

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الشعب

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية بالفيوم

بالجلسة المنعقدة علناً يوم الأحد الموافق ٢٠١٦/٤/٢٤

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / أشرف عويس محمد محمد على هارون

وكيل مجلس الدولة

ورئيس المحكمة

مستشار مساعد (أ)

مستشار مساعد (ب)

مفوض الدولة

سكرتير المحكمة

وعضوية السيد الأستاذ المستشار / هيثم كمال الدين طلعت حسن

وعضوية السيد الأستاذ المستشار / محمود أحمد محمد إبراهيم البشيهي

وحضور السيد الأستاذ / أيمن محمد حسنى أحمد الصواف

وسكرتارية السيد / هشام محمد البكرى محمد

أصدرت الحكم الآتى :

ف الدعوى رقم ٣٨٧٣ لسنة ١ ق.

ضد

١- محافظ الفيوم ٢- مدير عام مديرية اوقاف الفيوم ٣- وزير الاوقاف " بصفاتهم "

الواقعات :

أقام المدعي دعواه بصحيفة موقعة من محام مقبول أودعت- ابتداء - قلم كتاب المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم وملحقاتها بتاريخ ٢٠١٥/٧/٢ ؛ وقيدت بجدولها العام برقم ١٠٧٦٠ لسنة ٦٢ ق. وأعلنت قانوناً وطلب في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً ، وفي الموضوع بأحقيته في ضم مدة خدمته العسكرية الإلزامية بالقوات المسلحة في الفترة من ١٩٩٩/٤/٦ حتي ٢٠٠١/٦/١ إلي مدة خدمته المدنية الحالية مع ما يترتب علي ذلك من آثار وظيفية ومالية ، وبإلزام جهة الإدارة المصروفات .

وذكر شرحاً لما تقدم بأنه يعمل بوظيفة مؤذن بدون مؤهل بوزارة الاوقاف بالدرجة السادسة بتاريخ ٢٠١١/٧/١٨ حيث تم تجنيده بالقوات المسلحة وأمضى بها خدمته العسكرية الإلزامية في الفترة من ١٩٩٩/٤/٦ حتي ٢٠٠١/٦/١ ؛ وبذلك يحق له ضم مدة خدمته العسكرية إلى مدة خدمته المدنية وفق التعديل الذي تم علي المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية بعد تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ ، وقد طالب جهة الإدارة بضم مدة خدمته العسكرية ، إلا أن جهة الإدارة رفضت ضمها دون مبرر أو مسوغ قانوني ، ومن ثم أقام دعواه بالطلبات سالبة البيان .

وقد أودعت هيئة مفوضي الدولة بالمحكمة المذكورة تقريراً مسبباً بالرأى القانوني في الدعوى .

وحيث إنه وبتاريخ ٢٠١٥/٨/٣١ قد صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ١٨٧ لسنة ٢٠١٥ بإنشاء محاكم إدارية جديدة وإعادة توزيع اختصاصات دوائر المحاكم الإدارية بالقاهرة والمحافظات الأخرى وتحديد اختصاصاتها ، وحيث نص بمادته الأولى علي إنشاء محكمة إدارية جديدة لمحافظة الفيوم ، كما نص بمادته الثالثة علي أن يعمل به اعتباراً من الأول من أكتوبر لعام ٢٠١٥ ؛ فقد قررت المحكمة الإدارية للتعليم بالقاهرة إحالة الدعوى إلي المحكمة الماثلة حيث قيدت بالرقم المسطر بصدر هذا الحكم ، ثم تحدد لنظرها جلسة ٢٠١٦/٢/٧ وفيها قررت المحكمة حجزها للحكم بجلسة اليوم ، وفيها صدر وأودعت مسودته المشتملة علي اسبابه عند النطق به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات والمداولة قانوناً ؛

ومن حيث إن المدعي يهدف من دعواه الحكم بقبولها شكلاً وفي الموضوع بأحقيته في ضم مدة خدمته العسكرية الإلزامية الي مدة خدمته المدنية الحالية ؛ مع ما يترتب علي ذلك من آثار وفروق مالية وإلزام الجهة الإدارية المصروفات .

ومن حيث إن المادة رقم ( ١ ) من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بشأن الخدمة العسكرية والوطنية تنص علي أن " تفرض الخدمة العسكرية علي كل مصري من الذكور أتم الثامنة عشرة من عمره وتفرض الخدمة الوطنية علي من أتم الثامنة عشرة من الذكور والإناث ، وذلك كله وفقاً للأحكام المقررة في هذا القانون " .

وتنص المادة رقم ( ٢ ) من ذات القانون - وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ والقانون رقم ١٢٤ لسنة ٢٠١٤ - على أن " تشمل الخدمة العسكرية والوطنية :

أولا :- الخدمة العسكرية الإلزامية العاملة ، ويؤديها الذكور في المنظمات الآتية :

- ( أ ) القوات المسلحة بفروعها المختلفة .  
 (ب) الشرطة والمصالح والهيئات الحكومية ذات النظام العسكري التي تحدد بقرار من رئيس الجمهورية، ولا يجوز أن يؤدي أحد الأفراد المنصوص عليهم في البند (أولا) من المادة (٤) خدمته في إحدى هذه الجهات .  
 (ج) كتائب الأعمال الوطنية التي تنشأ بقرار من مجلس الوزراء ويخدم بها اللانقون للخدمة العسكرية ممن يزيدون على حاجة القوات المسلحة قبل مضي مدة الثلاث السنوات المنصوص عليها في البند (أولا) من المادة (٣٥).

ويتم توزيع الأفراد على هذه المنظمات طبقا للقواعد التي يضعها وزير الدفاع بقرار منه . ويبين قرار رئيس مجلس الوزراء بإنشاء كتائب الأعمال الوطنية نوع العمل وطريقة تنظيمه ومعاملة الأفراد من حيث الإعاشة والإيواء ومدة الخدمة وساعات العمل وغير ذلك من المسائل التي تتعلق بالخدمة بها .

ثانيا :- الخدمة في المنظمات الوطنية ، ويقصد بها :

( أ ) أداء الخدمة العامة للذكور والإناث من الفئات الخاضعة لأحكام القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٣ في شأن الخدمة العامة للشباب الذي أنهى المراحل التعليمية وطبقا لأحكامه .

(ب) أداء الخدمة العامة لغير من تقدم ذكرهم في البند السابق من الفئة المنصوص عليها في المادة (٥) وذلك وفقا للشروط والأوضاع التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء " .

ونصت المادة رقم ( ٣ ) من ذات القانون على أن " أولا : مدة الخدمة العسكرية الإلزامية العاملة ثلاث سنوات . ثانيا : مدة الخدمة العسكرية الإلزامية في كتائب الأعمال الوطنية ثلاث سنوات على الأكثر . ثالثا : مدة الخدمة في المنظمات الوطنية سنة واحدة . " .

كما تنص المادة رقم ( ٤ ) من ذات القانون - والمعدلة بموجب القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٦ والقانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٧ ، وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ - على أن :

" أولا : تخفض مدة الخدمة العسكرية الإلزامية العاملة المنصوص عليها في البند (أولا) من المادة (٣) لتكون :

- ( أ ) سنة واحدة لخريجي كليات الجامعات والمعاهد العليا في جمهورية مصر العربية أو ما يعادلها في الخارج .  
 (ب) سنتين للحاصلين على الشهادات المتوسطة أو أية شهادات أخرى معادلة لها من الخارج، على أن يمنحوا مكافأة شهرية شاملة تعادل بداية الأجر المقرر لأقرانهم في الجهاز الإداري للدولة، وذلك طوال الستة أشهر الأخيرة من خدمتهم الإلزامية .

وبالنسبة للحاصلين على الشهادات فوق المتوسطة أو أية شهادات أخرى معادلة لها من الخارج تكون مدة الخدمة المقررة عليهم ثمانية عشر شهرا .

(ج) سنة واحدة بالنسبة لحفظة القرآن الكريم بتمامه من غير حملة الشهادات ، ويصدر بتنظيم شروط وأوضاع توافر هذا الشرط قرار من وزير الدفاع بالاتفاق مع الوزير المختص بشؤون الأزهر .

(د) سنة واحدة بالنسبة لطلبة الكليات والمعاهد المعدة لتخريج ضباط القوات المسلحة أو ضباط الشرطة الذين لم يتموا دراستهم بشرط أن يكونوا قد أمضوا بها وبنجاح سنتين دراسيين على الأقل ولا يكون انتهاء علاقتهم بالكلية أو المعهد بسبب تأديبي أو بالاستقالة أو بسبب تعمدهم استنفاد فترات الرسوب .

ثانيا : تخفض مدة لا تزيد على ستة أشهر من مدة الثلاث السنوات المنصوص عليها في البند (أولا) من المادة (٣) لأصحاب الحرف والمهن التي تحتاج إليها القوات المسلحة . وتحدد هذه المهن والحرف ومدد التخفيض وشروط إعمالها بقرار من وزير الدفاع " .

وأخيرا فإن المادة (٤٤) من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بشأن الخدمة العسكرية والوطنية وبعد تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ - وكذا في ضوء الحكم الصادر بجلسة ٢٠١١/٧/٣١ عن المحكمة الدستورية العليا في القضية الدستورية رقم ١٠١ لسنة ٣٢ ق. دستورية بعدم دستورتها فيما تضمنته من إعمالها بأثر رجعي بالنسبة الي المجندين المؤهلين اعتباراً من ١٩٦٨/١٢/١ - تنص على أن :

" تعتبر مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها مدة الاستبقاء بعد إتمام مدة الخدمة الإلزامية العاملة لجميع المجندين المؤهلين كانوا أو غير مؤهلين الذين يتم تعيينهم أثناء مدة تجنيدهم أو بعد انقضائها بالجهاز الإداري للدولة و وحدات الإدارة

المحلية والهيئات العامة وشركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام كأنها قضيت بالخدمة المدنية وتحسب هذه المدة في الأقدمية واستحقاق العلاوات المقررة .

وتحدد تلك المدة بشهادة من الجهة المختصة بوزارة الدفاع ..... ، ولا يجوز الاستناد إلى الأقدمية المترتبة على تطبيق هذه المادة بالنسبة إلى المجندين غير المؤهلين للطعن على قرارات التعيين والترقية التي تمت قبل أول يناير ٢٠١٠ .

ومن حيث إن المحكمة الدستورية العليا قررت - بصدد تفسير نص المادة (٤٤) سالفه الذكر المعدلة بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ - الي أنه ( بعد الإطلاع علي المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ قررت المحكمة " إن ما نصت عليه المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون الخدمة العسكرية والوطنية من إعتبار مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها مدة الإستيفاء كأنها قضيت بالخدمة المدنية وحسابها في الأقدمية أو كمدة خبرة ، إنما يسري علي المجندين الحاصلين علي مؤهلات دراسية دون غيرهم وذلك كله مع عدم الإخلال بالأحكام النهائية الصادرة في هذا الشأن " ) ؛ كما اكدت المحكمة الدستورية العليا بقضائها ذات المعني السابق حيث انتهت الي أن النص المشار اليه - محددًا اطاره علي النحو سالف الذكر - إنما ( يسري علي المجندين الحاصلين علي مؤهلات دراسية دون غيرهم ، وكان المدعي قد تم تعيينه بوظيفته سالفه الذكر التي لا تتطلب لشغلها سوى إجادة القراءة والكتابة دون اشتراط حصول شاغلها علي أي مؤهل ، ومن ثم يكون المدعي غير مخاطب بالنص المطعون فيه )

( قرار المحكمة الدستورية العليا في طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٨ ق . دستورية تفسير - جلسة ١٩٨٨/٥/٧ - مكتب فني ٤ جزء ١ - ص ٣٨٤ ) ؛ وكذلك انظر ( حكمها في الدعوى الدستورية رقم ٨٣ لسنة ٣٠ ق. دستورية - جلسة ٢٠١٣/٧/٧ )

ومن حيث إن مفاد ما تقدم - وبالقدر اللازم لحمل قضائنا هذا علي أسبابه - أن المشرع اختص المصريين من الذكور بفرض الخدمة العسكرية عليهم بينما فرض الخدمة الوطنية علي كل من الذكور والإناث علي النحو الواردة بالقواعد القانونية المنظمة لذلك ويرجع اليها في هذا الشأن ، وحدد أماكن قضاء الخدمة العسكرية الإلزامية العاملة للذكور ، كما حدد المشرع مدة الخدمة العسكرية الإلزامية - ومن حيث الأصل العام - بثلاث سنوات ، وبعد تحديده المدة المذكورة إذ به - أي المشرع - يختص حملة المؤهلات العليا والمتوسطة وفوق المتوسطة - وغيرهم ممن تضمنهم نص م. (٤) سالفه الذكر - بحكم خاص يتعلق بتخفيض مدة الخدمة العسكرية الإلزامية العاملة سالفه الذكر علي النحو الوارد بذات م. (٤) المشار اليها ؛ كما أنه - بموجب نص المادة (٤٤) سالف الذكر والمعدلة بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ - اعتبر المشرع مدة خدمة المجندين المؤهلين العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة - بما فيها مدة استبقائهم بعد اتمهم مدة الخدمة الإلزامية - والذين يتم تعيينهم - سواء كان هذا التعيين أثناء مدة تجنيدهم أو بعد انقضائها - بالجهز الأخرى للدولة وباقي الجهات المنصوص عليها بالمادة المذكورة ، فإن هذه المدة - أي مدة الخدمة العسكرية - كأنها قضيت بالخدمة المدنية وتحسب هذه المدة في الأقدمية واستحقاق العلاوات المقررة ، وأورد المشرع قيدياً وحيداً علي ذلك وهو ألا يسوي العامل الذي ضمت له مدة خدمته العسكرية زميله في التخرج الذي عين في ذات الجهة وذلك وفق صريح نصها قبل التعديل بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ وكذا في ضوء ما قرره المحكمة الدستورية العليا بصدد تفسير نص المادة المشار اليها .

ومن حيث أن البين من تعقب التطور التشريعي لنص المادة " ٤٤ " المشار إليها بعد استبدالها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ بتعديل أحكام قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ وعدم النص صراحة علي التقيد - بصدد ارجاع الأقدمية وضم مدة الخدمة العسكرية - بزميل التخرج ، أن المشرع قد أزاح شرط المؤهل الدراسي - ومن ثم قيد الزميل - والذي كان يحول دون حساب مدة الخدمة العسكرية لبعض المجندين المؤهلين ويمنعها مطلقاً عن غير المؤهلين ، ومن ثم فقد أصبح لكل من يعين من المجندين - مؤهلين كانوا أم غير مؤهلين ، بعد العمل بالقانون ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ - الحق في ضم كامل مدة خدمته العسكرية دونما قيد أو شرط حتي وان كانت إزاحة ذلك القيد من شأنها أن يسبق المجند المؤهل - المضمومة خدمته العسكرية ، وسواء من حيث أقدميته أو مدة خبرته - زميل تخرجه المعين معه بذات الجهة الادارية ، علي أن ما تقدم كله يجب أن يكون منظوراً إليه في ضوء الأثر المترتب علي الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية العليا بجلسته ٢٠١١/٧/٣١ في القضية الدستورية رقم ١٠١ لسنة ٣٢ ق. دستورية والتي قضت بعدم دستورية نص المادة "٤٤" بعد تعديلها فيما تضمنته من أعمالها بأثر رجعي اعتباراً من ١٩٦٨/١٢/١ بالنسبة الي المجندين المؤهلين إذ أن مقتضي اعمال هذا الحكم بدء سريان نص المادة "٤٤" المذكور بتعديلها - بالنسبة للعاملين المجندين المؤهلين - اعتباراً من تاريخ سريان القانون ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ وعليه فإن

المعينين قبل تاريخ العمل به لا شأن لهم بهذا التعديل ، بينما المعينون بعد العمل به يسري عليهم ذلك التعديل ؛ بينما المجندين غير المؤهلين فإنما تطبق عليهم نص المادة " ٤٤ " سالف الذكر اعتباراً من أول يناير عام ٢٠١٠ .

( حكم المحكمة الدستورية العليا - بشأن المجندين المؤهلين - في الدعوى الدستورية رقم ٢٠٥ لسنة ٣٣ ق. دستورية - جلسة ٢٠١٣/٦/٢ ؛ في ذات المعنى - بشأن المجندين غير المؤهلين - حكمها في الدعوى الدستورية رقم ٢٠٥ لسنة ٣٣ ق. دستورية -

جلسة ٢٠١٣/٦/٢ )

( كذلك فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم ٧٣٢ لسنة ٢٠١٤ - تاريخ الجلسة والفتوى ٢٠١٤/١٠/٢٠ - ملف رقم ١٧٦٢/٤/٨٦ )

( كذلك حكم محكمة النقض المصرية / النقض المدني / الدائرة المدنية والتجارية والاحوال الشخصية في الطعن رقم ١٢٤٤٢ لسنة ٧٦ ق. دستورية - جلسة ٢٠١٢/٣/٢٢ - مكتب فني ٦٣ - ص ٤٧٧ ) ؛ كذلك انظر حكم حديث لها غير منشور ( محكمة النقض المصرية / النقض المدني / الدائرة العمالية في الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٨٣ ق. دستورية - جلسة ٢٠١٤/٥/١٤ )

ومن حيث استقر كل من قضاء مجلس الدولة وافتاؤه - بصدد نص المادة (٤٤) بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٨٢ وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ - علي أن (( ما ورد بنص م. ٤٤ من قانون الخدمة العسكرية والوطنية بشأن ضم مدة الخدمة العسكرية الإلزامية العاملة إنما يفاد منه - فحسب - العاملون المؤهلون دون أولئك غير المؤهلين ، بل إنه العبرة هي بذلك الوصف الذي قضى به العامل فترة تجنيده وتم تعيينه بذات الوصف فإذا كان العامل وقت قضاؤها - أي فترة تجنيده - كان قد جُيّد بوصفه حاصل علي مؤهل متوسط أو فوق متوسط ثم حصل بعد انقضاء فترة تجنيده - أو أثنائها ، وقبل تعيينه - علي مؤهل عالي فإنه لا يضمها - متي كان تعيينه بالمؤهل العالي - ومن ثم فإنه - من باب أولي - اذا كان العامل وقت تجنيده غير حاصل علي مؤهل دراسي وكان قد حصل - قبل تعيينه - علي مؤهل دراسي فإنه لا يضم فترة تجنيده عند تعيينه حتي وإن عين بموجب ذلك المؤهل الدراسي الذي حصل عليه قبل تعيينه ، كما انه لا محل للعامل أن يضم فترة تجنيده لو كان قد قضاها بوصفه حاصل علي مؤهل - أي كان مجنّداً مؤهلاً - ثم عين بوظيفة لا تتطلب بحسب طبيعتها مؤهلاً دراسياً - كالعامل بالمجموعة النوعية للخدمات المعاونة - حتي وإن كان بعد ذلك التعيين الأول قد اعيد تعيينه سواء كانت اعادة تعيينه وفق ذات المؤهل الذي قضى به مدة خدمته العسكرية أو كانت اعادة تعيينه بمؤهل أعلى من ذلك المؤهل الذي قضى به فترة تجنيده ، إذ العبرة بشأن ضم مدة الخدمة العسكرية الإلزامية إنما تتحدد - دائماً وأبداً - بالتعيين الأول المبتدأ دون إعادة التعيين )) ؛ (( علي أنه ومتي توافرت موجبات ضم مدة الخدمة العسكرية - وانتفت موانعها - فإنه يجب مراعاة ذلك القيد الذي نص عليه المشرع وحرص علي ايراده بدءاً من قانون الخدمة العسكرية رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ وانتهاءً بالمادة (٤٤) من القانون ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ ، ألا وهو قيد الزميل وحيث تواتر قضاء الادارية العليا علي انه المقصود بذلك الترتيب الذي يكون مقيداً لحق العامل في ضم مدة الخدمة العسكرية إنما هو من يحمل ذات المؤهل وفي ذات سنة التخرج ، وعليه في مرتبة النجاح وعين معه في ذات الجهة في قرار واحد أو في تاريخ واحد حيث يعتبر أسبق منه في ترتيب الأقدمية في ذات الدرجة وكذلك من حصل على ذات المؤهل في ذات التاريخ ويكون قد عين مع المجند في ذات القرار وذات التاريخ ويكون أعلى منه في مرتبة النجاح أوفى تاريخ سابق أما من يعين بعد ذلك فلا يجوز اعتباره زميلاً في هذا الصدد وعلى هذا فإذا وجد الزميل بهذا المعنى تعين أعمال هذا القيد في حدوده الموضوعية له وهو عدم المساس بالمراكز القانونية لزملاء المجند في ذات دفعة تخرجه أو من الدفعات السابقة عليه المعينين في ذات الجهة فلا يجوز للمجند أن يسبقهم طالما كانوا سابقين له في تاريخ التعيين أو متحدين معه في هذا التاريخ وكانوا سابقين عليه في ترتيب النجاح أو حاصلين على درجات نجاح أعلى ، أما من كانت مرتبه نجاحه أودرجاته اقل من مرتبه نجاح المجند والدرجات الحاصل عليها في المؤهل فيخرج من مدلول الزميل ولايعتبر قيد على المجند ))

( حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٨١١٢ لسنة ٤٩ ق . عليا - جلسة ٢٠٠٧/٢/٢٢ - مكتب فني ٥٢ جزء ١ - ص ٤٣١ ، وحكمها في الطعن رقم ٦٣٤٥ لسنة ٤٧ ق . عليا - جلسة ٢٠٠٥/٦/٥ - مكتب فني ٥٠ جزء ٢ - ص ١٢٤٨ )) ؛ وكذلك

( حكمها في الطعن رقم ٢٣٣٢ لسنة ٤٣ ق. عليا - جلسة ٢٠٠٣/٥/١٧ ، حكمها في الطعن رقم ٧١٣١ لسنة ٤٧ - جلسة ٢٠٠٧/١١/١٧ ، وحكمها في الطعن رقم ٢٥٥ لسنة ٣٧ ق . عليا - جلسة ١٩٩٨/١/٣ ؛ غير منشورة ) ، وأخير حكمها في

الطعن رقم ٢٥١٤٦ لسنة ٥٤ ق . عليا - جلسة ٢٠١٢/٦/٢١ ، غير منشور )

( فتواها برقم ٥ لسنة ٥٣ - تاريخ الجلسة ١٩٩٨/١٢/١٦ - تاريخ الفتوى ١٩٩٩/١/٥ - ملف رقم ٨٥١/٣/٨٦ - صفحة ١٤٥٨ )

وحيث خلصت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بصدد المادة ٤٤ بشأن ضم مدة الخدمة العسكرية الي ( أن المشرع رعاية منه للمجند قرر الاعتماد بمدة خدمته العسكرية فتحسب في الأقدمية ، بيد أن المشرع قيد ذلك بالألا يسبق المجند زميله في التخرج المعين في ذات الجهة . ولما كان المشرع ردد هذا القيد في تشريعات الخدمة العسكرية المتعاقبة إذ

نص عليه الأول مرة في المادة ٦٣ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ وبعد تعديلها بالقانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٨ ثم تعديلها بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧١، ثم كرره أخيراً في نص المادة ٤٤ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه الذي حل محل القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ وتعديلاته. وكانت عبارة "زميل النخرج" التي وردت في النصوص المشار إليها تعني زميل الدراسة في الكلية أو المعهد أو المدرسة الذي ينهي الدراسة معه وفي نفس الوقت، فمن ثم فإنه يشترط لضم مدة التجنيد أن يكون العامل مؤهلاً. إلا أن المشرع حين قرر ضم مدة الخدمة العسكرية للمجندين المؤهلين إلى مدة خدمتهم أو خبرتهم أراد ألا يضار المجند بتجنيد فاعته بمدة خدمته العسكرية كمدة أقدمية أو خبرة وسواى بينه وبين زميله في النخرج الذي تم تعيينه أثناء فترة تجنيده، ومن ثم فلا يجوز ضم مدة الخدمة العسكرية للعامل المؤهل إذا كانت وظيفته لا تشترط فيمن يشغلها تأهيلاً معيناً. ومن حيث أن السيد المعروضة حالته، يشغل وظيفة عامل تنظيف سويتش، وهي إحدى وظائف المجموعة النوعية للوظائف الحرفية الواردة بقرار رئيس الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ بشأن المعايير اللازمة لترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة. هي مجموعة نوعية لا تشترط فيمن يشغلها سوى الإلمام بالقراءة والكتابة ولا تشترط حصوله على مؤهل معين. فمن ثم لا يفيد المذكور من حكم المادة ٤٤ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه بالرغم من حصوله على مؤهل الإعدادية العامة)

(فتاها برقم ١٠٤٠ لسنة ٤٠ - تاريخ الجلسة ١٩٨٥/١٠/٢٣ - تاريخ الفتوى ١٩٨٥/١١/٣ - ملف رقم ٦٧٨/٣/٣٦ - ص ٥٠١)

وحيث إنه وباعمال ما تقدم جميعه ، وكان الثابت من الاوراق أن المدعى عين بتاريخ ٢٠١١/٧/١٨ بوظيفة مؤذن بالدرجة المالية السادسة بدون مؤهل ، وله مدة خدمة عسكرية الزامية حسنة قدرها (١٥ يوم و ٠ شهر ٢ سنوات) قضاها بالقوات المسلحة في الفترة من ١٩٩٩/٤/٦ ، ومن حيث إنه ولما كان المدعي قد قضى فترة تجنيده المشار إليها بوصفه مجنذاً غير مؤهل وعين بالجهة المدعي عليها بذات الوصف أي بوصفه عامل غير مؤهل ، ولما كان المشرع بعد تعديل المادة " ٤٤ " سالفة الذكر بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه قد اعتبر مدة الخدمة العسكرية كاملة غير منقوصة كأنها قضيت بالخدمة المدنية وقررحسابها دونما قيد أو شرط ودون حد أقصى للمجندين غير المؤهلين الذين يعينون بالجهاز الإدارى بالدولة ، وكان المدعي علي النحو سالف البيان قد عين بتاريخ ٢٠١١/٧/١٨ وبعد الاول من يناير ٢٠١٠ فمن ثم كان مقتضاه احقية المدعي -- بوصفه عامل غير مؤهل - في أن يضم كامل مدة خدمته العسكرية سالفة الذكر محل التداعي .

إلا أنه ومن حيث تنص المواد أرقام ( ٤ ، ٩ ، ١٢ ، ١٤ ، ٥٣ ، ٨٦ ، ٩٤ ) من دستور جمهورية مصر العربية المعدل لعام ٢٠١٤ علي الآتي :-

- مادة ٤ :** " السيادة للشعب وحده ، يمارسها ويحميها ، وهو مصدر السلطات ، ويصون وحدته الوطنية التي تقوم على مبادئ المساواة والعدل وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين ، وذلك على الوجه المبين في الدستور . "
- مادة ٩ :** " تلتزم الدولة بتحقيق تكافؤ الفرص بين جميع المواطنين ، دون تمييز . "
- مادة ١٢ :** " العمل حق ، وواجب ، وشرف تكفله الدولة . ولا يجوز إلزام أي مواطن بالعمل إجباراً ، إلا بمقتضى قانون ، ولأداء خدمة عامة ، لمدة محددة ، وبمقابل عادل ، ودون إخلال بالحقوق الأساسية التي تكفل العمل . "
- مادة ١٤ :** " الوظائف العامة حق للمواطنين على أساس الكفاءة ، ودون محاباة أو وساطة ، وتكليف القائمين بها لخدمة الشعب ، وتكفل الدولة حقوقهم وحمايتهم ، وقيامهم بأداء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب ، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبي ، إلا في الأحوال التي يحددها القانون . "
- مادة ٥٣ :** " 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 . "
- مادة ٨٦ :** " الحفاظ على الأمن القومي واجب ، والتزام الكافة بمراعاته مسئولية وطنية ، يكفلها القانون . والدفاع عن الوطن ، وحماية أرضه شرف وواجب مقدس ، والتجنيد إجباري وفقاً للقانون . "
- مادة ٩٤ :** " سيادة القانون أساس الحكم في الدولة . وتخضع الدولة للقانون ، ..... "
- ومن حيث إن مواد دستور جمهورية مصر العربية - سالفة الذكر - صريحة بشأن سريان ونفاذ كافة ما قرره القوانين واللوائح من أحكام قبل الموافقة عليه من الشعب - ومن ثم صدوره والعمل بأحكامه - مع عدم جواز تعديلها ولا إلغاؤها إلا وفقاً

## ابع الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٨٧٣ لسنة ١ ق

مجلس الدولة

للقواعد والإجراءات المقررة في هذا الدستور ، فضلا عن أن هذا الدستور بديبايته وجميع نصوصه يعد نسيجاً مترابطاً وكلا لا يتجزأ وتتكامل أحكامه في وحدة عضوية متماسكة .

كما أن نصوص هذا الدستور قد أتت واضحة جلية بشأن ما تضمنته من أحكام خاصة بـ مبدأ سيادة القانون وأنه أساس الحكم في الدولة حيث تخضع الدولة - بكافة عناصرها الثلاث ، من شعب وإقليم وسلطة - للقانون ، فضلا عن أنه لا تمييز بين الأفراد دونما استناد لمعيار موضوعي يبيح ويجز هذا التمييز .

ومن حيث إنه - وبصدد تحديد الأقدمية وكذا ضم مدد الخدمة - قد سبق للمحكمة الدستورية العليا وأن قضت بأنه (( الأصل في الأقدمية أن تكون معبرة عن مدة فعلية قضاها العامل قائما بأعباء عمله أو وظيفته ، وهي بذلك لا تفترض ، ولا يجوز حسابها على غير حقيقتها سواء بزيادتها أو إنقاصها وقد قتن قانون نظام العاملين المدنيين في الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هذا الأصل بما نص عليه بالفقرة الأولى من المادة ٢٤ منه من أقدمية العامل في الوظيفة المعين عليها، إنما تتحدد اعتباراً من تاريخ هذا التعيين . بيد أن مدد الخدمة الفعلية التي يقضيها العاملون في جهة عملهم، وإن كانت مُحَدَّدة لأقدميتهم وترتيبهم وظيفياً فيما بينهم، إلا أن أقدميتهم هذه قد تؤثر فيها عوامل أخرى . فالمجننون خلال مدة التجنيد وكذلك عند استبقائهم بعد انتهائهم، لا يبرحون مواقعهم، فلا يعملون عند آخرين التي لا يتصور أن يكون زمنها حرثاً في البحر باعتبارها من المهام القومية التي لا يجوز لأحد أن يتصل منها أو يتخلى عنها ولا أن يضار بسبب أدائها ؛ ولا أن تكون مباشرتها قيدياً على حق العمل أو الفرص التي يتيحها ؛ وكان على المشرع إما أن يسبب بتغييره فلا يكون موقفه من مدة الخدمة الإلزامية التي أمضاها المجننون ومن في حكمهم اعتدالاً بل يضيفها بكاملها إلى مدة خدمتهم الفعلية في الجهة التي عينوا بها محدداً من خلال تضامهما أقدميتهم فيها ولوجاوزوا بها - في مجموعها - أقدمية زملائهم في التخرج في الجهة ذاتها ؛ وإما أن يكون منصفاً فلا يعتد بكامل المدة التي يضيفها إلى خدمتهم الفعلية إلا بشرط محدد هو ألا يكون من شأن حسابها على هذا النحو تقدمهم على زملائهم في التخرج الذين عينوا قبلهم في هذه الجهة عينها وتمرسوا - من خلال خدمتهم الفعلية فيها - بأعمالها وصاروا أكثر خبرة بها وفهما لها .

وحيث إن التكافؤ في المراكز القانونية يفترض تماثل العناصر التي تؤلفها ، وكان من المقرر أن لكل حق أوضاعاً يقضيها وأثاراً يرتبها من بينها في مجال حق العمل ضمان الشروط التي يكون أداء العمل في نطاقها محدداً على ضوء الأوضاع التي يتطلبها إنجازها وتطويره فلا تنتزع هذه الشروط قسراً من محيطها ولا يكون مضمونها انحرافاً بها عن مقاصدها ؛ وكان لا يجوز التمييز بين المراكز القانونية التي يتكافأ أصحابها أمام القانون إلا وفق شروط موضوعية تتحدد مشروعيتها الدستورية على ضوء ارتباطها عقلاً بأهدافها ؛ وكانت الفقرة المطعون عليها - ومن خلال ضمها إلى مدة الخدمة الفعلية للمخاطبين بها، مدة خدمتهم العامة بكاملها، ولوجاوزوا بها أقدمية زملاء التخرج الذين سبقوهم إلى التعيين في جهة عملهم ذاتها - إنما تقيم تمييزاً غير مبرر بين المشمولين بحكمها ونظرانهم من المجندين ؛ وتقدمهم كذلك على زملاء التخرج الذين يفضلونهم في خبراتهم من خلال أعمال الوظيفة التي أحاطوا بها وسبروا أغوارها أثناء خدمتهم الفعلية الأطول زمناً ؛ والتي لا يجوز تفويض بنيانها عن طريق الاعتداد بكامل مدة الخدمة الفرضية التي لا تساويها قدراً والتي تنافي بطبيعتها حقائق الأشياء ؛ فإن الفقرة المطعون عليها - وفي حدود إغفالها لقيد زميل التخرج - تكون مخالفة للمادتين ٤٠ و ٦٥ من الدستور . وحيث إن ما تضمنه عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من قانون نظام العاملين المدنيين في الدولة من وجوب الاعتداد - سواء من حيث الأقدمية في درجة الوظيفة أو الأجر - بمدد الخبرة العملية للعامل التي تزيد على مدة الخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة بشرط انقضاء هذه الخبرة بجمع طبيعة عمل الوظيفة المعين عليها وألا يسبق - بضم مدتها إلى أقدميته - أقدمية زميله المعين في الجهة ذاتها في الوظيفة من الدرجة نفسها ؛ وكان ذلك مؤداه اعتبار أقدمية هذا الزميل قيدياً ينبغي أن تراعيه الجهة الإدارية عند حسابها مدة الخبرة العملية لمن يعين بعده ، حتى لا يتقدم من كان طارناً على الوظيفة على من نهض بأعبائها من قبله ؛ وعلى تقدير أن من باشر العمل فعلاً أولى بالنظر ممن اعتبر قائماً به حكماً ؛ وكانت المدة التي قضى قانون الخدمة العامة بإضافتها إلى أقدمية من يؤدونها بعد تعيينهم لاتعتبر خبرة عملية من نوع الخبرة التي تتطلبها الوظيفة التي عين بها ، فلا تتجانس معها في خصائصها ولا يعتبر ضمها إليهم إثراء لهذه الوظيفة أو تعميقاً لمتطلباتها بما يكفل النهوض بها ؛ فإن الفقرة المطعون عليها لا يمكن حملها على حكم المادة ٢٧ من قانون العاملين المدنيين ، ولا اعتبارها من تطبيقاتها ، ولا تصويبها من خلال افتراض انطوائها على قيد زميل التخرج بعد أن خلا نصها من هذا القيد (( حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى الدستورية رقم ٩٤ لسنة ١٨ ق . دستورية - جلسة ١٩٩٨/٥/٩ - مكتب فني ٨ جزء ٢ - ص ١٢٨٩ ))

ومن حيث إن نصوص الدستور المعدل ، قاطعة بشأن العمل إذ هو حق وواجب وتكفله الدولة وحق تولي الوظائف العامة مكفول للكافة ، فضلا عن المساواة بين جميع المواطنين لا تمييز بينهم دون مقتضى أو وفق معيار موضوعي لذلك التمييز ؛ كما اضطر قضاء المحكمة الدستورية العليا - وتواتر بشأن حق العمل وتنظيمه - إلي أنه (( العمل - وفي إطار الخصائص التي

مجلس الدولة

يقوم عليها باعتباره حقاً وواجباً وشرفاً وفقاً للمادة (١٣) من الدستور - مكفول من الدولة سواء بتشريعاتها أو بغير ذلك من التدابير ، وإعلاؤها لقدر العمل وارتقاؤها بقيمته ، يحملها على تقدير من يمتازون فيه ، ليكون التمايز في أداء العاملين ، مداخلاً للمفاضلة بينهم ؛ وهو ما يعنى بالضرورة أن الشروط الموضوعية وحدها هي التي يعتد بها في تقدير العمل وتحديد المقابل المستحق عنه ، والأوضاع التي ينبغي أن يمارس فيها ، والحقوق التي يتصل بها ، وأشكال حمايتها ووسائل اقتضاها )) ؛ (( أن لكل حق أوضاعاً يقتضيها ، وأثاراً يرتبها ، من بينها في مجال حق العمل ضمان الشروط التي يكون أداء العمل في نطاقها منصفاً وإنسانياً وموائماً ، فلا تنتزع هذه الشروط قسراً من محيطها ، ولا ترهق بفحواها بيئة العمل ذاتها ، أو تناقض بأثرها ما ينبغي أن يرتبط حقاً وعقلاً بالشروط الضرورية لأداء العمل بصورة طبيعية لا تحامل فيها ، ومن ثم لا يجوز أن تنفصل الشروط التي يتطلبها المشرع لمباشرة عمل أو أعمال بذواتها عن متطلبات ممارستها ، وإلا كان تقريرها انحرافاً بها عن غايتها ، يستوي في ذلك أن يكون سندها علاقة عقدية أو رابطة لائحية )) ؛ (( ليس العمل ترفاً ولا هو منحة من الدولة تبسطها أو تقبضها وفق مشيئتها لتحديد على ضوئها من يتمتعون بها أو يمنعون منها ولا يجوز كذلك إكراه العامل لأداء عمل لا يقبل عليه باختياره ، ولا التمييز في نطاق شروط العمل فيما بين المواطنين بعضهم البعض لاعتبار لا يتعلق بقيمة العمل ، أو غير ذلك من الشروط الموضوعية التي يقوم عليها ذلك ان الفقرة الأولى من المادة ١٣ من الدستور تنظم العمل بوصفه حقاً لكل مواطن لا يجوز إهدارها أو تقييده بما يعطل جوهره وواجباً يلتزم بمسئولية النهوض بتبعاته ، وشرفاً يرنو إليه وهو باعتباره كذلك ولأهميته في تقدم الجماعة وإشباع احتياجاتها ، والصلته الوثيقة بالحق في التنمية بمختلف جوانبها ، ولضمان تحقيق الإنسان لذاته ، والحريات الأساسية ، وكذلك أعمال ما يتكامل معها من الحقوق ، تولية الدولة اهتمامها ، وتزيل العوائق من طريقة وفقاً لإمكاناتها ، وبوجه خاص إذا امتاز العامل في أدارته وقام بتطويره . ولا يجوز بالتالي أن يتدخل المشرع ليعطل حق العمل ، ولا أن يتذرع اعتسافاً بضرورة صون أخلاق العامل أو سلامته أو صحته للتعديل في شروط العمل ، بل يتعين أن يكون تنظيم هذا الحق غير مناقض لجوهره ، وفي الحدود التي يكون فيها هذا التنظيم منصفاً ومبرراً ))

(( حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية الدستورية رقم ١٢٤ لسنة ٢٤ ق . دستورية - جلسة ٢٠٠٦/٤/٩ - مكتب فني ١١ جزء ٢ - ص ٢٣٨٥ )) ، وكذلك (( حكمها في القضية الدستورية رقم ٢١٧ لسنة ٢٥ ق . دستورية - جلسة ٢٠٠٥/٢/١٣ - مكتب فني ١١ جزء ١ - ص ١٤٦٦ )) ، وكذلك حكمها في (( القضية الدستورية رقم ١٦ لسنة ١٥ ق . دستورية - جلسة ١٩٩٥/١/١٤ - مكتب فني ٦ جزء ١ - ص ٤٩٤ )) ، وأخيراً يراجع حكمها في (( القضية الدستورية رقم ٢٧٢ لسنة ٢٥ ق . دستورية - جلسة ٢٠٠٤/٩/٥ - مكتب فني ١١ جزء ١ - ص ٩٩٧ ))

ومن حيث إنه وباعمال جميع ما سبق علي واقع التداعي وكان من شأن - وعلي نحو ما سلف بيانه في حينه - الارتكان الي - وتطبيق - نص المادة " ٤٤ " من قانون الخدمة العسكرية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ وإزاحة قيد زميل التخرج علي النحو سالف بيانه ، ان تنتهي هذه المحكمة بقضائها الي اجابة المدعي الي طلباته بضم كامل مدة خدمته العسكرية دونما قيد أو شرط حتي وإن أدي ذلك الي أن يسبق من تم تعيينهم بذات الجهة الادارية ولهم مدة خبرة عملية فعلية بخلاف المجدد غير المؤهل ؛ إلا أنه ومن جانب آخر وإذ تراءي للمحكمة وهي بصدد تطبيق القاعدة القانونية المشار اليها بشأن واقع النزاع أن هناك عزراً دستورياً موضوعياً قد أصاب ولحق نص المادة " ٤٤ " المذكورة بعد تعديلها ، وبحسبان أنها تقيم بصياغتها الحالية - ورغم التسليم التام بأن الجندية شرف وعلي المشرع أن يقدرها حق قدرها - تمييزاً ايجابياً غير مبرر لصالح المجددين غير المؤهلين الذي يعينون بالجهات الواردة بنص المادة المذكورة علي حساب المعينين الآخرين بذات هذه الجهات والذين هم يسبقونه - زمنياً - من حيث التعيين بهذه الجهات علي نحو من شأنه أن يضار هؤلاء الآخرين بضم كامل المدة للأولين رغماً عن كون هؤلاء الاولين مدة خدمتهم هي مدة حكمية وأثبتت الأثر في هؤلاء الآخرين ، وهو الامر الذي يرتب - ولا ريب - المساس بحق العمل والنيل بما يمكن لصاحبه من حقوقه كما ينبغي من آثار ، ذلك أن لكل من الجندية والعمل قدسيتهما وعلي المشرع أن يوجد التوازن والتقدير المناسب والملائم لكل منهما دون أن يتأثر تقديره لأحدهما من الحدود الفاصلة للأخر أو أن يجبر - ظلماً وعدواناً - علي ما يرتبه أحدهما من مزيات - ترتكز الي أسس موضوعية - لصاحبه ؛ إذ أنه مما لا جدال فيه - ولا مرأ - أن ذلك المعين بأي من الجهات الواردة بنص المادة " ٤٤ " المذكورة يكتسب من الخبرات العملية ما يمكنه من أن يفيد الوظيفة ذاتها التي التحق بها علي مر سني عمله علي النحو الذي من شأنه أن يكون سبيلاً للترقي بالعمل ذاته بما يحقق مصلحة العمل ، بخلاف ذلك المجدد الذي - ولئن اعترف له المشرع ، تقديراً لشرف الجندية ، ببعض المزيات - يعد حديثاً علي الوظيفة يحتاج الي التمرس فيها وقضاء بعض الوقت بها حتي يحاط بها علماً وخبرة ، وكان من شأن تمكين هذا الأخير من ضم مدة خدمته العسكرية وارجاع اقدميته أن ينال ممن هم سابقين عليه - زمنياً - في الالتحاق بالوظيفة ، وهو مما يتأني علي العقل القويم والظفر السليمة التسليم به - مع كل ما للجندية من شرف - إذ علي المشرع أن يقيم التوازن بين كل من الجندية من جانب والعمل بما يرتبه من حقوق و آثار من جانب آخر ودون أن يجور علي حق لحساب الآخر .

تابع الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٨٧٣ لسنة ١ ق

مجلس الدولة

ومن حيث إن البند (أ) من المادة رقم (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٩ ينص علي أنه " إذا تراءى لأحدى 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 " وحيث تراءى للمحكمة - وعلي نحو ما سلف بيانه عدم دستورية نص المادة " ٤٤ " من قانون الخدمة العسكرية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ فيما نصت عليه من حق للمجندين غير المؤهل والمعين اعتبارًا من أول يناير ٢٠١٠ في ضم مدة خدمته العسكرية علي النحو الذي من شأنه أن يسبق معه - بعد ضم مدة خبرته الحكيمية غير الفعلية - من عين قبله بذات الجهة الادارية وله مدة خبرة عملية واقعية فعلية علي النحو سالف بيانه ؛ وهو ما تقضي معه المحكمة - والحال كذلك - بوقف الفصل في الدعوى وإحالتها - بغير رسوم - إلي المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية نص المادة " ٤٤ " محددًا إطارها علي النحو المبين ببحوثيات هذا الحكم .

هذا وحيث إنه ختامًا - وفي هذا المقام - لا يفوت المحكمة المطالبة بالإشارة إلي أنه ليس من سبق تعرض المحكمة الدستورية العليا لذات نص المادة " ٤٤ " المذكورة بعد تعديلها وقضائها بالنسبة إليها - للمجندين المؤهلين بعدم دستورتها ، أن ينال - أو ينتقص - من صحة قضاءنا هذا بإحالتها - عودًا علي بدء - إلي المحكمة الدستورية للفصل من جديد في دستورية نص ذات المادة بالنسبة لذات المجندين المؤهلين ذلك أن حكمها المشار اليه والضال عن جلسة ٢٠١١/٧/٣١ في الدعوى الدستورية رقم ١٠١ لسنة ٢٠٠٩ ، إذ أن حكم عدم الدستورية المشار اليه قضى بعدم دستورية نص المادة محل التداعي فيما تضمنته من النص علي سريانها بأحكامها - بحسبانهم معينين بعد دخوله حيز النفاذ بالنسبة للمجندين غير المؤهلين اعتبارًا من أول يناير ٢٠١٠ - لا يعدون مخاطبين بحكم المحكمة الدستورية المذكور ولا شأن لهم به ؛ لذا لزم التنويه .

وحيث إن وقف الدعوى وإحالتها إلي المحكمة الدستورية العليا إجراء غير منه للخصومة الأمر الذي يتعين معه التقرير بإرجاء البت في المصروفات إعمالًا لمفهوم المخالفة للمادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة : بوقف الفصل في الدعوى ؛ وإحالتها - بغير رسوم - إلي المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية نص المادة " ٤٤ " من قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ وذلك فيما نصت عليه من حق للمجندين غير المؤهلين في ضم مدة خدمتهم العسكرية وعلي النحو المبين ببحوثيات هذا الحكم .

رئيس المحكمة

سكرتير المحكمة

مراجعة /

محمد هارون

مراجعة /

محكمة القضاء الإداري  
تمه الصوة طبقاً للسيد / ...  
وسيت رقم ٩٦٦٩ لسنة ٢٠١٠ وبتاريخ ٢٠١٦/٢/٢٨



مجلس الدولة