٣/٥/٢٠٠٦

بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	٥٥٣
بتاريخ :	١١ / ٦ / ٢٠٠٦

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٨٦ / ٤ / ١٥٤٥

السيد الأستاذ الدكتور / وزير المالية

تحية طيبة وبعد ...

فقد اطلعنا على كتابكم رقم ٢١٢٥ المؤرخ ٢٠٠٥/٦/٢٦ بطلب الرأى فى مدى أحقية السيدة / ماجدة محمد أبو المجد إخصائى تسويات ضريبية ثالث بمأمورية ضرائب الغردقة فى الاحتفاظ بالأجر الذى كانت تتقاضاه إبان عملها بالمكافأة الشاملة كأساس للمرتب بعد تثبيتها ومقدارها ١٠٥ جنيهاً .

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن المعروضة حالتها تم تعيينها بمصلحة الضرائب العامة بعقد مؤقت بالمكافأة الشاملة اعتبارا من ٢٠٠٠/١١/٢٠ ، وبتاريخ ٢٠٠٥/١/٤ تم تثبيتها على وظيفة إخصائى تسويات ضريبية ثالث بمأمورية ضرائب الغردقة ، وقد ثار الخلاف فى الرأى بين الجهاز المركزى للتنظيم والادارة ومصلحة الضرائب العامة بشأن مدى أحقيتها فى الاحتفاظ بالمكافأة التى كانت تتقاضاها ومقدارها (١٠٥ جنيهاً) كأساس للمرتب عند تثبيتها على وظيفة دائمة لذا طلبتم الرأي .

ونفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٣ من مايو سنة ٢٠٠٦ الموافق ٥ من ربيع الآخر سنة ١٤٢٧هـ ، فتبين لها أن المادة (١٣) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ تنص على أن " **يجوز شغل الوظائف الدائمة بصفة مؤقتة فى الأحوال المبينة فى القانون ، وفى هذه الحالة تسرى على العامل المعين أحكام الوظائف الدائمة** ". وتنص المادة (١٤) من ذات القانون على أن " **يوضع نظام لتوظيف الخبراء الوطنيين والأجانب ولمن يقوم**

بأعمـــال مؤقـــتة عارضة أو موسمية وللعاملين المتدرجين ، وذلك بقرار من الوزير المختص بالتنمية الإدارية يصدر بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية ".

وتـــنص الفقرة الثانية من المادة (٢٣) من ذات القانون المعدلة بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠ علـــى أن " كما يجوز استثناء من حكم المادة (١٧) تعيين العاملين المعينين بمكافآت شـــاملة علـــى إعتمادات الأجور وفقاً لأحكام التأشيرات العامة للموازنة العامة للدولة والهيئات الإقتصادية والذين مضى على تعيينهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل ، فـــى الوظائـــف الشاغرة بدرجات بداية التعيين بالجهات التى يعملون بها إذا توافرت فـــيهم شروط شغلها، وذلك بعد موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة ". كما تنص المادة (٢٥) منه على أن " يستحق العامل عند التعيين بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة طبقاً لجدول الأجور رقم (١) المرافق لهذا القانون ..... واستثناء من ذلك إذا أعيد تعيـــين العامـــل فـــى وظيفة من مجموعة أخرى فى نفس درجته أو فى درجة أخرى احتفظ له بالأجر الذى كان يتقاضاه فى وظيفته السابقة إذا كان يزيد على بداية الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها بشرط ألا يجاوز نهايته و أن تكون مدة خدمته متصلة . ويســـرى هـــذا الحكـــم على العاملين السابقين بالوحدات الاقتصادية والمعاملين بنظم خاصـــة الـــذين يعـــاد تعييـــنهم فى الوحدات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون . كمـــا يســـرى هـــذا الحكـــم علـــى العاملين المعينين بمكافآت شاملة عند تعيينهم فى وظائـــف دائمة ". وتنص المادة (٢٧) منه والمستبدلة بالقـــانون رقـــم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ على أن "..... كمـــا تحسب مدة الخبرة العملية التى تزيد على مدة الخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة على أساس أن تضاف إلى بداية أجر التعيين عن كل سنة من الســـنوات الزائدة قيمة علاوة دورية بحد أقصى خمس علاوات من عـــلاوات درجة الوظـــيفة المعـــين عليهـــا العامل بشرط أن تكون تلك الخبرة متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة المعين عليها العامل وعلى ألا يسبق زميله المعين فى ذات الجهة فى وظيفة من نفس الدرجة فى التاريخ الفرضى لبداية الخبرة المحسوبة سواء من حيث الأقدمية فى درجة الوظيفة أو الأجر. ويكون حساب مدد الخبرة الموضحة بالفقرتين السابقتين وفقاً للقواعد التى تضعها لجنة شئون الخدمة المدنية

واستظهرت الجمعية العمومية – مما تقدم – وعلى ما استقر عليه إفتاؤها – أن المشرع أجاز شغل الوظائف الدائمة بصفة مؤقتة ، وفى هذه الحالة يخضع العامل المؤقت لكافة أحكام الوظيفة الدائمة عدا تلك التى تتأبى بطبيعتها على صفة التأقيت . كما عنى المشرع بتوفير حاجة الجهة الإدارية من توظيف الخبراء الوطنيين والأجانب ومن يقومون بأعمال مؤقتة أو موسمية ، فناط بالوزير المختص بالتنمية الإدارية وضع نظام توظيف تلك الفئات .

وقد قرر المشرع أن القاعدة العامة فى التعيين أن يكون من خلال إعلان يكفل المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين فى شغل الوظائف الدائمة، إلا أنه أورد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات فى نصوص متفرقة منها ما استحدثه بالفقرة الأخيرة من المادة (٢٣) من ذات القانون من جواز تعيين العاملين المعينين بمكافآت شاملة فى الوظائف الشاغرة بدون اعلان، واشترط لإعمال هذا الاستثناء ثلاثة شروط أولها : أن يكون التعيين فى أدنى الدرجات بالجهة التى يعمل فيها العامل بنظام المكافأة الشاملة. وثانيها : أن يكون العامل قد مضى على تعيينه بالمكافأة الشاملة ثلاث سنوات على الأقل. وثالثها : أن يوافق الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة على التعيين. وهذه الشروط مجتمعة وقد استلزمها المشرع لإعمال الاستثناء من شرط الإعلان كسبيل للتعيين، فيقتصر أثرها على ما اشترطت له ، وهو إعمال الاستثناء ولا تتعداه. بما مؤداه أن مضى ثلاث سنوات على التعيين بالمكافأة الشاملة هو شرط للتعيين بدون إعلان وليس شرطاً لشغل الوظيفة التى يتم التعيين عليها. فلا يجوز اعتبارها مدة خبرة لازمة لشغل الوظيفة ، لأن المشرع خصص بطاقة وصف الوظيفة لتحدد فيها مدة الخبرة اللازمة لشغل الوظيفة ، فمن ثم فهى المرجع فى تحديدها، فإن لم تشترط مدة محددة لشغل وظيفة معينة كان للعامل أن يطلب ضم مدة خبرته السابقة، وإذا اشترطت مدة كان له أن يطلب ضم ما يزيد عليها. لذلك فإن مدة العمل بمكافأة شاملة يجوز حسابها ضمن مدة الخدمة بالضوابط المحددة بالمادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، دون أن يمنع من ذلك أن هذه المدة كانت سببًا للتعيين وفقاً للفقرة الثانية من المادة (٢٣) من ذات القانون، لأن لكل مادة غايتها ومجال إعمال أحكامها فلا تنافر بينهما إن إجتمعا. إذ أن غاية المشرع من الفقرة الثانية من المادة (٢٣) هى علاج لحالة العامل المؤقت الذى استطالت مدة شغله للوظيفة واعتمد على ما توفره له من مورد مالى يقيم أود معيشته، فأجاز المشرع للجهة التى يعمل بها تثبيته على وظيفة دائمة ليستقر فى حياته، ولم يكن تحديد هذه المدة بثلاث سنوات إلا للحيلولة دون الإلتفاف على مبدأى المساواة وتكافؤ الفرص على ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠. بينما قصد المشرع من المادة (٢٧) ان من له خبرة تفيد العمل فى وظيفته الحالية جاز حسابها ضمن مدة خدمته، يستوى فى ذلك أن تكون المدة السابقة

مـــدة عمل بمكافأة شاملة أم بغيرها من أساليب شغل الوظائف، كما يستوى ان تكون قضيت فى ذات الجهة أم فى جهة غيرها.

ولا حظـــت الجمعـــية أن المشرع فى المادة (٢٥) من ذات القانون قد وضع أصلاً عاماً مؤداه إستحقاق العامل عند التعيين فى وظيفة ما بداية الأجر المقرر لدرجتها ، و أورد إستثناء على هذا الأصل وذلـــك إعـــادة تعيين العامل فى وظيفة من مجموعة أخرى، حيث قرر الإحتفاظ لمثل هذا العامل بالأجر الـــذى كـــان يتقاضـــاه فى وظيفته السابقة ، إذا كان يزيد على بداية الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها وذلـــك بشـــرط إتصال المدة بين الخدمة السابقة واللاحقة ، مقيداً ذلك بعدم تجاوز أجر العامل نتيجة لـــذلك نهايـــة ربط الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها ، وبسط المشرع هذا الحكم الأخير على العاملين بمكافآت شاملة عند تعينيهم فى وظائف دائمة

ولمـــا كـــان الثابت من الأوراق أن السيدة / ماجـــدة محمـــد أبو المجـــد عينت بتـــاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٠ بمصلحـــة الضرائب العامة بعقـــد مؤقت بمكافأة شاملة مقـــدارها ١٠٥ جنيهاً ومن ثم فإنها تخضع لحكم المادة ١٣ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة سالفة الذكر ، لكونها ليست من الفـــئات المنصوص عليها فى المادة ١٤ من ذات القانون ، وهم الخبراء القائمون بأعمال مؤقتة عارضة أو موسمية و المدرجون و إذ عينت بتاريـــخ ٢٠٠٥/١/٤، وفقاً للمادة ٢٣ من ذات القانون فيحق لها الإحـــتفاظ بالمكافأة التى كانت تتقاضاها إبان عملها السابق بما لا يجاوز نهاية ربط الأجر المقرر للوظيفة المعينة عليها .

لـــــــذلـــــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى أحقية المعروضة حالتها فى الاحتفاظ بالأجر الذى كانت تتقاضاه فى وظيفتها المؤقتة ، وذلك على النحو المبين بالأسباب .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال دهروج

المستشار / جمال السيد دهروج

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

تحريرا فى: / /٢٠٠٦

ن / س