

منازعات التأديب بين المشروعية والملائمة
(دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين الكويتي والمصري)

الباحث/ خالد حسين البراك

منازعات التأديب بين المشروعية والملائمة (دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين الكويتي والمصري)

الباحث/ خالد حسين البراك

مقدمة

اعتمدت الدولة بالدرجة الأولى على المرافق العامة من أجل تحقيق أغراضها وأهدافها المستمدة من سياستها العامة، غير أن هذه المرافق هي الأخرى لا تعمل بمفردها إذ يتطلب ذلك توفر عدة وسائل مادية ووسائل بشرية متمثلة في الموظفون العموميون وعلى هذا الأساس يعتبر الموظف العام^(١) المسئول عن تقديم الخدمة والمنفعة العامة للمواطن، والزاوية التي يقوم عليها المرفق العام لأنه يشكل الأداة الفعالة لتحقيق أغراضه الأساسية ونتيجة لزيادة وظائف الدولة يزداد دور الموظفين بشكل كبير خاصة مع اتساع نشاط الدولة وتدخلها في شتى المجالات الاقتصادية واجتماعية وتكنولوجية وذلك لمواكبة الدول المتقدمة، مما يتطلب ضرورة صياغة قواعد قانونية كفيلة بتنظيم الجهاز الإداري للمرافق العامة تتماشى مع هذه التطورات، ونظرا لأن العلاقة الوظيفية ترتب حقوق للموظف العام وفي نفس الوقت تفرض عليه جملة من الواجبات والتزامات مختلفة التي تملئها عليه القوانين واللوائح المتعلقة بالوظيفة العامة، غير أن ذلك لا يمنع هؤلاء الموظفين من ارتكاب أخطاء ومخالفات أثناء قيامهم بوظائفهم أو بمناسبة ما تجعل الموظف في وضعية تأديبية تترتب من خلالها مسؤولية تأديبية وقد تصل أحيانا إلى مسؤوليات أخرى وذلك حسب طبيعة الخطأ .

فالموظف العام خلال مساره الوظيفي قد تترتب عليه ثلاث مسؤوليات في الغالب، أولها المسؤولية التأديبية والتي تنتج عن المخالفة التأديبية الناتجة عن كل إخلال بالواجبات الوظيفية إيجابا أو سلبا، وثانيها المسؤولية الجنائية وهي المترتبة عن ارتكاب الموظف جريمة وظيفية يعاقب عليها القانون ناشئة عن الضرر الناجم عن الخطأ الذي يرتكبه الموظف بحكم وظيفته أثناء ممارسته لمهامه، وثالثها المسؤولية المدنية^(٢) وهذه

(١) عرفت الفقرة الأولى من المادة (٢٦) من الدستور الكويتي الوظائف العامة بأنها "خدمة تناط بالفائمين بها، ويستهدف موظفو الدولة في أداء وظائفهم للمصلحة العامة".

(٢) صالح ناصر العتيبي: تكامل القانونين المدني والإداري في تطلب الخطأ لقيام المسؤولية المدنية للموظف العام، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد ٣، سنة ٢٨، بدون مكان طبع، ٢٠٠٤، ص ٢٤٣.

الأخيرة التي تعتبر ضماناً فعالة لاحترام الموظف لواجباته الوظيفية، ذلك لأنها تهدف إلى التأكيد على ردع المخالفات التأديبية المرتكبة من الموظف والتي تكون نتيجة للتقصير والإهمال من الموظفين للتصرف بحذر تجاه الواجبات المفروضة عليهم إلى أن يكون لها أثر وقائي وهو الخوف من الجزاء فالحكمة من وضع نظام التأديب جاء من أجل محاولة إصلاح وتقويم السلوك الإداري للموظف من خلال العقوبات التأديبية ومن جانب آخر المحافظة على كيان الوظيفة وحفظ هيبتها وضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

ومن المبادئ التي ارستها محكمة التمييز في هذا الشأن للمشرع في مجال تأديب العاملين هدفه ضمان انتظام المرافق العامة دون مغالاة في القسوة على الموظف بما يخرج الجزاء من نطاق المشروعية الى عدم المشروعية^(٣).

وبناء عليه فإنه لا يمكن أبداً أن ننظر إلى التأديب على أنه عملية قهرية يجب على الإدارة أن تستحضر فيها جميع الإجراءات والوسائل القمعية لأجل تأديب الموظف المذنب. وإن كان التأديب من الأمور الضرورية في مجال الوظيفة العامة، فإن هذا لا يعني أن المشرع قد ترك للإدارة جميع السلطات وإنما ضبطه المشرع في نظام يعرف بالنظام التأديبي يتحدد بمقتضاه التزامات الموظف تجاه السلطة المستخدمة، ويشكل خرقها من جانب الموظف تعرضه لمساءلة تأديبية حيث تقوم السلطة المختصة بالتأديب وفق مراحل وإجراءات معينة تتناول مجموعة من القواعد الموضوعية التي تنظم السلوك الوظيفي والعقوبات المقررة ووضعت حداً للتجاوزات الإدارية، ولمنع الإدارة من التعسف في استعمال سلطتها الرئاسية التأديبية.

ويعتبر موضوع المنازعات الإدارية من أهم موضوعات القانون الإداري الذي ينظم السلطة الإدارية ويحدد أوجه نشاطها وأساليب عملها ويحكم العلاقات التي تنشأ بينها وبين الأفراد عندما تباشر العمل الإداري في مواجهتهم وما قد ينجم عن ذلك من منازعات فد تثور نتيجة لتلك العلاقات ودعاوى تطرح امام القضاء للفصل في هذه المنازعات^(٤) وتمثل المنازعات الإدارية المتصلة بشئون الموظفين العموميين الجانب الأكبر من حيث الكم والأكثر أهمية من الناحية العملية.

(٣) الطعن ٣٠٩ / ٢٠٠٧ إداري جلسة ٢٩ / ١٢ / ٢٠٠٩ المستحدث الإصدار السادس ص ٤٩٧.

(٤) د. سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشئون الموظفين، الطبعة الأولى ٢٠٠٥، منشأة المعارف الإسكندرية ص ٨.

واهتمام المشرع بالامور المتصلة بشئون الموظفين العموميين هو امر حتمى فهم عمال الدولة وممثليها وهم الوسيلة التى لا غنى عنها فى تسيير مرافق الدولة وتحقيق الاهداف المبتغاه من أوجه نشاطها المختلفه ومن ثم فإن مصلحة الدولة تتحقق بتأمين مصلحة الموظفين الخاصه منها والعامه فأن توفير الضمانات القانونية للموظف العام عبر حياتهم الوظيفية فى كافه مراحلها هو امر لازم لضمان استقرار الحياه الوظيفيه للعاملين وبالتالي ضمان حسن سير العمل فى المرافق العامة للدولة^(٥).

وإذا كانت المرافق العامة هي الأداة والوسيلة التي تقوم الدولة من خلالها بإشباع الحاجات العامة للمجتمع، فإن الموظف العام هو المحرك الذي من خلاله يمكن للمرفق العام تحقيق أهدافه بكفاءة وفعالية، ومع أن مبدأ الفعالية يقتضي أن تمنح جهة الإدارة مساحة من الحرية في تأديب الموظف المخطأ، فإن الأمن الوظيفي وطمأنينة الموظف تلعب دورًا هامًا في حفز همته وولائه، للقيام بالأعباء الملقاة على عاتقه على خير وجه، لذلك كان لا بد من إعمال مبدأ المشروعية بشكل متسق ومتوازن مع مبدأ الملائمة. ومن هنا تتكسر أهمية هذا البحث نظرًا للتوسع الكمي والنوعي للخدمات والحاجات العامة التي تعمل الدولة على إشباعها، وما رافق ذلك من توظيف لإعداد هائلة من الموظفين العموميين.

لذلك رأينا ان نتناول موضوع دراستنا من خلال العناصر التالية

المقدمة

المبحث التمهيدي: التفرقة بين المشروعية والملائمة

المطلب الاول: المشروعية والملائمة فى مجال المخالفات التأديبية

المطلب الثانى: المشروعية والملائمة فى مجال العقوبات التأديبية

الفصل الاول: الرقابة على مشروعية التأديب

المبحث الاول: التأديب فى دعوى الالغاء

المبحث الثانى: التأديب فى دعاوى القضاء الكامل

الفصل الثانى: الرقابه على ملائمة التأديب

المبحث الاول: رقابه التناسب

المبحث الثانى: رقابه الانحراف بالسلطة

(٥) د. سامى جمال الدين، نفس المرجع ص ٩-١٠.

المبحث التمهيدي

التفرقة بين المشروعية والملائمة

يمثل مبدأ المشروعية أحد المبادئ الرئيسية اللازمة لقيام الدولة القانونية حيث تغدو السيادة للقانون وليست لأشخاص الحكام أو لبعض التقاليد والأعراف المتوارثة، إذ مقتضي هذا المبدأ أن القانون وإن كان عملاً إدارياً إلا أنه يسمو علي إرادة جميع أفراد المجتمع والسلطات العامة في الدولة، مهما بلغ دورها في وضعه أو إقراره أو إصداره^(١). ومن المستقر عليه في تفسير مدي سيادة القانون أن هذه السيادة تتحقق بخضوع كل من في الدولة من حكام ومحكومين، سلطات عامة وأفراد، للقانون بحيث تكون تصرفاتهم الإيجابية والسلبية في دوائر وحدود النظام القانوني المقرر في الدولة، الذي يشمل كافة القواعد القانونية السارية أو المطبقة أياً كان مصدرها أو شكلها.

واحترام الأفراد للقانون بكافة قواعده، أمر تكفله السلطة العامة بما تملكه من وسائل قانونية مقررّة لكل من هيئاتها، أما احترام السلطات العامة في الدولة للقانون والالتزام بأحكامه، فإنه يتحقق وفقاً لمبدأ خضوع الدولة للقانون من خلال تدرج القواعد القانونية من حيث قوتها الإلزامية، إذ تلتزم كل سلطة عامة بأن تكون كافة تصرفاتها متفقة مع القواعد القانونية التي تعلق في مرتبتها الإلزامية المرتبة التي تتمتع بها تصرفات وأعمال هذه السلطة^(٧).

ولا ريب في أن خضوع السلطة الإدارية علي وجه الخصوص للقانون، يمثل أهم نتائج ومقتضيات مبدأ المشروعية، إذ أن احتمالات خروج تلك السلطة علي هذا المبدأ قائمة بصورة كبيرة نظراً لتعدد أوجه نشاطها واحتكاكها اليومي الدائم بالأفراد أثناء ممارسة هذا النشاط، مستعينة في ذلك بما قرره لها القانون من أساليب وامتيازات بهدف تمكينها من تحقق الصالح العام.

وتمثل سلطة الإدارة في إصدار القرارات الإدارية، المظهر الرئيسي والأساسي لوسائل الإدارة في مباشرة كافة أوجه نشاطها دون استثناء، ولذلك يعتبرها فقه القانون

(١) د. شريف عزيز: مساءلة الموظف العام في الكويت، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٩٧،

ص ١٨٣.

(٧) مصطفى عفيفي، د. بدرية الجاسر. السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان - دراسة مقارنة في

القوانين الوظيفية للعاملين في مصر والكويت والدول الأجنبية، مطبعة حسان - القاهرة. ١٩٨٢م.

ص ٩٩.

العام أهم وأخطر امتيازات السلطة الإدارية التي لا غني عنها، وأن الإدارة لا تستطيع في غالب الاحيان أن تمارس امتيازاتها الأخرى إلا من خلال هذه القرارات، إذ تباشر الإدارة عن طريقها السلطة التقديرية، علاوة علي الحق في نزع ملكية العقارات والاستيلاء عليها للمنفعة العامة، والتنفيذ الجبري المباشر، وغير ذلك من وسائل وامتيازات يقرها القانون للسلطة الإدارية.

ومن هنا بدت ضرورة العمل علي فرض وتنظيم الرقابة المجدية والفعالة علي أعمال الإدارة، وخاصة قراراتها الإدارية، لضمان عدم خروجها علي أحكام القانون المنظمة لاختصاصاتها وأعمالها.

وفي حكم للمحكمة الادارية العليا في مصر- قبل أن تحل محلها المحكمة الدستورية العليا حالياً- قضت المحكمة بأن "مبدأ الشرعية وسيادة القانون، وهو المبدأ الذي يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون والتزام حدوده في كافة أعمالها وتصرفاتها، هذا المبدأ لن ينتج أثره إلا بقيام مبدأ آخر يكمله ويعتبر ضرورياً مثله، لأن الإخلال به يؤدي بمبدأ المشروعية ويسلمه إلي العدم، ذلك هو مبدأ الرقابة القضائية علي دستورية القوانين القضائية هي المظهر العملي الفعال لحماية الشرعية، فهي التي تكفل تقييد السلطات العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه السلطات إلي حدود المشروعية إن هي تجاوزت تلك الحدود^(٨).

المطلب الأول

المشروعية والملائمة في مجال المخالفات التأديبية

خلافًا للمشرع الجنائي فان المشرع الادارى لا يضع عادة اى تعريف محدد للمخالفة التأديبية أو الافعال التى تؤدى الى تقرير مسئولية الموظف التأديبية. فالشائع ان المشرع يحرم على الموظف ارتكاب مجموعه من الافعال على وجهه التحديد وفى نفس الوقت يحظر عليه بنصوص عامه الخروج على واجبات الوظيفة دون ان يحدد مظاهر هذا الخروج^(٩).

وعرفت المادة (٢٧) من قانون الخدمة المدنية الكويتى فى فقرتها الاولى ضمنا، ان المخالفة التأديبية هى "الاخلال بالواجبات او مخالفة المحظورات المنصوص عليها فى

(٨) د. سامى جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، الطبعة الاولى، الاسكندرية، دار

الجامعة الجديدة، ٢٠١٤

(٩) د. سامى جمال الدين، نفس المرجع، ص ٢٨٦ .

القانون واللوائح ترتبت على ذلك التعريف نتيجة بالنسبة لمرتكيها الا وهي معاقبتهم تأديبيا".

ولم يعرف قانون الخدمة المدنية الكويتي صراحة^(١٠) المخالفة التأديبية كما انه لم يحصر تلك المخالفات ويحدد لها العقوبات المناسبة وكل ما ذكره هو المحظورات التي يخطر على الموظف ارتكابها وإلا عرض نفسه إلى عقوبات تأديبية. واعتبر قانون الخدمة المدنية إن مخالفة القانون والأنظمة والتعيينات والقرارات المعمول بها في الخدمة المدنية توقع عليه عقوبات تأديبية وفي هذه المادة جاء ذكر مخالفة تأديبية وليس جريمة تأديبية إلا إن عدم ذكر تعريف للمخالفة التأديبية في القانون لم يمنع القضاء والفقهاء من وضع تعريف لهذه المخالفة فما هي المحكمة الإدارية العليا المصرية تعرف المخالفة التأديبية "بأنها ليست فقط إخلال العامل بواجبات وظيفته إيجابا أو سلبا وما تقتضيه هذه الواجبات من احترام الرؤساء وطاعتهم بل كذلك تهض المخالفة التأديبية كلما سلك العامل سلوكا معيناً ينطوي على إخلال بكرامة الوظيفة أو لا يستقيم مع ما تفرضه عليه من تعفف واستقامة وبعد عن مواطن الريب والدنايا"^(١١).

وقد عرفها البعض بأنها "فعل معاقب عليه بجزاء إداري وهي تتضمن مخالفة لقوانين وقرارات تنظيمية"^(١٢). ويعرفها الدكتور سليمان الطماوي بأنها "كل فعل أو امتناع عن فعل يرتكبه العامل ويجافي واجبات منصبه"^(١٣).

أما الدكتور جودت الملط فعرف الجريمة التأديبية بأنها "إخلال بواجبات الوظيفة إيجابا أو سلبا ولا يقصد بواجبات الوظيفة الواجبات المنصوص عليها في التشريعات المختلفة الإدارية وغير الإدارية فقط بل يقصد بها أيضا الواجبات التي يقتضيتها حسن انتظام وإطراد العمل في المرافق العامة ولو لم ينص عليها"^(١٤).

(١٠) د. عادل الطباطي/ قانون الخدمة المدنية الكويتي الجديد/ جامعة الكويت ١٩٨٣.

(١١) عبد الغني بسيوني،. القانون الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٩١، ص ٣٣٣.

(١٢) عثمان عبد الملك صالح. مجلة الحقوق، المجلد ١٠، العدد من ٣-٤ سنة ١٩٨٦ ص ٧٥.

(١٣) سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب (دراسة مقارنة) دار الفكر العربي،

القاهرة ١٩٩٥، ص ٢٣٤.

(١٤) محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية للموظف العام، رسالة دكتوراه، القاهرة ١٩٦٧ مأخوذ عن

الزغبى، خالد سمارة. القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، الطبعة الثانية، دار الثقافة

للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٣، ص ٢٤٣.

وآيا كان تعريف الفقهاء والقضاة لهذه المخالفة أو الجريمة التأديبية فإنه لا يمكن إن يستخلص الباحث تعريفاً شاملاً يمكن قبل معرفة ما هي المحظورات التي نص عليها القانون والتي تعد مخالفات توقع الإدارة جزاءات على من يأتي بها.

الفرق بين الخطأ التأديبي والخطأ الجنائي:

إن الخطأ التأديبي الذي هو أساس المسؤولية التأديبية تختلف عن الجريمة الجنائية التي هي أساس المسؤولية الجنائية في طبيعتها وفي تكوينها، فالأولى مقررة لحماية الوظيفة وقوامها مخالفة الموظف لواجبات الوظيفة ومقتضياتها، أما الثانية فإن جوهرها حماية المجتمع والقصاص من المجرم^(١٥).

* المخالفة التأديبية لا يتصور وقوعها إلا من موظف عام وعن أفعال تتعلق بوظيفته، ومن ثم فالموظف العام هو الذى يمكن أن يخضع للمساءلة التأديبية، والأصل هو عدم مساءلة هذا الموظف. إذا كانت الأفعال الصادرة منه لا تتعلق بوظيفته. كما لا يجوز مساءلته تأديبياً بعد إنتهاء صفته الوظيفية لأى سبب من السباب^(١٦).

غير أن هذه القاعدة أورد عليها القانون بعض الإستثناءات، والتي تتمثل في بدء التحقيق^(١٧) مع الموظف قبل إنتهاء الخدمة أياً كان نوع المخالفة المرتكبة، فضلاً عن إمكانية مساءلة الموظف على الرغم من إنتهاء مدة خدمته إذا كانت المخالفة التي وقعت من الموظف يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة العامة، وذلك بشرط ألا يكون قد مر على وقوع هذه المخالفة أكثر من خمس سنوات وهو ما نص عليه قانون العاملين المدنيين فى مصر.

وتعرف المخالفة التأديبية بانها ركن أساسى من أركان الجريمة التأديبية وشرط لازم لتوقيع العقوبة، وهى مستقلة عن الجريمة الجنائية، والأصل أنها تتقدم كغيرها من الجرائم والمخالفات بمرور فترة زمنية معينة، ومع هذا فقد ينظم القانون تقادماً خاصاً لبعض صور المخالفات^(١٨).

^(١٥) سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٣٤٨.

^(١٦) د. صبرى محمد السنوسى محمد، أحكام التقادم فى مجال الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، ٢٠٠٨، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٨٨ وما بعدها.

^(١٧) تبنى المشرع فى الكويت نظام التحقيق الشفوي وبدون ضابط.

^(١٨) د. صبرى محمد السنوسى محمد، نفس المرجع

- صور المخالفات التأديبية:-

- المخالفات التأديبية لا تقع تحت الحصر، وعندما ينص المشرع على بعض صور المخالفات، فذلك لأن بعضها شائع الوقوع، مما يحذر من خطورة ارتكابه، ولهذا فإن السلطة الإدارية المختصة تلعب دوراً كبيراً في تقدير المخالفة ودرجة خطورتها، ولهذا أيضاً فإن تكييف هذه المخالفات يختلف من مكان إلى آخر، ومن زمان إلى آخر، ومن وظيفة إلى أخرى، ومن بلد إلى آخر.
- إن المخالفات التأديبية غير مقننة وسبب ذلك تنوع الواجبات الوظيفية من وظيفة لأخرى على حسب طبيعة المرفق وعلى حسب المركز القانوني الذي يشغله الموظف.
- أن تقنين الجرائم التأديبية يمثل عائقاً أمام جهة الإدارة في العقاب على بعض الأفعال التي تمس الوظيفة فضلاً عن الطابع الأخلاقي لبعض الواجبات لذلك فإن التشريعات المختلفة لا تقنن هذه المخالفات.
- أن عدم التقنين لا يعنى المساس (بمبدأ المشروعية) بل أنه يأخذ مفهوماً مختلفاً قد لا تقترن فيه المخالفة بجزء محدد كما هو الحال في القانون الجنائي، وإنما الأمر مرجعه السلطة التقديرية للإدارة بشرط مراعاة التناسب بين المخالفة والجزاء.
- كما قضت محكمة التمييز في حكم صادر لها على الطعن بإلغاء لعدم مشروعيته. والأصل فيه اقتصار اختصاص المحكمة على بحث مشروعية القرار المطعون فيه، وإذا ثبت عدم مشروعيته حكمت بإلغائه، لا تملك في هذه الحالة استبداله بقرار آخر يحقق نفس هدفه ويتلافى ما أدى إلى عدم مشروعيته.
- علة ذلك-** اختلال التناسب بين المخالفة والجزاء عند رقابة مشروعية قرار الجزاء مما يستتبع ولاية قضاء الإلغاء.
- قضاء المحكمة بإلغاء القرار لعدم قيامه على كامل سببه. أثره: استرداد الجهة الإدارية سلطتها التقديرية في توقيع الجزاء المناسب
- الأوضاع التي نظمها المشرع في مجال تأديب العاملين. هدفها: ضمان انتظام المرافق العامة دون مغالاة في القسوة على الموظف بما يخرج الجزاء من نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية^(١٩).

(١٩) الطعن ٣٠٩/٢٠٠٧ إداري جلسة /٢٠٠٩/ ١٢ / ٢٩ المستحدث الإصدار السادس ص ٤٢ الإداري - ١٥١ - ٥٧٦.

والخلاصة أن^(٢٠) مفهوم المخالفة التأديبية يمتد ليشمل كل فعل متعلق بممارسة المهنة أو الوظيفية، بل أنه يمتد أحياناً إلى بعض التصرفات الخاصة، وذلك بغض النظر عن مكان ارتكاب المخالفة- داخل المرفق أم خارجه- وسواء كانت المخالفة بسبب الوظيفة أم بمناسبة الوظيفة- وأن كل فعل من شأنه المساس بالتقاليد الوظيفية أو الإخلال بشرف المهنة من شأنه أن يؤدي في النهاية إلى مساءلة من ارتكبها، وهو الأمر الذي تقره النظم الوظيفية المختلفة في أية دولة.

ويستوى لوقوع المخالفة التأديبية ان يرتكب المخالف الفعل المجازى عنه عمدا او عن اهمال كما يستوى ان يكون الفعل المكون له متصلا باعمال وظيفته او غير متصل بها وانما يتعلق بحياته الخاصه مثلا، اذ يعد من المخالفات التأديبية السلوك الشخصى المشين الذى يمس الاعتبار بغض النظر عن ان يكون هذا الفعل يؤدي الى تقرير المسؤولية المدنية او التجارية وبصرف النظر كذلك عما اذا كان الفعل يعد من الجرائم المخلة بالشرف ام لا^(٢١).

كما قضت محكمة التمييز فى حكم صادر لها الحكم على أحد موظفي الخطوط الجوية الكويتية بعقوبة جنائية أو جنحة مخلة بالشرف أو بالأمانة يمس قط حقه في البقاء متقلداً الوظيفة العامة. وجوب إنهاء خدمته.

علة ذلك: فقدان الثقة فيه وانتفاء شرط حسن السمعة الذي يجب أن يتصف به ولا يزايه ما دام شاغلاً وظيفته. صدور حكم بوقف تنفيذ العقوبة أو الامتناع عن النطق بها. لا ينهي رابطة الموظف حتماً. بقاء الأمر جوازيماً للسلطة المختصة مادام أن تقديرها قد خلا من إساءة استعمال السلطة والانحراف بها^(٢٢).

وفى ضوء ما تقدم يمكن تحديد اركان المخالفة التأديبية:

١- الركن المادى: يتمثل الركن المادى فى المخالفة التأديبية فى الفعل او الترك اى السلوك الايجابى او السلبى الذى يرتكبه الموظف اخلالا بوظيفته او خروجا عن مقتضى الواجب الوظيفى والفعل الايجابى هو القيام بعمل محظور والفعل السلبى هو الامتناع عن اداء واجب.

^(٢٠) د. صبرى محمد السنوسى محمد، مرجع سابق ص ٩٨.

^(٢١) د. سامى جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشئون الموظفين، مرجع سابق ص ١٨٧-٢٩٥.

^(٢٢) مثال: الطعن ٨٧١/٢٠٠٥ إداري جلسة /٢٠١٠ ٥/٤ مجلة القضاء والقانون س ٣٨ ج ٢ ص ١١٢.

٢- **الركن المعنوي:** يتجه بعض الفقهاء الى انكار ان للمخالفة التأديبية الى جانب الركن المادى ركنا ثانيا هو الركن المعنوى ويؤكد البعض الاخر من الفقهاء انه لا بد من توافر الركن المعنوى للمخالفة التأديبية وهو الارادة الاثمه او غير المشروعة للموظف فاذا انعدمت ارادة الموظف اثناء ارتكاب الركن المادى للمخالفة التأديبية بسبب قوه قاهرة كحالة الحرب او بسبب مرض فلا قيام للمخالفة التأديبية وهو الراجح قضائاً، ويستوى لتحقيق الركن المعنوى للمخالفة التأديبية ان تكون المخالفة عمدية او غير عمدية فسواء قصد الموظف تحقيق النتيجة المترتبة على تصرفه ام لم يقصد ما تحقق من نتائج عن فعله، تقوم المخالفة التأديبية وتقرر مسئولية الموظف التأديبية عن هذه التصرفات والافعال.

ويرى استاذنا الدكتور سامى جمال الدين ان مجرد وقوع الخطأ التأديبى لا يكفى بالضرورة لتقرير مسئولية الموظف التأديبية عن النتيجة المؤثمة التى افضى اليها سلوكه اذ يلزم كذلك توافر علاقة السببية بين هذا السلوك وتلك النتيجة.

المطلب الثانى

المشروعية والملائمة فى مجال العقوبات التأديبية

أولاً- تعريف العقوبات التأديبية

(العقوبات التأديبية) هى الجزء الذى يوقع على الموظف العام عند ثبوت ارتكابه جريمة او مخالفة تأديبية، وهى- على عكس الجريمة التأديبية- محددة على سبيل الحصر ومن ثم لا يجوز توقيع عقوبة مقنعة، كما لا يجوز تعددها على الفعل الواحد فضلاً عن عدم جواز الغلو فيها، وقد حدد القانون العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على الموظفين العموميين معترف بين فئتى شاغلى الوظائف العليا وغيرهم من باقى الموظفين^(٢٣).

ثانياً- العقوبات التأديبية محددة على سبيل الحصر

نص قانون الخدمة المدنية الكويتى فى المادة (٢٨) منه على ان العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على الموظف العام هى:

- ١- الإنذار.
- ٢- الخصم من الراتب مدة لا تزيد عن ١٥ يوم فى المرة الواحدة ولا تتجاوز ٩٠ يوماً فى الاثنى عشر شهراً.

(٢٣) د. انور احمد رسلان، الوسيط القانون فى القانون الادارى، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠٠٠، ص ٦١٩.

٣- تخفيض الراتب الشهري بمقدار الربع لمدة لا تقل عن ٣ أشهر ولا تتجاوز ١٢ شهراً للمخالفة الواحدة.

٤- خفض الدرجة الى الدرجة الأدنى مباشرة.

٥- الفصل من الخدمة.

ولا توقع على شاغلي الوظائف القيادية الا احد العقوبات التالية:

أ- التنبيه كتابة من الوزير.

ب- اللوم.

ت- الفصل من الخدمة.

ويلاحظ على هذه القوائم:

١- ان المشرع راعى التدرج فى انواع الجزاءات وفى هذا التدرج رعاية لمصلحة العاملين، كذلك خص المشرع الكويتى الوظائف القيادية بجزاءات تناسب مكانتهم من الهيكل الوظيفى.

٢- ان هذه القائمة وردت على سبيل الحصر لذا لا يتصور ان توقع على الموظف عقوبه اخرى لم يرد لها ذكر فى هذه القائمة.

ان المشرع يحرص فى كل بلاد العالم على تحديد "العقوبات التأديبية" على سبيل الحصر، بحيث لا يجوز للسلطة المختصة بتوقيع العقاب توقيع عقوبة تأديبية غير واردة بلائحة الجزاءات^(٢٤) حيث ان الجرائم التأديبية بسبب استحالة حصرها لا تخضع لقاعدة "لا جريمة بغير نص" اما الجزاءات التأديبية فأنها على العكس من ذلك محددة فى التشريع على وجه الحصر بحيث لا يجوز لسلطات التأديب توقيع عقوبة لم تتضمنها النصوص^(٢٥) فقد حدد المشرع على سبيل الحصر العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على الموظف العام اذا ارتكب ذنباً ادارياً وذلك اعمالاً لمبدأ "شرعية العقوبة" فلا يجوز توقيع عقوبات لم ينص عليها القانون وهو ما يعرف باسم العقوبات المقنعة لأن القانون قد حدد العقوبات التأديبية على سبيل الحصر^(٢٦).

^(٢٤) د. نبيلة عبد الحليم كامل، جابر جاد نصار، الوسيط فى القانون الادارى، طبعة ٢٠٠٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٤٩٤.

^(٢٥) د. محمد حسنين عبد العال، مبادئ القانون الادارى، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٧، ص ١٥٢.

^(٢٦) د. انور احمد رسلان، الوسيط فى القانون الادارى، مرجع سابق ص ٦٢٠.

على الرغم من الإختلاف بين أنواع الجزاءات التأديبية والجنائية، فإن الذي لا شبهة فيه أن ثمة ضوابط عامة تتحكم في نوعي الجزاءات على نحو يمكن أن نقرر معه بأن الهيكل القانوني العام يكاد يكون واحد^(٢٧) ونظراً للسلطة التقديرية الواسعة المخولة للسلطة التأديبية فقد كان لا بد من وجود قيود وضوابط تحكم توقيع العقوبة التأديبية من قبل السلطة المختصة بإيقاعها.

ثالثاً- المبادئ القانونية للعقوبات التأديبية وأهم ضوابطها

بذل المشرع الوضعي والقضاء الإداري جهوداً فعالة لإقرار تنظيم مبادئ تكون بمنزلة دستور للجزاء التأديبي وذلك لغرض تحقيق سيادة القانون وتأكيد حقوق الموظفين وضماناتهم عن طريق تنظيم قواعد للتشريع وضبط تصرفات سلطة التأديب، وتختلف هذه المبادئ وفق نوعها.

١- مبدأ الشرعية

أ) مدلول المبدأ في العقوبات التأديبية

يقوم المدلول المباشر لهذا المبدأ على ان تنقيد سلطة التأديب بالجزاءات الواردة في النظام على سبيل الحصر، فهي ملزمة بتوقيع الجزاء المحدد من قبل وليس لها ابتداع جزاء جديد.

فإذا ارتكب الموظف مخالفة لواجباته الوظيفية وثبتت إدانته بذلك لدى السلطة التأديبية، فيكون عليها إيقاع الجزاء المناسب لهذه المخالفة، إلا أن هذه السلطة لا تملك إيقاع ما تشاء من جزاءات، بل على العكس تماماً ينبغي عليها الالتزام بما حدده المشرع من جزاءات إعمالاً لقاعدة شرعية العقوبات التي تستهدف إحاطة الموظف، مقدماً، بما يمكن أن يكون عليه هذا العقاب، ليكون على بينة من أمره^(٢٨). فلا يجوز توقيع عقوبة تأديبية لم ينص عليها المشرع ولو كانت أخف من العقوبات المقررة، حتى ولو كان توقيعها بناءً على رضا من العامل، لأن هذا الرضا لا يفي بطلان العقوبة، لأن مركز الموظف والعقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها عليه من الأمور التي يحددها القانون ولا يجوز الإتفاق على مخالفتها^(٢٩) وخلافاً لما هو عليه الحال في قانون العقوبات لا يوجد

(٢٧) د. محمد عصفور: ضوابط التأديب في الوظيفة العامة. بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية. مصر.

السنة الخامسة. العدد الأول، يونيو ١٩٦٣، ص ٧٢.

(٢٨) عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات

الخاصة. بدون سنة النشر. دار الفكر العربي. ص ٢٨.

(٢٩) عبد الوهاب البنداري، انفس المرجع، ص ٣٠.

ارتباط كامل بين كل خطأ تأديبي وما يناسبه من جزاء والنظام التأديبي- كقاعدة عامة- يحدد قائمة الجزاءات التي يجوز توقيعها على الموظف المخطئ ويترك لسلطة التأديب المختصة حرية اختيار العقوبة الملائمة من بين قائمة العقوبات المقررة^(٣٠)، أي ان للإدارة سلطة تقديرية تحت رقابة القضاء في تحديد ما يعتبر مخالفة تأديبية وعلى العكس من ذلك فيما يتعلق بالعقوبة التأديبية حيث يتم الاخذ بمبدأ "شرعية العقوبة" فلا يجوز توقيع أي عقوبة لم ينص عليها المشرع فقد حدد المشرع العقوبات التأديبية التي توقعها على الموظف العام او ترك للإدارة سلطة اختيار عقوبة معينة عند ارتكاب مخالفة تأديبية محددة^(٣١).

بمعنى ان القانون الجنائي يطبق مبدأ شرعية العقوبة تطبيقاً كاملاً، حيث يحدد المشرع الجريمة كما يحدد العقوبة التي توقع على المتهم عند ثبوتها، أما في القانون الإداري فيكتفي المشرع بتحديد قائمة العقوبات ويترك للإدارة سلطة اختيار العقوبة الملائمة للمعافين على المخالفة التأديبية في كل حالة على حدة^(٣٢).

وقد جرى قضاء المحكمة الادارية العليا على ان "تكيف الواقعة بما يجعلها من الذنوب الادارية المستحقة للعقاب انما مرجعة الى تقدير جهة الادارة، كما ان تقدير العقوبة للذنب الاداري الذي ثبت في حق الموظف هو ايضاً من سلطة الادارة، لا رقابة للقضاء فيه الا اذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة اي سوء استعمال السلطة"^(٣٣).

وتطبيقاً لذات مبدأ شرعية العقوبة لا يكون للإدارة سلطة تقديرية في اختيار العقوبة التأديبية إذا كان القانون أو لائحة الجزاءات قد حدد هذه العقوبة سلفاً حيث تلتزم الإدارة بالتحديد الوارد في القانون أو اللائحة ويتعين عليها حينئذ توقيع العقوبة المقررة^(٣٤).

وبهذا المعنى أفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشاري بمجلس الدولة- في مصر- حيث قالت:- "إنه عندما يضع مجلس الإدارة لائحة تتضمن من أنواع المخالفات، وما يقابلها من الجزاءات التأديبية، فإن هذه اللائحة تكون جزءاً من النظام القانوني للعاملين،

(٣٠) د. سليمان الطماوي، نفس المرجع، ص ٣٢٠ وما بعدها.

(٣١) د. انور احمد رسلان، الوسيط في القانون الاداري، مرجع سابق، ص ٦٢٠.

(٣٢) د. انور احمد رسلان، نفس المرجع، ص ٦٢٠-٦٢١.

(٣٣) المحكمة الادارية العليا الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٢٤، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا، السنة الثانية عشر، صفحة ٤٨٧.

(٣٤) د. انور احمد رسلان، الوسيط في القانون الاداري، مرجع سابق ص ٦٢١.

(ب) مقتضيات الالتزام بمبدأ شرعية الجزاء التأديبي.

يقتضى مبدأ شرعية الجزاء التأديبي أن تلتزم السلطات التأديبية بالحدود المقررة قانوناً للجزاء، بالإضافة لضرورة تفسير النصوص تفسيراً ضيقاً، وعدم اللجوء للعقاب المقنع.

أولاً- الالتزام بالحدود المقررة قانوناً:

لا يكفي لضمان شرعية الجزاء التأديبي أن تلتزم السلطة التأديبية بإيقاع أحد الجزاءات الواردة على سبيل الحصر في النظام التأديبي المطبق- أي الالتزام النوعي بقائمة الجزاءات- بل يجب على السلطة التأديبية أن تحترم المقدار الكمي لأنواع العقوبات التي أوردها المشرع أي تحترم مقدارها دون زيادة أو إنقاص.

ولتوضيح ذلك فإن القانون الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة قد حدد مقادير لبعض أنواع العقوبات منها على سبيل المثال:- ألا يتجاوز تأجيل موعد استحقاق العلاوة على ثلاثة أشهر، وألا يتجاوز الخصم من الأجر شهرين في السنة على ألا يتجاوز هذا الخصم ربع الأجر الشهري الذي يلي الجزء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانوناً...
ثانياً- تفسير النصوص العقابية تفسيراً ضيقاً.

إذا كانت العقوبات الجنائية قيد على الحريات- وهي كذلك- فإن العقوبات التأديبية قيد على حقوق الموظف والمزايا التي تكفلها القوانين واللوائح، ومن هنا؛ فلا يجوز أن تجد العقوبات التأديبية وما يترتب عليها من آثار عقابية مكاناً في التطبيق إلا حيث يوجد النص الصريح، ولا مجال لإعمال أدوات القياس والإستنباط، فلو جاز ذلك فلا يوجد حد يمكن الوقوف عنده، فيسوغ للسلطة التأديبية على سبيل المثال أن تحكم على موظف بالوقف عن العمل مدة سنة بدون مرتب، في حين أن القانون يقضي بأن لا تزيد مدة الوقف عن ثلاثة أشهر، ثم يقال بعد ذلك أن السلطة التأديبية كانت تملك الحكم بالعزل، فيجوز من باب أولى أن تحكم بوقفه عن العمل لمدة سنة^(٣٨).

فطبقاً لمبدأ الشرعية يجب على سلطة التأديب الالتزام بالقيود الشكلية والموضوعية للجزاء فمن حيث الشكل نجد ان بعض الجزاءات قد تتطوى على عدة مدلولات الا ان السلطة المختصة ملزمة قانوناً بأستعمال اللفظ والاصطلاح الوارد في قائمة العقوبات ولا

^(٣٨) المحكمة الادارية العليا، جلسة ١٩/٥/١٩٦٢ مجموعة احكام السنة السابعة ص ٨٧٩ مشار الية د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة) الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار التأديبي. الإسكندرية، دار الفكر العربي. سنة ٢٠٠١، ص ٢٤.

يجوز ان تستخدم لفظاً مرادفاً ينطوى على نفس المضمون والاثـر العقابى، فأذا ارادت انذار الموظف المخطيء فلا يجوز استعمال الاخطار او التنبيه اذا كانت هذه الاصطلاحات غير واردة فى قائمة العقوبات، رغم ان اصطلاح الانذار يحتمل جميع المدلولات، الا انه يعتبر تخريجاً غير شرعى^(٣٩).

اما من الناحية الموضوعية فالمعروف- كقاعدة عامة- ان الجزاء التأديبى لا يمس سوى العلاقة الوظيفية فقط ومن ثم فلايجوز ان يتعدى هذا الاطار ليتناول حريته كالحبس او فى ماله الخاص كما لا يجوز المساس بكرامته كتوجيه الاهدانات الجسدية أو القولية.

وإذا كانت جزاءات الانذار واللوم والتنبيه لا تمس مزايا الوظيفة الا اذا ترتب عليها آثار تبعية بيد انها تصبح ذات صفة خطيرة اذا تضمن القرار التأديبى الصادر بأى منها الفاظ او ملاحظات قاسية اذاً على سلطة التأديب النقيـد بالجزاءات التأديبية وفق الحدود التى ترسمها النصوص القانونية وبالإضافة الى ما سبق، فأن المفهوم الواسع لمبدأ الشرعية يقضى بأن تلتزم سلطة التأديب بكافة المبادئ التى تترتب على مبدأ سيادة القانون ومبدأ العدالة، ويتطلب ذلك مراعاة مبادئ شخصية الجزاء وعدم القياس عليه او الازدواجية فيه، ومراعاة مبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبى والملائمة بينه وبين الخطأ المرتكب وعدم توقيع الجزاءات المقنعة، كفرض الجزاء لضغائن شخصية بعيداً عن تحقيق اغراض الصالح العام^(٤٠).

ثالثاً- عدم جواز اللجوء للعقاب المقنع:

العقوبات التأديبية المقنعة إجراءات إدارية تستهدف الإدارة من اتخاذها إيقاع عقوبات تأديبية بحق الموظف العام. لهذا تتمثل هذه العقوبات بإجراءات إدارية لا يجوز اتخاذها إلا لتحقيق المصلحة العامة ولكن الإدارة اتخذتها لعقاب الموظف فقد تصدر الإدارة قراراً متصلاً بإجراءات الإدارة التنظيمية، كنقل أو نـدب أو إلغاء وظيفة بغرض تحقيق مصلحة المرفق، فإذا كشفت مـلابسات إصدار هذا القرار أنه قد صدر بدافع توقيع جزاء على الموظف، وقع هذا الجزاء باطلاً لكونه جزاء مقنعاً، ولا يغير من ذلك ثبوت ارتكاب

^(٣٩) عبد القادر الشىخلى، النظام القانونى للجزاء التأديبى، عمان، دار الفكر للنشر والتوزيع ١٩٨٣ ص ٢٥٧.

^(٤٠) محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة" رسالة ماجستير مقدمة لجامعة نايف للعلوم الامنية، طبعة ٢٠٠٥، الرياض، ص ٦٨.

الموظف لمخالفة تأديبية تستدعي المؤاخذة، حيث أن توقيع الجزاء على الموظف له إجراءات وضمائم تكفل له إبداء دفاع قد يمكنه من دحض الاتهام^(٤١).

ولكي يعتبر القرار الإداري جزءاً تأديبياً مقنعاً، يكفي أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملايساتها أن نية الإدارة قد اتجهت إلى عقاب الموظف، كأن يصدر القرار بسبب تصرف معين ينطوي على إخلال الموظف بواجبات وظيفته، ومثل هذا القرار يكون قراراً تأديبياً صدر مخالفاً للقانون وجديراً بالإلغاء، إذ فضلاً عن أنه صدر دون إتباع الإجراءات والأوضاع المقررة للتأديب، فإنه أوقع عقوبة لم ترد ضمن العقوبات التأديبية التي عددها القانون حصراً^(٤٢).

وقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن إيقاف العامل عن العمل - الوقف الاحتياطي عن العمل - في غير الحالات المبينة في القانون يعد عقوبة مقنعة، وقضت في العديد من أحكامها بعدم جواز الوقف احتياطياً إلا إذا كان ثمة تحقيق يجري مع الموظف قبل إحالته إلى المحاكمة التأديبية، واقتضت مصلحة التحقيق ذلك، وبعدم وجود مسوغ لجهة الإدارة باتخاذ هذا الإجراء لغرض آخر كمجرد الشك في أن الموظف فقد شرط اللياقة الطبية، أو لإجباره على الإدعان للقرار الذي أصدرته جهة الإدارة كما لو أحالت الموظف إلى الكشف الطبي وامتنع عن تمكين الجهة الطبية المختصة من فحصه^(٤٣).

وبناء على ما سبق يترتب على ذلك عدم جواز توقيع أي عقوبة مقنعة فمن المسلم به فقها وقضاء أن الجزاء التأديبي المقنع غير مشروع فيجب إلغاء قرار نقل الموظف إذا كان قرار النقل قد قصد به أن يكون جزءاً تأديبياً لأن النقل لم يشرع من أجل اتخاذه وسيلة لمجازاة الموظف المخطئ^(٤٤).

وتجدر الإشارة إلى أن السلطة التي عينها المشرع الوضعي لفرض الجزاء على الموظف هي المختصة دون غيرها ولا تملك تفويض اختصاصها الا ضمن القانون الذي

(٤١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص ٢٥.

(٤٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٧٦/٥/٢٩ في الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ١٧ ق. موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة، ص ١٢٤-١٢٥.

(٤٣) أحكام المحكمة الإدارية العليا في الدعاوى ٢٧٣ لسنة ١٢ ق، ١٥٠ لسنة ٩ ق، ٨٠٨ لسنة ١١ ق، موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة. ص ١٣٠-١٣١.

(٤٤) راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٨ في الطعن رقم ٢٨٧٢-٣١ ق، الموسوعة الادارية الحديثة، ص ٤٠٥.

ينظم ذلك، إلا أنه يؤخذ على السلطة التأديبية في إطار مبدأ المشروعية منحها اختصاصاً شبة تشريعي فيما يتعلق بتحديد ما لا يعد من المخالفات التأديبية مما دفع البعض إلى القول أن فكرة الخطأ التأديبي لا تزال غامضة ولم تصل إلى الوضوح والتحديد الذين عليهما الجزاء الجنائي^(٤٥)

١- مبدأ شخصية الجزاءات التأديبية

يعتبر مبدأ شخصية العقوبة أو الجزاء بصفة عامة من المبادئ الأساسية التي نادى بها دساتير الدول والشرائع السماوية". وهو من المبادئ المقررة- بصفة عامة- في جميع المجالات العقابية، جنائية أو تأديبية، ولو لم يوجد نص عليها، فهو ينبع من ضمير العدالة^(٤٦). ويتصل مبدأ شخصية الجزاء التأديبي بتحديد من يقع عليه هذا الجزاء، حيث أنه وفقاً لهذا المبدأ ينصب الجزاء على مقترف الذنب الإداري سواء قام بارتكابه بشكل مباشر أو غير مباشر، مادام قد صدر منه فعل إيجابي أو سلبي محدد يعد مساهمة منه في وقوع المخالفة التأديبية^(٤٧).

وقد استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أن المسؤولية التأديبية شخصية، وأن العقوبة شخصية، وأن ذلك يعد مبدأً عاماً يجد مدلوله في الشرائع السماوية وفي أحكام الدستور والقانون، وبأن الخطأ لا يفترض حدوثه، فلا يجوز مساءلة الموظف نتيجة حدوث خسارة أصابت أحد المشروعات العامة ما لم يثبت في حق هذا الموظف خطأ أو إهمال محدد المعالم من حيث الزمان والمكان وشخص من نسب الخطأ إليه^(٤٨).

ويتعين لإدانة الموظف في حالة شيوخ التهمة أن يثبت أنه قد وقع منه فعل إيجابي أو سلبي محدد يعد مساهمة منه في وقوع المخالفة الإدارية، فإذا إنعدم المأخذ على السلوك الإداري للعامل ولم يقع منه أي إخلال بواجبات وظيفته أو خروج على مقتضياتها فلا يكون ثمة ذنب إداري، وبالتالي فللمحل لتوقيع جزاء تأديبي وإلا كان قرار الجزاء في هذه الحالة فاقداً لركن من أركانه وهو ركن السبب^(٤٩).

^(٤٥) عبد القادر الشخلى، النظام القانوني للجزاء التأديبي المرجع السابق، ص ٣٦٣.

^(٤٦) د. عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة المرجع السابق. ص ٦٨.

^(٤٧) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص ٣٠.

^(٤٨) د. أنور أحمد رسلان، الوسيط في القانون الإداري، المرجع السابق، ص ٦٢٢.

^(٤٩) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤ لسنة ٧ق، جلسة ١٤/١١/١٩٦٤ وكذلك الطعن رقم ٩٧٧ لسنة ٩ق، جلسة ١٤/١١/١٩٦٧.

إلا أن جانب من الفقه يرى أن مبدأ شخصية العقوبة غير متحقق بصورة كاملة في قوائم العقوبات المقررة على الموظف العام، حيث أن جميع هذه القوائم تأخذ بمبدأ الخصم من مرتب الموظف بنسب متفاوتة، مع أن هذا المرتب في معظم الأحيان يكون المورد الأساسي لأسرة الموظف، لا سيما في الدول النامية التي تتضاءل فيها الدخل خارج نطاق العمل، الأمر الذي يؤدي إلى امتداد أثر العقوبة إلى أسرة الموظف وأولاده، فهم الذين يحملون العبء الحقيقي لهذا العقاب، مما يجرّد العقوبة من طابعها الشخصي^(٥٠). فيما ذهب جانب آخر من الفقه - وبحق - إلا أنه لا يعد من قبيل الإستثناءات الواردة على تطبيق المبدأ في المجال التأديبي ترتب بعض الآثار الضارة غير المباشرة للعقوبة التي تلحق بغير مرتكبي الجريمة^(٥١).

ويرى جانب من الفقه^(٥٢) أن الاستثناء الوحيد على مبدأ شخصية الجزاء، يجد مصدره في نص المادة ٢/٢٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة، والذي يقضي بإعفاء العامل من المسؤولية؛ إذا ما أثبت أن ما وقع منه من خطأ كان نتيجة لتنفيذ أمر كتابي، صدر إليه من رئيسه بالقيام بالعمل موضوع المساءلة، بالرغم من تنبيهه كتاباً بخطأ القيام بالأمر الكتابي الذي أصدره. ففي هذه الحالة تكون المسؤولية على مصدر الأمر وحده.

٢- مبدأ حظر القياس عند توقيع الجزاءات التأديبية

إذا كان مبدأ "لا جريمة بغير نص" غير مطبق في الخطأ التأديبي فأن مبدأ "لا عقوبة بغير نص" تجد مجالاً لتطبيقها في مجال الجزاء التأديبي، حيث يتم النص على الجزاءات التأديبية على سبيل الحصر، وعليه فأن القياس في مجال الجزاءات التأديبية غير جائز. وإذا كان من الواجب على القضاء الإداري أو التأديبي أن لا يقف صامتاً حيال الثغرات الموجودة في التشريع - كونه قضاء مبتكراً - فلا قياس مع صراحة النص^(٥٣).

فمن المسلم به أنه لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية لم يرد بها نص والا كان الجزاء باطلاً، أي أن السلطة التأديبية لا تستطيع أن توقع إلا العقوبات المنصوص عليها،

(٥٠) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب الثالث قضاء التأديب) المرجع السابق، ص ٣٦٣.

(٥١) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها. بدون ناشر ومكان نشر. سنة ١٩٧٦.

(٥٢) د. عبد العزيز عبد المنعم: خليفة الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة المرجع السابق ص ٣٦.

(٥٣) محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ٦٩.

ومرد ذلك كما قررت المحكمة الادارية العليا منذ اوائل احكامها الى ان العقوبات التأديبية وما يترتب عليها مباشرة من آثار عقابية لا يسوغ ان تجد لها مجالاً فى التطبيق الا حيث يوجد النص الصريح، شأنها فى ذلك شأن العقوبات الجنائية، بسبب انها على قيد الحريات، فكذاك العقوبة التأديبية وآثارها العقابية، فأنها قيد على حقوق الموظف والمزايا التى تكفلها له القوانين واللوائح، فلا محل لاعمال ادوات القياس ولا محل للاستنباط والا لو جاز ذلك فلا يوجد حد يمكن الوقوف عنده^(٥٤).

فيسوغ للمحكمة- على سبيل المثال- أن تحكم على الموظف بالوقف عن العمل لمدة سنة بدون مرتب فى حين ان المادة ٨٤ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تنص بأنه لا تزيد مدة الوقف عن ثلاثة أشهر ثم يقال بعد ذلك ان المحكمة ان كانت تملك الحكم بالعزل فيجوز لها من باب اولى ان تحكم بوقفة عن العمل بدون مرتب مدة سنة^(٥٥). وفى مناسبة اخرى قضت نفس المحكمة بأنه "اذا كان القانون قد شرع الوقف عن العمل لمواجهة حالات محددة، فلا يسوغ لجهة الادارة ان تصدر قراراً بوقف الموظف فى غير هذه الحالات"^(٥٦)، كما قضت بأن "اعادة الموظف المفصول الى الخدمة هو استثناء من أصل فلا يجوز التوسع فيه وقياس الاستقالة عليه"^(٥٧).

وأفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصرى بأنه "لئن كانت عقوبة الوقف عن العمل تتفق واجراء الوقف الاحتياطى فى آثارها كما تتفق عقوبة الحبس الاحتياطى والحبس التنفيذى، الا ان خصم مدة الحبس الاحتياطى من مدة عقوبة الحبس قد أجازته قانون الاجراءات الجنائية بنصوص صريحة، وقد خلا قانون موظفى الدولة من مثل هذه النصوص، ومن ثم لا يجوز خصم مدة الوقف التنفيذى من مدة الوقف الاحتياطى قياساً على الحبس، لان القياس يمتنع فى مقام العقاب التأديبى"^(٥٨). واستثناء من القاعدة السابقة دعا البعض الى خصم مدة الوقف السابق من مدة الوقف التى يحكم بها على الموظف قياساً على الحكم الجنائى المقرر

^(٥٤) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١١ مايو ١٩١٣، مجموعة ابو شادى من ٣١٠ البند رقم ٣٠٩.

^(٥٥) حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ١٥/٥/١٩٩٥ س ١٠، ص ١٣٦٣ وما بعدها.

^(٥٦) حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ٣٠/١١/١٩٧٣ مجموعة س ١٨ ق، ص ٣٥ وما بعدها.

^(٥٧) حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ٢١/٣/١٩٧٠ مجموعة السنة ١٢ ق، ص ٩٣٩.

^(٥٨) فتوى رقم ١٦٤ الصادرة بتاريخ ١٩ مارس ١٩٥٧ س ١١ مجموعة ابو شادى، ص ١٠٥٤.

بهذا الصدد^(٥٩)، بينما يرى البعض الآخر خلاف ذلك بحجة ان الامر قد ينتهي الى هجر هذه العقوبة من الناحية العملية، اذا كانت مدة الوقف السابق كبيرة ويصبح الحكم بالوقف بمثابة حكم بالبراءة^(٦٠).

٣- مبدأ وحدة الجزاء التأديبي^(٦١)

يعني هذا المبدأ أن لا يعاقب الموظف بأكثر من جزاء تأديبي واحد عن المخالفة الواحدة . وهو من المبادئ التي ينبغي مراعاتها، سواء من قبل المشرع أو السلطات التأديبية، لأن فرض جزاءين تأديبيين أصليين عن مخالفة واحدة أمر ينم عن سياسة تحكومية، بعيدة عن قواعد العدل والمنطق، لأن ثنائية الجزاء تفترض ثنائية الخطأ، ومضاعفة الزجر بدون مبرر، الأمر الذي لا يحقق الهدف من الجزاء، وإنما يعبر عن مسلك معيب^(٦٢).

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ بقولها "إنه لا يجوز معاقبة الموظف عن الذنب الإداري مرتين بجزاءين أصليين لم ينص القانون صراحةً على الجمع بينهما، أو بجزاءين لم يقصد إلى اعتبار أحدهم تبعياً للآخر، وهذا من البدايات التي تقتضيها العدالة الطبيعية، ولذا كان من الأصول المسلمة في القانون الجزائي، بأن المتهم إذا ارتكب فعل لا يكون عدة جرائم أو جملة أفعال مرتبطة بعضها ببعض من أجل غرض واحد، فلا يعاقب عن كل فعل على حدة بعقوبة مستقلة، بل يعاقب بعقوبة واحدة عن الفعل المكون للجريمة الأشد، وأياً كانت طبيعة الجزاء التأديبي الذي وقع حيث يجلب ما عداه ما دام قد وقع بالفعل طبقاً للأوضاع القانونية الصحيحة^(٦٣).

^(٥٩) د. عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤ ص ٣٧٠.

^(٦٠) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب الثالث قضاء التأديب)، دار الفكر ١٩٨٧، ص ٣١٥.

^(٦١) يعبر بعض الفقهاء عن هذا المبدأ بمبدأ منع الجمع بين العقوبات، إلا أن جانباً آخر من الفقه لا يتفق وهذه التسمية حيث يرى عدم دقتها لأنه "يجوز الجمع بين العقوبات التي ليست من نوع واحد، فكان يجب القول: منع الجمع بين العقوبات التي من نوع واحد" د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة- قضاء الإلغاء- الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية. ١٩٩٩. ص ٧٧٤-٧٧٥.

^(٦٢) د. منصور إبراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام. عمان: مطبعة الشرق ومكتبتها، ١٩٨٥، ص ١٥٩.

^(٦٣) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣ق، جلسة ١٩٨٦/١٢/١٤، وكذلك الطعن

رقم ١٦٩ لسنة ٥ق، جلسة ١٩٦٩/٥/١٦ مجموعة العشر سنوات، ص ٣٣٢.

شروط قيام تعدد الجزاءات التأديبية:

حتى نكون أمام تعدد للجزاءات التأديبية بالمعنى القانوني، فلا بد من تحقق مجموعة من الشروط، وهذه الشروط هي:

أولاً- أن يتم عقاب الموظف بجرائم أصليين قائمين في الواقع والقانون:

يقصد بحظر تعدد العقوبات الأصلية، تلك العقوبات التي يكون هدفها المباشر هو العقاب، ولا يعلق الحكم بها على عقوبة أخرى. ولذلك لا يسري هذا الحظر على حالة إقتران عقوبة تبعية أو تكميلية بالعقوبة الأصلية. أي تلك العقوبات التي لا تستهدف العقاب مباشرة، وإنما تأتي تبعاً لحكم بعقوبة أصلية أو إستكمالاً لها، لأن تلك العقوبات لا تعدو أن تكون جزءاً من العقوبة الأصلية، وليست عقوبات مستقلة أو قائمة بذاتها^(٦٤).

ثانياً- وحدة الموضوع:

إن توقيع جزاءين من طبيعة واحدة عن ذات الأفعال يشكل عقاباً عن الخطأ أكثر من مرة، وهذا هو تعدد الجزاءات، أما إذا اختلف موضوع الجزاءين فلا تعدد في هذه الحالة حتى لو كان سببها واحد^(٦٥)، ولذلك فإن تعدد الجزاء لا يبرز قانوناً إلا حين تتم مجازات الموظف بعقوبتين كل منها ذات طابع تأديبي، وتأسيساً على ما سبق، لا يمكن أن نكون بصدد تعدد للجزاء في أي من الحالات التالية:

(أ) إيقاع جزاء تأديبي وآخر جنائي

وقد عبرت عن ذلك المحكمة الإدارية العليا بقولها: "إن المخالفة التأديبية هي أساساً تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية، قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته ومقتضياتها أو كرامتها، بينما الجريمة الجنائية هي خروج المتهم على المجتمع فيما تنهي عنه القوانين الجنائية أو تأمر به، وهذا الإستقلال قائم حتى لو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين^(٦٦)".

^(٦٤) د. عبد العزيز عبد المنعم: خليفة الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص ٥٥.

^(٦٥) د. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة- دراسة مقارنة: القاهرة، دار النهضة العربية ١٩٧٩، ص ٤٥٥.

^(٦٦) طعن المحكمة الادارية العليا الصادر بتاريخ ١٢/٢٧/١٩٨٥، مجموعة ابو شادى (مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمس سنوات)، ص ٤٣٩.

ب) إقتران الجزاء بإتخاذ إجراء تنظيمي:

فيجوز لجهة الإدارة أن تقرن الجزاء بإتخاذ إجراء تنظيمي مما يدخل في حدود سلطتها التقديرية إذا ما كشفت المخالفة التي جوزي العامل من أجلها أن صالح العمل يقتضي إتخاذ مثل هذا الإجراء، كالمشأن في حالة العامل الذي يترجح من عمل وظيفته فإنه فضلاً عن المجازاة الإدارية والجنائية يكون من حق جهة الإدارة بل يقع واجباً عليها أن تقصيه عن العمل الذي سهل له إرتكاب الجريمة لتحقيق عدم صلاحيته في الإستمرار فيه^(٦٧). فالممنوع وفقاً لقاعدة عدم شرعية تعدد الجزاءات عن ذات الأفعال، هو أن يعاقب الموظف أكثر من مرة عن ذات الخطأ، ولكن ذلك لا يمنع سلطة التأديب أو الإدارة من أن تضيف إلى الجزاء أموراً أخرى لا تعتبر في ذاتها عقوبات تأديبية، إذا رأت أن مصلحة المرفق العام تقتضي ذلك^(٦٨).

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "إذا تضمن القرار التأديبي تحريم إشتغال المدعي مدرساً بمدارس البنات- فضلاً عن أن ذلك لا يتضمن نوعاً من الجزاء- لا يخرج عن أن يكون توجيهاً من مصدر القرار للجهة الإدارية المختصة بمراعاة ما ثبت من سلوك المدعي عند تقرير نقله مستقبلاً، وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة التي تقتضي توافر السمعة الحسنة والسيرة الطيبة فيمن يولون وظائف التدريس عامة وبوجه خاص أمانة التدريس بمدارس البنات،..."^(٦٩).

ج) الوقف الإحتياطي عن العمل:

إستقر الفقه والقضاء على أن الوقف الإحتياطي عن العمل لا يعتبر عقوبة تأديبية توقع على العامل، بل إجراء إداري تفرضه ظروف التحقيق. كما لا يعتبر حرمان العامل من بعض مرتبه عن مدة الوقف عقوبة تأديبية^(٧٠).

^(٦٧) د. محمود صالح، شرح قانون نظام العاملين المدنيين في الدولة. الطبعة الثانية ١٩٩٧، الإسكندرية: منشأة المعارف، ص ٧٦.

^(٦٨) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب الثالث قضاء التأديب)، المرجع السابق، ١٩٨٧، ص ٢٧٩.

^(٦٩) طعن المحكمة الادارية العليا الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٤/٤، مجموعة ابو شادي (مجموعة الخمس سنوات) ص ٤٣٨.

^(٧٠) د. رشيد عبد الهادي الحوري: الوقف الإحتياطي في الوظائف المدنية والعسكرية- دراسة مقارنة- مجلة العلوم القانونية والإقتصادية/ جامعة عين شمس. العدد الأول. السنة السادسة والأربعين. يناير ٢٠٠٤.

ثالثاً: وحدة السبب

يقصد بوحدة السبب، أن يكون الجزاء التأديبي الثاني قائم على نفس الوقائع المادية التي يقوم عليها الجزاء الأول، ولا توجد هذه الوحدة عندما تختلف الوقائع المادية التي يقوم عليها الجزاء الثاني عن تلك التي سبب بها القرار الأول، والذي لا يجوز طبقاً لقاعدة عدم تعدد الجزاء (وحدة الجزاء) هو عقاب الموظف عن نفس الوقائع التي سبق عقابه عليها إذ في هذه الحالة يوجد جزائين سببها واحد، أما إذا ظهرت وقائع جديدة بعد توقيع العقوبة فإن لسلطة التأديب أن تستعمل سلطتها التأديبية قبلها.

وقضت المحكمة الإدارية العليا بذات المبدأ، مؤكدة أنه حتى لو ارتكب الموظف فعل لا يكون عدة جرائم أو جملة أفعال مرتبطة بعضها ببعض من أجل غرض واحد فلا يعاقب عن كل فعل على حدة بعقوبة مستقلة، بل يعاقب بعقوبة واحدة عن الفعل المكون للجريمة الأشد. وأياً كانت طبيعة الجزاء التأديبي الذي وقع أولاً فإنه يجب ما عداه ما دام قد وقع بالفعل طبقاً للأوضاع القانونية الصحيحة^(٧١).

ولكن يجب مراعاة أن إستمرار الموظف في إهماله أو في الإخلال بواجبات وظيفته- على الرغم من توقيع جزاء عليه عن هذا الإهمال أو الإخلال بالواجبات في تاريخ أسبق-، إنما هو مخالفة تأديبية جديدة يجوز مجازاته عنها مرة أخرى، وأما القول بغير ذلك فمن شأنه الإضرار بسير المرافق العامة، وتشجيع الموظف على الإستمرار في الإخلال بواجبات وظيفته بحجة سبق توقيع جزاء حتى تاريخ معلوم^(٧٢).

إلا أن السؤال الذي يثور بهذا الشأن هو: هل يمكن معاقبة الموظف بأكثر من جزاء في حال تبعيته لأكثر من جهة إدارية؟.

يرى بعض الفقه بأنه في حال تعدد السلطات التأديبية في مواجهة الموظف كما لو كان تابعاً في الوقت ذاته لأكثر من سلطة تأديبية، فيجوز لكل سلطة منها أن تقوم بتوقيع عقوبة تأديبية عليه بسبب نفس الخطأ الذي يكون من وجهة نظرها إخلالاً لا بواجبات الموظف والتزاماته في مواجهتها، دون أن نكون بصدد إنتهاك لوحدة الجزاء التأديبي^(٧٣).

(٧١) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣ق، جلسة ١٢/١٤ / ١٩٥٧، والطعن رقم ١٩٦ لسنة ٥ق، جلسة ١٦/٥ / ١٩٥٩ مجموعة العشر سنوات. مرجع سابق. ص ٣٣٢.

(٧٢) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣ق، جلسة ١٢/١٤ / ١٩٥٧، والطعن رقم ١٦٩ لسنة ٥ق، جلسة ١٦/٥ / ١٩٥٩ مجموعة العشر سنوات. مرجع سابق. ص ٣٣٢.

(٧٣) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، المرجع السابق، ص ١٩٤.

إلا أن جانباً آخر من الفقه إعتبر- بحق- أن هذا الإستثناء على مبدأ وحدة الجزاء التأديبي لا يجوز إعماله إلا في حالة إستقلال الجهات التي يعمل بها الموظف، وترخيص المشرع لكل منها بمجازاته بشكل مستقل عما بدر منه من أفعال، كما هو الأمر في حالة الموظف الذي يدرس في معهد معين، ويضبط متلبساً بالغش في الإمتحان، فهنا يجوز للمعهد الذي يدرس فيه معاقبته تأديبياً عن واقعة الغش، إضافة إلى جواز أن تعاقبه الجهة الإدارية التي يعمل بها، لسلوكه مسلماً لا يتفق مع الإحترام الواجب للوظيفة^(٧٤).

٤- مبدأ المساواة في العقوبة التأديبية

يقصد بمبدأ المساواة في العقوبة "أن يخضع الموظفون جميعهم إلى ذات الجزاء الواردة في قائمة الجزاءات بغض النظر عن فئاتهم، أو درجاتهم في قانون الوظيفة العامة، طالما أنهم يخضعون لنظام قانوني واحد، وذلك مراعاةً لوحدة المركز القانوني للموظفين"^(٧٥).

ولذلك فإن تمييز بعض الموظفين عند إيقاع الجزاء التأديبي، سواء من خلال التجاوز عن عقابهم أو تخفيف العقوبة نوعاً أو مقداراً لأسباب غير موضوعية (مثل الجنس واللغة والتبعية السياسية أو التوجهات العقائدية.....) يشكل إنتهاكاً لمبدأ المساواة في العقوبة.

ولكن هل يمكن إعتبار- ما درجت عليه بعض التشريعات الوظيفية- من تحديد لقوائم جزاءات خاصة لبعض أصناف الموظفين، على أنه إنتهاك لمبدأ المساواة، ذهب جانب من الفقه إلى تبرير هذا النهج التشريعي بالإستناد إلى أن "توقيع الجزاءات المعتادة على شاغلي هذه الوظائف، إنما يصيب قدر هذه الوظائف أكثر مما يصيب قدر شاغليها، ولذلك روعي في إختيار العقوبات الجائز توقيعها عليهم، أن تتلائم مع قدر هذه الوظائف ومكانتها، فالمخالفات التي يرتكبها شاغلي هذه الوظائف لا توزن بميزان الخطأ العادي، وإنما توزن بميزان الصلاحية وحده، فإذا كانت المخالفة التي إرتكبها العامل تؤثر في صلاحيته لوظيفته أحيل الى المعاش أو عزل من الوظيفة...، وإن لم تكن تؤثر في صلاحيته أكتفي بتوجيه اللوم إليه عما بدر منه"^(٧٦)، بينما يرى

(٧٤) د. سليمان الطماوى، القضاء الإداري (الكتاب الثالث قضاء التأديب)، المرجع السابق، ص ٧٦٥.

(٧٥) د. منصور إبراهيم العتوم المسؤولية التأديبية للموظف العام، المرجع السابق، ص ١٤.

(٧٦) د. إبراهيم، السيد محمد: شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة. دار المعارف. سنة ١٩٦٦، ص ٥٣٤-

البعض الآخر من الفقه بأن أفراد طائفة خاصة من العقوبات لكبار الموظفين، أو لأولئك الشاغلين لوظائف الدولة العليا، يجسد "طبقة العقوبة التأديبية"، وأن تلك "التفرقة الطبقة" تأبأها التشريعات الوظيفية الأجنبية، وليس لها مبرر حقيقي سوى المحاباة لشاغلي الوظائف الإدارية العليا، وجعل تلك الوظائف التي يشغلونها مبرراً لعدم توقيع مختلف العقوبات التأديبية الموقعة على غيرهم من الموظفين بالنسبة إليهم^(٧٧).

٥- مبدأ تدرج الجزاءات التأديبية

يتضمن هذا المبدأ في فحواه تفاوت الجزاء بأتجاه التصاعد كما ونوعاً بحيث تكون الجزاءات في وضع هرمي، فيكون في القاعدة الجزاء الاخف ثم يلية في الشدة جزاء آخر وهكذا الى ان تصل الى قمة الهرم الجزائي حيث يكون جزاء العزل، فالقائمة يجب ان تورد الجزاءات بترتيب تتزايد الخطورة فية اعمالاً لتدرجها^(٧٨).

حيث ان المشرع في مصر وفرنسا حرصاً على حصر الجزاءات التأديبية قد اوردها المشرع في صورة سلم متدرج من الجزاءات يبدأ في اسفل السلم بأخف الجزاءات (الانذار) ليصل في اعلى السلم الى اقصى العقوبات (الفصل من الخدمة) وعلى طول درجات سلم الجزاءات التأديبية، تصادف مجموعات منها تتمثل في خفض دخل الموظف، بالخصم من اجره او حرمانه من العلاوة او خفض اجره او المساس بمكانته الادبية كوقفه عن العمل او تأجيل ترقية او درجته الوظيفية.. الخ^(٧٩).

والتساؤل يثور هل للتدرج مدلول او حكمة تشريعية؟ ذهب البعض ان التدرج في العقوبات لا يعبر بذاته اى شىء، وهو رأى محل نظر فالتدرج مدلولان عمليان:

اولاً:- ملاحظة السياسة الجزائية للمشرع وهل اخذت بالتدرج كمبدأ يدل على فن التشريع من ناحية شكلية، ويراعى اعتبارات العدالة من زاوية الموضوع فالتدرج مسلك يتعين ان يلتزم به المشرع الوضعى وظيفياً اذ يجدر به ان يعترف بالجزاءات التي تقبل التدرج والتجزئة حتى يستطيع تحديد مقدارها بدقة بحيث يكون متناسباً مع ظروف الحالة التي يراد التقدير من اجلها فالمخالفات تتفاوت في خطورتها كما ان الظروف التي

(٧٧) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، المرجع السابق. ص ٢٠.

(٧٨) بنفس المعنى حكم للمحكمة الادارية العليا في مصر، جلسة ١٣/١/١٩٦٦ مجموعة س١٨ ق، ص٤٧٧ وما بعدها.

(٧٩) د. نبيلة عبد الحليم كامل، جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الادارى، المرجع السابق، ص٤٩٤.

ترتكب فيها والعوامل التي تحدد درجة مسئولية مرتكبها تختلف من حالة لآخرى، ولذلك يجب ان يكون الجزاء مرناً في يد من يناط به فرضه فيستطيع تحديد مقدارها بدقة بحيث يتناسب مع ظروف الحالة التي يفرض من اجلها ولكن يتعين الا تكون مرونة الجزاء مطلقة او ان تتحرر هذه المرونة من الضوابط كما هو الحال في معظم الجزاءات الراهنة، وجدير بالذكر ان مرونة الجزاء لا تتوافر في الدرجة الاولى بالجزاءات المعنوية والجزاءات الاستيعادية^(٨٠).

ثانياً:- ان التدرج مجال حيوى لسلطة التأديب بين المخالفة المرتكبة والجزاء الموقع لان فحوى التدرج يعنى ايراد شرائح مترابطة من الايلام متمثلة بالجزاءات لغرض مراعاة جسامة المخالفة، وظروف ارتكابها وهذا الامر من شأنه بسط الرقابة على احكام وقرارات السلطة التأديبية وهل راعت التدرج فى فرض الجزاء بمناسبة الاخلال بواجب وظيفى ام انها فرضت اى جزاء خطر فى ذهنها؟ ذلك لان التدرج يعنى مراعاة طبقات قائمة الجزاء ومراعاة المشرع الوضعى لتسلسلها ليس من باب اللغو وانما لغرض الزام السلطة التأديبية بالتسلسل الوارد بالقائمة كلما كان لذلك مقتضى^(٨١).

ويستعين مجلس الدولة المصرى بالتدرج كمييار موضوعى لبيان تناسب الجزاء مع المخالفة وبهذا الشأن قضت المحكمة الادارية العليا بوجوب تدرج العقوبات المقررة للذنب الادارى بما يلائم هذه الذنوب^(٨٢)، كما بينت الغاية من التدرج بقولها "والقانون اذا تدرج فى قائمة الجزاءات الخاصة بالهيئة تتراوح بين خفض الراتب والعزل فأنما يكون قد هدف من هذا النوع من التدرج فى انزال العقاب الى وجود الملاءمة بينه وبين الجرم الذى يثبت فى حق المتهم^(٨٣)، وايضاً قضت المحكمة الادارية العليا فى حكم آخر "ان لمحكمة التأديبية يجب ان تقيم تقديرها للجزاء الذى توقعه على اساس التدرج بحسب درجة جسامة الذنب"^(٨٤).

^(٨٠) محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ٧١.

^(٨١) محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ٧٢.

^(٨٢) حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٢ مجموعة س ٨، ج ١، ص ٣٣٥ وما بعدها.

^(٨٣) حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ١٩٦٣/٦/١٨ مجموعة س ٨، ص ١٢٩٢.

^(٨٤) حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ١٩٦١/١١/١١ مجموعة س ٧، ص ٢٧٠، وجلسة ١٩٦٩/١٢/٨

مجموعة س ٨، ج ١ ص ٢١٩ وما بعدها.

٢- أنواع التدرج

أ- التدرج الكمي

مفاداة تسلسل الجزاءات المنصوص عليها في القائمة على نحو يدع كل جزاء منطوياً على كمية زجرية متناسبة طردياً مع الجزاء الذي يليه، وإذا لم تراخ القائمة التسلسل الحسابي بين جزاءاتها فأن التدرج الكمي يفقد عناصر تماسكه كما هو الحال في نص المادة ٨٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمادة ٨٢ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ اللتين تشيران الى جزاء تأجيل العلاوة لمدة لا تتجاوز ثلاثة اشهر ثم يليه جزاء الحرمان منها بينما كان المفروض ان يكون الجزاء الاول هو الحرمان من العلاوة لمدة ستة اشهر وذلك لكي ينسجم مع الحرمان الكلي منها^(٨٥)، اما التدرج النوعي عندما تكون مضامين الجزاءات متسلسلة تسلسلاً متزايداً بنوعية مطردة ويتحقق فقدان التدرج المذكور عندما تكون العناصر الداخلية لكل جزاء مختلفة اختلافاً كبيراً من تلك التي ينطوى عليها الجزاء الاخر^(٨٦).

ب- التدرج العام والتدرج الخاص

مفاد التدرج العام ان تكون الجزاءات متدرجة على مستوى عموم العدد في القائمة وبعبارة اخرى يتعين ان تكون الجزاءات بجميع صورها واردة على سبيل التسلسل المنطقي فليس من المنطق ان تفقد القائمة خاصية الترابط والتداخل وانما يتعين ان تكون الجزاءات متسلسلة تسلسلاً نوعياً، اما التدرج الخاص مضمونة ان يكون كل جزاء على انفراد محتوياً على عناصر تستوفي التدرج المطلوب سواء في النطاق الذاتي للجزاء وفي مداه الخارجي^(٨٧).

- مبدأ عدم رجعية الجزاءات التأديبية

يترتب على الجزاء التأديبي اثره من تاريخ صدور الحكم او القرار التأديبي ولا ينسحب الى تاريخ سابق عليه، كتاريخ ارتكاب المخالفة مثلاً تطبيقاً لمبدأ عدم رجعية القوانين والقرارات الادارية وتطبيقاً لذلك يتعين "الا توقع عقوبة على الموظف في ظل

^(٨٥) محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ٧٢.

^(٨٦) محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ٧٢.

^(٨٧) محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ٧٣.

القانون الجديد لم يرد نص بشأنها فيه حتى ولو كانت منصوصاً عليها في قوانين سابقة كانت سارية وقت حدوث الفعل محل المحاكمة^(٨٨).

الا اننا نجد اتجاهاً لدى بعض فقهاء القانون الفرنسي، اذ يذهب الى جواز رجعية الجزاء التأديبي كما ذهب في نفس الاتجاه جانب من الفقه المصري^(٨٩) ولكنهم اشترطوا ان يبيح المشرع الوضعي ذلك "فقد اباح القانون رجعية الجزاء في حالة وقف الموظف عن العمل لمصلحة التحقيق حتى اذا عوقب بالفصل وانتهت خدمته من تاريخ وقفه عن العمل وليس من تاريخ الحكم.

إحالة الموظف إلى التحقيق. يعد مانع له دون قبول استقالته أو إعمال قرينة قبولها حكماً لفوات الميعاد لاعتبارها مقبولة. علة ذلك ارتباط ذلك بالنظام التأديبي وما يقوم عليه من ردع ولعدم إفلات الموظف من المساءلة التأديبية عما اقترفه من ذنب إداري^(٩٠).

رابعاً- السلطة التأديبية في دولة الكويت^(٩١):

من المسلم ان الحق في تأديب الموظف العام انما يعود الى الجهة الادارية التي يتبعها هذا الموظف في حاله ارتكابه مخالفة تأديبية ولذلك من المتفق عليه ان الحق في تأديب الموظفين المخالفين يعد من مظاهر السلطة الرئاسية التي يباشرها الرئيس الاداري على مرؤوسيه.

١- فالسلطة الرئاسية التأديبية كانت متمثلة في الرئيس الاداري الاعلى أو مدير الدائرة على انه يجوز لمدير الدائرة توقيع عقوبة لفت النظر أو الانذار أو الخصم الراتب وذلك بعد استجواب الموظف كتابيا ويكون قرار المدير مسببا ونهائى ولا يجوز تنفيذ هذه العقوبات الا بقرار من المجلس التأديبي، ويتكون المجلس التأديبي من ثلاث اعضاء يضم فيه العنصرين القضائي والاداري.

وقد اتجه المشرع الكويتي في قانون الخدمة المدنية الى اعتناق الاسلوب الاداري في تنظيم السلطة الادارية حيث جعل جهة الادارة هي الجهة الوحيد المنوطة بمعاقبه

^(٨٨) حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ١٦/١٢/١٩٦٧، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا، س ١٣ ص ٢٨٣ وما بعدها.

^(٨٩) د. عبد الفتاح حسن، القانون الاداري، المرجع السابق، ص ٣٢١.

^(٩٠) الطعان ٨٥٣، ٨٥٠، ادرى جلسة ٢٠/١٢/٢٠٠٤ مجلة القضاء والقانون س ٣٩ ج ٣ ص ١٦٣.

^(٩١) د. سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشئون الموظفين، مرجع سابق ص ٢٩٨-٣٠٢.

الموظف المخطئ، وقد ميز المشرع الكويتي في السلطات التأديبية بين من يشغلون الوظائف القيادية وباقي فئات الموظفين الذين ينتمون الى مجموعة الوظائف العامة والفنية والمعونة.

الفصل الاول

الرقابة على مشروعية التأديب

المنازعة الإدارية تفترض وقوع نزاع بين الأفراد وجهة الإدارة بمناسبة مباشرتها للعمل الإداري، بإعتبارها سلطة عامة، وأنه عن طريق الدعوي الإدارية يتم حمل هذا النزاع الي ساحة القضاء الإداري، ليفصل فيها بإعتبار أن موضوع النزاع يعد من المنازعات الإدارية التي يختص بنظرها من خلال إجراءات الخصومة القضائية، لتنتهي بإقرار الحقوق أو المصالح المشروعة سواء كان ذلك لصالح الأفراد أم لصالح الإدارة.

وبحسب طبيعة المنازعة الإدارية والطلبات المقدمة في الدعوي الإدارية تختلف سلطات القاضي الإداري ومداهما، ومن هنا إتجه الفقه التقليدي إلي تقسيم ولاية القضاء الإداري هناك بصدد هذه المنازعات إلي أربعة أنواع رئيسية، إلا أن الفقه الحديث إنتقد هذا التقسيم التقليدي وبدأ في الأخذ بتقسيمات أخرى أكثر منطقية.

وهذه التقسيمات ليست محض إجتهاادات فقهية نظرية، وإنما هي ذات فائدة عملية هامة، وذلك نظراً لأن قواعد قبول الدعاوي الإدارية ومدى سلطة القضاء في الفصل فيها، تعتمد في الواقع علي الطائفة التي تلحق بها الدعوي الإدارية المرفوعة أمام القاضي الإداري، فلا ريب في أن فائدة عملية عظيمة تترتب علي التفرقة بين الدعاوي الإدارية ومعيار تحديد دعاوي تجاوز السلطة (الإلغاء) وهي الأكثر أهمية وفعالية^(٩٢).

أنواع ولاية القضاء الإداري علي الطعون المتصلة بشئون الموظفين:-

ولاية القضاء الإداري علي الطعون المتصلة بشئون الموظفين، هي ولاية عامة شاملة لكافة المنازعات الإدارية التي تتصل بالموظفين العموميين.

بيد أنه يبقي التساؤل عن نوع ولاية القضاء الإداري علي هذه المنازعات، وهل تقتصر هذه الولاية علي قضاء المشروعية أم تتسع لباقي أنواع ولاية القضاء الإداري بصفة عامة.

الواقع أنه بالرجوع إلي الموضوعات التي تتصل بشئون الموظفين الواردة في المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة، ومع ربطها بالتقسيم الفقهي لأنواع ولاية القضاء

(٩٢) د. سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشئون الموظفين، مرجع سابق ، ص ٥٢ .

الإداري، حيث تنقسم إلى قضاء المشروعية وقضاء الحقوق وقضاء التأديب، فإنه يمكننا القول بأن ولاية القضاء الإداري علي الطعون المتصلة بشئون الموظفين تشمل الأنواع الثلاثة.

فبالنسبة لقضاء المشروعية، نجد أن محاكم مجلس الدولة في مصر تمارس ولاية إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتصلة بشئون الموظفين، سواء كانت الطعون ضد هذه القرارات مقدمة من الموظفين أنفسهم أو غيرهم من ذوي المصلحة، وذلك في مسائل التعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو منح العلاوات، أو في موضوعات الإحالة إلي المعاش أو الاستدياع أو الفصل بغير الطريق التأديبي، أو بصدد القرارات النهائية للسلطات التأديبية، أو بخصوص غير ما سبق من مسائل أخري تتصل بشئون الموظفين العموميين بوصفها من المنازعات الإدارية.

وتدرج كافة هذه المنازعات دون خلاف ضمن دعاوي قضاء المشروعية.

وبالنسبة لقضاء الزجر والعقاب، فإن المحاكم التأديبية وهي محاكم تابعة لمجلس الدولة وتمثل جزءاً هاماً من أجزاء القسم القضائي به، وبالتالي فهي تعد من محاكم القضاء الإداري في مصر، هذه المحاكم تمارس وفقاً للرأي السائد في الفقه الحديث في مصر، ولاية التأديب وهي ولاية تدرج في مدلول قضاء الزجر والعقاب.

- تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوي التأديبية المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة في المادة ١٥ منه، والتي تقضي بأن تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوي التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التي تقع من:

أولاً- العاملين المدنيين بالجهاز الإداري للدولة في وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلي والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات وبالشركات التي تضمن لها الحكومة حد أدني من الأرباح.

ثانياً- أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣..".

وأخيراً فإنه بالنسبة لقضاء الحقوق، فمن غير المتصور أن تنور منازعات في مواجهة شخص الموظف العام، في مجال دعاوي المسؤولية أو العقود الإدارية، ولذلك فإن التطبيق الأساسي لدعاوي الحقوق المتصلة بشئون الموظفين إنما تتمثل في دعاوي التسوية المتعلقة بمسائل المرتبات أو المعاشات أو المكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.

وإذا كان القضاء الإداري في مصر قد استقر علي اعتبار دعاوي التسوية من الدعاوي التي تندرج في ولاية القضاء الكامل أو بالأحرى قضاء الحقوق، فإنه بالنسبة للفقهاء يختلف الأمر قليل حيث يري جانب من الفقهاء أن اعتبار دعاوي التسوية من القضاء الشخصي (أي قضاء الحقوق)، هو أمر محل نظر.

وهكذا نخلص مما تقدم إلي أن ولاية القضاء الإداري بصدد الطعون المتصلة بشئون الموظفين، هي ولاية تضم الأنواع الثلاثة لولاية القضاء الإداري وهي قضاء الحقوق وقضاء المشروعية وقضاء الزجر والعقاب، مع ملاحظة أن ولاية القضاء الإداري علي المنازعات المتصلة بشئون الموظفين تمتد إلي كافة الموظفين العموميين في الدولة، عدا ما استنتجني بنص صريح من طوائف الموظفين، التي جعل المشرع الاختصاص بنظر منازعاتهم وطعونهم لجهة قضائية أخرى أو هيئة أخرى، وذلك مثل طعون رجال القضاء والنيابة وضباط القوات المسلحة وأعضاء مجلس الدولة^(٩٣).

المبحث الأول

التأديب في دعوى الإلغاء

قضاء المشروعية يتبلور في طلبات إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعية بصفة أساسية، وهو الأمر الذي ينطبق علي طعون الوظيفة العامة المتصلة بهذا القضاء، فقد حصر المشرع قبل عام ١٩٧١ طلبات الإلغاء التي يتقدم بها الموظفين العموميين أو ذوي الشأن في نطاق قرارات التعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات أو بإحالتهم إلي المعاش أو الإستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبي، إضافة إلي القرارات التأديبية والجزاءات الموقعة عليهم أو علي العاملين بالقطاع العام^(٩٤).

ويباشر القضاء الإداري ولايته في قضاء الإلغاء بناءً على الطعن في عمل إداري معين وطلب الغائه لعدم مشروعيته بسبب تجاوز الإدارة لسلطتها المشروعه وعليه يتوجب على القاضى ان يتحقق من مشروعية العمل محل الطعن أو عدم مشروعيته فاذا انتهى الى عدم مشروعيته فان سلطته تتحدد بالحكم في الغاء هذا العمل دون ان يتعدى ذلك الى تعديل العمل او استبداله او القضاء بالاثار الناشئة عن الغاء القرار الادارى او الحكم باى حقوق محدد للطاقن، والمثال الرئيسى لهذا القضاء فى فرنسا هو دعوى

(٩٣) د. سامى جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشئون الموظفين، مرجع سابق ص ١١١-١١٣.

(٩٤) د. سامى جمال الدين، نفس المرجع. ص ١١٣

تجاوز السلطة والتي يطلق عليها في مصر دعوى الإلغاء وهي دعاوى توجهه ضد القرارات الإدارية غير المشروعة^(٩٥).

* يقصد بدعوى الإلغاء^(٩٦) هي الدعوى التي يمكن أن توجه إلى قرار صادر بتوقيع جزاء تأديبي على الموظف العام لإرتكابه إحدى المخالفات التأديبية.

* ينطبق على هذه الدعوى ما ينطبق على دعوى الإلغاء بصفة عامة بالنسبة للطعن في القرارات النهائية الصادرة من سلطات تأديبية، ومنها، توافر شروط معينة في القرار

- بوجود قرار إداري نهائي. - مراعاة الطعن في الميعاد.

١- معنى نهائية القرار الإداري

* يشترط للطعن بالإلغاء في القرار الإداري بصفة عامة أن يكون قراراً نهائياً، والنهائية في هذا الصدد تحتل أكثر من معنى وأكثر من تفسير.

أولاً- فهي قد تعنى أن القرار لا يجوز الرجوع فيه سواء كان هذا الرجوع من السلطة مصدرة القرار، أو كان هذا الرجوع من سلطة إدارية أعلى تملك حق سحب القرار أو إلغائه، مع ملاحظة أن إمكانية التظلم من القرار لا تغير أو تؤثر في نهائيته.

ثانياً- قد تعنى أن القرار لا يتوقف على تصديق جهة إدارية أعلى، أو أن هذه السلطة الأعلى لا تملك التعقيب على القرار، وبالتالي لا يصبح القرار نهائياً إلا إذا تم التصديق عليه من هذه الجهة الأعلى.

ثالثاً- قد تعنى قابلية القرار للتنفيذ لكونه يرتب أثراً قانونياً معيناً بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن القرار الصادر بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية ليس قراراً نهائياً بل هو إجراء من إجراءات الدعوى التأديبية لا يرقى إلى مرتبة القرار الإداري النهائي لأنه لا ينطوي على تعديل في المراكز القانونية، ومن ثم لا يجوز الطعن فيه على إستقلال، حيث أن القرار الصادر بإحالة الموظف إلى المحاكمة التأديبية بإعتباره إجراء من إجراءات هذه المحاكمة تعد المنازعة فيه من

^(٩٥) د. سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، ص ٥٠، مرجع سابق.

^(٩٦) د. محمد صبري السنوسي- تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات، القاهرة، دار النهضة العربية ٢٠٠٨ ص ١٣٤.

المنازعات المتفرعة عن الدعوى التأديبية لا يجوز إعتباره من المنازعات الإدارية والتي تختص بها محكمة مجلس الدولة.

ويعتبر القضاء الإداري أن المعنى الثانى والذي يعتد بعدم حاجة القرار للتصديق من جهة أعلى هو ما إستقر عليه القضاء الإداري.

تجدر الإشارة أن المحاكم التأديبية هي التي تختص بنظر الطعن بالإلغاء في هذه القرارات وليس القضاء الإداري حيث ينص قانون مجلس الدولة بإختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون المنصوص عليها هو المتعلق بنظر الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

والتساؤل يثور ما الفرق بين إختصاص المحاكم التأديبية وإختصاص القضاء الإداري بنظر هذه الطعون، أليست كلها رقابة قضائية تمثل ضمانة رئيسية بالنسبة للطاعن؟

والجواب هو أنه يجب إحترام نص القانون أولاً، فضلاً عن أن المحاكم التأديبية تتمتع بسلطات لا يتمتع بها القضاء الإداري، وأهمها سلطة المحكمة فى تعديل القرار أو الحكم، وذلك على حين تقتصر سلطة القضاء الإداري على قبول الطعن أو رفضه دون المساس بالقرار أو الحكم، ولهذا يمكن القول بأن قضاء التأديب من تطبيقات القضاء الكامل لأن القضاء التأديبي يملك سلطات مشابهة لتلك التي يملكها القاضى الجنائى^(٩٧).

٢- ميعاد الطعن بالإلغاء

* مدة الطعن بالإلغاء فى القرارات الإدارية- ومنها القرارات التأديبية- ستون يوماً من تاريخ صدور القرار، على أن يبدأ هذا الميعاد فى السريان من تاريخ علم صاحب الشأن به.

* بما أن القرارات التأديبية- كغيرها من القرارات الادارية- تخضع لضرورة التظلم الوجوبى منها قبل رفعها، ولأن التظلم يقطع الميعاد، لذا يجب إنتظار رد جهة الإدارة على التظلم مع ملاحظة أن مضى ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تحيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ولذا فإن ميعاد دعوى الإلغاء يبدأ من جديد من تاريخ رفض التظلم.

(٩٧) د. محمد صبرى السنوسى- تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات، القاهرة، دار النهضة العربية

"ويؤكد ذلك ما اصدره مجلس الدولة الفرنسي حكمه الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٣ في الدعوى المرفوعة من عميد شرطة سابق ضد جهة الإدارة و ذلك من أجل زيادة معاشه، إلا ان ما استندت عليه جهة الإدارة في دفاعها- وهو جوهر هذه القضية- ان الطاعن قد تخطي المدة المشار اليها في قانون القضاء الإداري الفرنسي وهي مدة الشهرين لإقامة دعواه، لذلك تكون الدعوى غير مقبولة شكلاً. وفي هذا الصدد ارسى مجلس الدولة الفرنسي قاعدة جديدة كما سيتبين من الآتي بيانه.

وفقا لما جاء في قانون المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الإستئنافية ولائحته التنفيذية، فإنه يجب التنويه في الإخطار أو الإعلان بالقرار الإداري الي بعض من الشروط الهامة والتي من دونها يصير هذا الإخطار أو الإعلان باطلا، ومن ضمن هذه الشروط: تحديد المواعيد التي يجوز فيها الطعن علي القرار، والمحكمة المختصة بالنظر في الطعن، ومدى وجوب التظلم من عدمه من القرار الإداري قبل رفع الدعوى.

وفي هذا الشأن قضي مجلس الدولة الفرنسي بأن مخالفة أي من هذه الشروط المشار اليها اعاه ينتج عنه بطلان الإخطار وبالتالي لن يطبق علي المدعي شرط التقيد بمواعيد الطعن علي لقرار، وبمعني اخر انه بمخالفة شروط الاخطار تكون الجهة الإدارية قد خالفت القانون ولا يمكن في هذه الحالة إلزام المدعي بمواعيد رفع الدعوى المقررة بذات القانون.

إلا أنه لا يجوز ايضا ان يتخطي المدعي المدة المعقولة في رفع دعواه لما في ذلك من خطورة وهي الإخلال بالأوضاع القانونية الثابتة وبحسن سير العدالة. ويكون للقاضي الإداري السلطة في تقدير المدة المعقولة لرفع الدعوى. ففي هذه الدعوى، عاد مجلس الدولة الفرنسي وخالف اتجاهه القضائي السابق، وأرسى مبدأً جديداً في شأن تقيد الدعاوى التي تُرفع طعنًا على القرارات الفردية بالميعاد الذي حدده بمتن الحكم، حتى ولو شابه مخالفة قانونية وفقاً لقانون تنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطنين.

ويلاحظ على ذلك الحكم أنه لم يضع معايير واضحة للقول بتقيد الطعن على القرارات المخالفة للقانون

- في شرط الشكل منها- بالمدة التي ذكرها الحكم، وفضل بدلاً عن ذلك أن يُخضع تقدير تلك المدة وهو ما قد يودي بالاستقرار القانوني، ويُسببُ اخلالاً بقواعد، «المدة المعقولة» لما عبّر عنه بأنه الإنصاف والعدالة بين المتقاضين، إذ يضحى المعيار في هذا الشأن معياراً شخصياً، وليس موضوعياً، فقضاء مجلس الدولة المصري بتقيده الطعن على القرارات الفردية غير المُعلنة بمواعيد التقادم الطويل يكون قد

وضع معياراً أكثر وضوحاً عن قرينه الفرنسي، إذ ربط بين الميعاد العام لسقوط الحقوق الوارد بالقانون المدني، وإقامة ذوى الشأن لدعواهم طعناً على قرارات غير مُعلنة قانوناً، ولم يثبت علمهم بها علماً يقينياً^(٩٨).

ويترتب على عدم إجراء التظلم الوجوبى قبل رفع الدعوى عدم قبولها.

* التساؤل ما هو الحل لو أن الموظف لم يكن يعلم ان هذه القرارات من القرارات التى يجب التظلم منها قبل رفع الدعوى وقام برفع الدعوى مباشرة امام المحكمة المختصة ثم تبين له بعد ذلك أنه كان ينبغى أولاً التظلم من هذه القرارات؟. لا شك أن المحكمة سوف تقضى بعدم قبول الدعوى لعدم التظلم قبل رفع الدعوى، وهذا هو الأصل الذى جرت عليه أحكام القضاء الإدارى، غير أن المحكمة الإدارية العليا قد اجازت قبول الدعوى رغم ذلك على أساس أن التظلم ليس إجراء شكلياً مقصوداً لذاته، بل المقصود منه تحقيق أغراض معينة. وتساؤل آخر ما هو الحل أيضاً لو أن المتظلم قدم تظلمه ولم ينتظر الرد ورفع الدعوى أمام القضاء، وذلك قبل إنقضاء الستين يوماً المقررة للإنتظار حتى الفصل فى التظلم؟.

إستقرت محكمة القضاء الإدارى، والمحكمة الإدارية العليا على قبول الدعوى أيضاً والنظر فيها ورفض الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم الفصل فى التظلم، وذلك على أساس أن موقف جهة الإدارة سوف يتحدد أثناء نظر الدعوى، وعلى ضوء قرار جهة الإدارة فى التظلم يكون الحكم فى الدعوى.

- فلو ردت جهة الإدارة بقبول التظلم وإستجابت إلى المتظلم لما كان هناك حاجة لنظر الدعوى حيث تكون الخصومة قد إنتهت ولم يعد هناك مجال لإستمرار الخصومة أو السير فيها، وتقضى المحكمة فى هذه الحالة برفض الدعوى^(٩٩).

- أما إذا رفضت جهة الإدارة التظلم، هنا تكون الدعوى قد إستوفت أركانها الشكلية بأن تم التظلم الوجوبى وتم رفع الدعوى فى الميعاد القانونى ومن ثم وجب قبولها والنظر فيها، (ويكون هذا هو الحال أيضاً لو سكنت جهة الإدارة عن الرد فى المدة المقررة قانوناً).

^(٩٨) المستشار/ حمدى ياسين عكاشه، المستحدث فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى- ٢٠١٧ دار

النهضة العربية ص ٨١-٩١.

^(٩٩) د. محمد صبرى السنوسى- تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات، القاهرة، دار النهضة العربية

٢٠٠٨ ص ١٥٠.

وقد بررت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء بقولها "أن الغرض من جعل التظلم وجوبياً هو تقليل الوارد من القضايا بقدر المستطاع وتحقيق العدالة الإدارية بطريق أيسر للناس وإنهاء تلك المنازعات في مراحلها الأولى.

والخلاصة أنه يجب رفع دعوى الإلغاء في خلال ستين يوماً من تاريخ رفض جهة الإدارة للتظلم (صراحة أو ضمناً). قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم إختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعن في قرار منح العامل إجازة إجبارية مفتوحة لأنه ليس من الجزاءات التي حددها المشرع، غير أنه سرعان ما عدلت المحكمة الإدارية العليا عن هذا المبدأ القانوني، حيث قررت إختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون في الجزاءات التأديبية المقنعة، كما قضت بإمتداد ولاية المحكمة التأديبية لنظر القرارات المرتبطة بجزاءات تأديبية من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها صراحة، وأن هذه الولاية تمتد إلى قرارات النقل أو الندب أو الحرمان من الحوافز المقترن بالخصم من الراتب، أو التحويل بالأضرار المرتبط بقرار الجزاء.

والخلاصة^(١٠٠) أن المحكمة الإدارية العليا تقضى بعدم إختصاص المحاكم التأديبية بنظر الجزاءات المقنعة (كالندب أو النقل أو لفت النظر) متى كانت هذه القرارات غير مقترنة بجزاء تأديبي صريح مما يدخل في إختصاص المحكمة التأديبية أصلاً.

ومن المبادئ التي ارستها محكمة التمييز في هذا الشأن: لفت النظر ليست من العقوبات التأديبية التي حرص المشرع على تحديدها على سبيل الحصر في المادتين ٢٨،٦٠ من المرسوم بقانون ١٥ لسنة ١٩٧٩ بشأن الخدمة المدنية.

- العقوبة التأديبية. ماهيتها. هي تلك التي يرمي بها الرئيس الإداري إلى وصم سلوك الموظف بالخطأ. لازم ذلك. أن توجيه الرئيس الإداري إجراء لفت النظر إلى الموظف يتضمن تعييناً لمسلكه ووصمه بالخطأ ما لم تفصح ظروف الحال عن اتجاه مقصد الرئيس الإداري إلى توقيع الجزاء.

- ابتغاء الإدارة بالقرار المطعون فيه دمج تصرف الطاعة ورغبتها في إنزال العقاب بها عما أسند إليها من مخالفات أجرى التحقيق بشأنها قرار إداري تضمن عقوبة تأديبية وإن ألبستها الإدارة مسمى آخر خلاف تلك التي حددها المشرع على سبيل الحصر وانتهاء الحكم إلى عدم اعتبار هذا القرار قراراً إدارياً وعدم قبول الدعوى بطلب إلغائه. خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه جزئياً^(١٠١).

(١٠٠) د. محمد صبري السنوسي - تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات، مرجع سابق ص ١٥٥.

(١٠١) الطعن ٢٠٠٣/٣٤٧ - جلسة ٢٨/٤/٢٠٠٢ إداري/ القسم الخامس المجلد التاسع ص ٨.

المبحث الثاني التأديب فى دعاوى القضاء الكامل

(١) التكيف القانونى لمجالس التأديب

إذا كان القاضى الإدارى لا يملك سوى الغاء العمل الإدارى غير المشروع فى قضاء الإلغاء فإنه فى القضاء الكامل يملك سلطات أوسع من ذلك بكثير ويقضى مباشرة هذا النوع فى فرنسا ان يلجا الطاعن أولاً الى الإدارة مطالباً بما يدعيه من حقوق تجاهها بحيث يحصل منها على قرار إدارى فإذا كان القرار بالرفض كان من حقه الطعن فى هذا القرار امام القضاء الإدارى وفى هذه الحالة يكون للقاضى الإدارى الغاء قرار الإدارة لعدم مشروعيتها او تعديله وتقويمه او استبداله وترتيب الحقوق المترتبة للطاعن كالتعويض عن الأضرار التى لحقت به نتيجة هذا القرار غير المشروع والزام الإدارة به^(١٠٢)

* أهمية التكيف القانونى لمجلس التأديب له أكثر من ناحية

أهمية التكيف من ناحية تحديد الجهة التى يطعن أمامها فى هذه القرارات (المحكمة المختصة بنظر الطعن)، فهل تعتبر القرارات الصادرة من مجالس التأديب قرارات إدارية، ومن ثم يجوز الطعن فيها أمام محكمة القضاء الإدارى، أم أنه لا يجوز الطعن فيها بنص القانون، وهل يعد ذلك تحصيلاً لها من رقابة الإلغاء أم لا؟. انه إذا ما إعتبرنا القرارات الصادرة من مجلس التأديب قرارات إدارية لا يطعن فيها بنص القانون أمام محكمة القضاء الإدارى لعد ذلك تحصيلاً لها من رقابة القضاء. إذا لم تعتبر قرارات إدارية فلا يعد ذلك تحصيلاً لها من رقابة الإلغاء. أهمية التكيف من ناحية الوقوف على أسباب الطعن فى كل منها^(١٠٣) حيث أن أسباب الطعن فى القرار الإدارى تختلف عن أسباب الطعن فى الأحكام القضائية، وهو ما يؤثر بالتالى على سلطة محكمة الطعن نتيجة لذلك.

التكيف القانونى الصحيح لمجالس التأديب

فى البداية وقبل إنشاء المحكمة الإدارية العليا فقد كان من الطبيعى النظر إلى ما يصدر من مجالس التأديب على أنها قرارات إدارية لا أحكام قضائية وذلك لسببين:

(١٠٢) د. سامى جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، ص ٥٤، مرجع سابق.

(١٠٣) د. محمد صبرى السنوسى- تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات، القاهرة، دار النهضة العربية ٢٠٠٨ ص ١٦٠.

أولهما- إنتشار مجالس التأديب المشكلة وفقاً لأحكام القانون الخاص بالعاملين بالدولة- التي أُلغيت بصدور القانون الخاص بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية- ولا شك أن الإعتراف بطبيعة الأحكام لما يصدر عن هذه المجالس من قرارات معناه خروج الكثير من المنازعات عن رقابة القضاء .

ثانيهما- أن إعتبار هذه القرارات أحكام يجعلنا نبحث عن مرتبة هذه الأحكام، فهل تكون من طبيعة الأحكام الصادر من محكمة القضاء الإداري، وبالتالي لن يمكن إخضاعها لرقابة القضاء- فالمحكمة الإدارية العليا لم تكن قد أنشئت بعد- أم تكون من مرتبة الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية، وفي هذه الحالة الأخيرة قد تخضع لرقابة محكمة القضاء الإداري.

وقد إستقرت الأحكام الصادرة من القضاء في هذه الفترة على أن مجالس التأديب في هذا الوقت لا تعدو أن تكون هيئات إدارية ذات إختصاص قضائي، وأن ما يصدر عنها هو قرارات إدارية يطعن فيها أمام محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية بحسب الأحوال.

*** وأما بعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا فقد تطور الأمر على النحو التالي:-**

(أ) في البداية،،، أخذت المحكمة الإدارية العليا بالتكليف الذي إستقرت عليه محكمة القضاء الإداري من إعتبار هذه المجالس هيئات إدارية ذات إختصاص قضائي، وأن ما يصدر عنها هو قرارات إدارية وبالتالي يختص بنظر الطعون المتعلقة بها القضاء الإداري.

تأسيساً على أن القرار القضائي هو الذي يفصل في خصومة قضائية على أساس قاعدة قانونية معينة ولا ينشئ مركزاً قانونياً جديداً وإنما فقط يكشف أو يقرر قيام حق أو عدم قيامه.

(ب) ثم بدأت المحكمة الإدارية العليا،،، في العدول عن هذا التكليف تدريجياً وذلك بعد صدور القانون الخاص بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاکمات التأديبية الذي قرر إختصاص المحاكم التأديبية بمحاكمة العاملين في الدولة عن المخالفات المالية والإدارية، وإعتبار الأحكام الصادرة من هذه المحاكم أحكاماً نهائية، ولا يجوز الطعن فيها إلا أمام المحكمة الإدارية العليا، وبهذا تبقى مجالس التأديب- الخاصة بمحاكمة من ينتمون إلى قوانين خاصة تنظم أوضاعهم- بحاجة إلى البحث عن معيار لتحديد طبيعتها. وهل ينطبق عليها ما ينطبق على من يخضعون للقانون العام، ومن ثم تعد الأحكام الصادرة من هذه المجالس بمثابة الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ويطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا أم لا؟.

إبتدعت المحكمة الإدارية العليا حلاً غريباً، فرغم تسليمها بأن ما يصدر عن هذه المجالس يعد قرارات إدرية أشبه ما تكون بالأحكام بغض النظر عن الجهة التي أصدرته، (حتى لو كانت مشكلة بالكامل من قضاة لأنه لم يفصل في خصومة قضائية)، وأن هذه القرارات الإدارية يطعن فيها مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا، ولم تقف المحكمة عند هذا الحد إذ قررت أن هذا التكييف ينطبق أيضاً على جميع المحاكمات التأديبية حيث يعد ما يصدر عنها قرارات وليست أحكاماً وأنه لا يغير من هذا الوصف ما أسبغه القانون على بعض الهيئات من لفظ المحكمة لأن العبرة بالمعاني وليس بالألفاظ والمباني.

وقد برزت المحكمة الإدارية العليا في حكمها في هذا الصدد بأنه ليس بدعاً في التشريع أن يطعن رأساً في قرار إداري أمام المحكمة الإدارية العليا إذا أراد المشرع إختصار إجراءات التأديب وجعله في مرحلة وحيدة أمام هيئة تأديبية عبر عنها بلفظ محكمة تأديبية.

خلاف فقهي - حول تكييف المحكمة الإدارية العليا -

- ينتقد الفقه تكييف المحكمة لأنه يتعارض مع صريح نصوص قانون النيابة الإدارية وقانون مجلس الدولة التي تضيف الأحكام على هذه القرارات- الصادرة من المحاكم التأديبية الخاصة بمحاكمة الموظفين- فضلاً عن توافر الخصومة القضائية بالنسبة لهذه القرارات التأديبية وطرفاها الموظف وجهة الإدارة ومن ثم تعد بمثابة الأحكام من الناحية الموضوعية.
- كما إنتقد البعض مذهب المحكمة الإدارية العليا على أساس أنه إنتزاع جانباً من إختصاص محكمة القضاء الإداري والذي يجعل الإختصاص لمحكمة القضاء الإداري بنظر الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية ذات إختصاص قضائي.
- أيد البعض وصف هذه القرارات بأنها قرارات إدارية لأنها تتفق مع الطبيعة القانونية لهذه القرارات مع رفضه في الوقت نفسه للحجج التي ساقتها المحكمة لتبرير إختصاصها بنظر الطعن في هذه القرارات^(١٠٤).
- ج) بدأت المحكمة الإدارية العليا في العدول عن هذا التكييف،،، بإعتبار ما يصدر من مجالس التأديب وإن لم تكن أحكاماً إلا أنها أقرب ما تكون إلى القرارات الإدارية.

(١٠٤) د. محمد صبرى السنوسى- تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات، مرجع سابق ص ١٨٠.

تطبيقاً لذلك... قررت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها أن قرار مجلس التأديب بتوقيع عقوبة العزل من الخدمة ما هو إلا حكم يسرى عليه ما يسرى على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية وبصفة خاصة الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا، وبأن القرار التأديبي هو في حقيقته قرار قضائي بل مقوماته وخصائصه، ويعد بهذه المثابة قضاء لا يجوز الرجوع فيه.

ونص قانون مجلس الدولة بأنه أورد عبارة عامة تؤخذ بأوسع الدلالات لتشمل كل ما يصدر عن الهيئات التأديبية ومجالس التأديب بإعتبار أنها تؤدي وظيفة المحاكم التأديبية. وقد تأثر المشرع في النظم القانونية الخاصة بهذا الإتجاه فأضفى وصف الأحكام على ما يصدر من مجالس التأديب التي ينظمها.

د) ورغم إستقرار المحكمة الإدارية العليا على هذا التكييف لفترة طويلة إلا أنها قد عدلت عنه فجأة حيث إعتبرت قرارات مجلس التأديب قرارات إدارية، ومن ثم يكون الطعن في هذه القرارات أمام المحاكم التأديبية المختصة وليس أمام المحكمة الإدارية العليا. **آثار توقيع الجزاء ومحوه وإنقضائه^(١٠٥)**

* يختلف أثر توقيع الجزاء باختلاف الجزاء الموقع، ويتدرج الجزاء من تنبيه إلى لوم إلى عزل من الوظيفة، ورغم خلو قانون الجامعات من النص على محو هذه الجزاءات إلا أنه من المؤكد سريان القواعد الواردة في قانون العاملين المدنيين بالدولة والتي تقضى بمحو جزاءات اللوم والتنبيه بمرور ستة أشهر من تاريخ صدور الحكم أو القرار التأديبي.

أما محو جزاء اللوم مع تأخير العلاوة المستحقة لفترة واحدة فيأخذ حكم تأجيل العلاوة أو الحرمان منها ومن ثم يمحي الجزاء في هذه الحالة بإنقضاء سنتان، وأما تأخير التعيين في الوظيفة الأعلى أو ما في حكمها لمدة سنتين على الأكثر فيأخذ حكم تأجيل الترقية عند إستحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين وبالتالي يمحي هذا الجزاء بإنقضاء ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم أو القرار، ويكون المحو بقرار من رئيس الجامعة بإعتباره السلطة المختصة. ويترتب على محو الجزاء رفع الأوراق الخاصة بالجزاء من ملف عضو هيئة التدريس كي لا يقف عائقاً في تقديره مستقبلاً، إذا ما أريد تقدير كفايته أو ترشيحه لمنصب معين.

* كذلك ينقضى الجزاء التأديبي بطرق عدة منها، تنفيذ، وسحبه، وأخيراً صدور حكم قضائي بإلغائه إستناداً إلى أسباب موضوعية.

(١٠٥) د. محمد صبرى السنوسى - تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعات، مرجع سابق ص ٢٠٠-٢١٠.

الفصل الثانى

الرقابه على ملائمة التأديب

المبحث الأول

رقابه التناسب

الأصل أن رقابه القضاء الإدارى على قرارات السلطة الادارية عند حد التحقق من الوجود المادى للوقائع التى اتخذتها السلطه اساسا لقراراتها وصحة التكييف القانونى لهذه الوقائع وعدم مخالفه محل القرار للقواعد القانونية دون ان يتعدى ذلك البحث فى اهمية او خطورة السبب وتقدير مدى التناسب بينه وبين الاجراء المتخذ على اساسه "اى محل هذا القرار ومضمونه" لان القاضى الإدارى بهذا التعدى يكون قد خرج عن مقتضه وظيفته وتدخل فى صميم العمل الإدارى ومن ثم يصبح الرئيس الاعلى لجهه الادارة^(١٠٦).

ولذلك استقر القضاء الإدارى فى مصر وفرنسا على الاعتراف للادارة بسلطة تقدير الملائمة بين اهميه الحاله والخطوره الناجمة عنها والتصرف الذى تتخذه حيالها ومع ذلك فان هذا القضاء سواء فى مصر أو فرنسا لم يلتزم بهذه القاعدة فى العديد من الحالات، راي فيها ضرورة التزام الادارة بمراعاة التناسب بين الوقائع المبررة لاتخاذ القرار الإدارى ومحل هذا القرار تأسيسا على ان مبدأ التناسب فى هذه الحالات من المبادئ القانونية العامة التى يتوجب على الادارة الالتزام بها فى تصرفاتها دون الحاجة الى نصوص صريحة تتضمنها وبذلك يمتد عمل القاضى الإدارى الى الرقابه على مدى تحقق هذا التناسب دون ان يتجاوز حدود وظيفته كقاضى للمشروعيه حيث يقتصر عمله على المطابقه بين محل القرار الإدارى واحد المبادئ القانونية العامة وهو مبدأ التناسب، وبالتالي الغاء القرار المخالف لهذا المبدأ لمخالفة القانون وليس لعدم ملائمته. ومن الجلى من متابعة أحكام مجلس الدولة الفرنسى والقضاء الإدارى المصرى ان الميدان الرئيسى لتطبيق مبدأ التناسب انما يتمثل فى مجال القرارات التأديبية وذلك الى جانب بعض الموضوعات الاخرى.

ومن المبادئ التى ارستها محكمة التمييز فى هذا الشأن للجهة المختصة بالتأديب سلطة تقدير خطورة الذنب الإدارى وما يناسبه من جزاء وللقضاء التحقق من سبب القرار

(١٠٦) د. سامى جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للادارة ص ٢٥٨، مرجع سابق.

وصحة الوقائع التي بني عليها وصحة تكييفها القانوني وملاءمة الجزاء وتناسبه مع المخالفة الثابتة في حق الموظف^(١٠٧).

غير انه كان القضاء المصرى هو الاسبق بالاخذ بمبدأ التناسب في ميدان التأديب وذلك من خلال نظريه الغلو في استخدام السلطه فقد كان القضاء الادارى بمصر مستقر على ان السلطات التأديبية تستقل بتقدير الجزاء الذى تراه مناسبا مع ما ارتكبه الموظف العام بلا معقب عليها في هذا الشأن مادامت تلك السلطات لم تخالف القوانين واللوائح وقدرت جزاء في الحدود القانونية المعينه له^(١٠٨).

ولذلك قضت محكمة القضاء الادارى بان ما ذهب اليه المدعى من عدم تناسب الجزاء التأديبى مع ما هو منسوب اليه من مردود بانه ليس للمحكمة ان تعقب على مقدار الجزاء التأديبى مما تترخص في تقديره السلطة الادارية.

بيد ان امتناع المشرع أو تراخيه في تحديد الجزاءات التأديبية المناسبه لكل نوع من المخالفات التأديبية ادى الى اسراف بعض الجهات الادارية في ممارسه سلطاتها التأديبية مع التفاوت الكبير فيما بينها بصدد تقدير الجزاءات المناسبه لذات الاخطاء او عن الاخطاء المماثله فأخذت المحكمة الادارية العليا بمصر بمبدأ عدم التناسب بين المخالفة التأديبية والجزاء الموقع عليها هو مخالفه تشوب قرار التأديب وتوجب الغاءه باعتباره من مقتضيات العدالة والتوازن بين الصالح العام وصالح الموظف.

وبالرغم من اختلاف الفقه المصرى بين مؤيد ومعارض لقضاء المحكمة الادارية العليا الا ان احكام القضاء اضطرت الى الاخذ بنظرية الغلو باستثناء القليل منها، وسواء كان عدم التناسب بين الجزاء والذنب الادارى متمثلا في غلو في تقدير الجزاء ام تهوين في ذلك التقدير بتوقيع جزاء هين على مرتكب مخالفه تأديبية جسيمة^(١٠٩).

يقتضي رقابة التناسب وجوب مراعاة الملائمة بين درجة خطورة المخالفة ونوع الجزاء المفروض ومقداره، ويتحقق هذا المبدأ من خلال قيام السلطة التأديبية بإختيار الجزاء المناسب للذنب المرتكب بعيداً عن الغلو والتعسف^(١١٠) أو التهاون والإسراف في اللين والشفقة.

(١٠٧) الطعن ١٩٨٩/٢٩٢/١٩٩٠ تجارى جلسة ١٩٩٠/٢/٥ القسم الثاني المجلد الثالث ص ٨٦٨.

(١٠٨) د. سامى جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة ص ٢٦١، مرجع سابق.

(١٠٩) د. سامى جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة ص ٢٦٢-٢٦٣، مرجع سابق.

(١١٠) د. منصور ابراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام. المرجع السابق. ص ١٤٦.

وللقضاء والفقهاء أحكام وآراء مختلفة حول جواز إجراء الرقابة على تناسب الجزاء مع المخالفة، نبيها فيما يلي:

أ) موقف القضاء من مبدأ التناسب:

كان القضاء الإداري المصري ينكر على نفسه حق رقابة التناسب ما بين الجزاء والمخالفة، وبالمقابل يعترف للسلطات التأديبية المختصة بحرية تقدير خطورة المخالفة التأديبية وتقدير الجزاء المناسب، طالما بقي في حدود النصاب القانوني. ولذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن للإدارة حرية تقدير أهمية هذه الحالة (المادية أو القانونية التي تبرر تدخلها) والخطورة الناجمة عنها، وتقدير الجزاء الذي تراه مناسباً في حدود النصاب القانوني المقرر^(١١١) وبأن تقدير تناسب الجزاء مع الذنب الإداري من الملائمات التي تنفرد جهة الإدارة- السلطة التأديبية- بتقديرها بلا معقب عليها، وتخرج عن رقابة القضاء الإداري^(١١٢)، إلا أن القضاء المصري قد تطور في مرحلة لاحقة، فخرج في بدايته عن هذه القاعدة بالنسبة لقرارات تأديب العمد والمشايخ والطلبة، حيث وجد أن الجهات الإدارية تمعن في القسوة، وتسرف في تقدير الجزاء بالنسبة لهذه الطوائف لدواعي وأسباب حزبية، ولذلك بسطت محكمة القضاء الإداري رقابتها القضائية على القرارات التأديبية الصادرة بحقهم، بهدف حمايتهم من تعسف الإدارة، وإستندت في قضائها إلى أن عدم الملائمة الظاهرة بين الجريمة والعقاب في القرار التأديبي يجعله مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة^(١١٣).

وفي مرحلة لاحقة توسع القضاء الإداري في هذا الإتجاه ولم يبقى مقصوراً على الفئات السابقة، بل أصبح يخضع لرقابته كافة القرارات التأديبية التي يجد في تقديرها غلواً في الشدة أو إفراط في الرأفة، معتبراً أن هذا الغلو من شأنه أن يخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية^(١١٤).

(١١١) احكام المحكمة الادارية العليا جلسة ١٩٥٨/٣/١ المنشور في مجموعة العشر سنوات، المرجع السابق ص٣١٨.

(١١٢) احكام المحكمة الادارية العليا جلسة ١٩٥٨/٣/١ المنشور في مجموعة العشر سنوات، المرجع السابق ص٣١٨.

(١١٣) السيد اسماعيل، خميس: موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة، دار الطباعة الحديثة، سنة ١٩٨٨.

(١١٤) السيد اسماعيل، خميس: موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة، المرجع السابق

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا عن هذا المعنى في العديد من قراراتها فقضت بأنه "لئن كانت للسلطات التأديبية، ومن بينها المحاكم التأديبية، سلطة تقدير الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة- شأنها كشأن أي سلطة تقديرية أخرى- إلا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو؛ عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي ابتغاه القانون من التأديب، والهدف الذي توخاه القانون من التأديب هو بوجه عام تأمين سير المرفق العام بانتظام، ولا يتأتى هذا التأمين إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة في الشدة، والإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعاً في هذه الشفقة المغرقة في اللين، فكل من طرفي النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رمى إليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً، وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضاً لرقابة هذه المحكمة^(١١٥)."

ومن المبادئ التي ارسنها محكمة التمييز في هذا الشأن: جهة التأديب لها سلطة تقدير الذنب التأديبي وما يناسبه من جزاء. شرط عدم المغالاة التي تخرجه من نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية^(١١٦).

ومن المبادئ التي ارسنها محكمة التمييز في هذا الشأن سلطة جهة التأديب في تقدير الذنب الإداري والجزاء المناسب له. مناطها ونطاقها ومدى خضوعها لرقابة القضاء^(١١٧).

^(١١٥) طعن المحكمة الادارية العليا رقم ٥٦٣ جلسة ١٩٦١/١١/١١ س ٧ق، وكذلك الطعن رقم

١١٣٦ جلسة ١٩٦٢/١٢/٨ س ٨ق مجموعة العشر سنوات، المرجع السابق، ص ٣٢١-٣٢٢.

^(١١٦) الطعن ١٩٨٨/٢٠٧ تجارى جلسة ١٩٨٩/٢/٢٥ القسم الثاني المجلد الثالث ص ٨٦٨.

ويتضح مما سبق أن عدم الملائمة الظاهرة بين المخالفة والجزاء يعتبر من صور الغلو، وليس رديفًا لمعنى الغلو كما يمكن أن يفهم للوهلة الأولى، فانعدام المساواة في العقوبة بين الموظفين على سبيل المثال يعتبر صورة أخرى من صور الغلو وفي ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بقولها "...وإذا استجابت الجهة الإدارية إلى تظلم ناظر الزراعة وأعادته فعلا إلى العمل بقرارها رقم ١٣٢١ الصادر في ٨/٨/١٩٦٢ مع أن مسؤوليته أشد من مسئولية الطاعن، فيكون في بقاء قرار فصل الأخير بعد ذلك غلو يشوبه ويهبط به إلى عدم المشروعية، ومن ثم يتعين إلغاء هذا القرار وتوقيع الجزاء الملائم^(١١٨). ومن المبادئ التي ارستها محكمة التمييز تقدير العقوبة للذنب الإداري من سلطة جهة الإدارة لا رقابة للقضاء عليها إلا إذا اتسم بعدم الملائمة الظاهرة أو سوء استعمال الحق^(١١٩).

وقد لجأ القضاء الإداري المصري- إضافة إلى الرقابة على الغلو- إلى مراقبة تناسب الجزاء مع المخالفة بطرق عدة، ومن بينها التحقق من قيام سبب الجزاء التأديبي بجميع أخطاره، حيث إعتبرت المحكمة الإدارية العليا أنه "إذا تبين أن الجزاء قد قدر على أساس ثلاث تهم ثم لم يتم في حق الموظف سوى بعضها دون البعض الآخر، فإن الجزاء في هذه الحالة لا يقوم على كامل سببه، ويتعين إلغاؤه لإعادة التقدير على أساس استبعاد ما لم يتم على وجه اليقين بحق الموظف، وبما يتناسب بشكل عادل مع ما ثبت بحقه من ذنب، ولو كانت الأفعال المنسوبة له مرتبطة بعضها مع البعض الآخر بشكل لا يقبل التجزئة"^(١٢٠).

ويلاحظ أن المحكمة الإدارية العليا في مصر لم تقف عند حد إلغاء القرار التأديبي في حال عدم تناسب الجزاء مع المخالفة المقترفة، بل أنها إتجهت لتعديل الجزاء لتحقيق هذا التناسب^(١٢١).

^(١١٧) الطعن ١٩٨٩/٢٩٢ تجاري جلسة ١٩٩٠/٢/٥ القسم الثاني المجلد الثالث ص ٨٦٨.

^(١١٨) طعن المحكمة الادارية العليا رقم ١٤٢س٧ق، جلسة ١٩٦٥/٣/٦. مجموعة العشر سنوات، المرجع السابق، ص ٣٢٥.

^(١١٩) الطعن ١٩٨٨/ ٢٧٩ تجاري جلسة ١٩٨٩/ ٤/٢ القسم الثاني المجلد الثالث ص ٨٦٨.

^(١٢٠) طعن المحكمة الادارية العليا رقم ١٦٤٢ س٧ق، جلسة ١٩٦٢/٥/٥ مجموعة العشر سنوات، المرجع السابق، ص ٣٢٩.

^(١٢١) طعن المحكمة الادارية العليا رقم ١٤١٢ س ٨ق جلسة ١٩٦٣/١/٢٦ مجموعة العشر سنوات، المرجع السابق، ص ٣٣١.

ب) موقف الفقه من الرقابة القضائية على التناسب

لقد واجه القضاء الإداري بإسباغ رقابته على مدى التناسب بين الجزاء والمخالفة إعتراضًا من بعض الفقه تأسيسًا على أن هذا التناسب من الأمور التي تتركب للجهات التأديبية المختصة بتقديرها بدون معقب.

فذهب هذا الإتجاه الفقهي إلى أن "المحكمة الإدارية العليا لا تملك التعقيب على حكم أو قرارًا تأديبيًا، إلا إذا كان مخالفًا للقانون، وبأنه لا يمكن القول بوجود عيب مخالف للقانون إلا إذا كنا بصدد ممارسة إختصاص مقيد، ولا خلاف في أن السلطة التأديبية تمارس إختصاصًا تقديريًا عند إختيار العقوبة المناسبة للجريمة الثابتة في حق الموظف^(١٢٢)".

فيما ذهب إتجاه آخر إلى تأييد أعمال رقابة القضاء الإداري على تناسب القرارات والأحكام التأديبية، وقد إستند بعض أنصار هذا الإتجاه في ذلك إلى إعتبار الرقابة على التناسب صورة متقدمة من صور الرقابة على المشروعية، حيث أن القرار التأديبي - وفقًا لبعض المؤيدين لهذا الإتجاه- إذا إفتقد الملاءمة لانطوائه على عقاب يتسم بالمغالاة في شدته بالمقارنة مع الذنب المقترف، فإنه يخرج عن نطاق المشروعية، الأمر الذي يستوجب إخضاعه للرقابة القضائية للنزول به إلى القدر الذي يتلائم مع المشروعية^(١٢٣).

المبحث الثاني**رقابه الانحراف بالسلطة**

تتسع رقابة القضاء لبحث مدى اختيار الادارة الوسيلة الملائمة للتدخل، فيجب ان لا تلجا الى استخدام وسائل قاسية او لاتلائم مع خطورة الظروف التي صدر فيها. ومن الضروري ان نبين ان سلطة القضاء في الرقابة على الملائمة هي استثناء على القاعدة العامة في الرقابة على اعمال الادارة فالاصل هو استقلال الادارة في تقدير ملائمة قراراتها، لكن بالنظر لخطورة قرارات الضبط على الحقوق والحريات فان القضاء يبسط رقابته على الملائمة.

إن التأديب وسيلة لضمان السير الحسن والمنتظم للمرافق العمومية، والذي لن يتحقق إلا من خلال أداء الواجبات الوظيفية بدقة وإحكام، فإن أخل الموظف بذلك كان

(١٢٢) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب الثالث قضاء التأديب)، المرجع السابق، ص ٧١٥.

(١٢٣) د. عبد العزيز عبد المنعم: خليفة الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص ٣٥٢.

عرضة لتوقيع العقوبة التأديبية المنصوص عليها قانونا، إلا أن هذا العقاب لا يكون إلا بإتباع إجراءات محددة من طرف السلطة المختصة بالتأديب، كما أن العقوبة التأديبية هي كذلك تخضع إلى قواعد قانونية من شأنها استعمال الإدارة لسلطة التأديب في الأغراض التي حددها القانون.

وهذا ما يجعل الجزاء التأديبي يخضع لرقابة صارمة هدفها الأساسي التأكد من مدى احترام الإدارة للقواعد التي تتحكم في العقاب التأديبي، كما أن سلطة العقاب المقررة للإدارة تستمد مشروعيتها من المركز القانوني للموظف والعلاقة التنظيمية.

أولاً: مبدأ التناسب بين الجزاء والخطأ التأديبي

الجزاء في حد ذاته ليس غاية، بل هو وسيلة لتحقيق غاية هامة وهي انتظام المرافق العامة تحقيقاً للصالح العام، ولكي يتحقق ذلك ينبغي أن يكون الجزاء متوازناً مع المخالفة ومتناسباً معها وهو ما يطلق عليه بمبدأ الملائمة، وإن عدم تقنين المخالفات التأديبية ومنح جهة الإدارة السلطة التقديرية الواسعة في توقيع الجزاء التأديبي وجدت منه هذه الأخيرة مجالاً خصباً للغلو في الجزاءات التأديبية، وبالتالي عدم التناسب البين بين درجة خطورة المخالفة التأديبية ونوع الجزاء المقدر، مما دفع القضاء الإداري إلى بسط رقبته على هذا المبدأ وذلك بعد تطور كبير الذي شهدته هذا المبدأ.

ويقتضي هذا المبدأ الموازنة بين مبدئين هامين الفاعلية والضمان في الجزاءات التأديبية أي أنه من حق الإدارة استخدام وسيلة العقاب المقرر لها من طرف المشرع، بالمقابل من واجبها عدم إهدار أي حق من حقوق الموظف، وذلك في أن لا يعاقب بأكثر مما أقرت، وعليه فالجزاء له دور إصلاحي وليس وسيلة انتقام.

ثانياً: مبدأ عدم توقيع جزاء مستحيل التنفيذ

يحظر القانون على الإدارة أو جهة المستخدمة توقيع عقوبة مستحيلة التنفيذ أو غير قانونية كالخصم من معاش موظف انتهت مدة خدمته، أو إذا قامت بتتريز أو خفض الدرجة لموظف من الدرجة الثامنة أي يحتل مراتب عليا إلى أقل الدرجات، أو تحويله من سلك الموظفين الدائمين إلى سلك الموظفين غير الدائمين، فهذه عقوبات غير قانونية ويستحيل تنفيذها.

ثالثاً: مبدأ المساواة أمام الجزاء التأديبي

فالمساواة تعني مخاطبة كافة أفراد المجتمع بصورة موحدة ومتساوية أي أنه يفضي ألا تختلف العقوبة التأديبية باختلاف الأشخاص، أو مراكزهم في السلم الاجتماعي، أو الطبقي مادامت قد توافرت بالنسبة لهم كل الظروف، وملابسات المتعلقة بنوع الجريمة

المرتكبة، ودرجة جسامتها وما يقترف لها من ظروف. مخففة أو مشددة فهو يطبق قاعدة عامة مجردة على كافة الموظفين

رابعاً: مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية ومفاد هذا المبدأ أنه مرتكب المخالفة التأديبية يعاقب بالجزاء الوارد في القانون الساري وقت صدور قرار الجزاء، وأن هذا الجزاء لا يرتب أثره، ومن تاريخ توقيعه وليس القانون الذي كان سارياً وقت اقتراف الخطأ، وهذا إعمالاً للأثر المباشر للقانون، إلا أن لهذا المبدأ استثناء وهو:

١- استثناء طبيعة المخالفة:

توجد بعض المخالفات المستمرة تمتد في تكوين أركانها لفترة زمنية غير معلومة تبدأ في قانون معين وتستمر حتى نفاذ القانون الجديد لذلك فإنها تخضع لهذا الأخير.

٢- استثناء القانون الأصلح للمخالف:

كما هو الشأن للعقوبة الجزائية إذا كان القانون القديم أصلح بالنسبة للعقوبة الموقعة على الموظف منه. القانون الجديد فالفقه لا يره مانعاً من أن يطبق هذا المبدأ ولو في جوهره.

والحقيقة أن ظاهر العبارات التي يستخدمها القضاء الإداري في مصر وفرنسا وصياغتها، تقود- خطأ- إلي فهم أن "الخطأ الظاهر" قد بات من عناصر المشروعية في القرارات الإدارية المبنية على السلطة التقديرية، مما يتطلب عرض موقف القضاء الإداري في فرنسا ومصر من هذه الفكرة.

أولاً: نظرية "الخطأ الظاهر في التقدير" في القضاء الإداري الفرنسي^(١٢٤):

الأصل في القرارات الإدارية الصادرة استناداً إلي السلطة التقديرية للإدارة في اختيار الأسباب الدافعة لاتخاذ هذه القرارات، أنها لا تخضع لرقابة القضاء الإداري إلا من حيث التأكد من أنها غير مشوبة بالخطأ في القانون أو بالخطأ في الواقع أو بالانحراف في السلطة.

ولكم من منطلق حرص القضاء الإداري على تحقيق أعلى درجة من الفاعلية في رقابته على أعمال الإدارة، وضمان التوازن الدقيق بين اعتبارات حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد واعتبارات فعالية أعمال الإدارة ونشاطها في ظل الظروف المتغيرة دوماً، وجد مجلس الدولة الفرنسي أن من المحتم عليه في تلك الحالات المتصلة باستبعاد الرقابة القضائية على تكييف الوقائع التي تستند إليها الإدارة عند اتخاذ القرار الإداري،

(١٢٤) د. سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة مرجع سابق ص ٣٣٤

أن يحد من حرية الإدارة في تقدير ملاءمة قرارها الإداري، بأن يخضع هذا التقدير لرقابته حتي لا يتحول إلي سلطة تعسفية، ومن هنا جاءت نظرية "الخطأ الظاهر في التقدير"، لسد الثغرات الموجودة في الرقابة علي مشروعية القرارات التي تصدر استناداً إلي السلطة التقديرية للإدارة، ولكن دون الولوج في دائرة الملاءمة حيث تبقي للإدارة حرية تقديرها بشرط أن تتم ممارسة هذه الحرية بصورة معقولة يمكن تبريرها، وحتى لا تنطوي الرقابة علي مشروعية هذه القرارات علي قصور أو نتائج صارخة غير مقبولة.

ويستخدم مجلس الدولة الفرنسي تعبيراً عن هذا الموقف، الصياغة التالية في أحكامه: إذا مارست السلطة الإدارية المختصة حرية تقدير أعمالها في حالة تمتعها بالسلطة التقديرية، فإن القرارات التي تتخذها يجب ألا يشوبها عدم الوجود المادي للوقائع أو الخطأ في القانون، أو الخطأ الظاهر في التقدير، أو الانحراف بالسلطة.

ومفاد هذه الصياغة أن الخطأ الظاهر في التقدير قد أصبح من عناصر عدم مشروعية القرار الإداري إلي جانب الخطأ في الوقائع وفي القانون والانحراف بالسلطة أي عيب الغاية، بمعنى استقلال هذا "العيب" أي الخطأ الظاهر في التقدير عن العيوب أو العناصر الأخرى المشار إليها، إذ من المعروف أن مجلس الدولة الفرنسي لا يستعمل تعبيرين مختلفين للدلالة علي نفس المعني.

ومع ذلك فإنه لا يمكن الجزم تماماً باغتراق القضاء الإداري الفرنسي هذا المعني حيث يشير الفقه إلي أن غالبية الأحكام المتصلة بهذا الموضوع كانت برفض إلغاء القرار الإداري "لعدم وجود خطأ ظاهر في التقدير"، إضافة إلي أن مجلس الدولة الفرنسي لم يعلن أبداً في أحكامه أن حرية تقدير ملاءمة القرارات الإدارية المخولة للإدارة قد غدت مقيدة بذلك، مما لا يؤكد- ولا ينفي أيضاً- هذه الخصيصة الاستقلالية لعنصر أو فكرة الخطأ الظاهر في التقدير.

وعموماً فقد غدت نظرية الخطأ الظاهر من أهم النظريات الحاسمة في الحد من احتمالات تعسف الإدارة أو تحكمها من خلال سلطتها التقديرية^(١٢٥).

ثانياً: نظرية "عدم الملاءمة الظاهرة" في القضاء الإداري المصري:^(١٢٦)

لم يقتصر توفيق القضاء الإداري المصري علي أنه كان الأكثر دقة من نظيره الفرنسي في اختيار اصطلاح "عدم الملاءمة الظاهر" تعبيراً عن الخطأ الظاهر في

^(١٢٥) د. سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة ص ٣٣٦، مرجع سابق.

^(١٢٦) د. سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة ص ٣٤٢، مرجع سابق.

التقدير كما أسلفنا الشرح، وإنما كان كذلك الأكثر فهماً بطبيعة هذه المسألة من مجلس الدولة الفرنسي، إذ فهمها منذ نشأته علي وجهها السليم أو الصحيح، بعيداً عن التشوية الذي أصابها في فرنسا، سواء من حيث الاصطلاح المأخوذ به هناك، أو من حيث الخصوصية الاستقلالية- غير الصحيحة- للخطأ الظاهر كعنصر مستقل من عناصر الرقابة علي المشروعية، أو من حيث الخط بينه وبين المبادئ القانونية العامة التي تحد دورها من السلطة التقديرية.

فمنذ نشأة مجلس الدولة المصري، ومحكمة القضاء الإداري تربط بين الملاءمة والمصلحة العامة، فتقول في حكمها الصادر في ١١/٥/١٩٥٠ أن "الخطأ في تقدير الظروف والمناسبات التي توجب إصدار الأمر الإداري أو عدم إصداره هو أمر يتعلق بملاءمة الأمر الإداري للمصلحة العامة"، كما أنها في حكمها الصادر في ٢٠/٢/١٩٥٢ أوضحت أن المسألة تدور حول إثبات عيب الغاية بإقامة الدليل المقنع علي عدم الملاءمة، وفي ذلك قضت بأنه "لا جدال في أنه في غير الأحوال التي تقيد فيها سلطة الإدارة التقديرية بنص في قانون أو لائحة أو بمقتضي قاعدة تنظيمية عامة التزمها يصبح التقدير من إطلاقات الجهة الإدارية تترخص فيه بمحض اختيارها فتستقل بوزن مناسبات قرارها وبتقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة إصداره بما لا يعقب عليها في هذا الشأن من محكمة القضاء الإداري ما دام لم يثبت أن قرارها ينطوي علي إساءة استعمال السلطة.

أما ما يذهب إليه الدفاع عن المدعية من أن تقدير الملاءمة يجب أن يقوم علي أسباب معقولة وأن هذه الأسباب تخضع لرقابة المحكمة حتي تبين أن جهة الإدارة لم تجاوز حدود السلطة التقديرية المخولة لها، فإنه يتنافي مع حرية الإدارة في مباشرة سلطتها التقديرية ويهدم استقلالها في تقدير مناسبات الأمر الإداري وملاءمة إصداره، وهو أمر تأباه قواعد القانون الإداري التي استقرت علي أنه لا وسيلة للتعقيب علي هذه السلطة إلا بعبء إساءة استعمال السلطة، وأنه ليس لهذه المحكمة اية رقابة علي المناسبات التي تحمل الإدارة علي تقدير الملاءمة أو عدم الملاءمة في إصدار قرارها أو علي الاعتبارات التي تراعيها في ذلك، إلا إذا قام الدليل المقنع علي أن هذه الاعتبارات تنطوي في ذاتها علي إساءة استعمال السلطة".

كما أنها قضت أيضاً- بصدد قرارات التأديب- بنفس القاعدة حيث قالت في حكمها الصادر في ١٤/١/١٩٥٤ "وتري المحكمة في عدم اتباع الإدارة التدرج في تقدير العقوبة إساءة لاستعمال السلطة لتتحية المدعي عن وظيفته لمجرد إهمال لا ينطوي علي

سوء النية مع ما كان بادياً للجنة من الظروف الحزبية، خاصة وأن المشرع قصد أن يقيس الجزاء بما يثبت من خطأ، ولا يقصد المشرع إعطاء اللجنة سلطة فصل العمدة مهما تكن التهمة الموجهة إليه أو مهما يكن الخطأ الذي وقع منه، وهذا مما يؤثر في القرار ويمس كيانه، ومن ثم لا يجوز الالتجاء إلي عقوبة الفصل وهي أشد الجزاءات إلا من أجل تهم جسيمة أتاها العمدة، ومن أجل ذلك تبدو عدم الملائمة الظاهرة بين التهم المنسوبة للمدعي والعقوبة التي تضمنها القرار المطعون فيه مما يجعله مشوباً بعيب الانحراف وسوء استعمال السلطة ويتعين لذلك إلغاؤه^(١٢٧).

ومن الجلي في هذا الحكم الأخير أن محكمة القضاء الإداري قد استشعرت أن عدم التناسب بين الخطأ التأديبي والجزاء الموقع أي بين عنصري السبب والمحل في القرار التأديبي، يعني عدم الملائمة الظاهرة، مما يعد قرينة مؤكدة علي ثبوت عيب الغاية في هذا القرار، ومن ثم يجعله كما قضت المحكمة مشوباً بعيب الانحراف وسوء استعمال السلطة، وهو أحد أوجه إلغاء القرار الإداري.

وحيث أن عدم التناسب المشار إليه لم يكن قد استقر بعد كمبدأ من المبادئ القانونية العامة الملزمة للإدارة، والذي من شأن مخالفته أن يشوب القرار التأديبي المخالف له عيب مخالفة القانون، دون حاجة إلي الالتجاء إلي عيب الغاية ومحاولة إثباته بقرينة عدم الملائمة الظاهرة، استمر القضاء الإداري علي رفض رقابة التناسب بوصفه مخالفة للقانون، فذهب إلي أنه "ليس للمحكمة أن تعقب علي مقدار الجزاء التأديبي، إذ هذا التناسب بين الفعل موضوع المؤاخذة والجزاء التأديبي مما تترخص في تقديره السلطة الإدارية"، فإذا ثبت أن هذا التناسب غير متوافر بصورة ظاهرة فإن القرار في هذه الحالة يكون منطوياً علي عيب الغاية، وهو ما قضت به محكمة القضاء الإداري في ١٩٥٤/٥/٢ بقولها، "أنه وإن كانت جهة الإدارة تستقل بتقدير مناسبة إصدار قرارها أي أن لها الحرية المطلقة في تقدير ملائمة إصداره من عدمه بمراعاة ظروفه ووزن الملابسات المحيطة به، إلا أن قرارها في هذا الشأن يجب أن يكون خالياً من إساءة استعمال السلطة ومن ثم فإن رفض قبول المدعي بالسنة الأولى صيدلية وهو مستوف لشروط القبول ومع وجود محل خال يسمح بقبوله يكون تصرفاً بادي العوج غير ملائم ولا مناسب لظرفه وينطوي علي إساءة استعمال السلطة".

(١٢٧) د. سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص ٣٤٤

ولذلك لم يكن غريباً أن تفضل المحكمة في أحكام لاحقة السير في طريق اثبات عيب الانحراف بالسلطة في هذه القرارات بدلاً من الحكم بالالغاء لمخالفة القانون، أي مخالفة مبدأ عدم الغلو أو التناسب باعتباره من المبادئ القانونية العامة، لأسباب تقدرها المحكمة، ومن ذلك ما قضت به في ١٩٦٣/١/٥ من أن "تقدير العقوبة للذنب الإداري الذي ثبت في حق الموظف هو أيضاً من سلطة الإدارة لا رقابة للقضاء فيه عليها إلا إذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة أي بسوء استعمال السلطة".

وجدير بالملاحظة أن اعتناق القضاء الإداري لنظرية الغلو في التقدير أو بالأحرى مبدأ التناسب بين عنصرى السبب والمحل في القرار التأديبي، لم يغن عن التجاء القضاء واستمراره في تطبيق قاعدة عدم الملاءمة الظاهرة كقرينة علي اثبات عيب الغاية، وخاصة في غير مجال القرارات التأديبية، ومن ذلك مثلاً ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بشأن القرارات الخاصة بالبعثات الخارجية للدارسين، من أنه "ومن حيث أنه في الدعوى المنظورة بدا واضحاً وجه مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة في القرار الذي أصدرته اللجنة التنفيذية بانتهاء بعثة المدعي... ومع هذه الوقائع والظروف جميعها... فضلاً عن أن إصدار اللجنة قرارها المطعون فيه بعد أن أحيطت علماً بجميع الظروف علي الوجه الذي تضمنته الأوراق، يصمه بإساءة استعمال السلطة والتجني علي المصلحة العامة بما يفضي إلي بطلانه"^(١٢٨).

الخاتمة

الموظف بحكم وظيفته تترتب عليه مجموعة من الواجبات مستمدة من ضروريات سير المرفق العام بانتظام وإطراد، ومن غير المعقول أن يؤديها بدقة وحرص وأمان لأنه بشر قد يخطئ أو يصيب ويكون هذا إما نتيجة لإهمال أو سهو أو تعب أو قوة قاهرة منعه من تأديتها على الوجه الأكمل، وهذا ما أدى إلى اتساع مضمون الضمانات التأديبية فأصبح المشرع يتدخل من حين لآخر إنشاء نصوص قانونية جديدة تتماشى مع التطورات التي تشهدها والذي قام بدور هام في نظام الوظيفة العامة وذلك في تحديد دقيق نوعاً ما لشروط قيام المسؤولية التأديبية، مع تولى تحديد الأخطاء التأديبية التي تقع على الموظف العام وتكييفها وتوقيع العقاب عليها في مجموعات تتدرج تصاعدياً من الأخف إلى الأشد بالتوازي مع الأخطاء التي تتناسب معها، كما أنه وضع ضوابط و

^(١٢٨) د. سامى جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص ٣٣٤

إجراءات تتبعها السلطة التأديبية في إصدار القرار التأديبي لتوقيع العقاب هذا ما جعل آلية بيد الموظف العام لحماية حقوقه والمتمثلة في الضمانات. ويرى الباحث ضرورة:

- ١- نشر الثقافة القانونية بين الموظفين العاملين في الدولة وعلى كل المستويات من خلال لقاء المحاضرات والدورات التخصصية وتوزيع مذكرات تحوي الأحكام المنظمة للوظيفة بطريقة مختصرة وميسرة.
- ٢- الاهتمام بالقادة الإداريين وتوعيتهم بكيفية أدائهم لواجباتهم الوظيفية وطرق التعامل مع مرؤوسيههم وذلك من خلال الدورات وورش العمل.
- ٣- مراجعة التشريعات المنظمة للوظيفة العامة والتشريعات ذات الصلة بها من قبل السلطة التشريعية وإزالة ما يعترضها من غموض أو تعارض حتى يتسنى للجهات المختصة تنفيذها بما يضمن العدالة وسهولة الاجراء.

المراجع

- د. سامى جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصله بشئون الموظفين، الطبعة الاولى ٢٠٠٥، منشأة المعارف الإسكندرية.
- د. سامى جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للادارة، الطبعة الاولى، الاسكندرية، ٢٠١٤، دار الجامعة الجديدة.
- عبد الغنى بسيوني، القانون الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٩١.
- سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب (دراسة مقارنة) دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٩٥.
- محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية للموظف العام، رسالة دكتوراه، القاهرة ١٩٦٧، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٣.
- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
- د. صبرى محمد السنوسى محمد، أحكام التقادم فى مجال الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، ٢٠٠٨، دار النهضة العربية، القاهرة.
- د. صبرى محمد السنوسى محمد، النظام التأديبي لأعضاء هيئة التدريس بالجامعات، دراسة مقارنة، ٢٠٠٨، دار النهضة العربية، القاهرة.
- د. انور احمد رسلان، وسيط القانون الادارى، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠٠٠.

- د. نبيلة عبد الحليم كامل، جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الادارى، طبعة ٢٠٠٤، دار النهضة العربية، القاهرة.
- د. محمد حسنين عبد العال، مبادئ القانون الادارى، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٧.
- د. محمد عصفور: ضوابط التأديب في الوظيفة العامة. بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية. مصر. السنة الخامسة. العدد الأول، يونيو ١٩٦٣.
- عبد الوهاب البنداري: العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة. بدون سنة النشر. دار الفكر العربي.
- عبد القادر الشخلى، النظام القانونى للجزاء التأديبى، عمان، دار الفكر للنشر والتوزيع ١٩٨٣.
- محمد صديق احمد، الجزاءات التأديبية على الموظف "دراسة مقارنة" رسالة ماجستير مقدمة لجامعة نايف للعلوم الامنية، طبعة ٢٠٠٥، الرياض.
- د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها. بدون ناشر ومكان نشر. سنة ١٩٧٦.
- د. عبد الفتاح حسن، التأديب فى الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ١٩٦٤.
- د. منصور إبراهيم العتوم: المسؤولية التأديبية للموظف العام. عمان: مطبعة الشرق ومكتبتها، ١٩٨٥.
- د. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة- دراسة مقارنة: القاهرة، دار النهضة العربية ١٩٧٩.
- د. محمود صالح، شرح قانون نظام العاملين المدنيين في الدولة. الطبعة الثانية ١٩٩٧، الإسكندرية: منشأة المعارف،
- د. إبراهيم، السيد محمد: شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة. دار المعارف. سنة ١٩٦٦.
- المستشار/ حمدى ياسين عكاشه، المستحدث فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى- ٢٠١٧ دار النهضة العربية.
- السيد اسماعيل، خميس: موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة، دار الطباعة الحديثة، سنة ١٩٨٨.