اجتهاد القاضي الاداري في ميدان حماية الموظف من النقل التعسفي

أ.م.و.رشا عبر الرزاق جاسم
الجامعة المستنصرية/ كلية القانون

الملخص/

ان مسألة نقل الموظف من دائرة الى دائرة اخرى يعد من المسائل التي تتمتع بها الادارة بغية تحقيق المصلحة العامة وضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد ، هذا ومن المعلوم ان الادارة تتمتع اما بسلطة مقيدة اي مقيدة بالنص القانوني المقرر لها او ان لها سلطة تقديرية والتي هي يترك المشرع لها قدرا من حرية التقدير سواء بالنسبة لاتخاذ الاجراء او عدم اتخاذه او بالنسبة لاسباب اتخاذه بحيث تملك تقدير ملائمة التصرف واختيار الوقت المناسب لاتخاذه. الا ان على الرغم من تمتع الادارة بتلك السلطة التقديرية في نقل موظفيها الا انها لا تعني خروجها على مبداء المشروعية خصوصا اذا ما اسئ استخدامها ، فالادارة قد تتخذ من النقل وسيلة لمعاقبة الموظف اما بقصد الانتقام او لتحقيق غاية ما متذرة بها تحقيق مصلحة عامة وهذا يعني ان النقل سيكون في هذه الحالة عقوبة مقنعة ويكون قرار الادارة غير مشروع، وهنا سينهض دور القاضي الاداري في الحد من سلطة الادارة التعسفية في نقل موظفيها والاضرار بهم.

المقدمة

يمر الموظف اثناء حياته الوظيفية بأوضاع مختلفة تبدأ من تعيينه ولحين انتهاء علاقته بالوظيفة ولكن اثناء العمل الوظيفي قد تطرأ ظروف تقتضي معها حاجة وضرورات العمل نقل الموظف، وقد يكون ذلك بناء على طلبه وقد يكون بناء على السلطة التقديرية للادارة ولضرورات مصلحة العمل الاداري ودوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد ولكن تلك السلطة التقديرية للادارة لا تعني السلطة المطلقة فهي سلطة تخضع لرقابة القضاء الاداري على مشروعية قرار نقل الموظف من حيث سببه وغايته، فاذا ما ثبت ان الادارة تروم من قرار النقل امراً اخر غير ضرورات مصلحة العمل الاداري فان قرارها في تلك الحالة يكون معيباً بعيب الانحراف في السلطة ومستحقاً للالغاء، وسنتناول بحثنا هذا في مبحثين، الاول سنبحث فيه التعريف بنقل الموظف العام وهو على مطلبين الاول سنتناول فيه مفهوم نقل الموظف وشروطه، اما المطلب الثاني سنتناول فيه انواع نقل الموظف، وفي المبحث الثاني سنبحث مشروعية قرار النقل وسنقسمه الى مطلبين، الاول نتناول فيه اسباب الطعن في قرار نقل الموظف، والثاني سنبحث فيه رقابة القضاء على قرار نقل الموظف.

المبحث الاول: التعريف بنقل الموظف

اذا كان الموظف يمارس واجبات الوظيفة التي يتقلدها، غير ان العمل الوظيفي لا يظل هكذا دائماً في نفس المكان او جهة العمل التي بدأ فيها تقلده الوظيفة وبعبارة اخرى فقد ينقل الموظف للعمل لدى جهة اخرى، وهذا ما يعرف بنقل الموظف، عليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في الاول منه مفهوم النقل وشروطه ثم نتناول في المطلب الثاني انواع نقل الموظف كما سنرى تباعاً.

المطلب الاول: مفهوم نقل الموظف وشروطه

لم تتعرض التشريعات الى تعريف نقل الموظف وانما تركت ذلك للقضاء والفقهاء ففي فرنسا عرفه الاستاذ (Laubadere) بانه (تغيير لعمل او مكان الاقامة الذي تفرضه على الموظف بارادتها المنفردة)^(١) وفي مصر يرى الدكتور ماجد راغب الحلو بانه يقصد بنقل الموظف (ان تستبدل بالوظيفة المسندة اليه وظيفة خالية من نفس النوع والدرجة -عادة- في ادارة اخرى)^(٢) كما عرفه الدكتور خالد عبد الفتاح محمد بانه (امر تترخص فيه جهة الادارة عملاً استوجبه لمصلحة العامة وحسن سير العمل في المرفق الذي تقوم عليه)^(٣).

اما على صعيد القضاء الاداري فقد عرفته المحكمة الادارية العليا في مصر بانه (افصاح الادارة عن ارادتها بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث اثر قانوني، هو انهاء الولاية الوظيفية في الوظيفة المنقول منها، واسناد اختصاصات الوظيفة في الجهة والوظيفة التي نقل اليها، ويقع ناجزاً اثر النقل بصدر القاضي به وابلغاه الى صاحب الشأن)^(٤) كما عرفته محكمة العدل العليا في الاردن بانه (فك ارتباط الموظف من الدائرة المنقول منها وربطه بالدائرة المنقول اليها بحيث يصرف راتبه وتصدر القرارات المتعلقة به من هذه الدائرة)^(٥) كما وعرفته الهيئة العامة في مجلس الدولة في العراق بانه (...سلطة الادارة في نقل الموظف من دائرة الى اخرى..)^(٦)

وفي رأينا ان نقل الموظف هو اجراء تتخذه الادارة بناء على سلطتها التقديرية ولظروف تقتضي معها حاجة وضرورات العمل للاستفادة من خبراته ومؤهلاته في جهة ادارية اخرى.

هذا، ومن خلال استقراءنا للتعريفات السابقة، فانه يمكن ان نبين شروط نقل الموظف والتي تتمثل في الاتي:

- (١) د. علي خطار شطناوي، القانون الاداري الاردني، الكتاب الثاني، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، ٢٠٠٩، ص٧٠.
- (٢) د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٣، ص٢٤٤.
- (٣) د. خالد عبد الفتاح محمد، قواعد النقل والندب والترقية للعاملين بالدولة والقطاع العام، الطبعة الاولى، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٢٠٧.
- (٤) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٣٩٩٠ لسنة ٣٩ ق في ١١/٩/١٩٩٦ نقلاً عن د. محمد ماهر ابو العينين، احكام وفتاوى مجلس الدولة، الكتاب الاول، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص٣٢٢.
- (٥) د. علي خطار شطناوي، مصدر سابق، ص٧١.
- (٦) حكم الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم ٢٤٧/انضباط/تمييز/٢٠٠٦ في ١٨/٩/٢٠٠٦، مجموعة احكام مجلس شورى الدولة، اعداد صباح صادق جعفر، الطبعة الاولى، ٢٠٠٨، ص٣٧٣.

- ١- ينبغي ان تكون غاية النقل هو تلبية احتياجات المرفق العام ولا يجوز ان تكون الغاية منه هو التغطية عن القيام باجراء تأديبي ومن ثم يكون الهدف منه هو عقوبة ادارية مقنعة، وهذا ما ذهب اليه الدكتور سليمان محمد الطماوي بالقول بان الجزاء المقنع و اجراء مؤلم تتخذه جهة الادارة ضد الموظف من اجل تحقيق غرض مستتر^(١) وهذا يعني انه لكي يكون قرار النقل مشروعاً فانه ينبغي ان يهدف الى تحقيق مصلحة العمل، فاذا خالفت الادارة هذه الغاية فان القضاء الاداري يلغي قرارها المشوب بعييب سوء استعمال السلطة.
- ٢- ان القرار الصادر بالنقل يجب ان يتضمن تحديداً للوظيفة المنقول اليها.
- ٣- في العراق يقضي الموظف مدة ثلاث سنوات في الاقل من وظيفته في الاماكن غير النائية، ومدة لا تقل عن سنة ونصف في الاماكن النائية المشتملة بالمخصصات المحلية، ولايجوز قبل ذلك الا بمقتضى المصلحة العامة او ضرورة صحية^(٢) هذا وقد نظم قانون العاملين المدنيين المصري النافذ لقواعد العامة في نقل الموظف العام وبشرط مراعاة النسبة المئوية المقررة في المادة (١٥) من هذا القانون، أي ١٠% من العدد المطلوب شغله من وظائف كل درجة^(٣).
- ٤- ان يكون النقل الى وظيفة من نفس درجة الوظيفة الاصلية التي شغلها سابقاً واذا كان النقل لوظيفة مغايرة لوظيفة الموظف التي يشغلها فانه يجب توافر مؤهلات هذه الوظيفة في الموظف المنقول.

المطلب الثاني: انواع نقل الموظف

ان نقل الموظف قد يكون نقلاً نوعياً وقد يكون نقلاً مكانياً وهو في كلتا الحالتين يكون بناءً على السلطة التقديرية للادارة بغية تحقيق مقتضيات المصلحة العامة هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى قد يكون النقل بناءً على طلب من الموظف وهنا يطلب الموظف نقله الى وظيفة اخرى او الى مكان اخر لدواع شخصية خاصة به^(٤) الا ان الاستجابة لطلب نقل الموظف انما يعود الى السلطة التقديرية للإدارة، ذلك ان النقل لا يعد حقاً من حقوق الموظف، فالادارة غير ملزمة بالاستجابة للطلبات التي يقدمها الموظفين لنقلهم، فطلب الموظف نقله مكانياً ما هو الا مجرد التماس يقدمه الموظف للادارة لمراعاة ظروفه العائلية او الشخصية اذا كان مقر عمله بعيداً عن مكان اقامة عائلته^(٥) وهذا ما سوف نحاول بيانه فيما سيأتي:

(١) د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، دار الحماوي للطباعة، الطبعة الخامسة، ١٩٧١، ص٧٠٢.

(٢) المادة (٣٦) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل، اذ نصت على انه لا ينقل الموظف من محل وظيفته الا بعد قضائه مدة لاتقل عن ثلاث سنوات اذا كان من الاماكن الاعتيادية ومدة لاتقل عن سنة ونصف في الاماكن التي يستحق فيها تناول المخصصات ولايجوز نقله قبل ذلك الا بمقتضى لمصلحة العامة او ضرورة صحية.

(٣) انظر في تفصيل ذلك المادة (٥٤) و(٥٥) من قانون العاملين المدنيين النافذ في مصر رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨. كما وبينت المادة (٤) من قانون نظام العاملين المدنيين بالرقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تشكل في كل وحدة بقرار من السلطة المختصة لجنة او اكثر بشؤون العاملين وتختص اللجنة بالنظر في تعيين ونقل وترقية

(٤) د. فوزي حبيش، الوظيفة العامة وادارة شؤون الموظفين، الطبعة الرابعة، مطبعة صاد، ٢٠٠٨، ص٢٠١.

(٥) د. علي خطار شظنواوي، مصدر سابق، ص٧٢.

الفرع الاول: النقل النوعي

والمقصود به هو ان يسند الى الموظف وظيفة اخرى غير وظيفته الاصلية التي تم تعيينه فيها وتكون في نفس المستوى الوظيفي وتختلف عنها من حيث المهام والواجبات والمسؤوليات^(١) كالنقل من وظيفة تخصصية (فنية) الى وظيفة ادارية في نفس الدرجة^(٢). هذا وقد نظم قانون الخدمة المدنية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ في مصر لنقل النوعي في المادة (٤) والتي نصت على انه (...ينقل الموظفون المعينون الموجودون في الخدمة قبل العمل باحكام هذا القانون الى الوظائف المعادلة لوظائفهم الحالية على النحو الموضح بالجداول ارقام (١و٢و٣)الملحقة بالقانون المرافق بما فيها المستوى الوظيفي الاول (أ)ويكون ترتيب الاقدمية بين المنقولين لوظيفة واحدة بحسب اوضاعهم السابقة)^(٣).

هذا ومما تجدر الاشارة اليه ان محكمة العدل العليا في الاردن لا تعترف بالنقل النوعي او تعتبره في حكم التعيين وتنظر في مشروعيته على انه قرار تعيين وليس قرار نقل ومن تطبيقات المحكمة في هذا المجال قولها في حكم لها (ان نقل المستدعي من وظيفة (مدير دائرة ضريبية الدخل) الى وظيفة (مستشار حقوقي ومحام) للخزينة في وزارة المالية ليس نقلاً مكانياً بل هو نقل نوعي بمثابة التعيين، وذلك لان الوظيفة التي نقل اليها تختلف في اختصاصاتها وطبيعتها عن الوظيفة التي كان يشغلها)^(٤)، وفي ذلك السياق ايضا فقد قضت المحكمة الادارية العليا في العراق بان (تعد الادارة متعسفة باستخدام سلطتها التقديرية اذا نقلت موظف الخدمة الجامعية الى كلية لاعلاقة لها باختصاصه ولاتناسب وخيرته)^(٥).

ان رأينا من الاحكام السابقة لمحكمة العدل العليا في الاردن ان النقل النوعي هو ليس بحكم التعيين فالتعيين له شروطه الخاصة به والتي ينظمها القانون في حين ان النقل النوعي هو فقط يؤدي الى تغيير نوع الوظيفة التي يتولاها الموظف.

الفرع الثاني: النقل المكاني

ويقصد بالنقل المكاني نقل الموظف من الوظيفة التي يشغلها الى وظيفة اخرى مماثلة في مكان اخر سواء داخل الوحدة الادارية التي يعمل بها الموظف او خارجها^(٦). ان نقل الموظف مكانياً لا بد ان يكون مسبباً بحيث يذكر في متن القرار الاسباب الداعية الى نقله مكانياً وهذه الاسباب اما ان تكون اسباب شخصية وهو ما يعرف بالنقل بناء على طلب الموظف لدواع شخصية خاصة به، وقد تكون اسباب عامة عندما تتخذ الادارة بنفسها مبادرة بنقل الموظف لمقتضيات المصلحة العامة. ولا يحق للموظف

(١) د. فوزي حبيش، مصدر سابق، ص ٢٠١.

(٢) د. نواف كنعان، القانون الاداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ٨٨.

(٣) المادة (٤) من قانون الخدمة المدنية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦.

(٤) د. نواف كنعان، مصدر سابق، ص ٨٩. د. محمد جمال ذنبيات، الوجيز في القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع،

٢٠١١، ص ٣١١ و.

(٥) قرار رقم ٧٨٩/تميز/٢٠١٩ في ٤/٤/٢٠١٩ وهو غير منشور.

(٦) د. نواف كنعان، مصدر سابق، ص ٨٨.

المنقول الاعتراض على قرار النقل الا اذا تجاوزت الادارة سلطتها، كما يشترط موافقة الادارة المنقول اليها الموظف على هذا القرار.^(١) وفي هذا السياق فقد اعلنت محكمة القضاء الاداري في مصر مبدأ جواز نقل الموظف مكانياً وذهبت ايضاً الى انه اذا خرج النقل عن هدفه القويم الذي هو مصلحة المرفق ودلت الظروف والملابسات على انه ينطوي على عقوبة تأديبية فانه يصبح في الواقع من الامر جزءاً لم ينص عليه القانون ويكون والحالة هذه معيباً غير قائم على سبب صحيح ووقع مخالفاً للقانون.^(٢)

المبحث الثاني: مشروعية قرار النقل

يهدف النقل عادة الى تلبية احتياجات المرفق العام وتحقيق مصلحة وذلك بحسن توزيع الموظفين على الادارات المختلفة، عليه فلا يجوز ان يكون الهدف من نقل الموظف هو التعطية عن القيام باجراء التأديب، ففي مثل هذه الحالة سيتحول النقل من كونه اجراء تتخذه الادارة لغرض تلبية احتياجات المرفق العام الى كونه عقوبة ادارية مقنعة الغاية منها الابتعاد عن السير في اجراءات التأديب، واذا كان الامر كذلك يجعل النقل عقوبة ادارية مقنعة فانه بإمكان الموظف الطعن في قرار نقله، عليه سنتناول هذا المبحث في مطلبين الاول سندرس فيه اسباب الطعن في قرار نقل الموظف العام، اما المطلب الثاني سنبحث فيه رقابة القضاء على قرار نقل الموظف.

المطلب الاول: اسباب الطعن في قرار نقل الموظف

السبب في القرار الاداري هو مجموعة من العناصر الواقعية والقانونية التي تسمح للادارة بالتصرف واتخاذ القرار او انه الواقعة او الوقائع التي تسبق القرار وتدفع الى اصداره فمثلاً السبب في توقيع جزاء تأديبي هو المخالفة التأديبية التي ارتكبها الموظف العام.^(٣)

والاصل ان الادارة غير ملزمة بذكر سبب القرار صراحة اذ يفترض دوماً ان القرار قد بني على سبب صحيح وعلى من يدعي العكس اثبات ذلك، فاذا لم تكن الادارة ملزمة بذكر السبب ولكنها افصحت عنه فيلزم ان يكون ذلك السبب صحيحاً وبالتالي ستخضع لرقابة القضاء للتعرف على مدى صحة سبب القرار من الناحية الواقعية ومن الناحية القانونية. هذا، ويلعب عنصر السبب في القرارات الادارية دوراً مهماً لاسيما ان المشرع قد منح الادارة قدراً من السلطة التقديرية في ممارسة اختصاصاتها، حيث سيبحث القاضي في الاسانيد والدوافع التي حملت الادارة على اصدار قرارها مما سيزيد من حرص الادارة في اصدار قرارات مستندة الى اسباب صحيحة قانوناً،^(٤) فمثلاً لا يجوز للادارة نقل الموظف الى عمل اخر استناداً الى اخطاء ارتكبها اثناء تأديته لعمله

(١) د. فوزي حبيش، مصدر سابق، ص ٢٠١.

(٢) القاضي جهاد صفا، ابحاث في القانون الاداري، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩، ص ١٣٨.

(٣) د. سامي جمال الدين، اصول القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٥٩٧.

(٤) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٢١٠.

الوظيفي، فالنقل ليس من الجزاءات التأديبية ومن ثم يكون من القرارات التأديبية المقنعة وهي قرارات غير مشروعة لاستنادها الى سبب غير صحيح.
عليه فان النقل لا يعد ضمن العقوبات التأديبية (الانضباطية) الواردة في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل في العراق والتي جاءت على سبيل الحصر وبالتالي لا يجوز القياس بين العقوبة الانضباطية وبين نقل الموظف.

ولا يخفى على احد ان الادارة تتمتع بسلطتين فهي اما سلطة مقيدة واما ان تكون سلطة تقديرية. ففي حالة السلطة المقيدة، فان المشرع يحدد للادارة اسباباً معينة بذاتها لا بد من توافرها قبل اتخاذ القرار الاداري. وهذا ما نص عليه المشرع العراقي في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بانه (لا ينقل الموظف من محل وظيفته الا...بمقتضى المصلحة العامة او ضرورة صحية ويجب ان تستند مقتضيات المصلحة العامة الى اسباب معينة تذكر في امر النقل اما الضرورة الصحية فيجب ان تؤيد بتقارير الهيئات الطبية الرسمية)^(١).

اما في حالة السلطة التقديرية، فان المشرع يترك للادارة قدراً من حرية الاختيار بين ان تتخذ الاجراء او التصرف او تتخذ كما انها تكون حرة في اختيار الوقت المناسب لاتخاذها او في اختيار السبب الملائم او في تحديد محله او حتى في اختيار شكله وهي في جميع الاحوال وان كانت تتمتع بتلك السلطة لا بد ان تتوخى بكل عمل تقوم به تحقيق المصلحة العامة^(٢).

عليه فان الاصل هو حرية الادارة في الاستفادة من خدمات موظفيها في المكان الذي تريده والعمل الذي تحدده بشرط ان لا يتضمن ذلك الانقاص من المزايا التي يتضمنها مركزه الوظيفي، وعليه فاذا ما جانبت السلطة المختصة تحقيق الهدف المرجو من النقل فان قرارها يكون معيباً بعبء الانحراف في استعمال السلطة، مما يجعله يتسم بعدم المشروعية.^(٣)

وفي هذا السياق ذهبت محكمة القضاء الاداري في مصر الى القول (يحق للادارة ان تصدر قراراً بنقل الموظف من وظيفة الى اخرى ضمن الدائرة الواحدة طالما ان الوظيفة التي نقل اليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها، الا ان الباعث للنقل يجب ان يكون للمصلحة العامة فاذا تبين للمحكمة من الظروف التي احاطت بصدور القرار والظروف التي عاصرت صدوره ان رجل الادارة قد استهدف غاية خلاف المصلحة العامة يصبح القرار مشوباً بعبء اساءة استعمال السلطة لقرار النقل المطعون فيه لان نية الادارة اتجهت الى عقاب الموظف بغير اتباع الاجراءات التأديبية)^(٤).

فالقضاء هو الذي يقرر من خلال الظروف وملابسات الحال ان نية الادارة قد اتجهت الى توقيع العقاب على الموظف ذلك ان النقل انما قرر لتحقيق افضل ادارة

(١) المادة (٣٦) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل.

(٢) د. وسام صبار العاني، القضاء الاداري، الطبعة الاولى، ٢٠١٣، ص ٣٩.

(٣) د. علي خاطر شظنوي، مصدر سابق، ص ٧٨.

(٤) د. محمد جمال ذنبيات، مصدر سابق، ص ٣١٢.

للمرافق العامة وعلى احسن وجه، وفي هذا السياق فقد ذهب مجلس الانضباط العام (محكمة قضاء الموظفين حالياً) بانه (ولما كان القرار المطعون فيه يرتب ضرراً للمدعية ويعد عقوبة مبطنة رغم ان المدعى عليه قد وجه اليها عقوبة لفت النظر، وحيث ان للادارة سلطة تقديرية في نقل الموظف متى ما وجدت ان مصلحة العمل تقتضي بذلك، الا ان هذه السلطة مقيدة بعدم الاضرار بالموظف وان لا تكون عقوبة مخفية، اذ ان لها الحق في عقوبة الموظف المخالف وفقاً لاحكام القانون، الا ان النقل بمثابة العقوبة ليس له سند من القانون)^(١).

عليه فاذا ما صدر قرار النقل من الادارة المختصة مستوفياً للشروط التي نص عليها القانون وفي حدود القيود والضوابط التي تحمي الموظف المنقول من تعسف الادارة فانه في هذه الحالة يجب على الموظف تنفيذ قرار النقل،^(٢) فاذا رفض الموظف تنفيذ قرار النقل فانه يشكل مخالفة مسلكية وبالتالي يجازى تأديبياً وذلك نظراً لاهمية وضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى فان مركز الموظف هو مركز قانوني عام يجوز تغييره في اي وقت وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة وحاجة العمل وليس للموظف الاحتجاج بحق مكتسب في البقاء في وظيفة بعينها، بل ان الامر مرده الى ما تراه الادارة محققاً لحسن سير المرفق العام.^(٣) ووفقاً للقضاء الاداري في مصر فقد ذهبت المحكمة الادارية العليا في احكامها على انه افصاح الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث اثر قانوني معين وهو انتهاء الولاية الوظيفية للعامل في دائرة الوظيفة المنقول منها واسناد اختصاصات الوظيفة العامة في دائرة الجهة المنقول اليها وهو كما يكون نقلاً من وظيفة الى اخرى قد يكون نقلاً مكانياً بحسب مقتضيات العمل تجريه الادارة بما لها من سلطة تقديرية بحسب ملائمتها ومتطلبات توزيع العمل تحقيقاً للمصلحة العامة وحسن سير المرفق العام وانتظامه)^(٤).

كما واكدت محكمة العدل العليا في الاردن على وجوب التزام الموظف المنقول بتنفيذ قرار النقل بقولها (... يجب على الموظف المنقول تنفيذ قرار النقل وذلك بالتحاقه بعمله الجديد ثم يلجأ لمخاصمة قرار النقل اذا اعتقد انه نقلاً تعسفياً اما احتجاج المستدعي بانه قد غاب عن عمله بسبب نقله نقلاً تعسفياً فانه عذر لا يبرر الغياب وانما على

(١) القرار رقم ٢٤ انضباط/تميز/٢٠٠٦/مجموعة قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الاول، الطبعة الاولى، ٢٠٠٤-٢٠٠٥، ص ٣١٨. كما وذهبت المحكمة الادارية العليا في احكامها الى القول: (ان النقل جاء بناء على توصية لجنة تحقيقية وقد اقرتن بعقوبة التوبيخ وحيث ان النقل حصل في صورة العقوبة المقنعة وانه واقع من محافظة بغداد الى محافظة ميسان وهي غير محافظة التي تسكن فيها المدعية مما يلحق اضراراً جسيمة بالمدعية.. فلا يجوز ان تتخذ العقوبة غير صورة العقوبات الانضباطية التي حددها القانون وحيث ان محكمة قضاء الموظفين قد قررت وللاسباب اعلاه الغاء الامر المطعون به لذا قررت المحكمة الادارية العليا تصديقه // قرار المحكمة الادارية العليا بصفتها التمييزية بالعدد ٤٨٧ / قضاء موظفين / تميز / ٢٠١٣ / في ١٤ / ٨ / ٢٠١٤ منشور في قرارات وقتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٤ / ص ٣٠٣ .

(٢) د. نواف كنعان، مصدر سابق، ص ٩٠.

(٣) د. خالد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص ٢٠٨.

(٤) الطعن ذي العدد ٢٢٢٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٩ اشار اليه د. محمد ماهر ابو العينين / ضوابط مشروعية القرارات الادارية وفقاً للمنهج القضائي دراسة تحليلية وفقهية لاحكام مجلس الدولة المصري / الكتاب الاول / دار ابو المجد للطباعة بالهرم / ٢٠٠٧ / ص ٧٨٦

الموظف ان يستمر في الدوام ما دام انه موظف ولا يجوز له التغيب عن الوظيفة بسبب النقل الى وظيفة اخرى^(١).

تخلص من كل ما تقدم ان الادارة تملك حرية اتخاذ قرار النقل من عدمه وكذلك لها سلطة تقديرية في اختيار سبب النقل الملائم له، اذ ليس للموظف حق مكتسب في البقاء في وظيفته لانه في مركز قانوني تنظيمي ومن ثم تملك الادارة تعديل ذلك المركز حتى لو ترتب على ذلك المساس بحقوق الموظف طالما ان الادارة تسعى الى تحقيق المصلحة العامة.

المطلب الثاني: رقابة القضاء على قرار نقل الموظف

ان القضاء الاداري يراقب قرار نقل الموظف من حيث سببه وغايته، فمن حيث السبب فان رقابة القضاء تنصب على الوجود المادي للوقائع وتمتد الى التكييف القانوني للوقائع وصولاً الى ملاءمة سبب القرار ويكون ذلك على النحو الاتي:

١- **الرقابة على الوجود المادي للوقائع:** حيث يلزم لصحة ومشروعية عنصر السبب في القرار الاداري ان تكون الاسباب التي استندت اليها الادارة للتدخل واصدار القرار محققة الوجود بان تكون اسباب حقيقية وليست وهمية او صورية، وبعبارة اخرى ان يؤدي الوجود المادي لهذه الوقائع الى النتيجة التي يهدف اليها القرار الاداري. وفي هذا السياق فقد اكدت المحكمة الادارية العليا في مصر بان القرار الاداري محل الطعن لا بد ان يستند الى اسباب موجودة مادياً وصحيحة قانوناً وفي جميع الاحوال لا بد ان يكون مستهدفاً للمصلحة العامة، فقضت بان (الرقابة القضائية على تصرفات الادارة ليست حقيقة على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الادارية، وانما تتنوع بحسب المجال الذي تتصرف فيه ومدى ما تتمتع به من حرية وتقدير في التصرف وهي تضيق حقيقة في مجال السلطة التقديرية حيث لا يلزم القانون الادارة بنص يحد من سلطتها او يقيد من حريتها في وسيلة التصرف او التقدير الا ان هذا لا يعني ابدأ انها سلطة مطلقة وان الرقابة القضائية في هذا المجال تكون منعقدة بل ان الرقابة القضائية موجودة دائماً على جميع التصرفات الادارية لا تختلف في طبيعتها وان تفاوتت فقط في مداها وهي تمثل في المجال التقديري في التحقق من ان التصرف محل الطعن يستند الى سبب موجود مادياً وصحيح قانوناً وانه صدر مستهدفاً الصالح)^(٢).

٢- **الرقابة على تكييف الوقائع المادية:** وهذا يراقب القاضي الاداري تكييف الادارة للواقعة التي صدر بشأنها القرار الاداري وفيما اذا كانت تلك الواقعة تؤدي الى النتيجة التي توصلت اليها الجهة مصدرة القرار، فاذا تبين للقاضي الاداري ان الادارة قد اخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع كأن تصدر القرار الاداري بنقل الموظف الا ان سبب قرار نقله لا يستند الى المصلحة العامة او لضرورة صحية، وعليه يكون التكييف القانوني للوقائع التي استند اليها هذا القرار غير صحيح ولا بد

(١) د. نواف كنعان، مصدر سابق، ص ٩١.
(٢) د. سامي جمال الدين، مصدر سابق، ص ٦٠٠.

حينئذ من الغاء ذلك القرار المعيب بعيب السبب. وفي ذلك قضت المحكمة الادارية العليا في مصر بان عدم تعاون المرؤوس مع الرئيس في ضوء ادلة دامغة يعد سبباً مبرراً لنقله^(١) وكذلك قضت المحكمة نفسها بصحة قرار نقل الموظف الى مكان اخر نظراً لكثرة مشاكله مع زملائه في الوظيفة.^(٢) فالذي يستبان من الاحكام السالفة الذكر ان رقابة القضاء والمتمثلة بالمحكمة الادارية العليا تتمثل في الرقابة على الوجود المادي للواقعة والتي تتمثل في (عدم تعاون المرؤوس مع الرئيس وفي ضوء ادلة دامغة) واما الوجود المادي للواقعة الاخرى فيتمثل في (كثرة مشاكل الموظف مع زملائه في الوظيفة) هذا من ناحية ومن ناحية اخرى التحقق من صحة التكييف القانوني الذي خلعتة الادارة عدا تلك الوقائع المادية وفي كلتا الحالتين قضت المحكمة بصحة التكييف القانوني الذي انتهجته الادارة في اصدارها قراراً بنقل الموظف.

٣- **الرقابة على ملاءمة سبب القرار مع الوقائع المادية:** الاصل ان القاضي الاداري يراقب مدى مشروعية القرار الاداري دون النظر في مدى ملاءمة سبب القرار مع الوقائع المادية، ذلك ان تقدير تلك الوقائع وخطورتها مسألة تدخل في ضمن نطاق السلطة التقديرية للإدارة، الا ان مجلس الدولة الفرنسي والمصري اخذ يراقب الملائمة بين سبب القرار والواقعة المادية لاسيما اذا كانت تلك الملائمة هي شرطاً من شروط المشروعية^(٣) وفي هذا السياق فقد قضت المحكمة الادارية العليا بان (ان قرارات نقل الموظفين والمستخدمين او نديهم ليست من القرارات التي تدخل في اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بحسب نص الفقرات ٣ و٤ و٥ من المادة الثالثة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة والفقرات ٣ و٤ و٥ من المادة الثامنة من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن تنظيم مجلس الدولة ما دامت لا تحمل في طياتها قرارات اخرى مقنعة مما يختص بها القضاء الاداري كالنقل الى وظيفة تختلف عن الوظيفة الاولى في طبيعتها او في شروط التعيين فيها او كجزاء تأديبي اذ المعول عليه عندئذ هو القرار الحقيقي لا الظاهري فاذا ثبت ان المدعية نقلت بحالتها وبدرجتها من قسم حسابات المشتكى بمصلحة التليفونات الى وظيفة اخرى في قسم السنترالات بالمصلحة ذاتها وهي وظيفة لا تغاير الوظيفة الاولى من حيث شروط التعيين فيها كما لا تقل عنها من حيث الدرجة فان النقل يكون مكانياً اقتضته مصلحة العمل ولا ينطوي على تعيين او تأديب فهو لا يعدو في الواقع من الامر ان يكون توزيعاً للعمل بين موظفي المصلحة الواحدة حتى ولو كان قد تم بسبب ما نسب الى المدعية وان كان عمل الوظيفة الجديدة يتطلب عليه بعض الوقت، وقد راعت الجهة الادارية في اجرائه وجه المصلحة العامة وحسن سير العمل دون المساس بالمركز القانوني القائم للمدعية باي وجه من الوجوه مما يجعله بهذه المثابة من الملاءمات المتروكة

(١) د. ماهر ابو العينين، مصدر سابق، ص ٣٥٨.

(٢) المصدر نفسه، ص ٣٥٩.

(٣) د. مازن ليلو راضي، القضاء الاداري، مطبعة جامعة دهوك، دهوك، ٢٠١٠، ص ٢٥٢.

لتقدير الجهة الادارية حسبما تراه متفقاً مع الصالح العام ويخرجه بالتالي من الخضوع لرقابة مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري).

وفي جميع الاحوال فان القانون يحدد الجهة الادارية هدفاً معيناً تسعى الى تحقيقه بما تصدره من قرارات، فاذا استهدفت هدفاً اخر غير الذي توخاه المشرع وقع قرارها باطلاً لانحراف السلطة وان كان القصد منه هو تحقيق المصلحة العامة، وهذا الامر هو ما يسمى بانحراف السلطة او اساءة استعمال السلطة^(١) والتي تزداد امام مصدر القرار في مجال السلطة التقديرية^(٢) عليه وكون الادارة المختصة بتعيين الموظف هي ذاتها المختصة بنقله فانها تستخدم تلك السلطة لتحقيق هدف لا يمت بصلة الى المصلحة العامة وسيظهر عيب الانحراف في استخدام السلطة في صورتين اولهما مجانية المصلحة العامة والتي تكون اما لتحقيق نفع شخصي او بقصد الانتقام او استخدام السلطة لغرض سياسي، وثانيهما مخالفة قاعدة تخصيص الاهداف والتي من ضمنها لجوء الادارة الى نقل الموظفين نوعياً ومكانياً بقصد العقاب وليس تحقيقاً للغاية التي توفاهها المشرع في النقل وهي تحقيق مصلحة العمل^(٣) وفي هذا السياق فقد ذهبت محكمة العدل العليا في الاردن الى انه (للادارة ان تصدر القرار بنقل الموظف من وظيفة الى اخرى طالما ان الوظيفة التي نقل اليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها وان يكون الباعث على ذلك المصلحة العامة فاذا تبين للمحكمة من الظروف التي احاطت بصدور قرار النقل ان رجل الادارة استهدف غاية خلاف المصلحة العامة فيكون القرار مشوباً بعيب الغاية وينطوي على اجراء تأديبي مقنع وعليه فان نقل الموظف من وظيفة فنية محضة الى وظيفة تعليمية تختلف عن الوظيفة التي كان يشغلها من حيث التأهيل لها وشروط التعيين فيها فيستخلص من ذلك ان النقل لم يكن بداعي الحرص على المصلحة العامة انما تم لا تزال العقاب بالموظف بغير اتباع الاجراءات التأديبية)^(٤) هذا وقد استقرت احكام القضاء الاداري في العراق على ان تضرر الموظف العام مادياً او معنوياً من النقل يعتبر قرينة على انحراف الادارة في استعمال سلطتها التقديرية. فقد قضت الهيئة العامة في مجلس الدولة في حكم لها بانه (...وحيث ان نقل موظف من محافظة البصرة الى محافظة بغداد بعيداً عن عائلته يؤدي الى الاضرار به مادياً ومعنوياً وبذلك يخرج عن السلطة التقديرية للادارة ويجعل من عملية النقل عقوبة مبطنة وحيث ان مجلس الانضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية هذه وقضى بالغاء الامر الاداري المطعون فيه، عليه تقرر تصديق الحكم المميز...)^(٥) ونستخلص من القرار السابق انه لا

(١) لقد اشار المشرع العراقي الى عيب اساءة استخدام السلطة في المادة (٧/خامساً/٣) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شوري رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ والتي نصت على (ان يتضمن الامر او القرار...اساءة او تعسف في استعمال السلطة...)

(٢) د. ماجد راعب الحلو، مصدر سابق، ص ١٨٠.

(٣) د. محمد علي جواد، مصدر سابق، ص ١٧٨.

(٤) د. عدنان عمرو، القضاء الاداري، قضاء الالغاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٤٠.

(٥) قرار الهيئة العامة في شوري الدولة رقم ٨٤ لسنة ٢٠١٠ في ٢٠١٠/٣/١٠ وهو غير منشور.

يمكن ان يكون قرار نقل الموظف بمثابة عقوبة تفرض احداها على الموظفة المذكورة في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل ولم يكن النقل من ضمنها هذا من ناحية ومن ناحية اخرى ان نقل الموظف من وظيفة الى اخرى هو سلطة تقديرية للادارة ولا يملك القضاء سلطة التعقيب عليها الا في حالة اساءة استعمال هذه السلطة او الانحراف بها وهو ما قضت به الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة بانه (...وحيث ان نقل الموظف من وظيفته الى اخرى هو سلطة تقديرية للادارة ولا يملك القضاء سلطة التعقيب عليها الا في حالة اساءة استعمال هذه السلطة او الانحراف بها وهو ما لم يثبت في هذه الدعوى، كما ان المميز (المدعي) لم يلحقه ضرر جراء النقل كون الدائرة المنقول عليها اليها تقع ضمن الموقع الجغرافي نفسه لدائرته المنقول منها ولم يترتب على هذا النقل فقدان أي حقوق او امتيازات...)^(١)

كذلك ان مجلس الدولة المصري قد اتخذ موقفاً صريحاً بشأن قرارات نقل الموظفين والتي قصدت بها الادارة توقيع جزاءات مقنعة، حيث الفت محكمة القضاء الاداري قراراً بنقل احد اعضاء تنظيم نقابي لما ثبت لديها ان القرار صدر بقصد التنكيل بالمدعي، بسبب نشاطه النقابي المناوئ للادارة ومن ثم كان مشوباً باساءة استعمال السلطة^(٢).

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع بحثنا هذا (سلطة الادارة في نقل الموظف) توصلنا الى النتائج والمقترحات الاتية:

أ- النتائج:

- ١- ان النقل قد يكون نوعياً من وظيفة الى اخرى تختلف عنها وقد يكون مكانياً الى وظيفة مماثلة من حيث النوع والدرجة في ادارة اخرى وفي مكان اخر.
- ٢- ان نقل الموظف قد يكون بناءً على ان هذا الاخير (الموظف) زائداً عن حاجة العمل في الادارة التي يعمل بها وقد يكون تلبية لرغبة الموظف نفسه كما انه قد تم رغماً عن ارادته بهدف الاضرار به وفي هذه الحالة يكون النقل اجراء غير مشروع كونه ليس من العقوبات التأديبية او (الانضباطية) التي تنص عليها المشرع.
- ٣- ليس للموظف حق مكتسب في البقاء في وظيفته تأسيساً على انه لم يقدم طلباً بنقله او انه يعترض بسبب اختلاف الوظيفة المنقول منها عن تلك المنقول اليها.
- ٤- منح القانون الادارة سلطة تقديرية في نقل موظفيها من مكان الى اخر، لا يعني ان الادارة غير خاضعة لرقابة القضاء بل العكس ان القضاء الاداري يراقب قرار نقل الموظف من حيث سببه وغايته، فاذا ما ثبت ان قرار النقل استهدف غاية اخرى

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٤١٩.
(٢) قرار الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة رقم ٢٥٤/انضباط/تميز/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٨/١٦ وهو غير منشور.

بعيدة عن الصالح العام كالانتقام او تحقيق نفع شخصي فان القرار يكون معيباً
بعيب الانصراف في استعمال السلطة ومستحقاً للإلغاء.

ب- المقترحات:

- ١- ندعو المشرع العراقي الى تعديل المادة المتعلقة بنقل الموظف في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل وهي المادة (٣٦) منه، اذ لا بد من وضع ضوابط واحكام تبين معنى النقل الوظيفي وشروطه واحكامه بحيث تحول تلك الضوابط والاحكام دون لجوء الادارة الى تجاهل العقوبات الانضباطية التي ذكرها قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل واللجوء الى النقل واعتباره عقوبة مفروضة على الموظف، حيث اورد قانون انضباط موظفي الدولة السالف الذكر العقوبات التي يجوز فرض احداها على الموظف واثارها واجراءات فرضها وطريقة الطعن بها ولم يكن النقل من ضمن تلك العقوبات المذكورة.
- ٢- ندعو القضاء الاداري في العراق الى ضرورة بسط رقابته بشكل فعال على قرارات النقل الوظيفي والتي لا تحمل في طياتها سوى الاضرار بالموظف وبعيداً عن المصلحة العامة.

المصادر

- ١- القاضي جهاد صفاء، ابحاث في القانتون الاداري، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩.
- ٢- د. خالد عبد الفتاح محمد، قواعد النقل والندب والترقية للعاملين بالدولة والقطاع العام، الطبعة الاولى، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- ٣- د. سامي جمال الدين، اصول القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٩.
- ٤- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، دار الحمامي للطباعة، الطبعة الخامسة، ١٩٧١.
- ٥- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة.
- ٦- د. عدنان عمرو، القضاء الاداري، قضاء الالغاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
- ٧- د. علي خطار شطناوي، القانون الاداري الاردني، الكتاب الثاني، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، ٢٠٠٩.
- ٨- د. فوزي حبيش، الوظيفة العامة وادارة شؤون الموظفين، الطبعة الرابعة، مطبعة صاد، ٢٠٠٨.
- ٩- د. ماجد راغب الطلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٣.
- ١٠- د. مازن ليلو راضي، القضاء الاداري، مطبعة جامعة دهوك، دهوك، ٢٠١٠.
- ١١- د. محمد جمال ذنبيات، الوجيز في القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١١.
- ١٢- د. محمد ماهر ابو العينين، احكام وفتاوى مجلس الدولة، الكتاب الاول، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
- ١٣- د. محمد ماهر ابو العينين /ضوابط مشروعية القرارات الادارية وفقاً للمنهج القضائي دراسة تحليلية وفقهية لاحكام مجلس الدولة المصري / الكتاب الاول / دار ابو المجد للطباعة بالهرم، ٢٠٠٧.
- ١٤- د. نواف كنعان، القانون الاداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.
- ١٥- د. وسام صبار العاني، القضاء الاداري، الطبعة الاولى، ٢٠١٣.