عدول المحكمة الإدارية العليا في مقدار تعويض الموظف المعزول بقرار إداري غير مشروع

تعليق على المبدأ الذي أقرته المحكمة الإدارية العليا في العراق في قرارها رقم 2018/1348 بتاريخ 2018/11/22م[1]

The adjustment of the Supreme Administrative Court in the amount of compensation for the dismissed employee by an illegal administrative decision

Commentary on the principle approved by the Supreme Administrative Court in Iraq in its decision No. 1348/2018 on November 22, 2018

الأستاذ الدكتور مازن ليلو راضي[2]

Prof. Dr. Mazin Lilo Radhy

[1]– قرارها رقم 2018/1348 في الاضبارة التمييزية 1901/ قضاء موظفين/تمييز /2018 بتاريخ 2018/11/22م.

[2]– مستشار مجلس الدولة وعضو المحكمة الإدارية العليا في العراق.

مقدمة

لاشك أن عدول القضاء عن مبادئه يثير أشكالات عدة، منها ما يتعلق بشعور الخصوم بالأمن والثقة بأن منازعتهم الي يتم نظرها من جهة قضائية تتمتع بالمعايير اللازمة التي تمكنهم من الحصول على محاكمة عادلة، وأن لا يتم العدول بصورة مباغتة تتنافى مع توقعاتهم.

ومن متممات تحقيق الأمن القضائي بهذا المعنى توفير كافة حقوق الأفراد المتقاضيين وضماناتهم القانونية بمختلف حدودها الدستورية والتشريعية، بأن تكون الخصومة أمام القضاء عادلة باعتبارها الأساس الذي يبنى عليه إحقاق الحق، وهذا ما حدا بالمشرع إلى إحاطة إجراءات التقاضي بضمانات عديدة من أجل حسم المنازعات والفصل في الخصومات على الوجه المعتبر قانونا[3].

[3]- د. أحمد خليفة شرقاوي أحمد: العدالة الإجرائية في التقاضي، ط1، شركة ناس للطباعة، القاهرة، 2015، ص13 وما بعدها.

والاستقرار في الاجتهاد القضائي يجد دماه في المبادئ وليس الأحكام، والمبادئ هي الاجتهاد القضائي الصادر من المحاكم العليا في التنظيم القضائي المدني أو العادي ، والإداري في دول القضاء المزدوج.

وعندما نتكلم عن العراق، فإن مجال العدول في الاجتهاد في ميدان القضاء الإداري هو عدول المحكمة الإدارية العليا عن اجتهاد استقر العمل عليه لمدة زمنية معينة إلى اتجاه جديد- وذلك نتيجة للتغيير في تفسير القانون أو تطبيقه.

فعلى الرغم من اختلاف الفقه حول القيمة القانونية التي تتمتع بها المبادئ العامة للقانون، فقد استقر القضاء على تمتع هذه المبادئ بقوة ملزمة للإدارة، بحيث يجوز الطعن بإلغاء القرارات الصادرة خلافا لها، أو تتضمن انتهاكاً لهذه المبادئ، والتعويض عن الأضرار التي تسببها الأفراد.

ومع أن العدول في الاجتهاد يسهم كثيرا في انعدام الأمن بالنسبة للخصوم، الذين اتخذوا موقفا في وقته يتفق مع الاجتهاد القضائي السابق، إلا أن هذه المخاطر يجب أن لاتحد من سلطة القاضي في الاجتهاد، على اعتبار أن جميع

القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم المختلفة لا تفرض على القضاة إلا التقيد بأحكام القانون، ولا يطلب منهم في ظروف مماثلة أن يتخذوا قرارا مطابقا لما كان يمكن أن تتخذه محاكم أخرى، أو حتى بأنفسهم في ظروف أخرى، أو حتى في ظروف المشابهة، مع ملاحظة أن العدول عن الاجتهاد القضائي السابق لا يُعدّل القانون، وإنما يُعدل من تفسيره، إذا ما ظهرت عدم صحة التفسير القضائي السابق.

وحيث إن القضاء الإداري قد يتعدى الدور التفسيري والتعدد بالاجتهادات ووجهات النظر، فقد يصل إلى أن يكون قضاءً يُنشئ ويخلق القواعد القانونية، ونتيجةً لهذا الدور الذي يضطلع به هذا القضاء، فإن لزاماً عليه أن يُراعي ضرورة مبدأ وضوح القاعدة القانونية التي عَمِلَ على إنشائها وسهولة الوصول إليها، فضلاً عن إمكانية فهمها من قِبَل المخاطبين بها[4].

[4]- د.ياسر محمود الصغير: المعيار الوظيفي لتمييز القرار الإداري، مركز الدراسات العربية، مصر، 2017 م، ص7.

وعندما نتكلم عن العراق، فإن مجال العدول في الاجتهاد، أو عكس الاجتهاد كما يطلق عليه في فرنسا، هو عدول المحكمة الإدارية العليا عن اجتهاد استقر العمل عليه لمدة زمنية معينة إلى اتجاه جديد، وذلك نتيجة للتغيير في تفسير القانون بقرارات المبادئ، والتي يمكن تعريفها بأنها: "تلك القرارات الصادرة عن المحاكم الرقابية العليا، والتي تتسم بالصراحة والوضوح ودرجة من السمو على القرارات البسيطة من الأنواع الأخرى، والتي تشكل اتجاهاً تمييزياً تلتزم المحاكم الدنيا بإتباعه، نظراً لما ترسيه من مبادئ قانونية تنفرد بها"[(5)].

وقد كان للمحكمة الإدارية العليا في العراق شأن في مجال في تغيير بعض من مبادئها، ولعل الأمر يعود إلى تطور مفهوم المصلحة العامة تبعا للتحولات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تعرض لها العراق أحيانا، وتطور المنازعة الإدارية في أحيان أخرى.

(5)- للمزيد ينظر: د. محمد حسين منصور: المدخل ‘لى القانون، القاعدة القانونية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص240.

ففي المجال الاقتصادي أخذ القاضي الإداري بنظر الاعتبار التغيرات الاقتصادية والأزمات التي تمر بها الدولة بنظر الاعتبار، وحدد مقدار التعويض الذي يتقاضاه الموظفين في حالات معينة على أساسه، مع الأخذ بنظر الاعتبار إن التغير في واقع الأمر ليس تغيراً في الضرر ذاته ولا في قيمته، فالضرر ثابت في عناصره، كما أن قيمته ثابتة، فلا يوجد ارتفاع أو انخفاض في قيمة النقود، وإنما تعرضت الدولة إلى أزمة مالية نتيجة انخفاض سعر البترول.

ومن الأحكام التي لمسنا فيها العدول في الاجتهاد واضحا في قضاء المحكمة الإدارية العليا موقفها من موضوع خطأ الإدارة بإبعاد الموظف عن وظيفته بقرار يتضمن عزله أو فصله أو إقصاءه من الوظيفة خلافا للقانون، ومطالبة الموظف براتبه كاملا (الراتب والمخصصات) للفترة التي انقطع فيها عن عمله، وكان خارج الخدمة لسبب لا دخل لإرادته فيه.

أولا- عناصر المبدأ القضائي الأول:

يقوم المبدأ القضائي الأول على العناصر الآتية:

1- يستحق الموظف المعزول بقرار غير مشروع تعويضا يساوي مقدار راتبه كاملا.

2- احتساب التعويض من تاريخ إبعاد الموظف عن الوظيفة، وليس من تاريخ إقامة دعوى الإلغاء .

3- تحتسب مدة إبعاد الموظف لكافة الأغراض (العلاوة والترفيع والترقية والتقاعد).

ثانيا- وقائع الدعوى وإجراءاتها:

في قضية تتلخص وقائعها أن المدعية (م) سبق وأن أقامت الدعوى أمام مجلس الانضباط العام (محكمة قضاء الموظفين حاليا) لإلغاء قرار عزلها من الوظيفة، وقد أصدر المجلس قراره بإلغاء أمر العزل، وإعادة المدعية إلى الوظيفة، واكتسب القرار الدرجة القطعية، وتمت إعادتها إلى وظيفتها، وباشرت بها، فطلبت من الإدارة احتساب فترة إبعادها عن الوظيفة من 2008/4/1م ولغاية

2012/2/13م خدمة لأغراض الترفيع والعلاوة والراتب والتقاعد، فرفضت الإدارة، فأقامت الدعوى ثانية للمطالبة بذلك.

وقد قضى مجلس الانضباط العام بأنه (...حيث إن المدعية قد باشرت بوظيفتها بتاريخ 2012/2/14م، وحيث إن المعترضة قد اعترضت على أمر العزل بتاريخ 2010/11/28م، وصدر قرار بإلغاء أمر العزل بموجب قرار مجلس الانضباط العام...في 2011/8/28م، لذا قرر المجلس بالاتفاق إلزام المدعى عليه بصرف رواتب المدعية....للفترة من 2010/11/28م ولغاية مباشرتها في الوظيفة في 2012/2/14م، ورد دعوى المدعية عن الفترة من 2008/8/31م ولغاية 11/27/ 2010م، ذلك لأن المدعية قد تأخرت في إقامة الدعوى أمام القضاء، وليس من العدل إن المدعى عليه إضافة لوظيفته مسؤولية تأخيرها عن إقامة الدعوى...)[6].

وقد طعن المدعى عليه بالقرار أمام المحكمة الإدارية العليا، والتي نقضت قرار مجلس الانضباط العام، وقضت بأنه (...وترى المحكمة أن المبدأ الذي تبناه

[6]- قرار مجلس الانضباط رقم ى2013/217 في الدعوى عدد 764/م/2012 وبتاريخ 2013/3/7م.

مجلس الانضباط العام في حكمه المميز باحتساب رواتب الموظف الذي ألغى القضاء قرار عزله من تاريخ إقامة دعوى الإلغاء لا سند له من القانون، ويخرج عن تواتر الأحكام التي استقر عليها قضاؤه، لأن يستحق الموظف عن الوظيفة، وتعد تلك الفترة خدمة لكافة الأغراض، ذلك لأن قرار العزل غير صحيح، والملغى بحكم قضائي يصبح كأن لم يكن، وتمحي آثاره على الموظف، وحيث إن مجلس الانضباط العام لم يراع حين فصله في الدعوى ما تقدم، قررت المحكمة نقض الحكم المميز...)[7].

وبعد أن أعيدت اضبارة الدعوى إلى المجلس، وإتباع قرار المحكمة الإدارية العليا بقراره عدد (2014/612) بتاريخ 2014/5/22م، وقضت المحكمة الإدارية العليا بتصديق الحكم، وسجلت المبدأ الآتي:(...إن الحكم المميز جاء اتباعا للقرار التمييزي الصادر بالدعوى...وهو تطبيق للمبدأ الذي استقر عليه قضاء هذه المحكمة، والذي يقضي بمسؤولية الإدارة عن رواتب الموظف خلال فترة تنحيه عن الوظيفة بقرار عزل غير صحيح بعد إلغائه قضاء. وبمقتضى هذا

[7]- قرارها رقم 433 في الاضبارة التمييزية 353/انضباط تمييز /2013 بتاريخ 2013/10/3م.

الإلغاء زوال آثار القرار غير الصحيح، لذا قررت المحكمة الإدارية العليا تصديقه ورد الطعن التمييزي...)[8].

ثالثا- المبدأ وأسبابه:

في الحقيقة كان قرار المحكمة الإدارية العليا المذكور متفقا مع طبيعة آثار الحكم بالإلغاء، فإذا ما تقرر إلغاء القرار فإنه يوجب على الإدارة الالتزام بإعادة الحال إلى ما كان عليه، كما لو لم يصدر القرار الملغي، فالأمر يلقى على الإدارة التزاماً بإعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغي بإزالة كافة الآثار القانونية والمادية التي ترتبت في ظله بأثر رجعي، كما يلزمها بهدم كافة القرارات والأعمال القانونية التي استندت في صدورها إلى القرار الملغي، فإذا صدر قرارها بإلغاء عزل الموظف لمخالفته للقانون، فتنفيذ حكم القضاء يقتضي من الإدارة أن تصدر قراراً إدارياً بسحب القرار الملغي، وكأن الموظف لم يغادر الوظيفة أبداً، فتمنحه مستحقاته المالية كاملة من راتب ومخصصات، لعدم تمكين الإدارة

[8]- قرارها رقم 436 في الاضبارة التمييزية 882/انضباط تمييز /2014 بتاريخ 2014/11/20م.

الموظف من وظيفته خلافا للقانون، إلا أن هذا الاجتهاد قد تغير منذ عام 2017م.

رابعا- عدول المحكمة الإدارية العليا عن المبدأ:

كان قضاء المحكمة الإدارية العليا السابق يسير في ضوء الاجتهاد المستقر، غير إنها قد عدلت عن اجتهادها، فقضت بغير ذلك.

خامسا- عناصر المبدأ الثاني:

1- تعويض الموظف عن الفترة المطالب بها بمبلغ يعادل رواتبها الاسمية دون المخصصات.

2- عد مدة الإبعاد عن الوظيفة خدمة لكافة الأغراض (العلاوة والترفيع والترقية والتقاعد).

سادسا- وقائع الدعوى وإجراءاتها:

في قضية تتلخص وقائعها في أن المدعية (هـ) سبق وأن تم عدها مستقيلة من الوظيفة، وأنها اعترضت على القرار أمام محكمة قضاء الموظفين التي قضت بإلغاء أمر اعتبارها مستقيلة، وإعادتها إلى الخدمة، واعتبار الفترة ما بين اعتبارها مستقيلة ومباشرتها (خارج الخدمة)، وقد اكتسب الحكم الدرجة القطعية.

طلبت المدعية في دعواها بتاريخ 2018/5/20م احتساب الفترة ما بين اعتبارها مستقيلة في 2017/2/1م ولغاية صدور أمر المباشرة في 2018/5/6م خدمة لكافة الأغراض، وقضت المحكمة بأنه (..حيث إن امر اعتبارها (المدعية) مستقيلة قد تم إلغاؤه بقرار قضائي مكتسب درجة البتات، وحيث إن المدعية كانت مهيأة للعمل، وحال أمر اعتبارها مستقيلة دون قيامها بأعمالها خارج إرادتها، فقد وجدت المحكمة أن طلبات المدعية لها سند من القانون، لذا قُرر بالاتفاق الحكم بالزام المدعى عليهما باحتساب الفترة ما بين اعتبارها مستقيلة من تاريخ

2017/2/1م ولغاية صدور أمر مباشرتها في 2018/5/6م خدمة لكافة الأغراض، وتعويضها عنها بما يعادل راتبها للفترة المذكورة آنفا...)[9].

فقضت (...وجدت المحكمة الإدارية العليا أن ما ذهبت إليه محكمة قضاء الموظفين صحيح من حيث المبدأ، لأن بقاء المدعية خارج الخدمة كان بسبب الإجراءات الخاطئة التي اتخذها المدعى عليهما في اعتبار المدعية مستقيلة من الوظيفة خلافا لأحكام القانون، مما يقتضي تعويض المدعية عن هذا الخطأ، وأن مقدار التعويض يتحدد بما فات من كسب في حال مباشرتها بالوظيفة، وأن هذا المقدار المتيقن يعادل الراتب الاسمي لها خلال الفترة التي أبعدتها الإدارة عن أعمال وظيفتها. لذا قرر تصديق الحكم المميز تعديلا بجعل تعويض المدعية عن الفترة المطالب بها بمبلغ يعادل رواتبها الاسمية فقط للفترة من 2017/2/1م ولغاية 2018/5/6م، واحتساب هذه الفترة خدمة للأغراض كافة...)[10].

---

[9]- قرار محكمة قضاء الموظفين 2018/2202 في الدعوى عدد 1166/م/2018 وبتاريخ 2018/8/30م.

[10]- قرارها رقم 2018/1348 في الاضبارة التمييزية 1901/قضاء موظفين/تمييز /2018 بتاريخ 2018/11/22م.

سابعا- تقييم المبدأ:

إن قضاء المحكمة الإدارية العليا في العراق يبدو أنه قد أخذ بنظر الاعتبار الأزمات الاقتصادية للدولة وتعزيز موازنتها، حيث يعاني العراق منذ سنين من انخفاض عائدات البترول والحرب على الإرهاب، وقضاء الإدارية العليا في قضائها هذا لا يختلف كثيرا عن ما توصل إليه أخيرا اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي، فمجلس الدولة الفرنسي كان في أكثر من مناسبة يرفض اعتبار المصلحة المالية للإدارة أو تعزيز موازنتها من قبيل المصلحة العامة، وقضى بعدم مشروعية القرارات الصادرة لتحقيق مصالح مالية للإدارة.

فقضى مثلا بإلغاء القرار الإداري الصادر بإغلاق مصانع (عيدان الثقاب) بعد احتكار الحكومة لهذه الصناعة، بعد أن تبين أن غاية القرار هي تحقيق موارد مالية من خلال عدم منافسة المصانع المذكورة لها[11]، كما ألغى القرار الصادر

(11)- C.E.26. Nov. 1857.Laumonnier- Carriol ,R.P 934

بمنع مرور العربات الثقيلة على طرق معينة، بحجة تأمين سلامة المرور، والحقيقة أن الإدارة أرادت بهذا أن تقلل من نفقات صيانة هذه الطرق[12].

إلا انه عدل عن هذا الاتجاه، وتحول موقفه نحو تقرير مبدأ جديد يتعارض مع ما سبق أن أرساه، وهذا التحول كان مقتضاه أن أعلن المجلس في أحكام عديدة أنَّ حماية المصلحة المالية للهيئات العامة لا تولد الإلغاء أو الانحراف بالسلطة، واعتبر المصلحة المالية عنصرا من عناصر الصالح العام، فقرر مجلس الدولة الفرنسي في حكم له: "أن مسعى الإدارة لتحقيق أغراض مالية هو غرض مشروع، لأن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة"[13].

وفي الوقت الذي نسجل تقديرنا واحترمنا لاجتهاد المحكمة الإدارية العليا نعرض ملاحظاتنا على هذا المبدأ:

---

(12)- C.E15 Nov 1927 Bellescize ,R.P. 1048.

أشار إليه : د. محمود عاطف البنا: الضبط الإداري بين الحرية والنظام العام، بحث منشور في مجلة الأمن والقانون، السنة الثانية، العدد الأول يناير 1994م، ص167.

(13)- C.E 29 Junvir 1932 Societe des Autobus antibois,R.117.

أشار إليه : ود. محمد عبدالحميد مسعود: اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مطابع الشرطة للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، عام 2007م، ص688.

1-إن هذا التحول الكبير في قضاء المحكمة الإدارية العليا له تأثير كبير في مفهوم الأمن القضائي لتعلقه باجتهاد مستقر لزمن طويل ، ولا نعتقد أن الأزمة المالية التي يمر بها العراق تبرر تحول المحكمة الإدارية في اجتهادها أعلاه بسبب الحيف الذي سيلحق بأرزاق الموظفين، والذي لا دخل لإرادتهم فيه خاصة، وأن الفرق بين الراتب الاسمي والكلي يصل في بعض الأحيان إلى اكثر من ثلاثة أضعاف مقدار الراتب، في الوقت الذي يجب كبح جماح الإدارة وإعادتها إلى رشدها، وتوخي المشروعية في إصدار قراراتها، أما المصلحة المالية للإدارة فلا يمكن أن تُرتجى من بخس حقوق الموظفين.

2- من المهم القول إن العدول في اجتهاد المحكمة الإدارية العليا، وإن كان يسير في ظل الفهم المتطور للقانون، إلا أنه لا يخلو من مخالفة لمبدأ الأمن القضائي، خاصة وأنه عدول عن السوابق القضائية، وقد جاء مباغتا.

3-إن القول بأن سلطة القاضي في الاجتهاد الجديد وقناعته بأنه أفضل من السابق، ومتماشيا مع ظروف المجتمع وفي اطار القانون، لا ينفي ضرورة أن

تتوافر للمتقاضين فرصة معقولة للتنبؤ بإمكانية حصول هذا التغير في الاجتهاد، وأن تتاح لهم فرصة الطعن فيه وفقا لمبادئ الخصومة العادلة[14].

[14]- للمزيد عن الأمن القضائي ينظر: د. مصطفى بن شريف ود. فريد بنته: الأمن القانوني والأمن القضائي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المغرب، دون سنة نشر، ص3.

الخاتمة

في نهاية تعليقنا هذا، لابد من القول إن الاجتهاد الذي يتعلق بالمحاكم الإدارية العليا هو اجتهاد بالغ الخطورة، باعتبار أن الاجتهاد القضائي فيها يعد مصدرا رسميا للقانون، لذا فإن الأمن القضائي في مجال القضاء الإداري يتطلب من القضاء احترام التطور المتوقع وغير المباغت للمبادئ والتفسير المعقول للقواعد القانونية.

كما أن الطبيعة الخاصة لقواعد القانون الإداري من حيث عدم تقنينه وظروف نشأته وتعدد مجالات نشاطه، أدت إلى أن يتجاوز القضاء الإداري دور القضاء العادي ليتماشى مع متطلبات الحياة الإدارية، فيعمد إلى خلق مبادئ وأحكام القانون الإداري، فيصبح القضاء مصدرا رسميا للقانون الإداري، بل من أهم مصادره الرسمية، ويتعدى دوره التشريع في كثير من الأحيان.

ولهذا ندعو مجلس الدولة في العراق أن يتقيد في اجتهاده بالمحددات التي توصل إليها مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان المتعلقة

بالأثر الرجعي للاجتهاد الجديد، حيث يجب أن لا تمس إجراءات الاجتهاد الجديد سبل الانتصاف القضائية.

المصادر

1- د. أحمد خليفة شرقاوي أحمد: العدالة الإجرائية في التقاضي، ط1، شركة ناس للطباعة، القاهرة، 2015م.

2-د. مصطفى بن شريف ود. فريد بنته: الأمن القانوني والأمن القضائي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المغرب، دون سنة نشر.

3- د. محمد حسين منصور: المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010م.

4-د. محمد عبدالحميد مسعود: إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مطابع الشرطة للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 2007م.

5- د. محمود عاطف البنا: الضبط الإداري بين الحرية والنظام العام، بحث منشور في مجلة الأمن والقانون، السنة الثانية، العدد الأول يناير 1994م.

6- د. ياسر محمود الصغير: المعيار الوظيفي لتمييز القرار الإداري، مركز الدراسات العربية، مصر، 2017م.