

النقل.. متى يعتبر عقوبة تأديبية مقننة
تعليق على حكم دائرة التمييز بمحكمة الاستئناف العليا
قضية رقم ١٢٩/١٩٨٠- بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٧
« حكم غير منشور »

الدكتور عادل الطبطبائي
كلية الحقوق - جامعة الكويت

الوقائع

تتلخص وقائع الدعوى أن الطاعن أقام دعواه على المطعون ضده، محافظ البنك المركزي، بطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ (٣٠ ألف دينار) تعويضاً أدبياً عما لحقه من أضرار من جراء نقله إلى وظيفة أدنى.

وقال بياناً لدعواه: إنه كان يعمل بالبنك المركزي منذ سنة ١٩٧٠ وشغل به مركز مدير إدارة العمليات الأجنبية، وهي وظيفة أهلته لخبراته ومؤهلاته العليا إلا أنه فوجيء بقرار صدر من المطعون ضده في ١٩٧٩/٥/٧ تضمن نقله من وظيفته إلى وظيفة مدقق حسابات استناداً إلى المادة ٢٣ من نظام الموظفين في بنك الكويت المركزي التي تحيز لمحافظ البنك نقل أي موظف من وظيفته إلى وظيفة أخرى، وإذا كانت سلطة المحافظ هذه مقيدة بنص المادة ٦٧ من قانون الوظائف العامة المدنية التي لا تحيز نقل الموظف إلا إلى وظيفة خالية من نوع درجة الوظيفة التي كان يشغلها، وكان نقله قد تم من إحدى وظائف الحلقة الأولى إلى وظيفة من وظائف الحلقة الثانية فإنه يكون قراراً تأديبياً جاء مخالفاً للإجراءات الواجب اتباعها والمنصوص عليها في المادة ٥٦ من نظام الموظفين العاملين بالبنك التي أوجبت أن تكون القرارات التأديبية بناء على توصية من لجنة شؤون الموظفين، وإذا لم

تصدر مثل هذه التوصية فان القرار يكون صادراً ممن لا يملكه مشوباً فضلاً عن مخالفة القانون بعيب عدم الاختصاص هذا إلى ان ملاسبات إصدار قرار النقل تدل على أنه قرار تعسفي إذ لم يمهله المطعون ضده سوى ٢٤ ساعة لإنهاء معاملاته، وتصفية أوراقه الخاصة، وقد لحق به من جراء ذلك كله أضرار أدبية شتى يحق له معها إقامة الدعوى بطلباته آنفة البيان، وبتاريخ ١٩٨٠/٢/٢٧ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى، استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف العليا بالاستئناف رقم ١٩٨٠/٤٤٤ تجاري، وبتاريخ ١٩٨٠/٦/١٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق التمييز طالباً تمييزه على أساس أن الحكم رغم أنه سلم أن من حق الإدارة أن تترخص في النقل وتبتغي منه الصالح العام بشرط ألا يكون ذلك مصحوباً بانحراف عن هذا الهدف وإلا شاب تصرفها عيب إساءة استعمال السلطة وسأوى في ذلك بين التصرفات التي تصدر عن البنك المركزي بشأن نقل العاملين والتصرفات التي تصدر عن الحكومة حيال نقل تابعيها، عاد وأطلق سلطة محافظ البنك المركزي في أن ينقل أي موظف من وظيفته إلى وظيفة أخرى، أو من دائرة إلى أخرى بالبنك اطلاقاً من شأنه أن يخوله كافة الصلاحيات بما يؤدي إلى الانحراف في استخدام السلطة وهي التي حرّمها عليه في صدر أسبابه، وبذلك بدت أسباب الحكم على النحو التي جاءت به متهدامة متهاثرة يكاد يحوب بعضها البعض وتجعل من أحكام قانون البنك المركزي قانوناً خاصاً يرتفع على أحكام قوانين الدولة ويتميز في تفسيره عليها مما يعيب الحكم ويستوجب تمييزه.

ورأت المحكمة أن هذا النعي على الحكم في غير محله، ذلك أن قانون إنشاء البنك المركزي رقم ١٩٦٨/٣٢ حرص على النص في مادته الرابعة عشرة على عدم تقيد البنك بأحكام قانون الوظائف العامة المدنية — و يرد التأكيد على هذا الحرص ومسوغه في مذكرة القانون الإيضاحية نقلاً عن تقرير لجنة الشؤون المالية والاقتصادية في مجلس الأمة من أن اللجنة احتفظت بالمرونة اللازمة لأعمال البنك المركزي فأتاحت له عدم التقيد بالنظم والأحكام المعمول بها في الحكومة فيما يتعلق بشؤون الموظفين والمحاسبة وشؤون البنك الإدارية والمالية، وقررت أيضاً عدم التقيد بأحكام قوانين المناقصات العامة والوظائف العامة وديوان المحاسبة، بيد أن النص المقترح يستلزم وجود نظام خاص يضعه مجلس الإدارة بموافقة وزير المالية، وهذا النظام الخاص الذي يشير إليه نص المادة ١٤ وعملها الإيضاحي فيما

يختص بشؤون الموظفين صدر به فعلاً قرار وزير المالية في ١٩٦٩/٢/١ وعمل به من التاريخ نفسه، والقرار صادر — بالتطبيق للقانون بعد موافقة مجلس إدارة البنك وتنظيم سلطة نقل الموظفين يجيء به نص المادة ٢٣، بأنه «يجوز للمحافظ أن ينقل أي موظف من وظيفته إلى وظيفة أخرى، أو من دائرة إلى أخرى في البنك»، وإطلاق سلطة المحافظ هكذا لا ينبغي أن يصار معه الى حكم وارد في قانون الوظائف العامة أو غيره، مما ينظم نقل الموظفين الذين يخضعون لحكم القانون المذكور لمخالفة ذلك لنص المادة ١٤ من قانون إنشاء البنك نفسه ..».

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه — وعلى ما سلف بيانه من أسباب بعد أن أوضح قاعدة أن لجهة الإدارة السلطة التقديرية في تنظيم العمل، ونقل الموظف وفق ما تقتضيه مصلحة العمل، وضماناً لحسن سيره ابتغاء الصالح العام شريطة ألا يكون ذلك مصحوباً بانحراف عن هذا الهدف في عملية النقل، وإلا شاب تصرفها عيب إساءة استعمال السلطة، وسأوى في ذلك بين موظفي البنك المركزي، باعتباره مؤسسة عامة وبين تصرفات الحكومة حيال تابعيها — عرض بعد ذلك لأحكام القانون الخاص الواجب التطبيق على النزاع رقم ١٩٦٨/٣٢ بإنشاء البنك، وللنظام الخاص الذي يحكم شؤون موظفيه الصادر به قرار وزير المالية في ١٩٦٩/٢/١ تطبيقاً لهذا القانون والمادة ٢٣ منه التي تجيز للمحافظ نقل أي موظف من وظيفته إلى وظيفة أخرى ومن دائرة إلى أخرى في البنك والحكم المطعون فيه. وإن أبان في أسبابه أن قانون إنشاء البنك حرص في المادة ١٤ منه على عدم تقييد البنك بأحكام قانون الوظائف العامة المدنية إلا أنه مع ذلك — وعلى ما هو ثابت في أسبابه اللاحقة للأسباب السالفة بيانها — ناقش قرار نقل الطاعن في إطار ذات القاعدة التي التزم بها في مستهل أسبابه بشأن الانحراف عن المصلحة العامة وإساءة استعمال السلطة ولم يخالفها ولم يطلق لمحافظ البنك السلطة في النقل دون ضوابط، بل أخضع قراره لبحثه وفق الضوابط القانونية التي ساقها وانتهى في أسبابه — ومن خلال مراقبته لصحة هذا القرار — بعد أن أبرأه بوضوح من عيب مخالفة القانون، وعدم الاختصاص والشكل إلى انعدام توافر الدليل على سوء استعمال السلطة، ومن ثم وإزاء ما تقدم بيانه يكون النعي على الحكم المطعون فيه بالتناقض الذي تتماحي به الأسباب ومخالفة القانون على غير أساس.

وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق — والقانون وفي بيان ذلك يقول إن الحكم أورد أسبابه التي أقام عليها قضاءه

قوله «ولا يدعى المستأنف أن نقله يضمن أياً من الإجراءات التأديبية» على خلاف ما هو ثابت بالأوراق، ذلك أنه أورد بمذكراته أمام محكمة أول درجة وبصحيفة الاستئناف أن قرار نقله من وظيفة قيادية إلى وظيفة أدنى، وهى مدقق حسابات — والعبرة بمؤدى القرار وأثره — مقصود به إيقاع الجزاء التأديبي عليه، وهو مما يخرج عن ولاية المطعون ضده ومخالف للمادتين: ٥٦، ٥٧ من نظام البنك اللتين تقتضيان أن يكون توقيع الجزاء التأديبي من اختصاص لجنة شؤون الموظفين، وإذ جاء الحكم المطعون فيه غير ملم بحقيقة دفاعه ومخالفًا للقانون والثابت بالأوراق فإنه يكون مشوباً بالبطلان بما يستوجب تمييزه.

وحيث أن هذا السبب في غير محله ذلك أن الحكم المطعون فيه اقام قضاءه في خصوص هذا السبب على قوله .. «ونظم القرار كذلك الإجراءات التأديبية التي يجوز إيقاعها على الموظفين الذين يخالفون هذا النظام — نظام الموظفين — فعدد هذه الإجراءات حصراً في المادة ٥٦ منه، وهى: الخصم من الراتب بمقدار لا يتجاوز الربع — الحرمان من الزيادة السنوية — تأخير الترقية — تخفيض الراتب — تنزيل الدرجة — العزل من الخدمة مع حفظ الحق في معاش التقاعد أو المكافأة، أو الحرمان منها كلياً أو جزئياً، ثم أورد في المادة التالية أن هذه الإجراءات التأديبية تنفذ بقرار من المحافظ بناء على توصية لجنة شؤون الموظفين، ولا يدعى المستأنف أن نقله يضمن أياً من هذه الإجراءات التأديبية، ولأنه ثابت من شهادة إدارة التخطيط وشؤون العاملين بالبنك المقدمة ضمن مستندات المستأنف عليه أنه لم يترتب على النقل تنزيل في الدرجة الوظيفية التي يشغلها أو تخفيض مخصصاته المالية عنها — فإنه لا يجوز للمستأنف أن يدعى أن قرار نقله يضمن إجراء تأديبياً صدر بالمخالفة لمقتضى حكم المادتين ٥٦، ٥٧ من قرار المالية بنظام الموظفين ..»

لما كان ذلك — وكان الثابت مما سلف بيانه من الأسباب — أن الحكم المطعون فيه قد أوضح أن النقل من وظيفة إلى أخرى في البنك المركزي لا يدخل ضمن الإجراءات والجزاءات التأديبية التي عدتها على سبيل الحصر المادة ٥٦ من قرار نظام الموظفين بالبنك، والتي اشترطت المادة ٥٧ لتوقيعها صدور توصية من لجنة شؤون الموظفين في هذا الشأن، وكان قرار النقل في ذاته وفقاً لهذه المادة لا يعد جزاء تأديبياً مادام لم يقترن به تنزيل في درجة الطاعن الوظيفية أو — تخفيض مخصصاته المالية، وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على ذلك أن قرار النقل يكون على هذا النحو مبرراً من عيب مخالفة القانون، وعدم الاختصاص، فإنه بذلك يكون قد صدر صحيحاً لا عيب فيه، أما نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه

مخالفة الشابت بالأوراق فمردود بأن مفاد ما أورده — الحكم، وعلى ما سلف بيانه من أسباب أن الطاعن — وإن وصف قرار نقله بأنه إجراء تأديبي — إلا أنه لم يدع أن هذا النقل يدخل ضمن الجزاءات التأديبية الواردة حصراً بالمادة ٥٦ من نظام الموظفين إلى نفي صفة الجزاء التأديبي عنه، فإن هذا النعي يغدو — وأياً كان وجه الرأي فيه — غير منتج.

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه والزم الطاعن المصروفات وعشرين ديناراً مقابل أتعاب المحاماه، وحكمت بمصادرة الكفالة.

التعليق:

يثير هذا الحكم قضيتين مهمتين، الأولى، تحديد نطاق العلاقة بين النظام الوظيفي الخاص والنظام الوظيفي العام، والثانية، خاصة بالإجراءات التي تتخذها الإدارة حيال موظفيها، والتي قد تبدو في ظاهرها تستلهم المصلحة العامة، ولكنها في حقيقة الأمر ترمى إلى تحقيق هدف آخر. ولقد سبق لنا مناقشة القضية الأولى في بحث آخر (١) فإننا نكتفي هنا بمعالجة القضية الثانية. مقسمين نطاق البحث فيها إلى مبحثين نحدد في الأول منهما مفهوم العقوبة التأديبية وتمييزها عن إجراءات التنظيم الداخلي، ونعالج في المبحث الثاني حالة قرار النقل عندما يتخذ صوره العقوبة التأديبية المقننة.

(١) انظر بحثنا: نطاق تطبيق قانون الخدمة المدنية الكويتي من حيث الأشخاص والزمان — مجلة الحقوق والشرية، العدد الرابع، السنة الخامسة ١٩٨١، ص ١٨٧ وما بعدها.

المبحث الأول

تعريف العقوبة التأديبية وتمييزها عن إجراءات التنظيم الداخلي

أولاً: تعريف العقوبة التأديبية

لا تعرف قوانين الخدمة المدنية عادة، ومنها القانون الكويتي العقوبة التأديبية . وفي مقابل ذلك نجد أن الفقه لم يتفق على تعريف محدد لها .

وهذا التعريف ينظر الى العقوبة التأديبية بوصفها اداة بيد الادارة تستخدمها لمواجهة مرتكبي المخالفات الوظيفية بهدف المحافظة على الاحترام الواجب للقواعد المطبقة في المرافق العامة.

وهناك من يعرف العقوبة التأديبية بالنظر الى طبيعتها ودورها الخاص بالقول إنها ذلك الجزء المادي أو الأدبي الذي يصيب الموظف في مركزه الوظيفي فيؤدي الى حرمانه من بعض الامتيازات الوظيفية، كما يؤدي الى المساس بسمعته الوظيفية، ولكن دون أن يؤدي إلى المساس بحريته أو ملكيته الخاصة. (٣)

(٢) أنظر في عرض هذا الاتجاه:

Francis Delpéré, L'Élaboration du droit disciplinaire dans la Fonction publique, 1969, P 100 et s.

(٣) انظر

Alain Plantey, Traité pratique de la Fonction publique, TI, 3 éd, paris, 1971, p. 515.
Salon Serge, Délinquance et répression disciplinaire dans La Fonction publique, Thèse, paris, 1969, p. 105.

— محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة ص ٦٣

— عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، ١٩٦٤، ص ٢٦٥ — ٢٦٦

وهناك من يعرف العقوبة التأديبية بالنظر إلى الهدف المراد تحقيقه منها بالقول إنها ذلك التصرف الذي يتم إتخاذه بهدف المحافظة على حسن سير العمل وإنتظامه داخل المرفق. (٤) فهذا التعريف يعتبر العقوبة التأديبية وسيلة لفرض الاحترام والتقدير اللازمين للسلطة الإدارية من قبل موظفيها.

وهناك من يعرف العقوبة التأديبية من حيث نطاق تطبيقها فيذهب الى أن العقوبة التأديبية هي جزاء مادي وأدبي في وقت واحد مستقر في النظام الوظيفي، ولا يسري في مواجهة الموظفين الذين سبق لهم ترك الخدمة بسبب الاستقالة أو إنهاء مدد عقودهم أو إحالتهم الى التقاعد (٥).

وهناك من يعرف العقوبة التأديبية من حيث الأفعال المسببة لها بالقول إنها ذلك الجزاء الذي يفرض على الموظف نتيجة إخلاله بواجباته الوظيفية أثناء أو بمناسبة قيامه بمهامه الوظيفية (٦).

ونعتقد أن التعريف الصحيح للعقوبة التأديبية هو الذي يحاول أن يأخذ بنظر الاعتبار كافة العناصر التي قامت عليها التعريفات السابقة، وبذلك يمكننا ان نعرف العقوبة التأديبية بأنها ذلك الجزاء الذي توقعه السلطة المختصة على الموظف نتيجة إخلاله بواجبات الوظيفة العامة، أو مقتضياتها، قاصدة بذلك حماية النظام الوظيفي بوجه عام.

و يتضح لنا من التعريف السابق للعقوبة التأديبية أنها ترتبط ارتباطاً تاماً بالوظيفة العامة، وتدور معها وجوداً وهدماً، بحيث لا يمكن القول بوجود عقوبة تأديبية إذا لم تكن

(٤) انظر: Jacques Mourgeon, La répression administrative, Thèse, paris, 1967, p 54.

— دكتور محمد مختار محمد عثمان ، الجريمة التأديبية بين القانون الإداري وعلم الإدارة العامة دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، ١٩٧٣، ص ٣١

(٥) انظر: Robert Catherine, Le Fonctionnaire Français, Editions sirey, 1973, p 167-168.

(٦) André de laubadère, Traité de droit administratif, 6 éd, paris, 1975, p 97 ets.

هناك وظيفة عامة، لأن الجزاء التأديبي لا يفرض على الموظف إلا نتيجة لخطأ وظيفي ارتكبه، مما يؤدي إلى حرمانه من بعض المزايا الوظيفية، وبذلك تختلف العقوبة الجنائية عن العقوبة التأديبية، فالعقوبة الاولى قد تصيب الموظف في حريته الشخصية وملكيته، في حين ان العقوبة الثانية يقتصر أثرها على حرمان الموظف مما قد تقرره الوظيفة العامة لشاغلها من مزايا.

ثانياً: التمييز بين العقوبة التأديبية والإجراء التنظيمي الداخلي.

يجب عدم الخلط بين العقوبة التأديبية والإجراءات الداخلية Mesures d'ordre interieur التي تتخذها الإدارة لتنظيم المرافق العامة والتي يمكن تعريفها بأنها كل أجراء تنظيمي صادر عن السلطة الإدارية الرئاسية بموجب سلطتها التقديرية بهدف العمل على تحقيق مصلحة المرفق العام، وحسن سيره بانتظام واطراد، وليس بهدف معاقبة الموظف على مسلكه الخاطيء (٧).

(٧) انظر في الفرق بين العقوبة التأديبية والاجراءات الداخلية:

Plantey, op. cit , P 518 - 519. De laubadère, op. cit, P 100,
Robert catherine, op. cit , P 168 - 169.

Jean - Louis de corail, la distinction entre mesure disciplinaire et mesures hiérarchiques dans le droit de la fonction publique, A. J. D. A. janvier, 1967, Doctrine, P 3 - 27, Grévisse Suzanne, Distinction de la mesure disciplinaire et de la mesure d'ordre Intérieure susceptible de faire grief, R.D.P. 1973, No 2 mars - Avril, P 516 - 530.

— ومن الابحاث الحديثة في الموضوع أنظر:

Mary Vonne Hecquard Theron : De la mesure d'ordre Intérieur, A. J. D. A, N 5 1981, P 235 ry d

— سليمان الطماوي، التأديب، المرجع السابق، ص ٣٣٤ وما بعدها، مصطفى عفيفي المرجع السابق، ص ٧٧ وما بعدها دكتور محمود حافظ القرار الاداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٧٥، ص ١٥٢ وما بعدها دكتور محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، ص ١٠٥ وما بعدها.

وتطبيقاً لذلك قضى بأن عدم تجديد عقد الموظف بسبب إعادة تنظيم المرفق ليس له طابع تأديبي (٨) وكذلك السحب الجزئي للأختصاصات (٩) عدم تجديد العقد (١٠)، رفض الترقية بالأختيار اذا كان الرفض لا يتضمن قصداً تأديبياً، الخصم من المرتب للغياب الفعلي عن العمل، تطبيقاً لقاعدة الأجر مقابل العمل، والقرارات التي تتخذها الإدارة بناء على طلب الموظف، أو بالاتفاق معها، أو طبقاً لشروط العقد (١١).

ونخلص من ذلك إلى أن الإجراء التنظيمي الداخلي هو ذلك التصرف الذي تقوم به جهة الإدارة بناء على سلطتها التنظيمية دون أن تهدف من ورائه إنزال العقاب بالموظف، وهي تقوم به دون أن تلتزم بالضوابط والقواعد المقررة عند فرض العقاب التأديبي، على الرغم مما قد يلحق الموظف من أذى مادياً كان أو أدبياً، نتيجة له، مع عدم حدوث أي خطأ من جانبه يبرر اتخاذ هذا الإجراء ضده، والذي قد تتساوى آثاره الضارة بالنسبة إلى الموظف مع ما قد ينجم من فرض عقوبة تأديبية بحقه.

وتختلف العقوبات التأديبية عن إجراءات التنظيم الداخلي في السبب المؤدي إلى إتخاذ كل منهما، فبينما نجد أن العقوبة التأديبية توقع على الموظف بمناسبة خطأ وظيفي وقع فيه، فإن إجراءات التنظيم الداخلي لا تشترط وقوع مخالفة من الموظف، وإنما هو تصرف تقوم به جهة الإدارة إذا رأت أن مصلحة العمل تقتضي القيام به، وعلى ذلك لا تعتبر من قبيل العقوبات التأديبية الإجراءات المتخذة لتحقيق مصلحة حقيقية للمرفق، كتغيير الأختصاص الوظيفي عن طريق استناد عمل للموظف، ادنى من مستوى الاعمال المكلف بها، وفقاً لدرجته في الإدارة، وكذلك حالات إعادة تنظيم المرفق (١٢) وانهاء الإعارة والندب، كما يبدو الاختلاف بين الاجرائين في أن التدابير الداخلية لا يشترط لإتخاذها أن تستند الإدارة الى نص قانوني أو لائحتي، وإنما يمكن الاستناد الى إعتبارات الملاءمة الإدارية، لأن هذه

(٨) C.E. 94 Juillet, 1975, Hanbourdin, R.D.P. N2, 1976, P 596.

(٩) C.E., 26 mars 1965, villeneuve, Rec, p 207.

(١٠) Plantey, op. cit., p 518. اشار اليه C.E., 15 mars 1939, George, Rec, p 168.

(١١) انظر: Plantey, op. cit , p 518, 519.

(١٢) انظر: C.E. 9 Février, 1966, Département des Aples - maritmes, Rec, P: 1011.

التدابير أو الإجراءات لا تتضمنها جميعاً القوانين واللوائح، في حين أن العقوبات التأديبية على العكس من ذلك، ترد جميعها على سبيل الحصر في القوانين المختلفة للخدمة المدنية، عملاً لمبدأ شرعية العقوبات التأديبية. كما أن الإدارة تستمد سلطتها في إتخاذ التدبير أو الإجراءات الداخلية من سلطتها التقديرية ومن حقها في الإشراف والتوجيه والرقابة على أداء موظفيها، في حين أنها تستند عند فرضها العقوبات التأديبية على الموظفين إلى السلطة التأديبية الممنوحة لها بموجب القانون. وأخيراً فإن الاختلاف بين العقوبات التأديبية والتدابير الداخلية يبدو في أنه يلزم عند إتخاذ العقوبات التأديبية مراعاة الضمانات التأديبية التي كفلتها القوانين واللوائح للموظفين، في حين أن هذه الضمانات لا يلزم أن تتقيد بها الجهة الإدارية عند إتخاذها للإجراءات الداخلية.

المبحث الثاني تحديد المقصود بالنقل

أولاً: الأحكام العامة في النقل:

ليس للموظف الادعاء بحق مكتسب في الوظيفة التي عين فيها لأول مرة، ومن ثم ليس له حق الاعتراض على نقله من وظيفة إلى أخرى.

إذ لا يجوز القول إن من واجب الإدارة أو ينبغي لها في تصريف أعمالها أن تصرف همها إلى تحسس رغبات عمالها أو أهوائهم، أهم يفضلون أن يشغلوا الموقع المشرف على مواقع الآخرين، أم هم يؤثرون أن يمارسوا أعمال الوظيفة حسب ما يكون لديهم من استعداد أو تخصص، لأنها إن فعلت لما أمنت أن تفضل بها السبيل، فلا تهتدي إلى الأوفى باحتياجاتها، ومن ثم بالصالح العام في معناه الشامل، الذي هو بالضرورة هدفها الوحيد، وما على الإدارة في ذلك، إلا أن تلتزم بالقانون وأهدافه، محافظة على الوضع الوظيفي لعمالها، مستهدفة وضع الرجل المناسب في المكان المناسب، وهى في هذا النطاق تتمتع بسلطتها التقديرية اللازمة لحسن سير الأعمال، على أن هذه السلطة ليست بطبيعة الحال بدون نهايات أو ضوابط، بل يحكمها أن على الإدارة فيما تمارس من اختصاصاتها تحت مظلة القانون أن تصدق في استكناه غايته، والحاجة التي دفعت إلى إصداره، سعياً إلى سد الحاجة، وتحقيق الغاية، بغير انحراف إلى غير ذلك من أهداف، وإلا شاب تصرفها عيب إساءة استعمال السلطة.

وعلى ذلك، يجوز نقل الموظف من جهة حكومية إلى أخرى إذا اقتضت مصلحة المرفق ذلك. ويكون النقل لمصلحة المرفق إذا كانت هناك وظيفة شاغرة لم يكن بالإمكان شغلها بطريقة أخرى غير صدور قرار النقل، أو أن يتوقف حسن سير العمل في المرفق على صدور قرار النقل، كأن تقرر الإدارة نقل أحد موظفيها بسبب تأكدها أن استمرار وجوده في المرفق يؤدي إلى حدوث خلافات أو انشقاقات بين الموظفين (١٣)، كما قضى بأن قرار نقل

إحدى المدرسات لا غبار عليه طالما وجدت الإدارة استحالة استمرار المدرسة بممارسة عملها، نظراً لموقف أولياء أمور الطلبة منها (١٤).

و يكون النقل بقرار من السلطة المختصة بالتعيين في الجهة الحكومية المنقول إليها بعد موافقة نفس السلطة في الجهة الحكومية المنقول منها.

وحفظاً لحق الموظف وعدم إفساح المجال للإضرار به فقد اشترط المشرع أن يكون النقل إلى وظيفة شاغرة من نفس درجة وظيفته وفي مجموعة الوظائف الرئيسية التي تدرج فيها هذه الوظيفة (م ٣١ من المرسوم). وعليه لا يجوز نقل الموظف من وظيفته الفنية إلى أخرى إدارية، لأن القانون لا يجيز النقل إلا إلى وظيفة شاغرة من نفس درجة وظيفته على أن تكون من نفس المجموعة الرئيسية التي تدرج فيها هذه الوظيفة.

ولا يحق للموظف الشكوى بأن الوظيفة المنقول إليها تحرمه من بعض الاعتبارات الاجتماعية، أو أنها دون وظيفته السابقة في مدى خطورتها ومسؤولياتها، أو أن حالته الصحية لا تمكنه من أداء واجبات الوظيفة المنقول إليها، لأن قيام الموظف بالخدمة دليل على أن حالته الصحية تمكنه من الاضطلاع بما يعهد إليه من أعمال (١٥).

ولا يحق للموظف الادعاء بوظيفة معينة لا يجوز نقله عنها، وأنه عين أصلاً لمباشرة مهام وظيفة محددة، أو أن عملية نقله ستضطر جهة الإدارة إلى استخدام خبير للقيام بعمله، مما يستلزم بقاءه في وظيفته (١٦).

وإذا أبلغ الموظف بقرار نقله، وجب عليه تنفيذه واحترامه، حتى لو اعتمد بعدم مشروعيته، (١٧) طالما أنه اتخذ لمصلحة المرفق، ذلك لأن عدم الامتثال للقرار يعرض الموظف للمسؤولية التأديبية، كما يمكن اعتباره منقطعاً عن العمل، ومع ذلك قضى مجلس الدولة

15 Décembre 1972, ministre de L'éducation national - C/DELL LACHENAUD, (١٤ A.J.D.A., 1974, P 40.

(١٥) انظر: عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، المرجع السابق ص ٩٧.

(١٦) انظر: Alain Plantey, Op. cit, P 414 - 415.

الفرنسي أن واجب إعانة الموظف لقرار النقل، يجب أن يكون في حدود معينة، فلا مسؤولية على الموظف إذا رفض الامتثال لقرار نقل يبدو واضحاً بعدم مشروعيته، وأنه من طبيعة تعرض مصلحة المرفق للخطر (١٨).

والأصل أن قرار النقل يتم لمصلحة المرفق، ولذلك يرفض القضاء الإداري في فرنسا، من حيث المبدأ، مناقشة مدى ملاءمة قرار النقل لمصلحة المرفق. ومع ذلك إذا أصر الموظف على أن قرار نقله قد تم لأسباب لا علاقة لها بمصلحة العمل بالمرفق وحسن سيره، فإن القضاء الإداري يتأكد فيما إذا كانت ادعاءات الموظف تحدد سنداً لها من الظروف المحيطة بالعمل، وأن الوقائع المتوافرة تشكل قرائن جديّة تؤيد صحة أقواله، فإذا لم تكذب الإدارة مزاعم الموظف، فإنه يجب الاعتراف بصحة ادعاءاته (١٩). والنقل إما أن يكون مكانياً أو نوعياً:—

أ — النقل المكاني:

يقصد به تغيير مكان عمل الموظف، إذ يجوز نقله من وزارة إلى أخرى، أو من محافظة إلى أخرى، وقد يكون النقل داخل الوزارة ذاتها. والموظف إذا اقتضت المصلحة العامة نقله من مكان إلى آخر، وجب أن يوطن نفسه على تحمل ذلك في سبيل أداء واجبه، وإلا اختل سير المرفق الذي يعمل فيه.

ولا يشترط في قرارات النقل المكاني قبول الموظف لها، إذ يجوز نقله من مكان إلى آخر، دون أن يتوقف ذلك على رضائه، أو وجوده الفعلي في الوظيفة وقت صدور قرار النقل، كأن يكون في إجازة خاصة، طالما أتبعته الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٣١ من قانون

(١٧) C.E., 19 mai 1972, Ministre des Transports et Sieur Hoinrich, A.J.D.A, 1973, P 379.

(١٨) انظر امثلة لهذا القضاء عند

Victor Silvera et Serge salon, la Fonction publique et ses problèmes actuels, paris, 1976, P 336.

Victor Silvera et Serge Salon, Op. cit., P 334:

(١٩) انظر:

الخدمة المدنية (٢٠) وإذا لم يكن المشرع قد نظم عملية النقل المكاني بقواعد تنظيمية، فإن النقل يكون من السلطات التقديرية المتروكة للإدارة، حسبما يكون متفقاً مع الصالح العام، وإن كان عليها هنا مراعاة مبدأ تكافؤ الفرص بين الموظفين في هذا الشأن (٢١).

ب - النقل النوعي:

يقصد به نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى، بحيث يجب أن تكون الوظيفة المنقول إليها مماثلة للوظيفة المنقول منها من الناحيتين المادية والأدبية. ومقتضى ذلك أن تتفق الوظائف من حيث الطبيعة، فتكونان من نفس المجموعة الوظيفية التي تنتمي إليها درجته، كما يجب أن تتفق الوظائف من حيث شروط التعيين، أو مدارج السلم التصاعدي للوظائف. فإذا كانت الوظيفة التي نقل إليها الموظف تباين من حيث الطبيعة أو شروط التعيين أو مدارج السلم التصاعدي للوظائف، الوظيفة التي كان يشغلها قبل النقل، فإن النقل في هذه الحالة يجب أن يحوز على قبوله ورضائه، وبعبارة أخرى يكون قرار النقل مشوباً بالبطلان.

ثانياً: النقل بين العقوبة التأديبية المقننة والإجراء التنظيمي الداخلي.

يمكن تقسيم العقوبات التأديبية وفقاً لطريقة توقيعها إلى عقوبات صريحة، أي تلك التي تنبثق بها الجهات الإدارية الإجراءات والقواعد الواجبة الاتباع عند فرض العقوبات التأديبية، والتي يستوجبها القانون، وإلى عقوبات مقننة، وهي تصرفات تتخذها الإدارة ضد الموظف، وتحاول أن تضيف عليها صفة المشروعية، مستترة في ذلك وراء بعض الإجراءات التي يميزها القانون اتخاذها، كالتدابير الداخلية، ولكنها في حقيقة الأمر تهدف من اتخاذها بحق الموظف توقيع عقوبة تأديبية لا يميزها القانون.

(٢٠) انظر: د/٣٧ - ٣٦٩٣ بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٦ فتوى لديوان الموظفين - غير منشورة

(٢١) انظر حكم للمحكمة الإدارية العليا في مصر صادر في ١٩٥٦/٦/٢٣ مجموعة سمير أبو شادي ص ٢٣٢٨.

ولا يعني لجوء الإدارة الى استخدام أسلوب العقوبات التأديبية المقنعة، عدم ارتكاب الموظف لخطأ في كل الأحوال، بل قد يكون العكس هو الصحيح، كما لو ارتكب الموظف خطأ ثبت في حقه ولكنها رأت أن أتباع الإجراءات التي يتطلبها القانون لتوقيع عقوبة تأديبية عليه قد يستغرق وقتاً طويلاً، في حين أن مصلحة العمل، والحرص على سير المرافق العامة بانتظام واطراد تقتضي اتخاذ إجراء سريع بحق الموظف المخطئ (٢٢).

وقد تلجأ الإدارة الى الأسلوب التأديبي المقنع كذلك، بغية التخلص من موظفيها غير الأكفاء، على الرغم من عدم ارتكابهم لأي خطأ يمكن محاسبتهم عليه (٢٣).

وهناك بعض الوسائل التي تتبعها الإدارة عادة عند رغبتها في اتخاذ عقوبة تأديبية مقنعة بحق أحد موظفيها. ومن هذه الوسائل لجوء الإدارة إلى نقل الموظف نقلاً مكانياً أو نوعياً: فإذا كان الأصل حرية الإدارة في الاستفادة من خدمات موظفيها في الأماكن التي تحتاجهم فيها، مما يعني حقها في نقل موظفيها بين مختلف الإدارات التابعة لها، بحيث يعتبر مثل هذا النقل من الإجراءات أو التدبير الداخلية التي تدخل في نطاق اختصاصها القيام بها. ولذلك قضى بأن النقل الذي يتم تحقيقاً لمصلحة المرفق لا يعتبر كإجراء تأديبي. إلا أن الإدارة قد تستخدم أسلوب النقل كعقوبة تأديبية مقنعة بحق بعض موظفيها، كما لو قامت وزارة التربية بنقل أحد مدرسيها إلى مدرسة في جزيرة فيلكا، مع أن إدارة المدرسة قامت بإعلام الوزارة بوجود فائض لديها من المدرسين ممن يعملون في ذات تخصص المدرس المنقول، فلا شك أن الوزارة في هذه الحالة إنما قصدت معاقبة الموظف بنقله إلى مكان بعيد، وتحمله مشقة الوصول إليه.

غير أن الكشف عن القصد الحقيقي لجهة الإدارة من إجراء النقل لا يكون سهلاً في كل الأحوال، ولذلك اتجه القضاء إلى الاعتماد على بعض المعايير التي بواسطتها يحاول سبر غور الإدارة والكشف عن حقيقة الإجراء المتخذ من قبلها.

ونبين موقف كل من القضاء الفرنسي والمصري من هذه المعايير قبل أن نتقل إلى بيان المعيار الذي أعتنقه القضاء الكويتي في القضية محل التعليق:

(٢٢) انظر: مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص ١٢٠.

(٢٣) المرجع السابق، ذات الموضوع.

١ — موقف القضاء الفرنسي:

تردد القضاء الفرنسي في تحديد موقفه من معيار التفرقة بين العقوبة التأديبية والإجراء التنظيمي الداخلي بين معايير ثلاثة (٢٤) هي:—

أ — معيار تحديد قصد الإدارة

بموجب هذا المعيار يحاول القضاء تحديد قصد الإدارة من اتخاذها لقرارها، وما إذا كانت تهدف به إنزال العقاب بالموظف، أم مجرد استعمال سلطتها في تنظيم المرفق العام، بغية تمكينه من أداء عمله بانتظام واطراد.

وإذا كانت الإدارة لا تكشف في الغالب عن قصدها من اتخاذ قرار نقل الموظف، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي يستعين ببعض الاعتبارات لتحديد قصد الإدارة، فقد اعتبر قرار النقل الصادر في ضوء فحص التقارير الخاصة بالموظف من قبيل النقل التأديبي . كما تثبت الصفة التأديبية لقرار النقل إذا لم تترك الإدارة للموظف الوقت اللازم لتدريب الموظف الذي سيخلفه في وظيفته على البيانات والتعليمات الأساسية المتعلقة بالعمل، مع أن مصلحة المرفق لم تكن تستلزم الإسراع في تنفيذ قرار النقل (٢٥) كما يمكن استخلاص الصفة التأديبية لقرار النقل من الوثائق والأوراق المتبادلة بين الموظف والإدارة والمشاكل القائمة بينهما والتي سبقت صدور القرار محل الطعن، مما يستفاد منه نية الإدارة المبينة في إنزال

(٢٤) انظر في هذه المعايير، دكتور مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها — دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، ١٩٧٦، ص ١٠٠ وما بعدها.

— Alain Plantey, Op. cit , P 518 - 520.

C.E., 4 Novembre 1960, Reland, Rec. Leb, P 602.

(٢٥)

C.E., 4 mars 1910, chenu, Rec, Leb, P 204.

C.E., 2 Decembre 1959, Hermann, Rec, Leb, P 642.

العقاب بالموظف (٢٦).

وعلى العكس من ذلك لا يتضمن قرار النقل اية عقوبة تأديبية إذا كان قد تم لمصلحة المرفق مع اختيار مكان غير ملائم (٢٧).

ب - معيار جسامته الأثر المترتب على الإجراء.

بموجب هذا المعيار ينظر مجلس الدولة الفرنسي الى مدى الآثار الناجمة عن قرار النقل، ومقدار الضرر الذي يلحق بالموظف المنقول. و يبدو أن مجلس الدولة الفرنسي لا يسبغ الصفة التأديبية على قرار النقل إلا إذا توافرت درجة معينة من الجسامه له. تتمثل في فقد بعض المزايا المادية للوظيفة. ويشترط في هذه المزايا أن تكون حقيقية، غير إضافية، (٢٨) كما لو تم تخفيض حقيقي في المرتب أو جرى نقل الموظف من وظيفة أعلى في السلم الإداري إلى وظيفة أدنى، وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي أن إجراء النقل ولو أنه تم لمصلحة المرفق، إلا أن الصفة التأديبية تلحقه إذا أدى إلى خفض المسؤوليات المناطة بالموظف خفضاً حقيقياً، أو أدى إلى تغيير في صفته الوظيفية (٢٩). وعلى العكس من ذلك قرر أن الإجراء الذي يقصد إعادة تنظيم المرفق وتحديثه، مما يستلزم إعادة توزيع الاختصاصات بين المديرين، لا يعتبر كعقوبة تأديبية مقنعة تستر به وراء الإجراء التنظيمي الداخلي، طالما أن المسؤوليات المناطة بأحد المدراء ممن شملهم الإجراء، تقترب من تلك التي كان يمارسها قبل صدور القرار (٣٠).

(٢٦) أحكام أشار إليها مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص ١٠١
C.E., 5 Janvier 1961, Dame Lécour, A.J.D.A., N 114, 1966, P 429.

(٢٧) Plantey, op. cit., P 518.

(٢٨) Plantey, op. cit., P 518.

(٢٩) C.E., 10 Février 1978, Ministre du Travail C/Dame Barba, R.D.P. N1, 1979, P 286.

(٣٠) C.E., 7 mai 1980, Centre Hospitalier de p C/Mille C ...D.H, N 25, 1980, P 347.

ج - معيار تحليل أسباب الإجراء

بموجب هذا المعيار يقوم القضاء بفحص الأسباب التي أدت إلى صدور الإجراء، سواء أكانت هذه الأسباب واقعية أم قانونية، وبيان ما إذا كانت من طبيعة تأديبية، فإن الإجراء المتخذ تثبت له الصفة التأديبية في هذه الحالة، أو أن يكون مجرد إجراء تنظيمي داخلي، إذا كان من طبيعة رئاسية (٣١) فإذا كان قرار النقل قد صدر استناداً إلى وقائع سابقة تبين أدانة الموظف منها، أو كان محلاً للمساءلة التأديبية عنها، فإن الصفة التأديبية تثبت له (٣٢). وعلى العكس من ذلك يعتبر قرار النقل مجرد إجراء تنظيمي إذا صدر استجابة لأسباب تنظيمية داخلية يقتضيها العمل في المرفق، ولو تم النقل في غير مصلحة الموظف (٣٣).

٢ - موقف القضاء المصري

أخذ القضاء الإداري المصري في بداية الأمر بمعيار شكلي للتمييز بين النقل كعقوبة تأديبية مقننة، وكونه مجرد إجراء تنظيمي داخلي، لكنه ما لبث أن هجر هذا الاتجاه ليتبنى المعيار الموضوعي في مجال التمييز بينهما.

أ - المعيار الشكلي

بموجب هذا المعيار يعتبر مجلس الدولة المصري الإجراء المتخذ من قبل الإدارة بمثابة عقوبة تأديبية إذا كان ضمن قائمة العقوبات التأديبية الواردة على سبيل الحصر في القانون، أما إذا لم يكن الإجراء ضمن هذه العقوبات كان مجرد إجراء تنظيمي داخلي.

(٣١) انظر: مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص ١٠٦

(٣٢) C.E., 9 Novembre 1962, Dame Koenig, A.J.D.A., N 169, 1963, P 165.

(٣٣) C.E., 24 Octobre 1962, Sladous, A.J.D.A., N 16, 1963, P 37

C.E., 9 Janvier 1980, Feutry, R.D.P., N 4, 1980, P 1204

C.E., 14 Janvier 1981, Tescher, R.D.P., N 3, 1981, P 808.

واستناداً إلى هذا المعيار اعتبر مجلس الدولة قرارات النقل المكاني والنوعي من قبيل الإجراءات التنظيمية الداخلية التي يقصد بها ضمان حسن سير العمل وتنظيمه في المرفق، وذلك لعدم ورود قرارات النقل ضمن قائمة العقوبات التأديبية الواردة على سبيل الحصر في القانون (٣٤).

ولا شك أن هذا الاتجاه يعبر عن نظره ضيقة لطبيعة الإجراءات التي يمكن أن تتخذها الإدارة في حق موظفيها، كما انه يطلق يد الإدارة في إتخاذ إجراءات ضارة بحق موظفيها تصل بآثارها السلبية الى نفس درجة العقوبات التأديبية، مع عدم التزام الإدارة في هذه الحالة بالشروط والإجراءات التي تتطلبها القانون لفرض العقاب التأديبي، وبذلك ينفتح المجال امام الإدارة الى إضفاء صفة الاجراء الداخلي على العقوبات التأديبية التي توقعها على موظفيها، دون التزام منها بالضمانات التأديبية التي يتطلبها المشرع عند توقيع العقاب. وتبدو خطورة هذا الاتجاه اكثر إذا علمنا أن الإجراءات التنظيمية الداخلية لا تدخل تحت أي حصر، مع عدم ورود أي إشارة إليها في قائمة العقوبات التأديبية. ولذلك سرعان ما هجر القضاء المصري هذا الاتجاه ليبحث لنفسه عن معيار جديد.

ب - المعيار الموضوعي

بموجب هذا المعيار يتأكد القاضي من هدف الإجراء المتخذ في حق الموظف وما إذا كان يقصد به تحقيق مصلحة المرفق وحسن تنظيمه وإدارته، أم مجرد توقيع جزاء تأديبي بحق الموظف. وبذلك يحاول القضاء سبر غور الإدارة في سبيل كشف قصدها الحقيقي، مستعيناً بذلك بالظروف والملابسات المحيطة بالإجراء المتخذ والأسباب التي أستند إليها.

وتطبيقاً لذلك اتجه القضاء إلى الاعتماد على بعض القرائن والظروف والملابسة لاتخاذ إجراء النقل للكشف عن نية الإدارة الحقيقية. فقد أعتبر القضاء معاصرة قرار النقل

(٣٤) المحكمة الإدارية العليا المصرية في ١٩٥٦/٥/٢، س ٧، وفي ١٩٥٦/١١/١٨ س ٨.
أحكام أشار إليها مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص ١١١.

لعقوبة تأديبية تم توقيعها على الموظف قرينة على أن النقل قد نظر اليه كعقوبة تكميلية، ولا يقصد به تحقيق مصلحة العمل (٣٥)، كما تدعي الإدارة. وقد تكتشف المحكمة من الظروف المحيطة باتخاذ قرار النقل، أنه صدر بدون أي سبب مصلحي يدعو إليه، وإنما كان القصد منه التثفي والانتقام من الموظف، وذلك بنقله من وظيفة أعلى في السلم الإداري إلى وظيفة أدنى درجة (٣٦).

وبينت المحكمة الإدارية العليا المصرية عناصر المعيار الموضوعي الذي تبنته في حكم لها بالقول إنه .. (لا يلزم لكي يعتبر القرار الإداري بمثابة الجزاء التأديبي المقنع أن يكون متضمناً عقوبة من العقوبات التأديبية المعينة وإلا كان جزاء تأديبياً صريحاً وإنما يكفي أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساتها ان نية الإدارة قد اتجهت إلى عقاب الموظف بغير إتباع الإجراءات والأوضاع المقررة لذلك، فأنحرفت بسلطتها في القرار لتحقيق هذا الغرض المستتر فيكون القرار بمثابة الجزاء التأديبي المقنع، ويكون عندئذ مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة ومخالفاً للقانون، وإذا ما تبين أنها لم تنحرف بسلطتها لتحقيق مثل هذا الغرض الخفي وإنما استعملتها فقط في تحقيق المصلحة العامة التي أعد لها القرار كان سليماً ومطابقاً للقانون).

و يتضح لنا من استعراض الأحكام السابقة ان المعيار الموضوعي الذي تبناه القضاء الإداري المصري هو في الحقيقة تجميع للمعايير الثلاثة التي سبق للقضاء الإداري الفرنسي أن وضعها لنفسه للتمييز بين العقوبة التأديبية والإجراء الداخلي في مجال نقل الموظفين. ولا شك أن المعايير الثلاثة تكمل بعضها بعضاً، إذ يصعب في كثير من الأحيان كشف قصد الإدارة الحقيقي دون بحث ودراسة الظروف والملابسات المحيطة بالإجراء المتخذ، وحصر الأسباب التي استند إليها، سواء أكانت أسباباً قانونية أم واقعية.

(٣٥) محكمة القضاء الإداري المصرية في ١٢/٢٠/١٩٥٤، س ٩، ص ١٥١

(٣٦) المحكمة الإدارية العليا المصرية في ١١/٢٣/١٩٦٨، س ١٤، ص ٦٩

— محكمة القضاء الإداري المصرية في ٣/٢/١٩٥٤، س ٨، ص ٨١٦

— المحكمة الإدارية العليا المصرية في ٤/١٨/١٩٧٠، س ١٥، ص ٢٩٠

— المحكمة الإدارية العليا المصرية في ١٢/٥/١٩٧١، س ١٧، ص ٦٣

ولا شك أن هذا الاتجاه يوفر ضماناً أكبر للموظفين، عن طريق فحص القرارات الصادرة من الإدارة، والبحث عن قصدها الحقيقي من وراء إصدارها، مما لا يمكنها من إتخاذ إجراءات تأديبية بحق موظفيها دون اتباع للقواعد التي يتطلبها المشرع في هذا المجال.

٣ - موقف القضاء الكويتي

يبدو لنا من دراسة الحكم محل التعليق، أن دائرة التمييز بمحكمة الاستئناف العليا الكويتية تتبنى معياراً شكلياً في التمييز بين العقوبات التأديبية وإجراءات التنظيم الداخلي، حيث ترى المحكمة أن العقوبات التأديبية هي تلك الواردة على سبيل الحصر في القانون، وأن ما عداها لا تثبت له هذه الصفة. ويتبين لنا هذا الاتجاه من قول المحكمة .. (ونظم القرار كذلك الإجراءات التأديبية التي يجوز إيقاعها على الموظفين الذين يخالفون هذا النظام - نظام الموظفين - فعدد هذه الإجراءات حصراً في المادة ٥٦ منه وهي: الخصم من الراتب بمقدار لا يتجاوز الربع - الحرمان من الزيادة السنوية - تأخر الترقية - تخفيض الراتب - تنزيل الدرجة - العزل من الخدمة مع حفظ الحق في معاش التقاعد أو المكافأة أو الحرمان منها كلياً أو جزئياً، ثم أورد في المادة التالية أن هذه الإجراءات التأديبية تنفذ بقرار من المحافظ بناء على توصية لجنة شؤون الموظفين، ولا يدعي المستأنف أن نقله يضمن أيّاً من هذه الإجراءات التأديبية، ولأنه ثابت من شهادة إدارة التخطيط وشؤون العاملين بالبنك - المقدمة ضمن مستندات المستأنف عليه أنه لم يترتب على النقل تنزيل في الدرجة الوظيفية التي يشغلها أو تخفيض مخصصاته المالية عنها - فإنه لا يجوز للمستأنف أن يدعي أن قرار نقله يضمن إجراء تأديبياً صدر بالمخالفة لمقتضى حكم المادتين ٥٦، ٥٧ من قرار وزير المالية بنظام الموظفين).

ونلاحظ على هذا الحكم ما يلي:-

١ - تبنى الحكم المعيار الشكلي للتمييز بين العقوبات التأديبية وإجراءات التنظيم الداخلي، ولا شك أن هذا المعيار لا يحقق أي ضمان للموظفين فضلاً عن أن الإجراءات الداخلية لا تدخل تحت حصر ولا ترد لها أية إشارة في العقوبات التأديبية، مما يفتح معه المجال أمام الإدارة إلى إيقاع عقوبات تأديبية بموظفيها وتفلت في نفس الوقت من رقابة

القضاء لها، بحكم أنها تضيف على هذه العقوبات صفة الإجراءات الداخلية التي تخرج عن اختصاص القضاء لمراقبتها .

٢ - ان ما اتجهت إليه المحكمة من أن قرار نقل الموظف لم يتضمن أيأ من الإجراءات التأديبية التي تطلبها نظام الموظفين في البنك، والتي يستلزم اتباعها عند توقيع العقوبة، من أجل أن تصل المحكمة إلى قناعة مؤداها أن قرار النقل لا تثبت له الصفة التأديبية نتيجة لذلك، إن هذا الاتجاه كله محل نظر، ذلك لأن الإدارة ما كانت تريد منذ البداية إتباع الإجراءات التأديبية المطلوبة عند توقيع العقاب، وإنما هي اتبعت الطريق الأسهل الذي يوفر لها عدم الالتزام بهذه الإجراءات، وفي نفس الوقت الحاق الضرر بالموظف، وهو المهدف من توقيع العقاب عليه . فالإدارة لو كانت اتبعت الإجراءات التأديبية بحق الموظف فإننا نكون في هذه الحالة بصدد عقوبة تأديبية صريحة، أما في حالة الحكم محل التعليق، فإن الإدارة لم تتبع هذا الأسلوب بسبب اتجاهها إلى توقيع عقوبة تأديبية مقننة عن طريق إسباغ صفة الإجراء التنظيمي الداخلي عليها .

٣ - وأما ما ذهبت إليه المحكمة من أن قرار النقل لم يترتب عليه تنزيل في الدرجة الوظيفية أو تخفيض مخصصاته المالية عنها، فمردود عليه أن تنزيل الدرجة، او خفض الراتب والمخصصات الملحقه به، هي من العقوبات التأديبية المنصوص عليها في نظام شؤون الموظفين في البنك. ولقد سبق لنا وأن بينا أن قصد الإدارة لم يتجه منذ البداية الى توقيع عقوبة تأديبية صريحة بحق الموظف.

٤ - واخيراً لا بد أن نشير الى أن اعتناق المحكمة للمعيار الشكلي الذي سبق للقضاء المصري أن هجره منذ زمن طويل لعدم فائدته عملياً ولقصوره في تحقيق الضمانات للموظفين، قد فرض على المحكمة ان تلتفت عن الظروف والملايسات المحيطة بالقضية والتي تكشف بوضوح ان قرار النقل إنما صدر عقب الإشكالات التي ثارت بين الموظف والإدارة، ولقد كشفت المذكرة المقدمة إلى المحكمة بالدفاع عن البنك عن هذه الظروف والملايسات والتي يمكن ان نلخصها فيما يأتي حسب ما جاء في المذكرة.

١ - (إن المدعي من موقعه كمدير لإدارة .. كان يناهض سياسة المحافظ القائمة على ضرورة الإفادة من الخبر .. الذي استقدم خصيصاً للعمل في هذه الإدارة، والمناهضة

ليست من باب تباين وجهات النظر أو اختلاف في الاجتهاد، بل هي أدعى إلى أن تدخل في باب التمرد على سياسة المحافظ، إذ أن الكتاب الذي ارسله المدعي يحمل على المحافظ لعدم الأخذ بوجهة نظره حيث جدد عقد الخبير مع اعتراضه مسبقاً، وأصر على حضوره اجتماعات الإدارة بالرغم من أنه طالب بعدم حضوره، لأن حضوره يعتبر بمثابة فرض شخص غير مرغوب فيه. وغير مرغوب فيه من جانب المدعي لا من جانب المحافظ) (٣٧).

٢ - (لم يقف المدعي عند هذا المدى من التمرد على سياسة المحافظ والتي تقوم أساساً على ضرورة الإفادة من خبرة الخبير، بل تعداه إلى مخاطبة المحافظ بأسلوب لا نقول أنه خلا من التوقير الواجب فحسب بل تعداه الى ما هو أدنى ونعني الاستهزاء وفي خصوص واقعة لا تتحمل مخاطبة المحافظ اصلاً بها) (٣٨).

٣ - (إن مناهضة سياسة المحافظ على الصورة السابقة، في أمر يتعلق بالعمل بالإدارة التي يعمل بها المدعي، لا بد وأن ينعكس على حسن سير العمل في هذه الإدارة، يضاف إلى ذلك تخطي كل حواجز التوقير والاحترام في أسلوب التخاطب مع المحافظ، الأمر الذي يؤدي بلا ريب إلى إسقاط هيبة السلطة الرئاسية وتقليص فاعليتها، وبالفعل عمد المدعي إلى خلق البلبلة والفوضى في خصوص اجتماع مقرر للجنة المؤقتة .. مع أنه ليس عضواً في اللجنة، وأراد أن يترأسها بالمخالفة لأمر السيد/ نائب المحافظ) (٣٩).

٤ - (وأخيراً عمد إلى التدخل في أعمال إدارة أخرى هي إدارة .. بأن أمر بقبول شيكات وردت بعد الميعاد على الرغم من أن الموظف المختص أخبره بتعليمات البنك الأمر الذي اضطر رئيس هذه الإدارة الى أن يرفع الأمر للمحافظ لأن المدعي بتصرفه المذكور قد تجاوز حدود اختصاصه وترتب على هذا التصرف تأخير العمل بالبنك) (٤٠).

(٣٧) انظر المذكرة المقدمة من إدارة الفتوى والتشريع إلى المحكمة كدفاع عن وجهة نظر البنك، ص ١٥ - ١٦.

(٣٨) المذكرة سالفة الذكر، ص ١٦.

(٣٩) المذكرة سالفة الذكر، ص ١٧.

(٤٠) المذكرة سالفة الذكر، ص ١٧.

ولا شك أن هذه الملاحظات التي كشفت عنها مذكرة الدفاع عن البنك تبين بوضوح أن الإجراء المتخذ بحق الموظف كان عبارة عن عقوبة تأديبية مقنعة، وليس مجرد إجراء نقل عادي قصد به تنظيم العمل في المرفق .

ولا يمكن الادعاء هنا أن سلطة المحافظ في نقل موظفيه هي سلطة مطلقة من كل قيد، إذ يجب السلطة واجب تحقيقها مصلحة المرفق، واتباع الإجراءات التي رسمها المشرع عند اتخاذ القرارات التأديبية بحق الموظفين.

الخلاصة:

ان النتيجة التي توصل لها حكم دائرة التمييز بمحكمة الاستئناف العليا، وبعده الشديد عن الاتجاهات الحديثة في منازعات الإدارة، يدفعنا الى المطالبة بشكل أكبر وأوسع بضرورة الاسراع في إصدار القانون الخاص بإنشاء القضاء الإداري (٤١) الذي نص عليه الدستور في مادتيه ١٦٩، ١٧١ ذلك لأن القضاء الإداري بحكم تخصصه هو أقدر من القضاء العادي على معرفة أساليب الإدارة وكيفية التعامل معها مما يوفر ضمانا أكبر للمتقاضين أمامه من ذلك الذي يمكن أن يتحقق أمام القضاء العادي المشبع بروح القانون المدني.

(٤١) ولا يغير من انتقادنا هذا صدور القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء الدائرة الإدارية في المحكمة الكلية، لأن اختصاص هذه الدائرة ينحصر في نظر بعض طعون الموظفين وبعض المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية. كما أن القضاء المدني لا يزال ينظر بموجب هذا القانون في هذه المنازعات ذات الطبيعة الإدارية، وهو مبعث لخوفنا.