بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	٢١٧
بتاريخ :	٢٠١١/٥/٢٨

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٨٦ / ٣ / ١١١٣

السيد/ رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للمركز الثقافي القومي

تحية طيبة وبعد،،،

اطلعنا على كتابكم رقم ١٦٢٠ المؤرخ ٢٠٠٩/١١/٩ في شأن مدى صحة القرار رقم ٤٠٢ الصادر بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٢٢ بتعيين أماني محي الدين عبد العزيز في وظيفة محام بالدرجة الثالثة قانون بالإدارة العامة للشئون القانونية.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن المعروض حالتها حاصلة على ليسانس الحقوق دفعة ١٩٩٩ وعينت بالإدارة العامة للشئون القانونية بالهيئة بموجب عقد عمل مؤقت اعتباراً من ٢٠٠١/٥/٢، وأنه إزاء توافر عدد أربع درجات مالية شاغرة بالإدارة القانونية فقد تقدمت المذكورة بطلب لتعيينها في وظيفة محام ثالث على إحدى الدرجات المشار إليها حيث عرض الأمر على لجنة مديري وأعضاء الإدارات القانونية بوزارة الثقافة والتي وافقت على التعيين، وبناءً على ذلك صدر القرار رقم ٤٠٢ بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٢٢ بتعيينها في الوظيفة المذكورة اعتباراً من ٢٠٠٨/٩/١٧ – تاريخ اعتماد محضر لجنة مديري وأعضاء الإدارات القانونية- ، وأن الإدارة العامة لشئون العاملين بالهيئة قامت بمخاطبة الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة للإفراج عن الدرجة المالية لاستكمال الإجراءات القانونية اللازمة إلا أن الإدارة المركزية لتنظيم وترتيب وموازنة وظائف

الهيئات العامة انتهت بموجب كتبها المنتهية بالكتاب رقم ٧١٥ المؤرخ ٢٠٠٩/٨/١٩ إلى إرجاء النظر فى تعيين المعروض حالتها مع إمكانية استمرار التعاقد معها، واعتبار القرار الصادر بالتعيين قراراً منعدماً لا يتحصن من السحب والإلغاء فى جين انتهى رأى عضو لجنة مديرى وأعضاء الإدارات القانونية إلى تحصن القرار المشار إليه، ومن ثم فقد طلبتم الرأى من إدارة الفتوى لوزارات الثقافة والإعلام والسياحة فى شأن مدى صحة القرار المشار إليه فطرح الموضوع على اللجنة الثانية لقسم الفتوى بمجلس الدولة والتى قررت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٠/١١/١٠ إحالة الموضوع إلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع لما آنسته فيه من أهمية.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢ من مارس سنة ٢٠١١ الموافق ٢٧ من ربيع الأول سنة ١٤٣٢هـ، فتبين لها أن قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ينص فى المادة (١٢) على أن "يشترط فيمن يعين فى أحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام حسب الأحوال وأن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقاً للقواعد الواردة فى المادة التالية...."، 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..."، وينص فى المادة (١٤) على أن "مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المادة التالية يكون التعيين فى وظائف الإدارات القانونية فى درجة محام ثالث فما يعلوها بطريقة الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة على أساس مرتبة الكفاية مع مراعاة الأقدمية بين المرشحين عند التساوى فى الكفاية"، وينص فى المادة (١٥) على أن "يجوز أن يعين رأسا فى الوظائف الخاضعة لأحكام هذا القانون من غير الخاضعين لأحكامه فى حدود ربع الوظائف الخالية وتحسب هذه النسبة على أساس الوظائف الخالية خلال سنة مالية كاملة ولا يدخل فى هذه النسبة...الوظائف المنشأة عند شغلها لأول مرة"، 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...."، وينص قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى المادة (١٧) على أن "تعلن الوحدات عن الوظائف الخالية بها التى يكون التعيين فيها بقرار من السلطة المختصة فى صحيفتين يوميتين على الأقل ويتضمن الإعلان البيانات المتعلقة بالوظيفة وشروط شغلها وتحدد السلطة المختصة الوظائف التى يكون شغلها بإمتحان وتلك التى تشغل بدون امتحان..."، وينص فى المادة (٢٣) المعدلة بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠ على أن "..... كما يجوز استثناء من حكم المادة (١٧) تعيين العاملين المعينين بمكافآت شاملة على اعتماد الأجور وفقاً لأحكام التأشيرات العامة للموازنة العامة للدولة والهيئات الاقتصادية والذين مضى على تعيينهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل، فى الوظائف الشاغرة بدرجات بداية التعيين بالجهات التى يعملون بها إذا توافرت فيهم شروط شغلها، وذلك بعد موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن قانون الإدارات القانونية المشار إليه نظم شروط وطرق شغل الوظائف الفنية بالإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لها حيث اشترط فيمن يشغل إحدى هذه الوظائف فضلاً عن توافر الشروط المقررة فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام أن يكون مقيداً بنقابة المحامين وأن يكون قد مضى على قيده المدة المحددة قرين كل وظيفة من الوظائف المحددة به، وأن يكون شغل الوظائف الخاضعة لأحكام هذا القانون من درجة محام ثالث فما يعلوها بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة، هذا وقد أدمجت درجات محام رابع، محام ثالث، محام ثانى بوظيفة محام بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ بتعديل أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه، كما أجاز المشرع شغل هذه الوظيفة من غير الخاضعين لأحكام القانون المذكور فى حدود ربع الوظائف الخالية خلال سنة مالية كاملة لا يدخل فيها الوظائف المنشأة عند شغلها لأول مرة، وأنه أحال إلى أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام فيما لم يرد به نص فى القانون المشار إليه.

واستعرضت الجمعية العمومية سابق إفتائها فى شأن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه- والذى جاء خلواً من بيان الإجراءات التى تتبع فى حالة التعيين من الخارج- وإذ أحال هذا

القانون فى المادة (٢٤) منه إلى أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد فيه نص وكان هذا القانون الأخير قد استلزم الإعلان عن الوظائف الخالية، وأناط بالسلطة المختصة تحديد الوظائف التى تشغل عن طريق الامتحان وتلك التى تشغل بدون امتحان ومن ثم فانه يتعين إتباع الإجراءات المحددة بالقانون المحال إليه عند شغل الوظائف الخالية بالإدارات القانونية وذلك إعمالاً لحكم الإحالة سالفة البيان.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم كذلك أن المشرع فى الفقرة الثانية من المادة (٢٣) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والمضافة بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠ أجاز ـ استثناءا من حكم المادة (١٧) الخاصة بالإعلان عن الوظائف – تعيين العاملين المعينين بمكافآت شاملة فى الوظائف الشاغرة بدرجات بداية التعيين متى توافرت فيهم ثلاثة شروط تشمل مضى ثلاث سنوات على تعيينهم بالمكافأة الشاملة وتوافر شروط شغل الوظيفة وموافقة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة.

وحيث إنه وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ولما كان القرار رقم ٤٠٢ المؤرخ ٢٠٠٨/١٢/٢٢ صدر بتعيين المعروضة حالتها فى وظيفة محام – بالدرجة المالية الثالثة – بالإدارة العامة للشئون القانونية بالهيئة والتى تعد بداية درجات التعيين بالإدارات القانونية وذلك بعد موافقة لجنة مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بوزارة الثقافة وبموافقة السلطة المختصة بالتعيين ممثلة فى رئيس مجلس إدارة الهيئة وذلك على درجة مالية شاغرة، وأنه توافر فى شأن المعروضة حالتها شروط شغل الوظيفة، إذ أنها معينة بموجب عقد مؤقت بمكافأة شاملة اعتباراً من ٢٠٠١/٥/٢ أى مر على تعيينها بهذه الوظيفة أكثر من ثلاث سنوات إلا أن القرار المشار إليه صدر دون موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة بالمخالفة لحكم المادة (٢٣) فقرة (٢) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وهو ما يستتبع بطلان القرار إلا أنه وقد تحصن بفوات الميعاد القانونى المقرر لسحب القرارات الإدارية وهو ما يعنى أن القرار المشار إليه أنشأ للمعروضة حالتها مركزاً قانونياً

ذاتياً يتعين مراعاته، كما أن العوار الذى أصاب القرار ليس بالقدر الذى ينحدر به إلى درك الانعدام.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى تحصن القرار رقم ٤٠٢ لسنة ٢٠٠٨ الصادر بتعيين المعروضة حالتها بوظيفة محام بالإدارة العامة للشئون القانونية بالهيئة العامة للمركز الثقافى القومى، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا فى: ٢٠١١/٥/٨

رئيس

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار الدكتور/

محمد أحمد عطية

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

معتز//