جامعة دمشق

كلية الحقوق

دعاوى التسوية في القانون الإداري

(دراسة مقارنة)

بحث علمي قانوني أعد لنيل درجة الماجستير في القانون العام

إعداد الطالبة

جمانة إبراهيم

إشراف الأستاذ الدكتور

محمد الحسين

2012-1433

بسم الله الرحمن الرحيم

لقد صار قلبي قابلاً كلَّ صورةٍ
فمرعى لغزلانٍ وديرٌ لرهبانِ.....
وبيتٌ لأوثانٍ وكعبةُ طائفٍ
وألواحُ توراةٍ ومصحفُ قرآنِ....
أدينُ بدين الحب أنّى توجهتْ
ركائبُه، فالحبُّ ديني وإيماني....

محيي الدين بن عربي

الإهداء

إلى من لا يبلغ الشعر في وصفهم

ولا يقارن الكرم في عطائهم...

ولا توافيهم الكلمات شكرا

ولا الأفعال عطاء....

أبي وأمي....

إلى من هم كالنجوم في سمائي

والكواكب في مداري....

أخوتي وأخواتي.....

إلى جميع أفراد عائلتي...

أرفع هذا العمل.....

الشكر والتقدير

إلى الدكتور **محمد الحسين** الذي أشرف على إنجاز هذا العمل مع كامل الاحترام والامتنان...

إلى الدكتور **علي الأحمد** ...

إلى **زملائي وزميلاتي ومديري في العمل** والذين قدموا لي الكثير من المساعدة...وأخص بالشكر إلهام وتغريد وسناء...

إلى **جميع الأصدقاء**...

مع كل المحبة خالصة ....

والوفاء دائما.....

المقدمة

تمارس الإدارة العامة . باعتبارها فاعلا أساسيا في الحياة الاجتماعية . أنشطة متنوعة تأخذ صوراً وأشكالاً مختلفة، وكان طبيعياً أن يثير النشاط الإداري كغيره من الأنشطة الاجتماعية منازعات يتعين الفصل فيها طبقاً لأحكام القانون، لذلك كان على الدارسين في مجال القانون العام أن يتناولوا هذه المنازعات بالدراسة من الناحيتين الواقعية والقانونية.

وهذه الدراسة تجد أهميتها في ظل تبعثر وتناثر القواعد القانونية الحاكمة للنشاط الإداري نظرا لعدم تقنين القانون الإداري، واتسامها في غير قليل من الأحيان بالتعقيد وعدم الكمال، بالإضافة إلى حاجة المتقاضين إلى معرفة تلك القواعد وإلى أن يكونوا أكثر وعيا وإدراكا لحقوقهم في مواجهة السلطة العامة.

ويعد حق التقاضي من أهم الحقوق التي تساهم في حماية الأفراد عموما والموظفين خصوصا في مواجهة السلطة العامة، فهو حق دستوري أصيل وهو دعامة الحريات الأساسية التي تحتمها طبيعة الدولة القانونية، وركيزة كل حكم ديمقراطي سليم، فمهما بلغت الحقوق والحريات العامة التي يخولها أي نظام ديمقراطي أو يكفلها دستور أية دولة قانونية فإنها لا تقوم ولا ترتب مقاصدها إلا بقيام حق التقاضي، باعتباره السبيل الرئيسي والضمان المبدئي الذي يكفل حمايتها و رد العدوان أو محاولته عليها، وخاصة في جوانبها العملية بالإضافة إلى معطياتها النظرية.

إلا أن مباشرة حق التقاضي تفترض قيام منازعة قابلة للفصل فيها من قبل إحدى محاكم السلطة القضائية بفروعها المتعددة، حيث يكون لصاحب الشأن الحق في اللجوء إلى القضاء بالوسيلة القانونية المعدة لذلك والتي غالبا ما تكون ممثلة بالدعوى القضائية.

وتعد المنازعات الإدارية من أهم طوائف المنازعات القضائية، إذ أنها تتصل بالإدارة وعملها الإداري اللذان يشكلان أهم موضوعات القانون الإداري، ولكن لا يمكننا القول بأن جميع المنازعات الإدارية ذات طبيعة قانونية واحدة، وبالتالي تختلف طبيعة ولاية القضاء الإداري باختلاف طبيعة هذه المنازعات.

فقد ذهب الفقه الحديث إلى تقسيم ولاية القضاء الإداري بشأن المنازعات الإدارية إلى القضاء الموضوعي والقضاء الشخصي، وذلك استناداً إلى اختلاف طبيعة المسائل التي تعرض على القاضي الإداري في الدعوى، فإذا تعلقت المنازعة بحق شخصي فإنها تدخل في القضاء الشخصي بينما تدخل في نطاق القضاء الموضوعي إذا تعلق الحق بمركز موضوعي، ويهدف القضاء الموضوعي بالدرجة الأولى إلى حماية القواعد القانونية العامة المجردة أي حماية المشروعية، في حين يهدف القضاء الشخصي إلى حماية المراكز القانونية الشخصية.

ويطلق بعض الفقه مصطلح قضاء المشروعية (contentieux légalité) على القضاء الموضوعي، بينما يطلق مصطلح قضاء الحقوق (contentieux des droits) على القضاء الشخصي.

ويترتب على ذلك التقسيم اختلاف الدعاوى الإدارية من ناحية متطلبات وشروط قبولها من جهة، واختلاف نتائجها وتأثيراتها من جهة أخرى، حيث أننا نرى أن قبول الدعوى التي تندرج في نطاق القضاء الموضوعي بات أمراً سهلاً وميسراً وكذلك أوسع نطاقاً، إذ يُكتفى مثلا بالنسبة إلى رافع الدعوى أن تكون له مصلحة في رفع الدعوى دون أن يكون صاحب حق مُعتدى عليه، مما يؤدي إلى الاتساع في دائرة رفع مثل هذه الدعاوى. بينما نجد أن رافع الدعوى المندرجة في نطاق القضاء الشخصي يجب أن يكون صاحب حق شخصي في رفع الدعوى مما يضيق من نطاق رفع هذه الدعاوى.

ومن جانب آخر يؤثر الاختلاف في طبيعة تلك الدعاوى في حجية الأحكام الصادرة في كل منها، فنجد أن حجية الأحكام الصادرة في دعاوى القضاء الموضوعي هي حجية مطلقة تصدر في مواجهة الكافة، بينما تظل الأحكام الصادرة في دعاوى القضاء الشخصي ذات حجية نسبية تقتصر في تأثيرها على أطراف الدعوى.

وإننا وفي إطار هذا البحث سنعمل على بيان الأحكام المتعلقة بطائفة من الدعاوى الإدارية هي من أهم الطوائف لتعلقها بشريحة كبيرة من أفراد المجتمع ألا وهي طائفة الموظفين العموميين، ولتعلقها من ناحية أخرى بأهم الحقوق التي تتمتع بها طائفة الموظفين وأكثرها تأثيرا في حياتهم ألا وهي الحقوق المالية. فليست بقليلة تلك الدعاوى التي يرفعها الموظفون لمطالبة الإدارة بمراعاة حقوقهم المالية وحثها على منحها لهم وفق نصوص القانون، وقد درج كل من الفقه والقضاء على إطلاق تسمية (دعاوى التسوية) على تلك الدعاوى،

وسنعمل فيما يلي على توضيح إطار هذا البحث وأهميته في الحياة العملية والقضائية.

أهمية البحث :

يكتسب هذا البحث أهميته من الأهمية الكبيرة التي تتمتع بها الحقوق المالية للموظف العام والدور الذي تضطلع به في حياته، وإنه وإذ تشكل الرواتب الركيزة الأساسية لهذه الحقوق فإنها تشكل أيضا المصدر الأساسي لكسب الرزق في حياة هؤلاء الموظفين، وخاصة بعد أن أصبح مفهوم المرتب يأخذ شكلا ويحمل مبدأً غير ذاك الذي كان سائداً في السابق، فبعد أن كان ينظر للمرتب على أنه ليس من مكونات الوظيفة العامة وأنه كان يقرر لارتباطه بالمكانة الاجتماعية للموظف العام، أصبح الآن يحمل معنىً مادياً أكثر منه معنوياً، وخاصة بعد أن غدا الدافع الأساسي الذي يدفع بالأفراد للانضمام إلى السلك الوظيفي.

وانطلاقا من ذلك كان من الضروري أن ينهض القضاء بدوره لحماية هذه الحقوق وحل المنازعات التي قد تنشأ حولها فيما بين الموظفين من جهة والإدارة من جهة أخرى.

وإذا كانت الدعاوى التي تتعلق بشؤون الموظفين بشكل عام متعددة ومتنوعة، فإن الذي دفعني إلى اختيار الحقوق المالية للموظف العام والدعاوى المتعلقة بها كموضوع في هذا البحث، هو قلة القراءات البحثية وندرة الباحثين الضالعين في هذا الموضوع وذلك على الرغم من كثرة الدعاوى التي ترفع في

هذا الشأن، هذه الكثرة التي ما كانت لتوضح بشكل نهائي حقيقة المسلك القضائي تجاه هذه الدعاوى والأسباب التي يستند إليها، مما أدى إلى ارتباك قضائي فيما يتعلق بالمعايير التي تميز هذه الدعاوى عن غيرها. وعلى الرغم أيضا من تعلقها بشريحة واسعة النطاق من المجتمع .

مشكلة البحث

يتبادر إلى أذهاننا لمجرد الحديث عن دعاوى التسوية طائفة أخرى من الدعاوى الإدارية، تحتل نصيبا واسع النطاق من بين الدعاوى الإدارية عموما وهي دعاوى الإلغاء، وهذه الدعوى تمثل القضاء الموضوعي وقد شُرعت لحماية مبدأ المشروعية الذي يقتضي التزام الإدارة باحترام أحكام القانون، والذي أخذ حيزاً كبيراً من البحث العلمي.

ومما يؤثر في تطبيق هذا المبدأ تخويل الإدارة قسطا من الحرية في الاختيار في أعمالها وفقا لما تراه محققا للمصلحة العامة على اختلاف الأحوال والظروف، مما يعني منح الإدارة سلطة تقديرية في ممارسة نشاطاتها الإدارية، إذ لا يعقل أن يكبل نشاط الإدارة بقيود شديدة تحولها إلى آلة صماء يسيرها القانون مما يعرقل نشاطها ويحول دون الابتكار والتجديد والإبداع.

ومما لا شك فيه أن السلطة التقديرية لا تمارس إلا في نطاق مبدأ المشروعية دون مخالفة أو تجاوز لهذا المبدأ، والذي يؤدي في حال وقوعه إلى رفع دعوى الإلغاء التي تحمل راية الدفاع عن هذا المبدأ ومقتضياته، وتتركز أهمية دعوى الإلغاء في هذا البحث على كونها إحدى الدعاوى المرشحة لحماية

الحقوق المالية للموظف العام، إلا أنها لا تبرز هنا كحل بديل عن دعاوى التسوية وإنما كدعوى منافِسة لدعوى التسوية لحماية تلك الحقوق.

وهذه المنافسة بين الدعويين تتأتى من استناد كل منهما إلى أسس قانونية مختلفة كل الاختلاف عن الأخرى، فإذا ما غلبت إحدى هاتين الدعويين على الأخرى فذلك إن دل على شيء فإنما يدل على رغبة القضاء الإداري في تغليب مبادئ قضائية محددة على مبادئ أخرى وبالتالي الكشف عن سياسة قضائية معينة. إذ أن دعاوى الإلغاء لا تثار إلى في مجال السلطة التقديرية المعطاة للجهة الإدارية، بينما يجب في حال رفع دعاوى التسوية أن يكون تصرف الإدارة موضوع الدعوى مبنيا على السلطة المقيدة للإدارة.

والمشكلة التي قد تواجه الموظف العام في هذا الشأن هي أنه عليه أن يكون على معرفة بالدعوى التي يجب عليه أن يرفعها بصدد الحق المالي الذي نشأ حوله الخلاف مع الإدارة، ففي ظل اختلاف المعايير التي يتم الاستناد إليها لمعرفة الدعوى واجبة الرفع، فإنه مما يترتب على ذلك اختلافات في الإجراءات المتبعة والتي قد تساهم في منح الموظف الحق الذي يطالب به أو حرمانه منه. ونتيجة ذلك ظهرت بكثرة الأحكام القضائية التي ما فتأت تجتهد في سبيل إيجاد طريق واضح للتمييز بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء، فكان التركيز على مصدر الحق إن كان السلطة التقديرية أم السلطة المقيدة للإدارة أهم ما تمخضت عنه تلك الأحكام.

أهداف البحث

بناء على ما تم ذكره ، واستناداً للأسباب المذكورة آنفاً وودت في هذا البحث أن أركز على بيان ماهية وحقيقة دعاوى التسوية، وبيان أهم المعايير القضائية التي تداولتها أحكام القضاء لتوضيح طبيعة هذه الدعاوى ولتمييزها عن غيرها من الدعاوى، فالأهداف التي توخيت تحقيقهما في هذا البحث هي:

أولا . بيان مدى وجود دعاوى التسوية في كل من فرنسا وجمهورية مصر العربية والجمهورية العربية السورية .

ثانيا . بيان المعايير القضائية المتبعة لتمييز دعاوى التسوية عن غيرها.

ثالثا . بيان نطاق دعاوى التسوية ومدى الأخذ بالمعايير المذكورة.

رابعا . بيان أهم الأحكام المتعلقة بدعاوى التسوية.

الصعوبات التي واجهتني في البحث

على الرغم من الأهمية التي تتمتع بها الحقوق المالية للموظف العام، والحاجة الماسة ليكون الموظفين العموميين على إطلاع بما يساعدهم على الحفاظ على تلك الحقوق والدفاع عنها، إلا أننا نعاني من ندرة القراءات الفقهية وقلة الأبحاث التي تساعد في فهم طبيعة دعاوى التسوية التي تشكل الباب الذي يلج منه الموظفون للمطالبة قضائيا بحقوقهم المالية، إذ أن جهل الموظفين بحقوقهم وبسبل الدفاع عنها قد يفوت عليهم الكثير منها.

ونتيجة لذلك كان سبيلنا شبه الوحيد للبحث في طبيعة تلك الحقوق وبيان جميع الجوانب المتعلقة بها هو البحث في الأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن، ومن خلال البحث وجدنا أن الكثير من هذه الأحكام تتصف بالتناقض وعدم الاتساق في مبانيها، وهذا إن دلّ على شيء فإنما يدل على تخبط السياسة القضائية فيما يتعلق بتحديد طبيعة دعاوى التسوية، فتارة يستند الاجتهاد القضائي إلى معيار يدخلها في نطاق القضاء الكامل وتارة يجعلها من دعاوى الإلغاء، مما أدى إلى تذبذب نطاقها بين الضيق والاتساع، من مرحلة إلى أخرى.

خطة البحث

عمدت في هذا البحث إلى اختيار كل من فرنسا ومصر وسوريا لتكون المجال الذي أبحث فيه الدعاوى المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام، وسوف نجد في الفصل الأول من هذا البحث أن دعاوى التسوية لا وجود لها في فرنسا، وأن مجلس الدولة الفرنسي قد جعل الخيار مفتوحاً أمام المتقاضين لرفع الدعاوى المتعلقة بحقوقهم المالية إما ضمن ولاية الإلغاء أو ضمن الولاية الكاملة لمجلس الدولة.

بينما نجد الاجتهاد الإداري في كل من مصر وسوريا قد أخذ على عاتقه العمل لإيجاد المعايير للتفرقة بين دعاوى التسوية وغيرها من الدعاوى وخاصة دعاوى الإلغاء، وذلك للقول بأن دعاوى التسوية تتمتع بطبيعة قانونية تختلف عن غيرها من الدعاوى، ونتيجة هذا الاختلاف في الطبيعة القانونية يترتب الاختلاف أيضا في النتائج وآثارها على استحقاق أو عدم استحقاق الحقوق

المطالب بها. لذلك نبين في هذا الباب المنهج القضائي لدى كل من فرنسا وسوريا ومصر بشأن دعاوى التسوية ومدى الاختلاف فيما بينها.

ونظرا لاكتساب دعاوى التسوية طبيعة خاصة في نظرا القضاء الإداري في كل من مصر وسوريا، فسوف نخصص الباب الثاني لدراسة هذه الدعاوى في كل من هذين البلدين، إلا أنه وإن اتفق القضاء الإداري فيهما على المعايير المتبعة للتمييز بين دعاوى التسوية وغيرها إلا أننا نلاحظ الاختلاف في نطاق الأخذ بهذه المعايير، مما يؤدي للاختلاف في نطاق دعاوى التسوية، لذلك سيكون محط اهتمامنا في هذا الباب هو نطاق دعاوى التسوية في مصر وسورية.

وعلى ذلك سيكون مخطط البحث مرتكزا على البابين الآتيين:

الباب الأول ـ تحديد ماهية دعاوى التسوية والأحكام المتعلقة بها

الباب الثاني ـ نطاق دعاوى التسوية في جمهورية مصر العربية والجمهورية العربية السورية

الباب الأول

تحديد ماهية دعاوى التسوية والأحكام المتعلقة بها

تعد الوظيفة العامة تكليفا للقائمين بها، والهدف من إنشائها هو إيجاد هيئة تتولى مرافق الدولة وتنفيذ أهدافها العامة .

ومن المسلم به أن الدولة والأشخاص المعنوية العامة لا تستطيع القيام بمهامها إلا من خلال مجموعة من الأشخاص الطبيعية ليكون بإمكانها التعبير عن إرادة الأشخاص المعنوية وأن تمثلها أمام الغير سواء كان هذا الغير شخصا طبيعيا أم شخصا معنويا آخر، وقد أطلقت قوانين الوظيفة العامة على الأشخاص الذين يتولون القيام بأعباء الدولة ومسؤولياتها عبر هيئاتها ومؤسساتها اسم الموظفين العموميين .

ويتحمل الموظف العام في سبيل القيام بهذه الأعباء مجموعة من الواجبات منها ما هو إيجابي يقتضي من الموظف العام القيام بعمل معين أو أعمال معينة، ومنها ما هو سلبي يستلزم الامتناع عن القيام ببعض الأعمال التي تعتبر من المحظورات، حيث أن مخالفة هذه الواجبات من قبل الموظف من شأنها أن تثير مسؤوليته المسلكية وربما المدنية والجنائية في بعض الأحيان .

إلا أنه وفي مقابل هذه الواجبات فقد حدد المشرع في النظام القانوني للوظيفة العامة، مجموعة من الحقوق التي يتمتع بها الموظف العام طوال حياته الوظيفية وبعض هذه الحقوق تستمر معه إلى ما بعد انتهاء الخدمة الوظيفية.

وهذه الحقوق منها ما هو ذو طبيعة مالية أو مادية، ومنها ما هو ذو طبيعة معنوية أو أدبية وتتمثل الحقوق المالية بالمرتبات والعلاوات[1]، أما الحقوق المعنوية فمثالها التدابير الخاصة ببعض الموظفين وإمكان التجمع في هيئات تمثلهم[2]، وهناك حقوق غير مالية مثل الإجازات السنوية والمرضية[3].

وعلى تعدد الحقوق والمزايا التي يتمتع بها الموظف العام واختلاف طبيعتها، فإن الحقوق المالية تعد من أهم الحقوق التي يتمتع بها وأكثرها شأنا وتأثيرا على حياة الموظف. وتعد من أهم الأسباب التي يلتحق من أجلها الأفراد بنظام الوظيفة العامة للدولة .

لذلك ومن أجل هذه المكانة التي تتمتع بها الحقوق المالية في حياة الموظف فإن المشرع عمل على توفير جو من الحماية والاستقرار في حياة الموظف العام من خلال دعاوى ترفع أمام القضاء الإداري وجعلها من أهم اختصاصاته، وقد جرى الفقه والقضاء على إطلاق تسمية (دعاوى التسوية) على هذا النوع من الدعاوى التي تعد من أهم الوسائل القانونية التي كفلها المشرع لهذا الغرض من خلال النص عليها في قانون مجلس الدولة كأولى المنازعات التي يختص بنظرها .

ونظرا لهذه الأهمية سوف نبين أوجه هذه الحماية ولكن بعد أن نبين الحقوق المالية التي يتمتع بها الموظف العام، وحالات استحقاقه لها وحماية

---

11 ماجد راغب الحلو ، القانون الإداري ، دار الجامعة العربية 2006 ، ص248

2 عبد الإله الخاني ، القانون الإداري علما وعملا ومقارنة ، المجلد الثاني التنظيم الإداري ، الطبعة الثانية، 1986، ص386 وما بعدها .

3 ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص248

القانون لها، ومن ثم سوف نبين طبيعة الحماية التي أولاها المشرع لهذه الحقوق من خلال تحديد طبيعة ولاية القضاء الإداري في دعاوى التسوية ؟

وبذلك فإن هذا الباب يحتوي الفصول الآتية :

الفصل الأول . تحديد الحقوق المالية للموظف العام والطبيعة القانونية لدعاوى التسوية

الفصل الثاني . التفرقة بين دعاوى التسوية والإلغاء ودور القاضي في ذلك

الفصل الثالث . التقادم والاختصاص في دعاوى التسوية

الفصل الأول

تحديد الحقوق المالية للموظف العام والطبيعة القانونية لدعاوى التسوية

لا تقتصر الحقوق المالية للموظف العام على ما يتقاضاه من راتب شهري من قبل الجهة الإدارية التي يعمل لديها، بل تتعداه إلى حقوق أخرى قد تكون ذات طبيعة قانونية مختلفة، فالموظف العام يتقاضى إلى جانب راتبه الشهري أنواع مختلفة من العلاوات والتي قد تختلف أيضا في طبيعتها القانونية، كما يمنح مكافآت عادة ما ترصدها الإدارة لمنحها في حال توافر مقتضياتها القانونية، وما يجب الإشارة إليه هو أن هذه الحقوق تبعا لاختلاف طبيعتها القانونية قد تختلف طبيعة الدعاوى الإدارية التي قد ترفع في حال حصول نزاع حولها فيما بين الموظف والجهة الإدارية.

إلا أن الاجتهاد الإداري درج على إطلاق تسمية دعاوى التسوية على تلك الدعاوى التي ترفع بشأن الحقوق المالية للموظف العام عموما، وهذا الموضوع سوف يكون على التفصيل اللازم في الباب الثاني من هذا البحث، أما الآن فنحن أمام بيان الأساس القانوني لدعاوى التسوية والذي يلزمنا قبله تبيان ماهية هذه الدعاوى من خلال بيان الحقوق المالية التي يتقاضاها الموظف العام على مدار خدمته الوظيفية .

المبحث الأول

الحقوق المالية التي يتمتع بها الموظف العام والحماية القانونية لها

لكي نقف على ماهية دعاوى التسوية بشكل صحيح يجب علينا أولا أن نبين الحقوق المالية التي يتمتع بها الموظف العام وما هي طبيعة الحماية التي أولاها القانون لهذه الحقوق، وعلى ذلك سوف نبين أهم الحقوق المالية التي يتمتع بها الموظف العام، ومن ثم نتطرق لبيان الحماية التي تتمتع بها تلك الحقوق في ظل النصوص القانونية.

المطلب الأول . تعداد الحقوق المالية للموظف العام

تنقسم الحقوق المالية للموظف العام وفق نصوص قانون مجلس إلى المرتبات والمعاشات والمكافآت، وقد جاء القانون على ذكرها في إطار الدعاوى التي يختص بنظرها، وذلك في كل من القانونين المصري والسوري، وهي كما يلي :

أولا . المرتبات

يشكل المرتب الذي يتقاضاه الموظف العام الهيكل الأساسي لمجموع الحقوق المالية للموظف العام، وفيما يلي سنبين أهم ما يتعلق بالمرتبات التي يتقاضاها الموظفون العموميون.

1 . تعريف المرتب

يعد المرتب الحق الأساسي والأول للموظف العام وهو السبب الرئيسي الذي يلتحق من أجله بالوظائف العامة، ويكاد يكون عنصرا من عناصر

تعريف الموظف العام، وقد ذهب الدكتور سليمان الطماوي إلى أن (المرتب هو عبارة عن المبلغ الذي يتقاضاه الموظف شهريا في مقابل انقطاعه لخدمة الإدارة)[4]، وفي السياق ذاته ذهب بعض الفقه إلى أن المرتب(هو مبلغ من المال يتقاضاه الموظف من خزانة عامة بصفة منتظمة كل فترة محددة تقدر عادة بالشهر مقابل ما يؤديه من خدمات وظيفية)[5].

بينما نجد أن البعض الآخر من الفقه قد نظر إلى المرتب نظرة واسعة فشمّله بالإضافة إلى المزايا المادية، مجموعة من المزايا المعنوية أو الأدبية التي تمنح للموظف وفق القوانين الوظيفية، فذهب إلى أن المرتب هو(المبالغ والمزايا المادية والأدبية التي يستحقها الموظف بمقتضى القوانين والأنظمة مقابل قيامه بأداء واجباته الوظيفية)[6].

ويبدو أن هذا ما سلكه **قضاء مجلس الدولة المصري** في هذا الشأن، حيث جعل المرتب شاملا لكل أنواع الاستحقاق التي تترتب لصالح الموظف في ذمة الدولة بمقتضى قانون أو لائحة، وعلى هذا فإن المرتب يشمل جميع المزايا المتعلقة بالوظيفة سواء كانت مادية أو أدبية، عينية أو نقدية فتعتبر من ملحقات المرتب الأصلي وتأخذ حكمه، كبدل السفر وإعانة غلاء المعيشة وبدل

---

[4] ـ د. سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، 1988 ، ص 407 .

[5] ـ د.ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 256 .

[6] ـ أحمد الغويري ، القضاء الإداري الأردني (قضاء الإلغاء وقضاء التعويض) ، دراسة مقارنة مع نظام القضاء الإداري الفرنسي ، لا يوجد دار نشر ، الطبعة الأولى ، 1997 ، ص 274 .

السكن وتطبيق قواعد الإنصاف، وتسوية الحالات، وبدل الإقامة في الجهات النائية وبدل العيادة وبدل العدوى وبدل التمثيل[7].

وبناء على ذلك فإن المرتب لا يقتصر عمليا على ما يتقاضاه الموظف شهريا من مبلغ حدده نص القانون، بل إنه يشمل أيضا ما يتقاضاه من مبالغ أخرى على اختلاف مسمياتها، لذلك حذر بعض الفقه من أن تستخدم هذه الرواتب وتلك المزايا كوسيلة مستترة لزيادة رواتب بعض فئات الموظفين دون إثارة الفئات الأخرى، فذهب إلى أنه يجب على المشرع أن يكون حريصا عند منح الرواتب الإضافية والمزايا العينية لأنها جميعا تعتبر عناصر حقيقية في مرتب الموظف العام ويجب أن تقوم على مقتضيات واقعية تستلزمها، وأسباب فعلية تبررها أمام الآخرين[8].

وتحدد القوانين لكل مرتبة أو وظيفة مرتبا معينا، تراعي في تحديده نوعين من الأسس : **أسس موضوعية** تتعلق بنوع الوظيفة أو بقيمة العمل الذي يؤديه صاحب الشأن، **وأسس شخصية** تتعلق بالموظف ذاته من حيث مؤهلاته و أقدميته وحالته الاجتماعية، لذلك لا يعد الراتب منحة من الإدارة تحدده

---

[7] مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، دار المعارف بمصر ، الطبعة الأولى 1959، ص80، راجع بالمعنى ذاته القضاء الإداري و مجلس الدولة ، قضاء الإلغاء للمؤلف نفسه ، دار الجامعة الجديدة ، 2005 ، ص174، وقانون القضاء الإداري للدكتور حسين عثمان محمد عثمان ، منشورات الحلبي 2006 ، ص 238 وما بعدها ، وموسوعة القضاء والفقه للدول العربية ، الجزء السادس ، الدار العربية للموسوعات القانونية ، ص36 وما بعدها.

[8] ـ د.ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 257 ، وما بعدها .

بسلطتها التقديرية، وإنما هو حق تقرره القوانين واللوائح لا يجوز المساس به إلا وفقها [9].

أما في الجمهورية العربية السورية يعرف الراتب بأنه مبلغ من المال يتقاضاه الموظف العام بصفة دورية تقدر عادة بالشهر، لقاء ما يؤديه من خدمات في الوظيفة العامة[10].

ويعرف **قانون العاملين الأساسي رقم 50 لعام 2004** الأجر بأنه (المبلغ الشهري المقطوع الذي يستحقه العامل في مقابل أدائه العمل المحدد في صك تعيينه وفق أحكام هذا القانون وطبقا للجداول الملحقة به)، وحسب المادة 78 من القانون المذكور فإنه (لا يدخل في مفهوم الأجر بالنسبة للعاملين الخاضعين لهذا القانون في معرض تطبيق أحكامه وأحكام قانون التأمينات الاجتماعية سوى الأجر المعرف في المادة الأولى من هذا القانون)، **ويلاحظ من هذه النصوص** أن الأجر يقتصر على المبلغ المقطوع المحدد في قرار التعيين، إلا أن ما يتقاضاه الموظف حقيقة قد يزيد أو ينقص عن ذلك المبلغ، وذلك بسبب الاقتطاعات التي قد تقع على الراتب الأساسي والزيادات التي قد تضاف إليه، وذلك حسب ما تحدده القوانين واللوائح المعنية برواتب الموظفين.

فقد أضاف المشرع السوري إلى الأجر عدد من التعويضات تمنح للموظف بالإضافة إلى الراتب الأساسي وذلك بهدف مساعدة الموظف في

---

[9] - محمد يحيى أحمد كرج ، حقوق وحريات الموظف العام ، رسالة دكتوراه ، جامعة بيروت العربية ، كلية الحقوق ، 2003، ص 174 .

[10]- عبد الله طلبة وأحمد اسماعيل ، القانون الإداري ، منشورات جامعة دمشق 2004 -2005 ، ص317 .

مواجهة الأعباء المعيشية المتزايدة، وهذه التعويضات نص عليها المشرع في **المادة 96** من القانون رقم50 لعام 2004، حيث تقسم التعويضات التي يحق للعاملين تقاضيها إضافة إلى أجورهم إلى سبع فئات تتمثل في (التعويض العائلي، تعويض طبيعة العمل والاختصاص الفني، تعويض التمثيل، تعويض المسؤولية المالية، تعويض العمل الإضافي، تعويض الانتقال وأجور النقل، التعويضات الممنوحة من الشركات والمؤسسات المشتركة).

وبالتالي يمكن القول بأن الأجر أو الراتب وحده لا يمثل الدخل المادي العائد على الموظف، لأن هناك مبالغ أخرى تمنح للعامل إلى جانب الأجر المحدد بدرجة الوظيفة و تتمثل هذه المبالغ بالتعويضات والبدلات التي يحصل عليها الموظف، وهذه التعويضات وبالبدلات يحدد القانون طبيعتها وشروط منحها ويبين للإدارة مدى سلطتها في هذا المجال، وبناء على ذلك ليس كل ما يتقاضاه الموظف يعد جزءا من راتبه الأساسي يعامل معاملته ويدور معه وجودا وعدما، فهناك تعويضات يتقاضاها الموظف دون أن تعد جزءا من راتبه، وسنبين في المكان المناسب من الفصل الثاني في هذا البحث أسس هذا المنطق وما هي نتائجه وتأثيراته على حقوق الموظف.

2 . استحقاق المرتب

جاء النص في **المادة 25 من نظام العاملين المدنيين في الدولة المصري** الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1978 على أن يستحق العامل أجره اعتبارا من تاريخ تسلمه العمل، وبناء على ذلك فإن استحقاق العامل للمرتب منوط بتوافر شرطين :

أولهما : أن يكون قد صدر قرارا صحيحا بتعيينه في وظيفة، فهذا القرار هو الذي يرتب المركز العام بعناصره ومنها المرتب فإذا لم يصدر قرارا بالتعيين أو كان قد صدر معيبا ثم تم سحبه، فإن العامل لا يستحق مرتبا عما يكون قد أداه من عمل وإنما يستحق في هذه الحالة تعويضا عن ذلك العمل، **وثانيهما** : أن المرتب لا يبرره إلا خدمة فعلية يقوم بها العامل وبالتالي فإنه لا يحتسب إلا من تاريخ تسلم العامل لعمله، وقد جاء القانون بالنص على ذلك اتساقا مع قاعدة عدم جواز الإثراء على حساب الغير بلا سبب قانوني، فإذا ما صدر القرار بتعيين العامل وكان تسلمه للعمل بعد ذلك فإن استحقاق المرتب لا يكون إلا من تاريخ التسلم، وبالمقابل فإنه إذا ما تم تكليف العامل بتسلم العمل من قبل الجهة المختصة ثم تراخى صدور قرار التعيين لسبب من الأسباب، فإن استحقاقه للمرتب يكون من تاريخ تسلمه للعمل[11].

وكذلك الوضع **في سوريا** يستحق العامل المعين أجره من تاريخ استلامه مهام وظيفته فعلا إذا كان مقرها في محل إقامته أو اعتبارا من تاريخ توجهه إلى مقر وظيفته بمقتضى إذن سفر إذا كان مقر الوظيفة خارج إقامته، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يسبق حق العامل بالأجر تاريخ صك التعيين

---

[11] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون 46 لسنة 1964 ، (بدون ذكر دار النشر ولا عام النشر) ، ص 211 .

(المادة 81 من القانون رقم 50 لعام 2004 المتضمن نظام العاملين الأساسي في الدولة).

وحسب نص المادة 79 من القانون المذكور لا يجوز للعامل أن يتقاضى أجره ما لم يكن شاغلا للوظيفة على وجه قانوني وقائما بها بصورة فعلية أو موجودا في أحد الأوضاع التي تقضي باستحقاق الأجر خلالها والمنصوص عليها في هذا القانون أو في أي قانون آخر. وعلى ذلك من نتائج قاعدة الخدمة الفعلية أن لا يستحق الراتب إلا بعد الاستلام الفعلي لمهام الوظيفة وممارستها فعليا من قبل الموظف العام[12].

ويستحق الموظف مرتبه طوال مدة الخدمة باستثناء بعض الفترات التي لا يستحق عنها راتبا رغم قيام الرابطة الوظيفية، كأن يكون الموظف في حالة إجازة بلا أجر سواء كانت إجازة خاصة أم إجازة مرضية تجاوزت النطاق المأجور منها، وبعض حالات الوقف عن العمل[13].

كما في حالة العامل الذي يوقف عن العمل لأسباب أمنية ويصدر بحقه قرار بكف اليد ثم يخلى سبيله بالعفو دون إحالته إلى القضاء أو صدور حكم قضائي مبرم بإدانته، فقد جاء في **اجتهاد للمحكمة الإدارية العليا السورية** أن العامل "يستحق كامل أجوره و ترفيعاته عن فترة توقيفه في السجن، ويستحق

---

[12]- عبد الإله الخاني ، المرجع السابق ، ص 377 .

[13]- د. عبد الله طلبة ود.نجم الأحمد ، القانون الإداري ، منشورات جامعة دمشق ، 2004 - 2005 ، ص 115.

تعويضا جزافيا يعود أمر تقديره إلى المحكمة من تاريخ وضع نفسه تحت تصرف الإدارة ولحين إعادته إلى العمل"[14].

ثانيا . المعاشات التقاعدية

يتقاعد الموظف العام إما بسبب القدم حيث يشترط توافر نصاب الخدمة وهو (في القانون السوري) ثلاثين سنة أو شرط السن القصوى وهي ستين عاما، وإما بسبب بلوغ الحد الأدنى الذي يسمح بالحصول على معاش تقاعدي، أو أن يكون التقاعد بسبب العجز فيستحق الموظف المعاش التقاعدي المعين أو المتناسب طردا مع سنين الخدمة الفعلية[15].

و يقرر القانون للموظفين أو لورثتهم بعد انتهاء خدمتهم لسبب من الأسباب، الحق في اقتضاء راتب تقاعدي في حال توافرت شروط استحقاقه وإلا استحق مكافأة في نهاية الخدمة. والحقوق التقاعدية هي كل ما يتقاضاه الموظف أو ورثته من مبالغ من الدولة بعد انتهاء خدمته، والغاية من تقرير المشرع لهذه الحقوق هي توفير الاستقرار للموظف ولأسرته للعيش في المستوى اللائق بمركزه بعد انتهاء خدمته[16].

---

[14] قرار المحكمة الإدارية العليا ، رقم (2/406)في الطعن 2186 لعام 2004 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الأعوام (2001 إلى 2004) .
" إن كف يد الموظف إنما هو إسقاط الولاية الوظيفية عنه مؤقتا فلا يتولى خلال فترة كف اليد السلطة ولا يباشر عملا ، ذلك أن الموظف قد تسند إليه تهم وتوجه إليه مآخذ ويدعو الحال إلى التحفظ والاحتياط حيال العمل العام الموكل إليه بكف يده عنه كما يقتضي الأمر إقصاءه عن الوظيفة ليجري التحقيق في جو خال من المؤثرات بعيد عن سلطان الموظف مكفوف اليد لإظهار الحقيقة في أمر ما نسب إليه "قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (17)في الطعن 21 لسنة 1976 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1976 .

[15] عبد الإله الخاني ، المرجع السابق ، ص379 ، وما بعدها .

[16] ـ أحمد الغويري ، المرجع السابق ، ص 281 .

والحق في المعاش التقاعدي هو من الحقوق المقررة قانونا للموظفين والعاملين الذين تتوافر فيهم شروط استحقاقه وليس منحة من المشرع كما كان يعتقد سابقا [17].

ويستحق الموظف المعاش التقاعدي بعد نهاية الخدمة إذا توافرت فيه شروط استحقاقه، والتي من أهمها سبق استقطاع نسبة مئوية من المرتب أثناء الخدمة خلال مدة لا تقل عن عدد معين من السنين، وحيث لا ينتهي حق الموظف في المعاش بمجرد وفاته فإنه ينتقل بأغلبية مقداره إلى الورثة. وعندما لا تتوافر شروط استحقاق المعاش يمنح الموظف عن كل سنة من سنوات الخدمة مبلغا من المال كمكافأة تعادل في العادة شهرا أو أكثر من كل سنة من سنوات الخدمة، بصرف النظر عن سبق الاستقطاع من المرتب أثناء الخدمة[18].

إلا أن هذا الاستقطاع يجب أن يكون عن مدة الخدمة المقبولة في حساب المعاش، **حيث جاء في حكم لمحكمة القضاء الإداري السورية** " أن العائدات التقاعدية إنما تقتطع من رواتب الموظفين مقابل قبول مدة الخدمة التي تقتطع عنها هذه العائدات في عداد الخدمات المقبولة في حساب المعاش، فإذا تبين أنه من غير الجائز احتساب المدة التي اقتطعت عنها هذه العائدات،

---

[17] ـ د.عبد الله طلبة ود.أحمد إسماعيل ، المرجع السابق ، ص319 .
[18] ـ د. ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص260 .

فإن السبب الذي بني عليه حسم العائدات التقاعدية، يكون قد زال وبالتالي يتعين على الإدارة رد تلك العائدات "[19].

ويجب الإشارة إلى أن المعاش التقاعدي يتمتع بخصائص الراتب الدائم، إلا أن معدله أقل من الراتب الأصلي وينتج عن ذلك أن المركز القانوني للموظف بالنسبة للمعاش هو ذاته بالنسبة للراتب[20].

ثالثا . المكافآت

يتفق الفقه على أن المكافآت تنصرف في معناها إلى نوعين اثنين: **النوع الأول** يشمل أنواع المكافآت كافة التي تستحق أثناء الخدمة، وذلك لقاء القيام بأعمال إضافية خارج أوقات العمل الرسمي بناء على تكليف من الجهة العامة، أو مقابل القيام بتأدية خدمة ممتازة وتسمى عندئذ المكافأة التشجيعية، **أما النوع الثاني** فيشمل المبلغ الذي يستحقه الموظف غير الخاضع لنظام التقاعد، أو أن يكون خاضعا له ولكن غير مستوفي لشروط استحقاق الراتب التقاعدي، فيستحق عندئذ مكافأة تسمى مكافأة نهاية الخدمة[21].

واتفاقا مع ما اتجه إليه الفقه، **استقر القضاء الإداري في مصر** على أن المكافآت . في مفهوم البند الثاني من المادة العاشرة . لا تشمل مكافأة نهاية الخدمة فقط، بل تشمل إلى جانبها كافة المكافآت التي يستحقها الموظف العام

---

19 ـ قرار محكمة القضاء الإداري رقم 125 في القضية رقم 210 لسنة 1971 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري لعام 1971 .

20 ـ عبد الإله الخاني ، المرجع السابق ، ص379 .

21 ـ أحمد عودة الغويري ، المرجع السابق ، ص282 وما بعدها . وراجع أيضا دروس في قانون القضاء الإداري في لبنان وفرنسا ومصر للدكتور حسين عثمان محمد عثمان ، الدار الجامعية ، ص215.

أثناء خدمته، فقد جاء في حكم لمحكمة القضاء الإداري لسنة 1948 أنه " فلا وجه للتحدي بأن كلمة . مكافآت . جاءت بعد كلمة . المعاشات . مما يؤخذ منه أن المقصود من المكافآت هو المبالغ التي يستحقها الموظف أو ورثته طبقا لقانون المعاشات ...أولا : لأن هذا الترتيب مع إطلاق النص لا يفيد التخصيص المقول به والذي لا يكون إلا بنص صريح، وثانيا لأن هذه المنازعات جميعها كانت من اختصاص المحاكم المدنية قبل إنشاء مجلس الدولة فجاء القانون المذكور وسلب هذا الاختصاص من هذه المحاكم وركزه في محكمة القضاء الإداري وحدها، ولا يتسق مع المنطق ولا مع روح التشريع أن يكون تغيير الاختصاص مقصور على بعض هذه المنازعات دون البعض الآخر، مع اتحاد الباعث والغرض فيها جميعا، مما حدا بالمشرع إلى تغيير الاختصاص "[22].

أما في **الجمهورية العربية السورية** فيوجد نظام علاوات الإنتاج والمكافآت التشجيعية والذي يخضع له حسب نص القانون، كل من العاملين في المؤسسات العامة والشركات العامة والمنشآت المشمولة بأحكام المرسوم التشريعي رقم 18 لعام 1974، والعاملين في شركات الإنشاءات العامة المشمولين بأحكام القانون رقم 1 لعام 1976[23].

ويجوز في الجهات العامة الأخرى وبقرار من الوزير المختص، أن يمنح العاملين في هذه الجهات حوافز مادية ومكافآت تشجيعية، ضمن حدود

---

[22] ـ سامي جمال الدين ، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين ، الطبعة الأولى ، منشأة المعارف بالإسكندرية 2005، ص 443

[23] ـ راجع المادة 30 من الرسوم التشريعي رقم 18 تاريخ 1974/2/15 المتضمن قانون المؤسسات العامة والشركات العامة والمنشآت والمادة 3 من القانون رقم 1 تاريخ 31/ 1/ 1976.

الاعتمادات المرصودة في الموازنة لهذا الغرض، وتحدد بمرسوم حدود وأسس وقواعد منح وحجب الحوافز المادية والمكافآت التشجيعية المشار إليها، وذلك حسب نص المادة 130 من القانون رقم 50 لعام 2004.

والحقيقة إن المكافآت التشجيعية تمنح وفقا للسلطة التقديرية للإدارة، حيث لا تلتزم الإدارة بمنحها للعاملين لديها، وإنما تستقل في تقدير منحها أو حجبها وفي تحديد مقدارها ضمن الأحكام الناظمة، وهي تخرج عن مفهوم التعويضات والمكافآت التي تمنح وفق تعريفة ثابتة ومعينة لمن قام بأعمال إضافية معينة، كما في المكافآت عن أعمال الامتحانات المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات رقم 1 لعام 1975.

وبذلك نكون قد بينا الحقوق المالية التي يتمتع بها الموظف العام بوجه عام. مع الإشارة إلى أننا سنبين الطبيعة القانونية التي تتمتع بها عند دراستنا لنطاق دعاوى التسوية في الفصل الثاني من البحث، وذلك نظرا لصلتها الوثيقة بهذا الموضوع.

المطلب الثاني . الحماية القانونية للحقوق المالية للموظف العام

نظرا للأهمية التي تحتلها الحقوق المالية للموظف العام وتأثيرها في حياة الموظف والمجتمع في آن معا فقد أولاها المشرع الحماية القانونية اللازمة، وهذه الحماية تقع في جزء منها على عاتق الإدارة من خلال تطبيق النصوص القانونية المعنية بهذا الموضوع، وتقع في الجزء الآخر . وهو الأهم . على عاتق القضاء.

وسوف نبين في النقطة التالية الحماية القانونية للحقوق المالية للموظف العام وذلك بعد أن نبين المشكلات التي تعاني منها رواتب العاملين في الدولة، والتي توجب حماية الحقوق المالية للموظفين، أما الحماية القضائية فهي تتمثل في دعاوى التسوية التي ترفع أمام القضاء الإداري في حال حصول أي خلاف بين الموظف والإدارة، وهذا ما سيكون موضع دراستنا اللاحق.

أولا . المشكلات التي تواجه المرتبات

تتأثر رواتب الموظفين بالعديد من المشكلات والصعوبات يتجلى أهمها بما يلي :

1 . المشكلات الإدارية

تعاني رواتب الموظفين من مشكلات إدارية تتمثل في عدم قدرة الرواتب على تأمين المستوى المعيشي اللائق بمركز الموظف العام، حيث أن رواتب الوظيفة العامة تتصف بشكل عام بانخفاضها مقارنة مع رواتب القطاع الخاص، مما يتجه بتفكير الموظفين إلى تأمين عمل إضافي بدلا من أن ينصب في كيفية زيادة الإنتاجية في القطاع العام مما ينعكس سلبا على إنتاجية القطاع العام، ويؤدي غالبا إلى هجرة العاملين في القطاع العام إلى القطاع الخاص وإلى الدول التي تحتوي كفاءاتهم وخبراتهم بالاهتمام المرضي.

ولحل هذه المشكلة يجب أن يكون هناك تقارب بين رواتب العاملين في القطاعين العام والخاص، حتى يتمكن العاملون من الاتجاه بتفكيرهم إلى

تحسين مستوى العمل والإنتاج بدلا من أن يشغل تفكيرهم تحسين مستوى المعيشة السيئ[24].

2 . المشكلات الاقتصادية والاجتماعية

وتتجلى هذه المشكلات في تدني قيمة الراتب الفعلية وعدم تناسب الراتب وملحقاته مع التضخم النقدي الهائل الذي يشهده العالم بشكل مستمر، وهذه المشكلة لا تختفي بمجرد زيادة رواتب الموظفين وذلك لأن هذه الزيادة غالبا ما ترافقها زيادة أخرى في الأسعار، بل إن المسألة تتطلب سياسة حازمة في مكافحة التضخم النقدي ذاته [25].

ثانيا . الحماية القانونية للحقوق المالية

نظرا لأهمية المرتب في حياة الموظف الذي غالبا ما يعتمد عليه وأسرته في معاشه، فقد حرص المشرع على توفير الحماية اللازمة لهذا المرتب من خلال توفير **الحماية التشريعية** التي تكفل ذلك، حيث يحرم القانون إجراء الخصم من المرتب أو توقيع الحجز عليه إلا وفاء لنفقة محكوم بها من قبل القضاء، أو لأداء دين للحكومة بسبب يتعلق بالوظيفة.

ففي القانون المصري لا يجوز أن يتجاوز الخصم نسبة معينة من المرتب هي الربع، حيث **قضت المادة /309/ من قانون المرافعات** بأنه (لا

---

[24] ـ د.عبد الله طلبة و د.أحمد إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 320 .
[25] ـ د.عبد الله طلبة و د.أحمد إسماعيل ، المرجع السابق ، ص320 وما بعدها

يجوز الحجز على الأجور والمرتبات إلا بمقدار الربع. وعند التزاحم يخصص نصفه لوفاء دين النفقة والنصف الآخر لما عداه من الديون)[26].

وقد **نصت المادة الأولى من القانون رقم (111) لسنة 1951** معدلة بالقانون رقم 43 لسنة 1962 على أنه (لا يجوز إجراء خصم أو توقيع حجز على المبالغ الواجبة الأداء من الحكومة أو المصالح العامة ومجالس المحافظات ومجالس المدن والمجالس القروية والمؤسسات العامة للموظف أو العامل . مدنيا كان أو عسكريا . بصفة مرتب أو أجر أو راتب إضافي أو حق في صندوق أو ادخار أو معاش أو مكافأة أو أي رصيد من هذه المبالغ إلا فيما لا يجاوز الربع، وذلك لوفاء نفقة محكوم بها من جهة الاختصاص أو لأداء ما يكون مطلوبا لهذه الهيئات من الموظف أو العامل بسبب يتعلق بأداء وظيفته، أو لاسترداد ما صرف إليه بغير وجه حق من المبالغ المذكورة، أو بصفة بدل سفر أو اغتراب أو بدل تمثيل أو ثمن عهدة شخصية. وعند التزاحم تكون الأولوية لدين النفقة ...).

غير أن المشرع قد تدخل مرة أخرى ليرفع النسبة التي يجوز خصمها من المرتب لتصل إلى 40% بالنسبة لديون النفقة. حيث تنص المادة الرابعة من القانون رقم 62 لسنة 1976 بشأن تعديل أحكام بعض النفقات على أنه (استثناء مما تقرره القوانين في شأن قواعد الحجز على المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما في حكمها يكون الحد الأقصى لما يجوز الحجز عليه منها وفاء لدين مما نص عليه في المادة الأولى من هذا القانون في حدود النسب الآتية :

---

[26] - محمد يحيى أحمد كرج ، المرجع السابق ، ص 185 .

أ – 25 % للزوجة المطلقة، وفي حالة وجود أكثر من واحدة يوزع هذا القدر بينهن بنسبة ما حكم به لكل منهن .

ب – 35 % للابن الواحد أو أكثر، على أن يوزع بينهم بنسبة ما حكم به لكل منهم .

ج – 40 % للزوجة أو المطلقة والابن الواحد أو أكثر أو الوالدين. وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تجاوز النسبة التي يجوز الحجز عليها 40 % أيا كان دين النفقة المحجوز من أجله "[27].

وقد اتبع **القانون السوري** السياسة ذاتها من حيث عدم جواز الخصم من الراتب أو توقيع الحجز عليه، إلا وفاء لنفقة محكوم بها من القضاء أو لأداء دين مستحق للخزينة بسبب يتعلق بأداء الوظيفة، فقد **نصت المادة 94 من القانون رقم 50 لعام 2004** في الفقرة (أ) أنه (لا يجوز حجز أجر العامل لقاء الديون التي عليه إلا بموجب مذكرة حجز حسب الأصول وفي حدود النسب التالية :

- 10 بالمائة من الليرة حتى 300 ل.س من الأجر
- 15 بالمائة من المبلغ الذي يزيد عن 300 ل.س وحتى 600 ل.س
- 20 بالمائة من المبلغ الذي يزيد على 600 ل.س

---

[27] ـ ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 260 وما بعدها .

وحسب الفقرة (ج) من هذه المادة أنه في حال تراكم حجزين على أجر العامل الحجز الأول مقابل دين مستحق للخزينة والثاني مقابل دين عادي، فيقتطع من الأجر الشهري للعامل دين الخزينة عليه في النسب المقررة في الفقرة (أ) السابقة ثم تقتطع مبالغ الديون العادية في حدود النسب المذكورة وذلك بعد أن يتم سداد دين الخزينة .

وجاءت الفقرة (د) في شقها الأول لتبين أنه إذا ما رتب العامل على نفسه برضاه وموافقته التزاما تجاه الجهات العامة بسداد ديونه المترتبة لها بذمته على أقساط تفوق حدود الحسم الواردة في الفقرة (أ) السابقة فإنه يصبح ملزما بتنفيذ التزامه، وعلى الجهة العامة التي يتبعها حسم الديون المتفق عليها من أجره وذلك مع مراعاة حدود الحسم الواردة في القوانين والأنظمة الخاصة بالجهات العامة الملتزم تجاهها، ولا يدخل الالتزام المذكور في حساب النسب المذكورة في الفقرة (أ) سواء كان ضمن حدود الحسم الواردة فيها أو كان يفوقها، كما أنه لا تدخل النفقة الشرعية الشهرية ضمن هذه الحدود، أما النفقة الشرعية المتراكمة فتدخل ضمنها (الفقرة ب).

ونصت المادة /62/ من قانون التأمين والمعاشات رقم 119 الصادر في 1961/11/26 والمعدلة بالقانون رقم 35 تاريخ 1976/10/4 على أنه: (مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى لا يجوز الحجز على المعاشات وتعويضات التسريح ومبالغ التأمين ولا نقلهما إلى الغير إلا سدادا لنفقة شرعية أو لمطلوب الخزانة العامة، وذلك في حدود النسب المقبولة في حجز رواتب الموظفين، وترجح النفقة على مطلوب الخزانة).

وبذلك نكون قد بينا الحقوق المالية التي يتمتع بها الموظف العام، والتي تشكل الدائرة التي تدور في فلكها دعاوى التسوية، والتي تعد من أهم وأبرز الوسائل التي كفلها المشرع لحماية هذه الحقوق وصونها من الضياع، إلا أن هناك حقوق أخرى ذو طبيعة مالية ومعنوية في الوقت ذاته وسوف يكون المكان المناسب لتبيانها هو نطاق دعاوى التسوية، لنبين ما إذا كانت تشكل جزءا من دعاوى التسوية أم لا ؟

أما ما علينا تبيانه الآن هو الطبيعة القانونية التي تصطبغ بها دعاوى التسوية، فهل هي مما يدخل في نطاق القضاء الشخصي أم الموضوعي وبالتالي هل هي من دعاوى الإلغاء أم من دعاوى القضاء الكامل، وهذا ما سوف نبينه في المبحث التالي .

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لدعاوى التسوية

تتدرج دعاوى التسوية في قانون مجلس الدولة كإحدى أهم الدعاوى الإدارية المتعلقة بشؤون الموظفين العموميين وأكثرها إثارة للجدل، و قد درج كل من الفقه والقضاء على أن دعاوى التسوية تتمثل في الطلبات ذات الصبغة المالية المتصلة بشؤون الموظفين العموميين الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لهم أو لورثتهم، ويرى أن موضوع دعاوى التسوية ليس الطعن في مشروعية أحد القرارات الإدارية النهائية المتصلة بشؤون الموظفين، وإنما هي نزاع ذو طبيعة مالية ينشأ بين الموظف أو ورثته وبين الإدارة مطالبا فيه الإدارة بتعديل راتبه أو معاشه أو مكافأته وتسويته وفقا للقانون[28].

ولكي نقف على حقيقة الطبيعة القانونية التي تتصف بها دعاوى التسوية لا بد لنا أولا من بيان أنواع الدعاوى الإدارية وتصنيفاتها عموما، وذلك وفق أهم التقسيمات الفقهية التي اشتهرت بها.

المطلب الأول . التقسيمات الفقهية للدعاوى الإدارية

[28] - سامي جمال الدين ، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، الطبعة الأولى 2005 ، ص365، وراجع للمؤلف نفسه دعاوى التسوية ، منشأة المعارف ، 1986 ، ص73.

يصنف الفقه في فرنسا الدعاوى الإدارية في نوعين مختلفين من التصنيفات تختلف معايير كل منهما عن الآخر وأحد هذين التصنيفين تقليدي والآخر حديث.

أما التقسيم التقليدي فهو الأقدم و الأكثر شهرة، وهو تقسيم رباعي للمنازعات الإدارية يعتمد المعيار الشكلي، فهو يعتمد على سلطة القاضي الإداري في الحكم في المنازعة الإدارية، كما يعتمد على نوعية الإجراءات المتبعة في التنظيم القضائي، ويقسم المنازعات الإدارية إلى أربعة أنواع هي:

. قضاء الإلغاء

. القضاء الكامل أو الشامل

. قضاء التفسير وتقدير المشروعية

. قضاء الزجر أو العقاب

وأهم هذه الدعاوى يتمثل في دعاوى الإلغاء ودعاوى التعويض، إذ أنهما تغطيان أغلبية الدعاوى الإدارية، فدعوى الإلغاء ترفع ضد القرار الإداري بهدف إلغائه لمخالفته القانون وتتصف سلطة القاضي في هذا النوع من الدعاوى بأنها سلطة محدودة، حيث تقتصر على بحث مشروعية القرار المطعون فيه، فإذا ما تبين له عدم مشروعيته قضى بإلغائه أما في حال مشروعيته فما عليه سوى أن يقوم برفض الدعوى. أما دعوى القضاء الكامل ففيها يطالب المدعي بحقوق شخصية مستها الإدارة، ويتميز هذا القضاء بأن سلطة القاضي غير محدودة إذ أنه يفصل في النزاع بكافة عناصره، فلا يقتصر دوره على إلغاء عمل الإدارة

أو قرارها بل يتعداه إلى تعديله وترتيب حقوق المدعي كاملة كالحكم له بالتعويض.

أما التقسيم الثاني للدعاوى الإدارية فهو التقسيم الحديث و يتضمن نوعين من القضاء هما القضاء الموضوعي والقضاء الشخصي، إذ أنه يعتمد على التفرقة بين الحقوق الشخصية والمراكز القانونية الشخصية من ناحية، و الحقوق الموضوعية و المراكز القانونية الموضوعية من ناحية أخرى، وبناء على ذلك نكون أمام قضاء موضوعي عندما يتأسس المدعي في مراجعته على مخالفة قاعدة قانونية أضرت بمركزه الموضوعي العام، بينما نكون أمام قضاء شخصي إذا تأسس المدعي في دعواه على المساس بحقوق شخصية تولدت من مركز شخصي أو ذاتي[29].

أما القضاء المصري فقد عبر عن الدعاوى التي يختص بنظرها مجلس الدولة في حكم هام صادر عن المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 27 /7 / 1991، جاء فيه أنه (ومن حيث أن اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المنصوص عليها في المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم 47 لعام 1972 ينطوي على نوعين من الولاية القضائية، الأول هو **ولاية الإلغاء**، ومحلها دعاوى الإلغاء المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية للسلطات الإدارية سواء أكانت صادرة في شؤون الموظفين العموميين أم في شؤون الأفراد أو الهيئات بسبب مخالفة القانون

---

[29] - راجع عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري قضاء الإلغاء ، منشأة المعارف بالإسكندرية 1997 ، ص11 وما بعدها ، الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص336 وما بعدها .

بالمعنى العام فموضوعها هو شرعية القرار الإداري، وهذه الدعاوى يقتصر فيها دور القاضي الإداري على رقابة مشروعية القرارات الإدارية النهائية محل تلك الدعاوى فلا يحل نفسه محل جهة الإدارة المختصة في إصدار القرار الصحيح قانونا، إنما يكتفي بالحكم بإلغاء ما يستبين له عدم مشروعيته من تلك القرارات، تاركا لجهة الإدارة المختصة إصدار القرار الصحيح قانونا، على هدى من قضائه بإلغاء القرار المطعون فيه.

والنوع الثاني من الولاية القضائية هو ما يعرف **بولاية القضاء الكامل** ومحلها دعاوى القضاء الكامل وهي تشمل جميع المنازعات الإدارية التي تختص بنظرها طبقا لنص المادة العاشرة من قانونه المشار إليه، عدا دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية محل ولاية الإلغاء، كدعاوى التعويض عن هذه القرارات ودعاوى التسويات والمنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت ودعاوى الجنسية والمنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية ... وموضوع دعاوى القضاء الكامل مركز قانوني فردي حيث يدعي رافعها أنه صاحب مركز قانوني معين ينشئ له حقا قبل الإدارة وأنها تنازعه في أصل هذا الحق أو في مداه، مطالبا القضاء بأن يحكم له على الإدارة بفعل شيء أو بالامتناع عن فعل شيء وفي غالب الحالات بدفع مبلغ من النقود. وسلطة القضاء الإداري في هذه الدعاوى أوسع مدى، حيث يحسم الحقوق المتنازع عليها حسما نهائيا فيقضي بأحقية المدعي أو بعدم أحقيته فيما يطلب الحكم له به على الإدارة أو

يقضي بإلزامها بأن تفعل شيئا أو بأن تمتنع عن فعل شيء أو بأن تدفع للمدعي مبلغا محددا من النقود ...)[30].

وبعد أن اعترض بعض الفقه على إعطاء وصف القاضي الكامل في بعض الأحيان وقاضي الإلغاء في أحيان أخرى للقاضي الإداري على اعتبار أنه ليس هناك من مبرر لهذه التفرقة، إلا أنه يعترف بأن هناك سمات خاصة بدعوى الإلغاء تجعل لها خصوصية تقتضي تمييزها عن غيرها من الدعاوى أهمها دعاوى التسوية بالنسبة للموظفين العموميين[31]، وقد اتفق القضاء الإداري السوري مع القضائين الفرنسي والمصري من حيث تصنيف الدعاوى الإدارية وبيان أنواعها.

وبعد هذه الإطلالة المختصرة على أنواع الدعاوى الإدارية وتصنيفها يكون المجال مفتوح أمامنا لبيان نوع الدعاوى التي تنضوي تحت لوائها دعاوى التسوية، فهل تنتمي إلى القضاء الموضوعي أم القضاء الشخصي، وهذا ما سنبينه الآن.

المطلب الثاني . الصعوبات التي تكتنف تحديد الطبيعة القانونية لدعاوى التسوية

---

[30] ـ محمد ماهر أبو العينين ، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، دار الكتب القانونية شتات /مصر/ ، المنشورات الحقوقية صادر /بيروت ـ لبنان / 1998 ، ص226.

[31] ـ محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص 228 .

إن تحديد الطبيعة القانونية لدعاوى التسوية ليس بالأمر السهل بيانه وهو من أكثر الموضوعات المتصلة بطعون الموظفين دقة وصعوبة، وذلك نظرا للخلافات الفقهية والصعوبات الفنية التي تكتنف التفرقة بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية وما يترتب على هذه التفرقة من نتائج عملية وإجرائية هامة، وخاصة أن الطاعن في فرنسا له الحق في الالتجاء إلى أي من الدعويين للحصول على حقوقه المالية، وذلك بالإضافة إلى الصعوبات التي تتصل بتحديد طبيعة المركز القانوني للموظف والحقوق المالية التي يستحقها نتيجة شغله هذا المركز، والدعاوى التي تحمي مثل هذه الحقوق، وطبيعة الأحكام القضائية الصادرة في مثل هذه الدعاوى[32].

إلا أن القضاء الفرنسي تجنب هذه الصعوبات بأن اعتبر الغالب الأعم من منازعات الموظفين في رواتبهم من قبيل طلبات الإلغاء، وقيدها بقيود هذا النوع من الدعاوى واعتبر أن الطعن موجه لقرار الإدارة بتحديد حالة الموظف أو استحقاقه، فإذا كان الموظف يطالب بما لم تتخذه الإدارة في مواجهته ألزمه القضاء بالتظلم إليها أولا حتى يحصل على قرار ولو سلبي بالرفض يجيز له رفع طلب الإلغاء ضده[33]، وهذا ما سنبينه الآن.

المطلب الثالث . الأساس القانوني لتحديد طبيعة دعاوى التسوية في فرنسا ومصر وسوريا

---

[32] ـ سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص367.
[33] ـ سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص368 .

يختلف الوضع القانوني للدعاوى التي تحمي الحقوق المالية للموظف العام بين فرنسا وغيرها من الدول، حيث لم تعتمد فرنسا نوعا خاصا من الدعاوى لحماية تلك الحقوق كما فعلت مصر وسوريا من بعدها.

أولا . قضية لافاج والدعاوى التي ترفع بشأن الحقوق المالية للموظف العام

انتهى المطاف بالقضاء الإداري الفرنسي نتيجة الصعوبات المتعلقة بتحديد الطبيعة القانونية للدعاوى المتعلقة بالحقوق المالية للموظفين العموميين، إلى إدخال أغلبية منازعات الموظفين في رواتبهم في قضاء المشروعية، وبالتالي عدها من قبيل طلبات الإلغاء، وقيدها بما يوجبه هذا النوع من الدعاوى من قيود لرفعها، حيث يعتبر أن الطعن موجه ضد قرار الإدارة بتحديد حالة الموظف أو استحقاقه، وعلى ذلك إذا كان الموظف يطالب بما لم تتخذه الإدارة في مواجهته ألزمه القضاء التظلم إليها أولا حتى يحصل على قرار ولو سلبي بالرفض يجيز له رفع طلب الإلغاء ضده.

وبذلك يكون القضاء الفرنسي قد تفادى بذلك صعوبة التفرقة بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية، ومن وجهة نظر بعض الفقه المصري، أنه مما ساعد في توطيد هذا الموقف لدى القضاء الفرنسي، أنه يشترط في فرنسا لمباشرة دعوى القضاء الكامل أن يلجأ الطاعن أولا إلى الإدارة مطالبا بما يدعيه من حقوق تجاهها، بحيث يحصل منها على قرار إداري يتضمن موقفها من ادعاءاته، مما يطلق عليه (قاعدة القرار السابق)، مساويا في ذلك بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل في هذا الشأن، حيث توجه الدعوى ضد قرار إداري صادر بشأن النزاع نتيجة طلب الطاعن، وعلى ذلك فإنه عند غموض

طلبات الطاعن في صحيفة دعواه أو مخالفته للقواعد الإجرائية بأن جمع بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل في صحيفة واحدة، فإن القاضي الإداري يغلب طلب الإلغاء ولا يعير دعوى القضاء الكامل اهتماما[34].

وتعد قضية لافاج تاريخ 8/مارس 1912، هي نقطة البداية في اعتبار أغلبية منازعات الموظفين في مرتباتهم من قبيل طلبات الإلغاء، وقد ترتب على هذه القضية عدة مبادئ في القضاء الفرنسي .

وتتلخص هذه القضية في أن السيد لافاج وهو كبير أطباء قوات المستعمرات طعن أمام مجلس الدولة في قرار وزاري يحرمه من بعض المزايا المالية التي قدر استحقاقه إياها طبقا للنصوص القائمة، وهو إذ قدم الطعن بدون وكالة محام مقبول أمام مجلس الدولة، فقد ثار التساؤل عن مدى قبول الطعن بتجاوز السلطة في القرارات التي ترفض منح الموظفين مزايا مالية[35].

وبالرغم من أن القضاء التقليدي في فرنسا قد سار على اعتبار الطعون الواردة على مبلغ من النقود من طعون القضاء الكامل، (فقد أبرز مفوض الحكومة بيشا مجموعتين من الحجج تؤيد قبول الطعن: من ناحية غالبا ما ترد المنازعات المتعلقة بمرتبات الموظفين ومستحقاتهم على مبالغ ضئيلة فإذا لم يجز عرضها على مجلس الدولة إلا بوساطة محام " فستجاوز مصروفات الإجراءات في كثير من الحالات قيمة المبلغ المطالب به؛ وسيؤدي الإلزام بوكالة محام، بإزالة كل مصلحة في الطعن، إلى الإلغاء الواقعي للطعن وإلى

---

[34] - سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 368 .

[35] - مارسو لونغ وآخرون ، القرارات الكبرى في القضاء الإداري ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى 2009 ، ص155 .

استثناء القرارات المخالفة للقانون ". **ومن ناحية أخرى** يجب أن يكون طعن تجاوز السلطة " أداة في متناول الجميع للدفاع عن الشرعية التي خولفت "؛ فطالما أن قرارا إداريا وحتى لو كان له نطاق مالي يخالف الشرعية فيجب أن يكون طعن تجاوز السلطة فيه مقبولا).

ونتيجة لذلك اقترح مفوض الحكومة التفرقة بين ما إذا كان الموظف قد اكتفى بطلب إلغاء الإجراء متمسكا بعدم شرعيته فيكون طعن تجاوز السلطة مقبولا، ولكن "إذا طلب فضلا عن ذلك إلزام الشخص العام بأن يدفع له التعويض الذي يتمسك بأحقيته له، فلا تكون هذه الطلبات الأخيرة مقبولة "[36].

ونلاحظ مما ذكر أن مجلس الدولة الفرنسي قد سمح للموظف أن يقدم طعونه المتعلقة بحقوقه المالية أمام قضاء الإلغاء، فيستفيد بذلك من التسهيلات التي أولاها المشرع الفرنسي لدعوى الإلغاء التي تحظى بعناية خاصة مقارنة مع دعوى القضاء الكامل، إذ أنها تمثل السلاح الفعال في يد الأفراد أصحاب المصلحة لمنع تعسف الإدارة في ممارستها لاختصاصاتها وإجبارها على التزام القانون، مما جعل بابها أكثر اتساعا من باب دعوى القضاء الكامل، ولذلك لم يشترط المشرع الفرنسي تقديم عريضة الدعوى عن طريق محام، كما أنه لم يشترط دفع الرسوم سلفا، في حين لم تحظ دعوى القضاء الكامل بمثل هذه التسهيلات، إذ أن موضوعها يتعلق بطلب التعويض من حق شخصي اعتدي عليه [37].

---

[36] - مارسو لونغ وآخرون ، المرجع السابق ، ص 155 .

[37] - د.عبد الله طلبة ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، القضاء الإداري ، منشورات جامعة دمشق ، كلية الحقوق ، 2006 – 2007 ، ص 304 .

وبناء على ما سبق فإن الموظف في فرنسا له الخيار في أن يرفع دعواه فيما يتعلق بحقوقه المالية، إما أمام القضاء الكامل أو أمام قضاء الإلغاء، وفي الحالات التي يكون فيها للطاعن الخيار بين طعن تجاوز السلطة وطعن القضاء الكامل، يتوقف تحديد نوع الطعن على طلبات الطاعن كما حددتها عبارات صحيفة الطعن ذاتها.

فقد اعتبر مجلس الدولة الطعن في رفض مبادلة الأوراق البنكية طعن تجاوز سلطة، بينما اعتبر الطعن الذي يستهدف استرداد قيمتها طعن قضاء كامل، وكان القضاء يتطلب خلال بعض الوقت في طعن تجاوز السلطة ليس فقط ألا يطلب الطاعن إلا إلغاء القرار الذي يرفض إقرار ميزة مالية له، ولكنه اشترط أيضا ألا يستند إلا لأسباب تتعلق بمحض الشرعية وليس إلى أسباب تقوم على تقدير الوقائع والمسؤوليات، ولكن القضاء منذ سنة 1954 مع احتفاظه بشرط توجيه طلبات الطعن إلى الإلغاء، أصبح يسمح بالتمسك بأسباب تثير مسائل واقع مختلطة بمسائل قانون تأييدا لطعن تجاوز السلطة[38].

وبذلك نجد أن القضاء الفرنسي قد اعتمد معيارا عمليا لتحديد نوع القضاء المختص بنظر الطعن الذي يقدمه الموظف فيما يخص حقوقه المالية، وهو مضمون الطلبات التي يتقدم بها الطاعن في هذا الشأن، مما يلاءم مسلكه في جعل الخيار مفتوحا أمام الطاعن بين قاضي الإلغاء وقاضي القضاء الكامل لاقتضاء حقوقه المالية، **على خلاف الفقه والقضاء المصريين . دون أن يختلف عنه الحال في سوريا .** اللذين بذلا جهدا في تحديد طبيعة حق

---

[38] - مارسو لونغ و آخرون ، المرجع السابق ، ص 156 .

الموظف العام في مرتبه وغيره من المزايا المالية، لتحديد الطبيعة القانونية للدعاوى التي ترفع بشأن الحقوق المالية للموظف العام كما سنرى بعد قليل .

وأنا أرى أن التمييز بين القضاء الكامل وقضاء الإلغاء في فرنسا يقوم على معيار أساسي يعتمد على سلطات القاضي، وما كان اعتماده لمعيار محل الطعن إلا بصفة احتياطية، وحسب معيار سلطات القاضي فإن القاضي الإداري يتمتع بالنسبة لبعض فئات المنازعات بسلطة إلغاء القرار الإداري المعروض عليه فقط، بينما يتمتع بالنسبة لمنازعات أخرى بسلطات أكثر اتساعا، وقد اشترط في أغلب الحالات التي يمكن أن يستعمل فيها هذه السلطات أنه لا يمكن عرض النزاع عليه عرضا صحيحا إلا باعتباره قاضي القضاء الكامل[39].

مما يعني أنه يجب لكي يحكم القاضي الإداري بصفته قاضي القضاء الكامل فيستعمل سلطاته الواسعة في هذا الشأن، أن ينص القانون على المجالات التي يحق له نظرها بهذه الصفة، وعندئذ يفصل فيها بقضائه الكامل دون النظر إلى مضمون طلبات الطاعن وأيا كانت هذه الطلبات.

. إمكانية الجمع بين الطعن بالإلغاء والطعن بالقضاء الكامل

يجدر بنا في حالة الخيار المفتوح المبينة آنفا أن نتساءل فيما إذا كان من الممكن أن يحول تقديم الطعن بالإلغاء في المسائل المالية دون إمكانية الطعن أمام القضاء الكامل فيما بعد للحصول على المبلغ المتنازع عليه ؟

---

[39] - مارسو لونغ و آخرون ، المرجع السابق ، ص 156 .

الأصل أنه يجوز للطاعن تقديم طعن تجاوز السلطة في المسائل المالية دون أن يمنع ذلك من الطعن أمام القضاء الكامل لهذا الغرض إن لم يتحقق أمام قضاء الإلغاء "وفي الحقيقة إذا أهمل صاحب الشأن طعن تجاوز السلطة في الميعاد القانوني فله من حيث المبدأ طلب التعويض تأسيسا على عدم مشروعية القرار الذي أصبح نهائيا، وربط هذه القاعدة بقضاء لافاج الذي يعطي أصحاب الشأن فرصة قضائية مزدوجة : طعن الإلغاء فورا ثم فيما بعد انقضاء الميعاد المحدد لهذا الطعن دعوى التعويض التي تسمح بالوصول عملا إلى ذات النتيجة "[40].

وقيد مجلس الدولة هذه الرخصة في الجمع بين الطعنين، (فقضى بأنه إذا كان القرار له أثر مالي محض مثل الخصم من المرتب أو رفض إعانة فأصبح نهائيا بانقضاء مدة الطعن القضائي فلا يستطيع الطاعن . بعد تقديم طلب يستهدف الحصول على ذات المبلغ يؤسسه على عدم مشروعية القرار فقط . أن يستدرك عن طريق القضاء الكامل الغلط الذي ارتكبه بعدم رفعه طعن تجاوز السلطة خلال الميعاد المقرر. وهكذا يمكن أن ينتهي قضاء لافاج فينقلب ضد أولئك الذين أراد رعايتهم فيسمح لهم بالتخلص من وساطة المحامي الإجبارية، ولكنه يجبرهم على الطعن في ميعاد أشد قصرا**)**.

ومن ناحية أخرى، (فقد حدد مجلس الدولة نطاق تطبيق هذا الحل المتشدد من ناحيتين : فمن ناحية لا يمكن أن ينطبق إلا على القرارات النهائية

---

[40] - مارسو لونغ وآخرون ، المرجع السابق ، ص157 .

ذات المحل المالي فقط، ومن ناحية أخرى فلا يسري في حالة القرار الضمني بالرفض بسبب النصوص المتعلقة بمواعيد الطعن)[41].

وبسلوك القضاء الفرنسي هذا الاتجاه ومنح الموظف الخيار بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل لاستيفاء حقوقه المالية، يكون قد وفر على نفسه عناء وضع معيار لتحديد طبيعة الدعاوى التي تحمي هذه الحقوق لتحديد القضاء المختص بنظرها كما فعل القضاء المصري ونظيره السوري كما سنرى .

ثانيا . نشأة الأساس القانوني لدعاوى التسوية في مصر وسوريا

يختلف الوضع تماما **في جمهورية مصر العربية**، حيث اجتهد القضاء الإداري منذ نشأته لإيجاد فيصل للتفرقة بين منازعات الموظفين في حقوقهم المالية وبين طلبات الإلغاء، فجعل الأولى من قبيل دعاوى التسوية أو الاستحقاق، حيث تستطيع المحكمة بولاية قضائها الكامل أن تحدد للموظف حقوقه التي يستمدها من القانون كالمرتب أو المعاش أو المكافأة، وبالتالي كان هناك اختلاف برأيه بين هذين النوعين من الدعاوى ولم يسر على نهج القضاء الفرنسي في هذا الشأن[42].

إلا أن الوضع في سوريا لم يكن من حيث النشأة كما هو الحال في مصر، ففي ظل مجلس شورى الدولة لم يكن هناك أي تفرقة بين المنازعات الخاصة بالحقوق المالية للموظف وطلبات الإلغاء، حيث جاء في حكم

---

41 ـ مارسو لونغ و آخرون ، المرجع السابق ، ص158 .
42 ـ سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 369 .

للمحكمة الإدارية لسنة 1964 أنه (ومن حيث أن الفصل في الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد القانوني، إنما يستوجب الرجوع إلى أحكام القانون النافذ حين صدور قرار الرفض وتطبيق المدد الواردة في القانون المذكور.

ومن حيث أن القانون الذي كان ينظم أمر النظر في الخلافات المتعلقة برواتب ومعاشات تقاعد الموظفين في عام 1946 هو المرسوم التشريعي رقم 46 وتاريخ 7 / 10 / 1946 المتضمن اختصاصات مجلس الشورى وأصول المحاكمات أمامه، الذي نصت المادة 20 منه على وجوب تقديم الدعوى في غضون شهرين من التاريخ الذي يفترض فيه أن المستدعي قد عرف قانونا بالقرار المطعون فيه تحت طائلة الرد.

ومن حيث أنه كان على المدعي . تبعا لذلك . أن يقيم دعواه أمام مجلس الشورى خلال الفترة التي تنتهي في 14 / 12 / 1946 عملا بالمادة 20 من المرسوم التشريعي 46 آنف الذكر.

ومن حيث أن القول بأن المنازعة المعروضة تعتبر من قبيل طلبات التسوية، وبالتالي فإنها تخضع للتقادم الطويل، لا محل له، لأن التفرقة بين المنازعات الخاصة بالمعاشات وبين طلبات الإلغاء الأخرى، وتخصيص ميعاد الطعن بالإلغاء بالنوع الثاني دون الأول، حسب قانون مجلس الدولة رقم 55 لعام 1959، لا وجود لها طبقا لأحكام المرسوم التشريعي رقم 46 التي كانت تسوي بين جميع الأعمال والقرارات الإدارية بغير تخصيص، وأن الدعوى على

هدى ما تقدم من أسباب تكون قد رفعت بعد انقضاء ميعاد الطعن فهي حرية بعدم القبول)[43].

وعلى ذلك فإن التمييز بين دعاوى التسوية وطلبات الإلغاء لم يكن له من وجود في ظل قانون مجلس الشورى، موافقا في ذلك ما كان عليه الوضع في فرنسا والذي لا يزال مستمرا إلى الآن. أما وقد اختلف الحال في ظل قانون مجلس الدولة الحالي الصادر بالقانون رقم 55 لعام 1959 فإن القضاء قد اجتهد للتمييز بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية، مما يعني أنه اعتبر دعاوى التسوية ذات طبيعة مختلفة عن دعاوى الإلغاء **وكان منهجه في هذا الشأن موافقا لمنهج القضاء المصري.**

المطلب الرابع ـ معايير تحديد الأساس القانوني لدعاوى التسوية

يرتكز تحديد الطبيعة القانونية لدعاوى التسوية على التكييف القانوني لمركز الموظف العام من جهة، وبيان ما إذا كانت الحقوق المالية التي يتقاضاها الموظف نتيجة هذا المركز عنصر من عناصر المركز القانوني للموظف العام أم أنها مستقلة عنه من جهة أخرى؟ وعلى ذلك فإن بيان هاتين النقطتين كان مثار جدل بين الفقهاء، ترتب عليه اختلاف في المواقف في مجال تكييف دعاوى التسوية أدى إلى اعتبارها جزء من القضاء الموضوعي من قبل بعض الفقه، بينما اعتبرها فريق آخر ـ وهو الفريق الأغلب ـ جزء من القضاء الشخصي.

---

[43] ـ المحكمة الإدارية العليا ، الحكم رقم 5 في القضية رقم 9 جلسة 5/ 2 / 1964 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها ، 1959 – 1964 .

وعلى ذلك سوف نبين المركز القانوني الذي يتمتع به الموظف العام من جهة ومكانة الحقوق المالية من هذا المركز من جهة أخرى في نقطتين متتاليتين:

أولا . طبيعة المركز القانوني للموظف العام

إن المركز القانوني لشخص معين هو مجموع الحقوق والالتزامات التي تحيط به في ناحية معينة من حياته[44]، فما هي طبيعة المركز القانوني الذي يتمتع به الموظف العام ؟

منح القانون العام للدولة السلطات العامة الكفيلة بتحقيق الأهداف التي تنشأ من أجلها التنظيمات القانونية المختلفة للمرافق العامة، والدولة بمقتضى هذه السلطة العامة تضع القواعد القانونية العامة والمجردة التي تنظم سيرها وأدائها لخدماتها، ومن بينها القوانين واللوائح المنظمة للوظائف العامة، فقد تلجأ الدولة إلى وسيلة الإلزام والإجبار مستخدمة كامل سلطتها العامة لتحقيق حسن سير المرفق العام كما في تكليف الأفراد بخدمات عامة كأداء الشهادة أمام القضاء، وقد تحتاج الإدارة إلى التنازل تماما عن سلطتها العامة لصالح المرفق العام فتتعاقد كما في القانون الخاص، كالتعاقد مع مثال شهير لإنشاء تمثال في

---

44 ـ مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، قضاء الإلغاء ، دار الجامعة الجديدة 2005 ، ص 8 .

ميدان عام، وقد تلجأ إلى سبيل وسط بحيث أنها لا تخلع عنها سلطتها العامة تماما، بل يفترض القانون لاعتبارات تتعلق بالصالح العام أن هذه السلطة لا تتحرك تلقائيا، وإنما تتحرك بإجراء إرادي من قبل الأفراد، إلا أن هذا الإجراء لا ينشئ بذاته مركزا قانونيا كما أنه لا يشترك مع السلطة العامة في إنشاء مثل هذا المركز، وإنما ينتهي دوره بمجرد تحريك السلطة العامة التي تقوم باتخاذ إجراء إداري إرادي يعدل من المراكز القانونية السابقة أو ينشأ مركزا قانونيا جديدا، وذلك من خلال إصدار القوانين أو اللوائح التي تخدم هذا الغرض، ومثال ذلك إتباع إجراءات معينة في تقديم طلب التعيين للوظائف العامة [45].

وقد أدى ظهور فكرة المرفق العام إلى تكييف العلاقة على أنها عقد من عقود القانون العام أي من العقود الإدارية، إلا أن هذه النظرية لم تحقق جميع النتائج التي تخدم سير المرافق العامة مما أدى إلى العدول عنها إلى نظرية العلاقة التنظيمية [46].

حيث تدخل المشرع الفرنسي أخيرا فأقر المركز التنظيمي للموظف العام في قانون الموظفين الصادر في 19 أكتوبر عام 1946، ثم في النظام المطبق حاليا والذي صدر به القرار الجمهوري رقم 244 لسنة 1959. **وأقر المشرع المصري ذلك** في قانون الوظائف العامة رقم 210 لسنة 1951 وفي القوانين التي تلته حتى القانون الحالي رقم 47 لسنة 1978 الذي نص في المادة 76 منه على أن " الوظائف العامة تكليف للقائمين بها، هدفها خدمة

---

45 ـ محمد حامد الجمل ، الموظف العام فقها وقضاء ، الجزء الأول ، دار الفكر الحديث للطبع والنشر ، الطبعة الأولى 1958 ، ص 112 وما بعدها .

46 ـ راجع بالتفصيل د. إعاد حمود القيسي ، الوجيز في القانون الإداري ، بلا دار نشر ، الطبعة الأولى 1998 ، ص 207 وما بعدها .

المواطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقا للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها .....".[47]

ولذلك **جرى القضاء الإداري في مصر** على وصف علاقة الموظف بالحكومة بأنها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، **حيث قضت المحكمة الإدارية العليا** بأن" علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، فمركز الموظف هو مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت، ومرد ذلك إلى أن الموظفين هم عمال المرافق العامة وبهذه المثابة يجب أن يخضع نظامهم القانوني للتعديل والتغيير وفقا لمقتضيات المصلحة العامة لحسن سير تلك المرافق ...وتعيين الموظف أيا كانت أداته لا يخلق الوظيفة، ولا يرتب للموظف حقا فيها، على غرار حق الملكية مثلا، إذ هي ملك للدولة، وإنما يقتصر أثر التعيين على وضع الموظف في مركز قانوني عام وإخضاعه لما تقرره القوانين واللوائح الخاصة بالوظيفة من قواعد وأحكام ...".[48]

---

[47] - د. ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 200 .

[48] - القضية رقم 161 لسنة 3 القضائية ، مجموع المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري 1957 .

- يرى السيد محمد حامد الجمل في مؤلفه " الموظف العام فقها وقضاء " أنه (ليست اللائحية هي جوهر العلاقة بين الموظف والدولة ولكنها إحدى النتائج التي تترتب على الطبيعة الحقيقية لها ، وليست اللائحية هي ما تتميز به علاقة الموظف بالدولة حتى يطلق عليها هذا الوصف لتمييزها عن غيرها من العلاقات القانونية . فإذا كان المقصود باللائحية وجود نظام عام موضوع مقدما لحكم العلاقة القانونية على = سبيل الإلزام لأطرافها ، فإن علاقة الموظف بالدولة تشترك مع غيرها من العلاقات القانونية في نطاق كل من القانونين العام والخاص في هذه الصفة . فعقد التزام المرافق العامة يتضمن جانبا لائحيا وضع لضمان سير الرفق العام وانتظامه ، والتصريح بتسيير سيارة أو قيادتها يخضع لنظام لائحي يتضمنه قانون المرور ....و قد أصبحت علاقة العامل برب العمل تحتوي على نظام لائحي كامل من حيث تحديد حد أدنى لسن العامل في بعض الصناعات وتحديد ساعات العمل ، واستحقاق العامل للإجازات العادية والمرضية ...ولذلك أصبحت هذه الأحكام جميعا بمثابة النظام اللائحي الذي ينظم علاقة العمل برب العمل ..."ويخلص المؤلف إلى أن علاقة الموظف بالدولة هي في حقيقتها علاقة تبعية وخضوع مستمرة من الموظف للدولة ، وأن اللائحية هي أحد النتائج القانونية المترتبة على جوهر تلك العلاقة وليست السمة المميزة لها، ويرى أن هذه النظرية

وفي لبنان أقر المرسوم الاشتراعي رقم (112) لسنة 1959 الخاص بالموظفين العموميين هذا التكييف القانوني واللائحي للموظف العام في مادته الثانية التي نصت على أن " يخضع الموظفون للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالوظيفة العامة ".

أما في سوريا فإن التشريعات الوظيفية لم تتضمن نصوص مماثلة لتلك التي نص عليها القانون الفرنسي والقانون اللبناني والقانون المصري، إلا أن المشرع قد أشار إلى هذه العلاقة بصورة ضمنية في العديد من نصوص القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة، فمن خلال استعراض مواد قانون الموظفين رقم (145) لعام 1945 وتعديلاته وكذلك القوانين التي تبعته، نجد أن أحكام هذه القوانين تتجه نحو وصف و تحديد وضع الموظفين في سوريا بالنظامي اللائحي، إذ أن معظم هذه الأحكام لائحية آمرة لا يجوز مخالفة أحكامها، فهي تحظر مثلا كل مساومة بين الدولة والموظف على الراتب وعلى شروط العمل، وليس للموظفين حقوق مكتسبة تجاه الإدارة، كما يحق لهذه الأخيرة تعديل الأحكام التي كان يستفيد منها الموظف عند دخوله الوظيفة، فلو كان الموظف في وضع تعاقدي لما أمكن الإدارة تعديل وضعه دون موافقته[49].

وبالطبع هذا ما انتهجه **القضاء الإداري في سوريا، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا** بأن "علاقة العامل بالدولة هي علاقة قانونية نظامية تحكمها القوانين و الأنظمة، و أن القضاء الإداري ليس ملزما بتطبيق النصوص

تحقق الانسجام بين الآثار القانونية للعلاقة بين الموظف والدولة والجوهر الحقيقي لها ، كما تسمح بتفسير تلك الآثار تفسيرا منطقيا لا يحققه لصق صفة اللائحية بها .

[49] - محمد يحيى أحمد كرج ، المرجع السابق ، ص 51.

القانونية المدنية على روابط القانون العام، إلا إذا وجد نصا يقضي بذلك أو رأى أن تطبيقها يتلاءم مع طبيعة هذه الروابط ..."[50].

وتحديد مركز الموظف العام بالمركز القانوني التنظيمي العام ليس بالأمر الذي يثير مجرد جدلا فقهيا فحسب، بل هو مسألة ترتب العديد من النتائج العملية التي كان لها بالغ التأثير على نظام سير المرافق العامة، ومن أهم النتائج التي تترتب على هذه العلاقة :

1 . تحدد التشريعات والأنظمة الوظيفية مسبقا المركز القانوني للموظف تجاه الإدارة، وتترتب الآثار القانونية للتعيين بمجرد صدور قرار التعيين بصرف النظر عن قبول الموظف أو رضائه، إذ يؤدي صدور هذا القرار إلى وضع الموظف في مركز قانوني عام وإخضاعه لما تقرره القوانين واللوائح.

2 . يحق للسلطة الإدارية المختصة وحدها تغيير المركز القانوني للموظف العام أو تعديله في أي وقت دون حاجة إلى استشارة الموظف، ودون أن يحق له أن يدعي بأن له حق مكتسب في أن يعامل بمقتضى النظام القديم الذي عين في ظله، ويسري التعديل على جميع الموظفين سواء تم تعيينهم قبل أو بعد نفاذ التعديل، حتى ولو كانوا قد عينوا في ظل نظام أكثر نفعا لهم، إلا إذا تضمن النظام الجديد نصا صريحا يحفظ لهم حقوقهم المكتسبة في ظل النظام القديم، واستنادا إلى ذلك قامت الحكومة الفرنسية عام 1935 بتخفيض رواتب الموظفين بنسبة 10 %.

---

[50] ـ القرار رقم (208 / 2) ، في الطعن 2543 لعام 2004 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإداري العليا في الأعوام من 2001 – 2004 .

إلا أن سلطة الإدارة في التعديل ليست مطلقة بل مقيدة بقيود يتجلى أهمها بأنه يجب ألا يصدر التعديل الجديد بأثر رجعي إلا إذا تم النص على ذلك بصراحة، فحق الإدارة في تعديل المركز القانوني للموظف لا يعني المساس بالحقوق والمزايا المادية والأدبية التي كان الموظف قد اكتسبها في ظل النظام القديم، لأن الموظف بالنسبة لها في مركز ذاتي خاص وليس في مركز تنظيمي عام، وذلك حماية للموظف باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة الوظيفية، ومن شأن ذلك أيضا العمل على منع التفرقة بين شاغلي المراكز المتماثلة لاعتبارات شخصية.

إلا أن النظرية التنظيمية اللائحية التي تحكم علاقة الموظف بالإدارة قد تقلصت كثيرا بعد صدور قانون الموظفين الفرنسي سنة 1946، فقد أقر هذا القانون للموظفين بحق تشكيل نقابات تتولى الدفاع عن مصالحهم الخاصة، بالإضافة إلى تشكيل مجالس للوظيفة العامة يشترك فيها ممثلو العمال بنسب متساوية مع الإدارة، واعترف دستور 1946 لهذه النقابات بحق استخدام بعض وسائل الضغط على الحكومة كالحق في الإضراب، مما أدى إلى إضعاف سلطة الإدارة في مجال تحديد حقوق وواجبات الموظفين بإرادتها المنفردة، وبدأت تتفاوض مع الموظفين ونقاباتهم توصلا لاتخاذ القرارات المرضية لكلا الطرفين، مما خلق نوع من التقارب بين النظام القانوني للموظفين وعمال القطاع الخاص، إلا أن هذا التقارب لم يصل إلى حد التشابه إذ أنه لا يزال هناك قيود وواجبات خاصة تفرض على الموظفين كتلك التي يتم فرضها على

الحريات العامة، كما أن التمييز بين الموظفين والعمال لم ينتفي بسبب خضوع الموظفين لقواعد الوظيفة العامة التي لا يخضع لها العمال[51].

وبذلك يكون هناك اتفاق فقهي وقضائي على اعتبار الموظف العام في مركز قانوني موضوعي لائحي على الدوام، إلا أن هذا الاتفاق لم يكن ذاته بالنسبة إلى تحديد طبيعة الحقوق المالية للموظف العام، فقام الخلاف على تحديد ما إذا كانت تعد عنصرا من عناصر مركز الموظف أم لا أنها ليست كذلك ؟ وتحديد هذه الطبيعة يقع من الأهمية بمكان، حيث يعتمد على ذلك في تحديد انتماء دعاوى التسوية للقضاء الشخصي أو للقضاء الموضوعي.

ثانيا ـ الطبيعة القانونية للحقوق المالية للموظف العام

تعد الحقوق المالية للموظف العام من أهم الحقوق التي يتمتع بها في نطاق الوظيفة العامة، وقد اختلف الفقه في تحديد طبيعة هذه الحقوق، هل تعد حقوقا شخصية فيعد الموظف بالنسبة لها في مركز قانوني ذاتي أو شخصي فيكون للقاضي الإداري في المنازعات القائمة بشأنها ولاية القضاء الكامل، أم أنها حقوقا موضوعية فيكون الموظف في مركز موضوعي حيالها ويكون للقاضي فيها ولاية الإلغاء فقط ؟ وبعبارة قضائية أخرى هل تعد دعاوى التسوية التي تحمي هذه الحقوق من دعاوى القضاء الكامل أم من دعاوى الإلغاء؟ وعلى ذلك سوف نبين أهم الآراء الفقهية التي تناولت هذا الموضوع، حيث انقسمت تلك الآراء إلى قسمين نبينها كما يلي:

---

[51] ـ محمد يحيى أحمد كرج ، المرجع السابق ، ص 54 ، وما بعدها .

1 . الحقوق المالية للموظف العام ذات صفة لائحية

اجتهادا منه في تحديد الطبيعة القانونية التي تتسم بها الرواتب والأجور التي يتقاضاها الموظف، ذهب جانب من **الفقه في فرنسا** إلى اعتبار المزايا المالية التي يتمتع بها الموظف العام نتيجة شغله لمركز في الوظيفة العامة من العناصر المكونة لهذا المركز .

حيث يرى الفقيه ديجي أن هذه المزايا المالية تكون أحد العناصر التي يتكون منها مركز الموظف العام، وأن هذه المزايا تحمل صفتي الاستمرار والعمومية اللتين يتمتع بهما أي مركز قانوني عام، وتحدد بواسطة القواعد القانونية المنظمة للمرفق العام، ويرى أن هذه المزايا المالية لا تعد حقوقا شخصية للموظف العام مقابل الالتزامات الملقاة على عاتقه أو الخدمات التي يؤديها مسلما أن الموظف يستفيد منها دون جدال، إلا أنه رغم ذلك و وفقا للقواعد القانونية المنظمة للوظيفة العامة يعد الموظف في وقت معين صاحب حق شخصي في المرتب أو المعاش، دون أن يكون في مركز قانوني شخصي أو ذاتي، وإنما ينتج ذلك لالتزام الإدارة باحترام القانون الذي يحدد المزايا المالية للموظف العام[52].

بينما يسلم الفقيه هوريو، وهو أيضا من أنصار المركز الموضوعي للموظف العام، بأن حق الموظف في المزايا المالية المقررة للوظيفة العامة تبعا للقانون، يظل حقا احتماليا مؤسسا فقط على القوانين واللوائح، وهو بذلك يعد جزءا من الوظيفة العامة، غير أن هذا الحق لا يتأكد إلا بعد أداء الخدمة

---

[52] - سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 373 .

المطلوبة من الموظف العام وبذلك يتحول الحق الاحتمالي إلى حق مكتسب ينشأ شهريا بالنسبة للراتب نتيجة الخدمة التي أداها، وبناء على ذلك يعتبر الموظف في مركز ذاتي شخصي بالنسبة لهذا الحق المكتسب[53].

وعلى ذلك أقرت غالبية الفقه الفرنسي الصفة اللائحية للمرتب حيث يتم تحديده من جانب الحكومة، وفي هذا الاتجاه نفى مجلس الدولة الطابع التعاقدي للراتب، ويترتب على لائحية المرتب العديد من النتائج يتمثل أهمها . حسب هذا الاتجاه . في أن المنازعات المتصلة بالمرتب تعتبر كغيره من المنازعات يختص بها القضاء الإداري عن طريق دعاوى تجاوز السلطة في حال كون المرتب موضوعيا ودعوى القضاء الكامل عندما يصبح شخصيا.

أما في جمهورية مصر العربية فإن أبرز المواقف التي سجلها الفقه المصري . على ندرتها في هذا الشأن . في تحديد طبيعة دعاوى التسوية، هي موقف الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي، والذي يجسد في موقفه الطرف المناقض لاعتبار الموظف في مركز قانوني ذاتي أو شخصي بالنسبة لحقوقه المالية، فهو يرى أن القول بأن قضاء المرتبات والمعاشات قضاء شخصي محل نظر كبير فهو يرى أن الموظف لا يطالب بحق شخصي مقصور عليه بل إنه يطالب بمجرد تطبيق القانون عليه، الذي يستمد حقه من هذا القانون بما يتضمنه من قواعد عامة ومجردة وواجبة التطبيق في هذا الشأن، وهو يرى أن الموظف يتمتع حيال حقه بالمعاش أو المرتب بمركز قانوني موضوعي غير مختلف في ذلك عن مركزه بالنسبة للترقية والتأديب، فبمجرد صدور قرار

---

[53] - سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 373 ، وما بعدها .

التعيين الذي يعتبر شرطا لانطباق نظام الوظيفة العامة عليه، وبالتالي هو عمل شرطي يستمد الموظف حقه من القانون مباشرة دون الحاجة لإحقاق ذلك إلى صدور عمل قانوني شخصي، وهو يرى أن كونه يتساوى مع غيره من الموظفين المتماثلين في شروط الاستحقاق دون أن يكون لأي منهم الحق في الاحتجاج بحق ذاتي يميزه عن غيره يضعه حتما في مركز قانوني موضوعي[54].

ويبرهن الدكتور على صحة رأيه بمذهب مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن المبين آنفا في قضية لافاج، فهو يرى أن قبول الطعن بالإلغاء ضد قرار الإدارة إنما هو قاطع الدلالة على أن قضاء المرتبات قضاء موضوعي، فالمجلس لا يبحث سوى وجود القاعدة القانونية الواجبة التطبيق ومدى انطباقها ثم موافقة الأمر الإداري لها أو عدمه، دون أن يسمح لنفسه أو للطاعن مناقشة أي حق شخصي.

وهو يتفق مع مسلك القضاء الفرنسي إذ يعتمد معيار محل الطعن لتحديد مدى حجية الحكم الصادر في الدعوى، فهو يرى أن " طلبات الطاعن قد غيرت من طبيعة الحكم الصادر، فلو أنه اقتصر على أن يطلب من القاضي تقرير مخالفة القرار الإداري . الذي نازعه حقه في المرتب أو المعاش . للقانون أو موافقته له، لو اقتصر الطاعن على ذلك فقط لكان الحكم الصادر عملا قانونيا موضوعيا ذا حجية مطلقة، ولكن إذا طلب من القاضي أن يقضي

---

[54] - د. سامي جمال الدين المرجع السابق ، ص 370 .

له بمبالغ مالية أو تسوية مالية، فإن الحكم الصادر في دعوى التسوية وهو ينشئ علاقة دائن ومدين لا يكون إلا عملا قانونيا شخصيا ذا حجية نسبية ".

وبناء على ذلك فهو يرى أن الحكم الصادر لموظف في المبالغ التي تنازعه الإدارة فيها إنما هو عمل قانوني شخصي، لأنه يرتب علاقة دائن ومدين بين شخصين، وبذلك لا يكون له سوى حجية نسبية لا حجية مطلقة، مستندا في ذلك إلى رأي العميد دوجي الذي يقرر أن كل حكم يصدر مرتبا بين طرفي الخصومة علاقة دائن ومدين يعتبر عملا قانونيا شخصيا ذا حجية نسبية حتى ولو كان صادرا بصدد مراكز قانونية موضوعية، ويرى أن الحكم الذي يصدر بصدد مراكز موضوعية دون أن يرتب علاقة دائن ومدين هو الذي يتمتع بحجية مطلقة وبالتالي يعتبر عملا قانونيا موضوعيا[55].

وفي مجاراته لاتجاه القضاء الفرنسي يرى الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي أن للموظف الخيار بين الالتجاء إلى دعوى الإلغاء أو دعوى القضاء الكامل، ويرى أن هذا الخيار لا يكون إلا لذوي المراكز القانونية الموضوعية، في الوقت الذي لا يستطيع فيه أصحاب المراكز الذاتية الدفاع عن حقوقهم إلا باستعمال دعوى القضاء الكامل، وهو بالرغم من هذا الرأي يذهب إلى أن الموظف سيجد أن لجوئه إلى دعوى الإلغاء لاقتضاء حقوقه المالية لن يمثل له كبير فائدة، لأن سلطة المجلس في هذا الصدد تقتصر على تحطيم رأي الإدارة دون أن يحدد في الحكم مبلغ استحقاقاته المالية، مما يعرض الموظف لمنازعات متتابعة، في حين أن لجوئه إلى دعوى القضاء الكامل سوف يحقق

---

[55] - د.ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 370 .

له فائدة أكبر إذ سوف تتعدى سلطة المجلس إلى البحث في استحقاقاته المالية وبيان مقدارها، وتبعا لهذه الفائدة العملية الكبيرة فإن أغلبية طعون المرتبات تعرض أمام القاضي الإداري بصفته قاضي القضاء الكامل[56].

وإذا نظرنا في هذا الرأي سوف نجد . برأيي . أنه موافق لما ذهب إليه القضاء في فرنسا من حيث النتيجة فقط، فهو أخذ بهذا الرأي شكلاً دون النظر إلى الأسباب التي دعت القضاء الفرنسي إلى اعتبار دعاوى الموظفين في مرتباتهم من الدعاوى التي يكون فيها الطاعن مخيرا بين دعوى الإلغاء ودعاوى القضاء الكامل.

حيث أن من الأسباب التي دعت مجلس الدولة الفرنسي إلى الأخذ بهذا المسلك المكانة التي تتمتع بها دعوى الإلغاء منذ نشأتها، فهي الدعوى ذات النطاق الأوسع، كونها الدعوى حامية المشروعية المانعة من تعسف الإدارة تجاه الأفراد والموظفين أثناء ممارستها لاختصاصاتها، ومن ناحية أخرى فإن المجلس قد نظر إلى هذه الدعوى . عندما جعلها إحدى خياري الطاعن . على أنها تحمي أموال الطاعن من الضياع إذ إنه سيؤديها للمحامي في دعوى القضاء الكامل والتي قد تكلفه مبالغا أكبر مما يرجو اقتضائه من الإدارة، مما يلغي عمليا الفائدة التي يتوخاها من رفع الدعوى.

وفي ذلك أقول إن ما يفسر موقف القضاء الفرنسي هو أسباب عملية أكثر منها قانونية، فالمجلس في مذهبه هذا لم يتعرض إلى طبيعة المركز القانوني الذي يتمتع به الموظف العام كما لم يتعرض إلى طبيعة حقه في

---

[56] - د.ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 371 .

المرتب وغيره من الميزات المالية، إذ إن ذلك يشكل موضوعا آخر مستقلا سيوضح في مكانه .

ونحن إذا ما نظرنا إلى ظروف نشأة دعوى الإلغاء في مصر لم نجدها ذات صلة بتلك التي أدت إلى نشوئها في فرنسا والتي تبرر الموقف الفرنسي لهذه الناحية التاريخية، ومن ناحية أخرى فإن العمل قد أثبت في فرنسا ذاتها أن اللجوء إلى دعوى القضاء الكامل من قبل الموظفين لاقتضاء حقوقهم المالية أكبر بكثير من لجوئهم إلى دعوى الإلغاء، لأن ذلك يحقق لهم فائدة عملية أكبر نظرا لأن سلطات القاضي في الأولى أوسع منها في الثانية، ومن ناحية أخرى فإن دعوى الإلغاء وإن كانت معفاة من شرط الإدعاء أمامها عن طريق محام، إلا أنها قد تضطر الطاعن إلى اللجوء إلى دعوى القضاء الكامل للحصول على حقوقه المالية في حال فوت على نفسه ميعاد الإدعاء أمام قضاء الإلغاء فيكون بذلك قد أضاع على نفسه الكثير من الجهد والوقت والمال.

2 . الحقوق المالية للموظف العام ذات صفة تعاقدية

ذهبت قلة من الفقهاء إلى أن المرتب يتقرر تعاقديا عن طريق المفاوضات التي تتم بين الحكومة ممثلة بوزير الوظيفة العامة وبين ممثلي التنظيمات النقابية، ويذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن طبيعة المرتب القانونية قد تغيرت بظهور النقابات من تنظيمية إلى تعاقدية، وبذلك انتقلت السلطة الحقيقية لتقرير المرتبات من الدولة كسلطة عامة تحددها بإرادتها المنفردة إلى المفاوضات التي تكون الدولة فيها مجرد طرف لا يستطيع تقرير المرتبات إلا

بموافقة النقابات، إلا أنه بالرغم من تأكيد المادة /8/ من القانون 13/تموز 1983**. في فرنسا .** على أن التنظيمات النقابية للموظفين تحمل الصفة لتقود المفاوضات التي تسبق تحديد وزيادة الأجور مع الحكومة وعلى المستوى الوطني، فقد ظلت هذه المفاوضات لا تحمل صفة الإلزامية لأسباب مختلفة، ومع ذلك فإنه من الواضح أن جمعيات ونقابات الموظفين لم تعد غريبة عن تحديد الرواتب العامة لأن طلباتها تبحث من قبل الحكومة التي تستقبل ممثليها وتستمع إليهم[57].

و ما عليه الحال في مصر وسوريا ولبنان الآن هو مشابه لهذا الاتجاه، إذ إن الحكومات في هذه الدول لم تعد تضع المرتبات بمحض إرادتها بسبب الديمقراطية التي بدأت تغزو الحياة السياسية، فالملاحظ أن قوانين الوظيفة العامة وبالأخص ما يتعلق منها بالمرتبات، يسبقها عادة مناقشات في مجلس النواب أو مجلس الشعب ولجانه، ولا تتباطأ الحكومة بما يعرض من مقترحات ممكنة التنفيذ، وبالرغم من الظروف الاقتصادية الصعبة التي تمر بها هذه الدول إلا أنها غالبا ما تعمل على زيادة الأجور، استجابة لعوامل الضغط التي تمثلها اتحادات العمال والصحف والمطالب المستمرة لقطاع عريض من الموظفين لا يمكن تجاهله، كما أن الحكومة في هذه الدول تأخذ بعين الاعتبار التوصيات التي تتقدم بها الأجهزة الإدارية المتخصصة، وإن كانت هذه التوصيات غير ملزمة وذات طبيعة استشارية إلا أنها تتمتع بقيمة أدبية لا

---

[57] - د.محمد يحيى أحمد كرج ، المرجع السابق ، ص 181 ، وما بعدها .

يمكن للحكومة تجاهلها، ويلاحظ بذلك أن الحكومات في هذه الدول هي التي تقوم بتحديد الأجور والمرتبات بعد أخذ رأي الهيئات الاستشارية[58].

وإني أرى أنه وبالنظر إلى أن الآراء والتوصيات التي تقدمها الجهات المعنية برواتب الموظفين العموميين ليست ذات صفة إلزامية، بحيث تكون الحكومة مسوقة ومجبرة على الأخذ بها، فإن عملية تحديد الرواتب تعد أحادية الجانب تقوم بها الحكومة التي يكون لها الحرية في مراعاة أو عدم مراعاة الآراء والتوصيات المطروحة في هذا الشأن، فضلا عن أن قوانين الوظيفة العامة هي التي تحدد رواتب الموظفين للمستويات الوظيفية كافة، وإن تعديلها زيادة أو نقصا يحتاج إلى عملية مماثلة، وبالتالي فإن الصفة اللائحية هي التي تغلب على الحقوق المالية للموظف العام.

بالإضافة إلى أن المفهوم التقليدي للمرتب الذي يفرق بينه وبين أجر العامل لم يعد متفقا مع التطورات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في معظم الدول، فقد أصبح الهدف الحقيقي للمقابل المالي الذي يحصل عليه الموظف هو توفير الظروف الملائمة لأداء العمل المكلف به وضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد، دون أن يكون للشواغل المالية تأثيراً على ذلك، إذ أنها أكثر ما يشغل الموظف عمليا، إضافة إلى أن المقابل المادي للوظيفة يمثل أهم الحوافز التي تجتذب الأفراد للعمل في مرافق الدولة مما يقرب في المفهوم بين الأجر والمرتب، مما يؤدي إلى القول بأن المرتب لم يعد من عناصر الوظيفة بصورة

---

58 - د. محمد يحيى أحمد كرج ، المرجع السابق ، ص 183 ، وما بعدها .

مؤكدة، فانطلاقا من أن الأجر مقابل العمل يحصل الموظف على الإجازة بدون مرتب في حال وجود أسباب غير المقررة قانونا.

وبناءً على ذلك يذهب الدكتور سامي جمال الدين إلى أنَّ الحقوق المالية المستحقة للموظف العام لا تدخل في عداد العناصر المكونة للمركز القانوني للموظف العام، فالقضاء المصري مستقر على عدم اشتراط تقاضي مرتب لاكتساب صفة الموظف العام، مما يعني عدم تأثر المركز الموضوعي للموظف بتقاضي أو عدم تقاضي الموظف لمقابل معين، مما يمكن معه التسليم بأن الحقوق المالية للموظف العام تعد حقوقا شخصية تترتب نتيجة عمله الشخصي، وبالتالي فإن حمايتها تتم عن طريق دعاوى الحقوق بيد أن ذلك لا ينفي أنه إذا كانت دعوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية توصل إلى ذات النتيجة التي يتم الحصول عليها من رفع دعوى التسوية، فإنه ليس هناك ما يمنع صاحب الشأن من اللجوء إليها مع ملاحظة أن النزاع في هذه الدعوى سينصب على مدى مشروعية القرار الإداري الصادر بشأن هذا النزاع.

وبناء على ذلك **قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر** بأن " دعاوى الاستحقاق . ودعاوى التسوية بصفة عامة . تقوم على خصومة ذاتية ترمي إلى حماية حق شخصي قبل من يعتدي أو يهدد بالاعتداء على هذا الحق ..."، **وقضت في حكم آخر إنه** " إذا كانت الدعوى لا تتضمن طلب إلغاء قرار إداري معين، وإنما تدور حول حق يستمده ذو الشأن من قاعدة تنظيمية عامة .... أو مطالبة بحق في درجة مالية ومرتب يزعم ذو الشأن أن القوانين تخوله إياها، أو مطالبته بمكافأة، فإنها لا تعدو أن تكون منازعة في راتب وتعتبر من دعاوى

الحقوق "، وحسب هذه المحكمة أنها دعاوى يقوم النزاع فيها على أن رافع الدعوى يسند إلى المدعى عليه عملاً أو أعمالاً تمس مركزاً قانونياً خاصاً بالمدعي، ويكون هدف المدعي من دعواه حماية المراكز القانونية الخاصة التي تمنح شاغلها حقوقاً شخصيةً يستمدُّها مباشرةً من القانون ..."[59].

وإني أرى أن النتيجة التي توصل إليها هذا الجانب من الفقه المصري والذي اتبعه فيها القضاء المصري كما رأينا، لا تعد كافيةً كما أنها شمولية وغير دقيقة، **فمن جهة أولى** فإن الحقوق المالية للموظف العام . كما سنرى في الباب الثاني . ليست جميعها ذات طبيعة واحدة، إذ يجب أن نفرق بين ما يتعلق منها بالوظيفة العامة كمركز قانوني موضوعي، وما يتعلق منها بالموظف العام شخصيا نظراً لتوافر صفة محددة تستوجب استحقاقه لحق من الحقوق المالية، وعلى ذلك فإن هناك حقوقا مالية موضوعية وحقوقا مالية شخصية، **ومن جهة أخرى** فإن حقاً مالياً ما قد يكون في مرحلةٍ ما حقا موضوعيا ويكون في مرحلة ثانية حقا شخصيا، وهذا الأمر يتحقق عندما تكون سلطة الإدارة مقيدة في تقرير هذا الحق للموظف العام، إذ إن استحقاقه قد يكون موقوفا على توافر شروط محددة من قبل القوانين المعنية، فإذا ما توافرت هذه الشروط وكانت الإدارة ملزمة عند ذلك بتقرير الحق للموظف العام فإنه يغدو حقا شخصيا، بعد أن كان موضوعيا لا يمكن تقريره قبل توافر الشروط، أما إذا كانت سلطة الإدارة تقديرية في تقرير استحقاق الموظف لحق مالي ما حتى لو توافرت

---

[59] - سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 374 ، وما بعدها .

الشروط المطلوبة فإن الحق يعد في هذه الحالة حقا موضوعيا مما يدخل الفصل فيه في نطاق القضاء الموضوعي كما سنرى.

وهكذا ومن خلال هذا الفصل يتبين لنا أن الدعاوى المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام في فرنسا لا يمكن دراستها في نطاق ما يسمى بدعاوى التسوية، إذ أن الطعن بها يتم عن طريق دعاوى الإلغاء، فالقضاء الإداري الفرنسي لم يلتفت منذ البداية إلى المعايير التي قام عليها التمييز بين هذين النوعين من الدعاوى، فأدخل المنازعة بها في نطاق دعاوى الإلغاء دون أن يمنع ذلك من الطعن بها في نطاق القضاء الكامل، وإذ تختلف الأوضاع والأسباب في فرنسا عنها في كل من مصر وسوريا فقد كان الوضع مختلف أيضا في هذين البلدين كما رأينا، لذلك اجتهد القضاء الإداري في كل من جمهورية مصر العربية والجمهورية العربية السورية لوضع معايير لتمييز دعاوى التسوية عن غيرها من الدعاوى كما سنرى في الفصل التالي.

الفصل الثاني

التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء ودور القاضي في ذلك

تتمتع دعاوى التسوية بخصائص تميزها عن غيرها من الدعاوى تتجلى أهمها بأنها ذات طبيعة مالية أو ذات مقصد مالي من جهة، وباختلاف مستندها القانوني عن المستند القانوني لغيرها من الدعاوى من جهة أخرى حتى تلك الدعاوى التي تنضوي تحت لوائها، والتي تتمثل بدعاوى القضاء الكامل، وتعد دعاوى الإلغاء النظير المقابل لدعاوى التسوية عندما يثور نزاع ذو طبيعة مالية، فعندما تطرح دعوى أمام القضاء الإداري حول حق من الحقوق المالية للموظف العام أو حول حق من الحقوق التي تنتج أثرا ماليا، فإن المحكمة تنظر إلى المستند القانوني للدعوى لمعرفة ما إذا كانت من دعاوى التسوية أم من دعاوى الإلغاء، ولا يعد ذلك بالأمر السهل نظرا للتداخل في المكونات القانونية بين هذين النوعين من الدعاوى، كما أنه ليس بأمر قليل الأهمية نظرا للنتائج المهمة التي تترتب على التفرقة بين الدعويين وما يمكن للموظف أن يكسبه أو يفوته من حقوق نتيجة ذلك.

لذلك فإن من أكثر المسائل المثيرة للجدل في نطاق دراسة دعاوى التسوية، هي عملية التفرقة بينها وبين دعاوى الإلغاء، فما هي مبررات الصعوبة التي تكتنف التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء وما هي المعايير التي تبناها الفقه والقضاء للتفرقة بينهما ؟ وما هي الفوائد المبتغاة من هذه التفرقة ؟ هذا ما سنبينه فيما يلي:

المبحث الأول

معايير التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء

ساد قضاء مجلس الدولة سواء المصري أو السوري معيار درج عليه للتفرقة بين دعوى التسوية ودعوى الإلغاء، وهذا المعيار يكاد يكون الأساسي والوحيد في عملية التفرقة ألا وهو التفرقة بين القرارات الإدارية المبنية على سلطة مقيدة وتلك المبنية على سلطة تقديرية، وبالرغم من أن قضاء مجلس الدولة قد اطرد على الأخذ بهذا المعيار على مدى طويل، إلا أنه عدل عنه في أحكام قليلة جدا، أقام فيها التمييز بين الدعويين على أساس التفرقة بين المراكز القانونية الشخصية والمراكز القانونية الموضوعية، وعلى ذلك سوف نبين أسس كل من هذين المعيارين تباعا.

المطلب الأول . التفرقة بين القرارات المبنية على السلطة المقيدة والقرارات المبنية على سلطة تقديرية

يتصف هذا المعيار بأنه قضائي المنشأ، لذلك سوف نبين فيما يلي مضمون هذا المبدأ والمبنى القضائي الذي ارتكز عليه، ومن ثم نبين حججه ومبرراته التي تدعمه:

أولا . المبنى القضائي لهذا المعيار

اتخذ القضاء من التفرقة بين القرارات الإدارية بنوعيها المقيدة والتقديرية معيارا للتفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء.

وبداية علينا أن نبين المقصود بالسلطة التقديرية والسلطة المقيدة التي تتمتع بها الجهة الإدارية لكي يتسنى لنا بيان تأثير كل منهما على التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء.

1 . المقصود بالسلطة التقديرية والسلطة المقيدة :

القانون هو المصدر الأساسي الذي تستمد منه الإدارة صلاحياتها، فقراراتها كافة يجب أن تستند إلى القانون بمفهومه الواسع، إلا أن طبيعة تلك الصلاحيات الممنوحة للإدارة هي التي تحدد طبيعة السلطة التي تمارسها الإدارة سواء كانت سلطة تقديرية أم سلطة مقيدة.

وتعد عدم قدرة المشرع على وضع ضوابط تحكم عمل الإدارة بصورة دقيقة، نظرا لعدم توافر الخبرة الكافية لدى أعضاء البرلمان للتنبؤ بالمشاكل التي قد تواجه الإدارة أثناء قيامها بواجباتها، من أهم الأسباب التي قد تدفع المشرع إلى منح الإدارة سلطة تقديرية لمعالجة تلك المشاكل، كما أن تغير الظروف واختلافها عن تلك التي كانت سائدة وقت وضع التشريعات يجعل التشريعات قاصرة عن احتواء تلك الظروف، فالتشريعات الإدارية وثيقة الصلة بحاجات المجتمع دائمة التغير والتبدل، وهي غالبا لا تخوض في التفاصيل التي عادة ما تترك لمحض تقدير الإدارة[60].

---

[60] ـ د. مصلح الصرايرة ، مدى تطبيق محكمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقابته على السلطة التقديرية للإدارة ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد 25 ، العدد الأول ، 2009 ، ص 165 .

ونظرا لتلك الاعتبارات فإنه من الضروري أن يمنح القانون للإدارة سلطة تقديرية تمكنها من الاختيار، وذلك لأن المصلحة العامة لن تتحقق أو تصان من قبل إدارة تجد نفسها مسيرة بمفاهيم محددة سلفا، إلا أنه وعلى الرغم من ذلك قد يتجه المشرع إلى النقيض من ذلك بمنح الإدارة سلطة مقيدة، تفرض على الإدارة مسارا محددا في ظروف محددة.

فالسلطة المقيدة التي تمنح للإدارة تعني التزامها بتحقيق الهدف الذي يسعى إليه المشرع في إطار الأوضاع التي رسمها لها، حيث يجد رجل الإدارة نفسه . عند توافر ظرف واقعي . مضطرا لاتخاذ قرارا محددا، دون أن يكون له حق الخيار بين قرارات عدة إذ أن تصرفه يكون قد أملي عليه بواسطة قاعدة قانونية، وبناء على ذلك لا تملك الإدارة في حالة الاختصاص المقيد أن تمتنع عن عمل أو أن تقوم به على شكل مخالف للقانون[61].

وبالرغم من هذا الاختلاف البيّن بين هذين النوعين من السلطة الممنوحة للإدارة فإن ذلك لا يعني التنافر بينهما، إذ أن منح الإدارة سلطة تقديرية لا يعني بالضرورة منحها سلطة مطلقة، فالسلطة التقديرية تتشابه مع السلطة المقيدة في أن كلتيهما مصدره القانون ويخضع كل منهما لمبدأ المشروعية، بينما يتمثل الفارق بينهما في مدى الحرية الممنوحة للإدارة في ممارستها لصلاحياتها، فكما أنه لا توجد سلطة مقيدة بصورة مطلقة كذلك لا توجد سلطة

---

61 ـ أ.لندة يشوي ، السلطة التقديرية ومفهوم الملائمة كامتياز من امتيازات الإدارة ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد 2 ـ السنة 34 ، يونيو 2010 ، ص 294 ، وما بعدها.

تقديرية مطلقة، وإنما هناك حرية في التقدير بدرجات متفاوتة تبعا لمقتضيات الصالح العام[62].

وبعبارة أخرى ذهب بعض الفقه[63]، إلى إدراج كامل السلطة التي تتمتع بها الإدارة تحت السلطة التقديرية، فذهب إلى أن نطاق السلطة التقديرية إزاء القرارات الإدارية يختلف باختلاف ما يتيحه المشرع من حرية الاختيار في إصدارها، فقد تتمتع السلطة الإدارية بسلطة تقديرية واسعة تستطيع بموجبها أن تتصرف أو أن تمتنع عن التصرف، كما لها أن تختار أسباب التصرف والوقت المناسب للقيام به، ومثال ذلك منح التأشيرات للأجانب ومنح الجوائز وغيرها.

وقد تكون السلطة التقديرية بحد أقل من ذلك عندما يكون من حق الإدارة أن تتصرف أو تمتنع عن التصرف، ويكون لها اختيار الوقت المناسب لذلك لكنها تبقى ملزمة بالأسباب الموجبة لهذا التصرف، كما هو الحال بالنسبة لتأديب الموظفين العموميين.

وتكون السلطة التقديرية بحدها الأدنى عندما يتحتم على الإدارة التصرف وفقا لنص القانون وبناء على الأسباب المحددة له، كما في قرارات الترقية بالأقدمية.

---

[62] ـ د.مصلح الصرايرة ، المرجع السابق ، ص 169 .

[63] ـ د.عدنان عمرو، القضاء الإداري ـ مبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 47.

وبناء على ما سبق لا يمكننا القول بوجود سلطة تقديرية مطلقة لأن الإدارة تبقى مقيدة دوما بتحقيق المصلحة العامة، ولا بوجود سلطة مقيدة بالمطلق لأن هناك هامشا مخصصا للتقدير يبقى قائما.

2 . دور هذا المعيار في نطاق دعاوى التسوية

إن التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء على أساس التفرقة بين القرارات المبنية على سلطة مقيدة وتلك المبنية على سلطة تقديرية ليست بالأمر اليسير، وذلك لأن كل ما يتصل بالمركز القانوني للموظف العام إنما يتم عن طريق القرارات الإدارية الفردية، إذ أن المسائل التي تنظر عن طريق دعاوى التسوية يصدر بها قرارات إدارية، فمرتب الموظف وكل ما يتقاضاه بالإضافة إليه وما يخصم منه إنما تصدر به قرارات إدارية، وإلى جانب ذلك فإنه من المعروف أن دعاوى الإلغاء لا توجه إلا ضد قرارات إدارية كما في شأن ترقية الموظف ومنحه العلاوات وتحديد أقدميته وتوقيع الجزاءات التأديبية عليه، ولذلك فإن مطالبته بحقوقه المالية المتصلة بمرتبه أو معاشه أو مكافأته، **حسب المحكمة الإدارية العليا في مصر** " تنطوي في الوقت ذاته على استعداء ولاية المحكمة على ما اتخذته الإدارة من قرارات في شأنه "، كما ورد في حكمها الصادر في 1963/1/26 [64].

وقد سار **الاتجاه العام في القضاء المصري** للتفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء، على أساس أن المدعي في دعاوى الإلغاء يستند إلى أن القرارات الإدارية النهائية التي يختص مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة

---

[64] - د. سامي جمال الدين ، المرجع سابق ، ص 379 .

بها، معيبة بعيب من عيوب عدم المشروعية متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة، وأن دعاوى الإلغاء ليست موجهة في حقيقتها ضد الإدارة، وإنما هي خصومة عينية تقوم على اختصام القرار الإداري المعيب بقصد إلغائه، بينما تقوم دعاوى الاستحقاق (دعاوى التسوية) على خصومة ذاتية، ترمي إلى حماية حق شخصي قبل من يعتدي أو يهدد بالاعتداء على هذا الحق[65].

وبناء على هذا الاتجاه، فإنه إذا كان النزاع يدور حول حق يستمده ذو الشأن من قاعدة تنظيمية عامة، أو مطالبة بمركز قانوني يستمده من القواعد المقيدة لجهة الإدارة، أو مطالبة بحق في درجة مالية ومرتب يزعم أن القوانين تخوله إياها أو مطالبة بمكافأة، فإن المنازعة تعد من دعاوى الحقوق التي لا تخضع لميعاد الستين يوم المقصور على طلبات الإلغاء، حيث تكون الدعوى مقبولة طالما أن الحق المطالب به لازال قائما لم يسقط بمضي المدة المقررة لانقضاء الحقوق، وذلك وفق ما تواترت عليه أحكام مجلس الدولة المصري[66].

فمن خلال استقراء أحكام القضاء الإداري في مصر نجد أنه قد اعتمد للتمييز بين ما إذا كنا أمام دعوى تسوية أم دعوى إلغاء، معيار تواترت على الأخذ به محاكم مجلس الدولة على مدى فترة طويلة ولا تزال تأخذ به إلى الآن، وهذا المعيار يقوم على مصدر الحق المطالب به، من خلال معرفة ما إذا كان

---

65 ـ أ.محمد ماهر أبو العينين ، دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ، ص 224 .

66- حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 871 لسنة 5 جلسة 1953/3/26 سنة 7 ص764، وكذلك حكمها في القضية رقم 262 لسنة 2 جلسة 18 /1953/2 سنة 7 ص 508 وغيرها ذكرت في (دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة) للأستاذ محمد ماهر أبو العينين ، ص 224 .

المدعي يطالب بحق شخصي مقرر له في قاعدة تنظيمية عامة تملك الإدارة تجاهه سلطة مقيدة فنكون أمام دعوى تسوية، أم أنه يطالب بحق يستلزم التمتع به صدور قرار من الإدارة وليس مقررا في قاعدة تنظيمية عامة وهنا نكون أمام دعوى إلغاء.

وقد بينت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه وما يترتب عليه في حكم لها حديث، بينت فيه أنه يتعين للتمييز بين دعوى التسوية ودعوى الإلغاء النظر إلى المصدر الذي يستمد منه العامل حقه، فإذا كان الحق مستمدا مباشرة من القانون أو من قاعدة تنظيمية عامة دون ترخص أو تقدير من جهة الإدارة فإن الدعوى تكون من دعاوى التسويات، ولا يعدو القرار الصادر من جهة الإدارة أن يكون مجرد قرار تنفيذي أو عمل مادي، يستهدف حمل ما نص عليه القانون أو القاعدة التنظيمية العامة إلى العامل والكشف عن المركز القانوني الذي استمده العامل من القانون مباشرة، ومؤدى ذلك أن مثل هذا القرار لا يرقى إلى مرتبة القرار الإداري ولا تلحقه الحصانة التي تلحق تلك القرارات، مما يجوز معه سحب هذا القرار كما يجوز الطعن عليه دون تقيد بالمواعيد المقررة للطعن بالإلغاء.

وذهبت المحكمة إلى أنه إذا استلزم الأمر طبقا لنصوص القانون أو اللوائح لترتيب المركز القانوني إنشاء أو تعديلا أو إلغاء، صدور قرار إداري لصاحب الشأن وكان هذا القرار صادرا في حدود سلطة تقديرية تمارسها جهة الإدارة وتفصح فيها عن إرادتها بمقتضى القانون، فإن هذا القرار يعد قرارا إداريا يتعين لسحبه أو إلغائه إذا ما تبينت جهة الإدارة عدم مشروعيته، أن يتم

السحب أو الإلغاء خلال المواعيد المقررة قانونا لإقامة دعوى الإلغاء، وإذا ما انقضت تلك المواعيد دون سحب أو إلغاء تحصنت تلك القرارات.

وبناء على ما قدمت المحكمة من مبادئ قضت فيما هو معروض أمامها، بأن قواعد تسكين العاملين ببنك ناصر الاجتماعي قد تضمنت طائفتين من الأحكام، **الطائفة الأولى** قررت بذاتها حقوقا ومراكز قانونية لبعض العاملين دون أن تترك للقرار الصادر من جهة الإدارة بتنفيذ ذلك أي سلطة تقديرية، ومؤدى ذلك أن تلك القرارات تعد قرارات تنفيذية وتكون الدعاوى المقامة بالطعن عليها من قبيل دعاوى التسويات، بينما **الطائفة الثانية** من الأحكام أجازت لجهة الإدارة بما لها من سلطة تقديرية إعطاء العامل حقا أو مركزا قانونيا ذاتيا أو عدم إعطائه هذا الحق وفقا لما يتراءى لها محققا للصالح العام، مما يعني أن القرارات الصادرة بتطبيق تلك الأحكام تعد قرارات إدارية صادرة بناء على سلطة تقديرية ويتعين لسحبها أو الطعن عليها مراعاة المواعيد المقررة بشأن دعاوى الإلغاء[67].

ومما يجب الإشارة إليه أن القضاء الإداري في مصر قد استقر على أنه لا يغير من طبيعة دعاوى التسوية وكونها من دعاوى الاستحقاق مع ما يترتب على ذلك من آثار، أن تنظر المحكمة في سلامة ما يكون قد صدر من قرارات باعتبارها مما يتوقف عليه الفصل في المنازعة، وقد اعتبرت هذه القرارات من قبيل الأعمال الشرطية التي ترتب لصاحبها حقا بشرط أن يستكمل العمل الشرطي أوضاعه التي يتطلبها القانون، مما يضفي على صاحب الشأن نظاما

---

[67] - الطعن رقم 1234 لسنة 37 ق - جلسة 1994/3/5 ، ذكر في مؤلف الأستاذ محمد ماهر أبو العينين سالف الذكر ، ص 243 .

قانونيا موضوعيا قد يرتب له حقا في درجة مالية معينة أو في راتب يتفق مع هذه الدرجة في حالة ما إذا استكمل العمل الشرطي أوضاعه التي يتطلبها القانون، وضربت المحكمة الإدارية العليا مثلا لذلك المنازعة في الراتب التي تبنى على قيام الجهة الإدارية بإلغاء إجراء سبق أن قرر للمدعي علاوة من علاواته الدورية[68].

وعليه **قضت المحكمة الإدارية العليا** بأنه (لا جدال في أن اختصاص القضاء الإداري بالفصل في دعاوى التسوية أو الاستحقاق، سواء تعلقت المنازعة بالمرتبات أو المعاشات أو المكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم، يشمل ما يتفرع عنها من قرارات و إجراءات ترتبط بها وتعد من عناصرها، إذ يقوم النزاع فيها على مراكز قانونية يتلقى أربابها الحق . إن ثبت لهم . من القانون مباشرة غير رهين بإرادة الإدارة أو بسلطتها التقديرية، ويهدف بها ذوو الشأن إلى تقرير أحقيتهم في الإفادة من مزايا قاعدة قانونية. ولا تعدو القرارات التي تصدرها الإدارة في خصوصها . أيا كان فهمها لهذه القاعدة – أن تكون تنفيذا لحكم القانون . وبهذا الوصف فإنها تعد من قبيل دعاوى التسوية لا الإلغاء، ولا يخضع قبولها لشرط رفعها في المواعيد المقررة للطعن بالإلغاء)[69].

إن الأخذ بهذا المعيار للتفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء، يوضح أن القضاء الإداري في مصر قد نظر إلى التسوية على أنها مجرد عمل

---

68 ـ الدكتور عبد الرءوف هاشم بسيوني ، المرافعات الإدارية ، دار الفكر الجامعي ، 2008 ، ص 62 ، وما بعدها .

69 ـ حكم المحكمة الإدارية العليا في 1958/4/12 قضية 742 لسنة 3ق ، المجموعة السنة 3 ص 1127 ، وحكمها في 1960/4/23 قضية 2لسنة 2ق ، المجموعة السنة 5 ص 684 . نقلا عن (منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين) سالف الذكر للدكتور سامي جمال الدين ، ص 380.

مادي يتم تنفيذا لقاعدة قانونية عامة، دون أن ترقى الإجراءات المتصلة بالتسوية إلى مرتبة القرار الإداري الذي يستلزم وجود إرادة ملزمة من جانب الإدارة، في إحداث أثر قانوني معين.

ويؤكد ذلك ما ذهبت إليه **محكمة القضاء الإداري** حيث قضت (أن القرار الجمهوري الصادر بما تضمنه من قاعدة عامة قد أنشأ لمن توفر فيهم شروط هذه القاعدة مركزا قانونيا من مقتضاه اعتبارهم شاغلين لدرجات بالكادر العالي، وأن ما تصدره الإدارة من أوامر أو تصرفات لا تعدو أن تكون مجرد أعمال تنفيذية تهدف إلى مجرد تطبيق القاعدة القانونية المستحدثة، و توصيل ما نص عليه القرار الجمهوري للموظف ولا يكون هذا الإجراء قرارا إداريا منشأ لمركز قانوني وإنما هو مجرد إجراء لا يسمو إلى مرتبة القرار الإداري)[70].

وفي المقابل عدت التعيين من الملائمات المتروكة للسلطة الإدارية المختصة، فهو يخضع لسلطتها التقديرية دون أن تكون ملزمة بتعيين العاملين الذين يحصلون أثناء الخدمة على مؤهلات أعلى " إذ لم يقيدها المشرع بإجراء هذا التعيين وإنما ورد النص في هذه المادة صريحا بأنه (يجوز للسلطة المختصة تعيين العاملين الذين يحصلون أثناء الخدمة على مؤهلات أعلى ...).

يتبين من ذلك عدم وجود قاعدة قانونية عامة يستمد العامل منها حقه في التعيين، وإن قرار التعيين هو الذي يمنح هذا الحق للعامل (ومن ثم فإن منازعة

---

[70] - محكمة القضاء الإداري - الدعوى رقم 19/3689ق - 1969/12/18- السنة 24، ص 149 ، حمدي ياسين عكاشة ، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة) ، منشأة المعارف ، 1987 ، ص 252 وما بعدها .

الطاعنة في الوظيفة والدرجة المعينة عليها بمقتضى قرار رئيس الجامعة ... الصادر طبقا للسلطة المخولة له بمقتضى المادة 25 (السابقة)، إنما هي من قبيل دعاوى الإلغاء باعتبارها بمثابة طعن في قرار التعيين، خاصة وأنه ليس ثمة أي قاعدة تنظيمية عامة يمكن أن تكون مصدرا لما تطالب به الطاعنة من أحقيتها في أن يكون تعيينها في الوظيفة التخصصية الجديدة . التي حصلت على المؤهل العالي اللازم لها . مقيد بالتعيين على الدرجة المالية التي كانت تشغلها في الوظيفة الفنية السابقة في مجموعة نوعية مختلفة، مع ما فرضته المادة 11 من قانون العاملين المدنيين بالدولة من أن كل مجموعة نوعية تعد وحدة واحدة متميزة في مجال التعيين والترقية والنقل)[71].

ومن الآثار المترتبة على هذا المسلك القضائي أن لا يضار الموظف من تأخر الحكومة في تسوية حالته طالما أنه يستمد حقه من قاعدة تنظيمية عامة، إذ أن تريث الحكومة في تسوية حالة الموظف لا يصح أن يكون حائلا دون الإقرار له بحق استمده من قرار مجلس الوزراء، طالما أنه لم يتسبب في تأخير هذه التسوية "[72].

وإذا ما استمد المدعي حقه من قواعد تنظيمية آمرة فإنه يبقى من حقه أن يطالب بتحديد أقدميته ولو فات ميعاد الطعن، حيث لا حجة للقرارات الفردية التي تصدر تطبيقا لتلك القواعد فيما لو صدرت بالمخالفة لأحكامها، فهو لا يستمد حقه من تلك القرارات الفردية وإنما من القواعد التنظيمية العامة، "ومن ثم

---

71 - المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 2511 لسنة 34ق – جلسة 1991/2/24 ، الأستاذ محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص241 ، وما بعدها .

72 - محكمة القضاء الإداري ، الدعوى رقم 5/873 - جلسة 1953/1/8 - السنة 7 ، ص 293. حمدي ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص 256 .

كانت مطالبة المدعي بتعديل أقدميته بعد أن رفضت الوزارة تظلمه من الوضع الذي قررته له غير مقيد بميعاد الستين يوما المنصوص عليه في قانون مجلس الدولة " [73].

كما أنه لا يجوز تعديل المرتبات بما ينطوي عليه المساس بحقوق ذاتية تم اكتسابها في ظل نظام سابق إلا بنص خاص بالقانون . إذ أنه " لا يؤثر في حق المدعي صدور قرار من المديرية أو من مجلس المديرية إذ أن هذا القرار لا يغير من طبيعة المنازعة باعتبارها من المنازعات المتصلة بالرواتب مما تختص به المحكمة ولو كانت واقعتها سابقة على إنشاء مجلس الدولة، ذلك لأن صاحب الحق يستمد حقه الذاتي من القوانين واللوائح "[74].

والوضع في سوريا مماثل لما هو عليه في مصر، حيث أخذ قضاء مجلس الدولة السوري بمعيار التفرقة بين القرارات المبنية على سلطة مقيدة وتلك المبنية على سلطة تقديرية، للتفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء، وعدت محكمة القضاء الإداري أن القرار الذي يصدر بناء على سلطة الإدارة المقيدة مشوبا بخطأ مادي، فإنه يكون عرضة للتعديل دون التقيد بمواعيد الطعن بالإلغاء أو السحب، **وقد بينت المحكمة الإدارية العليا ما قضت به محكمة القضاء الإداري بقولها أنه :**

---

[73] - محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 5/535 - جلسة 1953/3/5 - س7 ص 607، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 261.

[74] - محكمة القضاء الإداري ، الدعوى رقم 951 / 5 قضائية - جلسة 1953/11/23- س8 ص81 ، حمدي ياسين عكاشة ، المرجع السابق، ص 259 .

"ومن حيث أن محكمة القضاء الإداري التي أصدرت الحكم الطعين قد أقامت قضاءها فيه على القول بأن اجتهاد المحكمة قد استقر على وجوب التفريق بين القرارات الإدارية الصادرة بناء على سلطة الإدارة التقديرية، وبين القرارات الصادرة استنادا إلى سلطتها المقيدة بنصوص آمرة محددة في القانون.

فإذا كانت الأولى تستقر بعد انقضاء المدة التي يجوز الطعن في غضونها بالإلغاء، فإن النوع الثاني من القرارات لا يستقر مع ما يشوبه من أخطاء مادية أو حسابية، ويبقى من حق الإدارة تصحيح مثل هذه الأخطاء بقرار لاحق، كما يكون لصاحب الشأن في المقابل أن يطعن في مثل هذه القرارات دون التقيد بمهلة الطعن في القرارات الإدارية، وذلك تأسيسا على أن الحق الذي تعلنه هذه القرارات قد نظمته نصوص القانون مباشرة، ولا تملك الإدارة الخروج عن تلك النصوص بالزيادة أو النقص، ومن أمثلة هذه القرارات تعيين الموظف أو ترفيعه إلى غير المرتبة والدرجة التي حددها القانون، كما هو الحال بالنسبة إلى الدعوى الحالية .

وخلص الحكم من ذلك إلى أنه لا مجال للتسليم بحق المدعي في الاحتفاظ بالمرتبة والدرجة اللتين حددهما له قرار تعيينه السابق، مادام هذا التحديد قد انطوى على خطأ في الحساب، ويبقى من حق الإدارة في كل وقت تصحيح هذا الخطأ، على أن يتقيد حقها في استرداد فروق الرواتب بالتقادم الخمسي، فكانت النتيجة أن رفضت الدعوى التي كانت السبب في تقديم الطعن مدار البحث في هذه القضية ...".

وواضح من هذه القضية أن محكمة القضاء الإداري قد التزمت التمييز بين القرارات الصادرة بناء على السلطة التقديرية والقرارات الصادرة بناء على السلطة المقيدة، وذلك كوسيلة لبيان مصدر الحق المطالب به، مما يبين معه ما إذا كان لا يزال من حق المدعي المطالبة بذلك الحق أم أن الميعاد قد فاته للقيام بذلك، وذلك نظرا لأن ذلك المعيار هو الذي يحدد الوقت المتاح للمطالبة بالحق المعروض كما يتبين من الحكم.

وبعد تبصرها في وقائع الدعوى ألغت المحكمة الإدارية العليا حكم محكمة القضاء الإداري، ولكن ليس على أساس وجود خطأ في المبادئ التي اعتمدتها هذه المحكمة في حكمها، وإنما على أساس خطأها في التقدير من قبل محكمة القضاء الإداري، **فذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه :**

"... ومن حيث أن التبصر في الوقائع السالف إيرادها ينبئ أن المدعي... تدرج في وظيفته حتى رفع إلى وظيفة معاون رئيس مكتب فني من المرتبة الخامسة والدرجة الأولى ... وأن تعيينه في وظيفة مساعد فني في بلدية جسر الشغور بموجب القرار ذي الرقم(1608/ن) الصادر في 1982/12/1، قد تم في المرتبة الخامسة والدرجة الأولى، وهي المرتبة والدرجة ذاتها التي كان معينا فيها ترفيعا لدى المديرية العامة للمصالح العقارية، وهذا يؤكد على أنه لم يحصل على درجات إضافية تتجاوز ما كان قد بلغه ترفيعا.

وبما أن الجهاز المركزي للرقابة المالية قد دقق هذه المعطيات عندما عرض عليه القرار (1608/ن) المار ذكره، فرشحه بتأشيرة إعلانا عن حقيقة ماثلة تشهد بصحة التعيين نتيجةً، فلا يسوغ للإدارة بعد أن تعمد إلى زعزعة

المركز القانوني الذي استقر في صدد تعيينه، بعد انقضاء ردح من الزمن، طالما أنه في جميع الأحوال لم يتجاوز في تعيينه الجديد، المرتبة والدرجة التي كان قد نالها ترفيعا ويكون طعن المدعي مستوجب القبول "[75].

ويتبين من هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا قد صادقت على القرار الصادر بتعيين المدعي في المرتبة والدرجة المذكورتين، استنادا إلى أن تعيينه قد تم وفق المرتبة والدرجة اللتين حصل عليهما في ترفيعه الأخير مما لا يناقض حكم القانون، مما يقطع على الإدارة الحق في أن تقوم بتعيينه على غير ذلك، أو أن تزعزع المركز القانوني الذي بني على أساس ذلك التعيين الصحيح، وخاصة بعد مرور فترة من الزمن استقر خلالها المدعي على وضع اعتاده خلالها.

ويتضح من هذا المسلك القضائي للمحكمة الإدارية العليا أنها قد عدت قرار التعيين وفق ما ذكر قرارا إداريا بكامل مقوماته، وهو بالتالي صادر بناء على السلطة التقديرية للإدارة، بينما لم تعتبره محكمة القضاء الإداري كذلك، بل عدته مجرد قرار تنفيذي وقعت فيه الإدارة بخطأ مما يعطيها الحق في سحبه أو إلغائه دون التقيد بفترة زمنية معينة.

ونحن إذا ما نظرنا إلى حقيقة النزاع نجد أنه متعلق بالمرتبة والدرجة التي سيعين أو عين عليهما الموظف المدعي، وأن النزاع ليس متعلقا بقرار التعيين ذاته، ووفقا لهذه الرؤيا فإننا نصوب ما ذهبت إليه محكمة القضاء

---

75 ـ المحكمة الإدارية العليا السورية ، القرار 84 في الطعن 231 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989، مطبعة الاستقلال ـ دمشق ـ 1991 .

الإداري عندما ذهبت إلى أن هذا القرار من الجائز الطعن فيه في أي وقت لاحق استنادا إلى أن الطعن ينصب على المرتبة والدرجة، وبما أن القانون هو الذي يحدد المرتبة والدرجة اللتين يجب على الإدارة تعيين الموظف عليهما، فإن الطعن في مثل هذه الحالة يتم من خلال دعاوى التسوية دون التقيد بالميعاد القانوني لدعاوى الإلغاء، استنادا إلى أن الإدارة ذات سلطة مقيدة في هذا الشأن.

يتبين مما سبق أن التعامل استقر على التفرقة بين ما إذا كان الحق مستمدا من قاعدة تنظيمية عامة، فتتمتع الإدارة إزائها بمجرد سلطة مقيدة لا تملك وفقها إلا إصدار القرار المنفذ لها، فنكون في هذه الحالة أمام دعوى تسوية، وبين ما إذا كان الحق مستمدا من القرار الإداري ذاته الذي تصدره الإدارة، والذي تملك الإدارة . وفقا للقانون . سلطة تقديرية في إصداره، لنكون في هذه الحالة أمام دعوى إلغاء .

والحق أنه بالرغم من استقرار العمل بهذا المبدأ لفترة طويلة من الزمن، إلا أنه لاقى انتقادا شديدا من جانب بعض الفقهاء، إذ يرون أن التفرقة بين القرارات المبنية على سلطة مقيدة والقرارات المبنية على سلطة تقديرية، يؤدي إلى بقاء الأوضاع مزعزعة لمدة طويلة بالنسبة لكل من الإدارة والأفراد على حد سواء، إلا أن هذه الانتقادات قد جوبهت بالحجج التي استند إليها أنصار هذا المبدأ والتي سوف نبينها حالا .

ثانيا . مبررات الأخذ بهذا المعيار

1 . ما تتخذه الإدارة بناء على سلطة مقيدة لا يعد قرارا إداريا

بناء على هذه الحجة فإن القرار الإداري . حسب ما استقر عليه التعريف . هو (إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة للأفراد بناء على سلطتها العامة بمقتضى القوانين أو اللوائح حين تتجه إرادتها لإنشاء مركز قانوني يكون جائزا وممكنا قانونا وبباعث من المصلحة العامة التي يبتغيها القانون)، وبناء على ذلك فإن القرار الإداري المبني على سلطة إدارية مقيدة إذ يعد تنفيذا لقاعدة تنظيمية عامة، فهو بذاته لا ينشئ ولا يعدل مركزا قانونيا، لأن المركز القانوني يكون قد نشأ وتكامل بمقتضى القاعدة القانونية التي نظمته، لذلك جرى القضاء على تسمية هذا القرار بالقرار الكاشف أو المقرر، ووصفه أحيانا بأنه مجرد عمل مادي أو تنفيذي مما أخرجه من نطاق تطبيق قاعدة تحصن القرارات الإدارية[76].

إذ **فرق القضاء في مصر** بين القرارات الإدارية المبنية على سلطة تقديرية وتلك المبنية على سلطة مقيدة، حيث أنه منح الأولى حصانة من السحب فيما لو لم يتم طلب ذلك خلال المدة المحددة لإلغائها أمام القضاء، بينما لم يمنح الثانية هذه الحصانة إذ يجوز سحبها لكونها معيبة في أي وقت.

حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأن " قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه يشترط لصحة الاستناد إلى الحصانة التي تكسبها القرارات الإدارية بفوات مواعيد طلب إلغائها أن تكون القرارات منشئة لمراكز قانونية لأصحاب

---

[76] - الأستاذ محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص246 .

الشأن فيها صادرة في حدود السلطة التقديرية المخولة للجهات الإدارية بمقتضى القانون .

أما إذا كانت تلك القرارات ليست إلا تطبيقا لقواعد آمرة مقيدة تنعدم فيها سلطتها التقديرية من حيث المنح أو الحرمان فإنه لا يكون ثمة قرار إداري منشئ لمركز قانوني وإنما يكون القرار مجرد تنفيذ وتقرير للحق الذي يستمد من القانون مباشرة ومن ثم يجوز للسلطة الإدارية سحب قراراتها التي من هذا القبيل في أي وقت متى استبان لها مخالفتها للقانون إذ ليس هناك حق مكتسب في هذه الحالة يمتنع على الجهة الإدارية المساس به "[77].

ونلاحظ من هذا الحكم أن هناك ربط بين القرارات الإدارية المنشئة للمراكز القانونية والقرارات المبنية على سلطة تقديرية، وبين القرارات الإدارية الكاشفة للمراكز القانونية والقرارات المبنية على سلطة مقيدة .

وقد تناول بعض الفقه هذه الفكرة بصياغة جديدة ذكرها الدكتور سليمان الطماوي، وهي أن (هناك من القواعد التنظيمية ما ينشئ مراكز قانونية، ويحدد بدقة شروط الانتفاع بها، ولكنه يعلق ذلك على صدور قرار من الإدارة، ويكون تدخل الإدارة هنا ضروريا "لتفهم حكم القاعدة، وضبط حدودها ومراميها، وتفسير الغامض منها أو لأسباب أخرى يرى المشرع معها ألا ينشأ المركز أو الوضع الفردي مباشرة نتيجة للقاعدة، بل للقرار الذي يصدر تطبيقا لها" وقد أطلق عليها تسمية "القرارات الفردية التطبيقية".

---

[77] - محكمة القضاء الإداري ، الدعوى رقم 6/1204ق - جلسة 29/ 1953/11 - س 8 ص131، حمدي ياسين عكاشة ، المرجع السابق، ص997 .

وهناك قواعد تنظيمية أخرى تنشئ مراكز شخصية مباشرة دون تعليق ذلك على صدور قرار فردي من الإدارة، ويكون عمل الإدارة مقصورا على مجرد تنفيذ الوضع أو المركز الفردي الذي نشأ من القاعدة القانونية مباشرة أو "على تسجيله وشهره" وأطلق عليها تسمية "القرارات التنفيذية" وقد أوضح أن هذه القرارات التنفيذية ليست قرارات إدارية بل أعمال مادية لأن العمل الإداري هو عمل قانوني صرف من جانب واحد ... والعمل الذي يكون مقصور الأثر على تنفيذ وضع نشأ من قاعدة قانونية مباشرة ولا ينشئه لا يعتبر عملا قانونيا)[78].

وفي الرد على هذه الحجة قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها صادر في 29 من فبراير سنة 1964، **بأنه** (لا يمكن القول بأن العمل الفردي الإداري الذي يكون تطبيقا لنص عام مقيد لا ينشئ أو يعدل مركزا قانونيا، لأن كل قرار إداري منشئ لمركز قانوني هو في الوقت ذاته تطبيق تنفيذي لقاعدة قانونية أعلى...)

ووفقاً لهذه المحكمة . في هذا الحكم . (يجب التفرقة بين حالة ما إذا كان النص المقيد متعلقا بفرد معين وحالة ما إذا كان النص المقيد يضع قاعدة عامة أو مجردة لا تخص شخصا بذاته، **ففي الحالة الأولى** يقتصر دور جهة الإدارة المكلفة بالتنفيذ على التنفيذ المادي، لا لأن اختصاصها مقيد بل لأنها بصدد نص خاص بفرد معين استقر فيه الوضع القانوني فلم يبق بعد ذلك شيء إلا التنفيذ. **أما في الحالة الثانية** فإنه لا بد أن يبقى للتنفيذ المادي

---

78 ـ الدكتور سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، 2006 ، ص 738 .

للقاعدة تحديد مجال انطباقها بتعيين الأفراد الذين تسري عليهم ويكون ذلك بقرارات فردية تعين هؤلاء الأفراد بأشخاصهم لا بصفاتهم)[79].

ويؤيد هذا الاتجاه القضائي رأي الدكتور سليمان الطماوي، حيث يرى أنه لا يمكن . في كل مرة تعلق القاعدة التنظيمية منح المركز الذي تنشئه على شروط واضحة ومحددة، دون أن يكون للإدارة حرية في ذلك . أن نعتبر عمل الإدارة في ذلك من قبيل الأعمال المادية، بل يعتبر عملا إراديا، لأن دور الإدارة في هذا المجال يقوم على أساس هام، هو التحقق من توافر تلك الشروط في كل من يدعي الاستفادة من الحقوق التي تنشئها القوانين واللوائح التنظيمية[80].

ويؤسس الدكتور الطماوي رأيه من ناحية أولى، على أن القواعد التنظيمية العامة ترتب بطبيعتها مراكز نظامية عامة، لا يكتسبها الأفراد إلا بتطبيقها تطبيقا فرديا مهما كانت شروط تطبيق هذه القواعد واضحة وجلية فسرعان ما تتحول هذه القواعد إلى قرارات فردية، وبالتالي فإن فكرة القواعد التنظيمية المنشئة للمراكز الشخصية هي فكرة غير سليمة. ومن ناحية أخرى فإن قاعدة استقرار الأوامر الإدارية لا تسري على القرارات الفردية الذاتية المنشئة لمراكز شخصية فحسب، وإنما تسري أيضا على القرارات الشرطية وهي لا تنشئ مراكز شخصية، ولكنها تسند مراكز عامة موجودة ومنظمة من قبل إلى فرد معين[81].

---

79 ـ الأستاذ محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص 247 .

80 ـ الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص 740 .

81 ـ ويضرب الدكتور الطماوي مثلا ما ساقه الأستاذ فالين في الحالات التي تكون فيها إرادة رجل الإدارة مقيدة إلى أبعد حد " الوظائف المحجوزة " لمشوهي الحرب حيث يحدد المشرع أولوية كل منهم في الحصول على تلك الوظائف ، ومن واقع ذلك يحرر كشف بترتيبهم ، وكلما خلت وظيفة من

وهذا يتفق مع التقسيم التقليدي للأعمال القانونية والمراكز القانونية، والذي تأخذ به مدرسة دوجي، حيث تقسم الأعمال إلى أعمال مشرعة وهي التي تنشأ مراكز قانونية عامة أو موضوعية، وأعمال شخصية وهي التي تنشأ مراكز قانونية خاصة، وأعمال شرطية وهي التي تسند إلى فرد أو أفراد معينين بأشخاصهم مراكز قانونية عامة أو موضوعية[82].

أما الحجة الثانية المعتبرة للأخذ بالتفرقة بين القرارات المبنية على سلطة مقيدة وتلك المبنية على سلطة تقديرية فهي:

2 . القرارات المبنية على سلطة مقيدة تعد من العناصر المكونة لإجراء التسوية

يقوم هذا المبرر على اعتبار القرارات الإدارية المبنية على سلطة مقيدة عنصرا من عناصر دعاوى التسوية، والتي لا تتقيد بمواعيد الإلغاء.

وهذه الحجة رد عليها بعض الفقه بأن هناك ثمة فارق واضح بين التسوية والقرار الإداري المبني على سلطة مقيدة، فالتسوية هي عملية صرف المرتبات والمعاشات وما في حكمها، كما ذكرت المحكمة الإدارية العليا (هي أعمال مادية صرفة...)، فقد كان الاتجاه أن هذا الصرف يستند إلى قرار ضمني تحتويه قوائم المرتبات والمعاشات التي تخول الدفع للموظفين. وكان

تلك الوظائف يتحتم على الوزير أن يعين أول شخص في الكشف ليشغلها ، والوزير هنا ليس له أي سلطة تقديرية ، وعمله وفقا لما سبق شبه مادي ، ومع ذلك قراره في الحالة المذكورة هو قرار إداري.
د. الطماوي ، المرجع السابق ، ص 740 .

[82] - أ . محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص 246 .

مقتضى ذلك أنه إذا أخطأت الإدارة فصرفت إلى أحد الموظفين أكثر مما يستحق، أن يستقر الأمر الإداري الصادر في ذلك بعد مرور مدد التقاضي العادية وفقا للقواعد العامة في سحب القرارات الإدارية، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي خالف هذه القواعد العامة في مسألة استرداد الإدارة للأجور أو المرتبات التي صرفتها للموظفين على خلاف القانون فيكون للإدارة استرداد هذه المبالغ خلال خمس سنوات[83].

وجرى القضاء الإداري في مصر مجرى القضاء الفرنسي، حيث يقرر مجلس الدولة في حكمه الصادر في (1) مايو سنة 1951 أن (التسويات الخاطئة التي تصدر في شأن الرواتب جائزة الرجوع فيها لا خلال الستين يوما، وإنما خلال خمس سنوات، وهي المدة التي يجوز فيها للموظف المطالبة بهذه الرواتب، ويجب تقريرا للمساواة بين الحكومة والموظف أن يباح للحكومة الرجوع في تلك التسويات خلال المدة ذاتها)[84].

المطلب الثاني . التمييز على أساس المراكز القانونية المتولدة عن القرارات محل الطعن

بالرغم من أن **مجلس الدولة المصري** قد سار على ما تم إيضاحه آنفا، إلا أنه أخذ بمعيار آخر يقوم على التفرقة بين القرار التنظيمي الذي يولد مركز قانوني عام، والقرار الفردي الذي يولد مركز قانوني خاص، إلا أن هذا المعيار

---

[83] - د. الطماوي ، المرجع السابق ، ص 726.
[84] - د. الطماوي ، المرجع السابق ، ص 744.

ما اعتمده القضاء الإداري إلا في حكمين يكاد يكونا الوحيدين وقد صدر كل منهما في عام 1964.

حيث جاء في الحكم الأول والصادر في 29 فبراير سنة 1964 (إن القرار التنظيمي العام يولد مراكز قانونية عامة أو مجردة بعكس القرار الفردي الذي ينشئ مركزا خاصا لفرد معين، وإذا كان صحيحا أن القرار الفردي هو مجرد تطبيق أو تنفيذ لقانون، فإنه في الوقت ذاته يعتبر مركز قانوني فردي أو خاص يتميز عن المركز القانوني العام المجرد المتولد عن القانون، ومن ثم فلا يمكن القول بأن العمل الفردي الإداري الذي يكون تطبيقا لنص عام مقيد لا ينشئ أو يعدل مركزا قانونيا، لأن كل قرار إداري منشئ لمركز قانوني هو في الوقت ذاته تطبيق تنفيذي لقاعدة قانونية أعلى، فالقرار الفردي الذي ينشئ مركزا قانونيا فرديا، ولكنه في الوقت ذاته تطبيق لقاعدة عامة منشئة لمراكز قانونية عامة مجردة.

كما أنه عندما يكون اختصاص جهة الإدارة تنفيذيا يجب التفرقة بين حالة ما إذا كان النص المقيد متعلقا بفرد معين وحالة ما إذا كان النص المقيد يضع قاعدة عامة أو مجردة لا تخص شخصا بذاته، ففي الحالة الأولى يقتصر دور جهة الإدارة المكلفة بالتنفيذ على التنفيذ المادي، لا لأن اختصاصها تنفيذي بل لأنها بصدور نص خاص بفرد معين استقر فيه الوضع القانوني، فلم يبق بعد ذلك إلا التنفيذ أما في الحالة الثانية فإنه لا بد أن يسبق التنفيذ المادي للقاعدة تحديد مجال انطباقها، بتعيين الأفراد الذين تسري عليهم ويكون ذلك بقرارات فردية تعين هؤلاء الأفراد بأشخاصهم لا بصفاتهم .."

والحكم الآخر صدر في 5 من أبريل سنة 1964، وقد جاء فيه أن (ما أبداه المدعي أخيرا من أن قرار إنهاء خدمته على أساس بلوغه السن القانونية . وهو القرار المطعون فيه . ليس قرارا إداريا مما تصدره الإدارة بسلطتها التقديرية المطلقة بقصد إنشاء مركز قانوني، وإنما لا يعدو أن يكون قرارا تطبيقيا لا يتوافر فيه أركان القرار الإداري الذي لا يجوز التحلل من حكمه إلا بدعوى الإلغاء.

وهذا التكييف الذي ينتهي به المدعي إلى اعتبار الدعوى الحالية من قبيل منازعات التسوية مردود بما هو مقرر من أن القرار الإداري هو عمل قانوني من جانب واحد يصدر بالإرادة الملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين أو اللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إنشاء وضع قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة، كما أن القرار التنظيمي العام يولد مراكز قانونية عامة أو مجردة، بعكس القرار الفردي الذي ينشئ مركزا قانونيا خاصا لفرد معين، وإذا صح أن القرار الفردي هو تطبيق لحكم القانون فإنه لابد من اعتباره أيضا منشئا لمركز فردي خاص يتميز عن الوضع القانوني المحدد المتولد عن القانون، ومن ثم لا ينبغي أن ينفي عن العمل الإداري الذي يكون تطبيقا لنص عام مقيد صلاحيته لإنشاء مركز قانوني أو تعديله، لأن كل قرار إداري منشئ لمركز قانوني هو في الوقت ذاته تطبيق لقاعدة قانونية أعلى.

وعلى هذا الأساس فإن إحالة المدعي إلى التقاعد لا يعدو أن يكون قرارا إداريا صادرا بإنشاء مركز قانوني بالنسبة له، سواء انطوى قرار الإحالة على

خطأ في تقدير السن أو لم يكن منطويا على ذلك ولصاحب الشأن عند الاقتضاء أن يتعقبه بدعوى الإلغاء في ميعادها القانوني)[85].

وبالتدقيق في هذين الحكمين يمكن أن نستخلص ما يلي :

. إننا إما أن نكون أمام قرار تنظيمي عام منشئا لمركز قانوني عام، وهذا القرار لا بد . لكي ينتج آثاره . من أن يصدر من الإدارة عملا إداريا تطبيقا له، وإما أن نكون أمام قرار إداري فردي خاص منشئا لمركز قانوني خاص بفرد معين، وهو مع ذلك يعد . في الوقت ذاته . تطبيقا لقاعدة قانونية عامة أعلى منه، وهذان الحكمان يحاولان أن يساويا بين العمل الإداري الصادر تطبيقا للقرار التنظيمي العام صاحب الدور الأكبر في إنشاء الحق، وبين القرار الإداري الفردي المنشئ للمركز القانوني الفردي المطبق للقاعدة القانونية التنظيمية العامة، فالقرار الأول هو بالدرجة الأولى تطبيقي أو تنفيذي ولكنه ذو أثر، والقرار الثاني هو بالدرجة الأولى ذو أثر ولكنه يعد أيضا تطبيقا أو تنفيذا لقاعدة قانونية أعلى .

. ليس هناك من قرار إداري تتمتع الإدارة في إصداره بسلطة تقديرية مطلقة، إذ أن جميع تصرفاتها يجب أن تكون في حدود القانون و اللوائح.

وهذا ما يؤيده الفقه في كل من فرنسا ومصر، حيث يرى أصحاب هذا الرأي أنه ليس ثمة قرار تقديري بالكامل، وأن ما كان يسمى بطائفة الأعمال التقديرية قد اختفى، وما بقي من هذه القرارات هي فقط أعمال السيادة أو

---

85 ـ مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا ، السنة التاسعة ص 707 ، أ . محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص 244 .

الحكومة، ويرون أيضا أن التقدير أو التقييد إنما يرد على عنصر بعينه من العناصر التي يتكون منها القرار الإداري، مما يجب معه تحليل القرار الإداري والتعرف على أركانه لإبراز الجوانب التقديرية والمقيدة فيه[86].

. إن النتيجة الصارخة التي تنبني على ذلك أننا إذا ما اعتمدنا هذا المعيار فإن القاضي الإداري لن يصادف في حياته القضائية ما يسمى بدعاوى التسوية، وسيكون كل ما يعرض عليه من دعاوى تتعلق بحقوق الموظفين المالية من قبيل دعاوى الإلغاء، تأسيسا على أن منح الحق يستند في جميع الأحوال على وجود قانون يمنحه .

. حسب اتجاه القضاء في هذين الحكمين، إن القواعد التنظيمية العامة لا تولد مباشرة مراكز شخصية، فهي لو كانت كذلك ما كنا لنحتاج إلى إصدار قرار لاحق لإنزال حكم القانون على الحالة التي تبتغيها تلك القاعدة، وهنا يأتي دور الإدارة في دراسة الحالة المعروضة أمامها وبيان إن كانت متضمنة لشروط استحقاق الحق الذي تتضمنه القاعدة التنظيمية أم لا، وقد ذكرنا سابقا موافقة رأي الدكتور الطماوي لهذا الاتجاه .

وبناء على ما سبق ذكره في هذا المعيار، فإننا لا نتفق مع ما ذهب إليه بعض الفقه من أن مجلس الدولة المصري قد عدل عن معيار التفرقة بين القرارات المبنية على سلطة مقيدة وتلك المبنية على سلطة تقديرية في الحكمين سابقي الذكر، وذلك كمعيار للتفرقة بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية، بل يمكننا القول بأنه عدل عن اعتبار القرار الصادر تطبيقا للقانون مجرد عمل

---

[86] - د. الطماوي ، المرجع السابق ، ص 51 .

مادي تنفيذي لا يترتب عليه أثر قانوني، وأسبغ عليه قيمة قانونية بقوله بأن القرار الفردي يعتبر في الوقت ذاته مركزا قانونيا فرديا أو خاصا يتميز عن المركز القانوني العام المجرد المتولد عن القانون، وبالتالي لا يمكن اعتبار العمل الفردي المطبق لنص عام أنه غير منشئ أولا يعدل مركزا قانونيا .

ويرأينا أن الاستناد إلى نظرية ديجي المذكورة آنفا هي خير تكييف لطبيعة القرار الصادر تطبيقا لحكم القانون، فلا يجوز أن ننحدر بقيمته فنصفه بالعمل المادي الخالي من أية قيمة قانونية، كما لا يجوز أن نرقى به إلى قيمة القرار المنشئ أو المعدل بذاته لمركز قانوني ما، وإنما هو قرار شرطي معلق على توافر ما يتطلبه القانون لإنزال حكمه فيه، فهو إذا ذا قيمة قانونية إسنادية يسند حكم القانون على الحالة الفردية التي تتوافر فيها الشروط .

ونجد مما سبق أن القضاء الإداري في مصر قد حاول إيجاد حلٍ لمشكلة التمييز بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء، من خلال اعتبار القرارات الصادرة في التسوية قرارات مبنية على سلطة مقيدة، لأن حق المدعي مستمد مباشرة من قاعدة تنظيمية عامة فتكون الإدارة مقيدة بإصدار القرار المطلوب، بينما القرارات المطعون فيها بالإلغاء يجب أن تكون مبنية على سلطة تقديرية تتمتع الإدارة إزائها بإصدارها أو عدم إصدارها.

ونحن نرى أن القضاء قد أدخل نفسه . حينما اعتمد هذا المعيار . في متاهة معقدة تحتاج ذاتها إلى حل، إذ يجب معرفة متى نكون أمام قرار مبني على سلطة مقيدة ومتى نكون أمام قرار مبني على سلطة تقديرية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى وهي الأهم، إننا لا نجد . في الأساس . داعيا للأخذ

بهذا المعيار للتفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء، فلا ترابط في قولنا أننا أمام دعوى تسوية لكون القرار الذي أصدرته الإدارة في التسوية مبني على سلطة مقيدة، وإنما يجب أن ننظر إلى طبيعة الدعوى ذاتها ويكون ذلك من خلال معرفة طبيعة الحق المدعى به، هل هو حق شخصي فنكون أمام دعوى تسوية أم أنه حق موضوعي فتحميه دعوى الإلغاء وعندها يجب الالتزام بميعاد رفعها وهو ستين يوما .

كما أننا لا نؤيد ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي، حينما تخلص من الصعوبة في التفرقة بين الدعويين بأن جعل غالبية الدعاوى المتعلقة بحقوق الموظف المالية من قبيل دعاوى الإلغاء، لأن طبيعة الحقوق التي تحميها دعاوى الإلغاء تختلف عن طبيعة الحقوق المالية للموظفين العموميين من ناحية، كما أن دعوى الإلغاء يمكن أن ترفع من الموظفين ومن غيرهم من الأفراد والهيئات بهدف حماية المشروعية، بينما لا يجوز رفع الدعوى المتعلقة بحق مالي للموظف إلا من قبله أو من قبل ورثته بعد وفاته.

بالإضافة إلى كل ما ذكر فإنه مما يساعد على تمييز دعاوى التسوية عن دعاوى الإلغاء . بعد وضوح المعيار . بيان التكييف القانوني الصحيح لطلبات المدعي، مما يلعب دورا كبيرا في إصدار الحكم صحيحا، وبالتالي ترتب النتائج المستوجبة .وهذا ما سيكون محل دراستنا في المبحث التالي، بالإضافة إلى صور دعاوى التسوية.

المبحث الثاني

أهمية التكييف القانوني لدعاوى التسوية و صورها

يلعب القاضي الإداري دورا في غاية الأهمية في عملية التكييف القانوني لدعاوى التسوية، فهو بذلك يضطلع بدور أساسي في تحديد ماهية ومضمون الطلبات التي تحتوي عليها عريضة الدعوى، إذ إن وقوف القاضي على حقيقة الطلبات المعروضة أمامه يحدد طبيعة الدعوى التي يجب أن ترفع بشأنها، ولا يخفى علينا ما يترتب على ذلك من نتائج مهمة قد تحرم المدعي من بعض الحقوق، أو قد تمنحه بعض الحقوق، وبعبارة أخرى يمكننا من خلال ما يلي تبيان أهمية التفرقة بين دعاوى التسوية من جهة، ودعاوى الإلغاء من جهة أخرى.

وعلى ذلك سوف نبين أهم الجوانب المتعلقة بالتكييف القانوني لدعاوى التسوية، كما سنبين الصور التي تتمثل فيها دعاوى التسوية.

المطلب الأول ـ أهمية التكييف القانوني لدعاوى التسوية

يسعى القاضي الإداري على الدوام إلى تحري حقيقة الطلبات التي يتقدم بها الخصوم أمامه، وترتبط أهمية هذا الأمر بأهمية النتائج المترتبة على وقوف القاضي عند التكييف القانوني الصحيح.

أولا ـ دور القاضي في تكييف دعاوى التسوية

يتمتع القاضي الإداري بسلطة تكييف الدعوى المنظورة أمامه، ليحدد ما إذا كانت هذه الدعوى من دعاوى التسوية أو من دعاوى الإلغاء .

وقد جرى قضاء **المحكمة لإدارية العليا في مصر**، على أنه للمدعي أن يكيف دعواه بحسب ما يراه وحقه في ذلك يقابله حق للمدعى عليه في كشف خطأ هذا التكييف، ويهيمن القاضي . في المقابل . على هذا، وذلك من حيث مطابقة هذا التكييف لحقيقة الواقع أو عدم مطابقته وينزل حكم القانون على ما يثبت لديه، فيعطي الدعوى وصفها الحق ليرى ما إذا كان تكييف الدعوى صحيحا أم غير صحيح ولا يأخذ هذا التكييف قضية مسلم بها، حيث أن الأخذ بتكييف المدعي لدعواه دون تبين مقصده الحق فيها قد يجر إلى حرمان المدعي من حق ما كان ليضيع عليه أو على خصمه فيما لو تقصى القاضي هذا التكييف ودرسه كما يدرس أي مسألة تتعلق بالموضوع [87].

وهذا ما أكدته **المحكمة الدستورية العليا في مصر** حيث أكدت أن المحكمة . بما لها من هيمنة على الدعوى . هي التي تعطيها وصفها الحق وتكييفها الصحيح، متقصية في سبيل ذلك الطلبات المطروحة فيها مستظهرة حقيقة مراميها وأبعادها [88].

---

87 ـ المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 2468 لسنة 34ق ـ جلسة 1992/5/31.أ.محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص 269.

88 ـ حكم المحكمة الدستورية العليا ، القضية رقم 15 لسنة 23 قضائية " منازعة تنفيذ " ـ جلسة 2005/4/10، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الذهبي ـ 3 ، 1957 ـ 2006 ، ص 107 .

وقد قضت **المحكمة الإدارية العليا** بأنه (ومن حيث أنه من الأصول القانونية المسلمة والتي جرى بها قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان للخصوم تحديد طلباتهم وتحديد الألفاظ والعبارات التي يصوغون هذه الطلبات بواسطتها على النحو الذي يرونه محققا لمصالحهم، إلا أن تكييف هذه الطلبات وتحديد حقيقتها أمر تستقل به المحكمة المنظورة أمامها الدعوى، لما هو مسلم به من أن هذا التكييف هو الذي يتوقف عليه تحديد ولاية المحكمة واختصاصها ومدى قبول الدعوى شكلا أمامها قبل الفصل في موضوعها وكلها من المسائل الأولية المتصلة بالنظام العام، ومن ثم فإن على المحكمة وهي بصدد تكييف الدعوى وحقيقة الطلبات فيها أن تتقصى النية الحقيقية للخصوم من وراء إبدائهم طلباتهم، فلا تقف عند ظاهر اللفظ ووجه العبارة بل عليها استكشاف حقيقة نية الخصوم وإرادتهم وأهدافهم وغاياتهم من وراء الدعوى والطلبات فيها، والعبرة بالمقاصد والمعاني وليست بالألفاظ والمباني)[89].

حيث أن التكييف القانوني للدعوى ولطلبات الخصوم فيها أمر يستلزمه إنزال حكم القانون الصحيح على واقع المنازعة، وهذا التكييف يخضع لرقابة القضاء الذي ينبغي عليه أن يتقصى طلبات الخصوم ويمحصها، ويستجلي مراميها بما يتفق والنية الحقيقية من إبدائها دون الوقوف عند ظاهر المعنى الحرفي لها أو بتكييف الخصوم لها، فالعبرة بالمقاصد والمعاني وليس بالألفاظ والمباني، والتكييف يلتزم بنية وإرادة الخصوم وليس بالصياغة التي احتوت

---

[89] ـ المحكمة الإدارية العليا ، الدائرة الثانية ـ الطعن رقم 9967 لسنة 47 ق.ع ـ جلسة 6/4/ 2005 ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الرابع ، السنة التاسعة والأربعون ، أكتوبر ـ ديسمبر 2005 ، ص 171 ، وما بعدها .

طلباتهم، وفي سبيل ذلك يتحرى التكييف حكم القانون دون النظر إلى ما استند إليه الخصوم من أسانيد قانونية [90].

وقد أبرزت **محكمة القضاء الإداري السورية** الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في حماية حقوق المتقاضين، وذلك من خلال التكييف الصحيح لطلباتهم والذي يحمل الإدارة فيه دورا هاما في بيان القصد الحقيقي لطلبات الموظف، **فذكرت في حيثيات أحد أحكامها أنه :**

(ومن حيث أن الثابت في النصوص القانونية الناظمة لشؤون الموظفين أن المركز القانوني للموظف المستقيل يختلف عن المركز القانوني للموظف المحال على التقاعد في أمور عديدة، إذ أن هذا الأخير يتمتع بميزات لا يتمتع بها الموظف المستقيل، فتكون حجة الإدارة بأن القرار المطعون فيه لم يلحق ضررا بالمدعي بعد أن أعيد إلى الخدمة واستثني من شروط التعيين المجدد غير مقبولة، بعد أن اتضح من الملف ومذكرة تصفية راتبه أنه خسر مقدار 20% من استحقاقه الأصلي بسبب الاستقالة...)، **ولذلك قضت هذه المحكمة بأن :**

(من واجب الإدارة وقد طلب المدعي منها إحالته على التقاعد أن تدرس طلبه وتختار الحل الملائم الذي يتفق مع الوقائع والنصوص القانونية النافذة فإما أن ترفض الطلب وإما أن تنهي خدمته طالما أن خدمته تؤهله للحصول على معاش تقاعدي. وإن قرارها الصادر بصيغة قبول الاستقالة خلافا للغاية

---

[90] - المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 1941 لسنة 33ق - جلسة 1/12/ 1991.أ. محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص 265.

التي قصدها المدعي من طلبه، يجعل من حقه أن يعوض عن الضرر الذي أصابه من جنوحها إلى تفسير طلبه على غير الوجه الذي أراده...)[91].

ثانيا . دور المحكمة الإدارية العليا في التعقيب على تكييف القانوني للدعوى

تملك **المحكمة الإدارية العليا في مصر** أن تعقب على تكييف المحاكم الإدارية ومحكمة القضاء الإداري للدعاوى الإدارية، فإذا حازت أحكام هذه المحاكم قوة الشيء المقضي فإن للمحكمة الإدارية العليا أن تحدد نطاق حجية هذه الأحكام .

حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأن (المحكمة الإدارية المطعون في حكمها ولئن كان قد سبق لها أن قضت ... فيما يتعلق بطلب المدعي الأصلي الخاص بتسوية حالته بالتطبيق لأحكام القانون رقم 120 لسنة 1960 بعدم قبول هذا الطلب شكلا لرفعه بعد الميعاد، وكان المدعي لم يطعن في هذا الحكم فأصبح نهائيا ومن ثم حاز حجية الأمر المقضي، إلا أن هذه الحجية مقصورة فقط على ما قضى به الحكم في هذا الشأن من هذه الناحية الشكلية ومرتبطة بالتكييف الذي ذهب إليه، ومحصورة في نطاق هذا التكييف وذلك فيما لو صح قضاء المحكمة المذكورة بأحقية طلب المدعي هو طلب إلغاء قرار إداري لا طلب تسوية.

---

91 - محكمة القضاء الإداري ، الحكم رقم 90 في القضية رقم - 107، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها 1965 ، مطبعة الاستقلال العربي.

ولا تجاوز حجية هذه الناحية الشكلية إلى موضوع الطلب المشار إليه ذاته، لأن المحكمة لم تتصد لهذا الموضوع من حيث مشروعية أو عدم مشروعية موقف الوزارة من عدم تسوية حالة المدعي طبقا لأحكام القانون آنف الذكر، ولذلك فإن أثر هذه الحجية يقف عند حد التكييف الذي ارتبطت به، ويرتبط بالنتيجة التي انتهت إليها الحكم على أساس هذا التكييف لا يتعداهما، بحيث لا يحول دون طلب المدعي الحكم له بتعويضه عينا بتسوية حالته طبقا لأحكام القانون المذكور أو بتعويضه نقدا تعويضا يجبر ما أصابه من ضرر ناتج عن رفض الوزارة تسوية حالته، طالما أن حقه في طلب التسوية أو التعويض لا يزال قائما لم يسقط لأي سبب من الأسباب.

وغني عن البيان أن التصدي لطلب التعويض ...، يثير بالتبعية وبحكم اللزوم النظر في طلب التسوية بحكم كون هذا الطلب الأخير هو الأصل الذي يتفرع عنه طلب التعويض، وأن يجُبّ الطلب الآخر ويغني عنه، فضلا عن أن الأساس القانوني فيهما واحد وهو مشروعية أو عدم مشروعية تصرف الوزارة برفض تسوية حالة المدعي مقتضى أحكام القانون المشار إليه)[92].

---

[92] - الحكم الصادر في 1967/11/26 قضية 533 لسنة 8ق ، المجموعة السنة 13 رقم 22 - سامي جمال الدين ، منازعات الوظيفة العامة المتصلة بشؤون الموظفين ، مرجع سابق ، ص 388 ، وما بعدها .

ثالثا . النتائج والآثار المترتبة على التكييف القانوني الصحيح لطلبات الخصوم

يترتب على التكييف السليم للدعوى المرفوعة أمام القاضي الإداري نتائج هي في غاية الأهمية، سواء لناحية حماية حقوق الموظف، أو للناحية الإجرائية المتعلقة بالدعوى، وسنبين ذلك فيما يلي:

1 . بيان المحكمة المختصة

يترتب على التكييف الصحيح للدعوى تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى، **حيث قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه** (إذا كان من الثابت أن مثار المنازعة هو ما إذا كان المطعون عليه يستحق أم لا يستحق مكافأة عن الأعمال الإضافية التي أداها في غير أوقات العمل الرسمية خلال مدة معينة، فإن الدعوى تكون . طبقا للتكييف القانوني السليم . عبارة عن منازعة في مكافأة مما تختص المحاكم الإدارية بالفصل فيها بالنسبة إلى من عدا الموظفين الداخلين في الهيئة من الفئة العالية والضباط، وذلك إعمالا للبندين الأول والثاني من المادة 13 من القانون رقم 165 لسنة 955 بشأن تنظيم مجلس الدولة.

ومن ثم فإن **المحكمة الإدارية** تكون قد خالفت القانون بقضائها بعدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى، بناء على تكييفها لها تكييفا خاطئا يصورها

بأنها دعوى تعويض نظير ما حل بالمدعي من ضرر لامتناع وزارة المالية عن الموافقة على تقرير مكافآت له ولزملائه)[93].

2 . مراعاة المواعيد القانونية للتقادم والسحب والإلغاء

كما أن التكييف القانوني السليم لطلبات الخصوم يؤدي إلى معرفة التقادم القانوني الذي يسري بشأن الدعوى المعروضة.

لذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى (أن القاضي الإداري يتحكم إلى حد بعيد في سريان المواعيد من خلال سلطته في التكييف والتي يتوقف عليها معرفة طبيعة الميعاد الواجب إتباعه ... وعلى سبيل المثال ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن دعاوى التسوية تقوم بالنظر إلى المصدر الذي يستمد العامل منه حقه . إذا كان الحق مستمد أصلا من قاعدة تنظيمية حددت أصل الحق وشروطه وتاريخه والآثار المالية المترتبة عليه وتاريخ استحقاقها وكانت القرارات الصادرة من الجهة الإدارية في هذا الشأن كاشفة عن هذا الحق، ولا تعدو أن تكون مجرد إجراءات تنفيذية تهدف بها الإدارة إلى مجرد تطبيق أحكام القاعدة التنظيمية على حالة العامل تكون الدعوى طعنا على هذه القرارات من دعاوى التسوية التي لا تتقيد بالميعاد . إذا كان الحق مع توافر شروطه لا يصل إلى صاحبه إلا بالقرار الصادر من السلطة المختصة والمنشئ لهذا الحق فإن

---

[93] - المحكمة الإدارية العليا ، رقم 2 لسنة 2ق - جلسة 1956/5/5 . أ .حسن الفكهاني ، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية ، الجزء السابع ، الدار العربية للموسوعات القانونية ، 1975 - 1976، ص 87 .

الدعوى تكون في هذه الحالة من دعاوى الإلغاء التي تتقيد بالشروط بالمواعيد المقررة قانونا ...)[94].

ويترتب على الفهم الصحيح لماهية القرارات التي ترفع بشأنها الدعاوى أمام القضاء الإداري، معرفة أن القرارات الإدارية المبنية على سلطة الإدارة التقديرية إذا ما صدرت مخالفة للقانون، لا يجوز سحبها إلا خلال المدة التي يجوز فيها إلغاؤها أمام القضاء، ومرد ذلك وجوب التوفيق بين حق الإدارة في إصلاح ما ينطوي عليه القرار من مخالفة قانونية، وبين وجوب استقرار الأوضاع القانونية المترتبة عليه، ولذلك يجب أن يكون هناك اتساق بين الميعاد الذي يجوز فيه لصاحب الشأن طلب إلغاء القرار الإداري بالطريق القضائي وبين الميعاد الذي يجوز فيه للإدارة سحب القرار.

لذلك **قضت محكمة القضاء الإداري المصرية** بأنه إذا صدر قرار بسحب الترقية بعد أن أصبح قرار الترقية حصينا من الإلغاء لفوات الستين يوما عليه، فإنه وإن كان هذا الميعاد قد نص عليه في قانون إنشاء مجلس الدولة في صدد ميعاد رفع الدعوى بطلب إلغاء القرارات الإدارية، إلا أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الحصانة التي يكتسبها بعد فواته تكون نافذة في حق الإدارة كما في حق الأفراد لوحدة العلة، وهي وجوب استقرار الأوضاع القانونية الناتجة من القرارات الإدارية وللمساواة بين طرفي القرار في هذا الشأن ومن ثم يكون القرار

---

[94] - المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 3205 لسنة 38ق - جلسة 1991/5/12، أ. محمد ماهر أبو العينين ، المرجع السابق ، ص 271.

المطعون فيه إذ سحب قرار الترقية السابق بعد الميعاد قد جاء مخالفا للقانون حقيقا بالإلغاء [95].

وتكتسب القرارات الإدارية الحصانة من الإلغاء بفوات ميعاد الطعن بالإلغاء من كونها منشئة لمراكز قانونية، وصادرة في حدود السلطة التقديرية للجهة الإدارية، أما إذا كانت تلك القرارات ليست إلا تطبيقا لقواعد آمرة، فإنها تكون مجرد تنفيذ وتقرير للحق الذي يستمده الموظف من القانون مباشرة، وهذه القرارات يجوز للإدارة سحبها في أي وقت إذ ليس هناك حق مكتسب يمتنع على الإدارة المساس به[96].

3 . بيان مدى سلطة القاضي في نظر الدعوى المرفوعة أمامه

تختلف السلطة التي يتمتع بها القاضي ضيقا واتساعا باختلاف طبيعة الدعوى المعروضة، حيث تتسع هذه السلطة في دعاوى التسوية لتشمل الحكم للموظف بالحقوق المالية التي يستمدها من القانون مباشرة، بالإضافة إلى إلغاء ما يطلب منه إلغاؤه من قرارات صدرت بشأن المرتبات أو المعاشات أو المكافآت، مما يتفرع عن أصل هذه المنازعات وبالتالي يدخل في حدود الولاية الكاملة للقضاء الإداري، علاوة على ما يترتب على ذلك الاختلاف من جواز رفع دعوى التسوية دون التظلم من الإدارة، إذ أن التظلم بشأن دعاوى التسوية هو أمر جوازي وليس وجوبي كما في دعاوى الإلغاء، وبالتالي يجوز رفع دعوى التسوية أمام مجلس الدولة دون وجوب التظلم الإداري قبل رفعها، بينما لا

---

95 - د . جلال أحمد خليل ، المرجع في تسوية حالات العاملين بالحكومة والقطاع العام ، ص 57 ، وما بعدها .

96 - حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم 1179 ، لسنة 5 ق جلسة 15 / 6 / 1952 .

يجوز رفع دعوى الإلغاء إلا بعد تقديم تظلم من الإدارة عن القرار الإداري الصادر عنها [97].

4 . نطاق حجية الحكم الصادر في الدعوى

يترتب على التفرقة بين دعوى الإلغاء كونها خصومة عينية وبين دعوى التسوية كونها خصومة ذاتية، اختلاف حجية الأحكام الصادرة في كل من هذين النوعين من الدعاوى، حيث أن الحكم الصادر في دعوى التسوية يتمتع بحجية نسبية يقتصر أثره فيها على من صدر الحكم بشأنه [98]، بينما نجد أن الحكم الصادر في دعوى الإلغاء إما أن يكون ذا حجية نسبية و إما أن يكون ذا حجية مطلقة، حيث أن الحكم في موضوع الدعوى لا يخرج عن أحد فرضين:

أ . رفض الدعوى بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه .

ب . قبول الدعوى والحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه .

وعلى ذلك فإن الحكم الصادر برفض إلغاء القرار الإداري هو ذو حجية نسبية في حين أن الحكم الذي يقضي بإلغاء القرار الإداري تكون له حجية مطلقة في مواجهة الكافة، وتأتي أهمية هذه النقطة الفارقة بين دعوى التسوية ودعوى الإلغاء من أن حجية الأحكام هي من النظام العام، وللمحكمة أن تتعرض لها من تلقاء نفسها حتى ولو لم يثرها الخصوم أو يدفعوا بها[99].

---

97 ـ د . سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 391 .
98 ـ د . سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 390 .
99 ـ د.يحيى الجمل ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، 1986، ص 447 ، وما بعدها .

وذلك حسب **نص المادة 52 من قانون مجلس الدولة** الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1972 والتي تنص على أنه (تسري في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة ..).

وقد عللت المحكمة الإدارية العليا ذلك بأن (الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية مناطها رقابة شرعية القرار الإداري في ذاته ووزنه بميزان القانون: فإما أن يسفر الفحص عن شرعيته فترفض الدعوى أو تتقرر عدم مشروعيته فيحكم بإلغائه .

والحكم الصادر بالإلغاء يعدمه في ذاته فينتفي ذات وجوده ولهذا ينعدم وينقضي وجوده ويزول بالنسبة لكل الناس متى كان قد صدر لصالحه أو ضده، من أفاده ومن أضر به، من طعن عليه ومن لم يطعن عليه، من كان طرفا في دعوى مهاجمة القرار ومن لم يكن، و أيا كانت الأسباب التي استند إليها في مهاجمته ... بينما الحكم الصادر في دعوى غير دعوى الإلغاء يصدر في خصومة ذاتية تتعلق بمصالح أطرافه فتكون له حجية نسبية مقصورة على هذه الأطراف ...) [100].

---

[100] ـ المحكمة الإدارية العليا ، الدائرة الثانية ، الطعنين رقمي 5253 - 6121 لسنة 43 ق.ع ، جلسة 2005/1/29 ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثالث ، السنة التاسعة والأربعون ، يوليه - سبتمبر 2005 ، ص 194 ، وما بعدها .

المطلب الثاني . صور دعاوى التسوية

قد تأخذ دعاوى التسوية شكلا آخر غير الشكل المعهود، إذ أننا عهدنا دعوى التسوية على أنها من دعاوى الاستحقاق التي توجه من قبل الموظف ضد الإدارة لإثبات استحقاقه لحق ما، إلا أننا سنبين الآن أن دعوى التسوية قد تكون على شكل دعوى استرداد توجه من قبل الإدارة لاسترداد ما دفعته بغير حق للموظف.

أولا . دعاوى الاستحقاق

إن منازعات الموظفين في مرتباتهم هي في الأساس دعاوى استحقاق، حيث يكون محل الدعوى المطالبة بمبالغ مستحقة للموظف أو لورثته قبل الإدارة، حيث تنازعه إما في استحقاقه لهذه المبالغ في الأساس أو في مقدار ما يستحقه منها تجاه الإدارة، ويكون المدعي في هذه الدعاوى الموظف العام أو ورثته.

لذلك ذهبت **المحكمة الإدارية العليا في مصر** في حكم صادر في عام 1964 إلى أن (دعاوى الاستحقاق يقوم النزاع فيها على أن رافع الدعوى يسند إلى المدعى عليه عملا أو أعمالا تمس مركزا قانونيا خاصا بالمدعي، وتتضمن اعتداء على حق خاص له أو تهديدا بالاعتداء على هذا الحق ويكون

هدف المدعي من دعواه حماية المراكز القانونية الخاصة التي تمنح شاغلها حقوقا شخصية يستمدها مباشرة من القانون)[101].

كما **قضت محكمة القضاء الإداري** بأن المحكمة تستطيع بولاية قضائها الكامل أن تحدد بنفسها حقوق الموظف التي يستمدها من القانون، فإذا كان يطالب بحق ذاتي مقرر له مباشرة في قاعدة تنظيمية عامة كقانون أو لائحة فإن الدعوى تكون في هذه الحالة من دعاوى الاستحقاق [102].

ونظرا لأن دعاوى الاستحقاق تشكل الغالبية العظمى من دعاوى التسوية، فإننا سنعول في فهمها وإدراكها على ما سنبينه في الباب الثاني، إذ أنه يتضمن نطاق دعاوى التسوية، أما فيما يتعلق بأحكامها فهو ما نعمل على إيضاحه في كل نقطة من نقاط هذا البحث، ونظرا لأن دعاوى الاسترداد تتمتع بشيء من الخصوصية فسوف نبين أحكامها بشيء من التفصيل فيما يلي :

ثانيا . دعاوى الاسترداد

تمثل دعاوى الاسترداد الصورة الثانية من صور دعاوى التسوية، وهي بنسبتها أقل من دعاوى الاستحقاق والتي تمثل النسبة الغالبة من دعاوى التسوية، وفيما يلي سوف نوضح أهم النقاط المتعلقة بهذه الدعاوى :

---

101 ـ د.سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين ، الطبعة الأولى ، 2005 ، منشأة المعارف ، ص 394 .

102 ـ د.سامي جمال الدين ، المرجع السابق، ص 394 .

1 . محل الاسترداد

يتمثل محل دعوى الاسترداد في مطالبة الجهة الإدارية بمبالغ مالية دفعتها بغير وجه حق للموظف أو لورثته، وغالبا ما تكون الإدارة هي الطرف المدعي في هذه الدعوى دون أن يمنع ذلك من كونها الطرف المدعى عليه[103]، أي أن يكون الموظف العام هو الطرف المدعي في دعوى الاسترداد.

ومثال ذلك يقوم بدفع العائدات التقاعدية مرتين عن الخدمة ذاتها، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم جواز استيفاء العائدات التقاعدية مرتين عن الخدمة ذاتها، مما يؤدي إلى إثراء الإدارة على حساب الموظف بلا سبب مشروع [104]، وكذلك حق الموظف في استرداد ما دفع منه بغير حق من نفقات دراسية [105].

إلا أنه ليس كل ما دفع للموظف بغير وجه حق من الجائز استرداده من قبل الإدارة، **حيث فرقت الجمعية العمومية في مجلس الدولة المصري** بين ما إذا كان دفع غير المستحق للموظف قد تم بناء على غشه أو سعي غير

---

103 ـ د.سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 395 .

104 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 73 في الطعن 141 لسنة 1970 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لسنة 1970 ، ص 61 .

105 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 125 في الطعن 79 لسنة 1970 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لسنة 1970 ، ص 265 . وقضت أيضا بأن " العائدات التقاعدية إنما تقتطع من رواتب الموظفين مقابل قبول مدة الخدمة التي تقتطع عنها هذه العائدات في عداد الخدمات المقبولة في حساب المعاش ، فإذا تبين أنه من غير الجائز احتساب المدة التي اقتطعت عنها هذه العائدات ، فإن السبب الذي بني عليه حسم العائدات التقاعدية يكون قد زال ، وبالتالي يتعين على الإدارة رد تلك العائدات "، ورد ذلك في الصفحة 147 من مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا لعام 1971 .

مشروع من قبله، أو مجرد خطأ مادي وقعت فيه الإدارة أم كان مبنيا على خطأ في التقدير.

حيث ذهبت الجمعية إلى أنه إذا كانت الترقية الملغاة قد قامت على غش من قبل الموظف المرقى أو نتيجة سعيه غير المشروع أو خطأ مادي، فإنه لا جدال في جواز مطالبة الموظف المرقى بالفروق المالية التي قبضها بغير وجه حق منذ ترقيته إلى حين إبطالها دفعا لغشه وسوء قصده وتفويتا لباطل مسعاه أو تصويبا لواقع الخطأ المادي.

أما الترقية المبنية على محض خطأ في التقدير من جانب الإدارة فإن مقتضيات العدالة وما جرى عليه إفتاء الجمعية ترتب للموظف الذي ألغيت ترقيته الحق فيما قبضه من فروق مالية نتيجة الترقية الملغاة، إذ لا شأن له فيما صاحب تلك الترقية من خطأ في الفهم أو اختلاف في التقدير أسوة بحائز الشيء حسن النية الذي له قانونا الحق في جني ثمراته ولو ظهر فيما بعد أن الشيء مستحق لسواه، فضلا عن أن الموظف في مثل هذه الحالة غالبا ما يكون قد رتب حياته واستقام معاشه وأسرته على أساس ما ناله من ترقية، وبالتالي فإنه ليس من المستساغ إلزامه برد ما قبضه بحسن نية دون أن يكون في ذلك غبن على الخزانة العامة، طالما أن الموظف قد قام بعمل الوظيفة المرقى إليها ونهض بمقتضياتها والتزاماتها في الفترة الواقعة بين قرار الترقية

وإلغائه وغنمت الحكومة نتيجة ذلك ما أداه من خدمات تأسيسا على قاعدة الغرم بالغنم [106].

ووفقا لهذه الفتوى يجب التفرقة بين ما إذا كان استحصال الموظف على المبلغ قد تم بسوء نية من قبله كما في حالة الغش أو السعي غير المشروع، أو كان بسبب مجرد خطأ مادي لا ينم عن أي محتوى قانوني، وبين ما إذا كان مبنيا على خطأ تقديري وقعت فيه الجهة الإدارية أثناء تقدير مستحقات الموظف، ففي الحالة الأولى أجازت الجمعية العمومية للإدارة استرداد ما قامت بدفعه على هذا النحو وذلك دفعا للغش وإغلاقا لباب السعي غير المشروع وتصحيحا للخطأ المادي، أما في الحالة الثانية فقد جعلت الجمعية العمومية ما تقاضاه الموظف بغير حق يغدو حقا له مستندة في ذلك إلى ما استقر عليه اجتهادها من جهة وإلى مقتضيات العدالة من جهة أخرى.

وليس بعيدا عن ذلك **قضت المحكمة الإدارية العليا السورية** بعدم جواز استرداد ما تقاضاه العامل زيادة عن أجوره، باعتبار أن منح هذه الزيادة كان من قبل الإدارة ولم يكن بخطأ من العامل[107].

وانطلاقا من ذلك يجب أن تكون المبالغ المطالب باستردادها في دعاوى الاسترداد مما أجاز القانون استرداده، ومن الأسباب التي يترتب عليها عدم

---

[106] ـ الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ، فتوى رقم 421 تاريخ 28 / 4 / 1992 ، ملف رقم 86 / 3 / 844 ، د.مجدي المتولي ، المرجع السابق ، ص 281 .

[107] ـ المحكمة الإدارية العليا السورية، القرار رقم 892 / 2 ، الطعن 2285 لعام 2009 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام 2005 - 2009 ، ص 383 .

جواز مطالبة الإدارة للموظف برد ما دفعته إليه، أن تكون المصروفات التي تطالب بها الإدارة مما لا يشكل نفقات فعلية قامت بصرفها على الموظف .

لذلك نجد **المحكمة الإدارية العليا في مصر** تقضي بأنه (بالنسبة لما قضى به الحكم من رفض طلب الإدارة إلزام المدعى عليه بالمصروفات الإدارية المنسوبة إلى المبالغ الأصلية المطالب بها . فإن قضاءه بذلك قد أصاب صحيح حكم القانون، ... ذلك أن المطالبة إنما تقتصر على المبالغ التي أنفقت عليه إنفاقا فعليا في البعثة، أو المرتبات التي صرفت إليه فعلا في حالة الإجازة الدراسية إن كان موظفا، ومن ثم فليس في حكم القانون ما يسوغ للإدارة أن تضيف إلى هذه النفقات الفعلية أية مبالغ تصفها بأنها مصاريف إدارية بمقولة أن مصاريف أعمال إدارة البعثات ومكاتب البعثات في الخارج يتعين أن تضاف بنسبة معينة إلى المبالغ المستحقة على المبعوث، إذ من المسلم أن هذه الجهات تؤدي وظيفة عامة في سبيل خدمة التعليم في الدولة، ولا يقبل في الفهم القانوني السليم أن ترجع على المبعوثين وغيرهم بتكاليف قيامها بوظيفتها العامة)[108].

ونلاحظ من هذا الحكم أن الإدارة قد طالبت الموظف قضائيا بما أنفقته عليه مما عدته مصروفات إدارية، وقد قامت محكمة القضاء الإداري برفض طلب الجهة الإدارية بهذا الشأن، صوبت المحكمة الإدارية العليا هذا المنحى، مبررة ذلك بالاستناد إلى حكم القانون الذي يقضي بأن المطالبة تقتصر على المبالغ التي أنفقت عليه إنفاقا فعليا في البعثة، أو المرتبات التي صرفت إليه

---

[108] ـ د.سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 395 ، وما بعدها .

فعلا في الإجازة الإدارية إن كان موظفا، دون أن تتضمن المطالبة بالمصاريف الإدارية التي تنوء بعبئها الجهة الإدارية، مضيفة إلى ذلك أنه من مبادئ الوظيفة العامة المسلم بها أن الجهة العامة لا يجوز أن ترجع على المبعوثين من قبلها بتكاليف قيامها بوظيفتها العامة في مجال التعليم.

وفي رأينا إن المحكمة قد أتت بحكم سديد الرؤيا في هذا الشأن، فهي لم تترك بذلك مجالا للإدارة للانحراف أمام وضوح القانون، ومن جهة أخرى تكون قد خففت من العبء الملقى على عاتق المبعوث الذي عادة ما يكون أمام مصروفات دراسية كبيرة خلال بعثته، وبذلك يكون هذا الحكم قد وافق نص القانون، وأرسى ما يصح أن يكون تأكيدا لما سبق توضيحه من أنه ليس كل ما تقوم الإدارة بدفعه للموظف من الجائز استرداده، ولكن على أساس جديد هو مراعاة نص القانون، وليس كتبعة من تبعات خطأ الإدارة كما في الحكم السابق.

2 . سلطة الإدارة في التجاوز عن استرداد ما دفع بغير حق

تعد الجهة الإدارية محكومة بسلطان القانون عندما تقوم بمنح المرتبات أو غيرها من المستحقات المالية للعاملين لديها، فهي تقوم بذلك تنفيذا للقانون وليس ممارسة لحق منح لها من قبله، ومؤدى ذلك أن يكون من واجب الإدارة أن تقوم بالمحافظة على أموال الخزانة العامة فلا تمنحه إلا لمستحقيه وفي إطار القوانين الناظمة لهذا الأمر، فيقع على عاتقها وبشكل طبيعي أن تقوم باسترداد ما تم دفعه لموظفيها بغير حق أو زيادة على حدود حقهم، ولكن ما هي الحدود القانونية لهذا الاسترداد، وما هي مبرراته الواقعية ؟

يمكننا القول في هذا النطاق أن القانون ذاته قد يفرض على الإدارة في حالات محددة أن تقوم باسترداد ما قامت بمنحه لموظفيها بغير حق، وقد يمنحها سلطة تقديرية للقيام بذلك في حالات أخرى، ومثال ذلك القانون رقم 96 لسنة 1986 الذي أجاز في المادة الأولى منه التجاوز عن استرداد ما دفع بغير حق من مرتبات أو أجور أو بدلات أو رواتب إضافية، حيث أراد المشرع من ذلك أن يخفف عن كاهل الموظف فلا يرهقه برد مبالغ صرفتها له جهة الإدارة فأنفقها ، مما يصعب عليه بعد ذلك أن يردها، و بمقتضى هذا القانون . دون الحاجة لأي إجراء آخر . تتجاوز جهة الصرف بعد أن أدركت خطأها عن استرداد ما صرف بغير وجه حق إذا كان المنح قد تم بناء على حكم قضائي أو فتوى من مجلس الدولة أو رأي الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة أو رأي لإحدى إدارات الشؤون القانونية معتمد لدى السلطة المختصة، أما التجاوز عن الاسترداد في غير هذه الحالات فيخضع لتقدير السلطة المختصة ويحتاج إلى قرار منها [109].

وتبين الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في مجلس الدولة المصري في هذا الرأي أن القانون رقم 96 لسنة 1986، قد جعل فرضا على الجهة الإدارية بأن تتجاوز عن استرداد ما دفعته للموظف بغير حق متى استبان لها خطأها في الدفع، وذلك في حالات ذكرها على سبيل الحصر تتمثل بأن يكون المنح قد تم بناء على حكم قضائي أو فتوى من مجلس الدولة، أو رأي الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة أو رأي لإحدى إدارات الشؤون القانونية

---

[109] ـ الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ، فتوى رقم 917 تاريخ 17 /10/ 1991 ، ملف رقم 86 / 4 / 1194 ، د.مجدي المتولي ، المرجع السابق ، ص 168 .

معتمد لدى السلطة المختصة، وفيما عدا هذه الحالات يدخل ضمن السلطة التقديرية للإدارة أن تقوم باسترداد ما دفعته للموظف بغير حق أو أن تقوم بالتجاوز عن هذا الاسترداد.

وقد بينت الجمعية العمومية أن المشرع بني رأيه بجواز التجاوز عن استرداد ما دفع بغير حق إلى أن القيام بذلك سيرهق الموظف العام حتما، والذي غالبا ما يكون قد صرف ما تقاضاه من قبل الإدارة بغير حق، فليس من ذنب يتحمله إذا ما قامت الإدارة بذلك بناء على إحدى الحالات المذكورة آنفا أو بناء على غيرها من الحالات التي قد يحددها القانون.

ومن جهة أخرى فقد جعل القضاء الإداري ما يتقاضاه الموظف العام على ذلك النحو حقا مكتسبا له، فلا يجوز بعد ذلك للإدارة أن تعود لمطالبته بتلك المستحقات، لذلك **قضت المحكمة الإدارية العليا في سوريا** بأنه (ومن حيث أنه إذا كان من حق الإدارة تصحيح الوضع تقيدا بسقف الرواتب طبقا لما جاء في القرار المطعون فيه إلا أن القرار المتضمن استرداد الفروق البالغة / 3126 / ل.س ليس في محله وهو الذي يتعارض مع فكرة الحق المكتسب، حيث أن ما تقاضاه المدعي وفقا للرواتب بموجب قرارات ترفيعه، إنما تتعلق بمعاشه وبحقه المكتسب فيما تقاضاه فلا يسوغ استرداد الفروق التي تطالبه بها الإدارة)[110].

---

[110] ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 363 في الطعن 183 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1989 ، ص 207 . وانظر أيضا قرارها رقم 677 / 2 في الطعن 5359 لسنة 2005، ص 416.في مجموعتها للأعوام 2005 - 2009.

ووفقا لذلك فإن فكرة الحق المكتسب تحول دون استرداد الإدارة لما تقاضاه بغير حق، مما جعل القرار الصادر باسترداد الفروق الناجمة عن الترفيع في غير محله.

ونحن نؤيد وبقوة هذا المنحى إذ أنه يصب في النهاية في مصلحة الموظف العام فلا يحمله ما لا طاقة له به، نتيجة وضع أو عملية لا يد له فيها، لا سيما أن ذلك لا يضع الجهة الإدارية في موقع المغبون مما يوجب معه معاملة العامل لديها كمن قام بفعل الغبن، ولكن ذلك يجب ألا ينطبق في جميع الحالات وهذا يجرنا للحديث عما إذا كان الموظف قد أخذ ما ليس له حق فيه بناء على غش أو سعي غير مشروع من قبله، ويضعنا أمام التساؤل عن سلطة الإدارة في التجاوز أو عدم التجاوز عن استرداد ما قبضه بتلك الطرق.

اشترط القضاء الإداري في الكثير من أحكامه لكي تقوم الإدارة بالتجاوز عن استرداد ما دفعته لموظفيها بغير حق، أن لا يكون استحقاق الموظف لما قبضه قد تم بسبب خطأ أو سعي منه سواء كان مبنيا على غش أو غيره مما ينم عن سوء نيته في هذا الأمر، ففي مثل هذه الحالات ينفتح الباب أم الجهة الإدارية لتستعمل سلطتها التقديرية للتجاوز أو عدم التجاوز عن الاسترداد.

وتوافقا مع ذلك جرى قضاء مجلس الدولة السوري، حيث ذهبت **المحكمة الإدارية العليا** إلى أنه (ومن حيث أنه عن مطالبة الإدارة للمدعي بما تقاضاه زيادة عن استحقاقه عن المدة السابقة لصدور القرارين موضوع الدعوى، فقد استقر الاجتهاد القائم لدى هذه المحكمة بأنه مثل تلك المطالبة لا تتفق مع

طبيعة الأجر وكونه مقابل العمل المؤدى بحيث لا يجوز للإدارة استرداده بعد سنوات من منحه بحجة أن خطأ كانت قد وقعت به طالما أن الخطأ لم يكن بسبب من المدعي وطالما أن تحديد الأجر إنما تم من قبل الإدارة ودون خطأ من المدعي مما يجعله حقا مكتسبا له)[111].

وبالمقابل يجوز للإدارة استرداد ما دفعته بغير وجه حق للموظف دون التقيد بالميعاد القانوني في حال كان هذا الدفع مبنيا على قرار إداري، وذلك في حال صدور غش عن الموظف كلجوئه إلى تغطية مدة غيابه بتقارير طبية تتضمن إصابته بأمراض لا تمت بينها أية صلة، مما يدل على افتعاله المرض وعدم صحة التقارير المقدمة وذلك في سبيل الحصول على إجازة صحية.

فذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه (ومن حيث أن ثبوت الغش من جانب الطاعن، وهي واقعة ثابتة في تقرير التفتيش يقتضي من الإدارة الرجوع في الإجازات الصحية الممنوحة للطاعن، وفيما تم صرفه له من رواتب دون التقيد بميعاد الستين يوما، الجائز في خلالها الرجوع في القرارات الإدارية، ويخولها استرداد ما دفعته بغير وجه حق)[112].

وهذا الحكم يخول الإدارة الحق في استرداد ما دفعته للموظف بغير حق نتيجة غشه بلجوئه إلى تغطية مدة غيابه بتقارير طبية غير صحيحة قانونا،

---

111 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 152 / 2 في الطعن 2702 لعام 2003 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الأعوام 2001 - 2002 - 2003 - 2004 ، ص 339 ، والقرار رقم 53 / 2 في الطعن 338 لعام 1998 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1998 ، ص 281 .

112 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 445 في الطعن 485 لسنة 1976 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1976 ، ص 256 .

وواضح من مضمونه أن السلطة المخولة للإدارة في هذا الشأن إنما هي سلطة تقديرية تملك فيها الإدارة إلى جانب الحق بالاسترداد الحق بالتجاوز عنه أيضا.

إلا أننا نرى أن منح الإدارة سلطة تقديرية في التجاوز أو عدم التجاوز عن استرداد ما دفعته للعاملين لديها بغير حق، في حال كان هذا المنح قد استند إلى أعمال صادرة عن نية سيئة من قبل هؤلاء العاملين، له مساوئه وأضراره العديدة فهو من جهة يفتح الباب واسعا أمام الإدارة للانحراف بالسلطة عند ممارستها لتلك السلطة التقديرية، ومن جهة أخرى يفتح الباب واسعا أيضا أمام الموظفين للقيام بأعمال غير قانونية للحصول على ما لا يستحقونه، في حال قبلت الإدارة التجاوز في حالة ما، فضلا عن تصرف الموظف غير المشروع يستوجب العقوبة والتأكيد على عدم التجاوز وليس العكس، ولا ننسى أن كل ما ذكر يعد ذا تأثير كبير على الخزينة العامة للدولة.

ولذلك وتجنبا لكل تلك المحذورات يجب أن تكون هناك معالم قانونية واضحة بشأن الأعمال الصادرة عن الموظفين، وبشأن السلطة المخولة للإدارة بشأن تلك الأعمال، مما يساعد في تحديد حالات التجاوز عن الاسترداد بما يتوافق مع ما استندت إليه أعمال الموظف.

3 . التوصيف القانوني لرفض الموظف رد ما دفع إليه بغير حق أو زيادة على حقه :

استقر المبدأ القضائي **في قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر** على أن الاتهام المنسوب لبعض العاملين في الدولة بعدم قيامهم برد المبالغ التي

صرفت لهم بالتجاوز عن الحد الأقصى، لا يصلح لاعتباره مخالفة تأديبية، ففي أحد أحكامها أوضحت تلك المحكمة أن تباين الآراء حول هذا الحد الأقصى والمنازعة في قيمة المبالغ التي يتعين على العامل ردها يجعل من واجب الجهة الإدارية إن رأت حقا لها في استرداد هذه المبالغ أن تستخدم طريق التنفيذ المباشر أو الطريق القضائي لاقتضاء هذه المبالغ حتى يكفل للعاملين منازعة الجهة الإدارية في حقها في الاسترداد.

كما ذهبت المحكمة إلى أنه إذا كان هذا القرار الذي يتناول الحد الأقصى للدخل . وفقا لما انتهت إليه الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة في فتواها . مشكوكا في مشروعيته ودستوريته في الأصل، فإنه قطعا لا يجوز أن يكون سندا لتوقيع جزاء تأديبي على موظف قام بالعمل وإنما يقف الأمر عند حد المطالبة القضائية بهذه المبالغ، ولا يجوز استخدام أسلوب التأديب لإكراه العامل على رد ما يعتقد أنه حق له، خاصة بعد أن قام بالعمل المكلف به مما يجعله مستحقا للأجر عنه، وإلا كان ذلك انحرافا من قبل الجهة الإدارية والنيابة الإدارية في استخدام إجراء التأديب كوسيلة ضغط لدفع العامل لرد ما يعتقد أنه حق له، مما يشكل مصادرة لحقه في مقاضاة الجهة الإدارية للدفاع عن حقه، فتكون بذلك قد خرجت عن الأصول الدستورية والقانونية التي كفلت له حق الدفاع عن حقوقه في مواجهة الجهة الإدارية [113].

وإذا ما رجعنا إلى حيثيات هذا الحكم نجد أن القضية تتمحور حول رد بعض المبالغ التي تزيد على الحد الأقصى المقرر في القانون، وأن النيابة

---

[113] - حكم المحكمة الإدارية العليا ، جلسة 21 / 1 / 2006 في الطعن رقم 3199 لسنة 50 القضائية ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الذهبي - 3 ، 1957 - 2006 ، ص 94 .

الإدارية قد أقامت الدعوى التأديبية متهمة بعض العاملين بعدم قيامهم برد مبلغ من المبالغ التي صرفت لهم بالتجاوز عن الحد الأقصى المصرح به في القانون.

كما يبدو من هذا الحكم اختلاف القرارات التي تبين الحد الأقصى لما يتقاضاه الموظف من مرتبات ومكافآت في السنة الواحدة، والذي يتيح القانون استرداد ما تجاوز حده، وذلك بدليل اختلاف الفتاوى التي صدرت عن جهات مختلفة في هذا الشأن، حيث صدرت فتوى عن إدارة التعليم والتعليم العالي، وأخرى عن الجهاز المركزي للمحاسبات، كما صدر رأي عن المستشار القانوني للهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف، وجميع هذه الآراء والفتاوى تفاوتت في تقدير الحد الأقصى للدخل السنوي.

إضافة إلى أن **الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع** أشارت في فتواها الصادرة في عام 1997 إلى أن القرار الصادر عن رئيس مجلس الوزراء رقم / 615 / لعام 1986، والذي تضمن تقرير الحد الأقصى لما يتقاضاه الموظف من مرتبات ومكافآت في السنة الواحدة، قد أثار الجدل حول مشروعيته، لتناوله مسائل تكفل القانون وحده بتناولها، وإن هذا القرار تتعدل حدوده بقدر ما أضافته قوانين العلاوات الخاصة إلى الأجور الأساسية.

وقررت المحكمة الإدارية العليا في هذا الحكم مبدأً من الأهمية بمكان، هو أن الأجر مقابل العمل ولو خالف العامل حكما قانونيا يوجب مسؤوليته التأديبية، إذ لا يجوز في مثل هذه الحالة حرمان الموظف من راتبه كجزاء على مخالفة القانون، وإنما تتم مساءلته إداريا، فضلا عن أن إحدى المخالفات

الماثلة في هذه الدعوى تتمثل في قيام أحد الموظفين بالجمع بين وظيفتين في آن معا، وذلك يشكل مخالفة مالية وإن حرمان العامل من راتبه في إحدى الجهتين هو جزاء لم ينص عليه القانون، ويبقى للإدارة الحق في مساءلة العامل وفق للقواعد العامة في هذا الخصوص.

وبالتالي لا يجوز توصيف الفعل الذي قام به أحد الموظفين والمبين آنفا على أنه مخالفة تأديبية، فمن جهة ووفق فتوى الجمعية العمومية، فإن قرار رئيس مجلس الوزراء هو قرار مشكوك في مشروعيته وفق ما ذكرنا، ومن جهة أخرى لا يجوز استخدام قواعد التأديب لإرغام العامل على التسليم بمطالبات الجهة الإدارية في رد مبالغ يرى العامل أحقيتها فيها.

وإننا نرى أنه وبالمقابل إذا قام الموظف بصرف مبالغ مالية من خزانة الدولة وهو يعلم أنه لا يستحقها، كأن يصرف تلك المبالغ عن أعمال لم يقم بها أصلا، ففي مثل هذه الحالة يسأل العامل تأديبيا عن عدم ردها، انطلاقا من أن واجب الأمانة يحتم عليه هذا الرد إلى جانب مبدأ الأجر مقابل العمل.

4 . الإجراء المترتب على عدم رد الموظف ما دفعه بغير حق

من أهم ما تتضمنه هذا الحكم الذي بيناه آنفا أنه يبين الإجراء الواجب على الإدارة اتخاذه في حال عدم رد المبالغ التي تطالب بها من قبل الموظف، إذ جعل من حق الإدارة أن تستخدم **طريق التنفيذ المباشر بالخصم من المرتب** لاقتضاء المبالغ التي ترى أنه من حقها استردادها، وقد أقر هذا الحكم بأن القانون قد أعطى الجهة الإدارية الحق في التنفيذ المباشر على مرتب العامل

ومخصصاته في حدود معينة، وذلك في القانون رقم 111 لسنة 1951 والقوانين المعدلة له.

ويرى بعض الفقه أن النص الذي يجيز للإدارة الخصم من مرتب العامل لاقتضاء ما يكون مستحقا لها في ذمته من مبالغ بسبب أداء الوظيفة، أو لاسترداد ما صرف إليه بغير حق لا ينشىء حقا ولا يفرض التزاما في علاقة الإدارة بالموظف، وإنما يقر لها فحسب الحق في اقتضاء ما هو مستحق لها عن طريق التنفيذ المباشر بالخصم من الراتب دون استصدار حكم بالمديونية، وذلك بدلا من لجوئها إلى القضاء لمطالبة العامل[114].

وهذا الحق الذي منح للإدارة يجد سنده **في نص المادة 181** من **القانون المدني المصري** والتي تقضي بأن (من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له، وجب رده).

إلا أن حق الإدارة في تطبيق القانون رقم 111 سالف الذكر ليس مطلقا، فعادة ما يتوخى القضاء مصلحة العامل في علاقته مع الإدارة، وانطلاقا من ذلك يجب أن تكون هناك دلائل جدية على استحقاق المبالغ في ذمة الموظف، **لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا** بأنه (ولئن كان الخصم الذي أجرته جهة الإدارة من مرتب المطعون ضده الأول ومورث باقي المطعون ضدهم، قد استند إلى القانون رقم 111 لسنة 1951 المعدل بالقانون رقم 324 لسنة 1956، والذي أجاز هذا الإجراء لأداء ما يكون مطلوبا لها من الموظف، بسبب يتعلق بأداء وظيفته دون حاجة لاستصدار حكم بذلك أو اتخاذ أي إجراء قضائي.

---

[114] ـ مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الذهبي ـ 3 ، 1957 ـ 2006 ، ص 98 .

إلا أن هذه الرخصة تجد حدها الطبيعي في وجوب التزام الإدارة في ممارستها نطاق التطبيق السليم للتشريع الذي خولها تلك الرخصة، التي تعد استثناء يجري على خلاف الأصل، ومن ثم فإن التشريع المشار إليه لا يعني إطلاق يد الإدارة في اتخاذ الإجراء المشار إليه لمجرد الادعاء القائم على شبهة أو مظنة استحقاق مبالغ في ذمة الموظف بسبب أداء الوظيفة، إنما يجب أن يقوم على استحقاقها في ذمة الموظف دلالات جدية، من حكم أو قرار تأديبي أو تحقيق إداري صحيح منتج في تحديد مصدر التزام الموظف بتلك المبالغ، أو إقرار صحيح منه بمديونيته، حتى يقوم إجراء الخصم على سببه المبرر له قانونا)[115].

ووفقا لهذا الحكم فإن القرار التأديبي الذي يصدر بحق أحد العاملين لا ينتج عنه إلا ما يعد إجراءً تأديبيا أيضا، لذلك يلفت نظرنا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرية في سعيها لبيان اختلاف الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى التي ترفع ضد الخصم من الأجر، وذلك عندما ميزت بين ما إذا كان هذا الخصم قد فرض كإجراء تأديبي أم لا.

وهذا ما ذهبت إليه **المحكمة الإدارية العليا** عندما قررت أنه (إذا انتفى عن قرار الخصم وصف الجزاء التأديبي أو التحميل المكمل لجزاء تأديبي، فإن المنازعة تكون مجرد نزاع في مرتب يخرج عن اختصاص المحاكم التأديبية

---

[115] - الطعن رقم 1285 لسنة 14ق ، جلسة 2 / 4 / 1972 ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الذهبي - 3 ، 1057 - 2006 ، ص 97 .

ويدخل في اختصاص المحكمة الإدارية أو محكمة القضاء الإداري حسب الدرجة الوظيفية للعامل)[116].

وواضح من القانون رقم 111 الذي استند إليه الحكم المبين آنفا أن الخصم من الأجر إذا ما قامت به الإدارة لاسترداد ما دفعته للموظف بغير حق إنما هو مجرد إجراء إداري ولا يعد جزاءً تأديبيا، إلا أننا إذا ما عدنا إلى نصوص قانون نظام العاملين في الدولة نجد أن المادة الثامنة منه قد نصت على الخصم من الأجر كجزاء تأديبي [117].

---

116 ـ المحكمة الإدارية العليا الطعن 189 لسنة 29ق ، في 1988/3/12، المجموعة السنة 23 . د . سامي جمال الدين ، المرجع السابق .

117 ـ نصت المادة الثامنة من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة على أن :
الجزاءات التأديبية التي يجوز توقيعها على العاملين هي :
1- الإنذار .
2 ـ تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر .
3 ـ الخصم من الأجر لمدة لا تجاوز شهرين في السنة . ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذا الجزاء ربع الأجر شهريا بعد الجزء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونا .
4 ـ الحرمان من نصف العلاوة الدورية .
5 ـ الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الأجر .
6 ـ تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين .
7 ـ خفض الأجر في حدود علاوة .
8 ـ الخفض إلى وظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة .
9 ـ الخفض إلى وظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر إلى القدر الذي كان عليه قبل الترقية .
10 ـ الإحالة إلى المعاش .
11 ـ الفصل من الخدمة .
أما بالنسبة إلى العاملين من شاغلي الوظائف العليا فلا توقع عليهم إلا الجزاءات التالية :
1 ـ التنبيه .
2 ـ اللوم .
3 ـ الإحالة إلى المعاش .
4 ـ الفصل من الخدمة .

فإذا ما تم الخصم من مرتب الموظف العام كجزاء تأديبي فإن هذا يشكل موضوعا مستقلا ومختلفا عليه في القضاء من ناحية تكييف العمل الصادر بفرض العقوبة كجزاء تأديبي هل هو قرار إداري أم أنه حكم قضائي[118]، إلا أن النظر فيه يدخل على أية حال في اختصاص مجلس الدولة وذلك حسب ما نصت عليه المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالي.

ونحن نرى أن توصيف الخصم من الأجر لا يقتصر تأثيره على تحديد نوع المحكمة المختصة بنظر النزاع، إنما يؤثر في تحديد طبيعة الدعوى التي يجب أن ترفع بشأنه إن كانت دعوى التسوية أم دعوى الإلغاء، ومن ناحية أخرى فإنه إذا ما تم الخصم من مرتب الموظف العام خارج نطاق ما تم ذكره كما لو تم الخصم من المرتب استردادا لما دفع للموظف زيادة على استحقاقاته، فلو صدر بذلك قرارا إداريا فإن ذلك إنما يكون قد تم في نطاق السلطة التقديرية للإدارة مما يستوجب الطعن فيه بالإلغاء وليس بدعوى التسوية .

وفي قانون العاملين في الدولة السوري يصنف الحسم من الأجر كعقوبة من العقوبات الخفيفة حسب نص المادة 68، وهي عبارة عن حسم مبلغ حده الأقصى 5 % من الأجر الشهري للعامل لمدة لا تقل عن شهر ولا تزيد

---

118 ـ اختلف الرأي في تحديد طبيعة القرارات التأديبية بصفة عامة حيث هناك اتجاه يذهب إلى اعتبارها قرارات إدارية سواء كانت صادرة عن محاكم تأديبية أو مجالس تأديبية أو هيئات إدارية ذات اختصاص قضائي أو نقابات أو سلطات إدارية لأنها تنشأ مراكز قانونية جديدة بحق من صدرت بشأنهم وهي لا تحسم خصومة قضائية بين طرفين متنازعين ، بينما ذهب اتجاه ثان إلى القول بأن القرار التأديبي ينطوي على خصائص الحكم القضائي سواء صدر عن سلطة إدارية بحتة أو هيئة مختلطة لأن القرار التأديبي يصدر بمناسبة خصومة بين الموظف والإدارة ومن ثم فهو حكم نهائي يفصل في تلك الخصومة ، بينما ذهب اتجاه ثالث إلى القضاء بأنه من الصعوبة بمكان وضع قاعدة عامة في هذا الشأن وأنه يجب دراسة كل حالة على حدة مسترشدين في ذلك بالمعيار المزدوج الذي يجمع بين الضوابط الشكلية والضوابط الموضوعية في التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري . د.سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 120 ، وما بعدها .

على ستة أشهر، وتعد عقوبة الحسم من الأجر من العقوبات التي تفرض بناء على استعمال السلطة الإدارية سلطتها التقديرية في ذلك، ففي حين أن الإدارة مخيرة في انتقاء أي من العقوبات الخفيفة وفق ما جاء في الفقرة (آ) من المادة 69 من هذا القانون إذ لم تشترط مراعاة التدرج في فرض العقوبات التأديبية، فإنه من باب أولى أن يبقى للإدارة الخيار في اختيار أحد مستويات عقوبة الحسم من الأجر الصادر بتحديدها قرار من رئيس مجلس الوزراء مع الإشارة إلى أن الاختيار يكون تبعا لحجم المخالفة [119].

وبالتالي فإن السلطة الاختيارية الممنوحة للإدارة واضحة جدا في هذا المجال ولا يقيدها سوى ضرورة التناسب بين حجم المخالفة التي ارتكبها الموظف وبين مستوى الحسم من الأجر الذي تم اختياره من قبل الإدارة، حذرا من وقوعها في عيب الانحراف في استعمال السلطة المكون لأحد عيوب عدم المشروعية، مما يؤدي بالنتيجة إلى أن الطعن في مثل هذه العقوبة إنما يتم عن طريق دعوى الإلغاء حصرا، وذلك بغض النظر عما هو موجود من خلافات فقهية حول تكييف القرارات التي تصدر بفرض تلك العقوبات.

وخاصة أن العقوبات الخفيفة تفرض من قبل أشخاص إداريين يتمتعون بصفة الموظف العام، حيث أن عقوبة الحسم من الأجر تفرض من قبل الوزير المختص أو المحافظ أو معاون الوزير أو من يفوضه الوزير بذلك وفق الفقرة / أ / من المادة 70 من قانون العاملين في الدولة، بينما تفرض العقوبات الشديدة من قبل المحكمة المسلكية مما يسبغ على ما تصدره صفة الأحكام القضائية.

---

[119] ـ كما جاء في مقتضى رأي لجنة الرد رقم 3755 تاريخ 30 / 9 / 1986 ، صبحي سلوم ، المرجع السابق ، ص 385 .

وبناء على ما تم ذكره، فإن العقوبات التأديبية الخفيفة التي تفرض على الموظف العام والتي تطال مرتبه توقع عليه بموجب قرار إداري في نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية وبالتالي يكون الطعن بشأنها في نطاق دعاوى الإلغاء، أما في حال فرض عقوبة الحسم من الأجر كعقوبة متممة لعقوبة أخرى من قبل المحاكم المسلكية، فإنها تدخل في منطوق الحكم القضائي الصادر عن السلطة التأديبية وعندئذ يتبع بشأنها طرق الطعن المحددة في القانون .

وبذلك نكون قد بينا بوضوح الدور الذي يلعبه التكييف القانوني في تحديد طبيعة النزاع المعروض، ولا يخفى ما يترتب على ذلك من نتائج هامة كما رأينا، وأصبح واضحا لدينا من جهة أخرى الوضع القانوني لدعاوى التسوية عندما تأخذ شكل الاسترداد من قبل الإدارة، أما الآن فسنبين أهم الأحكام المتعلقة بدعاوى التسوية ألا وهي التقادم والاختصاص المتعلقين بها.

الفصل الثالث

التقادم والاختصاص في دعاوى التسوية

يقتضي الحديث عن الدعاوى المتعلقة بالحقوق المالية في نطاق الوظيفة العامة بيان الأحكام المتعلقة بها، وأهمها التقادم المتعلق بدعاوى التسوية والاختصاص بنظر هذه الدعاوى.

وسوف نبين فيما يلي أحكام التقادم وذلك سواء ما ورد بشأن تقادم حقوق الموظف تجاه الإدارة، أو تقادم حقوق الدولة تجاه الموظف فيما يتعلق بالمسائل المالية، وذلك كما يلي :

المبحث الأول

التقادم المتعلق بدعاوى التسوية

يترتب على كل من الموظف والإدارة على حد سواء الانتباه واليقظة لمسألة مهمة ألا وهي المدة القانونية التي يحق لكل منهما مطالبة الآخر خلالها بالحقوق المالية، حيث حدد القانون مدة زمنية معينة للمطالبة بما يُعتقد بأنه حق مالي للمطالبين به، مع الإشارة إلى أن هذه المدة ليست واحدة بالنسبة لكل من الموظف والإدارة، وعلى ذلك سوف نبين الأحكام المتعلق بهذه المدة بالنسبة للطرفين:

المطلب الأول ـ تقادم الحقوق المالية المستحقة للموظف العام تجاه الإدارة

ينبغي على الموظف العام الذي يعتقد بأن له حقا تجاه الإدارة أن يطالب بها خلال مدة قانونية محددة، فما هي هذه المدة ؟ وما هي الأحكام المتعلقة بها ؟

أولا ـ المدة القانونية للتقادم

يسري على الحقوق المالية التي يتقاضاها الموظف العام التقادم المسقط، والمقصود بالتقادم المسقط مضي مدة معينة حددها القانون تؤدي إلى استحقاق الدين نتيجة عدم مطالبة الدائن به خلال تلك المدة، مما ينجم عنه سقوط الحق بالمطالبة به في حال تمسك بالتقادم من له المصلحة في ذلك[120].

والأصل أن التقادم المسقط هو التقادم الطويل الذي ينطبق على جميع الحقوق والدعاوى التي لم يرد بشأنها نص خاص ينظم التقادم المتعلق بها، وهذا التقادم لا يقوم على قرينة الوفاء إنما يقوم على ضرورة استقرار التعامل، ووجوب احترام الأوضاع المستقرة والتي مضى على نشوءها فترة زمنية طويلة ولدت اطمئنانا في النفوس حول هذه الأوضاع، مما يعني أنه لا عبرة لحسن النية أو لسوئها في هذا النطاق[121].

وتعد حقوق الموظف المالية من الحقوق التي لم يرد نص خاص ينظم التقادم بشأنها سواء في مصر أو في سوريا ، على خلاف ما عليه الحال في

---

[120] ـ المستشار جلال أحمد الأدغم ، التقادم في ضوء محكمتي النقض و الإدارية العليا ، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والبرمجيات ، 2009 ، ص 146 .

[121] ـ المستشار جلال أحمد الأدغم ، المرجع السابق ، ص 156 .

دعاوى الإلغاء والتي نظم ميعاد الطعن فيها قانون مجلس الدولة، ولذلك لجأ القضاء الإداري من أجل حل هذه المشكلة إلى تطبيق قواعد القانون الخاص المتعلقة بهذا الموضوع، إذ أن ذلك مسموح بالقدر الذي لا يتعارض مع روابط القانون العام.

حيث أن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام فقواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، فهي لا تطبق وجوبا على روابط القانون العام إلا إذا وجد نصا خاصا يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتما وكما هي، بل تكون له الحرية والاستقلال في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام، ويرجع ذلك إلى أن القانون الإداري يختلف عن القانون المدني في أنه غير مقنن، كما أنه ليس مجرد قضاء تطبيقي تقتصر مهمته على تطبيق نصوص مقننة مقدما، بل هو على الأغلب قضاء إنشائي لا بد له من خلق الحل المناسب[122].

ولذلك استقر **القضاء الإداري المصري** (حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 10 / 12 / 2000) في هذا الشأن، على أن قواعد القانون المدني وإن كانت قد وضعت أصلا لتحكم روابط القانون الخاص و أنها لا تسري وجوبا على روابط القانون العام، إلا أن القضاء الإداري له أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم من هذه الضوابط، وله أيضا أن يطورها بما يتفق مع طبيعة هذه الروابط ما لم يوجد نص خاص بمسألة معينة فعندئذ يجب التزامه.

---

[122] ـ القضية رقم 157 لسنة 2 القضائية ، جلسة 2 من يونيه سنة 1956 ، مجموعة مبادئ مجلس الدولة المصري لعام 1956 ، ص 807 .

لذلك **ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر** إلى أن مدة التقادم المسقط ترتكز على اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة، انطلاقا من الحرص على استقرار المعاملات وتوفير الطمأنينة في المراكز القانونية مما يتطلب معه سرعة البت فيما يثور من منازعات، مما يجب معه تنظيم وسائل هذه المنازعات بما لا يكون من شأنه تعليقها أمدا لا نهاية له، وإذا كان للتقادم المسقط في نطاق القانون الخاص حكمته التشريعية المتصلة بالمعاملات، فإن حكمة هذا التقادم في روابط القانون العام تجد تبريرها في استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية للقائمين على المرافق العامة بشكل أدعى وأوجب[123].

وهذا ما جرى عليه **قضاء مجلس الدولة السوري**، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن (قواعد القانون المدني والجزائي إنما وضعت بالأصل لتحكم روابط القانون الخاص، وإن تلك القواعد لا تسري لزاما على روابط القانون العام بيد أن للقضاء الإداري أن يطبق من تلك القواعد ما يتلائم مع روابط القانون العام وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم لذلك فإن القضاء الإداري يستبعد كلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم إنما يطبقها في مجال روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعة تلك الروابط)[124].

وعلى ذلك إذا كان قانون مجلس الدولة لم يحدد ميعادا لرفع الدعاوى في المنازعات الإدارية والتي يختص بنظرها بهيئة قضاء إداري، إلا فيما يتعلق بطلبات الإلغاء والتي نص على أن ميعاد رفعها هو ستون يوما، فإن من

---

123 ـ د.صبري محمد السنوسي محمد ، أحكام التقادم في مجال القانون العام ، دراسة مقارنة ، لجنة التأليف والتعريب والنشر ، 2005 ، ص 20 .

124 ـ المحكمة الإدارية العليا السورية ، القرار 659 / 1 ، طعن 3283 لعام 2008، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام 2005 - 2009 ، ص 691.

مقتضى ذلك أن الطلبات الأخرى يجوز رفعها متى كان الحق المطالب به لم يسقط بالتقادم طبقا لقواعد القانون المدني طالما لا يوجد نص خاص في قانون مجلس الدولة يخالف هذه القواعد .

ولهذا فإن فقه القضاء الإداري **في فرنسا** مستهديا بتلك الاعتبارات لم يطرح بالكلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم، إنما طبقها في مجال روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعتها ما لم يوجد نص خاص فيجب عندئذ الالتزام به.

ولذلك فرقوا بين ديون الدولة المستحقة لها قبل الغير وبين ديون الغير المستحقة قبلها، وذلك مع مراعاة النصوص الخاصة عندهم، حيث ذهب الفقه الفرنسي إلى أن الديون الأولى تسقط بالمدة المعتادة طبقا للنصوص المدنية، أما الثانية فتسقط بمضي أربع سنوات وذلك بمقتضى قانون خاص صدر في هذا الخصوص إن لم ينص قانون آخر على السقوط بمدة أقصر، وذهب إلى أن سقوط ديون الغير قبل الدولة بمضي المدة المذكورة هو سقوط حتمي ونهائي فلا يحتمل وقفا كما لا يحتمل مدا إلا بمقدار ميعاد المسافة.

ومرد ذلك إلى اعتبارات المصلحة العامة حتى لا تعلق المطالبات قبل الحكومة زمنا طويلا مما يجعل الميزانية السنوية عرضة للمفاجئات والاضطرابات، مما حدا بهم إلى القول بأن سقوط مثل هذا الالتزام لا يتخلف

عنه التزام طبيعي في ذمة الدولة، كما لا يلزم أن يدفع به المدين أو دائنوه بل يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها [125].

وقد اعتمد القضاء **في كل من مصر وسورية** التقادم الخمسي بشأن الحقوق المالية للموظف العام، إذ أن هذا التقادم يسري بشأن كل حق دوري ومتجدد، فقد نصت المادة (375) من **القانون المدني المصري** على أن :

1 . يتقادم بخمس سنوات كل حق دوري متجدد ولو أقر به المدين كأجرة المباني، والأراضي الزراعية، ومقابل الحكر، وكالفوائد، والإيرادات المرتبة، والمهايا والأجور والمعاشات.

2 . ولا يسقط الريع المستحق في ذمة الحائز سيئ النية ولا الريع الواجب على ناظر الوقف أداؤه للمستحقين، إلا بانقضاء خمس عشرة سنة.

كما تنص المادة 373 من القانون المدني السوري على أن(**1 .** يتقادم بخمس سنوات كل حق دوري متجدد، ولو أقر به المدين، كأجرة المباني والأراضي الزراعية وبدل الحكم، وكالفوائد والإيرادات المرتبة والرواتب والأجور والمعاشات .

2 . ولا يسقط الريع المستحق في ذمة الحائز سيئ النية ولا الريع الواجب على ناظر الوقف أداؤه للمستحقين إلا بانقضاء خمس عشرة سنة) .

وقد **عمدت المحكمة الإدارية العليا في مصر** إلى بيان المقصود بصفتي الدورية والتجدد في حكم لعام 1961، فذهبت إلى أنهما " من الخصائص المتفرعة عن طبيعة الحق في ذاته، إذ يقصد بالدورية أن يكون مستحقا في

---

[125] ـ القضية رقم 157 لسنة 2 قضائية، جلسة 2 من يونيه سنة 1956، مجموعة مبادئ مجلس الدولة المصري لعام 1956 ، ص 808.

مواعيد متتالية، وبالتجدد أن ما يؤدى من الدين في موعده لا ينتقص من أصله "[126].

ثانيا **. نطاق سريان التقادم الخمسي**

ذكرت **المادة 375 من القانون المدني المصري** سابقة الذكر **والمادة 373 من القانون المدني السوري**، على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، الحقوق والماهيات التي تسقط بمرور خمس سنوات دون المطالبة بها من قبل الدائن، ومن بين هذه الحقوق المالية الرواتب والأجور والمعاشات التي يتقاضاها الموظف العام، حيث أن المادة / 50 / من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات في مصر تنص على أن (الماهيات التي لم يطالب بها في مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة)، **ومقتضى تطبيق هذه المادة رهين بأمرين، الأول:** نشوء حق مالي في ذمة الدولة نتيجة قرار تنظيمي عام أو قرار إداري فردي، **والثاني:** تخلف المطالبة بهذا الحق قضائيا أو إداريا مدة خمس سنوات من تاريخ نشوء هذا الحق رغم علم صاحب الشأن بقيامه يقينا أو افتراضا[127].

وسوف نبين فيما يلي بعض الحقوق والحالات التي يسري بشأن سقوطها التقادم الخمسي :

---

[126] ـ د.عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، المرافعات الإدارية ، دار الفكر الجامعي ، 2008 ، ص 203.

[127] ـ د.عبد الرؤوف بسيوني ، المرجع السابق ، ص 202 .

1 . العلاوات :

استقر الاجتهاد الإداري على أن العلاوات عامة تعد مما يتصف بصفتي التجدد والدورية التي تتصف بها المرتبات التي أوردتها المادة 375 من القانون المدني.

حيث أن العلاوة في حقيقتها تعد جزءا من المرتب ولا يغير من طبيعة المرتب أو العلاوة كحق دوري متجدد قيام المنازعة في أصل استحقاقه ؛ إذ أنه لا شأن لذلك بمدة التقادم كما أشارت إلى ذلك المادة السابقة عندما نصت على أن الحق الدوري المتجدد يسقط بمضي خمس سنوات ولو أقر به المدين فتسري هذه المدة من باب أولى إذا نازع فيه، ومرد ذلك يعود إلى أن التقادم الخمسي لا يقوم على قرينة الوفاء،كما هو الشأن فيما عداه من ضروب التقادم، وإنما يقوم على أن المدين يفترض فيه أداء الديون الدورية المتجددة من إيراده، فلو أجبر على الوفاء بما تراكم منها بعد انقضاء خمس سنوات فأكثر من تاريخ استحقاقها لأفضى ذلك إلى تكليفه بما يجاوز السعة والقدرة، وبناء على ذلك للمدين أن يتمسك بانقضاء تلك المدة ولو بعد إقراره بقيام الدين في ذمته [128].

2 . دعوى التعويض :

قضى جانب من الاجتهاد الإداري بسريان مدة التقادم المسقطة للحق الأصلي في المرتبات والأجور على التعويض عن هذا الحق، وعلى ذلك فإن دعوى التعويض تسقط بسقوط الحق الأصلي الذي يطلب التعويض عنه.

---

[128] ـ د.صبري محمد السنوسي محمد ، المرجع السابق ، ص 22 .

وقد **طبقت المحكمة الإدارية العليا في مصر** ذلك بشأن التعويض عن قرارات الفصل من الخدمة، حيث قضت في حكمها الصادر في 1985 بأن الحق في التعويض الناشئ عن الإخلال بالالتزام هو من طبيعة الحق الناشئ عن هذا الالتزام لأنه المقابل له، وعلى ذلك تسري بالنسبة للحق في التعويض مدة التقادم التي تسري بالنسبة للحق الأصيل، وذهبت إلى أنه تسقط دعوى المطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية التي تتحصل من حرمان الطاعن من راتبه بسبب فصله من الخدمة بمضي مدة التقادم المسقط للحق في المرتب، وهي خمس سنوات، وبالطريق ذاتها قضت بشأن التعويض بسبب الحرمان من المرتب وملحقاته الناتج عن التخطي في الترقية وذلك في حكمها الصادر في 1980 [129] .

إلا أن بعض الفقه [130]، يرى أن هذه الأحكام محل نظر كونها لا تتفق مع التكييف القانوني الصحيح للمنازعات التي تضمنتها، حيث أن القضاء الإداري لم يكن مستقرا على قاعدة معينة بشأن تقادم الحق في تسوية الحالة الوظيفية، إذ ورد عن المحكمة الإدارية العليا ما قضى منها بسريان التقادم الطويل تأسيسا على أن الدعوى ترتبط بقرار إداري غير مشروع، وبالتالي فإن التعويض في هذه الحالة يخضع للتقادم الطويل وليس الخمسي .

ولذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن تقادم طلب أحد العاملين تسوية حالته بإرجاع أقدميته إلى تواريخ ترقية زملائه، دون الإشارة إلى ثمة قاعدة قانونية يمكن أن يستمد الحق منها ظنا منه أنه يطعن في قرارات إدارية تشمله

---

[129] ـ د.صبري محمد السنوسي محمد ، المرجع السابق ، ص 23 و 24 .
[130] ـ د.صبري محمد السنوسي محمد ، المرجع السابق ، ص 24 .

مع غيره، وبناء على ذلك فإن (قيام العامل بإقامة الدعوى في سنة 1974استنادا إلى حكم قضائي صادر لمصلحته في سنة 1954، غير مجدي بعد أن تقادمت الدعوى بالمدة الطويلة إذ أن الأحكام تسقط في مجال التنفيذ بفوات خمسة عشر عاما.

ومن جهة أخرى فإن قانون مجلس الدولة لم يحدد مدة رفع دعاوى المنازعات التي يختص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري إلا فيما يتعلق بطلبات الإلغاء وهي ستون يوما من تاريخ العلم بها، ومؤدى ذلك أن غيرها من الطلبات يجوز رفعها ما لم يتقادم الحق المطالب به بفوات المدة الطويلة وهي في القانون المدني خمس عشرة سنة)[131].

كما قضت **محكمة النقض المصرية** بأن مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون لا تنسب إلى العمل غير المشروع، وإنما إلى القانون باعتبار هذه القرارات تصرفات قانونية وليست أعمالا مادية وبالتالي فإن مسؤولية الإدارة عن التعويض لا تسقط إلا بالتقادم الطويل، ووضحت هذه المحكمة أن نص المادة 375 من القانون المدني المتعلق بتقادم المهايا والأجور إنما هو نص استثنائي لا يجوز القياس عليه، وبما أن الطالب في هذه الدعوى إنما يطلب التعويض عن الأضرار التي أصابته نتيجة القرارات الإدارية المخالفة للقانون، وأن مسؤولية الإدارة عن تلك القرارات تستند إلى القانون، فإن

---

[131] ـ المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 1104 لسنة 25 بجلسة 27 ديسمبر 1981 .

مساءلة الإدارة عن التعويض عنها تسقط بالتقادم الطويل، وهو ما لم ينقض بعد، ويكون الدفع بتقادم الحق بخمس سنوات في غير محله [132].

وهذا ما سارت عليه في الحقيقة المحكمة الإدارية العليا السورية، حين ذهبت إلى أنه (ومن حيث أنه من المقرر أن ميعاد الستين يوما المنصوص عليه في المادة 22 من قانون مجلس الدولة إنما هو خاص بطلبات إلغاء القرارات الإدارية دون غيرها من المنازعات، فهو بالتالي لا يسري على طلبات التعويض التي يجوز رفعها ما دام لم يسقط الحق في إقامتها طبقا للأصول والقواعد العامة)[133].

3 . الحقوق التقاعدية :

يعد المعاش التقاعدي من الحقوق التي تتقادم بالمدة الطويلة، إلا أنه وبالإضافة إلى ذلك فإنه وفق المرسوم التشريعي119 لسنة 1961 السوري، فإن المعاش التقاعدي يسقط بالتقادم الخاص المنصوص عليه في المادة 50 من المرسوم المذكور المطبقة على جميع المتقاعدين المدنيين، **فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه:**

---

[132] ـ جلال أحمد الأدغم ، المرجع السابق ، ص 158 ، وما بعدها .

[133] ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 108 في الطعن 230 لعام 2001 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الأعوام 2001 - 2004 ، ص 244 .

(ومن حيث أن ... المدعية لم تنازع الإدارة حول حقها باقتضاء المعاش التقاعدي إلا بعد انقضاء مدة طويلة تزيد على العشرين عاما، مما يؤدي إلى سقوط هذا الحق بالتقادم الطويل، هذا بالإضافة إلى أن المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 119 المطبقة على جميع المتقاعدين المدنيين قد نصت على عدم جواز المنازعة في المعاش بعد انقضاء سنتين على قرار التخصيص مما يستدعي تطبيق النص بشأن تقاعد المدعية من تاريخ نفاذ المرسوم التشريعي المذكور مما يجعل دعواها غير مقبولة)[134].

إلا أنه وفي حكم سابق على المذكور آنفا **قضت المحكمة الإدارية العليا** بأن معاشات التقاعد إنما هي حقوق دورية تسقط بالتقادم المنصوص عليه في المادة 373 من القانون المدني وهو التقادم الخمسي[135].

ونحن نؤيد ما ذهب إليه هذا الرأي استنادا إلى أن المعاشات التقاعدية تعد من الحقوق الدورية المتجددة كما هو شأن المرتبات، لذلك فإن التقادم الذي يسري بشأنها هو التقادم الخمسي.

4 . تقادم الفروق :

استقر القضاء في مصر على أن الفروق المالية تعد من الحقوق الدورية المتجددة ومؤدى ذلك تقادمها بالتقادم الخمسي[136]، وكذلك الأمر بالنسبة لفروق

---

134 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 215 في القضية رقم 398 لعام 1971 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في عام 1971 مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها .

135 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القراران 39 و40 في الطعنين 73 و 74 لسنة 1967 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1967 ، ص 39 ، وما بعدها .

136 ـ الطلب رقم 143 لسنة 62 ق ، رجال القضاء ، جلسة 19 / 11 / 1996 .

المعاش[137]، وهذا ما قضت به **المحكمة الإدارية العليا في سوريا** إذ أخضعت المطالبة بفروق الأجور والتعويضات للتقادم الخمسي[138]. كما تنقضي بالتقادم الخمسي الفروق الناجمة عن زيادة الأجور والرواتب[139]. ومن الطبيعي أن يكون مسلك القضاء بهذا الشكل لأن الفرع يتبع الأصل.

5 . تقادم التعويضات

يسري على التعويضات بشكل عام التقادم الخمسي كونها من الحقوق الدورية المتجددة، كما هو الحال بالنسبة لتعويض الاختصاص[140].

ثالثا **. بدء سريان التقادم**

تقضي القاعدة العامة بأن تقادم الحقوق لا يسري إلا من التاريخ الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء وهذا ما نصت عليه المادة 381 من القانون المدني المصري، وبالتالي فإن وقت استحقاق الدين هو الوقت الذي يمكن فيه للدائن بدء المطالبة.

---

137 ـ الطلب رقم 48 لسنة 65 ق ، رجال القضاء ، جلسة 6 / 5 / 1997 .

138 حكمها الصادر في عام 1996 ، ص 289 .

139 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 264 في الطعن 279 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989 ، ص 223 .

140 ـ قرار المحكمة الإدارية العليا السورية رقم 202 في الطعن 363 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989 ، ص 526 .

وتاريخ استحقاق الدين يكون حسب طبيعة هذا الدين فتاريخ استحقاق الراتب أو العلاوة أو غيرها من المستحقات المالية للموظف العام لها تاريخ ثابت، وبحلوله يصبح الحق مستحقا، وإذا كان الاستحقاق مترتبا على قانون أو قرار لائحي فلا شك أن تاريخ النشر هو التاريخ الذي يمكن معه بدء سريان التقادم.

لذلك قضت **المحكمة الإدارية العليا المصرية** في حكمها الصادر في عام 1995 بأن "الحق في المطالبة بالفروق المالية المستحقة اعتبارا من 1 / 7 / 1975 طبقا للقانون رقم 11 لسنة 1975 والقرار الوزاري رقم 623 لسنة 1978 لم يتكشف إلا من تاريخ نشر القرار رقم 623 لسنة 1978في العدد 44 من الوقائع المصرية بتاريخ 21 / 2 / 1978، فإن مؤدى ذلك أن التقادم الخمسي لا يبدأ بالنسبة لهذه الفروق إلا من تاريخ نشر القرار المذكور، وأن تقديم العامل طلبا لجهة الإدارة يلتمس فيه صرف الفروق المالية طبقا لأحكام القرار مذكور يقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم، بحيث يبدأ ميعاد جديد للتقادم من تاريخ تقديمه" [141].

رابعا ـ سلطة المحكمة في إثارة مسألة التقادم الخمسي :

قضت **المحكمة الإدارية العليا في مصر** بأن التقادم الخمسي المتعلق بالماهيات وما في حكمها هو مما تقضي به المحكمة من تلقاء ذاتها عند توافر شرائطه [142].

---

[141] ـ د.صبري محمد السنوسي محمد ، المرجع السابق ، ص 31 ، وما بعدها .
[142] ـ جلال أحمد الأدغم ، المرجع السابق ، ص 169 .

بينما نجدها تقضي في حكم آخر لعام 1967 بأن (الأصل في التقادم المسقط أنه لا يترتب على اكتمال مدته السقوط من تلقاء ذاته، بل لابد أن يتمسك به المدين لأنه لا يعتبر من النظام العام فهو وإن كان مبنيا على اعتبارات تمت إلى المصلحة العامة لضمان استقرار الأوضاع إلا أنه يتصل مباشرة بمصلحة المدين الخاصة وبضميره، فإذا كان يعلم أن ذمته مشغولة بالدين وتحرج من التذرع بالتقادم، كان له النزول عنه عن طريق عدم التمسك به فلا تستطيع المحكمة أن تقضي بالسقوط من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب ذي المصلحة. وكل ذلك ما لم يرد النص على خلاف هذا الأصل)[143].

وقد انطلقت المحكمة في تفسير ذلك من اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة، وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية للمفاجآت والاضطراب كما جاء في حكمها الصادر في 1986، وعلى ذلك فإن القاعدة التي قررتها هي قاعدة تنظيمية عامة على الحكومة أن تلتزم بها، ومن جهة أخرى فإن المحكمة تقضي بها من تلقاء نفسها انطلاقا من أنها قاعدة تنظيمية واجبة التطبيق في علاقة الحكومة بموظفيها، كونها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة [144].

المطلب الثاني . تقادم حقوق الإدارة تجاه الموظف العام

---

[143] ـ د.سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 460 ، وما بعدها .
[144] ـ د.سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 461 .

يسري التقادم الثلاثي على الحقوق المالية التي تعتقد الإدارة بأحقيتها فيها تجاه الموظفين العاملين لديها، وذلك وفق نص القانون، وهذا التقادم يسري بشأن دعاوى الاسترداد التي ترفعها تجاه الموظف.

وبالتالي فإن هذا التقادم يسري بشأن حقوق الدولة تجاه الأفراد، وقد قضت المادة 187 من **القانون المدني المصري** بسقوط دعوى استرداد ما دفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه في الاسترداد .

ويسري هذا التقادم بشأن دعاوى الاسترداد عندما يكون منشأ الالتزام فيها هو الإثراء بلا سبب أي استرداد ما دفع بغير حق، أما عندما يكون مصدر الالتزام هو القانون أي عندما تكون الإدارة قد دفعت للموظف ما يزيد على مستحقاته التي يستحقها بموجب القانون تكون مدة التقادم خمس عشرة سنة.

وبهذه الطريقة **فسرت المحكمة الإدارية العليا في مصر** نصوص القانون رقم 67 لسنة 1957 المعدل بالقانون 36 لسنة 1959 ، حيث قضت المادة السابعة منه بأن (... يؤول إلى الخزانة العامة المبلغ الذي يزيد على الحد الأقصى)، وعلى ذلك ذهبت المحكمة في حكمها الصادر في عام 1978 إلى (أن ما يصرف إلى الموظف خلال السنة من أجور ومرتبات ومكافآت لقاء عمله في الجهات التي أشار إليها القانون، لا يلزم أن يكون منصرفا إليه بغير حق حتى يكون مصدر الالتزام دعوى استرداد ما دفع بغير حق، وإنما يلتزم الموظف بالرد .. نفاذا لحكم القانون ... فالذي حرم الموظف من استحقاق الزيادة هو نصوص القانون، وإذا كان مصدر الالتزام بالرد هو القانون، فيجب

أن تكون مدة التقادم خمس عشرة سنة ما دام لا يوجد نص خاص يحدد مدة أخرى وذلك إعمالا للقاعدة العامة الواردة في المادة 374 من القانون المدني)[145].

ولا يختلف الحال عنه في سوريا إذ أن المادة 188 من القانون المدني السوري قد قصرت حق الإدارة في استرداد ما دفع بغير حق على ثلاث سنوات، وذلك من اليوم الذي تعلم فيه بحقها في الاسترداد، الأمر الذي يتعين معه الاقتصار في الاسترداد على المدة المذكورة دون أن تتعدى إلى ما يربو عليها نزولا عند حكم القانون [146].

ولا بد من أن سقوط الدعوى باسترداد ما دفع بغير حق لانقضاء ميعاد إقامتها، يحول دون إلزام العامل برد الأجور التي قبضها عن فترة لم يكن خلالها قائما على عمله، إلا أن ذلك لا يعطيه الحق في المطالبة بالتعويضات التي يرتبط استحقاقها بالقيام بالعمل فعلا عن تلك الفترة [147].

و بعد أن بينا تقادم الحقوق المالية سواء لجهة الموظف العام أو لجهة الإدارة العامة، لا بد لنا أن نبين الأحكام المتعلقة بالاختصاص في نظر المنازعات المتعلقة بذلك، والأسس التي ينبني عليها، وذلك فيما يلي.

---

145 ـ د.سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 463 .

146 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 322 في الطعن 184 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989 ، ص 492 . وكذلك القرار 69 في الطعن 354 لعام 2001 في مجموعتها للأعوام 2001 - 2004 ، ص 377 .

147 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 303 / 2 في الطعن 135 / لسنة 1997 ، مجموعتها لعام 1997 ، ص 579 .

المبحث الثاني

الاختصاص بنظر دعاوى التسوية

يختص مجلس الدولة بالنظر في الدعاوى المتعلقة بشؤون العاملين في الدولة، وهذا الاختصاص يشمل جميع المسائل المتعلقة بالموظف العام وذلك ضمانا لحقوقه تجاه الجهة الإدارية، فقد جعل المشرع ضمانات الموظفين أحد غرضين استهدفهما قانون مجلس الدولة المصري، وقد أشارت إلى ذلك المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون الأول، إذ بينت أن(.. المهمة الأساسية لمحكمة القضاء الإداري .. في جوهرها تنحصر في أمرين متقابلين : أولهما تأمين الموظفين على وظائفهم وبث روح الطمأنينة في نفوسهم حتى يقوموا بما يعهد به إليهم من شؤون ويوطد لهم من سلطان دون مراعاة لغير أحكام القانون فلا ينحرفون عنها خوفا من بطش أو توقيا لانتقام، وثانيهما حماية الأفراد مما يحيق بهم من ضرر بسبب ما يتخذه الموظفون حيالهم من قرارات إدارية مخالفة لأحكام القانون) وأنه (ليس من شك في أن تأمين الموظفين يقتضي شمولهم بالحماية في كل الصور والمناسبات التي يقعون فيها تحت سلطان الحكومة ...)[148].

ويأتي اختصاص القضاء الإداري بالنظر في المسائل المتعلقة بشؤون الموظف العام انطلاقا من أنه الشخص الذي يؤدي خدمة عامة في إحدى إدارات الدولة العامة استنادا إلى قرار التعيين الذي يصدر بشأنه، وبالتالي فإن

---

[148] ـ د.عثمان خليل ، مجلس الدولة ، دراسة مقارنة ، مطبعة مصر ، الطبعة الرابعة 1956 ، ص 196 .

اختصاص مجلس الدولة يجب أن ينصب على شخص يتمتع بصفة الموظف العام من جهة، وأن يكون متعلقا بموضوع ناشئ عن كونه يتمتع بهذه الصفة مثل التعيين والحقوق المالية والإجازات وغير ذلك من المسائل المتعلقة بالوظيفة العامة، وهذا الاختصاص تمارسه محاكم مجلس الدولة بدرجاتها المختلفة والتي يتم توزيع الاختصاص فيما بينها حسب فئات الموظفين العموميين، وعلى ذلك سوف نبين شروط اختصاص القضاء الإداري بالنظر في دعاوى التسوية، هذه الشروط التي تتعلق أولا بأطراف الدعوى مما يحدو بنا إلى بيان مفهوم الموظف العام الذي يشكل مسألة من أهم المسائل التي تمنح الاختصاص لمجلس الدولة، وكذلك يجب تحديد مفهوم الجهة العامة التي تشكل أحد طرفي دعاوى التسوية، وتتعلق ثانيا بالاختصاص من حيث الموضوع، وبعد ذلك سوف نبين كيفية توزيع الاختصاص بين محاكم مجلس الدولة استنادا لفئات الموظفين العموميين كما يلي:

المطلب الأول . شروط اختصاص مجلس الدولة بنظر دعاوى التسوية من حيث طرفي الدعوى

يجب لكي ينعقد لمجلس الدولة الاختصاص بنظر دعاوى التسوية توافر الشروط العامة للنظر في دعاوى الموظفين عموما، سواء المتعلقة بالموظف العام أو تلك المتعلقة بالجهة العامة، وبناء على ذلك سوف نبين تلك الشروط في نطاق دعاوى التسوية :

أولا . مناط اختصاص مجلس الدولة بالنسبة للعاملين في الدولة

ينص قانون نظام العاملين في الدولة المصري رقم 47 لسنة 1978 في **المادة الأولى** منه على أن أحكامه تسري على :

1 . العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلي .

2 . العاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم .

ولا تسري هذه الأحكام على العاملين الذين تنظم شؤون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات .

ويعتبر عاملا في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة.

وهذه المادة حددت المقصود بالعاملين في الدولة في إطار القانون العام للعاملين في الدولة، وبالتالي هو المرجع الأساسي في تنظيم كافة شؤون الموظفين بما فيها حقوقهم المالية، إلا أنه إلى جانب هؤلاء العاملين الخاضعين للقانون الأساسي توجد فئات من العاملين ممن يخضعون لأحكام قوانين خاصة بهم، بحيث تكون المرجع الأساسي في تنظيم شؤونهم فلا يرجع إلى القانون الأساسي إلا فيما لم يرد بشأنه نص خاص في تلك القوانين الخاصة.

وهذا ما قضت به **المحكمة الإدارية العليا المصرية** بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها والتي يحكمها

القانون رقم 47 لسنة 1973، فحسب هذه المحكمة إن هذا القانون هو الأساس في تنظيم شؤون مديري وأعضاء الإدارات القانونية وبالتالي فإن أحكامه هي التي تنطبق عليهم سواء كانت أكثر أو أقل سخاء من تلك الواردة في التشريعات السارية بشأن العاملين في الحكومة أو القطاع العام، وإن القول بغير ذلك يؤدي إلى الجمع بين القوانين الخاصة التي يراعي فيها المشرع نوعية مؤهلات العاملين وطبيعة المهام المسندة إليهم وبين أحكام القوانين العامة التي تنطبق على سائر العاملين المدنيين بالدولة، لذلك وجب عدم سريان أحكام القوانين العامة فيما تنص عليه أو تنظمه القوانين الخاصة من أحكام تتكامل فيما بينها على وجه مغاير لما تنظمه القواعد العامة، وبالنتيجة إذا كان قانون الإدارات القانونية قد نظم الحقوق المالية من مرتبات وعلاوات وبدلات وحدد قدرها وقواعد منحها فإنه لا يجوز اللجوء إلى أنواع أخرى من المكافأة والعلاوة مما ورد في القواعد العامة في نظام العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام بشأن العلاوة التشجيعية [149].

وقد أرادت المحكمة من هذا الحكم أن تبين أن هناك بعض فئات الموظفين تخضع لقوانين خاصة بهم، استنادا إلى أن هذه الفئات تتميز عن غيرها من فئات الموظفين بمؤهلات معينة أو بشروط أو ظروف مغايرة، واستجابة لهذا التميز والاختلاف كان من الأفضل أن تنظم شؤون العاملين في هذه الوظائف قوانين خاصة تراعي تلك الظروف والشروط والمؤهلات، ومما يؤدي إليه هذا الواقع القانوني أن تكون تلك القوانين الخاصة هي الركيزة

---

[149] ـ الطعن رقم 3528 لسنة 31 ق ، جلسة 30 / 4 / 1989 . د.مجدي المتولي ، المرجع السابق ، ص 627 .

الأساسية في تنظيم شؤون الفئات التي تشملهم أحكامها، فلا يجوز اللجوء إلى أحكام القانون الأساسي حتى ولو كانت أكثر فائدة للعامل إلا فيما لم يرد فيه نص خاص.

ويوصلنا ما سبق إلى القول بأن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري لا يقتصر على العاملين الذين جاء بتنظيم أحكامهم القانون الأساسي للعاملين في الدولة، وإنما يشمل أيضا هؤلاء العاملين الذين تنظم شؤونهم قوانين خاصة بهم، مما يؤدي بنا إلى القول بأن صفة الموظف العام لا تقتصر على العاملين في السلطة التنفيذية والذين يشكلون النسبة الكبيرة من مجموع العاملين في الدولة، بل تمتد إلى موظفي السلطة القضائية والموظفين الإداريين في السلطة التشريعية، وبالتالي فإنه وكأصل عام يسري قانون العاملين في الدولة على سائر من يتمتع بصفة الموظف العام فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين الخاصة التي تحكم بعض فئات الموظفين قوانين خاصة تنظم حالتهم الوظيفية. فمجلس الدولة وفق القانون الحالي له رقم 47 لسنة 1978 هو صاحب الولاية العامة بالنظر في كافة المنازعات الإدارية ومن بينها المنازعات المتعلقة بشؤون الموظفين العموميين.

إلا أنه وإن كانت القاعدة **في مصر** أن مجلس الدولة هو صاحب الولاية العامة للنظر في كافة المنازعات الإدارية، ولا يؤثر في هذا الاختصاص أن يكون الموظف خاضع مباشرة لقانون العاملين الأساسي في الدولة أو لغيره من القوانين الوظيفية، فإنه واستثناء من تلك القاعدة قد تخرج نصوص خاصة ببعض طوائف الموظفين من اختصاص مجلس الدولة كما هو الحال بالنسبة

لرجال القضاء والنيابة العامة وأعضاء هيئة قضايا الدولة وأفراد القوات المسلحة [150]، فيكون النظر بمنازعاتهم وطعونهم من اختصاص جهة قضائية أخرى أو هيئة أخرى.

إضافة إلى أن هناك بعض طوائف الموظفين نصت تشريعات خاصة على عدم جواز الطعن في بعض القرارات الصادرة في شأنهم بأي طريق من طرق الطعن أو أمام أي جهة قضائية أو أمام أي جهة على الإطلاق [151].

حيث استقر قضاء المحكمة العليا (الدستورية) في مصر . استنادا إلى نص المادة 172 من الدستور، والتي تقضي بأن مجلس الدولة يختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية . على أن هذا النص إنما يفيد تخويل مجلس الدولة الولاية العامة للفصل في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية بحيث يكون هو قاضي القانون العام بالنسبة لهذه الدعاوى، إذ أن اختصاصه لم يعد مقيدا على سبيل الحصر كما كان منذ إنشائه، ولكن ذلك لا يعني غل يد المشرع عن إسناد الفصل في بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية أخرى استثناء من الأصل العام المقرر في المادة 172 من الدستور وذلك بالقدر والحدود التي يقتضيها الصالح العام، وهذا ما فعله المشرع . مثلا . بالنسبة لأعضاء إدارة قضايا الدولة، حيث أسند الفصل في شؤونهم إلغاء وتعويضا إلى لجنة التأديب والتظلمات، وبذلك يكون المشرع قد كفل لهم حق التقاضي أمام جهة خولها سلطة القضاء في منازعاتهم الإدارية،

---

150 ـ د.مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء ، دار الجامعة الجديدة ، 2005 ، ص 164 ، وما بعدها .

151 ـ د.محمود حافظ ، القضاء الإداري، بلا دار نشر، 1991 ، ص 338 .

وكذلك الأمر بالنسبة للقضاة حيث ينظر في شؤونهم مجلس التأديب إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الأحكام التي يصدرها مجلس تأديب القضاة نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن أمام أية جهة قضائية أخرى ويقتضي ذلك أن يخرج التعقيب عليها من دائرة اختصاص مجلس الدولة [152].

وكذلك الأمر بالنسبة لضباط القوات المسلحة، إذ أنه من المستقر عليه في قضاء المحكمة الإدارية العليا بمقتضى القانون رقم 96 لسنة 1971 والقانون رقم 71 لسنة 1975، أن المشرع قد قصر الاختصاص بنظر جميع المنازعات الإدارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة على لجان ضباط القوات المسلحة، وقد جاء اختصاصها شاملا لجميع أنواع المنازعات الإدارية سواء كانت طعنا في قرارات إدارية أو استحقاقا مما يعتبر تنفيذا لما أمرت به القوانين أو اللوائح أو اندرجت في نطاق ولاية القضاء الكامل [153].

وبالنسبة للوضع في سوريا فإن المادة الأولى من قانون العاملين في الدولة الحالي حددت المقصود بالعامل بأنه كل من يعين في إحدى الوظائف الملحوظة في الملاك العددي للجهة العامة، و بناء على هذه المادة قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا ما انتفت صفة العامل لدى إحدى الجهات العامة على النحو المذكور فإنه ينتفي اختصاص محكمة البداية المدنية العمالية والقضاء الإداري[154].

---

152 ـ د.مصطفى أبو زيد فهمي ، المرجع السابق ، ص 166 ، وما بعدها .

153 ـ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 852 لسنة 40 ق ، جلسة 14 / 3 / 1998 ، إبراهيم محمد غنيم ، المرشد في الدعوى الإدارية ، دار الكتب القانونية ، 2007 ، ص 81 .

154 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 21 / 2 في الطعن 343 لسنة 1997 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1997 ، ص 34 .

ويتبين من ذلك أن هناك ربط بين اختصاص محكمة البداية المدنية بصفتها الإدارية أو العمالية . كما سنرى . وبين توافر صفة العامل في صاحب الشأن، ومرد هذا الحصر يرجع إلى أن اختصاص مجلس الدولة السوري لا يزال محددا على سبيل الحصر.

حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري هو اختصاص محدد وليس اختصاصا شاملا لجميع المنازعات التي تقوم مع الجهات العامة [155]، فهو ليس صاحب الولاية العامة للنظر في المنازعات الإدارية مما يضيق من نطاق اختصاصه، إلا أن قضاء مجلس الدولة لم يقف عند حدود هذه الولاية المقيدة، وإنما لجأ في سبيل توسيع نطاق اختصاصه إلى التفسير الموسع لمفهوم الموظف العام، **فعلى سبيل المثال** عد المختار موظفا من نوع خاص وتبعا لذلك عد المنازعات المتعلقة بتعويضاته من المنازعات الخاصة بالمرتبات، وذلك وفقا للفقرة الثانية من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959. وقد استندت المحكمة في دعم ذلك إلى أن نص المادة (39) من القانون رقم 215 لعام 1956 على توقيت مهمة المختار بثلاث سنوات لا يجرد المختار من صفة الموظف، طالما أن هذا القانون قد أعطى صفة الديمومة للوظيفة وبالتالي للموظف في مقام وظيفته، ومن جهة أخرى نفت المحكمة عن التعويضات التي يتقاضاها المختار

---

[155] ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 402 / 1 في الطعن 288 ، تاريخ 21 / 6 / 1999 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1999 ، ص 30 .

صفة الضرائب والرسوم، وإن كان تحصيلها يتم بطريقة الجباية المباشرة من الأهالي وتخضع لإضافة عائدات الجباية [156].

ثانيا ـ مناط اختصاص مجلس الدولة بالنسبة للجهة العامة

استقرت **المحكمة الإدارية العليا المصرية** على أن اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل في سائر المنازعات الإدارية، وأن اختصاصها في هذا الشأن مطلق وشامل لأصل تلك المنازعات وجميع ما يتفرع عنها من مسائل، وذلك طالما أن طرفا المنازعة هما جهة الإدارة من جانب والموظف العام من جانب آخر وتدور حول أثر من الآثار الذي ترتب على صدور قرار إداري في شأن العلاقة الوظيفية التي تربطهما في منازعة إدارية مما يعقد الاختصاص بنظرها للقضاء الإداري [157].

وبالنسبة للوضع في سوريا فقد استقرت المحكمة الإدارية العليا على أن المادة الأولى من القانون الأساسي للعاملين في الدولة حددت المقصود بالجهة العامة بأنها إحدى الوزارات والإدارات والهيئات العامة أو المؤسسات والشركات والمنشآت العامة أو إحدى البلديات أو المؤسسات البلدية أو وحدات الإدارة المحلية أو إحدى جهات القطاع العام الأخرى.

ومن جهة أخرى يجب لكي ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة للنظر بالدعوى التي يرفعها الموظف حول حق مالي أن تكون الجهة التي ينازعها من

---

156 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القضية رقم 106 س ق ، جلسة 2 / 5 / 1962 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها ، 1959 - 1964 .

157 ـ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2310 لسنة 27 ق ، جلسة 18 / 5 / 1985 ، إبراهيم محمد غنيم ، المرشد في الدعوى الإدارية ، دار الكتب القانونية ، 2007 ، ص 100 .

الجهات العامة التي عرفها القانون الأساسي للعاملين في الدولة، لذلك **قضت المحكمة الإدارية العليا السورية** بأنه (لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري للنظر في الدعوى المتعلقة بالمنازعات الناشئة بين العامل ومجلس إدارة الصندوق التعاوني للعاملين في المؤسسة العامة للكهرباء، باعتبار أن مجلس إدارة الصندوق لا يعتبر في عداد الجهات العامة المعرفة في المادة الأولى من القانون الأساسي للعاملين في الدولة)[158].

المطلب الثاني ـ مناط اختصاص مجلس الدولة بالنسبة للموضوع

لا ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري لمجرد كون الحق المطالب به هو حق مالي، بل لا بد من أن يكون هذا الحق مستمد من روح الوظيفة العامة ونابعا من مقتضياتها، لذلك يجب أن يراعى ما يلي:

أولا ـ الاختصاص بالنسبة لنوع الحق المطالب فيه

ذهبت محكمة القضاء الإداري في سوريا إلى أن (اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري فيما يتعلق بالرواتب والمعاشات والتعويضات إنما يقتصر على المنازعات حول أساس الاستحقاق ومقداره، أما إذا كان أساس الاستحقاق ومقداره ليسا موضع نزاع و إنما النزاع حول مبلغ معين يزعم الموظف أن الإدارة لم تدفعه إليه رغم أنه حول إليها من الحكومة التي كان

---

158 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 34 / 2 في الطعن 111 لعام 1998 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1998 ، ص 25 .

معارا للعمل لديها، فإن مجلس الدولة يكون غير مختص للنظر فيه ويعود الفصل فيه للقضاء العادي)[159].

ثانيا ـ اتصال موضوع الدعوى بالوظيفة العامة

يشترط لكي ينعقد الاختصاص بنظر المنازعة لمجلس الدولة أن تكون متعلقة بموضوع مترتب نتيجة العلاقة الوظيفية التي تربط الموظف بالإدارة.

لذلك **قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية** بأنه متى ثبت أن العلاقة التي تربط المدعي بالمجلس المحلي فيما يتعلق بالإعانة محل النزاع ليست من الروابط التي تدخل في نطاق القانون العام، على اعتبارها من العلاقات التي تنشأ بحكم الوظيفة وتنظمها القوانين واللوائح الصادرة في هذا الشأن، إنما هي علاقة مدنية بحتة أيا كان تكييفها وسواء اعتبرتها تبرعا أو مكافأة نظير أداء عمل، وأيا كان تكييفها القانوني فليس من شك أنها علاقة تدخل في نطاق روابط القانون الخاص، ومن ثم فإنها تخرج عن اختصاص القضاء الإداري[160].

ونتيجة لهذا المبدأ ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى أنه (ومن حيث أن الطعن يقوم على أن المدعية تطالب بمصروفات انتقالها الفعلية

---

159 ـ محكمة القضاء الإداري ، القرار رقم 285 في القضية رقم 154 لسنة 1972 ، محكمة القضاء الإداري عام 1972 مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها ، ص 19 .

160 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 119 لسنة 3 ق ـ جلسة 9 / 2 / 1957 . موسوعة الفقه والقضاء للدول العربية ، الجزء السابع ، الدار العربية للموسوعات القانونية " حسن فكهاني ـ محام " ، 1975 - 1976 ، ص 35 .

وليس ببدل سفر أو بدل انتقال يتحدد بمقدار الراتب أو بنوع الدرجة التي يشغلها فهو نزاع مدني يدخل في اختصاص القضاء العادي. وهذا الدفع مردود بأن المبلغ المطالب به يقوم أساسا باعتباره من الروابط التي تنشأ بحكم الوظيفة العامة التي تنظمها القوانين واللوائح الصادرة في هذا الخصوص، وبهذه المثابة فإنه ناشئ عن علاقة من العلاقات التي تدخل في نطاق القانون العام)[161].

أما في سوريا فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا بأنه (يجب التنبيه ابتداء إلى أن المادة 144 من القانون ذي الرقم / 1 / لعام 1985 المتضمن القانون الأساسي للعاملين في الدولة قد نصت على أن القضاء الإداري، هو السلطة المختصة بالنظر في جميع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون، بما في ذلك الخلافات المالية الناجمة عن الأجور والتعويضات للعاملين وسائر المنازعات التي تنشأ بينهم وبين أي من الجهات العامة. ونصت المادة 175 من القانون ذاته على أنه : تتولى محكمة البداية المدنية في مركز كل محافظة صلاحيات واختصاصات المحكمة الإدارية المنوه بها في المادة 144 من هذا القانون. وهذا يعني أن محكمة البداية المدنية الناظرة في الخلافات الناشئة عن تطبيق هذا القانون . بما فيها المنازعات المالية . إنما تختص بالنظر في المنازعة الشاجرة بين الشركة العامة للنقل الداخلي وبين المدعى عليه، ... بحسبان أن هذا النزاع إنما يدخل في صميم الخلافات المالية التي أناط القانون

---

161 ـ المحكمة الإدارية العليا رقم 1069 لسنة 5ق، 1963 ، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية ، الجزء السابع ، سابق الذكر ، ص 17 .

الأساسي للعاملين بالدولة صلاحية الفصل فيها بمحكمة البداية المدنية الناظرة في الخلافات الناشئة عن تطبيق هذا القانون)[162].

وإنه وإلى جانب ضرورة نشوء النزاع نتيجة الرابطة الوظيفية التي تعد من روابط القانون العام، يجب أن تكون الدعوى متعلقة بالتزام نشأ أثناء القيام بالوظيفة العامة.

لذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا في سوريا إلى أنه:

(ومن حيث أن جهة الإدارة تطالب في دعواها بإلزام المدعى عليه بتسديد رصيد ذمته الذي تدعي بأنه قد تحقق عليه أثناء خدمته لديها، لهذا فإن البت في هذه المنازعة يعود إلى القضاء الإداري عملا بالنصوص المتقدمة...، ومن حيث أن انتهاء خدمة المدعي لدى الشركة لا يؤثر في تحديد الاختصاص القضائي ما دامت المنازعة ناشئة عن خدمته لدى الإدارة عند قيامها الأمر الذي يجعل محكمة البداية المدنية المرجع المختص للفصل في هذه الدعوى)[163] .

المطلب الثالث . توزيع الاختصاص في نظر دعاوى التسوية

يجب التمييز بين قواعد الاختصاص من جهة وقواعد توزيع الاختصاص من جهة أخرى، حيث قررت المحكمة الإدارية العليا أن قواعد الاختصاص المتعلقة بالوظيفة إنما تحدد جهة القضاء المختصة بنظر النزاع أمامها، بينما

---

[162] ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 39 في الطعن 71 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1989 ، ص 36 .

[163] ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 61 في الطعن 69 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1989 ، ص 33 .

تقوم قواعد توزيع الاختصاص بين محاكم الجهة الواحدة بتحديد نصيب كل من هذه المحاكم في الاختصاص المنوط بالجهة التي تتبعها، ويترتب على ذلك أن بحث الاختصاص المتعلق بالولاية يكون سابقا بحكم اللزوم عن أي من محاكم الجهة الواحدة هي المختصة أصلا بنظر النزاع، فلا ينظر بقواعد الاختصاص النوعي أو المحلي ما لم يكن النزاع داخلا في اختصاص الجهة القضائية التي تتبعها محاكم الجهة الواحدة [164].

ولا يتعلق توزيع الاختصاص والصلاحيات بين المحاكم الإدارية المختلفة بالمبادئ العامة الأساسية، وإنما هو أمر تقديري إلى حد كبير إذ أن إنشاء المحاكم الإدارية يتوقف قبل كل شيء على عدد القضايا الإدارية وطبيعتها ولا يقتصر الأمر **في فرنسا** على توزيع الاختصاص بين مجلس الدولة ومجالس الأقاليم، بل إن ثمة محاكم إدارية أخرى يمنحها القانون صلاحية النظر في قضايا يحتاج حلها إلى كفاية فنية معينة واختصاص معين، مثل ديوان المحاسبات الذي يفصل في أمور المحاسبات العامة، والمجلس المحدد للنظر في قضايا التجنيد، ومجلس المعارف الأعلى، وبعض مجالس الإسعاف العام[165].

وفي جمهورية مصر العربية كان مجلس الدولة عندما أنشئ في عام 1946 يتكون من محكمة واحدة هي محكمة القضاء الإداري، وكان اختصاص هذه المحكمة محددا بالنص ومحدودا من حيث مداه، لذلك لم يكن هناك مجال

---

164 ـ د.يحيى الجمل ، المرجع السابق ، ص 270 .

165 ـ مجموعة المحاضرات التي ألقاها روبير بيللو في القضاء الإداري على طلاب السنة الثانية في كلية الحقوق في الجامعة السورية ، نقلها إلى العربية الدكتور محمد فاضل ، 1950 ، ص 37 .

لنشوء مشكلة توزيع الاختصاص بين محاكم مجلس الدولة، واستمر ذلك إلى أن أنشئت محاكم جديدة في مجلس الدولة عام 1955، فأصبح يتكون من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية الموجودة في العديد من المحافظات المصرية، واستمر الوضع بهذا الشكل إلى وقتنا الحالي، حيث أصبح مجلس الدولة في ظل الدستور الصادر عام 1971 وقانون مجلس الدولة الحالي الصادر في عام 1972 صاحب الولاية العامة في نظر كافة المنازعات الإدارية [166].

وقد قررت **المحكمة الإدارية العليا في مصر** مبدأ مفاده أن مناط توزيع الاختصاص بين محكمة القضاء الإداري وبين المحاكم الإدارية هو أهمية النزاع، ويستند ذلك إلى قاعدة مجردة مردها إلى طبيعة النزاع في ذاته ودرجة خطورته من حيث مرتبة الموظف ومستوى الوظيفة التي يشغلها في التدرج الوظيفي وأهميتها [167].

ولذلك فإنه لا يوجد اختصاص عام أصيل واختصاص استثنائي لأي من هاتين الهيئتين، حيث تشترك كل منهما في الاختصاص على قدم المساواة من حيث مبدأ الولاية فيما اتحدت فيه الولاية من المنازعات الخاصة بالموظفين العموميين، وبالتالي فإن توزيع هذا الاختصاص يتم بمراعاة التدرج القضائي وفقا لأهمية النزاع بما يجعل كلا منهما أصيلة فيما أسند إليها الاختصاص بنظره معزولة عما سواه [168].

---

166 ـ د.يحيى الجمل ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، 1990 ، ص 169 .
167 ـ موسوعة القضاء والفقه للدول العربية ، الجزء السابع ، سابق الذكر ، ص 70 .
168 ـ موسوعة القضاء والفقه للدول العربية ، الجزء السابع ، سابق الذكر ، ص 74 .

وموضوع توزيع الاختصاص يشمل كل من الاختصاص النوعي والاختصاص المكاني، فالاختصاص النوعي يتعلق بالقضايا التي يمكن أن تكون من اختصاص جهة معينة، بينما يتعلق الاختصاص المكاني أو الإقليمي بتوزيع القضايا بين الأجهزة القضائية المختلفة [169].

وبذلك نكون قد بينا أهم ما تداولته أحكام القضاء الإداري في كل من مصر وسوريا، فيما يتعلق بتمييز دعاوى التسوية عن دعاوى الإلغاء والمعايير التي دأب القضاء وحرص على تطبيقها في الدعاوى التي تعرض أمامه، على الرغم مما تبين لنا من تلك الأحكام من عدم وضوح تلك المعايير من جهة وعدم جديتها في بعض الأحيان من جهة أخرى، كما توضح لنا صعوبة التفرقة بالاستناد إلى تلك المعايير.

ولاحظنا أن الأخذ بتلك المعايير اقتصر على كل من مصر وسوريا دون فرنسا، من حيث أن فرنسا لم تُدخل الدعاوى المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام ضمن طائفة محددة من الدعاوى الإدارية بل عدتها على وجه الإجمال من دعاوى الإلغاء، دون أن يمنع ذلك من حق اللجوء إلى القضاء الكامل بشأنها، ورأينا أن هذا المنهج هو أكثر صوابا مما انتهجه القضاء في كل من مصر وسوريا، وخاصة أنه تفادى بذلك الكثير من الصعوبات.

وبعد كل ذلك لا بد لنا بيان النتائج المترتبة على تطبيق معيار التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء والآثار المترتبة على تحديد نطاق

---

[169] ـ جورج فودال و بيار دلفولفيه ، القانون الإداري Droit administratif ، الجزء الثاني ، ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، 2001 ، ص 70 .

دعاوى التسوية، لذلك سوف نخصص الباب الثاني من هذا البحث لبيان نطاق هذه الدعاوى في مصر وسوريا كونهما البلدين اللذين سلكا طريق التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء وذلك كما يلي:

الباب الثاني

نطاق دعاوى التسوية في جمهورية مصر العربية والجمهورية العربية السورية

جرى كل من الفقه والقضاء في كل من مصر وسوريا على إطلاق مصطلح (دعاوى التسوية) بشأن المنازعات المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام، بما تضمنته تلك الحقوق من مرتبات ومعاشات و مكافآت يتقاضاها الموظف وفقا لنص القانون، إلا أن الباحث في أحكام مجلس الدولة المتعلقة بهذا الشأن يجد أن نطاق الدعاوى التي ترفع من قبل الموظفين العموميين إزاء حقوقهم المالية هو نطاق واسع فمن هذه الدعاوى ما يتعلق بحق مالي مجرد لا يؤثر استحقاقه أو عدم استحقاقه على المكانة الوظيفية للموظف العام، ومنها ما يؤثر على وضعه الوظيفي إضافة إلى وضعه المالي.

بينما نرى أنه من الأصح أن نطلق مصطلح (دعاوى التسوية) على تلك الدعاوى المؤثرة على الحالة المالية والوظيفية للموظف العام، كالدعاوى التي تؤثر في درجة الموظف ورتبته، والدعاوى التي من شأنها تغيير الوضع الوظيفي كما في حصول الموظف على شهادة أو مؤهل علمي يجعله مؤهلا لشغل وظيفة غير التي كان يشغلها قبل ذلك. إذ أنه لا يجوز أن نقول أننا أمام دعوى تسوية لمجرد أن هناك نزاع حول تعويض معين أو بدل معين حيث أن ذلك لم يسو وضعا ولم يغير مقاما.

إلا أن هذا الموضوع لم يلق من الفقه والقضاء . على حد سواء . التدقيق والاهتمام اللازمين، فقد جرى كل منهما على إطلاق مصطلح (دعاوى التسوية) على كل دعوى ترفع بشأن حق مالي للموظف، على أن يكون منشأ هذا الحق هو القانون أو القاعدة التنظيمية العامة، بينما أدخل في نطاق دعاوى الإلغاء كل نزاع بشأن حق مالي أو غير مالي يرتكز وجودا وعدما على صدور قرار إداري نهائي من قبل السلطة الإدارية المختصة استنادا إلى سلطتها التقديرية.

وإذا ما سلكنا في هذا البحث المسلك القضائي فيما يتعلق بدعاوى التسوية فإننا نجد أن المنازعات المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام تختلف وتتعدد وذلك باختلاف وتعدد مواضيع هذه المنازعات، فمن هذه الدعاوى ما يدخل في نطاق دعاوى الإلغاء ومنها ما يدخل في نطاق دعاوى التسوية، وقد اعتمد القضاء في تحديد ما يدخل في كل من هذين النطاقين على تفسير قصد المدعي تفسيرا صحيحا، مستخدما المعيار الذي انتهجه في التفرقة بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية، وهو تحديد مصدر الحق إن كان قاعدة تنظيمية أو السلطة التقديرية للإدارة كما سبق بيانه .

وقد جرى القضاء الإداري في كل من مصر وسوريا على اعتبار الدعاوى المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام من دعاوى التسوية، إلا أنه وإن اتفق البلدان على المعايير المتبعة للتفرقة بين دعاوى التسوية والإلغاء، إلا أن نطاق هذا الأخذ لم يكن بالمدى ذاته إذ أننا سوف نرى اتساعه في جمهورية مصر العربية، وأخذه بالانحسار في الجمهورية العربية السورية، ولبيان ذلك سوف

نبين نطاق هذه المنازعات وما يدخل منها في نطاق دعاوى التسوية وما يدخل في نطاق دعاوى الإلغاء في كل من هذين البلدين.

ولأن هناك منازعات ذات مواضيع وثيقة الصلة بالحقوق المالية للموظف العام، ولكنها مع ذلك تدخل في نطاق دعاوى الإلغاء، استنادا إلى ارتداد الحق فيها من حيث المصدر إلى السلطة التقديرية للجهة الإدارية وليس إلى قاعدة تنظيمية عامة، فإنه وبناء على ذلك يجب عند البحث في نطاق دعاوى التسوية أن ندرسها ليس من ناحية أن موضوع الدعوى هو حق مالي للموظف العام أو موضوع آخر له تأثير على هذا الحق، وإنما يجب أن ندرسها من ناحية استقاء الحق وجوده من القاعدة التنظيمية العامة وليس من السلطة التقديرية للإدارة، على الرغم من أن جميع دعاوى التسوية ذات صلة وتأثير كبيرين على الحقوق المالية للموظف العام، وكل ما ذكر سيكون أكثر وضوحا بما سيتقدم .

ففي مصر تتصل دعاوى التسوية كما أسلفنا بالحقوق المالية للموظف العام متمثلة كما بينها القانون بالمرتبات والمعاشات والمكافآت، وحسب قانون تنظيم مجلس الدولة المصري رقم 47 لعام 1972، يعد مجلس الدولة صاحب الولاية العامة في النظر في المنازعات الإدارية، مما يعني شمول دعاوى التسوية لكل ما يتعلق بالرواتب والمعاشات والمكافآت، كما سيأتي بيانه، وقد جاء هذا النص موافقا لما اطرد عليه الفقه والقضاء المصريين من تفسير هذه الحقوق تفسيرا موسعا.

وهذا ما لم يخالفه **قانون مجلس الدولة السوري** حيث نص على ولاية مجلس الدولة على الدعاوى المتعلقة بالمعاشات والمرتبات والمكافآت التي

يستحقها الموظفون العموميون في الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون مجلس الدولة ذو الرقم 55 لعام 1959، إلا أن ولاية مجلس الدولة السوري لا تزال محددة على سبيل الحصر فهو ليس صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية، لذلك اعتمدت محاكم مجلس الدولة التفسير الموسع في الكثير من القضايا لإدخالها في اختصاصها.

وكما سبق و أن بيَّنا أن الحقوق المالية التي يتقاضاها الموظف العام تتمثل بالمرتبات والمكافآت والعلاوات والتعويضات والبدلات، وهذه الحقوق يجمع فيما بينها أنها مزايا مالية إلا أنها تختلف من حيث طبيعتها، فمنها ما هو حق دوري متجدد يلحق بالراتب فما يؤدى منه لا يُنتقص من أصله كالعلاوات والبدلات، ومنها ما ينشأ بقيام سببه ويُنتقص بأدائه كالمكافآت والتعويضات، ومن جهة أخرى منها ما ينشأ مباشرة من القانون كالعلاوات الدورية والبدلات والتعويضات، ومنها ما لا ينشأ إلا بالقرار الإداري الذي يصدر في شأنها كالمكافآت والعلاوات التشجيعية [170].

وسنبين فيما يلي ما يدخل من المنازعات في الحقوق المالية للموظف العام في نطاق دعاوى التسوية وما يدخل منها في نطاق دعاوى الإلغاء في كل من مصر وسوريا، على أن هذه المنازعات منها ما يؤثر بطريقة مباشرة على مرتبات العاملين في الدولة عندما يكون راتب الموظف هو الموضوع المباشر للدعوى، كأن يتعلق النزاع بمقدار الراتب أو باستحقاق الدرجة والراتب أو بالعلاوات التي تتبع الراتب وجودا وعدما، ومن هذه المنازعات ما يؤثر بطريقة

---

[170] ـ د. السيد محمد إبراهيم، شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون 46 لسنة 1964، بلا دار نشر ولا عام نشر، ص 367 .

غير مباشرة عندما لا يكون موضوع النزاع الراتب نفسه بل موضوع آخر يؤثر الفصل فيه في استحقاق بعض المزايا المالية الأخرى، كالمنازعة في تقارير الكفاية السنوية التي تعد مقدمة ضرورية لتقدير استحقاق أو عدم استحقاق بعض أنواع العلاوات، أو المنازعة في تسوية الحالة الوظيفية لأحد الأسباب التي ستبين لاحقا.

وعلى ذلك سوف ينقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول : نبين في الفصل الأول المنازعات التي تؤثر بشكل مباشر على رواتب الموظفين، بينما يكون الفصل الثاني لبيان المنازعات التي تؤثر في المزايا المالية الأخرى، أما الفصل الثالث فنبين فيه المنازعات المتعلقة بالمعاشات التقاعدية والمكافآت والتعويضات.

الفصل الأول

المنازعات التي تؤثر بطريقة مباشرة على مرتبات الموظفين العموميين

تعد مرتبات الموظفين العموميين الموضوع الأساسي لدعاوى التسوية، إذ أن هذه الدعاوى ترفع بصدد مرتبات الموظفين أو بصدد ما يلحقها من أجور أخرى، وتعد المرتبات من الحقوق التي يستحقها الموظف العام بموجب القانون مباشرة، وهذا الاستحقاق يتوجب فعلا نتيجة أداء الموظف للعمل إذ أن استحقاق المرتب مرتبط بأداء العمل، ما لم تقم قوة قاهرة تمنعه من أداء العمل الموكول إليه كما في حال اعتقال الموظف أو التحفظ عليه أو مرضه[171].

وقد استقر الاجتهاد القضائي في أحكام مجلس الدولة المصري على أن المنازعات المتعلقة بالمرتبات هي من دعاوى التسوية، و قد عدَ القضاء أن كل ما يصدر بشأن تلك المنازعات من قرارات وإجراءات هي من دعاوى التسوية أيضا، باعتبارها من العناصر التي تثير المنازعة حول استحقاق المرتبات وبالتالي فهي تدخل في ولاية القضاء الكامل لمجلس الدولة.

فقد جاء في حكم **للمحكمة الإدارية العليا المصرية** ما فحواه (أن اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات الخاصة بالمرتبات منصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم 55 لسنة 1959 الخاص بتنظيم مجلس الدولة، وهو اختصاص مطلق شامل لأصل تلك المنازعات

---

171 ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن 1334لسنة 14ق ـ جلسة 1973/4/1 ـ المجموعة السنة18 رقم 44، و فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، ملف 990/4/86، في 15/ 1987/4، و المحكمة الإدارية العليا، الطعن 1801لسنة40ق ـ جلسة 1995/12/30، د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 403، وما بعدها .

ولجميع مشاكلها، وبهذه المثابة تنظر المحكمة في حدود اختصاصها الكامل ما يكون قد صدر بشأن تلك المرتبات من قرارات أو إجراءات، وذلك باعتبارها من العناصر التي تثير المنازعة حول استحقاق هذا الراتب كاملا خلال فترة معينة، ومن ثم فإنه إذا استقطعت الإدارة جزءا من راتب المدعي استيفاء لدين عليه فإن هذا الاستقطاع في ذاته هو مثار منازعة في الراتب فتختص المحكمة بنظرها بمقتضى اختصاصها الكامل)[172].

وحسب هذا الاتجاه فإن أي منازعة تتعلق بالراتب تعد من دعاوى التسوية لا الإلغاء حتى ولو كانت المنازعة في القرارات التي تصدر بشأن المرتبات، وقد استند هذا الاتجاه القضائي على اعتبار القرارات التي تصدر بشأن المرتبات هي من العناصر التي تثير المنازعة حول استحقاق الراتب، على الرغم من أن ما استقر عليه القضاء الإداري هو أن المنازعة في القرارات الإدارية تدخل في نطاق دعاوى الإلغاء بل إنها تشكل الموضوع الأساسي لهذه الدعاوى، وذلك لأن القاضي الإداري عد أن تلك القرارات ما هي إلا إجراءات تنفيذية لما صدر من لوائح تنظيمية وقوانين عامة .

وإذا ما كانت المرتبات تشكل الموضوع الأساسي لدعاوى التسوية فإننا سنبين فيما يلي أهم ما تداولته أحكام القضاء بشأن المنازعات التي تؤثر على الرواتب مباشرة :

المبحث الأول

---

172 - المحكمة الإدارية العليا، رقم 969 لسنة 7 ق، جلسة 15 / 11 / 1964، ورقم 2000 لسنة 6ق، جلسة 1/31/ 1965المحامي حسن الفكهاني، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، الجزء السابع، الدار العربية للموسوعات القانونية، 1975 – 1976 .

المنازعات المتعلقة في مقدار الراتب

كثيرةٌ هي الإجراءات التي يمكن أن تطرأ على مرتبات الموظفين وأجورهم والتي قد تؤثر سلبا أو إيجابا على مقدارها، فما هي طبيعة هذه الإجراءات وبالتالي ما هي طبيعة الدعاوى التي قد ترفع ضدها؟

المطلب الأول . تخفيض المرتبات وزيادتها

يحدد القانون أجر العاملين في الدولة في نصوص قانونية قسمت الموظفين إلى فئات عديدة وحددت لكل فئة بداية ونهاية ذلك الأجر، إذ نصت المادة 25 من قانون العاملين في الدولة المصري رقم47 لسنة 1978 على أن (يستحق العامل عند التعيين بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة طبقا لجدول الأجور المرافق لهذا القانون)، كما نصت المادة 40 من القانون ذاته على أن (تحدد بداية ونهاية أجور الوظائف بكل درجة وفقا لما ورد في الجدول رقم /1/ المرافق) وبالتالي فإن العامل يستحق أجرا محددا بمقتضى نص القانون مما يعني أن القانون هو مصدر استحقاق العامل لهذا الأجر.

وفيما يلي نبين أهم الإجراءات التي يمكن أن تطرأ على المرتبات والأجور وطبيعة الدعاوى التي ترفع بشأنها.

يعد من أهم التغييرات التي قد تطرأ على مرتبات العاملين في الدولة **تخفيض** تلك المرتبات، حيث يتم تخفيض الحد الأقصى للراتب المقطوع، وبما أن الحد الأدنى والحد الأقصى للأجور محددان بموجب قانون فإن تعديل أي منهما يجب أن يكون بواسطة قانون أو ما يعادله، ولذلك فإن تخفيض المرتبات

يجب أن يكون في جميع الأحوال مستندا إلى القانون إذ لا تملك فيه الجهة الإدارية أية سلطة تقديرية.

ولذلك قضت **محكمة القضاء الإداري في مصر** بأن تخفيض مرتب الموظف هو من قبيل المنازعة في المرتبات، مما لا تسري عليها مواعيد دعاوى الإلغاء ولا يسقط الحق في إقامتها إلا إذا سقط بمضي المدة، ولا تأثير لكون قرار خفض المرتب قد مضى عليه أكثر من ستين يوما [173]، مادام أن حق ذو الشأن مستمد من القوانين لا من القرارات التي تضعه في درجة معينة، فتكون الدعوى دعوى تسوية تقوم على الخلاف على الراتب[174].

وبناء على ما ذكر فإنه لا يجوز للإدارة المساس بهذا الحق بأن تقوم بخفضه بموجب قرار إداري فردي، وبالتالي فإنه للعامل المخفض أجره بموجب قرار إداري فردي الحق في مقاضاة الإدارة برفع دعوى تسوية دون التقيد بالميعاد المحدد لدعوى الإلغاء، إلا أنه يجب أن نشير في هذا الشأن إلى نقطة هامة :

. إذا تم تخفيض المرتبات لجميع الموظفين بموجب قرار تنظيمي عام فإن الطعن على هذا القرار يكون بأحد طريقين كما استقر عليه القضاء، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى " إن الطعن في القرارات التنظيمية العامة يجوز بأحد طريقين :

173ـ محكمة القضاء الإداري قضية 286 لسنة 7ق، في 1953/12/28 المجموعة السنة 8، د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 408.

174 ـ محكمة القضاء الإداري قضية رقم 703 لسنة 6 جلسة 1954/3/25 سنة 8..محمد ماهر أبو العينين المرجع السابق، ص 232.

1. الطريق المباشر ويكون بطلب إلغائها في الميعاد المقرر قانونا ويكون ذلك بقصد إلغاء القرار كلية ويشترط في الطعن أن يتم في ميعاد الستين يوما.

2 . الطريق غير المباشر ويجوز في أي وقت ولو كان ميعاد الطعن فيها قد انقضى، وذلك عند الطعن بالإلغاء في القرارات الفردية الصادرة تطبيقا للقرار التنظيمي العام على الحالات الفردية، حيث لا يقصد إلغائه وإنما عدم إعمال أحكامه وعدم تطبيقها بالنسبة لصاحب الشأن بطلب عدم الاعتداد بها لمخالفتها للقانون، وذلك بإبطال القرار الفردي الصادر في حقه تطبيقا لها [175]. فهدف المدعي في هذه الحالة هو الحيلولة دون تطبيق القرار التنظيمي العام على حالته، وليس الطعن ضده بالإلغاء لذلك يجوز عدم التقيد بمواعيد الإلغاء المتوخاة عند رفع دعوى الإلغاء .

أما في سوريا فقد **نصت المادة (6) من قانون العاملين بالدولة رقم 50 لعام 2004** على أن (يحدد الحد الأدنى و الأقصى لأجر كل من فئات الوظائف المشار إليها في المادة السابقة والأجور التي يتم فيها التعيين وفق جداول الأجور الملحق بهذا القانون)، ووفق هذا النص فإن التخفيض أو الزيادة اللذان يطرآن على المرتب يرتكزان إلى نص القانون، وإن المنازعة بشأن أي منهما تتم في نطاق دعاوى التسوية.

إلا أن **قضاء مجلس الدولة** لم يكن كذلك بالنسبة لتخفيض رواتب الموظفين، حيث **قضت المحكمة الإدارية العليا** بأنه (ومن حيث أن المدعي

---

[175] ـ محكمة القضاء الإداري ـ الدعوى رقم 23/1058 ق ـ 1972/12/25 ـ السنة 27، حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة دار المعارف، 1987، ص 274 .

يستهدف في دعواه إلغاء القرار رقم ... تاريخ 1993/6/10 المتضمن تعديل راتبه وتخفيضه مما يجعله من دعاوى الإلغاء التي تخضع في إقامتها للميعاد المحدد في المادة /22/ من قانون مجلس الدولة)[176]، مكرسة في ذلك مبدأ يقضي بأن الدعوى التي تقوم على الطعن بالقرار المخفض للأجر تعد من دعاوى الإلغاء وليس من دعاوى التسوية.

وفي هذه الدعوى تم تخفيض الأجر كنتيجة لتسوية وضع العامل التي جرت بطريقة خاطئة من قبل الإدارة، مما أدى إلى مرور زمن طويل على هذه التسوية وبالتالي نشأ مركزا قانونيا بصدد الأجر واكتسب القرار الصادر بالتسوية حصانة تحول دون سحبه أو إلغائه، إلا أن المحكمة الإدارية العليا لم تأخذ بعين الاعتبار حالة الاستقرار القانوني، بل ذهبت إلى أنه لا مجال للإدعاء بحقوق مكتسبة في مجال خطأ الإدارة، إذ يبقى للإدارة وفي أي وقت الحق في العودة عن خطئها الحاصل.

ووفق ما جاء في هذه الدعوى فإنه إذا كانت تسوية وضع العامل هي السبب في تخفيض المرتب، فإن هذا التخفيض يستند إلى قرار التسوية وبما أن إجراء التسوية يستند إلى نصوص القانون فإن القرار الذي تصدره الإدارة في هذا الشأن لا يعدو أن يكون مجرد إجراء تنفيذي لما نص عليه القانون.

يؤيد ذلك ما ذهبت إليه **المحكمة الإدارية العليا المصرية** من أن طلب التعويض عن عدم إجراء التسوية من قبل الإدارة غير جائز، وذلك لأن عدم

---

176 - القرار رقم 2/380 في الطعن 133 لسنة 1997، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1997، ص 565 .

إجراء التسويات لا يعد قرارا إداريا يستحق طلب التعويض عنه، إذ أن المدعي يستمد حقه من القانون مباشرة دون تدخل من جهة الإدارة لإعمال سلطتها التقديرية [177].

وبما أن قرار التسوية لا يتمتع وفق ما ذكر بمقومات القرار الإداري، فإن ما يتم اتخاذه من إجراءات بناء على تلك التسوية لا يعد مرتكزا إلى التسوية نفسها وإنما إلى القانون مباشرة، أما في حال كانت التسوية مشوبة بخطأ من قبل الإدارة فعندئذ يجب مراعاة ما استقر عليه القضاء الإداري في هذا الشأن، إذ يجب مراعاة حالة الاستقرار القانوني التي حظي بها صاحب الشأن نتيجة مرور فترة طويلة من الزمن دون المساس بها.

حيث أن **المحكمة الإدارية العليا في سوريا** وإن عدت في الكثير من أحكامها أن قرار التسوية هو قرار إداري يتم الطعن فيه خلال الميعاد القانوني المحدد، إلا أنه على الرغم من ذلك راعت حالة الاستقرار القانوني التي تمتع بها العامل خلال فترة من الزمن.

إذ ذهبت إلى أن (اكتساب قرار تسوية وضع العامل الحصانة المانعة من السحب أو التعديل . أو الإلغاء . بفوات ميعاد الطعن فيه قبل عرضه على

---

[177] ـ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن 782 لسنة 24 ق ـ جلسة 28 / 11 / 1982 ، مجموعة مبادئها السنة 28 ص ، ابراهيم محمد غنيم ، المرشد في الدعوى الإدارية ، دار الكتب القانونية، 2007 ، ص 318 .

الجهاز المركزي للرقابة المالية، يجعل الباب موصدا أمام كل من العامل والإدارة للعودة إلى مناقشة الأوضاع الوظيفية السابقة) [178].

وبناء على كل ما سبق ذكره فإن المحكمة الإدارية العليا تكون قد خالفت ما استقر عليه قضاؤها من عدم جواز المساس بالمركز القانوني بعد استقراره، ومن جهة أخرى أسبغ القضاء الإداري في سوريا على قرار التسوية صفة القرار الإداري فجعل الطعن فيه واجب خلال الميعاد القانوني الذي نصت عليه المادة 22 من قانون مجلس الدولة.

وذلك على خلاف ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية في مصر عندما عدت أن عدم إجراء التسوية لا يعد قرارا إداريا، مما يعني أن إجراء التسوية أو عدم إجرائها لا يستقى من السلطة التقديرية للجهة الإدارية وإنما من القانون مباشرة، وبالتالي فإنه من الطبيعي أن تكون الإجراءات التي تتخذ للموقف السلبي أو الإيجابي لإجراء التسوية مرتكزة إلى سند من القانون، وعلى ذلك فإن الطعن بشأنها لا يتقيد بالميعاد القانوني المذكور .

أما فيما يتعلق **بالزيادة** الطارئة على الأجور فالأمر مختلف بالنسبة **للمحكمة الإدارية العليا في سوريا**، حيث ترى أن مطالبة العامل بالزيادة المتعلقة بالأجور تستند إلى القانون مباشرة وبالتالي فإن المطالبة لا تتقيد بميعاد قانوني محدد.

---

178 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 86 / في الطعن 405 لعام 1996 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1996 ، ص 336 ، وراجع أيضا قرارها رقم 468 / 2 في الطعن 527 لسنة 1997 ، لمجموعتها في عام 1997 ، ص 651 .

حيث قضت المحكمة بأنه (ومن حيث أن حق العامل بالزيادات المقررة على الأجور بموجب نصوص تشريعية حق مستمد من القانون، ولا تخضع المطالبة به لأي ميعاد سوى سقوط الحق بالفروق بالتقادم الخمسي، مما يتعين معه إقرار أحقية المدعي المطعون ضده بتسوية أجره وفق الزيادات القانونية المقررة بموجب نصوص تشريعية صدرت خلال الفترة من عام 1989 وحتى انتهاء خدمته ببلوغه السن القانونية، إذا لم تكن قد منحت له فعلا)[179].

ومؤدى ذلك أنه يجب على الموظف الذي لم تطال الزيادة مرتبه أن يبادر للمطالبة بها خلال المدة الممنوحة لذلك، فإن انقضت المدة دون أن يفعل ذلك سقط حقه بالزيادة.

وفي حكم آخر قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه (ومن حيث أن حق المدعي بالمطالبة بتطبيق أحكام المرسوم التشريعي رقم 10 (لعام 1962) عليه قد سقط بالتقادم الطويل، لمضي أكثر من عشرين عاما على تعيين المدعي بأجر لم يراع في تحديده زيادة المرسوم المذكور، وأن تدرج أجور المدعي خلال هذه المدة الطويلة واقترانها برضوخ المدعي يجعل مركزه القانوني لجهة الأجر محددا بالصكوك التي صدرت بتحديد وتثبيت هذه الأجور قبل قبول استقالته في 1985/7/20 ...)[180]. وبالتالي فإن الحق بالزيادة الطارئة على الأجر هو حق مستمد من القانون لا يسقط إلا بمضي مدة محددة.

---

179 ـ قرار المحكمة الإدارية العليا ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1997 ، ص 336 .

180 ـ القرار رقم (2/228) في الطعن 724 لسنة 1997 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1997 ، ص 573 .

المطلب الثاني . الحجز على الراتب

يعد **الحجز** أيضا مما يؤثر على مقدار الراتب، إذ أنه من الممكن أن يتعرض الموظف للحجز على مرتبه في حدود نسب معينة حددها القانون، إلا أن الحجز يجب أن يكون بسبب ديون متعلقة بأداء الوظيفة.

فقد **قررت المحكمة الإدارية العليا في مصر** أنه (ومن حيث أن مبنى الطعن أن الدين الذي ينشأ للحكومة في ذمة الموظف نتيجة الغلط في حساب راتبه بالتطبيق لأحكام القوانين واللوائح المحددة له، هو من الديون العادية غير المتعلقة بأداء الوظيفة مما لا يجوز استيفائها بطريق الحجز على الراتب، ومن ثم تخرج دعوى إلزام الموظف بردها ...من اختصاص القضاء الإداري ليستقل بالفصل بها . طبقا للنصوص المدنية التي تحكمها . القضاء العادي ...)[181].

ومؤدى هذا الحكم أنه يجب التفرقة فيما يتعلق بالحجز على راتب الموظف بين ما إذا كان الحجز بسبب ديون عادية أو بسبب ديون ناجمة عن العلاقة الوظيفية التي تربطه بالإدارة، ففي الحالة الأولى ينعقد الاختصاص للقضاء العادي، بينما يكون في الحالة الثانية من اختصاص القضاء الإداري.

وهذا الحكم يخرج الدعوى التي تستهدف إلزام الموظف برد ما دفع له بغير حق نتيجة الخطأ في حساب مرتبه من اختصاص القضاء الإداري على اعتبار أن هذا الدين من الديون العادية التي لا تتعلق بأداء الوظيفة.

---

[181] ـ المحكمة الإدارية العليا، القضية رقم 1659 لسنة 2ق، جلسة 11 يناير 1958، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثالثة، العدد الأول، مطبعة مخيمر، ص 509 .

غير أنه من وجهة نظرنا نجد أنه من الأسباب التي تؤدي إلى نشوء الدين بين الحكومة والموظف هو الخطأ في حساب المرتب، سواء كان هذا الخطأ ماديا أم قانونيا إلا أن كل منهما يدور في فلك الوظيفة العامة والتي لولاها ما نشأ ذلك الدين، لذلك يعد الدين الذي ينشأ نتيجة خطأ الإدارة مما يرتبط بأداء الوظيفة. وبالتالي فإن النظر في الحجز على راتب الموظف لهذا السبب يدخل في اختصاص القضاء الإداري وليس القضاء العادي.

ومن ناحية أخرى إن المنازعة المتعلقة بخطأ الإدارة في حساب مرتب الموظف العام لا يدخل في نطاق دعاوى التسوية، وإنما يطعن فيه عن طريق دعوى الإلغاء إذ يشكل ذلك عيب من عيوب عدم المشروعية . وعلى ذلك فإن عملية إلقاء الحجز على مرتب الموظف العام يتم في نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية وإن ما يقيدها في هذا المجال هو التزام حدود النسب المقررة في نصوص القانون للحجز على المرتبات .

فقد نص **قانون العاملين بالدولة السوري** في المادة (94) على أنه :
آ . لا يجوز حجز أجر العامل لقاء الديون التي عليه إلا بموجب مذكرة حجز حسب الأصول، وفي حدود النسب التالية :

. 10 % من الليرة حتى 300 ل . س من الأجر .

. 15 % من المبلغ الذي يزيد على 300 ل. س وحتى 600 ل .س.

. 20 % من المبلغ الذي يزيد على 600 ل . س .

وانطلاقا من أن ديون الخزينة تعد من الديون الممتازة فقد قررت الفقرة (ج) من المادة السابقة أنه " في حال تراكم حجزين على أجر العامل، الحجز الأول مقابل دين مستحق للخزينة، والثاني مقابل دين عادي . فيقتطع من الأجر الشهري للعامل دين الخزينة عليه في حدود النسب المقررة في الفقرة (أ) السابقة، ثم تقتطع مبالغ الديون العادية في حدود النسب المذكورة، وذلك بعد أن يتم سداد دين الخزينة ".

ونظرا لأهمية الراتب في حياة العامل والذي غالبا ما يعتمد وأسرته عليه في تأمين معيشته اليومية، فإنه لا يجوز زيادة نسب الحجز والاقتطاع من رواتب العاملين بما يجاوز النسب المذكورة في الفقرة (أ) من المادة السابقة.

ومثالا على ذلك، لا يجوز زيادة نسبة الحجز والاقتطاع من رواتب العاملين الذين يكفلون متعاملين حاصلين على قروض بطالة، بحسبان أن المشرع قد وضع الحدود القصوى لنسب حجز أجر العامل لقاء الديون المترتبة عليه، إلا أنه وإن كان الأصل كذلك إلا أن المشرع عاد وأجاز إمكانية زيادة نسب الحجز المذكورة شريطة موافقة ورضا العامل بذلك، وفي حال كانت القوانين والأنظمة الخاصة بالمصرف تسمح بذلك، وفي هذه الحالة يكون العامل ملزما بتنفيذ التزامه ويكون على المصرف حسم الدين وفق النسب المتفق عليها من أجوره [182].

وذلك وفق الفقرة (د) التي نصت على أنه " إذا رتب العامل على نفسه برضاه وموافقته التزاما تجاه الجهات العامة بسداد ديونه المترتبة لها بذمته على

---

[182] ـ رأي اللجنة المختصة بقسم الفتوى والتشريع الصادر في 20 / 7 / 2008 ، مجلس الدولة السوري.

أقساط تفوق حدود الحسم الواردة في الفقرة / أ / السابقة فإنه يصبح ملزما بتنفيذ التزامه وعلى الجهة العامة التي يتبعها حسم الدين المتفق عليه من أجوره مع مراعاة حدود الحسم الواردة في القوانين والأنظمة الخاصة بالجهات العامة الملتزم تجاهها".

ووفقا لما تقدم فإن فرض وإيقاع الحجز على راتب الموظف العام إنما يتم في الأساس بناء على السلطة التقديرية للجهة الإدارية، فهي التي تقدر الحالة المناسبة لفرض مثل هذا الإجراء، ولكن من جهة أخرى يشترط في ذلك أن تتقيد عند فرضه في حدود النسب التي حددها القانون، وبالتالي فإن المنازعة في هذا الشأن تدخل في نطاق دعاوى التسوية، إلا أنه ومن أجل أن يكون الاختصاص منعقدا للقضاء الإداري يشترط أن يكون الدين الناشئ في ذمة الموظف العام حيال الإدارة قد نشأ بسبب الرابطة الوظيفية، فما لا ينشأ عن هذه الرابطة لا يعد من اختصاص القضاء الإداري وإنما من اختصاص القضاء الإداري .

المبحث الثاني

المنازعة في استحقاق الدرجة والمرتب

جرت المحكمة الإدارية العليا في مصر على اعتبار المنازعة التي يكون مثارها استحقاق أو عدم استحقاق الموظف للدرجة والمرتب المقررين لمثل

مؤهله طبقا لقانون المعادلات، منازعة في صميم الدرجة والراتب اللذين يستحقهما الموظف بمقتضى قانون المعادلات [183].

وبالتالي فإن المنازعة في الدرجة والراتب تعد من دعاوى التسوية، حيث أن تحديد كل منهما يتم وفق القواعد التي ينص عليها القانون دون تدخل الإدارة في تحديد استحقاق الموظف أو عدم استحقاقه لتلك الدرجة والراتب.

أما في سوريا فإن العاملين في الدولة كانوا يصنفون وفق قوانين التوظيف السابقة إلى درجات ومراتب مختلفة، أما في ظل القانون الحالي فإنهم يصنفون إلى خمس فئات جاءت على ذكرها المادة الخامسة من قانون العاملين في الدولة رقم 50 لعام 2004، والتي حددت لكل فئة من هذه الفئات المؤهلات المطلوبة لاستحقاقها.

وفي هذا الصدد ذهبت **المحكمة الإدارية العليا السورية** إلى أنه (ومن حيث أنه يتعين القول ابتداء أن تسوية الوضع الوظيفي سواء على أساس تحديد المرتبة والدرجة عند التعيين في الوظيفة بحسب ما ينص عليه القانون أو النظام الخاص بالتعيين، أو عند النقل إلى الوظيفة، إنما تعتبر من دعاوى التسوية بحسبان أن الحق فيها إنما يستند إلى أحكام قانونية محددة، تكون سلطة الإدارة بصددها مقيدة بتطبيق أحكام القانون، الأمر الذي يجعل دعوى

---

183 ـ حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 1659 سابقة الذكر، ص 507 من المجموعة ذاتها.

المدعيين التي تستهدف المطالبة بتسوية وضعهم على أساس منحهم درجة إضافية عند النقل إلى ملاك التدريس إنما تعتبر من دعاوى التسوية)[184].

واستقرت المحكمة الإدارية العليا على هذا الاتجاه في الكثير من الأحكام، حيث عدت أيضا الدعوى التي تهدف إلى المطالبة بتحديد الدرجة عند التعيين أو التثبيت من دعاوى التسوية التي لا تتقيد بشروط ومواعيد دعوى الإلغاء [185]، وقد عدت أيضا المطالبة بالمرتبة والدرجة السابقة عند العودة إلى الوظيفة مستمد مباشرة من القانون وأنه لا خيار للإدارة في حجبها عن الموظف المعاد [186].

والمبدأ الذي تقرره هذه الأحكام القضائية هو أن المنازعة المتعلقة بتحديد المرتبة والدرجة التي يستحقها الموظف هي من دعاوى التسوية، سواء كانت هذه المنازعة قد أثيرت عند التعيين أو النقل أو التثبيت أو الإعادة إلى الوظيفة، إذ أن تحديد المرتبة والدرجة إنما يستمد من القانون مباشرة دون أدنى سلطة تقديرية من قبل الإدارة، ومن الواضح أن هذا الاتجاه ينطبق مع ما دأبت المحكمة الإدارية العليا على مراعاته عند تحديد الفيصل بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء .

---

184 ـ القرار رقم 111 في الطعن رقم 468 لسنة 1986، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا عام 1986، لسنة 1990، ص 460 .

185 ـ القرار رقم 112 في الطعن 237 لسنة 1989، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989، مطبعة الاستقلال ـ دمشق، 1991، ص 157 .

186 ـ القرار رقم 71 في الطعن رقم 28 لسنة 1976، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1976، ص 62 .

إلا أننا نلاحظ أن الاستقرار على هذا الاتجاه جاء بعد أن كان القضاء في البداية يعد المنازعة في الدرجة والمرتبة من دعاوى الإلغاء، إذ أن **المحكمة الإدارية** قضت في حكم صادر في عام 1964 بأنه (إذا كان المدعي يبغي من دعواه اعتباره في المرتبة التاسعة والدرجة الثالثة ابتداء من تاريخ تعيينه في وزارة الإصلاح الزراعي بالمرتبة العاشرة والدرجة الثالثة، ومنحه فروق الرواتب التي تنجم عن ذلك بالإضافة إلى تعديل راتبه، فإن التكييف الصحيح لدعواه أنها تعتبر دعوى إلغاء لا دعوى تسوية . أساس ذلك : أن المركز القانوني قد تحدد بصك تعيينه، وأن كل تعديل أو تبديل في وضع المدعي يقتضي معه إلغاء القرار الذي عين بموجبه)[187].

وبرأيي أن هذا الحكم قد رد أساسه إلى أسباب غير سليمة من نواح عدة، فمن ناحية صحيح أن قرار التعيين يصدر بناء على السلطة التقديرية للإدارة، إلا أن هذه الأخيرة ترتكز إلى نصوص القانون عندما تحدد المرتبة والدرجة المستحقة للموظف وفق للمؤهل الذي يحمله، ومن ناحية أخرى فإن تعديل وضع العامل لا يتطلب على الإطلاق إلغاء القرار الذي عين الموظف بموجبه، وبالتالي فإن مطالبة العامل تكون في إطار دعاوى التسوية و ليس الإلغاء .

إلا أنني أرى أنه لمن المؤسف أن ما استقرت عليه الأحكام التي سبق ذكرها بات مزعزعا، عندما أصبحنا نجد أحكاما تخالف مجراها فعادت إلى ما

---

187 ـ الحكم رقم 56 في القضية 82 جلسة 1964/11/18، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، 1959 - 1964، ص 317 .

كان قد بدأ به القضاء في هذا الخصوص، فهاهي المحكمة الإدارية العليا في حكم لعام 1992 تقضي بأنه:

(ومن حيث أن الثابت أن وضع المدعي الوظيفي لجهة المرتبة والدرجة التي يستحقها قد حدده ابتداء قرار نقله إلى الجهة الطاعنة الصادر في 26 / 5 / 1985 ثم حدده قرار لاحق بتاريخ 28 / 10 /1985 بالمرتبة الرابعة والدرجة الثالثة، وأن مدة الطعن قد انقضت بالنسبة لكل من القرارين المذكورين فأصبح مركزه القانوني محددا على أساسهما ولم يعد من الجائز المجادلة فيما تضمنه كل منهما من تحديد للمرتبة والدرجة والأجر بالنسبة للمدعي المطعون ضده وابتداء استحقاقه لهذا الأجر. الأمر الذي يجعل دعواه والتي هي في حقيقتها طعن بالقرارين المذكورين مقدمة بعد الميعاد القانوني وجديرة بعدم القبول شكلا ويكون الحكم الطعين الذي استجاب لطلباته موضوعا في غير محله القانوني وجديرا بالإلغاء)[188].

ونرى أن مثل هذا الاتجاه القضائي يغفل حقيقة أن القرار الصادر بتحديد المرتبة والدرجة سواء عند النقل أو غيره إنما يستند إلى القانون فهو ذو صفة تنفيذية أكثر منه إدارية، لذلك فإن الطعن فيه لا يتقيد بمواعيد إلغاء القرارات الإدارية، لذلك نوافق ما ذهبت إليه محكمة البداية المدنية في هذه الدعوى التي عدت المنازعة من قبيل دعاوى التسوية وأجابت المدعي إلى مطالبته باعتباره مستحقا للمرتبة الرابعة والدرجة الثالثة من تاريخ تعيينه ومراعاة ما يترتب على ذلك فيما يتعلق بتعديل أجره ومنحه الفروق، وقد ذهبت المحكمة في تبرير ذلك

---

[188] ـ القرار 53 في الطعن 897 لسنة 1992، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1992 - 1994، ص 442 .

إلى ضرورة مراعاة المساواة والعدالة بين جميع العاملين الذين يحملون مؤهلا علميا واحدا وتخرجوا في ذات الدورة وفرزوا أو عينوا في ذات الوقت.

المبحث الثالث

المنازعات المتعلقة بالعلاوات

تعد العلاوات من أهم مزايا الوظيفة العامة، إذ أنها تعد الوسيلة الطبيعية لزيادة الراتب [189]، حيث قصد المشرع من تقريرها زيادة مرتب العامل بصورة مضطردة، وذلك بزيادة خبرته المتدرجة على توالي سني خدمته، لذلك فإن العلاوات من أهم ما يؤثر على الحجم الكلي والدوري للرواتب التي يتقاضاها الموظفون، ومن أجل ذلك تم إدراج المنازعات المتعلقة بها في إطار المنازعات التي تؤثر على الرواتب.

إلا أن ذلك لا ينطبق على جميع أنواع العلاوات فليست جميع العلاوات تؤثر على ما يتقاضاه الموظف دوريا وليست جميعها مما يعد من ملحقات الراتب ومتمماته، كما أنه منها ما يمنح استنادا إلى النص عليها في القوانين والأنظمة، ومنها ما يمنح بالاستناد إلى السلطة التقديرية للإدارة إذ يجب توافر الشروط الكفيلة بمنحها، وبالتالي ليست المنازعات التي تنشأ بشأنها ذات طبيعة واحدة لذلك سوف نبين هذه العلاوات كما سنبين منشئها والدعاوى التي ترفع إزاءها، وهي في مصر كما يلي :

---

189 ـ د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1988، ص 408 .

المطلب الأول . العلاوة الدورية

تعد العلاوة الدورية من أهم المصادر التي ترفد مرتبات الموظفين بالزيادة، إذ أن الأصل في العلاوة الدورية أن تجري إضافتها إلى الأجر الأساسي وتعد جزءا منه ومتمما له، وعلى ذلك فإنها تدخل بكاملها في حساب الأجر الأساسي حسب قانون التأمين الاجتماعي، بصرف النظر عن كونها تحسب من الأجر الأساسي أو المتغير[190].

ونتيجة لذلك فإن من أهم الصفات التي تتمتع بها العلاوة الدورية هي الثبات، إذ أن موعد استحقاقها ثابت لا يعيقه ترقية العامل إلى وظيفة أعلى ولا النقل من وحدة في الجهاز الإداري إلى وحدة أخرى، أو من وظيفة إلى أخرى إذ أن كل ذلك ليس مما يقطع الخدمة[191]، ونظرا للمكانة كبيرة الأهمية لهذه العلاوة سوف نبين طبيعتها القانونية والنتائج المترتبة على ذلك فيما يلي:

أولا . الطبيعة القانونية للعلاوة الدورية

إن هذه العلاوة لم تتمتع منذ نشأتها بالخصائص القانونية ذاتها، حيث أنه وفي مصر كان القانون رقم 210 لعام 1951 في المادة 42 منه ينص على أن (يمنح الموظف علاوة اعتيادية طبقا للنظام المقرر بالجداول المرافقة بحيث لا يجاوز المرتب نهاية مربوط الدرجة ولا يمنح العلاوة إلا لمن يقوم

---

190 - فتوى رقم 6 بتاريخ 1992/1/1 ملف رقم 1099/4/86 ، د.مجدي المتولي ، فتاوى وأحكام مجلس الدولة بشأن نظام العاملين بالدولة والكادرات الخاصة وقطاع الأعمال العام ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، 1996 ، ص 181 .

191 - د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 372 .

بعمله بكفاية، وتقرير ذلك يرجع فيه إلى لجنة شؤون الموظفين المختصة على أساس من التقارير السنوية) .

وهذه اللجنة مخولة أيضا في هذا القانون سلطة تأجيل العلاوة الدورية وكذلك الحرمان منها وواضح من هذا النص مدى السلطة التي تتمتع بها اللجنة المذكورة إزاء العلاوة الدورية سواء لناحية المنح أو المنع أو التأجيل، إلى أن جاء قانون العاملين رقم 46 لعام 1964 الذي نص على أن (يمنح العامل علاوة دورية كل سنة ... ويصدر بمنح العلاوة قرار من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته) .

و يسقط بهذا النص ما كان مقررا للجنة شؤون العاملين من اختصاص تقديري، إذ أنه أوجب منح العاملين علاواتهم الدورية وإصدار قرار بذلك من الوزير المختص، مما أزال معه الخلاف في أن المراكز الذاتية في العلاوات الدورية تنشأ من القانون متى توافرت شرائط نشأتها، وما على الإدارة في هذا الشأن إلا أن تعمل أثر تلك المراكز في حق من توافرت فيهم الشروط دون أن تمارس أي اختصاص تقديري[192].

وهذا ما سارت عليه النصوص اللاحقة المتعلقة بالعلاوة الدورية فقد نصت المادة /41/ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم 47 لعام 1978 في مصر على أن :

---

[192] ـ د. السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق، ص 369 .

(يستحق العامل العلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته التي يشغلها طبقا لما هو مبين بالجدول رقم /1/ المرفق بحيث لا يجاوز نهاية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة .

وتستحق العلاوة الدورية في أول يوليو التالي لانقضاء سنة من تاريخ التعيين أو من تاريخ استحقاق العلاوة الدورية السابقة .

ويسري ذلك على من يعاد تعيينه دون فاصل زمني، وبالنسبة لمن يعاد تعيينه بفاصل زمني تستحق العلاوة في أول يوليو التالي لانقضاء سنة من تاريخ إعادة التعيين. ولا تغير الترقية من موعد استحقاق العلاوة الدورية .

ويصدر بمنح العلاوة قرار من السلطة المختصة) .

نلاحظ من نص المادة /41/ المذكورة أن كل ما يتعلق بالعلاوة الدورية من حيث المنح وميعاده سواء بالنسبة للمعينين الجدد أو بالنسبة للمعاد تعيينهم، ومن حيث وسيلة المنح، أن كل ذلك قد تم تحديده بموجب نص القانون وبالتالي ليس لإرادة الإدارة أي دور منشئ في هذا المجال، حتى بالنسبة للقرار الصادر بالمنح فإنه لا يمتلك مقومات القرار الإداري النهائي المنشئ لمركز قانوني معين وإنما هو مجرد عمل مادي.

حيث قضت **المحكمة الإدارية العليا المصرية** (في 1967/4/30) بأن (موضوع هذه الدعوى هو طلب الحكم بالعلاوة الدورية المستحقة للمدعية... ومن ثم تعتبر هذه المنازعة من قبيل المنازعات المتعلقة بالرواتب التي يستمد صاحب الشأن حقه فيها من القوانين أو اللوائح مباشرة، دون أن يلزم لنشوء مثل

هذا الحق صدور قرار إداري خاص، وبهذه المثابة لا تتقيد (الدعوى) بميعاد الستين يوما التي يلزم في شأنها التظلم الوجوبي السابق، ولا يغير من طبيعة المنازعة أن تتصدى المحكمة للبحث في مدى سلامة ما يكون قد صدر في حق صاحب الشأن من قرارات باعتبارها من العناصر التي تبنى عليها المطالبة بالرواتب ويتوقف عليها الفصل في المنازعة)[193].

وكذلك الأمر بالنسبة لقيام الإدارة بإلغاء علاوة تم منحها سابقا، حيث ذهبت **المحكمة الإدارية العليا في مصر** إلى أن (المنازعة في الإجراء الصادر بإلغاء علاوة دورية سبق منحها للمدعي هو من قبيل المنازعات المتعلقة بالرواتب التي يستمد صاحب الشأن أصل حقه فيها من القوانين أو اللوائح مباشرة، دون أن يلزم لنشوء مثل هذا الحق صدور قرار إداري خاص بذلك ... فلا تثريب على الإدارة إذا هي ألغت هذه العلاوة دون التقيد بميعاد الستين يوما ...

ولا يغير من الأمر شيئا أن تكون قد اتخذت إجراءات في خصوص تلك المنازعة وفات ميعاد الستين يوما بالنسبة إليها، ذلك لأن مثل هذه الإجراءات لا تغير طبيعة المنازعة من حقوق شخصية، تقوم على أصل حق ذاتي لصاحب الشأن، ويكون للحكم الصادر فيها حجية مقصورة على أطرافه فقط، إلى خصومة عينية تقوم على اختصام القرار الإداري عينه بحيث يكون للحكم الصادر فيها حجية على الكافة)[194].

---

[193] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 411 .

[194] - 785 - 2 (1957/1/12) 2 /233/38 . مجلة إدارة قضايا الحكومة ، السنة الرابعة ، العدد الثالث ، يوليو ـ سبتمبر 1960 ، ص 362 .

وبناء على ذلك فإن حق الموظف العام في العلاوة الدورية هو حق ذاتي شخصي يستقيه من القانون مباشرة، وإن كون مصدر هذا الحق هو القانون فقد أجاز المشرع لكل من الإدارة والموظف . على حد سواء . المنازعة فيه دون التقيد بمواعيد الطعن بالإلغاء كما تبين لنا في الحكم السابق.

كما تؤكد ذلك **محكمة النقض المصرية** التي قضت بأن (الدفع المبدي من الحكومة بعدم قبول الطلب في غير محله ذلك أن طلبات التسوية التي تستند إلى حق ذاتي مقرر مباشرة في القانون و غير رهين بإرادة الإدارة ليست من بين طلبات الإلغاء الصريح أو الضمني ومن ثم لا يتقيد الطعن فيها بالميعاد المقرر قانونا)[195].

ثانيا . الآثار المترتبة على الطبيعة القانونية للعلاوة الدورية

إن هذه العلاوة كونها تتصف بأنها دورية فهذا يعني أنها تستحق بشكل دوري وذلك بمرور فترة زمنية تحددها عادة أنظمة العاملين في الدولة، وبالتالي فإنها لا تصبح حقا شخصيا للموظف إلا بحلول الميعاد المحدد قانونا لاستحقاقها.

(فاستحقاق العلاوة الدورية هو في الأصل مركز قانوني ذاتي ينشأ في حق الموظف بحلول موعد استحقاقها بعد قضاء فترة معينة في صورتين : إما من تاريخ التعيين أو من تاريخ استحقاق العلاوة السابقة بحسب الأحوال، ما دام

---

195 ـ محكمة النقض ، دائرة طلبات رجال القضاء ، الطلب رقم 162 لسنة 69 القضائية ، رجال القضاء ، جلسة 2003/9/23 ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثالث ، السنة التاسعة والأربعون ، يوليه ـ سبتمبر 2005 ، ص 168 .

لم يصدر قرار بتأجيلها أو حرمان الموظف منها، وذلك كله بالشروط والأوضاع المقررة قانونا) (المحكمة الإدارية العليا في 1977/11/27)[196].

وبناء على ذلك فإن صدور قرار إداري غير لازم لاستحقاق العلاوة الدورية، إذ أنها تستحق بمقتضى القانون متى حل ميعادها، وإنما هو لازم للحرمان منها أو تأجيلها[197]. لذلك لا يمكن الطعن قبل حلول موعد استحقاق العلاوة الدورية بصفتها حق شخصي يدخل الادعاء به في نطاق القضاء الكامل إذ لا يكون الحق بها قد نشأ بعد، وإنما يمكن الادعاء في نطاق قضاء المشروعية إذ يكفي لذلك توافر مصلحة للطاعن دون حاجة إلى قيام حق شخصي ذاتي[198].

ويترتب على كون المركز في العلاوة الدورية ينشأ مباشرة من القانون بحلول أجلها لا بالقرار الصادر بها، أن العبرة في نشوئه أو عدم نشوئه هو توافر الشروط القانونية وقت حلول هذا الأجل، وبالتالي فإنه لا يحول دون نشأة المركز الذاتي أن تقوم موانع كانت من الممكن أن تؤثر على استحقاقه فيما لو قامت قبل نشأته، وبالمقابل فإنه متى نشأ المركز الذاتي في العلاوة بحلول أجلها، فإنه لا يجوز المساس به ولو صدر بعد نشوئه قانون تؤثر أحكامه على

---

196 ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 412 .

197 ـ القضية رقم 91 سنة 1 قضائية، مجموعة أحكام مجلس الدولة والمبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، المجموعة الأولى عن المدة من نوفمبر 1946 إلى يونيه 1948، لجنة نشر الثقافة القانونية، ص 143.

198 ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 412.

ذلك المركز، إلا إذا نص صراحة على سريانه بأثر رجعي على المراكز السابقة [199].

أما إذا صدر ذلك القانون قبل نشوء المركز القانوني الذاتي بحلول أجل العلاوة مستحدثا أحكاما جديدة فيما يتعلق بشروط نشأتها أو الحرمان منها، فإنه ليس من شك في أن القانون الجديد يسري على العلاوة التي سيحل ميعادها بعد نفاذه، لأن مركز العامل بالنسبة للعلاوة المقبلة هو مركز قانوني عام وليس له أن يتمسك بقواعد القانون القديم، إذ أن مركزه في الوظيفة العامة هو مركز تنظيمي عام تحكمه القوانين واللوائح ويجوز تعديله في أي وقت [200].

ونتيجة لتلك الطبيعة التي تتمتع بها العلاوة الدورية فإن الدعوى التي ترفع بشأنها هي دعوى التسوية، نظرا لكونها من أهم ملحقات الراتب وتوابعه وهي من الحقوق الدورية المتجددة وبالتالي فإن دعوى الإلغاء ليست ذات دور في هذا الشأن .

المطلب الثاني . علاوة الترقية

الترقية هي أن يشغل العامل وظيفة بدرجة أعلى من درجة الوظيفة التي كان يشغلها قبل الترقية، وهي بهذا الوصف تشبه التعيين فكلاهما يتضمن تقليدا لمركز وظيفي ولا يختلفان إلا في صفة الشخص الذي ينسحب عليه القرار، إذ أن الترقية تنسحب على موظف يشغل الوظيفة بينما ينسحب التعيين على مرشح خارج نطاق الوظيفة، ولكن ماذا عن طبيعة الولاية التي تتمتع بها

---

199 ـ د. السيد محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 370 .
200 ـ د. السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 370 ، وما بعدها .

الإدارة في ترقية العاملين لديها هل هي سلطة اختيارية أم أنها سلطة مقيدة، وما هي أساليب الترقية التي تتبعها الإدارة، هذا ما سنبينه فيما يلي :

أولا . سلطة الإدارة في ترقية الموظفين

إن مدى السلطة التي تتمتع بها الإدارة في ترقية العاملين لديها ليست ذات سوية واحدة ومتسقة، فالأصل أن هذه الولاية اختيارية فهي كالتعيين تدخل في نطاق السلطة التقديرية المخولة لها، إلا أنه ومع ذلك يبدو أن المشرع قيد سلطة الإدارة في الترقية فيما يتعلق ببعض العناصر التي تدخل في الترقية، ويرى بعض الفقه أن السلطة التقديرية التي تسود كل حالات الترقية تبرز في ناحيتين :

الأولى أن إعمال السلطة في الترقية هو من إطلاقات الإدارة إذ أن الترقية تفترض قيام وظيفة خالية وللإدارة حرية كاملة في تحديد وسيلة شغلها، فقد تقوم بشغلها عن طريق الترقية أو بطريق التعيين من الخارج أو بالنقل إليها من بين العاملين الموجودين في الخدمة، وعلى أي حال متى استعملت الإدارة أي من الوسائل المذكورة فإنها تلتزم وتتقيد بأحكامها وقواعدها، وعلى ذلك فإن الإدارة تتمتع بسلطة في تقدير ملائمة الترقية كوسيلة لشغل الوظائف الخالية.

والثانية أنه فيما لو قررت الإدارة شغل الوظيفة الخالية عن طريق الترقية فإن لها مطلق الحرية في اختيار الوقت الذي تتم فيه، وبالتالي ليس للعامل الاحتجاج قبل الإدارة بأي حق لإلزامها بإجراء الترقية في وقت معين تتوافر له فيه شروطها، على أنه وإن كانت الإدارة تترخص بما لها من ولاية في توقيت

الترقية إلا أن ذلك مشروط بألا تكون قد كشفت عن نيتها في إجرائها في ميعاد معين، لأنها حين تكشف عن ذلك تكون قد أعملت سلطتها في اختيار وقت الترقية وتعين عليها أن تتقيد به[201].

وبناء على ذلك فإنها إذا ما أصدرت الإدارة قرارا بالترقية ثم قامت بسحبه لتصحيحه فليس لها أن تتمسك بسلطتها في توقيت ميعاد الترقية الجديدة بعد أن استنفدت ولايتها باستعماله في موعد سبق لها تحديده، مما يتعين عليها عند تصويب الترقية بقرار لاحق رد تاريخ الترقية إلى وقت صدور القرار المسحوب.

ثانيا . الأساليب المتبعة في ترقية الموظفين العموميين

يتنازع قواعد الترقية مبدآن يجذبان قواعد الاختيار للترقية إلى طرفي نقيض، هذان المبدآن هما مبدأ دوام سير المرافق العامة ومبدأ المساواة.

فالمبدأ الأول يقتضي إطلاق سلطة الإدارة في اختيار العاملين الأكفاء للترقية وشغل الوظائف الأعلى ضمانا لحسن سير العمل، مما يبعث روح الجد والتنافس بين العاملين أملا في الفوز في الترقية، إلا أنه يفتح أمام الإدارة باب الانحراف بالسلطة واستهداف البواعث والأغراض الشخصية في عملية الاختيار مما يثبط همم العاملين ويشيع السخط بينهم لإهدار المساواة والعدالة في فرص الترقية.

أما **مبدأ المساواة** فمن شأنه أن يغل سلطة الإدارة في الاختيار من خلال فرض قواعد عامة تلتزم بها عند الترقية، وإذا كان من محاسن هذا الأسلوب

---

[201] ـ د. السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق، ص 222 .

إشاعة الاطمئنان بين العاملين بما يوفره من ضوابط تسد الباب أمام تعسف محتمل من جانب الإدارة، إلا أنه من مساوئه أنه يعدم روح الجد والتنافس بين العاملين، الأمر الذي ينعكس بالضرر على حسن سير العمل ويفضي إلى الهبوط بمستوى الخدمة العامة.

وفيما يلي سوف نبين الطبيعة القانونية التي يتمتع بها كل من هذين الأسلوبين المعتمدين في ترقية الموظفين :

. الترقية بالاختيار :

وفي هذا النوع من الترقية لا يعول على أقدمية الموظف ولكن على اجتهاده وتفانيه في العمل، بحيث لو خلا مركز رئيسي وتنافس عليه موظف قديم وموظف كفء فضل الأخير رغم حداثته [202].

فإذا كان الأصل في الاختيار أنه من الملائمات التي تترخص فيها الإدارة، إلا أن هذا الترخيص يجد حده الطبيعي في هذا القيد القانوني المستفاد من القوانين واللوائح وأكده القضاء وهو تفضيل الأحدث إذا كان هو الأجدر، أما إذا كان الأقدم هو الأجدر أو كانا متساويان في الجدارة وجبت ترقية الأقدم وإلا كان تخطيه في الترقية مخالفا للقانون[203]. حيث تجد السلطة في الاختيار حدها الطبيعي في العلة التي أملتها وهي تمكين الإدارة من اختيار أكفأ وأجدر العاملين لشغل الوظيفة الخالية .

---

[202] ـ د.سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1988، ص 413.

[203] ـ محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 6/578ق - 1953/12/16 - س 8، حمدي ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص 715 .

والترقية بالاختيار هي أمر جوازي متروك للإدارة في حدود نسبة معينة إذ أنها قد تستعمل سلطتها في الاختيار وقد ترى عدم استعمالها، فتقوم بإجراء الترقية بالأقدمية بشكل مطلق وذلك بالنسبة لجميع الدرجات، وعلى ذلك فإن الترقية بالاختيار تدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة تلتمس في إجراءها الحصول على العناصر التي ترفد الإدارة بالخبرات والكفاءات، ملتزمة بعدم إساءة استعمال السلطة و مراعية المصلحة العامة في اختيارها.

لذلك وفي حكمها الصادر في 10/6/ 1953 ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن (الترقية بالاختيار في حدود النسبة المتروكة للإدارة غير حتمية حسب مفهوم قواعد التنسيق فلا تثريب على الإدارة إن أجرت الترقية على أساس الأقدمية وحدها وصرفت النظر عن الترقية بالاختيار بينما الترقية بالأقدمية في حدود النسبة المقررة لذلك حتمية إذ المقصود هو تقيد الإدارة بهذه النسبة حماية لذوي الأقدمية ...)[204].

وترتيبا على ذلك فإنه إذا قامت الإدارة بإعمال الأقدمية في نطاق النسبة المحددة للترقية بالاختيار فقامت بترقية الأقدم، فليس للأحدث منه أن يطعن في هذه الترقية استنادا إلى أنه أعلى كفاءة من الأقدم، لأن الكفاءة كمعيار للمفاضلة بين الأقدم والأحدث لا تقوم إلا في مجال إعمال الاختيار، وعلى النقيض من ذلك فإنه إذا ما قامت الإدارة بترقية الأحدث وتخطي الأقدم عن طريق الترقية بالاختيار، فعندئذ يسوغ إثارة النزاع حول معيار الاختيار وهو

---

[204] ـ حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، 1987، ص 253.

الكفاءة مما يجيز للأقدم أن يطعن في هذه الترقية استنادا إلى علو كفاءته أو . على الأقل . تماثلها مع كفاءة الأحدث الذي تخطاه في الترقية[205].

ولئن كان أمر الترقية بالاختيار متروكا لتقدير الإدارة بما لا معقب عليها ما دام قرارها قد خلا من إساءة استعمال السلطة، إلا أنه لا جناح عليها وحرصا منها على اصطفاء الأصلح، أن تضع لنفسها قواعد تجري عليها في عملية الاختيار، فإن هي وضعت لذلك قواعد وضوابط معينة وجب عليها مراعاتها عند التطبيق الفردي، وقبل كل ذلك عليها عند وضع تلك الضوابط أن تلتزم القوانين واللوائح نصا وروحا وإلا كانت مخالفة للقانون [206].

وتؤكد ذلك **المحكمة الإدارية العليا المصرية** في حكم لها واضح صادر في عام 1965 تبين فيه أن (ولاية الترقية في ظل القوانين واللوائح القديمة كانت أساسا ولاية اختيارية مناطها الجدارة حسبما تقرره الإدارة مع مراعاة الأقدمية ثم صدرت بعض قرارات مجلس الوزراء في شأن الترقيات بالتنسيق والتيسير قيدت سلطة الإدارة بالترقية بالأقدمية في نسبة معينة وأطلقتها في نسبة أخرى إذا رأت الترقية بالاختيار للكفاية.

ثم جاء **القانون رقم 210 لسنة 1951** بشأن نظام موظفي الدولة فنصت المادة 38 منه على أن تكون الترقيات إلى درجات الكادرين الفني العالي والإداري بالأقدمية في الدرجة ومع ذلك تجوز الترقية بالاختيار للكفاية

---

205 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 233 ، وما بعدها .

206 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 237 . و الطعن رقم 515 لسنة 26 ق ، جلسة 1982/3/28، س 27، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 240، وراجع أيضا د.محمد سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 2006، ص 79 .

في حدود النسب التي عينتها . وغني عن البيان أن تقدير الكفاية ومدى صلاحية الموظف للوظيفة التي يرقى إليها أمر متروك لسلطة الإدارة تقدره حسب ما تلمسه في الموظف من شتى الاعتبارات ولا شك أن تقدير الإدارة في هذا الشأن له وزنه .

وبهذه المثابة فإن القرار الصادر بالترقية هو الذي ينشئ المركز القانوني فيها بآثاره في نواح عدة، سواء من ناحية تقديم الموظف إلى الدرجة التالية أي المرقى إليها، أو من ناحية التاريخ الذي تبدأ فيه الترقية، كذلك من ناحية الموازنة في ترتيب الأقدمية بين ذوي الشأن، كل ذلك حتى مع وضع شروط أو قيود فإن المشرع لم يضع لهذه الترقية قواعد تنظيمية يتعين على جهة الإدارة التزامها بالنسبة إلى كل من توافرت فيه شروطها حتى يمكن أن يترتب عليها مركز قانوني حتمي لكل من استوفى هذه الشروط، اللهم إلا فيما يتعلق بحق قدامى الموظفين في الترقيات التي قررتها المادة 40 مكررة من القانون رقم 210 لسنة 1951 فإن مراكزهم القانونية التي يفيدون منها بالتطبيق لهذه المدة إنما تنشأ بالقانون ذاته، والقرار الذي يصدر في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون كشفا لتلك المراكز .

ومن الجلي أن القرار الذي يصدر بالترقية . فيما عدا الترقية الحتمية التي قررتها المادة 40 سالفة الذكر . إنما هو قرار إداري بكامل سماته ولا

يسوغ في ضوء المبادئ السابق إيضاحها التظلم منه أو مخاصمته إلا بطريق دعوى الإلغاء)[207].

ولذلك فإن الترقية بالاختيار تختلف عن التسوية على الرغم من أن كل منهما يرتد في سنده البعيد إلى القانون، وهذا الاختلاف يتجلى في أن التسوية تتم إعمالا لقواعد محددة يستمد الموظف حقه فيها من القانون مباشرة ويقتصر دور الجهة الإدارية على إصدار الإجراءات التي تحول المركز العام إلى مركز فردي دون أن يكون لها في ذلك سلطة تقديرية.

كما أن التسوية لا تستهدف أكثر من بيان التدرج في الدرجات المالية المستحقة للعامل طبقا للقانون، أما الترقية بالاختيار فإنها لا تقتصر على مجرد بيان التدرج المالي للعامل إنما تتضمن رفعه من وظيفة إلى وظيفة أعلى بما

---

[207] ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن 2476 لسنة 6، مكتب فني 10، تاريخ 1965/1/17. موقع جوريسبيديا، أخذت بتاريخ 23 / 5 / 2011 .

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بما يلي: (إن مفاد قواعد التيسير الصادر بها قرار مجلس الوزراء في 17 من مايو سنة 1950 ، أنها جعلت سلطة الإدارة التقديرية في شؤون الترقية محددة ومقيدة في حالات ومطلقة في حالات أخرى ، فهي محددة في الحالات التي تلتزم فيها الإدارة بترقية الموظف بالأقدمية ، في حدود النسبة المعينة وذلك بالنسبة إلى الترقية لغاية الدرجة الثالثة إلا حيث يقوم مبرر للتخطي وعندئذ يتعين أن يصدر قرار من الوزير المختص يبين فيه أسباب هذا التخطي ، ولكن سلطتها تصبح مطلقة في الترقية إلى الدرجات فيما وراء نسبة الأقدمية وفي الترقيات إلى الدرجة الثانية فما فوقها . ويترتب على اختلاف سلطة الإدارة التقديرية سعة وضيقا على الوجه المبين آنفا اختلاف مدى رقابة القضاء الإداري لقرارات الترقية التي تصدر بالتطبيق لقواعد التيسير سالفة الذكر . فإذا كانت سلطة الإدارة التقديرية مطلقة أي غير مقيدة بأي حد أو قيد قانوني بل كان الأمر موكولا إلى محض ترخصها واختيارها كان قرارها غير خاضع لرقابة القضاء إلا حيث يكون ثمة انحراف بالسلطة ، أما إذا كانت سلطتها محددة فعلا بنسبة معينة للترقية بالأقدمية المطلقة ومقيدة في الآن ذاته بعدم جواز التخطي إلا لمبرر يصدر من سلطة معينة في شكل مخصوص ، وبعد إتباع إجراءات مرسومة ، كان قرار الترقية خاضعا لرقابة القضاء الإداري من حيث مدى مطابقته القانون فضلا عن الانحراف بالسلطة، وعلى ذلك لا بد أن يراقب هذا القضاء مدى التزام القرار الإداري لنسبة الأقدمية ولترتيب الدور فيها ، أو اختصاص السلطة التي أصدرت قرار التخطي والإجراءات التي روعيت في شأنه والأسباب التي قام عليها ومبلغ صحتها وجديتها من حيث الواقع) .مجلة إدارة قضايا الدولة، دار القاهرة للطباعة، السنة الرابعة، العدد الثالث، يوليو ـ سبتمبر 1960، ص398 و 399 .

يترتب على ذلك من صعود في السلم الوظيفي وشغل وظائف أعلى ذات اختصاص أكثر، ومؤدى ذلك أن إجراء التسوية لا يهدر الحق في الترقية [208].

وتبعا لذلك فإن التسوية هي إجراء ذو صبغة مالية بحتة لا يرتب أي تغيير في الوضع الوظيفي، بينما تجمع الترقية بين الآثار المالية لها وبين آثارها على مركز الموظف ومكانته الوظيفية، وهذا الحكم يضع مبدأً عاماً لا يفصل فيه بين المنازعة من أجل حق مالي مجرد وبين المنازعة التي تنتج تغييرا في مركز الموظف بالإضافة إلى الآثار على الحقوق المالية والتي يطلق عليها " تسوية الحالة الوظيفية " كما سبق بيانه في مقدمة هذا الفصل .

وبالإضافة إلى ذلك فإن الحق في التسوية مستمد من القوانين والأنظمة التي تنص على الإجراءات المتعلقة بها، بينما تستمد الترقية بالاختيار وجودها من القرار الذي تصدره الإدارة في حدود النسبة المتروكة لها والتي تملك قانونا الحق في إجراء أو عدم إجراء الترقية ضمنها، وبالتالي فإن التسوية أيا كان موضوعها ترفع بشأنها دعوى التسوية وهي دعوى قضاء كامل، بينما ترفع بشأن الترقية بالاختيار دعوى الإلغاء لأن هذه الترقية تتم بقرار إداري نهائي تملك الجهة الإدارية الترخيص في إجرائها أو عدم إجرائها .

. الترقية بالأقدمية :

---

[208] ـ الطعن رقم 2728 لسنة 30ق، جلسة 1986/12/21.د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 228، وما بعدها .

أطلق على هذا النوع من الترقية الترقية الوجوبية أو الحتمية[209]، وتمتاز هذه الطريقة بأنها آلية حيث تكون الترقية إلى الدرجات العليا الخالية من حق أقدم الموظفين في الدرجات السفلى، مما يقطع على الإدارة أي سبيل للتعسف ولكنها من جهة أخرى تقطع الطريق على ذوي الكفاءات القادرين على تقديم خدمات جليلة فيما لو أسرعوا في الترقي في السلم الإداري[210].

والأقدمية مركز قانوني ذاتي للعامل يتحدد به وضعه وترتيبه بين أقرانه في ذات درجته، وهذا المركز تحدده القوانين واللوائح ويستمده العامل منها مباشرة، وليس للإدارة تجاهه إلا أن تنزل حكم القوانين واللوائح دون أن يكون لها أي سلطة تقديرية في ذلك، ولما كانت الأقدمية شأنها كذلك فإنه يتعين على الإدارة أن تقوم بتسوية أقدمية العامل إن كان له حق في ذلك قبل إجراء الترقية، لئلا يضار العامل من تراخيها في إجراء التسوية[211].

وقد **ذهبت الجمعية العمومية** إلى أن (القرارات الصادرة في الترقية الوجوبية تطبيقا لنصوص شاملة آمرة تعد من نوع التسويات التي لا تلحقها الحصانة لأن عمل الإدارة في هذه الحالة يأخذ حكم العمل المادي الذي لا ينجم عنه نشوء مركز قانوني للعامل ذلك لأن هذا المركز ينشأ مباشرة من القاعدة القانونية وفعل الإدارة لا يعدو أن يكون كاشفا لا منشئا للمركز القانوني)[212].

---

209 ـ فتوى رقم 434 تاريخ 1978/5/2، د . جلال أحمد خليل، المرجع في تسوية حالات العاملين بالحكومة والقطاع العام، ص62 .

210 ـ د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، 1988، ص 413.

211 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 227 ، وما بعدها .

212 ـ الفتوى السابقة، د.جلال أحمد خليل، المرجع السابق، ص 62 .

وفي قضية أكدت هذا المنهج القضائي تتمثل وقائعها بإصدار الجهة الإدارية المدعى عليها قرارا برفع الدرجات المالية للعاملين بالمجموعة النوعية للوظائف الحرفية إلى الدرجات التي تعلوها، لقضائهم المدة البينية المقررة للترقية إليها تطبيقا لقرار وزير الدولة للتنمية الإدارية بهذا الشأن، دون أن يشمل ذلك القرار الموظف المدعي بالرغم من استيفائه للشروط المقررة، مما دعاه إلى التظلم من القرار الذي أصدرته الجهة الإدارية بتاريخ 2000/12/3 ، وتقدم إلى لجنة التوفيق في المنازعات في 2001/3/28.

وباستعراضها نص المادة 24 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 وبعض نصوص القانون رقم 7 لسنة 2000 الخاص بإنشاء لجان التوفيق في المنازعات، أبدت هيئة مفوضي الدولة رأيها القانوني بأنه كان من الواجب الطعن بالقرار في موعد أقصاه 2001/6/3، وبما أن ذلك لم يتم إلا في تاريخ 2001/7/4 وبالتالي فإن الدعوى غير مقبولة شكلا لرفعها بعد الميعاد القانوني، إلا أن المحكمة الإدارية العليا وافقت ما ذهب إليه المدعي الذي أقام طعنه على أن الدعوى من دعاوى التسويات وبالتالي لا تتقيد بمواعيد دعوى الإلغاء..

حيث قضت بأنه (من حيث إن قرار وزير الدولة للتنمية الإدارية بشأن ترقية العاملين المستحقين للترقية من العاملين المدنيين بالدولة اعتبارا من 2000/9/1 من قرارات الترقية الوجوبية للعاملين الخاضعين لأحكامه والمستوفين للقواعد والشروط التي تضمنها ذلك القرار والكتاب الدوري رقم 10 لسنة 2000 بشأن القواعد التنفيذية لذلك القرار وهذه الترقية يستمد صاحب

الشأن حقه فيها من القرار والقواعد التنفيذية له مباشرة والتي لا تتمتع فيها جهة الإدارة بسلطة تقديرية ومن ثم فإن المنازعة بشأنها تكون من منازعات التسويات التي لا تتقيد بمواعيد و إجراءات دعوى الإلغاء ..)[213].

نستنتج مما سبق أن المنازعة في الترقية بالأقدمية تعد من دعاوى التسوية لاعتبارها مجرد عمل تطبيقي ينزل عند حكم القانون لا أكثر، إلا أنه وإن كان نطاق السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في الترقية تضيق في الترقية بالأقدمية إلا أنها لا تنعدم.

حيث ذهبت **محكمة القضاء الإداري** في حكمها لعام 1955إلى أن (الترقية بالأقدمية المطلقة ليست حقا حتميا ثابتا من تلقاء ذاته للموظف بحيث يجب على جهة الإدارة تقريره له ويفرض قيدا على حريتها في حرمانه منه ولو قامت لذلك مبررات أملتها مصلحة العمل التي هي وثيقة الصلة بالمصلحة العامة بل إن مناطها هو الصلاحية للوظيفة المرقى إليها، وتقدير أمر هذه الصلاحية من الملائمات التي تترخص فيها جهة الإدارة وفقا لظروف الحالة، وطبيعة العمل المسند إلى الموظف، ومقتضيات المصلحة العامة، بما لا معقب عليها في ذلك متى خلا قرارها من إساءة استعمال السلطة وبني على أسباب صحيحة لها أصل ثابت في ملف خدمته)[214].

---

[213] ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 11244 لسنة 50 ق.ع ـ جلسة 2008/5/17، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع، السنة الثانية والخمسون، أكتوبر ـ ديسمبر 2008، ص 159، وما بعدها.

[214]ـ حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 709.

يضاف إلى ذلك أن هناك العديد من القيود التي تحكم الإدارة في إجراءها للترقية بالأقدمية مما يساعد في صدور القرار خال من أي عيب من عيوب المشروعية، **حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأن** (سلطة الإدارة في الترقية بالأقدمية هي سلطة محددة بالنسبة المقررة لذلك ومقيدة في الوقت ذاته بعدم جواز التخطي إلا لمبرر تقرره سلطة معينة في شكل مخصوص بعد إتباع إجراءات مرسومة، ويخضع هذا كله لرقابة هذه المحكمة من حيث مطابقته أو عدم مطابقته للقانون، فضلا عن الانحراف بالسلطة.

فتراقب المحكمة مدى التزام القرار لنسبة الأقدمية ولترتيب الدور فيها واختصاص السلطة التي أصدرت قرار التخطي والإجراءات التي اتبعت في شأنه والأسباب التي قام عليها ومدى صحتها من حيث الواقع، كما أنه لما كانت جدية هذه الأسباب كمبرر للتخطي تتداخل في شرعية القرار فإن هذه الرقابة تنبسط بحكم اللزوم على تقدير هذه الأسباب وهل هي تافهة لا تبرر التخطي أم جدية حقا فتبرره وذلك بالقدر اللازم فقط لرقابة شرعية القرار في ذاته)[215].

وبالتالي فإننا لا نستطيع القول أن الإدارة معدومة الدور فيما يتعلق بإجراء الترقية بالأقدمية، فهي وإن كانت تنزل عند حكم القانون في إجراءها إلا أنها تلقى في ذلك الرقابة القضائية التي من شأنها الابتعاد بتصرفات الإدارة عن الاعتباطية أو التعسفية في إجراء الترقية، ولذلك فإن عمل الإدارة في هذا الشأن يتمتع بالأهمية التي تجنبنا الانحدار به إلى مجرد العمل المادي.

---

[215] ـ محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 8/1604ق ـ جلسة 1955/3/8 ـ س9، د. مجدي المتولي، المرجع السابق، ص708.

ثالثا . ولاية الإدارة فيما يتعلق بموانع الترقية

ينظر الموظف إلى الترقية على أنها تحسين في مركزه الوظيفي سواء من الناحية الأدبية بتقليده وظيفة أعلى أو من الناحية المادية لما للترقية من آثار مالية على حياته الوظيفية، بينما تنظر الإدارة إلى الترقية على أنها تنطوي على تكريم للموظف وتقدير لخدماته فتفتح له الباب لوظيفة أعلى ليقدم المزيد من مواهبه وكفايته.

وللتوفيق بين ضرورات توافر الصلاحية للعامل المرقى من جهة وعدم ترك هذه الصلاحية لتقدير الإدارة من جهة أخرى تكفل المشرع بتحديد حالات نص عليها على سبيل الحصر، أقام منها دليلا على عدم صلاحية الموظف للترقية فشكلت مانعا قانونيا للترقية، فما هي الخصائص التي تتصف بها موانع الترقية ؟

1 . خصائص موانع الترقية :

تتسم موانع الترقية بالطابع المقيد فهي من ناحية محددة ومنظمة في القانون بحيث لا يجوز للإدارة أن تضيف إليها أي موانع لم يذكرها القانون، وهي من ناحية أخرى مقيدة لسلطة الإدارة حيث تلتزم بإنزال حكمها كلما توافرت شرائطها دون أن تملك حيالها وزنا ولا تقديرا.

ولذلك ذهبت **المحكمة الإدارية العليا** في حكمها الصادر في 2007/3/17 إلى أنه (ومن حيث إن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز للجهة الإدارية أن تضع مانعا للترقية بالمخالفة لأحكام القانون

وليس لها أن تتخطى العامل في الترقية بمقولة عدم شغله الوظيفة الأدنى شغلا فعليا لكونه في إعارة أو في إجازة خاصة لأن المعار أو المرخص له في إجازة خاصة يعتبر شاغلا للوظيفة قانونا وذلك وفقا للرخصة القانونية المقررة في هذا الشأن والقول بغير ذلك يعني إضافة مانع للترقية لم يرد عليه نص في القانون)[216].

إلا أن موانع الترقية وإن كان مصدرها واحد وهو القانون، إذ بين الحالات التي يقوم فيها مانع من موانع الترقية، إلا أن هذه الموانع ليست ذات منشأ ذو طبيعة موحدة فمنها ما يقوم على مراكز قانونية تحققت بقرارات إدارية نهائية، مثل ضعف الكفاية الذي يثبت بالتقرير السنوي النهائي، والجزاء الذي يصدر بحق العامل بقرار أو حكم نهائي، وكذلك نقل العامل الذي يتم بقرار إداري نهائي، فكل من التقرير السنوي النهائي والجزاء المفروض بحق العامل والنقل قد أنشأ مراكز قانونية نهائية وباتة، مما رتب على ذلك الحرمان من الترقية على نحو بات ونهائي وذلك خلال المدة المحددة قانونا، ومن الموانع ما يقوم على مراكز قانونية معلقة وغير مستقرة كوقف العامل عن عمله إذ أنه مجرد إجراء احتياطي مؤقت يهدف إلى الكشف عن مسؤولية أو عدم مسؤولية العامل عما أوقف من أجله ، وكذلك إحالة الموظف إلى المحاكمة حيث يكون بانتظار صدور الحكم، وهذه الموانع المؤقتة ترتب حرمانا مؤقتا للترقية [217].

2 . الدعاوى التي ترفع بشأن موانع الترقية

---

[216] ـ المحكمة الإدارية العليا ـ الدائرة الثانية، الطعن رقم 3670 لسنة 47 ق.ع ـ جلسة 2007/3/17، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثاني، السنة الحادية والخمسون، أبريل ـ يونيو، 2007، ص255 .

[217] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 243 .

إن الأمر الذي يجمع فيما بين موانع الترقية هو أنها جميعها تم النص عليها في القانون وما يفرق بينها أن أسباب نشأتها ذات طبيعة مختلفة، وبناء على ذلك إذا كان النزاع قائما حول ما تعده الإدارة مانع من موانع الترقية خارج نطاق ما حدده القانون كما في الحكم المذكور سابقا وعندئذ يتم النزاع في نطاق دعاوى التسوية، إذ أن النص القانوني هو الذي يقيد الإدارة إزاء ما يجب أن تعده من موانع الترقية وما يجب ألا تعده كذلك.

أما إذا كان النزاع يتعلق بأحد موانع الترقية التي حددها القانون فعندئذ يتم الطعن في نطاق دعاوى الإلغاء، إذ أن الإدارة غالبا ما تتمتع بسلطة تقديرية واسعة تؤهلها لفرض ما يتناسب مع حالة الموظف مما يشكل مانع للترقية .

المطلب الثالث . العلاوة التشجيعية :

تقر غالبية الأنظمة الوظيفية في العالم من المزايا ما من شأنه تشجيع الموظف على العمل وتحفيزه على الإنتاج الفعال، كما هو الحال بالنسبة للعلاوة التشجيعية، حيث أن إقرار مثل هذه العلاوة يقصد منه إثارة الحوافز والحث على التفاني في أداء الخدمة العامة، من خلال مكافأة العاملين الذين أثبتوا جدارة وامتيازا في أداء وظائفهم ومنحهم علاوة تشجيعية، فما هو المركز

الذي يتمتع به الموظف العام حيال مثل هذه العلاوة ؟ وما هي الدعوى التي ترفع بشأنها ؟

أولا . المركز القانوني للموظف العام في العلاوة التشجيعية

إذا كان المركز الذاتي في العلاوة الدورية ينشأ بقوة القانون عند حلول أجل العلاوة وعدم قيام مانع يحول دون نشأة هذا المركز، فإن العلاوة التشجيعية على العكس من ذلك لا ينشأ المركز الذاتي فيها بقوة القانون ولكن بالقرار الإداري الذي يصدر بمنحها، وأن سلطة الإدارة في منح هذه العلاوة التشجيعية أو عدم منحها هي سلطة مطلقة تترخص فيها وفق ما تقدره من ظروف وما يتراءى لها محققا للمصلحة العامة [218].

وعلى ذلك سوف نبين شروط منح هذه العلاوة وسلطة الإدارة في منحها :

1 . شروط منح العلاوة التشجيعية

جاء نص المادة 52 من القانون رقم 47 لسنة 1978 المصري الحالي بأنه يجوز للسلطة المختصة منح الموظف علاوة تشجيعية تعادل العلاوة الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الأجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للأوضاع التي تقررها، وتمنح هذه العلاوة بمراعاة الشروط التالية:

---

[218] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 377 ، وراجع أيضا د.فؤاد العطار ، القضاء الإداري قضاء الإلغاء ـ القضاء الكامل ـ القضاء التأديبي ، دار النهضة العربية ، 1966 ـ 1967 ، ص 464 .

. أن تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز في العامين الأخيرين وأن يكون قد بذل جهدا خاصا أو حقق اقتصادا في النفقات أو رفعا لمستوى الأداء.

ذلك أنه إذا كانت المصلحة العامة تقتضي منح علاوات تشجيعية للعاملين حثا لهم على بذل الجهود في أداء الواجبات الوظيفية. إلا أن تلك المصلحة تقتضي أيضا ألا تمنح هذه العلاوة إلا لمن أثبتوا كفاءة وامتيازا في عملهم لمدد مناسبة تنبئ عن أن هذا الامتياز ليس طارئا ظهر في ظروف عارضة، وإنما هو امتياز كامن وأصيل في صاحبه لذلك كان هذا الشرط .

. ألا يمنح العامل هذه العلاوة أكثر من مرة كل سنتين، إذ أن الفائدة المرجوة من منح هذه العلاوات أن تعمم على أكبر عدد من العاملين، لكي تتاح الفرصة لعدد أكبر من العاملين في الحصول على تلك العلاوة .

. ألا يزيد عدد العاملين الذين يمنحون هذه العلاوة في سنة واحدة على 10% من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل نوعية على حدة، فإذا كان عدد العاملين في تلك الوظائف أقل من عشرة تمنح العلاوة لواحد منهم، الأمر الذي من شأنه إقامة التنسيق والعدالة في توزيع العلاوات لكي لا يستأثر عاملين في درجة معينة بنسبة أكبر من هذه العلاوات.

وقد صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 898 لسنة 1982 معدلا بالقرار 827 لسنة 1983، الخاص بمنح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون على مؤهلات علمية أعلى من الدرجة الجامعية الأولى.

2 . موانع استحقاق العلاوة التشجيعية

يتأثر استحقاق العلاوة التشجيعية بعوامل قد تمنع منحها للموظف من قبل الإدارة، ويمكن أن نورد هذه العوامل فيما يلي:

. الوقت الذي تمنح فيه العلاوة :

من الطبيعي أن لا يستحق العامل أي من المزايا الوظيفية ذات الطبيعة الوقتية إلا خلال المرحلة القانونية التي تخوله استحقاق مثل هذه المزايا وهي فترة وجوده في الخدمة الوظيفية، وبما أن العلاوة التشجيعية ليست من الحقوق الممتدة لما بعد الخروج من السلك الوظيفي، وبالتالي فإنه لا يستحق العلاوة التشجيعية الصادر بها قرار بعد تاريخ انتهاء خدمته، ولا ينال من ذلك أن إجراءات ترشيحه لهذه العلاوة كانت سابقة على انتهاء خدمته، إذ أن هذه الإجراءات محض أعمال تحضيرية لا تثمر حقا ومن ثم لا سبيل إلى استحقاقه لعلاوة لم يترتب استحقاقها إلا في اليوم اللاحق لانتهاء خدمته فعلا[219].

وبالتالي فإن العلاوة التشجيعية لا تستحق للموظف العام إلا بعد صدور قرار إداري نهائي بمنحها من قبل الجهة الإدارية المختصة، إضافة إلى أن استحقاقه لها يجب أن يكون أثناء خدمته الوظيفية، فإذا ما صدر قرار إداري نهائي بمنح هذه العلاوة بعد انتهاء خدمة العامل فإنه لا يستحق هذه العلاوة، وإن كان قد رشح لاستحقاقها لأن إجراءات الترشيح لا تعدو أن تكون أعمالا تحضيرية لا ترقى إلى مرتبة القرار الإداري، لذلك فإنه لا يستحق العلاوة التشجيعية تطبيقا لقاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية.

---

[219] - فتوى رقم 235، ملف رقم 1217/4/86 - تاريخ 1992/3/2، د . مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 382، وما بعدها .

ويؤكد ذلك فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بأنه (عند إصدار قرارات بمنح العلاوة التشجيعية للعاملين المدنيين بالدولة من شاغلي وظائف الدرجة الأولى فما دونها يتعين النظر في توافر شروط منح هذه العلاوة في وقت صدور هذه القرارات وإلا انطوت على مخالفة لشرط أو أكثر من شروط استحقاقها، والقاعدة العامة أن القرارات الإدارية تنفذ بأثر حال من تاريخ صدورها و لا يجوز نفاذها بأثر رجعي إلا بنص في القانون، مؤدى ذلك أن القرارات الصادرة باستحقاق العلاوة التشجيعية بأثر رجعي قرارات معدومة في حدود الرجعية ولا تلحقها حصانة في هذا الخصوص)[220].

. تأثير موانع الترقية وموانع استحقاق العلاوة الدورية على استحقاق العلاوة التشجيعية

يؤثر وجود موانع للترقية أو موانع لاستحقاق العلاوة الدورية على استحقاق العلاوة التشجيعية، فإذا كان المشرع قد قدر عدم ملائمة أو عدم جدارة العامل للترقية عند قيام أي من الموانع الوقتية أو الباتة، فإن الأمر يجب أن يكون كذلك بالنسبة للعلاوات التشجيعية، ومن ناحية أخرى فإن الترقية بالأقدمية تنهض، إذا ما حل دور العامل فيها، إلى مستوى الحقوق بحيث تتقيد سلطة الإدارة ولا يجوز لها تخطيه فيها إلا إذا قام مانع قانوني.

ولذلك ذهب بعض الفقه إلى أنه إذا كانت هذه الموانع تحجب تلك الترقية التي ترقى إلى مستوى الحقوق، فإنها من باب أولى أن تحجب العلاوات

---

220 - فتوى رقم 778 بتاريخ 1983/7/21 - ملف 942/4/86، د. مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 178.

التشجيعية وهي أدنى درجة في مستوى الحقوق من الترقية التي تتم بالأقدمية، إذ لا تعتبر تلك العلاوة حقا للعامل، وإنما هي رخصة تملك الإدارة منحها أو منعها إذا ما توافرت شرائطها بسلطة تقديرية واسعة، لذلك فإنه ليس من الملائم منح العامل علاوة تشجيعية في الوقت الذي تحظر فيه ترقيته، إذ أن منحها في مثل هذا الوقت يعد ضربا من ضروب الانحراف بالسلطة [221].

ويثور التساؤل عن مدى تأثير قيام مانع من موانع استحقاق العلاوة الدورية على منح العلاوة التشجيعية، وباستبعاد المانع الذي يرجع إلى عدم الكفاية الذي يؤثر على استحقاق كل من العلاوتين الدورية والتشجيعية، فما هو في حال بلغ العامل نهاية مربوط درجته أو حكم عليه بتأجيل علاوته الدورية أو الحرمان منها، مما يحول دون استحقاق العلاوة الدورية في ميعادها، في الوقت الذي يكون فيه العامل قد حصل على تقدير ممتاز في العامين الأخيرين؟

يتجه الفقه في مثل هذه الحالة إلى عدم جواز منح العلاوة التشجيعية في هاتين الحالتين. ففي الحالة التي يبلغ فيها المرتب نهاية مربوط درجته يتجمد مرتبه عند هذا الحد ولا يكون قابلا للزيادة إطلاقا سواء بالعلاوات الدورية أو التشجيعية، إلا إذا رقي فعلا أو حكما فيفتح أمامه مربوط الدرجة المرقى إليها وكذلك إمكانية استحقاق أي من العلاوتين، أما في الحالة التي يعاقب فيها العامل بتأجيل علاوته الدورية أو الحرمان منها، فإن هذه العقوبة التي تنطوي

---

[221] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 381 ، وما بعدها .

على تأثيم العامل لا يستقيم معها منحه العلاوة التشجيعية مما يعد انحرافا بالسلطة وإساءة لاستعمالها [222].

ثانيا . سلطة الإدارة في منح العلاوة التشجيعية

بناء على ما ذكر من شروط وموانع استحقاق العلاوة التشجيعية، فإن الإدارة تتمتع بسلطة جوازية فيما يتعلق بمنح العلاوة التشجيعية، حيث تقوم بتقدير توافر الشروط السابقة، وهي حتى وإن توافرت تلك الشروط غير ملزمة بمنحها لكل من توافرت فيه، إذ أنها مقيدة بنسبة محددة وبتوزيع متناسق تستخدم في تقديره اختصاصها التقديري.

وتتجلى سلطتها التقديرية من جهة أخرى بأن المشرع . كما أفتت الجمعية العمومية . قد (أناط بالسلطة المختصة تقدير الوقت الذي تتدخل فيه لإصدار قرارها بالمنح فإن هي استعملت سلطتها في هذا المنح و أصدرت قرارها في هذا الخصوص فإن هذا المنح وإعمال آثاره لا يتأتى إلا من تاريخ العمل به، أي من تاريخ استعمال تلك الرخصة المخولة لها قانونا إعمالا لقاعدة الأثر الفوري والمباشر للقرارات الإدارية ...

أخذا بعين الاعتبار أن إجراءات الترشيح لهذه العلاوة وموافقة لجنة شؤون العاملين على ذلك لا تعدو أن تكون محض أعمال تحضيرية، لا تثمر حقا ولا

---

[222] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 381 .

تؤتي أكلا ومن ثم فلا مندوحة من استحقاق العاملين لهذه العلاوة من تاريخ صدور قرار السلطة المختصة بمنحها)[223].

يتبين مما سبق أن العلاوة التشجيعية ما هي إلا ثمرة لنشاط العامل في الوظيفة وهي بمثابة جائزة أو مكافأة تمنحها الإدارة لمن حسن الطريقة في أداء العمل الوظيفي، وبذلك فإن القرار الذي يصدر بمنح العلاوة التشجيعية هو قرار إداري منشأ لمراكز قانونية جديدة، حيث أن هذا القرار يصدر في نطاق ما تملكه الإدارة من سلطة تقديرية وذلك بمراعاة ما نص عليه القانون من شروط منحها .

لذلك فإن الطعن بهذا القرار لا يكون إلا عن طريق الإلغاء وإن كان موضوع هذا القرار يتعلق بصميم الحقوق المالية للموظف العام.

يبرهن على ذلك أن **المحكمة الإدارية العليا المصرية** بينت أنه إذا ما صدر قرار بمنح أو بمنع العلاوة التشجيعية من سلطة غير مختصة، فإنه يجوز للجهة الإدارية أن تقوم بسحبه دون التقيد بميعاد سحب القرارات الإدارية المخالفة للقانون، مما يفهم منه أن القرار الإداري الخاص بالعلاوة التشجيعية إذا ما صدر باطلا فإن الطعن فيه إلغاءً يكون خلال المدة المحددة قانونا، طالما أن القرار المنعدم في هذا الخصوص لا يتقيد بتلك المدة [224].

---

[223] ـ فتوى رقم 333 بتاريخ 1993/4/24 ـ ملف رقم 873/3/86، د.مجدي المتولي المرجع السابق، ص 175 .

[224] ـ د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 410 .

ويأتي ذلك توافقا مع ما استقر عليه المبدأ من أن القرار الإداري الباطل يطعن عليه في حدود الميعاد القانوني المحدد، بينما القرار المعدوم يتم سحبه بأثر رجعي دون التقيد بذلك الميعاد مما يتفق مع ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا.

المطلب الرابع . علاوة الترفيع في القانون السوري للعاملين في الدولة

تعد علاوة الترفيع في **الجمهورية العربية السورية** من أبرز العلاوات التي استنها قانون العاملين في الدولة العلاوة التي يستحقها الموظف كل سنتين وهي علاوة الترفيع، وهذه العلاوة هي من أهم الحقوق التي يتمتع بها الموظف ومن أهم مصادر زيادة الراتب بشكل دوري، ومنح هذه العلاوة يأتي عقب تقدير كفاءة الموظف مرة في كل سنتين، حيث نصت المادة 24 من قانون العاملين الأساسي في الدولة رقم 50 لعام 2004 على أن :

أ . تقدر كفاءة العاملين مرة كل سنتين وفقا لأحكام المرسوم المشار إليه في المادة 23 السابقة .

ب . تكون علاوة الترفيع وفق ما يلي :

9 % من الأجر لمن حددت كفاءته بدرجة جيد وما فوق .

5 % من الأجر لمن حددت كفاءته بدرجة وسط .

ج . يجب ألا يتجاوز الترفيع الأجر المحدد لسقف فئة العامل المرفع .

ولتقارير الكفاية آثار بالغة الأهمية على المكانة الوظيفية للعامل، حيث قد يترتب على نتائجها حرمان العامل من الترفيع، مما يفضي بالنتيجة إلى تسريح العامل الذي لا يرفع مرتين متواليتين أو ثلاث مرات خلال خدمته لدى الجهات العامة، وذلك بصك من الجهة صاحبة الحق بالتعيين وذلك حسب نص المادة 25 من القانون رقم 40 سالف الذكر . على أن منح علاوة الترفيع يشترط من أجله وجود العامل في الخدمة أو ما في حكمها مدة سنتين اعتبارا من تاريخ مباشرته العمل بعد تعيينه أو من تاريخ ترفيعه السابق حسب الحال (المادة 26).

أولا . كيفية الاعتراض على نتائج الترفيع

أجاز القانون الاعتراض على نتائج الترفيع، حيث يمكن الاعتراض عليها أمام لجنة مركزية تشكل بقرار من الوزير أو من في حكمه، حيث يقدم العامل اعتراضه على عدم ترفيعه خلال مدة أقصاها ثلاثون يوما من تاريخ تبليغه، ويكون على اللجنة المذكورة البت في الاعتراضات خلال مهلة أقصاها ثلاثون يوما من تاريخ إحالة الاعتراضات إليها، وتصدر اللجنة قراراتها معللة وتكون غير قابلة لأي اعتراض أمام أي مرجع إداري آخر، إلا أن هذه القرارات تقبل الطعن أمام القضاء الإداري (المادة 28).

حيث تنص المادة الثامنة من **قانون مجلس الدولة السوري** على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في (ثالثا .

الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو بمنح علاوات).

وهذه المادة حددت اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات المتعلقة بمنح العلاوات دون تحديد لأنواع هذه العلاوات، إلا أنها من ناحية أخرى بينت أن الاختصاص ينصب على القرارات الإدارية النهائية الصادرة بمنحها .

ومؤدى ما تم ذكره أن المنازعات المتعلقة بالترفيع يمكن أن تنقضي بالاعتراض الإداري أمام اللجنة التي تشكل لهذا الغرض، على الرغم من أن اللجوء إلى هذا الاعتراض هو أمر جوازي بالنسبة لصاحب الشأن، وليس وجوبي كما يتبين من نص المادة 28 من قانون العاملين في الدولة، وبالتالي إنه يمكن لصاحب الشأن أن يلتجئ إلى القضاء مباشرة دون أن يسبق ذلك الاعتراض أمام اللجنة المركزية.

ثانيا ـ طبيعة الدعاوى التي ترفع بشأن علاوات الترفيع

تواترت الأحكام القضائية في تحديدها لطبيعة الدعاوى التي ترفع بشأن علاوة الترفيع على اعتبار تلك الدعاوى من دعاوى الإلغاء، حيث أن هناك مبدأ استقر عليه القضاء يجعل من جميع الدعاوى المتعلقة بالترفيع العادي والاستثنائي طعنا بالإلغاء يتوجب على من يرغب رفعها التقيد بالمهل والشروط الخاصة بدعاوى الإلغاء التي نص عليها قانون مجلس الدولة [225].

---

[225] ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار رقم 41 في الطعن 77 لسنة 1967 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1967 ، ص 182 .

وميزت الكثير من تلك الأحكام بين الطعن الذي يمس الترفيع ذاته وبين الطعن المتعلق بنتائج الترفيع المتمثلة بتحديد الدرجة والمرتبة التي يستحقها الموظف، إذ أن المحكمة الإدارية قد أبدت منذ البداية أنه (إذا كانت المنازعة بين المدعي والجهة المدعى عليها تتناول المرتبة والدرجة اللتين يستحقهما المدعي بسبب ترفيعه، أي النتائج المترتبة على هذا الترفيع تطبيقا للأحكام القانونية المعمول بها لا الترفيع نفسه، فإنها تكون من دعاوى التسوية التي لا تخضع في إقامتها للمواعيد المقررة للطعن بالإلغاء)[226].

وعللت المحكمة ذلك في حكم آخر في قضية مماثلة بأن النزاع في الدعوى إنما يقوم على مراكز قانونية يتلقى أربابها الحق فيها . إن ثبت لهم . من القانون مباشرة غير رهين بإرادة الإدارة أو بسلطتها التقديرية، ويهدف بها ذوو الشأن إلى تقرير أحقيتهم من مزايا قاعدة قانونية، ولا تعدو القرارات التي تصدرها الإدارة في خصوصها . أيا كان فهمها لهذه القاعدة . أن تكون تنفيذا لحكم القانون، وبهذا الوصف فإنها تعد من قبيل دعاوى التسوية لا الإلغاء ولا يخضع قبولها في ظل القانون رقم 55 لسنة 1959 لشرط رفعها في المواعيد المقررة بالإلغاء[227].

وقد جعلت المحكمة الإدارية العليا جميع المنازعات الخاصة بالترقية، سواء منها الطعن بالترقية إيجابا، أم سلبا بالترك دون ترقية تعتبر طعنا

---

226 ـ المحكمة الإدارية، الحكم رقم 37 في القضية رقم 115 جلسة 1963/6/19، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، 1959 ـ 1964، ص 221 .

227 ـ المحكمة الإدارية، القضية رقم 30 س ق 3، جلسة 1961/7/31، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، 1959 ـ 1964، ص 329.

بالإلغاء، ويتعين على صاحبها أن يتقيد في رفعها بالمدد المحددة في قانون مجلس الدولة لدعاوى الإلغاء وأن يسبقها بتظلم إلى الجهة الإدارية التي يتبعها...

لذلك ذهبت في هذا الحكم إلى أنه (ومن حيث أنه في المنازعات الخاصة بالترك دون ترقية، يعتبر في حكم القرارات الإدارية . محل الطعن . رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها وفقا للقوانين أو اللوائح ... بحيث يتوجب على صاحب الشأن أن ينازع الإدارة لجهة استحقاقه للترقية خلال مهلة الستين يوما التي تلي تاريخ استحقاقه لها على الوجه الذي يراه، موجها طعنه إلى قرار الإدارة الضمني الذي يستفاد من امتناعها عن ترقيته)[228].

لذلك اعتبرت أن (طلب الموظف تعديل قرارات تصنيفه و ترفيعه منذ عام 1948 هو من قبيل دعاوى الإلغاء لا التسوية، لأنه يدور حول طلب إلغاء آخر قرار رفع بموجبه يستهدف إدخال الترفيعات الفائتة في الحساب، وعليه لا تقبل الدعوى إذا قدمت بعد ميعاد الستين يوما)[229].

وفي دعوى طالب فيها المدعي بمنحه علاوة ترفيع بنسبة 9 % أمام محكمة البداية المدنية، ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن هذه الدعوى إنما تندرج في عداد دعاوى الإلغاء التي أقامتها ضمن الميعاد المنصوص عليه في

---

228 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 22 في الطعن 9 لسنة 1967، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1967، ص 179 .

229 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 86 في الطعن 76 لسنة 1967، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1967، ص 181 .

المادة 22 من قانون مجلس الدولة، والمحدد ب60 يوما من تاريخ تبليغه القرار المطعون فيه أو ثبوت علمه به، وبما أن المدعي لم يتقيد بالميعاد المذكور في إقامته للدعوى وجاءت دعواه بعد اكتساب قرار التقييم الحصانة المانعة من الطعن أو الإلغاء، فإنه يتعين عدم قبول دعواه شكلا [230].

لذلك لا يجوز تجاوز سقوف الترفيع المحددة بموجب القانون مما يعطي للإدارة الحق في تصحيح الوضع تقيدا بأحكام هذا النظام، ولا يجوز للمدعي أن يحتج بالحق المكتسب وإن كان قرار ترفيعه قد اقترن بتأشير الجهاز المركزي للرقابة المالية[231].

وقد عدت المحكمة الإدارية العليا أن جدول الترفيع حائزا الخصائص التي تجعله قرارا إداريا بالمعنى المعروف في القضاء الإداري. وتأسيسا على ذلك تكون الدعوى التي ترفع بعد انقضاء الميعاد القانوني مستحقه عدم القبول شكلا[232].

وأمام هذه الأحكام وغيرها الكثير والتي نحت المنحى ذاته، نجد أن القضاء الإداري قد تواتر على اعتبار الدعاوى المتعلقة بالترفيع ذاته من دعاوى الإلغاء، إلا أننا نجد من المفيد إلقاء الضوء على بعض الأحكام التي حملت رؤية ربما تكون أكثر دقة.

---

230 ـ القرار رقم 709 تاريخ 25 / 5 / 1992، مجلة المحامون، الأعداد العاشر ـ الحادي عشر ـ الثاني عشر، لعام 1992، السنة 57، ص 849 .

231 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار رقم 363 في الطعن 183 لسنة 1989، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لسنة 1989 ، ص 207 .

232 ـ المحكمة الإدارية العليا، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1967، ص 199 .

حيث ذهبت **المحكمة الإدارية العليا في مصر** إلى إصدار قرار ميزت فيه بين حالتين:

الأولى: النزاع في مرحلة ما قبل استقرار الحق للموظف صاحب الشأن، **والثانية:** النزاع على الحق بعد استقرار استحقاقه للموظف، **ففي الحالة الأولى** لا بد من التفريق أيضا بين ما إذا كان نشوء الحق متوقفا على صدور قرار إداري بشأنه من الجهة المختصة، أو أن نشوءه لا يتوقف على ذلك القرار وإنما هو مقرر في القانون واللوائح المعنية بذلك، **أما في الحالة الثانية** حيث يكون الحق قد استقر لصاحب الشأن . سواء بقرار إداري أو بقاعدة قانونية . ففي هذه الحالة يكون الحق قد دخل في العناصر المكونة لمركزه القانوني الذاتي وبالتالي يكون النزاع بشأن هذا الحق مما يدخل في نطاق دعاوى التسوية.

حيث قضت المحكمة في هذا الحكم بمبدأ فحواه :

أن (طلب الإلغاء المتعلق بعلاوة لا يعتبر من طلبات إلغاء القرارات الإدارية الخاصة بمنح علاوات ... إلا إذا كانت العلاوة من العلاوات التي لا ينشأ المركز القانوني فيها إيجابا أو سلبا إلا بصدور قرار إداري ممن يملكه بسلطة تقديرية ...).

وتأتي المحكمة لتفسر ذلك بشكل أوضح **فتستأنف قائلة** (إلا أنه إذا استقر للموظف المركز القانوني الذاتي بالنسبة لعلاوة الترقية بالقرار المنشئ لها، أو بالنسبة للعلاوة الاعتيادية بالقرار المنشئ لها إن كانت مما تمنح أو تمنع جوازا بسلطة تقديرية، أو بالنسبة للعلاوة الاعتيادية بحلول ميعادها إن كان

استحقاقها مستمدا من القانون رأسا بنص فيه ولم يحصل تأجيلها أو الحرمان منها بقرار خاص . إنه إذا ما استقر للموظف المركز القانوني لهذه العلاوات على النحو المفصل أنفا، فإنها تصبح جزءا من المرتب تضاف إليه وتندمج فيه وتعتبر المنازعة فيها بعد ذلك من منازعات الرواتب...)[233].

فهذا الحكم يفرق بين النزاع قبل أن يصبح الحق المتنازع عليه مركزا قانونيا ذاتيا للموظف، ففي هذه المرحلة قد يكون النزاع مما يدخل في نطاق دعاوى التسوية إذا كان مصدره القاعدة القانونية العامة (القانون)، وقد يكون مما يدخل في نطاق دعاوى الإلغاء فيما لو كان الحق قد نشأ بقرار إداري نهائي، أما إذا كان النزاع بشأن حق مالي استقر له سواء بالقانون أو بالقرار الإداري فإنه يعد حتما من دعاوى التسوية دون غيرها .

وهذا ما يمكن أن نلتمسه من بعض أحكام القضاء الإداري في **سوريا**، إذ ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكم لها إلى أنه (ومن حيث أن أحكام قانون الموظفين الأساسي المتعلقة بالترفيع قد حددت شروط الترفيع ومن بينها تمضية الموظف سنتين في درجته، وقد استقر الاجتهاد تطبيقا لتلك الأحكام على أن ترفيع الموظف من درجته إلى درجة أعلى، هو حق له متى توفرت شروط الترفيع التي أوجبها القانون، وأنه لا يجوز حجب هذا الحق عنه أو تأخره إلا للأسباب التي نص عليها القانون.

---

[233] ـ حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 126 لسنة 2 القضائية، جلسة 9 من يونيه سنة 1956، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها لمحكمة الإدارية العليا، السنة الأولى، العدد الثاني من فبراير سنة 1956 إلى آخر مايو سنة 1956، ص 844 .

ومن حيث أن الجهة المدعى عليها لا تماري في توفر شروط الترفيع في المدعي ومنها مدة سنتين في درجته، بحيث أنه يستحق الترفيع إلى الدرجة الثالثة من المرتبة الأولى اعتبارا من 1977/5/21، ولكن الذي أخر ترفيعه عن موعده هذا تأخر صدور المرسوم بالترفيع بعد أن أعدته جهة الإدارة في موعد استحقاق الترفيع .

ومن حيث أن المدعي لا يتحمل تبعة تأخر صدور مرسوم ترفيعه بعد أن ثبت حقه في الترفيع اعتبارا من 1977/5/21، الأمر الذي يجعل المدعي مستحقا للترفيع بدءا من التاريخ المذكور وليس من تاريخ المرسوم الصادر بالترفيع في 1977/7/30 والذي أدى إلى تأخير ترفيعه عن موعده المستحق)[234].

كما **قضت المحكمة الإدارية العليا** بأنه (ومن حيث أنه فضلا عن أن قرار الإدارة بعدم وجود سبب لتأخير ترفيع المدعي سوى فقدان معاملته لديها مما يجعل دعواه بمنحه الترفيع في موعده إنما هي مطالبة بتسوية هذا الوضع لا تخضع لميعاد دعوى الإلغاء)[235].

ووفقا لهذين الحكمين يعد الترفيع حق للموظف بعد التثبت من توافر شروط استحقاقه، والإدعاء بشأن الترفيع في هذه الحالة يتم في إطار دعوى التسوية إذ أن الترفيع قد ثبت له حقا و أصبح من مكونات مركزه القانوني، أما

---

[234] ـ محكمة القضاء الإداري، القرار رقم 145 في القضية رقم 537 لسنة 1978، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري عام 1978 مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، ص 498 .

[235] ـ المحكمة الإدارية العليا، القضية 135 لعام 1983، قرار 180 / 83 تاريخ 30 / 5 / 1983، مجلة المحامون، العدد الرابع نيسان 1984، السنة49، ص 446 .

قبل ذلك فإنه يبقى حقا محتملا يتم الإدعاء بشأنه في نطاق دعوى الإلغاء إلى حين التثبت من توافر الشروط المؤهلة لمنحه.

وفي هذا الإطار عدت المحكمة الإدارية العليا أن إقرار الإدارة بحق الموظف بالترفيع وإدراجها اسمه في جدول الترفيع يجعلها ملتزمة بترفيعه في وقت استحقاقه المحدد، وما دامت شروط هذا الترفيع لجهة الاعتماد والشاغر متوفرة وبالتالي إذا ما حصل تأخير في هذا الترفيع فإنه لا يجوز أن يؤدي إلى الإضرار بحق الموظف الذي لا يجوز أن يتحمل خطأ الإدارة في ذلك، وعدت أن مطالبة الموظف بتدارك الخطأ أو السهو الحاصل في ترفيعه لا تعتبر من دعاوى الإلغاء وبالتالي لا تخضع للمواعيد والإجراءات المقررة لتلك الدعاوى [236].

وأنا أرى أن هذا الاتجاه القضائي قد أتى بتحليل منطقي عندما فرق بين طبيعة النزاع قبل استقرار الحق لصاحب الشأن وبين طبيعته بعد استقرار ذلك الحق، و إن كانت الإشارة لهذا التحليل قليلة بين الأحكام القضائية المتعلقة بالتمييز بين دعاوى التسوية والإلغاء.

كما أنني أجد أن الأخذ بهذا التحليل يؤدي إلى اتساع دائرة دعاوى التسوية، إذ أن الأخذ به يحول العديد من الدعاوى المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام إلى دعاوى التسوية، على الرغم من أنها كانت . قبل استقرار الحق بقرار إداري نهائي . تدخل في نطاق دعاوى الإلغاء نظرا لتعلق الحق

---

[236] ـ المحكمة الإدارية العليا، القضية 982، قرار 284 / 85، تاريخ 30 / 5 / 1985، مجلة المحامون العدد الأول كانون الثاني 1986، ص 60 .

وجودا وعدما بصدور ذلك القرار، إلا أنه أصبح بعد صدوره حقا مكتسبا لا يجوز المساس به، استنادا إلى أن القرار الإداري الفردي ينتج حقا ذاتيا فرديا وإن كان مستندا إلى السلطة التقديرية للجهة المختصة .

وبذلك نكون قد بينا أهم المنازعات التي تتعلق بطريقة مباشرة بالمرتبات وطبيعة الدعاوى التي ترفع بشأنها، إلا أن هناك من المنازعات ما يؤثر بطريقة غير مباشرة على رواتب الموظفين، من حيث أنها لا تنصب مباشرة عليها ولكن يكون يكون لها ذلك التأثير عليها، وفيما يلي سوف نبين أهم تلك المنازعات.

الفصل الثاني

المنازعات التي تؤثر بالنتيجة على الاستحقاقات المالية الأخرى

تؤثر الكثير من المنازعات المتعلقة بالموظف العام على الاستحقاقات المالية المقررة له وظيفيا، وإن كانت تلك الاستحقاقات ليست الموضوع المباشر لتلك المنازعات، مثل المنازعات المتعلقة بتقارير الكفاية فهي تؤثر على استحقاقه للعلاوات، والمنازعات المتعلقة بتسوية الحالة الوظيفية للموظف العام، أو تلك المتصلة بالتسكين على الوظائف العامة، ولذلك سوف نبين الأساس الذي تقوم عليه هذه المنازعات وغيرها وفق المطالب التالية :

المبحث الأول

المنازعات المتعلقة بتقارير الكفاية السنوية

يرى بعض الفقه أن التقرير السنوي عمل قانوني تتوافر فيه أركان القرار الإداري ومقوماته، فهو إفصاح من السلطة الإدارية التي أصدرته عن إرادتها في تحديد درجة كفاية العامل، ويترتب على هذا الإفصاح بعد صيرورته نهائيا

آثارا قانونية بعيدة المدى على مركز العامل، سواء من حيث العلاوة أو الترقية أو النقل أو الفصل من الخدمة [237].

المطلب الأول . كيفية إعداد التقارير السنوية

اعتمد المشرع المصري لتحديد مدى كفاية الموظف نظام التقارير السنوية، حيث أوجب المشرع أن تضع السلطة المختصة نظاما لقياس كفاية الأداء [238].

حيث تنص المادة 28 من القانون رقم 47 لسنة 1978 الصادر بنظام العاملين المدنيين بالدولة على أن (تضع السلطة المختصة نظاما يكفل قياس كفاية الأداء الواجب تحقيقه بما يتفق مع طبيعة نشاط الوحدة وأهدافها ونوعية الوظائف بها .

ويعتبر الأداء العادي هو المعيار الذي يؤخذ أساسا لقياس كفاية الأداء ويكون تقرير الكفاية بمرتبة ممتاز أو جيد جدا أو جيد أو متوسط أو ضعيف ويجب أن يكون التقدير بمرتبتي ممتاز وضعيف مسببا ومحددا لعناصر التميز أو الضعف التي أدت إليه ولا يجوز اعتماد التقرير إلا باستيفاء ذلك...)

---

237 ـ د. السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 342 .

238 ـ الطعن رقم 3483 لسنة 32 القضائية ـ جلسة 1990/5/27، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 293 .

ويكون قياس الأداء مرة واحدة خلال السنة قبل وضع التقرير النهائي لتقدير الكفاية وذلك من واقع السجلات والبيانات التي تعدها الوحدة لهذا الغرض ونتائج التدريب المتاح وكذلك أية معلومات أو بيانات أخرى يمكن الاسترشاد بها في قياس كفاية الأداء.

ولتقارير الكفاية السنوية أثر كبير على الحقوق المالية للموظف العام، حيث يحرم الموظف الذي يحصل على تقدير ضعيف من نصف العلاوة الدورية المستحقة، كما يحرم من الترقية في السنة التالية لحصوله على التقدير وذلك حسب المادة 34 من قانون العاملين المدنيين بالدولة .

المطلب الثاني . التظلم من التقارير السنوية

أعطى المشرع للموظف حقا في التظلم من تقرير الكفاية خلال 20 يوم من تاريخ علمه به، وقد قصر المشرع من هذه المدة بسبب الخطورة التي يرتبها التقرير في حياة الموظف الوظيفية، وتفصل اللجنة المختصة في التظلم خلال ستين يوما من تاريخ تقديمه إليها، إلا أن التقرير الذي يقدم عنه التظلم خلال الميعاد المحدد لا يعد بمثابة قرار إداري نهائي إلى أن يتم الفصل فيه، فإذا ما تم الفصل فيه بالرفض عد التقرير عندئذ قرارا إداريا نهائيا وفتح ميعاد الستين يوم للطعن فيه، وبناء على ما ذكر لا يجوز الأخذ بقرينة الرفض الضمني المستفادة من فوات ستين يوم على تقديم التظلم دون البت فيه، إذ أن مناط تلك

القرينة أن يكون التظلم مبنيا على قرار إداري نهائي والتقرير لا يعد كذلك إلا بفوات الميعاد أو البت فيه [239].

المطلب الثالث . الطبيعة القانونية لتقارير الكفاية السنوية

تتمتع الجهة الإدارية بسلطة تقديرية في وضع التقارير السنوية للعاملين لديها، فهي تقوم بتقدير الكفاية ومدى صلاحية الموظف للوظيفة المرقى إليها، حيث تقدر ذلك حسب ما تلمسه من شتى الاعتبارات وما تجيزه فيه من كفاية ملحوظة أثناء قيامه بعمله، إضافة إلى ما يتجمع لديها من ماضيه وحاضره من عناصر تعين على الحكم في ذلك، ويجب الإشارة إلى أنه لا معقب على الإدارة في هذا الصدد إذا ما خلا من مجاوزة حدود الصالح العام، ولم يفرق بأي ضرب من ضروب الانحراف بالسلطة، وفي سبيل اصطفاء الأصلح لا جناح على الإدارة أن تضع لنفسها قاعدة تلتزمها في الترقية، كأن تأخذ بالتقارير السرية في الثلاث سنوات الأخيرة كعنصر من عناصر الاختيار ما دامت قد أطردت في تطبيقها بصورة شاملة ولم تخالفها في حالات فردية[240].

ووفقا لما سبق فإن تقارير الكفاية السنوية تكتسي بعد إتمامها كافة مراحلها صفة القرارات الإدارية التي يطعن بها بالإلغاء، فقد **ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر** في حكم لعام 1966 إلى أن:

---

[239] ـ الطعن 2158 لسنة 29 ق ـ جلسة 1985/12/15- س 644 .د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 298 .

[240] ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 16/764ق ـ 1975/1/12، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، 703 .

" التقرير السنوي المقدم عن الموظف بعد استيفاء مراحله هو بمثابة قرار إداري نهائي يؤثر مآلا في الترقية أو منح العلاوة أو خفض الدرجة أو المرتب أو في الفصل من الوظيفة، ... وبهذه المثابة فإن ولاية التعقيب على تقدير الكفاية في التقرير السنوي إنما هي لقضاء الإلغاء باعتباره القضاء الذي شرعه القانون للطعن في القرارات الإدارية، فإذا فوت صاحب الشأن على نفسه فرصة الطعن في التقرير في الميعاد القانوني لاستصدار حكم بإلغائه من قضاء الإلغاء، فإن التقرير يصبح حصينا من الإلغاء ولا سبيل إلى مناقشته وزعزعة هذه الحصانة إلا أن يكون قد قام بالتقدير وجه من أوجه انعدام القرار الإداري ."[241]

المطلب الرابع ـ سلطة القضاء الإداري في الرقابة على تقارير الكفاية السنوية

إذا ما استوفى التقرير السنوي السري أوضاعه الشكلية ومر بمراحله القانونية، فإنه لا رقابة للقضاء الإداري عليه ولا سبيل له إلى مناقشته، وذلك لتعلقه بصميم اختصاص الإدارة والذي ليس للقضاء الإداري أن ينصب نفسه مكانها إلا إذا قام الدليل على إساءة استعمال السلطة [242].

ومن ناحية أخرى ليس للمحكمة حين يتكشف لها بطلان تقرير الكفاية في دعوى إلغاء ذلك التقرير أن تحل نفسها محل الجهة الإدارية في تقدير كفاية المدعي، إذ أن دور المحكمة يقف عند إعمال الرقابة القانونية على قيام

---

[241] ـ د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 412، وما بعدها .

[242] ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1160 / 13ق - 1971/6/27، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، 705 .

الجهة الإدارية بوضع تقارير الكفاية وفقا للإجراءات والأوضاع التي نظمها المشرع [243].

ويؤكد ذلك ما ذهب إليه قضاء هذه المحكمة حديثا من أنه " من الأصول المسلمة أن القرار الإداري الذي يصدر بتقدير كفاية الموظف كسائر القرارات الإدارية يتعين أن يقوم على أسباب مشروعة قائمة ومحققة مستندا إلى عناصر موضوعية محددة بحيث تكون النتائج التي يسفر عنها القرار مستخلصة استخلاصا سائغا ومبررا من أصول تنتجها ماديا وتؤدي إليها قانونا ومخالفة ذلك تجعل القرار فاقدا لركن السبب ويقع باطلا وجديرا بالإلغاء ..."[244].

المطلب الخامس . تحصن التقارير السنوية من السحب والإلغاء وآثار ذلك

تخضع التقارير السنوية باعتبارها قرارات إدارية لمبدأ سحب القرارات الإدارية، حيث يكون على الجهة الإدارية أن تسحب التقرير الذي تبين لها وجه مخالفته للقانون دون حاجة لتقديم تظلم من قبل العامل المقدم عنه التقرير.

والقاعدة أن سحب القرار الإداري يتم خلال ميعاد الستين يوما، إلا أن المبدأ يقضي أيضا بأن القرار الذي يمتنع سحبه بعد هذا الميعاد هو القرار الذي يولد مركزا ذاتيا تتعلق به حقوق ذوي الشأن، وذلك رغبة في الحفاظ على

---

[243] ـ الطعن 2757 لسنة 27 ق ـ جلسة 1987/12/13- س33، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 296 .

[244] ـ حكم المحكمة الإداري العليا، الطعن رقم 1349 لسنة 46 ق.ع ـ جلسة 2008/2/9، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثالث، السنة الثانية والخمسون، يوليو ـ سبتمبر 2008 .ص 280، وما بعدها .

تلك الحقوق ورعاية لتلك المراكز واستقرارها، وعلى النقيض من ذلك، إذا لم يرتب القرار حقوقا أو مراكز قانونية بل كان شأنه أن أضر بتلك المراكز، فإنه يصبح من الممكن سحبه بعد الميعاد القانوني مقتضية ذلك العدالة الإدارية اللازمة لعلاج النتائج الضارة المترتبة على القرار الخاطئ ويترتب على سحب التقرير وتعديله إلغاء ما ترتب عليه من آثار [245].

وبالمقابل إذا انقضت المواعيد القانونية دون سحب أو إلغاء التقارير السنوية الباطلة، فإن هذه التقارير لا تنتج سوى الآثار التي تنشأ عنها مباشرة وبصفة تلقائية دون تدخل جديد من قبل الإدارة، وبالتالي لا يجوز اتخاذها أساسا لقرار إداري آخر، لأن تحصينها لا يسبغ عليها المشروعية ولا يطهرها من العيوب التي شابتها، وبالتالي يجوز الطعن بالقرارات التي تصدر بناء على تلك التقارير الباطلة مما يثير مسألة بطلانها بطريق غير مباشر، فإذا ما تبين للمحكمة بطلان التقرير فإنها لا تقضي بإلغائه إذ فات ميعاد ذلك، وإنما تعتبره سببا غير صحيح وغير صالح لبناء قرار آخر وعندئذ تقضي ببطلان القرار الذي يصدر بناء على التقرير الباطل[246].

بينما نظم المشرع السوري تقويم أداء العاملين في المرسوم رقم 322 تاريخ 2005/7/27، ووفق المادة الثانية من هذا المرسوم، تستخدم نتائج تقويم الأداء أساسا في اتخاذ قرارات الترقية والترفيع والنقل والتسريح وإنهاء التعاقد، كما أن من أهدافها تحديد مدى نجاح الأفراد في أداء أعمالهم وترشيد

---

[245] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق، ص 343.

[246] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 343 ، وما بعدها .

قرارات الإدارة المتعلقة بتحسين مستوى هذا الأداء في المستقبل، و وضع كل عامل في العمل الذي يتناسب مع قدراته ومؤهلاته وأدائه .

وقد بينت المادة الثالثة من المرسوم المذكور أنواع تقويم الأداء المستخدمة، حيث قضت بأن تستخدم كل جهة عامة نوعين من تقويم الأداء حسب الفترة الزمنية التي يغطيها التقويم وهما :

أ . تقويم الأداء نصف السنوي ويجري كل ستة أشهر من قبل الرئيس المباشر والمدير الذي يعلوه مباشرة في المستوى الإداري كل على حده، ويهدف هذا التقويم إلى متابعة أداء العامل بشكل دوري ومناقشته بالنتائج ومساعدته على تحسين أدائه وتجاوز نقاط الضعف وتعزيز نقاط القوة في هذا الأداء .

ب . تقويم الأداء بقصد الترفيع ويجري مرة كل سنتين بقصد اتخاذ قرار الترفيع أو عدمه وتحديد مقدار علاوة الترفيع بناء على المواد / 23 . 24 . 25 . 26 / من قانون العاملين بالدولة .

وأنا أرى أن الدعاوى التي يمكن أن تقام بشأن تقارير تقويم الأداء بقصد الترفيع إنما تدخل في نطاق دعاوى الإلغاء، لأنها تعد بمثابة قرارات إدارية نهائية لها تأثير كبير على الحالة الوظيفية والمالية للموظف العام، وذلك لأنها تستند إلى السلطة التقديرية للجهة الإدارية إذ أن هذه الأخيرة هي وحدها القادرة على بيان مدى كفاءة الموظف وصلاحيته وملائمته للأعمال القائم بها. على ذلك ليس من اختلاف بين سوريا ومصر في هذا الأمر .

المبحث الثاني

المنازعات المتعلقة بتسوية الحالة الوظيفية للموظفين

يقصد بتسوية الحالة الوظيفية للموظف العام تحديد درجته وأقدميته وفقا للقانون، حيث تصدر الجهة الإدارية قرارات بتسوية حالة الموظف وذلك بتحديد درجته المالية وحساب أقدميته فيها، إلا أن ذلك لا يتم إلا بمناسبة إعادة تعيينه في وظيفة أخرى وذلك لحصوله على مؤهل علمي أعلى أثناء الخدمة، أو لنقله إليها، أو لاحتساب مدة الخدمة العسكرية بعد انتهاءها، ويترتب على ذلك حساب العلاوة الدورية من تاريخ الأقدمية المعدلة، وكذلك حساب مرتبه بما يوافق هذا التعديل قانونا [247].

وقد ذهبت **المحكمة الإدارية العليا في مصر** إلى أن قوانين تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام تمثل خروجا على المبدأ العام القاضي بمراعاة الوظيفة وشروط شغلها وليس ظروف الموظف والمؤهل الحاصل عليه، وقضت هذه القوانين باحتساب ترقيات افتراضية على أساس المؤهل الحاصل عليه الموظف ومدد الخدمة الكلية والبينية، ومع ذلك لا يجوز أن يترتب على تطبيق هذه القوانين الإخلال بنظم التوظف التي تقوم على أساس الوظيفة وضرورة توافر شروط معينة لشغلها أو الترقية إليها[248].

وتحدد كل من المادتين 25 مكرر و27 الفقرة الثانية من قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر كيفية تسوية حالة الموظف العام، حيث تنظم المادة 25 مكرر إعادة تعيين العامل الذي يحصل على مؤهل أعلى أثناء الخدمة،

---

247 ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 417 .

248 ـ الطعن 1160 لسنة28 ق، جلسة 29 ديسمبر 1985، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 26 .

بينما تنظم المادة 27 الفقرة الثانية حساب مدة الخبرة العملية السابقة على التعيين لمن يعين في إحدى الوظائف.

وتسوية وضع العامل وفق أي من المادتين المذكورتين يرتب تعديلات هامة على الاستحقاقات المالية للموظف الذي جرت تسوية حالته الوظيفية.

إذ أن "المشرع استن أصلا عاما من مقتضاه استحقاق العامل عند التعيين بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة المعين عليها طبقا لجدول الأجور ثم أتبع ذلك باستثناء هو الاحتفاظ بالأجر السابق إن كان يزيد على بداية أجر درجة الوظيفة ولم يجاوز نهايتها وكانت مدة الخدمة متصلة ...

والمشرع أجاز من ناحية أخرى حساب مدة الخبرة العملية التي تزيد على الخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة، ولم يقصر آثار حسابها على تحديد الأقدمية بإرجاعها إلى تاريخ فرضي وإنما عكس أيضا هذه الآثار على تحديد الأجر بأن أضاف إلى بداية أجر التعيين قيمة علاوة دورية من علاوات درجة الوظيفة محل التعيين بحد أقصى خمس سنوات ..."[249].

وبناء على ذلك فإن تسوية وضع العامل الوظيفي هي من أهم الإجراءات التي تساهم في تغيير الوضع المالي والوظيفي له، ولذلك يجدر بنا التساؤل عن طبيعة الدعاوى التي ترفع بصدد تسوية الحالة الوظيفية للعامل، فهل تعد من دعاوى التسوية أم من دعاوى الإلغاء ؟

---

[249] ـ فتوى الجمعية العمومية رقم 414 بتاريخ 1994/6/12 ـ ملف رقم 1284/4/86، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 61 .

ففي مصر تتم تسوية وضع العامل حسب نصوص القانون، لحصوله على مؤهل أعلى أثناء الخدمة أو لتحديد أقدميته أو لاحتساب مدة الخدمة العسكرية للمجندين (المواد 23 ، 25 ، 27) من نظام العاملين المدنيين بالدولة، و تكييف الدعوى المتعلقة بتسوية الحالة قد يختلف حسب كل حالة من هذه الحالات، وعلى ذلك سوف نبين الصور التي تتخذها تسوية الحالة الوظيفية للموظف العام :

المطلب الأول ـ صور تسوية الحالة الوظيفية للعاملين في الدولة

تتم تسوية الحالة الوظيفية للعاملين في الدولة عند توافر حالة من الحالات التي تستوجب ذلك، كما في الحالات التالية:

أولا ـ بالنسبة لتحديد الأقدمية وترتيبها

تعد الأقدمية من عناصر المركز الذاتي الذي يوضع فيه العامل بقرار التعيين، فهو كما يوضع في مركز ذاتي في وظيفة معينة من درجة معينة، فإنه يوضع كذلك في مركز ذاتي في أقدمية معينة يستمدها مباشرة من القانون وتتحدد بتاريخ قرار التعيين، فمن تاريخ صدور هذا القرار الذي ينشأ به مركز العامل في الوظيفة والدرجة ينشأ له كذلك أقدمية فيها[250].

ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " متى كان المرجع في تحديد الأقدمية قواعد تنظيمية آمرة للسلطة التنفيذية بوجوب مراعاتها والسير عليها فإن ما تصدره تلك السلطة من قرارات وهي تطبق تلك القواعد على الحالات

---

[250] ـ د. السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 200 .

الفردية للموظفين بالمخالفة لأحكامها لا يكون حجة عليهم ولا يحول دون مطالبتهم بتعديل أقدميتهم على الوجه الصحيح طبقا للقواعد المذكورة حتى ولو فاتت مواعيد الطعن في تلك القرارات ..."[251].

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن " المنازعة في تحديد الأقدمية من المنازعات المتعلقة بالمرتبات لا تتقيد بمواعيد الإلغاء "[252].

ووفقا لهذين الحكمين يمكن القول بما لا يدع مجالا للشك، أن القرارات الصادرة بتحديد الأقدمية تنفيذا لقواعد تنظيمية عامة، هي مجرد أعمال مادية لا ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية، وعلى ذلك فإن النزاع بشأنها يدخل في نطاق دعاوى التسوية فلا تتقيد بذلك بمواعيد الطعن المحددة بالقانون.

ويؤكد ذلك بالمفهوم المخالف ما ذهب إليه القضاء الإداري في حكم آخر يستفاد منه أن المنازعة في مثل هذه القرارات، إنما يدخل في نطاق دعاوى الإلغاء، حيث استقر على أن القرارات الصادرة بتحديد الأقدمية عندما لا تستند الإدارة في منحها إلى قواعد تنظيمية عامة فإنها تعد من القرارات القابلة للطعن فيها بالإلغاء، إذ أنها تدخل حينئذ في مدلول القرارات المتعلقة بالترقية والتي يتم الطعن فيها بالإلغاء.

حيث ذهبت **محكمة القضاء الإداري** في حكم صادر في 1957/4/25، في تعليل ذلك إلى "أن المراد بالترقية معناها الأعم الأوسع... فهي تشمل كل قرار يحقق له أي تقدم أو تمييز على زملائه في سلك الوظيفة ولو في درجته

---

[251] ـ حمدي ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص 200.

[252] ـ المحكمة الإدارية العليا، القضية رقم 16/592ق ـ س19ق، جلسة 1974/5/19.

المالية ... ولا شك أن القرارات الخاصة بالأقدمية تنطوي على نوع من التقدم والتمييز، فتندرج بهذه المثابة تحت مدلول الترقية، فضلا عن أن الأقدمية عنصر من عناصر الترقية "[253].

بينما **استقرت الجمعية العمومية** في العديد من الفتاوى المتعلقة بالقانون رقم 83 لعام 1973، والذي قرر في مادته الثانية والثالثة تسوية حالة العاملين المخاطبين بأحكامه بمنحهم الدرجة والماهية المحددة بالجدول المرافق للقانون رقم 371 لسنة1953 من تاريخ تعيينهم أو الحصول على المؤهل أيهما أقرب، كما قرر تدرج مرتباتهم وترقياتهم وأقدمياتهم على هذا الأساس، بشرط ألا يرقوا إلا إلى فئة واحدة تعلو فئتهم المالية التي يشغلونها في تاريخ نشر القانون.

حيث تؤكد الجمعية العمومية أن المشرع يكون بذلك قد منحهم حقا في ترقية وجوبيه لا دخل لإرادة الإدارة فيها ولا تتمتع بصددها بسلطة تقديرية في المنح أو المنع، وإنما يجب عليها أن تنزل حكم القانون بإجراء التسوية للعامل الذي تتوافر فيه شروطها مع ما تتضمنه من ترقية حتمية، وليس لقرارها الصادر بالتسوية في هذه الحالة من أثر سوى الكشف عن المركز القانوني للعامل الذي يستمد حقه مباشرة من القانون، ولذلك فإن التكييف القانوني للترقية الحتمية وسلطة الإدارة بالنسبة لها لا يتغيران، سواء تمت في ذات قرار إرجاع الأقدمية أو أجريت بقرار لاحق[254].

---

[253] ـ د . سامي جمال الدين، الرجع السابق، ص 418 - 419 .

[254] ـ فتوى رقم 240 تاريخ 1978/3/19، ملف 452/3/86 - جلسة 1978/1/11، و فتوى رقم 599 تاريخ 1979/7/10 - ملف رقم 473/3/86، وفتوى رقم 4 ملف رقم 461/3/86 جلسة 1979/12/12، وراجع فتوى الجمعية في الملف رقم 445/3/86 - جلسة 1980/1/23 .د.جلال أحمد خليل، المرجع في تسوية حالات العاملين في الحكومة والقطاع العام، ص136 و 137 .

وكما يتضح مما سبق فإن هذا القانون ينص على إجراء تسوية أوضاع العاملين المخاطبين به، و ذلك بمنحهم الدرجة والماهية وفق ما حدده قانون سابق وهذا المنح يتم إما من تاريخ التعيين أو من تاريخ الحصول على المؤهل العلمي أيهما أقرب وبالتالي سوف تتدرج مرتباتهم و ترقياتهم وأقدمياتهم على أساس ذلك.

ويتبين من ذلك أن القانون قد أنشأ لهؤلاء العاملين حقوقا ذاتية و مراكز قانونية لم يترك للإدارة حيالها سوى وظيفة الكشف عنها، إذ أن هذا القانون قد رتب على تنفيذ أحكامه نتائج حتمية تتمثل في تحديد أقدمية العاملين، وحصولهم على ترقية حتمية ليس لها من شروط سوى ما نص عليه القانون القاضي بإجراء التسوية، ورتب بالإضافة إلى ذلك تعديل مرتباتهم حسب كل حالة وظيفية.

مما يعني أن ما ينشئ تلك المراكز القانونية هو القانون رقم 83 وليس ما تصدره الإدارة تنفيذا له من قرارات.

لذلك **ذهبت الجمعية العمومية استمرارا لما سبق** إلى أنه " ومن حيث أنه بناء على ذلك فإن القرار الصادر بإجراء التسوية وترقية العامل إلى الفئة التي تعلو فئته الوظيفية عند نشر القانون رقم 83 لسنة 1973 وفقا لأحكام هذا القانون لا يعدو أن يكون عملا ماديا لا يكتسب حصانة خلال مدة التقادم لاستناده لقواعد آمرة تنعدم فيها معايير التقدير من حيث المنع أو الحرمان، لذلك فإنه يظل قابلا للسحب بالرغم من مضي ستين يوما على صدوره إذا

صدر مخالفا للقانون فهو لا ينتج حقا مكتسبا للعامل يمتنع المساس به فأصل الحق ومصدره ومكوناته مستمدة من القانون مباشرة وليس من ذات القرار ".

وهذه الفتوى وإن ركزت في مبناها على بيان أن الترقية التي تتم على هذا النحو إنما هي ترقية حتمية، إلا أنه وبطريق القياس من جهة، و نظرا للصلة الوثيقة بين إجراء الترقية وتحديد الأقدمية (وكلاهما نتيجة لإجراء التسوية وفقا لأوامر القانون) من جهة أخرى، فإن تحديد الأقدمية وفق ما تم ذكره إنما قد تم دون تدخل إرادة الإدارة فيها بل تنفيذا لأوامر القانون، وبالتالي ما القرار الصادر بتحديد الأقدمية إلا إجراء مادي تتم المنازعة فيه عن طريق دعوى التسوية وليس عن طريق دعوى الإلغاء .

يتبين من هذا المسلك القضائي أنه ليس هناك ما يحدد طبيعة الدعاوى القائمة بشأن تحديد الأقدمية للعاملين في الدولة، وأن ما يمكن استنتاجه من ذلك أن المنازعة بشأن تحديد الأقدمية قد تكون من دعاوى التسوية وذلك عندما يكون المرجع في ذلك هو قواعد تنظيمية عامة، لا يكون فيها للإدارة من سلطة سوى إنزال حكم القانون على الحالة المعروضة، وقد تكون من دعاوى الإلغاء وذلك عندما لا تكون عناصر تحديد الأقدمية مستمدة من القانون مباشرة، وعندها يكون لإرادة الإدارة دور في إجراء تحديد الأقدمية .

ويؤكد ذلك أن **المحكمة الإدارية العليا** قد فرقت في الحكم الصادر في 1959/1/3 بين ما إذا كان القرار الصادر بترتيب الإقدمية قد حدد ترتيب الأقدمية في قرار واحد قصد منه إحداث أثر قانوني فيما يتعلق بالأسبقية بين الزملاء، وعندئذ يكون هذا القرار قد أنشأ مركزا ذاتيا لكل موظف في ترتيب

الأقدمية بشكل قصدي مما يعني توافر إرادة الإدارة في ذلك وبالتالي يجب الطعن فيه خلال الميعاد القانوني.

وبين ما إذا كان ترتيب الأقدمية قد تم بوضع كشوف على أساس قرار تنظيمي عام دون الحاجة إلى إصدار قرار بتحديد الأسبقية بين الزملاء، فإذا ما صدر بعد ذلك قرار فردي بالترقية فإن الطعن به يكون خلال الميعاد القانوني، دون أن يتم الاحتجاج بصدور القرار التنظيمي العام وفوات ميعاد الطعن به.

وذلك لأن الطعن ينصب على إلغاء القرار الفردي المتعلق بتحديد الأقدمية بين الزملاء من جهة، ولأن الطعن على القرارات التنظيمية العامة يكون إما خلال الميعاد القانوني المحدد لذلك، وإما أن يتم الطعن في أي وقت عند تنفيذها على الحالات الفردية حيث يتم الطعن بالإلغاء خلال ميعادها القانوني، ومن جانب آخر فإن الكشوف الصادرة بترتيب الأقدميات لا ترقى بحد ذاتها إلى مرتبة القرار الإداري وتبقى في درجة العمل المادي غير القادر على إنشاء مركز قانوني[255].

ثانيا . الحصول على مؤهل عال أثناء الخدمة

وضع المشرع قاعدة مؤداها أن العامل سواء كان في الحكومة أو في القطاع العام الذي يحصل على مؤهل عال أثناء الخدمة، ينشأ له حق في النقل بفئته وأقدميته ومرتبه وقت حصوله على المؤهل العالي إلى مجموعة الوظائف

---

[255] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 419 .

العالية غير التخصصية، وذلك ما لم يكن بقاؤه في مجموعته الوظيفية الأصلية أفضل له[256].

ووفقا لقانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم 11 لسنة 1975، ترك المشرع أمر استكشاف المؤهلات الدراسية وتحديد تقييمها المالي إلى قرار يصدر من الوزير المختص بالتنمية الإدارية بعد موافقة اللجنة المنصوص عليها في القانون رقم 58 لسنة 1971 ويلتزم كل من الوزير واللجنة بمراعاة القيد الذي وضعه المشرع لهذا التقييم بشقيه، هذا ما أفتت به الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع.

وقد بنت على ذلك أنه لا يجوز لغير وزير التنمية الإدارية ممارسة هذا الاختصاص ولا يجوز القياس على ما تضمنه قرار الوزير من مؤهلات، وبالتالي فإن المؤهلات التي لم يتضمنها قرار الوزير المختص لا يمكن معاملتها معاملة المؤهلات التي وردت به.

ومما يترتب على ما سبق . وفق الفتوى . أنه إذا ما امتنع الوزير عن تحديد مؤهل توافرت فيه الشروط فلا يعد ذلك بذاته أمرا مخالفا للقانون طالما أن بيان المؤهلات وتقييمها المالي متروك للوزير بعد موافقة اللجنة، وأقصى ما يمكن أن يناله الوزير إذا تقاعس في ممارسة هذا الاختصاص، هو طلب إلغاء القرار السلبي بالامتناع عن التقييم [257].

---

[256] - فتوى رقم 1185 في 1984/12/10 - جلسة 1984/11/14 - ملف رقم 656/3/86، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 18.

[257] - فتوى رقم 96 في 1985/1/26 - جلسة 1985/1/9 - ملف رقم 629/2/86، مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 20 .

ويؤكد ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في 26 يونيه سنة 1988، القاضي بأن:

(نقل العامل الذي يحصل على مؤهل عال أثناء الخدمة بدرجته من مجموعة الوظائف الفنية إلى مجموعة الوظائف التخصصية، لا يستمد من القانون مباشرة و إنما يدخل في نطاق السلطة التقديرية لجهة الإدارة بمراعاة الضوابط الموضوعة لصالح العمل وحسن سير المرفق، والإجراء الذي تتخذه الإدارة في هذا الشأن يعتبر مجرد اقتراح يتوقف نفاذه على موافقة السلطة المختصة باعتماد الميزانية)[258].

بينما ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها إلى خلاف ما أفتت به الجمعية العمومية، فقد ذهبت في الحكم الصادر في 7 فبراير 1982 إلى أن المشرع قد أناط بالوزير المختص بالتنمية الإدارية بعد موافقة اللجنة المنصوص عليها في المادة الثامنة من القانون رقم 58 لسنة 1971 بنظام العاملين المدنيين بالدولة، سلطة تحديد تلك المؤهلات في ضوء الضوابط والمعايير التي حددتها المادة الخامسة، و أنه ليس من ريب في أن دور الوزير المختص بالتنمية الإدارية واللجنة المذكورة، لا يعدو التحقق من توافر تلك الشروط ومن ثم فالقرار الذي يصدر في هذا الصدد هو قرار صادر من سلطة مقيدة لم تخول الجهة الإدارية إزاء إصداره أية سلطة في التقدير أو الاختيار مما تستبعد عنه فكرة الحصانة التي تتمتع بها القرارات الإدارية التي تصدر عن الجهات الإدارية بمحض سلطتها التقديرية الأمر الذي لا يسوغ معه التمسك

---

[258] ـ الطعن رقم 300 لسنة 32 ق، جلسة 26 يونيه 1988 س32 قاعدة 286 ، مجدي المتولي ص 84.

حيال هذا القرار بأي حق مكتسب، وترتيبا على ذلك فإنه إذا صدر قرار الوزير المختص بالتنمية الإدارية محددا المؤهل الدراسي على خلاف الشروط والمعايير التي تطلبها البند (ج) من المادة الخامسة كان له وبحق تعديل أو سحب هذا القرار المعيب حتى يتمشى ويتسق مع أحكام القانون ذاته والتي لا تجوز البتة مخالفتها أو الخروج عليها[259].

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن (قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن القرارات التي يصدرها وزير التنمية الإدارية استنادا إلى المادة 12 من قانون تصحيح أوضاع العاملين بالدولة تعتبر كاشفة وليست منشئة، فيستمد العامل حقه في التسوية التي تتم بناء على تلك القرارات من أحكام قانون تصحيح أوضاع العاملين بالدولة فيرتد أثر هذه التسوية إلى تاريخ العمل بهذا القانون، كما يصرف الفروق المالية من التاريخ الذي حدده القانون... وليس من التاريخ الذي تحدده هذه القرارات، إذ أن نطاقها يقف عند حد السلطة المخولة لوزير التنمية بمقتضى المادة 12 من القانون وهي بيان المؤهلات التي توقف منحها والمعادلة للشهادات المحددة بالجدول المرفق بالقانون رقم 83 لسنة 1973، على أن يعمل به اعتبارا من 31 ديسمبر سنة 1974 وهو بذلك لا يضيف جديدا إذ أنه . أيا كان الرأي في شرعيته عند صدوره . ما هو إلا تنفيذا للمادة 12 من القانون رقم 11 لسنة 1975، وبهذه المثابة لا يعتبر منشئا للمراكز القانونية وإنما كاشفا لها وبالتالي يرتد أثر التسوية المترتبة عليه إلى

---

[259] ـ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 843 لسنة 25 ق ـ جلسة 7 فبراير 1982، غير منشور ، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 1002 .

تاريخ العمل بالقانون رقم 11 / 1975 مع صرف الفروق المستحقة بناء على التسوية اعتبارا من التاريخ الذي حدده هذا القانون ..)[260].

وبالنظر إلى ما سبق نجد أن المحكمة الإدارية العليا قد أسبغت على القرارات التي يصدرها وزير التنمية الإدارية الصفة الصحيحة عندما أبعد عنها صفة القرارات الإدارية المنشئة، وإنما هي مجرد قرارات كاشفة لحق العاملين في الدولة، فما إن يحصل أحد الموظفين على أحد المؤهلات العلمية التي تؤهله لشغل وظيفة أعلى وتوافرت فيها الشروط المطلوبة حتى تنحصر سلطة الإدارة في التحقق من توافر تلك الشروط وإصدار القرار اللازم والذي ما هو إلا إتماما للإجراءات وإكمالا لها، وبالتالي فإن الدعاوى التي ترفع بشأن مثل هذه القرارات إنما هي دعاوى التسوية وليس دعاوى الإلغاء .

وفي سوريا نظمت أحكام تسوية أوضاع العاملين لحصولهم على شهادة أعلى أثناء الخدمة الوظيفية المادة 13 من قانون العاملين في الدولة المعمول فيه حاليا، وقد ذهبت الفقرة (أ) من هذه المادة إلى أنه " إذا حصل أحد العاملين القائمين على رأس العمل من شاغلي إحدى وظائف الفئات الأولى والثانية والثالثة على شهادة أعلى من الشهادة المعين على أساسها وكان أجره يبلغ أو يتجاوز أجر بدء التعيين للشهادة الأعلى التي حصل عليها في جداول الأجور الملحقة بهذا القانون فيجوز بصك من الجهة صاحبة الحق في التعيين نقله إلى إحدى وظائف الفئة الأعلى بأجره مع احتفاظه بقدمه المكتسب من أجل الترفيع المقبل وذلك باستثناء من حصل منهم على شهادة الدكتوراه أو

---

260 ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 3381 لسنة 29 ق، جلسة 1986/11/30 . موقع جوريسبيديا . أخذت بتاريخ 4 / 5 / 2010.

الماجستير حيث يجوز منحه بالإضافة إلى ما تقدم علاوة قدرها 7 بالمئة من أجره لكل منهما مع احتفاظه بقدمه المكتسب في أجره السابق من أجل الترفيع المقبل ".

ووفق الفقرة (ب) " أما إذا كان العامل لم يبلغ أجر بدء التعيين للشهادة الأعلى التي حصل عليها في الجداول المشار إليها فيجوز بصك من الجهة صاحبة الحق في التعيين تعيينه دون التقيد بحكم المواد 8 . 11 من هذا القانون في الأجر المذكور ".

وعلاوة على هذه الأحكام يصدر رئيس مجلس الوزراء قرارا يتضمن تحديد القواعد والأسس اللازمة لتطبيق أحكام هذه المادة (الفقرة ج) .

ويحكم تطبيق الفقرتين (أ و ب) بالإضافة إلى ما ذكر توافر الشروط التالية والتي جاءت على ذكرها الفقرة (د) من المادة ذاتها وهي كما يلي :

1 . أن تكون الشهادة الأعلى التي حصل عليها العامل بعد تعيينه من الشهادات المقبولة لشغل وظائف الجهة العامة التي يعمل لديها بموجب نظامها الداخلي .

2 . أن تكون هناك وظيفة شاغرة في الملاك العددي للجهة العامة التي يعمل لديها تتوفر شروط شغلها .

و" في حال عدم تسوية وضع العامل الذي حصل شهادة أعلى من الشهادة المعين على أساسها وفق أحكام هذه المادة خلال مدة ستة أشهر من تاريخ تقديمه الطلب المشعر بحصوله على الشهادة الأعلى فلا يجوز للجهة

العامة التي يعمل لديها أن تحجب عنه الموافقة المنصوص عليها في الفقرة (و) من المادة (7) من هذا القانون " (الفقرة هاء).

حيث تنص المادة المذكورة على شروط التعيين في إحدى الوظائف العامة ووفق الفقرة (هاء) من المادة 13 تكون الجهة العامة ملزمة بمنح العامل الذي يعمل لديها موافقة خطية على تعيينه في إحدى وظائف الفئة الأعلى.

ومن جهة أخرى جاءت الفقرة (و) من المادة 13 بالنص على تسوية أوضاع العاملين من شاغلي وظائف الفئتين الرابعة والخامسة حيث يجوز بصك من الجهة صاحبة الحق في التعيين تسوية أوضاعهم في حال حصولهم على الشهادات المطلوبة لوظائف الفئات الأولى والثانية والثالثة ، وذلك وفق أحكام الفقرات أ . ب . ج . د . هـ . السابق ذكرها .

وإذا ما بدئنا بأحكام القضاء لمعرفة طبيعة الدعاوى التي ترفع بشأن تسوية وضع العامل لحصوله على شهادة أعلى أثناء خدمته، نجد أن مجلس الدولة قد بدأ باعتبارها دعاوى تسوية وليست دعاوى إلغاء.

حيث بينت المحكمة الإدارية في إحدى الدعاوى (إن دعوى المدعي . حسب التكييف القانوني السليم لها . إنما تستهدف تسوية وضعه بعد حصوله على شهادة الاختصاص المالي من المدرسة المالية المسلكية بعد أن درس فيها مدة عامين وذلك بمنحه درجتين إضافيتين طبقا لأحكام القرار بالقانون 174 الصادر في 1959/6/30، وتأسيسا على ذلك فإن إقامتها لا تخضع للمواعيد المنصوص عنها في المادة 22 من قانون مجلس الدولة المتعلقة بطلبات

الإلغاء فقط أو لشرط تقديم التظلم قبل رفع الدعوى المنصوص عنه في الفقرة الثانية من المادة 12 من قانون مجلس الدولة)[261].

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " ومن حيث أن حق العامل بتسوية وضعه لحصوله على شهادة أعلى من الشهادة المعين على أساسها وفق أحكام المادة 13 من القانون الأساسي للعاملين في الدولة، لا يسقط بانقضاء ميعاد الطعن بقرار تعيينه أو قرار تسوية وضعه وفق أحكام القانون الأساسي في الدولة، لأن هذا الحق إنما يستمده العامل من نص القانون، مما يضفي على مثل هذه الدعوى صفة دعوى التسوية التي لا تخضع في إقامتها لميعاد وإجراءات دعوى الإلغاء "[262].

وفي هذه الأحكام بيانا لا يدع مجالا للشك بأن الدعوى التي ترفع بهدف تسوية الوضع بسبب الحصول على شهادة أعلى أثناء الخدمة إنما هي من دعاوى التسوية، حيث تتقيد سلطة الإدارة إلى حد كبير أمام نصوص القانون الواضحة بهذا الشأن، إذ أن مهمتها الأساسية تتمثل في هذه الحالة في التحقق من توافر الشروط المطلوبة وتطبيقها في كل حالة مماثلة، فلا يحق لها أن تعرض عن تسوية وضع العامل بحجة عدم ملائمة الشهادة التي يحملها المدعي لوظائفها في حين أنها كانت قد عينت لديها عددا من حاملي الشهادة نفسها،

---

261 ـ المحكمة الإدارية، القضية رقم 36 س ق2، جلسة 1960/7/13، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، 1959 ـ 1964، ص 326 .

262 ـ المحكمة الإدارية العليا، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1997، ص 300.

حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى " إنه وبعد أن طلبت الإدارة من لجنة تعادل الشهادات في وزارة التربية معادلة شهادة المدعي وصدر قرار لجنة تعادل الشهادات بمعادلتها وفقا لأحكام المرسوم التشريعي 47 لسنة 1974 وذلك لتعيين المدعي لديها بالدرجة الثانية من المرتبة السادسة، فقد غدا من حق المدعي تسوية وضعه وفقا لذلك. ولا يقبل من الإدارة عزوفها من بعد عن هذه التسوية بحجة عدم ملائمة الشهادة التي يحملها المدعي لوظائفها، سيما وأنها كانت قد عينت لديها عددا من حاملي ذات الشهادة "[263].

إلا أننا نلاحظ أن المحكمة قد غيرت من مسارها في هذا الشأن حيث ذهبت المحكمة في حكم لاحق إلى أنه:

" ومن حيث أن دعوى المدعي سواء لجهة الطعن بقرار تسوية وضعه فيما تضمنه من إغفال منحه علاوة 4% المنصوص عليها في المادة 169 من القانون الأساسي للعاملين في الدولة والتي يرى أنها تنطبق على وضعه أو لجهة الطعن بقرار ترفيعه اعتبارا من 1988/1/1 فيما تضمنه من تحديد نسبة العلاوة المستحقة له ب 7 % بدلا من 9% التي يرى المدعي أحقيته لها إنما تندرج في عداد دعاوى الإلغاء التي يتعين إقامتها ضمن الميعاد المنصوص عليه في المادة 22 من قانون مجلس الدولة والمحدد ب60 يوما من تاريخ تبليغه القرار المطعون فيه أو ثبوت علمه به، وبما أن المدعي لم يتقيد بالميعاد المذكور في إقامته للدعوى وجاءت دعواه بعد اكتساب كل من

---

263 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 325 في الطعن 276 لسنة 1989، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989، ص 515 .

القرارين المطعون فيهما الحصانة المانعة من الطعن أو الإلغاء، فإنه بات يتعين عدم قبول دعواه شكلا "[264].

كما ذهبت إلى أنه " إن تسوية وضع العامل إلى الفئة الأعلى نتيجة حصوله على شهادة من الشهادات المطلوبة لوظائف الفئات الأعلى يعتبر أمر جوازي عائد لسلطة الإدارة صاحبة الحق بالتعيين ولاإلزام عليها في ذلك"[265].

وفي هذين الحكمين نجد أن المحكمة قد قضت بأن الطعن فيما يتعلق بتسوية الوضع إنما يتم من خلال دعوى الإلغاء وليس دعوى التسوية كما جاء في العديد من الأحكام السابقة، ومن ناحية أخرى أعطت المحكمة للجهة الإدارية السلطة في الاختيار بين تعيين الموظف أو عدم تعيينه في الوظيفة الأعلى في حال حصوله على الشهادة التي تؤهله لشغلها مخالفة بذلك نصوص القانون الواضحة في هذا الشأن والتي سبق ذكرها آنفا مما يفضي إلى مخالفتها للمبدأ المستقر عليه في التفرقة بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية حينما أدخلت الدعوى المذكورة ضمن دعاوى الإلغاء على الرغم من وجود نصوص قانونية تحكم ذلك .

ثالثا . ضم مدة خدمة سابقة :

تعد مطالبة الموظف بضم مدة خدمته السابقة من الحالات التي تؤدي إلى تسوية وضع العامل، وفيما يلي سنبين الأحكام المتعلقة بها.

---

264 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 191 في الطعن 710 لسنة 1992، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا عام 1992، ص 311 .

265 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 96 / 2 ، الطعن 2581 / 2009، مجموعتها للأعوام 2005 - 2009 ، ص 468.

1 . سلطة الإدارة في ضم مدة الخدمة السابقة

ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن حساب مدد الخدمة السابقة وفقا لنص المادة 18 من القانون رقم 11 لسنة 1975 ليس ضما لهذه المدد في أقدمية الدرجة وإنما هو حساب لها عند تطبيق الجداول المرفقة بالقانون والخاصة بالترقية عند استكمال مدد خدمة كلية معينة [266].

حيث تنص المادة 23 من قانون نظام العاملين في الدولة على أنه "استثناء من حكم المادة 17 يجوز إعادة تعيين العامل في وظيفته السابقة التي كان يشغلها أو في وظيفة أخرى مماثلة في ذات الوحدة أو في وحدة أخرى بذات أجره الأصلي الذي كان يتقاضاه مع الاحتفاظ له بالمدة التي قضاها في وظيفته السابقة في الأقدمية وذلك إذا توافرت فيه الشروط المطلوبة لشغل الوظيفة التي يعاد التعيين عليها على ألا يكون التقرير الأخير المقدم عنه في وظيفته السابقة بمرتبة ضعيف " .

وحسب هذه المادة فإنه إذا أعيد تعيين العامل في وظيفته السابقة تعين منحه أجره الأصلي الذي كان يتقاضاه في هذه الوظيفة، ويحتفظ للعامل بالمدة التي قضيت في تلك الوظيفة في الأقدمية، ويستمد العامل حقه في ذلك من القانون مباشرة دون ترخص من جهة الإدارة.

ولذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "سلطة الإدارة في حساب مدة الخدمة السابقة سلطة مقيدة، لا يجوز للإدارة حساب الفترة الزمنية ما بين انتهاء

---

[266] ـ الطعن رقم 697 لسنة 27 ق، جلسة 26 يناير سنة 1986 س 31 قاعدة 130، مجدي المتولي ص 44 .

خدمة العامل في وظيفته السابقة وصدور قرار إعادة التعيين في أقدمية الدرجة التي أعيد تعيين العامل فيها، لأن حساب هذه الفترة دون سند من القانون يصم القرار الصادر في هذا الشأن فلا تلحقه حصانة ويجوز سحبه في أي وقت دون التقيد بالمواعيد المقررة قانونا، إذ أن القرار في مثل هذه الأحوال يعتبر من قبيل التسويات المنعدمة التي لا تلحقها الحصانة "[267].

2 . سلطة الإدارة في ضم مدة الخدمة العسكرية

أما بالنسبة لضم مدة الخدمة العسكرية فقد ذهب الفقه إلى أن مدة التجنيد تعد استمرارا لخدمة العامل في الجهة التي يتبعها، لذلك فإن هذه المدة تدخل في حساب المعاش أو المكافأة كما تدخل في استحقاق العلاوة أو الترقية[268].

وفي هذا الصدد بينت المادة 44 من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم 127 لسنة 1980، أن المشرع رعاية منه للمجند حتى لا يضار بتجنيده اعتبر مدة خدمته العسكرية في مقام الخدمة المدنية كأصل عام، وبهذا أصبح الأصل هو ضمها باعتبارها في حكم الخدمة المدنية فتحسب كمدة أقدمية بالنسبة إلى العاملين بالجهاز الإداري للدولة وتحسب كمدة خبرة بالنسبة إلى العاملين بالقطاع العام بيد أن المشرع أورد قيدا وحيدا على ذلك هو ألا يسبق العامل الذي ضمت له مدة خدمته العسكرية زميله في التخرج المعين معه في ذات الجهة وإعمال هذا القيد يكون في حدوده التي رسمها المشرع وهو ألا يكون تجنيده سببا في الإضرار به وذلك بالجمع

---

267 ـ الطعن رقم 1218 لسنة 31 ق، جلسة 25 يناير 1987 س 32، مجدي المتولي ص 85 .
268 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 433 .

بينه وبين زملائه من دفعة تخرجه المعينين معه في ذات الجهة في أقدمية واحدة [269].

وعلى ذلك يترتب على مدة الخدمة العسكرية ما يترتب على مدة الخدمة الفعلية من آثار كالترقيات والعلاوات والأقدمية [270]. وعلى ذلك فإن الدعاوى المتعلقة بضم مدة الخدمة العسكرية هي من دعاوى التسوية، إذ أن إجراءها يتم بناء على نصوص القانون وما تقوم فيه الإدارة في هذا الشأن إنما هي إجراءات مادية ذات صفة تطبيقية لما ورد في القانون .

أما بالنسبة **للوضع في سوريا** فقد عدت المحكمة الإدارية الدعوى المتعلقة بضم خدمة إلى الخدمات المقبولة في حساب التقاعد من دعاوى التسوية، إذ أنها " تعتبر منازعة حول تعديل حساب المعاش التقاعدي المستحق للمدعي، و إن المنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات تعتبر من قبيل دعاوى التسوية، كما استقر عليه الفقه والقضاء الإداري في مجلس الدولة، وهي لا تخضع للميعاد المنصوص عليه في المادة 22 من قانون مجلس الدولة " [271].

وقد عدت المحكمة الإدارية العليا المنازعة المتعلقة بضم مدة التسريح من قبيل دعاوى التسوية التي لا تخضع لميعاد الطعن بالإلغاء.

---

269 ـ فتوى الجمعية العمومية، رقم 188 تاريخ 1992/2/19 ـ ملف رقم 834/3/86، مجدي المتولي، ص 70 .

270 ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن 826 لسنة 27 ق، جلسة 1985/11/9 س 31، مجدي المتولي، ص 31 .

271 ـ المحكمة الإدارية، القضية رقم 42 س ق 2، جلسة 1960/11/16، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، 1959 ـ 1964،ص 328. والقرار 87 في الطعن 357 لسنة 1989، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989، ص 439 .

حيث ذهبت إلى أنه " ومن حيث أن المدعي المطعون ضده يطلب في دعواه الحكم له باعتبار مدة الفترة الفاصلة بين خدماته المؤداة في وظائف عامة داخلة في عداد الخدمات المقبولة في حساب التقاعد و إعادة حسم العائدات التقاعدية عنها..."

وقررت أنه "... ومن حيث أنه سبق لهذه المحكمة وقررت أن مثل هذا الطلب إنما ينطوي على منازعة تندرج في عداد (المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم) التي نص عليها البند ثانيا من المادة الثامنة من القانون ذي الرقم 55 لسنة 1959 في شأن مجلس الدولة، والتي يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل بها وتعد عنصرا من عناصرها، إذ يقوم النزاع فيها على مراكز قانونية يتلقى أربابها الحق فيها إن ثبت لهم من القانون مباشرة غير رهين بإرادة الإدارة أو بسلطتها التقديرية ويهدف بها ذوو الشأن إلى تقرير أحقيتهم في الإفادة من مزايا قاعدة قانونية ولا تعدو القرارات التي تصدرها الإدارة في خصوصها أيا كان فهمها لهذه القاعدة أن تكون تنفيذا لحكم القانون، وبهذا الوصف فإنها تعد من قبيل دعاوى التسوية لا الإلغاء ولا يخضع قبولها في ظل القانون ذي الرقم 55 لسنة 1959 لشرط رفعها في المواعيد المقررة للطعن بالإلغاء "[272].

إلا أن المحكمة الإدارية العليا لم تعد المنازعة المتعلقة بضم مدة الخدمة من دعاوى التسوية فيما لو كان أثرها يمتد إلى الحق في الترفيع، حيث ذهبت إلى أنه (ومن حيث أن أثر حسبان مدة هذه الخدمة في المناطق النائية

---

[272] ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 36 في الطعن 36 لسنة 1967، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1967، ص 33 .

في الحقوق الوظيفية فيما لو تحقق ولم يكن موقوفا من السلطة المختصة هو أثر مقلص لفترة السنتين المشترطة لنوال الموظف العلاوة الدورية وقيده في جداول الترفيع لا أثر يضاف إلى مدة الخدمة في الوظيفة فهو بهذه المثابة يضاف إلى عوامل أخرى هي قوام استحقاق الموظف للترفيع وتستقل الإدارة بتقديرها وبالتالي فإن المنازعة حول الحق المدعى به هي منازعة على قرار إداري ولا تتصف بأنها تسوية، فلا تندرج في عداد النزاعات المعينة في البند الثاني من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة)[273].

المطلب الثاني . النتائج المترتبة على تسوية الحالة الوظيفية للعاملين في الدولة

يترتب على تسوية أوضاع العاملين في الدولة منحهم درجة إضافية وقد جرى القضاء على اعتبار الدعاوى المتعلقة بمنح هذه الدرجة من دعاوى التسوية.

حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا في سوريا إلى أن " الدعوى المتعلقة بالمطالبة بالدرجة الإضافية المقررة عن خدمة العلم حين التعيين في الوظائف المدنية هي من دعاوى التسوية " إذ أن " عدم صدور القرار المتضمن ضم خدمة العلم إلى خدمات الضابط المعين في الوظيفة العامة المدنية أثناء نفاذ القاعدة التي كانت مرعية حين التعيين لا يقف حائلا دون تسوية وضع ضابط

---

[273] ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 15 في الطعن 195 لسنة 1975، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1975، ص 381 .

الاحتياط فيما بعد لأن القرار الذي يصدر في هذا الشأن لا ينشئ مركزا قانونيا ولا يعطي حقا جديدا وإنما هو يكشف عن حق قرره القانون "[274].

إلا أن المحكمة رأت أن تراخي الموظف عقب تعيينه في منازعة الإدارة بشأن استحقاقه لما يطلبه من درجات إضافية فترة تزيد على الشهرين يجعل قرار التعيين محصنا لا يجوز المساس به، ذلك لأن قرار التعيين قد حدد المركز القانوني للموظف بعد أن أخذ بعين الاعتبار وضعه السابق وما ناله من ترفيع إضافي.

وقد ذهبت المحكمة في هذه القضية إلى سرد النصوص المتعلقة بالحق المطالب به واستأنفت قائلة "ومن حيث أن هذه النصوص و إن كانت صريحة في الدلالة على أن الإدارة تقوم من جانبها بمنح الموظفين أو المستخدمين ممن تتوافر فيهم الشروط، الدرجات الإضافية التي يستحقونها تطبيقا للقانون 174 لعام 1959 و 111 لعام 1966، وأنه لا خيار لها في العطاء أو الحجب، إذ أن القانون هو مصدر هذا الحق ومعياره، إلا أن لكل من القانونين المذكورين أوضاعا خاصة يقتضي مراعاتها عند التطبيق حسب مختلف الحالات "وذهبت إلى أنه " كان على المومأ إليها أن تنازع بشأن استحقاقها لما تطلبه من درجات إضافية عقب تعيينها المجدد الواقع في 1962/6/13، بحيث أن تراخيها فترة تزيد على الشهرين يجعل قرار التعيين محصنا لا يجوز المساس به، ذلك أن قرار التعيين قد حدد المركز القانوني للمدعية بعد أن أخذ بعين الاعتبار

---

274 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 91 في الطعن 129 لسنة 1967، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1967، ص 71 .

وضعها السابق وما نالته من ترفيع إضافي في ضوء ما تحمله من شهادات "[275].

وذهبت في حكم آخر إلى أن " المطالبة بالدرجة الإضافية تعتبر من دعاوى التسوية فلا تتقيد إقامتها بالميعاد المحدد بصدد دعوى الإلغاء. وقد استقر الاجتهاد على أنه يحق لمن استفاد من درجة إضافية واحدة عملا بالقانون 174 أن يحصل على درجة أخرى إذا ما اجتاز دورة مسلكية أخرى ذات علاقة بدراسته الأولى التي نال الدرجة عنها، بحيث يحصل في النتيجة على درجتين إضافيتين فقط ... وإن الاجتهاد قد استقر على الاستفادة من درجتين في مثل هذه الحالة ويسري الاجتهاد من تاريخ نفاذ النصوص التي يتناولها للتفسير بحسبان أن الآراء تعتبر كاشفة لحكم القانون لا منشئة له)[276].

كما عدت الدعوى التي تهدف إلى المطالبة بالدرجة الإضافية التي نص القانون على منحها لتسوية أوضاع حملة شهادة الدكتوراه من دعاوى التسوية، وبالتالي فإن التظلم من عدم منح الدرجة الإضافية وبالتالي إقامة الدعوى بصددها، لا يخضع للتقيد بميعاد دعوى الإلغاء طبقا لما استقر عليه اجتهاد القضاء الإداري في هذا المجال، وتأسيسا على ذلك فإن الطعن الذي تقدمت به

---

275 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 15 في الطعن 91 لسنة 1970، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1970، ص 288 .

276 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 112 في الطعن 185 لسنة 1977، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1977، ص 367 .

جهة الإدارة في هذا الصدد، لا يقوم على سند صحيح من القانون والاجتهاد المستقر [277].

إلا أن المحكمة في تحليل آخر استندت فيه إلى رأي مختلف وعدت من خلاله المنازعة المتعلقة بالمطالبة بالدرجة الإضافية من دعاوى الإلغاء لا التسوية.

حيث ذهبت إلى أنه (ومن حيث أن المدعي الطاعن، يطالب بمنحه درجة إضافية علاوة على الدرجة التي نقل بها من وزارة المالية، استنادا منه إلى نص المادة 23 من اللائحة الداخلية أو إلى مبدأ الوظيفة إنما تتم بقرارات إدارية تحمل معنى الترقية إيجابا أو سلبا بالترك دون ترقية، ومن هنا كانت مطالبة الموظف تنطوي على استعداء ولاية المحكمة، على ما اتخذته الإدارة من قرارات في شأنه أو على ما كان عليها أن تتخذه، أي قرارها السلبي بالرفض وفي الحالتين يستهدف الطلب إلغاء قرار الإدارة بالمنح أو الرفض تأسيسا على أن الأمر يستلزم أصلا وابتداء، صدور قرار إداري خاص يخول الموظف صاحب العلاقة المركز القانوني المطلوب...

ومن حيث أنه وقد تبين مما سبق أن الدعوى بحسب تكييفها الصحيح هي دعوى إلغاء لا دعوى تسوية، فإنها بهذه المثابة تتقيد بالمواعيد المحددة لدعاوى الإلغاء ويجب فيها التظلم قبل رفعها)[278].

---

277 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار رقم 95 في الطعن رقم 348 لسنة 1986، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1986، عام النشر 1990، ص 147 .

ومن الواضح أن المحكمة في هذا الحكم تخالف ما استقر عليه القضاء لفترة طويلة، فهي تناقض مبدأ التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء أمام وجود النصوص القانونية الواضحة في هذا الشأن .

المبحث الثالث

المنازعات المتعلقة بالتسكين على الوظائف العامة

يوجد في القانون المصري ما يسمى بالتسكين على الوظائف، فما هو المقصود بالتسكين؟ وهل يدخل النزاع المتعلق به في نطاق دعاوى التسوية أم لا؟ هذا ما سنعمل على بيانه فيما يلي:

المطلب الأول . مفهوم التسكين على الوظائف العامة وشروطه

ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن قرارات التسكين على الوظائف لا تخرج عن كونها تحديدا لوظائف في درجة ومستوى واحد [279]، والتسكين على الوظيفة يعني وضع العامل المناسب في المكان المناسب الذي يتفق مع خبرته ومؤهلاته [280].

وإجراء التسكين يعتمد أساسا على تقييم وتوصيف الوظائف، وقد حدد المشرع إجراءات التوصيف بدءا من وضع جداول وظائف العاملين وبطاقات

---

[278] ـ المحكمة الإدارية العليا، القرارات 17 - 18 - 19 - 20 - 21، في الطعون ذوات الأرقام 18 - 19 - 20 - 21 - 22، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1977، ص 392 .

[279] ـ الطعن رقم 385 لسنة 31 ق، جلسة 17 ابريل سنة 1988، س33 قاعدة 212، مجدي المتولي، ص106 .

[280] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 425 .

وصفها، محددة واجبات واشتراطات شغلها ثم يأتي دور الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة فيقوم بمراجعة تلك الجداول على مستوى الوحدات الإدارية حسب طبيعة ونشاط كل وحدة، ثم يعتمد الجدول من وزير التنمية الإدارية بيد أن هذه الإجراءات مجتمعة لا تكفي بل يتعين صدور قرار من رئيس الجمهورية بتحديد موعد لبدء نفاذ أحكام التوصيف والتقييم، وبصدور هذا القرار تكون إجراءات التوصيف قد ترابط عقدها واستكملت حلقاتها، وقبل ذلك لا يعدو الأمر أن يكون في دور الإعداد أو التمهيد الذي لا يكسب العامل أي حق يكون محلا للمطالبة الإدارية أو القضائية [281].

ويستلزم التسكين أن تكون الوظائف التي يتم التسكين فيها ممولة في الميزانية، فلا يكفي إنشاء وظائف في جداول التقييم بالتوصيف المراد لها، ولكن يتعين أن يكون لهذه الوظائف صداها في الميزانية بوصفها الوسيلة الوحيدة لإمكان اعتبار شغلها جائزا وممكنا قانونا، وعلى ذلك إذا ما ترتب على تسوية حالة العامل استحقاقه إحدى الفئات المالية الأعلى من الفئة التي كان يشغلها، فإنه لا يجوز منحه هذه الفئة إلا إذا كانت الوظيفة التي استوفى شروط شغلها قد تم تمويلها [282].

المطلب الثاني ـ التمييز بين التسكين على الوظيفة العامة والنقل

---

[281] ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 3537 لسنة 29 ق، جلسة 22 نوفمبر سنة 1987 س 33، مجدي المتولي، ص 109 .

[282] ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 632 لسنة 28 ق، جلسة 1985/3/17 .موقع جوريسبيديا. أخذت بتاريخ 4 / 5 / 2010.

اتجه المشرع عند تحديد الأحكام الوظيفية التي تنظم معاملة العاملين في الجهاز الإداري للدولة إلى الأخذ بنظام موضوعي لترتيب الوظائف، يقوم على الاعتداد بواجبات الوظيفة ومسؤولياتها وتحديد شروط التأهيل اللازمة لها بناء على طبيعة ونوعية تلك الواجبات والمسؤوليات وليس فقط عن طريق الاعتداد بالمؤهل الحاصل عليه من يشغل تلك الوظيفة، وفي هذا الإطار تقسم وظائف الوحدات الخاضعة لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة إلى مجموعات نوعية تضم كل منها جميع الوظائف التي تتشابه في طبيعة الأعمال وإن اختلفت في مستويات المسؤولية، وتعد كل مجموعة وحدة متميزة ومطلقة في مجال التعيين والترقية والنقل والندب، وإذا كان من الجائز وفقا لنص المادة 54 من القانون رقم 47 لسنة 1978 نقل العامل من وحدة إلى أخرى، فإن النظام الموضوعي لترتيب الوظائف الذي اتبعه المشرع يقتضي أن يتم الفصل بين مجموعتين نوعيتين متماثلتين، حيث لا يسوغ النقل إلى مجموعة نوعية مغايرة لتلك التي ينتمي إليها العامل بالوحدة المنقول منها لما في ذلك من إهدار لنظام المجموعات النوعية [283].

وعلى ذلك يجب التمييز بين طلب التسكين على وظيفة معينة وبين طلب النقل من مجموعة نوعية معينة إلى مجموعة نوعية أخرى، حيث أفتت الجمعية العمومية في فتوى صادرة في 1986/5/21 بأن "التكييف القانوني السليم للطلب المقدم من العامل بنقله من مجموعة نوعية معينة إلى أخرى بعد أن تم تسكينه فيها دون أن يتقدم بتظلم من قرار تسكينه خاصة وأنه قد تمت ترقيته

---

283 ـ المحكمة الإدارية العليا ، الدائرة الثانية ، الطعن رقم 8087 لسنة 47 ق.ع ـ جلسة 12 / 2 / 2005 ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثالث ، السنة التاسعة والأربعون ، يوليه ـ سبتمبر 2005، ص 201 .

في ذات المجموعة بعد ذلك، لا علاقة له بقرار التسكين النهائي ولا ينطوي هذا الطلب على تظلم منه، ومن ثم فإن الموافقة على نقل العامل في هذه الحالة يكون قد جاء بالمخالفة لصريح نص المادة 11 من القانون رقم 47 لسنة 1978 بنظام العاملين المدنيين بالدولة، التي حظرت النقل بين المجموعات النوعية للوظائف، واعتبرت كل مجموعة وحدة واحدة متميزة في مجال التعيين والترقية والنقل "[284].

ومن ناحية أخرى قضت المحكمة الإدارية العليا (حكمها في 1995/2/11 الطعنان رقما 2006، و2051 لسنة36 ق) بأن " القواعد التي تنص على أن يتم تحديد العاملين المسكنين على الوظيفة الأعلى، بحضور السادة مديري العموم وأخذ ترشيحاتهم في الاعتبار عند التسكين، وموافقة لجنة رؤساء القطاعات، على أن يتم منحهم أول مربوط الوظيفة أو علاوة من علاواتها أيهما أكبر تعني أن التسكين في هذه الحالة ليس مجرد نقل وظيفة إلى أخرى واردة بالهيكل التنظيمي الجديد، وإنما تعني ترقية العامل إلى وظيفة أعلى، مقرر لها درجة مالية مختلفة عن تلك التي كانت مقررة للوظيفة التي يشغلها، وإن القرار الصادر بالتسكين على الوظيفة الأعلى إنما يتم بالاختيار وفقا لترشيح مديري العموم وموافقة لجنة رؤساء القطاعات، ومن ثم فإن الطعن على قرار التسكين فيما تضمنه من تخطي العامل في وظيفة أعلى من الوظيفة التي يشغلها، يكون طعنا على قرار إداري بناء على سلطة تقديرية

---

[284] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 425 .

لجهة الإدارة، ومن ثم يجب أن تراعى في الطعن على هذا القرار المواعيد والإجراءات المقررة بشأن دعوى الإلغاء "[285].

المطلب الثالث ـ التكييف القانوني لقرارات التسكين على الوظائف العامة

بناء على ما سبق فإن الأصل أن قرارات التسكين تصدر في نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية، حيث تأخذ الإدارة بعين الاعتبار طبيعة عمل الوظيفة المراد تسكين العامل عليها وشروط شغلها والدرجة المالية المقررة لها، فكل ذلك يحتاج إلى دراسة وتقدير الإدارة في كل نوع من أنواع الوظائف، ونتيجة لذلك ليس من حق العامل الاختيار بين عدة وظائف ليتم تسكينه عليها وإنما يعود ذلك لتقدير الإدارة وحدها، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكم صادر في 1991/3/17 إلى أن قرار التسكين على الوظائف مرهون بتقدير الإدارة، فهي تراعي عند إصدار مثل هذا القرار طبيعة عمل الوظيفة المسكن عليها العامل، وشروط شغلها والدرجة المالية المقررة لها، حتى إنه في حال توافر في العامل شروط شغل أكثر من وظيفة فليس له حق الاختيار بين هذه الوظائف ليتم تسكينه على إحداها، وإنما يعود هذا الحق للإدارة وحدها، إلا أنه ومن ناحية أخرى يشترط أن تكون الوظائف في مستوى واحد من ناحية التدرج، بحيث يكون على الإدارة مراعاة الأقدمية في حال كانت إحدى الوظائف

---

[285] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 425 .

في تدرج أعلى من غيرها أو يجعل لها اختصاصات إشرافية على ما سواها، وإن تساوت مع غيرها في الدرجة المالية [286].

إلا أنه ومع ذلك فقد **ميزت المحكمة الإدارية العليا** في حكمها الصادر في 1994/3/5 بين طائفتين من القرارات الصادرة بالتسكين على الوظائف تدخل الأولى في نطاق دعاوى الإلغاء، والثانية تعد مجرد أعمال تنفيذية يجري الطعن فيها عن طريق دعوى التسوية، حيث ورد ذلك فيما يتعلق بقواعد التسكين للعاملين ببنك ناصر الاجتماعي، حيث بينت أن هذه القواعد تتضمن طائفتين من الأحكام، تتعلق الطائفة الأولى ببعض العاملين الذين قررت لهم تلك القواعد حقوقا ومراكز قانونية لا يحتاج استحقاقها إلى صدور قرار من الجهة الإدارية تقدر فيه استحقاقهم من عدمه، وبالتالي فإن الطعن في مثل هذه القرارات لا يكون إلا بدعوى التسوية، بينما تركت الطائفة الثانية من الأحكام سلطة تقديرية للإدارة تقرر فيها . مراعية المصلحة العامة . إكساب العاملين المتبقين أو عدم إكسابهم تلك المراكز القانونية، وبالتالي يكون قرار الإدارة في هذا الشأن منشأ وليس كاشفا، وعلى ذلك يُسلَك للطعن فيه طريق الطعن بالإلغاء [287].

وعلى الرغم من هذه التفرقة بين نوعي القرارات إلا أننا إذا ما نظرنا إلى طبيعتها أساسا ومقومات ودوافع إصدارها نجد أنها لا يمكن أن تصدر دون إرادة الإدارة وفي نطاق سلطتها التقديرية مراعية في ذلك ملائمات الوظيفة العامة، وبالتالي فإنه ووفق غالبية الأحكام الصادرة بشأن قرارات التسكين على

---

[286] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 426 .
[287] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 424.

الوظائف العامة، تدخل المنازعات المتعلقة بشأنها في نطاق دعاوى الإلغاء باستثناء ما إذا قامت السلطة الإدارية بتنظيم لوائح خاصة بتنظيم التسكين على وظائف محددة فعندئذ يجب أن يكون كل شيء واضح في هذه اللوائح حتى يمكن الطعن فيها بدعوى التسوية .

المبحث الرابع

المنازعات المتعلقة بخضوع المرتبات للضرائب

تدخل المنازعات المتعلقة بالضرائب والرسوم في مصر ضمن ولاية مجلس الدولة وذلك حسب اختصاصاته المنصوص عليها في قانونه الحالي، إلا أن المنازعات المتعلقة بشأنها لا تدخل في ولاية القضاء الكامل لمجلس الدولة وإنما تدخل في ولاية قضاء الإلغاء، وفي حكم لها أخرجت المحكمة الإدارية العليا المنازعة في خضوع المرتبات للضرائب من نطاق المنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت وهي إن أصابت في هذه الناحية إلا أنها جانبت الصواب عندما أخرجت تلك المنازعات من اختصاص مجلس الدولة، إذ نفت عنها صفة الدعوى الإدارية أساسا، وأدخلت المنازعات المذكورة في اختصاص القضاء العادي، حيث قضت (حكمها في 1974/11/16) بأن " مثار المنازعة في حقيقته هو مدى خضوع المرتبات للضرائب ... والمنازعة بهذه المثابة منازعة ضريبية أناط المشرع أمر الفصل فيها بالمحاكم العادية وفقا لأحكام القانون رقم 14 لسنة 1939 وتعديلاته ... ومن ثم فإنها تخرج عن ولاية محاكم مجلس الدولة، ولا وجه للاحتجاج بأن اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت

المستحقة للموظفين العموميين في حكم ... الفقرة ثانيا من المادة العاشرة .. اختصاص مطلق شامل لأصل تلك المنازعة ولجميع ما يتفرع عنها وبناء عليه تختص محاكم مجلس الدولة في حدود اختصاصها الكامل بنظر المنازعة...

ولا حجة في ذلك لأن أصل استحقاق مرتب المدعي أو قدره ليس مثار خلاف بين طرفي الخصومة، ولم يصدر بشأن هذا المرتب ثمة قرارات أو إجراءات إدارية، وإنما مثار المنازعة في أساسه وجوهره هو المنازعة في أصل استحقاق ضريبة كسب العمل المقررة بالقانون رقم 14 لسنة 1939 على المرتبات التي دفعتها الحكومة المصرية للمدعي خلال مدة إعارته ...

وبهذه المثابة لا تعتبر منازعة إدارية مما تختص فيها محاكم مجلس الدولة. ومن ثم فإنها تخرج عن اختصاص هذه المحاكم، وينعقد الاختصاص بالفصل فيها ... التزاما بحكم القانون للمحاكم العادية التي تملك دون سواها الفصل في أمر الخضوع لهذه الضريبة أو عدم الخضوع لها وهو ما لا ولاية لمحاكم مجلس الدولة في القضاء به "[288].

ومن هذا الحكم نلاحظ أن المحكمة الإدارية العليا قد حللت وبشكل سليم أسباب عدم دخول هذه المنازعة في نطاق دعاوى المرتبات والمعاشات والمكافآت، إذ أن أساس المنازعة يدور حول استحقاق ضريبة كسب العمل على المرتب أو عدم استحقاقها، أي أن المنازعة تتعلق بالوعاء الضريبي أي المطرح الضريبي لهذه الضريبة، وهذا ما يدخل النزاع فيه في نطاق الدعاوى الضريبية التي تنشأ بين المكلف (أيا كانت صفته) والمصلحة الضريبية، حول

---

[288] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 428 .

الوعاء الضريبي المفروضة عليه الضريبة (وهو عبارة عن الدخل الذي يحصل عليه المكلف سواء كان راتبا إداريا أم غيره) .

إلا أنه من ناحية ثانية لم تصل المحكمة إلى نتيجة سليمة حين أخرجت المنازعة من اختصاص مجلس الدولة، حيث لا يمكن إنكار الصفة الإدارية للمنازعات الضريبية وبالتالي فإن هذه المنازعات تدخل في ولاية مجلس الدولة، وخاصة بعد تقرير الولاية العامة له للنظر في كافة المنازعات الإدارية، إلا أن هذا الأمر لم يخلو من الإشكالات المتعلقة بالاختصاص والتي نرى أنه ليس البحث المكان المناسب لتوضيحها، غير أن ما يهم إيضاحه هو أن المنازعات في الضريبة على المرتبات لا تدخل في ولاية القضاء الكامل لمجلس الدولة وإنما تدخل في ولاية قضاء الإلغاء .

المبحث الخامس

المنازعة المتعلقة بصرف مقابل الإجازات للموظفين

يعد من أهم المبادئ المتعلقة بالإجازات الإدارية أن الإجازة السنوية تمنح ليستعيد العامل خلالها قواه المادية والمعنوية، ولا يجوز بالتالي أن ينزل العامل عنها ولو كان هذا النزول ضمنيا بالامتناع عن طلبها إذ هي فريضة اقتضاها المشرع من كل من جهة الإدارة والعامل فلا يملك أي منهما إهدارها كليا أو جزئيا إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل كما أنه لا يجوز للعامل أن يدعي أنه بالخيار بين طلبها أو تركها وإلا كان التخلي عنها إنهاكا لقواه وتبديدا

لطاقاته و إضرارا بمصلحة العمل ذاتها والتي يتعذر صونها مع الاستمرار فيه دون انقطاع [289]، ومن جهة أخرى لكي لا يتخذ العامل من الإجازة السنوية وعاء ادخاريا من خلال تحصيل مددها ثم تجميعها ليحصل بعد انتهاء خدمته على ما يقابلها من الأجر[290].

إلا أن العامل قد يضطر إلى ترك إجازاته لأسباب تتعلق بالعمل، وعندئذ له الحق في أن يحتفظ بما له من رصيد الإجازات الاعتيادية السنوية، إلا أنه لا يجوز مع ذلك الحصول على إجازة من هذا الرصيد تزيد على 60 يوما في السنة الواحدة، وإذا ما انتهت خدمة العامل من تلك الإجازات حق له اقتضاء بدل نقدي عن هذا الرصيد كلما كان فوات الإجازة راجعا إلى جهة العمل أو لأسباب اقتضتها ظروف أدائه دون أن يكون لإرادة العامل دخل فيها كانت جهة الإدارة مسئولة عن تعويضه عنها ويجوز للعامل عندئذ وكأصل عام أن يطلبها جملة فيما جاوز ستة أيام كل سنة إذا كان اقتضاء ما تجمع من إجازاته السنوية على هذا النحو ممكنا عينا و إلا كان التعويض النقدي عنها واجبا تقديرا بأن المدة التي امتد إليها الحرمان من استعمال تلك الإجازة مردها إلى جهة العمل فكان لزاما أن تتحمل وحدها تبعة ذلك . وفي هذا النطاق ذهبت المحكمة الدستورية العليا في حيثيات حكمها إلى أن " الحق في التعويض لا يعدو أن يكون من العناصر الإيجابية للذمة المالية للعامل مما يندرج في إطار

---

289 ـ حول صرف مقابل الإجازات للعاملين المدنيين بالدولة (حكم المحكمة الدستورية العليا في 2000/5/6)، موقع ومنتدى محامين فارسكور (منتدى مذكرات الدفاع الإدارية)، الكاتب المحامي أحمد بحيري، أخذت بتاريخ 2011/3/22 .

290 ـ حكم المحكمة الدستورية العليا، في القضية رقم 214 لسنة 28 قضائية (دستورية)، جلسة 2008/4/6، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع، السنة الثانية والخمسون، أكتوبر ـ ديسمبر 2008، ص 105 وما بعدها .

الحقوق التي كفلتها المادتان (32 و 34) من الدستور اللتان صان بهما حق الملكية الخاصة، والتي جرى قضاء هذه المحكمة على اتساعها للأموال بوجه عام، وانصرافها بالتالي إلى الحقوق الشخصية والعينية جميعها، متى كان ذلك فإن حرمان العامل من التعويض المكافئ للضرر والجابر له يكون مخالفا للحماية الدستورية المقررة للملكية الخاصة"[291].

" وحيث أنه قد خلص قضاء هذه المحكمة إلى أن المقابل النقدي المستحق عن رصيد الإجازات السنوية التي لم يحصل عليها العامل بسبب مقتضيات العمل حتى انتهاء خدمته يعد تعويضا له عن حرمانه من هذه الإجازات ..."[292].

مما يتبين من تلك الأحكام أن الدعوى المتضمنة المطالبة بصرف البدل النقدي لرصيد الإجازات السنوية هي دعوى تعويض، أي أنها من دعاوى الحقوق، إلا أنها وإن كانت كذلك فهي لا تعد من دعاوى التسوية .

وبعد أن انتهينا من بيان المنازعات المتعلقة بالرواتب سواء التي تنصب عليه مباشرة أم تلك التي تؤثر عليه بطريقة غير مباشرة، لا بد لنا أن نبين الاتجاه القضائي فيما يخص الاستحقاقات المالية الأخرى التي يتقاضاها الموظف العام، مثل التعويضات والمكافآت والبدلات وهذا ما سنبينه في المبحث التالي .

---

[291] ـ حكم المحكمة الدستورية العليا، سالف الذكر .
[292] ـ حكم المحكمة الدستورية العليا، في 2000/5/6 سالف الذكر .

الفصل الثالث

المنازعات المتعلقة بالمعاشات التقاعدية والمكافآت والتعويضات

انطلاقا من أن المرفق العام يستهدف إشباع مصالح عامة بصفة دائمة ومستمرة، فإن ذلك لا يتحقق إلا إذ توافر في العاملين القائمين على خدمته وتسييره قدرا كافيا من الأهلية والصلاحية للنهوض بأعبائه، ومن حيث أن وظائف المرفق العام إنما تنشأ لمصلحة المرفق ذاته ولخدمة أهدافه، ومن ثم فإنه لا يصلح للبقاء فيه إلا القادرون على القيام بذلك من ذوي الأهلية والصلاحية، ومن هذه المبادئ العامة تنبثق قواعد انتهاء الخدمة الوظيفية.

حيث تنتهي خدمة الموظف العام لعدة أسباب تختلف في طبيعتها القانونية عن بعضها البعض، فقد تنتهي الخدمة بتحقق وقائع معينة تنتج أثرا قانونيا في إنهاء الخدمة، وهي قد تكون مادية كبلوغ السن المقررة للتقاعد أو قانونية كفقد الجنسية، أو بقرار إداري يصدر بإنهاء خدمته وهو قرار إداري فردي يترتب عليه إلغاء المركز القانوني العام والذي كان يشغله من يتمتع بصفة الموظف العام [293]، وبناء على ما سبق سوف نبين كل من حالة انتهاء الخدمة لبلوغ الموظف سن التقاعد وحالة إنهائها لصدور قرار إداري بذلك، وذلك كما يلي :

---

[293] ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 619 .

المبحث الأول

إنهاء خدمة الموظف العام لبلوغه سن التقاعد

يمثل تقاعد الموظف النهاية الطبيعية لنشاطه الوظيفي [294]، و قد جرى المبدأ في فرنسا على أنه للموظف عند إنهاء خدمته الحق في التقاعد وقد كان هذا الحق امتيازا خاصا بالوظيفة العامة، إلا أنه وفي الوقت الراهن جرى الاعتراف بهذا الحق لعدة فئات من العمال وقد أعطى القانون الصادر في آب 1790 المعاش التقاعدي صفة المكافأة الاستثنائية، وجاء بعد ذلك القانون الصادر عام 1831 الذي أسس للحق بالمعاش التقاعدي للعسكريين، بينما أعطى القانون الصادر في عام 1853 هذا الحق للموظفين المدنيين والذي كان تقديريا في ذلك الوقت، ويعرف المعاش بأنه مخصصات نقدية شخصية تمنح للموظفين سواء المدنيين والعسكريين مدى الحياة، وينتقل هذا المعاش بعد الوفاة إلى الورثة الذين يحددهم القانون لذلك فقد عد كل من المجلس الدستوري ومجلس الدولة أن الحق في المعاش هو أحد الضمانات الأساسية للموظف مما يوجب على الإدارة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتطبيق هذا المبدأ[295].

وفي فرنسا تم إلغاء شرط مدة الخدمة للحصول على المعاش وبقي شرط السن فقط [296]، أما في مصر فإن استحقاق الموظف للمعاش التقاعدي أو

---

294 - CHRISTINE JAKSE . LA CFDT ET LA CGT FACE A L ENJEUU SALARIAL DU CHOMAGE ET DE LA RETRAITE– 2009 – P 68 .

295 - PLANTY A – LES BENEFICIAIRES – LITEC 2001 – P 617 .

296 - PLANTY A – المرجع السابق - P 618 .

لمكافأة نهاية الخدمة لا يكون إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون، حيث أن انتهاء الخدمة لغير تلك الأسباب لا يجوز فيها منح العامل المعاش التقاعدي أو مكافأة نهاية الخدمة، فمثلا يجب التفرقة بين انتهاء الخدمة للاستقالة وبين انتهائها بسبب عدم اللياقة الصحية، حيث أن لكل منهما أحكامه وقواعده وبالتالي يجب التحقق من النية الحقيقية التي اتجهت إليها إرادة العامل [297].

وبناء على ما ذكر سوف نبين مستحقي المعاش التقاعدي ومن ثم سنبين المنازعات التي قد تنشأ بشأن المعاشات التقاعدية :

المطلب الأول ـ مستحقي المعاشات التقاعدية

ينقسم مستحقي المعاشات التقاعدية على التوالي إلى قسمين هما : المستحقين الأصليين والمباشرين للمعاشات التقاعدية، والمستحقين الثانويين وغير المباشرين لها، ويمثل القسم الأول الموظف العام صاحب الحق المقصود بالمعاش التقاعدي، بينما يمثل القسم الآخر الورثة الذين يستحقون المعاش بعد وفاته، واستحقاق هؤلاء للمعاش التقاعدي مرهون بتوافر شروط محددة تختلف فيما بينها، وهذا ما سنبينه الآن :

أولا ـ الموظف العام صاحب الحق بالمعاش التقاعدي

---

297 ـ المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 356 لسنة 33 ق ، جلسة 1989/6/10 ، س34 قاعدة 133 .

الموظف العام هو صاحب الحق الأول بالمعاش التقاعدي الذي يخصص له في نهاية الخدمة، وسنبين الآن حالات استحقاقه له ومركزه القانوني تجاهه.

1 . استحقاق الموظف العام للمعاش التقاعدي

يخضع للنظام العام للتقاعد في فرنسا كل من الموظفين المدنيين الخاضعين للقانون العام والقضاة والعسكريين، وكذلك العاملين المدنيين غير الخاضعين للقانون العام فإنهم يخضعون لنظام التقاعد العام وذلك بموجب وضعهم الخاص، إلا أن الموظفين المدنيين منهم والعسكريين لا يحق لهم أن يطالبوا بالمعاش إلا بعد شطبهم من سجلاتهم الوظيفية إما بناء على طلبهم أو بشكل تلقائي حسب قانون المعاشات [298].

وإذا ما نظرنا إلى وجهة الفقه الفرنسي فيما يتعلق بمنح المعاش التقاعدي للموظف، نجد أن الأصل فيه أنه اعتبر أن الشطب من الملاك بسبب الاستقالة أو الطرد أو الفصل أو الإحالة التلقائية على التقاعد، لا يؤدي بالضرورة إلى حصول الموظف على المعاش التقاعدي، فمنذ 1 / 1 / 2004 أصبح من الواجب على الموظف إذا ما أراد تقديم طلب من أجل الحصول على المعاش التقاعدي أن يكون مستوفيا للشروط المحددة في قانون المعاشات المدنية والعسكرية، ومن هذه الشروط أنه يجب ألا تقل الخدمة المدنية أو العسكرية عن خمسة عشرة سنة [299].

---

[298] - PLANTY A –المرجع السابق - P 620 .

[299] - CHRISTINE JAKSE – المرجع السابق - P 69

و في مصر يستحق العامل بانتهاء صلته بالوظيفة معاشا تقاعديا إذا توافرت فيه شروط استحقاقه، أو مكافأة نهاية الخدمة في حال عدم توافر الشروط المطلوبة لمنح المعاش التقاعدي، ويعتمد تمويل المعاش التقاعدي على ما يستقطع من أجر العاملين وما تلتزم الإدارة بأدائه على النحو المحدد في المادة 17 من قانون التأمين الاجتماعي رقم 79 لسنة 1975 وتعديلاته[300].

والهدف من منح المعاش التقاعدي هو تمكين من يترك الخدمة لسبب مشروع من العيش في المستوى اللائق بمركزه، والأسباب التي تحدو بالعامل إلى ترك الوظيفة والتي يحصل بسببها على معاش تقاعدي متعددة (المادة 18 من القانون المذكور)، حيث تنهى خدمته لبلوغه سن التقاعد، كما تنتهي خدمته بالفصل بقرار من رئيس الجمهورية أو بسبب إلغاء الوظيفة وفي حالة الوفاة أو العجز الكلي أو الجزئي حسب التفصيل الذي بينه القانون [301]، وهذه الحالات هي فقط التي تمنح العامل الحق بالمعاش التقاعدي، بينما لا يستحق العامل هذا المعاش فيما لو انتهت خدمته لغير هذه الأسباب التي حصر القانون فيها حصول العامل على المعاش التقاعدي.

2 . المركز القانوني للموظف العام إزاء المعاش التقاعدي

ذهب الفقه إلى أن الموظف الذي قضى مدة كافية على رأس العمل يبقى له . من حيث المبدأ . الحق بالمعاش حتى لو قدم استقالته، شريطة أن يجري قبوله في التقاعد بشكل مشروع وبالتاريخ المحدد لذلك، وله أيضا الحق

---

300 ـ د.محمد سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري (سالف الذكر)، ص 424 وما بعدها، وص 429 .

301 ـ د.محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 429، وما بعدها .

بالمعاش حتى لو كان تعيينه قد تم بشكل غير نظامي شريطة أن لا يكون هذا التعيين قد ألغي ما دام أنه قام بالأعمال الوظيفية. ومن جهة أخرى ذهب الفقه الفرنسي إلى أن المتقاعد يشغل مركزا نظاميا يمكن تعديله في أي وقت، وإن نظام التقاعد إنما هو عنصر من عناصر الوضع القانوني للموظف العام، كما أن اشتراك الموظف في نظام المعاش إنما هو أمر إجباري بموجب القوانين والأنظمة سارية المفعول، إلا أن الفقه يرى بالمقابل لدى حلول موعد استحقاق المعاش يصبح الموظف صاحب حق حقيقي وشخصي لا يمكن تعديله أو سحبه [302].

وتنتهي خدمة العامل في مصر ببلوغه سن التقاعد وهي في القانون ستون سنة باستثناء بعض طوائف الموظفين التي قد تحدد لوائح توظفهم سنا قد تزيد أو تقل عن الستين عاما، ويرى بعض الفقه أن بلوغ العامل سن التقاعد إنما يعد واقعة قانونية تنتهي فيها خدمة العامل بقوة القانون، إلا أن القضاء الإداري بعد أن كان قد أخذ بهذا الرأي نجده قد عدل عنه بمناسبة صدور حكم من إحدى المحاكم الإدارية، قضى بأن القرار الذي يصدر من جهة الإدارة بإنهاء خدمة الموظف لبلوغه سن التقاعد لا يعد من القرارات الإدارية التي تصدر عن الإدارة بناء على سلطتها التقديرية، وإنما هو مجرد قرار تنفيذي، وأن الفصل من الخدمة لبلوغ سن التقاعد ما هو إلا مركز قانوني يستمد مباشرة من القوانين واللوائح دون ضرورة صدور قرار إداري بشأنه، إلا أن المحكمة العليا قد عقبت على ذلك بأن المركز القانوني الخاص بانتهاء الرابطة الوظيفية لا ينشأ إلا بصدور قرار إداري بذلك، وأن الواقعة القانونية المتمثلة ببلوغ سن

---

302 - PLANTY A – المرجع السابق - P 620 وما بعدها.

التقاعد إنما هي سبب لصدور القرار الإداري بإنهاء الخدمة شأنه في ذلك شأن غيره من القرارات الإدارية التي تقوم على أسباب مختلفة. وكانت المحكمة العليا قد سبق وأن بينت أنه لا ينفي عن العمل الإداري الذي يكون تطبيقا لنص عام مقيد صلاحيته لإنشاء مركز قانوني أو تعديله ، إذ أن كل قرار إداري منشئ لمركز قانوني هو في الوقت ذاته تطبيقا لقاعدة قانونية أعلى[303].

ثانيا . المستفيدون غير المباشرين من المعاش التقاعدي

يستفيد من المعاش التقاعدي بصورة غير مباشرة أشخاص ليس لهم حق خاص متعلق بذلك المعاش، إلا أنهم يحصلون عليه عن طريق من نشأ هذا الحق من أجله بشكل أساسي ألا وهو الموظف العام، إذ أنهم يحصلون على المعاش بعد وفاته أو عند اختفائه وهؤلاء الأشخاص غالبا ما يتمثلون بالأرامل والأيتام، وقد حددت القوانين حالات استحقاق كل من الزوجات والأرامل والمطلقات والأيتام للمعاش التقاعدي[304].

ولا ينتقل المعاش التقاعدي إلى ورثة الموظف إلا بثبوت وفاته، ففي حال عدم ثبوت وفاته بموجب حكم قضائي فإنهم لا يستحقون المعاش التقاعدي لمورثهم، ويشترط للحصول على المعاش في مثل هذه الحالة وجود حكم قضائي بتوكيل أحد الورثة عن مورثهم الغائب والذي لم تثبت وفاته بحكم قضائي، لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا السورية بأنه " ومن حيث أن المحكمة وجدت في ملف الدعوى أن هناك حكما يقضي بتعيين المدعية وكيلة

---

303 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 627 ، وما بعدها .

304ـــ PLANTY A المرجع السابق P 624 - وما بعدها .

قضائية عن زوجها الغائب لإدارة أمواله وكافة مصالحه وشؤونه الأخرى المالية وغير المالية، وأنه بناء على هذا الحكم فإن للمدعية الحق بقبض المعاشات التقاعدية المخصصة لموكلها، ولا يسوغ للإدارة أن تمتنع عن صرف المعاشات لها ما لم تعترض على الحكم الصادر بالتوكيل وتتوصل إلى إلغائه أو أن تتوصل إلى ثبوت وفاة الغائب بحكم قضائي مبرم"[305].

كما يشترط لاستحقاق الورثة المعاش التقاعدي أو غيره من الحقوق المالية أن يكون المورث ممن يستحقها وفقا لنصوص القانون، لذلك قضت المحكمة بأن من يعتبر بحكم المستقيل يحرم من جميع حقوقه لدى الدولة وفق أحكام الفقرة / ج / من المرسوم التشريعي رقم / 46 / لعام 1974، وبناء على ذلك ليس من حق المدعية في هذه الدعوى المطالبة بمكافأة نهاية الخدمة عن مورثها[306].

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا السورية بأن المعاش هو حق للموظف لا يجوز إسقاطه إلا في بعض الحالات القليلة التي نص عليها، وإن حق عيال الموظف بهذا المعاش لا يجوز حرمانهم منه إطلاقا، وذهبت إلى أن الجرم الذي أدين به المدعي وهو جرم إساءة الأمانة المنصوص عليه في المادتين 657 و 658 من قانون العقوبات لا يدخل في عداد الجرائم التي توجب سقوط الحقوق التقاعدية أو إيقافها بمقتضى أحكام المرسوم التشريعي

---

305 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 494 / 2 في الطعن 956 لعام 2001، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام 2001 - 2004 ، ص 196 .

306 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 606 / 2 في الطعن 1656 لعام 1998 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1998 ، ص 199 .

119 لسنة 1961، وبالتالي فإن قرار الإدارة بإسقاط حق المدعي وعياله بالمعاش يكون مخالفا لحكم القانون [307].

بينما قضت تعقيبا على حكم للمحكمة الإدارية بأن معاش الزوجة ينقطع بزواجها مستندة إلى نص المادة (37) من المرسوم التشريعي رقم 34 لسنة 1950[308].

المطلب الثاني . أهم المنازعات المتعلقة بالمعاشات التقاعدية

سوف نبين فيما يلي . على سبيل المثال . بعض المنازعات المتعلقة بالمعاشات التقاعدية، كما سنبين طبيعة الدعاوى التي ترفع بشأنها:

أولا . المنازعات المتعلقة بالإحالة إلى المعاش

لقد كانت قوانين العاملين بالدولة السابقة على القانون الحالي رقم 47 لسنة 1978 في مصر، لا تعد الإحالة إلى المعاش سببا لانتهاء الخدمة إلا إذا كانت صادرة كقرار تأديبي، وذلك لأن المحكمة الإدارية العليا قد كيفت طلب الإحالة إلى المعاش على أنه طلب استقالة، غير أن القانون الحالي قد

---

307 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 63 في القضية 208 لعام 1971 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا لعام 1971 ، ص 156 .

308 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القضية رقم 35 س ق ، جلسة 28 / 10 / 1959 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا ، 1959 ـ 1964 ، ص 153 .

عدل عن هذا التكييف وعد الإحالة إلى المعاش سببا لانتهاء الخدمة ولو لم تكن قرارا تأديبيا [309].

والإحالة إلى المعاش تعتمد بشكل أساسي على بلوغ العامل السن القانوني المحدد لذلك، وقانون الوظيفة العامة هو الذي يحدد السن القانوني الذي يحال الموظف ببلوغه إلى التقاعد، وبناء على ذلك فإن الإحالة إلى المعاش هي عملية تجريها الإدارة مرتكزة في ذلك على نصوص القانون دون أن يكون لها سلطة تقديرية في إجرائها أو عدمه، إلا أنه وعلى الرغم من ذلك فقد جاء قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم 47 لسنة 1978 بالنص على اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات المتعلقة بالإحالة إلى المعاش باعتبارها من دعاوى الإلغاء، فقد نص في المادة العاشرة (الفقرة ثالثا)على اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل في " الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي ".

وكانت **المحكمة الإدارية العليا** قد ذهبت (في 1959/4/4) إلى أن طلب إلغاء قرار فصل الموظف من الخدمة سببه بلوغ الموظف سن التقاعد، حيث أن المركز القانوني الخاص بانتهاء رابطة التوظف لا ينشأ إلا بالقرار الصادر بالفصل، فهذا القرار يرتكز في صدوره إلى واقعة قانونية هي السبب في إصداره، وهذه الواقعة هي بلوغ السن القانونية مما يلزم معه إصدار ذلك القرار، وذهبت المحكمة إلى كون سبب القرار واقعة قانونية متى تحققت لزم

---

[309] ـ فتوى الجمعية العمومية، رقم 490 تاريخ 1983/4/20 ـ جلسة 1983/3/16، ملف رقم 934/4/86 .

إصدار القرار بالإحالة إلى المعاش لا يخرج المنازعة عن مدلولها الطبيعي من دعوى إلغاء إلى دعوى تسوية. ويؤكد هذا المسلك القضائي ما ذهب إليه بعض الفقه حيث ذهب إلى أن القرار الإداري المنشئ لمركز قانوني فردي و إن صدر تطبيقا لحكم القانون، فهو قرار إداري منشئ لمركز قانوني خاص بفرد معين متميز عن الوضع القانوني الذي يولده القانون، وذهب إلى أنه لا ينبغي أن ينفي عن العمل الإداري الذي يتم تطبيقا لنص عام مقيد، لمجرد صلاحيته لإنشاء مركز قانوني أو تعديله، إذ أن كل قرار منشئ هو في الوقت ذاته تطبيق لقاعدة قانونية أعلى[310].

إلا أن **الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع** ذهبت في محاولة لتوضيح ذلك إلى أن تحديد سن الإحالة إلى المعاش هو جزء من نظام التوظف الذي يخضع له الموظف عند دخوله الخدمة، وهذا النظام قابل للتعديل في أي وقت باعتبار أن علاقة الموظف بجهة الإدارة علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، وليس للموظف من سبيل في تعيين الأسباب التي تنتهي بها خدمته ومن بينها تحديد سن الإحالة إلى المعاش وإنما نظم التوظف هي التي تحدد هذه السن حسبما يقتضي الصالح العام الذي يتطلب تقرير بعض الاستثناءات عند تحديد سن الإحالة إلى المعاش...

وهذا ما انتهجه المشرع في القانونين 36 و 37 لعام 1960، حيث قرر في القانون 1960/36 أصلا عاما يسري على المخاطبين بأحكامه يتمثل بإنهاء خدمتهم لدى بلوغهم سن الستين ثم استثنى من الخضوع لهذا الأصل

---

310 ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 438.

الموظفين الموجودين بالخدمة في تاريخ العمل بالقانون والذين تجيز قوانين توظفهم بقائهم بالخدمة بعد بلوغهم السن المحددة لانتهاء خدمتهم في القوانين المعاملين بها في ذلك التاريخ كما مدَ هذا الاستثناء ليسري على مستخدمي الدولة وعمالها الدائمين وذلك بمقتضى حكم الإحالة المنصوص عليه بالمادة (20) من القانون رقم 37 لسنة 1960[311].

لذلك أفتت الجمعية العمومية تأكيدا على ذلك بأن القرار الصادر بإنهاء خدمتهم في سن الستين، يكون مشوبا بعيب جسيم يجرده من صفته كقرار إداري يسوغ سحبه في أي وقت دون أية حصانة تعصمه من السحب ويهبط به إلى هاوية الانعدام الأمر الذي يتاح معه سحبه في أي وقت[312].

ويستفاد من هذه الفتاوى أن القوانين الوظيفية هي التي تحدد سن الإحالة إلى المعاش دون أدنى تدخل من الجهة الإدارية أو من العاملين المخاطبين بأحكامها، وترتيبا على ذلك فإنهم يعدون في مراكز قانونية ذاتية، وعلى ذلك إذا تم منح الموظفين الحق في البقاء في الخدمة بعد انتهاء خدمتهم لبلوغهم السن القانونية . إذا كانت قوانينهم تسمح لهم بالبقاء في الخدمة بعد بلوغ السن القانونية . فإن القانون يكون قد منحهم حقوقا ذاتية لهم الحق في الدفاع عنها عن طريق دعاوى التسوية وليس عن طريق دعاوى الإلغاء .

---

311 ـ فتوى الجمعية العمومية رقم 1196، في 1984/12/11، جلسة 1984/11/28، ملف 663/3/86 . والفتوى رقم 662 بتاريخ 1994/10/17، ملف رقم 249/2/86، مجدي المتولي، ص 390 وما بعدها، و397 وما بعدها .

312 ـ فتوى رقم 60 تاريخ 1993/1/12، ملف رقم 232/2/86، مجدي المتولي، ص 403 .

إلا أننا نلاحظ أن القضاء الإداري قد عمل على الحد من نطاق المنازعات المتعلقة بالمعاشات وما يتفرع عنها، التي تدخل في نطاق دعاوى التسوية، حيث ما لبثت المحكمة الإدارية العليا أن ضيقت من مدلول المنازعات المتعلقة بالمعاشات كمنازعات تدخل في الولاية الكاملة لمجلس الدولة، بإدخالها الطعن على قرار الإحالة إلى المعاش لبلوغ السن القانونية في نطاق دعاوى الإلغاء، حيث قضت (الطعن في جلسة1994 /6/26 . والطعن في جلسة 1995/2/25) بأن (قرار الإحالة إلى المعاش قرار إداري منشئ لمركز قانوني، مهما كانت سلطة الإدارة إزاءه مقيدة ومهما كان صدوره لازما، ومن ثم فإن الدعوى بشأنه لا تعتبر من منازعات التسوية وإنما هي دعوى إلغاء قرار إداري)[313].

ومن الجلي أن المحكمة الإدارية العليا بهذا الحكم قد أرادت وبشكل صريح إخراج المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة بالإحالة إلى المعاش من نطاق دعاوى التسوية و إدخالها في نطاق دعاوى الإلغاء، وذلك بهدف التضييق من نطاق دعاوى التسوية المتعلقة بالمعاشات، إذ أنها جعلت من القرار الصادر من الإدارة بإحالة العامل إلى المعاش قرار إداري منشئ لمركز قانوني جديد وليس قرارا كاشفا، على الرغم من أن العامل يعد شاغلا لهذا المركز بمجرد بلوغه السن المحددة في القانون لنهاية الخدمة، بحيث لا يكون على الإدارة في هذه الحال سوى إصدار قرار يكشف عن الوضع الجديد للعامل، وبالتالي فإن هذا القرار لا يعدو عن كونه مجرد إجراء تنفيذي كاشف،

---

313 ـ د.محمد سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة (سابق الذكر)، ص 745 .

والمحكمة الإدارية العليا تكون بهذا الحكم قد حادت عن الطريق الذي طالما دأبت على توضيحه وتطبيقه على جميع الحالات التي تنطبق عليها شروط هذا التطبيق، وتكون بذلك قد خالفت مبدأ التفرقة بين القرارات الصادرة بناء على سلطة الإدارة التقديرية وبين تلك الصادرة بناء على سلطتها المقيدة، على الرغم من أن تقييد سلطة الإدارة في إصدار قرار بإحالة العامل إلى التقاعد لبلوغه السن القانونية واضح جدا.

إلا أن الإحالة إلى المعاش قد تكون بسبب الفصل من الخدمة بغير الطريق التأديبي الذي يتم بقرار إداري نهائي يطعن فيه بدعوى الإلغاء، إلا أن الطعن على قرار الإحالة إلى المعاش المستند إلى هذا السبب يكون . حسب رأيي . عن طريق دعوى التسوية، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه (... يكون لأصحاب المعاشات الذين فصلوا بغير الطريق التأديبي قبل هذا التاريخ والمستحقين عنهم، طلب إعادة تسوية المعاش استنادا إلى عدم صحة قرارات فصلهم ...) وقد أسندت المادة (176) من قانون التأمين الاجتماعي رقم 79 لسنة 1975 الاختصاص بنظر هذه المنازعات إلى لجان مشكلة لهذا الغرض.

وذهبت المحكمة إلى أن اختصاص هذه اللجان (مقصورا على بيان ما إذا كانت القرارات الصادرة بفصل هؤلاء العاملين بغير الطريق التأديبي قد قامت على أسباب تتفق مع أحكام القانون رقم 10 لسنة 1972 بشأن الفصل بغير الطريق التأديبي من عدمه، فإذا تبين لهذه اللجان أن تلك القرارات صدرت غير سليمة فإنه يتعين على الجهة المختصة بتسوية المعاش أن تعيد التسوية طبقا لأحكام قوانين المعاشات . أثر ذلك : لا يكون للهيئة العامة للتأمين

والمعاشات أو الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية أي سلطة تقديرية في هذا الشأن)[314].

وهذا الحكم يتضمن أن قانون التأمين الاجتماعي (المادة 176) قد أعطى الحق لأصحاب المعاشات والمستحقين عنهم، بأن يطلبوا إعادة تسوية معاشاتهم استنادا إلى أن فصلهم بغير الطريق التأديبي قد تم بقرارات غير صحيحة قانونا، وتنظر اللجان المشكلة وفقا لتلك المادة بهذه المنازعات مقتصرة على بيان موافقة أو مخالفة تلك القرارات للقانون، بحيث يكون على الجهة المختصة تسوية المعاشات طبقا للقانون دون أن يكون لأي من الهيئة العامة للتأمين والمعاشات أو الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية أي سلطة تقديرية في ذلك.

ومن ذلك يتبين أن أصحاب المعاشات في هذه الحالة يستمدون حقوقهم في طلب إعادة تسوية المعاش من القانون مباشرة، وبالتالي فإن المنازعة المتعلقة بهذا الطلب تدخل دون جدال في نطاق دعاوى التسوية، وهذه المنازعة مستقلة تماما عن الطعن بقرار الفصل بغير الطريق التأديبي، فهذا الطعن حسب نص القانون يتعلق بقرار إداري نهائي وبالتالي يكون عن طريق دعوى الإلغاء مما يلزم معه التقيد بمواعيد الإلغاء .

وفي سوريا نصت المادة 18 من المرسوم التشريعي ذي الرقم 119 لسنة 1961 على استحقاق الموظف معاشا تقاعديا متى بلغت مدة خدمته

---

314 ـ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 433 لسنة 27 ق ـ جلسة 1986/3/16، س 31، د.مجدي المتولي، ص 430 .

المحسوبة في المعاش عشرين سنة على الأقل بينما أوجبت المادة 19 منه الإعفاء من التخفيض القانوني للمعاش التقاعدي إذا بلغت خدمة الموظف الفعلية 25 سنة في حالة الاستقالة [315].

كما أن العائدات التقاعدية إنما تقتطع من رواتب الموظفين مقابل قبول مدة الخدمة التي تقتطع عنها هذه العائدات في عداد الخدمات المقبولة في حساب المعاش، فإذا تبين أنه من غير الجائز احتساب المدة التي اقتطعت عنها هذه العائدات، فإن السبب الذي بني عليه حسم العائدات التقاعدية يكون قد زال، وبالتالي يتعين على الإدارة رد تلك العائدات[316].

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " ومن حيث أن تحديد تاريخ إنهاء خدمة العامل، بسبب بلوغه السن القانونية إنما تحدده النصوص القانونية، وإن سلطة الإدارة في ذلك سلطة مقيدة لا تقدير فيها ... "[317].

كما قررت أن " المطالبة بالحقوق المقررة قانونا للعامل نتيجة إنهاء خدمته من قبل الإدارة لا تدخل في مفهوم دعوى الإلغاء ولا تخضع للتظلم

---

315 ـ محكمة القضاء الإداري، القرار رقم 66 في القضية رقم 99 لعام 1971، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري عام 1971 مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، ص 160 .

316 ـ محكمة القضاء الإداري، القرار رقم 125 في القضية رقم 210 لسنة 1971، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري عام 1971 وتعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، ص 147 .

317 ـ المحكمة الإدارية العليا، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1989، ص 231 .

المسبق لا سيما وإن التظلم المسبق أصبح غير متوجب على العامل بعد صدور القانون رقم /7/ لعام 1990 "[318].

ووفق هذين الحكمين تعد المنازعة فيما يتعلق بالإحالة إلى المعاش لبلوغ السن القانونية مما يدخل في نطاق دعاوى التسوية استنادا إلى أن نصوص القانون هي التي تحكم ذلك بشكل مطلق.

وبالرغم من ذلك قررت هذه المحكمة في حكم لاحق ما يناقض ذلك حينما ذهبت إلى أن تلك الدعوى تعد من دعاوى الإلغاء وذلك " من حيث أن دعوى المدعي تندرج في عداد دعاوى الإلغاء باعتبارها تستهدف بحسب التكييف القانوني الصحيح الإلغاء القرار الصادر بإنهاء خدمته لبلوغه سن الستين واعتباره مستمرا على عمله وصرف كافة رواتبه وأجوره، وبما أن المادة /22/ من قانون مجلس الدولة قد حددت مهلة ستين يوما لإقامة دعوى الإلغاء من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو ثبوت العلم به وكان المدعي لم يتقدم بدعواه بطلب إلغاء القرار المذكور إلا بعد انقضاء أكثر من سبعة أشهر على إنهاء خدمته وثبوت علمه اليقيني بالقرار المذكور فإن دعواه تكون جديرة بالرد شكلا لتقديمها بعد انقضاء الميعاد القانوني "[319].

وفيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة باستحقاق المعاش فإنها تعد من دعاوى التسوية وذلك أيا كانت سواء كان من الموظفين الإداريين أم من غيرهم من

---

318 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 937 في الطعن 44 لسنة 1992، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1992، ص 540 .

319 ـ المحكمة الإدارية العليا، القرار 1035 في الطعن 747 لسنة 1992، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عام 1992، ص 281 .

فئات الموظفين، حيث اعتمدت في بيان ما إذا كانت الدعوى من دعاوى التسوية أو من دعاوى الإلغاء على مصدر الحق المطالب به، أي ما إذا كان مستمد من القانون مباشرة أم أنه يستند إلى السلطة التقديرية للإدارة.

إذ قررت **محكمة القضاء الإداري** أنه " ومن حيث أن البند /د/ من المادة 21 من القرار بقانون رقم 232 لسنة 1959 قد نصت على أنه (إذا أمضى العقيد تام التأهيل مدة ست سنوات خدمة في رتبته دون أن يرقى أو حل دوره في الترقية ولم يشمله الاختيار أو بلغ سن معاش رتبته قبل ذلك، يحال إلى المعاش برتبة عميد بقوة القانون).

ويُستفاد من هذا النص أنه بفرض توفر الشروط التي تؤهل المدعي لينال معاش عميد فإن هذا الحق يكون سائغا له بقوة القانون. أي أن حقه مستمد مباشرة من القانون ولا تأثير لإرادة الإدارة المتصفة بالتقدير في منحه هذا المعاش، لهذا تغدو مطالبة المدعي التي يدور حولها هذا النزاع من النزاعات التي تندرج في نطاق الفقرة الثانية من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة وهي تتصف بأنها تسوية ولا يتقيد رفع الدعوى بموضوعها بميعاد الطعن بالإلغاء كما لا تخضع للتظلم الوجوبي"[320].

ثانيا . المنازعات في تقارير المعاش

[320] ـ محكمة القضاء الإداري، القرار رقم 258 في القضية رقم 306 لسنة 1971، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري عام 1971، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، ص 144 .

ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية (في 1969/6/28) في تكييفها لرفض تقرير المعاش إلى أنه قرار إداري بمعناه المتعارف عليه مما يطعن فيه بدعوى الإلغاء، على الرغم من أن هذا القرار مبني على قواعد تنظيمية عامة.

حيث ذهبت في ذلك إلى أن " القرار التنظيمي العام يولد مراكز قانونية عامة أو مجردة، بعكس القرار الفردي الذي ينشئ مركزا قانونيا خاصا لفرد معين، وأنه إذا كان من الصحيح أن القرار الفردي هو تطبيق أو تنفيذ للقانون، فإنه في الوقت ذاته مصدر لمركز قانوني فردي أو خاص متميز عن المركز القانوني العام المجرد المتولد عن القانون، ومن ثم فلا يمكن القول بأن العمل الإداري الذي يكون تطبيقا لنص عام مقيد، لا ينشئ أو يعدل مركزا قانونيا، لأن كل قرار منشئ لمركز قانوني، هو في الوقت ذاته تطبيق لقاعدة قانونية أعلى ."[321]

إلا أنه ومن جهة أخرى لم تعد المحكمة الإدارية العليا (الطعن تاريخ 1977/11/27) التقرير الفني المقدم عن إصابة أحد العاملين من القرارات الإدارية، وهذا التقرير ليس إلا إجراء شكليا فنيا في قرار التسوية، وعدت طلب المدعي تسوية معاشه على أساس أن إصابته هي إصابة عمل من دعاوى التسوية التي لا يجري في شأنها شرط الميعاد القانوني المفروض بشأن رفع دعوى الإلغاء، وعلى ذلك فإن الدفع بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد على اعتبار أن الطعن يتمثل بإلغاء قرار اللجنة الطبية المتضمن أن

---

[321] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 437 .

إصابة المدعي لم تكن أثناء أو بسبب العمل، فإن الدفع بذلك لا يعد قائما على أساس من القانون وبالتالي يتعين رفضه [322].

وفي قضاء مجلس الدولة السوري عدت المحكمة الإدارية المنازعة حول الأحقية بتصفية الحقوق التقاعدية للموظف العام من دعاوى التسوية، بينما الإحالة على المعاش تدخل المنازعة فيها في نطاق دعاوى الإلغاء، حيث بينت "أن المنازعة بموضوعها تدور حول أحقية المدعي بتصفية حقوقه التقاعدية عن خدماته في الإدارة السابقة لتاريخ القانون رقم ... ولا تتناول القرار بإحالته على المعاش، سيما وأن الإدارة لم تعتمد على إلغاء القرار الصادر عنها في إحالة المدعي على التقاعد، وكانت إحالته حتمية بمقتضى المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 34 تاريخ 1949/4/27. وإن الحقوق المنازع بها تعتبر من التسويات غير الخاضعة لميعاد، وكانت غير مشمولة بالتقادم، وكان من حق المدعي أن يطلب الحكم بها إذا توافرت أسبابه بمقتضى أحكام الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم 55 لسنة 1959، وكان لا يشترط لوجود هذه المنازعة أن يكون القرار نهائيا...[323].

كما عدت محكمة القضاء الإداري المنازعة التي تدور حول مقدار الاستحقاق في المعاش من دعاوى التسوية التي لا تخضع لشرط تقديمها ضمن المهل القانونية [324].

---

322 ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 438 .

323 ـ المحكمة الإدارية، القضية رقم 40 س ق 1، جلسة 1960/4/20، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، 1959 ـ 1964، ص 326 .

324 ـ محكمة القضاء الإداري، الحكم رقم 95 في القضية رقم 109، لسنة 1965، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها 1965، ص 120 .

وذلك من حيث أن المعاش يرتكز في احتسابه على حساب مدد الخدمة المقبولة والتي تم اقتطاع نسب المعاش التقاعدي عنها، مما يرتكز أساسا على نصوص القانون التي تحدد المدد التي تحسب في الخدمة الفعلية وتلك التي لا تحتسب من ضمنها، مما يؤثر في النهاية على مقدار المعاش الذي يستحقه الموظف العام عند انتهاء خدمته الوظيفية .

المبحث الثاني

المنازعات المتعلقة بالمكافآت

جاء النص في قانون مجلس الدولة على اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالمكافآت في الفقرة ثانيا من المادة العاشرة، بعد أن كان النظر فيها داخلا في اختصاص القضاء العادي، إلا أن هذا النص جاء مطلقا دون تحديد نطاق هذه المكافآت أو بيان أنواعها، لذلك جاء القضاء الإداري موضحا في أحكامه أن هذه المكافآت لا تقتصر على مكافآت نهاية الخدمة فحسب، ويستفاد من هذا الإطلاق للمعنى أن اختصاص القضاء الإداري يشمل كل أنواع المكافآت المقررة في قانون المعاشات والمكافآت الأخرى، مثل مكافأة نهاية الخدمة والمكافأة التشجيعية التي تستحق مقابل ما يؤديه العامل من خدمة ممتازة، والمكافأة عن الأعمال الإضافية، والمكافآت الشاملة التي تستحق بوصفها مرتبات، فكل هذه الأنواع من المكافآت تدخل في

مفهوم المكافآت التي نص عليها القانون في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة [325].

وقد تعامل القضاء الإداري إزاء المنازعات المتعلقة بهذه المكافآت بطرق مختلفة، فمن هذه المنازعات ما يدخل في نطاق دعاوى التسوية ومنها ما يدخل في نطاق دعاوى الإلغاء كما سنبين أبرز هذه المنازعات فيما يلي :

المطلب الأول . المنازعات المتعلقة بالمكافآت عن الأعمال الإضافية

درجت قوانين الوظيفة العامة على أن تقوم بمنح الموظفين مكافآت لقاء تكليفهم القيام بأعمال إضافية، فما هو مدى حق العاملين في المطالبة بهذه المكافآت.

أولا . ماهية الأعمال الإضافية

ذهب الفقه في مصر إلى أن الأصل أن يخصص العامل وقته وجهده في الحدود المقررة لأداء واجباته الوظيفية، وأن يقوم بنفسه بالعمل المنوط به في أوقات العمل الرسمية أو الذي يكلف بأدائه ولو في غير هذه الأوقات علاوة على الوقت المحدد لها متى اقتضت مصلحة العمل ذلك، كما أن المفروض في العامل أن يؤدي عملا إيجابيا في خدمة المصلحة العامة طوال ساعات العمل الرسمية بتمامها فلا يكفي أن يوجد بمقر وظيفته في أوقات العمل الرسمية دون أن يؤدي عملا ما، كما لا يكفي أن يقوم في هذه الأوقات بأي قدر من العمل ولو كان يسيرا إذ أنه مكلف بإنجاز القدر من العمل المنوط به إنجازه، وإلا كان

---

[325] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 443، وما بعدها .

مقصرا في واجباته الوظيفية وحق للرئيس إلزامه بأن يقوم في غير أوقات العمل الرسمية بما لم يؤده أو ما لم يتم إنجازه من عمله الأصلي في أوقات العمل الرسمية، دون أن يعتبر ذلك تكليفا بعمل إضافي ودون أن يستحق عن ذلك مكافأة ما، أما العمل الإضافي فهو ما جاوز ذلك سواء كان من طبيعة العمل الأصلي أم من طبيعة مغايرة وهو ما يجوز أن يمنح العامل عنه مكافآت بنص القانون [326].

ثانيا . المركز القانوني للموظف العام في المكافآت عن الأعمال الإضافية

وفق ما ذهب إليه الفقه المصري فإن قيام العامل بعمل إضافي بتكليف من الإدارة، لا ينشئ له مركزا ذاتيا في المكافأة ما لم يصدر القرار بمنحها له في حدود الاعتمادات المقررة، إذ لا تلتزم الإدارة بمنحه هذه المكافأة وإنما الأمر جوازي متروك لتقديرها، ومن ناحية أخرى فإن صدور القرار من شأنه ترتيب أعباء مالية على الخزانة العامة، ولذلك فإن أثره لا يكون حالا ومباشرة إلا بقيام الاعتماد المالي اللازم لمواجهة هذه الأعباء وإلا كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا [327].

وفي السياق ذاته استقر القضاء الإداري في مصر على أن سلطة الإدارة في منح الموظف مكافأة عن أعمال إضافية تم تكليفه فيها من قبلها، إنما هي سلطة اختيارية وليست مقيدة بحيث يجوز لها أن تحرم الموظف الذي قام بأعمال إضافية بتكليف منها، حتى لو أداها خارج أوقات العمل الرسمي،

---

326 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 384 ، وما بعدها .
327 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 385 ، وما بعدها .

فهاهي المحكمة الإدارية العليا تقضي (حكمها الصادر في 1978/12/31) بأنه "ومن حيث أنه من المسلم أن ... منح الموظف مكافأة عن الأعمال الإضافية التي يطلب إليه تأديتها في غير أوقات العمل الرسمية ليس حقا أصيلا له، وإنما أمر جعل جوازيا للإدارة باعتباره منحة تخييرية للإدارة، وهي مقيدة في هذا المنح بالاعتمادات المالية التي لا سلطات لها في تقديرها، بل مرجع الأمر إلى جهة أخرى هي السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص وحدها في ذلك، ومن ثم فمتى كلف الموظف من رئيسه بأداء أعمال إضافية حتى في غير أوقات العمل الرسمية، فإن الإدارة غير ملزمة قانونا بمنحه مكافأة عن هذه الأعمال لأن الأمر جوازي لها على النحو السابق بيانه "[328].

يتبين لنا في هذا الحكم أن الإدارة تعتمد في منحها الموظف مكافأة عن الأعمال الإضافية على توافر الاعتماد المالي لهذا الشأن، ووفقا لهذا التبرير فإن منح هذه المكافأة أو منعها عن العامل هو أمر لا يتعلق بحال من الأحوال بسلطة الجهة الإدارية، وإنما يتعلق بأمر تشريعي بحت يتمثل في قيام السلطة التشريعية بتوفير الاعتماد اللازم لمنح تلك المكافأة أو عدم توفيره، وبالتالي لا يجوز تفسير الأمر بحيث تكون إرادة الإدارة هي المرجع الأساسي في المنح أو المنع إذ أنها ملزمة بأن تكون في إحدى حالتين لا ثالث لهما فهي إما أن تكون ملزمة بمنح المكافأة عن الأعمال الإضافية في حال وفرت السلطة التشريعية الاعتماد المالي اللازم لذلك، وإما أن تكون في حل من هذا الالتزام في حال عدم توفير الاعتماد المذكور، وعندئذ يعول في التقاضي بهذا الشأن على عيب شاب التشريعات المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام، كونها جافت العدالة

---

[328] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 447 .

في حرمانه من المكافأة عن أعمال كلفته الإدارة بأدائها خارج أوقات العمل الرسمي، كما تعد مخالفة لمبدأ " الأجر مقابل العمل ".

أما فيما يتعلق بإرجاع الحق في المكافآت عن الأعمال الإضافية إلى السلطة التقديرية للإدارة فقد ذهب بعض الفقه إلى أن ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكمها المشار إليه يتناقض مع ما استقرت عليه (في 1974/5/21) من أن " مركز الموظف بالنسبة لمرتبه أو أجره الذي حل ... هو مركز قانوني ذاتي و أن له حقا مكتسبا واجب الأداء لا يجوز المساس به إلا بنص خاص في قانون وليس بأداة أدنى منه ... ولما كان الثابت من الأوراق أن المدعي .... قام بعمله الإضافي .. وأنه استحق الأجر الإضافي المقرر له عن هذه المدة ومن ثم يضحى المدعي في مركز قانوني ذاتي بالنسبة لمقابل ما أداه فعلا من عمل ... لا يجوز بعد ذلك (للإدارة) أن تعلل امتناعها عن صرف هذا الأجر الذي استحق فعلا ... "[329].

ويؤكد ذلك ما ذهبت إليه تلك المحكمة في حكم لها صادر في 1977/6/12 حيث ذهبت إلى أنه "ومن حيث أن مقطع النزاع الحقيقي في حالة ما إذا كلفت جهة الإدارة أحد العاملين فيها ممن أجازت القرارات المنظمة لمنح الأجور الإضافية منحهم تلك الأجور ... هو بيان ما إذا كانت سلطة الإدارة في منح تلك الأجور عن ساعات العمل الإضافية هي سلطة جوازية تترخص فيها بسلطة تقديرية بحيث يجوز لها المنح أو المنع حسبما تقدر، أم

---

[329] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 447 و 448 .

أن اختصاص الإدارة في منح هذه الأجور اختصاص مقيد بالقواعد القانونية فتلزم الإدارة بمنحها متى استوفت أسبابها ..

ومن حيث أن الراتب الأصلي مقرر لقاء العمل في ساعات العمل الرسمية، ومن ثم فإذا كلفت الإدارة أحد العاملين فيها بعمل إضافي في غير ساعات العمل الرسمية، فإنه يستحق لقاء ذلك أجرا إضافيا، والقول بغير ذلك يترتب عليه نتيجتان لا يسيغهما القانون، النتيجة الأولى هي إثراء الدولة على حساب العامل بغير حق ... والنتيجة الثانية هي تسوية في الأجر بين غير المتساوين في الظروف.

ومن حيث أن التفسير السليم للفظ (يجوز) الذي ورد بصدد المادة في ضوء الاعتبارات القانونية السابقة، إنما يعني عقد الاختصاص للوزير في منح المكافآت عن الأعمال الإضافية وفقا للقواعد القانونية النافذة متى استوفت أسبابها، وهو على ذلك اختصاص مقيد لا يرخص فيه للوزير في تقدير ملائمة المنح أو المنع لهذه المكافآت متى استوفت أسبابها المحددة بالقواعد القانونية، ومن ثم فلا يعني لفظ (يجوز) الذي تصدرت به المادة المذكورة الترخيص في موضوع منح المكافأة عن ساعات العمل الإضافية أو منعها حسبما ذهب إلى ذلك الحكم المطعون فيه لمخالفة هذا التفسير للاعتبارات القانونية الأصلية سالفة البيان "[330].

وتتفق هذه الاجتهادات القضائية مع ما نص عليه قانون العاملين المدنيين بالدولة ذو الرقم 47 لسنة 1978، حيث نجد أن هذا القانون ينص

---

[330] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 446 و 447 .

في المادة (46) على أنه " يستحق شاغل الوظيفة مقابلا عن الجهود غير العادية والأعمال الإضافية التي يكلف بها من الجهة المختصة وذلك طبقا للنظام الذي تضعه السلطة المختصة ويبين ذلك النظام الحدود القصوى لما يجوز أن يتقاضاه العامل من مبالغ في حدود هذه الأحوال ".

ووفقا لهذا النص يتبين أن المشرع قد أراد فرض قيد على إرادة الإدارة فيما يتعلق بمنح العامل مقابلا عن الأعمال الإضافية التي يؤديها بتكليف منها، ويستفاد ذلك من لفظ "يستحق" والذي لا يترك للإدارة الخيار في المنح أو المنع، وعلى ذلك فإن المنازعات المتعلقة بالمكافآت عن الأعمال الإضافية التي يكلف بها العاملين في الدولة هي مما يدخل في نطاق دعاوى التسوية وذلك يستند إلى مبدأين : الأول هو اتفاق ذلك مع مبادئ العدالة و أن الأجر مقابل العمل، والثاني هو ما انتهجه القضاء في التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء حيث يستند منح هذه المكافآت إلى نص القانون كما جاء في المادة 46 من قانون العاملين في الدولة .

وعلى الرغم من كل هذه التفسيرات نجد أن قضاء مجلس الدولة قد استقر في الغالبية من أحكامه على اعتبار الإدارة ذات سلطة تقديرية في منح المكافآت عن الأعمال الإضافية، مما يجب معه وفق مبدأ التمييز بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية أن يتم الإدعاء بشأن هذه المكافآت في نطاق دعاوى الإلغاء دون دعاوى التسوية، غير أنه . في الواقع . أن التنازع بشأن هذه المكافآت يتم في نطاق دعاوى التسوية .

ويذهب بعض الفقه في تفسير ذلك إلى رغبة القضاء الإداري في إدخال هذه المنازعات في اختصاصه، حيث لم يكن من الممكن تفسيرها وفقا للنصوص الأخرى المتعلقة بشؤون الموظفين، وذلك في ظل الاختصاص المحدد لمحاكم مجلس الدولة حيث كان المجلس يهدف إلى أن تمتد ولايته لتشمل معظم المنازعات الإدارية التي لم ينص عليها المشرع صراحة، إلا أنه وبعد أن تحقق ذلك وفق نص البند الرابع عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة، والتي جعلت من مجلس الدولة صاحب الولاية العامة للنظر في كافة المنازعات الإدارية، لم يعد هناك من مبرر لاستمرار تلك السياسة المتبعة بشأن المكافآت عن الأعمال الإضافية ويجب بناء على ذلك أن تمتثل محاكم مجلس الدولة إلى تطبيق المعيار المتعلق بالتمييز بين دعاوى الإلغاء ودعاوى التسوية، وأن تعد المنازعات المتعلقة بالمكافآت عن الأعمال الإضافية من نوع دعاوى التسوية وليس الإلغاء، ولكن هذا ما لم تفعله تلك محاكم بل استمرت في تطبيق سياسة التوسع في تفسير النصوص لصالح اختصاص مجلس الدولة، دون أن تحسم . كما يبدو . المادة العاشرة أنفة الذكر الخلاف حول تحديد معيار للمنازعات الإدارية مما أدى إلى التخبط في الأحكام القضائية الصادرة بهذا الشأن [331] .

وفي سوريا يوجد ما يسمى بتعويض العمل الإضافي والذي يقسم إلى الأنواع التالية :

1 . أجور ساعات العمل الإضافي .

---

[331] ـ د.سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 445، وما بعدها .

2 . تعويض العمل الإضافي المقطوع .

3 . تعويض اللجان التي تقضي القوانين والأنظمة النافذة بتشكيلها .

4 . تعويض التكليف بساعات التدريس الإضافية وإلقاء المحاضرات الإضافية .

5 . التعويض الممنوح من قبل الأفراد والجهات الخاصة المستفيدة .

وحسب المادة (102 الفقرة أ) يجوز عند الضرورة وبقرار من الوزير المختص أو من يفوضه من المديرين العامين أو من مديري المشاريع أو من أصحاب الجهة المختصة بالتعيين تكليف بعض العاملين بساعات عمل إضافية تزيد على ساعات العمل الرسمية المقررة أصولا في الجهات التي يعملون لديها وبما لا يزيد عن الحدود المسموح بها في هذا القانون وذلك باستثناء الأعمال التحضيرية والتكميلية والكوارث والطوارئ التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل حيث يجوز تكليف العاملين فيها بساعات عمل إضافية تزيد على تلك الحدود .

ويمنح المكلف بساعات عمل إضافية وفق أحكام الفقرة / أ / أجرا عن كل ساعة إضافية فعلية يعادل قسط الأجر المقطوع لساعة من العمل الرسمي مضافا إليه 25 % عن ساعة العمل النهارية و50 % عن ساعة العمل الليلية أما بالنسبة للعاملين على أساس الإنتاج الفعلي فإن هذا المنح يتم على أساس الإنتاج الفعلي المنجز خلال ساعات العمل الإضافي ووفق الأسس المذكورة أعلاه .

وفق لهذه النصوص القانونية يجب أن نفرق بين التكليف بالعمل الإضافي بحد ذاته وهو وفق تلك النصوص عملية جوازية تتم في نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية حيث يتم التكليف بناء على قرار من الوزير المختص، وبين منح الأجر عن القيام بالعمل الإضافي الذي يتم تكليف الموظفين فيه حيث أن منحه لا يتوقف على صدور قرار إداري من الجهة المختصة و إنما هو أمر وجوبي يستند في منحه إلى نص القانون مباشرة وبالتالي فإن المنازعة في شأنه يتم في نطاق دعاوى التسوية وليس الإلغاء .

المطلب الثاني . المنازعات المتعلقة بالمكافآت التشجيعية

يتقاضى الموظف العام بالإضافة إلى المكافآت عن الأعمال الإضافية مكافآت تشجيعية، وسنبين أهم ما يتعلق بها من أحكام فيمايلي:

أولا . التمييز بين المكافأة التشجيعية والعلاوة التشجيعية

ترتد كل من المكافأة التشجيعية والعلاوة التشجيعية إلى حكمة واحدة وهي حث العاملين على المثابرة وبذل الجهود للارتقاء بمستوى الخدمة العامة، ولكنهما تفترقان في ناحيتين ففي حين قصد بمنح العلاوة التشجيعية تشجيع الأكفاء الممتازين بوجه عام فإن القصد من منح المكافأة التشجيعية هو المكافأة عن أعمال وخدمات محددة أظهر فيها العامل نبوغا وامتيازا، ومن ناحية أخرى فإن العلاوة التشجيعية تقدر بمقدار العلاوة السنوية التي تصرف معها وتلحق

بالمرتب، بينما المكافأة التشجيعية ما هي إلا مبلغ معين من المال يؤدى للعامل دفعة واحدة خلال العام [332].

ثانيا . المركز القانوني في المكافآت التشجيعية

تتمتع المكافآت التشجيعية بالطبيعة القانونية ذاتها التي تتمتع بها العلاوة التشجيعية، فهي جوازية تخضع في منحها لتقدير الإدارة، لذلك فإن المركز القانوني فيها لا ينشأ إلا بصدور قرار إداري بمنحها للعامل، وفي هذا الشأن يجب أن يصدر القرار في حدود الاعتمادات المقررة وإلا كان تنفيذ هذا القرار غير ممكن قانونا[333].

وهذا ما ذهبت إليه **المحكمة الإدارية العليا في سوريا** إذ قررت أنه "ومن حيث أن المكافآت التشجيعية والحوافز المادية ... هي أمور جوازية يعود تقدير منحها وتحديدها للإدارة بناء على جدية العامل ونشاطه وهي تمنح بمبالغ مقطوعة وليست نسبية وبالتالي فلا معقب للقضاء على تحديدها"[334].

وقد جاء النص على منح علاوات الإنتاج والمكافآت التشجيعية للعاملين في الجهات العامة المشمولة بأحكام المرسوم التشريعي رقم / 20 / لعام 1994 والقانون رقم / 1 / لعام 1976، بينما نصت المادة 130 من القانون رقم 50 لعام 2004 أنه " يجوز في الجهات العامة الأخرى وبقرار من الوزير المختص منح العاملين في هذه الجهات حوافز مادية ومكافآت تشجيعية ضمن

---

332 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 387 .

333 ـ د.السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 387 .

334 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 1220 / 2 / ع لسنة 2009 ، الصادر في 14 / 10 / 2009 .

حدود الاعتمادات المرصدة في الموازنة لهذا الغرض، وتحدد بمرسوم حدود وأسس وقواعد منح وحجب الحوافز المادية والمكافآت التشجيعية المشار إليها ".

وهذه الصفة الجوازية التي اتشحت بها السلطة الممنوحة للوزير فيما يتعلق بمنح علاوة الإنتاج والمكافآت التشجيعية، هي التي يتولد عنها القرار الإداري بالمنح، لذلك فإن هذا القرار يتصف بأنه منشأ لحق العامل وليس كاشفا، مما يتعين معه التقيد بمواعيد دعوى الإلغاء في المنازعات التي قد تنشأ بشأن تلك العلاوات والمكافآت وفق ما ذهب إليه القضاء .

المبحث الثالث

المنازعات المتعلقة بالتعويضات والبدلات

يتقاضى الموظف العام خلال عمله الوظيفي أنواع مختلفة من التعويضات، يختلف كل منها سبباً وطبيعةً، ونتيجة لذلك قد تختلف طبيعة الدعاوى التي قد تُقام بشأنها، لذلك سنبين هذه التعويضات على تعددها واختلافها وما يتعلق بها.

المطلب الأول . السبب في منح التعويضات للموظفين العموميين

إذا كان من واجب العامل أن يقوم بأداء أعمال وظيفته فإن من حقه أن يسترد ما يتكبده في سبيل أداء هذه الأعمال من مصروفات، لذلك جاء القانون بالنص على منح الموظف العام العديد من البدلات والتعويضات والتي قد تختلف حسب الهدف الذي قررت من أجله، ويقصد من منح هذه البدلات إعانة الموظف على تحمل أعباء الوظيفة.

فهناك وظائف يتطلب القيام بها تعرض الموظف للخطر كالعمل في المناجم والمحاجر فأقر القانون على منح بدل ظروف ومخاطر الوظيفة، وهناك وظائف تعرض القائمين بأعبائها للإصابة بأمراض معدية كالعمل في أجهزة المجاري والصرف الصحي فيمنح من أجل ذلك بدل العدوى، وهناك وظائف تتطلب من العاملين فيها الإقامة في أماكن معينة قد تعرضهم للمشقة كالعمل في المناطق النائية فيمنحون بدل إقامة، كما يمنح بدل السفر والانتقال لشاغلي الوظائف التي تتطلب ذلك، كما يمنح بدل التمثيل لشاغلي الوظائف العليا، إلى غير ذلك من أنواع البدلات التي تم ذكر بعضها على سبيل المثال لا الحصر.

وجدير بالذكر أنه في فرنسا يشكل مجموع التعويضات والمكافآت التي يتقاضاها الموظف العام حوالي 17 % من مجموع أجور موظفي الدولة، مما يساهم في إضفاء صفة الوهم على حقيقة ما يتقاضاه من رواتب وأجور[335].

المطلب الثاني . حق العامل المنقول بالبدلات والتعويضات التي كان يتقاضاها في وظيفته السابقة

---

[335] - Planty A – LES BENEFICAIRES – LITEC 2001 – P 616 .

أما فيما يتعلق بمدى جواز احتفاظ الموظف المنقول بالبدلات التي كان يتقاضاها في الوظيفة السابقة، فالأصل أن العامل المنقول لا يجوز له الاحتفاظ بالبدلات ولا أن يستصحبها معه عند نقله إلى جهة أخرى وإنما يخضع للنظام المعمول فيه في الجهة المنقول إليها، إلا أنه وخلافا لما ورد في هذا الأصل فقد جاء القانون رقم 111 لسنة 1975 معدلا بالقانون رقم 112 لسنة 1976 وقرر مبدأ احتفاظ العاملين المنقولين من المؤسسات الملغاة بما كانوا يتقاضونه من بدلات تمثيل ومتوسط ما حصلوا عليه من حوافز ومكافآت أرباح وأية مزايا مادية أو عينية أخرى خلال عامي 1974_ 1975 بصفة شخصية دون قيد إلا عدم الجمع بين ميزتين متماثلتين مع احتفاظهم بالميزة الأكبر ولو أدى ذلك إلى زيادة مرتباتهم بالجهة المنقولين إليها، ولا يجوز التوسع في هذا الاستثناء أو القياس عليه خاصة وأنه يترتب عليه أعباء مالية، وإن كان المشرع قد قرر الاحتفاظ للعامل بالمزايا بصفة شخصية إلا إن كل ميزة تبقى محتفظة بصفتها وتظل متمتعة بذاتيتها ومتميزة عن المرتب فلا تندمج فيه ولا تعد عنصرا من عناصره وبالتالي لا تزيد بزيادة المرتب سواء كانت هذه الزيادة بسبب ترقية أو تسوية [336].

كما أن المادة 26 (مكرر) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1978 معدلا بالقانون رقم 108 لسنة 1981، أجازت لرئيس الوزراء أن يقرر الاحتفاظ بصفة شخصية لمن ينقل من إحدى وحدات القطاع العام إلى إحدى الوحدات الخاضعة لأحكام القانون رقم 47

---

[336] - فتوى رقم 1166 في 1983/11/12 - جلسة 1983/10/5 - ملف رقم 1957/4/86، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 209 .

لسنة 1978 بمتوسط ما كان يتقاضاه في السنتين الأخيرتين قبل النقل من بدلات ... واختصاص رئيس الوزراء في هذا الشأن يدخل في نطاق السلطة التقديرية التي يترخص في استخدامه وتقرير الاحتفاظ أو عدمه عند التصدي لاستخدام هذا الاختصاص عند إصداره قرار النقل[337].

المطلب الثالث . المركز القانوني إزاء البدلات والتعويضات

يمكن القول بشكل عام أن بعض هذه البدلات يعد من المزايا المقررة للوظيفة ذاتها، بينما يعد البعض الآخر مقررا للموظف القائم بأعبائها مما يؤدي إلى الاختلاف في تكييف هذه البدلات . فعلى سبيل المثال أفتت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بأنه " لئن كان من المستقر أن بدل التمثيل يمنح لشاغلي الوظائف العليا بحسب مستوى كل وظيفة وأن مناط استحقاقه هو القيام بأعباء الوظيفة المقرر لها والممارسة الفعلية لأعمالها باعتباره من المزايا المقررة للوظيفة لا للموظف إلا أنه في حالة صدور حكم قضائي واجب النفاذ بأحقية العمل في شغل الوظيفة من تاريخ سابق على ترقيته إليها فإنه يتعين اعتباره شاغلا للوظيفة حكما منذ هذا التاريخ بما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية من بينها بدل التمثيل . أساس ذلك أن جهة الإدارة أخطأت التطبيق السليم لحكم القانون عندما تخطت العامل في الترقية وأن بدل التمثيل من ملحقات المرتب و توابعه ويدور مع المرتب الأصلي وجودا وعدما "[338].

---

337 ـ فتوى رقم 496 في 1985/4/24، جلسة 1985/4/17 ـ ملف رقم 1015/4/86، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 216

338 ـ فتوى رقم 376 في 29/ 1983/3 ـ ملف رقم 936/4/86 جلسة 16/ 1983/3 د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 155 .

ووفقا لهذه الفتوى فإن بدل التمثيل هو من المزايا المقررة للوظيفة التي يستدعي القيام بواجباتها منح مثل هذا البدل، وعلى ذلك فهو يشكل أحد عناصر هذه الوظيفة، إضافة إلى أنه يعد . في هذه الوظائف . من ملحقات المرتب ويدور معه وجودا وعدما، وبناء على ذلك فإن المنازعة في استحقاقه أو عدمه إنما يدخل في نطاق دعاوى التسوية، لأن الحق في هذا البدل يستند إلى اللوائح الوظيفية وليس إلى السلطة التقديرية للجهة الإدارية .

أما بالنسبة لبدل الانتقال فإن القضاء الإداري قد جرى على التفرقة بين مجرد شغل الوظيفة وبين القيام بأعبائها فعلا، حيث أن " بدل الانتقال مقرر لمقابلة مصروفات الانتقال لأغراض مصلحيه . أثر ذلك: ألا يمنح إلا للعاملين الذين يشغلون وظائف يستدعي القيام بأعمالها استعمال إحدى وسائل النقل استعمالا متواصلا ومتكررا وبالتالي لا يكفي شغل مثل هذه الوظائف حكما لتقرير هذا البدل "[339].

وفي هذا المجال لابد للإدارة من اللجوء إلى سلطتها التقديرية لتحديد ما إذا كان الموظف يقوم فعلا بالأعباء التي تؤهله للحصول على مثل هذا البدل أم لا، إذ لا يكفي مجرد شغل الوظيفة للحصول على مثل هذا البدل، ومن ثم فإن استحقاق الموظف لهذا البدل يتم بقرار تصدره الإدارة في إطار توافر متطلبات استحقاقه، وبالتالي فإن المنازعة في استحقاق بدل الانتقال إنما يتم عن طريق دعاوى الإلغاء، وبالتالي يجب مراعاة الميعاد القانوني في هذا الشأن .

---

[339] ـ فتوى الجمعية لقسمي الفتوى والتشريع رقم 376 في 1983/3/29 ـ جلسة 1983/3/16 ـ ملف رقم 936/4/86، د.مجدي المتولي، المرجع السابق، ص 155 .

وعلى ذلك فإنه كما بالنسبة لبقية الحقوق والمزايا المالية التي يتقاضاها الموظف العام، ليس من قاعدة موحدة تجمع بين كافة البدلات التي يتقاضاها الموظف فيما يتعلق بتكييف المنازعات المتعلقة فيها أمام القضاء، فمنها ما يدخل في نطاق دعاوى التسوية ومنها ما يدخل في نطاق دعاوى الإلغاء .

وفي سوريا يتقاضى الموظف العام مجموعة من التعويضات ذات الطبيعة القانونية المختلفة وقد نصت عليها المادة / 96 / من قانون العاملين في الدولة رقم / 50 / لعام 2004، وهذه التعويضات منها ما يلحق بمفهوم الأجر ويتبعه وجودا أو عدما ومنها ما هو ليس كذلك، ومن أهم النتائج المترتبة على ذلك تحديد التعويضات التي يستحقها كل من الموظف الأصيل والموظف الوكيل (حسب القانون السابق) أو غيره من الموظفين المؤقتين، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " ومن حيث أن مرد التفرقة بين الموظف الأصيل والوكيل في الحقوق والأوضاع الوظيفية هو إلى إنفراد الموظف الوكيل بوضع خاص يقوم في جوهره على أساس أن وجوده في الجهاز الإداري للدولة وجود عارض ومؤقت، وينتهي في كل وقت يعود به الموظف الأصيل أو يعين أصيل على الشاغر، وهذا الوضع يستتبع حكما استبعاد الوكيل عن دائرة تطبيق أي من الأحكام المبنية في جوهرها و أسبابها القانونية على عنصر الديمومة أو الزمن كتلك المتعلقة بالاستفادة من الإجازات أو من الترفيع أو من التقاعد، وهذا ما أكدته الاجتهادات المستمرة وسارت عليه مختلف إدارات الدولة منذ أن وضع قانون الموظفين موضع التطبيق . إلا أن المشرع سواء في هذا القانون أو في غيره من التشريعات لم يخرج الموظف الوكيل عن كونه موظفا

عاما مخولا ممارسة جميع صلاحيات الأصيل ويخضع لما يخضع له من واجبات ومحظورات ويستفيد مما يستفيد منه حيثما كانت هذه الاستفادة لا تتعارض مع نص صريح أو كان مناطها لا يتنافى من قريب أو بعيد مع الوضع الخاص للموظف الوكيل، ومن هذه الأمور تلك التعويضات التي مردها طبيعة الوظيفة أو صفة الموظف الشخصية، كتعويض المسئولية وتعويض التمثيل وتعويض الاختصاص. إذ أن هذه التعويضات تلازم الوظيفة أو من يشغلها بغض النظر عما إذا كان هذا الإشغال مؤقتا أو مستمرا)[340].

وبناء على ذلك فإن الموظف المؤقت يستحق تلك التعويضات إما لأنها تلازم صفته الشخصية كتعويض الاختصاص أو لأنها تلازم الوظيفة التي يشغلها كتعويض المسؤولية .

ومن ضرورات ودوافع التفرقة بين التعويضات التي تلازم الوظيفة وتلك التي تلازم صفة الموظف الشخصية تحديد طبيعة الدعوى التي ترفع بشأن كل نوع من أنواع هذه التعويضات، وقد بينت المحكمة الإدارية العليا أن المشرع في القانون الأساسي للعاملين في الدولة قد أخرج التعويضات من مفهوم الأجر بعد أن كانت داخلة فيه استنادا لمفهوم الأجر الوارد في المادة الثالثة من قانون العمل الموحد [341].

---

340 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 95 في الطعن 117 لسنة 1967 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1967 ، ص 188 .

341 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 266 / 2 في الطعن 1442 لعام 2002 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الأعوام 2001 - 2002 - 2003 - 2004، ص 179 .

وبالتالي ليس من هذه التعويضات ما يأخذ مفهوم الأجر ولكن ما يمكن قوله هو أنها تتبع الأجر أو لا تتبعه وأنها تلتصق بصفة الموظف أو الوظيفة.

فبالنسبة للتعويض العائلي يصرف هذا التعويض مع الراتب في أول الشهر[342]، وهو يتبع الراتب وجودا أو عدما غير أنه مستقل عنه فيما يطرأ عليه من تخفيض يستند إلى حكم القانون أيا كان المستند القانوني لمنح التعويض العائلي[343]، كما أن الحسم يقتصر على الراتب دون التعويض العائلي إذا ما أصاب حسميات مختلفة سواء تطبيقا لنصوص قانونية أو تنفيذا لأحكام قضائية [344]، ويترتب على كون التعويض العائلي من ملحقات وتوابع الراتب يدور معه وجودا وعدما أن الطعن بشأنه يتم في نطاق دعاوى التسوية .

بينما نجد أن تعويض طبيعة العمل والجهد الإضافي ذو طبيعة مختلفة، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "تعويض طبيعة العمل والجهد الإضافي إنما يرتبط من حيث منحه أو حجبه بظروف العمل ومكانه، وإن هذا التعويض يحجب عن العامل فيما لو انتقل إلى وظيفة أخرى لا تتوافر فيها الشروط المنصوص عنها في القانون لمنحه، وبالتالي فهو لا يدخل في مفهوم الأجر

---

342 ـ كتاب وزارة المالية 5314 - 09 / 17 تاريخ 10 / 3 / 1980 ، صبحي سلوم ، شرح القانون الأساسي للعاملين في الدولة ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، 2005 ، ص 51 .

343 ـ رأي الجمعية العمومية 103 لعام 1972 وبلاغ وزارة المالية 98 / ب - 25 / 4 تاريخ 29 / 5 / 1973 وكتابها رقم 12347 - 09 / 21 تاريخ 3 / 6 / 1980 ، صبحي سلوم ، المرجع السابق ، ص 50 .

344 ـ كتاب وزارة المالية 8444 - 25 / 4 تاريخ 28 / 3 / 1976 ، صبحي سلوم ، المرجع السابق ، ص 50 .

الذي يتم على أساسه اقتطاع العائدات التأمينية لصالح المؤسسة عن حصة العامل ورب العمل "[345].

وذهبت إلى أن الاجتهاد قد استقر على أن القرارات التي تصدر بمنح تعويض طبيعة العمل وما في حكمها إنما تصدر عن السلطة التقديرية للإدارة، فلا يحق لها الرجوع عنها بعد فوات ميعاد الطعن بها، وبالمقابل لا يقبل من العامل الطعن بالنسبة المحددة فيها بعد اكتساب الحصانة القانونية[346]، حيث لا مجال للتمسك بالحق المكتسب في نسبة التعويض عندما يتم تخفيضها بقرار من الوزير [347]، وذلك لأن تعويض طبيعة العمل يتصل بأوثق الصلات بالعمل الذي يقوم به العامل، إذ أن طبيعة العمل الذي ينهض به العامل المعني هي التي تحدد نسبة التعويض فلا يمكن الفصل بين نوع العمل وبين تعويض طبيعة العمل أصلا [348]، ونتيجة لذلك لا يجوز للإدارة دمج تعويض طبيعة العمل مع الأجر فإن فعلت ذلك عن طريق الخطأ فلها الحق بالعودة عنه في كل وقت ولا مجال للإدعاء بالحقوق المكتسبة في هذا الصدد [349]، وبناء على كل ما ذكر نجد أن تعويض طبيعة العمل من التعويضات التي ترتبط بالوظيفة وتستقل السلطة الإدارية بتقديرها بناء على ظروف العمل وحده، وبالتالي فإن

---

345 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 633 / 2 في الطعن 3884 لعام 2004 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الأعوام 2001 - 2002 - 2003 - 2004 - ص 200 .

346 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 77 / 2 في الطعن 117 لعام 1998 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1998 ، ص 442 .

347 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 601 / 2 (الطعن غير مذكور) لعام 1997 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1997 ، ص 1066 .

348 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 96 في الطعن 577 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1989 ، ص 502 .

349 ـ الحكم ص 361 من عام 1992

منحه يتم بناء على قرار إداري يطعن فيه بالإلغاء خلال الميعاد القانوني المحدد .

أما عن طبيعة تعويض الاختصاص الذي نصت عليه المادة /99/ من قانون العاملين في الدولة فقد قضت المحكمة بأنه يستمد وجوده من الشهادة أو المؤهل الذي يحمله العامل، فذهبت إلى أن " تعديل وضع العاملين وفق أحكام المادة / 13 / من القانون الأساسي للعاملين في الدولة عن طريق نقلهم إلى الفئة الأولى بعد أن كانوا معينين بالفئة الثانية يكون قد نشأ لهم مركزا قانونيا جديدا مستمدا من الشهادة الجامعية التي يحملها سواء لجهة الأجر أم لجهة تعويض الاختصاص بغض النظر عن العمل الذي يمارسونه باعتبار أن منح هذا التعويض أضحى مقترنا بالشهادة التي يحملونها "[350]، وقد جرى قضاء مجلس الدولة على اعتبار تعويض الاختصاص يجري في الحكم مجرى الراتب ويستحق في حالات استحقاقه[351]، و لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن المطالبة بتعويض الاختصاص إنما تدخل في عداد المنازعات المتعلقة بالرواتب وهي من دعاوى التسوية التي لا تتقيد في إقامتها بالمواعيد المحددة لدعوى الإلغاء[352].

ومن النتائج المترتبة على ما استقر عليه اجتهاد القضاء الإداري هو أن تعويض الاختصاص (الذي يمنح للمهندسين وغيرهم من الموظفين الفنيين

---

350 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم / 156 / في الطعن 1974 لعام 2004 ، مجموعتها للأعوام 2001 - 2004، ص 408 .

351 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 229 في الطعن 283 لسنة 1976 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1976 ، ص 131 .

352 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 234 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1989 ، ص 541 .

بموجب القوانين والأنظمة النافذة) إنما يعتبر جزءا متمما للراتب ويأخذ حكمه في الاستحقاق والحجب، وانه لا يسوغ أن يؤدي ندب الموظف للقيام بخدمة عامة لدى الدولة إلى إفقاده حقه في تعويض الاختصاص، إذ يغدو الندب في مثل هذه الحالة بمثابة العقوبة وهو ما لا يستقيم مع أسباب الندب وما ينبغي فيه من الحفاظ على راتب الندب وتعويضاته المتصلة بالراتب، وعلى ذلك يعد تعويض الاختصاص من الحقوق الدورية المتجددة ويراعى فيه أحكام التقادم الخمسي[353].

ومن بين التعويضات التي يتقاضاها الموظف العام تعويض التمثيل والغاية من منح هذا التعويض هي تدارك وتغطية الأعباء المادية التي يضطر الموظف إلى دفعها وإنفاقها بسبب الوظيفة، وما يتطلبه الأمر من إنفاق لتمثيل الدولة بحسب المركز الوظيفي الذي يشغله تمثيلا لائقا ومنسجما مع المنصب الذي يشغله[354]. وبالتالي يعد تعويض التمثيل من التعويضات المرتبطة بالوظيفة ويشترط لاستحقاق القيام بالعمل الموجب لاستحقاقه فعلا، ولذلك فإن الطعن بشأنه يتم عن طريق دعوى الإلغاء إذ أن منحه يعتمد على القرار الذي تصدره الإدارة بهذا الشأن .

وتوافقا مع هذا النص قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " ومن حيث أن المكافآت التشجيعية والحوافز المادية والعلاوات الدورية هي أمور جوازية يعود تقدير منحها وتحيدها للإدارة بناء على جدية العامل ونشاطه وهي تمنح

---

353 ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار 202 في الطعن 363 لسنة 1989 ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1989 ، ص 526 .

354 ـ رأي مجلس الدولة رقم 418 لعام 1963 ، صبحي سلوم ، المرجع السابق ، ص 134 .

بمبالغ مقطوعة وليست نسبية وبالتالي فلا معقب للقضاء على تحديدها"[355]، وهذا الحكم وإن كان قد أصاب فيما يتعلق بعلاوات الإنتاج والمكافآت التشجيعية عندما عدها مما يجوز للإدارة منحه أو حجبه في نطاق سلطتها التقديرية وبالتالي فإن الإدعاء بشأنها يتم في نطاق دعاوى الإلغاء ، إلا أننا نراه جانب الصواب إذ وقف الموقف ذاته من العلاوات الدورية بينما تستند هذه الأخيرة إلى نص القانون عند المنح وإلى السلطة التقديرية للإدارة عند الحجب كما سبق بيانه آنفا.

وفي نهاية هذا الفصل نكون قد بينا نطاق المنازعات المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام في كل من جمهورية مصر العربية والجمهورية العربية السورية، وما يمكن ملاحظته من هذه الدراسة هو أنه على الرغم من اتحاد القضاء الإداري في كل من هذين البلدين على الأخذ بالمعايير التي تفرق دعاوى التسوية عن دعاوى الإلغاء ذاتها، إلا أن هذا الأخذ لم يكن بالمدى ذاته، فبينما نلاحظ اتساعه في منهج القضاء الإداري المصري، نجد لم يعد كذلك في منهج القضاء الإداري السوري.

ونلاحظ أن مجلس الدولة السوري قد طبق منذ بداية اعتماده لمعيار التفرقة بين دعاوى التسوية والإلغاء على نطاق واسع، مما أدى إلى اتساع نطاق دعاوى التسوية في تلك الفترة، إلا أن ذلك قد أخذ بالانحسار في المراحل اللاحقة فضيق بذلك من نطاقها، وقد استمر ذلك إلى المرحلة الحالية من

---

[355] ـ المحكمة الإدارية العليا ، القرار رقم 1220 / 2 / ع لسنة 2009 .

قضاء مجلس الدولة، إلى درجة يمكننا القول فيها بأن مجلس الدولة السوري يميل إلى إلغاء دعاوى التسوية، وإدخال المنازعات المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام في نطاق دعاوى الإلغاء، كما صرح بذلك السيد ممتاز محمد فواخيري المستشار في مجلس الدولة السوري، مما يعني أنه يميل إلى اتجاه القضاء الإداري الفرنسي في هذا الشأن.

بينما لا نجد ملامح هذا الاتجاه في القضاء الإداري المصري، على الرغم من التذبذب الواضح في أخذه بالمعيار الملمح إليه، مما يجعلنا نميل إلى تشجيع القضاء على إلغاء تلك التفرقة على أساس ذلك المعيار، مما يجعل الطريق القضائي بخصوص الحقوق المالية للموظف العام أكثر وضوحا، كما يثمر عن ذلك الكثير من الفوائد العملية والقضائية، فذلك يوفر الوقت والجهد على كل من المتقاضين والجهة القضائية، كما أنه يحمي الخزانة العامة من المفاجآت المالية التي لا تصب في الصالح العام، إذ تغدو المدة القانونية التي تجوز خلالها المطالبة القضائية قصيرة وهي ستون يوما.

الخاتمة

نتوصل في نهاية هذا البحث إلى أن دعاوى التسوية تشكل نوعا هو من أهم الدعاوى الإدارية، لتعلقها بشريحة كبيرة في المجتمع ألا وهي شريحة الموظفين العموميين، ووجدنا أن هذه الدعاوى تتسم بطبيعة قانونية تميزها عن غيرها من الدعاوى، وقد لعب كل من الفقه والقضاء لبيان هذه الطبيعة وترتيب النتائج القانونية التي تحتمها.

ونتيجة لما قدمنا من دراسة حول موضوع دعاوى التسوية يمكننا القول بأنها تعد من الدعاوى التي تتمتع بخصوصية لناحية تمييزها عن غيرها من الدعاوى، فهي وإن كانت تندرج في نطاق القضاء الكامل لمجلس الدولة . في كل من سوريا ومصر . إلا أنها لا تتطابق معها في الأحكام ولا في الإجراءات،

نظرا لأن دعاوى التسوية تتصل في معايير تمييزها . كما رأينا . بطبيعة القرارات الإدارية الصادرة بصدد الحقوق المالية للموظف العام، ومن جهة أخرى تبرز أهمية هذه المعايير إذا ما وجدنا أنفسنا أمام دعاوى أخرى تتصل أيضا بطبيعة القرارات التي تصدرها الإدارة وهي دعاوى الإلغاء.

وبعد التغلغل في جوانب دعاوى التسوية فإنني كباحث في هذا الموضوع، لا أجد بداً من بيان أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث المتواضع، والذي آمل من خلاله أن أكون قد قدمت ما هو مهم في نطاق الدراسات المتعلقة بالموظف العام، ويمكننا أن نورد النتائج التالية:

1 ▪ صعوبة تحديد الطبيعة القانونية لدعاوى التسوية نظراً لأن تحديدها يرتكز على عناصر هي في ذاتها محل خلاف فقهي، وترتبط بشكل كبير بالمركز القانوني للموظف العام.

2 ▪ صعوبة التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء نظرا للتداخل القانوني بين كل من هاتين الدعويين.

3 ▪ لم نجد في فرنسا طائفة معينة من الدعاوى الإدارية تشمل وتحكم المنازعات الخاصة بالحقوق المالية للموظف العام، إذ أجاز القضاء الإداري الفرنسي رفع تلك الدعاوى في نطاق دعاوى الإلغاء أو في نطاق دعاوى القضاء الكامل، ووجدنا أنه كان لذلك فوائد كثيرة، فمن جهة أوصد باب الخلافات الفقهية الدائر حول طبيعة تلك الحقوق وما يترتب على ذلك من

اختلاف الدعوى المتوجب إقامتها، وبالتالي اختلاف الإجراءات الخاصة بها، والنتيجة الأهم استحقاق أو عدم استحقاق الموظف للحق المطالب به.

4 ▪ اختلاف الوضع في كل من مصر وسوريا حيث اجتهد القضاء في كل منهما لإيجاد الفروق بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء على معايير قضائية المنشأ.

5 ▪ التخبط القضائي المتجلي في الكثير من الأحكام القضائية التي عملت على التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء في كل من مصر وسوريا، وذلك إن دل على شيء فإنما يدل على عدم وضوح المعيار المعتمد في هذه التفرقة، وعدم جديته في مواضع عدة.

لذلك وبناء على كل ما سبق فإنني أجد لكي يكون القضاء الإداري أكثر وضوحا في هذا المجال، أن يلتزم معايير التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء وأهمها التمييز بين القرارات الصادرة بناء على سلطة تقديرية وتلك الصادرة بناء على سلطة مقيدة، فإن لم يكن ذلك ممكنا وهذا ما يحصل في كثير من الأحيان نظرا لتداخل مكونات القرارات الإدارية من ناحية مقدار السلطة الممنوحة للإدارة، فإنني أجد قيام القضاء بإدراج المنازعات المتعلقة بالحقوق المالية للموظف العام في نطاق دعاوى الإلغاء، مجانبا في ذلك الكثير من الصعوبات التي تنتج العديد من العراقيل القضائية وأهمها إيجاد معيار للتفرقة بين دعاوى التسوية وغيرها، وعراقيل عملية تتجلى في إمكانية ضياع حقوق الموظفين نتيجة عدم وضوح نوع الدعوى المطلوب إقامتها خلال مدة قانونية من قبل صاحب الشأن.

هذا والله ولي التوفيق

ملحق

رئيس الجمهورية

بناء على أحكام القانون رقم 13 تاريخ 8 / 5 / 2011.

يرسم ما يلي:

المادة الأولى . تحدث محكمة القضاء الإداري في كل من محافظات حلب وحمص ودير الزور.

المادة الثانية . تحدث محكمة إدارية في كل محافظات دمشق وحلب وحمص ودير الزور.

المادة الثالثة . تحدد اختصاصات محكمة القضاء الإداري المحدثة كما يحدد الاختصاص المكاني لها وللمحكمة الإدارية بقرار من رئيس مجلس الدولة.

المادة الرابعة . ينشر هذا المرسوم ويبلغ من يلزم لتنفيذه.

دمشق في 8 / 7 / 1432 هجري الموافق لـ9 / 6 / 2011 ميلادي

رئيس الجمهورية

بشار الأسد

قائمة المراجع

1. د.أحمد الغويري، القضاء الإداري الأردني . قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، دراسة مقارنة مع نظام القضاء الإداري الفرنسي، بلا دار نشر، الطبعة الأولى، 1997.

2 . د.إعاد حمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، بلا دار نشر، الطبعة الأولى، 1998.

3 . إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، دار الكتب القانونية، 2007.

4 . د.السيد محمد إبراهيم، شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم 46 لعام 1964، بلا دار نشر ولا عام نشر.

5 . د.جلال أحمد خليل، المرجع في تسوية حالات العاملين بالحكومة والقطاع العام، دار النهضة العربية، 1986.

6 . جلال أحمد الأدغم، التقادم في ضوء محكمتي النقض والإدارية العليا، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، 2009 .

7 . د.حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، 1987.

8 . د.حسين عثمان محمد عثمان، دروس في قانون القضاء الإداري في لبنان وفرنسا ومصر، الدار الجامعية، بلا دار نشر ولا عام نشر.

9 . د.حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، منشورات الحلبي، 2006 .

10 . د.سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 2006 .

11 . د.سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1988 .

12 . د. سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2005 .

13 . د.صبري محمد السنوسي محمد، أحكام التقادم في مجال القانون العام، دراسة مقارنة، لجنة التأليف والتعريب والنشر، 2005 .

14 . صبحي سلوم، شرح القانون الأساسي للعاملين في الدولة رقم 50 لعام 2004، (الجزء الأول والجزء الثاني).

15 . د.عثمان خليل، مجلس الدولة، دراسة مقارنة، مطبعة مصر، الطبعة الرابعة، 1956 .

16 . د.عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرافعات الإدارية، دار الفكر الجامعي، 2008 .

17 . د.عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة . القضاء الإداري، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، 2006 . 2007 .

18 . د.عبد الله طلبة ود.أحمد إسماعيل، القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق، 2004 . 2005 .

19 . د.عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري . قضاء الإلغاء، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1997 .

20 . د.عبد الإله الخاني، القانون الإداري علما وعملا ومقارنة، المجلد الثاني . التنظيم الإداري، الطبعة الثانية، 1986 .

21 . فؤاد العطار، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء . القضاء الكامل . القضاء التأديبي)، دار النهضة العربية، 1966 . 1967 .

22 . د.محمود حافظ، القضاء الإداري، بلا دار نشر، 1991 .

23 . د.مجدي المتولي، فتاوى وأحكام مجلس الدولة بشأن نظام العاملين بالدولة والكادرات الخاصة وقطاع الأعمال العام، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 1996 .

24 . د.محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006 .

25 . د.محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، الجزء الأول، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، الطبعة الأولى، 1958 .

26 . د.محمد يحيى أحمد كرج، حقوق وحريات الموظف العام، رسالة دكتوراه، جامعة بيروت العربية، كلية الحقوق، 2003 .

27 . د.مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة، 2005 .

28 . د.مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار المعارف بمصر، الطبعة الأولى، 1959 .

29 . د.ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة العربية، 2006 .

30 . يحيى الجمل،القضاء الإداري، دار النهضة العربية، 1990 .

31 . موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، الجزء السادس، الدار العربية للموسوعات القانونية، 1975 . 1976 .

32 . موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، الجزء السابع، الدار العربية للموسوعات القانونية، 1975 . 1976 .

المراجع الفرنسية

1 . مارسو لونغ وأخرون، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، مجد . المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009 .

2 . جورج فيديل وبيير دلفولفيه، القانون الإداري، الجزء الثاني، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2001 .

3 . مجموعة المحاضرات التي ألقاها روبير بيللو في القضاء الإداري على طلاب السنة الثانية في كلية الحقوق في الجامعة السورية، نقلها إلى العربية الدكتور محمد فاضل، 1950 .

4- planty, les beneficiaries , litec ,2001 .

5 - CHRISTINE JAKSE . LA CFDT ET LA CGT FACE A L ENJEUU SALARIAL DU CHOMAGE ET DE LA RETRAITE– .2009

مجموعات المبادئ القانونية السورية

1 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري لعام 1957 .

2 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية للأعوام 1959 . 1964، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها.

3 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري 1965، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا.

4 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام1967 .

5 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1970 .

6 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري لعام 1971 .

7 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1975 . ومجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري لعام 1975 مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا.

8 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1976 .

9 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1977 .

10 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري لعام 1978، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا.

11 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1981 .

12 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1986 .

13 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1989 .

14 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1992 .

15 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1996 .

16 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1997 .

17 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1998 .

18 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام 2001 . 2004.

19 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام 2005 . 2009.

مجموعات مبادئ مجلس الدولة المصري :

1 . مجموعة مبادئ مجلس الدولة المصري لعام 1956 .

2 . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثالثة، العدد الأول، من أول أكتوبر سنة 1957 إلى آخر يناير سنة 1958.

3 . مجموعة أحكام مجلس الدولة والمبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، لجنة نشر الثقافة القانونية، المجموعة الأولى عن المدة من نوفمبر 1946 إلى يونيه 1948 .

الدوريات العربية :

1 . مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد الأول، 2009.

2 . مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 2 السنة 34، يونيو 2010.

3 . مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الذهبي . 3 (1957 . 2006).

4 . مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع،السنة التاسعة والأربعون (أكتوبر . ديسمبر 2005).

5 . مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثالث، السنة التاسعة والأربعون، سبتمبر. يوليه 2005.

6 . مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث، السنة الرابعة، يوليو. سبتمبر 1960.

7 . مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع، السنة الثانية والخمسون، أكتوبر ديسمبر 2008 .

8 . مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثاني، السنة الحادية والخمسون، أبريل . يونيو، 2007 .

9 . مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثالث، السنة الثانية والخمسون، يوليو . سبتمبر، 2008.

الفهرس

المقدمة.....1

الباب الأول.

تحديد ماهية دعاوى التسوية وتمييزها والأحكام المتعلقة بها.....10

الفصل الأول: تحديد ماهية الحقوق المالية للموظف العام والطبيعة القانونية لدعاوى التسوية 13

المبحث الأول ▪ الحقوق المالية للموظف العام والحماية القانونية لها.....14

المطلب الأول ▪ تعداد الحقوق المالية للموظف العام.....14

المطلب الثاني ▪ الحماية القانونية للحقوق المالية للموظف العام.....25

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لدعاوى التسوية.....32

المطلب الأول ـ التقسيمات الفقهية للدعاوى الإدارية.....33

المطلب الثاني ـ الصعوبات التي تكتنف تحديد الطبيعة القانونية لدعاوى التسوية.....37

المطلب الثالث ـ الأساس القانوني لدعاوى التسوية في فرنسا ومصر وسوريا.....38

المطلب الرابع ـ معايير تحديد الأساس القانوني لدعاوى التسوية.....47

الفصل الثاني : التفرقة بين دعاوى التسوية والإلغاء ودور القاضي في ذلك.....67

المبحث الأول ـ معايير التفرقة بين دعاوى التسوية ودعاوى الإلغاء....68

المطلب الأول ـ التفرقة بين القرارات المبنية على السلطة المقيدة والقرارات المبنية على سلطة تقديرية.....68

المطلب الثاني ـ التمييز على أساس المراكز القانونية المتولدة عن القرارات محل الطعن.....90

المبحث الثاني ـ أهمية التكييف القانوني لدعاوى التسوية وصورها...97

المطلب الأول ـ أهمية التكييف القانوني لدعاوى التسوية.....97

المطلب الثاني ـ صور دعاوى التسوية.....109

الفصل الثالث : التقادم المتعلق بدعاوى التسوية والاختصاص بنظرها.....131

المبحث الأول ▪ التقادم المتعلق بالحقوق المالية للموظف العام.....131

المطلب الأول ▪ تقادم الحقوق المالية المستحقة للموظف تجاه الإدارة..**132**

المطلب الثاني ▪ تقادم حقوق الإدارة تجاه الموظف العام.....**146**

المبحث الثاني : الاختصاص بنظر دعاوى التسوية.....149

المطلب الأول ▪ شروط اختصاص مجلس الدولة بنظر دعاوى التسوية من حيث طرفي الدعوى.....150

المطلب الثاني ▪ شروط اختصاص مجلس الدولة بالنسبة للموضوع.....158

المطلب الثالث ▪ توزيع الاختصاص في نظر دعاوى التسوية.....161

الباب الثاني

نطاق دعاوى التسوية في جمهورية مصر العربية والجمهورية العربية السورية.....

167

الفصل الأول : المنازعات المتعلقة مباشرة بمرتبات العاملين في الدولة.....173

المبحث الأول ▪ المنازعات المتعلقة بمقدار الرواتب التي يتقاضاها الموظفون.....175

المطلب الأول ▪ تخفيض الراتب وزيادته.....175

المطلب الثاني ▪ الحجز على الراتب.....182

المبحث الثاني ▪ المنازعات المتعلقة باستحقاق الدرجة والمرتب.....186

المبحث الثالث ▪ المنازعات المتعلقة بالعلاوات.....190

المطلب الأول ▪ العلاوة الدورية.....191

المطلب الثاني ▪ علاوة الترقية..... 198

المطلب الثالث ▪ العلاوة التشجيعية.....214

المطلب الرابع ▪ علاوة الترفيع في القانون السوري للعاملين في الدولة..... 222

الفصل الثاني ▪ المنازعات التي تؤثر بالنتيجة على الاستحقاقات المالية الأخرى.....233

المبحث الأول ▪ المنازعات المتعلقة بتقارير الكفاية السنوية.....**233**

المطلب الأول ▪ كيفية إعداد التقارير السنوية.....234

المطلب الثاني ▪ التظلم من التقارير السنوية.....235

المطلب الثالث ▪ الطبيعة القانونية لتقارير الكفاية السنوية.....235

المطلب الرابع ▪ سلطة القضاء الإداري في الرقابة على التقارير الكفاية السنوية.....237

المطلب الخامس ▪ تحصن التقارير السنوية من السحب والإلغاء وآثار ذلك.....238

المبحث الثاني ▪ المنازعات المتعلقة بتسوية الحالة الوظيفية للموظفين.....240

المطلب الأول ▪ صور تسوية الحالة الوظيفية للعاملين في الدولة.....243

المطلب الثاني ▪ النتائج المترتبة على تسوية الحالة الوظيفية للعاملين.....263

المبحث الثالث ▪ المنازعات المتعلقة بالتسكين على الوظائف العامة.....267

المطلب الأول ▪ مفهوم التسكين على الوظائف العامة وشروطه.....267

المطلب الثاني ▪ التمييز بين التسكين على الوظيفة العامة والنقل منها.....268

المطلب الثالث ▪ التكييف القانوني لقرارات التسكين على الوظائف العامة.....271

المبحث الرابع ▪ المنازعات المتعلقة بخضوع المرتبات للضرائب...273

المبحث الخامس ▪ المنازعات المتعلقة بصرف مقابل الإجازات للموظفين.....275

الفصل الثالث : المنازعات المتعلقة بالمعاشات التقاعدية والمكافآت والتعويضات.....279

المبحث الأول ▪ إنهاء خدمة الموظف العام لبلوغه سن التقاعد.....280

المطلب الأول ▪ مستحقي المعاشات التقاعدية.....281

المطلب الثاني ▪ أهم المنازعات المتعلقة بالمعاشات التقاعدية.....287

المبحث الثاني ▪ المنازعات المتعلقة بالمكافآت.....299

المطلب الأول ▪ المنازعات المتعلقة بالمكافآت عن الأعمال الإضافية.....300

المطلب الثاني ▪ المنازعات المتعلقة بالمكافآت التشجيعية.....308

المبحث الثالث ▪ المنازعات المتعلقة بالتعويضات والبدلات.....311

المطلب الأول ▪ السبب في منح التعويضات والبدلات.....311

المطلب الثاني ▪ حق العامل المنقول بالبدلات والتعويضات.....312

المطلب الثالث ـ المركز القانوني في البدلات والتعويضات.....313

الخاتمة ـ **325**