



**إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام**

**دراسة مقارنة**

إعداد

الدكتور / محمد منصور كليفيخ حنيف

دكتوراه في القانون العام

بريد الكتروني : [An-777@hotmail.com](mailto:An-777@hotmail.com)

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

### ملخص البحث

يضمن المرفق العام التعليمي في دولة الكويت استمرار تقديم خدماته للمنتفعين على الدوام من خلال المعلمين الذين يكتسبون مراكزهم القانونية إما بالتعيين أو بعقود التوظيف الإداري. وللمرفق العام إنهاء تلك العقود بالإرادة المنفردة في أي وقت تطبيقاً للشروط الاستثنائية غير المعروفة في عقود القانون الخاص والتي تعد أحد خصائص العقد الإداري. يدخل قرارات وزارة التربية الكويتية بإنهاء تعاقدات بعض المعلمين الوافدين في إطار سلطتها التقديرية لتسيير المرفق العام التعليمي، طالما راعت مقتضيات المصلحة العامة. إذا أصدرت جهة الإدارة قراراً إدارياً خاطئاً أياً كان وجه العيب فيه ثم عاودت إصدار قرار آخر قياساً عليه، لا يجوز الاعتداد بالقرار الأول وتطبق وزارة التربية الكويتية القواعد القانونية المصاغة في سياسة الإحلال بصياغة مرنة مما يؤكد على سلطتها التقديرية. أوصت الدراسة بضرورة مراعاة مقتضيات المصلحة العامة في السير المنتظم للمرفق العام التعليمي، وضرورة مراجعة الإدارة لقراراتها الخاطئة أو المعيبة أو غير المشروعة.

**الكلمات المفتاحية:** وزارة التربية الكويتية- القرار الإداري- عقد التوظيف الإداري.

### **Abstract**

The Kuwaiti Ministry of Education ensures the continuation of work in schools through teachers who acquire their legal status in one of two ways: first, the appointment of Kuwaiti public service, and the second way is to contract with non-Kuwaiti teachers on administrative public service contracts.

The Kuwaiti Ministry of Education has the right to terminate contracts of its own volition at any time in application of exceptional conditions unknown in private law contracts, which are one of the characteristics of the administrative contract. The decisions of the Kuwaiti Ministry of Education that they are the contracts of some expatriate teachers are included within the framework of its discretion for the functioning of the ministry as long as it takes into account the requirements of the public interest. If the administration issues a wrong administrative decision, regardless of the defect in it, and then re-issues another decision by analogy, the first decision may not be considered. The Kuwaiti Ministry of Education applies the legal rules formulated in the policy of replacing Kuwaitis with others in public office in a flexible manner, which confirms its discretion. The study recommended the need to take into account the requirements of the public interest in the regular conduct of educational activity in the State of Kuwait, with the need for the administration to review its wrong, defective or illegal decisions.

**Keywords:** Kuwaiti Ministry of Education- Administrative Decision- public service Contract

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

### المقدمة

تنتهي القرارات الإدارية، وتزول آثارها القانونية، إما بانتهاء الأجل المحدد لسريانها، أو بإلغائها بحكم قضائي، كما أنه يجوز للإدارة أن تصدر قراراً بإلغائها للمستقبل، أو بسحبها بأثر رجعي<sup>(١)</sup>.

ذلك أن " الإدارة وهي تباشر سلطتها في تطبيق القانون بمقتضى القرارات الإدارية قد تخطي وتجانب صحيح القانون فتنتقل للأفراد حقوقاً ذاتية على خلاف القانون أو تحرمهم من حقوقهم الواردة به، مما يسوغ لهم الطعن في هذه القرارات دون التأثير على المراكز القانونية التي استقرت لغيرهم من الأفراد.

وقد حرص المشرع الكويتي كسائر النظم المقارنة على تحديد للطعن في هذه القرارات ميعاداً، يسوغ فيه للإدارة إعادة النظر في قراراتها المخالفة للقانون فتوقع بذاتها جزاء عدم المشروعية وتعيد الحقوق إلى نصابها الصحيح، أما إذا انقضى الميعاد المقرر قانوناً للإلغاء أو السحب اكتسب القرار حصانة تعصمه من السحب إدارياً أو الإلغاء قضائياً، وامتنع على كل من الإدارة والأفراد استئناف النظر فيما رتبته القرار من آثار قانونية"<sup>(٢)</sup>.

ولما كانت القاعدة العامة في القضاء الإداري الكويتي<sup>(٣)</sup> والمقارن<sup>(٤)</sup> هي الأثر غير الواقف للطعن، سواء في حالة التظلم الإداري أم في الطعن بإلغاء القرار

(١) راجع:

- Charles Debbasch، Jean - Claude Ricci، Contentieux administratif ، II<sup>ème</sup> édition ، Dalloz ، 2019، p 383

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣، لسنة ٣٥ قضائية، بجلسة ٢٩/٣/١٩٩٢، الموسوعة الإدارية الحديثة، ج٣٥، ص١٠٣٩.

(٣) محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٢٠٢١ إداري بجلسة ١٣ فبراير ٢٠٢٢.

الإداري أمام قاضي الإلغاء، فإن سحب الأصل من حق الإدارة، بل من واجبها إنهاء قراراتها المعيبة ليس فقط بإلغائها، بل بسحبها حتى تسقط بأثر رجعي، تستوي في ذلك القرارات الإدارية التنظيمية والفردية والشرطية، وذلك تصحيحاً منها للأوضاع القانونية واحتراماً لمبدأ المشروعية.

### مشكلة البحث:

صدر عن المرفق العام للتعليم في دولة الكويت ممثلة في وزارة التربية القرار الإداري التنظيمي الخاص بفتة المعلمين الوافدين في مدارس التعليم العام بالمرحلة الابتدائية والمتوسطة والثانوية واختص القرار عدد ١٩٠٠ معلماً ومعلمة وكان مضمونه إنهاء عقود التوظيف الإداري من تاريخ صدور القرار وهو ما يتفق وانتهاء في العام الدراسي ٢٠٢٢ / ٢٠٢٣<sup>(١)</sup>.

وبعد صدور القرار تقدم عدد من أعضاء هيئة التدريس ممن شملهم القرار، بالتظلم أمام الجهة مصدر القرار، استناداً على الأثر السلبي للقرار المشار إليه ليس فقط على حياتهم الوظيفية، بل وعلى استكمال المرحلة التعليمية لأبنائهم في مدارس التعليم العام نظراً لارتباط قبول الأبناء بالمدارس بشرط وجود أحد الوالدين على رأس عمله في وزارة التربية مصدرة القرار، واشتمل التظلم على أهمية وقف تنفيذ القرار لحين إنهاء الأبناء للمرحلة الدراسية المسجلين فيها في ذات تاريخ صدور القرار.

ونظراً لإعلان المرفق العام التعليمي في دولة الكويت استحداث مدارس جديد في كافة المناطق التعليمية، وحاجة المرفق لعدد من أعضاء هيئة التدريس، أصدرت

1 ) C.E, 31 janvier 1961, Magnier. Rec., p. 25.

<sup>٢</sup> ( الكويت، وزارة التربية، القرار رقم ٢١٢ لسنة ٢٠٢٣ بتاريخ ٢٠٢٣/٦/٦ بإصدار كشوف بإنهاء خدمات عدد ١٩٠٠ من الهيئة التدريسية بمدارس التعليم العام.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

الوزارة قرار (١) جديدا موضوعه "كشوف المستثنين من سياسية الإحلال" (٢)، مشتملا على عدد من أعضاء هيئة التدريس ممن شملهم القرار الإنهاء، وعلى وجه الخصوص أبناء المواطنين الكويتيات، ورؤساء أقسام المواد الدراسية، وبإبلاغ هؤلاء بضرورة مزاوله عملهم بالعام الدراسي الجديد ٢٠٢٣ / ٢٠٢٤ كالمعتاد (٣).

الأمر الذي يطرح عدة تساؤلات تتعلق بمدى حق الإدارة في سحب القرار الإداري الأول وتجريده من قوته القانونية، واعتباره كأن لم يكن من تاريخ صدوره (٤)؟  
وعما إذا تبين لها أن القرار الأول شاب صدوره عيب من العيوب المقررة في القانون للقرار الإداري سواء في الاختصاص أو المحل أو السبب؟ وهل يحق للإدارة سحب قرارها واعتباره كأن لم يكن على بعض المخاطبين به دون البعض الآخر؟

وهل يحقق هذا الموقف التوافق بين مبدأي المشروعية واستقرار الأوضاع القانونية، وبين الصالح العام والخاص؟

وما مدى مراعاة الإدارة لمقتضيات الصالح العام الذي يحتم مراعاة حسن سير المرفق العام التعليمي وانتظامه، وعدم تعرض مراكز المستفيدين من خدماته من طلاب ومعلمين وأولياء الأمور للزعزعة والإهدار مما يهدد النشاط التعليمي بعدم الاستقرار؟

(١) الكويت، وزارة التربية، القرار رقم ١/٩٤٠ لسنة ٢٠٢٣ بتاريخ ٢٠٢٣/٧/١١ بإصدار كشوف المستثنين من سياسة الإحلال.

(٢) سياسة الإحلال تعني استبدال الدرجات الوظيفية للموظف العام الوافد المكتسبة عن طريق التعاقد بتعيين الخريجين الكويتيين في ذات الوظيفة.

(٣) الكويت، وزارة التربية، القرار رقم ٢١٢ لسنة ٢٠٢٣ بإصدار كشوف بإنهاء خدمات عدد ١٩٠٠ من الهيئة التدريسية بمدارس التعليم العام.

(٤) سحب أي قرار إداري يعني إعدامه من تاريخ مولده وبمعنى آخر موته من تاريخ صدوره .....  
محكمة التمييز الكويتية الطعن رقم ٣٥٣، لسنة ٢٠٢٢ جلسة ١٣ ٢٠٢٣..

مجلة روح القوانين - العدد المائة والأربع - إصدار أكتوبر ٢٠٢٣ - الجزء الأول

---

لعل في الإجابة على تلك التساؤلات ما يوجه سبب ومشكلة البحث بالنسبة  
لأثر تغير الظروف والمصلحة العامة على حرية الإدارة في سحب قراراتها.

### **منهجية البحث**

تعتمد الدراسة على مناهج البحث الوصفي التحليلي من خلال تحليل قرار  
وزارة التربية الأول بإنهاء تعاقدات بعض منتسبيها، والقرار الثاني الصادر بسحب عدد  
من اشتملهم القرار الأول في ضوء مبدأ المشروعية.

### **خطة البحث:**

**المبحث الأول: تكييف قرار إنهاء الخدمة في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق  
العام**

**المبحث الثاني: تكييف قرار السحب في ضوء مشروعية القرار الإداري**

## المبحث الأول

### تكييف قرار إنهاء الخدمة في ضوء هيمنة الإدارة على سير

### المرفق العام

يعد القرار الصادر بإنهاء خدمة معلمي وزارة التربية محل الدراسة من قبيل القرارات المتعلقة بإنهاء الخدمة بغير الطريق التأديبي، سواء لأسباب إدارية، أم لأسباب أخرى قانونية، ذلك أن اغلب مفردات انتهاء خدمة الموظف العام بغير الطريق التأديبي تختلط فيها الأسباب القانونية بالأسباب الإدارية كالاستقالة مثلا (١). وفي كل الأحوال، سواء وقع إنهاء الخدمة بقوة القانون أم بقرار إداري، فإن حق الجهة الإدارية المختصة في الفصل بغير الطريق التأديبي مرده إلى أصل ثابت هو وجوب هيمنة الإدارة على تسيير المرافق العامة على وجه يحقق الصالح العام وحريتها في اختيار من ترى صلاحيته لهذا الغرض وإقصاء من تراه غير صالح لذلك، فهل التزمت وزراة التربية الكويتية، هذا الأصل؟ وهل يقع قرارها في إطار مبدا المشروعية؟ يقتضي الأمر التطرق إلى عدة نقاط على النحو التالي:

1) ALAIN PLANTEY ،La Fonction Publique – Traité Général, 2e édition, Paris, LITEC, 2019. P 134.



### أولا ثبوت صفة الموظف العام للمعلم الوافد في وزارة التربية الكويتية

عرفت محكمة التمييز الكويتية الموظف العام بأنه من يعين بإرادة قانونية للنهوض بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام ولو لم يستحق لقاء عمله راتباً (١).

كما عرفته إدارة الفتوى والتشريع بأنه: "كل شخص يقوم بالعمل في خدمة مرفق عام يدار بطريق مباشر، وأن يكون قد شغل مركزه الوظيفي بطريق قانوني سليم سواء بصفة دائمة أو مؤقتة (٢).

وتكتسب الوظيفة العامة في القانون الكويتي بإحدى الوسائل المعروفة في النظم المقارنة لشغل الوظائف التي تحتاجها الدولة لممارسة أنشطتها المختلفة لعل أهمها: العقد والقرار الإداري والتكليف.

على سبيل المثال يعين الموظف وفقاً لقانون الخدمة المدنية الكويتي بإحدى الوظائف العامة بقرار من الوزير وإحدى الوظائف الفنية المساعدة أو المعاونة فيكون بقرار من الوكيل، ويكون التعيين بإحدى الوظائف القيادية بمرسوم.

(١) حكم محكمة التمييز الكويتية في ١٧/٣/١٩٩٧ منشور في مجلة القضاء والقانون تصدر عن المكتب الفني لمحكمة التمييز/العدد ٢٥ /نيسان ٢٠٠١ ص ٣١١.

(٢) انظر مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها إدارة الفتوى والتشريع في الكويت في الفترة من يناير ١٩٩٠ حتى ديسمبر ٢٠٠٢ بخصوص الموظف والوظيفة العامة - ديسمبر ٢٠٠٧ - الجزء الخامس - ص ٦٠.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

بينما يكتسب الموظف غير الكويتي الوظيفة بطريق عقد التوظيف الإداري، وما قبول الموظف للعقد الذي يبرمه مع الجهة الحكومية إلا مجرد خضوع لأحكام الوظيفة وحقوقها وواجباتها وإلى القواعد التي تحكم مدة سريان الرابطة الوظيفية وانتهائها.

كما يجوز للوزير تكليف الموظف بتأدية أعمال أو مهمات تتعلق بالجهة الحكومية في داخل البلاد أو خارجها (١).

غاية الأمر أن الصفة الدائمة للموظف العام وفق القانون الكويتي هي للمواطن الذي اكتسب مركزه الوظيفي بالتعيين، بينما الصفة المؤقتة للوظائف العامة هي للموظف الوافد الذي تعاقد مع إحدى الجهات الحكومية في نطاق عقود التوظيف الإداري.

ولا يعني ذلك أن من حق الإدارة حرمان الموظف المؤقت من أي مزايا للوظيفة العامة بصورة مطلقة، كالحق في المرتب والإجازات مثلا، وقد قضت محكمة التمييز بأنه "لا يجوز أن تمنع عن الموظف إحدى مزايا الوظيفة بصفة مطلقة أو لبعض الوقت دون التحدي بأنه له حق دائم فيها ما دام أن ذلك قد تم من السلطة المختصة بالشروط والأوضاع المقررة قانونا وبغير إساءة استعمال السلطة (٢).

(١) -المادة (٨٢) من مرسوم في شأن نظام الخدمة المدنية الكويتي رقم (١٥) لسنة (١٩٧٩) الصادر بتاريخ ٤ إبريل ١٩٧٩.

(٢) محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم ١٩٩٨/٤٧٧ تجاري إداري - جلسة ١٩٩٩/٥/٣.

مجلة روح القوانين - العدد المائة والأربع - إصدار أكتوبر ٢٠٢٣ - الجزء الأول

ولا جدال في أن الإدارة تضع الشروط والضوابط التي تحكم إبرام عقد الوظيفة العامة وسريانه وفقا للأنظمة المعمول بها بالدولة، ناهيك عن الشروط الاستثنائية غير المألوفة في نظام التعاقد الإداري وهي شروط غير معروفة في عقود القانون الخاص.

غاية الأمر أن قرار وزارة التربية الأول بإنهاء الخدمة يخضع لإرادة الوزارة المنفردة في إنهاء عقد التوظيف طالما اتبعت الطرق القانونية في ذلك ومنها إخطار الموظف بالقرار وضمان مستحقاته الأدبية والمالية.

**ثانيا: تكييف قرار إنهاء الخدمة من منظور الفصل من الوظيفة العامة**

استجابة للنصوص الدستورية<sup>(١)</sup>، نظم المشرع العادي بالقوانين الوظيفية العامة أحكام التوظيف وعلاقة الموظف بالدولة وطبيعة هذه العلاقة وحقوق وواجبات الموظف وإنهاء خدمته سواء بطريق تأديبي أو بغير الطريق التأديبي.

يحدث في الواقع العملي، أن يقوم الموظف بالإخلال بإحدى الالتزامات والواجبات المفروضة عليه، فيحال إلى التحقيق التأديبي، وقد ينتهي به الأمر أمام المحاكم التأديبية بتوقيع الجزاء التأديبي في مواجهته والمتناسب مع المخالفة المنسوبة إليه وقد يصل هذا الجزاء إلى حد إنهاء علاقته الوظيفية بالإدارة، وهذا هو الفصل من الخدمة بطريق تأديبي.

1) ALAIN PLANTEY, op, cit. p 139.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

والواقع ان هذا الطريق التأديبي الذي من شأنه إنهاء خدمة الموظف هو ليس بالطريق الوحيد، فقد تتخذ الإدارة أسلوباً غير اعتيادياً تقوم خلاله بإنهاء العلاقة الوظيفية التي تربطها بالموظف دون اتباع أي من الإجراءات التأديبية المقررة قانوناً.<sup>(١)</sup>

ومن نماذج الفصل من الخدمة بطريق غير التأديبي: وفاة الموظف، أو قبول استقالته، أو بلوغه السن القانوني والإحالة للتقاعد، أو انتهاء خدمته لعدم الكفاءة أو اللياقة الصحية، أو بسبب صدور قرار من مجلس الوزراء بإلغاء الوظيفة، وأخيراً قد تنتهي خدمة الموظف بطريق غير التأديبي لفقد الجنسية أو للعمل بهيئة أجنبية دون إذن.

وهذا ما يطلق عليه انتهاء خدمة الموظف العام بغير الطريق التأديبي، فتستطيع الإدارة التخلص من الموظف بهذا الطريق إما بعدم تجديد العقد - وهو في العادة يجدد سنوياً - وإما استناداً إلى الشرط الذي يجيز لكل من الطرفين إنهاء العقد في أي وقت بغير إبداء الأسباب، وبعد إنذار الطرف الآخر بذلك بمدة معينة.

ثالثاً: تكييف قرار إنهاء الخدمة من منظور هيمنة الإدارة على تسيير المرفق العام

<sup>١</sup>) Charles Debbasch, op, cit. p 387

تعد فكرة المرفق العام حجر الأساس في بناء القانون الإداري<sup>(١)</sup> ومحور نظرياته المختلفة والركيزة التي ترتد إليها مبادئه، فهو يعبر عن دور الدولة وتدخلها في شؤون الأفراد وسد حاجاتهم.

وإذا كان الموظف العام هو ذلك الشخص الذي يؤدي عملا في أحد المرافق العامة بهدف تحقيق المصلحة العامة وضمان سير المرفق العام سيرا منتظما، فإن الوظيفة العامة هي مهنة من نوع خاص، يمتنها كل من يبتغي تحقيق أهداف الجهة التي يعمل بها وهي خدمة الصالح العام.

من أجل ذلك اهتمت النظم الوظيفية المقارنة ومنها الكويتي، بأن تكون علاقة الموظف بالحكومة لها صفة الاستقرار والدوام في خدمة المرافق العامة التي تديرها الدولة بالطريق المباشر أو بالخضوع لإشرافها، بأن اخضع أحكام الوظيفة العامة بما تتضمنه من حقوق وما تفرضه على الموظف من واجبات، لنصوص القانون واللوائح المنظمة لتلك العلاقة.

ولما كان الموظف يخضع للالتزامات وواجبات مفروضة عليه هدفها ضمان سلامة تأدية العمل وسيره بانتظام<sup>(١)</sup>، فإن المرفق العام الذي يعد الموظف العام أحد

---

(١) ورد الحق في التوظيف نصا بالمادة (٢٦) من الدستور الكويتي الصادر في عام ١٩٦٢م، ففي ذات السياق نصت المادة (٤١) من الدستور الكويتي على انه " لكل كويتي الحق في العمل في اختياره نوعه" وبالمادة (٤٢) منه على أنه " لا يجوز فرض عمل إجباري على أحد إلا في الأحوال.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

عناصره، يخضع بالضرورة عند استحداث الدرجات الوظيفية أو تعديلها، بل وفي إلغائها لاعتبارات المصلحة العامة (٢).

وتستهدف الإدارة في إصدار قراراتها تحقيق المصلحة العامة، ذلك أن والمصلحة العامة هي غاية العمل الإداري، وحولها تدور مشروعية أو عدم مشروعية تصرفات الإدارة بصفة عامة وعلى وجه الخصوص مشروعية القرار الإداري، ذلك أن الإدارة في سبيل أدائها لأعمالها، تعبر عن إرادتها الصريحة عبر القرارات الإدارية التي تصدرها سواء في تعاملاتها مع الأفراد أو في مجال سير المرافق العامة (٣).

والمصلحة العامة تقتضي إطلاق يد الحكومة بوصفها المسئولة عن حسن سير المرافق العامة، فقضت محكمة التمييز الكويتية بأن المصلحة العامة هي "أصل طبيعي ثابت، فوجوب هيمنة الإدارة على تسيير المرافق العامة على وجه يحقق

---

1) ANNE JOURAD DRDAUD, La Procédure Disciplinaire dans la fonction publique, (Fautes- Sanctions- Recours) , Montreuil. France, Papyrus, 2021, p 10.

(٢) راجع: حكم مجلس الدولة الفرنسي في عام ٢٠١٥:

- Conseil d'État 375736, lecture du 11 décembre 2015, <http://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2015-12-11/375736>

٣ ( محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٢٠١٢ الصادر بتاريخ ٢٥/٦/٢٠١٤.

مجلة روح القوانين - العدد المائة والأربع - إصدار أكتوبر ٢٠٢٣ - الجزء الأول

الصالح العام وحريتها في اختيار من ترى صلاحيته لهذا الغرض والاستغناء عن تراه غير صالح لذلك. (١)

وعلاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية ذات طبيعة لائحية، ومركزه هو مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت، ويرجع ذلك إلى هيمنة الحكومة على تسيير المرافق العامة بما يحقق الصالح العام، فلها دون الحاجة إلى موافقة الموظف نقله من وظيفة إلى أخرى، أو من مكان إلى آخر، وفي ترقيته، أو خفض درجته الوظيفية، بل وفي فصله من الوظيفة تحقيقاً لمقتضيات المصلحة العامة

خلاصة القول، أن تصرف وزارة التربية الكويتية بإصدار القرار الأول بإنها تعاقبات بعض المعلمين الوافدين، هو بلا جدال، يدخل في إطار سلطتها التقديرية لتسيير المرفق العام التعليمي، طالما راعت مقتضيات المصلحة العامة.

ومع ذلك، فإن القرار الثاني الصادر باستثناء بعض المعلمين من القرار الأول، أي قرار السحب، يطرح التساؤل عن مقتضيات المصلحة العامة التي راعتها الإدارة؟ وهو ما يتبين من المبحث التالي:

(١) محكمة التمييز الدائرة الإدارية، طعن رقم ٩٢/١٠٠ تجاري، تاريخ ١٩/٤/١٩٩٣م.

## المبحث الثاني

### تكييف قرار السحب في ضوء مشروعية القرار الإداري

سحب القرار الإداري هي فكرة من إبداعات وابتكارات مجلس الدولة الفرنسي كثناً نظرية المرفق العام التي لم يكن لها أساس قانوني سوى اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي (١).

والسحب عملية قانونية يمكن السلطة الإدارية من إعادة النظر في القرار الذي أصدرته بالنسبة للماضي والمستقبل بأثر رجعي، فهي عملية تتضمن تجريد القرار الإداري من قوته القانونية مما يترتب عليه إزالة كافة آثاره باعتباره كأن لم يكن (٢).

وهو أيضاً إلغاء القرار الإداري بأثر رجعي، فالإدارة حين تسحب قرارها المعيب إنما تنهي بذلك وجوده القانوني، ومن ثم تنتهي كافة آثار هذا القرار المسحوب بالنسبة للماضي والمستقبل، فنكون أمام إعادة للأوضاع إلى قبل ما كانت عليه قبل صدور ذلك القرار (٣).

1) ANNE op, cit, p 208.

٢ ( د. محمد سعيد أمين، سحب القرار الإداري بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة، القاهرة، دار النهضة العربية، دون تاريخ نشر، ص ٢٢.

٣ ( راجع:

د. سليمان محمد الطماوي، و د. محمود عاطف البناء، النظرية العامة للقرارات الإدارية: دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص ٢٢٦.



ومن الضروري أن تستند سلطة الإدارة في سحب قراراتها المعيبة إلى مبدأ المشروعية وهو الإطار الذي يجب ان تمارس فيه الإدارة نشاطها، ذلك ان الأصل أنّ الإدارة تخضع لأحكام القانون في تصرفاتها وقراراتها.

لقد قامت وزارة التربية بوصفها السلطة المختصة أو السلطة الرئاسية لها بإصدار القرار الأول، ثم العدول عن موقفها عن قرار أصدرته من خلال القرار الثاني، ومن ثم محو وإزالة أثاره بالنسبة للمعلمين المستثنين من قرار إنهاء الخدمة الوظيفية بأثر رجعي... هل خضع القرار الثاني بضوابط السحب والمبادئ القانونية التي تحكم الإدارة؟

#### أولاً: مدى احترام الإدارة لمبدأ المشروعية

مبدأ المشروعية هو فيصل التفرقة بين الدولة القانونية والدولة المستبدة، فمبدأ عام ترسب في ضمير الإنسان المعاصر، ويؤكد إجماع الفقه والقضاء، ويجري حكمه في مواجهة السلطات العامة في الدولة.

ويلتزم الدستور الكويتي باحترام هذا المبدأ فقرر للأفراد جملة من الحقوق والحريات العامة، وأرسى دعائم الدولة القانونية القائمة على احترام مبدأ المشروعية وسيادة أحكام القانون<sup>(١)</sup>.

(١) - د. عثمان عبد الملك الصالح: ولاية الدائرة الإدارية في نظر طعون الموظفين، مجلية كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة العاشرة، العدد الرابع، ديسمبر ١٩٨٦، ص ١١.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

فإذا رأَت الإدارة أن قرارها خاطئ أو معيب أو غير مشروع، فإن احترام مبدأ المشروعية يوجب عليها سحب هذا القرار في أي وقت فتستند سلطة الإدارة في سحب قراراتها المعيب إلى مبدأ المشروعية وهو الإطار الذي يجب ان تمارس فيه الإدارة نشاطها، لأن الأصل أن الإدارة تخضع لأحكام القانون في تصرفاتها وقراراتها.

ويتمثل الضمان الحقيقي والفعال لمبدأ المشروعية في إخضاع تصرفات السلطات العامة للرقابة القضائية التي تتم عن طريق سلطة متخصصة، يكفل لها المشرع الحيطة والاستقلال، ويخضع تشكيلها والنقاضي أمامها لقواعد منضبطة (١).

من أجل ذلك يجب أن تكون ممارسة الإدارة لسلطتها ضمن إطار من المشروعية القانونية بأن تلتزم الإدارة في تلك الحدود والضوابط التي تمنع تعسفها واعتداءها على حقوق وحرّيات الأفراد ضمن دولة القانون (٢).

والمستقر عليه في قضاء محكمة التمييز أن مدار أعمال هذه القاعدة أن تصدر جهة الإدارة قراراً إدارياً خاطئاً أياً كان وجه العيب فيه ثم تعاود إصدار قرار آخر قياساً عليه، ومن ثم فلا يجوز الاعتداد بالقرار الأول عند إصدار الثاني، أو

(١) د. محمد سعيد أمين، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص ١٠٨.

مجلة روح القوانين - العدد المائة والأربع - إصدار أكتوبر ٢٠٢٣ - الجزء الأول

إدخاله كعنصر من عناصره، لأن مخالفة القانون لا تبرر التماذي في مخالفته لمنافاة ذلك لمبدأ المشروعية<sup>(١)</sup>.

ومما يؤخذ على قرار وزارة التربية الثاني الخاص بالاستثناء من الإحلال، أن الإدارة أدخلت القرار كعنصر من عناصر القرار الأول، وهو في رأينا، تصرف معيب، تمادت فيه الوزارة في مخالفة صريحة لمبدأ المشروعية مما يجدر مخاصمة القرار بإلغائه أمام القاضي الإداري.

#### ثانياً: التقدير والتقييد في سلطة الإدارة

عندما أصدرت وزارة التربية الكويتية قرارها الأول، استندت فيه إلى سياسة مجلس الوزراء بإحلال العناصر الوطنية في الوظائف التي يشغلها الموظف غير الكويتي، في إشارة إلى أن سلطتها كانت مقيدة بما صدر عن مجلس الوزراء من قرارات تتعلق بتنفيذ سياسة الإحلال.

وقد وصفت القضاء الإداري الكويتي السلطة المقيدة في أنه "من المقرر إن جهة الإدارة في أداء وظيفتها إنما تعبر عن إرادتها بقرارات قد تصدر بناءً على سلطة تقديرية أو سلطة مقيدة"<sup>(٢)</sup>.

١ ( محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٢٠١٢ الصادر بتاريخ ٢٥/٦/٢٠١٤.  
٢ ( تمييز كويتي، الطعان رقما ٤٤٨ و ٤٦٠ لسنة ٢٠٢١ إداري، الصادر بجلسة ٢٠/١١/٢٠٢٢.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

ويكون ذلك - في الحالة الأخيرة - في المجال الذي لم يترك فيه المشرع لها حرية التقدير من حيث المنح أو الحرمان<sup>(١)</sup>، فيفرض عليها بطريقة أمره التصرف الذي يجب عليها اتخاذه متى توافرت الضوابط الموضوعية في خصوصه، ويقتصر دورها على التحقق من توافر تلك الشروط<sup>(٢)</sup>.

ونحن نرى، خلاف ذلك، فسلطة وزارة التربية في اتخاذ قرار الإحلال هي سلطة تقديرية، لها أن تطبق هذه السياسية في الوقت الذي تراه مناسباً، وفقاً للمصلحة العامة، وليست مقيدة.

ولعل ما نستدل عليه، في التأكيد على السلطة التقديرية للإدارة في هذا الخصوص، أن وزارة التربية الكويتية تطبق القواعد القانونية المصاغة في سياسة الإحلال بصياغة مرنة وذلك عندما تقوم القواعد القانونية بتحديد الإطار العام لسياسة الإحلال فقط دون أن تتولى تنظيم وتحديد كافة التفاصيل، فذلك يعني أن وزارة التربية تباشر اختصاصاً تقديرياً وبالتالي تظهر سلطتها التقديرية.

<sup>(١)</sup> تمييز كويتي، في الطعن رقم ٨٢٧ لسنة ٢٠١٩ إداري، الصادر بجلسة ٢٠٢١/١٢/٣.

<sup>(٢)</sup> تمييز كويتي، في الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٢٠١٢ إداري، الصادر بجلسة ٢٠١٥/٧/٨. تمييز كويتي، الطعانان رقما ٤٤٨ و ٤٦٠ لسنة ٢٠٢١ إداري، الصادر بجلسة ٢٠٢٢ / ١١ / ٢٠.

### ثالثاً: عدم تمتع القرار الإداري بحجية الشيء المقضي

تعني قوة الشيء المقضي به، كما في الأحكام القضائية، أن الحكم بمجرد صدوره، يتمتع بهذه الحجية الالتزام على ما ورد فيه، وهذه الحجية تلزم المتقاضين أطراف الدعوى، كما تلزم كافة المحاكم بعدم نظر الدعوى مرة أخرى لسابقة الفصل فيها.

على سبيل المثال تتمتع الأحكام الصادرة في دعوى الإلغاء بحجية الشيء المحكوم به وقوة الشيء المقضي به مثل سائر الأحكام القطعية، فتستفيد المحكمة ولايتها بعد إصدارها للحكم القطعي وليس لها الحق في الرجوع عما قضت به أو تعدل فيه، وإن كان لها أن تفسره، وتصحح ما قد يكون قد وقع فيه من خطأ مادي (١).

لا يتمتع القرار الإداري بقوة الأمر المقضي كما هو الحال بالنسبة للأحكام القضائية التي تنشئ للمحكوم له مزايا لم تكن له قبل صدوره أهمها: تأكيد الحق بقطع النزاع فيه ومنع المحكوم عليه من تجديده في المستقبل وهو ما يعبر عنه بحجية الشيء المقضي به (٢).

(١) د. محمد سعيد أمين، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

ومن هنا فإن عدم تمتع القرار الإداري بالحجية يتيح للإدارة مراجعة قراراتها استناد إلى أن هذا القرار ليس حكماً قضائياً يحوز قوة الأمر المقضي، فلها أن تعدله، أو تسحبه، أو تلغيه.

ومع ذلك، في خصوص القرار الأول والثاني محل هذه الدراسة، قد تتعذر وزارة التربية، بأن القرارات الصادرة بالإحلال مضمونها إنها عقد التوظيف الإداري، حتى وإن كانت تلك العقود الإدارية قد أنشئت حقوقاً مكتسبة فإن يحكمها، وبحق، قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

## الخاتمة

يفتقد الموظف المتعاقد قسطاً كبيراً من الأمن الوظيفي، أو الاطمئنان على مستقبله في وظيفته، وذلك نتيجة احتمال إنهاء عقده من جانب الإدارة دون خطأ من جانبه أو تحقيق.

وإذا كان هذا أمراً طبيعياً في العلاقة التعاقدية ولا مأخذ عليه من الناحية القانونية لأن العقد شريعة المتعاقدين، فيحق للإدارة إنهاء العقد كما هو منصوص عليه صراحة في وثيقته بالنسبة لكل من طرفيه قبل نهاية مدته بفترة محددة.

وهذا لا يغير من النتيجة العملية المترتبة على استخدام الإدارة - وهي الطرف الأقوى - لهذا الحق، وهي أن يجد الموظف نفسه طريد العمل في أي لحظة دون توقع أو احتساب، ويصدق هذا على وجه الخصوص وبصورة أكثر وضوحاً بالنسبة لذوى الخدمة الطويلة من الموظفين الذين اعتادوا على امتداد عقودهم تلقائياً وبصفة دورية كل عام أو بضعة أعوام.

ورغم أن بنود عقد التوظيف الإداري يجعل لكل من طرفي العقد - وليس للإدارة فقط - حق إنهاء العقد في أي وقت دون إبداء الأسباب، فإن المستفيد الفعلي من البنود هو الإدارة عادة، وهي الطرف القوي في تلك العقود.

وتؤدي إمكانية استخدام الإدارة لهذا الحق إلى جعل الموظف مهدداً بالاستبعاد من الخدمة في أي لحظة، مما يفقده ما يجب أن يتمتع به من أمن يتصل بمستقبله

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

في عمله، لذلك فإن هذا النص لا يكاد يختلف من الناحية العملية عن ذلك الذي يجعل للإدارة وحدها حق إنهاء العقد في أي وقت تشاء دون إبداء الأسباب.

ويزود العقد الإداري الإدارة المتعاقدة - تحقيقاً للمصلحة العامة - بسلطات واسعة وحقوق فعالة، هي حق الرقابة والتوجيه، وحق توقيع الجزاءات على المتعاقد معها، وحق تعديل العقد بإرادتها المنفردة، وحق إنهائه بصرف النظر عن موقف المتعاقد الآخر.

### نتائج البحث:

١ - تصرف وزارة التربية الكويتية بإصدار قرارها الأول بإنهاء تعاقدات بعض المعلمين الوافدين، هو بلا جدال، يدخل في إطار سلطتها التقديرية لتسيير المرفق العام التعليمي، طالما راعت مقتضيات المصلحة العامة.

٢ - إذا أصدرت جهة الإدارة قراراً إدارياً خاطئاً أياً كان وجه العيب فيه ثم عاودت إصدار قرار آخر قياساً عليه، لا يجوز الاعتداد بالقرار الأول.

٣ - يؤخذ على قرار وزارة التربية الثاني الخاص بالاستثناء من الإحلال، إدخال القرار كعنصر من عناصر القرار الأول الخاص بالإحلال.

٤ - تطبق وزارة التربية الكويتية القواعد القانونية المصاغة في سياسة الإحلال بصياغة مرنة مما يؤكد على سلطتها التقديرية.



**التوصيات:**

١ - ضرورة مراعاة مقتضيات المصلحة العامة في السير المنتظم للمرفق العام التعليمي.

٢ - ضرورة مراجعة الإدارة لقراراتها الخاطئة أو المعيبة أو غير المشروعة.

٣ - عدم إدخال القرار المعيب كعنصر في قرار إداري آخر.

## ٨- إنهاء عقد التوظيف الإداري في ضوء هيمنة الإدارة على سير المرفق العام

### المراجع

#### المراجع العربية:

١. سليمان محمد الطماوي، و د. محمود عاطف البناء، النظرية العامة للقرارات الإدارية: دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦.
٢. عثمان عبد الملك الصالح: ولاية الدائرة الإدارية في نظر طعون الموظفين، مجلة كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة العاشرة، العدد الرابع، ديسمبر ١٩٨٦.
٣. محمد سعيد أمين، سحب القرار الإداري بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة، القاهرة، دار النهضة العربية، دون تاريخ نشر.

#### التشريعات والقرارات الإدارية

- مرسوم في شأن نظام الخدمة المدنية الكويتي رقم ( ١٥ ) لسنة ( ١٩٧٩ ) الصادر بتاريخ ٤ إبريل ١٩٧٩.
- الكويت، وزارة التربية، القرار رقم ٢١٢ لسنة ٢٠٢٣ بإصدار كشوف بإنهاء خدمات عدد ١٩٠٠ من الهيئة التدريسية بمدارس التعليم العام.
- الكويت، وزارة التربية، القرار رقم ١/٩٤٠ لسنة ٢٠٢٣ بتاريخ ٢٠٢٣/٧/١١ بإصدار كشوف المستثنين من سياسة الإحلال.

#### الأحكام القضائية والفتاوى

- محكمة التمييز الكويتية، أحكام متعددة.

مجلة روح القوانين - العدد المائة والأربع - إصدار أكتوبر ٢٠٢٣ - الجزء الأول

- المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣، لسنة ٣٥ قضائية، بجلسة ٢٩/٣/١٩٩٢، الموسوعة الإدارية الحديثة، ج ٣٥، ص ١٠٣٩.
- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها إدارة الفتوى والتشريع في الكويت في الفترة من يناير ١٩٩٠ حتى ديسمبر ٢٠٠٢ بخصوص الموظف والوظيفة العامة - ديسمبر ٢٠٠٧ - الجزء الخامس.

- C.E, 31 janvier 1961, Magnier. Rec., p. 25.
- Conseil d'État 375736, lecture du 11 décembre 2015,  
<http://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2015-12-11/375736>

#### المراجع الأجنبية:

1. Charles Debbasch, Jean - Claude Ricci, Contentieux administratif, IIème édition, Dalloz, 2019, p 383
2. ALAIN PLANTEY 'La Fonction Publique – Traité Général, 2e édition, Paris, LITEC, 2019.
3. ANNE JOURAD DRDAUD, La Procédure Disciplinaire dans la fonction publique, (Fautes- Sanctions- Recours), Montreuil. France, Papyrus, 2021.