئة التدريس بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأى مجلس الكلية أو المعهد ومجلس القسم المختص. ويكون التعيين من تاريخ موافقة مجلس الجامعة"، وينص فى المادة (٦٦) على أن"يشترط فيمن يعين عضواً فى هيئة التدريس ما يأتى: ١ – أن يكون حاصلاً على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها من إحدى الجامعات المصرية فى مادة تؤهله لشغل الوظيفة ..... ٢ – أن يكون محمود السيرة حسن السمعة"، وفى المادة (٦٧) على أن "مع مراعاة حكم المادة السابقة يشترط فيمن يعين مدرساً أن تكون قد مضت ست سنوات على الأقل على حصوله على درجة البكالوريوس أو الليسانس أو ما يعادلها. .....".، وينص فى المادة (٦٨) على أن " مع مراعاة حكم المادتين السابقتين يكون التعيين فى وظائف المدرسين الشاغرة دون إعلان من بين هؤلاء المدرسين المساعدين أو المعيدين فى ذات الكلية أو المعهد، وإذ لم يوجد من هؤلاء من هو مؤهل لشغلها فيجرى الإعلان عنها"، وينص فى المادة (٧٢) على أن "مع مراعاة أحكام المادتين ٦٨ و٧١ يجرى الإعلان عن الوظائف الشاغرة فى هيئة التدريس مرتين فى السنة، ولمجلس الجامعة بناء على طلب مجلس الكلية أو المعهد بعد أخذ رأى مجلس القسم المختص أن يضمن الإعلان فيما عدا وظائف الأساتذة اشتراط شروط معينة وذلك بالاضافة الي الشروط العامة المبينة فى القانون.....".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع وضع مجموعة من الضوابط لتعيين أعضاء هيئة التدريس بالجامعات منها أن يكون المراد تعيينه حاصلاً على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها، وأن يكون محمود السيرة وحسن السمعة مع اشتراط مضى ست سنوات على الأقل على حصوله على درجة البكالوريوس أو الليسانس أو ما يعادلها، وأن يكون الإعلان عن الوظائف الشاغرة فى هيئة التدريس مرتين فى السنة، وأجاز المشرع لمجلس الجامعة بناء على طلب مجلس الكلية أو المعهد وبعد أخذ رأى مجلس القسم المختص أن يضمن الإعلان بالنسبة لوظائف المدرسين والأساتذة المساعدين اشتراط شروط معينة بالإضافة الي الشروط العامة المبينة فى قانون تنظيم الجامعات، وفى مقام التعيين فى وظائف التدريس تتمتع الجامعة بسلطة تقديرية فى حدود القواعد المقررة بموجب القوانين واللوائح فضلاً عن المبادئ العامة التى تظل عملية التعيين مثل الخضوع لمبادئ العلانية ووجوب المفاضلة عند التزاحم وفقا لقواعد موضوعية

مقررة سلفاً،ومن ثم فإن للجامعة أن تضمن الإعلان عن الوظائف المشار إليها شروطاً إضافية خاصة تتطلبها طبيعة الوظيفة، ومن خلال السلطة التقديرية المقررة لجهة الإدارة فإنها تتمتع بقدر واسع من الحرية في تقرير هذه الشروط شريطة أن يكون مساكها خاليا من إساءة استعمال السلطة أو التمييز بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة.

ولما كان ما تقدم وكان قرار رئيس الجامعة وقرار مجلس الجامعة فى الحالة المعروضة بألا يزيد سن المتقدم للتعيين فى وظيفة مدرس عن ٤٥ سنة، ، قد انطوى على تمييز منهى عنه بين المؤهلين لشغل هذه الوظيفة، وأنه جاء فاقداً للأسس الموضوعية ولم يكن مستمداً من طبيعة أو إحتياجات الوظيفة المعلن عنها، وهو ما رأت الجمعية العمومية معه عدم مشروعية هذا الضابط وعدم جواز إدراجه بالإعلان وهو ما يوجب سحب قرار مجلس الجامعة المتضمن هذا الشرط وإعادة الإعلان عن الوظائف التى تضمنها الإعلان بعد تصحيح العوار الذى شابه بحذف هذا الشرط من الإعلان ومراعاة ذلك مستقبلاً فى الإعلانات المماثلة.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى عدم قانونية اشتراط جامعة المنوفية فى الاعلان عن شغل وظائف أعضاء هيئة التدريس فى بعض كليات الجامعة ألا يزيد سن المتقدم لوظيفة مدرس عن ٤٥ سنة، وذلك على النحو المبين تفصيلا بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

تحريرًا فى: ٤/ ١/ ٢٠١١/٥

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

هشام//