

الضمانات التأديبية للموظف العام في قانون انضباط موظفي الدولة
والقطاع العام في العراق "دراسة مقارنة"

**Disciplinary Safeguards for Public Officials in Iraq's
Public Sector and State Employees Discipline Law
"Comparative Study"**

إعداد

براء يسين العبد الله

إشراف

الدكتور أيمن يوسف الرفوع

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

في الحقوق

قسم القانون العام

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

كانون الثاني، 2023

تفويض

أنا الطالبة براء ياسين العبدالله، أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الإسم: براء ياسين العبدالله

التاريخ: / / 2023.

التوقيع:



قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة والموسومة ب : الضمانات التأديبية للموظف العام في قانون انضباط
موظفي الدولة والقطاع العام في العراق "دراسة مقارنة"

للباحثة: براء ياسين العبدالله

وأجيزت بتاريخ : 2023 / 1 / 23

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم	الصفة	جهة العمل	التوقيع
د. أيمن يوسف الرفوع	مشرفاً	جامعة الشرق الأوسط	
د. محمد علي الشباطات	عضواً من داخل الجامعة ورئيساً	جامعة الشرق الأوسط	
د. محمد طه الفليح	عضواً من داخل الجامعة	جامعة الشرق الأوسط	
أ.د. عبدالرؤف أحمد الكساسبة	عضواً من خارج الجامعة	جامعة مؤتة	

شكر وتقدير

يطيب لي وقد أنهيت رسالتي بعون الله وتوفيقه أن أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان الجميل لأستاذي الدكتور (أيمن يوسف الرفوع) لقبوله الإشراف على هذه الرسالة ولما أبداه من ملاحظات وآراء سديدة وجهود كبيرة كان لها الأثر الواضح في إتمام هذه الرسالة المتواضعة راجياً له دوام التوفيق.

كما وأتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان والتقدير إلى الأساتذة الكرام في لجنة المناقشة على جهودهم الكبير ولما منحوني آياه من وقتهم الثمين وأسأل الله أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم، وكذلك أثنى بالشكر والتقدير كل من ساعدني وتكرّم بسخائه وتفضل بعلمه من أجل إنجاز عملي هذا، لما بذلوه من جهد كبير ومعاملة طيبة وخلق رفيع.

الباحثة

براء ياسين العبدالله

الإهداء

إلى والدتي التي لا تطيب الحياة إلا بها والتي ببركة دعائها وفقني الله تعالى لأقف بين
أيديكم الآن، إلى القلب الكبير ... والدي العزيز، إلى من هم أقرب إلي من روعي وبهم
أستمد عزتي وإصراري إخوتي وأخواتي وزوجي حفظهم الله سنداً وذخراً لي

فهرس المحتويات

أ.....	العنوان
ب.....	تفويض
ج.....	قرار لجنة المناقشة
د.....	شكر وتقدير
ه.....	الإهداء
و.....	فهرس المحتويات
ح.....	الملخص باللغة العربية
ط.....	الملخص باللغة الإنجليزية

الفصل الأول: المقدمة العامة للدراسة

1	أولاً: تمهيد
2.....	ثانياً: مشكلة الدراسة
2.....	ثالثاً: أسئلة الدراسة
3.....	رابعاً: أهداف الدراسة
3.....	خامساً: أهمية الدراسة
4.....	سادساً: منهجية الدراسة
4.....	سابعاً: الدراسات السابقة ذات الصلة
7.....	ثامناً: حدود الدراسة
7.....	تاسعاً: مصطلحات الدراسة
8.....	عاشراً: الإطار النظري للدراسة

الفصل الثاني: مفهوم الموظف العام وعلاقته بالإدارة

12.....	المبحث الأول: ماهي الموظف العام
13.....	المطلب الأول: المفهوم القانوني للموظف العام
17.....	المطلب الثاني: المفهوم القضائي للموظف العام
19.....	المطلب الثالث: التعريف ألقهه للموظف العام
23.....	المبحث الثاني: طبيعة علاقة الموظف بالإدارة
23.....	المطلب الأول: تكييف العلاقة على انها رابطة تقاعدية
25.....	المطلب الثاني: تكييف العلاقة على انها تنظيمية

المبحث الثالث: نشأة قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق رقم 14 سنة 1991 المعدل.....28

المطلب الأول: النشأة التاريخية للقانون وتشكيله.....28

المطلب الثاني: نطاق الرقابة القضائية.....30

الفصل الثالث: ضمانات التأديب السابقة والمعاصرة لايقاع العقوبة التأديبية

المبحث الأول: مواجهة الموظف بالمحالفات المنسوبة إليه39

المطلب الأول: مفهوم المواجهة.....39

المطلب الثاني: إجراءات المواجهة.....42

المبحث الثاني: مفهوم التحقيق الإداري وحق الدفاع.....49

المطلب الأول: مفهوم التحقيق الإداري وإجراءاته.....49

المطلب الثاني: حق الدفاع.....62

الفصل الرابع: ضوابط الجزاء التأديبي

المبحث الأول: مبدأ شرعية الجزاء التأديبي وشخصيته.....74

المطلب الأول: مبدأ شرعية الجزاء التأديبي.....75

المطلب الثاني: مبدأ شخصية الجزاء التأديبي.....81

المبحث الثاني: الطعن القضائي على القرار التأديبي.....85

المطلب الأول: أسباب الطعن بإلغاء القرارات والاحكام الإدارية.....87

المطلب الثاني: الجهة المختصة بنظر الطعن.....99

الفصل الخامس: الخاتمة والنتائج والتوصيات

أولاً: الخاتمة.....107

ثانياً: النتائج.....107

ثالثاً: التوصيات.....108

المصادر والمراجع.....109

الضمانات التأديبية للموظف العام في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق دراسة مقارنة

إعداد

براء يسين العبد الله

إشراف

الدكتور أيمن يوسف الرفوع

الملخص

هدفت هذه الدراسة الى بيان ضمانات الموظف التأديبية في كل من التشريع العراقي والأردني والمصري ومدى توافقها مع مصلحة كل من الإدارة والموظف العام، ولتحقيق هدف الدراسة اتبعت الباحثة المنهج الوصفي والتحليلي والمنهج المقارن بالإضافة الى بيان مدى التوازن بين التزامات وحقوق كل من الإدارة والموظف العام ، وخلصت الدراسة بجملة من النتائج كان أبرزها وجدنا أن القوانين المقارنة تضمنت مبادئ تحكم الجزاء التأديبي، ومن القواعد القانونية التي لا تحتاج إلى نص ينظمها كمبدأ شرعية الجزاء ومبدأ شخصيه الجزاء، وبيان الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم التأديبية، و اوصت الدراسة بضرورة ضمان كافة اشكال الحيادية من قبل اعضاء و مجالس التأديب أثناء التحقيق مع الموظف اضافة لضمان حياد وتلاءم الجزاء مع المخالفات التأديبية في النطاق المحدد من قبل المشرع .

الكلمات المفتاحية: الضمانات التأديبية، الموظف العام، قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام.

**Disciplinary Safeguards for Public Officials in Iraq's Public
Sector and State Employees Discipline Law**

"Comparative Study"

Prepared by

Baraa Yasin Al-Abdullah

supervised by

Dr. Ayman Yousef Al-Rafoua

Abstract

This study aims to demonstrate the employee's disciplinary Safeguards in both Iraqi, Jordanian and Egyptian legislation and their compatibility with the interests of both the administration and the public employee. the researcher followed the descriptive, analytical and comparative approach in this study, in addition to indicating the extent of the balance between the obligations and rights of both the administration and the public employee to achieve its objective. The study concluded results, which comparative legislation included principle of controlling the disciplinary sanction, and the legal principles that do not need a text regulating it, such as the principle of the legality of the sanction and the principle of the personality of the sanction, and declaration of the jurisprudence issued by the disciplinary courts. The study recommended the need to investigate the employee who committed the disciplinary violation while ensuring the impartiality of the members and the disciplinary councils, by ensuring the impartiality of the punishment with the disciplinary violation within the limits and scope determined by the legislator.

Keywords: Disciplinary Safeguards, Public Official, Public Sector and State Employees Discipline Law

الفصل الاول

المقدمة العامة للدراسة

أولاً: تمهيد

يُعدُّ الموظف العام محور المرفق العام والذي يحقق أهدافه بكفاءة وفعالية، إلا أنه قد يتعرض الموظف العام من خلال أداء مهام وظيفته إلى التحقيق الإداري؛ إذ أنه متى نُسب إليه ارتكاب إحدى المخالفات فإنه يكون عرضه لتوقيع عقوبة تأديبية، وذلك عندما تظن الإدارة أنه ارتكب مخالفة لواجبات وظيفته في إطار سعيها لدوام سير المرفق العام بانتظام واطراد، ومن أجل ذلك فأنها تحاسب الموظف المخل بعمله وتكافئ الموظف المجد والمخلص في أداء واجباته.

وتقتضي العدالة أن يوضع من القواعد ما يكفل تمكين الموظف من الدفاع عن نفسه يكون من خلال الضمانات التي أوجدها كل من التشريعين ومنها التحقيق الإداري الصحيح والعاقل الذي يجب ان يمارس من قبل إداريين ذوي خبرة وممارسة وبالتالي يكون أفراد هيئات التحقيق مسؤولين عن التوصيات التي ترفع بشأن محاسبة الموظف من عدمها بالاستناد الى التوصيات التي سوف ترفعها لجان التحقيق والتي تقرر براءة الموظف مما نسب إليه من التهم أو معاقبته وفقاً للعقوبات المقررة في النصوص القانونية الانضباطية أو التأديبية ويمتلك الرئيس الإداري المباشر سلطة واسعة في تحديد العقوبة الملائمة للخطأ التأديبي، وتضيق هذه السلطة وتتسع حسب ما تمنحه التشريعات الانضباطية من صلاحيات لاختيار العقوبة الملائمة.

ويلعب التأديب في الوظيفة العامة دوراً محورياً في إرساء قواعد الانضباط الوظيفي، فيعد هذا الموضوع مزيجاً من الإدارة العامة والقانون معاً يتعين فيها إقامة توازن دقيق بين مقتضيات الضمان (القانوني) والفاعلية (الإدارة العامة).

ثانياً: مشكلة الدراسة

تتمثل الإشكالية في كيفية سير عملية تأديب الموظف العام، كونها عقوبة يكون الهدف من وراءها إصلاح وتحذير باقي الموظفين، الحفاظاً على سير المرافق العامة بانتظام ، لذلك كان من الضروري كفالة حقوق الموظف وذلك النص على ضمانات قانونية تكفل عدم إساءة استعمال السلطة بما أن الجزء هو الوسيلة التي تساعد الجهة الإدارية في ضمان سير المرفق بشكل منتظم فإن احتمال تعسف هذه الجهة أمر وارد؛ ومن هذا المنطلق فإن الإشكال الوارد هنا يتمثل فيما إذا كانت ضمانات الموظف التأديبية التي أقرها كلٌّ من المشرع العراقي والتشريعات المقارنة كفيلة في حماية مصلحة لموظف العام والإدارة في آنٍ واحد من خلال تحقيق عدالة مساءلته تأديبياً ومصلحة الإدارة في سير المرفق العام دون أن يكون هناك تعسف تجاه الموظف، وكذلك توضيح مدى التوازن بين التزامات وحقوق كل من الإدارة العامة والموظف العام خلال فترة العلاقة الوظيفية وإيجاد أوجه الغموض، وذلك بالمقارنة بين التشريع العراقي والأردني والمصري لتوضيح الفروقات بين التشريعات المختلفة فيما يخص تلك الضمانات وبيان الفائدة من ذلك.

ثالثاً: أسئلة الدراسة

ويمكننا الإجابة عن أسئلة الدراسة وفقاً لما يلي:

(1) ماهية الضمانات التأديبية الواردة في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق

رقم ٤ السنة 1991 المعدل وكذلك القوانين الخاصة بتأديب الموظف العام في التشريعات

المقارنة؟

(2) ما مدى التوازن بين التزامات وحقوق كل من الإدارة العامة والموظف العام خلال فترة العلاقة

الوظيفية؟

(3) ماهية المنازعات التأديبية وكيفية النظر فيها أمام المحاكم المختصة؟

(4) ما هي التعديلات القائمة على القوانين والأنظمة ومدى توافقها مع التطورات التي شهدتها

الدائرة الوظيفية في الوقت الراهن؟

رابعاً: أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة في المقام الأول إلى تحديد الضمانات المقررة للموظف في حال تم اقرار

عقوبة تأديبية بحقه في كلِّ من التشريع العراقي والتشريعات المقارنة ومدى توافقها مع مصلحة كل

من الإدارة والموظف العام وسنقوم بذكر تلك الأهداف في عدة نقاط كالتالي:

(1) بيان الضمانات التأديبية الواردة في قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق

رقم 14 لسنة 1991 المعدل وكذلك القوانين الخاصة بتأديب الموظف العام في التشريعات

المقارنة.

(2) بيان مدى التوازن بين التزامات وحقوق كل من الإدارة العامة والموظف العام خلال فترة

العلاقة الوظيفية.

(3) بيان المنازعات التأديبية وكيفية النظر فيها أمام المحاكم المختصة.

(4) بيان التعديلات القائمة على القوانين والأنظمة ومدى توافقها مع التطورات التي شهدتها الدائرة

الوظيفية في الوقت الراهن.

خامساً: أهمية الدراسة

إنَّ التطور الذي شهدته الضمانات المقررة للموظف تبعاً لتعديل القوانين القائمة أو تغييرها

خاصة التشريع العراقي والتشريعات المقارنة يعطي لهذه الدراسة اهميتها لكونها تهدف للوقوف على

آخر تعديل لتلك الأنظمة ومناقشتها كونها تتفق مع التطور الحاصل في المرافق العامة وبيان مدى التوازن الحاصل بين التزامات وحقوق كل من الإدارة العامة والموظف العام خلال فترة الوظيفة العامة.

سادساً: منهجية الدراسة

اتبعت هذه الدراسة المنهج الوصفي والمنهج التحليلي والمقارن من خلال تفصيل موضوع الضمانات التأديبية للموظف) بالإضافة إلى بيان أجتهد القضاء في هذه المسألة بالإضافة إلى الدراسة المقارنة بين التشريع العراقي والأردني والمصري.

سابعاً: الدراسات السابقة ذات الصلة

دراسة العجمي، مشعل (2011) بعنوان، "الضمانات التأديبية للموظف العام: دراسة مقارنة بالقانونين الكويتي والأردني"، قسم القانون العام، كلية الحقوق، الأردن.

قامت الدراسة على بيان الضمانات المقررة للموظف في ضوء كل من قانون الخدمة المدنية الكويتي رقم 15 لسنة 1979 و نظام الخدمة المدنية الأردني، وقد تناولت الدراسة إلى أنّ السلطة التأديبية تملك سلطة ايقاع الجزاء المناسب بحق الموظف وفقاً لما للاحكام القانونية الواردة في التشريعات القانونية ، ونص المشرع على مجموعة من الضمانات الواجب تطبيقها بحق الموظف عند مسائلته تأديبياً بهدف إظهار الحقيقة وتحقيق العدالة في حال عدم توافرها ، كما ان القرار الصادر بايقاع الجزاء يكون قابلاً للطعن أمام الجهات المختصة الا انه و نظراً لاختلاف السلطات التأديبية في الأردن والكويت فقد كان هناك اختلاف في الضمانات المقررة والتي جاءت على التقسيم التالي بما يتناسب والإجراءات المتخذة من قبل سلطات التأديب المؤدية إلى إيقاع العقوبة وبناء عليه تطرق الباحث إلى تلك الضمانات حسب التقسيم الآتي: ضمانات التأديب السابقة الإيقاع العقوبة وكان

أهمها ضمانة مرحلة التحقيق، ضمانه المواجهة بالتهمة المنسوبة للموظف وحق الدفاع عن نفسه وحيادية السلطة التأديبية.

وأضافت دراستنا التي نحن بصددنا إلى هذه الدراسة التطرق لتلك الضمانات من خلال قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام، إضافة لبيان الطعون أمام محكمة قضاء الموظفين بالإضافة إلى كل من التشريع الأردني والمصري وبيان الغموض الحاصل في التطور الملموس لتلك الضمانات وتأثيرها على الوضع الراهن للموظف العام وهل هناك مجال لتعسف الإدارة أو حرمان الموظف العام من حقوقه؟

• دراسة حميد، أمين رحيم، (2016)، بعنوان نطاق التحقيق الإداري في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991 المعدل "دراسة مقارنة".

تناولت الدراسة ماهية الموظف العام كونه يتمتع بمجموعة من الضمانات وأهم هذه الضمانات هو التحقيق الإداري الذي يحتل مكانة مهمة لدى الموظف عند تحريك مسؤوليته التأديبية، إذ يهيئ التحقيق الإداري الفرصة الكاملة للموظف في إثبات براءته ودرء كل ما يوجه إليه من تصرف سواء كان قولاً أم فعلاً يشكل مخالفة للقوانين والأنظمة هذا ما يخص الموظف، أما الإدارة فتقف على الحقائق بواسطة التحقيق بهدف اتخاذ القرار العادل البعيد عن الظلم والإجحاف كونه يكون مستند إلى المعلومات الصحيحة الواصلة إليها عن طريق التحقيق، وتوصلت الدراسة إلى كون التحقيق الإداري يعتبر من المسائل الغير منتظمة ، وإنها تجد أساسها في صلب النصوص القانونية التي تقوم ببيان الجهة صاحبة الاختصاص بإجراء التحقيق والجهة المختصة بالإحالة، ومحل التحقيق وهو المخالفة الإدارية والآثار الناتجة عنه خلال سير التحقيق الإداري، وبعد سير التحقيق.

وجاءت دراستنا الحالية لتوضيح كيفية الطعن أمام المحاكم المختصة بالقرارات التأديبية وإيقاع الجزاء على الموظف العام وتأتي تلك المرحلة بعد مراحل التحقيق الإداري وإثبات العقوبة على الموظف في التشريعات القانونية محل الدراسة.

• دراسة السليمان فايز مطلق (2013)، بعنوان "ضمانات تأديب الموظف العام في النظام

القانوني الأردني، قسم القانون، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط.

تناولت الدراسة بيان الضمانات المقررة لتأديب الموظف العام وفقاً لإحكام النظام القانوني الأردني، حيث تطرق إلى مفهوم الموظف العام، وحقوقه وواجباته، وطبيعة العلاقة التي تربطه بالدولة (الإدارة)، ومع استقرار الرأي على أن هذه العلاقة علاقة تنظيمية تنظم وفقاً لإحكام القانونية في أنظمة الوظيفة العامة مثل نظام الخدمة المدنية، وأشار الباحث إلى أن هذه الدراسة جاءت لتقتصر على موضوع ضمانات تأديب الموظف العام، وفقاً لنظام الخدمة المدنية دون أن تمتد إلى غيره من الأنظمة الخاصة لموظفي بعض الدوائر الحكومية، ولا بد أن هذا النظام يعد الشريعة العامة للوظيفة العامة وقد توصل الباحث إلى جملة من النتائج والتوصيات جاء في أهمها أن المشرع لم يستبعد العقوبات المالية من نطاق العقوبات التأديبية وأوصى الباحث المشرع الأردني بتنظيم المسائل المتعلقة بالوظيفة في المملكة من خلال تنميط كافة الأحكام المتعلقة بالوظيفة في قانون متكامل يتضمن كافة التفاصيل و خاصة المتعلقة بالجانب التأديبي للموظفين .

ودراستنا الحالية أضافت على هذه الدراسة السابقة تفصيل دقيق لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 والفروقات الموجودة في التشريعات الأخرى والإستفادة منها فيما يعزز العلاقة القائمة بين الموظف والإدارة وإلى جانب التشريعات المقارنة قامت الباحثة بالنظر في حالات تعسف الإدارة تجاه الموظف العام في الوقت الراهن على الرغم من الضمانات الموجودة في

التشريع العراقي والتشريع الأردني الامر الذي يشير الى وجود قصور في الضمانات بشكل يمنع تحقيق العدالة بين الطرفين.

ثامناً: حدود الدراسة

تتعلق هذه الدراسة بالضمانات المقررة لتأديب الموظف وفقاً لاحكام قانون انضباط موظفي الدولة في العراق ونظام الخدمة المدنية الأردني رقم (9) لسنة 2020 والتشريع المصري محور الدراسة وفي الحدود التالية:

- الحدود المكانية: تكون هذه الدراسة مقتصرة على القوانين المختصة بتأديب الموظف العام في العراق والأردن ومصر.
- الحدود الزمانية: تقتصر الحدود الزمانية لهذه الدراسة من بدء نشأة فكرة تأديب الموظف العام في العراق والأردن ومصر حتى آخر قوانين وأنظمة تم سنها في عصرنا الحالي.
- الحدود الموضوعية: إن الحدود الموضوعية لهذه الدراسة هي الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق والتشريعات المقارنة.

تاسعاً: مصطلحات الدراسة

الموظف العام: يقصد بالموظف الشخص الذي يعهد اليه وظيفة محددة في ملاك الوزارة أو في

الجهات غير المرتبطة بالوزارات.⁽¹⁾

الوظيفة العامة: هي تكليف وطني يهدف القائم بها الى تحقيق المصالح العامة وخدمة المواطنين

وفقاً لاحكام القانون النافذ.⁽²⁾

(1) مادة (2) ، قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991.

(2) أنظر المادة (3) ، قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق رقم 14 لسنة 1991 النافذ .

محكمة قضاء الموظفين: هي الجهة المختصة بالفصل في الدعاوى الناشئة عن العقوبات الانضباطية (1).

العقوبات الانضباطية: وسيلة ادارية تهدف الى تحقيق الردع وتطبيق من قبل الجهات المختصة وفقا لاحكام القانون على الموظفين حال ارتكبوا مخالفات تأديبية وذلك بهدف الحفاظ على النظام العام (2).

الضمانات التأديبية: هي تلك الاجراءات التأديبية اثناء فترة الاتهام والتحقيق والتي تضمن للموظف عدم التعرض والتعسف والاضطهاد من السلطات الرئاسية التأديبية، فهي تكفل له الطمأنينة التامة، كما أنها تكفل من جانب اخر مصلحة الإدارة في كشف المخالفة وملاحقة الموظف المخطئ ومعاقبته بشكل يكفل سير المرافق العامة بانتظام (3).

عاشراً: الإطار النظري للدراسة

لوقوف على ماهية ضمانات الموظف العام وكيفية الطعن أمام القضاء على النحو المذكور فتساؤلات الدراسة ستقوم الباحثة بتقسيم الدراسة إلى أربعة فصول رئيسية، تتناول في الفصل الأول، خلفية الدراسة وأهميتها وتشمل المقدمة ومشكلة الدراسة وأهمية الدراسة وأهداف الدراسة ومصطلحات الدراسة والإطار النظري والدراسات السابقة ومنهجية الدراسة.

(1) سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2009م، ص 173، انظر ايضاً: الساعدي، نجم (2020) المرشد العملي لإقامة الدعاوى في محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين وكيفية الطعن بالقرارات الصادرة عن المحكمتين في المحكمة الإدارية العليا، ط2مكتبة صباح للنشر والتوزيع، بغداد، ص 43.

(2) الايوبي، عبد الرحمن (1965)، القضاء الإداري في العراق حاضره ومستقبله، دار ومطابع الشعب، بغداد.

(3) القاضي، مصباح، نصر الدين (2002)، النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، ط2، دار الفكر العربي، القاهرة، ص503.

وفي **الفصل الثاني** مفهوم الموظف العام وعلاقته بالإدارة، وسنقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، جاء المبحث الأول مفهوم الموظف العام، وفي المبحث الثاني، طبيعة العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة. واخيرا نشأة قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق في المبحث الثالث.

وفي **الفصل الثالث** ستقوم الباحثة ببيان ضمانات التأديب السابقة والمعاصرة لايقاع العقوبة التأديبية، وسيتم تقسيم الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول مواجهة الموظف بالمخالفات المنسوبة إليه والمبحث الثاني من الفصل، سيتحدث عن نطاق التحقيق الإداري وحق الدفاع

وفي **الفصل الرابع** من الدراسة سنتحدث عن ضوابط الجزاء التأديبي، وسنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول مبدأ شرعية الجزاء التأديبي وشخصيته اما المبحث الثاني الطعن القضائي على القرار التأديبي في ضوء قانون موظفي الدولة، وستختم الباحثة الدراسة من خلال التوصل لجملة من النتائج والتوصيات.

الفصل الثاني

ماهية الموظف العام وعلاقته بالإدارة

تنفذ السلطة الإدارية سياستها العامة وتشغل مراقفها العامة عن طريق عدد من العاملين لديها حيث يتم الاصطلاح على تسميتهم بالموظفين العموميين ويخضع هؤلاء الموظفون لنظام قانوني خاص يحدد مراكزهم ويرتب شؤون وظائفهم في اغلب دول العالم وتختلف هذه الطائفة من الموظفين العموميين بصفتهم عمال دولة وعمال سلطة اداريه اختلافا كبيرا عن عمال المشروعات الخاصة المملوكة للأفراد والجماعات الخاصة هذا من جانب، ومن جانب اخر يهدف العمل في خدمة الدولة الى تحقيق المصلحة العامة والتي تتلخص في ضمان سير الاجهزة الإدارية في الدولة بطريق منتظم خدمة للهدف التي تسعى الدولة لتحقيقه إلا وهو تحقيق رفاهيه الافراد وتحقيق القوة والازدهار للدولة.⁽¹⁾

لقد اصبح وجود الموظفين العموميين ضرورة في الحياة العامة لكل الدول، بل إن وجودهم بإعداد هائلة وفئات مختلفة بات ظاهرة عالمية رغم التباينات والاختلافات السياسية والاجتماعية والاقتصادية بين دول العالم، وقد أدى تزايد إعداد الموظفين وتعدد طوائفهم إلى صعوبة وضع تعريف جامع مانع للموظف العام ليس على المستوى المحلي فحسب، بل على المستوى العالمي ايضا، فالموظف في العراق ليس هو ذاته في الاردن و مصر، ذلك ان النظام القانوني الذي تخضع له الوظيفة ليس واحداً في تلك الدول، وإنما متباين بتباين الايدلوجية السائدة في كل منها.⁽²⁾

(1) الحلو، ماجد راغب (1996) القانون الاداري، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ص212.

(2) بدران ، محمد (1990) قانون الوظيفة العامة ، دار النهضة العربية، القاهرة، ص32.

واستنادا لذلك قامت الباحثة بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث جاء المبحث الأول بعنوان ماهية الموظف العام، والمبحث الثاني دراسة طبيعة علاقة الموظف بالإدارة، ونشأة قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق في المبحث الثالث.

المبحث الأول

ماهية الموظف العام

يعد الموظف ذراع الدولة ومفكرها وساعدها الايمن والعامل المنفذ الذي يحمل لواء النشاط العام فيها، فمن دونه لا تستطيع ممارسة نشاطها في ميادين الحياة المختلفة. لذا فقد اتجهت الدراسات الى الإهتمام بالعنصر البشري من خلال الاهتمام بالجوانب النفسية ومن ثم الجوانب المتعلقة بالسلوك والمادة (1).

ومن هنا برزت أهمية الوظيفة العامة تنظيمياً سليماً، ووضع الإطار القانوني الشامل لهذا المحور المهم من محاور القانون الإداري، لذا تحرص التشريعات على وضع نظام قانوني يحكم مراكزهم ويرتب شؤون وظائفهم في اغلب دول العالم، لكونهم مؤتمنين على تحقيق مصالح الأفراد، وهم يتمتعون في كثير من الاحيان بسلطات واسعة يستلزمها ما نيظ بمركزهم من واجبات.(2)

ان مصطلح الموظف العام بالقانون الإداري يختلف عنه في القوانين الأخرى كالقانون المدني والقانون الجنائي والقانون الدستوري والاقتصاد السياسي، ومن ثم فليس بمستطاع تعريف الموظف العام بالنظر إلى مجال القوانين كافة لاختلاف هذا التعريف من إلى اخر.(3)

ونظرا لخروج تعريف الموظف العام في فروع القوانين الأخرى من مجال بحثنا لذلك سنقتصر على تعريف الموظف العام قانونياً، وقضائياً، وفقهياً في الدول محل الدراسة، ولبيان مفهوم الموظف العام، تم تقسيم المبحث الأول إلى ثلاث مطالب كمل يلي:

(1) حلمي، فهمي عمر (1998)، الأجور و دورها في تحفيز الموظف العام، دار الثقافة الجامعية، جامعة عين شمس، ص أ .

(2) المغربي جعفر (2016)، شرح أحكام قانون العمل، دار الثقافة للنشر ، عمان ، الاردن ، ص 41

(3) الملط ، محمد جودت (1967).المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، جامعة القاهرة، ص8

المطلب الأول

المفهوم القانوني للموظف العام

على الرغم أن العديد من التشريعات التي تناولت موضوع الموظف العام في إطار الوظيفة العامة؛ إلا أن معظمها قد خلت من وضع تعريف للموظف العام شامل وجامع، وذلك بسبب اختلاف النظم الإدارية والقانونية من بلد إلى آخر ومن وقت إلى آخر في البلد الواحد، إذ قام كل تشريع ببيان المقصود بالموظف العام فيما يتعلق بتطبيق أحكامه (1).

ولكن مع ذلك ستحاول الباحثة القاء نظرة على الجهود التي بُذلت عند وضع التشريعات الخاصة بالوظيفية العامة، وعليه وجدنا من المناسب تحديد نوضح تعريف الموظف العام في التشريع العراقي أولاً، وفي الاردني ثانياً، والتشريع المصري ثالثاً.

الفرع الأول: التشريع العراقي: دأب المشرع العراقي شكلاً مغاير لما سارت عليه التشريعات الوظيفية في الأردن ومصر، إذ عرّف المشرع العراقي الموظف العام في قوانين إنضباط الموظفين، والقوانين المتعلقة بتنظيم شؤون الوظيفة العامة.

لذا فقد عرف قانون الخدمة المدنية وتعديلاته اللاحقة في الفقرة الثانية من المادة (2) منه

الموظف العام " بأنه كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلية في الملاك الدائم". (2)

ومن الظاهر نرى ذات القانون قد استلزم ثلاث عناصر لتعريف الموظف العام هي:

1. ان يكون شخصاً طبيعياً: أن المقصود بالشخص هو الأدمي الذي يكرس نفسه في خدمة

الوظيفة والمواطنين وليس المقصود هنا الشخص المعنوي.

(1) فهمي، عمر حلمي (2000). القانون الاداري _ الموظف العام _ الضبط الإداري، جامعة عين شمس، ص23

2. ان تكون الوظيفة دائمة: أن ما يقصد بصفة الدوام أي بمعنى ان لا تكون الوظيفة قابلة للإلغاء أو للانقطاع ، حيث ان هناك مجموعة من الخدمات عند انتهاء الغرض منها تنتهي وأنها تحول الى اخرى أصلح منها ، كما ان المشرع قد ينقل خدمة المكلف من عمل الى اخر وفقا لاسباب متعلقة بالمصالح العامة ، ولذلك فإن صفة الدوام هي ليست من طبيعة الوظيفة في الحكومة لوجود الكثير من الاعمال التي تعد من اعمال الوظيفة ولكنها لا تلحقها صفة الدوام (1).

وبذلك يكون ذات القانون هو الوحيد الذي يشترط صفة الديمومة ويخرج بذلك العمل المؤقت الذي يؤديه الشخص للحكومة، أو أحد اشخاص القانون خلال زمن محدود (2)، هذا ولقد تطور مفهوم الموظف العام بإزالة صفة الدوام لدخول كثير من الاعمال غير الدائمة في نطاق الوظيفة العامة (3) في حين تناول تعريفه قانون إنضباط موظفي الدولة وألقطاع ألعام رقم 14 لسنة 1991 في المادة (الأولى والثالثة) بأنه " كلُّ شخص يتم العهد إليه بوظيفة تكون داخل ملاك أحد وزارات الدولة أو جهة غير مرتبطة بها.

3. إن يكون جهة العمل هي مرفق عام يقع تحت إدارة الدولة أو أحد أشخاص القانون العام: إن عمل الموظف العام شرط لازم لاعتباره موظفا عاما وأهم معيار لتحديد صفة الموظف هو ممارسته الخدمة لشخص من اشخاص القانون، ولهذا نلاحظ أن الفقه والقضاء الإداريين يعتمدان إلى درجه

(1) الوتري، منير محمود (1976) القانون الاداري، محاضرات ألقيت في الدورة التأهيلية الخاصة على موظفين وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية ، ص 47 .

(2) الوتري، منير، مصدر سابق، ص 48

(3) د. سعد العلوش(1968)، نظرية المؤسسة وتطبيقاتها في التشريع العراقي، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ص 228

كبيرة في ذلك، لا سيما في الدول التي لم تعرف تشريعاتها الوظيفية الموظف العام بدقه ويقتضي أن تكون المساهمة في خدمة شخص من اشخاص القانون لكي يكتسب الموظف صفة الموظف العام.⁽¹⁾ وبناء على ما تقدم ترى الباحثة أن المشرع العراقي كان موقفاً على حدٍ ما في تعريفه للموظف العام لأنه استبعد صفة الديمومة، وعليه ستتبنى الباحثة هذا التعريف في هذا البحث؛ باعتباره احد الشرائع العامة، الذي يقوم بتنظيم حقوق و واجبات الموظف العام في العراق.

الفرع الثاني: التشريع الأردني

عند البحث في تعريف الموظف العام في القانون الأردني نجد أنه عرفه نظام الخدمة المدنية : بالشخص الذي يعين بقرار صحيح صادر من الجهة المختصة و في وظيفة من الوظائف المدرجة في جدول التشكيلات الصادر وفقاً لاحكام قانون الموازنة العامة أو موازنة الدائرة الحكومية والموظف المعين بموجب عقد ولا يشمل الشخص الذي يتقاضى اجراً يومياً.⁽²⁾

كما عرف قانون العقوبات الأردني المعدل الموظف العام في 1960 (يعد موظفاً بالمعنى المقصود في هذا الباب كل موظف عمومي في السلك الإداري او القضائي وكل ضابط من السلطة المدنية أو العسكرية أو فرد من افرادها وكل عامل او مستخدم في الدولة أو في إدارة عامة)⁽³⁾

وترى الباحثة أن المشرع الأردني اشترط في نظام الخدمة اكتساب الشخص صفة الموظف العام شرطان وهما: يجب ان تكون الوظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف، وأن يتم إسناد الوظيفة إليه بقرار من المرجع المختص.

(1) مصطفى، علي عبد القادر(1982)، الوظيفة العامة في النظام الاسلامي والنظم الحديثة، ط 1 ، مطبعة السعادة ، ص 172 ،

(2) مادة (2) نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2020 وتعديلاته.

الفرع الثالث: التشريع المصري

عرف المشرع المصري الموظف في قانون العاملين أمدنيين وكذلك في قانون الخدمة المدني رقم 81 لسنة 2016 فقد نصت المادة (1) على الفئات التي حددها القانون وتخضع له وتسري أحكامه على العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلي، إضافةً إلى العاملين بالهيئات العامة فيما لم ينص عليها اللوائح الخاصة بهم. ومن جهة أخرى فإنه هذه الأحكام لا تسري على العاملين الذين تنظم شؤونهم قوانين أو قرارات خاصة.⁽¹⁾ أما القوانين الإدارية المتتابعة فلم تتطرق إلى مفهوم معين للموظف العام بل استخدم المشرع توضيح موحد للموظف العام لكي يشير على من يشغل وظيفة عامة وتسري عليه أحكامه، إلى أن صدر مؤخراً قانون الخدمة المدنية المصري والذي عرف الموظف العام بأنه (كل من يشغل إحدى الوظائف الواردة بموازنة كل وحدة)⁽²⁾.

(1) قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة في مصر رقم 47 لسنة 1978

(2) قانون الخدمة المدنية رقم 81 لسنة 2016 ، مصر، بتاريخ 2006/11/1

المطلب الثاني

المفهوم القضائي للموظف العام

الفرع الأول: القضاء العراقي

لقد توسع مجلس الانضباط العام العراقي في مفهوم الموظف العام وشموله بعض عمال الادارة إلا انه نجد قد اشترط الموظف العام الشروط الواردة في قانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960 اذ جاء بقراره رقم (40) " اذا لم يتم تعيين الموظف وفقا لأحكام قانون الخدمة المدنية ولا يتقاضى راتبا من الخزينة العامة فليس له التظلم امام مجلس الانضباط.⁽¹⁾

يستخلص من هذا القرار ان الشروط الواجب توافرها في الشخص لكي يكون موظفا عاما في نظر مجلس الانضباط تتلخص في عنصرين، اولهما: الخدمة في ادارة من ادارات الدولة. والثاني: تقاضي الراتب منوالميزانية أو من ميزانية الاوقاف العامة وبهذا القرار يكون مجلس الانضباط العام قد أقر تعريف الموظف العام الوارظ في المادة (2) من ذات القانون.

الشروط الواجب توافرها في الموظف العام هي

1. ان يكون التعيين من قبل السلطة المختصة قانونا .
2. أن يعمل في وظيفة دائمة او مؤقتة .
3. أن يعمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة او أحد اشخاص القانون .

(1) محارب، علي جمعة (2004)، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، ط 2، دار الثقافة، عمان، ص 83

الفرع الثاني: القضاء الأردني

يمتاز القانون الإداري بميزة لا تتوافر بغيره من تلخص بأن مبادئ القضاء ساهمت في تطوير القانون الإداري وبناء نظرياته، ومن جانبها قد تصدت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة لتحديد مفهوم الموظف العام فقد عرفت الموظف العام بمناسبات كثيرة، وقضاءها مستقر في هذا الشأن على أنه هو ان كل شخص يسند إليه عمل لخدمة مرفق عام يدار من قبل الدولة أو أحد أشخاص القانون العام ويكون العمل بها بشكل دائم⁽¹⁾.

وعرفت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة الموظف بأنه " الشخص الذي يعهد إليه في خدمة في خدمة مرفق عام تديره الدولة او أحد اشخاص القانون العام، وهذا التعريف ينسحب على موظفي المرافق التي تديرها الدولة، ممثلا بسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، كما ينسحب ايضا على موظفي المؤسسات العامة والمؤسسات المعتبرة من اشخاص القانون العام⁽²⁾.

الفرع الثالث: القضاء المصري

منذ انشاء مجلس الدولة المصري بالقانون المصري رقم (122) لسنة 1964 وهو يولي فكرة الموظف العام أهمية كبيرة، حيث ينظر إلى الموظف بأنه جوهر العملية الإدارية، وقد تلاقى القضاء في مصر على عناصر أساسية للوظيفة العامة، وتواترت أحكام مجلس الدولة سواء من خلال المحكمة الخاصة بالقضاء الإداري أو المحكمة الإدارية العليا على بيان العناصر الأساسية التي لا بد من توافرها في الشخص الذي يحمل صفة الموظف في ملاك الدولة.

حيث اشترط القضاء الإداري حتى يخضع الشخص لاحكام الوظيفة العامة ويعتبر موظفا أن تكون العلاقة بين الموظف والشخص المعنوي ذات وصف الاستقرار وان تكون في خدمة مرفق عام

(1) قرار رقم 191/97، مجلة نقابة المحامين الاردنية، عمان، عدد 1_2، لسنة 1998، ص 308

(2) عدل عليا رقم 83/182، مجلة نقابة المحامين الاردنية، العدد 5 لسنة 1984، ص 649.

يدار من قبل الدولة بشكل مباشر او ان يخضع لأشرافها، كما أكد قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر في تعريف الموظف العام فقررت ايضا أنه "لإعتبار الشخص موظفاً عمومي تابع لملاك الدولة وخاضعا لإحكام الوظيفة فيها يجب ان يعين بصفة مستمرة، في عمل دائم ويكون في خدمة مرفق عام تديره الدولة بشكل مباشر"⁽¹⁾.

وعليه ومن خلال القرارات السابقة نجد أن القضاء أشار إلى شروط أساسية لاعتبار الشخص موظفاً تابع لملاك الدولة وهي:

1. أن يكون المرفق تابع للدولة وتقوم بإدارته بشكل مباشر، إذ تعتبر المرافق عامة سواء أكانت اداريه ام اقتصاديه ما دامت هذه المرافق تدار بالأسلوب المباشر.
2. أن يكون العمل دائم أي يحمل صفة الديمومة، دون أن يكون هنالك عارض.

المطلب الثالث

التعريف الفقهي للموظف العام

لأهمية دور الموظف العام فقد بذل العديد من الفقهاء مجهود كبير لتعريفه سواءً في العراق أو الاردن أو مصر سنحاول إيراد هذه التعاريف في النقاط الآتية:

الفرع الأول: تعريف الموظف العام في الفقه العراقي

عرف الفقه الإداري في العراق الموظف التابع للوظيفة العامة بالعديد من التعريفات حيث أشار بعض الفقه بأنه من يعهد له بوظيفة في المرفق العام في الملاك الدائم،⁽²⁾ في حين عرفه آخر أنه

(1) اشارت اليه كامل ، نبيلة عبد الحليم (1998) ، الوظيفة العامة وفقا لأحكام القضاء الإداري المصري، دار النهضة العربية، ص20.

(2) منصور، شاب تومان، 1969، النظام القانوني للعمال في العراق، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، جا معة بغداد، العدد 1، المجلد الأول، ص110.

(الفرد الذ تسند له وظيفة بشكل دائم وتكون مقررة في الملاك الموظفين)⁽¹⁾ ورغم التأكيد على توافر الرضا للموظف في التعيين لكننا لا نرى مسوغ من إضافة هذا الشرط في التعريف وهو اتجاه لم يسلكه اي تشريع. كما عرفه آخرون " بأنه الشخص الذي تقوم الإدارة العامة بتعيينه بصفة دائمة في أحد مرافقها"⁽²⁾.

الفرع الثاني: تعريف الموظف العام في الفقه الأردني

بالنسبة للفقه الأردني فإنه يمكن القول إن الدراسات المتعلقة بالوظيفة العامة في الأردن قد جاءت متأثرة الى حد كبير بالفقه المصري⁽³⁾

هناك جانب من الفقه يذهب إلى مفهوم الموظف العام بأنه (الشخص الذي يمارس وظيفة بشك دائم في مرفق عام يدار من قبل الدولة من خلال طريقة الاستغلال المباشر)، وعليه وبالإستناد لهذا التعريف فيجب ان يتوافر شرطين في الشخص لاعتباره موظفا عاما:

- شغل الموظف لوظيفة دائمة
- الخدمة في مرفق تديره الدولة بشكل مباشر

لكن هذا الاتجاه لا يعتبر الشخص الذي يعمل في مرفق عام لا تديره الدولة موظفا عاما، كأن تكون ادارة المرفق بأسلوب الامتياز او الاقتصاد المختلط كما لا يعتبر قرار التعيين من عناصر التعريف باعتباره شرطاً خارجياً ايضاً لا يعتبر التثبيت من عناصر التعريف فليس هناك فرق بين الموظف تحت التجربة والموظف المثبت عنده سوى أنه اقل ثباتاً واستقراراً فهو موظف عام يتمتع

(1) ابراهيم، علي (1985)، جريمة الموظف الخاضعة للتأديب في القانون العراقي، دراسة مقارنة، دار واسط لندن، ص77.

(2) الجبوري، ماهر(1996)، مبادئ القانون الإداري ، دار الكتب للطباعة، بغداد ، ، ص104.

(3) نوفان، العقيل العجارمة(2007)، سلطة تأديب الموظف العام(دراسة مقارنة)، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص 20.

بمركز نظامي ويخضع للسلطة الرئاسية ويكون محلاً للجزاءات التأديبية المنصوص عليها في القانون.⁽¹⁾

ويذهب رأي آخر الى تعريف الموظف العام أنه (هو كل شخص يعمل بوظيفة او مؤقتة في خدمة مرفق عام تديره الدولة او أحد اشخاص القانون ويكون قد صدر تعيينه بقرار من السلطة المختصة بذلك قانوناً).⁽²⁾

الفرع الثالث: تعريف الموظف العام في الفقه المصري

نظراً لعدم إيراد تعريف محدد في التشريع المصري للموظف العام، فقد انتقل العبء في بيان هذا التعريف للفقه الذي أبراز دور كبير في بيان العناصر الواجب توافرها حتى يعتبر الشخص موظفًا عامًا، فالخلاف الذي يظهر بين الفقهاء في تعريفهم للموظف العام ، مرجعه للعناصر التي يقوم عليها كل تعريف. فقد يشترط البعض ضرورة توافر شرط معين، بينما يرى جانب آخر لا ضرورة لهذا الشرط، لذا فقد استقر الفقه على أن الموظف هو (كل شخص يعهد إليه عمل دائم في خدمة أحد المرافق العامة يتولى ادارتها أحد اشخاص القانون العام).⁽³⁾

وقد اشترط اغلب الفقهاء ضرورة صدور أداة قانونية للتعيين في الوظيفة فقد عرفه الدكتور توفيق شحاته بأنه كل شخص عينته الادارة بقرار من اجل القيام بعمل دائم داخل مرفق عام او داخل وحده

(1) العتوم، منصور ابراهيم (2007)، المسؤولية التأديبية للموظف العام، عمان، مطبعة الشرق ومكتباتها، ط1، ص16.

(2) الزعبي، خالد سمارة (1998)، القانون الاداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، عمان دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص181.

(3) الطماوي، سليمان (1984)، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ص37.

اداريه،⁽¹⁾ كما عرفه الاستاذ محمد مهنا بان (الشخص الذي يعهد له بعمل معين بشكل دائم لخدمة مرفق عام تديره السلطات الإدارية كانت مركزية او محلية أو مرفقية)⁽²⁾، واخيرا عرفه الاستاذ الدكتور محمد أنس قاسم جعفر "كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق من المرافق العامة التي تتولى ادارتها الدولة او احد اشخاص القانون العام الإقليمية المرفقية وذلك بتولية منصباً دائماً يدخل في نطاق التنظيم الإداري للمرفق".⁽³⁾

(1) توفيق شحاته، 1955، مبادئ القانون الإداري المصري ، ط1 ، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة ، ص457.

(2) محمد فؤاد مهنا(1961)، الوجيز في القانون الإداري، مؤسسة المطبوعات الحديثة، الاسكندرية، ص227.

(3) جعفر، محمد أنس قاسم (1996)، النشاط الإداري _ الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة ، ص156.

المبحث الثاني

طبيعة علاقة الموظف بالإدارة

لا بد لإلزام الموظف العام القيام بالواجبات والمهام المنوطة به قانوناً أن تكون هناك علاقة قانونية تربطه بالدولة أو الإدارة العامة، تحدد حقوق وواجبات طرفي هذه العلاقة ولقد برز في هذا المجال عدة اتجاهات فقهية وقضائية تكيف هذه العلاقة صبت في مجملها في اتجاهين: الأول ذهب الى تكيف هذه العلاقة بأنها علاقة عقدية، في حين ذهب الاتجاه الثاني الى تكيفها باعتبارها علاقة تنظيمية.

واستناداً إلى ما تقدمت الباحثة بالحديث عن طبيعة العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة من خلال مطلبين الاول تكيف العلاقة على أنها رابطة تعاقدية، والثاني تنظيمية.

المطلب الاول

تكيف العلاقة على انها رابطة تعاقدية

تتمثل النظرية التعاقدية في ميدان الوظيفة العامة بطبيعة العلاقة التي تربط الإدارة والموظف التابع لها، والذي يترتب عليها التزامات متبادلة، إذ أن هذه العلاقة تكون بمثابة عقد يجب على طرفيه الالتزام ببنيه، وعليه فإن الاخطاء التي تتم من جهة الموظف حيال الوظيفة تعتبر اخلالاً بالتزام، وبالتالي يسمح للطرف الاخر وهو الإدارة بإيقاع العقاب التأديبي⁽¹⁾. الا ان الفقهاء⁽²⁾ اختلفوا في تكيف هذا العقد فمنهم من اعتبره عقداً خاص يتبع لعقود القانون الخاص ، وذلك لان الجزاء التأديبي

(1) غازي مهدي، 2006، شرح أحكام انضباط موظفي الدولة، مطبعة العزة، بغداد، ص30.

(2) توفيق شحاته (1955) ، مبادئ القانون الإداري، ج1، دار النشر للجامعات العربية، ص457. د. شاب منصور(1971)، القانون الاداري، ج1، ص292 وما بعدها.

يتعلق بتنفيذ هذا العقد ويدخل في نطاق تطبيق القواعد العامة للالتزامات التي تخضع لها الدولة كغيرها من الافراد باعتبارها طرفا في العقد.

ومن الفقهاء من اعتبر هذا العقد من عقود القانون العام وحثهم في ذلك هي طبيعة العقد تتحدد وفقا لطبيعة المصالح موضوع العقد، ويرجع هذا إلى أن الجهات التأديبية هدفها تحقيق المصلحة العامة.⁽¹⁾

بينما ذهب فقهاء آخرون في تكييف العقد المبرم بين الادارة والموظف على اعتبار عقدا مدنيا يترتب عليه التزامات كل طرف تجاه الطرف الآخر، فالدولة ملزمة بتقديم الاجور والمكافآت؛ بينما يلتزم الموظف بالمشاركة في الوظيفة العامة من خلال هذه الرابطة التعاقدية تحقق المصلحة العامة، ويؤكد بعض ممن يتبنى هذه النظرية بأن العلاقة بين الدولة والموظف تقوم اساسا على عقد الوكالة حيث تظهر الدولة في هذه العلاقة (كرب العمل) علاقة تعاقدية مع الافراد لحسابه الخاص.⁽²⁾

ولكن بالرغم من الاعتبارات التي قدمتها النظرية التعاقدية فلقد تولى عنها الفقهاء لغموضها ولأنها اصبحت غير وافيه، فالعلاقة بين الموظف والدولة ليست التزامات متبادلة فحسب، وانما هناك علاقة تنظيمية هدفها المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة وان الاخلال بهذا الهدف يبيح للجهة المختصة بالتأديب، معاقبة الموظف المقصر ولهذا السبب ظهرت النظرية التنظيمية.⁽³⁾

(1) الشيخلي، عبد القادر (1983)، النظام القانوني للجزء لتأديبي، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان ص47.
(2) محمد عمر مولود(1979)، السلطة الانضباطيه للإدارة في قانون العمل، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة بغداد، ص36.

(3) د. غازي فيصل مهدي، مصدر سابق ، ص30

واخيراً ترى الباحثة أن النظريات التعاقدية سواء كانت في مجال القانون الخاص أم في مجال القانون العام لا تصلح أساساً لأن تكون قاعدة تستند عليها علاقة الموظف بالإدارة العامة من أجل تحقيق المصلحة العامة.

المطلب الثاني

تكييف العلاقة على انها تنظيمية

بعد ان توالت سهام النقد الموجهة إلى النظريات العقدية التي كيفت العلاقة بين الموظف والإدارة بأنها قائمة على عقد، لما يترتب عليها نتائج لا تتماشى مع مقتضيات سير لمرافق العامة لذلك كان اول من هجرها هو الفقه الفرنسي، ثم تلاه الفقه المصري واخيرا الفقه العراقي والأردني متجهين الى تكييف العلاقة بأنها علاقة تنظيمية تخضع لأحكام القواعد القانونية والمتعلقة بتنظيم المرافق العامة⁽¹⁾. أما الوضع في مصر سابقا لم يكن ينص صراحة في القوانين المتعلقة بالوظيفة على تبني الوضع التنظيمي، الا ان القضاء المصري عدل عن هذه النظرية معتبرا العلاقة بين الموظف والإدارة مركز تنظيمي.

لذا فقد جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا أن العلاقة التي تحكم الموظف بالحكومة تنظيمية وفقا للقوانين واللوائح الصادرة في هذا الشأن ويعد الموظف في مركز قانوني عام⁽²⁾. أما في العراق فقد أغفل المشرع العراقي الإشارة الى طبيعة العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة في القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة إلا أن الفقه والقضاء الإداريين عملا على سد النقص التشريعي

(1) الزغبى، خالد سمارة (1998)، مصدر سابق، ص191.

(2) ابو شادي، احمد سمير(1955)، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية في عشر سنوات ، دار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، ص 180.

وبهذا الشأن يقول الدكتور شاب توما منصور وهو يتحدث عن موقف المشرع من النظرية أشار إلى أن الموظف في العراق تربطه علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة⁽¹⁾

أما مجلس الانضباط العام فقد ذهب في قرار له في هذا الشأن إلى القول إن علاقة الموظف بدائرتة علاقة تنظيمية تخضع للقوانين والأنظمة التي تحكمها،⁽²⁾ وتعد هذه النظرية أكثر النظريات انسجاماً مع واقع الوظيفة العامة فهي تكفل تحقيق المصلحة العامة وضمان سيرها بانتظام. وقضت العدل الاردنية السابقة بهذا الصدد من المبادئ المستقرة بأن العلاقة بين الموظف والدولة تكون علاقة تنظيمية تنظم وفقاً لأحكام القوانين والأنظمة والقرارات التي تصدر بذات الشأن وان التعديل في هذه العلاقة يكون وفقاً لاعتبارات المصلحة العامة ويكون التغيير فيها بحسب الظروف.⁽³⁾

ويبنى على كون علاقة الموظف العام بالإدارة علاقة تنظيمية جملة من النتائج أهمها:

- يتم التعيين في الوظيفة ويترتب عليه آثار القانونية بمجرد صدور القرار المتضمن التعيين ، لا برضاء الموظف أو قبوله للتعين في الوظيفة⁽⁴⁾
- أن صلة الموظف بالإدارة لا تنقطع بمجرد تقديم، وإنما يتم انقطاعها وبالتالي تزول صفة الموظف العام بالقرار الصادر من جهة الإدارة بقبولها كما انه لا يجوز للموظف الامتناع

(1) منصور، شاب توما (1971)، القانون الإداري (دراسة مقارنة) ، جامعة بغداد، ص286.

(2) د. كامل السامرائي(1962)، القضاء الإداري في العراق ، مطبعة اسعد ، بغداد ، ص180.

(3) قرار رقم 366 / 1999 ، تاريخ 17 / 1 / 2000 ، مجلة نقابة المحامين، ص770.

(4) د. عفيفي مصطفى، 1996، فلسفة العقوبات التأديبية واهدافها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس ، ص34.

عن اداء مهام وظيفته في صورة اضراب او غيره ما دامت علاقته بجهة الإدارة قائمة لم يتم

انقطاعها بسبب قبول استقالته او اي سبب من الاسباب التي تقرها القوانين والانظمة⁽¹⁾.

• نظرا لان الموظف يستمد حقوق وظيفته وواجباتها من نصوص القوانين والانظمة مباشرة فإن

اي تعديل في أحكام هذه القوانين والانظمة يسري عليه ولو ترتب على مثل هذا التعديل الغاء

لوظيفته.⁽²⁾

• ينظر القضاء الإداري المختص في المنازعات التي تنشأ داخل الرابطة الوظيفية.⁽³⁾

وترى الباحثة في هذين النوعيين من العلاقة بضرورة احترام شروط واحكام العقد من قبل الموظف

وعدم اللجوء الى الإضراب طالما كانت الادارة ملتزمة من جانبها ايضا بالعقد، وأن يلجا الى طرق

الحوار حال أصاب العقد أي خلل.

(1) الطبطبائي، عادل(1998)، الوسيط في قانون الخدمة المدنية الكويتي، منشورات وحدة التأليف والترجمة والنشر ، ص 38.

(2) شيخا إبراهيم(1994)، القانون الاداري، بيروت ، ، الدار الجامعية، ص34.

(3) شرف الدين احمد (1983)، النظام القانوني للموظف العام في الجمهورية العربية اليمنية(دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص161.

المبحث الثالث

نشأة قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق رقم (14)

سنة ١٩٩١ المعدل

لأجل ان نعرف مدى تطور عمل واختصاص مجلس الانضباط العام في العراق يجب ان ندخل لهذا الموضوع من مدخل تاريخي أي وفق التسلسل الزمني لبداية نشوءه وهذا ما يدعونا الى تقسيم المبحث الى مطلبين حيث خصصنا المطلب الأول لنشأة القانون وتشكيله، والمطلب الثاني نطاق الرقابة القضائية للمجلس.

المطلب الأول

النشأة التاريخية للقانون وتشكيله

الفرع الاول: نشأة القانون

أنشئ مجلس الانضباط العام أول مرة قانون انضباط الموظفين بالدولة المرقم 41 لسنة 1929 للنظر في الاعتراضات ضد القرارات الصادرة عن اللجان الانضباطية. ولما صدر قانون التدوين القانوني المرقم 49 لسنة 1933 نص على أن يتولى الديوان وظيفة مجلس الانضباط العام المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة المرقم 41 لسنة 1929. ويتكون مجلس الانضباط العام على هذا الأساس من رئيس الديوان رئيساً والمدونين القانونيين اعضاء فيه. وعندما صدر قانون مجلس الشورى ليحل محل ديوان التدوين القانوني. نص القانون على الغاء قانون الديوان عدا المادة (6) منه وهي الخاصة بتشكيل مجلس الانضباط العام ثم صدر قرار مجلس قيادة الثورة رقم 1717 في 21 /12 /1981 ليجعل من مجلس الانضباط هيئة مستقلة عن مجلس الشورى

التباعد للدولة كما نص على تشكيله على نحو معين. ثم صدر القانون المرقم 106 لسنة 1989 قانون التعديل الثاني لقانون مجلس الدولة العراقي المرقم (71/ لسنة 2017) والذي انشئ لأول مرة قضاء إدارياً مستقلاً في العراق، إلى جانب القضاء العادي، ويتمثل كخطوة أولى بمجلس الانضباط العام ومحكمة القضاء الإداري (1)

الفرع الثاني: تشكيل القانون

نص قانون التعديل الثاني لقانون مجلس الدولة العراقي المرقم (71) لسنة 2017 على تشكيل

مجلس الانضباط على النحو:

- رئيس مجلس شورى الدولة له ان ينيب عنه أحد نوابه أو أحد أعضاء المجلس
- أعضاء مجلس شورى الدولة يعتبرون أعضاء طبيعيين في مجلس الانضباط العام واجازوا بأنتداب القضاة من الصنف الأول أو الثاني لعضوية المجلس من غير المنتدبين لعضوية مجلس الشورى. ونضيف هنا الى أن تشكيلة مجلس الانضباط العام من قبل المشرع لم تكن موفقة. لأنه يخل بمبدأ وضمانة الحياد التي يفترض توافرها الطعن بقرارظف لدى تقديم طعنة الى مجلس الانضباط، فبموجب المادة السابعة من القانون المرقم 106 لسنة 1989 فإن رئيس مجلس الانضباط العام هو ذاته رئيس مجلس شورى الدولة وهو ذاته رئيس الهيئة العامة التي هي احدى تشكيلات المجلس ويسمح للموظف الطعن بقرار المجلس العام في مجال حقوق الخدمة خلال (30) يوم من تاريخ التبليغ بها. (2)

(1) د. علي محمد بدير ، د. عصام عبد الوهاب البر زنجي، د. مهدي ياسين السلامي / مبادئ واحكام القانون الاداري، جامعة الموصل، جامعة بغداد /1993، ص363.

(2) المتبوتتي، صالح ابراهيم (2000)، مجلس الانضباط العام في العراق تشكيلته واختصاصاته التأديبية في ضوء القانون رقم 14 لسنة 1991، منشور في مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العدد التاسع، ص221.

المطلب الثاني

نطاق الرقابة القضائية للمجلس

إن قانون التعديل الثاني لمجلس الدولة العراقي قام بارجاع تشكيل مجلس الانضباط العام واعتبره هيئة قضائية يمارس المجلس من خلاله دوره في نطاق القضاء الإداري اضافة لدوره الاستشاري،⁽¹⁾ الا أنه يؤخذ على القانون عدم تطرقه الى بيان اختصاصات مجلس الانضباط العام. وقد حل قانون انضباط موظفي الدولة رقم 14 لسنة 1991 مكان قانون انضباط موظفي الدولة المرقم 69 لسنة 1936 الملغي واصبحت اختصاصات مجلس الانضباط العام محددته بالقانون الجديد وبقانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960 المعدل.⁽²⁾ وعلى ذلك يمكن التمييز بشأن مهام مجلس الانضباط العام بين مجموعتين

المجموعة الأولى: اختصاصاته بالنظر في دعاوى الموظفين الخاصة المستمدة من قانون الخدمة المدنية المرقم 24 لسنة 1960 المعدل.

المجموعة الثانية: اختصاصاته في مجال انضباط موظفي الدولة باعتباره جهة قضائية مختصة بالنظر في طعون الموظفين بالقرارات الانضباطية.

الفرع الأول : نوع الرقابة التي يمارسها المجلس : ان العراق من الدول التي اخذت بمبدأ الرقابة القضائية على القرارات الإدارية بصورة عامة حيث كانت تخضع لرقابة القضاء العادي بماله من ولاية عامة الى حين صدور قرار رقمه 106 لسنة 1989 قانون التعديل الثاني لمجلس شورى الدولة المرقم 65 لسنة 1979 الذي أنشئ اول مرة قضاء إداريا مستقل بجانب القضاء

(1) عصام عبد الوهاب البر زنجي،(1990)، مصدر سابق، ص137.

(2) أشار اليه د. كمال فرحان زغير (2020) ، العقوبات الانضباطية، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، بغداد، ص5.

العادي وبدأ خطوة أولى من مجلس الانضباط العام ومحكمة القضاء الإداري اما القرارات

المتعلقة بفرض العقوبات الانضباطية او التأديبية فقد خضعت لرقابة خاصة هي اقرب الى

الرقابة القضائية بالنظر الى ما يترتب عليها من نتائج وهي رقابة المجلس القضائية⁽¹⁾

وتعد القرارات الإدارية هي الاعمال القانونية التي تصدرها الادارة بإرادتها المنفردة. لذا فإن الرقابة

على هذه القرارات للتأكد من سلامتها لها دون أدنى شك أهمية خاصة⁽²⁾

والقرار التأديبي في هذا الشأن يعد كأى قرار إداري اخر يجب أن يكون له سبب تقوم الإدارة بالتدخل

جراه، وذلك لإحداث أثر قانوني، والمتمثل بتوقيع الجزاء وذلك لضمان سير العمل..⁽³⁾

بعد ان أكدنا الصفة القضائية للقرارات التي تصدر عن مجلس الانضباط العام من خلال ما تقدم

ذكره أصبح مجلس الانضباط العام في هذا الصدد محكمة قضاء اداري بكل معنى الكلمة ويمارس

اختصاصاتها في مجال الرقابة على القرارات الإدارية التأديبية.

والسؤال الذي يثار هنا هو نوع هذه الرقابة التي يمارسها مجلس الانضباط هل هي رقابة ملاءمة فقط

ام رقابة مشروعية ام كلاهما معاً؟

تجيب الباحثة على هذا التساؤل فتقول إن رقابة المجلس لم تقف عند حدود مدى مشروعية

القرار التأديبي فيما إذا كان قد صدر موافقاً للقانون مراعيًا جانب الشكل والاختصاص والغاية والسبب

وكل عناصر القرار الاداري. بل ان هذه الرقابة امتدت لتشمل فرض سلطانها على مدى تناسب

(1) حمزة، محسن حسنين (1960) ، القانون التأديبي للموظف العام و رقابته القضائية، دراسة تحليلية مقارنة،

ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، ص51.

(2) الجبوري، ماهر صالح ، بحثه (رقابة مجلس الانضباط العام على تناسب المحل مع السبب في العقوبات

الانضباطية) بحث غير منشور ، كلية صدام للحقوق، ص1.

(3) ابراهيم، السيد محمد (1962)، بحثه حدود الرقابة القضائية على صحة السبب في القرار الإداري، مجلة العلوم

الإدارية، مصر، ص129.

العقوبة مع موضوع المخالفة من حيث شدتها او ضعفها او صحتها او بطلانها اي أنه يمارس رقابة ملائمة بجانب رقابة المشروعية ... وسنعزز ذلك من خلال استعراضنا مجموعة من الاحكام والقرارات الصادرة عنه.

إن القاضي الإداري يمارس رقابته على تصرفات الادارة ومدى مطابقتها للقانون، ولكن المسألة تصبح محل نقاش واختلاف إذا اتصلت بسلطة القاضي الاداري في الرقابة على الملاءمة التي تجريها الادارة وفقا للسلطة التقديرية الممنوحة لها وحسب وظيفتها المنوطة بها دستوريا (1)

وإذ أن هذا النوع الاخير من الرقابة قد شهد ولا تزال يشهد تطورات كبيرة تمثل طفرة نوعية في الرقابة القضائية على اعمال الادارة، واذ إنها تمثل جهد القاضي الاداري وعمله الدؤوب من اجل توفير حماية قانونية للأفراد أمام احتمالات تعسف الإدارة فقد تناولتها الدراسة محاولة بيان هذا الدور الكبير للقضاء الاداري الفرنسي، ومن بعده القضاء الإداري المصري وقبلهما التشريع العراقي ومن ثم بيان تأثير جهات قضائية اخرى بهذا التطور خارج نطاق القضاء الاداري كما في القضاء الدستوري وقضاء الاتحاد الأوروبي. (2)

من اجل ذلك كله كان لا بد ان تبدأ الدراسة بمبدأ ان القاضي الاداري قاضي للمشروعية وبيان معناه ، هذا المبدأ الذي ساد دراسات القانون الاداري بشكل واسع ، وعلاقته بمبدأ المشروعية ومفهومها والموضوع الذي تدور حوله رقابة المشروعية، اي القرار و أوجه لا مشروعيته ، هذه الأوجه التي تمثل الاسباب التي يعتمدها القضاء في بحث مشروعية القرار الاداري من عدمه ، ومن ثم المفاهيم التي سادت الرقابة على القرار الاداري والتي نتجت عن سيادة هذا المبدأ، والتي اصبحت

(1) د. زين الدين بلال(2009)، ظاهرة الفساد الاداري في الدول العربية والتشريع المقارن ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، ، ص98.

(2) العقيلي سالم (2008)،إساءة إستخدام السلطة في أقرارات الإدارية، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، ص25.

فيما بعد ومع تطور العمل الإداري وتقدمه عائقاً في ممارسة القضاء الإداري لدوره الفعال ، فما كان امام القاضي إلا أن يطور هذه المفاهيم ويخرج عن معناها التقليدي في مجال المشروعات على الرغم من خطورة الموضوع وخروجه عن بعض المفاهيم التي ارتبطت برقابة المشروعات. (1)

ولم يكتفِ القاضي الإداري هنا بالخروج عن المفاهيم التقليدية للرقابة على المشروعات، بل وذهب بشكل يمكن ان نطلق عليه ثورة في مجال الرقابة القضائية الى بحث المجال الذي مثلَ ولوقت طويل الساحة الرحبة لإعمال الإدارة إرادتها وتقديرها من غير معقب عليها، وهي ساحة الملاءمة، وصار القاضي يخوض فيها ولكن بشكل حذر غير متسرع ، تحسباً من اتهامه بالحلول محل الإدارة، وتجنباً للقول بنشوء حكومة القضاء، وبدأ بمراقبة الوجود المادي للوقائع التي ادعتها الإدارة ، ومن ثم تكييفها ، وبحث التناسب بين محل القرار والوقائع التي ادعتها الإدارة . (2)

وان القضاء الإداري عندما يمارس رقابة ملاءمة فإنه يجب عليه ألا يخرج عن رقابة المشروعات حيث أنه في هذه الحالة تعد عنصر من العناصر التابعة للمشروعات، أما فيما يتعلق بملاءمة تصرف ما فإنه تعني ما إذا كان هذا التصرف مناسباً أو صالحاً من حيث المكان والزمان والظروف إضافةً إلى الاعتبارات المحيطة. لذلك ففكرة الملاءمة فكرة نسبية وهذا لا يعني بأن الشرعية والملاءمة فكرتان متناقضتين لأنه إذا كانت مشروعيه قرار من القرارات يمكن تقديرها والبحث فيها على أساس من قواعد قانونية فإن تقدير ملاءمة هذا الإجراء أو القرار لا يمكن أن يتم إلا بالنسبة لمجموعة من العوامل الواقعية المتميزة عن فكرة المشروعات. (3)

(1) نواف كنعان (2009)، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ص54.

(2) د. محمد إمام .(2007)، القضاء الإداري وتنظيم مجلس الدولة ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص37.

(3) الهاشمي رشا(2010)، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة، منشورات الحلبي الحقوقية، ص124.

الفرع الثاني: حدود رقابة المجلس القضائية

ووفقاً لما جاء في الأسباب التي أوجبت إيجاد تشريع خاص بقانون الانضباط المعدل المرقم 14 لسنة 1991 أذ جاء فيها (إن الغرض منه تبسيط الإجراءات الانضباطية وسرعة الحسم ولمنح الوزراء ورؤساء الدوائر الصلاحيات اللازمة لفرض العقوبات المقررة لضمان تسيير أجهزة الدولة على وفق متطلبات تنفيذ المهام الموكلة اليها ولأجل توحيد العقوبات واثارها وشمولها غالبية الدولة) وترى الباحثة أن جانب فاعلية الادارة يغلب على جانب ضمانات الموظف وهذا الاتجاه لا يحقق مصلحة المرفق العام وسيره بشكل منتظم الامر الذي يتطلب تحقيق موازنة بين جانب الفاعلية والضمانات.

أما فيما يخص تشكيل المجلس كما سبق أن أشرنا الى ان رئيس مجلس الانضباط واعضائه هم ذاتهم رئيس واعضاء مجلس شورى الدولة وفي هذا خرق لمبدأ الحيادة والاستقلال اذا ما تم الطعن بالقرار الصادر عن مجلس الانضباط العام امام الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة (1). والباحثة بدورها تؤيد هذا الرأي وتؤكدُهُ.

فيما يخص العقوبات التي يجوز للموظف المعاقب ان يطعن بها امام المجلس نجد ان المشرع لم يجز له ذلك بل قصر حقه على بعض العقوبات وذلك من خلال ما يأتي:

اولاً: ان عقوبة لفت النظر والاذار وقطع الراتب هي عقوبات باتة ولا يجوز الطعن بها امام المجلس. (2)

(1) د. صالح ابراهيم المتبوتي، مصدر سابق، ص222.

(2) نص المادة 11 الفقرة 4 من قانون الانضباط المرقم 14 لسنة 1991 المعدل .

ثانياً: تفرض العقوبة من قبل الرئاسة او مجلس الوزراء هي ايضا باثة ولا يجوز الطعن بها امام المجلس.⁽¹⁾

ثالثاً: يكون للوزير فرض عقوبة لفت النظر و الانذار و قطع الراتب على الموظف الذي يشغل درجة مدير عام فأعلى ويكون قراره باتاً.. واذا ما ظهر للوزير ان فعل الموظف بدرجه مدير عام يستوجب عقوبة اشد فعليه ان يعرض الامر على مجلس الوزراء مقترحا فرض عقوبة اشد وقرار مجلس الوزراء بهذا الشأن يكون باتاً ايضاً.. اي ان الموظف بدرجه مدير عام محروم من حق الكعن بقرار العقوبة اذا ما صدرت بحقه امام المجلس بكل الاحوال لان المشرع اعتبرها باثة.⁽²⁾

رابعاً: هناك إجراءات إدارية أعتبرها المشرع ضمن سلطة الإدارة التقديرية وتحديدًا اجراء اتخاذ قرار اداري (التوجيه، التوبيه) ومن ثم فهي ليست عقوبة انضباطية وعلى هذا الاساس فانه لا يحق للموظف ان يطعن بهذا القرار امام المجلس على الرغم من ان الإدارة ترتب على هذه الإجراءات اثاراً تمس حقوق الموظف ان لم تكن حقوقه المادية فأضعف الايمان تضرهم من حيث سمعتهم الوظيفية وخاصة إذا ما كان للموظف خدمة طويلة ومعروف وسط زملائه بالعمل.⁽³⁾

خامساً: التناقض الواضح بين نص المادة (11) الفقرة (5) والمادة (15/ثانيا) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المرقم 14 لسنة 1991 فيما يخص اشتراط توجه الموظف بطعنه ضد القرار التأديبي الى الإدارة قبل توجهه بطعنه امام مجلس الانضباط فالمادة الأولى المذكورة انفا اعتبرتها مسألة جوازيه حيث نصت على الموظف المعاقب اما المادة الثانية فلقد اعتبرتها وجوبية حيث نصت على ((يشترط على الموظف...الخ)) ومن خلال استعراضنا فيما سبق لأنواع القرارات

(1) نص المادة 14 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المرقم 14 لسنة 1991 المعدل .

(2) نص المادة 12 الفقرة (1) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المرقم 14 لسنة 1991 المعدل .

(3) نص المادة (12) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراق.

التي يصدرها المجلس بينا ان هناك الكثير من الطعون التي ردها المجلس لان الموظف لم يتوجه الى الجهة الإدارية التي اصدرت القرار أي ان المجلس تبني العمل بنص المادة (15 /ثانيا) من القانون .. في حين ان هناك مادة اخرى من نفس القانون مادة (11 الفقرة 5) تجيز للموظف ان يتوجه بطعنه مباشرة الى المجلس.

سادسا: كذلك نجد ان نص المادة (10 /رابعا) من قانون انضباط موظفي الدولة قد اجاز للوزير ورئيس الدائرة فرض اي من العقوبات (لفت النظر والاذار وقطع الراتب) ولم يضع شرطا لذلك سوى استجواب الموظف الذي لم يبين القانون شكل هذا الاستجواب ان كان شفاها او مكتوباً.. ولم يعطي للموظف أي مجال للدفاع عن نفسه فلا يحق للموظف المعاقب بإحدى هذه العقوبات أن يطعن بها امام المجلس. ومن خلال ما تقدم ذكره نتوصل الى نتيجة وحقيقة مؤكدة تجيب عن التساؤل الذي أوردناه حول ما اذا كانت رقابة المجلس القضائية على القرارات التأديبية هي رقابة مقيدة ام مطلقة وذلك للأسباب التي سبق ذكرها .⁽¹⁾

وفي رأي الباحثة أن هذا التقييد من جانب المشرع لصلاحيات المجلس القضائية له مردودات خطيرة وهو على جانب كبير من الأهمية وتأثير سلبي على مستوى اداء الموظف ومدى احساسه بالأمان وتفضيله الابتعاد عن الجد والمثابرة وتحمل المسؤولية ومحاولة التقدم والرقى في وظيفته لعدم وجود جهة يلجأ إليها اذا ما تعسفت الادارة واستخدمت سلطتها التقديرية التي في كثير من الاحيان تكون الغاية من قراراتها سواء أكانت قرارات انضباطية (أي فرض عقوبة انضباطية) او قرارات تحت واجهة إجراءات إدارية ضمن سلطتها التقديرية التي يمنحها القانون.. وهي في حقيقتها عقوبة مقنعة تتخذ لألحاق الضرر والأذى بالموظف دون أن تلجأ الى سلطاتها في مجال فرض إحدى العقوبات

(1) المتبوتى، صالح ، مصدر سابق،ص224.

الانضباطية كما نص قانون الانضباط لنكون بمنأى عن رقابة المجلس القضائية كما انها قد تكون اتخذت على أسس شخصيه موجهه ضد شخص الموظف وليس على أسس علمية أو عملية او قانونية بشكل مخالف للتعليمات .. وفق كل هذا يأتي المشرع ليعزز من سلطة الإدارة بتقييد سلطة المجلس و حرمان الموظف من حق الطعن بهذه القرارات أمامه.

الفصل الثالث

ضمانات التأديب السابقة والمعاصرة لايقاع العقوبة التأديبية

من الضروري أن يمنح الموظف حق مواجهة سلطة الادارة ضمانه تسبق فرض العقوبة الانضباطية، يكون الهدف منها اطمئنان الموظف لعدالة المساءلة التأديبية، إضافة لضمان حسن سير المرافق العامة، ومن اجل تسليط الضوء على تلك الضمانات قسمت الباحثة هذا الفصل لمبحثين، الأول جاء بعنوان مواجهة الموظف بالمخالفات المنسوبة إليه، أما المبحث الثاني سيتحدث عن التحقيق وحق الدفاع.

المبحث الأول

مواجهة الموظف بالمخالفات المنسوبة إليه

سواء أكان التأديب قضائياً، أو شبه قضائي أو رئاسي، فإن هناك مجموعة من الضمانات التأديبية وجبّ أحاطة الموظف بها عند مسألته تأديبياً، وهذه الضمانات رئيسية ينبغي احترامها ومتفق عليها في مختلف الأنظمة مع وجود بعض الفوارق، والتي مردها الاختلاف في طبيعة الأنظمة التي تطبق في ظلها، اضحى من الضروري نظام اساس للوظيفة العامة يتطرق الى تحديد واجبات الموظف والتزاماته الوظيفية وفي المقابل يحدد حقوقه الوظيفية وبيان آلية تلك الحقوق ولا سيما حقوقه وحرياته فضلا عن ضمان التنفيذ السليم للجزاء التأديبي للموظف المخالف دون أن يكون للاعتبارات السياسية والشخصية دور في ذلك، ولتحقيق تلك الاغراض فقد احاط المشرع العراقي والأردني والمشرع المصري بالعديد من الضمانات التأديبية، فمنها ما يكون سابقاً ومعاصراً على فرض العقوبة التأديبية، ومنها ما يكون لاحقاً. واستناداً لذلك قسمت الباحثة هذا المبحث لمطلبين، الأول تناول مفهوم المواجهة والمطلب الثاني إجراءات المواجهة.

المطلب الأول

مفهوم المواجهة

تشكل المواجهة حداً أدنى من الضمانات الواجب توفيرها للمتهم في مرحلتي التحقيق والمحاكمة وتعني ايقاف الموظف المتهم على أساس المخالفة المسندة إليه وأن يكون على علم بها والأدلة التي تثبت إرتكابه للمخالفة⁽¹⁾.

(1) عبد العزيز عبد المنعم (2003)، ضمانات التحقيق الإداري و المحاكمة التأديبية ، القاهرة ، ص 127.

ويقصد بها كذلك (ذلك الاجراء الذي يقوم به المحقق وبموجبه يواجه المتهم بشخص اخر متهم او شاهد اخر فيما يتعلق بما ادلى به كل منهما من اقوال ويثبت المحقق هذه المواجهة وما ادلى به كل منها).⁽¹⁾

تعني المواجهة ايضا (إخطار الموظف المتهم بما هو منسوب إليه من تهم لكي يتمكن من أعداد دفاعه وتقييد ما نسب إليه من تهم، ولكي يكون الدفاع مجديا يجب ان يمهل وقتاً كافياً ليقدم ملاحظاته، كما يجب اطلاع صاحب الشأن اطلاقاً كاملاً على أوراق الملف كافة وليس فقط الاتهامات الموجهة اليه) ومواجهة الموظف بالتهمة المسندة إليه أمر ضروري مراحل التحقيق و توقيع الجزاء. ⁽²⁾ وأشار المشرع الأردني صراحة الى ذلك في المادة (140/ أ) من نظام الخدمة المدنية (توفير الضمانات التالية قبل ايقاع اي عقوبة عليه ومنها اعلام الموظف خطيا بما هو منسوب إليه بحيث يتضمن المخالفة المرتكبة والتهمة الموجهة إليه).

ان الهدف من المواجهة هو العلم بالمخالفة الموجهة للموظف وبيان أدلتها الامر الذي يوجب ان تكون المخالفة محددة و واضحة المعالم لا غموض بها حتى يتمكن الموظف من الرد عليها وحتى يستطيع الدفاع المخالفات المنسوبة إليه، وبالرغم من اهمية هذه الضمانة في مرحلتي التحقيق وايقاع الجزاء، إلا أنه لم يتم اتخاذ موقف متشدد من قبل القضاء الإداري المصري من حيث ترتيب جزاء البطلان على مخالفة الضمانات ومن ضمنها المواجهة في مرحلة التحقيق، بل انه أخذ بالتمييز بينما هو جوهرية وغير الجوهرية من الشكليات ، وبعدم ابطال الجزاء الإداري إذا ما خولفت شكلية غير

(1) محمد ماجد ياقوت(2004)، شرح الإجراءات التأديبية في الوظيفة العامة والمهن الحرة ، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، ص234.

(2) العجارمة، نوفان العقيل(2007)، سلطة تأديب الموظف العام، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص240.

جوهرية، كما ان موقف القضاء في مصر قد تمثل في رفض الالغاء في حال كان التحقيق قاصرا ويكون للموظف امكانية تلافى القصور أمام المحكمة المختصة . (1)

أما في التشريع العراقي فلم يرد أي نص، وهو يمثل عدم تكريس حق العلم أو المواجهة، أن هذا النقص يتطلب إعادة النظر بالتشريع العراقي وتوفير ضمانات جوهرية بالنص صراحةً على هذه الضمانة⁽²⁾، لكي يتمكن الموظف من إعداد الدفاع عن نفسه، خصوصاً وأن الدستور العراقي لعام (2005) نص على حق الدفاع في المادة (19) البند الرابع وهذا ما يدل على أن حق الدفاع بما فيه الاستعانة بمحام هو حق دستوري لا يمكن مخالفته .

وفي التشريع المصري جاء في تفسير أساس فكرة المواجهة حيث ربط الاتجاه الأول هذه الفكرة بالجزاء فاعتبر إجراء المواجهة مبدأ لا بد من تطبيقه في اغلب التشريعات ، لا يأتي إلا بالنسبة للإجراء الذي له طابع الجزاء، أما في الحالات الأخرى فلا تجب المواجهة في الإجراء إلا بنص وذلك لأن الإدارة غير ملزمة بالمواجهة إلا في حالات استثنائية تتطلب وجود دفاع حقيقي، ومع ان الإدارة سلطتها في العقاب سلطة استثنائية إلا أن الاعتراف بهذه السلطة للإدارة يتم بصورة متزايدة لذلك كان لابد من تطبيق ضمانات هي في الحقيقة من مقومات الأنظمة القضائية.

وارجع هذا الاتجاه إلى مبدأ سماع الاطراف وتوسع به وبذلك لا ينحصر نطاق المواجهة في إجراءات

التأديب، بل ينسحب على كل اجراء ينطوي على اثار ماسة بالمصلحة المادية أو الادبية. (3)

(1) عبد البر، عبد الفتاح عبد الحليم(1978)، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة، القاهرة ، دار النهضة العربية، ص264 وما بعدها.

(2) سلامة وهيب ، وعبد العال ثروت (2001) ، الوجيز في القانون الإداري، جامعة اسيوط كلية الحقوق، القاهرة ، ص388.

(3) المحكمة الإدارية العليا المصرية، (4 /207)، في تاريخ 959/31/21 ، مجموعة المبادئ التي قررتها ، إعداد احمد سمير أبو شادي و نعيم عطية، ص4.

ومع أن ضمانة المواجهة في الأساس مقررة لحماية الموظف إزاء ما قد يتخذ بحقه من إجراءات تأديبية إلا أن نطاق التوسع في مبدأ المواجهة أخذ بالاتساع ليشمل كثير من القرارات الإدارية غير التأديبية التي تمس مصلحة الافراد . ومع ذلك فإن مضمون المواجهة واهميتها في هذه القرارات لا يصل إلى معنى المواجهة في التأديب، لان الامر في التأديب أمر جزاء عن خطأ، والخطأ يخضع لقواعد الاثبات وجودا وعدما وللموظف مصلحة في مناقشة الخطأ ونفيه، كما أن المسؤولية التأديبية تخضع للقواعد العامة للمسؤولية من حيث موانع العقاب والأسباب، والأعذار المخففة ويدعو هذا كله إلى أن تكون المواجهة في التأديب إحاطة كاملة ودقيقة بكل المخالفات و أدلة الاتهام ، حيث يستطيع المتهم إعداد دفاعه، اما في الإجراءات الإدارية غير التأديبية ومهما يترتب عليها من آثار، فإنها تصدر على اعتبارات المصلحة العامة ولا يناقشها صاحب الشأن إلا في الحدود التي ينطوي فيها تصرف الادارة على عيب يصيب هذا الإجراء بأحد أركانه فيكون له الطعن في القرار بعد صدوره لهذا السبب.(1)

كما يجب ان تستند المخالفة المنسوبة الى الموظف على أدلة وحقائق تؤيد وقوع فعل الموظف وذلك لان المخالفة التأديبية لا تقوم إلا على ادلة وحقائق موضوعية تثبتتها.

المطلب الثاني

إجراءات المواجهة

تقوم ضمانة المواجهة على وسائل يمكن من خلالها تحقيق ضمانة المواجهة بصورة صحيحة

وهذه الوسائل هي ((اخطار الموظف المتهم - الاطلاع على الملف - المهلة))

(1) عبد البر، عبد الفتاح، مرجع سبق ذكره ، ص255 وما بعدها .

الفرع الأول: اخطار الموظف المتهم:

يقصد بالإخطار ابلاغ الموظف بما ينسب اليه من تهم حقيقية وذلك من خلال إعلامه بها وبوقائعها وبظروف ارتكابها وبالأدلة التي تثبت وقوعها.⁽¹⁾

ويعتبر اخطار الموظف بما ينسب اليه من التهم أمراً ضرورياً ولازماً حتى في حاله عدم وجود نص يقضي بذلك ويقع عبء اخطار الموظف المتهم في موطنه على الادارة ويجب عليها القيام بذلك حتى في حالة تغييره لمحل اقامته ولا يعفيها من ذلك التذرع بصعوبة توجيه الاخطار إلا إذا كان عد توجيهه راجعاً الى خطأ الموظف.⁽²⁾ والإدارة ليست ملزمة باتباع وسيلة معينة لكي تبلغ الموظف بالقرار فقد يكون ذلك من خلال المحضر او بواسطة الموظف الإداري او بأرسال الامر بإشارة تليفونية او بالبريد فكل ما مطلوب من الادارة ان تنقل الامر او الأخطار الى علم الموظف بوسيلة مؤكدة.⁽³⁾

كذلك لم يشترط مجلس الدولة الفرنسي شكلاً معيناً للأخطار إنما يعتبر متحققاً بتنبية الموظف لاتجاه الإدارة الى اتخاذ إجراء تأديبي محدد بحقه ولكن لا بد من التأكيد على إحاطته علماً بالتهم المنسوبة له بشكل واضح محدد.⁽⁴⁾

أما في مصر فإن قانون العاملين المدنيين بالدولة لم ينص على ضمانات الاخطار للموظف عن التهم المنسوبة اليه الا ان قانون تنظيم النيابة الإدارية اشار في المادة 23 بأنه: "احتوى قرار الأحالة بياناً بالمخالفة المنسوبة الى الموظف ويحدد رئيس المحكمة جلسة لنظر الدعوى وتتولى سكرتارية المحكمة

(1) الغويري، احمد عودة(1994)، ضمانات التأديب الرئاسية في نظام الخدمة المدنية الأردني، بحث منشور في مجلة مؤتة المجلد(1)، العدد (1)، ص259.

(2) د . عمرو فؤاد، 1979، السلطة التأديبية، مكتبة النهضة العربية، القاهرة ، ص254.

(3) محمد، ماجد ياقوت، المصدر السابق، ص161 .

(4) د. عمرو فؤاد احمد بركات، (1979)، السلطة التأديبية، مكتبة النهضة العربية، القاهرة ، ص254.

إعلان صاحب الشأن بقرار الإحالة وتاريخ الجلسة خلال اسبوع من تاريخ ايداع الاوراق ويكون الاعلان بخطاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول⁽¹⁾ الواضح من النص ان المشرع الزم سلطة التأديب بإعلان الموظف المتهم بأنها ستباشر الإجراءات التأديبية بحقه واذا اغلقت السلطة ذلك يعتبر القرار الصادر بالعقاب معيبا شكليا وبهذا قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 25/ كانون الاول / 1982.⁽²⁾

وفي الأردن الزم نظام الخدمة المدنية الأردني هذا الإعلان في التحقيق بشكل ضمني حين خول الموظف المحال على التحقيق وفقا للبندين (1) و(2) من الفقرة (أ) من المادة (146) أن يطلع على كافة الأوراق التي تتعلق بالمخالفة التي يحقق معه بموضوعها ، وهذا بطبيعة وقد جاءت المادة (148) من النظام الحالي يقتضي أن يسبقه إعلام للموظف بتهمته في مرحلة توقيع الجزاء من خلال تبليغ نسخة عن الدعوى التأديبية ومرفقاتها للموظف خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام من تاريخ تقديمها لرئيس المجلس التأديبي.⁽³⁾

ويتضح من هذا النص وجوب قيام كل سلطة تأديبية بإخطار الموظف بالمخالفة التي قام بارتكابها عن طريق إخطار خطي، وهذا برأي الباحثة مسلك حميد من المشرع الأردني إذ إن مواجهه الموظف ضمانا أساسية في التحقيق الإداري.

أما المشرع العراقي في القانون الملغي نص على ضرورة اخطار الموظف بالمخالفات المنسوبة قبل البدء بالإجراءات التأديبية وذلك في المادة (20/ب) من القانون المذكور. إلا انه في ظل قانون

(1) قانون العاملين المدنيين المصري رقم 47 لسنة 1978.

(2) الصروح، ملكية (1983)، سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة والقضاء، رسالة دكتوراه. جامعة عين شمس، ص 299.

(3) نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (9) لسنة 2020، مادة (148).

الانضباط النافذ لم ينص على اجراء الاخطار رغبة منه في تبسيط الإجراءات التأديبية ومنح الرؤساء الاداريين سلطات كافية في مواجهة موظفيهم.⁽¹⁾ الا ان ذلك لا يمنع من ضرورة قيام الرئيس الإداري بأخبار الموظف عما يوجه له من التهم قبل اجراء التحقيق معه لان الاخطار امر ضروري لا يحتاج الى نص يقره. وبذلك يكون المشرع العراقي قد خرج عن مسلك المشرع المصري والاردني بشأن الاخطار.

الفرع الثاني: الاطلاع على الملف

ان الاطلاع على الملف المتعلق الدعوى التأديبية وما يتضمنه يعتبر ضماناً جوهرياً مقررته للمتهم اذ لا يكفي مجرد اخطاره بما ينسب إليه من تهم وإنما يجب علاوة على ذلك تمكينه من المطالعة الكاملة لملف الدعوى التأديبية.

والمقصود بملف الدعوى التأديبية "الأوراق التحقيقية والمعلومات والمستندات المتعلقة بما ارتكب الموظف من مخالفات تأديبية"، واطلاع الموظف على ملف التحقيق أو أوراق الدعوى المقامة ضده تعتبر رافداً أساسياً لإحاطته بالتهمة المسندة اليه وبأدلتها توطئة للاستعداد عن نفسه.⁽²⁾

وأن حق الاطلاع على الملف في فرنسا مضمون لكل العاملين في الدولة ولكل شخص يرتبط بالإدارة بعلاقة إدارية وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادرين في 1935/7/3

و1957/7/3⁽³⁾

(1) قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم 14 لسنة 1991 المعدل.

(2) الصدام أحمد(2014)، إجراءات التحقيق الإداري وضمائنه، رسالة ماجستير، جامعة الإسكندرية، مصر، ص177.

(3) مهدي، غازي فيصل (2001)، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي، جامعة النهريين، بغداد، ص70.

كما أن هذا الحق يكون لمرة واحدة فقط الا إذا وجدت ضرورة تستدعي التكرار ولا يجوز لصاحب الشأن ان يأخذ نسخاً من مستندات الملف ويجب ان يقدم طلباً قبل اطلاعه على الملف اذ لا يجري الاطلاع بصورة تلقائية.

أما في مصر فان حق الاطلاع على الملف يعتبر ضماناً أساسية توفر للموظف المتهم ومنظمة في قانون نظام موظفي الدولة المصري تحديداً المادة (90) من القانون المذكور⁽¹⁾. إلا ان المشرع المصري لم ينص على هذا الحق في قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (47) لسنة 1987 النافذ وإنما نص عليه في قانون اعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات الجزائية رقم (117) لسنة 1958 حيث اجاز هذا القانون اطلاع الموظف على اوراق التحقيق بعد الانتهاء منه.⁽²⁾

وهذا وقد قررت المحكمة الإدارية العليا في مصر حكمها الصادر في 1979/1/21 بأن للموظف الاطلاع على اوراق التحقيق على ان يتم ذلك قبل المحاكمة ليتمكن من تحضير دفاعه⁽³⁾. وقد استقر الفقه المصري على أن حق الموظف في الاطلاع على ملف الدعوى التأديبية من الأمور التي تقتضيها مبادئ العدالة لتوفير الضمانات التي تحمل اطمئنان الموظف لسلامة التحقيق⁽⁴⁾.

أما في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام في العراق لم ينص على حق الموظف في الاطلاع على ملفه الشخصي قبل فرض العقوبة بحقه، ولكن عدم النص في قانون الانضباط على هذا الحق لا يعني تحلل السلطات التأديبية عن هذا الإجراء وإنما يتوجب عليها التقيد به بوصفه ضماناً مهمة طبقاً للمبادئ العامة للقانون.

(1) انظر المادة (90) من قانون موظفي الدولة رقم (210)، 1951 المذكور اعلاه.

(2) انظر المادة (16) من قانون اعادة تنظيم النيابة الإدارية رقم (117) لسنة 1958 .

(3) أشار اليه د. ماهر عبد الهادي، 1986، الشرعية الإجرائية في التأديب، دار الفكر العربي للنشر ، القاهرة ، ص344.

(4) الطماوي، سليمان محمد ، 1971، قضاء التأديب، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص565.

وتمثل موقف المشرع الأردني في النص صراحة على هذا الحق في المادة (146/ب/1) من نظام الخدمة المدنية النافذ لسنة 2020. وبهذا يكون المشرع الأردني قد وفرّ ضماناً موضوعية جوهرية للموظف عند تأديبه، إذ لا يكفي مجرد إعلامه بما ارتكب من مخالفات وتهم مسندة إليه وإنما يكون من حقه ابداء دفاعه واعتراضاته بصورة مفيدة، ويكون ذلك من خلال تمكينه من الاطلاع على الملف التأديبي للدعوى.

وأكدت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في قرار صادر عنها بأنه من الضمانة الجوهرية التي حرص المشرع على مراعاتها في التحقيق الإداري مواجهة المشتكي عليه بحقيقة المخالفة المسندة له وإحاطته بالوقائع حتى يتمكن من الإدلاء بدفاعه ويكون علي بينة من أمره وخطورة موقفه، ويتيحاً للدفاع عن نفسه كما يجب مواجهته بما يثبت ضده من أدلة اتضحت من الأوراق أو شهادة الشهود ومناقشته في هذه الأدلة⁽¹⁾.

الفرع الثالث: المهلة (اعطاء الموظف اجلاً للدفاع عن نفسه)

يجب على السلطة التأديبية اذا ما قامت بإعلان المتهم بما نسب اليه من مخالفات أن تمنحه اجلاً كافياً للرد عليها⁽²⁾. بناء على ذلك يمكن تعريف المهلة بأنها طمدة زمنية تفصل بين اعلان الموظف المتهم بالتهمة المسندة إليه وبين مساءلته تأديبياً بحيث يتمكن الموظف المتهم خلالها من إعداد دفاعه وبدون إعطاء الموظف مهلة كافية لإعداد دفاعه يجعل ضمانته المواجهة غير متوافرة حتى لو قام بالاطلاع على الملف بعد اخطاره من قبل الإدارة بالتهمة المنسوبة إليه" ولأهمية هذه اعتبرها القضاء الفرنسي من المبادئ العامة للقانون حتى اذا لم يوجد نص يقرها⁽³⁾.

(1) عدل عليا رقم 2011/466، تاريخ 2011/4/17، منشورات القسطاس.

(2) العتوم، منصور ابراهيم، مصدر سابق، ص147.

(3) د. ماهر عبد الهادي مصدر سابق، ص147.

أما في مصر فإنه لم يتضمن كل من قانون اعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية وقانون العاملين المدنيين بالدولة نصاً يقضي بمنح الموظف اجلاً لأعداد دفاعه الا ان القضاء الإداري المصري ذهب على خلاف ذلك "بمنح الموظف المتهم اجلاً محدداً كافياً لتحضير دفاعه على ان تقوم المحكمة المحال عليها بتقدير هذا الأجل"⁽¹⁾.

أما المشرع الأردني فإنه لم ينص على إعطاء مهلة كافية للموظف المتهم لكن عدم وجود نص صريح يقضي بمنح الموظف مهلة لإعداد دفاعه لا يعني اهمال حق الموظف بذلك خاصة وان المشرع الأردني قد منح الموظف المتهم حق الاطلاع على الملف⁽²⁾.

أما المشرع العراقي فلم ينص على هذه الضمانة لكن هذا لا يمنع من الاخذ بها إذا اقتضت الضرورة ذلك خاصة ان اعطاء مهلة للموظف لا يتنافى مع طبيعة النظام الرئاسي الذي اخذ به المشرع العراقي في القانون النافذ لأنه كما رأينا ان نظام التأديب في فرنسا رئاسياً لكنها قضت بمنح الموظف مهلة كافية ومحدده ليتمكن من اعداد دفاعه.

(1) أشار اليه الغويري، احمد عودة ، المصدر السابق، ص 87.

(2) قانون نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (٩) لسنة 2020.

المبحث الثاني

مفهوم التحقيق الإداري وحق الدفاع

يشترط منح الموظف العديد من الضمانات التي تهدف الى تحقيق الطمأنينة بالنسبة لما يتم اجراءه من تحقيقات ، وقد تكون هذه الضمانات بنص القانون او من خلال ما استقر عليه القضاء الإداري، حامى حقوق وحرىات الافراد والملاذ الامين للموظفين عندما تفرط الادارة في استخدام سلطتها في التأديب.

حيث يعتبر التحقيق الإداري وحق الدفاع مبدأ أساسيا وجوهريا من المبادئ التي تحكم الإجراءات وضمانة أساسية لتحقيق العدالة و وسيلة لتمكين المتهم من إثبات براءته، ذلك لأن الاتهام قد يكون باطلاً من أساسه لان الجريمة لم تقع اصلا أو وقعت بفعل شخص آخر أو الأعذار ما يعفيه من المسؤولية أو يخفف عنه العقاب، وخير من يستطيع بيان هذه المسائل هو المتهم نفسه لأنه صاحب المصلحة الأول في ذلك، ولالإمام بهذه الضمانة من ضمانات التأديب فقد تم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين ، يتناول المطلب الأول تعريف التحقيق وإجراءاته فيما يعالج المطلب الثاني حق الدفاع ومتطلبات ممارسة هذا الحق.

المطلب الأول

مفهوم التحقيق الإداري وإجراءاته

يعتبر التحقيق اول الإجراءات التأديبية التي تمر عادة بجانبين، جانب التحقيق والآخر جانب المحاكمة وفي مرحلة التحقيق يتم التثبت من وقوع الإخلال ونسبها إلى الموظف العام وجمع الأدلة الكافية لأدانته لذا فالتحقيق يهدف اساساً الى كشف الحقيقة ولتوضيح ذلك تم تقسيم هذا المطلب الى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم التحقيق الإداري

التحقيق لغة هو البحث عن الحقيقة ومصدره حق بمعنى يقين وحقق الامر يحقه حقاً واحقه أي

كان منه على يقين فيقال حققت الامر حقيقته اذا كنت على يقين منه⁽¹⁾.

أما اصطلاحاً فيقصد بالتحقيق: الاجراءات المتبعة من قبل السلطات المختصة وفقاً لاحكام

القانون بهدف أجل الوصول للحقيقة⁽²⁾، أو هو الإجراءات المتخذة من قبل سلطة التحقيق عند وقوع

جريمة للبحث والتفتيش عن أدلة تساعد بكشف الحقيقة⁽³⁾.

هذا ولم نلاحظ تعريفاً محدداً للتحقيق الإداري وارداً في نص من نصوص القوانين الخاصة

بالموظفين في مصر والأردن والعراق. لذلك تطرق لهذا الموضوع الفقه وخاصة في مصر واورد

تعريف عديدة للتحقيق الإداري منها أن التحقيق الإداري يقصد به كافة الطرق والوسائل المتبعة

المتخذة بهدف تحديد المخالفة التأديبية ومن قام بها لإيقاع العقوبة المناسبة عليه⁽⁴⁾.

وقيل ان التحقيق الإداري هو وسيلة فعالة لاستجلاء ما نسب للموظف من التهم أثناء مثوله

أمام لجان التأديب ولذلك فقد أوجد القانون واستقرت الاحكام القضائية على تقرير العديد من الإجراءات

والضمانات التي تكفل تحقيق العدالة للموظف⁽⁵⁾. كذلك هو التأكد من الوجود المادي للوقائع المنسوبة

للمتهم من خلال استجماع الأدلة على ارتكابها⁽⁶⁾.

(1) ابن منظور(1956)، معجم لسان العرب ، المجلد العاشر، دار بيروت للطباعة والنشر، ص49.

(2) د. سلطان الشاوي (1972) اصول التحقيق الاجرامي ، دار الحرية للطباعة والنشر ، بغداد، ص11.

(3) محمد، ماجد ياقوت، مصدر سابق، ص108.

(4) شاهين، محمد مغاوري(1974) ، المساءلة التأديبية، عالم الكتب للنشر، القاهرة، ص257.

(5) عبد العزيز عبد المنعم(2003)، ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، القاهرة، ص97.

(6) شنطاوي، علي خطار (2003) ، الوجيز في القانون الإداري ، دار وائل للنشر ، عمان ، ص567.

مما تقدم يمكننا القول ان التحقيق الإداري يتضمن توجيه أسئلة للموظف مرتكب المخالفة الإدارية عن طريق سلطة التأديب مع وجوب ما أقر للموظف من ضمانات قانونية لتأديبية، ويرى اتجاه فقهي اخر إن التحقيق الإداري هو اجراء وهذا يعني انتماءه ومنها تحررها من القيود الشكلية الا إذا نص القانون على خلاف ذلك وبالرغم من هذا التحرر فالتحقيق يجب ان يصدر في كنف قاعدة أساسية عامة هي تحقيق الضمان للموظف المتهم وهذا ما جاءت به محكمة العدل العليا السابقة في الأردن⁽¹⁾.

كما ان إجراءات التأديب تبدأ بتحويل الموظف للتحقيق معه بما ينسب إليه من وقائع وهنا لا يمكن اعتبار قرار الإحالة إلى التحقيق قراراً إدارياً يمكن الطعن فيه أمام القضاء الاداري اذ ما اعتراه عيب يوجب الغاءه وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في مصر اذ ترى ان قرار الإحالة الى التحقيق لا يمكن ان يكون اجراءً سابق تمهيد على المحاكمة وبذلك لا يجوز الطعن به بشكل مستقل قبل صدور قرار نهائي من السلطة المختصة الذي يكون قابل للطعن⁽²⁾.

ونود الاشارة الى أن هناك عدة مصطلحات تستخدم للإشارة للتحقيق الجاري للموظف المتهم ومنها التحقيق التأديبي والتحقيق الإداري وكلها تحمل معنى واحداً إلا اننا نؤيد رأي الفقه الذي يدعو الى استخدام مصطلح التحقيق التأديبي لان هذا المصطلح ادق وأوضح في التعبير عن التحقيق الذي جرى في المخالفات التأديبية من المصطلحات الأخرى⁽³⁾.

(1) عدل عليا رقم 97 /341 الصادر في 18 /10 /1997، منشور في المجلة القضائية المجلد الأول.

(2) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في مصر بالقضية رقم ٩٤٧ بجلسة (26) كانون الثاني سنة 1963

(3) محمد، ماجد ياقوت، المصدر السابق، ص11.

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق الإداري

هناك مجموعة من الأنشطة وجب على السلطة المختصة بالتحقيق مع الموظف المتهم ان تقوم بها لجمع الأدلة الكافية اما لبراءة الموظف او لأدانته بخصوص ما نسب اليه من تهمة وهذه الاجراءات تتلخص بالاتي:

أولاً: التكليف بالحضور للموظف : التكليف بالحضور هو اجراء يكلف بموجبه المحقق

الموظف المتهم بالحضور في المكان والزمان المحددين بأمر التكليف⁽¹⁾.

والتكليف بالحضور جائز في جميع الجرائم وهو اول إجراءات التحقيق والغاية منه حضور المتهم لسؤاله عما هو منسوب إليه او لاستجوابه او لمواجهة بمتهمين او شهود آخرين وأكدت على هذا الإجراء المحكمة الإدارية العليا في مصر حيث قضت بأن : عدم مثول الموظف المتهم امام سلطات التحقيق عند الاستدعاء يشكل خروجاً على مقتضى الواجب الوظيفي يترتب عليه تفويت فرصة الدفاع فحسب⁽²⁾.

هذا ولم نلاحظ نصاً صريحاً يشير الى اجراء التكليف في الحضور في قانون الانضباط رقم 14 لسنة 1991 حيث أن المشرع العراقي بين بعض الإجراءات التي تتبعها لجنة التحقيق في المادة(10) من القانون المذكور الا انه لم ينص على طلب الموظف بالحضور وكان الاجدر بالمشرع ان يشير الى ضرورة حصول هذا الاجراء ، كذلك يمكن استخلاص اجراء التكليف بالحضور من صلب المادة (23) و (30) من قانون اعادة تنظيم النيابة الإدارية إذ أن التعويل على هذين النصين أمر منطقي لانهما تمنع الموظف المتهم من تعطيل الإجراءات التأديبية حيث ان امتناع الموظف

(1) شاهين، محمد مغاوري ، مصدر سابق، ص320 .

(2) محمد، ماجد ياقوت ، مصدر السابق ص165.

عن الحضور يعتبر قرينة بالذنب ضده.⁽¹⁾ وفي الأردن اشترط نظام الخدمة المدنية ضماناً إجراء التحقيق الإداري مع الموظف ومواجهته بما ينسب إليه من تهم⁽²⁾.

والتكليف بالحضور اما يصدره محقق الجهة الإدارية او المدير المباشر للموظف او من يعلوه من السلطة الرئاسية كما يصدر من عضو النيابة الإدارية القائم بالتحقيق ويجب أن يشمل التكليف بالحضور على اسم المتهم ولقبه ووظيفته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه وامضاء من اصدره والختم الرسمي فضلاً عن اشتماله على الزمان والمكان الذي يحضر اليه الموظف⁽³⁾.

وإذا تم تكليف الموظف بالحضور امام الجهة الإدارية وكان هناك مانع للموظف له اساس من القانون يؤدي الى منع حضوره للتحقيق فإنه لا يجوز للجهات التصرف في التحقيق قبل زوال المانع واستدعاء الموظف وسماع اقواله ولذا يكون للمحقق الاستمرار في التحقيق لسماع الشهود او الاستقصاء عن الوقائع فاذا استنفد كافة جوانب التحقيق ولم يبقى الا سماع الموظف المتهم وكان المانع القانوني لا زال قائماً فيجب عليه ان يوقف التحقيق لحين زوال المانع.⁽⁴⁾

ثانياً: استجواب الموظف المتهم:

الاستجواب هو طريقة يعتمد فيها أحد أطراف الدعوى الى سؤال الطرف الاخر عن وقائع معينة ليصل من وراء الإجابة عنها الى الاقرار بها لأثبات مزاعمه ويختلف الاستجواب في الدعوى

(1) قانون اعادة تنظيم النيابة الإدارية رقم (117) سنة 1958 .

(2) من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2020 وتعديلاته، مادة (145).

(3) محمد، ماجد ياقوت ، المصدر السابق، ص158.

(4) د. ماهر عبد الهادي، المصدر السابق ص 257.

الجزائية عنه في المخالفة التأديبية لعدم تكافؤ الاطراف في هذه الاخيرة فالرئيس الإداري يقوم باستجواب الموظف المتهم من خلال سؤاله عن المخالفة التي اتهمه بارتكابها لأثبات اتهامه.⁽¹⁾

ويجب عدم الخلط بين الاستجواب وبين المواجهة لان الاستجواب هو سلطة للمحقق تعطيه القدرة على توجيه أسئلة للموظف المتهم الذي يتعين عليه الاجابة أما المواجهة فهي حق للموظف إذا اغفلها المحقق يكون قد اغفل ضمانته جوهرياً للمتهم وبالتالي بطلان الجزاء الصادر في الواقعة.⁽²⁾

وأخذ الاستجواب كقاعدة عامة طابع دراسة تفصيلية حول الواقعة بدفانعتها والبينة بتفصيلاتها على اتجاه قد يدفع المتهم إلى الاعتراف او يظهر على الاقل القيمة الحقيقية للأدلة في ذهن المحقق.

وهذا ما اكده مجلس الانضباط العام في العراق عندما قضى بأن عدم مناقشة اللجنة التحقيقية للموظف المتهم خلال الإجراءات التحقيقية يعتبر هذا نقصاً في إجراءات التحقيق ولا يؤدي الى الوصول الى الحقيقة القاطعة للشك لذلك لم يأخذ بتوصيات اللجنة التحقيقية في فرض العقوبة التي حددتها بحق الموظف المتهم.⁽³⁾ هذا ويلاحظ ان المشرع المصري نص صراحة على الاستجواب ونظم إجراءاته في مواد خاصة من تعليمات النيابة الإدارية في المواد (97 - 111) نصت المادة 97 على أنه " يحضر المتهم بالموعد المحدد لاستجوابه فاذا تكرر تخلفه عن الحضور دون عذر مقبول يتم استدعاؤه بخطاب موصي عليه....." فالملاحظ ان المشرع المصري قد اهتم بالاستجواب

(1) اديب وهيب نداوي(1977)، الاستجواب في نطاق الدعوى المدنية، بحث منشور في مجلة العدالة ، عدد 1، ص 207.

(2) د. ماهر عبد الهادي، المصدر السابق، ص 285.

(3) قرار المجلس المرقم 2005/398 ، تاريخ 2005/11/24، منشور في مجلة العدالة، ص 207.

الذي تقوم به النيابة الإدارية حيث نظم إجراءاته بمواد واضحة لا يجوز مخالفتها وهذا موقف يحمده عليه المشرع المصري.⁽¹⁾

في حين ألزم المشرع الأردني الإدارة بإجراء الاستجواب مع الموظف ومن ثم توجيه العقوبة التأديبية بحقه، حيث نصت المادة (145) من نظام الخدمة المدنية على عدم جواز لاي جهة منصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة (142) من هذا النظام ان تقوم بإيقاع العقوبات المنصوص عليها في البنود من (6_1) من الفقرة (أ) من المادة (141) من هذا النظام على المخالفات المرتكبة من قبل الموظف إلا بعد اجراء استجوابه من الجهات المحددة في الفقرة (أ) من المادة، وفي هذا قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة يتبين من اوراق الدعوى أن الطاعن أصدر قراره محل الطعن في الدعوى قبل استجواب المطعون ضدها عن المخالفة المسندة إليها مخالفاً بذلك أحكام المادة (145) من نظام الخدمة المدنية الامر الذي يغدو معه ذلك القرار معيباً لمخالفته احكام القانون مستوجباً الإلغاء.⁽²⁾

أما المشرع العراقي فانه منح الوزير المختص ورئيس الدائرة سلطة استجواب الموظف المتهم وفرض اي من العقوبات التالية (لفت النظر، الإنذار، قطع الراتب) هذا ما اقرته المادة (العاشرة / رابعا) من قانون الانضباط كذلك نجد المشرع قد افرد بنداً خاصاً لمسألة التحقيق في التهم المنسوبة الى الموظف الذي يشغل وظيفة مدير عام فما فوق عند ارتكابه فعلاً يخالف احكام وظيفته حيث يجوز للمدير بعد استجواب الموظف المتهم فرض احدى العقوبات المذكورة أعلاه.⁽³⁾

(1) المحامي لواء محمد ماجد، المصدر السابق، ص 233 و ص 234.

(2) محكمة عدل عليا، قرار رقم (2 / 2015) تاريخ 3 / 2 / 2015.

(3) قانون انضباط موظفي الدولة رقم 14 لسنة 1991.

ثالثاً: الاطلاع على الوثائق الإدارية وفحصها: الاصل ان الأوراق الإدارية سرية ولا يجوز

الاطلاع عليها وقد أقر هذا المبدأ الفقه في فرنسا والذي اساسه ان اوراق الدولة للدولة ولا يجوز

لأحد الاطلاع إلا إذا اذن له بذلك. (1)

وقد ورد هذا المبدأ في القانون المصري حيث نص على منع الموظف العام من إفشاء مضمون

اي مستند تحت يده الا بأذن من الرئيس الإداري المختص ويقابل هذا النص مضمون المادة (83/

2) من ذات القانون رقم (48) لسنة 1978، لكن كون المحقق لا يملك سلطة الاطلاع على الأوراق

الإدارية لا يعني انه لا يتعين عليه طلبها بل يجب على المحقق ان يطلب الاطلاع على ما يراه

ضرورياً لكشف الحقيقة. (2)

حيث انه من الوسائل المهمة لكشف الحقيقة ان يتم الاطلاع على الوثائق والأوراق الإدارية الا

انه في حال رفض الرئيس الإداري المختص إعطاء الاوراق المطلوبة للمحقق كان للأخير ان يجري

في حدود ما هو تحت يده. (3)

أما إذا تولى التحقيق عضو النيابة الإدارية فان له ان يطلع على ما يراه لازماً من الأوراق والوثائق

في الوزارات والمصالح وهذا ما اقرته المادة (7) من القانون (117) لسنة 958 (4) ، ويبدو ان

المشرع المصري اعطى سلطات للأعضاء النيابة الإدارية اوسع من تلك التي تتمتع بها الجهة الإدارية

(1) زياد خلف عودة ، 2006، (التحقيق الإداري) دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق، جامعة النهدين، ص51.

(2) قانون العاملين المدنيين رقم (47) لسنة 1978.

(3) د. ماهر عبد الهادي ، المصدر السابق، ص280 .

(4) انظر المادة (7) قانون النيابة الإدارية (117) سنة 1958 المصري .

فيما يتعلق بالاطلاع على الأوراق والوثائق.⁽¹⁾ كما أوجب نظام المدنية الأردنية اطلاع الموظف

المخالف الذي تم إحالته للتحقيق على جميع الاوراق المتعلقة بالمخالفة⁽²⁾

كذلك يلاحظ ان المشرع العراقي قد قام على تمكين الجان التحقيق المتخصصة الصلاحية للاطلاع

على كافة البيانات و المستندات الضرورية بهدف الكشف عن الحقيقة و تقرير نطاق مسؤولية

الموظف عن التهم المسندة له.⁽³⁾

لكن ما يلاحظ على المشرع هنا أنه لم يضع احكاماً تفصيلية بهذا الخصوص كذلك لم يبين ما

هو حكم لو امتعت احدى الجهات عن إعطاء الاوراق للاطلاع عليها، فكان من الاجدر بالمشرع ان

يوضح ذلك ولو بالإشارة البسيطة تفادياً لحصول الاشكالات.

رابعاً: سماع الشهود: الشهادة هي إجراء من إجراءات التحقيق وتعني الادلاء بمعلومات متعلقة

بالواقعة أمام سلطة التحقيق بالشكل القانوني ويتفق النظام المصري مع النظام الفرنسي من حيث ان

في كليهما يمكن للمحقق سماع الشهود ويجوز للمحقق دعوة الشاهد للحضور كذلك، وللشهادة اهمية

كبيرة في التحقيق الإداري بل إن الاستماع للشهود يكاد يكون اهم إجراءات التحقيق فالمخالفة التأديبية

في أبرز عناصرها واقعة مادية ومن ثم كانت الشهادة اهم دليل على ارتكابها وعلى تحديد مرتكبها.⁽⁴⁾

نجد ان المشرع المصري أعطى لكل من محقق الجهة الإدارية ومحقق النيابة الإدارية سلطة

استدعاء الشهود والاستماع الى شهادتهم وفق ما نصت عليه المادة (81) من قانون العاملين المدنيين

(1) ماهر عبد الهادي، المصدر السابق ، ص281.

(2) المادة (145/ب/1) نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2020 وتعديلاته.

(3) مادة (10/ثانيا) قانون الانضباط رقم 14 لسنة 1991.

(4) محمد، ماجد ياقوت المصدر السابق، ص 199 و ص201

بالدولة.⁽¹⁾ كذلك نصت المادة (7) من قانون النيابة الإدارية على انه "لعضو النيابة الإدارية ان يستدعي الشهود والاستماع إلى اقوالهم بعد حلف اليمين " والملاحظ من النص ان المشرع المصري لم يشترط تحليف الشاهد اذا ما تم التحقيق بمعرفة الجهة الإدارية وهنا يكون المشرع المصري قد ساير القانون الفرنسي الذي لا يشترط تحليف الشاهد اليمين قبل الادلاء بشهادته الا ان المشرع المصري اشترط تحليف الشاهد اليمين اذا قامت بالتحقيق النيابة الإدارية.⁽²⁾

ايضا في الاردن تملك هيئة التحقيق الاستماع لشهادة الشهود الذين تنطوي شهادتهم على توضيح الحقيقية ولا يجوز سماع الشهود الا بعد اداء القسم القانوني.⁽³⁾

أما المشرع العراقي بين بعض الإجراءات التي تتخذها اللجنة التحقيقية ومن هذه الإجراءات سماع الشهود، لكن لم يبين كيفية تدوين الشهادة فهل تدون بتحليف اليمين كذلك لم ينص على اتباع القواعد الموجودة في قانون اصول المحاكمات الجزائية فيما يتعلق بالشهادة والاجراءات الخاصة بها. لذا نقترح الباحثة على المشرع معالجة هذا الموضوع تشريعيا وان تضاف فقرة للمادة العاشرة من القانون النافذ تقضي بان تراعي اللجنة في اعمالها احكام قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ.

خامساً: اجراء التفتيش: التفتيش هو أحد الإجراءات القانونية للتحقيق المنصبة على شخص او منزل المتهم او مكان عمله ويهدف الى ضبط أدلة المخالفة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة.⁽⁴⁾

(1) المادة (81) من قانون العاملين رقم (47) لسنة 1978.

(2) المادة (7) من قانون النيابة الإدارية المصرية رقم (117) لسنة 1958 .

(3) شنطاوي، علي خطار، المصدر السابق ص570 .

(4) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المصدر السابق، ص151.

وتعطي بعض القوانين لسلطات التأديب الحق بإجراء التفتيش إذا كانت هناك ضرورة لهذا الاجراء⁽¹⁾ وفي هذه الحالة قد يحصل التعارض بين فائدة التحقيق وبين حرية الموظف الشخصية وحرمة مسكنه التي كفلتها معظم الدساتير في الدول.

لذلك يتفق النظام المصري مع النظام الفرنسي فيما يتعلق بسلطات المحقق بالجهة الإدارية في مجال التأديب بعدم جواز تفتيش المتهم او منزله الا برضائه فاذا امتنع فلا يمكن القيام بهذا الاجراء لما به من اعتداء على الحرية الشخصية.⁽²⁾ إلا انه يجوز للمحقق اجراء تفتيش بعد الأذن من الرئيس الإداري إذ كان التفتيش منصباً على الموظف في مكتبه على اساس ان مكان العمل ملك المرفق العام وليس ملكاً للموظف كذلك يجوز للرئيس الإداري اجراء التفتيش في مكان العمل في حضوره او في غيابه⁽³⁾ أما اذا كان التفتيش واقعاً على شخص الموظف او منزله فهنا يجب وضع حدود واضحة لسلطات المحقق، وقد اعطت المادة (9) من قانون النيابة الإدارية رقم (117) في مصر يجوز لمدير النيابة الإدارية او من يخوله من الوكيلين في حالة التحقيق ان يأذن بتفتيش اشخاص ومنازل الموظفين المنسوبة اليهم المخالفة المالية او الإدارية إذا كانت هناك مبررات قوية لاتخاذ هذا الاجراء.⁽⁴⁾

أما المشرع الأردني فلم يورد نصاً في نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2020 يمنح بموجبه اللجنة التحقيقية سلطة تفتيش الموظف المتهم او منزله وكذلك الحال في العراق فلم يمنح

(1) د. احمد ابراهيم، 1987، إدارة شؤون الموظفين في الدول الحديثة ، الطبعة الأولى، الإمارات العربية المتحدة، ص172.

(2) د. ماهر عبد الهادي ، المصدر السابق، ص302.

(3) محمد، ماجد ياقوت، المصدر السابق ، ص219.

(4) المادة (9) قانون النيابة الإدارية، رقم (117) سنة 1958.

المشرع في قانون الانضباط اللجنة التحقيقية سلطة تفتيش الموظف او مسكنه لكن هذا لا يمنع اللجوء الى هذا الإجراء إذا اقتضت ضرورة التحقيق ولا بد من وجود ضوابط تحكم هذا الاجراء .

لذا ترى الباحثة عند اللجوء لهذا الاجراء يجب مراعاة قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل أي انه لا بد من اجراء التفتيش بحضور المتهم وصاحب المنزل او المحل اضافة لضرورة حضور شاهدين مع المختار او من يقوم مقامه، ولا بد ان يتم تنظيم محضر من قبل القائم بالتفتيش يتضمن بيان الإجراءات وزمان ومكانه التفتيش والأشياء التي تم ضبطها وبيان اوصافها واسماء الاشخاص الموجودين في المحل وملاحظات المتهم وذوي العلاقة بشأن كل ذلك واسماء الشهود ويوقع عليه المتهم وصاحب المكان والشخص الذي جرى تفتيشه.

سادسا: الاستعانة بالخبراء: تعرف الخبرة بأنها تقدير مادي او ذهني يبيده اصحاب الفن او الاختصاص في مسألة معينة لا يستطيع القائم بالتحقيق معرفتها بمعلوماته الخاصة سواء كانت المسألة متعلقة بشخص المتهم او بالتهمة المنسوبة إليه.⁽¹⁾ وقد نظم المشرع المصري في المواد (118/112) من تعليمات النيابة الإدارية الإجراءات الواجب اتباعها في شأن اعمال الخبرة حيث جاء في المادة (112) ((بأنه يجوز في المسائل الفنية الاستعانة بالمختصين وبأهل الخبرة ويكون ذلك عن طريق الجهة التي يتعلق بها التحقيق)).⁽²⁾

ولم نلاحظ مثل هذا النص وغيره من النصوص التي تشير الى امكانية اللجوء الى اعمال الخبرة في القانون الأردني والعراقي حيث ان اللجنة التحقيقية في القانون الأردني تستطيع اللجوء إلى كافة وسائل الاثبات الممكنة قانوناً لذلك يمكنها الاستعانة بالخبراء الفنيين المختصين كالتبيب والمحاسب

(1) د. زينب عوين، 2003، مجموعة محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 سنة 1971، ألفت على طلبه المرحلة الثالثة في كلية الحقوق ، جامعة النهدين.

(2) محمد، ماجد ياقوت، المصدر السابق، ص ٢٣٠.

والقانوني وغيرهم مما ترى ضرورة الاستعانة بهم.⁽¹⁾ كذلك لم يشر المشرع العراقي الى مسألة الاستعانة بالخبراء اثناء التحقيق مع الموظف لكن هذا ايضا لا يمنع من اللجوء لإعمال الخبرة إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك فبأمكان اللجنة التحقيقية انتداب الخبراء للوصول الى الأدلة الكافية لكشف الحقيقة على ان تراعي بذلك احكام المادة (69) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 الخاصة بهذا الموضوع.⁽²⁾

ومن الجدير بالذكر ان مجال الاستعانة بالخبرة في مجال التأديب إنما يكون لتحقيق واقعة فنية مادية خارج سجلات الادارة وواقعها راجع تكييفها لطبيعة الامور وحققتها لا الى المعايير التي تصطنعها الادارة لضبط عملها ولم يعهد بها القانون لجهة إدارية فنية خاضعة لمراقبة جهة إدارية اعلى منها ومن امثلها معاينة العقار لتقدير متانته والاصناف التي قدمها المدعي لتقدير صلاحياتها طبقاً للعقد وغير ذلك.⁽³⁾

علماً بأن الخبير وفقاً للجهة التي قامت بانتدابه يكون على نوعين فهو إما خبير منتدب وهو الذي ينتدبه المحقق او القاضي او خبير استشاري وهو الذي يختاره المتهم والمحقق يستعين بالخبير في حالة إذا ما اراد التعرف على رأيه في مسألة معينة.⁽⁴⁾

وقبل مغادرة هذا الموضوع يمكننا القول ان جميع هذه الإجراءات معمول في العراق من قبل اللجان التحقيقية وان لم ينص عليها القانون صراحة فلو رجعنا الى قسم الشؤون التحقيقية في وزاره النفط الذي يرتبط بالسيد نائب المفتش العام للشؤون القانونية والتحقيقية والذي يضم الشعب الاتية:

(1) شنتاوي، علي خطر ، المصدر السابق، ص569.

(2) أنظر المادة (69) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971.

(3) الرفاعي، مصطفى كمال وصفي(1961)، اصول إجراءات القضاء الإداري، مكتبة القاهرة الحديثة ، ص372.

(4) محمد، ماجد ياقوت، مصدر سابق، ص228.

(شعبة التحقيقات ومتابعتها، شعبة التحري والمعلومات، شعبة تدقيق وتوصيات اللجان) نجد هذا القسم يقوم بهذه الإجراءات.⁽¹⁾

المطلب الثاني

حق الدفاع

من اهم ضمانات التأديب في مرحلة التحقيق هي ضمانة حق الدفاع ويقصد به تمكين المتهم من الرد على التهم المنسوبة له و فقا للوسائل المتاحة أو المحتملة .⁽²⁾ أما في القانون التأديبي فيقصد به قيام سلطة التأديب اثناء التحقيق بتمكين الموظف المتهم من الرد على الاتهامات المسندة إليه⁽³⁾ ويعد احترام حق الدفاع وباتفاق الجميع مبدأ أساسيا وجوهريا من المبادئ التي تحكم الإجراءات المدنية والجنائية والإدارية.⁽⁴⁾ وقد اعتبرته محكمة النقض الفرنسية منذ عام 1828 من بين الحقوق الطبيعية للإنسان كذلك محكمة النقض المصرية قضت بان الاخلال بحق الدفاع هو حرمان المتهم من ابداء أقواله بكامل الحرية او اهمال الفصل في طلب صريح من طلبات التحقيق او الدفوع الفرعية التي يبديها او دفاع صريح خاص بعذر قانوني من الأعذار المانعة من العقاب⁽⁵⁾، ايضا اشار المشرع الأردني الى حق الدفاع في نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2020.

(1) دليل المبادئ القانونية في التحقيق الإداري للأقسام والشعب القانونية واللجان التحقيقية في دوائر القطاع النفطي ، مكتب المفتش العام، بغداد، 2006 ، ص42.

(2) محمد، ماجد ياقوت، مصدر سابق ، ص270

(3) الحلوى، ماجد راغب ، القانون الاداري ، الإسكندرية، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية، لا توجد سنة طبع، ص330.

(4) شنتاوي، علي خطر ، المصدر السابق، ص579.

(5) أشار اليه المحامي لواء محمد ماجد ، المصدر السابق ص269

فقد جاء في الدستور العراقي النافذ حق الدفاع يعتبر حق مقدس ومكفول وفي كافة مراحل التحقيق والمحاكمة.⁽¹⁾ ويعد حق الدفاع الركيزة الجوهرية للمحاكمة المنصفة، يرتبط بأكثر من حق من الحقوق الدستورية فهو لصيق الصلة بالأصل من براءة المتهم، والحق في التقاضي والحق في المساواة بين الاتهام والدفاع فهو حق لازم لتحقيق التوازن المنشود بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة ولهذا يعد حق الدفاع ضمانه أساسية للعدالة،⁽²⁾ واستنادا لذلك قامت الباحثة بتقسيم هذا المبحث الى فرعين:

الفرع الاول: تعريف حق الدفاع

يكون من حق المتهم حق الدفاع عن نفسه بالنسبة لما يوجه له من تهم و يعتبر هذا الامر من القواعد الأساسية في أصول المحاكمات، وبالاستناد لكون المسألة التأديبية هي شكل من اشكال المحاكمات فإن حق الدفاع يعتبر ذو اثر فاعل ومؤثر لتوفير الضمانات المقررة لصالح الموظف المتهم بارتكاب مخالفة في حال تم مساءلته أمام السلطات المختصة.⁽³⁾ كما يشكل حق الدفاع ضمانه أساسية لا بد من توافرها في كافة المحاكمات التأديبية، ويعتبر اغفال هذه الضمانة من قبل الجهة التأديبية امر موجب لبطلان الاجراءات ، وقد استقر قضاء محكمة العدل العليا الأردنية السابقة على هذا النهج في العديد من قراراتها.⁽⁴⁾

وعلى الرغم ان عدم الاخلال بحق الدفاع من المبادئ القانونية العامة التي توجد بغير نص، فقد أكدت قوانين التوظيف على كفالة حقوق الدفاع في هذه المرحلة وعد الاكتفاء بكفالة حق الدفاع في مرحلة المحاكمة فقط، فقد كفل قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي حق الدفاع عندما

(1) أنظر المادة (19 /رابعاً) من الدستور العراقي لسنة 2005.

(2) سرور، احمد فتحي، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الرابعة، الإسكندرية، 1994، ص363.

(3) الحلو ماجد، مرجع سابق، ص330.

(4) عدل عليا رقم 80/56 الصادر بتاريخ 1980/11/30، مجلة نقابة المحامين الاردنية، العدد 4، ص464

اجاز للموظف الاستماع الى أقواله واطاحة فرصة الدفاع عن نفسه بكل الوسائل التي منحها القانون سواء شفاهه أو كتابةً دون اية معوقات طالما كان ذلك الاتهام الموجه إليه، حتى يكون توقيع العقاب عن وضوح وبينه تامه.⁽¹⁾

ويعد احترام حق الدفاع وباتفاق الجميع مبدأ أساسيا وجوهريا من المبادئ التي تحكم الإجراءات المدنية والجنائية والإدارية وقد اعتبرته محكمة النقض الفرنسية منذ عام 1828 من بين الحقوق الطبيعية للإنسان⁽²⁾ كذلك محكمة النقض المصرية قضت بان الاخلال بحق الدفاع هو حرمان المتهم من ابداء أقواله بكامل الحرية او اهمال الفصل في طلب صريح من طلبات التحقيق او الدفوع الفرعية التي يبديها او دفاع صريح خاص بعذر قانوني من الأعذار المبيحة او المانعة من العقاب⁽³⁾ وبناءً على ذلك يمكن القول ان الموظف المتهم يستطيع الاستعانة بحق الدفاع امام سلطات التأديب سواء كان نظام التأديب رئاسياً أو قضائياً او شبه قضائي ففي مصر نجد ان المشرع اخذ بالنظام القضائي الى جانب النظام الرئاسي في التأديب عندما حدد سلطات التأديب فقد نص على حق الدفاع في الكثير من القوانين فجاء ذكر حق الدفاع في المادة (29) من القانون رقم (117) لسنة 1958.⁽⁴⁾ ايضا نص قانون العاملين المدنيين بالدولة في المادة (79) منه على حق الدفاع،⁽⁵⁾

(1) نصت المادة (13) من القانون على أنه: اولا- للوزير أن يلغي أيا من العقوبات المفروضة على الموظف المنصوص عليها في الفقرات الاولى والثانية والثالثة والرابعة من المادة (8) من هذا القانون عند توفر الشروط (أ)- مضي سنة واحدة على فرض العقوبة. ب-قيامه بأعماله بصورة متميزة عن أقرانه. ج- عدم معاقبته بأية عقوبة خلال المدة المنصوص عليها في البند. ثانيا- يترتب على قرار إلغاء العقوبة إزالة اثارها أن لم تكن قد استنفدت ذلك.

(2) شنتاوي، علي خطر ، المصدر، ص 270.

(3) محمد، ماجد ياقوت، مصدر سابق ، ص 269.

(4) المادة (29) من القانون اعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية رقم (117) لسنة 1958 المصري.

(5) مادة (79) قانون العاملين المدنيين المصري رقم (47) سنة 1978.

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن قرار الإحالة الى المحكمة التأديبية معيب بعيب جوهري

وهو عدم كفالة حق الدفاع امام جهات التأديب الامر الذي يؤدي الى اعتبار القرار باطلاً.⁽¹⁾

كذلك المشرع الأردني أشار الى حق الدفاع في نظام الخدمة المدنية رقم (9) لسنة 2020 في

المادة (146 / ب). ايضاً قضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بإلغاء العقوبة المفروضة على

الموظف لعدم تمكنه من الدفاع عن نفسه وعدم إتاحة الفرصة له بدفع التهمة او تبريرها.⁽²⁾

مما تقدم نستطيع القول ان لحق الدفاع اهمية كبيرة لما يوفره للموظف المتهم من ضمانات حقيقية

ولهذا فقد اعتبر الوسيلة المقيدة لكل احتمالات التحكم الإداري.

الفرع الثاني: متطلبات ممارسة حق الدفاع

تقرير حق الدفاع ليس غاية في حد ذاته، وإنما يشكل ضمانات تمنح للموظف لإتاحة الفرصة

أمامه للرد على التهم المنسوبة إليه، حيث يتوجب كأصل عام تعزيزه من ابداء دفاعه وفقاً لما يراه

مناسب وأن يكفل له مبدأ الحرية في إبداء هذا الدفاع وأن يسمح له بالاستعانة بمحام بالإضافة مع

مراعاة الشروط والقواعد المنصوص عليها بهذا لإتاحة المجال لسماع أقوال من يتقدم بهم

كشهود.⁽³⁾ سنتناول هذه المقترضيات على النحو الآتي:

(1) حكمها في الطعن رقم (314)، منشور في مجلة العلوم الإدارية، ص153.

(2) حكمها في القضية رقم 192، المؤرخ في 1997/11/18، منشور في مجلة نقابة المحامين، العدد 5، المجلد الأول ص707.

(3) خليفة عبد العزيز، مصدر سابق، ص212.

أولاً: ابداء الدفاع كتابةً أو شفاهه

والحقيقة التي يرددها بعض الفقه المصري بهذا الصدد أن الغاية ليست بتقرير الحق أو الضمان، وإنما بالطريقة التي تضمن فاعلية هذا الحق أو ذلك الضمان للمتهم، فإذا كان حق الدفاع يعني إتاحة الفرصة للمتهم لنفي ما اتهم به وتقديم اثبات براءته، فكيف يمكنه ممارسة هذا الحق؟

إذا كان الشكل الأفضل لممارسة حق الدفاع هو استعمال طريقتين، بتمكين المتهم من ابداء دفاعه كتابةً وشفاهه، إلا أن الفقهاء في كافة الدول يجمعون على أنه في حال عدم وجود نص صريح يقر الجمع بين هاتين الطريقتين، فليس هناك إلزام باتباعها معاً طبقاً للقواعد القانونية العامة، إلا أن هذه القواعد العامة وجبت السماح للموظف بدفاعه أما شفاهه أو كتابةً أي الاستفادة من إحدى هاتين الطريقتين، حيث لا يمكن إدانة شخص دون سماع أقواله.⁽¹⁾

وفي مصر نص قانون مجلس الدولة الحالي على أنه يحق للعامل حضور جلسات المحاكمة التأديبية كما يكون له الحق في توكيل محامي، ومن الجائز له إبداء دفاعه كتابةً أو شفاهه،⁽²⁾ وهذا ما اكدت عليه المادة (29) من القانون رقم (117) لسنة 1958 بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكم التأديبية.

وأيضاً جاء في نظام الخدمة المدنية الأردني في المادة (146) السماح للموظف بتقديم دفاعه أما شفاهه أو كتابةً.⁽³⁾

(1) عبد البر، عبد الفتاح، مرجع سابق، 1978، ص2.

(2) مادة(37) قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972.

(3) المادة (146) نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 سنة 2020.

أما في العراق فقد ألزمت المادة (10/ أولاً) من قانون انضباط موظفي الدولة على أنه اللجنة المختصة بالتحقيق تتولاه بطريق التحرير مع الموظف المحال عليها ، فنلاحظ من النص ان المشرع قد ألزم سلطات التحقيق ان تحضر الموظف المتهم للدفاع عن نفسه.

ثانياً: حق الموظف في الاستعانة بمحام

يكون للمتهم الحق في توكيل محامي وهذا يعتبر من ضمن الضمانات المقررة للمتهم في مجال قضايا التأديبية وقد اكدت معظم القوانين على حق الموظف بالاستعانة بمحام في مراحل التحقيق و المحاكمة حيث اجازت المادة (89/أ) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية أن يستعين بمحام في تقديم دفاعه أمام لجنة التحقيق، وهو ما أكدت عليه المادة (29) من قانون بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية ، وللمتهم أن يوكل من يشاء من المحامين المستوفين للشروط التنظيمية العامة التي اوجبها القانون، مع مراعاة بعض الشروط التي قد تستجوبها بعض التشريعات الوظيفية كشرط أن يكون المحامي الموكل مقيداً أمام محاكم الاستئناف.⁽¹⁾ والأصل العام يقضي بأنه لا يجوز للموظف المتهم أن يكلف شخصاً غير محام للحضور عنه كصديق أو زميل له إلا إذا كانت مهمة هذا الشخص تقتصر على إيصال مذكرة منه إلى المجلس وكرسول في ايصالها فقط وذلك تحقيقاً للعدالة وعدم الإخلال بحق الدفاع.⁽²⁾

كما اجاز النظام في الأردن للموظف عند احالته الى المجلس التأديبي الحق في توكيل محام للدفاع عنه على أن يحضر جلسات المحاكمة التأديبية مع محاميه.⁽³⁾ وقد شرع حق الاستعانة بمحام من أجل ان يمارس الشخص حقه بنفي التهم التي توجه إليه، ويتم في الاصل ذلك باعتباره رخصة،

(1) ما أوجبه المادة (29) من القانون رقم (117) لسنة 1958 بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية في مصر.

(2) عبد العزيز، عبد المنعم خليفة ، مصدر سابق، ص227.

(3) المادة (151) نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2020 وتعديلاته.

فلا مانع من قيام المتهم بالدفاع عن نفسه شخصياً لا سيما في المجال الوظيفي فحق الدفاع يكون أصالة او وكالة.⁽¹⁾

وتبدو اهمية الاستعانة بمحام على وجه الخصوص في نظام التأديب الرئاسي وذلك عندما تقوم جهة الادارة بتوقيع الجزاء بناءً على ما يجري مع العامل من تحقيقات ومن ثم لا يجوز حرمانه في مرحلة التحقيق من الاستعانة بمحام حيث لا يوجد مبرر للفرقة بين وضع المتهم في مرحلة المحاكمة التي يسمح فيها له بالاستعانة بمحام ومرحلة التحقيق خاصة عندما تكون العقوبة التأديبية التي توقعها الادارة أكثر جسامة من العقوبة التي توقعها المحكمة التأديبية.⁽²⁾

أما في العراق لم نلاحظ في قانون الانضباط رقم (14) لسنة 1991 نصاً صريحاً يخول الموظف المتهم الاستعانة بمحام أمام اللجنة التحقيقية لكن هذا لا يمنع من أن يستعين الموظف المتهم بمحام لعدم تعارض ذلك مع طبيعة النظام الرئاسي في التأديب.⁽³⁾

مما يتبين أن المشرع العراقي لم يعالج مسألة حضور الموظف أو وكالة لذا أرى كباحثة أنه يجب إلا تكون اداة طيعة للتسوية والمماطلة وعاتقا يحول دون سرعة الانتهاء من التحقيق والمساءلة التأديبية، الامر الذي يؤدي الى الإخلال بالتوازن الواجب توفره بين مبدأي الفاعلية والضمان، لذلك يكون للسلطة التأديبية اذا ما احست بعد المحامي عن الموضوعية أو جنوحه للمماطلة تهرباً من توقيع الجزاء على موكله، إلا تسمح له بالتمادي في ذلك، كعدم الاستجابة لطلبات المحامي التي ترى

(1) الزعبي، خالد سمارة، مصدر سابق، ص256.

(2) د. عبد العزيز عبد المنعم، المصدر السابق، ص146.

(3) الطبطبائي عادل، المصدر السابق، ص342.

فيها تعمدًا لتضليل العدالة، كالإفراط في طلب شهود يعلم بتعذر استدعائهم أو طلب التأجيل المتكرر بغير موجب.

ثالثًا: حق مناقشة الشهود والاستشهاد بهم:

يعتبر هذا الحق من الحقوق المتصلة بضمانة الدفاع حيث تنص معظم التشريعات الوظيفية على هذا الحق صراحة أو ضمنا والذي يتضمن حق الموظف المتهم بالاستعانة بالشهود لأثبات براءته أو نفي تهمته حيث يحق للموظف الاستماع الى اي شهادة تنفي عنه التهمة المسندة اليه، ويعتبر حق المتهم بالاستعانة بشهود النفي من الركائز الجوهرية في منظومة حق الدفاع التي يستعين بها المتهم للذود عن نفسه في مواجهة التهم المنسوبة إليه، ولا يمكن اغفال هذا الحق إلا في حالات استثنائية كما في تنازل المتهم صراحة أو ضمنا عن الاستعانة بهذا الحق أو وجود ظروف طارئة تمنع سماع الشهود أو شهادة الشهود ليس لها علاقة بموضوع الجريمة، كذلك ينبغي على المحكمة التأديبية أن تستجيب لطلب المتهم بالاستماع لشهود النفي ولا تحكم بداية بعدم جدواها.⁽¹⁾

ففي فرنسا نصت المادة (2) من الامر الصادر في 1959/2/4 على أن (للموظف المتهم امام مجلس التأديب ان يستشهد بالشهود) وايضا جاء المشرع الأردني في نظام الخدمة المدنية على أنه لكل من الموظف المحال الى التحقيق او إلى المجلس التأديبي استدعاء أي شخص للشهادة وتسمع اقوال الشاهد في الحالتين بعد أداء القسم القانوني،⁽²⁾ ويلاحظ أن كل من المشرع الأردني والفرنسي قد نصا على حق الموظف بالاستشهاد بالشهود فان بعض القوانين نصت عليه ولكن ليس بوصفه حقاً له بل اعتباره داخلا ضمن السلطة التي تتمتع بها جهات التأديب ففي مصر جاءت المادة (7)

(1) الغمار، ابراهيم، الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، عالم الكتاب، القاهرة، 1980، ص512.

(2) مادة (146/ب) نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (9) لسنة 2020.

على انه ((عضو النيابة الإدارية ان يستدعي الشهود ويستمع اقوالهم بعد حلف اليمين))⁽¹⁾ وايضا نصت المادة(10/ثانيا) من قانون الانضباط العراقي على أنه (ولها في سبيل اداء مهمتها سماع وتدوين أقوال الموظف والشهود).

رابعا: عدم جواز تحليف المتهم اليمين

لان تحليف الموظف المتهم يؤدي الى وضعه بين احتمالين كلاهما صعب، فأما أن يقول الحقيقة التي يمكن أن تستغل ضده في الاثبات وفي ذلك اهدار لحقه في حرية الدفاع، بإجباره على تقديم دليل الإدانة ضد نفسه، وإما إلا يقول الحقيقة مخالف بذلك عقيدته الدينية، الأمر الذي تشوبه قسوة بالمتهم، ودفع له للتصرف ، أما ضد مصلحته أو اتيان ما يتعارض مع عقيدته، فحقوق الدفاع تقضي بعدم جواز تحليف الموظف العام اليمين القانونية عند استجوابه اثناء سير الدعوى التأديبية مما يشكل اخلايا بحقوق الدفاع المقررة للمتهم سواء كان موظف او غيره، فالزام الموظف بأداء اليمين قد يضعه تحت تأثير الوازع الديني لعقيدته مما يضطره الى الإقرار بذنبه دون ارادته.⁽²⁾

وفي ضوء ذلك، لا يجوز تحليف المتهم اليمين بالرغم من ان غالبية التشريعات لا تتضمن نصوصا صريحة في هذا الأمر، ويقوم هذا المبدأ على أساس أن تحليل المتهم اليمين قد يعيق حرية المتهم في اعداد دفاعه وابداء أقواله بحرية وهو ما يتسبب في وقوع ضغط نفسي عليه بين أن يقول الحقيقة فيعرض للعقوبة أو يقوم بالكذب فيخالف مبادئه وضميره.⁽³⁾

(1) المادة (7) من قانون النيابة الإدارية رقم (117) لسنة 1958.

(2) عبد العزيز، عبد المنعم خليفة، المصدر السابق، ص216.

(3) غازي فيصل مهدي، مرجع سابق، ص129.

خامساً: حق المتهم في الصمت:

يقصد بالصمت لغةً: السكوت وقطع الكلام⁽¹⁾ وما يهمننا في هذا المجال هو الصمت المتعمد

وليس الصمت لعذر كصمت الأبكم.

أي ان للموظف الحرية الكاملة في عدم اظهار أقواله وله ان يمتنع متى شاء بالإجابة عن الاسئلة التي تتوجه له كما أنه من الموافق عليه هو أنه لا يجوز في جميع الحالات أن يؤول سكوته على وجه يضر بمصلحته، أو أن يستغل بأي كيفية ضده في الاثبات.

وقضت المحكمة الإدارية العليا بمصر الى تقرير حق المتهم في الصمت بقولها صمت المتهم عن إبراز دفاعه في المخالفة المنسوبة إليه في التحقيق لا يشكل بذاته مخالفة إدارية أو ذنباً مستوجباً للمسؤولية التأديبية وكل ما في الامر أن المتهم في هذه الحالة قد فوت على نفسه فرصة إبداء أوجه دفاعه في المخالفة المنسوبة إليه وعليه تقع تبعة ذلك، ولكن لا محل لإجباره كمتهم على الإدلاء بأقواله في التحقيق مهدداً بالجزاء التأديبي الذي سيوقع عليه في حالة سكوته، فهو وشأنه في تخير موقعه الدفاعي إزاء الاتهام المسند إليه، إلا أن من المقرر وفق الاصول العامة للتحقيق انه لا يسوغ إكراه المتهم على الادلاء بأقواله بأي وسيلة من وسائل الاكراه المادي أو المعنوي.⁽²⁾

وفي العراق نصت المادة (126) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان ((لا يجبر المتهم

على الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه)) في حين جاء في مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (3)

(1) المصري محمد بن مكرم بن منظور الافريقي لسان العرب، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، بيروت، دار صادر ص54.

(2) الطعن رقم 2007/1385، جلسة 2005/10/13، مشاراً إليه لدى : الحسيني عمار ، دليل الموظف والادارة الى التحقيق الإداري و إجراءاته ، مرجع سابق ، ص210.

/ الإجراءات الجزائية/2003 / في 18 حزيران/القسم 4/ج بأن يضاف الى المادة (123) الأصولية ما يلي: يكون على قاضي التحقيق اعلام المتهم بحقه في السكوت دون ان ينتج من ممارسته لذلك أي قرينة و يكون ذلك قبل إجراء التحقيق مع المتهم .

وأخيرا يمكن القول إن الاخلال بحق الدفاع أو الاساءة منه يجعل التحقيق مشوب بالقصور ويقضي ببطلانه ويترتب عليه بالتبعية الغاء الجزاء التأديبي. ⁽¹⁾ وان سلطة الاتهام هي المسؤولة بأثبات الاتهام دون مساعدة من المتهم، وعليه فالمتهم برئ حتى تثبت إدانته، ولا يمكن اعتبار سكوته اقراراً بالتهمة.⁽²⁾ أما المشرع الأردني لم يعالج مسألة حق الصمت للموظف المخالف امام اللجنة التحقيقية كحق من حقوق الدفاع.⁽³⁾

وأخيرا ترى الباحثة لا يجوز اعتبار صمت الموظف مخالفة إدارية يسأل عنها، ذلك أن الهدف من سؤال المتهم هو تمكينه من الدفاع عن نفسه فيجب ان لا يترتب على صمته أي آثار سلبية.

(1) الزعبي، خالد سمارة، مصدر سابق، ص265.

(2) د. الصاوي علاء محمد (2001)، حق المتهم في محاكمة عادلة ، دار النهضة العربية، ص50

(3) محمد حميد علي الجوراني، 2015 (التحقيق الإداري كضمانة من ضمانات الموظف العام) ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الشرق الاوسط. .

الفصل الرابع ضوابط الجزاء التأديبي

يمكن القول بأن الموظف يعد من أهم الركائز التي يقوم عليها القطاع العام في الدولة، فمن خلال هذا الموظف يمكن للمرفق العام القيام بالواجبات اللازمة تجاه المواطنين وكلما كان سلوك هذا الموظف العام سليماً كلما كان القطاع العام باتجاه الرقي والتميز.

عند قيام الموظف العام بارتكاب مخالفات عدة ومكررة وغير متفقة مع أحكام القانون والانظمة والتعليمات فيجب رده وذلك عن طريق فرض العقوبات اللازمة عليه، وبقدر الحرص على فرض العقوبة عليه، وذلك لردعه وردع غيره من الموظفين في حال القيام بارتكاب سلوكيات مماثلة، فإنه لا بد من الحرص بذات المستوى على عدم ظلم الموظف وتعريضه لعقوبة لا يستحقها أو الاجحاف بحقه او على الأقل قد لا تتناسب مع حجم المخالفة التي قام بارتكابها.⁽¹⁾ وبالرغم من الفوارق الكبيرة بين العقوبات التأديبية والجزائية إلا أنهما يخضعان لضوابط عامة تجعل من هيكلية القانون نظام واحد⁽²⁾، كما أن منح سلطة تقديرية واسعة للجهة المختصة بالتحقيق يوجب ان يتم فرض العديد من القيود والضوابط عليها. ولبيان هذه الضوابط سيتم من خلال هذا الفصل تناول ما يلي:

(1) أشار اليه محارب، 2004، مصدر سابق، ص268.

(2) عصفور، محمد (1963)، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية، مصر، العدد الأول، ص67.

المبحث الأول

مبدأ شرعية الجزاء التأديبي وشخصيته

تستمد شرعية الجزاءات التأديبية من قائمة الجزاءات المحددة من قبل المشرع شريطة ارتكاب الموظف المخالفة او مساهمته في فعل يتعلق بها، ويعتبر هذا المبدأ من اهم قواعد المسؤولية التأديبية لما في ذلك من سيادة القانون وأن الجزاء له اساس، حيث يقتضي هذا المبدأ أن تكون العقوبات محددة من خلال النصوص قانونية تلتزم سلطة التأديب باحترامها عند اختيارها للعقوبة الملائمة وذلك بالنظر الى درجة خطورة الخطأ ويهدف هذا المبدأ الى تأكيد التزام السلطات التأديبية بما تصدره من قرارات بالقانون بما يمثله ذلك سياج لحماية حقوق وحرية الافراد.⁽¹⁾

فلا يمكن اذاً توقيع جزاءات إدارية إلا إذا كانت محددة قانوناً، ذلك لان مبدأ الشرعية يفرض على الإدارة قبل توقيعها لهذه الجزاءات ضرورة احترام القوانين والمبادئ العامة التي جاءت منظمة لها. والعقوبات التأديبية التي يجوز ايقاعها على الموظف حددها المشرع بشكل حصري، بخلاف المخالفة التأديبية التي حدد وصفها فقط في عدم تنفيذ واجبات الوظيفة العامة أو الخروج عن مقتضاها، وإذا كانت الجرائم والجزاء الجنائية محددة بنصوص قانونية بشكل حصري في قانون العقوبات وتحكمها قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص فان هذه القاعدة لا تجد مجالها في التشريع التأديبي إلا في العقوبات دون الجرائم وإذا كان من السهل الامام بهذه العقوبات من خلال النص القانوني فإن الأمر الأهم يتطلب معرفة جوانب أخرى تخص هذه العقوبات.⁽²⁾

(1) العجارمة، نوفان العقيل، مصدر سابق ، ص114.

(2) ابراهيم، اسماعيل احفيضة، (2015)، أحكام العقوبة التأديبية في الوظيفة العامة، جامعه الزاوية، العدد السادس ، الطبعة الأولى، ليبيا ص253.

وسيتم تناول مبدأ شرعية الجزاء في المطلب الأول، ومبدأ شخصيته في المطلب الثاني

المطلب الأول

مبدأ شرعية الجزاء التأديبي

نظرا لقدرة سلطة التأديب على ايقاع عقوبات على الموظف وجب على المشرع اضعاف الرقابة على هذه الجزاءات لتجنب التعسف وسوء استخدام السلطة، وذلك اعمالا بقاعدة شرعية العقوبات التي تعني بإحاطة الموظف بهيئة الجزاء، وذلك بالإضافة إلى أنه لا يحق لسلطة التأديب أن تستبدل العقوبات المحددة في القانون بعقوبات أخرى مختلفة نوعاً ومقداراً⁽¹⁾.

وإن فحوى هذا المبدأ وفقا للقانون التأديبي العمل على تقييد الجهة التأديبية بالعقوبات الواردة في القانون ، أي انها لا تملك الحق او السلطة لتوقع جزاء لم يذكر في القانون سواء كان الجزاء بسيط ام شديد ولا يكون لها ان توقع عقوبة اشد من الحد المقرر لها، فسلطة التأديب ليست سلطة مطلقة بل هي مقيدة وفق اللوائح الجزائية التي يقرها المشرع بمبدأ وجوب الجزاء التأديبي مع المخالفة⁽²⁾.

وانطلاقا من المبدأ العام "لا عقوبة إلا بنص" والذي ينصرف الى العقوبة بصفة (جزائية/تأديبية) فلا يجوز فرض أي عقوبة دون نص قانوني، وبذلك فإن السلطة التأديبية قضائية كانت أم إدارية لا تستطيع فرض عقوبة إلا من بين العقوبات المحددة قانونا حتى وإن كانت أخف من التي كان يجب فرضها، هذا وقد حصر المشرع المصري العقوبات التأديبية التي يجوز فرضها على الموظفين وذلك

(1) عبد العزيز، خليفة ، مصدر سابق، ص215.

(2) خليل، محمد (2012) النظام التأديبي، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،ص56.

في قوانين العاملين المدنيين وقوانين العاملين بالقطاع العام⁽¹⁾ ، وكذلك اخذ المشرع العراقي بمبدأ شرعية الجزاء التأديبي وحدده في قانون انضباط موظفي الدولة العقوبات التأديبية التي يمكن توقيعها على الموظف العام على سبيل الحصر، وايضاً نصت المادة (19) من دستور 2005 على أنه ثانياً: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا عقوبة الا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة ولا يجوز تطبيق العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة⁽²⁾.

كما جاء في نظام الخدمة المدنية الأردني في المادة (141/أ) حيث تلتزم السلطات التأديبية باختيار العقوبة المناسبة للمخالفة التأديبية التي ارتكبتها الموظف.⁽³⁾ ولدراسة مضمون هذا المبدأ ومقتضيات الالتزام به قسمت الباحثة هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: مضمون شرعية الجزاء التأديبي

لابد من ايقاع العقوبات ضمن حدودها ونطاقها المحدد في القانون فلا تمتلك سلطة التأديب استبدال العقوبات المقررة في القانون بعقوبات أخرى مختلفة عنها حتى لو برضا من الموظف الخاضع للتأديب لأن ذلك يعتبر مخالفاً لمبدأ المشروعية⁽⁴⁾

وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا في العراق على رقابة ملاءمة العقوبة التأديبية ومدى تناسبها مع المخالفات الادارية إذ يكون للمحكمة إلغاء العقوبة أو تخفيضها إذا ثبت لديها أنها غير

(1) السناري، محمد عبد العال(2000)، أصول القانون الإداري، دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص113.

(2) الدستور العراقي لسنة (2005).

(3) د. حاتم سليم سلامة، (2004)، القضاء الإداري، طعون الموظفين، دار اوغاريت للنشر والتوزيع، الأردن، جرش، ط1، ص113.

(4) البنداري، عبد الوهاب ، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع الخاص ، المطبعة العالمية، القاهرة، ص30.

ملائمة للمخالفة الإدارية ونشير الى حكمها الذي جاء فيه كما لاحظت المحكمة بأن العقوبة التي فرضت على المدير العام الذي تولى كتابة التقرير و أخطأ بالتدقيق أخف كثيراً عن عقوبة كاتب الطابعة وهذا تفاوت لا يقوم على وزن صحيح لجسامة الخطأ في النتيجة التي وقعت وبذلك تكون عقوبة تنزيل الدرجة المفروضة على الموظفة شديدة ولا تتناسب مع الخطأ الذي ارتكبته،⁽¹⁾ فالنسبة للعقوبات التأديبية التي يمكن توقيعها على الموظفين العموميين فقد تناولت المادة (8) من قانون انضباط موظفي الدولة النافذ تبدأ بأخف عقوبة وتنتهي بأشد عقوبة،⁽²⁾ قررت المحكمة تصديق الفقرة الحكيمة الخاصة بمسؤولية الموظف عن الخطأ في طبع الأرقام وتخفيف العقوبة المفروضة على الموظفة بموجب الفقرة (5) من الأمر الإداري الصادر عن البنك المركزي العراقي المرقم (314) في 2013/2/12 من تنزيل الدرجة إلى الانذار.⁽³⁾

حصر المشرع المصري الجزاءات التي يجوز فرضها على الموظف تنفيذا لمبدأ شرعية الجزاء، في العديد من الجزاءات منها الانذار وتأجيل موعد استحقاق العلاوة لفترة محددة وفق احكام

(1) قرار المحكمة الإدارية العليا في العراق رقم (73/161)، في تاريخ 1979/7/21، منشور في مجلة العدالة ، العدد الثاني، ص507.

(2) مادة (8) قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991 و التي نص على ان " (لفت النظر، الانذار، قطع الراتب، التوبيخ، انقاص الراتب، تنزيل الدرجة، الفصل، العزل) " .

(3) قرارات مجلس الدولة العراقي وفتاواه، سنة 1016 ، ص378.

القانون⁽¹⁾، أما في الأردن فقد حصرت المادة (142) من نظام الخدمة المدنية ما يمكن ايقاعه من عقوبات على الموظفين بالتنبيه، الانذار، الحسم من الراتب الشهري الأساسي وفق شروط محددة.⁽²⁾

الفرع الثاني: مقتضيات الالتزام بمبدأ شرعية الجزاء التأديبي

ان تطبيق مبدأ شرعية الجزاء التأديبي يوجب سلطات التأديب بما حدده القانون من حدود، إضافة للتفسير الضيق للنصوص القانونية، لذلك سنتناول في هذا الفرع ما يلي:

اولاً: الالتزام بالحدود المقررة قانوناً

لا يكفي لضمان شرعية الجزاء التأديبي ان تلتزم السلطات التأديبية بأيقاع أحد الجزاءات الواردة على سبيل الحصر في النظام التأديبي المطبق أي الالتزام (النوعي) بقائم الجزاءات يجب على السلطة التأديبية أن تحترم المقدار الكمي لأنواع العقوبات التي أوردها اي تحترم مقدارها دون زيادة أو أنقاص. وتمثل موقف التشريع المصري بتحديد مقدار محدد لانواع العقاب المقرر على الموظف وفقاً لاحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة ومن اهمها عدم تجاوز تأجيل موعد استحقاق العلاوة على ثلاثة أشهر، وإلا يتجاوز الخصم من الأجر شهرين في السنة على إلا يتجاوز هذا الخصم ربع الأجر الشهري الذي يلي الجزء الجائر الحجز عليه أو التنازل عنه قانوناً.⁽³⁾

(1) المادة (80) من القانون رقم 47 لسنة 1978 الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة والتي نصت على انه " الانذار، تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، الخصم من الأجر لمدة لا تتجاوز شهرين في السنة، الحرمان من نصف العلاوة الدورية، الوقف عن العمل لمدة لا تتجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الأجر، تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين، خفض الأجر في حدود العلاوة، الخفض إلى وظيفة للدرجة الأدنى مباشرة، الإحالة الى المعاش، الفصل من الخدمة."

(2) نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (9) لسنة 2020 و التي نصت على ان " (التنبيه، الانذار، الحسم من الراتب الشهري الأساسي بما لا يزيد على سبعة أيام من الشهر، حجب الزيادة السنوية لمدة سنة واحدة، حجب الزيادة السنوية لمدة ثلاث سنوات ،حجب الزيادة السنوية لمدة خمس سنوات، الاستغناء عن الخدمة ، العزل) " .

(3) القانون الخاص بالعاملين في مصر ، رقم 47 سنة 1978 المعدل.

وتمثل موقف المشرع الأردني في اتباع النهج ذاته من خلال العمل على تحديد انواع الجزاءات، وذلك اقتصار نسبة الحسم من الراتب الشهري الأساسي بما لا يزيد على سبعة أيام من الشهر، حجب الزيادة السنوية لمدة سنة واحدة، ايضاً حجب الزيادة السنوية لمدة ثلاث سنوات، كذلك حجب الزيادة السنوية لمدة خمس سنوات، الاستغناء عن الخدمة، العزل.⁽¹⁾

ويلاحظ من خلال كافة النصوص والتحديدات السابقة أن المشرع سواء الأردني او المصري أو العراقي لم يضع حدين للجزاء لكي تمارس السلطة التأديبية سلطتها التقديرية لإنزال العقوبة بينها أسوة بما هو سائد في الميدان الجنائي، بل فقط الحد الاعلى لأنواع العقوبات التي أوردتها حصراً. وترى الباحثة أن الهدف الاساسي من وضع هذا الحد هو توفير ضمانات الموظف بترك السلطة التأديبية تخفف من مقدار العقوبة وفقاً لما تراه ملائماً استناداً لسلطتها التقديرية.

ثانياً: تفسير النصوص العقابية تفسيراً ضيقاً

يشار لعملية التفسير بعملية ذهنية يمكن من خلالها الوصول لحقيقة المعنى من النص القانوني ليتمكن القاضي من إجراء التطبيق المناسب والتكييف الصحيح للوقائع المعروضة عليه وفق النصوص التشريعية، فالتفسير يراد به إذا استجلاء المعنى الحقيقي الذي أراده المشرع في كل النصوص القانونية، كما أن النص القانوني يكون عاماً ومجرداً ومختصراً وتظهر الحاجة لتفسيره في حال غموضه أو احتمال وجود معنيين له فهنا لابد من تفسيره لاستظهار محتواه ومعناه وعلى ذلك التفسير أمر ملزم للقضاء.⁽²⁾

(1) المادة (142)، نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2020.

(2) العفيفي، عصام عبد البصير (2007)، مبدأ الشرعية الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،

وتطبيقاً لقاعدة "لا عقوبة إلا بنص" فيلزم ان يكون التطبيق على قدر من الدقة تتناسب مع أهمية الجزاء التأديبي فلا يجوز التفسير الموسع ولا القياس لإيجاد عقوبة جديدة لم يرد ذكرها في النص القانوني⁽¹⁾.

وطبقاً للقواعد العامة فإن عملية القياس هي استنباط قواعد قانونية تطبقها السلطة على حالات مماثلة نص عليه المشرع، إلا ان القاضي ينبغي إلا ينشئ الجزاءات والمخالفات إذ كانت الاخيرة محددة نصاً في القانون فلا يجوز القياس مع صراحة النص.⁽²⁾

ونستنتج مما سبق أنه لا يجوز تطبيق الحظر المطلق للقياس في وجود نص قانوني صريح، حيث أن القضاء الإداري لا يقف مكتوف الأيدي إزاء الثغرات الموجودة في التشريع وذلك بالوصول الى الحل للقانون الأمثل بالمنازعة المطروحة.

ثالثاً: عدم جواز اللجوء للعقاب المقنع

إذا قامت الإدارة باتخاذ إجراءات تنظيمية مثل النقل والندب والغاء وظيفه محددة وكان سند تلك الاجراءات تحقيق مصلحة المرفق العام فيكون للقرار مسوغ، إما إذا تبين أن هذه الإجراءات كانت بدافع توقيع الجزاء على الموظف المعني بالأمر فيكون الجزاء باطلاً حتى وإن ارتكب الموظف جرم تأديبي، وذلك لأنه ليس هناك ما يمنع من إيقاع العقوبة التأديبية المناسبة والمقررة بنص القانون.⁽³⁾

(1) البنداري عبد الوهاب، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، مرجع سابق، ص45.

(2) عزت، فهمي محمد إسماعيل(1980)، سلطة التأديب بين الادارة والقضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ص80.

(3) خليفة عبد العزيز، مرجع سابق، ص25.

وان القرار الاداري يعد جزاءً تأديبياً مقنعا عند تبين المحكمة من ظروف الاحوال وملاستها اتجاه نية الإدارة لعقاب الموظف كأن يصدر قرار بسبب القيام بتصرف معين يتمثل بالاخلال بواجبات الوظيفة ومثال ذلك صدور القرار التأديبي خلافا لاحكام القانون و هنا يكون جديرا بالإلغاء اضافة لكونه صدر دون أتباع الإجراءات والاوضاع المقررة للتأديب، فإنه فرض عقوبة غير واردة ضمن العقوبات التأديبية التي عددها القانون حصراً⁽¹⁾.

كذلك اتخذت محكمة العدل العليا السابقة النهج ذاته في الغاء القرارات التأديبية المقنعة حيث قضت بأنه إذا تبين للمحكمة من الظروف التي احاطت بظهور قرار النقل والظروف التي عاصرت صدوره أن رجل الإدارة قد يستهدف غاية مخالفة للمصلحة العامة اي يصبح القرار مشوب وبالتالي يتعين إلغاء قرار النقل المطعون فيه لان نية الإدارة اتجهت الى محاسبة الموظف دون ان تتبع الإجراءات التأديبية⁽²⁾.

واخيراً ترى الباحثة ان عدم توقيع جزاءات مقنعة يرجع الى أمرين أما ان تكون غير منصوص عليها وليست محددة سلفاً من المشرع مما يخل بمبدأ المشروعية أنها في بعض الأحيان تهدر ضمانات الموظف في كفالة حق الدفاع عن نفسه.

المطلب الثاني

مبدأ شخصية الجزاء التأديبي

إن مبدأ شخصية الجزاء التأديبي يقوم على ان مسؤوليه الموظف تقرر عند الإخلال بالواجبات الوظيفية التي انيطت له للقيام بها ولكنه خرج على مقتضياتها، ولذلك تقرر مسؤوليته وانعدام مسؤولية

(1) المحكمة الإدارية العليا المصرية، رقم الطعن (509) ، تاريخ الجلسة 1976/5/29، موسوعة المحاكمات التأديبية امام مجلس الدولة ص (124-125) .

(2) عدل عليا رقم 88/147 مجلة نقابة المحامين الاردنية، صفحة 2373، لسنة 1989، تاريخ الصدور 1988/12/31.

غيره عن خطأه وبالمقابل عدم مسؤوليته عن اخطاء غيره ويعد هذا المبدأ من الاثار المترتبة على مبدأ شرعية العقوبة.⁽¹⁾ ويقوم هذا المبدأ أن من يخالف القواعد القانونية يجب ان يتحمل العقاب المقرر وفقا لاحكام القانون بنفسه دون ان يشاركه أحد في التحمل بأثار العقاب⁽²⁾.

ويتصل مبدأ شخصية العقوبة التأديبية بتحديد الشخص بعينه الذي يوقع عليه هذه العقوبة، ووفقاً لهذا المبدأ ينصب الجزاء على مرتكب المخالفة التأديبية سواء ارتكبها بشكل مباشر أو غير مباشر، فالأهم صدور فعل ايجابي او سلبي(امتناع) يمثل المخالفة التأديبية⁽³⁾.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر هذا المبدأ بقولها " ومن حيث أن من المقرر كذلك أن الأصل في الجريمة أن عقوبتها لا يتحمل بها إلا من أدين كمسئول عنها، وهي عقوبة يجب أن تتوازن وطأتها مع طبيعة الجريمة وموضوعها بما مؤداه أن الشخص لا يزر غير سوء عمله وأن جريمة الجريمة لا يؤخذ بها إلا جناتها ولا ينال عقابها إلا قارفها (وأن شخصية العقوبة وتناسبها مع الجريمة) محلها مرتبطان بمن يعد قانوناً مسئولاً عن ارتكابها ومن ثم تقتض العقوبة التي كفلها الدستور بنص المادة (61) شخصية المسؤولية الجنائية وبما يؤكد تلازمها.⁽⁴⁾

وأن مناط فرض العقوبة هي المسؤولية، وبذلك لا يمكن فرضها إلا على المسئول قانوناً عن ارتكاب وبالتالي ارتباط العقوبة بشخصية الفاعل.⁽⁵⁾

(1) الشخيلي عبد القادر ، مصدر سابق، ص251.

(2) د. مجدي مدحت النهري ، 1997، قواعد وإجراءات تأديب الموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص196.

(3) خليفة عبد العزيز، مصدر سابق، ص30.

(4) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (7) ، في تاريخ 1997/2/1، منشورات مجلة وادي النيل للدراسات والبحوث.

(5) د. السرور احمد فتحي (1993)، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية، القاهرة، ص239.

وهذا هو مبدأ شخصية العقوبة والمطبق في المجالين التأديبي والجنائي حتى لو سكت المشرع عن ذكره في ثنايا نصوصه، وفي هذا الشأن حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن المسؤولية التأديبية شأنها شأن المسؤولية الجنائية مسؤولية شخصية فيتعين لأدائه الموظف او العامل ومجازاته إداريا الذي حال شيوع التهمة بينه وبين غيره أن يثبت انه قد وقع منه فعل ايجابي او سلبي محدد يعد مساهمة منه في وقوع المخالفة الإدارية فإذا انعدم المأخذ على سلوك ولم يقع منه اي اخلال بواجبات وظيفته او خروج على مقتضياتها فلا يكون ثمة ذنب إداري وبالتالي لا محل لتوقيع جزاء تأديبي وإلا كان قرار الجزاء في هذه الحالة فاقداً لركن من أركانه وهو السبب⁽¹⁾.

وتطبيقاً لمبدأ المسؤولية الشخصية للموظف نصت المادة (40) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 بأن آثار العقوبة لا تقف عند شخص جنائي أو المخالف بل وقد تمتد لتصيب غيره ادبيا وماليا وهذا يسري في المجال الجنائي والتأديبي، فالعقوبة الجنائية او التأديبية لا سيما إذا كانت في جريمة ماسة بالشرف او الأمانة من شأنها أن تسيء الى اسرة المخالف وذويه. ومن الطبيعي أن يكون لكل عقوبة أثرها المباشر التي تلحق بالجناة وغير المباشر التي تصيب ذويهم وواجب المشرع هنا في عدم مد او توسيع نطاق تلك الآثار غير المباشرة إلى الحد الذي يتجاوز معدلها الطبيعي مما يجرد الجزاء من طابعه الشخصي.

كما ان العقوبة التأديبية يجب أن تكون بالقدر الضروري والملائم لحجم المخالفة التأديبية دون المبالغة فيها والاسراف في شدتها أو الامعان في الرأفة أي لا تقريظ ولا افراط لان كلا الأمرين ضار للمصلحة العامة فالمخالفة والعقوبة مرتبطان بعلاقة الفعل وهما قوتان متساويتان بالقوة ومتعاكستان بالاتجاه.⁽²⁾

(1) مجموعة احكام المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم (4) في جلسة 14 نوفمبر لسنة 1964 ، ص28 .

(2) د. محمد عصفور ، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مصدر سابق، ص79.

إلا أن الباحثة ترى أن مبدأ شخصية العقوبة التأديبية يعني وجوب أن يفرض الجزاء على مرتكب المخالفة التأديبية وسواء تم ذلك بفعل ايجابي او فعل سلبي، الرئيس الإداري لا يعاقب العامل عما قام به وإنما يعاقب عن خطأه الشخصي المتمثل بصدوره أمر ينطوي على مخالفة للأصول الإدارية والقانونية المتبعة.

المبحث الثاني

الطعن القضائي على القرار التأديبي

إن حق التقاضي من الحقوق العامة التي يجب أن تعترف بها الدساتير للأفراد بصفة عامة، وحق الطعون القضائية بالقرارات التأديبية من أهم الضمانات التي يجب توافرها للموظف العام أمام سلطة التأديب⁽¹⁾، وذلك لأن القضاء بما يتصف به من حيده ونزاهة الجهة الأضمن لبيان عدالة الجزاء التأديبي الذي لحق بالموظف العام المخالف، والاصل أن من حق الافراد أيضا أن يتظلموا من القرارات الإدارية إلى الادارة للمطالبة بإعادة النظر فيها ومراجعتها في ضوء ما يدعونه من عيوب⁽²⁾.

كما يعد موضوع الطعن في القرارات التأديبية من المواضيع المهمة والمستندة الى فكرة وجود عيب يصيب ركن من اركان فرض العقوبة ، وقد اشترط المشرع العراقي قبل الطعن بقرارات فرض العقوبة أمام القضاء تقديم تظلم الى الجهة التي أصدرته ويعد التظلم وسيلة مهمة يلجا اليها الموظفون لأخذ حقوقهم من الادارة نفسها قبل اللجوء إلى القضاء.⁽³⁾ إن المشرع العراقي أخذ بالتظلم الوجوبي وذلك ما نصت عليه المادة (15 في البندين اولاً/ثانياً) من القانون النافذ حيث جاء فيها يشترط قبل تقديم الدعوى لدى محكمة قضاء الموظفين او محكمة القضاء الإداري على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي أصدرته خلال (30) يوماً من تاريخ تبليغ الموظف برفض التظلم حقيقة او حكماً. وهناك شروط وجب توافرها في التظلم الإداري لكي يكون مشروعاً ومنها :

(1) ماجد راغب الحلو، 2004، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، ص255.
(2) د عبد الوهاب البر زنجي، 1993، مبادئ واحكام القانون الإداري، دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، ص366.
(3) الحسيني، رعد سليم شريف، (2020) ، شرح اصول التحقيق الإداري وقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة 1991 النافذ.

1. ان يكون التظلم من قرار إداري نهائي اي يكون القرار المتظلم فيه اقرارا نهائيا قابلا للتنفيذ دون الحاجة الى أن يمر على هيئة إدارية اخرى للمصادقة عليه.

2. التظلم يجب ان يكون واضحا غير غامض او مبهم اي عبارات التظلم يجب ان تكون دقيقة في تحديد القرار المتظلم منه اذ ان التظلم يجب ان يكون واضح الدلالة بانصراف نية صاحب الشأن الى الاعتراض على تصرف الادارة.

3. ان يقدم التظلم الى الجهة الإدارية المختصة بنظر التحقيق، او الرئيس الاعلى ليحيله الى الجهة التي اصدرت العقوبة ولهذه الجهة احالة التظلم الى جهة اخرى للاستئناس برأيها.

4. كما يجب ان يقدم التظلم من صاحب المصلحة وهي أما أن تكون مادية او معنوية ويجب ان تكون هذه المصلحة شخصية. (1)

كما ان العقوبة الانضباطية يمكن أن تلغى بطريقتين:

الاولى: هو ما نص عليها قانون انضباط موظفي الدولة في المادة (13) منه:

1. للوزير ان يبطل اي من العقوبات المفروضة على الموظف الوارد ذكرها في الفقرات (اولا،

ثانيا، ثالثا، رابعا) من المادة (8) من هذا القانون عند توافر الشروط التالية

أ - مضي سنة واحدة على فرض العقوبة

ب - قيامه بأعمال بصورة مختلفة عن اقرانه

ج- عدم محاسبته بأي عقوبة خلال المدة المشار اليها بالبند (أ) من هذه الفقرة

2. يترتب على قرار الغاء العقوبة ازالة اثارها أن لم تكن قد استنفذت ذلك ومما يجب الاشارة إليه

أن سلطة الوزير المشار اليها في النقطة الاولى لا يجوز تفويضها الى الغير وان العقوبات

(1) ضامن حسين العبيدي، 1991، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق ، أطروحة دكتوراه قدمت الى كلية القانون، جامعة بغداد ، ص272.

التي يجوز الغاءها هي (لفت النظر، الانذار، قطع الراتب، التوبيخ) اما العقوبات الاخرى فلا مجال للموظف المعاقب سوى اللجوء الى القضاء⁽¹⁾.

ثانياً: فقد نص عليها قانون انضباط موظفي الدولة في المادة (21/اولا) منه وهي بحصول الموظف على كتب شكر وتقدير او بقيامه بأعمال متميزة، فاذا وجه للموظف شكر من الرئاسة او مجلس الوزراء او الوزير او من يخوله ولم يكون معاقباً او كان معاقباً واستنفذت العقوبة أثرها فيمنح قدماً لمدة شهر واحد عن كل شكر يوجه له وبما لا تتجاوز مدة التقدم ثلاثة أشهر في السنة الواحدة.

ولأجل أن تفصل البحث سنبحث أسباب الطعن بإلغاء القرارات والاحكام الإدارية في المطلب الأول والمطلب الاخر نخصه بدراسة الجهة المختصة بنظر الطعن.

المطلب الاول

اسباب الطعن بالغاء القرارات والاحكام الإدارية

بما أن الإدارة هي عماد استمرار وانتظام واطراد المرفق العام لذا ينبغي لها من أجل تنمية هدفها السامي أن لا تنظر إلى العقوبات الانضباطية نظرة شخصية اي ليس المقصود من العقوبة هو شخص الموظف وإنما الهدف منها هو ابتغاء وجه المصلحة العامة، لا بد وأن تتوافر في القرار الإداري باعتباره عملاً قانونياً صحيحاً ومنتجاً لآثاره كل الشروط الشكلية والموضوعية، وذلك بأن يصدر عن سلطة مختصة بإصداره، وأن يكون مطابقاً للقوانين والانظمة شكلاً وموضوعاً وان يستند

(1) قرار المحكمة الإدارية العليا في العراق رقم (599/ قضاء موظفين تمييز /2017) بتاريخ 2017/2/23.

الى سبب بيبره، وإذا تخلف أي ركن من اركان القرار الإداري فإن ذلك يكفي لجعله قراراً معيباً ويمكن طلب إلغائه.

كما يتعلق برفع دعوى الالغاء شروط يجب توافرها وتتمثل هذه الشروط (بالأهلية والمصلحة والصفة) وهذا الأمر استقر عليه القضاء الإداري فقد قضت المحكمة الإدارية في مصر بأنه "لا يكفي لقبول الدعوى أن يكون الشخص الذي يباشرها ذا حق أو ذا مصلحة أو ذا صفة في التقاضي بل يجب ان تتوافر له اهلية المخاصمة لدى القضاء وهو أصل عام ينطبق على الدعاوى الإدارية كما ينطبق على غيرها من الدعاوى.."⁽¹⁾.

كما أن شرط المصلحة يعد من اهم شروط دعوى الإلغاء، وقيل بان المصلحة في دعوى الإلغاء هي تلك الفائدة او المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها رافع الدعوى في حالة إجابته إلى طلبه والغاء القرارات المطعون بها.⁽²⁾ ويشترط في المصلحة لكي تكون مقبولة في دعوى الالغاء هي مصلحة شخصية ومباشرة ، وكذلك وقد تكون محققة ومحتملة ومادية، ويشترط لقبول دعوى الإلغاء توافر المصلحة وقت رفع الدعوى واستمرارها حتى يتم الفصل فيها، فقد قضت المحكمة الإدارية الأردنية في حكم حديث لها بأنه يشترط لقبول دعوى الإلغاء المرفوعة أمام المحكمة الإدارية توافر المصلحة الشخصية المباشرة واستمرارها ابتداء من اقامتها وحتى صدور الحكم فيها ويشترط لقيامها أن يكون من شأن القرار المطعون فيه قد انتج ضرراً بالمركز القانوني للطاعن وتعتبر الدعوى منتهية وغير ذات موضوع لعدم استمرار المصلحة.⁽³⁾ واخيراً شرط الصفة أي ان يكون رافعها ذا صفة بمعنى ان

(1) اشارة إليه بسيوني عبد الغني (1992) ، القضاء الإداري، الدار الجامعية ، مصر ،ص183.

(2) د. ماجد راغب الحلو، 985، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، ص319.

(3) المحكمة الإدارية قرارها (2016/379) تاريخ 2017/3/29 ، منشورات القسطاس القانوني.

يكون قادراً على المثل امام القضاء سواء أكان مدعياً او مدعى عليه.⁽¹⁾ كما أن المشرع الأردني تطلب صراحة في المادة (9/ب/2) من قانون القضاء الاداري رقم 27 لسنة 2014 أن تتضمن لائحة استدعاء الدعوى صفة المستدعي وجاء فيها أن يتضمن اسم المستدعي كاملاً وصفته ومحل عمله وموطنه، واسم المستدعي ضده بشكل واضح.

وايضا اوجب القانون العراقي توافر هذه الشروط حيث جاء في قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 المعدل على أنه يشترط في الدعوى ان يكون المدعي له مصلحة معلومة وحالة ممكنة ومحققة ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي إن كان هناك ما يدعو الى التخوف من إلحاق الضرر بذوي الشأن ويجوز كذلك الادعاء بحق مؤجل على أن يراعي الأجل عند الحكم به وفي هذه الحالة يتحمل المدعي مصاريف الدعوى.⁽²⁾

نص المشرع الأردني في قانون القضاء الاداري رقم 27 لسنة 2014 على اختصاص المحكمة الإدارية تختص في الطعون المتعلقة بالقرارات التأديبية الصادرة بحق الموظفين العموميين وفقاً لنص المادة (5/الفقرة أ/ رابعاً) تكون مختصة دون غيرها بالنظر في الطعون في القرارات عن الجهات التأديبية،⁽³⁾ ويتفق كل من المشرع العراقي والاردني والمصري ان اشتراط استناد الدعوى على سبب من الاسباب التي تلي:

(1) الخلايلة محمد علي، 2013، مظاهر استقلال إجراءات التقاضي عن إجراءات الدعوى المدنية في القانون الأردني، بحث منشور في مجلة الدراسات، العدد 1 ص32.

(2) المادة (6) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 النافذ .

(3) حمدي القبيلات، 2022، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ص366.

الفرع الأول: العيوب الشكلية

أولاً: عيب عدم الاختصاص: يعني الاختصاص القدرة القانونية على مباشرة عمل إداري معين فالقرار الإداري حتى يكون سليماً يجب أن يصدر عن ذلك الشخص أو تلك الجهة التي خولها القانون الاختصاص بذلك، ومن هنا فإن عيب عدم الاختصاص يعني عدم المقدرة على مباشرة أي عمل قانوني أعده المشرع من اختصاص هيئة أو فرد آخر.⁽¹⁾

ويعد هذا العيب من أقدم عيوب القرار الإداري والذي يتعلق بالنظام العام من بين عيوب القرار الإداري، وذلك بالنظر إلى طبيعة المصادر التي تنظم قواعد الاختصاص وبالنظر إلى المصالح التي تحميها هذه القواعد، ويترتب على كون عيب عدم الاختصاص من النظام العام مجموعة من النتائج أهمها:⁽²⁾

- لا يجوز للسلطة الإدارية أن تتخلى عن اختصاصها لصالح سلطة إدارية أخرى أو أن تفوضها إلا إذا وجد نص قانوني يجيز لها ذلك .
- لا يجوز الاتفاق بين الإدارة والأفراد على تعديل قواعد الاختصاص في عقد من العقود المبرمة بين الطرفين لأن هذه القواعد ليست مقررة لصالح الأفراد حتى يتنازلوا عنها وهي ليست مقررة لصالح الإدارة حتى تتنازل عنها بل هي مقررة للمصلحة العامة بطرفيها معاً.
- لا يجوز تصحيح عيب عدم الاختصاص الذي يشوب القرار الإداري بتصديق أو تأييد أو موافقة السلطة المختصة لأن معنى ذلك صحة القرار الإداري المعيب بعيب عدم الاختصاص منذ صدوره معيباً وهذا ما يخالف المبدأ الراسخ الذي يقضي بعدم سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي.

(1) د. ماجد راغب الحلوي (1994)، القضاء الإداري، دار المطبوعات، الاسكندرية، ص383.

(2) انظر حكم المحكمة الإدارية الأردنية (2017/79) تاريخ 2017_4_16 منشورات قسطاس.

- لا تبيح حالة الاستعجال مخالفة قواعد الاختصاص او التحلل منها، والحالة الوحيدة التي يجوز معها للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص هي حالة الظروف الاستثنائية بشروطها وضوابطها التي حددها القضاء الإداري.
- يجب على القاضي إثارة عيب عدم الاختصاص من تلقاء نفسه حتى لو لم يثيره الخصوم في الدعوى.

واشترطت محكمة العدل العليا الأردنية الملغاة لصحة القرار التأديبي إصداره من قبل الجهة المختصة إنشائياً أما ان صدر من جهة غير مختصة فإنه لا يصبح صحيحاً لمجرد اشتراك الجهة المختصة في اصداره،⁽¹⁾ وقضت الاصل ان يتم اتخاذ الاجراءات التأديبية بحق موظفي البلدية الفنيين من قبل المجلس التأديبي وفقاً لنظام الموظفين، و نتيجة لذلك في حال تم اسناد تهمة معينة الى أحد موظفين البلدية الفنيين لا يكون رئيس الوزراء مختصاً بإصدار قرار العزل.⁽²⁾

ثانياً: عيب مخالفة الشكل والإجراءات

يقصد بهذا العيب بصورة عامة عدم مراعاة الادارة للقواعد الاجرائية والشكلية التي يقرها القانون بالمعنى الواسع وهي تصدر قراراتها سواء تمثل ذلك في تقصير تلك القواعد بصورة كلية أو مخالفتها جزئياً⁽³⁾.

(1) قرار رقم (83/17)، مجلة نقابة المحامين، السنة 1972، ص 317.

(2) قرار رقم 1954/1 فصل بتاريخ 1954/1/1 (هيئه عاديه)، ص 299، العدد 1.

(3) د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، مصدر سابق، ص 216.

والاصل ان القرارات الإدارية لا تخضع لشكل معين فيمكن ان يكون القرار الإداري شفويا او مكتوبا، ويمكن ان يكون صريحا أو ضمنياً، إلا انه إذا اشترط القانون شكلاً معيناً للقرار الإداري فإنه يجب على الإدارة مراعاة ذلك والالتزام به.⁽¹⁾

وتحقق قواعد الشكل والإجراءات في آن معاً المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد فإن هذه القواعد فيما يتعلق بالمصلحة العامة من شأنها أن تمنح الإدارة فرصة للتروي وعدم التسرع في اتخاذ القرار الإداري، أما فيما يتعلق بمصلحة الأفراد فإن صدور القرارات الإدارية وفقاً للشكليات والإجراءات التي يتطلبها القانون يشكل ضماناً لهم لحماية حقوقهم وحياتهم من تعسف الإدارة.⁽²⁾ ولم يتفق الفقه حول ما إذا كان الاجراء يعد عنصراً من عناصر الشكل أم أنه مستقل عنه، ويرى البعض لزوم التفرقة بين الشكل والاجراء في القرار الإداري وعدم اعتبارهما عنصراً واحداً، فيقصد بالإجراءات ما يتم اتباعه ومراعاته من العمليات و القواعد القانونية منذ لحظة بدء التفكير في اصدار القرار الى لحين صدور القرار في صورته النهائية، ان الشكل يمثل الصورة التي تعبر عن إرادة الإدارة المنفردة بشكلها النهائي، وبالمقابل يعتبر البعض ان الاجراء عنصر من عناصر الشكل، وبالرجوع الى قانون القضاء الاداري رقم 27 لسنة(2014) نرى ان المشرع الأردني لم يفرق في المادة (7) من القانون بين الشكل والإجراءات عندما اعتبرت ان من بين عيوب القرار الاداري " اقتران القرار او إجراءات اصداره بعييب في الشكل "

وتحتل قاعدة الشكل والإجراءات أهمية كبرى إذ توفر للموظف العام ضماناً جوهرياً ضد سلطات الإدارة الخطيرة في مجال التأديب وقد اجتهد الفقه الإداري محاولاً استنباط المعيار المناسب لتحديد

(1) عبدالله، عبد الغني بسيوني (1988) ، القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية ص169.

(2) حكم محكمة العدل العليا رقم 86 / 21، مجلة نقابة المحامين، ص40.

عيب مخالفة الشكل والإجراءات المؤثرة في القرار الإداري حيث حصر الفقه المصري هذه الاجتهادات في اتجاهين: (1)

الاتجاه الأول - أخذ بمعيار الإجراءات والشكليات الجوهرية وغير الجوهرية.

الاتجاه الثاني - أخذ بمعيار الإجراءات والشكليات الملزمة وغير الملزمة

واستقر القضاء المصري أن الإجراءات والشكليات التي يقضيها المشرع يكون جوهرياً في الظروف والاحوال التالية (إذا وصفه القانون بأنه جوهرى، إذا رتب القانون البطلان كجزء على مخالفة الشكل والإجراءات، ايضاً إذا كان الشكل والإجراءات جوهرياً في ذاته وطبيعته). (2)

هذا ويميز مجلس الانضباط العام في العراق بين هذه الشكليات الجوهرية والغير الجوهرية، وجاء في حكم حديث لمجلس الانضباط العام صادر في (1994) قضي فيه الغاء العقوبة المفروضة على المعارض لكونه تبين للمجلس ان العقوبة قد اوصت بها لجنة هي ليست بلجنة تحقيقية وانما هي لجنة رقابة وقد تم تأليفها خلافاً للفقرة اولاً للمادة العاشرة من قانون انضباط موظفي الدولة. (3)

الفرع الثاني: العيوب الموضوعية

وتتمثل العيوب الموضوعية التي تصيب القرار التأديبي بما يلي:

اولاً: مخالفة الدستور او القوانين او الأنظمة او الخطأ في تطبيقها او تأويلها: ينصرف مفهوم

مخالفة القانون في هذا المجال إلى المعنى الضيق للقانون لان القول بغير ذلك معناه ان

(1) الديداموني ، مصطفى احمد ، 1992، الإجراءات والاشكال في القرار الإداري، دراسة مقارنة، الهيئة العامة للكتاب، ص230.

(2) القاضي نصر الدين (1997)، النظريات العامة للتأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، دار الفكر العربي، ص581.

(3) انظر قرارات مجلس الانضباط ، رقم القرار 126، صادر في تاريخ 3 / 7 / 1994.

يشمل هذا العيب كافة عيوب القرار الاداري على اعتبار ان مخالفة الاختصاص أو الخروج على الشكليات المقررة أو إساءة استخدام السلطة تعتبر جميعها مخالفة للقانون بصورة او بأخرى.⁽¹⁾

وتأخذ مخالفة الادارة للقانون أكثر من صوره فقد تكون مخالفة مباشرة او غير مباشرة، وتتحقق صورة المخالفة المباشرة عندما تتجاهل الادارة القاعدة القانونية وتتصرف على خلافها سواء أكان ذلك بسلوك ايجابي او سلبي وسواء اكانت القاعدة القانونية مكتوبة أم غير مكتوبة.⁽²⁾

فهي تأخذ الصورة الايجابية عندما تقوم الإدارة بعمل إيجابي يخالف القانون كتعيين موظف لا تتوافر فيه شروط التعيين المنصوص عليها في القانون ومن تطبيقات هذه الصورة حكم المحكمة الإدارية الصادر بتاريخ 2017/1/29 الذي ألغت فيه قرار الادارة بعد ترخيص حزب التجمع المدني الأردني بالرغم من توافر جميع الشروط الواردة في قانون الاحزاب السياسية فقد جاء في حكم المحكمة (وحيث توافرت في حزب التجمع المدني الأردني طالب التأسيس الشروط القانونية التي جاءت في قانون الاحزاب السياسية رقم (39) لسنة 2015 وبعد إجراء التعديلات اللازمة التي طلبها أمين سر لجنة شؤون الاحزاب، ولم تقدم الجهة المستدعى ضدها أي بيعة تطوي على أي مخالفة محددة على النظام الداخلي فيكون القرار الطعين الصادر عن لجنة شؤون الاحزاب السياسية بعدم الموافقة على تأسيس الحزب مخالفاً للقانون ويتوجب الغاءه تبعا لذلك).⁽³⁾

وتأخذ المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية صورة سلبية وذلك عندما تمتع الادارة عن اتخاذ قرار كان يتوجب عليها اتخاذه بموجب القوانين والانظمة النافذة.

(1) الطماوي، سليمان محمد(1991)، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص328.

(2) خالد الزغبى، 1999، القرار الاداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص91.

(3) حكم المحكمة الإدارية الأردنية في الدعوى 2016/295، تاريخ 2017/1/29، منشورات قسطاس .

أما المخالفة غير المباشرة فإنها تتحقق إذا أخطأت الإدارة في تفسير أو تطبيق القاعدة القانونية. بالنسبة للخطأ الاول فإن الادارة هنا لا تتجاهل القاعدة القانونية ولا تتكرها بل تتعرف بها وتحاول تطبيقها ولكنها تعطيها معنى مغاير، ويمكن أن يكون خطأ الادارة في التفسير ناجماً عن غموض أو عدم وضوح القاعدة القانونية كأن ترد العقوبات التأديبية على سبيل الحصر وتذهب الإدارة الى تطبيق عقوبات لم ترد في القانون اعتقاداً منها أن العقوبات قد جاءت على سبيل المثال وليس الحصر.⁽¹⁾ أما الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية تتجسد هذه الصورة في قيام الادارة بإصدار القرار دون الاستناد الى وقائع مادية تؤيده، أو بالاستناد إلى وقائع معينة لكنها لم تستوفي الشروط اللازمة لاتخاذ هذا القرار.⁽²⁾

ثانياً: عيب اساءة استخدام السلطة

يعرف هذا العيب بأنه استخدام الادارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة، سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو تحقيق هدف مغاير الذي حدده القانون.⁽³⁾ وبما أن القرارات التأديبية تخضع للقاعدة تخصيص الاهداف، بمعنى هدفها محدد بضمان حسن سير المرافق العامة، فإذا تجاوزت هذه الاهداف ولم تحقق المصلحة العامة فتكون معيبة بعيب إساءة استعمال السلطة او الانحراف في استخدام السلطة ومستوجبة للإلغاء، فقضت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة في حال غالت السلطة التأديبية بفرض العقوبة أي بمعنى عدم وجود تناسب بين ما تم اقتراه من ذنب وبين العقوبة المفروضة ففيعتبر ذلك شكلاً من اشكال إساءة استعمال السلطة يستوجب الإلغاء.⁽⁴⁾

(1) د. سليمان الطماوي، 1976، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الالغاء ، القاهرة ، ص686.

(2) كنعان ، نواف (2011)، الوجيز في القضاء الإداري الأردني، دار الثقافة للنشر، عمان، ص302.

(3) عبد الله ، عبد الغني بسيوني، مرجع سابق ، ص660.

(4) قرار رقم 1994 /264 ، صادر بتاريخ 1995/2/21 (هيئه عاديه) منشور في مجلة نقابة المحامين الاردنية.

كما يرتبط هذا العيب بركن الغاية كأحد اركان القرار الإداري، وغاية القرار الإداري هي النتيجة التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها والتي يجب ان تتعلق دائما بتحقيق المصلحة العامة فالغاية من قرار الإدارة بتعيين موظف هي حاجة الإدارة له لأداء خدمة عامة في مجال تخصصه ضماناً لاستمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد.⁽¹⁾ ويتميز ركن الغاية بأنه عيب يقود القضاء للبحث عن النوايا الشخصية لمصدر القرار وتحديد بواعثه النفسية كما يتميز بأنه عيب خفي يصعب للقضاء اكتشافه ويصعب ايضاً للمدعي إثباته، لذا يتعين على القضاء أن يمارس رقابة صارمة وعميقة ومتقدمة لاكتشاف عدم المشروعية.⁽²⁾

ولقد اعتبر مجلس الانضباط العام في العراق ان عيب اساءة استعمال السلطة من أسباب الطعن في القرارات الإدارية حيث قضى في أحد قراراته الحديثة بإلغاء قرار فصل موظف وجاء في القرار الذي اصدره المجلس " حيث ان سبب فصل الموظف هو التأخير عن الدوام بسبب ظروف النقل والسكن، وان اضيابة المدعي وسيرته لا يؤشر عقوبات على المدعي تتيح للإدارة فصله، لذلك يكون القرار الذي طعن فيه مشوباً بعيب خرق القانون لان ما نسب للمدعي لا يستوجب الفصل من الوظيفة وبذلك تكون جهة الإدارة متعسفة في قرارها لذلك قرر الغاءه".⁽³⁾

ويظهر عيب اساءة استعمال السلطة في صورتين وهما:

• الصورة الأولى: تحقيق اغراض تجانب المصلحة العامة

تقرض فكرة المصلحة العامة على الإدارة نوعين من الالتزامات النوع الأول يكون ايجابياً يتمثل بضرورة أن يكون تحقيق المصلحة العامة هو الهدف الوحيد لجميع تصرفات الإدارة وقراراتها، والنوع

(1) الخلايلة، محمد علي، 2015، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص153.

(2) شنتاوي، علي خاطر، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص628.

(3) قرارات مجلس الانضباط العام، رقم القرار (106)، صادر في تاريخ 1994/5/8.

الثاني يكون سلبي يتمثل بضرورة امتناع الإدارة عن اتخاذ اي قرار لهدف اخر غير للمصالح العام فاذا لم تلتزم الإدارة بذلك تكون قراراتها مشوبة بعيب اساءة استعمال السلطة وقابلة للإلغاء.⁽¹⁾

• الصورة الثانية: عبء اثبات عيب اساءة استعمال السلطة

القاعدة العامة في التقاضي أن عبء الاثبات يكون على المدعي، القاضي هنا لا يستطيع الحكم للمدعي الا إذا اقام الدليل لأثبات حقه فيما ادعاه، وهذه القاعدة تتمثل من حيث الاصل على من يدعي اساءة استعمال السلطة من جانب الإدارة ، عليه أن يثبت ان الإدارة حاولت من خلال قرارها محل الطعن الى تحقيق هدف بعيد عن المصلحة العامة، اي انها خالفت قاعدة تخصيص الاهداف. وقضت المحكمة الإدارية بقولها (استقر القضاء الإداري على أن يصدر القرار سليماً خالياً من العيوب لان المفترض في مصدره باعتباره من شخوص القانون العام أنه يهدف الى تحقيق المصالح العام لدى اصداره وينأى بنفسه عن البواعث الشخصية ودوافع الانتقام وأن اثبات خلاف ذلك يقع على من يدعيه).⁽²⁾

ونظر لصعوبة إثبات عيب اساءة استعمال السلطة ولخلق حالة من التوازن بين طرفي الدعوى فقد استقر القضاء الإداري الأردني منذ زمن بعيد على انه يجوز اثبات عيب اساءة استخدام السلطة بجميع وسائل وطرق الاثبات منها اثبات العيب من خلال نص القرار المطعون به، وايضا يمكن اثبات العيب من خلال الوثائق والمستندات ومن خلال القرائن.⁽³⁾

(1) د. سامي جمال الدين، 1992، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 277.

(2) المحكمة الإدارية الأردنية 522/ 2017 ، الصادر بتاريخ 21_3_2017 ، برنامج قسطاس

(3) عدل عليا 2/ 1993، مجلة نقابة المحامين ص 1866.

ثالثاً: عيب انعدام السبب

يقصد بهذا العيب يقصد به عدم توافر الحالة التي تدفع الإدارة لإصداره سواء كانت الحالة

القانونية أو الواقعية.⁽¹⁾

وجاء بالقول التشريع المصري في قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 الزم على أوجه

الإلغاء الأربعة السابقة لكن لم ينص على عيب السبب⁽²⁾، كذلك الحال في قانون مجلس شورى الدولة

العراقي رقم 106 لسنة 1989 ومن هنا كان عيب السبب محلاً لاختلاف الفقهاء حتى استقر الفقه

والقضاء وصار السبب ركناً في كل قرار إداري.⁽³⁾

ومن جانب بعض الفقه لم يتفق حول موقع عيب السبب بين أوجه الإلغاء وهل هو عيب مستقل

وقائم بذاته أم أنه يندرج أوجه الإلغاء الأخرى، فهناك من يرى أن عيب السبب لم يكن عيباً مستقلاً

عن باقي أوجه الإلغاء وإنما يدخل ضمن عيوب أخرى كعيب مخالفة القانون أو انحراف السلطة،

وهناك من يرى أنه عيب مستقل عن عيوب القرار الإداري⁽⁴⁾.

وفي قانون القضاء الإداري رقم 27 لسنة 2014 قد نص المشرع وبشكل صريح على هذا العيب

في المادة (7) من القانون كأحد عيوب القرار الإداري ومما ينهي الجدل حول ما إذا كان عيب السبب

مستقلاً أم لا، وجاء في هذه المادة ان الدعاوى تقام على صاحب الصلاحية في إصدار القرار

المطعون فيه أو من أصدره نيابة عنه. ولا بد من اسناد الدعوى على سبب أو أكثر⁽⁵⁾.

(1) سليمان الطماوي ، مرجع سابق ص194.

(2) القاضي، نصر الدين مصباح ، مرجع سابق ، ص593.

(3) ضامن حسن العبيدي، 1991، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة في العراق ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، ص314.

(4) الحلو، ماجد راغب، مرجع سابق، ص255.

(5) كنعان، نواف ، 1992، تسبيب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي، الأردن، بحث منشور في جامعة مؤتة للبحوث والدراسات، عام.

أما فيما يخص مجلس الانضباط العام في العراق فقد بسط من رقابته على ركن السبب في القرار الإداري المتضمن عقوبات انضباطية وجاء في أحد قراراته " بأن العقوبة المفروضة على المدعي وهي التوبيخ لا تتناسب مع الفعل المنسوب إليه وحيث أنه ثبت أنه اجتهد في معالجة الغياب للموظفة التي تحت أمرته ومعالجته مدة الانقطاع وفق القانون، وفي هذه الحالة تنتفي مسؤولية التقصير ولا يستوجب عقوبة التوبيخ، ولذا ولما تقدم تقرر الغاء العقوبة المفروضة بالأمر الإداري المشار إليه.⁽¹⁾

المطلب الثاني

الجهة المختصة بنظر الطعن

يعتبر حق التقاضي من الحقوق العامة التي يجب أن تعترف بها الدساتير للأفراد بصفة عامة، ويعتبر حق الطعن القضائي من الضمانات المهمة للموظف بمواجهة سلطة التأديب. وتقتضي دراسة هذا الموضوع تحديد جهة الاختصاص في كل من العراق والأردن ومصر لذلك قسمت الباحثة هذا المطلب كالآتي:

الفرع الأول: الجهة المختصة بنظر الطعن في العراق

تختص المحكمة الإدارية العليا بنظر الطعون التمييزية التي تقدم إليها في أحكام محكمة القضاء الإداري وأحكام محكمة قضاء الموظفين، حيث تختص محكمة القضاء الإداري في الفصل بصره الأوامر والقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية التي تصدرها دوائر الدولة ومؤسساتها التي تكون من ضمن القطاع العام والتي لم يحدد القانون مرجع قضائي بنص قانون آخر للنظر فيها فالموظف المتضرر من قرار يستطيع اللجوء لهذه المحكمة وهذا الحق يمنح حتى للغير من الموظفين الذي قد يتضرر من أمر أو قرار اداري فردي أو تنظيمي صادر من الموظفين أو الدوائر الحكومية ولا تقبل

(1) قرار رقم 26 ، صادر بتاريخ 1994/5/8.

محكمة القضاء الإداري هذه الدعوى، إلا بعد وقوع تظلم سابق مقدم للجهة التي اصدرت الأمر او القرار يقدم ضمن مدة (30) يوماً من تاريخ تبليغه بالأمر.⁽¹⁾

أما عن اختصاص محكمة قضاء الموظفين تمارس نوعين من الاختصاصات منها وهي:

1- "النظر في الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام في الحقوق الناشئة عن قانون الخدمة المدنية او القوانين والانظمة التي تحكم العلاقة بين الموظف والجهة التي يعمل بيها"⁽²⁾

2- "النظر ايضا في الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام بالطعن في العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة وتكون احكام المحكمة في هذين النوعين من الاختصاصات الخاضعة للطعن تمييزاً امام المحكمة الإدارية العليا".

وتمارس محكمة قضاء الموظفين اختصاصها بالنظر (النظر في طعن القرارات الإدارية التي تتضمن فرض احدى العقوبات المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة، كما اشترط المشرع ان يسبق الطعن امام محكمة قضاء الموظفين تظلم امام الجهة الإدارية خلال (30) يوم من تاريخ تبليغه بالعقوبة وعلى الإدارة البت "التظلم خلال (30) يوماً من تاريخ تقديمه و عند عدم البت فيه رغم انتهاء هذه المدة يعد ذلك رفضاً للتظلم اما مدة الطعن امام محكمة قضاء الموظفين (30) يوماً من تاريخ رفض التظلم حقيقةً او حكماً"⁽³⁾.

(1) الحسيني رعد سليم شريف، مصدر سابق، ص123

(2) حمد ، قتيبة عدنان ، (2020)، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 النافذ، مطبعة الكتاب، بغداد ص137.

(3) قتيبة عدنان حمد ، مصدر سابق، ص138.

وقد لاحظنا ان المشرع لم يشترط التظلم من القرار الاداري المتعلق بشأن من شؤون الخدمة قبل الطعن امام المحكمة ذاتها ولا نجد مسوغا لذلك، وهنا تقترح الباحثة ان يشمل اشتراط التظلم من القرار امام الإدارة في الحالتين وعدم قصره على حالة واحدة لتمكين الإدارة من مراجعة قراراتها قبل اللجوء إلى القضاء والتخفيف عن كاهل القضاء اذ يمكن للإدارة ان تلغي قرارها او تعدله عند التظلم منه دون الحاجة الى ائقال كاهل القضاء بالمزيد من الدعاوى مما يؤثر سلبا على الكفاءة في الاداء والسرعة في الانجاز.⁽¹⁾

وتجدر الاشارة هنا أن السلطات الممنوحة لمجلس الانضباط العام بموجب المادة (15/ اولا) من قانون انضباط موظفي الدولة تتوزع على ثلاث فهو اما ان يصادق على قرار فرض العقوبة إذا توسم فيه الموافقة لأحكام القانون واما ان يقوم بإلغائه إذا كان مخالفا او انه يقوم بتخفيض العقوبة ويكون ذلك بعد التوثق من صدور قرار فرض العقوبة من السلطة المختصة التي حددها القانون.

وتمارس المحكمة الإدارية العليا الاختصاصات التي تمارسها محكمة التمييز الاتحادية والمنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 عند النظر في الطعن بقرارات محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين من اختصاصاتها النظر في الطعون المقدمة ضد الاحكام او القرارات الصادرة عن محكمة القضاء الاداري وازضافة للتنازع الناتج عن تعيين الاختصاص بين محاكم القضاء الإداري ومحاكم قضاء الموظفين، كما تنظر في التنازع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البت الا انهما متناقضين، والعمل على ترجيح احد الحكمين وتقرير تنفيذه، ويجوز الطعن تمييزا أمام المحكمة الإدارية العليا بقرارات محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء

(1) الحقوقي رائد رعد سليم شريف الحسيني، 2022، شرح اصول التحقيق الإداري وقانون انضباط موظفي الدولة، مصدر سابق، ص142.

الموظفين الصادرة خلال (30) يوما من تاريخ التبليغ بقرار المحكمة او اعتباره مبلغا بالقرار ويكون قرار المحكمة الإدارية العليا الصادر نتيجة الطعن باتا وملزما ، وتتعدد برئاسة المجلس او من يخوله من المستشارين وعضويه (6) مستشارين و(4) مستشارين مساعدين يسميهم رئيس المجلس.⁽¹⁾

واخر ما توصلت اليه الباحثة أن جميع الأحكام الصادرة عن محكمة قضاء الموظفين ومحكمة القضاء الإداري بصفة عامه تقبل الطعن امام المحكمة الإدارية العليا التي تعلوها درجة. وبعد أن كانت الهيئة العامة قانون مجلس الدولة رقم (71) لسنة 2017 تقوم بدور محكمة التمييز بالنسبة لقرارات محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين حاليا، الان بعد صدور قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة أنشئت المحكمة الإدارية العليا التي تمثل أعلى درجات القضاء الإداري في العراق لتمارس دورها كمحكمة تمييز مختصة بالنظر في الاحكام الصادرة عن المحكمتين.

ونرى المشرع العراقي في هذا المجال قد تقدم خطوة بالاتجاه الصحيح وأبدى مبادرة جيدة في مجال القضاء الإداري باستشعاره في ضرورة اكمال درجات التقاضي وتوحيد جهة الطعن في احكام القضاء الإداري.

الفرع الثاني: الجهه المختصة بنظر الطعن في الأردن

تعد مراقبة القضاء الإداري على مشروعية القرار التأديبي الصادر بحق الموظف من اهم الضمانات التأديبية على الإطلاق، كما أن القرارات التأديبية قد تصدر عن السلطات التأديبية الرئاسية أو تصدر عن مجالس التأديب إلا ان النظام التأديبي في الأردن يخلو من محاكم تأديبية حتى الان، حيث تخضع كافة القرارات التأديبية الصادرة عن السلطات الرئاسية والمجالس التأديبية للطعن أمام

(1) الساعدي، نجم (2020)، المرشد العملي لإقامة الدعاوي في محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين، الطبعة الثانية، مكتبة صباح للنشر والتوزيع، بغداد ، ص132.

جهة قضائية واحدة هي المحكمة الإدارية، كما أن اختصاصات المحكمة الإدارية حددت حصراً وهي القرارات الإدارية الصادرة عن اشخاص القانون العام والمؤسسات التابعة لها او المستقلة والقرارات التي تصدر عن الهيئات الخاصة التي ينص نظامها او قانونها على قابلية اي قرار صدر للطعن امام المحكمة الإدارية ، وتتشكل المحكمة الإدارية من رئيس وعدد من القضاة لا تقل درجة أي منهم عن الثانية ، وقد نص قانون القضاء الاداري رقم (27) لسنة 2014 في المادة (5/ أ/ 4) على اختصاص المحكمة الإدارية بالنظر في الطعون المتعلقة بقرارات تأديب الموظفين العموميين الصادرة بحقهم من السلطات التأديبية.⁽¹⁾

استنادا لنص المادة (5/ الفقرة هـ) من القانون ذاته تقام الدعوى أمام المحكمة الإدارية من صاحب المصلحة الشخصية وهو هنا الموظف الصادر بحقه العقوبة التأديبية واستنادا لنص المادة (8/أ) من ذات القانون إقامة الدعوى أمام المحكمة الإدارية باستدعاء يقدم إليها خلال (60) ستون يوم من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغ القرار الاداري المشكو منه للمستدعي او انتشاره في الجريدة الرسمية او بأي وسيلة اخرى بما في ذلك الوسائل الإلكترونية إذا كان التشريع ينص على العمل بالقرار الإداري من ذلك التاريخ أو يقضي بتبليغه لذوي الشأن بنفس الأسلوب، وإذا كان التشريع ينص على جواز التظلم من القرار الاداري فيجوز الطعن في هذا القرار خلال المدة المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة، أما اذا نص على وجوب التظلم من القرار الاداري فلا يجوز الطعن في القرار امام المحكمة الإدارية الا بعد إجراء هذا التظلم ويكون القرار الصادر بنتيجة التظلم خاضعا امام هذه المحكمة.

(1) انظر المادة (5/ الفقرة أ/ 4) من قانون القضاء الاداري رقم (27) لسنة 2014.

ومن خلال استعراض قرارات محكمة العدل العليا يتضح انها قد مارست رقابتها في هذا الشأن وعلى جميع اركان القرار الإداري التأديبي وفقا لنص المادة (7) من قانون القضاء الاداري رقم (27) لسنة 2014 التي عالجت اسباب الطعن بالقرار الإداري ويشترط ان تستند الدعوى على سبب او أكثر من الاسباب ومنها عدم الاختصاص، مخالفة الدستور او القوانين او الأنظمة او الخطأ في تطبيقها او تأويلها وغيرها.(1)

الفرع الثالث: الجهة المختصة بنظر الطعن في مصر

لا شك ان رقابة القضاء على أعمال الإدارة تعد من أكثر أنواع الرقابة أهمية وفعالية نظرا لما يتمتع به رجال القضاء من استقلال وضمانات قانونية واتصافه بالحياد والموضوعية وتولييه مهمة تحقيق العدالة بواسطة ما يصدره من أحكام تحوز قوة الشيء المقضي به باعتبارها عنوان الحقيقة وحكم القانون في موضوع النزاع.(2)

يصدر القرار التأديبي في مصر عن جهة المختصة إداريا ولذلك يعتبر قرار اداري، وتعتبر السلطات الرئاسية هي الجهة الإدارية المختصة بتأديب العاملين ، كما انه قد يصدر عن جهة قضائية كالمحاكم التأديبية فهنا نكون امام حكم قضائي، واختلاف الجهة المختصة بنظر الطعن بالقرار التأديبي تبعاً لاختلاف الجهة المصدرة للقرار حسب التفصيل الآتي:

• اولا: الطعون على القرارات التأديبية الصادرة عن السلطات التأديبية

ينعقد الاختصاص للمحاكم التأديبية بنظر الطعون التي تقام ضد القرارات التأديبية الصادرة عن السلطات الرئاسية،

(1) المادة (7/ الفقرة أ) قانون القضاء الاداري رقم (27) لسنة 2014 والتي نصت على ان " (عدم الاختصاص، مخالفة الدستور او القوانين او الأنظمة او الخطأ في تطبيقها او تأويلها، اقتران القرار او إجراءات اصداره بعيب في الشكل، اساءة استعمال السلطة، عيب السبب)."

(2) عبد الله، عبد الغني بسيوني، مصدر سابق، ص68.

وذلك وفقا لما جاء في نص المادة 15 من قانون رقم (47) لسنة 1972 المعدل الخاص بتنظيم مجلس الدولة.⁽¹⁾

لذلك فالمحاكم التأديبية تختص بنظر الطعون في القرارات التأديبية التي تصدر عن السلطات الرئاسية وذلك الى جانب سلطتها الاصلية بتوقيع الجزاء.⁽²⁾

الا ان المحاكم التأديبية ليست جميعها بمستوى واحد، حيث ان قانون مجلس الدولة المصري الحالي اوجد نوعان من المحاكم وهي (المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا ومن يعادلهم، والمحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الاولى والثاني والثالث ومن يعادلهم)، ويتحدد اختصاص المحكمة التأديبية تبعا للمستوى الوظيفي للعامل وقت الدعوى.⁽³⁾

• ثانيا: الطعن على قرارات المحاكم التأديبية

تختص المحكمة الإدارية العليا بالنظر في الطعون في القرارات الصادرة عن محاكم التاديب سواء تلك الصادرة منها ابتداء أو باعتبارها جهة طعن، وقد نصت المادة 22 من قانون مجلس الدولة الحالي على أن "أحكام المحاكم التأديبية نهائية ويكون الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحوال المبينة في القانون".

وقد ثار سؤال هنا حول، كيف تكون الأحكام أو القرارات نهائية وبذات الوقت قابلة للطعن؟

وبمعنى آخر ما المقصود بنهائية الأحكام؟

(1) المادة (15) و التي تنص (تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعون المقدمة من الموظفين العموميين بطلب الغاء

القرارات النهائية للسلطات التأديبية او بالتعويض عن هذه القرارات)"

(2) انظر المادة (15) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) 1972.

(3) انظر المادة (17) من قانون رقم 47 لسنة 1972.

ترى الباحثة ان المقصود بنهاية الأحكام المتعلقة بالجهات القضائية تلك الأحكام التي تنتهي بها الخصومة وتقبل الطعن لدى المحكمة الإدارية وفقا لما ورد في المادة (22).

الفصل الخامس

أولاً: الخاتمة

من خلال هذه الدراسة تناولت الباحثة الضمانات التأديبية للموظف العام، ومدى كفاية هذه الضمانات لحق الموظف العام في الدفاع عن نفسه في مواجهة الإدارة في حال اتهامه مخالفة تأديبية، وايضا البحث فيما يخص قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام سواء من حيث تشكيله أو نوع الرقابة التي يمارسها أو حدود هذه الرقابة وبهذا الصدد نود أن نبين هذه السلبيات والثغرات تم طرحها والاشارة اليها من خلال العديد من البحوث والدراسات، كما تناولت الباحثة موضوع الطعن القضائي في العراق والتشريعات المقارنة والجهة المختصة بنظر الطعون للقرارات الإدارية، وفي نهاية الدراسة توصلت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وذلك كما يلي:

ثانياً: النتائج

1. توصلت الدراسة أن المشرع العراقي لم يرد اي نص على ضمانات المواجهة في مرحلتي التحقيق وايقاع الجزاء.
2. توصلت الدراسة أن المشرع العراقي لم ينص على طلب الموظف المتهم التكليف بالحضور.
3. توصلت الدراسة أن المشرع العراقي لم يبين كيفية تدوين الشهادة فهل تدون بتحليف اليمين ولم ينص على اتباع القواعد الموجودة في قانون اصول المحاكمات الجزائية فيما يتعلق بالشهادة والاجراءات.
4. توصلت الدراسة لم نلاحظ قانون أنضباط رقم (14) لسنة 1991 المعدل قد نص نصاً صريحاً يخول الموظف المتهم الاستعانة بمحام أمام اللجنة التحقيقية.

5. توصلت الدراسة المشرع الأردني لم يعالج مسألة حق الصمت للموظف المخالف امام اللجنة التحقيقية كحق من حقوق الدفاع.

ثالثاً: التوصيات

1. توصي الدراسة المشرع العراقي إعادة النظر بالتشريع وتوفير الضمانة الجوهرية على وجوب مواجهة الموظف بالمخالفات المنسوبة إليه لكي يتمكن من الدفاع عن نفسه.
2. توصي الدراسة المشرع العراقي بضرورة نص صريح يشير الى اجراء تكليف الموظف المتهم بالحضور في قانون الانضباط
3. توصي الدراسة على المشرع معالجة هذا الموضوع تشريعيا وان تراعي اللجنة في اعمالها احكام قانون اصول المحاكمات الجزائية.
4. توصي الدراسة التشريع العراقي معالجة مسألة حضور الموظف أو وكيلة لذا ارى كباحثة انه يجب إلا تكون اداة طيعة للتسويق والمماطلة وعانقا مما يؤدي الى الإخلال بالتوازن وتترت فيه ايضا تعمدا لتضليل العدالة.
5. توصي الدراسة لا يجوز اعتبار صمت الموظف مخالفة إدارية ولا يجوز اعتبار صمته اقرارا بالتهمة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

ابن منظور (1956)، معجم لسان العرب، المجلد العاشر، دار بيروت للطباعة والنشر.

المصري محمد بن مكرم بن منظور الافريقي لسان العرب، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، بيروت، دار صادر.

ثانياً: الكتب والمؤلفات

الغمار، ابراهيم (1980)، الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، عالم الكتاب، القاهرة.

ابراهيم، علي، 1985، جريمة الموظف أخاضعة للتأديب في القانون العراقي ، دراسة مقارنة ، دار واسط لندن.

اسماعيل، احفيضه ابراهيم (2015)، أحكام العقوبة التأديبية في الوظيفة العامة، جامعه الزاوية، العدد السادس، الطبعة الأولى، ليبيا.

احمد ابراهيم (1987)، إدارة شؤون الموظفين في الدول الحديثة، الطبعة الأولى، الإمارات العربية المتحدة.

سرور، احمد فتحي (1994)، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الرابعة، الإسكندرية.

سرو، احمد فتحي (1993)، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة.

البنداري عبد الوهاب، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، دار الفكر العربي، القاهرة ، ط1.

شحاته، توفيق (1955)، مبادئ القانون الإداري المصري، ط1، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة.

الجبوري، ماهر صالح علاوي (1996)، مبادئ القانون الإداري، دار الكتب للطباعة، بغداد.

حاتمة سليم سلامة (2004)، القضاء الإداري، طعون الموظفين، دار اوغاريت للنشر والتوزيع، الأردن، جرش، ط ١.

الحسيني، رعد سليم شريف (2022)، شرح اصول التحقيق الإداري وقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991 المعدل، الطبعة الأولى، مكتبة التشريع القانونية، بغداد.

حلمي، فهمي عمر (1998)، الأجور ودورها في تحفيز الموظف العام، دار الثقافة الجامعية، جامعة عين شمس.

الحو، ماجد راغب، (1996)، القانون الاداري، الإسكندرية، دار لمطبوعات جامعية.

حمدي قبيلات (2020)، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الزعبي، خالد سمارة (1998)، القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الزعبي، خالد سمارة (1999)، القرار الاداري بين النظرية والتطبيق، دار العلم والثقافة للنشر، عمان.

الزعبي، خالد سمارة (1993)، القانون الاداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الخلايلة محمد علي (2013)، مظاهر استقلال إجراءات التقاضي عن إجراءات الدعوى المدنية في القانون الأردني، بحث منشور في مجلة الدراسات، العدد ١.

خليفة عبد العزيز. (2003). الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، الطبعة الأولى، الإسكندرية، منشأة المعارف.

خليل، محمد (2012) النظام التأديبي، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية.

شيخا إبراهيم (1994)، القانون الاداري، بيروت، الدار الجامعية.

دليل المبادئ القانونية في التحقيق الإداري للأقسام والشعب القانونية واللجان التحقيقية في دوائر القطاع النفطي، مكتب المفتش العام، بغداد، 2006.

الديداموني، مصطفى احمد (1992)، الإجراءات والاشكال في القرار الإداري، دراسة مقارنة، الهيئة العامة للكتاب.

زين الدين بلال (2009)، ظاهرة الفساد الاداري في الدول العربية والتشريع المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

الساعدي، نجم (2020) المرشد العملي لإقامة الدعاوي في محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين وكيفية الطعن بالقرارات الصادرة عن المحكمتين في المحكمة الإدارية العليا، ط2مكتبة صباح للنشر والتوزيع، بغداد.

العلوي، سالم بن راشد (2009)، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1.

سامي جمال الدين (1992)، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة.

العلوش، سعد (1968)، نظرية المؤسسة وتطبيقاتها في التشريع العراقي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة.

سلامة وهيب ، وعبد العال ثروت (2001) ، الوجيز في القانون الإداري، جامعة اسيوط كلية الحقوق، القاهرة .

سلطان الشاوي (1972)، اصول التحقيق الاجرامي، دار الحرية للطباعة والنشر، بغداد.

الطماوي، محمد سليمان (1976)، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الالغاء، القاهرة.

الطماوي، محمد سليمان (1991)، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي.

الطماوي، محمد سليمان (1971)، قضاء التأديب، دار الفكر العربي، القاهرة.

السناري، محمد عبد العال (2000) أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة.

منصور ، شاب توما (1971) القانون الاداري (دراسة مقارنة)، بغداد.

شرف، الدين احمد (1983)، النظام القانوني للموظف العام في الجمهورية العربية اليمنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١.

الشيخلي، عبد القادر (1983)، النظام القانوني للجزاء التأديبي، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان.
الصاوي، علاء محمد (2001)، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار النهضة العربية.

الطبيبائي، عادل (1998)، الوسيط في قانون الخدمة المدنية الكويتي، ط ١.

عبد البر، عبد الفتاح (1978)، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية.

عبد البصير عصام عفيفي (2007)، مبدأ الشرعية الجنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبد العزيز عبد المنعم خليفة (2003)، ضمانات التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية، القاهرة.

عبد العزيز، عبد المنعم خليفة (2008)، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، ط ١، الإسكندرية، منشأة المعارف للنشر.

عبد لله، عبد الغني بسيوني ، (1988). القانون الإداري، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق.

عبد الوهاب البر زنجي (1993)، مبادئ واحكام القانون الإداري، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد.

العتوم، منصور إبراهيم (2007)، المسؤولية التأديبية للموظف العام، عمان، مطبعة الشرق ومكتباتها، ط ١.

العجارمة نوفل العقيل (2007)، سلطة تأديب الموظف العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط ١.

العقيلي، سالم (2008)، (إساءة استخدام السلطة في القرارات الإدارية)، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان.

علي خطار شنطاوي (2003)، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، عمان.

مصطفى، علي عبد القادر (1982)، الوظيفة العامة في النظام الاسلامي والنظم الحديثة، ط ١، مطبعة السعادة.

علي محمد بدير، د. عصام عبد الوهاب البر زنجي، د. مهدي ياسين السلامي (1993) مبادئ واحكام القانون الاداري، جامعة الموصل، جامعة بغداد.

عمرو فؤاد احمد بركات (1979)، السلطة التأديبية، مكتبة النهضة العربية، القاهرة.

مهدي، غازي فيصل (1991)، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام، مطبعة العترة، بغداد.

فهيم عمر حلمي (2000)، القانون الاداري _ الموظف العام _ الضبط الإداري، جامعة عين شمس.

حمد، قتيبة عدنان (2020)، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 النافذ، مطبعة الكتاب، بغداد.

السامرائي، كامل (1962)، القضاء الإداري في العراق، مطبعة اسعد، بغداد.

كمال فرحان زغير (2020) ، العقوبات الانضباطية، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، بغداد.

نواف، كنعان (2002)، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الحو، ماجد راغب، القانون الاداري، الإسكندرية، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية، لا توجد سنة طبع.

الحو، ماجد راغب (1985)، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

الحو، ماجد راغب (2004)، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،

عبد الهادي، ماهر (1986)، الشرعية الإجرائية في التأديب، دار الفكر العربي للنشر، القاهرة،

مجدي مدحت النهري (1997)، قواعد وإجراءات تأديب الموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة.

محارب، علي جمعة (2004)، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، ط 2، دار الثقافة، عمان.

- محمد، ماجد ياقوت (2004)، شرح الإجراءات التأديبية، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية،
- حمزة، محسن حسنين (1960)، القانون التأديبي للموظف العام ورقابته القضائية، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة.
- الخليلية، محمد علي (2015)، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- جعفر، محمد أنس قاسم (1996)، النشاط الإداري _ الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- مهنا، محمد فؤاد (1954)، الوجيز في القانون الإداري، ط1، مؤسسة المطبوعات الحديثة، الإسكندرية.
- المستشار احمد سمير ابو شادي ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية في عشر سنوات ، دار القومية للطباعة والنشر، القاهرة.
- الساعدي، نجم (2020)، المرشد العملي لإقامة الدعاوي في محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين، الطبعة الثانية، مكتبة صباح للنشر والتوزيع، بغداد.
- الرفاعي، مصطفى كمال وصفي (1961)، اصول إجراءات القضاء الإداري، مكتبة القاهرة الحديثة.
- مغاوري، محمد شاهين (1974)، المساءلة التأديبية، الإسكندرية.
- المغربي، جعفر (2016)، شرح أحكام قانون العمل، دار الثقافة والتوزيع، عمان.
- الملط، محمد (1967)، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة.
- العنوم، منصور (1984)، المسؤولية التأديبية للموظف العام، مطبعة المشرق، الاردن.
- كامل، نبيلة عبد الحليم (1998). الوظيفة العامة وفقا لأحكام القضاء الإداري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة.
- كنعان، نواف (2012)، الوجيز في القضاء الإداري الأردني، الكتاب الثاني، الافاق المشرقة.
- نوفان، العقيل العجارمة (2007)، سلطة تأديب الموظف العام، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

ثالثاً: الرسائل والأبحاث

- العبيدي، ضامن حسين(1991)، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق، أطروحة دكتوراه قدمت الى كلية القانون، جامعة بغداد.
- مولود، محمد عمر (1979)، السلطة الانضباطية للإدارة في قانون العمل، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة بغداد.
- القاضي، مصباح نصر الدين (1997)، النظريات العامة للتأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، دار الفكر العربي
- كنعان، نواف (1992)، تسبيب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي، الأردن، بحث منشور في جامعة مؤتة للبحوث والدراسات.
- الوتري، منير (1976)، القانون الاداري، محاضرات ألقيت في الدورة التأهيلية الخاصة على موظفي وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية.
- الجوراني، محمد حميد علي (2015)، التحقيق الإداري كضمانة من ضمانات الموظف العام، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الشرق الاوسط.
- ماهر الجبوري ، بحثه (رقابة مجلس أنضباط العام على تناسب المحل مع السبب في العقوبات الانضباطية) بحث غير منشور، كلية صدام للحقوق.
- محمد ابراهيم (1962)، حدود الرقابة على صحة السبب في القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية السنة الرابعة، العدد الثاني.
- منصور، شاب تومان (1969)، النظام القانوني للعمال في العراق، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، العدد ١، المجلد الأول .
- فهيمي، إسماعيل عزت (1980)، السلطة التأديبية بين الإدارة والقضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس.
- البر زنجي ،عصام عبد الوهاب (1990)، مجلس شوري الدولة وميلاد القضاء الاداري العراقي بحثه المنشور في مجلة العلوم القانونية _ المجلد التاسع _ العدد الاول والثاني.

- العفيفي، مصطفى (1996)، فلسفة العقوبات التأديبية واهدافها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس.
- عصفور، محمد (1963)، ضوابط التأديب في الوظيفة العامة، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية، مصر، السنة الخامسة، العدد الأول.
- ضياء صلاح، (1946)، محاضرات في الوظيفة العامة أقيمت على طلاب دبلوم، جامعة القاهرة.
- المتيوتي، صالح ابراهيم (2000)، في بحثه بعنوان (مجلس الانضباط العام في العراق تشكيلته واختصاصاته التأديبية في ضوء القانون رقم 14 لسنة 1991)، منشور في مجلة الرافدين للحقوق تصدر عن كلية القانون جامعة الموصل، العدد التاسع.
- زينب، عوين (2003)، مجموعة محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971، أقيمت على طلبة المرحلة الثالثة في كلية الحقوق، جامعة النهرين.
- خلف، عودة (2006)، (التحقيق الإداري) دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهرين.
- الصدام، أحمد (2014)، إجراءات التحقيق الإداري وضمائنه، رسالة ماجستير، جامعة الإسكندرية، مصر.
- النداوي، اديب وهيب (1977)، الاستجواب في نطاق الدعوى المدنية، بحث منشور في مجلة العدالة، عدد 1، جامعة الموصل.
- الغويري، احمد عودة (1995)، ضمانات التأديب الرئاسية، بحث منشور في مجلة مؤته المجلد (1)، العدد (1).
- الصروخ، ملكية (1984)، سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الادارة والقضاء، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس.

رابعاً: مجموعه الاحكام

1. مجموعة احكام المحكمة الإدارية الأردنية، منشورات القسطاس القانوني.
2. احكام محكمة إدارية عليا مصرية، موسوعة المحاكمات امام مجلس الدولة.

3. مجموعة احكام محكمة العدل العليا الأردنية السابقة، منشورات نقابة المحامين الاردنية.
4. قرارات مجلس الدولة العراقي، منشورات مجلة العدالة.
5. قرارات مجلس الانضباط العام.

خامسا: التشريعات

1. الدستور العراقي النافذ سنة 2005.
2. اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) سنة 1971.
3. اعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية بمصر رقم (117) سنة 1958.
4. الخدمة المدنية العراقي رقم (24) لسنة 1960.
5. الخدمة المدنية المصري رقم (81) لسنة 2016.
6. العقوبات الأردني رقم (16) سنة 1960 وتعديلاته.
7. المرافعات المدني العراقي رقم (83) سنة 1969 النافذ.
8. انضباط موظفي الدولة الملغي رقم (36) لسنة 1936.
9. انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) سنة 1991 المعدل.
10. مجلس الدولة المصري رقم (47) سنة 1978.
11. القضاء الاداري الأردني رقم (27) سنة 2014.
12. نظام الخدمة المدني الأردني رقم (9) سنة 2020 المعدل.