مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية

اسم المقال: نظرية الموظف الفعلي "دراسة تحليلية في ضوء أحكام الفقه والاجتهاد القضائي"
اسم الكاتب: د. عمار التركاوي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/934
تاريخ الاسترداد: 2026/11/01 14:43 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

نظرية الموظف الفعلي

"دراسة تحليلية في ضوء أحكام الفقه والاجتهاد القضائي"

د. عمار التركاوي*

الملخص

تعد نظرية الموظف الفعلي إحدى النظريات التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي في معرض قيامه بدوره الإنشائي الكبير في تشييد مبادئ القانون الإداري وأحكامه، وقد تبنى القضاء الإداري في مصر وسورية هذه النظرية في مناسبات عديدة.

ويعرف الموظف الفعلي بأنه: من يتولى وظيفة عامة دون سند شرعي أو دون سند إطلاقاً، والأصل أن تعد تصرفاته باطلة، ولكن القضاء يعد تصرفاته مشروعة مع كونه غير مختص بمباشرتها، وذلك لحماية الغير حسن النية، ودوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

وقد وضع الفقه والقضاء شرطين لقيام نظرية الموظف الفعلي:

الأول: انتفاء الصفة القانونية للموظف الفعلي.

والثاني: توافر الظاهر أو الظروف الاستثنائية.

وهناك آثار عديدة تنتج عن هذه النظرية منها ما يتعلق بتصرفات الموظف الفعلي، وذلك في حالة عدم توليه الوظيفة العامة، وفي حالة بطلان هذه التولية، وحالة الاستمرار غير المشروع في الوظيفة.

وأيضاً هناك آثار لهذه النظرية فيما يتعلق بمركز الموظف الفعلي سواء بالنسبة لحقوق الموظف الفعلي ولا سيما راتب الوظيفة والمعاش التقاعدي، أم بالنسبة للواجبات الوظيفية الملقاة على عاتقه.

وتحاول هذه الدراسة الإحاطة بكل هذه المحاور القانونية والإجابة على التساؤلات القانونية التي تطرحها، مع التركيز على أحكام الفقه والقضاء الإداري في هذا الخصوص والتعليق على النقاط الإشكالية التي يثيرها الموضوع.

* أستاذ مساعد في قسم القانون العام– كلية الحقوق– جامعة دمشق.

De Facto Employee Theory
"An analytic Study according to the Jurisprudence and Judiciary rules"

Dr. Ammar Al-Terkawi *

Abstract

De facto employee theory is one of the theories that had been created by the French state council while trying to establish the principles and rules of the administrative law, and the Egyptian administrative judiciary adopted this theory in many cases.

De facto employee is defined as the person who occupy a public office without legal statues or proper and required legal documents or even without any document. Originally, all his actions are supposed to be invalid, but the judiciary system consider his actions legal, despite the fact that it is not within its domain or direct specialty, in order to protect others good intention and make sure that the functioning of the public utilities is continuing. Jurisprudence and judiciary put two conditions for the de facto employee theory:

The lack of legal statues of the de facto employee.

The existence of outside appearance and the exceptional circumstances.

There are many consequences to this theory, among them which is related to the actions of the de facto employee in case of he had not occupied the public office, and the case of his occupation to this office terminated or became invalid, and the case of he continue illegally occupying his position.

Also, there are many other consequences to this theory related to statues of the de facto employee whether to his rights such as his salary or retirement pension, or his duties in his position.

This study is trying to capture all legal aspects of this situation focusing on administrative jurisprudence and judiciary in this area and elaborating on all problematic points rise from this subject.

* Associate professor in the department of public law- Faculty of law- Damascus University.

المقدمة:

أولاً–التعريف بموضوع الدراسة وبيان أهميته:

تعد الوظيفة العامة تكليفاً للقائمين بها، وهدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة، طبقاً للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها. وتولي الوظائف العامة يتطلب توافر رابطة قانونية صحيحة بين الإدارة وبين من يشغل الوظيفة العامة، وعليه فإن مقتضى عدم توافر الصفة اللازمة لشغل الوظيفة العامة، ألا يكون الشخص المعني صالحاً لممارسة أعمالها، والتحمل بأعبائها ومسؤوليتها، وعلى ذلك فإن شغل الموظف للوظيفة العامة في هذه الحالة من شأنه أن يشوب تصرفاته بالانعدام.

ومع ذلك فقد استقر الفقه والقضاء بإضفاء الشرعية في بعض الحالات على التصرفات الصادرة عمن يتدخل في الوظيفة العامة دون توافر السند الصحيح، نزولاً عند مقتضيات حماية الغير حسن النية، ودوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وقد أطلق الفقه على من يقوم بأعمال الوظيفة العامة في هذه الحالة اصطلاح "الموظف الفعلي".

وتعد نظرية الموظف الفعلي تطبيقاً لفكرة المراكز الفعلية، وهي مراكز تفتقد أحد العناصر القانونية اللازمة لانضمامها إلى الحياة القانونية، وإضفاء الشرعية عليها، فالمراكز الفعلية تمثل في الواقع صورة غير مكتملة للمراكز القانونية التي يعترف بها القانون وينظمها.[1]

ويشترط لقيام المراكز الفعلية توافر شرطين:

الأول: وجوب توافر الوجود المادي للمركز الفعلي، والثاني: تخلف أحد العناصر اللازمة لإضفاء الشرعية على ذلك الوجود المادي، فالمركز الفعلي هو مركز لم يعترف به القانون؛ لعدم توافر الشروط اللازمة له.

[1] لمزيد من التفاصيل حول فكرة المراكز الفعلية انظر د. مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام 1987، ص 2 وما بعدها. ود. عاطف علي، نظرية الأوضاع الظاهرة في القانون الإداري "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام 1992، ص 110 وما بعدها.

والمصلحة العامة تقتضي كفالة الاستقرار، والمحافظة على سير المرافق العامة بانتظام واطراد؛ لهذا نجد العديد من المراكز غير المشروعة "الفعلية" التي يرتب عليها الفقه والقضاء بعض آثار المراكز المشروعة، كحالة تدخل الأفراد في المرافق العامة دون توافر الصفة اللازمة، وقد يكون الهدف أيضاً هو حماية الغير حسن النية الذي يتعامل مع الإدارة دون علم بما يشوب تصرفاتها من أوجه البطلان.

وبناءً على ما تقدم يمكن القول: إن دراسة نظرية الموظف الفعلي كتطبيق لفكرة المراكز الفعلية ومعرفة الآثار والنتائج القانونية المترتبة عليها يكتسب أهمية كبيرة، وذلك لعدة أسباب أهمها:

1. عدم وجود تنظيم تشريعي يحيط بها أو ينظمها.
2. إن تحديد الآثار والنتائج القانونية المترتبة على النظرية يستكمل النقص الذي يحيط بالجوانب المختلفة لها، ويستهدف إيجاد الضوابط التي تحقق التوازن المنشود بين المنطق القانوني ومقتضيات الواقع، دون إهدار القواعد المشروعية، أو التضحية بمصلحة الأفراد، أو المصلحة العامة.

ثانياً–إشكالية الدراسة:

تتمحور إشكالية الدراسة حول تحديد مفهوم الموظف الفعلي لمنع اختلاط هذا المفهوم وتداخله مع بعض المفاهيم الأخرى، ومعرفة الحالات والشروط اللازمة لتطبيق النظرية في إطار القانون العام، وبيان مدى تمتع الموظف الفعلي بالحقوق التي يتمتع بها الموظف القانوني، ولاسيما حقه في الأجر وفي المعاش التقاعدي، وأيضاً بيان مدى تقيد والتزام الموظف الفعلي بالواجبات الوظيفية المفروضة على الموظف العام، وصولاً إلى تأطير قانوني متكامل لنظرية قانونية تؤدي دوراً مهماً في سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

ثالثاً–منهج الدراسة:

سيتم اعتماد المنهج التأصيلي والمنهج التحليلي في هذه الدراسة من خلال دراسة مضمون نظرية الموظف الفعلي، وحالات تطبيقها، وبيان آثارها القانونية، مع استعراض موقف الفقه والقضاء منها، وبيان مدى فاعلية النظرية من الناحية الواقعية، وتوضيح دورها في ديمومة واستمرارية عمل المرافق العامة.

رابعاً–خطة الدراسة:

سيتم تقسيم الدراسة تقسيماً ثنائياً من خلال تقسيم الموضوع إلى مبحثين، وتقسيم كل مبحث إلى مطلبين، على النحو الآتي:

- المبحث الأول: مضمون نظرية الموظف الفعلي وشروط قيامها.
  - المطلب الأول: مضمون النظرية وتمييز مفهوم الموظف الفعلي من غيره من المفاهيم القريبة.
  - المطلب الثاني: شروط قيام نظرية الموظف الفعلي.
- المبحث الثاني: آثار نظرية الموظف الفعلي
  - المطلب الأول: آثار النظرية بالنسبة لتصرفات الموظف الفعلي.
  - المطلب الثاني: آثار النظرية بالنسبة لمركز الموظف الفعلي.
- خاتمة.

المبحث الأول– مضمون نظرية الموظف الفعلي وشروط قيامها

تهدف الوظيفة العامة إلى خدمة المواطنين، وتحقيق المصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح والأنظمة النافذة. وتولي الوظائف العامة يتطلب توافر رابطة قانونية صحيحة بين الدولة وبين من يشغل الوظيفة العامة، وعلى ذلك فإن مقتضى عدم توافر الصفة اللازمة لشغل الوظيفة العامة ألا يكون الموظف صالحاً لممارسة أعمالها، والتحمل بأعبائها

ومسؤوليتها، وعليه فإن شغل الموظف للوظيفة في هذه الحالة من شأنه أن يشوب تصرفاته بالانعدام.

ومع فقد استقر الفقه والاجتهاد القضائي على إضفاء الشرعية في بعض الحالات على التصرفات الصادرة عمن يتدخل في الوظيفة العامة دون توافر السند الصحيح نزولاً عند مقتضيات حماية الغير حسن النية، ودوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد[1].

وقد أطلق الفقه على من يقوم بأعمال الوظيفة العامة في هذه الحالة اصطلاح "الموظف الفعلي"، ويختلط هذا المفهوم بمفاهيم أخرى قريبة منه؛ لوجود بعض العناصر المشتركة بينها.

وسنقوم بدراسة هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى مطلبين على النحو الآتي:

- المطلب الأول: مضمون النظرية وتمييز مفهوم الموظف الفعلي عن غيره من المفاهيم القريبة.
- المطلب الثاني: شروط قيام نظرية الموظف الفعلي.

المطلب الأول: مضمون النظرية وتمييز مفهوم الموظف الفعلي عن غيره من المفاهيم القريبة.

سنستعرض مضمون نظرية الموظف الفعلي، ونقوم بالتمييز بين مفهوم الموظف الفعلي، وما يختلط به من مفاهيم مشابهة، وذلك في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: مضمون النظرية

تعد نظرية الموظف الفعلي إحدى النظريات التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي في معرض قيامه بدوره الإنشائي الكبير في تشييد مبادئ وأحكام القانون الإداري، بما يتفق وإقامة التوازن والمواءمة بين مصلحة الإدارة وحقوق الأفراد وحرياتهم، وضرورة أن يكون

[1] د. عاطف علي، مرجع سبق ذكره، ص181. ود. محمد عبد الحميد أبو زيد، دوام سير المرافق العامة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، عام 1975، ص182-183.

عمل المرافق العامة في مستوى تحقيق النفع العام المطلوب منها بشكل مستمر وفاعل، وفق الغاية المحددة لها قانوناً.[1]

وقد تعددت التعريفات الفقهية للموظف الفعلي، فقد ذهب الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي إلى أن الموظف الفعلي أو الواقعي هو ذلك الذي عُيِّن تعييناً معيباً، أو لم يصدر قرار بتعيينه إطلاقاً، ومع أن الأصل العام يقتضي بطلان الأعمال التي تصدر منه لصدورها من غير مختص أو مغتصب، فإن القضاء قد أعلن سلامة تلك الأعمال في بعض الحالات.[2]

أما الأستاذ الدكتور ثروت بدوي فقد ذهب إلى أن الموظف الفعلي هو: ذلك العامل الذي يتولى وظيفة معينة دون سند شرعي، أو دون سند إطلاقاً، والذي تعد تصرفاته مع ذلك مشروعة، مع كونه غير مختص بمباشرتها.[3]

كما ذهب الأستاذ الدكتور رمزي الشاعر إلى أن الموظف الفعلي هو: الشخص الذي لا اختصاص له بصفة عامة في اتخاذ إجراء إداري معين، إما لعدم صدور قرار بتقليده الوظيفة الإدارية، وإما لصدور قرار معيب بتعيينه فيها.[4]

ومقتضى هذه النظرية، صحة تصرفات الموظف الفعلي الذي عُيِّن بشكل معيب، أو لم يُعيَّن إطلاقاً، حمايةً للغير حسن النية، ودوام سير المرافق العامة بشكل دائم ومنتظم.

الفرع الثاني– تمييز مفهوم الموظف الفعلي عن غيره من المفاهيم القريبة

يختلط مفهوم الموظف الفعلي ببعض المفاهيم القريبة كمنتحل الوظيفة العامة، ومغتصب الوظيفة العامة، وسنقوم بتوضيح ذلك على النحو الآتي:

[1] د. ماجد راغب الحلو، نظرية الظاهر في القانون الإداري، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الرابعة، يناير عام 1980، ص58. ود. سعيد نحيلي ود. عمار التركاوي، القانون الإداري" المبادئ العامة"، منشورات جامعة دمشق، 2018–2019، ص115.

[2] د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، طبعة عام 1979، 161.

[3] د. ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، عام 2016، ص419.

[4] د. رمزي الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، عام 2002، ص 364.

أولاً- تمييز الموظف الفعلي عن منتحل الوظيفة العامة:

إن منتحل الوظيفة العامة هو الشخص الذي يشغل الوظيفة، ويمارس مهامها، دون أي تأهيل قانوني، فهو يدَّعي انتماءه للوظيفة العامة دون وجه حق.[1]

وتختلف الصورة العملية لمنتحل الوظيفة العامة في الظروف العادية عنها في الظروف الاستثنائية، ففي الوقت الذي تقتصر فيها الظروف العادية على حالة واحدة أو فرد بعينه، كأن ينتحل شخص صفة كاذبة، كما لو ادعى أنه من رجال الأمن أو الجيش أو المخابرات العامة أو أي صفة أخرى؛ ليجني من ورائها مكسباً مادياً، أو يدعي شخص أنه من جباة الضرائب، ومكلف من الدولة بجبايتها.

أما في الظروف الاستثنائية فقد نكون أمام حالات جماعية، وهذا ما يحدث غالباً في ظل الحكومات الفعلية(الثورية)، إذ يعد عمال الحكومة الفعلية بحكم الموظفين القانونيين بالمعنى الكامل، وتكون تصرفاتهم مشروعة.[2]

ومنتحل الوظيفة العامة لا يعد بحال من الأحوال موظفاً عمومياً، ولا تلتزم الإدارة بتصرفاته، ولا تكون تصرفاته مع الأفراد ذات صبغة قانونية، فهي تصرفات معدومة ولا قيمة لها.

ويتعرض منتحل الوظيفة العامة لعقوبات جزائية رادعة، تقررها مختلف قوانين العقوبات في العالم، ولو عدنا إلى أحكام قانون العقوبات السوري الصادر عام 1949 وتعديلاته لوجدنا أن المادة /382/ منه تنص على:

1. من ظهر منتحلاً وظيفة عامة عسكرية أو مدنية أو مارس صلاحياتها عوقب بالحبس من شهرين إلى سنتين.

---

[1] د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2001، ص393.

[2] عبد الله البطوش، نظرية الموظف الفعلي فقهاً وقضاءً، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، عام 2006، ص 35 وما بعدها.

2. وإذا كان الفاعل مرتدياً في أثناء العمل زياً أو شارة خاصين بالموظفين فلا ينقص الحبس عن ستة أشهر.
3. وإذا اقترن الفعل بجريمة أخرى رفعت عقوبتها وفقاً لأحكام المادة 247.[1]

ثانياً- تمييز الموظف الفعلي عن مغتصب الوظيفة العامة:

ثار تساؤلٌ في الفقه حول إمكانية عد مغتصب الوظيفة العامة موظفاً فعلياً، ولاسيما أنه يشغل الوظيفة دون توافر السند الصحيح لشغلها؟

قبل الإجابة على هذا التساؤل لابد من توضيح مسألة مهمة:

إن المتتبع لأحكام القضاء والفقه الإداري يتبين أن اغتصاب الوظيفة العامة يتوافر في حالتين:[2]

الحالة الأولى: ترجع إلى قيام شخص بمزاولة الوظيفة دون أن يتوافر لديه أي صفة أو سند قانوني يخوله الاشتراك في الوظيفة العامة، وتشمل هذه الحالة تدخل شخص أجنبي تماماً في الوظيفة، أو استمرار الموظف في ممارستها مع بطلان سند شغله لها، أو توقف ذلك السند عن إحداث آثاره.

الحالة الثانية: وتتعلق هذه الحالة بالانتهاك الصارخ لقواعد الاختصاص، كما لو اعتدى موظف على سلطة المشرع أو القضاء، أو إتيانه بعض الأعمال التي تشكل مخالفة جسيمة لقواعد الاختصاص. وعموماً فإن ما يميز هذه الحالة عن سابقتها هي توافر سند قانوني صحيح للموظف الذي يخرج عن قواعد الاختصاص.

[1] تجدر الإشارة إلى أن المادة 247 من قانون العقوبات السوري تتعلق بالأسباب المشددة العامة، وتنص على أنه: "إذا لم يعين القانون مفعول سبب مشدد، أوجب السبب المذكور تشديد العقوبة على الوجه التالي: يبدل الإعدام من الأشغال الشاقة المؤبدة، وتزداد كل عقوبة مؤقتة من الثلث إلى النصف وتضاعف الغرامة."

[2] د. مجدي عز الدين يوسف، مرجع سبق ذكره، ص79 وما بعدها ود. عاطف علي، مرجع سبق ذكره، ص187.

ولما كان الموظف الفعلي هو الشخص الذي يمارس الوظيفة العامة دون أن يتوافر له السند القانوني الصحيح، فهل يمكن أن يصبح المغتصب موظفاً فعلياً؟

ذهب جانب من الفقه الفرنسي والمصري إلى أن ما يميز الموظف الفعلي في الظروف العادية عن المغتصب هو حسن نيته؛ أي الجهل بعدم شرعية شغله للوظيفة، أما المغتصب فهو شخص يقحم نفسه في الوظيفة دون توافر سند أو صفة صحيحة مع علمه بذلك، فهو شخص سيء النية، يستهدف تحقيق مصالح خاصة.

إلا أن هذا الرأي لم يلقَ تأييداً من الفقه سواء في فرنسا أم في مصر، إذ يجمع الفقهاء على أن نظرية الموظف الفعلي من شأنها التخفيف من حدة النتائج المترتبة على الاغتصاب.[1]

والواقع أنه لا يمكن تمييز المغتصب للوظيفة من الموظف الفعلي، بحسن نية الأخير؛ لأن نظرية الموظف الظاهر قامت في الأصل حمايةً للغير حسن النية، ومما يتنافى مع طبيعتها، أن تُعلَّق هذه الحماية على حسن نية الموظف نفسه. فلا ذنب للغير المتعامل مع الموظف الظاهر إذا كان هذا الموظف سيء النية، ويعلم بحقيقة مركزه، فسواء كان الموظف الظاهر حسن النية أو غير حسن النية، فإن ذلك يخرج عن الإطار الذي تعمل من خلاله نظرية الموظف الظاهر.[2]

ونتساءل هنا: إذا كان معيار حسن النية لا يصلح للتمييز بين الموظف الفعلي والمغتصب، فما هو معيار التفرقة بين المفهومين؟

[1] د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2005، ص330.

[2] لمزيد من التفاصيل حول نظرية الموظف الظاهر، انظر: د. ثروت بدوي، مرجع سبق ذكره، ص420 وما بعدها. ود. ماجد راغب الحلو، مرجع سبق ذكره، ص58 وما بعدها. ود. نجوان مبارك، الوضع الظاهر في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام 2015، ص329 وما بعدها. ود. شوقي محمد صلاح، نظرية الظاهر في القانون المدني، دار الفكر الجامعي، القاهرة، عام 2002، ص232 وما بعدها.

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي منا إيضاح متى يعد قيام أحد الأشخاص بمزاولة الوظيفة دون توافر الصفة اللازمة لذلك مغتصباً، ومتى يعد موظفاً فعلياً؟

ذهب الفقيه Jeze إلى أن الاعتراف بشرعية تصرفات الموظف الفعلي يرجع إلى الرغبة في حماية الغير حسن النية الذي يجهل تماماً عدم شرعية تولي الموظف للوظيفة العامة، وحتى يكون الغير جديراً بهذه الحماية يجب أن يتوافر اعتقاده بشرعية شغل الموظف للوظيفة، وأن يكون ذلك الاعتقاد مبنياً على أسباب تبرره، وهو الأمر الذي يقتضي أن يكون شغل الموظف للوظيفة بطريقة معقولة من شأنها استبعاد أي شك حول شرعية شغله لها.

وعلى ذلك فإذا قام أحد الأفراد بممارسة الوظيفة دون أي تقليد أو تولية لها، أو قام بشغلها استناداً إلى تولية باطلة ليس من شأنها إيهام الغير بصحتها عُدَّ مغتصباً، أما إذا توافر الشغل المعقول للوظيفة الذي من شأنه إيقاع الغير بالغلط بشأن صفة من يتولى الوظيفة عُدَّ ذلك الشخص موظفاً فعلياً.[1]

ولهذا ذهب الفقيه AUBY إلى أن نظرية الموظف الفعلي من شأنها أن تحد من بطلان التصرفات التي يقوم بها المغتصب، إذ يمكن عد التصرفات التي يقوم بها المغتصب الذي لا يتوافر له أي صفة لممارسة الوظيفة كما لو كانت صادرة من موظف يشغل الوظيفة بسند صحيح، وذلك إذا توافرت مظاهر الشرعية لتلك التصرفات.[2]

والواقع أن فيصل التفرقة بين المغتصب والموظف الفعلي يتمثل في شغل الوظيفة بطريقة معقولة، فإذا قام المجلس البلدي بانتخاب عمدة سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية، فإن ذلك العمدة يعد موظفاً فعلياً لتوافر الشغل المعقول للوظيفة، أما إذا قام المجلس البلدي بانتخاب سيدة أو طفل يبلغ من العمر عشر سنوات لمنصب العمدة، فإننا نكون أما إحدى حالات

[1] G-Jeze, les principes general du droit administratif, 3 éme. ed. T.2, 1930, P.298 ets.
[2] J.M AUBY et DRAGO, Traité de contentieux administraif, 3 éme. ed, 1984, p. 442.

الاغتصاب؛ لعدم توافر الشغل المعقول للوظيفة، كذلك إذا قام أحد الأشخاص بشغل وظيفة نشأت بمقتضى قرار فردي، في حين أن الأمر يستلزم إصدار لائحة، أو نشأت بمقتضى لائحة، في حين أن إنشاءها يقتضي قانوناً، فمثل ذلك الشخص يعد موظفاً فعلياً لتوفر الشغل المعقول للوظيفة.[1]؛ لذلك ذهب جانب من الفقه إلى عد التصرف معدوماً إذا لم يكن هناك أي مظاهر من شأنها أن تولد اعتقاداً لدى الأفراد بصحة ذلك التصرف، أي إذا كان مظهر التصرف الصادر من الإدارة ينفي عنه الاحترام وواضح الدلالة على صدوره من سلطة غير مختصة، أو سلطة لا يتوافر لها أي صفة في ذلك.[2]

وواضح من هذا الرأي أنه يأخذ بفكرة الظاهر كمعيار للانعدام، إذ تعد القرارات الصادرة من الإدارة ذات صفة إدارية إذا توافرت لها المظاهر اللازمة لوجود القرار الإداري، أما إذا كان عدم المشروعية الذي يحيط بالقرار الإداري واضحاً، ولا يمكن أن ينخدع به الغير، فإن تلك القرارات تعد معدومة وليس لها أي أثر.

ونخلص مما سبق إلى أن تمييز الموظف الفعلي عن المغتصب أمر خارج عن ذاتية كل منهما، فكلاهما يمارس الوظيفة دون توافر السند القانوني، وكلاهما قد يكون سيئ النية. أما تمييز كل منهما عن الآخر فيرجع للظروف التي تحيط بكل منهما، فإذا كانت تلك الظروف من شأنها إيهام الغير بغير الحقيقة ودفعه إلى الاعتقاد بصحة شغل الوظيفة، عُدَّ عندها ذلك الشخص موظفاً فعلياً، أما إذا كانت تلك الظروف ليس من شأنها دفع الغير إلى الغلط عُدَّ من يشغل الوظيفة مغتصباً لها.

ونتساءل أخيراً: هل يمكن أن يتحول المغتصب الذي يمارس الوظيفة دون توافر السند الصحيح على مرأى ومسمع من الجميع إلى موظف فعلي؟

---

[1] G-Jeze, op.cit, p. 288 ets.

[2] G.TEYTAUD, de l'usurpation de pouvoir en droit administratif, Thése precitée, Paris, 1937, P. 43.

أجاب بعض الفقه الفرنسي على هذا التساؤل بأنه من الممكن أن يتحول المغتصب إلى موظف فعلي، إذا أصبح شغله للوظيفة بطريقة توحي بصحة توليه لها، كما لو استمر بشغل الوظيفة مدة من الزمن دون اعتراض، سواء من جانب الإدارة أو من جانب الأفراد، بحيث استمر كل منهما بالتعامل معه خلال هذه المدة كما لو كان يشغل الوظيفة بسند صحيح، ويجب على القضاء في هذه الحالة أن يأخذ بالحسبان مختلف الظروف التي تحيط بشاغل الوظيفة، فإذا كان من شأن تلك الظروف إيهام الغير بأن شغل الوظيفة قد أصبح مشروعاً، عُدَّ المغتصب عندها موظفاً فعلياً.[1]

المطلب الثاني: شروط قيام نظرية الموظف الفعلي[2]

يشترط لقيام نظرية الموظف الفعلي توافر شرطين:

الأول: انتفاء الصفة القانونية للموظف الفعلي، **والثاني:** توافر الظاهر أو الظروف الاستثنائية، وسنستعرض ذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: انتفاء الصفة القانونية للموظف الفعلي

يرجع انتفاء الصفة القانونية للموظف الفعلي إلى إحدى حالات ثلاث:[3]

[1] G-Jeze, les principes généraux du droit administratif, 3 éme. éd, 1930, P.303 .

[2] انظر في هذه الشروط: د. ماجد راغب الحلو، مرجع سبق ذكره، ص 64 وما بعدها. ود. عاطف علي، مرجع سبق ذكره، ص196 وما بعدها. ود. مجدي عز الدين يوسف، مرجع سبق ذكره، ص86 وما بعدها. ود. محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سبق ذكره، ص196 وما بعدها. ود. محمد عبد المحسن المقاطع، نظرية الموظف الفعلي–دراسة في القضاء والفقه في النظام الأنجلوسكسوني، مجلة الحقوق، الإسكندرية، العدد1–2، عام 1997، ص580 وما بعدها. وأيضاً: عبدالله منصور الشائبي، نظرية الموظف الفعلي والموظف الظاهر بين الفقه والقضاء، مجلة العلوم القانونية والشرعية، جامعة الزاوية، ليبيا، العدد 8، السنة الرابعة، يونيو 2016، ص93 وما بعدها. ود. محمد أنس قاسم جعفر، الدعاوى الإدارية، طبعة خاصة بسورية، عام 2004، ص85 وما بعدها.

[3] د. ماجد راغب الحلو، مرجع سبق ذكره، ص14 وما بعدها. ود. عاطف علي، مرجع سبق ذكره، ص96 وما بعدها. ود. أحمد فتح الله أبو سكينة، النظرية العامة للإثراء بلا سبب في القانون الإداري–دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، عام 1995، ص424 وما بعدها.

أولا- حالة عدم التولية:

يحدث في بعض الحالات أن يشغل أحد الأفراد وظيفة معينة دون سبق التعيين أو الانتخاب فيها، ويمارس اختصاصاتها، ويتعود الأفراد على رؤيته في هذه الوظيفة، فيعتقدون أنهم بتعاملهم معه إنما يتعاملون مع موظف شرعي. ونظراً لصعوبة حدوث ذلك في الظروف العادية فإن القضاء يتشدد في استلزام مظاهر جادة لشغل الوظيفة بطريقة هادئة مستمرة، وقبول لشاغلها-من جانب كل من الأفراد والسلطة العامة-كما لو كان موظفاً نظامياً.

ومن أمثلة ذلك أن تأمر الإدارة أحد الأفراد بالقيام بمهام وظيفية معينة دون أن تتم إجراءات تعيينه فيها، أو أن يتطوع شخص لمعاونة الإدارة بممارسة أعمال وظيفية معينة، فتقبل الإدارة معاونته أو تعترف بصحة تصرفاته.

بل إن مغتصب السلطة سيء النية يمكن أن يُعترف له بصفة الموظف الفعلي، عندما يكون شغله للوظيفة العامة وممارسته لاختصاصاتها هادئاً مستمراً، ومقبولاً من جانب الأفراد والإدارة.

ولكن ما الحكم إذا تمت ممارسة الاختصاص بصفة عارضة ولو مرة واحدة من مغتصب سلطة سيء النية، وظهر بمظهر الموظف الرسمي بصورة مقبولة من شأنها أن تخدع الفرد العادي كأن ينتحل أحد المحتالين أو النصابين صفة مُحصِّل حكومي، فيسرق إيصالات السداد، وهي موقعة ومختومة بخاتم الإدارة، ومعدة للاستخدام، ويقوم -قبل أن تكتشف الإدارة الأمر وتتخذ اللازم لمنعه من استخدامها- بالمرور على الأفراد في منازلهم مقدماً نفسه كونه مُحصِّل الإدارة، ويتقاضى منهم مبالغ الرسوم المستحقة عليهم مقابل تقديم ايصالات السداد؟

ففي هذه الحالة يظهر الشخص في مواجهة الأفراد بمظهر المُحصِّل، ويستخدم ايصالات الإدارة الرسمية، تماماً كالمُحصِّل القانوني، وبذلك يتحقق مظهر خادع يوقع الأفراد في غلط معقول سائغ، فيوفون-بحسن نية- بالرسوم المستحقة عليهم للإدارة، ولا تثريب عليهم في

ذلك، إذ ليس من المعتاد أو المألوف أن يطلب الفرد من المُحصِّل الذي يبرز له ايصالاً رسمياً من الإدارة أن يثبت صحة مركزه الوظيفي وشرعية صفته في هذا التحصيل.

وهنا ليس هناك ما يمنع من تطبيق نظرية الموظف الفعلي على مثل هذه الحالة مع سوء نية مدعي الوظيفة، وانتفاء صفة الاستمرار في ممارسة اختصاصاتها.

ثانياً- حالة بطلان التولية:

قد يُوَلَّى الشخص إحدى الوظائف العامة-بالتعيين أو الانتخاب- ويمارس اختصاصاتها لفترة من الزمن، ويبدو في أعين الناس موظفاً رسمياً لعدم وضوح عدم مشروعية توليته، ثم يُعلَن بعد ذلك بطلان تعيينه أو انتخابه في هذه الوظيفة. ويرجع بطلان قرار التعيين إلى انطوائه على عيب أو أكثر من عيوب القرار الإداري المعروفة وهي:[1]

1- عيب الاختصاص لصدور قرار التعيين من غير السلطة المختصة بإصداره.

2- عيب في الشكل لعدم اتباع الشكليات والإجراءات التي يتطلبها القانون لصحة التعيين.

3- عيب في المحل لمخالفة قرار التعيين للقانون بالمعنى الضيق، كما في حالة عدم توافر شروط التعيين في الشخص المُعيَّن.

4- عيب في الغاية أو انحراف بالسلطة؛ لأن قرار التعيين لم يستهدف تحقيق المصلحة العامة، وإنما مجرد تحقيق خدمة لأحد الأقارب أو الأصدقاء.

أما بطلان انتخاب الموظفين الذين يتولون وظائفهم عن طريق الانتخاب-كأعضاء المجالس المحلية في كثير من الدول- فإنه قد يرجع إلى عدم توافر شروط الترشيح، أو عدم احترام إجراءات الانتخاب، أو غياب النزاهة في حساب الأصوات الانتخابية. وتعد حالة

[1] لمزيد من التفاصيل حول عيوب القرار الإداري التي تجعله قابلاً للطعن بالإلغاء، انظر: د. محمد أنس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص83 وما بعدها. ود. عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة "القضاء الإداري"، منشورات جامعة دمشق، عام 2016-2017، ص251 وما بعدها. ود. محمد عبد العال السناري، دعوى التعويض ودعوى الإلغاء-دراسة مقارنة، بلا تاريخ، ص342 وما بعدها. ود. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري(الكتاب الثاني)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام 2005، ص132 وما بعدها.

بطلان تولية الوظيفة من أهم حالات نظرية الموظف الفعلي وأكثرها ذيوعاً في العمل، ولا يتردد القضاء في تطبيق النظرية عليها.

ثالثاً– حالة الاستمرار غير المشروع في ممارسة الوظيفة:

قد يمارس الشخص أعمال الوظيفة بعد زوال صفته القانونية في ممارستها، سواء كان معيناً أم منتخباً، وذلك كأن يُصدر بعض القرارات المتصلة بها بعد إحالته إلى التقاعد،[1] أو بعد انتهاء مدة ولايته الوظيفية المحددة في نظام الانتخاب، أو بعد قبول استقالة الموظف صراحة أو ضمناً، أو بعد وقفه عن العمل سواء كان الوقف بقوة القانون أم كإجراء احتياطي أم كجزاء تأديبي.

ففي مثل هذه الحالات قد يعتقد الأفراد أنهم أمام موظف رسمي يمارس اختصاصه القانوني، فعلى سبيل المثال:

- يمكن أن يتقدم الموظف باستقالته وتمضي مدة ستين يوماً من تاريخ تقديمها دون رد من جانب الإدارة، مما يعني قبولها ضمناً وانتهاء العلاقة الوظيفية، ومع ذلك يجهل الأفراد هذا الأمر، وتعتقد الإدارة نفسها أنها لا تزال تبحث أمر قبول الاستقالة، ويواصل

[1] فقد أكدت المحكمة الإدارية العليا السورية في قرارها رقم(2/627) في الطعن /632/ لعام 2004: "أن بقاء العامل في الخدمة بعد بلوغه الستين خلافاً للقوانين والأنظمة النافذة يجعله بمنزلة الموظف الفعلي، فيستحق الأجور التي صُرفت له عما قام به من عمل....." مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الأعوام 2001–2002–2003–2004 الصادرة عن المكتب الفني بمجلس الدولة السوري، ص392 وما بعدها. كذلك فإن القسم الاستشاري للفتوى والتشريع في مجلس الدولة السوري في الرأي رقم/177/ في القضية رقم /192/ لسنة 2015، قرر بأن استمرار العامل بالعمل بعد بلوغه السن القانونية بخطأ من الإدارة، ودون أن يكون للعامل أي دور في ذلك، فإنه يستحق الأجور عن تلك الفترة التي عمل فيها لدى الإدارة والبالغة/خمسة أشهر/ بعد بلوغه السن القانونية للإحالة إلى التقاعد استناداً إلى قاعدة أن الأجر مقابل العمل وأنه لا يجوز للإدارة أن تثري على حسابه، وأن هذه الحالة من تطبيقات نظرية الموظف الفعلي والتي دأب القضاء الإداري بقسميه الاستشاري والقضائي على تطبيقها حتى غدت راسخة في التطبيق ومستقرة في النتائج، انظر: المجموعة الذهبية الحديثة للآراء الصادرة عن القسم الاستشاري للفتوى والتشريع في مجلس الدولة السوري الصادرة عن المكتب الفني بمجلس الدولة، عام 2016، ص373 وما بعدها.

الموظف عمله الوظيفي ظناً منه أن الاستقالة لم تُقبل وانتظاراً لصدور قرار صريح من الإدارة بشأنها.

- أن تطلب الإدارة نفسها من شاغل الوظيفة الاستمرار في ممارسة اختصاصاتها، حتى لا تُترك الوظيفة شاغرة إلى حين تدبير أمر من يخلفه فيها، وذلك دون اتخاذ الإجراءات القانونية لمد مدة الخدمة.

الفرع الثاني– توافر الظاهر أو الظروف الاستثنائية

أولاً– توافر الظاهر:

لا يقصد بالظاهر هنا الظاهر المحسوس الذي يعبر عن مركز قانوني صحيح، وإنما يقصد به هنا الظاهر الخادع المخالف للأوضاع القانونية الصحيحة، والناشئ عن ممارسة شخص لسلطات مركز لا صفة له في شغله قانوناً.

وتهدف نظرية الموظفين الفعليين في الظروف العادية إلى المواءمة بين التطبيق المجرد المطلق لمنطق الأحكام القانونية، وبين مقتضيات الحياة العملية، والتلطيف من حدة المنطق القانوني في سبيل حماية مصالح فردية مشروعة.

وتعد هذه النظرية تطبيقاً لنظرية أعم منها، وهي نظرية الأوضاع الظاهرة، ومقتضاها أنه إزاء مركز قانوني معين أو تصرف قانوني ما لا يجوز أن نُحتِّم على الأفراد القيام بتحريات للتثبت من صحة هذا التصرف أو ذلك المركز، اعتماداً على أن الظاهر يكفي.[1]

وقد أسس الفقه نظرية الموظف الفعلي على فكرة الاعتماد على الظاهر، فمادام الأفراد قد اعتمدوا على المظاهر الخارجية–بحسن نية– التي توحي بتوافر صفة الموظف الأصيل، وجب احترام مصالحهم الناجمة عن هذا التعامل، فالمنطق والقواعد القانونية المجردة يقضيان

[1] د. محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سبق ذكره، ص195 وما بعدها. ود. شوقي محمد صلاح، مرجع سبق ذكره، ص246 وما بعدها، ود. مجدي عز الدين يوسف، المراكز الظاهرة والفعلية في القانون الإداري، بلا تاريخ، ص5 وما بعدها.

ببطلان جميع تصرفات الموظف الذي عُيِّن بقرار باطل، ولكن قد يلحق هذا البطلان ضرراً جسيماً بالأفراد الذين تعاملوا مع هذا الشخص بحسن نية، معتمدين على المظاهر الخارجية التي تؤكد الصفة الرسمية في هذا الشخص، ولاسيما أنه ليس من السهل على الجمهور معرفة ما إذا كان الموظف في هذه الظروف معيناً تعييناً سليماً من عدمه؛ إذ لا يتصور أن يطالب موظفاً يؤدي وظيفة عامة في الظروف المعتادة وفي المكان المعتاد لأدائها علانية، بإثبات قانونية شغله للوظيفة ومناقشته في صحة القرار الصادر بتعيينه، إذا لا يمكن أن يطلب من الجمهور أكثر من الاطمئنان بحسب الوضع المعتاد إلى أن الشخص الذي يزاول الوظيفة هو الموظف العام.

واستناداً إلى هذه النظرية وإلى المبدأ الذي تقوم عليه قرر الفقه سلامة التصرفات غير المشروعة التي قام بها الموظف الفعلي، ويرجع عدم مشروعيتها إلى عيب غير ظاهر لا يسهل على الجمهور معرفته، حتى ولو كان هذا الموظف مدركاً لهذا العيب؛ لأن الاستثناء شُرِّع لمصلحة أفراد الجمهور الذين أصابهم الغلط واعتقدوا أن الموظف الذي أمامهم هو الموظف القانوني.[1]

وطبقاً لنظرية الوضع الظاهر تأخذ التصرفات القائمة على مراكز ظاهرة، نفس الآثار القانونية للتصرفات القانونية المستندة إلى المراكز القانونية الصحيحة التي تعد التصرفات الظاهرة تقليداً لها، حماية للغير حسن النية، وضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

ثانياً- توافر الظروف الاستثنائية:

يقصد بالظروف الاستثنائية الظروف الشاذة غير المألوفة التي يكون من شأن تطبيق القواعد التشريعية عليها تهديد النظام العام والإضرار بالمرافق العامة.[2]

[1] د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، مرجع سبق ذكره، ص541. ود. محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سبق ذكره، ص196.

[2] د. محمد شريف اسماعيل، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام 1980، ص498.

فإذا توافرت تلك الظروف وكان من شأنها الإضرار بسير المرافق العامة لاختفاء السلطات الشرعية التي تقوم على إدارة تلك المرافق، فإن الفقه قد أجاز تدخل الأفراد دون أي صفة لإدارة تلك المرافق، دون أن يترتب على ذلك بطلان التصرفات الصادرة منهم، فلا شك أن إدارة تلك المرافق ولو بطريقة غير شرعية خير من توقفها خضوعاً للشرعية.[1]

ويمكن أن نؤكد هنا مع بعض الفقه أن ضرورة المحافظة على كيان الدولة وسير مرافقها العامة في مواجهة الظروف الاستثنائية توجب التسليم للسلطات العامة بمزيد من الحرية في التصرف، واتخاذ تدابير استثنائية دون أن يؤدي ذلك إلى وصف تصرفاتها بعدم الشرعية؛ لأن قواعد المشروعية في الظروف العادية تختلف عنها في الظروف الاستثنائية، فهذه القواعد تطبق في الظروف الاستثنائية لتمكن الإدارة من اتخاذ الإجراءات العاجلة التي لم تعمل لغاية سوى المصلحة العامة.[2]

فمشروعية التصرفات الصادرة عن الموظفين الفعليين في الظروف الاستثنائية تستند إلى ضرورة سير المرافق العامة، دون حاجة، لأن يكون الموظف قد عُيِّن تعييناً معقولاً، بل يجوز ألا يكون قد صدر قرار ما بتقليده هذه الوظيفة.[3]

مما سبق ننتهي إلى أنه يكفي توافر الظروف الاستثنائية أو الظاهر بجوار انتفاء الصفة فيمن يشغل الوظيفة العامة حتى يعدُّ ذلك الشخص موظفاً فعلياً. ومن الضروري حتى تكتمل مقومات هذه الدراسة معرفة آثار نظرية الموظف الفعلي، وهذا ما سنقوم بدراسته من خلال المبحث الثاني.

[1] د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، مرجع سبق ذكره، ص542. ود. ابراهيم الهندي ود. عبسي الحسن ود. سعيد نحيلي، المرافق العامة، منشورات جامعة حلب، عام 2004، ص110 وما بعدها.
[2] د. محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سبق ذكره، ص22.
[3] د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، مرجع سبق ذكره، ص387.

المبحث الثاني- آثار نظرية الموظف الفعلي.

إن الظاهر الخادع المخالف للأوضاع القانونية السليمة لا يمكن في حد ذاته أن يرتب أثراً قانونياً، ولكن القاضي-أو المشرع من باب أولى- هو الذي يستطيع تشبيه الوضع الظاهر في حدود معينة بالمركز القانوني الذي يصوره أو يمثله من حيث ترتيب الآثار القانونية، سواء تلك المتصلة بالتصرفات الصادرة عن شاغل الوضع الظاهر، أم المرتبطة بمركز هذا الأخير بما يتضمن من حقوق وواجبات.

ويحدث ذلك تجاوباً مع المصلحة العامة، وعداً للخطأ الشائع وحسن النية المتصل بالمركز الظاهر. ويشترط القضاء لترتيب هذه الآثار بصفة عامة ألا يكون من شأن الاعتراف بالوضع الظاهر، وترتيب بعض الآثار عليه الإضرار بمصالح الأفراد الذين لم يرتكبوا خطأ غير مغتفر.

وسنقوم بدراسة آثار هذه النظرية من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

- المطلب الأول: آثار النظرية بالنسبة لتصرفات الموظف الفعلي.
- المطلب الثاني:آثار النظرية بالنسبة لمركز الموظف الفعلي.

المطلب الأول: آثار النظرية بالنسبة لتصرفات الموظف الفعلي

الأصل أن التصرفات الصادرة عن غير صاحب السلطة في إصدارها تعد باطلة طبقاً للقانون، ولكن القضاء افترض صحتها مراعاة لاعتبارات قدَّر أهميتها، منها ألا يكون من شأن الاعتراف بالوضع الظاهر الإضرار بمصالح الغير حسن النية، ولضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وذلك بشرط توافقها مع قواعد الشكل والمضمون التي كان يجب على السلطة النظامية مراعاتها في إصدارها.

ونوضح فيما يأتي آثار النظرية بالنسبة لتصرفات الموظف الفعلي في حالاته المختلفة:

الفرع الأول- حالة عدم التولية

قد يحدث أن يشغل أحد الأفراد وظيفة معينة دون سبق التعيين أو الانتخاب فيها، ودون توافر أي سند لشغلها، وقد كان من الطبيعي أن تكون التصرفات الصادرة منه معدومة الأثر،[1] والواقع أن ممارسة الوظيفة قبل التعيين بناءً على موافقة صريحة أو ضمنية من جانب الإدارة، من شأنه خلق ظاهر مخالف للحقيقة يدفع الأفراد إلى الاعتقاد بشرعية شغل الموظف للوظيفة، الأمر الذي يستوجب ترتيب جميع الآثار على تصرفات هؤلاء الأشخاص حمايةً للغير حسن النية، وضماناً لحسن سير المرافق العامة.

وقد قرر الفقه والقضاء سلامة التصرفات غير المشروعة التي قام بها الموظف الفعلي، وترجع عدم مشروعيتها إلى عيب غير ظاهر لا يسهل على الجمهور معرفته، وإن كان هذا الموظف مُدركاً لهذا العيب؛ لأن الاستثناء شُرِّع لمصلحة أفراد الجمهور الذين أصابهم الغلط، واعتقدوا أن الموظف الذي أمامهم هو الموظف القانوني.[2]

الفرع الثاني- حالة بطلان التولية

يحدث في كثير من الأحيان أن يتولى الموظف مباشرة الوظيفة، ثم تتبين الإدارة بعد ذلك عدم توافر الشروط اللازمة لشغل الوظيفة، أو بطلان التعيين لأي سبب من الأسباب، الأمر الذي يتطلب إلغاء قرار التعيين.

ولما كان من المقرر أن فكرة الإلغاء تقتضي إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعيين، إلا أن الفقه والقضاء -ولمواجهة المشاكل العديدة التي يثيرها بطلان التعيين- لجأ إلى إضفاء الشرعية على التصرفات الصادرة من الموظف الذي تقرر إلغاء تعيينه تطبيقاً لنظرية الموظف الظاهر، لعلاج بعض المشكلات الناجمة عن البطلان، وتفادي الأضرار التي

[1] د. ماجد راغب الحلو، مرجع سبق ذكره، ص80. ود. محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سبق ذكره، ص195.

[2] د. محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سبق ذكره، ص196.

تلحق بالغير حسن النية والمرافق العامة، سواء كان شغل الوظيفة العامة عن طريق الانتخاب أو التعيين.

وقد أجمع الفقه المصري على شرعية التصرفات التي يقوم بها الموظف الذي يتبين عدم صحة انتخابه، وذلك خلال الفترة السابقة على إلغاء تعيينه حمايةً للغير حسن النية الذي يجهل بطلان سند شغل الوظيفة.

أما في حالة شغل الوظيفة عن طريق التعيين فإن إلغاء قرار التعيين يتطلب إلغاء جميع التصرفات التي قام بها الموظف قبل الإلغاء، وهذا بلا شك يؤدي إلى زعزعة المراكز القانونية التي استقرت إضافة إلى الإضرار بالمرافق العامة، وما تتطلبه من دوام السير بانتظام واطراد، إضافة إلى أن إعمال الأثر الرجعي يصطدم مع مبادئ العدالة التي تتطلب المحافظة على الحقوق والمراكز التي حصل عليها الأفراد بحسن نية، فلا يمكن توجيه أي لوم إلى من يتعامل مع شخص توافرت له مختلف المظاهر التي تقطع بتوافر صفته العامة؛ لهذا فقد استقر الفقه في مصر على الاعتراف بشرعية التصرفات الصادرة قبل بطلان تولي الوظيفة إعمالاً لنظرية الموظف الفعلي التي تقوم على الظاهر.[1]

أما بالنسبة لموقف القضاء الإداري المصري فقد اعترف بشكل ضمني بالتصرفات الصادرة عن الموظف الذي تولى الوظيفة بشكل باطل، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في 12 يونيو سنة 1966 بصحة سحب قرار تعيين أحد الموظفين لتخلف شرط المؤهل الدراسي مع استمراره في العمل مدة عامين.[2]

ولم يشر هذا الحكم لأثر البطلان على تصرفات الموظفين خلال الفترة السابقة على حدوثه، وهو ما يُفسَّر على أنه إقرار بشرعية التصرفات الصادرة من الموظفين قبل البطلان،

[1] د. ماجد راغب الحلو، مرجع سبق ذكره، ص80 وما بعدها.
[2] مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية، السنة الحادية عشرة، القضية رقم 1039 لسنة 8ق، ص 715.

كما أن الإدارة لم تشكك من جانبها في صحة تلك التصرفات، وقد اعتادت على ترتيب مختلف الآثار الناجمة عنها، مع صدور حكم بإلغاء تعيين من أصدرها.

ونحن نعتقد أنه يترتب على صدور قرار بطلان شغل الوظيفة وجوب منع الموظف فوراً من ممارسة واجباتها، فإذا ما استمر الموظف في وظيفته مع ذلك، فإن التصرفات الصادرة منه تعد معدومة، وليس من شأنها ترتيب أي آثار قانونية.

الفرع الثالث: حالة الاستمرار غير المشروع في الوظيفة

قد يحدث عملاً أن يستمر الموظف في شغل الوظيفة رغم صدور قرار بإنهاء خدمته، وانفصام الرابطة الوظيفية بينه وبين الإدارة، ومن ثم يثور التساؤل عن الآثار المترتبة على شغله لهذه الوظيفة، وما إذا كان جزاء الانعدام يترتب بصورة دائمة، أم من الممكن اعتبار التصرفات الصادرة منه في بعض الأحيان صحيحة؟

يجمع الفقه المصري على اعتبار التصرفات الصادرة من الموظف الذي يستمر في شغله لوظيفته رغم صدور قرار أنهاء الخدمة صحيحة ومنتجة لجميع آثارها، إذا كانت هناك دلائل كافية من شأنها أن تولد الاعتقاد العام بصحة شغل الموظف للوظيفة.[1]

وقد يحدث عملاً– في بعض الأحيان– أن يستمر الموظف في الخدمة مع انتهاء مدة خدمته لأي سبب من الأسباب بناءً على طلب الإدارة ورغبتها، فقد تطلب الإدارة من الموظف الذي انتهت مدة خدمته الاستمرار في الخدمة فترة من الزمن منعاً لتوقف سير المرافق العامة حتى يتسنى لها إعداد من يحل محله.

وقد ذهب بعض الفقه إلى أن استمرار الموظف في ممارسة اختصاصات الوظيفة بعد انتهاء الخدمة، بناءً على طلب من الإدارة بغير سند قانوني حتى لا تُترَك الوظيفة شاغرة إلى

[1] د. أنور رسلان، نظام العاملين المدنيين، القاهرة، عام 1983، ص60.

حين تدبير أمر من يخلفه فيها يمثل تطبيقاً لنظرية الموظف الفعلي المؤسس على فكرة الظاهر.[1]

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي، إذ إن استمرار الموظف بالعمل بعد انتهاء خدمته بناءً على طلب الإدارة بالمخالفة لأحكام القانون، إنما يمثل إحدى صور نظرية الموظف الفعلي تأسيساً على فكرة ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وليس على فكرة الظاهر التي تبناها الرأي الفقهي المشار إليه أعلاه.

المطلب الثاني: آثار النظرية بالنسبة لمركز الموظف الفعلي

إن التطبيق القانوني السليم للقواعد القانونية يقتضي عدم تمتع الموظف الفعلي بالمركز القانوني للموظف العام، لأنه يشغل الوظيفة العامة دون توافر السند الصحيح؛ لذلك فإن القضاء الإداري يضع الموظف الفعلي في مركز قانوني وسط بين مركز الموظف الرسمي ومركز مغتصب الوظيفة الذي لا تتوافر بشأنه شروط الموظف الفعلي كما وصفتها النظرية القضائية، فهو لا يتمتع بكل حقوق الموظف القانوني، ولا يخضع لكل التزاماته، وإنما يقتصر أمره على جانب من كل منها.[2]

وسنستعرض في هذا المطلب حقوق الموظف الفعلي، والتزاماته أو واجباته الوظيفية، وذلك في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: حقوق الموظف الفعلي.

لا يتمتع الموظف الفعلي بكل حقوق الوظيفة العامة أو مزاياها؛ لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن" الموظفين الفعليين لا يحق لهم الإفادة من مزايا الوظيفة العامة؛ لأنهم لم يخضعوا لأحكامها، ولم يُعيَّنوا وفقاً لأصول التعيين فيها."[3]

---

[1] د. ماجد راغب الحلو، مرجع سبق ذكره، ص68.

[2] د. عاطف علي، مرجع سبق ذكره، ص223. ود. مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، مرجع سبق ذكره، ص119.

[3] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في 29 نوفمبر سنة 1964، مجموعة السنة العاشرة، ص99.

وسنبين حقوق الموظف المالية المتمثلة براتب الوظيفة، والمعاش التقاعدي، وذلك على النحو الآتي:

أولاً- راتب الوظيفة:

الراتب أو الأجر هو مبلغ مالي يتقاضاه الموظف بصفة دورية من جهة عامة، مقابل ما يؤديه من خدمات وظيفية. والواقع أن الموظف العام يقوم بأداء أعمال الوظيفة، ويتحمل ما يتصل بها من التزامات وأعباء، وبالتالي فإنه يستحق راتب الوظيفة.

وهنا يطرح التساؤل الآتي نفسه:

هل يستحق الموظف الفعلي راتب الوظيفة كونه يقوم بأداء مختلف أعمالها؟

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي منا التفرقة بين أحوال قيام نظرية الموظف الفعلي في الظروف الاستثنائية، وأحوال قيامها في الظروف العادية:

1- الموظف الفعلي في الظروف الاستثنائية:

وهنا يعلم الموظف الفعلي بعدم توافر أي صفة تخوله تقلد الوظيفة العامة، ولكنه يتدخل بوازع من تحقيق الصالح العام، وذلك في حالة وجود ظروف تهدد الحياة الإدارية والسير المنتظم للمرافق العامة.

وقد اتفق الفقه والقضاء على أحقية الموظف الفعلي في الحصول على مقابل ما قام به من أعمال.[1] وإن ثار الخلاف التقليدي حول الأساس القانوني الذي يسوغ ذلك، فتأرجح بين فكرتي الفضالة والإثراء بلا سبب، حيث استد البعض إلى الفضالة، فاعتبر الموظف الفعلي فضولياً يقوم بشأن عاجل وضروري لصالح الإدارة متجرداً عن النفع الشخصي، مع توافر نيته في التدخل لمصلحتها، وفضَّل فريق آخر الاستناد إلى نظرية الإثراء بلا سبب كأساس للتعويض،[2] إذ تكون الإدارة قد أثرت بلا سبب يخولها ذلك في حساب الموظف الفعلي.

[1] د. أحمد فتح الله أبو سكينة، مرجع سبق ذكره، ص426.
[2] د. محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سبق ذكره، ص207.

وقد حُسِم الخلاف لصالح نظرية الإثراء بلا سبب على أساس أن نظرية الفضالة لا تصلح للتطبيق في مجال القانون العام، وإنما مجالها هو المعاملات الخاصة.[1]

وفي هذا الصدد رفضت المحكمة الإدارية العليا المصرية إعمال نظرية الفضالة في القانون العام، فجاء بحكمها الصادر في 28 يونيو سنة 1964 أن:" المشرع ينظر إلى من يقحم نفسه في أمور الوظيفة العامة نظرة ريبة وحذر، فلا يشجع المتفضّل في أوضاع القانون العام كما يشجعه في علاقات الأفراد؛ إذ يفترض في الفضولي أنه يعمل في شؤون الغائب بلا إذن، والإدارة في شؤون وظائفها ليست غائبة ولا غافلة؛ لأن الوظائف ولاية عامة تكفل القانون بتحديد حقوق وشروط من يتولون مقاليدها بقواعد منضبطة تقطع السبيل على من يقحمون أنفسهم في اختصاصاتها كما في حالتي غصب السلطة والموظف الفعلي."[2]

2- الموظف الفعلي في الظروف العادية:

اختلف الأمر بطبيعة الحال حيث إن تدخل الموظف الفعلي في الظروف العادية لا تحيطه اعتبارات تحقيق الصالح العام، ولا تبرره الضرورة. وإذا كانت القاعدة العامة لا تخول للموظف الفعلي أي تعويض في هذه الحالة، فإن اعتبارات العدالة قد تغلبت في نهاية الأمر؛ لتخوله التعويض.

وقد تأرجح الأساس القانوني لهذا التعويض بين عدة أفكار:

[1] يرى بعض الفقه الفرنسي أنه لا يمكن قبول نظرية الفضالة في مجال القانون العام الفرنسي، فجوهر هذه النظرية المتمثل في التدخل في مصالح الغير دون علمه، لا يمكن التسليم به في مجال القانون العام، فالمصلحة العامة تقتضي عدم تشجيع الأفراد على التدخل في أعمال الوظيفة العامة دون علم الإدارة، ففكرة الفضالة لا يمكن أن تشغل مكاناً في مجال التنظيم الإداري للدولة الحديثة، إذ المبدأ السائد فيها أن ممارسة الوظيفة العامة لا يكون إلا من أشخاص تم اختيارهم وفق شروط خاصة وإجراءات معينة، بل إن ممارستهم للوظيفة يتم أيضاً وفق قواعد محددة سلفاً. انظر د. مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، مرجع سبق ذكره، ص123.

[2] مشار إليه لدى د. أحمد فتح الله أبو سكينة، مرجع سبق ذكره، ص427.

أ – الأجر مقابل العمل:

اتجه جانب من الفقه إلى أن أساس حصول الموظف الفعلي على مقابل ما قام به من أعمال هو قاعدة الأجر مقابل العمل، وهو ما تأكد في العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمصري من عدم استحقاق الموظف الذي تبين عدم صحة فصله من الوظيفة لمرتبها، لعدم قيامه بأداء أعمالها.

ب – رد غير المستحق:

ذهبت بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي إلى حق الموظف الفعلي في الاحتفاظ بالمرتبات التي قبضها قبل بطلان سند شغل الوظيفة، بما أن ذلك أمراً يتفق والمبادئ الخاصة برد غير المستحق، فقيام الإدارة بصرف غير المستحق للموظف يعد خطأ من جانبها يوجب تعويض الموظف الذي يلزم برد هذه المبالغ، وقد يستغرق ذلك التعويض المبلغ الذي قبضه الموظف.

لذلك يرى بعض الفقه أنه ليس هناك مجال لتطبيق قواعد رد غير المستحق في أحوال شغل الوظيفة بناءً على قرار باطل، فالمبالغ التي حصل عليها الموظف قبل البطلان هي مبالغ مستحقة، وقد استقر مجلس الدولة الفرنسي على شرعية شغل الموظف للوظيفة طالما لم يُحكَم بعد ببطلان شغلها، ومن ثم فإن تطبيق ذلك المبدأ يقتضي الاعتراف بحق الموظف فيما حصل عليه من مرتب قبل إلغاء التعيين، فالأمر يتعلق بما هو مستحق وليس بما هو غير مستحق.[1]

ج – خطأ الإدارة:

ذهب فريق من الفقه إلى الاستناد إلى خطأ الإدارة كأساس لتعويض الموظف الفعلي عما قام به من أعمال، ويتمثل الخطأ في علم الإدارة بعدم شرعية تقلده للوظيفة، وتركها إياه

[1] د. مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، مرجع سبق ذكره، ص131 وما بعدها.

يمارس أعباءها واختصاصاتها دون أن تثنيه عن ذلك، أو تصحح الوضع القائم، وهو ما يعد خطأً مرفقياً منها يرتب مسؤوليتها، أما لو قامت الإدارة بإعلان الموظف بإنهاء خدمته وطلبت منه الكف فوراً عن مزاولة الوظيفة، فإن استمراره في العمل بعد ذلك لا يخوله بمطالبة الإدارة بأي مقابل لعدم توافر أي خطأ من جانبها.[1]

د – الإثراء بلا سبب:

فضَّل جانب من الفقه رد التعويض إلى نظرية الإثراء بلا سبب، فقد استفادت الإدارة من الخدمات التي قام بها الموظف، ومن ثم فإن استردادها المبالغ المالية التي سبق أن دفعتها للموظف أو عدم قيامها بدفع أجر مقابل تلك الخدمات أمر يتعارض مع قواعد العدالة، لأن الموظف الفعلي قد قام بعمل الوظيفة التي شغلها، وغنمت الإدارة من جراء ذلك ما أداه لها من خدمات، إضافة إلى أن الإدارة غالباً ما كانت ستُعيَن شخصاً آخر، إذا لم يشغل الموظف الفعلي هذه الوظيفة، وكانت ستدفع له بالطبع مقابلاً نظير ما يؤديه من أعمال، هي بذاتها نفس الأعمال التي أداها الموظف الفعلي.[2]

ونحن نعتقد أن فكرة الإثراء بلا سبب هي الأساس القانوني السليم لتعويض الموظف الفعلي عما قام به من أعمال وظيفية؛ لأنها تتفق مع المنطق القانوني السليم من جهة، ومع اعتبارات العدالة من جهة أخرى. مع التأكيد على ضرورة أن يكون التعويض في حدود ما حققته الإدارة من إثراء من عمل الموظف الفعلي في خدمة المرفق العام.

ثانياً– المعاش التقاعدي:

المعاش التقاعدي هو الراتب التقاعدي الذي يحص عليه الموظف بعد انتهاء العلاقة الوظيفية بينه وبين الإدارة، وهو بهذا المعنى يمثل أحد الحقوق المستحقة للموظف العام، فهل يمكن للموظف الفعلي التمتع بهذا الحق؟

[1] د. أحمد فتح الله أبو سكينة، مرجع سبق ذكره، ص428.
[2] د. رمزي الشاعر، مرجع سبق ذكره، ص367.

إن القاعدة المسلم بها أن استحقاق المعاش التقاعدي يقتضي شغل الوظيفة بطريقة مشروعة، ومن ثم إذا قام الموظف بشغل الوظيفة بناءً على سند غير صحيح فإنه لا يستحق الحصول على أي معاش أو مكافأة خلال فترة شغله للوظيفة دون صفة.

والواقع أن الموظف الفعلي في صوره المختلفة لا يستحق معاشاً تقاعدياً أو مكافأة؛ لأن المعاش التقاعدي أو المكافأة يمثلان أحد الحقوق القانونية المرتبطة بالوظيفة العامة التي تقتضي توافر الرابطة الوظيفية بناءً على قرار صحيح بالتعيين ممن يملك تلك السلطة، فإذا كان القرار باطلاً أو انتهى أثره، فلا ينشئ للموظف أي حق في المعاش التقاعدي أو المكافأة، كذلك فإن مدة شغله للوظيفة العامة كونه موظفاً فعلياً لا تدخل في حساب مدة الخدمة التي مارس خلالها الوظيفة بصفة قانونية، مادام لم ينشأ في حقه المركز القانوني للموظف.

الفرع الثاني– واجبات الموظف الفعلي

ليست الوظيفة العامة مجموعة من المزايا التي يتمتع بها شاغل هذه الوظيفة، بل هي مجموعة من الواجبات والالتزامات تُفرض عليه، ويلتزم بأدائها. ولما كان الموظف الفعلي يقوم بممارسة ذات الوظيفة التي يشغلها الموظف العام، فهل يعني ذلك خضوعه للواجبات نفسها المفروضة عليه؟

انقسم الفقه في الإجابة على هذا التساؤل إلى ثلاثة اتجاهات:[1]

الاتجاه الأول: يرى عدم خضوع الموظف الفعلي لواجبات الوظيفة؛ لأنه لا يتمتع بصفة الموظف العام، ولا يشغل المركز القانوني الذي يشغله، وعليه فلا محل لتكليفه بالواجبات التي تفرضها الوظيفة العامة.

[1] د. عاطف علي، مرجع سبق ذكره، ص229 وما بعدها. ود. مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، مرجع سبق ذكره، ص161 وما بعدها.

ويسوغ أصحاب هذا الاتجاه رأيهم بأن عدم خضوع الموظف الفعلي لواجبات الوظيفة أمر يتفق ومقتضيات العدالة، فمن المتفق عليه أن الواجبات المختلفة للوظيفة العامة تجد مقابلاً لها في المزايا التي تخولها الوظيفة لشاغلها، ولما كان الموظف الفعلي لا يتمتع بتلك المزايا، فمن المنطقي ألا يلتزم مقابل ذلك بواجبات الوظيفة والقيود المفروضة عليها.

الاتجاه الثاني: وهو رأي غالبية الفقه الفرنسي وجانب من الفقه في مصر[1]، ويرى إخضاع الموظف الفعلي لجميع الالتزامات والواجبات التي تقتضيها الوظيفة العامة، على أن جانباً منهم لم يشر إلى ذلك صراحةً، وإنما اكتفى بالإشارة إلى خضوع الموظف الفعلي للتأديب إذا ارتكب ما من شأنه أن يخل بمقتضيات الوظيفة العامة. ومن الطبيعي أن خضوع الموظف الفعلي للتأديب يعني وجوب التزامه بمختلف واجبات الوظيفة، فلا يعقل أن يخضع الموظف للتأديب دون أن يكون مكلفاً باحترام القيود والواجبات الوظيفية.

الاتجاه الثالث: وهو يمثل مذهباً وسطاً بين الاتجاهين السابقين، ويرى أن الموظف الفعلي يجب أن يراعي القواعد التي تحكم الوظيفة التي يشغلها، ولكنه مع ذلك لا يخضع لمختلف التزامات الموظف الرسمي، بل يخضع لقدرٍ منها فقط، ويرجع ذلك إلى أن الموظف الفعلي لا يشغل المركز القانوني الذي يشغله الموظف العام ولا يتمتع بصفته القانونية.

ووفقاً لهذا الاتجاه فإن التزامات الموظف الفعلي أقل من التزامات الموظف الرسمي، فإذا كان الموظف فعلياً يجب عليه أن يراعي القواعد التي تحكم الوظيفة التي يشغلها، فإنه في حالة إخلاله بها لا يخضع للجزاءات التأديبية التي يمكن أن توقع على الموظف الرسمي.[2]

[1] د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري "قضاء التأديب"، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، 2002، ص76.

[2] د. ماجد راغب الحلو، مرجع سبق ذكره، ص86.

ونحن نعتقد أن الموظف الفعلي يجب أن يخضع لواجبات الوظيفة والقيود المفروضة عليها؛ لأن تلك الواجبات تستهدف المصلحة العامة، وهي بمثابة الحدود التي يتعين على الموظف ممارسة أعمال الوظيفة من خلالها.

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة توصلنا إلى مجموعة من النتائج والمقترحات نجملها على النحو الآتي:

أولاً– النتائج:

1. تعد نظرية الموظف الفعلي إحدى النظريات القضائية التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي، وقد تبناها القضاء الإداري العربي ولا سيما في مصر وسورية، وتهدف هذه النظرية إلى حماية الغير حسن النية، ودوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد.
2. يُشترط لتطبيق نظرية الموظف الفعلي توافر شرطين اثنين هما: انتفاء الصفة القانونية للموظف الفعلي، وتوافر الظاهر أو الظروف الاستثنائية.
3. رتَّب الفقه والقضاء عدة آثار إذا تم تطبيق النظرية، وبعض هذه الآثار ينصرف إلى تصرفات الموظف الفعلي، وبعضها الآخر يتعلق بمركز الموظف الفعلي، أي بالحقوق التي يتمتع بها والالتزامات والواجبات الوظيفية التي يُكلَّف بها.
4. إن فكرة المراكز الفعلية التي تنتمي إليها نظرية الموظف الفعلي، هي إحدى الأفكار التي تعمل على إضفاء المرونة على التشريعات الجامدة، حتى يمكنها مواكبة متطلبات العصر، والملاءمة مع متغيراته السريعة، مثلها مثل نظرية الظروف الاستثنائية.

ويقع على عاتق القضاء وضع الحلول العادلة للمنازعات الواقعية المعقدة التي تضع أمامه حقائق الحياة العملية، في محاولة للتوفيق بين الواقع والقانون، وتحقيق الاستقرار للمعاملات والعلاقات القانونية.

ثانياً–المقترحات:

1. اعتماد نظرية الموظف الفعلي وتبنيها بشكل واضح من خلال نص قانوني صريح، لكثرة تطبيقاتها في مجال الوظيفة العامة، وعدم ترك الموضوع للاجتهاد القضائي وحده.
2. يحب أن يتضمن النص القانوني الناظم لنظرية الموظف الفعلي أن هذه النظرية ذات طبيعة احتياطية ولا يتم اللجوء إليها إلا عندما يستحيل الوصول إلى الحل نفسه بوسيلة قانونية أخرى.

وأخيراً يمكن القول: إن نظرية الموظف الفعلي هي فكرة جديرة بالدراسة والتعمق، حتى يمكن وضع الأسس العامة لها وتنظيمها تشريعياً، لما لها من دور مهم وفاعل في الحياة الإدارية، بما يكفل سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

المراجع

❖ **باللغة العربية:**

أولاً– الكتب:

1. د. ابراهيم الهندي ود. عبسي الحسن ود. سعيد نحيلي، المرافق العامة، منشورات جامعة حلب، عام 2004.
2. د. أنور رسلان، نظام العاملين المدنيين، القاهرة، عام 1983.
3. د. ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، عام 2016.
4. د. رمزي الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، عام 2002.
5. د. سعيد نحيلي ود. عمار التركاوي، القانون الإداري" المبادئ العامة"، منشورات جامعة دمشق، 2018–2019
6. د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري "قضاء التأديب"، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، 2002.
7. د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2005.
8. د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2001.
9. د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، طبعة عام 1979.
10. د. شوقي محمد صلاح، نظرية الظاهر في القانون المدني، دار الفكر الجامعي، القاهرة، عام 2002.
11. د. عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة "القضاء الإداري"، منشورات جامعة دمشق، عام 2016–2017.

12. د. مجدي عز الدين يوسف، المراكز الظاهرة والفعلية في القانون الإداري، بلا تاريخ.
13. د. محمد أنس قاسم جعفر، الدعاوى الإدارية، طبعة خاصة بسورية، عام 2004.
14. د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري(الكتاب الثاني)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام 2005.
15. د. محمد عبد العال السناري، دعوى التعويض ودعوى الإلغاء–دراسة مقارنة، بلا تاريخ.
16. د. نجوان مبارك، الوضع الظاهر في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام 2015.

ثانياً–الرسائل العلمية:

1. د. أحمد فتح الله أبو سكينة، النظرية العامة للإثراء بلا سبب في القانون الإداري– دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، عام 1995.
2. د. عاطف علي، نظرية الأوضاع الظاهرة في القانون الإداري "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام 1992.
3. عبد الله البطوش، نظرية الموظف الفعلي فقهاً وقضاءً، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، عام 2006.
4. د. مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام 1987.
5. د. محمد شريف اسماعيل، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة ين شمس، عام 1980.
6. د. محمد عبد الحميد أبو زيد، دوام سير المرافق العامة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، عام 1975.

ثالثاً– الأبحاث والمقالات:

1. عبدالله منصور الشائبي، "نظرية الموظف الفعلي والموظف الظاهر بين الفقه والقضاء"، مجلة العلوم القانونية والشرعية، جامعة الزاوية، ليبيا، العدد 8، السنة الرابعة، يونيو 2016.

2. د. ماجد راغب الحلو، "نظرية الظاهر في القانون الإداري"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الرابعة، يناير عام 1980.

3. د. محمد عبد المحسن المقاطع، "نظرية الموظف الفعلي– دراسة في القضاء والفقه في النظام الأنجلوسكسوني"، مجلة الحقوق، الإسكندرية، العدد1–2، عام 1997.

رابعاً– الأحكام والاجتهادات القضائية:

1. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في الأعوام 2001–2002–2003–2004 الصادرة عن المكتب الفني بمجلس الدولة السوري.
2. المجموعة الذهبية الحديثة للآراء الصادرة عن القسم الاستشاري للفتوى والتشريع في مجلس الدولة السوري الصادرة عن المكتب الفني بمجلس الدولة، عام 2016.

❖ **باللغة الفرنسية:**

1. AUBY(J.M) et DRAGO, Traité de contentieux administraif, 3 éme. ed, 1984.
2. Jeze (G), les principes general du droit administratif, 3 éme. ed. T.2, 1930.
3. Jeze (G), les principes généraux du droit administratif, 3 éme. éd, 1930.
4. TEYTAUD(G), de l'usurpation de pouvoir en droit administratif, Thése prectée , Paris, 1937.

تاريخ ورود البحث:2019/02/03
تاريخ الموافقة على نشر البحث:2019/02/20