

مجلس الدولة
المحكمة الإدارية العليا
المكتب الفني

مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا

في السنة الستين (مكتب فني)

(من أول أكتوبر سنة ٢٠١٤ إلى آخر سبتمبر سنة ٢٠١٥)

الجزء الأول

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقديم

بسم الله الرحمن الرحيم

"مربنا افتح بيننا وبين قومنا بالحق وأنت خير الفاتحين"

تنبؤ المحكمة الإدارية العليا صدارة محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة، لتشكّل مع صنوبها: محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا، مثلثاً لقمم القضاء المصري، الإداري والعيادي والدستوري. ومن هنا تبرز أهمية إحاطة رجال القضاء وفقهاء القانون الإداري والمشتغلين به علماً بما يصدر عن هذه المحكمة من مبادئ تتواصل وتتصافر لتعكس الدور الإنشائي والإبداعي للقاضي الإداري؛ إذ من الغني عن البيان أن جل قواعد وأحكام ونظريات القانون الإداري هي من صنع القضاء الإداري، ليس في مصر وحدها، وإنما في كل الدول التي أخذت بنظام القضاء المزدوج؛ وإن كان من المحمود للقضاء الإداري المصري حرصه على مراعاة ظروف الإدارة المصرية وتعاملاتها وإرثها الإجرائي، جنباً إلى جنب حرصه على حقوق الأفراد وحرّياتهم، دون حيف أو اجترأ أو إغفال لظروف الواقع. وتبدّى ذلك جلياً من خلال أحكامه، مثلما تبدى إيمانه واقتناعه بأن من المجاني للعدالة الإدارية القول بوجود المساواة المطلقة بين خصميهما: الفرد والإدارة، فأكدت أحكامه مراراً على حقيقة أن ذلك أضعف من هذه، وأن من الواجب مراعاة هذه الحقيقة عند الفصل في القضايا المنظورة أمامه، ولا سيما فيما يتعلق بعبء الإثبات.

وقد حرص المكتب الفني للمحكمة الإدارية العليا، ومن قبله المكتب الفني لرئيس مجلس الدولة على أن يُصدر بشكل متوالٍ مجموعات تضم أحكام المحكمة الإدارية العليا خلال عام قضائي كامل، مصدرة بالمبادئ القانونية المستخلصة منها؛ كي تكون عوناً لرجال القضاء والمشتغلين بالقانون في أداء مهامهم العلمية والعملية. ونحن إذ نقدم للقارئ الكريم مجموعة

الأحكام التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الفترة من ٢٠١٤/١٠/١ إلى ٢٠١٥/٩/٣٠ (السنة الحادية والستون القضائية- الستون مكتب فني)، لندعو الله عز وجل أن يجزي القائمين على إنجاز هذا العمل خير الجزاء، وأن يجعله عملاً نافعاً متقبلاً، إنه على ما يشاء قدير.

رئيس مجلس الدولة

المستشار الدكتور/ محمد عبد الحميد مسعود

أعضاء المكتب الفني للمحكمة الإدارية العليا
الذين قاموا بإعداد هذه المجموعة

رئيس المكتب:

السيد الأستاذ المستشار/ كامل محمد فريد شعراوي نائب رئيس مجلس الدولة

أعضاء المكتب:

السيد الأستاذ المستشار/ أحمد أحمد عبد الفتاح عرب نائب رئيس مجلس الدولة
السيد الأستاذ المستشار/ محمد عبد الله محمود ندا نائب رئيس مجلس الدولة
السيد الأستاذ المستشار/ محمد ممدوح عبد العزيز بدران نائب رئيس مجلس الدولة
السيد الأستاذ المستشار/ محمود سيد فؤاد علي نائب رئيس مجلس الدولة
السيد الأستاذ المستشار/ منصور حمزاوي عدلي محمد نائب رئيس مجلس الدولة
السيد الأستاذ المستشار/ مصطفى سامي محمد موسى نائب رئيس مجلس الدولة
السيد الأستاذ المستشار/ أحمد محمد إبراهيم الحفناوي نائب رئيس مجلس الدولة
السيد الأستاذ المستشار/ ضياء الدين أنور الجبالي نائب رئيس مجلس الدولة

وأسهم في إعداد المجموعة بجهر مشكور:

السيد الأستاذ/ علي زين العابدين إبراهيم الصايم كبير باحثين قانونيين بمجلس الدولة (سابقاً)

(أولاً)

أحكام دائرة توحيد المبادئ

(١)

جلسة ٧ من مارس سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٢٦٣٨٧ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)
دائرة توحيد المبادئ

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة
وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد عبد العظيم محمود سليمان، وأحمد عبد
العزيز إبراهيم أبو العزم، ود. هاني أحمد الدرديري عبد الفتاح، ود. عبد الفتاح صبري أبو
الليل، ومحمد عبد الحميد عبد اللطيف إبراهيم، وربيح عبد المعطي أحمد الشبراوي، وسالم عبد
الهادي محروس جمعة، ولييب حلیم لبيب، ومحمود محمد صبحي العطار، وحسن كمال محمد
أبو زيد شلال.

المبادئ المستخلصة:

(أ) مجلس الدولة - دائرة توحيد المبادئ - تجوز الإحالة إليها من دائرة الفحص
بالمحكمة الإدارية العليا.

(ب) مجلس الدولة - دائرة توحيد المبادئ - مناط اختصاص هذه الدائرة هو ترجيح
أي من المبادئ القانونية التي قررتها إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا، أو العدول عن
مبدأ قانوني قرره أحكام سابقة - تأتي هذه الدائرة، وهي المنوط بها إنزال حكم القانون
وإرساء مبادئه، أن ترسي مبدأً يخالف أحكام القانون.

(ج) مجلس الدولة - هيئة مفوضي الدولة - دورها في الدعوى الإدارية - أناط المشرع بهذه الهيئة تحضير الدعوى الإدارية وهيئتها للمرافعة وإبداء الرأي القانوني المحايد فيها، باعتبارها أمينة على الدعوى الإدارية، وهي التي تعاون القضاء الإداري وترفع عن عاتقه عبء تحضير القضايا أو هيئتها للمرافعة حتى يتفرغ للفصل فيها، وهي التي تقدم له مساعدة فنية تساعد على تمحيص القضايا تمحيصا يضيء ما أظلم من جوانبها ويجلو ما غمض من واقعها برأي تمثل فيه الحيدة لمصلحة القانون وحده.

- المادة (٢٧) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(د) مجلس الدولة - هيئة مفوضي الدولة - وجوب تحضير الطعن التأديبي المنظور أمام المحكمة الإدارية العليا - لا يسوغ لهذه المحكمة أن تحكم في الطعون التأديبية إلا بعد أن تقوم هيئة مفوضي الدولة بتحضيرها وإبداء رأيها القانوني فيها - يترتب على الإخلال بهذا الإجراء الجوهرى بطلان الحكم الصادر في الطعن.

- المواد (٤٥) و(٤٦) و(٤٧) و(٤٨) من قانون مجلس الدولة.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٠١٣/٦/١٦ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض نائبا عن الأستاذ/... المحامي بصفته وكيلًا عن السيد/... قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالطعن قيد برقم ٢٦٣٨٧ لسنة ٥٩ ق عليا، في الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية بأسيوط بجلسة ٢٣/٤/٢٠١٣ في الطعن رقم ٤٨ لسنة ٤٠ ق، القاضي بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا.

وطلب الطاعن -لأسباب التي أوردتها بتقرير طعنه- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بإلغاء القرار رقم ٢٦ لسنة ٢٠١٢ الصادر بمجازاته بخضم يومين من راتبه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون فقررت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٣ إصدار الحكم فيه بجلسة ٢٠١٣/١١/١٣، وفيها قررت إعادة الطعن إلى المرافعة وإحالته إلى هذه الدائرة لتقرير مبدأ جديد يقضي بعدم وجوب تحضير الطعون التأديبية المنظورة أمام المحكمة الإدارية العليا.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني ارتأت فيه عدم العدول عن المبدأ المستقر في جميع دوائر المحكمة الإدارية العليا من وجوب تحضير الطعون التأديبية أمام هيئة مفوضي الدولة والالتزام بنص المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

وتحددت لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ٢٠١٤/٢/١، وتدوول أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٥/٢/٧ قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم وصرحت بمذكرات ومستندات لمن يشاء خلال أسبوع، وقد انقضى الأجل المضروب دون أن يقدم أي من الخصوم أي مستندات أو مذكرات، وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا. وحيث إن الدائرة الرابعة (فحص) قررت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/١١/١٣ إحالة الطعن المائل إلى هذه الدائرة للعدول عما قرره أحكام دوائر المحكمة الإدارية العليا من وجوب قيام هيئة مفوضي الدولة بتحضير الطعون التأديبية المنظورة أمامها وإيداع تقرير بالرأي القانوني فيها.

وحيث إن المشرع في قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أفرد الفصل الثالث/ أولا للإجراءات أمام محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية، وأوجب في المادة (٢٦) على قلم كتاب المحكمة إرسال ملف الأوراق إلى هيئة مفوضي الدولة، ونص في المادة (٢٧) منه على أن: "تتولى هيئة مفوضي الدولة تحضير الدعوى وتمهيتها للمرافعة... ويودع المفوض بعد إتمام تمهية الدعوى تقريراً يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع، ويبيد رأيه مسبباً، ويجوز لذوي الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بقلم كتاب المحكمة، ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم".

وفي المادة (٤٥) منه على أنه: "يجب على قلم كتاب المحكمة ضم ملف الدعوى المطعون في الحكم الصادر فيها قبل إحالتها إلى هيئة مفوضي الدولة".

ونص في المادة (٤٦) على أن: "تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع إيضاحات مفوض الدولة وذوي الشأن إن رأى رئيس الدائرة وجهها لذلك، وإذا رأت دائرة فحص الطعون أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا، إما لأن الطعن مرجح القبول أو لأن الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره أصدرت قراراً بإحالته إليها، أما إذا رأت بإجماع الآراء أنه غير مقبول شكلاً أو باطل أو غير جدير بالعرض على المحكمة حكمت برفضه...".

وفي المادة (٤٧) على أن: "تسري القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص الطعون...".

وفي المادة (٤٨) على أنه: "مع مراعاة ما هو منصوص عليه بالنسبة إلى المحكمة الإدارية العليا يعمل أمامها بالقواعد والإجراءات والمواعيد المنصوص عليها في الفصل الثالث أولاً من الباب الأول من هذا القانون".

وحيث إن مفاد هذه النصوص أن المشرع في قانون مجلس الدولة أناط بهيئة مفوضي الدولة تحضير الدعوى الإدارية وتمهيتها للمرافعة وإبداء الرأي القانوني المحايد فيها باعتبارها

أمانة على الدعوى الإدارية، وهي التي تعاون القضاء الإداري وترفع عن عاتقه عبء تحضير القضايا أو تهيئتها للمرافعة حتى يتفرغ للفصل فيها، وهي التي تقدم له معاونة فنية تساعده على تمحيص القضايا تمحيصا يضيء ما أظلم من جوانبها ويجلو ما غمض من واقعها برأي تمثل فيه الحيدة لمصلحة القانون وحده.

كما نص المشرع صراحة على أن يعمل أمام المحكمة الإدارية العليا بالقواعد ذاتها المنصوص عليها في الفصل الثالث/ أولا من الباب الأول من قانون مجلس الدولة، ومن ثم فإنه لا يسوغ للمحكمة الإدارية العليا الحكم في الطعون التأديبية إلا بعد أن تقوم هيئة مفوضي الدولة بتحضيرها وإبداء رأيها القانوني فيها، ويترتب على الإخلال بهذا الإجراء الجوهري بطلان الحكم الصادر في الطعن.

وحيث إن المادة (٥٤ مكررا) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أنه: "إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر أحد الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض، أو رأت العدول عن مبدأ قانوني قرره أحكام سابقة صادرة من المحكمة الإدارية العليا، تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة في كل عام قضائي من أحد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه".

وحيث إن مناط اختصاص هذه الدائرة هو ترجيح أي من المبادئ القانونية التي قررتها إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا، أو العدول عن مبدأ قانوني قرره أحكام سابقة.

وحيث إن القانون وحده هو الذي أناط بمهنة مفوضي الدولة تحضير الطعون التأديبية وتهيئتها للمرافعة وإيداع تقارير تحدد وقائعها والمسائل التي تثيرها وإبداء رأيها القانوني فيها وإلا كان الحكم باطلا.

وحيث إنه لم يصدر عن دوائر المحكمة الإدارية العليا أي أحكام تخالف ما قرره القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في هذا الشأن، كما أن هذه الدائرة تأبى -وهي المنوط بها إنزال حكم

القانون وإرساء مبادئه— أن ترسي مبدأ يخالف أحكام القانون، فالمادة الثانية من القانون المدني لا تجيز إلغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء، أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة إعادة الطعن إلى الدائرة الرابعة عليا فحص للفصل فيه على النحو المبين بالأسباب.

(٢)

جلسة ٤ من إبريل سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٠٩٦٠ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)
(دائرة توحيد المبادئ)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة
وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد عبد العظيم محمود سليمان، ود. هاني أحمد
الدرديري عبد الفتاح، ود. عبد الفتاح صبري أبو الليل، ومحمد عبد الحميد عبد اللطيف
إبراهيم، وربيح عبد المعطي أحمد الشبراوي، وسالم عبد الهادي محروس جمعة، ولبيب حليم
لييب، ومحمود محمد صبحي العطار، وحسن كمال محمد أبو زيد شلال، وأحمد عبد الحميد
حسن عبود.

المبادئ المستخلصة:

اختصاص - مدى اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر الدعاوى المتعلقة بمكافأة
نهاية الخدمة للعاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر، التي تصرف من صندوق خدمة
الأغراض الاجتماعية بالهيئة - حكمت المحكمة بوقف السير في الطعن تعليقا إلى أن
يفصل في الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٣٦ القضائية (تنازع) المقامة أمام المحكمة الدستورية
العليا^(١).

^(١) قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسته ٣/١٠/٢٠١٥ بعدم قبول هذه الدعوى؛ لعدم قيام حالي
التنازع الإيجابي أو السلبي، حيث لم يقدم المدعي ما يدل على أن هناك دعوى قضائية بدأتها قد رفعت عن
موضوع واحد أمام جهتي القضاء، وتمسكت كل منهما باختصاصها بنظرها، أو تخلينا سويا عن نظرها. =

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٢٠٠٩/٣/٢ أودع الأستاذ/... بصفته وكيلا عن الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن، قيد بجدولها برقم ١٠٩٦٠ لسنة ٥٥ق. عليا

=وقد عرضت على المحكمة الدستورية العليا دعوى تنازع أخرى قيدت بجدولها برقم ٧ لسنة ٣٧ القضائية (تنازع) لتحديد الحكم واجب التنفيذ بين حكيمين، صدر أحدهما عن محكمة القضاء الإداري، والآخر عن محكمة شمال القاهرة الابتدائية مؤيدا من محكمة استئناف القاهرة، في شأن طلب أحد العاملين السابقين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر صرف المكافأة المستحقة له من صندوق نهاية الخدمة بالهيئة، وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بالاعتداد بالحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري؛ بحسبانه الحكم الصادر عن الجهة المختصة ولأثما بنظر الدعوى، وبينت المحكمة أن المكافأة محل التداعي تصرف من حساب داخل الصندوق المنصوص عليه بالمادة (١١٦) من لائحة نظام العاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر (الصادرة بقرار وزير النقل والمواصلات والنقل البحري رقم ١٧ لسنة ١٩٨٢)، والتي تنص على أن "تقدم الهيئة الرعاية الاجتماعية من صندوق خاص لخدمة الأغراض الاجتماعية، وخاصة في الوجوه التالية: ١- تقديم الإعانات المالية في حالات الكوارث التي تحل بالعاملين. ٢- تقديم الخدمات الاجتماعية ترفيهية وثقافية ورياضية للعاملين. وتصدر لائحة الصندوق بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة متضمنة مصادر تمويله ووجوه الإنفاق وقواعد الصرف وإدارة أعماله"، وهذا الصندوق ليس له طبيعة خاصة، ويستمد وجوده ونشأته من نص المادة (١١٦) المشار إليها، ولا يتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة، ومن ثم فإنه يُعد أحد الإدارات والأجهزة التي تتكون منها الهيئة، وهي أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، والعاملون بها يعدون موظفين عموميين، ومن ثم تكون محاكم مجلس الدولة هي المختصة قانونا بنظر المنازعات التي تثار بين الهيئة ومختلف إداراتها ووحداتها، والعاملين بها، طبقا لنص المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

وإثر ذلك قضت دائرة توحيد المبادئ بجلسته ٢٠١٧/٥/٦ في الطعن المنشور أعلاه باختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة التي تصرف للعاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر من صندوق خدمة الأغراض الاجتماعية بالهيئة، وأمرت بإعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة الإدارية العليا للفصل فيه.

في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة ١٤ تسويات فردي) بجلسة ٢٦/١/٢٠٠٩ في الدعوى رقم ٣١٥٨٥ لسنة ٦١ق، القاضي بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (الدائرة العمالية) للاختصاص، مع إبقاء الفصل في المصروفات.

وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بأحقيقته في صرف مكافأة نهاية الخدمة من صندوق خدمة الأغراض الاجتماعية للعاملين بالهيئة المطعون ضدها، المستحقة له بواقع سبعين شهرا، محسوبة على أساس المرتب شاملا الأجر الأساسي وكل العلاوات والإضافات الأخرى، مخصوما منها ما سبق صرفه إليه عند خروجه إلى المعاش، مع إلزام المطعون ضدهما (بصفتيهما) المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم -بعد إعلان تقرير الطعن إلى المطعون ضدهما على النحو المقرر قانونا- بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا باختصاص محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بنظر الدعوى، وبإعادة الدعوى إليها للفصل فيها من هيئة مغايرة.

وقد حددت لنظر الطعن أمام الدائرة السابعة (فحص الطعون) بالمحكمة الإدارية العليا جلسة ٢٠/١١/٢٠١٣ وتدوول بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرتها حتى قررت إحالة الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ المنصوص عليها في المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤)؛ لتحديد المبدأ القانوني الواجب العمل به في شأن الاختصاص الولائي لمنازعات ذوي الشأن مع صندوق خدمة الأغراض الاجتماعية للعاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر، على سند من أن أحكام المحكمة الإدارية العليا قد اختلفت اختلافا بينا في شأن الاختصاص

الولائي بنظر هذه المنازعات، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا (الدائرة السابعة موضوع) بجلسة ٢٥/٦/٢٠٠٦ في الطعن رقم ٥٩٢٩ لسنة ٤٦ ق. عليا بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة، وفي حكم آخر قضت الدائرة نفسها بجلسة ١/٧/٢٠١٢ في موضوع الطعن رقم ٤٨٧٥ لسنة ٥٠ ق. عليا بأحقية الطاعن في صرف مكافأة نهاية الخدمة بالهيئة القومية لسكك حديد مصر، وإزاء هذا التعارض، وعملا بحكم المادة ٥٤ مكررا المشار إليها؛ فقد قررت الدائرة إحالة الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ لوضع مبدأ في هذا الشأن.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم باختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا -دون غيرها- بنظر المنازعات المتعلقة بنظام حساب (صندوق) مكافأة نهاية الخدمة بالهيئة القومية لسكك حديد مصر، مع إحالة الطعن إلى الدائرة السابعة بالمحكمة الإدارية العليا للفصل فيه على هذا الأساس.

وقد حددت لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ١/٣/٢٠١٤، وتدوول أمامها بالجلسات على النحو المبين بمحاضرها، حيث قدم الحاضر عن الهيئة المطعون ضدها بجلسة ٦/١٢/٢٠١٤ حافظة طويت على صورة رسمية من شهادة صادرة عن إدارة الجدول بالمحكمة الدستورية العليا ثابت بما أن الهيئة قد أقامت الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٣٦ ق (تنازع) أمام المحكمة الدستورية العليا لإعمال اختصاصها على وفق حكم المادة ٢٥/٢٥ ثانيا من قانونها رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بتحديد الجهة المختصة بنظر الدعاوى المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة للعاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر، التي تصرف من صندوق خدمة الأغراض الاجتماعية بالهيئة، وما إذا كان هذا الاختصاص ينعقد إلى القضاء العادي أم إلى مجلس الدولة، وجاء بهذه الشهادة أيضا أن هذه الدعوى لم يفصل فيها بعد، وبجلسة ٧/٢/٢٠١٥ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٤/٤/٢٠١٥ وصرحت

بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى هذا الأجل دون تقديم أية مذكرات، فصدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.

وحيث إن مقطع النزاع في الطعن المائل يدور حول تحديد الجهة المختصة ولائيا بنظر الدعاوى المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة للعاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر، التي تصرف من صندوق خدمة الأغراض الاجتماعية بالهيئة، وما إذا كان هذا الاختصاص ينعقد إلى القضاء العادي أم إلى مجلس الدولة.

وحيث إن المادة رقم (١٢٩) من قانون المرافعات تنص على أنه: "في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوبا أو جوازا، يكون للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم. وبمجرد زوال سبب الوقف يكون للخصوم تعجيل الدعوى"، وهذه المادة معمول بها بمحاكم مجلس الدولة؛ وذلك عملا بالإحالة الواردة بالمادة الثالثة من مواد إصدار قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

وحيث إنه لما كان الفصل في الطعن المائل يتوقف على الفصل في الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٣٦ ق (تنازع) المقامة من الهيئة المطعون ضدها أمام المحكمة الدستورية العليا. وحيث إنه في ضوء ما تقدم فإنه يكون متعينا الحكم بوقف السير في الطعن المائل تعليقا إلى أن يفصل في الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٣٦ ق (تنازع) المشار إليها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بوقف السير في الطعن تعليقا إلى أن يفصل في الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٣٦ ق (تنازع) المقامة أمام المحكمة الدستورية العليا.

(٣)

جلسة ٢ من مايو سنة ٢٠١٥

دعوى البطلان الأصلية المقيدة برقم ١٥٢٨٠ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)

(دائرة توحيد المبادئ)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم، ود.هاني أحمد الدرديري، ود.عبد الفتاح صبري أبو الليل، ومحمد عبد الحميد عبد اللطيف إبراهيم، وبجيت محمد محمد إسماعيل، وسالم عبد الهادي محروس جمعة، ولبيب حلیم لبيب، ومحمود محمد صبحي العطار، وحسن كمال محمد أبو زيد شلال، وأحمد عبد الحميد حسن عبود.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف** - تأديب - التحقيق - تصرف النيابة الإدارية فيما تجر به من تحقيقات - إذا تولت النيابة الإدارية التحقيق فإنها تملك إما إحالة العامل إلى المحاكمة التأديبية، أو إلى النيابة العامة إذا أسفر التحقيق عن جريمة جنائية، أو إحالة الأوراق إلى الجهة الرئاسية المختصة لعقاب الموظف المخطئ بإحدى العقوبات التي يجوز توقيعها؛ اختصاراً للإجراءات، ومنعا لتراكم العمل بالمحاكم التأديبية^(١).

(١) خول دستور ٢٠١٤ للنيابة الإدارية سلطة توقيع الجزاءات التأديبية في بعض الحالات، حيث تنص المادة (١٩٧) منه على أن: "النيابة الإدارية هيئة قضائية مستقلة، تتولى التحقيق في المخالفات الإدارية

- المواد (٣) و(٤) و(١٢) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية.

(ب) موظف- تأديب- التحقيق في المخالفات المالية- تصرف الجهات الرئاسية فيه- اختص المشرع الجرائم ذات الطابع المالي بأحكام متميزة، فلم يجعل قرارات الجهة الرئاسية بالتصرف في التحقيق في هذه الجرائم نهائية- نظم المشرع نوعا من التعقيب عليها لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، فأوجب على الجهات الإدارية إخطار الجهاز بجميع القرارات الصادرة عنها في شأن المخالفات المالية التي وقعت فيها، وأعطى رئيس الجهاز حق طلب تقديم العامل إلى المحاكمة التأديبية خلال ثلاثين يوما من تاريخ ورود الأوراق كاملة إليه، وأوجب على النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية خلال مدة الثلاثين يوما التالية- اعتبر المشرع العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات من النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية ضده، ورتب على هذه الإحالة عدم جواز قبول استقالة الموظف المحال إلى المحاكمة التأديبية وعدم جواز ترقيته.

- المادة رقم (١٣) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية.

- المواد أرقام (١) و(٢) و(٥) من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات، الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨.

والمالية، وكذا التي تحال إليها، ويكون لها بالنسبة لهذه المخالفات السلطات المقررة لجهة الإدارة في توقيع الجزاءات التأديبية، ويكون الطعن في قراراتها أمام المحكمة التأديبية المختصة بمجلس الدولة...".

(ج) موظف - تأديب- طبيعة الميعاد المقرر لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات للاعتراض على الجزاء الإداري وطلب إحالة العامل الذي ارتكب مخالفة مالية إلى المحكمة التأديبية- هذا الميعاد ميعاد سقوط، فيسقط حق الجهاز المركزي للمحاسبات في الاعتراض على قرار الجزاء بفواته- هذا الميعاد مقرر لمصلحة الموظف، فلو ترك دون وضع حد أقصى له لظل موقف الموظف معلقا تحت سطوة الاعتراض إلى أجل غير مسمى.

- المادة رقم (١٣) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية.

- المواد أرقام (١) و(٢) و(٥) من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات، الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨.

- المواد أرقام (٧٦) و(٧٧) و(٧٨) و(٨٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (الملغى لاحقا بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية).

- المواد (١ إصدار) و(٢) و(٥٤) و(٥٥) و(٦٣) و(٦٧) من قانون الخدمة المدنية، الذي صدر بالقرار بقانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٥ ، ولم يوافق عليه مجلس النواب بقراره رقم ١ لسنة ٢٠١٦.

(د) موظف - تأديب- طبيعة الميعاد الذي يجب في خلاله على هيئة النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية بناء على طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات- هذا الميعاد ميعاد سقوط- يجب على المحكمة التأديبية أن تقضي به من تلقاء نفسها- هذا الميعاد مقرر لمصلحة الموظف، حتى لا يظل سيف الاتهام مسلطا على متهم الأصل فيه البراءة،

وحتى يستقر وضعه الوظيفي، ومقرر أيضا لمصلحة النيابة الإدارية؛ حتى لا تضيع معالم المخالفة وتختفي أدلتها.

- المادة رقم (١٣) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية.

- المواد أرقام (٧٦) و(٧٧) و(٧٨) و(٨٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، والمغى لاحقا بموجب القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية.

- المواد أرقام (١ إصدار) و(٢) و(٥٤) و(٥٥) و(٦٣) و(٦٧) من قانون الخدمة المدنية، الذي صدر بالقرار بقانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٥، ولم يوافق عليه مجلس النواب بقراره رقم ١ لسنة ٢٠١٦.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ١٤/٤/٢٠٠٩ أودعت هيئة النيابة الإدارية قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرا بالطعن في الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية للتعليم بجلسة ٢٣/٢/٢٠٠٩ في الدعوى رقم ٦٠ لسنة ٥٠ق، القاضي بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون.

وطلب الطاعن (رئيس هيئة النيابة الإدارية) -لأسباب التي أوردها بتقرير طعنه- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، وبمعاينة المطعون ضده بالعقوبة المناسبة. وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبإعادة الدعوى التأديبية إلى المحكمة التأديبية للتعليم للفصل فيها بهيئة مغايرة.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون على النحو الثابت بالمحاضر، حيث قررت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٦ إحالته إلى الدائرة المنصوص عليها في المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢؛ لوجود تعارض بين أحكام المحكمة الإدارية العليا في شأن الميعاد المحدد لمباشرة النيابة الإدارية للدعوى التأديبية بناء على طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، فهناك أحكام قضت بأن ميعاد إقامة الدعوى التأديبية ميعاد تنظيمي، وأحكام أخرى قضت بأنه ميعاد سقوط.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني ارتأت فيه تأييد الاتجاه الوارد في أحكام المحكمة الإدارية العليا بأن ميعاد تحريك الدعوى التأديبية ميعاد تنظيمي وليس ميعاد سقوط.

وتحددت لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ٢٠١٤/٦/٧، وتدوول نظره بالجلسات على الوجه المبين بالمحاضر، وبجلسة ٢٠١٥/٢/٧ قررت المحكمة حجز الطعن لإصدار الحكم فيه بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانونا.

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٠٠٨/١/٢٨ أودعت هيئة النيابة الإدارية قلم كتاب المحكمة التأديبية للتعليم ملف القضية رقم ٢٤٦ لسنة ٢٠٠٧ تعليم ثالث، وتقريراً باتهام... المدرس بمدرسة سلمان الفارسي التجريبية التابعة لإدارة السلام التعليمية بأنه خلال عامي ٢٠٠٥/٢٠٠٦ بوصفه السابق لم يؤد العمل المنوط به بأمانة وسلك مسلكا لا يتفق والاحترام الواجب للوظيفة وخالف القواعد المنظمة للإجازات بأن:

١- اشترك مع مجهول في اصطناع إخطارات إجازات مرضية وعددها ١٢ إخطارا غير صحيحة ومخالفة للحقيقة، بأن قدمها إلى جهة عمله مما ترتب عليه حصوله على إجازات مرضية لمدة ٢٤٨ يوما وصرف أجره كاملا عن فترات الإجازات المذكورة دون وجه حق.

٢- انقطع عن العمل خلال الفترات المشار إليها دون اتباع القواعد المنظمة للإجازات.

٣- استولى على أموال الجهة الإدارية بحصوله على أجره كاملا عن أيام انقطاعه عن العمل الفترات السابق ذكرها، رغم عدم استحقاقه لها.

وارتأت النيابة الإدارية أن المتهم المذكور ارتكب المخالفات المالية والإدارية المنصوص عليها في المواد ٦٢ و ٣/١/٧٦ و ١/٧٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وطلبت محاكمته تأديبيا.

- وبجلسة ٢٣/٩/٢٠٠٩ قضت المحكمة المذكورة بعدم قبول الدعوى، وأقامت قضاءها

على أن الثابت من الأوراق أن النيابة الإدارية أجرت تحقيقا في المخالفات المنسوبة إلى الطاعن في القضية رقم ٢٤٦ لسنة ٢٠٠٧، وانتهت فيها إلى طلب مجازاته إداريا مع أخذه بالشدّة، واستنادا إلى ذلك أصدرت الجهة الإدارية قرارا بمجازاته بخمسة عشر يوما من راتبه، وأخطرت به في ٢٦/١١/٢٠٠٧ رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، فطلب في ١٦/١٢/٢٠٠٧ تقديم الموظف المذكور إلى المحاكمة التأديبية، ومن ثم كان يتعين على النيابة الإدارية إقامة هذه الدعوى خلال مدة الثلاثين يوما المنصوص عليها قانونا، أما وقد أقامتها في ٢٨/١/٢٠٠٨ فإنها تكون قد أقامتها بعد الميعاد المقرر قانونا.

- وحيث إن الطعن يقوم على أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وتأويله؛

لكون الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ ميعادا تنظيميا، وليس ميعاد سقوط.

- وحيث إن المسألة المعروضة على هذه الدائرة تدور حول طبيعة الميعاد الذي يجب في

خلاله على هيئة النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية بناء على طلب رئيس الجهاز المركزي

للمحاسبات، وما إذا كان هذا الميعاد ميعادا تنظيميا أو ميعاد سقوط، حيث ذهب الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠٠١/٦/٢ في الطعن رقم ٥٦٠ لسنة ٤١ ق إلى أن الميعاد المخول لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات أن يعترض خلاله على قرارات الجزاء الصادرة عن الجهة الإدارية في شأن المخالفات المالية هو ميعاد سقوط، وأن الأمر يختلف بالنسبة للميعاد المحدد للنيابة الإدارية لتقييم خلاله الدعوى التأديبية فإنه ميعاد تنظيمي، وأن العلة في جعل الميعاد الأول ميعاد سقوط حيث يسقط حق الجهاز المركزي للمحاسبات في الاعتراض على قرار الجزاء بفواته ترجع إلى أنه مقرر لمصلحة الموظف، فالجهاز إما أن يعلن موافقته على قرار الجزاء، أو يعترض عليه صراحة، أو أن يقعد عن الإفصاح عن موقفه منه، فلو ترك الأمر كذلك دون وضع حد أقصى للميعاد لظل موقف الموظف معلقا تحت سطوة الاعتراض إلى أجل غير مسمى، في حين أن الأمر مختلف فيما يتعلق بميعاد إقامة الدعوى التأديبية بمعرفة النيابة الإدارية بعد اعتراض الجهاز المركزي للمحاسبات، فإن قرار الجزاء بمجرد صدور هذا الاعتراض في ميعاده القانوني بات ملغيا وزالت كل آثاره واستقر وضع الموظف فأصبح غير معاقب على المخالفة المنسوب إليه اقتراها، وتبدأ إجراءات إحالته إلى المحاكمة التأديبية، وأنه من باب استنهاض النيابة الإدارية في اتخاذ هذه الإجراءات فقد أشار إليها المشرع أن تباشر هذا الإجراء خلال ثلاثين يوما دون أن يرتب على فوات ذلك الميعاد أي سقوط.

وعلى عكس ذلك ذهبت الدائرة الرابعة عليا في حكمها الصادر بجلسته ٢٠١٤/١٢/٦ في الطعن رقم ٢٥٦٤٩ لسنة ٥٥ ق حيث قضت بأن الميعاد المحدد للنيابة الإدارية لتقييم خلاله الدعوى التأديبية بناء على طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات هو ميعاد سقوط؛ حتى لا يظل موقف الموظف معلقا تحت سطوة النيابة الإدارية إلى أجل غير مسمى.

- وحيث إن المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية تنص على أنه: "مع عدم الإخلال بحق

الجهة الإدارية في الرقابة وفحص الشكاوى والتحقيق تختص النيابة الإدارية بالنسبة إلى الموظفين الداخلين في الهيئة والخارجين عنها والعمال بما يأتي: ... ٣- إجراء التحقيق في المخالفات الإدارية والمالية التي يكشف عنها إجراء الرقابة، وفيما يحال إليها من الجهات الإدارية المختصة وفيما تتلقاه من شكاوى الأفراد والهيئات التي يثبت الفحص جديتها".

وتنص المادة الرابعة على أن: "تتولى النيابة الإدارية مباشرة الدعوى التأديبية أمام المحاكم التأديبية بالنسبة إلى الموظفين المعينين على وظائف دائمة".

وتنص المادة (١٢) على أنه: "إذا رأت النيابة الإدارية حفظ الأوراق أو أن المخالفة لا تستوجب توقيع جزاء أشد من الجزاءات التي تملك الجهة الإدارية توقيعها أحالت الأوراق إليها... وعلى الجهة الإدارية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغها بنتيجة التحقيق أن تصدر قراراً بالحفظ أو بتوقيع الجزاء".

وتنص المادة (١٣) على أن: "يخطر رئيس ديوان المحاسبة بالقرارات الصادرة من الجهة الإدارية في شأن المخالفات المالية...، ورئيس الديوان خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطاره بالقرار أن يطلب تقديم الموظف إلى المحاكمة التأديبية، وعلى النيابة الإدارية في هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال خمسة عشر يوماً التالية".

وتنص المادة (١٨) على أن: "تختص بمحاكمة الموظفين المعينين على وظائف دائمة عن المخالفات المالية والإدارية محاكم تأديبية...".

وتنص المادة (٢٣) على أن: "ترفع الدعوى التأديبية من النيابة الإدارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة بسكرتارية المحكمة المختصة".

وتنص المادة (٣١) على الجزاءات التي يجوز للمحاكم توقيعها على العاملين.

وتنص المادة الأولى من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ على أن: "الجهاز المركزي للمحاسبات هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية عامة...، تهدف أساساً إلى تحقيق الرقابة على أموال الدولة وعلى أموال الأشخاص العامة الأخرى...".

وتنص المادة الثانية على أن: "يمارس الجهاز أنواع الرقابة الآتية:

١- الرقابة المالية بشقيها المحاسبي والقانوني.

٢- الرقابة على الأداء ومتابعة تنفيذ الخطة.

٣- الرقابة القانونية على القرارات الصادرة في شأن المخالفات المالية".

وتنص المادة الخامسة على أن: "يباشر الجهاز اختصاصاته في الرقابة المنصوص عليها في

المادة الثانية من هذا القانون على الوجه الآتي:

أولاً: ... ثانياً: ...

ثالثاً: في مجال الرقابة القانونية على القرارات الصادرة في شأن المخالفات المالية:

يختص الجهاز بفحص ومراجعة القرارات الصادرة من الجهات الخاضعة لرقابته في شأن

المخالفات المالية التي تقع بها، وذلك للتأكد من أن الإجراءات المناسبة قد اتخذت بالنسبة

لتلك المخالفات، وأن المسؤولية عنها قد حددت، وتمت محاسبة المسؤولين عن ارتكابها،

ويتعين موافاة الجهاز بالقرارات المشار إليها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها،

مصحوبة بكافة أوراق الموضوع، ولرئيس الجهاز ما يأتي:

١- أن يطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ورود الأوراق كاملة للجهاز - إذا رأى وجها

لذلك- تقديم العامل إلى المحاكمة التأديبية، وعلى الجهة المختصة بالإحالة إلى المحاكمة

التأديبية في هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الثلاثين يوماً التالية. ...".

وتنص المادة (٧٦) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧

لسنة ١٩٧٨ على أن: "الوظائف العامة تكليف للقائمين بها، هدفها خدمة المواطنين

تحقيقاً للمصلحة العامة...، ويجب على العامل مراعاة أحكام هذا القانون وتنفيذها...".

وتنص المادة (٧٧) على أنه: "يحظر على العامل:

١- مخالفة القواعد والأحكام المالية المنصوص عليها في القوانين واللوائح المعمول بها.

٢- مخالفة الأحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة. ...".

وتنص المادة (٧٨) على أن: "كل عامل يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة يعاقب تأديبياً".

وتنص المادة (٨٧) على أنه: "لا تجوز ترقية عامل محال إلى المحاكمة التأديبية... ويعتبر العامل محالاً للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الإدارية أو الجهاز المركزي للمحاسبات من النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية".

وتنص المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٥ بإصدار قانون الخدمة المدنية على أن: "يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن الخدمة المدنية...".

وتنص المادة الثانية منه على أن: "يلغى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، كما يلغى كل حكم يخالف أحكام القانون المرافق".

وتنص المادة (٥٤) من قانون الخدمة المدنية^(١) على أنه: "يتعين على الموظف الالتزام بأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وغيرها من القوانين واللوائح والقرارات والتعليمات المنفذة لها...".

وتنص المادة (٥٥) على أن: "كل موظف يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبياً...".

وتنص المادة (٦٣) على أنه: "لا يجوز ترقية الموظف المحال إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية أو الموقوف عن العمل مدة الإحالة أو الوقف، وفي هذه الحالة تحجز وظيفة للموظف. وإذا بُرئ الموظف المحال أو قُضي بحكم نهائي بمعاقبته بالإندار أو الخصم من الأجر لمدة لا تزيد على عشرة أيام وجب ترقيته اعتباراً من التاريخ الذي كانت ستم فيه الترقية لو لم يحل إلى المحاكمة، ويمنح أجر الوظيفة المرقى إليها من هذا التاريخ، وفي جميع الأحوال لا يجوز تأخير ترقية الموظف لمدة تزيد على سنتين".

(١) المراد هنا هو قانون الخدمة المدنية، الذي صدر بالقرار بقانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٥، والذي سقط لعدم إقرار مجلس النواب له.

وتنص المادة (٦٧) على أن: "للموظف الذى جاوز سن الخمسين أن يطلب إحالته للمعاش المبكر، ما لم يكن قد اتخذت ضده إجراءات تأديبية...".

ومفاد ما تقدم أن النيابة الإدارية إذا تولت التحقيق فإنها تملك إما إحالة العامل إلى المحاكمة التأديبية أو إلى النيابة العامة إذا أسفر التحقيق عن جريمة جنائية، أو إحالة الأوراق إلى الجهة الرئاسية المختصة لعقاب الموظف المخطئ بإحدى العقوبات التى يجوز توقيعها، والحكمة من ذلك هي اختصار الإجراءات، ومنع تراكم العمل بالمحاكم التأديبية.

وقد اختص المشرع الجرائم ذات الطابع المالي بأحكام متميزة، فلم يجعل قرارات الجهة الرئاسية بالتصرف في التحقيق في هذه الجرائم نهائية، وإنما نظم نوعا من التعقيب عليها لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، فأوجب في القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ على الجهات الإدارية إخطار الجهاز المركزي للمحاسبات بجميع القرارات الصادرة عنها في شأن المخالفات المالية التي وقعت فيها، وأعطى رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات حق طلب تقديم العامل إلى المحاكمة التأديبية خلال ثلاثين يوما من تاريخ ورود الأوراق كاملة إليه، وأوجب على النيابة الإدارية باعتبارها السلطة المختصة بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية إقامة الدعوى التأديبية خلال مدة الثلاثين يوما التالية، واعتبر المشرع العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات من النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية ضده، ورتب على هذه الإحالة عدم جواز قبول استقالة الموظف المحال إلى المحاكمة التأديبية وعدم جواز ترقيته.

وحيث إن الحكمة التي تغيهاها المشرع من جعل الميعاد المقرر لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات هو ميعاد سقوط، يسقط حق الجهاز المركزي للمحاسبات في الاعتراض على قرار الجزاء بفواته، يرجع إلى أن هذا الميعاد مقرر لمصلحة الموظف، وبالتالي فالجهاز إما أن يعلن موافقته على قرار الجزاء أو يعترض عليه أو يقعد عن الإفصاح عن موقفه منه، فإذا ترك الأمر كذلك دون وضع حد أقصى للميعاد ظل موقف الموظف معلقا تحت سطوة

الاعتراض إلى أجل غير مسمى، وهي الحكمة نفسها التي أوجب بسببها المشرع على النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية على العامل خلال الثلاثين يوما التالية، وهو ميعاد مقرر أيضا لمصلحة الموظف، حتى لا يظل سيف الاتهام مسلطا على متهم الأصل فيه البراءة، وحتى لا يجمد وضعه الوظيفي فلا تقبل استقالته ويحرم من ترقياته، وهو ميعاد مقرر أيضا لمصلحة النيابة الإدارية، فإن تجاوزت هذه المدة فقد يترتب على هذا التجاوز ضياع معالم المخالفة واختفاء أدلتها، ومن ثم فإن اعتبار هذا الميعاد ميعاد سقوط يؤدي بطبيعة الحال إلى استقرار الوضع الوظيفي للعاملين، عكس الحال لو ظلوا مهددين أزمانا طويلة بشبح الاتهام، مما ينعكس أثره في مصلحة العمل وحسن سيره، فضلا عن أن مرور الثلاثين يوما دون إقامة الدعوى التأديبية ينم عن إهمال وتصرف غير معقول من النيابة الإدارية، لذلك فإنه يتعين اعتبار هذا الميعاد ميعاد سقوط، ويجب على المحكمة التأديبية أن تقضي به من تلقاء نفسها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأن الميعاد المحدد لمباشرة النيابة الإدارية للدعوى التأديبية المنصوص عليه في المادة الخامسة من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ هو ميعاد سقوط، وأمرت بإعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه.

(٤)

جلسة ٦ من يونيو سنة ٢٠١٥

دعوى البطلان الأصلية المقيدة برقم ٢٥٥٣٣ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)

(دائرة توحيد المبادئ)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. هاني أحمد الدرديري عبد الفتاح، ود. عبد الفتاح صبري أبو الليل، ومحمد عبد الحميد عبد اللطيف إبراهيم، وبخيت محمد محمد إسماعيل، وسالم عبد الهادي محروس جمعة، ولييب حلیم لیب، ومحمود محمد صبحي العطار، وحسن كمال محمد أبو زيد شلال، وعطية عماد الدين محمد نجم، وأحمد عبد الحميد حسن عبود.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى** - وجوب توقيع محام على عريضة الدعوى - الغرض الذي تغياه المشرع من ذلك هو التأكد من أن العريضة جاءت مُعدة إعدادا قانونيا سليما، مما يوفر على المحكمة عناء الوقوف على عناصر النزاع، وما يستهدفه المدعي من دعواه، وحتى تنقطع المنازعات التي كثيرا ما تبدأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية، مما يعود بالضرر على ذوي الشأن.

- المادة رقم (٢٥) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة

.١٩٧٢

(ب) دعوى - تكييف الطلبات - مفهومه - التكييف هو وصف الوقائع وإبرازها كعنصر أو شرط أو قيد للقاعدة القانونية واجبة التطبيق - التكييف مهمة تقتضي جهدا في بحث طيات وقائع الدعوى، كما يقتضي فهم القانون والشروط اللازمة لإعمال نصوصه المختلفة- أوجب المشرع أن تشتمل عريضة الدعوى التي تقدم إلى قلم كتاب المحكمة على موضوع الطلب وأسانيده، ورتب على إغفال هذا الإجراء بطلان العريضة- الحكمة التي تغيها المشرع من ذلك هي تمكين المحكمة من الإلمام بمضمون الدعوى ومرماها، وإتاحة الفرصة للمدعى عليه لأن يُكوّن فكرة وافية عن المطلوب منه.

- المادة رقم (٢٥) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة

.١٩٧٢

(ج) دعوى - تكييف الطلبات - العبرة في تحديد طلبات المدعي هي بما يطلب الحكم به، فهو الذي يحدد نطاق دعواه وطلباته أمام القضاء- المحكمة ملزمة في قضائها بهذه الطلبات وما ارتكزت عليه من سبب قانوني، مادام لم يطرأ عليها تغيير أو تعديل أثناء سير الخصومة- لئن كان من حق المحكمة أن تعطي طلبات المدعي التكييف القانوني الصحيح على هدي ما تستنبطه من واقع الحال وملابساته، إلا أنه ينبغي عليها ألا تصل في هذا التكييف إلى حد تعديل طلباته، سواء بإضافة ما لم يطلب الحكم به صراحة، أو بتحويل تلك الطلبات بما يخرجها عن حقيقة مقصده ونيته الحقيقية من وراء إبدائها- إذا رأت المحكمة أن الوقائع التي يستند إليها المدعي لا تستجيب للحكم له بطلبه، فإنها تقضي برفضه- إذا كيفت المحكمة الدعوى على خلاف ما أقيمت به فإنها تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم، ووردَ حكمها على غير محل، ووقع باطلا بطلانا مطلقا.

(د) دعوى- التماس إعادة النظر- يجوز الطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية- أحكام المحكمة الإدارية العليا كانت ومازالت لا تقبل الطعن بطريق التماس إعادة النظر.

- المادة رقم (٥١) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة

١٩٧٢.

- حكم المحكمة الدستورية العليا بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٣/٣/٢٠٠٥ في القضية رقم

١٦ لسنة ٢٣ القضائية (دستورية).

(هـ) دعوى- تكييف الطلبات- لا يجوز تكييف طلب التماس إعادة النظر في حكم للمحكمة الإدارية العليا على أنه دعوى ببطالان هذا الحكم- المحكمة بذلك تكون قد قامت بتغيير واقعات الدعوى وطلبات الملتمس تغييرا جذريا- هذا الحكم يكون منبت الصلة عن الواقعات والطلبات المرفوع بها الالتماس، فيكون قد قضى بما لم يطلبه الملتمس، ولم يفصل في الخصومة المنظورة أمامه- المحكمة بذلك لا تكون قد استفدت سلطتها في شأنه، ومن ثم لا يرتب أية حجية، ولا يرد عليه التصحيح- الأثر المترتب على ذلك هو إعادة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إصداره، واستعادة المحكمة لسلطتها في الفصل في الالتماس المطروح عليها.

(و) **قواعد فقهية**^(١) - لا قضاء إلا في خصومة، ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعيها ويحدد طلباته فيها- الغرض المنشود من إقامة الدعوى هو استصدار حكم يقر الحق المرفوعة به، ويضع حدا للنزاع المتعلق بموضوعها.

(١) القاعدة في اللغة هي الأساس، وفي الاصطلاح: قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها (راجع التعريفات للجرجاني، باب القاف، والمعجم الوسيط، مادة: قعد).

وتمتاز القاعدة بأنها من جوامع الكلم، فهي تصاغ في جملة مفيدة موجزة مكونة من كلمة أو كلمات من ألفاظ العموم.

والقاعدة الفقهية هي: بيان لحكم شرعي كلي تنفرع عنه الكثير من الأحكام الجزئية التي يتحقق فيها المعنى الكلي العام.

والقواعد الفقهية كثيرة العدد ولا تحصى، والقواعد الفقهية الخمس الكبرى هي: (الأمر بمقاصدها) و (الضرر يُزال) و (اليقين لا يزول بالشك) و (المشقة تجلب التيسير) و (العادة مُحْكَمَة)، وتحت كل منها تندرج قواعد أخرى.

والقواعد الفقهية بهذا المعنى تفرق عن القواعد الأصولية التي هي: قواعد استدلالية يُتوصل من خلالها إلى الكشف عن الأحكام الشرعية، كليتها وجزئيتها. ومن القواعد الأصولية: قاعدة (الأمر المطلق يفيد الوجوب) وقاعدة (النهي المطلق يفيد التحريم) وقاعدة (العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب)، فهذه القواعد قواعد استدلالية وليست أحكاما فقهية كلية، فهي وسيلة للكشف عن الحكم وليس ذات الحكم. والقواعد الأصولية متقدمة في وجودها على القواعد الفقهية؛ لأن معرفة الجزئيات متوقف على وجود القاعدة الأصولية، لأنها القيود التي أخذ الفقيه بها نفسه عند استنتاجه الحكم، في حين أن القواعد الفقهية متأخرة في وجودها على الفروع نفسها؛ لأنها جمع لأشتاتها وربط بينها وجمع لمعانيها.

ومن العلماء من لم يرَ تفرقة بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية، ويرى أن القاعدة يمكن أن تكون أصولية من وجه وفقهية من وجه آخر. =

(ز) **مجلس الدولة** - دائرة توحيد المبادئ - سلطتها في الحكم في موضوع الطعن - كما يجوز لهذه الدائرة أن تقتصر في حكمها على البت في المسألة القانونية التي كانت محلا لتناقض الأحكام، فإنه لا يوجد ما يحول بينها وبين الفصل في الطعن، متى استقامت عناصره، وكان صالحا للفصل فيه^(١).

- المادة رقم (٥٤ مكررا) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة

١٩٧٢.

= ويفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة القانونية في أن القاعدة القانونية ما هي إلا نوع من أحكام جزئيات الوقائع، فهي تشبه الأحكام الفقهية الفرعية، أما القاعدة الفقهية فتتمثل الأطر العامة التي تجمع أحكاما لجزئيات غير محدودة العدد.

(يراجع فيما سبق: د. محمد صدقي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط مؤسسة الرسالة، وعلي

الندوي، القواعد الفقهية، ط دار القلم، ود. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، ط دار الحديث).

^(١) أكدت دائرة توحيد المبادئ هذا المبدأ في أكثر من حكم لها، ومنها حكمها الصادر بجلسته ٣ من يونيو سنة ١٩٩٠ في الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ القضائية عليا (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة في ثلاثين عاما، مكتب فني، المبدأ رقم ١٥)، حيث أكدت أنه كما يجوز لهذه الدائرة أن تقتصر في حكمها على البت في المسألة القانونية التي كانت محلا لتناقض الأحكام، أو إقرار مبدأ قانوني على خلاف أحكام سابقة، ثم تحيل الطعن بعد ذلك إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا المختصة لتفصل في موضوعه على وفق المبدأ الذي أرسته بحكمها؛ فلا يوجد ما يحول بينها وبين الفصل في الطعن الذي اتصلت به بقرار الإحالة بحكم منه للنزاع دون الوقوف عند القضاء بالمبدأ القانوني الذي يحكم هذا النزاع، مادام أن الطعن قد استقامت عناصره وكان صالحا للفصل فيه. والمعنى نفسه قرره الدائرة في حكمها الصادر بجلسته ١ من مارس سنة ٢٠١٤ في الطعن رقم ٥٣٧١ لسنة ٤٧ القضائية عليا، و بجلسته ١ من مارس سنة ٢٠١٤ في الطعن رقم ١٤٦٧٨ لسنة ٥٢ القضائية عليا (منشوران بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة ٥٩، مكتب فني، المبدأ رقم ٢ و٣).

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٢٠١٤/٣/١٧ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض، بصفته وكيلًا عن السيد/...، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد برقم ٢٥٥٣٣ لسنة ٦٠. ق. عليا، طعنا بالبطلان على الحكم الصادر عن المحكمة بجلسة ٢٠١٣/٦/١ في الطعن رقم ٨٧٢٨ لسنة ٥٩. ق. عليا، القاضي بقبول الطعن شكلا، وببطلان الحكم الصادر بجلسة ٢٠١٢/١/٢٤ في الطعن رقم ١٨٢٥٦ لسنة ٥٥. ق. عليا. وطلب الطاعن -لأسباب التي أوردتها بتقرير طعنه- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع ببطلان الحكم الصادر بجلسة ٢٠١٣/٦/١ في الطعن رقم ٨٧٢٨ لسنة ٥٩. ق. عليا.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا ارتأت فيه إحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة على وفق نص المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة؛ لإرساء مبدأ في شأن مدى جواز الطعن بالبطلان في الحكم الصادر في دعوى بطلان.

ونظر الطعن أمام الدائرة الرابعة (موضوع)، فقررت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٤/١٢/٢٠ إحالته إلى هذه الدائرة؛ لترجيح أحد اتجاهي المحكمة في شأن سلطتها في تكييف طلبات الخصوم، ومدى جواز الطعن بالبطلان في حكم صادر في دعوى بطلان. وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا ارتأت فيه ترجيح الاتجاه السائد في أحكام المحكمة الذي من مقتضاه أن المحكمة مقيدة في تكييف الدعوى بطلبات الخصوم فيها، متى أبدت هذه الطلبات في عبارات واضحة، وترجيح الاتجاه الذي أجاز الطعن بالبطلان في الأحكام الصادرة بالبطلان، وقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وتحددت لنظر الطعن جلسة ٢٠١٥/١/١٠، وتدوول نظره على النحو المبين بمحاضر الجلسات، حيث قدم الطاعن مذكرة بدفاعه صمم فيها على الحكم له بطلباته، وردت الجامعة المطعون ضدها على الطعن فقدمت حافظة مستندات ودفعت بعدم جواز نظر

الطعن لسابقة الفصل فيه، وبجلسة ٢/٥/٢٠١٥ قررت المحكمة حجز الطعن لإصدار الحكم فيه بجلسة ٦/٦/٢٠١٥، وصرحت لمن يشاء بتقديم مذكرة بدفاعه خلال أجل حددته، وقد انقضى هذا الأجل دون أن يقدم أي من الخصوم مذكرة بدفاعه، وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات، والمداورة قانونا. وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢١/٦/٢٠٠٤ أصدر السيد رئيس جامعة قناة السويس القرار رقم ٧٦٤ لسنة ٢٠٠٤ بإحالة الدكتور/... المدرس بقسم اللغة العربية والدراسات الإسلامية بكلية التربية إلى مجلس تأديب أعضاء هيئة تدريس جامعة قناة السويس، لمحاكمته تأديبيا لما نسبته إليه النيابة العامة في القضية رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٢ جنائيات أمن دولة العريش. وبجلسة ١٥/٩/٢٠٠٤ قضى مجلس التأديب بمجازاة المحال بالعزل من الوظيفة؛ لثبوت طلبه من: ... مبالغ مالية لاستعمال نفوذه المزعوم للحصول على أحكام قضائية لمصلحة الأخير في الدعويين رقمي ١٣٥٥ و ٢٠٦٠ لسنة ٢٠٠٠ جنح مستأنف العريش، بالحكم الصادر ضده في الجناية رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٢ بمعاقبته بالسجن لمدة ثلاث سنوات. ولم يرتض الطاعن هذا القضاء، فطعن عليه بالطعن رقمي ٤٠٥ و ٦٧٠ لسنة ٥١ ق. عليا.

وبجلسة ١٤/١/٢٠٠٦ قضت المحكمة الإدارية العليا بقبول الطعن شكلا، ورفضهما موضوعا، تأسيسا على سلامة الحكم المطعون فيه، وقيامه على سببه المبرر له. وبتاريخ ٥/٥/٢٠٠٩ أقام الطاعن الطعن رقم ١٨٢٥٦ لسنة ٥٥ ق. عليا، ناعيا على الحكم عيب البطالان، لصدوره عن محكمة مشكلة من أربعة أعضاء بالمخالفة للقانون.

وبجلسة ٢٤/١١/٢٠١٢ قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وببطلان الحكم المطعون فيه، وببطلان قرار مجلس التأديب، وبسقوط الدعوى التأديبية. وأقامت المحكمة قضاءها على أن الثابت من مطالعة مسودة الحكم أنها موقعة من أربعة أعضاء، وأن البين من مطالعة أصل الحكم صدوره عن خمسة أعضاء بالمخالفة لما هو ثابت بمحضر جلسة النطق به، إذ يبين حذف اسم أحد الأعضاء ووضعه بين قوسين، ويليه كلمة "صح"، مما مفاده غيابه عن جلسة النطق به، ومن ثم فإن السيد العضو لم يشترك في المداولة، ولم يوقع على المسودة، أو غاب عن جلسة النطق به، وبالتالي فإن الحكم يكون قد صدر عن أربعة أعضاء بالمخالفة للقانون. وأضافت المحكمة أن الثابت من حافظة مستندات الجامعة المطعون ضدها أن مجلس التأديب الذي أصدر القرار المطعون عليه ترأسه الدكتور/... نائب رئيس الجامعة لشئون التعليم، وهو كان عضوا بمجلس الجامعة الذي اجتمع بجلسته رقم (٧٠) بتاريخ ٢٩/٤/٢٠٠٣، ووافق على وقف الطاعن عن العمل طوال فترة حبسه، وأوصى بإحالته إلى مجلس التأديب، وبالتالي فإنه يكون قد سبق أن أبدى رأيا، الأمر الذي يجعله غير صالح لنظر الدعوى التأديبية، ومن ثم فإن قرار مجلس التأديب الذي انعقد برئاسته يكون قد صدر باطلا، وأنه لما كانت إجراءات المحاكمة انتهت في ١٥/٩/٢٠٠٤، فإنه يكون قد انقضى على ارتكاب المخالفة ثلاث سنوات، فتكون الدعوى التأديبية بشأنها قد سقطت بمضي المدة.

وبتاريخ ٢٣/١/٢٠١٣ طعنت الجامعة على هذا الحكم بطريق التماس إعادة النظر، وقيد الالتماس برقم ٨٧٢٨ لسنة ٥٩ ق. عليا، طالبة قبول الالتماس شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم الملتمس فيه، تأسيسا على أن الملتمس ضده أدخل الغش على المحكمة.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً ارتأت فيه الحكم بعدم جواز التماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا.

وبجلسة ٢٠١٣/٦/١ قضت المحكمة بقبول دعوى البطلان الأصلية شكلاً، وفي الموضوع ببطلان الحكم المطعون فيه.

وأقامت قضاءها على أن حقيقة طلبات الجامعة - طبقاً للتكييف القانوني الصحيح - هو بطلان الحكم المطعون عليه، وأن الثابت من مطالعة مسودة الحكم الصادر بجلسة ٢٠٠٦/١/١٤ في الطعين رقمي ٤٠٥ و ٦٧٠ لسنة ٥١ ق. علياً أن العضو الذي كتبه هو الذي أشر على "الشميز" بعبارة: "تم التصحيح"، كما أشر رئيس المحكمة بأنه تمت المداولة، وأن المسودة تضمنت أربعة توقيعات، وتوقيعً بدا محوّه، وأن التوقيع الذي تم محوه هو توقيع السيد العضو المقرر، وإذ لم يقدم الطاعن ما يثبت أن محو التوقيع كان سابقاً على صدور الحكم، فإنه لا مناص من استصحاب الأصل العام باعتبار أن الإجراءات قد روعيت، وبالتالي فإن الحكم يكون قد صدر مشوباً بالبطلان.

ولم يرتض الطاعن هذا القضاء، فبادر إلى الطعن عليه بالطعن المائل، ناعياً عليه عيب البطلان؛ لأنه كَيّف التماس إعادة النظر على أنه دعوى بطلان أصلية، رغم أنه مقيد بطلبات الجامعة ولا يملك تعديلها، ولأنه خالف ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أنه لا يجوز الطعن بالبطلان في الأحكام الصادرة بالبطلان، فضلاً عن انطوائه على تدليس آثم في مضمونه بالالتفاف على ما هو مستقر عليه من عدم جواز الطعن على أحكام المحكمة الإدارية العليا بطريق التماس إعادة النظر.

.....

وحيث إنه عن المسألة الأولى، فهناك أحكام صدرت عن المحكمة الإدارية العليا، (ومنها الحكم الصادر بجلسة ٢٠٠٠/١٢/١٠ في الطعن رقم ٢١٣٨ لسنة ٤٧ ق. علياً) تمنح المحكمة سلطة إعطاء الدعوى وصفها الحق دون أن تتقيد في ذلك بطلبات الخصوم، وهناك

أحكام أخرى (ومنها الحكم الصادر بجلسة ٤/٧/٢٠٠٤ في الطعن رقم ٢٨٠٥ لسنة ٤٧ ق. عليا) قيدت سلطة المحكمة بطلبات الخصوم، متى أبديت هذه الطلبات في عبارات واضحة لا لبس فيها ولا غموض.

وحيث إن التكييف هو وصف الوقائع وإبرازها كعنصر أو شرط أو قيد للقاعدة القانونية واجبة التطبيق، وهو مهمة تقتضي جهدا في بحث طيات وقائع الدعوى، كما يقتضي فهم القانون والشروط اللازمة لإعمال نصوصه المختلفة؛ لذلك أوجب المشرع في المادة ٢٥ من قانون مجلس الدولة (الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) أن تشمل عريضة الدعوى التي تقدم إلى قلم كتاب المحكمة على موضوع الطلب وأسانيده، وأن تكون العريضة موقعة من محام، ورتب على إغفال هذا الإجراء بطلان العريضة.

والحكمة التي تغيها المشرع من بيان وقائع الدعوى هو تمكين المحكمة من الإلمام بمضمون الدعوى ومرماها، وإتاحة الفرصة للمدعى عليه لأن يُكوّن فكرة وافية عن المطلوب منه. والغرض الذي تغيها المشرع من وجوب توقيع محام على عريضة الدعوى هو التأكد من أن العريضة جاءت معدة إعدادا قانونيا سليما، مما يوفر على المحكمة عناء الوقوف على عناصر النزاع، وما يستهدفه المدعي من دعواه، وحتى تنقطع المنازعات التي كثيرا ما تبدأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشؤون ذات الطبيعة القانونية، مما يعود بالضرر على ذوي الشأن.

وبالتالي فإن العبرة في تحديد طلبات المدعي هي بما يطلب الحكم به، فمتى حدد المدعي نطاق خصومته، وصاغ محاميه هذه الطلبات، وبيّن سندها القانوني، فإن المحكمة ملزمة في قضائها بهذه الطلبات وما ارتكزت عليه من سبب قانوني، مادام لم يطرأ عليها تغيير أو تعديل أثناء سير الخصومة، أما إذا رأت المحكمة أن الوقائع التي يستند إليها المدعي لا تستجيب للحكم له بطلبه، فإنها تقضي برفضه، فإذا كيفت المحكمة الدعوى على خلاف ما أقيمت به فإنها تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم، ويضحى حكمها باطلا بطلانا مطلقا.

وترتيباً على ما تقدم، فإنه يتعين ترجيح الاتجاه الذي يرى أن المحكمة لدى مباشرتها لسلطتها في تكييف الدعوى مقيدة بطلبات الخصوم، متى كانت هذه الطلبات واضحة لا لبس فيها ولا غموض.

- وحيث إن المادة ٥٤ مكرراً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة مضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ تنص على أنه: "إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر أحد الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا أحكام سابقة يخالف بعضها البعض، أو رأت العدول عن مبدأ قانوني قرره أحكام سابقة، تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة في كل عام قضائي من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه...".

وحيث إن النص المتقدم كما يميز للدائرة المنصوص عليها فيه أن تقتصر في حكمها على البت في المسألة القانونية التي كانت محلاً لتناقض الأحكام، فإنه لا يحول بينها وبين الفصل في الطعن، متى استقامت عناصره وكان صالحاً للفصل فيه.

وحيث إن المادة ٢٥ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أوجبت تقديم عريضة الدعوى إلى قلم كتاب المحكمة متضمنة - عدا البيانات العامة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه إليه الطلب - وقائع الدعوى وطلبات المدعي وأسانيدها القانونية وبيانا بالمستندات المؤيدة لطلبه، ونظراً إلى ما يستلزمه هذا الإجراء من تخصص وخبرة، فقد أوجب النص أن يقوم بإعداد هذه العريضة محام من المقبولين للمرافعة أمام المحكمة، لتأتي صياغتها موافقة لحقيقة مراد صاحب الشأن، ومعبرة عما يطلبه، وما يبغى الوصول إليه، وبالتالي فإنه متى استوفت عريضة الدعوى بياناتها الجوهرية، ووقعها محام من المقبولين للمرافعة أمام المحكمة، وكان المقرر أن المدعي هو الذي يحدد نطاق دعواه وطلباته أمام القضاء، فإن المحكمة ملزمة أن تسير في فلك تلك الطلبات، وبالتالي فإنه ولئن كان من حق المحكمة أن تعطي طلبات المدعي التكييف القانوني الصحيح على هدي ما تستنبطه من واقع الحال

وملابساته، إلا أنه ينبغي عليها ألا تصل في هذا التكييف إلى حد تعديل طلباته، سواء بإضافة ما لم يطلب الحكم به صراحة، أو بتحويل تلك الطلبات بما يخرجها عن حقيقة مقصده ونيته الحقيقية من وراء إبدائها.

فإذا قامت المحكمة بتغيير واقعات الدعوى وطلبات المدعي تغييرا جذريا منقطع الصلة عن الطلبات والواقعات المرفوعة بها، فإن ذلك يؤدي إلى بطلان الحكم بطلانا مطلقا؛ ذلك لأن المقرر أنه لا قضاء إلا في خصومة، ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعيها ويحدد طلباته فيها، وبالتالي فإن الغرض المنشود من إقامة الدعوى هو استصدار حكم يقر الحق المرفوعة به، ويضع حدا للنزاع المتعلق بموضوعها، ومن ثم فإن المحكمة ملزمة أن تفصل فيما طلبه المدعي على نحو جازم وصریح، وهو أمر نابع من طبيعة ووظيفة القضاء بوصفه احتكاما بين متخاصمين على حق متنازع فيه، فإذا ما خرجت المحكمة عن هذا النطاق، أو قضت على خلاف حقيقة طلبات الخصوم، وردَّ حكمها على غير محل، ووقع باطلا بطلانا مطلقا.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن السيد رئيس جامعة قناة السويس طعن على الحكم الذي أصدرته المحكمة الإدارية العليا بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٤/١١/٢٠١٢ في الطعن رقم ١٨٢٥٦ لسنة ٥٥ القضائية (عليا) بطريق التماس إعادة النظر، مرتكنا إلى نص المادة ١/٢٤١ من قانون المرافعات، ومن ثم فإن الطلب الذي طلبت الجامعة القضاء به على نحو جازم وصریح هو التماس إعادة النظر في الحكم الملتمس فيه، إلا أن المحكمة قامت بتغيير واقعات الدعوى وطلبات الملتمس تغييرا جذريا، وكيفت الالتماس -على خلاف مقصد الملتمس- على أنه دعوى بطلان أصلية، وقضت فيها على هذا الوجه، فجاء حكمها منبت الصلة تماما عن الواقعات والطلبات المرفوع بها الالتماس، ومن ثم فإن هذا الحكم يكون قد قضى بما لم يطلبه الملتمس، ولم يفصل في الخصومة المنظورة أمامه، وبالتالي فإن المحكمة لم تستنفد سلطتها في شأنه، فيكون قد صدر باطلا؛ لعدم تحقيقه الغرض المنشود من إقامة

الالتماس، وهو الوصول إلى استصدار حكم يقر الحق المرفوعة به الخصومة، ويضع حدا للنزاع المتعلق بموضوعه.

ومتى شاب هذا الحكم عيب جوهري أفقده كيانه، وزعزع أركانه، وحال دون اعتباره موجودا، ولم تستنفذ المحكمة سلطتها بشأنه؛ فإنه لا يرتب أية حجية، ولا يرد عليه التصحيح، ومن ثم فإن الأثر المترتب على ذلك هو إعادة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إصداره، واستعادة المحكمة لسلطتها في الفصل في الالتماس المطروح عليها.

وحيث إنه يتبين من استعراض التطور التشريعي للنصوص التي تنظم المحكمة الإدارية العليا أن المشرع أنشأ هذه المحكمة بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ لتكون خاتمة المطاف فيما يعرض من دعاوى على القضاء الإداري، وناط بها مهمة التعقيب النهائي على جميع الأحكام الصادرة عن محاكم مجلس الدولة، واتساقا مع ذلك فقد نص في المادة (١٥) من ذلك القانون على أنه لا يقبل الطعن في أحكام هذه المحكمة بطريق التماس إعادة النظر، وقد سكت القانونان رقما ٥٥ لسنة ١٩٥٩ و٤٧ لسنة ١٩٧٢ عن إيراد نص مماثل لهذه المادة، وإنما ورد فيهما النص على أنه يجوز الطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وذلك في الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، والفقرة الأولى من المادة (٥١) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

ولما كان ذلك وكانت المحكمة الإدارية العليا لم تتبدل منزلتها في هذين القانونين عما كانت عليه في القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، إذ ما برحت على رأس القضاء الإداري ونهاية المطاف، فقد جرى قضاء هذه المحكمة في ظل القانونين رقمي ٥٥ لسنة ١٩٥٩ و٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن أحكام المحكمة الإدارية العليا كانت ومازالت لا تقبل الطعن بطريق التماس إعادة النظر.

وحيث إن المحكمة الدستورية العليا قضت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٥/٣/١٣ في القضية رقم ١٦ لسنة ٢٣ القضائية (دستورية)، برفض الحكم بعدم دستورية نص المادة ٥١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة فيما تضمنه من إسقاط أحكام المحكمة الإدارية العليا من عداد الأحكام التي يجوز الطعن عليها بطريق التماس إعادة النظر، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم جواز نظر الالتماس.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

(أولاً) بأن محاكم مجلس الدولة -لدى مباشرتها لسلطتها في تكييف الدعوى- مقيدة بطلبات الخصوم، متى كانت هذه الطلبات واضحة لا لبس فيها ولا غموض.
(ثانياً) بعدم جواز الطعن بالالتماس في الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠١٢/١١/٢٤ في الطعن رقم ١٨٢٥٦ لسنة ٥٥ القضائية (علياً).

(ثانياً)

أحكام دوائر الموضوع

(٥)

جلسة ٢٢ من أكتوبر سنة ٢٠١٤

الطعن رقم ٢٧٩٣٨ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة السادسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ ربيع عبد المعطي أحمد الشبراوي

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ صلاح أحمد السيد هلال، ود. محمد عبد الرحمن القفطي، وعاطف محمود أحمد خليل، ود. محمود سلامة خليل السيد

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **قرار إداري - دعوى الإلغاء - ميعاد رفعها - أثر المسلك الإيجابي للجهة الإدارية**
عند بحث التظلم في قطع الميعاد - إذا تظلم ذو الشأن من القرار المطعون فيه في الميعاد المقرر، فأعيد بحث الموضوع من قبل جهة الإدارة، فإنها تكون قد سلكت مسلكاً إيجابياً نحو تظلمه، وهذا من شأنه أن يقطع سريان ميعاد الطعن بالإلغاء حتى إتمام بحث التظلم والرد عليه^(١) - العبرة في ذلك هي بالموقف النهائي للإدارة في بحث الموضوع، حتى ولو تعددت التظلمات، مادام أنها قدمت في الميعاد، وأعيد بحث الموضوع من جديد.

(١) يراجع في المبدأ نفسه: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٨٨٣ لسنة ٤٧ ق. علما بجلسته ٢٠٠٧/١٢/٥ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٣ مكتب فني، ج١ - المبدأ رقم ٣٩/ب،

(ب) مساكن- إسكان الشباب- قواعد تخصيص وحدة سكنية- المقصود بشرط عدم حيازة وحدة سكنية أخرى في مجال استحقاق تخصيص وحدة سكنية في مشروعات الإسكان التي تقيمها الدولة، هو الحيازة القانونية التي تستند إلى سبب قانوني، يُتيح لها دوام الانتفاع بالسكن، واستمراره على وفق إرادة المنتفع وحده، وذلك كالحيازة المستندة إلى ملكية الوحدة، ومثلها عقود الإيجار غير محددة المدة (الإيجار القديم)- ليس المقصود بذلك مجرد الإقامة في مسكن مستقل، ما دامت هذه الإقامة على سبيل الانتفاع المؤقت، إما لكونها دون سند قانوني، مثل الاستضافة، أو لسند مؤقت، مثل عقد الإيجار محدد المدة، أو لمشاركة آخرين في ملكية الوحدة على المشاع، كما في حالات الإرث.

(ج) مساكن- إسكان الشباب- قواعد تخصيص وحدة سكنية- التحريات التي تجربها الجهة الإدارية، وهي بصدد تخصيص المساكن للمواطنين، أو إلغاء هذا التخصيص، لا تعدو أن تكون مجرد معلومات، ومن ثم لا يسوغ الاعتماد عليها وحدها في تحديد المراكز القانونية لذوي الشأن، فلا تكفي وحدها لإثبات توفر شروط الاستحقاق من عدمه، بل يجب أن تكون مقرونة بالدليل الموثق^(١).

ص(٢٨١)، وراجع كذلك: حكمها في الطعن رقم ٤١١ لسنة ٥٠ ق.عليها بجلسته ١٠/١١/٢٠٠٧ (منشور بنفس المجموعة- المبدأ رقم ١٩- ص١٤٣) في شأن المقصود بالمسلك الإيجابي للجهة الإدارية في بحث التظلم.^(١) يراجع في تخصيص الوحدات السكنية في مشروعات إسكان الشباب: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٤٨ ق.عليها بجلسته ٢/٤/٢٠٠٨ (منشور بمجموعة مبادئ المحكمة في السنة ٥٣ مكتب فني، ج٢- المبدأ رقم ١٢٩- ص٩٥٤)، وراجع كذلك حكمها في الطعن رقم ٧٦٥ لسنة ٥٠ ق.عليها بجلسته ٢٥/١١/٢٠٠٨ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٤ مكتب فني، المبدأ رقم ١١، ص١١٩).

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٠١٠/٦/١٧ أودع وكيل الطاعن بصفته قلم كتاب هذه المحكمة تقريرًا بالطعن، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الثانية) بجلسة ٢٠١٠/٥/٩ في الدعوى رقم ٣٧٥٨٩ لسنة ٦٠ق، الذي قضى في منطوقه بقبول الدعوى شكلاً، وبإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات.

وطلب الطاعن -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وبقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددًا برفض الدعوى، وإلزام المطعون ضده المصروفات.

وجرى إعلان تقرير الطعن على النحو الثابت بالأوراق.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرًا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعًا، وإلزام الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

وتداول نظر الطعن أمام الدائرة السادسة (فحص طعون) على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، ثم أحالته إلى الدائرة السادسة (موضوع) حيث جرى نظره على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، ثم قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وبما أعيد الطعن للمرافعة للجلسة نفسها لتغير تشكيل هيئة المحكمة، وبما صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونًا.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانونًا.

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المطعون ضده سبق وأقام الدعوى رقم ٣٧٥٨٩ لسنة ٦٠ق أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة -الدائرة

الثانية- بتاريخ ٢٠٠٦/٨/١٥ طالبًا الحكم بإلغاء القرار الصادر عن الجهة الإدارية برفض تخصيص وحدة سكنية له بمشروع مبارك القومي لإسكان الشباب بمدينة القاهرة الجديدة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية بالمصروفات.

وقال المدعي شرحًا للدعوى: إنه تقدم لحجز وحدة سكنية بمشروع مبارك القومي لإسكان الشباب بمدينة القاهرة الجديدة مشفوعًا بالمستندات المطلوبة، إلا أنه فوجئ برفض طلبه، استنادًا إلى ما انتهت إليه التحريات من حيازته لسكن خاص، وذلك خلافًا للواقع، لكونه لا يمتلك أي سكن خاص ويقيم طرف والديه، ونتيجة لرفض تظلمه فقد لجأ إلى لجنة فض التظلمات التي أوصت بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢١ بأحقية في الحصول على الوحدة السكنية، إلا أن هذه التوصية لم تلق قبولًا لدى الجهة الإدارية، مما حداه على إقامة دعواه بطلباته المذكورة سالفًا.

وبجلسة ٢٠١٠/٥/٩ صدر الحكم المطعون فيه، وشيدت المحكمة قضاءها على أن الثابت من الأوراق أن هيئة المجتمعات العمرانية رفضت طلب المدعي على سند من أنه حائز لمسكن مستقل خاص بمنزل والده بمحافظة المنيا، ولما كانت الأوراق قد خلت من أي مستند يفيد هذه الحيازة، واستنادها إلى سبب قانوني، بأن تكون بناء على عقد من العقود القانونية أو التصرفات المنتجة للحيازة، وإذ انتفى هذا السبب عنها بأن كانت على سبيل التسامح أو المجاملة أو الاستضافة انتفى عنها الاستقرار، وصارت بلا سند قانوني يحميها، ومن ثم لا يعول عليها كسبب مانع من الحصول على الوحدة السكنية، مما يضحى معه القرار المطعون فيه غير قائم على سند صحيح من القانون، حريرًا بالإلغاء.

وحيث إن الطعن المائل يقوم على أسباب حاصلها مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون، والخطأ في تطبيقه وتأويله، وذلك لأن المطعون ضده أقر باستمارة الحجز أنه لا يجوز وحدة سكنية باسمه أو باسم أحد أفراد أسرته، وأثبت باستمارة الحجز أن عنوانه المقيم به هو...

سكن مستقل، وبالاستعلام عن هذا العنوان، تبين أنه عقار ملك والده، وأن العقار به شقة للمطعون ضده، وعلى إثر ذلك انتهت لجنة الاستعلام إلى عدم أحقية المذكور لوحدة سكنية، لعدم توفر شروط الحجز، ولعدم صحة البيانات المدونة باستمارة الحجز.

وحيث إن الثابت من الأوراق المقدمة من الهيئة الطاعنة أن المطعون ضده كان ضمن الحاجزين لوحدة سكنية بمشروع مبارك القومي لإسكان الشباب بمدينة القاهرة الجديدة، بمساحة ١٠٠ متر، باستمارة الحجز رقم ٢٧٠٨ حجز عام ٢٠٠٥، وأن اللجنة رقم ١٩/٢/٢ انتهت في يناير ٢٠٠٦ إلى أنه غير مستحق، بسبب حيازة سكن مستقل بعقار ملك والد الحاجز، وأن المطعون ضده تظلم من ذلك في ٢٠٠٦/١/٣ بالتظلم رقم ٢٤٦٨١، حيث عُرض على لجنة التظلمات التي قررت بجلستها المنعقدة في ٢٠٠٦/١/٢٩ إعادة الاستعلام، وتم عرض إعادة الاستعلام على لجنة التظلمات والتي رفضته بجلسة ٢٠٠٦/٢/١٦.

وبتاريخ ٢٠٠٦/٣/٦ تقدم المذكور بالتماس، تم عرضه على لجنة التظلمات، والتي قررت إعادة الاستعلام، وبعرض نتيجة إعادة الاستعلام على اللجنة، قررت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٢ رفض الالتماس المقدم منه للأسباب نفسها (وجود سكن مستقل)، وقد خلت الأوراق من دليل يفيد إعلان المطعون ضده بقرار رفض الالتماس الصادر في ٢٠٠٦/٣/٢٢.

وبتاريخ ٢٠٠٦/٥/٣ لجأ المطعون ضده إلى لجنة التوفيق في المنازعات، بالطلب رقم ١١٧ لسنة ٢٠٠٦، وانتهت اللجنة في ٢٠٠٦/٦/٢١ إلى التوصية بأحقية الطالب في الوحدة السكنية، ولم تجادل الجهة الإدارية في ذلك، وإزاء رفض الجهة الإدارية للتوصية المذكورة، أقام المطعون ضده دعواه أمام محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٢٠٠٦/٨/١٥، ومن ثم تكون مقامة خلال الميعاد المقرر قانوناً، وذلك باعتبار أن تظلم صاحب الشأن من القرار

المطعون فيه تمّ في الميعاد المقرّر، فأعيد بحث الموضوع من قبل جهة الإدارة، فإنها تكون قد سلكت مسلكاً إيجابياً نحو تظلمه، وهذا من شأنه أن يقطع سريان ميعاد الطعن بالإلغاء في القرار الإداري، حتى إتمام بحث التظلم والرد عليه (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠٠٧/١٢/٥ في الطعن رقم ٨٨٨٣ لسنة ٤٧ق.ع- مجموعة مبادئ المحكمة في السنة ٥٣ مكتب فني- ج/١- المبدأ رقم ٣٩- ص ٢٨٠، وبذات المعنى حكمها بجلسته ٢٠١٢/١/١٨ في الطعن رقم ٣٣٧٦٥ لسنة ٥٥ق.ع)، وأن العبرة في ذلك هي بالموقف النهائي للجهة الإدارية في بحث الموضوع، حتى لو تعددت التظلمات، مادام أنها قدمت في الميعاد، وأعدت الجهة الإدارية بحث الموضوع من جديد، إذ لا مصلحة للمدعي في المسارعة إلى الطعن القضائي، مادامت الجهة الإدارية مازالت تبحث الموضوع، ويمكن أن تجيبه إلى طلبه، خاصة أن هذا يخفف العبء عن أفعال كاهل القضاء بدعاوى لا طائل من ورائها، ويرحم المدعي من مصروفات التقاضي التي قد يكون في أمس الحاجة إليها (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠١٣/٥/٢٢ في الطعن رقم ٢٧٧٥٥ لسنة ٥٤ق.ع)، ومن ثم يتعين رفض الدفع المبدى في هذا الشأن من الجهة الإدارية بعدم قبول الدعوى شكلاً.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن كراسة الشروط الخاصة بتملك الوحدات السكنية بمشروع مبارك القومي لإسكان الشباب اشترطت لأحقية التخصيص الشروط الآتية:

- ١- أن يكون مقدم الطلب مصري الجنسية.
 - ٢- ألا يقل سنه عن ٢٣ سنة ولا يزيد على ٣٥ سنة.
 - ٣- أن يكون غير حائز لوحدة سكنية باسمه أو باسم أحد أفراد أسرته.
 - ٤- ألا يمتلك أرضاً سكنية باسمه أو باسم أحد أفراد أسرته.
- كما حددت كراسة الشروط الحالات التي يُلغى فيها التخصيص وهي:
- ١- عدم صحة البيانات الواردة بالاستمارة عند تقديمها.
 - ٢- استخدام الوحدة في غير أغراض السكن.

٣- التصرف في الوحدة، سواء بالإيجار أو البيع أو التنازل، قبل مرور عشر سنوات من تاريخ التسلم، أو سداد كامل القيمة، أيهما لاحق.

٤- ثبوت تخصيص أو حيازة وحدة سكنية أخرى.

وحيث إنه من المقرر أن المقصود بجيازة وحدة سكنية في مجال استحقاق تخصيص وحدة سكنية في مشروعات الإسكان التي تقيمها الدولة، هو الحيازة القانونية التي تستند إلى سبب قانوني يتيح لها دوام الانتفاع بالسكن واستمراره على وفق إرادة المنتفع وحده، مثل الحيازة المستندة إلى ملكية الوحدة، ومثلها عقود الإيجار غير محددة المدة (الإيجار القديم)، وليس المقصود البتة هو مجرد الإقامة في مسكن مستقل، إذ لا شك أن طالب التخصيص المتزوج يقيم في وحدة سكنية، لكنه انتفاع مؤقت، إما لكونه دون سندٍ قانوني مثل الاستضافة، أو بسندٍ مؤقت مثل عقود الإيجار محدّدة المدة، أو لأن آخرين يشاركونه ملكية الوحدة على المشاع كما في حالات الميراث، والقول بغير ذلك يعرض الأسر المصرية الناشئة لعدم الاستقرار ولظروف وتقلبات الحياة وربما عرضها للاختيار في حالة فقد السكن المؤقت. (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠١٢/٣/٢٨ في الطعن رقم ١٦٣٩٩ لسنة ٥٥ ق.ع، وبذات المعنى حكمها بجلسته ٢٠١٣/٥/٢٢ في الطعن رقم ٢٧٧٥٥ لسنة ٥٤ ق.ع، وبجلسة ٢٠١٣/١٠/٢٣ في الطعن رقم ٩٦٧٩ لسنة ٥٦ ق.ع).

كما أنه من المقرر أن التحريات التي تجريها الجهة الإدارية وهي بصدد تخصيص المساكن للمواطنين أو إلغاء هذا التخصيص لا تعدو أن تكون مجرد معلومات تفتقر إلى الدليل المؤيد لصحتها، ومن ثم لا يسوغ الاعتماد عليها وحدها في تحديد المراكز القانونية لذوى الشأن (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠٠٤/٦/٥ في الطعن رقم ٥٨٣٥ لسنة ٤٧ ق.ع)، أي إن التحريات وحدها لا تكفي لإثبات توفر شروط الاستحقاق من عدمه، بل يجب أن تكون مقرونةً بالدليل الموثق على ذلك. (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠١١/٤/٢٧ في الطعن رقم ٣٦١٥٠ لسنة ٥٢ ق.ع).

وحيث إن الثابت من الأوراق أن الهيئة الطاعنة استبعدت المطعون ضده من التخصيص بسبب حيازته لسكن مستقل بجوار منزل والديه.

وحيث إن الثابت من الاطلاع على التحريات التي أجرتها الجهة الإدارية في ٢٠٠٥/١٢/٣١ و ٢٠٠٦/٢/٨ وفي شهر مارس ٢٠٠٦، أنه ورد بها أن المطعون ضده له شقة مستقلة دور واحد مساحتها ٤١,٨١ مترًا بالطوب الأحمر والمسلح بجوار منزل والده بقرية دير سمالوط بمحافظة المنيا، وأن جميع الجيران أكدوا أن الشقة تخصه ومغلقة، وأن المذكور وزوجته وابنته يقيمون بالقاهرة ويترددون على الشقة المذكورة في الإجازات، وأن منزل والده عبارة عن صالة بها حجرة استقبال ضيوف + حجرة لأشقاء الحاجز وحجرة للوالد والوالدة وحجرة بها خزين ومن الداخل يوجد عدة أحواش للمواشي وحمام وحجرة للفرن البلدي والسلم فقط.

وحيث إن الهيئة الطاعنة لم تقدم ما يفيد ملكية المطعون ضده للشقة المذكورة بموجب تصرف قانوني ناقل للملكية، بل إن التحريات التي قدمتها الهيئة الطاعنة وإن كانت قد أشارت إلى أن الشقة المذكورة مخصصة للمطعون ضده، إلا أنها لم تشر البتة إلى ملكيته لها. كما أن الثابت من المستندات المقدمة بحفاظة مستندات المطعون ضده أمام محكمة أول درجة بجلسة ٢٢/٣/٢٠٠٧ أن المالك لمنزل العائلة والشقة المذكورة هو والد المطعون ضده، وأن هذه الشقة صغيرة المساحة ٤١,٨١ مترًا مخصصة للعائلة كلها، خاصة أن المطعون ضده أشار إلى أن له ثمانية أشقاء ومخصص لهم حجرة واحدة فقط في منزل العائلة الأصلي -وهو ما لم تحجده الجهة الإدارية-، كما أن الجهة الإدارية لم تشر إلى حيازة المطعون ضده للشقة المذكورة بموجب سند قانوني يتيح له الانتفاع بها على الدوام، بل الظاهر من الأوراق أنها مجرد استضافة مؤقتة على النحو الذي جرت به عادات المصريين في الأرياف، ومن ثم لا يوجد ما يثبت على نحو قاطع أن المطعون ضده يحوز وحدة سكنية مستقلة باسمه؛ بحسبان أن الحيازة المعول عليها في هذا الشأن هي الحيازة المنفردة المستقرة التي لا يشارك الحائز فيها أحد غيره،

وتكون مستندة على سبب قانوني يحميها على الدوام، ومن ثم فإن ما استندت إليه الهيئة الطاعنة لا يصلح سبباً لحرمان المطعون ضده من الحصول على وحدة سكنية بالمشروع المذكور، وهو ما تقضي معه المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى النتيجة نفسها، فإنه يكون قد صادف صحيح القانون، مما تقضي معه المحكمة برفض الطعن المعروض، وإلزام الهيئة الطاعنة المصروفات عملاً بحكم المادة (١٨٤) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الهيئة الطاعنة المصروفات.

(٦)

جلسة ١٥ من نوفمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ٢٧١٤٧ لسنة ٥٤ القضائية (عليا)
(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ لبيب حلیم لبيب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد إبراهيم زكي الدسوقي وعبد الفتاح السيد أحمد
عبد العال الكاشف ود. رضا محمد عثمان دسوقي ود. عبد الجيد مسعد عبد الجليل حميدة.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **قطاع عام** - عاملون به - قرار تحميل العامل قيمة الأضرار التي سببها - لا يتقيد
الطعن على هذا القرار بميعاد دعوى الإلغاء.

(ب) **قطاع عام** - عاملون به - قرار تحميل العامل قيمة الأضرار التي سببها - المسؤولية
التأديبية والمسؤولية المدنية - التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي - لا مجال
لإعمال هذه التفرقة بصدد تحميل العاملين بالقطاع العام قيمة الأضرار التي سببها -
على خلاف القوانين المنظمة للعاملين المدنيين بالدولة، خلت نصوص قوانين العاملين
بالقطاع العام المتعاقبة من النص على الأخذ بهذه النظرية في مجال المساءلة التأديبية
للعاملين بالقطاع العام.

- المادة (٧٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

- قانون نظام العاملين بالقطاع العام، الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨.

(ج) قطاع عام - عاملون به - تحميل - قرار تحميل العامل قيمة الأضرار التي سببها -
مناطق التحميل - تحميل العامل بالوحدات الاقتصادية التابعة للقطاع العام قيمة ما
يصيب تلك الوحدات من أضرار مرهون بتوفر أركان المسؤولية المدنية، وقوامها ثبوت
خطأ العامل، وإصابة الوحدة الاقتصادية بأضرار، مع توفر علاقة السببية بين خطأ
العامل والضرر الذي أصاب الوحدة.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ٢٧/٥/٢٠٠٨ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض بصفته وكيلًا عن
الطاعن بصفته (رئيس مجلس إدارة بنك التنمية والائتمان الزراعي للوجه البحري) قلم كتاب
هذه المحكمة تقرير الطعن المائل طعنا في حكم المحكمة التأديبية بالإسكندرية (الدائرة الثانية)
الصادر بجلسته ٢٦/٣/٢٠٠٨ في الطعن التأديبي رقم ٤٩١ لسنة ٤٩٩ ق، القاضي ببطلان
القرار رقم ١٥٨ لسنة ٢٠٠٧ فيما تضمنه من تحميل المطعون ضده بمبلغ
(١٠٢٦٤٠,٥ جنيه)، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وطلب الطاعن بصفته للأسباب الواردة بتقرير الطعن الحكم بقبوله شكلا، وفي الموضوع
بالغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بعدم قبول الطعن أمام المحكمة التأديبية لإقامته بعد
الميعاد، وفي الموضوع القضاء برفض طعن المطعون ضده على قرار التحميل رقم ١٥٨ لسنة
٢٠٠٧ وما يترتب على ذلك من آثار.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن
شكلا، ورفضه موضوعا.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون على النحو الثابت بمحاضرتها إلى أن تقرر إحالته إلى الدائرة السابعة موضوع، التي أحالته بدورها إلى الدائرة الرابعة موضوع، التي نظرت بجلسته ٢٠١٤/١١/١، وفيها قررت إصدار الحكم فيه بجلسته اليوم، حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا. وحيث إن الطاعن بصفته يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا: (أصليا) بعدم قبول الطعن أمام المحكمة التأديبية لإقامته بعد الميعاد، (واحتياطيا) في الموضوع القضاء برفض طعن المطعون ضده على قرار التحميل رقم ١٥٨ لسنة ٢٠٠٧، وما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا، ومن ثم فهو مقبول شكلا. وحيث إن عناصر المنازعة الماثلة تتحصل -حسبما تفصح عنه الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٠٠٧/٨/١١ أقام المطعون ضده طعنه التأديبي رقم ٤٩١ لسنة ٤٩ ق، بإيداع أوراقه قلم كتاب المحكمة التأديبية بالإسكندرية الدائرة الثانية، طالبا الحكم ببطلان القرار رقم ١٥٨ لسنة ٢٠٠٧ فيما تضمنه من تحميله بمبلغ (١٠٢٦٤٠,٥ جنيه)، وما يترتب على ذلك من آثار.

وذكر شرحا لضعفه أنه كان يعمل وكيل تنمية، وعضو لجنة اعتماد وصرف القروض ببنك قرية دست الأشرف بالبحيرة، وفوجئ بصدر القرار المطعون فيه متضمنا تحميله بمبلغ (١٠٢٦٤٠,٥ جنيه) بدعوى وجود مخالفات خاصة بضمان صرف القروض لبعض العملاء، والتفاعس في اتخاذ الإجراءات القانونية ضدهم، والتواطؤ معهم، ونعى على ذلك القرار مخالفته للواقع والقانون؛ لأنه اتخذ الإجراءات القانونية اللازمة في هذا الشأن، ومن ثم فقد أقام طعنه التأديبي المشار إليه محتتما صحيفته بالطلبات سالفه الذكر.

- وتدوول نظر الطعن على النحو الثابت بمحاضر جلسات المحكمة التأديبية، وبجلسة ٢٦/٣/٢٠٠٨ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه سالف البيان.
- وشيدت المحكمة قضاءها تأسيساً على أن ما نسب إلى الطاعن (المطعون ضده في الطعن المائل) لا يشكل خطأ شخصياً يسأل عنه مدنياً في ماله الخاص.
- وإذ لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعن بصفته فقد أقام الطعن المائل على أسباب حاصلها مخالفة الحكم الطعين للقانون؛ إذ إن الطعن على قرار التحميل تم بعد الميعاد، فضلاً عن أن ما نسب إلى المطعون ضده ثابت قبله.
- وحيث إنه عن الدفع بأن الطعن على القرار المطعون فيه تم بعد الميعاد، فذلك مردود بأن ميعاد الطعن في قرار التحميل لا يتقيد بمواعيد دعوى الإلغاء، فمن ثم يكون ذلك الدفع في غير محله.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه بمقتضى نظرية التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فإن هذه النظرية قد نشأت في ظل نظم التوظيف المتعلقة بالعاملين بالحكومة التي تشمل الجهاز الإداري للدولة، ووحدات الإدارة المحلية (أي عمال المرافق العامة)، فقد ابتدع القضاء الإداري هذه النظرية لحسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد حتى لا يحجم عمال المرافق العامة عن القيام بواجباتهم الوظيفية خشية المسؤولية عن كل ما يقع منهم من أخطاء بمناسبة تسيير المرافق العامة، فقامت هذه النظرية على التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي بمعايره وضوابطه المحددة للخطأ المرفقي الذي يقع من عامل معرض للخطأ والصواب وبمناسبة تسيير المرفق العام، وقد قنن المشرع هذه النظرية بالنص في المادة (٥٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤م، والمادة (٣/٥٥) من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والمادة (٧٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بالنص على أنه: "لا يسأل العامل مدنياً إلا عن خطئه الشخصي"، وإذ خلت نصوص قوانين العاملين بالقطاع العام المتعاقبة ابتداءً من قرار رئيس

الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٤ وانتهاء بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من النص على تقنين هذه النظرية فإن ذلك يكشف بدلالة قاطعة على نية المشرع في عدم الأخذ بهذه النظرية في مجال المساءلة التأديبية للعاملين بالقطاع العام. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقمي ٥٢٤ و ٥٢٧ لسنة ٣٠ ق.ع، بجلسته ٢٢/٤/١٩٨٦).

وحيث إن مناط تحميل العامل بالوحدات الاقتصادية التابعة للقطاع العام بقيمة ما يصيب تلك الوحدات من أضرار مرهون بتوفر أركان المسؤولية المدنية، وقوامها: ثبوت خطأ العامل، وإصابة الوحدة الاقتصادية بأضرار، مع توفر علاقة السببية بين خطأ العامل والضرر الذي أصاب تلك الوحدة، عملاً بحكم المادة (١٦٣) من القانون المدني. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٠/٤٠٦٠ ق.ع بجلسته ٢٣/١٢/٢٠٠١، وفي الطعن رقم ٢ لسنة ٣٩ ق.ع بجلسته ٣/٣/٢٠٠٢).

كما جرى قضاؤها أيضاً على أن الضرر الموجب للمسؤولية يجب أن يكون محققاً، أي يكون قد وقع فعلاً، أو يكون وقوعه في المستقبل حتمياً، أما الضرر المحتمل أو الاحتمالي، وهو ما يكون غير محقق الوقوع في المستقبل، فلا تعويض عنه، إلا إذا وقع وتحقق بالفعل. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٦/٧٥٤ ق.ع بجلسته ١٤/٢/١٩٨٥، وفي الطعن رقم ٤٤/٨٠٦٤ ق.ع بجلسته ٢٧/٣/٢٠٠١).

وهدياً بما تقدم، وحيث إن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده تم تحميله بمبلغ (١٠٢٦٤٠,٥ جنيه) (قيمة ما يخصه في القروض التي صرفت بدون اتباع الإجراءات واتخاذ الضمانات اللازمة) بموجب القرار المطعون فيه بوصفه يشغل وظيفة وكيل تنمية وعضو لجنة اعتماد وصرف القروض ببنك قرية دست الأشراف بالبحيرة، وكان المراجع المقيم ببنك قرية دست الأشراف المشار إليه قد قدم مذكرة تضمنت وجود بعض المخالفات، فكلفت إدارة البنك إدارة المراجعة بفحص أعماله، فأسفر الفحص عن وجود العديد من المخالفات، وانتهى إلى مسؤولية المطعون ضده عن بعض تلك المخالفات.

وحيث إنه عن ركن الخطأ فإن الثابت من الأوراق، ومن تقرير فحص القروض التي لم يتم سدادها أن المطعون ضده بصفته وكيل تنمية وعضو لجنة اعتماد وصرف القروض بينك قرية دست الأشراف بالبحيرة، فهو المسئول عن فحص جميع القروض ومستنداتها والتأكد من استيفائها، وفحص المكاتبات وإجراء المعاينات وكشوف الحصر وتنفيذ تعليمات شروط المنح ورغم ذلك فقد قام بعمل معاينات بمعرفته رغم اختلاف أختام الجمعية الزراعية بناحية خزيره وخاتم الإدارة الزراعية في كشوف حصر الموز والفراولة مما تسبب في صرف قروض بدون ضمانات ورغم ما شأها من مخالفات على النحو التالي:

أولاً: قروض العميل/...:

١- قرض تسويق موالح ٤٥٠٠٠ جنيها بتاريخ ٢٢/٥/٢٠٠٢ وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية: أن القرض تم رغم وجود كتاب الشئون القانونية بينك البحيرة رقم ١٧١٤ في ٩/١٠/٢٠٠١ بإيقاف التعامل مع العميل/... لاسيما أن رصيد العميل قبل الصرف كان صفرا والمتبقي بدون سداد حتى تاريخه ٤٠٥٠٠ جنيه مستحق في ١٤/٩/٢٠٠٣ بخلاف مشتملاته، وذلك بعد سداد مبلغ ٤٥٠٠ جنيه قيمة ١٠% تجديد قرض بناء على طلب العميل ومعتمد من مدير البنك، ووجد ضمن مستندات التجديد شهادة من الجمعية الزراعية بناحية منشأة الوقائية تفيد حياة العميل لأرض زراعية مقدارها ٣ ط و ١٣ ف ومعتمدة ومختومة بخاتم النسر غير واضح وليست مختومة بخاتم الجمعية الزراعية الصادرة عنها ولا يوجد شهادة حياة معتمدة من الإدارة الزراعية بالدلنجات.

٢- قرض التسمين ٢٥٥٠٠ جنيه بتاريخ ٢٣/٥/٢٠٠٢، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية : أن القرض تم رغم وجود كتاب الشئون القانونية بينك البحيرة رقم ١٧١٤ في ٩/١٠/٢٠٠١ بإيقاف التعامل مع العميل/...، والمتبقي بدون سداد حتى تاريخه

١٤٣٣٠ ج مستحق في ٢٠٠٣/٩/١٤ بخلاف مشتملاته وذلك بعد سداد مبلغ ١١٧٠ جنيه قيمة ١٠% تجديد قرض بناء على طلب العميل ومعتمد من مدير البنك.

٣- قرض تفاح ١٥٦٠٠ جنيه بتاريخ ٢٠٠٢/٩/١٦ وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية : أن القرض تم رغم وجود كتاب الشئون القانونية بينك البحرية رقم ١٧١٤ في ٢٠٠١/١٠/٩ بإيقاف التعامل مع العميل/...، والصرف تم بموجب شهادة من الجمعية الزراعية بناحية منشأة الوقائية محتومة بخاتم النسر وليست محتومة بخاتم الجمعية الزراعية الصادرة عنها ولا يوجد كشف حساب من بنك قرية الوقائية.

ثانيا: العميل/...: الحيازة ٧ ف حسب الحصر الحيازي ٢٠٠٣/٢٠٠٦، ويوجد خطاب من بنك قرية دست الأشراف موجه للفرع في ٢٠٠٢/٤/٩ بأن حيازة العميل على الورق فقط والحيازة ليست تحت يده، ورغم ذلك منح القروض الآتية بمعرفة لجنة اعتماد القرض ومنهم المطعون ضده:

١- قرض تفاح ١٢٦٠٠ جنيه بتاريخ ٢٠٠٢/١/٤، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية : أن القرض تم رغم وجود تناقض بين اعتماد القرض رغم أن حيازة العميل ليست تحت يده.

٢- قرض مناحل ١١٢٠٠ جنيه بتاريخ ٢٠٠٢/١/٤، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية : أن القرض تم رغم وجود تناقض بين اعتماد القرض رغم أن حيازة العميل ليست تحت يده.

٣- قرض إناث ماشية ١٧٥٠٠ جنيه بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٥، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية :

أن القرض تم رغم وجود تناقض بين اعتماد القرض رغم أن حياة العميل ليست تحت يده.

٤- قرض تسمين عجول ذكور ٢٠٤٠٠ جنيه بتاريخ ٢٤/٩/٢٠٠٢، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية : أن القرض تم رغم وجود تناقض بين اعتماد القرض رغم أن حياة العميل ليست تحت يده.

٥- قرض زراعي ٣٤٨٠٠ جنيه بتاريخ ٥/١٠/٢٠٠٢، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية : أن القرض تم رغم وجود تناقض بين اعتماد القرض رغم أن حياة العميل ليست تحت يده، ورغم وجود كشف حصر فراولة معتمد بخاتم مخالف لخاتم الإدارة الزراعية، ووجود معاينة بمعرفة المطعون ضده.

ثالثا: العميل/...:

١- قرض زراعي (موز) ٦٠٠٠٠ جنيه بتاريخ ٣٠/٧/٢٠٠٢، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم الملاحظات الآتية : أن ختم الجمعية الزراعية بناحية خنزيرة وختم الإدارة الزراعية على كشف حصر الموز والمؤرخ في ٢٠/٧/٢٠٠٢ يختلف اختلافاً كاملاً عن ختم الجمعية الزراعية بناحية خنزيرة وختم الإدارة الزراعية على شهادة الحياة المؤرخ في ٢٧/٧/٢٠٠٢ ورغم ذلك وجدت معاينة بمعرفة المطعون ضده.

٢- قرض تفاح ٣٣٠٠٠ جنيه بتاريخ ١٥/١٢/٢٠٠٢، وتم صرف القرض بمذكرة اعتماد قرض، وضمت لجنة الاعتماد المطعون ضده في عضويتها رغم أن معاينة المشروع تمت بمعرفة المطعون ضده.

ومما تقدم يكون ركن الخطأ متوفرا في حق المطعون ضده، ولا ينال من سلامة ما تقدم التفرقة التي وردت بجثيات الحكم المطعون فيه بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فالمشرع لم ينص على تقنين هذه النظرية للعاملين بالقطاع العام كما هو الحال بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة، بما يكشف بدلالة قاطعة عن نية المشرع في عدم الأخذ بهذه النظرية في مجال المساءلة التأديبية للعاملين بالقطاع العام.

وحيث إنه عن ركن الضرر فإن الثابت أن المطعون ضده قد حمل البنك بمبلغ (١٠٢٦٤٠,٥ جنية) وهي تمثل ثلث مبالغ القروض التي لم تسدد على النحو المتقدم، والثلاثان تم تحميلهما لزميليه أعضاء لجنة القروض المشار إليها.

وإذ نهضت علاقة السببية قائمة بين الخطأ والضرر؛ بحسبان أن ما أصاب البنك المطعون ضده من أضرار كان من جراء خطأ المطعون ضده وآخرين، الأمر الذي تكتمل معه أركان المسؤولية في جانب المطعون ضده، وعليه يكون القرار المطعون فيه رقم ١٥٨ لسنة ٢٠٠٧ الصادر عن بنك التنمية والائتمان الزراعي لوجه بحري قطاع البحيرة فيما تضمنه من تحميل الطاعن بمبلغ (١٠٢٦٤٠,٥ جنية)، قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون، ويضحى الطعن عليه غير قائم على سند، مما كان يتعين معه القضاء - والحال كذلك - برفضه. وإذ نهج الحكم المطعون فيه نهجا مغايرا، فإنه يكون قد صدر مخالفا لصحيح حكم القانون خليقا بالإلغاء.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الطعن التأديبي رقم ٤٩١ لسنة ٤٩٩ ق.

(٧)

جلسة ٢٠ من نوفمبر سنة ٢٠١٤

الطعن رقم ٣٤٥٩٢ لسنة ٥٤ القضائية (عليا)

(الدائرة التاسعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ بحيت محمد محمد إسماعيل

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. حمدي حسن محمد الحلفاوي، وعبد المنعم فتحي
عبد المنعم أحمد، وجمال إبراهيم إبراهيم خضير، وعزت عبد الشافي عبد الحكيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

صناديق خاصة- صناديق التأمين الخاصة- مدى اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات بين صناديق التأمين الخاصة وأعضائها- يقصد بصندوق التأمين الخاص كل نظام في أية جمعية أو نقابة أو هيئة أفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية تتألف بغير رأس المال، ويكون الغرض منه على وفق نظامه الأساسي أن يؤدي إلى أعضائه أو المستفيدين منه تعويضات أو مزايا مالية أو مرتبات دورية أو معاشات في حالات بعينها- إذا كان النظام الأساسي للصندوق الخاص لا يعدو أن يكون تنظيما اتفاقيا خاصا بين العاملين بالجهة بقصد تحقيق الرعاية لهم ولأسرهم صحيا واجتماعيا، فلا يعد في حكم القواعد القانونية العامة المجردة، ولا تكون المنازعة بين الصندوق وأعضائه بشأن التعويضات أو المزايا المالية أو المرتبات الدورية أو المعاشات التي قررها ضمن المنازعات التي تختص محاكم مجلس الدولة بالفصل فيها، بل تندرج في المنازعات

التي تختص بنظرها محاكم القضاء العادي- لا يغير من ذلك صدور قرار عن الهيئة المصرية للرقابة على التأمين (الهيئة العامة للرقابة المالية فيما بعد) بتسجيل الصندوق؛ بحسبان أن هذا الإجراء لا يستهدف سوى إخضاع أعمال الصندوق لرقابتها بغير مساس بالطبيعة الخاصة له- تطبيق: لا تختص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات بين صندوق التأمين الخاص بالعاملين بوزارة الأوقاف وهيئاتها وأعضائه^(١).

- المادة رقم (١٠) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

^(١) يراجع الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٢٢٩ لسنة ٤٤ القضائية (عليا) بجلسة ٢٥/١١/٢٠٠٤ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها في السنة ١/٥٠ مكتب في، ص ١٤٣)، حيث انتهت المحكمة إلى أنه تتعين التفرقة بين صناديق التأمين الخاصة التي تنشأ على وفق أحكام قانون صناديق التأمين الخاصة (الصادر بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٧٥)، حيث تتمتع بالشخصية القانونية المستقلة، والصناديق التي تنشأ داخل الجهاز الإداري للدولة بغرض صرف مزايا تأمينية إضافية للعاملين بالجهات التي توجد بها، فهذه تعد جزءا من النظام الإداري للجهة التي تتبعها، ولا تتمتع بشخصية قانونية مستقلة، ولو تشكل لها مجلس إدارة.

ويراجع الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٧) لسنة ٣٧ القضائية (تنازع) حول جهة القضاء المختصة بنظر المنازعات التي تثار حول صرف المكافأة المستحقة للعاملين من صندوق نهاية الخدمة بالهيئة القومية لسكك حديد مصر، حيث انتهت المحكمة إلى الاعتراف بحكم محكمة القضاء الإداري بحسبها المحكمة المختصة، وبينت أن المكافأة محل التداعي تصرف من حساب داخل الصندوق المنصوص عليه بالمادة (١١٦) من لائحة نظام العاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر الصادرة بقرار وزير النقل والمواصلات والنقل البحري رقم ١٧ لسنة ١٩٨٢، وهو الصندوق الذي يقدم الخدمات الاجتماعية للعاملين بالهيئة، وليست له طبيعة خاصة، وأنه يستمد وجوده ونشأته من نص المادة المشار إليها، ولا يتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة، ومن ثم فإنه يُعد أحد الإدارات والأجهزة التي تتكون منها الهيئة، وهي إحدى الأشخاص الاعتبارية العامة، والعاملون بها يعدون موظفين عموميين، ومن ثم تكون محاكم مجلس الدولة هي المختصة قانونا بنظر المنازعات التي تثار بهذا الشأن.

- المادتان (الأولى) و(الثالثة) من قانون صناديق التأمين الخاصة، الصادر بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ٢٢/٧/٢٠٠٨ أودع الأستاذ... بصفته نائبا عن الأستاذة/... المحامية بصفتها وكيلة عن ورثة الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرا بالظعن، قيد بجدولها برقم ٣٤٥٩٢ لسنة ٥٤ق.عليا، وذلك طعنا على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بطنطا (الدائرة الثالثة) بجلسة ٢٦/٥/٢٠٠٨ في الدعوى رقم ٥٢٩٠ لسنة ١٢ق، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وإلزام المدعي المصروفات. وطلب الطاعنون في ختام تقرير طعنهم -للأسباب الواردة به- الحكم بقبول الظعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بأحقيتهم في صرف باقي مستحقات مورثهم المالية من صندوق التأمين الخاص بالعاملين بوزارة الأوقاف وهيئاتها، ومقدارها (١٧٠٢٢) جنيها، وإلزام المطعون ضدهم بصفاتهم المصروفات عن درجتي التقاضي.

وتم إعلان المطعون ضدهم بصفاتهم بتقرير الظعن على النحو المقرر قانونا. وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الظعن ارتأت فيه -للأسباب الواردة به- الحكم بقبول الظعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى محكمة طنطا الابتدائية للاختصاص، مع إبقاء البت في المصروفات.

وتحددت لنظر الظعن أمام دائرة فحص الطعون جلسة ٢٢/٤/٢٠١٣، حيث نظر بهذه الجلسة، وتدوول أمام الدائرة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، و بجلسة ٢٤/٢/٢٠١٤ قررت إحالته إلى المحكمة الإدارية العليا (الدائرة التاسعة موضوع) لنظره بجلسة ٢٠/٣/٢٠١٤، حيث نظرته بهذه الجلسة وما تلاها من جلسات على النحو الثابت

بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٤/١١/٦ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً.

وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص - حسبما يبين من الأوراق - في أنه بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١ أودع مورث الطاعنين قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بطنطا صحيفة الدعوى رقم (٥٢٩٠) لسنة ١٢ق، طالباً في ختامها الحكم بأحقيته في صرف باقي مستحقاته المالية من صندوق التأمين الخاص بالعاملين بوزارة الأوقاف وهيئتها، ومقدارها (١٧٠٢٢) جنيهاً، وإلزام المطعون ضدهم بصفتهم المصروفات.

وقال شرحاً لدعواه إنه كان يعمل بوظيفة مدير إدارة الملكية العقارية بهيئة الأوقاف المصرية بمنطقة المحلة الكبرى، وفي ٢٠٠٣/١٢/٣٠ بلغ سن التقاعد وأحيل على المعاش، وأنه كان قد اشترك في صندوق التأمين الخاص بالعاملين بوزارة الأوقاف وهيئتها المنشأ في ١٩٨٨/١٠/١ بمقتضى القرار رقم (٢٠٢) لسنة ١٩٨٨ منذ إنشائه، وكان يتم خصم قيمة الاشتراك الشهري من المرتب الأساسي بمعرفة جهة عمله بنسبة تدرج من ٥% حتى ٨% من الراتب، ويصرف مبلغ التأمين محسوباً على أساس الأجر الأساسي الذي كان يتقاضاه قبل انتهاء الخدمة، وصرف مبلغ ثلاثين ألف جنية قيمة مئة شهر تأسيساً على أن أجره الأساسي كان (٢٠٠,٣٠٨) جنيهاً بالرغم من أن أجره الأساسي كان (٤٢٠,٤٧٨) جنيهاً، ومن ثم فإن له مستحقات لدى هذا الصندوق مقدارها (١٧٠٢٢) جنيهاً، فتقدم بطلب لرئيس مجلس إدارة الصندوق لصرف المبلغ المستحق له دون جدوى، مما حداً على إقامة دعواه الماثلة ابتغاء الحكم له بطلباته المذكورة سالفاً.

وقد جرى تحضير الدعوى بهيئة مفوضي الدولة وذلك على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حيث أودعت تقريراً بالرأي القانوني في الدعوى، خلصت فيه للأسباب الواردة به إلى أنها ترى الحكم بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى، وإحالتها بحالتها إلى محكمة طنطا الابتدائية (الدائرة العمالية) لنظرها بجلسته تحدد بمعرفتها للاختصاص، وإرجاء البت في المصروفات.

ونظرت المحكمة الدعوى وذلك على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٣/٤/٢٠٠٦ قضت بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وألزمت المدعي المصروفات. وقد شيدت المحكمة قضاءها على أن أجر الاشتراك الشهري الذي تصرف بموجبه المزايا هو المرتب الذي يتقاضاه العامل مجرداً من العلاوات الخاصة، متزايداً سنوياً بالعلاوات الدورية في حدود ٣% سنوياً، مضافاً إليه علاوات الترقية المعمول بها، ومضافاً إليه العلاوات الخاصة المقررة في الأعوام ١٩٨٧ و١٩٨٨ و١٩٨٩ و١٩٩٠، ولا تخضع هذه العلاوات لأي تزايد سنوي ودون أي إضافات أخرى أياً كان سند تقريرها، مما يتعين معه رفض طلب المدعي بأحقية في صرف باقي مستحقاته المالية من صندوق التأمين الخاص بالعاملين بوزارة الأوقاف وهيئاتها، ومقدارها (١٧٠٢٢) جنيهاً.

وحيث إن مبنى الطعن المائل هو مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، وذلك على سند من القول بأنه كان يتم خصم قيمة الاشتراك الشهري من المرتب الأساسي بمعرفة جهة عمله بنسبة تتدرج من (٥%) حتى (٨%) من الراتب، وليس (٣%) كما ورد بالحكم المطعون عليه، ومن ثم فإن من حقه صرف مبلغ التأمين محسوباً على أساس الأجر الأساسي الذي كان يتقاضاه قبل انتهاء الخدمة، وهو (٤٢٠,٤٧٨) جنيهاً، فتكون له مستحقات لدى هذا الصندوق مقدارها (١٧٠٢٢) جنيهاً، واختتم الطاعن صحيفة الطعن المائل بطلب الحكم له بطلباته سالفه البيان.

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية: (أولاً)... (ثانياً) المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم... (رابع عشر) سائر المنازعات الإدارية...".

كما تنص المادة الأولى من قانون صناديق التأمين الخاصة، الصادر بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥ على أنه: "في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بصندوق التأمين الخاص كل نظام في أي جمعية أو نقابة أو هيئة أو من أفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية تتألف بغير رأس المال، ويكون الغرض منها وفقاً لنظامه الأساسي أن تؤدي إلى أعضائه أو المستفيدين منه تعويضات أو مزايا مالية أو مرتبات دورية أو معاشات محددة في الحالات الآتية:

(أ) زواج العضو وذريته أو بلوغه سناً معينة أو وفاة العضو أو من يعوله.

(ب) التقاعد عن العمل أو ضياع مورد رزقه.

(ج) عدم القدرة على العمل بسبب المرض أو الحوادث.

(د) أية أغراض أخرى توافق عليها المؤسسة المصرية العامة للتأمين".

وتنص المادة الثالثة من القانون المذكور على أنه: "يجب أن تسجل صناديق التأمين الخاصة بمجرد إنشائها وفقاً للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتكتسب تلك الصناديق الشخصية القانونية بمجرد تسجيلها...".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن قانون صناديق التأمين الخاصة الصادر بالقانون رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٥ ينص في المادة الأولى منه على أن يقصد بصندوق التأمين الخاص كل نظام في أي جمعية أو نقابة أو هيئة أو بين أفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية تتألف بغير رأس المال، ويكون الغرض منه وفقاً لنظامه الأساسي أن يؤدي إلى أعضائه أو المستفيدين منه تعويضات أو مزايا مالية أو مرتبات دورية أو معاشات في

حالات بعينها، وقد أخضع القانون تلك الصناديق لإشراف ورقابة المؤسسة المصرية العامة للتأمين، التي حلت محلها الهيئة المصرية العامة للتأمين، ثم الهيئة المصرية للرقابة على التأمين^(١)، وأوجب تسجيلها بمجرد إنشائها على وفق القواعد والإجراءات التي رسمها، وكذا اعتماد وتسجيل أي تعديل يطرأ على نظامها، وترك أمر تصريف شئونها وإدارة أموالها لجمعيةها العمومية ومجلس إدارتها على وفق نظامها الأساسي. ولما كان ذلك وكان النظام الأساسي لهذا الصندوق لا يعدو أن يكون تنظيماً اتفاقياً خاصاً بين العاملين بالجهة بقصد تحقيق الرعاية لهم ولأسرهم صحياً واجتماعياً، دون أن يغير من ذلك صدور قرار عن الهيئة المصرية للرقابة على التأمين بتسجيل الصندوق المشار إليه؛ بحسبان أن هذا الإجراء لا يستهدف سوى إخضاع أعمال الصندوق لرقابة الهيئة المشار إليها بغير مساس بالطبيعة الخاصة له، ومن ثم فالنظام الأساسي للصندوق لا يعد في حكم القواعد القانونية العامة المجردة، ولا تكون المنازعة بين الصندوق وأعضائه بشأن التعويضات أو المزايا المالية أو المرتبات الدورية أو المعاشات التي قررها ضمن المنازعات المنصوص عليها في المادة (١٠) التي يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالفصل فيها، وإنما تندرج في المنازعات التي تختص بنظرها محاكم القضاء العادي. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣١٥١ لسنة ٤٥ بجلسة ١٣/٥/٢٠٠٤، والطعن رقم ٨٤٧٨ لسنة ٤٤ الصادر بجلسة ١٣/٥/٢٠٠٤).

وحيث إنه بإعمال ما تقدم، فإن الحكم المطعون فيه وقد خلص في قضائه إلى غير ذلك، فإنه يكون قد خالف صحيح حكم القانون، وهو ما يتعين معه الحكم بإلغائه، والقضاء بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بنظر الدعوى، وإحالتها بحالتها إلى محكمة طنطا الابتدائية عملاً بالمادة (١١٠) مرافعات، وإبقاء الفصل في المصروفات للحكم الذي ينهي الخصومة فيها.

(١) حلت الهيئة العامة للرقابة المالية محل الهيئة المصرية للرقابة على التأمين والهيئة العامة لسوق المال والهيئة العامة لشئون التمويل العقاري، وذلك بموجب القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بنظر الدعوى، وإحالتها بحالتها إلى محكمة طنطا الابتدائية، وأبقت الفصل في المصروفات.

(٨)

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ٧٩٩٩ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)
(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمد عبد السمیع
محمد إسماعيل، وأحمد محفوظ محمد القاضي، وكامل سليمان محمد سليمان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

**(أ) القوات المسلحة- الخدمة العسكرية والوطنية- اشترط المشرع حصول الموظف
على بطاقة بأداء الخدمة العسكرية أو بالاستثناء أو بالإعفاء منها لمزاولة العمل، سواء
أكان عملا عاما أو خاصا- في حالة عدم تقديم العامل ما يفيد موقفه النهائي من
التجنيد بعد تعيينه يتم إيقافه عن العمل لمدة ستين يوما، وبعدها يصدر قرار بفصله من
وظيفته أو عمله.**

- المادتان (٣٩) و(٤٥) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية، الصادر بالقانون رقم

١٢٧ لسنة ١٩٨٠.

(ب) هيئة قضايا الدولة - شئون الأعضاء - مشروعية قرار إنهاء خدمة العضو لعدم تقديمه ما يفيد موقفه من الخدمة العسكرية بعد انتهاء مدة وقفه عن العمل لهذا السبب، طبقا لقانون الخدمة العسكرية والوطنية.

الإجراءات

إنه بتاريخ ٢٠٠٠/٧/٤ أقام الطاعن طعنه بموجب صحيفة أودعت ابتداء قلم كتاب محكمة القضاء الإداري، وقيدت بجدولها برقم ٩٠١٧ لسنة ٥٤ ق، طالبا في ختامها الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار رئيس هيئة قضايا الدولة بإحالته إلى لجنة التأديب والتظلمات، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وذكر المدعي شرحا لدعواه أنه عين بوظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة اعتبارا من ١٩٩٦/٦/٣٠، وتم ترقبته إلى درجة مندوب اعتبارا من ١٩٩٧/٦/٢٨، وبتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢٩ صدر قرار رئيس هيئة قضايا الدولة رقم ٣٨ لسنة ٢٠٠٠ بإنهاء خدمته اعتبارا من ٢٠٠٠/٥/٢٤ (التاريخ التالي لانتهاء مدة إيقافه عن العمل لعدم تحديد موقفه من الخدمة العسكرية)، ثم عدل المدعي طلباته أثناء نظر الدعوى لتصبح الحكم بقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار رقم ٣٨ لسنة ٢٠٠٠ فيما تضمنه من إنهاء خدمته، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وتداول نظر الدعوى بجلسات المحكمة المذكورة على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٠٠١/٢/١٣ حكمت محكمة القضاء الإداري بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى، وإحالتها بحالتها إلى المحكمة الإدارية لرئاسة الجمهورية للاختصاص.

وتنفيذا لذلك تم إحالة الدعوى إلى المحكمة الإدارية للرئاسة، وقيدت بجدولها برقم ٤٨٩ لسنة ٤٨ ق، وتداول نظرها بالجلسات إلى أن قضت المحكمة بجلسة ٢٠٠٦/٦/٢٥ بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى، وإحالتها بحالتها إلى المحكمة الإدارية العليا للاختصاص، مع إبقاء الفصل في المصروفات.

ونفاذا لذلك تم إحالة الدعوى إلى المحكمة الإدارية العليا (الدائرة السابعة)، وقُيدت طعنا بجدولها برقم ١٩٧٣٩ لسنة ٥٢ ق عليا، وتدوول نظره بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٠٠٧/١/٢٨ قضت المحكمة الإدارية العليا (الدائرة السابعة موضوع) بعدم جواز الإحالة.

وبتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٠ أودع الأستاذ/... بصفته وكيلا عن الطاعن عريضة تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثالثة) طعنا بالبطلان على الحكم الصادر عن الدائرة السابعة موضوع بجلسة ٢٠٠٧/١/٢٨ وقيد بجدولها برقم ٧٩٩٩ لسنة ٥٣ ق عليا، طالبا الحكم ببطلان الحكم الصادر بعدم جواز الإحالة.

وتدوول نظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثالثة موضوع) بجلستها على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٠١١/٤/٢٦ قضت المحكمة المذكورة بقبول الطعن شكلا، وببطلان الحكم المطعون فيه، وإعادة الطعن إلى الدائرة الثانية بالمحكمة الإدارية العليا للفصل فيه بهيئة مغايرة، وتنفيذا لذلك تم إعادة الطعن إلى هذه المحكمة وقيد بجدولها بذات الرقم السابق (٧٩٩٩ لسنة ٥٣ عليا).

وتدوول نظر الطعن بجلستها على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٠١٢/٧/٢ قررت المحكمة إعادة الطعن للمرافعة بالجلسة نفسها، وإحالته إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيره وإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوع الطعن رقم ١٩٧٣٩ لسنة ٥٢ ق عليا المقضي ببطلانه.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني، ارتأت فيه للأسباب الواردة به: (أصليا) الحكم بعدم قبول الطعن شكلا لعدم سابقة التظلم، و(احتياطيا) بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن المصروفات عدا الرسوم.

وبجلسة ٢٠١٤/١٠/١١ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانونا. وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار رقم ٣٨ لسنة ٢٠٠٠ الصادر بتاريخ ٢٩/٥/٢٠٠٠ بإنهاء خدمته، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وحيث إن الطعن استوفى جميع شروطه وأوضاعه الشكلية، فمن ثم يغدو مقبولا شكلا. وحيث إنه عن الموضوع فإن المادة (٣٩) من قانون الخدمة العسكرية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ تنص على أنه: "لا يجوز استخدام أي فرد بعد إتمامه الثامنة عشرة من عمره، أو بقاؤه في وظيفته، أو عمله أو منحه ترخيصا في مزاوله مهنة حرة، أو قيده في جدول المشتغلين بها، ما لم يكن حاملا بطاقة الخدمة العسكرية أو الوطنية، كما لا يجوز ذلك أيضا بالنسبة إلى أي منهم فيما بين الحادية والعشرين والثلاثين من عمره ما لم يقدم إحدى الشهادات المنصوص عليها في المادة (٤٥)، أو شهادة تأدية الخدمة في المنظمات الوطنية، أو نموذج وضع الفرد تحت الطلب لأجل معين، ويتم إيقاف العامل الذي لا يقدم إحدى الشهادات أو النماذج المنصوص عليها في المادة ٤٥ سالفه الذكر عن العمل لمدة ستين يوما يصدر بعدها قرار بفصله من وظيفته أو عمله...".

وتنص المادة (٤٥) منه على أن: "تعطي وزارة الدفاع الشهادات والنماذج الآتية بعد أداء الرسوم المقررة قانونا:

(أولا) الشهادات:

- (أ) شهادة بالاستثناء من الخدمة العسكرية والوطنية طبقا للمادة (٦).
- (ب) شهادة بالإعفاء من الخدمة العسكرية والوطنية طبقا للمادة (٧).
- (ج) شهادة بتأجيل الخدمة الإلزامية... (د)...
- (هـ) شهادة تأدية الخدمة العسكرية. (و)...

(ثانيا) النماذج:

(أ) أنموذج بتأجيل الخدمة الإلزامية...

(ب) أنموذج بأن الفرد تحت الطلب لأجل معين...".

وحيث إن مفاد ما تقدم أن المشرع قد اشترط حصول العامل على بطاقة بأداء الخدمة العسكرية أو بالاستثناء أو بالإعفاء منها لمزاولة العمل، سواء أكان عملا عاما أو خاصا، وفي حالة عدم تقديم العامل ما يفيد موقفه النهائي من التجنيد بعد تعيينه يتم إيقافه عن العمل لمدة ستين يوما، وبعدها يصدر قرار بفصله من وظيفته أو عمله.

وحيث إنه وهديا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن كان يعمل بوظيفة مندوب بهيئة قضايا الدولة، ولم يقدم موقفه النهائي من التجنيد، سواء بالتأجيل أو الاستثناء أو الإعفاء أو تأدية الخدمة من عدمه رغم تعيينه في ١٩٩٩/٦/٣٠ حتى صدر قرار الجهة الإدارية (المطعون ضدها) بوقفه عن العمل اعتبارا من ٢٤/٥/٢٠٠٠، ورغم إيقافه عن العمل لم يقدم موقفه النهائي من التجنيد، وبناءً عليه صدر القرار المطعون فيه رقم ٣٨ لسنة ٢٠٠٠، فمن ثم يكون هذا القرار قد صدر صحيحا وقائما على سببه المبرر له قانونا، ويكون الطعن عليه غير قائم على سند من صحيح حكم القانون جديرا برفضه.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بنصي المادتين ١٨٤ و ٢٧٠ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٩)

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ٢٣١٧٧ لسنة ٥٨ القضائية (عليا)
(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ لبيب حلیم لبيب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد إبراهيم زكي الدسوقي وعبد الفتاح السيد أحمد
عبد العال الكاشف و د. رضا محمد عثمان دسوقي و د. عبد الجيد مسعد عبد الجليل
حميدة.
نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

موظف- تأديب- الدعوى التأديبية- تقرير الاتهام- تجهيله- قرار إحالة العامل إلى
المحاكمة التأديبية يجب أن يتضمن ماهية المخالفات والأفعال المنسوبة إلى المحال، ووصف
التهمة وتكييفها- ذكُرُ عبارة "وذلك على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق" بقرار
الإحالة، دون أن يتضمن القرار ماهية المخالفات المنسوبة للعامل على وجه التحديد،
يجعل من المحكمة سلطة اتهام وتحقيق وفصل في آن واحد، ومن ثم يكون قرار الإحالة
(قرار الاتهام) قد أغفل بيانات جوهرية ألزم القانون إدراجها به، وهو ما يؤدي إلى
بطلانه، وفقده أثره القانوني في إقامة الدعوى التأديبية- لا يكفي هذا أن تتضمن مذكرة

النيابة الإدارية والتحقيقات تحديد المخالفات تفصيلا؛ فقرار الإحالة يجب أن يكون وافيا بذاته مستكملا جميع بياناته تفصيلا على النحو الذي تطلبه القانون^(١).

- المادة (٢٣) من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاکمات التأديبية.

- المادة (٣٤) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

- المادة (٢٤) من اللائحة الداخلية للنيابة الإدارية والمحاکم التأديبية، الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨.

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٢٥/٦/٢٠١٢ أودعت هيئة النيابة الإدارية قلم كتاب هذه المحكمة تقرير الطعن المائل في الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية وملحقاتها في الدعوى رقم ٢١٣ لسنة ٥٣ ق بجلسته ٢٨/٤/٢٠١٢، الذي قضى بعدم قبول الدعوى لبطلان قرار الإحالة.

وطلبت النيابة الإدارية- للأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بمعاقبة المطعون ضدهم بالعقوبة المناسبة لما اقترفوه من جرم موضحا سلفا بتقرير الاتهام.

^(١) يقارن بالحكم الصادر في الطعون أرقام ٤٧٣٤ و ٤٨٦١ و ٤٩١٩ لسنة ٥٠ القضائية عليا بجلسته ٢٠٠٨/٣/١ (منشور بمجموعة السنة ٥٣ مكتب فني، الجزء الأول، المبدأ رقم ١/٠٣، ص ٧٤٣)، حيث انتهت المحكمة إلى أنه لما كانت الاتهامات التي ساءلت عنها المحكمة الطاعنين قد وردت بمذكرة النيابة الإدارية المرافقة لتقرير الاتهام، فإنها تدخل في عموم ما ورد بتقرير الاتهام عند بيان الاتهامات المنسوبة للطاعنين مقرونة بعبارة "وذلك على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق"، فتعرضُ المحكمة لتلك المخالفات التي وقعت من الطاعنين، والثابتة بمذكرة النيابة الإدارية يعد تنبعا لكل ما نسبته النيابة الإدارية إلى الطاعنين من اتهامات، أجمالها تقريرُ الاتهام وفصلها ما ورد بالمذكرة المرافقة له.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون على النحو الثابت بمحاضرتها إلى أن تقرر إحالته إلى الدائرة الرابعة موضوع، ونظرته المحكمة بجلسته ٢٠١٣/١١/١٥، وفيها قررت إصدار الحكم بجلسته اليوم، حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانوناً. وحيث إن النيابة الإدارية تطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بمعاقبة المطعون ضدهم بالعقوبة المناسبة لما اقترفوه من جرم موضحاً سلفاً بتقرير الاتهام.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية المقررة، ومن ثم يكون مقبولاً شكلاً. وحيث إن عناصر الطعن تخلص - حسبما يبين من الأوراق - في أنه بتاريخ ٢٠١١/٧/١١ أقامت النيابة الإدارية الدعوى رقم ٢١٣ لسنة ٥٣ ق بإيداع أوراقها قلم كتاب المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية وملحقاتها متضمنة ملف قضيتها رقم ١٥ لسنة ٢٠١١ نيابة رئاسة الجمهورية، وتقرير اتهام ضد:

- ١- ... عضو فني بمكتب توثيق منشأة ناصر سابقاً، وحالياً موظف بإدارة المطالبات بمكتب حلوان بالشهر العقاري والتوثيق بالدرجة الثانية.
- ٢- ... باحث قانون بمكتب توثيق منشأة ناصر سابقاً، وحالياً موظف بإدارة المطالبات بمكتب شمال القاهرة بالشهر العقاري والتوثيق بالدرجة الثانية.
- ٣- ... رئيس مكتب توثيق منشأة ناصر بالشهر العقاري والتوثيق بالدرجة الأولى. لأنهم في غضون الفترة من نوفمبر ٢٠٠٧ وحتى نهاية ٢٠١٠:

(أولاً) الأول منفرداً: ارتكب المخالفات المتعلقة بمحاضر التصديق حرف (ب)، ومحاضر التصديق الخاصة بعقود السيارات، والمحركات الرسمية حرف (أ)، وذلك حال عمله بمكتب توثيق منشأة ناصر، وعلى النحو الموضح تفصيلاً بالأوراق.

الثاني منفرداً: ارتكب المخالفات المتعلقة بمحاضر التصديق بدفتر حرف (هـ)، والمحركات الرسمية حرف (هـ)، حال عمله بمكتب توثيق منشأة ناصر، وعلى النحو الموضح تفصيلاً بالأوراق.

(ثانياً) الأول والثاني: أغفلا إدراج بيانات خاصة بطبيعة الأراضي والمساحة والمسطح بالتوكيلات المحررة بمعرفتهما، مما أدى إلى عدم القدرة على تحديد طبيعة تلك الأراضي من خلال التوكيلات المقررة، وذلك على النحو الموضح تفصيلاً بالأوراق.

(ثالثاً) الثالث منفرداً: ضمّن كتابه المؤرخ في ٢٥/١١/٢٠٠٧ ما يفيد بأن الأراضي محل التوكيلات محل فحص اللجنة محل التحقيق ليست أرض جبانة دون وجود سند قاطع على صحة ما تضمنه رده على كتاب السيد/ أمين مكتب جنوب القاهرة للشهر العقاري والتوثيق المؤرخ في ٧/١١/٢٠٠٧، وذلك على النحو الموضح تفصيلاً بالأوراق.

وارتأت النيابة الإدارية أن المحالين المذكورين قد ارتكبوا المخالفات الإدارية المنصوص عليها بالمواد ١/٧٦ و ٣ و ٤ و ٧٨ و ٨٠ و ٤/٨٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة وتعديلاته، ولذلك طلبت محاكمتهم تأديبياً عملاً بالمواد المشار إليها والمواد الأخرى الواردة بتقرير الاتهام.

- وتدوول نظر الدعوى على النحو الثابت بمحاضر جلسات المحكمة التأديبية، وبجلسة ٢٨/٤/٢٠١٢ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه سالف البيان.

وشيدت المحكمة قضاءها المشار إليه - بعد استعراضها لنص المادة (٢٣) من قانون النيابة الإدارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨، والمادة (٢٤) من قرار رئيس الجمهورية ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨ بشأن اللائحة الداخلية للنيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية، والمادة (٣٤) من قانون

مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - تأسيساً على أن قرار الإحالة (قرار الاتهام) لم يتضمن بياناً بالمخالفات المنسوبة إلى المحالين على وجه التحديد حتى يمكن بوضوح تحديد الخطأ، ولم يتضمن ماهية هذا الخطأ، وخلصت المحكمة بذلك إلى قضائها المطعون فيه سالف الذكر.

- وإذ لم يلق الحكم الطعين قبولا لدي النيابة فقد أقامت طعنها المائل على سند من أسباب حاصلها مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، والفساد في الاستدلال، حيث إن الثابت بالأوراق أن المخالفات المنسوبة للمطعون ضدهم موضحة بمذكرة النيابة في القضية رقم ١٥ لسنة ٢٠١١ المؤرخة في ٢٠١١/٦/١٩. وخلص الطاعن (بصفته) بذلك إلى طلباته سالفه البيان.

- وحيث إن المادة (٢٣) من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية تنص على أن: "ترفع الدعاوى التأديبية من النيابة الإدارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة سكرتارية المحكمة المختصة، ويتضمن قرار الإحالة بياناً بالمخالفات المنسوبة إلى الموظف...".

وحيث إن المادة (٢٤) من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨ بشأن اللائحة الداخلية للنيابة الإدارية والمحاکم التأديبية تنص على أنه: "إذا تضمنت مذكرة التحقيق رأياً بالإحالة إلى المحكمة التأديبية، وجب على المحقق أن يرسل مع الأوراق مشروعاً بقرار الإحالة يتضمن بياناً بالمخالفة أو المخالفات على وجه الدقة...".

وحيث إن المادة (٣٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "تقام الدعوى التأديبية من النيابة الإدارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة قلم كتاب المحكمة المختصة، ويجب أن يتضمن القرار المذكور بياناً بأسماء العاملين وفتايمهم والمخالفات المنسوبة إليهم والنصوص القانونية واجبة التطبيق....".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة استقر في ضوء أحكام المواد سالفه البيان على أنه يجب أن يتضمن قرار الإحالة بيان المخالفات المنسوبة للمحالين على وجه الدقة، والنصوص القانونية الخاصة بها؛ بحسبان أن مجرد قيد الواقعة بوصف عام بأن المحالين تسببوا في إلحاق ضرر جسيم بأموال الدولة لا يُمكن المحكمة من معرفة وصف التهمة أو تكييفها، ولا تثريب على المحكمة إن هي انتهت إلى عدم قبول الدعوى المقامة من النيابة الإدارية لعدم تحديد المخالفات المنسوبة للمحالين بقرار الإحالة. (حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٢٤١ لسنة ٣٣ ق.ع بجلسة ١٩٩٢/٢/٢٢)

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم، وكان الثابت بالأوراق أن قرار إحالة المطعون ضدهم (قرار الاتهام) اكتفى بذكر أن المحالين المذكورين قد ارتكبوا المخالفات الإدارية المنصوص عليها بالمواد ١/٧٦ و ٣ و ٤ و ٧٨ و ٤/٨٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وتعديلاته، واكتفى كذلك بأن ذكر أن المحالين في غضون الفترة من نوفمبر ٢٠٠٧ وحتى نهاية ٢٠١٠:

(أولاً) الأول منفرداً: ارتكب المخالفات المتعلقة بمحاضر التصديق حرف (ب)، ومحاضر التصديق الخاصة بعقود السيارات والمحركات الرسمية حرف (أ)، وذلك حال عمله بمكتب توثيق منشأة ناصر، وعلى النحو الموضح تفصيلاً بالأوراق.

الثاني منفرداً: ارتكب المخالفات المتعلقة بمحاضر التصديق بدفتر حرف (هـ)، والمحركات الرسمية حرف (هـ)، حال عمله بمكتب توثيق منشأة ناصر وعلى النحو الموضح تفصيلاً بالأوراق.

(ثانياً) الأول والثاني: أغفلا إدراج بيانات خاصة بطبيعة الأراضي والمساحة والمسطح بالتوكيلات المحررة بمعرفتهما مما أدى إلى عدم القدرة على تحديد طبيعة تلك الأراضي من خلال التوكيلات المقررة، وذلك على النحو الموضح تفصيلاً بالأوراق.

(ثالثا) الثالث منفردا: ضمن كتابه المؤرخ في ٢٥/١١/٢٠٠٧ ما يفيد بأن الأراضي محل التوكيلات محل فحص اللجنة محل التحقيق ليست أرض جبانات دون وجود سند قاطع على صحة ما تضمنه رده على كتاب السيد/ أمين مكتب جنوب القاهرة للشهر العقاري والتوثيق المؤرخ في ٧/١١/٢٠٠٧، وذلك على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق، دون أن يتضمن القرار ماهية المخالفات على وجه التحديد، وهذا التعميم لا يمكن معه معرفة وصف التهمة أو تكييفها أو تحديد المخالفات والأفعال المنسوبة إلى كل من المحالين على حدة، ومن ثم فلا يمكن للمحكمة أن تضيي على الوقائع الوصف القانوني السليم، والقول بغير ذلك يجعل من المحكمة سلطة اتهام وتحقيق وحكم في آن واحد، وهو ما يخرج المحكمة عن سلطتها، ومن ثم يكون قرار الإحالة (قرار الاتهام) قد أغفل بيانات جوهرية ألزم القانون إدراجها به، ويترتب على تخلفها بطلان قرار الإحالة، وفقده أثره القانوني في إقامة الدعوى التأديبية، ويتعين من ثم القضاء بعدم قبولها لبطلان قرار الإحالة لما لحقه من تجهيل.

ولا ينال من سلامة ذلك ما ذكرته النيابة الإدارية من أن مذكرتها والتحقيقات تضمنت المخالفات تفصيلا، فقرار الإحالة يجب أن يكون وافيا بذاته مستكملا جميع بياناته تفصيلا على النحو الذي تطلبه القانون.

وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى هذا المذهب فإنه يكون قد أصاب وجه الحق في قضائه، ويغدو من ثم الطعن عليه غير قائم على سنده المبرر قانونا، جديرا بالرفض، وهو ما يتعين القضاء به.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا.

(١٠)

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ٢٠١٤

الطعن رقم ٣٩٨٠٣ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)

(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمد عبد السميع محمد إسماعيل، وأحمد محفوظ محمد القاضي، وكامل سليمان محمد سليمان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **هيئة النيابة الإدارية** - شؤون الأعضاء - الظهور الإعلامي - مشروعية قرار رئيس هيئة النيابة الإدارية بتنظيم اشتراك أعضاء هيئة النيابة الإدارية في البرامج الإذاعية المسموعة والمرئية، أو الإدلاء بأحاديث للصحف، أو إبداء الآراء أو تبادلها عبر صفحات التواصل الاجتماعي المشتركة أو غيرها من وسائل الاتصال الإلكتروني، فيما يتعلق بأي شأن من شؤون النيابة الإدارية، أو شؤون أعضائها، أو أي شأن من شؤون الهيئات القضائية الأخرى، أو شؤون أعضائها، أو في النظم القضائية، أو ما يتصل بها، أو في المسائل السياسية^(١).

(١) راجع كذلك المبدأ (٣١/هـ) في شأن الظهور الإعلامي لأعضاء مجلس الدولة.

- المادة رقم (٣٨ مكررا/٢) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية، المضافة بموجب القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩.
- المادتان رقما (٣٩) و(٤٠ مكررا) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية.
- المادة رقم (٣٥) من قرار رئيس هيئة النيابة الإدارية رقم ٤٥٤ لسنة ٢٠١٢.

(ب) هيئة النيابة الإدارية- شؤون الأعضاء- تأديب- استخدام عضو الهيئة وسائل التواصل الاجتماعي في الإساءة إلى الهيئة القضائية والحط من الإدارات التابعة لها واستعداد وتحرير الأعضاء على التمرد على القيادات، يمثل إخلالا بواجبات الوظيفة ومقتضياتها- إذا كان للعضو مطالب فعليه الالتجاء إلى القنوات الشرعية لعرضها- لا يغير من ذلك القول بأن التعليقات الصادرة عن العضو تدور في نطاق دائرة مغلقة على الفيس بوك، ومنحصرة على أعضاء النيابة الإدارية فقط دون غيرهم؛ لأن هذا الفعل محظور عليه أصلا إلا بإذن مسبق وكتابي من رئيس الهيئة، فضلا عن أن هذا الموقع يمكن اختراقه من الغير والاطلاع على ما ورد فيه بما يمثل إهانة للهيئة وقيادتها.

(ج) هيئة النيابة الإدارية- شؤون الأعضاء- تأديب- التنبيه- حدد المشرع على سبيل الحصر العقوبات التأديبية الجائز توقيعها على أعضاء النيابة الإدارية، وهي الإنذار واللوم والعزل، غير أن هناك إخلالا بواجبات الوظيفة ومقتضياتها قد يقع من عضو النيابة ولا يستأهل اتخاذ إجراءات التأديب، فشرع التنبيه لمواجهة هذا الإخلال، وناط توجيهه بكل من وزير العدل ورئيس هيئة النيابة الإدارية- القرار الصادر بتوجيه التنبيه إلى عضو النيابة الإدارية يعد قرارا إداريا، يستوفي مقوماته.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠١٣/٩/٢٨ أودع الأستاذ/... المحامي بصفته وكيلًا عن الطاعنين تقرير الطعن قلم كتاب هذه المحكمة، طالبًا في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرارين المطعون فيهما فيما تضمناه من مجازاة الطاعنين بعقوبة التنبيه الكتابي لكل منهما، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وذكر الطاعنان شرحاً لطعنهما أنهما يطعنان على قرار رئيس هيئة النيابة الإدارية بتوقيع جزاء التنبيه على كل منهما بناءً على التحقيق رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٢ بمعرفة التفتيش الفني، وأنهما تظلما من قرار مجازاتهما بالتنبيه خلال المواعيد المقررة قانوناً، وتم رفض تظلمهما بتاريخ ٢٠١٣/٨/٢٨ مما حداًهما على إقامة الطعن المائل.

ونعى الطاعنان على القرار المطعون فيه أنه صدر مشوباً بعيب مخالفة الدستور والقانون؛ إذ إن ما نسب إليهما من أن كلا منهما قام بنشر تعليقات على موقع التواصل الاجتماعي لنادي مستشاري النيابة الإدارية بتاريخ ٢٠١٢/١٠/١٥ بالنسبة للطاعن الأول قوله: "أناشد الجميع بعقد جمعية عمومية غير عادية يوم الأربعاء القادم لمناقشة سياسة إدارة التفتيش، وذلك لما لمسناه جميعاً في الفترة الماضية من سوء إدارتهم للأزمة التي كادت تُؤدي بنا إلى الهاوية، ومن التعليمات غير المدروسة التي صدرت مؤخراً، وكذا حركة التنقلات غير العادلة التي تؤدي إلى عدم استقرار العمل بالنيابات وإحباط الأعضاء... فضلاً عن السياسة العامة التي عانينا منها منذ عُيِّننا التي مست هيبة الأعضاء وقللت من شأنهم".

وبالنسبة للطاعن الثاني ما نصه: "ولا بد من وقفة من الجمعية العمومية ضد كل الأوضاع الخاطئة بالهيئة، خاصة سياسة إدارة التفتيش المتخلفة، لكن ذلك يؤجل لوقت مناسب، وإما موقفاً جاداً من الجميع، وإما أكلت يوم أكل الثور الأبيض".

وأن ما نسب إلى الطاعنين يتسم بعدم المشروعية لتعارضه مع حرية التعبير التي كفلها الدستور والقانون، وما ينشر على موقع التواصل الاجتماعي ينحصر في مجموعة مغلقة خاصة

بأعضاء نادي مستشاري النيابة الإدارية، وهذه المجموعة غير مطروحة على الكافة، ويقتصر الدخول على موقعها على أعضاء النادي فقط دون غيرهم.

كما نعى الطاعنان على القرار المطعون فيه أنه صدر بناء على تحقيق باطل وبالمخالفة للائحة التفتيش الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٦٤٥٧ لسنة ١٩٨٩ المعدل بالقرار رقم ٦٣١٥ لسنة ٢٠١٢ التي حددت حصرا اختصاص إدارة التفتيش بتقديم الشكوى ضد عضو النيابة الإدارية، وهو ما لم يحدث في أحدهما، كما أنه يشوبه البطلان لأن التحقيق تم بالمخالفة لنص المادة (٢٠) من لائحة التفتيش المذكورة سالفًا، إذ كان يتعين أن يتم الحصول على موافقة وزير العدل بالنسبة للطاعن الثاني المتمثلة في قيامه بانتداب أحد نواب رئيس الهيئة أو الوكلاء العامين الأول لإجراء التحقيق مع الطاعن الثاني المستشار/... باعتباره يشغل درجة وكيل عام، وهو ما لم يتم في الحالة المعروضة.

وأضاف الطاعنان أن ما تم نشره لا ينطوي على إساءة للهيئة أو تحريض الأعضاء على قيادات الهيئة كما ورد بالتحقيق، بل إن ما تم نشره يتصل -في إطار المحادثة بين الزملاء- بفكرة الدعوة لعقد جمعية عمومية لأعضاء النيابة تحت رعاية النادي لمناقشة بعض القضايا التي كانت مطروحة، وتمس كل الأعضاء، منها التنقلات والانتدابات، ووضع قواعد لها لتحقيق المساواة وتكافؤ الفرص للجميع دون تمييز.

واختتم الطاعنان تقرير الطعن بالحكم لهما بالطلبات المبينة سالفًا.

وقد تم تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة، وأودعت هيئة المفوضين تقريرًا بالرأي القانوني ارتأت فيه -للأسباب الواردة به- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء قرار رئيس هيئة النيابة الإدارية الصادرين بتاريخ ٢٠١٣/٧/١٠ فيما تضمناه من توجيه تنبيه كتابي للطاعنين، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات ما عدا الرسوم.

وتدوول نظر الطعن بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضرها، و بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٨ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات والمداولة قانونا. وحيث إن الطاعنين يطلبان الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرارين المطعون فيهما فيما تضمناه من معاقبة كل منهما بعقوبة التنبيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إنه عن شكل الطعن، فإن الثابت من الأوراق أن القرارين المطعون فيهما صدرا بتاريخ ٢٠١٣/٧/١٠، وتظلم منهما الطاعنان لرئيس هيئة النيابة الإدارية، ورفض تظلمهما بتاريخ ٢٠١٣/٨/٢٨، وأقاما طعنهما المائل بتاريخ ٢٠١٣/٩/٢٨، ومن ثم يكون الطعن قد أقيم في الميعاد المقرر قانونا، ومن ثم يعدو مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن المادة (٣٨ مكررا/٢) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية المضافة بالقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٨٩ تنص على أن: "تشكل بالنيابة الإدارية إدارة للتفتيش على أعمال أعضاء النيابة من مدير ووكيل يختاران من بين نواب الرئيس أو الوكلاء العاملين الأول وعدد كاف من الأعضاء ممن لا تقل درجاتهم عن رئيس نيابة. وتُشغل وظائف هذه الإدارة بطريق الندب لمدة سنة قابلة للتجديد بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح رئيس الهيئة وأخذ رأي المجلس الأعلى للنيابة الإدارية. وتختص إدارة التفتيش بتقويم أداء أعضاء النيابة لأعمالهم وتقدير درجة كفايتهم اللازمة للترقية وبكل الأمور المتعلقة بمسلكهم الوظيفي. ويصدر بنظام إدارة التفتيش قرار من وزير العدل بناء على اقتراح رئيس هيئة النيابة الإدارية وأخذ رأي المجلس الأعلى لها...".

وتنص المادة (٣٩) من القانون المذكور على أن: "... ويتولى إجراء التحقيق الإداري عضو يندبه وزير العدل لهذا الغرض، على أن يكون سابقا في ترتيب الأقدمية على العضو الذي يجرى التحقيق معه، وبشرط ألا تقل وظيفته عن نائب رئيس بالنسبة للتحقيق مع نواب الرئيس، وعن وكيل عام أول بالنسبة للتحقيق مع الوكلاء العامين الأول والوكلاء العامين، أما باقي الأعضاء فيتولى إجراء التحقيق معهم وكيل عام على الأقل من إدارة التفتيش يندبه رئيس الهيئة..."^(١).

وتنص المادة (٤٠) مكررا من القانون ذاته على أن: "لكل من وزير العدل ورئيس هيئة النيابة الإدارية أن يوجه تنبيهها لعضو النيابة الذي يخل بواجباته أو مقتضيات وظيفته بعد سماع أقواله، ويكون التنبيه شفاهة أو كتابة، وللعضو أن يعترض على التنبيه الكتابي الصادر إليه خلال أسبوع من تاريخ إخطاره به إلى المجلس الأعلى للنيابة الإدارية، وللمجلس إجراء تحقيق عن الواقعة التي كانت محلا للتنبيه إلى أن يندب لذلك أحد أعضائه بعد سماع أقوال العضو الذي وجه إليه التنبيه، وله أن يؤيد التنبيه أو أن يعتبره كأن لم يكن، ويبلغ قراره إلى وزير العدل..."

وتنص المادة (٣٥) من قرار رئيس هيئة النيابة الإدارية رقم ٤٥٤ لسنة ٢٠١٢ على أن: "يحظر على أعضاء النيابة بغير موافقة كتابية مسبقة من رئيس الهيئة الاشتراك في البرامج الإذاعية المسموعة والمرئية أو الإدلاء بأحاديث للصحف أو إبداء الآراء أو تبادلها عبر

(١) حكمت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٤ القضائية (دستورية) بجلسته ١٩٩٨/١٢/٥ بعدم دستورية المواد (٣٨ مكررا ٣) و (٣٩) و (٤٠) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ معدلا بموجب القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ فيما تضمنته من أن يرأس مجلس التأديب رئيس الهيئة الذي طلب إقامة دعوى الصلاحية أو الدعوى التأديبية.

والنص المذكور أعلاه للمادة (٣٩) من القانون المذكور هو نصها معدلاً بموجب القانون رقم ١٥ لسنة

صفحات التواصل الاجتماعي المشتركة أو غيرها من وسائل الاتصال الإلكتروني فيما يتعلق بأي شأن من شئون النيابة الإدارية أو شئون أعضائها أو أي شأن من شئون الهيئات القضائية الأخرى أو شئون أعضائها أو في النظم القضائية أو ما يتصل بها أو في المسائل السياسية...".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المشرع حدد على سبيل الحصر العقوبات التأديبية الجائز توقيعها على أعضاء النيابة الإدارية كما وردت بنص المادة (٣٩) من القانون المذكور سالفا وهي: الإنذار واللوم والعزل، غير أن هناك إخلالا بواجبات الوظيفة ومقتضياتها قد يقع من عضو النيابة ولا يستأهل اتخاذ إجراءات التأديب، فشرح التنبيه لمواجهة هذا الإخلال، وناط توجيهه بكل من وزير العدل ورئيس هيئة النيابة الإدارية، وليس من ريب في أن القرار الصادر بتوجيه التنبيه قرار إداري منشئ لمركز قانوني تتوفر له جميع مقومات القرار الإداري وسماته. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٤٣٩ لسنة ٤٠ ق. عليا بجلسة ١٦/١١/١٩٩٦).

وحيث إنه وهديا بما تقدم، وتطبيقا له، ولما كان الثابت من الأوراق أنه قد تم توجيه تنبيه كتابي بتاريخ ١٠/٧/٢٠١٣ من رئيس هيئة النيابة الإدارية إلى الطاعنين بناء على التحقيق الذي أجرته إدارة التفتيش بالهيئة معهما، والمقيد برقم ٣٠ لسنة ٢٠١٢ فيما نسب إليهما من قيامهما يومي ١٥ و١٧/١٠/٢٠١٢ بنشر تعليقات على صفحة مجموعة نادي مستشاري النيابة الإدارية بموقع التواصل الاجتماعي (فيس بوك)، والتي جرى نقلها بالنسبة للطاعن الأول: "أناشد الجميع بعقد جمعية عمومية غير عادية يوم الأربعاء القادم لمناقشة سياسة إدارة التفتيش وذلك لما لمسناه جميعا في الفترة الماضية من سوء إدارتهم للأزمة التي كادت تُؤدي بنا إلى الهاوية، والتعليمات غير المدروسة التي صدرت مؤخرا، وكذا حركة التنقلات غير العادلة التي تؤدي إلى عدم استقرار العمل بالنيابات وإحباط الأعضاء، فضلا عن السياسة العامة التي عانينا منها منذ عَينًا والتي مست هيبة الأعضاء وقللت من شأنهم،

وأن سياسة التفتيش تستوجب وقفة من الجميع... ورغم ذلك فوجئت بسقطة أخرى من سقطات إدارة التفتيش"، وعلق الطاعن الثاني على ما نشره الطاعن الأول بتاريخ ٢٠١٢/١٠/١٥ بأنه: "لا بد من وقفة من الجمعية العمومية ضد كل الأوضاع الخاطئة بالهيئة خاصة سياسة إدارة التفتيش المتخلفة لكن ذلك يؤجل لوقت مناسب"، وتعليقا منه على ما نشره الطاعن الأول يوم ٢٠١٢/١٠/١٧: "إما موقفا جاد من الجميع وإلا أكلت يوم أكل الثور الأبيض".

وقد استند قرار التنبيه إلى أن ما تضمنته تلك التعليقات من إساءة بالغة إلى الهيئة القضائية، وخطّ من الإدارات التابعة لها، واستعدادٍ وتحريض لأعضائها على التمرد على قيادتها، وهو ما من شأنه إشاعة البلبله بين أعضاء النيابة وزعزعة ثقتهم في سياستها.

وحيث إن ما نشره الطاعنان على النحو المبين سالفًا بيانه قد تم بالمخالفة للحظر الوارد بنص المادة (٣٥) من قرار رئيس هيئة النيابة الإدارية المذكور سالفًا؛ إذ إنه قد تم بدون إذن مسبق وكتابي من رئيس الهيئة، ومن ثم يمثل إخلالا من جانبها بواجبات الوظيفة ومقتضاها من شأنه إثارة البلبله بين أعضاء الهيئة، بما يؤدي إلى استعدادٍ وتحريض لأعضائها على قيادات الهيئة، فضلا عن أن ما نسب إلى الطاعنين ثابت في حقهما بإقرارهما وذلك في التحقيق الذي أجرته الهيئة بمعرفة إدارة التفتيش والمقيد برقم ٣٠ لسنة ٢٠١٢، إذ كان يتعين عليهما إذا كان لهما مطالب الالتجاء إلى القنوات الشرعية لعرض الطلبات الخاصة بهما فيما يتعلق بعقد جمعية عمومية غير عادية، أو مناقشة سياسة إدارة التفتيش، وحركة التنقلات، ومن ثم يكون القراران المطعون فيهما قد صدرا على سند صحيح من حكم القانون، ومن ثم يكون الطعن عليهما غير قائم على سنده جديرا برفضه.

ولا يغير من ذلك ما أثاره الطاعنان من أن هذه التعليقات الصادرة بناء عليها القراران المطعون فيهما تدور في نطاق دائرة مغلقة على الفيس بوك، ومنحصرة على أعضاء النيابة الإدارية فقط دون غيرهم، فهذا القول مردود عليه بأن ما نسب إلى الطاعنين محذور عليهما

أصلا إلا بإذن مسبق وكتابي من رئيس الهيئة، عملا بنص المادة (٣٥) المذكورة سالفًا، وهو ما لم يتم في الحالة المعروضة، فضلا عن أن هذا الموقع يمكن اختراقه من الغير والاطلاع على ما ورد فيه بما يمثل إهانة للهيئة وقيادتها.

كما أن ما دفع به الطاعن الثاني من بطلان التحقيق لعدم الحصول على موافقة وزير العدل وانتداب أحد نواب رئيس الهيئة أو الوكلاء العامين للتحقيق معه، دفع غير قائم على سنده؛ إذ ثبت من الاطلاع على الأوراق وحافضة المستندات المقدمة من الجهة الإدارية المطعون ضدها أنه تم الحصول على موافقة وزير العدل وصدر قرار وزير العدل رقم ٩٣٠٨ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/١١/٦ (مرفق بالأوراق) بنوب المستشار/... نائب رئيس الهيئة بإدارة التفتيش بالتحقيق معه ومع الطاعن الآخر، ومن ثم يكون التحقيق قد استوفى جميع شروطه وإجراءاته الصحيحة، ويكون النعي عليه بالبطلان غير قائم على سند صحيح من حكم القانون، ومن ثم يغدو هذا الدفع في غير محله جديرا بالالتفات عنه، ويكون القراران الصادران بتاريخ ٢٠١٣/٧/١٠ و ٢٠١٣/٧/١٤ قد صدر على وفق صحيح حكم القانون، ويكون الطعن عليهما غير قائم على سنده.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا.

(١١)

جلسة ٢٦ من نوفمبر سنة ٢٠١٤

الطعن رقم ٢٤٩٠١ لسنة ٥٨ القضائية (عليا)

(الدائرة العاشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ محمد عبد العظيم محمود سليمان

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ عبد الحليم أبو الفضل أحمد القاضي، ورضا عبد المعطي السيد، وياسر أحمد محمد يوسف، وكامل محمد فريد شعراوي.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

دعوى- الحكم في الدعوى- تصحيح الخطأ المادي في الحكم- تتولى المحكمة التي أصدرت الحكم تصحيح هذا الخطأ، وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة- لا يعد القرار المصحح معدّلاً للحكم الذي يصححه، بل متمما له- إذا تجاوزت المحكمة حدود ولايتها في التصحيح إلى التعديل أو التفسير كان قرارها مخالفا للقانون- يجوز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح، وذلك بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع التصحيح، أما القرار الذي يصدر برفض التصحيح، فلا يجوز الطعن فيه على استقلال.

- المادة رقم (١٩١) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم (١٣)

لسنة ١٩٦٨.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٢/٧/١٤ أودع الأستاذ/... المحامي المقبول أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا، بصفته نائبا عن الطاعن، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرا بالطعن المائل على التصحيح الذي تم بتاريخ ٢٠١٢/٣/١١ على الحكم الصادر عن الدائرة (١٥) بمحكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٢٠١٥٠ لسنة ٦٥ ق بجلسته ٢٦/١/٢٠١٢، الذي تضمن تصحيح الخطأ المادي الوارد بالحكم في الرصيد من ثمان مئة وخمسة وخمسين يوما، مخصوما منها مئة وعشرون يوما، ليكون صحة الرصيد هو مئة وتسعون يوما، مخصوما منها مئة وعشرون يوما.

وطلب الطاعن -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء التصحيح المشار إليه، وأحقيقته في صرف المقابل النقدي لرصيد إجازاته الاعتيادية التي لم يصرف عنها مقابل، ومقداره (٨٥٥) يوما مخصوما منها (١٢٠) يوما، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت في ختامه الحكم (أصليا) بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد، وإلزام الطاعن المصروفات، و(احتياطيا) بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن المصروفات، ثم نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون التي قررت إحالته إلى هذه الدائرة، التي نظرته بجلستها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، حتى قررت إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، وبهذه الجلسة صدر هذا الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة قانونا. وحيث إن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٦/١/٢٠١٢ أصدرت الدائرة (١٥) بمحكمة القضاء الإداري بالقاهرة حكما في الدعوى رقم (٢٠١٥٠) لسنة ٦٥ ق، قاضيا في منطوقه

بأحقية المدعي في صرف المقابل النقدي عن كامل رصيد إجازاته على النحو المبين بالأسباب، وألزمت جهة الإدارة المصروفات، وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته، وكانت أسباب الحكم المشار إليه قد تضمنت أن له رصيدا مقداره (٨٥٥) يوما لم يتقاض عنها سوى (١٢٠) يوما، إلا أنه بتاريخ ٢٠١٢/٣/١١ قامت المحكمة بتصحيح الخطأ المادي الوارد في الحكم في الرصيد من ثمان مئة وخمسة وخمسين يوما مخصوما منها مئة وعشرون يوما ليكون صحة الرصيد هو مئة وتسعون يوما مخصوما منها مئة وعشرون يوما، وحين علم الطاعن بالتصحيح المشار إليه بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٧ قام في ٢٠١٢/٥/٥ بتقديم طلب إعفاء من الرسوم قيد برقم (١٧٤) لسنة ٥٨ ق.ع، واستمر نظر طلب الإعفاء حتى تقرر بجلسته ٢٠١٢/٥/١٩ رفضه، فبادر بتاريخ ٢٠١٤/٧/١٤ إلى إقامة الطعن المائل.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن طلب المساعدة القضائية يوقف سريان الميعاد الذي ينبغي إقامة الطعن خلاله حتى تفصل هذه اللجنة في الطلب المشار إليه، ومادام أن الثابت أن اللجنة لم تفصل في الطلب المقدم إليها إلا في ٢٠١٢/٥/١٩، فمن ثم تكون إقامة الطعن المائل في ٢٠١٢/٧/١٤ خلال الميعاد المقرر في هذا الشأن، مما يجعله مقبولا شكلا. (يراجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٧٥٥ لسنة ٣٩ ق.ع بجلسته ١٩٩٥/١/٢١، وحكمها في الطعن رقم ٦٩٢ لسنة ١٤ ق.ع بجلسته ١٩٧٤/٤/٢١).

وحيث إن عناصر النزاع تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة أول درجة طالبا في ختامها الحكم بأحقية في صرف المقابل النقدي له عن كامل رصيد إجازاته الاعتيادية، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وذكر شرحا للدعوى أنه كان يعمل بالجهة المدعى عليها حتى أحيل على المعاش في ٢٠١٠/٦/٢، وكان له رصيد من الإجازات لم يستنفده لما اقتضته مصلحة العمل، وامتنعت الجهة المدعى عليها عن صرف مقابله إليه، مما دفعه إلى اللجوء للجنة فض المنازعات ثم إلى المحكمة المختصة، والتمس الحكم بطلباته.

وقد قدمت الجهة المطعون ضدها إلى المحكمة حافظة مستندات طويت على بيان رصيد لشخص يحمل اسم (...)، وتاريخ إحالته للمعاش في ١٦/٤/٢٠١١، وله رصيد إجازات مقداره (٨٥٥) يوما لم يصرف مقابله سوى عن (١٢٠) يوما، وعلى الرغم من اختلاف الاسم الرابع للشخص الوارد اسمه ببيان الرصيد (...) عن الاسم الرابع للمدعي (...)، واختلاف تاريخ الإحالة على المعاش لكل منهما (الأول ١٦/٤/٢٠١١ والمدعي ٢/٦/٢٠١٠)، إلا أن المحكمة لم تنتبه إلى ذلك الاختلاف، ومن ثم أصدرت بجلسته ٢٦/١/٢٠١٢ حكما قاضيا في منطوقه بأحقية المدعي في صرف المقابل النقدي عن كامل رصيد إجازاته على النحو المبين بالأسباب، وألزمت جهة الإدارة المصروفات، وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته، وكانت أسباب الحكم المشار إليه قد تضمنت أن له رسيدا مقداره (٨٥٥) يوما لم يتقاض عنها سوى ما يقابل (١٢٠) يوما، إلا أنه بتاريخ ١١/٣/٢٠١٢، وبناء على طلب من الجهة المطعون ضدها بعد أن اكتشفت الخطأ الذي وقعت فيه بتقديم حافظة مستندات لشخص آخر دون أن تنتبه المحكمة إلى ذلك الخطأ، قامت المحكمة بتصحيح الخطأ المادي الوارد في الحكم في الرصيد من ثمان مئة وخمسة وخمسين يوما، مخصوما منها مئة وعشرون يوما، ليكون صحة الرصيد هو مئة وتسعون يوما، مخصوما منها مئة وعشرون يوما بأحقية المدعي.

- وحيث إن مبنى الطعن مخالفة قرار المحكمة بتصحيح الخطأ المادي للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله؛ ذلك أنه تم في غير دعوى، ودون سماع أقوال الطاعن والاستماع إلى دفاعه.

- ولما كانت المادة (١٩١) من قانون المرافعات المدنية والتجارية قد تضمنت النص على أن: "تتولى المحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية، وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة، ويجري كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية، ويوقعه هو ورئيس الجلسة.

ويجوز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح إذا تجاوزت المحكمة فيه حقها المنصوص عليه في الفقرة السابقة وذلك بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع التصحيح، أما القرار الذي يصدر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه على استقلال".

وحيث إن المستقر عليه بقضاء هذه المحكمة أن الأصل في تصحيح الأحكام أن يكون بطرق الطعن المقررة في القانون، على أنه استثناء من هذا الأصل أجاز القانون للمحكمة تصحيح ما عساه يقع في منطوق الحكم أو في الأسباب الجوهرية التي تعد متممة له من أخطاء مادية أو كتابية أو حسابية بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوي الشأن، ولا يعد القرار المصحح معدلاً للحكم الذي يصححه، بل متمماً له، فإذا تجاوزت المحكمة حدود ولايتها في التصحيح إلى التعديل أو التفسير، كان قرارها مخالفاً للقانون. (يراجع حكم المحكمة الإدارية الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ١٥ ق. ع بجلسة ٤/٤/١٩٧٦).

وحيث إن الثابت بالأوراق أن الجهة المطعون ضدها قد قدمت إلى المحكمة على سبيل الخطأ حافظة مستندات طويت على بيان رصيد لشخص يحمل اسم (...)، وتاريخ إحالته على المعاش في ١٦/٤/٢٠١١، وله رصيد إجازات مقداره (٨٥٥) يوماً لم يصرف مقابلته سوى عن (١٢٠) يوماً، على الرغم من أن الرصيد المستحق للمدعي هو فقط (١٩٠) يوماً، لم يصرف منها سوى (١٢٠) يوماً، وعلى الرغم من اختلاف الاسم الرابع للشخص الوارد اسمه ببيان الرصيد (...). عن الاسم الرابع للمدعي (...). واختلاف تاريخ الإحالة على المعاش لكل منهما (الأول ١٦/٤/٢٠١١ والمُدعي ٢/٦/٢٠١٠ حسبما أورد صراحة بصحيفة دعواه)، إلا أن المحكمة لم تنتبه إلى ذلك الاختلاف، ومن ثم أصدرت بجلسة ٢٦/١/٢٠١٢ حكماً بأحقية المدعي في صرف المقابل النقدي عن كامل رصيد إجازاته على النحو المبين بالأسباب.

وبتاريخ ١١/٣/٢٠١٢ قامت المحكمة بناء على طلب من الجهة المطعون ضدها بتصحيح الخطأ المادي الوارد في أسباب الحكم المتممة للمنطوق بما يتفق والواقع وحقيقة ما

يستحقه المدعي وما أفصحت عنه عيون الأوراق، ومن ثم لم تتجاوز محكمة أول درجة حدود ولايتها طبقا لصريح نص المادة (١٩١) من قانون المرافعات السالف الإشارة إليها أعلاه، مما تقضي معه المحكمة برفض الطعن عليه موضوعا. وحيث إن من يخسر الطعن يلزم المصروفات عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(١٢)

جلسة ١١ من ديسمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ٣٥٥٠٧ لسنة ٥٧ القضائية (عليا)
(الدائرة التاسعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ بحيث محمد محمد إسماعيل

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ عطية عماد الدين محمد نجم، وهشام محمود طلعت
الغزالي، وعبد المنعم فتحي عبد المنعم أحمد، وعزت عبد الشافي عبد الحكيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف** - الأجر المستحق عند التعيين - أثر صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة - قرر المشرع أصلاً عامّاً في تحديد أجر العامل عند التعيين، بأن يُستحق بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة - يُستثنى من هذا الأصل حالة إعادة التعيين دون فاصلٍ زمني، حيث يحتفظ العاملُ بالأجر الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة بالشروط والأوضاع المنصوص عليها بالمادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة - قرر المشرع بموجب الفقرة الأخيرة من هذه المادة سريانَ هذا الحكم على العاملين المعيّنين بمكافأة شاملة عند تعيينهم في وظائف دائمة، ثم صدر حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية هذه الفقرة، وحدد الحكم اليوم التالي لنشره بالجريدة الرسمية تاريخاً لإعمال

أثره- مَنْ يُعاد تعيينه قبل تاريخ إعمال أثر هذا الحكم يحقُّ له الاحتفاظ بالمكافأة الشاملة التي كان يتقاضاها قبل تعيينه على درجةٍ دائمة^(١).

- المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، والملغى لاحقاً بموجب القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية.

- حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٧٥ لسنة ٢٦ ق. دستورية بجلسة ٢٠٠٧/١/١٤ بعدم دستورية الفقرة الأخيرة المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه.

(ب) موظف- علاوات خاصة- حساب العلاوات الخاصة لِمَنْ كانوا يعملون بمكافآت شاملة عند تعيينهم في درجات دائمة، في حالة الاحتفاظ لهم بالأجر السابق على وفق

^(١) على خلاف هذا النظر: كانت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع قد انتهت في فتاها رقم (٥٤٧) بتاريخ ٢٣/١١/٢٠٠٨ (ملف رقم ١٦٣٩/٤/٨٦ بجلسة ٥/١١/٢٠٠٨) إلى "عدم جواز إصدار قرار للمعروض حالته بالاحتفاظ بأجره السابق منذ تاريخ إعادة تعيينه بوظيفة دائمة بعد العمل بحكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بالأسباب"، وقد استظهرت الجمعية في أسباب هذا الإفتاء أن مقتضى حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه أنه يشمل ما ورد في المراكز القانونية المستقرة وقت العمل به، بحيث يتمتع تطبيق حكم الفقرة المقضي بعدم دستورتها على كل مَنْ استقر مركزه القانوني بصورة نهائية قبل اليوم التالي لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٨/١/٢٠٠٧، فإذا لم يكن العامل قد استفاد من حكم تلك الفقرة المقضي بعدم دستورتها قبل هذا التاريخ، فإنه يتمتع تطبيقها عليه حتى لو كان تاريخ تعيينه على وظيفة دائمة سابقاً على التاريخ المشار إليه؛ ذلك أن تطبيق حكم الفقرة المشار إليها في تاريخ لاحق للعمل بمقتضى هذا الحكم يعني إعادة النص إلى الوجود بعد أن تم إلغاؤه بحكم الدستورية المشار إليه، وهو ما يصطدم مع القاعدة الأصولية التي تقضي بأن "الساقط لا يعود".

المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة- العلاوات الخاصة تُمنح بنسبٍ معينة، وتُحسب بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة على أساس أجره في التاريخ المحدد بالقانون المقرر لها، وتُحسب بالنسبة لِمَنْ يُعَيَّن بعد هذا التاريخ على أساس أجره في تاريخ التعيين- الأجر المحتفظ به للعامل هو الأجر الأساسي الذي تتحدد على أساسه جميع مستحقاته المنسوبة إلى هذا الأجر- يتحدد الأجر الأساسي بالنسبة لِمَنْ يُعاد تعيينه بالأجر المحتفظ به؛ باعتباره الأجر الأساسي للعامل في تاريخ التعيين- يتم حساب العلاوات الخاصة لِمَنْ كانوا يعملون بمكافآت شاملة عند تعيينهم في درجات دائمة على أساس الأجر المحتفظ لهم به، شاملاً العلاوات الخاصة التي ضُمَّت إليه^(١).

^(١) على خلاف هذا النظر: انتهت الدائرة التاسعة بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣١٣١٨ لسنة ٥٦ ق.ع بجلسته ٢٠١٤/٥/١٥ (منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة في السنة ٥٩، مكتب فيني، المبدأ رقم ٦٥) إلى رفض طلب إعادة حساب العلاوات الخاصة السابق منحها على أساس الأجر المحتفظ به، وبينت المحكمة أن قوانين منح العلاوات الخاصة جميعها قضت بمنح علاوة خاصة بنسبة معينة من أجر العامل الموجود بالخدمة في التاريخ المحدد بالقانون المقرر لها، ومتى منحت هذه العلاوة وجرى ضمها للأجر الأساسي للعامل في السنة المعينة لضمها، أصبحت جزءاً لا يتجزأ من الأجر الأساسي، لا يتسنى فصمها عنه، وأن النطاق الزمني لتطبيق قوانين العلاوات المشار إليها ينحصر في الوقت المحدد لمنح العلاوة في كل سنة من سنوات المنح بنسبة من أجر العامل في تاريخ تطبيق القانون، ومتى جرى منح العلاوة على هذا النحو ينقضي كل أثر لقانون منح العلاوة بالنسبة للعامل نفسه طوال حياته الوظيفية؛ باعتبار أنه يستفيد من قانون منح كل علاوة مرة واحدة، لاسيما وأن قوانين منح العلاوات خلت من الإشارة إلى إمكانية ازدواج تطبيقها على العامل بحسب حالته الوظيفية وما قد يطرأ عليها من مستجدات.

وكذا على خلاف هذا النظر كانت قد انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع أيضاً في إفتائها رقم (٢٧٨) بتاريخ ٢٠١١/٦/٢٩ (ملف رقم ١٦٥١/٤/٨٦ بجلسته ٢٧/٤/٢٠١١)، حيث ذهبت إلى أن المعروضة حالته كان من المخاطبين بأحكام قوانين العلاوات الخاصة خلال فترة عمله بالعقد المؤقت، وإذ احتُفِظَ له بالأجر الذي كان يتقاضاه بوظيفته السابقة بالعقد المؤقت، فذلك الأجر هو

- المادة رقم (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، والملغى لاحقاً بموجب القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية.

- حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٧٥ لسنة ٢٦ ق (دستورية) بجلسته ٢٠٠٧/١/١٤ بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١١/٧/٧ أقيم الطعن المائل بتقرير أودع قلم كتاب المحكمة على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ١٥٨٧٧ لسنة ٦٤ ق بجلسته ٢٠١١/٥/١٦، الذي قضى في منطوقه بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وإلزام المدعية المصروفات. وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبوله شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بأحقية الطاعنة في حساب العلاوات الخاصة على أساس الأجر المحتفظ به لها اعتباراً من تاريخ تعيينها على درجة دائمة في الهيئة المطعون ضدها طبقاً للقرار رقم (٢٤٧) المؤرخ في ١٩٩٨/٨/٢٤، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وإلزام الهيئة المطعون ضدها المصروفات.

الأجر الأساسي شاملاً العلاوات الخاصة السابق منحها، والتي حُسِبَتْ على أساس بداية الأجر المقرر للدرجة الثالثة، وقدره ٤٨ جنيه، ومن ثم فإنه لا يجوز إعادة حساب هذه العلاوات على أساس الأجر المحتفظ به بعد تجريده من العلاوات الخاصة السابق منحها له؛ لكون قوانين العلاوات الخاصة لم تجز ازدواجية تطبيقها بحسب الحالة الوظيفية للعامل مستقبلاً، إذ إنه متى منحت هذه العلاوات وجرى ضمها للأجر الأساسي انقضى كل أثر لها طوال حياة العامل الوظيفية، بحيث لا يجوز معاودة حسابها له مرة أخرى على نحوٍ مغاير في ضوء ما طرأ من تطورات على وصفه الوظيفي أيًا كانت أسبابه.

وأعلن تقرير الطعن وفقا للثابت بالأوراق، وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقرير بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه للأسباب الواردة به: الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بأحقية الطاعنة في حساب العلاوات الخاصة على أساس الأجر المحتفظ به لها اعتبارا من تاريخ تعيينها على درجة دائمة في الهيئة المطعون ضدها، طبقا للقرار رقم (٢٤٧) لسنة ١٩٩٨، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وإلزام المطعون ضده المصروفات.

ونظر الطعن بجلستات دائرة فحص الطعون على النحو الثابت بمحاضر المحكمة، حيث قررت بجلسة ٢٥/٩/٢٠٠٤ إحالة الطعن إلى دائرة الموضوع بالمحكمة، وتدوول بجلساتها على النحو المبين بمحاضرها، وبجلسة اليوم صدر هذا الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة. وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا. وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٥٨٧٧ لسنة ٦٤ ق أمام محكمة القضاء الإداري (الدائرة ١١ تسويات) بتاريخ ٣٠/١٠/٢٠١٠، طالبة أحقيتها في حساب العلاوات الخاصة على أساس الأجر المحتفظ لها به طبقا للقرار رقم (٢٤٧) لسنة ١٩٩٨، اعتبارا من تاريخ تعيينها على درجة دائمة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وصرف الفروق المالية، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وذكرت المدعية (الطاعنة) شرحا لدعواها أنها التحقت بالعمل بالهيئة المدعى عليها (المطعون ضدها) بموجب عقد عمل مؤقت تحرر بتاريخ ١٦/٥/١٩٩٦، وتم تعيينها على درجة دائمة اعتبارا من ١/٥/١٩٩٧ بموجب القرار رقم (١٥) لسنة ١٩٩٧، وقد صدر

القرار رقم (٢٤٧) بتاريخ ١٩٩٨/٨/٢٤ متضمنا أحقيتها في الاحتفاظ بالمكافأة الشاملة التي كانت تتقاضاها قبل تعيينها على درجة دائمة، إلا أنها امتنعت عن حساب العلاوات الخاصة للمدعية على أساس الأجر المحتفظ به لها، ومن ثم طلبت الحكم لها بالطلبات المشار إليها.

وبجلسة ٢٠١١/٥/١٦ قضت محكمة القضاء الإداري بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وألزمت المدعية المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها على أنه يجب المقارنة بين أساسي ما كانت تتقاضاه بالمكافأة الشاملة، والأساسي المستحق لها عند بداية التعيين في الوظيفة، مع استبعاد الحوافز ومقابل العمل الإضافي وغيره من البدلات التي لا تعد من أساسي المرتب؛ إذ إنها ترتبط بممارسة أعباء الوظيفة فعلاً، وتختلف من وظيفة إلى أخرى، ومن وقت إلى آخر، فليس لها صفة الدوام، ولا يطبق عليها نص الاحتفاظ بالأجر الذي عناه المشرع، لذلك تكون المقارنة بين أساسي المرتب الذي يتقاضاه العامل بالمكافأة الشاملة، وبداية الأجر المقرر للوظيفة شاملاً بداية مربوط الدرجة والعلاوات الخاصة المضافة عن بداية التعيين.

وحيث إن مبنى الطعن:

(١) مخالفة الحكم المطعون عليه ما جرى عليه القضاء من المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المماثلة، وذلك دون سند من الواقع أو القانون.

(٢) مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون، والخطأ في تطبيقه وتأويله وتفسيره، حيث إن إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة استقر على أن الأجر المحتفظ به العامل على النحو المبين بالمادة (٢٥) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، هو الأجر الأساسي الذي تتحدد على أساسه جميع مستحقات العامل المنسوبة إلى الأجر الأساسي، وأن العلاوات الخاصة المقررة بالقانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ وما تلاها تحسب على

أساسي هذا الأجر المحتفظ به؛ باعتباره الأجر الأساسي للعامل في تاريخ التعيين، هذا فضلا عن أن أسباب الحكم الطعين جاءت مجهولة.

(٣) الحكم الطعين شابهه الفساد في الاستدلال والاستخلاص والاستقراء الخاطئ لما هو ثابت بالأوراق، حيث ذهب الحكم الطعين في تكيفه لطلبات المدعية (الطاعنة) مذهباً مخالفاً لما هو ثابت بعريضة الدعوى.

وخلص الطاعن إلى طلب الحكم له بالطلبات المذكورة آنفاً.

.....

وحيث إن المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن: "يستحق العامل عند التعيين بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة، طبقاً لجدول الأجور رقم (١) المرافق لهذا القانون.

ويستحق العامل أجره اعتباراً من تاريخ تسلمه العمل، ما لم يكن مستبقياً بالقوات المسلحة فيستحق أجره من تاريخ تعيينه، واستثناء من ذلك إذا أعيد تعيين العامل في وظيفة من مجموعة أخرى في نفس درجته، أو في درجة أخرى، احتفظ له بالأجر الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة، إذا كان يزيد على بداية الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها، بشرط ألا يجاوز نهايته وأن تكون مدة خدمته متصلة.

ويسري هذا الحكم على العاملين السابقين بالوحدات الاقتصادية، والمعاملين بنظم خاصة الذين يعاد تعيينهم في الوحدات التي تسري عليها أحكام هذا القانون. كما يسري هذا الحكم على العاملين المعينين بمكافأة شاملة عند تعيينهم في وظائف دائمة".

ومفاد ما تقدم -على نحو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة- أن المشرع قرر أصلاً عاماً في تحديد أجر العامل عند التعيين، بأن يستحق بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة، طبقاً لجدول الأجور المرفق بالقانون، واستثنى المشرع من هذا الأصل العام حالة إعادة التعيين دون

فاصل زمني، فقرر الاحتفاظ للعامل بالأجر الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة بالشروط والأوضاع المنصوص عليها بالمادة (٢٥)، وقرر سريان هذا الحكم على العاملين المعينين بمكافأة شاملة عند تعيينهم في وظائف دائمة.

وقد صدر حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٧٥) لسنة ٢٦ القضائية (دستورية) بجلسته ٢٠٠٧/١/١٤ بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من حكم المادة (٢٥) المشار إليها، وحدد الحكم اليوم التالي لنشر الحكم بالجريدة الرسمية تاريخاً لإعمال أثره، فيسري الحكم على الوقائع اللاحقة على تاريخ نشره بالجريدة الرسمية فقط، دون تلك التي تمت قبل صدوره، فيظل حكم هذه الفقرة سارياً على كل من عين قبل هذا التاريخ.

وحيث إن الأجر المحتفظ به للعامل على النحو السالف البيان، هو الأجر الأساسي الذي تتحدد على أساسه جميع مستحقات العامل المنسوبة إلى الأجر الأساسي، وأن العلاوات الخاصة المقررة بالقوانين أرقام (١٠١) لسنة ١٩٨٧ و (١٤٩) لسنة ١٩٨٨ و (١٢٣) لسنة ١٩٨٩ و (١٣) لسنة ١٩٩٠ و (١٣) لسنة ١٩٩١ و (٢٩) لسنة ١٩٩٢ تمنح بنسبة معينة، تحسب من أجر العامل الموجود بالخدمة في التاريخ المحدد بالقانون المقرر لها، وبالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ تحسب من أجره في تاريخ التعيين، ويتحدد هذا الأجر بالأجر المحتفظ به؛ باعتباره الأجر الأساسي للعامل في تاريخ التعيين؛ وذلك إعمالاً لصراحة النصوص المقررة بهذه العلاوات، وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى أنه يتم حساب العلاوات الخاصة لمن كانوا يعملون بمكافآت شاملة عند إعادة تعيينهم على درجات دائمة على أساس الأجر المحتفظ به عند إعادة التعيين. (فتاوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الصادرة بجلسته ١٩٩٧/٣/٥ - ملف رقم ١٣٤٧/٤/٨٦، وبجلسته ١٩٩٩/٨/٤ - ملف رقم ١٤٠٧/٤/٨٦، وبجلسته ١٩٩٩/١١/٣ - ملف رقم ١٤١٢/٤/٨٦، والفتوى رقم ٣٦٩ المؤرخة في ٢٠٠١/٦/١٧ - ملف رقم ١٤٣٨/٤/٨٦).

وحيث إن الثابت من الأوراق أن الطاعنة (المدعية) حاصلة على ليسانس الحقوق عام ١٩٨٨، والتحقّت بالعمل بالهيئة المطعون ضدها بموجب مكافأة شاملة بعقد مؤقت اعتباراً من ١٦/٥/١٩٩٦، ثم عينت على درجة دائمة اعتباراً من ١/٥/١٩٩٧، وأصدرت الجهة الإدارية بتاريخ ٢٤/٨/١٩٩٨ القرار رقم (٢٤٧) لسنة ١٩٩٨ باحتفاظ الطاعنة بالأجر الذي كانت تتقاضاه بمكافأة شاملة قبل تعيينها على درجة دائمة بالشروط والأوضاع المقررة قانوناً، فمن ثم لا ينطبق في شأنها حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلسة ١٤/١/٢٠٠٧ المشار إليه، وينطبق في شأنها حكم الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥) المشار إليها.

وإعمالاً لما سطر في هذا القضاء، فإنه يتولد للطاعنة الحق في حساب العلاوات الخاصة لها على أساس الأجر المحتفظ لها به، وذلك اعتباراً من تاريخ تعيينها على درجة دائمة، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

وإذ ذهب الحكم المطعون فيه على غير هذا الهدى، فإنه يكون مخالفاً للقانون، ويتعين إلغاؤه، والقضاء بأحقية المدعية في حساب العلاوات الخاصة لها على أساس الأجر المحتفظ لها به، اعتباراً من تاريخ تعيينها على درجة دائمة في الهيئة المدعى عليها، على النحو الفصل بيانه بالأسباب، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

وحيث إنه عن المصروفات فإنه يلزم بها من خسر الطعن عملاً بحكم المادة (١٨٤) مرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بأحقية الطاعنة في حساب العلاوات الخاصة لها على أساس الأجر المحتفظ لها به، اعتباراً من تاريخ تعيينها على درجة دائمة في الهيئة المطعون ضدها، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وألزمت الهيئة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(١٣)

جلسة ١٣ من ديسمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ٢١٦٣٨ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)
(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ لبيب حلیم لیب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد إبراهيم زكي الدسوقي وسعيد عبد الستار محمد سليمان وهشام السيد سليمان عزب ود. رضا محمد عثمان دسوقي.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف** - تأديب - المسؤولية التأديبية - قوامها - المسؤولية التأديبية مسئولية شخصية شأنها شأن المسؤولية الجنائية، قوامها إتيان الموظف فعلا إيجابيا أو سلبيا يشكل إخلالا بواجبات وظيفته أو خروجا على مقتضياتها - المخالفات التأديبية ليس لها تحديد تشريعي - يقصد بالإخلال بالواجبات الوظيفية: مخالفة الموظف لأحكام القوانين واللوائح أو التعليمات الإدارية، ويقصد بالإخلال بمقتضياتها: أن يظلم الموظف مواطن الزلل وتحوم حوله الشبهات بما تضيع معه الثقة التي لا بد من توفرها في الوظيفة العامة والموظف العام معا - تقوم مسؤولية الموظف التأديبية عما يرتكبه من مخالفات حتى لو كانت في حياته الخاصة، مادام لها تأثير في حياته الوظيفية وسمعته وكرامته الوظيفية.

(ب) **موظف** - تأديب - المسؤولية التأديبية - مدى جواز مساءلة الموظف تأديبيا عن فعل ارتكبه قبل تعيينه - الخطأ التأديبي لا يعتد به إلا من تاريخ التحاق الموظف بالوظيفة

العامّة؛ بحسبان أن التأديب يستند إلى المركز الوظيفي للموظف، فلا تقبل منطقياً مساءلته قبل اكتسابه صفة الموظف العام، إلى جانب اعتبارات العدالة التي تقضي بعدم جواز رجعية الجزاءات التأديبية، حيث لا يجوز توقيع جزاء عن خطأ وقع من الموظف قبل التحاقه بالوظيفة العامّة، غير أن الأفعال السابقة على التحاقه بها يمكن أن تكون محل اعتبار في فتح باب المساءلة التأديبية له متى كانت هذه الأفعال لا تتلاءم بطبيعتها مع مباشرة الوظيفة- مثال ذلك: أن تقوم الجهة الإدارية بتعيين شخص في وظيفة، ثم تكتشف إخفاءه بعض البيانات التي كان من شأنها التأثير في صلاحيته لشغل هذه الوظيفة، بحيث لو كانت قد علمت بها سلفاً لما أقدمت على تعيينه، فالغش يفسد كل شيء- يجب أن تتوفر الثقة والصدق في كل ما يقدمه الإنسان الطبيعي من بيانات، فلا يجوز له أن يلجأ إلى الوسائل غير المشروعة بغية تعيينه في الوظيفة العامّة.

(ج) موظف- تأديب- المسؤولية التأديبية- سلطة المحكمة التأديبية في إثبات أو نفي مسؤولية الموظف التأديبية- لمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في الأخذ بما تطمئن إليه من الأدلة لتكوين عقيدتها من أي عنصر من عناصر الإثبات، دون حاجة إلى الرد استقلالاً على الأدلة التي لم تعول عليها، مادام حكمها يركز على أسباب كافية لحملة، فحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تذكر دليلها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحملة، مادام أن قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه التعليل الضمني المستقط لتلك الأقوال أو الشهادات التي تم طرحها جانباً، ولم تعول عليها في قضائها.

الإجراءات

في يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٣/٥/١٥ أودع الأستاذ/... نائباً عن الأستاذ/... المحامي بصفته وكيلاً عن الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٢١٦٣٨ لسنة ٥٩ ق علياً في الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية بطنطا بجلسة

٢٠١٣/٣/١٦ في الدعوى التأديبية رقم ١٦٦ لسنة ٤٠ ق فيما قضى به من مجازاته بالفصل من الخدمة.

وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ وإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا ببراءته مما نسب إليه. وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا.

ونظرت الدائرة الرابعة فحص بالحكمة الإدارية العليا الطعن على النحو الثابت بمحاضر الجلسات حتى قررت إحالته إلى هذه المحكمة لنظره، حيث تدوول أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات إلى أن قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمدولة قانونا. وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا ببراءته مما نسب إليه.

وحيث إن الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية، ومن ثم يكون مقبولا شكلا. وحيث إن عناصر المنازعة الماثلة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ١١/٤/٢٠١٢ أقامت النيابة الإدارية الدعوى التأديبية رقم ١٦٦ لسنة ٤٠ ق أمام المحكمة التأديبية بطنطا متضمنة ملف القضية رقم ٣٨٠ لسنة ٢٠١١، وتقرير اتهام ضد... المعلم المساعد بمدرس روض الفرج الإعدادية سابقا، وحاليا بمدرسة الأصالي التابعة لإدارة بيلا التعليمية بمكافأة شاملة، وذلك لتقدمه في عام ٢٠٠٨ شهادة تفيد حصوله على بكالوريوس التربية جامعة طنطا عام ١٩٩٩ بالمخالفة للحقيقة؛ بهدف التعاقد معه على وظيفة معلم مساعد تربية فنية، وطلبت النيابة الإدارية محاكمته تأديبيا.

وبجلسة ٢٠١٣/٣/١٦ قضت المحكمة بمجازاته بالفصل من الخدمة على سند من ثبوت المخالفة المنسوبة إليه، أخذا بما جاء بالأوراق والتحقيقات، والتي ثبت فيها أن كلية التربية النوعية بكفر الشيخ جامعة طنطا أفادت بموجب كتابها المؤرخ في ٢٠١١/٤/٣٠، وكذا المؤرخ في ٢٠١١/١١/١ وبما شهد به كل من... مدير شئون الطلاب بكلية التربية جامعة طنطا و... رئيس قسم التوجيه المالي والإداري بإدارة بيلا التعليمية و... رئيس قسم التوجيه المالي والإداري بذات الإدارة من عدم وجود اسم المحال ضمن خريجي الكلية المذكورة، وبالتالي جاء التعاقد معه بناء على الشهادة المزورة، ومن ثم يكون التعاقد جاء نتيجة غش منه، دون أن ينال من ذلك ما ادعاه من انتسابه فيما بعد إلى كلية التربية النوعية شعبة تربية فنية، وذلك لعدم وجود أي دليل على ادعائه، وبذلك يكون ما ادعاه الطاعن يشكل خروجاً جسيماً على كرامة الوظيفة، بما استوجب مجازاته بالعقوبة سالفه البيان.

.....

وحيث إن مبنى الطعن المائل يقوم على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون، وأخطأ في تطبيقه وتأويله، وشابه القصور في التسبب، والفساد في الاستدلال، والغلو في توقيع الجزاء لالتفات المحكمة التأديبية عن بحث المستندات التي قدمها الطاعن، والتي كانت ستغير وجه الرأي في النزاع لو تم بحثها، فضلاً عن رفض المحكمة منحه تصريحاً باستخراج الكثير من المستندات التي تحت يد جهة الإدارة والتي كانت ستغير وجه الرأي لو تم تقديمها، منها على سبيل المثال قرار محافظ كفر الشيخ رقم ١٠٤٧ لسنة ٢٠١١ والقرار الوزاري رقم ٧٥ في ٢٠١١/٣/٢، كما عول الحكم الطعين على شهادات بعض الشهود برغم أن النزاع هو نزاع مستندي، ومن ثم يكون إثباته أو نفيه من خلال المستندات الدالة على وجود المخالفة أو نفيها، كما لم تُصَبَّ جهة الإدارة بأي ضرر من جراء الشهادة الجامعية المخالفة التي قدمها للتعاقد معه، وهو الشرط الأساسي الذي يجب توفره لوقوع جريمة التزوير، وكذلك بطلان

التحقيق معه أو محاكمته لوقوع المخالفة قبل التحاقه بالوظيفة العامة لكونه من آحاد الناس الذين لا تختص النيابة الإدارية بالتحقيق معهم ومساءلتهم تأديبيا أمام المحكمة التأديبية.

وحيث إن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن الأصل العام أن الخطأ التأديبي لا يعتد به إلا من تاريخ التحاق العامل بالوظيفة العامة؛ بحسبان أن التأديب يستند إلى المركز الوظيفي للعامل، ولا يقبل منطقيا مساءلة العامل قبل اكتسابه صفة الموظف العام، إلى جانب اعتبارات العدالة التي تقضي بعدم جواز رجعية الجزاءات التأديبية، حيث لا يجوز توقيع جزاء عن خطأ وقع من العامل قبل التحاقه بالوظيفة العامة، غير أن الأفعال السابقة على التحاق العامل بالوظيفة العامة يمكن أن تكون محل اعتبار في فتح باب المساءلة التأديبية له متى كانت هذه الأفعال لا تتلاءم بطبيعتها مع مباشرة الوظيفة، كما في حالة قيام الجهة الإدارية بتعيين شخص في وظيفة ثم اكتشفت إخفاءه لبعض البيانات التي كان من شأنها التأثير في صلاحيته لشغل الوظيفة العامة، التي لو كانت قد علمت بها سلفا لما أقدمت على تعيينه طبقا للقاعدة الأصولية التي تقضي بأن الغش يفسد كل شيء.

وحيث إن المسؤولية التأديبية شأنها شأن المسؤولية الجنائية مسئولية شخصية؛ بحسبان أن المخالفة التأديبية هي كل فعل إيجابي أو سلبي ينطوي على الإخلال بواجبات الوظيفة المنوطة بالعامل، وذلك بمخالفته لأحكام القوانين واللوائح أو التعليمات الإدارية، وكذلك الإخلال بمقتضياتها، بأن يظأ العامل مواطن الزلل، وتحوم حوله الشبهات بما تضيع معه الثقة التي لا بد من توفرها في الوظيفة العامة والموظف العام معا.

ومن ناحية أخرى فإن لمحكمة الموضوع في نطاق إثبات أو نفي مسئولية العامل سلطة تقديرية في الأخذ بما تظمن إليه من الأدلة لتكوين عقيدتها من أي عنصر من عناصر الإثبات دون حاجة إلى الرد استقلالاً على الأدلة التي لم تعول عليها، مادام حكمها يرتكز على أسباب كافية لحملة؛ إذ حسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تذكر دليلها وأن

تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله، مادام أن قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه التعليل الضمني المسقط لتلك الأقوال أو الشهادات التي تم طرحها جانبا ولم تعول عليها في قضائها.

وحيث إن ما نسب إلى الطاعن من مخالفات قوامها تقديمه شهادة تفيد حصوله على بكالوريوس التربية النوعية بكفر الشيخ من جامعة طنطا عام ١٩٩٩ بالمخالفة للحقيقة بهدف التعاقد معه على وظيفة معلم مساعد تربية فنية، فهي ثابتة في حقه ثبوتا كافيا بما قطعت به الأوراق والتحقيقات التي سطرها كلية التربية النوعية بكفر الشيخ جامعة طنطا من عدم وجود اسم الطاعن بين خريجي الكلية عام ١٩٩٩، وبما شهد به في تحقيقات النيابة الإدارية كل من/... مسئول الملفات بقسم شئون العاملين بإدارة بيلا التعليمية و... موجه مالي وإداري بذات الإدارة و... رئيس قسم التوجيه المالي والإداري بذات الإدارة، والسيد... مدير إدارة شئون الطلاب بالكلية المذكورة، والتي خلصت جميعا إلى أن الشهادة التي قدمها الطاعن والتي تفيد حصوله على بكالوريوس التربية النوعية بكفر الشيخ جامعة طنطا شعبة تربية فنية عام ١٩٩٩، والتي تم التعاقد معه على أساسها على وظيفة معلم مساعد تربية فنية، غير صحيحة، وعدم وجود اسمه ضمن خريجي الكلية المذكورة في عام ١٩٩٩، فضلا عن عدم وجود شعبة تربية فنية بالكلية، ومن ثم لا يوجد بها طلاب أو فصل دراسي تحت مسمى الشعبة المذكورة، وأن البيانات والتوقعات والأختام الواردة على الشهادة المقدمة غير صحيحة، ومن ثم يكون الطاعن قد قدم شهادة غير صحيحة لإدخال الغش على الجهة الإدارية للتعاقد معه في وظيفة معلم مساعد تربية فنية، وما كانت الجهة الإدارية لتعاقد معه لولا ما قدمه من الشهادة المذكورة، وهو ما يشكل في حقه ذنبا إداريا يسوغ للمحكمة التأديبية التدخل باتخاذ إجراءات قانونية معينة، وهي توقيع الجزاء المناسب لتحقيق الغاية التي استهدفها الشارع وهي حسن سير المرافق العامة، دون أن ينال ما تمسك به الطاعن من إهدار المحكمة التأديبية حقه في الدفاع الذي كان سيغير وجه الرأي في الدعوى لو تم

تمحيصه، وكذلك بطلان التحقيق معه ومحاكمته لانتفاء صفته الوظيفية إبان ارتكاب المخالفة المنسوبة إليه؛ ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المخالفات التأديبية ليس لها تحديد تشريعي، بل تقع المخالفة بكل خروج على مقتضيات وواجبات الوظيفة ولو كان ذلك في حياة العامل الخاصة، مادام لها تأثير في حياته الوظيفية متى كان هذا التأثير متعلقا بسمعته وكرامته الوظيفية، ومن ثم فإذا كانت الصفة الوظيفية للعامل واضحة في المخالفة المنسوبة إليه حتى لو كانت قبل التحاقه بها، فلا يمكن أن يتصور أن تكون تلك المخالفة منبته الصلة بعلاقته الوظيفية، ومن ثم فإنه بفرض وجود مخالفة على النحو السابق فإن التحقيق فيها يكون عن طريق النيابة الإدارية أو الجهة الإدارية صحيحا، وتكون محاكمته تأديبيا عنها أمام المحكمة التأديبية صحيحة، فضلا عن أن المحكمة التأديبية لها الحرية الكاملة في نطاق إثبات أو نفي مسؤولية العامل، ولها سلطة تقديرية في الأخذ بما تطمئن إليه من الأدلة لتكوين عقيدتها من أي عنصر من عناصر الإثبات دون حاجة إلى الرد استقلالا على الأدلة التي لم تعول عليها، مادام حكمها يرتكز على أسباب كافية لحمله، إذ حسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تذكر دليلها وأن تقيم قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله، مادام قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه التعليل الضمني المسقط لتلك الأقوال أو الشهادات التي تم طرحها جانبا ولم تعول عليها في قضائها.

- وحيث إنه عن وجه النعي على الحكم الطعين بالغلو في توقيع الجزاء، فإنه بغض النظر عن المجادلة في مدى أحقية الطاعن من الناحية القانونية في التعاقد معه في وظيفة معلم مساعد من عدمه، وعدم إصابة الجهة الإدارية بأي ضرر من الشهادة التي قدمها كسند للتعاقد معه، فإن مقطع النزاع في هذا الطعن هو بمدى سلامة ما قدمه الطاعن من مستندات للتعاقد معه، والتي ارتأتى الحكم الطعين عدم سلامتها وتضمين أوراقه للتعاقد معه بيانات غير صحيحة، وما كانت الجهة الإدارية لتعاقد معه لولا إدخاله الغش عليها بتلك البيانات غير الصحيحة، وبذلك يكون قد أخل إخلالا خطرا بالصفات والخصال التي ينبغي

أن يتحلى بها الإنسان الطبيعي قبل التحاقه بالوظيفة العامة أو بعدها، وهي توفر الثقة والصدق في كل ما يقدمه من بيانات، وما كان عليه أن يلجأ إلى الوسائل غير المشروعة بغية التعاقد معه، وبذلك يكون قد تنكب السبيل المستقيم والقويم وأخل بالثقة المشروعة، ومن ثم فقد حق عليه العقاب، ولا شفاعة له في هذا الشأن، ومن ثم يكون الفصل من الخدمة جزاءً وفاقاً لما أتاه من جرم جسيم، وإذ نهج الحكم الطعين ذات النهج، فإنه يكون متفقاً مع صحيح حكم القانون، وبمنأى عن الإلغاء، مما يتعين معه رفض الطعن المائل.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

(١٤)

جلسة ١٨ من ديسمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ٤٢٤٥٨ لسنة ٥٧ القضائية (عليا)
(الدائرة التاسعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ بحيت محمد محمد إسماعيل

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ عطية عماد الدين محمد نجم، وعادل فاروق حنفي
أحمد الصاوي، وعبد المنعم فتحي عبد المنعم أحمد، وعزت عبد الشافي عبد الحكيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **اختصاص** - الاختصاص المحلي - مشيخة الأزهر جهة مركزية مقرها مدينة القاهرة،
ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر المنازعات المقامة طعنا في قراراتها للمحكمة المختصة
بمدينة القاهرة؛ لتقريب جهة التقاضي، وتيسير الفصل في الدعاوى.

(ب) **موظف** - علاوات خاصة - مناط استحقاقها - العاملون المستحقون لصرف
العلاوة الخاصة هم العاملون بالجهات المنصوص عليها في المادة الثانية من القوانين
المقررة لمنح العلاوة الخاصة، ممن يتقاضون مرتباتهم من ميزانيات تلك الجهات، سواء كان
عملهم داخل أو خارج جمهورية مصر العربية - العلاوة تبع للمرتب وفرع من أصله،
ويدور الحق في صرفها للموظفين مع حقهم في صرف مرتباتهم - لا وجه للقول بأن شرط
صرف العلاوة الخاصة هو أن يكون مكان العمل داخل جمهورية مصر العربية.

- المواد أرقام (١) و(٢) و(٥) من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ بشأن تقرير علاوة خاصة للعاملين بالدولة والقطاع العام، وقوانين منح العلاوات الخاصة اللاحقة.

(ج) موظف- علاوات خاصة- كيفية حسابها للعاملين بالخارج المستحقين لصرفها-
يستحق الموظف صرف العلاوات الخاصة عن فترات عمله بالخارج، بفترة الخارج، وعلى أساس سعر الصرف وقت الوفاء- يطبق هذا الحكم على العاملين بالأزهر المبتعثين للخارج.

- المادة رقم (٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها، معدلة بموجب القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٨١.

- المادة رقم (٤٤) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، والملغى لاحقا بموجب القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية.

- القواعد المعمول بها في شأن صرف أي مبالغ بالنقد الأجنبي للعاملين الموفدين إلى الخارج، الصادرة عن الإدارة المركزية للنقد الأجنبي بوزارة الاقتصاد بتاريخ ١٩٩١/٥/٥.

الإجراءات

في يوم الأربعاء الموافق ٢٤/٨/٢٠١١ أقيم الطعن المائل بإيداع تقريره قلم كتاب هذه المحكمة، طعنا في الحكم الصادر بجلسته ٢٦/٦/٢٠١١ عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الثالثة عشرة) في الدعوى رقم ٤٢١٣٢ لسنة ٦٣ق، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بأحقية المدعي في صرف العلاوات الخاصة عن فترات عمله بالخارج، المطالب بها، وذلك بفترة الخارج، وعلى أساس سعر الصرف وقت الوفاء، مع ما يترتب على ذلك من آثار، مع خصم ما سبق صرفه، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وطلبت الجهة الإدارية الطاعنة للأسباب الواردة بتقرير الطعن، الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بعدم أحقية المطعون ضده في المعادلة المالية المقررة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٥٧٩) لسنة ١٩٩٢. وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً برأيها القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً وإلزام الطاعن بالمصروفات.

وتحددت لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثانية) جلسة ٢٥/١١/٢٠١٣، وبها تم إحالة الطعن إلى الدائرة التاسعة العليا، حيث تدوول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة، وبجلسة ٢٨/٤/٢٠١٤ قررت الدائرة إحالة الطعن إلى دائرة الموضوع، حيث تدوول نظره على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٧/١١/٢٠١٤ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً. وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة، فمن ثم تقضي المحكمة بقبوله شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة الراهنة تتحصل - حسبما يبين من الأوراق المودعة ملف الطعن - في أن المطعون ضده (المدعي) قد أقام الدعوى رقم (٤٢١٣٢) لسنة ٦٣ ق بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، بطلب الحكم بأحقية في صرف العلاوات الخاصة المستحقة له عن ابتعائه إلى الخارج، بصفة الخارج، بسعر الصرف وقت الصرف، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، على سند من أنه بتاريخ ٣/٩/٢٠٠٢ صدر القرار رقم (٢٣٦٧) لسنة ٢٠٠٢ بابتعائه إلى الخارج لمدة أربع سنوات، على أن يتحمل الأزهر مرتباته ونفقات سفره خلال مدة ابتعائه بالخارج، إلا أن الجهة

الإدارية لم تقم بصرف العلاوات الخاصة المقررة خلال مدة ابتعائه، مما حداه على التقدم إلى لجنة فض المنازعات، ثم أقام دعواه المشار إليها.

وقد أودعت هيئة مفوضي الدولة لدى محكمة القضاء الإداري تقريراً مسبباً برأيها القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بأحقية المدعي في صرف متجمد العلاوات الفروق المالية المستحقة له عن العلاوات الخاصة خلال فترة عمله بالخارج، محسوبة على أساس سعر الصرف وقت الصرف بفترة الخارج، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المدعى عليها بالمصروفات.

وبجلسة ٢٦/٦/٢٠١١ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه، مشيدة قضاءها على أن الثابت بالأوراق أن المدعي من العاملين بمنطقة أسيوط الأزهرية، ويشغل وظيفة مدرس أول بالدرجة الثانية، وبتاريخ ٢٠٠٢/٩/٣ صدر قرار وكيل الأزهر رقم (٢٣٦٧) لسنة ٢٠٠٢ بابتعائه إلى دولة إريتريا للتدريس ونشر الثقافة الإسلامية بها لمدة أربع سنوات دراسية ابتداء من العام ٢٠٠٢/٢٠٠٣، وكان يتقاضى مرتبه خلال هذه الفترة من ميزانية الأزهر الشريف، ومن ثم يتحقق في شأنه مناط صرف العلاوات الخاصة المقررة بالقوانين المانحة لها أثناء فترة عمله بالخارج، وعلى أساس سعر الصرف وقت الوفاء طبقاً للقواعد المعمول بها في شأن صرف أي مبالغ بالنقد الأجنبي للعاملين الموفدين إلى الخارج، والصادرة عن الإدارة المركزية للنقد الأجنبي بوزارة الاقتصاد بتاريخ ١٩٩١/٥/٥، والتي تقضي بأنه في حالة استحقاق أي مبالغ بالنقد الأجنبي للعاملين الموفدين للعمل بالخارج بعد عودتهم إلى أرض الوطن ولم يتم تحويلها بالنقد الأجنبي، فإنه يتم صرف المعادل بالجنيه المصري على أساس متوسط سعر الصرف في السوق الحرة المعلن في تاريخ الصرف.

وأضافت المحكمة أن المانع الذي حال بين المدعي ومطالبته بحقه في صرف العلاوات الخاصة عن فترة عمله بالخارج قد زال اعتباراً من تاريخ العمل بقرار وزير المالية رقم (٢٣١)

لسنة ١٩٩٢ في ١٠/٨/١٩٩٢، وأن الثابت أن المدعي قد بدأ مطالبته بقيمة العلاوات الخاصة عن فترات عمله بالخارج بلجوهه إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات التي أصدرت توصيتها بجلسة ١٣/١/٢٠٠٩، ولما كان الطلب المقدم إلى هذه اللجنة يقطع التقادم الخمسي، وإذ أقام دعواه بتاريخ ٣١/٥/٢٠٠٩، ومن ثم فإن حقه في صرف العلاوات الخاصة المطالب بها لم يدركه التقادم الخمسي.

وإذ لم يصادف هذا الحكم قبولا لدى الجهة الإدارية الطاعنة فقد أقامت طعنها المائل؛ تأسيسا على خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون، على سند من عدم اختصاص المحكمة التي أصدرت حكمها المطعون فيه محليا بنظر الدعوى، فضلا عن الفساد في الاستدلال، ومخالفة الثابت بالأوراق، تأسيسا على أن المدعي قد أقام دعواه بعد مرور أكثر من خمس سنوات من تاريخ استحقاقه -على فرض أحقيته-، وهو الأمر الذي يتعين معه الحكم بسقوط حق المدعي بالتقادم، وأن الإدارة العامة للبعوث أفادت بأنه تمت مخاطبة الوحدة الحسابية بالمجمع حتى يتم صرف مرتبات السادة المبعوثين على وفق الجداول المرافقة للقرار رقم (١٠٢٥) لسنة ١٩٨١ - الملحق رقم (١)، الصادر عن رئيس مجلس الوزراء، وقد حدد هذا القرار على سبيل الحصر البدلات التي يجب صرفها للمعارين، وليس من بينها العلاوات، كما أن الكتاب الدوري رقم (٦) لسنة ١٩٩٦ الصادر عن الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة بشأن تطبيق القانون الخاص بمنح العلاوة الخاصة، يفيد بعدم صرف العلاوة الخاصة للمعارين أثناء عملهم بالخارج، وأن يتم الصرف لهم من تاريخ عودتهم إلى أرض الوطن وتسلمهم عملهم الأصلي، وأنه قد تم مخاطبة الإدارة العامة لشئون العاملين، التي أفادت بأنه صدرت قوانين العلاوات الخاصة ابتداء من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٢، والقوانين المتعاقبة بمنح جميع العاملين بالدولة علاوات خاصة بنسب مختلفة بالجنيه المصري من الأجر الأساسي المستحق للعامل في تاريخ استحقاقها، حتى أصبح إجمالي قيمتها ٢٢٠% بعد

صدر قوانين ضمها إلى الأجر ابتداء من القانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٩٢ حتى ٢٠٠٩/٧/١، وبالنسبة للمدعي فهو من الخاضعين لأحكام هذه القوانين، واستفاد بضم جميع العلاوات الخاصة التي تقرررت وحل ميعاد ضمها خلال مدة ابتعائه وعودته أسوة بزملائه المعينين، وأن الثابت أن المدعي عند عودته من بعثته حصل على جميع مستحقاته، ومن بينها العلاوات الخاصة التي تمت إضافتها إلى راتبه.

- وحيث إنه عن الدفع المبدى بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بالقاهرة محليا بنظر الدعوى الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه، فهو مردود بأن مشيخة الأزهر (المدعى عليها) هي جهة مركزية مقرها مدينة القاهرة، ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر الدعوى الراهنة لمحكمة القضاء الإداري بالقاهرة؛ لتقريب جهة التقاضي وتيسير الفصل في الدعوى، ومن ثم تقضي المحكمة برفض الدفع المبدى في هذا الصدد.

- وحيث إن المادة (٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها، المعدلة بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه: "فيما عدا أعضاء هيئة التدريس بجامعة الأزهر وأعضاء الإدارات القانونية بهيئات الأزهر، وبمراعاة أحكام هذا القانون وأحكام القانون رقم (١٩) لسنة ١٩٧٣ وتعديلاته، تطبق على العاملين في الأزهر بجميع هيئاته أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨، والقوانين المعدلة له، وذلك فيما يختص بتعيينهم وإجازاتهم وترقياتهم وتأديبهم وإنهاء خدمتهم وغير ذلك من شؤونهم الوظيفية".

وتنص المادة (٤٤) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ على أنه: "يجوز منح رواتب إضافية للعاملين خارج الجمهورية وذلك وفقا للشروط والأوضاع التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح لجنة شؤون الخدمة المدنية".

وتنص المادة الأولى من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ بشأن تقرير علاوة خاصة للعاملين بالدولة والقطاع العام على أن: "يمنح جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة ٢٠% من الأجر الأساسي لكل منهم في تاريخ العمل بهذا القانون، أو في تاريخ التعيين بالنسبة لم يعين بعد هذا التاريخ، ولا تعتبر جزءا من الأجر الأساسي للعامل".

وتنص المادة الثانية من هذا القانون على أنه: "يقصد بالعاملين في الدولة في تطبيق أحكام هذا القانون العاملون داخل جمهورية مصر العربية الدائمون والمؤقتون والمعینون بمكافأة شاملة بالجهاز الإداري للدولة أو بوححدات الإدارة المحلية أو بالهيئات والمؤسسات العامة أو هيئات وشركات القطاع العام، وكذلك العاملون بالدولة الذين تنظم شؤون توظيفهم قوانين أو لوائح خاصة وذوو المناصب العامة والربط الثابت".

وتنص المادة الخامسة من هذا القانون على أن: "يصدر وزير المالية القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون".

وحيث إن المادة الأولى من القوانين أرقام (١٤٩) لسنة ١٩٨٨ و(١٢٣) لسنة ١٩٨٩ و(١٣) لسنة ١٩٩٠ و(١٣) لسنة ١٩٩١ و(٢٩) لسنة ١٩٩٢ و(١٧٤) لسنة ١٩٩٣ و(٢٠٣) لسنة ١٩٩٤ و(٢٣) لسنة ١٩٩٥ و(٨٥) لسنة ١٩٩٦ و(٨٢) لسنة ١٩٩٧ و(٩٠) لسنة ١٩٩٨ و(١٩) لسنة ١٩٩٩ و(٨٤) لسنة ٢٠٠٠ و(١٨) لسنة ٢٠٠١ و(١٤٩) لسنة ٢٠٠٢، قد نصت على منح جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة معينة من الأجر الأساسي لكل منهم في تاريخ العمل بهذا القانون، أو في تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ، ولا تعد هذه العلاوة جزءا من الأجر الأساسي للعامل، وجاءت المادة الثانية من هذه القوانين على غرار المادة الثانية من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ المشار إليه.

وحيث إنه تنفيذًا لتلك القوانين أصدر وزير المالية القرارات بداية من القرار رقم (٢٣٥) لسنة ١٩٨٧ و(١٣٢) لسنة ١٩٨٨ و(١٤٠) لسنة ١٩٨٩ و(١٨٠) لسنة ١٩٩٠

و(١٢٢) لسنة ١٩٩١، ونصت المادة الثالثة منها على أنه: "لا تصرف العلاوة الخاصة للعاملين الذين يعملون في الخارج...، ولا تصرف هذه العلاوة للعاملين المعارين خارج البلاد أو المعارين للعمل بالداخل بغير الجهات المنصوص عليها في المادة الأولى... أو الموجودين في إجازات دراسية أو منح دراسية أو بعثات أو العاملين الحاصلين على إجازة بدون مرتب لقضائها في الداخل أو الخارج".

وحيث إن وزارة المالية قد أعدت مشروع قرار وزاري بتعديل المادة الثالثة من قرارات وزير المالية المشار إليها، إلا أن قسم التشريع بمجلس الدولة قد ارتأى رأياً مخالفاً، ويعرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ارتأت أن المقصود بالعاملين المخاطبين بنص المادة الأولى من القوانين أرقام (١٠١) لسنة ١٩٨٧ الذين تصرف إليهم العلاوة هم من يتقاضون مرتباتهم من تلك الجهات، وإعمالاً لهذه الفتوى أصدر وزير المالية قراره رقم (٢٣١) لسنة ١٩٩٢ ناصاً في المادة الأولى منه على أن: "يستبدل بنص المادة (٣) من قرارات وزير المالية أرقام (٢٣٥) لسنة و(١٣٢) لسنة ١٩٨٨ و(١٤٠) لسنة ١٩٨٩ و(١٨٠) لسنة ١٩٩٠ و(١٢٢) لسنة ١٩٩١ والصادرة تنفيذاً لأحكام القوانين... النص الآتي: "مادة (٣): لا تصرف العلاوة الخاصة للعاملين الآتي بياتهم:

(أ)... (د) من لا يتقاضى مرتبه في الداخل من العاملين الموجودين بالخارج في إجازات خاصة أو إجازات أو منح دراسية أو بعثات، وذلك طوال مدة الإجازة أو المنحة أو البعثة". وقد جرت القرارات الصادرة عن وزير المالية تنفيذاً لأحكام قوانين العلاوات الخاصة بعد ذلك، واعتباراً من قرار وزير المالية رقم (٢١٧) لسنة ١٩٩٣ وما تلاه، مرددة الحكم نفسه الذي تضمنه القرار رقم (٢٣١) لسنة ١٩٩٢.

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم، فإن العاملين المستحقين في مفهوم المادة الثانية من القوانين المقررة لمنح العلاوة الخاصة هم العاملون بالجهات المنصوص عليها في تلك المادة، ممن يتقاضون مرتباتهم من ميزانية تلك الجهات، سواء كان عملهم داخل الجمهورية أو خارج

جمهورية مصر العربية؛ باعتبار أن العلاوة تبع لها وفرع من أصلها، ويدور الحق في صرفها إليهم مع حقهم في صرف مرتباتهم، ومن ثم فلا وجه للقول بأن شرط صرف العلاوة الخاصة هو أن يكون مكان العمل داخل جمهورية مصر العربية؛ لأن مناط الاستحقاق هو أن يكون العامل من العاملين في الجهات المنصوص عليها في القوانين المقررة لتلك العلاوات ويتقاضى مرتبه من ميزانيتها، أي كان مكان عمله، سواء أكان داخل مصر أو خارجها، فهي تبع لهذه المرتبات، وفرع منها يدور صرفها مع المرتب، فحيث يصرف الأخير تصرف العلاوة.

وحيث إنه بإنزال ما تقدم على واقعات التداعي الماثلة، فإنه لما كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده من العاملين بمنطقة أسيوط الأزهرية، ويشغل وظيفة مدرس أول مادة بالدرجة الثانية، وبتاريخ ٢٠٠٢/٩/٣ صدر قرار وكيل الأزهر رقم (٢٣٦٧) لسنة ٢٠٠٢ بابتعائه إلى دولة إريتريا للتدريس، ونشر الثقافة الإسلامية بها لمدة أربع سنوات دراسية، وكان يتقاضى مرتبه خلال هذه الفترة من ميزانية الأزهر الشريف، فمن ثم يتحقق في شأنه مناط صرف العلاوات الخاصة المقررة بالقوانين المانحة لها أثناء فترة ابتعائه إلى الخارج بفئة الخارج، محسوبة على أساس سعر الصرف وقت الوفاء؛ إعمالاً للقواعد المعمول بها في شأن صرف أي مبالغ بالنقد الأجنبي للعاملين بالخارج، والصادرة عن الإدارة المركزية للنقد الأجنبي بوزارة الاقتصاد في ١٩٩١/٥/٥، والتي قضت بأنه في حالة استحقاق أي مبالغ بالنقد الأجنبي للعاملين الموفدين للعمل بالخارج بعد عودتهم إلى أرض الوطن ولم يتم تحويلها بالنقد الأجنبي، فإنه يتم صرف المعادل بالجنيه المصري على أساس متوسط سعر الصرف في السوق الحرة المعلن في تاريخ الصرف.

ولما كان المانع الذي حال بين العاملين في الخارج ومطالبتهم بحقهم في صرف العلاوات الخاصة عن فترة عملهم بالخارج قد زال اعتباراً من تاريخ العمل بقرار وزير المالية رقم (٢٣١) لسنة ١٩٩٢ الصادر بتاريخ ١٠/٨/١٩٩٢، فإنه يتعين القضاء بأحقية المطعون ضده في صرف متجمد العلاوات الخاصة عن مدة ابتعائه للخارج، وبفئة الخارج، ومحسوبة بسعر

الصرف وقت الوفاء، مع خصم ما قد سبق صرفه من هذه العلاوات عن ذات المدة المطالب بها ابتداء بذات قاعدة الاستحقاق، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون، ولا مطعن عليه، وهو ما تقضي معه المحكمة برفض الطعن المائل.

ولا وجه للحجاج بما أثارته الجهة الإدارية الطاعنة من انقضاء حق المطعون ضده المطالب به بالتقادم الخمسي؛ فذلك مردود بأن الأوراق قد خلت مما يفيد عودة المطعون ضده إلى أرض الوطن قبل انتهاء مدة ابتعائه، وقد شرع في المطالبة بقيمة العلاوات الخاصة عن فترة ابتعائه للخارج بلجوته إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات بالطلب رقم (٩٢) لسنة ٢٠٠٩، وقد أصدرت اللجنة توصيتها فيه بتاريخ ١٣/١/٢٠٠٩، ولما كان اللجوء إلى اللجنة المشار إليها من شأنه قطع التقادم الخمسي، وإذ أقام المطعون ضده دعواه بتاريخ ٣١/٥/٢٠٠٩ فمن ثم فإن حق المدعي المطالب به لم يدركه التقادم الخمسي. وحيث إن من أصابه الخسران يلزم المصروفات عملاً بمحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، والزمته الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

(١٥)

جلسة ٢١ من ديسمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)
(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. محمد ماهر أبو العينين، وصلاح شندي عزيز
تركي، وأحمد محمد أحمد الإيباري، وعمرو محمد جمعة عبد القادر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **جامعات- جامعة الأزهر- دراسات عليا- قرار منح درجة التخصص (الماجستير)**
قرار مركب تشارك في تكوينه عدة جهات، بدءا من الأستاذ المشرف، وإجازة من لجنة المناقشة والحكم، ثم موافقة لجنة القسم ومجلس الكلية، وانتهاء بسلطة المنح من مجلس الجامعة- لا يتسنى القول بالحصول على الدرجة العلمية قبل المرور بهذه المراحل مجتمعة- المعول عليه في إنشاء المركز القانوني بمنح درجة التخصص (الماجستير) هو قرار مجلس الجامعة، فلا تعدو جميع الإجراءات السابقة على صدور هذا القرار أن تكون مجرد إجراءات تمهيدية- تاريخ موافقة مجلس الجامعة هو المحصلة النهائية لتلك المراحل، وهو التاريخ الذي يعتد به في منح الدرجة العلمية، وهذا القرار الصادر عن مجلس الجامعة كاشف عن استحقاق الطالب لتلك الدرجة، وليس منشئا لحقه في الحصول عليها، بشرط توفر شروط منح هذه الدرجة، واستيفاء جميع الإجراءات المطلوبة قانونا،

فإذا توفرت هذه الإجراءات وتلك الشروط، كانت سلطة الجامعة مقيدة بضرورة منحه هذه الدرجة.

- المواد أرقام (١٥) و(٣٩) و(٤٨) و(٤٩) و(٧٥) و(٧٦) و(٧٨) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بإعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها.

- المواد أرقام (٢٢٢) و(٢٣٣) و(٢٥٢) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها، الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥.

(ب) دعوى- الحكم في الدعوى- تنفيذ الأحكام- يجب تنفيذ الحكم القضائي فيما اشتمل عليه منطوقه وأسبابه المرتبطة به ارتباطا وثيقا لا يمكن فصله عنه- يستمد المحكوم له حقه مباشرة من الحكم الحائز لقوة الشيء المحكوم فيه، وليس من القرار الصادر تنفيذا له، حيث لا تملك الجهة الإدارية سلطة تقديرية في صدوره، بل تلتزم فيه بمنطوق الحكم والأسباب المكملة له، ولا تجاوزه.

(ج) قرار إداري- نفاذ القرار الإداري- القاعدة هي نفاذ القرارات الإدارية من تاريخ صدورها بحيث تطبق بالنسبة للمستقبل، ولا يجوز تقرير أثر رجعي للقرار الإداري؛ احتراماً للحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية الذاتية- تستثنى من ذلك بعض الحالات التي يجوز فيها أن تصدر بعض القرارات بأثر رجعي، ومنها حالة ما إذا كان القرار صادرا تنفيذا لأحكام صادرة عن جهة القضاء الإداري بإلغاء قرارات إدارية إلغاء مجردا أو نسبيا.

(د) قرار إداري- الحكم بإلغاء القرار- الإلغاء النسبي والإلغاء المجرد- الحكم الصادر بإلغاء القرار قد يقتصر على أثر من آثار القرار أو جزء منه، مع بقاء ما عدا ذلك سليماً، فيسمى الإلغاء نسبياً أو جزئياً، وقد يكون الإلغاء شاملاً لجميع أجزائه، بحيث يتناول القرار بكل آثاره، وهو ما يسمى بالإلغاء المجرد أو الكامل- مقتضى الحكم الصادر بإلغاء القرار هو إعدام القرار ومحو آثاره من وقت صدوره في الخصوص وبالمدى الذي حدده الحكم، فإذا قُضي بإلغاء القرار إلغاءً مجرداً ترتب على ذلك اعتباره كأن لم يصدر؛ أما في حالة الإلغاء النسبي أو الجزئي، حيث يكون القرار بطبيعته قابلاً للتجزئة، وكان في جزء منه معيباً، فيوجه الطعن في هذه الحالة إلى هذا الجزء من القرار دون غيره، ويظل القرار قائماً إلا ما قُضي بإلغائه منه، فتُمحى آثاره بالنسبة للطاعن وحده^(١).

(هـ) جامعات- جامعة الأزهر- دراسات عليا- مقتضى الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بإلغاء قرار مجلس جامعة الأزهر بالرفض المطلق لمنح الطالب درجة التخصص (الماجستير)، مع ما يترتب على ذلك من آثار تتعلق بالالتزام بما أوصى به

^(١) راجع كذلك المبدأ رقم (٣٤) في هذه المجموعة، وكذا حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٨٤ لسنة ٢٠٢٤ ق. ع بجلسته ١٦/٦/١٩٨٤ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٢٩ مكتب فني، ج ٢- المبدأ رقم ٢٠٠، ص ١٢٥٦) بشأن التفرقة بين الإلغاء الكامل والإلغاء الجزئي، وأثر ذلك الاختلاف، وكذلك: حكمها في الطعن رقم ٢٥٦٦ لسنة ٣٤ ق. ع بجلسته ٢٣/١٢/١٩٩٠ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٣٦ مكتب فني، ج ١، المبدأ رقم ٤٢/ج، ص ٣٨٣) بشأن الإلغاء النسبي والإلغاء المجرد، وراجع أيضاً: فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ٧٤٣ بجلسته ١٨/٤/٢٠١٢، ملف رقم ٢٤٣/١/٥٨ بتاريخ ٢٧/٩/٢٠١٢، في شأن كيفية تنفيذ حكمين بإلغاء القرار الإداري نفسه، أحدهما بإلغائه إلغاءً مجرداً والآخر بإلغائه نسبياً (منشورة بمجموعة المبادئ التي قررتها الجمعية في السنة ٦٦، مكتب فني، ص ٢٦٤).

مجمع البحوث الإسلامية على النحو المحدد بالأسباب، مقتضاه هو تنفيذ توصيات هذا المجمع، وما يقتضيه ذلك من إتاحة الفرصة للمحكوم له لتصويب رسالته وتنقيتها من المثالب والأخطاء المحددة، تمهيدا للنظر في منحه الدرجة العلمية- لا يتعدى أثر هذا الحكم إلى منح المحكوم له الدرجة العلمية؛ إذ لا يكتمل هذا الحق إلا من تاريخ موافقة مجلس الجامعة، بعد قيام الطالب بتنفيذ التصويبات التي طلبها مجمع البحوث الإسلامية.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠/١٠/٢٠٠٧ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير الطعن المائل، وذلك طعنا على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة التاسعة) بجلسته ٢٤/٦/٢٠٠٧ في الدعوى رقم ٧٩٥ لسنة ٥٢ق، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وألزم المدعي المصروفات.

وطلب الطاعن -في ختام تقرير الطعن وللأسباب الواردة به- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبإلغاء الحكم المطعون عليه، والقضاء للطاعن بطلباته في الدعوى.

وتم إعلان الطعن على الوجه المبين بالأوراق، وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن المصروفات.

وتداول نظر الطعن أمام المحكمة بعد إحالته إليها من دائرة فحص الطعون، وذلك بالجلسات على النحو الثابت بالمحاضر، و بجلسته ٩/١١/٢٠١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسته اليوم ومذكرات في أسبوعين، وقد انقضت هذا الأجل دون أن يقدم أي طرف أية مذكرات، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.

وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون عليه، والقضاء بإلغاء قرار مجلس الجامعة بمنحه درجة التخصص (الماجستير) فيما تضمنه من اعتبار تاريخ حصوله على هذه الدرجة ١٩٩٢/٦/٣٠ بدلا من ١٩٨٣/١/٥، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وحيث إنه عن شكل الطعن فإن الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون عليه صدر بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٧، فتقدم الطاعن بطلب المساعدة القضائية رقم ٣٩٨ لسنة ٥٣ ق.ع في ٢٢/٨/٢٠٠٧ أمام هيئة مفوضي الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا، التي أصدرت قرارها فيه بجلسة ١٦/٩/٢٠٠٧ برفضه، وإذا أقيم الطعن المائل في ٢٠/١٠/٢٠٠٧، فمن ثم يكون مقاما خلال الميعاد المقرر قانونا، وإذا استوفى الطعن أوضاعه الشكلية الأخرى، فإنه يكون مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن الموضوع فإن عناصر المنازعة تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن قد أقام الدعوى رقم ٣٣ لسنة ٤٠ ق بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة الإدارية لوزارة الصحة بتاريخ ٢١/٣/١٩٩٣، طالبا الحكم بقبولها شكلا، وفي الموضوع بإلغاء قرار جامعة الأزهر رقم ٧٧٨ لسنة ١٩٨٤ فيما تضمنه من نقله من وظيفة معيد بقسم العقيدة والفلسفة بكلية أصول الدين إلى وظيفة إدارية من الدرجة الثالثة التخصصية اعتبارا من ٧/٥/١٩٨٤، وبإلغاء قرار مجلس الجامعة بمنحه درجة التخصص (الماجستير) فيما تضمنه من اعتبار تاريخ حصوله على هذه الدرجة هو ١٩٩٢/٦/٣٠ بدلا من ١٩٨٣/١/٥، وإلزام الجامعة تعويضا مقداره مئة ألف جنيه عن الأضرار التي أصابته من جراء نقله إلى وظيفة إدارية، وعدم شغله وظيفه معيد ثم مدرس مساعد، وإلزامها المصروفات، وذلك على سند من القول إنه عين في وظيفة معيد بقسم العقيدة والفلسفة بكلية أصول الدين في ١/١١/١٩٧٦، فقام بإعداد رسالة للحصول على درجة التخصص (الماجستير)، وتمت مناقشته في الرسالة، وأعلن نجاحه في الحصول عليها بدرجة ممتاز، ووافق مجلس القسم والكلية

على ذلك، إلا أن مجلس الجامعة قرر في ١٩٨٣/١/٥ عدم موافقته على منحه هذه الدرجة بدعوى احتواء الرسالة على مآخذ ماسة بالسنة النبوية وكبار أئمة الحديث، فقام بالطعن على هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري بالدعوى رقم ٢٥١٣ لسنة ٣٧ ق، ولم تنتظر الجامعة الفصل في هذه الدعوى واعتبرت أنه لم يحصل على الدرجة المذكورة، فقامت بإصدار قرارها في ١٩٨٤/٦/٤ بنقله من وظيفة معيد إلى وظيفة إدارية، وقد انتهى أمر الدعوى الأخيرة بصدور حكم عن المحكمة الإدارية العليا بجلسته ١٩٨٤/١/١٦ في الطعن رقم ٤٦ لسنة ٣٢ ق. ع قاضيا بإلغاء قرار مجلس جامعة الأزهر فيما تضمنه من عدم منحه درجة التخصص (الماجستير) مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقد كشف هذا الحكم عن حصوله على درجة التخصص في ١٩٨٣/١/٥ (تاريخ صدور القرار المقضي بإلغائه)، ورغم ذلك فقد استغرقت الجامعة قرابة العام لتنفيذ هذا الحكم، إذ أصدر مجلس الجامعة قراره باعتماد منح الطاعن درجة التخصص في ١٩٩٢/٦/٣٠. وأضاف أنه كان يتعين على الجامعة أن تسند حصوله على تلك الدرجة إلى ١٩٨٣/١/٥، ومن ثم يكون قد حصل على الدرجة المشار إليها في الميعاد المقرر قانونا، وخلص إلى طلب الحكم له بطلباته المذكورة.

وبجلسة ١٩٩٧/٨/٢٥ أصدرت المحكمة الإدارية لوزارة الصحة حكما القاضي منطوقه: (أولا) بعدم اختصاصها نوعيًا بنظر طلب إلغاء قرار منح المدعي درجة التخصص (الماجستير) فيما تضمنه من اعتبار تاريخ حصوله على تلك الدرجة ١٩٩٢/٦/٣٠ بدلا من ١٩٨٣/١/٥، وإحالته بحالته إلى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة للاختصاص، وأبقت الفصل في مصروفات هذا الطلب. و(ثانيا) بقبول الدعوى شكلا بالنسبة لطلب إلغاء قرار نقل المدعي إلى وظيفة إدارية، وبالنسبة لطلب التعويض عن ذلك القرار، وبرفضها موضوعا، وألزمت المدعي المصروفات.

ونفاذا لهذا الحكم وردت الدعوى - بشأن ما قضى به (أولاً) - إلى محكمة القضاء الإداري، وقيدت بجدولها برقم ٧٩٥ لسنة ٥٢ق، وتدولت بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٤/٦/٢٠٠٦ أصدرت حكمها المطعون عليه بعد أن شيدته على أن المحكمة الإدارية العليا قد قضت في الطعن رقم ٤٦ لسنة ٣٢ ق.ع بجلسة ١٦/٢/١٩٩١ لمصلحة المدعي بإلغاء الحكم الطعين، وبإلغاء قرار جامعة الأزهر المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار تتعلق بالالتزام بما أوصى به مجمع البحوث الإسلامية على النحو المحدد بالأسباب، وأنه بعد أن استوفت الرسالة جميع مراحلها بمراعاة التوصيات في هذا الشأن، وافق مجلس الجامعة على منح المدعي درجة التخصص (الماجستير) بجلسته رقم ٢٣١ بتاريخ ٣٠/٦/١٩٩٢، ومن ثم يكون ما قامت به الجامعة في تنفيذها للحكم المشار إليه قد جاء مستندا إلى منطوقه وحديثاته ولا مطعن عليه، ويكون مسلك الجامعة متفقاً وصحيحاً حكم القانون، وتكون هذه الدعوى قد جاءت على غير سند من القانون خليقة بالرفض.

.....

وإذ لم يرتض الطاعن هذا الحكم فطعن عليه بالطعن المائل استناداً إلى أسباب حاصلها أن الحكم خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ولقصوره في فهم الوقائع وفساده في الاستدلال؛ باعتبار أن قضاء المحكمة الإدارية العليا بإلغاء قرار مجلس الجامعة الصادر في ٥/١/١٩٨٣ المشار إليه كاشف عن عدم مشروعية هذا القرار فيما تضمنه من رفض منحه درجة التخصص، وهو ما يستتبع اعتباره حاصلًا عليها من تاريخ صدور ذلك القرار، وأن ما ذهب إليه الحكم المطعون عليه من أن منحه هذه الدرجة لا يكون إلا اعتباراً من ٣٠/٦/١٩٩٢ مذهب غير صحيح؛ لأن ما قام به من إجراء بعض الإصلاحات في الرسالة كانت إصلاحات لفظية، ولم تمتد إلى جوهر الرسالة، كما أن لجنة الحكم على الرسالة هي حجر الزاوية الرئيس فيما يسبقه من إجراءات تمهيدية أو ما يلحقه من إجراءات، وأنه لا يجوز لأية لجنة أو مجلس أن يستأنف النظر بالموازنة والترجيح فيما قرره لجنة الحكم، كما أن الحكم

المطعون عليه قد أخل بحق الدفاع. وخلص الطاعن إلى طلب الحكم له بالطلبات المبينة سالفًا.

وحيث إن الثابت أن الحكم الصادر لمصلحة الطاعن عن المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٦/٢/١٩٩٢ في الطعن رقم ٤٦ لسنة ٣٢ ق.ع (المقام طعنا على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بجلسة ٤/١٢/١٩٨٤ في الدعوى رقم ٢٥١٣ لسنة ٣٧ق) -الثابت- أنه قد قضى بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم الطعين، وبإلغاء قرار مجلس جامعة الأزهر المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار تتعلق بالالتزام بما أوصى به مجمع البحوث الإسلامية على النحو المحدد في الأسباب، وإلزام جامعة الأزهر المصروفات. وجاء بأسباب هذا الحكم أن مجلس جامعة الأزهر بعد أن اطلع على قرار لجنة الحكم على الرسالة بالتوصية بمنح الطاعن درجة التخصص بتقدير ممتاز، وموافقة قسم العقيدة ومجلس الكلية على ذلك، قرر -بناء على ما تقدم به قسم الحديث من ملاحظات و-مآخذ تطعن على ما تضمنته الرسالة بين دفتيها من أمور ارتأها قسم الحديث ماسة بالسنة النبوية المطهرة وكذلك ببعض كبار أئمة الحديث -قرر- استطلاع رأي أئمة مجمع البحوث الإسلامية في رسالة الطاعن.

وحيث إن ما قرره مجلس الجامعة على النحو سالف الذكر لا تثريب عليه؛ لأنه إجراء يجد سنده القانوني في نص الفقرة الثانية من المادة (١٥) من قانون الأزهر، كما يجد مبرره الموضوعي في الملاحظات والمآخذ التي أبدتها قسم الحديث بالكلية طعنا على الرسالة، وقد قام المجمع بدوره بإحالة الرسالة إلى لجنة العقيدة والفلسفة لدراستها وكتابة تقرير عنها، وقد أعدت اللجنة تقريرا ارتأت فيه أنها تأخذ على الطالب ما يأتي:

١- أن هذا الموضوع ما كان يصح التسجيل فيه، لأنه موضوع ليس جديدا، ومعاد فيه الكلام، ولن يصل الطالب فيه إلى الحق بطريقة قطعية؛ لأنه من الغيبات.

٢- وقع الطالب في كثير من الأخطاء العلمية والأخطاء الأخلاقية التي لا يصح لعالم ينتسب إلى الأزهر أن يقع فيها.

فمن الأخطاء العلمية:

أ- كلامه في النسخ:...

ب- وكلامه في الوسطة بين الخالق والمخلوق..

ج - ...

د - ...

ومن الأخطاء الأخلاقية:

أ - ...

ب - ...

ولذلك قررت اللجنة الآتي:

(١) قبول الرسالة من الناحية الموضوعية، لأنه موضوع خلافي، وللعلماء فيه رأيان قديما وحديثا وقد اختار الطالب أحد الرأيين، ولا يطعن ذلك في دينه كمسلم.

(٢) مطالبة الطالب بتصويب الرسالة، وتنقيتها من الأخطاء، وما يمس السنة النبوية الشريفة ورجالها، وحذف النقد اللاذع للعلماء الأجلاء، وحذف ما يتصل برجال الصوفية وما يوهم تأثر المسلمين في الموضوع بالمسيحيين، وصياغة مقدمة الرسالة وفصولها صياغة جديدة، تبعد بها عن الغمز واللمز.

(٣) إعادة الرسالة مرة أخرى إلى اللجنة لمعرفة ما تم في إصلاحها.

وقد خالف هذا القرار اثنان من أعضاء اللجنة ووافق عليه أربعة.

كما أن تقرير المجمع أحيل إلى قسم الحديث لدراسته مع الرسالة، وقد قرر القسم ما يلي:

(أولا) يرى مجلس القسم أن تقرير المجمع يؤيد ملاحظات قسم الحديث ويؤكددها، وهو في

مجموعه لا يخرج عن ملاحظات قسم الحديث.

(ثانيا) يتمسك مجلس القسم بملاحظاته ويرى ضرورة إعادة صياغة الرسالة على ضوءها لتصبح بحثا علميا صحيحا...

(ثالثا)... في حين جاء بتقرير اللجنة المنبثقة عن قسم العقيدة "أن اللجنة ترى بالإجماع ضرورة اتخاذ الإجراءات اللازمة والكفيلة بإلغاء قرار لجنة المناقشة القاضي بمنح الطالب درجة التخصص (الماجستير) وذلك لسد الطريق أمام المترشحين بالإسلام من أصحاب الأغراض الخبيثة والعقائد الفاسدة والتسلل إلى عقائد الملة، مما يشيع البلبلة والاضطراب في صفوف الأمة الإسلامية في وقت أشد ما تكون فيه حاجة إلى وحدة الصف وجمع الكلمة".

وحيث إنه جاء بالأسباب أيضا أنه بتاريخ ١٩٨٣/٨/٥ وبعد أن اطلع مجلس جامعة الأزهر على جميع المراحل التي مر بها موضوع منح الطالب درجة التخصص (الماجستير) في العقيدة والفلسفة عن رسالته المقدمة منه بعنوان "عقيدتا رفع عيسى ونزوله بين الإسلام والنصرانية"، وبعد أن اطلع المجلس أيضا على جميع التقارير والتوصيات الصادرة في هذا الشأن من مجلسي قسمي العقيدة والفلسفة والحديث ومجلس كلية أصول الدين بالقاهرة ومجمع البحوث الإسلامية، أصدر المجلس قراره بالنص الآتي: "يرفض المجلس منح الطالب... المعيد بقسم العقيدة والفلسفة بكلية أصول الدين بالقاهرة درجة التخصص (الماجستير) في العقيدة والفلسفة من الكلية؛ لما في رسالته من مثالب تتعلق بالعقيدة الإسلامية أشارت إليها كافة التقارير".

وحيث إن الحكم المذكور قد جاء في أسبابه أنه ولئن كان مجلس جامعة الأزهر يجد في نص الفقرة الثانية من المادة (١٥) من قانون الأزهر المشار إليه سنداً قانونياً في شرعية قراره بإحالة رسالة الطالب إلى مجمع البحوث الإسلامية لاستطلاع رأيه فيها من الناحية الإسلامية، فإنه بعد صدور التقرير الجامعي للمجمع السابق إيراد نصه، فإن مجلس الجامعة في سبيل استكمال بحثه وتكوين رأيه وعقيدته قرر إحالة الرسالة وتقرير المجمع إلى قسم الحديث وقسم العقيدة بكلية أصول الدين لإبداء الرأي في صلاحية الرسالة لمنح الطالب

درجة التخصص (الماجستير)، فأوصت اللجنة المنبثقة عن قسم العقيدة بإلغاء قرار المنح، أما توصية قسم الحديث (صاحب الطعن على الرسالة) فقد ارتأت أنه ليس من حق القسم إداريا الاعتراض على منح الدرجة العلمية، وأن كل ما أبداه القسم ويديه من ملاحظات وأخطاء علمية وأدبية يطلب تصحيحها في الرسالة.

وحيث إنه لما كان ذلك كذلك فإن قرار مجلس جامعة الأزهر برفض منح الطالب درجة التخصص (الماجستير) عن رسالته المذكورة قد استند إلى ما أوصت به اللجنة المنبثقة عن قسم العقيدة وحده برفض منح الدرجة على الإطلاق، خلافا لما ارتأته لجنة الحكم على الرسالة ومجلس قسم العقيدة ومجلس الكلية، وخلافا لما ارتأه مجمع البحوث الإسلامية السابق إيراد نص توصيته والأسباب العلمية التي أقامها عليها.

وحيث إنه يتبين من ذلك أن ما قرره مجلس جامعة الأزهر مستندا إلى توصية قسم واحد في الكلية مهدرا الآراء العلمية المسببة لباقي الجهات العلمية المختصة أصلا، سواء طبقا لقانون الأزهر ولائحته التنفيذية، أو التي لجأ إليها المجلس للاستشارة والاستئارة وعلى قمتها مجمع البحوث الإسلامية، لا يقوم على سند صحيح من أحكام قانون الأزهر ولائحته التنفيذية؛ إذ لا يسوغ لهذا المجلس أن يبيّن قراره على أسباب نُحِتَ إليها جهة علمية واحدة على خلاف كل الجهات الأخرى.

وخلص الحكم إلى أن مقتضى ذلك جميعه ضرورة الأخذ بتوصيات مجمع البحوث الإسلامية في تقريره الجماعي المشار إليه، ومن ثم فيغدو قرار مجلس جامعة الأزهر فيما انتهى إليه من الرفض المطلق لمنح الطالب الدرجة العلمية محل النزاع غير مشروع، متعينا القضاء بإلغائه، مع ما يترتب على ذلك من آثار تتمثل في تنفيذ توصيات مجمع البحوث الإسلامية، وما يقتضيه ذلك من إتاحة الفرصة للطالب في تصويب رسالته وتصحيحها وتنقيتها من المثالب والأخطاء المحددة حصرا وتفصيلا في التقرير الجماعي لمجمع البحوث الإسلامية،

تمهيدا للنظر في منحه الدرجة العلمية. وبناء على ذلك أصدرت المحكمة حكمها المذكور سالفا (الحكم في الطعن رقم ٤٦ لسنة ٣٢ ق.ع بجلسته ١٦/٢/١٩٩١).

وحيث إن القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ ينص في المادة (١٥) على أن: "مجمع البحوث الإسلامية هو الهيئة العليا للبحوث الإسلامية... وتعمل على... وبيان الرأي فيما يجد من مشكلات مذهبية أو اجتماعية تتعلق بالعقيدة... وتعاون جامعة الأزهر في توجيه الدراسات الإسلامية العليا لدرجتي التخصص والعالمية والإشراف عليها أو المشاركة في امتحاناتها...".

وتنص المادة (٣٩) على أن: "يتولى إدارة جامعة الأزهر: ١- رئيس جامعة الأزهر ٢- مجلس الجامعة".

وتنص المادة (٤٨) على أن: "يختص مجلس جامعة الأزهر بالنظر في الأمور الآتية: ... ٧- منح الدرجات العلمية والشهادات...".

وتنص المادة (٤٩) على أن: "لمجلس الجامعة أن يلغي القرارات الصادرة من مجالس الكليات أو المعاهد التابعة للجامعة إذا كانت مخالفة للقوانين واللوائح والقرارات التنظيمية التي تعمل بها الجامعة".

وتنص المادة (٧٥) على أن: "تمنح جامعة الأزهر الدرجات العلمية الآتية وفقا لأحكام اللائحة التنفيذية: أولا: ...، ثانيا: درجة التخصص في دراسة من الدراسات المقررة في إحدى الكليات وتعادل درجة الماجستير...".

وتنص المادة (٧٨) على أن: "تنظم اللائحة التنفيذية الامتحانات، ولا تمنح الدرجات العلمية أو الإجازات العالية أو الشهادات إلا لمن نجح في جميع الامتحانات المقررة لكل منها".

وتنص المادة (٧٦) على أن: "تبين اللائحة التنفيذية تفصيل الدرجات العلمية والإجازات التي تمنحها جامعة الأزهر والشروط اللازمة للحصول على كل منها...".

وتنص اللائحة التنفيذية للقانون رقم (١٠٣) لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها، الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ في المادة (٢٢٢) على أنه: "مع مراعاة أحكام هذه اللائحة واللوائح الداخلية للكليات والمعاهد، تمنح الجامعة بناء على اقتراح الكليات والمعاهد المختصة دبلومات الدراسات العليا ودرجات التخصص (الماجستير) والعالية (الدكتوراه) المقررة لما يأتي:

أولاً: دبلومات الدراسات العليا.

ثانياً: الدرجات العلمية العليا وتشمل:

أ - درجة التخصص (الماجستير)...".

وتنص المادة (٢٣٣) على أن: "لمجلس الكلية بناء على اقتراح لجنة الحكم على الرسالة أن يرخص للطالب الذي لم تتقرر أهليته لدرجة التخصص أو العالمية في إعادة تقديم رسالته بعد استكمال أوجه النقص فيها، أو في تقديم رسالة أخرى".

وتنص المادة (٢٥٢) على أن: "تمنح جامعة الأزهر بناء على طلب كلية أصول الدين الدرجات العلمية الآتية: ١-... ٢- درجة التخصص (الماجستير) في أصول الدين في أحد التخصصات المبينة باللائحة الداخلية. ٣-...".

وحيث إن مفاد ما تقدم من نصوص أن قرار منح درجة التخصص (الماجستير) هو قرار مركب تشارك في تكوينه عدة جهات، بدءاً من الأستاذ المشرف وإجازة من لجنة المناقشة والحكم، ثم موافقة لجنة القسم ومجلس الكلية، وانتهاءً بسلطة المنح من مجلس الجامعة، وحينئذٍ يكتمل تكوين القرار لمروره بهذه المراحل مجتمعة، وقبل ذلك لا يتسنى القول بالحصول على الدرجة العلمية، أي إن المعول عليه في إنشاء المركز القانوني بمنح درجة التخصص (الماجستير) هو قرار مجلس الجامعة، وإنَّ جميع الإجراءات السابقة على صدور هذا القرار لا تعدو أن

تكون مجرد إجراءات تمهيدية تمهد لإصدار القرار عن السلطة المختصة قانوناً، وهي مجلس الجامعة، الذي ناط به القانون منح الدرجات العلمية، بمعنى أن تاريخ موافقة مجلس الجامعة على الرسالة هو التاريخ الذي يعتد به في منح الدرجة العلمية.

وقد ذهبت هذه المحكمة إلى أن منح الدرجة العلمية هو المحصلة النهائية لمجموعة من الإجراءات أو الاختبارات أو التصحيح أو العرض على اللجان المختصة، ويأتي تنويجها باعتبارها كاشفاً عن استحقاق الطالب لتلك الدرجة، وليس منشئاً لحقه في الحصول عليها، بشرط توفر شروط منح هذه الدرجة واستيفاء جميع الإجراءات المطلوبة قانوناً، فإذا توفرت هذه الإجراءات وتلك الشروط تكون سلطة الجامعة مقيدة بضرورة منحه إياها وعدم حجبتها عنه.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة يجري على أن الأحكام النهائية واجبة النفاذ يكون تنفيذها طبقاً لما يقرره منطوقها، مكملاً بالأسباب التي لا يقوم المنطوق إلا بها؛ باعتبار أن الحكم ما هو إلا تطبيق للقانون الذي قرر أو أنشأ الحق المحكوم به.

كما أنه من المسلم به أن المحكوم له إنما يستمد حقه مباشرة من الحكم الحائز لقوة الشيء المحكوم فيه، لا من القرار الصادر تنفيذاً له، حيث لا تملك الجهة الإدارية سلطة تقديرية في صدوره، بل تلتزم فيه بمنطوق الحكم والأسباب المكملة له، فلا تجاوزه.

وأن مقتضى الحكم الحائز لقوة الشيء المحكوم فيه هو إعدام هذا القرار في الخصوص وبالمدى الذي حدده الحكم.

كما أن قضاء هذه المحكمة يجري على أن الأصل في نفاذ القرارات الإدارية أن يقترن بتاريخ صدورها، بحيث تُنفذ بالنسبة إلى المستقبل، ولا تطبق بأثر رجعي على الوقائع السابقة على تاريخ صدورها؛ وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية الذاتية، إلا أنه يرد على هذا الأصل بعض الاستثناءات، فيجوز أن تصدر بعض القرارات بأثر رجعي، ومنها

القرارات التي تصدر تنفيذاً لأحكام صادرة عن جهة القضاء الإداري بإلغاء قرارات إدارية إلغاء مجرداً أو نسبياً.

والحكم الصادر بإلغاء قرار إداري قد يقتصر على أثر من آثار القرار أو جزء منه، مع بقاء ما عدا ذلك سليماً، فيسمى الإلغاء نسبياً أو جزئياً، وقد يكون الإلغاء شاملاً لجميع أجزائه بحيث يتناول القرار بكل آثاره، وهو ما يسمى بالإلغاء المجرد أو الكامل، فتنفيذ حكم الإلغاء يجب أن يكون كاملاً غير منقوص على الأساس الذي أقام عليه قضاءه، وفي الخصوص وبالمدى الذي حدده، ومن هنا كان لزاماً أن يكون التنفيذ موزوناً بميزان القانون في تلك النواحي والآثار جميعها حتى يعاد وضع الأمور في نصابها القانوني الصحيح.

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم فإن تنفيذ مقتضى الحكم الصادر لمصلحة الطاعن عن المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٦ لسنة ٣٢ ق.ع المشار إليه بجلسته ١٦/٢/٢٠٠١ في ضوء استقراء منطوقه والأسباب المكتملة له، لا يعني بحكم اللزوم وبالضرورة اعتبار الطاعن حاصلاً على درجة التخصص في ١٩٨٣/١/٥ (تاريخ الرفض المطلق لمجلس الجامعة منحه الدرجة العلمية)؛ إذ إن التنفيذ الصحيح لهذا الحكم لا يتأتى إلا من خلال ما أوجبه منطوق هذا الحكم بإلغاء قرار مجلس جامعة الأزهر المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار تتعلق بالالتزام بما أوصى به مجمع البحوث الإسلامية على النحو المحدد بالأسباب، والتي جاء بها على نحو ما سلف بيانه تفصيلاً من أن قرار مجلس الجامعة فيما انتهى إليه من الرفض المطلق لمنح الطاعن الدرجة العلمية محل النزاع غير مشروع، يتعين القضاء بإلغائه، مع ما يترتب على ذلك من آثار تتمثل في تنفيذ توصيات مجمع البحوث الإسلامية وما يقتضيه ذلك من إتاحة الفرصة للطلاب لتصويب رسالته وتصحيحها وتنقيتها من المثالب والأخطاء المحددة حصراً وتفصيلاً في التقرير الجماعي لمجمع البحوث الإسلامية تمهيداً للنظر في منحه الدرجة العلمية، وتنفيذاً لما جاء بهذا الحكم أعدت الإدارة العامة للشئون القانونية بالجامعة مذكرة بالرأي ارتأت فيها تنفيذ الحكم حسبما ورد بمنطوقه وأسبابه، وقد تأثر على هذه

المذكورة من رئيس الجامعة في ١٩٩١/٨/٢٤ بالآتي: "يكتب إلى فضيلة الإمام شيخ الجامع الأزهر باعتباره رئيسا لمجمع البحوث الإسلامية لعرض الرسالة على اللجنة التي قرأتها وأبدت عليها الملاحظات التي عرضت على المجمع لتقديم تقرير عن التعديلات التي أدخلت على الرسالة، وهل ما أدخل من تعديلات كاف في نظر اللجنة أم لا".

وبتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٣ ورد إلى رئيس الجامعة كتاب عميد كلية أصول الدين بالقاهرة المؤرخ في ١٩٩٢/٣/١٤، وذيل هذا الكتاب بإقرار من الطالب مؤرخ في ١٩٩٢/٣/١٨ يفيد بأنه قام بتصويب الرسالة بما يتفق ورأي مجمع البحوث الإسلامية، ويكون الاعتماد على النسخة الزيتي لأنها التي تمت فيها جميع التعديلات، وبناء على هذا الإقرار قام رئيس الجامعة بعرض الموضوع على اللجنة المشكلة لمراجعة الرسالة التي أعدت تقريراً نهائياً عن الرسالة أثبتت فيه أنه "بمراجعة النسخة المشار إليها موضوع الإقرار تبين أن الطالب المذكور قد قام بتصحيح المطلوب بما يتفق مع التعديلات التي طلبها مجمع البحوث الإسلامية".

وبعد أن استوفت الرسالة ما تطلبه الحكم المشار إليه وافق مجلس الجامعة بجلسته رقم ٣٣١ لسنة ١٩٩٢ المنعقدة بتاريخ ١٩٩٢/٦/٣٠ على منح الطاعن درجة التخصص (الماجستير)، ومن ثم يكون ما قامت به الجامعة في تنفيذها للحكم المبين آنفاً مستنداً إلى منطوقه وأسبابه المكتملة له، ودون أن ينال من ذلك ما آثاره الطاعن من أنه كان يستحق منحه هذه الدرجة اعتباراً من تاريخ رفض مجلس الجامعة المطلق منحه الدرجة المذكورة، والحاصل في ١٩٨٣/١/٥؛ باعتبار أن الثابت من الحكم الصادر لمصلحته -على نحو ما سلف بيانه- أن حقه في منحه هذه الدرجة لم يكن قد اكتمل وتحقق وجوده عند صدور قرار الجامعة بالرفض في ١٩٨٣/١/٥؛ إذ لم يكتمل هذا الحق ويتحقق وجوده إلا من تاريخ موافقة مجلس الجامعة الحاصلة في ١٩٩٢/٦/٣٠، بعد أن قام بإجراء التصويبات التي طلبها مجمع البحوث الإسلامية على النحو المبين سالفاً، وذلك باعتبار أن القول بغير ذلك يؤدي إلى تجاوز قصد المحكمة، ويعد عدواناً على ما تطلبه هذا الحكم وخلص إليه، خاصة وأن

مقتضى هذا الحكم هو إعادة عرض الرسالة بعد تصويبها على مجمع البحوث الإسلامية، ثم العرض على مجلس الجامعة ليعمل ولايته بشأن ما ينتهي إليه المجمع، فإذا ما قرر المجلس الموافقة على منح درجة التخصص، حُسِبَ من هذه الموافقة تاريخ منح الدرجة. ولما كان ذلك فإن مسلك الجامعة على النحو المتقدم يكون قد جاء متفقاً وصحيحاً حكم القانون، ويكون الطعن عليه قد جاء على غير سند من القانون حرياً بالرفض. ولا يغير ما تقدم ما أثاره الطاعن في مذكرة الدفاع المقدمة منه بجلسته ٢٠١٤/١/٥ من أن هذه المحكمة سبق أن انتهت إلى وجوب رد أقدامية عضو هيئة التدريس بالجامعة إلى التاريخ الذي كان يجب أن تتم فيه لولا حاجة الجامعة إلى استيضاح مسألة تتعلق بتوفر شروط الترقية؛ إذ إن حجية هذا الحكم الذي يستند إليه الطاعن والمتعلق بالترقية هي حجية نسبية لا تتعدى طرفي الدعوى (أو الطعن) أو موضوعها، فلا يستفيد منها سوى المحكوم له. وحيث إن الحكم المطعون عليه وقد أخذ بالنظر المتقدم، وانتهى إلى النتيجة نفسها، فإنه يكون قد واكب الصواب وصادف صحيح حكم القانون، ويكون الطعن المائل عليه غير سند من الواقع أو سديد القانون، جديراً بالرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن بالمصروفات.

(١٦)

جلسة ٢٤ من ديسمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ١٧٦٦٨ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)
(الدائرة السادسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ ربيع عبد المعطي أحمد الشبراوي

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ صلاح أحمد السيد هلال، ود. محمد عبد الرحمن القفطي، وعبد الحميد عبد المجيد الألفي، وعاطف محمود أحمد خليل

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى- الحكم في الدعوى- يجوز للمحكمة أن تُرجئ التعرض لشكل الدعوى** المبتدأة، إلى ما بعد بحث موضوع المنازعة إذا كانا مرتبطين.

(ب) **جامعات- شئون الطلاب- دراسات عليا- خلو اللائحة الداخلية للكلية من** بيان الحد الأدنى للنجاح في امتحان درجة الدكتوراه، وعدم تحديدها لنسبة معينة للنجاح، يوجب الرجوع إلى القواعد العامة المعمول بها في شأن النجاح في أية مادة من المواد الدراسية، وهي حصول الطالب على نسبة ٥٠% على الأقل من النهاية العظمى للمادة- العام يبقى على عمومته ما لم يرد ما يخصه، والمطلق يبقى على إطلاقه ما لم يرد ما يقيد- ناط قانون تنظيم الجامعات بلائحته التنفيذية وباللائحة الداخلية للكلية فقط تحديد اشتراطات النجاح في الامتحان، ومن ثم فليس لقواعد الكنترول التي تضعها

الجامعات لتنظيم وتسهيل عملية الامتحان وتحديد قواعد التعويض والرفع، أي اختصاص بتحديد اشتراطات النجاح، وما يصدر عنها في هذا الشأن لا قيمة له قانوناً.

- المواد (١٧٢) و(١٧٣) و(١٩٧) من قانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢.

- المادتان (٩٢) و(٩٥) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات، الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥.

- المواد (١٣) و(٢١) و(٢٦) من اللائحة الداخلية لكلية الطب- جامعة عين شمس (مرحلة الدراسات العليا)، الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٧٣، والمعدلة بموجب القرارين رقمي ١٢١١ لسنة ١٩٩٩، ١٨١٩ لسنة ٢٠٠٩.

(ج) جامعات- دراسات عليا- درجة الدكتوراه- امتناع الجامعة عن إعلان نجاح الطالب في امتحان درجة الدكتوراه يعد قراراً سلبياً بالامتناع عن تطبيق حكم القانون- بهذا الامتناع تهدر الجامعة حق الطالب في النجاح قانوناً، وهو حق يستمده مباشرة من النص القانوني الوارد باللائحة الداخلية لكلية، وليس لجهة الإدارة أية سلطة تقديرية حياله- يجوز الطعن على هذا القرار في كل وقت ما بقيت حالة الامتناع قائمة.

- المادة (١٠ / فقرة أخيرة) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

الإجراءات

في يوم الأحد الموافق ٢٠١٣/٤/١٣ أودع وكيل الطاعنة قلم كتاب هذه المحكمة تقريراً بالطعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة السادسة) بجلسة

٢٠١٣/٣/٣ في الدعوى رقم ٥٤٩٦٦ لسنة ٦٦ق، الذي قضى في منطوقه بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد، وإلزام المدعية المصروفات.

وطلبت الطاعنة -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وإلزام الجامعة المطعون ضدها المصروفات.

وجرى إعلان تقرير الطعن على النحو الثابت بالأوراق. وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعنة المصروفات.

وتداول نظر الطعن أمام الدائرة السادسة (فحص طعون)، على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، ثم أُحيل إلى الدائرة السادسة (موضوع)، حيث جرى نظره، على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، ثم قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعنة سبق وأقامت الدعوى رقم ٥٤٩٦٦ لسنة ٦٦ق أمام محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٢٠١٢/٨/١٩ طالبة الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار جامعة عين شمس المطعون فيه الصادر بإعلان نتيحتها في امتحان الدكتوراه في طب الأطفال بدور نوفمبر ٢٠٠١، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وقالت المدعية شرحاً للدعوى إنها تقدمت للاختبار التحريري للحصول على درجة الدكتوراه في طب الأطفال دور نوفمبر عام ٢٠٠١، وحصلت في الاختبار على ١٥٢ درجة

من ٣٠٠ درجة، ولما كان الحد الأدنى للنجاح هو ٥٠% على وفق لائحة الكلية، فإنها بذلك تكون ناجحة، إلا أن كلية الطب جامعة عين شمس امتنعت عن منحها شهادة النجاح بدعوى عدم حصولها في اختبارات التحريرى على ٦٠% على وفق قواعد الكنترول، وذلك بالمخالفة لأحكام القانون، باعتبار أن المعول عليه هنا هو اللائحة الداخلية لكلية طب عين شمس وحدها، وليس لائحة الكنترول.

وبجلسة ٢٠١٣/٣/٣ صدر الحكم المطعون فيه، وشيدت المحكمة قضاءها على أن الثابت من الأوراق أن المدعية تقدمت للمدعى عليه بطلب مؤرخ في ٢٠١٢/٣/١٩ لتعديل نتيجتها في امتحان الدكتوراه بدور نوفمبر ٢٠٠١، ومن ثم كان يتعين عليها أن تنهض لإقامة دعواها الماثلة في موعد أقصاه ٢٠١٢/٧/١٩ -على وفق ما تقدم-، وإذ أقامت دعواها بتاريخ ٢٠١٢/٨/١٩، فإنها تكون مقامة بعد فوات الميعاد المقرر قانوناً، مما يتعين معه القضاء بعدم قبولها شكلاً.

وحيث إن الطعن المائل يقوم على أسبابٍ حاصلها مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون، والخطأ في تطبيقه وتأويله؛ وذلك لأن الطاعنة تطعن على القرار السلبي بامتناع الجامعة المطعون ضدها عن تسليمها شهادة نجاحها في الدكتوراه، وهو من القرارات المستمرة التي لا يتقيد الطعن عليها بأي ميعاد، وأن المادة (٢١) من اللائحة الداخلية لكلية طب عين شمس (التي كانت نافذة وقت إعلان نتيجة الطاعنة في عام ٢٠٠١) كانت تنص على معيار النجاح في الامتحان التحريرى لمرحلة الدكتوراه بأخذ متوسط الدرجات، أي ٥٠%، في حين حددت معيار النجاح بالنسبة للماجستير في المادة (١٣) منها بالحصول على ٦٠% في كل بنود الامتحان، إلا أن الجامعة المطعون ضدها وضعت بمفردها قواعد للكنترول مغايرة لما جاء باللائحة الداخلية لكلية، حيث اشترطت أن تكون درجة النجاح في التحريرى بالنسبة للدكتوراه ٦٠% في كل بند من بنود الامتحان كل على حدة.

وحيث إنه بالنسبة لشكل الدعوى المبتدأة، فإن المحكمة تُرجى التعرض له إلى ما بعد بحث موضوع المنازعة لارتباطه به.

وحيث إن المادة (١٧٢) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "تمنح مجالس الجامعات الخاضعة لهذا القانون، بناءً على طلب مجالس كلياتها ومعاهدها، الدرجات العلمية والدبلومات المبنية في اللائحة التنفيذية. وتتولى اللوائح الداخلية للكليات والمعاهد - كل فيما يخصها - تفصيل الشروط اللازمة للحصول على هذه الدرجات والدبلومات. ولا يمنح تلك الدرجات والدبلومات إلا من أدى بنجاح جميع الامتحانات المقررة للحصول عليها، وفق أحكام اللائحة التنفيذية، وأحكام اللائحة الداخلية المختصة".

وتنص المادة (١٧٣) من القانون ذاته على أن: "يشترط لنجاح الطالب في الامتحانات أن ترضى لجنة الامتحانات عن فهمه وتحصيله، وذلك وفق أحكام اللائحة التنفيذية، وأحكام اللائحة الداخلية المختصة".

وتنص المادة (١٩٧) من القانون ذاته على أن: "تصدر كل كلية أو معهد تابع للجامعة لائحة داخلية بقرار من وزير التعليم العالي، بعد أخذ رأي مجلس الكلية أو المعهد ومجلس الجامعة، وموافقة المجلس الأعلى للجامعات. وتتولى هذه اللائحة بيان الإطار الخاص للكلية أو المعهد، وما يخص مختلف شؤونها الداخلية المتميزة، وذلك في حدود القانون ووفقاً للإطار أو النظام العام المبين في اللائحة التنفيذية. وتنظم اللائحة الداخلية -علاوة على المسائل المحددة في القانون وفي اللائحة التنفيذية- المسائل الآتية بصفة خاصة:

(١)... (٢)... (٣)... (٤) الشروط التفصيلية للحصول على الدرجات والشهادات العلمية والدبلومات من الكلية أو المعهد. (٥)... (٦)... (٧) القواعد الخاصة بالامتحانات في الكلية أو المعهد. (٨)...".

وتنص المادة (٩٢) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ على أن: "تمنح مجالس الجامعات، بناءً على اقتراح مجالس الكليات المختصة، دبلومات الدراسات العليا، ودرجات الماجستير والدكتوراه، وفقاً لما يأتي:...

(ب) الدكتوراه:

تقوم أساساً على البحث المبتكر لمدة لا تقل عن سنتين، تنتهي بتقديم رسالة تقبلها لجنة الحكم، ويجوز أن يكلف الطالب ببعض الدراسات التمهيدية، طبقاً لما تحدده اللوائح الداخلية. وتتولى اللوائح الداخلية للكليات والمعاهد تحديد فروع التخصص، وأقسام الدراسات للدبلومات، والدرجات العلمية العليا التي تمنحها، والشروط اللازمة للحصول على كل منها".

وتنص المادة (٩٥) من اللائحة نفسها^(١) على أن: "تحدّد اللوائح الداخلية للكليات نظم امتحان مقررات الدراسات العليا، وفرص التقدم لهذا الامتحان".

وحيث إن المادة (٢١) من اللائحة الداخلية لكلية الطب بجامعة عين شمس (مرحلة الدراسات العليا) الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٥٩٣ بتاريخ ١٧/١١/١٩٧٣ (المودعة حافظة مستندات الطاعنة، والتي لم تجردها الجهة الإدارية) تنص على أن: "يشترط لنجاح الطالب في امتحان الدكتوراه أن يُرضي لجنة الامتحان في جميع الاختبارات المقررة، وفي كل جزء من أجزائها على حدة، بأخذ المتوسط لتقديرات أعضاء اللجنة، وإذا رسب الطالب في امتحان أي مقرر من مقررات درجة الدكتوراه أعاد الامتحان في جميع المقررات".

وتنص المادة (٢٦) من اللائحة الداخلية لكلية الطب بجامعة عين شمس (مرحلة الدراسات العليا بنظام الساعات المعتمدة) الصادرة بالقرار الوزاري رقم ١٨١٩ في ٢٠/٧/٢٠٠٩ على أن: "يكون النجاح في كل مادة من الدبلوم العالي والماجستير بعد

(١) مُستبدلة بموجب القرار الجمهوري رقم ٣٧٠ لسنة ١٩٨٩.

الحصول على ٦٠% من الدرجة الكلية لكل لجان المادة مجتمعة، ويكون النجاح في مواد الدكتوراه بعد الحصول على ٦٠% من درجة التحريري والعملي والإكلينيكي والشفوي كل على حدة".

وحيث إنه يُستفاد من النصوص السابقة أن المشرع اشترط لنجاح الطالب في امتحان الدكتوراه طبقاً لأحكام اللائحة الداخلية لكلية الطب بجامعة عين شمس (اللائحة الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٧٣، والتي كانت نافذة وقت أداء الطاعنة لامتحانات الدكتوراه عام ٢٠٠١) أن ترضى عنه لجنة الامتحان في جميع الاختبارات المقررة، وفي كل جزء من أجزائها على حدة، بأخذ المتوسط لتقديرات أعضاء اللجنة، وإذا رسب الطالب في امتحان أي مقرر من مقررات درجة الدكتوراه، أعاد الامتحان في جميع المقررات، وقد خلت اللائحة الداخلية المشار إليها من بيان الحد الأدنى للنجاح في امتحان درجة الدكتوراه، ولم ترد بها نسبة معينة للالتزام بها اشتراطها للنجاح، ولا ينال من ذلك تعديل هذه اللائحة بالقرار الوزاري رقم ١٢١١ الصادر بتاريخ ١٩٩٩/٩/٣٠ بشأن إجراء بعض التعديلات باللائحة الداخلية لكلية الطب جامعة عين شمس (مرحلة الدراسات العليا)، وذلك لأن هذا التعديل قد ورد بالاستبدال على بعض المواد وهي (٨ و ٩ و ١٤ / بند ١٢ و ٢٧ و ٢٩)، ومن ثم فإن المادة (٢١) من اللائحة (وهي محل التطبيق في الطعن المائل) لم يطرأ عليها تعديل، حتى صدور التعديل في عام ٢٠٠٩ غير المخاطبة به الطاعنة، ومن ثم فإنه يتعين الرجوع إلى القواعد العامة المعمول بها في شأن النجاح في أية مادة من المواد الدراسية، وهي حصول الطالب على نسبة ٥٠% على الأقل من النهاية العظمى للمادة، حيث إن العام يبقى على عمومته، ما لم يرد ما يخصه، والمطلق يبقى على إطلاقه، ما لم يرد ما يقيد. (راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠١٢/٥/٣٠ في الطعن رقم ٢١٢٠٧ لسنة ٥٧ ق عليا، وبذات المعنى حكمها بجلسته ٢٠١٣/١٢/٢٥ في الطعن رقم ٢١٢٠٦ لسنة ٥٧ ق عليا).

وحيث إن البادي من ظاهر الأوراق، ومن رد الجهة الإدارية على الدعوى، أن الطاعنة تقدمت للامتحان التحريري للحصول على درجة الدكتوراه في طب الأطفال بكلية الطب بجامعة عين شمس في دور نوفمبر ٢٠٠١، وحصلت في هذا الاختبار على ١٥٢ درجة من ٣٠٠ درجة، وأن الجامعة المطعون ضدها اعتبرتها راسبة؛ لعدم حصولها على نسبة ٦٠% طبقاً لقواعد الكنترول، وأنه لا يوجد تعويض أو رأفة في مرحلة الدكتوراه، ولم تُبدِ الجهة الإدارية أي سبب آخر لقرارها المطعون فيه، ولما كان البين مما تقدم أن الطاعنة حصلت في امتحان التحريري المشار إليه على نسبة تزيد على ٥٠%، ومن ثم فإنها تكون ناجحة في امتحان الدكتوراه محل التداعي.

ومما يؤكد ما انتهت إليه المحكمة أن اللائحة المذكورة (الصادرة بالقرار رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٧٣) كانت تنص على نسبة معينة للنجاح في درجة الماجستير، حيث أوردت نسب النجاح والرسوب في المادة (١٣) منها، وجعلت النسبة من ٣٠% إلى أقل من ٦٠% ضعيف، والنسبة من ٦٠% إلى أقل من ٦٥% مقبول، أي إن نسبة النجاح من ٦٠%، في حين أنها خلت من تحديد نسبة للنجاح بالنسبة لدرجة الدكتوراه.

كما أن اللائحة الجديدة (الصادرة بالقرار الوزاري رقم ١٨١٩ لسنة ٢٠٠٩) نصت صراحة في المادة (٢٦) منها على أن: "يكون النجاح في كل مادة من الدبلوم العالي والماجستير بعد الحصول على ٦٠% من الدرجة الكلية لكل لجان المادة مجتمعة، ويكون النجاح في مواد الدكتوراه بعد الحصول على ٦٠% من درجة التحريري والعملية والإكلينيكي والشفوي كل على حدة"، أي إنها حددت صراحة نسبة النجاح للدكتوراه بنسبة ٦٠%، في حين أن اللائحة القديمة خلت من أي نص على ذلك.

ولا يغير مما تقدم شيئاً أن قواعد الكنترول الخاصة بكلية الطب جامعة عين شمس كانت تنص على أن نسبة النجاح في الامتحان التحريري لمرحلة الدكتوراه هي ٦٠%؛ وذلك لأن المواد (١٧٢) و(١٧٣) و(١٩٧) من قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ وسدت

إلى اللائحة التنفيذية له وإلى اللائحة الداخلية لكل كلية فقط تحديد اشتراطات النجاح في الامتحان، ومن ثم فليس لقواعد الكنترول التي تضعها الجامعات لتنظيم وتسهيل عملية الامتحان وتحديد قواعد التعويض والرفع أي اختصاص بتحديد اشتراطات النجاح، وما يصدر عنها في هذا الشأن لا قيمة له قانوناً.

وحيث إنه إعمالاً لكل ما تقدم تكون الجامعة المطعون ضدها قد أهدرت حق الطاعنة في النجاح قانوناً، وهو حق تستمده الطاعنة مباشرة من نص اللائحة، وليس للجهة الإدارية أية سلطة تقديرية حياله، وهو ما يشكل قراراً إدارياً سلبياً بالامتناع عن تطبيق حكم القانون على حالتها، وهو ما يجوز الطعن عليه في كل وقت، ما بقيت حالة الامتناع عن التطبيق قائمة، عملاً بحكم الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة التي تنص على أن: "ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح"، وأخذاً بما جرى عليه القضاء الإداري من انفتاح ميعاد الطعن في القرارات الإدارية السلبية مادامت الإدارة قد ظلت على امتناعها (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ١٩٩١/٣/٣٠ في الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٣٤ ق عليا، وهو متعلق بعدم تطبيق الجامعة لقواعد الرأفة قبل فصل الطالب لاستنفاد مرات الرسوب)، ومن هنا وعلى وفق التكييف القانوني السليم لطلبات الطاعنة، فإن الدعوى المبتدأة تكون مقبولة شكلاً؛ باعتبارها منصبة على طعن في قرار سلب بالامتناع عن إعلان نجاحها في امتحانات درجة الدكتوراه في طب الأطفال بجامعة عين شمس في دور نوفمبر ٢٠٠١، وهو ما تقضي معه المحكمة بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بقبول الدعوى شكلاً.

ولما كانت الدعوى مهياًة للفصل فيها، ولا يوجد ما يمنع من التصدي لموضوعها والفصل فيه، حتى لا يطول أمد النزاع، وهو ما يتفق ومقتضيات العدالة التي توجب الحسم العاجل والناجز للمنازعات. (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠١٣/١١/٢٧ في الطعن رقم ١٧٨٨٨ لسنة ٥٨ ق عليا).

ولما كانت المحكمة قد انتهت إلى عدم مشروعية القرار المطعون فيه، وأنه يشكل قرارًا إداريًا سلبياً مخالفاً للقانون، فإنه يكون من المرجح القضاء بإلغاء هذا القرار عند الفصل في موضوع النزاع، وهو ما يتوفر معه ركن الجدية اللازم لوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، كما أن استمرار القرار المطعون فيه يؤدي لحرمان الطاعنة من الحصول على شهادة الدكتوراه اللازمة لممارسة العمل في المجال الذي اختارته، وهي نتائج يتعذر تداركها، وإذ استوى طلب وقف التنفيذ على ركنيه -والحال هذه- فإن المحكمة تقضي به، مع إلزام الجامعة المطعون ضدها المصروفات عملاً بحكم المادة (١٨٤) مرافعات، مع تنفيذ الحكم بمسودته الأصلية دون إعلان عملاً بحكم المادة (٢٨٦) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته الأصلية دون إعلان، وإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة بالمحكمة الصادر عنها الحكم الطعين لإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعها، وألزمت الجامعة المطعون ضدها المصروفات.

(١٧)

جلسة ٢٤ من ديسمبر سنة ٢٠١٤

دعوى المخاصمة المقيدة برقم ٢٢٠٢٦ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)^(١)

(الدائرة السادسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ ربيع عبد المعطي أحمد الشبراوي

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ صلاح أحمد السيد هلال، وعبد الحميد عبد المجيد الألفي، وعاطف محمود أحمد خليل، ود. محمود سلامة خليل السيد

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى** - مخاصمة القضاة - دعوى المخاصمة - مفهوما - الحكمة منها - المحكمة المختصة بنظرها - دعوى المخاصمة هي نوع من الرقابة الخاصة على أعمال وتصرفات الهيئة القضائية، وهي مُكَنَّة منحها المشرع للمتضرر والدفاع ليتمكن بها من تصحيح أخطاء الهيئة القضائية، فهي دعوى تعويض، وأيضاً دعوى بطلان الحكم، وتعد طريق طعن غير عادي في الأحكام - تستند دعوى المخاصمة إلى قيام القاضي بعمل أو بحكم مشوب بعيب من العيوب التي تتضمنها أسباب المخاصمة، وقد قررها القانون بقصد حماية المتقاضين من القاضي الذي يخل بواجبه إخلالاً جسيماً - وازن المشرع بين حق القاضي في توفير الضمانات له، فلا يتحسب في قضاؤه سوى وجه الحق، ولا يهتز

^(١) الحكم محل دعوى المخاصمة الصادر في الطعن رقم ٢٠٥٤٦ لسنة ٥٩ القضائية (عليا) منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة ٥٩، مكتب فني، المبدأ رقم ٢٧).

وجدانه من مظنة النيل منه، ولا يستنفد الجهد في سبيل الرد على من ظن به الجور وآثر الكيد له، وبين حق المتقاضي في الاطمئنان إلى قاضيه، مُقَيِّدًا بالعدل في حكمه، فإن جنح عنه، كان له أن يسلك طريق الخصومة التي يدين بها قَضَاءَهُ ويبطل أثره- كل هذا يجد حدّه الطبيعي في أن القضاء ولاية تقدير، وأمانة تقرير، وأن مجرد الخلاف أو الخطأ لا يَسْقُطُ بهما منطقُ العدل، وإنما يُسْقِطُهُ الجورُ والانحرافُ في القصد- سبب المخاصمة قد يقع من قاضٍ بمفرده، كما قد يقع من دائرة بأكملها- دعوى المخاصمة ضد مستشاري مجلس الدولة تُرفع ابتداءً أمام محكمة القضاء الإداري، ويُطعن على الحكم الصادر فيها أمام المحكمة الإدارية العليا، في حين تختص المحكمة الإدارية العليا ابتداءً بها إذا تعلق الأمر بأحد أعضائها.

(ب) **دعوى** - مخاصمة القضاة- دعوى المخاصمة- تنظيمها القانوني وأسبابها- أفرد المشرعُ دعوى مخاصمة القضاة بقواعد قانونية خاصة في قانون المرافعات، يجبُ الالتزامُ بها- الفصل في دعوى المخاصمة يتم على مرحلتين: (الأولى) مرحلة الفصل في تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها، و(الثانية) مرحلة الفصل في موضوعها إذا قُضِيَ بجواز المخاصمة، إما برفضها، أو بصحتها والتعويض وبطلان التصرف- حدّد المشرعُ حالات وأسباب المخاصمة على سبيل الحصر، ومنها وقوع الغش والتدليس، والخطأ المهني الجسيم- المقصود بالغش هنا هو ارتكاب القاضي الظلم عن قصدٍ، بدافع المصلحة الشخصية، أو الكراهية لأحد الخصوم، أو محاباة الطرف الآخر، أما الخطأ المهني الجسيم فهو الخطأ الذي ينطوي على أقصى ما يُمكنُ تصوره من الإهمال في أداء الواجب، ويكون ارتكابه نتيجة غلطٍ فاضح، ما كان لينساقَ القاضي إليه لو اهتم بواجبه الاهتمام العادي، أو بسبب إهماله إهمالاً مُفْرطاً يُعَبِّرُ عن خطأٍ فاحش، مثل الجهل الفاضح بالمبادئ الأساسية للقانون- لا يُعد خطأ مهنيًا جسيمًا فهُمُ رجل القضاء

للقانون على نحوٍ معين، ولو خالف فيه إجماع الشراح، ولا تقديراً لواقعة معينة، أو إساءة الاستنتاج، كما لا يدخل في نطاق الخطأ المهني الجسيم الخطأ في استخلاص الوقائع أو في تفسير القانون، أو قصور الأسباب- يخرج عن نطاق هذا الخطأ كل رأي أو تطبيق قانوني يخلص إليه القاضي بعد إمعان النظر والاجتهاد في استنباط الحلول للمسألة القانونية المطروحة، ولو خالف في ذلك أحكام القضاء وآراء الفقهاء- رتب المشرع على القضاء بعدم جواز المخاصمة، أو رفضها، الحكم على طالب المخاصمة بالغرامة، ومصادرة الكفالة، مع التعويضات إن كان لها وجه، ورتب على القضاء بصحتها الحكم على القاضي المخاصم بالتعويضات والمصاريف، وبطلان تصرفه.

- المواد من (٤٩٤) إلى (٤٩٧) و(٤٩٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.
- المادة (الثالثة) من القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن إصدار قانون مجلس الدولة.

(ج) دعوى - مخاصمة القضاة - دعوى المخاصمة - حدود سلطة المحكمة التي تنظرها - المحكمة التي تفصل فيها ليست محكمة طعن بالنسبة للحكم الصادر في الخصومة الأصلية، ولا تملك التعقيب عليه من حيث الواقع والقانون، إلا بالقدر المتعلق بأوجه المخاصمة، لبيان ما إذا كان هناك خطأ مهني جسيم صدر عن القاضي المخاصم.

(د) هيئة الشرطة - شؤون الضباط - واجباتهم - الالتزام بواجبات الحياة النظامية - لا يجوز للضباط إطلاق لحيته؛ لتعارض ذلك مع الحياة النظامية، وطبقاً للتعليمات الصادرة عن وزارة الداخلية - إطلاق اللحية ليس فرضاً، بل يدخل في دائرة المباح شرعاً والمكفول بالحماية الدستورية، وهو من الأمور التي لا تندرج تحت قاعدة كلية أو جزئية

من واقع الشريعة الإسلامية قطعية الثبوت والدلالة، فيكون لولي الأمر عن طريق التشريع الوضعي تنظيمها بما يتفق ومصلحة الجماعة- مخالفة ما قرره ولي الأمر في هذا الخصوص تعد خروجاً على مقتضى الواجب الوظيفي، يستوجب المسؤولية التأديبية.

الإجراءات

في يوم الأحد الموافق ٢٣/٢/٢٠١٤، أودع المخاصم قلم كتاب المحكمة تقريراً بدعوى المخاصمة لكل من رئيس وأعضاء الدائرة الرابعة (موضوع) بالمحكمة الإدارية العليا (المذكورين سالفًا)، طالبًا في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً، والقضاء مجددًا ببطلان الحكم محل المخاصمة (الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا- الدائرة الرابعة موضوع مجلتها المنعقدة في ١١/١/٢٠١٤ في الطعن رقم ٢٠٥٤٦ لسنة ٥٩ ق ع)^(١)، والقضاء مجددًا فيه -لكونه صالحًا للحكم- عملاً بنص المادة (٤٩٩) من قانون المرافعات، مع عدم إلزامه أي مصروفات.

وقد تم إعلان تقرير المخاصمة إلى القضاة المخاصمين وفضيلة شيخ الأزهر، على النحو المبين بالأوراق.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرًا بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بعدم جواز المخاصمة، وبتغريم المخاصم، وإلزامه المصروفات، وبمصادرة الكفالة.

ونظرت المحكمة الدعوى على الوجه الثابت بمحاضر الجلسات، وأرجأت المحكمة إصدار الحكم لجلسة اليوم، وفيها صدر هذا الحكم، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.

(١) منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة ٥٩، مكتب فني، المبدأ

وحيث إن وقائع الدعوى تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٠١٣/٥/١٤ أقام المخاصم الطعن رقم ٢٠٥٤٦ لسنة ٥٩ق. عليا أمام المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الرابعة)، طالبًا الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء قرار مجلس التأديب الاستثنائي لضباط الشرطة الصادر بجلسته ٢٠١٣/٤/٢٨ برفض الاستئناف رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٣، وتأييد القرار المستأنف (الصادر من مجلس التأديب الابتدائي بجلسته ٢٠١٢/٧/٨ برقم ٢٧ لسنة ٢٠١٢) فيما تضمنه من مجازاة المخاصم بالوقف عن العمل لمدة ستة أشهر، مع صرف نصف راتبه، وعدم صرف نصف راتبه الموقوف صرفه أثناء فترة الإيقاف عن العمل لمصلحة التحقيق.

وبجلسة ٢٠١٤/١/١١ قضت المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الرابعة- موضوع) بقبول الطعن شكلاً، وبتعديل قرار مجلس التأديب المطعون فيه ليكون بمجازاة الطاعن (المخاصم) بخمسة أيام من أجره.

.....

وإذ تراءى للمخاصم أن هيئة المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الرابعة- موضوع) قد خرجت على مقتضى الحيدة والعدالة فيما أصدرته من حكم على النحو السالف، فقد أقام دعواه الماثلة بمخاصمة السادة: رئيس، وأعضاء الهيئة (المذكورين سالفًا) على سندٍ من القول بالغش والتدليس، والخطأ المهني الجسيم من جانب القضاة المخاصمين، وذلك لأسباب حاصلها:

١- أن المحكمة بحكمها بإدانتها بمخالفة قواعد وتعليمات مرفق الشرطة بالالتزام بزي خاص وبالمظهر اللائق، وبزعم حطّه من كرامة وظيفته طبقًا للعرف العام -بحسبانه مُعْغِيًا للحيته على وفق سنة قولية وعملية لرسول الإسلام- تكون قد تعمدت ازدراء ما هو معلوم بالضرورة بالدين الإسلامي، على وفق ما أقرته اللجنة المختصة بالأزهر الشريف بفتواها (وهو ما كان تحت بصر المحكمة) من أن حالق اللحية مقارن إما للإثم أو للكراهة، فبدأ الحكم بمظهر المزدرى أو المستهجن، وهو ما يتفرع عنه اقرار الجرمية المؤثمة بالمادتين (١٦١)

و(١٧١) من قانون العقوبات؛ إذ الدليل على وجوب إعفاء اللحية واستحبابه سنة مؤكدة، قطعية في ثبوتها ودالاتها.

- ٢- التزوير في الصفحة الثانية بالحكم الصادر ضده، وذلك بتعديل بداية الشطر الوارد بقضاء دائرة توحيد المبادئ ونهايته بشأن ارتداء النقاب للمرأة المسلمة، بقصد إخفاء مبدأ قانوني بشأن (الدين- الزي المباح شرعاً)، وبما يُصَبُّ سياقه في صوب المبالغة في تحصين قيود الإدارة على أزياء تابعيها، فلا يُقْبَلُ من ثم انتهاكها بإعفاء اللحية بعد أن عدوها من الزي.
- ٣- إثبات دفاعٍ للطاعنٍ خلا منه ملفُّ الطعن، بالدفع بالغلو في الجزء الموقع عليه، بما ينطوي على إقرار زائف منه بالمخالفة، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بتقرير المخاصمة.

.....

وحيث إن دعوى المخاصمة هي نوع من الرقابة الخاصة على أعمال وتصرفات الهيئة القضائية، أو هي مُكنة منحها المشرع للمتضرر والدفاع ليتمكن بواسطتها من تصحيح أخطاء الهيئة القضائية، ذلك أن دعوى المخاصمة هي دعوى تعويض، وهي أيضاً دعوى بطلان الحكم، وتستند إلى قيام القاضي بعمل أو بحكم مشوب بعيب من العيوب التي تتضمنها أسباب المخاصمة، أو هي طريق طعن غير عادي في الأحكام قرره القانون بقصد حماية المتقاضين من القاضي الذي يخل بواجبه إخلالاً جسيماً، وسبب المخاصمة قد يقع من قاضي بمفرده، كما قد يقع من دائرة بكاملها، وهنا يمكن مخاطبة قاضي واحد أو مخاطبة دائرة بأكملها، فالخطأ المهني الجسيم الذي يمثل أحد أسباب المخاصمة قد يقع من قاضي واحد، كما قد يقع من دائرة بأكملها، وحيث يمكن أن تتم المخاصمة بالنسبة للقاضي بمفرده أو للدائرة بأكملها. ومن المقرر أن دعوى المخاصمة ضد مستشاري مجلس الدولة تُرفع ابتداءً أمام محكمة القضاء الإداري، ويُطعن على الحكم الصادر في دعوى المخاصمة أمام المحكمة الإدارية العليا، ولا تختص المحكمة الإدارية العليا ابتداءً إلا إذا تعلق بمستشار من المحكمة الإدارية العليا. (بهذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٦٤٥ لسنة

٣٣ق عليا بجلسة ١٩٨٨/٣/٦، والطعن رقم ٢٧٤٥ لسنة ٣٦ق عليا بجلسة ١٩٩١/٦/٢٩، والطعن رقم ١٨٢٢٣ لسنة ٥٠ق عليا بجلسة ٢٠٠٧/٢/٢٤).

وحيث إنه يبين من الاطلاع على نصوص المواد (٤٩٤)، (٤٩٥)، (٤٩٦)، (٤٩٧)، (٤٩٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية (وهو القانون المطبق في شأن إجراءات وشروط مخاصمة قضاة محاكم مجلس الدولة طبقاً لحكم الإحالة المنصوص عليه في المادة الثالثة من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة) يبين أن المشرع وازن بين حق القاضي في توفير الضمانات له، فلا يتحسب في قضائه سوى وجه الحق، ولا يهتز وجدانه من مظنة النيل منه، ولا يستنفد الجهد في سبيل الرد على من ظن به الجور وآثر الكيد له، وبين حق المتقاضى في الاطمئنان إلى قاضيه مُقَيِّدًا بالعدل في حكمه، فإن جنح عنه لم تغلق الأبواب في وجهه، فله أن يسلك طريق الخصومة التي يدينُ بها قَضَاءَهُ وَيُبْطِلُ أَثْرَهُ، وكل هذا يجد حُدَّةً طبيعياً في أن القضاء ولاية تقدير وأمانة تقرير، وأن مجرد الخلاف أو الخطأ لا يَسْقُطُ بهما منطقُ العدل، وإنما يُسْقِطُهُ الجورُ والانحرافُ في القصد، وعليه وجب الالتزام بالقواعد القانونية المنصوص عليها في المواد المذكورة سالفًا، والتي من بينها أن الفصل في دعوى المخاصمة يتم على مرحلتين:

(الأولى) مرحلة الفصل في تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها.

و(الثانية) مرحلة الفصل في موضوعها - إذا قُضِيَ بجواز المخاصمة - إما برفضها أو بصحتها والتعويض وبتلّان التصرف.

وقد حدد المشرع حالات وأسباب المخاصمة على سبيل الحصر، ومنها وقوع الغش والتدليس، والخطأ المهني الجسيم، والمقصود بالغش في هذا المقام هو ارتكاب القاضي الظلم عن قصد بدافع المصلحة الشخصية أو الكراهية لأحد الخصوم أو محاباة الطرف الآخر، أما الخطأ المهني الجسيم فهو الخطأ الذي ينطوي على أقصى ما يمكن تصوره من الإهمال في أداء الواجب، ويكون ارتكابه نتيجة غلطٍ فاضح ما كان لينساق إليه لو اهتم بواجبه الاهتمام

العادي، أو بسبب إهماله إهمالاً مُفرطاً يُعبّر عن خطأ فاحش مثل الجهل الفاضح بالمبادئ الأساسية للقانون، ومن ثم لا يعد خطأ مهنيًا جسيمًا فهم رجل القضاء للقانون على نحو معين ولو خالف فيه إجماع الشراح، ولا تقديره لواقعة معينة أو إساءة الاستنتاج، كما لا يدخل في نطاق الخطأ المهني الجسيم الخطأ في استخلاص الوقائع أو في تفسير القانون أو قصور الأسباب، ومن ثم يخرج عن نطاق هذا الخطأ كل رأي أو تطبيق قانوني يخلص إليه القاضي بعد إمعان النظر والاجتهاد في استنباط الحلول للمسألة القانونية المطروحة ولو خالف في ذلك أحكام القضاء وآراء الفقهاء، ولهذا رتب المشرع على القضاء بعدم جواز المخاصمة أو رفضها الحكم على طالب المخاصمة بغرامة لا تقل عن (أربع مئة جنيه) ولا تزيد على (أربعة آلاف جنيه) ومصادرة الكفالة مع التعويضات إن كان لها وجه، كما رتب على القضاء بصحة المخاصمة الحكم على القاضي المخاصم بالتعويضات والمصاريف وبطلان تصرفه. (يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٤٧٦ لسنة ٣٩ ق عليا بجلسته ١٩/٢/١٩٩٤، وكذا حكم الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٨٢٢٣ لسنة ٥٠ ق عليا بجلسته ٢٤/٢/٢٠٠٧).

وحيث إنه من المقرر أن المحكمة التي تفصل في دعوى المخاصمة ليست محكمة طعن بالنسبة للحكم الصادر في الخصومة الأصلية، ولا تملك التعقيب عليه من حيث الواقع والقانون، إلا بالقدر المتعلق بأوجه المخاصمة، لبيان ما إذا كان هناك خطأ مهني جسيم صدر عن القاضي المخاصم.

متى كان ذلك كذلك، فإنه استهداءً بالقواعد والأحكام المذكورة سالفًا، وكان الثابت من الأوراق أن المخاصم قد أقام دعواه الماثلة بمخاصمة هيئة المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الرابعة- موضوع) الميينة أسماؤهم بصدر هذا الحكم، مُحدِّدًا أسباب المخاصمة بأنها الغش والتدليس، والخطأ المهني الجسيم، دون أن يقيم الدليل على سوء نية هؤلاء القضاة أو ارتكابهم لأي وقائع ثابتة ومُحدَّدة تدلُّ بذاتها على وقوع الغش والتدليس المدعى به، ذلك أن

أوراق التداعي قد خلت مما يفيد صدور إفتاءٍ عن الأزهر الشريف باعتبار إطلاق اللحية فريضةً أو يُكره تركها عند جمهور الفقهاء، حتى يكون القضاة المخاصمين على بينة من ذلك الإفتاء، ومن ثم يكون الحكم المخاصم، وقد خلص إلى تقرير مخالفة المخاصم للأوامر والتعليمات الصريحة - في هذا الصدد - الواردة بالكتاب الدوري رقم ٣ سنة ٢٠١٢ الصادر عن وزارة الداخلية بتاريخ ٢٠١٢/٢/١٤ من ضرورة العناية بالمظهر العام من حيث (١) ارتداء الزي الرسمي على وجه لائق (٢) العناية بالمظهر الشخصي من حيث قص الشعر وحلاقة الذقن بما يتلاءم ومقتضيات الزي الرسمي، إذ تكوّنت عقيدة المحكمة المخاصم قضائياً على تحقق قيام الذنب الإداري للمخاصم، بحسبانه لم يلتزم تلك التعليمات، وأنه لم يكن باعته على إطلاق لحيته تكليفاً مفروضاً عليه في الشريعة الإسلامية بحيث يُؤتمُّ تاركه، بحسبان أن حكم إطلاق اللحية - من وجه - قد اختلف الفقهاء في حكمه قديماً وحديثاً، وقد أصدرت دار الإفتاء المصرية - في هذا الخصوص - عدة فتاوى عبر العصور، فذهب فريق إلى أنه من سنّة العادات، وليس من الأمور العبادية، وأن الأمر بإطلاقها أو إعفائها وتوفيرها أمر إرشاد لا أمر وجوب أو استحباب - وهو ما ذهب إليه بعض المتأخرين -، وعلى هذا جرى الأغلب من علماء الأزهر الشريف عملاً، وهم نجوم الهدى للعالم، في حين ذهب فريق إلى أنها من سنن الندب، ويرى فريق آخر وجوب إطلاق اللحية وحرمة حلقها، وجرت عادة العسكر من شرطة وجيش منذ مئات السنين على حلق لحاهم، فلم تتحول هذه المسألة إلى قضية تُثير ضجة حول مدى الطاعة والخروج عن التعليمات، بل كانت لاختلاف العلماء فيها - كما تقدم - مندرجة دائماً تحت قاعدة: "لا ينكر المختلف وإنما ينكر المختلف فيه"، ومن ارتضى أن يدخل إلى كليات الشرطة يكون قد اختار ما اختارته إدارة الشرطة في هذا الأمر؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، واختيار ما اختارته إدارة الشرطة في هذا الأمر جائز لأنه من الأمور المختلف فيها، والتي يجوز تقليد الرأي المجيز فيها عند الممارسة والتلبس، لأن من ابتلي بشيء من المختلف فيه قلّد من أجاز؛ تخلصاً من الحرمة، فإن تعيّر اختياره فله

أن ينتقل إلى إدارة غير شرطية، وعلى قاعدة أن الخروج من الخلاف مُستحبٌ، وعلى الأفراد الالتزام بالتعليمات إلى حين ذلك التغيير إن تم.

ومن وجهٍ آخر: فقد اطرّد قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن ما نص عليه الدستور من أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع، إنما يتمخض عن قيد يجب على السلطة التشريعية أن تتحرره وتنزل عليه في تشريعاتها الصادرة، فلا يجوز لنص تشريعي أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالاتها، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي يكون الاجتهاد فيها ممتنعاً، لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية مبادئها الكلية، وأصولها الثابتة، التي لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، ومن غير المتصور تبعاً لذلك أن يتغير مفهومها بتغير الزمان أو المكان، إذ هي عصية على التعديل، ولا يجوز الخروج عليها، أو الالتواء بها عن معناها، أما الأحكام غير القطعية في ثبوتها أو دلالتها أو فيهما معاً، فإن باب الاجتهاد يتسع فيها لمواجهة تغير الزمان والمكان، وتطور الحياة وتنوع مصالح العباد، وهو اجتهاد إن كان جائزاً ومندوباً من أهل الفقه، فهو بذلك أوجب لولي الأمر، ليوافقه به ما تقتضيه مصلحة الجماعة درءاً لمفسدة أو جلباً لمنفعة، أو درءاً وجلباً للأمرين معاً. (القضية رقم ١١٩ لسنة ٢١ القضائية دستورية بجلسته ١٩/١٢/٢٠٠٤، أيضاً حكمها في القضية رقم ٦٩ لسنة ٢٢ القضائية دستورية بجلسته ١٣/٢/٢٠٠٥).

كما أنه من المقرر أن الآراء الاجتهادية ليس لها -في ذاتها- قوة ملزمة متعدية لغير القائلين بها، ولا يجوز تبعاً لذلك اعتبارها شرعاً ثابتاً متقدراً لا يجوز أن يُنقَضَ، وإلا كان ذلك نهيًا عن التأمل والتبصر في دين الله تعالى، وإنكاراً لحقيقة أن الخطأ محتمل في كل اجتهاد، بل إنّ من الصحابة من تردد في الفتيا تهيئاً، ومن ثم صح القول بأن اجتهاد أحد من الفقهاء ليس أحق بالاتباع من اجتهاد غيره، وربما كان أضعف الآراء سنداً، أكثرها ملاءمةً للأوضاع المتغيرة، ولو كان مخالفاً لأقوال استقر عليها العمل زمنًا، ولئن جاز القول بأن الاجتهاد في الأحكام الظنية، وربطها بمصالح الناس عن طريق الأدلة الشرعية (النقلية

منها والعقلية) حقٌّ لأهل الاجتهاد، فأولى أن يكون هذا ثابتاً لولي الأمر، يستعين عليه في كل مسألة بخصوصها وبما يناسبها بأهل النظر في الشئون العامة، إخماداً للثائرة، ولما يرفع التنازع والتناحر ويبطل الخصومة، على أن يكون مفهوماً أن اجتهادات السابقين لا يجوز أن تكون مصدرًا نهائيًا أو مرجعًا وحيدًا لاستمداد الأحكام العملية منها، بل يجوز لولي الأمر أن يُشَرِّعَ على خلافها، وأن ينظم شئون العباد في بيئة بذاتها تستقل بأوضاعها وظروفها الخاصة، بما يَرُدُّ الأمر المتنازع عليه إلى الله ورسوله، مستلهمًا في ذلك حقيقة أن المصالح المعتبرة، هي التي تكون مناسبة لمقاصد الشريعة متلاقية معها، وهي بعد مصالح لا تنهاى جزئياتها أو تنحصر تطبيقاتها، ولكنها تتحدد -مضمونًا ونطاقًا- على ضوء أوضاعها المتغيرة، وليس ذلك إلا إعمالًا للمرونة التي تسعها الشريعة الإسلامية في أحكامها الفرعية والعملية المستجيبية بطبيعتها للتطور، والتي ينافيها أن يتقيد ولي الأمر في شأنها بآراء بذاتها لا يريم عنها، أو أن يقعد باجتهاده بصددها عند لحظة زمنية معينة، تكون المصالح المعتبرة شرعًا قد جاوزتها. (القضية رقم ٥ لسنة ٨ قضائية دستورية بجلسة ١/٦/١٩٩٦).

لما كان ذلك، وكان إطلاق اللحية من سنة العادات وليس من الأمور العبادية في قول بعض الفقهاء، بإطلاق اللحية ليس فرضًا، وإنما يدخل في دائرة المباح شرعًا والمكفول بالحماية الدستورية، (في هذا المعنى: دار الإفتاء المصرية- أمانة الفتوى- الفتوى الصادرة بتاريخ ٢٠١٢/٢/٢١، والمذكورة سالفًا، ردًا على التساؤل الوارد إليها بكتاب قطاع التفتيش والرقابة بوزارة الداخلية عن مدى أحقية الجهة الإدارية النظامية كالشرطة في إلزام الضابط بعدم إطلاق لحيته لتعارض ذلك مع الحياة النظامية، وإلزامه بالتعليمات التي تصدر عن رؤسائه إنفاذًا للقانون)، ومن ثم فهي من الأمور التي لا تندرج تحت قاعدة كلية أو جزئية من واقع الشريعة الإسلامية قطعية الثبوت والدلالة، ومن ثم يكون لولي الأمر عن طريق التشريع الوضعي تنظيمها بما يتفق ومصلحة الجماعة، ما تضحى معه مظنة ازدياد الدين الإسلامي التي زعمها المخاصم في الحكم محل المخاصمة على غير سند أو دليل، فضلًا عن أن مخالفة ولي الأمر -في هذا الخصوص- هي

خروج عن مقتضى الواجب الوظيفي، تستوجب المسؤولية التأديبية بالعقاب التأديبي المناسب، وهو ما فعله الحكم محل المخاصمة بصحيح حكم القانون.

- وحيث إنه فيما نقله الحكم محل المخاصمة عن المبدأ الذي قرره حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٢١٩ لسنة ٤٨ ق عليا بجلسة ٢٠٠٧/٦/٩، من أنه "إذا كان ارتداء النقاب بالنسبة للمرأة المسلمة هو أحد مظاهر الحرية الشخصية، فإن هذه الحرية لا ينافيها أن تلتزم المرأة المسلمة وهي في دائرة بذاتها بالقيود التي تضعها الجهة الإدارية أو المرفق على الأزياء التي يرتديها بعض الأشخاص في موقعهم من هذه الدائرة لتكون لها ذاتيتها فعلا، فلا تختلط أزديتها بغيرها، بل ينسلخون في مظهرهم عن سواهم، ليكون زيهم مؤحداً مُتجانساً ولائفاً بهم، دالاً عليهم ومُعرفاً بهم ومُيسراً صورَ التعامل معهم، فلا تكون دائرتهم هذه نمباً لآخرين يقتحمونها غيلةً وعدواناً، ليلتبس الأمر في شأن من يتمون إليهم حقاً وصدقاً، كما هو الشأن بالنسبة للقوات المسلحة والشرطة والمستشفيات وغيرها"- هذا الذي نقله الحكم إنما هو من قبيل الاستنباط والقياس، الذي لا يسقط منطوق العدل، سواء استخلاصاً منه للواقع، أو تفسيراً للقانون، أو استنباطاً للحلول للمسألة القانونية المطروحة، ولو خالف في ذلك أحكاماً للقضاء أو آراءً للفقهاء؛ إذ العبرة ليست بالألفاظ والمباني بل بالمقاصد والمعاني، فلا يسوغ نسبة الخطأ المهني الجسيم للمحكمة الإدارية العليا مادام لم يكن خطأ بيناً كاشفاً عن أمره، بحسبانها على مستوى القمة في مدارج التنظيم القضائي، بما عهد إليها من أمانة القضاء وعظيم رسالاته وإرساء الصحيح من المبادئ في تفسير القانون واستلهام أحكامه.

متى كان ذلك، وقد راعى الحكم المخاصم -بعد ذلك- مشروعية الباعث الذي قام لدى المخاصم، بالإضافة إلى الغلو البين في توقيع الجزاء عليه، وخلص إلى تخفيف الجزاء الموقع عليه دونما حاجة إلى دفع منه بذلك -حسبما نعى المخاصم بمخاصمته الماثلة-، فإن الحكم محل المخاصمة -والحال هذه- يكون قد جاء بعد إمعان نظر واجتهاد القضاة المخاصمين في

استتباط الحلول للمسألة القانونية المطروحة دون حَيْفٍ أو جَوْرٍ، ما تنتفي معه صحة سبب دعوى مخاصمة القضاة الواردة أسماؤهم بصحيفة الدعوى الماثلة، ومن ثم فإن المحكمة تقضى -والحال هذه- بعدم جواز قبول دعوى المخاصمة الماثلة، وتغريم المخاصم مبلغ (خمس مئة جنيه) عن كل عضو من أعضاء هيئة المحكمة محل المخاصمة ليكون بمبلغ إجمالي (ألفان وخمس مئة جنيه)، وبمصادرة الكفالة.

وحيث إن من خسر الدعوى يلزم مصروفاتها عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول دعوى المخاصمة، وبمصادرة الكفالة، وتغريم المخاصم مبلغ (خمس مئة جنيه) عن كل عضو من الأعضاء المخاصمين، وألزمته المصروفات.

(١٨)

جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ٢٠١٤

الطعن رقم ٣١٣٢٤ لسنة ٥٤ القضائية (عليا)

(الدائرة التاسعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ بحيت محمد محمد إسماعيل

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ د. حمدي حسن محمد الحلفاوي، وعادل فاروق حنفي أحمد الصاوي، وعبد المنعم فتحي عبد المنعم أحمد، وعزت عبد الشافي عبد الحكيم محمد.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف- تعيين- إخطار الموظف بالتعيين- تلتزم الجهة الإدارية بإخطار الموظف بالقرار الصادر بتعيينه بخطاب مسجل على محل إقامته الثابت بطلب تعيينه، مع منحه مهلة محددة لتسلم العمل، فإذا لم يتقدم لتسلم العمل خلال شهر من تاريخ إعلانه يعد قرار تعيينه كأن لم يكن، دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار، ما لم يقدم عذرا تقبله السلطة المختصة- لا يضار الموظف من تقاعس الجهة الإدارية عن إخطاره بالقرار الصادر بتعيينه.**

- المادة رقم (٢٤) من اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادرة بقرار لجنة شؤون الخدمة المدنية رقم ٢ لسنة ١٩٧٨.

(ب) موظف - تعيين - الأقدمية في الوظيفة - تتحدد أقدمية الموظف من تاريخ صدور قرار التعيين، وذلك إذا صدر القرار بتعيينه من السلطة المختصة، وأخطر به بالطريق الذي رسمته اللائحة التنفيذية، وبإدراكه إلى تسلم عمله - إذا تراخت الجهة الإدارية في إخطار العامل بقرار التعيين، مما أدى إلى عدم تحقق علمه به، فإنه إذا بادركه إلى تسلم العلم حال علمه بالقرار علما يقينيا، تحددت أقدميته من تاريخ التعيين؛ حتى لا يضار بسبب تراخي جهة الإدارة في إخطاره بقرار تعيينه - من يخطر بقرار تعيينه طبقا للإجراءات المقررة قانونا، ثم يمتنع عن تسلم العمل، يكون قد امتنع بعمل إرادي من جانبه عن تنفيذ قرار تعيينه، فحينئذ يعد قرار تعيينه كأن لم يكن، فإذا قامت جهة الإدارة بتسليمه العمل رغم ذلك واعتبرت قرار تعيينه مازال قائما، ولم تصرف النظر عن تعيينه، فحينئذ تتحدد أقدميته من تاريخ تسلمه العمل، وليس من تاريخ صدور قرار التعيين.

- المادة رقم (٢٤) من اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادرة بقرار لجنة شؤون الخدمة المدنية رقم ٢ لسنة ١٩٧٨.

(ج) تعليم - عاملون بالتعليم - حساب الأقدمية للحاصلين على مؤهلات أعلى - طبقا لقرار وزير التربية والتعليم رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٠، فإن من كان حاصلا على مؤهل متوسط ومعينا بجعل التعليم الابتدائي، ثم حصل على مؤهل عال أثناء الخدمة وشرح لوظيفة أعلى، تضاف له أقدمية اعتبارية تساوي مدة خدمته بالمؤهل المتوسط بالكامل إذا كان الترشيح للوظيفة الأعلى بذات المرحلة الابتدائية، أما إذا كان الترشيح للوظيفة الأعلى بغير هذه المرحلة، فتضاف له أقدمية اعتبارية عن فترة عمله قبل الحصول على المؤهل العالي تساوي نصف مدة العمل بالتعليم الابتدائي - هذه القواعد لا يتعين

تطبيقها على القائمين بأعمال التعليم فقط، بل تطبق أيضا على الإداريين والكتابيين والقانونيين وشاغلي وظائف المباني والتغذية الذين لهم مدة خدمة بمؤهل متوسط سابق على المؤهل العالي- الأقدمية الاعتبارية المنصوص عليها في القرار المذكور، لا تعدو أن تكون مجرد أقدمية افتراضية لا تنتج أثرها سوى في المفاضلة عند الترشيح للوظائف الأعلى داخل نطاق الدرجة التي يشغلها العامل، وليس لها أي أثر فيما يتعلق بالمرتب أو الترقيات إلى الدرجات المالية الأعلى، ولا تتعارض مع الأحكام التي تضمنها قرار لجنة شؤون الخدمة المدنية رقم ١ لسنة ١٩٨٧ في شأن التقسيمات الوظيفية في الدرجة المالية لوظائف التعليم والإشراف والتوجيه الفني بديوان عام وزارة التربية والتعليم ومديريات التربية والتعليم بالمحافظات^(١).

- قرار وزير التعليم والبحث العلمي رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٠ الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٧، بشأن قواعد النقل والتعيين في وظائف هيئات التدريس والإشراف والتوجيه الفني والوظائف الفنية الأخرى، والوظائف الإدارية والمكتبية.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٦/٦/٢٠٠٨ أقيم الطعن المائل، بإيداع تقريره قلم كتاب هذه المحكمة، طعنا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بجلسته ٢٩/٤/٢٠٠٨ في الدعوى رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠٠٨، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وإلزام المدعية المصروفات.

وطلبت الطاعنة للأسباب الواردة بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بأحقيتها في اعتبار مدة خدمتها متصلة منذ بدء

^(١) تراجع أحكام قانون التعليم، الصادر بالقانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨١ معدلا بموجب القانون رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠٧، والتعديلات اللاحقة.

تعيينها من ١٩٧٦/٩/١ وحتى الآن، مع إسقاط المدة من ١٩٨٤/١٢/٢ حتى ١٩٨٧/١١/٩ باعتبارها فترة انقطاع بعد إخلاء طرفها من التعليم الابتدائي في ١٩٨٤/١٢/١، وعدم تسلمها العمل إلا بقرار التمكين في ١٩٨٧/١١/١٠ وحتى الآن، مع ما يترتب على ذلك من آثار مادية وأدبية، مع إلزام جهة الإدارة المصرفيات.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً برأيها القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بأحقية الطاعنة في الاحتفاظ لها بمدة خدمتها السابقة بالتعليم الابتدائي ضمن مدة خدمتها الحالية، على النحو المبين بالأسباب، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية الطاعنة المصرفيات عن درجتي التقاضي.

وتداول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة، وبجلسة ٢٠١٣/٥/١٣ قررت الدائرة إحالة الطعن إلى دائرة الموضوع، حيث تداول نظره على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/١١/٦ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة ٢٠١٤/١٢/٤، وبها قررت المحكمة مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم لاستمرار المداولة، وبالجلسة الأخيرة صدر الحكم، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً. وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة، فمن ثم تقضي المحكمة بقبوله شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة الرهنة تتحصل - حسبما يبين من الأوراق المودعة ملف الطعن - في أن الطاعنة (المدعية) أقامت الدعوى رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠٠٠ ق بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بتاريخ ١٩٩٧/١٢/٢٢، بطلب الحكم:

(أولاً) بأحقيتها في ضم مدة خدمتها بالتعليم الابتدائي عن المدة من ١٩٧٦/٩/١ حتى ١٩٨٤/١٢/١، مع احتفاظها بمرتبتها السابق في بداية التعيين، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

(ثانياً) باعتبار مدة خدمتها متصلة عن المدة من ١٩٨٤/١٢/٢ إلى ١٩٨٧/١١/٩، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

وذلك على سند من أنها حاصلة على دبلوم معلمات عام ١٩٧٦، وصدر قرار تعيينها بالتعليم الابتدائي في ١٩٧٦/٩/١، وتسلمت العمل في ١٩٧٦/٩/٢٨، وظلت بالتعليم الابتدائي حتى ١٩٨٤/١٢/١، وأثناء عملها حصلت على ليسانس الآداب والتربية شعبة اللغة العربية عام ١٩٨٤، ثم صدر قرار مديرية التربية والتعليم بالدقهلية رقم ٨٠٢ في ١٩٨٤/١١/١١ بتعيينها في وظيفة مدرس لغة عربية بالتعليم الإعدادي، وأخلت طرفها من التعليم الابتدائي بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١، ولم تتسلم عملها بالتعليم الإعدادي، وانقطعت عن العمل اعتباراً من ١٩٨٤/١٢/٢، ثم صدر القرار رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٨٧ في ١٩٨٧/١١/٦ بتمكينها من تسلم العمل، وتسلمت العمل بالفعل في ١٩٨٧/١١/١٠، ثم تقدمت لجهة الإدارة بطلب للاحتفاظ بمرتبتها السابق، واعتبار مدة خدمتها متصلة لعدم صدور قرار صرف النظر عن تعيينها، إلا أنها لم تتلق رداً، مما حداها على إقامة دعواها المشار إليها.

وقد أودعت هيئة مفوضي الدولة لدى محكمة القضاء الإداري تقريراً مسبباً برأيها القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطلب الأول شكلاً، ورفضه موضوعاً، وبعدم قبول الطلب الثاني شكلاً، مع إلزام المدعية المصروفات.

وبجلسة ٢٩/٤/٢٠٠٨ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه، مشيدة قضاءها - بعد أن حصرت الطلبات الختامية للمدعية في أحقيتها في ضم مدة خدمتها السابقة في الفترة من

١٩٧٦/٩/١ حتى ١٩٨٧/١١/٩ إلى مدة خدمتها الحالية- تأسيسا على أن الثابت بالأوراق أن المدعية عينت بوظيفة مدرسة لغة عربية ابتدائي بمؤهل دبلوم المعلمات اعتبارا من ١٩٧٦/٩/١، وقد أصدرت جهة الإدارة قرارها رقم (١٥٤) لسنة ١٩٨٤ بإنهاء خدمتها للانقطاع اعتبارا من ١٩٨٤/١٢/٢، ثم أصدرت القرار رقم (٤٧٥) لسنة ١٩٨٧ بتاريخ ١٩٨٧/١١/٦ متضمنا إعادة تعيينها في ذات وظيفتها السابقة، مع الاحتفاظ لها بأقدميتها السابقة، وبذات أجرها الذي كانت تتقاضاه قبل إنهاء خدمتها طبقا لحكم المادة (٢٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، ومن ثم فإن المركز الوظيفي للمدعية يكون قد تحدد على أساس هذه المدة، مما يخرج المدعية عن نطاق المخاطبين بحكم المادة (٢٧) من ذات القانون، وهو الأمر الذي تضحى معه الدعوى قد أقيمت على غير ذي سند سليم من القانون.

.....

وإذ لم يصادف هذا الحكم قبولا لدى الطاعنة فقد أقامت طعنها المائل، تأسيسا على مخالفة الحكم الطعين للقانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والخطأ في فهم الواقع، بمقولة إنها حصلت على دبلوم معلمات عام ١٩٧٦، وعينت مدرسة ابتدائي في ١٩٧٦/٩/٢، وظلت بالتعليم الابتدائي حتى ١٩٨٤/١٢/١، وفي أثناء عملها حصلت على ليسانس آداب وتربية شعبة اللغة العربية عام ١٩٨٤، فقامت جهة الإدارة بترقيتها إلى مدرس إعدادي بموجب القرار رقم (٨٠٢) بتاريخ ١٩٨٤/١١/١١، ونظرا لظروف قهريه انقطعت عن العمل من ١٩٨٤/١٢/٢ حتى ١٩٨٧/١١/٩، ولم يصدر لها قرار بإنهاء خدمتها، وبناء على طلبها للرجوع إلى العمل مرة أخرى صدر القرار رقم (٤٧٥) لسنة ١٩٨٧ بتمكينها من العمل مرة أخرى، وليس بتعيينها ابتداء، وقامت بتسلم عملها مرة أخرى وما زالت تمارسه، ومن ثم فإن مدة خدمتها من بدء تعيينها في ١٩٧٦/٩/١ وحتى الآن ما زالت متصلة، ولم يتخللها ما يفيد إنهاء خدمتها، وأن القرار رقم (٤٧٥) لسنة ١٩٨٧ قد صدر بتمكينها من العودة إلى العمل، ومن ثم فهو ليس قرار إعادة تعيين طبقا

لنص المادة (٢٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، وكان يتعين على الحكم المطعون فيه إخضاعها لنص المادة (٢٧) من القانون المذكور، خاصة وأن جهة الإدارة لم تقدم زميل المثل الذي يحجبها في ضم مدة خبرتها السابقة.

وحيث إن حقيقة طلبات الطاعنة - حسب التكييف القانوني الصحيح - هي طلب الحكم (أولا) بإرجاع أقداميتها إلى تاريخ صدور القرار رقم (٨٠٢) لسنة ١٩٨٤ بتعيينها مدرس لغة عربية بإدارة المنصورة التعليمية، و(ثانيا) بضم مدة اشتغالها بالتعليم الابتدائي إلى مدة خدمتها الحالية، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إنه عن طلب الطاعنة الأول بإرجاع أقداميتها إلى تاريخ صدور القرار رقم (٨٠٢) لسنة ١٩٨٤ بتعيينها مدرس لغة عربية بإدارة المنصورة التعليمية، فإن المادة (٢٤) من اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادرة بقرار لجنة شؤون الخدمة المدنية رقم ٢ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن: "يخطر العامل بالقرار الصادر بتعيينه بخطاب موصى عليه، تحدد فيه مهلة لاستلام العمل لا تقل عن خمسة عشر يوما ولا تزيد عن شهر، وإلا اعتبر قرار تعيينه كأن لم يكن، وذلك ما لم يقدم عذرا تقبله السلطة المختصة".

وحيث إن اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة نظمت طريقة إعلام المرشح للتعيين بالقرار الصادر بتعيينه، حيث أوجبت إعلان المرشح للتعيين فور صدور قرار التعيين، للتقدم لتسلم العمل، بخطاب مسجل على محل إقامته الثابت بطلب تعيينه، فإذا لم يتقدم لتسلم العمل خلال شهر من تاريخ إعلان قرار تعيينه كأن لم يكن دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار، ما لم يقدم عذرا تقبله السلطة المختصة، وهو ما يفيد التزام الجهة الإدارية المختصة بإخطار العامل كتابة بالقرار الصادر بتعيينه مع منحه مهلة محددة لتسلم العمل، فإذا ما تقاعست الجهة المختصة عن إخطار المرشح بالقرار الصادر بتعيينه، فلا يضار العامل بذلك.

وحيث إن الأصل أن من يرشح للتعين في إحدى الوظائف تتحدد أقدميته من تاريخ صدور قرار التعيين، وذلك إذا ما صدر القرار بتعيينه عن السلطة المختصة وأخطر به بالطريق الذي رسمته اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وبأدر إلى تسلم عمله، أما حين تتراخى الجهة الإدارية في إخطار العامل بقرار التعيين، مما يؤدي إلى عدم تحقق علمه لسبب لا دخل له فيه بل يرجع إلى خطأ جهة الإدارة، فإنه إذا ما علم بالقرار علما يقينيا وبأدر إلى تسلم عمله فحينئذ تتحدد الأقدمية من تاريخ التعيين؛ حتى لا يضار العامل بسبب تراخي جهة الإدارة في إخطاره بقرار تعيينه، أما من يخطر بقرار تعيينه طبقاً للإجراءات المقررة قانوناً ثم يمتنع عن تسلم العمل، فإنه يكون قد امتنع بعمل إرادي من جانبه عن تنفيذ قرار تعيينه، فحينئذ يعد تعيينه كأن لم يكن، فإذا قامت جهة الإدارة بتسليمه العمل رغم ذلك واعتبرت قرار تعيينه مازال قائماً، ولم تصرف النظر عن تعيينه، وكان امتناع العامل عن تسلم العمل بسبب راجع إليه وحده، فحينئذ تتحدد أقدميته من تاريخ تسلمه العمل وليس من تاريخ صدور قرار التعيين.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنة عينت بوظيفة مدرس لغة عربية ابتدائي بمؤهل دبلوم معلمات، اعتباراً من ١٩٧٦/٩/١، ثم حصلت أثناء الخدمة على مؤهل عال (ليسانس آداب وتربية شعبة اللغة العربية) عام ١٩٨٤، فعينت بهذا المؤهل بوظيفة مدرس لغة عربية بالتعليم الإعدادي، وذلك بالقرار رقم (٨٠٢) لسنة ١٩٨٤ الصادر بتاريخ ١٩٨٤/١١/١١، فقامت الطاعنة بإخلاء طرفها من التعليم الابتدائي بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١، إلا أنها لم تقم بتسليم العمل في التعليم الإعدادي، وأنها لم تتحدد إخطارها بقرار تعيينها في حينه، بل أوردت أن ظروفًا عائلية حالت بينها وبين تسلمها العمل بالتعليم الإعدادي، وهو ما يقطع بعلمها يقيناً بقرار تعيينها الجديد بوظيفة مدرسة لغة عربية بالتعليم الإعدادي، وأنها لم تبادر لتسليم عملها، ومن ثم كان يتعين على جهة الإدارة اعتبار تعيينها كأن لم يكن، ومن ثم صرف النظر عن تعيينها طبقاً لحكم المادة (٢٤) المشار إليها، إلا أن

الثابت أن جهة الإدارة قد أصدرت القرار رقم (٤٧٥) لسنة ١٩٨٧ بتاريخ ١٩٨٧/٩/٢٨ بتمكين الطاعنة من تسلم العمل، وهو ما ينطوي على اعتبار جهة الإدارة أن قرار تعيين الطاعنة مازال قائماً، وأنها لم تصرف النظر عن تعيينها.

وحيث إن امتناع الطاعنة عن تسلم العمل تنفيذاً لقرار تعيينها رقم (٨٠٢) لسنة ١٩٨٤ كان بسبب راجع إليها وحدها، ومن ثم فإن أقدميتها في تلك الحالة تتحدد من تاريخ تسلمها العمل، وحيث إن القرار الصادر بتمكين الطاعنة من تسلم العمل قد حسب أقدميتها من تاريخ تسلمها العمل في ١٠/١١/١٩٨٧، فإنه يكون قد صادف صحيح حكم القانون لا مطعن عليه.

- وحيث إنه عن طلب الطاعنة الثاني بضم مدة اشتغالها بالتعليم الابتدائي إلى مدة خدمتها الحالية، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن قرار وزير التعليم والبحث العلمي رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٠ الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٧ بشأن قواعد النقل والتعيين في وظائف هيئات التدريس والإشراف والتوجيه الفني والوظائف الفنية الأخرى، والوظائف الإدارية والمكتبية، ينص في البند (خامساً) من الباب الثالث منه (الخاص بالقواعد العامة للتشريح والتعيين في الوظائف الأعلى) على أنه: "عند حساب مدة الاشتغال بالتعليم بالنسبة لمن كانوا حاصلين على مؤهلات متوسطة ومقيدين على المرحلة الابتدائية ثم حصلوا على مؤهلات عالية أثناء الخدمة، تضاف لهم بالكامل مدة الاشتغال بالتعليم بالمؤهل المتوسط إذا كان ترشيحهم لوظيفة أعلى في المرحلة الابتدائية، أما إذا كان الترشيح لغير وظائف التعليم الابتدائي فتضاف لهم أقدمية اعتبارية عن فترة عملهم قبل الحصول على المؤهل العالي تساوي نصف مدة العمل بالتعليم الابتدائي إلى أقدمية الحصول على المؤهل العالي، ويطبق ذلك على الإداريين والقانونيين وشاغلي وظائف المباني والتغذية الذين لهم مدة خدمة بمؤهل متوسط سابقة على المؤهل العالي".

وحيث إن مفاد ما تقدم -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن المشرع أوجب لمن كان حاصلًا على مؤهل متوسط ومعينا بحقل التعليم الابتدائي، ثم حصل على مؤهل عال أثناء الخدمة ورشح لوظيفة أعلى: أن تضاف له أقدمية اعتبارية تساوي مدة خدمته بالمؤهل المتوسط بالكامل إذا كان الترشيح للوظيفة الأعلى بذات المرحلة الابتدائية، أما إذا كان الترشيح للوظيفة الأعلى بغير هذه المرحلة، فتضاف له أقدمية اعتبارية عن فترة عمله قبل الحصول على المؤهل العالي تساوي نصف مدة العمل بالتعليم الابتدائي، وهذه القواعد لا يتعين تطبيقها على القائمين بأعمال التعليم فقط، بل تطبق أيضا على وفق صريح النص المتقدم على الإداريين والكتائبيين والقانونيين وشاغلي وظائف المباني والتغذية الذين لهم مدة خدمة بمؤهل متوسط سابق على المؤهل العالي.

وحيث إن الأقدمية الاعتبارية المنصوص عليها في القرار رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه، لا تعدو أن تكون مجرد أقدمية افتراضية لا تنتج أثرها سوى في المفاضلة عند الترشيح للوظائف الأعلى داخل نطاق الدرجة التي يشغلها العامل، أي لا تعدو أن تكون ضابطة للترشيح لشغل الوظائف الأعلى، وليس لها أي أثر فيما يتعلق بالمرتب أو الترقيات إلى الدرجات المالية الأعلى، ولا تتعارض مع الأحكام التي تضمنها قرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ١ لسنة ١٩٨٧ في شأن التقسيمات الوظيفية في الدرجة المالية لوظائف التعليم والإشراف والتوجيه الفني بديوان عام وزارة التربية والتعليم ومديريات التربية والتعليم بالمحافظات. (يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٠٤٤ لسنة ٤٥ ق.ع بجلسته ٢٠٠٥/٢/١٧، وحكمها في الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٥٣ ق.ع بجلسته ٢٠١٢/٢/٢٣).

وحيث إنه بتطبيق ما تقدم على موضوع الدعوى الماثلة، فإنه لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعنة حاصلة على مؤهل متوسط (دبلوم معلمات)، وعينت بموجبه بوظيفة مدرس ابتدائي بإدارة المنصورة التعليمية التابعة لمديرية التربية والتعليم بالدقهلية اعتبارا من ١/٩/١٩٧٦، ثم حصلت على مؤهل عال (ليسانس آداب وتربية شعبة اللغة العربية) أثناء الخدمة، فتم تعيينها

على الدرجة الثالثة التخصصية بوظيفة مدرس لغة عربية بالتعليم الإعدادي، ومن ثم تستحق الطاعنة أن تحسب لها أقدمية اعتبارية تساوي نصف مدة اشتغالها بالتعليم الابتدائي إلى أقدمية حصولها على المؤهل العالي، وذلك تطبيقاً لأحكام القرار الوزاري رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه، وإذ ذهب الحكم المطعون غير هذا المذهب فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق حكم القانون حرياً بالإلغاء.

وحيث إن من أصابه الخسران يلزم المصروفات عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بأحقية الطاعنة في أن تحسب لها أقدمية اعتبارية تساوي نصف مدة اشتغالها بالتعليم الابتدائي إلى أقدمية حصولها على المؤهل العالي، على النحو المبين بالأسباب، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وألزمت جهة الإدارة المصروفات.

(١٩)

جلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ٢٠١٤

الطعن رقم ١٣٨٣١ لسنة ٥٨ القضائية (عليا)
(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمد عبد السميع
محمد إسماعيل، وحسام محمد طلعت محمد السيد، وسامح جمال وهبة نصر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **هيئة النيابة الإدارية** - شئون الأعضاء - مرتباتهم - المساواة بين أعضاء الهيئات
القضائية في المرتبات والبدلات - لا يجوز أن يقل ما يتقاضاه من يشغل إحدى الوظائف
القضائية من مرتب وبدلات عمن يليه في الأقدمية، سواء في الدرجة نفسها أو في
الدرجة الأدنى - مناط ذلك أن يكون هناك تماثل في الدرجة الوظيفية وفي تاريخ شغلها،
بأن يكون عضو الهيئة القضائية طالب التسوية قد شغل وظيفته القضائية في تاريخ واحد
مع من يطلب تسوية حالته به أو في تاريخ سابق عليه، وذلك دون نظر لتاريخ التخرج
أو الحصول على المؤهل اللازم لشغل الوظيفة القضائية^(١).

(١) راجع كذلك المبدأ رقم (٤١) في هذه المجموعة.

- البند التاسع من قواعد تطبيق جدول مرتبات رجال القضاء والنيابة العامة، المرافق لقانون السلطة القضائية، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، المعدل بموجب القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨١.

- المادة رقم (١٢٢) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

- المادة (١) من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٣ بشأن بعض الأحكام الخاصة بأعضاء النيابة الإدارية، وبإلغاء بدل القضاء المقرر لأعضاء النيابة الإدارية بالقرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٢.

- المادة الأولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بأعضاء هيئة قضايا الدولة.

- المادة رقم (٢٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا، الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

- قرار المحكمة الدستورية العليا في طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ القضائية (تفسير) بجلسته ١٩٩٠/٣/٣.

(ب) هيئة النيابة الإدارية- شئون الأعضاء- مرتباتهم- استحقاقهم صرف بدل (الأحزاب السياسية)- يستحق شاغلو وظيفة (نائب رئيس) بهيئة النيابة الإدارية صرف بدل الأحزاب بالفئة والضوابط التي يصرف بها لزملائهم بمجلس الدولة، المماثلين لهم في الدرجة والأقدمية.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠١٢/٣/٣١ أودع وكيل الطاعنين قلم كتاب المحكمة تقرير الطعن المائل، طالبا الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بأحقية الطاعنين في صرف بدل

الأحزاب بالفئة والضوابط التي يصرف بمقتضاها لأقراهم بمجلس الدولة المماثلين لهم في الدرجة وفي الأقدمية، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وذلك بأثر رجعي، وإلزام الجهة المطعون ضدها المصروفات.

وذلك على سند من أنهم يعملون بهيئة النيابة الإدارية بوظائف قضائية بدرجة نائب رئيس هيئة النيابة الإدارية، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢١١٦١ لسنة ٥١ القضائية عليا بأحقية شاغلي درجة نائب رئيس مجلس الدولة في صرف بدل الأحزاب الذي يتقاضاه أعضاء الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا، ولما كان المشرع قد ساوى تماما بين الوظائف القضائية في القضاء والنيابة العامة، والوظائف المقابلة لها في الهيئات القضائية الأخرى في المخصصات المالية من مرتبات وبدلات ومعاشات المقررة لشاغليها؛ لذلك أصبح هذا المبدأ أصلا ثابتا ينتظم المعاملة المالية بجميع جوانبها لجميع أعضاء الهيئات القضائية، وهذا ما تضمنته القوانين المنظمة للهيئات القضائية من سريان جميع المزايا والضمانات والحقوق المقررة لرجال القضاء على أعضاء الهيئات القضائية الأخرى، ومن ثم فإنهم يستحقون صرف بدل الأحزاب الذي يصرف لأقراهم بمجلس الدولة بذات الفئات والضوابط.

واختتموا طعنهم بطلباتهم سالفة الذكر.

وقد أعلن الطعن على الوجه المقرر قانونا، وجرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة، وأودعت تقريرا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وتداول نظر الطعن بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبموجب صحف معلنة وتدخل أثناء الجلسات طلب طالبو التدخل تدخلهم في الطعن للحكم لهم بذات الطلبات، وقدم الحاضرون عن الطاعنين والمتدخلين حواظف مستندات طويت على بيانات بحالتهم الوظيفية، وبجلسة ٦/١٢/٢٠١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمدولة قانونا. وحيث إن الطاعنين يطلبون الحكم بأحقيتهم في صرف بدل الأحزاب بالفئة والضوابط التي يصرف بها لزملائهم بمجلس الدولة المماثلين لهم في الدرجة الوظيفية وفي الأقدمية، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات. وحيث إنه عن طالبي التدخل فإن المادة ١٢٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه: "يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضما لأحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب يرتبط بالدعوى. ويكون التدخل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة، أو بطلب يقدم شفاهة في الجلسة... ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة".

وحيث إن طالبي التدخل يشغلون وظيفة نائب رئيس هيئة النيابة الإدارية، وتقدم عدد منهم بصحف معلنة والآخر شفاهة في الجلسات طالبين تدخلهم في هذا الطعن والحكم لهم بالطلبات نفسها المبينة آنفا، ولما كانت لهم مصلحة مشروعة يهدفون إليها من تدخلهم، فقد توفر في تدخلهم شروط قبوله، ومن ثم تقضي المحكمة بقبول تدخلهم في الطعن المائل. وحيث إن الطعن بالنسبة للطاعنين وطالبي التدخل قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا.

وحيث إنه عن الموضوع فإن المحكمة الدستورية العليا انتهت في طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ القضائية (تفسير) في ٣/٣/١٩٩٠ إلى أن المشرع اضطرد في تنظيم المعاملة المالية لأعضاء الهيئات القضائية جميعهم على منهج مؤداه التسوية تماما بين شاغلي وظائف القضاء والنيابة العامة في قانون السلطة القضائية، و شاغلي الوظائف المقابلة لها في الهيئات القضائية الأخرى، سواء في المخصصات المالية المقررة لهم من مرتبات وبدلات وغيرها، أو في المعاشات المقررة لهم بعد انتهاء خدمتهم، حتى غدا مبدأ المساواة بينهم في هذا الخصوص أصلا ثابتا

بتنظيم المعاملة المالية بجميع جوانبها من المرتبات والمعاشات الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، والمادة ١٢٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، والمادة الأولى من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٣ الخاص بأعضاء النيابة الإدارية، والمادة الأولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بمهيئة قضايا الدولة، إذ قرر المشرع في كل هذه المواد سريان جميع المزايا والضمانات والحقوق والمخصصات المالية المقررة في قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لرجال القضاء والنيابة العامة على أعضاء الهيئات القضائية الأخرى، سواء في المرتبات أو البدلات أو المعاشات المستحقة لهم بعد انتهاء خدمتهم، وذلك على أساس اعتبار القواعد المنظمة للمخصصات والمعاشات المقررة لوظائف القضاء والنيابة العامة أصلاً يجري حكمه على المخصصات والمعاشات المستحقة لشاغلي الوظائف المقابلة لها في الهيئات القضائية الأخرى.

ويؤكد ذلك أيضاً أن المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية تنص على أن: "يستبدل بنص الفقرة الرابعة من البند تاسعا من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ النص الآتي: "ولا يجوز أن يقل مرتب وبدلات من يشغل إحدى الوظائف المبينة بالجدول عن مرتب وبدلات من يليه في الأقدمية في ذات الوظيفة".

ومقتضى هذا النص أنه يجب ألا يقل ما يتقاضاه من يشغل إحدى الوظائف القضائية عن مرتب وبدلات من يليه في الأقدمية، سواء في ذات الدرجة أو في الدرجة الأدنى.

ولما كانت الزيادات التي تطرأ على الأجر تعد جزءاً من هذا الأجر تدرج فيه، ويطبق عليها ما يطبق على الأجر من أحكام، أيا كان سبب الزيادة؛ إذ تجب التفرقة بين مصدر الزيادة أو سندها القانوني من جهة، والمال الذي تنتهي إليه من جهة أخرى، ومما لا شك فيه أن الزيادات التي تطرأ على الأجر الأساسي المقرر للوظيفة لا يمكن سلخها أو فصلها عنه لمجرد أنها منحت تحت مسميات مختلفة، مادام أن مآلها في النهاية هو اعتبارها جزءاً منه،

وذلك كله بمراعاة أن منطاد إعمال قاعدة المساواة هذه بين أعضاء الهيئات القضائية يقتضي أن يكون هناك تماثل في الدرجة الوظيفية وفي تاريخ شغلها، بأن يكون عضو الهيئة القضائية طالب التسوية قد شغل وظيفته القضائية في تاريخ واحد مع من يطلب تسوية حالته به أو في تاريخ سابق عليه، وذلك دون نظر لتاريخ التخرج أو الحصول على المؤهل اللازم لشغل الوظيفة القضائية.

وعلى مقتضى ما تقدم جاء قضاء المحكمة الإدارية العليا بجلستها في ٢٠٠٧/٩/٢ في الطعن رقم ٢١١٦١ لسنة ٥١ق. عليا بأحقية شاغلي وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة في مساواة راتبهم الشامل بمرتب زملائهم الأحدث منهم في الأقدمية ممن كانوا أعضاء بالدائرة الأولى العليا (دائرة الأحزاب)؛ استنادا إلى أن اختصاص هذه الدائرة بنظر منازعات الأحزاب السياسية لا يعدو أن يكون اختصاصا أصيلا للمحاكم اختصت به الدائرة الأولى عليا باعتباره نوعا من توزيع العمل بين الدوائر، وينحسر عنه وصف الندب، ومن ثم يترتب على صرف مكافأة لأعضاء هذه الدائرة عند مباشرتهم للاختصاص المذكور تمييزاً هؤلاء الأعضاء عن زملائهم الأقدم منهم، مما يستوجب مساواتهم بهم؛ إعمالاً لقاعدة التعصيب في المعاملة المالية، فلا يسبق الأحدث الأقدم في المرتبات والبدلات والمكافآت.

ولما كانت هذه الزيادة التي قضى بها هذا الحكم قد أصبحت جزءاً من مرتب شاغلي وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة الأقدم من زملائهم ممن كانوا أعضاء بالدائرة الأولى عليا (أحزاب)، فمن ثم تقتضي قاعدة المساواة التي قررها المشرع في نصوص قوانين الهيئات القضائية واستهدف بها المساواة بين أعضاء الهيئات القضائية في المخصصات المالية، إعمال هذا المبدأ على شاغلي وظيفة نائب رئيس هيئة النيابة الإدارية؛ حيث لا يجوز أن يتقاضى نواب رئيس مجلس الدولة مخصصات مالية أزيد مما يتقاضونه؛ لما في ذلك من إخلال بقاعدة العدالة والمساواة بين أعضاء الهيئات القضائية، فمن ثم يستحقون صرف بدل الأحزاب بذات

الفئة والضوابط التي يصرف بها لزملائهم شاغلي وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة، بشرط تماثلهم في الدرجة الوظيفية وفي تاريخ شغلها وقت تقرير هذا البدل. وحيث إنه متى كان ذلك وكان الطاعنون والمتدخلون يشغلون وظيفة نائب رئيس هيئة النيابة الإدارية، فمن ثم فإنهم يستحقون صرف بدل الأحزاب الذي يصرف لنواب رئيس مجلس الدولة المتحدين معهم في الدرجة والأقدمية بذات الفئة والضوابط، ماداموا متماثلين معهم في الدرجة الوظيفية (نائب رئيس مجلس الدولة) وفي تاريخ شغلها، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، بمراعاة أحكام التقادم الخمسي. وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بالمادة (١٨٤) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول تدخل طالبي التدخل هجومياً في الطعن المائل، وبقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بأحقية الطاعنين والمتدخلين في صرف بدل الأحزاب الذي يتقاضاه نواب رئيس مجلس الدولة، شريطة اتحادهم في الدرجة الوظيفية وفي الأقدمية، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية على النحو المبين بالأسباب، وبمراعاة أحكام التقادم الخمسي، وألزمت الهيئة المطعون ضدها المصروفات.

(٢٠)

جلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ٢٠١٤

الطعن رقم ٢٠٤٤٨ لسنة ٥٨ القضائية عليا

(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ لبيب حلیم لبيب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد إبراهيم زكي الدسوقي و د. حسين عبد الله أمين
حسين قايد و د. رضا محمد عثمان دسوقي و د. عبد الجيد مسعد عبد الجليل حميدة.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **بنوك** - بنوك القطاع العام - المساواة التي قررها المشرع بينها وبين البنوك الخاصة بموجب قانون البنك المركزي الجهاز المصرفي والنقد ليست مساواة مطلقة في جميع الأحكام - تظل تلك البنوك منفردة بأحكام متميزة وذاتية ومستقلة تميزها عن بنوك القطاع الخاص - الاستثناء الذي قرره المشرع لبنوك القطاع العام بعدم الخضوع لأحكام القوانين واللوائح المعمول بها في شركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام يقف نطاقه عند حد القوانين المطبقة على هذه الشركات وحدها، ولا يمتد إلى غيرها من القوانين التي تطبق عليها وعلى غيرها من الجهات الأخرى (مثل قوانين النيابة الإدارية - الرقابة الإدارية - مجلس الدولة).

(ب) **بنوك** - عاملون بها - تأديبهم - تختص المحاكم التأديبية بمجلس الدولة بنظر الدعاوى والطعون التأديبية الخاصة بالعاملين الذين تطبق عليهم أحكام قانون البنك

المركزي والجهاز المصرفي والنقد- لا وجه للقول بانحسار ولايتها بدعوى أن لوائح العمل المنصوص عليها بالمادة (٩١) منه ملتزمة بأحكام قانون العمل؛ وإلا كان ذلك تعديلا لنصوص قانونية بأداة تشريعية أدنى، وهو ما لا يجوز قانونا.

- قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد، الصادر بالقانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣، المعدل بالقانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥.

(ج) موظف- تاديب- المسؤولية التأديبية- انتفاء وقوع الضرر لجهة الإدارة من جراء المخالفة التأديبية التي ارتكبها العامل لا يمنع من المساءلة التأديبية، إلا أنه يكون سببا لتخفيف العقوبة.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٢/٦/٤ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرا بالطعن قيد بجدولها بالرقم المشار إليه بعالیه، طعنا على الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية بالمنصورة في الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ٣٩ ق بجلسة ٢٠١٢/٤/٢١ الذي قضى في منطوقه بمجازاة المحال الأول/...، بالوقف عن العمل لمدة شهر، مع صرف نصف الأجر.

وطلب الطاعن -للسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، ووقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن، وفي الموضوع بإلغائه، وبراءته مما نسب إليه.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا.

وتداول نظر الطعن أمام الدائرة السابعة عليا فحصر، وبجلسة ٢٠١٤/٢/١٩ قررت إحالته إلى دائرة الموضوع، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/١٤ قررت دائرة الموضوع إحالته إلى هذه الدائرة للاختصاص، على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/٢٧ قررت

المحكمة إصدار الحكم في الطعن آخر الجلسة، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة.

وحيث إن الطعن قد استوفى سائر أوضاعه الشكلية المقررة، ومن ثم يتعين قبوله شكلاً. وحيث إنه عن الموضوع -حسبما يبين من الأوراق- أنه بتاريخ ١٣/٣/٢٠١١ أودعت النيابة الإدارية قلم كتاب المحكمة التأديبية بالمنصورة الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ٣٩ ق مرفقا بها ملف تحقيقاتها في القضية رقم ٥١٨ لسنة ٢٠١٠ أول المنصورة، وقائمة بأدلة الثبوت، ومذكرة، وتقرير اتهام ضد كل من الطاعن وآخرين؛ وذلك لأنه بوصفه مدير بنك قرية كوم الدربي سابقاً، وحالياً مدير بنك تمي الأمديد بالدرجة الأولى، وفي غضون المدة من عام ٢٠٠٥ حتى عام ٢٠٠٨ بوصفه السابق ومقر عمله المشار إليه بدائرة محافظة الدقهلية، لم يؤدِّ العمل المنوط به بأمانة، وسلك مسلكاً لا يتفق والاحترام الواجب، ولم يحافظ على أموال وممتلكات الجهة التي يعمل بها، وخالف القوانين واللوائح والنظم المعمول بها:

- (١) تلاعب في كشوف الحصر الفعلي لمحصول البصل الواردة من الإدارة الزراعية بالمنصورة، حيث تم تعديل حيازة/... من فدانين إلى خمسة أفدنة مما ترتب عليه صرف عدد (٣٠) شكاراً نترات للمذكور بتجاوز قدره (١٠) شكاير وعدد (٢) شكاراً يوريا.
- (٢) تلاعب في كشوف الحصر الفعلي لمحصول البطاطس الواردة من الإدارة الزراعية بالمنصورة، وذلك بحذف حيازة/... والبالغة (س - ١٢ ط - ١ ف) وإضافة اسم/... بمساحة (س - ط - ١ ف) مما ترتب عليه صرف عدد (٨) شكاير نترات للثاني في ٢٨/١/٢٠٠٨، بالرغم من عدم أحقيته في الصرف.

(٣) تلاعب في كشوف الحصر الفعلي لمحصول القمح، حيث تم تعديل مساحة/... من (س- ١٣ ط- ١٠ ف) إلى (س- ١٣ ط- ١٥ ف) مما ترتب عليه صرف عدد (٤٢) شكاية نترات للمذكور بتجاوز قدره (٢٠) شكاية.

(٤) وافق على صرف أسمدة على حيازات وريثة/... و... في غضون عام ٢٠٠٨ دون وجود إعلام شرعي أو توكيل من الورثة بالصرف.

(٥) وافق على صرف قرض بمبلغ (٢٥٠٠٠٠) مئتين وخمسين ألف جنيه إلى العميلة/... بتاريخ ٢٢/١١/٢٠٠٥ بضمان راتب زوجها الموظف ببنك التنمية، ودون موافقة البنك الرئيسي وبالمخالفة للتعليمات.

(٦) وافق على صرف قروض استثمارية بضمان مرتبات ودون وجود تعهدات من جهة العمل بسداد القرض في حالة انتهاء خدمة العامل أو الفصل أو الاستقالة أو الخروج للمعاش المبكر أو الوفاة ودون تقديم ضامن آخر لكل من:

(أ) ... بمبلغ (٣٠٠٠ جنيه) بتاريخ ١٢/١/٢٠٠٨.

(ب) ... بمبلغ (٢٠٠٠٠ ألف جنيه) بتاريخ ٩/٤/٢٠٠٦.

(ج) ... بمبلغ (١٨٢٠٠ جنيه) بتاريخ ٦/١١/٢٠٠٧.

(د) ... بمبلغ (٥٢٠٠ جنيه) بتاريخ ٩/١٠/٢٠٠٧.

(هـ) ... بمبلغ (٥١٦٠٠ جنيه) بتاريخ ٢٣/٥/٢٠٠٧.

(٧) وافق على صرف قروض استثمارية بضمان حفظ ملكية سيارات دون التأمين على هذه السيارات بكامل قيمتها وطوال فترة التمويل لحين السداد على نفقة العميل، ودون وجود تقييم لهذه السيارات من لجنة تقييم السيارات بالبنك بالمخالفة لدليل الإجراءات الائتمانية الصادر من البنك في هذا الشأن، وذلك لكل من/... بمبلغ (١٠٠٠٠ جنيه) بتاريخ ٥/٤/٢٠٠٧، و... بمبلغ (٣٩٦٠٠ جنيه) بتاريخ ٢٨/٢/٢٠٠٧، و... بمبلغ

(٩٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢٣/٣/٢٠٠٨، و... بمبلغ (٦٨٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٧، و... بمبلغ (٤٦٠٠ جنيهه)، بتاريخ ٢١/١/٢٠٠٨، على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق. (٨) وافق على صرف قروض زراعية واستثمارية دون اعتماد لجنة القروض بالبنك، ومنح هذه القروض بمستندات جميعها خالية من البيانات وعلى بياض سوى توقيع العميل فقط لكل من... بمبلغ (٢٠٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ٥/١١/٢٠٠٦، و... بمبلغ (٤٦٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢١/١/٢٠٠٨، و... بمبلغ (٣٧٥٠ جنيهها) بتاريخ ١٢/١٢/٢٠٠٧، و... بمبلغ (٢٠٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ٩/٤/٢٠٠٦، و... بمبلغ (٩٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ١٠/١٢/٢٠٠٧، و... بمبلغ (٣٣٥٧ جنيهها) بتاريخ ١٠/٩/٢٠٠٧، ومبلغ (١٠٠٠٠ جنيهه) في ذات التاريخ، و... بمبلغ (٢٥٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ١٢/١٠/٢٠٠٦، و... بمبلغ (٥٢٠٠ جنيهه) بتاريخ ٩/١٠/٢٠٠٧، و... بمبلغ (٧٣٠ جنيهها) بتاريخ ٢٤/٣/٢٠٠٨، و... بمبلغ (٣٩٦٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢٨/٢/٢٠٠٧، و... بمبلغ (٦٤٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢٥/١١/٢٠٠٧، و... بمبلغ (١٠٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ١٣/٨/٢٠٠٧، و... بمبلغ (٢٦٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢٢/٧/٢٠٠٧ ومبلغ (٧٢٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢٤/٧/٢٠٠٧، بالمخالفة للتعليمات، على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق.

(٩) وافق على صرف سلف زراعية بالتجاوز عن المقرر للموازنة المحصلية للعميل... بمبلغ (٢٠٠٠ جنيهه) في ١٩/١١/٢٠٠٧ بتجاوز قدره (خمسون جنيهها) بالمخالفة للتعليمات.

(١٠) وافق على صرف قروض استثمارية بضمان المعاش فقط ودون وجود أي ضمانات أخرى لكل من العملاء/... بمبلغ (٥٢٠٠ جنيهه) بتاريخ ١٢/١١/٢٠٠٧ و... بمبلغ (١٠٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ١٣/٨/٢٠٠٧ و... بمبلغ (٦٠٠٠٠ جنيهه) بتاريخ ٢٠/١/٢٠٠٨ بالمخالفة للكتاب الدوري الصادر من إدارة التنمية بالبنك في ١٩/٨/٢٠٠٤، على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق.

(١١) وافق على صرف قروض زراعية واستثمارية لعملاء حائزين في بنوك أخرى دون وجود المستندات اللازمة للصرف لكل من... بضمان حيازته بينك قرية شبراهور فرع السنبلوين بمساحة (س - ٨ ط - ١ ف) بمبلغ (٢٥٠٠٠ جنيها) و... بضمان حيازته بينك قرية نقيطة، بمساحة (س - ٩ ط - ١ ف) بمبلغ (٣٧٥٠ جنيها) بتاريخ ١٢/١٢/٢٠٠٧، بالمخالفة للتعليمات، وعلى النحو الموضح تفصيلا بالأوراق.

(١٢) وافق على صرف قروض زراعية واستثمارية بضمان أرض زراعية ملك هيئة الأوقاف المصرية دون وجود خطاب يحدد مدة الإيجار أو يفيد أن العميل سدد القيمة الإيجارية حتى آخر تاريخ لكل من... (٢٢٥٠ جنيها) بتاريخ ١١/١٠/٢٠٠٧ و... بمبلغ (٢٠٠٠٠ جنيها) بتاريخ ١٩/١١/٢٠٠٧، ومبلغ (٦٤٠٠ جنيها) بتاريخ ٢٥/١١/٢٠٠٧، بالمخالفة للتعليمات على النحو الموضح بالأوراق.

(١٣) وافق على صرف قروض استثمارية دون الاستعلام من البنك المركزي عن العملاء الذين بلغ رصيد مديونيتهم مبلغ (٣٠٠٠٠ جنيها) فأكثر، ولم يتم بالاستعلام السليبي عن قروض القطاع العائلي الممنوحة لتشطيب الشقق لكل من... بمبلغ (٢٠٠٠٠ جنيها) بتاريخ ٩/٤/٢٠٠٦ و... بمبلغ (٢٥٠٠٠ جنيها) بتاريخ ٢/١/٢٠٠٧ و... بمبلغ (٢٠٠٠٠ جنيها) بتاريخ ١٥/١١/٢٠٠٦ و... بمبلغ (٤٥٦٥٠ جنيها) بتاريخ ١٦/١٠/٢٠٠٧ بالمخالفة للتعليمات على النحو الموضح بالأوراق.

وبجلسة ٢٠١٢/٤/٢١ قضت المحكمة بمعاينة الحال الأول (الطاعن) بالوقف عن العمل لمدة شهر مع صرف نصف الأجر.

وشيدت المحكمة قضاءها بعد أن استعرضت وقائع النزاع بأنها تخلص فيما أبلغت به إدارة الشؤون القانونية بينك التنمية والائتمان الزراعي بالوجه البحري قطاع الدقهلية بالوارد للنيابة الإدارية برقم ٢١٦١ بتاريخ ٢٥/٥/٢٠١٠ من طلب التحقيق وتحديد المسؤولية التأديبية

بشأن المخالفات التي ارتكبتها الطاعن وآخرون، وقد أجرت النيابة الإدارية تحقيقا أفردت له ملف القضية رقم ٥١٨ لسنة ٢٠١٠ قسم أول المنصورة، وارتأت في ختامه ثبوت المخالفات السالف بيانها في حقه وقيدت الواقعة مخالفة إدارية ضده، وطلبت محاكمته تأديبيا لما نسب إليه بتقرير الاتهام، وبعد أن استعرضت المحكمة نصوص المواد (١) و(٧٨) و(٨٠) و(٨٢) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام، والمادة الأولى من لائحة التأديب والجزاءات للعاملين بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي وفروعه وبنوك التنمية والائتمان الزراعي بالمحافظات ووحداتها، خلصت إلى ثبوت المخالفات المبينة سالفًا في حق المحال الأول ثبوتًا يقينًا بشهادة الشهود وبالتحقيقات على نحو يوجب مجازاته تأديبيا، وأصدرت حكمها المطعون فيه.

.....

وحيث إن مبنى الطعن يقوم على مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال وإهدار حق الدفاع، وذلك للأسباب الآتية:

(أولا) انعدام الحكم لانعدام الإحالة للنيابة الإدارية، ومن بعده للمحاكمة التأديبية، استنادا لأحكام القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المعدل بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ٢٠٠٤، والقانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥، والتي بمقتضاها فإن العاملين بينك التنمية والائتمان الزراعي لا يخضعون لأحكام قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، ومن ثم فإن التحقيق معهم ينعقد لجهة الإدارة، ثم إلى المحكمة العمالية طبقا لقانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ وتعديلاته.

(ثانيا) الخطأ في تطبيق القانون وتأويله؛ بحسبان أن وظيفته هي وظيفة إشرافية فقط، ومن ثم فلا يسوغ مجازاته عن أخطاء جميع العاملين بالبنك.

(ثالثا) عدم جواز توقيع جزاء على مخالفة سبق مجازاة العامل عنها، إذ سبق مجازاته عن المخالفات التي عوقب من أجلها بنقله بموجب القرار رقم ٥٢٥ لسنة ٢٠٠٨ إلى وظيفة

إدارية بدلا من الوظيفة التي يشغلها وهي مدير بنك قرية كوم الدرري مركز المنصورة، وخلص إلى طلباته المبينة سلفا.

- وحيث إنه عن الدفع المبدى من الطاعن، فإن فحواه وجوهه يدور حول مدى اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون على القرارات التأديبية الصادرة ضد العاملين ببنوك القطاع العام.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن القانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد لم يزل الطبيعة القانونية لبنوك القطاع العام، وأنه وإن كان قد ساوى بينها وبين البنوك الخاصة العاملة داخل البلاد، إلا أنها ليست مساوية مطلقة في جميع الأحكام، بل ظلت تلك البنوك منفردة بأحكام متميزة مقصورة عليها، مما يدل على أنها ما زالت تتمتع بطبيعة خاصة وذاتية مستقلة تميزها عن غيرها من البنوك الخاصة، وأن المشرع وإن كان قد استثنى من الخضوع لأحكام القوانين واللوائح المعمول بها في شركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام، فإن نطاق هذا الاستثناء يقف عند حد القوانين المطبقة على شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال العام وحدها، ولا يمتد إلى غيرها من القوانين التي لا يقتصر مجال تطبيقها على الشركات المذكورة فقط، بل تطبق عليها وعلى غيرها من الجهات الأخرى مثل قوانين النيابة الإدارية والرقابة الإدارية والجهاز المركزي للمحاسبات ومجلس الدولة، وكذلك القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ في شأن الفصل بغير الطريق التأديبي، ومن ثم فإن ما ذهب إليه الطاعن من أن عبارة "عدم خضوع العاملين بالبنوك المذكورة لأحكام القوانين واللوائح المعمول بها بشركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال" هي عبارة شاملة لجميع القوانين، ومن بينها القوانين المتعلقة بالمخالفات الإدارية والجزاءات التأديبية التي توقع بشأنها، وكذلك الاختصاص بنظر الطعون على تلك الجزاءات، وأن قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ بات

هو الواجب الإعمال على جميع العاملين بالبنوك وفي كل نظم ولوائح العاملين بها، لا وجه له؛ لعدم وجود سند تشريعي يساند هذا الادعاء، إذ لا يجوز للوائح تلك البنوك أن تتضمن ما يخالف أحكام القوانين المذكورة سالفًا؛ لأنه لا يجوز تعديل نص في قانون أو استبعاد تطبيق أحكامه بلائحة وهي أداة أدنى، بل يتم ذلك بالأداة نفسها، وهي القانون. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٤١٦ لسنة ٥٥ القضائية عليا، بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٤/٣/١٦).

وترتبطا على ما تقدم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى التأديبية الصادر فيها الحكم المطعون فيه في غير محله، وهو ما يتعين معه القضاء برفضه، وسيكتفى بذكر ذلك في الأسباب عوضا عن المنطوق.

- وحيث إنه عن موضوع الطعن المائل فإن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن القرار التأديبي يجب أن يقوم على سبب يبرره، بحيث يقوم على حالة واقعية أو قانونية تسوغ تدخل جهة الإدارة بتوقيع الجزاء، وأن رقابة القضاء بصحة الحالة الواقعية أو القانونية تجدها الطبيعي في التحقق مما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول تنتجها ماديا وقانونيا فإذا كانت منتزعة من غير أصل أو كانت مستخلصة من أصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع -على فرض وجودها- غير صحيح كان القرار فاقدا لركن هو ركن السبب ووقع مخالفا للقانون. (حكم الدائرة السابعة بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٧٤٠٣ لسنة ٥٤ القضائية عليا، بجلسة ٢٠١٤/٥/١٨).

وحيث إنه عن المخالفات المنسوبة إلى الطاعن وحاصلها التلاعب في كشف الحصر الفعلي في بعض المحاصيل، وصرف أسمدة وقروض وسلف زراعية واستثمارية بالمخالفة للتعليمات ودون الاستعلام من البنك المركزي، وحيث إنه ولئن كانت تلك المخالفات التي أقامت عليها النيابة الإدارية قرار الاتهام المقدم منها في القضية رقم ٥١٨ لسنة ٢٠١٠، وبني عليها الحكم المطعون فيه أسبابه، ثابتة ثبوتا يقينيا في حق الطاعن، إلا أنه قد ثبت للمحكمة

أن كل هذه المخالفات قد تم تصويبها وتصحيحها، على النحو الثابت بتقرير الفحص المؤرخ في ٢٣/٨/٢٠١٠ المعد من قبل الإدارة العامة للتفتيش والرقابة المالية بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي للوجه البحري وخطاب رئيس قطاع الشؤون القانونية بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي المؤرخ في ١٢/٩/٢٠١١، الموجه إلى رئيس قطاع بنك التنمية بمحافظة الدقهلية، والذي يطالب فيه الأخير بتكليف الإدارة القانونية بقطاع الدقهلية بالمثل أمام المحكمة التأديبية بالمنصورة في الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ٣٩ق، وإثبات استيفاء جميع المخالفات المنسوبة للطاعن في البلاغ المقدم من البنك ضده في قضية النيابة الإدارية رقم ٥١٨ لسنة ٢٠١٠، وذلك بناءً على ما انتهى إليه فحص قطاع الرقابة والتفتيش.

وحيث إنه ولئن كان قضاء هذه المحكمة قد بات مستقراً على أن انتفاء الضرر لا يمنع من المساءلة التأديبية إلا أنه يكون سبباً لتخفيف العقوبة، وحيث إن المخالفات المذكورة سالفاً قد تم استيفائها تماماً، وكانت تحت بصر محكمة أول درجة قبل إصدارها الحكم المطعون فيه، ولم تشر إلى ذلك إيجاباً أو سلباً، ومن ثم يضحى حكمها بمجازاة الطاعن بالوقف عن العمل لمدة شهر مع صرف نصف الأجر، قد شابه غلو وعدم تناسب، على نحو يصمه بمخالفة الواقع والقانون، ومن ثم فإن المحكمة تقضي بتعديل الجزاء والاكتفاء بمجازاته بخمسة أيام من راتبه.

ولا ينال مما تقدم ما ذكره الطاعن بشأن عدم جواز توقيع جزاء عن تلك المخالفات لسبق مجازاته عنها بنقله بموجب القرار رقم ٥٢٥ لسنة ٢٠٠٨ إلى وظيفة إدارية بدلا من الوظيفة التي يشغلها، وهي مدير بنك قرية كوم الدربي مركز المنصورة، فذلك مردود عليه بأنه ليس صحيحاً القول بأن نقل الطاعن ثم الحكم عليه من المحكمة المختصة بجزاء الخصم من راتبه لما نسب إليه وثبت في حقه، يعد ازدواجا للعقاب عن الأفعال نفسها؛ وذلك لأن النقل ليس من عداد الجزاءات التي يجوز توقيعها على وفق نص المادة (٨٢) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، بل يتم توقيعه إعمالاً لنص

قانوني آخر، ويحق للطاعن الطعن عليه أمام المحكمة المختصة إن شاء، ومن ثم يتعين الالتفات عن هذا النعي.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بتعديل الحكم المطعون فيه، وبمجازاة الطاعن بخمسة أيام من راتبه.

(٢١)

جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ٢٠١٤
الطعن رقم ١٠١٠٦ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)
(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسي، ومحمود إبراهيم
محمد أبو الذهب وخالد محمد محمود حسنين العتريس، ود. محمد أحمد شفيق الجنك.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

نزاع الملكية للمنفعة العامة - طبيعة المنازعات الناشئة عنه، والاختصاص بنظرها -
جميع المنازعات المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة هي منازعات يصدق عليها وصف
المنازعات الإدارية؛ بحسبان أن الذي أدى إليها هو تلك العلاقة التي نشأت بين الجهة
الإدارية طالبة نزع الملكية، والجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية، والمنزوع عنه ملكية
العقار، كما أن موضوع المنازعة هو نزع ملكية عقار لاستخدامه في أحد أعمال النفع
العام، وسبب المنازعة هو استخدام جهة الإدارة سلطتها المنصوص عليها في القانون في
نزع ملكية هذا العقار - قد تأخذ هذه المنازعات صورة الطعن بالإلغاء على قرارات جهة
الإدارة ذات الصلة، أو قد تتعلق بمسائل التعويض، أو قد تأخذ صوراً أخرى يسفر
عنها تطبيق أحكام القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ - يستثنى من ذلك: الطعن على
تقدير قيمة التعويض الوارد بكشوف العرض؛ حيث اختص المشرع المحكمة الابتدائية

الواقع في دائرتها العقارات المنزوع ملكيتها بنظره- يقتصر نطاق هذا الاستثناء على الطعن على القيمة المقدرة تعويضا عن نزع الملكية، ولا يتسع ليشمل المنازعة حول المطالبة بصرف هذه القيمة دون الاعتراض على قيمتها، حيث تختص محاكم مجلس الدولة بنظرها.

- المواد أرقام (١) و(٦) و(٧) و(٩) من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٣/٢/١١ أودع الحاضر عن الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بكفر الشيخ (الدائرة الأولى) في الدعوى رقم ٤٦٨١ لسنة ١١ ق بجلسة ٢٠١٢/١٢/١٩، الذي قضى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى المحكمة الابتدائية بكفر الشيخ للاختصاص، وإبقاء الفصل في المصروفات.

وطلب الطاعن في ختام تقرير الطعن -لأسباب الواردة به- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السليبي بالامتناع عن صرف قيمة التعويض المستحق له وقدره ٣٢٦٣٨,٥٠ (اثنان وثلاثون ألفا وست مئة وثمانية وثلاثون جنيها وخمسون قرشا) قيمة الأطنان الزراعية المنزوعة ملكيتها لمصلحة رافد الطريق الدولي الساحلى الشمالى كفر الشيخ/ بلطيم، مشروع ٣٥٠ وقدرها ٢٢ س و ٣ ط بحوض القريصة القبلى نمره (٧) بزماد دقميرة بمركز كفر الشيخ، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات عن درجتي التقاضي.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وإعادة الدعوى إلى محكمة القضاء الإداري بكفر الشيخ للفصل فيها بمهيئة مغايرة، مع إبقاء الفصل في المصروفات. وتدوول الطعن بجلسات المرافعة أمام دائرة فحص الطعون وذلك على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/٩/٢١ قررت الدائرة إحالة الطعن إلى الدائرة الحادية عشرة موضوع، التي نظرتة بجلسة ٢٠١٤/١١/١٦، وفيها قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، حيث صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة. وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بالطلبات المحددة سلفاً. وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٤٦٨١ لسنة ١١ ق أمام محكمة القضاء الإداري بكفر الشيخ (الدائرة الأولى)، طالباً في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بالامتناع عن صرف قيمة التعويض المستحق له، وقدره ٣٢٦٣٨,٥٠ جنيهاً، عن الأطنان الزراعية المنزوعة ملكيتها لمصلحة رافد الطريق الدولي الساحل الشمالي/ كفر الشيخ بلطيم، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وقال شرحاً لدعواه المذكورة إنه بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٩ أصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ٢٢٦٣ لسنة ٢٠٠٦ باعتبار مشروع رافد كفر الشيخ/ بلطيم من الطريق الدولي الساحلي الشمالي بمحافظة كفر الشيخ من أعمال المنفعة العامة، وترتب على ذلك نزع

ملكية قطعة أرض مملوكة له قدرها ٣ ط و ٢٢ س (ثلاثة قراريط واثنان وعشرون سهما)، وورد اسمه بكشف حصر الملاك الظاهرين، ومبلغ التعويض المستحق له قدره ٣٢٦٣٨,٥٠ جنيها، ولم يقدم أي اعتراضات على هذا التقدير، وقد طالب المدعى عليهم بصفاتهم بصرف هذا التعويض، إلا أنهم امتنعوا عن صرف التعويض المستحق له، فتقدم إلى لجنة فض المنازعات بمحافظة كفر الشيخ بالطلب رقم ٤٢٤٠، وبجلسة ٢٠١٠/١٠/١٢ أوصت اللجنة بأحقيته في صرف التعويض المستحق له، إلا أن جهة الإدارة امتنعت عن صرف التعويض، مما حداه على إقامة دعواه بالطلبات المحددة سلفا.

.....

وتدوولت الدعوى بجلسات المرافعة أمام المحكمة المذكورة وذلك على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٢/١٢/١٩ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى، وأمرت بإحالتها بحالتها إلى المحكمة الابتدائية بكفر الشيخ للاختصاص، وأبقت الفصل في المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها على أسباب حاصلها أن المشرع في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة قد اختص المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقارات المنزوع ملكيتها للمنفعة العامة بأي نزاع ينشأ عن تقدير قيمة التعويض المستحق لذوي الشأن، وأن مؤدى ذلك أن أية منازعة تتعلق بالتعويض عن نزع ملكية عقارات للمنفعة العامة تكون من اختصاص المحكمة الابتدائية الواقع في دائرتها هذه العقارات، ولما كان المدعى يطلب في دعواه الحكم بإلزام الجهة الإدارية المدعى عليها أن تؤدي له قيمة التعويض المستحق له عن الأطنان الزراعية المملوكة له والتي تم نزع ملكيتها لمصلحة مشروع رافد الطريق الدولي الساحل الشمالى كفر الشيخ/ بلطيم، فإن الاختصاص بنظر هذه المنازعة يخرج عن الاختصاص الولاىى لمحاكم مجلس الدولة، وينعقد الاختصاص بنظرها للمحكمة الابتدائية بكفر الشيخ.

ولم يرتض الطاعن هذا الحكم فأقام الطعن المائل تأسيساً على أنه قد صدر بالمخالفة لصحيح حكم القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، وذلك استناداً إلى أسباب حاصلها أن اختصاص المحكمة الابتدائية على وفق القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة يقتصر فقط على المنازعات الناشئة عن تقدير قيمة التعويض، بينما محل الدعوى المطعون في حكمها هو قرار جهة الإدارة السليبي بالامتناع عن صرف قيمة التعويض المستحق له، وأنه لم يتقدم بأي اعتراض أو طعن في تقدير قيمة التعويض المستحق له نظير نزع أطيانه للمنفعة العامة، بل طالب فقط بصرف قيمة هذا التعويض، وهو الأمر الذي ينعقد الاختصاص بنظره إلى مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره.

.....

وحيث إن المادة (١) من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة تنص على أن: "يجرى نزع ملكية العقارات اللازمة للمنفعة العامة والتعويض عنه وفقاً لأحكام هذا القانون".

وتنص المادة (٦) من القانون المذكور على أن: "يتم تقدير التعويض بواسطة لجنة تشكل بكل محافظة... ويقدر التعويض طبقاً للأسعار السائدة وقت صدور قرار نزع الملكية، وتودع الجهة طالبة نزع الملكية مبلغ التعويض المقدر خلال مدة لا تتجاوز شهراً من تاريخ صدور القرار، خزانة الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية...".

وتنص المادة (٧) من القانون نفسه على أن: "تعد الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية بعد إيداع مبلغ التعويض المنصوص عليه في المادة السابقة كشوفاً من واقع عملية الحصر والتحديد المنصوص عليها في المادة (٥) من هذا القانون...".

وتنص المادة (٩) من القانون المشار إليه على أن: "لكل من الجهة طالبة نزع الملكية وذوي الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق خلال أربعة أشهر من تاريخ انتهاء مدة عرض الكشف المنصوص عليها في المادة (٧) من هذا القانون الحق في الطعن على تقدير

التعويض الوارد بكشوف العرض أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقارات والمنشآت،..".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر بشأن تفسير النصوص المتقدمة على أن جميع المنازعات المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة هي منازعات يصدق عليها وصف المنازعة الإدارية؛ بحسبان أن الذي أدى إليها هو تلك العلاقة التي نشأت بين الجهة الإدارية طالبة نزع الملكية والجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية والمدعي المنزوع عنه ملكية العقار، كما أن موضوع المنازعة هو نزع ملكية عقار لاستخدامه في أحد أعمال النفع العام، وسبب المنازعة هو استخدام جهة الإدارة سلطتها المنصوص عليها في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ في نزع ملكية هذا العقار، إذ قد تأخذ هذه المنازعات صورة الطعن بالإلغاء على قرارات جهة الإدارة ذات الصلة، أو قد تتعلق بمسائل التعويض، أو قد تأخذ صوراً أخرى ينتجها تطبيق أحكام القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ المذكورة سالفاً، وذلك عدا الطعن على تقدير قيمة التعويض الوارد بكشوف العرض، الذي اختص المشرع على وفق صريح حكم المادة (٩) من القانون المشار إليه المحكمة الابتدائية الواقع في دائرتها العقارات المنزوع ملكيتها بنظره، ويقتصر ذلك على الطعن على القيمة المقدرة تعويضاً عن نزع الملكية، ولا يتسع ليشمل المنازعة حول المطالبة بصرف هذه القيمة دون الاعتراض على قيمتها.

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن المنازعة في الطعن المائل تدور حول مطالبة الطاعن جهة الإدارة بصرف قيمة التعويض الذي تم تقديره من اللجنة المختصة، والذي تم إيداعه خزانة الجهة القائمة بإجراء نزع الملكية ووجوب صرفه لكل مستحقه طبقاً لحكم القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، وهو الأمر الذي يشكل طعناً على قرار إداري سلبي بالامتناع عن صرف التعويض المستحق على وفق ما أوجبه القانون المذكور سالفاً، ومن ثم يكون الفصل فيها ضمن الاختصاص المحجوز حصراً للقاضي الطبيعي للمنازعات الإدارية، وهو قضاء مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد ذهب مذهبا مغايرا بأن قضى بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى المطعون في حكمها، ومن ثم يكون قد خالف صحيح حكم القانون ويتعين الحكم بإلغائه وباختصاص محكمة القضاء الإدارى بكفر الشيخ (الدائرة الأولى) بنظر الدعوى المطعون في حكمها والفصل فيها بهيئة مغايرة.

وحيث إن المصروفات يلزم بها من خسر الطعن عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وباختصاص مجلس الدولة (بهيئة قضاء إداري) بنظر الدعوى، وبإعادتها إلى دائرة القضاء الإداري بكفر الشيخ (الدائرة الأولى) للفصل فيها بهيئة مغايرة، وألزمت الجهة الإدارية المطعون ضدها المصروفات.

(٢٢)

جلسة ١٠ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٦٠٩٥ و٢٦٠٩٦ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)

(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / لبيب حلیم لبيب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / أحمد إبراهيم زكي الدسوقي ود. حسين عبد الله أمين
حسين قايد وعبد الفتاح السيد أحمد عبد العال الكاشف ود. رضا محمد عثمان دسوقي.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) دعوى - دفع في الدعوى - الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها -
هناك شروط يلزم توفرها لقبول الدفع بحجية الأمر المقضي به، وهذه الشروط تنقسم إلى
قسمين: قسم يتعلق بالحكم، وهي أن يكون حكما قطعيًا، وأن يكون التمسك بالحجية
في منطوق الحكم لا في أسبابه، إلا إذا ارتبطت الأسباب ارتباطًا وثيقًا بالمنطوق بحيث لا
يقوم بدونها، وقسم يتعلق بالحق المدعى به، فيشترط أن يكون هناك اتحاد في الخصوم
والحل والسبب - تقضي المحكمة بما تقتضيه هذه الحجية من تلقاء نفسها.

- المادة (١٠١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم

(٢٥) لسنة ١٩٦٨.

(ب) اختصاص- الاختصاص الولائي- الاختصاص الولائي من النظام العام- الأحكام الصادرة بمخالفة قواعد الاختصاص الولائي تغولا عليه أو تنصلا منه أو تفریطا فيه لا تتمتع بأية حجية، ولا يترتب عليها سلب ولاية الجهة صاحبة الاختصاص الأصیل عند طرح النزاع عليها مرة أخرى- لا يسوغ التمسك في هذه الحالة بعدم جواز نظر الدعوى (أو الطعن) لسابقة الفصل فيها، بل يتعين على المحكمة المختصة في هذه الحالة نظر الدعوى أو الطعن، دون اعتداد بالدفع المتعارض مع ولايتها- ليس من مقتضيات قاعدة الحجية المطلقة التي تتمتع بها أحكام مجلس الدولة أن تقدم قاعدة الاختصاص الولائي التي هي من النظام العام، وتُمثل في مضمونها افتتاتا عليها أو انتقاصا منها- تطبيق: الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية (خطأ) بعدم اختصاصها ولائيا في مسألة تدخل في اختصاصها، لا يجوز حجية عند إعادة طرح النزاع مرة أخرى أمامها.

(ج) دعوى- الحكم في الدعوى- حجية الأحكام- لا تثبت حجية الأمر المقضي به إلا بأن يكون لجهة القضاء الولاية في الحكم الذي أصدرته- الحكم الصادر عن جهة القضاء العادي في مسألة تدخل في صميم اختصاص محاكم مجلس الدولة طبقا للدستور والقانون لا يجوز الحجية أمامها.

(د) حقوق وحریات- حق العمل- مقتضى كونه حقا وشرفا- التوجيه الدستوري لحق العمل، واعتباره حقا وشرفا مؤداه أن يكون مكفولا من الدولة، وهو ما يعني بالضرورة أن يكون القانون وحده هو الذي ينظم الشروط الموضوعية لحق العمل، والأوضاع التي ينبغي أن يمارس فيها، والحقوق التي يرتبها، وأشكال حمايتها؛ ليكون العمل كافلا لضمانة الحق في الحياة، وواحدا من أهم روافدها تحقيقا للتنمية- ما يضعه القانون من تنظيم

لحقوق العامل وضماناته، ومنها عدم جواز إحالته إلى المعاش أو فصله من العمل إلا بحكم تآديبي، لا يجوز تعديله إلا بقانون، وليس بأداة أدنى.

- المادة (١٣) من دستور ١٩٧١.

(هـ) لائحة- اللوائح التنفيذية- تخويل القانون جهة معينة في إصدار لائحة خاصة بالعاملين بها دون التقييد بما هو مقرر بقانون بالنسبة لباقي العاملين بالدولة والقطاع العام لا يمكن اعتباره تفويضا تشريعيا- لكل من القانون واللوائح التنفيذية والتفويض التشريعي مجاله طبقا للدستور- التفويض التشريعي لا يكون إلا لرئيس الجمهورية دون غيره، وعند الضرورة وفي أحوال استثنائية وبشروط معينة، أما ما يصدر من قوانين تخول رئيس الجمهورية أو غيره إصدار لوائح العاملين دون التقييد بالقوانين والقواعد المعمول بها فلا يمكن أن ينطوي على تفويض في إصدار قرارات لها قوة القانون، ولا يخرج عن كونه دعوة لممارسة اختصاص رئيس الجمهورية أو غيره بإصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القانون.

(و) بنوك- بنوك القطاع العام- عاملون بها- الاختصاص بتوقيع جزاءي الإحالة إلى المعاش والفصل من الخدمة- هذا الاختصاص منوط بالمحكمة التأديبية دون سواها- لا يختص مجلس إدارة البنك بتوقيعهما- لا يجوز تضمين لوائح العاملين ببنوك القطاع العام نصا يجعل من اختصاص مجلس إدارة البنك توقيع جزاء الفصل من الخدمة- هذا النص يخالف قانون نظام العاملين بالقطاع العام- الجزاء المقرر على التغول على اختصاص المحكمة التأديبية المقرر في هذا الشأن هو البطالان الذي ينحدر إلى حد الانعدام؛ لصدور القرار عن سلطة غير ذات اختصاص أصلا.

- المادة (٨٤) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام، الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨.

- المادة (٧٩) من لائحة العاملين ببنك مصر، المعدلة بقرار مجلس الإدارة الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٧.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠٠٩/٦/٢٠ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا بصفته وكيلًا عن الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالطعن المائل، قيد بجدولها برقم ٢٦٠٩٦ لسنة ٥٥٥ ق.ع طعنا على الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية بطنطا بجلسة ٢٠٠٨/٣/٢٢ في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ ق، القاضي بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن، وبإحالة بحالته إلى محكمة طنطا الابتدائية الدائرة العمالية للاختصاص.

وطلب الطاعن -لأسباب المبينة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبصفة مستعجلة إلزام البنك المطعون ضده أن يؤدي للطاعن مرتبه وحوافزه ومكافآته وخلافه، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المؤرخ في ٢٠٠٦/٧/٣ فيما تضمنه من إنهاء خدمته، وإلزام المطعون ضدهم متضامنين صرف مرتبه وسداد كافة الاشتراكات المقررة من تأمينات وصناديق تأمين ومعاشات، وكافة حقوقه الأخرى، على أن يتم تنفيذ الحكم بمسودته وبدون إعلان.

وفي التاريخ نفسه (السبت الموافق ٢٠٠٩/٦/٢٠) أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا بصفته وكيلًا عن الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالطعن المائل قيد بجدولها تحت رقم ٢٦٠٩٥ لسنة ٥٥٥ ق.ع طعنا على الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية بطنطا بجلسة ٢٠٠٩/٥/٢٣ في الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٧ ق، القاضي بعدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فيه.

وطلب الطاعن -لأسباب المبينة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبصفة مستعجلة بإلزام البنك المطعون ضده أن يؤدي للطاعن مرتبه وحوافزه ومكافآته وخلافه، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بإلغاء القرار الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/٧/٨ فيما تضمنه من إنهاء خدمته، وإلزام المطعون ضدهم متضامنين صرف مرتبه وسداد كافة الاشتراكات المقررة من تأمينات وصناديق تأمين ومعاشات وكافة حقوقه الأخرى، على أن يتم تنفيذ الحكم بمسودته الأصلية وبدون إعلان.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن رقم ٢٦٠٩٥ لسنة ٥٥٥ ق. ع ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وتقريرا مسببا في الطعن رقم ٢٦٠٩٦ لسنة ٥٥٥ ق. ع ارتأت فيه الحكم بعدم قبول الطعن شكلا؛ وذلك لإقامته بعد المواعيد المقررة قانونا.

وتداول نظر الطعن أمام الدائرة السابعة فحص بالمحكمة الإدارية العليا، وبجلسة ٢٠١٠/٢/٢ قررت المحكمة ضم الطعن رقم ٢٩٠٩٦ لسنة ٥٥٥ ق. ع إلى الطعن رقم ٢٦٠٩٥ لسنة ٥٥٥ ق. ع للارتباط، وبجلسة ٢٠١٠/٩/٢٦ قضت بإجماع الآراء برفض الطعن.

وبتاريخ ٢٠١١/٤/٦ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقريرا بالطعن بدعوى البطلان الأصلية قيد مجدولها تحت رقم ٢٢٩١٠ لسنة ٥٧ ق. ع، وذلك في الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا الدائرة السابعة فحص طعون برفض الطعن، طالبا الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع ببطلان الحكم المطعون فيه، وبإلغاء الحكمين الصادرين عن المحكمة التأديبية بطنطا في الدعويين رقمي ٥٥٠ لسنة ٣٥ ق و ٦٨ لسنة ٣٧ ق، وبإلغاء القرار المطعون فيه الصادر في ٢٠٠٧/٧/٨ بفصله من الخدمة واعتباره كأن لم يكن، وما يترتب على ذلك من آثار، وتنفيذ الحكم بمسودته.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن رقم ٢٢٩١٠ لسنة ٥٧.ق.ع ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا. وتدوول نظر الطعن المشار إليه أمام الدائرة السابعة فحص بالمحكمة الإدارية العليا على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٢/٦/٢٠١٤ قضت المحكمة بالبطلان في الطعين رقمي ٢٦٠٩٥، ٢٦٠٩٦ لسنة ٥٥.ق.ع، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإحالة الطعين المشار إليهما إلى دائرة الموضوع لنظرهما بجلسة ٢٧/٩/٢٠١٤. وتدوول نظر الطعين رقمي ٢٦٠٩٥ و ٢٦٠٩٦ لسنة ٥٥.ق.ع أمام الدائرة السابعة موضوع على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، التي قررت إحالة الطعين إلى الدائرة الرابعة موضوع بالمحكمة الإدارية العليا للاختصاص، ونظرتهما تلك المحكمة بجلسة ٢٧/١٢/٢٠١٤ وفيها قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانونا. وحيث إن الطاعن في الطعن رقم ٢٦٠٩٦ لسنة ٥٥.ق.ع يطلب الحكم -على وفق التكييف القانوني السليم- بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه الصادر عن المحكمة التأديبية بطنطا بجلسة ٢٢/٣/٢٠٠٨ في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥.ق، والقضاء بإلغاء القرار الصادر بتاريخ ٨/٧/٢٠٠٧ بإنهاء خدمته. وحيث إن المادة (٤٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن "ميعاد رفع الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه...".

وحيث إن ميعاد الطعن أمام هذه المحكمة هو ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه، ولما كان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد صدر بجلسة ٢٢/٣/٢٠٠٨،

وأقام الطاعن طعنه المائل رقم ٢٦٠٩٦ لسنة ٢٠٠٩ ق.ع - بإيداع صحيفته قلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠/٦/٢٠٠٩، أي بعد فوات المواعيد القانونية المقررة للطعن أمام هذه المحكمة، ومن ثم يكون غير مقبول شكلاً؛ لرفعه بعد الميعاد، وهو ما يتعين القضاء به.

وحيث إن الطاعن في الطعن رقم ٢٦٠٩٥ لسنة ٢٠٠٩ ق.ع يطلب الحكم -على وفق التكييف القانوني السليم- بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه الصادر عن المحكمة التأديبية بطنطا بجلسة ٢٣/٥/٢٠٠٩ في الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٧ ق، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار الصادر في ٨/٧/٢٠٠٧ عن مجلس إدارة بنك مصر بإنهاء خدمته، وإذ استوفى الطعن سائر أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر النزاع المائل تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن قد أقام طعنه رقم ٦٨ لسنة ٣٧ ق بتاريخ ٣/١١/٢٠٠٨ أمام المحكمة التأديبية بطنطا، طالبا الحكم بقبوله شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء قرار البنك المطعون ضده المؤرخ في ٨/٧/٢٠٠٧ فيما تضمنه من إنهاء خدمته، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وذكر شرحاً لضعفه أنه يعمل مراقباً ببنك مصر فرع المحلة الكبرى، وبتاريخ ٨/٧/٢٠٠٧ صدر قرار البنك بإنهاء خدمته لما نسب إليه وثبت في حقه بالتحقيقات من مخالفات، ونعى على القرار المطعون فيه مخالفة القانون.

.....

وبجلسة ٢٣/٥/٢٠٠٩ قضت المحكمة بعدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فيه، وشيدت المحكمة قضاءها -بعد استعراض نص المادة (٥١) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، والمادة (١٠١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٤٧٠ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١١/٣/١٩٩٥- تأسيساً على أن الطاعن كان قد أقام الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ ق أمام المحكمة التأديبية بطنطا بتاريخ ٧/٨/٢٠٠٧ طالبا قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء قرار الجزاء الصادر بتاريخ

٢٠٠٧/٧/٨ في التحقيق رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٦ فيما تضمنه من إنهاء خدمته اعتبارا من ٢٠٠٧/٧/٤ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وبجلسة ٢٠٠٨/٣/٢٢ قضت المحكمة في الطعن المذكور (٥٥٠ لسنة ٣٥ق) بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الطعن، وإحالاته بحالته لمحكمة طنطا الابتدائية الدائرة العمالية للاختصاص، وقد صار هذا الحكم نهائيا بعدم الطعن عليه أمام المحكمة الإدارية العليا، وأضافت المحكمة أن الطاعن أقام طعنه رقم ٦٨ لسنة ٣٧ق يطلب فيه الحكم بقبوله شكلا، وفي الموضوع بإلغاء قرار البنك المطعون ضده المؤرخ في ٢٠٠٧/٧/٨ فيما تضمنه من إنهاء خدمته، مع ما يترتب على ذلك من آثار، ومن ثم تكون طلبات الطاعن الراهنة هي ذات الطلبات المقضي بها في الحكم الصادر في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ق الذي يجوز حججه على الكافة، علاوة على أن الطلب في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ق يتحد مع الطلب في الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٧ق (المنظور أمامها) في الخصوم والموضوع والسبب، مما يتعين معه الحكم بعدم جواز نظر الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٧ق لسابقة الفصل فيه بالحكم الصادر بجلسة ٢٠٠٨/٣/٢٢ في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ق تأديبي طنطا، وخلصت المحكمة إلى سالف قضائها المطعون فيه.

وحيث إن مبنى الطعن المائل أن الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية بطنطا في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ق بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن، وإحالاته بحالته إلى محكمة طنطا الابتدائية هو حكم شكلي، ولا يعد حكما نهائيا؛ لأنه لم يتطرق للموضوع، وأن المادة (١٠) من قانون الإثبات التي استند إليها الحكم الطعين لا يستدل بها في حالة الاختصاص الولائي، وأن القرار الصادر بإنهاء خدمة الطاعن هو قرار بالفصل صدر موصوما بالانعدام؛ لسلبه اختصاص المحكمة التأديبية، كما أن حكم عدم الاختصاص هو من الأحكام التمهيديّة.

وحيث إن المادة (١٠١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية تنص على أن: "الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي به تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، لكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفتهم، ويتعلق بذات الحق محلا وسببا، وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها".

وحيث إن مفاد ما تقدم -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن هناك شروطا يلزم توفرها لقبول الدفع بحجية الأمر المقضي، وهذه الشروط تنقسم إلى قسمين: قسم يتعلق بالحكم، وهو: أن يكون حكما قضائيا قطعيا، وأن يكون التمسك بالحجية في منطوق الحكم لا في أسبابه، إلا إذا ارتبطت الأسباب ارتباطا وثيقا بالمنطوق، بحيث لا يقوم المنطوق بدون هذه الأسباب، وقسم يتعلق بالحق المدعي به: فيشترط أن يكون هناك اتحاد في الخصوم والمحل والسبب، وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها.

وتقوم حجية الأمر المقضي به على فكرتين رئيسيتين: (أولاهما) أن المركز القانوني التنظيمي قد انحسم النزاع في شأنه بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه، إذ استقر به الوضع الإداري نهائيا مما لا يسوغ معه العودة إلى إثارة النزاع فيه بدعوى جديدة توكيا لزعة الوضع الذي استقر، وهو ما يتفق ومقتضيات النظام الإداري، ولذلك كان استقرار الأوضاع الإدارية وعدم زعزعتها بعد حسمها بأحكام نهائية حازت قوة الشيء المقضي به بمثابة القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التي يجب النزول عليها، و(الفكرة الثانية) التي قامت عليها حجية الأمر المقضي هي: الحيلولة دون التناقض في الأحكام. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٤٧٢ لسنة ٤٤٤. ع بجلسة ١٢/٧/٢٠٠٦).

وحيث إن الثابت من الأوراق أن الطاعن كان قد أقام الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ ق. بإيداع أوراقه قلم كتاب المحكمة التأديبية بطنطا بتاريخ ٧/٨/٢٠٠٧، طالبا الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء قرار بنك مصر الصادر بتاريخ ٧/٨/٢٠٠٧ فيما تضمنه

من إنهاء خدمته اعتبارا من ٢٠٠٧/٧/٤ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وبجلسة ٢٠٠٨/٣/٢٢ قضت المحكمة في الطعن المشار إليه بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الطعن وإحالته بحالته إلى محكمة طنطا الابتدائية الدائرة العمالية للاختصاص، وبتاريخ ٢٠٠٨/١/٣ أقام الطاعن طعنه التأديبي بذات الطلبات أمام المحكمة التأديبية بطنطا وقيد بجدولها برقم ٦٨ لسنة ٣٧ق وبجلسة ٢٠٠٩/٥/٢٣ قضت المحكمة بعدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فيه.

وحيث إن مقطع النزاع في الطعن المائل ينحصر في تحديد ما إذا كان الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية بطنطا في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ق بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الطعن وإحالته بحالته إلى محكمة طنطا الابتدائية- الدائرة العمالية، يجوز حجية أمام المحكمة التأديبية عند إعادة طرح النزاع عليها مرة أخرى، ويجول دون المحكمة ونظر النزاع من عدمه.

وحيث إن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه من الأمور المسلمة أن الاختصاص الولائي يعد من النظام العام، ويكون مطروحا دائما على المحكمة كمسألة أولية وأساسية تقضي فيها من تلقاء نفسها، دون حاجة إلى دفع بذلك من أحد الخصوم، بما يكفل ألا تقضي المحكمة في الدعوى أو في شق منها دون إذا كانت المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاص ولايتها.

كما جرى قضاؤها على أنه باستقراء نصوص القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ المعدل بالقانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥، يبين أنه خلا تماما من أي نص يقرر إخراج المنازعات التأديبية الخاصة بالعاملين بينوك القطاع العام عن الاختصاص الولائي للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة وإسناد الاختصاص بنظرها للقضاء العادي، ومن ثم فإنه لا وجه للقول بانحسار ولاية المحاكم التأديبية بمجلس الدولة عن نظر الدعوى التأديبية والطعون التأديبية الخاصة بالعاملين الذين تطبق عليهم أحكام القانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥ آنف الذكر، بدعوى أن لوائح العمل المنصوص عليها بالمادة ٩١ من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣

المعدل بالقانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥ سالف الذكر ملتزمة بأحكام قانون العمل، وإلا كان ذلك تعديلا لنصوص قانونية بأداة تشريعية أدنى، وهو ما لا يجوز قانونا. (المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٢٦٨٧٧، ٣٨٩٢٦ لسنة ٥٢ق. ع جلسة ١٧/٥/٢٠٠٨، ١٠٧٨٩ لسنة ٥٣ق. ع جلسة ٢٧/١٢/٢٠٠٨)

وحيث إن الدائرة السابعة فحص بالمحكمة الإدارية العليا قد ذهبت في دعوى البطلان الأصلية رقم ٢٢٩١٠ لسنة ٥٧ق. ع بجلسته ٢٢/٦/٢٠١٤ إلى اختصاص المحكمة التأديبية بطنطا ولائيا بنظر الطعن التأديبي رقم ٥٥٠ لسنة ٥٣ق، وأن الحكم الصادر في هذا الطعن بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظره، وإحالته بحالته إلى المحكمة الابتدائية- الدائرة العمالية قد خالف القانون وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، مُهدرا مبدأ المساواة مما يهبط به إلى درك الانعدام، ولا تلحقه حصانة، حقيقا بالإلغاء، وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها بطلان الحكم الصادر في الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٧ق فيما قضى به من عدم قبول الطعن لسابقة الفصل فيه، لابتناؤه على الحكم الصادر في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٥٣ق المشار إليه. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن صدور قرار عن اللجنة القضائية بعدم اختصاصها بنظر الاعتراض لوجود قرار بالاستيلاء لا يعد فضلا في الموضوع، بما يتعين معه رفض الدفع بعدم جواز نظر الاعتراض لسابقة الفصل فيه. (المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٦٦٦ لسنة ٣٥ق. ع بجلسته ٢١/٤/١٩٩٢)

كما قضت بأن القواعد الخاصة بقوة الأمر المقضي هي من القواعد الضيقة التفسير التي يجب الاحتراز من توسيع مداها؛ منعا للأضرار التي قد تترتب على هذا التوسع، فكلما اختلف أي شرط من شروط قاعدة الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها كالمحل أو السبب أو الخصوم، بأن اختلف أي منها في الدعوى الثانية عما كان عليه في الدعوى الأولى، وجب الحكم بأن لا قوة للحكم الأول تمنع من نظر الدعوى الثانية، ومن ثم تعين رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها. (المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٠٢٤ لسنة ٣٥ق. ع بجلسته ١٦/٦/١٩٩٦)

وذهبت إلى أنه لا تثبت حجية الأمر المقضي إلا بأن يكون لجهة القضاء الولاية في الحكم الذي أصدرته، فالحكم الصادر عن جهة القضاء العادي في مسألة تدخل في صميم اختصاص محاكم مجلس الدولة طبقاً للدستور والقانون لا يجوز الحجية أمامها. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعين رقمي ٦٧٦ لسنة ٣٠ ق.ع بجلسته ١٣/١٢/١٩٨٦ و ١٠٧٨٢ لسنة ٤٩ ق.ع بجلسته ٢١/٢/٢٠٠٩)

وحيث إن الاختصاص الولائي من النظام العام، ومن ثم فإن الأحكام الصادرة بمخالفته، تغولا عليه أو تنصلا منه أو تفريطا فيه، لا تتمتع بأية حجية، ولا يترتب عليها سلب ولاية الجهة صاحبة الاختصاص الأصيل عند طرح النزاع عليها مرة أخرى؛ ذلك أن مخالفة قواعد الاختصاص الولائي - التي هي من النظام العام - يترتب عليها اغتصاب ولاية الجهة صاحبة الاختصاص قانونا، مما يعد اعتداء على اختصاصها، ومن ثم فليس من سبيل لمجابهة هذا الاعتداء سوى عدم الاعتراف بحجية الحكم الصادر بالمخالفة للاختصاص الولائي، سواء تمثلت هذه المخالفة في التغول على الاختصاص الولائي أو التفريط فيه أو التنصل منه، مما يجوز معه للخصوم إعادة النزاع مرة أخرى بدعوى جديدة أمام جهة القضاء المختصة ولائيا؛ لتعلق الاختصاص الولائي بالنظام العام، ولا يسوغ التمسك في هذه الحالة بعدم جواز نظر الدعوى أو الطعن لسابقة الفصل فيه، بل يتعين على المحكمة المختصة في هذه الحالة نظر الدعوى أو الطعن دون أي اعتداد بالدفع لتعارضه مع ولايتها، فالأحكام الصادرة بعدم الاختصاص الولائي بالمخالفة للقانون والدستور لا تحوز أية حجية؛ إذ ليس من مقتضيات قاعدة الحجية المطلقة التي تتمتع بها أحكام مجلس الدولة أن تهدم قاعدة الاختصاص الولائي التي هي من النظام العام، وتمثل في مضمونها افتئاتا عليها أو انتقاصا منها.

وحيث إن المحكمة التأديبية بطنطا قد قضت بجلسته ٢٢/٣/٢٠٠٨ في الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٣٥ ق بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الطعن، وجاء هذا الحكم بالمخالفة لأحكام الدستور والقانون وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بشأن اختصاص المحاكم التأديبية

بمجلس الدولة ولائيا بنظر الدعاوى والطعون التأديبية الخاصة بالعاملين الذين تطبق عليهم أحكام القانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥، فهذا الحكم يمثل مخالفة لقواعد الاختصاص الولائي للمحاكم التأديبية لمجلس الدولة، وهي من النظام العام، وينطوي على تنصل من هذا الاختصاص وتفريط فيه، لا يقل في مجال المخالفة عن التغول على قواعد الاختصاص أو الإفراط فيه، ومن ثم فلا يجوز أية حجية، وكان يتعين على المحكمة التأديبية بطنطا نظر الدعوى الجديدة رقم ٦٨ لسنة ٣٧ق (التي أقامها الطاعن بتاريخ ٢٠٠٨/١١/٣ بذات الطلبات) دون اعتداد بالحكم الصادر بعدم الاختصاص الولائي والإحالة؛ لتعارضه مع ولاية المحكمة ومخالفته للاختصاص الولائي للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا المذهب فيما قضى به من عدم جواز نظر الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٧ق لسابقة الفصل فيه، فإنه يكون قد صدر على غير سند مخالف للقانون جديرا بالإلغاء.

ولا ينال من ذلك ما قد يثار من أن الحكم بعدم الاختصاص المشار إليه قد تضمن الإحالة إلى المحكمة الابتدائية بطنطا- الدائرة العمالية، مما يصبح معه الطعن في حوزة المحكمة الابتدائية وتتولى الفصل فيه، بحسبان ذلك مردودا بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أن الحكم الصادر عن جهة القضاء العادي في مسألة تدخل في صميم اختصاص محاكم مجلس الدولة طبقا للدستور والقانون لا يجوز الحجية أمامها. (المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٧٨٢ لسنة ٤٩ق. ع بجلسته ٢١/٢/٢٠٠٩)

وحيث إن الدائرة المشككة بالمادة (٥٤) مكررا من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بالمحكمة الإدارية العليا قد قضت بأنه إذا ما تبينت المحكمة الإدارية العليا بطلان الحكم المطعون فيه وانتهت إلى إلغائه فلها أن تفصل في موضوع الدعوى متى كان صالحا للفصل فيه. (الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣ق. ع توحيد مبادئ جلسة ١٤/٥/١٩٨٨)

وحيث إن الدائرة المشكلة بالمادة (٥٤) مكررا من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بهذه المحكمة قد استقر قضاؤها على أن المشرع في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بإصدار قانون مجلس الدولة وكذلك القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام قد حدد سلطات التأديب واختصاص كل منها، سواء في توقيع الجزاء أو التعقيب عليه، كما أناط بالمحكمة التأديبية سلطة توقيع الجزاءات الواردة في البنود من ٩ إلى ١١ من المادة (٨٢) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، وهي جزاءات الخفض إلى وظيفة من الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر بما لا يجاوز الأجر الذي كان عليه قبل الترقية، والإحالة إلى المعاش، والفصل من الخدمة، وأن توقيع جزاءي الفصل والإحالة إلى المعاش يخرج عن اختصاص مجلس الإدارة ومنوط بالمحكمة التأديبية دون سواها، وأن الجزاء المقرر على التغول على اختصاص المحكمة التأديبية المقرر في هذا الشأن هو البطلان الذي ينحدر إلى حد الانعدام لصدور القرار عن سلطة غير ذات اختصاص أصلا، وأن ما انتهجه قانون نظام العاملين بالقطاع العام بقصد توقيع جزاءي الإحالة إلى المعاش والفصل من الخدمة مبعثه التوجيه الدستوري لحق العمل بالنص في المادة (١٣) على أن العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة، ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع، والنص كذلك على أن الوظائف العامة حق للمواطنين وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب، وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبي إلا في الأحوال التي يحددها القانون، واعتبار العمل حقا وشرفا مؤداه أن يكون مكفولا من الدولة، وهو ما يعني بالضرورة أن يكون القانون وحده هو الذي ينظم الشروط الموضوعية لحق العمل والأوضاع التي ينبغي أن يمارس فيها والحقوق التي يرتبها وأشكال حمايتها، ليكون العمل كافلا لضمانة الحق في الحياة وواحدا من أهم روافدها تحقيقا للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، ويترتب على ذلك أن ما يضعه القانون من تنظيم لحقوق العامل وضماناته (ومنها عدم جواز إحالته إلى المعاش وفصله من العمل إلا بحكم تأديبي) لا

يجوز تعديله إلا بقانون وليس بأداة أدنى، كما لا يجوز للوائح التنفيذية التي تصدرها السلطة التنفيذية والتي تتضمن الأحكام التفصيلية والتكميلية اللازمة لتنفيذ القانون أن تعطل أحكامه أو تتناولها بالتعديل أو بالاستثناء، وينبغي على الجهة التي تصدر اللوائح التنفيذية أن تتقيد بالمبادئ والأسس والضمانات، سواء ما ورد منها في الدستور، أو ما هو أدنى منه في قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة أو نظام العاملين بالقطاع العام، ومن هذه المبادئ ما نص عليه قانون نظام العاملين بالقطاع العام من اختصاص المحكمة التأديبية دون سواها بتوقيع جزائي الإحالة إلى المعاش والفصل من الخدمة، كما أن تخويل القانون جهة معينة إصدار لائحة خاصة بالعاملين دون التقييد بما هو مقرر بقانون بالنسبة لباقي العاملين بالدولة والقطاع العام لا يمكن بحال من الأحوال اعتباره تفويضاً تشريعياً؛ إذ إنه من المسلم به أن لكل من القانون واللوائح التنفيذية والتفويض التشريعي مجاله وفقاً لأحكام الدستور، فالتفويض التشريعي لا يكون إلا لرئيس الجمهورية دون غيره وعند الضرورة وفي أحوال استثنائية وبشروط معينة حددها الدستور، وعلى ذلك فلا يجوز تضمين لائحة العاملين بشركة شبرا للصناعات الهندسية (إحدى شركات القطاع العام) نصاً يحدد اختصاص رئيس الجمعية العامة للشركة بتوقيع جزاء الفصل من الخدمة بالمخالفة لأحكام المادة (٨٤) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، وأن أي قرار يصدر بعقوبة الفصل عن غير المحكمة التأديبية يكون مشوباً بالانعدام لاغتصابه سلطة المحكمة الإدارية العليا. (حكم دائرة توحيد المبادئ في الطعن رقمي ١٣٦٨ و١٤٣٠ لسنة ٤٣ ق.ع بجلسته ١٨/١/٢٠١١).

وترتيباً على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن كان من العاملين ببنك مصر بوظيفة (مراقب هيكلي) بفرع المحلة الكبرى، وبتاريخ ٢٠٠٧/٧/٨ أصدر البنك المطعون ضده قراراً بإنهاء خدمته اعتباراً من ٢٠٠٧/٧/٤ (تاريخ موافقة مجلس الإدارة) إعمالاً للبند العاشر من المادة (٧٩) من لائحة العاملين بالبنك، وطبقاً لما أثبتته التحقيق رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٦ ومذكرة الإدارة العامة للتحقيقات المؤرخة في ٢٠٠٧/٧/٥.

وحيث إن الثابت من الأوراق أنه لا خلاف بين أطراف الخصومة في أن القرار المطعون فيه بإنهاء خدمة الطاعن قد صدر بصدد ما نسب إلى الطاعن من مخالفات في التحقيق رقم ٣٠ ق لسنة ٢٠٠٦، ومذكرة الإدارة العامة للتحقيق -على النحو الثابت تفصيلا بمذكرة البنك المطعون ضده المقدمة أمام محكمة أول درجة-، واستنادا لحكم الفقرة العاشرة من المادة ٧٩ من لائحة العاملين بالبنك المعدلة بقرار مجلس الإدارة الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٧، والتي تجيز لمجلس الإدارة إنهاء خدمة العامل في حالة ارتكابه أفعالا مخلّة بالشرف والأمانة التي تقتضيها طبيعة العمل المصرفي، أو صدور تصرفات وسلوكيات تمس كرامة الوظيفة والجهاز المصرفي.

ومن ثم فإن القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس إدارة البنك لا يعدو أن يكون في حقيقته قرارا بفصل الطاعن من الخدمة، مشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لغضبه سلطة المحكمة التأديبية التي تنفرد وحدها بتوقيع جزاء الفصل من الخدمة -على النحو السالف بيانه-، مما يهوى به إلى درك الانعدام، ويمنعه من اكتساب أية حصانة تعصمه من السحب أو الإلغاء، ولا يترتب عليه أي أثر قانوني، ولا يتقيد الطعن فيه بميعاد مما يضحى معه الطعن الماثل (الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٧ ق المنصب على القرار المشار إليه) مقبولا شكلا.

وحيث إنه وبناء على جميع ما سلف بيانه، يكون القرار المطعون فيه بفصل الطاعن أو إنهاء خدمته قد صدر عن لا يملك إصداره، منطويا على اغتصاب سلطة المحكمة التأديبية في توقيع جزاء الفصل، مما ينحدر به إلى حد العدم، والعدم لا يقوم، ويضحى متجردا من صفته الإدارية؛ لافتقاده مقومات القرار الإداري، جديرا بالإلغاء، وهو ما يتعين القضاء به، دون أن ينال من ذلك حق البنك المطعون ضده في إعادة مجازاة الطاعن بالجزاء المناسب قانونا.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

(أولا) بعدم قبول الطعن رقم ٢٦٠٩٦ لسنة ٢٥٥ ق.ع؛ شكلا لرفعه بعد الميعاد.
(ثانيا) بقبول الطعن رقم ٢٦٠٩٥ لسنة ٢٥٥ ق.ع شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء بقبول الطعن شكلا، وإلغاء القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/٧/٨ عن مجلس إدارة بنك مصر بإنهاء خدمة الطاعن، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

(٢٣)

جلسة ١٧ من يناير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٥٣٤٨ لسنة ٥١ القضائية (عليا)
(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا
رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة
وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي
سليمان أحمد، ومحمد أحمد أحمد ضيف، ومدير عبد القدوس عبد الله.
نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **ضرائب** - ضرائب عقارية - لجان التقدير - لكل من الحكومة والممول التظلم من قراراتها أمام مجلس المراجعة، ولكل من الحكومة والممول الطعن في قرار مجلس المراجعة خلال المدة المقررة للطعن في القرارات الإدارية النهائية - مستأجر إحدى وحدات العقار ليس من ذوي الصفة في الطعن على هذا القرار، فلا يتحقق بحضوره اجتماع مجلس المراجعة علم ذوي الصفة بهذا القرار.

- المواد أرقام (١٣) و(١٥) و(١٦) و(٢٠) من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ في شأن الضريبة على العقارات المبنية (الملغى لاحقا بموجب القانون ١٩٦ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون الضريبة على العقارات المبنية).

(ب) ضرائب - ضرائب عقارية - تحديد قيمة الضريبة العقارية المستحقة - عول المشرع على القيمة الإيجارية للعقار واتخذها وعاء للضريبة، وناط بكل من لجنة التقدير ومجلس المراجعة عند تحديد الضريبة التعويل على القيمة الإيجارية المتفق عليها في عقود الإيجار - لا يجوز للجهة الإدارية أن تقوم بطرح عقود الإيجار جانبا وتقدير القيمة الإيجارية لوحدها المبنى بنفسها، مادامت عقود الإيجار خالية من شبهة الصورية أو المجاملة.

- المادتان رقما (١) و(٩) من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ في شأن الضريبة على العقارات المبنية، (الملغى لاحقا بموجب القانون ١٩٦ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون الضريبة على العقارات المبنية).

(ج) ضرائب - ضرائب عقارية - تقادم - مدة تقادم الضرائب والرسوم المستحقة للدولة خمس سنوات، وتبدأ بالنسبة للضرائب السنوية من نهاية السنة التي تستحق عنها - إعمال ذلك يقتضي أن تكون الضريبة محددة بشكل نهائي - إذا لم تحدد الضريبة العقارية بشكل نهائي إلا بصدور قرار مجلس المراجعة، ونازع الممول في قيمتها قضائيا، فإن ميعاد التقادم لا يبدأ إلا من تاريخ انتهاء النزاع القضائي.

- المادة رقم (٣٧٧) من القانون المدني، معدلة بموجب القرار بقانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣، والمرسوم بقانون رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١١.

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٦/٦/٢٠٠٥ أودع وكيل الطاعنين قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بجلسته ١٢/٤/٢٠٠٥ في الدعوى رقم ٩١١ لسنة ٥٥ ق، الذي قضى في منطوقه: (أولا) برفض الدفع بالتقادم الثلاثي، و(ثانيا) بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا وإلزام المدعية المصروفات، وطلب

الطاعنون - للأسباب المبينة تفصيلا في تقرير الطعن - الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون فيه، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وأعلن تقرير الطعن إلى المطعون ضدهم على النحو الثابت بالأوراق، وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، وبإلغاء القرار المطعون فيه على النحو المبين بالأسباب، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المطعون ضدهم بصفاةهم المصروفات.

ونظرت دائرة فحص الطعون بالدائرة الخامسة عليا الطعن على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٧/٥/٢٠١٣ قررت إحالته إلى الدائرة الخامسة عليا موضوع لنظره بجلسة ٢٤/٩/٢٠١٣، وفيها وما تلاها من جلسات تدوول الطعن أمام تلك الدائرة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٤/٥/٢٠١٤ قررت إحالته إلى هذه المحكمة للاختصاص، حيث تدوول أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات. وبجلسة ١٥/١١/٢٠١٤ قررت إصدار الحكم فيه بجلسة ١٠/١/٢٠١٥ مع التصريح بمذكرات خلال أسبوعين وخلال الأجل المضروب قدم الطاعنون مذكرة دفاع، وبجلسة ١٠/١/٢٠١٥ تقرر مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم، حيث صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا. وحيث إن الحكم المطعون فيه صدر بجلسة ١٢/٤/٢٠٠٥، وأقيم الطعن عليه بتاريخ ٦/٦/٢٠٠٥، فمن ثم يكون الطعن قد أقيم خلال الميعاد المقرر قانونا. وإذ استوفى الطعن جميع أوضاعه الشكلية الأخرى، فإنه يكون مقبولا شكلا.

وحيث إن عناصر المنازعة تتحصل -حسبما هو ثابت من الأوراق- في أن الطاعنين يملكون بطريق الميراث عن مورثتهم السيدة/... العقار رقم ٢ الكائن بشارع الوكيل- منطقة بين السرايات بالدقي بالجيزة، وقد قامت مأمورية الضرائب العقارية بالدقي بربط ضريبة عقارية سنوية على ذلك العقار بمبلغ ٦٨٢,٠٦ جنيها، وذلك بموجب قرار مجلس المراجعة الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٦، وعلم به الطاعنون بتاريخ ٢٠٠٠/٩/٩، فأقاموا دعواهم رقم ٩١١ لسنة ٥٥ ق. أمام محكمة القضاء الإداري طالبين الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار مجلس المراجعة بربط ضريبة على العقار المشار إليه بالمبلغ المذكور.

وبجلستها المنعقدة في ٢٠٠٥/٤/١٢ أصدرت محكمة القضاء الإداري حكمها المطعون فيه، واستندت في إصداره إلى أن ما قدمته المدعية من عقود إيجار لإثبات القيمة الإيجارية غير موثقة وغير ثابتة التاريخ، وهو ما يشير إلى شبهة الصورية، والتي تدعو إلى عدم الاعتداد بها، وهو ما انتهى إليه مجلس المراجعة. وانتهت إلى تأييد تقديرات المأمورية، مما تكون معه الدعوى غير قائمة على سند من القانون ويتعين رفضها.

وإذ لم يرتض الطاعنون هذا القضاء أقاموا طعنهم المائل ناعين عليه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال: (الأول) على سند من القول بأن المادة (٢٤) من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التي أوجبت إثبات تواريخ تحرير عقود الإيجار لا تطبق على العقار محل المنازعة، والذي يسبق تأجيله تاريخ العمل بذلك القانون، فضلا عن أن الجهة الإدارية لم تجحد العقود المشار إليها، و(الثاني) على سند من القول بأن القيمة الإيجارية للعقار بكامله، وعلى ضوء الثابت بعقود الإيجار، لا تجاوز ٤٨٠ جنيها سنويا، فكيف يطالب ملاكه بسداد مبلغ ٦٨٢,٠٦ جنيها؟، يُضاف إلى ما تقدم ما ذكره الطاعنون في مذكرة دفاعهم المودعة بتاريخ ٢٠١٤/١١/٢٧ من مخالفة الحكم المطعون فيه لأحكام المادة (٣٧٧) من القانون المدني التي تنص على تقادم الضرائب بمضي ثلاث سنوات من نهاية

السنة التي تستحق عنها تلك الضرائب، ومن ثم تكون الضرائب المطالب بها قد سقطت بالتقادم.

وحيث إن المادة (١) من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ في شأن الضريبة على العقارات المبنية^(١) تنص على أن: "تفرض ضريبة سنوية على العقارات المبنية أيا كانت مادة بنائها، وأيا كان الغرض الذي تستخدم فيه، دائمة أو غير دائمة، مقامة على الأرض أو تحتها أو على الماء، مشغولة بعوض أو بغير عوض...".

وتنص المادة (٩) منه على أن: "تفرض الضريبة على أساس القيمة الإيجارية السنوية للعقارات التي تقدرها لجان التقدير المنصوص عليها في المادة (١٣). ويراعى في تقدير القيمة الإيجارية للعقار جميع العوامل التي تؤدي إلى تحديدها، وعلى وجه الخصوص الأجرة المتفق عليها إذا كان العقد خاليا من شبهة الصورية أو المجاملة".

وتنص المادة (١٣) من القانون نفسه على أن: "يتولى تقدير القيمة الإيجارية في كل مدينة أو محافظة لجان مكونة من...".

وتنص المادة (١٥) منه على أن: "للممولين والحكومة أن يتظلّموا أمام مجلس المراجعة المنصوص عليه في المادة التالية من قرارات لجان التقدير خلال ستة أشهر من تاريخ نشر التقديرات في الجريدة الرسمية مع تقديم أسباب التظلّم...".

وتنص المادة (١٦) على أن: "يشكل في كل مديرية أو محافظة مجلس مراجعة يؤلف من...".

(١) المعدّل بموجب القانونين رقمي ٥٤٩ لسنة ١٩٥٥ و ٢٩٤ لسنة ١٩٦٠، والملغى (لاحقا) بموجب القانون ١٩٦ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون الضريبة على العقارات المبنية.

وتنص المادة (٢٠) على أن: "تكون قرارات مجلس المراجعة نهائية"^(١).
وحيث إن الاستفادة مما تقدم أن المشرع وبموجب قانون الضريبة على العقارات المبنية المشار إليه فرض ضريبة على العقارات المبنية، أيا كانت مادة بنائها، واتخذ من القيمة الإيجارية السنوية لهذه العقارات وعاءً لتلك الضريبة، على أن يراعى عند تقديرها جميع العوامل الموضوعية التي تؤدي إلى تحديدها، وناط بلجان التقدير في كل مدينة أو محافظة تقدير القيمة الإيجارية للعقارات، وأجاز لكل من الحكومة والممول التظلم من هذا التقدير أمام مجلس المراجعة، واعتبر المشرع قرار هذا المجلس نهائيًا، بما مؤداه جواز الطعن عليه قضائيًا من تاريخ العلم به وخلال المدة المقررة قانونًا للطعن على القرارات الإدارية النهائية، وإذ خلت الأوراق مما يثبت علم مورثة الطاعنين بذلك القرار قبل ٢٠٠٠/٩/٩، وإذ أقامت دعواها طعنا عليه بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٧، فمن ثم تكون الدعوى قد أقيمت خلال الميعاد المقرر قانونًا، ويكون ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه في هذا الصدد قد صادف صحيح حكم القانون، ولا يغير من ذلك ثبوت حضور السيد/... مستأجر إحدى وحدات العقار اجتماع مجلس المراجعة بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٦؛ باعتبار أنه ليس من ذوي الصفة في الطعن على القرار المذكور، ومن ثم لا يتحقق بحضوره علم ذوي الصفة في الطعن بهذا القرار، ولا يبدأ الميعاد بالنسبة لهم إلا من تاريخ علمهم به في ٢٠٠٠/٩/٩.

وحيث إنه عما نعه الطاعنون على الحكم المطعون فيه من مخالفة أحكام القانون لسقوط الضريبة المطالب بها بالتقادم إعمالًا لأحكام المادة (٣٧٧) من القانون المدني، ولما كانت

(١) قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٦٨ لسنة ١٣ القضائية (دستورية) بجلسته ١٩٩٢/١١/٧ برفض دعوى طلب الفصل في دستورية نص المادة (٢٠) من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه، فيما تضمنه من نهائية القرارات الصادرة عن مجلس المراجعة؛ باعتبار أن هذه النهائية لا تعد مرادفًا لامتناع الطعن عليها، بل يقصد بها أن تكون هذه القرارات الإدارية محققة لآثارها فورًا ومباشرة، وهذه النهائية شرطٌ لجواز طلب إلغائها أو التعويض عنها أمام محاكم مجلس الدولة.

تلك المادة قد حددت مدة تقادم الضرائب والرسوم المستحقة للدولة بثلاث سنوات^(١)، وعولت في بداية مدة التقادم بالنسبة للضرائب السنوية على نهاية السنة التي تستحق عنها، إلا أن إعمال ذلك يستلزم أن تكون الضريبة قد حددت بشكل نهائي، ومضى على تحديدها على هذا النحو الموعد المحدد، أما وإذا كانت الضريبة لم تحدد بشكل نهائي إلا بصدور قرار مجلس المراجعة في ٢٠٠٠/٢/٦، ونازع الطاعنون في قيمتها قضائياً، فإن ميعاد التقادم لا يبدأ إلا من تاريخ انتهاء النزاع القضائي، وعلى ذلك يكون ما نعه الطاعنون في هذا الصدد غير قائم على سند من القانون، ويكون ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من رفض الدفع بتقادم الضريبة المطالب بها بانقضاء المدة قد صادف صحيح حكم القانون.

وحيث إنه عما ينعه الطاعنون على الحكم المطعون فيه من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله لمغالاة القرار المطعون فيه في تحديد الضريبة العقارية المستحقة على العقار ملكهم، وإذا أوجب المشرع في المادة (٩) من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه التعويل على القيمة الإيجارية للعقار واتخاذها وعاءً للضريبة، وناط بكل من لجنة التقدير ومجلس المراجعة عند تحديدها التعويل على القيمة الإيجارية المتفق عليها في عقود الإيجار،

^(١) تجدر الإشارة إلى أن المادة (٣٧٧) من القانون المدني يجري نصها (بعد التعديل الذي أدخل بموجب القرار بقانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ على البند الأول بها، وكذلك بعد الحكم بعدم دستورية بندها الثاني بموجب حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٠٠ لسنة ٢٨ القضائية "دستورية" بجلسة ٢٠١٠/٣/٧، ثم استبدال هذا البند (الثاني) بموجب المرسوم بقانون رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١١) - يجري نصها على أن: "١- تتقادم بخمس سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة أو لأي شخص اعتباري عام ما لم ينص القانون على مدة أطول، ويبدأ سريان التقادم في الضرائب والرسوم السنوية من نهاية السنة التي تستحق عنها، وفي الرسوم المستحقة عن الأوراق القضائية من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى التي حررت في شأنها هذه الأوراق، أو من تاريخ تحريرها إذا لم تحصل مرافعة. ٢- ويتقادم بخمس سنوات الحق في المطالبة برد الضرائب والرسوم التي دفعت بغير حق، ويبدأ سريانها من يوم دفعها. ٣- ولا تخل الأحكام السابقة بأحكام النصوص الواردة في القوانين الخاصة".

مادام العقد خاليا من شبهة الصورية أو المجاملة، فإن مؤدى هذا عدم طرح عقود الإيجار جانبا عند تقدير القيمة الإيجارية إلا إذا ثبت للجهة الإدارية المختصة أن تلك العقود مشوبة بعيب الصورية أو المجاملة، أما إذا لم تتحقق الجهة الإدارية المختصة من صورية عقود الإيجار المقدمة من المالك وقامت هي بتقدير القيمة الإيجارية لوحدات المبنى، فإن مسلكها يكون قد وقع مخالفا لأحكام القانون.

ومتى كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية المختصة قد طرحت عقود الإيجار المقدمة من ذوي الشأن لإثبات القيمة الإيجارية الحقيقية للمبنى محل النزاع، دون أن يثبت لديها صورية تلك العقود أو كونها مشوبة بشبهة المجاملة، وقامت من جانبها بتحديد القيمة الإيجارية لوحدات المبنى محل النزاع، فإن قرارها والحال كذلك يكون قد وقع مخالفا لأحكام القانون، ويتعين القضاء بإلغائه، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى غير هذه النتيجة، فإنه يكون قد وقع مخالفا لأحكام القانون، ويتعين القضاء بإلغائه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم المصروفات إعمالا لأحكام المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الجهة الإدارية المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٢٤)

جلسة ١٨ من يناير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٤٥٣٣ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)
(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ صلاح شندي عزيز تركي، ود. مجدي صالح يوسف الجارحي، وأحمد محمد أحمد الإيباري، وهاشم فوزي أحمد شعبان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

الهيئة العربية للتصحيح - طبيعتها القانونية- تتمتع هذه الهيئة طبقا لاتفاقية إنشائها (الصادر بالموافقة عليها القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٥) بالشخصية القانونية والاستقلال المالي والإداري كهيئة دولية، ولا تخضع لقوانين الدول الأطراف فيها- ظلت هذه الهيئة على هذه الحال رغم انسحاب ثلاث من الدول الأربعة الموقعة على تلك الاتفاقية، وهو ما نص عليه المشرع صراحة في القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩- لا يغير من هذه الطبيعة ما تضمنه قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ من تصفية شراكة الدول الثلاث من الهيئة وتحمل جمهورية مصر العربية بمفردها المسؤولية الكاملة عن الهيئة والتزاماتها؛ إذ إن هذا القرار لم يغير من الطبيعة القانونية لها، ولم يلغ عنها صفتها الدولية- يؤكد ذلك ما أفصح عنه قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٩٤ من استمرار الهيئة في مزاولة نشاطها واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها على

وفق جميع الأحكام المقررة في القوانين والقرارات المنظمة لها، شريطة عدم تعارض هذه الأحكام مع قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ - ترتيباً على ذلك: لا يعد العاملون بالهيئة العربية للتصنيع من العاملين السابقين بالحكومة أو الهيئات العامة أو القطاع العام المنصوص عليهم في البند (٣) من قواعد تطبيق جدول المرتبات والبدلات والمعاشات المرافق لقانون تنظيم الجامعات، ومن ثم يتخلف في شأنهم مناط الاستفادة من الاستثناء الذي قرره المشرع للاحتفاظ بالأجر الذي كان يتقاضاه المخاطبون به في وظائفهم السابقة^(١).

^(١) استظهرت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة في فتاها رقم (٤١٠) الصادرة بجلسته ١٦ من مارس عام ٢٠١٦ بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٤، ملف رقم ٥٣٢/١/٥٤، أن الهيئة العربية للتصنيع هي منظمة عربية دولية، وأن باب العضوية فيها مفتوح لأية دولة عربية ترغب في الانضمام إليها طبقاً للشروط المقررة، وقد ساهمت في تكوينها بعض الدول العربية بغرض إقامة قاعدة صناعية عربية كبرى وتطوير الصناعات المتقدمة فيها، ومُنحت شخصية قانونية مستقلة تمكنها من تحقيق أغراضها، وأنها لا تخضع لقوانين الدول الأطراف وأنظمتها وذلك كله على وفق ما تضمنته اتفاقية تأسيس الهيئة التي صدرت بالموافقة عليها في مصر القانون رقم (١٢) لسنة ١٩٧٥، دون أن يغير من ذلك انسحاب دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية وقطر من عضويتها؛ لأن هذا الانسحاب ليس فيه إخلال بالشخصية الاعتبارية للهيئة، أو استمرارها في مزاولة نشاطها أو خضوعها لجميع الأحكام المقررة في تشريع مقرها ومركز نشاطها وفي نظامها الأساسي، وذلك على وفق القانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٧٩ الذي صدر بعد انسحاب الدول المتقدمة، وهو ما سبق أن قضت به محكمة النقض وانتهى إليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع. وانتهت الجمعية ترتيباً على ما تقدم إلى أنه لما كانت الهيئة العربية للتصنيع هي منظمة عربية دولية، فإن مقتضى ذلك ولازمه أنها لا تخضع لجميع أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات (الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨)، إنما يقتصر مجال خضوعها لأحكامه على حكم المادة (٣٨) وحدها، بما مفاده جواز تعاقد الجهات الخاضعة لأحكام ذلك القانون مع الهيئة بطريق الاتفاق المباشر، وجواز إنابتها عن تلك الجهات في مباشرة إجراءات التعاقد في مهمة معينة، وذلك كله

- المادة الأولى من قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩ بشأن الهيئة العربية للتصنيع.
- المادة رقم (١٩٣) من قانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢.
- البند الثالث من قواعد تطبيق جدول المرتبات والأحكام الملحقه به، المرافق لقانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠٠٩/٤/٨ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقريراً بالطعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالإسماعيلية (الدائرة الثانية- محافظات) في الدعوى رقم ٩٠٣٨ لسنة ٩٩ق، القاضي بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وإلزام المدعي المصروفات.

وطلب الطاعن في ختام تقرير الطعن -وللأسباب الواردة به- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار رقم ٤٩٠ لسنة ٢٠٠٤، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجامعة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

وتداول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، وخلالها قدم الحاضر عن الجامعة المطعون ضدها حافظة مستندات ومذكرة دفاع، ثم قررت إحالته إلى دائرة الموضوع لنظره بجلسته ٢٠١٤/٥/١١ حيث جرى نظره أمامها بالجلسات على النحو المبين بمحاضرها، وبجلسته ٢٠١٤/٨/٩ قدم الحاضر عن الجامعة مذكرة دفاع، وبجلسته ٢٠١٤/١٢/٧ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسته اليوم

طبقاً لحكم المادة (٣٨) من القانون المشار إليه بعد تعديلها بمقتضى القانون رقم (٤٨) لسنة ٢٠١٤، والذي نص صراحة على نفاذ حكمها على الهيئة العربية للتصنيع.

ومذكرات في أسبوعين، ولم تودع أية مذكرات خلال الأجل المضروب، حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداورة قانونا. وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشككية المقررة قانونا، فمن ثم يتعين الحكم بقبوله شكلا.

وحيث أن واقعات هذا النزاع تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن سبق أن أقام الدعوى رقم ٩٠٣٨ لسنة ٩٠٣٨ ق بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالإسماعيلية بتاريخ ٦/٧/٢٠٠٤، طالبا في ختامها الحكم بقبولها شكلا، وفي الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه رقم ٤٩٠ لسنة ٢٠٠٤، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجامعة المدعى عليها المصروفات.

وذكر المدعي (الطاعن) شرحا لدعواه أنه تم تعيينه كمدرس بكلية التعليم الصناعي بالسويس - قسم الصناعات الميكانيكية- بموجب القرار رقم ٩٨١ لسنة ١٩٩٦ بمرتبه قدره ٣٤٣,٠٤ جنيها، واستمر تدرجه في الوظائف إلى أن رقي إلى درجة (أستاذ مساعد)، وصار مرتبه بعد الترقية ٦٧٧,٥٣ جنيها، إلا أنه فوجئ بصدور القرار المطعون فيه رقم ٤٩٠ لسنة ٢٠٠٤ بتعديل راتبه بالتخفيض بما يزيد عن ٥٠% منه فأصبح ٢٦٦,٣٠ جنيها، بالإضافة إلى رد هذا التخفيض إلى بداية تعيينه بالجامعة، مع استرداد الفروق المالية اعتبارا من ١٠/٣/٢٠٠٠، ونعى على هذا القرار صدوره بالمخالفة للقانون لمساسه بحقوق استقر مركزها القانوني؛ لكون الجامعة قد احتفظت له بالمرتبه الذي كان يتقاضاه قبل تعيينه لديها من جهة عمله السابقة (الهيئة العربية للتصنيع)، ثم قامت بتعديل راتبه بزعم أن الهيئة التي كان يعمل بها هي جهة دولية ولا تنطبق عليها القاعدة رقم (٣) من قواعد تطبيق جدول المرتبات والبدلات والمعاشات الملحقه بقانون تنظيم الجامعات، وهو ما حداه على اللجوء إلى لجنة

التوفيق في المنازعات، التي أوصت برفض الطلب، وخلص إلى طلب الحكم بطلباته المبينة سالفًا.

وتدوول نظر الدعوى أمام المحكمة المذكورة، وبجلسة ٢٠٠٨/١١/١٨ قضت بقبولها شكلاً، ورفضها موضوعاً، وألزمت المدعي المصرفات. وشيدت المحكمة قضاءها على سند من أن المدعى كان قبل تعيينه بالجامعة يعمل بالهيئة العربية للتصنيع، التي تعد على وفق اتفاقية تأسيسها هيئة دولية تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي والإداري، ولا تخضع لقوانين الدول الأطراف فيها بالرغم من انسحاب ثلاث من الدول الأربعة الموقعة على هذه الاتفاقية، وذلك حسبما نص عليه القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩، ومن ثم فإنه لا يعد من العاملين بالحكومة أو الهيئات العامة أو القطاع العام، ويتخلف في شأنه مناط الاستفادة من الاستثناء الذي قرره المشرع لاحتفاظه بالأجر الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة، وهو ما تكون معه دعواه قائمة على غير سند من القانون جديدة بالرفض .

وإذ لم يلق هذا القضاء قبولا لدى الطاعن فقد أقام طعنه المائل ناعياً على الحكم الطعين صدوره مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون وتأويله، وكذا القصور في التسبب والفساد في الاستدلال، وذلك على سند من أنه بانسحاب الدول الثلاثة أعضاء من الهيئة العربية للتصنيع زالت عنها الصفة الدولية بعد توقيع الاتفاقية بين الدول المؤسسة لها عام ١٩٩٤، والتي بموجبها اتفقت الدول الموقعة عليها على عمل تصفية نهائية لشراكة الدول الثلاث (الإمارات العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية ودولة قطر) في الهيئة وبموافقة دولة المقر (مصر)، وتم تأسيسها ككيان قائم بذاته مختلف عن التجمع الدولي العربي السابق، والذي يؤكد الطابع الوطني للهيئة اللوائح والقوانين المعمول بها في هذا الشأن، وبذلك تخضع الهيئة للقوانين المصرية التي بدأت بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩، وذلك كله على خلاف المقرر في المنظمات الدولية التي لا تخضع للتشريعات الوطنية لأي دولة من أعضائها، سواء دولة

المقر أو أي من الدول الأعضاء، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن تمتع الهيئة بالشخصية الاعتبارية لا يخلع عنها صفة الوطنية الحكومية لاحتفاظها بالامتيازات والحصانات على وفق أحكام دولة المقر بما يستتبعه من تطبيق للقوانين الوطنية دون الدولية، وهو ما يكون معه من حق الطاعن الاستفادة من تطبيق جدول المرتبات والبدلات والمعاشات الملحق بقانون تنظيم الجامعات، وخلص بتقرير الطعن إلى طلب الحكم بطلانته المبينة سالفًا.

وحيث إن المادة (١٩٥) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "مرتبات رئيس الجامعة ونوابه وأمين المجلس الأعلى للجامعات وأعضاء هيئة التدريس وبدلاتهم ومعاشاتهم ومرتبات المدرسين المساعدين والمعيرين وبدلاتهم وقواعد تطبيقها على الحاليين منهم مبينة بالجدول المرافق لهذا القانون".

وحيث إن البند (٣) من قواعد تطبيق جدول المرتبات والبدلات والمعاشات المرافق للقانون المذكور ينص على أنه: "عند تعيين أعضاء هيئه التدريس أو مدرسين مساعدين أو معيرين ممن كانوا يشغلون وظائف في الحكومة أو الهيئات العامة أو القطاع العام فإنهم يحتفظون بأخر مرتب كانوا يتقاضونه في هذه الوظائف إذا كان يزيد على بداية مربوط الوظيفة التي يعينون عليها، وبشرط ألا يتجاوز المرتب المحتفظ به نهاية الربط المقرر للدرجة...".

وحيث إن المستقر عليه في إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة أن الهيئة العربية للتصنيع طبقا لاتفاقية إنشائها (الصادر بالموافقة عليها القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٥) تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي والإداري، ولا تخضع لقوانين الدول الأطراف فيها، وما فتئت على هذا الحال رغم انسحاب ثلاث من الدول الأربعة الموقعة على تلك الاتفاقية، وهو ما نص عليه المشرع صراحة في القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩، ولا يغير من ذلك ما تضمنه قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ من تصفية شراكة

الدول الثلاث من الهيئة وتحمل جمهورية مصر العربية بمفردها المسؤولية الكاملة عن الهيئة والتزاماتها؛ إذ إن هذا القرار فضلا عن أنه كان تحت بصر الجمعية وهي بصدد إفتائها السابق، فإنه لم يغير من الطبيعة القانونية للهيئة العربية للتصنيع ولم يخلع عنها صفتها الدولية، ويظاهر ذلك ما أفصح عنه قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٩٤ من استمرار الهيئة في مزاولة نشاطها واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها على وفق جميع الأحكام المقررة في القوانين والقرارات المنظمة لها، شريطة عدم تعارض هذه الأحكام مع قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤، وبذلك فإن ما انتهت إليه الجمعية من عدم أحقية المعروضة حالته في الاحتفاظ بأجره الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة بالهيئة العربية للتصنيع يكون قد صدر صحيحا قائما على سند. (فتاها رقم ١٦٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٨ ملف رقم ١٣٦١/٤/٨٦ الصادر بجلسة ٢٠٠٠/٣/١).

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أنه صدر القرار رقم ٩٨١ سنة ١٩٩٦ بتعيين الطاعن في وظيفة (مدرس) بكلية التعليم الصناعي بالسويس، ثم صدر القرار رقم ٤٢٠ لسنة ١٩٩٧ متضمنا احتفاظه بمرتبته السابق الذي كان يتقاضاه من الهيئة العربية للتصنيع قبل تعيينه، إلا أنه بناء على مناقضة الجهاز المركزي للمحاسبات بعدم أحقيته في ذلك قامت الجامعة المطعون ضدها بإصدار قرارها رقم ٤٩٠ لسنة ٢٠٠٤ بتعديل مرتب الطاعن والتجاوز عن استرداد ما سبق صرفه حتى ٢٠٠٠/٣/٩ (تاريخ العمل بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠٠٠)، مع استرداد الفروق المالية اعتبارا من ٢٠٠٠/٣/١٠.

وحيث إن الهيئة العربية للتصنيع تعد على وفق اتفاقية تأسيسها هيئة دولية تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي والإداري، ولا تخضع لقوانين الدول الأطراف فيها، واستمر وضعها القانوني على هذا الحال بالرغم من انسحاب ثلاث من الدول الأربعة الموقعة على تلك الاتفاقية على وفق أحكام القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩، ولا يغير من ذلك ما تضمنه قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ من تصفية شراكة الدول

الثلاث من الهيئة وتحمل جمهورية مصر العربية بمفردها المسؤولية الكاملة عن الهيئة والتزاماتها؛ لكون هذا القرار لم يغير من الطبيعة القانونية للهيئة ولم يخلع عنها صفتها الدولية؛ ومن ثم فإن الطاعن لا يعد من العاملين السابقين بالحكومة أو الهيئات العامة أو القطاع العام المنصوص عليهم في البند (٣) من قواعد تطبيق جدول المرتبات والبدلات والمعاشات المرافق لقانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه، ويتخلف في شأنه مناط الاستفادة من الاستثناء الذي قرره المشرع للاحتفاظ بالأجر الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة، وإذ قامت الجامعة المطعون ضدها بتعديل مرتب الطاعن لما تكشف لها عن وجه الحق وصائب حكم القانون ولم تحتفظ له بمرتبه الذي كان يتقاضاه إبان عمله بالهيئة العربية للتصنيع قبل تعيينه لديها، فإن مسلكها على هذا النحو يكون سليما ولا مطعن عليه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى هذا الاتجاه في قضائه، فإنه يكون قد صدر صحيحا مطابقا للقانون، ويكون النعي عليه في غير محله واجب الرفض.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بالمادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٢٥)

جلسة ١٨ من يناير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٨٥٢٨ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)
(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، و د. محمد صبح المتولى أبو المعاطي، وإيهاب عاشور الشهاوي عبد العاطي، و د. محمد أحمد شفيق الجنك.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) دعوى- الطعن في الأحكام- طعن الخارج عن الخصومة- يقبل طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الإدارية العليا متى كان من الواجب اختصاصه في الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه.

(ب) مجلس الدولة- اختصاصه القضائي- طبيعة المنازعة الإدارية- قضاء مجلس الدولة هو قضاء مشروعية، يقوم على مراقبة مشروعية وصحة تصرفات الإدارة والتزامها بسيادة القانون، سواء تعلق النزاع بالطعن بالإلغاء في قرار إداري، أم بالتعويض عن هذا القرار، أم بتسوية مركز قانوني من المراكز التي تنشأ وتعدل وتلغى بمقتضى أحكام القانون مباشرة، أم كان بشأن تصرف قانوني يتعلق بأحد العقود الإدارية، أم بغير ذلك من المنازعات الإدارية التي تختص بها محاكم مجلس الدولة باعتبارها صاحبة الاختصاص العام بالمنازعات الإدارية- للمنازعات الإدارية طبيعتها المتميزة، ويتوقف الفصل فيها في

معظم الأحوال على مدى التزام الإدارة بأحكام قانونية آمرة لا محل فيها لتقدير الجهة الإدارية ومدى تمتعها بسلطة تقديرية في منح أو منع أو تعديل المراكز القانونية للأفراد- يتعين أن يكون هدف جهة الإدارة دائما هو المصلحة العامة في إطار سيادة القانون الذي تلتزم به سلطات الدولة التنفيذية والتشريعية والقضائية.

(ج) **دعوى**- الحكم في الدعوى- للمحكمة وهي بصدد تصديها للفصل في الشق العاجل بالدعوى السلطة المقررة ذاتها عند الفصل في موضوع الدعوى في نطاق الظاهر من الأوراق، كما أن لها ترتيب الآثار القانونية التي تراها ضرورية بالنسبة للحكم الصادر عنها في الشق المستعجل.

(د) **مراكز الشباب**- انتخابات- للمحكمة لدى نظرها الطعن في قرار إعلان النتائج، وهي تزن الأمور بميزان العدالة، أن تعيد فرز الأصوات، وأن تحكم في الدعوى بمقتضى ما انتهت إليه من تصويب لما أصاب عملية الفرز من عوار.

(هـ) **مراكز الشباب**- انتخابات- التوقيع على محاضر الفرز كإجراء من إجراءات الانتخاب لا يسلب الحق الدستوري في الطعن على نتيجة الانتخاب للوصول إلى النتيجة الصحيحة لفرز الأصوات.

- المواد أرقام (٤) و(٢٨) و(٣٩) و(٤٠) من قانون الهيئات الخاصة للشباب والرياضة، الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥، معدلا بالقانون رقم (٥١) لسنة ١٩٧٨^(١).

^(١) صدر القانون رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون الرياضة، ونصت المادة السادسة منه على أن: "تلغى الأحكام الخاصة بالرياضة المنصوص عليها بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥، كما يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون".

- المواد أرقام (٢٢) و(٢٣) و(٣٩) و(٤٦) من لائحة النظام الأساسي لمراكز الشباب،
الصادرة بقرار رئيس المجلس الأعلى للشباب رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٩.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠١٣/٤/٢٠ أودع الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً
بالطعن قيد بجدولها برقم ١٨٥٢٨ لسنة ٥٩ ق.ع في الحكم الصادر عن محكمة القضاء
الإداري بالمنوفية بجلسة ٢٠١٣/٣/٢٦ بقبول الدعويين رقمي ١١١٠٧ لسنة ١٢ ق و٤١٣
لسنة ١٣ ق شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار الصادر بإعلان فوز... (الطاعن) بمنصب رئيس
مجلس إدارة مركز شباب سنتريس في ٢٠١١/٩/١٨، مع ما يترتب على ذلك من آثار،
أخصها إعلان فوز المدعى بهذا المنصب، وألزمت المدعى عليهما الثاني والثالث بصفتيهما
المصروفات، وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان، وبإحالة الدعويين إلى هيئة مفوضي
الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعهما.

وطلب الطاعن - لما ورد بتقرير الطعن من أسباب الحكم: (أولاً) بوقف تنفيذ الحكم
المطعون فيه. و(ثانياً) بإحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا لتقضي بقبول الطعن شكلاً،
وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون عليه، والقضاء مجدداً برفض طلب وقف تنفيذ قرار إعلان
نتيجة انتخاب رئيس مجلس إدارة مركز شباب سنتريس، مع ما يترتب على ذلك من آثار،
أهمها استمرار الطاعن رئيساً لمجلس الإدارة، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات عن درجتي
التقاضي.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني في الطعن رأت فيه الحكم بقبول
الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعن المصروفات.

وتحددت لنظر الطعن أمام الدائرة الحادية عشرة بالمحكمة الإدارية العليا (دائرة فحص
الطعون) جلسة ٢٠١٤/٣/٢٦، وتدوول أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات،
وبجلسة ٢٠١٤/٧/٧ قررت إحالة الطعن إلى الدائرة الحادية عشرة (موضوع) لنظره بجلسة

٢٠١٤/١٠/١٢، وبجلسة ٢٠١٤/١١/٩ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة ٢٠١٥/١/٤، وبهذه الجلسة قررت المحكمة مد أجل النطق بالحكم إلى جلسة اليوم ٢٠١٥/١/١٨، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.

وحيث إن الطاعن وإن كان لم يختصم في الدعويين الصادر فيهما الحكم المطعون فيه إلا أنه كان يتعين اختصاصه كخصم أصيل فيهما. وحيث إنه عن شكل الطعن فإنه قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً، ومن ثم فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن الوقائع تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المطعون ضده الأول كان قد أقام الدعويين رقمي ١١١٠٧ لسنة ١٢ ق و ٤١٣ لسنة ١٣ ق قضاء إداري المنوفية، ملتتمساً في ختامهما الحكم بصفة مستعجلة بإعادة فرز ورصد الأصوات وجداول الناخبين ونماذج الفرز ومحاضر اللجنة وجميع الأوراق المتعلقة بهذه الانتخابات، وبإلغاء إعلان نتيجة الانتخابات المشار إليها، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المدعى عليه المصروفات والأتعاب وتنفيذ الحكم بمسودته الأصلية.

وذكر المطعون ضده الأول شرحاً لهاتين الدعويين أنه تقدم للترشح لانتخابات رئيس مركز شباب سنتريس مركز أشمون، وأجريت الانتخابات بتاريخ ٢٠١١/٩/١٨، وأعلن فيها فوز الطاعن، وينعى على قرار إعلان النتيجة مخالفته للقانون؛ لأن فرز الأصوات لم يتم بطريقة صحيحة، وشاب العملية الانتخابية إجراءات باطلة، حيث لم يتم إعلان جميع أعضاء الجمعية العمومية بخطاب مسجل بعلم الوصول من جانب الجهة الإدارية، وأن عدداً كبيراً من غير المسموح لهم قانوناً بحضور الانتخابات قد حضروا، كما أن اللجنة المشرفة على

الانتخابات قامت بإجراءات تعسفية ضده بفرز الأصوات بطريقة غير صحيحة؛ لذلك أقام دعوياً للحكم له بالطلبات المبينة سالفاً.

وبجلسة ٢٠١٣/٣/٢٦ أصدرت محكمة القضاء الإداري بالمنوفية (الدائرة الأولى) حكمها بقبول الدعويين شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار الصادر بإعلان فوز... (الطاعن) بمنصب رئيس مجلس إدارة مركز شباب سنترس في ٢٠١١/٩/١٨، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعلان فوز المدعي (المطعون ضده الأول) بهذا المنصب، وألزمت المدعى عليهما الثاني والثالث (بصفتيهما) المصروفات، وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان، وبإحالة الدعويين إلى هيئة مفوضى الدولة لإعداد تقرير بالرأى القانوني في موضوعهما.

وأقامت المحكمة قضاءها على أن القرار الطعين قد شابه البطلان فيما يتعلق بإعلان فوز... (الطاعن) بمنصب رئيس مجلس الإدارة ومن المرجح إلغاؤه على نحو يتحقق معه ركن الجدية في طلب وقف تنفيذه؛ لأن المحكمة أعادت فرز أصوات الناخبين على وفق أوراق التصويت الواردة من الجهة الإدارية، وتبين لها أن المطعون ضده الأول... هو الذي حصل على أعلى الأصوات (٣٢٣ صوتاً)، بينما حصل الطاعن... على ٣١٦ صوتاً، كما أن ركن الاستعجال قد توفر بدوره؛ إذ إنه مما لا شك فيه سيترتب على استمرار القرار الطعين حرمان المدعى من مباشرة حقه الدستوري الأصيل، وهو حق الترشح والانتخاب وتولى المناصب العامة، ومن ثم خلصت المحكمة إلى قضائها الطعين.

وحيث إن مبنى الطعن المائل ينحصر في أن الحكم المطعون عليه منعدم، وذلك لعدم انعقاد الخصومة بالنسبة للطاعن ولعدم إعلانه إعلاناً قانونياً، بل بطلان الإعلان، وللخطأ في تطبيق القانون ومخالفته لأحكامه، ولأن محكمة أول درجة قد قضت للمطعون ضده الأول... بشيء لم يطلبه، وبأكثر مما طلبه، ولأن المطعون ضده الأول بتاريخ ٢٠١١/٩/١٨ (موعد انعقاد الجمعية العمومية)، وبعد أن تم إجراء الانتخاب والفرز، قام

بالتوقيع على محاضر الفرز بالموافقة على النتيجة وذلك بإعلان فوز الطاعن برئاسة مجلس إدارة مركز شباب سنترس، ولم يعترض على النتيجة في حينه هو أو أي من مندوبيه الحاضرين للفرز، كما أنه بالرجوع إلى أوراق الانتخاب فإنه يوجد تناقض بين محاضر الفرز ومحضر اجتماع الجمعية العمومية المؤرخ في ٢٠١١/٩/١٨ والخاص بإجراء الانتخابات وإعلان النتيجة ورد جهة الإدارة وبين الفرز الذي تم بمعرفة محكمة أول درجة، ونظرا لهذا التناقض كان على محكمة أول درجة أن ترفض الشق العاجل وتترك ذلك لبحث الموضوع.

.....

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن المادة (٤) من قانون الهيئات الخاصة للشباب والرياضة الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته جرى نصها على أن: "للجهة الإدارية المركزية المختصة أن تضع أنظمة أساسية نموذجية للهيئات الخاضعة لأحكام هذا القانون تعتمد بقرار من الوزير المختص وتشتمل على البيانات الآتية:

(أ)... (ب)... (ج)... (د) طريقة تشكيل مجلس الإدارة والشروط الواجب توافرها في أعضائه وعددهم وطرق إنهاء عضويتهم واختصاصات المجلس ومدته وإجراءات دعوته للانعقاد وصحة اجتماعاته وصحة قراراته...".

وتنص المادة (٢٨) منه على أن: "تجتمع الجمعية العمومية اجتماعا عاديا مرة كل عام خلال الأشهر الثلاثة لانتهاؤ السنة المالية للهيئة، ولا يكون اجتماعها صحيحا إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها...".

وتنص المادة (٣٩) من القانون نفسه على أنه: "الرئيس الجهة الإدارية المختصة بإعلان بطلان أي قرار تصدره الجمعية العمومية بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له أو نظام الهيئة...".

وتنص المادة (٤٠) من القانون المذكور على أنه: "على مجلس الإدارة التحقق من توافر الشروط في المرشحين لعضوية المجلس وإخطار الجهة الإدارية بملاحظاته عليهم،... ويتم

اختيار أعضاء مجلس الإدارة بالانتخاب السرى المباشر... وتكون مدة مجلس الإدارة أربع سنوات من تاريخ انتخابه...".

وجرى نص المادة (٢٢) من لائحة النظام الأساسى لمراكز الشباب الصادرة بقرار رئيس المجلس الأعلى للشباب رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٩ على أن: "تجتمع الجمعية العمومية للمركز اجتماعا عاديا مرة كل عام فى موعد يحدده مجلس الإدارة خلال الفترة من أول يوليو حتى نهاية سبتمبر من كل عام... وإذا تضمن جدول الأعمال انتخاب مجلس الإدارة تُوجه الدعوة قبل موعد الاجتماع بمدة لا تقل عن خمسة وأربعين يوما. ويجب أن تتضمن الدعوة فى هذه الحالة فتح باب الترشيح لتلقي الطلبات خلال أسبوعين من تاريخ توجيه الدعوة ممن تتوافر فيهم شروط الترشيح الموضحة بهذا النظام مرفقا بها المستندات اللازمة للترشيح، وكذا الترشيح لمراقب الحسابات...".

وتنص المادة (٢٣) من هذا القرار على أن: "تختص الجمعية العمومية العادية بالنظر فى المسائل الآتية: ... ٤- انتخاب مجلس الإدارة أو شغل المراكز الشاغرة...".

وتنص المادة (٣٩) من القرار المذكور على أنه: "يجب إبلاغ الجهة الإدارية المختصة بصورة من محضر اجتماع الجمعية العمومية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاجتماع على الأكثر...".

وتنص المادة (٤٦) منه على أن: "يشكل مجلس إدارة المركز من: رئيس - نائب رئيس - خمسة أعضاء من الشباب دون سن الثلاثين عند فتح باب الترشيح منهم فئتان على الأقل. ويتم انتخابهم جميعا بمعرفة الجمعية العمومية بالطريق السرى المباشر... وإذا تقرر بطلان الانتخابات على منصب من المناصب تبطل الانتخابات فى ذات المنصب فقط، دون أن يمتد البطلان إلى من تم انتخابهم فى المناصب الأخرى التى تمت صحيحة، بشرط الإعلان عن ذلك فى بطاقة الانتخابات".

وحيث إن المستقر في أحكام هذه المحكمة أن قضاء مجلس الدولة هو قضاء مشروعية يقوم على مراقبة مشروعية وصحة تصرفات الإدارة والتزامها بسيادة القانون، سواء تعلق النزاع بالظعن بالإلغاء في قرار إداري، أم بالتعويض عن هذا القرار، أم بتسوية مركز قانوني من المراكز التي تنشأ وتعديل وتلغى بمقتضى أحكام القانون مباشرة، أم كان بشأن تصرف قانوني يتعلق بأحد العقود الإدارية، أم بغير ذلك من المنازعات الإدارية التي تختص بها محاكم مجلس الدولة باعتبارها صاحبة الاختصاص العام بالمنازعات الإدارية، وللمنازعات الإدارية طبيعتها المتميزة، ويتوقف الفصل فيها في معظم الأحوال على مدى التزام الإدارة بأحكام قانونية أمره لا محل فيها لتقدير الجهة الإدارية ومدى تمتعها بسلطة تقديرية في منح أو منع أو تعديل المراكز القانونية للأفراد، ويتعين أن يكون هدف جهة الإدارة دائما هو المصلحة العامة في إطار سيادة القانون الذي تلتزم به سلطات الدولة التنفيذية والتشريعية والقضائية.

كما استقر أيضا في قضاء هذه المحكمة أن رقابة القضاء الإداري لصحة الحالة الواقعية أو القانونية التي تكوّن ركن السبب تجرّدها الطبيعي في التحقق مما إذا كانت النتيجة التي انتهى إليها القرار مستخلصة استخلاصا سائعا من أصول تنتجها ماديا أو قانونيا، وإذا كانت النتيجة مستخلصة من أصول لا تنتجها كان القرار فاقدا ركن السبب، وإذا كان استخلاص النتيجة سائعا كان القرار مشروعاً وقائما على سببه الصحيح.

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم ولما كان الثابت بأوراق الظعن أنه تم فتح باب الترشح لانتخاب مجلس إدارة مركز شباب سنترس مركز أشمون وتقدم للترشح على منصب رئيس مجلس الإدارة كل من/... (الطاعن) و... (المطعون ضده الأول)، وانعقدت الجمعية العمومية وأجريت الانتخابات بتاريخ ١٨/٩/٢٠١١، وأعلن فوز الطاعن على سند من حصوله على ٣٣٥ صوتا، وحصول المطعون ضده الأول على ٣١٦ صوتا، وقامت محكمة أول درجة - وهي بصدد نظر ركن الجدية في الشق العاجل من الدعويين المطعون في حكمهما- بإعادة فرز أصوات الناخبين وتبين لها حصول المطعون ضده الأول على ٣٢٣ صوتا، وحصول

الطاعن على ٣١٦ صوتا، ومن ثم فقد بات واضحا أن النتيجة التي انتهى إليها القرار المطعون عليه غير مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول تنتجها ماديا أو قانونيا، ومن ثم كان القرار فاقدا ركن السبب، وخالفت الجهة الإدارية صحيح القانون وتنكبت وجه المصلحة العامة، وهو ما يكون معه القرار الطعين خليقا بوقف تنفيذه، وهو ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه مصادفا صحيح أحكام القانون.

ولا ينال من ذلك ما ساقه الطاعن من دفع أو دفاع؛ فإنه عن الدفع ببطلان الحكم المطعون فيه لصدوره في خصومه غير منعقدة لعدم إعلانه بصحيفتي الدعويين الصادر فيهما الحكم المذكور، بل بطلان إعلان صحيفتي الدعويين، فإن الطاعن - كما سلف القول - لم يختصم في هاتين الدعويين.

وعن الدفع بتجاوز محكمة أول درجة سلطاتها المقررة قانونا وذلك لقيامها بإعادة فرز أصوات الناخبين، وقضائها بما لم يطلبه الخصوم بإعلانها فوز المطعون ضده الأول؛ فإن المحكمة وهي بصدد تصديدها للفصل في الشق العاجل بالدعوى لها السلطة المقررة ذاتها عند الفصل في موضوع الدعوى في نطاق الظاهر من الأوراق، كما أن لها ترتيب الآثار القانونية التي تراها ضرورية بالنسبة للحكم الصادر عنها في الشق المستعجل.

وعما قرره الطاعن من أن المطعون ضده الأول قد ارتضى نتيجة الانتخاب بتوقيعه على محاضر فرز أصوات الناخبين، وأنه يوجد تناقض بين ما ورد بمحاضر الفرز ومحضر اجتماع الجمعية العمومية بتاريخ ٢٠١١/٩/١٨ والفرز الذي تم بمعرفة محكمة أول درجة، إذ ورد بالمحضرين الأولين أن عدد أصوات الحاضرين (٦٥٤) صوتا، بينما ورد بفرز المحكمة أن عدد أصوات الحاضرين (٦٥٦)، فإن توقيع المطعون ضده الأول على محاضر الفرز كإجراء من إجراءات الانتخاب لا يجرمه من حقه الدستوري في التقاضي والوصول إلى النتيجة الصحيحة لفرز الأصوات، ولا يوجد هناك تناقض بين محاضر الفرز ومحضر اجتماع الجمعية العمومية المشار إليهما، والفرز الذي تم بمعرفة المحكمة؛ لأن العبرة في كل الأحوال هو بعدد الناخبين

الذين أدلوا بأصواتهم في الانتخاب، وقد انتهت محكمة أول درجة -وهي تزن الأمور بميزان العدالة- إلى ما انتهت إليه من تصويب لما أصاب عملية الفرز من عوار، وعلى فرض صحة ما أثاره الطاعن من أن ما انتهت إليه المحكمة في فرزها للأصوات هو زيادة صوتين عن العدد الوارد بمحاضر فرز اللجنة للأصوات وبمحضر الجمعية العمومية المذكورين سالفًا، فإن هذه الزيادة غير مؤثرة في النتيجة التي انتهت إليها محكمة أول درجة.

وحيث إن الحكم المطعون فيه فيما انتهى إليه من قضاء قد ذهب هذا المذهب، فإنه يكون قد أصاب وجه الحق، ويكون الطعن المائل غير قائم على أساس صحيح من القانون والواقع، مما يتعين معه القضاء برفضه.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن المصروفات عن الدرجتين.

(٢٦)

جلسة ١٨ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢١١٩٨ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)

(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، ود. محمد صبح المتولى أبو المعاطي، وإيهاب عاشور الشهاوي عبد العاطي، ود. محمد أحمد شفيق الجنك.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **إدارة محلية** - المجالس الشعبية المحلية - صدور قانون بحل هذه المجالس يؤدي إلى زوال المصلحة في الطعن على نتيجة انتخاباتها، ويوجب الحكم بعدم قبول الطعن عليها.

- المرسوم بقانون رقم (١١٦) لسنة ٢٠١١ بشأن حل المجالس الشعبية المحلية.

(ب) **مسئولية** - أركان المسؤولية التقصيرية هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما - يقصد بالخطأ التقصيري: الإخلال بواجب قانوني عام، مقترن بإدراك المخلّ بهذا الواجب - فيما يتعلق بالقرارات الإدارية فإن القاضي يسترشد في تحقق ركن الخطأ بما يتخذه هذا الخطأ من صورة واضحة وملموسة من صور عدم المشروعية التي تكون قد أصابت القرار الإداري المطعون فيه، سواء كان مرد ذلك إلى مخالفة الشكل أم إلى عدم

الاختصاص أم إلى مخالفة القانون أم إلى عيب الانحراف، ويكفي أن يثبت المدعى أن القرار مشوب بعيب من هذه العيوب ليقيم الدليل على خطأ الإدارة- فيما يتعلق بركن الضرر فإنه يقصد به: المساس بمصلحة للمضرور، ويتحقق بالمساس بوضع قائم أو بالحرمان من ميزة، بحيث يصير المضرور في وضع أسوأ مما كان عليه قبل وقوع الخطأ، فلا يلزم أن يقع الاعتداء على حق للمضرور يحميه القانون، بل يكفي أن يخل بمصلحة للمضرور- الضرر الأدبي يصيب المضرور في عاطفته أو شعوره أو كرامته أو شرفه أو أي معنى من المعاني التي يحرص الناس عليها- فيما يتعلق بركن علاقة السببية بين الخطأ والضرر فإنه يجب لتوفره أن يكون الخطأ في ظل الظروف التي أحاطت بالحدث ضروريا لتحقيق الضرر، أي أن يثبت أنه لولا الخطأ ما وقع الضرر.

- المادة (١٦٣) من القانون المدني.

(ج) إدارة محلية- المجالس الشعبية المحلية- عدم امتثال جهة الإدارة للأحكام القضائية الصادرة بوقف تنفيذ قرارها بالامتناع عن قبول أوراق ترشح بعض الأفراد أو عن إدراج أسماء بعض المترشحين ضمن كشوف المترشحين، ومضيتها في إجراء الانتخابات إلى نهايتها رغم ما تتمتع به هذه الأحكام من حجية، ثم إعلان النتيجة، يعد قرينة على توفر ركن الخطأ في جانبها- يتحقق ركن الضرر كذلك متمثلا في الضرر المعنوي والإيذاء النفسي الذي تكبده من صدرت هذه الأحكام لمصلحته بين زملائه وفي محيط أسرته من جراء إعلان النتيجة بالمخالفة لحكم القانون، بالإضافة إلى العبء المادي الذي تحمله وما تكبده من نفقات ومصروفات حتى ينال حقه عن طريق القضاء.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٣/٥/٩ أودع الأستاذ/... بصفته نائبا عن الأستاذ/... المحامي المقبول أمام المحكمة الإدارية العليا، بصفته وكيلًا عن الطاعن، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن، قيد بجدولها العام برقم ٢١١٩٨ لسنة ٥٩ ق، طعنا على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الأولى بأسيوط) بجلسة ٢٠١٣/٤/١١ في الدعوى رقم ١١٧٦٦ لسنة ١٩ ق، القاضي منطوقه بعدم قبول الطلب الأول للمدعي، ورفض الطلب الثاني، وإلزامه المصروفات.

وطلب الطاعن في ختام تقرير الطعن وللأسباب الواردة به الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه الصادر في الدعوى رقم ١١٧٦٦ لسنة ١٩ ق عن محكمة القضاء الإداري بأسيوط (الدائرة الأولى) بجلسة ٢٠١٣/٤/١١، والقضاء مجددا بأحقية الطاعن في التعويض العادل الذي يترك تقديره لعدالة المحكمة لما أصابه من أضرار أدبية ومادية ونفسية وصحية وأسرية ومهنية، لتصرف الجهة الإدارية الخاطئ مع الطاعن، مع جميع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن المائل، ارتأت فيه الحكم -بعد اتخاذ إجراءات إعلان المطعون ضدهم بتقرير الطعن قانونا- بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها تعويض الطاعن عما لحقه من أضرار مادية وأدبية على وفق ما تقدره عدالة المحكمة على النحو المبين بالأسباب، وإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها المصروفات.

وقد تم إعلان تقرير الطعن إلى المطعون ضدهم بصفاتهم على النحو الثابت بالأوراق. وتدوول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا على النحو الثابت بمحاضرتها، وبجلسة ٢٠١٤/٦/١١ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٠١٤/٧/٧ مع

التصريح بمذكرات في خلال أسبوع، وبالجلسة المحددة للنطق بالحكم قررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى دائرة الموضوع لنظره بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢١/٩/٢٠١٤. وتدوول نظر الطعن أمام دائرة الموضوع على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ١٤/١٢/٢٠١٤ حضر الطاعن بشخصه، وطلب حجز الطعن للحكم، وبالجلسة نفسها قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ١٨/١/٢٠١٥، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وإتمام المداولة. وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بأحقيته في التعويض عما لحقه من أضرار مادية وأدبية بسبب مسلك جهة الإدارة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها المصروفات.

وحيث إن الطعن المائل قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية فإنه يكون مقبولا شكلا. وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن كان قد أقام دعواه رقم ١١٧٦٦ لسنة ١٩ ق أمام محكمة القضاء الإداري بأسيوط (الدائرة الأولى) ضد كل من محافظ أسيوط ووزير الداخلية ورئيس محكمة أسيوط الابتدائية بصفته رئيس اللجنة المشرفة على انتخابات المجالس الشعبية المحلية لمحافظة أسيوط، طالبا في ختامها الحكم بقبولها شكلا، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر بإعلان نتيجة انتخابات المجلس الشعبي المحلي لمحافظة أسيوط عن دائرة مركز الغنايم، وبإلغاء هذا القرار، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أحصها إعلان فوز الطالب بعضوية المجلس الشعبي المحلي لمحافظة أسيوط عن دائرة الغنايم، وإلزام الجهة الإدارية المصاريف وأتعاب المحاماة.

وذكر المدعي شرحا لدعواه أنه بتاريخ ٢٠٠٨/٢/١٦ صدر قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء المجالس الشعبية المحلية يوم ٢٠٠٨/٤/٨، وأنه تقدم بأوراق ترشحه كاملة بتاريخ ٢٠٠٨/٣/٥ بصفة (فئات)، وأنه اكتسب خبرة سياسية، وله شعبية جارفة تؤهله لأن يكون في مقدمة الفئات التي تشغل هذه المناصب، وفي يوم الانتخابات كان يقوم بالمرور على اللجان ولاحظ بنفسه أن جميع فئات الناخبين قامت بالتصويت لمصلحته في اللجان الفرعية رغم وجود العديد من المخالفات التي شابته العملية الانتخابية، وتمثلت في تسريب بطاقات إبداء الرأي خارج اللجان، والتصويت للمتوفين، والتزوير في كشوف الناخبين، وخلو المحاضر من التوقيعات التي استوجبها القانون، واستخدام خط واحد ملء البطاقات بطريقة واضحة، مما ترتب عليه نتيجة يشوبها البطلان في صورة انتخابات صحيحة، وهو ما دعاه إلى إقامة دعواه بغية الحكم له بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر بإعلان نتيجة انتخابات المجلس الشعبي المحلي لمحافظة أسيوط عن دائرة مركز الغنايم، وبإلغاء هذا القرار، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعلان فوز الطالب بعضوية المجلس الشعبي المحلي لمحافظة أسيوط عن دائرة الغنايم، مع إلزام الجهة الإدارية المصاريف وأنعاب المحاماة.

وتدوول نظر الشق العاجل بالدعوى أمام المحكمة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠٠٩/٧/٢٠ قررت إحالتها إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في شقيها.

وتدوولت الدعوى بجلسات التحضير أمام هيئة مفوضي الدولة لدى محكمة القضاء الإداري بأسيوط على النحو الثابت بمحاضرها، وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار على النحو المبين بالأسباب، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وتدوول نظر الدعوى أمام المحكمة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٠/٣/١٦ حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلا، وتمهيدا -قبل الفصل في الموضوع- بئندب مكتب خبراء وزارة العدل بمحافظة أسيوط ليندب بدوره أحد خبراءه المختصين تكون مهمته مباشرة المأمورية المبينة بمنطوق الحكم. وقد باشر الخبير مأموريته وأودع تقريره على النحو الثابت بالأوراق.

وتداولت المحكمة نظر الدعوى على النحو المبين بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٢/٢/٩ طلب المدعى تعديل طلباته بإضافة طلب الحكم له بالتعويض العادل الذي يترك تقديره للمحكمة عما أصابه من أضرار مادية وأدبية ومعنوية وصحية نتيجة تعسف الجهة الإدارية معه، مع إلزامها بالمصروفات وأتعاب المحاماة، فأحالتها المحكمة مرة ثانية إلى هيئة مفوضى الدولة لإعداد تقرير تكميلي في طلب التعويض، وأعدت هيئة مفوضى الدولة تقريرا تكميلا في طلب التعويض انتهت فيه إلى قبوله شكلا، وفي الموضوع برفضه على النحو المبين بالأسباب، وإلزام المدعي بالمصروفات.

وتدوول نظر الدعوى أمام المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٣/٤/١١ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه بعدم قبول الطلب الأول للمدعي ورفض الطلب الثاني، وألزمته بالمصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها بالنسبة إلى طلب الإلغاء أنه تقرر حل المجالس الشعبية المحلية، ومن ثم تكون مصلحة المدعى في هذا الطلب قد زالت، ويتعين الحكم بعدم قبوله، وبالنسبة إلى طلب التعويض أشارت إلى أن عضوية المجالس الشعبية المحلية عمل تطوعي ينوب فيه أعضاء هذه المجالس عن الشعب ويقومون برعاية مصالحه، ومن ثم فإن حرمان المدعى من نيل هذه العضوية لا يرتب بذاته ضررا له، وأنه بانتفاء ركن الضرر تنتفى المسؤولية الموجبة للتعويض ويتعين الحكم برفض هذا الطلب.

وإذ لم يلق هذا القضاء قبولا لدى الطاعن فقد طعن عليه استنادا إلى أسباب حاصلها خطأ الحكم المطعون فيه ومخالفته لقانون الإدارة المحلية، على سند من القول بأن هناك العديد من المخالفات التي شابت العملية الانتخابية تمثلت في تسرب أوراق وبطاقات إبداء الرأي الخاصة بالناخبين والتصويت للمجندين والمتوفين والغائبين بالخارج، وعدم تنفيذ الأحكام القضائية بإدراج بعض المرشحين وعدم تمكينهم من خوض الانتخابات وقيام المشرفين على اللجان بطرد المندوبين، وأضاف الطاعن أنه فوجئ بصدور القرار المطعون فيه بإعلان النتيجة متعسفا في استعمال السلطة وعلى غير الواقع، وأنه قام بعمل دعاية لعدد ١٣ قرية وأكثر من ٢٠ نجعا بلوحات دعاية قماش وورقية وتأجير سيارات وتكليف مبالغ طائلة في الدعاية، وأتى اسمه في جريدة الجمهورية من بين الفائزين، وأن ركن الضرر متوفر لأنه أصابه العديد من الأضرار جراء ذلك التصرف تمثلت في أضرار أدبية ونفسية تمثلت في الخط من قدره بين زملائه ومرءوسيه في العمل، كما ترتب عليه أضرار أدبية وأسرية فتحت مجال الشك في سلوكياته وذمته، وأن علاقة السببية متوفرة بين تصرف جهة الإدارة الخاطيء الذي جاء على غير الحقيقة وحرمانه من عضوية المجالس الشعبية المحلية للمحافظة ممثلا للناخبين الذين انتخبوه، وبذلك تكون قد تكاملت أركان المسؤولية الموجبة للتعويض الذي يقدره الطاعن بمبلغ مئة ألف جنيه، وهو أقل القليل لما أصابه من ضرر ويترك تقديره لعدالة المحكمة.

وحيث إن المجالس الشعبية المحلية بالمحافظات وغيرها من وحدات الإدارة المحلية قد تم حلها بموجب المرسوم بقانون ١١٦ لسنة ٢٠١١، ومن ثم فإن مصلحة الطاعن في الطعن على نتيجة الانتخابات تكون قد زالت، وإذ قضى بذلك الحكم المطعون فيه في الشق الأول منه بعدم قبول الطعن فإنه يكون قد أصاب وجه الحق فيما قضى به مما يتعين معه القضاء برفض الطعن في هذا الشق.

وحيث إنه عن طلب الطاعن إلغاء الحكم المطعون فيه في الشق الثاني الذي قضى برفض طلب التعويض عما أصابه من أضرار أدبية ومادية وصحية وأسرية ومهنية بسبب مسلك الجهة الإدارية، فإن المادة (١٦٣) من القانون المدني تنص على أن: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

وحيث إن مفاد ما تقدم أن المادة (١٦٣) من القانون المدني قد حددت أركان المسؤولية التقصيرية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، والخطأ التقصيري هو الإخلال بواجب قانوني عام مقترن بإدراك المخلّ بهذا الواجب. والركن الآخر هو ركن الضرر وهو المساس بمصلحة للمضروب، ويتحقق بالمساس بوضع قائم أو بالحرمان من ميزة، بحيث يصير المضروب في وضع أسوأ مما كان عليه قبل وقوع الخطأ، فلا يلزم أن يقع الاعتداء على حق للمضروب يحميه القانون، بل يكفي أن يخل بمصلحة المضروب، أما الأدبي فهو الذي يصيب المضروب في عاطفته أو شعوره أو كرامته أو شرفه أو أي معنى من المعاني التي يحرص الناس عليها، كما أنه يشترط أخيراً لقيام المسؤولية عن التعويض أن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويجب لتوفرها أن يكون الخطأ في ظل الظروف التي أحاطت بالحادث ضرورياً لتحقيق الضرر، أي أن يثبت أنه لولا الخطأ ما وقع الضرر.

وحيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد استقر على أن الإدارة لا تسأل إلا على أساس الخطأ، الذي يحدده القاضي وهو يسترشد في ذلك - بالنسبة للقرارات الإدارية - بما يتخذه الخطأ من صورة واضحة وملموسة من صور عدم المشروعية التي تكون قد أصابت القرار الإداري المطعون فيه، سواء كان مرد ذلك إلى مخالفة الشكل أم إلى عدم الاختصاص أم إلى مخالفة القانون أم إلى عيب الانحراف، ويكفي أن يثبت المدعى أن القرار مشوب بعيب من هذه العيوب ليقوم الدليل على خطأ الإدارة، وأن مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية منوطة بأن يكون القرار معيباً، وأن يترتب عليه ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين عدم مشروعية القرار (أي بين خطأ الإدارة) والضرر الذي أصاب الفرد.

وحيث إنه لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أنه بجلسة ٢٠١١/٤/١٩ أصدرت المحكمة نفسها حكمها في الدعوى رقم ١٢٣١٢ لسنة ١٩ ق بإلغاء قرار إعلان نتيجة انتخابات المجلس الشعبي المحلي بالدائرة نفسها المرشح لها الطاعن (دائرة الغنایم بمحافظة أسيوط)، استنادا إلى صدور العديد من الأحكام القضائية قبل إجراء الانتخابات بوقف تنفيذ القرار السليبي بامتناع جهة الإدارة عن قبول أوراق ترشح بعض الأفراد أو امتناعها عن إدراج أسماء بعض المترشحين ضمن الكشوف، بيد أن جهة الإدارة لم تنفذ هذه الأحكام رغم ما تتمتع به هذه الأحكام من حجية، ومضت في إجراء الانتخابات إلى نهايتها، ثم إعلان النتيجة، مهدرة ما قضت به هذه الأحكام في صورة واضحة وملموسة من صور عدم المشروعية، ومن ثم فإن ذلك يعد قرينة على توفر ركن الخطأ في جانب جهة الإدارة.

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم فإن ركن الضرر يعد متوفرا أيضا، ويتمثل في الضرر المعنوي والإيذاء النفسى الذى تكبده الطاعن بين زملائه وفي محيط أسرته من جراء إعلان النتيجة بالمخالفة لحكم القانون، بالإضافة إلى العبء المادى الذى تحمله وما تكبده من نفقات ومصروفات حتى ينال حقه عن طريق القضاء.

وحيث إنه عن علاقة السببية فإنها متوفرة بين الخطأ والضرر، إذ إنه يبين بجلاء أنه لولا الخطأ الذى ارتكبه جهة الإدارة ما وقع الضرران المادى والأدبى اللذان أصابا الطاعن، ومن ثم فإنه يتعين والحال كذلك إلزام جهة الإدارة أداء التعويض إلى الطاعن المضرور.

وإذا كان من المسلم به أن تقدير التعويض وإن كان من صميم السلطة التقديرية للمحكمة، إلا أنه يجب أن يقدر بمقدار الأضرار المادية والأدبية التى حاقت بالمضرور، ولا بد أن تستقى من عناصرها اللازمة، ولما كان التعويض قد شرع لجبر الضرر ويدور معه وجودا وعدما ويقدر بقدره، فإن هذه المحكمة تقضى بأحقية الطاعن في مبلغ خمسة آلاف جنيه، وهذا المبلغ المقضى به تعويضا عن الأضرار المادية والأدبية يكفى لجبر تلك الأضرار التى أصابته، وتكون محكمة أول درجة وقد كانت تحت نظرها الأسباب والدوافع التى قدرت معها

رفض طلب التعويض المادى والأدبى للمضرور قد خالفت صحيح حكم القانون في هذا الخصوص.

وحيث إنه بناء على ما تقدم وأخذاً به، فإن الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض طلب التعويض يكون قد صدر مخالفاً لصحيح حكم القانون متعينا القضاء بإلغائه—في هذا الشق—، والقضاء مجدداً بإلزام الجهة الإدارية تعويض الطاعن بمبلغ خمسة آلاف جنيه عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابته.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما تضمنه من رفض طلب التعويض، والقضاء مجدداً بأحقية الطاعن في التعويض بمبلغ خمسة آلاف جنيه، ورفض ما عدا ذلك من طلبات—على النحو المبين بالأسباب—، وإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها بالمصروفات.

(٢٧)

جلسة ٢٤ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١١١٠ لسنة ٤٨ القضائية (عليا)

(الدائرة الخامسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ هاني أحمد الدرديري

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ سعيد سيد أحمد القصير، وجعفر محمد قاسم عبد الحميد، وعبد الفتاح أمين عوض الله، وأشرف حسن أحمد حسن.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **ضرائب-** الضريبة العامة على المبيعات - وعاءؤها - خضوع خدمات أعمال نقل البضائع والمواد لهذه الضريبة بدءاً من ٢٢/٤/٢٠٠٢ (تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ بتفسير بعض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات) - عدم دستورية عبارة "خدمات التشغيل للغير" الواردة بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ ينصبُّ على هذه العبارة وحدها، ولا يتعداها إلى الخدمات نفسها الواردة بهذا القانون، ومنها "أعمال نقل البضائع والمواد"^(١).

^(١) يراجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٤٩ق.عليا بجلسته ١٩/٤/٢٠٠٨ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٣ مكتب في- ج ٢- المبدأ رقم ١٤٤- ص ١٠٨٦)، وكذلك حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة في الطعن رقم ٥٣٧١ لسنة ٤٧ق.عليا بجلسته ١/٣/٢٠١٤ (منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة ٥٩، مكتب في، المبدأ

- المادتان (٢) و(٣) من قانون الضريبة العامة على المبيعات، الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١، والمعدّل بموجب القانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧ (الملغى لاحقاً بموجب القانون رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الضريبة على القيمة المضافة).

- القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ بتفسير بعض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات.

- حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩ القضائية (دستورية) بجلسة ٢٠٠٧/٤/١٥.

(ب) دستور- المحكمة الدستورية العليا- آثار الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية- تحوز هذه الأحكام حجيةً مطلقة، وتُعدُّ قولاً فصلاً لا يقبل تعقيباً أو تأويلاً من أية جهة- لا تقتصر حجيتها على أطراف الدعوى الدستورية، بل تمتد إلى الجميع، وإلى جميع سلطات الدولة، بما فيها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها- تتولى محكمة الموضوع دون غيرها إعمال آثار الأحكام الصادرة في المسائل الدستورية وتحديد نطاقها ومدى سريانها بأثر رجعي في الحدود الواردة بنص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا- الأصل أن القضاء بعدم دستورية نص تشريعي هو حكمٌ كاشفٌ لما لحق النص من عوارٍ دستوري، ويؤدي إلى زوال النص منذ بدء العمل به- يُستثنى من ذلك: الحكم بعدم دستورية نص ضريبي، فلا يكون له إلا أثر مباشر؛ حتى لا تضطرب

رقم ٢)، وكذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٩٠٣ لسنة ٤٧ ق.ع.ع. بجلسة ٢٠٠٧/١/٢٦ (غير منشور ومشار إليه بحكم دائرة توحيد المبادئ المذكور سالفاً) بشأن خضوع جميع خدمات التشغيل للغير المحددة بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ (ومنها أعمال النقل) للضريبة العامة على المبيعات.

موازنة الدولة- هذا الاستثناء يُقدَّرُ بقدره، فلا يجوزُ التوسُّعُ فيه أو القياسُ عليه^(١)-
تطبيق: لا يجوزُ استردادُ ما دُفِعَ من مبالغٍ كضريبةٍ مبيعاتٍ على أعمالٍ نقل البضائع
والمواد عن مددٍ سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه
سالفًا، كما لا يجوزُ مطالبةً من لم يُؤدِّ تلك الضريبة بأدائها عن مددٍ سابقة على التاريخ
المذكور؛ لعدم خضوع تلك الأعمال لهذه الضريبة قبل هذا التاريخ- لا يغير من ذلك
أن قوانين الموازنة العامة للدولة كانت تتضمن الإشارة إلى خضوع أعمال المقاولات
لضريبة المبيعات، إذ إن هذه القوانين لا تعدو أن تكون قوانين من حيث الشكل، يلزم
لتنفيذها في مجال الضرائب سبق صدور قانون ضريبي يُلزم بالضريبة.

- المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩،
المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٢/١١/٢٠٠١ أودعت هيئة قضايا الدولة نائبة عن الطاعنين
بصفتهم قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالظعن المائل في الحكم الصادر عن محكمة
القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الرابعة) بجلسة ٢٥/٩/٢٠٠١ في الدعوى رقم ٤٩٧٧ لسنة
٥٢ق، الذي قضى بقبول الدعوى شكلاً، وبعدم الاعتداد بمطالبة الجهة الإدارية للشركة
المدعية بضريبة المبيعات عن خدمة النقل عن الفترة من ١/٥/١٩٩٥ حتى
٣١/١٢/١٩٩٥، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية بالمصروفات.

^(١) يراجع في هذا المعنى كذلك: حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٣٧١
لسنة ٤٧ق.عليا (منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة ٥٩، مكتب فني، المبدأ
رقم ٢).

وطلب الطاعنون للأسباب المبينة بتقرير الطعن أن تأمر دائرة فحص الطعون بوقف تنفيذ الحكم المطعون عليه، ثم إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا لتقضي بقبوله شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون عليه، والقضاء مجدداً برفض الدعوى، وإلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مُسبباً بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

وتداول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١١/٣/١٤ قررت الدائرة إحالة الطعن إلى الدائرة الخامسة (موضوع) بالمحكمة لنظره بجلسة ٢٠١١/٤/٢ وعلى قلم كتاب المحكمة إخطار الخصوم، وقد نظرت هذه المحكمة الطعن بالجلسة المحددة في ٢٠١١/٤/٢، وتداول نظره أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/١١/١٥ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم ٢٠١٥/١/٢٤ مع التصريح بالاطلاع وإيداع مستندات ومذكرات خلال عشرين يوماً مناصفة تبدأ بالطاعن، وانقضى الأجل المضروب دون إيداع أية مستندات أو مذكرات من أيٍّ من الخصوم، وبجلسة اليوم ٢٠١٥/١/٢٤ صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً.

حيث إن الطعن قد أقيم خلال الميعاد القانوني المقرر، مستوفياً جميع أوضاعه الشكلية المقررة، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه وبتاريخ ١٩٩٧/٤/٢٤ أقامت الشركة المطعون ضدها الدعوى الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه ابتداء أمام محكمة الجيزة الابتدائية، حيث قيدت بجدولها برقم ٣٣٨ لسنة ١٩٩٧ ضرائب

كلي الجيزة، طالبة في ختام صحيفتها الحكم بعدم أحقية المدعى عليهم في مطالبتها بضريبة مبيعات عن الفترة من ١٩٩٥/٥/١ حتى ١٩٩٥/١٢/٣١.

وذكرت الشركة المطعون ضدها شرخاً لدعواها أنها علمت في ١٥/٤/١٩٩٧ بوجود تنبيه وإنذار لها بأداء مبلغ (١٤٣٠٦,٥٨) جنيهات كضرائب مبيعات عن الفترة من ١٩٩٥/٥/١ حتى ١٩٩٥/١٢/٣١، رغم أنها لم تخطر بنماذج ربط الضريبة عن تلك الفترة، وأن الشركة تقوم بأداء الضرائب المستحقة عليها أولاً بأول، كما أنها تعمل في إنتاج سلع معفاة من الضريبة.

وبجلسة ١٩٩٧/١١/٣٠ حكمت محكمة الجيزة الابتدائية (الدائرة ١٨ ضرائب كلي الجيزة) بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى وإحالتها بمجالتها إلى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة لنظرها...، وأبقت الفصل في المصاريف.

.....

ونفاذاً لهذا الحكم وردت الدعوى إلى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، وقيدت بمجدولها برقم ٤٩٧٧ لسنة ٥٢ق، وبجلسة ٢٥/٩/٢٠٠١ حكمت محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الرابعة) بقبول الدعوى شكلاً، وبعدم الاعتداد بمطالبة الجهة الإدارية للشركة المدعية بضريبة المبيعات عن خدمة النقل عن الفترة من ١٩٩٥/٥/١ حتى ١٩٩٥/١٢/٣١، وما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات.

وقد شيدت المحكمة قضاءها على أن خدمات النقل - عدا خدمات شركات النقل السياحي والنقل المكيف بين المحافظات - لم ترد ضمن الخدمات المنصوص عليها بالجدول رقم (٢) المرافق للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١، كما أنها لا تعد من قبيل خدمات التشغيل للغير، ومن ثم فإن قيام المأمورية المدعى عليها الثالثة بإخضاع خدمات النقل التي قامت بها الشركة المدعية خلال المدة من ١٩٩٥/٥/١ حتى ١٩٩٥/١٢/٣١ للضريبة المذكورة ومطالبتها بمبلغ (١٤٣٠٦,٥٨) جنيهات يكون مخالفاً للقانون، ويتعين القضاء بعدم

الاعتداد بهذه المطالبة، وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها براءة ذمة الشركة المدعية من المبلغ المذكور سالفًا.

وإذ لم يلقَ هذا الحكم قبولا لدى الجهة الإدارية الطاعنة، فقد طعنت عليه بالطعن المائل، تأسيسًا على مخالفة الحكم للقانون، والخطأ في تطبيقه وتأويله، على سندٍ من أن خدمات النقل تدخل ضمن خدمات التشغيل للغير المنصوص على خضوعها قانونًا لضريبة المبيعات، وأن المشرع تولى تفسير المقصود بخدمات التشغيل للغير في القوانين المتعاقبة للموازنة العامة للدولة، موضحًا أن من بين هذه الخدمات خدمات النقل، واحتُتِمَ تقريرُ الطعن بالطلبات المشار إليها سلفًا في الإجراءات.

وحيث إن مقطع النزاع في المنازعة الماثلة -على وفق التكييف الصحيح لطلبات الشركة المطعون ضدها في دعواها الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه وما تضمنته أوراق النزاع- يخلص في مدى خضوع نشاط خدمات نقل البضائع والمواد للضريبة على المبيعات، ومن ثم مدى قانونية مطالبة الشركة المطعون ضدها بمبلغ (١٤٣٠٦,٥٨) جنيهات كضريبة مبيعات عن نشاطها في نقل البضائع والمواد (الطوب الأسمتي) عن شهري ٥ و ١٢ عام ١٩٩٥.

وحيث إن المادة (٢) من قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ تنص على أن: "تفرض الضريبة العامة على المبيعات على السلع المصنعة المحلية والمستوردة إلا ما استثني بنص خاص. وتفرض الضريبة على الخدمات الواردة بالجدول رقم (٢) المرافق لهذا القانون...".

وتنص المادة (٣) من القانون المشار إليه على أن: "يكون سعر الضريبة على السلع ١٠%، وذلك عدا السلع المبينة في الجدول رقم (١) المرافق فيكون سعر الضريبة على النحو المحدد قرين كل منها. ويحدد الجدول رقم (٢) المرافق سعر الضريبة على الخدمات. ويجوز

بقرار من رئيس الجمهورية إعفاء بعض السلع من الضريبة، وتعديل سعر الضريبة على بعض السلع. كما يجوز لرئيس الجمهورية تعديل الجدولين رقمي (١)، (٢) المرفقين...".

وحيث إنه استناداً لنص المادة (٣) من القانون المشار إليه، صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٢ بتعديل الجدول رقم (٢) المرافق للقانون، وأضاف عبارة: "خدمات التشغيل للغير" دون تحديد ماهية تلك الخدمات أو بيان مفرداتها، ثم صدر القانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧ بتعديل بعض أحكام القانون المذكور، وألغى قرار رئيس الجمهورية المبين سالفاً، وأضاف إلى جدول الخدمات "خدمات التشغيل للغير" دون تحديد الخدمات التي تندرج تحتها.

وحيث إن القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ بتفسير بعض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات، المشار إليه، نص في مادته الأولى على أن: "تفسر عبارة «خدمات التشغيل للغير» الواردة قرين المسلسل رقم (١١) من الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١، بأنها: الخدمات التي تُؤدَّى للغير باستخدام أصول أو معدات مورد الخدمة المملوكة له أو للغير، ويتم تشغيلها بمعرفة مورد الخدمة أو قوة العمل التابعة له أو تحت إشرافه، وهي جميع أعمال التصنيع بما في ذلك تشغيل المعادن، وأعمال تغيير حجم أو شكل أو طبيعة أو مكونات المواد، وأعمال تأجير واستغلال الآلات والمعدات والأجهزة، وأعمال مقاولات التشييد والبناء، وإنشاء وإدارة شبكات البنية الأساسية وشبكات المعلومات، وخدمات نقل البضائع والمواد، وأعمال الشحن والتفريغ والتحميل والتستيف والتعتيق والوزن، وخدمات التخزين وخدمات الحفظ بالتبريد، وخدمات الإصلاح والصيانة وضمن ما بعد البيع، وخدمات التركيب، وخدمات إنتاج وإعداد مواد الدعاية والإعلان، وخدمات استغلال الأماكن المجهزة".

وحيث إن القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه نص في مادته الثانية على أنه: "مع مراعاة الأثر الكاشف لهذا القانون، يُنشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به من اليوم

التالي لتاريخ نشره..."، وقد نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية- العدد (١٦ مكرراً) في ٢١/٤/٢٠٠٢، وعمل به اعتباراً من ٢٢/٤/٢٠٠٢.

وحيث إن المحكمة الدستورية العليا قضت بجلسته ١٥/٤/٢٠٠٧ في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩ ق. دستورية بما يلي:

أولاً: عدم دستورية عبارة "خدمات التشغيل للغير" الواردة قرين المسلسل رقم (١١) من الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١- المعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧.

ثانياً: عدم دستورية صدر المادة (٢) من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ بتفسير بعض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ والذي ينص على أنه "مع مراعاة الأثر الكاشف لهذا القانون".

وحيث إن دائرة توحيد المبادئ قضت بجلسته ١/٣/٢٠١٤ في الطعن رقم ٥٣٧١ لسنة ٤٧ق. عليا بأن عدم دستورية عبارة "خدمات التشغيل للغير" المقضي بها بحكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، ينصب على هذه العبارة وحدها، ولا يتعداها إلى الخدمات الواردة بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه، ومن بين تلك الخدمات أعمال (نقل البضائع والمواد)، ومؤدى ذلك: أن تلك الأعمال تخضع للضريبة على المبيعات.

وحيث إنه عن الأثر الكاشف لحكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، فإن المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ (المعدلة بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨) تنص على أن: "أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة.

وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها.

ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانونٍ أو لائحة، عدمُ جوازِ تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدّد الحكمُ لذلك تاريخًا آخر أسبق، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر، وذلك دون إخلال باستفادة المدعي من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص...".

وحيث إن المستقر عليه أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية تحوُّز حجيةً مطلقة، وتعد قولاً فصلاً لا يقبل تعقيماً أو تأويلاً من أية جهة، ولا تقتصر حجيتها على أطراف الدعوى الدستورية، بل تمتد إلى الكافة، ولجميع سلطات الدولة بفروعها وتنظيماتها المختلفة بما فيها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ومن ثم فإن محكمة الموضوع هي التي تتولى دون غيرها أعمال آثار الأحكام الصادرة في المسائل الدستورية، وتحديد نطاقها ومدى سريانها بأثر رجعي، في الحدود الواردة بنص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه.

وحيث إن القضاء بعدم دستورية نصٍ تشريعي هو حكمٌ كاشفٌ لما لحق النص من عوارٍ دستوري، يؤدي إلى زوال النص منذ بدء العمل به، ويستثنى من ذلك الحكم بعدم دستورية نص ضريبي، فلا يكون له إلا أثر مباشر، وقد كشفت المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ - الذي أتى بهذا التعديل التشريعي على نص المادة (٤٩) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه - عن العلة من هذا الاستثناء، وهي أن إبطال المحكمة نصًّا ضريبياً بأثر رجعي يؤدي إلى رد حصيلة الضريبة إلى الذين دفعوها، في الوقت الذي تكون فيه الدولة قد أنفقت تلك الحصيلة في تغطية أعبائها، مما يعجزها عن مواصلة تنفيذ خطتها في مجال التنمية ويعوقها عن تطوير أوضاع مجتمعها، بل إنه قد يحملها على فرض ضرائب جديدة لسد العجز في موازنتها، الأمر الذي يربط آثاراً خطيرة تنعكس سلباً على المجتمع، وتؤدي إلى اضطراب موازنة الدولة فلا تستقر مواردها على حال.

وحيث إنه بناء على ما تقدم، فإن الأثر المباشر للحكم بعدم دستورية نص ضريبي، هو استثناءً على الأصل المقرّر وهو رجعية الحكم بعدم دستورية نص تشريعي، وهذا الاستثناء يُقدّر بقدره فلا يجوز التوسّع فيه أو القياس عليه. (الحكم الصادر عن دائرة توحيد المبادئ بجلسة ٢٠١٤/٣/١ في الطعن رقم ٥٣٧١ لسنة ٤٧ ق.ع).

وحيث إن مفاد ما تقدم أن أعمال (نقل البضائع والمواد) أضحّت دون نزاع خاضعة للضريبة العامة على المبيعات اعتباراً من ٢٠٠٢/٤/٢٢ (تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه)، وإعمالاً للأثر المباشر للحكم بعدم دستورية عبارة "خدمات التشغيل للغير"، والعلّة من التعديل التشريعي الذي طرأ على نص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، لا يجوز استرداد ما دفع من مبالغ كضريبة مبيعات على أعمال نقل البضائع والمواد عن مدد سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ المبين سالفًا، كما لا يجوز مطالبة من لم يُؤدّ تلك الضريبة بأدائها عن مدد سابقة على التاريخ المذكور، بحسبان عدم خضوع تلك الأعمال لهذه الضريبة قبل هذا التاريخ.

ولا يغير من ذلك أن قوانين الموازنة العامة للدولة كانت تتضمن الإشارة إلى خضوع أعمال المقاولات لضريبة المبيعات، إذ إن هذه القوانين لا تعدو أن تكون قوانين شكلية يلزم لتنفيذها في مجال الضرائب سبق صدور قانون ضريبي يلزم بالضريبة.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الشركة المطعون ضدها قد أقامت دعواها الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٩٧/٤/٢٤ طالبة -على وفق التكييف الصحيح لطلباتها- بعدم الاعتراف بمطالبتها بمبلغ (١٤٣٠٦,٥٨) جنيهات قيمة ضريبة المبيعات المطالبة بها عن شهري ١٢ و٥ لعام ١٩٩٥ عن نشاطها في نقل البضائع والمواد (الطوب الأسمنتي) مع ما يترتب على ذلك من آثار، وصدر الحكم المطعون فيه بعدم الاعتراف بمطالبة الجهة الإدارية للشركة المطعون ضدها بضريبة المبيعات عن خدمة النقل عن الفترة من ١/٥/١٩٩٥ حتى ٣١/١٢/١٩٩٥ مع ما يترتب على ذلك من آثار، على النحو

المبين بأسباب ذلك الحكم، والتي ورد بها أن أخص هذه الآثار هو براءة ذمة الشركة المدعية (المطعون ضدها) من المبلغ المذكور سالفاً، ومن ثم فإنه -ومن جماع ما تقدم- وتأسيساً على عدم خضوع أعمال نقل البضائع والمواد لضريبة المبيعات قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢، فإن الشركة المطعون ضدها لا تكون مطالبة قبل هذا التاريخ بأداء أية مبالغ تحت حساب ضريبة المبيعات على أعمال نقل البضائع والمواد التي قامت بها قبل التاريخ المذكور، ويتعين القضاء ببراءة ذمتها من المبالغ التي تطالب بها ولم تؤدها كضريبة مبيعات عن تلك الأعمال، ومن بينها مبلغ (١٤٣٠٦,٥٨) جنيهاً قيمة ضريبة المبيعات عن نشاطها في أعمال نقل البضائع والمواد محل المطالبة عن شهري ٥ و ١٢ لعام ١٩٩٥، مع عدم أحقية الشركة المطعون ضدها في استرداد أية مبالغ تكون قد دفعتها بالفعل كضريبة مبيعات عن أعمال نقل البضائع والمواد قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢، إعمالاً للأثر المباشر لحكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، الأمر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم الاعتداد بمطالبة الجهة الإدارية للشركة المطعون ضدها بضريبة المبيعات عن خدمة النقل (نقل البضائع والمواد) عن الفترة من ١/٥/١٩٩٥ حتى ٣١/١٢/١٩٩٥ - باعتبارها فترة سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ - وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها براءة ذمة الشركة من مبلغ (١٤٣٠٦,٥٨) جنيهاً، قيمة ضريبة المبيعات التي لم تؤدها الشركة عن نشاطها في أعمال نقل البضائع والمواد محل المطالبة عن شهري ٥ و ١٢ عام ١٩٩٥، قد صدر متفقاً وصحيحاً حكم القانون قائماً على سببه المبرر له بمنأى عن الإلغاء، ودون أن تمتد آثار هذا الحكم إلى رد أية مبالغ تكون الشركة المطعون ضدها قد دفعتها بالفعل كضريبة مبيعات عن أعمال نقل البضائع والمواد عن فترات سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢، ويكون الطعن على هذا الحكم والحال هكذا مفتقداً إلى سند القانوني السليم جديراً بالرفض.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (٢٧٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وبرفضه موضوعاً، وذلك على النحو المبين بالأسباب، وألزمت الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

(٢٨)

جلسة ٢٤ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٤٠٧٥ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)

(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمود شعبان حسين رمضان، وحسام محمد طلعت محمد السيد، وسامح جمال وهبة نصر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى** - دفع في الدعوى - الدفع بتزوير محرر رسمي - الادعاء بتزوير محرر رسمي أمام المحكمة التي قدم إليها المحرر يكون على وفق الإجراءات والشروط التي حددها القانون - لا إلزام على المحكمة أن تحيل الدعوى إلى التحقيق لإثبات الادعاء بالتزوير متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين عقيدتها - للمحكمة أن تستدل على انتفاء التزوير بما تستظهره من ظروف الدعوى وملاساتها، وما تستخلصه من عجز المدعي عن إثبات ادعائه.

- المادة (٤٩) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم (٢٥)

لسنة ١٩٦٨.

(ب) **هيئة قضايا الدولة** - شئون الأعضاء - التعيين في وظيفة مندوب مساعد - السلطة التقديرية للجنة المقابلة - اجتياز مقابلة هذه اللجنة يعد شرطاً لازماً يضاف لشروط التعيين المقررة قانوناً - لا تتقيد هذه اللجنة في اختيار المتقدمين سوى بمدى توفر الأهلية اللازمة لشغل الوظيفة القضائية المتقدمين إليها، فلا تتقيد بأية اختبارات سابقة تتعلق بالقدرات والعناصر الدالة على توفر أو عدم توفر تلك الأهلية، كما لا تتقيد بأي ضوابط أخرى، فسلطتها في الاختيار سلطة تقديرية لا يحدها سوى استهداف المصلحة العامة - إذا كانت المهمة التي أسندت إلى لجان المقابلة لم تُقَرَن بطريقة صريحة قاطعة ومعيار واضح يحدد لها كيفية أداء مهمتها واستخلاص الأهلية اللازمة لشغل الوظيفة، فإن هذا لا يعني حتماً أنها مارست عملها دون ضوابط أو معايير، فلا جدال في أنها استعانت بالعرف العام الذي يحيط بتولي الوظائف القضائية، والوظائف التي يضفي عليها المشرع تلك الصفة، بمعايير دقيقة وضوابط قاطعة وصفات سامية - من غير المسموح به أن تحل المحكمة نفسها محل اللجنة في أعمال تلك المعايير والضوابط واستخلاص تلك الصفات - إذا أتاحت للمتقدم فرصة مقابلة اللجنة، فإنه لا يكون أمامه إن أراد الطعن في القرار الصادر بتخطيه في التعيين سوى التمسك بعيب الانحراف بالسلطة، وعليه يقع عبء إثباته.

ليس للحاصل على تقدير أعلى أن يحتج بتعيين من هم أقل منه تقديراً إذا ثبت أن تخطيه في التعيين يرجع إلى عدم أهليته بقرار من لجنة المقابلة، كما أنه ليس للحاصل على ذات التقدير أن يحتج بتعيين من هم أقل منه في مجموع الدرجات في ذات التقدير - متى اتحدا في التقدير فإن سلطة لجنة المقابلة في الاختيار تكون سلطة تقديرية في اختيار أفضل العناصر لتولي الوظيفة القضائية فيما تجر به من مقابلات شخصية - الكفاية العلمية ليست هي المعيار الوحيد للمفاضلة بين المرشحين لشغل الوظيفة القضائية، بل

يتعين أن تتوفر عناصر ومعايير أخرى تتعلق بالأهلية والقدرة على تولي المنصب - هذه المعايير مما تختص لجنة المقابلة وحدها بتحديدتها وإعمال مقتضاها عند المقابلة الشخصية - لا يسوغ التطرق إلى المفاضلة بين المرشحين في درجات التخرج إلا بين من اجتاز منهم المقابلة الشخصية بنجاح - المركز القانوني لمن لم يجتاز المقابلة لا يتساوى مع من اجتازها.

- المادة (١٣) من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة، المستبدلة بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦.

- المادتان رقما (١٥) و(١٦) من القرار بقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة، المستبدلتان بموجب القانونين رقمي ٦٥ لسنة ١٩٧٦ و ١٠ لسنة ١٩٨٦.

- المادتان رقما (٣٨) و(١١٦) من قانون السلطة القضائية، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

(ج) هيئة قضايا الدولة - شئون الأعضاء - التعيين في وظيفة مندوب مساعد - الدفع بتزوير محضر المقابلة الشخصية للطاعن - إذا وردت شواهد التزوير في عبارات عامة ومرسلة، دون أن يبين الطاعن الأدلة القاطعة على صحة ادعائه، فإن للمحكمة أن تلتفت عن هذا الدفع وتقضي برفضه.

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٢٠٠٧/١/٨ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقرير طعن قيد بجدولها بالرقم عاليه، طالبا في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه الصادر عن رئيس الجمهورية برقم ٢٣٩ لسنة ٢٠٠٦ فيما تضمنه

من تخطيه في التعيين بوظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وتعويضه التعويض المناسب الذي تقدره المحكمة، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات. وذكر شرحا لطعنه أنه حاصل على ليسانس الحقوق من جامعة القاهرة فرع بني سويف عام ٢٠٠٤ دور مايو بتقدير عام جيد، وبناء على إعلان هيئة قضايا الدولة عن مسابقة للتعيين بوظيفة مندوب مساعد، تقدم بطلب للتعيين في هذه الوظيفة، إلا أنه فوجئ بصدور القرار المطعون فيه خاليا من ورود اسمه بين المعينين فيها، مما حداه على التظلم من القرار المطعون فيه إلى رئيس هيئة قضايا الدولة برقم ١٣٨٤ في ٢٠٠٦/٩/٩، ولم يتلقَ أي رد على تظلمه، فأقام طعنه المائل ناعيا على القرار المطعون فيه مخالفته للدستور والقانون وإهداره لمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين في التعيين بالوظائف العامة، واختتم تقرير طعنه بطلباته المبينة آنفا.

وجرى إعلان تقرير الطعن إلى المطعون ضدهم بصفاتهم، وذلك على النحو المبين بالأوراق.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن المصروفات.

وتداول نظر الطعن أمام هذه المحكمة على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٣/١١/١٩ حضر الطاعن وطلب أجلا لاتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير على محضر المقابلة الشخصية، وبجلسة ٢٠١٤/٤/١٩ قدم الطاعن حافظة مستندات تضمنت إعلانا بمذكرة بشواهد التزوير، وقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٠١٤/١١/١٥ حيث قدم الحاضر عن الدولة مذكرة دفاع، وبالجلسة نفسها قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.

وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ٢٣٩ لسنة ٢٠٠٦ الصادر في ٢٠٠٦/٦/١٤ والمنشور بالجريدة الرسمية في ٢٠٠٦/٦/١٩ فيما تضمنه من تخطيه في التعيين بوظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأحقيقته في التعويض المناسب من جراء الأضرار التي لحقت به بعد صدور القرار المطعون فيه، وإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها بالمصروفات.

وحيث إنه بالنسبة للدفع المبدى من الجهة الإدارية المطعون ضدها بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد، فإن المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به. وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت في التظلم قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً ويعتبر مضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه. ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة".

وحيث إن المادة (١٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية تنص على أنه: "إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة هو ستون يوماً من تاريخ النشر أو الإعلان، وينقطع هذا الميعاد بالتظلم الذي يجب أن يبت فيه قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه، ومضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات يعد بمثابة رفضه، ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم

ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة. (الطعن رقم ٢٤٣٩ لسنة ٣٢ ق. ع بجلصة ١٩٩٣/١٢/٦).

وحيث إن القرار المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١٤، ونشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١٩، فتظلم منه الطاعن بتاريخ ٢٠٠٦/٩/٩ ولم يتلق ردا على تظلمه، ومن ثم فإنه كان يتعين عليه أن يقيم طعنه في موعد غايته ٢٠٠٧/١/٧، إلا أن يوم ٢٠٠٧/١/٧ كان يصادف عطلة رسمية بمناسبة عيد الميلاد المجيد، ومن ثم يمتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعد العطلة، أي يوم ٢٠٠٧/١/٨، وإذ أقام الطاعن طعنه يوم الإثنين ٢٠٠٧/١/٨، فمن ثم يكون قد أقامه في الميعاد المقرر لرفع الطعن، مما يتعين معه رفض الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد؛ لوروده على غير محله.

وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولا شكلا.

وحيث إنه بالنسبة لادعاء الطاعن تزوير محضر المقابلة الشخصية المقدم من الجهة الإدارية المطعون ضدها فإن المادة (٤٩) من قانون الإثبات تنص على أن: "يكون الادعاء بالتزوير في أية حالة تكون عليها الدعوى بتقرير في قلم الكتاب، وتبين في هذا التقرير كل مواضع التزوير المدعى بها وإلا كان باطلا، ويجب أن يعلن مدعي التزوير خصمه في الثمانية الأيام التالية للتقرير بمذكرة يبين فيها شواهد التزوير وإجراءات التحقيق التي يطلب إثباته بها، وإلا جاز الحكم بسقوط ادعائه".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن الادعاء بتزوير محرر رسمي أمام المحكمة التي قدم إليها المحرر يكون على وفق الإجراءات والشروط التي حددها القانون، ومن جهة أخرى لا إلزام على المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الادعاء بالتزوير متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين عقيدتها، فلها أن تستدل على انتفاء التزوير بما تستظهره من ظروف الدعوى وملاساتها وما تستخلصه من عجز المدعي عن إثبات ادعائه. (الطعن رقم ٤٧٩٦ لسنة ٤١ ق. ع بجلصة ٢٩/٤/٢٠٠١).

وحيث إن شواهد التزوير التي جاءت في تقرير الطاعن قد وردت بعبارات عامة ومرسلة، حيث جاء بها أن هيئة قضايا الدولة قامت بإعداد كشف جديد في وقت معاصر لرفع الطعن لخدمة موقف الجهة الإدارية في الطعن، وحيث إن الطاعن لم يبين أدلته القاطعة على صحة ادعائه، فمن ثم تلتفت المحكمة عن الادعاء بتزوير محضر المقابلة الشخصية الخاص بالطاعن، ويكون الدفع بالتزوير غير قائم على سببه المبرر له قانونا، مما يتعين معه على المحكمة أن تلتفت عن هذا الدفع وتقضي برفضه.

وحيث إن قانون هيئة قضايا الدولة (الصادر بقرار رئيس الجمهورية بقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣، المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦) ينص في المادة (١٣) على أنه:
"يشترط فيمن يعين عضوا بالهيئة:

(١) أن تكون له جنسية جمهورية مصر العربية، ويكون متمتعا بالأهلية المدنية الكاملة.
(٢) أن يكون حاصلا على درجة الليسانس من إحدى كليات الحقوق بجمهورية مصر العربية، أو على شهادة أجنبية تعتبر معادلة لها، وأن ينجح في هذه الحالة الأخيرة في امتحان المعادلة وفقا للقوانين واللوائح الخاصة بذلك.
(٣) ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر محل بالشرف ولو كان قد رد إليه اعتباره.

(٤) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة.
(٥) ألا يكون متزوجا أجنبية، ومع ذلك يجوز بإذن من رئيس الجمهورية إعفاؤه من هذا الشرط إذا كان متزوجا بأجنبية تنتمي بجنسيتها إلى إحدى البلاد العربية".

وفي المادة (١٥) المعدلة بالقانونين رقمي ٦٥ لسنة ١٩٧٦ و ١٠ لسنة ١٩٨٦ على أن:
"يكون شأن رئيس الهيئة ونواب الرئيس والوكلاء بالنسبة إلى شروط التعيين شأن... ويكون شأن باقي الأعضاء في ذلك شأن أقرانهم في القضاء والنيابة حسب التفصيل الآتي: ...
المندوب المساعد شأنه في ذلك شأن معاون النيابة".

وفي المادة (١٦) المعدلة بالقانونين رقمي ٦٥ لسنة ١٩٧٦ و ١٠ لسنة ١٩٨٦ على أن: "يكون شغل وظائف أعضاء الهيئة سواء بالتعيين أو بالترقية بقرار من رئيس الجمهورية... ويعين نواب الرئيس والوكلاء بموافقة... ويعين باقي الأعضاء بموافقة المجلس الأعلى للهيئة...".

وينص قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ في المادة (٣٨) على أنه: "يشترط فيمن يولى القضاء:

(١) أن يكون متمتعاً بجنسية جمهورية مصر العربية، وكامل الأهلية المدنية.

(٢) ألا تقل سنه عن...

وفي المادة (١١٦) على أنه: "يشترط فيمن يعين مساعداً بالنيابة العامة أن يكون مستكملاً الشروط المبينة في المادة (٣٨)، على ألا تقل سنه عن إحدى وعشرين سنة. ويشترط فيمن يعين معاوناً بالنيابة العامة أن يستكمل هذه الشروط على ألا تقل سنه عن تسع عشرة سنة...".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة، وعلى ضوء ما قضت به دائرة توحيد المبادئ، قد جرى على أن اجتياز مقابلة اللجنة المشكلة لمقابلة المتقدمين للتعيين بالوظائف القضائية يعد شرطاً لازماً يضاف لشروط التعيين المقررة قانوناً والمبينة سالفاً، وأن تلك اللجنة غير مقيدة في اختيار المتقدمين سوى بمدى توفر الأهلية اللازمة لشغل الوظيفة القضائية المتقدمين إليها، ولما كانت تلك اللجنة لا تتقيد بأية اختبارات سابقة تتعلق بالقدرات والعناصر الدالة على توفر أو عدم توفر تلك الأهلية، كما لا تتقيد بأي ضوابط أخرى، فإن سلطتها في الاختيار تكون سلطة تقديرية لا يحددها سوى استهداف المصلحة العامة، وليس من شك في أن القول بغير ذلك إنما يؤدي إلى إهدار كل قيمة لعمل لجان المقابلة وحلول المحكمة محلها بناءً على ضوابط يضعها القاضي ليحدد على أساسها مدى توفر الأهلية اللازمة لشغل الوظيفة، وتلك نتيجة ياباها التنظيم القضائي ومبدأ الفصل بين السلطات، وإذا كانت تلك المهمة التي

أسندت إلى اللجنة لم تقرن بطريقة صريحة قاطعة ومعيار واضح يحدد لها كيفية أداء مهمتها واستخلاص الأهلية اللازمة لشغل الوظيفة، فإن ذلك لا يعني حتما أنها مارست عملها دون ضوابط أو معايير، فلا جدال في أنها استعانت بالعرف العام الذي يحيط بتولي الوظائف القضائية، والوظائف التي يضيف عليها المشرع تلك الصفة، بمعايير دقيقة وضوابط قاطعة وصفات سامية، بيد أنه يبقى من غير المسموح به أن تحل المحكمة نفسها محل اللجنة في إعمال تلك المعايير والضوابط واستخلاص تلك الصفات.

كما لا وجه للقول بأن السلطة التقديرية المقررة لتلك اللجنة تعد امتيازاً يتعين الحد منه برقابة قضائية حاسمة؛ ذلك لأن ممارسة السلطة التقديرية في مجال التعيين في الوظائف القضائية ستظل على وجه الدوام واجبا يتبغي المصلحة العامة باختيار أكفأ العناصر وأنسبها، وهو أمر سيقى محاطاً بإطار المشروعية التي تتحقق بالتمسك بضرورة توفر ضمانات شغل الوظيفة والقدرة على مباشرة مهامها في إرساء العدالة دون ميل أو هوى، وفضلاً عن ذلك فإن تلك السلطة التقديرية هي وحدها التي تقيم الميزان بين حق كل من توفرت فيه الشروط العامة المنصوص عليها في القانون في شغل الوظائف القضائية، وفاعلية مرفق القضاء وحسن تسييره، فلا يتقلد وظائفه إلا من توفرت له الشروط العامة وحاز بالإضافة إليها الصفات والقدرات الخاصة التي تؤهله لممارسة العمل القضائي على الوجه الأكمل، ومن ثم فإنه إذا أتاحت للمتقدم فرصة مقابلة اللجنة المنوط بها استخلاص مدى أهليته في تولي الوظيفة القضائية والمشكلة من قمم الجهة التي تقدم لشغل وظائفها، فإنه لا يكون أمامه إن أراد الطعن في القرار الصادر بتخيطه في التعيين سوى التمسك بعيب الانحراف بالسلطة، وعندئذ يقع على عاتقه عبء إثبات هذا العيب.

وحيث إنه لا مندوحة في أن يترك لأعضاء تلك اللجان، بما أوتوا من حكمة السنين التي رقت بهم في وظائف القضاء حتى بلغت منتهاها وأضحوا شيوخاً لرجال القضاء، أن يسبروا أغوار شخصية كل متقدم لشغل الوظيفة القضائية لاستخلاص مدى توفر الصفات

والقدرات الخاصة التي تؤهله لممارسة العمل القضائي على الوجه الأكمل، والتي يتعذر على الأوراق والشهادات أن تثبتها أو تشير إليها باختيار أفضل العناصر لتولي الوظيفة القضائية، كما يتعذر على القوانين واللوائح أن تضع لها قيودا أو ضوابط يمكن التقييد بها، فلا مناص من أن توضع مسئولية اختيار العناصر المناسبة لشغل تلك الوظائف أمانة في عنق شيوخ القضاء يتحملونها أمام الله وضمايرهم، ولا معقب عليهم في ذلك من القضاء ما لم يتم الدليل صراحة على الانحراف بالسلطة أو التعسف في استعمالها تحقيقا لأهداف خاصة.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن حصل على ليسانس الحقوق جامعة القاهرة فرع بني سويف دور مايو سنة ٢٠٠٤ بتقدير عام تراكمي جيد بنسبة مئوية قدرها ٧٦,٧٩%، وقد أعلنت هيئة قضايا الدولة عن مسابقة للتعين في وظيفة مندوب مساعد، فتقدم بأوراقه لشغل هذه الوظيفة، وقد اتخذت الجهة المطعون ضدها بشأنه موقفا جديا يبحث طلبه، فقبلت أوراقه وفحصتها وعرضتها على اللجنة المشكلة لاختيار المتقدمين ومكنته من مقابلتها يوم الإثنين ١٦/٥/٢٠٠٥ لاستخلاص مدى توفر أهلية شغل الوظيفة لديه، وقد انتهت اللجنة إلى عدم أهليته لشغل الوظيفة لعدم اجتيازه المقابلة الشخصية، حيث حصل فيها على ثلاث درجات من عشر درجات، ومن ثم لم يقع عليه الاختيار في التعيين، ولم يقدم الطاعن أي دليل على أن اللجنة قد أساءت استعمال سلطتها أو انحرفت بها عن جادة المصلحة العامة، وعليه يغدو القرار المطعون فيه رقم ٢٣٩ لسنة ٢٠٠٦ فيما تضمنه من تخطيه في التعيين في وظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة متفقا وصحيح حكم القانون قائما على سببه المشروع الذي يبرره قانونا، ويضحي الطعن المائل فاقتدا لسنده جديرا بالرفض.

ولا ينال مما تقدم ما أثاره الطاعن في تقرير طعنه من أن القرار المطعون فيه أهدر مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين المتماثلين في المراكز القانونية في التعيين بالوظائف العامة؛ لأن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه ليس للحاصل على تقدير أعلى أن يحتج

بتعيين من هم أقل منه تقديرا إذا ثبت أن تخطيه في التعيين يرجع إلى عدم أهليته بقرار من لجنة المقابلة، كما أنه ليس للحصول على ذات التقدير أن يحتج بتعيين من هم أقل منه في مجموع الدرجات في ذات التقدير، فمتى اتّحدا في التقدير فإن سلطة لجنة المقابلة في الاختيار تكون سلطة تقديرية في اختيار أفضل العناصر لتولي الوظيفة القضائية فيما تجرّبه من مقابلات شخصية، فالكفاءة العلمية ليست هي المعيار الوحيد للمفاضلة بين المرشحين لشغل الوظيفة القضائية، بل يتعين أن تتوفر عناصر ومعايير أخرى تتعلق بالأهلية والقدرة على تولي المنصب، وتلك المعايير مما تختص لجنة المقابلة وحدها بتحديددها وإعمال مقتضاها عند المقابلة الشخصية، ومن ثم فلا يسوغ التطرق إلى المفاضلة بين المرشحين في درجات التخرج إلا بين من اجتاز منهم المقابلة الشخصية بنجاح، مادام قد أنيط بلجنة المقابلة الشخصية استخلاص مدى أهلية المرشح لتولي الوظيفة القضائية وأجريت معه المقابلة فعلا. (الطعن رقم ٩٠٩٥ لسنة ٤٨ ق.عليا بجلسة ٢/٩/٢٠٠٨).

وحيث إن الطاعن لم يجتز المقابلة الشخصية التي أجريت معه يوم الإثنين ١٦/٥/٢٠٠٥ من قبل اللجنة المشكلة بهيئة قضايا الدولة لهذا الغرض، حيث حصل فيها على ثلاث درجات من عشر درجات، ومن ثم فلا يسوغ له أن يتطرق للمفاضلة بينه وبين من اجتاز المقابلة الشخصية؛ لعدم تماثل مراكزهم القانونية، ما يتعين معه والحال هذه رفض هذا الوجه من أوجه الطعن.

- وحيث إنه بالنسبة لطلب التعويض وإذ استوفى جميع أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولا شكلا.

وحيث إن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تصدرها قيام خطأ من جانبها، بأن يكون القرار غير مشروع أي يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر مباشر من هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وتختلف ركن أو أكثر من

هذه الأركان الثلاثة يترتب عليه انتفاء المسؤولية المدنية في جانب الإدارة. (الطعن رقم ٦٧٣٠ لسنة ٤٤٤ ق.ع بجلسة ١/٤/٢٠٠١).

وحيث إنه بالنسبة لركن الخطأ فإنه لما كان القرار المطعون فيه رقم ٢٣٩ لسنة ٢٠٠٦ قد صدر سليما ومتفقا وصحيح حكم القانون قائما على سببه المشروع الذي يبرره قانونا، فإنه والحال هذه ينتفي ركن الخطأ الموجب للمسؤولية في جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها، مما يترتب عليه انتفاء مسؤولية جهة الإدارة دونما حاجة لبحث ركني المسؤولية الآخرين لعدم جدويهما. مما يكون معه طلب الطاعن للتعويض غير قائم على سببه المبرر له قانونا، مما يتعين القضاء برفضه.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٢٩)

جلسة ٢٤ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٥٨٧٩ و ٨٥٨٠ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)

(الدائرة الخامسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ هاني أحمد الدرديري

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ سعيد سيد أحمد القصير، وجعفر محمد قاسم عبد الحميد، وعبد الفتاح أمين عوض الله، وأحمد محمد إبراهيم غنيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى** - التدخل في الدعوى - يكون التدخل الاختياري بأحد طريقتين: (الأول) بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة، و(الثاني) بطلب يُقدم شفاهة في الجلسة في حضور الخصوم ويثبت في محضرها - لا يُقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة - العبرة في اعتبار التدخل اختصامياً أم انضمامياً هي بحقيقة تكييفه القانوني بحسب مرماه، لا بالوصف الذي يسبغه عليه طالب التدخل - مناط قبول التدخل الانضمامي: أن تتوفر لطالب التدخل مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون، يستوي أن تكون المصلحة محققة أو محتملة، وقياساً على المصلحة في دعوى الإلغاء، يكفي أن يكون طالب التدخل في حالة قانونية خاصة من شأنها أن تجعل القرار المطلوب إلغائه مؤثراً تأثيراً مباشراً في مصلحة شخصية له - استخلاص توفر المصلحة لطالب التدخل يعد من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع، طبقاً لما تقتضيه

به من الأدلة المقدمة إليها من طالب التدخل، ولا مُعقب عليها في هذا من محكمة الطعن، بشرط أن تبين المحكمة الحقيقة التي اقتنعت بها، وأن تقيم قضاءها في هذا الخصوص على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق.

- المادة (١٢٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.

(ب) قرار إداري - دعوى الإلغاء - شروط قبول الدعوى - الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد يجوز إثارته في أية مرحلة من مراحل الدعوى؛ لتعلقه بالنظام العام - على المحكمة أن تستوثق من اكتمال الإجراءات المطلوبة قانوناً لرفع الدعوى واحترام المواعيد المقررة لرفعها - العبرة في بدء مواعيد رفع الدعوى في حالة تعدد التظلمات من القرار المطعون فيه هي بالتظلم الأول، دون غيره من التظلمات اللاحقة عليه.

- المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(ج) دعوى - لجان التوفيق في بعض المنازعات - من المنازعات المعفاة من اللجوء إليها: المنازعة في قرار جهة الإدارة الصادر في شأن تسجيل العلامة التجارية؛ حيث يتم التظلم منه إلى اللجنة المنصوص عليها في المادة (٧٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

- المادة (٤) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها.

- المادة (٧٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة

٢٠٠٢.

(د) علامة تجارية- تسجيل العلامة- السبيل الوحيد للطعن على القرار الصادر في التظلم من القرارات التي تصدر عن الجهة الإدارية برفض تسجيل العلامة التجارية هو اللجوء إلى القضاء مباشرة- أجاز المشرع لطالب تسجيل العلامة التظلم من قرار رفض تسجيل العلامة خلال ثلاثين يومًا من تاريخ إخطاره بهذا القرار إلى اللجنة المختصة بنظر هذه التظلمات، ويتعين على من رفضت اللجنة المشار إليها التظلم المقدم منه، إذا ما رغب في الاستمرار في إجراءات تسجيل العلامة المرفوضة، اللجوء إلى القضاء مباشرة بطلب إلغاء قرار هذه اللجنة- لا يمكن لجهة الإدارة المختصة بتسجيل العلامة بعد رفضها من لجنة التظلمات إلا بناء على حكم قضائي واجب النفاذ، ولا يُعني عن ذلك الحكم أي قرار أو توصية قد تصدر عن جهة إدارية أو عن لجنة أخرى ذات اختصاص بنظر التظلمات من قرارات جهة الإدارة.

- المواد (٧٧) و(٧٨) و(٧٩) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

(هـ) دعوى- لجان التوفيق في بعض المنازعات- اللجوء إلى لجنة التوفيق حال عدم اختصاصها لا يقطع أو يُوقف الميعاد المقرر قانونًا للطعن القضائي، حتى لو تم خلال الميعاد المقرر قانونًا.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٠٠٩/٢/٥ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا، بصفته نائبًا عن الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا بصفته وكيلًا عن الطاعن بصفته، قلم كتاب هذه المحكمة تقريرًا بالطعن، قُيِّد بالجدول العام برقم ٥٨٧٩ لسنة ٥٥٥ ق.عليا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة السابعة) في الدعوى رقم ٨١٦

لسنة ٢٠٠٨/١٢/٢٠، القاضي منطوقه بقبول طلب تدخل... صاحب ورئيس مجلس إدارة شركة (...). الصناعية للأدوات المكتبية والطباعة والتجارة الدولية خصمًا متدخلًا منضمًا للجهة الإدارية في الدعوى، وبعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد فوات المواعيد المقررة قانونًا، وألزمت المدعي المصرفيات.

وطلب الطاعن بصفته -لأسباب المبينة بتقرير الطعن- بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددًا برفض طلب تدخل المتدخل خصمًا في الدعوى، وأحقية الطاعن بصفته في إلغاء القرار المطعون فيه والخاص برفض تسجيل العلامة التجارية، وإلزام المطعون ضدّهما الأول والثاني تسجيل العلامة الخاصة بمنتجاته وهي كلمة (بريما) باللغة الإنجليزية، مع إلزام جهة الإدارة المصرفيات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وفي يوم الخميس الموافق ٢٠٠٩/٢/٥ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا، بصفته وكيلًا عن الشركة الطاعنة، قلم كتاب هذه المحكمة تقريرًا بالطعن، قُيِّدَ برقم ٨٥٨٠ لسنة ٥٥٥ ق.عليا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة السابعة) في الدعوى رقم ٥٥٩ لسنة ٢٠٠٨/١٢/٢٠، القاضي منطوقه بقبول طلب تدخل... صاحب ورئيس مجلس إدارة شركة (...). الصناعية للأدوات المكتبية والطباعة والتجارة الدولية خصمًا متدخلًا منضمًا للجهة الإدارية في الدعوى، وبعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد فوات المواعيد المقررة قانونًا، وألزمت المدعي المصرفيات.

وطلب الطاعن -لأسباب المبينة بتقرير الطعن- قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددًا: برفض طلب تدخل المتدخل المذكور خصمًا في الدعوى، وأحقية الطاعن بصفته في إلغاء القرار المطعون فيه والخاص برفض تسجيل العلامة التجارية، وإلزام المطعون ضدّهما الأول والثاني تسجيل العلامة الخاصة بمنتجاته، وهي كلمة (بريما) باللغة الإنجليزية، وإلزام جهة الإدارة المصرفيات وأتعاب المحاماة عن الدرجتين.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرًا بالرأي القانوني في الطعن رقم ٥٨٧٩ لسنة ٥٥٥ ق.ع، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعن بصفته المصروفات. كما أعدت تقريرًا بالرأي القانوني في الطعن رقم ٨٥٨٠ لسنة ٥٥٥ ق.ع، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الشركة الطاعنة المصروفات. وتدوول الطعن رقم ٥٨٧٩ لسنة ٥٥٥ ق.ع بجلسات الدائرة الخامسة (فحص)، وبجلسة ٢٠١٣/٤/٨ قررت المحكمة ضم الطعن رقم ٨٥٨٠ لسنة ٥٥٥ ق.ع إلى الطعن رقم ٥٨٧٩ لسنة ٥٥٥ ق.ع ليصدر فيهما حكم واحد لوحدة السبب والمحل والخصوم. وبجلسة ٢٠١٤/١/٢٧ قررت المحكمة إحالة الطعنين للدائرة الخامسة (موضوع) لنظرهما بجلسة ٢٠١٤/٢/٢٢، وعلى السكرتارية إخطار الخصوم. وتدوول الطعنات بجلسات الدائرة الخامسة (موضوع)، وبجلسة ٢٠١٤/١١/١٥ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعنين بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به علناً.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وإتمام المداولة قانوناً. حيث إن الطعنين قد استوفيا جميع أوضاعهما الشكلية المقررة قانوناً، ومن ثم فإنهما مقبولان شكلاً.

وحيث إن عناصر النزاع تتحصل في أن الطاعن بصفته أقام الدعوى رقم ٨١٦ لسنة ٦٠ ق بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٩، وطلب في ختامها الحكم بقبولها شكلاً، وبوقف تنفيذ قرار جهة الإدارة برفض تسجيل علامة "بريما" باللغة الإنجليزية، وفي الموضوع بإلغاء هذا القرار، وما يترتب على ذلك من آثار. وأقام الطاعن الدعوى رقم ٥٥٩ لسنة ٦٠ ق بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٥، وطلب في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً،

وبوقف تنفيذ قرار جهة الإدارة برفض تسجيل العلامة "بريما" باللغة الإنجليزية، وفي الموضوع بإلغاء هذا القرار، وما يترتب عليه من آثار.

وذكر المدعي في كلا الدعويين أن الشركة التي يمثلها تقدمت بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٨ بطلب لمصلحة التسجيل التجاري لتسجيل علامة تجارية بمسمى (prima) بدون إطار، وُقِّدَ طلبها برقم (١٢٦٧٩٧)، غير أن المصلحة رفضت بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٧ تسجيل العلامة لتعارضه مع العلامة الدولية رقم (٥٠٤٣٦٦)، ومن ثم فقد تظلمت الشركة من هذا القرار للجنة التظلمات التي قررت بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١٩ قبول تظلمها شكلاً، ورفضه موضوعاً، وأيدت قرار المصلحة، وبجلسة ٢٠٠٥/٨/٢٣ قررت لجنة التوفيق في المنازعات عدم اختصاصها بنظر التظلم المقدم من الشركة، ونعى المدعي على قرار رفض تسجيل علامة شركته التجارية مخالفته لأحكام القانون؛ ذلك أن العلامة المطلوب تسجيلها تتعلق بمنتجات تختلف تمام الاختلاف عن منتجات العلامتين المتعارضتين معها، واختتم المدعي صحيفتي دعوييه بطلباته المبينة سالفًا.

وتداول نظر الشق العاجل من الدعويين أمام المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، حيث قررت المحكمة إحالتهما إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرهما وإعداد تقرير بالرأي القانوني فيهما.

وقد أعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرًا مُسبَّبًا بالرأي القانوني في كلٍّ من الدعويين. وتداول نظر الدعويين أمام المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، حيث قدم الحاضر عن الخصم المتدخل مذكرة دفاع طالبًا في ختامها بقبول تدخله، ورفض الدعويين.

وبجلسة ٢٠٠٨/١٢/٢٠ حكمت المحكمة في كلا الدعويين: بقبول طلب تدخل... صاحب ورئيس مجلس إدارة شركة (...). الصناعية للأدوات المكتبية والطباعة والتجارة الدولية

خصمًا متدخلًا منضمًا للجهة الإدارية في الدعوى، وبعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد فوات المواعيد المقررة قانونًا، وألزمت المدعي المصروفات.

وقد تعرضت المحكمة لطلب التدخل، وأكدت أن المتدخل قد جرى تدخله في الدعوى بجلسة ٢٠٠٧/٢/٢٤ بإثباته بمحضر الجلسة بحضور وكيل الشركة المدعية، ثم بإجرائه بموجب صحيفة مُعلنة أودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ ٢٠٠٧/٤/١٠، ومن ثم فقد تمَّ التدخل على وفق صحيح حكم المادة (١٢٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وأن الثابت من الأوراق أن الشركة التي يمثلها المدعي سبق لها الاحتجاج بالعلامة التجارية المطلوب تسجيلها (prima) في مواجهة الخصم المتدخل، وكان ذلك محلًا لعدد من البلاغات التي وجهت من الشركة ضد الخصم المتدخل، كما سبق للخصم المتدخل الاعتراض لدى مصلحة التسجيل التجاري ضد تسجيل الشركة التي يمثلها المدعي لعلامتها التجارية المشار إليها، ومن ثم يكون الخصم المتدخل ذا صفة ومصلحة في التدخل، بما يتعين معه الحكم بقبول تدخله.

وشيّدت المحكمة قضاءها على أساس أن الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة المدعى عليها أصدرت قرارًا برفض تسجيل العلامة محل هذا النزاع لتعارضها مع العلامة رقم (٥٠٤٣٦٦)، وبتاريخ ٢٠٠٤/٨/٢١ تظلمت الشركة التي يمثلها المدعي من هذا القرار أمام لجنة التظلمات التي نصت عليها المادة (٧٧) من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه، وبتاريخ ٢٠٠٥/٦/١٩ قررت اللجنة قبول التظلم شكلاً، ورفضه موضوعًا، وتأييد قرار جهة الإدارة؛ لتعارض العلامة المطلوب تسجيلها مع العلامة المذكورة، وإذ علمت الشركة الطاعنة بقرار لجنة التظلمات بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٤ المرفق حافظة مستنداتها المقدمة بجلسة ٢٠٠٦/٤/١، وبحضور وكيل الشركة اجتماع لجنة التظلمات المنعقد بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١٩ على وفق الثابت من الصورة الرسمية لمحضر الاجتماع، فقد كان يتعين عليها إقامة دعواها بالطعن على قرار رفض تسجيل علامتها التجارية خلال سنتين يومًا اعتبارًا من تاريخ علمها بقرار رفض التظلم المقدم منها، أي في موعد أقصاه ٢٠٠٥/٩/٢، غير أن الشركة المدعية

أقامت دعواها الماثلة بتاريخ ٩/١٠/٢٠٠٥، أي بعد فوات المواعيد المقررة للطعن بالإلغاء، ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة شكلاً.

وقد عقت محكمة أول درجة على لجوء الشركة التي يمثلها المدعي قبل إقامة الدعوى إلى لجان التوفيق في بعض المنازعات على وفق أحكام القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٠٠، وتناولت الرد على ذلك، على النحو المبين تفصيلاً بجيشتات الحكم.

.....

وإذ لم يلقَ هذا الحكم قبولا لدى الطاعن بصفته، فقد أقام الطعن المائل بغية الحكم بالطلبات المتقدمة، ناعياً على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب الواقعي والقصور في التدليل والبيان، وذلك على سند من أن قرار لجنة التظلمات برفض تسجيل العلامة محل التداعي لم يتم إعلانه رسمياً بموجب خطاب مُسجَّل بعلم الوصول حتى يثبت العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه، على وفق ما أوجبه القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في المادة (٧٨) منه، بما يكون معه الحكم قد جاء قاصراً ومُخَلَّاً بحق الطاعن بصفته في شأن بداية سريان مدة الستين يوماً اللازمة لإقامة الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري. وأضاف الطاعن بصفته أن الحكم المطعون فيه أخطأ كذلك في تطبيق القانون بمخالفة قواعد التدخل والصفة في الدعوى من جانب المطعون ضده الثالث، وذلك على سند من عدم توفر المصلحة والصفة الحقيقية في هذا التدخل، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بصحيفة الطعن، واختتم الطاعن بصفته صحيفة الطعن بالطلبات المذكورة سالفاً.

.....

وحيث إنه بخصوص طلب التدخل المقدم من المطعون ضده الثالث أمام محكمة أول درجة.

وحيث إن المادة (١٢٦) من قانون المرافعات تنص على أنه: "يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى.

ويكون التدخل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة، أو بطلب يقدم شفاهة في الجلسة في حضورهم ويثبت في محضرها، ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة".
وحيث إنه عملاً بنص المادة (١٢٦) المذكورة سالفاً في فقرتها الثانية يكون التدخل الاختياري بأحد طريقتين: إما بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة، وإما بطلب يقدم شفاهة في الجلسة في حضور الخصوم ويثبت في محضرها، ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة في الدعوى.

وحيث إن العبرة في اعتبار التدخل اختصاصياً أم انضمامياً، إنما تكون بحقيقة تكييفه القانوني بحسب مرماه، لا بالوصف الذي يسبغه عليه طالب التدخل.
وحيث إن مناط قبول تدخل غير المتداعيين في الخصومة الأصلية القائمة بينهما أمام المحكمة على وفق المادة (١٢٦) مرافعات المشار إليها سلفاً، أن تتوفر لطالب التدخل مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون، ويستوي في ذلك أن تكون المصلحة محققة أو محتملة.

وحيث إن المتدخل - في حالة قبول تدخله - يعد طرفاً في الخصومة كالأطراف الأصليين، ويأخذ فيها مركز المدعي بما يفرضه هذا المركز بأن يكون ذا مصلحة.
وحيث إنه طبقاً لما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا، فإنه لا يلزم لتوفر المصلحة الشخصية في دعوى الإلغاء - طبقاً لحكم المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - أن يمس القرار المطلوب إلغاؤه حقاً ثابتاً للمدعي، وإنما يكفي أن يكون في حالة قانونية خاصة من شأنها أن تجعل هذا القرار مؤثراً تأثيراً مباشراً في مصلحة شخصية له، وذلك مادامت تلك المصلحة مشروعة لا ينكرها النظام العام أو حسن الآداب، أي مصلحة قائمة يقرها القانون.

وحيث إن استخلاص توفر المصلحة لطالب التدخل من وراء تدخله أو عدم توفرها يعد من قبيل المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع، طبقاً لما تقتنع به من الأدلة

المقدمة إليها من طالب التدخل، وباعتبار أن تلك المسألة من قبيل فهم الواقع في الدعوى مما تستقل به، بما لا معقب عليها من محكمة الطعن، بشرط أن تبين المحكمة الحقيقة التي اقتنعت بها، وأن تقييم قضاها في هذا الخصوص على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق تكفي لحمله. (يراجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٠٣٤ لسنة ٤٧ق.ع بجلسته ٢١/٦/٢٠٠٣).

وهدياً بما تقدم، وكان الثابت أن تسجيل العلامة التجارية محل التداعي يمس حالة قانونية خاصة بطالب التدخل (المطعون ضده الثالث)، مما يجعلها مؤثرة في مصلحة جديدة له - سواء كانت مادية أو أدبية- تبرر انضمامه للجهة الإدارية في طلب الحكم برفض دعوى الطاعن بصفته، وتمثل المصلحة في طلب التدخل -حسبما وصفها المتدخل وأوردها الحكم المطعون فيه- في كون العلامة التجارية محل التداعي محلاً لعدد من البلاغات والنزاعات القضائية التي وجهت من الشركة التي يمثلها الطاعن بصفته ضد الخصم المتدخل، أكدت من خلالها قيام المتدخل باستيراد رسالة من الخارج لصنف أقلام جاف يحمل نفس العلامة التجارية المذكورة، كما سبق للخصم المتدخل الاعتراض عدة مرات لدى مصلحة التسجيل التجاري ضد تسجيل الشركة المذكورة لعلامتها التجارية المشار إليها، وهذه الحالة القانونية تجعل للخصم المتدخل صفة ومصلحة في التدخل، تسوغ له طلب رفض الدعوى، وهو ما استظهره الحكم المطعون فيه، مما يعد معه النعي على قضاائه بقبول طلب التدخل غير قائم على سند جديراً بالرفض.

وحيث إنه عن شكل الدعوى، فإن المادة (٧٧) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢ تنص على أنه: "يجوز لمصلحة التسجيل التجاري بقرار مسبب أن تكلف طالب التسجيل بإجراء التعديلات اللازمة على العلامة المطلوب تسجيلها لتحديدتها وتوضيحها لتفادي التباسها بعلامة أخرى سبق تسجيلها، أو تقديم طلب بذلك. ويُحظر الطالب بهذا القرار بموجب كتاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول

وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره. ويجوز للمصلحة أن ترفض الطلب إذا لم يُتَّقد الطالب ما كلفته به المصلحة من تعديلات خلال ستة أشهر من تاريخ الإخطار". وتنص المادة (٧٨) من القانون المشار إليه على أنه: "يجوز للطالب أن يتظلم من قرار المصلحة المشار إليه في المادة (٧٧) من هذا القانون وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره به، وتنظر التظلمات لجنة أو أكثر تشكل بقرار من الوزير المختص من ثلاثة أعضاء أحدهم من أعضاء مجلس الدولة...".

وتنص المادة (٧٩) من القانون المذكور على أنه: "دون إخلال بحق صاحب الشأن في الطعن طبقاً للقانون، إذا أيدت اللجنة المشار إليها في المادة السابقة القرار الصادر برفض طلب تسجيل العلامة لتشابهها مع علامة أخرى سبق تسجيلها عن منتجات واحدة أو عن فئة واحدة منها، فلا يجوز تسجيل هذه العلامة للطالب إلا بناء على حكم قضائي واجب النفاذ".

وحيث إن مفاد ما تقدم أن المشرع رسم طريقاً للتظلم من القرارات التي تصدرها جهة الإدارة في شأن تسجيل العلامة التجارية، فأجاز لطالب تسجيل العلامة التظلم من قرار رفض تسجيل العلامة، خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره بهذا القرار إلى لجنة مختصة بنظر هذه التظلمات يصدر بتشكيلها قرار عن الوزير المختص، ويتعين على من رفضت اللجنة المشار إليها التظلم المقدم منه، إذا رغب في الاستمرار في إجراءات تسجيل العلامة المفروضة، اللجوء إلى القضاء مباشرة بطلب إلغاء قرار هذه اللجنة، باعتبار أن جهة الإدارة المختصة لا يمكنها تسجيل العلامة بعد رفضها من اللجنة إلا بناء على حكم قضائي واجب النفاذ، على وفق صريح نص المادة (٧٩) من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه، حيث لا يُعني عن الحكم القضائي الذي يصدر في هذا الشأن أي قرار أو توصية قد تصدر عن جهة إدارية أو عن لجنة أخرى ذات اختصاص بنظر التظلمات من قرارات جهة الإدارة، وبحسبان القرار الصادر في شأن تسجيل العلامة التجارية ما هو إلا قرار إداري مثل غيره من القرارات التي

تخضع في ظل سيادة القانون لرقابة الإلغاء والتعويض، والتي لا يجوز النص على إخراجها عن نطاق هذه الرقابة أو تحصيلها، على وفق صريح نص أحكام المادة (٦٨) من الدستور التي حظرت على المشرع هذا التحصين، ومن ثم يكون لأصحاب الشأن الحق في الطعن عليها قضائياً بالطرق المقررة قانوناً على وفق المواعيد والإجراءات والقواعد المنظمة للطعن على القرارات الإدارية.

وحيث إن المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به...".

وحيث إن المستقر عليه في قضاء المحكمة الإدارية العليا أن قبول دعوى الإلغاء من النظام العام، وعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، فضلاً عن أن الدفع بعدم القبول لرفعها بعد الميعاد يجوز إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى، إذ إن هذا الدفع يتعلق بالنظام العام، ومن ثم فإن على المحكمة أن تستوثق من اكتمال الإجراءات المطلوبة قانوناً لرفع الدعوى واحترام المواعيد المقررة لرفعها. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٦٧٦ لسنة ٣٢.ع. بجلسته ١٧/١٢/١٩٩٠).

وحيث إنه بإعمال ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الشركة التي يمثلها الطاعن بصفته قد تقدمت بطلب لتسجيل العلامة التجارية رقم ١٢٦٧٦٧ وهي عبارة عن كلمة "PRIMA" مكتوبة باللغة الإنجليزية، وذلك لتمييز منتجات تنتمي إلى الفئة (٣٥)، إلا أن جهة الإدارة قد رفضت تسجيل العلامة التجارية المذكورة، مما حدا بالشركة الطاعنة على تقديم التظلم رقم ٨٥٢٤ إلى لجنة التظلمات، والتي أصدرت قرارها بتاريخ ١٩/٦/٢٠٠٥ برفض التظلم وتأيد قرار جهة الإدارة برفض تسجيل العلامة، وذلك لتعارضها مع العلامة رقم ٥٠٤٣٦٦، وكان ذلك في حضور وكيل الشركة التي يمثلها الطاعن، كما تم إخطار

الشركة المذكورة بقرار لجنة التظلمات بموجب كتاب جهة الإدارة رقم ٣٣٧٧ بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٤، وذلك على النحو الثابت بالمستندات المقدمة أمام محكمة أول درجة، وبالتالي فقد كان يتعين عليها إقامة دعواها بالطعن على قرار رفض تسجيل علامتها التجارية خلال ستين يومًا اعتبارًا من تاريخ علمها بقرار رفض التظلم المقدم منها، أي في موعد أقصاه ٢٠٠٥/٩/٢، ولما كان هذا اليوم عطلة رسمية (يوم الجمعة)، فيمتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعده وهو ٢٠٠٥/٩/٣، غير أن الشركة المذكورة قد أقامت دعواها الصادر فيها الحكم المطعون فيه بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٩، أي بعد فوات المواعيد المقررة للطعن بالإلغاء، ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة شكلاً، وهو ما يتعين القضاء به.

ولا يغير مما تقدم قيام الشركة التي يمثلها الطاعن بصفته بتقديم الطلب رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٥ إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات، والتي أصدرت توصيتها بشأنه بتاريخ ٢٠٠٥/٨/٢٣ بعدم قبول الطلب لعدم اختصاصها بنظره؛ ذلك أن العبرة في حالة تعدد تظلمات المدعي من القرار المطعون فيه في بدء سريان مواعيد رفع الدعوى هي بالتظلم الأول دون غيره من التظلمات اللاحقة عليه، فضلاً عن ذلك فإن الشركة المذكورة غير ملزمة أصلاً باللجوء إلى لجان توفيق الأوضاع للتظلم من القرار المطعون فيه، عملاً بحكم المادة الرابعة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، التي نصت صراحة على إخراج المنازعات التي تفردها القوانين بأنظمة خاصة أو توجب فضها أو تسويتها أو نظر التظلمات المتعلقة بها عن طريق لجان قضائية أو إدارية...، ومنها بالطبع المنازعة محل النزاع، والتي حدد القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه التظلم منها إلى اللجنة المنصوص عليها في المادة (٧٨) منه، علاوةً على ذلك فإن اللجوء إلى لجنة توفيق الأوضاع في المنازعات الإدارية حال عدم اختصاصها بنظرها لا يقطع أو يوقف الميعاد المقرر قانوناً للطعن القضائي فيها، تأسيساً على أن اللجوء إلى هذه اللجان - حتى لو تم خلال الميعاد المقرر قانوناً للطعن القضائي - لا يترتب عليه وقف أو قطع

هذا الميعاد، (راجع في المعنى السابق حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٥٤٧٣ لسنة ٢٠٠٥.ع بجلسة ٢٠١٠/٦/١٩)، ومن ثم فلا أثر للجوء إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات في خصوص ميعاد الطعن في القرار محل الطعن.

وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى النتيجة ذاتها المتقدمة، فإنه يكون قد صدر صحيحًا على وفق أحكام القانون، ويكون الطعن فيه فاقدًا سنده، ويتعيَّن رفضه. وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (٢٧٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً، ورفضهما موضوعاً، وألزمت الطاعن بصفته المصروفات.

(٣٠)

جلسة ٢٤ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٧٥٥٦ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، ومنير عبد القدوس
عبد الله، وإبراهيم سيد أحمد الطحان، وأحمد جمال أحمد عثمان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) القوات المسلحة- الخدمة العسكرية- الوفاة أثناء الخدمة العسكرية وبسببها-
التعويض المكمل- ما يتقرر من حقوق طبقاً لأحكام قانون التقاعد والتأمين والمعاشات
للقتوات المسلحة يختلف عن التعويض الناشئ عن المسؤولية التقصيرية- الحقوق المقررة
طبقاً لذلك القانون تقررت مراعاة لظروف ومخاطر الوظيفة، بينما يكون التعويض في
حالة المسؤولية التقصيرية في حالات الخطأ العمدي أو الجسيم، حيث تكون الحقوق التي
قررها القانون المذكور غير كافية لتغطية الضرر، وعندئذ يكون ظرف العمد أو الخطأ
الجسيم مقتضياً لتعويض مكمل لحجم الضرر، إلى جانب ما قدره القانون المشار إليه
للمستحقين من حقوق.

- المادة رقم (١٦٣) من القانون المدني.

(ب) القوات المسلحة- الخدمة العسكرية- التعويض عن الوفاة أثناء الخدمة العسكرية وبسببها- تكليف جهة الإدارة المجند بمهام معينة، دون أن تتخذ من الإجراءات والوسائل والتدابير ما يحقق له الأمان المطلوب أثناء قيامه بتنفيذ الأوامر الصادرة إليه، ويكفل له العودة إلى وحدته سالما، يشكل خطأ جسيما في جانبها، يرتب مسئوليتها التقصيرية عما أصاب ورثته من أضرار مادية وأدبية.

(ج) تعويض- التعويض الموروث- مناطه- إذا أصيب المورث بضرر نتيجة ما وقع عليه من إيذاء قبل وفاته، وكان أهلا فيما يسبق الموت ولو للحظة لكسب الحقوق، فإنه يكون مستحقا للتعويض، وينتقل هذا الحق من بعده لورثته، ويكون لهم حق المطالبة به- هذا التعويض يغير التعويض الناشئ عن المسؤولية التقصيرية، ويقتصر على الضرر المادي، ولا يمتد إلى الضرر الأدبي الذي لا ينتقل إلى ورثة المضرور إلا إذا كان المورث قد طالب به أمام القضاء، أو اتفق بشأنه قبل وفاته.

- المادة رقم (١/٢٢٢) من القانون المدني.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٥/٦/١٥ أودع وكيل الطاعنين قلم كتاب المحكمة تقرير الطعن المائل في حكم محكمة القضاء الإداري (الدائرة التاسعة) الصادر في الدعوى رقم ٢٣٦٥٦ لسنة ٦٠ ق بجلسة ٢٠١٥/٤/١٨، القاضي بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وإلزام المدعين المصروفات.

وطلب الطاعنان -للأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى الافتتاحية.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعنين المصروفات.

وعينت لنظر الطعن أمام الدائرة السابعة (فحص) بالمحكمة جلسة ٢٠١٢/٢/١، والجلسات التالية على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٢/٤/١٨ قررت إحالة الطعن إلى الدائرة الأولى (فحص) للاختصاص، حيث نظر أمامها على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، إلى أن قررت بجلستها المنعقدة في ٢٠١٣/٥/٢٠ إحالة الطعن إلى الدائرة الأولى (موضوع)، التي نظرت بجلساتها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، حيث قدم طرفاً الخصومة ما عرّف لهما من مستندات ومذكرات دفاع، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/١٣ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم وصرحت بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى الأجل دون تقديم أية مذكرات، وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.

حيث إن الطعن قد أقيم خلال الميعاد المقرر، واستوفى سائر أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر النزاع تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعنين كانا قد أقاما دعواهما ابتداء بعريضة أودعت قلم كتاب محكمة شمال القاهرة الابتدائية بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٣، قيدت بجدولها برقم ٢٥٤ لسنة ٢٠٠٥، وطلبا فيها الحكم بإلزام المدعى عليه بصفته أن يؤدي لهما مبلغاً مقداره (مئتان وخمسون ألف جنيه) تعويضاً مادياً وأديباً وموروثاً نتيجة وفاة مورثهما/...، وإلزامه المصروفات والأتعاب، وذلك على سند من أن مورثهما المذكور كان قد جند بالقوات المسلحة بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٥، وألحق بخدمة مزرعة بدر العسكرية، وظل يؤدي عمله بها حتى وفاته بتاريخ ٢٠٠٤/٥/٣٠، حيث كان يعمل موزعاً

للأعلاف على المزارع الفرعية لمزرعة بدر، وقد كلف في التاريخ المشار إليه بالانتقال بين المزارع للقيام ببعض المهام مستقلاً إحدى السيارات المدنية المتعاقد مالكها مع وحدته العسكرية على شراء الألبان، والتي خرجت من الوحدة العسكرية وهو موجود بما تنفيذا لما كلف به، وذلك على مرأى ومسمع من جميع أفراد الأمن الذين أقروا بذلك، وأثناء قيامه بما كلف به تعرضت السيارة المذكورة لحادث تصادم نشأ عنه وفاته، مما يجعل هذه الوفاة بسبب الخدمة، ونتيجة خطأ جهة الإدارة، حيث لم توفر له وسيلة الانتقال اللازمة، ولم تتخذ في هذا الشأن من الحيطة والحذر ما يلزم للمحافظة على حياته، وقد ترتب على هذه الوفاة إلحاق أضرار مادية وأدبية بالطاعنين، لكون مورثهما هو العائل لهما ولباقي أفراد الأسرة، وبوفاته انقطع ذلك، وشعرا بأحزان وجراح شديدة لا تزول مهما طال الأمد، مما يستوجب تعويضهما عن ذلك طبقاً لأحكام المادة (١٦٣) من القانون المدني، إضافة إلى التعويض الموروث لما أصاب مورثهما من أضرار غاية في القسوة والخطورة، يحق لهما المطالبة بالتعويض عنها، وخلص الطاعنان إلى طلباتهما المبينة سالفاً.

وبجلسة ٢٩/٣/٢٠٠٦ أصدرت المحكمة المذكورة حكمها بعدم الاختصاص الولائي لها بنظر الدعوى، وإحالتها بحالتها إلى محكمة القضاء الإداري للاختصاص، وأبقت الفصل في المصروفات.

ونفاذا لهذا الحكم وردت الدعوى إلى قلم كتاب محكمة القضاء الإداري، حيث قيدت بجدولها برقم ٢٣٦٥٦ لسنة ٦٠ ق. وتدوولت أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ١٨/٤/٢٠١٠ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وإلزام المدعيين المصروفات، وشيدت المحكمة قضاءها بعد استعراض المادتين (١٦٣) و(١٧٤) من القانون المدني على انتفاء ركن الخطأ في حق الجهة الإدارية، حيث لا يوجد إلزام على القوات المسلحة بتوفير وسيلة انتقال لكل فرد من أفرادها حال

قيامه بأية مأمورية، فضلا عن خلو الأوراق مما يفيد أن مورث الطاعنين قد تلقى أوامر بركوب السيارة المدنية مرتكبة الحادث الذي أودى بحياته، وهي وقائدها لا يتبعان القوات المسلحة، وخلصت المحكمة إلى أن الدعوى غير قائمة على سند صحيح، جديرة بالرفض.

وحيث إن مبنى الطعن المائل أن الحكم المطعون فيه قد خالف حكم القانون وأخطأ في تطبيقه، وجاء مشوبا بالفساد في الاستدلال، والقصور في التسبيب، لكون مورث الطاعنين كان مكلفا بالتنقل بين المزارع وتوزيع الأعلاف عليها، وقد صدرت له أوامر بمرافقة السيارة المتعاقدة مع القوات المسلحة، والتي ارتكبت الحادث الذي أدى إلى وفاته أثناء قيامه بتنفيذ ما كلف به، وأن قائدها تابع للقوات المسلحة، وعليه تسأل الجهة الإدارية، إلا أن الحكم المطعون فيه خالف ذلك، مما يتعين معه الحكم بإلغائه، والقضاء مجددا بالطلبات الواردة بعريضة الدعوى.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المادة (١٦٣) من القانون المدني بما نصت عليه قد حددت أركان المسؤولية التقصيرية، بأنها الخطأ والضرر وعلاقة السببية فيما بينهما، فإن توفرت هذه الأركان مجتمعة كانت هناك مسؤولية موجبة للتعويض الجابر للضرر الذي سببه الخطأ، وإن انتفى أحد الأركان المذكورة لم يتوفر بعد موجب للتعويض.

وحيث إن الثابت بالأوراق أن مورث الطاعنين... قد تم تجنيده بالقوات المسلحة بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٥، واستمر في أداء الخدمة العسكرية بالسلاح الذي ألحق به بمزرعة بدر بكبريت بالجيش الثالث الميداني، بتاريخ ٢٠٠٤/٥/٣٠، وأثناء وجوده بإحدى السيارات المدنية المتعاقدة مالكتها مع القوات المسلحة على نقل الألبان من المزرعة، تعرضت هذه السيارة خارج وحدته لحادث تصادم مع سيارة أخرى نشأ عنه وفاته، وتحرر عن ذلك المحضر رقم ٥٨٥ لسنة ٢٠٠٤ جنح عتاقة، واعتبرت الجهة الإدارية وفاة مورث الطاعنين بغير سبب الخدمة، مدعية هروبه، وقامت بصرف مستحقات للطاعنين طبقا لأحكام قانون التقاعد والتأمين

والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥، دون أن تقدم التحقيقات التي أجرتها تنفيذاً لأحكام هذا القانون، رغم مطالبتها بتقديمها من جانب محكمة أول درجة، ومن جانب هذه المحكمة على وفق الثابت بمحضر جلسة ٢٦/٤/٢٠١٤، وهذا غير مؤدٍ بحال من الأحوال إلى إهدار حقوق الطاعنين ومورثهما أو النيل منها، في الوقت الذي جاءت فيه ملابسات الحادث الذي تعرض له مورث الطاعنين وظروفه وأوراق ومستندات النزاع لتقطع في يقين المحكمة أن مورث الطاعنين لم يهرب من وحدته العسكرية، وإنما خرج تنفيذاً لأوامر صادرة إليه عن قيادته، يؤكّد ذلك ما شهد به أفراد أمن بوابة المزرعة من أنه خرج أمامهم من وحدته العسكرية مع السيارة المبيّنة سالفاً بعد تحميلها بحصة الألبان. وبناءً على ذلك، تكون واقعة وفاة مورث الطاعنين قد حدثت بسبب قيام الجهة الإدارية بتكليفه بمهام معينة، دون أن تتخذ من الإجراءات والوسائل والتدابير ما يحقق له الأمان المطلوب أثناء قيامه بتنفيذ الأوامر الصادرة إليه، ويكفل له العودة إلى وحدته سالماً، ومن ثم تكون قد أخلت بواجباتها الضرورية للحفاظ على حياة مورث الطاعنين المجند لديها لتأدية واجب مقدس، بما يشكل بلا ريب خطأً جسيماً في جانبها، يترتب مسؤوليتها عما أصاب ورثته من أضرار مادية بسبب هذا الخطأ، تمثلت في حرمان الطاعنين من فرصة إعالتهم لهما، ومعاونتهما على مصاعب الحياة، وتدابير شئونها، ورفع العوز والحاجة عنهما، لاسيما في شيخوختهما وكبر سنهما، وكذلك ما لحق بهما من أضرار أديبة جراء وفاة فلذة كبدهما وهو في زهرة شبابه ومقبل عمره، وما صاحب ذلك من لوعة الفراق، وشعور بالحزن والأسى، وقد قامت علاقة السببية بين الخطأ المبين سالفاً، وما أصاب الطاعنين من أضرار مادية وأديبة، ومن ثم تكون المسؤولية التقصيرية بأركانها الثلاثة قد توفرت في جانب الجهة الإدارية، وتحققت من ثم موجبات التعويض، الأمر الذي يتعين معه -والحال كذلك- تعويض الطاعنين تعويضاً جابراً لما لحق بهما من أضرار مادية وأديبة من جراء وفاة مورثهما بمبلغ مالي تقدره المحكمة بمئة ألف جنيه، إلى جانب ما قررت لهما الجهة الإدارية من حقوق أشارت

إليها في أوراق الطعن طبقاً لأحكام قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة المبين سالفاً؛ بحسبان أن هذه الحقوق تقرر مراعاة لظروف ومخاطر الوظيفة، بينما يكون التعويض في حالة المسؤولية التقصيرية في حالات الخطأ العمدي أو الجسيم، حيث تكون الحقوق التي قررها القانون المذكور غير كافية لتغطية الضرر، وعندئذ يكون ظرف العمد أو الخطأ الجسيم مقتضياً لتعويض مكمل لحجم الضرر، إلى جانب ما قدره القانون المشار إليه للمستحقين من حقوق.

- وحيث إنه عن التعويض الموروث الذي يطالب به الطاعنان، فإن ما أصاب مورثهما من ضرر نتيجة ما وقع عليه من إيذاءٍ قبل وفاته، وكان أهلاً فيما يسبق الموت ولو للحظة لكسب الحقوق، يكون موجبا للحق في التعويض، وينتقل هذا الحق من بعده لورثته، ويكون لهم حق المطالبة به، بيد أن هذا التعويض -وهو يغير التعويض الناشئ عن المسؤولية التقصيرية- يقتصر على الضرر المادي دون أن يمتد إلى الضرر الأدبي الذي لا ينتقل إلى ورثة المضرور، إلا إذا كان قد طالب به أمام القضاء، أو اتفق بشأنه قبل وفاته، عملاً بحكم المادة (١/٢٢٢) من القانون المدني التي نصت على أن: "١- يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء..."، وليس هناك شك في أن مورث الطاعنين قد أصابه ضرر مادي قبل وفاته من وقع تصادم السيارتين، وثبت له ذلك، مما تقضي معه المحكمة بتعويض مقداره ثلاثون ألف جنيه جبراً للأضرار المادية التي لحقت بمورث الطاعنين، وينتقل هذا الحق إلى ورثته.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد خالف ما تقدم، فإنه يكون قد جانبه الصواب، متعينا الحكم بإلغائه، والقضاء مجدداً بإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها أن تؤدي للطاعنين تعويضاً مقداره مئة وثلاثون ألف جنيه عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بهما من جراء وفاة مورثهما، وكذا عن الأضرار الموروثة.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم المصروفات عملا بحكم المادة (١٨٤) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها أن تؤدي للطاعنين تعويضا مقداره (مئة وثلاثون ألف جنيه)، وألزمته المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٣١)

جلسة ٢٤ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٣٢٣٣٩ لسنة ٥٨ القضائية (عليا)

(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمود شعبان حسين رمضان، وحسام محمد طلعت محمد السيد، وسامح جمال وهبة نصر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **حقوق وحریات-** حرية الرأي والتعبير - تنظيمها - الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور ليست طليقة من كل قيد، بل يجوز تنظيمها تشريعيًا بما لا ينال من محتواها - حرية الرأي والتعبير تنخرط في مصاف الحريات العامة، وتقييدها دون مقتض مشروع يجرّد الحرية الشخصية من بعض خصائصها، ويقوض صحيح بنائها - لازم ذلك أن يكون الأصل هو حرية الرأي والتعبير، والاستثناء هو المنع - هذا لا يعني أن تكون ممارسة هذا الحق بمنأى عن أي قيد؛ ذلك أن شأنه شأن أي حق من الحقوق العامة يجب ممارسته في حدود القانون - قيام المشرع أو السلطة المختصة بتنظيم ذلك الحق دون إفراط ولا تفريط، لا يعد منعا أو صدا عن ممارسة هذا الحق؛ لأنه لا يوجد تعارض بين الحرية والتنظيم - القيود التي يفرضها المشرع تمثل استثناء من الأصل الدستوري المقرر لكفالة وضمّان حرية التعبير، ومن ثم يجب أن تكون في أضيق الحدود - في حالة خلو

التشريع من تلك القيود، فإن هذا الفراغ التشريعي لا يخل بحق الجهات المختصة في تنظيم الحق ووضع القيود التي تحد من ممارسته، بهدف الحفاظ على الأمن القومي أو المصالح العليا، بما لتلك الجهات من سلطة في مجال الضبط الإداري لحماية النظام العام بمفهومه المثلث: الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة للمواطنين.

- المادة رقم (٤٧) من دستور ١٩٧١.

- المادتان رقما (٧) و(١٢) من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس ٢٠١١.

- المادتان رقما (٢٣) و(٤٥) من دستور ٢٠١٢.

- المادتان رقما (٥٣) و(٦٥) من دستور ٢٠١٤.

(ب) حقوق وحرّيات- صونها- يتعين التفرقة بين التعدي على الحق الفردي للأشخاص، والتعدي على المجتمع وأمنه وأمانه- المساس بالحق الشخصي يكفل دفعه ولوج سبيل التقاضي جنائيا أو مدنيا أو كليهما معا، أما حال المساس بأمن المجتمع وأمانه فلا يدرؤه إلا أن يوصد منبع هذا الخطر.

(ج) مجلس الدولة- شئون الأعضاء- واجباتهم الوظيفية- مقياس سلوك القاضي- عمل القاضي لا يقاس بغيره من العاملين بالدولة، ولا هو يؤخذ بالضوابط المعمول بها في شأن واجباتهم الوظيفية، بل يتعين أن تكون مقاييس سلوكه أكثر صرامة وأشد حزمًا- المركز القانوني للقاضي يغير أوضاع غيره من العاملين بالدولة من حيث طبيعة العمل.

(د) مجلس الدولة- شئون الأعضاء- حرّيتهم في التعبير عن آرائهم- فيما عدا الحرّيات السياسية، يتمتع القضاة كغيرهم من المواطنين بالحرّيات العامة التي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، بما في ذلك حرّيتهم في التعبير عن رأيهم- للوظيفة القضائية

انعكاسها على حرية القاضي في إبداء رأيه في المجال السياسي والشأن العام، فالقضاة بخلاف باقي المواطنين يحتم عليهم موقعهم واجبات ينبغي عليهم مراعاتها؛ حتى لا يزجوا بأنفسهم أو بالقضاء في معترك الحياة السياسية والشأن العام، بما يؤثر في حيديتهم والثقة في استقلالهم، أو يخضعهم لأي مؤثرات أو أهواء شخصية تنال من هيبة القضاء وقديسته.

- المادتان رقما (٧٢) و(٧٣) من قانون السلطة القضائية، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

- المادتان رقما (٩٤) و(٩٥) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

- المادتان رقما (٨) و(٩) من الإعلان العالمي لاستقلال القضاة.

(هـ) مجلس الدولة - شئون الأعضاء - الظهور الإعلامي - مشروعية قرار رئيس مجلس الدولة بتنظيم الظهور الإعلامي لأعضاء مجلس الدولة والترشح للأندية الرياضية؛ حفاظا على جلال منصبهم ونزاهتهم واستقلالهم، دون أن يحول هذا التنظيم وممارسة القضاة لحرية الرأي والتعبير عن طريق سلوك السبل والقنوات المنظمة لذلك الحق، والتي تهدف إلى الحفاظ على هيبة القضاء وتقاليده وتحفظ استقلاليته - مشاركة القضاة وحضورهم بوسائل الإعلام يفتح أبوابا من اللغظ حول أداء وظيفة القضاء التي يجب أن يوفر لها كل ضمانات الاستقلال الحقيقي وإبعادها عن أضواء الإعلام، وهو ما يبرر

تنظيم هذا الظهور الإعلامي للقضاة- يجب أن يترفع أعضاء مجلس الدولة عن السير للبريق الإعلامي أو النقائي أو الاجتماعي أو الرياضي^(١).

(٩) مسؤولية- مناط مسؤولية الجهة الإدارية عن القرارات التي تصدرها، هو وجود خطأ من جانبها، بأن يكون قرارها معيبا بأحد العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر من جراء هذا القرار، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر- انتفاء ركن من هذه الأركان يترتب انتفاء مسؤولية الإدارة، ولا يكون هناك مجال للحكم بالتعويض.

- المادتان رقما (٧٢) و(٧٣) من قانون السلطة القضائية، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

- المادتان رقما (٩٤) و(٩٥) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

- المادتان رقما (٨) و(٩) من الإعلان العالمي لاستقلال القضاة.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٠١٢/٩/٦ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقريرا بالطعن المائل طلب في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٢٣٦ لسنة ٢٠١٢، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وبأداء تعويض مادي مناسب عن الأضرار الأدبية والمعنوية التي نالت منه على وفق المبين بصحيفة الطعن من المطعون ضدهما متضامين، مع إلزام جهة الإدارة المصروفات ومقابل أنعاب المحاماة.

^(١) راجع كذلك المبدأ (١٠/أ) في شأن الظهور الإعلامي لأعضاء هيئة النيابة الإدارية.

وذلك على سند أنه فوجئ بصدور القرار المطعون عليه رقم ٢٣٦ لسنة ٢٠١٢ متضمنا النص في مادته الأولى على أن: "يحظر على السادة أعضاء مجلس الدولة الظهور في وسائل الإعلام المختلفة، المقروءة والمسموعة والمرئية، إلا بعد موافقة كتابية مسبقة من رئيس مجلس الدولة، كما يحظر عليهم الترشح للأندية الرياضية أو غيرها".

وأضاف أنه له أطروحاته الشعرية والأدبية والثقافية عموما، من كتابة في الصحف الثقافية والمجلات الأدبية وحضور المنتديات الأدبية والثقافية الإعلامية، دون أدنى ذكر لوظيفته أو لقبه القضائي، فضلا عما قد يتاح له أحيانا من المساهمة بالرأي في بعض الأمور الدستورية والقانونية التي تخص الشأن المصري ودول الربيع العربي، بالإضافة إلى أنه انتخب عضوا في مجلس إدارة أكثر من جمعية أدبية وثقافية، وقد كظم جماحه القانوني المشروع في الطعن على هذا القرار منذ علمه به، إلا أنه فوجئ بمطالبات شفوية من قبل إدارة مجلس الدولة بوجوب التزامه بالقرار وتقديمه طلبا بالإذن بالنشر لأشعاره أو مقالاته الثقافية، مع ضرورة إرفاق نسخة من القصائد أو المقالات بالطلب، وكانت الطامة الكبرى أن قوبلت أحدث قصائده المنشورة في مجلة الشعر باعتراض من قبل البعض مطالبين إياه بالالتزام بالقرار، وهو ما يعد تدخلا فجيا في حرية الرأي والتعبير المستمدة من الوثيقة الدستورية والقانون وأحكام القضاء، فأصبح لا مفر أمامه من إقامة طعنه المائل ناعيا على القرار المطعون فيه مخالفته للإعلان الدستوري المصري الصادر في مارس ٢٠١١، ومخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ومخالفته اللائحة الداخلية لمجلس الدولة ومخالفته للمواثيق الدولية الخاصة باستقلال السلطة القضائية، واختتم صحيفته بطلب الحكم له بما سلف بيانه من طلبات.

وقد أعلن تقرير الطعن على النحو المقرر قانونا، وجرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة، وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وجرى تداول الطعن أمام المحكمة على النحو الثابت بمحاضرتها، وبجلسة ٢٠١٤/١١/٢٢ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة ٢٠١٥/١/٢٤، وأثناء حجز الطعن للحكم قدم الطاعن طلب فتح باب المرافعة تلتفت عنه المحكمة، وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

حيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٢٣٦ لسنة ٢٠١٢، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة المطعون ضدها أن تؤدي له تعويضاً مادياً مناسباً عن الأضرار الأدبية والمعنوية التي نالته من جراء القرار المطعون فيه على وفق المبين بصحيفة الطعن، مع إلزام الجهة المطعون ضدها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً.

وحيث إن نظر الشق الموضوعي يغني عن نظر الشق العاجل من الطعن.

وحيث إنه عن طلب الإلغاء فإن المادة (٤٧) من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ تنص على أن: "حرية الرأي مكفولة، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون...".

كما نصت المادة (٧) من الإعلان الدستوري المصري الصادر في ٣٠ من مارس ٢٠١١ على أن: "المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة...".

وتنص المادة (١٢) منه على أن: "...حرية الرأي مكفولة، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون...".

كما تنص المادة (٣٣) من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ٢٠١٢ على أن: "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك".

وتنص المادة (٤٥) منه على أن: "حرية الفكر والرأي مكفولة، ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل النشر والتعبير".

كما تنص المادة (٥٣) من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ٢٠١٤ على أن: "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والحريات والواجبات العامة، لا تمييز بينهم بسبب الدين، أو العقيدة أو الجنس، أو الأصل، أو العرق، أو اللون، أو اللغة، أو الإعاقة، أو المستوى الاجتماعي، أو الانتماء السياسي أو الجغرافي، أو لأي سبب آخر...".

وتنص المادة (٦٥) منه على أن: "حرية الفكر والرأي مكفولة، ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه بالقول، أو الكتابة، أو بالتصوير، أو غير ذلك من وسائل التعبير والنشر".

كما نصت المادة (٨) من الإعلان العالمي لاستقلال القضاء الذي اعتمده مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في ميلانو من ٢٦ آب/ أغسطس إلى ٦ أيلول/سبتمبر ١٩٨٥ على أنه: "يجب لأعضاء السلطة القضائية كغيرهم من المواطنين التمتع بحرية التعبير والاعتقاد وتكوين الجمعيات والتجمع، ومع ذلك يشترط أن يسلك القضاة دائما لدى ممارسة حقوقهم مسلكا يحفظ هوية منصبهم ونزاهة واستقلال القضاء".

كما نصت المادة (٩) منه على أنه: "يكون للقضاة الحرية في تكوين جمعيات للقضاة أو غيرها من المنظمات لتمثيل مصالحهم والنهوض بتدريبهم المهني وحماية استقلالهم القضائي وفي الانضمام إليه".

كما أكد مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في هافانا في الفترة من ٢٧ آب/ أغسطس إلى ٧ أيلول/سبتمبر ١٩٩٠ على أن لأعضاء النيابة العامة شأنهم شأن غيرهم من المواطنين، الحق في حرية التعبير والعقيدة وتشكيل الرابطة والانضمام إليها، وعليهم أن يتصرفوا دائما في ممارسة هذه الحقوق طبقا للقانون والمعايير والآداب المعترف بها لمهنتهم.

كما تضمنت مبادئ بانجلور بشأن سلوك الجهاز القضائي التي أقرت عام ٢٠٠١ عن المجموعة القضائية التي انعقدت بقصر السلام بلاهاي من قبل رؤساء المحاكم العليا في ٢٥ و٢٦ نوفمبر ٢٠٠٢ التأكيد على حق القاضي كأبي مواطن آخر في حرية التعبير والعقيدة والارتباط والتجمع، ولكن يتعين عليه دائما عند ممارسته تلك الحقوق، أن يتصرف بشكل يحافظ فيه على هيئة المنصب القضائي وحياد السلطة القضائية واستقلالها.

كما تنص المادة (٧٢) من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن: "لا يجوز للقاضي القيام بأي عمل تجاري كما لا يجوز له القيام بأي عمل لا يتفق واستقلال القضاء وكرامته. ويجوز للمجلس الأعلى للهيئات القضائية أن يقرر منع القاضي من مباشرة أي عمل يرى أن القيام به يتعارض مع واجبات الوظيفة وحسن أدائها". وتنص المادة (٧٣) من القانون نفسه على أن: "يحظر على المحاكم إبداء الآراء السياسية، ويحظر كذلك على القضاة الاشتغال بالعمل السياسي، ولا يجوز لهم الترشيح لانتخابات مجلس الشعب أو الهيئات الإقليمية أو التنظيمية السياسية إلا بعد تقديم استقالتهم".

كما تنص المادة (٩٤) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه: "لا يجوز لعضو مجلس الدولة القيام بأي عمل تجاري، كما لا يجوز له القيام بأي عمل لا يتفق واستقلال القضاء وكرامته...".

وتنص المادة (٩٥) من القانون ذاته على أن: "يحظر على أعضاء مجلس الدولة الاشتغال بالعمل السياسي. ولا يجوز لهم الترشيح لانتخابات مجلس الشعب أو الهيئات المحلية إلا بعد تقديم استقالتهم، وتعتبر الاستقالة في هذه الحالة مقبولة بمجرد تقديمها".

وحيث إن مفاد ما تقدم أن القضاة - كغيرهم من المواطنين - يتمتعون بالحرية العامة التي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية للناس أجمعين، فيما عدا الحريات السياسية التي قيّدت مباشرة من خلال الحظر الوارد بقانون السلطة القضائية، وهو الحظر نفسه الوارد كذلك في قانون مجلس الدولة، بما في ذلك حرمتهم في التعبير عن رأيهم، باعتبار أن حرية الكلمة

والتعبير عن الرأي هي من الحريات الأساسية التي كفلها الدستور لجميع المواطنين ممارستها في إطار من القانون الذي يختلف مداه ضيقا واتساعا باختلاف مواقعهم وأحوالهم، ومن ذلك أن القضاة - بخلاف باقي المواطنين - يحتم عليهم موقعهم واجبات ينبغي عليهم مراعاتها حتى لا يزوجوا بأنفسهم أو بالقضاء في معترك الحياة السياسية والشأن العام، بما يؤثر في حيدتهم والثقة في استقلالهم، كما يحتم عليهم عدم الخضوع لأيّة مؤثرات أو أهواء شخصية تنال من هيبة القضاء وقديسيته، إذ يظل للوظيفة القضائية انعكاسها على حرية القاضي في إبداء رأيه في المجال السياسي والشأن العام.

وحيث إن المركز القانوني للقاضي يغير أوضاع غيره من العاملين بالدولة من حيث طبيعة العمل، فعمل القاضي لا يقاس على غيره من العاملين بالدولة، ولا هو يؤخذ بالضوابط المعمول بها في شأن واجباتهم الوظيفية، بل يتعين أن تكون مقاييس سلوكه أكثر صرامة وأشد حزمًا. (يراجع في هذا المعنى حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلسته ٧ من مارس ٢٠٠٤ في القضية رقم ١٣٩ لسنة ٢١ ق. دستورية، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الحادي عشر ص ٤٠٥).

وحيث إن المقرر أن الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور ليست طليقة من كل قيد، بل يجوز تنظيمها تشريعيا بما لا ينال من محتواها، ومن ثم فإن القيود التي يفرضها المشرع على تلك الحرية تمثل استثناء من الأصل الدستوري المقرر بكفالة وضممان حرية التعبير، ومن ثم يجب أن تكون في أضيق الحدود، كما أنه في حالة خلو التشريع من تلك القيود، فإن هذا الفراغ التشريعي لا يخل بحق الجهات المختصة في تنظيم الحق ووضع القيود التي تحد من ممارسة الحق بهدف الحفاظ على الأمن القومي أو المصالح العليا بما لتلك الجهات من سلطة في مجال الضبط الإداري لحماية النظام العام بمفهومه المثلث: الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة للمواطنين.

وحيث إنه يتعين التفرقة في هذا الصدد بين التعدي على الحق الفردي للأشخاص والتعدي على المجتمع وأمنه وأمانه، وإن كان كلاهما ممقوتا مجموعا تلفظه الشرائع ونصوص الدستور والقانون، بيد أن المساس بالحق الشخصي كَقَلَّ دَفَعُهُ ولوْجُ سبيل التقاضي جنائيا أو مدنيا أو كليهما معا، أما حال المساس بأمن المجتمع وأمانه فلا يدرؤه إلا أن يوصدَ منبعُ هذا الخطر.

وحيث إن حرية الرأي والتعبير تنخرط في مصاف الحريات العامة، وإن تقييدها دون مقتض مشروع إنما مجرد الحرية الشخصية من بعض خصائصها ويقوض صحيح بنيتها، ولازم ذلك أن يكون الأصل هو حرية الرأي والتعبير، والاستثناء هو المنع، إلا أن ذلك لا يعني أن تكون ممارسة هذا الحق بمنأى عن أي قيد، ذلك أن شأنه شأن أي حق من الحقوق العامة يجب ممارسته في حدود القانون، وأن قيام المشرع أو السلطة المختصة بتنظيم ذلك الحق في إطار القانون دون إفراط ولا تفريط، لا يعد منعا أو صدا عن ممارسة هذا الحق؛ ذلك أنه لا يوجد تعارض بين الحرية والتنظيم، بل إن التنظيم هو الذي يعطي المناخ الملائم لممارسة الحق، وبدون التنظيم تضحي الحرية فوضى لا يمكن للفرد أن يجيا في نطاقها.

وحيث إن مشاركة القضاة وحضورهم بوسائل الإعلام يفتح أبوابا من اللغظ حول أداء وظيفة القضاء التي يجب أن يوفر لها كل ضمانات الاستقلال الحقيقي، وإبعادها عن أضواء الإعلام، وذلك يؤكد الثقة ويبعث الطمأنينة في نفوس كل من يلجأ لساحة القضاء دفعا لظلم أو نيلا لحق، وهو ما يبرر صدقا وحقا تنظيم هذا الظهور الإعلامي للقضاة، حفاظا على جلال منصبهم ونزاهتهم واستقلالهم كأفراد وكنظام، وهذا التنظيم لا يجوز دون ممارسة القضاة لحرية الرأي والتعبير عن طريق سلوك السبل والقنوات المنظمة لذلك الحق والتي تهدف إلى الحفاظ على هيبة القضاء وتقاليده وتحفظ استقلاليته، وهو ما تواترت عليه المجالس الخاصة بالجهات والهيئات القضائية، ومن بينها ما قرره المجلس الأعلى للقضاء بجلسته

المنعقدة في ٣ من فبراير ٢٠٠٣ من عدم إبداء القضاة رأيهم في وسائل الإعلام بصفة عامة.

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم، ولما كان القضاة على نحو ما سلف بيانه لهم حرية الرأي والتعبير كباقي المواطنين، إلا أنهم في جميع الأحوال ينبغي عليهم أن يتصرفوا دائما بطريقة تحفظ جلال منصبهم ونزاهتهم واستقلالهم كأفراد وكنظام، ويجب أن يعلو ذلك على كل اعتبار، ومن ثم فلا تثريب على السلطة المختصة في تنظيم هذا الحق (حرية الرأي والتعبير) للحفاظ على هيبة القضاء وتقاليده واستقلالته، لتناهى بهم عن أن ينخرطوا في أي صراع سواء كان سياسيا أو ثقافيا أو اجتماعيا أو رياضيا، ومن ثم فإن قيام رئيس مجلس الدولة بإصداره للقرار المطعون فيه متضمنا تنظيما للظهور الإعلامي لأعضاء مجلس الدولة والترشح للأندية الرياضية وغيرها، بهدف الحفاظ على وقار وهيبة مجلس الدولة وأعضائه، وصونا لكرامة الوظيفة القضائية وترفعا من أعضاء مجلس الدولة عن السعي للبريق الإعلامي أو الثقافي أو الاجتماعي أو الرياضي، فإن القرار المطعون فيه (باعتباره ينظم ظهور أعضاء مجلس الدولة في وسائل الإعلام والترشح للأندية الرياضية وغيرها، ولم يتضمن منعا مطلقا لهم من ذلك) يكون قد صدر على وفق صحيح حكم القانون بمنأى عن الإلغاء، ويضحي الطعن عله فاقدًا لسنده، جديرا بالرفض.

- وحيث إنه عن طلب التعويض، فإن المستقر عله في قضاء هذه المحكمة أن مناط مسؤولية الجهة الإدارية عن قراراتها إنما يتحقق بتوفر ثلاثة عناصر، هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، ويتحقق الخطأ في جانب جهة الإدارة بأن يكون القرار غير مشروع لمشوبته بعيب من العيوب التي تصيب القرار الإداري المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، بأن يكون قد صدر مخالفا للقانون، أو صادرا عن غير مختص، أو مشوبا بإساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، وأن يترتب على ذلك القرار أضرار مادية أو أدبية أصابت طالب التعويض، وأن تقوم علاقة السببية بينهما، فإذا برأت من هذه العيوب كانت سليمة مشروعة مطابقة لا

تسأل الإدارة عن نتائجها، فضلا عن أن ركن الضرر (وهو الركن الثاني من أركان المسؤولية الموجبة للتعويض) لا يفترض، بل هو واجب الإثبات، ويقع هذا العبء على عاتق من يدعيه.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكانت المحكمة قد انتهت فيما تقدم عند بحث طلب إلغاء القرار المطلوب التعويض عنه إلى مشروعيتها، فمن ثم ينتفي ركن الخطأ في جانب الجهة المطعون ضدها، ولا يكون هناك وجه لبحث باقي عناصر التعويض المدعى به؛ وذلك لانتفاء أحد أركان المسؤولية الموجبة للتعويض، وهو ما يغدو معه طلب التعويض غير قائم على سند جديرا بالرفض.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بمحكم المادة (١/١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٣٢)

جلسة ٢٤ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١٩٧٢٩ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)

(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي سليمان أحمد، وإبراهيم سيد أحمد الطحان، ومحمد ياسين لطيف شاهين.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **مبانٍ** - الترخيص في البناء - المركز القانوني لطالب الترخيص لا ينشأ إلا بصدور قرار بمنحه الترخيص، أما الموافقات السابقة على صدور الترخيص فتعد أعمالاً تمهيدية لا ترقى لمستوى القرار الإداري ولا تكسب صاحبها حقاً أو مركزاً قانونياً.

(ب) **مبانٍ** - حظر تحويل الوحدات السكنية إلى وحدات إدارية أو تجارية - ألزم المشرع أصحاب الشأن؛ تحقيقاً للنظام العام وحماية للحقوق العامة للمواطنين، قبل الشروع في البناء على الأرض المملوكة لهم، ضرورة الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة المختصة بشئون التخطيط والتنظيم؛ تحقيقاً لرقابتها على استعمال حق البناء بما يتفق مع الاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة، وأسس التصميم والأصول الفنية والمواصفات العامة، وبما لا يتعارض مع مقتضيات الأمان والسلامة والصحة والسكنية العامة - حظر المشرع تعديل البناء إلا بناء على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة، ورتب جزاء

البطلان على كل تصرف يكون محله تغيير استخدام المباني أو أي من وحداتها لغير الغرض المرخص فيه، قبل الحصول على الموافقة اللازمة من الجهة المختصة- لا يجوز مطلقا تحويل أو تعديل الوحدات المبنية لغرض السكنى الواقعة في نطاق محافظة القاهرة لشغلها بأغراض أخرى- لا يجوز للقرار الإداري الفردي أن يخالف بشأن حالة معينة القرار التنظيمي الذي استهدف الحد من تحويل الوحدات المبنية لغرض السكنى إلى غير الغرض المنشأة من أجله ابتداء- ليس في هذا الحظر افتتات على حق الملكية^(١).

- المادة رقم (٨٠٢) من القانون المدني.

- المواد أرقام (١٥) و(٣٩) و(٦٦) من قانون البناء، الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨.

- المادة (الأولى) من قرار محافظ القاهرة رقم ٧٢٤ لسنة ١٩٩٢.

- المادة (الأولى) من قرار محافظ القاهرة رقم ٣٧١٧ لسنة ٢٠٠٩ بشأن الاشتراطات البنائية المؤقتة لمحافظة القاهرة.

الإجراءات

بتاريخ ٢٤/٤/٢٠١٣ أودع الأستاذ الدكتور/... المحامي بصفته وكيلًا عن الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها برقم ١٩٧٢٩ لسنة ٥٩ ق. عليا، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الثالثة) في الدعوى رقم ٢١٥٢٣ لسنة ٦٤ ق. بجلسة ٢٦/٢/٢٠١٣، القاضي بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وإلزام المدعي المصروفات.

وطلب الطاعن -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار السلي بالامتناع عن تعديل

(١) راجع كذلك المبدأ رقم (٥٥/أ) في هذه المجموعة.

ترخيص الدور الأرضي من العقار المملوك له من سكني إلى تجاري، وكذا الدورين الأول والثاني فوق الأرضي إلى إداري، وما اشتمل عليه من آثار قانونية، أخصها تسليمه صك الترخيص الذي سبق للجهة الإدارية أن وافقت عليه بقرارها المؤرخ في ٢٨/٥/٢٠٠٠، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

وقد جرى إعلان تقرير الطعن إلى المطعون ضدهم بصفتهم على النحو الثابت بالأوراق. وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض الدعوى، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار السلبي بالامتناع عن السير في إجراءات تعديل ترخيص استخدام الدور الأرضي بالعقار محل التداعي ليسمح باستخدامه تجارياً، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وإلزام الطاعن والجهة الإدارية المصروفات مناصفة بينهما.

وقد نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالدائرة السادسة بالمحكمة الإدارية العليا على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حيث أودع الحاضر عن الجهة الإدارية بجلسته ٢٠١٣/١٢/٣١ مذكرة دفاع، كما أودع الطاعن بالجلسة نفسها مذكرة دفاع، وبعد أن قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسته ٢٠١٤/٣/٤ قررت إعادته للمرافعة وإحالته إلى الدائرة الخامسة فحص علياً للاختصاص، حيث نظرت تلك الدائرة بجلسته ٢٠١٤/٥/١٢ وفيها قررت إحالته إلى الدائرة الأولى فحص بالمحكمة الإدارية العليا للاختصاص بنظره، وتداول نظر الطعن أمام هذه الدائرة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، و بجلسته ٢٠١٤/٩/٢٧ قررت إحالته إلى دائرة الموضوع وحددت لنظره أمامها جلسة ٢٠١٤/١٠/١٨، حيث نظرت المحكمة بتلك الجلسة والجلسة التالية لها على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، و بجلسته ٢٠١٤/١١/٨ قررت إصدار الحكم فيه بجلسته ٢٠١٥/١/٢٤ مع التصريح بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى الأجل دون تقديم أية مذكرات، فصدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.
وحيث إن الحكم المطعون فيه قد صدر بجلسته ٢٦/٢/٢٠١٣ وأقيم الطعن المائل طعنا عليه بتاريخ ٢٤/٤/٢٠١٣، فمن ثم يكون قد أقيم خلال الميعاد المقرر قانونا، وإذ استوفى الطعن أوضاعه الشكلية الأخرى فإنه يكون مقبولا شكلا.

وحيث إن عناصر المنازعة تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٢١٥٢٣ لسنة ٦٤ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بتاريخ ١٥/٣/٢٠١٠، طالبا الحكم بقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ القرار السلبي بالامتناع عن تعديل ترخيص الدور الأرضي من العقار المملوك له من سكني إلى تجاري، وكذا الدورين الأول والثاني فوق الأرضي إلى إداري وما اشتمل عليه من آثار قانونية، أخصها تسليمه صك الترخيص الذي سبق للجهة الإدارية أن وافقت عليه بقرارها المؤرخ في ٢٨/٥/٢٠٠٠، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المدعى عليهم المصروفات، وذلك على سند من أنه يمتلك العقار رقم ١٠٦ عوايد بشارع ٩ بالمقطم، المقام على قطعة الأرض رقم ٦٠١٥ منطقة ج بالهضبة العليا بالمقطم، وقد صدر له الترخيص رقم ٨٥ لسنة ١٩٨٨ من حي جنوب القاهرة ببناء بدورم وجراج ومسجد وخمسة أدوار متكررة أعلى البدروم بكل دور أربع شقق سكنية وبرجولا في السطح، وبتاريخ ٢٨/٥/٢٠٠٠ صدر قرار نائب محافظ القاهرة للمنطقة الجنوبية متضمنا: (أولا) التجاوز عن المخالفات المحررة للعقار لصدور حكم عن تلك المخالفات في القضية رقم ٢٨٣٩ لسنة ١٩٩٤ بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة، وكان موضوع المخالفات التعدي على الفراغات وتعديل الدورين الأول والثاني فوق الأرضي بدون ترخيص والتعدي على منور الخدمات، و(ثانيا) الموافقة على استغلال الدور الأرضي من العقار المذكور كمحلات تجارية، وعلى تحويل الدورين الأول والثاني فوق الأرضي إلى إداري بعد استيفاء مساحة الجراج. وبناء على تلك

الموافقة تم توصيل المرافق (مياه- صرف صحي- كهرباء) للمحل الكائن بالدور الأرضي، وقد تقدم في ٢٤/٧/٢٠٠٧ بطلب للجهة الإدارية لتفعيل واستمرار تنفيذ تلك الموافقة التي تعد قرارا إداريا تحصن بجميع آثاره، إلا أنها لم ترد عليه، فأقام دعواه بطلبته المبينة سالفًا.

وبجلسة ٢٦/٢/٢٠١٣ أصدرت محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الثالثة) حكمها المطعون فيه بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا وإلزام المدعي المصروفات، وشيدت المحكمة قضاءها على أسباب حاصلها - بعد مطالعتها لأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء وقانون التخطيط العمراني رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ وقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ الذي ألغى القانونين المذكورين سالفًا وحل محلهما، وقراري محافظ القاهرة رقم ٧٢٤ لسنة ١٩٩٢ ورقم ٣٧١٧ لسنة ٢٠٠٩ - أن مؤدى تلك الأحكام أنه لا يجوز مطلقا تحويل أو تعديل الوحدات السكنية المبنية لغرض السكنى والواقعة في نطاق محافظة القاهرة لشغلها بأغراض أخرى، وأنه ولئن كانت الجهة الإدارية قد وافقت على توصيل المرافق للمحل الكائن بالدور الأرضي من عقار التداعي بناء على تأشيرة نائب المحافظ، ولم تتعرض للمدعي في استغلال هذه المساحة كمحل بأي شكل كان، إلا أنه لا إلزام عليها بإفراغ موقفها هذا في شكل معين، ومن ثم يكون طلب المدعي تعديل ترخيص الدور الأرضي إلى محلات تجارية غير قائم على سند من القانون، كما أن طلبه تحويل الدورين الأول والثاني فوق الأرضي إلى (إداري) يتعارض مع الاشتراطات البنائية التي تحظر استعمال البناء في غير غرض السكن كما تلزم صاحب الشأن القيام بجميع الإجراءات اللازمة لإقامة البناء في الغرض المخصصة له قطعة الأرض، وقد صدر ترخيص بناء العقار محل التداعي ليستخدم كوحدات سكنية، فلا يجوز تعديل استخدامها للاستخدام الإداري، لاسيما أنه قد صدر قرار محافظ القاهرة بحظر تحويل أو تعديل الوحدات المبنية المخصصة للسكنى في نطاق المحافظة لشغلها بأغراض أخرى.

وحيث إن مبنى الطعن المائل مخالفه الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، قولاً من الطاعن إن امتناع الجهة الإدارية عن السير في إجراءات تعديل الترخيص فيه اعتداء صاخر على حق الملكية، وهو حق دستوري كفلته كل الدساتير المصرية، وذلك بجرمانه من الانتفاع بملكه من خلال استغلاله في النشاط التجاري، مهدراً لإرادته في هذا الشأن، كما أن الموافقات الصادرة له عن الجهة الإدارية تحضنت بمضي المدة، مما يكسبه مركزاً قانونياً لا يجوز المساس به، ويلزم الجهة الإدارية السير في إجراءات تعديل الترخيص، فضلاً عن تناقض الحكم في حيثياته؛ لأنه بعد أن أقر بالموافقة الضمنية للجهة الإدارية على التحويل من سكني إلى تجاري وإداري بموجب المكاتبات الرسمية، عاد وقرر عدم وجود إلزام على الجهة الإدارية بإفراغ مسلكها في شكل معين، كما أن الحكم المطعون فيه أهدر مبدأ المساواة أمام القانون؛ لأن الشارع الكائن به العقار مكتظ بالأنشطة التجارية والتي توجب على الجهة الإدارية معاملته بالمثل، مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال.

وحيث إن المادة (٣٩) من قانون البناء الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ تنص على أنه: "يحظر إنشاء مبانٍ أو منشآت أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها أو ترميمها... دون الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم وفقاً للاشتراطات البنائية وقت إصدار الترخيص ولما تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

ويصدر الترخيص بالمباني أو الأعمال المشار إليها في الفقرة الأولى إذا كانت مطابقة لأحكام هذا القانون والاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة وأسس التصميم وشروط التنفيذ بالكودات المصرية ومتفقة مع الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمان والسلامة والقواعد الصحية وأحكام الإضاءة والتهوية والأفنية واشتراطات تأمين المبنى وشاغليه ضد أخطار الحريق...".

وتنص المادة (٦٦) منه على أنه: "يقع باطلا كل تصرف يكون محله ما يأتي: ١-... ٢-... ٣- تغيير استخدام المباني أو أي من وحداتها لغير الغرض المرخص به، وذلك قبل الحصول على الموافقة اللازمة من الجهة المختصة...".

والبين من هذين النصين أن المشرع ألزم أصحاب الشأن؛ تحقيقا للنظام العام وحماية للحقوق العامة للمواطنين، قبل الشروع في البناء على الأرض المملوكة لهم، ضرورة الحصول على ترخيص بذلك من الجهة المختصة بشئون التخطيط والتنظيم؛ وذلك تحقيقا لرقابة هذه الجهة على استعمال حق البناء بما يتفق مع الاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة وأسس التصميم والأصول الفنية والمواصفات العامة، وبما لا يتعارض مع مقتضيات الأمان والسلامة والصحة والسكينة العامة، كما حظر المشرع -للأسباب المتقدمة نفسها- تعديل البناء إلا بناء على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم، ورتب المشرع جزاء البطلان على كل تصرف يكون محله تغيير استخدام المباني أو أي من وحداتها لغير الغرض المرخص فيه، إذا تم قبل الحصول على الموافقة اللازمة من الجهة المختصة.

وحيث إن المادة (١٥) من قانون البناء المذكور سالفًا أناطت بالمحافظ المختص وضع قواعد واشتراطات مؤقتة لمخططات تفصيلية لتنظيم العمران بالمدن والقرى، بعد العرض على المجلس الشعبي المحلي، والتنسيق مع الأجهزة المختصة بوزارة الدفاع، واستنادا لهذا النص أصدر محافظ القاهرة قراره رقم ٣٧١٧ لسنة ٢٠٠٩ بشأن الاشتراطات البنائية المؤقتة لمحافظة القاهرة، تطبيقا لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ ولائحته التنفيذية، ونصت المادة (الأولى) منه على أن: "الاشتراطات البنائية العامة لمحافظة القاهرة: ١-..... ٢- لا يجوز التصريح بإنشاء وحدات إدارية أو تجارية بالمبنى إذا كان الاستخدام وفقاً للاشتراطات البنائية للموقع سكنياً. ويحظر نهائياً تعديل استخدام الوحدات المخصصة للسكنى لأي نشاط آخر..."، ومن ثم فإن مؤدى ذلك أنه لا يجوز مطلقاً تحويل أو تعديل الوحدات المبنية لغرض السكنى والواقعة في نطاق محافظة القاهرة لشغلها بأغراض أخرى، والغرض من هذا الحظر -

على ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هو توفير الوحدات السكنية حلا لأزمة الإسكان المتفاقمة التي يعاني منها جمهور المواطنين، وارتفاع قيمة الإيجارات وأسعار الوحدات السكنية، ولا يجوز تفسير هذا الحظر على غير معناه ومبناه والعلة منه، كما أنه لا يجوز مخالفة القرار الفردي بشأن حالة معينة للقرار التنظيمي الذي استهدف الحد من تحويل الوحدات المبنية لغرض السكنى على وفق ترخيص البناء إلى غير الغرض المنشأة من أجله ابتداء.

وحيث إنه متى كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد حصل على ترخيص البناء رقم ٨٥ لسنة ١٩٨٨ لبناء عقار مكون من بدروم به جراج ومسجد وخمسة أدوار متكررة أعلى البدروم بكل دور أربع شقق سكنية وبرجولا في السطح، على قطعة الأرض رقم ٦٠١٥ المملوكة له بمنطقة (ج) بالهضبة العليا بالمقطم، ولم يشتمل هذا الترخيص على أي محلات تجارية أو وحدات إدارية، فمن ثم لا يسوغ له بعد ذلك أن يستصدر ترخيصا بتحويل الدور الأرضى إلى تجاري والدورين الأول والثاني فوق الأرضي إلى إداري، ويكون قرار جهة الإدارة بالامتناع عن منحه الترخيص قد صادف صحيح حكم القانون.

ولا ينال مما تقدم ما ساقه الطاعن في أسباب طعنه من أن عدم الموافقة على تعديل الترخيص من الاستغلال السكني إلى الاستغلال التجاري والإداري فيه اعتداء على حق الملكية الذي كفله الدستور، بحرمانه من الانتفاع بملكه في النشاط التجاري ومهدرا إرادته في هذا الشأن، ذلك أن الملكية الخاصة-على ما جرى به قضاء المحكمة الدستورية العليا- ليست طليقة من كل قيد، وإنما هي مقيدة باحترام القانون والالتزام بأحكامه، وليس لها من الحماية ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها، وهو ما أكده المشرع في المادة (٨٠٢) من القانون المدني حينما نص على أن: "ملاك الشيء وحده، في حدود القانون، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه"، وبهذه المثابة فإن الملكية الخاصة لها وظيفة اجتماعية، وحظر تعديل استخدام الوحدات المخصصة للسكنى لأي نشاط آخر لا يمس جوهر الملكية، بل هو سعي إلى تنظيمها بما يحقق الأهداف المرجوة منها، ومن ذلك -حسبما سلف البيان- توفير

الوحدات السكنية حلا لأزمة الإسكان، ومن ثم يكون هذا القرار قد استهدف المصلحة العامة، ويضحي الدفع بعدم دستوريته غير جدي وواجب الالتفات عنه.

كما لا يجوز للطاعن الاحتجاج بأن الموافقات الصادرة له عن الجهة الإدارية تحسنت بمضي المدة، مما يكسبه مركزا قانونيا لا يجوز المساس به، ويلزم الجهة الإدارية السير في إجراءات تعديل الترخيص؛ ذلك أن مركزه القانوني لا ينشأ إلا بصدر قرار بمنحه الترخيص، أما الموافقات التي أشار إليها فهي تعد أعمالا تمهيدية لا ترقى لمستوى القرار الإداري، ولا تكسب صاحبها حقا أو مركزا قانونيا، فضلا عن أن هذه الموافقات تمت بالمخالفة للقواعد القانونية النافذة آنذاك، والمتمثلة في القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء وتعديلاته، والمتضمن في المادة (١٧ مكررا) منه عدم جواز تزويد المباني بالمرافق التي تلزمها إلا بعد صدور شهادة عن الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم، تفيد صدور ترخيص بإحداثها ومطابقتها لشروط الترخيص ولأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية، وكذا المتمثلة في قرار محافظ القاهرة رقم ٧٢٤ لسنة ١٩٩٢ الذي نص في المادة (الأولى) منه على أنه: "يحظر نهائيا تحويل أو تعديل الوحدات المبنية المخصصة للسكنى والواقعة بنطاق محافظة القاهرة لشغلها بأغراض أخرى...".

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض الدعوى فإنه يكون قد أصاب وجه الحق وصادف صحيح حكم القانون، ويضحي الطعن المائل قد أقيم على غير سند من الواقع أو القانون جديرا بالرفض.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٣٣)

جلسة ٢٧ من يناير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٥٩٤٨ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)

(الدائرة الثالثة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / محمد عبد الحميد عبد اللطيف

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين / حسن سيد عبد العزيز السيد، وأحمد منصور محمد منصور، وأحمد عبد الراضي محمد، وجمال يوسف زكي علي.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **إصلاح زراعي** - ميعاد الاعتراض على قرار الاستيلاء - الميعاد المحدد قانونا للاعتراض أمام اللجان القضائية (وهو خمسة عشر يوما) يبدأ من تاريخ نشر قرار الاستيلاء الابتدائي في الجريدة الرسمية - لكي ينتج النشر أثره القانوني في هذا الشأن يجب أن يتم بالطريق الذي رسمه القانون، وأن يكون شاملا لجميع العناصر التي استلزم القانون ذكرها؛ حتى يمكن لصاحب الشأن أن يتبين على أساسه مركزه القانوني - إذا جاء النشر بغير اتباع الإجراءات المنصوص عليها قانوناً، أو افتقر إلى بعض هذه العناصر، فإنه يفقد حجتيه في إحداث أثره القانوني ويظل موعد الطعن مفتوحاً أمام صاحب الشأن.

(ب) **دعوى** - الحكم في الدعوى - قضاء محكمة أول درجة أو اللجنة القضائية بعدم قبول الدعوى أو الاعتراض لرفعه بعد الميعاد، يعد من قبيل عدم القبول الموضوعي،

يقصد به الرد على الدعوى برمتها، وتستنفد به المحكمة أو اللجنة القضائية ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى- لا يجوز لمحكمة الطعن في حالة إلغاء الحكم أو القرار وقبول الدعوى أو الاعتراض أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى أو إلى اللجنة القضائية لنظر موضوعها، بل تلتزم محكمة الطعن عند إلغائه بالتصدي للفصل في موضوعه.

(ج) إصلاح زراعي- حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية- حظر المشرع على الأجنبي سواء أكان شخصا طبيعيا أو اعتباريا تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها في مصر، وقرر الاستيلاء على هذه الأرض وأيلولة ملكيتها إلى الدولة مقابل التعويض المقرر قانونا- قرار الاستيلاء لا بد أن ينصب على أرض مملوكة للخاص، فإذا لم تكن الأرض الزراعية محل الاستيلاء ملكا للأجنبي، فلا تدخل الأرض في دائرة الحظر المقرر قانونا، ويكون الاستيلاء عليها قد ورد على غير محل، ويضحي القرار الصادر في هذا الشأن معدوما مستوجب الإلغاء؛ لانطوائه على اعتداء على حرمة الملكية الخاصة.

- المادة رقم (١٣ مكررا) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن الإصلاح الزراعي.

- المادة رقم (٢٦) من اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن الإصلاح الزراعي، الصادرة بقرار وصي العرش المنشور في ١٨/٦/١٩٥٣.

- المواد أرقام (١) و(٢) و(٧) و(٩) من القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها.

الإجراءات

إنه في يوم الأربعاء الموافق ١٢/٩/٢٠٠٧ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقرير الطعن المائل حيث قيد بجدولها تحت رقم ٥٣/٢٥٩٤٨ ق. عليا طعنا في القرار

الصادر عن اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي- اللجنة الأولى- بجلسته ٢٠٠٤/٧/١٦ في الاعتراض رقم ٢٠٠٤/٦١ الذي قضى بعدم قبول الاعتراض شكلا لرفعه بعد الميعاد. وطلب الطاعن للأسباب الواردة بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه والقضاء مجددا بإلغاء الاستيلاء على مساحة ١ ط ١ ف بحوض القصيرة والفجل نمرة ٣ ضمن القطعة رقم ٢٣٠ من ٢٦ أصلية بزمام سجين الكوم مركز قطور محافظة الغربية المستوى عليها بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ضمن أطيان الخاضع ... ورد المبالغ المتحصلة من ربط هذه الأطيان للطاعن.

وتم إعلان الطعن على النحو المبين بالأوراق.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم قبول الاعتراض شكلا لرفعه بعد الميعاد أو القضاء مجددا بقبوله شكلا وبإلغاء قرار الاستيلاء الموقع على المساحة محل النزاع والموضحة الحدود والمعالم بتقرير الخبير المودع ملف الاعتراض قبل الخاضع ... مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلزام الهيئة المطعون ضدها بالمصروفات.

وعينت لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلسة ٢٠١٠/٢/١ حيث حضر كل من الطرفين بوكيل عنه، وتدوول أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٢/٤/١٨ قدم الحاضر عن الهيئة المطعون ضدها حافظة مستندات طويت على:

١- أصل كتاب مراقبة الاستيلاء بالرد على الطعن.

٢- صورة محضر استيلاء تكميلي قبل ورثة ... طبقا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣.

٣- صورة محضر معاينة بخصوص الاعتراضات أرقام ٥٤ و ٥٥ و ٥٦ و ٥٧ و ٥٨ و ٥٩ و

٦٠ و ٦١.

٤- صورة طبق الأصل من مذكرة بحث الملكية لأطيان ورثة المذكور.

وبجلسة ٢٠١٢/٦/٦ قررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه المحكمة حيث نظرتة بجلسته ٢٠١٢/١١/٢٠ وتدوول أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، حيث حضر كل من الطرفين بوكيل عنه، وفي هذه الجلسة قدم وكيل الطاعن حافظة مستندات طويت على صورة رسمية من حكم المحكمة الإدارية العليا- الدائرة الثالثة موضوع بجلسته ٢٠١٢/٦/٢٦ في الطعن رقم ٥٤/١٧٦٧ ق عليا في الاعتراض رقم ٢٠٠٤/٥٧ (موضوع مماثل)، وقررت المحكمة في تلك الجلسة إصدار الحكم بجلسته ٢٠١٣/١/٢٢ مع مذكرات بالإيداع خلال أسبوعين، حيث أودعت الهيئة المطعون ضدها مذكرة بدفاعها خلال الأجل المحدد، ثم قررت المحكمة مد أجل النطق بالحكم لجلسة ٢٠١٣/٢/٢٦ وفيها قررت إعادة الطعن للمرافعة بجلسته ٢٠١٣/٦/٤ وكلفت الطاعن بإثبات صفته في الاعتراض والتعقيب على محتويات الحافظة التي حوت المستندات المثبتة للصق والنشر وتقديم ما يفيد ربما الأرض عليه أو على سلفه منذ سنة ١٩٦٠، وبجلسة ٢٠١٤/٤/١ قدم وكيل الطاعن مذكرة بدفاعه، وبجلسة ٢٠١٤/١٠/٢١ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسته ٢٠١٤/١١/٢٥ وبها قررت مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا. وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٠٠٤/٢/١٨ أقام الطاعن الاعتراض رقم ٦١ لسنة ٢٠٠٤ بإيداع صحيفته سكرتارية اللجان القضائية للإصلاح الزراعي، طالبا في ختامها قبول الاعتراض شكلا وفي الموضوع بإلغاء الاستيلاء على مساحة ١ ط ١ ف بحوض القصيرة والفجل نمرة ٣ ضمن القطعة رقم ٢٣٠ من ٢٦ أصلية بزمام سجين الكوم مركز قطور محافظة الغربية المستولى عليها بالقانون

رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ضمن أطيان الخاضع: ...، ورد المبالغ المتحصلة من ربط هذه الأطيان عليه.

وقال المعارض شرحا لاعتراضه إنه يمتلك قطعة الأرض المشار إليها بالميراث الشرعي عن أبيه، الذي ورثها عن أجداده المشترين لها من ورثة... وورثة... المالكين الأصليين للقطعة التي لم تخضع لأي من قوانين الإصلاح الزراعي يوما ما حسب شهادة القيود والمطابقة الواردة بالسجل العيني التابع له الاطيان، كما أن حيازته لها مستقرة وهادئة وهي مميزة باسمه بالجمعية التعاونية الزراعية منذ عام ١٩٦٠ بسجل ٢ خدمات برقم ٢٣٠ بناحية سجين الكوم، وقد تم الاستيلاء عليها بالمحضر التكميلي المؤرخ في ١٠/٣/١٩٦٨ باعتبارها مملوكة للخاضع... طبقا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بمقولة أنها مشترى الخاضع بعقود عرفية، علما بأن هذه القطعة لم ترد بإقرار الخاضع المؤرخ في ١٤/٢/١٩٦٣ ولا بمحضر الاستيلاء الابتدائي المؤرخ في ٢/٤/١٩٦٣، وبجلسة ١٦/٥/٢٠٠٤ قررت اللجنة القضائية قبل الفصل في شكل الاعتراض وموضوعه ندب مكتب خبراء وزارة العدل بمحافظة الغربية لأداء المأمورية المبينة بهذا القرار، وقد باشر الخبير المأمورية وأودع تقريره ملف الاعتراض الذي انتهى فيه إلى أن:

١- الأرض محل الاعتراض الحالي البالغ مساحتها ١ ف ١ ط كائنة ضمن القطعة رقم ٢٣٠ من ٢٦ حوض القصيرة والفجل ٣ زمام سجين الكوم مركز قطور غربية بالحدود والمعالم المبينة بالمعاينة بصلب التقرير.

٢- الأرض محل الاعتراض ضمن مسطح أكبر وهو مسطح القطعة ٢٦ أصلية سالفة البيان بدفتر المساحة الحديثة بمديرية المساحة بطنطا في تكليف ورثة... بحق ٩ س ٢٣ ط وورثة... بحق ١٧ س ٢ ف فضلا عن أن القطعة ٢٣٠ من ٢٦ الواقع ضمنها أرض الاعتراض بالسجل العيني واردة باسم ورثة... بحق ٤ س ٢٠ ط وورثة... بحق ١٦ س ١٣ ط ١ ف ولم يقدم المعارض ما يفيد صلته بالملاك المذكورين.

٣- تبين من الاطلاع على ملف ... الخاضع للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ أنه تم الاستيلاء الابتدائي على مساحة ٩ س ٢٣ ط ١ ف ص ٢٦ أصلية سالفه البيان على أنها مشترى المستوى قبله بعقود عرفية، ولم ترد ضمن إقراره كما تبين من محضر الاستيلاء المؤرخ في ٣/١٠/١٩٦٨ أن المعارض يضع يده على مساحة ٢٣ س ١ ف مع ملاحظة أن العقود العرفية المشار إليها قد خلا منها ملف الخاضع المذكور.

٤- خلا ملف الخاضع مما يشير إلى أنه تم عمل إجراءات نشر ولصق بالنسبة للأرض محل الاعتراض الحالي.

٥- قرر المعارض أنه لم يسبق أن أقام اعتراضا هو أو غيره على ذات الأرض محل الاعتراض الحالي كما لم يثبت من الاطلاع على ملف الخاضع ما يفيد ذلك.

٦- تبين من الإطلاع على ملف الخاضع أن الأرض محل الاعتراض الحالي من الأراضي الزراعية والمربوطة بضريبة الأقطان الزراعية.

٧- دفع المعارض بأن الأرض محل الاعتراض كانت وضع يد والده بالشراء من ورثة ... وورثة ... الملاك الأصليين لها وذلك منذ تاريخ شرائها حتى وفاته عام ١٩٩٠، ثم خلفه المعارض في وضع يده حتى الآن، وقدم شاهدين شهدا بأن هذا المسطح كان وضع يد والد المعارض وذلك بالشراء من ورثة ... وورثة ... حتى وفاته ثم خلفه المعارض الحالي واتسم وضع يد الجميع بالاستقرار والظهور والاستمرار ونية التملك، وترك الخبر للمحكمة أمر تقدير دفع المعارض وأقوال شهوده.

٨- أن المعارض لم يقدم أي سند لوضع يده ولم يرد هذا المسطح أو أي تصرف فيه بإقرار الخاضع أرجبري بني جورجي كوكوس أو أية ورقة رسمية.

وبجلسة ٢٠٠٧/٧/١٦ أصدرت اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي قرارها المطعون فيه مقررًا في منطوقه برفض الدفع بعدم قبول الاعتراض شكلاً لرفعه من غير ذي صفة وقبوله، وبعدم قبول الاعتراض شكلاً لرفعه بعد الميعاد.

وأقامت اللجنة قرارها برفض الدفع المبدى من الهيئة المعترض ضدها بعدم قبول الاعتراض لرفعه من غير ذي صفة على أن الثابت بتقرير الخبير المودع في الاعتراض المائل أن المسطح محل الاعتراض أرض زراعية تقع ضمن منطقة زراعية تتوفر بشأنها مصادر الري والصرف، جيدة الخصوبة، بعيدة عن الكتلة السكنية، مستغلة في الزراعة بمحصول البرسيم والزراعات التقليدية بمعرفة المعترض (ص ٣) وأن المعترض قدم للخبير مستنداته التي يؤيد بها ما أورده في صحيفة اعتراضه (ص ٤) وقدم شاهدين لإثبات وضع يده على الأرض محل الاعتراض (ص ٥٩)، ومن ثم فقد أضحى كل من شرطي الصفة والمصلحة متحققًا في شأنه، الأمر الذي يستتبع الالتفات عن هذا الدفع وطرحه جانبًا.

وأقامت اللجنة قرارها بقبول الدفع المبدى من الهيئة المعترض ضدها بعدم قبول الاعتراض لرفعه بعد الميعاد تأسيسًا على أن الثابت من مراجعة أوراق الاعتراض وبخاصة حافظة مستندات الهيئة المعترض ضدها أنه قد تم بالفعل اتخاذ إجراءات اللصق عن المساحة المستولى عليها قبْل ورثة ... والبالغ مقدارها ٤ س ٢٠ ط ٢ ف بناحية سجين الكوم بمركز قطور محافظة الغربية والتي تدرج فيها المساحة محل الاعتراض الراهن وذلك على الباب الرئيس لمقر العمدية ومركز قطور ومنطقة الإصلاح الزراعي بتاريخ ١٩٦٨/٦/٢٤، كما تم النشر عن ذلك بجريدة الوقائع المصرية بالعدد رقم ٢٥٠ بتاريخ ١٩٦٨/١٠/٣١ وأشار إلى أنه سوف لا تقبل أية منازعة في الاستيلاء الحاصل قبل الخاضع المذكور تنفيذًا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ اعتبارًا من ١٩٦٣/١/١٩ بعد مضي الخمسة عشر يومًا المشار إليها تنفيذًا لأحكام المادة ١٣ مكرراً من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي، ولما كان الاعتراض المائل قد أقيم بإيداع صحيفته سكرتارية للجان القضائية بتاريخ

٢٠٠٤/٢/١٨ أي بعد فوات ميعاد الخمسة عشر يوما المنصوص عليه قانونا بأمد سحيق، ومن ثم يكون الاعتراض قد أقيم بعد الميعاد المقرر قانونا، ويكون ما دفعت به الهيئة المعترض ضدها من عدم قبوله شكلا قد جاء مستندا إلى ما يدعمه قانونا جديرا بقبوله.

.....
وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مبنى الطعن يقوم على عدم قانونية الاستيلاء لعدم وجود لصق ونشر، وبيانا لذلك يقول الطاعن إن الأطيان ثابتة ملكيتها بوضع يد الطاعن خلفا لوالده والمشتراة من ورثة... وورثة... (أصحاب التكليف) وبالتالي ليس للمساحة محل الاعتراض علاقة بالخاضع... لأنها لم ترد بإقرار الخاضع، ولكون الاستيلاء غير قانوني، وأن ملف الخاضع خلا مما يشير إلى أنه قد تم عمل إجراءات نشر ولصق بالنسبة للأرض محل الاعتراض، مما كان يوجب على اللجنة رفع الاستيلاء على الأرض محل الاعتراض.

وحيث إن المادة (١٣ مكررا) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ تنص على أن: "...وتشكل لجنة قضائية أو أكثر ... وتختص هذه اللجنة دون غيرها- عند المنازعة- بما يأتي:

- تحقيق الإقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الأراضي المستولى عليها أو التي تكون محلا للاستيلاء طبقا للإقرارات المقدمة من الملاك وفقا لأحكام هذا القانون وذلك لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه منها.

... وفي جميع الأحوال لا تقبل المنازعة بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ النشر في الوقائع المصرية عن الأراضي المستولى عليها ابتدائيا أو الأراضي التي يتم توزيعها على المتفعين ابتدائيا ... وتبين اللائحة التنفيذية إجراءات التقاضي أمام اللجان القضائية...".

وتنص المادة (٢٦) من اللائحة التنفيذية له على أن: "... وينشر باسم اللجنة العليا في الجريدة الرسمية بيان عن قرارات الاستيلاء الابتدائي يتضمن أسماء الأشخاص المستولى لديهم

والمساحة الإجمالية للأرض المستولى عليها والنواحي التي توجد بها، كما ينشر بالطريقة ذاتها بيان عن قرارات توزيع تلك الأراضي يتضمن المساحة لديهم، ويعرض البيان التفصيلي عن الأراضي الموزعة وأسماء من وزعت عليهم- حسب الأحوال- في كل منطقة على الباب الرئيس لمقر عمدة الناحية ومكتب الإصلاح الزراعي ومركز البوليس المختصين وذلك لمدة أسبوع من تاريخ النشر، ويجب أن يكون النشر في الجريدة الرسمية مقرونا بأن البيان التفصيلي عن الأرض وأسماء المستولى لديهم أو من وزعت عليهم حسب الأحوال سبق عرضه قبل النشر في الجهات المشار إليها وكذلك بإعلانهم بأن الالتجاء إلى اللجنة القضائية لا يقبل بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية عن القرار محل الاعتراض أو المنازعة تطبيقا لنص المادة ١٣ مكررا من قانون الإصلاح الزراعي ودعوة لكل ذي شأن من أصحاب الحقوق على الأراضي المستولى لديهم المنصوص عليهم في المادتين ٣٣ و ٣٤ من هذه اللائحة بأن يتقدموا إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بالبيانات اللازمة عن حقوقهم طبقا لأحكام هاتين المادتين خلال الثلاثة شهور التالية للشهر الذي يتم فيه النشر المشار إليه في الجريدة الرسمية وإلا برئت ذمة الحكومة قبل الكافة في حدود ما يتم صرفه من التعويض".

وتنص المادة (٩) من القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها على أن: "تختص اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي المنصوص عليها في المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه بالفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون، ويكون الطعن في قرارات هذه اللجنة على النحو الموضح في الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن ميعاد الخمسة عشر يوما المقررة لإقامة الاعتراض يبدأ من تاريخ نشر قرار الاستيلاء الابتدائي في الجريدة الرسمية، ولكي ينتج النشر

أثره القانوني في هذا الشأن يجب أن يتم بالطريق الذي رسمه القانون، وأن يكون شاملا لجميع العناصر التي استلزم القانون ذكرها والتي تمكن لصاحب الشأن من خلالها أن يتبين مركزه القانوني، فإذا جاء النشر بغير اتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونا أو افتقر إلى بعض هذه العناصر فإنه يفقد حجتيته في إحداث أثره القانوني ويظل موعد الطعن مفتوحا أمام صاحب الشأن.

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، فإنه لما كان الثابت من الأوراق أن القرار الصادر بالاستيلاء التكميلي بالمحضر المؤرخ في ٣/١٠/١٩٦٨ على مساحة مقدارها ١٣ س ١٧ ط ٣ ف يتعلق بالقطع أرقام ٢٦ و ١٧٧ و ١٧٨ (ومن ضمنها المساحة ٩ س ٢٣ ط ١ ف بحوض القصيرة والفجل ٣ القطعة رقم ٢٦ (ومن بينها المساحة محل الاعتراض المطعون في القرار الصادر بشأنه) وذلك قبل ورثة الخاضع ...، وهذه المساحة لم تتم بشأنها إجراءات النشر واللصق على النحو المقرر بالمادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢، فمن ثم يظل ميعاد الطعن مفتوحا أمام صاحب الشأن، ولا ينال من ذلك ما ورد بحافظتي مستندات الهيئة المطعون ضدها من مستندات تفيد إجراءات اللصق والنشر بالوقائع المصرية العدد ٢٥٠ بتاريخ ٣١/١٠/١٩٦٨ ذلك أن كلا من محاضر اللصق الثلاثة بمقار مركز الشرطة والعمدية ومنطقة الإصلاح الزراعي المؤرخة في ٢٤/٦/١٩٦٨ والنشر في الوقائع المصرية العدد ٢٥٠ بتاريخ ٣١/١٠/١٩٦٨ إنما يتعلق بمساحة أخرى للخاضع ... مقدارها ٤ س ٢٠ ط ٢ ف الواقعة في القطع أرقام ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٣ و ١٧٦ بحوض القصيرة والفجل ٣ والقطعة ٩١ بحوض الرومي ٤، ولا يخص القطعة رقم ٢٦ محل الاعتراض، وإذ عولت للجنة القضائية في قرارها المطعون فيه على إجراءات اللصق والنشر التي لا تخص القطعة المستولى عليها محل الاعتراض، وانتهت إلى عدم قبول الاعتراض شكلا لرفعه بعد الميعاد، فإن قرارها يكون مخالفا لصحيح حكم القانون مستوجبا الحكم بإلغائه وبقبول الاعتراض شكلا.

وحيث إن قضاء محكمة أول درجة أو اللجنة القضائية بعدم قبول الدعوى أو الاعتراض لرفعه بعد الميعاد، يعد من قبيل عدم القبول الموضوعي، يقصد به الرد على الدعوى برمتها، ويترتب على قبوله أن يخسر المدعي دعواه أو المعارض اعتراضه بحيث لا يستطيع العودة إليه، وتستنفد محكمة الدرجة الأولى أو اللجنة القضائية بالقضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى أو الاعتراض، فلا يجوز لمحكمة الطعن في حالة إلغاء الحكم أو القرار وقبول الدعوى أو الاعتراض أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى أو اللجنة القضائية لنظر موضوعها، بل تلتزم محكمة الطعن عند إلغائه بالتصدي للفصل في موضوعه.

وحيث إنه فيما يتعلق بموضوع النزاع فإن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليه ينص في مادته الأولى على أن: "يحظر على الأجانب سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي القابلة للزراعة والبور والصحراوية ... ويشمل هذا الحظر الملكية التامة كما يشمل ملكية الرقبة أو حق الانتفاع ...".

وتنص المادة (٢) منه على أن: "تنول إلى الدولة ملكية الأراضي القابلة للزراعة والبور والصحراوية المملوكة للأجانب وقت العمل بهذا القانون ...".

وتنص المادة (٧) منه على أنه: "يجب على كل مالك يخضع لأحكام هذا القانون أو على كل من يمثله قانونا أن يقدم خلال شهر من تاريخ العمل به إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي إقرارا على النموذج المعد لذلك يبين فيه ما يملكه أو يضع اليد عليه من الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي القابلة للزراعة والبور والصحراوية أيا كان سند ملكيته أو وضع يده".

وحيث إن البين من النصوص المتقدمة أن المشرع حظر على الأجنبي - سواء أكان شخصا طبيعيا أو اعتباريا- تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها في مصر وقرر الاستيلاء على هذه الأرض وأيلولة ملكيتها إلى الدولة مقابل التعويض المقرر قانونا، وأوجب القانون على الأجنبي الخاضع لأحكامه تقديم إقرار إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي يبين فيه ما

يملكه أو يضع اليد عليه من الأراضي الزراعية وما في حكمها أيا كان سند ملكيته أو وضع يده، فإذا لم تكن الأرض الزراعية محل الاستيلاء ملكا للأجنبي، فلا تدخل الأرض في دائرة الحظر المقرر بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣، ويكون الاستيلاء عليها قد ورد على غير محل لوقوعه على أرض أخرجها القانون من عداد الأراضي التي يجوز الاستيلاء عليها، مما يضحى معه القرار الصادر في هذا الشأن منطويا على اعتداء على حرمة الملكية الخاصة ويكون قرارا معدوما مستوجب الإلغاء.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن القرار الصادر بالاستيلاء التكميلي بالمحضر المؤرخ في ١٠/٣/١٩٦٨ على مساحة مقدارها ١٣ س ١٧ ط ٣ ف ومن ضمنها المساحة ٩ س ٢٣ ط ١ ف بحوض القصيرة والفجل ٣ القطعة رقم ٢٦ (محل الاعتراض) وذلك قبل ورثة الخاضع ...، على سند من ملكية الأجنبي المذكور لهذه القطعة بموجب عقود عرفية، وإذا خلت الأوراق مما يفيد تقديم الهيئة العامة للإصلاح الزراعي صور هذه العقود أثناء نظر الاعتراض وفي مرحلة الطعن أمام هذه المحكمة، وأثبت الخبير المنتدب من اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي في تقريره أن القطعة ٢٦ لم ترد في إقرار الخاضع، وأن العقود العرفية المشار إليها قد خلا منها ملف الخاضع المذكور، وأن القطعة ٢٣٠ من القطعة ٢٦ الواقع ضمنها أرض الاعتراض بالسجل العيني واردة باسم كل من ورثة ... بحق ٤ س ٢٠ ط وورثة ... بحق ١٦ س ١٣ ط ١ ف، وأن الأرض في تكليف ورثة ... بحق ٩ س ٢٣ ط وورثة ... بحق ١٧ س ٢ ف، مما يرسى اليقين في أن الأرض محل الاعتراض لم تكن ملكا للأجنبي، ويخرجها من دائرة الحظر المقرر بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣، ويكون الاستيلاء عليها قد ورد على غير سند لوقوعه على أرض أخرجها القانون من عداد الأراضي التي يجوز الاستيلاء عليها، مما يضحى معه القرار الصادر في هذا الشأن منطويا على اعتداء على حرمة الملكية الخاصة ويكون قرارا معدوما مستوجب الإلغاء.

وحيث إنه فيما يتعلق بدفع المعترض بأن الأرض محل الاعتراض كانت وضع يد والده بالشراء من ورثة... وورثة... الملاك الأصليين لها وذلك منذ تاريخ الشراء حتى وفاته عام ١٩٩٠ ثم خلفه المعترض في وضع يده حتى الآن، وقدم شاهدين أمام الخبير شهدا بأن هذا المسطح كان وضع يد والد المعترض وذلك بالشراء من ورثة... وورثة... حتى وفاته ثم خلفه المعترض الحالي، فإن النزاع حول بحث وتحديد المالك لأرض النزاع، بعد أن تم إلغاء قرار الاستيلاء على الأرض محل الاعتراض ولم تعد الهيئة العامة للإصلاح الزراعي طرفا في النزاع الذي يقوم بين الأفراد حول الملكية هو شأنٌ خاص يختص به القضاء المدني، ومن ثم فإن المحكمة تقف عند إلغاء قرار الاستيلاء على الأرض محل الاعتراض.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم المصروفات عملا بمحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، وبقبول الاعتراض شكلا، وفي موضوع الاعتراض بإلغاء قرار الاستيلاء المعترض عليه على المساحة محل الاعتراض، وألزمت الهيئة المطعون ضدها المصروفات.

(٣٤)

جلسة ٤ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٩١٣ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)

(الدائرة السادسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ ربيع عبد المعطي أحمد الشبراوي

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ صلاح أحمد السيد هلال، ود. محمد عبد الرحمن القفطي، وعاطف محمود أحمد خليل، ود. محمود سلامة خليل السيد

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **قرار إداري** - ركن السبب - رقابة القضاء الإداري على مشروعياته - يقتصر دور القضاء في رقابة مشروعية القرار الإداري على بحث مصداقية السبب الذي أفصحت عنه جهة الإدارة للقرار - لا يسوغ للقضاء أن يتعدى هذا السبب إلى ما وراء ذلك بافتراض أسباب أخرى يُحمل عليها القرار - صحة القرار الإداري تتحدد بالأسباب التي قام عليها، ومدى سلامتها على أساس الأصول الثابتة في الأوراق وقت صدور القرار، ومدى مطابقتها للنتيجة التي انتهت إليها^(١).

^(١) يراجع في المبدأ نفسه: المبدآن رقما (٤٧) و(٩٢) في هذه المجموعة.

وراجع وقارن بحكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٢٩٥ لسنة ٣٨ القضائية عليا بجملة ١٩٩٨/٧/٤ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها في السنة ٤٣ مكتب فني، الجزء الأول، ص ١٤٣٣)، حيث تخلص الواقعة في أن مجلس إحدى الجامعات قد أصدر قرارا بسحب قرار تعيين أحد معاوني أعضاء هيئة

**(ب) أكاديمية الشرطة- قبول الطلبة بكلية الشرطة- أحكام اللائحة الداخلية
لأكاديمية الشرطة الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته-**

التدريس الشاغل لوظيفة (مدرس مساعد) في وظيفة (مدرس) تأسيسا على أنه كان محالا إلى المحاكمة التأديبية وقت تعيينه فيها، وقد قرر مجلس التأديب مجازاته بتأجيل ترقيته لمدة سنة عند استحقاقها، ومن ثم لم يكن جائزا ترقيته إلى وظيفة (مدرس) طبقا لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الذي يطبق على معاوني أعضاء هيئة التدريس، والذي حظر ترقية المحال إلى المحاكمة التأديبية، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في حكمها أن التعيين في وظيفة (مدرس) تعيين مبتدأ وليس تعيينا متضمنا ترقية لمن يشغل وظيفة (مدرس مساعد)، وأن هذا التعيين يُتقيد فيه بما ورد بقانون تنظيم الجامعات في شأن تعيين أعضاء هيئة التدريس، لا بما ورد بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، وأن الامتناع عن تعيين المدرس المساعد في وظيفة (مدرس) لكونه محالا إلى المحاكمة التأديبية غير مشروع، ومع هذا فإنه لما كان قانون تنظيم الجامعات قد اشترط أن يكون المدرس المساعد المرشح للتعيين في وظيفة (مدرس) ملتزما في عمله ومسلكه منذ تعيينه بواجباته ومحسنا أداءها، وهو شرط لازم توفره للتثبت من مدى صلاحيته لشغل وظيفة (مدرس)؛ لذا وإذ ثبت بموجب قرار مجلس التأديب أن الطاعن قد أهمل إهمالا جسيما بتركه (فوطه) ببطن إحدى المريضات أثناء إجراء عملية جراحية لها، لذا فإن القرار الصادر بتعيينه في وظيفة (مدرس) يكون قد خالف أحد الشروط المتعلقة بالكفاية اللازمة لشغل الوظيفة، مما يجعله مشوبا بعيب جسيم فلا تلحقه حصانة، ومن ثم فإن قرار سحب قرار تعيينه في وظيفة (مدرس) يكون متفقا والقانون.

وراجع في هذا الاتجاه أيضا حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٧٢٣ لسنة ٢٠٠٢ بجلسته ١٩٥٨/١/٢٥ (منشور بمجموعة السنة الثالثة، مكتب في، الجزء الأول، رقم ٧٢ ص ٦٤٩)، حيث ذكرت المحكمة أنه لئن كان ما أسندته الإدارة إلى الموظف من خطأ منتفيا، إلا أن ما هو قائم في حقه من تجاوز يكفي لحمل القرار على سببه الصحيح، بقطع النظر عن الوصف القانوني الذي أورده القرار للواقعة التي استند إليها.

وراجع كذلك حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ١٠٢٣ لسنة ٢٠٠٥ بجلسته ١٩٥٣/٣/٢٦ (س ٢/٧، رقم ٤٤٧ ص ٧٦٦) حيث ذكرت المحكمة أن القاعدة أنه إذا أمكن حمل القرار الإداري على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى غير تلك التي على أساسها صدر، كفى ذلك لصحته.

تتباين أحكام النصوص الواردة باللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة قبل تعديلها عام ٢٠١٢ فيما تضمنته من إجراءات وقواعد وسبل تقييم المتقدمين للانتحاق بكلية الشرطة، وتلك التي انتظمتها النصوص الواردة باللائحة المعدلة بموجب قرار وزير الداخلية رقم ٢٦٩٥ لسنة ٢٠١٢- أثر ذلك: لا يجوز إعمال أحكام اللائحة الجديدة قبل نشرها وحلول الميعاد المحدد لبدء نفاذها في ١٩/١١/٢٠١٢.

- أحكام اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة، الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٦، والمعدلة بموجب القرارات أرقام ١٥٣٤ لسنة ١٩٧٧ و ٤٥٣ لسنة ١٩٨٥ و ١٤١٦٢ لسنة ٢٠٠١ و ١٥٨٢١ لسنة ٢٠٠٢ و ٢٦٩٥ لسنة ٢٠١٢.

(ج) لائحة- نفاذها من حيث الزمان- الأصل المقرر في نفاذ القرارات الإدارية (التنظيمية واللائحية أو الفردية) هو أن يقترن نفاذها بتاريخ صدورها، بحيث تنفذ بالنسبة للمستقبل، ولا تطبق بأثر رجعي- ما لم يكن القرار الإداري قد صدر تنفيذًا لقانون ذي أثر رجعي، أو تنفيذًا لأحكام صادرة بإلغاء قرار إداري، تحكم القاعدة الوقائع والمراكز القانونية التي تتم تحت سلطتها، أي في الفترة ما بين العمل بها وإلغائها- تطبيق: اتخاذ جهة الإدارة من الإجراءات والضوابط التي تضمنتها التعديلات الواردة على اللائحة المتعلقة بقواعد وإجراءات القبول بأكاديمية الشرطة سندًا لقرارها الطعين، في حين أن هذه التعديلات قد صدرت بقرار بدأ نفاذه بعد بدء وتمام جميع الإجراءات والاختبارات المتصلة بالقبول بالأكاديمية، يجعل القرار المطعون عليه مخالفًا للقانون.

(د) لائحة- شروط نفاذها- استلزام علم المخاطبين بأحكامها قبل فرضها- لا يتحقق العلم بالقاعدة اللائحية أو القانونية إلا من خلال نشرها، على وفق الإجراءات القانونية، وحلول الميعاد المحدد لبدء نفاذها- إخطار المخاطبين بالقاعدة عن طريق النشر

على وفق أحكام القانون يُعد شرطاً لإنبائهم بمحتواها ونفاذها في حقهم- يترتب على المفاجأة بوجود قاعدة لائحية أو قانونية ضياع حق، أو إلحاق ضرر، ما كان لذوي الشأن تفاديه في ظل غياب الإعلان عن القاعدة قبل نشأة أو تمام تكوّن مركزهم القانوني الذي تسيطر عليه تلك القاعدة- لا يُعتد لنفاذ اللائحة بالعلم الفردي بها، ما لم يكن هناك قراراً لائحي قد صدر في ذلك الوقت على وفق الإجراءات المقررة قانوناً- العلم الفردي بلائحة جديدة ليس من شأنه إلغاء أحكام اللائحة النافذة وقتئذٍ، والتي لم يصدر أيّ قرارٍ بشأنها- تطبيق: عدم نفاذ تعديلات اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة الواردة بقرار وزير الداخلية رقم ٢٦٩٥ لسنة ٢٠١٢، فيما تضمنته من تعديل إجراءات وقواعد تقييم المتقدمين لكلية الشرطة، إلا من اليوم التالي لنشرها بالوقائع المصرية في ٢٠١٢/١١/١٨- لا عبرة بعلم الطلاب وأولياء أمورهم بهذه التعديلات منذ تسلمهم دليل الطالب وكراسة القبول، مادام لم يصدر أي قرار لائحي بهذه التعديلات في حينه وعلى وفق القانون.

- المادتان (٥/١٠) و(٣٤) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء أكاديمية الشرطة، المعدّل بموجب القوانين أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٨١، و٣٠ لسنة ١٩٩٤، و١٥٥ لسنة ٢٠٠٤^(١).

^(١) تنص المادة (٥/١٠) على أن: "يُشترطُ فيمن يُقبَلُ بكلية الشرطة، وقسم الضباط المتخصصين: ... (٥) أن يكون مُستوفياً شروط اللياقة الصحية والبدنية والسن التي يحددها المجلس الأعلى للأكاديمية...". وتنص المادة (٣٤) على أن: "يصدر وزير الداخلية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للشرطة ومجلس إدارة الأكاديمية اللائحة الداخلية للأكاديمية ولائحتها المالية والقرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون".

(هـ) قرار إداري- سحب القرار الإداري وتحصنه- أثر إلغاء القرار الإداري في القرارات التالية- القرار الإداري متى استجمع مقوماته وسماته يُعد نافذاً من تاريخ صدوره، ولا يجوز سحبه إلا خلال المواعيد المقررة للطعن القضائي، ومن ثم يتحصن القرار بفوات تلك المواعيد، مهما كان وجه الخطأ أو مخالفة القانون في شأنه، مادام أن المخالفة لم تنحدر به إلى درك الانعدام- عمَدَ التشريع والقضاء إلى تغليب عنصر الاستقرار حال فوات ميعاد الطعن بإلغاء القرار الباطل أو سحبه- أساس ذلك: أن التصرف الإداري إن بَطُلَ أو أُلغِيَ تترتب عليه من التفريعات والآثار ما قد يصعب حصره ومتابعتها- مقتضى ذلك أن يقتصر إعمال أثر البطلان على التصرف المغيب- القضاء بإلغاء القرار الإداري لا يستتبع سوى إلغاء القرار المطعون فيه والآخر المترتب عليه، ولا يؤدي إلى زوال القرارات الإدارية التالية التي لا تُعد أثرًا مباشرًا للقرار الملغى^(١).

(و) قرار إداري- دعوى الإلغاء- الحكم في دعوى الإلغاء- الحجية المطلقة والأثر النسبي للأحكام- الإلغاء الجرد والإلغاء النسبي- مدى الإلغاء أمر يتحدد بطلبات الخصوم وما تنتهي إليه المحكمة في قضائها- لن كانت أحكام الإلغاء تتسم بالحجية المطلقة، صدورًا عن الطبيعة العينية لدعوى الإلغاء، إلا أنه ليس لهذا أن يهدم قاعدة

^(١) يراجع في هذا ما قرره دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بجلسته ٥ من يونيه سنة ٢٠١٠ في الطعن رقم ١٩٠٤١ لسنة ٥٣ القضائية عليا (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة في ثلاثين عاما، مكتب فني، رقم ٨٤)، من أن الحكم الصادر بإلغاء قرار التخطي في التعيين أو الترقية يقف الأثر المترتب عليه عند حد تنفيذ هذا الحكم بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المطعون عليه فقط، دون أن يمتد التنفيذ ليشمل تلقائيا القرارات اللاحقة عليه، وأنه بمقتضى ذلك الحكم يفتح ميعاد الطعن على تلك القرارات من جديد بالإجراءات وفي المواعيد المحددة قانونا.

أصلية أخرى، وهي قاعدة الأثر النسبي للأحكام، وامتناع انتفاع الغير كمبدأ عام بآثار هذه الأحكام- تقتصر الاستفادة من نتائج الإلغاء المباشرة على من أقام دعوى الإلغاء في الميعاد، دون من تقاعس عن إقامتها تماوناً أو تهيئاً- تحديد ميعاد الطعن بالإلغاء وثيق الصلة بمبدأ استقرار المراكز القانونية- أثر ذلك: أنه يتعين عند تنفيذ حكم الإلغاء التقيد بالحدود التي يحقق فيها التنفيذ مصلحة المحكوم له وحده، دون ما يجاوز ذلك^(١).

(ن) **أكاديمية الشرطة**- قبول الطلبة بكلية الشرطة- شرط حسن السمعة والسيرة الحميدة- لم يحدّد المشرّع أسباب فقدان هذا الشرط على سبيل الحصر، وأطلق المجال في ذلك لجهة الإدارة تحت رقابة القضاء الإداري- مفهوم السيرة الحميدة والسمعة الحسنة: هي مجموعة من الصفات والحاصل التي يتحلى بها الشخص، فتكسبه الثقة بين الناس وتجنبه حالة السوء وما يمس الخلق- تلتئم هذه الصفات في أخلاق الشخص نفسه، إذ هي لصيقة بشخصه ومتعلقة بسيرته وسلوكه ومن مكونات شخصيته، فلا يؤاخذ على صلته بذويه إلا فيما ينعكس منها على سلوكه- من الإنصاف الاكتفاء في مجال التحري عن الأقارب ببوثة الأسرة الصغيرة فقط، الممثلة في المرشح وإخوته ووالديه، دون أن

^(١) راجع كذلك المبدأ رقم (د/١٥) في هذه المجموعة، وكذا حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٨٤ لسنة ٢٤ ق. ع بجلسته ١٦/٦/١٩٨٤ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٢٩ مكتب في، ج٢- المبدأ رقم ٢٠٠، ص١٢٥٦) بشأن التفرقة بين الإلغاء الكامل والإلغاء الجزئي، وأثر ذلك الاختلاف، وكذلك: حكمها في الطعن رقم ٢٥٦٦ لسنة ٣٤ ق. ع بجلسته ٢٣/١٢/١٩٩٠ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٣٦ مكتب في، ج١، المبدأ رقم ٤٢/ج، ص٣٨٣) بشأن الإلغاء النسبي والإلغاء المجرد، وراجع أيضاً: فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ٧٤٣ بجلسته ١٨/٤/٢٠١٢، ملف رقم ٢٤٣/١/٥٨ بتاريخ ٢٧/٩/٢٠١٢، في شأن كيفية تنفيذ حكمين بإلغاء القرار الإداري نفسه، أحدهما بإلغائه إلغاءً مجرداً والآخر بإلغائه نسبياً (منشورة بمجموعة المبادئ التي قررتها الجمعية في السنة ٦٦، مكتب في، ص٢٦٤).

تشمل الأسرة بمعناها الأكبر^(١) - لا يكفي للقول بسوء سمعة الشخص سابقة الاتهام في أحد القضايا، ما لم يثبت من الأوراق صدور حكم قطعي بالإدانة، فالأصل في الإنسان البراءة، ومن ثم يتعين طرح هذا الاتهام جملة وتفصيلاً، وعدم التعويل عليه أو ترتيب أي آثار عليه من شأنها النيل من سمعة الشخص^(٢).

- المادة (١٠) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء أكاديمية الشرطة، المعدل بموجب القوانين أرقام ٣٠ لسنة ١٩٩٤، و١٥٣ لسنة ٢٠٠٢، و١٥٥ لسنة ٢٠٠٤.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ١٠/١٠/٢٠١٣ أودع الأستاذ... المحامي المقبول للمرافعة أمام المحكمة الإدارية العليا بصفته وكيلًا عن الطاعن بصفته، قلم كتاب المحكمة تقرير الطعن

^(١) قارن بحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٤٨ ق.ع بجلسته ٢/٤/٢٠٠٨ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٣ مكتب فيني، ج١، المبدأ رقم ١٢٨، ص ٩٥٠)، إذ لم تكتفِ المحكمة ببوتقة الأسرة الصغيرة، واعتدت بما شأن مسلك خال الطالب، ورأت تبعًا لذلك انتقاص شرط حسن السمعة في حقه.

ويراجع في المبدأ نفسه: حكم المحكمة في الطعن رقم ٣١١٦٠ لسنة ٥٢ ق.ع بجلسته ٢٢/٦/٢٠٠٨ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٣ مكتب فيني، ج٢، المبدأ رقم ١٨٧، ص ١٤٢٨)، وأيضًا: حكمها في الطعن رقم ٢٥٩٠٨ لسنة ٥٣ ق.ع بجلسته ٥/٧/٢٠٠٩ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٤ مكتب فيني، المبدأ رقم ٨٦، ص ٦٩٥).

^(٢) يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٣٤٠ لسنة ٤٨ ق.ع بجلسته ١٠/٥/٢٠٠٩ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٤ مكتب فيني، المبدأ رقم ٦٢، ص ٤٩٢)، حيث انتهت المحكمة إلى أنه لا تكفي أمارات الشك وحدها للحكم على توفر شرط حسن السمعة من عدمه، وكذا: حكم المحكمة في الطعن رقم ١٤٣٧٦ لسنة ٥٢ ق.ع بجلسته ٢٤/٥/٢٠٠٩ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٤ مكتب فيني، المبدأ رقم ٧١، ص ٥٦٨).

المائل، طعنًا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة السادسة) بجلسة ٢٠١٣/٩/١٥، في الشق العاجل من الدعوى رقم ٩٢٥٤ لسنة ٦٧ القضائية المشار إليه، القاضي بقبول الدعوى شكلا، وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وألزمت المدعي مصروفاته، وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعها.

وطلب الطاعن بصفته - في ختام تقرير الطعن، ولما ورد به من أسباب - تحديد أقرب جلسة أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا، لتأمر وبصفة عاجلة بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ وإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع إلزام جهة الإدارة المصروفات عن درجتي التقاضي. وقد تم إعلان تقرير الطعن على النحو المبين بالأوراق.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت فيه الحكم بقبوله شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار، على النحو المبين بالأسباب، وإلزام جهة الإدارة المصروفات عن درجتي التقاضي.

وتداول نظر الطعن أمام الدائرة السادسة (فحص طعون) بالمحكمة الإدارية العليا بجلسات المرافعة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حيث قدم الحاضر عن نائب الدولة مذكرة دفاع، طلب فيها الحكم برفض الطعن، وتأييد الحكم المطعون فيه، وإلزام الطاعن المصروفات، ثم قررت تلك الدائرة إحالة الطعن إلى الدائرة السادسة (موضوع) بالمحكمة الإدارية العليا، التي نظرت بجلسات المرافعة أمامها، على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حيث قررت المحكمة بجلسة ٢٠١٤/١٢/٢٤ إصدار الحكم بجلسة اليوم، مع التصريح بمذكرات خلال أسبوع، وانقضى الأجل المضروب دون تقديم شيء، وقد قررت المحكمة مد أجل النطق

بالحكم لجلسة اليوم؛ لاستكمال المداولة، وبمذه الجلسة صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانوناً. وحيث إن الطاعن يهدف إلى الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة مصروفات هذا الطلب عن درجتي التقاضي. وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولاً قانوناً. وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٤/١١/٢٠١٢ أقام المدعي بصفته (الطاعن بصفته) الدعوى رقم ٩٢٥٤ لسنة ٦٧ القضائية أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة السادسة)، طلب في عريضتها الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار وزير الداخلية باعتماد نتيجة قبول الطلبة الجدد بكلية الشرطة للعام ٢٠١٢/٢٠١٣ فيما تضمنه من عدم قبول نجله ضمن الطلبة المقبولين، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات. وقال المدعي بصفته شرحاً لدعواه إن نجله تقدم للالتحاق بكلية الشرطة في العام ٢٠١٢/٢٠١٣، حيث حصل على الثانوية العامة بنسبة ٧٤%، واجتاز جميع الاختبارات المقررة، إلا أنه فوجئ بصدور قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة القبول بكلية الشرطة، دون أن يتضمن هذا القرار اسم نجله، بحجة أنه حصل على مجموع أقل من ٢٠٧%، وهو الحد الأدنى الذي حصل عليه أقل طالب تم قبوله بكلية هذا العام، فظلم من القرار المطعون فيه، ولكن دون جدوى، ونعى على هذا القرار المطعون فيه مخالفته القانون، وخلص لطلباته المبينة سالفًا.

وبجلسة ٢٠١٣/٩/١٥ أصدرت محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة السادسة) حكمها المطعون فيه، والذي قضت فيه: بقبول الدعوى شكلاً، وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وألزمت المدعي مصروفاته، وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعها.

وشيّدت المحكمة قضاءها بعد استعراض أحكام المواد (١٠) و(١١) و(١٢) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء أكاديمية الشرطة، مُعدّلاً بالقانونين رقمي ٥٣ لسنة ١٩٧٨ و٣٠ لسنة ١٩٩٤، والمادتين (١) و(٢) من قرار وزير الداخلية رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٦ بشأن اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة، مُعدّلة بالقرارات الوزارية أرقام ٤٥٣ لسنة ١٩٩٢ و٣٨٥٦ لسنة ١٩٩٢ و٢٦٩٥ لسنة ٢٠١٢، على أن البادي من ظاهر الأوراق، أن نجل المدعي بصفته (الطاعن بصفته) حصل على شهادة الثانوية العامة في العام الدراسي ٢٠١١/٢٠١٢، بمجموع (٧٤,١٠%)، وتقدم بطلب للالتحاق بكلية الشرطة في هذا العام، واجتاز جميع الاختبارات المقررة، وجاء المجموع الاعباري له بنسبة مئوية قدرها (١٨٤,٣٥%)، وهي تمثل نسبة درجاته في امتحان شهادة الثانوية العامة، ونسبة درجاته في السمات واللياقة البدنية، إلا أنه تم استبعاده من المقبولين بكلية الشرطة عن هذا العام؛ لعدم حصوله على الحد الأدنى للنسبة التي تقرّر قبولها، وهي (٢٠,٧%)، وإذ لم يقدم المدعي ما يفيد أن استبعاد نجله قد جاء على خلاف الواقع والقانون، وأن اللجنة المذكورة قد تغييت ما يخالف المصلحة العامة، أو أساءت استعمال سلطتها التي خولها إياها القانون، وقد خلت أوراق الدعوى من أي دليل على تنكب الجهة الإدارية المصلحة العامة، أو أنها انحرفت في استعمال سلطتها، أو أساءت استعمالها، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر متفقاً وصحيح حكم القانون، مبرأ من عيوب عدم المشروعية، غير مرجح الإلغاء، وعليه يكون القرار المطعون فيه الصادر بإعلان نتيجة القبول بكلية الشرطة للعام ٢٠١٢/٢٠١٣، فيما تضمنه من عدم إدراج اسم نجل المدعي ضمن المقبولين بكلية لهذا العام، قد قام على سببه

الصحيح الذي يبرره قانوناً، مما ينتفي معه ركن الجدية في طلب وقف تنفيذه، ويغدو طلبه غير قائم على سند صحيح من الواقع أو القانون، وعليه قضت المحكمة برفضه دون حاجة إلى استظهار ركن الاستعجال لعدم جدواه، دون أن ينال من ذلك الدفع بعدم جواز تطبيق اللائحة الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢٦٩٥ لسنة ٢٠١٢ لصدورها في ٢٠١٢/١١/١٨، بعد انتهاء امتحانات واختبارات الطلبة، وقبل إعلان النتيجة في ٢٠١٢/١١/٢٠، بحسبان أن البندين (٥) و(٧) من المادة العاشرة من قانون أكاديمية الشرطة -المشار إليه وتعديلاته- قد تضمنتا النص على اختصاص المجلس الأعلى لأكاديمية الشرطة بوضع الشروط الخاصة باللياقة الصحية والبدنية والسن، ومعايير المفاضلة بالنسبة للطلبة المرشحين للقبول بكلية الشرطة، وترتيباً عليه فقد صدر قرار مجلس الأكاديمية بجلسته رقم ٢٦٢ في ٢٠١٢/٨/١٤، الذي اعتمد من وزير الداخلية في ٢٠١٢/٨/٢٢ بهذه التعديلات ومعايير المفاضلة، كما عرضت على المجلس الأعلى لهيئة الشرطة في ٢٠١٢/٩/١٩، والمعتمدة في ٢٠١٢/٩/٢٠، وتم وضع جميع هذه التعديلات في دليل الطالب المسلم لكل من تقدم للالتحاق بكلية الشرطة لعام ٢٠١٢/٢٠١٣، ووقع كل طالب وولي أمره بعلمهما بهذه الشروط، واطلاعهم على كراسة القبول والاختبارات، ودليل إجراءات الالتحاق بكلية الشرطة، وهو ما يتعين معه الاعتداد بما ورد بهذه القرارات، باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من التعديلات على اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة، واجبة التطبيق على النزاع الماثل، كما لا يغير من هذا النظر نشر هذه التعديلات بالوقائع المصرية في ٢٠١٢/١١/١٨، إذ استوفت تلك التعديلات إجراءاتها القانونية بصدورها عن مجلس الأكاديمية في ٢٠١٢/٨/١٤، واعتمادها من وزير الداخلية في ٢٠١٢/٨/٢٢، والعرض على المجلس الأعلى لهيئة الشرطة في ٢٠١٢/٩/١٩، والمعتمدة في ٢٠١٢/٩/٢٠، باعتبار أن مجلس الأكاديمية هو الجهة المختصة قانوناً بإجراء هذه التعديلات، فضلاً عن أنه - كما

سلف- قد تحقق علم الطالب وولي أمره بها، بالتوقيع على العلم بها، وتسلم دليل الطالب متضمنًا لها، قبل التقدم بطلب الالتحاق بالكلية.

كما لا ينال منه أيضًا اختلاف النسبة المئوية الحاصل عليها الطالب، والتي لا تتناسب والدرجة التي حققها بالمقارنة بزميل آخر حقق درجة أقل، ونسبة مئوية أعلى، ذلك أن المستفاد من المذكرة المقدمة من اللجنة التابعة لوزارة الدفاع (إدارة الشؤون المعنوية- مركز الشؤون النفسية)، والتي تتولى أعمال هذا التقييم (السمات) من بدايته إلى نهايته، أن اللجنة قامت بوضع بطاقة تحتوي على مجموعة من الاختبارات التي تمت صياغتها في صورة أسئلة؛ لتحديد مدى التوافق المستقبلي للطالب مع مهام ضباط الشرطة، وترصد له درجاته آليًا، دون تدخل العنصر البشري، طبقًا للبرنامج العلمي (h.i.s) -منظومة الموارد البشرية- المعد لهذا الغرض، والمطبق منذ عام ١٩٩٤ بمركز الشؤون النفسية للقوات المسلحة، بما يتناسب مع طبيعة الشخصية المصرية، والذي يشرف على تنفيذه اللجنة العلمية المشار إليها، ويتم إجراء هذه الاختبارات على الحاسب الآلي، من خلال برنامج معد لهذا الغرض، حيث يقوم الطالب قبل أداء الاختبار بوضع بياناته، ثم الإجابة على الأسئلة المعدة للنموذج المعروض عليه بالحاسب الآلي، ويتم تلقائيًا عقب الانتهاء من الإجابة تصحيحها آليًا، دون تدخل العنصر البشري، وتظهر نتيجة اختبارات السمات في صورة بروفايل خاص بكل طالب، ويستند حساب نسبة النجاح في اختبار السمات إلى أن كل مجموعة من الطلبة المتقدمين للامتحان لها نظام، حيث يتم الأخذ بالسقف الأعلى لكل مجموعة على حدة، حسب أعلى درجة حصل عليها أعلى طالب من المجموعة ذاتها -تحقيقًا لمبدأ العدالة، والمساواة بين الطلبة-، وتعد هذه الدرجة هي السقف الأعلى الذي تحسب عليه النسبة المئوية، وترتيبًا عليه فإن مبرر الاختلاف بين النسبة المئوية، والدرجة الحاصل عليها كل طالب، في كل مجموعة على حدة، يستند إلى قواعد موضوعية عامة مجردة، دون تدخل أي عنصر بشري،

وهو ما تطمئن إليه المحكمة، وتأخذ به طبقاً للنتيجة الثابتة بملف الطالب. وخلصت المحكمة إلى حكمها المبين سالفًا.

ونظرًا لأن هذا القضاء لم يلقَ قبولًا لدى الطاعن بصفته، فقد طعن عليه بالطعن المائل، ناعيًا عليه مخالفته القانون، والخطأ في تطبيقه، والفساد في الاستدلال؛ لأسبابٍ حاصلها أن الجهة الإدارية لم تضع معيارًا حقيقيًا يوضح كيفية حساب الدرجات الاعتبارية التي تمنح للمتقدم، بل تم وضع درجات مرتفعة للاختبارات الرياضية والسمات لطلبة مستواهم أقل من نجله، وذلك يرفع مجموع درجاتهم الاعتبارية، بما يُظهِرُ على خلاف الحقيقة أنهم أحق بالقبول، وعلى الصعيد الآخر تم رصد أقل الدرجات لنجله حتى تتمكن وزارة الداخلية من استبعاده، وذلك بالمخالفة للمعيار الموضوعي وقواعد القبول، والمحكمة جاءت بأسباب متناقضة، ولا تستند للواقع في حكمها الطعين، كما أن هذا الحكم أغفل في أسبابه الرد على دفاعه بأن هناك عددًا من الطلبة المتقدمين تم قبولهم بكلية الشرطة، وهم على سبيل المثال طالب غير لائق طبيًا، ورغم ذلك لم تبين الإدارة أسباب قبوله، واكتفت بأن اللجنة العليا لا يجوز الطعن على قراراتها، وأزدف الطاعن أنَّ اللجنة المشكَّلة طبقًا للمادة (١١) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء أكاديمية الشرطة قد أساءت استعمال سلطتها المقررة لها قانونًا، فضلًا عن أنه نعى على الحكم المطعون فيه دفاعه عن الجهة الإدارية المطعون ضدها، فيما قامت به من الاعتداد بتعديل لائحة القبول بكلية الشرطة، رغم أن الطلبة كانوا قد اجتازوا جميع الاختبارات المقررة، ولم ينشر قرار تعديلها إلا في ١٨/١١/٢٠١٢، وطُبِّقَ عليهم رغم ذلك.

وحيث إن مناط الطعن المائل وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من استبعاد نجل الطاعن من القبول بكلية الشرطة في العام الدراسي ٢٠١٢/٢٠١٣، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إنه من المقرر أنه يلزم للقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه على وفق حكم المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة، توفر ركني الجدية والاستعجال، بأن يكون هذا القرار بحسب الظاهر من الأوراق مرجح الإلغاء، وأن يكون من شأن تنفيذه تحقق نتائج يتعذر تداركها.

وحيث إنه عن ركن الجدية فإن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه من المقرر أنه عند بحث مشروعية القرار الإداري، فإن دور القضاء يقتصر على بحث مصداقية السبب الذي أفصحت عنه جهة الإدارة للقرار، ولا يسوغ له أن يتعداه إلى ما وراء ذلك، بافتراض أسباب أخرى يُحمَلُ عليها القرار، بحسبان أن صحة القرار الإداري تتحدد بالأسباب التي قام عليها، ومدى سلامتها على أساس الأصول الثابتة في الأوراق وقت صدور القرار، ومدى مطابقتها للنتيجة التي انتهى إليها. (في هذا المعنى: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٢٩١٦ لسنة ٥٢ق. عليا بجلسة ٢٦/٦/٢٠١٣).

وحيث إن البادي من ظاهر الأوراق -بما يكفي للفصل في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ودون مساس بطلب الإلغاء- أن جهة الإدارة -على نحو ما تضمنته مذكرة دفاع كلية الشرطة، ردًا على الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري- قد أبدت لاستبعاد نجل الطاعن من قائمة الطلبة المقبولين بكلية الشرطة في العام الدراسي ٢٠١٢/٢٠١٣ سببين: (الأول) تدني مجموع النسبة لعناصر المفاضلة الحاصل عليها الطالب بحصوله على مجموع (١٨١,٣٥%)، على وفق أحكام اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة وتعديلاتها، و(السبب الثاني) عدم توفر شرط حسن السمعة، والسيرة المحمودة لبعض أقاربه.

- وحيث إنه عن السبب الأول: فإنه يبين من الاطلاع على اللائحة الجديدة المشار إليها، أنها قد تضمنت إجراءات وقواعد وسبل تقييم المتقدمين للالتحاق بكلية الشرطة، تتباين وتلك التي انتظمتها اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته، ومن ذلك ما تضمنته اللائحة الأخيرة (القديمة) في البند الخامس من مادتها الأولى -مُعدّلة بالقرار رقم ١٥٨٢١ لسنة ٢٠٠٢- من أن تكون

المفاضلة بين الطلبة راغبي الالتحاق بالكلية الذين تتوفر فيهم الشروط المقررة على أساس مجموع الدرجات الاعتبارية التي يحصل عليها الطالب في جميع العناصر الأساسية للمفاضلة بين الطلبة، والتي تشمل النسبة المئوية الحاصل عليها في شهادة إتمام الدراسة الثانوية، وسن الطالب، واختبارات اللياقة البدنية، وتقدير لجنة الاختيار، وذلك حال أن اللائحة الجديدة لم تحوّل لجنة الاختيار أيّ تقدير، ومن ناحية ثانية: فقد بان جليا اختلاف الدرجات الاعتبارية لطائفة من الاختبارات بين اللائحتين، (اللياقة البدنية- السمات)، إذ لم ترصد اللائحة الجديدة أي درجات لقفزة الثقة، مكثفية بكون من أداها (لائق) أو (غير لائق)، حال أن اللائحة السابقة عليها أفردت لذلك درجات تتباين ومدى أداؤها.

وحيث إنه من المستقر عليه فقهاً وقضائياً أنه ما لم يكن القرار الإداري تنظيمياً كان أم فردياً قد صدر تنفيذاً لقانون ذي أثر رجعي، أو تنفيذاً لأحكام صادرة بإلغاء قرار إداري، فإن نفاذه يضحى محكوماً بالأصل المقرر في نفاذ القرارات الإدارية، وحاصله أن يقترن نفاذها بتاريخ صدورها، بحيث تُنفذ بالنسبة للمستقبل، ولا تُنفذ بأثر رجعي، وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة، واستقراراً للأوضاع والمراكز القانونية، إذ القاعدة القانونية بحسبانها تنطوي على تكليف بأمر أو بسلوك معين، فمن المنطقي أن يكون هناك تحديد واضح للعمل بها، بحيث يكون الأفراد المخاطبون بأحكام هذه القواعد على بَيِّنَةٍ مِنْ أَمْرِهِمْ، من احترام ما أتت به القاعدة القانونية من أمرٍ أو نهيٍّ، باعتبار أنها تحكم الوقائع والمراكز القانونية التي تتم تحت سلطتها (أي في الفترة ما بين العمل بها وإلغائها)، أي إبان المجال الزمني لتطبيقها، بما يستلزم بدهاء الإعلام بها قبل فرضها، إذ إن إخطار المخاطبين بها يعد شرطاً لإنبائهم بمحتواها، ونفاذها في حقهم، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال نشرها -لائحةً كانت أم قانوناً- وحلول الميعاد المحدد لبدء نفاذها، فالنشر حمل القاعدة إلى علم المخاطبين بها، ليُحدِّدوا مسلكهم على ضوءها، أو يتحملوا عاقبة تنصلهم من طاعتها والتزام حدودها، إذ المفاجأة بوجود قاعدة -لائحية أو قانونية- لا يكون من ورائها إلا ضياع حقٍّ، أو إلحاق ضررٍ ما، كان

لدوي الشأن تفاديه - في ظل غياب الإعلان عن القاعدة- قبل نشأة أو تمام تكوّن مركزهم القانوني الذي تسيطر عليه تلك القاعدة القانونية، فتطبيق لائحة قبل صدورها، بل قبل نفاذها بنشرها وبدء نفاذها، يحمل قدرًا من الجرأة على الشرعية، والاستهانة بالنظام القانوني برمته، إذ تتصادم عندئذ مثل هذه القاعدة اللائحية المفتقرة لأوضاعها الشكلية ومفهوم الدولة القانونية، التي لا يتصور وجودها، ولا مشروعية مباشرتها لسلطاتها، إلا بخضوعها للقانون، وسموه عليها، باعتباره قيدًا على كل تصرفاتها وأعمالها، لذا جاءت الأصول الدستورية مؤكدة ذلك الأصل الطبيعي، من حيث عدم انعطاف أثر القاعدة القانونية على الماضي، إلا استثناء وعلى وفق ضوابط وشروط محددة.

وحيث إنه وهديًا بما تقدم، وكان البين من رد جهة الإدارة أنها اتخذت من الإجراءات والضوابط التي تضمنتها اللائحة المتعلقة بقواعد وإجراءات القبول بأكاديمية الشرطة، والتي بدأ العمل بها بتاريخ ٢٠١٢/١١/١٩، سندًا لقرارها الطعين، (حيث نشرت هذه القواعد بعدد الوقائع المصرية رقم ٢٦٠ تابع أ في ١٨ نوفمبر سنة ٢٠١٢، وأن العمل بها قد تم في اليوم التالي لتاريخ نشرها)، حال أن البين -من ظاهر الأوراق- صدور القرار المطعون عليه بتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٠ -وبعد بدء وتمام جميع الإجراءات والاختبارات المتصلة بالقبول بالأكاديمية- قبل بدء نفاذ اللائحة المشار إليها، وهو ما يوقع القرار المطعون عليه في حومة مخالفة القانون.

وحيث إن المحكمة وهي تقضي بالقضاء المتقدم -وعلى ما سيرد بمنطوق حكمها- لتتوه أنها تدرك الصعوبات التي تواجه الإدارة حال تنفيذ حكمها، إلا أنها تؤكد أنه لا مناص لجهة الإدارة بعد أن تكشف لها الحق أن ترجع إليه، فإن الحق قديم لا يبطله شيء، والرجوع إلى الحق خير من التماسه في الباطل، ذلك أن القرار الإداري متى استجمع جميع 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 في شأنه، مادام لم

تنحدر المخالفة به إلى درك الانعدام، وذلك كله استجابة لدواعي المصلحة العامة، التي لا تستقيم موجباتها إلا باستقرار الأوضاع القانونية المترتبة على القرارات الإدارية المعيبة، وهو الأمر الذي عمد بسببه التشريع والقضاء -وفي مجال التفرقة بين القرار الباطل والقرار المنعدم- إلى تغليب عنصر الاستقرار، حال فوات ميعاد الطعن بإلغاء القرار الباطل أو سحبه، ذلك أن التصرف المعيب في مجال الولايات العامة لا يتعلق أثره بوضع فردي، يسهل رده إلى ما كان عليه، ويتيسر حصر آثاره المتعاقبة (كبيع أو إجازة أو نحوه)، بل يتعلق هذا التصرف المعيب في مجال الولايات العامة دائماً بأعمال متتابعة، وآثار متعاقبة، ويتداخل بعضها في بعض، بموجب النظام المؤسسي الذي تقوم عليه الأجهزة التي تمارس تلك الولايات العامة، وما يتفرع إليه من تفرعات بعضها يترتب على بعض، بأصول متداخلة، وبفروع متشابكة، والتصرف الإداري إن بطل أو ألغى تترتب عليه من التفرعات والآثار ما قد يصعب حصره ومتابعته، ومن ثم رجّح المشرع عنصر الاستقرار بتحديد الأجل الذي يمكن فيه الطعن على القرار من ذي مصلحة، وجعل السحب فرعاً من الطعن ميعاداً وأسباباً، بما مقتضاه أن يقتصر أعمال أثر البطلان على التصرف المعيب.

ومن ناحية أخرى، فإنه ولئن كانت أحكام الإلغاء -صدوراً عن الطبيعة العينية لدعوى الإلغاء- تتسم بالحجية المطلقة، إلا أنه ليس من مقتضيات هذه الحجية أن تهدم قاعدة أخرى أصيلة، وهي قاعدة الأثر النسبي للأحكام عامة، وامتناع انتفاع الغير كمبدأ عام بآثار هذه الأحكام، إذ تقتصر الاستفادة من نتائج الإلغاء المباشرة على من أقام دعوى الإلغاء في الميعاد، دون من تقاعس عن إقامتها تماوناً أو تهيئاً، ذلك أن تحديد ميعاد الطعن بالإلغاء وثيق الصلة بمبدأ استقرار المراكز القانونية، ولقد حرص القضاء الإداري على التوفيق والملاءمة بين التزام هذه النسبية بقصر آثار الحكم على طرفي الخصومة، والحرص على احترام تلك الحجية المطلقة، بإعطاء تلك الحجية بالنسبة للآثار القانونية المترتبة على الإلغاء لزاماً، وفي الأوضاع التي لها ارتباط وثيق وصلة أكيدة بالمراكز الملغاة، ومن ثم يتعين عند تنفيذ حكم

الإلغاء التقيد بالحدود التي يحقق فيها التنفيذ مصلحة المحكوم له وحده دون ما يجاوز ذلك. (في هذا المعنى: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٨٤ لسنة ٢٤ ق. ع بجلسته ١٦/٦/١٩٨٤، وبهذا أفتت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بفتاها الصادرة بجلسته ١٨/٤/٢٠١٢ - ملف رقم ٢٤٣/١/٥٨).

ومن ناحية أخرى، فإن إلغاء القرار الإداري ووقف تنفيذ شق منه لا يستتبع سوى إلغاء القرار المطعون فيه، والأثر المترتب عليه، ولا يمتد إلى قرارات أخرى، فصدور حكم الإلغاء لا يؤدي إلى زوال القرارات الإدارية التالية، التي لا تعد أثراً مباشراً للقرار الملغى، وذلك نزولاً على مقتضيات المزاوجة بين الشرعية والاستقرار، وهو ما مؤداه أن تنفيذ ما تقضي به المحكمة في هذا الشأن لا ينبغي أن يؤثر في مراكز قانونية استقرت لطلبة التحقوا بكلية الشرطة، وتقرر انتقاهم إلى الصف الثاني وما يتلوه، بحسبان انتقاهم إعلان وكشف عن قرار صادر بذلك، لا يعد أثراً مباشراً للقرار المطعون عليه، كما لا يمتد هذا القضاء إلى من تقاعس عن إقامة دعوى الإلغاء في مواعيدها المقررة قانوناً، تهاوناً أو تهيئاً.

ولا ينال مما تقدم ما أشار إليه الحكم المطعون فيه من أن التعديلات التي صدر بها القرار رقم ٢٦٩٥ لسنة ٢٠١٢ - المشار إليه - قد صدر بها قرار عن مجلس إدارة أكاديمية الشرطة بجلسته رقم ٢٦٢ في ١٤/٨/٢٠١٢، والذي اعتمد من وزير الداخلية في ٢٢/٨/٢٠١٢، وأن مجلس إدارة الأكاديمية هو المختص بذلك طبقاً لنص المادة (٥/١٠) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه، وأن هذه التعديلات عرضت أيضاً على المجلس الأعلى لهيئة الشرطة في ١٩/٩/٢٠١٢، واعتمدت منه في ٢٠/٩/٢٠١٢، وأنه تم وضع جميع هذه التعديلات في دليل الطالب المسلم لكل من تقدم للالتحاق بكلية الشرطة عام ٢٠١٢/٢٠١٣، ووقع كل من الطالب وولي أمره بعلمهما بهذه الشروط، واطلاعهم على كراسة القبول والاختبارات المقررة، ودليل إجراءات الالتحاق بكلية الشرطة، إذ لا عبرة بعلم الطاعن ونجده وجميع الطلاب بهذه التعديلات منذ تسلم كل منهم دليل الطالب وكراسة

القبول؛ لأنه في ذلك الوقت لم يكن هناك قرار لائحي قد صدر بهذه التعديلات، على وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٣٤) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ -المشار إليه، أي لم يكن القرار قد ولد بعد، ولم تلحقه أية قوة تنفيذية، فضلا عن أن هذا العلم ليس من شأنه إلغاء أحكام اللائحة الداخلية التي كانت نافذة وقتذاك، ولم يصدر أي قرار بشأنها في حينه، ومن ثم لا يكون فيما أثارته الجهة الإدارية لحمل السبب الذي ادعته ما يُبرِّر قرارها المطعون فيه.

- وحيث إنه عن السبب الثاني لاستبعاد نجل الطاعن على نحو ما تذرعت به الجهة الإدارية من ورود معلومات جنائية مسجلة من إدارة البحث الجنائي ومصلحة الأمن العام تفيد سابقة اتهام بعض أقارب الطالب في قضايا جنائية تفقده حسن السمعة، وهما: ١- عمته/... (قضية واحدة نشل)، ٢- جد الطالب لوالده/... (قضيتان جرائم أخرى)، فإن المادة العاشرة من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧١ بشأن إنشاء أكاديمية الشرطة -والمعدّلة بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠٤- تنص على أنه: "يُشترطُ فيمن يُقبَلُ بكلية الشرطة، وقسم الضباط المتخصصين:

- (١) أن يكون مصري الجنسية،...
- (٢) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة.
- (٣) ألا يكون قد سبق عليه الحكم بعقوبة جنائية في إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، أو ما يماثلها في القوانين الخاصة، أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.

(٤) ألا يكون قد سبق فصله من خدمة الحكومة بحكم أو بقرار تأديبي نهائي...".

وحيث إن المشرِّع لم يحدد أسباب فقدان حسن السمعة والسيرة الحميدة على سبيل الحصر، وأطلق المجال في ذلك لجهة الإدارة تحت رقابة القضاء الإداري، والذي استقرت أحكامه على أن السيرة الحميدة والسمعة الحسنة هي مجموعة من الصفات والخصال التي

يتحلى بها الشخص، فتكسبه الثقة بين الناس، وتجنبه قالة السوء وما يمس الخلق، ومن ثم فهي تلتمس في أخلاق الشخص نفسه، إذ هي لصيقة بشخصه، ومتعلقة بسيرته وسلوكه، ومن مكونات شخصيته، ولا يؤاخذ على صلته بذويه، إلا فيما ينعكس منها على سلوكه، ومن ثم يكون من الإنصاف الاكتفاء في مجال التحري عن الأقارب بيوتقة الأسرة الصغيرة فقط، ممثلة في المرشح وإخوته ووالديه، دون أن تشمل الأسرة بمعناها الأكبر، خاصة إذا لم يكن أحدهم (أي من الأسرة بمعناها الأكبر أو بعضهم) ممن يخالطه أو يساكنه، بما ينعكس على سلوكه سلبًا أو إيجابًا، حيث لا يخلو أحد من أفراد الأسرة من مشكلة أو نائبة لأي سببٍ كان. (يراجع في هذا المعنى: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣١١٦٠ لسنة ٥٣ ق.ع.ع. عليا بجلسة ٢٢/٦/٢٠٠٨، وحكمها في الطعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٥٣ ق.ع.ع. عليا بجلسة ٢٣/١/٢٠١٠).

وترتيبًا عليه، ولئن كانت تحريات جهة الإدارة بشأن فحص أوراق نجل الطاعن التي تقدم بها للالتحاق بكلية الشرطة في العام ٢٠١٢/٢٠١٣ قد انتهت إلى أن السبب في النعي على نجل الطاعن بفقد شرط حسن السمعة، سابقة اتهام عمته/... في قضية نسل، وجد الطالب لوالده/... في قضيتين بسمى (جرائم أخرى)، فإنه لما كان المذكوران من غير مفهوم الأسرة بالمعنى الضيق حتى الأقارب من الدرجة الثانية، ممثلة في الطالب (نجل الطاعن نفسه) ووالديه والإخوة والأخوات، ومن ثم فإنه من غير الإنصاف أن يؤاخذ -ابتداءً- بجريرتهم، لاسيما أن الأوراق قد خلت من أي دليل على أن مسلكهم -بفرض صحة ما نسب إليهم- مما ينعكس على سلوكه سلبًا أو إيجابًا، الأمر الذي تطرحه المحكمة جانبًا، ولا تقييم له وزنًا، هذا فضلًا عن أن تقرير وحدة المباحث الجنائية بقسم شرطة الوراق المودع الأوراق والذي استندت إليه جهة الإدارة في فقد نجل الطاعن شرط حسن السمعة والسلوك - أثبت في متنه أن المذكور حسن السير والسلوك، ويتمتع بسمعة طيبة في محيط سكنه، بل وأثبت في الرأي النهائي أنه لا مانع من التحاق المذكور من الناحية الجنائية، ما لم تعوقه اتهامات أهله المذكورة سالفًا، ويُضاف إلى ذلك أن القضية رقم ٥٧٩٥ جنح غرب بورسعيد لسنة

١٩٨١، والمنسوبة لعمدة نجل الطاعن قد انقضت بمضي المدة؛ طبقاً لما أفادت به النيابة العامة ردّاً على مخاطبة وحدة المباحث، على النحو الثابت بتقرير المباحث المذكور سالفًا، وهو الحال نفسه بالنسبة للقضيتين رقمي ٣٨٦١ جنح الدقي لسنة ١٩٦٤ (والمسماة جرائم أخرى)، و٣١٦١ جنح بولاق القاهرة لسنة ١٩٦٢ (جرائم أخرى كذلك)، المنسوبتين لجد المذكور لوالده، فقد تم دشتهما على وفق إفادة النيابة العامة بناءً على مخاطبة وحدة المباحث في هذا الشأن، على النحو الثابت بالتقرير المذكور سالفًا، وأخيرًا فإن جميع هذه القضايا لا تعدو عن كونها مجرد اتهامات، لم يثبت من الأوراق إدانة المذكورين بأحكام قطعية بناءً عليها، وأنه لما كان الأصل في الإنسان البراءة، فيتعين طرح هذه الاتهامات جملة وتفصيلاً، وعدم التعويل عليها، أو ترتيب أي آثار عليها من شأنها النيل من سمعة نجل الطاعن، ومن ثم لا يكون فيما أثارته الجهة الإدارية ما يصلح لحمل السبب الذي ادعته بشأن حسن سمعة نجل الطاعن، ولا يبرر قرارها المطعون فيه، وهو ما يجعل القرار المطعون فيه مرجح الإلغاء؛ لتوفر ركن الجدية، فضلاً عن توفر ركن الاستعجال الذي يتمثل في حرمان نجل الطاعن من الالتحاق بكلية الشرطة، وتحقيق آماله، والتأثير في مستقبله العلمي، ومن ثم فقد استقام طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه على ركني الجدية والاستعجال، ويتعين القضاء بوقف تنفيذ ذلك القرار فيما تضمنه من عدم قبول نجل الطاعن ضمن الطلبة المستجدين بكلية الشرطة في العام الدراسي ٢٠١٢/٢٠١٣، مع ما يترتب على ذلك من آثار، مع تنفيذ الحكم بمسودته دون إعلان طبقاً للمادة (٢٨٦) من قانون المرافعات.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد قضى بخلاف ذلك، فإنه يكون قد صدر مخالفاً لصحيح حكم القانون حقيقاً بالإلغاء.

وحيث إن من أضرابه الخسران في الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم قبول نجل الطاعن ضمن الطلبة المستجدين بكلية الشرطة في العام الدراسي ٢٠١٢/٢٠١٣، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته دون إعلان، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات.

(٣٥)

جلسة ١٥ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١٥٧٥ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ صلاح شندي عزيز تركي، ود. مجدي صالح يوسف الجارحي، وأحمد محمد أحمد الإبياري، وعمرو محمد جمعة عبد القادر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **القوات المسلحة** - الخدمة العسكرية - التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمجندين أثناء الخدمة وبسببها - لكل من وزير الدفاع ووزير الداخلية صفة في الدعوى المقامة من المجند الملحق بقوات وزارة الداخلية بطلب تعويضه عن هذه الأضرار.

(ب) **القوات المسلحة** - الخدمة العسكرية - التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمجندين أثناء الخدمة وبسببها - مصدر التزام الجهة الإدارية عن تلك الأضرار هو قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة - الحالات التي تخضع لأحكامه هي الناجمة عن ظروف ومخاطر الخدمة العسكرية، بلا خطأ جسيم من جانب جهة الإدارة - لا محل لقيام مسؤوليتها استنادا إلى العمل غير المشروع، ما لم يكن الضرر الذي لحق بالمجندين ناتجا عن تصرف ينطوي على عمد أو خطأ جسيم من جانب جهة الإدارة - يستحق المجند في هذه الحالة تعويضا مكتملا، بشرط تحقق أركان المسؤولية طبقا للمادة (١٦٣) من القانون

المدني- من صور الخطأ الجسيم: عدم القيام بالتحريات والدراسات اللازمة، وعدم تزويد أفراد القوات بوسائل الحماية اللازمة قبل القيام بالعمليات العسكرية.

- المادة (١٦٣) من القانون المدني.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٢ أقام الطاعن طعنه الجاري بموجب صحيفة طعن موقعة من محام مقبول، وأودعت قلم كتاب هذه المحكمة وقيدت بجدولها العام بالرقم عاليه، وأعلنت للمطعون ضدهما إعلاناً قانونياً، بطلب الحكم -لأسباب المثبتة في متنه- بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بجلسته ٢٠٠٩/٩/٨ في الدعوى رقم ٢٢٠٣ لسنة ٥٨ ق، والقضاء مجدداً بقبول الدعوى شكلاً، والحكم بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى المطعون في حكمها، وإلزام جهة الإدارة المصروفات وأتعاب المحاماة. وقد قضى منطوق الحكم المطعون فيه بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً. وجرى تحضير الطعن أمام هيئة مفوضي الدولة بالمحكمة الإدارية العليا، وأودعت الهيئة تقريراً بالرأي القانوني ارتأت فيه -لما حواه من أسباب- الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعن المصروفات.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا، التي قررت إحالة الطعن إلى الدائرة السابعة (موضوع) بالمحكمة.

وتداول نظر الطعن أمام هذه المحكمة بعد إحالته إليها من دائرة فحص الطعون، على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، وبجلسته ٢٠١٤/١٢/١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسته اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً. وحيث إن الطاعن طلب الحكم بالطلبات المبينة سالفاً. وحيث إنه عن شكل الطعن، وإذ استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً، فيضحي مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تلخص - حسبما يبين من الأوراق - في أن الطاعن سبق أن أقام الدعوى رقم ٤٦ لسنة ٢٠٠٢ أمام محكمة سوهاج الابتدائية، طالباً في ختامها الحكم بقبولها شكلاً، وفي الموضوع بإلزام المدعى عليهما أن يؤديا للمدعي مبلغ ٢٥٠٠٠٠٠ مئتين وخمسين ألف جنيه تعويضاً له عن الأضرار التي حاققت به، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزامهما بصفتهما المصروفات.

وذكر المدعي شرحاً لدعواه أنه وأثناء أدائه الخدمة العسكرية بقطاع الأمن المركزي تم تكليفه مع زملائه وقوات من أمن الدولة ومديرية أمن المنيا بمحاصرة منطقة الزراعات المحيطة بقرية طهنشا وذلك بتاريخ ١٦/٣/١٩٩٨، وذلك لضبط بعض عناصر الجناح العسكري للجماعات الإسلامية، وقد اشتبكت هذه الجماعات مع القوات الأمنية، مما أسفر عن وقوع إصابات جسيمة، حيث أصيب المدعي بطلق ناري فوق الركبة اليسرى وكسر بأسفل عظمة الفخذ الأيسر، حيث نقل بعدها لمستشفى ناصر، وحرر عن ذلك المحضر رقم ١٤٣٦ لسنة ٩٨ وتم قيده بالقضية رقم ١٤ لسنة ١٩٩٩ حصر أمن دولة عليا، وقد تم عرضه على القومسيون الطبي الذي أفاد بعدم لياقته للخدمة.

وأردف المدعي قائلاً إنه أصيب بأضرار مادية وأدبية كبيرة، حيث أقعدته هذه الإصابة عن العمل والحركة، وأن الإدارة المدعى عليها تتحمل تبعاً هذه الإصابة والأضرار، لكونها لم تتخذ الاحتياطات اللازمة لمثل هذه العمليات، ولم تكن هناك دراسة متأنية توفر الحماية الكافية لأفراد القوة، وخلص إلى طلباته المبينة سالفاً.

وبجلسة ٢٨/١٠/٢٠٠٢ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيًا بنظر الدعوى، وأمرت بإحالتها بحالتها إلى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، حيث قيدت بجدول هذه الأخيرة برقم ٢٢٠٣ لسنة ٥٨ ق، وبجلسة ٨/٩/٢٠٠٩ حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وإلزام الطاعن المصروفات، وذلك على أساس أن الإصابة التي لحقت بالمدعي لم تحدث بسبب خطأ من جهة الإدارة، بل جاءت نتيجة مخاطر الخدمة العسكرية، ومن ثم ينتفي ركن الخطأ في جانب جهة الإدارة.

وإذ لم يلق هذا القضاء قبولا لدى الطاعن فقد أقام طعنه المائل، ناعياً على الحكم الطعين صدوره بالمخالفة للقانون، وقصوره في التسبيب، خاصة وأن خطأ الإدارة يعد واضحاً في عدم اتخاذها الإجراءات الواجبة لحماية القوة، وخلص إلى طلباته المبينة سالفاً.

وحيث إنه من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن مصدر التزام الجهة الإدارية عما يلحق المجندين أو المستحقين عنهم من أضرار بسبب الخدمة هو قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة (الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥) وتعديلاته، وأن مقتضى ذلك أن المشرع حدد التزامات جهة الإدارة في هذه الحالة بموجب القانون، فمن ثم لا يكون هناك وجه للقول بمسئولية جهة الإدارة عن الحالة نفسها استناداً إلى مصدر آخر من مصادر الالتزام، وهو العمل غير المشروع، ما لم يكن الضرر الذي أصاب المجند ناجماً عن تصرف أو عمل ينطوي على خطأ جسيم من جانب جهة الإدارة ينحدر إلى مستوى الخطأ العمدي أو الخطأ الجسيم؛ لأن الاستحقاق الذي قدره القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ في الحالات التي تخضع لأحكامه روعي فيه ظروف ومخاطر الخدمة العسكرية التي يمكن أن يتعرض لها المجند بلا خطأ جسيم من جهة الإدارة، أما في الحالات التي يكون فيها الضرر راجعاً إلى خطأ جسيم من جانبها فإن التعويض وغيره من الحقوق التي قدرها هذا القانون لا تكفي لتغطية الضرر الذي أصاب المجند، بل تكون ظروف العمد أو الخطأ الجسيم مقتضيةً

لتعويض مكمل لحجم الضرر الذي رتبته الخطأ الجسيم أو العمدي من جانب جهة الإدارة، وفي هذه الحالة يشترط للتعويض المكمل أن تتوفر أركان المسؤولية طبقاً للمادة (١٦٣) من القانون المدني، وهي وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة: توفر الخطأ والضرر وقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر. (راجع الطعن رقم ٩٢٧٨ لسنة ٤٦ ق. عليا بجلسته ٢٠٠٧/٣/٣). وراجع الطعن رقم ٩٢٧٨ لسنة ٤٦ ق. عليا بجلسته ٢٠٠٧/٢/٢٤،

وحيث إنه لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن مجند بالقوات المسلحة لأداء فريضة الدم التي يدفعها كل شباب الوطن كشرف لهم وواجب لحماية الوطن والذود عنه ضد كل من تسول له نفسه الاعتداء عليه أو العبث بمقدراته، وكان الثابت أيضاً أن الطاعن قد أحقته القوات المسلحة بقوات الأمن المركزي التابعة للمطعون ضده الأول، والتي كلفته وزملاءه بالقيام بمهمة أمنية، وهي محاصرة العناصر الإرهابية بمنطقة الزراعات المحيطة بقرية طهنشا لضبط عناصر من الجناح العسكري للجماعات الإرهابية.

وحيث إن الثابت على وفق الأوراق أنه بمجرد وصول القوات الأمنية استشعرت الجماعات الإرهابية الحصار فبادرت بإطلاق الأعيرة النارية على قوات الأمن، مما أدى إلى وفاة أحد المجندين، وإصابة ثمانية مجندين من بينهم الطاعن، ورائد وملازم شرطة، وجاءت إصاباتهم جميعاً خطيرة حسبما يبين من الأوراق.

وحيث إن التقرير الطبي المرفق بالأوراق قد أفاد بأن الطاعن قد أصيب أثناء وبسبب الخدمة، وأنه تخلف لديه من جراء إصابته عاهة مستديمة هي فقدته للأصابع الخمسة بالقدم اليسرى، وتيبس كامل بمفصل الكاهل الأيسر، وتيبس جزئي بمفصل الركبة اليسرى، وتقدر بنحو ٥٠٪.

وحيث إن الإدارة المطعون ضدها لم ترد بأي دفع أو دفاع تدحض به ما سطره الطاعن، أو يلقي بتبعة الخطأ عليه، سوى أن ما حدث للطاعن هو من مخاطر العمليات المتوقعة في مثل هذه المهام.

وحيث إن مثل هذه العمليات تحتاج إلى دراسات متأنية قبل القيام بها، واستطلاعات واستخبارات وتحريات لهذه المناطق، قبل الزج بشباب هذه الأمة في أتون معركة قد تؤدي إلى هلاكهم أو إصابتهم إصابات جسيمة تترك بهم عاهات مزمنة، كما هو ثابت في المعركة التي شارك فيها الطاعن وزملاؤه.

كما أنه من المعلوم أنه إذا كانت الخدمة العسكرية شرقاً وواجباً على عاتق أبناء هذه الأمة، فإن حماية هؤلاء المجندين واجب أيضاً على عاتق أولي الأمر، أما وقد كان ذلك، وكان الثابت أن الإدارة لم تقم بالتحريات والدراسات اللازمة، كما أنها لم تزود أفراد القوة بالبرزات اللازمة والواقية من الرصاص قبل القيام بهذا النوع من العمليات، وهو ما نتج عنه وفاة من توفي وإصابة من أصيب، ومنهم الطاعن، فإن ركن الخطأ يكون قد توفر لدى جهة الإدارة.

ولما كانت واقعة الإصابة قد حدثت للطاعن أثناء الخدمة وبسببها وبخطأ من جهة الإدارة التي كلفته بمهمة دون أن توفر له الحماية الكافية، وهو ما يشكل خطأ جسيماً في جانبها، ويرتب مسئوليتها عن تعويضه عن الأضرار التي حاقت به، والمتربة على هذا الخطأ، سواء في ذلك الأضرار المادية أو الأدبية.

وحيث إن الحكم الطعين لم يأخذ بهذا النظر، فإنه يكون قد صدر بالمخالفة للقانون وأضحى متعين الإلغاء.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بإلزام المطعون ضدهما-بصفتيهما- أن يؤدي للطاعن مبلغاً وقدره مئة ألف جنيه جبراً له عما أصابه من أضرار، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الإدارة المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٣٦)

جلسة ١٥ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٢٤٤٦ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ د. محمد ماهر أبو العينين، وصلاح شندي عزيز تركي، ود. مجدي صالح يوسف الجارحي، وعمرو محمد جمعة عبد القادر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى** - طلبات في الدعوى - سلطة المحكمة في تكييف الطلبات - يملك القاضي الإداري تكييف طلبات الخصوم على نحو يستطيع معه معرفه حقيقة الطلبات المبدأة منهم - لئن كان للخصوم تحديد طلباتهم في الدعوى وما يقصدونه بها وسندهم فيها قانونا، إلا أنه يتعين على المحكمة أن تحدد تلك الطلبات على نحو موضوعي، من حيث حقيقة هذه الطلبات على وفق حقيقة ما يقصده الخصوم من تقديمها، وصحيح إرادتهم بشأنها، بما يمكنها من إنزال حكم القانون الصحيح على الدعوى وتلك الطلبات، وبصفة خاصة فيما يتعلق بولاية القضاء الإداري بنظرها، أو اختصاص المحكمة من بين محاكم مجلس الدولة بذلك، أو بعدم قبول الدعوى شكلا، سواء فيما يتعلق بميعاد رفعها أو غير ذلك من جميع الشروط الشكلية لقبولها - تتولى المحكمة ذلك من تلقاء نفسها ولو دون طلب من الخصوم؛ لما في تحديد طلبات الخصوم وتكييفها وتحديد طبيعة المنازعة

من ارتباط حتمي بالأصول العامة للتنظيم القضائي- يتعين على المحكمة ألا تُحوّر طلبات الخصوم بما يخرجها عن حقيقة مقصودهم ونيتهم من ورائها^(١).

(ب) جامعات- أعضاء هيئة التدريس- ترتيب أقدمياتهم- خلا قانون تنظيم الجامعات من نص ينظم ترتيب أقدمية المعينين بقرار واحد، فيتعين الرجوع إلى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة؛ باعتباره الشريعة العامة للتوظيف- حدد هذا القانون معيارا محددًا للأقدمية، هو تاريخ التعيين في الوظيفة، فإذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من واحد، فقد فرق المشرع بين فرضين: (أولهما) أن يكون التعيين تعيينا مبتدأ، أي لأول مرة،

^(١) يراجع ما قرره دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بجلسته ٢٠١٥/٦/٦ في دعوى البطلان المقيدة برقم ٢٥٥٣٣ لسنة ٦٠ القضائية عليا (منشور بهذه المجموعة، المبدأ رقم ٤)، حيث قررت أن التكييف هو وصف الوقائع وإبرازها كعنصر أو شرط أو قيد للقاعدة القانونية واجبة التطبيق، وأن التكييف مهمة تقتضي جهدا في بحث طيات وقائع الدعوى، كما يقتضي فهم القانون والشروط اللازمة لإعمال نصوصه المختلفة، وقد أوجب المشرع أن تشتمل عريضة الدعوى التي تقدم إلى قلم كتاب المحكمة على موضوع الطلب وأسانيده، وترتب على إغفال هذا الإجراء بطلان العريضة، والحكمة التي تغيها المشرع من ذلك هي تمكين المحكمة من الإلمام بمضمون الدعوى ومرماها، وإتاحة الفرصة للمدعى عليه لأن يُكوّن فكرة وافية عن المطلوب منه. وأكدت أن العبرة في تحديد طلبات المدعي هي بما يطلب الحكم به، فهو الذي يحدد نطاق دعواه وطلباته أمام القضاء، والمحكمة ملزمة في قضائها بهذه الطلبات وما ارتكزت عليه من سبب قانوني، مادام لم يطرأ عليها تغيير أو تعديل أثناء سير الخصومة، وأنه ولئن كان من حق المحكمة أن تعطي طلبات المدعي التكييف القانوني الصحيح على هدي ما تستنبطه من واقع الحال وملابساته، إلا أنه ينبغي عليها ألا تصل في هذا التكييف إلى حد تعديل طلباته، سواء بإضافة ما لم يطلب الحكم به صراحة، أو بتحويل تلك الطلبات بما يخرجها عن حقيقة مقصده ونيته الحقيقية من وراء إبدائها، فإذا رأت المحكمة أن الوقائع التي يستند إليها المدعي لا تستجيب للحكم له بطلبه، فإنها تقضي برفضه، وأنه إذا كيفت المحكمة الدعوى على خلاف ما أقيمت به فإنها تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم، وورّد حكمها على غير محل، ووقع باطلا بطلانا مطلقا.

فتحسب الأقدمية بين المعينين بحسب الأسبقية في أولوية التعيين التي حددتها المادة (١٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، و(ثانيهما) أن يكون هذا التعيين متضمنا ترقية، أي أن يكون المعينون يشغلون الوظيفة السابقة على الوظيفة التي عينوا عليها، فتحسب الأقدمية بينهم على أساس أقدمياتهم السابقة، فيستصحبونها في الوظيفة الجديدة التي عينوا بها.

- المادتان رقما (١٨) و(٢٤) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (الملغى لاحقا بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية).

(ج) موظف- تعيين- ترتيب الأقدمية- ترتيب أقدمية المعينين على نحو يخالف أحكام القانون، ثم ترقيتهم بعد ذلك إلى الدرجة الأعلى بالأقدمية نفسها التي تضمنها قرار التعيين، وعدم قيام صاحب الشأن بالطعن على ذلك القرار في موعده، يؤدي إلى تحصن هذا القرار فيما تضمنه من ترتيب أقدمية زملائه المرقيين، وتحصن قرار ترتيب الأقدمية مؤداه عدم أحقيته في الطعن على قرارات ترقياتهم إلى الدرجات الأعلى بمقولة إنه يمثل تخطيا بالنسبة له، أو معاودة الطعن على ترتيب الأقدمية بمناسبة تلك الترقية.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ٢٠١٠/٥/١٨ أودع وكيل الطاعن بصفته، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرا بالطعن، قيد بجدولها برقم ٢٢٤٤٦ لسنة ٥٦ ق. عليا، وذلك طعنا على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة في الدعويين رقمي ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق. و٥٣ لسنة ٦١ ق. بجلسته ٢٨/٣/٢٠١٠، الذي قضى في منطوقه بقبول الدعويين شكلا،

وفي الموضوع بعدم الاعتداد بالقرار رقم ١٢٠٦ لسنة ١٩٩٥ والقرار رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦، على النحو المبين بالأسباب، وإلزام الجامعة المصرفيات.

وطلب الطاعن بصفته -لأسباب التي أوردها بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبإلغاء الحكم الصادر في الدعويين المطعون في حكمهما، والقضاء مجددا برفضهما، مع إلزام المطعون ضده المصرفيات.

وجرى تحضير الطعن المشار إليه أمام هيئة مفوضي الدولة (الدائرة السابعة العليا) على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حيث قدم الحاضر عن الخصم المتدخل صحيفة معلنة بتدخله انضماميا إلى الجامعة الطاعنة في طلباتها، وذلك بجلسة ٢٠١١/٦/٥، وفيها تقرر حجز الطعن للتقرير.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما تضمنه من قبول الدعويين شكلا، وفي الموضوع بعدم الاعتداد بالقرار رقم ١٢٠٦ لسنة ١٩٩٥ والقرار رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦، والقضاء مجددا بعدم قبول الدعوى رقم ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق شكلا لرفعها بعد الميعاد، وبقبول الدعوى رقم ٥٣ لسنة ٦١ ق شكلا، ورفضها موضوعا، مع إلزام المطعون ضده مصرفيات الدعويين.

وتداول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون (الدائرة السابعة) بالمحكمة الإدارية العليا، ثم أمام هذه المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/٢٨ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر هذا الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا.

وحيث إن الطاعن بصفته يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون عليه، والقضاء مجددا برفض الدعويين، مع إلزام المطعون ضده المصروفات. وحيث إن الطعن المائل قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانونا، فمن ثم يكون مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن طلب التدخل، ولما كان الحكم المطعون عليه يمس المركز القانوني لطالب التدخل، فمن ثم تتوفر بشأنه المصلحة الشخصية المباشرة في التدخل انضماميا للجامعة، وإذ استوفى طلب التدخل جميع أوضاعه القانونية المقررة، فإن المحكمة تقضي بقبول تدخله كخصم متدخل انضماميا للجامعة الطاعنة.

وحيث إن عناصر النزاع المائل تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المدعي (المطعون ضده) أقام الدعوى رقم ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق بتاريخ ٢٩/٧/٢٠٠١، أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، طالبا الحكم بإلغاء قرار رئيس جامعة القاهرة برفض التوصية الصادرة لمصلحة المدعي في ٦/٦/٢٠٠١ تحت رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أهمها الاعتداد بأقدمية المدعي طبقا لما هو وارد بقرار تعيينه في وظيفة أستاذ مساعد بالقرار رقم ١٧٨٤ لسنة ٢٠٠٠ في ٢/١١/٢٠٠٠.

وقال المدعي شرحا للدعوى إنه بتاريخ ١١/٦/١٩٩٥ صدر قرار رئيس جامعة القاهرة رقم ١٢٠٦ لسنة ١٩٩٥ بتعيين المدعي وآخرين في وظيفة مدرس أنف وأذن وحنجرة، وصدر الأمر التنفيذي لذلك برقم ١١٤٣ لسنة ١٩٩٥ اعتبارا من تاريخ موافقة مجلس الجامعة في ٢٥/١٠/١٩٩٥، وأن القرار المشار إليه قد تضمن ترتيب المدرسين المعينين طبقا للترتيب الآتي:

١- د. هشام ... ٢- د. حازم ... ٣- د. لؤي ... ٤- د. خالد ... ٥- د. جمال ... (المدعي).

وبتاريخ ٢/١١/٢٠٠٠ صدر قرار رئيس الجامعة رقم ١٧٨٤ لسنة ٢٠٠٠، بمنح المدرسين المذكورين اللقب العلمي لوظيفة أستاذ مساعد، وذلك بالترتيب الآتي:

١- د. خالد... ٢- د. جمال... (المدعي) ٣- د. حازم... ٤- د. هشام... ٥- د. لؤي...
وأضاف المدعي أنه على إثر ذلك تظلم كل من أصحاب الترتيب من الثالث إلى الخامس
من هذا القرار، متضررين من ترتيب أقدمياتهم الوارد بالقرار الأخير الصادر بتعيينهم أساتذة
مساعدين على وفق معيار الأكبر سناً، والتمسوا في تظلمهم إعادة ترتيبهم على وفق ترتيب
أقدميتهم في وظيفة مدرس، والذي تم على أساس تقدير التخرج ثم تاريخ التخرج ثم الأكبر
سناً، ولم ترد الجامعة على التظلم، فتقدم المذكورون بالطلب رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠١ إلى لجنة
التوفيق المختصة، التي أصدرت توصيتها بجلسة ٢٠٠١/٦/٦ بقبول الطلب شكلاً، ورفضه
موضوعاً، وقد تأسر من رئيس الجامعة على هذه التوصية بالرفض في ٢٠٠١/٦/١٨.

واستطرد المدعي قائلاً إنه قد تساوى مع المدعى عليهم في تاريخ حصوله على الدكتوراه،
وهي المؤهل المطلوب للتعيين في وظيفة مدرس، وباعتباره تعييناً مبتدأ فإنه يخضع لحكم المادة
(١٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، ولذلك يجب في هذه الحالة تطبيق معيار
الأكبر سناً للتساوي في تاريخ الحصول على المؤهل العلمي اللازم للتعيين (الدكتوراه).

وخلص المدعي إلى طلب الحكم بطلباته المذكورة سلفاً.

- وأثناء تداول نظر الدعوى أمام المحكمة المذكورة بعد تحضيرها وإعداد تقرير بالرأي
القانوني فيها بمعرفة هيئة مفوضي الدولة، أقام المدعي الدعوى رقم ٥٣ لسنة ٦١ ق بتاريخ
٢٠٠٦/١٠/١ أمام المحكمة نفسها، طالباً الحكم بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء
القرار المطعون عليه رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦ الصادر في ٢٠٠٦/٣/١٦ بتعديل أقدميته
وآخرين في وظيفة أستاذ أنف وأذن وحنجرة، وذلك فيما تضمنه من تعديل أقدميته بهذا
القرار إلى الخامس بدلاً من الثاني، وإعادة الترتيب الصحيح طبقاً لأقدميته على وفق القرار
رقم ٤٢٦ لسنة ٢٠٠٥، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وقال المدعي شرحاً لهذه الدعوى إنه بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٥ صدر قراراً كلية الطب رقماً
٤٢٣ و٤٢٦ لسنة ٢٠٠٥ بناء على قرار رئيس الجامعة رقم ٢٤٦٠ في ٢٠٠٥/١١/١٣،

بمنح المدعي وآخرين اللقب العلمي لوظيفة أستاذ جراحة الأذن والأنف والحنجرة، اعتباراً من تاريخ موافقة مجلس الجامعة في ٢٦/١٠/٢٠٠٥، وذلك بالترتيب الآتي:

١- د. خالد... ٢- د. جمال... (المدعي) ٣- د. حازم ٤- د. هشام... ٥- د. لؤي...، وأن هذا القرار لم يلق قبولا لدى كل من الثالث إلى الخامس، فتظلّموا من هذا القرار إلى رئيس الجامعة، وبناء عليه صدر قرار رئيس الجامعة رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦ (المطعون عليه) بإعادة ترتيب المرشحين في هذه الوظيفة ليكون الترتيب كالتالي:

١- د. هشام... ٢- د. حازم... ٣- د. لؤي... ٤- د. خالد... ٥- د. جمال...

وأضاف المدعي أنه تظلّم من القرار المطعون فيه رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦، ثم لجأ إلى لجنة فض المنازعات المختصة في ١٨/٧/٢٠٠٦، التي أصدرت توصيتها في ٦/٩/٢٠٠٨ بإلغاء القرار المطعون فيه، إلا أن الجهة الإدارية رفضت تنفيذ هذه التوصية، وردد المدعي الأسباب نفسها التي سبق ذكرها في الدعوى السابقة من وجوب الالتجاء إلى معيار الأكبر سناً لتحديد الأقدمية بينه وبين زملائه، وخلص إلى طلب الحكم له بطلباته المذكورة سلفاً.

.....

وجرى تداول نظر الدعوى أمام تلك المحكمة بعد تحضيرها وإعداد تقرير بالرأي القانوني فيهما بمعرفة هيئة مفوضي الدولة.

وبجلسة ١٠/١/٢٠١٠ قررت تلك المحكمة ضم الدعوى رقم ٥٣ لسنة ٦١ ق. إلى الدعوى رقم ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق. ليصدر فيهما حكم واحد.

وبجلسة ٢٨/٣/٢٠١٠ أصدرت المحكمة حكمها في الدعويين بقبول الدعويين شكلاً، وفي الموضوع بعدم الاعتداد بالقرار رقم ١٢٠٦ لسنة ١٩٩٥، والقرار رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦، على النحو المبين بالأسباب وألزمت الجامعة المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها المذكور - بعد تكييفها لطلبات المدعي في الدعوى الأولى بأنها طلب الحكم بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بعدم الاعتداد بالقرار رقم ١٢٠٦ لسنة

١٩٩٥ الصادر بتعيين المدعي وآخرين في وظيفة مدرس جراحة أذن وأنف وحنجرة، فيما تضمنه من ترتيب السادة المعينين على النحو الوارد به، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها الاعتراف بأقدمية المدعي طبقاً لما هو وارد بقرار تعيينه أستاذاً مساعداً بالقرار رقم ١٧٨٤ لسنة ٢٠٠٠، وأن التكييف القانوني السليم لطلباته في الدعوى الثانية هي الحكم بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بعدم الاعتراف بالقرار رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦ بتعديل أقدميته وآخرين في وظيفة أستاذ أذن وأنف وحنجرة، فيما تضمنه من تعديل أقدميته إلى الخامس بدلاً من الثاني، مع ما يترتب على ذلك من آثار - شيدت قضاءها - تأسيساً على أن الدعويين من دعاوى التسويات، وأن وظائف أعضاء هيئة التدريس تبدأ بوظيفة مدرس التي يشترط لشغلها الحصول على درجة الدكتوراه، ثم تليها وظيفتا أستاذ مساعد فأستاذ، أما ما يسبقها من وظائف المدرسين المساعدين والمعيرين فهي من الوظائف المعاونة لأعضاء هيئة التدريس، ومن ثم يعد التعيين في وظيفة مدرس تعييناً مبتدأً في وظيفة مدرس، وليس تعييناً متضمناً ترقية، فتطبق على شغلها أحكام التعيين المبتدأ، وأنه إزاء خلو قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية من نص يحدد الأقدمية بين المعينين في وظيفة مدرس في تاريخ واحد سواء بقرار واحد أو بقرارات متعددة، فإنه يتعين اللجوء إلى أحكام قانون نظام العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، التي نصت عليها المادتان (١٨) و(٢٤) منه، ومقتضاها أنه عند التعيين لأول مرة، إذا كانت الشهادة الدراسية هي أحد الشروط الواجب توفرها فيمن يشغل الوظيفة، فإنه يقدم الأعلى مؤهلاً، وعند التساوي في المؤهل تكون الأولوية في مرتبة الحصول على الشهادة الدراسية فالأقدم تخرجاً فالأكبر سناً، وأن المؤهل الذي تجرى على أساسه المفاضلة بالنسبة لمن اتحد تاريخ تعيينهم في وظيفة مدرس بالجامعة هو الدكتوراه؛ بحسبانها المؤهل اللازم لشغل تلك الوظيفة.

وأضافت المحكمة أنه لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المدعي وزملاءه المطعون على ترتيب أقدمياتهم قد اتحدوا في تاريخ الحصول على الدكتوراه وهو دور مايو ١٩٩٥، وفي

تاريخ التعيين في وظيفة مدرس وهو ٢٥/١٠/١٩٩٥، فمن ثم يتعين اللجوء إلى معيار الأقدم تخرجاً فالأكبر سناً، ومن ثم يجب أن تكون أقدمية المدعي طبقاً لذلك كالاتي:
الأول: د. خالد... باعتباره الأقدم تخرجاً (نوفمبر ١٩٨٥)، يليه: د. جمال... (المدعي) بحسبانه الأكبر سناً من د. هشام... لالتحادهما في تاريخ التخرج (نوفمبر ١٩٨٦)، وعلى أن يستصحب هذا الترتيب مع ترقيات المذكورين.

واستطردت المحكمة قائلة إنه ترتيباً على ما تقدم يكون القرار رقم ١٢٠٦ لسنة ١٩٩٥ بتعيين المدعي والمطعون على ترتيب الأقدميات بينهم على النحو الوارد به قد جاء على خلاف الترتيب الواجب قانوناً على النحو المتقدم، ويكون قد صدر مخالفاً للقانون جديراً بعدم الاعتداد به.

وأردفت المحكمة أنه فيما يتعلق بالقرار رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦، وإذ صدر متضمناً تعديل أقدمية المدعي والمطعون على ترتيب أقدمياتهم في وظيفة أستاذ وذلك على النحو الوارد به على خلاف الترتيب الواجب قانوناً على النحو المتقدم، فإنه يكون قد صدر مخالفاً للقانون جديراً بعدم الاعتداد به، وخلصت المحكمة إلى قضائها المذكور.

.....

ولم يلق هذا القضاء قبولا لدى الطاعن بصفته، فطعن عليه بالطعن المائل تأسيساً على أن الحكم المطعون عليه قد أخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله، وذلك على سند من القول بأن الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أنه: "إذا كان التعيين متضمناً ترقية اعتبرت الأقدمية على أساس الأقدمية في الوظيفة السابقة"، وأن قرار تعيين المطعون ضده وآخرين في وظيفة مدرس اشتمل على ترتيب أقدمياتهم وكان ترتيبه الخامس، وهذه الأقدمية تتحصن بالمدد القانونية المقررة قانوناً للطعن على القرارات الإدارية، وتكون الترقية للدرجات الأعلى بنفس الأقدمية التي تضمنها

قرار التعيين والتي تحصنت لعدم الطعن عليها في حينها، ومن ثم خلس الطاعن بصفته إلى طلب الحكم له بطلباته المذكورة سلفا.

وحيث إنه من المقرر أن القاضي الإداري يملك تكليف طلبات الخصوم على نحو يستطيع معه معرفه حقيقة الطلبات المبدأة من الخصوم، وعليه إنزال صحيح حكم القانون على وقائع الدعوى، وهو ما يستوجب دائما معرفة حقيقة القرارات التي يطعن عليها الخصوم، حيث استقر قضاء هذه المحكمة على أنه ولئن كان للخصوم تحديد طلباتهم في الدعوى وما يقصدونه بها وسندهم فيها قانونا، إلا أنه يتعين على المحكمة أن تحدد تلك الطلبات على نحو موضوعي من حيث حقيقة هذه الطلبات على وفق حقيقة ما يقصده الخصوم من تقديمها وصحيح إرادتهم بشأنها، مما يمكنها من إنزال حكم القانون الصحيح على الدعوى وتلك الطلبات، وبصفة خاصة فيما يتعلق بولاية القضاء الإداري بنظرها، أو اختصاص المحكمة من بين محاكم مجلس الدولة بذلك، أو بعدم قبول الدعوى شكلا، سواء فيما يتعلق بميعاد رفعها أو غير ذلك من جميع الشروط الشكلية لقبولها، وتتولى المحكمة ذلك من تلقاء نفسها ولو دون طلب من الخصوم؛ لما في تحديد طلبات الخصوم وتكييفها وتحديد طبيعة المنازعة من ارتباط حتمي بالأصول العامة للتنظيم القضائي.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الطعن أمامها يثير المنازعة برمتها، فتنزل على الحكم المطعون عليه والقرار المطعون فيه صحيح حكم القانون، وأنه ولئن كان للمحكمة أن تُنزل على الطلبات في الدعوى حقيقة التكييف القانوني لها، إلا أنه يتعين عليها ألا تُحوّر تلك الطلبات بما يخرجها عن حقيقة مقصود المدعين ونيتهم من ورائها.

وحيث إنه لما كان ما تقدم وكانت حقيقة طلبات المدعي (المطعون ضده) في الدعويين رقمي ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق. و ٥٣ لسنة ٦١ ق. الصادر فيهما الحكم المطعون عليه، طبقا للتكييف القانوني الصحيح لحقيقة طلباته فيهما، أنه يطلب الحكم بقبول الدعويين شكلا،

وفي الموضوع بإلغاء قرار الجامعة المدعى عليها بترقيته إلى درجة (أستاذ مساعد)، وقرارها بترقيته إلى درجة (أستاذ) بقسم الأذن والأنف والحنجرة بكلية الطب فيما تضمنه كل منها من تحديد ترتيب أقدميته بين زملائه في الترتيب الخامس بدلا من الثاني، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها تعديل ترتيب أقدميته بين زملائه بالقسم نفسه المرقيين معه إلى وظيفة (أستاذ مساعد) ثم (أستاذ) ليكون ترتيبه الثاني بدلا من الخامس، وإلزام الجامعة المصروفات.

وحيث إن المادة (٢٤) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن: "تعتبر الأقدمية في الوظيفة من تاريخ التعيين فيها، فإذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من عامل اعتبرت الأقدمية كما يلي:

(١) إذا كان التعيين لأول مرة اعتبرت الأقدمية بين المعينين بحسب الأسبقية في أولوية التعيين طبقا لما ورد في المادة (١٨) من هذا القانون.

(٢) إذا كان التعيين متضمنا ترقية اعتبرت الأقدمية على أساس الأقدمية في الوظيفة السابقة. (٣) ...".

ومفاد هذا النص أن المشرع وضع معيارا محددًا للأقدمية، هو تاريخ التعيين في الوظيفة، فإذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من واحد فقد فرق المشرع هنا بين فرضين: (أولهما) أن يكون التعيين مبتدأً، أي لأول مرة، فتحسب الأقدمية بين المعينين بحسب الأسبقية في أولوية التعيين التي حددها المادة (١٨) من القانون نفسه، و(ثانيهما) أن يكون هذا التعيين متضمنا ترقية، أي أن يكون المعينون يشغلون الوظيفة السابقة على الوظيفة التي عينوا عليها، أي إنهم عينوا على تلك الوظيفة التي تتضمن ترقية لهم من وظائفهم السابقة، ففي هذه الحالة قرر المشرع اعتبار الأقدمية بينهم على أساس أقدميتهم السابقة، أي إنهم يستصحبون نفس ترتيب أقدميتهم إلى الوظيفة الجديدة التي عينوا بها.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن قرار الجامعة المطعون عليه بالدعوى الأولى رقم ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق. بترقية المدعي (المطعون ضده) وآخرين إلى وظيفة أستاذ مساعد بقسم جراحة

الأذن والأنف والحنجرة، قد تضمن وضع سم المدعي في الترتيب الخامس مع زملائه الآخرين من المدرسين (أعضاء هيئة التدريس) بالقسم نفسه، كما أن الثابت من الأوراق أن قرار تعيين الأشخاص الصادر عن رئيس الجامعة رقم ١٢٠٦ بتاريخ ١١/٦/١٩٩٥ في وظيفة مدرسين بالقسم نفسه اعتباراً من ١٠/٢٥/١٩٩٥ قد صدر متضمناً وضع اسم المدعي (المطعون ضده) في الترتيب الخامس بين الخمسة المعينين بالقرار، حيث كانوا يشغلون وظيفة مدرس مساعد بالقسم نفسه قبل ذلك القرار بتعيينهم مدرسين، فمن ثم يكون القرار المطعون عليه بتلك الدعوى رقم ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ق. قد صدر طبقاً للأقدمية التي كان يحملها كل منهم طبقاً لقرار تعيينهم في وظيفة مدرس السابقة على تلك الوظيفة، ومن ثم يكون هذا القرار قد جاء متفقاً وصحيحاً حكم الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ سالف الذكر، فيكون قد صدر على وفق صحيح حكم القانون، وذلك أياً كان وجه الرأي بشأن صحة وسلامة الترتيب الوارد بقرار التعيين في الوظيفة السابقة (وظيفة مدرس)؛ إذ إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن ترتيب أقدمية المعينين على نحو يخالف أحكام القانون، ثم ترقيةهم بعد ذلك إلى الدرجة الأعلى بالأقدمية نفسها التي تضمنها قرار التعيين، وعدم قيام صاحب الشأن بالطعن على ذلك القرار في موعده، يؤدي إلى تحصن هذا القرار فيما تضمنه من ترتيب أقدمية زملائه المرقيين، وتحصن قرار ترتيب الأقدمية مؤداه عدم أحقيته في الطعن على قرارات ترقيةهم إلى الدرجات الأعلى بمقولة إنه يمثل تخطياً بالنسبة له، أو معاودة الطعن على ترتيب الأقدمية بمناسبة تلك الترقية.

ومن ثم تضحى دعوى المدعي بإلغاء هذا القرار غير قائمة على سند صحيح من الواقع والقانون، جديدة بالقضاء برفضها، وهو ما تقضي به هذه المحكمة.

- وحيث إنه فيما يتعلق بالدعوى رقم ٥٣ لسنة ٦١ ق، ولما كان الثابت أن القرار رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٦ بترقية المدعي (المطعون ضده) إلى وظيفة (أستاذ) بالترتيب نفسه (الخامس) بين زملائه المرقيين معه بالقرار نفسه والقرارين السابقين له في وظيفة (أستاذ

مساعد) و(مدرس)، ونظرا لتحسن الترتيب المشار إليه على النحو المبين سلفا، فمن ثم تكون هذه الدعوى بطلب إلغاء هذا القرار مفتقدة لسندها الصحيح من الواقع والقانون بدورها، مما يتعين معه القضاء برفضها، وهو ما تقضي به هذه المحكمة.

وحيث إن الحكم المطعون عليه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف صحيح حكم القانون جديرا بالقضاء بإلغائه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، ويضحى الطعن عليه المائل قائما على سنده الصحيح من الواقع والقانون، مما يتعين معه القضاء بقبوله، والقضاء مجددا، بقبول الدعويين رقمي ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق و٥٣ لسنة ٦١ ق شكلا، ورفضهما موضوعا، مع إلزام المطعون ضده المصروفات عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وبقبول تدخل/... كخصم متدخل انضمامي للجامعة الطاعنة، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون عليه، والقضاء مجددا بقبول الدعويين رقمي ٩٩٨٥ لسنة ٥٥ ق. و٥٣ لسنة ٦١ ق. شكلا، ورفضهما موضوعا، وألزمت المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٣٧)

جلسة ١٥ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١٢٤٨٣ لسنة ٥٧ القضائية (عليا)

(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ صلاح شندي عزيز تركي ود. مجدي صالح يوسف الجارحي وأحمد محمد أحمد الإيباري وعمرو محمد جمعة عبد القادر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى** - حدود رقابة المحكمة الإدارية العليا على الحكم المطعون عليه - رقابة المحكمة الإدارية العليا على الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري هي بحسب الأصل رقابة قانونية، تراقب بمقتضاها ثبوت الوقعات وأدلة الثبوت للتحقق من أنها من الأدلة التي يصح بناء الحكم عليها، وتتأكد من تكييف تلك الوقعات تكييفاً صحيحاً، وتنزل تلك الكيوف والأوصاف القانونية السليمة على تلك الوقعات، ثم تثبت من سلامة تطبيق القانون عليها، وذلك للتيقن من صحة قضائها وما خلصت إليه في منطوق ذلك القضاء.

(ب) **دعوى** - الحكم في الدعوى - تسبب الأحكام - يجوز لمحكمة الطعن الإحالة إلى الأسباب الواردة في الحكم المطعون فيه كأسباب لحكمها، ولها أن تضيف إليه أسباباً أخرى.

(ج) هيئة الشرطة- شئون الضباط- تقرير الكفاية- التفاوت الكبير في تقدير الكفاية بين الرئيس المباشر والرئيس المحلي ورئيس المصلحة، يعد دليلاً على خطأ بين وغير مبرر في التقدير، من شأنه أن يبطله.

(د) هيئة الشرطة- شئون الضباط- تقرير الكفاية- يجوز للطاعن أن يثير عيوب تقارير كفايته ومطاعنه عليها رغم ثنائيتها، وذلك بمناسبة الطعن على قرار إنهاء خدمته الصادر استناداً إلى هذه التقارير.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٠١١/١/٢٠ أودعت هيئة قضايا الدولة بوصفها نائبة عن الطاعن بصفته قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير الطعن المائل، وذلك طعنا على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الثانية عشرة) بجلسة ٢٠١٠/١١/٢٨ في الدعوى رقم ٦٣٦٥ لسنة ٥٩ ق، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ٩٥٧ لسنة ٢٠٠٤، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الجهة الإدارية أن تؤدي للمدعي مبلغاً مقداره (٥٠٠٠ جنية) فقط خمسة آلاف جنية تعويضاً عن الأضرار التي أصابته والمصروفات.

وقد تم إعلان تقرير الطعن على الوجه المبين بالأوراق، وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني في الطعن.

وتداول نظر الطعن أمام المحكمة بعد إحالته إليها من دائرة فحص الطعون، وذلك بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/٢٨ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم ومذكرات في أسبوعين، وقد انقضى هذا الأجل دون أن يقدم أي طرف أية مذكرات، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.
وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولا شكلا.
وحيث إنه عن الموضوع فإن عناصر النزاع تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المطعون ضده كان قد أقام الدعوى الصادر فيها الحكم الطعين بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بتاريخ ٩/١٢/٢٠٠٤، طالبا الحكم بقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار رقم ٩٥٧ لسنة ٢٠٠٤ الصادر في ١٧/٧/٢٠٠٤، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية أداء تعويض له مقداره خمس مئة ألف جنيه عن الأضرار التي لحقت به والمصروفات، وذلك على سند من القول إنه تخرج في كلية الشرطة عام ١٩٨٧، وعمل بوزارة الداخلية حتى شغل رتبة رائد، وأنه كان يؤدي عمله على الوجه الأكمل، ثم نقل للعمل بمديرية أمن الفيوم، وكانت تقارير كفايته صادرة لمصلحته، وأنه أثناء عمله بالمديرية عامي ٢٠٠١ و٢٠٠٢ كان قائده يعيبه الساعة الثامنة صباحا وذلك عند عودته من راحته الأسبوعية، بالرغم من أن العودة من هذه الراحة بكل مديريات الأمن هي الساعة العاشرة صباحا، فقام بمقابلة مدير الأمن الذي سمح له بالحضور الساعة التاسعة بدلا من الثامنة صباحا نظرا لظروفه، إلا أن قائده قام بتغييره دون النظر إلى موافقة مدير الأمن، مما أدى إلى توقيع أكثر من (٥٥) جزاء عليه، ثم عمل بمديرية أمن دمياط عام ٢٠٠٣، وقد أجرى عملية جراحية بعيادة خاصة أقعدته عن العمل لمدة (٢٧) يوما لم يوافق القومسيون الطبي على حسابها كإجازة مرضية له، كما أجرى أكثر من ثماني عمليات جراحية بمستشفى الشرطة بالعجوزة، ومازال يعاني من أثرها، وهو الأمر الذي أدى إلى قيام مدير أمن دمياط بخصم سبع درجات من عنصر السلوك للتقرير السري الخاص به لعام ٢٠٠٣، وأجرى معه أربعة تحقيقات من جزاءات مرسله من مديرية أمن الفيوم، وأن هذا التقرير تم وضعه بناء على تقرير مديرية أمن الفيوم، وفي ضوء عدم حساب الإجازة المرضية المشار إليها، ثم أضاف أنه

حصل على عدة فِرَقٍ عسكرية كان تقديره فيها بدرجة امتياز، ثم فوجئ بصدور القرار المطعون فيه رقم ٩٥٧ لسنة ٢٠٠٤ متضمنا إنهاء خدمته استنادا إلى أن تقاريره السرية لعام ٢٠٠١ و ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣ بدرجة ضعيف ودون المتوسط، ولحصوله على إجازة مرضية عام ٢٠٠٢ لمدة (٢٧) يوما دون اعتمادها من القومسيون الطبي، ولمجازاته عام ١٩٩٩ بخصم خمسة أيام من راتبه بمعرفة مجلس التأديب، وقد نعى على القرار المطعون فيه صدوره مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة والانحراف بها، وخلص إلى طلب الحكم له بالطلبات لمبينة سالفًا.

وبجلسة ٢٨/١١/٢٠١٠ أصدرت محكمة القضاء الإداري حكمها المطعون عليه بعد أن شيدت طلب الإلغاء في ضوء استعراض المادة (١٦) من قانون هيئة الشرطة، الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ والتي مفادها أن المشرع أوجب إحالة الضابط الذي يقدم عنه تقريران سنويان متتاليان بتقدير ضعيف، أو تقريران بتقدير دون المتوسط وثالث بتقدير ضعيف، أو أربعة تقارير متتالية بتقدير دون المتوسط، إلى المجلس الأعلى للشرطة لفحص حالته، وللمجلس إذا رأى صلاحية الضابط لأن يُسندَ إليه عمل آخر داخل هيئة الشرطة نقله إليه، كما له أن يمنح الضابط فرصة أخرى أو ينقله إلى وظيفة مدنية أو يفصله من الخدمة، وأن المجلس يتمتع بسلطة تقديرية في اللجوء إلى إحدى هذه الخيارات، بلا معقب عليه، مادام قراره قد خلا من عيب إساءة استعمال السلطة، وأنه لما كان الثابت من الأوراق أن المدعي كان يشغل وظيفة رائد بهيئة الشرطة، وحصل على تقرير سري عام ٢٠٠١ بتقدير دون المتوسط، وعامي ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣ بتقدير ضعيف، فتمت إحالته إلى المجلس المذكور، الذي اختار له بديل إنهاء خدمته من بين البدائل المبينة سالفًا، وبناء عليه أصدر وزير الداخلية القرار المطعون فيه رقم ٩٥٧ لسنة ٢٠٠٤ بإنهاء خدمته من هيئة الشرطة، وحيث إنه ثبت من بيانات الحالة الوظيفية للمدعي أن تقاريره السنوية إبان عمله بمديرية أمن الفيوم

عام ١٩٩٨ بدرجة امتياز، ثم بدرجة جيد عامي ١٩٩٩ و ٢٠٠٠، ثم هوت إلى درجة دون المتوسط عام ٢٠٠١ وضعيف عامي ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣، وهو ما كان يستوجب على جهة عمله أن تقف على حقيقة الأسباب التي أملت به وأدت إلى هذا الانحدار في تقاريره، والتي أرجعها المدعي إلى أن قائده بمديرية أمن الفيوم كان يغيبه الساعة الثامنة صباحا عند عودته من الراحة الأسبوعية بعد أن سمح له مدير الأمن بالحضور الساعة التاسعة صباحًا، وإذ كان ذلك وكان جل الجزاءات التي وقعت على المدعي والتي أدت إلى حصوله على التقارير المذكورة مرجعها إما تأخره عن العمل أو انقطاعه عنه، ومن ثم فإن ما استند إليه المدعي يجد ما يؤكد من الأوراق، علاوة على أن المشرع قد تحسب لهذا الأمر فوضع العديد من البدائل والخيارات أمام المجلس الأعلى للشرطة لمن يحصل على تقارير سنوية دون المستوى المطلوب، بدءًا من إسناد عمل آخر إليه في هيئة الشرطة، أو منحه فرصة أخرى أو نقله إلى وظيفة مدنية أو إنهاء خدمته، وقد جعل المشرع إنهاء الخدمة البديل الأخير لمن أضحي بتره الحل الأخير والنهائي، كما أن المشرع لم يضع تدرج البدائل المذكورة لغوًا بحيث لا تسير على هديه جهة الإدارة أو تنحرف به عن غرضه وغايته أو تسيء استعمال سلطتها بأن تطبقه على من تشاء وتمنعه عن تشاء، فإن هي ركنت إلى أي من ذلك انحرفت عن غاية المشرع وأساءت استعمال سلطتها وأضحى قرارها مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة والانحراف بها .

ولما كان الثابت من الأوراق أن الجهة المدعى عليها رغم حصول المدعي على تقارير سنوية عديدة بدرجة امتياز، وأن تقاريره السنوية المتدنية التي حصل عليها منذ عام ٢٠٠١ حتى ٢٠٠٣ مرجعها إما إلى تأخره عن العمل أو انقطاعه عنه دون أي سبب آخر يمس الشرف والأمانة، قد طرحت جميع البدائل التي أقرها المشرع أملا في إصلاح من هم في موقف المدعي، وأبت إلا تنهي خدمته بالقرار المطعون فيه، فمن ثم تكون تلك الجهة قد أساءت استعمال سلطتها وانحرفت بها لدى إصدار قرارها الطعين بإنهاء خدمة المدعي، وهو ما يكون معه قرارها قد جاء بالمخالفة للقانون جديرا بالإلغاء.

كما شيدت المحكمة طلب التعويض على توفر أركان المسؤولية، وانتهت إلى إلزام الجهة الإدارية أن تؤدي للمدعي مبلغ خمسة آلاف جنيه تعويضاً عن الأضرار التي أصابته، ومن ثم انتهت إلى إصدار حكمها المطعون عليه.

وإذ لم يرتض الطاعن بصفته هذا الحكم فقام بالطعن عليه بالطعن المائل تأسيساً على أن هذا الحكم قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله باعتبار أن تقارير المطعون ضده السرية عن الأعوام المذكورة قد اكتسبت حصانة تعصمها من الإلغاء لعدم التظلم منها أو الطعن عليها في المواعيد المقررة، فضلاً عن أن جميع الخيارات كانت متاحة أمام المجلس الأعلى للشرطة الذي وافق بالإجماع على إنهاء الخدمة، علاوة على انتفاء ركن الخطأ في جانب جهة الإدارة، مما تنهار معه أركان المسؤولية، وخلص الطاعن بصفته إلى طلب الحكم بالطلبات المبينة آنفاً.

وحيث إن رقابة المحكمة الإدارية العليا على الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري بحسب الأصل هي رقابة قانونية تراقب بمقتضاها ثبوت الوقعات وأدلة الثبوت للتحقق من أنها من الأدلة التي يصح بناء الحكم عليها، وتتأكد من تكييف تلك الوقعات تكييفاً صحيحاً، وتنزل تلك الكيوف والأوصاف القانونية السليمة على تلك الوقعات ثم تثبت من سلامة تطبيق القانون عليها، وذلك للتيقن من صحة قضائها وما خلصت إليه في منطوق ذلك القضاء.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون عليه أن محكمة أول درجة قد عنيت بذكر جميع العناصر الواقعية للدعوى، فبسطت الوقعات المنتجة وخصّلت منها فهمّ الواقع تحصيلاً صحيحاً، وكيفت هذا الفهم وأسبغت عليه الأوصاف القانونية، ثم طبقت حكم القانون على حاصل هذا التكييف التطبيق الصحيح - على نحو ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فمن ثم يكون حكمها قد استقام صحيحاً واقعاً وقانوناً

واستوى مبرا من العيوب من حيث القانون وتطبيقه وصحة تفسيره وتأويله، لاسيما أن الطاعن بصفته لم يثر في طعنه جديداً يَسْتَوْعُ بمقتضاه العدولُ عما قضت به محكمة أول درجة، وجاءت أسباب هذا الطعن بلا ظل لها من واقع ولا سند من قانون، مما لا يجوز معه التعويل عليها، مما يتعين معه الأخذ بما انتهى إليه الحكم الطعين من قضاء محمولاً على أسبابه والتي تعتبرها هذه المحكمة أسباباً لها، والتي تضيف إليها هذه المحكمة أن الثابت من الأوراق المقدمة من جهة الإدارة أمام محكمة أول درجة بجلسته ٢٤/٩/٢٠٠٩ أن الرئيس المباشر للمطعون ضده قدر كفاية أدائه من عام ٢٠٠٢ بمرتبة ممتاز (٩١) درجة، وأن الرئيس المحلي قدره بمرتبة متوسط (٦٩) درجة، إلا أن رئيس المصلحة قدره بمرتبة دون المتوسط (٤٩) درجة، كما أن الرئيس المباشر قدر كفاية أدائه عن المدة من ١/١/٢٠٠٣ حتى ٥/٨/٢٠٠٣ بمرتبة متوسط (٦٦) درجة، وقدرها الرئيس المحلي بمرتبة متوسط (٦١) درجة، وقدرها رئيس المصلحة بمرتبة ضعيف (٣٩) درجة، وخلال المدة من ٦/٨/٢٠٠٣ حتى ٣١/١٢/٢٠٠٣ قدرها الرئيس المباشر بمرتبة جيد (٧٠) درجة، وقدرها كل من الرئيس المحلي ورئيس المصلحة بمرتبة دون المتوسط (٤٠) درجة.

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن التفاوت الكبير في التقدير بين الرئيس المباشر والرئيس المحلي ورئيس المصلحة دلالة على وجود خطأ بين وغير مبرر في التقدير من شأنه أن يبطل التقدير.

وحيث إنه لا ينال مما تقدم ما أثاره الطاعن بصفته من أن تقارير كفاية المطعون ضده الصادر استناداً إليها القرار المطعون فيه بإهاء خدمته هي تقارير نهائية لعدم التظلم منها أو الطعن عليها في الميعاد المقرر قانوناً؛ فإن ذلك مردود عليه بأن للمدعي أن يثير عيوب تقارير كفايته ويثير كذلك مطاعنه عليها، وذلك بمناسبة الطعن على قرار إهاء خدمته الصادر استناداً إلى هذه التقارير.

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم، وإذ صدر الحكم المطعون عليه مستنداً إلى أسبابه الصحيحة مستخلصاً استخلاصاً سائغاً ومتفقاً وصحيحاً حكم القانون وما يجري عليه قضاء هذه المحكمة، ولم يرد بتقرير الطعن ما قد ينال من سلامته، ومن ثم يغدو الطعن المائل في غير محله جديراً بالرفض، وهو ما تقضي به هذه المحكمة، مع إلزام الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات عملاً بنص المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات.

(٣٨)

جلسة ١٥ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١٠٥٣٩ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)

(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ حسن محمود سعداوي محمد، ود. مجدي صالح
يوسف الجارحي، وأحمد محمد أحمد الإياري، وعمرو محمد جمعة عبد القادر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) أكاديمية الشرطة- التعيين في وظيفة (مدرس)- دور اللجان العلمية- تكون مهمة اللجنة العلمية التحقق من شروط الكفاية العلمية في المترشحين، بفحص إنتاجهم العلمي وتقديم تقرير بذلك، ثم تقوم بترتيب المترشحين حال التعداد بحسب كفايتهم العلمية- تتمتع اللجنة بسلطة تقديرية في هذا الأمر، وما تنتهي إليه من توصيات هي مسألة فنية لا يجوز مخالفتها، مادام كان استخلاصها من عناصر سائغة تعيبت المصلحة العامة- لئن كان تقرير اللجنة العلمية تقريرا استشاريا، إلا أنه لا يجوز للجهة الإدارية أن تعدل عنه دون أسباب شكلية أو موضوعية، فإذا ما رأت أن هناك أسبابا قانونية صحيحة تدعو إلى طرحه، خضعت هذه الأسباب للرقابة القضائية، فإذا كان تقرير اللجنة الفنية صحيحا وقامت أسانيد الجهة الإدارية على فهم غير صحيح للتقرير، تعين إلغاء قرارها بعدم الاعتماد بتقرير اللجنة الفنية، سواء كان هذا الأخير بإعادة تشكيل

لجنة فنية أخرى، أو كان باتخاذ أي إجراء آخر بعكس ما انتهت إليه اللجنة الفنية الأولى.

- المواد أرقام (٦٤) و(٦٥) و(٦٦) و(٦٧) و(٦٨) و(٧٢) من قانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، معدلاً بموجب القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٨١.

- المادتان رقما (١٥ مكررا ١) و(١٥ مكررا ٢) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء أكاديمية الشرطة.

(ب) قرار إداري- رقابة القضاء على قرارات الإدارة- الخطأ البين في تكييف الوقائع التي أقامت عليها الإدارة قرارها يخضع لرقابة القضاء؛ بوصف هذا الخطأ البين في التكييف يدخل ضمن عناصر ركن السبب في القرار، فإذا ما بطل قرارها، تَعَيَّنَ إلغاؤه وما يترتب عليه.

(ج) أكاديمية الشرطة- التعيين في وظيفة (مدرس)- دور اللجان العلمية- وضع معايير للمفاضلة على أساس تقديرات مادة التخصص ودرجة الليسانس والماجستير يعد خطأ بينا في تحديد العناصر الواجب الأخذ بها في التقييم؛ لأن جهة الإدارة ليست بصدد تعيين معيدين أو مدرسين مساعدين لتقيس مدى قدرتهم على التحصيل فتجعل المفاضلة على أساس تلك التقديرات- يتعين إلغاء قرار جهة الإدارة المبني على هذه المعايير غير الصحيحة، وتتصدى المحكمة لإعمال أوجه المفاضلة الصحيحة بين المترشحين لشغل تلك الوظيفة.

الإجراءات

بتاريخ ٢٢/١٢/٢٠١٣ أقام الطاعن طعنه الجاري بموجب صحيفة طعن موقعة من محام مقبول، أودعت قلم كتاب هذه المحكمة، وقيدت في جدولها العام بالرقم عاليه، وأعلنت للمطعون ضدهما إعلاناً قانونياً، بطلب الحكم -للسبب المثبتة في متنه- بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بجلسته ٢٤/١١/٢٠١٣، في الدعوى رقم ٢٢٦٤٧ لسنة ٦٧ القضائية، والقضاء مجدداً بقبول الدعوى شكلاً، والحكم بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى المطعون في حكمها، وإلزام جهة الإدارة المصروفات وأتعاب المحاماة، إذ قضى منطوق الحكم المطعون فيه بقبول الدعوى شكلاً ورفضها موضوعاً، وإلزام المدعي المصروفات.

وقد جرى تحضير الطعن أمام هيئة مفوضي الدولة بالمحكمة الإدارية العليا، وأودعت الهيئة تقريراً بالرأي القانوني ارتأت فيه -لما حواه من أسباب- الحكم بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعن المصروفات.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا، التي قررت إحالة الطعن إلى الدائرة السابعة (موضوع) بالمحكمة، حيث تدوول الطعن أمامها على وفق الثابت بمحاضر جلسات المرافعة، حتى قررت المحكمة بجلسته ١١/١/٢٠١٥ حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم مع التصريح بتقديم مذكرات لمن يشاء من الطرفين خلال أسبوعين، حيث صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به علانية.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً.

حيث إن الطاعن يطلب الحكم بالطلبات المبينة سالفاً.

وحيث إنه عن شكل الطعن، وإذ استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً، فيضحى

مقبولاً شكلاً.

وحيث تخلص وقائع الطعن المائل -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٩/١/٢٠١٣ أقام الطاعن الدعوى رقم ٢٢٦٤٧ لسنة ٦٧ ق بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري، وطلب في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلا وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار مجلس إدارة أكاديمية الشرطة بتشكيل لجنة علمية أخرى لإعادة فحص الإنتاج العلمي لذات المتقدمين لشغل وظيفة مدرس بقسم القانون الجنائي بكلية الشرطة على وفق الكتاب الدوري رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٠، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها: سريان توصية لجنة الفحص والاستماع الأولى المشكلة لهذا الغرض، والتي انتهت إلى أحقية الطاعن في شغل الوظيفة المذكورة لتفوقه على كل المتقدمين بأبحاثه المبتكرة وخبرته التدريسية، وإلزام الجهة الإدارية المدعى عليها بالمصروفات.

وقال المدعي شرحا للدعوى إنه بتاريخ ١٥/١٢/٢٠١١ صدر الكتاب الدوري رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠١ بحاجة أكاديمية الشرطة إلى شغل وظيفة مدرس بكلية الشرطة بقسم القانون الجنائي من الحاصلين على درجة الدكتوراه في هذا التخصص، وتقدم بأوراقه لشغل هذه الوظيفة، وقامت الأكاديمية بتشكيل لجنة لفحص الإنتاج العلمي للمتقدمين التي انتهت إلى ترشيحه من بين المتقدمين لشغل هذه الوظيفة، إلا أن بعض المتقدمين معه تظلّموا من قرار اللجنة الأولى، إلا أن الأكاديمية ارتأت تشكيل لجنة فحص أخرى لفحص الإنتاج العلمي للمتقدمين، فتظلّم من هذا القرار بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٢، إلا أنه لم يتم الرد على تظلّمه. ونعى على هذا القرار مخالفته للقانون وصدوره مشوبا بعيب عدم المشروعية، واختتمت صحيفة الدعوى بالطلبات المبينة سالفًا.

وبجلسة ٢٤/١١/٢٠١٣ حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا وألزمت المدعي المصروفات، وشيدت المحكمة قضاءها على أساس من أن الإعلان عن الوظائف التي تقدم لها المدعي قد جاء خاليا من العناصر التي تتم المفاضلة بين المتقدمين

على أساسها، حيث أحال بشأنهما إلى قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية، إلا أنهما قد خليا من أي معايير للمفاضلة، مما يقتضي الرجوع في هذا الشأن إلى القواعد العامة والمعايير الجامعية المطبقة في هذا الشأن، والتي تقتضي عند التساوي بين المتقدمين أن يفضل الأصغر سناً، وعند التساوي يفضل الأحدث في الحصول على درجة الدكتوراه، وعند التساوي يفضل من له أبحاث علمية منشورة في مجال التخصص، ولما كانت لجنة الفحص المبينة سالفاً لم تأخذ بعناصر المفاضلة المذكورة سالفاً، فإنه يتعين والحالة هذه إعادة تشكيل لجنة علمية لفحص الإنتاج العلمي للمتقدمين لشغل وظيفة مدرس بقسم القانون الجنائي بكلية الشرطة محل الدعوى الماثلة لتحقيق المصلحة العامة واختيار الأكفأ لشغل هذه الوظيفة، وهو ما انتهت إليه الجهة الإدارية المدعى عليها في قرارها المطعون فيه، ومن ثم يكون قرارها محمول على سببه المبرر له واقعا وقانونا متفقاً وصحيح حكم القانون، وإذ لم يثبت من الأوراق أنها أساءت استخدام سلطتها عند إصدارها هذا القرار، فإن الدعوى الماثلة تكون قد أقيمت على غير سند من القانون، مما يتعين معه الحكم برفضها.

- وإذ لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعن فقد أقام طعنه المائل ناعياً على الحكم المطعون فيه صدوره بالمخالفة للقانون وقصوره في التسبيب، وخلص إلى طلباته المبينة سالفاً.

- وحيث إن حقيقة التكييف القانوني الصحيح لطلبات الطاعن هي إلغاء القرار الصادر عن مجلس إدارة الأكاديمية بتخبطه في التعيين في وظيفة مدرس قانون جنائي بأكاديمية الشرطة، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن المادة (١٥ مكرراً ١) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء أكاديمية الشرطة معدلاً بالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه: "يشترط فيمن يشغل وظائف تدريس المواد القانونية بالأكاديمية أو وظائف تدريس المواد المعاونة التي تقوم بتدريسها كليات أخرى بالجامعات المصرية، أن يكون مستوفياً لشروط شغل وظائف هيئة التدريس بالجامعات

المصرية طبقا للقوانين واللوائح الخاصة بذلك، ويكون تعيينهم من بين المعيدين ومساعدى المدرسين وأعضاء هيئة التدريس بالأكاديمية، فإذا لم يوجد من بينهم من تتوافر فيه الشروط المطلوبة، جاز التعيين من الخارج، وتتبع في تعيينهم في جميع الوظائف الإجراءات المقررة لذلك في قوانين تنظيم الجامعات المصرية، ويتولى فحص الإنتاج العلمي لمن يتقدمون لشغل هذه الوظائف اللجان المختصة بذلك طبقا للقوانين المنظمة للجامعات بناء على طلب رئيس الأكاديمية...".

وتنص المادة (١٥ مكررا ٢) من ذات القانون على أن: "إذا توافرت الشروط المبينة في المادة السابقة في أحد ضباط هيئة الشرطة جاز بعد استيفائه شروط وإجراءات التعيين المقررة فيها منحه لقب وظيفة هيئة التدريس... مع بقاءه ضابطا في هيئة الشرطة، ويتولى التدريس بالأكاديمية...، ويتولى فحص الإنتاج العلمي في هذا الشأن لجنة يشكلها مجلس إدارة الأكاديمية سنويا من بين أساتذة الجامعات، وذلك بعد موافقة مجلس الجامعة المختص...".

وحيث إن المادة (٦٤) من قانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، والمعدل بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٨١ تنص على أن: "أعضاء هيئة التدريس في الجامعات الخاضعة لهذا القانون هم:

(أ) الأساتذة (ب) الأساتذة المساعدون. (ج) المدرسون.

وتنص المادة (٦٥) منه على أن: "يعيّن رئيس الجامعة أعضاء هيئة التدريس بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأي مجلس الكلية أو المعهد ومجلس القسم المختص، ويكون التعيين من تاريخ موافقة مجلس الجامعة".

وتنص المادة (٦٦) من القانون نفسه على أنه: "يشترط فيمن يعيّن عضوا في هيئة التدريس ما يأتي:

١- أن يكون حاصلا على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها من إحدى الجامعات المصرية في مادة تؤهله لشغل الوظيفة... ٢- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة".

وتنص المادة (٦٧) منه على أنه: "مع مراعاة حكم المادة السابقة، يشترط فيمن يعين مدرسا أن تكون قد مضت ست سنوات على الأقل على حصوله على درجة البكالوريوس أو الليسانس أو ما يعادلها، فإذا كان من بين المدرسين المساعدين... وإذا كان من غيرهم فيشترط توافره على الكفاءة المتطلبة للتدريس".

وتنص المادة (٦٨) على أنه: "مع مراعاة حكم المادتين السابقتين يكون التعيين في وظائف المدرسين الشاغرة دون إعلان من بين المدرسين المساعدين أو المعيدين في ذات الكلية أو المعهد. وإذا لم يوجد من هؤلاء من هو مؤهل لشغلها فيجري الإعلان عنها".

وتنص المادة (٧٢) منه على أنه: "مع مراعاة أحكام المادتين (٦٨) و(٧١) يجري الإعلان عن الوظائف الشاغرة في هيئة التدريس مرتين في السنة، وللمجلس الجامعة بناء على طلب مجلس الكلية أو المعهد بعد أخذ رأي مجلس القسم المختص أن يضمن الإعلان فيما عدا وظائف الأساتذة اشتراط شروطا معينة، وذلك بالإضافة إلى الشروط العامة المبينة في القانون...".

وحيث إن هذه المحكمة قد استقر قضاؤها بعد استعراضها لهذه النصوص على أن من مهمة اللجنة العلمية هي التحقق من توفر شروط الكفاية العلمية في المترشحين، وتقوم بفحص الإنتاج العلمي لهم، وتقديم تقرير بنتيجة فحصها، وتقوم بترتيب المرشحين بحسب كفايهم العلمية عند التعدد، وتمتع اللجنة بسلطة تقديرية في هذا الأمر، وما تنتهي إليه من توصيات هي مسألة فنية لا يجوز مخالفتها مادام كان استخلاصها من عناصر سائغة تغيّت المصلحة العامة.

ومن المستقر عليه أيضا في قضاء هذه المحكمة أن تقرير اللجنة العلمية هو تقرير استشاري، وللجهة الإدارية أن تطرحه جانبا إذا رأت أن هناك أسبابا قانونية صحيحة تدعو إلى طرحه، وهذه الأسباب تخضع للرقابة القضائية، فإذا كان تقرير اللجنة الفنية صحيحا وقامت أسانيد الجهة الإدارية على فهم غير صحيح للتقرير، تعين إلغاء قرارها بعدم الاعتداد

بتقرير اللجنة الفنية، سواء كان هذا الأخير بإعادة تشكيل لجنة فنية، أم كان باتخاذ أي إجراء آخر بعكس ما انتهت إليه اللجنة الفنية.

وحيث إنه من المقرر في الرقابة القضائية على عمل اللجان الفنية أن هذه الرقابة تمتد في حالة وجود خطأ بَيِّن في تكييف الوقائع التي أقامت عليها اللجنة قرارها، وأن القاضي يراقب دائما هذا الخطأ البين في التكييف بوصفه يقع في ركن السبب في القرار، فإذا بطل قرار اللجنة تَعَيَّنَ إلغاء قرارها وما يترتب عليه.

وحيث إن البين من الأوراق أن اللجنة الفنية الأولى المشكلة لفحص أوراق المتقدمين للتعيين بوظيفة مدرس قانون جنائي بأكاديمية الشرطة (المطعون ضدها) قد وضعت معايير لتقييم المتقدمين للوظيفة منها:

١- الإنتاج العلمي في تخصص القانون الجنائي.

٢- الأفضلية لمن تتوفر فيه السمات الشخصية الواجب توفرها في عضو هيئة التدريس من حيث قدرته على توصيل المعلومة القانونية بأسلوب سهل وميسر، ومراعاته قواعد اللغة العربية ومخارج الألفاظ.

ثم وضعت قاعدة عامة مؤداها أن يكون الترتيب النهائي شاملا منح درجة للإنتاج العلمي على حدة، ودرجة للمقابلة الشخصية.

وعلى وفق المعايير التي وضعتها اللجنة، حصل الطاعن على الترتيب الأول، وتظلم من هذا الترتيب متنافسان على الوظيفة، وتم إحالة تظلمهما إلى رئيس اللجنة الذي قدم ردًّا على التظلمين مفاده أن أغلب المقالات والمؤلفات المقدمة من المتظلمين لا ينطبق عليها وصف (بحوث مبتكرة) في القانون الجنائي، حيث كان معظمها إمَّا مستخرجًا من رسالة الدكتوراه الخاصة بكل منهما، أو أبحاثًا نشرت قبل الحصول على الدكتوراه.

وقد انتهت الأكاديمية إلى قرارها المطعون عليه بتشكيل لجنة أخرى، على أن يتم الأخذ في الاعتبار بنتائج لجنة الاستماع الأولى، فتم تشكيل اللجنة الثانية التي وضعت سبعة عناصر

للتقييم، جاءت على النحو التالي: عشرون درجة لدرجة الليسانس، وعشرون درجة لمادة التخصص خلال سنوات الدراسة، وعشر درجات لتقدير الدكتوراه، وعشر درجات لتقدير الماجستير، وخمس درجات للأبحاث والنشاط العلمي، وخمس عشرة درجة لارتباط الرسالة بالوظيفة المعلن عنها، وعشرون درجة للاستماع، وقد قامت بترتيب المتقدمين على هذا الأساس فأضحى الرائد دكتور/... الأول، وهبط الطاعن في الترتيب إلى المركز التاسع، وأشارت اللجنة إلى أن الطاعن لم يحضر لجنة الاستماع.

وحيث إن البين مما تقدم أن اللجنة العلمية الأولى قد وضعت معايير موضوعية تتفق مع ما جاء بصلب المادة (٦٧) قانون الجامعات المشار إليه سالفًا من اشتراط الكفاية المطلوبة للتدريس، ووضعت المعايير اللازمة لذلك، واشترطت في الترتيب النهائي الأخذ في الاعتبار بدرجة الإنتاج العلمي على حدة، ودرجة المقابلة الشخصية على حدة، ليكونا معا عناصر وأساس التقييم، حيث يشمل الإنتاج العلمي، بالإضافة إلى التقدير الحاصل عليه المتنافس في رسالة الماجستير ورسالة الدكتوراه: الأبحاث والمؤلفات التي أعقبت الحصول على الدكتوراه، وذلك نظرا لطول الأمد بين الحصول على الدكتوراه والتقدم للوظيفة، وانتهت على وفق هذه المعايير الموضوعية إلى ترتيب المتقدمين على هذا النحو، حيث حصل الطاعن على المركز الأول.

وحيث إن الجهة الإدارية لم تبد سببا للعدول عن هذا التقرير الفني، ولم يرد بمحاضرها أن نقاشا دار بين أعضاء مجلس إدارة الأكاديمية حول تقرير اللجنة الفنية، سواء من الناحية الشكلية أو من الناحية الموضوعية، فإن قرارها يكون غير قائم على سبب صحيح ومن المتعين إلغاء قرارها لهذا السبب.

ويؤكد ما تقدم أنه قد تبين للمحكمة أنه بالنسبة لعمل اللجنة الثانية التي أحال إليها مجلس الأكاديمية الأوراق لتقدم تقريرها عنها، قد تبين أنها قد ارتكبت خطأ بينا في التقدير أدى إلى عدم حصول الطاعن على المركز الأول، حيث إنها لم تضيف إليه الدرجات الحاصل

عليها بالنسبة للاستماع أمام اللجنة الأولى بدعوى أنه لم يحضر، في حين أن قرار الأكاديمية عندما أحال الأوراق إليها أشار إلى الأخذ بنتائج الاستماع أمام اللجنة الأولى، فإذا كان الأول في الترتيب على وفق تقديرات اللجنة الثانية قد حصل على ٧٧,٧٥ في مجموع الدرجات، فالطاعن حصل على ٦٣,٩، وبإضافة درجات الاستماع الأولى وهي ١٦ درجة (٨٠%) سيكون ترتيبه الأول، وهو ما يقطع بصحة تقدير اللجنة الأولى، كما أن عمل اللجنة الثانية قد شابه أيضا الخطأ البين من ناحية أخرى في تحديد العناصر الواجب الأخذ بها في التقييم وفي رصد درجاتها؛ ذلك أنه من غير المقبول عقلا ومنطقا وضع ٢٠ درجة لتقدير الليسانس و ١٠ درجات للدكتوراة والماجستير، ووضع عشرين درجة لمادة التخصص في سنوات الليسانس، فما هي قيمتها في نتائج التقدير النهائي؟ خاصة وأنا لسنا بصدد تعيين معيدين أو مدرسين مساعدين لنرى مدى قدرتهم على التحصيل لتكون المفاضلة على أساس تقديرات مادة التخصص ودرجة الليسانس والماجستير.

كما أن اللجنة الثانية أيضا وفي مسلسل أخطائها قد وضعت خمس درجات للأبحاث العلمية والنشاط الفني، في حين أن هذا الأخير هو الأساس الذي يعوّل عليه في التقرير بصلاحيته المرشح للقيام بالتدريس حسبما أشارت المادة ٦٧ المشار إليها، وهذا هو ما عولت عليه اللجنة الأولى بالنسبة للطاعن حين وجدت أن أوراقه جاءت مكلفة بالخبرة العلمية والعملية بعد حصوله على الدكتوراة، حيث قام بالتدريس وإلقاء محاضرات عامة للسنة الأولى في كلية الشرطة في مادة المخدرات، ووضع الامتحان وقام بالتصحيح منذ خمسة أعوام، كما أن له مؤلّفين علميين يُدرّسان أيضًا بالكلية بعنوان (المخدرات وأساليب المكافحة)، كما أنه قام بالتدريس للسنة الثالثة بالأكاديمية لمدة تسع سنوات منذ عام ٢٠٠٤، ولديه أيضا شهادة خبرة من كلية الدراسات العليا بالإشراف على أبحاث الدارسين منذ ست سنوات، وشهادة خبرة من كلية التدريب والتنمية تفيد التدريس في معهد القادة (مخدرات وغسل أموال وأحكام حقوق الإنسان في التشريعات المصرية والدولية) وكذا التدريس بمعهد تدريب

الضباط بكافة الدورات التدريبية، والتدريس بدورات الكومونولث، والمشاركة في العديد من المؤتمرات الدولية والأمنية، وشهادات خبرة من معهد الدراسات والبحوث البيئية جامعة عين شمس تفيد قيامه بتدريس مادة الحماية الجنائية للبيئة الأثرية ووضع الامتحان وتصحيح، ومؤلف بمسمى الحماية الجنائية للبيئة، كما أن لديه شهادة خبرة تفيد قيامه بالتدريس بالأكاديمية العربية للنقل البحري عام ٢٠٠٩ ووضع الامتحان والتصحيح، والتدريس بمعهد تدريب هيئة الرقابة الإدارية مادة (مكافحة جرائم المال العام والكسب غير المشروع والإجراءات الجنائية)، وشهادة خبرة من المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية تفيد قيامه بالتدريس بالدورات التدريبية التي تعقد بالمركز مادة (التحريرات المالية وكيفية تحرير محاضر غسل الأموال وضبط قضايا المخدرات)، وشهادة خبرة من اللجنة الدولية للتصليب الأحمر تصف الطاعن بالمدرّب الدولي لدى اللجنة منذ عام ٢٠٠١، وله تسع مؤلفات في القانون الجنائي منها شرح جريمة الكسب غير المشروع والموسوعة الحديثة في المخدرات ودور الشرطة في إنفاذ أحكام حقوق الإنسان وغيرها، وله مقالات وأبحاث منشورة، بالإضافة إلى مشاركته في العديد من المؤتمرات والندوات العلمية المحلية والدولية، ومن ثم فإن هناك فارقا كبيرا بين الطاعن وأقرانه المتقدمين لشغل الوظيفة، وخاصة المتظلم الأول من القرار والذي انتهت اللجنة الأولى إلى انعدام قيمة الأبحاث والمقالات المقدمة منه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار الصادر بتخطي الطاعن في التعيين في وظيفة مدرس قانون جنائي بقسم القانون الجنائي بأكاديمية الشرطة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت جهة الإدارة المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٣٩)

جلسة ١٨ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعون أرقام ٣٧٤٦١ و ٣٧٦٠٦ و ٣٨٤٣٣ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)

(الدائرة السادسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ ربيع عبد المعطي أحمد الشبراوي

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ صلاح أحمد السيد هلال، ود. محمد عبد الرحمن القفطي، وسمير يوسف الدسوقي البهي، ود. محمود سلامة خليل السيد

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى** - الصفة في الدعوى - رئيس الجامعة هو من يمثلها أمام القضاء - لا صفة لوزير التعليم العالي في تمثيل الجامعات.

- المادة (٢٦) من قانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢.

(ب) **دعوى** - الطعن في الأحكام - على المحكمة الإدارية العليا إذا ما تبينت بطلان الحكم المطعون فيه، وانتهت إلى إلغائه، أن تفصل في موضوع الدعوى، متى كان صالحاً للفصل فيه؛ تطبيقاً لمبدأ الاقتصاد في الإجراءات^(١).

^(١) يراجع في هذا: المبدأ الذي قرره دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣. ع بجلسة ١٤/٥/١٩٨٨ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها هذه الدائرة في ثلاثين عامًا، المبدأ رقم ١٢، ص ١٥٠).

(ج) إثبات- الاستعانة بأهل الخبرة- الاستعانة بأهل الخبرة كإجراء من إجراءات الإثبات هو أمر متزوك تقديره للمحكمة- إذا رأت المحكمة ذلك فإن لها التقدير الموضوعي لجميع عناصر الدعوى، وهي لا تلتزم إلا بما تراه حقاً وعدلاً من رأي فني لأهل الخبرة، فلها أن تأخذ بما تطمئن إليه من تقرير الخبير، ولها أن تطرح ما انتهى إليه رأيه، كله أو بعضه- المحكمة هي صاحبة الولاية بالفصل في النزاع المعروض عليها، وهي الخبير الأعلى، فلها أن تزن الرأي الفني لهذا الخبير بميزان الحق والعدل، فتأخذ بما تشاء وتطرح ما تشاء^(١).

(د) جامعات- شئون الطلاب- امتحانات- نظام الدراسة على فصلين دراسيين منفصلين خلال العام الدراسي الواحد- مبدأ سنوية النتيجة- إعلان نتيجة امتحان الفصل الدراسي الأول- طبيعة هذا القرار وميعاد الطعن عليه- لئن رتب القانون آثاراً معينة على إعلان نتيجة اختبارات الفصل الدراسي الأول، إلا أن هذا الإعلان على وفق تكييفه القانوني السليم هو مجرد إجراء إداري ضروري مثبت لإرادة الجهة الإدارية في واقعة مادية معينة، ولا يعدو أن يكون سوى عمل مادي تنتفي فيه نية الإرادة الذاتية للإدارة في تعديل المراكز القانونية، فلا يرقى إلى مرتبة القرار الإداري النهائي الذي يجوز الطعن فيه بالإلغاء- لا يرتب العلم اليقيني بنتيجة الفصل الدراسي الأول أي آثار قانونية تتعلق بمواعيد الطعن على قرار إعلان النتيجة النهائية الكاملة للعام الدراسي بفصليه- لا يتحدد المركز القانوني الفعلي للطالب إلا بصدر قرار إداري نهائي عن الجهة الإدارية بنتيجة اختباراته في المواد الدراسية المقررة في الفصلين الدراسيين معاً، أي

^(١) يراجع في المبدأ نفسه: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٤٨٤ لسنة ٤٦ق.عليا بجلسة ٢٠٠٧/٧/٣ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٢ مكتب فني، المبدأ رقم ١٢٢ ص ٨٠٥).

بعد انقضاء الفصل الدراسي الثاني- تبدأ مواعيد الطعن على إعلان نتيجة الفصلين الدراسيين معاً من تاريخ العلم اليقيني بهذا القرار الأخير.

- المادة رقم (٢٤) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(هـ) جامعات- تصحيح الامتحانات- حدود رقابة القضاء الإداري على قرار إعلان نتيجة الامتحان- تمتد الرقابة القضائية إلى مدى مشروعية هذا القرار، ومدى مطابقتها للقانون واللوائح، وقيامه على السبب المبرر له قانوناً، وهو يتمثل في أداء الطالب للامتحان، وحقه في تصحيح جميع إجاباته، وأن يُعطى عنها الدرجة المقررة لها، وأن تكون محصلة هذه الدرجة صحيحة في رصدها وجمعها، وأن يكون التقدير النهائي الحاصل عليه مُوافقاً لما ورد في القوانين واللوائح المنظمة لذلك- هذه الرقابة تجد حدها الطبيعي في التحقق من تمام تقدير الدرجة لكل من الأسئلة، وسلامة رصد الدرجات، كل ذلك طبقاً للأصول الفنية المتعارف عليها، والتي تتطلب بحكم اللزوم أن تكون هذه العملية قد تمت على وجه سليم، ما لم يثبت إساءة استعمال الجهة الإدارية لسلطتها أو الانحراف بها- رقابة القضاء لذلك تقف عند حدِّ ما هو قائم بالأوراق، ولا تمتد إلى تقدير مدى صحة الإجابة، باعتبارها من الأعمال الفنية، التي لا يملك القضاء أن يحل نفسه فيها محل جهة الإدارة المختصة^(١).

^(١) يراجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٤٣٢ لسنة ٤٩ق.عليا بجلسته ٢٤/١/٢٠٠٧ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٢ مكتب في، المبدأ رقم ٤٩ ص٣٢٦)، ويراجع: حكم المحكمة في الطعن رقم ٥٤٦٧ لسنة ٤٦ق.عليا بجلسته ٢/٧/٢٠٠٨ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٣ مكتب في، ج٢، المبدأ رقم ١/١٩٢، ص١٤٦٨) في شأن رقابة القضاء على تصحيح أوراق الإجابة.

- المادة (١٧٣) من قانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢.

الإجراءات

- في يوم السبت الموافق ٢٠١٤/٥/١٧ أودع السيد الأستاذ/... المحامي، نائباً عن الأستاذ/... المحامي المقبول للمرافعة أمام المحكمة الإدارية العليا بصفته وكيل الطاعن، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن، قُيِّدَ بجدولها برقم ٣٧٤٦١ لسنة ٦٠ ق عليا، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بأسيوط (الدائرة الأولى - منازعات الأفراد) بجلسة ٢٧/٣/٢٠١٤، في الدعوى رقم ٨٨٧١ لسنة ٢٣ ق، القاضي في منطوقه:

(أولاً): بالنسبة لطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار إعلان نتيجة المدعي في مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري)، بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد المحدد قانوناً، وألزمت المدعي المصروفات.

(ثانياً): بالنسبة لطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار إعلان نتيجة المدعي في مواد (القانون المدني) و(القضاء الإداري) و(اللغة الإنجليزية)، بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من إعلان نتيجة المدعي في مادة القانون المدني، مع ما يترتب على ذلك من آثار، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وألزمت المدعي مصروفات هذا الطلب، وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير بالرأي القانوني في طلب الإلغاء.

وطلب الطاعن في ختام تقرير الطعن الأول -لأسباب الواردة به- تحديد أقرب جلسة أمام الدائرة المختصة بالمحكمة الإدارية العليا لتأمر بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ثم إحالته للدائرة المختصة بالمحكمة لتقضي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد المحدد قانوناً في مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري)، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ

وإلغاء قرار الجامعة المطعون ضدها بشأن نتيجته في مادة القانون الجنائي لتصبح ٢٠/١٣ درجة بدلا من ٢٠/١١ درجة، وإلغاء الحكم فيما قضى به من رفض الدعوى بالنسبة لمادة القضاء الإداري، والقضاء بأحقيته في رفع درجته من ٢٠/١٤ درجة إلى ٢٠/١٦ درجة، على وفق ما انتهى إليه التقرير الفني الذي أعدته جامعة القاهرة لهذه المادة.

- وفي يوم الثلاثاء الموافق ٢٠/٥/٢٠١٤ أودع الأستاذ... المحامي المقبول للمرافعة أمام المحكمة الإدارية العليا، بصفته وكيل الطاعن، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالطعن، قُيِّدَ بجدولها برقم ٣٨٤٣٣ لسنة ٦٠ ق عليا، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بأسبوط (الدائرة الأولى - منازعات الأفراد) بجلسته ٢٧/٣/٢٠١٤ في الدعوى رقم ٨٨٧١ لسنة ٢٣ ق، المشار إليه سابقًا.

وطلب الطاعن في ختام تقرير الطعن الثاني -للسبب الواردة به- تحديد أقرب جلسة أمام الدائرة المختصة بالمحكمة الإدارية العليا لتأمر بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ثم إحالته للدائرة المختصة بالمحكمة لتقضي بإلغائه فيما قضى به من عدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد المحدد قانونًا في مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري)، والقضاء مجددًا بوقف تنفيذ وإلغاء قرار الجامعة المطعون ضدها بشأن نتيجته في الفرقة الثالثة بكلية الحقوق بجامعة أسبوط في العام الجامعي ٢٠١١/٢٠١٢، فيما تضمنه من تقدير درجاته بأقل مما يستحق في مواد (القانون الجنائي) و(القضاء الإداري) و(القانون التجاري) و(اللغة الإنجليزية) مع ما يترتب على ذلك من آثار.

- وفي يوم الأحد الموافق ١٨/٥/٢٠١٤ أودع وكيل رئيس جامعة أسبوط بصفته، الطعن رقم ٣٧٦٠٦ لسنة ٦٠ ق عليا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بأسبوط (الدائرة الأولى - منازعات الأفراد) بجلسته ٢٧/٣/٢٠١٤ في الدعوى رقم ٨٨٧١ لسنة ٢٣ ق، المشار إليه سابقًا.

وطلب الطاعن (بصفته) في ختام تقرير الطعن -لأسباب الواردة به- تحديد أقرب جلسة أمام الدائرة المختصة بالمحكمة الإدارية العليا لتأمر بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ثم إحالته للدائرة المختصة بالمحكمة لتقضي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة لطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار إعلان نتيجة المدعي في مواد (القانون المدني) و(القضاء الإداري) و(اللغة الإنجليزية) بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من إعلان نتيجة المدعي في مادة القانون المدني، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وجرى إعلان تقارير الطعون على النحو المبين بالأوراق.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مُسبباً بالرأي القانوني في الطعن رقمي ٣٧٤٦١

و٣٨٤٣٣ لسنة ٦٠ق. عليا، وتقريراً آخر في الطعن رقم ٣٧٦٠٦ لسنة ٦٠ق. عليا.

ونُظرت الطعون الثلاثة أمام الدائرة السادسة (فحص الطعون) بالمحكمة الإدارية العليا على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/٢ قررت ضم ملف الطعون الثلاثة لنظرها معاً للارتباط، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/١٠ قررت المحكمة إحالة الطعون الثلاثة إلى الدائرة السادسة (موضوع) بالمحكمة الإدارية العليا، التي نظرتها على النحو المبين بالمحاضر، وبجلسة ٢٠١٥/١/١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٠١٥/١/٢٨، وفيها قررت المحكمة مد أجل النطق بالحكم لجلسة ٢٠١٥/٢/١٨ لاستمرار المداولة، وفيها صدر، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانوناً.

- وحيث إنه عن الدفع المبدى من الحاضر عن وزير التعليم العالي بعدم قبول الطعن

رقمي ٣٧٤٦١ و٣٨٤٣٣ لسنة ٦٠ق. ع لرفعهما على غير ذي صفة بالنسبة للمدعى

عليه الأول فإن المادة (٢٦) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة

١٩٧٢ تنص على أن: "يتولى رئيس الجامعة إدارة شئون الجامعة العلمية والإدارية والمالية، وهو الذي يمثلها أمام الهيئات الأخرى. وهو مسئول عن تنفيذ القوانين واللوائح الجامعية، وقرارات مجلس الجامعة والمجلس الأعلى للجامعات في حدود هذه القوانين واللوائح...".

ومن ثم فإن اختصاص غير رئيس الجامعة -بصفته- يكون اختصاصاً لغير ذي صفة، ومن ثم يتعين إخراج وزير التعليم العالي من الطعن بلا مصروفات، وتكتفي المحكمة بإثبات ذلك في الأسباب دون المنطوق.

ومتى كان ذلك، وإذ استوفت الطعون الثلاثة جميع أوضاعها القانونية، فمن ثم تكون مقبولة شكلاً.

- وحيث إنه عن الموضوع، فإن عناصر هذه المنازعة تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أن المدعي (الطاعن) كان قد أقام الدعوى رقم ٨٨٧١ لسنة ٢٣ ق أمام محكمة القضاء الإداري بأسبوط (الدائرة الأولى) بتاريخ ١١/٩/٢٠١٢، وطلب بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ وإلغاء قرار الجامعة المطعون ضدها بشأن نتيجته في الفرقة الثالثة بكلية الحقوق بجامعة أسبوط في العام الجامعي ٢٠١١/٢٠١٢، فيما تضمنه من تقدير درجاته بأقل مما يستحق في مواد (القانون الجنائي) و(القانون المدني) و(القضاء الإداري) و(القانون التجاري) و(اللغة الإنجليزية)، مع ما يترتب على ذلك من آثار، مع إلزام المطعون ضدهم بالمصروفات.

وقال المدعي (الطاعن) شرحاً لدعواه: إنه كان مقيداً بالفرقة الثالثة بكلية الحقوق جامعة أسبوط في العام الدراسي الجامعي ٢٠١١/٢٠١٢، ولدى إعلان النتيجة فوجئ بحصوله على درجات أقل مما كان يستحقها في المواد المذكورة سالفًا، فظلم من ذلك، ثم أقام الدعوى المشار إليها بالطلبات السالفة، ناعياً على قرار إعلان نتيجته في هذه المواد مخالفته للقانون؛ لعدم مطابقة الدرجات الممنوحة له لصحيح الواقع ومستوى الإجابة المسطرة بأوراق إجابته، فضلاً عن اعتواره بعبء إساءة استعمال السلطة، واختتم صحيفة دعواه بالطلبات المتقدمة.

ونظرت المحكمة الشق العاجل من الدعوى، حيث قضت بجلسة ٢٨/١١/٢٠١٣ بنذب كلية الحقوق بجامعة القاهرة لتندب بدورها لجنة من السادة الأساتذة المتخصصين، كل في اختصاصه، لإعادة تصحيح وتقييم إجابة المدعي في مواد (القانون الجنائي، والقانون المدني، والقضاء الإداري، والقانون التجاري، واللغة الإنجليزية).

وقد أودعت اللجنة تقريرها منتهية إلى أن المدعي لا يستحق أية درجات إضافية في مادتي (القانون التجاري) و (اللغة الإنجليزية)، وأن الدرجات الحاصل عليها تتناسب مع ما حصل عليه، كما انتهت اللجنة إلى أحقية الطالب في زيادة الدرجات الحاصل عليها على النحو التالي: في مادة القانون الجنائي ١٣/٢٠ بدلا من ١١/٢٠ درجة، وفي مادة القانون المدني ١١/٢٠ بدلا من ١٠/٢٠ درجة، وفي مادة القضاء الإداري ٥/٢٠ بدلا من ١٤/٢٠ درجة.

وبناءً على ذلك أصدرت محكمة القضاء الإداري بأسيوط (الدائرة الأولى) حكمها في هذه الدعوى بجلسة ٢٧/٣/٢٠١٤، القاضي في منطوقه:

(أولاً): بالنسبة لطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار إعلان نتيجة المدعي في مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري) بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد المحدد قانوناً، وألزمت المدعي المصروفات.

(ثانياً): بالنسبة لطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار إعلان نتيجة المدعي في مواد (القانون المدني) و(القضاء الإداري) و(اللغة الإنجليزية) بقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من إعلان نتيجة المدعي في مادة القانون المدني، مع ما يترتب على ذلك من آثار، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وألزمت المدعي مصروفات هذا الطلب، وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير بالرأي القانوني في طلب الإلغاء.

وشيّدت المحكمة قضاءها بالنسبة لعدم قبول طلب وقف تنفيذ قرار إعلان نتيجة المدعي في مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري) شكلاً لرفعها بعد الميعاد المحدد قانوناً، على أساس أن الطاعن أدى الامتحان في المادتين المذكورتين في الفصل الدراسي الأول (يناير ٢٠١٢)، ولما كانت نتيجة الفصل الدراسي الأول تُعلن على أقصى تقدير قبل بداية أداء امتحان الفصل الدراسي الثاني (مايو ٢٠١٢)، فبذلك يكون قد علم بقرار إعلان نتيجة امتحان الفصل الدراسي الأول في ذلك الميعاد، وإذ أقام دعواه في ١١/٩/٢٠١٢، وقد خلت الأوراق مما يفيد تظلم المدعي من قرار إعلان نتيجته في هاتين المادتين، فمن ثم يكون قد أقام الطعن عليهما بعد المواعيد المقررة قانوناً بالمادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة.

وبالنسبة لطلب وقف تنفيذ قرار إعلان نتيجة امتحان المدعي في مواد (القانون المدني) و(القضاء الإداري) و(اللغة الإنجليزية)، والذي قضت فيه المحكمة بقبول الدعوى شكلاً وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من إعلان نتيجة المدعي في مادة القانون المدني مع ما يترتب على ذلك من آثار، ورفض تعديل النتيجة في مادتي (القضاء الإداري) و(اللغة الإنجليزية)، فقد شيدت المحكمة قضاءها على سند من أنه بالنسبة لمادة القانون المدني فإن البين من تقرير أساتذة هذه المادة بكلية الحقوق بجامعة القاهرة، والذي تطمئن إليه المحكمة، أن اللجنة قدرت أن الطالب يستحق ٢٠/١١ درجة بدلا من ٢٠/١٠ درجة، أما بالنسبة لمادتي (القضاء الإداري) و(اللغة الإنجليزية) فقد استبان من تقرير اللجنة، الذي تطمئن إليه المحكمة وتأخذ به، أنه تم مراجعة كراسات إجابة الطالب في هاتين المادتين، وأن الدرجات الموجودة داخل كراسة إجابة كل مادة هي ذاتها المدونة خارجها، وأن عملية التصحيح شملت جميع الإجابات التي سطرها المدعي بكل مادة منهما، وتم تقدير الدرجة المستحقة لها بمعرفة القائم بالتصحيح وعلى وفق تقديره، ولم يحدث خطأ مادي في عملية التصحيح من جمع ورصد الدرجات المستحقة، كما خلت الأوراق مما يثبت أي انحراف بالسلطة أو إساءة لاستعمالها يكون قد شاب عملية التصحيح، وانتهت المحكمة إلى قضائها المشار إليه سالفاً.

- وحيث إن الطعينين المقامين من جانب الطاعن ضد رئيس جامعة أسيوط بصفته يقومان على أسبابٍ حاصلها أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون، وشابه القصور في التسبب، والفساد في الاستدلال والتأويل، استناداً لما حصله افتراض الحكم الطعين العلم اليقيني في حق المدعي بصدور قرار إعلان نتيجته في مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري)، رغم خلو الأوراق من تاريخ صدور ذلك القرار، وخلوها كذلك من تاريخ العلم اليقيني للطاعن به، كما أن الحكم الطعين قد افترض النهائية في قرار إعلان نتيجة مادتي التيرم الأول، على الرغم من أن النتيجة قد تتغير بسبب وجود درجات رافة في مواد الرسوب، أو درجات رفع، أو درجات لجان ممتحنين، كما أن الحكم الطعين قد اطمأن لتقرير الخبير في خصوص مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري) وأخذ به، ثم انتهى إلى عدم إضافة الدرجات التي منحها اللجنة بالزيادة، مما يعد تناقضاً واضحاً في الحكم يصمه بالبطلان.

- وحيث إن الطعن الثالث المقام من رئيس جامعة أسيوط بصفته ضد الطاعن يقوم على أسباب حاصلها أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون، وشابه القصور في التسبب، والفساد في الاستدلال والتأويل، وذلك تأسيساً على أن المحكمة تجاهلت الواقع والقانون، بأن اعتمدت على تقرير الخبير الصادر عن جامعة القاهرة، على الرغم من أن الخبير قد تجاوز مهمته التي حصرها له الحكم التمهيدي الصادر بجلسة ٢٨/١١/٢٠١٣ في بيان ما إذا كان تم تصحيح جزئيات الإجابة وتقدير الدرجات المناسبة، كما أن المحكمة قد اطمأنت لتقرير الخبير دون أن تبين الأسباب التي بني عليها التقرير حتى تطمئن إليه، وأن المحكمة قد أخلت بحق الجامعة في الدفاع، وذلك على النحو المبين تفصيلاً بتقرير الطعن، الذي اختتمته بالطلبات المتقدمة.

.....

- وحيث إنه عن موضوع الطعن الثالث (المقام من رئيس جامعة أسيوط بصفته)، فلما كان المطعون ضده قد أدى امتحان مادة القانون المدني بالفرقة الثالثة بكلية الحقوق بجامعة

أسيوط بالعام الجامعي ٢٠١٢/٢٠١١، وتبين له حال إعلان النتيجة حصوله على ٢٠/١٠ درجة، فقام بالطعن على قرار إعلان نتيجته في هذه المادة أمام محكمة القضاء الإداري، التي قضت في حكمها التمهيدي بجلسة ٢٠١٣/١١/٢٨ بنذب كلية الحقوق بجامعة القاهرة لتندب بدورها لجنة من السادة الأساتذة المتخصصين - كل في اختصاصه - لإعادة تصحيح وتقييم إجابة المدعي في مواد (القانون الجنائي) و(القانون المدني) و(القضاء الإداري) و(القانون التجاري) و(اللغة الإنجليزية)، وبيان ما إذا كان تم تصحيح جزئيات الإجابة، وتقدير الدرجات المناسبة، ولما كانت اللجنة المنتدبة من أساتذة القانون المتخصصين في كلية الحقوق بجامعة القاهرة قد قامت بإعادة تصحيح مادة القانون المدني، وأودعت تقريرها ملف الدعوى، والذي تضمن تعديل درجة الطالب لتصبح ٢٠/١١ بدلا من ٢٠/١٠ درجة، وكانت هذه اللجنة هي لجنة متخصصة ومحيدة، وهو ما تطمئن إليه المحكمة، وتأخذ بما انتهى إليه التقرير محمولا على أسبابه، لاسيما أن اللجنة قد باشرت عملها في حدود اختصاصها الذي كلفتها به المحكمة دون أي تجاوز، كما خلت أوراق الطعن مما يثبت حدوث أي إخلال بحق الطاعن في الدفاع، فإن المحكمة لا ترى وجها لقبول هذا الطعن، ويتعيّن - من ثم - القضاء برفضه، وإلزام الطاعن بصفته مصروفاته.

- وحيث إنه عن الطعن رقمي ٣٧٤٦١ و٣٨٤٣٣ لسنة ٦٠ ق عليا:

وحيث إنه عن طلب الطاعن إلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم قبول طلب وقف تنفيذ قرار إعلان نتيجته في مادتي (القانون الجنائي) و(القانون التجاري) شكلا لرفعه بعد الميعاد المحدد قانوناً، والقضاء بقبوله شكلا، وبأحقية الطاعن في زيادة درجته في مادة القانون الجنائي من ١١ درجة إلى ١٣ درجة، كما طلب الطاعن إلغاء الحكم الطعين فيما تضمنه من رفض الدعوى بالنسبة لمادة القضاء الإداري، والقضاء بأحقية في زيادة درجاته من ١٤ درجة إلى ١٦ درجة.

وحيث إن قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ينص في المادة (٢٤) على أن: "ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به. وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم...".

وحيث استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن يبدأ ميعاد دعوى الإلغاء إذا ثبت العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه من غير الطرق الواردة بالمادة السابق الإشارة إليها، إذا قام الدليل على هذا العلم اليقيني، بما يُمكن الطاعن من تحديد مركزه القانوني بالنسبة للقرار. (حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسته ٢٠٠٠/١١/١٩ في الطعن رقم ٢٢٢٣ لسنة ٤٣.ق.ع، و بجلسته ٢٠٠١/٢/١٧ في الطعن رقم ٤٠٩٦ لسنة ٤٥.ق.ع).

وحيث إنه فيما يتعلق بنظام الدراسة على فصلين دراسيين منفصلين خلال العام الدراسي الواحد، فلئن رتب القانون آثاراً معينة على إعلان نتيجة اختبارات الفصل الدراسي الأول، إلا أن هذا الإعلان على وفق تكييفه القانوني السليم هو مجرد إجراء إداري ضروري، مثبت لإرادة الجهة الإدارية في واقعة مادية معينة، ولا يعدو أن يكون سوى عمل مادي تنتفي فيه نية الإرادة الذاتية للإدارة في تعديل المراكز القانونية، فلا يرقى إلى مرتبة القرار الإداري النهائي الذي يجوز الطعن فيه بالإلغاء، والذي أنزلت مفهومه أحكام قانون مجلس الدولة المشار إليه، ولا يرتب العلم اليقيني بنتيجة الفصل الدراسي الأول أي آثار قانونية تتعلق بمواعيد الطعن على قرار إعلان النتيجة النهائية الكاملة للعام الدراسي بفصليه، إذ إن العبرة بسنوية النتيجة، ومن ثم لا يتحدد المركز القانوني الفعلي للطالب إلا بصدر قرار إداري نهائي عن الجهة الإدارية بنتيجة اختباره في المواد الدراسية المقررة في الفصلين الدراسيين معاً، أي بعد انقضاء الفصل الدراسي الثاني، إذ تبدأ مواعيد الطعن على إعلان نتيجة الفصلين الدراسيين معاً في تاريخ العلم اليقيني بهذا القرار الأخير. (يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقمي ٣٩٥٠٠ لسنة ٥٩.ق.ع و ٤٤٩٠ لسنة ٦٠.ق.ع. عليا بجلسته ٢٠١٤/٩/٣).

وحيث أقام الطالب المذكور دعواه أمام محكمة أول درجة بتاريخ ٢٠١٢/٩/١١، بعد انتهاء الفصل الدراسي الثاني، وإعلان نتيجة العام الجامعي ٢٠١٢/٢٠١١ في ٢٠١٢/٨/٥، حسبما ذكر الطاعن في تقرير طعنه، دون أن تحاجه جهة الإدارة، وإذ استوفت دعواه جميع أوضاعها الشكلية المقررة قانوناً، فتضحى مقبولة شكلاً.

وحيث إن دائرة توحيد المبادئ ذهبت إلى أنه: "على المحكمة الإدارية العليا إذا ما تبينت بطلان الحكم المطعون فيه، وانتهت إلى إلغائه أن تفصل في موضوع الدعوى متى كان صالحاً للفصل فيه، وأساس ذلك مبدأ الاقتصاد في الإجراءات، الذي يعد من الأصول الجوهرية في قانون المرافعات، ولا يتعارض أعماله مع طبيعة المنازعة الإدارية، إذ هو في حقيقته من أصول القانون الإداري، الذي يقوم في جوهره لتحقيق فاعليته على سرعة الحسم، سواء في اتخاذ القرار الإداري، أو في الفصل في المنازعة الإدارية، ولا وجه للحجاج بمبدأ تعدد درجات التقاضي، لأنه متى كان موضوع الدعوى صالحاً للفصل فيه، فلا مبرر لإطالة أمد النزاع والعودة بالإجراءات مرة أخرى إلى محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم المطعون فيه، مع احتمال تعرضه للنقض مرة ثانية، ولا يختلف إلغاء الحكم لبطلانه عن إلغائه لغير ذلك من الأسباب؛ فالإلغاء يزيله من الوجود، فلا فرق في ذلك بين إلغاء للبطلان أو لغيره، وفصل المحكمة الإدارية العليا في النزاع بعد إلغاء الحكم لغير البطلان لا يختلف عن فصلها فيه بعد إلغائه للبطلان. (الحكم الصادر في الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣ ق. ع جلسة ١٤/٥/١٩٨٨، وفي الطعن رقم ٢٢٢٣ لسنة ٤٣ ق. ع جلسة ١٩/١١/٢٠٠٠).

وإذ كان ذلك، وكان موضوع الطعنين مهياً للفصل فيه بحالته الراهنة، فإنه يتعين التصدي لموضوعه دون الإحالة مرة أخرى لمحكمة القضاء الإداري.

وحيث إنه عن طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، فإنه من المستقر عليه أنه يتطلب لوقف تنفيذ القرار الإداري على وفق حكم المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، توفر ركنين مجتمعين، هما: ركن الجدية، بأن يكون

القرار المطعون فيه - بحسب الظاهر من الأوراق - مرجح الإلغاء، وركن الاستعجال، بأن يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضي بإلغائه.

وحيث إنه عن ركن الجدية فإن المادة (١٧٣) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تنص على أنه: "يشترط لنجاح الطالب في الامتحانات أن ترضى لجنة الامتحانات عن فهمه وتحصيله، وذلك وفق أحكام اللائحة التنفيذية وأحكام اللائحة الداخلية المختصة".

وتنص المادة (٨٤) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات، الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥، على أن: "يقدر نجاح الطالب في امتحانات كل فرقة بأحد التقديرات الآتية:

ممتاز - جيد جداً - جيد - مقبول.

أما رسوب الطالب فيقدر بأحد التقديرات الآتية:

ضعيف - ضعيف جداً. ...".

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن المقرّر أن الاستعانة بأهل الخبرة كإجراء من إجراءات الإثبات، هو أمر متروك تقديره للمحكمة، فإذا ما رأت الاستعانة برأي الخبير، فإن لها التقدير الموضوعي لجميع عناصر الدعوى، وهي لا تلتزم إلا بما تراه حقاً وعدلاً من رأي فني لأهل الخبرة، فلها أن تأخذ بما تظمن إليه من تقرير الخبير، ولها أن تطرح ما انتهى إليه رأيه - كله أو بعضه - إذا خرج عن حدود المأمورية المكلف بها، أو تجاوز اختصاصه الفني، أو خالف الأصول القانونية، أو الوقائع الثابتة؛ على اعتبار أن المحكمة هي صاحبة الولاية للفصل في النزاع المعروض عليها، وهي الخبير الأعلى، فلها أن تزن الرأي الفني لهذا الخبير بميزان الحق والعدل، فتأخذ بما تشاء وتطرح ما تشاء. (راجع: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٤٨٤ لسنة ٤٦ ق. ع بجلسته ٢٠٠٧/٧/٣).

وحيث إنه من المقرّر أن رقابة القضاء الإداري على قرار إعلان نتيجة الامتحان للطالب، تمتد إلى مدى مشروعية هذا القرار، ومدى مطابقتها للقانون واللوائح، وقيامه على السبب المبرر له قانوناً، وهو يتمثل في أداء الطالب للامتحان، وحقه في تصحيح جميع إجاباته، وأن يُعطى عنها الدرجة المقررة لها، وأن تكون محصلة هذه الدرجة صحيحة في رصدها وجمعها، وأن يكون التقدير النهائي الحاصل عليه الطالب موافقاً لما ورد في القوانين واللوائح المنظمة لذلك، وأن رقابة المشروعية على العملية العلمية والفنية تجرّ حدها الطبيعي في التحقق من تمام تقدير الدرجة لكل من الأسئلة، وسلامة رصد الدرجات، كل ذلك طبقاً للأصول الفنية المتعارف عليها، والتي تتطلب بحكم اللزوم أن تكون هذه العملية قد تمت على وجه سليم، يكشف عنه ويدل عليه المظهر العام الذي تمت العملية الفنية في إطاره، ما لم يثبت إساءة استعمال الجهة الإدارية لسلطتها أو الانحراف بها، وأن رقابة القضاء الإداري لذلك جميعه تقف عند حد ما هو قائم بالأوراق، ولا تمتد إلى تقدير مدى صحة الإجابة، باعتبار أن ذلك من الأعمال الفنية التي لا يملك القضاء أن يحل نفسه محل جهة الإدارة المختصة. (راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٤٣٢ لسنة ٤٩ق.ع بجلسته ٢٤/١/٢٠٠٧).

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أدى امتحان مواد (القانون الجنائي) و(القانون المدني) و(القضاء الإداري) و(القانون التجاري) و(اللغة الإنجليزية) بالفرقة الثالثة بكلية الحقوق بجامعة أسيوط في العام الدراسي ٢٠١١/٢٠١٢، وقد منحته الجامعة المطعون ضدها في هذه المواد الدرجات التالية: في مادة القانون الجنائي ٢٠/١١ درجة، وفي مادة القانون المدني ٢٠/١٠ درجة، وفي مادة القضاء الإداري ٢٠/١٤ درجة، وفي مادة القانون التجاري ٢٠/١٣ درجة، وفي مادة اللغة الإنجليزية ٢٠/١٤ درجة.

غير أن اللجنة الفنية التي انتدبتها المحكمة من الأساتذة المختصين بكلية الحقوق بجامعة القاهرة، قد قدرت بعد إعادة تصحيحها بأن الطالب لا يستحق أي درجات إضافية في مادتي (القانون التجاري) و(اللغة الإنجليزية)، وأن الدرجات الحاصل عليها تتناسب مع ما

حصل عليه، كما انتهت اللجنة إلى أحقية الطالب في زيادة الدرجات الحاصل عليها على النحو التالي: في مادة القانون الجنائي ٢٠/١٣ بدلا من ٢٠/١١ درجة، وفي مادة القانون المدني ٢٠/١١ بدلا من ٢٠/١٠ درجة، وفي مادة القضاء الإداري ٢٠/١٥,٥ بدلا من ٢٠/١٤ درجة.

ولما كان البين من تقارير أساتذة كلية الحقوق بجامعة القاهرة، والتي تطمئن إليها المحكمة وتأخذ بها، أنه بالنسبة لمادتي (القانون التجاري) و(اللغة الإنجليزية)، فقد استبان من تقرير اللجنة أنه تم مراجعة كراستي إجابة الطالب في هاتين المادتين، وأن الدرجات الموجودة داخل كراسة إجابة كل مادة هي ذاتها المدونة خارجها، وأن عملية التصحيح شملت جميع الإجابات التي سطرها المدعي بكل مادةٍ منهما، وتم تقدير الدرجة المستحقة لكلٍ منهما بمعرفة القائم بالتصحيح وعلى وفق تقديره، ولم يحدث خطأً مادي في عملية التصحيح من حيث جمع ورصد الدرجات المستحقة، كما خلت الأوراق مما يثبت أن هناك انحرافاً بالسلطة أو إساءةً لاستعمالها يكون قد شاب عملية التصحيح، مما يكون معه القرار الصادر بإعلان نتيجة الطاعن في مادتي (القانون التجاري) و(اللغة الإنجليزية) قد صدر مُتسِّقاً مع الواقع، ومُؤاَفَقاً لصحيح حكم القانون، وفي إطار السلطة التقديرية المخوَّلة قانوناً لجهة الإدارة، وهو ما ينتفي معه ركن الجدية في طلب وقف تنفيذ ذلك القرار، دون حاجة لبحث ركن الاستعجال في هذا الطلب، فيتعين القضاء برفضه.

أما بالنسبة لمادة القانون المدني، وإذ قدرت اللجنة تعديل درجة الطالب لتصبح ٢٠/١١ درجة بدلا من ٢٠/١٠ درجة، ولما كانت الجامعة المطعون ضدها كانت قد قدرت درجته بـ ٢٠/١٠ درجة، أي إنها قد انتقصت من حق الطالب، فيضحي قرارها المطعون فيه مخالفاً لصحيح حكم القانون، مرجح الإلغاء عند الفصل في طلب الإلغاء، بما يتوفر معه ركن الجدية.

وحيث إنه بالنسبة للطعن على نتيجته في مادتي (القانون الجنائي) و(القضاء الإداري)، ولما كان البين من تقارير أساتذة كلية الحقوق بجامعة القاهرة، والتي تطمئن إليها المحكمة وتأخذ بها، أن اللجنة قدرت تعديل درجة الطالب في مادة القانون الجنائي لتصبح خمس عشرة ونصف درجة بدلا من أربع عشرة درجة، فيضحى قرار جهة الإدارة المطعون فيه مخالفاً صحيح حكم القانون، مرجح الإلغاء عند الفصل في طلب الإلغاء، بما يتوفر معه ركن الجدية، كما يتوفر ركن الاستعجال، حيث يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج يتعذر تداركها، تتمثل في حرمان الطاعن من حقه في الدرجات التي يستحقها في المواد المذكورة، وهو ما يؤثر بالتالي في تقديره التراكمي ومستقبله الوظيفي، ومن ثم وإذ استقام وقف التنفيذ على ركنيه (الجدية والاستعجال)، فإنه يتعين القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن الحكم الطعين ذهب إلى خلاف هذا النظر، فيما قضى به في هذا الصدد على النحو المبين سالفاً، فإن المحكمة تقضي بإلغائه، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من حصول الطاعن في مادة القانون الجنائي على إحدى عشرة درجة من عشرين درجة، لتصبح ثلاث عشرة درجة من عشرين درجة، وتعديل درجته في مادة القضاء الإداري لتصبح خمس عشرة ونصف درجة من عشرين درجة، بدلا من أربع عشرة درجة من عشرين درجة، وفي مادة القانون المدني لتصبح إحدى عشرة درجة من عشرين درجة بدلا من عشر درجات من عشرين درجة، بالفرقة الثالثة بكلية الحقوق بجامعة أسيوط في العام الدراسي ٢٠١١/٢٠١٢، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن من أصابه الخسر في طعنه يلزم مصروفاته، عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث إنه يجوزُ للمحكمة في المواد المستعجلة، أو في الأحوال التي يكون فيها التأخير ضارًا، أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير إعلانه، عملاً بحكم المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

(أولاً) بقبول الطعن رقم ٣٧٦٠٦ لسنة ٦٠ ق عليا المقام من رئيس جامعة أسيوط بصفتة شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمته المصروفات.

(ثانياً) بقبول الطعن رقمي ٣٧٤٦١ و ٣٨٤٣٣ لسنة ٦٠ ق عليا شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بقبول هذا الطلب شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه في مواد (القضاء الإداري) و(القانون الجنائي) و(القانون المدني)، مع ما يترتب على ذلك من آثار، على النحو المبين بالأسباب، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وتنفيذ الحكم بمسودته دون إعلان، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات.

(٤٠)

جلسة ١٩ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٣٤٢٢ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)
(الدائرة التاسعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ بحيت محمد محمد إسماعيل

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ عطية عماد الدين محمد نجم، وعادل فاروق حنفي
أحمد الصاوي، وجمال إبراهيم إبراهيم خضير، وعزت عبد الشافي عبد الحكيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف** - حساب مدة الخبرة العملية- شرط اتفاق طبيعة العمل - يقصد بهذا الشرط أن يتمثل العمالان؛ حتى يتسنى الاستفادة من الخبرة التي يكتسبها الموظف خلال عمله السابق في عمله الجديد- ليس معنى التماثل هو التطابق والتحاذي من جميع الوجوه، بل يكفي أن يكون العمل السابق بحسب الاستعداد فيه والتأهيل له مماثلا في الطبيعة للعمل الجديد^(١).

(١) أخذنا بهذا النظر: انتهت الدائرة نفسها (الدائرة التاسعة) في حكمها الصادر في الطعن رقم ٥٥٨٤ لسنة ٥٦ ع بجلسته ٢٠١٥/٣/١٩ (منشور بهذه المجموعة برقم٦٦) إلى أنه لئن كانت وظيفة (طبيب بشري) لا تماثل وظيفة (طبيب شرعي)، إلا أنه لا يشترط التماثل الحقيقي في طبيعة العملين، بل يكفي بالتماثل الحكمي بينهما، ومن ثم تتفق طبيعة عمل الطبيب البشري مع الطبيب الشرعي في الاستعداد والتأهيل، إذ إنه مما لا شك فيه أن ممارسة الطاعن لوظيفة (طبيب بشري) قد أكسبته خبرة فنية وعلاجية

(ب) موظف- حساب مدة الخبرة العملية- شرط عدم سابقة التعيين- هذا الشرط شرط غير جوهرى ولم ينص عليه القانون، بل هو شرط تحكمي يؤدي إلى حرمان العامل من شغل الوظيفة رغم توفر جميع شروطها في حقه مجرد الحشية من استعمال حقه في حساب مدة الخبرة العملية السابقة- ذكر غير الحقيقة في هذا البيان غير الجوهرى لا يؤثر في قرار التعيين، ولا يمكن حمل الإقرار بعدم سابقة الخدمة على معنى التنازل عن حسابها؛ ذلك أن حساب مدة الخبرة العملية إذا ثبتت موجباته يمثل مركزا قانونيا، والمركز القانوني لا يمكن التنازل عنه^(١).

وتشجيعية تمكنه من الاستفادة بها في عمله الحالي كطبيب شرعى، خاصة وأنه قد درس كلا من التخصصين في مجال دراسته الجامعية، ومن ثم قد توفر في حقه شرط اتفاق طبيعة العمل.
^(١) على خلاف هذا النظر انتهت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في الطعن رقم ٤١٩٠ لسنة ٤٥ ق.ع بجلسته ٢٠٠٨/٧/٣ (منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها في السنة ٢/٥٣ مكتب فني ص ١٤٩٢) إلى أن عدم ذكر العامل مدة خبرته العملية السابقة بالاستمارة (١٠٣ ع ح) يسقط حقه في حسابها، دون أن ينال من ذلك أن الجهة الإدارية اشترطت عدم سابقة العمل؛ لأن هذا الشرط جائز على وفق ما تراه الإدارة محققا لمصلحة العمل وسيره، كما أن المتقدم لشغل الوظيفة المعلن عنها ارتضى بهذا الأمر بإرادة حرة، فلا يجوز له عقب سقوط حقه في ضم مدة خبرته العملية بعدم ذكرها بالاستمارة (١٠٣ ع ح) الرجوع والمطالبة بضمها مرة أخرى؛ لأن هذا الأمر يعد تحايلا منه، ويؤدي إلى زعزعة مراكز قانونية استقرت بالجهة الإدارية.

ويراجع قضاء المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٧٦) لسنة ٣٢ القضائية (دستورية)، بجلسته ٢٠١٦/٢/٦ بعدم دستورية عبارة "وإلا سقط حقه نهائيا في حسابها" الواردة بعجز الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قواعد حساب مدد الخبرة العملية عند التعيين للعاملين المؤهلين، تأسيسا على أن قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ (بشأن قواعد حساب مدد الخبرة العملية عند التعيين للعاملين المؤهلين)، بما استلزمه على من يعين أو يعاد تعيينه بعد نشر هذا القرار أن يذكر مدد

- المادة رقم (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (والمغى لاحقا بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية).

- المواد أرقام (١) و(٢) و(٣) و(٤) و(٥) من قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قواعد حساب مدد الخبرة العملية عند التعيين للعاملين المؤهلين، المعدل بموجب القرارين رقمي ٧١ لسنة ١٩٨٨ و٥ لسنة ١٩٨٩.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٦/٣/٢٠٠٩ أودع الحاضر عن الطاعنة تقرير الطعن المائل قلم كتاب هذه المحكمة، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية بجلسته ٢٧/١/٢٠٠٩ في الدعوى رقم ٤٥٤٤ لسنة ٥٧ق، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وإلزام المدعية المصروفات.

وطلبت الطاعنة -للأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بأحقيتها في حساب مدة خبرتها العملية السابقة بشركة النيل للكبريت من ٢٣/١١/١٩٨٨ حتى ١٨/٧/١٩٩٠ ضمن مدة خدمتها الحالية بمصلحة الضرائب، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

خبرته العملية السابقة في الاستمارة الخاصة بذلك عند تقديم مسوغات تعيينه، وذلك دون حاجة إلى تنبيه، وإلا سقط حقه نهائيا في حسابها، يكون قد خالف نص المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، بعد تعديلها بموجب القانون رقم (١١٥) لسنة ١٩٨٣، التي أوجبت حساب تلك المدد على وفق الشروط والضوابط الواردة بها، والتي خلت من تحديد ميعاد لسقوط الحق في حسابها، مما يضحى معه النص الطعن مجاوزا حدود التفويض الصادر عن المشرع بشأن وضع القواعد المنظمة لكيفية حساب مدد الخبرة السابقة على التعيين للعاملين المؤهلين.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بأحقية الطاعنة في ضم مدة خبرتها العملية، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات. وتدوول نظر الطعن أمام دائرتي الفحص والموضوع على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/٣/٦ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بالجلسة نفسها، وبما قررت المحكمة إعادة الطعن للمرافعة لتقدم جهة الإدارة محضر لجنة شئون العاملين الخاص بطلب الطاعنة ضم مدة خدمتها، وما يفيد تقديم الاستمارة ١٠٣ ع.ح، وتدوول نظر الطعن، ولم تقدم أي مستندات من جانب الخصوم، وبجلسة ٢٠١٥/١/٨ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانوناً. وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية والإجرائية، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً. وحيث إن عناصر المنازعة الماثلة تخلص - حسبما يبين من الأوراق - في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٤٥٤٤ لسنة ٥٧ القضائية أمام محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية، طالبة في ختامها الحكم بقبولها شكلاً، وفي الموضوع بأحقيتها في حساب مدة خبرتها العملية السابقة بشركة النيل للكبريت من ١٩٨٨/١١/٢٣ وحتى ١٩٩٠/٧/١٨ ضمن مدة خدمتها الحالية بمصلحة الضرائب العامة، مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقالت شرحاً لدعواها إنها عينت بالجهة الإدارية المدعى عليها بتاريخ ١٩٩٠/٧/١٨، وكانت لها مدة خبرة عملية سابقة بشركة النيل للكبريت في الفترة من ١٩٨٨/١١/٢٣ وحتى ١٩٩٠/٧/١٨، وطلبت من جهة الإدارة ضمها إلى مدة خدمتها الحالية، إلا أن جهة الإدارة رفضت ضم هذه المدة، وهو ما حداها على اللجوء إلى القضاء.

وتدوول نظر الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٧/١/٢٠٠٩ أصدرت المحكمة حكمها الطعين. وشيدت المحكمة قضاءها بعد استعراض نص المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على سند من أن الثابت من الأوراق أن المدعية حاصلة على بكالوريوس التجارة عام ١٩٨٥، وعينت بالجهة الإدارية المدعي عليها بتاريخ ١٨/٧/١٩٩٠ بوظيفة مأمور ضرائب ثالث، وكانت لها مدة خبرة عملية سابقة بشركة النيل للكبريت من ٢٣/١١/١٩٨٨ حتى ١٨/٧/١٩٩٠ قضتها في وظيفة أخصائي ثالث مبيعات منازل، وطبيعة عمل هذه الوظيفة لا تتفق مع طبيعة عمل المدعية الحالي كمأمور ضرائب، فضلا عن أنها لم تقدم ما يفيد أنها أثبتت هذه المدة في الاستمارة المعدة لهذا الغرض عند تقديم مسوغات التعيين، مما يتعين معه رفض الدعوى.

وإذ لم يلق هذا القضاء قبولا لدى الطاعنة فقد أقامت طعنها المائل، على سند من مخالفة الحكم الطعين لأحكام القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، إذ إن الثابت أن الطاعنة كانت تشغل -قبل تعيينها كمأمور ضرائب بمصلحة الضرائب العامة- وظيفة أخصائي مبيعات منازل بالدرجة الثالثة التخصصية بشركة النيل للكبريت والمسكن الجاهزة (وهي منشأة بقرار جمهوري)، وتختص ببيع المسكن الجاهزة، ومن ثم قد توفر في حقها شرط اتفاق طبيعة العمل. وإختتمت الطاعنة تقرير الطعن بالطلبات المبينة سالفًا.

وحيث إن المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، والمعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تنص على أن: "... كما تحسب مدة الخبرة العملية التي تزيد على مدة الخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة على أساس أن تضاف إلى بداية أجر التعيين عن كل سنة من السنوات الزائدة قيمة علاوة دورية بحد أقصى خمس علاوات من علاوات درجة الوظيفة المعين عليها العامل، بشرط أن تكون تلك الخبرة متفقة مع

طبيعة عمل الوظيفة المعين عليها العامل، وعلى ألا يسبق زميله المعين في ذات الجهة في وظيفة من نفس الدرجة في التاريخ الفرضى لبداية الخبرة المحسوبة، سواء من حيث الأقدمية في درجة الوظيفة أو الأجر.

ويكون حساب مدد الخبرة الموضحة بالفقرتين السابقتين وفقا للقواعد التي تضعها لجنة شئون الخدمة المدنية".

وتنفيذا للنص المتقدم صدر قرار وزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ متضمنا تحديد المدد التي تحسب كمدة خبرة عملية للعاملين المؤهلين وشروط حسابها، ونصت المادة الأولى منه على أن: "يدخل في حساب مدة الخبرة العملية المنصوص عليها الفقرة الثانية من المادة (٢٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه للعاملين المؤهلين المدد الآتية:

١- المدد التي تقضى بإحدى الوزارات والمصالح والأجهزة التي لها موازنة خاصة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة وهيئات وشركات القطاع العام.

٢- مدد ممارسة المهن الحرة... ٣...

٤- المدد التي تقضى بإحدى الجمعيات أو الشركات المساهمة الصادر بتشكيلها قوانين أو مراسيم أو قرارات جمهورية...".

وتنص المادة الثانية منه بعد تعديلها بالقرارين رقمي ٧١ لسنة ١٩٨٨ و ٥ لسنة ١٩٨٩ على أنه: "يشترط لحساب المدد المشار إليها في المادة الأولى من هذا القرار ما يأتي:

(١) مدد العمل في الوزارات والمصالح والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة وهيئات وشركات القطاع العام: تحسب كاملة سواء كانت متصلة أو متقطعة، متى كانت قد قضيت في وظيفة متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة التي يعين فيها العامل. ويرجع في تقدير ذلك إلى لجنة شئون العاملين.

(٢) مدد التمرين... (٣) المدد التي تقضى في التطوع... (٤) مدد العمل التي تقضى في غير الوزارات والمصالح والأجهزة ذات الموازنات الخاصة بها ووحدات الإدارة المحلية والهيئات

العامة والمؤسسات العامة وهيئات وشركات القطاع العام، سواء كانت متصلة أو متقطعة، تحسب ثلاثة أرباعها بالشروط الآتية:

(أ) ألا تقل المدد السابقة عن سنة.

(ب) أن تكون طبيعة العمل متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة التي يعين فيها العامل، ويرجع في ذلك إلى لجنة شئون العاملين".

وتنص المادة الثالثة من القرار على أن: "يمنح العامل عند التعيين بداية أجر الدرجة المقررة للوظيفة المعين عليها، مضافا إليه قيمة علاوة من علاوات درجة الوظيفة عن كل سنة من سنوات الخبرة التي يتقرر حسابها والتي تزيد على الحد الأدنى للخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة، بحد أقصى قدره خمس علاوات، ويشترط ألا يسبق زميله المعين في ذات الجهة في وظيفة لها نفس طبيعة وظيفته وعلى درجة من نفس درجتها في التاريخ الفرضي لبداية الخبرة المحسوبة، سواء من حيث الأقدمية في درجة الوظيفة أو الأجر".

ونصت المادة الرابعة من القرار نفسه على أن: "يصدر بحساب مدة الخبرة السابقة قرار من السلطة المختصة أو من تفوضه في ذلك".

ونصت المادة الخامسة منه على أن: "تسري أحكام هذا القرار على العاملين الموجودين بالخدمة وقت العمل به المعينين بها اعتبارا من ١٢/٨/١٩٨٣، ويشترط لحساب مدة الخبرة السابقة أن يتقدم الموظف بطلب لحسابها، مع تدعيم طلبه بكافة المستندات في ميعاد لا يجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القرار، وإلا سقط حقه في حساب هذه المدة. أما من يعين أو يعاد تعيينه بعد نشر هذا القرار فيتعين عليه ذكرها في الاستمارة الخاصة بذلك عند تقديم مسوغات تعيينه وذلك دون حاجه إلى تنبيهه، وإلا سقط حقه نهائيا في حسابها"^(١).

^(١) قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٧٦) لسنة ٣٢ ق دستورية بجلسته ٢٠١٦/٢/٦ بعدم دستورية عبارة "وإلا سقط حقه نهائيا في حسابها" الواردة بعجز الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قرار

وحيث إن أحكام المحكمة الإدارية العليا قد تواترت على أن المقصود بالشرط الخاص باتفاق طبيعة العاملين هو أن يتماثل العمال؛ حتى تتسنى الاستفادة من الخبرة التي اكتسبها الموظف خلال عمله السابق في علمه الجديد، وليس معنى التماثل هو التطابق والتحاذي من جميع الوجوه، بل يكفي أن يكون العمل السابق بحسب الاستعداد فيه والتأهيل له مماثلا في الطبيعة للعمل الجديد؛ ذلك أن الأصل في قواعد ضم مدد العمل السابقة أنها تقوم على فكرة أساسية، هي الاستفادة من الخبرة التي يكتسبها الموظف خلال المدة التي قضاها ممارسا لنشاط وظيفي أو مهني سابق، تلك الخبرة التي ينعكس أثرها على وظيفته الجديدة، وهو ما يقتضى عدم إهدار هذه المدة عند تعيينه في الحكومة.

وحيث إن شرط عدم سابقة التعيين في جهات أخرى هو شرط غير جوهري، ولم ينص عليه القانون، بل هو شرط تحكمي يؤدي إلى حرمان العامل من شغل الوظيفة رغم توفر كافة شروطها في حقه لمجرد خشية استعمال حقه في حساب مدة الخبرة العملية السابقة، وعلى ذلك فإن ذكر غير الحقيقة في هذا البيان غير الجوهري لا يؤثر في قرار التعيين، ولا يمكن حمل الإقرار بعدم سابقة الخدمة على معنى التنازل عن حسابها؛ ذلك أن حساب مدة الخبرة العملية إذا ثبتت له موجباته يمثل مركزا قانونيا، والمركز القانوني لا يمكن التنازل عنه.

وتأسيسا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعنة حاصلة على بكالوريوس التجارة عام ١٩٨٥، وعينت بوظيفة مأمور ضرائب بالدرجة الثالثة التخصصية بالجهة الإدارية المطعون ضدها بتاريخ ١٨/٧/١٩٩٠، وكانت لها مدة خبرة عملية سابقة في الفترة من ٢٣/١١/١٩٨٨ حتى ١٨/٧/١٩٩٠ قضتها بشركة النيل للكبريت والمنازل الجاهزة بوظيفة أخصائي ثالث مبيعات، ولما كان ذلك، وكان عمل الطاعنة السابق بشركة النيل للكبريت (وهي شركة منشأة بقرار جمهوري) بحسب الاستعداد له والتأهيل متفقا وطبيعة عملها بوظيفة

وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قواعد حساب مدد الخبرة العملية عند التعيين للعاملين المؤهلين.

مأمور ضرائب، حيث إنها عينت بوظيفتها السابقة بذات المؤهل التي عينت به بوظيفتها الحالية، وإن القدر المتيقن في عملها السابق أن هناك تماثلا بينه وبين عملها الجديد في غالبية نواحيه من حيث طبيعته بحسب الاستعداد والتأهيل له، وقد خلت الأوراق مما يفيد وجود زميل يقيدها في ضم مدة خدمتها السابقة، كما لم تقدم جهة الإدارة الطاعنة ما يجحد ذلك، ولم ترد على موضوع الطعن بالرغم من إعادة الطعن للمرافعة لتقدم جهة الإدارة المستندات المنوه عنها في محضر الجلسة، وإن نكولها عن تقديم هذه المستندات يقيم قرينة لمصلحة الطاعنة على صحة ما تدعيه، فإنه يتعين والحال كذلك القضاء بأحقية الطاعنة في ضم مدة خدمتها السابقة بشركة النيل للكبريت في الفترة من ١٩٨٨/١١/٢٣ وحتى ١٩٩٠/٧/١٨ إلى مدة خدمتها الحالية، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

وإذ ذهب الحكم الطعين إلى غير هذه الوجهة من النظر، فمن ثم يكون قد صدر مخالفا لأحكام القانون جديرا بالإلغاء.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بنص المادة ١٨٤ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بأحقية الطاعنة في ضم مدة خدمتها العملية السابقة في الفترة من ١٩٨٨/١١/٢٣ حتى ١٩٩٠/٧/١٨ إلى مدة خدمتها الحالية، وذلك على النحو المبين بالأسباب، وألزمت جهة الإدارة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٤١)

جلسة ٢١ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)

(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمد عبد السميع
محمد إسماعيل، وحسام محمد طلعت محمد السيد، وسامح جمال وهبة نصر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) هيئة النيابة الإدارية- شئون الأعضاء- مرتباتهم- المساواة بين أعضاء الهيئات
القضائية في المرتبات والبدلات- لا يجوز أن يقل ما يتقاضاه من يشغل إحدى الوظائف
القضائية من مرتب وبدلات عمن يليه في الأقدمية، سواء في الدرجة نفسها أو في
الدرجة الأدنى- مناط ذلك أن يكون هناك تماثل في الدرجة الوظيفية وفي تاريخ شغلها،
بأن يكون عضو الهيئة القضائية طالب التسوية قد شغل وظيفته القضائية في تاريخ واحد
مع من يطلب تسوية حالته به أو في تاريخ سابق عليه، وذلك دون نظر لتاريخ التخرج
أو الحصول على المؤهل اللازم لشغل الوظيفة القضائية^(١).

(١) راجع كذلك المبدأ رقم (١٩) في هذه المجموعة.

- البند التاسع من قواعد تطبيق جدول مرتبات رجال القضاء والنيابة العامة، المرافق لقانون السلطة القضائية، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، المعدل بموجب المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨١.
- المادة رقم (١٢٢) من قانون مجلس الدولة.
- المادة (١) من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٣ بشأن بعض الأحكام الخاصة بأعضاء النيابة الإدارية، وبإلغاء بدل القضاء المقرر لأعضاء النيابة الإدارية بالقرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٢.
- المادة الأولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بأعضاء هيئة قضايا الدولة.
- المادة رقم (٢٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا، الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.
- قرار المحكمة الدستورية العليا في طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ القضائية (تفسير) بجلسته ١٩٩٠/٣/٣.

(ب) هيئة النيابة الإدارية- شؤون الأعضاء- مرتباتهم- مساواتهم بأقرانهم بالمحكمة الدستورية العليا فيما يخص المرتبات والبدلات- المساواة بين أعضاء الهيئات القضائية في المرتبات والبدلات والمزايا الأخرى أصبحت أصلاً ثابتاً، ينظم المعاملة المالية لأعضاء الهيئات القضائية؛ لتحقيق العدالة بين رجال القضاء- الزيادات التي تطرأ على الأجر تعد جزءاً منه وتندرج فيه، ويطبق عليها ما يطبق على الأجر من أحكام، أي كان سبب الزيادة، إذ يجب التفرقة بين مصدر الزيادة أو سندها القانوني من جهة، والمآل الذي تنتهي إليه من جهة أخرى، ولا يمكن فصل هذه الزيادة وسلخها عما يتقاضاه العضو من مرتبات ومزايا مالية مجرد أنها منحت تحت مسميات مختلفة، مادام أن مآلها في النهاية هو

اعتبارها جزءا من المزايا المالية التي يتقاضاها عضو الهيئة القضائية، ومن ثم يستحق زميله الذي يشغل ذات درجته في الهيئة القضائية التي يعمل بها، أو في أي هيئة قضائية أخرى أن يتساوى معه في جميع ما يتقاضاه من مخصصات مالية.

الإجراءات

في يوم الأربعاء الموافق ١٧/١٠/٢٠١٢ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب المحكمة تقرير الطعن المائل، طالبا الحكم بأحقية الطاعن في المساواة بأعضاء المحكمة الدستورية العليا في المرتبات والمزايا، مع صرف ما يترتب على ذلك من فروق مالية عن الفترة السابقة على صدور الحكم.

وذلك على سند من أن الطاعن يشغل وظيفة نائب رئيس هيئة النيابة الإدارية اعتبارا من ١٠/٧/١٩٩٦، وبموجب المادة ٣٨ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية تطبق بالنسبة لأعضاء النيابة الإدارية جميع المزايا المالية المقررة لرجال القضاء العادي والنيابة العامة، وإذ استقر قضاء هذه المحكمة على المساواة بين جميع أعضاء الهيئات القضائية من حيث المرتبات والبدلات ومساواتهم بأعضاء المحكمة الدستورية العليا، لذلك أقام هذا الطعن طالبا الحكم بما سلف بيانه من طلبات.

وقد أعلن تقرير الطعن على الوجه المقرر قانونا. وجرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة وأودعت تقريرا بالرأي القانوني، ارتأت فيه المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بأحقية الطاعن في تقاضي الجعل المالي وجميع المزايا المالية والعينية -أيا كانت صورتها أو تسميتها- المقررة لزملائه وأقرانه من أعضاء المحكمة الدستورية العليا المتماثلين معه في الدرجة الوظيفية وفي الأقدمية، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، مع مراعاة أحكام التقادم الخمسي.

وتداول الطعن بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبموجب صحيفة معلنة طلب المتدخلون هجوميا من الأول حتى الرابع تدخلهم في الطعن طالبين الحكم

بالطلبات نفسها، وحضر المتدخل الخامس جلسة ٢٠١٥/١/١٧ وطلب تدخله هجوميا في الطعن طالبا الحكم له بالطلبات نفسها، وقدم حافظة مستندات طويت على المستندات المعللة على غلافها، وأودع الحاضر عن الطاعن حافظة مستندات طويت على المستندات المعللة على غلافها، وأودع الحاضر عن الدولة مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن لرفعه من متعددين، وطلب رفض الطعن، و-احتياطيا- دفع بسقوط الحق المطالب به، وبجلسة ٢٠١٥/١/١٧ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانونا. وحيث إن الطاعن وطالبي التدخل هجوميا يطلبون الحكم بأحقيتهم في المساواة بأعضاء المحكمة الدستورية العليا في المرتبات والمزايا، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية. وحيث إن طالبي التدخل بمن فيهم مورث طالبي التدخل في (رابعا) هم أعضاء فيون بهيئة النيابة الإدارية، وأبدى طالبو التدخل من الأول حتى الرابع تدخلهم هجوميا بموجب صحيفة معلنة لجلسة ٢٠١٥/١/١٧، وبها حضر المتدخل الخامس وأبدى تدخله في محضر الجلسة، ويطلبون جميعا الحكم لهم بذات الطلبات الواردة بتقرير الطعن، فمن ثم تكون لهم مصلحة في التدخل هجوميا في الطعن، وبذلك تكون قد توفرت في تدخلهم جميع الشروط المنصوص عليها في المادة ١٢٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، ويتعين لذلك القضاء بقبول تدخلهم هجوميا في الطعن. وحيث إن الطعن بالنسبة للطاعن وطالبي التدخل هجوميا قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا.

وحيث إنه عن الموضوع فإن المادة الأولى من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بأعضاء النيابة الإدارية تنص على أن: "تحدد وظائف ومراتب وبدلات

أعضاء النيابة الإدارية وفقا للجدول الملحق بهذا القانون، وتسري فيما يتعلق بهذه المرتبات والبدلات وكذلك بالمعاشات وبنظامها جميع الأحكام المقررة والتي تقرر في شأن أعضاء النيابة العامة...".

وينص البند (تاسعا) من قواعد تطبيق جدول مرتبات رجال القضاء والنيابة العامة الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بموجب المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨١ على أنه: "ولا يجوز أن يقل مرتب وبدلات من يشغل إحدى الوظائف القضائية عن مرتب وبدلات من يليه في الأقدمية في ذات الوظيفة".

وحيث إن المحكمة الدستورية العليا في طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ القضائية (تفسير) بجلستها في ١٩٩٠/٣/٣ - بعد أن استعرضت نصوص المواد أرقام (٢٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، و(١٢٢) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، والمادة الأولى من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه، والمادة الأولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بأعضاء هيئة قضايا الدولة - خلصت إلى أن المشرع استهدف بهذه النصوص المساواة في المعاملة المالية بين أعضاء الهيئات القضائية بالمحكمة الدستورية العليا ومجلس الدولة وهيئة النيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة، وأقرهم من شاغلي الوظائف المقابلة في القضاء والنيابة العامة، سواء في المخصصات المالية المقررة لهذه الوظائف من مرتبات وبدلات ومزايا أخرى، أو في المعاشات المستحقة لشاغلها بعد انتهاء خدمتهم، وذلك على أساس اعتبار القواعد المنظمة للمخصصات والمعاشات المقررة لوظائف القضاء والنيابة العامة أصلا يجري حكمه على المخصصات والمعاشات المستحقة لشاغلي الوظائف المقابلة لها في الهيئات القضائية الأخرى، ومن ثم فإن ما ينطبق على رجال القضاء والنيابة العامة ينطبق على جميع أعضاء الهيئات القضائية الأخرى، وانتهت المحكمة الدستورية العليا إلى أن المساواة بين أعضاء الهيئات القضائية في المرتبات والبدلات والمزايا الأخرى أصبحت أصلا ثابتا ينظم المعاملة المالية لأعضاء الهيئات القضائية.

ويؤكد ذلك أيضا أن المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية التي تم بموجبها تعديل البند (تاسعا) من جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه، وعلى وفق ما نص عليه هذا البند، لا يجوز أن يقل ما يتقاضاه من يشغل إحدى الوظائف القضائية من مرتب وبدلات عن من يليه في الأقدمية سواء في الدرجة نفسها أو في الدرجة الأدنى، وذلك لتحقيق العدالة بين رجال القضاء، ولما كانت الزيادات التي تطرأ على الأجر تعتبر جزءا منه تندرج فيه ويطبق عليها ما يطبق على الأجر من أحكام، أيا كان سبب الزيادة، إذ يجب التفرقة بين مصدر الزيادة أو سندها القانوني من جهة، والمآل الذي تنتهي إليه من جهة أخرى من زيادة في المزايا المالية التي يتقاضاها عضو الهيئة القضائية، إذ لا يمكن فصل هذه الزيادة وسلخها عما يتقاضاه العضو من مرتبات ومزايا مالية لمجرد أنها منحت تحت مسميات مختلفة، مادام أن مآلها في النهاية اعتبارها جزءا من المزايا المالية والبدلات والمرتبات التي يتقاضاها عضو الهيئة القضائية، ومن ثم يستحق زميله الذي يشغل ذات درجته في الهيئة القضائية التي يعمل بها، أو في أي هيئة قضائية أخرى أن يتساوى معه في جميع ما يتقاضاه من مخصصات مالية؛ إعمالا لقاعدة المساواة بين أعضاء الهيئات القضائية في المخصصات المالية، وذلك كله بمراعاة أن منطوق أعمال قاعدة المساواة بين أعضاء الهيئات القضائية يقتضي أن يكون هناك تماثل في الدرجة الوظيفية وفي تاريخ شغلها، بأن يكون عضو الهيئة القضائية طالب التسوية قد شغل وظيفته القضائية في تاريخ واحد مع من يطلب تسوية حالته به أو في تاريخ سابق عليه، وذلك دون نظر لتاريخ التخرج أو الحصول على المؤهل اللازم لشغل الوظيفة القضائية.

وحيث إن الثابت أن الطاعن وطالبي التدخل الأول والثاني والثالث والخامس ومورث المتدخلين في (رابعا) المرحوم المستشار/... أعضاء فنيون بهيئة النيابة الإدارية يطبق عليهم فيما يتعلق بالمرتبات والبدلات والمعاشات ونظامها ما يطبق على أعضاء النيابة العامة على وفق المادة الأولى من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بأعضاء النيابة

الإدارية المشار إليها، ولما كان المشرع في القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية استهدف المساواة بين جميع أعضاء الهيئات القضائية في المرتبات والبدلات وجميع المزايا المالية، فلا يتقاضى الأحدث مخصصات مالية تزيد على ما يتقاضاه الأقدم، سواء في الهيئة القضائية التي يعمل بها أو في هيئة قضائية أخرى، فمن ثم يستحق الطاعن والمتدخلون هجوميا الأول والثاني والثالث والخامس مساواتهم في المرتب والبدلات وجميع المزايا المالية الأخرى بأقرانهم أعضاء المحكمة الدستورية العليا شاغلي ذات درجاتهم في ذات التاريخ، كما يستحق الورثة المتدخلون هجوميا في (رابعا) مساواة راتب مورثهم وبدلاته وجميع المزايا المالية التي كانت تمنح له عند وفاته براتب وبدلات والمخصصات المالية التي كان يتقاضاها زميله بالمحكمة الدستورية العليا الذي كان يشغل ذات درجته التي كان يشغلها عند وفاته، مع أحقيتهم والطاعن وباقي طالبي التدخل في صرف الفروق المالية المترتبة على هذه التسوية، وذلك بمراعاة أحكام التقادم الخمسي.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول تدخل طالبي التدخل هجوميا في الطعن، وبقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بأحقية الطاعن وطالبي التدخل من الأول حتى الثالث والخامس في مساواة مرتباتهم وبدلاتهم وجميع المزايا المالية بزملائهم أعضاء المحكمة الدستورية العليا شاغلي ذات درجاتهم في ذات التاريخ، وأحقية ورثة المرحوم المستشار/... في مساواة راتب مورثهم وبدلاته وجميع المزايا المالية التي كان يتقاضاها قبل وفاته بما يتقاضاه زميله من أعضاء المحكمة الدستورية العليا الذي كان يشغل ذات درجته في ذات التاريخ، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وبمراعاة أحكام التقادم الخمسي، وألزمت جهة الإدارة المطعون ضدها المصروفات.

(٤٢)

جلسة ٢١ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٢٥٥٥٢ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)
(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمود شعبان حسين
رمضان، وحسام محمد طلعت محمد السيد، وسامح جمال وهبة نصر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) مجلس الدولة - شئون الأعضاء - صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية -
الإفادة من خدماته - افتتاح العلاقة الوظيفية بمجلس الدولة واكتساب عضويته القضائية
لا ينشأ إلا بصدور قرار رئيس الجمهورية بالتعيين في وظيفة مندوب مساعد به، باعتبارها
أدنى الوظائف القضائية به - قبل صدور هذا القرار لا يمكن تقلد هذه الوظيفة
والاضطلاع بمهامها والتمتع بضمائنها والاستفادة من المزايا المقررة لشغلها، ولا يمكن
كذلك اكتساب عضوية صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات
القضائية، أو الالتزام بأداء اشتراكاته، أو الحصول على المزايا التي يقدمها - الإفادة من
هذه المزايا لا تتأتى إلا بعد صدور قرار التعيين، بصرف النظر عن التاريخ الذي تُرجع
إليه أقدمية المعين في الوظيفة القضائية؛ لأنه لا يمكن إلزام الصندوق بحمل أعباء نشأت

خلال فترة سابقة على اكتساب صفة العضوية بالهيئة القضائية- لا يحق للعضو طلب رد عضويته في الصندوق المشار إليه إلى تاريخ إرجاع أقدميته حكما.

- المادة رقم (٨٣) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

- المادة الأولى من القانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٧٥ بإنشاء صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية.

- المادة الأولى من قرار وزير العدل رقم ١٧٣٤ لسنة ١٩٧٥.

(ب) مجلس الدولة- شئون الأعضاء- صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية-
مقابل الدواء- القواعد المنظمة لاستحقاقه تقرر بين الوجود الفعلي في الخدمة واستحقاقه- رد أقدمية العضو بموجب حكم قضائي لا يُرتب استحقاقه صرف مقابل الدواء في الفترة ما بين التاريخ الذي ردت إليه أقدميته وتاريخ تعيينه الفعلي.

- المادة (٣) من قرار وزير العدل رقم ١٨٦٦ لسنة ١٩٨٧.

الإجراءات

في يوم الأحد ٢٠١٣/٦/٩ أودع وكيل الطعن قلم كتاب هذه المحكمة تقرير طعن قيد بجدولها بالرقم عاليه، طالبا في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع:

(أولا) الحكم بأحقيته في رد تاريخ عضويته بصندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية إلى ٢٠٠٦/١/١٨ (تاريخ تعيينه بمجلس الدولة بموجب القرار الجمهوري رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٢ نفاذا للحكم الصادر في الطعن رقم ٢٣٧٤٤ لسنة ٥٢ق.عليا).

(ثانيا) الحكم بأحقية في صرف بدل العلاج المقرر لأعضاء الهيئات القضائية اعتبارا من تاريخ تعيينه ٢٠٠٦/١/١٨ وحتى ٢٠١٢/٨/١.

(ثالثا) إلزام الجهة الإدارية أن تؤدي له تعويضا قدره (٥٠٠٠٠٠٠ جنية) خمس مئة ألف جنيه عما لحقه من أضرار نتيجة عدم عضويته في الصندوق خلال الفترة من ٢٠٠٦/١/١٨ وحتى ٢٠١٢/٨/١، وإلزام المطعون ضدهما بصفتيهما المصروفات. وجرى إعلان تقرير الطعن إلى المطعون ضدهما بصفتيهما وذلك على النحو المبين بالأوراق.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بالنسبة للطلب الأول بأحقية الطاعن في رد تاريخ عضويته بصندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية إلى ٢٠٠٦/١/١٨ (تاريخ تعيينه بمجلس الدولة بموجب قرار رئيس المجلس الأعلى للقوات المسلحة رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٢)، وإلزام الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب. وبالنسبة للطلب الثاني برفضه وإلزام الطاعن مصروفاته، وبالنسبة للطلب الثالث بإلزام الجهة الإدارية أن تؤدي للطاعن التعويض الذي تقدره المحكمة وإلزام الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب.

وتدوول نظر الطعن أمام هذه المحكمة وذلك على النحو المبين بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/١٣ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم مع التصريح بمذكرات ومستندات في أسبوعين لمن يشاء، وانقضى الأجل المحدد دون أن يقدم أي من الخصوم شيئا، فصدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.
وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع:

(أولاً) الحكم برد تاريخ عضويته بصندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية إلى تاريخ تعيينه بمجلس الدولة بموجب القرار رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٢ نفاذاً للحكم الصادر لمصلحته في الطعن رقم ٢٣٧٤٤ لسنة ٥٢ ق. عليا.

(ثانياً) بأحقيته في صرف بدل الدواء المقرر لأعضاء الهيئات القضائية اعتباراً من ٢٠٠٦/١/١٨ وحتى ٢٠١٢/٨/١.

(ثالثاً) إلزام الجهة الإدارية الطاعنة أن تؤدي له تعويضاً قدره (٥٠٠٠٠٠٠٠ جنيه) خمس مئة ألف جنيه جبراً للأضرار المادية والأدبية التي لحقت به من جراء عدم عضويته بالصندوق خلال الفترة من ٢٠٠٦/١/١٨ وحتى ٢٠١٢/٨/١، وإلزام المطعون ضدهما بصفتيهما المصروفات.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لجميع طلبات الطاعن، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة الماثلة تتحصل حسبما يبين من الأوراق في أن الطاعن أقام الطعن رقم ٢٣٧٤٤ لسنة ٥٢ ق. عليا بموجب صحيفة طعن أودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ ٢٠٠٦/٦/١١، طالباً في ختامها بقبول طعنه شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ فيما تضمنه من تخطيه في التعيين بوظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وتدوول نظر الطعن المشار إليه أمام المحكمة الإدارية العليا حيث أصدرت المحكمة حكمها بجلسته ٢٠١٢/١/٢٨ بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطي الطاعن في التعيين في وظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

ونفاذاً للحكم المشار إليه صدر القرار رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٦/٢١ بتعيين الطاعن بوظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة، على أن يكون تاريخ أقدميته اعتباراً

من ٢٠٠٦/١/١٨ (تاريخ صدور القرار المطعون فيه رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦)، وبناءً على ما تقدم أقام الطاعن الطعن المائل طالبا الحكم له بطلباته المذكورة سالفًا.

- وحيث إنه بالنسبة لموضوع الطلب الأول في الطعن المائل فإن المادة الأولى من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء صندوق للخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية تقضي بأن ينشأ بوزارة العدل صندوق تكون له الشخصية الاعتبارية تخصص له الدولة الموارد اللازمة لتمويل وكفالة الخدمات الصحية والاجتماعية للأعضاء الحاليين والسابقين وأسرههم، على أن يصدر بتنظيم الصندوق وقواعد الإنفاق منه قرار عن وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية.

ونفاذاً لذلك أصدر وزير العدل القرار رقم ١٧٣٤ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم هذا الصندوق وبقواعد الإنفاق منه، ونصت المادة الأولى من هذا القرار على أن: "يقوم صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المنشأ بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ على تحقيق ما يلي: أ- تقديم الخدمات الصحية. ب- أداء الخدمات الاجتماعية لهم.

وحيث إن المادة (٨٣) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار يقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "... يعين باقي الأعضاء والمندوبون المساعدون بقرار من رئيس الجمهورية...".

ومؤدى ذلك أن افتتاح العلاقة الوظيفية بمجلس الدولة واكتساب عضويته القضائية لا ينشأ إلا بصدور قرار رئيس الجمهورية بالتعيين في وظيفة مندوب مساعد به، باعتبارها أدنى الوظائف القضائية به، وأنه قبل صدور هذا القرار لا يمكن تقلد هذه الوظيفة والاضطلاع بمهامها والتمتع بضمائنها والاستفادة من المزايا المقررة لشغلها، ولا يمكن كذلك اكتساب عضوية صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المشار إليه، أو الالتزام بأداء اشتراكاته، أو الحصول على المزايا التي يقدمها إلا بعد صدور القرار بالتعيين، وذلك بصرف النظر عن التاريخ الذي تُرجع إليه أقدمية المعين في الوظيفة القضائية؛ لأنه لا

يمكن إلزام الصندوق المشار إليه تحمل أعباء نشأت خلال فترة سابقة على اكتساب صفة العضوية بالهيئة القضائية.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن الطاعن قد عين بوظيفة مندوب مساعد بموجب قرار رئيس المجلس الأعلى للقوات المسلحة رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢١/٦/٢٠١٢ نفاذا للحكم الصادر لمصلحته عن المحكمة الإدارية العليا رقم ٢٣٧٤٤ لسنة ٥٢ق.عليا، ومن ثم فإنه لم يكتسب صفة العضوية بمجلس الدولة إلا من هذا التاريخ، بصرف النظر عن التاريخ الذي أرجعت إليه أقدميته في وظيفة مندوب مساعد بالمجلس حكما، ومن ثم فإنه لم يكن قد اكتسب صفة العضوية بصندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية إلا من تاريخ صدور القرار رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٢ في ٢١/٦/٢٠١٢ بتعيينه بوظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة واكتسابه صفة العضوية منذ هذا التاريخ المشار إليه، ومن جماع ما تقدم فإنه لا يحق للطاعن أن ترد عضويته في الصندوق المشار إليه إلى تاريخ إرجاع أقدميته بمجلس الدولة في ١٨/١/٢٠٠٦ حكما؛ لأنه في هذا التاريخ لم يكن قد اكتسب عضوية الهيئة القضائية (مجلس الدولة) بعد، وهو ما يتعين معه على المحكمة والحال هذه أن تقضي برفض هذا الطلب.

- وحيث إنه بالنسبة لموضوع الطلب الثاني في الطعن فإن المادة (٣) من قرار وزير العدل رقم ١٨٦٦ لسنة ١٩٨٧ تنص على أنه: "يستحق مقابل الدواء المشار إليه لمن يعين ابتداءً بإحدى الهيئات القضائية أو يعاد تعيينه بها اعتبارا من الشهر التالي لاستلامه العمل".

وتنص المادة (٤) من القرار المشار إليه على أنه: "يتمتع صرف مقابل الدواء المشار إليه للمعاريين والمنتدبين كل الوقت بمقابل، والحاصلين على إجازات دراسية أو إجازات بدون مرتب أو لمرافقة الزوج، وذلك طوال مدة الإعارة أو النذب أو الإجازة، فإذا انتهت مدة الإعارة أو النذب أو الإجازة حوسب العضو على أساس استحقاقه اعتبارا من الشهر التالي لاستلامه العمل".

وحيث إن القواعد المنظمة لاستحقاق مقابل الدواء المشار إليه قرنت بين الوجود الفعلي في الخدمة واستحقاق هذا المقابل، ولما كان الطاعن قد عين مندوبا مساعدا بمجلس الدولة بموجب القرار رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٢ في ٢٠١٢/٦/٢١ بعد ما صدر الحكم لمصلحته عن المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣٧٤٤ لسنة ٥٢ ق. ع بإلغاء القرار الجمهوري رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ الصادر في ٢٠٠٦/١/١٨ فيما تضمنه من تخطيه في التعيين بهذه الوظيفة، ومن ثم فإنه لم يباشر مهام عمله فعليا بمجلس الدولة خلال الفترة من ٢٠٠٦/١/١٨ (التاريخ الذي ردت إليه أقدميته بدرجة مندوب مساعد حكما) وحتى ٢٠١٢/٦/٢١ (تاريخ تعيينه) وهي الفترة محل المطالبة بصرف مقابل الدواء خلالها، مما ينتفي معه مناط استحقاقه لصرف مقابل الدواء خلال الفترة المشار إليها، ويكون طلبه في هذا الخصوص غير قائم على أي سند من القانون، مما يتعين معه على المحكمة أن تقضي برفضه.

- وحيث إنه بالنسبة لموضوع الطلب الثالث للطاعن بالتعويض، فإن المادة (١٦٣) من القانون المدني تنص على أن: "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض". وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة عنها تقوم على ثبوت وجود خطأ في جانبها، بأن يكون قرارها غير مشروع، أي يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر مباشر من هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا تخلف ركن أو أكثر من هذه الأركان الثلاثة انتفت المسئولية المدنية في جانب الإدارة. (الطعن رقم ٦٧٣٠ لسنة ٤٤ ق. عليا بجلسته ١/٤/٢٠٠١).

وبتطبيق ما تقدم، ولما كان رفض الجهة الإدارية المطعون ضدها لطلب الطاعن رد أقدميته في صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية إلى ٢٠٠٦/١/١٨ متفقا وصحيح حكم القانون؛ لأنه لم يكن قد اكتسب صفة العضوية بمجلس الدولة في هذا

التاريخ - وذلك على النحو المبين سالفًا-، فمن ثم ينتفي في جانبها ركن الخطأ الموجب للتعويض، دونما حاجة لبحث ركني المسؤولية الآخرَين لعدم جدوى ذلك، ومن ثم يكون طلب الطاعن التعويض عن عدم رد أقدميته في الصندوق المشار إليه إلى ٢٠٠٦/١/١٨ غير قائم على سند صحيح من القانون، مما يتعين معه والحال هذه القضاء برفضه. وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٤٣)

جلسة ٢١ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٧٨٨٠ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)

(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمد عبد السميع محمد إسماعيل، وكامل سليمان علي سليمان، ومحمود شعبان حسين رمضان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

مجلس الدولة - شئون الأعضاء - دائرة طلبات الأعضاء - مناصب اختصاصها - ناط
المشروع بنص استثنائي بالمحكمة الإدارية العليا كمحكمة أول وآخر درجة الفصل ابتداءً
وانتهاءً في الطلبات التي يقدمها أعضاء مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية
المتعلقة بأي شأن من شئوهم - المقصود بعبارة: "أي شأن من شئوهم" الواردة في المادة
رقم (١٠٤) من قانون مجلس الدولة: تلك الخاصة بشئوهم الوظيفية بصفتهم أعضاء
بمجلس الدولة، فلا تدخل في اختصاص هذه الدائرة أية مسائل متعلقة بشأن خاص
لعضو المجلس غير تلك المتعلقة بوظيفته؛ عملاً بقاعدة أن الاستثناء لا يتوسع فيه ولا
يقاس عليه - من بين هذه الحالات التي لا تدخل في الشأن الوظيفي لعضو مجلس الدولة

تلك المتعلقة بحقوقه الصحية تجاه الدولة ممثلة في وزارة الصحة والهيئة العامة للتأمين الصحي وغيرها، حيث تُتبع القواعد العامة في الاختصاص بشأنها^(١).

- المادة (١٠٤) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، معدلا بموجب القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ٢٥/٣/٢٠١٤ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب المحكمة تقرير الطعن المائل، طالبا الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلزام الجهة الإدارية أن تؤدي للطاعن جميع تكاليف إجراء عملية زراعة... ومصاريف السفر والإقامة له وللمرافق، والتي تقدر بمبلغ

^(١) في هذا الاتجاه: حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٨٦٦٥ لسنة ٤٩ ق.ع بجلاسة ٢٠٠٥/٢/٢٦ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٠ مكتب فيني، ج١، المبدأ رقم ٩٦، ص ٦٧٣)، حيث انتهت المحكمة إلى عدم اختصاصها نوعياً بنظر المنازعة المتعلقة بالحقوق الصحية لأعضاء الهيئات القضائية (في مواجهة وزارة الصحة).

وقارن بالحكم الصادر عن الدائرة العاشرة بجلاسة ٢ من مايو سنة ٢٠١٢ في الطعن رقم ٢٠١٨٦ لسنة ٥٣ القضائية (منشور بمجموعة السنة ٥٧ مكتب فيني، المبدأ رقم ١٠٤)، الذي انتهى إلى اختصاص دائرة طلبات أعضاء مجلس الدولة بنظر طلبات إلغاء القرارات الخاصة بامتناع الهيئة العامة للتأمين الصحي عن صرف العلاج الخاص بهم؛ باعتبار أن ذلك يعد شأنًا من شؤونهم، وكذا حكم الدائرة الثانية (عليا) في الطعن رقم ٢٣٥١٢ لسنة ٥٨ القضائية (عليا) بجلاسة ٢٨ من يونيو سنة ٢٠١٤ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٩ مكتب فيني، المبدأ رقم ٨٩)، حيث قضت (ضمنا) باختصاص دائرة طلبات أعضاء مجلس الدولة بالمحكمة الإدارية العليا بنظر المنازعة المتعلقة بطلب استردادهم مصاريف العلاج، وراجع كذلك الحكم الصادر عن الدائرة السابعة في الطعن رقم ٢٠٦٧٦ لسنة ٥٧ ق ع بجلاسة ٢٣ من مايو سنة ٢٠١٥ (منشور بهذه المجموعة، المبدأ رقم ٩٠)، حيث قضت المحكمة -ضمنا- باختصاصها بنظر طلب إلزام صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية أن يؤدي إلى عضو مجلس الدولة قيمة ما أنفقه في العملية الجراحية التي أجراها.

(١٢٧٠٠ يورو)، مع إلزام الجهة الإدارية المصروفات، وذلك على سند من أن الطاعن يشغل وظيفة نائب رئيس مجلس الدولة، وفي عام ٢٠٠٨ أصيب في حادث سيارة ونتج عن الإصابة... واستمر في العلاج بمصر، وفي عام ٢٠١١ ألم به مرض...، وكشفت التحاليل والفحوصات الطبية والأشعة التي أجريت له بتاريخ ١٨/١٢/٢٠١٣ بمستشفى التأمين الصحي بمدينة نصر أن...، لذلك تقدم بطلب بتاريخ ٢٢/١٢/٢٠١٣ لرئيس مجلس الوزراء طالبا علاجه على نفقة الدولة بالخارج لحاجته الشديدة لإجراء عملية زراعة... وهذا العلاج غير متوفر في مصر، وفي ١/١/٢٠١٤ أحيل طلبه إلى وزارة الصحة إلا أنها لم تحرك ساكنا، ونظرا لسوء حالته وحاجته العاجلة لإجراء العملية فقد اضطر إلى السفر إلى ألمانيا لإجراء العملية على نفقته الخاصة والتي كبدته مبلغ (٩٧٠٠ يورو) بالإضافة إلى (٣٠٠٠ يورو) مصاريف إقامة وسفر له وللمرافق وذلك كله تكلفة إجراء العملية في عين واحدة فقط.

ولما كان دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ٢٠١٣ قد ألزم الدولة توفير الرعاية الصحية المتكاملة لكل مواطن وفقا لأعلى معايير جودة، كما ألزمتها تخصيص نسبة ٣% من الناتج القومي الإجمالي لتتصاعد تدريجيا حتى تصل إلى المعدلات العالمية لتحقيق هذا الالتزام على أكمل وجه وأعلى معايير جودة عالمية، لذلك تكون جهة الإدارة ملزمة بأن تؤدي ما تكبده من نفقات في علاجه بالخارج، لذلك كان طعنه بطلباته سالفة الذكر.

وقد أعلن تقرير الطعن على الوجه المقرر قانونا. وجرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة، وأودعت تقريرا بالرأي القانوني أرتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلزام الجهة الإدارية أن تؤدي للطاعن جميع تكاليف إجراء عملية زراعة.. في الخارج ومصاريف الإقامة والانتقال بدولة ألمانيا مع مرافق، بما يعادل مبلغ (١٢٧٠٠ يورو).

وتدوول الطعن بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وأودع الحاضر عن الدولة حافظة مستندات ومذكرة دفع فيها بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الطعن، وبعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذي صفة بالنسبة للمطعون ضدّها الأول (رئيس مجلس

الوزراء) والثاني (وزير الصحة) بصفتها، وطلب (احتياطيا) رفض الطعن، وأودع الحاضر عن الهيئة العامة للتأمين الصحي ثلاث حواظ مستندات ومذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذي صفة بالنسبة للمدعى عليه الثالث (رئيس مجلس إدارة الهيئة)، و(احتياطيا) طلب رفض الطعن، وبجلسة ٢٤/١/٢٠١٥ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسته اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمدولة قانونا. وحيث إن المدعي يطلب الحكم بإلزام جهة الإدارة أن تؤدي له جميع تكاليف إجراء عملية زراعة... بدولة ألمانيا ومصاريف السفر والإقامة له وللمرافق، مع إلزام جهة الإدارة المصروفات.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه ولن كان الأصل أن المحكمة الإدارية العليا هي محكمة طعن تمارس اختصاصها على وفق النصوص المنظمة للطعن أمامها، إلا أن المشرع قد خرج على هذا الأصل العام في حالات استثنائية، وناط بها الاختصاص كمحكمة أول وآخر درجة بنظر الطعون في هذه الحالات، ومن بينها ذلك الاختصاص المنصوص عليه في المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣، التي تنص على أن: "تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئوهم... كما تختص الدائرة المذكورة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات. وتختص أيضا دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال مجلس الدولة أو لورثتهم...".

وواضح من هذا النص الاستثنائي أنه ناط بالمحكمة الإدارية العليا كمحكمة أول وآخر درجة الفصل ابتداء وانتهاء في الطلبات التي يقدمها أعضاء مجلس الدولة بإلغاء القرارات

الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئوهم، والمقصود بعبارة "بأي شأن من شئوهم": تلك الخاصة بشئوهم الوظيفية بصفتهم أعضاء بمجلس الدولة، ومن ثم فلا يدخل في اختصاص هذه الدائرة أي مسائل متعلقة بشأن خاص لعضو المجلس غير تلك المتعلقة بوظيفته؛ عملاً بقاعدة أن الاستثناء لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه، ومن بين هذه الحالات التي لا تدخل في الشأن الوظيفي لعضو مجلس الدولة تلك المتعلقة بحقوقه الصحية تجاه الدولة ممثلة في وزارة الصحة والهيئة العامة للتأمين الصحي وغيرها، حيث تتبع القواعد العامة في الاختصاص بشأنها. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقمي ٨٦٦٥ لسنة ٤٩ ق. عليا بجلسته ٢٠٠٥/٢/٢٦، ٢١٩ لسنة ٥٧ق. عليا بجلسته ٢٠١٢/٦/٢).

وحيث إنه متى كان ذلك، وكان واقع المنازعة في الطعن الراهن هو طلب استرداد تكاليف نفقات علاج الطاعن بالخارج من الدولة ممثلة في مجلس الوزراء ووزارة الصحة والهيئة العامة للتأمين الصحي، فمن ثم لا يدخل هذا الطلب في نطاق الشئون الوظيفية لأعضاء مجلس الدولة، ويخرج بذلك عن الاختصاص الاستثنائي المعقود لهذه المحكمة بنص المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة المشار إليها، وينعقد الاختصاص بشأنه لمحكمة القضاء الإداري طبقاً للقواعد العامة في الاختصاص، مما يتعين معه القضاء بعدم اختصاص المحكمة نوعياً بنظر الطعن، وإحالته إلى الدائرة المختصة بمحكمة القضاء الإداري عملاً بالمادة (١١٠) من قانون المرافعات، وإبقاء الفصل في المصروفات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الطعن، وأمرت بإحالته بحالته إلى محكمة القضاء الإداري للاختصاص بنظره بجلسته تحددها المحكمة، ويخطر بها الخصوم، وأبقت الفصل في المصروفات.

(٤٤)

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٣٤٠٨ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)
(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، و د. محمد صبح المتولى أبو المعاطي، وإيهاب عاشور الشهاوي عبد العاطي، و د. محمد أحمد شفيق الجنك.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة- تخصيص الأراضي- إلغاء التخصيص-
حق الهيئة في إلغاء التخصيص بإرادتها المنفردة بقرار يصدر عن السلطة المختصة في الحالات المحددة وعلى النحو المبين بالقانون وباللائحة العقارية- يجب إخطار المتعاقد بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول على عنوانه المبين بملف الموضوع لتصحيح وضعه قبل إلغاء التخصيص، سواء بإثبات الجدية أو السداد وبأنه في حال لم يتم تصحيح الأوضاع سيتم إلغاء التخصيص، ويمنح ثلاثين يوما تبدأ من تاريخ تسلم الإخطار لتصحيح موقفه، وفي حالة عدم الاستجابة يعرض الأمر على اللجنة الفرعية بالجهاز، ويتم رفع توصياتها بإلغاء التخصيص إلى اللجنة الرئيسة لاعتمادها- يقاس على حالات وجوب الإخطار حالة عدم سداد باقى القسط الأول المكمل لنسبة ٥٠% من الثمن خلال الميعاد المحدد.

- المواد أرقام (٢) و(١٤) و(٣٩) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة.

- المواد أرقام (٤) و(٥) و(٦) و(١٦) و(١٧) و(١٨) من اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والأجهزة التابعة لها، الصادرة بقرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم ١٤ لسنة ١٩٩٤، معدلة باللائحة العقارية الصادرة بقرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم ٣ لسنة ٢٠٠١.

الإجراءات

في يوم الأربعاء الموافق ٢٥/١١/٢٠٠٩ أودع الحاضر نيابة عن الطاعنين، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن المائل في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثانية أفراد ب) بجلسته ١٨/١٠/٢٠٠٩ في الدعوى رقم ٤٠٠٨ لسنة ٦٢ق، الذي قضى في منطوقه بقبول الدعوى شكلاً، وبأحقية المدعي في استمرار تخصيص قطعة الأرض رقم ٢٦٥ المنطقة ١١ حى البنفسج بمساحة ٦٠٥ أمتار بالتجمع الخامس بمدينة القاهرة الجديدة، مع ما يترتب على ذلك من آثار على النحو المبين بالأسباب، وألزمت الهيئة المدعى عليها المصروفات.

وطلب الطاعنان -للسبب الواردة بعريضة الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً برفض الدعوى لعدم قيامها على سند صحيح من الواقع والقانون، مع إلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي، كما قدما مذكرة دفاع طلبا في ختامها الحكم بعدم قبول الدعوى محل الطعن شكلاً.

وأعلنت عريضة الطعن على النحو الثابت بالأوراق.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه الحكم - بعد إعلان تقرير الطعن - بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، مع إلزام الطاعنين (بصفتيهما) بالمصروفات عن درجتي التقاضي.

وقد تدوول نظر الطعن أمام هذه المحكمة بعد إحالته إليها من الدائرة الحادية عشرة (فحص) على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانونا. وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة، فإنه يتعين القضاء بقبوله شكلا.

وحيث إن الفصل في موضوع الدعوى يغنى عن البحث في الشق العاجل. وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن عناصر المنازعة تتحصل في أن المطعون ضده أقم الدعوى رقم ٤٠٠٨ لسنة ٦٢ق بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري في ٢٠٠٧/١١/٧، طالبا في ختامها الحكم بقبولها شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار جهة الإدارة السلي بالامتناع عن تسليمه قطعة الأرض المخصصة له، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إلزام الجهة الإدارية تسليمه الأرض المخصصة له بالتعاقد معه، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات، وذلك على سند من القول بأنه تقدم إلى هيئة المجتمعات العمرانية (جهاز تنمية مدينة القاهرة الجديدة) لحجز قطعة أرض من الأراضي التي عرضها جهاز المدينة، وتم تخصيص قطعة الأرض رقم ٢٦٥ بالحى رقم ١١ البنفسج منطقة رقم ١١ بمساحة ٦٠٥ أمتار مربعة، وقد قام بسداد مبلغ بشيك رقم ٥٦٨٧ كجدية حجز، وبتاريخ ١٩٩٧/١٠/١ أشر رئيس جهاز مدينة القاهرة الجديدة على الطلب بالموافقة، وتم إخطاره بالتخصيص وموافقة السلطة المختصة على حجز قطعة أرض بإجمالى مبلغ قدره ١٥٧٣٦٠ جنيها، وبتاريخ ١٩٩٨/١١/٢ قام بدفع جزء من استكمال ٥٠% من قيمة الأرض بمبلغ عشرة آلاف جنية لا غير، وأنه تقدم إلى رئيس الجهاز بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٤ برقم صادر

٥٠٧٥ بطلب إعفائه من الغرامات المترتبة على عدم سداد الأقساط، إلا أنه لم يتلق ردا على طلبه، وأنه أبلغ بأنه تم سحب قطعة الأرض المخصصة له وتخصيصها لشخص آخر دون سابق إنذار رسمي بخطاب مسجل يعلم الوصول بالمخالفة لكراسة الاشتراطات البنائية لأراضى البناء والإسكان بجهاز تنمية مدينة القاهرة الجديدة. وطلب إلغاء القرار السلبي بالامتناع عن تسليمه قطعة الأرض المخصصة له.

وبجلسة ٢٠٠٦/١٠/١٨ أصدرت محكمة القضاء الإدارى حكمها المطعون فيه، وشيدت المحكمة قضاءها على أساس أن الثابت من الأوراق أن المدعى تقدم بطلب إلى هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بتاريخ ١٩٩٥/٨/١٤ بغرض تخصيص قطعة أرض بالتجمع الخامس، وبتاريخ ١٩٩٥/٨/٢٠ قام بسداد مبلغ ٣٠٥٠٠ جنيه كمقدم وجدية حجز، وبتاريخ ١٩٩٧/١٠/١ تم إخطاره بتخصيص قطعة الأرض رقم ٢٦٥ منطقة ١١ حى البنفسج بالتجمع الخامس بمساحة قدرها ٦٠٥ أمتار، ونص فى إخطار التخصيص على أن إجمالى ثمن الأرض مقداره ١٥٧٣٦٠,٥ جنيه مقسما على ثلاثة أقساط، القسط الأول بمبلغ مقداره ٤٩٧٢٣ جنيه وهو باقى قيمة ال ٥٠% من إجمالى ثمن الأرض بإضافته إلى المبلغ الذى سدده المدعى كمقدم وجدية حجز، ويستحق بعد ستة أشهر من تاريخ التخصيص، على أن يستحق القسط الثانى بعد سنة من تاريخ التسلم، والقسط الثالث بعد سنتين من تاريخ التسلم، وقام المدعى بتاريخ ١٩٩٨/١١/٥ بسداد مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه لاستكمال حجز من نسبة ٥٠% المشار إليها، ونظرا إلى تأخر المدعى فى سداد باقى القسط الأول المكمل لنسبة ٥٠% فقد وقعت عليه الهيئة غرامات تأخير على وفق كراسة الشروط البند (٩)، فتقدم بطلب إلى الهيئة بتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٤ لإعفائه من الغرامات وإعادة جدولة الأقساط، إلا أن طلبه قوبل بالرفض، وبناء عليه قام الجهاز بتاريخ

٢٠٠٦/٣/٢٠ بعرض موقف القطعة محل الدعوى على اللجنة الفرعية بالجهاز بجلستها رقم (١٣٤) والتي قررت إلغاء التخصيص لعدم الجدية في السداد.

ولما كان إلغاء التخصيص استنادا إلى عدم قيام المخصص له بسداد مقدم الحجز (نسبة ٥٠% من ثمن الأرض) لا يجد له صدى في اللائحة العقارية التي حددت على سبيل الحصر حالات إلغاء التخصيص، كما أن كراسة الشروط لم تتعرض لهذه الحالة، إذ إن إلغاء التخصيص على وفق الكراسة يتم حال إذا ما قامت الهيئة بإخطار المخصص له بتسلم الأرض ورغم ذلك لم يحضر للتسلم، وهو غير متوفر في حالتنا هذه، إذ إن ما ساقته الهيئة من قول بأنها قامت بإخطاره بتاريخ ٢٢/١٠/٢٠٠٥ بالحضور لاستكمال مقدم الثمن، وتسلم الأرض في الميعاد المحدد لذلك (وهو ٢١/٥/٢٠٠٣) قد جاء قولاً مرسلًا عاريا من أي دليل يؤيده بالأوراق؛ فإن كل ما تملكه الهيئة حيال المخصص له في هذه الحالة هو حساب عائد استثمار يحدد بالسعر المعلن من بنك الاستثمار القومي.

وإذ أوجبت المادة (١٧) من اللائحة العقارية إخطار صاحب الشأن بخطاب موصى عليه بعلم الوصول على عنوانه المبين بالطلب في حالة توفر إحدى حالات إلغاء التخصيص المحددة حصرا، والتي من الممكن أن تدخل في عدادها الحالة المذكورة؛ باعتبارها قاعدة عامة تطبق على كل ما يتعلق بالإلغاء في حالة التأخر عن سداد مبالغ للهيئة، وليس فقط عند عدم سداد قسطين متتاليين، وذلك حتى يكون المخصص له على بينة من أمره ومعرفة أن عدم التزامه بسداد المبالغ المالية سيترتب عليه أمر خطير وهو إلغاء تخصيص قطعة الأرض، وإذ خلت الأوراق من ذلك الإجراء الجوهري الذي نص عليه القانون فيكون مسلكها مخالفا لأحكام القانون، ويكون للمدعي الحق في استمرار تخصيص قطعة الأرض وعدم الاعتداد بما اتخذته الهيئة من إجراءات بشأن إلغاء هذا التخصيص.

ولما لم يلق هذا القضاء قبولا لدى الجهة الإدارية الطاعنة فقد أقامت الطعن ناعية على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله؛ إذ إن الدعوى تتعلق بإلغاء قرار إداري، وقد أخطر الطاعن بإلغاء الحجز بتاريخ ٢٢/١٠/٢٠٠٥، ومن ثم تكون الدعوى قد أقيمت بعد الميعاد، ويتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، كما أنه على وفق أحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن المجتمعات العمرانية الجديدة واللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة يكون قرار إلغاء التخصيص قائما على سببه الصحيح؛ إذ إن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يستكمل ٥٠% من المقدم، وتقدم بطلب لإعفائه من الغرامات وتقسيط المستحقات، وبتاريخ ١٢/٦/٢٠٠٤ تم عرض الطلب على اللجنة العقارية الفرعية بجلستها رقم (٢٩)، وقررت الموافقة على سداد جميع المتأخرات شاملة الغرامات، إلا أنه لم يقيم بالسداد في حينه، وبتاريخ ٢٢/١٠/٢٠٠٥ تم إخطاره على عنوانه بالجهاز بأنه نظرا إلى عدم قيامه بسداد الدفعة المقدمة يعد طلب حجزه كأنه لم يكن وعليه استرداد المبالغ، وقامت اللجنة الفرعية في جلستها رقم ١٣٤ بإلغاء الحجز، وتم تخصيص تلك القطعة للغير عن طريق القرعة العلنية رقم (١) المعلن عنها في ١٣/٨/٢٠٠٦، ويوجد استحالة في تنفيذ الحكم؛ حيث إن الأرض أصبحت مملوكة للغير بعد إلغاء التخصيص.

.....
وحيث إن المادة (٢) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة تنص على أن: "يكون إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة وفقا لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذه له.

وتنشأ هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة طبقا لأحكام الباب الثاني من هذا القانون، وتكون -دون غيرها- جهاز الدولة المسئول عن إنشاء هذه المجتمعات العمرانية ويعبر عنها في هذا القانون "بالهيئة".

كما تنص المادة (١٤) من هذا القانون على أن: "يكون الانتفاع بالأراضي والمنشآت الداخلة في المجتمعات العمرانية الجديدة طبقاً للأغراض والأوضاع ووفقاً للقواعد التي يضعها مجلس إدارة الهيئة وتتضمنها العقود المبرمة مع ذوى الشأن.

وفي حالة المخالفة يكون لمجلس إدارة الهيئة إلغاء تراخيص الانتفاع أو حقوق الامتياز، إذا لم يتم المخالف بإزالة المخالفة خلال المدة التي تحددها له الهيئة بكتاب موصى عليه بعلم الوصول، وينفذ قرار الإلغاء بالطريق الإداري".

كما تنص المادة (٣٩) من القانون ذاته على أن: "يضع مجلس إدارة الهيئة اللوائح الداخلية للهيئة وذلك دون التقيد بالقوانين واللوائح والنظم المطبقة في الجهاز الإداري للدولة...".

وتنص المادة (٥) من اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة الصادرة بقرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم ١٤/١٩٩٤^(١) على أن: "تشكل لجنة عقارية فرعية بكل جهاز مجتمع عمراني برئاسة رئيس الجهاز وعضوية نواب رئيس الجهاز ورؤساء الشئون المالية والمشروعات العقارية والقانونية والتنمية، وتختص اللجنة بما يأتي: ١ - ...

٧- التوصية بتخصيص الأراضي الملائمة بحسب نوع الاستخدام والمناطق المحددة له في ضوء المخطط العام للمجتمع.

٨- متابعة تنفيذ المشروعات الصناعية والسياحية والخدمية والسكنية للتأكد من الالتزام بالشروط التخطيطية والبنائية والبرامج الزمنية المتفق عليها واتخاذ الإجراءات المناسبة في هذا الشأن .

٩- ... ١٠ - إصدار التوصيات اللازمة للحالات المعروضة عليها لاعتمادها من اللجنة العقارية الرئيسية بالهيئة.

١١ - ...

(١) معدلة باللائحة العقارية الصادرة بقرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم ٣ لسنة ٢٠٠١.

ويجوز للجنة العقارية الرئيسية أن تفوض اللجان العقارية الفرعية بأجهزة المدن فيما تراه من موضوعات لها قواعد سارية ومعتمدة".

كما تنص المادة (٦) من اللائحة المشار إليها على أن: "تشكل بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة لجنة رئيسية بالهيئة من شاغلي الوظائف القيادية بما بالإضافة إلى الخبراء في مجال عملها وتختص هذه اللجنة بما يأتي:

- ١- مراجعة واعتماد توصيات اللجان الفرعية المشكلة بأجهزة المجتمعات الجديدة.
- ٢- مراجعة واعتماد توصيات لجنة تحديد أسعار الأراضى والعقارات.
- ٣- البت في مقترحات اللجان الفرعية بخصوص المشاكل التي تثار أمامها أو تعترض عملها.

٤- الاختصاصات الأخرى التي تناط باللجنة وفقا لأحكام هذه اللائحة وما يحال إليها من موضوعات من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو نواب رئيس الهيئة. ولا تعد قرارات هذه اللجنة نافذة إلا بعد اعتمادها من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه".

كما تنص المادة (١٦) من اللائحة المشار إليها على أن: "تتخذ إجراءات إلغاء تخصيص الأراضى والعقارات في الحالات الآتية:

- ١- بناء على طلب صاحب الشأن.
 - ٢- عدم تقديم المستندات خلال المدة التي يحددها الجهاز بإخطار التخصيص.
 - ٣- عدم سداد قسطين متتاليين في مواعيد الاستحقاق المحددة .
 - ٤- عدم الانتهاء من تنفيذ المشروع بالنسبة للمشروعات الصناعية والتجارية والخدمية خلال ثلاث سنوات من تاريخ استلام الأراضى، وخمس سنوات لأراضى الإسكان، بشرط أن تكون المرافق الضرورية قد تم توصيلها للموقع وبما يسمح بالاستفادة منها.
- ...".

وتنص المادة (١٧) من اللائحة نفسها على أنه: "في حالة توافر حالة أو أكثر من الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة يتم إخطار صاحب الشأن بخطاب موصى عليه مصحوبا بعلم الوصول على عنوانه المبين بملف الموضوع، ويمنح ثلاثين يوما تبدأ من تاريخ استلام الإخطار لتصحيح موقفه، وفي حالة عدم الاستجابة يعرض الأمر على اللجنة الفرعية بالجهاز، ويتم رفع توصياتها بإلغاء التخصيص إلى اللجنة الرئيسية لاعتمادها".

كما تنص المادة (١٨) منها على أن: "يبلغ قرار اعتماد إلغاء التخصيص إلى جهاز المجتمع العمراني، وتتولى الشؤون العقارية بالجهاز إخطار صاحب الشأن بالقرار بخطاب مسجل مصحوبا بعلم الوصول أو إنذار قضائي، ويجوز لصاحب الشأن أن يتظلم من هذا القرار خلال ستين يوما من تاريخ استلام الإخطار أو الإنذار وذلك إلى لجنة التظلمات بالهيئة، ولا يجوز إعادة التخصيص للغير إلا بعد فوات ميعاد الستين يوما أو البت في التظلم (أيهما أسبق)...".

وحيث إن البين مما سبق أن المشرع نظم قواعد الانتفاع بالأراضي الداخلة في نطاق المجتمعات العمرانية الجديدة، وحدد ضوابط تخصيص الأراضي المملوكة للهيئة للأفراد والهيئات العامة والخاصة بما يضمن تحقيق الهدف من إنشاء تلك الهيئة وسرعة تعمير المدن الجديدة، ومن تلك الضوابط ما تضمنته المادتان ١٤ و ١٦ من اللائحة الصادرة في هذا الشأن التي حددت الجزاءات التي توقعها الهيئة على المخصص له أو المتعاقد معه، ومنها حق الهيئة في إلغاء التخصيص بإرادتها المنفردة بقرار يصدر عن السلطة المختصة على النحو المبين بالقانون واللائحة العقارية، على أنه يجب إنذار المتعاقد على عنوانه المحدد بالطلب لتصحيح وضعه، سواء بإثبات الجدية أو السداد، وأنه حال لم يتم تصحيح الأوضاع سيتم إلغاء التخصيص على النحو الذي ورد باللائحة العقارية.

وحيث إنه بناء على ما سبق ولما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده تقدم في ١٤/٨/١٩٩٥ بطلب لتخصيص قطعة أرض بالتجمع الخامس، وتاريخ ٢٠/٨/١٩٩٥ تم

سداد مقدم حجز بمبلغ ٣٠٥٠٠ جنيه، وبتاريخ ١٠/١٠/١٩٩٧ تم تخصيص القطعة رقم ٢٦٥ منطقة (١١) حي البنفسج، وتم إخطاره بذلك بتاريخ ١١/٥/١٩٩٨ قام بسداد ١٠٠٠٠ جنيه قيمة جزء من ٥٠٪، وبتاريخ ١٤/٦/٢٠٠٤ تقدم بطلب إعفائه من غرامات التأخير على الأقساط وجدولتها، وبتاريخ ١٢/٦/٢٠٠٤ تم عرض الطلب على اللجنة العقارية الفرعية فقررت الموافقة على سداد جميع المتأخرات شاملة الغرامات، إلا أنه لم يتم بالسداد، وذكرت الجهة الإدارية أنه بتاريخ ٢٢/١٠/٢٠٠٥ تم إخطاره على العنوان المدون في الجهاز بمعرفته بأنه نظرا إلى عدم استكمال سداد الدفعة المقدمة اللازمة للتخصيص والتسليم في التاريخ المحدد للسداد وهو ٢١/٥/٢٠٠٣ فإن طلب الحجز المقدم منه يعد كأن لم يكن وأن عليه الرجوع للجهاز، وبتاريخ ٢٠/٣/٢٠٠٦ تم عرض موقف القطعة على اللجنة العقارية الفرعية بالجهاز بجلستها رقم (١٣٤)، فقررت إلغاء الحجز وذلك لعدم الجدية في السداد وتم إخطاره بذلك، وأضافت الجهة الإدارية أن القطعة تم تخصيصها للغير عن طريق القرعة العلنية بتاريخ ١٣/٨/٢٠٠٦.

وحيث إن الحالة المعروضة تتعلق بأن المطعون ضده لم يتم بسداد باقى القسط الأول المكمل لنسبة ٥٠٪، وتم توقيع غرامة عليه من جهة الإدارة على وفق ما ورد بكراسة الشروط فتقدم بطلب للهيئة بتاريخ ١٤/٦/٢٠٠٤ لإعفائه من الغرامات وإعادة جدولة الأقساط إلا أن طلبه تم رفضه، وبناء عليه تم عرض الموضوع على اللجنة العقارية الفرعية بالجهاز بجلستها، فقررت إلغاء التخصيص لعدم الجدية في السداد، وإذ لم يثبت من الأوراق صدور قرار عن اللجنة العقارية الرئيسة باعتماد قرار اللجنة العقارية الفرعية الصادر بإلغاء التخصيص، كما لم يثبت اعتماد القرار الصادر بإلغاء التخصيص من رئيس الهيئة بالمخالفة لأحكام القانون، فإن القرار المطعون فيه يكون قائما على خلاف صحيح حكم القانون متعينا إلغاؤه.

إضافة إلى أن القرار الصادر عن اللجنة الفرعية بإلغاء التخصيص لم يتم إخطار المتعاقد (المطعون ضده) به بخطاب موسى عليه بعلم الوصول على عنوانه المدون بالطلب، وذلك قياسا على أحكام المادة (١٧) من اللائحة العقارية، ففي حالة المطعون ضده والتي تتمثل في عدم استكمال سداد القسط الأول، كان يجب على جهة الإدارة أن تحظره بأنه في حال عدم استكمال السداد سيتم إلغاء التخصيص؛ إذ إنه أثر خطير كان يجب على الجهة الإدارية إعلامه به، وهو إجراء جوهري لم يتم اتباعه، فيكون قرار إلغاء التخصيص الصادر عن الجهة الإدارية قائما على سبب غير صحيح متعينا إلغاؤه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى النتيجة نفسها بإلغاء القرار المطعون فيه الصادر بإلغاء التخصيص، فإنه يكون صادرا متفقا وصحيح حكم القانون، ويتعين رفض طلب إلغاء الحكم المطعون فيه.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

(٤٥)

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٤٩٩٠ لسنة ٥٧ القضائية (عليا)
(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، ود. محمد صبح
المتولى أبو المعاطي، وخالد محمد محمود حسنين العتريس، وإيهاب عاشور الشهاوى.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة- تخصيص الأراضي- إلغاء التخصيص-**
المنازعة في قرار إلغاء التخصيص تعد منازعة عقدية، فلا يتقيد الطعن في هذا القرار
بمواعيد وإجراءات دعوى الإلغاء.

(ب) **قرار إداري- نهائية القرار-** لا يكفي لتوفر صفة النهائية للقرار الإداري أن يكون
صادرا عن صاحب اختصاص بإصداره، بل ينبغي أن يقصد مصدره الذي يملك إصداره
تحقيق أثره القانوني فورا ومباشرة بمجرد صدوره، وألا تكون هناك سلطة إدارية للتعقيب
عليه، وإلا كان بمثابة توصية أو اقتراح أو إبداء رأي، لا يترتب عليه الأثر القانوني للقرار
الإداري النهائي.

(ج) هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة- تخصيص الأراضي- إلغاء
التخصيص- قرار اللجنة الفرعية الصادر بإلغاء التخصيص لا يعدو أن يكون توصية، لا تُعدُّ نافذة ومحققة آثارها إلا بعد اعتمادها من قبل اللجنة العقارية الرئيسة بالهيئة، والتصديق على ذلك من رئيس مجلس الإدارة أو ممن يفوضه في ذلك، فحينئذ تتخذ شكل القرار الإداري النهائي- إذا اعتدت الهيئة بهذه التوصية ورتبت عليها آثار قرار إلغاء التخصيص باعتبارها قرارا إداريا نهائيا دون اتخاذ تلك الإجراءات؛ فإنها تكون قد خالفت أحكام اللائحة العقارية، مما يستوجب القضاء بإلغاء توصية تلك اللجنة.

- المواد أرقام (٢) و(١٤) و(٣٩) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة.

- المواد أرقام (٥) و(٦) و(١٦) من اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والأجهزة التابعة لها، الصادرة بقرار وزير الإسكان والمرافق ورئيس هيئة المجتمعات العمرانية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١١/٢/٩ أودع وكيل الطاعن بصفته قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الثانية) في الدعوى رقم ٢٣٤٧ لسنة ٦٣ ق بجلسته ٢٦/١٢/٢٠١٠، القاضى بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بأحقية المدعية في استمرار تخصيص قطعة الأرض رقم ٤١ إسكان عائلي مستثمرين بمدينة القاهرة الجديدة التابعة لهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها عدم الاعتداد بما اتخذته الهيئة المدعى عليها من إجراءات بشأن إلغاء هذا التخصيص، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وإلزام المدعية والجهة الإدارية المدعى عليها بالمصروفات مناصفة.

وطلب الطاعن بصفته في ختام تقرير الطعن وللأسباب الواردة به الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وإحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا حتى تقضي بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، والقضاء مجددا: (أصليا) بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد. و(احتياطيا) برفض الدعوى، مع إلزام المطعون ضده المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن المصروفات. وتدوول الطعن أمام الدائرة السادسة (فحص الطعون)، وبجلسة ٢٥/٩/٢٠١٤ قررت المحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة السادسة (موضوع) بالمحكمة الإدارية العليا لنظر الطعن بجلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤، وبالجلسة المذكورة قررت المحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة الحادية عشرة للاختصاص، وبجلسة ٤/١/٢٠١٥ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة. وحيث إن الطاعن بصفته يطلب الحكم بطلباته المبينة سالفًا. وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولا شكلا. وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المطعون ضدها كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٣٤٧ لسنة ٦٣ ق ضد الطاعن بصفته وآخرين، وذلك بموجب صحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الثانية) بتاريخ ٢٥/١٠/٢٠٠٨، طالبة في ختامها الحكم بقبولها شكلا، وفي الشق العاجل بوقف التعامل على قطعة الأرض محل الطعن لحين الفصل في الدعوى، وبإلغاء قرار السحب وما ترتب عليه

من آثار، مع أحقية الطاعنة في استرداد قطعة الأرض محل الطعن وسداد الأقساط والتصريح باستخراج الرخصة اللازمة للبناء، وبتعويض المطعون ضدها مبلغ مقداره مئة وخمسون ألف جنيه عما لحق بها من أضرار وما فاتها من كسب.

وقالت المدعية شرحا لدعواها إنه تم حجز قطعة أرض إسكان عائلى مساحتها ٢٧٠م^٢ بالقاهرة الجديدة بالمستثمرين (١) القطعة رقم ٤١ عام ٢٠٠٢، وقامت بسداد مبلغ ١٥٠٠٠ جنيه نقدا، وتم تخصيصها لها، وتسلمت الأرض المذكورة على أن يتم مراسلتها لإخطارها بمواعيد سداد الأقساط، وقد تقدمت لاستخراج رخصة البناء وتسلمت أسطوانة خاصة بالقطعة والرسومات الخاصة بها، وعندما تقدمت لاستكمال إجراءات الرخصة علمت بأنه تم سحب التخصيص لعدم سدادها قسطين، وأنه تم إخطارها ثم إنذارها على عنوان زوجها... في ٥/٨/٢٠٠٨، فتقدمت بتظلم إلى رئيس جهاز المدينة لعدم تسلمها الكتابين المذكورين بسبب عدم مراسلتها على العنوان الوارد ببطاقة الأحوال المدنية الخاصة بها، وهو... والموجودة صورتها بملف قطعة الأرض، وأنها لم تطلب تغيير عنوانها، ولذلك فإن الخطابين المرسلين لها ارتدا إلى الجهة المصدرة لهما مرة أخرى، وهو ما فوت عليها فرصة سداد الأقساط، ولكن ظلت الأرض باسمها وتم تسليمها الأسطوانة على النحو المذكور في ٢٢/٦/٢٠٠٨، ولكن لم يتم إبلاغ الهيئة المدعى عليها إلا بتاريخ ٦/٧/٢٠٠٨ عندما تقدمت بتظلم للوزير، وأضافت أن المسئولين حاولوا بكل الطرق الحصول على توقيعها بأنها تسلمت قرار السحب، ونعت المدعية على قرار السحب أنه صدر في غيبة ممثل مجلس الدولة ورئيس اللجنة، وأضافت القول بأنها تقدمت بعرض لسداد الأقساط والفوائد كاملة والبدء في البناء فوراً والانتهاه منه خلال ستة أشهر، لكن دون جدوى، كما أن الوزير كان قد أوصى بمنح المتأخرين فرصة لاستخراج تراخيص البناء في المدة من ١/٩/٢٠٠٨ حتى ٣١/١٢/٢٠٠٨ والبدء في البناء اعتباراً من ١/١/٢٠٠٩، ولم تلتفت الجهة الإدارية إلى هذه

التوصية، مما اضطرها إلى اللجوء إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات، التي أصدرت توصيتها بتاريخ ٢٧/٨/٢٠٠٨، واختتمت صحيفة دعواها بطلب الحكم لها بالطلبات المبينة سالفًا.

.....

وتدوولت الدعوى بجلسات محكمة القضاء الإدارى على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٦/١٢/٢٠١٠ قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بأحقية المدعية فى استمرار تخصيص قطعة الأرض رقم ٤١ إسكان عائلى مستثمرين بمدينة القاهرة الجديدة التابعة لهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها عدم الاعتداد بما اتخذته الهيئة المدعى عليها من إجراءات بشأن إلغاء هذا التخصيص، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وألزمت المدعية والجهة الإدارية المدعى عليها المصروفات مناصفة.

وقد شيدت المحكمة قضاءها المذكور على أن الإخطارات التي أرسلتها الهيئة الطاعنة إلى المطعون ضدها لسداد الأقساط المتأخرة قد رُدت إلى الهيئة على وفق ما أورده الهيئة بمذكراتها مؤيدا بمستنداتها، وصدر قرار اللجنة العقارية الفرعية بجهاز مدينة القاهرة الجديدة التابع للهيئة الطاعنة بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠/١١/٢٠٠٧ برقم ٢٩ بإلغاء تخصيص قطعة الأرض رقم ٤١ إسكان عائلى مستثمرين، ولم يرد بالأوراق ما يفيد رفع التوصية بإلغاء التخصيص إلى اللجنة الرئيسة بالهيئة لمراجعتها واعتمادها على وفق اللائحة العقارية، ولا ما يفيد اعتماد رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه توصية اللجنة الرئيسة، ومن ثم فإن القرار الصادر عن اللجنة الفرعية لم يستنفد مراحل إصداره المقررة قانوناً، يؤكد ذلك أن المدعية تقدمت بعد ذلك لجهاز المدينة بتاريخ ٢٢/٦/٢٠٠٨ بطلب الحصول على القرص المضغوط الخاص بقطعة الأرض مبينا به الرسومات لاستخراج الرخصة، فقام الجهاز بالاستجابة لطلبها وإعطائها القرص المضغوط، وأنها علمت بقرار سحب الأرض منها عند طلبها استخراج رخصة البناء، دون أن يتم أي من الإجراءات المشار إليهما من العرض على اللجنة الرئيسة والاعتماد من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه، ومن ثم فإن القرار الطعين يكون قد

صدر خلافا للإجراءات المقررة قانونا، مغتصبا سلطة اللجنة الرئيسية وسلطة رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه، هذا فضلا عن أن البين من الأوراق أنه فور علم المطعون ضدها بقرار إلغاء التخصيص بادرت إلى إثبات جديتها بعرض سداد جميع المبالغ المستحقة عليها والأعباء المالية المترتبة على تأخيرها في السداد، وهو ما يفيد أن تأخرها كان لعدم علمها وليس لعدم جديتها في السداد، ومن ثم فقد كان على جهة الإدارة مراعاة هذا الاعتبار في ضوء الإعلان الصادر عن مدير عام الشئون التجارية والعقارية بتاريخ ٢٠٠٨/٩/١ من أن السلطة المختصة وافقت على مد مهلة التسلم واستخراج تراخيص البناء حتى ٢٠٠٨/١٢/٣١ للعملاء المخصص لهم قطع أراضي سكنية ومضى على تسلمهم خمس سنوات، وفي حالة الالتزام بذلك يمنح العميل مهلة ١٨ شهرا للهيكل الخرساني و١٢ شهرا للتشطيبات مع الالتزام بالتوقيتات المحددة لكل مهلة على حدة، وإذ كان الثابت من أوراق الهيئة الطاعنة أن المطعون ضدها قد تسلمت قطعة الأرض بتاريخ ٢٠٠٥/٢/١، فمن ثم فلم يكن قد مضى على تسلمها خمس سنوات، ومن ثم لم يكن جائزا للهيئة الطاعنة التمسك بما انتهت إليه اللجنة الفرعية؛ لأن القرار لم يكن قد استنفذ المراحل القانونية لإصداره على النحو المبين سالفًا، وهو ما يكون معه قرار سحب تخصيص قطعة الأرض قد صدر مخالفا لصحيح الواقع والقانون.

ونظرا إلى أن هذا القضاء لم يلق قبولا من الطاعن بصفته، فقد أقام الطعن المائل ناعيا على الحكم المطعون فيه بالبطلان ومخالفته للقانون للوجهين الآتيين:

الوجه الأول: الخطأ في قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد؛ لأن الثابت من المستندات المقدمة من الهيئة أن المطعون ضدها كانت على علم يقيني بالقرار المطعون عليه بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٢ وهو تاريخ إخطارها بالقرار المطعون فيه، إلا أنها أقامت دعواها الصادر فيها الحكم المطعون فيه بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٢٥، أي إنها أقامت دعواها بعد الميعاد

المقرر قانونا، وكان يتعين عليها إقامة دعواها في الميعاد القانوني في موعد أقصاه ٢١/١٠/٢٠٠٨، هذا فضلا عن أنها أقرت بعريضة دعواها أنه رفض تظلمها في ١٢/٨/٢٠٠٨، أي إنحما كان يجب أن تقيم دعواها في موعد أقصاه ٦٠ يوما من تاريخ علمها برفض تظلمها، أي في موعد أقصاه ١٢/١٠/٢٠٠٨، ومن ثم فإن دعواها تكون قد أقيمت بعد الميعاد المقرر قانونا لذلك في كل الأحوال، وهو ما يتعين معه القضاء بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد.

الوجه الثاني: بطلان الحكم المطعون فيه للخطأ في مفهوم واقعة الدعوى والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق على وفق أحكام المواد ٢ و ١١ و ٣٩ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة، والمواد ١٦ و ١٨ و ٢٥ من اللائحة العقارية بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة؛ لأن مؤدى نصي المادتين ١٦ و ١٨ من اللائحة المذكورة أنه في حالة إلغاء تخصيص قطعة أرض لتوفر سبب الإلغاء المنصوص عليه بالمادة ١٦ يتم إخطار صاحب الشأن بموجب خطاب موصى عليه بعلم الوصول على العنوان المبين بملف قطعة الأرض، وله أن يتظلم منه خلال ستين يوما، وحيث إنه تم إرسال إخطار للمطعون ضدها على العنوان الوحيد المحدد منها بالطلب المقدم لحجز قطعة الأرض وهو...، وهو ما اعترفت به المطعون ضدها في عريضة دعواها، حيث إن هذا العنوان هو العنوان الذي حددته في الإقرار الموقع منها، وهو عنوان زوجها، وإنها لم تحدد أي عنوان آخر لها، وبذلك تكون المطعون ضدها قد أقرت في عريضة دعواها بمخالفتها للشروط والقواعد بعدم سدادها قسطين متتاليين، لاسيما أن إخطار التخصيص التي قامت بتسلمه محدد به مواعيد سداد الأقساط، كما أقرت بأن الجهاز المختص قام بإرسال إخطار لها بإلغاء التخصيص على العنوان المحدد منها، وبذلك تكون قد توفرت في حقها أسباب إلغاء التخصيص المنصوص عليها بالمادة ١٦، وتم إخطارها على وفق ما جاء بالمادة ١٨ المشار إليها، وبذلك يكون القرار الصادر بإلغاء التخصيص على وفق الواقع والقانون، ويكون إلغاء

القرار المطعون فيه قد خالف نصوص اللائحة العقارية التي تحدد قواعد التخصيص، وحيث انتهى الحكم إلى أحقيتها في استمرار تخصيص قطعة الأرض، فإنه يكون قد خالف الواقع والقانون، ويكون متعينا القضاء بإلغائه.

واختتم الطاعن بصفته صحيفة الطعن بطلبه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، والقضاء مجددا (أصليا) بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد، و(احتياطيا) برفض الدعوى، مع إلزام المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

.....

وحيث إنه عن الطلب الأصلي للطاعن بصفته بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد، فهذا مردود عليه بأن قضاء هذه المحكمة مستقر على أن دعاوى العقود لا تتقيد بمواعيد وإجراءات دعوى الإلغاء، وقد استوفت الدعوى جميع أوضاعها الشكلية والإجرائية طبقا للقانون، ومن ثم فإنها تغدو مقبولة شكلا.

وحيث إنه عن الطلب الاحتياطي للطاعن: فإنه عن موضوع الدعوى فإن المادة (٢) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بإنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة تنص على أن: "يكون إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة وفقا لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له. وتنشأ هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة طبقا لأحكام الباب الثاني من هذا القانون، وتكون -دون غيرها- جهاز الدولة المسئول عن إنشاء هذه المجتمعات العمرانية، ويعبر عنها في هذا القانون "بالهيئة". وتنص المادة (١٤) من القانون نفسه على أن: "يكون الانتفاع بالأراضي والمنشآت الداخلة في المجتمعات العمرانية الجديدة طبقا للأغراض والأوضاع ووفقا للقواعد التي يضعها مجلس إدارة الهيئة وتتضمنها العقود المبرمة مع ذوى الشأن. وفي حالة المخالفة يكون لمجلس إدارة الهيئة إلغاء تراخيص الانتفاع أو حقوق الامتياز، إذا لم يتم المخالف بإزالة المخالفة

خلال المدة التي تحددها له الهيئة بكتاب موصى عليه بعلم الوصول، وينفذ قرار الإلغاء بالطريق الإداري".

وتنص المادة (٥) من اللائحة العقارية لهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة على أن: "تشكل لجنة عقارية فرعية بكل جهاز مجتمع عمراني برئاسة رئيس الجهاز وعضوية... وتختص اللجنة بما يأتي: (١)... (١٠) إصدار التوصيات اللازمة للحالات المعروضة عليها لاعتمادها من اللجنة العقارية الرئيسية بالهيئة...". وتنص المادة (٦) من اللائحة نفسها على أن: "تشكل بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة لجنة رئيسية بالهيئة من شاغلي الوظائف القيادية بما... وتختص هذه اللجنة بما يأتي: ١- مراجعة واعتماد توصيات اللجان الفرعية المشكلة بأجهزة المجتمعات الجديدة... ولا تعتبر قرارات هذه اللجنة نافذة إلا بعد اعتمادها من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه". وتنص المادة (١٦) منها على أن: "تتخذ إجراءات إلغاء تخصيص الأراضي والعقارات في الحالات الآتية: ... ٣- عدم سداد قسطين متتاليين...".

وحيث إن مفاد ما تقدم أن المشرع أنشأ هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة واعتبرها جهاز الدولة المسئول -دون غيرها- عن إنشاء تلك المجتمعات، كما شكل لجانا فرعية بمقر كل جهاز عمراني ناظ بها عدة اختصاصات -حسبما يبين من أحكام اللائحة العقارية المذكورة سالفًا-، كما شكل لجنة رئيسية بمقر هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة اختصها باعتماد قرارات اللجان الفرعية المبينة سالفًا، وحدد باللائحة المذكورة إجراءات تخصيص الأراضي والوحدات السكنية وحالات إلغاء هذا التخصيص، ومنها حالة عدم سداد قسطين متتاليين في المواعيد المحددة.

وحيث إنه من المستقر أنه لا يكفي لتوفر صفة النهائية للقرار الإداري أن يكون صادرا عن صاحب اختصاص بإصداره، بل ينبغي أن يقصد مصدره الذي يملك إصداره تحقيق أثره القانوني فورا ومباشرة بمجرد صدوره، وألا تكون هناك سلطة إدارية للتعقيب عليه، وإلا كان بمثابة توصية أو اقتراح أو إبداء رأي، لا يترتب عليه الأثر القانوني للقرار الإداري النهائي.

وحيث إنه بالتطبيق لما تقدم، ولما كان الثابت بأوراق الطعن أن هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة قد خصصت للمطعون ضدها قطعة أرض إسكان عائلي رقم ٤١ مستثمرين مساحتها ٢٧٠ مترا بمدينة القاهرة الجديدة، وتسلمت قطعة الأرض المذكورة بتاريخ ٢٠٠٥/٢/١، وقامت الهيئة الطاعنة بإخطارها وإنذارها على عنوان مدون بملف قطعة الأرض المخصصة لها، وقد رُذِّت هذه الإخطارات من هيئة البريد إلى مصدرها بالهيئة المذكورة، إلا أن اللجنة العقارية الفرعية بجهاز مدينة القاهرة الجديدة التابع للهيئة أصدرت توصيتها بإلغاء تخصيص الأرض المشار إليها بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٧/١١/٢٠ لتأخر المطعون ضدها في سداد قسطين متتاليين، وقد خلت الأوراق مما يفيد اعتماد توصية اللجنة العقارية الفرعية من اللجنة العقارية الرئيسية بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة أو من رئيس مجلس الإدارة أو ممن فوضه في ذلك، وإذ اعتدت الهيئة الطاعنة بهذه التوصية ورتبت عليها جميع آثار قرار إلغاء التخصيص باعتبارها قرارا إداريا نهائيا دون عرضها على اللجنة العقارية الرئيسية بالهيئة لاعتمادها وإرسالها لرئيس الهيئة للتصديق عليها أو من فوضه في ذلك حتى تأخذ شكل القرار الإداري النهائي الذي يجوز الطعن فيه بالإلغاء؛ إذ إن توصية اللجنة العقارية الفرعية لا تعد نافذة ومحقة آثارها إلا بعد اعتمادها على النحو المشار إليه، فمن ثم تكون الهيئة الطاعنة قد خالفت أحكام اللائحة العقارية المبينة سالفًا، مما يستوجب القضاء بإلغاء توصية اللجنة العقارية الفرعية، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد ذهب هذا المذهب، فإنه يكون قد جاء مصادفاً صحيح حكم القانون، ويكون النعى عليه قائماً على غير سند من القانون خليفاً بالرفض.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الهيئة الطاعنة المصروفات.

(٤٦)

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٣٢١٥٧ لسنة ٥٧ القضائية (عليا)

(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، ومحمود إبراهيم محمد أبو الذهب، وخالد محمد محمود حسنين العتريس، و د. محمد أحمد شفيق الجنك.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **تفويض** - إذا نيط بسلطة من السلطات الإدارية اختصاص معين بمقتضى القانون أو اللوائح، فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه سلطة أو جهة أخرى- مرد ذلك أن مباشرة الاختصاص عندئذ يكون واجبا قانونيا عليها، وليس حقا لها، يجوز بموجبه أن تعهد به لسواها- يجوز التفويض استثناءً إذا تضمن القانون نصا يأذن به، وفي هذه الحالة يجب أن يكون قرار التفويض محددًا بحيث لا يفرط به صاحب السلطة في جميع الاختصاصات التي منحه القانون إياها؛ ذلك أن الأصل أن الاختصاص يمارس ولا يتنازل عنه.

(ب) **هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة** - اختصاصات اللجنة العقارية الرئيسة بالهيئة- اختصاصات اللجان العقارية الفرعية بأجهزة المدن الجديدة- اللجنة العقارية الرئيسة لها سلطة مراجعة واعتماد توصيات اللجان الفرعية المشكلة بأجهزة تنمية المدن

بالمجتمعات العمرانية الجديدة، وسلطة البت في مقترحات تلك اللجان العقارية الفرعية- لا يجوز لها أن تفوض اللجان العقارية الفرعية في ممارسة اختصاصها باعتماد قرار إلغاء التخصيص؛ لأن ذلك يغفل يد اللجنة العقارية الرئيسية عن أعمال سلطتها المخولة لها بالتعقيب على قرارات اللجان العقارية الفرعية، ومن غير المتصور أن تتولى اللجنة العقارية الفرعية اعتماد التوصيات الصادرة عنها- لا يندرج هذا ضمن ما يجوز التفويض فيه طبقاً للمادة الخامسة من اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة^(١).

^(١) يراجع ما قرره الدائرة السادسة بالمحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بجلسته ٢٨ من مارس سنة ٢٠١٢ في الطعن رقم ٢٤٠٠٧ لسنة ٥١ القضائية عليا (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها في السنة ٥٧ مكتب في، رقم ٩١) من مشروعية قرار اللجنة العقارية الرئيسية بتفويض رؤساء أجهزة المدن في اختصاصها باعتماد قرارات اللجان العقارية الفرعية في حالات منها: تخصيص وإلغاء تخصيص أراضي الإسكان، واستبدال أخرى بها، وقارن بما قرره الدائرة الأولى في حكمها الصادر بجلسته ١٩ من مايو سنة ٢٠١٢ في الطعن رقم ١٨٠٧٨ لسنة ٥٦ القضائية عليا (منشور بمجموعة س ٥٧ مكتب في المشار إليها، رقم ١٠٥) من أنه لا يجوز للجنة العقارية الرئيسية أن تفوض اللجان العقارية الفرعية في ممارسة اختصاصاتها؛ لأن ذلك يغفل يد اللجنة العقارية الرئيسية عن أعمال سلطتها المخولة لها بالتعقيب على قرارات اللجان العقارية الفرعية، وأن إلغاء تخصيص الأراضي يمر بعدة مراحل، تبدأ بتوصية من اللجنة العقارية الفرعية، ثم اعتماد تلك التوصية من اللجنة العقارية الرئيسية، ثم اعتماد رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه، وعلى ذلك فإن سلطة إلغاء التخصيص لا تملكها سوى الجهة المنوط بها هذا الاختصاص في الشكل المحدد لذلك إذا ما قامت موجباته؛ لما في ذلك من ضمانات لا تتحقق إلا بهذه الأوضاع، فلا يجوز التنازل عن هذا الاختصاص أو التفويض فيه، وأن تحديد الاختصاص بإلغاء التخصيص يتنافى مع التفويض في الاختصاصات، ومن ثم لا يجوز الجمع بين هذين النظامين.

- المواد أرقام (٢) و(١٤) و(٣٩) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة.

- المواد أرقام (٤) و(٥) و(٦) و(٧) و(١١) و(١٢) و(١٤) و(١٦) و(١٧) و(١٨) و(٢٤) من اللائحة العقارية الخاصة ببيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والأجهزة التابعة لها، الصادرة بقرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم ١٤ لسنة ١٩٩٤ (المستبدلة لاحقا بموجب قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم ٣ لسنة ٢٠٠١).

الإجراءات

في يوم الأربعاء الموافق ٢٠١١/٦/١٥ أودع الأستاذ... المحامي بالنقض والإدارية العليا، بصفته وكيلًا عن الطاعن بصفته، قلم كتاب هذه المحكمة تقرير الطعن المائل، قيد برقم ٣٢١٥٧ لسنة ٥٧ق. ع في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثانية) بجلسة ٢٠١١/٤/١٧ في الدعوى رقم ٣٣٤ لسنة ٦٢ق، الذي قضى منطوقه بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الهيئة المدعى عليها المصروفات.

وطلب الطاعن بصفته -لما ورد بتقرير طعنه من أسباب- الحكم بقبوله شكلا، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه فيما قضى به من إلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، والقضاء مجددا: (أصليا) بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد، و(احتياطيا) برفض الدعوى، مع إلزام المطعون ضده المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وجرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة على النحو الثابت من الأوراق حيث أودعت تقريرا بالرأي القانوني فيه، ارتأت فيه قبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن بصفته المصروفات.

وجرى تداول نظر الطعن أمام هذه الدائرة - بعد إحالته إليها من الدائرة السادسة للاختصاص - على النحو الثابت من محاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٥/١/٤ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة والإيضاحات، والمداولة قانوناً. وحيث إن الطاعن بصفته يطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه فيما قضى به من إلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، والقضاء مجدداً: (أصلياً) بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد، و(احتياطياً) برفض الدعوى، مع إلزام المطعون ضده المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً. وحيث إن عناصر المنازعة تخلص في أن المطعون ضدها كانت قد أقامت الدعوى رقم ٣٣٤ لسنة ٦٢ ق أمام محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثانية) بموجب عريضة أودعت قلم كتابها في ٢٠٠٧/١٠/٣، بطلب الحكم بقبولها شكلاً، وبوقف تنفيذ وإلغاء قرار الجهة الإدارية السليبي الصادر بشأن قطعة الأرض رقم ٢٣١ بالحلي المتميز بأرض الجولف بالتجمع الخامس بالقاهرة الجديدة وقرار اللجنة رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٧ الصادر في ٢٠٠٧/٥/٣١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وذكرت المدعية (المطعون ضدها في الطعن المائل) شرحاً لدعواها أن الهيئة المدعى عليها (الطاعنة في الطعن المائل) كانت قد خصصت لها قطعة الأرض رقم ٢٣١ بالحلي المتميز بمنطقة الجولف بمساحة ٧٢٠,١٥ متراً مربعاً بمبلغ إجمالي مقداره ٧٧,٧٧٢٠,٧٣٨ جنيهاً، وقامت المدعية بسداد مبلغ ٢٥٠,٠٠٠ جنية قيمة مقدم الحجز على أن يتم سداد المتبقى

على ثلاثة أقساط سنوية متساوية تبدأ من ٢٠٠٦/٤/٤، ونظرا إلى عدم إخطارها بمواعيد سداد الأقساط وفوات مواعيد السداد، فقد عرضت على الهيئة المدعى عليها سداد جميع الأقساط دفعة واحدة، إلا أنها فوجئت بصدور قرار الهيئة المدعى عليها رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٧ متضمنا سحب قطعة الأرض المشار إليها، وهو ما دعاها إلى إقامة تلك الدعوى بطلباتها المذكورة سالفًا.

وبجلسة ٢٠١١/٤/١٧ أصدرت المحكمة حكمها الطعين، متضمنا تكييف الدعوى - على وفق حقيقة طلبات المدعية- بأنها تطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار اللجنة العقارية الفرعية بجهاز مدينة القاهرة الجديدة الصادر بجلستها رقم ٢٠٦ بتاريخ ٢٠٠٧/٥/٣١ فيما تضمنه من إلغاء تخصيص قطعة الأرض رقم ٢٣١ بالحلي المتميز بمنطقة الجولف بمدينة القاهرة الجديدة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقد انتهت المحكمة في حكمها إلى قبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة المدعى عليها المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها -بعد استعراض المواد أرقام ٣٦ و ٣٨ و ٤٠ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة، والمادتين ٥ و ٦ من اللائحة العقارية الصادرة بقرار وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية الجديدة رقم ٣ لسنة ٢٠٠١- على أن الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيه قد صدر عن اللجنة العقارية الفرعية بجهاز تنمية مدينة القاهرة الجديدة بجلستها رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٧ بتاريخ ٢٠٠٧/٥/٣١، وقد خلت الأوراق مما يفيد مرور هذا القرار بالمراحل التي رسمتها اللائحة العقارية المشار إليها، وذلك بعرضه على اللجنة العقارية الرئيسة بالهيئة المدعى عليها، ثم اعتماد إلغاء التخصيص بقرار يصدر عن رئيس مجلس إدارة الهيئة حتى يكون نافذا ومنتجا لآثاره القانونية عملا بصريح نص الفقرة الأخيرة من المادة ٦ من تلك اللائحة، كما خلت

الأوراق مما يفيد صدور تفويض من رئيس مجلس إدارة الهيئة للجنة العقارية الفرعية في إصدار قرارات إلغاء التخصيص، ومن ثم فإن القرار الطعين يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص، مما تقضى معه المحكمة بإلغائه.

وإذ لم ترتضِ الهيئة الطاعنة هذا الحكم، فقد أقامت طعنها المائل ناعية على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تفسير القانون وتأويله والفساد في الاستدلال، حيث إن المطعون ضدها قد أقامت دعواها بعد الميعاد المقرر قانوناً لدعوى إلغاء القرارات الإدارية، فضلاً عن أنه من المقرر أن الانتفاع بالأراضي الداخلة في المجتمعات العمرانية الجديدة يتم على وفق القواعد التي يضعها مجلس إدارة الهيئة باعتبارها السلطة العليا والمهيمنة على تصريف شئونها وعلى وفق القواعد التي تتضمنها العقود التي تبرمها مع ذوى الشأن، وأن المواد ٤ و ٥ و ٦ و ٦٦ و ١٧ و ١٨ من اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والأجهزة التابعة لها أناطت باللجان الفرعية العقارية المشكلة بالجهاز العمراني واللجان العقارية الرئيسة المشكلة بالهيئة سلطة حجز وتخصيص الأراضي والعقارات، حيث تتولى اللجنة الفرعية فحص ودراسة طلبات الحجز المقدمة للجهاز وإصدار توصياتها في الطلبات المعروضة عليها والتي يتم بعد ذلك اعتمادها من اللجنة العقارية الرئيسة بالهيئة، وأنه بتاريخ ١٨/١١/١٩٩٨ صدر قرار اللجنة الرئيسة بجلستها رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٩٨ بتفويض رؤساء أجهزة المدن الجديدة في اعتماد قرارات اللجنة العقارية الفرعية بناء على ما تجيزه المادة ٥ من اللائحة العقارية في هذا الشأن، فضلاً عن أن اللجنة الثلاثية المفوضة بسلطات رئيس مجلس إدارة الهيئة الطاعنة وافقت بتاريخ ٧/٢/١٩٩٨ على قرار اللجنة العقارية المذكور، وبذلك يكون القرار المطعون فيه قد صدر عن جهة مختصة، فضلاً عن أنه إذا ما تم التسليم بأن اللجنة الفرعية العقارية غير مختصة بإصدار هذا القرار، فإنه من الثابت أنه تم

اعتماده من اللجنة الرئيسية العقارية، ومن ثم يكون هذا القرار قد صدر عن السلطة التي تملك إصداره، وانتهت الهيئة الطاعنة إلى طلباتها المذكورة سالفًا.

وحيث إنه من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن الدعوى الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه من دعاوى العقود التي لا تتقيد بمواعيد وإجراءات دعوى الإلغاء، ومن ثم يكون الدفع المبدى من الهيئة الطاعنة في هذا الشأن غير ذي أثر.

وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة تنص على أن: "يكون إنشاء المجتمعات العمرانية وفقا لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له، وتنشأ هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة طبقا لأحكام الباب الثاني من هذا القانون، تكون -دون غيرها- جهاز الدولة المسئول عن إنشاء هذه المجتمعات العمرانية، ويعبر عنها في هذا القانون "الهيئة".

وتنص المادة (١٤) من القانون نفسه على أن: "يكون الانتفاع بالأراضي والمنشآت الداخلة في المجتمعات العمرانية الجديدة طبقا للأغراض والأوضاع ووفقا للقواعد التي يضعها مجلس إدارة الهيئة وتتضمنها العقود المبرمة مع ذوي الشأن. وفي حالة المخالفة يكون لمجلس إدارة الهيئة إلغاء تراخيص الانتفاع أو حقوق الامتياز، إذا لم يتم المخالف بإزالة المخالفة خلال المدة التي تحددها له الهيئة بكتاب موصى عليه بعلم الوصول، وينفذ قرار الإلغاء بالطريق الإداري".

وتنص المادة (٣٩) من القانون ذاته على أن: "يضع مجلس إدارة الهيئة اللوائح الداخلية للهيئة وذلك دون التقيد بالقوانين واللوائح والنظم المطبقة في الجهاز الإداري للدولة...".

وحيث إن اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والأجهزة التابعة لها (الصادر بها قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم ١٤ لسنة ١٩٩٤، معدلة بالقرار رقم ٣ لسنة ٢٠٠١) تنص المادة الرابعة منها على أن: "يكون حجز وتخصيص الأراضي والعقارات

بالمجتمعات العمرانية الجديدة عن طريق اللجان المشكلة والمحددة اختصاصاتها طبقاً لأحكام هذه اللائحة".

وتنص المادة الخامسة منها على أن: "تشكل لجنة فرعية بكل جهاز مجتمع عمراني برئاسة رئيس الجهاز وعضوية نواب رئيس الجهاز ورؤساء الشئون المالية والمشروعات والعقارية والقانونية والتنمية، وتختص اللجنة بما يأتي: (١)... (٧) التوصية بتخصيص الأراضي الملائمة بحسب نوع الاستخدام والمناطق المحددة له في ضوء المخطط العام للمجتمع. (٨) متابعة تنفيذ المشروعات الصناعية والسياحية والخدمية والسكنية للتأكد من الالتزام بالشروط التخطيطية والبنائية والبرامج الزمنية المتفق عليها واتخاذ الإجراءات المناسبة في هذا الشأن. (٩)... (١٠) إصدار التوصيات اللازمة للحالات المعروضة عليها لاعتمادها من اللجنة العقارية الرئيسية بالهيئة (١١)... . ويجوز للجنة العقارية الرئيسية أن تفوض اللجان العقارية الفرعية بأجهزة المدن فيما تراه من موضوعات لها قواعد سارية ومعتمدة".

وتنص المادة السادسة منها على أن: "تشكل بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة لجنة رئيسية بالهيئة من شاغلي الوظائف القيادية بها بالإضافة إلى الخبراء في مجال عملها، وتختص هذه اللجنة بما يأتي: (١) مراجعة واعتماد توصيات اللجان الفرعية المشكلة بأجهزة المجتمعات الجديدة. (٢)... (٣) البت في مقترحات اللجان الفرعية بخصوص المشاكل التي تثور أمامها أو تعترض عملها. ... ولا تعتبر قرارات هذه اللجنة نافذة إلا بعد اعتمادها من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه".

وتنص المادة السابعة من اللائحة نفسها على أن: "تقدم طلبات الحجز إلى جهاز المجتمع العمراني المختص على النموذج المعد لهذا الغرض".

وتنص المادة (١١) منها على أن: "تعرض طلبات الحجز على اللجنة الفرعية بجهاز المجتمع العمراني لإصدار توصياتها بشأنها...".

وتنص المادة (١٢) من اللائحة نفسها على أن: "يخطر رئيس جهاز المجتمع العمراني المختص بالشئون العقارية بالهيئة بتوصيات اللجنة الفرعية في شأن طلبات الحجز لعرضها على اللجنة الرئيسية بالهيئة أو اللجنة المختصة حسب الأحوال للنظر في اعتماد هذه التوصيات. وتتولى الشئون العقارية بالهيئة إبلاغ قرارات اللجنة الرئيسية إلى جهاز المجتمع العمراني المختص الذى يتولى بدوره إخطار ذوى الشأن بقرارات اللجنة الرئيسية بشأن التخصيص وذلك بخطاب موسى عليه مصحوب بعلم الوصول على عنوانه المبين بالطلب المقدم...".

وتنص المادة (١٤) منها على أنه: "يتم تسليم الأراضى لصاحب الشأن أو وكيله في الموعد المحدد في إخطار التخصيص، وذلك بموجب محضر تسليم موقع عليه من المختصين بجهاز المجتمع العمراني وصاحب الشأن أو وكيله وفقا للنموذج المعد لذلك...".

وتنص المادة (١٦) منها على أن: "تتخذ إجراءات إلغاء تخصيص الأراضى والعقارات في الحالات الآتية:

- (١) بناء على طلب صاحب الشأن.
- (٢) عدم تقديم المستندات المطلوبة خلال المهلة التى يحددها الجهاز بإخطار التخصيص.
- (٣) عدم سداد قسطين متتاليين في المواعيد المحددة.
- (٤) عدم الانتهاء من تنفيذ المشروع بالنسبة لأراضى المشروعات الصناعية والتجارية والخدمية خلال ثلاث سنوات من تاريخ استلام الأرض، وخمس سنوات لأراضى الإسكان، بشرط أن تكون المرافق الضرورية قد تم توصيلها للموقع وبما يسمح بالاستفادة منها.
- (٥) سحب الجهات المعنية موافقتها على المشروع أو إشهار إفلاس صاحب المشروع.
- (٦) التصرف فى الأراضى للغير دون موافقة كتابية مسبقة طبقا لما هو منصوص عليه فى المادة (١٣) من هذه اللائحة.

(٧) تغيير الغرض المخصصة من أجله الأرض أو العقار دون الحصول على موافقة مسبقة من رئيس الجهاز المختص طبقاً لحكم المادة (١٥) من هذه اللائحة".

وتنص المادة (١٧) منها على أنه: "في حالة توافر حالة أو أكثر من الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة يتم إخطار صاحب الشأن بخطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول على عنوانه المبين بملف الموضوع، ويمنح مهلة ثلاثين يوماً تبدأ من تاريخ استلام الإخطار لتصحيح موقفه، وفي حالة عدم الاستجابة يعرض الأمر على اللجنة الفرعية بالجهاز، ويتم رفع توصياتها بإلغاء التخصيص إلى اللجنة الرئيسية لاعتمادها".

وتنص المادة (١٨) من اللائحة نفسها على أن: "يبلغ قرار إلغاء التخصيص إلى جهاز المجتمع العمراني، وتتولى الشئون العقارية بالجهاز إخطار صاحب الشأن بالقرار بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول أو إنذار قانوني، ويجوز لصاحب الشأن أن يتظلم من هذا القرار خلال ستين يوماً من تاريخ استلام الإخطار أو الإنذار وذلك إلى لجنة التظلمات بالهيئة، ولا يجوز إعادة التخصيص للغير إلا بعد فوات ميعاد الستين يوماً أو البت في التظلم (أيهما أسبق)...".

وتنص المادة (٢٤) من اللائحة المشار إليها على أن: "يكون تخصيص الوحدات السكنية أو الأراضي المعدة لإقامة وحدات سكنية عليها بالمجتمعات العمرانية الجديدة طبقاً للشروط التي تقررها الهيئة وتخطر بها الأجهزة التابعة لها وتتضمنها كراسات الشروط التي تعد لهذا الغرض والتي تتيح للراغب في التخصيص الاطلاع عليها...".

وحيث إنه يستفاد من النصوص السابقة أن المشرع أنشأ هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة واعتبرها جهاز الدولة المسئول دون غيره عن إنشاء تلك المجتمعات، كما شكل لجانا فرعية بمقر كل جهاز عمراني ناطق بما عدة اختصاصات حسبما يبين من أحكام اللائحة العقارية المشار إليها، على أن يتم اعتماد ما توصى به هذه اللجان من خلال اللجنة الرئيسية المشكلة بمقر هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، على ألا تكون قرارات هذه اللجنة نافذة إلا بعد

اعتمادها من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه، كما حددت اللائحة المذكورة إجراءات وقواعد تخصيص الأراضي والوحدات السكنية وحالات إلغاء هذا التخصيص على وفق حكم المادة (١٦) من هذه اللائحة على نحو ما تقدم، وإجراءات إخطار ذوى الشأن بهذا القرار، والتظلم منه.

وحيث إنه البين من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠٠٧/٥/٣١ صدرت توصية اللجنة العقارية الفرعية بجهاز مدينة القاهرة الجديدة رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٧ متضمنة سحب قطعة الأرض رقم ٢٣١ بالحى المتميز بمنطقة الجولف المخصصة للمطعون ضدها؛ لعدم قيامها بسداد الأقساط المستحقة عليها لاستكمال باقى ثمن الأرض، وكان البين كذلك أن ما انتهت إليه اللجنة العقارية الفرعية في هذا الشأن لم يتم مراجعته واعتماده من اللجنة العقارية الرئيسية بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، ثم تصديق رئيس مجلس إدارة الهيئة عليه، على النحو الذى حددته المادتان ٥ و ٦ من اللائحة العقارية المشار إليها، مما يكون معه الحكم الصادر بإلغاء القرار المطعون فيه متفقا وصحيح حكم القانون لعدم اتباع الهيئة الطاعنة الإجراءات الواجبة في هذا الخصوص.

ولا ينال مما تقدم ما أثارته الهيئة الطاعنة في تقرير الطعن بشأن التفويضات التى سبق صدورها عن اللجنة العقارية الرئيسية ورئيس مجلس إدارة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة لرؤساء أجهزة المدن الجديدة في اعتماد قرارات اللجان الفرعية؛ حيث إنه من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه إذا ما نيظ بسلطة من السلطات الإدارية اختصاص معين بمقتضى القانون أو اللوائح، فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه سلطة أو جهة أخرى، ومرد ذلك أن مباشرة الاختصاص عندئذ يكون واجبا قانونيا عليها، وليس حقا لها، يجوز بموجبه أن تعهد به لسواها، إلا أنه يجوز التفويض استثناءً إذا تضمن القانون نصا يأذن به، وفي هذه الحالة يجب أن يكون قرار التفويض محددًا بحيث لا يفرط به صاحب السلطة في جميع الاختصاصات التى منحه القانون إياها؛ ذلك أن الاختصاص يمارس ولا يتنازل عنه.

وفضلا عن ذلك فإن تفويض اللجنة العقارية الفرعية في هذا الاختصاص لا مجال له في هذه الحالة؛ باعتبار أنه من غير المتصور أن تتولى هذه اللجنة اعتماد التوصيات الصادرة عنها، ومن ثم تكون ما عنته المادة ٥ من اللائحة العقارية المشار إليها من جواز تفويض اللجنة العقارية الرئيسة ورئيس مجلس إدارة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة اللجان الفرعية بأجهزة المدن فيما تراه من موضوعات يخرج عن هذه الحالة.

ولا ينال مما تقدم كذلك ما ذكرته الهيئة الطاعنة في تقرير الطعن من اعتماد اللجنة العقارية الرئيسة للتوصية التي صدرت عن اللجنة العقارية الفرعية بسحب قطعة الأرض المخصصة للمطعون ضدها؛ حيث إن ما ذكرته الهيئة الطاعنة في هذا الشأن ليس له أي صدى في الأوراق والمستندات المقدمة منها، كما لم تقدم ما يفيد مراجعة هذه التوصية من اللجنة العقارية الرئيسة، ثم اعتماده من رئيس مجلس إدارة الهيئة.

وحيث إنه من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الهيئة الطاعنة المصروفات.

(٤٧)

جلسة ٢٥ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٥٤٧٩ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)
(الدائرة السادسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ ربيع عبد المعطي أحمد الشبراوي

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ صلاح أحمد السيد هلال، ود. محمد عبد الرحمن القفطي، وعبد الحميد عبد المجيد الألفي، ود. محمود سلامة خليل السيد

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى- الحكم في الدعوى- مسودة الحكم- تجوز كتابة مسودات الأحكام القضائية كاملةً بواسطة جهاز الكمبيوتر، على أن توقع نهاية المسودات من أعضاء الدائرة التي أصدرت هذه الأحكام^(١).**

(ب) **قرار إداري- ركن السبب- رقابة القضاء الإداري على مشروعيتها- يقتصر دور القضاء على بحث مصداقية السبب الذي أفصحت عنه جهة الإدارة للقرار، ولا يسوغ له أن يتعداه إلى ما وراء ذلك بافتراض أسباب أخرى يحمل عليها القرار- صحة القرار**

(١) المبدأ نفسه قرره دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٥٤ ق. علما بجلسته ٢٠١١/١٢/٣ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها هذه الدائرة في ثلاثين عامًا، مكتب فني، ج٢، المبدأ رقم ٩١ ص ١٠٨٧).

الإداري تتحدد بالأسباب التي قام عليها، ومدى سلامتها على أساس الأصول الثابتة بالأوراق وقت صدور القرار، ومدى مطابقتها للنتيجة التي انتهى إليها^(١).

^(١) يراجع في المبدأ نفسه: المبدأ رقم (٣٤) و(٩٢) في هذه المجموعة.

وراجع وقارن بحكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٢٩٥ لسنة ٣٨ القضائية عليا بجلسة ١٩٩٨/٧/٤ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها في السنة ٤٣ مكتب فني، الجزء الأول، ص ١٤٣٣)، حيث تلخص الواقعة في أن مجلس إحدى الجامعات قد أصدر قرارا بسحب قرار تعيين أحد معاوني أعضاء هيئة التدريس الشاغل لوظيفة (مدرس مساعد) في وظيفة (مدرس) تأسيسا على أنه كان محالا إلى المحاكمة التأديبية وقت تعيينه فيها، وقد قرر مجلس التأديب مجازاته بتأجيل ترقيته لمدة سنة عند استحقاقها، ومن ثم لم يكن جائزا ترقيته إلى وظيفة (مدرس) طبقا لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الذي يطبق على معاوني أعضاء هيئة التدريس، والذي حظر ترقية المحال إلى المحاكمة التأديبية، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في حكمها أن التعيين في وظيفة (مدرس) تعيينا متضمنا ترقية لمن يشغل وظيفة (مدرس مساعد)، وأن هذا التعيين يُقيد فيه بما ورد بقانون تنظيم الجامعات في شأن تعيين أعضاء هيئة التدريس، لا بما ورد بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، وأن الامتناع عن تعيين المدرس المساعد في وظيفة (مدرس) لكونه محالا إلى المحاكمة التأديبية غير مشروع، ومع هذا فإنه لما كان قانون تنظيم الجامعات قد اشترط أن يكون المدرس المساعد المرشح للتعيين في وظيفة (مدرس) ملتزما في عمله ومسلكه منذ تعيينه بواجباته ومحسنا أداءها، وهو شرط لازم توفره للتثبيت من مدى صلاحيته لشغل وظيفة (مدرس)؛ لذا وإذ ثبت بموجب قرار مجلس التأديب أن الطاعن قد أهمل إهمالا جسيما بتركه (فوطه) ببطن إحدى المريضات أثناء إجراء عملية جراحية لها، لذا فإن القرار الصادر بتعيينه في وظيفة (مدرس) يكون قد خالف أحد الشروط المتعلقة بالكفاية اللازمة لشغل الوظيفة، مما يجعله مشوبا بعيب جسيم فلا تلحقه حصانة، ومن ثم فإن قرار سحب قرار تعيينه في وظيفة (مدرس) يكون متفقا والقانون.

وراجع في هذا الاتجاه أيضا: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٧٢٣ لسنة ٢٢ بجلسة ١٩٥٨/١/٢٥ (منشور بمجموعة السنة الثالثة، مكتب فني، الجزء الأول، رقم ٧٢ ص ٦٤٩)، حيث ذكرت المحكمة أنه لئن كان ما أسندته الإدارة إلى الموظف من خطأ منتفيا، إلا أن ما هو قائم في حقه من

(ج) أكاديمية الشرطة- كلية الشرطة- شئون الطلاب- قبول استقالة الطالب- تقديم الاستقالة وقبولها هي عملية إرادية يثيرها الطالب، على وفق رغبته بطلب منه، شريطة موافقة والده أو ولي أمره إذا كان قاصراً، أو من ينوب عن أيٍّ منهما إذا تعذر حضوره إلى الكلية- تنتهي دراسة الطالب بالكلية بالقرار الصادر بقبول هذا الطلب- يستلزم أن يكون طلب الاستقالة صادراً عن إرادة صحيحة من الطالب، أو القائم على أمره إن كان قاصراً- يُفسد الرضا في هذه الحال ما يفسد الرضا من عيوبٍ، ومنها الإكراه- يُرعى في تقدير مدى جسامته الإكراه جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرفٍ آخر من شأنه أن يؤثر في جسامته- يخضع تقدير ذلك للقضاء في حدود رقابته لمشروعية القرارات الإدارية- تطبيق: متى خلت الأوراق من دليلٍ على وجود إكراهٍ مادي أو معنوي دفع إلى تقديم طلب الاستقالة أو الموافقة عليها، أضحى القرار الصادر بالموافقة عليها، وقد قام على سببه المبرّر له، مُستجماً عناصرَ مشروعيته الأخرى، مُؤافقاً صحيح حكم القانون^(١).

- المادة (٧٦) من اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة، الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٦، المضافة بموجب قرار وزير الداخلية رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨٧.

تعاون يكفي لحمل القرار على سببه الصحيح، بقطع النظر عن الوصف القانوني الذي أورده القرار للواقعة التي استند إليها.

وراجع كذلك حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ١٠٢٣ لسنة ٥٥ ق بجلسة ٢٦/٣/١٩٥٣ (س ٢/٧، رقم ٤٤٧ ص ٧٦٦) حيث ذكرت المحكمة أن القاعدة أنه إذا أمكن حمل القرار الإداري على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى غير تلك التي على أساسها صدر، كفى ذلك لصحته.

^(١) يراجع في هذا المعنى: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٠٤١ لسنة ٤٩ ق. عليها بجلسة ٦/٣/٢٠٠٥ (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٥٠ مكتب فني، المبدأ رقم ١٠٣، ص ٧٢٥).

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٥/٣/٢٠١٠ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا بصفته وكيلا عن الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن في الحكم الصادر بجلسة ٢٤/١/٢٠١٠ عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة السادسة)، الذي قضى بقبول الدعوى شكلا، وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وإلزام المدعي مصروفاته، وبإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعها.

وطلب الطاعن في ختام تقرير الطعن -ولما ورد به من أسباب- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً: (أصلياً) بوقف تنفيذ وإلغاء القرار المطعون فيه المتضمن قبول الاستقالة المقدمة من نجله الطالب بكلية الشرطة. و(احتياطياً) بوقف تنفيذ وإلغاء قرار الامتناع عن سحب الاستقالة المشار إليها، وما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وقد جرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة، حيث أودعت تقريراً بالرأي القانوني فيه. وتدوول نظر الطعن أمام المحكمة بجلسات المرافعة على النحو المبين بمحاضرها، وقد أرجأت المحكمة إصدار الحكم في الطعن لجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانوناً.

حيث إن الطاعن يطلب الحكم بطلباته المبينة سالفاً.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن (بصفته) كان قد أقام الدعوى الصادر فيها الحكم الطعين، بموجب عريضة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري (الدائرة السادسة) بتاريخ ٢٨/٧/٢٠٠٩، بطلب الحكم بقبول الدعوى

شكلا، و(أصليًا) بوقف تنفيذ وإلغاء القرار المطعون فيه المتضمن قبول الاستقالة المقدمة من نجله الطالب بكلية الشرطة. و(احتياطيًا) بوقف تنفيذ وإلغاء قرار الامتناع عن سحب تلك الاستقالة، وما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وذكر شرحًا للدعوى أن نجله التحق بكلية الشرطة خلال شهر أكتوبر عام ٢٠٠٨، وأمضى فترة التدريب الأساسي المقررة، واجتاز بنجاح فترة الاختبار والتدريب الأساسي، ومنذ التحاقه بالكلية حتى تاريخ ٢٠٠٩/١/٣ كان يتعرض لضغوط عصبية ونفسية خاصة من طاقم صف الضباط القائمين بالإشراف على طلاب الفرقة الأولى، وكانت بدايتها عندما تقدم نجله بشكوى إلى الإدارة ضد ذلك الطاقم لرفضهم تغيير أو إصلاح محل نومه المخصص له (السرير) بالكلية، إذ كان في حالة تلف تام ما لا يستطيع النوم إلا على ما يقرب من عشرة سنتيمترات منه، وكانوا كثيرًا يتعمدون التهكم عليه والاستهزاء به، بل قام ثلاثة من صف ضباط الكلية بالتعدي عليه دون مبرر، وضربه أحدهم على أسفل مؤخرة رأسه بكف اليد، وهو ما عرضه لضغط عصبي شديد، زاده إجراء والدته جراحة دقيقة بالعين، فسقط فاقدًا وعيه على منضدة زجاجية فتهشمت، فزاد سوء معاملة صف الضباط له في هذا اليوم، وأضاف أنه تم الاتصال به كولي أمر نجله، وأفهمه ضابط السرية أن الحل الأمثل هو تقديم استقالة نجله، وإلا سيتم محاكمته عسكريًا مما يتسبب في ضياع مستقبله، أو أن يقوم الطالب بالانتحار، وهو ما ضغط عليه وأجبره على تقديم استقالته في ٢٠٠٩/١/٣ إلى السيد اللواء/ مدير كلية الشرطة، ثم تقدم بالتماس بطلب الرجوع عن تلك الاستقالة، بيد أن جهة الإدارة لم تحرك ساكنًا، ونعى المدعي على القرار المطعون فيه مخالفة القانون، وخلص في ختام عريضة دعواه إلى طلباته المبينة سالفًا.

.....

وبجلسة ٢٤/١/٢٠١٠ أصدرت المحكمة حكمها الطعين، وشيدته على سند من أنه على وفق حكم المادة (٧٦) من اللائحة التنفيذية لقانون أكاديمية الشرطة، إذا رغب الطالب

في ترك الدراسة بكلية الشرطة، وجب عليه تقديم طلب بذلك إلى مدير كلية الشرطة، وموافقة الوالد أو ولي الأمر إذا كان الطالب قاصراً، ويختص مدير الكلية بالبت في الطلب المشار إليه، ولا يجوز في حالة قبول الطلب إعادة قيد الطالب بالكلية، وأن البادي من ظاهر الأوراق أن نجل المدعي كان ضمن طلاب الفرقة الأولى بكلية الشرطة في العام الدراسي ٢٠٠٨ / ٢٠٠٩، وبتاريخ ٢٠٠٩/١/٣ تقدم بطلب لمدير الكلية للموافقة على قبول استقالته؛ لعدم رغبته في الاستمرار بالكلية، وبالتاريخ نفسه تم أخذ إقرار على المدعي بالموافقة على قبول استقالة ابنه المذكور، حيث قام المدعي بتوثيقها بمصلحة الشهر العقاري بمحضر التوثيق رقم ١٠٧ ب لسنة ٢٠٠٩ بتاريخ ٢٠٠٩/١/٤، وإذ خلت الأوراق من أي دليل يفيد الإكراه على تلك الاستقالة، فإن القرار المطعون فيه وقد تضمن قبولها يكون من ثم قد صدر على وفق حكم القانون، وخلصت المحكمة إلى حكمها الطعين.

وإذ لم يلقَ هذا القضاء قبولا لدى الطاعن (بصفته) فقد أقام طعنه المائل على أسباب حاصلها بطلان الحكم المطعون فيه، ذلك أن مسودته كتبت بواسطة جهاز الكمبيوتر، وليس بخط أحد القضاة الذين أصدره، والخطأ في تطبيق القانون، فضلا عن إجحافه بحقوقيه، بحسبان أن نجله تعرض -على وفق ملابسات الاستقالة- إلى ضغط نفسي وعصبي شديد من طاقم صف الضباط القائمين بالإشراف على طلاب الفرقة الأولى، ما يمثل إكراهاً له، ومن ثم صدور الاستقالة عن غير إرادة حرة، يؤكد ذلك رجوعه عنها، وتقدمه بالتماس إلى مدير الكلية بالعدول عن تلك الاستقالة. وخلص الطاعن في ختام تقرير طعنه إلى طلباته المبينة سالفاً.

وحيث إن مناط الطعن المائل الحكم بوقف تنفيذ قرار مدير كلية الشرطة في ٢٠٠٩/١/١٣ بالموافقة على طلب الطاعن بقبول استقالة نجله من السنة الأولى بكلية الشرطة العام الدراسي ٢٠٠٨/٢٠٠٩، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إنه بادئ ذي بدء، وعن السبب الأول الذي قام عليه الطعن المائل من بطلان الحكم الطعين، لكتابة مسودته بواسطة جهاز الكمبيوتر، وليس بخط أحد القضاة الذين أصدره، فإنه أمر يجافي صحيح الثابت بالأوراق، إذ كتبت مسودة الحكم المطعون فيه كاملةً بخط أحد قضاة، موقعةً من كامل التشكيل الذي أصدره، وبافتراض صحة هذا السبب؛ فإن قضاء هذه المحكمة قد استقر على جواز كتابة مسودات الأحكام القضائية كاملةً بواسطة جهاز الكمبيوتر، على أن توقع نهاية المسودات من الدائرة التي أصدرت هذه الأحكام، (راجع: حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) في الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٥٤ ق. عليا بجلسة ٢٠١١/١٢/٣)، ومن ثم يغدو ذلك السبب -والحال هذه- فاقداً لسنده واقفاً وقانوناً، وعليه تهمله المحكمة، ولا تقيم له وزناً.

وحيث إنه من المقرر أنه يلزم للقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، على وفق حكم المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة، توفر ركني الجدية والاستعجال، بأن يكون هذا القرار بحسب الظاهر من الأوراق مرجح الإلغاء، وأن يكون من شأن تنفيذه تحقق نتائج يتعذر تداركها.

وحيث إنه عن ركن الجدية، فإن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه من المقرر عند بحث مشروعية القرار الإداري، فإن دور القضاء يقتصر على بحث مصداقية السبب الذي أفصحت عنه جهة الإدارة للقرار، ولا يسوغ له أن يتعداه إلى ما وراء ذلك، بافتراض أسباب أخرى يُحمل عليها القرار، بحسبان أن صحة القرار الإداري تتحدد بالأسباب التي قام عليها، ومدى سلامتها على أساس الأصول الثابتة في الأوراق وقت صدور القرار، ومدى مطابقتها للنتيجة التي انتهت إليها. (في هذا المعنى: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٢٩١٦ لسنة ٥٢ ق. عليا بجلسة ٢٠١٣/٦/٢٦).

وحيث إن اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة الصادر بها قرار وزير الداخلية رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٦، تنص المادة (٧٦) منها (المضافة بقرار وزير الداخلية رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨٧)

على أنه: "إذا رغب الطالب في ترك الدراسة بكلية الشرطة أو بكلية الضباط المتخصصين، وجب عليه تقديم طلب بذلك إلى مدير الكلية المختص، بشرط موافقة الوالد أو ولي الأمر إذا كان الطالب قاصرًا، أو موافقة من ينوب عن أي منهما في حالة وجوده بالخارج، أو عجزه عن الحضور إلى الكلية. ويختص مدير الكلية بالبت في الطلب المشار إليه، ولا يجوز في حالة قبول الطلب إعادة قيد الطالب بالكلية. ويلتزم الوالد أو ولي الأمر بتحديد من ينوب عنه في حالة غيابه خلال فترة دراسة الطالب بالكلية".

وحيث إنه من المسلم به أن تقديم الاستقالة وقبولها على وفق حكم المادة (٧٦) من اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة (المشار إليها) هي عملية إرادية، يثيرها الطالب -على وفق رغبته بطلب منه- شريطة موافقة الوالد أو ولي أمره إذا كان قاصرًا، أو من ينوب عن أي منهما إذا تعذر وجوده، أو حضوره إلى الكلية، وتنتهي دراسة الطالب بالكلية بالقرار الإداري الصادر بقبول هذا الطلب، الذي هو سبب هذا القرار، بيد أنه لما كان طلب الاستقالة هو مظهر من مظاهر إرادة الطالب لترك الدراسة بالكلية، والقرار بقبول هذا الطلب هو بدوره مظهر من مظاهر إرادة أكاديمية الشرطة (ويمثلها في هذا الصدد مدير الكلية المختص) في قبول هذا الطلب، وإحداث الأثر القانوني المترتب على الاستقالة، كان لازمًا أن يكون طلب الاستقالة صادرًا عن إرادة صحيحة من الطالب، أو القائم على أمره إن كان قاصرًا، وغني عن البيان أنه يفسد الرضا -في هذه الحال- ما يفسد الرضا من عيوب، ومنها الإكراه، ويتحقق ذلك بأن يقدم الطالب طلبه -أو من يمثله- تحت سلطان رهبة تبعثها الإدارة في نفسه دون وجه حق، وكانت هذه الرهبة قائمة على أساس، ويُراعى في تقدير مدى جسامة الإكراه جنس من وقع عليه الإكراه، وسنه، وحالته الاجتماعية والصحية، وكل ظرفٍ آخر من شأنه أن يؤثر في جسامته، ويخضع تقدير ذلك للقضاء في حدود رقابته لمشروعية القرارات الإدارية. (في هذا المعنى: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم

١٧٢٢ لسنة ٣٢ ق. عليا بجلسة ١٩٨٨/١/٢٦، أيضاً حكمها في الطعن رقم ٣٢٠٧ لسنة ٣٦ ق. عليا بجلسة ١٩٩٥/١١/٢١).

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم، وكان البادي من ظاهر الأوراق - بما يكفي للفصل في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، دون مساس بأصل طلب الإلغاء - أن نجل المدعي (الطاعن) كان ضمن طلاب الفرقة الأولى بكلية الشرطة في العام الدراسي ٢٠٠٨/٢٠٠٩، وبتاريخ ٢٠٠٩/١/٣ تقدم بطلب إلى مدير الكلية للموافقة على استقالته من الكلية؛ لعدم رغبته في الاستمرار بها، وبالتاريخ نفسه وقّع الطاعن (بصفته والده وولي أمره) إقراراً بالموافقة على قبول طلب نجله الاستقالة من الكلية، وبالتاريخ نفسه أجرت الكلية في هذا الشأن محضراً بمعرفة ضابط اتصال قطاع الطلبة، بناءً على تعليمات مساعد كبير المعلمين بالكلية، تمّ فيه سؤال كلٍّ من الطالب وولي أمره عن سبب طلب الاستقالة، حيث أُوْعِزَ كلٌّ منهما (الطالب ووالده) ذلك إلى عدم رغبته في الاستمرار في الحياة العسكرية، ونفياً وجود أيّ مضايقاتٍ أو شكاوى من ضباط الصف أو زملائه أو من أحد، أو أي ضغوطٍ، لتقديم طلب الاستقالة، أو الموافقة عليها، ثم بتاريخ ٢٠٠٩/١/٤ وثق الطاعن طلب نجله بالاستقالة، وإقراره بالموافقة عليها أمام مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بموجب المحضر رقم ١٠٧ لسنة ٢٠٠٩، وبناءً عليه تمّ عرض طلب الاستقالة على كبير المعلمين لقطاع الطلبة بالكلية، حيث وافق عليها في ٢٠٠٩/١/٤، ثم وافق عليها مدير الكلية بتاريخ ٢٠٠٩/١/١٣.

متى كان ذلك، وإذ خلت أوراق التداعي - سواء أمام محكمة القضاء الإداري، أو أمام هذه المحكمة - من دليل يفيّد وجود إكراهٍ مادي أو معنوي دفع الطالب أو والده لتقديم طلب الاستقالة أو الموافقة عليها - على نحو ما قرره بدعواه، أو بتقرير طعنه - بما يفسد به الإرادة الحرة لأيٍّ منهما، فمن ثم يضحى القرار المطعون فيه - والحال هذه - قد صدر على وفق صحيح حكم القانون، قائماً على سببه المبرر له، مستجمعاً عناصر مشروعيته الأخرى،

بما ينتفي به ركن الجدية في طلب وقف تنفيذه، ومن ثم ودون حاجة لبحث ركن الاستعجال، لعدم جدواه تقضي المحكمة برفضه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى النتيجة نفسها، فإنه يكون مُؤافقاً لصحيح حكم القانون، ومن ثم تقضي المحكمة برفض الطعن المائل.

وحيث إنه من خسر الطعن، يلزم مصروفاته عملاً بنص المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٤٨)

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٣٧٣٩٣ و٣٧٥٥٦ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة التاسعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ بخت محمد محمد إسماعيل

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ عطية عماد الدين محمد نجم، وعادل فاروق حنفي
أحمد الصاوي، وعبد المنعم فتحي عبد المنعم أحمد، وعزت عبد الشافي عبد الحكيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف** - معاش - الفارق بين المعاش والأجر - نص القانون هو المصدر المباشر للحق في المعاش، أما الأجر فمرجعه إلى قيام رابطة العمل، كذلك يعد المعاش مستحقا لمن يحال على المعاش عن مدد خدمته الأصلية بالجهة التي كان يعمل بها، وأدى عنها حصته في التأمين الاجتماعي على وفق القواعد التي تقرر المعاش بموجبها، وتحدد مقداره على ضوءها، خلافا للأجر الذي يستحق من الجهة التي يعمل بها أو يعاد تعيينه بها بعد إحالته على المعاش.

(ب) **موظف** - معاش - العلاوات الخاصة - مركز صاحب المعاش الذي يعاد تعيينه بعد إحالته على المعاش - قرر المشروع منح جميع العاملين بالدولة والقطاع العام علاوات خاصة شهرية تحسب بنسبة معينة من أجر العامل الموجود بالخدمة في التاريخ المحدد

بالقانون المقرر لها، كما تمنح لمن يعين بعد هذا التاريخ بالنسب المحددة من أجره في تاريخ التعيين - التعيين المعني هنا هو التعيين المبتدأ الذي تنفتح به علاقة وظيفية لم تكن قائمة من قبل، أو تدخل به في سياق وظيفي منبت الصلة بالوضع الوظيفي السابق.

حظر المشرع الجمع بين العلاوة الخاصة والزيادة التي تقررت في المعاشات اعتباراً من ١٩٨٧/٧/١، فإذا زادت قيمة هذه العلاوة على الزيادة التي تقررت في المعاش تعين أداء الفرق بينهما إلى العامل من الجهة التي أعيد تعيينه بها - لا يمتد هذا الحظر بأثره إلى المعاش الذي يستحق للعامل بعد ١٩٨٧/٧/١ وما لحقه من زيادات تقررت في شأنه.

فرق القانون رقم (١٤٩) لسنة ١٩٨٨ وما تلاه من قوانين في أولوية استحقاق كل من العلاوة الخاصة أو الزيادة في المعاش، بحسب ما إذا كان سن العامل الذي يجمع بين المرتب والمعاش عن نفسه أقل من سن الستين أو أكثر من ذلك، وأعطى الأولوية في الاستحقاق في حالة الزيادة على سن الستين للزيادة في المعاش، فإن كانت هذه الزيادة أقل من العلاوة أدى إلى العامل الفرق من الجهة التي يعمل بها.

نصوص القوانين المانحة للعلاوات الخاصة صريحة وقاطعة بمنحها لمن يعين تعييناً جديداً بعد تاريخ العمل بها، دون أن تستثني من ذلك من سبق أن منح هذه العلاوات في وظيفة سابقة انتهت خدمته منها وسوي معاشه عن مدة شغله لها، وبذلك استحق من يعين تعييناً جديداً منبت الصلة عن العمل السابق هذه العلاوات كاملة في ضوء عدم وجود النص المانع من ذلك.

مقتضى ذلك أن من جاوز سن الستين وله معاش، ثم عين بعد ذلك في وظيفة أو منصب تعييناً مبتدأً مما تنفتح به علاقة وظيفية جديدة، استحق جميع العلاوات الخاصة التي تقررت بالقوانين السابقة على تاريخ إحالته على المعاش، محسوبة على أساس بداية أجر الوظيفة أو الربط الثابت الذي عين عليه، على أن يضم إلى بداية هذا الأجر أو

الربط الثابت ما حل موعد ضمه من العلاوات التي استحققت قبل التعيين، أما في المدة اللاحقة للتعيين: فإذا احتفظ بمعاشه السابق فيستحق الزيادة السنوية في المعاش دون العلاوة الخاصة، فإذا كانت الزيادة في المعاش أقل من العلاوات الخاصة منح الفرق بينهما من الجهة التي يعمل بها.

- المادتان الأولى والثالثة من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ بتقرير علاوة خاصة للعاملين بالدولة والقطاع العام، وقوانين منح العلاوات الخاصة اللاحقة.
- المادة الأولى من القانون رقم (١٠٢) لسنة ١٩٨٧ بزيادة المعاشات، وقوانين زيادة المعاشات اللاحقة.

الإجراءات

- في يوم الأربعاء ٢٨/٧/٢٠١٠ أودع الأستاذ/... وكيل الطاعن (وزير المالية بصفتة رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي) قلم كتاب هذه المحكمة تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٣٧٣٩٣ لسنة ٥٦ق. عليا طعنا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثالثة عشرة) بجلسته ٣٠/٥/٢٠١٠ في الدعوى رقم ٣٦١٩٤ لسنة ٦٠ق، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلزام الهيئة القومية للتأمين والمعاشات أن ترد للمدعي قيمة العلاوات الخاصة التي استقطعتها من معاشه بعد إعادة تعيينه على النحو المبين بالأسباب.

وطلبت الجهة الإدارية -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم (أولا) بقبول الطعن شكلا، (ثانيا) بصفة مستعجلة بإيقاف التنفيذ لحين الفصل في الموضوع، (ثالثا) بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الدعوى، (رابعا) إعفاء الهيئة الطاعنة من المصروفات القضائية وأتعاب المحاماة.

- وفي يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٠/٧/٢٨ أودع الأستاذ/... وكيل الطاعن (وزير المالية بصفته رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي) قلم كتاب هذه المحكمة تقرير طعن قيد بجدولها برقم ٣٧٥٥٦ لسنة ٥٦ ق. عليا طعنا في الحكم المشار إليه، وطلبت الجهة الإدارية -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم (أولا) بقبول الطعن شكلا، (ثانيا) بصفة مستعجلة بإيقاف التنفيذ لحين الفصل في الموضوع، (ثالثا) بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الدعوى، (رابعا) إعفاء الهيئة الطاعنة من المصروفات القضائية، وأتعاب المحاماة.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني ارتأت فيه -بعد إعلان المطعون ضده بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضها موضوعا.

وجرى نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا، حيث قررت بجلسته ٢٠١٤/٦/٢٣ إحالة الطعن إلى الدائرة التاسعة موضوع لنظرهما بجلسته ٢٠١٤/٩/٢٥، وتدوول نظر الطعن أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، حيث أودع الحاضر عن الجهة الإدارية حافظتي مستندات ومذكرة بدفاعه صمم فيها على الطلبات الواردة بعريضة الطعن، وبجلسته ٢٠١٥/١/٢٢ قدم الحاضر عن الجهة الإدارية إعلانا للمطعون ضده بالطريق الإداري، وبها قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسته اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

وحيث إنه عن شكل الطعن، فالثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر بجلسته ٢٠١٠/٥/٣٠، وأقيم الطعن المائلان في ٢٠١٠/٧/٢٨، ومن ثم يكونان قد أقيما في الميعاد القانوني، وإذ استوفيا جميع أوضاعهما الشكلية الأخرى المقررة قانونا، فإنهما يكونان مقبولين شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعنين، فإن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المطعون ضده كان قد أقام الدعوى رقم ٣٦١٩٤ لسنة ٢٠١٥ ق بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، طالبا في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلزام المدعى عليهم أن يؤدوا إليه كامل المعاش القانوني المستحق له، بما في ذلك الزيادات التي تقرر دون انقطاع أو إنقاص، أسوة بزملائه أصحاب المعاشات الذين لم يلتحقوا بأي عمل بعد الإحالة على المعاش، مع رد ما تم استقطاعه من معاشه، وإلزامهم المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

وذكر المطعون ضده شرحا لدعواه أنه كان يعمل بوظيفة لواء شرطة حتى أحيل على المعاش في ٢٠٠١/٨/٢، ثم أعيد تعيينه وكيلا لوزارة التنمية المحلية (التخطيط حاليا) بتاريخ ٢٠٠١/٨/٣ بوظيفة من مستوى الوظائف العليا، إلا أنه فوجئ بقيام الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي بخصم قيمة الزيادات التي استحققت له على المعاش وبأثر رجعي، وذلك على سند من القول إنه قد استحققت له علاوات خاصة من جهة عمله الجديد، وأن القوانين التي قررت هذه العلاوات تحظر الجمع بين العلاوة الخاصة وزيادة المعاش، في حين أن المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٦) لسنة ١٥ ق دستورية انتهت إلى أحقية المدعي في معاش عن عمله في هيئة الشرطة وما لحقه من زيادات دون نظر لمقدار العلاوات الخاصة التي حصل عليها من جهة عمله الجديد الذي عين به بعد إحالته على المعاش، وانتهى إلى طلب الحكم له بالطلبات المذكورة آنفا.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلزام الهيئة المدعي عليها صرف معاش المدعي، بما في ذلك الزيادات التي تقرر على النحو المبين بالأسباب.

وجرى تداول الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة. وبجلسة ٢٠١٠/٥/٣٠ قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بإلزام الهيئة القومية للتأمين والمعاشات أن ترد إلى المدعي قيمة العلاوات الخاصة التي استقطعتها من معاشه بعد إعادة تعيينه على النحو المبين بالأسباب.

وشيدت المحكمة قضاءها على أن المشرع بمقتضى القوانين أرقام (١٠١) لسنة ١٩٨٧ و(١٤٩) لسنة ١٩٨٨ و(١٢٣) لسنة ١٩٨٩ و(١٣) لسنة ١٩٩٠ و(١٣) لسنة ١٩٩١ و(٢٩) لسنة ١٩٩٢ و(١٧٤) لسنة ١٩٩٣ و(٢٠٣) لسنة ١٩٩٤ و(٢٣) لسنة ١٩٩٥ و(٨٥) لسنة ١٩٩٦ و(٨٢) لسنة ١٩٩٧ و(٩٠) لسنة ١٩٩٨ و(١٩) لسنة ١٩٩٩، قرر منح جميع العاملين بالدولة والقطاع العام علاوات خاصة شهرية تحسب بنسبة معينة من أجر العامل الموجود بالخدمة في التاريخ المحدد بالقانون المقرر لها، كما تمنح هذه العلاوات لمن يعين بعد هذا التاريخ بالنسب المحددة من أجره في تاريخ التعيين، وخلصت إلى أن المدعي كان ضابطاً بوزارة الداخلية، وظل يعمل بها حتى وصل إلى رتبة لواء شرطة، وانتهت خدمته بوزارة الداخلية بتاريخ ٢/٨/٢٠٠١، ثم أعيد تعيينه بوظيفة وكيل وزارة بوزارة التنمية المحلية، حيث قامت الهيئة المدعى عليها باستقطاع قيمة العلاوات الخاصة التي تقررت إبان عمله بوزارة الداخلية ودخلت ضمن أجره الذي سوي معاشه على أساسه، وهو ما يخالف نصوص القوانين المانحة للعلاوات الخاصة المشار إليها؛ لأنها جاءت صريحة وقاطعة بمنح هذه العلاوات لمن يعين تعييناً جديداً بعد تاريخ العمل بها، دون أن تستثني من ذلك من سبق أن منح هذه العلاوات في وظيفة سابقة انتهت خدمته بها وسوي معاشه عن مدة شغله لها، ومن ثم انتهت المحكمة إلى قضائها سالف الذكر.

وحيث إن مبنى الطعن المائلين مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، وذلك لأن المطعون ضده أعيد تعيينه اعتباراً من ٣/٨/٢٠٠١، واستحق جميع

العلاوات الخاصة التي صرفت للعاملين المدنيين بالدولة قبل تعيينه، طبقا للمادة الأولى من جميع القوانين المقررة للعلاوات الخاصة، حيث يستفيد من تلك العلاوات الموجودون في الخدمة عند تقريرها أو من يعين بعد ذلك، وفي الوقت نفسه استفاد وأخذ نسبة ٨٠% من قيمة تلك العلاوة كزيادة في معاش الأجر المتغير عند إحالته على المعاش طبقا للمادة الثانية من القوانين السنوية المقررة للزيادة في المعاش، حيث إنه عند إحالته على المعاش لم تكن تلك العلاوة قد ضمت إلى الأجر الأساسي الذي سوي على أساسه المعاش، فأراد المشرع منحه زيادة بقيمة ٨٠% من قيمتها كزيادة في معاش الأجر المتغير المحسوب عند إحالته على المعاش، ونظرا لأنه أعيد للخدمة، ونظرا للحظر الوارد في جميع القوانين المقررة للزيادة في المعاشات بالمادة الثانية والثالثة منها وبالمادة الثالثة من جميع القوانين المقررة للعلاوات الخاصة يتم خصم قيمة الـ ٨٠% من قيمة تلك العلاوات الخاصة التي منحت له ضمن معاشه عن الأجر المتغير عند تسوية معاشه، طبقا لما نصت عليه القوانين السنوية المقررة لمنح علاوات خاصة أو زيادة في المعاشات، ومن ثم يكون الحكم مشوبا بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، ويتعين الحكم بإلغائه.

.....

وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ بتقرير علاوة خاصة للعاملين بالدولة والقطاع العام تنص على أن: "يمنح جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة ٢٠% من الأجر الأساسي لكل منهم في تاريخ العمل بهذا القانون، أو في تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ، ولا تعتبر هذه العلاوة جزءا من الأجر الأساسي للعامل".

وتنص المادة الثالثة من هذا القانون على أنه: "لا يجوز الجمع بين العلاوة الخاصة المنصوص عليها في هذا القانون وبين الزيادة التي تقررت في المعاش اعتبارا من أول يوليو

١٩٨٧، فإذا زادت قيمة العلاوة عن الزيادة في المعاش أدي إلى العامل الفرق بينهما من الجهة التي يعمل بها".

وتنص المادة الأولى من القانون رقم (١٠٢) لسنة ١٩٨٧ بزيادة المعاشات على أن: "تزداد بنسبة ٢٠% اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١ المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم (٧٩) لسنة ١٩٧٥..."، وهذا الحكم هو الذي جرت عليه القوانين التالية بزيادة المعاشات، وذلك فيما عدا نسبة الزيادة المقررة والتي تراوحت ما بين ١٠% و ١٥% و ٢٠%.

وحيث إن مفاد ما تقدم أن المشرع قرر منح العاملين بالدولة علاوة خاصة بالنسبة الواردة بالقوانين التي قررت هذه العلاوات، بدءا من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ والقوانين التالية له، كما قرر المشرع زيادة المعاشات المستحقة بالنسبة الواردة في القوانين التي صدرت بهذه الزيادة، بدءا من القانون رقم (١٠٢) لسنة ١٩٨٧ والقوانين التالية له، وقد أورد المشرع بنص المادة الثالثة من القانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٨٧ المشار إليه حظرا مؤداه عدم جواز الجمع بين العلاوة الخاصة المقررة بهذا القانون والزيادة التي تقررت في المعاشات اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١، فإذا زادت قيمة هذه العلاوة على الزيادة التي تقررت في المعاش تعين أداء الفرق بينهما إلى العامل من الجهة التي أعيد تعيينه بها.

وبهذا الحظر يكون المشرع قد أراد تحديد مركز صاحب المعاش الذي يعين بعد ١٩٨٧/٧/١، وذلك فيما يتعلق بمدى استحقاقه العلاوة الخاصة الشهرية والزيادة التي تقررت في معاشه، بحيث يسري هذا الحظر بالحدود الواردة به على استحقاق العلاوة الخاصة المقررة لمن يعاد تعيينه بعد إحالته على المعاش في تاريخ لاحق على ١٩٨٧/٧/١، دون أن يمتد هذا الحظر بأثره إلى المعاش الذي يستحق للعامل بعد ذلك وما لحقه من زيادات تقررت في شأنه؛ إذ إن الحق في المعاش مختلف مصدرا وسببا عن الحق في الأجر في الوظيفة الجديدة؛ ذلك أنه بينما يعد نص القانون مصدرا مباشرا للحق في المعاش، فإن الأجر مرجعه إلى قيام رابطة

العمل، وكذلك يعد المعاش مستحقاً لمن يحال على المعاش عن مدد خدمته الأصلية بالجهة التي كان يعمل بها، وأدى عنها حصته في التأمين الاجتماعي على وفق القواعد التي تقر المعاش بموجبها، وتحدد مقداره على ضوءها، وذلك خلافاً للأجر الذي يستحق له من الجهة التي عاد للعمل بها.

وحيث إن المشرع بمقتضى القوانين أرقام (١٠١) لسنة ١٩٨٧ و(١٤٩) لسنة ١٩٨٨ و(١٢٣) لسنة ١٩٨٩ و(١٣) لسنة ١٩٩٠ و(١٣) لسنة ١٩٩١ و(٢٩) لسنة ١٩٩٢ و(١٧٤) لسنة ١٩٩٣ و(٢٠٣) لسنة ١٩٩٤ و(٢٣) لسنة ١٩٩٥ و(٨٥) لسنة ١٩٩٦ و(٨٢) لسنة ١٩٩٧ و(٩٠) لسنة ١٩٩٨ و(١٩) لسنة ١٩٩٩، قرر منح جميع العاملين بالدولة والقطاع العام علاوات خاصة شهرية تحسب بنسبة معينة من أجر العامل الموجود بالخدمة في التاريخ المحدد بالقانون المقرر لها، كما تمنح هذه العلاوات لمن يعين بعد هذا التاريخ بالنسب المحددة من أجره في تاريخ التعيين، والتعيين المعني هنا هو التعيين المبتدأ الذي تفتتح به علاقة وظيفية لم تكن قائمة من قبل أو تدخل به في سياق وظيفي منبت الصلة بالوضع الوظيفي السابق.

وقد حظر المشرع في هذه القوانين الجمع بين العلاوة المقررة بموجب كل منها، والزيادة التي تقرت في المعاش المستحق للعامل عن نفسه بموجب القوانين المقررة لهذه الزيادة، فإذا زادت قيمة العلاوة على الزيادة في المعاش أدى إلى العامل الفرق بينهما من الجهة التي يعمل بها.

وقد فرق القانون رقم (١٤٩) لسنة ١٩٨٨ المشار إليه وما تلاه من قوانين في أولوية استحقاق كل من العلاوة الخاصة أو الزيادة في المعاش، بحسب ما إذا كان سن العامل الذي يجمع بين المرتب والمعاش عن نفسه أقل من سن الستين أو أكثر من ذلك، وأعطى الأولوية في الاستحقاق في الحالة الأخيرة للزيادة في المعاش، فإن كانت هذه الزيادة أقل من العلاوة أدى إليه الفرق من الجهة التي يعمل بها، ومقتضى ذلك أن من جاوز سن الستين وله معاش، ثم عين بعد ذلك في وظيفة أو منصب تعييناً مبتدأً مما تفتتح به علاقة وظيفية جديدة،

استحق جميع العلاوات الخاصة التي تقرررت بالقوانين السابقة على تاريخ إحالته على المعاش، محسوبة على أساس بداية أجر الوظيفة أو الربط الثابت الذي عين عليه، على أن يضم إلى بداية هذا الأجر أو الربط الثابت ما حل موعده من العلاوات التي استحققت قبل التعيين، أما في المدة اللاحقة للتعين فإذا احتفظ بمعاشه السابق فيستحق الزيادة السنوية في المعاش دون العلاوة الخاصة، فإذا كانت الزيادة في المعاش أقل من العلاوات الخاصة منح الفرق بينهما من الجهة التي يعمل بها. (فتوى رقم ٨٥٣ بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠٠٣، ملف رقم ١٤٩٦/٤/٨٦ بجلسة ١٢/١٧/٢٠٠٣).

وحيث إن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده كان يعمل بهيئة الشرطة، وانتهت خدمته بالإحالة على المعاش اعتباراً من ٢/٨/٢٠٠١، ثم أعيد تعيينه وكيلاً لوزارة التخطيط في ٣/٨/٢٠٠١، وقامت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي باستقطاع قيمة العلاوات الخاصة التي تقرررت إبان عمله بوزارة الداخلية ودخلت ضمن أجره الذي سوي معاشه على أساسه، وذلك بالمخالفة لنصوص القوانين المانحة للعلاوات الخاصة التي جاءت صريحة وقاطعة بمنحها لمن يعين تعييناً جديداً بعد تاريخ العمل بها، دون أن تستثني من ذلك من سبق أن منح هذه العلاوات في وظيفة سابقة انتهت خدمته منها وسوي معاشه عن مدة شغله لها، وبذلك استحق من يعين تعييناً جديداً منبت الصلة عن العمل السابق هذه العلاوات كاملة في ضوء عدم وجود النص المانع من ذلك، وعلى ذلك فإن معاش المطعون ضده المستحق له عن مدة خدمته بهيئة الشرطة منذ إحالته على المعاش في ٢/٨/٢٠٠١ يُستحق كاملاً على وفق القواعد التي تقرر بموجبها، وتحدد مقداره على ضوءها عن المدة التي قضاها بهيئة الشرطة وأدى عنها حصته في التأمين الاجتماعي، وهذا المعاش يكون شاملاً الأجر الأساسي والأجور المتغيرة، بما فيها العلاوات الخاصة التي أضيفت إلى الأجر الأساسي قبل تاريخ إحالته على المعاش وأصبحت جزءاً من المرتب.

وإذ خلص الحكم المطعون في قضائه إلى ذلك فمن ثم يكون قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون، مما يتعين معه رفض الطعنين، مع إعفاء الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي من المصروفات عملا بحكم المادة (١٣٧) من قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلا، ورفضهما موضوعا.

(٤٩)

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٨٩٣٠ لسنة ٥٢ القضائية (عليا)

(الدائرة الخامسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ هانئ أحمد الدرديري

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ سعيد سيد أحمد القصير، وأشرف حسن أحمد حسن، وخالد جابر عبد اللطيف محمد، وأحمد محمد إبراهيم غنيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

دعوى- الحكم في الدعوى- التنازل عن الحكم- تنازل الخصم عن الحكم الصادر لمصلحته يترتب عليه انقضاء الخصومة التي صدر فيها، ويمتنع على المتنازل عن الحكم تجديد المطالبة بالحق الذي رفعت به الدعوى- يجب على محكمة الطعن الحكم باعتبار الخصومة منتهية في الطعن المقام في ذلك الحكم- يقتصر دورها على إثبات ذلك التنازل، دون التصدي للفصل في أصل النزاع الذي أصبح غير ذي موضوع- يزول بهذا التنازل التزام الطرف المحكوم عليه بتنفيذ ذلك الحكم- لا ينال من ذلك قبول الطاعن التنازل عن الحكم مع الاستمرار في نظر الطعن والحكم في موضوعه؛ ذلك أن هذا الطلب يخالف المستقر عليه من أن التنازل عن الحكم يترتب عليه انقضاء الخصومة.

- المادة (١٤٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة

١٩٦٨.

- المادة (٣) من القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بإصدار قانون مجلس الدولة.

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٢٣/١/٢٠٠٦ أودعت هيئة قضايا الدولة نائبة عن الطاعنين بصفتيهما قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالطعن المائل في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (دائرة بني سويف الفيوم- الدائرة الأولى) بجلسة ٢٠/١٢/٢٠٠٥ في الدعوى رقم ١١٢٠ لسنة ٢٠٠٥، الذي قضى بقبول الدعوى شكلاً، وبأحقية المدعي في استرداد ما سبق تحصيله منه من رسوم محلية مسددة عن مخبزه على النحو المبين بأسباب الحكم، وما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات ومئة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

وطلب الطاعنان بصفتيهما -لأسباب الميمنة بتقرير الطعن- أن تأمر دائرة فحص الطعون بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ثم إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا لتقضي بقبوله شكلاً، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بسقوط حق المطعون ضده في المطالبة بسداد المبالغ محل التداعي بالتقادم الثلاثي، مع إلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

وقد أودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مُسبباً بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بتعديل الحكم المطعون فيه ليكون بقبول الدعوى شكلاً، وبأحقية المدعي في استرداد ما سبق تحصيله منه من مبالغ مع مراعاة أحكام التقادم الثلاثي، وإلزام الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

وقد تدوول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٥/٢/٢٠١٣ قررت الدائرة إحالة الطعن إلى الدائرة الخامسة (موضوع) بالمحكمة الإدارية العليا لنظره في جلسة ١٢/٤/٢٠١٣ وعلى قلم كتاب المحكمة إخطار الخصوم بميعاد الجلسة، وقد نظرت هذه المحكمة الطعن بالجلسة المحددة في ١٣/٤/٢٠١٣، وتدوول نظره

أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ١٣/١٢/٢٠١٤ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم ٢٨/٢/٢٠١٥، وفيها صدر، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً. حيث إن المادة (٣) من مواد القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بإصدار قانون مجلس الدولة تنص على أن: "تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي".

وحيث إن قانون مجلس الدولة المشار إليه لم يرد فيه نص خاص بالتنازل عن الأحكام، ولم يصدر بعد قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي بمجلس الدولة، ومن ثم فلا مناص من الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات بشأن التنازل عن الأحكام.

وحيث إن المادة (١٤٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية تنص على أن: "النزول عن الحكم يستتبع النزول عن الحق الثابت به".

وحيث إن مقتضى نص المادة (١٤٥) من قانون المرافعات المشار إليه، في ضوء ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، وإفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، أن تنازل الخصم عن الحكم الصادر له يترتب عليه انقضاء الخصومة التي صدر فيها، كما يمتنع على المتنازل عن الحكم تجديد المطالبة بالحق الذي رفعت به الدعوى، فإذا ما أراد صاحب الشأن العدول عن طلب تنفيذ الحكم، وقام بسحب صورته التنفيذية (أو التنازل عنها)، فلا مناص من الاعتداد بإرادته وإعمال أثرها، بحسبان أن ذلك بمثابة عدول من صاحب الشأن عن إرادته تنفيذ الحكم، وهذه الإرادة هي التي بها تحركت الدعوى واستمر نظرها، بما لا يمكن معه إهدارها، فيزول بها التزام جهة الإدارة بتنفيذ هذا الحكم، فتنازل الخصم عن الحكم الصادر له

على هذا النحو يترتب عليه انقضاء الخصومة، ويقتصر دور المحكمة على إثبات ذلك، دون التصدي للفصل في أصل النزاع الذي أصبح غير ذي موضوع، ويتعين في هذه الحالة الحكم باعتبار الخصومة منتهية في الطعن.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قدم بجلسته ٢٠١٣/٤/١٣ حافظة مستندات طويت على أصل الصيغة التنفيذية للحكم المطعون فيه مُذيلاً بالصيغة التنفيذية، بما يفيد تنازله عن الصورة التنفيذية للحكم، وقد قبلت هيئة قضايا الدولة النائبة عن الجهة الإدارية الطاعنة هذا التنازل، بموجب مذكرتها المقدمة بجلسته ٢٠١٤/١٢/١٣، وأثبتت ذلك في محضر الجلسة ذاتها، ومن ثم فلا مناص من الحكم بإلغاء النزاع واعتبار الخصومة منتهية في الطعن المائل، دون أن ينال من ذلك ما أردفت به هيئة قضايا الدولة قبولها التنازل على النحو المشار إليه بطلب الاستمرار في نظر الطعن والحكم في موضوعه؛ ذلك أن هذا الطلب الأخير يخالف المستقر عليه من أن التنازل عن الحكم يترتب عليه انقضاء الخصومة، لاسيما أن تنازل المطعون ضده عن الحكم وتنفيذه يمتنع عليه معه تجديد المطالبة بالحق الذي رفعت به الدعوى الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه، ويزول بهذا التنازل التزام جهة الإدارة بتنفيذ هذا الحكم، الأمر الذي يمثل معه الاستمرار في نظر الطعن والحكم في موضوعه مع وجود هذا التنازل استمراراً في منازعة لا طائل ولا فائدة ترجى من صدور الحكم فيها، الأمر الذي تقضي معه المحكمة باعتبار الخصومة منتهية في الطعن المائل، مع إلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة باعتبار الخصومة منتهية في الطعن المائل، وألزمت المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٥٠)

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٦١٥٠ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)
(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ فوزي عبد الراضي سليمان أحمد

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد أحمد أحمد ضيف، ومنير عبد القدوس عبد الله، ومحمد ياسين لطيف شاهين، وأحمد جمال أحمد عثمان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) دعوى- الطعن في الأحكام- لا يجوز إبداء طلب جديد أمام المحكمة الإدارية العليا؛ بحسبانها نهاية مطاف التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة.

- المادة رقم (٢٣٥) من قانون المرافعات.

- المادة رقم (٢٣) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(ب) قانون- الطعن على القرار بقانون- يكتسب هذا القرار قوة القانون منذ إصداره، ولا تزايله هذه القوة متى أقره المجلس التشريعي- هذه الصبغة التشريعية للقرار بقانون تنأى به عن أن يكون من عداد القرارات الإدارية التي يمكن أن تكون محلا لدعوى الإلغاء.

- المادتان رقما (٨٦) و(١٤٧) من دستور ١٩٧١.

(ج) دعوى - دفع في الدعوى - الدفع بعدم الدستورية - طريقه - لا يجوز الادعاء المباشر طعنا بعدم دستورية نص قانوني بمعناه العام أمام أي من جهات القضاء، بما في ذلك المحكمة الدستورية العليا نفسها - إذا ولج المدعي هذا الطريق لم يكن جائزا إحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا - يلزم وجود نزاع ذي موضوع يثير مسألة الدستورية بخصوص نص قانوني لازم للفصل في موضوع النزاع.

- المادة رقم (١٧٥) من دستور ١٩٧١.

- المادتان رقما (٢٥) و (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا، الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

(د) مجلس الدولة - هيئة مفوضي الدولة - لا يلزم تحرير تقرير هيئة مفوضي الدولة الذي يقدم إلى المحكمة الإدارية العليا أو محكمة القضاء الإداري من عضو بدرجة (مستشار مساعد) على الأقل، مادام أنه مذيل بتوقيع عضو بهذه الدرجة إلى جانب توقيع العضو المقرر.

- المادة رقم (٦) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٧ أودع الأستاذ... المحامي عن نفسه قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن، قيد بجدولها العام برقم ٦١٥٠ لسنة ٥٣ القضائية العليا، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الأولى) في الدعوى رقم ٤٢٦٥ لسنة ٥٨ ق. بجلسة ٢٧/٦/٢٠٠٦، الذي قضى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى، وإلزام المدعي المصروفات.

وطلب الطاعن -لأسباب المبينة بتقرير الطعن- الحكم بقبوله شكلا، و في الموضوع بإلغاء الحكم الطعين، والحكم باختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى، وإعادة لها إليها للفصل فيها.

وعينت لنظر الطعن أمام الدائرة الأولى (فحص طعون) جلسة ٢٠١٣/٦/٣، وتدوول نظره على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، حيث قدم الطاعن خلالها مذكرة دفاع صمم فيها على طلباته، كما قدم إعلانا بتعديل طلبه ليكون محل الطعن هو قرار عدم إنهاء خدمة من بلغ سن المعاش، وليس القرار بقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣ بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية، وأعلن خصما جديدا في الطعن (وزير العدل) بحسبانه المنوط به إصدار قرار إنهاء خدمة من بلغ سن الإحالة إلى المعاش، وقدم الحاضر عن الدولة مذكرة دفاع طلب في ختامها الحكم برفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات. وبجلسة ٢٠١٣/١١/٤ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٠١٤/١/٦، وفيها قررت إحالة الطعن إلى الدائرة الأولى (موضوع) لنظره بجلسة ٢٠١٤/٣/١، وتدوول نظره أمام هذه الدائرة على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/٤/١٩ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٠١٤/٦/٢٨، وفيها قررت مد أجل النطق بالحكم لجلسة ٢٠١٤/٨/٤ ثم لجلسة ٢٠١٤/٩/٢٧، و في هذه الجلسة قررت المحكمة إعادة الطعن للمرافعة بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٨ للأسباب المثبتة بمحضرها، ثم قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة. وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية لاسيما ميعاد إقامته؛ بحسبان أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٧، فتقدم الطاعن بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٢٢ بطلب إلى لجنة المساعدة القضائية للمحكمة الإدارية العليا لإعفائه من رسوم الطعن الذي أزمع إقامته

على هذا الحكم، وصدر القرار بشأنه بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٩، وأودع تقرير الطعن المائل قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٧ خلال الميعاد القانوني، ومن ثم يكون الطعن مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٤٢٦٥ لسنة ٥٨ ق. بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٢٠٠٣/١١/٢٩، طالبا الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار المطعون فيه الصادر برفع سن تقاعد القضاة وأعضاء الهيئات القضائية من سن ستة وستين عاما إلى ثمانية وستين عاما، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وذلك على سند من القول بأنه علم أن رئيس الجمهورية أصدر قرارا بقانون برفع سن التقاعد للقضاة وأعضاء الهيئات القضائية من ستة وستين عاما إلى ثمانية وستين عاما، وهو قرار إداري مخالف للقانون، حيث رفع سن تقاعد هؤلاء دون غيرهم من موظفي الدولة الذين يطبق في شأنهم حكم المادة (٩٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، بما يعد تمييزا لهم وبما يخل بتكافؤ الفرص خلافا للدستور، كما أن هذا القرار مخالف للمادتين (٨٩) و(١٤٧) من الدستور، لأنه ما هو إلا تشريع من اختصاص مجلس الشعب، وهو ما يمثل اغتصابا للسلطة، خاصة أنه ليس هناك ما يوجب الإسراع في إصداره في غيبة المجلس المذكور، ولا يعد رفع سن القضاة تدييرا من تلك التي يحق لرئيس الجمهورية اتخاذها بقرار بقانون، فضلا عن أن ذلك القرار لم يعرض على مجلس الشعب في أول اجتماع له، ومن ثم يزول بأثر رجعي ما كان له من قوة القانون.

وتدوول نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة على النحو الموضح بمدونات الحكم المطعون فيه، وبعد أن أودعت هيئة مفوضي الدولة رأيها القانوني المسبب في الدعوى، صدر الحكم المطعون فيه، على أساس أن المدعي يهدف من دعواه إلى الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأنه إذ

دفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى، فإن المستفاد من المادتين (١٤٧) و(١٧٥) من الدستور، أن الدستور وسد لرئيس الجمهورية اختصاصات تشريعية منها إصدار قرارات بقوانين في غيبة البرلمان، وحال قيام ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، على أن تعرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما، أو في أول اجتماع له في حالة حله أو وقف جلساته، ورتب المشرع جزاء في حالة عدم عرض هذه القرارات يتمثل في زوال أثرها بأثر رجعي، ووسد الدستور للمحكمة الدستورية العليا دون غيرها ولاية الفصل في مدى دستورية القوانين واللوائح.

وأضافت المحكمة أنه لما كان القرار محل الدعوى قد استجمع صفة العمل التشريعي الذي نظم الدستور على وجه قاطع مسألة بقاءه وإعمال أثره بالعرض على البرلمان في المدد المحددة لذلك، فإن طلب المدعي التصدي لمشروعيته يخرج عن اختصاص المحكمة، لاسيما أن أوراق الدعوى خلت من أن هناك قرارا فرديا محل طعن أمام المحكمة، وهو ما تخرج معه المنازعة عن الاختصاص الولائي للمحكمة.

.....

وإذ لم يرتض الطاعن هذا الحكم أقام طعنه المائل لأسباب حاصلها مخالفة القانون والقصور في التسبيب، وذلك لكون القرار بقانون المطعون فيه صدر فاقتدا المقومات التي تضمنتها المادة (١٤٧) من الدستور، حيث لا تتوفر حالة الضرورة مناط إصدار قرار بالتدابير التي ورد النص عليها بهذه المادة، كما أن هذا القرار صار عدما لعدم عرضه على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره، فضلا عن أن ذلك القرار بقانون لا يعد عملا تشريعيا، بل هو عمل من الأعمال الإدارية التي يتولاها رئيس الجمهورية باعتباره عملا تنفيذيا على وفق المادة (١٣٧) من الدستور، ويضاف إلى ذلك أن الحكم المطعون فيه صدر مخالفا المادة (١٧٥) من الدستور، والمواد (٢٦) و(٢٩) و(٤٩) من قانون المحكمة

الدستورية العليا، والتي ناطت بهذه المحكمة الفصل في دستورية القوانين وتفسير نصوص القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، والقرارات بقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية على وفق أحكام الدستور؛ ذلك أن القرار بقانون المطعون فيه لدى محكمة أول درجة ليس تشريعاً، ولم يعرض على مجلس الشعب خلال المدة المحددة لذلك، ولا يظهر مما شابه من عيوب دستورية إقراره من مجلس الشعب بعد أكثر من شهرين من صدوره؛ لأن إقراره انصب على عمل معدوم، وبالإضافة إلى ما سبق فإن الحكم المطعون فيه لم يذكر أو يرد أو يفصل في الدفع والدفاع الجوهري للطاعن، كما أن الحكم صدر بالمخالفة لأحكام المادتين (٤/١٤٦) و(١٤٧) مرافعات؛ لعدم صلاحية السيد رئيس الدائرة التي أصدرت الحكم لبلوغه ستة وستين عاماً قبل إصداره الحكم الطعين، وقد شاب الحكم البطلان لتحرير تقرير هيئة مفوضي الدولة بشأن الدعوى من عضو يشغل وظيفة أقل من وظيفة مستشار مساعد بالمخالفة للمادة (٦) من قانون مجلس الدولة.

وحيث إنه عن طلب الطاعن إلغاء قرار وزير العدل بعدم إنهاء خدمة من بلغ ستة وستين عاماً من القضاة وأعضاء الهيئات القضائية، فإنه أياً ما كان حكم القانون فيما ذهب إليه الطاعن من نسبة قرار إداري على هذا النحو إلى السيد وزير العدل، فإن هذا الطلب يعد طلباً جديداً لا يجوز إبداءه البتة أمام أعلى محكمة من محاكم مجلس الدولة؛ بحسبان أنها نهاية مطاف التقاضي أمامها، وهو الأمر المقرر قانوناً والمستقر قضاءً في ضوء نصوص قانون المرافعات واجبة التطبيق، لاسيما المادة (٢٣٥) منه، وقانون مجلس الدولة، خاصة المادة (٢٣) منه، بما لا معدى عن الصدع لها، والقضاء بعدم جواز إبداء هذا الطلب أمام هذه المحكمة، ومن ثم عدم جواز إدخال السيد وزير العدل في الطعن.

وحيث إن البت في اختصاص المحكمة بنظر الدعوى - لاسيما الاختصاص الولائي - سابق بالضرورة على بحثها لشروط قبولها؛ بحسبان أن الاختصاص متعلق بالنظام العام

تواجه المحكمة من تلقاء نفسها، إذ لا يجوز أن تفصل في خصومة تنحسر عنها ولايتها واختصاصها بنظرها، بل يكون لزاما عليها النطق بعدم اختصاصها ولائيا بالفصل فيها.

وحيث إن الطاعن قد حدد محل دعواه (الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه) بإلغاء قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣ بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية وقوانين الهيئات القضائية، والذي استبدل بمادته الأولى عبارة "ثمان وستين سنة" بعبارة "سنا وستين سنة" في المواد المحددة بهذه المادة من مواد قوانين السلطة القضائية ومجلس الدولة وهيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية والمحكمة الدستورية العليا، ونعى الطاعن على هذا القرار بقانون بتلك المناعي التي هي في ذروة سنامها مخالفة أحكام الدستور فيما رصده من اختصاص للسلطة التشريعية، وما أسنده استثناء لرئيس الجمهورية من الاختصاص بإصدار قرارات تكون لها قوة القوانين، وذلك بنص دستور ١٩٧١ (الذي صدر القرار بقانون محل الطعن في ظل سريان أحكامه) في مادته رقم (٨٦) على أن: "يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع..."، وبنصه في مادته رقم (١٤٧) على أنه: "إذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون. ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما، وتعرض في أول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك، وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر"، حيث تجسد ما وُجه إلى ذلك القرار بقانون من مناعٍ في اغتصاب رئيس الجمهورية سلطة التشريع الموسدة لمجلس الشعب، وتجاوزه حدود ما رسمته المادة (١٤٧) لتولي رئيس الجمهورية الاختصاص الاستثنائي المخول له حال الضرورة التي تلجئ لاتخاذ تدبير معين بقرار

بقانون، وانحسار للصفة التشريعية عن القرار المطعون فيه بعدم الالتزام بعرضه على مجلس الشعب خلال الأجل المضروب حتما لذلك.

وإنه لما كان جميع ما وجه من معايب لهذا القرار إنما هي معايب دستورية، تتصل بالمشروعية الدستورية، دون المشروعية القانونية الملازمة لدعوى الإلغاء، لاسيما أن ما بدا جليا من صورة مضبطة الجلسة السادسة بتاريخ ٣٠ من نوفمبر ٢٠٠٣ بالفصل التشريعي الثامن- دور الانعقاد العادي الرابع لمجلس الشعب- أن القرار المشار إليه أودع مجلس الشعب بتاريخ ٢٥ من سبتمبر ٢٠٠٣ عقب صدوره في ٢٤ من سبتمبر ٢٠٠٣، فأحيل في ذات تاريخ إيداعه المجلس إلى لجنة الشئون الدستورية والتشريعية لدراسته، وأعد التقرير بشأنه، ونوقش بالجلسة المشار إليها، وتم إقراره بالجلسة نفسها، ومن ثم فإن قوة القانون التي وصف بها القرار المطعون فيه إبان صدوره تكون قد استمرت دون أن تزيله، بما يكون معه متسما بالصبغة التشريعية التي ينأى بها أن يندرج ضمن التصرف الإداري، أو أن يكون من عداد القرارات الإدارية التي يمكن أن تكون محلا لدعوى الإلغاء.

وحيث إن المادة (١٧٥) من دستور ١٩٧١ تنص على أن: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح... وذلك كله على الوجه المبين في القانون. ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها".

وتنص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن: "تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي: أولا: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح. ثانيا:..."

وتنص المادة (٢٩) منه على أن: "تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي:

(أ) إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية.

(ب) إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي، أجلت نظر الدعوى، وحددت لمن أثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا..."

ومقتضى هذه النصوص أن الرقابة على دستورية القوانين واللوائح مقصورة على المحكمة الدستورية العليا، وأن القيام بها منحصر عن غيرها من جهات التقاضي، كما أن اتصال هذه المحكمة بالمسألة الدستورية المثارة والمطلوب بسط المحكمة رقابتها لتبيان مدى توفر دستورية قانون أو لائحة، منحصر سبيله في أحد طريقتين: إما الإحالة من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي متى تراءى لها عدم دستورية نص لازم للفصل في النزاع التي تتولى الفصل فيه، أو رفع أحد الخصوم الدعوى بناء على تصريح المحكمة أو الهيئة التي تنظر النزاع بعد تقديرها جدية ما أبدي أمامها من دفع بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم أيضا للفصل في النزاع.

ومؤدى ذلك أن المشرع نأى بالادعاء المباشر طعنا بعدم دستورية نص قانوني بمعناه العام أمام أي من جهات القضاء عن دائرة الجواز، بما في ذلك المحكمة الدستورية نفسها، كما أن المشرع استلزم أن يكون هناك نزاع ذو موضوع يثير مسألة الدستورية بخصوص نص قانوني لازم للفصل في موضوع هذا النزاع، ومن ثم فإذا كان لبُ النزاع مسألة دستورية دون أن يكون هناك موضوع آخر لهذا النزاع يثير هذه المسألة الدستورية، كان النزاع بمنأى عن الاختصاص الولائي للمحكمة أو للهيئة ذات الاختصاص القضائي التي أقيم أمامها النزاع؛ وذلك لما يتطلبه الفصل فيه من تحريك لرقابة المشروعية الدستورية المرصود القيام بها

للمحكمة الدستورية العليا، وكذا لما يمثله النزاع -على هذا النحو- من ادعاء مباشر غير جائز حتى أمام المحكمة الدستورية نفسها كقاعدة عامة.

وحيث إنه بالبناء على ما سبق، وكان البين أن الطاعن قد أقام دعواه طعنا على القرار بقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣ المشار إليه بتلك المطاعن الدستورية المذكورة آنفاً، رغم ما ثبت لهذا القرار من السمة التشريعية دون الصفة الإدارية، فمن ثم -و في ضوء ما أنف ذكره- يكون متعيناً القضاء بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى، دون أن يكون جائزاً الإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا؛ بحسبان أن الطاعن تخير طريق الطعن والادعاء المباشر غير الجائز قانوناً بالنسبة لعدم الدستورية في ضوء ما سلف بسطه على وفق حكم المادة (٢٩) المذكورة سالفاً.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قضى بذلك، فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون، ودون أن ينال من صحته ما رماه به الطاعن من بطلان على زعم بعدم صلاحية رئيس الدائرة التي أصدرته لبلوغه سن السادسة والستين قبل إصداره، إذ النص القانوني تلازمه قرينة الدستورية ما لم يصدر حكم عن المحكمة الدستورية العليا بفك هذه القرينة عنه، ودون أن ينال كذلك من صحة هذا الحكم ما ذهب إليه الطاعن من تحرير تقرير هيئة مفوضي الدولة لدى محكمة أول درجة من عضو يشغل وظيفة أدنى من وظيفة مستشار مساعد؛ ذلك أن المادة (٦) من قانون مجلس الدولة التي استند إليها الطاعن تنأى نصاً وحكما عن أن تكون سنداً لذلك، حيث نصت على أنه: "... ويكون مفوضو الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري من درجة مستشار مساعد على الأقل"، موجبة أن يكون تمثيل هيئة مفوضي الدولة بأي من المحكمتين المذكورتين بعضو لا تقل درجته عن مستشار مساعد، وليس في دلالة هذا النص -أيا كان نوع الدلالة- ما يؤدي إلى وجوب تحرير تقرير هيئة مفوضي الدولة الذي يقدم لأي من المحكمتين من عضو لا تقل درجته عن مستشار مساعد، وإنه ولئن كان حكم القانون كذلك، بيد أن الثابت من تقرير هيئة مفوضي الدولة

المودع أمام محكمة أول درجة أنه مذيل بتوقيع عضو بدرجة مستشار مساعد إلى جانب توقيع العضو المقرر بدرجة نائب، وهو ما لا مندوحة معه من طرح تلك المرامي؛ لعدم صحة سندها، والقضاء برفض الطعن.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته على وفق المادتين (١٨٤) و(٢٤٠) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

(أولاً) بعدم جواز طلب إلغاء قرار وزير العدل المبدى لأول مرة أمام هذه المحكمة.

(ثانياً) بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٥١)

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١٢٤٧١ و ١٢٦٨٣ لسنة ٥٤ القضائية (عليا)

(الدائرة الخامسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ هاني أحمد الدرديري

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ سعيد سيد أحمد القصير، وعبد الفتاح أمين عوض الله، وأشرف حسن أحمد حسن، وأحمد محمد إبراهيم غنيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) رسوم- المفهوم القانوني للرسم- الرسم هو مبلغ من المال لا يُفرض إلا بناء على قانون، ويُحصّله أحد الأشخاص العامة جبراً عن الفرد، وذلك نظير خدمة معينة تؤدي إليه- الرسم بهذا يتكون من عنصرين: (أولهما) أنه يُدفع مقابل خدمة معينة، وقد تُقدّم هذه الخدمة للفرد دون أن يطلبها، حتى لو أظهر رغبته في الاستغناء عنها، و(العنصر الثاني) أنه لا يدفع اختياريًا، ويتمثل عنصر الإكراه أو الجبر في حالة الضرورة التي تُلجئ الفرد إلى المرفق العام للحصول على تلك الخدمة، لما يترتب على التخلف عن طلبها من جزاء أو أثر قانوني، يتمثل في حرمانه من الحصول على الخدمة التي يؤديها المرفق^(١).

(١) يراجع في شأن المفهوم القانوني للرسم: حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٠١٠٥ لسنة ٥١. ق. عليا بجلسته ٢٨/٣/٢٠٠٩ (منشور بمجموعة السنة ٥٤ مكتب فني، المبدأ رقم ٤٥/أ، ص ٣٧٢).

(ب) هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة - ترخيص البناء - رسوم تعليية - لا يُجيز قانون إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة للهيئة فرض رسم على مشتري الأراضي التي تتبعها مقابل الترخيص لهم في تعليية بعض الأدوار - القرار الصادر بذلك قرار منعدم - لا يجوز فرض رسوم إلا في حدود القانون - المرجع في تحديد الرسوم المقررة على تراخيص المباني وتعلييتها هو القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء.

- المادة (٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، المعدل بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ (الملغى لاحقاً فيما عدا المادة ١٣ مكرراً منه بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء).

- المادة (٣٢) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة.

الإجراءات

في يوم الأحد الموافق ٢٣/٣/٢٠٠٨ أودع الأستاذ/... المحامي المقبول للمرافعة أمام المحكمة (بصفته وكيلًا عن الطاعن بصفته) قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالطعن قيد بجدولها العام برقم ١٢٤٧١ لسنة ٥٤ ق.ع.عليا، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بجلسته ٢٧/١/٢٠٠٨ في الدعوى رقم ١٩٨٦٥ لسنة ٥٧ ق، الذي قضى في منطوقه بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بأحقية المدعيات في استرداد ما سبق دفعه من مبالغ كرسوم تعليية عن القطعة رقم ٦ بلوك ١٤٠٧٩ بالحلي السادس بمدينة العبور.

وفي يوم الإثنين الموافق ٢٤/٣/٢٠٠٨ أودع الأستاذ/... المحامي المقبول للمرافعة أمام المحكمة (بصفته وكيلًا عن الطاعن) قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرًا بالطعن قيد بجدولها برقم ١٢٦٨٣ لسنة ٥٤ ق.ع.عليا في الحكم المشار إليه.

وطلب الطاعن في الطعن الأول: إلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددًا بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد، واحتياطياً برفض الدعوى، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات عن درجتي التقاضي.

وطلب في الطعن الثاني: إلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددًا بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، وعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، واحتياطياً برفض الدعوى، وذلك للأسباب الواردة تفصيلاً بتقرير الطعن.

وقد أُعلن تقرير الطعن إلى المطعون ضدهم على النحو الثابت بالأوراق. وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مُسبباً في الطعن، ارتأت فيه قبول الطعن شكلاً، ورفضها موضوعاً، وإلزام الطاعن بصفته المصروفات.

وتداول الطعان أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٣/٦/٢٠١٤ أحالت الطعن إلى هذه الدائرة، وتداولوا على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وقدم الحاضر عن المطعون ضدهم حافظي مستندات طويتا على صور ضوئية من المستندات المرتبطة بموضوع الطعن، وبصفة خاصة رخصة البناء رقم ١٠٣٢ لسنة ١٩٩٨، والترخيص رقم ١١ لسنة ٢٠٠٦، كما قدم مذكرة بالدفاع طلب في ختامها رفض الطعن وإلزام الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

وبجلسة ١٥/١١/٢٠١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة ٢٤/١/٢٠١٥، وصرحت للخصوم بمستندات ومذكرات خلال عشرين يوماً انصرفت دون تقديم أي منها، وبتلك الجلسة قررت المحكمة مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم، وفيها صدر هذا الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.

وحيث إن الطعنين استوفيا إجراءاتهما الشكلية المقررة قانوناً، ومن ثم يكونان مقبولين شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المطعون ضدّهن أقمن الدعوى رقم ١٩٨٦٥ لسنة ٥٧ ق أمام محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٢٠٠٣/٥/١٢، وطلبن في ختامهما: وقف تنفيذ ثم إلغاء القرار الصادر عن هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بسداد نسبة ٢٥% من ثمن الأرض كرسوم تعليية، وذلك للأسباب الواردة تفصيلاً بصحيفة الدعوى.

وبجلسة ٢٠٠٨/١/٢٧ صدر الحكم المطعون فيه، وقضى في منطوقه بقبول الدعوى شكلاً وفي الموضوع بأحقية المدعيات في استرداد ما سبق لهن دفعه من مبالغ كرسوم تعليية عن القطعة رقم ٦ بلوك ١٤٠٧٩ - الحي السادس بمدينة العبور.

وشيّدت المحكمة قضاءها على أسباب تخلص في أن القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة، وكذلك اللائحة العقارية الخاصة بالهيئة والأجهزة التابعة لها، لم تخوّل الهيئة الحق في تحصيل مبالغ من مشتري قطع الأراضي في حالة السماح بإضافة دور جديد، وأن الرسوم الخاصة بتراخيص البناء والتعليية الواردة بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء هي الواجبة التطبيق.

وحيث إن مبنى الطعنين المائلين أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، وكان يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، وبعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، كما أن الحكم المطعون فيه شابه قصور في التسبب وفساد في الاستدلال، لأن الهيئة الطاعنة استندت في تحصيل

الرسم محل التداعي إلى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بإنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة، وأن هذا الرسم يستخدم في أداء الهيئة للخدمات المنوطة بها، وهو مورد هام من مواردها.

.....

- وحيث إنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم اللجوء للجنة التوفيق المنصوص عليها في القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه، فإن طلبات إلغاء القرارات الإدارية المقترنة بطلبات وقف التنفيذ، لا يشترط لقبول الدعوى المرفوعة بها سبق اللجوء إلى لجنة التوفيق المختصة، وذلك طبقاً لنص المادة الحادية عشرة من القانون المذكور.

لما كان ذلك، وكانت الطلبات المقدمة في الدعوى رقم ١٩٨٦٥ لسنة ٥٧ ق التي صدر فيها الحكم المطعون فيه تتضمن طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع إلغائه، ومن ثم لا يشترط اللجوء إلى لجنة التوفيق، ويكون هذا الدفع غير قائم على سند من القانون.

- وحيث إنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، فمن الملائم إرجاء البت فيه لحين الانتهاء من بحث مدى مشروعية القرار المطعون فيه، والمطالبات التي تصدر استناداً إليه، والتي تلزم المشتريين دفع رسم مقداره ٢٥% من الثمن الأساسي مقابل الترخيص في التعلية على قطع الأراضي المخصصة لهم.

- وحيث إن الرسم هو مبلغ من المال لا يُفرض إلا بناء على قانون، ويحصله أحد الأشخاص الاعتبارية العامة جبراً عن الفرد نظير خدمة معينة تُؤدَّى إليه، وقد تُقدَّم الخدمة للفرد دون أن يطلبها، حتى لو أظهر رغبته في الاستغناء عنها، ويتمثل عنصر الإكراه أو الجبر في حالة الضرورة القانونية التي تلجئ الفرد إلى المرفق العام للحصول على تلك الخدمة، لما قد يترتب على التخلف عن طلبها من جزاء أو أثر قانوني يتمثل في حرمانه من الحصول على الخدمة التي يؤديها المرفق.

وحيث إن المادة (٣٢) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه، حددت العناصر التي تتكون منها موارد هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، ومن بينها البند رقم (٣) الذي

يخص حصيلة نشاط الهيئة، ومقابل الأعمال أو الخدمات التي تؤديها للغير، وهذا البند لا يخول هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة سلطة فرض رسوم على مشتري الأراضي التي تتبعها في حالة الترخيص لهم بتعليق بعض الأدوار.

وحيث إن المرجع في تحديد الرسوم المقررة على تراخيص المباني وتعليقها هو القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، الذي نص في المادة (٦) على أن: "... ويؤدي طالب الترخيص رسمًا مقداره ١% من قيمة الأعمال المرخص بها... وفي جميع الأحوال لا يجوز فرض أي مبالغ على إصدار الترخيص تحت أي مسمى..."^(١).

وحيث إنه بناء على ما تقدم، يكون قرار هيئة المجتمعات العمرانية بفرض رسم مقداره ٢٥% من الثمن الأساسي مقابل الترخيص في التعليق، وما تبعه من مطالبة لذوي الشأن بأداء هذا الرسم، مخالفًا للقانون مخالفة تنحدر به لدرجة الانعدام، بحسبانه يقرر رسمًا لا سند له من القانون، وبالتالي لا يتقيد الطعن عليه بالميعاد المقرر لدعوى الإلغاء، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم مشروعية ذلك القرار، فإنه يكون متفقًا وصحيح حكم الواقع والقانون، مما يتعين معه والحال كذلك القضاء برفض الطعنين.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم المصروفات عملاً بنص المادة (٢٧٠) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً، ورفضهما موضوعاً، وألزمت الطاعن بصفته المصروفات.

^(١) وذلك على وفق تعديلها بموجب القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦.

(٥٢)

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٧١٥٤ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة الخامسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ هانئ أحمد الدرديري

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ سعيد سيد أحمد القصير، وجعفر محمد قاسم عبد الحميد، وأشرف حسن أحمد حسن، وخالد جابر عبد اللطيف محمد.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **مبانٍ** - ترخيص البناء - قيود الارتفاع - لا يُشترط أن يكون الارتفاع المسموح به محددًا في قانون، بل يكفي أن يكون الارتفاع قد تحدد بناء على قانون أو لائحة أو تقسيم عام معتمد طبقًا للقانون^(١) - إذا تبين للجهة الإدارية المختصة لدى فحص طلب الترخيص أن الأمر يتعلق باشتراطات بنائية خاصة بمنطقة معينة، فإن المعوّل عليه في هذا الشأن هو تلك الاشتراطات البنائية - لا يجوزُ لجهة الإدارة إعمال أو تطبيق أيّ من

(١) يراجع في ذلك: حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٥٥ لسنة ١٨ ق. دستورية بـجلسة ١٩٩٧/٣/٢٢، الذي انتهى إلى دستورية ما تضمنه نص المادة (٢٤) من قانون التخطيط العمراني الصادر بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢، من اعتبار الشروط الصادر بها قرار التقسيم شروطًا بنائية، وتأخذُ حكمَ القواعد البنائية التي تتضمنها قوانين المباني ولوائحها، ويتعيّن على الجهة الإدارية المختصة إعمال هذه الشروط، بوصفها شريعةً نافذة لا يجوزُ التحلل منها.

الأحكام الواردة بقانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، إذا ما تعارضت مع تلك الاشتراطات البنائية- الخاص يُقَدَّمُ على العام، مادام لم يصدر نص خاص صريح يتضمن إلغاءه^(١) - تطبيق: ما يرد باللائحة التنفيذية لقانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء من اشتراطات بنائية خاصة بمنطقة معينة يُقَيِّدُ ما ورد بهذا القانون في شأن الحد الأقصى للارتفاع.

- المواد (٤) و(٦) و(١٣) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، معدّلاً بموجب القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ (المُلغى لاحقاً - فيما عدا المادة ١٣ مكرراً منه- بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء).

- المادة (١١ مكرراً) من اللائحة التنفيذية لقانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، الصادرة بقرار وزير الإسكان والمرافق رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٩٦، معدلة بموجب القرار رقم ١٨٠ لسنة ١٩٩٨.

(ب) مبانٍ - ترخيص البناء - قيود الارتفاع - منح المشرع لرئيس مجلس الوزراء وحده سلطة تعديل قيود الارتفاع في بعض المناطق - لا سلطة للمحافظ في هذا الشأن في تجاوز الاشتراطات البنائية المقررة لأي منطقة.

^(١) يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٩٦٣٧ لسنة ٥٠ ق. عليا بجلسته ٢٦/١/٢٠٠٨ (منشور بمجموعة السنة ٥٣ مكتب فني، ج١، المبدأ رقم ٦٧، ص٤٨٦)، في شأن عدم سريان قيود الارتفاع المنصوص عليها في قانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء المشار إليه ولائحته التنفيذية، على الاشتراطات البنائية لمناطق التقسيم المعتمدة طبقاً لأحكام قانون التخطيط العمراني ولائحته التنفيذية، وكذلك: حكمها في الطعن رقم ٥٤٦٩ لسنة ٤٩ ق. عليا بجلسته ٢٥/٩/٢٠٠٥ (منشور بمجموعة السنة ٥٠ مكتب فني، ج٢، المبدأ رقم ٢١١، ص١٤٧٠)، بشأن اعتبار الاشتراطات البنائية الخاصة بالتقسيم بمثابة قانون.

- المادة (١٣) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء المشار إليه.

(ج) قانون- نفاذه من حيث الزمان- القانون يحكم الوقائع والمراكز القانونية التي تمت تحت سلطانه، أي في الفترة ما بين تاريخ العمل به وإلغائه- القانون واجب التطبيق على النزاع في شأن ترخيص البناء، هو القانون المعمول بأحكامه وقت تقديم طلب الترخيص، ووقت فحص الجهة الإدارية له وللمستندات والرسوم والاشتراطات الفنية المتقدم بها، وحتى اكتمال المركز القانوني للطلب، بامتناع جهة الإدارة عن إصدار الترخيص بالحدود التي يُطلبُ بها، أو برفض إصداره- لا يُطبَّقُ على النزاع القانونُ الذي يصدر لاحقاً ولم يتقدم ذو الشأن بطلب الترخيص على أساسه.

(د) قانون- النص العام والنص الخاص- الخاص يقدم على العام، مادام لم يصدر أي نص خاص صريح يتضمن إلغاءه.

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٢٠١٠/١/١٨ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن المائل قيد بجدولها العام برقم ٧١٥٤ لسنة ٥٦ ق. عليا، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية (الدائرة الثانية) في الدعوى رقم ٣١٢٨٩ لسنة ٦١ ق بجلسة ٢٠٠٩/١١/٢١، القاضي برفض الدعوى موضوعاً، وإلزام المدعي المصروفات. وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه فيما قضى به، مع إلزام المطعون ضدهم بصفاتهم المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. وتم إعلان الطعن على النحو المبين بالأوراق.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرًا بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعن بصفته المصروفات.

وتحددت لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلسة ٢٠١٣/١١/١١، حيث تدوول على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/٨/٣١ قررت الدائرة إحالة الطعن إلى دائرة الموضوع لنظره بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٨، حيث تم نظره بتلك الجلسة وما تلاها من جلسات على النحو الثابت بالمحاضر، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/١٣ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم مع التصريح بالاطلاع وإيداع مستندات ومذكرات خلال عشرين يوماً مناصفة تبدأ بالطاعن، وقد انقضى هذا الأجل دون أن يتقدم أي من الخصوم بأي مستندات، وبهذه الجلسة صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه في ذات جلسة النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانوناً.

وحيث إن الطعن المائل قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن موضوع النزاع يخلص - حسبما يبين من الأوراق - في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣١٢٨٩ لسنة ٦١ ق بتاريخ ٢٠٠٧/٩/٣٠ أمام محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية، وطلب فيها الحكم بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ وإلغاء القرار المطعون فيه والمتضمن تعديل الترخيص رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٠٦ حي شرق من ٣٦ متراً إلى ٢٢ متراً وما يترتب على ذلك من آثار، وذلك على سند من القول بأنه يمتلك قطعة الأرض رقم (١٨٧) تنظيم شارع عبد السلام عارف، وتقدم بطلب للترخيص له في البناء عليها، وصدر له الترخيص رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٠٦ بالبناء عليها، كما صدر له استثناء من محافظ الإسكندرية ليكون المبنى بارتفاع ٣٦ متراً، إلا أن المحافظ عاد وعدّل الترخيص بأن جعل أقصى ارتفاع للمبنى ٢٢ متراً، وهو أقصى ارتفاع بشارع عبد السلام عارف، ونعى المدعي على هذا القرار مخالفته

للقانون، لأن أقصى ارتفاع مسموح به طبقاً للقانون هو ٣٦ متراً، لأن عرض الشارع ٢٤ متراً، وهو ما حداه على إقامة دعواه الماثلة.

وبعد أن تدوولت الدعوى أمام تلك المحكمة أصدرت بجلسته ٢١/١١/٢٠٠٩ حكمها المطعون فيه برفض الدعوى وإلزام المدعي المصروفات، وشيدت المحكمة قضاءها على أساس أن الثابت من الأوراق أن العقار محل التداعي يقع بشارع عبد السلام عارف، والذي يقع بدوره بالمنطقة (هـ) الواردة بقرار وزير الإسكان والمرافق رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٩٦، والتي تم تحديد أقصى ارتفاع بها هو ٢٢ متراً، مما يكون معه امتناع جهة الإدارة عن منح الطاعن (المدعي) ترخيصاً في إقامة مبنى بارتفاع ٣٦ متراً مطابقاً لصحيح حكم القانون، دون أن يغير ذلك تأشيرة محافظ الإسكندرية على الطلب المقدم منه باستثنائه من قيود الارتفاع؛ لأن الاستثناء من هذه القيود مقرر لرئيس مجلس الوزراء طبقاً لصريح نص المادة (١٣) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦. وانتهت المحكمة إلى قضائها المطعون فيه.

وإذ لم يلقَ هذا القضاء قبولا لدى الطاعن، فقد بادر بإقامة الطعن الماثل ناعياً على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون، لاستناده إلى قرار وزير الإسكان والمرافق رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٩٦م، الذي حدد أقصى ارتفاع للمباني بالمنطقة هـ (التي يقع بها العقار محل التداعي) ٢٢ متراً، بينما المختص بتحديد الارتفاعات هو رئيس مجلس الوزراء بحسب نص المادة (١٣) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، مما يكون معه قرار وزير الإسكان صدر عن غير مختص، كما أن الحكم المطعون فيه طبق القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ (الملغى)، في حين أنه كان يجب تطبيق القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ الذي ألغى القانون المعدل، بالإضافة إلى أن المحافظ كان قد سمح بالارتفاع بالمبنى بحد أقصى ٣٦ متراً، إلا أن المحافظ التالي له قرر أن يكون الارتفاع بالشارع ٢٢ متراً حال تحصن قرار المحافظ الأول، وانتهى الطاعن إلى طلباته آنفة الذكر.

وحيث إن المادة (٤) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، المعدل بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ (والذي ينطبق على النزاع محل التداعي) تنص على أنه: "لا يجوز إنشاء مبان أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها أو إجراء أي تشطيبات خارجية إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم... ولا يجوز الترخيص بالمباني أو الأعمال المشار إليها بالفقرة الأولى إلا إذا كانت مطابقة لأحكام هذا القانون ومتفقة مع الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمن والقواعد الصحية التي تحددها اللائحة التنفيذية".

وتنص المادة (٦) من ذات القانون على أنه: "تتولى الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم فحص طلب الترخيص ومرفقاته والبت فيه خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب، وإذا ثبت للجهة المذكورة أن الأعمال المطلوب الترخيص بها بعد مراجعتها مطابقة لأحكام القانون ولائحته التنفيذية قامت بإصدار الترخيص...".

وتنص المادة (١٣/١) من القانون المذكور على أنه: "... ولا يجوز زيادة الارتفاع الكلي للبناء على مرة ونصف عرض الشارع بحد أقصى ٣٦ متراً، ولرئيس مجلس الوزراء في حالة الضرورة القصوى تحقيقاً لغرض قومي أو مصلحة اقتصادية أو مراعاة لظروف العمران، تقييد أو إعفاء مدينة أو منطقة أو جزء منها أو مبنى بذاته من الحد الأقصى للارتفاع".

كما تنص المادة رقم (١١) مكرراً (٢) من اللائحة التنفيذية لقانون توجيه وتنظيم أعمال البناء المشار إليه، الصادرة بقرار وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية الجديدة رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٩٦م، المعدل بالقرار رقم ١٨٠ لسنة ١٩٩٨م، على أن: "الاشتراطات البنائية الخاصة بمحافظة الإسكندرية:

تكون ارتفاعات المباني ببعض المناطق بمحافظة الإسكندرية، على النحو التالي:...

(هـ) المنطقة المحددة بالحدود الآتية: الحد البحري: طريق الكورنيش. الحد الشرقي: قصر المنتزه. الحد القبلي: شارع قناة السويس. الحد الغربي: شارع جمال عبد الناصر وطريق الحرية. ويكون الارتفاع مرة ونصف عرض الشارع بحد أقصى ٢٢ متراً...".

وحيث إن مفاد ما تقدم أن المشرع حظر إقامة أية أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تدعيمها أو إجراء أية تشطيبات خارجية إلا بعد الحصول على ترخيص بالأعمال المراد إجراؤها من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم، والتي أوجب عليها المشرع عدم منح الترخيص إلا إذا كانت تلك الأعمال مطابقة للقانون ومتفقة مع الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمن والقواعد الصحية التي تحددها اللائحة التنفيذية، وذلك من خلال فحص طلب الترخيص ومرفقاته بمعرفة تلك الجهة، كما حظر المشرع زيادة الارتفاع الكلي للمبنى على مرة ونصف عرض الشارع المطل عليه العقار وبحد أقصى ٣٦ متراً، وأناط برئيس مجلس الوزراء في حالة الضرورة القصوى مراعاة لظروف العمران تقييد أو إعفاء مدينة أو منطقة أو جزء منها أو مبنى بذاته من الحد الأقصى للارتفاع.

وحيث إن المستقر عليه أن الارتفاع المحدد قانوناً لا يشترط أن يكون منصوباً عليه في القانون، بل يكون هذا التحديد بناء على قانون، سواء ورد في لائحة أو حتى ضمن شروط تقسيم عام معتمد، وأخذاً بهذا الفكر القانوني وإعمالاً لما انتهت إليه المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر بجلسته ١٩٩٧/٣/٢٢ في الدعوى رقم ٥٥ لسنة ١٨ ق. دستورية، من اعتبار الشروط الصادر بها قرار التقسيم شروطاً بنائية تأخذ حكم القواعد البنائية التي تتضمنها قوانين المباني ولوائحها، ويتعين على الجهة الإدارية المختصة إعمال هذه الشروط بوصفها شريعة نفاذة لا يجوز التحلل منها؛ فإنه إعمالاً لذلك ولازمه: إذا ما استبان للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم لدى فحص طلب الترخيص أن الأمر يتعلق باشتراطات بنائية خاصة بمنطقة معينة، فإن المعول عليه في هذا الشأن هو تلك الاشتراطات البنائية، دون أن يكون لها إعمال أو تطبيق أيٍّ من الأحكام الواردة بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦

المشار إليه إذا ما تعارضت معها، بحسبان أن تطبيق الاشتراطات البنائية المحددة للمنطقة هي قاعدة قانونية خاصة، في حين أن ما يرد بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ من أحكام هي قاعدة عامة بالنسبة لها، ومن المعلوم أن الخاص يقدم على العام، مادام لم يصدر أي نص خاص صريح يتضمن إلغاءه، وهو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن (المدعي) بصفته وكيلًا عن ملاك العقار الكائن رقم (١٨٧) شارع عبد السلام عارف- ثروت- قسم الرمل، كان قد تقدم في ظل العمل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بطلب لمحافظ الإسكندرية للموافقة على الترخيص له في إقامة بناء بأقصى ارتفاع ٣٦ مترًا، استثناء من الارتفاع المحدد للشارع، وتأثر على الطلب من المحافظ بالموافقة، إلا أن الجهة الإدارية امتنعت عن إصدار الترخيص له بأقصى ارتفاع، لأن الشارع الكائن به العقار يقع بالمنطقة (هـ) المحدد أقصى ارتفاع بها بـ ٢٢ مترًا، طبقًا لما ورد باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المذكور، ومن ثم يضحى امتناع الجهة الإدارية عن إصدار ترخيص للطاعن (المدعي) بأقصى ارتفاع ٣٦ مترًا جاء مطابقًا لصحيح حكم القانون، مما يتعين معه القضاء برفض الدعوى.

ولا ينال مما تقدم ما أورده الطاعن في تقرير الطعن من أن الحكم استند إلى قيود الارتفاع الواردة بقرار وزير الإسكان، بينما المختص بتحديد الارتفاعات هو رئيس مجلس الوزراء؛ فذلك مردود بأن الاشتراطات البنائية المقيدة لارتفاعات المباني ببعض المناطق قد وردت باللائحة التنفيذية لقانون توجيه وتنظيم البناء بموجب قرار وزير الإسكان والمرافق رقم ١٨٠ لسنة ١٩٩٨م، وأن المستقر عليه أنه لا يُشترط أن يكون الارتفاع المسموح به محددًا في قانون، بل يكفي أن يكون الارتفاع قد تحدد بناء على قانون أو لائحة أو تقسيم عام معتمد طبقًا للقانون، الأمر الذي لا ينال من صحة استناد الحكم المطعون فيه إلى قرار وزير الإسكان والمرافق رقم ١٨٠ لسنة ١٩٩٨ سالف الذكر.

كما لا ينال مما تقدم الحجاج بأن الحكم المطعون فيه طبق القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، في حين أنه كان يجب تطبيق القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ الذي ألغى القانون الأول، فذلك مردود بأن الطاعن (المدعي) تقدم بطلب الحصول على الترخيص محل التداعي عام ٢٠٠٦، وامتنعت جهة الإدارة عن إصدار الترخيص بالحدود التي يطلبها، وأقام دعواه بتاريخ ٢٠٠٧/٩/٣٠، الأمر الذي يكون المركز القانوني لطلبه قد اكتمل في ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه، ويكون هو الواجب التطبيق على النزاع، وليس قانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ الذي لم يتقدم المدعي بطلبه على أساسه، وإنما كان طلبه وفحص الجهة الإدارية له على أساس القانون النافذ وقت هذا الطلب، وطبقاً للمستندات والرسوم والاشتراطات الفنية التي تقدم بها في ظل هذا القانون، وليس طبقاً للقانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ الذي يطالب بتطبيقه لأول مرة أمام هذه المحكمة.

كما لا ينال مما تقدم الاحتجاج بأن محافظ الإسكندرية قد وافق على استثناء المبنى من قيود الارتفاع ليكون ٣٦ متراً، وأن سلفه ألغى قرار المحافظ بعد تحصنه، فذلك مردود بأن المشروع قد منح رئيس مجلس الوزراء وحده سلطة تعديل قيود الارتفاع في بعض المناطق سواء بالإطلاق أو التقييد، وهو ما تنتفي معه أي سلطة للمحافظ في تجاوز الاشتراطات البنائية المقررة لأي منطقة، مما يجعل قراره محل الاحتجاج منعدياً في هذا الصدد.

وحيث إن الحكم المطعون قد ذهب هذا المذهب، وانتهى إلى رفض الدعوى، فإنه يكون قد صادف صحيح حكم القانون، ويغدو طلب إلغائه مفتقراً لسنده القانوني السليم، الأمر الذي يتعين معه القضاء برفض الطعن المائل.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (٢٧٠) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٥٣)

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٢١٢٦٨ لسنة ٥٧ القضائية (عليا)
(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ لبيب حليم لبيب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد إبراهيم زكي الدسوقي وسعيد عبد الستار محمد سليمان و د. رضا محمد عثمان دسوقي و د. عبد الجيد مسعد عبد الجليل حميدة.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

موظف - تأديب - المسؤولية التأديبية - حدود مسؤولية مهندسي التنظيم في الأحياء والجهات الإدارية في شأن تطبيق أحكام قانون البناء - منح المشرع القائمين على تطبيق أحكام قانون البناء العديد من الصلاحيات التي تمكنهم من وقف الأعمال المخالفة في مهدها، وعدم تمادي المخالف في تنفيذ تلك الأعمال حتى تصبح أمرا واقعا يفرض على الجميع - لا تقف مسؤولية مهندس التنظيم عند مجرد قيامه باتخاذ إجراءات شكلية بتحرير محاضر واستصدار قرارات بوقف الأعمال المخالفة وإزالتها، مع عدم خروج هذه القرارات إلى حيز التنفيذ وتركها حبيسة الأوراق التي كتبت عليها والأدراج التي وضعت فيها - إذا خالف مهندسو التنظيم والقائمون على تطبيق أحكام قانون البناء الإجراءات والضمانات التي قررها المشرع، واكتفوا رغم ما لهم من ضبطين قضائية بمجرد تحرير محاضر وهمية، واستصدار قرارات مكتوبة صورية، متعللين بعدم القدرة على تنفيذها، فإن

هذا يقيم مسئوليتهم التأديبية فضلا عن المسؤولية الجنائية، ويقتضي الأمر أخذهم بالشدّة الواجبة؛ حماية للأرواح والممتلكات.

- أحكام قانون البناء، الصادر بالقانون رقم (١١٩) لسنة ٢٠٠٨.

الإجراءات

في يوم الأحد الموافق ٢٠١١/٣/٢٠ أودعت النيابة الإدارية قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها تحت رقم ٢١٢٦٨ لسنة ٥٧ ق.عليا في الحكم الصادر عن المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية وملحقاتها الصادر بجلسته ٢٠١١/١/٢٢ في الدعوى رقم ١٢٢ لسنة ٥٢ ق القاضي ببراءة المحالين مما هو منسوب إليهما.

وطلبت النيابة الإدارية -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بمعاينة المطعون ضدهما بالعقوبة المناسبة. وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا.

ونظرت الدائرة الرابعة فحص بالمحكمة الإدارية العليا الطعن، ثم قررت إحالته إلى هذه المحكمة لنظره، حيث تدوول أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات إلى أن قررت إصدار الحكم بجلسته اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانونا. وحيث إن الطعن استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانونا، ومن ثم فهو مقبول شكلا. وحيث إن عناصر هذه المنازعة تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٠١٠/٤/٢٧ أقامت النيابة الإدارية الدعوى التأديبية رقم ١٢٢ لسنة ٥٢ ق بإيداع أوراقها

قلم كتاب المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية وملحقاتها مشتملة على تقرير اتهام ضد كل من:

١- ... مهندس بمديرية الإسكان والمرافق بالجيزة حاليا، وسابقا منتدب للعمل بإدارة التنظيم بحجى العمرانية بالدرجة الثانية.

٢- ... مهندس تنظيم بحجى العمرانية بالدرجة الثانية.

لأنهما في غضون عام ٢٠٠٨ وبوصفهما السابق وبدائرة عملهما لم يؤديا العمل المنوط بهما بدقة وأهملا في أداء واجبهما وخالفا أحكام قانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء، وأتيا ما من شأنه المساس بمصلحة مالية للدولة بأن:

الأول: لم يتم باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة في حينها حيال قيام مالك العقار رقم ١٨ شارع شعبان شلبي ببنائه من الأرضي حتى السادس فوق الأرضي بدون ترخيص.

الثاني: (أ) أهمل في الإشراف على أعمال الأول مما ترتب عليه عدم اتخاذ الإجراءات اللازمة حيال بناء العقار رقم ١٨ شارع شعبان شلبي ببنائه من الأرضي حتى السادس فوق الأرضي بدون ترخيص.

(ب) لم يتم باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة حيال عدم التزام الصادر له الترخيص رقم ٢٠٠٧/٧٤ بتنفيذ البدروم على الطبيعة بالعقار الكائن شارع شعبان شلبي بالمخالفة لترخيص البناء.

وبجلسة ٢٠١١/١/٢٢ قضت المحكمة المذكورة ببراءة المحالين مما هو منسوب إليهما. وشيدت المحكمة قضاءها بالنسبة للمخالفة الأولى المنسوبة إلى المحال الأول، بأن الثابت من الأوراق انتفاء هذه المخالفة؛ لأنه قام باتخاذ الإجراءات القانونية حيال قيام مالك العقار رقم ١٨ شارع شعبان شلبي ببنائه من الأرضي حتى السادس فوق الأرضي بدون ترخيص، على وفق ما هو ثابت بالمستندات التي لم تدحضها جهة الإدارة، إذ قام بتحرير محاضر

مخالفات للعقار محل التحقيق، وبناء عليه صدر قرار إداري بإيقاف الأعمال برقم ٢٨١ لسنة ٢٠٠٨ وقرار الإزالة رقم ٥٤٨ لسنة ٢٠٠٨، وقد خلت الأوراق مما يفيد إهمال المحال الأول في اتخاذ الإجراءات القانونية حيال المخالفات المشار إليها أو تراخيه في ذلك، وهو ما تنتفي معه المخالفة المنسوبة إليه، ويتعين الحكم ببراءته من هذه المخالفة، وهو ما يستتبعه انتفاء المخالفة الأولى المنسوبة إلى المحال الثاني، والمتمثلة في إهماله في الإشراف على المحال الأول. كما أنه عن المخالفة الثانية المنسوبة إلى المحال الثاني، فإن الثابت من الأوراق والتحقيقات التي أجريت بمعرفة النيابة الإدارية أنها قد جاءت خلوا مما يقطع بارتكابه لتلك المخالفة، لأن الثابت من الأوراق أن المذكور قام باتخاذ الإجراءات القانونية حيال المخالفة المشار إليها، إذ قام بتحرير محاضر مخالفات للعقار محل التحقيق، وبناء على هذه المحاضر صدرت قرارات بوقف وإزالة الأعمال المخالفة، وهو ما يتعين معه القضاء ببراءته من المخالفتين المنسوبتين إليه.

.....

وحيث إن مبنى الطعن المائل أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون وتفسيره، وشابه الفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق؛ لأن المخالفات المنسوبة إلى المحالين ثابتة في حقيهما ثبوتاً يقينياً، إذ لم تناقش المحكمة بالأسباب أدلة ثبوت الواقعة المتمثلة في تقرير المكتب الهندسي بمحافظة الجيزة، واعتراف المحالين وإقرارهما بمسئولتهما عن المنطقة الكائن بها العقار خلال فترة حدوث المخالفات، وتبريرهما ذلك بضغط العمل، وهو ما لا يصلح لدرء المسؤولية، كما أن القول بقيام المحالين باتخاذ الإجراءات القانونية حيال المخالفات التي ارتكبتها مالك العقار محل التحقيق يخالف الواقع، لأن ما قام به المحالان مجرد إجراءات شكلية وصورية، ولم يتخذ أي منهما إجراءات تنفيذية على أرض الواقع لتنفيذ تلك الإجراءات الشكلية، رغم ما منحه المشرع لمهندسي التنظيم من حق الضبط القضائي لمخالفات البناء، بيد أن المحالين قد تقاعسا عن اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ قرارات وقف

الأعمال والإزالة التي صدرت على الورق فقط، وهو ما يبرهن على ارتكابهما للمخالفة المنسوبة إليهما، وهو ما يقتضي مجازاتهما تأديبيا، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك، فإنه يكون قد صدر على خلاف صحيح حكم القانون ويكون جديرا بالإلغاء.

وحيث إن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن مسؤولية مهندسي التنظيم في الأحياء والجهات الإدارية المنوط بهم التأكد من تطبيق أحكام قانون البناء، لا تقف عند مجرد قيامهم باتخاذ إجراءات شكلية بتحرير محاضر واستصدار قرارات بوقف الأعمال المخالفة وإزالتها، مع عدم خروج هذه القرارات إلى حيز التنفيذ وتركها حبيسة الأوراق التي كتبت عليها والأدراج التي وضعت فيها، لتكون مجرد إجراءات مكتبية صورية وهمية، الهدف منها ليس وقف المخالفة وإزالتها حقا، ولكن جعلها وسيلة للإفلات من المسؤولية والعقاب، مع ترك المخالف يعبث بأحكام القانون وبالأرواح ويتماذى في تنفيذ الأعمال المخالفة دون رادع، وبذلك تكتمل منظومة الفساد تحت سمع وبصر القانون التي نُفذت أحكامه ولكن على الورق فقط، أما أرض الواقع فتشهد على العبث بأحكامه، ويكون الثمن هو أرواح العديد من البشر الذين يموتون تحت أنقاض هذه المباني المخالفة التي لم تجد من يوقف انتشارها كالسرطان في جسد هذا الوطن؛ فقد منح المشرع القائمين على تطبيق أحكام قانون البناء العديد من الصلاحيات التي تمكنهم من وقف الأعمال المخالفة في مهدها وعدم تماذي المخالف في تنفيذ تلك الأعمال حتى تصبح أمرا واقعا يفرض على الجميع، إذ تملك تلك الجهات سلطة التحفظ على الأدوات والمهمات المستخدمة في الأعمال المخالفة، ولهذا منح المشرع مهندسي التنظيم في الأحياء سلطة الضبطية القضائية، ويكون لهم بمقتضى ذلك صفة دخول مواقع الأعمال المخالفة، وإثبات ما يقع من مخالفات واتخاذ الإجراءات المقررة في شأنها، وعليهم متابعة تنفيذ القرارات والأحكام النهائية الصادرة في شأن الأعمال المخالفة وإبلاغ رئيس المجلس المحلي المختص بأية عقبات في سبيل تنفيذها، كما تملك الجهة الإدارية

المختصة بشأن التنظيم جميع الوسائل لمنع الانتفاع بالأجزاء المخالفة ومنع إقامة أي أعمال بناء جديدة فيها، بما في ذلك وضع الحراسة المناسبة لضمان عدم المساس بالتدابير التي اتخذتها، فإذا خالف مهندسو التنظيم والقائمون على تطبيق أحكام هذا القانون كل هذه الإجراءات والضمانات التي قررها المشرع، واكتفوا بمجرد تحرير محاضر وهمية، واستصدار قرارات مكتبية صورية، متعللين بعدم القدرة على تنفيذها، فإن هذا لا ينفى مسئوليتهم التأديبية فضلا عن المسئولية الجنائية، ويقتضي الأمر أخذهم بالشدة الواجبة؛ حماية للأرواح والممتلكات.

وحيث إنه هديا بما تقدم، فإن الثابت من الأوراق ثبوت مسئولية المطعون ضدهما عن المخالفات المنسوبة إليهما، على نحو ما جاء بتقرير المكتب الهندسي بمحافظة الجيزة، ومن واقع أفوالهما بالتحقيقات والتي تؤكد مسئوليتهما عن المنطقة الكائن بها العقار خلال فترة حدوث المخالفات محل تلك التحقيقات، ومحاولة تبريرهما ذلك بحجة ضغط العمل وقلة عدد مهندسي التنظيم.

ولا يقدر في ذلك ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من نفي مسئولية المطعون ضدهما لمجرد قيامهما بتحرير محاضر مخالفات واستصدار قرارات بوقف وإزالة الأعمال المخالفة؛ إذ ثبت من الأوراق أن هذه الإجراءات كانت مجرد إجراءات مكتبية صورية، ولم يتخذ المذكوران الإجراءات المقررة قانونا لوقف الأعمال المخالفة وإزالتها، واقتصر دورهما على تلك الإجراءات الإدارية الصورية التي ظلت حبيسة الأدراج، ولم يتخذ أي إجراءات فعلية لتنفيذها على أرض الواقع، مما ساعد على اكتمال الأعمال المخالفة لتصبح أمرا واقعا تحت سمع وبصر المطعون ضدهما، اللذين اكتفيا بتلك الإجراءات الصورية لدرء مسئوليتهما، ومن ثم فقد تراخى المطعون ضدهما في تنفيذ صحيح أحكام القانون لوقف أعمال البناء المخالفة، وهو ما يستوجب مساءلتها تأديبيا، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا المذهب، فإنه يكون قد صدر مخالفا لأحكام القانون، ويكون الطعن عليه قائما على أسباب تتفق وصحيح الواقع

والقانون، مما يتعين معه القضاء بإلغاء هذا الحكم، وبمجازاة المطعون ضدهما بالعقوبة المناسبة، والتي تقدرها المحكمة بخفض الأجر في حدود علاوة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، وبمجازاة كل من المطعون ضدهما بخفض الأجر في حدود علاوة.

(٥٤)

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٥٩٩٧ لسنة ٥٨ القضائية (عليا)
(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا
رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة
وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي
سليمان أحمد، ومحمد أحمد أحمد ضيف، ومنير عبد القدوس عبد الله.
نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **عقد إداري** - تفسيره - مجال التفسير - وجوب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين مع الاستهداء بطبيعة التعامل وبما ينبغي توفره من أمانة وثقة بين المتعاقدين - إذا نص العقد على اعتبار كراسة الشروط جزءا مكملا له، لزم الرجوع إلى ما تضمنته للتوصل إلى مراد المتعاقدين.

- المواد أرقام (١٤٧) و(١٤٨) و(١٥٠) من القانون المدني.

(ب) **عقد إداري** - عقد تخصيص أرض لإقامة تجمع سكني - الاتفاق على سداد الثمن عينا من الوحدات المبنية - إذا اتفق على أن يكون نصيب جهة الإدارة عبارة عن وحدات سكنية تمثل نسبة معينة من إجمالي المساحة المبنية، تعين أن يكون تفسير ذلك

بحيث تكون النسبة مضروبة في الارتفاعات المقررة بالنسبة لكل نوع من المباني، وليس في أقصى ارتفاع محدد للمباني، بحيث يتم الآتي:
(أولا) تحديد إجمالي المساحات التي أقيمت عليها المباني (عمارات- فيلات- مباني خدمات).

(ثانيا) تحديد ما يخص كل نوع من أنواع هذه المباني من أمتار المساحة المتفق عليها بين الطرفين كمستحق للجهة.

(ثالثا) ضرب الناتج بالنسبة للعمارات في عدد الأدوار، وبالنسبة للفيلات في عدد الأدوار، وبالنسبة لمباني الخدمات في عدد أدوارها. (تطبيق).

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٢/١/٨ أودع الأستاذ/... المحامي وكيلنا عن الطاعن بصفته، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن، قيد بجدولها العام برقم ٥٩٩٧ لسنة ٥٨ القضائية العليا، وذلك في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة السابعة) في الدعوى رقم ٢٦٦٢٩ لسنة ٦٤ ق بجلسته ٢٠١١/١١/١٩، الذي قضى بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وإلزام الشركة المدعية المصروفات.

وطلب الطاعن بصفته -للأسباب المبينة بتقرير الطعن- الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ثم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها اقتصار حق الهيئة التي يمثلها المطعون ضده الرابع على تملك نسبة ٢٠% من إجمالي المسطحات المبنية وما يخصها من أرض المشروع ثنا لما اختص به الطاعن من هذه الأرض، مع إلزام المطعون ضدهم المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

وجرى إعلان تقرير الطعن إلى كل من المطعون ضدهم على النحو الثابت بمحضر الإعلان.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المطعون ضدهم بالمصروفات.

وعينت لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلسة ٢٠١٣/٢/١٨ وتدوول نظره على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، حيث قدم الحاضر عن الطاعن خلالها خمس حوافظ مستندات ومذكرتي دفاع، وقدم الحاضر عن الدولة مذكرة دفاع طلب في ختامها: (أصلياً) الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة للمطعون ضدهم من الأول حتى الثالث بصفاتهم. و(احتياطياً) الحكم برفض الطعن وإلزام الطاعن بصفته بالمصروفات، وقدم الحاضر عن المطعون ضده الرابع مذكرتي دفاع طلب في ختامهما الحكم برفض الطعن وإلزام الشركة الطاعنة بالمصروفات، وبجلسة ٢٠١٤/٣/١٧ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٠١٤/٥/١٩ مع مذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى هذا الأجل دون إيداع أية مذكرات من أي من الخصوم، وبالجلسة المذكورة قررت المحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة الأولى علياً (موضوع) لنظره بجلسة ٢٠١٤/٩/٢٧.

وتدوول نظر الطعن أمام دائرة الموضوع على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، حيث قدم الحاضر عن الطاعن خلالها مذكرة دفاع، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/٢٧ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٠١٥/٢/٧ مع التصريح بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، فأودع الحاضر عن الطاعن بصفته خلال الأجل المحدد مذكرتي دفاع، وبالجلسة المذكورة قررت المحكمة مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم، حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.
وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الشركة الطاعنة كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٦٦٢٩ لسنة ٦٤ق بإيداع عريضتها بتاريخ ٢٠١٠/٤/١٢ قلم كتاب محكمة القضاء الإداري، طالبة في ختامها الحكم بقبولها شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها اقتصار حق هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة على تملك نسبة ٢٠% من إجمالي المسطحات المبنية وما يخصها من أرض المشروع ثنا لما اختصت به الشركة من هذه الأرض، وإلزام المدعى عليهم المصروفات.

وقالت الشركة شرحا لدعواها إنه بموجب عقد أبرم بينها وبين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥ تم تخصيص قطعتي الأرض رقم (١٠) و(١١) بامتداد منطقة المستثمرين الجنوبية بمدينة القاهرة الجديدة على وفق الاشتراطات العامة للإسكان الحر لإقامة تجمع سكني خاص (كومبوند)، وتضمن البند الرابع من هذا العقد أن سعر المتر المربع مئتان وخمسون جنيها، وأن الشركة تلتزم بسداد قيمة الأرض المخصصة لها في شكل عيني عبارة عن ٢٠% (عشرين بالمئة) من جميع وحدات مباني الإسكان التي تقيمها الشركة على نفقتها الخاصة، وأنه بموجب القرار الوزاري رقم ٢٣٤ الصادر عن وزير الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية بتاريخ ٢٠٠٧/٥/٢٠ تسلمت الشركة مساحة (٩٣,٦ فداناً) بما يساوي (٣٩٣٤٥٠ م^٢) ثلاث مئة وثلاثة وتسعين ألفاً وأربع مئة وخمسين متراً مربعاً، وقد أرفق بهذا القرار شروط إقامة المجمع السكني التي وقع عليها طرفا العقد المشار إليه، والتي تضمنت أن المساحة المبنية التي تخص الهيئة على وفق التعاقد بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥ (وحدات سكنية) وتمثل نسبة ٢٠% من إجمالي المساحة المبنية ١٩٦٧٢,٥ م^٢ (F.P.)، وبالارتفاعات المقررة، وبما لا يقل عن قيمة الأرض المذكورة بالتعاقد، وبعد استخراج التراخيص اللازمة تقدمت الشركة في أعمال الإنشاءات فبلغت الأعمال المنفذة في ٢٠١٠/٤/١ مئة وخمسة آلاف متر مربع من العمارات والفيلات من إجمالي المساحة المصرح ببنائها وهي مئتا ألف متر مربع،

كما انتهت الشركة من الأبنية الأخرى وأعمال الصرف الصحي والتغذية وأعمال الري والطرق وتنسيق الموقع بالنسب المبينة بصحيفة الدعوى، وبتاريخ ٢٠٠٨/٣/١٨ وجهت الهيئة كتابها رقم ٢٠٦٠ الذي تسلمته الشركة في ٢٠٠٨/٤/١ متضمنا حساب النسبة التي تستحقها الهيئة، والتي تمثل ٢٠% في شكل عيني عبارة عن وحدات كاملة التشطيب بالمشروع من مجموع مسطحات المشروع، على أساس أن نسبة مجموع مسطحات الدور الأرضي لجميع مكونات المشروع (إسكان- خدمات) لا تتجاوز ٢٥% من إجمالي المساحة المخصصة (٩٤,٩٤٥٠,٣٩٣ م^٢)، وأن أقصى ارتفاع للعمارات دور أرضي + ٤ أدوار متكررة، وبذلك يكون حق الهيئة هو: ٩٤,٩٤٥٠,٣٩٣ × ٢٥% × ٢٠% = ٤٨٣٦٢,٥ م^٢.

وإذ تبين للشركة أن هذا يخالف العقد المبرم مع الهيئة، وكذا الاشتراطات المرفقة بالقرار الوزاري رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٧، قامت بالتقدم بكتابها رقم ١٦٢٤ بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٣٠ إلى وزير الإسكان ملتزمة تطبيق صحيح العقد، ومحددة نصيب الهيئة على وفق حساباتها بأنه (٤٠٤٩٥ م^٢) من المساحات السكنية المبينة، وأنه نتيجة لاستحالة تسوية الخلاف بين الطرفين، فقد أحيل إلى المجموعة الوزارية لفض المنازعات الخاصة بالاستثمار بناء على طلب الشركة، حيث أوصت المجموعة الوزارية بتشكيل لجنة هندسية قانونية، فصدر بتشكيلها قرار عن وزير الاستثمار، وانتهت هذه اللجنة بتقريرها المؤرخ في ٢٠٠٩/٧/٣٠ إلى أن ما يخص الهيئة من إجمالي مسطحات الإسكان هو مساحة (٤٠٤٨٥ م^٢)، إلا أن الشركة تسلمت بتاريخ ٢٠١٠/٢/١٦ إفادة بقرار مجلس الوزراء الذي انتهى إلى عدم قبول طلب الشركة.

وتنعى الشركة على هذا القرار بمخالفته للقانون، وصدوره عاريا من السبب، وأنه مشوب بالانحراف بالسلطة، على أساس أن العقد المبرم مع الهيئة تضمن في تمهيده وفي بنديه الثالث والرابع أن المقابل المحدد كتمن للأرض هو نسبة ٢٠% من وحدات مباني الإسكان كافة وما يخصها من الأرض، كما نص على هذه النسبة القرار الوزاري المشار إليه، وزاد في الشروط

المرافقة له تحويل النسبة إلى أمتار مربعة من إجمالي المساحة المبنية هي (٥، ١٩٦٧٢ م^٢)، ومن ثم فإن جهة الإدارة إذ قامت بتغيير المقابل بإرادتها المنفردة تكون قد خالفت شروط العقد وما تضمنته الشروط المرافقة لذلك القرار، الذي حدد المساحة المستحقة للهيئة على أساس الالتزام بشروط البناء مساحة وارتفاعا وكثافة، على النحو المفصل بكراسة الشروط التي هي جزء من مستندات التعاقد.

واستطردت الشركة إنه رغم أن المساحة التعاقدية المستحقة للهيئة هي (٥، ١٩٦٧٢ م^٢)، ورغم تجاوزها عن التمسك بهذا الثمن التعاقدى وإعادة حساب نسبة الـ ٢٠% لتكون (٥، ٤٠٤٩٥ م^٢) بالزيادة على ما انتهت إليه اللجنة الفنية المشكّلة من قبل المجموعة الوزارية، إلا أن الهيئة ذهبت إلى أن المساحة المستحقة هي (٥، ٩٨٣٦٢ م^٢)، وهي تمثل نسبة ٤٨,٥% من المساحة المبنية على وفق الاشتراطات التعاقدية وكراسة الشروط الخاصة بالبناء في القاهرة الجديدة، وهو ما تبناه القرار المطعون فيه، دون أن يكون له سبب صحيح، كما أنه يمثل انحرافا بالسلطة؛ إذ لا يحقق أية مصلحة عامة، بل إنه يؤدي إلى إهدارها بإفقاد المواطنين الثقة في تصرفات الدولة وعقودها وهو ما يضر بالنشاط الاقتصادي بها.

.....

وتدوول نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١١/١١/١٩ - بعد أن أودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الدعوى - صدر الحكم برفضها وإلزام الشركة بالمصروفات.

وقد شيد هذا الحكم على أساس من حكم المادتين (١٤٧) و(١٤٨) من القانون المدني، وأن حقوق المتعاقد مع الإدارة تتحدد طبقا لشروط العقد، وأن الشروط التي تتعلق بتحديد المقابل تعتبر بصفة عامة شروطا تعاقدية تتحدد باتفاق المتعاقدين، ولا يملك أي طرف التحلل منها أو تعديلها بإرادته المنفردة، وأنه في ضوء ما نصت عليه المادتان (١١) و(١٤) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة تم التعاقد

بتاريخ ٢٠٠٥ / ١١ / ١٥ بين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والشركة المدعية، حيث خصصت قطعنا الأرض رقما (١٠) و(١١) بمنطقة المستثمرين الجنوبية بمدينة القاهرة الجديدة لإقامة مشروع إسكان حر، على أن يتم سداد قيمة الأرض المخصصة في شكل عيني عبارة عن وحدات كاملة التشطيب بالمشروع، نسبتها ٢٠% من جميع النماذج والوحدات الخاصة بالإسكان شاملة ما يخصها من أراضٍ وعلى وفق شروط العقد، وتضمن البند الرابع من هذا العقد أن سعر المتر المربع ٢٥٠ جنيها، وأن الشركة تلتزم بسداد قيمة الأرض على نحو ما ذكر، وتلتزم بالأداء تتجاوز نسبة مجموع مسطحات الدور الأرضي لجميع مكونات المشروع (إسكان - خدمات) (٢٥%) من إجمالي المساحة المخصصة، على ألا تقل مسطحات أراضي الخدمات عن ٨% من إجمالي هذه المساحة، كما تضمن هذا البند التزام الشركة بالشروط والكثافات البنائية المتعامل بها في المدينة، وأن يكون أقصى ارتفاع للعمارات دور أرضي و٤ أدوار متكررة، وبتاريخ ٢٠٠٧/٥/٢ صدر قرار وزير الإسكان والمرافق والتنمية العمرانية رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٧ متضمنا اعتماد تخطيط وتقسيم قطعي الأرض المخصصتين للشركة بمساحة (٩٣,٦ فداناً) بما يعادل (٣٩٣٤٥٠,٩٤ م^٢)، والتزام الشركة بسداد ثمن الأرض تباعاً في شكل عيني عبارة عن عمارات سكنية بالارتفاعات المقررة وبالنسبة البنائية المسموح بها لمستطح الأرض، وتمثل الوحدات السكنية كاملة التشطيب نسبة ٢٠% من كامل المساحة المبنية وبما لا يقل عن قيمة الأرض المحددة بالعقد، وتضمنت الشروط المرفقة بهذا القرار فيما يخص الهيئة من المشروع (إسكان حر)، أن المساحة المبنية التي تخصها على وفق التعاقد بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥ (وحدات سكنية) وتمثل نسبة ٢٠% من إجمالي المساحة المبنية (١٩٦٧٢,٥ م^٢) (F.P.) وبالارتفاعات المقررة، وبما لا يقل عن قيمة الأرض المذكورة بالتعاقد، وإنه ولما كان الثابت من عيون الأوراق أن الهيئة قامت بحساب ثمن الأرض التي تم تخصيصها للشركة على أساس أن المساحة المخصصة لها هي (٣٩٣٤٥٠,٩٤ م^٢)، وأن نسبة الـ ٢٠% من إجمالي هذه المساحة = ٣٩٣٤٥٠,٩٤ م^٢ × ٢٥% النسبة المبنية ×

٢٠% = ١٩٦٧٢,٥ م^٢، وأن إجمالي المساحة المستحقة للهيئة = ١٩٦٧٢,٥ م^٢ × ارتفاع العمارات (أرضي + ٤ أدوار متكررة) أي ٥ أدوار = ٩٨٣٦٢,٥ م^٢، وأنه لما كان ثمن المتر المربع من المساحة المخصصة للشركة هو ٢٥٠ جنيهاً، فإن إجمالي ثمن المساحة يكون ٣٩٣٤٥٠,٩٤ م^٢ × ٢٥٠ جنيهاً = ٩٨٣٦٢٧٣٥ جنيهاً، وهو ما لا يجوز أن يقل مقابل ثمن الأرض عنه على وفق أحكام العقد، ولما كان ذلك وكانت قيمة تكلفة المتر المربع المبنى المستحق للهيئة كمقابل عيني هي ١٠٠٠ جنية طبقاً لكراسة الشروط، وقياساً على تكلفة مشروع الإسكان الذي نفذته الهيئة، فمن ثم تكون المساحة المستحقة للهيئة هي ٩٨٣٦٢٧٣٥ ÷ ١٠٠٠ = ٩٨٣٦٢,٧ م^٢، ومن ثم يكون ما انتهت إليه الهيئة متفقاً مع أحكام العقد الذي حدد الثمن بنسبة ٢٠% من إجمالي المساحة المبنية وبالارتفاعات المقررة وبما لا يقل عن قيمة الأرض المذكورة بالعقد، وتكون الدعوى قد أقيمت على غير سند من الواقع والقانون خليقة بالرفض.

.....

وإذ لم ترتض الشركة هذا الحكم أقامت طعنها المائل على أسباب حاصلها مخالفتها للقانون، والخطأ في تطبيقه وتأويله، ومخالفته الثابت بالأوراق، والفساد في الاستدلال؛ ذلك أنه على وفق المادة (١٤٧) مدني، وما استقر عليه القضاء الإداري، من أن العقد شريعة المتعاقدين، وأن حقوق المتعاقد مع جهة الإدارة والتزاماته تتحدد طبقاً لنصوصه باعتباره شريعتيها التي التقت عندها إرادتهما، فإذا أصدرت جهة الإدارة قراراً متعلقاً بتنفيذ العقد مخالفاً لشروطه كان قراراً باطلاً، ومن ثم لا يجوز لجهة الإدارة أن تقوم بتعديل المقابل المالي المتفق عليه في العقد، إلا إذا تلاققت إرادتهما في هذا الشأن مع إرادة المتعاقد معها، وبناء عليه ولما كان العقد المبرم بين الشركة الطاعنة وجهة الإدارة بتاريخ ١٥/١١/٢٠٠٥ قد تضمن في تمهيده وبنديه الثالث والرابع أن المقابل المحدد كثمن للأرض المخصصة للشركة هو نسبة ٢٠% من وحدات مباني الإسكان كافة وما يخصها من الأرض، وهي النسبة نفسها التي

نص عليها القرار الوزاري رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٧، وقد حددتها الشروط المرافقة لهذا القرار بعد تحويلها إلى أمتار مربعة من إجمالي المساحة المبنية بمساحة (١٩٦٧٢,٥ م^٢) من إجمالي المساحة المبنية، وذلك على أساس الالتزام بشروط البناء مساحةً وارتفاعاً وكثافةً على النحو المفصل بكراسة الشروط التي هي جزء من مستندات التعاقد، وإذ ورد بالعقد أن نصيب الهيئة يكون من وحدات الإسكان المبنية فقط وليس من كامل المساحة المبنية التي تتضمن المساحات الخدمية حيث لم يرد ذلك في العقد وبما لا يجوز معه للقرار الوزاري أن يخالف ما اتفق عليه بالعقد، خاصة أن هذا القرار ليس من مكملات العقد التي ذكرت في المادة الأولى منه، وقد صدر بإرادة منفردة من جهة الإدارة، وهو ما لا يجوز معه إلزام الشركة بما تضمنه في هذا الخصوص، ومن ثم لا يجوز تجاوز الثمن المتفق عليه المتمثل في مساحة (١٩٦٧٢,٥ م^٢) التي تم تحديدها.

واستطردت الشركة الطاعنة: إنها رغم ذلك قد تجاوزت عن حقها في التمسك بهذا الثمن التعاقدية، وأعدت حساب نسبة الـ ٥٢٪ لتكون (٤٠٤٩٥ م^٢)، وهو رقم يزيد على ما انتهت إليه اللجنة الفنية المشكلة بقرار من المجموعة الوزارية لفض منازعات الاستثمار بمساحة عشرة أمتار مربعة حيث حددت المساحة بـ (٤٠٤٨٥ م^٢)، ويزيد بمساحة (١٦٠٩ م^٢) على المساحة التي انتهى إليها مركز البحوث والدراسات العمرانية بجامعة القاهرة، في دراسته التي أجراها بناء على طلب الشركة والتي قامت بتقديمها إلى اللجنة الفنية المشار إليها، وخلافاً لذلك جاء تقدير جهة الإدارة وبما يمثل ٤٨,٥٪ من المساحة المبنية، وهو ما يخالف شروط العقد، وإذ أيد الحكم المطعون فيه جهة الإدارة فيما ذهبت إليه، فإنه يكون قد صدر مخالفاً حكم القانون وجاء على غير هدى من الثابت بالأوراق، فضلاً عما أصاب هذا الحكم من الفساد في الاستدلال، حيث ذهب إلى أن تكلفة المتر المربع مبانٍ المستحقة للهيئة كمقابل عيني هي (١٠٠٠ جنيه) ألف جنيه على وفق كراسة الشروط وقياساً على تكلفة مشروع الإسكان الذي نفذته الهيئة، رغم أن كراسة الشروط والعقد المبرم بين الشركة والهيئة لم

يرد بهما ذكر للمبلغ المشار إليه، وقد استمده الحكم من مذكرة دفاع مقدمة من الهيئة دون سند من مستندات التعاقد.

.....
وحيث إن المادة (١٤٧) من القانون المدني تنص على أن: "١- العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين..."، وتنص المادة (١٤٨) منه على أنه: "١- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية..."، وتنص المادة (١٥٠) على أنه: "١- إذا كانت عبارة العقد واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين. ٢- أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقاً للعرف الجاري في المعاملات".

ومفاد ذلك أن العقد -والذي يتم باتفاق إرادتين- يعد هو الشريعة الحاكمة لما تلاقت عليه هاتان الإرادتان، بما لا يجوز معه نقضه أو إجراء أي تعديل عليه إلا باتفاق طرفيه، وأنه إزاء هذه الطبيعة التي قررها المشرع للعقد، كان واجبا تنفيذه من طرفيه طبقاً لما اشتمل عليه من التزامات وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه يجب الوقوف عند إرادة المتعاقدين متى كانت العبارة التي استخدمت للتعبير عنها واضحة، ولا يكون حائثاً أي مجال للتفسير؛ حيث يمنع من ذلك وضوح العبارة، ولا يجوز كذلك الجنوح عنها انحرافاً عن مراد المتعاقدين بطريق التفسير، فإذا كان هناك غموض في عبارة العقد وكان لزاماً تفسيرها وصولاً إلى ما هدفاً إليه، وجب عندئذ البحث عن النية المشتركة لهما دون وقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ العقد، وحالئذ يتعين الاستهداء بطبيعة التعامل، وبما ينبغي توفره من أمانة وثقة بين المتعاقدين على وفق العرف الجاري في المعاملات.

وحيث إن العقد المبرم بين الشركة الطاعنة وهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥ نص في التمهيد الخاص به -والذي اعتبر جزءا منه على وفق البند الأول منه- على: "... تقدم الطرف الثاني بطلب لتخصيص مساحة من الأرض بمدينة القاهرة الجديدة لإقامة مشروع إسكان حر على الأرض المخصصة، بحيث يكون مجتمعا متكاملًا بما فيه من أبنية ومرافق داخلية (طرق ومياه- صرف صحي- كهرباء- اتصالات... إلخ) ومبانٍ سكنية ومباني خدمات وتنسيق موقع ومساحات خضراء وزراعة على نفقته الخاصة...، وقد وافق الطرف الأول تيسيرا منه للطرف الثاني على أن يتم سداد قيمة الأرض المخصصة للطرف الثاني في شكل عيني عبارة عن وحدات كاملة التشطيب بالمشروع، نسبتها (٢٠%) عشرون بالمئة من كافة النماذج والوحدات الخاصة بالإسكان شاملة ما يخصها من أرض، وذلك وفق شروط هذا العقد"، ونص البند الأول من العقد على أن: "يعتبر التمهيد السابق وأحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة و... وكافة القرارات والشروط العامة وشروط البناء وخاصة فيما يتعلق منها بالأبنية التي تتم إقامتها في المجتمعات العمرانية الجديدة وأية تعديلات لها وكراسة الشروط والمواصفات الخاصة بالمشروع جزءا منه مكملًا ومتمما لأحكامه فيما لم يرد به نص بهذا العقد"، ونص البند الثالث على أنه: "خصص الطرف الأول للطرف الثاني قطعتي الأرض الفضاء رقمي (١٠) و(١١) بامتداد منطقة المستثمرين الجنوبية بمساحة... وذلك لإقامة مشروع للإسكان الحر... يخص الطرف الأول منها ٢٠% مشاعا، والطرف الثاني ٨٠% مشاعا في كامل مساحة الأرض، ويتم تحديد النسبة سالفة الذكر عند اختيار الطرف الأول وحداته السكنية التي تخصه قبل صدور قرار التخطيط والتقسيم"، ونص البند الرابع على أنه: "باتفاق الطرفين بلغت قيمة الأرض المخصصة للطرف الثاني... على أساس سعر المتر المربع (٢٥٠ جنيها) مئتين وخمسين جنيها لا غير. ١- يلتزم الطرف الثاني بسداد قيمة الأرض المخصصة له من الطرف الأول في شكل عيني عبارة عن ٢٠% عشرين بالمئة من كافة وحدات مباني الإسكان التي

يقيمها الطرف الثاني على نفقته الخاصة على كامل مساحة المشروع، شاملة ما يخصها من المساحة الكلية للأراضي المخصصة للمشروع وذلك وفق الرسومات والتصميمات والمواصفات المعتمدة من الطرف الأول... ٢- للطرف الأول الحق في اختيار الوحدات التي تخصه قبل صدور قرار التخطيط والتقسيم، والتي تمثل ٢٠% من كافة نماذج الوحدات السكنية للمشروع. ٣- يلتزم الطرف الثاني بتسليم نسبة ٢٠% من إجمالي الوحدات السكنية التي يتم إقامتها على المساحة محل العقد للطرف الأول شاملة ما يخصها من أراض وتكون ملكا خالصا له، وذلك كمقابل لثمن الأرض المخصصة له من الطرف الأول، وعلى أن تكون هذه النسبة من كافة النماذج والوحدات الخاصة بالإسكان. ٤- كما يلتزم الطرف الثاني بتسليم النسبة المقررة للهيئة تباعا طبقا لما يتم تنفيذه من مراحل المشروع المعتمدة من الطرف الأول... ٥-... ٦- كما يلتزم الطرف الثاني بأن تكون نسبة مسطحات مباني الإسكان بالدور الأرضي F.P. (٢٢,٥%) اثنين وعشرين ونصف بالمئة من إجمالي المساحة المخصصة للمشروع ولا تقل نسبة مسطحات أراضي الخدمات عن (٨%) ثمانية في المئة من إجمالي مساحة المشروع... على ألا تتجاوز نسبة مجموع مسطحات الدور الأرضي (Foot print) لجميع مكونات المشروع (إسكان- خدمات) ٢٥% خمسة وعشرين في المئة من إجمالي المساحة المخصصة. ٧- من المتفق عليه التزام الطرف الثاني بالشروط والكثافة البنائية المتعامل بها في المدينة، وأن يكون أقصى ارتفاع للعمارات (دور أرضي + ٤ أدوار متكررة)، ونص البند السادس على أن: "... ولا يلتزم الطرف الأول بنقل ملكية الأرض المخصصة إلى الطرف الثاني بموجب هذا العقد إلا بعد قيام الطرف الثاني بتنفيذ هذا العقد وتنفيذ المشروع وتسليم الطرف الأول كامل النسبة المقررة وذلك وفقا لقرار التخطيط والتقسيم..."، ونص البند السابع على أنه: "يحظر على الطرف الثاني استعمال الأرض محل هذا العقد في غير الغرض المخصصة له، وهو إنشاء مشروع سكني حر متميز كامل المباني السكنية والمباني الخدمية والمرافق وتنسيق الموقع لخدمة المشروع، وحسب اشتراطات الطرف الأول وطبقا لقرار

التخطيط والتقسيم الصادر من الطرف الأول"، ونص البند السابع عشر على أنه: "من المتفق عليه بين طرفي العقد أنه لا يتم تسجيل هذا العقد إلا بعد تنفيذ كافة عناصر المشروع وسداد الثمن باستلام الطرف الأول النسبة المحددة ٢٠% عشرين بالمئة من كافة النماذج والوحدات الخاصة بالإسكان شاملة ما يخصها من أراض كمقابل الثمن للأرض محل هذا العقد بالكامل وذلك من خلال لجنة فنية مشكلتة من الطرفين".

وقد تضمنت الشروط المالية التي وردت ضمن كراسة الشروط الخاصة بالمشروع ما نصه:
- تسدد الشركة قيمة الأرض المخصصة لها في شكل عيني عبارة عن نسبة مئوية من كافة وحدات مباني الإسكان عمارات كاملة التي تقيمها الشركة على نفقتها الخاصة على كامل مساحة المشروع...

- يستحق للهيئة مقابل قيمة أرض المشروع المخصصة للشركة حصة عينية من إجمالي عدد الوحدات السكنية بالمشروع شاملة ما يخصها من أراض، وتحدد هذه النسبة طبقاً لثمين سعر المتر المربع للأراضي بكل مدينة، وعلى أن تكون هذه النسبة من كافة النماذج والوحدات الخاصة بالإسكان، وتكون هذه النسبة من الوحدات ملكاً خالصاً للهيئة مقابل ثمن أرض المشروع، ويتم تحديد هذه الحصة من الوحدات بمعرفة الهيئة بناء على قرار التخطيط والتقسيم.

وقد نصت المادة (١) من القرار الوزاري رقم ٢٣٤ الصادر بتاريخ ٢٠/٥/٢٠٠٧ على أن: "يعتمد تخطيط وتقسيم قطعتي الأرض المخصصتين رقمي (١٠) و(١١) لشركة شمال أفريقيا للاستثمار العقاري للمخطط العام لإقامة تجمع سكني بمنطقة الامتداد الشرقي للمستثمرين بمدينة القاهرة الجديدة بمساحة ٩٣,٦ فداناً، أي ما يعادل (٣٩٣٤٥٠,٩٤ م^٢) فقط ثلاث مئة وثلاثة وتسعون ألفاً وأربع مئة وخمسون متراً مربعاً و٩٤/١٠٠ من المتر المربع لا غير، وذلك طبقاً للحدود الموضحة على الخريطة وقائمة الشروط المرفقة..."، ونصت المادة (٣) منه على أن: "تلتزم الشركة بسداد ثمن الأرض المبينة تباعاً في العقد المبرم

في شكل عيني عبارة عن عمارات سكنية بالارتفاعات المقررة وبالنسبة البنائية المسموح بها لمسطح الأرض، وتمثل الوحدات السكنية كاملة التشطيب نسبة ٢٠% من كامل المساحات المبنية وبما لا يقل عن قيمة الأرض المحددة بالعقد"، وتضمنت مكونات المشروع الواردة بالشروط المرفقة بهذا القرار الأراضي المخصصة للإسكان (فيلات - عمارات)، والأراضي المخصصة لمنطقة الخدمات، وحددت ارتفاع الفيلات بدور أرضي + أول، وارتفاع العمارات بدور أرضي + ٤ أدوار متكررة، وأقصى ارتفاع لمنطقة الخدمات أرضي + دورين، وتضمنت هذه الشروط ما نصه: "ما يخص الهيئة من المشروع (إسكان حر): المساحة المبنية التي تخص الهيئة وفقا للتعاقد بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥ (وحدات سكنية) وتمثل نسبة ٢٠% من إجمالي المساحة المبنية ١٩٦٧٢,٥ م^٢ (F.P.) وبالارتفاعات المقررة، وبما لا يقل عن قيمة الأرض المذكورة بالتعاقد".

وحيث إنه ولئن كان الثابت من النصوص المذكورة آنفا من العقد المبرم بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥ بين الشركة الطاعنة والهيئة المطعون ضدها الرابعة، أنهما قد اتفقتا على أن ثمن الأرض التي تم تخصيصها للشركة والتي بلغت مساحتها (٣٩٣٤٥٠,٩٤ م^٢)، يتحدد على أساس أن سعر المتر المربع مئتان وخمسون جنيها، وعلى أن يتم سداد هذا الثمن في شكل عيني من جميع وحدات مباني الإسكان التي تقيمها الشركة على نفقتها الخاصة بحيث تغدو الوحدات السكنية التي تحصل عليها الهيئة بما يخصها من أرض ملكا خالصا لها، وبحيث تمثل نسبة ٢٠%، وتكون من جميع النماذج الخاصة بالإسكان، بيد أن العقد سكت عن تحديد الوعاء الذي تحسب منه النسبة المشار إليها وهو ما أدى إلى الخلاف في الرأي بشأنها، ومن ثم بشأن كيفية حساب حصة الهيئة كمقابل عيني للأرض المخصصة منها للشركة لإقامة المشروع السكني الحر عليها، وهو ما لا مندوحة معه من التوصل إلى النية المشتركة للعاقدين دون جنوح أو انحراف عما قصدا إليه.

ولما كان البند الأول من العقد قد اعتبر كراسة الشروط جزءاً مكملاً للعقد، فإنه يكون لزاماً الرجوع إلى ما تضمنته توصلاً إلى مراد المتعاقدين وتبيان مقصودهما.

وإذ تضمنت الشروط المالية الواردة بكراسة الشروط أن الحصة العينية المستحقة للهيئة (وحدات سكنية شاملة ما يخصها من أراضٍ)، يتم تحديدها بمعرفة الهيئة بناءً على قرار التخطيط والتقسيم، بما يعني أن هناك إحالة فيما يتعلق بأسس تحديد هذه الحصة إلى القرار المشار إليه، وهو ما أوماً إليه البند السادس ذاته من العقد الذي علق التزام الهيئة بنقل ملكية الأرض المخصصة لإقامة المشروع إلى الطرف الثاني على قيام هذا الأخير بتنفيذ المشروع وتسليم الهيئة كامل النسبة المقررة على وفق قرار التخطيط والتقسيم، وقد جاء هذا القرار مبيناً أن المقابل العيني (نسبة الـ ٢٠%) يتحدد على أساس حساب هذه النسبة من إجمالي المساحة المبنية، وبما لا يقل عن قيمة الأرض المحددة بالعقد، وبذلك يكون هذا القرار قد بيّن وعاء هذه النسبة بأنها المساحة المبنية، وبمحيث لا يقل ذلك المقابل الذي يؤدي في شكل عيني (عبارة عن وحدات سكنية من جميع النماذج كاملة التشطيب بما يخصها من أراضٍ) عن قيمة الأرض المحددة في العقد على أساس أن سعر المتر المربع منها مئتان وخمسون جنيهاً.

وقد أوضح ذلك القرار والشروط المرافقة له أن المساحة المبنية تشمل نماذج العمارات والفيلات كما تشمل مباني الخدمات، وهو ما أدى به أن ينص صراحة في نهاية هذه الشروط أن المساحة المبنية التي تخص الهيئة (وحدات سكنية) تمثل ٢٠% من إجمالي المساحة المبنية، وتبلغ المساحة التي تعادل هذه النسبة (١٩٦٧٢,٥ م^٢) بالارتفاعات المقررة، ويبدو من ذلك أن الغموض الذي كان قد اكتنف العقد إبان إبرامه بشأن وعاء النسبة المذكورة قد أزيل، لاسيما أن الشركة الطاعنة قد قامت بالتوقيع على تلك الشروط المرافقة للقرار الوزاري المنوه عنه دون أي اعتراض منها آنئذ على ما ورد بها، وهو ما يعني أن إرادة العاقدين (الشركة والهيئة) قد التقتا على أن نسبة العشرين بالمئة هي المساحة المذكورة آنفاً، مضروبة في الارتفاعات المقررة بالنسبة لكل نوع من المباني التي تقام على وفق ما ورد بقرار التخطيط

والتقسيم والشروط المرافقة له، سواء كانت هذه المباني عمارات أم فيلات أم مباني خدمات؛ ذلك أن المساحة التي تم تحديدها بإرادة طرفي العقد وهي (١٩٦٧٢,٥ م^٢) هي ناتج ضرب المساحة الكلية المخصصة للمشروع (٣٩٣٤٥٠,٩٤ م^٢) × النسبة القصوى لمساحات الدور الأرضي لجميع مكونات المشروع (إسكان- خدمات المحددة بالبند الرابع فقرة (٦) من العقد، وهي ٢٥% × النسبة المستحقة للهيئة، وهي ٢٠% على وفق العقد والقرار الوزاري والشروط المرافقة له.

وحيث إنه وعلى وفق مقصود العاقدين الذي تم تجسيده على نحو ما سلف يتعين لكي يتم تحديد ما تستحقه الهيئة من وحدات سكنية معادلة ومساوية للنسبة المحددة آنفاً أن يتم ضرب ما يخص مساحة العمارات من الـ (١٩٦٧٢,٥ م^٢) في الارتفاع المقرر لها، وما يخص مساحة الفيلات منها في الارتفاع المقرر لها، وكذا ما يخص مباني الخدمات في الارتفاع الأقصى المقرر لها، حيث يختلف الارتفاع المقرر لكل منها عن الآخر، بما لا يجوز معه لتحديد ما تستحقه الهيئة ضرب هذه المساحة كاملة في أقصى ارتفاع محدد للعمارات بالعقد والقرار الوزاري والشروط المرافقة له وهو خمسة أدوار، لأن هذا الارتفاع خاص بالعمارات دون غيرها، ومن ثم يكون لزاماً حتى يتم تحديد ما تستحقه الهيئة على وفق مراد طرفي التعاقد: (أولاً) تحديد إجمالي المساحات التي أقيمت عليها المباني (عمارات- فيلات- مباني خدمات) من واقع ما ورد بالشروط المرافقة لقرار التخطيط والتقسيم. و(ثانياً) تحديد ما يخص كل نوع من أنواع هذه المباني من أمتار المساحة المتفق عليها بين الطرفين كمستحق للهيئة وهي (١٩٦٧٢,٥ م^٢)، و(ثالثاً) ضرب الناتج بالنسبة للعمارات في ٥ أدوار (أرضي + ٤ أدوار متكررة)، وبالنسبة للفيلات في دورين (أرضي + دور)، وبالنسبة لمباني الخدمات في ٣ أدوار (أرضي + دورين) كأقصى ارتفاع محدد بتلك الشروط.

وبالبناء على ذلك، فإن المساحات الإجمالية التي تم البناء عليها هي:

$$= ٢٠٩٣١ م (عمارات) + ٦٧٥٥٠,٤ م (فيلات) + ٧٨٥٤,٥ م (خدمات) = ٩٦٣٣٥,٩ م.$$

والمساحة التي تخص كل نوع من هذه المباني من المساحة المتفق عليها وهي (١٩٦٧٢,٥ م) هي:

$$\begin{aligned} \text{ما يخص العمارات} &= ١٩٦٧٢,٥ م \times ٢٠٩٣١ م \div ٩٦٣٣٥,٩ م = ٤٢٧٤,٢٦٤ م \\ \text{ما يخص الفيلات} &= ١٩٦٧٢,٥ م \times ٦٧٥٥٠,٤ م \div ٩٦٣٣٥,٩ م = ١٣٧٩٤,٢٨٩ م. \end{aligned}$$

$$\begin{aligned} \text{ما يخص مباني الخدمات} &= ١٩٦٧٢,٥ م \times ٧٨٥٤,٥ م \div ٩٦٣٣٥,٩ م = ١٦٠٣,٩٤٧ م. \\ \text{فيكون الإجمالي} &= ١٩٦٧٢,٥ م. \end{aligned}$$

والمستحق بالنسبة لمساحة كل نوع وبحسب الارتفاع المقرر هو:

$$\begin{aligned} \text{- العمارات} &= ٤٢٧٤,٢٦٤ م \times ٥ أدوار = ٢١٣٧١,٣٢٠ م. \\ \text{- الفيلات} &= ١٣٧٩٤,٢٨٩ م \times ٢ دور = ٢٧٥٨٨,٥٧٨ م. \\ \text{- مباني الخدمات} &= ١٦٠٣,٩٤٧ م \times ٣ دور = ٤٨١١,٨٤١ م. \\ \text{المستحق الإجمالي} &= ٥٣٧٧١,٧٣٩ م. \end{aligned}$$

وبذلك تكون المساحة المستحقة للهيئة (٢٠%) كمقابل عيني - وحدات سكنية كاملة التشطيب بالمشروع من جميع نماذج الإسكان شاملة ما يخصها من أراض - هي (٥٣٧٧١,٧٤ م)، وبحسبان أقصى ارتفاع محدد لمباني منطقة الخدمات، دون أن يغير من ذلك الارتفاع المحدد للمسجد (دور أرضي)، أو المحدد للنادي الرياضي (أرضي + دور)؛ للنظر إلى مباني هذه المنطقة كوحدة واحدة، ولقلة الفروق بين الارتفاعات داخلها والمساحات المحددة لكل منها.

وحيث إن الهيئة المطعون ضدها الرابعة انتهت بحساباتها بكتابها إلى الشركة الطاعنة الرقيم ٢٠٦٠ بتاريخ ٢٠٠٨/٣/١٨ إلى أن النسبة التي تستحقها في شكل عيني هي (٩٨٣٦٢,٥ م^٢) بحسبان المساحة المتفق عليها (١٩٦٧٢,٥ م^٢) مضروبة في ٥ أدوار، دون فصل بين الأنواع المختلفة من المباني، وما هو محدد لكل منها من ارتفاع كحد أقصى، بما يخالف النية المنعقدة فيما بينها وبين الشركة، والتي أفصح عنها عجز الشروط المرافقة لقرار التخطيط والتقسيم عند تحديده ما يخص الهيئة من المشروع على نحو ما سلف ذكره، وبما يكون ما خلصت إليه -ومن ثم- ما ذهب إليه القرار الصادر عن المجموعة الوزارية لفض منازعات الاستثمار، والذي تم اعتماده من مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٢٧/١/٢٠١٠، مجانبا صائب ما انعقدت عليه إرادة طرفي العقد، مخالفا صحيح حكم القانون، مما يتعين معه القضاء -بحسبان أن المنازعة عقدية تتعلق بكيفية تحديد المقابل العيني الممثل ثمن الأرض المباعة من الهيئة المطعون ضدها الرابعة للشركة الطاعنة- بعدم الاعتراف بالتحديد الذي ذهبت إليه الهيئة للمساحة المستحقة لها كمقابل عيني، وهي (٩٨٣٦٢,٥ م^٢) ثمناً للأرض المباعة للشركة، وبتحديد هذه المساحة بـ (٥٣٧٧١,٧٤ م^٢) وحدات سكنية كاملة التشطيب من جميع النماذج والوحدات الخاصة بالإسكان والخدمات (عمارات- فيلات- خدمات)، شاملة ما يخصها من أراض.

وحيث إن الحكم المطعون فيه ذهب غير هذا المذهب، فإنه يكون مجانبا صواب القانون، مما يكون لزاما معه الحكم بإلغائه، والقضاء مجدداً بما سلف ذكره، وذلك فيما يتعلق بموضوع الدعوى، دون نيل مما ذهب إليه الحكم المطعون فيه بشأن شكل الدعوى التفاتا عما أبدي من هيئة قضايا الدولة من دفع بعدم قبولها لعدم قيامه على أساس صحيح.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بالمادتين (١٨٤) و(٢٤٠) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبعدم الاعتداد بالتحديد الذي أجرته الهيئة المطعون ضدها الرابعة للمساحة المستحقة لها كمقابل عيني للأرض المباعة منها للشركة الطاعنة، وبتحديد هذه المساحة بـ (٥٣٧٧١,٧٤ م^٢) وحدات سكنية كاملة التشطيب من جميع النماذج والوحدات الخاصة بالإسكان والخدمات (عمارات - فيلات - خدمات)، شاملة ما يخصها من أراض على النحو المبين بالأسباب، وألزمت الهيئة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٥٥)

جلسة ٤ من مارس سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٣٠٧٨٩ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)
(الدائرة العاشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / محمد عبد العظيم محمود سليمان
نائب رئيس مجلس الدولة
وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / محمد هشام أحمد الكشكي، وعطية حمد عيسى
عطية، ورضا عبد المعطي السيد، وكامل محمد فريد شعراوي.
نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **مبانٍ** - تحويل الوحدات السكنية إلى وحدات إدارية - لا يجوز تحويل الوحدات السكنية إلى إدارية دون الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم - أساس ذلك أن الترخيص في البناء يصدر في إطار تنظيم معين ترى فيه جهة الإدارة أنه محقق لمصلحة المواطنين المقيمين في المنطقة، خاصة فيما يتعلق بأغراض البناء، وما إذا كانت أغراضا سكنية أو تجارية أو صناعية أو إدارية - تعديل غرض الاستعمال من (سكني) إلى (إداري) سيؤثر حتما في الاشتراطات البنائية المطلوبة للمبنى، وما قد يترتب عليه من تأثير في العناصر الإنشائية، وفي حركة المرور في المنطقة، وفي سكان العقار نفسه، والعقارات المجاورة له^(١).

(١) راجع كذلك المبدأ رقم (٣٢/ب) في هذه المجموعة.

- المواد أرقام (٤) و(١١) و(١٥) و(١٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، معدلا بموجب القوانين أرقام ٣٠ لسنة ١٩٨٣ و ٢٥ لسنة ١٩٩٢ و ١٠١ لسنة ١٩٩٦ (الملغى لاحقا عدا المادة ١٣ مكررا منه بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء).

- المادة رقم (١٠) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه، الصادرة بقرار وزير الإسكان والمرافق رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٩٦.

(ب) مسئولية- مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تصدرها هو قيام خطأ من جانبها، بأن يكون القرار الإداري غير مشروع لعب من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يحق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا برئ القرار من هذه العيوب كان تصرف الإدارة سليما مشروعاً، لا تسأل الإدارة عن نتائجه.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٠٩/٧/٢١ أودع الأستاذ/... المحامي بصفته وكيلاً عن الأستاذ/... المحامي، بصفته وكيلاً عن الشركة الطاعنة، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن، قيد بجدولها برقم ٣٠٧٨٩ لسنة ٥٥ القضائية العليا، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة السادسة) بجلسته ٢٤/٥/٢٠٠٩ في الدعوى رقم ٦٦٥٨ لسنة ٦٢ق، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وإلزام المدعي بصفته المصروفات.

وطلبت الشركة الطاعنة -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بتحديد أقرب جلسة أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا لتأمر بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وبإحالة الطعن إلى دائرة الموضوع بالمحكمة الإدارية العليا لتقضي فيه بقبوله

شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الدعوى، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات عن درجتي التقاضي.

وقد أعلن تقرير الطعن إلى المطعون ضدهم بصفاتهم على النحو المبين بالأوراق، وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الطعن، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن المصروفات.

وتدوول نظر الطعن أمام الدائرة الخامسة (فحص طعون) بالمحكمة الإدارية العليا بجلسات المرافعة، وذلك على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، حتى قررت إحالة الطعن إلى الدائرة الخامسة (موضوع) بنفس المحكمة، حيث تدوول نظره أمامها بجلسات المرافعة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حتى قررت بجلسة ٢٠١٤/١٠/١١ إحالة الطعن إلى الدائرة العاشرة (موضوع) للاختصاص، حيث تدوول نظره أمامها بجلسات المرافعة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٥/١/٢١ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانونا.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية والإجرائية؛ لذلك فهو مقبول شكلا. وحيث إن عناصر المنازعة تخلص في أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٦٦٥٨ لسنة ٦٢ ق أمام محكمة القضاء الإداري (الدائرة السادسة) بتاريخ ٢٧/١١/٢٠٠٧، وطلبت في ختامها الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار محافظ الجيزة رقم (٨٩٢٧) لسنة ٢٠٠٧ بتصحيح الأعمال المخالفة للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بتحويل المبنى من سكني إلى إداري، وإلزام الجهة الإدارية دفع مبلغ (عشرة ملايين جنيه) تعويضا عن القرار المعيب، وإلزامها المصروفات. ونعت الشركة المدعية (الطاعنة) على القرار مخالفته القانون.

- وبجلسة ٢٤/٥/٢٠٠٩ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه برفض الدعوى مؤسسة قضاءها - بعد أن استعرضت نصوص المواد أرقام (٤) و(١١) و(١٥) و(١٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، المعدل بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ والمادة (٢٢) من لائحته التنفيذية - على أن الشركة الطاعنة قامت بتحويل مبنى العقار رقم (٢٩) شارع جدة ناحية شارع الصفا بحي الدقي من سكني إلى إداري بمسطح أربعة آلاف متر وبتكلفة مليوني جنيه تقريبا دون ترخيص من الجهة الإدارية؛ باعتبار أن التعديلات التي تمتد إلى مسطح أربعة آلاف متر لا يمكن اعتبارها من التعديلات البسيطة التي يمكن إجراؤها دون ترخيص من الجهة الإدارية، لاسيما وأن اللائحة التنفيذية لقانون توجيه وتنظيم أعمال البناء اعتبرت أن الأعمال التي من شأنها أن تغير من أوجه الاستعمال تعد من التعديلات الجوهرية التي يتعين الترخيص فيها، وهو ما حدا الجهة الإدارية على تحرير محضر المخالفة رقم (٢٠٥) لسنة ٢٠٠٧، ثم استصدرت القرار المطعون فيه رقم (٨٩٢٧) لسنة ٢٠٠٧ عن محافظ الجيزة بتصحيح تلك الأعمال، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر عن مختص بإصداره مستندا إلى سبب قانوني يبرره، مما يقطع بمشروعيته ويجعله بمنأى عن الإلغاء، دون أن ينال من مشروعيته ادعاء الشركة الطاعنة أن الكشف الرسمي المستخرج من سجلات مصلحة الضرائب يتضمن استغلال العقار محل النزاع وتحويله بأكمله إلى أنشطة إدارية وسداد الضريبة عنه على هذا الأساس؛ حيث إن الكشف المشار إليه لا يعتد به إلا لحساب الضريبة فقط، ولا حجية له أمام الجهات المختصة، وانتهت المحكمة إلى رفض طلب التعويض عن القرار الطعين؛ لانتفاء ركن خطأ الجهة الإدارية، وثبوت صحة القرار المطعون فيه.

- وحيث إن مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله؛ حيث إن نصوص قانون البناء جاءت واضحة في أنه يحق للشركة إجراء التعديلات التي

تراها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد خالف القانون جديرا بالإلغاء.

- وحيث إنه باستقراء أحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن تنظيم وتوجيه أعمال البناء (الملغى)، والذي يطبق على هذه المنازعة بين -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن المشرع ألزم أصحاب الشأن حماية لحقوق المواطنين وحفاظا على مقتضيات النظام العام ضرورة الحصول قبل الشروع في البناء على ترخيص في البناء من الجهة المختصة بشئون التنظيم، وأعطى لهذه الجهة سلطة متابعة ورقابة أعمال البناء حتى تتأكد من إقامتها على وفق الترخيص الصادر بذلك والرسومات المعتمدة، وبما لا يتعارض مع مقتضيات الأمن والصحة والسكينة العامة، كما حظر المشرع للأسباب المتقدمة نفسها إدخال تعديلات أو تغييرات جوهرية في الرسومات المعتمدة، التي تمس الناحية المعمارية أو الإنشائية، أو التي تغير من أوجه الاستعمال إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم.

ومن المقرر أيضا في قضاء المحكمة الإدارية العليا أن الترخيص في البناء يصدر في إطار تنظيم معين ترى فيه جهة الإدارة أنه محقق لمصلحة المواطنين المقيمين في المنطقة، خاصة فيما يتعلق بأغراض البناء، وما إذا كانت أغراضا سكنية أو تجارية أو صناعية أو إدارية، بحيث تتسم كل منطقة بالطابع الذي يتواءم مع ظروف المقيمين بها، وكفي لا يفاجأ المواطنون الذين أقاموا في منطقة معينة بناء على اشتراطات بعينها بتعديل هذه الاشتراطات أو تغيير مواصفات المنطقة، فضلا عما قد يترتب على تعديل غرض استعمال المبنى من تأثير في العناصر الإنشائية له، واعتبارات الأمان الواجب الالتزام بها.

وتأكيدا على ذلك فقد ألزم المشرع في المادة (١٠) من اللائحة التنفيذية لقانون توجيه وتنظيم أعمال البناء، طالب البناء توفير أماكن مخصصة لإيواء السيارات، على أن تكفي لاستيعاب سيارة ركوب لكل وحدة سكنية من وحدات المبنى وسيارتين من نفس النوع لكل

وحدة من الوحدات الإدارية؛ مما يدل على أن تعديل غرض الاستعمال من سكني إلى إداري سيؤثر حتما في الاشتراطات البنائية المطلوبة للمبنى، وما قد يترتب عليه من تأثير في العناصر الإنشائية وفي حركة المرور في المنطقة وفي سكان العقار نفسه والعقارات المجاورة له.

وحيث إنه بإنزال ما تقدم على وقائع الطعن المائل، ولما كان الثابت من الأوراق أن الشركة الطاعنة قامت بتاريخ ٢٨/١٠/٢٠٠٧ بتحويل المبنى الكائن (٣٩) شارع جدة بناحية شارع الصفا - الدقي - الجيزة من مبنى سكني إلى إداري بمسطح حوالي أربعة آلاف متر مسطح تقريبا، بتكلفة إجمالية (مليونوني جنيه) تقريبا، دون الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة، ولما كانت هذه الأعمال على وصفها المذكور غيرت من أوجه استعمال المبنى في الغرض الذي أنشئ من أجله (مبنى سكني)، ومن ثم فهي تعد من التعديلات الجوهرية التي أوجب المشرع الحصول على ترخيص فيها من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم قبل القيام بها، وإذ قامت الجهة الإدارية فور وقوع هذه المخالفة بتحرير محضر المخالفة رقم (٢٠٥) لسنة ٢٠٠٧، ثم استصدرت القرار رقم (٨٩٢٧) لسنة ٢٠٠٧ عن محافظ الجيزة بتصحيح تلك الأعمال، فإن قرارها يكون موافقا لأحكام القانون، ويكون النعي عليه في غير محله، ويغدو طلب إلغاء الحكم الطعين فاقدا لأساسه من القانون، مما يتعين معه القضاء برفض هذا الطلب.

- وبالنسبة لطلب التعويض فإن المستقر عليه في قضاء المحكمة الإدارية العليا أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تصدرها هو قيام خطأ من جانبها، بأن يكون القرار الإداري غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا برئ القرار من هذه العيوب كان تصرف الإدارة سليما مشروعاً، لا تسأل الإدارة عن نتائجه.

وحيث إن هذه المحكمة قد انتهت إلى سلامة القرار الطعين، فإنه ينتفي بذلك ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية، وتنتفي مسؤوليتها.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضاائه إلى النتيجة نفسها، فإن قضاءه يكون موافقا أحكام القانون، وهو ما يتعين معه القضاء برفض الطعن.
وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته طبقا للمادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٥٦)

جلسة ٤ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٩٠٢٩ لسنة ٦١ القضائية (عليا)

(الدائرة السادسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ ربيع عبد المعطي أحمد الشبراوي

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. محمد عبد الرحمن الفطحي، وعبد الحميد عبد المجيد الألفي، وعاطف محمود أحمد خليل، ود. محمود سلامة خليل السيد

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **تعليم** - معادلة شهادات الثانوية العامة العربية أو الأجنبية - وزير التربية والتعليم هو المختص بوضع شروط وأحوال القبول في كل مرحلة تعليمية، وقواعد وشروط معادلة الشهادات العربية أو الأجنبية بالشهادات المصرية بمرحلة التعليم قبل الجامعي على وفق أحكام قانون التعليم - أسند المشرع إلى وزير التربية والتعليم سلطة إصدار القرارات اللازمة لتنفيذ قانون التعليم، بعد موافقة المجلس الأعلى للتعليم قبل الجامعي، وذلك مراعاة لمقتضيات تطوير التعليم وتحديثه، وذلك على وفق ما يقتضيه نظام الدراسة أو الخطط الدراسية أو مناهج الدراسة أو نظم الامتحان أو غير ذلك من الأحكام اللازمة - يعد وزير التربية والتعليم هو الوزير المختص بمرحلة التعليم قبل الجامعي، في حين يختص وزير التعليم العالي بمرحلة التعليم الجامعي، ويرأس كلٌّ منهما مجلساً أعلى للتعليم، ويختص كلٌّ منهما بحيزٍ حدّده المشرع صراحةً - لا اختصاص للمجلس الأعلى

للجامعات ولا لوزير التعليم العالي في معادلة شهادة الثانوية العامة العربية أو الأجنبية-
قرارات وزير التعليم العالي الصادرة في هذا الصدد صادرة عن غير مختص قانوناً.

- أحكام قانون التعليم، الصادر بالقانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨١.
- المادة (٨) من نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ (الملغى).
- المادة (٢١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (الملغى بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية).

(ب) تعليم- معادلة الشهادات- الاتفاقية الخاصة بالاعتراف بدراسات التعليم العالي وشهاداته ودرجاته العلمية في الدول العربية- أوجبت هذه الاتفاقية على كل دولة من الدول المتعاقدة الاعتراف بالشهادات أو الألقاب أو الدرجات العلمية الممنوحة من إحدى الدول الموقعة عليها، من أجل القيام بدراسات على مستوى التعليم العالي أو متابعتها، والسماح لحاملها بالالتحاق بمؤسسات التعليم العالي والبحوث في أية دولة من الدول المذكورة، وكذلك أن تفتح كل دولة من الدول الأعضاء باب الالتحاق بالمؤسسات المشار إليها أمام الطلبة الوافدين من أية دولة متعاقدة أخرى، كما تعترف هذه الدول بشهادة إتمام الدراسة الثانوية التي تمنحها الدول المتعاقدة، شريطة أن تزود حاملها بالمؤهلات المطلوبة للقبول في مراحل التعليم التالية بمؤسسات التعليم العالي الكائنة في أراضي هذه الدول- تطبيقاً لهذه الاتفاقية يجوز الاعتراف بشهادة إتمام الدراسة الثانوية الحاصل عليها الطلبة المصريون الذين قاموا بالدراسة في الدول العربية، ومعادلتها بشهادة الثانوية العامة المصرية، وذلك على وفق ما يضعه وزير التربية والتعليم من ضوابط، بحسبانه المختص في هذا الخصوص.

- أحكام الاتفاقية الخاصة بالاعتراف بدراسات التعليم العالي وشهاداته ودرجاته العلمية في الدول العربية، الموقع عليها في باريس بتاريخ ٢٢/١٢/١٩٧٨، والصادر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦ لسنة ١٩٨١.

(ج) جامعات- شئون الطلاب- القبول بالجامعة- ناط المشروع بالمجلس الأعلى للجامعات مسألة تنظيم قبول الطلاب في الجامعات الحكومية، وتحديد أعدادهم- يحدد المجلس في نهاية كل عام جامعي، بناءً على اقتراح مجالس الجامعات، وبعد أخذ رأي مجالس الكليات المختلفة، عدد الطلاب من أبناء الجمهورية الذين يقبلون في كل كلية أو معهد في العام الجامعي التالي- اشترط المشروع لقيود الطالب في الجامعة للحصول على درجة الليسانس أو البكالوريوس شروطاً عدة، أهمها أن يكون حاصلًا على شهادة الدراسة الثانوية العامة أو ما يعادلها، وذلك على وفق الأماكن المتاحة، والحاجة إلى تخصصات معينة، وغيرها من الضوابط المقررة بالمادتين (٧٤) و(٧٥) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات، ومنها أن يكون القبول بترتيب درجات النجاح، وبمراعاة التوزيع الجغرافي.

- أحكام قانون تنظيم الجامعات، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢.
- المادتان (٧٤) و(٧٥) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات، الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥.

(د) جامعات- شئون الطلاب- القبول بالجامعة- شروط قبول الحاصلين على الثانوية العامة العربية المعادلة في الجامعات- عدم مشروعية شرط الإقامة الشرعية للطالب في الدولة العربية الحاصل على شهادة الثانوية منها للقبول بالجامعة- قصر المشروع ضوابط القبول بالجامعات على وفق أحكام قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية على تحديد

الأعداد المقبولة، على وفق ترتيب درجات النجاح، وبمراعاة التوزيع الجغرافي- لا يعد شرط الإقامة ضروريًا لصلاحيّة المعادلة بشهادة الثانوية المصرية- المختص في هذا الخصوص هو وزير التربية والتعليم، وعليه ممارسة سلطته، وليس وزير التعليم العالي أو المجلس الأعلى للجامعات، وذلك حسبما يراه متفقًا والمصلحة العامة- التطبيق الفعلي لهذا الشرط انحصر في دولتي السودان وليبيا دون باقي الدول، بما يُخل بمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين طلاب الثانوية، ويصم مسلك جهة الإدارة بعدم المشروعية.

(هـ) **جامعات**- شئون الطلاب- القبول بالجامعة- قبول الحاصلين على الثانوية العامة العربية المعادلة في الجامعات- مشروعية قرار المجلس الأعلى للجامعات بشأن تنسيق الطلبة الحاصلين على شهادة الثانوية العربية المعادلة طبقًا لقاعدة النسبة المرنة، ويقصد بها: نسبة عدد المتقدمين للقبول من حملة كل شهادة ثانوية عامة عربية معادلة، إلى إجمالي أعداد الطلاب المقرر قبولهم كطلاب نظاميين بالجامعات الحكومية المصرية من حملة الثانوية العامة المصرية في العام نفسه- يجب إعمال هذه القاعدة، وليس النسبة الجامعة، التي ليس لها سند قانوني.

- قرارات وزير التعليم العالي والبحث العلمي أرقام ٢٨٠٢ لسنة ٢٠٠٧، و١٨٣٦ لسنة ٢٠١٣، و١٩٣٧ لسنة ٢٠١٤، بشأن قواعد قبول الطلاب الحاصلين على الشهادة الثانوية العامة وما يعادلها من الشهادات المعادلة (العربية والأجنبية) بالجامعات.

الإجراءات

في ٢٠١٤/١١/٩ أودع وكيل الطاعن (بصفته) قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة السادسة) في الدعوى رقم ٨٠٠٩٢ لسنة ٢٠١٤/١٠/٢٦، الذي قضى بقبول الدعوى شكلاً، وبرفض

طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وإلزام المدعي مصروفاته، وإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرها، وإعداد تقرير بالرأي القانوني في الموضوع.

وطلب الطاعن (بصفته) في ختام تقرير الطعن -ولما ورد به من أسباب- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه بالامتناع عن استلام أوراق نجله بمكتب التنسيق على وفق الشهادة الحاصل عليها، وإلزام جهة الإدارة بالمصروفات.

وقد جري تحضير الطعن بمهيئة مفوضي الدولة، حيث أودعت تقريراً بالرأي القانوني فيه. ونظر الطعن أمام الدائرة السادسة (فحص طعون) إلى أن قررت إحالته إلى الدائرة السادسة (موضوع) بالمحكمة الإدارية العليا، حيث تدوول نظره بجلسات المرافعة على النحو الثابت بمحاضرها، وقد عجلت المحكمة إصدار الحكم لجلسة اليوم، وفيها صدر ، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانوناً. حيث إن الطاعن (بصفته) يطلب الحكم بطلباته المبينة سالفاً. وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً. وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن (بصفته) كان قد أقام الدعوى الصادر فيها الحكم الطعين بموجب عريضة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري -الدائرة السادسة-، طالباً في ختامها الحكم بقبولها شكلاً، وبوقف تنفيذ وإلغاء قرار الجهة الإدارية بالامتناع عن قبول أوراق نجله بمكتب التنسيق للعام الجامعي ٢٠١٤/٢٠١٥، مع ما يترتب على ذلك من آثار أحصها قبول أوراقه، وتنسيقه بالجامعات المصرية دون اشتراط الإقامة، وطبقاً لقاعدة النسبة الجامدة دون النسبة المرنة، وتنفيذ الحكم بمسودته، وإلزام جهة الإدارة بالمصروفات.

وقال شرحًا للدعوى إن نجله حاصل على شهادة الثانوية (الليبية العربية من دولة النيجر) -المعادلة لشهادة الثانوية العامة المصرية- في العام الدراسي ٢٠١٣/٢٠١٤، وقد تقدم بأوراقه لمكتب التنسيق، بيد أنه فوجئ برفض المكتب المذكور تسلم أوراقه، على سند من عدم استيفائه شرط الإقامة له ولوالده في الدولة المانحة للمؤهل الدراسي الحاصل عليه، وينعى المدعي على ذلك القرار مخالفة قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، والاتفاقية الدولية الخاصة بالاعتراف بدراسات التعليم العالي وشهاداته ودرجاته العلمية في الدول العربية، الصادرة بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦ لسنة ١٩٨١، وهو ما حداه على إقامة دعواه للحكم بالطلبات المبينة سالفًا.

.....

وقد أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه، وشيدته على سند من حكم المادتين (٧٤) و(٧٥) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات، والاتفاقية المبرمة بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢٢ بشأن الاعتراف بدراسات التعليم وشهاداته ودرجاته العلمية في الدول العربية، والصادر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦ لسنة ١٩٨١ -مع التحفظ بشرط التصديق- والتي تم عرضها على مجلس الشعب بالجلسة (١٩) المنعقدة بتاريخ ١٩٨١/١/٢١، والمنشورة بالجريدة الرسمية بالعدد ٢١ في ١٩٨٢/٥/٢٧، وقرارات وزير التعليم العالي بدءًا من القرار رقم ٢٨٠٢ لسنة ٢٠٠٧، وحتى القرار رقم ١٩٣٧ لسنة ٢٠١٤ الصادر في ٢٠١٤/٦/١٦، وأن مفادها أن تنظيم قبول الطلاب في الجامعات المصرية، وتحديد أعدادهم، ووضع القواعد المنظمة لتنسيقهم، والشروط الواجب توفرها لتنسيق من يحصلون على الثانوية المعادلة، منوط بالمجلس الأعلى للجامعات، الذي يحدد في نهاية كل عام جامعي -بناء على اقتراح مجالس الجامعات، وبعد أخذ رأي مجالس الكليات المختلفة- عدد الطلاب من أبناء جمهورية مصر العربية، سواء من الحاصلين على شهادة إتمام الدراسة الثانوية العامة أو الشهادة المعادلة، الذين يقبلون في كل كلية أو معهد، وأن البين من

الأوراق أن نجل المدعي قد حصل على شهادة الثانوية -المشار إليها- في العام الدراسي ٢٠١٣/٢٠١٤، دون أن يكون له أو لولي أمره إقامة شرعية بالدولة المانحة لها، مما يكون معه القرار المطعون فيه برفض قبول أوراقه ضمن المتقدمين لمكتب التنسيق بالجامعات في العام الجامعي ٢٠١٤/٢٠١٥، قد صدر متفقا وأحكام القانون، ومن ثم ينتفي ركن الجدية في طلب وقف تنفيذه، ودون حاجة لبحث ركن الاستعجال لعدم جدواه، وخلصت المحكمة إلى حكمها المبين سالفًا.

وإذ لم يلق هذا القضاء قبولا من جانب الطاعن (بصفته) فقد طعن عليه بالطعن المائل لأسباب حاصلها أنه ولئن كان للمجلس الأعلى للجامعات وضع قواعد موضوعية للمفاضلة والأولوية في تنظيم القبول بالجامعات، على وفق قاعدتين هما: ترتيب الدرجات، والتوزيع الجغرافي، بيد أنه ليس له أن يقحم نفسه في قواعد شكلية منبئة الصلة بالشروط الواردة بالمادتين (٧٤) و(٧٥) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المشار إليه، ما يكون معه اشتراط الإقامة للقبول بالجامعات المصرية خروجًا ومخالفةً لأحكام القانون.

وحيث إن من المقرر قانونًا أنه يتعين -على وفق حكم المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢- لطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، توفر ركنين مجتمعين، أولهما: ركن الجدية: بأن يكون القرار المطلوب وقف تنفيذه مشوبًا بعدم المشروعية، مرجحًا الحكم بإلغائه عند نظر الموضوع، والثاني: ركن الاستعجال: بأن يترتب على تنفيذ القرار أضرار يتعذر تداركها.

وحيث إنه عن ركن الجدية، فإن الاتفاقية الخاصة بالاعتراف بدراسات التعليم العالي وشهاداته ودرجاته العلمية في الدول العربية، الموقع عليها في باريس بتاريخ ٢٢ ديسمبر ١٩٧٨ (التي وافقت عليها جمهورية مصر العربية بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦ لسنة ١٩٨١، المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٢١ في ٢٧ مايو سنة ١٩٨٢)، والتي استُهلّت

بمقدمة، جاء بها أنه ونظرًا للتراث المشترك والروابط القومية والفكرية والثقافية الوثيقة التي تجمع بين الدول الموقعة عليها، وتأكيدًا وتحقيقًا للتعاون الفكري والثقافي بينها، واقتناعًا منها بضرورة الاعتراف بدراسات التعليم العالي وشهاداته ودرجاته العلمية، لتيسير انتقال الطلبة وأعضاء الهيئات التعليمية والتدرسية وغيرهم من الاختصاصيين والباحثين في داخل المنطقة، وإدراكًا لضرورة نشر التعليم وتحسينه وتعزيز التعليم المستمر، فقد نصت المادة الأولى منها تحت عنوان (أولاً- تعاريف)- على أنه: "١- لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالاعتراف بإحدى الشهادات أو ألقاب التعليم العالي أو درجاته الممنوحة في إحدى الدول المتعاقدة، اعتمادها من جانب السلطات المختصة في دولة متعاقدة أخرى، ومنح حاملها الحقوق التي يتمتع بها من يحملون شهادة أو لقبًا أو درجة علمية تمنحها تلك الدولة تناظر من حيث المستوى العلمي الشهادة أو اللقب أو الدرجة الممنوحة من الدولة الأولى، وحسب النطاق الممنوح لهذا الاعتراف، تمتد هذه الحقوق إلى متابعة الدراسات أو ممارسة نشاط مهني أو الاثنين معًا...".

وقضى البند (٢/أ) من المادة نفسها بأنه: "يقصد بالتعليم الثانوي مرحلة الدراسات، أيًا كان نوعها، التي تلي مرحلة التعليم الابتدائي (الأولى) والإعدادي (المتوسط) التي من أهدافها إعداد الطلبة للالتحاق بالتعليم العالي"، في حين جاء تحت عنوان (ثانيًا- الأهداف) المادة الثانية منها، التي جاءت عبارتها في إفصاح جهير نحو التأكيد صراحةً في عزم قاطع على التعاون الوثيق للدول المتعاقدة، نحو إتاحة أفضل انتفاع ممكن بمواردها المتوفرة في مجال التعليم والتأهيل لفائدة جميع الدول المتعاقدة، وفي سبيل ذلك تعمل على أن تأخذ بمعايير تقييم وبمصطلحات متقاربة قدر الإمكان، لاسيما فيما يتعلق بتوحيد أسماء الشهادات ومراحل الدراسة، وأن تطبق لتقييم الدراسات الجزئية معايير مرنة تستند إلى مستوى التعليم والتأهيل المكتسب، وإلى محتوى المناهج المقررة، مع مراعاة طابع الجمع بين مختلف التخصصات والمعارف في مرحلة التعليم العالي، وأن تفتح إلى أبعد حد ممكن باب الالتحاق

بمؤسسات التعليم العالي التابعة لها أمام الطلبة الوافدين من أية دولة متعاقدة، وأن تعترف بدراسات هؤلاء الأشخاص وبشهاداتهم... .

كما جرى حكم المادتين الثالثة والرابعة من الاتفاقية نفسها -تحت عنوان (ثالثاً- التعهدات ذات التطبيق الفوري)- بالنص على أن: "تعترف كل دولة من الدول المتعاقدة بشهادات إتمام الدراسة الثانوية التي تمنحها الدول المتعاقدة الأخرى، شرط أن تزود حاملها بالمؤهلات المطلوبة للقبول في مراحل التعليم التالية بمؤسسات التعليم العالي الكائنة في أراضي هذه الدول، وذلك بنفس الشروط العلمية المطبقة على مواطنيها، بالنسبة لمتابعة الدراسات، أو القبول المباشر في مراحل التعليم التالية بمؤسسات التعليم العالي الكائنة في أراضيها، ويجوز مع ذلك أن يخضع القبول بإحدى مؤسسات التعليم العالي لشرط توفر أماكن خالية بها، واتفاقه مع متطلبات التخطيط والتنمية في الدولة المضيفة، كما تتعهد كل من الدول المتعاقدة باتخاذ جميع التدابير اللازمة لتحقيق الاعتراف بالمؤهلات العلمية الممنوحة من مؤسسات التعليم العالي الحكومية في أراضي دولة متعاقدة أخرى، والتي تُثبتُ أن مرحلة دراسية كاملة من مراحل التعليم قد استُكمِلت على وفق ما تتطلبه السلطات المختصة، وذلك بغية تمكين حاملها من مواصلة الدراسة مباشرة، والالتحاق بمراحل التعليم التالية بمؤسسات التعليم العالي الكائنة بأراضي أي من الدول المتعاقدة، بنفس الشروط المطبقة على مواطنيها".

ونصت المادة (٢٠) منها على أنه: "لا تؤثر هذه الاتفاقية بأية صورة كانت على المعاهدات والاتفاقيات النافذة بالفعل بين الدول المتعاقدة، ولا على التشريعات الوطنية التي أصدرتها تلك الدول، وذلك في الحدود التي تكفل فيها تلك المعاهدات أو الاتفاقيات أو التشريعات مزايا أوسع مدى من المزايا المقررة بهذه الاتفاقية".

وحيث إن المشرع مراعاة منه لمقتضيات تطوير التعليم وتحديثه، أسند إلى وزير التربية والتعليم سلطة إصدار القرارات اللازمة لتنفيذ قانون التعليم الصادر بالقانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨١، بعد موافقة المجلس الأعلى للتعليم قبل الجامعي، وعلى وفق ما يقتضيه نظام الدراسة

أو الخطط الدراسية أو مناهج الدراسة أو نظم الامتحان أو غير ذلك من الأحكام اللازمة التي يحددها الوزير بقرار منه، وله في ذلك أن يحدد بقرار منه شروط وأحوال القبول في كل مرحلة تعليمية، وقواعد وشروط معادلة الشهادات العربية أو الأجنبية بالشهادات المصرية بمرحلة التعليم قبل الجامعي على وفق أحكام قانون التعليم المشار إليه سابقاً، وعلى نحو ما ورد بنص المادة (٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ (الملغى)، والذي جاء على غراره نص المادة (٢١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الحالي الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، يعد وزير التربية والتعليم هو الوزير المختص بمرحلة التعليم قبل الجامعي، في حين يختص وزير التعليم العالي بمرحلة التعليم الجامعي، ويرأس كلٌّ منهما مجلساً أعلى للتعليم، حيث يختص كلٌّ منهما بحيز حدده المشرع صراحةً - سواء في قانون التعليم رقم ١٣٩ سنة ١٩٨١ بالنسبة للتعليم قبل الجامعي، أو قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ سنة ١٩٧٢ ولائحته التنفيذية - فيما يتعلق بنظام الدراسة ونظم الامتحان وتحديد شروط وأحوال القبول في كل مرحلة تعليمية، ووضع قواعد وشروط معادلة الشهادات الأجنبية أو العربية بالشهادات المصرية، وعلى هذا الأساس صدرت قرارات وزير التربية والتعليم بمعادلة بعض الشهادات الثانوية الأجنبية أو العربية بشهادة الثانوية العامة المصرية، كما صدرت قرارات وزير التعليم العالي بعد موافقة المجلس الأعلى للجامعات بمعادلة بعض الشهادات الأجنبية بمرحلة التعليم العالي ببعض الشهادات التي تمنحها الجامعات المصرية.

وعلى صعيد التعليم الجامعي بالجامعات الحكومية، فإن المشرع في قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، ولائحته التنفيذية المشار إليها، ناط بالمجلس الأعلى للجامعات الاختصاص بمسائل محددة، منها تنظيم قبول الطلاب في تلك الجامعات والمعاهد الحكومية، وتحديد أعدادهم، بأن يحدد في نهاية كل عام جامعي - بناء على اقتراح مجالس الجامعات وبعد أخذ رأي مجالس الكليات المختلفة - عدد الطلاب من أبناء جمهورية مصر العربية الذين يقبلون في كل كلية أو معهد في العام الجامعي التالي، من بين الحاصلين على شهادة الثانوية

العامة أو على الشهادات المعادلة، وذلك بمراعاة الشروط المؤهلة للقبول بكل كلية، واشترط المشرع في قيد الطالب في الجامعة الحكومية للحصول على درجة الليسانس أو البكالوريوس شروطاً عدة، أهمها: أن يكون حاصلًا على شهادة الدراسة الثانوية العامة -أو ما يعادلها- على وفق الأماكن المتاحة، والحاجة إلى تخصصات معينة، وغيرها من الضوابط المقررة بالمادتين (٧٤) و(٧٥) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المشار إليها سالفًا، منها ترتيب الدرجات ومراعاة التوزيع الجغرافي.

وحيث إنه قد صدر قرار وزير التعليم العالي والدولة للبحث العلمي رقم ٢٨٠٢ لسنة ٢٠٠٧ بتاريخ ١٦/١٠/٢٠٠٧ بشأن قواعد قبول طلاب الشهادة الثانوية المعادلة (العربية أو الأجنبية) بالجامعات المصرية، وذلك بناء على قرار المجلس الأعلى للجامعات بتاريخ ٢/٩/٢٠٠٧، ونصت المادة الأولى منه على أنه: "أكد المجلس على قراراته السابقة والخاصة بقبول الشهادات المعادلة (العربية/ الأجنبية)، وذلك على النحو التالي:

(أولاً): بالنسبة للشهادات الثانوية العربية المعادلة:

يتم قبول حملة الشهادات الثانوية العربية المعادلة في ضوء القواعد التي أقرها المجلس الأعلى للجامعات، باعتبار أن شهادة الثانوية العامة التي تمنحها وزارة التربية والتعليم في كلِّ البلاد العربية تعد مؤهلاً للالتحاق بالجامعات المصرية، بشرط استيفاء المواد المؤهلة للقبول في كل كلية، وفي حدود الأعداد المقررة للقبول، ويتم تحديد أعداد طلاب هذه الشهادات بالجامعات المصرية وفقًا لقاعدة النسبة المرنة (على أساس نسبة عدد الطلاب المتقدمين من حملة كل شهادة معادلة إلى إجمالي أعداد الطلاب النظاميين المقرر قبولهم بالجامعات في نفس العام).

(ثانيًا): بالنسبة لحملة الشهادات الثانوية الأجنبية المعادلة: ...

(ثالثًا): الإقامة الشرعية في الدولة التي حصل منها الطالب على الشهادة الثانوية شرط ضروري لصلاحيه معادلة الشهادة، والقبول بالجامعات المصرية، على أن تكون موثقة من السفارة أو القنصلية المصرية في تلك الدولة".

كما أنه بتاريخ ٢٠١٣/٧/٢ صدر قرار وزير التعليم العالي رقم ١٨٣٦ لسنة ٢٠١٣ بشأن نظام وقواعد قبول الطلاب الحاصلين على الشهادة الثانوية العامة المصرية، وما يعادلها من الشهادات الثانوية المعادلة (العربية والأجنبية) والشهادات الفنية عام ٢٠١٣، والمتقدمين لتنسيق ٢٠١٣، للالتحاق بالجامعات المصرية في العام الجامعي ٢٠١٣/٢٠١٤ - وذلك بناء على قرار المجلس الأعلى للجامعات بجلسته المنعقدة في ١١/٥/٢٠١٣-، ونصت المادة الأولى منه على أنه: "... (رابعًا) بالنسبة للشهادات الثانوية العامة العربية المعادلة: يكون قبول الطلاب الحاصلين على الشهادات الثانوية العامة المعادلة من الدول العربية عام ٢٠١٣، والمتقدمين لتنسيق ٢٠١٣ بالجامعات المصرية في العام الجامعي ٢٠١٣/٢٠١٤، وفقًا للضوابط التالية: (١) التأكيد على قرارات المجلس الأعلى للجامعات السابقة الصادرة في هذا الشأن، والمتضمنة أنه يشترط لقبول أوراق الطلاب تقديم المستند الذي يفيد الإقامة الشرعية للطالب وولي أمره في البلد الحاصل منها الطالب على الشهادة الثانوية أثناء فترة الدراسة في المدة التي تمنح الشهادة على أساسها، وذلك من خلال تقديم إقامة فعلية موثقة من المستشار الثقافي المصري، أو من السفارة المصرية بالدولة المانحة، أو جواز سفر موضحًا به تواريخ الدخول والخروج خلال فترة الدراسة، أو شهادة تحركات موضحًا بها تواريخ الدخول والخروج...".

كما صدر بتاريخ ٢٠١٤/٦/١٦ قرار وزير التعليم العالي والبحث العلمي رقم ١٩٣٧ لسنة ٢٠١٤ بشأن نظام وقواعد قبول الطلاب الحاصلين على الشهادة الثانوية العامة المصرية، وما يعادلها من الشهادات الثانوية المعادلة (العربية والأجنبية) - وذلك بناء على قرار المجلس الأعلى للجامعات بجلسته المنعقدة في ٧/٦/٢٠١٤ - حيث تضمنت المادة الأولى

منه البند (رابعاً) بشأن الشهادات الثانوية العامة العربية المعادلة، وقرر القواعد ذاتها التي جرت بها أحكام قرار وزير التعليم العالي رقم ١٨٣٦ لسنة ٢٠١٣ - المشار إليه.

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم جميعه فإن الاتفاقية المذكورة سالفاً قد نصت على أنه وبالنظر إلى التراث المشترك، والروابط القومية والفكرية والثقافية الوثيقة التي تجمع بين الدول العربية، فإنه يتعين الاعتراف بالشهادات، أو الألقاب، أو الدرجات العلمية الممنوحة من إحدى الدول الموقعة عليها، من أجل القيام بدراسات على مستوى التعليم العالي، أو متابعتها والسماح لحاملها بالالتحاق بمؤسسات التعليم العالي والبحوث في أية دولة من الدول المذكورة، وأن يُفْتَحَ إلى أبعد حدٍّ مُمكِنٍ بابُ الالتحاقِ بالمؤسساتِ المشارِ إليها أمام الطلبة الوافدين من أية دولة من الدول الأعضاء، كما تعترف هذه الدول بشهادة إتمام الدراسة الثانوية التي تمنحها الدول المتعاقدة، شريطة أن تزود حاملها بالمؤهلات المطلوبة للقبول في مراحل التعليم التالية بمؤسسات التعليم العالي الكائنة في أراضي هذه الدول، وأنه يتعين الاستفادة من هذه الاتفاقية، وبخاصة أحكام المواد (٣) و(٤) و(٥)، وهذه الاستفادة تشمل جميع الأشخاص الذين واصلوا دراساتهم في إحدى الدول المتعاقدة، بغض النظر عن أوضاعهم القانونية أو السياسية.

وأنه انطلاقاً من هذه الاتفاقية قام بعض الطلبة المصريين بالدراسة في الدول العربية، وحصلوا منها على شهادة إتمام الدراسة الثانوية، منها دولتا السودان وليبيا، غير أن وزارة التعليم العالي ابتداء من عام ٢٠٠٧ قد قررت الإقامة الشرعية كشرطٍ ضروري، لصلاحيّة معادلة الشهادة الثانوية العامة، والقبول بها بالجامعات المصرية، على نحو ما نُصُّ عليه بالمادة (الأولى/ثالثاً) من قرار وزير التعليم العالي والدولة للبحث العلمي رقم ٢٨٠٢ لسنة ٢٠٠٧ السالف ذكره، وهو ذات ما جرت به أحكام قرار وزير التعليم العالي رقم ١٨٣٦ لسنة ٢٠١٣، وقرار وزير التعليم العالي والبحث العلمي رقم ١٩٣٧ لسنة ٢٠١٤ - المشار إليهما.

لئن كان ذلك كذلك، إلا أن المشرع قد أسند إلى وزير التربية والتعليم بنص المادة (٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ (الملغى)، والذي جاء على غراره نص المادة (٢١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الحالي الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ - سلطة تحديد قواعد وشروط معادلة الشهادات العربية أو الأجنبية بالشهادات المصرية بمرحلة التعليم قبل الجامعي وعلى وفق أحكام قانون التعليم المشار إليه سالفًا، وذلك باعتباره الوزير المختص في هذا الصدد، ومن ثم تغدو قرارات وزير التعليم العالي الصادرة في هذا الصدد -والحال هذه- صادرة عن غير مختص قانونًا، مشوبة بعيب غصب السلطة - المنوطة بوزير التربية والتعليم-، وبموجب أن المجلس الأعلى للجامعات -على وفق حكم المادتين (٧٤) و(٧٥) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المشار إليه- سلطته مقيدة بمسائل محددة، تتعلق بتنظيم قبول الطلاب في تلك الجامعات والمعاهد الحكومية، وتحديد أعدادهم، في ضوء ترتيب الدرجات والتوزيع الجغرافي، ومن ثم لا اختصاص للمجلس الأعلى للجامعات، ولا لوزير التعليم العالي، في معادلة شهادة الثانوية العامة.

وحيث إنه لا تجوز المحاجة بأن شرط الإقامة هو شرط قبول بالجامعة، فضلًا عن كونه شرطًا ضروريًا لصلاحيّة المعادلة، فذلك مردودٌ عليه بأن شرط القبول بالجامعات على وفق قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية المشار إليهما، مقصورٌ فقط على تحديد الأعداد المقبولة، على وفق ترتيب الدرجات، وبمراعاة التوزيع الجغرافي، فقط دون سواهما.

وحيث إنه لا يقدر فيما تقدم القول بأن هناك تحايلاً في الحصول على الشهادة من دولتي السودان وليبيا، لذلك وضعت الإدارة شرط الإقامة الشرعية المذكور، بحسبانه شرطًا ضروريًا لصلاحيّة المعادلة، فذلك مردود عليه أيضًا بأن يمارس وزير التربية والتعليم مهمته في هذا الخصوص، بدلا من وزير التعليم العالي، والمجلس الأعلى للجامعات، على نحو ما سلف ذكره، وقد تقتصر المهمة على بعض الدول، أو جميع الدول العربية والأجنبية، حسبما يراه متفقا والمصلحة العامة.

وحيث إنه بالتطبيق العملي لهذا الشرط -وعلى فرض أن هناك اختصاصاً للمجلس الأعلى للجامعات، ولوزير التعليم العالي- فإن شرط الإقامة المذكور قد تناول الشهادة الثانوية العربية، وكذا الشهادة الثانوية الأجنبية، غير أن التطبيق الفعلي لهذا الشرط قد انحصر في دولتي السودان وليبيا، دون باقي الدول العربية والأجنبية، وهو أمر يخل بمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين طلاب الثانوية العامة، مما يصم القرار المطعون فيه بعدم المشروعية.

- وحيث إنه فيما يتعلق بطلب الطاعن تنسيق نجله طبقاً لقاعدة النسبة الجامدة دون النسبة المرنة، فإنه ابتداء من قرارات وزير التعليم العالي الصادرة منذ عام ٢٠٠٧، حتى قراره الصادر في عام ٢٠١٤ المشار إليها، فإن الطلبة الحاصلين على شهادة الثانوية العربية المعادلة يتم تنسيقهم طبقاً لقاعدة النسبة المرنة، وهي (نسبة عدد الطلاب المتقدمين للقبول من حملة كل شهادة ثانوية عامة معادلة عربية، إلى إجمالي أعداد الطلاب المقرر قبولهم كطلاب نظاميين بالجامعات الحكومية المصرية، من حملة الثانوية العامة المصرية، في العام نفسه)، عملاً بالبند (٢) رابعاً من القرار رقم ١٨٣٦ لسنة ٢٠١٣، وهو النص نفسه الوارد بالقرار الصادر في عام ٢٠١٤، المذكورين سالفاً، ومن ثم وجب إعمال النسبة المرنة، دون النسبة الجامدة، التي ليس لها سند قانوني، ويتعين رفض هذا الطلب.

وحيث إنه مما تقدم جميعه فقد توفر ركن الاستعجال، لما في تنفيذ شرط الإقامة الشرعية من آثار يتعذر تداركها بمستقبل نجل الطاعن، والحيلولة بينه وبين حقه في الالتحاق بالتعليم العالي، مما تقضي معه المحكمة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها قبول أوراق نجل الطاعن بمكتب تنسيق القبول بالجامعات والمعاهد الحكومية المصرية، وتنسيق قبوله على وفق رغباته، ومجموع الدرجات الحاصل عليه، وبمراعاة الشروط المقررة قانوناً.

وحيث إن الحكم الطعين قضى بغير هذا المذهب، فإن المحكمة تقضي بإلغائه، والقضاء مجددًا بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وتنفيذ الحكم بمسودته دون إعلان عملاً بالمادة (٢٨٦) مرافعات.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم المصرفيات عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددًا بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وتنفيذ الحكم بمسودته دون إعلان، وألزمت الجهة الإدارية المصرفيات.

(٥٧)

جلسة ٤ من مارس سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٣٥١٥٣ لسنة ٦١ القضائية (عليا)
(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، و د. محمد صبح
المتولى أبو المعاطي، ومحمود إبراهيم محمد أبو الذهب، وخالد محمد محمود حسنين العتريس.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) دعوى - الصفة في الدعوى - تتحقق في كل عضو من أعضاء النقابة الصفة في رفع
الدعوى المتعلقة بأي شأن من شئونها.

(ب) قانون - تفسير - حدود سلطة المحكمة في تفسير النص - الأصل في النصوص
التشريعية ألا تحمل على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها على وجه يخرجها عن معناها،
أو بما يتول إلى الالتواء عن سياقها - القاضي الإداري يحتكم إلى النص التشريعي الحاكم،
في غير معزل عن كامل نصوص التشريع - إذا وضحت عبارات النص وإرادة المشرع،
الترزم بما القاضي دون تأويل أو افتراض، وإذا كانت عبارات النص غير واضحة، أو
غمضت إرادة المشرع، تحرى القاضي مقصده، واستجلى إرادته، مستهديا بالفهم العام

للتشريع المنظم لواقعة التداعي، دون أن يضيف إلى النص ما لم يرد به من أحكام صارمة أو تقيده ضمنا.

(ج) نقابات - نقابة الصحفيين - مجلس النقابة - التجديد النصفي - حدد المشروع مدة المجلس بأربع سنوات، على أن تنتهي كل سنتين عضوية نصف أعضاء المجلس (سنة أعضاء) - مقتضى ذلك أنه تنتهي بعد سنتين عضوية نصف أعضاء المجلس، وذلك بطريق الاقتراع (القرعة)، وأن ينتخب عدد مماثل لهم يحلون محلهم، ويستكملون مدة السنوات الأربع، ثم تجرى انتخابات لإحلال ستة أعضاء آخرين محل من أكملوا مدة السنوات الأربع، وبذلك يتجدد انتخاب نصف عدد الأعضاء كل سنتين، وهو مؤدى صراحة النص.

- المواد أرقام (٣٣) و(٣٧) و(٤٣) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين.

الإجراءات

في يوم الإثنين الموافق ٢٠١٥/٣/٢ أودع الأستاذ... المحامي بالنقض والإدارية العليا، وكيلا عن الطاعن قلم كتاب المحكمة تقريرا بالطعن المائل، قيد بجدولها العام برقم ٣٥١٥٣ لسنة ٢٠١٥/٣/١ ع في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة (الدائرة الثانية) بجلسة ٣٠٩٥٥ رقم ٢٠١٥/٣/١ فى الدعوى رقم ٦٩ق، الذى قضى بقبول تدخل الخصم المنضم للمدعى، وبقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها الإعلان عن فتح باب الترشح لعضوية النقيب وكامل مجلس النقابة، وذلك على النحو المبين بالأسباب، وإلزام النقابة المدعى عليها مصروفات الطلب العاجل،

وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته وبدون إعلان، وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير بالرأي القانوني في طلب الإلغاء.

والتمس الطاعن -لما ورد بتقرير الطعن من أسباب- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم رقم ٣٠٩٥٥ لسنة ٦٩ ق الصادر بجلسته ٢٠١٥/٣/١، وفي الموضوع بإلغاء الحكم، والقضاء مجدداً: (أولاً) بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة، و(ثانياً) برفض الدعوى، مع إلزام رافعها المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين.

وتحددت لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلسته ٢٠١٥/٣/٣ وفيها حضر وكيل الطاعن وطلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وقدم حافظة مستندات ومذكرة، كما تقدم الحاضر عن المطعون ضده الأول بتحقيق الشخصية الخاص بموكله والمثبت فيها أن مهنته (صحفى)، وطلب رفض الطعن، وفي الجلسة نفسها تقرر إحالة الطعن لدائرة الموضوع لنظره بجلسته ٢٠١٥/٣/٤.

وجرى تداول نظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسته ٢٠١٥/٣/٤، وفيها أبدت هيئة مفوضي الدولة رأيها في الطعن الذى ارتأت فيه قبوله شكلاً ورفضه موضوعاً، وإلزام الطاعن المصروفات، وفي الجلسة نفسها تقرر حجز الطعن للحكم آخر الجلسة، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وإتمام المداولة.
وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٠٩٥٥ لسنة ٦٩ ق بجلسته ٢٠١٥/٣/١، وفي الموضوع بإلغاء الحكم، والقضاء مجدداً بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة، ورفض الدعوى مع إلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.
وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة.

وحيث إن واقعات المنازعة الماثلة تخلص -حسبما هو ثابت من الأوراق- في أن المطعون ضده الأول كان قد أقام دعواه رقم ٣٠٩٥٥ لسنة ٢٠١٥، طالبا الحكم بقبولها شكلا، وبصفة عاجلة بوقف تنفيذ قرار مجلس نقابة الصحفيين بتحديد يوم ٢٠١٥/٣/٦ ميعادا لإجراء انتخابات نصف أعضاء المجلس، مع ما يترتب على ذلك من آثار، على أن يتم تنفيذ الحكم بمسودته ودون إعلان، وبإلغاء القرار المذكور، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وذكر المدعي (المطعون ضده الأول في الطعن المائل) شرحا لدعواه أن مقتضى تطبيق نصي المادتين ٣٧ و ٤٣ من قانون نقابة الصحفيين رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ أن يكون تجديد عضوية نصف أعضاء مجلس النقابة في نهاية السنة الثانية، بمعنى أن يتم إجراء التجديد النصفى مرة واحدة بعد انتهاء سنتين لأن مدة عضوية المجلس هي أربع سنوات. وأردف المدعى أن مجلس نقابة الصحفيين قرر إجراء انتخاب التجديد النصفى للمجلس، وحدد يوم ٢٠١٥/٣/٦ موعدا لذلك، مع فتح باب الترشح اعتبارا من ٢٠١٥/٢/١٤، بالرغم من أن مجلس النقابة قد تم انتخابه في ٢٠١١/١٠/٢٦، وأجرت النقابة انتخابات التجديد النصفى للمجلس الحالى بعد إجراء القرعة يوم ٢٠١٣/٣/١٥، وهو ما يعد مخالفة لنص المادة ٤٣ من قانون نقابة الصحفيين المشار إليه على النحو المبين سالفًا، وانتهى المدعى إلى طلباته المذكورة سالفًا.

.....

وجرى نظر الشق العاجل من الدعوى على النحو الوارد تفصيلا بمحاضر الجلسات، حيث حضر/...، وطلب التدخل انضماميا إلى جانب المدعى، وبجلسة ٢٠١٥/٣/١ أصدرت المحكمة حكمها بقبول تدخل الخصم المنضم للمدعى، وبقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها الإعلان عن فتح

باب الترشح لعضوية النقيب وكامل مجلس النقابة، وذلك على النحو المبين بالأَسباب، وأُزمت النقابة المدعى عليها مصروفات الطلب العاجل.

وشيدت المحكمة قضاءها على ما ثبت لديها من أن الخصم المتدخل انضماميا للمدعى (المطعون ضده الثاني في الطعن المائل) عضو بالجمعية العمومية لنقابة الصحفيين، ومن ثم تتوفر له الصفة والمصلحة اللازمتان لقبول التدخل، وقد تم التدخل بإجراء قانوني بإثباته في محضر الجلسة في مواجهة الحاضر عن النقابة المدعى عليها.

كما استبان للمحكمة ما هو مقرر من أن ولاية محاكم مجلس الدولة في وقف تنفيذ القرارات الإدارية مشتقة من ولايتها في الإلغاء وفرع منها، ومردّها إلى الرقابة القانونية التي يسلمها القضاء الإداري على القرار على أساس وزنه وبميزان القانون وزنا مناطه مبدأ المشروعية، إذ يتعين على القضاء الإداري ألا يوقف قرارا إداريا إلا إذا تبين له -بحسب الظاهر من الأوراق ودون مساس بأصل الحق- أن طلب وقف التنفيذ قد توفر فيه ركنان أولهما: ركن الجدية ويتمثل في قيام الطعن في القرار على أسباب جدية من حيث الواقع والقانون تحمل على ترجيح الحكم بإلغائه عند نظر الموضوع، وثانيهما: ركن الاستعجال بأن يكون من شأن استمرار القرار وتنفيذه نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضي بإلغائه.

واستعرضت المحكمة -في مقام استظهار ركن الجدية في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه- نصي المادتين ٧٢ و ٧٦ من الدستور الصادر في ١٨/١/٢٠١٤، ونصوص المواد ٣٢ و ٣٣ و ٣٧ و ٤٣ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين، واستخلصت من هذه النصوص أن المشرع استن لنقابة الصحفيين أحكاما خاصة لا تشاركها فيها أغلب النقابات المهنية، مؤداها أن يكون عدد أعضاء مجلس النقابة اثني عشر عضوا خلاف النقيب، كما حدد مدة عضوية مجلس النقابة بأربع سنوات، وتنتهي كل سنتين عضوية نصف أعضائه من خلال الاقتراع الذي يجري بين أعضاء المجلس لإنهاء عضوية ستة منهم، وهو ما يقطع بأن وعاء ذلك الاقتراع هو كامل أعضاء المجلس، ولا يسوغ من ثم بعد مضي

مدة المجلس أن يخرج منه من أتم كامل تلك المدة من الأعضاء فقط، وأن يستمر في عضوية مجلس النقابة من دخل في عضوية المجلس في التجديد النصفى لأعضائه ليستكمل مدة المجلس المحددة بأربع سنوات.

وخلصت المحكمة إلى أنه لما كان الثابت إجراء انتخابات مجلس النقابة عام ٢٠١١، وقد أسفرت عن انتخاب كامل أعضاء المجلس ونقيب الصحفيين، ثم جرى تجديد نصفي في عام ٢٠١٣ وأسفر عن انتخاب النقيب وستة من المرشحين لعضوية مجلس النقابة، فإنه بانتهاء مدة ذلك المجلس في ٢٠١٥ يتعين انتخاب مجلس جديد ونقيب للصحفيين، وإذا وجه مجلس النقابة الدعوة للجمعية العمومية للانعقاد في اجتماع عادي يوم ٢٠١٥/٣/٦ لانتخاب النقيب وستة من أعضاء مجلس الإدارة بدلا ممن انتهت عضويتهم لاستكمالهم مدة الأربع السنوات، فإن قراره المطعون فيه بتوجيه هذه الدعوة يكون -بحسب الظاهر- قد جاء مخالفا للقانون مما يتوفر معه ركن الجدية فضلا عن توفر ركن الاستعجال، وانتهت المحكمة إلى حكمها المذكور سالفًا.

وإذا لم يرتض الطاعن هذا الحكم فقد أقام طعنه المائل ناعيا عليه مخالفة القانون والخطأ في تفسيره وتأويله، باعتبار أن التفسير الصحيح لنص المادة ٤٣ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين مفاده إجراء الانتخابات كل عامين على نصف عدد الأعضاء، ويستحيل عقلا ومنطقا إجراء الانتخابات كل سنتين على النصف، ثم إجراؤها بعد ذلك على عدد الأعضاء بالكامل، ومن هنا فإن التفسير القانوني الوحيد لنص المادة ومنطوقها لا يكون إلا بإجراء الانتخابات كل سنتين لنصف عدد الأعضاء، أي التجديد النصفى، وأن الحكم المطعون فيه قد تعدى على إرادة الجمعية العمومية بوقفه إجراء انتخاباتها في ميعادها الذي حددته المادة ٣٢ من القانون المشار إليه في يوم الجمعة الأول من شهر مارس من كل سنة.

وأضاف الطاعن أن تفسير الحكم المطعون فيه لأحكام القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ المشار إليه يعد بمثابة تعديل لها، وهو ما يعد اغتصابا لعمل من أعمال السلطة التشريعية التي تملك إجراء أى تعديل تشريعى قائم، وانتهى الطاعن إلى طلباته المذكورة سالفا.

.....

وحيث إنه عن طلب الطاعن القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير صفة، فإنه لما كان الثابت من بطاقة تحقيق الشخصية التي تقدم بها وكيل المطعون ضده الأول بجلسة ٢٠١٥/٣/٣ أثناء نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون - والتي لم ينازع وكيل الطاعن بشأنها - أنه مثبت فيها أن عمل الطاعن (صحفي)، ومن ثم تتوفر في شأنه الصفة المطلوبة لرفع الدعاوى المتعلقة بأي شأن من شئون النقابة التي ينتمى إليها، ومن ثم نقضي المحكمة برفض هذا الطلب، مع الاكتفاء بذكر ذلك بالأسباب دون الحاجة لمعاودة ذكره بالمنطوق.

وحيث إنه من المستقر عليه طبقا لنص المادتين ٤٩ و ٥٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أنه يشترط للحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه توفر ركنين أساسيين: أولهما: ركن الجدية بأن يكون ادعاء الطالب قائما - بحسب الظاهر من الأوراق - على أسباب يرجح معها إلغاء القرار الطعين عند الفصل في الموضوع، وثانيهما: ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها.

وحيث إنه عن ركن الجدية فإن المادة (٣٣) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين تنص على أن: "تختص الجمعية العمومية بما يأتي: ... (د) انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة بدلا من الذين انتهت مدة عضويتهم. ...".

وتنص المادة (٣٧) من القانون نفسه على أن: "يشكل مجلس النقابة من النقيب واثني عشر عضوا ممن لهم حق حضور الجمعية العمومية، نصفهم على الأقل ممن لم تتجاوز مدة قيدهم في جدول المشتغلين خمسة عشر عاما...".

وتنص المادة (٤٣) منه على أن: "مدة العضوية لمجلس النقابة أربع سنوات، وتنتهى كل سنتين عضوية نصف أعضاء المجلس، ويقترح بعد نهاية السنة الثانية بين الأعضاء لإنهاء عضوية ستة منهم. ومدة عضوية النقيب سنتان، ولا يجوز انتخابه أكثر من مرتين متواليتين...".

وحيث إن المشرع أنشأ بمقتضى القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ نقابة الصحفيين بهدف الارتقاء بمهنة الصحافة، والمحافظة على كرامتها والذود عن حقوقها والدفاع عن مصالحها، وضمان حرية الصحفيين في أداء رسالتهم وكفالة حقوقهم والعمل على صوتها، ومراعاة الالتزام بتقاليد المهنة ومبادئها الراسخة.

وقد نظم القانون المشار إليه التنظيمات الداخلية للنقابة، ومن بينها الجمعية العمومية للنقابة التي جعل من بين اختصاصاتها انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة بدلا من الذين انتهت مدة عضويتهم، وكذا مجلس إدارة النقابة العامة، حيث حدد عدد أعضاء المجلس باثني عشر عضوا خلاف النقيب، وحدد مدة عضوية المجلس بأن تكون أربع سنوات تنتهى بعد سنتين عضوية نصف أعضائه عن طريق القرعة التي تجرى بين أعضاء المجلس لإنهاء عضوية ستة منهم، على أن تجرى الانتخابات بعد انتهاء هذه المدة لاختيار عدد مساوٍ لمن تضمنتهم هذه القرعة.

وحيث إن الأصل في النصوص التشريعية ألا تحمل على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها على وجه يخرجها عن معناها، أو بما يؤول إلى الالتواء عن سياقها، وأن القاضي الإداري وهو ينزل رقابة المشروعية على القرارات الإدارية أو المنازعة الإدارية بوجه عام يحتكم إلى النص التشريعي الحاكم في غير معزل عن كامل نصوص التشريع، فإذا ما وضحت عبارات النص وإرادة المشرع التزم بها القاضي دون تأويل أو افتراض، وإذا كانت عبارات النص غير واضحة أو غمضت إرادة المشرع، تحرى القاضي مقصده، واستجلى إرادته،

مستهديا بالفهم العام للتشريع المنظم لواقعه التداعي دون أن يضيف إلى النص ما لم يرد به من أحكام صارمة أو تقيده ضمنا.

واستنادا إلى ما تقدم، فإنه لما كان من بين الاختصاصات المخولة للجمعية العمومية لنقابة الصحفيين المقررة بموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ المشار إليه: انتخابات النقيب وأعضاء مجلس النقابة بدلا من الذين انتهت مدة عضويتهم، وقد حددت المادة (٤٣) من القانون المذكور تلك المدة بأربع سنوات، وتنتهى كل سنتين عضوية نصف أعضاء المجلس؛ فإن مقتضى ذلك أنه تنتهى بعد سنتين عضوية نصف أعضاء المجلس وذلك بطريق الاقتراع (القرعة)، وينتخب عدد مماثل لهم (سنة أعضاء) يحلون محلهم، ويستكملون مدة السنوات الأربع، ثم تجرى انتخابات لإحلال ستة أعضاء آخرين محل من أكملوا مدة السنوات الأربع، وبذلك تتجدد انتخابات نصف عدد الأعضاء كل سنتين، وهو مؤدى صراحة النص وما انتهى إليه المشرع بشأن انتخابات بعض مجالس النقابات المماثلة، ومنها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٦٩ في شأن نقابة الصيادلة، والقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٩ في شأن نقابة المهن التعليمية، والقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤ في شأن نقابة المهندسين.

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، ولما كان الثابت من ظاهر الأوراق وبالقدر الذى يكفى للفصل فى الشق العاجل من الدعوى المطعون فى حكمها، أن قرار مجلس نقابة الصحفيين بالدعوة إلى إجراء انتخابات التجديد النصفى لأعضاء مجلس النقابة المزمع إجراؤها فى ٢٠١٥/٣/٦ قد صدر على وفق صحيح حكم المادتين ٣٣ و ٤٣ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ المشار إليه، فمن ثم يتنfy ركن الجدية بشأن طلب وقف تنفيذه، ويتعين القضاء برفض وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى غير ذلك، فإنه يكون قد خالف صحيح حكم القانون، مما يتعين معه القضاء بإلغائه، ورفض طلب وقف تنفيذ القرار الصادر عن مجلس نقابة الصحفيين بالدعوة إلى إجراء انتخابات التجديد النصفى لمجلس النقابة، المزمع

إجرائها في ٢٠١٥/٣/٦، مع تنفيذ الحكم بمسودته ودون إعلان عملا بحكم المادة ٢٨٦ من قانون المرافعات.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه على النحو المبين بالأسباب، وألزمت المطعون ضدهما المصروفات عن درجتي التقاضي، مع تنفيذ الحكم بمسودته ودون إعلان.

(٥٨)

جلسة ٤ من مارس سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٣٥١٥٦ لسنة ٦١ القضائية (عليا)
(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، ومحمود إبراهيم
محمد أبو الذهب، وخالد محمد محمود حسنين العتريس، و د. محمد أحمد شفيق الجنك.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **نقابات- نقابة الصحفيين- تأديب الأعضاء-** ناط المشروع بهيئة التأديب الابتدائية
المشكلة على وفق حكم المادة (٨١) من قانون نقابة الصحفيين توقيع الجزاء التأديبي
المناسب على العضو- يحق للعضو استئناف القرار التأديبي الصادر ضده أمام إحدى
دوائر محكمة استئناف القاهرة- القرار التأديبي الابتدائي لا تترتب عليه أي آثار قانونية
إلا بعد صيرورته نهائيا، سواء بانقضاء الميعاد المقرر للاستئناف، أو بصدور حكم عن
محكمة الاستئناف برفض الاستئناف.

- المادتان رقما (٨١) و(٨٢) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة

الصحفيين.

(ب) **نقابات** - نقابة الصحفيين - الترشح لمنصب النقيب أو لمجلس النقابة - شروطه - شرط عدم صدور أحكام تأديبية خلال الثلاث السنوات السابقة - لا يجوز حرمان عضو النقابة من حق الترشح لمنصب النقيب أو عضوية مجلس النقابة لصدور قرار تأديبي ابتدائي ضده، ما لم يكن قد صار نهائيا.

- المادتان رقما (٣٧) و(٨٢) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٥/٣/٢ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا، بصفته وكيلًا عن الأستاذ/ ضياء رشوان نقيب الصحفيين تقريرًا بالطعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثانية) في الدعوى رقم ٣٣٦٦٨ لسنة ٦٩ ق بجلسته ٢٠١٥/٣/١، الذي قضى بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إدراج اسم المدعي ضمن كشوف المترشحين لانتخابات التجديد النصفي لمجلس نقابة الصحفيين المزمع إجراؤها يوم ٢٠١٥/٣/٦، وإلزام النقابة المدعى عليها مصروفات الطلب العاجل، وتنفيذ الحكم بمسودته بدون إعلان، وإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير بالرأي القانوني في طلب الإلغاء.

وطلب الطاعن بصفته في ختام تقرير الطعن وللأسباب الواردة به الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه، وإلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

وعينت لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلسة ٢٠١٥/٣/٣، وفيها قررت الدائرة إحالة الطعن إلى دائرة الموضوع لنظره بجلسته ٢٠١٥/٣/٤، وفيها ارتأى السيد المستشار مفوض الدولة الحكم بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وطلب الحاضر عن الطاعن

الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، بينما طلب المطعون ضده الحكم بتأييد الحكم المطعون فيه ورفض الطعن، وبالجلسة نفسها قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن آخر الجلسة، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات والمداولة.

وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إدراج اسم المطعون ضده بكشوف المترشحين لانتخابات التجديد النصفى لمجلس نقابة الصحفيين المزمع إجراؤها يوم ٢٠١٥/٣/٦، وإلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانونا، فمن ثم يكون مقبولا شكلا.

وحيث إن وقائع المنازعة الماثلة قد تم سردها تفصيلا بالحكم المطعون فيه وتقرير الطعن ومن ثم تحيل إليها.

وحيث إن المستقر عليه أنه يجب لوقف تنفيذ القرار المطعون فيه توفر ركنين: أولهما ركن الجدية ويتمثل في قيام الطعن على أسباب جدية يرجح معها إلغاء القرار المطعون فيه عند نظر الموضوع، وثانيهما ركن الاستعجال بأن يكون من شأن استمرار تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بإلغائه.

وحيث إنه عن ركن الجدية فإن المادة (٣٧) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين تنص على أن: "يشكل مجلس النقابة من النقيب واثني عشر عضوا ممن لهم حق حضور الجمعية العمومية، نصفهم على الأقل ممن لم تتجاوز مدة قيدهم في جدول المشتغلين خمسة عشر عاما. ويشترط فمن يرشح نفسه لمركز النقيب أو عضوية مجلس النقابة

أن يكون عضوا عاملا في الاتحاد الاشتراكي العربي، وأن يكون قد مضى على قيده في الجدول عشر سنوات على الأقل بالنسبة للنقيب، وثلاث سنوات بالنسبة لعضو مجلس النقابة على الأقل، ولم تصدر ضده أحكام تأديبية خلال الثلاث سنوات السابقة".

وتنص المادة (٧٧) من القانون المشار إليه على أن: "العقوبات التأديبية هي:

(١) الإنذار.

(٢) الغرامة بما لا تتجاوز عشرين جنيها وتدفع لصندوق المعاشات والإعانات.

(٣) المنع من مزاوله المهنة مدة لا تتجاوز سنة.

(٤) شطب الاسم من جدول النقابة...".

وتنص المادة (٨١) من القانون المذكور على أن: "تشكل في النقابة هيئة تأديب ابتدائية

تتكون من عضوين يختارهما المجلس من بين أعضائه، وأحد النواب بإدارة الفتوى والتشريع لوزارة الإرشاد القومي... وترفع الدعوى أمام هذه الهيئة بناء على قرار من مجلس النقابة أو من مجلس النقابة الفرعية أو النيابة العامة أو من وزير الإرشاد القومي...".

وتنص المادة (٨٢) منه على أن: "تستأنف قرارات هيئة التأديب الابتدائية أمام هيئة

تأديب استئنافية تتكون من إحدى دوائر محكمة استئناف القاهرة وعضوين، يختار المجلس أحدهما من بين أعضائه، ويختار ثانيهما الصحفي المحال إلى المحاكمة التأديبية... ويرفع الاستئناف خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إبلاغ العضو بقرار هيئة التأديب الابتدائية".

وحيث إن مفاد النصوص المتقدمة أن المشرع حدد الشروط الواجب توفرها في المترشح

لمنصب النقيب وأعضاء مجلس النقابة وهي: ١ - ... ٢ - أن يكون قد مضى على قيده في

الجدول عشر سنوات على الأقل بالنسبة للنقيب، وثلاث سنوات بالنسبة لعضو مجلس النقابة. ٣ - عدم صدور أحكام تأديبية ضده خلال الثلاث السنوات السابقة بأحد

الجزاء المحددة بالمادة (٧٧) من قانون نقابة الصحفيين المشار إليه.

وقد ناط المشرع بهيئة التأديب الابتدائية المشكلة على وفق حكم المادة (٨١) من القانون المذكور توقيع الجزاء التأديبي المناسب على العضو، وخولت المادة (٨٢) من القانون نفسه حق العضو في استئناف القرار التأديبي الصادر ضده أمام إحدى دوائر محكمة استئناف القاهرة.

وحيث إن مقتضى استئناف القرارات التأديبية الابتدائية الصادرة ضد عضو نقابة الصحفيين على وفق حكم المادة (٨٢) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بشأن نقابة الصحفيين عدم نهائية هذه القرارات، ومن ثم لا يجوز أن تترتب عليها أي آثار قانونية على وفق أحكام هذا القانون إلا بعد صيرورتها نهائية، سواء بانقضاء الميعاد المقرر للاستئناف، أو بصدور حكم عن محكمة الاستئناف برفض الاستئناف، ومن ثم لا يسوغ حرمان عضو النقابة من حق الترشح لمنصب النقيب أو عضوية مجلس النقابة بصدور قرار تأديبي ابتدائي ضده، ما لم يكن قد صار نهائيا على النحو المبين سلفا.

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، ولما كان البادى من ظاهر الأوراق أن المطعون ضده قد تقدم بأوراق ترشحه لانتخابات التجديد النصفى لعضوية مجلس نقابة الصحفيين المزمع إجراؤها يوم ٢٠١٥/٣/٦، وقررت النقابة الطاعنة استبعاده من الترشح على سند من صدور قرار تأديبي ابتدائي ضده بتاريخ ٢٠١٥/٢/١٠ متضمنا مجازاته بعقوبة المنع من مزاوله مهنة الصحافة لمدة شهر، مع نقل اسمه إلى جدول غير المشتغلين فترة العقوبة، وإذ قام المطعون ضده باستئناف هذا القرار بالاستئناف رقم ٢٢٨٥ لسنة ١٣٢ ق، ومن ثم فإن هذا القرار لم يتسم بصفة النهائية، ولا يجوز من ثم حرمانه من حق الترشح لعضوية مجلس النقابة في انتخابات التجديد النصفى المزمع إجراؤها يوم ٢٠١٥/٣/٦، وهو ما يكون معه القرار الصادر باستبعاده من الترشح لعضوية مجلس النقابة المشار إليه -والحالة هذه- غير قائم على سند صحيح من القانون، مما يتوفر معه ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ، فضلا عن توفر ركن الاستعجال أيضا لما يترتب على الاستمرار في تنفيذ القرار المطعون فيه من نتائج يتعذر

تداركها تتمثل في حرمانه من حق الترشح وخوض الانتخابات المقرر إجراؤها يوم
٢٠١٥/٣/٦.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى النتيجة نفسها، فإنه يكون قد صادف
صحيح حكم القانون، ويكون طلب إلغائه قائما -والحالة هذه- على غير سند صحيح من
القانون، ويتعين القضاء برفض الطعن.
وحيث إن المصروفات يلزم بها من خسر الطعن عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون
المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن بصفته
المصروفات.

(٥٩)

جلسة ٧ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٥٣٦٧ لسنة ٥٨ القضائية (عليا)

(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي سليمان أحمد، ومنير عبد القدوس عبد الله، ومحمد ياسين لطيف شاهين.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **نقابات-** للنقابة المهنية صفة في التدخل في الدعوى المقامة طعنا في قرار يتعلق بتنظيم المهنة والقائمين عليها.

(ب) **قرار إداري-** وجود القرار - القرار الإداري لا يشترط فيه شكل معين، بل يتحقق وجوده حالما تتجه إرادة جهة الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة إلى إحداث أثر قانوني، متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا- مدى تحقق وصف (القرار الإداري) في المنشورات الإدارية- المنشور الذي يخرج عن كونه مجرد تفسير لأحكام القانون أو تعليمات منفذة له، وينطوي على أحكام مستحدثة تنال من المراكز القانونية للمخاطبين به، يتحقق فيه وصف (القرار الإداري)، ويجوز الطعن عليه أمام محاكم مجلس الدولة.

(ج) قرار إداري- ركن الاختصاص- من المبادئ الدستورية المقررة أنه متى عهد القانون إلى سلطة معينة بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذ أحكامه، فإن هذه السلطة دون سواها تكون صاحبة الاختصاص بإصدار هذه القرارات، بحيث يتمتع على غيرها ممارسة هذا الاختصاص- صدور القرار عن شخص غير منوط به إصداره قانونا أو غير مفوض في إصداره، يصمه يعيب عدم الاختصاص؛ لما في ذلك من افتئات على السلطة المختصة بإصداره- هذا العيب من النظام العام، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

(د) مهنة- تنظيم مزاولة مهنة العلاج الطبيعي- ناط المشرع في قانون مزاولة مهنة الطب بوزير الصحة الاختصاص بإصدار القرارات اللازمة لتنظيم المهنة ذات الارتباط بمهنة الطب، وردد قانون تنظيم مهنة العلاج الطبيعي الحكم نفسه حين عقد لوزير الصحة الاختصاص بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذ أحكامه- من بين هذه الأحكام: تنظيم العلاقة بين عمل إخصائي العلاج الطبيعي وعمل الطبيب المعالج- صدور قرار عن رئيس الإدارة المركزية للرعاية العلاجية والعاجلة بوزارة الصحة، دون تفويض من الوزير أو موافقة منه، متضمنا فصل قسم العلاج الطبيعي بالمستشفيات عن قسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل، وعدم خضوع كل منهما للإشراف الفني أو الإداري للآخر، وتغيير المسمى الوظيفي لذلك القسم من (طب طبيعي وروماتيزم وتأهيل) إلى (روماتيزم وتأهيل)، هو قرار صدر مستلبا الاختصاص المعقود لوزير الصحة باعتباره المنوط به قانونا إصدار القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام قانون تنظيم مزاولة مهنة العلاج الطبيعي، وتحديد ماهية العلاقة بين عمل مزاولي هذه المهنة وعمل الأطباء المعالجين.

- المادة رقم (١٣) من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ في شأن مزاوله مهنة الطب، المعدل بموجب القانون رقم ٤٩١ لسنة ١٩٥٥.
- المواد أرقام (١) و(٨) و(١٦) من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ في شأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعي.
- المادة رقم (٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (الملغى لاحقا بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية).
- المادة رقم (٣) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٩٦ بتنظيم وزارة الصحة، معدلا بموجب القرار الجمهوري رقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٩.

الإجراءات

بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠١١ أودع الأستاذ... المحامي وكيلا عن الطاعنين قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن، قيد بجدولها برقم ٥٣٦٧ لسنة ٥٨ القضائية عليا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية (الدائرة الثالثة) بجلسة ٣٠/١٠/٢٠١١ في الدعويين رقمي ١٢٦٦٥ لسنة ٦٠ ق و ١٢٦٦٦ لسنة ٦٠ ق، القاضي بقبول الدعويين شكلا ورفضهما موضوعا، وإلزام المدعيين فيهما والمتدخلين إلى جانبهما المصروفات.

وطلب الطاعنون -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء الحكم المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات وأتعاب المحاماة.

وقد أعلن تقرير الطعن إلى الجهات الإدارية المطعون ضدها على النحو الثابت بالأوراق.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المطعون ضدهم بصفتهم المصروفات عن درجتي التقاضي.

وقد نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة التي قررت بجلسته ٢٠١٣/٦/١٧ إحالته إلى دائرة الموضوع، وحددت لنظره أمامها جلسة ٢٠١٣/١٠/٥، حيث نظرته المحكمة بتلك الجلسة والجلسات التالية لها على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٠١٣/١١/٢ أودع الحاضر عن الطاعنين مذكرة دفاع التمس في ختامها الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وبالجلسة نفسها طلب الحاضر عن النقابة العامة للعلاج الطبيعي التدخل انضماميا في الطعن إلى جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها، وذلك في مواجهة الحاضر عن الطاعنين، وأودع الحاضر عن النقابة المتدخلة خلال جلسات نظر الطعن عدد ست حواظ مستندات طويت على المستندات المعلاة على غلافها، وعدد أربع مذكرات دفاع التمس فيها الحكم: (أولا) بعدم قبول الدعويين المطعون على الحكم الصادر فيهما لانتفاء القرار الإداري، و(ثانيا) بعدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فيه، و(ثالثا) بسقوط حق الطاعنين لممر أكثر من خمسة عشر عاما على صدور القرار المطعون عليه، و(رابعا) برفض الطعن، مع إلزام الطاعنين المصروفات في أي من تلك الحالات، وبجلسة ٢٠١٤/٦/٧ قدم الحاضر عن الطاعنين حافظة مستندات، وأودع الحاضر عن هيئة قضايا الدولة بجلسته ٢٠١٤/١٢/٢٧ حافظة مستندات طويت على المستندات المثبتة على غلافها، وبجلسة ٢٠١٥/١/١٧ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسته اليوم ٢٠١٥/٣/٧ مع التصريح بتقديم مذكرات لمن يشاء خلال أسبوعين، وقد انقضى الأجل المضروب دون تقديم شيء، وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.

وحيث إن الطاعنين يهدفون بطعنهم إلى الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بوقف تنفيذ ثم إلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وحيث إن الطعن أقيم خلال الميعاد المقرر قانونا واستوفى أوضاعه الشكلية، ومن ثم فهو مقبول شكلا.

وحيث إن عناصر المنازعة تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن الأول كان قد أقام الدعوى رقم ١٢٦٦٥ لسنة ٦٠ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٦، طالبا الحكم بقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار المطعون فيه الصادر عن مدير الإدارة المركزية للرعاية العلاجية والعاجلة بوزارة الصحة بتاريخ ١٩٩٨/٣/٢٨ فيما تضمنه من فصل قسم العلاج الطبيعي بالمستشفيات عن قسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل، وعدم خضوع كل منهما للإشراف الفني والإداري للآخر، وفيما تضمنه من تغيير المسمى الوظيفي من طب طبيعي وروماتيزم وتأهيل إلى روماتيزم وتأهيل، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات، وذلك على سند من أنه فوجئ هو وآخرون من أطباء قسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل بالمستشفيات التابعة لمديرية الشؤون الصحية بالإسكندرية بالقرار المطعون فيه بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٨، فتظلم منه بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٩، وأنه لما كان هذا القرار قد صدر بالمخالفة للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ بشأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعي، لصدوره عن غير مختص، بالمخالفة للمادة (١٦) من هذا القانون التي منحت وزير الصحة سلطة إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه، كما أنه لا يجوز فصل العلاج الطبيعي عن الطب الطبيعي؛ إذ إن هذا الفصل يضر بالمرضى لأن إخصائي العلاج الطبيعي يعمل في نطاق الطب الطبيعي، ولا يجوز الفصل بينهما طبقا للمادة (٨) من القانون نفسه، لذا فقد أقام دعواه.

وكان الطاعن الثاني قد أقام الدعوى رقم ١٢٦٦٦ لسنة ٦٠ ق بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٦ أمام المحكمة نفسها، طالبا الحكم بالطلبات نفسها الواردة في الدعوى الأولى.

.....

ولدى نظر محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية (الدائرة الثالثة) للدعويين تدخل في الدعوى الثانية إلى جانب المدعي عدة أشخاص من بينهم الطاعنون في هذا الطعن من الثالث حتى الخامس، وبجلسة ٢٠١١/١٠/٣٠ قررت المحكمة ضم الدعوى الثانية إلى الأولى للارتباط وليصدر فيهما حكم واحد، وبالجلسة نفسها قضت المحكمة بقبول الدعويين شكلا ورفضهما موضوعا، وإلزام المدعين والمتدخلين إلى جانبيهما المصروفات.

وقد شيدت المحكمة قضاءها على أسباب حاصلها - بعد استعراضها لنصي المادتين الثامنة والسادسة عشرة من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ في شأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعي، والمادة الثامنة من قرار وزير الصحة رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٦ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ المشار إليه- أن المشرع تناول الواجبات والمسئوليات الملقاة على عاتق من يزاول مهنة العلاج الطبيعي، وتناول المحظورات التي لا تمتد إليها يده محددًا نطاق عمله في إطار لا يتجاوزه، متمتعًا في ذلك باستقلالية في أداء عمله دون تسلط إداري أو إشراف في من قبل الطبيب المعالج، وأنه ولئن كان نطاق عمل إخصائي العلاج الطبيعي تحت الإشراف الطبي للطبيب المعالج فإنه لا يقتصر على كونه مجرد عمل مادي تنفيذي لما يقرره الطبيب المعالج دون أن يكون له دور، وإنما دوره يتمثل في وضع وتنفيذ برنامج العلاج الطبيعي، وهو ما يؤكد استقلال إخصائي العلاج الطبيعي في القيام بالعمل التخصصي لمهنته طبقًا لأحكام القانون المذكور سالفًا، وعلى ذلك لا يخضع إخصائي العلاج الطبيعي للإشراف الفني أو الإداري للأطباء المعالجين.

وخلصت المحكمة في حكمها المطعون فيه إلى أن القرار المطعون عليه وقد صدر متضمنًا فصل قسم العلاج الطبيعي عن قسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل وعدم خضوع كل

منهما لإشراف الآخر فنيا أو إداريا، وأن يقتصر المسمى الوظيفي من طب طبيعي وتأهيل إلى روماتيزم وتأهيل، فإنه لم يخرج عن أحكام القانون المذكور سالفًا وقرار وزير الصحة المشار إليه، ويضحى الطعن عليه في غير محله، مما تقضي معه المحكمة برفض الدعويين.

وحيث إن هذا القضاء لم يصادف قبولا لدى الطاعنين، فقد أقاموا طعنهم المائل على سند من مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون، والخطأ في تطبيقه وتأويله، والفساد في الاستدلال؛ لانعدام القرار محل الطعن لصدوره عن غير مختص، لأن المادة السادسة عشرة من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ بشأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعي تطلبت أن تكون جميع القرارات المنظمة والمنفذة لهذا القانون صادرة عن وزير الصحة دون غيره، وقد صدر القرار المطعون فيه عن رئيس الإدارة المركزية للرعاية العلاجية والعاجلة خلافا لما تطلبه القانون، كما أنه لا يجوز فصل وحدات العلاج الطبيعي عن قسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل؛ لأن ممارسة مهنة العلاج الطبيعي تكون بمعرفة إحصائي تحت إشراف طبيب، وأن إحصائي العلاج الطبيعي لا يختص بمناظرة المريض أو تشخيص علته وتقرير العلاج اللازم له، بل يختص بذلك الطبيب المعالج.

وحيث إنه عن طلب التدخل الانضمامي إلى جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها والمقدم من النقابة العامة للعلاج الطبيعي، فالثابت أن هذا الطلب قدم شفاهة أمام المحكمة من الحاضر عن النقابة بجلسته ٢/١١/٢٠١٣ في مواجهة الحاضر عن الطاعنين، وتم إثباته في محضر الجلسة، ومن ثم يكون التدخل قد تم على وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٢٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، ولما كان هذا، وكانت تلك النقابة تمثل العاملين بالعلاج الطبيعي، وترعى مصالحهم على وفق قانون إنشائها رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٤، وكان القرار المطعون فيه يتناول أمورا تتعلق بتنظيم العلاج الطبيعي والقائمين عليه بالمستشفيات، ومن ثم يكون للنقابة صفة ومصلحة في تدخلها، وتقضي المحكمة بقبول هذا

التدخل، لاسيما أن تلك النقابة كانت متدخلة أمام محكمة أول درجة وقضت المحكمة بقبول تدخلها.

وحيث إن النقابة المتدخلة قد دفعت بعدم قبول الدعويين المطعون على الحكم الصادر فيهما لانتفاء القرار الإداري، قولاً منها إن المذكرة محل الطعن ليست من قبيل القرارات الإدارية، وإنها لا تعدو أن تكون من قبيل المنشورات أو التعليمات أو التوجيهات المصلحية الصادرة عن الجهة الإدارية بشأن تسيير وتنظيم العمل وتحديد العلاقة بين ممارسي وإخصائي العلاج الطبيعي وأطباء الروماتيزم والتأهيل.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة مستقر على أن القرار الإداري لا يشترط في شأنه شكل معين، بل يكون هناك قرار لكل ما يحمل معنى اتجاه إرادة جهة الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة إلى إحداث أثر قانوني، متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً، ولما كان هذا وكان الثابت من الاطلاع على كتاب رئيس الإدارة المركزية للرعاية العلاجية والعاجلة بوزارة الصحة المؤرخ في ١٩٩٨/٣/٢٨، والموجه إلى مديري مديريات الشؤون الصحية، أنه تضمن ما يلي: (أولاً) يتم فصل قسم العلاج الطبيعي بالمستشفى عن قسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل، وعدم خضوع كل منهما للإشراف الفني والإداري على الآخر، و(ثانياً) يتم تغيير المسمى من طب طبيعي وتأهيل إلى روماتيزم وتأهيل، ومن ثم فإن هذا المنشور قد تناول بالتنظيم اختصاصات قسمين من أقسام المستشفيات العامة التابعة لمديريات الشؤون الصحية، وهما قسم العلاج الطبيعي، وقسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل، ومن ثم فقد أثر في المركز القانوني لمن يعمل في القسمين المذكورين، كما تضمن تغيير المسمى الوظيفي لأحد القسمين المشار إليهما، وهو قسم (الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل) وقصره على مسمى (الروماتيزم والتأهيل) وهو ما يدخل في نطاق إعادة هيكلة هذا القسم.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن ما تضمنه منشور رئيس الإدارة المركزية للرعاية العلاجية والعاجلة المؤرخ في ١٩٩٨/٣/٢٨ -على النحو المبين سالفاً- يخرج عن كونه مجرد تفسير

لأحكام القانون أو تعليمات منفذة له، وذلك لانطوائه على أحكام مستحدثة تنال من المراكز القانونية لأطباء قسم الطب الطبيعي والروماتيزم والتأهيل، يؤكد ذلك أن هذا المنشور تم وضعه موضع التنفيذ على الطاعنين، بناء على موافقة مدير مديرية الشؤون الصحية بالإسكندرية بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٦ على مذكرة مدير عام إدارة الطب العلاجي، والتي تضمنت أنه نظرا لاستمرار الخلافات والمشاحنات بين أطباء الروماتيزم والتأهيل وإخصائيي العلاج الطبيعي بالمستشفيات والوحدات، مما انعكس بالسلب على الأداء، وبات يهدد العمل بأقسام العلاج الطبيعي ومصلحة المرضى، لذا فإن الأمر معروض للموافقة على تنفيذ ما جاء بهذا الكتاب حسما لهذه الخلافات، ومن ثم وتبعاً لذلك فإنه يندرج في مفهوم القرار الإداري الذي يختص مجلس الدولة بمهمة قضاء إداري برقابة مشروعيتها، ويضحي الدفع المبدى في غير محله واجب الالتفات عنه.

ولا وجه أيضاً لما دفعت به النقابة المتدخلة من عدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فيه بالحكم الصادر في الطعن رقمي ٨٠٨ لسنة ٣٥ ق. عليا الصادر بجلسته ٢٢/١٢/٢٠٠١، و٣٩٩١ لسنة ٤٥ ق. عليا الصادر بجلسته ٣٠/١١/٢٠٠٢؛ وذلك لتخلف مناط إعمال هذا الدفع على وفق حكم المادة (١٠١) من قانون الإثبات، ولا محل أيضاً لما دفعت به النقابة المذكورة من سقوط الحق في الطعن بالتقادم الطويل لمرور خمسة عشر عاماً على صدور القرار المطعون فيه؛ بحسبان أن القرار المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٨/٣/١٩٩٨، وأن الدعويين المطعون على الحكم الصادر فيهما تم إقامتهما في ٦/٥/٢٠٠٦ قبل مرور مدة السقوط المشار إليها.

وحيث إن المادة (١٣) من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ في شأن مزاوله مهنة الطب، المعدل بالقانون رقم ٤٩١ لسنة ١٩٥٥، تنص على أن: "يصدر وزير الصحة العمومية القرارات اللازمة لتنظيم مهنتي التمريض والتدليك الطبي وغيرهما من المهن ذات الارتباط بمهنة الطب...".

وتنص المادة (الأولى) من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ في شأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعي على أنه: "مع مراعاة أحكام قانون مزاوله مهنة الطب، لا تجوز مزاوله مهنة العلاج الطبيعي إلا بترخيص من وزارة الصحة طبقاً للإجراءات والأوضاع المقررة في القانون".

وتنص المادة (الثامنة) من القانون نفسه على أنه: "على من يزاول العلاج الطبيعي وضع وتنفيذ برنامج العلاج الطبيعي بناءً على التقرير الطبي الكتابي الصادر من الطبيب المعالج، وأن يكون على اتصال دائم به، ويتبادل الرأي معه في شأن استمرار العلاج، ويكون الاتصال فوراً إذا ظهرت على المريض أعراض جديدة غير التي أثبتتها فحص الطبيب المعالج من قبل. ولا يجوز لمن يزاول العلاج الطبيعي تشخيص الحالات، أو إعطاء وصفات أو شهادات طبية أو دوائية، أو طلب فحوص معملية أو إشعاعية أو غيرها".

وتنص المادة (السادسة عشرة) من القانون المذكور سالفاً على أن: "يصدر وزير الصحة القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون".

وتنص المادة (٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨^(١)، على أن: "تضع كل وحدة هيكلية تنظيمية لها يُعتمد من السلطة المختصة بعد أخذ رأي الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة...".

وتنص المادة (الثالثة) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٩٦ بتنظيم وزارة الصحة، المعدل بالقرار رقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٩، على أن: "يصدر وزير الصحة قراراً باعتماد الهيكل التنظيمي، على أن يراعى فيه إعادة تنظيم الوزارة بتقسيماتها الرئيسية والفرعية، وتحديد الاختصاصات لهذه التقسيمات، وذلك بعد أخذ رأي الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة وفقاً للمادة رقم (٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه".

(١) المعدل بموجب القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٢، والملغى (لاحقاً) بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية.

ومؤدى النصوص المذكورة سالفًا أن المشرع فى قانون مزاوله مهنة الطب رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ أناط بوزير الصحة الاختصاص بإصدار القرارات اللازمة لتنظيم المهن ذات الارتباط بمهنة الطب، وقد ردد القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ فى شأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعى الحكم نفسه، حين عقد لوزير الصحة الاختصاص بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذ أحكامه، ومن بين هذه الأحكام تنظيم العلاقة بين عمل إخصائى العلاج الطبيعى وعمل الطبيب المعالج على وفق ما نصت عليه المادة (الثامنة) من هذا القانون، ومن ناحية أخرى فقد عهد قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه لوزير الصحة أيضا بإصدار قرار باعتماد الهيكل التنظيمى للوزارة بتقسيماتها الرئيسية والفرعية وتحديد اختصاصات هذه التقسيمات، وذلك بعد أخذ رأى الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة على وفق نص المادة (٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المذكور سالفًا.

وحيث إنه من المبادئ الدستورية المقررة أنه متى عهد القانون إلى سلطة معينة بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذ أحكامه، فإن هذه السلطة دون سواها تكون صاحبة الاختصاص بإصدار هذه القرارات، بحيث يمتنع على غيرها ممارسة هذا الاختصاص.

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا فقد القرار أحد أركانه الأساسية، فإنه يعد قرارا معيبا، وأن صدور القرار عن شخص غير منوط به إصداره قانونا أو غير مفوض فى إصداره، يصمه بعيب عدم الاختصاص؛ لما فى ذلك من افتئات على السلطة المختصة بإصداره، وهذا العيب من النظام العام، وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيه صدر عن رئيس الإدارة المركزية للرعاية العلاجية والعاجلة بوزارة الصحة بتاريخ ٢٨/٣/١٩٩٨، متضمنا فصل قسم العلاج الطبيعى بالمستشفيات عن قسم الطب الطبيعى والروماتيزم والتأهيل، وعدم خضوع كل منهما للإشراف الفنى أو الإدارى للآخر، وقصر المسمى الوظيفى لذلك القسم من طب طبيعى وروماتيزم وتأهيل إلى روماتيزم وتأهيل، وقد أفادت الجهة الإدارية فى

معرض ردها (المودع حافظة مستندات هيئة قضايا الدولة المقدمة بجلسة ٢٧/١٢/٢٠١٤) على استفسار المحكمة عما إذا كان قد صدر تفويض أو موافقة من وزير الصحة لمصدر القرار المطعون عليه، بعدم وجود أي قرارات أو توجيهات من وزير الصحة تفيد فصل العلاج الطبيعي عن أقسام الطب الطبيعي، واعتباره قسما منفصلا بالمستشفيات والوحدات التابعة لوزارة الصحة، كما جاء بالقرار المطعون عليه، وهو الثابت أيضا من كتاب رئيس قطاع مكتب وزير الصحة المؤرخ في ٧/٩/٢٠٠٩، والموجه إلى السيد نقيب الأطباء (المودع صورة منه بحافظة المستندات المشار إليها)، والمتضمن أنه لم يتم صدور أي قرارات بفصل أقسام العلاج الطبيعي عن تخصص الروماتيزم والتأهيل، وأن نقابة العلاج الطبيعي تقدمت بعدد من الطلبات لفصل أقسام العلاج الطبيعي عن تخصص الروماتيزم والتأهيل، وبالعرض على وزير الصحة أشر بعدم الموافقة.

وبهذه المثابة فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر مستلبا الاختصاص المنعقد لوزير الصحة، باعتباره المنوط به قانونا إصدار القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ المذكور سالفًا، والتي تتحدد في إطار أحكامه وأحكام قانون مزاوله مهنة الطب الاختصاصات المنوطة بمزاولي مهنة العلاج الطبيعي، وجهة الإشراف الفني والإداري عليهم، وتحديد ماهية العلاقة بين عمل مزاولي هذه المهنة وعمل الأطباء المعالجين، وبحسبان أن الفصل التام بين العاملين في غير مصلحة المريض، فعملهما يدور وجودا وعدمًا مع وجود المرض، مما يستلزم وجود تعاون وثيق وتنسيق دائم لإجراء عملية متابعة علمية لحالة المريض بين الطرفين، هذا فضلا عن اختصاص وزير الصحة بجميع الأعمال الخاصة بميكلة وتنظيم الوزارة بتقسيماتها المختلفة، وتحديد اختصاصات هذه التقسيمات، بعد أخذ رأي الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة، على وفق قرار رئيس الجمهورية المنظم لوزارة الصحة، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر عن غير مختص بإصداره ودون اتباع الإجراءات القانونية الشكلية المقررة لإصداره، وهو ما يستوجب الحكم بإلغائه.

وحيث إنه ترتيبا على ذلك، وقد خلص الحكم المطعون فيه إلى القضاء برفض الدعويين، فإنه يكون مخالفا لصحيح حكم القانون، مما يتعين معه الحكم بإلغائه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وبقبول تدخل النقابة العامة للعلاج الطبيعي خصما منضما للجهة الإدارية المطعون ضدها، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون عليه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٦٠)

جلسة ١٤ من مارس سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٢٨٥٢ لسنة ٥٠ القضائية (عليا)
(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي
سليمان أحمد، وإبراهيم سيد أحمد الطحان، وأحمد جمال أحمد عثمان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) دعوى - دعوى البطلان الأصلية - طبيعتها، وميعاد رفعها - دعوى البطلان هي
أداة لرد الأحكام التي أصابها عوار في مقوماتها عن إنفاذ آثارها القضائية - لا يجوز تطبيق
مواعيد الطعن بالاستئناف أو النقض عليها^(١).

^(١) في حكمها الصادر بجلسته ٢١ من إبريل سنة ١٩٩١ في الطعن رقم ٢١٧٠ لسنة ٣١ القضائية عليا انتهت دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا إلى أن دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها في المادة (٤٤) من قانون مجلس الدولة، مادامت قائمة على أحد الأسباب المنصوص عليها في المادة (١٤٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، لكنها انتهت في حكمها الصادر بجلسته ٢ من يوليو سنة ٢٠٠٦ في دعوى البطلان الأصلية رقم ١٤٦١٣ لسنة ٥٠ القضائية إلى أن دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها في المادة (٤٤) من قانون مجلس الدولة، سواء كانت

(ب) تحكيم- قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية (الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤) هو القانون الإجرائي العام في مجال التحكيم الذي يُجرى في مصر- هذا القانون لم يبلغ أحكام التحكيم الواردة في قانون هيئات القطاع العام وشركاته (الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣).

- القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية.

(ج) تحكيم- التحكيم الإجباري في منازعات هيئات القطاع العام وشركاته- ميعاد رفع دعوى بطلان أحكام ذلك التحكيم- إزاء عدم وجود نصوص قائمة تنظم قواعد رفع هذه الدعوى، يتعين استصحاب الأحكام المتعلقة بدعوى بطلان أحكام التحكيم المنصوص عليها في قانون التحكيم الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، بما يتفق ولا يتعارض مع طبيعة التحكيم الإجباري وقواعده.

- المادة رقم (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته، الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، (المقضي بعدم دستورية الفقرة الأولى منها).

- حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ (دستورية) بجلسته ١١/٥/٢٠٠٣ بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٦٦) المذكورة سالفًا.

- المادتان الأولى والثالثة من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، والمواد أرقام (١) و(٤) و(٥٣) و(٥٤) من هذا القانون.

أقيمت استنادا إلى أحد الأسباب المنصوص عليها في قانون المرافعات، أو غيرها من الأسباب. (تراجع مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها دائرة توحيد المبادئ في ثلاثين عاما، مكتب فني، المبدآن رقم ١٨ و٦٨).

(د) تحكيم- التحكيم الإجباري في منازعات هيئات القطاع العام وشركاته- طبيعة التحكيم الإجباري تتأبى ووجود اتفاق مسبق بين الطرفين على اللجوء إلى طريق التحكيم، سواء في صورة شرط أو مشاركة تحكيم- لا يبطل حكم التحكيم في المنازعات التي تخضع للتحكيم الإجباري بسبب عدم وجود اتفاق تحكيم.

(هـ) تحكيم- التحكيم الإجباري في منازعات هيئات القطاع العام وشركاته- طبيعة التحكيم الإجباري تتنافى ووجود اتفاق مسبق بين طرفي النزاع يحدد ضمن ما يحدده القانون الموضوعي الواجب تطبيقه- لا تنقيد هيئة التحكيم عند الفصل في النزاع بقانون معين.

(و) قطاع عام- مناط اعتبار الشركة من شركات القطاع العام- تحول هيئات القطاع العام وشركاته إلى شركات قطاع الأعمال العام- مناط تطبيق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ منذ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بات محصورا في شركات القطاع العام التي لم يشملها الحلول، وتلك التي صدرت بشأنها أنظمة خاصة.

- المادتان رقما (٢٨) و(٢٩) من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام، الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ (الملغى لاحقا بموجب القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه).

- المادة رقم (١٨) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته، الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣.

- المواد الأولى والثانية والثالثة والتاسعة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام، والمادة رقم (٤٠) من هذا القانون.

(ز) **هيئة قناة السويس** - يجوز لها تأسيس شركات مساهمة بمفردها - يصدق على هذه الشركات أنها من شركات القطاع العام، ما لم تشملها أي من القرارات الصادرة بإنشاء أو دمج أو نقل تبعية الشركات القابضة والتابعة الخاضعة للقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١^(١).

- قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٣ بتحويل هيئة قناة السويس سلطة تأسيس شركات مساهمة، (قبل تعديله بموجب القرار الجمهوري بقانون رقم ٩٠ لسنة ٢٠١٥).

- المادة رقم (٢) من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥ بنظام هيئة قناة السويس.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ١٧/١/٢٠٠٤ أودعت هيئة قضايا الدولة نائبة عن الطاعن بصفته تقرير الطعن المائل قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا طعنا في حكم هيئة التحكيم المشككلة بوزارة العدل الصادر في طلب التحكيم رقم ٨ لسنة ٢٠٠٣ بجلسة ٢٠/٩/٢٠٠٣، الذي قضى منطوقه: (أولا) برفض الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم ولائيا بنظر الطلب، و(ثانيا) برفض الدفع ببطلان الطلب لعدم توقيعه من محام مختص، و(ثالثا) بإلزام المحكم ضدها (محافظة السويس) بأداء مبلغ ٤٧٣٨٤٠٣ جنيهات (أربعة ملايين وسبع مئة وثمانية

^(١) تجدر الإشارة إلى أن هذا المبدأ المستخلص من الحكم يختلف بعد صدور قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٠ لسنة ٢٠١٥، بتعديل المادة (١) من القرار الجمهوري بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٣ بتحويل هيئة قناة السويس سلطة تأسيس شركات مساهمة، حيث استبدل بها النص الآتي: "يكون لهيئة قناة السويس تأسيس شركات مساهمة بمفردها. ويسري على هذه الشركات قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة المشار إليه، وذلك بما لا يتعارض مع طبيعتها. ويكون للجمعيات العمومية للشركات إصدار اللوائح المالية والإدارية للعاملين بها بعد موافقة مجلس إدارة هيئة قناة السويس دون التقييد بأحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام المشار إليه...".

وثلاثين ألفاً وأربع مئة وثلاثة جنيهاً) للشركة المحتكمة (شركة القناة للمواني والمشروعات الكبرى)، وألزمت المحتكم ضدها المناسب من المصروفات، شاملة أتعاب المحاماة، ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

وطلب الطاعن بصفته -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بوقف تنفيذ حكم التحكيم المطعون فيه، وبإحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا للقضاء بقبوله شكلاً، وفي الموضوع ببطالان حكم التحكيم واعتباره كأن لم يكن، وإلزام الشركة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

وقد أعلن تقرير الطعن على الوجه المبين بالأوراق.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول دعوى البطلان شكلاً، وفي الموضوع ببطالان حكم هيئة التحكيم المطعون فيه فيما قضى به من اختصاصها بنظر الموضوع، والأمر بإحالتها بحالتها إلى محكمة القضاء الإداري (دائرة الإسماعيلية) للفصل في موضوع النزاع مع إرجاء البت في المصروفات.

وقد نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون على النحو المبين بمحاضر الجلسات وبمجلسة ٢٠١٤/٦/١٦ قررت دائرة فحص الطعون إحالته إلى هذه المحكمة وجرى تداوله أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبمجلسة ٢٠١٤/١٢/١٣ قدم الحاضر عن الشركة المطعون ضدها مذكرة ختامية طلب فيها: (أصلياً) الحكم بعدم قبول دعوى البطلان لرفعها بعد الميعاد، و(احتياطياً) برفضها موضوعاً، وبالمجلسة نفسها قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بمجلسة ٢٠١٥/٢/٢١، وفيها تم مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم لاستمرار المداولة، حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد إتمام المداولة.

- وحيث إنه عن دفع الشركة المطعون ضدها بعدم قبول دعوى بطلان حكم التحكيم المشار إليه لرفعها بعد مرور ستين يوما من تاريخ صدور حكم التحكيم، تأسيسا على أن حكم التحكيم المطعون فيه قد صدر على وفق نظام التحكيم الإجباري المنصوص عليه في قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، والذي خلا من النصوص التشريعية المنظمة لقواعد وإجراءات ومواعيد الطعن ببطلان أحكام التحكيم الصادرة تطبيقا له، مما مؤداه تطبيق قانون المرافعات المدنية والتجارية بحسبانه قانون الإجراءات العام، الذي حدد ميعاد الطعن بطريق الاستئناف بأربعين يوما، وبطريق النقض بستين يوما، من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه.

وحيث إن المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ كانت تنص على أن: "تكون أحكام هيئات التحكيم نهائية ونافاذة وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن...".

وحيث إن النص المتقدم كان يسبغ على الأحكام الصادرة عن هيئات التحكيم المشكلة على وفق قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ (المذكور سالفًا) حجية مطلقة، تعصمها من أية قابلية للتصحيح، أيا كانت مدارج البطلان التي أنزلتها إياها تلك العيوب التي لحقت بها، واختصها بمعاملة تحول والطعن عليها بدعوى البطلان أو بأي طريق آخر من طرق الطعن، ممايزا بينها وبين جميع الأحكام القضائية والتحكيمية الأخرى الصادرة على وفق نظام التحكيم الاتفاقي، إلا أنه ولما كان هذا النص قد قضي بعدم دستوريته بموجب الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٩٥ لسنة ٢٠ القضائية (دستورية) بجلسة ١١ من مايو سنة ٢٠٠٣؛ لمخالفته مبدأ المساواة أمام القانون وخضوع الدولة لأحكامه، والمادتين رقمي (٤٠) و(٦٥) من الدستور الذي كان قائما آنذاك، مما كان حريا معه بالمشرع أن يبادر إلى ملء الفراغ التشريعي الذي أنتجه حكم المحكمة الدستورية العليا المذكور سالفًا، ويقوم بتنفيذ مقتضاه، وذلك بإصدار تعديل تشريعي لقانون هيئات

القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه، ينظم بموجبه قواعد دعوى بطلان أحكام التحكيم الصادرة على وفقه، لاسيما أن هذا التحكيم الإجباري يختلف في طبيعته وشروطه عن التحكيم الاتفاقي الذي ينظمه القانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، كما يختلف من حيث الطبيعة والشروط أيضا عن نظام التحكيم الاتفاقي الذي كان منصوصا عليه في قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ في المواد من (٥٠١) إلى (٥١٣)، فضلا عن كون هذه المواد قد ألغيت -ومن ثم امتنع قانونا تطبيقها- بموجب نص المادة (الثالثة) من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، إلا أن ذلك لم يحدث حيث لم يصدر المشرع هذا التشريع بعد.

وحيث إن دعوى البطلان تختلف عن طرق الطعن الأخرى العادية وغير العادية؛ بتقدير أنها لا تعد طريقا من طرق الطعن في الأحكام، بل هي أداة لرد الأحكام التي أصابها عوار في مقوماتها عن إنفاذ آثارها القضائية، فمن ثم لا يجوز تطبيق مواعيد الطعن بالاستئناف أو النقص المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية على دعوى البطلان الماثلة.

وحيث إن المادة (الأولى) من مواد الإصدار بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ المذكور سالفًا تنص على أن: "يعمل بأحكام القانون المرافق على كل تحكيم قائم وقت نفاذه أو يبدأ بعد نفاذه ولو استند إلى اتفاق تحكيم سبق إبرامه قبل نفاذ هذا القانون".

كما تنص المادة (١) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بهذا القانون على أنه: "مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية المعمول بها في جمهورية مصر العربية، تسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع إذا كان هذا التحكيم يُجرى في مصر، أو كان تحكيما تجاريا دوليا يُجرى في الخارج واتفق أطرافه على إخضاعه لأحكام هذا القانون...".

كما تنص المادة (٤) منه على أن: " (١) ينصرف لفظ: (التحكيم) في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة...".

وتنص المادة (٥٤) منه على أن: " (١) ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوما التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه...".

وحيث إنه في ضوء ما تقدم، ولئن كان حكم التحكيم الطعين قد صدر على وفق نظام التحكيم الإلزامي الذي ينظمه قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، وذلك على النحو الذي سوف يلي بيانه تفصيلا لدى التعرض للموضوع، إلا أنه - وفي ظل عدم وجود نصوص قائمة تنظم قواعد دعوى بطلان أحكام التحكيم الصادرة على وفق القانون المذكور سالفًا-، فلا مناص في ظل الفراغ التشريعي المشار إليه من استصحاب الأحكام المتعلقة بدعوى بطلان أحكام التحكيم المنصوص عليها بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، وتطبيقها على دعاوى بطلان أحكام التحكيم الصادرة عن هيئات التحكيم الإلزامي على وفق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، وذلك بما يتفق ولا يتعارض مع طبيعة التحكيم الإلزامي وقواعده المنصوص عليها في القانون المذكور سالفًا؛ وذلك بحسبان أنه بصدر القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية -الذي ألغي بمقتضى المادة (الثالثة) من مواد إصداره مواد التحكيم التي كان يتضمنها قانون المرافعات المدنية والتجارية المذكور سالفًا- قد أصبح القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ هو القانون الإجرائي العام في مجال التحكيم الذي يجرى في مصر، وفي الوقت نفسه فإن ذلك يعد تطبيقًا لمقتضى القاعدة الدستورية التي كشف عنها حكم المحكمة الدستورية العليا المذكور سالفًا، التي مفادها "ضرورة المساواة وعدم الممايزة في نطاق القواعد الموضوعية والإجرائية التي تحكم الخصومة عينها وفي طرق الطعن التي تنتظمها، وأن يكون للحقوق نفسها قواعد موحدة في مجال التداعي بشأنها أو الطعن في الأحكام الصادرة فصلًا فيها"، وهو ما يغدو معه إخضاع كلا النظامين القائمين للتحكيم (الإلزامي والاتفاقي) للقواعد

نفسها فيما يتعلق بدعوى بطلان الأحكام الصادرة على وفق أي منهما متفقا مع القاعدة الدستورية المذكورة سالفًا، ومع ما تمليه قواعد العدالة في ظل الوضع القانوني القائم والنصوص النافذة حاليًا.

وحيث إنه بتطبيق ما تقدم، ولما كان الثابت أن الشركة المطعون ضدها قد قامت -على وفق ما أقرت به في مذكرة دفاعها المقدمة أمام هيئة مفوضي الدولة بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٦- بإعلان حكم التحكيم المطعون فيه إلى الجهة الإدارية الطاعنة بتاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٥، وإذ أقيم الطعن بدعوى البطلان الماثلة بتاريخ ٢٠٠٤/١/١٧، أي خلال التسعين يوما التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم المطعون فيه، فمن ثم تكون دعوى البطلان قد أقيمت خلال الميعاد المقرر قانونًا، مما يتعين معه القضاء برفض هذا الدفع.

.....

- وحيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانونًا فمن ثم يكون مقبولًا شكلاً.

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أن الشركة المطعون ضدها كانت قد تقدمت إلى السيد المستشار/ رئيس مكتب التحكيم بوزارة العدل بتاريخ ٢٠٠٣/١/٢٢ بطلب تحكيم، طالبة الحكم (أولًا) بإلزام المحتكم ضده (محافظ السويس بصفته) أداء مبلغ ٦٤٣١٦٧٥,٨٨ جنيها (ستة ملايين وأربع مئة وواحد وثلاثين ألفًا وست مئة وخمسة وسبعين جنيهاً وثمانية وثمانين قرشاً)، بالإضافة إلى الفائدة بواقع ٥% من تاريخ المطالبة وحتى السداد. و(ثانيًا) التعويض عن العقبات المادية الاستثنائية غير المتوقعة التي أخلت باقتصاديات التعاقد، والتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالشركة بواقع ثلاثة ملايين جنية. و(ثالثًا) إلزام المحتكم ضده بصفته أداء المصروفات والأتعاب.

وذكرت الشركة المحتكمة شرحًا لطلب التحكيم المذكور سالفًا إنه بتاريخ ١٩٨٨/٧/٣ أصدر وزير التعمير والمجتمعات العمرانية الجديدة قرار التكليف رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٨ متضمنًا

تكليف الشركة بتنفيذ مشروع التطهير لخور وكورنيش حي الغريب بمدينة السويس وبمدة تنفيذ حددت بثمانية عشر شهرا، وقد تم توقيع عقد بين الشركة المحكّمة والمحكّم ضده بصفته في ١٩٨٩/١/١ لتنفيذ الأعمال المطلوبة طبقا للمقاييس المقدمة من الشركة، وقامت الشركة المحكّمة بتنفيذ أعمال الكباري أولا، وطلبت مد مدة التنفيذ لتوقف الأعمال بعد شهرين من تاريخ البدء في التنفيذ لعدم وصول كميات كافية من المياه داخل البحيرة عبر المواسير لتعويم وتشغيل الكراكة، وأثناء قيام الشركة المحكّمة بتنفيذ الأعمال محل التكليف صدر قرار التكليف رقم ١٤ لسنة ١٩٩٠ في ١٩٩٠/٣/٨ وبمقتضاه تم تكليفها بأعمال إضافية لم تكن متضمنة في المقاييس الأصلية، وأضافت أن الجهة الإدارية المحكّم ضدها امتنعت عن صرف كامل مستحقّاتها، ورفضت اعتماد فروق الأسعار بالنسبة للخامات، ولم تمنح الشركة أية مدد إضافية على الرغم من تكليفها بأعمال إضافية، فضلا عن توقيعها غرامات تأخير على الشركة دون وجه حق على النحو المبين تفصيلا بطلب التحكيم، وهو ما حداها على تقديم طلب التحكيم بغية الحكم لها بالطلبات المذكورة سالفًا.

.....

وتدوول نظر طلب التحكيم على النحو الثابت بمحاضر جلسات هيئة التحكيم المشكّلة بقرار من وزير العدل طبقا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، وبجلسة ٢٠/٩/٢٠٠٣ أصدرت هيئة التحكيم حكمها المطعون فيه الذي قضت فيه (أولا) برفض الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم ولائيا بنظر الطلب. و(ثانيا) برفض الدفع ببطلان الطلب لعدم توقيعه من محام مختص. و(ثالثا) بإلزام المحكّم ضدها (محافضة السويس) أداء مبلغ أربعة ملايين وسبع مئة وثمانية وثلاثين ألفا وأربع مئة وثلاثة جنيهاً (٤٧٣٨٤٠٣ جنيهاً) للشركة المحكّمة (شركة القناة للمواني والمشروعات الكبرى)، وألزمت المحكّم ضدها المناسب من المصروفات شاملة أتعاب المحاماة، ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

وقد قضى حكم التحكيم المطعون فيه برفض الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم ولائيا بنظر طلب التحكيم؛ تأسيسا على أن الشركة المحكّمة تعد من شركات القطاع العام التابعة لهيئة قناة السويس التابعة للدولة، ومن ثم يتم الفصل في أي نزاع بينها وبين أية جهة إدارية كمحافظة السويس عن طريق التحكيم المنصوص عليه في القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ في شأن هيئات القطاع العام وشركاته دون غيره، كما قضى برفض الدفع ببطلان طلب التحكيم لعدم توقيعه من محام معتمد تأسيسا على أن طلب التحكيم قد تم توقيعه من الممثل القانوني للشركة المحكّمة ممثلا في رئيس مجلس إدارتها وكذلك من مدير الإدارة القانونية.

وفي شأن موضوع طلب التحكيم شيدت هيئة التحكيم حكمها استنادا إلى المادتين (١٤٧) و(١٤٨) من القانون المدني؛ بحسبان أن الشركة المحكّمة قد قامت بتنفيذ التزاماتها الأصلية الواردة بالعقد المبرم بينها وبين المحافظة المحتكم ضدها، بالإضافة إلى قيام الشركة بتنفيذ أعمال إضافية والتي فرضتها المحافظة على الشركة وأن الشركة قد أذرت المحافظة وحددت تاريخ ٢٠/١٢/١٩٩٨ لتسليم الأعمال وتسديد مستحقات الشركة إلا أنها لم تحرك ساكنا، وأن قيمة الأعمال المنفذة بلغت في ٣٠/٩/١٩٩٣ (سنة ملايين وسبع مئة وتسعة وثمانين ألفا وسبع مئة وتسعين جنيها)، ولم تحصل الشركة من مستحقاتها لدى الجهة الإدارية سوى على مليونين وواحد وخمسين ألفا وثلاث مئة وسبعة وثمانين جنيها، مما يبقى معه للشركة في ذمة الجهة الإدارية المحتكم ضدها مبلغ (أربعة ملايين وسبع مئة وثمانية وثلاثين ألفا وأربع مئة وثلاثة جنيها)، وهو ما ألزم الحكم المطعون فيه الجهة الإدارية الطاعنة أداءه للشركة المطعون ضدها، ورفض طلب التعويض باعتبار أن الحكم بإلزام الجهة الإدارية بأداء المبلغ المذكور سالفًا يعد تعويضا عادلا للشركة عما أصابها من أضرار مادية وأدبية.

.....
وإذ لم يلق حكم التحكيم المذكور سالفًا قبولا لدى الجهة الإدارية الطاعنة، فقد أقامت

الطعن المائل بطريق دعوى البطلان ناعية عليه الآتي:

(أولاً) عدم اختصاص التحكيم بنوعيه الإجماعي والاتفاقي ولائياً بنظر النزاع، وذلك على سند من القول بأن الشركة المدعى عليها لا تعد من شركات القطاع العام كما ذهب حكم التحكيم المطعون فيه، ومن ثم فلا يخضع النزاع للتحكيم الإجماعي المنصوص عليه في القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، ما مؤداه عدم اختصاص هيئة التحكيم الإجماعي ولائياً بنظر النزاع، وكذلك عدم خضوع النزاع للتحكيم الاتفاقي؛ بحسبان عدم وجود اتفاق تحكيم بين طرفي النزاع.

(ثانياً) عدم وجود اتفاق تحكيم وتطبيق قانون خلاف القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، وذلك تأسيساً على عدم وجود اتفاق تحكيم يحدد المسائل التي يتم التحكيم فيها والقانون واجب التطبيق على النزاع، فضلاً عن قيام هيئة التحكيم بتطبيق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بدلاً من قانون المناقصات والمزايدات الواجب التطبيق، مما يشوب الحكم التحكيمي بالبطلان طبقاً لنص المادة (٥٣) من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية.

(ثالثاً) مخالفة نظام التحكيم الإجماعي الصادر على وفقه حكم التحكيم الطعين للنظام العام في جمهورية مصر العربية، وذلك على سند من القول بأنه بصدر القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ قد أصبح التحكيم اختيارياً وألغى التحكيم الإجماعي؛ بحسبان أن التحكيم في ذاته يقوم على اتفاق إرادة طرفي النزاع على اللجوء إليه، ومن ثم يضحى الأخذ بنظام التحكيم الإجماعي مخالفاً للنظام القضائي والنظام العام داخل جمهورية مصر العربية، مما يصم الحكم الطعين الصادر على وفقه بالبطلان.

وحيث إن المادة (٥٣) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ تنص على أن: "(١) لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية:

(أ) إذا لم يوجد اتفاق تحكيم، أو كان هذا الاتفاق باطلا أو قابلا للإبطال، أو سقط بانتهاه مدته.

(ب) إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصها وفقا للقانون الذي يحكم أهليته.

(ج) إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.

(د) إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.

(هـ) إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين.

(و) إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق...

(ز) إذا وقع بطلان في حكم التحكيم، أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلانا أثر في الحكم.

(٢) وتقضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية".

وحيث إنه ونظرا - كما سلف القول - لعدم وجود نصوص قانونية قائمة منظمة لدعوى بطلان أحكام التحكيم الإجباري الصادرة على وفق قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، فلا محيص من تطبيق أحكام دعوى البطلان الواردة في قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤؛ بتقدير أن القانون المذكور سالفا قد أصبح القانون الإجرائي العام في مجال التحكيم الذي يُجرى في مصر، وذلك في ضوء إلغاءه مواد التحكيم الواردة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وكون

ذلك التطبيق يتفق - في ظل هذا الوضع القانوني - ومبدأ المساواة أمام القانون، ومع ما تقتضيه قواعد العدالة، وذلك على النحو المبين سالفًا في هذا القضاء، إلا أنه يتعين في الوقت نفسه أن يكون هذا التطبيق بالقدر الذي يتفق وطبيعة التحكيم الإلزامي، وفي غير تصادم مع قواعده المنصوص عليها في قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣.

- وحيث إنه عن الوجه الأول للنعي بالبطلان على حكم التحكيم المشار إليه، والمتمثل في عدم اختصاص التحكيم بنوعيه الإلزامي والاتفاقي ولائيا بنظر النزاع:
وحيث إن المادة (٥٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ تنص على أن: "يفصل في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام بعضها وبعض أو بين شركة قطاع عام من ناحية وجهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو هيئة قطاع عام أو مؤسسة عامة من ناحية أخرى عن طريق التحكيم دون غيره على الوجه المبين في هذا القانون".

وحيث إن مفاد ما تقدم أنه إذا كان الأصل العام في التحكيم أن يكون وليدا لاتفاق الخصوم على اللجوء إليه، كطريق بديل عن اللجوء إلى القضاء، لفض ما يثار بينهم من منازعات، وفي الحدود والأوضاع التي تترضى إرادتهم عليها، إلا أنه ليس هناك ما يحول والخروج على هذا الأصل العام، إذا قامت أوضاع خاصة بخصوم محددين وفي شأن منازعات معينة لها طبيعتها المغيرة لطبيعة المنازعات العادية، وعلى ذلك ونتيجة لسياسة التأميم في حقبة الستينيات، وما ترتب على ذلك من إنشاء مؤسسات وشركات قطاع عام لإدارة الأنشطة التي تضطلع بها وحدات الإنتاج، فقد اتجه المشرع إلى إيجاد آلية لفض المنازعات التي تثار بين هذه الشركات فيما بينها بعضها البعض، أو بين أي منها وغيرها من المؤسسات العامة أو الجهات الحكومية تتفق مع الطبيعة الخاصة لهذه الكيانات، كما تتفق مع حقيقة أن النتيجة النهائية لفض أية منازعة سترتد إلى الذمة المالية للدولة بحسبانها المالكة لهذه

الكيانات، فرسم المشرع بقواعد أمرة وجوب أن تلجأ شركات القطاع العام إلى التحكيم كوسيلة لفض المنازعات المذكورة سالفًا، أما عن قواعد وإجراءات هذا التحكيم فقد انتظمتها أحكام قوانين المؤسسات العامة وشركات القطاع العام المتعاقبة بدءًا من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦، ثم القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١، وأخيرًا القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣. (في هذا المعنى حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٩٥ لسنة ٢٠ القضائية "دستورية" بجلسة ٢٠٠٣/٥/١١).

وحيث إن مقطع النزاع في النعي المائل ينحصر في تحديد ما إذا كانت الشركة المطعون ضدها (شركة القناة للمواني والمشروعات الكبرى) تتمتع بوصف (شركة قطاع عام) وقت أن تقدمت بطلب التحكيم المشار إليه، أم لم تكن كذلك.

وحيث إن المادة (٢٨) من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١، والملغى بموجب القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ (المشار إليه)، كانت تنص على أن: "شركة القطاع العام وحدة اقتصادية تقوم على تنفيذ مشروع اقتصادي وفقا لخطة التنمية".

كما كانت المادة (٢٩) منه تنص على أن: "تعتبر شركة قطاع عام:

(١) كل شركة يمتلكها شخص عام بمفرده أو يساهم فيها مع غيره من الأشخاص العامة.

(٢) ويجب أن تتخذ هذه الشركات جميعها شكل الشركة المساهمة".

وحيث إن المادة (١٨) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧

لسنة ١٩٨٣ تنص على أن: "تعتبر شركة قطاع عام:

١- كل شركة يمتلكها شخص عام بمفرده أو يساهم فيها مع غيره من الأشخاص العامة

أو مع شركات وبنوك القطاع العام. ٢-...".

كما تنص المادة (الأولى) من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات

قطاع الأعمال العام على أن: "يعمل في شأن قطاع الأعمال العام بأحكام القانون المرافق،

ويقصد بهذا القطاع الشركات القابضة والشركات التابعة لها الخاضعة لأحكام هذا القانون... ولا تسري أحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على الشركات المشار إليها".

وتنص المادة (الثانية) منه على أن: "تحل الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام الخاضعة لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه، كما تحل الشركات التابعة محل الشركات التي تشرف عليها هذه الهيئات وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون ودون حاجة إلى أي إجراء آخر...".

وتنص المادة (الثالثة) على أن: "تشكل مجالس إدارة الشركات القابضة والشركات التابعة وفق أحكام القانون المرافق خلال ستة أشهر من تاريخ العمل به...".

وتنص المادة (التاسعة) على أن: "يجوز بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس الوزراء تحويل إحدى الهيئات الاقتصادية أو المؤسسات العامة أو شركات القطاع العام المقرر لها أنظمة خاصة إلى شركة قابضة أو شركة تابعة تخضع لأحكام هذا القانون".

كما تنص المادة (٤٠) من قانون شركات قطاع الأعمال العام المشار إليه على أنه: "يجوز الاتفاق على التحكيم في المنازعات التي تقع فيما بين الشركات الخاضعة لأحكام هذا القانون أو بينها وبين الأشخاص الاعتبارية العامة أو الأشخاص الاعتبارية من القطاع الخاص أو الأفراد وطنيين كانوا أو أجنبان...".

وحيث إن مفاد ما تقدم من نصوص أن المشرع قد اعتبر أن كل شركة يمتلكها شخص عام سواء بمفرده أم مع غيره من الأشخاص العامة هي (شركة قطاع عام)، تطبق في شأنها أحكام قوانين القطاع العام، حيث حافظ المشرع على النهج نفسه بإضفاء وصف القطاع العام على هذا النوع من الشركات في جميع التشريعات المتعاقبة المنظمة للقطاع العام والمنتهية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، كما يستفاد أيضا أنه قبل ١٩/٧/١٩٩١ (تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١) كانت المنازعات التي تقع فيما بين شركات القطاع العام

بعضها وبعض أو بين إحداها وإحدى الجهات الحكومية أو الأشخاص الاعتبارية العامة يتم الفصل فيها عن طريق التحكيم الإجباري دون غيره، وعلى وفق القواعد المنصوص عليها في القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، إلا أنه وبمقتضى قانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ تحولت هيئات القطاع العام إلى شركات قابضة، وحلت الشركات التابعة محل شركات القطاع العام التي كانت تشرف عليها تلك الهيئات، وذلك على نحو تلقائي دون حاجة إلى أي إجراء آخر، وبناء عليه صدرت قرارات تشكيل مجالس إدارة الشركات التي ينطبق عليها قانون قطاع الأعمال المذكور سالفًا والقرارات المتعلقة بدمج ونقل تبعية بعض هذه الشركات، ومنذ تاريخ العمل به أصبحت الشركات التي تتمتع بوصف (شركات قطاع الأعمال العام) القابضة والتابعة، تخضع لأحكامه، وانحسر عنها تطبيق أحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، كما أصبح اللجوء للتحكيم اختياريًا كوسيلة لفض المنازعات التي تقع بين الشركات الخاضعة لأحكامه أو بينها وبين الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة أو الأشخاص الطبيعيين.

وحيث إن مفاد ما تقدم أيضا أن مناط تطبيق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ منذ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ قد بات محصورا في شركات القطاع العام التي لم يشملها الحلول المذكور سالفًا، ومن ثم لم تخضع للقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، وتلك التي صدرت بشأنها أنظمة خاصة، حيث تظل متمتعة بوصفها كشركات قطاع عام خاضعة للأنظمة الصادرة في شأنها، وتطبق عليها أحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فيما لم يرد به نص خاص في تلك الأنظمة، ما لم يصدر قرار عن رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس الوزراء بتحويلها إلى شركات قطاع أعمال عام، فحينئذ تخضع لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١.

وحيث إنه كان ما تقدم، وبتتبع نشأة الشركة المطعون ضدها واستقراء الأدوات التشريعية الصادرة في شأنها، للوقوف على الوصف القانوني الصحيح لها، وما إذا كان ينطبق عليها

قانونا وصف (شركة قطاع عام) من عدمه، يتبين أن المشرع - نتيجة للوضع الخاص لهيئة قناة السويس - قد حولها بموجب قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٣^(١) مكنة تأسيس شركات مساهمة بمفردها دون أن يشترك معها مؤسسون آخرون، وفي عام ١٩٧٤، وبعد موافقة كل من مجلس إدارة هيئة قناة السويس ومجلس الوزراء، أنشئت الشركة المطعون ضدها بموجب قرار رئيس مجلس إدارة هيئة قناة السويس رقم ٣٠٧ لسنة ١٩٧٤ تحت مسمى (شركة القناة لأعمال الموازي) شركة مساهمة متمتعة بجنسية جمهورية مصر العربية كإحدى شركات هيئة قناة السويس، ثم عُدِّلَ مُسماها في عام ١٩٨٨ إلى (شركة القناة للموازي والمشروعات الكبرى)، كما يتبين أيضا أن هذه الشركة قد أنشئت في ظل العمل بقانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الملغى والمشار إليه سالفًا.

ولما كان ذلك، وكان الثابت أن الشركة المطعون ضدها هي شركة مملوكة منذ إنشائها وحتى الآن لهيئة قناة السويس بمفردها، وهي أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، إذ تمتلك الهيئة أسهمها بالكامل، مما يقطع بتمتع الشركة المطعون ضدها عند إنشائها بوصف (شركة قطاع عام) كإحدى شركات القطاع العام التي انتظمتها بعد ذلك أحكام قوانين شركات القطاع العام المتعاقبة، وآخرها قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، حيث يؤكد ذلك أيضا النظام الأساسي للشركة المرافق لقرار إنشائها المذكور سالفًا، إذ تنص المادة (١٨) من هذا النظام على أن: "يختص مجلس إدارة الهيئة بالمسائل التي تتعلق بتعديل نظام الشركة وفقا لأحكام المادة (١٧) من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١"، (الوقائع المصرية، عدد ٢٢٧ تابع، الصادر في ٥ من أكتوبر ١٩٧٤).

^(١) يراعى أن هذا القرار بقانون قد عُدِّلَ بموجب قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٠ لسنة ٢٠١٥ (على النحو المشار إليه مسبقا بhamش المبادئ المستخلصة لهذا الحكم).

ولا ينال من ذلك صدور القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥ بنظام هيئة قناة السويس، والذي نصت المادة (٢) منه على أن: "هيئة قناة السويس هيئة عامة، تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة تخضع لأحكام هذا القانون وحده، ولا تسري في شأنها أحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الهيئات العامة، ولا أحكام القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة..."؛ إذ إن هذا النص يتعلق فقط بهيئة قناة السويس نفسها، حيث أراد المشرع تأكيد خصوصيتها وطبيعتها الخاصة والممايزة بينها وبين سائر الهيئات والمؤسسات العامة، مؤكِّداً خضوعها فقط لأحكام القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥؛ قطعاً لدابر أي التباس أو خلط قد يثار عند تحديد القواعد والأحكام التي تنطبق بشأنها، ولا صلة لذلك بالشركات التابعة لهيئة قناة السويس؛ بحسبان أن القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥ المذكور سالفاً لم يتضمن أي أحكام تتعلق بهذه الشركات حتى يتسنى القول بخضوعها لأحكامه وحده دون غيره من قوانين.

وحيث إنه كان ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الشركة المطعون ضدها لم تكن -في تاريخ العمل بقانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١- ضمن الشركات التي كانت تشرف عليها أي من هيئات القطاع العام التي تشكلت بمقتضى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، ومن ثم فلا ينطبق في شأنها الحلول المنصوص عليه في المادة الثانية من قانون إصدار القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ المذكور سالفاً، والمتعلق بحلول شركات قطاع الأعمال العام القابضة والتابعة الخاضعة للقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ محل هيئات القطاع العام والشركات التي كانت تشرف عليها هذه الهيئات، وحيث إنه لم يشملها كذلك أي من القرارات الصادرة بإنشاء أو دمج أو نقل تبعية الشركات القابضة والتابعة الخاضعة لذلك القانون، مما يستبين منه أن الشركة المطعون ضدها لم يتم تحويلها إلى شركة قطاع أعمال عام، وهو الأمر الذي تأكد واقعياً أيضاً بموجب الإفادات الرسمية الصادرة عن الجهات الحكومية المختصة، ومنها الإفادة الصادرة عن مصلحة الضرائب العامة بتاريخ ٢٠٠٨/٣/٩ والتي

أكدت عدم إدراج الشركة ضمن كشف شركات قطاع الأعمال العام الصادر عن وزارة قطاع الأعمال العام، واستمرار الشركة المطعون ضدها كشركة قطاع عام، وهو ما مؤداه استمرار خضوع الشركة المطعون ضدها لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣؛ بحسبانه القانون الحالي المطبق على ما تبقى من شركات القطاع العام محتفظا بوضعه ووصفه القانوني ولم يتم تحويله إلى شركات قطاع أعمال عام قابضة أو تابعة خاضعة لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١.

وحيث إن النزاع محل التحكيم المطعون فيه قد نشأ بين الشركة المطعون ضدها بوصفها شركة قطاع عام، على النحو المبين سالفاً، وإحدى الجهات الحكومية (محافظة السويس)، مما يكون الفصل فيه بطريق التحكيم المنصوص عليه في القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ دون غيره، والذي اصطلح على تسميته بنظام (التحكيم الإجمالي)، وذلك بواسطة إحدى هيئات التحكيم التي تُشكّل على وفق هذا القانون.

وإذ كان ذلك، وكان الثابت أن حكم التحكيم المطعون فيه قد صدر عن إحدى هيئات التحكيم بوزارة العدل المشكّلة على وفق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، والتي أحيل إليها هذا التحكيم بسبب طلب التحكيم المقدم من الشركة المطعون ضدها بتاريخ ٢٢/١/٢٠٠٣ بوصفها شركة قطاع عام، فمن ثم يكون حكم التحكيم المطعون فيه صادراً عن هيئة تحكيم مختصة قانوناً، مما يضحى معه هذا الدفع غير سديد متعينا رفضه.

- وحيث إنه عن الوجه الثاني للطعن بالبطلان، والمتعلق بعدم وجود اتفاق تحكيم، وقيام هيئة التحكيم بتطبيق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بدلا من قانون المناقصات والمزايدات:

وحيث إن التحكيم محل الطعن المائل هو تحكيم في نزاع نشأ بين إحدى شركات القطاع العام وإحدى الجهات الحكومية، يخضع لأحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، واللجوء إليه إجباري على النحو المبين سالفاً، ولما كانت طبيعة التحكيم الإجمالي تتأبى ووجود اتفاق مسبق بين الطرفين على اللجوء إلى طريق التحكيم - سواء في

صورة شرط أو مشاركة تحكيم-؛ بحسبانه هو الطريق الوحيد الذي يتعين سلوكه قانونا لفض النزاع، مما يغدو معه هذا السبب من أسباب الطعن بدعوى البطلان الوارد في المادة (٥٣) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، والمتعلق بعدم وجود اتفاق تحكيم، غير ذي محل للتطبيق في مجال التحكيم الإلزامي الذي يُجرى على وفق القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣؛ لتعارضه مع طبيعة التحكيم الإلزامي، وتصادمه مع حقيقة كونه الطريق الوحيد لفض النزاعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام بعضها وبعض، أو بين إحداها وإحدى الجهات الحكومية أو الأشخاص الاعتبارية العامة.

وحيث إنه كان ما تقدم، ولما كانت طبيعة التحكيم الإلزامي تتنافى ووجود اتفاق مسبق بين طرفي النزاع يحدد -ضمن ما يحدده- القانون الموضوعي الواجب تطبيقه على موضوع النزاع على النحو المبين سالفاً، وهو ما مؤداه عدم تقييد هيئة التحكيم عند الفصل في النزاع بقانون معين، وإذ كان الثابت أن هيئة التحكيم قد قامت بتطبيق القانون المدني على موضوع النزاع، فمن ثم يكون ذلك في إطار سلطتها المخولة لها قانوناً، مما يضحى معه هذا النعي غير سديد ويتعين -والحال كذلك- رفضه.

- وحيث إنه عن الوجه الثالث للنعي بالبطلان، والذي يتمثل في النعي بمخالفة نظام التحكيم الإلزامي المنصوص عليه في القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، والصادر على وفقه حكم التحكيم الطعين للنظام العام، فإن ذلك مردود عليه بما سلف بيانه مما استقر عليه القضاء من اتفاق نظام التحكيم الإلزامي مع النظام العام وعدم تصادمه معه؛ بتقدير أن المشرع عندما خرج على الأصل العام في التحكيم، وهو اتفاق الخصوم على اللجوء إليه، مقررًا وجوب أن تلجأ شركات القطاع العام إلى التحكيم دون غيره كوسيلة لفض المنازعات التي تثار فيما بينها بعضها البعض أو بينها من ناحية والجهات الحكومية الأخرى من ناحية أخرى، إنما كان ذلك اتفاقاً مع الطبيعة الخاصة لهذه الشركات والمنوط بها إدارة أنشطة وحدات الإنتاج المملوكة للدولة، واتساقاً مع حقيقة أن مآل هذه المنازعات سيرتد في كل

الأحوال إلى الذمة المالية للدولة، الأمر الذي عُدد معه نظام التحكيم الإلزامي متفقا مع النظام العام للدولة، بما في ذلك القواعد الدستورية بحسبانها ذروة سنام مفهوم النظام العام. ولا ينال من ذلك صدور القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، إذ إن هذا القانون لم يلغ القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، بل ألغى - بموجب المادة الثانية من قانون إصداره - المواد من (٥٠١) إلى (٥١٣) المتعلقة بالتحكيم، الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، التي كان التحكيم على وفقها اتفاقيا أيضا وليس إجباريا، كما لم يلغ ضمينا؛ بحسبان أن أحكام القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ إنما تتعلق بتنظيم مسائل التحكيم الاتفاقي وليس الإلزامي، ولكل منهما طبيعته وشروطه كما سلف الذكر.

وحيث إنه كان ما تقدم، وإذ تبين عدم تحقق صحة الأسباب التي نعاها الطعن المائل طعنا بدعوى البطلان على حكم التحكيم الطعين المذكور سالفا، وذلك على النحو الوارد بالأسباب المبينة آنفا، وإذ لم يثبت من الأوراق أن حكم التحكيم المطعون فيه أو إجراءاته قد انطوت على عيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة، ويُفقد الحكم مقوماته القضائية، مما يتعين معه الحكم برفض الطعن.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة (١٨٤) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع برفضه، وألزمت الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

(٦١)

جلسة ١٤ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٦٧١١ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)

(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي سليمان أحمد، ومدير عبد القدوس عبد الله، وإبراهيم سيد أحمد الطحان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) استثمار- ضمانات وحوافز الاستثمار- الإعفاء الضريبي- تتمتع بالضمانات والمزايا المقررة في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار الشركات والمنشآت التي تنشأ بعد تاريخ العمل به لمزاولة نشاطها في أي من المجالات المبينة في المادة الأولى منه- عبارات نصوص القانون في هذا الشأن جاءت صريحة جلية المعنى وقاطعة في تمتع الشركات والمنشآت المشار إليها بالإعفاء الضريبي للمدة المحددة به متى كانت تباشر أنشطة واردة في القانون، أيا كان النظام القانوني الخاضعة له، وأيا كانت الآلات والمعدات التي تستخدمها في أنشطتها- يستوي في ذلك أن تكون هذه الآلات جديدة أو مستعملة- عدم مشروعية اشتراط أن تكون الأصول المستخدمة من الآلات والمعدات، أو المكان المخصص لمباشرة النشاط، جديدين؛ لتعارض ذلك مع عموم النصوص القانونية.

- المواد أرقام (١) و(٢) و(٢٧) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار، الصادر بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧، والملغى لاحقا بموجب القانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون الاستثمار).

- المادة (١٦) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المشار إليه، قبل إلغائها لاحقا بموجب المادة (الثالثة) من القانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ بإصدار قانون الضريبة على الدخل.

(ب) قانون- لا يجوز الخروج على التنظيم الذي استنته المشرع باشتراط ما لم يشترطه القانون، أو استحداث حكم مغاير لم يأت به النص، بدعوى تفسيره استهداء بالحكمة أو العلة التي أملتة وقصد المشرع منه؛ لأن البحث في علة النص ودواعيه إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه، كما أنه متى كان النص عاما مطلقا فلا محل لتخصيصه أو تقييده بغير نص يسمح بذلك.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠٠٧/٢/١٨ أودع وكيل الشركة الطاعنة تقرير الطعن المائل في حكم محكمة القضاء الإداري بالقاهرة الصادر في الدعويين رقمي ٢٦١١١ لسنة ٥٨ ق و٤٦١٦ لسنة ٥٩ ق بجلسة ٢٣/١٢/٢٠٠٦، القاضي بقبول الدعويين شكلا، ورفضهما موضوعا، وإلزام الشركة المدعية المصروفات.

وطلبت الشركة الطاعنة -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء المادة الثانية من القرار المطعون فيه رقم ٢/٣٦٦٩ لسنة ٢٠٠٤ الصادر عن رئيس الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الشركة الطاعنة المصروفات.

وتداول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون، وأمام هذه المحكمة حيث قدم الخصوم ما عنّ لهم من مستندات ومذكرات دفاع، وذلك حسبما هو ثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٥/١/١٧ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم وصرحت بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وبتاريخ ٢٠١٥/١/٢١ أودعت الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة مذكرة دفاع، وبهذه الجلسة صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.
حيث إن الطعن أقيم خلال الميعاد المقرر، واستوفى جميع أوضاعه الشكلية، ومن ثم يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن عناصر النزاع تخلص - حسبما يبين من الأوراق - في أن الشركة الطاعنة كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٦١١١ لسنة ٥٨ ق بإيداع عريضتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بتاريخ ٢٠٠٤/٦/٣٠، طالبة في ختامها الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي المطعون فيه، والكف عن مطالبتها بالضريبة، ورد ما سبق سداده بدون وجه حق، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

كما أقامت الشركة الدعوى رقم ٤٦١٦ لسنة ٥٩ ق بإيداع عريضتها قلم كتاب المحكمة نفسها بتاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٤، طالبة فيها الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء المادة الثانية من القرار رقم ٢/٣٦٦٩ لسنة ٢٠٠٤ واعتباره كأن لم يكن، مع إلزام جهة الإدارة الكف عن مطالبتها بأي ضرائب خلال خمس سنوات من تاريخ بدء النشاط، ورد ما سبق سداده بدون وجه حق، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وذكرت الشركة شرحا لذلك أن رئيس الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة قد أصدر القرار رقم ٢٠٥٤ لسنة ١٩٩٩ بالترخيص في تأسيس شركة مطابع المقاولون العرب (شركة مساهمة مصرية) على وفق أحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار، وذلك لإقامة وتشغيل مطبعة لإنتاج جميع التجهيزات الخاصة بنشاط الطباعة بمدينة العبور، ونظرا لعدم استكمال تجهيز المقر بمدينة العبور، فقد باشرت الشركة نشاطها بمقر مؤقت بالجبل الأخضر بمدينة نصر بموافقة الجهة الإدارية، وحصلت الشركة على بطاقة ضريبية بالإعفاء لمدة خمس سنوات، إلا أنها فوجئت بقيام مصلحة الضرائب بمطالبتها بسداد الضرائب، وبصدور القرار رقم ٢/٣٦٦٩ لسنة ٢٠٠٤ عن الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة بعدم تمتعها بالإعفاء الضريبي، ونعت الشركة على مسلك الجهة الإدارية مخالفة القانون؛ لكونها متمتعة بالإعفاء الضريبي طبقا لأحكام القانون المذكور لتوفر الشروط المتطلبة لهذا الإعفاء من حيث التأسيس ومباشرة النشاط الوارد بالقانون، وأن المختص بإلغاء هذا الإعفاء هو رئيس مجلس الوزراء وليس غيره عملا بأحكام المادة (٢٧) من القانون المشار إليه، وأضافت الشركة أنها تظلمت من ذلك أمام الجهات المعنية ولكن دون جدوى، مما اضطرها إلى إقامة الدعويين المشار إليهما بالطلبات المبينة سالفًا.

وبجلسة ٢٣/١٢/٢٠٠٦ أصدرت المحكمة المذكورة حكمها الطعين بقبول الدعويين شكلا، ورفضهما موضوعا وإلزام الشركة المدعية المصروفات، وشيدت المحكمة قضاءها بعد أن استعرضت المواد (١) و(٢) و(١٦) و(٢٧) و(٥٢) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار، على أن الشركة باشرت نشاطها المرخص لها فيه في مقرها المؤقت، وباستخدام أدوات ومعدات سبق أن صدر لها رخصة تشغيل في ٢٧/١٠/١٩٩٢، بما يعني أن هذه الأدوات والمعدات كان لها وجود فعلي ومستخدمة قبل تأسيس الشركة، ومن ثم ينتفي في حق الشركة أحد الشروط الأساسية التي يجب توفرها للتمتع بالإعفاءات الضريبية التلقائية،

ولذا يكون قرار عدم تمتعها بالإعفاء الضريبي قد صدر صحيحا ومحققا لمقصود المشرع، دون أن ينال من ذلك أن هذا القرار لم يصدر عن رئيس مجلس الوزراء بل صدر عن الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة؛ حيث إن ذلك يفترض ابتداء تمتع الشركة أو المنشأة بالإعفاء الضريبي التلقائي، وهو الأمر غير المتحقق في الحالة المعروضة، وخلصت المحكمة إلى رفض الدعويين.

.....

وحيث إن مبنى الطعن المائل أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون، لأن الشروط المتطلبية قانونا للتمتع بالإعفاء الضريبي قد توفرت في حق الشركة الطاعنة، فقد أنشئت في ظل أحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار، وباشرت نشاطا من الأنشطة الواردة به، ولم يستلزم هذا القانون شيئا في الأدوات والمعدات المستخدمة في النشاط، فقد تكون جديدة أو مستخدمة، وقد تكون محلية أو مستوردة، كما ترك القانون للمستثمر حرية اختيار المكان الذي يباشر فيه نشاطه، ومن ثم تكون الشركة الطاعنة متمتعة بالإعفاء الضريبي التلقائي لمدة خمس سنوات فقط، لكونها باشرت نشاطها في مقرها المؤقت بالجبل الأخضر بمدينة نصر، وهو ليس من المناطق الصناعية، ولا يكون إلغاء هذا الإعفاء إلا بقرار من رئيس مجلس الوزراء عملا بمحكم المادة (٢٧) من القانون المشار إليه، ومن ثم يضحى الحكم المطعون فيه فيما قضى به قد صدر على خلاف حكم القانون.

.....

وحيث إن قانون ضمانات وحوافز الاستثمار الصادر بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧^(١) ينص في المادة (١) على أن: "تسري أحكام هذا القانون على جميع الشركات والمنشآت، أيا كان النظام القانوني الخاضعة له، التي تنشأ بعد تاريخ العمل به، لمزاولة نشاطها في أي من المجالات الآتية: ... - الصناعة والتعدين. ...".

(١) الملغى لاحقا بموجب القانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون الاستثمار.

وتنص المادة (٢) من هذا القانون على أن: "يكون تمتع الشركات والمنشآت ذات الأغراض والأنشطة المتعددة بضمانات وحوافز الاستثمار، بما في ذلك من إعفاءات ضريبية، مقصورا على نشاطها الخاص بالمجالات المحددة في المادة السابقة وتلك التي يضيفها مجلس الوزراء".

وتنص المادة (١٦) من القانون نفسه، قبل إلغائها بالمادة (الثالثة) من القانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ بإصدار قانون الضريبة على الدخل، على أن: "تعفى من الضريبة على إيرادات النشاط التجاري والصناعي، أو الضريبة على أرباح شركات الأموال بحسب الأحوال، أرباح الشركات والمنشآت وأنصبة الشركاء فيها، وذلك لمدة خمس سنوات تبدأ من أول سنة مالية تالية لبداية الإنتاج أو مزاولة النشاط. ويكون الإعفاء لمدة عشر سنوات بالنسبة للشركات والمنشآت التي تقام داخل المناطق الصناعية الجديدة والمجتمعات العمرانية الجديدة والمناطق النائية التي يصدر بتحديدتها قرار من رئيس مجلس الوزراء...".

وتنص المادة (٢٧) من القانون المذكور على أن: "تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الشروط والقواعد والإجراءات الخاصة بالتمتع بالإعفاءات الضريبية تلقائيا دون توقف على موافقة إدارية، على أن يلغى الإعفاء في حالة مخالفة تلك الشروط والقواعد. ويصدر بإلغاء الإعفاء قرار من رئيس مجلس الوزراء...".

وحيث إن مؤدى هذه النصوص أن المشرع رغبة منه في السعي نحو تهيئة المناخ لجذب الاستثمارات، فقد قضى في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار بإعفاء الشركات والمنشآت التي تؤسس خاضعة لأحكامه فيما تزاوله من أنشطة في المجالات المبينة به من الضريبة، وقد جاءت عبارات نصوص القانون المذكور في هذا الشأن صريحة جلية المعنى، وقاطعة في تمتع الشركات والمنشآت المشار إليها بالإعفاء الضريبي، متى كانت تباشر أنشطة واردة بهذا القانون، أيا كان النظام القانوني الخاضعة له، وأيا كانت الآلات والمعدات التي تستخدمها في أنشطتها، يستوي في ذلك أن تكون جديدة أو مستعملة، وأيا كان مكان مباشرة النشاط

غير ما ورد تفصيلا بالمادة (١٦) من اختلاف مدد الإعفاء باختلاف مكان وجود المشروع الاستثماري، وعلى ذلك فإنه لا يجوز الخروج على هذا التنظيم باشتراط ما لم يشترطه القانون، أو استحداث حكم مغاير لم يأت به النص، بدعوى تفسيره استهداء بالحكمة أو العلة التي أملتته وقصد المشرع منه، لأن البحث في علة النص ودواعيه إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه، كما أنه متى كان النص عاما مطلقا فلا محل لتخصيصه أو تقييده بغير نص يسمح بذلك.

وحيث إن الثابت بالأوراق أن الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة قد أصدرت القرار رقم ٢٠٥٤ لسنة ١٩٩٩ بتأسيس الشركة الطاعنة على وفق أحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار، وذلك لإقامة وتشغيل مطبعة بمدينة العبور، ونظرا لعدم تجهيز المقر بمدينة العبور، فقد تم تعديله بصفة مؤقتة ليكون بالجبل الأخضر بمدينة نصر، وباشرت الشركة فيه نشاطها بتاريخ ١/٨/١٩٩٩، ووافقت الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة على ذلك بتاريخ ٢/٣/٢٠٠٠، ثم أصبح هذا المقر المؤقت بعد ذلك مقرا دائما، وأنه ليس هناك خلاف على أن الشركة الطاعنة خاضعة في نشاطها الاستثماري لأحكام القانون المذكور، وأنها تمارس نشاطا واردا به، إنما الخلاف يدور حول مدى تمتع الشركة الطاعنة بالإعفاء الضريبي في ضوء أنها استخدمت في نشاطها معدات وماكينات طباعة ليست جديدة، حيث سبق استخدامها من جانب إدارة المطابع التابعة لشركة المقاولون العرب، وقد صدر بشأنها في المكان ذاته رخصة تشغيل بتاريخ ٢٧/١٠/١٩٩٢، وقررت الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة عدم تمتع الشركة بالإعفاء الضريبي على هذا الأساس.

ولما كان ذلك وكانت العبرة في التمتع بالإعفاء الضريبي المستمد من القانون المشار إليه مباشرة - حسبما هو مبين - أن تكون الشركة أو المنشأة من الشركات أو المنشآت المخاطبة بأحكام القانون المذكور، وأن تزاوّل نشاطا في مجال من المجالات المنصوص عليها به، دون اشتراط أن تكون الأصول المستخدمة من آلات ومعدات، أو المكان المخصص لمباشرة

النشاط، جديدين؛ لتعارض ذلك مع عموم النصوص القانونية على نحو ما سلف بيانه، ومن ثم يكون من حق الشركة الطاعنة -والحال كذلك- التمتع بالإعفاء الضريبي عن نشاطها الذي تزاوله طبقاً لأحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار؛ لتوفر مناط ذلك في حقها على وفق كل ما تقدم، ويغدو قرار الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة فيما قرره من عدم تمتع الشركة بالإعفاء الضريبي قد جاء مخالفاً لصحيح حكم القانون، جديراً بالإلغاء في هذا الخصوص، وعلى أن تكون مدة الإعفاء الضريبي للشركة الطاعنة خمس سنوات تبدأ من أول السنة المالية التالية لتاريخ بداية مزاولة النشاط في ١/٨/١٩٩٩.

وحيث إن الحكم المطعون فيه، وقد ذهب غير هذا المذهب، فإنه يكون قد جانبه الصواب، متعيناً القضاء بإلغائه، والقضاء مجدداً بأحقية الشركة الطاعنة في التمتع بالإعفاء الضريبي المنصوص عليه في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المبين سالفاً، لمدة خمس سنوات اعتباراً من السنة المالية التالية لتاريخ ١/٨/١٩٩٩، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبأحقية الشركة الطاعنة في التمتع بالإعفاء الضريبي المنصوص عليه في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار لمدة خمس سنوات تبدأ من السنة المالية التالية لتاريخ ١/٨/١٩٩٩، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الجهة الإدارية المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٦٢)

جلسة ١٤ من مارس سنة ٢٠١٥

دعوى البطلان الأصلية المقيدة برقم ٤٧٥٢ لسنة ٦١ القضائية (عليا)
(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ لبيب حلیم لبيب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد إبراهيم زكي الدسوقي وسعيد عبد الستار محمد سليمان و د. رضا محمد عثمان دسوقي و د. عبد الجيد مسعد عبد الجليل حميدة.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) مجلس الدولة - دائرة توحيد المبادئ - مناط الإحالة إليها - تُلزم المادة (٥٤) مكررا من قانون مجلس الدولة دوائر المحكمة الإدارية العليا أن تحيل أي طعن منظور أمامها إلى الدائرة المشككلة طبقا لتلك المادة، متى تبينت اختلاف الأحكام السابق صدورها عنها أو عن دائرة أخرى بالمحكمة، أو إذا رأت العدول عن مبدأ قانوني مستقر في أحكام المحكمة^(١).

^(١) راجع كذلك: المبدأ رقم (٩٣) في هذه المجموعة. وقد أكدت دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا أن صدور حكم عن إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا على خلاف أحكام مستقرة بالمحكمة دون إحالة الطعن إلى الدائرة المنصوص عليها في المادة (٥٤ مكررا) من قانون مجلس الدولة، لا يترتب عليه البطلان؛ إذ لم ينص المشرع على البطلان في هذه الحالة، كما أن هذا لا يفقد الحكم صفته كحكم قضائي، أو يفقده أحد الأركان الأساسية المتعين توفرها فيه، وهو ما ينتفي معه مناط قبول دعوى

- المادة (٥٤ مكررا) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤.

(ب) دعوى- دعوى البطلان الأصلية- مناطها أن ينتفي عن الحكم صفة الحكم القضائي، كأن يكون صدر عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية، أو لحق الحكم عيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته- تطبيق: إحالة رئيس الدائرة المختصة بنظر الطعن بالمحكمة الإدارية العليا أحد الطعون إلى دائرة توحيد المبادئ لإقرار مبدأ قانوني في مسألة معينة، لا يمنع من مشاركته في إصدار الحكم الصادر عن هذه الدائرة بشأن الطعن نفسه، كما لا يمنعه من باب أولى من الاشتراك مع زملائه بعد ذلك في إصدار الحكم في موضوع الطعن بعد أن يعاد إليهم من دائرة توحيد المبادئ- لا يبطل الحكم لهذا السبب- نظر المنازعة سواء أمام دائرة فحص الطعون أو أمام دائرة توحيد المبادئ أو دائرة الموضوع يعد متصلا ومتكاملا من درجة واحدة من درجات التقاضي؛ لأن الرأي النهائي في الموضوع لا يكون إلا بعد مداولة بين أعضاء دائرة الموضوع الذين سمعوا المرافعة وشاركوا في إصدار الحكم.

- المواد (٤) و(٤٦) و(٤٧) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢.

(ج) دعوى- دعوى البطلان الأصلية- ما لا يُعد من حالاتها- صدور حكم عن إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا على خلاف أحكام مستقرة بالمحكمة دون إحالة الطعن إلى

البطلان. (حكمتها في الطعن رقم ١٠٦٤٦ لسنة ٥٢ ق ع بجلسة ١٣/٦/٢٠٠٩، منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها في ثلاثين عاما، مكتب فني، المبدأ رقم ٧٧/ج).

الدائرة المنصوص عليها في المادة (٥٤ مكررا) من قانون مجلس الدولة لا يبطل الحكم؛ إذ لم ينص المشرع على البطلان في هذه الحالة.

(د) دعوى- صلاحية القضاة- يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها، ولو لم يرده أحد الخصوم، إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى، أو كتب فيها، ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء- علة عدم الصلاحية في هذه الحالات جميعا هي سبْق إبداء القاضي رأيا في الدعوى.

- المادة رقم (١٤٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.

(هـ) موظف- تأديب- مناط الرجوع إلى قانوني المرافعات والإجراءات الجنائية في شأن الإجراءات التأديبية- قانون الإجراءات الجنائية هو القانون الأصل الذي يتعين الالتجاء إليه في حالة عدم وجود نص يحكم المنازعة التأديبية؛ لكون المحكمة التأديبية أقرب إلى المحكمة الجنائية، ولأن القانون التأديبي ينتمي إلى أسرة قانون العقوبات- لا يمكن الاستناد إلى قواعد المرافعات المدنية والتجارية في كل ما لم يرد بشأنه نص خاص في مجال التأديب؛ وذلك لأن الإجراءات المدنية وضعت للمصالح الخاصة، أما إجراءات المحكمة التأديبية فقد نظمت للمصلحة العامة- يحق للمحكمة التأديبية الرجوع إلى كل من القانونين (قانون الإجراءات الجنائية، وقانون المرافعات) في كل حالة ترى فيها أن الحكم

الوارد بأيهما ينسجم مع طبيعة النظام التأديبي وأهدافه، ولها ألا تتقيد بأي منهما إذا وجدت أن الحكم المقرر بهما لا يستقيم مع النظام التأديبي^(١).

- المادة (٣) من مواد إصدار قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢.

(و) **موظف** - تأديب - الطعن في أحكام المحاكم التأديبية - قاعدة "لا يضار الطاعن بطعنه" - لا يجوز لمحكمة الطعن الإضرار بمصلحة الطاعن، ما لم يكن هو هيئة النيابة الإدارية^(٢).

- المادة (٤١٧) من قانون الإجراءات الجنائية، الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.

^(١) راجع كذلك المبدأ رقم (١٠٥/أ) في هذه المجموعة، ويراجع في المعنى نفسه الحكم الصادر عن دائرة توحيد المبادئ في الطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ القضائية العليا بجملة ٧ من يونيه سنة ٢٠١٤ (منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة ٥٩، مكتب فني، المبدأ رقم ٥)، حيث انتهى إلى أن الرجوع إلى قانوني المرافعات والإجراءات الجنائية في شأن الإجراءات التأديبية لا يكون إلا في حالة كون الحكم الوارد بالنص ينسجم مع طبيعة النظام التأديبي وأهدافه، أما إذا كان النص الوارد بأيهما لا ينسجم مع طبيعة النظام التأديبي وأهدافه فإنه لا يؤخذ به.

^(٢) راجع كذلك المبدأ رقم (١٠٥/ز) في هذه المجموعة، حيث قررت المحكمة الإدارية العليا أن محل مبدأ "لا يضار الطاعن بطعنه" أن يكون الطعن مقاما من الطاعن وحده، أما إذا كان المطعون ضده قد طعن كذلك على الحكم، فإن هذا المبدأ لا يصح إعماله، ويكون لمحكمة الطعن أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله، وأن الطعن المقابل يترتب عليه نقل موضوع الدعوى برمتها إلى محكمة الطعن، واتصال هذه المحكمة بالدعوى يخولها النظر فيها من جميع نواحيها، والحكم فيها طبقا لما تراه في حدود القانون.

(ز) **موظف** - تأديب - التحقيق الإداري - شكله - لم تتضمن النصوص ما يوجب إفراغ التحقيق في شكل معين، ولم يرتب جزاء البطلان على إغفال إجراءاته في شكل خاص، إلا أنه ينبغي أن يتم التحقيق في حدود الأصول العامة، وبمراعاة الضمانات الأساسية التي تقوم عليها حكمته.

- المادة (٧٩) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ (الملغى لاحقاً بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية).

(ح) **موظف** - تأديب - التحقيق الإداري - إجراء التحقيق الإداري وسماع أقوال الموظف فيما هو منسوب إليه وتحقيق دفاعه إجراء جوهري - لا يترتب على مخالفة هذا الإجراء في كل الحالات جزاء البطلان، فمتى تمكن المتهم من تحقيق دفاعه أمام السلطة التأديبية، أو كان هناك تحقيق جنائي أجري معه بشأن ما نسب إليه، وأخته النيابة العامة بعد أن سمعت أقواله وحققت دفاعه بشأنه، فليس هناك ما يدعو إلى تكرار إجراء التحقيق.

(ط) **موظف** - تأديب - التحقيق الإداري - ضماناته - يجب أن تتوفر في التحقيق ضمانات السلامة والحيدة والاستقصاء لمصلحة الحقيقة، وأن يكفل حماية حق الدفاع للموظف؛ تحقيقاً للعدالة - لا يكون التحقيق مستكمل الأركان صحيحاً من حيث محله وغايته إلا إذا تناول الواقعة محل الاتهام بالتمحيص، فلا بد أن يحدد عناصرها بوضوح ويقين، من حيث الأفعال والزمان أو المكان والأشخاص وأدلة الثبوت - إذا ما قُصِرَ التحقيق عن استيفاء عنصر أو أكثر من هذه العناصر على نحو تُجْهَل معه الواقعة وجوداً وعندما كان التحقيق معيباً.

(ي) **موظف** - تأديب - التحقيق الإداري - مبدأ المواجهة - يقصد به: أن يقف العامل على حقيقة التهمة المسندة إليه، وأن يحاط علما بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة، حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه بجميع الوسائل المشروعة.

(ك) **موظف** - تأديب - أثر تنازل الزوج عن دعوى الزنا في الدعوى التأديبية المقامة ضد الزوجة أو شريكها إذا كانا من الموظفين العموميين - هذا التنازل لا يحول دون مساءلة الزوجة أو الشريك تأديبيا إذا كانا من الموظفين العموميين، متى كان في مسلكهما إخلال بواجبات الوظيفة وظهور بمظهر لا يتفق مع واجباتها وقدسيتهما.

الإجراءات

في يوم الأربعاء الموافق ٢٩/١٠/٢٠١٤ أودع الأستاذ الدكتور/... المحامي بالنقض والإدارية العليا بصفته وكيلًا عن السيد/... قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا عريضة دعوى بطلان أصلية، قيدت برقم ٤٧٥٢ لسنة ٦١ ق عليا، طعنا على الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢/٩/٢٠١٤ في الطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ ق عليا، القاضي بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وطلب المدعى -للأسباب التي أوردها في عريضة طعنه- الحكم بقبول دعوى البطلان الأصلية شكلا، وفي الموضوع ببطالان الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢/٩/٢٠١٤ في الطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ ق عليا.

وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم ببطالان حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ ق عليا، وإعادة الطعن للفصل فيه من دائرة أخرى.

وتحددت لنظر الدعوى جلسة ٢٠١٥/٣/٧، وفيها قررت المحكمة حجز الدعوى لإصدار الحكم فيها بجلسة ٢٠١٥/٣/١٤، حيث صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع علي الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمدافلة قانونا. وحيث إن الدعوى استوفت جميع أوضاعها الشكلية، فهي مقبولة شكلا. وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ٢٠١١/١/١٨ أصدر السيد رئيس جامعة بنها القرار رقم ٨٣٣ لسنة ٢٠١١ بإحالة السيد/... المعيد بكلية الزراعة بمشتهر إلى مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين؛ لأنه بتاريخ ٢٠١٠/٤/٢٢ تم ضبطه في واقعة زنا، وبجلسة ٢٠١١/٦/١٣ أصدر مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين بجامعة بنها قراره في الدعوى التأديبية رقم ١ لسنة ٢٠١١ بمجازاته بعقوبة الفصل من الخدمة، تأسيسا على ثبوت ارتكابه المخالفة المسندة إليه. وإذ لم يرتض المدعي هذا القضاء، فقد بادر إلى الطعن عليه بتقرير أودعه قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٠١١/٨/٧، قيد برقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ق عليا، وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بانقضاء الدعوى التأديبية لتنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون التي قررت إحالته إلى دائرة الموضوع التي نظرت بالجلسات على النحو المبين بمحاضرها، حيث قررت إصدار الحكم فيه بجلسة ٢٠١٣/١٠/١٢، وفيها قررت مد أجل النطق بالحكم لجلسة ٢٠١٣/١٠/٢٦، وبهذه الجلسة قررت إحالة الطعن إلى الدائرة المنصوص عليها بالمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤، لما ظهر لها من أن

الطعن يثير مسألة قانونية اختلفت بشأنها المبادئ التي قررتها دوائر المحكمة الإدارية العليا، تتمثل في أثر تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا على الدعوى التأديبية المقامة عن تلك الجريمة.

وبجلسة ٢٠١٤/٦/٧ أصدرت هذه الدائرة حكمها بترجيح الاتجاه الذي يقضي بأن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا لا يحول دون مساءلة الزوجة أو الشريك تأديبياً إذا كانا من الموظفين العموميين، وأعيد الطعن إلى الدائرة الرابعة عليا موضوع، فقضت بجلسة ٢٠١٤/٩/٢ بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وأقامت قضاءها على أن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٠/٤/٢٢ حرر المدعو/... المحضر رقم ١٠٠٩٩ لسنة ٢٠١٠ جنح طوخ ضد الطاعن يتهمة فيه بارتكاب جريمة الزنا مع زوجته، وأنه قام بضبطه في ذلك اليوم بمنزله مع زوجته عند عودته من عمله مرتدياً جلباباً كان يرفعه لأعلى، وأن زوجته ترتدي قميص نوم، وعندما شاهده قام بالقفز من البلكونة، ولاذت زوجته بالهروب عن طريق السطوح إلى منازل مجاورة، وتمكن أهالي المنطقة وجيرانه من الإمساك به، وقاموا بالتعدي عليه بالضرب وأجبروه على تحرير إيصالات أمانة لتسوية الموضوع ودياً، إلا أنه أصر على السير في الإجراءات القانونية، وأضاف بأن النيابة العامة تناولت الواقعة بالتحقيق، وقررت حبسه أربعة أيام، ثم جدد له قاضي المعارضات هذه المدة، ونظراً لتقدم الزوج بتنازل عن اتهام زوجته بالزنا، فقد أصدرت النيابة العامة قراراً بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لانقضائها بتنازله، وإذ صدر قرار مجلس التأديب بمجازاته بالفصل من الخدمة عن هذه التهمة الثابتة بيقين في حقه، فإن هذا القرار يكون قد صدر مطابقاً للقانون، ويضحى الطعن عليه في غير محله جدير بالرفض.

وتقوم دعوى البطلان الأصلية على عدة أسباب:

السبب الأول: أن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠١٤/٩/٢ في الطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ ق عليا شابه البطلان المتعلق بالنظام العام، لأنه صدر عن محكمة مشكلة برئاسة السيد المستشار/... نائب رئيس مجلس الدولة الذي شارك في إصدار القرار الصادر بجلسة ٢٠١٠/١٠/٢٦ بإحالة الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ المشكلة بالمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة، كما كان سيادته أحد أعضاء دائرة توحيد المبادئ التي أصدرت بجلسة ٢٠١٤/٦/٧ قضاءها بترجيح الاتجاه الذي يقضي بأن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا لا يحول دون مساءلة الزوجة أو الشريك تأديبيا إذا كانا من الموظفين العموميين، ومن ثم يكون قد لحق بسيادته سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من قانون المرافعات؛ لسبق إبداء سيادته رأيا في موضوع الدعوى.

والسبب الثاني: أن الحكم الطعين طرح قاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه؛ لأن عميد كلية الزراعة بمشتهر أصدر قرارا في ٢٠١٠/٥/٢٢ بمجازاته بالوقف عن العمل لمدة ثلاثة أشهر، وتأخير ترقيته إلى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين، وأنه طعن على هذا القرار أمام المحكمة التأديبية بطنطا التي قضت بجلسة ٢٠١١/٦/٢٥ في الطعن رقم ٧٩٦ لسنة ٣٨ ق بإلغاء هذا القرار، ومن ثم فإنه لا يجوز مجازاة المدعي عن ذات الواقعة بأشد من الجزاء الذي وقع عليه عميد كلية زراعة مشتهر، والذي ألغته المحكمة التأديبية بطنطا.

والسبب الثالث والأخير: أن المدعو/... تقدم ضده بشكويين إلى كلية الزراعة بمشتهر، اتهمه في الأولى بأنه على علاقة غير شرعية مع زوجته، وأنه قام بضبطه وأبلغ الشرطة بالواقعة، وأن أوراق الواقعة قيدت برقم ١٠٠٩٩ لسنة ٢٠١٠ جنح طوخ، وأن النيابة العامة أصدرت قرارا بحبسه أربعة أيام على ذمة التحقيق، وأن قاضي المعارضات جدد له مدة الحبس لتكون لمدة خمسة عشر يوما، ثم أخلي سبيله بناء على تنازل الزوج عن المحضر، وأن الإدارة القانونية أجرت تحقيقا في هذه الواقعة وتشككت في صحة الواقعة، وارتأت قيدها مخالفة إدارية لظهوره بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة، ولسلوكه مسلكا لا يتفق والاحترام

الواجب، أما الشكوى الثانية فقرر فيها أنه أكره على البصم على أوراق تحت تهديد السلاح، وعند مواجهته بهذه التهمة أنكرها، وأرجع سبب اتهامه إلى وجود خلافات بينهما لاتهامه في جريمة زنا، ولم يتم المحقق بمواجهته بهذه التهمة، وأنه دفع بالجلسات ببطان هذه التحقيقات، إلا أن المحكمة لم ترد على هذه الدفوع، ومن ثم فإن قضاءها يكون قد صدر باطلا؛ لإخلاله الجسيم بحق الدفاع.

وحيث إن المقرر أن المحكمة الإدارية العليا هي أعلى محكمة طعن في مجلس الدولة، وأن أحكامها هي خاتمة المطاف، ولا يجوز قانونا أن يعقب عليها أو يطعن عليها بأي طريق من طرق الطعن، إلا أنه استثناء من هذا الأصل العام، فإنه أجاز استثناء إذا انتفت عن حكم صادر عنها صفة الأحكام القضائية، كأن يكون صدر عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية، أو لحق الحكم عيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته، أن يطعن على هذا الحكم بدعوى بطلان أصلية.

وحيث إن المشرع حين أنشا القضاء التأديبي بمقتضى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨، لم يُفصل الإجراءات التي يتعين مراعاتها في مختلف مراحل المحاكمات التأديبية، إلا أنه أشار تارة إلى قانون الإجراءات الجنائية، وتارة أخرى إلى قانون المرافعات، فنص في المادة ٢٥ من هذا القانون على أن تسري على الشهود الأحكام المقررة في قانون الإجراءات الجنائية للتحقيق بمعرفة النيابة العامة، بما في ذلك الأمر بضبط الشاهد وإحضاره، ونص في المادة ٢٦ على أنه في حالة وجود سبب من أسباب التنحي المنصوص عليها في قانون المرافعات بالنسبة لرئيس المحكمة أو أحد أعضائها يجب عليه التنحي عن نظر الدعوى، وللموظف المحال إلى المحاكمة الحق في طلب تنحيه.

وحيث إن المحكمة التأديبية أقرب إلى المحكمة الجنائية؛ لأن القانون التأديبي ينتمي إلى أسرة قانون العقوبات، ومن ثم فإن قانون الإجراءات الجنائية هو القانون الأصل الذي يتعين الالتجاء إليه في حالة عدم وجود النص.

وحيث إنه ولئن كانت المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد نصت على أن تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد به نص، فإن كون المحاكمة التأديبية أقرب إلى المحاكمة الجنائية، وأن القانون التأديبي ينتمي إلى أسرة قانون العقوبات، فإنه لا يمكن الاستناد إلى قواعد المرافعات المدنية والتجارية في كل ما لم يرد بشأنه نص خاص في مجال التأديب؛ وذلك لأن الإجراءات المدنية وضعت للمصالح الخاصة، أما إجراءات المحاكمة التأديبية فقد نظمت المصلحة العامة، ومن ثم فإنه من حق هذه المحكمة الرجوع إلى كل من القانونين: قانون الإجراءات الجنائية، وقانون المرافعات، في كل حالة ترى فيها أن الحكم الوارد بأيهما ينسجم مع طبيعة النظام التأديبي وأهدافه، ولها ألا تتقيد بأي منهما إذا وجدت أن الحكم المقرر بهما لا يستقيم مع النظام التأديبي.

وحيث إن المادة (٢٥) من مشروع الإعلان العالمي لاستقلال القضاء تنص على أنه: "لا يجوز للقاضي أن يحكم في قضية يمكن أن تثير تخوفا معقولا من تمييزه أو من تنازع في المصلحة أو تعارض في المهام".

وتضمن تقرير المقرر الخاص للأمم المتحدة صورا لبعض حالات الانحراف التي تقع من بعض القضاة في دول العالم، ومن هذه الحالات: حالة عدم استعداد القاضي للانسحاب من قضية مختلف فيها تنطوي على حالة من حالات الحرج أو الصلاحية، لذلك فإنه يجب على القاضي قبل أن يتصدى للفصل في الدعوى أن يتأكد أن له صفة الحكم في الدعوى أو الصلاحية الشخصية للحكم في الدعوى، فعدم صلاحية القاضي أمر يتخذ صورتين، هما: صورة القاضي غير المنزه، وصورة القاضي غير الأهل، فالأول هو الذي تربطه مصلحة

شخصية بموضوع الخصومة المطروحة عليه، أو تربطه صلة قرابة بقاضٍ آخر يشاركه النظر فيها، أما القاضي غير الأهل فهو غير صالح لأداء مهمة القضاء في قضية معينة بذاتها. وقد تضمنت المذكرة الإيضاحية لقانون الإجراءات الجنائية المصري أن المادة ٢٤٧ منه ذكرت الحالات التي يجب فيها على القاضي أن يمتنع عن الاشتراك في نظر الدعوى، ومن ضمن هذه الحالات: حالة أن يكون للقاضي فيها صفة لا يجوز له فيها الجمع بينها وبين القضاء، بما يستوجب بطلان قضاؤه بحكم القانون، وقد نصت على هذه الحالات المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية بنصها على أنه يمتنع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصيا، أو كان قد قام في الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائي أو بوظيفة النيابة العامة، أو المدافع عن أحد الخصوم، أو أدى فيها شهادة، أو باشر عملا من أعمال أهل الخبرة، ويمتنع عليه كذلك أن يشترك في الحكم إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة أو اشترك في الحكم في الطعن، إذا كان الحكم المطعون فيه صادرا عنه، وتجتمع هذه الحالات في افتراضها أن للقاضي رأيا معيناً في الدعوى تكوّن لديه قبل أن يجلس للقضاء فيها، وهو ما لا يتفق مع حياده، ومن ثم فإن قيام القاضي بعملين في الدعوى ينتمي كل منهما إلى مرحلة معينة من مراحلها، يناقض علة تجزئة الدعوى إلى مراحل، وما تفترضه من رقابة السلطة التي باشرت مرحلة على عمل السلطة التي باشرت المرحلة السابقة عليها.

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون تعليلا لهذا الامتناع: أن أساس وجوب امتناع القاضي عن نظر الدعوى، هو قيامه بعمل يجعل له رأيا في الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا.

وتأسيسا على ما تقدم فإنه لا يجوز للقاضي كأصل عام أن ينظر في الدعوى، أو يحكم فيها إذا كان له رأي سابق فيها، فإذا كان قد أبدى رأيه قبل أن يجلس للنظر في الدعوى،

امتنع عليه ابتداء أن ينظر فيها، وإذا أبدى رأيه أثناء نظرها فقد صلاحيته للحكم فيها، إذ يعني ذلك أنه فقد الحياد المتطلب لصلاحية القضاء، وعلى الرغم من أن المشرع لم يصرح بهذا الأصل، فهو مستخلص بالضرورة من التطبيقات التي نص عليها، مما يعني أنه تبناه، ثم استظهر تطبيقاته، وبالإضافة إلى ذلك فقد ذكره قانون المرافعات، وإن يكن في أسلوب غير مباشر، حين نص في الفقرة الأخيرة من المادة ١٤٦ على أن يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها، ولو لم يردّه أحد الخصوم، إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى، أو كتب فيها، ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء، وعلّة عدم الصلاحية في هذه الحالات جميعاً هي سبق إبداء القاضي رأياً في الدعوى.

وحيث إن محكمة النقض المصرية قضت بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٢/٣/١٩٤٦ (مجموعة القواعد القانونية ج ٧ ق ١٠٨ ص ٩٤) بأن ما قد يدور في الجلسة في أثناء نظر الدعوى من مناقشة حول مسألة من المسائل المعروضة من الخصوم أو محاميهم، وبين رئيس المحكمة، حتى لو كان الرئيس في كل أو بعض ما صدر عنه يتحدث باسم المحكمة كلها، ذلك لا يصح عدّه رأي المحكمة النهائي في وجهة نظر معينة، إذ المفروض أن الرأي النهائي إنما يكون في الحكم الذي لا يكون إلا بناء على المداولة عند الفراغ من سماع الدعوى والمرافعة فيها.

كما قضت بجلسة ١٩٣١/٤/٥ (مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ق ٢٢٩ ص ٢٨٣) بأنه يجوز أن يقضي المستشار في موضوع الدعوى، وإن كان قد سبق له أن قضى في نقطة قانونية في نفس الدعوى عندما عرضت على محكمة النقض، لأن قضاءه الأول لم يتدخل في الموضوع من أية ناحية، ولم يمسه من أية وجهة.

وقضت بجلسة ١٩٥٧/١/١٠ في الطعن رقم ٣٨ لسنة ٢٣ ق، بأن حق نفس الهيئة الاستئنافية التي فصلت في الاستئناف الفرعي أن تفصل في استئناف الموضوع.

وقضت بجلسة ١٩٦٣/٥/٢٣ في الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٩ ق أحوال شخصية، بأن الحكم في المسائل المستعجلة لا يعد سبباً لعدم الصلاحية عند نظر الموضوع.

وقضت بجلسته ١٩٧٣/٥/٢٤ في الطعن رقم ٤ لسنة ٤١ ق أحوال شخصية، بأن سبق نظر القاضي دعوى نفقة لا يمنعه من نظر دعوى التطليق للفرقة.

وقضت بجلسته ١٩٧٦/٦/١ في الطعن رقم ٥٠ لسنة ٣٩ ق بأن اشتراك القاضي في إصدار الحكم ببطالان التنفيذ لا يمنعه من نظر دعوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن هذا التنفيذ.

وقضت بجلسته ١٩٥٧/١/١٠ (مج ٨ ص ٤٥) بأن سبق القاضي الحكم في مسألة متصلة بالدعوى، لا يعد سببا من أسباب عدم الصلاحية.

وقضت بجلسته ١٩٧٨/١/١٧ في الطعن رقم ٩٢٠ لسنة ٤٤ ق بأن المقصود بسبق نظر الدعوى كقاض، هو سبق نظرها في مرحلة أو درجة أخرى، لأنه ليس للقاضي الذي نظر قضية أمام محكمة أول درجة أن يشترك في نظرها أمام المحكمة الاستئنافية.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكانت المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "يكون مقر المحكمة الإدارية العليا في القاهرة، ويرأسها رئيس المجلس، وتصدر أحكامها من دوائر من خمسة مستشارين، وتكون بما دائرة أو أكثر لفحص الطعون، تشكل من ثلاثة مستشارين...".

وتنص المادة ٤٦ على أن: "تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع إيضاحات مفوض الدولة وذوي الشأن إن رأى رئيس الدائرة وجها لذلك، وإذا رأت دائرة فحص الطعون أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا، إما لأن الطعن مرجح القبول، أو لأن الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره أصدرت قرارا بإحالتها إليها، أما إذا رأت بإجماع الآراء أنه غير مقبول شكلا أو باطل أو غير جدير بالعرض على المحكمة حكمت برفضه".

وتنص المادة ٤٧ على أن: "تسري القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص الطعون، ويجوز أن يكون من بين أعضاء المحكمة الإدارية العليا من اشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون في إصدار قرار الإحالة".

وتنص المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ على أنه: "إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض، أو رأت العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الإدارية العليا، تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكّلها الجمعية العامة لتلك المحكمة في كل عام قضائي من أحد عشر مستشار برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه...".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المنازعة المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا تبدأ بطعن يقدم من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كتابها، وتنتهي بحكم يصدر إما عن دائرة فحص الطعون المشكّلة من ثلاثة من مستشاري المحكمة الإدارية العليا، وإما عن إحدى دوائر المحكمة المشكّلة من خمسة من المستشارين، وإذا تبين لأي من هذه الدوائر عند نظر أحد الطعون أنه صدرت عنها أو عن إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض، تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكّلها الجمعية العامة لتلك المحكمة في كل عام قضائي من أحد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه، وتعد إجراءات نظر المنازعة في هذه المراحل متصلة ومتكاملة في درجة واحدة من درجات التقاضي.

وترتبيا على ما تقدم، فإنه إذا كان القرار الصادر عن دائرة فحص الطعون بإحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا لا يمنع من الاشتراك في إصدار الحكم من المستشارين المشتركين في تشكيل المحكمة الإدارية العليا، وهو ما نص عليه المشرع صراحة في الفقرة الثانية من المادة ٤٧ من قانون مجلس الدولة التي أجازت أن يكون من بين أعضاء المحكمة الإدارية العليا من

اشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون في إصدار قرار الإحالة، فإنه من باب أولى، فإن لرئيس الدائرة الذي رأى إحالة الطعن إلى الهيئة المشككة إعمالاً للمادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة لإقرار مبدأ قانوني في مسألة معينة، واشترك في إصدار الحكم الصادر عنها إعمالاً لما نص عليه المشرع صراحة في المادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ أن يشترك مع زملائه بعد ذلك في إصدار الحكم في موضوع الطعن بعد أن أعيد إليهم من دائرة توحيد المبادئ التي لم تناقش موضوع الدعوى من أي ناحية ولم تمسه من أية جهة، ولما كان اختصاص الدائرة المنصوص عليها في المادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة مقصورياً على الطعون التي تحال إليها من دوائر المحكمة الإدارية العليا لترسيها فيها مبدأ قانونياً، بل قد خلا نص المادة ٥٤ مكرراً من تقرير أي بطلان للأحكام التي تصدر عن دوائر المحكمة الإدارية العليا دون التزام بالمبدأ القانوني الذي أقرته.

ولما كان ما تقدم، فإن مشاركة السيد الأستاذ المستشار/... نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس الدائرة الرابعة موضوع في إصدار قرار بجلسته ٢٦/١٠/٢٠١٣ في الطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ ق علياً بإحالة الطعن إلى الهيئة المنصوص عليها في المادة ٥٤ مكرراً المضافة إلى قانون مجلس الدولة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ لتقرير مبدأ قانوني، ومشاركته كأحد أعضاء هذه الدائرة في إرساء هذا المبدأ، فإن مشاركته بعد ذلك في إصدار حكم في الطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ ق علياً، تكون متفقة وحكم القانون؛ لأنه لم يلحق بسيادته أي سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها، سواء في قانون الإجراءات الجنائية أو قانون المرافعات، وأن مشاركته في إرساء مبدأ قانوني هي مقررّة بقوة القانون، ولأن دائرة توحيد المبادئ التي أرست المبدأ القانوني الذي شارك سيادته في إرسائه، لم تناقش موضوع الدعوى من أي ناحية، ولم تمسه من أية جهة، وإذا كان نظر المنازعة سواء أمام دائرة فحص الطعون أو أمام دائرة توحيد المبادئ أو دائرة الموضوع يعد متصلاً ومتكاملاً من درجة

واحدة من درجات التقاضي، ولأن الرأي النهائي في الموضوع لا يكون إلا بعد مداولة بين أعضاء دائرة الموضوع الذين سمعوا المرافعة وشاركوا في إصدار الحكم.

- وحيث إنه عما أثاره المدعي من أن الحكم المطعون فيه خرج خروجاً صارخاً على قواعد العدالة بإهدار مبدأ ألا يضر الطاعن بطعنه، تأسيساً على أن المدعو... تقدم بشكوى ضده إلى كلية الزراعة اتهمه فيها أنه على علاقة غير شرعية مع زوجته، وأنه قام بضبطه بتاريخ ٢٢/٤/٢٠١٠، وأن النيابة العامة أصدرت قراراً بحبسه لمدة أربعة أيام على ذمة التحقيق، وأن قاضي المعارضات مد هذا الحبس لمدة خمسة عشر يوماً أخرى، وأنه أخلي سبيله بعد ذلك، بناءً على التنازل الذي قدمه الزوج، وأن إدارة الشؤون القانونية أجرت تحقيقاً في هذه الواقعة، وانتهت إلى قيدها مخالفة ضده لظهوره بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة وسلوكه مسلكاً لا يتفق والاحترام الواجب، وأنه استناداً إلى هذه النتيجة أصدر عميد كلية الزراعة قراراً بتاريخ ٢٢/٥/٢٠١٠ بمجازاته بالوقف عن العمل لمدة ثلاثة أشهر، وتأخير الترقية إلى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين، وأنه بادر إلى الطعن على هذا القرار أمام المحكمة التأديبية بطنطا التي قضت بجلسته ٢٥/٦/٢٠١١ في الطعن رقم ٧٩٦ لسنة ٣٨ ق بقبول الطعن شكلاً، وبإلغاء القرار المطعون فيه، ومن ثم فإنه لا يجوز مجازاته عن ذات الواقعة بجزاء أشد من الجزاء السابق توقيعه عليه، عملاً بقاعدة ألا يضر الطاعن بطعنه، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صدر باطلاً- فإن الثابت من الأوراق وبإقرار المدعي أن القرار الصادر عن عميد كلية زراعة مشتهر بمجازاته بالوقف عن العمل وتأخير الترقية كان بناءً على التحقيق الذي أجرته الإدارة القانونية، والذي انتهت فيه إلى أنه وضع نفسه موضع الشبهات، وعرض اسمه وكرامته ووظيفته للإهانة، بأن قام المدعو... بالتعدي عليه بالضرب وأوقعه على الأرض، وأجبره على التوقيع على إيصالات أمانة نتيجة تدخله بطريقة مريبة وفي وقت غير لائق في إجراء صلح بينه وبين زوجته، وأن المحكمة التأديبية قضت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٥/٦/٢٠١١ بإلغاء هذا القرار تأسيساً على أنه

انطوى على عقوبتين منصوص عليهما في البندين الخامس والسادس من المادة ٨٠ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بالمخالفة لما هو مستقر عليه من أنه لا يجوز توقيع عقوبتين عن واقعة واحدة، وأن الواقعة التي أصدر السيد رئيس جامعة بنها قراره رقم ٨٣٣ لسنة ٢٠١١ بإحالته بسببها إلى مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين كانت بسبب واقعة الزنا، وهي واقعة تختلف تماما عن الواقعة السابق مجازاته عنها.

وحيث إنه ولئن كان المقرر أنه لا يجوز لمحكمة الطعن الإضرار بمصلحة الطاعن إذا كان من غير النيابة الإدارية، وقد تقرر هذا المبدأ في فرنسا بادئ الأمر في فتوى لمجلس الدولة في ١٢/١١/١٨٠٦، ثم قننه المشرع الفرنسي بعد ذلك في المادة ٥١٥ إجراءات. (نقض ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٨٣، مجموعة الأحكام س ٣٤ رقم ٥١ ص ٢٦٥).

وبهذا المبدأ أخذ المشرع المصري فنص في المادة ٤١٧/٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الطعن، وبناء على هذا المبدأ فإنه إذا كان الطعن مرفوعا من الطاعن وحده لا يجوز الإساءة إليه بالحكم عليه بعقوبة أشد، حتى لا ينقلب طعن الطاعن وبالا عليه.

وحيث إن الحكم الذي أصدره مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين بجامعة بنها بتاريخ ١٣/٦/٢٠١١ في الدعوى التأديبية رقم ١ لسنة ٢٠١١ قضى بمجازاة المدعي بالفصل من الخدمة، ولم يرتض الطاعن هذا القضاء فطعن عليه أمام هذه المحكمة بالطعن رقم ٣٩٣٧٢ لسنة ٥٧ ق عليا، فقضت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢/٩/٢٠١٤ بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، ومن ثم فإنه لا محل لإعمال قاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه؛ لأن هذا القضاء في واقعة غير تلك الواقعة السابق مجازاته عنها.

وحيث إنه عما أثاره المدعي من بطلان التحقيق الذي أجرته معه الإدارة القانونية، لأن المحقق لم يحطه علما بالتهمة المسندة إليه ، ولم يمكنه من الدفاع عن نفسه، وأن الحكم المطعون عليه طرح هذا الدفاع مما يجعله مشوبا بالبطلان، فإن المادة (٧٩) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ لا تجيز توقيع جزاء على العامل إلا بعد تحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه، وأن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية جعل مناط اختصاص الإدارات القانونية بالجهات الخاضعة لأحكامه يتحدد بما يحال إليها من وقائع من السلطة المختصة.

وحيث إن التحقيق سواء تولته الجهة الرئاسية أو النيابة الإدارية يستهدف كشف الحقيقة، وإن كان المشرع في نظام العاملين المدنيين بالدولة لم يضع تنظيمًا متكاملًا للتحقيق الإداري حينما تتولاه الجهة الإدارية، ولم تتضمن النصوص ما يوجب إفراغ التحقيق في شكل معين، ولم يرتب جزاء البطلان على إغفال إجراءاته في شكل خاص، إلا أنه ينبغي أن يتم التحقيق في حدود الأصول العامة، وبمراعاة الضمانات الأساسية التي تقوم عليها حكمته، بأن تتوفر فيه ضمانات السلامة والحيدة والاستقصاء لمصلحة الحقيقة، وأن تكفل حماية حق الدفاع للموظف تحقيقًا للعدالة.

وحيث إنه من مقتضى الأساس الدستوري لقاعدة أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، فإنه يلزم حتما إجراء تحقيق قانوني صحيح سواء من حيث الإجراءات أو المحل أو الغاية لكي يمكن أن يستند إليه قرار الاتهام، وتلك القاعدة التي تستند إليها شرعية الجزاء هي الواجبة الاتباع، سواء تم توقيع الجزاء إداريا من السلطة التأديبية الرئاسية بواسطة الرئيس الإداري، أو تم توقيعه بواسطة مجلس التأديب المختص، لأن التحقيق هو وسيلة استبيان الحقيقة فيما ينسب إلى العامل من اتهام، وبغير أن يكون تحت يد الجهة التي تملك توقيع الجزاء تحقيق مستكمل الأركان لا يكون في مكنتها الفصل على وجه شرعي وقانوني في الاتهام المنسوب للعامل سواء بالإدانة أو البراءة، وعليه فإن أي حكم يصدر استنادا إلى تحقيق ناقص أو غير

مستكمل الأركان يكون حكما غير مشروع، ولا يكون التحقيق مستكمل الأركان صحيحا من حيث محله وغايته إلا إذا تناول الواقعة محل الاتهام بالتمحيص، ولا بد أن يحدد عناصرها بوضوح وبقين، من حيث الأفعال والزمان أو المكان والأشخاص وأدلة الثبوت، فإذا ما قصر التحقيق عن استيفاء عنصر أو أكثر من هذه العناصر على نحو تجهل معه الواقعة وجودا وعدما، كان التحقيق معيبا.

وحيث إنه يبين من الرجوع إلى الأحكام المنظمة لتأديب العاملين يتبين أنها تستهدف في مجموعها توفير الضمانات اللازمة لسلامة التحقيق وتيسير وسائله بغية الوصول إلى الحقيقة، ومن بين هذه الضمانات الجوهرية التي حرص الشارع على مراعاتها في التحقيق الإداري: المواجهة، وذلك بإيقاف العامل على حقيقة التهمة المسندة إليه، وإحاطته علما بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة، حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه بجميع الوسائل المشروعة.

وحيث إنه ولئن كان إجراء التحقيق الإداري وسماع أقوال الموظف فيما هو منسوب إليه وتحقيق دفاعه إجراء جوهري، إلا أنه لا يترتب على مخالفة هذا الإجراء في كل الحالات جزاء البطلان، متى تمكن المتهم من تلافي هذا القصور، وطلب من مجلس التأديب تحقيق دفاعه وإجابته إلى طلبه، أو إذا كان هناك تحقيق جنائي أجري مع الموظف بشأن ما نسب إليه، وأتمته النيابة العامة بعد أن سمعت أقواله وحققت دفاعه بشأنه، فليس هناك ما يدعو إلى تكرار إجراء تحقيق؛ لأنه من المسلم أن الضمانات تتوفر للمتهم في التحقيق الذي تجزئه النيابة العامة، وبالتالي يجوز أن يستند إليه.

وحيث إن الثابت من مطالعة الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة تناولت واقعة الزنا المنسوبة إلى المدعي بالتحقيق في القضية رقم ١٠٠٩٩ لسنة ٢٠١٠ جنح طوخ، وأعدت مذكرة بشأنه أشارت فيها إلى أن الواقعة تخلص حسبما هو ثابت بمحضر جمع الاستدلالات المؤرخ في ٢٢/٤/٢٠١٠ والثابت به قيام المدعو... بالإمسك بالمدعي رفق زوجته بمنزل

الزوجية في وضع محل، وأنه يتهمهما بالزنا، وأنه بسؤال المشكو في حقه أنكر ما نسب إليه، وإذ أسفرت تحريات مباحث مركز طوخ عن صحة ما جاء بأقوال المبلغ، فإن الواقعة تشكل جريمة الزنا المؤتممة قانونا، وهي ثابتة في حقهما أخذا بأقوال الشاكي وتحريات مباحث مركز طوخ، وما استأنس به من أقوال جيران الشاكي المثبتة بمحضر جمع الاستدلالات، ومن ثم فإن هذا التحقيق الجنائي الذي أجري مع المدعي بشأن ما نسب إليه في واقعة الزنا كاف لإدائته تأديبيا.

وإذا أضيف إلى ما تقدم، أن المدعي حضر مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين بجلسة ٢٠١١/٤/١١ وواجهه بالتهمة المنسوبة إليه فنفاها، وبمواجهته بما جاء بالمحضر رقم ١٠٠٩٩ لسنة ٢٠١٠ جنح طوخ، قرر بأن الشاكي تصالح معه، وبمواجهته بما أسفرت عنه تحريات مباحث مركز طوخ قرر أنه لم يتم ضبطه متلبسا، كما طلب من مجلس التأديب سماع شهادة كل من... و...، وأجابه المجلس إلى طلبه واستمع إلى شهادتهما، كما استمع أيضا لشهادة السيدتين/... زوجة الشاكي ووالدهما السيدة/...، ومن ثم فإن التحقيقات التي أجرتها النيابة العامة ومجلس التأديب في واقعة الزنا قد توفر لها جميع المقومات الأساسية، فقد أحيط المدعي بالتهمة المسندة إليه وتمكن من إبداء دفاعه كاملا، مما يجعل دفعه ببطلان التحقيقات التي أجريت معه لا يستقيم مع الواقع والقانون.

وحيث إن الحكم المطعون فيه لم يهدر دفاع المدعي ورد على جميع دفعه، فإنه لا محل للنعي عليه بالبطلان.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول دعوى البطلان الأصلية شكلا، ورفضها موضوعا.

(٦٣)

جلسة ١٤ من مارس سنة ٢٠١٥

الإشكال المقيد برقم ٢٦٤١٥ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)

(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي سليمان أحمد، وإبراهيم سيد أحمد الطحان، ومحمد ياسين لطيف شاهين.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) دعوى- الحكم في الدعوى- الإشكال في تنفيذ الحكم- مناط الإشكال، سواء كان بطلب وقف تنفيذ الحكم مثار الإشكال أم الاستمرار في تنفيذه، أن يكون مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم المستشكل فيه وليست سابقة عليه، وتمثل عقبة طارئة تحول دون تنفيذه- إذا بُني الإشكال على اعتراض إجرائي أو موضوعي سابق على صدور الحكم، وجب رفض الإشكال- يُشترط أيضاً لقبول الإشكال ألا يكون التنفيذ قد تمَّ قبل رفع المنازعة به، فإن كان التنفيذ قد تمَّ، فلا مبرر لطلب وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه.

(ب) دعوى- الحكم في الدعوى- الطعن في الأحكام- الصيغة التنفيذية- الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه هو من الأحكام التي تصبغ عليها الصيغة التنفيذية- الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بإلغاء هذا

الحكم والقضاء مجددا بعدم قبول الدعوى، يستلزم التدخل بالتنفيذ الجبري لحو ما تم من تنفيذ بمقتضى ذلك الحكم، فيجب وضع الصيغة التنفيذية عليه.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٤/٥/٧ أودع الأستاذ... المحامي المقبول أمام المحكمة الإدارية العليا بصفته وكيلًا عن المستشكلين قلم كتاب المحكمة صحيفة إشكال قيدت بجدولها برقم ٣٦٤١٥ لسنة ٦٠ القضائية العليا، في الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الأولى - موضوع) بجلسة ٢٠١٤/٣/١ في الطعن رقم ٢٠٥٢٩ لسنة ٥٨ القضائية العليا، القاضي منطوقه: (أولا) بقبول تدخل... خصما إلى جانب المطعون ضدهم. و(ثانيا) بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبعدم قبول الدعوى، وإلزام المطعون ضدهم والمتدخل المصروفات على الوجه المبين بالأسباب.

وطلب المستشكلون -لأسباب الواردة في صحيفة الإشكال- الحكم بقبول الإشكال شكلا، وفي الموضوع بإيقاف تنفيذ الحكم المستشكل في تنفيذه رقم ٢٠٥٢٩ لسنة ٥٨ القضائية العليا، مع إلزام المستشكل ضدهم المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الإشكال، ارتأت فيه الحكم بعدم قبول الإشكال، وإلزام المستشكلين المصروفات، وتغريم كل واحد منهم مبلغ ثمان مئة جنيه.

وجرى نظر الإشكال بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حيث قدم الحاضر عن المستشكلين بجلسة ٢٠١٤/٥/٣١ أربع حواظ مستندات ومذكرة دفاع، وقدم الحاضر عن المستشكل ضده الأول بالجلسة نفسها حافظة مستندات، و بجلسة ٢٠١٤/٩/٢٧ قدم الحاضر عن المستشكلين مذكرة دفاع، وقدم الحاضر عن الهيئة المستشكل ضدها الثانية بجلسة ٢٠١٤/١١/٨ مذكرة دفاع التمس فيها الحكم بعدم قبول الإشكال، وأودع الحاضر عن المستشكل ضده الرابع بالجلسة نفسها حافظة مستندات، و بجلسة ٢٠١٤/١٢/٢٧ قررت المحكمة إصدار الحكم في الإشكال بجلسة اليوم

٢٠١٥/٣/١٤ مع التصريح بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى الأجل المضروب دون تقديم أية مذكرات، وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة.

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه سبق للمستشكيلين عدا الرابعة أن أقاموا الدعوى رقم ٥١٢٠١ لسنة ٦٥ ق أمام محكمة القضاء الإداري (دائرة المنازعات الاقتصادية والاستثمار) بتاريخ ٢٧/٨/٢٠١١ ضد رئيس الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة (بصفته) ورئيس مجلس إدارة شركة أكتوبر فارما (بصفته)، طالبين الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بامتناع الهيئة المدعى عليها عن إعلان بطلان قرار مجلس إدارة الشركة المدعى عليها بالدعوة لانعقاد الجمعية العامة العادية وغير العادية بتاريخ ١٣/٩/٢٠١١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها وقف انعقادها، وبجلسة ٧/٤/٢٠١٢ أصدرت المحكمة حكمها في الشق المستعجل الذي قضى: (أولا) برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وباختصاصها بنظرها، و(ثانيا) بقبول تدخل... انضماميا للمدعين، وبقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه الصادر بالتصديق على محضر اجتماع الجمعية العامة العادية لشركة أكتوبر فارما المنعقدة بتاريخ ١٣/٩/٢٠١١ على النحو الموضح بالأسباب، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب.

.....

وإذ لم يرتض المستشكل ضده الأول بصفته الممثل القانوني لشركة أكتوبر فارما هذا الحكم، فقد أقام الطعن رقم ٢٠٥٢٩ لسنة ٥٨ القضائية عليا طعنا عليه أمام المحكمة الإدارية العليا، وبجلسة ١/٣/٢٠١٤ أصدرت المحكمة حكمها المستشكل فيه القاضي:

أولاً) بقبول تدخل... خصما منضما إلى جانب المطعون ضدهم، و(ثانيا) بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبعدم قبول الدعوى، وإلزام المطعون ضدهم والمتدخل المصروفات على الوجه المبين بالأسباب.

وحيث إن مبنى الإشكال المائل الاستحالة القانونية والعملية في تنفيذ محضر الجمعية العامة العادية للشركة المنعقدة في ١٣/٩/٢٠١١ وما تمخض عنها من قرارات؛ قولاً من المستشكلين إن أغلب أعضاء مجلس الإدارة تقدموا باستقالاتهم وتم عزلهم بموجب جمعية عمومية منعقدة بتاريخ ٣١/٧/٢٠١٢، وأن الهيئة العامة للاستثمار قررت عدم صحة اجتماع الجمعية العامة المنعقدة في ٣١/٧/٢٠١٢، وتم الطعن على هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري بالدعوى رقم ٥٧٤٤٨ لسنة ٦٦ق، والتي لم يتم الفصل فيها بعد، كما أن المستشكلين صدر لمصلحتهم أمر وقتي برقم ٥٧٥٠٠ لسنة ٦٦ق بوقف قرار الهيئة العامة للاستثمار بدعوة الجمعية العمومية العادية للشركة للانعقاد يوم ٢٧/٩/٢٠١٢ لحين الفصل في الدعوى رقم ٥٧٤٤٨ لسنة ٦٦ق، وأمر وقتي آخر برقم ٩٢٠٤ لسنة ٦٧ق بوقف تنفيذ قرار الهيئة العامة للاستثمار بالتصديق على محضري الجمعية العامة العادية ومجلس الإدارة المؤرخين في ٢٧/٩/٢٠١٢ والتأشير بهما في السجل التجاري، وذلك لحين الفصل في الدعويين رقمي ٥٧٤٤٨ لسنة ٦٦ق و٩١١٨ لسنة ٦٧ق، وخلص المستشكلون إلى أنه لما كانت تلك الأوامر الوقتية لها حجيتها ولعدم تعارضها مع تنفيذ الحكم المستشكل فيه؛ فإنهم يلتمسون الحكم بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مناط الإشكال في التنفيذ، سواء كان بطلب وقف تنفيذ الحكم مثار الإشكال أم الاستمرار في تنفيذه، أن يكون مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم المستشكل فيه وليست سابقة عليه، وتمثل عقبة طارئة تحول دون تنفيذه، فإذا بُني الإشكال على اعتراض إجرائي أو موضوعي سابق على صدور الحكم،

وجب رفض الإشكال، ومن المقرر أيضا أنه يشترط لقبول الإشكال ألا يكون التنفيذ قد تم قبل رفع المنازعة به، فإن كان التنفيذ قد تم فلا مبرر لطلب وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه. وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، وكانت الأسباب التي ساقها المستشكلون على النحو المبين سالفًا هي وقائع سابقة على صدور الحكم المستشكل في تنفيذه، ومن ثم فهي لا تنهض سندًا قانونيًا مقبولًا للإشكال في تنفيذ هذا الحكم تبرر طلب وقف تنفيذه، ومن ناحية أخرى فالثابت من الأوراق أن الحكم المستشكل فيه تم تنفيذه بالفعل بالتأشير في صفحات السجل التجاري تحت رقم ٧٩٤٤ بتاريخ ٢٠١٤/٤/٢ قبل إقامة الإشكال المائل في ٢٠١٤/٥/٧، ومن ثم يتعين الحكم برفض الإشكال المائل.

ولا وجه لما أثاره المستشكلون بمذكرات دفاعهم من عدم جواز وضع الصيغة التنفيذية على الحكم المستشكل في تنفيذه، تأسيسًا على أن هذا الحكم قضى بعدم قبول الدعوى المبتدأة؛ ذلك أن الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري قد صدر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ومن ثم فهو من الأحكام التي تصبغ عليها الصيغة التنفيذية، ولما كان هذا، وكان الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا (المستشكل في تنفيذه) قد انتهى إلى إلغاء ذلك الحكم، وبعدم قبول الدعوى، فإن من مقتضى ذلك ولازمه التدخل بالتنفيذ الجبري نحو ما تم من تنفيذ بمقتضى حكم محكمة القضاء الإداري، وهو ما يستوجب وضع الصيغة التنفيذية على حكم المحكمة الإدارية العليا المستشكل في تنفيذه؛ لإمكان محو ما تم من تنفيذ بموجب الحكم المقضي بإلغائه، وتبعًا لذلك يغدو متعينا القضاء برفض الإشكال، مع إلزام المستشكلين المصروفات عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وتعريمهم مبلغ ثمان مئة جنيه عملاً بحكم المادة (٣١٥) من هذا القانون.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الإشكال، وألزمت المستشكلين المصروفات، وتعريمهم مبلغ ثمان

مئة جنيه.

(٦٤)

جلسة ١٥ من مارس سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٣٢٧٩٢ لسنة ٥٢ القضائية (عليا)
(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ صلاح شندي عزيز تركي، ود. مجدي صالح يوسف الجارحي، وأحمد محمد أحمد الإبياري، وعمرو محمد جمعة عبد القادر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **قرار إداري** - إعلانه - لا يجوز عقلا أو قانونا أن تصدر جهة الإدارة قرارا، ثم تكتمه وتخفيه عن ذوي الشأن بغية عدم إعمال الآثار المترتبة عليه، ثم تظهره وقتما تشاء، بعد أن تفوت على صاحب الشأن الآجال التي حددها القانون للمطالبة بالحقوق المترتبة عليه.

(ب) **موظف** - إنهاء الخدمة للانقطاع - لئن كان إنهاء خدمة الموظف العام على أساس قيام قرينة الاستقالة الضمنية يتم بقوة القانون، إلا أنه يجب على جهة الإدارة إصدار قرار بإنهاء خدمته للانقطاع اعتبارا من تاريخ انقطاعه.

(ج) موظف- إنهاء الخدمة- على جهة الإدارة إعلام ذوي الشأن والأجهزة المختصة بقرار إنهاء خدمة الموظف؛ لترتب الآثار التي يحددها القانون على مثل هذا القرار، وإجراء المواعيد المنصوص عليها للمطالبة بالحقوق المترتبة على صدوره.

(د) تأمين اجتماعي- معاش- يتعين على جهة الإدارة أن توافي الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي بملف من انتهت خدمته- إذا كان إنهاء الخدمة لغير بلوغ سن التقاعد، فإنه لا يجوز لها أن تقعد عن إرسال ملفه إلى تلك الهيئة إلى حين بلوغ السن المقررة لتقاعده- لا يبدأ حساب ميعاد المطالبة بصرف المعاش إلا من تاريخ ورود الملف إلى الهيئة المذكورة.

- المواد (١٨) و(٢٣) و(١٣٨) و(١٣٩) و(١٤١) و(١٥١) من قانون التأمين الاجتماعي، الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

- المادتان (٢٥) و(١٤٠) من القانون المذكور، قبل تعديلهما بموجب القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧.

- المادة الأولى من القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ بشأن زيادة المعاشات.

- المادتان (١) و(٣) من قرار وزير التأمينات رقم ٢١٤ لسنة ١٩٧٧ بشأن الأحكام التي تتبع في صرف المزايا التأمينية.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠٠٦/٨/١٠ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقريراً بالطعن قيد بجدولها برقم ٣٢٧٩٢ لسنة ٥٢ق.عليا، وذلك طعنا على الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الحادية عشرة) في الدعوى رقم ٢٢٨٨٥ لسنة ٥٨ق بجلسة ٢٩/٥/٢٠٠٦، القاضي منطوقه بسقوط حق المدعى في المطالبة بصرف معاشه بمضي المدة.

وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع: (أولا) بأحقيته في صرف المعاش المنخفض اعتبارا من ١/٥/١٩٨٢، وكذا الزيادات المقررة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ والتشريعات اللاحقة في هذا الشأن، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية. و(ثانيا) بأحقيته في صرف مبالغ إضافية بواقع ١% شهرياً من قيمة مستحقاته التأمينية المقضي بها اعتبارا من تاريخ إقامة الدعوى في ٢١/٢/٢٠٠٠ وحتى تمام السداد.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه (أصليا) الحكم بعدم قبول الطعن شكلا، و(احتياطيا) في الموضوع بإلغاء الحكم الطعين. وتدوول نظر الطعن أمام الدائرة التاسعة (موضوع) بالمحكمة الإدارية العليا التي قررت إحالته إلى الدائرة السابعة عليا للاختصاص، وقد جرى نظر الطعن أمام هذه الدائرة على النحو الموضح بمحاضر الجلسات، وخلالها قدم الحاضر عن الهيئة المطعون ضدها الأولى مذكرة بدفاعه. وبجلسة ٢٨/١٢/٢٠١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم مع التصريح بمذكرات في أسبوعين، وبتاريخ ١٢/١/٢٠١٥ أودع الطاعن مذكرة دفاع، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا. وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا: (أولا) بأحقيته في صرف المعاش المنخفض اعتبارا من ١٣/٥/١٩٨٢ والزيادات المقررة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ والتشريعات اللاحقة اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية. و(ثانيا) بأحقيته في صرف مبالغ إضافية بواقع ١% شهريا من قيمة مستحقاته التأمينية المطالب بها اعتبارا من تاريخ إقامة الدعوى وحتى تمام السداد.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً؛ لكون الطاعن تقدم بطلب الإعفاء من الرسوم بتاريخ ٢٥/٧/٢٠٠٦، وقضي بقبوله بجلسته ٦/٨/٢٠٠٦، ورفع طعنه في ١٠/٨/٢٠٠٦، فمن ثم تعين الحكم بقبوله شكلاً.

وحيث إن عناصر هذا النزاع تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن سبق أن أقام الدعوى رقم ٢٢٨٨٥ لسنة ٥٨ ق أمام محكمة القضاء الإداري (الدائرة الحادية عشرة) بإيداع صحيفتها ابتداءً قلم كتاب محكمة دمياط الابتدائية بتاريخ ٢١/٢/٢٠٠٠، حيث قيدت بجدولها برقم ١١ لسنة ٢٠٠٠، طالباً في ختامها الحكم بإعادة تسوية وربط معاشه على أساس المعاش المبكر على وفق نص المادة ١٨/٥ من قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، وأحقيقته في صرف معاشه اعتباراً من ١٣/٥/١٩٨٢، مضافاً إليه جميع الزيادات المقررة بالقوانين اللاحقة اعتباراً من ١/٧/١٩٨٧، وكذا أحقيقته في صرف فوائد التأخير والفروق المالية.

وذكر المدعى (الطاعن) شرحاً لدعواه أنه التحق بالعمل بالبنك المدعى عليه الثاني (البنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي) بتاريخ ٢٥/٦/١٩٦١، وأنهت خدمته بتاريخ ١٣/٥/١٩٨٢ بموجب القرار رقم ٥٩ لسنة ١٩٨٢ للاستقالة الضمنية، وذلك عن مدة اشتراك في التأمين ٢١ سنة وشهراً و١٥ يوماً، إلا أن جهة عمله لم تقم بإرسال ملفه التأميني عقب انتهاء خدمته لصرف معاشه وجميع مستحقاته التأمينية، فقد ظل ملفه بجهة عمله حتى يونيو سنة ١٩٩٦ (تاريخ بلوغه سن الستين)، وأضاف أنه قام بصرف معاشه اعتباراً من ١/٦/١٩٩٦، وهو ما حداه على إقامة دعواه بغية الحكم بطلباته المبينة سالفاً.

وتدوول نظر الدعوى بجلسات المحكمة على النحو المبين بالمحاضر، ومجلسة ٢٥/٧/٢٠٠٠ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها محلياً بنظر الدعوى وإحالتها بمجالتها إلى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية، وأرجأت الفصل في المصروفات.

ووردت الدعوى إلى هذه المحكمة، وقيدت بجدولها برقم ٤٨٨ لسنة ٢٠٠٠، وجرى نظرها بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها، وبجلسة ٢٠٠٣/٧/٣٠ حكمت المحكمة بسقوط حق المدعى في إقامة دعواه بالتقادم المنصوص عليه في المادة (١٤٠) من قانون التأمين الاجتماعي، وقد تم الطعن على هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٧٦ لسنة ١٢٠٠ ق. وبجلسة ٢٠٠٤/٣/٢٤ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي موضوعه بإلغاء الحكم المستأنف، وبعدم اختصاص جهة القضاء العادي ولائياً بنظر الدعوى، وإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري للاختصاص.

ونفاذاً لهذا الحكم وردت الدعوى إلى المحكمة المذكورة، وقيدت بالرقم المشار إليه بعاليه، وبجلسة ٢٠٠٦/٥/٢٩ حكمت المحكمة بسقوط حق المدعى في المطالبة بصرف معاشه بمضي المدة، وشيدت المحكمة قضاءها على سند من أن الأوراق قد جاءت خالية من أي طلبات تقدم بها المدعى لصرف معاشه أو أي مبالغ أخرى من تاريخ انتهاء خدمته بالاستقالة الضمنية في ١٠/٨/١٩٨٢ حتى ١/٦/١٩٩٦ (تاريخ بلوغه سن الستين)، وأن الطلبات المقدمة من المدعى بحفاظة مستنداته تبين أنها لا تخصه بل تخص أشخاصاً أخرى، خاصة أنه لم يقدم مبررات مسوغة لعوده عن المطالبة بحقه في المعاش طيلة هذه المدة، ومن ثم فإن حق المدعى في المطالبة بصرف معاشه والمبالغ الأخرى المطالب بها يكون قد سقط بمضي المدة المنصوص عليها في المادة (١٤٠) من قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

.....

وإذ لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعن فقد أقام طعنه المائل، ناعياً على الحكم المطعون فيه صدوره مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون وتأويله، على سند من أن البنك المطعون ضده أصدر القرار رقم ٥٩ لسنة ١٩٨٢ بإهاء خدمته للاستقالة الضمنية اعتباراً من ١٣/٥/١٩٨٢، ولم يقيم بما أوجبه عليه القانون من موافاة الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي

بملفه التأميني، ومن ثم لم يتم ربط معاشه إلا عقب بلوغه سن التقاعد في ١/٦/١٩٩٦، بدعوى أنه لم يتقدم بطلب صرف المعاش قبل هذا التاريخ بالرغم من أنه كان من المستحيل أن يترتب على طلبه أي أثر إلا بعد ورود ملف المعاش إلى الهيئة المذكورة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن المادة (٢٥) من قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ هي الواجبة التطبيق على حالته، فيكون مستحقا بذلك للمعاش والادخار والمزايا التأمينية المقررة اعتبارا من ١/٥/١٩٨٢ (أول الشهر الذي انتهت فيه خدمته)، وذلك كله دون الإخلال بأحقيقته في صرف المبالغ الإضافية بواقع ١% شهريا والمقررة طبقا لنص المادة (١٤١) من قانون التأمين الاجتماعي. وخلص الطاعن بتقرير الطعن إلى طلب الحكم بطلباته المبينة سالفًا.

وحيث إن المادة (١٨) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تنص على أن: "يستحق المعاش في الحالات الآتية: ١-... ٥- انتهاء خدمة المؤمن عليه لغير الأسباب المنصوص عليها في البنود (١) و(٣) متى كانت مدة اشتراكه في التأمين ٢٤٠ شهرا على الأقل...".

وتنص المادة (٢٣) على أن: "يخفض المعاش المستحق لتوافر الحالة المنصوص عليها في البند (٥) من المادة ١٨ بنسبة تقدر تبعا لسن المؤمن عليه...".

وتنص المادة (٢٥) قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ على أن: "يستحق المعاش من أول الشهر الذي نشأ فيه سبب الاستحقاق، فيما عدا المعاش المخفض فيستحق من أول الشهر الذي انتهت فيه خدمة المؤمن عليه، ما لم يكن قد طلب الصرف على أساس نسبة تخفيض أقل فيستحق من أول الشهر الذي ستحدد على أساسه نسبة التخفيض...".

كما تنص المادة (١٤٠) قبل تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المشار إليه على أنه: "مع مراعاة حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٥)، يجب تقديم طلب صرف المعاش أو

التعويض أو أي مبالغ مستحقة طبقاً لأحكام هذا القانون في ميعاد أقصاه خمس سنوات من التاريخ الذي نشأ فيه سبب الاستحقاق، وإلا انقضى الحق في المطالبة بها. وتعتبر المطالبة بأي من المبالغ المتقدمة شاملة للمطالبة بباقي المبالغ المستحقة. وينقطع سريان الميعاد المشار إليه بالنسبة للمستحقين جميعاً إذا تقدم أحدهم بطلب في الموعد المحدد. ويجوز لمدير عام الهيئة المختصة أو من ينيبه أن يتجاوز عن الإخلال بالميعاد المشار إليه...".

وقد أنط المشرع في المادة (١٥١) بوزير التأمينات إصدار قرار يتضمن بيان السجلات والدفاتر التي يلتزم بحفظها صاحب العمل والملفات التي ينشئها لكل مؤمن عليه والمستندات التي تودع بها، كما أنط به في المادة (١٣٩) إصدار قرار يتضمن تحديد الشروط والأوضاع والمستندات اللازمة لتسوية وصرف الحقوق المقررة بهذا القانون. وقد بينت المادة (١٣٨) على أن تقدر الحقوق المقررة بقانون التأمين الاجتماعي على أساس البيانات والمستندات الواردة بالملف المنصوص عليه بالبند (١) من المادة (١٥١) دون الرجوع إلى ملف الخدمة.

وإعمالاً لحكم المادة (١٣٩) صدر قرار وزير التأمينات رقم ٢١٤ لسنة ١٩٧٧ مبيناً في المادة (١) المستندات التي يتعين أن يتضمنها ملف التأمين الاجتماعي الذي ينشئه صاحب العمل، ومن هذه المستندات: صورة معتمدة من قرار إنهاء الخدمة. كما أوجبت المادة (٣) من هذا القرار على صاحب العمل موافاة الهيئة المختصة بملف التأمين مشتملاً على المستندات المبينة بالمادة (١)، وذلك خلال أسبوع من تاريخ انتهاء الخدمة.

وحيث إن مفاد هذه النصوص أن المشرع قضى باستحقاق المؤمن عليه الذي انتهت خدمته بالاستقالة الحكيمة معاشاً اعتباراً من أول الشهر الذي تتحقق فيه الواقعة المهنية للخدمة وهي واقعة انقطاعه عن العمل بغير عذر تقبله جهة الإدارة أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية وعدم اتخاذها ضده إجراءات تأديبية خلال الشهر التالي للانقطاع. وأوجب المشرع على المؤمن عليه التقدم بطلب صرف المعاش والمبالغ المستحقة طبقاً لقانون التأمين

الاجتماعي في ميعاد أقصاه خمس سنوات من التاريخ الذي نشأ فيه سبب الاستحقاق، وإلا انقضى الحق في المطالبة بها.

وحيث إن الثابت من الأوراق أن البنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي (الذي كان يعمل به الطاعن) قد أصدر القرار رقم (٥٩) بتاريخ ١٠/٨/١٩٨٢ بإنهاء خدمة الطاعن اعتباراً من ١٣/٥/١٩٨٢ تاريخ انقطاعه عن العمل.

وحيث إن المستقر عليه في قضاء المحكمة الإدارية العليا أنه وإن كان إنهاء الخدمة على أساس من قيام قرينة الاستقالة الضمنية يتم بقوة القانون، إلا أنه يجب على جهة الإدارة متى تحققت الواقعة المحدثه لهذا الأمر القانوني أن تصدر قراراً بإنهاء خدمة العامل المنقطع اعتباراً من تاريخ انقطاعه، ويجب عليها أيضاً رغم أن قرارها لا يعدو أن يكون كاشفاً لمركز قانوني ترتب في تاريخ سابق، أن تعلم ذوي الشأن والأجهزة المختصة بهذا القرار لترتيب الآثار التي يحددها القانون على صدور مثل هذا القرار وإجراء المواعيد المنصوص عليها للمطالبة بالحقوق المترتبة على صدوره. ولا يجوز عقلاً أو قانوناً أن تستصدر جهة الإدارة قراراً تتكتمه وتخفيه عن ذوي الشأن بغية عدم إعمال الآثار المترتبة عليه، ثم تظهره وقتما تشاء، وبعد أن تفوت على صاحب الشأن الآجال التي حددها القانون للمطالبة بالحقوق المترتبة على القرار. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٧٣٦ لسنة ٣٦ ق. عليا الصادر بجلسته ٢٩/١٠/١٩٩٤).

وحيث إنه يبين من أوراق الطعن أن البنك المطعون ضده كان قد أصدر القرار رقم ٥٩ بتاريخ ١٠/٨/١٩٨٢ بإنهاء خدمة الطاعن اعتباراً من ١٣/٥/١٩٨٢ (تاريخ انقطاعه عن العمل)، فقد أعمل بشأنه قرينة الاستقالة الضمنية اعتباراً من هذا التاريخ الأخير، إلا أنه قعد عن تنفيذ أحكام القانون ولم يقيم بما يوجب عليه من موافاة الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي بملف الطاعن مشيراً فيه أن إنهاء خدمته تم بالقرار المشار إليه، فقد استبان أن البنك لم يقيم بإرسال ملف معاشه إلى الهيئة المذكورة إلا عند بلوغه سن التقاعد في ١/٦/١٩٩٦، ومن ثم

فإنه لم يكن تحت يد الطاعن أو الهيئة حتى هذا التاريخ المستندات التي يجب أن يتضمنها ملف التأمين الاجتماعي الخاص بالطاعن طبقا لحكم المادة الأولى من القرار رقم ٢١٤ لسنة ١٩٧٧، ومن ثم فإنه لا محل لمطالبة الطاعن بتقديم طلب صرف المعاش اعتبارا من تاريخ إنهاء الخدمة المشار إليه؛ لكونه من المستحيل أن يترتب على طلبه أي أثر إلا بعد ورود ملف معاشه إلى الهيئة المطعون ضدها عقب صدور القرار رقم ٥٩ في ١٠/٨/١٩٨٢ بإنهاء خدمته.

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن مدة اشتراك الطاعن في التأمين تزيد على ٢٤٠ شهرا، ولم يثبت من الأوراق تقدمه بطلب لصرف معاشه على أساس نسبة تخفيض أقل، فإنه لما كانت الواقعة المنشئة لاستحقاق المعاش للطاعن هي اعتباره مستقيلا لانقطاعه عن العمل، فمن ثم فإن المادة (٢٥) من قانون التأمين الاجتماعي قبل تعديلها بموجب القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ تكون هي الواجبة التطبيق على حالته، ويكون بذلك مستحقا للمعاش المخفض اعتبارا من ١/٥/١٩٨٢ (أول الشهر الذي انتهت فيه خدمته)، وهو ما تقضي به المحكمة، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

ولا ينال من ذلك أن الطاعن لم يتقدم إلى الهيئة المطعون ضدها الأولى بطلب لصرف معاشه حتى بلوغه سن التقاعد عام ١٩٩٦، باعتبار أن ذلك كان راجعا -على النحو المبين سالفًا- إلى أن البنك الذي كان يعمل لديه الطاعن لم يقم بموافاة الهيئة المذكورة بالملف التأميني الخاص به بعد إصداره لقرار بإنهاء خدمته رقم ٥٩ لسنة ١٩٨٢ المشار إليه.

وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ تنص على أن: "تزداد بنسبة ٢٠% اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، والقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ في شأن منح معاشات ومكافآت استثنائية، وذلك فيما عدا معاش العجز الجزئي غير المنهي للخدمة. وتعتبر هذه الزيادة جزءا من المعاش، وتسري في شأنها جميع أحكامه...".

- ولما كانت المحكمة قد قضت باستحقاق الطاعن للمعاش اعتبارا من ١/٥/١٩٨٢، ومن ثم فإنه يكون مستحقا كذلك للزيادة المقررة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ المشار إليه، وما لحق المعاش من زيادات بتشريعات لاحقة صادرة في هذا الشأن، وهو ما تقضي به المحكمة، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

- وحيث إنه عن طلب الطاعن صرف مبالغ إضافية، فإن المادة (١٤١) من قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تقضي بأن تتخذ الهيئة المختصة من الوسائل ما يكفل تقدير المعاشات أو التعويضات وصرفها خلال أربعة أسابيع من تاريخ تقديم المؤمن عليه أو المستحقين طلبا بذلك، مشفوعا بالمستندات المطلوبة، وإذا تأخر صرف المبالغ المستحقة عن المواعيد المقررة لها التزمت الهيئة المختصة بناء على طلب صاحب الشأن بدفعها، مضافا إليها ١% من قيمتها عن كل شهر يتأخر فيه الصرف عن الميعاد المحدد، بما لا يجاوز قيمة أصل المستحقات، كما لا تستحق المبالغ الإضافية المشار إليها في حالات المنازعات إلا من تاريخ رفع الدعوى القضائية.

ولما كان الثابت أن الهيئة المطعون ضدها الأولى لم تقم بصرف المعاش المستحق للطاعن خلال الفترة من ١/٥/١٩٨٢ حتى ١/٦/١٩٩٦، وكذا الزيادات المقررة بموجب القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ وما لحقه من تشريعات صادرة في هذا الشأن، وذلك دون سند صحيح من القانون على التفصيل المبين سالفًا، وإذ سبق للمحكمة أن أشارت بمحيثيات هذا الحكم إلى أنه لم يكن في استطاعة الطاعن تقديم طلب صرف المعاش لعدم ورود ملف خدمته إلى الهيئة المطعون ضدها الأولى إلا بعد بلوغه سن التقاعد، ومن ثم فإنه من باب أولى لم يكن في مقدوره تقديم طلب بصرف نسبة الـ ١% من قيمة مستحقاته عن كل شهر تأخر فيه الصرف عن الميعاد المحدد حسب نص المادة (١٤١) المشار إليها، ومن ثم فإن المحكمة تقضي بأحقية الطاعن في صرف مبالغ إضافية بواقع ١% شهريا من قيمة مستحقاته التأمينية المقضي له بها

اعتباراً من تاريخ إقامة دعواه في ٢١/٢/٢٠٠٠ وحتى تمام السداد، شريطة ألا تتجاوز هذه المبالغ قيمة أصل هذه المستحقات.

وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر، فإنه يكون قد خالف صحيح حكم القانون مما يتعين معه الحكم بإلغائه.

وحيث إن الهيئة المطعون ضدها الأولى معفاة من الرسوم طبقاً لنص المادة (١٣٧) من قانون التأمين الاجتماعي.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بأحقية الطاعن في صرف المعاش المخفض اعتباراً من ١/٥/١٩٨٢، مشمولاً بالزيادة المقررة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ وما تبعه من زيادات في هذا الخصوص، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وكذلك أحقيته في صرف مبالغ إضافية بواقع ١% شهرياً من قيمة مستحقاته التأمينية اعتباراً من ٢١/٢/٢٠٠٠ (تاريخ إقامة دعواه وحتى تمام السداد)، مع ما يترتب على ذلك من فروق مالية، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

(٦٥)

جلسة ١٥ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١١٧١٣ و ١١٧٩٥ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)

(الدائرة السابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ حسن كمال محمد أبو زيد شلال

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. محمد ماهر أبو العينين، وصلاح شندي عزيز تركي، وأحمد محمد أحمد الإيباري، وهاشم فوزي أحمد شعبان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **مجلس الدولة** - هيئة مفوضي الدولة - اختصاصها - يكفي أن تستطلع المحكمة رأي مفوض الدولة في الطلب العارض أثناء نظر الدعوى بجلسة المرافعة.

(ب) **هيئة الشرطة** - شئون الضباط - تقارير كفايتهم - يجب على الجهة الإدارية لدى ممارسة سلطتها التقديرية المحددة تشريعياً في شأن تقارير كفاية الضباط أن تمارسها بشكل موحد على كل ضباط الشرطة في جميع شئوهم بعناصر محددة في جانبي الأداء الفني والمهني.

(ج) **هيئة الشرطة** - شئون الضباط - ترقية - تتمتع وزارة الداخلية بسلطة تقديرية في ترقية الضباط أو إنهاء خدمتهم بالإحالة إلى المعاش أو مدها - هذه السلطة تقوم على عناصر التقدير المحددة تشريعياً في قانون هيئة الشرطة كعناصر محددة، تفيد بأن أداءه

الفني والمهني يكشف عما سيكون عليه مستقبلا في أداء الواجبات الوظيفية، كما تتصف بكونها موحدة تطبق على كل ضباط الشرطة في شئوهم جميعها.

(د) هيئة الشرطة- شئون الضباط- الترقية إلى رتبة لواء- تتمتع وزارة الداخلية بسلطة تقديرية في ترقية الضباط أو إنهاء خدمتهم بالإحالة إلى المعاش أو مدها- كلمة "الاختيار" الواردة في المادة (١٩) من قانون هيئة الشرطة يقصد بها الاختيار القائم على أسس التقدير التي وردت في نصوص القانون، ومن بينها أقرانه ممن تجوز المقارنة والمفاضلة بينه وبينهم، فلا يجوز اختيار الأدنى في عناصر التقدير تفضيلا له على الأعلى فيها- لا يجوز القول بأن الموازنة تسقط نهائيا إذا ما تمت ترقية الضباط إلى رتبة (عقيد)، وأمضى في هذه الرتبة مدة سنتين لمخالفة ذلك صراحة لما ورد في القانون- حرص المشرع على أن يكون القرار الصادر عن الوزير بالترقية لرتبة (عميد) أو (لواء) مستندا إلى تقدير جماعي، بأن أسنده إلى كيان مؤسسي يتولاه المجلس الأعلى للشرطة، باعتباره المختص بالنظر في شئون أعضاء هيئة الشرطة- لوزارة الداخلية سلطة تقديرية أرحب في اختيار كبار موظفيها ممن ترى فيهم الصلاحية البدنية والذهنية، وذلك تحت رقابة القضاء على نحو تتحقق معه المصلحة العامة، مادام قرارها قد خلا من إساءة استعمال السلطة- هذه الموازنة تسقط عنها نهائيا بانتهاء خدمة الضابط الذي كفل له المشرع الوصول إلى أعلى المراتب في قانون هيئة الشرطة حال قضاء مدة عامين في رتبة (لواء)- ببلوغ هذا الأجل فإن ما يتم بشأن حالة الضابط تتمتع فيه جهة الإدارة بسلطة تقديرية واسعة، تقف سلطة المحكمة إزاءها عند التحقق من توفر عيب الانحراف أو تخلفه في القرار فقط، دون أن تمتد رقابتها إلى جميع عناصر البت في القرار التي تستقل جهة الإدارة بتقديرها- استبعاد الوزير بعض من تتوفر فيهم الكفاية توصلا إلى العناصر القادرة على التعاون معه في تنفيذ السياسة العامة للدولة وسياسته داخل الوزارة لا يُجمل

على أنه يرجع إلى أسباب تتعلق بعدم صلاحيتهم؛ لأن الوزير قد يجد نفسه ملزماً باستبعاد بعض من تتوفر فيهم الكفاية توصلًا إلى العناصر القادرة على التعاون معه في تنفيذ السياسة العامة للدولة وسياسته داخل الوزارة، وهذه الاعتبارات في حد ذاتها كافية لحمل قرار الوزير على محمل الصحة، دون الخوض فيما وراءه من أسباب قد تجبن عنها عيون الأوراق.

(هـ) هيئة الشرطة- شئون الضباط- ترقيةهم- إذا خلا القرار الصادر بالترقية بالاختيار من ذكر سببٍ له، جاز للمحكمة أن تلجأ إلى مقارنة الطاعن بالمطعون على ترقيةهم بالقرار الطعين.

- المادتان رقما (١٩) و(٧١) من قانون هيئة الشرطة، الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١.

(و) دعوى- لجان التوفيق في بعض المنازعات- مدى استلزام عرض طلب التعويض المرتبط بطلب الإلغاء عليها- اللجوء إلى لجنة التوفيق المختصة بخصوص طلب إلغاء القرار المطعون فيه قبل إقامة الدعوى يغني عن اللجوء إليها بشأن طلب التعويض عنه- طلب الإلغاء يعد وجها من أوجه الطعن المباشرة في مشروعية القرار المطعون فيه، ويستلزم البتُّ فيه التعرضُ لما إذا كان هذا القرار قد صدر مشوبا بعيب من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة من عدمه، ويعد طلب التعويض طلبًا فرعيًا لطلب الإلغاء الذي هو الأصل، ومن المعلوم أن الفرع يأخذ حكم الأصل.

-المادة رقم (١١) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق في بعض

المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفًا فيها

الإجراءات

- إنه في يوم الأربعاء الموافق ٢٥/١٢/٢٠١٣ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقريراً بالطعن، قيد بجدولها العام برقم ١١٧١٣ لسنة ٦٠ ق. عليا، وذلك طعنًا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثالثة عشرة ترقيات- كادرات خاصة) بجلسة ٢٧/١٠/٢٠١٣ في الدعوى رقم ٥٤٩٨٤ لسنة ٦٥ ق، القاضي منطوقه: (أولا) بقبول طلب إلغاء القرار رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ شكلا، ورفضه موضوعًا، وألزمت الطاعن مصروفاته.

و(ثانيًا) بعدم قبول طلب التعويض شكلا؛ لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، وألزمت الطاعن مصروفاته.

وطلب الطاعن -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقيته إلى رتبة (لواء) وإحالة على المعاش اعتبارًا من ١/٨/٢٠١١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أحصها إعادته إلى الخدمة العاملة، وإلزام جهة الإدارة المصروفات عن درجتي التقاضي.

- وفي يوم الخميس الموافق ٢٦/١٢/٢٠١٣ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقريرًا بالطعن قيد بجدولها العام برقم ١١٧٩٥ لسنة ٦٠ ق. عليا، وذلك طعنًا على الحكم المطعون فيه بالطعن السابق (الصادر عن محكمة القضاء الإداري- الدائرة الثالثة عشرة ترقيات- كادرات خاصة)، المشار إليها آنفا.

وطلب الطاعن -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم: (أولا) بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، و(ثانيًا) بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقيته إلى رتبة (لواء)، وإحالة على المعاش اعتبارًا من ١/٨/٢٠١١، مع ما

يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعادته إلى الخدمة العاملة، وإلزام جهة الإدارة المصروفات عن درجتي التقاضي.

وجرى إعلان تقرير الطعن المائلين على النحو المبين بالأوراق.

وقد أعدت هيئة مفوضي الدولة تقريرًا بالرأي القانوني في الطعن المائلين ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من إحالة الطاعن على المعاش، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها مد خدمته برتبة (لواء) أسوة بزملائه، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وتداول نظر الطعن بدائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/٥/٢١ قررت الدائرة إحالة الطعن إلى الدائرة السابعة (موضوع) لنظرهما بجلسة ٢٠١٤/٦/٨، حيث تداول نظرهما أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/٧/١٣ قدم الحاضر عن الطاعن مذكرة دفاع، وبجلسة ٢٠١٤/١٠/٢٦ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة ٢٠١٤/١٢/٢١ مع التصريح بمذكرات في أسبوعين، وبتاريخ ٢٠١٤/١١/٨ وردت مذكرة بالرد على الطعن من المطعون ضدهما، طلبا في ختامها الحكم برفض الطعن موضوعاً، وتأييد الحكم المطعون فيه، مع إلزام الطاعن المصروفات عن درجتي التقاضي، وبالجلسة المحددة لإصدار الحكم قررت المحكمة إعادة الطعن للمرافعة بجلسة ٢٠١٥/١/١١ ليقوم الطاعن باتخاذ الإجراءات المقررة قانوناً بالنسبة لطلب التعويض المضاف، وذلك بإعلان الجهة الإدارية به بموجب عريضة معلنة.

وبجلسة ٢٠١٥/٢/٨ قدم الحاضر عن الطاعن عريضة معلنة بالطلب المضاف، وقد استطلعت المحكمة رأي السيد المستشار/ مفوض الدولة بالجلسة بشأن طلب التعويض المضاف، وقد قرر أنه يرى رفضه موضوعاً، وبالجلسة نفسها قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم مع التصريح بمذكرات في أسبوعين، ولم يتم تقديم شيء خلال هذا الأجل

من طرفي الخصومة، فصدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً.

وحيث إن الطاعن يطلب -على وفق الطلبات الختامية- الحكم بقبول الطعن شكلاً:

(١) وبوقف تنفيذ وإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقيته إلى رتبة (لواء)، وإحالة على المعاش اعتباراً من ٢٠١١/٨/١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعادته إلى الخدمة العاملة.

(٢) بتعويضه التعويض المناسب عن الأضرار الأدبية والنفسية والمادية التي أصابته نتيجة القرار المطعون فيه، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات عن درجتي التقاضي.

وحيث إنه قد جرى إعلان الطعن المائلين على النحو المقرر قانوناً.

وحيث إن الطعن قد استوفيا جميع أوضاعهما الشكلية المقررة قانوناً، فمن ثم يكونان مقبولين شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن كان قد أقام بتاريخ ٢٠/٩/٢٠١١ الدعوى رقم ٥٤٩٨٤ لسنة ٦٥ ق أمام محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثالثة عشرة ترقيات- كادرات خاصة)، طالباً في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً:

(١) وبوقف تنفيذ وإلغاء القرار المطعون فيه الصادر بإحالة إلى التقاعد بتاريخ ٢٠١١/٨/١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها عودته إلى عمله بوزارة الداخلية اعتباراً من ٢٠١١/٨/١، مع حفظ أقدميته وترتيبه وجميع حقوقه المالية.

(٢) بتعويضه بمبلغ مالي مقدراه (مليون جنيه) عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به من جراء القرار المطعون فيه، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وذكر المدعي شرحًا لدعواه أنه يعمل بوزارة الداخلية اعتبارًا من ١٠/١١/١٩٨٠، وقد صدر القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ في ١٣/٧/٢٠١١ بترقيته إلى رتبة (لواء) مع إنهاء خدمته بإحالته على المعاش اعتبارًا من ١/٨/٢٠١١، وتظلم من هذا القرار بالتظلم المقيد برقم ٩٥١٩٨ في ١٤/٨/٢٠١١، ثم لجأ إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات بالطلب رقم ١١٣٥١ لسنة ٢٠١١، وصدرت التوصية في ٥/٩/٢٠١١، وينعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون، وأنه جاء مشوبًا بإساءة استعمال السلطة، وقد اختتم عريضة دعواه بطلباته المذكورة سلفًا.

.....

وبجلسة ٢٧/١٠/٢٠١٣ أصدرت المحكمة المذكورة حكمها في الدعوى بالآتي:
(أولاً) بقبول طلب إلغاء القرار رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعن مصروفاته، و(ثانياً) بعدم قبول طلب التعويض شكلاً لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، وألزمت الطاعن مصروفاته.
وشيدت المحكمة قضاءها -المذكور سلفاً- بالنسبة للطلب الأول -بعد استعراضها لنص المادتين رقمي ١٩ و٧١ من قانون هيئة الشرطة- تأسيساً على أن المجلس الأعلى للشرطة قد قرر بجلسته المنعقدة في ١٠/٧/٢٠١١ ترقية الطاعن إلى رتبة (لواء) وإحالته على المعاش عملاً بحكم المادة (١٩) من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ بشأن هيئة الشرطة؛ لعدم توفر المقومات والقدرات اللازمة لشغل الوظائف القيادية، وبناءً على ذلك صدر القرار المطعون فيه بإحالته على المعاش اعتبارًا من ١/٨/٢٠١١. وأن الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية قد أسندت وظائفها القيادية في رتبة لواء عامل إلى من تطمئن إليهم من ذوى الكفاءات والقدرات التي لا تتوفر في جميع من هم في رتبة عميد ممن حل عليهم الدور للترقية لرتبة لواء، ولا يقلل هذا الاختيار من شأن من رقوا إلى رتبة لواء وأحيلوا إلى المعاش، وعلى ذلك تكون الجهة الإدارية قد أعملت سلطتها التقديرية المطلقة في مجال اختيار القيادات إلى رتبة اللواء

العامل، ومن رأت ترقية لهم إلى رتبة اللواء مع الإحالة إلى المعاش بالقرار رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ المطعون فيه فيما تضمنه من ترقية الطاعن إلى رتبة اللواء وإحالاته إلى المعاش اعتباراً من ٢٠١١/٨/١ قد صدر على وفق صحيح حكم القانون، ويكون الطعن المقام عليه في غير محله جديراً بالرفض.

كما أسست قضاءها المذكور سالفاً بالنسبة للطلب الثاني (التعويض) على أن المدعى كان قد أقام الدعوى الماثلة بخصوص طلب التعويض عن القرار المطعون فيه بتاريخ ٢٠١١/٩/٢٠ دون اللجوء إلى لجنة التوفيق بخصوص هذا الطلب، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن بخصوص طلب التعويض.

ولا يغير من ذلك اللجوء إلى لجنة التوفيق بالطلب رقم ١١٣٥١ لسنة ٢٠١١، إذ إن هذا الطلب قد اقتصر على إلغاء القرار رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ الصادر بتاريخ ٢٠١١/٧/١٣ والمتضمن الترقية إلى رتبة اللواء مع الإحالة على المعاش، وقد جاء هذا الطلب خالياً من طلب التعويض، وبناء على ما تقدم يتعين القضاء بعدم قبول هذا الطلب شكلاً لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠. وخلصت المحكمة إلى قضائها المذكور سالفاً.

وإذ لم يرتض الطاعن هذا الحكم فقد أقام طعنيه الماثلين بالنسبة لطلب إلغاء القرار رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقية إلى رتبة اللواء مع إحالاته إلى المعاش اعتباراً من ٢٠١١/٨/١، ناعياً على الحكم المطعون فيه صدوره مشوباً بعيب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، فضلاً عما انطوى عليه من مخالفة ما استقر عليه قضاء الدائرة نفسها في العديد من الأحكام الحديثة الصادرة عنها، وذلك على النحو التالي:

(١) وجّه مخالفة الحكم الطعين للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله فيما ذهب إليه من منح وزير الداخلية السلطة المطلقة في شأن اختيار بعض اللوات للمد لهم في الخدمة

دون معقب عليه في ذلك، ودون تعويل منه على ما تضمنته ملفات خدمة السادة اللوآات الذين يختار من بينهم الوزير من يستبقه في الخدمة، ومن لا يسمح له بذلك، وأخيراً دون رقابة عليه من قضاء المشروعية، ومرجع هذه المخالفة أن الحكم الطعين يرسخ لإهدار مبدأ تكافؤ الفرص وغبن المتميزين من الضباط الحريصين على تأدية عملهم بشرف وأمانة وعلى نحو يتسم بالكفاءة وحسن الأداء، فالمعيار الذي ذهب إليه الحكم الطعين معيار شخصي منوط بشخص الوزير ولا علاقة له بأداء العمل وما انطوت عليه ملفات خدمة الضباط، وافترض أن قرارات الوزير في اختيار العناصر التي يرى أنها صالحة للمد والاستمرار بالخدمة هي قرارات سيادية لا يجوز خضوعها لرقابة قضاء المشروعية، وهذا إقرار من الحكم لوزير الداخلية بالسلطة المطلقة التي لا تعدو أن تكون مفسدة مطلقة، وهذا ما يتناقض مع ما استقرت عليه الدساتير المصرية المتعاقبة من عدم جواز تحصن القرارات الإدارية من الطعن عليها.

(٢) أن الدائرة نفسها التي صدر عنها الحكم الطعين قضت في العديد من الأحكام بإلغاء قرار وزير الداخلية رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ وهو القرار نفسه الذي كان محلاً للدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه، كما قضت بإلغاء العديد من القرارات التي تتشابه مع القرار المطعون فيه، وأرست سلطتها المشروعة في رقابة القرارات الصادرة عن وزير الداخلية بمد الخدمة لبعض اللوآات الذين تم توقيع جزاءات تأديبية عليهم، وارتكبوا جرائم ومخالفات لا تستقيم مع اختيارهم للبقاء في الخدمة برتبة اللوآ، وإثبات انحرافه بالسلطة.

(٣) أن إنهاء خدمته قد شابه عيب مخالفة القانون، وتبعاً لذلك يكون قد استقام في حق الجهة الإدارية ركن الخطأ الموجب لمسئوليتها عن تعويضه عن الأضرار التي حاقت به من جراء هذا القرار، ومن هذه الأضرار: الأضرار المادية، التي تمثلت في حرمانه دون سبب مشروع من راتبه وأجره وملحقاته ومزايا الوظيفة المادية التي كان سيحصل عليها عند شغله هذه الوظيفة، بالإضافة إلى ما تكبده في سبيل الوصول إلى حقه من نفقات ومصروفات وأتعاب محاماة

(نفقات التقاضي)، وكذا ما لحقه وأصابه من أضرار أدبية تمثلت في شعوره بالغبن والظلم، لأنه كان مثالا للكفاءة وحسن الأداء، ومع ذلك قامت جهة الإدارة باختيار بعض من زملائه الأقل منه في الكفاءة، وقررت بقاءهم واستمرارهم في الخدمة وهو ما أصابه بشعور الهوان والانكسار بين أهله وذويه، وكل هذه الأضرار لم تنتج إلا بسبب القرار الطعين، ومن ثم فقد توفرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر، واستوت مسؤولية جهة الإدارة على سوقها عن جبر هذه الأضرار، ويكون من حقه القضاء بالتعويض الجابر لهذه الأضرار. وخلص الطاعن إلى طلب الحكم بطلباته المذكورة سالفًا.

.....

وحيث إنه عن طلب الطاعن إلغاء القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقيته إلى رتبة لواء مع إحالته للمعاش اعتبارًا من ٢٠١١/٨/١.

وحيث إن المادة رقم (١٩) من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ بشأن هيئة الشرطة والمستبدلة بموجب القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٨ تنص على أن: "تكون الخدمة في رتبة عقيد لمدة سنتين يجوز مدها لمدة ماثلة مرة واحدة أو أكثر حتى حلول الدور في الترقية إلى رتبة عميد. وتكون الترقية إلى رتبة عميد بالاختيار، ومن لا يشمل الاختيار يحال إلى المعاش مع ترقيته إلى رتبة عميد، إلا إذا رأى المجلس الأعلى للشرطة لأسباب هامة يقدرها عدم ترقيته وإحالته إلى المعاش، وتكون الخدمة في رتبة عميد لمدة سنة يجوز مدها لمدة ماثلة مرة واحدة وأكثر حتى حلول الدور في الترقية إلى رتبة لواء. وتكون الترقية إلى رتبة لواء بالاختيار، ومن لا يشمل الاختيار يحال إلى المعاش مع ترقيته إلى رتبة لواء إلا إذا رأى المجلس الأعلى للشرطة لأسباب هامة يقدرها عدم ترقيته وإحالته إلى المعاش، وتكون الخدمة في رتبة لواء لمدة سنة يجوز مدها لمدة ماثلة مرة واحدة أو أكثر تنتهي خدمته بانتهائها ولو رُقي خلالها إلى درجة مالية أعلى. وتكون الترقية إلى الرتب الأعلى بالاختيار".

وتنص المادة رقم (٧١) من ذات القانون (المستبدل بندها الثاني فقرة أولى بموجب القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٨، ثم القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٤، ثم استبدلت الفقرة الأولى بموجب القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٨) -تنص- على أن: "تنتهي خدمة الضابط لأحد الأسباب التالية:

- (١) بلوغ السن المقررة لترك الخدمة وهي ستون سنة ميلادية.
- (٢) إذا أمضى الضابط في رتبة عقيد سنتين من تاريخ الترقية إليها أو أمضى سنة واحدة في أي من رتبتي عميد أو لواء من تاريخ الترقية إليها، وذلك ما لم تمد خدمته أو تتم إحالته إلى المعاش طبقاً لأحكام المادة (١٩) من هذا القانون.
- (٣) "...".

وحيث إنه في ضوء أحكام قانون الشرطة، وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، فإن السلطة التقديرية التي تتمتع بها وزارة الداخلية في ترقية الضباط أو إنهاء خدمتهم بالإحالة إلى المعاش أو مدها، تقوم على عناصر التقدير المحددة تشريعياً في قانون هيئة الشرطة من اجتياز الدورات: "أن يجتاز الضابط بنجاح الفرق التدريبية أو الدراسات التدريبية أو العليا" المادة (١٧)، وأن يقوم بأعمال يجوز منح حوافز ومكافآت تشجيعية أو مكافآت مالية أو أوسمة أو أنواع بسببها: "يقدم خدمات ممتازة أو أعمالاً أو بحوثاً أو اقتراحات جديدة تساعد على تحسين طرق العلم ورفع كفاءة الأداء... أداء أعمال ممتازة" المادة (٢٣)، وأن يقوم بأعمال يجوز منح علاوة تشجيعية عنها: "... وكان قد بذل جهداً خاصاً أو حقق رفعا لمستوى الأداء أو قام بعمل ممتاز" المادة (٢٤)، وأن يؤدي الواجبات المنصوص عليها في المادة (٤١): "يجب على الضابط مراعاة أحكام هذا القانون وتنفيذها وعليه..."، أو أداء الأعمال والواجبات وتحقيق الأهداف في ضوء نظام الرقابة والتفتيش والمتابعة المنصوص عليها في المادة (٤٦)، والامتناع عن المحظورات المنصوص عليها في المادة (٤٢): "يحظر على الضابط..." والمادة (٤٣): "لا يجوز للضابط أن يجمع بين وظيفته وبين أي عمل آخر"، والمادة (٤٤):

"يحظر على الضابط بالذات أو بالواسطة..."، والمادة (٤٥): "على الضابط مراعاة الأحكام المالية المعمول بها ويحظر عليه..."، والمادة (٤٧): "كل ضابط يخالف الواجبات المنصوص عليها في هذا القانون أو في القرارات الصادرة من وزير الداخلية أو يخرج على مقتضي الواجب في أعمال وظيفته أو يسلك سلوكا أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة..."، وما يكون قد تم توقيعه عليه من الجزاءات التأديبية: المادة (٤٨)، أو إحالة إلى الاحتياط: المادة (٦٧)، أو ما قد يتعرض له من عقوبات جنائية: المادة (٥٤)، كعناصر محددة تشريعا تفيد بأن أداءه الفني والمهني يكشف عما سيكون عليه مستقبلا في أداء الواجبات الوظيفية.

وحيث إنه في ضوء الأحكام المشار إليها فإن السلطة التقديرية بعناصرها المحددة تشريعا سألقة البيان تتصف بخصيصة أخرى، وهي كونها موحدة تطبق على كل ضباط الشرطة في شغلهم جميعها، الترقية أو إنهاء الخدمة بالإحالة على المعاش أو مدها، فهي الأساس لتقدير كفاية وجدارة الضابط بعناصرها المحددة والموحدة في جانبي الأداء الفني والمهني للضابط:

(الأول): وهو العمل: من اجتياز الدورات حضورًا وتقديرًا، وأداء الواجبات الوظيفية على وفق معايير محددة وضعها وزير الداخلية باعتبارها جزءًا من نظام الرقابة والتفتيش والمتابعة وتقييم الأداء وما تحقق من أهداف، ومقترنًا بها ما قد يكون أداء الضابط من "خدمات ممتازة" أو "أعمال" أو "بحوث" أو "اقتراحات جديدة" أو "أداء أعمال ممتازة" أو "بذل جهد خاص" أو "تحقيق رفع لمستوى الأداء" أو "القيام بعمل ممتاز" ومضموما إليها درجة التزام الضابط بأداء الواجبات على النحو المنصوص عليه في المواد (١٧) و(٢٣) و(٢٤) و(٤١) و(٤٦).

والثاني: وهو الامتناع: بعدم اقرار أي من المحظورات على النحو الذي فصلته أحكام المواد (٤٢) و(٤٣) و(٤٤) و(٤٥) و(٤٧) بما يؤدي إلى أن يكون أقل أو أكثر من غيره

في الجزاءات التأديبية أو الجنائية أو الإحالة إلى الاحتياط عما أتاه من مخالقات انضباطية أو مسلكية أو جرائم جنائية على وفق المواد (٤٨) و(٥٤) و(٦٧).

وحيث إن كلمة "الاختيار" الواردة في المادة (١٩) من القانون تكررت في المادة نفسها ثلاث مرات، ويراد بها الاختيار القائم على أسس التقدير التي وردت في نصوص القانون على النحو المشار إليه سلفاً، ومن بين أقرانه ممن تجوز المقارنة والمفاضلة بينه وبينهم، فليس اختياراً منبث الصلة عن غيره من زملائه، لأنها وظيفة عامة قائمة على تكافؤ الفرص أمام كل من يريدتها بكفايته، فلا يجوز اختيار الأدنى في عناصر التقدير تفضيلاً له على الأعلى فيها، فهو اختيار ليس مرتبطاً بجميع الأحكام المنظمة لشئون الضباط فقط بل هي الأساس الوحيد الذي يقوم عليه، فلا يجوز في بيان سلطة الجهة الإدارية في الاختيار الاقتصار على أحكام المادتين (١٩) و(٧١) بيانا لسلطتها وإغفال ما تقوم عليه هذه السلطة وتمارس في إطاره من الضوابط الحاكمة لها من عناصر التقدير الواردة في القانون، والتي كان المشرع حريصاً على وضعها في مختلف النصوص المنظمة لشئون الضباط، لكي لا يكون التقدير قائماً على معايير شخصية للقائم على إصدار قرار الترقية أو إنهاء الخدمة بالإحالة على المعاش أو مدها، ومن ثم فلا يجوز القول بأن الموازنة تسقط نهائياً إذا ما تمت ترقية الضابط إلى رتبة عقيد، وأمضى في هذه الرتبة مدة سنتين لمخالفة ذلك صراحة لما ورد في القانون.

كما أن المشرع حرص على أن يكون القرار الصادر عن الوزير بالترقية لرتبة عميد أم لواء مستنداً إلى تقدير جماعي، بأن أسنده لكيان مؤسسي يتولاه المجلس الأعلى للشرطة، باعتباره المختص "بالنظر في شئون أعضاء هيئة الشرطة" على وفق المادة (٥) من القانون عند النظر في ملفات المعروض أمر ترقيتهم أو إنهاء خدمتهم بالإحالة على المعاش أو مدها.

وحيث إن كل عمل لضباط الشرطة فعلاً كان أو امتناعاً يدون في ملفين حددتهما المادة (١٢) من القانون، إذ تدون في أولهما: "البيانات والملاحظات والمعلومات الخاصة به المتعلقة بأعمال وظيفته"، ويودع بالثاني: "التقارير السنوية السرية المقدمة عنه، وكل ما يثبت

جديته" من "الشكاوى" و"التقارير" بعد تحقيقها وسماع أقواله فيها وموافقة المجلس الأعلى للشرطة على إيداعهما، كما أن طبيعة العمل تفرض إثبات كل عمل أو عدم أداء لضابط الشرطة، بما يجعل كل فعل أو امتناع منه مدونا في ملفين، ومحسوبا له أم عليه، ومن ثم يجب أن يقوم قرار الترقية أو إنهاء الخدمة بالإحالة على المعاش أو مداها على أساس من عمله، الذى يعبر عن مدى كفايته وجدارته الفنية والمهنية.

كما جرى قضاء هذه المحكمة واستقر على أنه ولئن كان الأصل في الترقية إلى الوظائف يقوم على قاعدة أصولية قوامها عدم تخطي الأقدم إلى الأحدث إلا إذا كان الأخير هو الأكفأ، إلا أن هذه القاعدة قد أرسيت حماية للعامل خلال حياته الوظيفية بقصد إقامة الموازنة بين حق العامل في العمل، وهو حق دستوري تكفله القوانين، وحق الجهات الإدارية في اختيار موظفيها ووضعهم في المكان المناسب بحسبانها هي المسئولة عن تصريف أمور الدولة وتسيير المرافق العامة على وجه يحقق المصلحة العامة، وإذا كان المشرع قد اعترف في هذه الموازنة للجهات الإدارية (ومن بينها وزارة الداخلية) بسلطة تقديرية أرحب في اختيار موظفيها ممن ترى فيهم الصلاحية لشغل تلك الوظائف تحت رقابة القضاء على نحو يحقق المصلحة العامة إذا ما خلا قرارها من إساءة استعمال السلطة، فإن هذه الموازنة تسقط نهائيا بانتهاء خدمة الضابط الذى كفل له المشرع حق الوصول إلى أعلى الرتب في قانون الشرطة حتى نهاية خدمته التي يبلغ أجلها طبقاً للمادتين (١٩) و(٧١) من القانون المذكور بترقية الضابط إلى رتبة العميد أو اللواء؛ إذ يكون الضابط قد حقق كل ما كفله له القانون من حقوق، ويكون القول الفصل في مد الخدمة بعد انتهاء أجلها لما تقرره الإدارة من اختيار بعض العناصر التي تراها مناسبة لتحقيق السياسة الأمنية التي تتولى الوزارة مسئولية تحقيقها، والتي يكون الوزير فيها مسئولا مسئولة كاملة عنها أمام الأجهزة الشعبية والسياسية، وهو ما يتعين معه الاعتراف لوزير الداخلية بسلطة تقديرية واسعة يترخص فيها عند اصطفاؤه لبعض العناصر المختارة من بين من تقرر إنهاء خدمتهم طبقاً للقانون، ممن أجدر في رأيه على

تحقيق التناغم الأمني المطلوب، وهو يستقي ذلك من عناصر شتى قد تجن عيون الأوراق عن الإيماء إليها، ومن ثم لا يجوز الاستناد إلى ملف خدمة الضابط وما يظهره من عناصر الكفاية والأقدمية لإجبار الإدارة على مد خدمة الضابط استنادًا إلى ملف خدمته رغم عدم قدرته على التعاون معها وتحقيق سياستها، ومن ثم وجب على القاضي الإداري أن يترك للإدارة بعد أن كفلت القوانين للضباط بلوغ أرقى المراتب والدرجات أن تختار من بين الضباط الذين تقرر إنهاء خدمتهم طبقًا للقانون من تراه صالحًا للاستمرار في خدمتها المدة أو المدد التي أجاز لها القانون الاستعانة بهم لتحقيق أهدافها بغير رقابة عليها في ذلك ما لم يثبت من الأوراق أن الإدارة قد أساءت استعمال السلطة واستهدفت غاية أخرى غير المصلحة العامة، وقصدت من قرارها الانتقام من شخص بذاته.

وحيث إنه بإعمال ما تقدم على وقائع الطعن المائل، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تخرج في كلية الشرطة عام ١٩٨٠، وعين بتاريخ ١٠/٨/١٩٨٠ وتدرج في الترقيات حتى رتبة عميد، حتى صدر القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ بتزقيته إلى رتبة لواء مع إحالته للمعاش اعتبارًا من ١/٨/٢٠١١، وفي الوقت نفسه صدر القرار رقم ١٤٩٣ لسنة ٢٠١١ بتزقية بعض زملائه -من دفعته نفسها- إلى رتبة اللواء العامل لمدة سنة اعتبارًا من ١/٨/٢٠١١ ومنهم:....،

وإذ لم ترد بالقرار الطعين أي أسباب لصدوره، لذا فإن المحكمة تلجأ إلى مقارنة الطاعن بالمستشهد بهم ومنهم:

(١) اللواء... الذي تخرج في كلية الشرطة عام ١٩٨٠، وعين بتاريخ ١٠/٨/١٩٨٠ وتدرج في الترقيات حتى رتبة عميد، ثم صدر القرار رقم ١٤٩٣ لسنة ٢٠١١ بتزقيته إلى رتبة اللواء العامل لمدة سنة اعتبارًا من ١/٨/٢٠١١، وكان قد عمل بقطاع الأمن المركزي، ومديرية أمن القاهرة، ومديرية أمن سوهاج، ومديرية أمن القاهرة، ومديرية أمن حلوان، والإدارة العامة لشرطة البيئة والمسطحات - مدير إدارة البحث الجنائي، وجميع تقاريره السرية

التي حصل عليها في مصلحته، ولم يسبق مجازاته أو إيقافه عن العمل أو إحالته إلى الاحتياط، وحصل على تكريم مادي في احتفال الشرطة بيوم التميز، وحصل على أربع علاوات تشجيعية، إلا أنه تمت إحالته إلى المحاكمة التأديبية بتاريخ ١٧/٧/١٩٩٠، لقبضه على مواطن وحجزه بالقسم دون أمر من أحد الحكام، وفي غير الأحوال المصرح بها، وتعيديه وإحداث إصابات به، وتم مجازاته بخمسة أيام من راتبه، كما أحيل مرة أخرى للمحاكمة التأديبية بتاريخ ٥/١٠/٢٠٠٨، لتجاوزه حدود اللياقة في الحديث مع السيد اللواء د/ مساعد مدير أمن القاهرة للوحدات بعبارات غير لائقة حال اشتراكه بعضوية اللجنة المشكلة برئاسة اللواء المذكور، لتسلم نقطة التفتيش الأمنية بطريق السويس/ القاهرة الصحراوي بتاريخ ٧/٩/٢٠٠٨ على مرأى ومسمع من أعضاء اللجنة، ولتعيديه بالقول على كل من العميد وكيل إدارة تأمين الطرق والمنافذ، ومهندس من إدارة الإمداد والتموين بأمن القاهرة حال اشتراكه بعضوية اللجنة المشكلة برئاسة اللواء المذكور لاستلام نقطة التفتيش الأمنية بطريق السويس/ القاهرة الصحراوي بتاريخ ٧/٩/٢٠٠٨ على مرأى ومسمع من أعضاء اللجنة، وتم مجازاته بالإندار.

(٢) اللواء/... الذى تخرج فى كلية الشرطة عام ١٩٨٠، وعين بتاريخ ١٠/٨/١٩٨٠، وتدرج فى الترقيات حتى صدر القرار رقم ١٤٩٣ لسنة ٢٠١١ بترفيته إلى رتبة اللواء العامل لمدة سنة اعتباراً من ١/٨/٢٠١١، وكان قد عمل فى قطاع الأمن المركزى، ومديرية أمن أسوان، ومديرية أمن القاهرة، وجميع تقاريره السرية التى حصل عليها فى مصلحته، ولم يسبق مجازاته أو إحالته إلى الاحتياط، أو محاكمته تأديبياً أو جنائياً، وحصل على أربع علاوات تشجيعية، إلا أنه قد تم وقفه عن العمل المدة من ٥/٤/١٩٨٣ حتى ١/٥/١٩٨٣، لسلكه المعيب حيث استوقف السيارة رقم ٧٧/١٧٦١ هيئة سياسية التابعة لسفارة نيجيريا وكان يستقلها السيد السفير، وتعدى على سائقها.

في حين أن الثابت بالأوراق أن الطاعن تخرج في كلية الشرطة عام ١٩٨٠، وعين بتاريخ ١٠/٨/١٩٨٠، وتدرج في الترقيات حتى صدور القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ بتزقيته إلى رتبة اللواء مع إحالته على المعاش اعتباراً من ١/٨/٢٠١١، وكان قد عمل في قطاع الأمن المركزي، ومديرية أمن الإسماعيلية، وقطاع مصلحة السجون، وقطاع مباحث أمن الدولة، وزارة الخارجية، والإدارة العامة لشرطة السياحة والآثار، وجميع تقاريره السرية التي حصل عليها في مصلحته، ولم تسبق مجازاته، أو إيقافه عن العمل، أو إحالته إلى الاحتياط، أو محاكمته تأديبياً أو جنائياً، وحصل على ثلاث علاوات تشجيعية.

وحيث إنه من جماع ما تقدم، ومن خلال عناصر التقدير وعقد المقارنة والمفاضلة بين الطاعن والمستشهد بهما، يتضح جلياً أنه أفضل منهما ويتميز عنهما، لاسيما أن ملف خدمته قد خلا من أي دليل أو مجرد اشتباه يفيد بخروجه عن مقتضى الواجب في أعمال وظيفته، ومن ثم فإنه يتمتع بأفضلية على زميله المذكورين اللذين تقرر مد خدمتهما برتبة لواء لمدة سنة، رغم ما تضمنه بيان حالة كل منهما من ثبوت اقترافهما المخالفات التأديبية والمسلكية التي استوجبت المساءلة التأديبية والوقف عن العمل على النحو المذكور سلفاً، وهو ما يعيب القرار المطعون فيه بمخالفته المادتين (١٩) و(٧١) من قانون هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ وتعديلاته، ويجعله مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، وهو ما تقضى معه المحكمة بإلغائه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعادة الطاعن إلى الخدمة العاملة عودة فعلية بترتيب أقدمية تخرجه بين أقرانه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أخذ بغير هذا النظر، فمن ثم يكون قد صدر بالمخالفة للقانون، وهو ما يتعين معه القضاء بإلغائه، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقية الطاعن إلى رتبة لواء مع إحالته للمعاش اعتباراً من ١/٨/٢٠١١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها عودته إلى الخدمة العاملة عودة فعلية بترتيب أقدمية تخرجه بين أقرانه.

- وحيث إنه عن طلب التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالطاعن من جراء القرار المطعون فيه المذكورة سلفاً.

وحيث إنه عن شكل الدعوى محل الطعن بالنسبة لهذا الطلب فإنه لما كان القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها قد أوجب في المادة الحادية عشرة منه تقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة وفوات الميعاد المقررة لإصدار التوصية أو الميعاد المقرر لعرضها دون قبول، وذلك قبل اللجوء إلى المحاكم بشأن المنازعات الخاضعة لأحكام هذا القانون، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن كان قد لجأ إلى لجنة التوفيق المختصة بخصوص طلب الإلغاء للقرار المطعون فيه قبل إقامة دعواه، وأن هذا الطلب الذي عرض على اللجنة يعد وجهاً من أوجه الطعن المباشرة في مشروعية القرار المطعون فيه، ويستلزم الأمر للبت فيه التعرض لما إذا كان هذا القرار قد صدر مشوباً بعيب من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة من عدمه، وهو ما حدث، وأن طلب التعويض يعد طلباً فرعياً لطلب الإلغاء الذي هو الأصل، ومن المعلوم أن الفرع يأخذ حكم الأصل؛ لأنه بعض أجزائه ومتفرع منه، فاللجوء إلى اللجنة بشأن طلب الإلغاء يَجِبُ اللجوء إلى لجنة التوفيق بشأن طلب التعويض، فضلاً عن أن الغرض من اللجوء إلى هذه اللجنة هو حسم المنازعات قبل الالتجاء إلى القضاء، أما وأن المحكمة قد اتصلت بالنزاع بالفعل، وأصبح في حوزتها، فلا محل للتمسك بعرض الطلب المقترن بطلب الإلغاء (وهو طلب التعويض) على اللجنة المذكورة، وبناء على ما تقدم يكون طلب التعويض قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً، مما يضحى معه مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع هذا الطلب فإن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن مناط توفر المسؤولية التقصيرية الموجبة للتعويض على عاتق الجهة الإدارية هو توفر ثلاثة أركان، هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، وذلك بأن يثبت أن مسلك الجهة الإدارية هو مسلك

غير مشروع، وهو ما يتوفر به ركن الخطأ، وأن يترتب على هذا المسلك غير المشروع ضرر مادي أو أدبي أو الاثنين معًا يلحق بصاحب الشأن، وهو ما يتوفر به ركن الضرر، وذلك بجانب توفر علاقة السببية بين ركني الخطأ والضرر وذلك بأن يكون مسلك الجهة الإدارية الخاطئ (غير المشروع) هو السبب لوقوع الضرر أو الأضرار المدعى بها، سواء كانت أضرارًا مادية أو أدبية أو الاثنين معًا.

وحيث إن الثابت مما تقدم -وعلى نحو ما انتهى إليه هذا الحكم من إلغاء القرار المطعون فيه- أن ركن الخطأ قد توفر في حق الجهة الإدارية.

أما عن ركن الضرر فإن مما لا شك فيه أن قرار الجهة الإدارية المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقية الطاعن إلى رتبة لواء مع إحالته للمعاش اعتبارًا من ٢٠١١/٨/١ قد ترتب عليه أضرار مادية حاقت بالطاعن، تتمثل فيما حرم منه من مقابل مالى كان سيتقاضاه لو كان شاغلا لوظيفته، بما يشمله ذلك المقابل من راتب بملحقاته من حوافز وبدلات مختلفة، وكذا ما تكبده من مصروفات التقاضي في سبيل الوصول لإلغاء القرار المشار إليه، كما ترتبت عليه أضرار أدبية تتمثل فيما علق بنفسه من شعور بالظلم والمرارة والأسى والقلق، بجانب المساس بوضعه الأدبي بين زملائه وأقرانه وأهله وأفراد مجتمعه، ومن ثم يكون ركن الضرر متوفرًا ومتحققًا بدوره، فضلًا عن أن رابطة السببية بين هذه الأضرار وذلك الخطأ متحققة وثابتة بدورها، مما تضحى معه أركان المسؤولية الثلاثة الموجبة للتعويض على عاتق الجهة الإدارية متوفرة ومتحققة، وهو ما يوجب التعويض على عاتقها، وهو ما تقضي معه المحكمة بإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها أن تؤدي للطاعن مبلغًا مقداره مئة ألف جنيه كتعويض شامل وجابر لجميع الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به من جراء القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ المشار إليه، المقضي بإلغائه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر في طلب التعويض، فمن ثم يكون قد خالف صحيح حكم القانون، وهو ما تقضي معه المحكمة بإلغائه فيما قضى به، والقضاء مجددًا بقبول طلب التعويض شكلاً، وفي الموضوع بتعويض الطاعن بالمبلغ المذكور سلفاً. وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته، عملاً بحكم المادة (١٨٤) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددًا:

(أولاً) بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١٤٩٤ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من ترقية الطاعن إلى رتبة لواء مع إحالته للمعاش اعتباراً من ٢٠١١/٨/١، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها عودته إلى الخدمة العاملة عودة فعلية بترتيب أقدمية تخرجه بين أقرانه. و(ثانياً) بقبول طلب التعويض شكلاً، وفي الموضوع بإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعن مبلغاً مقدراه مئة ألف جنيه كتعويض شامل وجابر للأضرار التي لحقت به من جراء القرار المطعون فيه على النحو المبين بالأسباب، وإلزامها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٦٦)

جلسة ١٩ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٥٥٨٤ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة التاسعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ بحيت محمد محمد إسماعيل

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ عطية عماد الدين محمد نجم، وعادل فاروق حنفي
أحمد الصاوي، وعبد المنعم فتحي عبد المنعم أحمد، وعزت عبد الشافي عبد الحكيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف** - حساب مدة الخبرة العملية للأطباء - متى تحققت شروط حساب مدة
الخبرة العملية، تحسب مدة الامتياز التي يقضيها الطبيب كاملة ضمن مدة خدمته؛
باعتبارها مدة تمرين، أما مدة العمل كطبيب حر فتحسب ثلاثة أرباعها - لئن كانت
وظيفة (طبيب بشري) لا تماثل وظيفة (طبيب شرعي)، إلا أنه لا يشترط التماثل الحقيقي
في طبيعة العاملين لحساب مدة الخبرة العملية، بل يكفي بالتماثل الحكمي بينهما - طبيعة
عمل الطبيب البشري تتفق مع عمل الطبيب الشرعي من حيث الاستعداد والتأهيل،
ومن ثم يتوفر في حقه شرط اتفاق طبيعة العاملين.

- المادة رقم (٢/٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧

لسنة ١٩٧٨، معدلا بموجب القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣.

- المواد أرقام (١) و(٢) و(٣) و(٥) من قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قواعد حساب مدد الخبرة العملية عند التعيين للعاملين المؤهلين، المعدل بموجب القرارين رقمي ٧١ لسنة ١٩٨٨ و٥ لسنة ١٩٨٩.

(ب) موظف- حساب مدة الخبرة العملية- طلب حساب مدة الخبرة العملية يعد من طلبات التسويات التي لا تتقدم إلا بانقضاء خمسة عشر عاما من تاريخ الواقعة المنشئة للحق- الواقعة المنشئة للحق في حساب مدة الخبرة العملية هي التعيين، فمن تاريخه يبدأ حساب مدة تقادم هذه المطالبة.

(ج) تقادم- الطلب الذي يقدمه الموظف إلى جهة الإدارة لاستيفاء ما يراه حقا له يترتب عليه قطع مدة تقادم المطالبة به^(١).

الإجراءات

في يوم الأحد الموافق ٢٠١٠/١/٣ أقام الطاعن طعنه المائل بموجب تقرير أودع قلم كتاب هذه المحكمة، طعنا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الحادية عشرة

^(١) راجع ما قرره دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا من أنه ولئن كان مفاد نصوص القانون المدني أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية دون غيرها، إلا أن مقتضيات النظام الإداري قد مالت بالقضاء الإداري إلى تقرير قاعدة أكثر تيسيرا مقتضاها أن تقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم المطالبة الإدارية التي يوجهها الموظف إلى الجهة الإدارية متمسكا فيها بحقه، فيترتب على المطالبة الإدارية نفس الأثر المترتب على المطالبة القضائية من حيث قطع التقادم، وأنه يجب الاعتداد بالطلبات المتكررة المقدمة لجهة الإدارة في قطع مدة التقادم، بحيث يبدأ تقادم جديد عقب كل مطالبة إدارية. (حكمها في الطعن رقم ٣٤٠٣٨ لسنة ٥٢ ق ع بجلسة ٢٠١١/٤/٢، منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها في ثلاثين عاما، رقم ٨٦/ج ص ١٠٢٣).

تسويات) بجلسة ٢٠٠٩/١١/٩ في الدعوى رقم ٣٨٠٩ لسنة ٥٩ق، القاضي منطوقه بسقوط حق المدعى في المطالبة بالتقادم الطويل، وإلزامه المصروفات.

وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- تحديد أقرب جلسة أمام دائرة فحص الطعون، لتأمر بإحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا، لتقضي فيه بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، والقضاء مجددا بطلبات الطاعن الواردة بأصل صحيفة الدعوى، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المطعون ضده بصفته المصروفات عن درجتي التقاضي.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه -بعد إعلان تقرير الطعن للمطعون ضده بصفته- الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعن المصروفات.

وتدوول نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا، حيث قررت بجلسة ٢٠١٣/٨/٣ إحالة الطعن إلى الدائرة التاسعة موضوع لنظره بجلسة ٢٠١٣/٩/٢٦، وتدوول نظر الطعن أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠١٤/٤/١٠ حضر نائب الدولة، وبجلسة ٢٠١٤/٥/١٥ قررت المحكمة إعادة الطعن للمرافعة لجلسة ٢٠١٤/٦/١٩ للاسترشاد من الطاعن عما تم في الدعوى رقم ٦٨٤٠ لسنة ٤٥ق عن ذات الطلبات الواردة بأصل صحيفة الدعوى المطعون في حكمها، وقررت المحكمة التأجيل لهذا السبب، وصرحت للطاعن باستخراج صورة من محضر الجلسة، وإزاء عدم قيام الطاعن بتنفيذ قرار المحكمة قضت المحكمة بجلسة ٢٠١٤/١١/٢٧ بوقف الطعن لمدة شهر، وبتاريخ ٢٠١٤/١٢/٣١ تقدم الطاعن بطلب للسير في الطعن، وبجلسة ٢٠١٥/٢/٥ أودع الحاضر عن الطاعن حافظة مستندات، وبجلسة ٢٠١٥/٢/٢٦ تقرر حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا. وحيث إنه عن شكل الطعن، فالثابت بالأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر بجلسة ٢٠٠٩/١١/٩، وأقيم الطعن المائل في ٢٠١٠/١/٣، ومن ثم يكون قد أقيم في الميعاد القانوني، وإذ استوفى جميع أوضاعه الشكلية الأخرى المقررة قانونا، فإنه يكون مقبولا شكلا. وحيث إنه عن موضوع الطعن، فإن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٣٨٠٩ لسنة ٥٩٩ ق بتاريخ ٢٠٠٤/١١/١٨ بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري (الدائرة الحادية عشرة تسويات)، طالبا الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بأحقيقته في ضم مدة خبرته العملية السابقة كطبيب امتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، وثلاثة أرباع مدة عمله كطبيب حر عن الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥ إلى مدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات. وذكر الطاعن شرحا لدعواه أنه حاصل على بكالوريوس الطب والجراحة عام ١٩٨٠، وأمضى مدة الامتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١ بمستشفيات وزارة الصحة، ثم عمل كطبيب حر في الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥، وقد صدر قرار بتعيينه بمصلحة الطب الشرعي اعتبارا من ١٩٩٠/١/١٣، وأن له مدة خبرة عملية تزيد على مدة الخبرة المطلوب توفرها، فتقدم بطلب إلى المصلحة لضم هاتين المدينتين، إلا أنها لم ترد على طلبه، فلجاء إلى لجنة التوفيق، التي أوصت بحفظ الطلب، فأقام هذه الدعوى، وطلب الحكم له بالطلبات سالفه الذكر.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الدعوى ارتأت فيه الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بأحقية المدعى في ضم مدة خبرته العملية السابقة على

تعيينه، وهي مدة عمله طبيب امتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، وثلاثة أرباع مدة عمله طبيبا حرا عن الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥ إلى مدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي، على النحو المبين بالأسباب، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وقد جرى تداول الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري (الدائرة الحادية عشرة تسويات) على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٠٠٩/١١/٩ قضت المحكمة بسقوط حق المدعى في المطالبة بالتقادم الطويل، وألزمته المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها تأسيسا على أنه لما كان الأصل أن تتقادم الحقوق بانقضاء خمس عشرة سنة ما عدا ما استثني بنص في القانون، وما عدا الاستثناءات المشار إليها في المواد التالية للمادة (٣٧٤) مدني، كما أن سقوط الحق في الدعوى هو بمضي المدة المقررة لتقادم الحق المطالب به، والتقادم المسقط كله يقوم على اعتبارات تتعلق بالمصلحة، وأهمها الحرص على استقرار المعاملات، وتوفير الطمأنينة للمراكز القانونية، وهي اعتبارات أولى بأن تراعى في المنازعات الإدارية لاستقرار وحسن سير المرافق العامة، وحيث إنه ولئن كان قانون مجلس الدولة لم يحدد مددا لرفع الدعاوى في المنازعات الإدارية إلا ما يتعلق بدعاوى الإلغاء، إلا أن غيرها لا يجوز رفعه مادام سقط الحق المطالب به بالتقادم، والقاعدة العامة هي التقادم الطويل، إذ يعد الأساس في حساب مواعيد هذا السقوط، وخلصت المحكمة إلى أن المدعى يطلب حساب مدة خدمته في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، وثلاثة أرباع المدة كطبيب حر اعتبارا من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥، وهي ست سنوات وثلاثة أشهر، وأقام دعواه الماثلة بتاريخ ٢٠٠٤/١١/١٨، ومن ثم يغدو حقه في المطالبة قد سقط بالتقادم الطويل دون حاجة للدفع بذلك، وانتهت المحكمة إلى قضائها سالف الذكر.

وحيث إن مبنى الطعن:

(أولاً) الخطأ في تطبيق القانون تأسيساً على أن الطاعن حاصل على بكالوريوس الطب والجراحة ١٩٨٠، وأمضى سنة الامتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ وحتى ١٩٨٢/٢/١، ثم عمل طبيباً حراً لمدة ست سنوات وثلاثة أشهر خلال الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥، وصدر قرار بتعيينه في وظيفة معاون طبيب شرعي ميداني بمصلحة الطب الشرعي اعتباراً من ١٩٩٠/١/١٣، وتقدم بالاستمارة ١٠٣.ع ح بتاريخ ١٩٩٠/١/١٤ مثبتاً بما هاتين المديتين، ومن ثم فإن له مدة خبرة عملية سابقة يطلب ضمها لمدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي، ويكون قد توفر شرط ذكر المديتين في الاستمارة التي تطلبها القانون، وأن مرد عدم حسابهما يرجع إلى خطأ جهة الإدارة، وأنه يتعين عليها على وفق القانون تسوية حالته، حيث قام بإثبات المديتين بهذه الاستمارة بتاريخ ١٩٩٠/١/١٤، وعلى ضوء ذلك يجب على جهة الإدارة أن تقوم بتسوية حالة الطاعن التسوية القانونية الصحيحة، وأن تقوم بإجرائها، حيث إن المشرع كلفها بهذا الالتزام، ويظل واجبا عليها حتى تمام مقتضاه.

(ثانياً) مخالفة الحكم المطعون فيه للحقيقة والواقع تأسيساً على أن الطاعن عين بالجهة الإدارية اعتباراً من ١٩٩٠/١/١٣، وقام بملء الاستمارة ١٠٣.ع ح الخاصة بمدة الخبرة السابقة، وأقام دعواه بتاريخ ٢٠٠٤/١١/١٨، فيكون إجمالي مدة السقوط الذي انتهى إليه الحكم المطعون فيه غير مكتمل، ويكون إجمالي هذه المدة ٥ أيام و ١٠ شهور و ١٤ سنة، وعلى ذلك تكون مدة التقادم تبدأ من تاريخ ٢٠٠٤/١١/١٨ (تاريخ المطالبة) - هذا من ناحية-، علاوة على أن الحكم المطعون فيه قد جاء قاصر البيان كذلك في عدم حساب بداية مدة التقادم ونهايتها، واكتفى في مقام التذليل بسقوط حق الطاعن بالتقادم الطويل بمضي خمسة عشر عاماً دون التحقق من ذلك، في حين أن ملف الدعوى يشمل قرار التعيين والاستمارة ١٠٣.ع ح، وكذلك صحيفة التداعي الثابت بها تاريخ التعيين، وكذلك

تاريخ إيداع صحيفة الدعوى، وبالرغم من ذلك فإن الحكم المطعون فيه ضرب بكل ذلك عرض الحائط.

(ثالثاً) القصور في التسبب والفساد في الاستدلال، إذ إنه كان يتعين على جهة الإدارة التمسك بالتقادم الطويل لأن لها مصلحة في ذلك، إلا أنها لم تقم بإبداء هذا الدفع. واختتم الطاعن تقرير طعنه بالطلبات سالفه البيان.

.....
وحيث إن المدعي (الطاعن) يطلب الحكم بضم مدة خبرته العملية السابقة على تعيينه، وهي مدة عمله طبيب امتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، وثلاثة أرباع مدة عمله طبيباً حراً عن الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥ إلى مدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي.

وحيث إنه عن شكل الدعوى، فالثابت بالأوراق أن الطاعن عين بتاريخ ١٩٩٠/١/١٣، وتقدم بتاريخ ١٩٩١/٤/٢٣ بطلب لضم مدة خدمته المشار إليها إلى مدة خدمته الحالية، ولجأ إلى لجنة فض المنازعات في ٢٠٠٤/٢/١١، وأقام الدعوى المطعون على حكمها في ٢٠٠٤/١١/١٨، وحيث إن هذه الدعوى تعد من دعاوى التسويات التي لا تنقيد بمواعيد دعوى الإلغاء، وتسري بشأنها المواعيد المقررة لسقوط الحق بصفة عامة، وهي خمسة عشر عاماً من تاريخ الواقعة المنشئة للحق، وهي التعيين في ١٩٩٠/١/١٣، ولما كان الطاعن قد تقدم بتاريخ ١٩٩١/٤/٢٣ بطلب لضم مدة خدمته المشار إليها، وهو ما يعد إجراء قاطعاً للتقادم، وأقام الدعوى المطعون على حكمها في ٢٠٠٤/١١/١٨، وبالتالي لم تنقض المدة المقررة لسقوط الحق بصفة عامة، مما يعني إقامتها خلال الميعاد المقرر قانوناً، وإذا استوفت الدعوى جميع أوضاعها الشكلية المقررة قانوناً، فإنها تكون مقبولة شكلاً، وإذا خلص الحكم المطعون في قضائه إلى غير هذه النتيجة، فمن ثم يكون قد صدر على غير أساس صحيح من القانون، مما يتعين معه القضاء بإلغائه.

وحيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه، فإن المحكمة تقضي فيه بإنزال حكم القانون.

وحيث إن المادة (٢/٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ معدلا بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تنص على أن: "... كما تحسب مدة الخبرة العملية التي تزيد على مدة الخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة، على أساس أن تضاف إلى بداية أجر التعيين عن كل سنة من السنوات الزائدة قيمة علاوة دورية بحد أقصى خمس علاوات من علاوات درجة الوظيفة المعين عليها العامل، بشرط أن تكون تلك الخبرة متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة المعين عليها العامل، وعلى ألا يسبق زميله المعين في ذات الجهة في وظيفة من نفس الدرجة في التاريخ الفرضي لبداية الخبرة المحسوبة، سواء من حيث الأقدمية في درجة الوظيفة أو الأجر، ويكون حساب مدد الخبرة الموضحة بالفقرتين السابقتين وفقا للقواعد التي تضعها لجنة شئون العاملين".

وحيث إنه قد صدر قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قواعد حساب مدد الخبرة العملية عند التعيين للعاملين المؤهلين والمعدل بالقرارين رقمي ٧١ لسنة ١٩٨٨ و ٥ لسنة ١٩٨٩ ينص في المادة الأولى منه على أن: "يدخل في حساب مدة الخبرة العملية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (٢٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه للعاملين المؤهلين المدد الآتية: (١) المدد التي تقضى بإحدى الوزارات والمصالح والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها، ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة، وهيئات وشركات القطاع العام، وتحسب كاملة سواء كانت متصلة أو متقطعة، متى كانت قد قضيت في وظيفة متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة التي يعين فيها العامل، ويرجع في تقدير ذلك إلى لجنة شئون العاملين".

وتنص المادة الثانية من هذا القرار على أنه: "يشترط لحساب المدد المشار إليها في المادة الأولى من هذا القرار ما يأتي: (١) مدد العمل في الوزارات والمصالح والأجهزة التي لها موازنة

خاصة بها ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة وهيئات وشركات القطاع العام: تحسب كاملة سواء كانت متصلة أو متقطعة، متى كانت قد قضيت في وظيفة متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة التي يعين فيها العامل، ويرجع في تقدير ذلك إلى لجنة شئون العاملين.

(٢) مدد التمرين التي تقضي القوانين واللوائح بضرورة تمضيها بعد الحصول على المؤهل العلمي كشرط لمزاولة المهنة: تحسب بالكامل مدة خبرة في الوظيفة التي يعين فيها الموظف.

(٣)... (٤) مدد العمل التي تقضى في غير الوزارات والمصالح والأجهزة ذات الموازنات الخاصة بها ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة وهيئات وشركات القطاع العام، سواء كانت متصلة أو متقطعة: تحسب ثلاثة أرباعها بالشروط الآتية: (أ) ألا تقل المدة السابقة عن سنة. (ب) أن تكون طبيعة العمل متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة التي يعين فيها العامل، ويرجع في ذلك إلى لجنة شئون العاملين".

وتنص المادة الثالثة من القرار نفسه على أن: "يمنح العامل عند التعيين بداية أجر الدرجة المقررة للوظيفة المعين عليها مضافا إليه قيمة علاوة من علاوات درجة الوظيفة عن كل سنة من سنوات الخبرة التي يتقرر حسابها، والتي تزيد على الحد الأدنى للخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة، بحد أقصى خمس علاوات، ويشترط ألا يسبق زميله المعين في ذات الجهة في وظيفة لها نفس طبيعة وظيفته، وعلى درجة من نفس درجتها، في التاريخ الفرضي لبداية الخبرة المحسوبة، سواء من حيث الأقدمية في درجة الوظيفة أو الأجر".

وتنص المادة الخامسة على أن: "تسري أحكام هذا القرار على العاملين الموجودين في الخدمة وقت العمل به المعين بها اعتبارا من ١٢/٨/١٩٨٣، ويشترط لحساب مدة الخبرة السابقة أن يتقدم الموظف بطلب لحسابها مع تدعيم طلبه بكافة المستندات في ميعاد لا يجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القرار، وإلا سقط حقه في حساب هذه المدة، أما من يعين

أو يعاد تعيينه بعد نشر هذا القرار فيتعين عليه ذكرها في الاستمارة الخاصة بذلك عند تقديم مسوغات تعيينه، وذلك دون حاجة إلى تنبيه، وإلا سقط حقه نهائياً في حسابها^(١).
وحيث إن مفاد ما تقدم أن المشرع في القرار الوزاري رقم (٥٥٤٧) لسنة ١٩٨٣ المشار إليه قد عدد مدد العمل التي تدخل في عداد مدد الخبرة العملية، والتي أوجب حسابها بالفقرة الثانية من المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه، مقرراً حساب هذه المدة كمدة خبرة عملية متى كانت زائدة على المدة المشترطة لشغل الوظيفة، وعلى أساس أن تضاف إلى بداية أجر التعيين قيمة علاوة دورية من علاوات درجة الوظيفة المعين عليها، وذلك عن كل سنة يتم حسابها بحد أقصى خمس علاوات، وذلك بشرط أن تكون تلك الخبرة متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة المعين عليها، وعلى ألا يسبق العامل نتيجة حساب مدة خبرته الزائدة زميله المعين بذات الجهة في وظيفة من نفس الدرجة، سواء في الأقدمية أو الأجر، كما أوجب القرار المشار إليه على من يعين أو يعاد تعيينه بعد نشره أن يذكر ما عساه له من مدة خبرة عملية سابقة، وذلك في الاستمارة المعدة لذلك (الاستمارة ١٠٣.ع.ح) عند تقديم مسوغات تعيينه، وذلك دون حاجة إلى تنبيه، وإلا سقط حقه نهائياً في حسابها.

وحيث إن المستقر عليه أن مدلول الزميل الوارد بالفقرة الثانية من المادة (٢٧) المشار إليها هو زميل الخبرة، أي الزميل الذي له ذات مقدار مدة الخبرة المطلوب حسابها للعامل، والمعين في ذات الجهة والمجموعة الوظيفية، وذلك سواء أكان حاصلًا على المؤهل ذاته أو لا، فيكون زميلاً للمعين حال كونه له ذات مدة الخبرة المطلوب حسابها أو أزيد منها، ومن ثم إذا وجد

^(١) قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٧٦) لسنة ٣٢ ق دستورية بجلسته ٢٠١٦/٢/٦ بعدم دستورية عبارة "وإلا سقط حقه نهائياً في حسابها" الواردة بعجز الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قواعد حساب مدد الخبرة العملية عند التعيين للعاملين المؤهلين.

هذا الزميل اقتصر حق العامل على حساب مدة خبرته الزائدة على القدر الذي يؤدي إلى مساواته به في أقدمية درجة الوظيفة، كما يقتصر حقه في العلاوات الإضافية على عدد من السنوات تقابل عدد سنوات الخبرة المحسوبة على هذا الأساس، وبمراعاة ألا يزيد مرتبه على مرتب زميل الخبرة بالمدلول السابق بيانه، وأن يوضع في ترتيب تال لأقدمية هذا الزميل. (فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ٨٦/٣/٧٧١ بجلسة ١٩٨٧/١٢/٢٣).

وحيث إن قضاء هذه المحكمة مستقر في شأن تحديد المقصود بشرط اتفاق طبيعة العمل السابق مع العمل المعين عليه العامل، هو أن يتماثل العملاقان ويتقاربان، وليس مؤدى ذلك هو التحاذى والتطابق تطابقا تاما، بل يكفي أن يكون العمل السابق بحسب الاستعداد فيه والتأهيل له متماثلا في الطبيعة مع العمل الجديد؛ ذلك أن الأصل في قواعد ضم مدد العمل السابقة أنها تقوم على فكرة أساسية هي الاستفادة من الخبرة التي اكتسبها العامل خلال المدة التي قضيت في ممارسة النشاط الوظيفي والمهني السابق في عمله الجديد.

وحيث إن الثابت بالأوراق أن الطاعن حاصل على بكالوريوس الطب والجراحة ١٩٨٠، وأمضى سنة الامتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، ثم عمل طبيبا حرامدا ستة سنوات وثلاثة أشهر خلال الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥، وصدف قرار بتعيينه بوظيفة معاون طبيب شرعي ميداني بمصلحة الطب الشرعي اعتبارا من ١٩٩٠/١/١٣، وتسلم العمل في ١٩٩٠/١/٢٠، وتقدم بالاستمارة ١٠٣.ع ح بتاريخ ١٩٩٠/١/١٤ مثبتا بها هاتين المدتين، ومن ثم فإن له مدة خبرة عملية سابقة يطلب ضمها لمدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي.

وحيث إن الطاعن قام بإثبات المدتين المطالب بهما في الاستمارة المعدة لذلك، وقدمها إلى الجهة الإدارية فور تعيينه، فبذلك يكون قد توفر شرط ذكر المدة في هذه الاستمارة، وبالنسبة لاتفاق طبيعة العمل فإنه لما كان الثابت أن الطاعن كان يشغل وظيفة طبيب بشري قبل تعيينه بمصلحة الطب الشرعي، وتم تعيينه بها بوظيفة معاون طبيب شرعي، وإنه ولئن

كانت وظيفة طبيب بشري لا تماثل وظيفة طبيب شرعي، إلا أنه لا يشترط التماثل الحقيقي في طبيعة العملين، بل يكفي بالتماثل الحكمي بينهما، ومن ثم تتفق طبيعة عمل (طبيب بشري) مع (طبيب شرعي) في الاستعداد والتأهيل، إذ إنه مما لا شك فيه أن ممارسة الطاعن لوظيفة طبيب بشري قد أكسبته خبرة فنية وعلاجية وتشريحية تمكنه من الاستفادة بها في عمله الحالي كطبيب شرعي، خاصة وأن الطاعن قد درس كلا التخصصين في مجال دراسته الجامعية، ومن ثم قد تتوفر في حقه شرط اتفاق طبيعة العمل، ولم يثبت من الأوراق وجود زميل يقيد الطاعن في حساب هذه المدة، ومن ثم تتوفر في حق الطاعن شروط تطبيق المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه وأحكام قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية رقم ٥٥٤٧ لسنة ١٩٨٣، وهو ما يتعين معه القضاء بأحقية الطاعن في ضم مدة عمله كطبيب امتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، وثلاثة أرباع مدة عمله طبييا حرا في الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥ إلى مدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وبمراعاة أحكام التقادم الخمسي، وإذ لم يذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب، فإنه يكون قد خالف القانون، مما يتعين معه الحكم بإلغائه، والقضاء مجددا بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بأحقية الطاعن في ضم مدة عمله طبيب امتياز في الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، وثلاثة أرباع مدة عمله طبييا حرا في الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥ إلى مدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي، مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وبمراعاة أحكام التقادم الخمسي.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بأحقية الطاعن في ضم مدة عمله طبيب امتياز في

الفترة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨٢/٢/١، وثلاثة أرباع مدة عمله طبييا حرا في الفترة من ١٩٨٣/٩/٢٥ حتى ١٩٨٩/١٢/٢٥ إلى مدة خدمته الحالية بمصلحة الطب الشرعي، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وذلك على النحو المبين بالأسباب، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات.

(٦٧)

جلسة ٢١ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٨٦٥ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)

(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمود شعبان حسين رمضان، وحسام محمد طلعت محمد السيد، وسامح جمال وهبة نصر.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) هيئة قضايا الدولة- شئون الأعضاء- ترقية- الترقية إلى الدرجات المختلفة بالهيئة تكون من الدرجة التي تسبقها مباشرة- يمر تعيين وترقية نواب الرئيس بالهيئة والوكلاء بمرحلتين: (الأولى) ترشيح الجمعية العمومية الخاصة المشكلة من رئيس الهيئة ونوابه والوكلاء، و(الثانية) هي موافقة المجلس الأعلى للهيئة- اضطلاع الجمعية العمومية بترشيح من ترى ترشيحه للترقية إلى وظائف نواب رئيس الهيئة والوكلاء، وإن كان إجراءً جوهرياً، إلا أنه ليس ملزماً للمجلس الأعلى للهيئة، فله لما يقوم لديه من أسباب أن يخالف ما انتهت إليه الجمعية العمومية، ولا يوافق على ترقية من رشحته، مادام أن رأيه هذا قد خلا من إساءة استعمال السلطة.

- المواد أرقام (٤) و(١٤) و(١٥) و(١٦) من القرار بقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في

شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة.

- المادة (٨٣) من قانون مجلس الدولة، الصادر بقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(ب) هيئة قضايا الدولة- شئون الأعضاء- الترقية لدرجتي وكيل ونائب رئيس بالهيئة- التعريف بالعضو- جرى العرف في الهيئات القضائية المختلفة على إعداد ما يسمى بالتعريف بعضو الهيئة القضائية الذي لا تخضع أعماله للتفتيش عند النظر في ترقيته إلى وظيفة أعلى- هذا التعريف ليس تقريراً بالتفتيش على أعماله، بل هو تقرير وتلخيص لما هو وارد في ملف خدمته وملفه السري من عناصر يتعين طرحها أمام المجلس الأعلى قبل النظر في ترقية العضو لتحديد مدى أهليته وصلاحيته لمباشرة أعمال الوظيفة المرشح للترقية إليها- للسلطة المختصة في الهيئة القضائية وهي بسبيل إجراء الترقية أن تعمل الموازنة بين جميع العناصر التي تتكون منها الأهلية لتقرير مدى توفر أو عدم توفر درجة الأهلية اللازمة للترقية، ولا تشرب عليها في تقديرها، ولا معقب عليها، مادام أنه مستمد من أصول تنتجها، ومستند إلى وقائع ثابتة، واستهدف المصلحة العامة، وخلا من إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

الإجراءات

في يوم الخميس ١٣/١١/٢٠٠٨ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقرير طعن، قيد بجدولها بالرقم عاليه، طالبا في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع: (أولا) بإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٣ لسنة ٢٠٠٨ فيما تضمنه من تحطيط الطاعن في الترقية إلى درجة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها ترقيته إلى درجة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة اعتبارا من ٧/٧/٢٠٠٧، على أن يكون لاحقا للمستشار... نائب رئيس هيئة قضايا الدولة، وسابقا على المستشار... نائب رئيس الهيئة، مع صرف كامل مستحقاته المالية اعتبارا من تاريخ ترقيته. و(ثانيا) إلزام المطعون ضدهم

بصفتهم أن يؤديوا إلى الطاعن مبلغ (٢٠٠٠٠٠٠ جنيه) معني ألف جنيه تعويضا له عما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء القرار المطعون فيه، وإلزامهم بالمصروفات.

وذكر شرحا لطعنه أنه بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٢ رشحت الجمعية العمومية للسادة المستشارين ووكلاء ونواب هيئة قضايا الدولة (٨٥) عضوا لترقيتهم من درجة وكيل إلى درجة نائب رئيس الهيئة، وكان هو من بين المرشحين للترقية، وحصل على ٢٤١ صوتا من ٢٤٥ صوتا، وبتاريخ ٢٠٠٨/٧/٩ فوجئ بنشر أسماء السادة المستشارين الذين تم ترقيتهم إلى درجة نائب رئيس الهيئة وذلك في إحدى الصحف اليومية دون ورود اسمه بينهم، فتظلم من قرار المجلس الأعلى للهيئة وقيد برقم ٩٨٢ بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٢١.

وأضاف الطاعن أنه بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٣١ نشر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٣ لسنة ٢٠٠٨ بالجريدة الرسمية متضمنا ترقية أعضاء الهيئة في عدة درجات، دون أن يتضمن القرار المشار إليه اسم الطاعن بين المرشحين لدرجة نائب رئيس الهيئة، فتظلم من القرار المطعون فيه برقم ١٣٨٨ بتاريخ ٢٠٠٨/٩/١، إلا أن الهيئة لم ترد على تظلمه، مما حدا على إقامة طعنه المائل ناعيا على القرار المطعون فيه بمخالفته للقانون للأسباب الآتية:

١- عدم قيامه على سببه الصحيح المبرر له، حيث إن الجهة الإدارية المطعون ضدها لم تبين أسباب تخطي الطاعن في الترقية إلى درجة نائب رئيس الهيئة ولم تصدر ضده أية جزاءات تحول دون ترقيته، كما أن الجمعية العمومية لمستشاري الهيئة رشحته بالأغلبية للترقية بعد مناقشة مذكرة التعريف الخاصة به.

٢- مخالفة القرار المطعون فيه للمادة (١٥) من اللائحة الداخلية لهيئة قضايا الدولة والمادة (٨٣) من قانون مجلس الدولة، لأن المشرع اشترط شرطا واحدا فقط للترقية إلى درجة نائب رئيس الهيئة، وهو موافقة الجمعية العمومية لمستشاري الهيئة، والثابت أن الجمعية المشار إليها وافقت على ترشيحه إلى الترقية لهذه الدرجة، وهو ما يلزم المجلس الأعلى للهيئة بذلك.

٣- أن عقوبة التخطي في الترقية لم يرد بها أي نص في القانون، فالعقوبات الجائز توقيعها على عضو هيئة قضايا الدولة، هي التنبيه واللوم والعزل فقط.
وبناء عليه اختتم الطاعن تقرير طعنه بطلباته السالف ذكرها.
وقد جرى إعلان تقرير الطعن إلى المطعون ضدهم بصفاتهم، وذلك على النحو المبين بالأوراق.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٣ لسنة ٢٠٠٨ فيما تضمنه من تخطي الطاعن في الترقية إلى درجة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وبإلزام الجهة الإدارية أن تؤدي للطاعن التعويض المناسب الذي تقدره المحكمة لجبر الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به من جراء القرار المطعون فيه، وإلزام الإدارة المصروفات.
وتداول نظر الطعن أمام هذه المحكمة وذلك على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٧/١٢/٢٠١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانوناً.
وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ٢٢٣ لسنة ٢٠٠٨ فيما تضمنه من تخطيه في الترقية إلى درجة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأحقية التعويض الذي يقدره بمبلغ (٢٠٠٠٠٠٠ جنية) مئتي ألف جنية نظير ما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء القرار المطعون فيه، وإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها المصروفات.

وحيث إن الطعن قد استوفى سائر أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن المادة (٤) من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة تنص على أن: "يشكل مجلس أعلى للهيئة برئاسة رئيسها وعضوية أقدم ستة من نواب الرئيس وعند غياب أحدهم أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم فالأقدم من نواب رئيس الهيئة، ويختص هذا المجلس بنظر كل ما يتعلق بتعيين أعضاء الهيئة وترقيتهم ونقلهم وإعارتهم وندبهم خارج الهيئة...".

وتنص المادة (١٤) من القانون المذكور على أن: "يكون التعيين في وظائف الهيئة بطريق الترقية من الدرجات التي تسبقها مباشرة...".

وتنص المادة (١٥) منه على أن: "يكون شأن رئيس الهيئة ونواب الرئيس والوكلاء بالنسبة للتعيين شأن رئيس ونواب الرئيس والوكلاء بمجلس الدولة...".

وتنص المادة (١٦) من القانون نفسه على أن: "يكون شغل وظائف أعضاء الهيئة سواء بالتعيين أو بالترقية بقرار من رئيس الجمهورية و يعين رئيس الهيئة من بين نواب الرئيس بعد اخذ رأي المجلس الأعلى للهيئة ، ويعين نواب الرئيس والوكلاء بموافقة المجلس الأعلى للهيئة وبناء على ترشيح جمعية عمومية خاصة تشكل من رئيس الهيئة ونوابه والوكلاء ولا يكون انعقادها صحيحا إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها... ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من وقت أخذ رأي أو موافقة المجلس الأعلى للهيئة بحسب الأحوال...".

وحيث إن المادة (٨٣) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "... ويعين نواب رئيس المجلس ووكلائه بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة الجمعية العمومية للمجلس...".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المشرع قد وضع ضوابط للتعيين بهيئة قضايا الدولة، ونظم كيفية الترقية إلى الدرجات المختلفة فيها، فقرر أن الترقية إلى الدرجات المختلفة بالهيئة تكون من الدرجة التي تسبقها مباشرة، وأن هذه الترقية تكون بقرار من رئيس الجمهورية، وبالنسبة لتعيين وترقية نواب رئيس الهيئة والوكلاء فإنه يمر بمرحلتين: (الأولى)

ترشيح الجمعية العمومية الخاصة المشكّلة من رئيس الهيئة ونوابه والوكلاء، و(المرحلة الثانية) هي موافقة المجلس الأعلى للهيئة، وذلك نظرا لسمو هذه الوظائف وعلو شأنها، وعلى هذا فإن اضطلاع الجمعية العمومية بترشيح من ترى ترشيحه للترقية إلى وظائف نواب رئيس الهيئة والوكلاء، وإن كان إجراء جوهريا، إلا أن هذا الترشيح ليس ملزما للمجلس الأعلى للهيئة، فله أن يخالف ما انتهت إليه الجمعية العمومية - لما يقوم لديه من أسباب - بألا يوافق على ترقية من رشحته الجمعية العمومية، مادام أن رأيه هذا قد خلا من إساءة استعمال السلطة. (الطعن رقم ٦٤٦٤ لسنة ٤٨ ق. ع بجلسة ٢٨/١/٢٠٠٧).

كما جرى قضاؤها أيضا على أن العرف في الهيئات القضائية المختلفة جرى على إعداد ما يسمى بالتعريف بعضو الهيئة القضائية الذي لا تخضع أعماله للتفتيش عند النظر في ترقّيته إلى وظيفة أعلى، وهذا التعريف ليس تقريراً بالتفتيش على أعماله، بل هو تقرير وتلخيص لما هو وارد في ملف خدمته وملفه السري من عناصر يتعين طرحها أمام المجلس الأعلى قبل النظر في ترقّيته، لتحديد مدى أهلية العضو وصلاحيته لمباشرة أعمال الوظيفة المرشح للترقية إليها، وللسلطة المختصة في الهيئة القضائية وهي بسبيل إجراء الترقية أن تُعمل الموازنة بين جميع العناصر التي تتكون منها الأهلية لتقرير مدى توفر أو عدم توفر درجة الأهلية اللازمة للترقية، ولا تثريب عليها في تقديرها مادام كان ذلك مستمداً من أصول تنتجها ومستندا إلى وقائع ثابتة، وتقرير المجلس الأعلى في هذا الشأن يقوم على سلطة تقديرية مطلقة دون أي معقب عليه، مادام قد استهدف المصلحة العامة وخلا تقريره من إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها. (الطعن رقم ٦٠١١ لسنة ٤٨ ق. ع بجلسة ١٠/٦/٢٠٠٧).

وحيث إن مفاد نص الفقرة الثانية من المادة (١٦) من قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليها أن التعيين في درجة نائب رئيس الهيئة ووكلائها طبقاً لهذا النص مستلزم توافر شرطين: (أولهما) هو ترشيح الجمعية العمومية لمستشاري هيئة قضايا الدولة، و(ثانيهما) هو موافقة المجلس الأعلى للهيئة على الترقية، فالترشيح هو إجراء ضروري يجب أن

يتم أولاً، وبناء عليه يعرض الأمر على المجلس الأعلى للهيئة لمباشرة اختصاصاته وصلاحياته للموافقة أو عدم الموافقة على الترشيح للترقية، فترشيح الجمعية العمومية -طبقاً للنص المشار إليه سلفاً- لازم للعرض على المجلس الأعلى للهيئة، إلا أنه ليس مُلزماً له في اتخاذ قراره، فله -إذا ما تبين له أن المآخذ والمخالفات التي تثبت في حق المرشح للترقية والتي تكشف عن حالته الوظيفية بما ينعكس أثره في ترقيته- إن تحسَّن أسباب هذه المآخذ والمخالفات أن يُعمل أثرها في حق المرشح للترقية ويرفض ترقيته، إذ لا يُتصور أن يتساوى من قَصْر أو أهْمَل في أداء عمله وعوقب على إهماله مع مَنْ خلت صفحته من ذلك.

وحيث إنه بتطبيق ما تقدم على المنازعة الماثلة، ولما كان الثابت من الأوراق ومن مذكرة التعريف المقدمة للمجلس الأعلى للهيئة الخاصة بأعمال الطاعن أنه تبين منها الآتي:

١- أن الطاعن سبق له أن حصل على ملحوظة سلوكية في ١٠/٣/١٩٨٤ أثناء حضوره بالدورة التدريبية الأولى لأعضاء الهيئة بالمركز القومي للدراسات القضائية.

٢- أن الطاعن سبق له أن وجهت إليه ملحوظة فنية في ١٩/٦/٢٠٠٦ بملف التحقيق رقم ٢٥٠/٧/٣١/٢٠٠٦، حيث ثبت تقصيره في أداء واجبات وظيفته بمناسبة إعداد صحيفة الاستئناف رقم ٦٧٨٨ لسنة ٩ ق شمال، والتي جاءت خلوا من الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى الابتدائية بالتقادم الثلاثي السابق طرحه من الدولة على محكمة أول درجة، مما تعذر معه النظر في طرح الدفع المشار إليه أمام محكمة النقض.

كما أنه حصل على تقرير كفاية بدرجة متوسط عام ١٩٩٤/١٩٩٥، وتُخطي في الترقية إلى درجة مستشار مساعد (ب) عام ١٩٩٦ بسبب هذا التقرير، وتظلم منه، وتم رفض تظلمه، وهو ما أخذه المجلس الأعلى لهيئة قضايا الدولة في الاعتبار عند بحث حالة الطاعن بعد ترشيحه للترقية إلى درجة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة من قبل الجمعية العمومية للهيئة، حيث رأى المجلس في نطاق السلطة المخولة له قانوناً أن ما ورد من ملاحظات بمذكرة التعريف الخاصة بالطاعن -ومن بينها التقرير الخاص بكفائته عام ٩٤/٩٥ بتقدير

متوسط والذي تم تخطيطه في الترقية إلى وظيفة مستشار مساعد (ب) بناء عليه - تنتقص من أهليته، للترقية إلى درجة نائب رئيس الهيئة، ومن ثم لم يوافق المجلس الأعلى للهيئة على ترقيته إلى هذه الدرجة، ولا تثريب عليه إن أخذ ذلك في الحسبان وقرر تخطيطه في الترقية إلى درجة نائب رئيس الهيئة، التي تتطلب في شاغلها كعضو هيئة قضائية - باعتبارها في أعلى درجات السلم الوظيفي للهيئة - فضلا عن الكفاية الفنية: الجدارة والأهلية القائمة على الالتزام الكامل والتام بمقتضيات الوظيفة، وما تفرضه عليه من تحري الدقة والالتزام، وإذ صدر القرار المطعون فيه رقم ٢٢٣ لسنة ٢٠٠٨ متضمنا تخطي الطاعن في الترقية إلى وظيفة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة قائما على سببه المبرر له ومتفقا وصحيح حكم القانون، فمن ثم يصبح الطعن عليه بغير سند جديرا بالرفض.

- وحيث إنه بالنسبة لطلب التعويض، فقد استوفى أوضاعه الشكلية، ومن ثم يكون مقبولا شكلا.

وحيث إن المادة (١٦٣) من القانون المدني تنص على أن "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة عنها تقوم على ثبوت وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع، أي يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يلحق صاحب الشأن ضررًا مباشرًا من هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا تخلف ركن أو أكثر من هذه الأركان الثلاثة تنتفي المسئولية المدنية في جانب جهة الإدارة. (الطعن رقم ٦٧٣٠ لسنة ٤٤ ق. ع بجلسة ١/٤/٢٠٠١).

وحيث إنه بتطبيق ما تقدم، ولما كان القرار المطعون فيه قد صدر سليما ومتفقا وصحيح حكم القانون، قائما على سببه المبرر له قانونا، ومستخلصا استخلاصا سائغا من أصول تنتجه ماديا وقانونيا - وذلك على النحو المشار إليه سلفا -، فمن ثم ينتفي ركن الخطأ

الموجب لمسئولية الجهة الإدارية المطعون ضدها، مما يكون معه طلب التعويض قد جاء على غير سند من الواقع أو القانون، جديرا بالرفض، وذلك دونما حاجة لبحث ركني المسئولية الآخرين.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعن المصروفات.

(٦٨)

جلسة ٢٢ من مارس سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٣٣٩٨ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)
(الدائرة الحادية عشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ أحمد عبد العزيز إبراهيم أبو العزم

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأستاذة المستشارين/ محمد حجازي حسن مرسى، ومحمود إبراهيم محمد أبو الذهب، وإيهاب عاشور الشهاوى عبد العاطي، ود. محمد أحمد شفيق الجنك.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) مساكن - تخصيص وحدة سكنية للشباب - يتقيد الطعن على قرار رفض تخصيص وحدة سكنية بميعاد دعوى الإلغاء.

- المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(ب) مساكن - تخصيص وحدة سكنية للشباب - شروطه - ناطت الدولة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة إدارة جزء من مرفق الإسكان، وعهدت إليها بتوفير وحدات سكنية للشباب تتناسب ودخله، ورصدت لذلك دعما من خزينة الدولة - حددت الدولة شروطا للحصول على هذه الوحدات، وأسبابا لإلغاء تخصيصها، تهدف كلها إلى تحقيق غاية الدولة في تيسير الحصول على هذه الوحدات لمن يستحقها - ثبوت تخلف أي من هذه الشروط أو عدم صحتها بعد التخصيص، يعد سببا لإلغائه.

(ج) مساكن- تخصيص وحدة سكنية للشباب- شروطه- شرط ألا يكون المتقدم لحجز وحدة سكنية حائزا لمسكن آخر مستقل، هو أو أي من أفراد أسرته (الزوج- الزوجة- الأولاد القصر)- المقصود بالحيازة في هذا الخصوص: الحيازة المستندة إلى سند قانوني صحيح يتيح للحائز دوام الانتفاع بالسكن واستمراره على وفق إرادته وحده، كالحيازة المستندة إلى ملكية الوحدة، ومثلها عقود الإيجار غير محددة المدة- ليس المقصود مجرد الإقامة في سكن مستقل- الحيازة على سبيل الاستضافة، أو بموجب سند مؤقت مثل عقود الإيجار المحددة المدة، أو بموجب ملكية على المشاع، لا يعول عليها في هذا الخصوص.

- المادة (٢) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة.
- المادة (٢٤) من اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والأجهزة التابعة لها، الصادرة بقرار وزير الإسكان ورئيس مجلس إدارة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة رقم ٣ لسنة ٢٠٠١.

الإجراءات

بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٠٩ أودع الأستاذ/... المحامي المقبول أمام المحكمة الإدارية العليا، بصفته وكيلًا عن الطاعن، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها العام برقم ١٣٣٩٨ لسنة ٥٥ ق. عليا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بجلسة ٢٥/١/٢٠٠٩ في الدعوى رقم ٢٨٧٨٠ لسنة ٥٩ ق، الذي قضى في منطوقه بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الهيئة المدعى عليها بالمصروفات.

وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- تحديد أقرب جلسة أمام دائرة فحص الطعون لتقضي (أولا) بقبول الطعن شكلا لرفعه في الميعاد، و(ثانيا) بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٥/١/٢٠٠٩ في الدعوى رقم ٢٨٧٨٠ لسنة ٥٩ ق عن محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثانية أفراد)، وإحالة الموضوع إلى المحكمة الإدارية العليا لتقضي بقبوله شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا: (أصليا) بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد، و(احتياطيا) برفض الدعوى لعدم قيامها على سند صحيح من الواقع والقانون، مع إلزام المطعون ضده المصروفات وأتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وتم إعلان تقرير الطعن إلى المطعون ضده على النحو المبين بالأوراق.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا: (أصليا) بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد، وإلزام المدعي المصروفات. و(احتياطيا) برفضها موضوعا، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات عن درجتي التقاضي.

وتداول نظر الطعن أمام الدائرة السادسة فحص بالمحكمة الإدارية العليا إلى أن قررت بجلسته ٢٠/٥/٢٠١٤ إحالة الطعن إلى الدائرة السادسة موضوع بجلسته ١٨/٦/٢٠١٤ حيث نظر الطعن أمامها بتلك الجلسة والجلسات التالية لها على النحو المبين بالمحاضر، ثم قررت إحالة الطعن إلى هذه الدائرة (الحادية عشرة موضوع) للاختصاص حيث حدد لنظره أمامها جلسته ٢٨/١٢/٢٠١٤، وبجلسته ٨/٢/٢٠١٥ قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسته اليوم ٢٢/٣/٢٠١٥، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانونا.

وحيث إن الطاعن (بصفته) يطلب الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا: (أصليا) بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد و(احتياطيا) برفضها، مع إلزام المطعون ضده المصروفات والأتعاب عن درجتي التقاضي.

وحيث إنه عن الدفع المبدى من المطعون ضده بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد، فإن المادة (٤٤) من قانون مجلس الدولة تنص على أن: "ميعاد رفع الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه".

وحيث إن الحكم المطعون فيه صدر بجلسته ٢٥/١/٢٠٠٩ وأقيم الطعن المائل بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٠٩، أي في خلال ستين يوما (الميعاد المقرر قانونا على وفق المادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة)، فمن ثم يضحى الدفع المائل غير قائم على سند صحيح من القانون، ويتعين القضاء برفضه، وتكتفي المحكمة بالإشارة إلى ذلك في الأسباب دون المنطوق.

وإذ استوفى الطعن سائر أوضاعه الشكلية الأخرى، فإنه يكون مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن فإن عناصر النزاع المائل تخلص حسبما يبين من الأوراق في أن المطعون ضده كان قد أقام الدعوى رقم ٢٨٧٨٠ لسنة ٥٩ ق بموجب صحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثانية) بتاريخ ٢/٦/٢٠٠٥، بطلب الحكم بقبولها شكلا وبوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم تخصيص وحدة سكنية له بمدينة الشيخ زايد بمشروع مبارك القومى لإسكان الشباب، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات.

وذكر المدعي (المطعون ضده) شرحا لدعواه أن هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة سبق أن أعلنت عن فتح باب الحجز لوحدات سكنية بمشروع مبارك القومى لإسكان الشباب على وفق الشروط المعلن عنها، ونظرا لتوفر هذه الشروط فيه فقد تقدم إلى الهيئة لحجز وحدة سكنية بمساحة ٧٠ مترا مربعا بهذا المشروع بمدينة الشيخ زايد بالطلب رقم ١٨٢ بتاريخ ٢/٧/٢٠٠٣ وقام بدفع مقدم الحجز بمبلغ سبعة آلاف وخمس مئة جنيه لحساب الهيئة

بموجب شيك أودعه بنك القاهرة فرع ميت غمر بالتاريخ نفسه، وأضاف أنه فوجئ بعد الاستعلام والتحرى بعدم تخصيص وحدة سكنية له على زعم من أن له سكنا مستقلا بمنزل والده بقرية كفر الدغايدة بزفتى بمحافظة الغربية، وذلك على خلاف الواقع والحقيقة، وهو ما دعاه إلى التظلم إلى الهيئة بتاريخ ٢٢/١٢/٢٠٠٤ بطلب أحقيته في الشقة، فرفضت تظلمه، ثم عاد وقدم التماسا بتاريخ ٢/٢/٢٠٠٥ إلى الهيئة نفسها موضحا أن المنزل مملوك لوالده وأنه يقيم فيه هو وإخوته وأسرهم، إلا أن الهيئة رفضت الالتماس بتاريخ ١٣/٣/٢٠٠٥، فتقدم بطلب إلى لجنة التوفيق في المنازعات بوزارة الإسكان، قيد برقم ١١٠ لسنة ٢٠٠٥، وأوصت اللجنة بقبول الطلب بجلسة ١٧/٥/٢٠٠٥. واختتم المدعى صحيفة دعواه بطلب الحكم له بطلباته المذكورة سالفًا.

.....

وتدوول نظر الشق العاجل على النحو الثابت بمحاضر الجلسات وبجلسة ١٤/٥/٢٠٠٦ قررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٣/٩/٢٠٠٦ مع إحالتها إلى هيئة مفوضى الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني فيها.

وقد جرى تحضير الدعوى بهيئة مفوضى الدولة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها وأودعت الهيئة تقريرًا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون عليه، مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلزام الجهة الإدارية المصروفات. وتداولت المحكمة نظر الدعوى على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ١٢/١٠/٢٠٠٨ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٥/١/٢٠٠٩، حيث صدر بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الهيئة المدعى عليها المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها تأسيسا على أن الثابت من الأوراق أن هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة قد أعلنت عن فتح باب الحجز لعدد من الوحدات السكنية بمشروع مبارك القومى

لإسكان الشباب بمدينة الشيخ زايد طبقا للشروط والضوابط الواردة بكراسة الشروط الخاصة بهذا المشروع والمذكورة آنفا، وأن المدعى قد تقدم للحصول على وحدة سكنية بهذا المشروع بالمدينة المشار إليها استنادا إلى توفر الشروط جميعها في شأنه، إلا أن الهيئة المدعى عليها لم تقم بتخصيص وحدة سكنية له بهذا المشروع استنادا إلى أن له سكنا مستقلا بمنزل والده، ولما كان الثابت من الأوراق أن المدعى وزوجته وأولاده يقيمون بمنزل والده السيد/... الكائن بكفر الدغايدة بمركز زفتى بمحافظة الغربية، وأن هذا المنزل مملوك لوالد المدعى، وأن إيصالات استهلاك الكهرباء والمياه باسم والد المدعى، وقد جاءت الأوراق خلوا من أي دليل يفيد بأن المدعى يجوز وحدة سكنية تتوفر لها شروط الحيازة القانونية المستقرة التي تستند إلى سبب قانوني صحيح، ومن ثم تكون إقامة المدعى بالعقار المذكور سالفا هي على سبيل الاستضافة التي جرى عليها العرف المصري المستقر في هذا الشأن، مما يضحى معه قرار الهيئة بعدم تخصيص وحدة سكنية للمدعى استنادا إلى حيازته لوحدة سكنية مستقلة قد جاء مخالفا للواقع والقانون.

وحيث إن هذا الحكم لم يلق قبولا لدى الطاعن فأقام الطعن المائل لأسباب حاصلها:
١- الخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع، وذلك حينما قضى بقبول الدعوى شكلا بالمخالفة لما تقضى به المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة لما هو ثابت أن المطعون ضده تظلم برقم ٢٢٤٧٤ بتاريخ ٢٢/١٢/٢٠٠٤ ثم أقام دعواه بتاريخ ٢/٦/٢٠٠٥ في حين أنه كان يتعين معه أن يقيم دعواه في موعد غايته ٢١/٤/٢٠٠٥ نزولا على حكم المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة، إلا أنه إذ لم يتم برفع دعواه إلا في ٢/٦/٢٠٠٥، ومن ثم فإنها تكون غير مقبولة شكلا.

٢- القصور في التسبب ومخالفة الثابت بالأوراق، وذلك على أساس أن إقامة المطعون ضده بمسكن والده بشقة مستقلة وليست على سبيل الاستضافة كما ذكر الحكم، وذلك

لسبب بسيط هو أن والده مالك العقار، وأنه سوف يرث نصيبه الشرعى فى هذا العقار، وأنه يصعب على الجهة الإدارية فى مثل هذه الحالات الحصول على سند قانونى يرر حياة المطعون ضده للشقة التى يسكن بها، وأن الهيئة قررت عدم استحقاقه للشقة عندما علمت أنه يوجد منزل آخر يقيم فيه والده ووالدته وإخوته، وقد أخفى على جهة الإدارة ذلك، ومن ثم فإن الهيئة تكون قد طبقت الشروط الحاكمة للمشروع لأنه فى غير احتياج للشقة. وخلص الطاعن إلى طلب الحكم بطلباته المبينة سالفًا.

.....

- وحيث إنه عن الوجه الأول من الطعن، والخاص بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد العلم بقرار رفض التخصيص بأكثر من ستين يوماً، فإن المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو فى النشرات التى تصدرها المصالح العامة أو إعلان ذوى الشأن به. وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الجهة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً، ويعتبر مضى ستين يوماً على تقديم التظلم دون إن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه. ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة".

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده كان ضمن الحاجزين لوحدة سكنية بمشروع مبارك القومى لإسكان الشباب بمدينة الشيخ زايد بمساحة ٧٠ متراً مربعاً عام ٢٠٠٣، وانتهت اللجنة إلى عدم تخصيص وحدة سكنية له، فتظلم إلى الهيئة بتظلم رقم ٢٢٤٧٤ بتاريخ ٢٢/١٢/٢٠٠٤ بطلب أحقيته فى الشقة، حيث عرض على لجنة التظلمات التى قررت إعادة الاستعلام، وتم عرض إعادة الاستعلام على اللجنة التى

قررت رفض تظلمه بجلستها المؤرخة في ٢/٢/٢٠٠٥، ثم عاد وقدم التماسا في اليوم نفسه بتاريخ ٢/٢/٢٠٠٥ إلى الهيئة موضحا أن المنزل مملوك لوالده، وأنه يقيم فيه هو وإخوته وأسرهم، إلا أن الهيئة رفضت الالتماس بتاريخ ٨/٣/٢٠٠٥ للسبب نفسه (وجود سكن مستقل)، وختلت الأوراق مما يفيد إعلان المطعون ضده بقرار رفض الالتماس الصادر في ٨/٣/٢٠٠٥، وقد تقدم بطلب إلى لجنة التوفيق في المنازعات بوزارة الإسكان قيد برقم ١١٠ لسنة ٢٠٠٥ بتاريخ ١٣/٣/٢٠٠٥، وأوصت اللجنة بجلسة ١٧/٥/٢٠٠٥ بأحقيته في الوحدة السكنية، ولم تجادل الهيئة في هذا، ونظرا لرفض الهيئة تنفيذ التوصية المذكورة، أقام المطعون ضده دعواه أمام محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٢/٦/٢٠٠٥، ومن ثم تكون مقامة خلال الميعاد المقرر قانونا، ومن ثم وعلى هدي مما تقدم، فإن الدعوى المطعون على حكمها تكون قد أقيمت خلال المواعيد المقررة قانونا، ويضحى هذا الوجه من الطعن غير قائم على أساس سليم من القانون متعينا رفضه.

- وحيث إنه عن الوجه الثاني من الطعن، والخاص ببطلان الحكم المطعون فيه للخطأ في فهم وقائع الدعوى والفساد في الاستدلال، فإن المادة (٢) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة تنص على أن: "يكون إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة وفقا لأحكام القانون والقرارات المنفذة له. وتنشأ هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة طبقا لأحكام الباب الثاني من هذا القانون، وتكون -دون غيرها- جهاز الدولة المسئول عن إنشاء هذه المجتمعات العمرانية، ويعبر عنها في هذا القانون "بالهيئة".

وحيث إن المادة (٢٤) من اللائحة العقارية الخاصة بهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والأجهزة التابعة لها، الصادرة بقرار وزير الإسكان رئيس هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ بتاريخ ٣١/٥/٢٠٠١ تنص على أن: "يكون تخصيص الوحدات السكنية أو الأراضي المعدة لإقامة وحدات سكنية عليها بالمجتمعات العمرانية الجديدة طبقا للشروط التي تقررها الهيئة وتخطر بها الأجهزة التابعة لها وتتضمنها كراسات الشروط التي تعد لهذا

الغرض والتي تتيح للراغب في التخصيص الاطلاع عليها، وتتضمن هذه الشروط بياناً لمقدم الثمن وأسلوب سداد باقي الثمن والعائد الاستثماري الذي تحدده الهيئة...، وكذلك بيان بالالتزامات التي يتحمل بها المخصص له والآثار المترتبة على مخالفته لأحكام هذه اللائحة التي تعتبر جزءاً مكملاً لكراسة الشروط المعدة لهذا الغرض وقرارات التخصيص".

وحيث إن كراسة الشروط الخاصة بحجز وتخصيص الوحدات السكنية بمشروع مبارك القومى لإسكان الشباب قد تضمنت شروط الحجز، وهي:

١. أن يكون مقدم الطلب مصرى الجنسية.
 ٢. ألا يقل السن عن ٢٥ سنة ميلادية.
 ٣. ألا يكون حائزاً لوحدة باسمه أو باسم أحد أفراد أسرته (الزوجة والأولاد القصر).
 ٤. ألا يمتلك أرضاً سكنية باسمه أو باسم أحد من أفراد أسرته.
- كما تضمنت الكراسة المذكورة الحالات التي يجب فيها إلغاء التخصيص وهي:
- عدم صحة البيانات الواردة بالاستمارة عند تقديمها.
 - استخدام الوحدة في غير أغراض السكنى له ولأسرته (الزوجة والأبناء).
 - التصرف في الوحدة سواء بالإيجار أو بيع أو التنازل قبل مرور عشر سنوات من تاريخ الاستلام أو سداد كامل قيمتها أيهما لاحق .

- ثبوت تخصيص أكثر من وحدة من وحدات الشباب في مدينة واحدة أو أكثر.

وحيث إن مفاد ما تقدم أن الدولة أوكلت إلى هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة إدارة جزء من مرفق الإسكان وعهدت إليها بتوفير مساكن للشباب المقبل على الحياة والذي يحتاج إلى سكن يتناسب ودخله ورصدت لذلك دعماً من خزينة الدولة منحتة لكل وحدة سكنية وحددت شروطاً للحصول على هذه الوحدات وأسباباً لإلغاء تخصيصها، تهدف كلها إلى تحقيق غاية الدولة وهدفها من تيسير سبل الحصول على هذه الوحدات لمن يستحقها، ومن تلك الشروط ألا يكون المتقدم لحجز وحدة سكنية حائزاً لمسكن آخر مستقل هو أو أي من

أفراد أسرته (الزوج- الزوجة- الأولاد القصر)، وجعلت من هذه الشروط أساسا للحصول على الوحدات السكنية ابتداء، وجعلت من ثبوت تخلف أي من هذه الشروط أو عدم صحتها بعد التخصيص سببا لإلغائه. وعلى ذلك فإنه في حالة ثبوت حيازة المتقدم للحجز وحدة سكنية أخرى باسمه أو باسم أحد أفراد أسرته المذكورين، فإن الهيئة تمتنع عن التخصيص، وإذا اكتشفت ثبوت ذلك بعد التخصيص كان على الهيئة إلغاء التخصيص.

والمقصود بمفهوم الحيازة في هذا الخصوص: تلك الحيازة المستندة إلى سند قانوني يحميها، بأن تكون بناء على عقد من العقود القانونية، أو التصرفات الفردية المانحة للحيازة، أو استنادا إلى أحكام القانون، أو الشريعة الإسلامية كالميراث، أما إذا لم تتوفر الحيازة على النحو السابق، بأن كانت على سبيل التسامح، أو المجاملة، أو انتفت عنها صفة الاستقرار، أصبحت الحيازة بلا سند قانوني يحميها، فلا يعول عليها في هذا الخصوص. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٥٠٠٧ لسنة ٥٦ ق. ع. بجلسة ٢٠١٢/٥/٣٠، وحكمها في الطعن رقم ٢٣٥٥٦ لسنة ٥٦ ق. ع. بجلسة ٢٠١٣/٣/٢٧).

وحيث إنه لما كان ما تقدم وكان من المقرر قانونا أن المقصود بحيازة وحدة سكنية في مجال استحقاق تخصيص وحدة سكنية في مشروعات الإسكان التي تقيمها الدولة هو الحيازة القانونية التي تستند إلى سبب قانوني صحيح يتيح لها دوام الانتفاع بالسكن واستمراره على وفق إرادة المنتفع وحده، مثل الحيازة المستندة إلى ملكية الوحدة، ومثلها عقود الإيجار غير محددة المدة (الإيجار القديم)، وليس المقصود البتة مجرد الإقامة في سكن مستقل؛ إذ لا شك أن طالب التخصيص المتزوج يقيم في وحدة سكنية، ولكنه انتفاع غير مؤقت، إما لكونه دون سند قانوني مثل الاستضافة، أو سند مؤقت مثل عقود الإيجار المحددة المدة، أو لأن آخرين يشاركونه ملكية الوحدة على المشاع كما في حالات الميراث، والقول بغير ذلك يعرض الأسرة المصرية الناشئة لعدم الاستقرار ولظروف تقلبات الحياة، وربما يعرضها للانحيار في حالة فقد السكن المؤقت. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٦٣٩٩ لسنة ٥٥ ق. ع.

بجلسة ٢٨/٣/٢٠١٢، وبالمعنى نفسه: حكمها في الطعن رقم ٩٦٧٩ لسنة ٥٦ ق. ع. بجلسة ٢٣/١٠/٢٠١٣).

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم ولما كان الثابت من الأوراق أن الهيئة الطاعنة استبعدت المطعون ضده من التخصيص بسبب إقامته في منزل والده، ولم تقدم ما يفيد ملكية المطعون ضده للشقة التي يقيم فيها بموجب تصرف قانوني ناقل للملكية، بل إن التحريات التي قدمتها الهيئة الطاعنة أشارت إلى إقامته بشقة بمسكن والده مع إخوته وأسرهم بقرية كفر الدغايدة برفتي محافظة الغربية، ولم تثبت البتة ملكيته للشقة التي يقيم فيها أو حيازته لها بسند قانوني يتيح له الانتفاع بها على وجه الدوام، ومن ثم فإن ما استندت إليه الهيئة الطاعنة لا يصلح سبباً لحرمان المطعون ضده من الحصول على وحدة سكنية بالمشروع المذكور، وهو ما يكون معه القرار الصادر برفض تخصيص وحدة سكنية له بمشروع إسكان الشباب بالشيخ زايد قد صدر والحال هذه غير متفق وصحيح حكم القانون، قائماً على غير سببه المبرر له، متعينا القضاء بإلغائه.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بهذه الوجهة من النظر، فإنه يكون قد صدر صحيحاً متفقاً وحكم القانون، ويكون الطعن عليه غير قائم على أساس من القانون متعينا القضاء برفضه.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن (بصفته) المصروفات.

(٦٩)

جلسة ٢٤ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٧٤٠٢ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)

(الدائرة الثالثة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ محمد عبد الحميد عبد اللطيف

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ حسن سيد عبد العزيز السيد، وأحمد منصور محمد منصور، وأحمد عبد الراضي محمد، ومحمد محمد السعيد محمد.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **إثبات** - ندب خبير - لا إلزام على المحكمة أن تستجيب لطلب المدعي بنذب خبير في الدعوى - تعيين خبير في الدعوى هو من الرخص المخولة للمحكمة، فلها وحدها تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء لتكوين عقيدتها للفصل في الدعوى، بغير معقب عليها في ذلك.

(ب) **دعوى** - طلبات في الدعوى - تقيد المحكمة في قضائها بنطاق الدعوى المطروحة عليها - المطالبة القضائية إجراء يوجه إلى المحكمة في مواجهة الخصم، وبها يتحدد نطاق الدعوى سواء بالنسبة للخصوم أو للقاضي - يتعين على القاضي إعمالاً لمبدأ سيادة الخصوم على وقائع النزاع أن يتقيد بنطاق الدعوى المطروحة عليه من حيث خصومها وسببها وموضوعها، فلا يجوز أطرافها بالحكم لشخص أو على شخص غير ممثل فيها تمثيلاً صحيحاً، ولا موضوعها بتغيير سببها أو بالقضاء بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما

طلبوه، فلا تملك المحكمة من تلقاء نفسها أن تتعدى طلبات الخصوم، فإذا هي قضت بغير ما يطلب الخصوم، فإنها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطتها، وحق إلغاء ما قضت به.

(ج) عقد إداري- مناط اعتبار العقد إداريا- مناط اعتبار العقد إداريا أن تتحقق فيه شروط ثلاثة مجتمعة، وهي: أن يكون أحد طرفيه شخصا معنويا عاما، وأن يتصل بنشاط بمرفق عام، وأن يتضمن شروطا غير مألوفة في نطاق القانون الخاص- إذا فقد العقد شرطا من هذه الشروط كان من عقود القانون الخاص- العقود التي تبرمها الإدارة كشخص من أشخاص القانون العام مع الأفراد بمناسبة ممارستها لنشاطها في إدارة المرافق العامة وتسييرها ليست سواءً، فمنها ما يعد عقدا إداريا تأخذ فيه الإدارة بوسائل القانون العام بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها، ومنها ما تنزل فيه الإدارة منزلة الأفراد في تعاقدهم فتبرم عقودا مدنية تستعين فيها بوسائل القانون الخاص.

(د) مقاصة- ماهيتها- المقاصة سواء أكانت قانونية أم قضائية هي انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء، وهي حق مقرر للمدين في أن يتمسك بانقضاء الالتزام المستحق لدائنه دون تنفيذه عينا، نظير انقضاء ما هو مستحق له قبل هذا الدائن- يقتضي هذا وجود التزامين متقابلين متماثلين في الحل، ولو كان لكل منهما سبب مغاير لسبب الالتزام المقابل- إذا توفرت شروط المقاصة القانونية بأن كان الالتزام المقابل مستحق الأداء وليس محلا للمنازعة في الوجود أو المقدار وتمسك بها من له مصلحة فيها، أحدثت أثرها بقوة القانون، ووجب على القاضي الحكم بها، وكان للمدين أن يتمسك بها باعتبارها دفعا موضوعيا، ولو لأول مرة أمام محكمة الطعن.

(هـ) عقد إداري- القانون الذي يحكم العقود الإدارية من حيث الزمان- الأصل أن للقاعدة القانونية الجديدة أثرا مباشرا فتتخذ من الوقت المحدد لنفاذها، ويقف نفاذ القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وتظل المراكز القانونية التي اكتمل تكوينها وترتبت آثارها في ظل القانون القديم خاضعة لحكمه وحده- هناك استثناء من هذا الأصل خاص بالعقود، إذ تظل المراكز العقدية الجارية حتى بعد صدور قانون جديد محكومة بالقانون الذي تكونت في ظله، دون أن تخضع للأثر المباشر لهذا القانون الجديد، وبذلك يحل مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم محل مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد في شأن المراكز العقدية الجارية- هذا مشروط بألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز التعاقدية لقواعد آمرة، فحينئذ يطبق القانون الجديد فورا على ما لم يكن قد اكتمل من هذه المراكز، وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلية- المراد بالقانون: معناه الموضوعي العام، فتدخل فيه جميع التشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية أو التنفيذية.

(و) عقد إداري- عقد تأجير العقارات والترخيص في الانتفاع بها أو في استغلالها- الإجراءات واجبة الأعمال في شأن تسليم العين محل العقد عند انتهاء مدته- تطبق الأحكام المنظمة لإجراءات المعاينة والجرد عند انتهاء تنفيذ عقد مقاوله الأعمال أو سحب العمل من المقاول على إجراءات تسليم محل التأجير أو الترخيص؛ بحسبانهما من الأحكام العامة التي ينبغي الرجوع إليها في أحكام التسلم عند خلو اللائحة من أحكام خاصة بالتسلم في العقود الخاضعة لأحكام قانون المناقصات والمزايدات.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٧/٦/٢٠٠٩ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب هذه المحكمة تقرير الطعن المائل حيث قيد بجدولها تحت رقم ٢٧٤٠٢ لسنة ٥٥ ق عليا طعنا في الحكم الصادر

عن محكمة القضاء الإداري بالإسماعيلية في الدعوى رقم ٧٦٠٩ لسنة ٨ ق بجلسته ٢٨/٤/٢٠٠٩، الذي قضى بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلزام المدعى عليه أن يؤدي للمدعي بصفته مبلغا مقدراه ١٢٣٢٧ جنيها، ورفض ما عدا ذلك من الطلبات، وإلزام المدعى عليه بالمصروفات.

وطلب الطاعن -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا:

- ١- بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر النزاع.
 - ٢- قبل الفصل في الموضوع بنذب خبير لاستجلاء وجه الحق في الدعوى.
- وتم إعلان تقرير الطعن على النحو المبين بالأوراق.
- وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات .

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسته ١٦/١/٢٠١٣، وتدوول الطعن أمامها على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبجلسته ١٩/٦/٢٠١٣ قررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه المحكمة حيث نظرت بجلسته ٢٧/٨/٢٠١٣ وتدوول أمامها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسته ١٤/١٠/٢٠١٤ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسته ٢/١٢/٢٠١٤ وبما قررت مدد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.
وحيث إن الطعن أقيم في الميعاد واستوفى جميع أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولا شكلا.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق والحكم المطعون فيه- في أنه بتاريخ ٢٠٠٣/٧/٧ أقامت الجهة الإدارية المطعون ضدها الدعوى رقم ٧٦٠٩ لسنة ٨ ق بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالإسماعيلية، طالبة في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلزام المدعى عليه (الطاعن) سداد مبلغ ١٢٣٢٧ جنيها، والفوائد القانونية لهذا المبلغ من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد، مع إلزامه بالمصروفات.

وقالت شرحا لدعواها إنها طرحت مزايمة لتأجير كافيتريا وحديقة الفيروز بمدينة طور سيناء وتحدد لها جلسة ١٩٩٩/٧/٧، وتم إرساء المزايمة على النيل للسياحة وإدارة الفنادق (منشأة فردية مملوكة للطاعن) نظير مبلغ شهري ٣٧٥ جنيها، وتم إبرام العقد معه بتاريخ ١٩٩٩/١١/١ لمدة ثلاث سنوات تنتهي في ٢٠٠٢/١٠/٣١، وعند انتهاء مدة العقد تبين أن الطاعن لم يسدد الإيجار عن الفترة من ٢٠٠١/٧/١ إلى ٢٠٠٢/١٠/٣١ (١٦ شهرا) بقيمة إجمالية ٦٠٠٠ جنيه (١٦ × ٣٧٥ جنيها)، ولم يسدد رسوم النظافة ومقدارها ٢٢٥ جنيها، وقيمة الضريبة على الأرباح التجارية ومقدارها ٥٦٢ جنيها، كما تبين للجنة التي استلمت الحديقة والكافيتريا وجود تلفيات جملتها ٥٥٤٠ جنيها - بعد استبعاد قيمة التلفيات الخاصة بالألعاب الترفيهية لعدم مسئولية المستأجر عنها - وتشتمل على تلفيات المنشآت بمبلغ ١٤٠ جنيها، وتلفيات الكهرباء بمبلغ ٢٤٠٠ جنيه، وتلفيات المرافق (مياه وصرف صحي) بمبلغ ٢٣٦٥ جنيها، وتلفيات المزروعات بمبلغ ٦٣٥ جنيها، وتم إنذاره لسداد المبلغ المذكور دون جدوى مما حدا بالجهة الإدارية إلى إقامة دعواها بطلباتها سالفة البيان.

وتأييدا لدعواها أرفقت بصحيفتها حافظة مستندات طويت على:

١- توصية لجنة التوفيق في بعض المنازعات الصادرة في الطلب رقم ٨ لسنة ٢٠٠٣ بجلسة ٢٣/٤/٢٠٠٣ بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للجهة المدعية مقدار الإيجار المستحق

عليه، وبعدم اختصاص اللجنة بباقي الطلبات، والطلب مقدم للجنة التوفيق بديوان عام محافظة جنوب سيناء.

٢- إنذار على يد محضر من الجهة الإدارية إلى الطاعن لإلزامه بسداد مبلغ ٦٧٨٧ جنيها (القيمة الإيجارية بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه والنظافة بمبلغ ٢٢٥ جنيها والأرباح التجارية بمبلغ ٦٢٥ جنيها) ومبلغ ٧٦٧٥ جنيها قيمة التلفيات سألغة البيان مضافا إليها مبلغ ٢١٣٥ جنيها يمثل قيمة تلفيات الألعاب الترفيهية.

٣- محضر تقدير قيمة تلفيات حديقة الفيروز (مؤرخ في ٢٥/١١/٢٠٠٢) بمعرفة اللجنة المشكلة بالقرار رقم ٣٥١ لسنة ٢٠٠٢، وقد استعانت اللجنة في تقدير قيمة التلفيات بمدير المرافق ورئيس قسم الإيرادات وبلغت قيمة التلفيات ٧٦٧٥ جنيها بما في ذلك قيمة تلفيات الألعاب الترفيهية.

٤- صورة كراسة الشروط التي طرحت على أساسها مزايمة تأجير الكافتيريا الموجودة بحديقة الفيروز، ومحضر الترسية، والطاء ومرفقاته من سجل تجاري وبطاقة ضريبية، وعقد تشغيل وإدارة الكافتيريا والحديقة.

.....

وبجلسة ٢٨/٤/٢٠٠٩ صدر الحكم المطعون فيه قاضيا في منطوقه بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعي بصفته مبلغا مقداره ١٢٣٢٧ جنيها ورفض ما عدا ذلك من الطلبات، وإلزام المدعى عليه بالمصروفات .

وأقامت المحكمة قضاءها بعد أن استعرضت المادتين ١٤٧ و ١٤٨ من القانون المدني والبنود الأول والثاني والثالث من العقد على أن الثابت من الأوراق أن المدعى عليه تأخر في سداد القيمة الإيجارية منذ ١/٧/٢٠٠١ حتى ٣١/١٠/٢٠٠٢ ولم يقم بسداد رسوم النظافة البالغة قيمتها ٢٢٥ جنيها والأرباح التجارية ومقدارها ٥٦٢ جنيها، كما تسبب في تلفيات بالحديقة والكافتيريا بالمرافق والألعاب الترفيهية والزراعات بلغت قيمتها ٧٦٧٥ جنيها وتمت

مطالبته بها إلا أنه لم يمثل، وإذ استندت هذه المطالبة إلى بنود العقد سالف الذكر وكراسة الشروط التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من العقد فإنها تكون قائمة على سند صحيح من القانون ويتعين إلزام المدعى عليه بأداء المبلغ المطالب به ومقداره ١٢٣٢٧ جنيها، ورفض الحكم المطعون فيه والقضاء بالفوائد القانونية.

- وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون، وبيانا لذلك يقول إنه لم يقض بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر النزاع على الرغم من أن ممارسة جهة الإدارة لنشاط تجاري مدني تنحسر عنه ولاية القضاء الإداري ويصبح العقد المبرم بينها وبين الأفراد خاضعا لولاية القضاء المدني، وأن تأجير الكافتيريا والحدايق ليس من صميم عمل جهة الإدارة.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن العقود التي يبرمها أشخاص القانون العام مع الأفراد بمناسبة ممارسة جهة الإدارة لنشاطها في إدارة المرافق العامة وتسييرها ليست سواء، فمنها ما يعد إداريا تأخذ فيها الإدارة بوسائل القانون العام بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها، وقد تنزل منزلة الأفراد في تعاقدهم فتبرم عقودا مدنية تستعين فيها بوسائل القانون الخاص، وبناء على ذلك إذا فقد العقد شرطا من الشروط التي يتحقق بتوفرها مناط العقد الإداري فإنه يكون من عقود القانون الخاص، كأن تفقد الإدارة صفتها كشخص معنوي عام، أو لا يكون العقد متصلا بمرفق عام من حيث نشاطه تنظيميا أو تسييرا، أو أتى العقد على غرار عقود الأفراد بأن كان خاليا من الأخذ بأسلوب القانون العام بحيث لا يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص، ومن أمثلة الشروط الاستثنائية، الشرط الذي يخول جهة الإدارة الحق في تعديل التزامات المتعاقد معها، وإنهاء التعاقد بإرادتها المنفردة دون حاجة لرضاء الطرف الآخر، وحق الإدارة في تغيير طريقة التنفيذ، وفي توقيع العقوبات على المتعاقد

دون حاجة إلى إثبات وقوع ضرر أو اللجوء للقضاء، وهو ما أكدته المحكمة الدستورية العليا المصرية بقولها إنه من المقرر قانوناً أن العقود التي تكون الإدارة طرفاً فيها لا تعد جميعها من العقود الإدارية، ولا هي من العقود المدنية بالضرورة، بل مرد الأمر في تكييفها القانوني إلى مقوماتها، وبوجه خاص إلى ما إذا كانت شروطها تدل على انتهاجها لوسائل القانون الخاص أم العام.

ولما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية قد انتهجت أسلوب القانون العام في إبرام عقد تأجير الكافتيريا والحديقة بطرحه في مزيدة على وفق الأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨، ونص البند السادس من العقد على دفع المستأجر تأميناً نهائياً ١٠% من قيمة الإيجار، وخول البندين السابع والتاسع الجهة الإدارية فسخ العقد بإرادتها المنفردة دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار في حالة التأخر عن سداد الأجرة شهرين متتاليين، وفي حالة التوقف عن ممارسة النشاط وغلق الكافتيريا شهرين متتاليين، وأحالت كراسة الشروط والعقد إلى أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية، بما تضمنته أحكام المادة ١٢١ وما بعدها من هذه اللائحة من قواعد تتعلق بالتأمين الابتدائي والنهائي في حالة طرح العقارات والمشروعات للتأجير أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بما في ذلك المنشآت السياحية والمقاصف، وكل أولئك شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص، تعطي للإدارة حقوقاً وامتيازات بوصفها سلطة عامة أوسع بكثير من حقوق المتعاقد معها، مما يظهر نية الإدارة في الأخذ بأسلوب القانون العام، كما أن تأجير الكافتيريات والمنشآت السياحية مما تختص به وحدات الإدارة المحلية لتمكين أحد الأفراد من الاستئثار بالمال المملوك للدولة بهدف تقديم منفعة عامة للمواطنين، الأمر الذي يخضع هذه الرابطة التي تتوفر فيها مميزات العقد الإداري وخصائصه لأحكام القانون الإداري وبالتالي لاختصاص القضاء الإداري، ومن ثم يكون الدفع غير قائم على صحيح سند خليفاً بالرفض.

- وحيث إنه عن طلب الطاعن قبل الفصل في الموضوع بنذب خبير لاستجلاء وجه الحق في الدعوى، فإنه من المقرر أن تعيين خبير في الدعوى هو من الرخص المخولة للمحكمة، فلها وحدها تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء بغير معقب عليها في ذلك، ولما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن المحكمة وجدت في أوراق الدعوى وعناصرها ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها بلا حاجة لنذب خبير فمن ثم فإن المحكمة ترفض هذا الطلب.

- وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بإلزامه بقيمة التلفيات بمبلغ ٧٦٧٥ جنيها بما فيها قيمة التلفيات عن الألعاب الترفيهية التي ليس لها وجود بالحديقة بعد أن تم نقل الألعاب الترفيهية إلى مخازن الوحدة المحلية، على وفق ما جاء بكتاب الرئيس السابق للوحدة المحلية.

وحيث إن هذا النعي وإن كان سديدا في أصله؛ ذلك أن المطالبة القضائية إجراء يوجه إلى المحكمة في مواجهة الخصم، وبها يتحدد نطاق الدعوى سواء بالنسبة للخصوم أو للقاضي، وأنه يتعين على القاضي إعمالا لمبدأ سيادة الخصوم على وقائع النزاع أن يتقيد بنطاق الدعوى المطروحة عليه من حيث خصومها وسببها وموضوعها، فلا يجاوز أطرافها بالحكم لشخص أو على شخص غير ممثل فيها تمثيلا صحيحا، ولا موضوعها بتغيير سببها، أو بالقضاء بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه، فلا تملك المحكمة من تلقاء نفسها أن تتعدى طلبات الخصوم، فإذا هي قضت بغير ما يطلب الخصوم، فإنها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطتها وحق إلغاء ما قضت به.

وإذ كان ذلك، وكان الثابت من صحيفة افتتاح الدعوى أن الجهة الإدارية طلبت إلزام المدعى عليه (الطاعن) بقيمة التلفيات بمبلغ ٥٥٤٠ جنيها وليس بمبلغ ٧٦٧٥ جنيها، وذلك بعد أن استبعدت قيمة التلفيات عن الألعاب الترفيهية بمبلغ ٢١٣٥ جنيها لما تبين لها عدم مسؤوليته عنها بسبب نقلها إلى موقع آخر على النحو السالف البيان، والثابت أن الحكم

المطعون فيه ارتكن في قضاؤه المطعون فيه بمبلغ ٧٦٧٥ جنيها على القضاء بقيمة التلفيات عن الألعاب الترفيهية وهذه الأخيرة لم ترد في الطلبات في الدعوى التي صدر فيها، الأمر الذي يصمه بالبطلان ويتعين من ثم القضاء بإلغائه في هذا الشق لهذا السبب.

ولئن كان ذلك إلا أنه لما كان الحكم المطعون فيه قضى للجهة الإدارية بالمبلغ الإجمالي محل المطالبة وهو ١٢٣٢٧ جنيها وهي نتيجة تتفق مع طلبات الجهة الإدارية وهذا المبلغ لا يشمل قيمة التلفيات عن الألعاب الترفيهية، مما مفاده أن الحكم اشتمل على تقديرات خاطئة لم يكن لها أثر في قضاء الحكم، وأن للمحكمة العليا تصحيحها دون أن تغيرها ويضحى النعي بهذا السبب غير منتج.

- وحيث إن الطاعن ينعى على مطالبته بالأجرة المتأخرة عن الفترة من ٢٠٠١/٧/١ إلى ٢٠٠٢/١٠/٣١ بأن تأخره في السداد مرده إلى أن المطعون ضده قام في عام ٢٠٠٠ بتأجير الحديقة المواجهة للحديقة المؤجرة له وبإيجار زهيد مقداره مئة جنية شهريا من خلال مزايمة سرية، وزود مستأجر هذه الحديقة بالألعاب الترفيهية والتجهيزات الكهربائية والإنشائية مما مكنه من تقديم الخدمات للمواطنين بأسعار منخفضة، مما أعجز الطاعن عن منافسة ذلك المستأجر وأثر في استغلاله للعين المؤجرة وأعجزه عن الوفاء بالأجرة المحددة طبقا للعقد، كما أن المطعون ضده لم يقيم بخضم التأمين النهائي ومقداره ١٠ % من قيمة العقد بواقع ١٣٥٠ جنيها من مبلغ الإيجار المتأخر سداده، ليصبح دين الأجرة المتأخرة ٤٦٥٠ جنيها (٦٠٠٠ جنية أجرة متأخرة - ١٣٥٠ جنيها).

وحيث إن البند السابع من العقد المبرم بين المتخاصمين يقضي بأن: "يلتزم الطرف الثاني المستأجر بتسديد القيمة الإيجارية شهريا والتي تبلغ ٣٧٥ جنيها شهريا في أول كل شهر ولا يقبل تأجيل السداد لأي سبب من الأسباب..."، ولما كان الطاعن لا ينازع في قيمة الأجرة المتأخرة بإجمالي ستة آلاف جنية عن تلك الفترة، وأنه لم يقيم بسداها، ومن ثم حق إلزامه الأجرة المتأخرة صدعا بحكم العقد الذي حظر التأخير في السداد لأي سبب كان، وما ساقه

من أسباب لتأخره في سداد الأجرة لا تحول دون إلزامه بها، خاصة أنه عند معاينته للحديقة والكافتيريا المؤجرة له قد تبين له وجود حديقة مقابلة لها، ومع ذلك تقدم بأعلى إيجار في المزايدة ودون أن يشترط عدم مباشرة نشاط منافس له في الحديقة المقابلة.

- وحيث إنه فيما يتعلق بطلب الطاعن خصم مبلغ التأمين النهائي ومقداره ١٣٥٠ جنيها من الأجرة المتأخرة، فإنه طبقا للبند السادس من العقد التزم المستأجر بدفع تأمين نهائي بنسبة ١٠% من القيمة الإيجارية، إعمالا لما جاء بكراسة الشروط من سداده ١٠٠٠ جنيه كتأمين لدخول المزاد يستكمل إلى ١٠% من القيمة الإيجارية السنوية كتأمين نهائي في حالة الرسو، ولما كان طلبه المتقدم لا يعدو أن يكون طلب مقاصة، وكانت المقاصة سواء أكانت قانونية أم قضائية هي انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء وهو حق مقرر للمدين في أن يتمسك بانقضاء الالتزام المستحق لدائنه دون تنفيذه عينا نظير انقضاء ما هو مستحق له قبل هذا الدائن، وهو ما يقتضي وجود التزامين متقابلين متماثلين في المحل ولو كان لكل منهما سبب مغاير لسبب الالتزام المقابل، فإذا توفرت شروط المقاصة القانونية بأن كان الالتزام المقابل مستحق الأداء ليس محلا للمنازعة في الوجود أو المقدار وتمسك بها من له مصلحة فيها أحدثت أثرها بقوة القانون ووجب على القاضي الحكم بها، وكان للمدين أن يتمسك بما باعتبارها دفعا موضوعيا ولو لأول مرة أمام محكمة الطعن، إذ ليس من شأن هذا الدفاع أن يغير من موضوع الدعوى المطروحة، أما إذا تخلف أحد شروط المقاصة القانونية بأن كان وجود الالتزام المقابل أو مقداره محل منازعة فيجب على من تمسك بالمقاصة أن يطلبها في صورة دعوى أصلية أو فرعية أمام محكمة أول درجة مراعى أنه يطلب بها تقرير وجود حق له مغاير لحق الدائن رافع الدعوى وهو ما يغير من نطاق الدعوى الأصلية وي طرح دعوى جديدة، ولما كان ما تقدم وكان من بين شروط تحقق المقاصة القانونية إعمالا لمؤدى المادة (٣٦٢) من القانون المدني أن يكون الدينان متقابلين، أي أن يكون كل من طرفيها دائنا ومدينا للآخر بذات الصفة.

ولما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن هناك علاقة إيجارية بين طرفي الدعوى ناشئة عن عقد استغلال الكافيتيريا والحديقة نتج عنها ديون متقابلة بين الطرفين وأن هناك مبالغاً تمسك بها كل طرف من الأطراف محتسباً إياها ديوناً له في ذمة الطرف الآخر، حيث طالبت الجهة الإدارية بالأجرة المتأخرة، وطلب الطاعن خصم التأمين النهائي من الأجرة بما مؤداه أن تلك المبالغ تشكل ديوناً متقابلة عن أعمال مشتركة تجعل كلا منهما دائناً ومديناً للآخر، وهو ما يستوجب إجراء المقاصة القانونية بين تلك الديون وصولاً إلى بيان حقيقة مستحقات المطعون ضده (الجهة الإدارية/ المدعية) لدى الطاعن، وصولاً إلى تصفية الحساب بين الطرفين، وكان البين من الأوراق أن الجهة الإدارية المطعون ضدها لم تنازع في استحقاق الطاعن للتأمين النهائي المدفوع منه، وأن العقد قد انتهى بنهاية مدته دون فسخ للعقد أو مصادرة للتأمين النهائي، بما مؤداه توفر الشروط الواجبة لإعمال المقاصة القانونية.

ولما كان الحكم المستأنف قد انتهى في استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه في هذا الخصوص إلى أن مقدار الدين المطالب به هو ستة آلاف جنيه ومن ثم فإنه بعد خصم مستحقات كل خصم لدى الآخر عن الأجرة والتأمين النهائي أن الناتج هو مبلغ (٤٦٥٠) جنيهها) الأمر الذي يتعين معه القضاء به.

- وحيث إن الطاعن يعنى على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون فيما قضى به عليه من ضريبة على الأرباح التجارية بمبلغ ٥٦٢ جنيهها وبيانا لذلك يقول إن القانون قد فرض هذه الضريبة على عقود الإيجار بنسبة ٥% من القيمة الإيجارية، وقد فرضها الحكم المطعون فيه بمبلغ يجاوز هذه النسبة بمراعاة أن الأجرة المتأخرة مقدارها ستة آلاف جنيه.

وحيث إن المادة ٥٩ من قانون الضريبة على الدخل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٢، وبالقانون رقم ٥٣ لسنة ٢٠١٤ كانت تلزم الجهات الحكومية والهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية وغيرها بتحصيل نسبة تحت حساب الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية بالنسبة لعقود الشراء والتوريد

والمقاولات والخدمة، وتلتزم الجهة التي لم تقم بخصم أو توريد المبالغ إليها بأن تؤدي لمصلحة الضرائب هذه المبالغ بالإضافة إلى ما يرتبط بها من مقابل تأخير بنصها على أنه: "على الجهات والمنشآت المبينة فيما بعد أن تخصم نسبة من كل مبلغ يزيد على ثلاثمائة جنيه تدفعه على سبيل العمولة أو السمسرة أو مقابل عمليات الشراء أو التوريد أو المقاولات أو الخدمة إلى أي شخص من أشخاص القطاع الخاص، ويصدر بتحديد هذه النسبة قرار من الوزير بما لا يجاوز ٥ % من هذا المبلغ وذلك تحت حساب الضريبة التي تستحق على هؤلاء الأشخاص، ويستثنى من ذلك الأقساط التي تسدد لشركات التأمين:

١- وزارات الحكومة ومصالحها، ووحدات الإدارة المحلية، والهيئات العامة، والهيئات القومية الاقتصادية أو الخدمية، وشركات ووحدات القطاع العام، وشركات قطاع الأعمال العام، ...

٢- ... وتلتزم هذه الجهات والمنشآت بتوريد المبالغ التي تم خصمها إلى المصلحة طبقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، وتلتزم الجهة أو المنشأة التي لم تقم بخصم أو توريد المبالغ إليها بأن تؤدي للمصلحة هذه المبالغ بالإضافة إلى ما يرتبط بها من مقابل تأخير". وتنفيذاً لهذا النص صدر قرار وزير المالية رقم ٥٣٧ لسنة ٢٠٠٥ بشأن تحديد أوجه النشاط التجاري والصناعي التي يسري بشأنها نظام الخصم تحت حساب الضريبة طبقاً لحكم المادة (٥٩) من قانون الضريبة على الدخل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ ناصاً في المادة الأولى منه على أن: "تكون النسب التي يجري خصمها تطبيقاً لحكم المادة (٥٩) من قانون الضريبة على الدخل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ المشار إليه وفقاً للنسب الواردة بالجدول المرفق" وحدد الجدول المرفق لهذه النسب على النحو الآتي:

١- المقاولات والتوريدات فيما عدا توريدات المحاصيل البستانية للحكومة والقطاع العام من مالكي الغراس في حدود غراسهم ٥,٥ % - ٢ - المشتريات ٥,٥ % - ٣ - (أ) الخدمات ٢ % ثم أضاف المشرع بالمادة ٥٩ مكرراً (١) من القانون رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٢ حكماً

بسرطان نظام التحصيل تحت حساب الضريبة على الإيجارات التي تحصلها من المستأجر للأماكن المملوكة لها والمعدة للإيجار أو تقديم أو إعداد أية خدمات أو مأكولات أو مشروبات بنصها على أنه: "على الجهات المنصوص عليها في البندين (١)، (٢) من المادة ٥٩ من القانون المشار إليه أن تضيف نسبة على الإيجارات التي تحصلها من المستأجر للأماكن المملوكة لها والمعدة للإيجار أو التصنيع فيها أو تقديم أو إعداد أية خدمات أو مأكولات أو مشروبات وتحصيلها مع الإيجارات وبذات إجراءات التحصيل وذلك تحت حساب الضريبة التي تستحق على هؤلاء المستأجرين".

وحيث إنه من المقرر أن أحكام القوانين لا تجري إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها، ولا تعطف آثارها على ما وقع قبلها - في غير المواد الجنائية - ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويقصد بالقانون: القانون بمعناه الموضوعي، محمدا على ضوء النصوص التشريعية التي تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة، سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التي تقرها السلطة التشريعية، أم تضمنتها التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية عملا بالتفويض المقرر لها لتقرير القواعد التفصيلية اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها، وتسري القاعدة القانونية اعتبارا من تاريخ العمل بها على الوقائع التي تتم في ظلها وحتى إلغائها، فإذا حلت محل القاعدة القديمة قاعدة قانونية أخرى، فإن القاعدة الجديدة تسري من الوقت المحدد لنفاذها، ويقف سرطان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها، وبذلك يتحدد النطاق الزمني لكل من القاعدتين، وتظل المراكز القانونية التي اكتمل تكوينها وترتبت آثارها في ظل القانون القديم، خاضعة لحكمه وحده، إلا أن ثمة استثناء من هذا الأصل خاص بالعقود إذ تظل المراكز العقدية الجارية حتى بعد صدور قانون جديد محكومة بالقانون الذي تكونت في ظله دون أن تخضع للأثر المباشر لهذا القانون الجديد، وبذلك يحل مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم محل مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد في شأن المراكز العقدية الجارية، وذلك باعتبار أن المراكز العقدية تخضع في نشأتها وتحديد

آثارها لمبدأ سلطان الإرادة فيظل النظام القانوني الذي تعاهد الطرفان في ظله ووضعاً أحكامه في اعتبارهما عند إبرام عقدهما هو الواجب الإعمال احتراماً لإرادتهما المشتركة في هذا الشأن وذلك ما لم يتعلق الأمر بنظام قانوني، أي أن هذا مشروط بالألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز التعاقدية لقواعد آمرة، فحينئذ يطبق القانون الجديد فوراً على ما لم يكن قد اكتمل من هذه المراكز، وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلية.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان عقد الإيجار محل التداعي بين المتخاصمين قد أبرم في عام ١٩٩٩ وانتهى تنفيذه في ٣١/١٠/٢٠٠٢ قبل صدور القانون رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٢ الذي استحدث حكم سريان نظام التحصيل تحت حساب الضريبة على الإيجارات التي تحصلها الجهات الحكومية ووحدات الإدارة المحلية من المستأجر للأماكن المملوكة لها والمعدة للإيجار أو تقديم أو إعداد أية خدمات أو مأكولات أو مشروبات، ومن ثم فلا يسري هذا النظام على العقد الراهن مما يجعل مطالبة الجهة الإدارية للطاعن بالضريبة المذكورة بنسبة أيا كان مقدارها لتوريدها إلى مصلحة الضرائب في غير محله مستوجبا للرفض، ويكون الحكم المطعون فيه فيما قضى به من ضريبة على الطاعن لا سند له من القانون مستوجبا للإلغاء جزئياً في هذا الخصوص.

- وحيث إن الطاعن يعنى على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون فيما قضى به عليه من إلزامه بقيمة التلفيات، وبيانا لذلك يقول إنه لم يتم تحرير محضر تسلم الكافيتيريا والحديقة في وجوده حتى يكون حجة عليه.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨ قد نظمت في الفقرة الثانية من المادة ١٣٠ أحكام تسليم محل التأجير أو الترخيص بالانتفاع أو باستغلال العقارات بما فيها المنشآت السياحية والمقاصف وذلك من خلال لجنة تشكيلها السلطة المختصة، وسكنت هذه اللائحة عن إجراءات تسلم محل التأجير أو الترخيص عند

انتهاء مدته، ومن ثم فلا مناص من الاستهداء بأحكام المادتين ٨٦، ٨٧ اللتين نظمتا أحكام المعاينة والجرد عند انتهاء تنفيذ عقد مقاوله الأعمال أو سحب العمل من المقاول، بحسبهما من الأحكام العامة التي ينبغي الرجوع إليها في أحكام التسلم عند خلو اللائحة من أحكام خاصة بالتسلم في العقود المنظمة بقانون المناقصات والمزايدات، وإذ أوجبت هاتان المادتان إخطار المقاول بالموعد المحدد لإجراء المعاينة، وتحرير محضر بالتسلم والملاحظات التي كشفت عنها المعاينة في وجود المقاول أو مندوبه وتوقيعه على المحضر مع مندوبي الجهة الإدارية، فإذا لم يحضر المقاول أو مندوبه فُتُجْرَى المعاينة والجرد في غيابه ويوقع المحضر من مندوبي الجهة الإدارية وحدهم، على أن يخطر المقاول بنتيجة الجرد والمعاينة فإذا لم يبد ملاحظاته خلال أسبوع من تاريخ وصوله إليه كان ذلك بمثابة إقرار منه بصحة البيانات الواردة في محضر الجرد والمعاينة، ونزولا على حكم هاتين المادتين فإنه إذا عجزت الجهة الإدارية عن تقديم محضر تسلم الكافتيريا والحديقة الموقع من المستأجر أو مندوبه، أو لم تقدم الإخطار المرسل إلى المستأجر بموعد التسلم والمعاينة وما أسفرت عنه من وجود تلفيات، وكان الموقع بحالته الراهنة بعد مضي سنوات طويلة وتأجيله للغير يتعذر معه على الخبرة الفنية إثبات وجود تلفيات وقعت في عام ٢٠٠٢ بعد هذه المدة الطويلة وشغل محل التأجير بمستأجرين آخرين، فمن ثم تكون جهة الإدارة قد عجزت عن تقديم الدليل على وقوع تلفيات بمحل التأجير، مما لا وجه معه لإلزام المستأجر قيمة التلفيات بمبلغ ٥٥٤٠ جنيها، ولا يعتد بمحضر تقدير قيمة تلفيات حديقة الفيروز المؤرخ ٢٥/١١/٢٠٠٢ المحرر بمعرفة اللجنة المشكلة بالقرار رقم ٣٥١/٢٠٠٣ المشار إليه آنفا، فلا ينقل هذا المحضر عبء الإثبات إلى المستأجر، مادام هذا المحضر غير موقع من المستأجر أو مندوبه، ولم تقدم جهة الإدارة ما يفيد إخطاره بهذا المحضر، كما أنه لم تقدم جهة الإدارة أمام محكمة القضاء الإداري أو محكمة الطعن حافظة المستندات التي قدمتها في الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠٠٤ مدني مستأنف أمام محكمة جنوب سيناء الابتدائية، المشتملة على صورة الخطاب المقدم من

الطاعن إليها بإقراره بإصلاح التلفيات وتوريد المزروعات الناقصة، والمشار إلى تقديمها بالحكم الاستثنائي الصادر في تلك الدعوى، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بقضائه بإلزام الطاعن قيمة التلفيات، ويستوجب الإلغاء جزئيا في هذا الخصوص.

- وحيث إن الطاعن يعنى على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون فيما قضى به عليه من إلزامه بقيمة رسوم النظافة بمبلغ ٢٢٥ جنيها بمقولة إن على المطعون ضده (الوحدة المحلية) إثبات أن الطاعن لم يقدّم بعداد رسوم النظافة المستحقة عليه، ولا يكون ذلك إلا عن طريق الضرائب العقارية.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن البند الرابع عشر من العقد ألزمه سداد الرسوم المقررة، مما يجعل عبء إثبات سداد رسوم النظافة على عاتق الطاعن، وإذ لم يقدم للمحكمة الإيصال الدال على سدادها، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد صادف صحيح حكم القانون في إلزامه برسوم النظافة بالمبلغ المشار إليه ويكون جديرا بالتأييد في هذا الخصوص.

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم يكون الطاعن ملزما بسداد قيمة الأجرة المتأخرة بمبلغ ٤٦٥٠ جنيها بعد أن خصم منها مبلغ التأمين النهائي، بالإضافة إلى رسوم النظافة بمبلغ ٢٢٥ جنيها بإجمالي مقداره ٤٨٧٥ جنيها، وهو ما يستوجب تعديل الحكم المطعون فيه ليكون بإلزام الطاعن بهذا المبلغ بدلا من المبلغ المقضي به ومقداره ١٢٣٢٧ جنيها. وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وبتعديل الحكم المطعون فيه ليكون بإلزام المدعي عليه (الطاعن) أن يؤدي للمدعي بصفته (الجهة الإدارية المطعون ضدها) مبلغا مقداره (٤٨٧٥ جنيها) فقط أربعة آلاف وثمان مئة وخمسة وسبعون جنيها، ورفض ما عدا ذلك من الطلبات، وألزمته مصروفات الدعوى، وألزمت الجهة الإدارية بمصروفات الطعن.

(٧٠)

جلسة ٢٥ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢١٤٠٢ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)

(الدائرة العاشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / محمد عبد العظيم محمود سليمان

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / عطية حمد عيسي عطية، ورضا عبد المعطي السيد،
وياسر أحمد محمد يوسف، وكامل محمد فريد شعراوي.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

قرار إداري - دعوى الإلغاء - أثر الحكم الصادر بإلغاء القرار - إذا قضي بإلغاء قرار إداري، فإن أي دعوى أخرى تقام طعنا في القرار نفسه تكون غير ذات موضوع، ويتعين الحكم بعدم قبولها؛ لزوال المصلحة - تُلزم جهة الإدارة المصروفات في هذه الدعوى؛ لأنها هي من ألجأت المدعي إلى القضاء.

- المادة (٥٢) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

الإجراءات

بتاريخ ٢٠٠٧/٨/٦ أودع وكيل الطاعن تقرير الطعن المائل قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الخامسة) طعنا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية (الدائرة الثالثة) في الدعوى رقم ٥٨٦٣ لسنة ٥٩ ق بجلسة ٢٠٠٧/٧/٧، القاضي منطوقه بقبول الدعوى شكلا، ورفضها موضوعا، وألزمت المدعي المصروفات.

وطلب الطاعن -لأسباب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع: (أولا) بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم الطعين، والقرار المطعون عليه رقم ٣٠٤ لسنة ٢٠٠٥، مع ما يترتب على ذلك من آثار، و(ثانيا) القضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بإلغاء القرار المطعون عليه، مع إلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتي التقاضي.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني ارتأت فيه للأسباب الواردة به الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإداري؛ لسابقة إلغاء القرار المطعون فيه بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ٨٥٦٥ لسنة ٥٩ ق بجلسة ٢٨/٤/٢٠٠٧ عن محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية.

وتداول نظر الطعن أمام الدائرة الخامسة (فحص) إلى أن قررت إحالته إلى الدائرة الخامسة (موضوع)، التي قررت بجلسة ١٨/١٠/٢٠١٤ إحالته إلى هذه الدائرة، وبها نظر على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسة ٢٥/٢/٢٠١٥ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم، وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمدولة قانونا.

وحيث إن الطعن قد استوفي جميع أوضاعه الشكلية، فمن ثم يكون مقبولا شكلا. وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أنه بتاريخ ١٩/٢/٢٠٠٥ أقام الطاعن أمام محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية (الدائرة الثالثة) الدعوى رقم ٥٨٦٣ لسنة ٥٩ ق، طالبا في ختامها الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار رقم ٣٠٤ لسنة ٢٠٠٥ الصادر عن حي المنتزه بالإسكندرية، فيما تضمنه من تصحيح الأعمال المبينة به، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وذكر شرحا للدعوى أنه نعى إلى علمه إصدار حي المنتزه القرار المطعون فيه متضمنا تصحيح الأعمال المخالفة بالعقار رقم ١١٦ شارع القاهرة بسيدي بشر قبلي، وذلك بتحويل الدور الأرضي إلى محلات بدون ترخيص، ونعى على القرار مخالفته للقانون؛ لأنه لم يتضمن ما يفيد إذا كانت الوحداتان مشغولتان من عدمه، فضلا عن صدوره عن غير مختص، كما أن الوحداتان قد تم تحويلهما إلى محلات تجارية عام ١٩٨٧.

وبجلسة ٢٠٠٧/٧/٧ قضت محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية (الدائرة الثالثة) بالحكم المطعون عليه.

وشيدت المحكمة قضاءها السالف بيانه على أسباب مجملها أن الثابت من الأوراق أن ملاك العقار الكائن (١١٦) شارع القاهرة بسيدي بشر قبلي قاموا بتعديل الدور الأرضي من سكني إلى محلات بدون ترخيص، وتحرر لهم عن ذلك المحضر رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٥، وقد أصدر رئيس حي المنتزه القرار المطعون فيه بتصحيح الأعمال المخالفة المشار إليها، ومن ثم يكون القرار قد صدر صحيحا، ومطابقا لأحكام القانون، عممن يملك سلطة إصداره، وتكون الدعوى جديدة بالرفض.

- وإذ لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعن، فقد أقام طعنه المائل ناعيا على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون، ومخالفة الثابت بالأوراق، والفساد في الاستدلال، واختتم صحيفة طعنه بالطلبات المشار إليها أعلاه.

وحيث إن المادة (٥٢) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "تسري في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه، على أن الأحكام الصادرة تكون حجة على الكافة".

وحيث إن مفاد ما تقدم - حسبما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - أن للأحكام الصادرة بالإلغاء حجية عينية، كنتيجة طبيعية لانعدام القرار الإداري في دعوى هي في حقيقتها

اختصاص له في ذاته، الا أن مدى هذا الإلغاء يختلف بحسب الأحوال، فقد يكون شاملا لجميع أجزاء القرار، وهذا هو الإلغاء الكامل، وقد يقتصر الإلغاء على جزء منه دون باقيه، وهذا هو الإلغاء الجزئي، كأن يجزئ الحكم بإلغاء القرار فيما تضمنه من تخطي المدعي في الترقية، وغني عن البيان أن مدى الإلغاء أمر يحدده طلبات الخصوم، وما انتهت إليه المحكمة في قضائها، وينبغي على ذلك أنه إذا ما أُلغى مجلس الدولة قرارا إداريا، ثم أقام طاعن آخر دعوى أخرى أمام مجلس الدولة بإلغاء القرار نفسه، كانت الدعوى الثانية غير ذات موضوع. (حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٥٩ لسنة ٣١ ق. ع بجلسته ١١/٩/١٩٨٦).

وحيث إن الثابت من الأوراق المقدمة إلى هذه المحكمة أن القرار المطعون فيه رقم ٣٠٤ لسنة ٢٠٠٥ المشار إليه سالفًا، الصادر عن رئيس حي المنتزه، ويتعلق بمخالفة تحويل الدور الأرضي من سكني إلى محلات بدون ترخيص بالعقار رقم ١١٦ شارع القاهرة سيدي بشر قبلي، قد تم الطعن عليه أمام محكمة القضاء الإداري (الدائرة الثالثة) في الدعوى رقم ٨٥٦٥ لسنة ٥٩ ق من قبل السيد/...، وبجلسة ٢٨/٤/٢٠٠٧ قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلا، وبإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقد صار هذا الحكم نهائيا بعدم الطعن عليه خلال المواعيد القانونية المقررة وفقا للثابت بالشهادة رقم ٧٢٢٣ لسنة ٥٤ صور عليا المؤرخة في ١٩/٩/٢٠٠٧، والصادرة عن قسم الجدول بالمحكمة الإدارية العليا، والمودعة ملف الطعن، مما يضحى معه طلب إلغاء القرار نفسه رقم ٣٠٤ لسنة ٢٠٠٥ محل التداعي بالطعن المائل غير ذي موضوع؛ لزوال القرار المختصم بالإلغاء برمته من الوجود القانوني، واعتباره كأن لم يكن من تاريخ صدوره كأثر من آثار حكم الإلغاء، مما كان يتعين معه على محكمة القضاء الإداري القضاء بعدم قبول الدعوى لزوال المصلحة، مع إلزام جهة الإدارة المصروفات؛ لأنها هي التي ألجأت المدعي (الطاعن) إلى القضاء بإصدارها قرارها المشار إليه الذي قُضي بإلغائه لمخالفته لأحكام القانون، وذلك عملا بحكم المادة (١٨٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث إن الحكم المطعون فيه لم يلتزم بهذا النظر، فإنه يكون قد خالف صحيح حكم القانون، مما تقضي معه المحكمة بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بعدم قبول الدعوى لزوال المصلحة، مع إلزام الجهة الإدارية المصروفات عن درجتي التقاضي.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا بعدم قبول الدعوى لزوال المصلحة، مع إلزام الجهة الإدارية المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٧١)

جلسة ٢٥ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٣٣٥٠ لسنة ٥٨ القضائية (عليا)

(الدائرة العاشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / محمد عبد العظيم محمود سليمان

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / محمد هشام أحمد الكشكي، وعطية حمد عيسى عطية، ورضا عبد المعطي السيد، وياسر أحمد محمد يوسف.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

أراض زراعية- التعدي عليها- المباني التي تقام خارج الأحوزة العمرانية للقرى والمدن التي لم يوضع لها مخطط استراتيجي عام في الحالات المستثناة، يجب أن تقام بناء على ترخيص يصدر طبقا لأحكام قانون البناء (الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨)- ما ورد بقانون الزراعة من اختصاص وزير الزراعة أو من يفوضه بإزالة حالات التعدي علي الأراضي الزراعية (حينما لا يصل التعدي إلى حد البناء المكتمل)، نُسخ ضمنا بموجب أحكام قانون البناء، وأصبح هذا الاختصاص مقصورا على المحافظ دون غيره، والذي لا يجوز له قانونا تفويض هذا الاختصاص لغيره وإلا وقع باطلا- إذا وقع التعدي على الأرض الزراعية بعد ١٢/٥/٢٠٠٨ (تاريخ العمل بقانون البناء) وكان البناء مكتملا، كان الاختصاص بإزالة هذا التعدي من اختصاص المحافظ دون غيره، ولم يعد منوطا بالمحكمة الجنائية في حالة إدانة المخالف.

- المواد أرقام (٢) و(٣) و(٦) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء،
والمادة (٦٠) من هذا القانون.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ٢٦/٦/٢٠١٢ أودعت هيئة قضايا الدولة، بصفتها نائبة قانونية
عن الطاعنين، قلم كتاب هذه المحكمة تقرير الطعن المائل على الحكم المطعون عليه الصادر
عن محكمة القضاء الإداري بالمنوفية في الدعوى رقم ١٣٧ لسنة ١٠ ق بجلسته
٢٨/٤/٢٠١٢، الذي قضى بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار،
وألزمت جهة الإدارة المصروفات.

وطلب الطاعنون للأسباب الواردة بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا، وبصفة
مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون عليه، وفي الموضوع بإلغائه، والقضاء مجددا برفض
الدعوى، مع إلزام المطعون ضده المصروفات.

وبعد إعلان الطعن قانونا أودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الطعن،
ارتأت فيه قبول الطعن شكلا، وبإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الدعوى،
وإلزام المطعون ضده المصروفات.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون التي أمرت بإحالته إلى هذه المحكمة، حيث تدوول
أمامها بالجلسات على النحو الثابت في المحاضر، وبجلسة ٢١/١/٢٠١٥ قررت المحكمة
حجز الطعن للحكم فيه بجلسته اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على
أسبابه لدى النطق به .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداولة قانونا.
حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا، ومن ثم فهو مقبول شكلا.

وحيث إنه عن طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، فإنه إذ تهيأ الطعن للحكم في موضوعه، فإن ذلك يغني -بحسب الأصل- عن التعرض لبحث ذلك الطلب.

وحيث إنه عن موضوع الطعن، فإن عناصر المنازعة مستقاة من أوراقها تجمل -وبالقدر اللازم لحمل منطوق الحكم على أسبابه- في أن المطعون ضده كان قد أقام الدعوى رقم (١٣٧) لسنة ١٠ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالمنوفية، وطلب في ختام صحيفة الدعوى الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من إدراج اسمه والأعمال التي أقامها على الأرض الزراعية ملكه بناحية صراوة مركز أشمون ضمن الخطة الفورية للإزالة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الجهة الإدارية المصروفات، وذلك على سند من القول إن المنزل الصادر بشأنه قرار الإزالة المطعون فيه مقام منذ أكثر من ستة عشر عاما، ويقوم فيه هو وأسرته، ولم تحرر بشأنه أية محاضر مخالفات من الري أو الزراعة أو الطرق، بما يفيد أن المنزل يقع داخل الكتلة السكنية بالقرية، وأن من شأن تنفيذ القرار الطعين إلحاق ضرر بالغ به وأسرته.

وقد تدوول نظر الدعوى بالجلسات أمام محكمة القضاء الإداري، وبعد أن أودعت هيئة مفوضي الدولة لدى المحكمة تقريرا بالرأي القانوني فيها، أصدرت المحكمة بجلسته ٢٨/٤/٢٠١٢ حكمها المشار إليه المطعون عليه بالطعن المائل.

وشيدت المحكمة قضاءها على أساس أن الثابت من الأوراق أن المدعي قام بالتعدي على الأرض الزراعية بناحية قرية صراوة مركز أشمون بأن أقام منزلا بالطوب الأحمر والأخشاب، وأن هذا التعدي ينعقد الاختصاص بإزالته إلى القاضي الجنائي دون غيره، وأنه لما كانت مذكرة الإزالة اعتمدت من مدير الإدارة الزراعية بناحية صراوة، فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر عن غير مختص، ويضحى جديرا بالإلغاء، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وإذ لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعنين بصفاتهم فقد أقاموا الطعن المائل، ناعين على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، لأسباب حاصلها أن الأعمال التي قام بها المطعون ضده تمت بدون ترخيص من الجهة الإدارية المختصة، وأن من شأنها تبوير الأرض الزراعية، وأن الأوراق قد خلت مما يفيد اكتمال البناء بحيث يكون صالحا للاستخدام، ومن ثم يحق لوزير الزراعة أو من يفوضه أن يأمر بوقف الأعمال وإزالتها بالطريق الإداري بقصد إعادة الحال إلى ما كان عليه، وهو ما يكون معه قرار الإزالة المطعون فيه متفقا وصحيح القانون.

.....

وحيث إنه على وفق المادة الثانية من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء، فإنه تحظر إقامة أي مبان أو منشآت خارج حدود الأحوزة العمرانية المعتمدة للقرى والمدن التي ليس لها مخطط استراتيجي عام معتمد، ويستثنى من هذا الحظر:

(أ) الأراضي التي تقام عليها مشروعات تخدم الإنتاج الزراعي أو الحيواني...

(ب) الأراضي الزراعية الواقعة خارج أحوزة القرى والمدن التي يقام عليها مسكن خاص أو مبني خدمي، وذلك وفقا للضوابط التي يصدر بها قرار من وزير الزراعة.

ويشترط في هذه الحالات الاستثنائية المشار إليها في البندين أ، ب صدور ترخيص وفقا لأحكام هذا القانون.

وتنص المادة الثالثة من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أن: "...يلغى كل حكم في أي قانون يخالف أحكام القانون المرافق".

كما تنص المادة السادسة من هذا القانون على أن: "ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به اعتبارا من اليوم التالي لتاريخ نشره"، وقد نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية بالعدد ١٩ مكررا بتاريخ ١١/٥/٢٠٠٨، ومن ثم يعمل به اعتبارا من ١٢/٥/٢٠٠٨.

وتنص المادة (٦٠) من قانون البناء على أن: "تزال بالطريق الإداري على نفقة المالك المخالفات الآتية:

- ١- المباني والمنشآت والأعمال التي تقام بدون ترخيص.
- ٢- ... ٦- المباني والمنشآت والأعمال التي تقام خارج الحيز العمراني المعتمد للمدينة أو القرية.

ويصدر بذلك قرار من المحافظ المختص، دون التقيد بالأحكام والإجراءات الخاصة بإيقاف الأعمال، ولا يجوز التجاوز عن إزالة هذه المخالفات."

والمستفاد مما تقدم أن المباني التي تقام خارج الأحوزة العمرانية للقرى والمدن التي لم يوضع لها مخطط استراتيجي عام في الحالات المستثناة، يجب أن تقام بناء على ترخيص يصدر طبقاً لأحكام قانون البناء المذكور، وأن ما جاء بقانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ وتعديله بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ من اختصاص وزير الزراعة أو من يفوضه بإزالة حالات التعدي على الأراضي الزراعية (حينما لا يصل التعدي إلى حد البناء المكتمل)، يكون قد نُسخ ضمناً بموجب أحكام قانون البناء، وأصبح هذا الاختصاص مقصوراً على المحافظ دون غيره، والذي لا يجوز له قانوناً تفويض هذا الاختصاص لغيره وإلا وقع باطلاً، وأنه في حالات التعدي على الأرض الزراعية بعد ٢٠٠٨/٥/١٢ ويكون البناء مكتملاً، لم يعد الاختصاص بإزالة هذا التعدي منوطاً بالمحكمة الجنائية في حالة إدانة المخالف، بل أصبح ذلك من اختصاص المحافظ دون غيره.

وحيث إنه على هدي ما تقدم، ولما كان من الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قام بالتعدي على الأرض الزراعية بناحية قرية صراوة التابعة لمركز أشمون بمحافظة المنوفية، وذلك ببناء منزل من الطوب الأحمر ومسقوف بالأخشاب دون ترخيص من الجهة الإدارية المختصة، فتحذر له مذكرة معلومات بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/١٠ بمعرفة رئيس الوحدة الزراعية بالناحية المذكورة، وأرسلت بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/١٢ لإدراجها ضمن حملة إزالة موسعة، ومن

ثم فإن هذا يعد قرار إزالة صادرا عن غير مختص به قانونا؛ إذ كان يجب أن يصدر عن المحافظ إعمالا لصريح أحكام المادة (٦٠) من قانون البناء؛ لوقوع المخالفة بعد تاريخ العمل بهذا القانون، مما يتعين معه القضاء بإلغاء ذلك القرار، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بذلك، فإنه يكون قد أصاب وجه الحق فيما قضى به، مما يتعين معه القضاء برفض الطعن.

وحيث إن من أصابه الخسر في الطعن، يتحمل مصروفاته عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

(٧٢)

جلسة ٢٨ من مارس سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٩٩٦ لسنة ٥٩ القضائية (عليا)

(الدائرة الخامسة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ هانئ أحمد الدرديري

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ سعيد سيد أحمد القصير، وعبد الفتاح أمين عوض
الله، وخالد جابر عبد اللطيف محمد، وأحمد محمد إبراهيم غنيم.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة - الإعفاء الضريبي للشركات والمنشآت
المقامة بها - مناط التمتع بهذا الإعفاء - منح المشرع المشروعات والمنشآت التي تزاول
نشاطها في المناطق الخاضعة لأحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن إنشاء
المجتمعات العمرانية الجديدة، إعفاءات ضريبية ومزايا إضافية، لمدة عشر سنوات، اعتباراً
من أول سنة مالية تالية لبداية الإنتاج أو مزاولة النشاط بحسب الأحوال، وذلك مع
عدم الإخلال بأية إعفاءات ضريبية أفضل مقررة في قانون آخر - هذه الإعفاءات
الضريبية أُلغيت بموجب القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ بإصدار قانون ضمانات وحوافز
الاستثمار - المعوّل عليه لتمتع الشركة أو المنشأة المقامة بالمجتمعات العمرانية الجديدة
بالإعفاءات الضريبية المشار إليها أن تكون الشركة أو المنشأة قد استكملت شكلها
القانوني، بمعنى أن تكون قائمة قانوناً قبل ١٢/٥/١٩٩٧ (تاريخ العمل بالقانون رقم ٨

لسنة ١٩٩٧)- طبقاً لأحكام قانون الشركات، تكون الشركة أو المنشأة قائمةً بتسجيلها وإشهارها بالسجل المقرّر لها حسب نوع نشاطها، بحيث تتمتع بالشخصية القانونية- لا يُشترط في هذا الشأن أن تكون الشركة أو المنشأة مزاولَةً لنشاطها وقت العمل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧؛ وذلك لصراحة نص المادة الثانية من هذا القانون- تطبيق: تتمتع الجامعة الخاصة بالشخصية الاعتبارية بصدور القرار الجمهوري بإنشائها، ومن ثم يحق لها التمتع بالإعفاء الضريبي ابتداءً من تاريخ مزاولة نشاطها (بدء العام الجامعي الذي افتتحت به الدراسة).

- المادة (٢٤) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة.

- المادتان الثانية والرابعة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ بإصدار قانون ضمانات وحوافز الاستثمار (الملغى لاحقاً بموجب القانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون الاستثمار).

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠١٢/١١/١٧ أودع الطاعن صحيفة موقعة من محام مقبول وموكل قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا، قُيِّدَت بجدولها بالرقم المشار إليه طعنًا في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٣٦٤١٨ لسنة ٦٤ ق بجلسة ٢٠١٢/١٠/١٣، القاضي بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وإلزام الجامعة المدعية المصروفات.

وطلب الطاعن -للسبب الواردة بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بأحقية الجامعة الطاعنة في التمتع بالإعفاء

المقرر بالمادة (٢٤) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن المجتمعات العمرانية الجديدة، مع إلزام المطعون ضدهم المصروفات عن درجتي التقاضي.

وأعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وإلزام الجامعة الطاعنة المصروفات.

ونظر الطعن بدائرة فحص الطعون على النحو المبين بالمحاضر، وبجلسة ٢٢/١٢/٢٠١٤. قررت الدائرة إحالة الطعن إلى الدائرة الخامسة (موضوع) لنظره بجلسة ١٧/١/٢٠١٥.

وتداول الطعن بجلست المحكمة على النحو المبين بالمحاضر، وخلالها قدم الحاضر عن الطاعن مذكرة بالدفاع، وبجلسة ١٧/١/٢٠١٥ قررت المحكمة إصدار حكمها بجلسة اليوم، وصرحت بالاطلاع وإيداع مستندات ومذكرات خلال عشرين يوماً مناصفة تبدأ بالجهة الطاعنة، وخلال الأجل المصرح به لم تقدم أية مستندات أو مذكرات، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه عن الموضوع، فإن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٣٦٤١٨ لسنة ٦٤ ق بإيداع عريضتها قلم كتاب محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، طالباً في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ وإلغاء القرار الصادر عن المجموعة الوزارية لفض منازعات الاستثمار المؤيد لقرار الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة برفض الإعفاء الضريبي المقرر للجامعة بموجب أحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩، وما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الإدارة المصروفات.

وذكر المدعي شرحاً لدعواه أن جامعة أكتوبر صدر لها قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٦ بإنشائها، ومقر الجامعة مدينة ٦ أكتوبر إحدى المدن العمرانية الجديدة، وتقوم

الجامعة بتقديم خدمات التعليم الجامعي، وتمارس نشاطها بالكامل بمدينة ٦ أكتوبر، وقد تقدمت بطلب إلى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة لإعفاء نشاطها التعليمي الخدمي من الضرائب، إلا أن طلبها قوبل بالرفض، وقد لجأت الجامعة إلى المجموعة الوزارية لفض منازعات الاستثمار التي أيدت قرار هيئة الاستثمار، ونعى المدعي على القرار المطعون فيه مخالفة القانون؛ لأنه يتمتع بالإعفاء وفقاً لنص المادة (٢٤) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩، وذلك لكون نشاطه خدمياً، وخلص المدعي إلى طلب الحكم له بالطلبات المشار إليها.

وتدوولت الدعوى بجلستات المحكمة، على النحو المبين بالمحاضر، وبمجلسة ٢٠١٢/١٠/١٣ حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً، ورفضها موضوعاً، وألزمت الجامعة المدعية المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها على أساس أن الجامعة المدعية أنشئت بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٦ بتاريخ ١٩٩٦/٦/٢٧، وبدأت في مزاولة نشاطها ابتداء من العام الجامعي ٢٠٠٤ / ٢٠٠٥، أي أنها زاولت النشاط بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ في ١٩٩٧/٥/١٢، والذي ألغى نص المادة (٢٤) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩، التي كانت تنص على إعفاء أرباح المشروعات والمنشآت التي تزاول نشاطها في مناطق خاضعة لأحكام هذا القانون من الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وملحقاتها لمدة عشر سنين، وبذلك تكون الجامعة قد مارست نشاطها بعد إلغاء الإعفاء الضريبي المقرر بالمادة (٢٤) المشار إليها.

وحيث إن الحكم المطعون فيه لم يلق قبولا لدى الطاعن، فقد أقام الطعن المائل ناعياً عليه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله، إذ إن القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ هو الواجب التطبيق على الجامعة، لأنها أنشئت في ظل العمل بأحكامه، كما أن القانون رقم ٨ لسنة

١٩٩٧ لم يبلغ أية مزايا أو إعفاءات ضريبية مقررة للمشروعات والمنشآت التي تزاوّل نشاطها في مناطق خاضعة لأحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩.

وحيث إن المادة (٢٤) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن إنشاء المجتمعات العمرانية الجديدة تنص على أن: "مع عدم الإخلال بأية إعفاءات ضريبية أفضل في قانون آخر، أو بالإعفاءات الضريبية المقررة بالمادة (١٦) من القانون المنظم لاستثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة، تُعفى أرباح المشروعات والمنشآت التي تزاوّل نشاطها في مناطق خاضعة لأحكام هذا القانون من الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وملحقاتها، كما تُعفى الأرباح التي توزعها أي منها من الضريبة على إيرادات القيم المنقولة وملحقاتها، وذلك لمدة عشر سنوات، اعتبارًا من أول سنة مالية تالية لبداية الإنتاج أو مزاولة النشاط بحسب الأحوال".

وحيث إنه صدر القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ في شأن إصدار قانون ضمانات وحوافز الاستثمار^(١)، وتضمنت المادة الرابعة منه إلغاء بعض المواد من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩، ومنها المادة (٢٤) المذكورة سالفًا.

ونصت المادة الثانية من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ في شأن إصدار قانون ضمانات وحوافز الاستثمار على أنه: "مع مراعاة حكم المادة (١٨) من القانون المرافق، لا تخل أحكامه بالمزايا والإعفاءات الضريبية وغيرها من الضمانات والحوافز المقررة للشركات والمنشآت القائمة وقت العمل به، وتظل هذه الشركات والمنشآت محتفظة بتلك المزايا والإعفاءات والضمانات والحوافز إلى أن تنتهي المدد الخاصة بها، وذلك طبقًا للتشريعات والاتفاقيات المستمدة منها".

(١) الملغى لاحقًا بموجب القانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون الاستثمار.

وحيث إن مفاد ما تقدم أنه رغبة من المشرع في تنمية المجتمعات العمرانية الجديدة المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن المجتمعات العمرانية الجديدة، فقد منح المشروعات والمنشآت التي تزاوُل نشاطها في المجتمعات العمرانية الجديدة إعفاءات ضريبية ومزايا إضافية لمدة عشر سنوات اعتباراً من أول سنة مالية تالية لبداية أو مزاولة النشاط بحسب الأحوال، وذلك مع عدم الإخلال بأيّ إعفاءاتٍ ضريبيةٍ أفضلٍ مقرّرة في قانون آخر أو في قوانين الاستثمار.

وحيث إن المعول عليه لتمتع الشركة أو المنشأة التي تقام بتلك المجتمعات العمرانية الجديدة المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه بالإعفاءات الضريبية المشار إليها، أن تكون الشركة أو المنشأة قد استكملت شكلها القانوني، بمعنى أن تكون الشركة أو المنشأة قائمة، ووفقاً لأحكام قانون الشركات فإن الشركة أو المنشأة تكون قائمة وذلك بتسجيلها وإشهارها بالسجل المقرر لها حسب نوع نشاطها، بحيث تتمتع بالشخصية القانونية، وذلك بإتمام الإجراءات المنصوص عليها في القانون المنظم لمجال عملها، وبالتالي فإن كانت المنشأة أو الشركة قائمة بالمعنى المتقدم قبل ١٢/٥/١٩٩٧، تاريخ العمل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧، والذي ألغى الإعفاء الضريبي المقرر بالمادة (٢٤) سالفه الذكر، تمتعت الشركة بذلك الإعفاء لمدة عشر سنوات، اعتباراً من أول سنة مالية تالية لبدء الإنتاج أو مزاولة النشاط حسب الأحوال، وبالتالي فلا يجوز القول بأنه لكي تتمتع الشركة أو المنشأة بالإعفاء الضريبي المنصوص عليه بالمادة (٢٤) سالفه الذكر، أن تكون مزاولة لنشاطها وقت العمل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧، إذ إن هذا القول لا يستقيم مع ما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧، إذ جاء نص هذه المادة واضحاً بأن أحكام القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ لا تحل بالمزايا والإعفاءات الضريبية وغيرها من الضمانات والحوافز المقررة للشركات والمنشآت القائمة وقت العمل بالقانون، إذ جاء نص المادة واضحاً لا لبس فيه بأن تكون الشركة أو المنشأة قائمة، ولو أراد المشرع أن يشترط للتمتع بالإعفاء الضريبي أن تكون

الشركة أو المنشأة مزاوله نشاطها وقت العمل بالقانون ٨ لسنة ١٩٩٧ لنص على ذلك صراحة، إلا أنه اشترط أن تكون الشركة أو المنشأة قائمة فقط بالمعنى المتقدم.

وحيث إنه بناء على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الشركة التي يمثلها الطاعن قد صدر لها قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٦ بإنشاء جامعة خاصة باسم (جامعة أكتوبر للعلوم الحديثة والآداب) تكون لها الشخصية الاعتبارية ويمثلها رئيسها أمام الغير ويكون مقرها مدينة ٦ أكتوبر.

وقد صدر هذا القرار ونشر بالجريدة الرسمية بالعدد ٢٩ مكرراً الصادر في ١٩٩٦/٧/٢٧، أي إن الجامعة الطاعنة اعتباراً من هذا التاريخ الأخير تكون قائمة وتتمتع بالشخصية الاعتبارية، وإذ تم ذلك قبل ١٩٩٧/٥/١٢ تاريخ العمل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧، ومن ثم فإنه يحق لتلك الجامعة التمتع بالإعفاء الضريبي المنصوص عليه بالمادة (٢٤) من قانون المجتمعات العمرانية الجديدة رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩، وذلك اعتباراً من تاريخ مزاوله نشاطها ابتداءً من العام الجامعي ٢٠٠٤/٢٠٠٥، ولما كانت الجهة الإدارية قد رفضت أعمال الإعفاء الضريبي المذكور على الجامعة الطاعنة، فإن قرارها يكون قد صدر على خلاف صحيح حكم القانون، مما يجعله واجب الإلغاء مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها تطبيق الإعفاء الضريبي المنصوص عليه بالمادة (٢٤) المذكورة سالفاً على الجامعة الطاعنة ولمدة عشر سنوات اعتباراً من أول سنة مالية تالية لمزاوله نشاطها ابتداءً من العام الجامعي ٢٠٠٤ / ٢٠٠٥.

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه ذهب إلى خلاف هذا النظر، فإنه يكون قد صدر مخالفاً للقانون مستوجب الإلغاء، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار المطعون فيه، وما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بنصي المادتين رقمي (١٨٤) و(٢٧٠) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً بإلغاء القرار المطعون فيه، وما يترتب على ذلك من آثار أخصها تطبيق الإعفاء الضريبي المنصوص عليه بالمادة (٢٤) من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ على الجامعة الطاعنة ولمدة عشر سنوات اعتباراً من أول سنة مالية تالية لمزاولة نشاطها ابتداء من العام الجامعي ٢٠٠٤ / ٢٠٠٥، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٧٣)

جلسة ١ من إبريل سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٦٢٥٣ لسنة ٥٥ القضائية (عليا)
(الدائرة العاشرة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ محمد عبد العظيم محمود سليمان

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ محمد هشام أحمد الكشكي، وعطية حمد عيسى عطية،
وصلاح عز الرجال جيوشي بدوي، وياسر أحمد محمد يوسف.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **دعوى- الطعن في الأحكام- الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا- الطعن أمامها** يفتح الباب لتزني الحكم أو القرار المطعون فيه بميزان القانون وحده، وإنزال حكمه على الوقائع المطروحة، غير مقيدة في ذلك بطلبات الطاعن، أو الأسباب التي يبيدها.

(ب) **مبان- مخالفات البناء- أوجب المشرع في القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦** بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء بالنسبة للمخالفات المتعلقة بعدم الالتزام بقيود الارتفاع، أو قانون الطيران المدني، أو بخطوط التنظيم، أو بتوفير أماكن لإيواء السيارات، إصدار قرار الإزالة من المحافظ نفسه دون تفويض غيره في ذلك.

- المواد أرقام (٤) و(١١) و(١٥) و(١٦) و(١٦ مكررا) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، معدلا بموجب القوانين أرقام ٣٠ لسنة ١٩٨٣ و ٢٥ لسنة

١٩٩٢ و ١٠١ لسنة ١٩٩٦١ (الملغى لاحقا عدا المادة ١٣ مكررا منه بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء).

(ج) قرار إداري - أركانه - ركن الاختصاص - لجهة الإدارة تصحيح قرارها المعيب بعدم الاختصاص بإصدار قرار جديد عن السلطة المختصة، أو باعتمادها أو بإقرارها القرار المعيب - متى اختصم ذلك القرار قضائيا، وتم تصحيح العيب قبل صدور الحكم في الدعوى، فإنه لا يجوز للمحكمة أن تصدر حكما بإلغائه، مادام أنه بعد تصحيحه قد احتفظ بمضمونه دون تعديل.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٠٠٩/١/٨ أودعت هيئة قضايا الدولة بصفتها نائبة قانونية عن الطاعنين، قلم كتاب هذه المحكمة تقرير الطعن المائل على الحكم المطعون عليه، الذي قضى بقبول الدعوى شكلا، وبإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب علي ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات، وطلب الطاعنون للأسباب الواردة بتقرير الطعن الحكم بقبول الطعن شكلا، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون عليه، وفي الموضوع بإلغائه، والقضاء مجددا برفض الدعوى، مع إلزام المطعون ضده المصروفات.

وبعد إعلان الطعن قانونا أودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه قبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الجهة الطاعنة المصروفات.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون التي أمرت بإحالته إلى هذه المحكمة، حيث تدوول أمامها بالجلسات على النحو الثابت في المحاضر، وبجلسة ٢٠١٥/٢/٢٥ قررت المحكمة حجز الطعن للحكم فيه بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانونا.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية المقررة، لذا يضحى مقبولا شكلا. وحيث إن عناصر هذا النزاع تخلص -حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- في أنه بتاريخ ٢٠٠٦/٢/٢٥ أقام المطعون ضده أمام محكمة القضاء الإداري بالمنصورة الدعوى رقم ٨٣٤٣ لسنة ٢٨ القضائية، طالبا في ختامها الحكم بقبولها شكلا، وبوقف تنفيذ ثم بإلغاء قرار الإزالة رقم ٢٠١٦ لسنة ٢٠٠٢، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام الإدارة المصروفات، وذلك على سند من القول إنه نعى إلى علمه صدور القرار المطعون فيه متضمنا إزالة الأعمال المخالفة، والمتمثلة في صب قواعد وسملات خرسانية متعددا على خط التنظيم من الناحية الشرقية بمقدار ٢,٣٠ متر، مخالفا بذلك أحكام المادة ١٦ من القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته.

وبجلسة ٢٠٠٨/١١/١٧ حكمت المحكمة بحكمها المطعون عليه، وشيدت قضاءها على أن الأعمال المخالفة المنسوب للمدعي القيام بها تتعلق بالتعدي على خط التنظيم، التي قصر المشرع سلطة إصدار قرار بإزالتها على المحافظ المختص دون غيره، ولم يجز له التفويض فيها، وإنه إذ صدر القرار المطعون فيه عن رئيس مركز ومدينة ميت سلسيل، فإنه يكون صادرا عن غير مختص بإصداره قانونا إعمالا لحكم المادة (١٦ مكررا) من القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، ولا يغير من ذلك تصحيح القرار باعتماده من محافظ الدقهلية في ٢٠٠٨/٦/١٧؛ لأن العبرة بوقت صدور القرار، وانتهت المحكمة إلى القضاء بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وإذ لم يرتض الطاعنون الحكم المطعون عليه، فقد أقاموا الطعن المائل استنادا إلى أن القرار المطعون فيه الصادر عن رئيس مركز ومدينة ميت سلسيل بالدقهلية قد تم تصحيحه واعتماده من السيد محافظ الدقهلية في ٢٠٠٨/٦/١٧، وهو السلطة المختصة قانونا بإصدار قرارات الإزالة لهذه المخالفات طبقا للقانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته، وأنه قد سبق تقديم هذا القرار بعد اعتماده ضمن حافظة مستندات الدولة المقدمة بجلسة ٢٠٠٨/١٠/١٩، وإذ لم يأخذ الحكم المطعون فيه بهذا فإنه يكون مستوجب الإلغاء، واختتم الطاعنون تقرير هذا الطعن بطلباتهم سألقة البيان.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الطعن أمامها يفتح الباب لتزئ الحكم أو القرار المطعون فيه بميزان القانون وحده، وإنزال حكمه على الوقائع المطروحة، غير مقيدة في ذلك بطلبات الطاعن أو الأسباب التي يديها؛ باعتبار أن المرء في ذلك إعمال مبدأ المشروعية وسيادة القانون في روابط القانون العام.

وحيث إنه عن الموضوع فإن المادة (٤) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، والقوانين المعدلة له -بحسبان أن القرار المطعون فيه صدر من خلال المجال الزمني لسريانه- تنص على أنه: "لا يجوز إنشاء مبان أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها أو إجراء أي تشطيبات خارجية إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم وفقا لما تبينه اللائحة التنفيذية...".

وتنص المادة (١١) من القانون على أنه: "يجب أن يتم تنفيذ البناء أو الأعمال وفقا للأصول الفنية وطبقا للرسومات والبيانات والمستندات التي منح الترخيص على أساسها...".

وتنص المادة (١٥) من القانون المذكور أنفا على أن: "توقف الأعمال المخالفة بالطريق الإداري، ويصدر بالوقف قرار مسبب من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم يتضمن بيانا بهذه الأعمال، ويعلن إلى ذوي الشأن بالطريق الإداري...".

وتنص المادة (١٦) من القانون المشار إليه على أن: "يصدر المحافظ المختص أو من ينييه... قرارا مسببا بإزالة أو تصحيح الأعمال التي تم وقفها، وذلك خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ إعلان قرار وقف الأعمال".

وتنص المادة (١٦ مكررا) من القانون أنف الذكر على أن: "تزال بالطريق الإداري الأعمال المخالفة لقيود الارتفاع المقررة طبقا لهذا القانون أو قانون الطيران المدني بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٨١ أو لخطوط التنظيم أو لتوفير أماكن تخصيص لإيواء السيارات، وكذلك التعديلات على الأراضي التي اعتبرت أثرية طبقا لقانون حماية الآثار رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣، ويصدر بذلك قرار

مسبب من المحافظ المختص، دون التقيد بالأحكام والإجراءات المنصوص عليها في المادتين ١٥، ١٦ من هذا القانون...".

وحيث إن مفاد النصوص المبينة سالفًا أن المشرع حظر على المخاطبين بأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه إقامة المباني أو الأعمال الأخرى المنصوص عليه فيه أو تعديلها دون الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بالتنظيم، وناط المشرع بالمحافظ المختص أو من ينيبه في حالة وقوع أي من المخالفات الواردة بالقانون المذكور أو لائحته التنفيذية سلطة إزالة هذه المخالفات، بيد أن المشرع أوجب بالنسبة للمخالفات المتعلقة بعدم الالتزام بقيود الارتفاع المقررة طبقًا للقانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، أو قانون الطيران المدني الصادر بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٨١، أو بخطط التنظيم، أو بتوفير أماكن لإيواء السيارات، إصدار قرار الإزالة عن المحافظ نفسه دون تفويض غيره في ذلك، ومقتضى هذا عدم جواز التفويض في إزالة هذه المخالفات نظرا لخطورتها التي تتطلب أن يكون مصدر القرار على مستوى معين من المسؤولية، بما لا يجوز معه النزول بها إلى مستوى أدني، وترتبطا على ذلك يكون تفويض المحافظ في إزالة المخالفات المحددة سلفًا مخالفًا للقانون.

وحيث إنه من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن لجهة الإدارة أن تصحح قرارها المشوب بعيب عدم الاختصاص بإصدار القرار من جديد من السلطة المختصة بإصداره أو بقيام هذه السلطة باعتماد القرار أو إقراره، كما أنه من المستقر أنه متى اختُصم القرار المشوب بعيب الاختصاص قضائياً، وتم تصحيح هذا العيب وتدارك ما شاب القرار من عوار من السلطة المختصة قبل صدور الحكم في الدعوى، فإنه لا يجوز للمحكمة الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه، مادام أنه بعد تصحيحه قد احتفظ بمضمونه دون تعديل. (حكمها في الطعن رقم ١٩٣٨ لسنة ٤٣ ق.ع. بجملة ١٩٩٩/١٢/٥ - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة ٤٥ القضائية، المبدأ رقم ٢٦ صفحة ٢٣٧).

وحيث إن الثابت في الأوراق أن الجهة الإدارية الطاعنة قد نسبت إلى المطعون ضده القيام ببناء قواعد وسملات خرسانية متعددا على خط التنظيم من الناحية الشرقية بمقدار ٢,٣ متر بالعقار المملوك له بتقسيم الجامع الصغير بمدينة ميت سلسبيل، وأصدر رئيس مركز ومدينة ميت سلسبيل القرار المطعون فيه رقم (٢١٦) لسنة ٢٠٠٢ بإزالة أعمال البناء المشار إليها بدعوى إقامتها بالمخالفة لخط التنظيم، وذلك بناء على قرار محافظ الدقهلية رقم (٣٧٥٩) لسنة ٢٠٠١ بالتفويض في الاختصاصات، فإنه متى كان الحال كذلك، فإن المخالفة المنسوبة للمطعون ضده تكون في حقيقتها التعدي على خط التنظيم، وهي بذلك تكون إحدى المخالفات التي تطلب القانون إصدار قرار إزالتها من المحافظ دون غيره، ومن ثم عدم جواز التفويض في اختصاصاته في إزالتها، وإذ صدر القرار المطعون فيه عن رئيس مركز ومدينة ميت سلسبيل، فإنه يكون صادرا عن غير مختص بإصداره قانونا ومشوبا بمخالفة القانون.

وحيث إنه وإن كان ما تقدم، إلا أنه وإذ ثبت من الأوراق اعتماد القرار المطعون فيه من محافظ الدقهلية بتاريخ ٢٠٠٨/٦/١٧ (وهو ما أثبتته الحكم الطعين في أسبابه)، فإن جهة الإدارة تكون قد قامت بتصحيح عيب عدم الاختصاص الذي شاب القرار المطعون فيه أثناء نظر الدعوى الصادر فيها الحكم الطعين، وما كان للحكم الطعين أن يهمل هذا التصحيح وينتهي إلى ما انتهى إليه بقضائه في إلغاء القرار المطعون فيه، وهو ما يتعين معه والحال كذلك إلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الدعوى.

وحيث إن من أصابه الخسر في الطعن يتحمل مصروفاته عملا بمحکم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، ورفض الدعوى، وألزمت المطعون ضده المصروفات.

(٧٤)

جلسة ١٨ من إبريل سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ١٠٣٦١ لسنة ٤٩ القضائية (عليا)
(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي
سليمان أحمد، وإبراهيم سيد أحمد الطحان، ومحمد ياسين لطيف شاهين.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

أملاك الدولة العامة - صفة المال العام المخصص للمنفعة العامة تدور وجودا وعدما مع توفر التخصيص لوجه من وجوه النفع العام، سواء تم هذا التخصيص بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص - هذه الصفة تظل ملازمة للمال العام ولو نقل الإشراف عليه من شخص اعتباري عام إلى شخص اعتباري عام آخر، ولا تنتهي إلا بانتهاء التخصيص للنفع العام بأي من الطرق المقررة التي خصص بها المال للنفع العام، أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصص المال للمنفعة العامة، ففي هذه الحالة يخرج المال عن عداد الأموال العامة إلى عداد الأموال المملوكة للشخص الاعتباري العام ملكية خاصة، مع ما يترتب على ذلك من آثار - المال العام لا يجوز دمجها في أموال شخص اعتباري خاص، ويقتصر حقه على الانتفاع بالمال العام في الغرض نفسه المخصص له، طوال المدة المحددة للانتفاع، أو حتى انتهاء الغرض من الانتفاع به.

- المواد أرقام (٨٧) و(٨٨) و(٩٧٠) من القانون المدني، معدّلاً بموجب القانونين رقمي ٣٣١ لسنة ١٩٥٤، و٥٥ لسنة ١٩٧٠.

الإجراءات

في يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٠٣/٦/١٧ أودعت هيئة قضايا الدولة نائبة عن الطاعن بصفته قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بجلسته ٢٠٠٣/٤/٢٠ في الدعوى رقم ٧٢٦ لسنة ١٨ ق، القاضي بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه على النحو المبين بالأسباب، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وإلزام المدعي بصفته وجهة الإدارة المصرفية مناقشة بينهما.

وطلب الطاعن بصفته للأسباب الواردة في تقرير الطعن الحكم بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه، والقضاء مجدداً برفض الدعوى، وإلزام المطعون ضده بصفته المصرفية عن درجتي التقاضي.

وقد أعلن تقرير الطعن على النحو الثابت بالأوراق. وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأي القانوني في الطعن ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً برفض الدعوى، مع إلزام المطعون ضده بصفته المصرفية.

ونظرت الدائرة العاشرة فحصاً بالمحكمة الإدارية العليا الطعن بجلسته ٢٠١٠/٥/١٧، وفيها قررت إحالته إلى الدائرة الأولى علياً لفحص للاختصاص لنظره بجلسته تحددها وتخطر بها الخصوم، وقد ورد الطعن إلى تلك الدائرة حيث تدوول أمامها على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسته ٢٠١٣/١٢/٢ قررت إحالته إلى هذه المحكمة لنظره بجلسته ٢٠١٤/٢/١، وفيها وما تلاها من جلسات تدوول الطعن أمام هذه المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وبجلسته ٢٠١٥/٣/١٤ قررت إصدار الحكم فيه بجلسته اليوم مع التصريح بمذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى هذا الأجل دون التقدم بأية مذكرات، وبجلسته اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانونا. وحيث إن الحكم المطعون فيه صدر بجلسته ٢٠/٤/٢٠٠٣، وأقيم الطعن المائل طعنا عليه بتاريخ ١٧/٦/٢٠٠٣، فمن ثم يكون الطعن قد أقيم خلال الميعاد المقرر قانونا، وإذ استوفى الطعن أوضاعه الشكلية الأخرى، فإنه يكون مقبولا شكلا.

وحيث إن عناصر المنازعة -على وفق الثابت من الأوراق- تخلص في أنه قد صدر قرار رئيس المجلس التنفيذي، المخول اختصاصات رئيس الجمهورية المقررة في القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠، بتعديل بعض أحكام قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، ناصا في مادته الأولى على اعتبار مشروع مركز تجميع وتبريد الألبان بناحية قرية عزب النهضة -مركز دمياط بمحافظة دمياط من أعمال المنفعة العامة، ونص في مادته الثانية على الاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على الأرض اللازمة لإنشاء المشروع المذكور والبالغ مساحتها (٧ س، ١٤ ط) المملوكة لوزارة الأوقاف في القطعة رقم ١ حوض بكري نمر ٨ بناحية قرية عزب النهضة بمركز دمياط - محافظة دمياط، وبتاريخ ٥/٩/١٩٧٣ صدر قرار وزير الصناعة رقم ٧٦٨ لسنة ١٩٧٣ بتشكيل لجنة تتولى تقييم مراكز تجميع وتبريد الألبان التابعة للأمانة العامة للحكم المحلي بمناسبة إدماجها في شركة مصر للألبان، على أن تتخذ الأرصدة الدفترية في تاريخ التسليم أساسا للتقييم، وبمراعاة تطبيق قواعد النظام المحاسبي الموحد، وإزاء الخلاف حول ملكية الأرض المشار إليها، فقد صدر قرار محافظ دمياط رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٩٥ بتشكيل لجنة تتولى بحث مستندات المساحة موضوع الخلاف. وقد أعدت تلك اللجنة تقريرا انتهت فيه إلى أن الأرض محل الخلاف من أملاك محافظة دمياط، وأوصت بوقف التعامل عليها لمصلحة الغير، وبإخلاء مبنى مركز تجميع وتبريد الألبان وتسليمه للوحدة المحلية بعزب النهضة، وتنفيذا لذلك صدر قرار محافظ دمياط رقم ٢٧٣ لسنة ١٩٩٥ بوقف التعامل على الأرض المشار إليها، وإذ لم ترتض شركة مصر للألبان هذا القرار أقامت دعواها رقم ٧٢٦

لسنة ١٨ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالمنصورة، طالبة الحكم بإلغاء القرار المذكور على سند من القول بأن الأرض محل النزاع قد تم إدماجها ومركز تجميع وتبريد الألبان المقام عليها في شركة مصر للألبان تنفيذاً لقرار وزير الصناعة رقم ٧٦٨ لسنة ١٩٧٣، وبذلك أصبح ذلك المركز من أصول الشركة.

وبجلستها المنعقدة في ٢٠/٤/٢٠٠٣ أصدرت محكمة القضاء الإداري حكمها المطعون عليه على سند من القول إنه بصدور قرار وزير الصناعة رقم ٧٦٨ لسنة ١٩٧٣ بإدماج مركز تجميع وتبريد الألبان في شركة مصر للألبان فإن ذلك المركز يكون قد أصبح من وحدات الشركة، إلا أن ذلك لا يستقيم إلا بالنسبة للمساحة المقام عليها المركز والبالغة ٢١٦,٥ متراً مربعاً، أما بالنسبة لباقي المساحة البالغ إجماليها ٢٥٠٠ متر مربع فلم تُستغل لمصلحة المشروع، وقامت الجهة الإدارية ببناء عمارة سكنية على جزء منها، وكذلك وحدات أخرى تابعة للوحدة المحلية لعزب النهضة ومبنى السنترال، فمن ثم فإن تلك المساحة لم يتحقق بشأنها الإدماج، وتظل ملكيتها ثابتة للمحافظة، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه رقم ٢٧٣ لسنة ١٩٩٥ الصادر بوقف التعامل عليها لمصلحة الغير قد صدر متفقاً وأحكام القانون.

وإذ لم ترتض الجهة الإدارية الطاعنة هذا القضاء، أقامت الطعن المائل ناعية عليه الخطأ في تطبيق حكم القانون، على سند من القول إن الثابت أنه قد صدر قرار عن السلطة المختصة باعتبار مشروع تجميع وتبريد الألبان بناحية قرية عزب النهضة بمركز ومحافظة دمياط من أعمال المنفعة العامة، والاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على الأرض اللازمة للمشروع، والمملوكة لوزارة الأوقاف والبالغ مساحتها (٧ س، ١٤ ط)، ومؤدى ذلك أنه لا يجوز التصرف في تلك الأرض، ومن ثم فإن قرار وزير الصناعة رقم ٧٦٨ لسنة ١٩٧٣ بتشكيل لجنة لتقييم المركز المشار إليه لدخوله في شركة مصر للألبان لا يعدو أن يكون قراراً بالترخيص في الانتفاع بذلك المشروع، وقد انتهى هذا الترخيص بالفعل على ضوء الثابت من عودة

الأرض لمحافظة دمياط واستغلالها في العديد من الأنشطة. وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن مساحة ٢١٦,٥ مترا مربعا من أرض المشروع قد آلت إلى شركة مصر للألبان، فإن هذا الحكم يكون قد وقع مخالفا لأحكام القانون في هذا الصدد.

وحيث إن الطعن المائل مقام من محافظ دمياط بصفته طعنا على الحكم المطعون فيه فيما قضى به من اعتبار المساحة البالغة ٢١٦,٥ مترا مربعا، والتي أقيم عليها مركز تجميع وتبريد الألبان، قد آلت ملكيتها لشركة مصر للألبان، ويطلب المحافظ بصفته إلغاء ذلك الحكم، والقضاء مجددا برفض الدعوى، وإلزام الشركة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

وحيث إن المادة (٨٧) من القانون المدني^(١) تنص على أن: "١- تعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص.

٢- وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم".

وتنص المادة (٨٨) منه على أن: "تفقد الأموال العامة صفتها العامة بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة. وينتهي التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة".

وتنص المادة (٩٧٠) منه^(٢) على أنه: "... ولا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة

(١) معدّلا بموجب القانون رقم ٣٣١ لسنة ١٩٥٤.

(٢) معدّلة بموجب القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠، وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية العليا حكمت في القضية رقم ٩١ لسنة ٢٦ القضائية (دستورية) بجلسته ٢٠٠٦/١٢/١٠، برفض الدعوى في طلب الحكم للفصل في دستورية نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (٩٧٠) من القانون المدني.

أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والأوقاف الخيرية أو كسب أي حق عيني على هذه الأموال بالتقادم.

ولا يجوز التعدي على الأموال المشار إليها بالفقرة السابقة، وفي حالة حصول التعدي يكون للوزير المختص حق إزالته إدارياً".

وحيث إن مفاد ما تقدم -وعلى ما تواتر عليه قضاء هذه المحكمة- أن صفة المال العام المخصص للمنفعة العامة تدور وجوداً وعدمها مع توفر التخصيص لوجه من وجوه النفع العام، سواء تم هذا التخصيص بالفعل أم بمقتضى قانون أم مرسوم أم قرار من الوزير المختص، وذلك على النحو المقرر بموجب نص المادة (٨٧) من القانون المدني، وهذه الصفة تظل ملازمة للمال العام، ولو نُقل الإشراف عليه من شخص اعتباري عام إلى شخص اعتباري عام آخر، ولا تنتهي إلا بانتهاء التخصيص للنفع العام بأي من الطرق المقررة التي حُصص بها المال للنفع العام، أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصص المال للمنفعة العامة، وفي هذه الحالة يخرج المال عن عداد الأموال العامة إلى عداد الأموال المملوكة للشخص الاعتباري العام ملكية خاصة، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

ومتى كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أنه قد صدر قرار رئيس المجلس التنفيذي رقم ٢٩٩٤ لسنة ١٩٦٣ باعتبار مشروع مركز تجميع وتبريد الألبان بناحية عزب النهضة بمركز دمياط من أعمال المنفعة العامة، والاستيلاء على الأرض اللازمة له، وقد تم تنفيذ ذلك المشروع وأُسند إلى محافظة دمياط، وقد ثبت من المعاينة على الطبيعة لأرض المشروع انتهاء المشروع المذكور بالفعل، وهو ما يعني انتهاء تخصيصه للمنفعة العامة بالفعل، وتعود أرض المشروع كاملة إلى محافظة دمياط بما في ذلك الأرض التي كان مقاما عليها مركز التجميع والتبريد المشار إليه، والبالغة ٢١٦,٥ متراً مربعاً، ولا يغير من ذلك ما تضمنه قرار وزير الصناعة رقم ٧٦٨ لسنة ١٩٧٣ من إدماج المركز في شركة مصر للألبان، بحسبان أن المال العام لا يجوز دمجها في أموال شخص اعتباري خاص، ويقتصر حق الشركة على الانتفاع بالمال

العام في الغرض نفسه المخصص له للمدة التي يحددها القرار أو حتى ينتهي الغرض من انتفاعها بذلك المال، وهو ما حدث بالفعل على النحو الثابت بالأوراق.

وحيث إنه متى كان ذلك، فإن الأرض التي كان مقاما عليها مركز تجميع وتبريد الألبان بناحية عزب النهضة بمركز دمياط، والبالغ مساحتها ٢١٦,٥ مترا مربعا، قد انتهى تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل، ومن ثم فإن ملكيتها تعود إلى محافظة دمياط، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى غير هذه النتيجة، فإنه يكون قد وقع مخالفا لأحكام القانون، ويتعين القضاء بإلغائه، والقضاء مجددا برفض الدعوى بالنسبة لهذه المسألة.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم المصروفات إعمالا لحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من اعتبار المساحة البالغة ٢١٦,٥ مترا مربعا قد آلت ملكيتها إلى شركة مصر للألبان، ورفض الدعوى، وألزمت الشركة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٧٥)

جلسة ١٨ من إبريل سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٩٢٥٥ لسنة ٥١ القضائية (عليا)
(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا
رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة
وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي
سليمان أحمد، وإبراهيم سيد أحمد الطحان، ومحمد ياسين لطيف شاهين.
نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

مقابل التحسين- لجان تقدير مقابل التحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة- رسم المشرع إجراءات تقدير هذا المقابل والتظلم منه، فهو يتم أولاً عن طريق لجنة التقدير، التي يُعتمد قرارها من المجلس المحلي المختص- يجوز الطعن في هذا القرار أمام لجنة الطعون المشكلة طبقاً للقانون- لذوي الشأن اللجوء مباشرة إلى المحكمة بالطعن على ذلك القرار بعد أن يصبح نهائياً، دون التظلم منه أمام لجنة الطعون^(١).

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٣٣ ق. ع بجلسته ١٦/٣/١٩٩١، منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في السنة ٢/٣٦ مكتب فيني، المبدأ رقم ٨٣/أ، ص ٨٠٩.
كما تجدر الإشارة أيضاً إلى حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٦٧٥ لسنة ٧٠ ق. عليا بجلسته ٥/٣/١٩٩٨، القاضي بأن قرارات لجنة الطعون المنصوص عليها في المادة (٨)

- المواد أرقام (١) و(٦) و(٧) و(٨) من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة.

الإجراءات

بتاريخ ٢٢/٣/٢٠٠٥ أودع الأستاذ... المنتدب من لجنة المساعدة القضائية بجلسة ٣٠/١/٢٠٠٥ مباشرة إجراءات الطعن نيابة عن الطاعن بناء على طلب الإغفاء المقدم بتاريخ ١٥/١٢/٢٠٠٤، قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن قيد بجدولها بالرقم المبين بعاليه، في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بأسيوط (الدائرة الأولى) بجلسة ٢٠/١٠/٢٠٠٤ في الدعوى رقم ٣٩٢١ لسنة ١٣ق، الذي قضى بعدم قبول الدعوى، وإلزام المدعي المصاريف.

وطلب الطاعن -لأسباب الواردة في تقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام جهة الإدارة المصروفات والأتعاب.

وقد أعلن تقرير الطعن على النحو الثابت بالأوراق.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً بالرأي القانوني في الطعن، رأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، مع إلزام الطاعن المصروفات.

ونظرت دائرة فحص الطعون بالدائرة الثالثة بالمحكمة الإدارية العليا الطعن على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، حيث قدم الحاضر عن هيئة قضايا الدولة بجلسة ٧/١١/٢٠٠٧ مذكرة دفاع طلب في ختامها الحكم برفض الطعن، وقد أحيل الطعن إلى الدائرة الخامسة

من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة، تعد قرارات إدارية نهائية صادرة عن جهة إدارية ذات اختصاص قضائي، تختص بنظر الطعن فيها محاكم مجلس الدولة (منشور بمجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة في ثلاثين عامًا، المبدأ رقم ٣٥، ص ٤٤٤).

فحص بالمحكمة الإدارية العليا للاختصاص، حيث نظر أمامها على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٠/١٠/١١ قررت إحالته إلى الدائرة الأولى فحص عليا للاختصاص، التي نظرتة وقررت بجلسة ٢٠١٤/٢/١٧ إحالته إلى الدائرة الأولى عليا موضوع لنظره بجلسة ٢٠١٤/٤/٥ حيث نظرتة المحكمة بتلك الجلسة والجلسات التالية لها إلى أن قررت بجلسة ٢٠١٥/٢/٧ إصدار الحكم في الطعن بجلسة ٢٠١٥/٤/١١ مع التصريح بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى الأجل المضروب دون تقديم أية مذكرات، ثم مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم ٢٠١٥ /٤/١٨ لإتمام المداولة، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانونا.

وحيث إن الحكم المطعون فيه صدر بجلسة ٢٠٠٤/١٠/٢٠، وقد تقدم الطاعن بطلب الإعفاء من الرسوم القضائية رقم ٣٠ لسنة ٥١ ق. عليا بتاريخ ٢٠٠٤ /١٢/١٥ إلى لجنة المساعدة القضائية بالمحكمة الإدارية العليا التي قررت بجلسة ٣٠ /١/ ٢٠٠٥ قبوله، فأقام الطعن المائل بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٢٢، فمن ثم يكون مقاما خلال الميعاد المقرر قانونا، واستوفى جميع أوضاعه الشكلية.

وحيث إن عناصر المنازعة تتحصل -حسبما يبين من الأوراق- في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٠ مدني حكومة أسيوط أمام محكمة بندر أول أسيوط الجزئية بطلب الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٦٦٦٨,٥٠ جنيها (ستة آلاف وست مئة وثمانية وستين جنيها وخمسين قرشا) كمقابل تحسين على الأرض المملوكة له، والكائنة بشارع مستجد رقم ٢ المتفرع من شارع يسري راغب بأسيوط، البالغ مساحتها ٣٨٠,٤٠ مترا مربعا، مع إلزام المدعى عليهم بصفتهم المصروفات، وذلك على سند من أنه تقدم لحي غرب أسيوط لاستخراج ترخيص بناء على قطعة الأرض المشار إليها، إلا أنه فوجئ بمطالبته بمقابل

التحسين المذكور، وأنه لما كانت هذه الأرض ليس عليها مقابل تحسين لأن البائعة له سبق أن تنازلت عن قطعة أرض للدولة مقابل عدم المطالبة بمقابل التحسين، لذا فقد أقام دعواه. وبجلسة ٢٧/١٠/٢٠٠١ قضت المحكمة المذكورة ببراءة ذمة المدعي من المبلغ المطالب به، وإذ لم يلق هذا القضاء قبولا لدى المدعى عليهم بصفاتهم (المطعون ضدهم في الطعن المائل) فقد طعنوا عليه بالاستئناف رقم ٣٩٦ لسنة ٢٠٠١ م. س أسيوط أمام محكمة أسيوط الابتدائية (الدائرة الثامنة استئناف) التي قضت بجلسة ٢٧/٢/٢٠٠٢ بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، وإحالة الدعوى بحالتها إلى محكمة القضاء الإداري بأسيوط، وأبقت الفصل في المصروفات، حيث أحيلت الدعوى إليها، وقيدت بجدولها برقم ٣٩٢١ لسنة ١٣ ق، وبجلسة ٢٠/١٠/٢٠٠٤ أصدرت المحكمة حكمها في الدعوى والمطعون عليه بالطعن المائل، الذي يقضي بعدم قبول الدعوى، وإلزام المدعي المصروفات.

وشيدت المحكمة قضاءها على أسباب حاصلها أنه على وفق أحكام المواد ٦ و ٧ و ٨ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة، فإن قرارات التحسين لا تكون نهائية إلا بعد الطعن عليها أمام لجنة الطعون المختصة، وهي اللجنة المنصوص عليها في المادة الثامنة من هذا القانون، وإذ خلت الأوراق مما يفيد قيام المدعي باللجوء إلى اللجنة المشار إليها قبل رفع دعواه المائلة طعنا على قرار فرض مقابل التحسين، فمن ثم تكون دعواه قد رفعت بغير اتباع الطريق المقرر قانونا، مما يتعين معه القضاء بعدم قبولها.

وحيث إن مبنى الطعن المائل مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون، قولا من الطاعن إن ما ورد في المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ من إجراء لا يوجد ما يستوجبه في

النزاع المائل، لعدم وجود منازعة في تقدير القيمة؛ لأن الجهة الإدارية سبق أن استوفت مقابل التحسين عينا بالتنازل عن قطعة أرض مقابل عدم المطالبة بمقابل التحسين.

وحيث إن مقطع النزاع في الطعن المائل يتمثل فيما إذا كان القرار الصادر عن لجنة تقدير مقابل التحسين يتعين التظلم منه أمام لجنة الطعون المنصوص عليها في المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ قبل رفع الدعوى بالمنازعة في شأنه، بحيث تكون الدعوى غير مقبولة في حالة عدم التظلم، أم إنه يجوز لصاحب الشأن إقامة الدعوى مباشرة أمام المحكمة المختصة دون اللجوء إلى لجنة الطعون في مقابل التحسين، وهذا الأمر يتعين حسمه قبل التطرق إلى موضوع النزاع، والمتمثل فيما إذا كانت الجهة الإدارية قد استوفت حقها في مقابل التحسين عينا من عدمه، بحسبان أن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم قبول الدعوى لعدم اللجوء إلى لجنة الطعون في مقابل التحسين.

وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة تنص على أن: "يفرض في المدن والقرى التي بها مجالس بلدية مقابل تحسين على العقارات المبنية والأراضي التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة. ويتولى كل مجلس في دائرة اختصاصه تحصيل هذا المقابل، ويكون موردا من موارد"، وتنص المادة السادسة من القانون المشار إليه على أن: "تقدر قيمة العقار الداخل في حدود منطقة التحسين قبل التحسين وبعده لجنة تؤلف من: ... وتصدر اللجنة قرارها بالتقدير خلال شهرين من تاريخ ورود الأوراق إليها. وتبلغ القرار إلى المجلس البلدي المختص لاعتماده في موعد لا يتجاوز خمسة عشر يوما، فإذا لم يعتمده أعاده إلى اللجنة مشفوعا بأسباب اعتراضه، وعلى اللجنة إعادة النظر واتخاذ قرار في الموضوع في موعد لا يتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ إعادة الأوراق إليها. ويعلن المجلس البلدي إلى ذوي الشأن قرارات اللجنة التي يعتمدها وكذلك القرارات التي تصدر منها في

حالة إعادة التقديرات إليها"، وتنص المادة السابعة على أن: "لذوي الشأن الطعن في قرارات اللجان خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانهم بما..."، كما تنص المادة الثامنة على أن: "تفصل في الطعون لجنة تؤلف في كل مديرية أو محافظة من: ... وتفصل هذه اللجنة في الطعون في ميعاد لا يجاوز شهرا من تاريخ ورودها إليها"^(١).

والبين من هذه النصوص أن المشرع بعد أن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطراً عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة، رسم إجراءات تقدير هذا المقابل والتظلم منه، فهو يتم أولا عن طريق لجنة التقدير المشكلة على وفق نص المادة السادسة من القانون، وتعتمد قرارات اللجنة من المجلس المحلي المختص، ويعلن المجلس إلى ذوي الشأن قرار اللجنة، وأجاز الطعن في القرار خلال ثلاثين يوما من إعلانه، وأناط باللجنة المشكلة على وفق المادة الثامنة نظر الطعون المقدمة في قرار التقدير، إلا أن المشرع لم يجعل اللجوء إلى هذه اللجنة الأخيرة وجوبيا، بحيث لا يتسنى رفع الطعن بإلغاء قرار التقدير أمام القضاء قبل سلوك هذا الطريق، بل الواضح من عبارات نص المادة السابعة المذكورة سالفاً أن مثل هذا الطعن جوازي، مما يجوز معه لذوي الشأن اللجوء مباشرة إلى المحكمة طعنا بإلغاء قرارات لجان التقدير بعد أن تصبح نهائية باعتمادها من المجلس المحلي المختص دون اللجوء إلى التظلم منها أمام لجنة الطعون.

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الدعوى لعدم التظلم من قرار تقدير مقابل التحسين أمام لجنة الطعون المختصة قبل رفع الدعوى، في حين أن اللجوء إلى هذه اللجنة جوازي حسبما سلف البيان، ولم يتطلب المشرع

(١) قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٩٨ لسنة ٢٠ قضائية (دستورية) بجلية ١٤/٤/٢٠٠٢ بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه، فيما تضمنه من نهائية قرار لجان الطعن.

وجوب التظلم أمام تلك اللجنة قبل رفع الدعوى، فمن ثم يكون هذا الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون، ويتعين القضاء بإلغائه.

وحيث إنه لما كانت محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها بالفصل في موضوع الدعوى، فإنه يتعين إحالتها إليها لتفصل مجدداً في موضوعها التزاماً بمبدأ التقاضي على درجتين.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبإعادة الدعوى إلى محكمة القضاء الإداري بأسيوط للفصل في موضوعها بهيئة مغايرة، مع إبقاء الفصل في المصروفات.

(٧٦)

جلسة ١٨ من إبريل سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ١٧٣٩ لسنة ٥٣ القضائية (عليا)

(الدائرة الأولى)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ جمال طه إسماعيل ندا

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ د. عبد الفتاح صبري أبو الليل، وفوزي عبد الراضي سليمان أحمد، وإبراهيم سيد أحمد الطحان، ومحمد ياسين لطيف شاهين.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

مبانٍ - توصيل المرافق للمباني المخالفة - حظر المشرع على الجهات القائمة على شئون المرافق (الكهرباء والمياه وغيرها) تزويد العقارات المبنية أو أية وحدة من وحداتها بخدمات هذه المرافق إلا بعد تقديم صاحب الشأن شهادة تفيد أن المبنى المطلوب تزويده بالمرافق قد صدر له ترخيص في البناء، وأنه مطابق لشروط الترخيص - من يخالف شروط الترخيص أو يقوم بالبناء بدون ترخيص يحرم من تزويد عقاره أو أي من وحداته بخدمات المرافق - لا يغير من ذلك صدور حكم قضائي بإلغاء قرار إزالة الأعمال المخالفة إذا كان هذا الحكم قد استند في قضائه بالإلغاء إلى عيب شكلي يتمثل في صدور تلك القرارات عن غير مختص؛ لأن هذا الحكم لم ينفِ حصول المخالفة، وليس من شأنه إسباغ المشروعية عليها.

- المادتان رقما (٤) و(١٧ مكررا) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، المعدل بموجب القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢ (الملغى لاحقا - عدا المادة ١٣ مكررا منه- بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء).

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠٠٦/١١/١٨ أودعت هيئة قضايا الدولة بصفتها نائبة عن الطاعنين قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرا بالظعن في الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالقاهرة (الدائرة الرابعة) بجلسته ٢٠٠٦/٩/٢٦ في الدعوى رقم ٣٠١٦٦ لسنة ٥٩ ق، الذي قضى بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المدعى عليهم المصروفات.

وطلبت الهيئة الطاعنة -لأسباب الواردة في تقرير الظعن- تحديد أقرب جلسة أمام دائرة فحص الطعون لتأمر بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ثم إحالة الظعن إلى دائرة الموضوع لتقضي بقبول الظعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الدعوى، مع إلزام المطعون ضدها الأولى المصروفات عن درجتي التقاضي. وقد أعلن تقرير الظعن على النحو الثابت بالأوراق.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا بالرأي القانوني في الظعن ارتأت فيه الحكم بقبول الظعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا برفض الدعوى مع إلزام المطعون ضدها الأولى المصروفات عن درجتي التقاضي.

ونظرت دائرة فحص الطعون بالدائرة الخامسة عليا الظعن على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٢/٤/٢٣ قررت إحالته إلى الدائرة الخامسة موضوع بالمحكمة الإدارية العليا، وحددت لنظره أمامها جلسة ٢٠١٢/٥/١٩، حيث نظرته المحكمة بتلك الجلسة وما تلاها من جلسات، وبجلسة ٢٠١٢/١٠/٢٠ أودع الحاضر عن المطعون ضدها الأولى حافظة مستندات طويت على صور المستندات المثبتة على غلافها، وبجلسة ٢٠١٤/٤/٢٦

قررت المحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا للاختصاص، وقد نظرت هذه المحكمة على النحو الثابت بمحاضر جلساتها، وبجلسة ٢٠١٥/٢/٧ قررت إصدار الحكم فيه بجلسة ٢٠١٥/٤/١١ مع التصريح بتقديم مذكرات خلال أسبوعين، وقد انقضى الأجل المضروب دون تقديم شيء، ثم مُد أجل الحكم لجلسة اليوم ٢٠١٥/٤/١٨ لإتمام المداولة، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً. وحيث إن الحكم المطعون فيه قد صدر بجلسة ٢٠٠٦/٩/٢٦ وأقيم الطعن المائل طعناً عليه بتاريخ ٢٠٠٦/١١/١٨، فمن ثم يكون قد أقيم خلال الميعاد المقرر قانوناً، وإذ استوفى الطعن جميع أوضاعه الشكلية الأخرى فمن ثم فهو مقبول شكلاً. وحيث إن الطعن تهيأ للفصل في موضوعه، فقد بات الفصل في الشق العاجل منه غير ذي موضوع.

وحيث إن عناصر المنازعة تخلص -حسبما يبين من الأوراق- في أن المطعون ضدها الأولى كانت قد أقامت دعواها الصادر فيها الحكم المطعون فيه أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بصحيفة أودعت قلم كتابها بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١٣، طالبة الحكم بصفة مستعجلة بتوصيل التيار الكهربائي إلى الشقة المملوكة لها، الكائنة بالجهة الشمالية الغربية القبلية يسار السلم بالدور السادس فوق الأرضي بالعقار رقم ١٧ شارع ٢٦٣ المعادي الجديدة قسم البساتين- القاهرة، والمقامة على القطعة رقم ١٨ هـ شارع ٢٦٣ الشطر الثالث المعادي الجديدة، وفي الموضوع بإلغاء القرار السلبي بعدم توصيل التيار الكهربائي للشقة المذكورة، وذلك على سند من المدعية بأن حي البساتين امتنع عن توصيل التيار الكهربائي لهذه الشقة بحجة صدور قرار بإزالة الدور السادس فوق الأرضي بالعقار، ولما كان هذا القرار قد ألغي بالحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بجلسة ١٩٩٧/٨/١٦ في الدعوى رقم ٤١١

لسنة ٤٨ القضائية، وتأييد بالحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٢/٥/٢٠٠١، فإن استمرار الامتناع عن تزويد الشقة بالتيار الكهربائي يكون مخالفا للقانون.

وبجلستها المنعقدة في ٢٦/٩/٢٠٠٦ أصدرت محكمة القضاء الإداري حكمها المطعون فيه، وشيدته على أن المشرع اشترط لتزويد العقار بالمرافق العامة على وفق المادة (١٧ مكررا) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ أن يحصل صاحب الشأن على شهادة من الجهة الإدارية المختصة بالتنظيم تتضمن أن البناء مطابق للترخيص، ولما كان الثابت بالأوراق أن الجهة الإدارية قد امتنعت عن تزويد شقة المدعية بالتيار الكهربائي بسبب وجود قرار بإزالتها، وقد حكم بإلغاء هذا القرار، وتأييد الحكم في الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، فإن ذلك يترتب عليه زوال السبب الذي استندت إليه جهة الإدارة في الامتناع عن توصيل التيار الكهربائي للشقة، ولما كان في استمرار الامتناع مخالفة لأحكام القانون، فيتعين إلغاء هذا القرار، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أهمها التزام المدعى عليهم كل فيما يخصه باتخاذ الإجراءات اللازمة لتزويد شقة المدعية بالتيار الكهربائي، والتزام الشركة المدعى عليها بإتمام هذا التوصيل .

وحيث إن مبنى الطعن المائل مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله؛ لأنه أهدر النصوص القانونية القاطعة التي خولت جهة الإدارة الامتناع عن توصيل المرافق للمباني المخالفة للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته على وفق المادة (١٧ مكررا) من هذا القانون، وأنه لما كانت الشقة المراد توصيل التيار الكهربائي إليها قد تم بناؤها بالمخالفة للقانون المشار إليه، وهو ما لم تنكره المطعون ضدها، فإن امتناع الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم عن الترخيص في إدخال التيار الكهربائي إليها يكون مطابقا للقانون، مما ينأى به عن الإلغاء.

وحيث إن المادة (١٧ مكررا) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء^(١) (الملغى والذي يطبق على النزاع في الطعن المائل) تنص على أنه: "لا يجوز للجهات القائمة على شئون المرافق تزويد العقارات المبنية أو أي من وحداتها بخدماتها، إلا بعد تقديم صاحب الشأن شهادة من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم تفيد صدور ترخيص بالمباني المقامة ومطابقتها لشروط الترخيص ولأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية". ومؤدى هذا النص وعلى ما جرى به قضاء المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٥٥ لسنة ١٨ القضائية (دستورية) بجلسته ١٩٩٧/٣/٢٢^(٢) أن المشرع في قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء لم يجز تزويد المباني بالمرافق التي تلزمها، إلا بعد صدور شهادة من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم تفيد صدور ترخيص بإقامة المباني، ومطابقتها لشروط الترخيص ولأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية، وهذا الحكم هو نتيجة مترتبة بالضرورة على نص المادة (٤) من هذا القانون التي تقضي بأن الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم في شأن المباني التي يراد إنشاؤها أو توسيعها أو تعديلها أو تعديلها أو تدعيمها أو هدمها، يعد شرطا لازما لإجراء هذه الأعمال؛ تقيدا بمواصفاتها، وضمانا لخضوعها للأصول الفنية التي يقتضيها تنفيذها، وبما يكفل سلامتها، بما مؤداه حرمان من يخالف شروط الترخيص أو أحكام القانون المشار إليه من تزويد عقاره أو أي من وحداته بخدمات المرافق؛ ذلك أن المباني التي يقيمها أصحابها بدون ترخيص تفتقر في الأعم الأغلب من الأحوال لشروط متانتها، ولا تلتئم كذلك والأوضاع التنظيمية المطلوبة فيها، بل تكون عملا عشوائيا يهدد بانتهائها، بما يخل بأمن سكانها وجيرانهم، ويحتم إخلاءها.

(١) هذه المادة مضافة بموجب القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢.

(٢) قضت المحكمة الدستورية العليا في هذه القضية برفض الدعوى بطلب الحكم بعدم دستورية المادة (١٧ مكررا) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء.

وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية رفضت توصيل التيار الكهربائي للشقة المملوكة للمطعون ضدها الكائنة بالدور السادس فوق الأرضي يسار السلم بالعقار رقم ١٧ شارع ٢٦٣ بالمعادي، استنادا إلى بناء هذا الدور بدون ترخيص ومخالفته قيود الارتفاع والشروط البنائية التي تتطلبها شركة المعادي للتنمية والتعمير، وتحرر عن ذلك محضر المخالفة رقم ٣٢١ لسنة ١٩٩٣ وقرار إيقاف الأعمال رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٣ وقرار الإزالة رقم ٦٩ لسنة ١٩٩٣، ومن ثم فإن قرار جهة الإدارة برفض تزويد هذه الشقة بالتيار الكهربائي يكون متفقا وصحيحا حكم القانون إعمالا لنص المادة (١٧ مكررا) المذكورة سالفا.

ولا ينال من ذلك صدور أحكام عن محكمة القضاء الإداري بإلغاء بعض قرارات الإزالة المحررة عن العقار المذكور؛ إذ الثابت من هذه الأحكام أنها استندت في قضائها بالإلغاء إلى عيب شكلي يتمثل في صدور تلك القرارات عن غير مختص بإصدارها، ومن ثم فإن تلك الأحكام لم تنف حصول مخالفات في أعمال البناء للقانون ولشروط الترخيص الممنوح للعقار المذكور، ولا تؤدي إلى إسباغ المشروعية على الأدوار المخالفة في هذا العقار، إذ يظل أمر المخالفات قائما، بما يستتبعه من عدم جواز مد التيار الكهربائي للوحدات المخالفة، مما يكون معه القرار المطعون فيه قد جاء مطابقا لصحيح حكم القانون، ويضحي طلب إلغائه مفتقدا لسنده القانوني السليم، جديرا بالرفض.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى غير هذه النتيجة، فإنه يكون قد وقع مخالفا لأحكام القانون، ويتعين القضاء بإلغائه، والقضاء مجددا برفض الدعوى.

وحيث إن من يخسر الطعن يلزم المصروفات عملا بالمادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وإلغاء الحكم المطعون فيه، ورفض الدعوى، وألزمت المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي.

(٧٧)

جلسة ١٨ من إبريل سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٦٣٠ لسنة ٥٦ القضائية (عليا)

(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، ومحمد عبد السميع محمد إسماعيل، وأحمد محفوظ محمد القاضي، وكامل سليمان محمد سليمان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

هيئة قضايا الدولة - شئون الأعضاء - التعيين في وظيفة (مندوب مساعد) - ترتيب الأقدمية - النسبة المتوية هي الفيصل في تحديد الأقدمية بقرار التعيين في حالة اختلاف كليات التخرج - الأخذ بمقياس النسبة المتوية داخل التقدير في ترتيب المعينين هو المقياس السليم لتحديد أقدمية المعينين؛ بالنظر إلى اختلاف النهاية العظمى للمجموع التراكمي بين الكليات - لا يُعَوَّل على مجموع الدرجات إلا بين خريجي الكلية الواحدة وفي حالة التساوي في مجموع الدرجات.

- المادة رقم (١٧) من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة.

الإجراءات

في يوم الخميس الموافق ٢٢/١٠/٢٠٠٩ أودع وكيل الطاعن قلم كتاب المحكمة تقرير الطعن المائل، طالبا الحكم بإلغاء القرار الجمهوري المطعون فيه فيما تضمنه من تحديد أقدميته

في التعيين برقم ١١٢ بعد الأستاذة/...، وأحقيته في تعديل أقدميته ليكون تاليا للأستاذة/... وسابقا على الأستاذة/...، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وذلك على سند من أن الطاعن عين بوظيفة (مندوب مساعد) بهيئة قضايا الدولة بالقرار الجمهوري رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في ٢٠٠٩/٧/٢ بتعيين خريجي عام ٢٠٠٦، وتم تحديد أقدميته في هذا القرار برقم ١١٢ بعد الأستاذة/...، وذلك على خلاف أحكام القانون والقواعد المستقرة في تحديد أقدمية المعينين في قرار واحد بالمؤهل نفسه دون مسابقة، فيقدم الأعلى في مرتبة الحصول على المؤهل على غيره ممن هو أدنى مرتبة، ولما كان الطاعن حاصلًا على تقدير جيد بنسبة مئوية (٧٣,٥٨%)، وحصل زميله/... على تقدير جيد بنسبة (٧٣,٧٨%)، وحصل زميله/... على تقدير جيد بنسبة (٧٣,٥٤%)، فمن ثم كان يتعين ترتيب أقدميته في التعيين ليكون تاليا للأستاذة/...، وسابقا على الأستاذة/...، وإذ خالف القرار الجمهوري المطعون فيه ذلك، فقد تظلم منه في ٢٠٠٩/٨/٨، ولما لم يتلق ردا على تظلمه أقام هذا الطعن طالبا الحكم بما سلف بيانه من طلبات.

وقد أعلن تقرير الطعن على النحو المقرر قانونا. وجرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة وأودعت تقريرًا بالرأي القانوني، ارتأت فيه الحكم بإلغاء القرار الجمهوري رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٩ فيما تضمنه من تحديد أقدمية الطاعن بعد الأستاذة/... برقم ١١٢، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها تعديل أقدميته بحيث يكون سابقا على الأستاذة/... وتاليا للأستاذة/... .

وتداول الطعن بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضر الجلسات، وأودع الطاعن حافظة مستندات وأودع الحاضر عن الدولة حافظتي مستندات، وبجلسة ٢٠١٥/٢/٧ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمداورة قانونا. وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بإلغاء القرار الجمهوري رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٩ فيما تضمنه من ترتيب أقدميته في التعيين بوظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة برقم ١١٢ تاليا للأستاذة/...، مع ما يترتب على ذلك من آثار، هي تعديل أقدميته في هذا القرار ليكون سابقا على الأستاذ... وتاليا للأستاذ/... .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا. وحيث إنه عن الموضوع فإن المادة (١٧) من قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ تنص على أن: "تعين الأقدمية وفقا لتاريخ القرار الصادر بالتعيين أو الترقية. وإذا عين عضوان أو أكثر في وقت واحد وفي الدرجة عينها، أو رقا إليها، حسبت أقدميتهم وفقا لترتيب تعيينهم أو ترقيةهم...". ومفاد ذلك النص أن المشرع أوجب ترتيب المعينين بقرار واحد حتى يتم على وفق هذا الترتيب تحديد أقدميتهم فيما بينهم في بداية درجة التعيين، لتكون هذه الأقدمية هي معيار الترقية للدرجة الأعلى.

وحيث إن الهيئة المطعون ضدها قد حددت معيار ترتيب المعينين في قرار واحد على أساس الأعلى في التقدير، ثم الأكبر سنا في حالة تساوي الدرجات، وذلك على النحو الوارد برد الهيئة المرفق بحافظة مستنداتهما المقدمة بجلسة ٢٠١٤/٦/١٤.

وحيث إنه متى كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن حاصل على ليسانس الحقوق والشرطة من كلية الشرطة بتقدير تراكمي (جيد) بنسبة مئوية (٧٣,٥٨%)، في حين أن الأستاذ/... حاصل على ليسانس الحقوق من جامعة حلوان بتقدير تراكمي (جيد) بنسبة مئوية (٧٣,٥٤%)، فمن ثم يكون الطاعن أعلى منه في التقدير، ويتعين وضعه سابقا عليه في ترتيب المعينين بوظيفة (مندوب مساعد) بالهيئة بالقرار الجمهوري رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٩،

على أن يكون تاليا للأستاذ/... الحاصل على ليسانس الحقوق جامعة القاهرة بتقدير تراكمي (جيد) بنسبة مئوية (٧٣,٧٨%) أعلى من الطاعن.

ولا ينال من ذلك أن الطاعن حاصل على مجموع درجات (٥٧٤) من (٧٨٠) درجة، في حين أن زميله/... حاصل على مجموع (٦٠٣) من (٨٢٠) درجة، لأن الأخير خريج كلية الحقوق بجامعة حلوان، والطاعن خريج كلية الشرطة، وإزاء اختلاف النهاية العظمى للمجموع التراكمي بين الكليات على هذا النحو يكون الأخذ بمعيار النسبة المئوية داخل التقدير في ترتيب المعينين هو المعيار السليم لتحديد أقدميتهم في قرار التعيين، ولا يعول على مجموع الدرجات إلا بين خريجي الكلية الواحدة، وفي حالة التساوي في مجموع الدرجات، مما يتعين معه الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تحديد ترتيب أقدمية الطاعن في التعيين برقم ١١٢ تاليا للأستاذة/... مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها تعديل أقدميته في التعيين ليكون سابقا على الأستاذ/... وتاليا للأستاذ/... .

وحيث إن من خسر الطعن يلزم المصروفات عملا بالمادة (١٨٤) مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار الجمهوري رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٩ فيما تضمنه من تحديد أقدمية الطاعن بعد الأستاذة/... برقم ١١٢، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها تعديل أقدميته ليكون سابقا على الأستاذ/... وتاليا للأستاذ/...، وإلزام جهة الإدارة المطعون ضدها المصروفات.

(٧٨)

جلسة ١٨ من إبريل سنة ٢٠١٥
الطعن رقم ٢٤٠٨ لسنة ٦٠ القضائية (عليا)
(الدائرة الثانية)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ سالم عبد الهادي محروس جمعة

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد عبد الحميد حسن عبود، وأحمد محفوظ محمد القاضي، وكامل سليمان محمد سليمان، ومحمود شعبان حسين رمضان.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **هيئة قضايا الدولة** - شئون الأعضاء - تأديبهم - مشروعية ما يطالب به عضو الهيئة القضائية لا يعد مبررا لاتخاذ إجراءات غير مشروعية أو سلوكه مسلكا معييا لإقراره - يتعين عليه سلوك السبيل الذي رسمه القانون، وذلك بأن يسند الأمر لمن وسد إليه القانون سلطة تصريف أمور الهيئة، وهو مجلسها الأعلى، فإن وجد منه تكاسلا أو تقاعسا، رفع الأمر إلى القضاء المختص.

(ب) **هيئة قضايا الدولة** - شئون الأعضاء - تأديبهم - عدم التزام عضو الهيئة القضائية بالقواعد المرعية في التعامل مع الرؤساء، وعدم اكترائه بخطورة التصرفات التي يقدم عليها وأثرها في سمعة الهيئة القضائية التي ينتسب إليها، يمثل إخلالا بواجبات

ومقتضيات الوظيفة القضائية، ويحمل القرار الصادر بتوجيه تنبيه مسلكي إليه على سببه الذي يبرره قانونا.

(ج) **هيئة قضايا الدولة** - شئون الأعضاء - تأديبهم - شهادة الشهود - عدم سماع أقوال الشهود الذين طلب الطاعن سماع شهادتهم لا يمثل إهدارا لضمانات التحقيق إذا ما طرحت المحكمة الاتهامات الخاصة بالواقعة محل الشهادة في شأنه.

(د) **هيئة قضايا الدولة** - شئون الأعضاء - تأديبهم - التنبيه الموجه من وزير العدل أو رئيس الهيئة أو رؤساء الأقسام أو الفروع للأعضاء لا يعد جزاءً، بل هو إجراء احترازي، لكنه يعد دليلاً على ثبوت الخطأ الذي ارتكبه العضو، ويظل منتجا لأثره عند تقرير مدى صلاحيته وأهليته للترقية من عدمها.

(هـ) **مسئولية** - مناط مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية الصادرة عنها هو وجود خطأ من جانبها، بأن يكون قرارها معيباً بأحد العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر - انتفاء أي ركن من هذه الأركان يرتب انتفاء مسؤولية الإدارة، فلا يكون هناك مجال للحكم بالتعويض.

- المادة (٤) من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة، المستبدلة بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦، والمادتان رقما (٥) و(٢٨) من هذا القانون.

- المادة (٦) من اللائحة الداخلية لهيئة قضايا الدولة، الصادرة بقرار وزير العدل رقم

٤٢٨٦ لسنة ١٩٩٤.

الإجراءات

في يوم الأحد الموافق ٢١/١٠/٢٠١٣ أودع الأستاذ/... المحامي، قلم كتاب هذه المحكمة تقريراً بالطعن المائل، قيد بجدولها برقم ٢٤٠٨ لسنة ٦٠ ق. عليا، طلب في ختامه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار المطعون فيه الصادر بتوجيه تنبيه مسلكي للطاعنين، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وتعويضهم عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بهم من جراء هذا القرار، وتنفيذ الحكم بمسودته بدون إعلان.

وذلك على سند من أنهم أعضاء بهيئة قضايا الدولة، وقد صدر قرار بتوجيه تنبيه مسلكي لهم بزعم خروجهم على التقاليد والقيم القضائية والإخلال بمقتضيات الواجب الوظيفي، بقيامهم باحتجاز أعضاء المجلس الأعلى للهيئة، وترديد ألفاظ لا تتناسب ووقار الوظيفة وجلالها، وعدم مراعاة القواعد المرعية في التعامل بالهيئة القضائية التي ينتسبون إليها، بما يمثل إهداراً لكرامة الرؤساء وازدراءً لهم دون مبرر، فظلموا من هذا القرار دون جدوى، وهو ما حداهم على إقامة طعنهم المائل ناعين على القرار المطعون فيه مخالفته للواقع والقانون، وصدوره مشوباً بإساءة استعمال السلطة والانحراف بها، تأسيساً على أن الواقعة المسندة إليهم لم تقع منهم، وليس لها أي وجود على أرض الواقع، ولم يثبت من التحقيقات ارتكابهم لها، علاوة على أن عدداً غير قليل من زملائهم شارك في الوقفة الاحتجاجية التي تمخض عنها اتهامهم بارتكاب الواقعة التي قام عليها القرار الطعنين، ورغم ذلك عمدت الجهة الإدارية إلى إحالتهم فقط -دون غيرهم- للتحقيق، ومعاقبتهم بالتنبيه.

وأضاف الطاعنون أن التحقيق الذي أجري معهم لم تتوفر به الضمانات الواجب توفرها قانوناً، وانعدمت فيه حييدة المحقق، فلم يسمع للشهود الذين طلبوا سماع شهادتهم، وأسند لهم اتهاماً واحداً، وبنيّ اتهامهم على أقوال مرسلة لا يظاهاها دليل من الأوراق، وقد ألحق القرار المطعون فيه بهم أضراراً مادية وأدبية تستوجب التعويض.

وقد أعلن المطعون ضدّهما بصفتيهما بتقرير الطعن على الوجه المقرر قانونا، وجرى تحضير الطعن بهيئة مفوضي الدولة وأودعت تقريرا مسببا بالرأي القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وإلزام الطاعنين المصروفات.

وقد حددت المحكمة لنظر الطعن جلسة ٢٠١٥/٢/٢١ وفيها حضر الطاعنون ووكيلهم القانوني وأودعوا إحدى عشرة حافظة مستندات ومذكرة دفاع، خلصوا فيها إلى طلب الحكم بذات طلباتهم الواردة بصحيفة الطعن، وأودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة دفاع طلبت فيها الحكم برفض الطعن، وبالجلسة نفسها قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم مع التصريح بإيداع مستندات ومذكرات خلال أسبوعين، وخلال هذا الأجل أودع الطاعنون سبع حوافظ مستندات ومذكرتي دفاع، وبجلسة اليوم صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة قانونا. وحيث إن الطاعنين يطلبون الحكم بقبول الطعن شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار رئيس هيئة قضايا الدولة الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٧ بتوجيه تنبيه مسلكي لكل منهم، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وتعويضهم عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بهم من جراء هذا القرار، وتنفيذ الحكم بمسودته بدون إعلان.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا، فمن ثم يعدو مقبولا شكلا. وحيث إن التصدي لموضوع الطعن يعني عن بحث طلب وقف التنفيذ. وحيث إن قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ ينص في المادة (٤) المستبدلة بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ على أن: "يشكل مجلس أعلى للهيئة برئاسة رئيسها وعضوية أقدم ستة من نواب الرئيس، وعند غياب أحدهم أو وجود مانع لديه، يحل محله الأقدم فالأقدم من نواب رئيس الهيئة، ويختص هذا المجلس بنظر كل ما

يتعلق بتعيين أعضاء الهيئة وترقيتهم ونقلهم وإعارتهم وندبهم خارج الهيئة، وكذلك سائر شئوهم على الوجه المبين في هذا القانون...".

وفي المادة (٥) المستبدلة بموجب القانونين رقمي ٦٥ لسنة ١٩٧٦ و ١٠ لسنة ١٩٨٦ على أن: "تبين اللائحة الداخلية للهيئة نظام العمل فيها وفي الفروع، كما تبين اختصاص نواب الرئيس والوكلاء وباقي الأعضاء، والمسائل التي يبت فيها كل عضو بصفة نهائية، وتصدر اللائحة بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح رئيس الهيئة بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئة".

وفي المادة (٢٨) على أنه: "الرئيس القسم أو الفرع حق تنبيه الأعضاء، في دائرة اختصاصه، إلى كل ما يقع منهم مخالفا لواجباتهم أو مقتضيات وظيفتهم بعد سماع أقوالهم، ويكون التنبيه شفاهة أو كتابة، وفي الحالة الأخيرة تبلغ صورة لرئيس الهيئة الذي يبلغها لوزير العدل... ولوزير العدل، ولرئيس الهيئة، حق تنبيه أعضاء الهيئة بعد سماع أقوالهم، على أن يكون لهم حق الاعتراض أمام اللجنة المشار إليها...".

وتنص المادة (٦) من اللائحة الداخلية لهيئة قضايا الدولة الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٤٢٨٦ لسنة ١٩٩٤ على أن: "للمستشار رئيس الهيئة تنبيه الأعضاء وتوجيه الملاحظات القضائية والإدارية والسلوكية إليهم، وذلك بعد سماع أقوالهم، ويكون لهم حق الاعتراض على ذلك أمام لجنة التأديب والتظلمات".

وحيث إن مؤدى ذلك أن المشرع خول رؤساء الأقسام والفروع بهيئة قضايا الدولة، كل في دائرة اختصاصه، الحق في توجيه تنبيه إلى الأعضاء الخاضعين لرئاسته إلى كل ما يقع منهم مخالفا لواجباتهم أو مقتضيات وظيفتهم، كما خول الحق نفسه لكل من رئيس الهيئة ووزير العدل، واشترط لصحة هذا التنبيه أن تُسمع قبل توجيهه أقوال العضو، وأجاز لمن وجه إليه التنبيه الاعتراض عليه أمام لجنة التأديب والتظلمات.

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن التنبيه في حد ذاته لا يعد جزءا من الجزاءات التي ورد النص عليها حصرا بالمادة (٢٦) من قانون هيئة قضايا الدولة، غير أن المشرع قدر أن هناك إخلالا بواجبات الوظيفة ومقتضياتها قد يقع من عضو هيئة قضايا الدولة، ولا يستأهل اتخاذ إجراءات التأديب، فشرع التنبيه لمواجهة مثل هذا الإخلال، فهو لا يعدو أن يكون إجراء يتخذه الرئيس المنوط به حق توجيهه لعضو الهيئة لما ثبت في حقه من خروج على مقتضيات الواجب الوظيفي، وأن عليه تلافي ذلك مستقبلا، إلا أنه في الوقت نفسه يعد دليلا على ثبوت الخطأ الذي ارتكبه عضو الهيئة، ويرفق بملف خدمته، ويظل منتجا لأثره عند تقدير مدى صلاحية العضو وأهليته للترقية.

وحيث إن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٧ وجه رئيس هيئة قضايا الدولة إلى الطاعنين تنبيها مسلكيا استنادا إلى ما أسند إليهم في التحقيق الذي حمل رقم ٢٠١٣/٣٦/١٧/٢٥٠ من أنهم -بوصفهم أعضاء بهيئة قضايا الدولة- خرجوا على مقتضيات الواجب الوظيفي، وسلكوا مسلكا معيبا، بأن قاموا بتاريخ ٢٠١٣/٥/١٣ باحتجاز أعضاء المجلس الأعلى للهيئة، ورددوا ألفاظا لا تتناسب ووقار الوظيفة وجلالها، ولم يراعوا القواعد المرعية في التعامل بالهيئة القضائية بما يمثل إهدارا لكرامة الرؤساء وازدراء لهم دون عذر مقبول يرر ذلك، وكان الثابت من التحقيقات التي أجريت في هذا الشأن، وسمعت فيها أقوال الطاعنين جميعهم، أنه بتاريخ ٢٠١٣/٥/١٣ دُعي إلى وقف احتجاجية أمام مكتب المستشار رئيس هيئة قضايا الدولة بهدف تحقيق مطالب سميت بالمطالب السبع، فتجمع الطاعنون، وعدد غير قليل من أعضاء هيئة قضايا الدولة، وظل عدد منهم -ومن بينهم الطاعنون- متواجدا أمام مكتب رئيس الهيئة وفي الطرقات المؤدية إليه حتى لحظة وصوله إلى مكتبه حوالي الرابعة عصرا، وخلال ذلك تعالت صيحاتهم وهتافاتهم، وافترشوا الطرقات، وأوصدوها بمكاتب اعتلوها وجعلوها مقاعد لهم، ثم عرضوا مطالبهم على رئيس الهيئة وأعضاء مجلسها الأعلى، فجاء ردهم قاطعا جازما بأنه من المتعذر الاستجابة لها مجملة،

وسيتم دراستها والبت فيها، فثار المحتجون -ومنهم الطاعنون- ورفضوا فض احتجاجهم واعتصامهم، وخرجت بعض العبارات تومئ بأن أحدا من أعضاء المجلس الأعلى لن يخرج من مكتبه لحين الاستجابة للطلبات، وسارعت إحدى الصحف إلى نشر خبر يفيد احتجاز رئيس الهيئة وأعضاء المجلس الأعلى، ووصل الخبر إلى رئيس الهيئة، مما دفعه إلى إبلاغ الشرطة بالواقعة، فوصل رجالها بعد ما يقرب من ثلاث ساعات، تواجدت قبلها قناة... بالمكان، وأجرت مقابلات مع عدد من الأعضاء المحتجين، ثم خرج رئيس الهيئة وأعضاء المجلس الأعلى، حوالي الساعة الحادية عشرة مساءً.

وحيث إنه ولغن كانت واقعة احتجاز رئيس هيئة قضايا الدولة وأعضاء المجلس الأعلى للهيئة لم يتم أي دليل من الأوراق على ثبوتها يقينا بحق الطاعنين، ولا بحق أحدٍ من المحتجين، إذ جاءت أقوال الشهود مؤكدة أن عددا من أعضاء المجلس الأعلى للهيئة خرج مرارا للتشاور مع الأعضاء المتواجدين، وخرج بعضهم إلى دورة المياه دون اعتراض من أحد، بل وامتنع جميع الواقفين من أن يخرج رئيس الهيئة وأعضاء المجلس الأعلى في حراسة الشرطة وأفسحوا لهم الطريق طواعية، كما لم يتم دليل جازم من الأوراق على أن أحدا من الطاعنين قد ردد ألفاظا نابية، إلا أن أوراق التحقيق، وبخاصة أقوال الطاعنين، جاءت مؤكدة أنهم (أي الطاعنون) تجمعوا مع آخرين يوم ١٣/٥/٢٠١٣ أمام مكتب رئيس الهيئة، وعرضوا عليه، في حضور أعضاء المجلس الأعلى للهيئة، مطالبهم، وأصرروا إصرارا لا مبرر له على تجمعهم لحين الاستجابة بالكلية لطلباتهم، ولم يلتزموا القواعد المرعية في التعامل مع رؤسائهم، والتي توجب طاعتهم والانصياع لأوامرهم، وإجلالهم وتوقيرهم واحترامهم، إذ عمدوا إلى رفض النصح الذي وجه إليهم، وحزموا أمرهم على البقاء في أماكنهم دون انصراف، غير مكترئين بخطورة ما أقدموا عليه، وبأثر قرارهم في سمعة الهيئة القضائية التي ينتسبون إليها، فأثار موقفهم بلبلة لا يستقيم أن تقوم بحق هيئة قضائية، ونشرت على إثرها أخبار لا تمت للواقع بصله، وكل ذلك

ولا شك يمثل إخلالا بواجبات ومقتضيات وظيفتهم، ويُحمل القرار المطعون فيه الصادر بتوجيه تنبيه مسلكي إليهم على سببه الذي يبرره قانونا.

ولا وجه للمحاجة بأن الطاعنين سلخوا مسلكهم المذكور بغية تحقيق طلبات قدروا أنها مشروعة، وساندهم في ذلك عدد غير قليل من الأعضاء، وبارك خطاهم نادي الهيئة، ذلك أن مشروعية ما يُطالَبُ به لا تبرر اتخاذ إجراءات غير مشروعة، ولا سلوك مسلك معيب لإقراره، وإنما يتعين في جميع الأحوال سلوك السبيل الذي رسمه القانون، وذلك بأن يُسند الأمر لمن وَسَدَ إليه القانونُ سلطةَ تصريفِ أمور الهيئة، وهو مجلسها الأعلى، فإن وجد الأعضاء من المجلس الأعلى تكاسلا أو تقاعسا، رفعوا الأمر إلى القضاء المختص، وانتظروا حكمه الفاصل، وذلك وحده المظهر الذي يقره القانون، ولا يَرْضَى بغيره سبيلا.

أما النعي على القرار المطعون فيه إهداره ضمانات التحقيق لعدم سماع أقوال الشهود الذين طلب الطاعنون سماع شهادتهم، فمردود بأن القرار المطعون فيه قام على أسباب أقرها الطاعنون في التحقيقات التي أجريت معهم، وقد طرحت المحكمة الاتهامين الخاصين باحتجاز رئيس وأعضاء المجلس الأعلى وترديد ألفاظ لا تتناسب ووقار الوظيفة وجلالها بشأن الطاعنين، مما لا سبيل معه للتمسك بأقوال الشهود في هذا الشأن.

وحيث إن القرار المطعون فيه الصادر بتوجيه تنبيه مسلكي إلى الطاعنين، صدر عن سلطة مختصة قانونا بإصداره، وبعد تحقيق كتابي مع الطاعنين، سمعت فيه أقوالهم، ووجهوا بالمخالفات المسندة إليهم، وثبت قيامها بحقهم، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون، قائما على سببه الذي يبرره، ويغدو الطعن عليه فاقتدا لسنده جديرا بالرفض.

وحيث إنه عن طلب التعويض، فإن المستقر عليه أن مناط مسؤولية الجهة الإدارية عن القرارات التي تصدرها، هو وجود خطأ من جانبها، بأن يكون قرارها معيبا بأحد العيوب

المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر من جراء هذا القرار، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

وحيث إن القرار المطعون فيه الصادر بتوجيه تنبيه مسلكي إلى الطاعنين قد صدر متفقا وصحيح القانون، قائما على سببه الذي يبرره، ومن ثم يتتفي ركن الخطأ في طلب التعويض المائل، مما لا مناص معه من القضاء برفضه.

وحيث إن من خسر الطعن يلزم المصروفات عملا بنص المادة (١/١٨٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا، وألزمت الطاعنين المصروفات.

(٧٩)

جلسة ١٨ من إبريل سنة ٢٠١٥

الطعن رقم ٢٤٥٨٧ لسنة ٦١ القضائية (عليا)^(١)

(الدائرة الرابعة)

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ لبيب حلیم لبيب

نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ أحمد إبراهيم زكي الدسوقي وحسين عبد الله قايد
وعبد الفتاح السيد أحمد عبد العال الكاشف ود. رضا محمد عثمان دسوقي.

نواب رئيس مجلس الدولة

المبادئ المستخلصة:

(أ) **موظف** - تأديب - واجبات الموظف العام - واجب الولاء الوظيفي - مفهومه -
الموظف ملزم في مجال تخصصه بتنفيذ مشيئة السلطات العامة، وبأن يؤدي واجبه بغاية
الإخلاص والأمانة، بغض النظر عن عقيدته وانتماءاته - لمن كان من حق الموظف العام
إبداء الرأي في الأمور العامة، إلا أن عليه وهو يمارس هذا الحق أن يلتزم في جميع
تصرفاته بمقتضيات الوظيفة العامة - تنفيذ التعليمات طبقا لسياسة الدولة لا يكفي
للقول بأنه قد أدى واجبه؛ لأنه ملتزم أيضا بأن يكون مسلكه كاشفا عن ولائه للدولة
ولنظام الحكم القائم - القدر الأدنى في هذا الأمر يتمثل في عدم مهاجمة نظام الدولة،
وفلسفتها الاجتماعية في الاجتماعات العامة أو الجلسات الخاصة، وعدم القيام بأي
تصرف يسيء إلى سمعة الدولة، أو يكون من شأنه النيل من سلامة النظام أو تجريجه.

(١) راجع وقارن بالمبدأ رقم (١٠٥) في هذه المجموعة، وهامشه.

(ب) موظف - تأديب - واجبات الموظف العام - واجب التعاون مع الزملاء - هذا الواجب له جانبان: (سليبي) ومقتضاه ألا يضع الموظف العراقيل في سبيل أداء الزملاء لواجباتهم، و(إيجابي) يتمثل في معاونة الرئيس والزملاء، والأخذ بيدهم لما فيه مصلحة الإدارة.

(ج) موظف - تأديب - واجبات الموظف العام - واجب أداء العمل المكلف به - يتعين على الموظف العام أن يسلك السبيل الذي تحدده القوانين والتقاليد الحكومية التي يتكون من مجموعها المركز النظامي الذي يشغله - يلتزم الموظف بأداء العمل المنوط به في الوقت المخصص لذلك، وفي المكان المخصص له، وأن يخلص في أداء العمل المنوط به، وأن يتعاون مع زملائه وأن يطيع رؤساءه.

(د) موظف - تأديب - واجبات الموظف العام - واجب الإبلاغ عن المخالفات - الإبلاغ عن المخالفات التي تصل إلى علم أحد العاملين أمر مكفول، بل واجب عليه؛ توخيا للمصلحة العامة، ولو كانت تمس الرؤساء - يتعين على الموظف لدى قيامه بهذا الإبلاغ ألا يخرج عما يقتضيه واجب الوظيفة العامة من توقيف الرؤساء واحترامهم - الاعتصام والمطالبة باستبعاد الرئيس ليس هو الوسيلة التي حددها المشرع للإبلاغ عن مخالفات الرئيس.

(هـ) حقوق وحرقات - حق الإضراب - المقصود به - الإضراب هو امتناع العاملين بالمرافق العامة عن أداء أعمالهم، وعدم مباشرتهم لمهام وظائفهم، مع استمرار تمسكهم بها، وذلك بقصد الإعلان عن احتجاجهم على أوضاع معينة، أو عن مطالب معينة، أو بقصد إظهار السخط والاستنكار لأعمال أو إجراءات لا ترضيهم.

(و) **حقوق وحرريات** - حق الإضراب - الفرق بين الإضراب والمظاهرة والتجمهر والاعتصام - الإضراب: تمرّد لعمال المرافق العامة على السلطة، وعلى النظام - المظاهرة: اجتماع عدد من الأشخاص في الطريق العام، للتعبير عن إرادة جماعية أو مشاعر مشتركة، فإن كان هذا الاجتماع ثابتا سمي تجمعا، وإن كان متنقلا سمي موكبا - التجمهر لا يكون كذلك إلا في طريق أو مكان عام - الاعتصام لا يعد مظاهرة، ولا اجتماعا، ولا تجمهرا، بل هو في حقيقته إضراب.

(ز) **الشريعة الإسلامية** - تقسيم المصالح في الفقه الإسلامي - تنقسم المصالح من حيث تحقيقها إلى ثلاثة: (أولها) يتعلق بمصلحة عامة في حق الخلق جميعهم، و(ثانيها) يتعلق بالمصلحة الأغلب، و(ثالثها) يتعلق بمصلحة خاصة - تجرى المفاضلة بين هذه الأنواع الثلاثة على وفق هذا الترتيب - استقرت في الفقه الإسلامي قواعد أصولية منها: "الضرر يزال"، وقاعدة "الضرر الأشد يزال بالأخف"، وقاعدة "الضرر الخاص يُتحمل لدفع ضرر عام"، وقاعدة "درء المفسد يقدم على جلب المنافع"، وقاعدة "الضرر يُدفع بقدر الإمكان"، وقاعدة "الضرر لا يزال بمثله".

(ح) **الشريعة الإسلامية** - حكم الإضراب فيها - لا تجيز أحكام هذه الشريعة الإضراب إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير، أو إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر، أو إذا كانت المصلحة التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة، أو إذا كان صادرا عن العاملين في مرفق عام، مادام سيؤدي إلى توقف العمل في هذا المرفق، وحرمان أفراد المجتمع من الخدمات التي يقدمها.

(ط) حقوق وحرّيات- حق الإضراب- التطور التشريعي لتنظيمه في مصر.

(ي) حقوق وحرّيات- حق الإضراب- مدى مشروعية إضراب الموظفين العموميين- إضراب الموظفين العموميين جريمة جنائية وجريمة تأديبية^(١)- لئن كانت الحكومة قد تعهدت في الاتفاقية التي وقعتها في ١٩٦٧/٨/٤ بكفالة حق الإضراب في حدود ما تبيّنه أحكام الشريعة الإسلامية، فإن أعمال هذا الحق تطبيقاً لتلك الاتفاقية رهين بوضع المشرع القوانين المنظمة له بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وباعتباره من الحقوق التي يجب ممارستها على وفق ضوابط معينة، ودون تعسف في استعمالها- ترتيباً على ذلك: لا مجال لأعمال الاتفاقية المشار إليها متى خالفت أحكام الشريعة الإسلامية- هذه الاتفاقية لا تعدو أن تكون وعداً مبذولاً من جانب الحكومة المصرية بصفتها من أشخاص القانون العام بالقيام بعمل منسّق مع غيرها لضمان تقرير الحقوق الواردة بها، بشرط مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية، وذلك بتعديل تشريعاتها لتتوافق مع هذه الاتفاقية بتلك الصيغة، أو لتقريرها إن كانت تشريعاتها خالية من مثل هذه الحقوق- هذه الاتفاقية لم تلغ ضمناً النصوص المجرمة لحق الإضراب في قانون العقوبات^(٢).

(١) راجع وقارن بما انتهت إليه المحكمة في حكمها الصادر بجلسته ٢٥ من يوليو سنة ٢٠١٥ في الطعون أرقام ٤٨٩٦٧ و ٥٢٢١ و ٥٤١٣٠ لسنة ٦٠ القضائية (علياً) و ٦١٨٣٩ لسنة ٦١ القضائية (علياً)، المنشور بهذه المجموعة برقم (١٠٥)، وهامشه.

(٢) على خلاف هذا النظر: حكم الدائرة الرابعة بالمحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسته ١٧/٦/٢٠١٧ في الطعن رقم ٢٧٠٤٧ لسنة ٦١ القضائية (قيد النشر بمجموعة السنة ٦٢ مكتب فني)، حيث أكدت المحكمة أن أحكام الإضراب الواردة في قانون العقوبات قد ألغيت ضمناً اعتباراً من نفاذ اتفاقية العهد الدولي الخاصة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التي وقعت عليها مصر في ١٩٦٧/٨/٤.

(ك) **قانون- إلغائه- الإلغاء الضمني** لا يكون إلا حيث يرد كل من النص القديم والنص الحديث على محل واحد، يستحيل معه إعمالهما فيه.

(ل) **موظف- تأديب- المحظورات على الموظف العام- إغلاق الموظفين** باب مقر العمل، والاعتصام داخل المقر واحتلاله، ومنع العاملين من دخول الوحدة، هو في حقيقته إضراب- هذا المسلك يتنافى مع مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، ويشكل أشنع أنواع الجرائم التأديبية.

(م) **حقوق وحریات- حرية الاجتماع، وحق التظاهر السلمي- تطور تنظيم حق التظاهر في التشريع المصري- أعلى الدستور من شأن الحريات، بما فيها حق الأفراد في التظاهر السلمي، وأباح للمواطنين الحق في التظاهر، على أن تتم ممارسة هذا الحق في إطار أحكام القانون الذي يقوم على تنظيمه- ليس في إخضاع المظاهرات لقيود خروج عن منطق الحرية- هذا التنظيم لحق التظاهر لا يعدو أن يكون من قبيل الإجراءات الوقائية.**

- المادة (٣٠) من دستور ١٩٢٣.

- المادة (٢٠) من دستور ١٩٣٠.

- الإعلان الدستوري الصادر في ١٠/٢/١٩٥٣.

- المادة (٤٦) من دستور ١٩٥٦.

- دستور ١٩٥٨.

- المادة (٣٧) من دستور ١٩٦٤.

- دستور سنة ١٩٧١.

- المادة (١٦) من الإعلان الدستوري الصادر سنة ٢٠١١.

- المادة (٣٢٧ مكررا) من قانون العقوبات الأهلي الصادر بالأمر العالي المنشور بتاريخ ١٩٠٤/٢/٢٠ في الوقائع المصرية، معدلا بموجب القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣، والملغى لاحقا بموجب القانون رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ بإصدار قانون العقوبات.
- المادتان (٢) و(١١) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بشأن تقرير الأحكام الخاصة بالاجتماعات العامة وبالمظاهرات في الطرق العمومية، الملغى لاحقا بموجب القرار بقانون رقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣ في شأن تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية.
- المواد (١٢٤) و (١٢٤ أ) و (١٢٤ ب) و (١٢٤ ج) و (٣٧٤) و(٣٧٤ مكررا) و(٣٧٥) من قانون العقوبات، الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧، معدلا بموجب القانونين رقمي (١١٦) لسنة ١٩٤٦ و(٢٤) لسنة ١٩٥١.
- المادة (٧) من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية الوطن والمواطن، الملغى لاحقا بموجب القرار بقانون رقم ١٩٤ لسنة ١٩٨٣.
- المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٣٤ لسنة ٢٠١١ بشأن تجريم الاعتداء على حرية العمل وتخريب المنشآت.
- اتفاقية العهد الدولي الخاصة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التي وقعت عليها مصر في ١٩٦٧/٨/٤.

الإجراءات

في يوم السبت الموافق ٢٠١٥/١/٣١ أودع الأستاذ/... المحامي بالنقض والإدارية العليا (بصفته وكيلًا عن السادة: محمود...، لولا... وسافيناز... ومحمد شفيق... ومحمد سيد... ومجدي... وسامح... وممدوح... ونادية... ورجاء... وزينب... ونورا لطفي... ونورا عبد الباسط... وإكرام... وبنات... وسهير... ومحمد عبد العزيز...) تقرير طعن قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا، قيد برقم ٢٤٥٨٧ لسنة ٦١ ق. عليا، طعنا على الحكم الصادر عن

المحكمة التأديبية بالمنوفية بجلسة ٢٩/١٢/٢٠١٤ في الدعوى رقم ١٦٢ لسنة ١٣ق، القاضي بمجازاتهم بالإحالة على المعاش.

وطلب الطاعنون -لأسباب التي أوردوها بتقرير الطعن- الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبوقف تنفيذ وإلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء ببراءتهم مما أسند إليهم.

ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون التي قضت بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٤/٣/٢٠١٥ بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وأمرت بإحالة الطعن إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيره وإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعه.

وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريراً ارتأت فيه إلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من مجازاة الطاعنين بعقوبة الإحالة على المعاش، والقضاء مجدداً ببراءة الطاعنة السادسة عشرة مما أسند إليها، وبمجازاة باقي الطاعنين بالعقوبة المناسبة.

وتحددت لنظر الطعن أمام دائرة الموضوع جلسة ١١/٤/٢٠١٥، وفيها لم يحضر الطاعنون أو من يمثلهم رغم قيام قلم الكتاب بإخطارهم بالكتابين رقمي ٢٦١٠ و ٢٦١١ بتاريخ ٣/٣/٢٠١٥، وقررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، والمدولة قانوناً.

وحيث إن وقائع الطعن تخلص -حسبما يبين من عيون الأوراق- فيما أبلغ به السيد رئيس شؤون العاملين بالوحدة المحلية بقورص رئاسة الوحدة المحلية بأنه عند دخوله مقر الوحدة المحلية بقورص يوم الخميس الموافق ١٣/٦/٢٠١٣ قام بإلقاء السلام على مدير مركز المعلومات، وعندما شاهد موظفي المركز وبعض موظفي الوحدة يغلقون باب الوحدة الخارجي والداخلي بأقفال حديدية خاصة بهم، ويعتصمون أمام باب الوحدة، مانعين باقي الموظفين من ممارسة عملهم، سأله عما يحدث، فكان رده: "اللي عاجبه يقعد، واللي مش عاجبه

يروح". وأشار إلى أنه لما رأى عمال مجموعة النظافة طلب منهم الخروج بالمعدات فكان ردهم أن موظفي مركز المعلومات قالوا: "اللي هيجي ناحية البوابة هنكسره".

وقد تناولت الإدارة العامة للشئون القانونية الواقعة بالتحقيق، وانتهت إلى إحالته إلى النيابة الإدارية بأشمون التي باشرت التحقيق في القضية رقم ٥٤٩ لسنة ٢٠١٣، وبسؤال مقدم الشكوى قرر أنه الذي أعد المذكرة محل التحقيق لأنه عندما توجه إلى مقر عمله بالوحدة يوم الخميس الموافق ٢٠١٣/٦/١٣ وجد موظفي مركز المعلومات قاموا بغلق البوابة الحديدية الخارجية للوحدة بالأقفال، ووضعوا سيارة أمام باب الوحدة لمنع دخول الموظفين للوحدة لمباشرة عملهم، وأنه دخل من الباب الجانبي، وفوجئ بأن موظفي مركز المعلومات قاموا بوضع كراسي أمام الباب الداخلي المؤدي للمكاتب، ويجلسون على تلك المقاعد، ويغلقون الباب الداخلي، ولما سأل محمد عبد العزيز... مدير مركز المعلومات عن سبب ما يحدث، كان رده: "اللي عجبه يقعد واللي مش عجبه يروح"، وأنه شاهد عمال منظومة النظافة لا يستطيعون الخروج من الوحدة، وأن موظفي مركز المعلومات هددوهم بأن من سيخرج من البوابة سيتم تكسيه، وأضاف أنه ظل أمام الوحدة حتى تجمع باقي الموظفين، ولم يتمكنوا من الدخول، وظل الوضع على ذلك حتى الساعة ١٢ ظهرا، وأضاف بأن الذي قام بغلق الوحدة، ومنع موظفيها من الدخول هم: محمد عبد العزيز...، ومحمد سعيد...، ومحمد شفيق...، ومجدي...، وممدوح...، ومحمود...، وسامح...، وسافيناز...، ولولا...، ورجاء...، ونادية... .

وأضاف أن رئيسة الوحدة قامت بالشطب على أسماء عدد من العاملين بمركز المعلومات بخانة الانصراف لعدم وجودهم بمقر العمل، وفي يوم ٢٠١٣/٦/١٣ حضر العاملون بمركز المعلومات، وقاموا بغلق أبواب الوحدة بالأقفال الحديدية، ومنعوا رئيسة الوحدة من الدخول، وعندما حضر نائب رئيس مجلس المدينة رد عليه العاملون بمركز المعلومات بأنه "لو حضر

رئيس المدينة بنفسه مش هيفتحوا الوحدة"، وعندما شاع الخبر بالقرية حضر العمدة ومعه مجموعة من المواطنين، وقاموا بفتح الوحدة.

واستطرد قائلاً إنه لما حضرت رئيسة الوحدة منعتها السيدة لولا... من الدخول، وقالت لها "مش هتدخلني وارجعي"، وعندما التفت خلفه شاهد رئيسة الوحدة ملقاة على الأرض تبكي، وأشار إلى أن سبب تعدي العاملين على رئيسة الوحدة أنهم غير منضبطين بالعمل.

وبسؤال أحمد... نائب رئيس مجلس مدينة أشمون شهد بأنه وصل إلى مقر الوحدة يوم ٢٠١٣/٦/١٣ الساعة ٨،٣٠ صباحاً، ووجد العاملين بالوحدة يغلقون الباب الخارجي بالأقفال الحديدية، ولما دخل من الباب الجانبي وجد الباب الداخلي المؤدي إلى مكاتب الموظفين مغلقاً، ووجد موظفي مركز المعلومات متجمهرين أمام الباب الداخلي، ثم حضر عمدة القرية وأقنع المتظاهرين بفتح مقر الوحدة، وأضاف أن ذلك حدث نتيجة وجود مشاكل بين موظفي مركز المعلومات ورئيسة الوحدة.

وبسؤال عيد... سكرتير الوحدة المحلية بقورص ردد مضمون الأقوال السابقة، وأضاف أن مرد ذلك وجود مشاكل بين الموظفين ورئيسة الوحدة لتحديثها بتعالٍ معهم.

وبسؤال رضا... رئيسة الوحدة المحلية بقورص: قررت أنها لما توجهت يوم ٢٠١٣/٦/١٦ لمقر عملها قام كل من: محمود...، لولا...، سافيناز...، زينب...، محمد شفيق...، محمد السيد...، مجدي...، سامح...، نورا لطفي...، نورا عبد الباسط...، نادية...، إكرام...، رجاء...، بنات...، سهير...، بمنعها من دخول الوحدة، والتعدي عليها بالسب والضرب، وقالوا لها: "يا سافلة يا كافرة يا زبالة"، وأضافت بأن لولا... هي التي قامت بدفعها مما أدى إلى سقوطها على الأرض، وكان ذلك بتحريض من محمود... وبلاشتراك معه بأن قام بجذبها من ملابسها من الخلف، في حضور كل من: محمد علي...، وصابر...، ومحمد سالم...، وعماد الدين...، وأشارت إلى أن هذا المسلك من جانبهم لكونهم غير منضبطين في عملهم، ويرفضون نصائحها، وأشارت إلى أنها تعاملهم جميعاً معاملة حسنة.

وبسؤال محمد علي... عامل بمنظومة النظافة شهد بأن العاملين بمركز المعلومات كانوا جالسين بالكراسي أمام الباب الداخلي للوحدة يوم ١٦/٦/٢٠١٣، فطلب منهم محمود... منع رئيسة الوحدة من الدخول، ثم قامت لولا... بدفع رئيسة الوحدة، ف وقعت الأخيرة على الأرض، وقام محمود... بجذب رئيسة الوحدة من ملابسها من الخلف، مما أدى إلى تعرية ظهرها ووقوعها على ظهرها أمام الناس، وأضاف أن العاملين بمركز المعلومات تعدوا على رئيسة الوحدة بالألفاظ الخارجة، وأضاف أن كلا من: لولا...، ومحمود... تعديًا على رئيسة الوحدة بالضرب.

وبسؤال أمجد... عضو الشئون القانونية بمجلس مدينة أشمون، شهد بأن الشئون القانونية قامت بالتحقيق في واقعة انصراف بعض العاملين بالوحدة المحلية بقورص، وترك العمل بدون إذن الساعة الواحدة ظهر يوم ١٢/٦/٢٠١٣، واستنادا إلى ذلك صدر القرار رقم ٤٨٩ لسنة ٢٠١٣ بمجازاة سافيناز...، ونادية...، وجيهان...، وأمل...، وسهير...، ورجاء...، وإكرام...، ومجدي...، وممدوح...، وسامح...، ونادية... بخضم يوم من راتبهم.

وبسؤال صابر... ردد مضمون أقوال محمد علي...، وبسؤال مجدي... في تنظيم بالوحدة المحلية بقورص، اعترف بقيامه بالاشتراك مع أغلب العاملين بالوحدة يوم ١٦/٦/٢٠١٣ بغلاق الباب الداخلي والخارجي للوحدة بسبب اضطهاد رئيسة الوحدة لجميع العاملين ومعاملتهم معاملة سيئة، وأضاف أنه وزملاءه كانوا موجودين يوم ١٦/٦/٢٠١٣ أمام الباب الداخلي للوحدة، وعندما رأوا رئيسة الوحدة آتية قاموا بمنعها من الدخول، وأنكر تعديهم عليها بالسب أو بالضرب.

وبسؤال سامح... مسئول مرتبات بالوحدة المحلية بقورص، اعترف بأنه اشترك مع بعض العاملين بالوحدة بالاعتصام داخل الوحدة، وأنهم أغلقوا الباب الداخلي والخارجي بالأقفال يوم الخميس الموافق ١٣/٦/٢٠١٣ بسبب اضطهاد رئيسة الوحدة لهم، وأنه في يوم الأحد الموافق ١٦/٦/٢٠١٣ اشترك مع زملائه في الاعتصام أمام باب الوحدة، ومنعوا رئيسة

الوحدة من الدخول، ونفى تعديه عليها بالضرب أو الألفاظ، وعلل اشتراكه في هذا الاعتصام بأن رئيسة الوحدة أحدثت فتنة بينهم.

وبسؤال محمد شفيق...، وممدوح...، وسافيناز...، وسعيد...، ورجاء...، ومحمد سيد...، ومحمود...، ونادية...، ومحمد عبد العزيز...، ولولا...، وزينب...، ونورا لطفي...، ونورا عبد الباسط...، وإكرام...، وبنات...، اعترفوا جميعا بالاعتصام لمنع رئيسة الوحدة من الدخول، ونفوا واقعة التعدي عليها باللفظ أو الضرب.

- وانتهت النيابة الإدارية إلى قيد الواقعة مخالفة إدارية بالمواد ٣/١/٧٦، ١/٧٨، ٨٠، ٨٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ضد محمود...، ولولا...، وسافيناز...، ومحمد شفيق...، ومحمد السيد...، ومجدي...، وسامح...، وممدوح...، ونادية...، ورجاء...، وزينب...، ونورا لطفي...، ونورا عبد الباسط...، وإكرام...، وبنات...، وسهير...، ومحمد عبد العزيز...؛ لأنهم يومي ١٣ و١٦/٦/٢٠١٣ بمقر عملهم بالوحدة المحلية بقورص لم يؤدوا العمل المنوط بهم بدقة، وسلوكوا مسلكا معيبا لا يتفق والاحترام الواجب للوظيفة العامة وذلك بأن:

المخالفون من الأول حتى العاشر: اشتركوا جميعا في الاعتصام بالوحدة المحلية بقورص يومي ١٣ و١٦/٦/٢٠١٣ وأغلقوا باب الوحدة، ومنعوا دخول رئيسة الوحدة وبعض العاملين لمباشرة أعمالهم، مما أدى إلى تعطيل العمل في هذين اليومين.

المخالفون من الحادي عشر وحتى السادس عشر: اشتركوا مع المخالفين من الأول وحتى العاشر في غلق باب الوحدة المحلية بقورص يوم ١٦/٦/٢٠١٣، ومنعوا دخول رئيسة الوحدة لمباشرة عملها وبعض العاملين الآخرين بالوحدة مما أدى إلى تعطيل العمل.

المخالف السابع عشر: اشترك مع المخالفين من الأول حتى العاشر في الاعتصام بالوحدة، وغلق أبواب الوحدة يوم ١٣/٦/٢٠١٣ ومنع دخول رئيسة الوحدة وخروج معدات منظومة النظافة بالوحدة مما أدى إلى تعطيل العمل.

- وأمرت النيابة الإدارية بإحالتهم إلى المحكمة التأديبية، وقد نظرت الدعوى التأديبية أمام المحكمة التأديبية بالمنوفية على النحو المبين بمحاضرتها، وبجلسة ٢٩/١٢/٢٠١٤ قضت بمجازاتهم بعقوبة الإحالة على المعاش، وأقامت قضاءها على أن المخالفة المسندة إليهم ثابتة في حقهم بيقين.

- ويقوم الطعن على أن الحكم المطعون عليه خالف القانون، وأخطأ في تطبيقه وتأويله، لأنه قضى بإدانتهم بنصوص قانونية سابقة على الاتفاقية الدولية التي وقعت عليها الحكومة المصرية، والتي كفلت حق الإضراب، كما أنه لم يشير إلى المستندات التي قدموها والتي تؤكد أن الحملة الميكانيكية كانت تسير بانتظام، وأن الحضور والانصراف كان يسير بوضع طبيعي، وأن حركة الخزينة لم تتوقف، وأن العقوبة التي وقعها لا تتناسب مع الذنب الذي ارتكبه.

.....

وحيث إنه عما يثيره الطعن من أن محكمة أول درجة قضت بإدانتهم بنصوص قانونية سابقة على الاتفاقية الدولية، التي كفلت حق الإضراب، فإن المحكمة تنوه بادئ ذي بدء إلى أن المقصود بالإضراب هو امتناع العاملين بالمرافق العامة عن أداء أعمالهم، وعدم مباشرتهم لمهام وظائفهم، دون أن يتخلوا عن تلك الوظائف، ومع استمرار تمسكهم بها، وذلك بقصد الإعلان من جانبهم عن احتجاجهم على أوضاع معينة، أو عن مطالب معينة، يطالبون المسئولين بتحقيقها، أو بقصد إظهار السخط والاستنكار لأعمال أو إجراءات لا ترضيهم، والإضراب بهذا المعنى يتنافى مع مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد، فإن كانت الحكومة تتضرر من هذا التصرف، فإن الضرر الأكبر يلحق بأفراد المجتمع الذين يجرمون من الخدمة التي يقدمها عمال هذا المرفق، ومن ثم فإن الإضراب هو تمرد عمال المرافق العامة على السلطة، وعلى النظام، لأنه يسعى إلى تحريك الرأي العام ضد النظام الذي يعتبره الأفراد هو المسئول أمامه عن تشغيل المرافق ذات النفع العام.

أما المظاهرة فهي اجتماع عدة أشخاص في الطريق العام، للتعبير عن إرادة جماعية أو مشاعر مشتركة، فإن كان هذا الاجتماع ثابتا سمي تجمعا، وإن كان متنقلا سمي موكبا. وقد مر حق الإضراب في مصر بمراحل تشريعية عديدة، فلم يكن الإضراب في القانون المصري معاقبا عليه حتى عام ١٩٢٣، اكتفاء بالعقوبات التأديبية التي كان يمكن توقيعها على المضربين، والتي كانت تصل أحيانا إلى حد العزل من الوظيفة، وإزاء كثرة الإضرابات سواء من جانب العمال أم من الموظفين تنبه المشرع إلى خطورة ذلك وإلى عدم كفاية العقوبات التأديبية في هذا الشأن، فأصدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣^(١)، الذي ميز بين فئتين: (الأولى) عمال المرافق العامة التي تدار بالطريق المباشر، و(الثانية) عمال المرافق العامة التي تدار بطريق الامتياز، فبالنسبة إلى الفئة الأولى: كانوا يعاقبون على الإضراب في حالتين: ١. إذا اتفق ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين، وتركوا عملهم بدون مسوغ شرعي، فكانوا يعاقبون بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على مئة جنيه.

٢. وتطبق هذه العقوبة على كل موظف أو مستخدم عام امتنع عمدا عن تأدية واجب من واجبات وظيفته، إذا كان امتناعه يجعل أو من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر، وكذلك إذا نشأت عنه فتنة أو إذا أضر بمصلحة عامة.

أما بالنسبة إلى الفئة الثانية، وهم عمال المرافق العامة التي تدار بطريق الامتياز، فكانت القاعدة المطبقة في ظل التشريع المصري هي الاعتراف بحق الإضراب بالنسبة لعمال القطاع الخاص، ولكن نظرا إلى الطابع الخاص للمرافق العامة التي تدار بطريق الامتياز، وأهمية وحيوية هذه المرافق فيما يتعلق بخدمة الجمهور، فلم يحرم المشرع العاملين بهذه المرافق من ممارسة الإضراب، بل وضع لهم شروطا لممارسة هذا الحق، فنصت المادة (٣٢٧ مكررا) من قانون

^(١) بشأن إضافة أحكام لقانون العقوبات الأهلي، الصادر بالأمر العالي المنشور في الوقائع المصرية بتاريخ ١٩٠٤/٢/٢٠، والملغى لاحقا بموجب القانون رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ بإصدار قانون العقوبات.

العقوبات الأهلي المضافة بموجب القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ على أنه: "محظور على المستخدمين والأجراء التابعين لمصلحة خاصة حاصلة على امتياز بإدارة عمل من الأعمال ذات المنفعة العامة كالسكك الحديدية والترامواي والتنوير وتوريد المياه وما شابه ذلك أن يتوقفوا عن العمل كلهم معا، أو جماعات منهم، بكيفية يتعطل معها سير العمل في تلك المصلحة، بدون أن يخطروا المدير أو المحافظ بذلك قبل الوقت الذي ينوون فيه التوقف عن العمل بخمسة عشر يوما على الأقل، ويقدم هذا الإخطار بالكتابة، ويكون موقعا عليه بإمضاء أو ختم المستخدمين والأجراء الذين ينوون التوقف عن العمل، وتبين فيه أسباب هذا التوقف، ويعطى لذوي الشأن وصل^١ يذكر فيه تاريخ استلام الإخطار وساعته.

والتوقف عن العمل بدون مراعاة الأحكام الواردة في الفقرة السابقة والميعاد المنصوص عليه فيها يعد جريمة يعاقب عليها بغرامة لا تزيد على خمسين جنيتها...".

وطبقا للنص المتقدم كان الإضراب بالنسبة لموظفي وعمال المرافق العامة التي تدار بطريق الامتياز مشروعا، وذلك بمراعاة الشروط المنصوص عليها قانونا، وفي حالة ممارسة تلك الفئة للإضراب بدون مراعاة لتلك الشروط يعد الإضراب غير مشروع، ويعاقب عليه بالعقوبات المنصوص عليها.

ولما كثرت الإضرابات على الرغم من النصوص القانونية التي تجرمها أصدر المشرع المرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦^(١)، وتناول هذا المرسوم أحكام الإضراب في قانون العقوبات بالتعديل والإضافة، فعُدل المادة ١٢٤ منه وأضاف المواد ١٢٤ (أ) و ١٢٤ (ب) و ١٢٤ (ج) وعدل المادة ٣٧٤ وأضاف المادة ٣٧٤ مكررا وعدل المادة ٣٧٥ منه، إذ نصت المادة (١٢٤) من قانون العقوبات بعد تعديلها بذلك المرسوم على أنه: "إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم، ولو في صورة الاستقالة، أو امتنعوا عمدا عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم، متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك،

(١) بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات، الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.

عوقب كل منهم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تتجاوز ستة أشهر، وبغرامة لا تزيد عن خمسين جنيهاً.

ويضعف الحد الأقصى لهذه العقوبة إذا كان الترك أو الامتناع من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر، أو كان من شأنه أن يحدث اضطراباً أو فتنة بين الناس، أو إذا أضر بمصلحة عامة.

وكل موظف أو مستخدم عمومي ترك عمله أو امتنع عن عمل من أعمال وظيفته بقصد عرقلة سير العمل أو الإخلال بانتظامه، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً...".

ونصت المادة (١٢٤ أ) على أن: "يعاقب بضعف العقوبات المقررة بالمادة ١٢٤ كل من اشترك بطريق التحريض في ارتكاب جريمة من الجرائم المبينة بها. ويعاقب بالعقوبات المقررة بالفقرة الأولى من المادة المذكورة كل من حرض أو شجع موظفاً أو مستخدماً عمومياً أو موظفين أو مستخدمين عموميين بأية طريقة كانت على ترك العمل أو الامتناع عن تأدية واجب من واجبات الوظيفة، إذا لم يترتب على تحريضه أو تشجيعه أية نتيجة. وفضلاً عن العقوبات المتقدم ذكرها يحكم بالعزل إذا كان مرتكب الجريمة من الموظفين...".

ونصت المادة (١٢٤ ب) على أن: "يعاقب بالعقوبات المبينة في الفقرة الثانية من المادة ١٢٤ كل من يعتدي أو يشرع في الاعتداء على حق الموظفين العموميين في العمل باستعمال القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو التدابير غير المشروعة على الوجه المبين في المادة ٣٧٥ من هذا القانون".

ونصت المادة (١٢٤ ج) على أنه: "فيما يتعلق بتطبيق المواد الثلاث السابقة يعد كالموظفين والمستخدمين العموميين جميع الأجراء الذين يشتغلون بأية صفة كانت في خدمة الحكومة أو في خدمة سلطة من سلطات الأقاليم أو السلطات البلدية أو القروية...".

ونصت المادة (٣٧٤) على أنه: "يحظر على المستخدمين والأجراء الذين يقومون بخدمة عامة أو بالخدمة في المرافق العامة أو بعمل يسد حاجة عامة، ولو لم يكن موضوعا له نظام خاص، أن يتركوا عملهم أو يمتنعوا عنه عمدا. وتجري في شأن ذلك جميع الأحكام المبينة في المادتين (١٢٤) و(١٢٤/أ)، وتطبق العقوبات المنصوص عليها فيهما على هؤلاء المستخدمين والأجراء وعلى المحرضين والمشجعين والمحبذين والمذيعين على حسب الأحوال".

ونصت المادة (٣٧٥) على أن: "يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مئة جنيه كل من استعمل القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو تدابير غير مشروعة في الاعتداء أو الشروع في الاعتداء على حق من الحقوق الآتية:

(أولا) حق الغير في العمل.

(ثانيا) حق الغير في أن يستخدم أو يمتنع عن استخدام أي شخص.

(ثالثا) حق الغير في أن يشترك أو لا يشترك في جمعية من الجمعيات. ...".

ومفاد النصوص المتقدمة أن المشرع في قانون العقوبات معدلا بموجب المرسوم بقانون ١١٦ لسنة ١٩٤٦ عاقب على الإضراب الذي يقع من ثلاثة على الأقل من الموظفين العموميين، ولم يقتصر تجريم المشرع للإضراب على ذلك الذي يقع من ثلاثة أشخاص فأكثر، بل امتد ليشمل التجريم كل موظف ترك عمله أو امتنع عن عمل من أعمال وظيفته بقصد عرقلة سير العمل أو الإخلال بانتظامه، ولم يشترط المشرع للعقاب على الإضراب أن يقع نتيجة اتفاق على الامتناع عن العمل، بل اكتفى بأن يقع الإضراب بقصد تحقيق غرض مشترك ولو لم يسبقه اتفاق، وضاعف المشرع الحد الأقصى للعقوبة إذا كان ترك العمل أو الامتناع عنه من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر، وأكد المشرع أن الإضراب أصبح معاقبا عليه في جميع الأحوال سواء استند إلى دافع شرعي أم لم يستند إليه، وسأوى هذا القانون من حيث تجريم الإضراب بين الموظفين العموميين الذين يعملون في المرافق العامة التي تدار بالطريق المباشر والعمال الذين يعملون في المرافق التي تدار بطريق

الامتياز، واتجه إلى التعميم في الحكم فيما يتعلق بالإضراب الذي أصبح معاقبا عليه في جميع الأحوال مما يكشف عن تشدد واضح في مسلكه.

ثم أصدر المشرع القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥١ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات، وقد اقتصر التعديل الذي أدخله على تشديد العقوبات الواردة بالمرسوم بقانون رقم (١١٦) لسنة ١٩٤٦، بالإضافة إلى حظر نشر أخبار إضرابات الموظفين، ولو كانت صحيحة، فنصت بموجبه الفقرة الأولى من المادة (١٢٤) من قانون العقوبات على عقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تتجاوز سنة وغرامة لا تزيد على مئة جنيه إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم ولو في صورة الاستقالة أو امتنعوا عمدا عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك، ونص في الفقرة الثالثة من تلك المادة على عقوبة الحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها إذا امتنع موظف عن عمل من أعمال وظيفته أو ترك عمله بقصد عرقلة سير العمل أو الإخلال بانتظامه، ونص في الفقرة الرابعة على أن يعاقب بالعقوبة نفسها كل من حذ على جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين من هذه المادة أو في الفقرة الأولى من المادة (١٢٤)، ثم عدل صياغة المادة (٣٧٥) دون أن يمس هذا التعديل الحكم القانوني الوارد فيها.

ثم أصدر المشرع بعد ذلك القانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية الوطن والمواطن الذي تضمن مادة وحيدة تتعلق بحق الإضراب، وهي المادة السابعة منه، والتي تنص على أن: "يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة العاملون الذين يضربون عن عملهم عمدا متفقين في ذلك أو مبتغين تحقيق غرض مشترك، إذا كان من شأن هذا الإضراب تهديد الاقتصاد القومي".

وقد جاءت عبارات هذا النص عامة، حيث تنطبق على جميع العاملين بالدولة، والقطاع العام والقطاع الخاص، واشترط المشرع لتوقيع هذه العقوبة أن يكون الإضراب مما يهدد

الاقتصاد القومي، أما الإضراب في عكس ذلك من الحالات فإنه تطبق في شأنه الأحكام الخاصة بالإضراب الواردة في قانون العقوبات.

وقد تعرض هذا القانون لانتقادات كثيرة إزاء العقوبة المشددة الواردة بالمادة السابعة منه، فأصدر رئيس الجمهورية القرار بقانون رقم ١٩٤ لسنة ١٩٨٣ بإلغاء القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧، وبإلغاء هذا القانون أصبحت نصوص قانون العقوبات معدلا بموجب القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥١ هي الحاكمة لإضراب موظفي وعمال المرافق العامة، أما عمال القطاع الخاص فإضرابهم يخضع لنصوص قانون عقد العمل الموحد، ونصوص قانون العقوبات في حالات معينة.

ثم وقعت مصر في ١٩٦٧/٨/٤ على اتفاقية العهد الدولي الخاصة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ونصت المادة الثامنة من هذه الاتفاقية على أن تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة حق الإضراب، شريطة ممارسته وفقا لقوانين البلد المعني، وقد تحفظت الحكومة المصرية في وثيقة التصديق تحفظا عاما هو الأخذ في الاعتبار أحكام الشريعة الإسلامية، وعدم تعارض الاتفاقية معها، وبتاريخ ١٩٨١/١٠/١ أصدر رئيس الجمهورية القرار رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨١ بالموافقة على هذه الاتفاقية مع الأخذ في الاعتبار أحكام الشريعة الإسلامية، وعدم تعارضها معها، ثم أصدر وزير الخارجية قرارا بتاريخ ١٩٨٢/٤/١٤ بنشر هذه الاتفاقية في الجريدة الرسمية، وتم نشر الاتفاقية في الجريدة الرسمية في العدد رقم ١٤ بتاريخ ١٩٨٢/٤/٨ وعمل بها اعتبارا من ١٩٨٢/٤/١٤، ومن ثم فإن الحكومة المصرية وإن كانت قد تعهدت بكفالة حق الإضراب إلا أنها اشترطت لإعمال هذا الحق مطابقته لأحكام الشريعة الإسلامية.

وحيث إن الإضراب سواء كان من الحقوق أو من الحريات، فإنه يتعين الالتزام بمحدود هذا الحق، وبعدم الانحراف عن الغاية منه، ولا شبهة في أن الفقه الإسلامي هو المصدر التاريخي

لنظرية التعسف في استعمال الحق بما يوجب الرجوع إلى هذا الفقه لبحث مدى مطابقتها للاتفاقية التي وقعت عليها الحكومة المصرية في ٤/٨/١٩٦٧ لأحكام هذه الشريعة.

وحيث إن الفقه الإسلامي قسم المصالح من حيث تحقيقها إلى ثلاثة أنواع: (أولها) يتعلق بمصلحة عامة في حق الخلق جميعهم، و(ثانيها) يتعلق بالمصلحة الأغلب، و(ثالثها) يتعلق بمصلحة خاصة، وتجرى المفاضلة بين هذه الأنواع الثلاثة على وفق ترتيبها السالف، ومن خلال ذلك استقرت في الفقه الإسلامي قواعد أصولية منها: أن الضرر يزال، وقاعدة الضرر الأشد يزال بالأخف، وقاعدة الضرر الخاص يُتحمل لدفع ضرر عام، وقاعدة درء المفساد يقدم على جلب المنافع، وقاعدة الضرر يُدفع بقدر الإمكان، وقاعدة الضرر لا يزال بمنثله، ومن ثم فإن أحكام الشريعة الإسلامية لا تجيز الإضراب إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير، أو إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر، أو إذا كانت المصلحة التي يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة، وهي لا تجيز الإضراب أيضا إذا كان صادرا عن العاملين في مرفق عام مادام سيؤدى إلى توقف العمل في هذا المرفق، وحرمان أفراد المجتمع من الخدمات التي يقدمها، ومن ثم فإنه لا مجال لإعمال هذه الاتفاقية متى خالفت أحكام الشريعة الإسلامية على النحو المبين سالفًا.

بالإضافة إلى ما تقدم فإن هذه الاتفاقية لا تعدو أن تكون وعدا مبدولا من جانب الحكومة المصرية بصفتها من أشخاص القانون العام بالقيام بعمل منسّق مع غيرها لضمان تقرير الحقوق الواردة بها بشرط مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية، وذلك بتعديل تشريعاتها لتتوافق مع هذه الاتفاقية بتلك الصيغة، أو لتقريرها إن كانت تشريعاتها تخلو من مثل هذه الحقوق، ومن ثم فإن هذه الاتفاقية لم تلغ ضمنا النصوص المجرمة لحق الإضراب في قانون العقوبات؛ لأن الإلغاء الضمني لا يكون إلا حيث يرد كل من النص القديم والنص الحديث على محل واحد، يستحيل معه إعمالهما فيه، وفي هذه الحالة وحدها، يفهم ضمنا أن التشريع الجديد ألغى ضمنا التشريع القديم، وهو ما لم يحدث للنصوص المجرمة لحق الإضراب، فإعمال

حق الإضراب لتلك الاتفاقية رهين بوضع القوانين المنظمة له بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

ولا يغير من هذا النظر أن هذه الاتفاقية أصبحت بعد التصديق عليها وصدورها في شكل تشريع، وأنها بنشرها في الجريدة الرسمية أصبحت جزءا من القانون الداخلي، وتتبوأ مكانته، وتحتل مكانته، ويترتب عليها بطلان النصوص القانونية التي تجرم الإضراب، وأن هذه النصوص أصبحت منسوخة بهذه الاتفاقية تطبيقا لقاعدة أن اللاحق ينسخ السابق في المسألة التي يتصدى لها القانون؛ ذلك لأن هذه الاتفاقية لم تلغ هذه النصوص، لأنه لم يرد بها نص جديد يلغي النص القديم، ولأن الإلغاء لا يكون إلا حيث يرد كل من النص القديم والنص الجديد على محل واحد يستحيل معه إعمالهما فيه، والدليل أن قرار رئيس الجمهورية بالموافقة على هذه الاتفاقية صدر في ١٠/١٠/١٩٨١، وكانت الحكومة المصرية قد وقعت على هذه الاتفاقية في ٤/٨/١٩٦٧ متحفظة في ذلك بوجوب مطابقة أحكام هذه الاتفاقية لأحكام الشريعة الإسلامية.

ولأن أحكام هذه الشريعة لا تجيز توقف عمال المرافق العامة عن تقديم الخدمة التي تقدمها إلى الجمهور، فقد أصدر المجلس الأعلى للقوات المسلحة بعد التوقيع على هذه الاتفاقية المرسوم بقانون رقم ٣٤ لسنة ٢٠١١ بتجريم الاعتداء على حرية العمل، ونص في المادة الأولى منه على أنه: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، يُعاقب بالحبس والغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من قام أثناء سريان حالة الطوارئ بعمل وقفة أو نشاط ترتب عليه منع أو تعطيل أو إعاقة إحدى مؤسسات الدولة أو إحدى السلطات العامة أو إحدى جهات العمل العامة أو الخاصة عن أداء أعمالها.

ويُعاقب بذات العقوبة المقررة في الفقرة السابقة كل من حرض أو دعا أو روج بالقول أو بالكتابة أو بأية طريقة من طرق العلانية المنصوص عليها في المادة (١٧١) من قانون العقوبات لأي من الأفعال السابقة ولو لم يتحقق مقصده. ...".

ومفاد ما تقدم أن إضراب الموظفين العموميين جريمة جنائية، وإن كانت الحكومة تعهدت في الاتفاقية التي وقعتها في ١٩٦٧/٨/٤ بكفالة حق الإضراب في حدود ما تجيزه أحكام الشريعة الإسلامية، فإن السلطة التشريعية ملزمة بأن تنظم حق الإضراب بما يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية، وباعتباره من الحقوق التي تجب ممارستها على وفق ضوابط معينة، ولا يجوز التعسف في استعمالها، ومن ثم فإن إضراب الموظفين العموميين وإن كان يشكل جريمة جنائية فإنه يعد جريمة تأديبية أيضاً، فالموظف العام قد اختير لأداء مهمة معينة على وفق قاعدة التخصص وتقسيم العمل، ومن ثم فإنه يتعين عليه أن يسلك السبيل الذي تحدده القوانين والتقاليد الحكومية التي يتكون من مجموعها المركز النظامي الذي يشغله، ومن ثم فهو ملزم بأداء العمل المنوط به في الوقت المخصص لذلك، وفي المكان المخصص له، وأن يطيع رؤسائه لأن طاعة الرؤساء تعد العمود الفقري في كل نظام إداري، وإذا تسرب إلى هذا المبدأ أي خلل فلن يجدي في إصلاح الإدارة أي علاج.

وأن الإبلاغ عن المخالفات التي تصل إلى علم أحد العاملين أمر مكفول، بل واجب عليه، توخياً للمصلحة العامة، ولو كانت تمس الرؤساء، إلا أنه يتعين عليه عند قيامه بهذا الإبلاغ ألا يخرج عما تقتضيه واجبات الوظيفة العامة من توفير الرؤساء واحترامهم.

كما يجب على الموظف أن يخلص في أداء العمل المنوط به، وهو مطالب بالتعاون مع زملائه لأن العمل الإداري هو عمل جماعي، ونظراً لأن الموظف هو أداة الدولة والمنفذ لمشيئتها، ومن ثم فإن الموظف ملزم كل في مجال تخصصه بتنفيذ مشيئة السلطات العامة، وهو ما يطلق عليه في الفقه الإداري بالولاء الوظيفي، ومن ثم فهو ملزم بأن يؤدي واجبه بغاية الإخلاص والأمانة بغض النظر عن عقيدته وانتماءاته.

ولا يكفي أن يؤدي عمله على وفق القواعد السالفة، بل يتعين أن يسلك في حياته مسلكا حسنا، وإنه وإن كان من حقه إبداء الرأي في الأمور العامة، لكن عليه وهو يمارس هذا الحق أن يتذكر دائما أنه موظف عام، وأنه يجب أن يلتزم في جميع تصرفاته بمقتضيات الوظيفة العامة، فتنفيذ التعليمات طبقا لسياسة الدولة لا يكفي للقول بأن الموظف قد أدى واجبه؛ لأنه ملتزم أيضا بأن يكون مسلكه كاشفا عن ولاءه للدولة ولنظام الحكم القائم، والقدر الأدنى في هذا الأمر يتمثل في عدم مهاجمة نظام الدولة، وفلسفتها الاجتماعية في الاجتماعات العامة أو الجلسات الخاصة، وعدم القيام بأي تصرف يسيء إلى سمعة الدولة، أو أي تصرف يكون من شأنه النيل من سلامة النظام أو تجريحه.

وعلى هذا الأساس فإن كل موظف يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة، وكل موظف يخالف الواجبات المنصوص عليها في قانون الوظيفة العامة، فإنه يرتكب جريمة تأديبية تستوجب المؤاخظة وتستهل العقاب.

أما بالنسبة للتظاهر فقد تعاقبت الدساتير المصرية وتواترت نصوصها على الاعتراف بحق الأفراد في حرية الاجتماع، لكن الأمر كان مختلفا بالنسبة إلى حق التظاهر السلمي والسير في المواكب، فدستور سنة ١٩٢٣ هو أول الدساتير المصرية الذي نص في المادة (٣٠) منه على أن للمصريين حق الاجتماع في هدوء وسكينة غير حاملين سلاحا، ولكن هذا الحكم لا يجري على الاجتماعات العامة، فهي خاضعة لأحكام القانون.

ولما صدر دستور ١٩٣٠ تضمن النص على حرية الاجتماع في المادة (٢٠)، ونص على الحقوق والحريات التي تضمنها دستور سنة ١٩٢٣، إلا أن تلك النصوص كانت تقرر المبادئ العامة في شأن الحقوق والحريات وتحيل تنظيمها للقوانين.

ولم ينص الإعلان الدستوري الصادر في ١٠/٢/١٩٥٣ صراحة على حق التظاهر السلمي ولم ينص أيضا على حرية الاجتماع، وإن كان هذا الحق يستفاد ضمنا من نصوص

ذلك الإعلان، خاصة المادة الثالثة منه التي نصت على أن الحرية الشخصية، وحرية الرأي مكفولتان في حدود القانون.

ولما صدر دستور سنة ١٩٥٦ نصت المادة (٤٦) منه صراحة على أن: " للمصريين حق الاجتماع في هدوء غير حاملين سلاحا ودون حاجة إلى إخطار سابق، ولا يجوز للبوليس أن يحضر اجتماعاتهم. والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة في حدود القانون. على أن تكون أغراض الاجتماع ووسائله سلمية ولا تنافي الآداب".

ولم يذكر دستور ١٩٥٨ حق التظاهر وحق الاجتماع ومعظم الحقوق والحريات التي كان منصوصا عليها في دستور سنة ١٩٥٦، ونص صراحة على أن الحريات العامة مكفولة في حدود القانون.

ونص دستور سنة ١٩٦٤ في المادة (٣٧) على أن "للمصريين حق الاجتماع في هدوء، غير حاملين سلاحا، ودون حاجة إلى إخطار سابق. والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة في حدود القانون".

وقد أكد دستور سنة ١٩٧١ على حرية الاجتماع والتظاهر السلمي في حدود القانون. كما نص الإعلان الدستوري الصادر سنة ٢٠١١ في المادة (١٦) منه على حرية الاجتماع والتظاهر السلمي في حدود القانون.

ووفقا لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بشأن تقرير الأحكام الخاصة بالاجتماعات العامة وبالمظاهرات في الطرق العمومية^(١) فإن الاجتماعات العامة حرة، والمظاهرات في الطريق حرة أيضا، على أن تكون تلك الممارسة مقيدة بنصوصه، وقد أوجبت الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا القانون على من يريد تنظيم اجتماع عام أن يخطر بذلك المحافظ أو

(١) الملغى لاحقا بموجب القرار بقانون رقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣ في شأن تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية.

المديرية، فإذا كان يريد عقد الاجتماع خارج مقر المحافظة أخطر سلطة البوليس في المركز، ويكون الإخطار قبل الاجتماع بثلاثة أيام على الأقل.

وليس في إخضاع المظاهرات لقيود، خروج عن منطق الحرية؛ إذ لا يعدو أن يكون من قبيل الإجراءات الوقائية.

وطبقا للمادة (١١) من القانون المذكور فإن الاجتماعات أو الموكب أو المظاهرات التي تقام أو تسير بغير إخطار عنها، أو رغم الأمر الصادر إليها بمنعها، يعاقب الداعون إليها والمنظمون لها وكذلك أعضاء لجان الاجتماعات بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور، وبغرامة لا تتجاوز مئة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، ولا يحول تطبيق أحكام هذا النص دون توقيع عقوبة أشد عن الأعمال نفسها مما يكون منصوصا عليه في قانون العقوبات أو في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ الخاص بالتجمهر أو في أي قانون آخر من القوانين المعمول بها.

وخلاصة ما تقدم أن الدستور قد أعلى من شأن الحريات، بما فيها حق الأفراد في التظاهر السلمي، وأباح للمواطنين الحق في التظاهر على أن يتم ممارسة هذا الحق في إطار أحكام القانون الذي يقوم على تنظيمه.

- وحيث إنه يتعين بادئ ذي بدء بيان ما إذا كان إغلاق باب مقر العمل والاعتصام داخل مبنى الوظيفة يعد عملا مباحا أو يشكل مخالفة تأديبية، فالمعروف أن المظاهرة تكون في طريق أو ميدان عام، وأن الاجتماع ينعقد أيضا في مكان أو محل عام، وأن التجمهر لا يكون إلا في طريق أو مكان عام، ومن ثم فإن الاعتصام لا يعد مظاهرة، ولا اجتماعا، ولا تجمهرا، بل هو في حقيقته إضراب، وذلك لانقطاع بعض العاملين عن أداء أعمالهم وعدم مباشرتهم لمهام وظائفهم، دون أن يتخلوا عن تلك الوظائف، وذلك بقصد الإعلان من جانبهم عن احتجاجهم على وضع معين، وهذا المسلك يتنافى مع مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، ويؤدى إلى إلحاق أضرار بالكيان الاجتماعي والاقتصادي بوجه عام،

وهو يشكل خروجاً عن مقتضيات واجب الوظيفة العامة التي توجب على الموظف أن يكرس كامل وقته لأداء واجبات وظيفته، وممنوع عليه أن يتغيب عن العمل لأي سبب كان إلا بإذن، فإنه ممنوع عليه من باب أولى أن يضرب عن العمل؛ لأن الإضراب فيه معنى التعطيل العمومي للمرفق العام، وقد حرم المشرع الإضراب على جميع العاملين، لا في الحكومة بمعناها الضيق أو الواسع فحسب، بل في جميع المشروعات ذات النفع العام.

ولا يمكن اعتبار توقيع الحكومة المصرية على الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلغاءً ضمناً للنصوص المجرمة للإضراب؛ ذلك لأن الإلغاء الضمني لا يكون إلا حيث يرد كل من النص القديم والنص الجديد على محل واحد يستحيل معه إعمالهما فيه، وفي هذه الحالة يفهم ضمناً أن التشريع الجديد ألغى ضمناً التشريع القديم وهو ما لم يحدث للنصوص المجرمة، فضلاً عن أن هذه الاتفاقية لا تعدو أن تكون وعداً مبذولاً من جانب الدولة بصفقتها من أشخاص القانون الدولي بالقيام بعمل منسّق مع غيرها لضمان تقرير الحقوق الواردة بها، وقد اشترطت الحكومة لإعمال هذه الاتفاقية أن يكون إعمالها بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، ومن ثم فإن إعمال حق الإضراب على وفق تلك الاتفاقية رهين بوضع القوانين المنظمة له بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وإذ لم تصدر هذه القوانين حتى هذه اللحظة بل أصدر المجلس الأعلى للقوات المسلحة بتاريخ ٢٠١١/٤/١٢ المرسوم بقانون رقم ٣٤ لسنة ٢٠١١ بتجريم الاعتداء على حرية العمل وتخريب المنشآت، فإن هذا يقطع بأن المشرع المصري تبني موقفاً متشدداً إزاء إضراب الموظفين.

وإذ كانت أحكام الشريعة الإسلامية قد استنتت قاعدة "درء المفسد يقدّم على جلب المنافع"، وقاعدة "الضرر لا يزال بمثله"، وإذ كان الإضراب يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمعاملين مع الوحدة المحلية؛ فإن الشريعة الإسلامية لا تبيح هذا المسلك، لا لما فيه من إضرار بالناس

فحسب، بل لأنه يعد تمردا على السلطة الرئاسية، فطاعة الرئيس واجبة، فإذا تسرب إلى هذا المبدأ أي خلل فلن يجدي في إصلاح الإدارة أي علاج.

وطاعة المرعوس لرئيسه لا تعني تجريد المرعوس من شخصيته واستقلاله، فلا تثريب على الموظف إن كان معتدا بنفسه ووثقا من سلامة نظره، شجاعا في إبداء رأيه، مادام لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار، وما تستوجبه علاقته برئيسه من التزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك، ومن حق المرعوس أن يبلغ السلطات المختصة بالمخالفات التي تصل إلى علمه حتى لو كان مرتكبها هو رئيسه؛ لأن هذا الإبلاغ هو واجب عليه توخيا للمصلحة العامة، أما الاعتصام والمطالبة باستبعاد الرئيس فهو ليس الوسيلة التي حددها المشرع للإبلاغ عن المخالفات التي يرتكبها الرئيس.

وإذ كان الاعتصام يشكل مخالفة إدارية على النحو المبين سالفا فإن الاعتصام مع احتلال مقر العمل هو أبشع أنواع الجرائم التأديبية، وقد حرم مجلس الدولة الفرنسي هذا المسلك في حكمه الشهير legrand الصادر في ١١ فبراير سنة ١٩٦١، حيث قرر أنه ليس للمضربين حق احتلال الأماكن الإدارية، لتعارضه مع الغاية من الإضراب بوصفه شكلا من مظاهر التعبير عن الرأي وصورة من صور الاحتجاج على أوضاع معيبة، والذي يجب أن يبعد عن صور التعسف في استعماله.

وحيث إنه عما إذا كان غلق باب مقر العمل لمنع رئيسة الوحدة وبعض العاملين من الدخول لمباشرة أعمالهم يعد مخالفة إدارية تستوجب المؤاخذة وتستأهل العقاب، أم يعد عملا مباحا؟ فإن المادة (٣٧٥) من قانون العقوبات معدلة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥١ تعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مئة جنيه كل من استعمل القوة أو تدابير غير مشروعة في الاعتداء على حق الغير في العمل، كما تعاقب بالعقوبة نفسها كل من يحرص الغير بأية طريقة على ارتكاب هذه الجريمة، ومن ثم فإن منع رئيسة الوحدة وبعض العاملين من دخول مقر الوظيفة لمباشرتهم أعمال وظائفهم يشكل جريمة جنائية، كما يعد في

الوقت نفسه خروجا صارخا عن مقتضيات الوظيفة العامة؛ لأن الموظف مطالب بالتعاون مع زملائه وراثسته لأن العمل الإداري هو عمل جماعي، ولهذا حرص المشرع على النص على هذا الواجب صراحة في الفقرة السابعة من المادة (٧٦) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، ومن بعده قانون الخدمة المدنية، فالتعاون المطلوب من الموظف له جانبان: جانب سلبي من مقتضاه ألا يضع العراقي في سبيل أداء الزملاء لواجباتهم، والثاني إيجابي: يتمثل في معاونة الرئيس والزملاء والأخذ بيدهم لما فيه صلاح الإدارة، ومن ثم فإن منع العاملين من دخول الوحدة يشكل خروجاً صارخاً عن مقتضى الواجب الوظيفي، ومسلكاً معيباً لا تقره القوانين واللوائح والشرائع الإدارية.

وحيث إنه عما نسب إلى الطاعنين من الأول حتى العاشر من أنهم لم يؤدوا العمل المنوط بهم يومي ١٣ و١٦/٦/٢٠١٣، وأنهم سلكوا مسلكاً معيباً لا يتفق والاحترام الواجب، بأن اشتركوا في الاعتصام بالوحدة المحلية وأغلقوا باب الوحدة ومنعوا دخول رئيسة الوحدة وبعض العاملين لمباشرة أعمالهم، مما أدى إلى تعطيل العمل في هذين اليومين، فإن هذه المخالفة ثابتة في حقهم بما شهد به محمد سالم... رئيس شئون العاملين، وأحمد... نائب رئيس مجلس مدينة أشمون، وعيد... سكرتير الوحدة المحلية بقورص سابقاً، وثابتة أيضاً باعترافهم.

وحيث إنه عما نسب إلى الطاعنين من الحادي عشر وحتى السادس عشر من اشتراكهم مع الطاعنين من الأول وحتى العاشر في غلق باب الوحدة يوم ١٦/٦/٢٠١٣ ومنعهم دخول رئيسة الوحدة وبعض العاملين لمباشرة عملهم، مما أدى إلى تعطيل العمل، فإن هذه المخالفة ثابتة في حقهم باعترافهم.

وحيث إن ما نسب إلى الطاعن الأخير من اشتراكه مع الطاعنين من الأول وحتى العاشر في غلق باب الوحدة يوم ١٣/٦/٢٠١٣ والاعتصام فيها ومنع رئيسة الوحدة وبعض العاملين من الدخول لمباشرة أعمالهم مما أدى إلى تعطيل العمل، فإن هذه الواقعة ثابتة في حقه باعترافه.

وحيث إنه في مجال تقدير العقوبة فإن المحكمة يتبين لها من مطالعة الأوراق والتحقيقات، وما أدلى به السيد/ محمد سالم... رئيس شئون العاملين أنه لما سأل السيد/ محمد عبد العزيز... عن سبب غلق موظفي مركز المعلومات باب الوحدة وجلوسهم على مقاعد أمام الباب الداخلي لمنع دخول العاملين أجابه: "اللي عجبه يقعد واللي مش عجبه يروح"، ولما كان السيد/ محمد عبد العزيز... هو مدير مركز المعلومات، فإنه كان يجب أن يكون مثالا يحتذى به، لاسيما أنه المسئول عن سير العمل، ومن ثم فإن ما نسب إليه يشكل في حقه خروجاً صارخاً عن مقتضى الواجب الوظيفي ومسلكاً معيياً لا تقره القوانين ولا اللوائح ولا الشرائع الإدارية.

كما تبين للمحكمة مما شهد به السيدان/ محمد علي... وصابر... أن السيد/ محمود... مسئول المتابعة بالوحدة المحلية بقورص هو الذي طلب من العاملين بمركز المعلومات منع رئيسة الوحدة من الدخول يوم ١٦/٦/٢٠١٣، وهو الذي قام بجذب رئيسة الوحدة من ملابسها من الخلف، وأن زميلته لولا... قامت بدفعها، مما أدى إلى وقوعها وتعرية ظهرها أمام الجميع، وهو جرم تأديبي يستوجب مؤاخذتهما بالشدّة.

وإذ قضى الحكم المطعون فيه بمجازاتهم بعقوبة الإحالة على المعاش فإن هذا الحكم يكون قد صدر صحيحاً محمولاً على سببه، كما جاءت العقوبة متناسبة تماماً مع الجرم المرتكب والثابت في حقهم.

وحيث إنه عن باقي الطاعنين فإن المحكمة حفاظاً منها على مستقبلهم الوظيفي؛ فإنها تأخذهم بالرأفة، مراعية في ذلك حداثة عهدهم بالوظيفة العامة.

ولا يغير مما تقدم ذلك الإقرار الذي اعترف فيه السيد/ محمد عبد العزيز... من أنه هو وحده الذي قام بغلق باب الوحدة يوم ١٣/٦/٢٠١٣ وهو الذي منع رئيسة الوحدة من الدخول؛ ذلك لأن المحكمة لا تظمن إلى هذا الإقرار، ولا تعول عليه بعد أن أكد الشهود ارتكاب الطاعنين للمخالفات المسندة إليهم.

كما لا ينال مما تقدم أيضا ما أثاره الطاعنون من أن السيدة رئيسة الوحدة المحلية كانت تعاملهم معاملة سيئة وأنها التي دفعتهم لارتكاب هذا الجرم؛ ذلك لأنه كان من المتعين عليهم إبلاغ الجهات المختصة بكل ما ارتكبته من مخالفات، وانتظار نتيجة التحقيق الذي تجرّبه هذه الجهات، أما الاعتداء عليها وجذبها من ملابسها وتعريتها ظهرها فهو فعل لم يكن المقام يقتضيه ولا يبرره.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بتأييد الحكم المطعون فيه فيما قضى به من مجازاة محمود...، ولولا...، ومحمد عبد العزيز... بعقوبة الإحالة على المعاش، وتعديل الحكم المطعون فيه ليكون بمجازاة باقي الطاعنين بتأجيل ترقية لهم لمدة سنتين من تاريخ استحقاقها.

انتهى الجزء الأول، ويليه الجزء الثاني

وبه الفهارس