

## ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة بضوابط الجزاء التأديبي (دراسة مقارنة)

أ. حسان عبد الله يونس الطائي\*

### مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمد عبده ورسوله.

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾

﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ❁ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾

\* أ. حسان عبد الله يونس الطائي: مشاور قانوني في ديوان الوقف السني جمهورية العراق.

إن أصدق الحديث كلام الله عز وجل، وأحسن الهدى هدى محمد وشر الأمور محدثاتها وكل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة... أما بعد.

**تکمن أهمية هذا الموضوع - ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة**

**بضوابط الجزاء التأديبي - دراسة مقارنة:** بأنه إذا 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 وفاعلية، ومع أن مبدأ الفاعلية يقتضي أن تمنح جهة الإدارة مساحة من الحرية في تأديب الموظف المخالف، فإن الأمن الوظيفي وطمأنينة الموظف العام تلعب دوراً هاماً في تحفيز همته وولائه للقيام بالأعباء الملقاة على عاتقه على خير وجه؛ لذلك كان من الضروري إعمال مبدأ الضمان بشكل متنسق ومتوازن مع مبدأ الفاعلية.

وإذا كان لجهة الإدارة أو القاضي التأديبي أن يتمتع بسلطة تقديرية في تكييف المخالفة التأديبية واختيار ما يناسبها من جزاء، إلا أن هذا التقدير يجب ألا يؤدي إلى تجاوز حد المشروعية، فثمة ضوابط قانونية عامة تقيد السلطة التأديبية إدارية كانت أم قضائية، لذا وجب عليها أن تخضع لذات الضوابط التي تحكم العقوبات الجنائية باعتبار أنها تنتمي للأسرة العقابية<sup>(1)</sup>، وتتمثل هذه الضوابط<sup>(2)</sup>

(1) Jacques-Henri Robert: "L'alternative entre les sanctions pénales et les sanctions administratives". A.J.D.A. 2001, P. 90.

(2) وهناك العديد من الضمانات المستقر عليها في المجال التأديبي شأنه شأن المجال الجنائي مثل:

- مبدأ المساواة في العقوبة.
- توافر سبب قرار الجزاء.
- لا يجوز النزول عن الاختصاص إلا بنص صريح.

في مبدأ شرعية العقوبة التأديبية، ومبدأ شخصية العقوبة التأديبية، وأخيراً مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة.

إذ أن الحكمة من وراء خضوع العقوبات التأديبية لهذه الضوابط جلية، فالعقوبات بمختلف صورها تنطوي على مساس بالحقوق، لذا وجب أن تحاط هذه الحقوق بمجموعة من الضمانات لتقيها من الانتهاك والتعسف في إنزالها وعدم الانحراف في تطبيق هذه العقوبات.

كما تبرز أهمية هذا البحث الذي يسلط الضوء على ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة بالجزاء التأديبي، نظراً للتوسع الكمي والنوعي للخدمات والحاجات العامة التي تعمل الدولة على إشباعها، وما رافق ذلك من توظيف لإعداد هائلة من الموظفين العموميين، إذ تعتبر دراسة وتحليل الأحكام المتعلقة بضمانات المساءلة التأديبية ذات أهمية ودور واضح في مجال توعية وإرشاد الموظفين العموميين لحقوقهم إزاء ما تتخذه السلطات التأديبية من أحكام وقرارات تأديبية، خاصة وأن التأديب أمر يمكن أن يتعرض له الموظف كثيراً طوال حياته الوظيفية، ويمكن أن يمتد أثره للكثير من المزايا الوظيفية.

ومع أن موضوع التأديب من الموضوعات التي طرقت ولا زالت موضوعاً خصباً للبحث والدراسة، إلا أن هذا البحث يتميز بتسليط الضوء على ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة بالجزاء التأديبي في كل من فرنسا ومصر والعراق، إذ أن أعمال المقارنة في ظل هذه الأنظمة من شأنه إبراز أوجه الاتفاق والاختلاف

- لا يجوز توقيع جزاء يستحيل تنفيذه.

- مبدأ التدرج في الجزاء.

وميزات وسلبيات كل منها، وخاصةً أن هذه الأنظمة تشمل التأديب الرئاسي وشبه القضائي والقضائي.

### هيكلية البحث:

تنظم دراسة هذا البحث بمباحث أربعة؛ وذلك وفق التقسيم الآتي:

المبحث الأول: مفهوم العقوبة التأديبية وأساسها القانوني.

المبحث الثاني: مبدأ شرعية العقوبة التأديبية.

المبحث الثالث: مبدأ شخصية العقوبة التأديبية.

المبحث الرابع: مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة.

وقبل الخوض في غمار هذا البحث، فيمكن التأكيد أنه مهما ارتقت العلوم البشرية، سواء النظرية منها أو التجريبية، ومهما جُندت لذلك من جهود بشرية، ومادية كبرى، لا تخرج جلها من حيز "القليل" الذي لا يذكر في جانب علم العلي القدير فصدق الله إذ يقول ﴿ وَمَا أُوتِيتُمْ مِنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا ﴾.

ومن الله التوفيق والسداد

## المخلص

لقد تناولت في بحثي هذا ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة بضوابط الجزاء التأديبي، حيث قمت ببيان أهم هذه الضمانات التأديبية في ضوء كل من القانون الفرنسي رقم (16-84) الصادر في 11 يناير 1984 النظام العام لموظفي الدولة والوحدات الإقليمية، وقانون الخدمة المدنية المصري رقم (18) لسنة 2015 النافذ، وقانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم (14) لسنة 1991 النافذ، وقد أستهل هذا البحث بالمبحث الأول والذي تناول موضوع مفهوم العقوبة التأديبية وأساسها القانوني.

أما المبحث الثاني فقد جاء تحت عنوان مبدأ شرعية العقوبة التأديبية، تأسيس على أن هذا المبدأ من المبادئ الهامة التي تحتل الصدارة في الفكر القانوني المعاصر، إذ يحظى هذا المبدأ بأهمية بالغة خاصة في مجال العقوبات التأديبية، واستكمال لذلك تعرضت في هذا المبحث الضوابط الهامة التي تنفرع عن هذا المبدأ في مجال التأديب والتي تلزم السلطة التأديبية، كمبدأ عدم جواز العقاب عن الفعل مرتين، ومبدأ حظر القياس في الجزاء، واخيراً مبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي.

أما المبحث الثالث فقد جاء تحت عنوان مبدأ شخصية العقوبة التأديبية، من المبادئ المستقر عليها أن من يرتكب مخالفة لأي قاعدة قانونية عليه أن يتحمل العقاب المقرر لتلك المخالفة لوحده، دون أن يشاركه أحد في التحمل بآثار العقاب، أما المبحث الرابع فقد تناولت مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة، حيث يتعين على السلطة التأديبية أن تتخير العقوبة التي تتناسب نوعاً

ومقدارًا مع درجة خطورة وجسامة المخالفة التأديبية المرتكبة، إذ ينبغي أن يكون الجزاء الموقع خاليًا من الإسراف في الشدة، أو الإمعان في الرأفة وإلا أختل هذا التقدير، وجاء مشوبًا بعدم التناسب وخرج بالتالي عن نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية.

### Summary

I addressed in my research this disciplinary accountability related controls disciplinary action guarantees, where you made a statement most important of these disciplinary guarantees in the light of all of the French law No. (16-84) issued on January 11, 1984 General Staff Regulations of the State, the territorial units, and the code number of the Egyptian civil service (18) for the year 2015 in force, and the law of the discipline of the Iraqi state employees No. (14) for the year 1991 in force, and begin the first search Balambges which dealt with the subject of disciplinary punishment and its legal basis.

The second section came under the title of the principle of the legitimacy of the disciplinary punishment, establish that this principle of the important principles that occupies the forefront of the contemporary legal thought, as this principle has, especially in the field of disciplinary sanctions of paramount importance, and an update of that came in this section important controls that branch this principle in the area

of discipline which obliges disciplinary authority, as a principle of the inadmissibility of the punishment for the act twice, and the principle of measuring the prohibition in the penalty, and finally the principle of non-retroactivity of disciplinary action.

The third section, titled the principle of personal disciplinary punishment, from the stable principles upon that person who commits a breach of any legal rule to bear the punishment scheduled for that violation alone, without shared by one in endurance effects of punishment, and the fourth section has dealt with the principle of proportionality between the punishment disciplinary offense, where the disciplinary authority should be chosen the punishment fit a kind and amount to the seriousness and gravity of the violation and disciplinary crimes, as should be the sanction free from excessive intensity, or persistence of clemency and only misfire this estimate, it came tinged with disproportionate and went thus the scope of legality to illegality.

## المبحث الأول

### مفهوم العقوبة التأديبية وأساسها القانوني

العقوبة التأديبية جزاء يقرره القانون لمعاقبة الموظفين العموميين مرتكبي المخالفات التأديبية ممن تتقرر مسؤوليتهم التأديبية عنها، ومن شأنها التأثير على الوضع الأدبي أو المالي للموظف أو إنهاء علاقته الوظيفية بالسلطة الإدارية.

فإذا تأكد إخلال الموظف العام بواجباته الوظيفية أو خرج على مقتضياتها فإن ذلك يحتم على السلطة التأديبية توقيع العقوبة التأديبية المناسبة، جزاءً له على فعله المنحرف. ولكن ما هو الأساس الذي تركز عليه هذه السلطة؟ أو ما هي الطبيعة القانونية التي تكمن في هذه السلطة وعلى أساسها تنساب أحكامها؟.

للإجابة عن هذا التساؤل فإن طبيعة البحث تقتضي تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول الأول مفهوم العقوبة التأديبية، على أن يُكرس المطلب الثاني لبيان أساسها القانوني؛ وذلك وفق التفصيل الآتي:

### المطلب الأول

#### مفهوم العقوبة التأديبية

ينصرف لفظ العقوبة عمومًا في اللغة إلى أخذ الرجل بذنبه والاقتصاص منه، وتقول العرب أعقبت الرجل، أي جازيته بخير، وعاقبته أي جازيته بشر، فالعاقبة الجزاء بالخير والعقاب الجزاء بالشر<sup>(3)</sup>.

(3) لويس معلوف، قاموس المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق، بيروت، 1981، ص518.



وقد وردت في كتاب الله العزيز في سورة البقرة الآية (196) ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾، وقوله عز وجل في سورة الأنعام الآية (165) ﴿إِنَّ رَبَّكَ لَسَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَحِيمٌ﴾. وقوله تعالى في سورة النحل الآية (126) ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾.

إذاً فالعقوبة في الاصطلاح الشرعي هي زجر لمحظورات شرعية أو هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع<sup>(4)</sup>، لذا فهي تجد مكانتها في الشريعة الإسلامية بين العقوبات التعزيرية غير المقدرة شرعاً والتي تحددها المصلحة العامة والمفوض تحديدها وتعيينها لولاة الأمور<sup>(5)</sup>. فهي مشروع لردع الجاني وزجره وإصلاحه وتهذيبه ومنعه من العودة للجريمة مرة أخرى، لذا فهي عقوبة مقررة عن كل معصية ليس لها حد<sup>(6)</sup>.

**ولكن ما هو مفهوم العقوبة التأديبية في القانون الوضعي؟.**

بادئ ذي بدئ وقبل الإيغال بهذا الموضوع يمكن القول: بأنه تكاد تخلو التشريعات الوظيفية المختلفة - في الدول محل الدراسة - التي تعالج موضوع

(4) د. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتب العربي، (د.ت)، ص 609.

(5) د. محمد المدني أبو ساق، الجزاءات الجنائية لحماية البيئة في الشريعة والنظم المعاصرة، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب التي تصدر عن أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، العدد (31)، إبريل 2001، ص 190.

(6) د. فؤاد محمود عوض، تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 271.

التأديب من ثمة تعريف محدد للعقوبة التأديبية، فقد أقتصر دور المشرع في هذا الخصوص على وضع نصوص قانونية تشمل على قوائم محددة على سبيل الحصر والتعداد للعقوبات التأديبية<sup>(7)</sup>.

لذا فقد حدد المشرع الفرنسي العقوبات التأديبية التي يمكن توقيعها على الموظفين؛ وذلك في القانون رقم (84-16) الصادر في 11 يناير سنة 1984،

(7) من تلك القوانين التي أوردت قائمة للعقوبات التأديبية دون أن تضع لها تعريفاً محدداً،  
القوانين التالية:

أولاً: في فرنسا:-

- الأمر رقم (244) الصادر بتاريخ 1959/2/4 الخاص بالموظفين الفرنسيين الخاضعين للكادر العام.
- القانون رقم (634) الصادر في 13/تموز/1983 قانون التوظيف الفرنسي الجديد بشأن حقوق والتزامات الموظفين في فرنسا.
- القانون رقم (84-16) الصادر في 11 يناير 1984 النظام العام لموظفي الدولة والوحدات الإقليمية.

ثانياً: في مصر:-

- القانون رقم (210) لسنة 1951 بشأن موظفي الدولة.
- القانون رقم (117) لسنة 1958 بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية.
- لائحة العاملين رقم (3309) لسنة 1961.
- القانون رقم (46) لسنة 1964 بشأن العاملين المدنيين.
- القانون رقم (47) لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة.
- القانون رقم (49) لسنة 1972 بشأن تنظيم الجامعات.
- القانون رقم (58) لسنة 1971 بشأن العاملين المدنيين بالدولة.
- القانون رقم (61) لسنة 1971 بشأن العاملين بالقطاع العام.
- القانون رقم (47) لسنة 1978 بشأن العاملين المدنيين بالدولة.
- القانون رقم (48) لسنة 1978 بشأن العاملين بالقطاع العام.
- القانون رقم (18) لسنة 2015 بشأن الخدمة المدنية.

ثالثاً: في العراق:-

- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (41) لسنة 1929 الملغى.
- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (69) لسنة 1936 الملغى.
- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 النافذ.

ويعتبر هذا القانون وفقاً للمادة الأولى منه النظام العام لموظفي الدولة والوحدات الإقليمية، وهو يسري - وفقاً للمادة الثانية منه - على الموظفين المعيّنين في وظائف دائمة، ويعملون كل وقت، ويشغلون درجة في السلم الإداري للإدارات المركزية للدولة، والإدارات الخارجية المستقلة، والمؤسسات العامة للدولة.

وقد وردت قائمة العقوبات التأديبية في المادة (66)، وصنفت في أربع

مجموعات مرتبة بحسب درجتها في الشدة على الوجه التالي:

المجموعة الأولى:

1- الإنذار (l'avertissement).

2- اللوم (le pla'me).

المجموعة الثانية:

3- الحرمان من الترقية (la radiation du tableau)

(d'avancement).

4- خفض الدرجة (la réduction d'ancienneté d'échelon).

5- الخصم من المرتب مدة لا تزيد عن 15 يوماً.

(L'exclusion temporaire de fonctions

pour une durée maximale de quinze jours).

المجموعة الثالثة:

6- تنزيل الدرجة (la rétrogradation).

7- الأستبعاد من الوظيفة لمدة ثلاثة شهور في خلال سنتين.

(L'exclusion temporaire de fonctions  
pour une durée de trois à deux ans).

المجموعة الرابعة:

8- الإحالة إلى المعاش (la miss à la retraite d'office).

9- العزل (la revocation).

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد حددت المادة (58) من قانون الخدمة المدنية رقم (18) لسنة 2015 النافذ، العقوبات التي يجوز توقيعها على الموظف بالعقوبات التالية:

1- الإنذار.

2- الخصم من الأجر لمدة أو مدد لا تجاوز سنتين يوماً في السنة.

3- تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين.

4- الإحالة إلى المعاش.

5- الفصل من الخدمة.

بينما بقية الموظفين من شاغلي وظائف الإدارة العليا والإدارة التنفيذية، فقد عدد المشرع المصري العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها عليهم كما يلي:

1- التنبيه.

2- اللوم.

### 3- الإحالة إلى المعاش.

#### 4- الفصل من الخدمة.

يلحظ على المشرع المصري في قانون الخدمة المدنية رقم (18) لسنة 2015 النافذ، قد قلص من عدد العقوبات التأديبية التي كانت تفرض على الموظف العام بموجب المادة (80) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم (47) لسنة 1978 الملغى، حيث كان عدد العقوبات التأديبية التي تفرض على الموظف إحدى عشر عقوبة، بينما في ظل القانون الجديد حصرها بخمسة عقوبات تأديبية.

أما بالنسبة للعقوبات التي تفرض على شاغلي وظائف الإدارة العليا والإدارة التنفيذية فلم يطرأ عليها تعديل، ويؤخذ على المشرع في هذا القانون بأنه لم يراعي مبدأ التدرج في نكر العقوبات الذي أصبح من المبادئ التي يجب الالتزام بها، حيث أن قائمة العقوبات التأديبية تبدأ بجزاء بسيط، وهو الإنذار، ثم تقفز إلى جزاء أشد وهو الفصل من الخدمة، وهو ما يؤدي إلى نتيجة غير منطقية؛ لأن الأثر المترتب على عدم مراعاة هذا التدرج هو عدم تحقيق مبدأ التناسب بين العقوبات التأديبية والمخالفة المرتكبة، وبالتالي إلى عدم مشروعية القرار التأديبي، لذا فإن الإعراض عن مثل هذا المبدأ من شأنه أن يصم السياسة التشريعية بالارتجال.

وفي العراق، أخذ المشرع في قوانين انضباط موظفي الدولة المتعاقبة والتي آخرها القانون رقم (14) لسنة 1991 النافذ، بالتفرقة في العقوبات التأديبية التي تفرض على الموظف العام، وجعل هذه العقوبات تختلف بالنسبة لطبيعة الوظيفة ومكانة شاغلها، كما هو الشأن في قوانين التوظيف بدول محل المقارنة.

فبالنسبة للعقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظفين العموميين فقد تناولت المادة (8) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 النافذ، هذه العقوبات على شكل قائمة تبدأ بأخف عقوبة وتنتهي بأشدّها وكما يلي:

- 1- لفت النظر.
- 2- الإنذار.
- 3- قطع الراتب.
- 4- التوبيخ.
- 5- إنقاص الراتب.
- 6- تنزيل الدرجة.
- 7- الفصل.
- 8- العزل.

أما بالنسبة للعقوبات التي تفرض على الموظف الذي يشغل وظيفة مدير عام فما فوق عند إتيانه عملاً يخالف أحكام هذا القانون، فقد عدد المشرع العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها عليهم كما يلي<sup>(8)</sup>:

(8) تنص المادة (12) من هذا القانون على أنه: أولاً- مع مراعاة أحكام المادة (10) من هذا القانون، للوزير فرض عقوبة لفت النظر أو الإنذار أو قطع الراتب على الموظف الذي يشغل وظيفة مدير عام فما فوق عند إتيانه عملاً يخالف أحكام هذا القانون. ثانياً- إذا ظهر للوزير من خلال التحقيق أن الموظف المشمول بأحكام الفقرة (أولاً) من هذه المادة قد ارتكب فعلاً يستدعي عقوبة أشد مما هو مخول به، فعليه أن يعرض الأمر على مجلس الوزراء متضمناً الاقتراح بفرض العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون.

## 1- عقوبة لفت النظر.

## 2- الإنذار.

## 3- قطع الراتب.

والملاحظ على السياسة التي ينتهجها المشرع الوظيفي بدول محل المقارنة، أنه يورد قائمة بالعقوبات التأديبية ويحددها على سبيل الحصر، ويرتبها نوعاً ما بطريق التدرج حسب شدتها مبتدئاً بالأخف ومنتهياً بالأشد دون أن يخصص عقوبة تأديبية معينة لكل مخالفة تأديبية؛ حيث لم يربط بين العقوبة التأديبية والمخالفة خلافاً لما هو مقرر في التشريع الجنائي، وبذلك يكون قد ترك لسلطة التأديب المختصة حرية اختيار العقوبة التأديبية التي تراها مناسبة للمخالفة التأديبية المرتكبة من بين العقوبات التأديبية التي نص عليها.

وإزاء غياب تعريف تشريعي للعقوبة التأديبية أنتقل هذا العبء على كاهل الفقه الإداري الذي أنبرى لوضع تعريفات متعددة لها. ففي فرنسا ذهب بعض الفقهاء الفرنسيين أوائل القرن إلى عدم وضع تعريف عام للعقوبة التأديبية، وإنما حاولوا تقسيمها إلى مجموعات متميزة<sup>(9)</sup>.

(9) فقد رأى منهم إمكانية تقسيم العقوبات التأديبية إلى ثلاثة مجموعات مختلفة:  
- المجموعة الأولى وتضم العقوبات البسيطة التي تتسم بصفة التأنيب والتنويه.  
- المجموعة الثانية والتي تمس المزايا المادية للوظيفة.  
- المجموعة الثالثة وهي تمس الوظيفة ذاتها، انظر: د. محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967، ص 295.

وعلى الرغم من ذلك آثرنا تناول تعريفات العقوبة التأديبية من حيث الأشخاص المطبقة عليهم "الموظفين العموميين" بحيث لا تصيب غيرهم ممن لا تثبت لهم صفة الموظف العام.

فيذهب بعض من الفقه الفرنسي كالفقيه (Catherine Robert) إلى تعريف العقوبة التأديبية بأنها: (تتضمن جزاء أدبيًا وماديًا في آن واحد مستقر في النظام الوظيفي، إذ تمس الموظف في شرفه وفي وظيفته)<sup>(10)</sup>.

بينما يعرف الفقيه الفرنسي (Louis Rolland) العقوبة التأديبية بأنها: (ذلك العقاب الذي يستخدم تجاه إخلال الموظف وخروجه على واجب الخدمة)<sup>(11)</sup>.

وهذه التعريفات هي الأفضل في تقديرنا من خلال وجهة نظر الأشخاص الخاضعين لها لما هو مستفاد من عبارات هذه التعريفات الواضحة من عدم إمكان توقيع هذه العقوبة في حالة انعدام وجود الرابطة الوظيفية بين الجهة الإدارية والموظف.

أما الفقه الإداري العربي، فقد أورد تعريفات عديدة تبعًا لوجهة النظر التي يتبناها كل فقيه، فهناك من يعرفها بالاستناد إلى محلها وطبيعتها، وهناك من يعرفها بالنظر إلى الأهداف المرجوة منها، كما أن هناك من يعرفها طبقًا

(10) Catherine (Robert): "Le fonctionnairefrançais", Paris, 1961, P.142.

(11) Rolland (Louis): "Précis de droitadministratif", 4e éd, L.G.D.J.,1947, P.108.



للأشخاص الخاضعين لها، وهناك أخيراً من يعرفها اعتماداً على نوعية الأفعال المنسوبة لها.

فقد يضيق نطاق البحث عن الخوض في كل هذه التعريفات، ونكتفي بالإشارة إلى بعض منها للتوصل من خلال ذلك إلى تعريف عام للعقوبة التأديبية. فيعرفها **د. محمد جودت الملط،** بأنها: (جزاء يوقع على الموظف الذي تثبت مسؤوليته عن جريمة تأديبية)<sup>(12)</sup>. وهذا يعني أن العقوبة تفرض على الموظف العام، فهي شخصية لا تتعدى إلى غيره من أفراد أسرته أو ورثته، ولا تتعدى غير مركزه الوظيفي، أو إحدى مزايا وظيفته.

بينما يعرفها **د. مصطفى عفيفي،** بأنها: (جزاء وظيفي يصيب الموظف الذي تثبت مسؤوليته عن ارتكاب خطأ تأديبي معين بحيث يوقع باسم ولمصلحة الطائفة الوظيفية المنتمي إليها وتنفيذاً لأهدافها المحددة سلفاً)<sup>(13)</sup>. أي أن العقوبة التأديبية توقع على الموظف الذي ارتكب خطأ وظيفياً، وتكون على مركزه الوظيفي وليس على حرته الشخصية، كما هو الحال في فرض العقوبة الجنائية، كالحبس والسجن والإعدام.

أما بالنسبة للفقهاء الإداري العراقي، فقد جاءت محاولات بعض الفقهاء لأجل تحديد العقوبة التأديبية، فيرى بعض الفقهاء بأن تعريف الجزاء التأديبي يجب أن يبرز مبدأ الشرعية الشكلية ويعني ببيان النطاق الشخصي وسبب الجزاء

(12) د. محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية، مرجع سابق، ص 297.

(13) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1976، ص 32.

ومضمونه وأثاره وعلى هذا الأساس يعرف د. عبد القادر الشبخلي، العقوبة التأديبية بأنها: (جزاء منصوص عليه في قائمة الجزاءات يفرض على موظف أخل بواجبات وظيفته ويمس مزايا وظيفته فحسب)<sup>(14)</sup>.

بينما الأستاذ عبد المحسن السالم، فقد خلط بين العقوبة التأديبية والعقوبة الإدارية، حيث عرفها بأنها: (الجزاء الذي تفرضه بقرار إداري جهة مخولة بذلك، بحق موظف أو مكلف بخدمة عامة، بسبب سلوكه المخالف للتشريعات الإدارية النافذة، وله آثار قانونية)<sup>(15)</sup>، والحقيقة أن هذا الخلط بين العقوبتين أمر لا يمكن التسليم به؛ وذلك لأن العقوبة التأديبية تفرض على الموظف العام فقط، في حين العقوبة الإدارية قد تطول غير الموظفين العموميين<sup>(16)</sup>.

ومن خلال استعراض ما أبداه الفقهاء من تعريفات للعقوبة التأديبية، يمكننا أن نستخلص تعريفاً لها نوجزه بأنها: (جزاء مادي أو معنوي تصيب المركز القانوني للموظف الذي أخل بواجبه الوظيفي، أو خرج على مقتضيات الوظيفة ومس كرامتها).

(14) د. عبد القادر الشبخلي، النظام القانوني للجزاء التأديبي، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1983، ص 133.

(15) عبد المحسن السالم، العقوبة المقنعة بين المشروعية وتعسف الإدارة، ط1، مطبعة الشعب، بغداد، 1986، ص 23.

(16) د. خالد محمد مصطفى المولى، السلطة المختصة في فرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية- دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر- الإمارات، 2012، ص 43.

نستنتج من التعريفات السابقة أن العقوبة التأديبية هي وسيلة من الوسائل الإدارية التي تستخدمها السلطة الإدارية المختصة بناءً على نص في القانون لردع مرتكبي المخالفات التأديبية داخل المجتمع الوظيفي وبهدف المحافظة على النظام فيه، فهي لا تمس في الأصل سوى الحقوق والمزايا الوظيفية سواء بإنقاصها أو بالحرمان من الوظيفة بصفة مؤقتة، كالوقف أو بشكل نهائي كالفصل أو العزل من الخدمة وهي بذلك لا تخرج عن كونها جزاء من الجزاءات المنصوص عليها حصراً، توقعه السلطة التأديبية المختصة على موظف أخل بواجباته الوظيفية أو أتى عملاً محظوراً عليه بهدف زجره وردع غيره لتأمين حسن سير المرفق العام.

## المطلب الثاني

### الأساس القانوني للعقوبة التأديبية

إذا تأكد إخلال الموظف العام بواجباته الوظيفية أو خرج على مقتضياتها فإن ذلك يحتم على السلطة التأديبية توقيع العقوبة التأديبية المناسبة، جزاءً له على فعله المنحرف. ولكن ما هو الأساس الذي ترتكز عليه هذه السلطة؟ أو ما هي الطبيعة القانونية التي تكمن في هذه السلطة وعلى أساسها تنساب أحكامها؟.

تلك مسألة بالغة الدقة ثار بشأنها خلاف في الفقه والقضاء الإداريين<sup>(17)</sup> حول تحديد أساس السلطة التأديبية المقررة للدولة على الموظف

(17) المستشار محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضائياً، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 1099.

العام، والطبيعة القانونية لهذه السلطة: أهي علاقة تعاقدية ينظمها العقد أم هي علاقة قانونية تنظيمية، أم علاقة لائحية تحكمها القوانين واللوائح؟.

تصدى الفقه المقارن لهذا الأمر وأدلى كل فقه بدلوه أملاً في إيجاد أساس مقنع، فظهرت نظريات فقهية عديدة لتبرير ممارسة السلطة التأديبية، ولما كانت هذه النظريات أساس لكل بحث يكتب في التأديب، فإن دراسة موضوع ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة بالجزاء التأديبي، لا يمكن أن تتضح إلا بعد الفصل في هذه الآراء وتحديد طبيعة أساس تلك السلطة، ولبيان هذه النظريات، فإن البحث يقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الفرع الأول النظرية العقدية، على أن يُكرّس الفرع الثاني لبيان النظرية التنظيمية؛ وذلك وفق التفصيل الآتي:

## الفرع الأول

### النظرية العقدية

#### أساس العلاقة وأثارها:

تستند هذه النظرية على أن العلاقة بين الموظف العام والدولة ذات طابع تعاقدي، طرفاه الدولة من ناحية، والشاغل للوظيفة العامة من ناحية أخرى، وتستمد هذه النظرية أحكامها من القانون المدني، ومن هنا فإن السلطة التأديبية تنشأ من العقد المبرم بين الطرفين، فإذا اقترف الموظف مخالفة تأديبية يكون

للدولة حق توقيع العقوبة التأديبية عليه باعتباره مخالفاً للالتزامات التعاقدية المبرمة بين الطرفين<sup>(18)</sup>.

وقد ثار الخلاف بين الفقهاء حول طبيعة ذلك العقد إلى رأيين: فذهب أحدهما إلى أنه عقد من عقود القانون الخاص (إجارة، خدمات، إذعان،... الخ)، بينما ذهب الآخر إلى أنه عقد من عقود القانون العام (عقد المرفق العام)<sup>(19)</sup>. لذا سنتناول هذه النظريات؛ وذلك لبيان أساس ومصدر سلطة العقاب التأديبية للدولة، وفيما يلي نعرض لهذه النظريات والنقد الموجه لها؛ وفق التفصيل الآتي:

### **أولاً: نظرية العقد المدني**

#### **أساس العلاقة وأثارها:**

سادت في فرنسا حتى أواخر القرن الماضي، ومصر في العشرينيات من هذا القرن، النظرية التي تبني علاقة الموظف بالدولة على أساس أنها عقد مدني عادي... يختلف الأمر فيه تبعاً لنوع العمل المطلوب، فإذا كان هذا العمل مادياً فالعقد عقد إجارة أشخاص، أما إذا كان الموظف يباشر عملاً قانونياً فالعقد الذي يربطه بجهة الدولة هو عقد وكالة، وتخضع هذه العلاقة للقواعد العامة للالتزامات التعاقدية التي تخضع لها الدولة كغيرها، باعتبارها طرفاً في عقد العمل.

(18) د. حمد محمد حمد الشلحاني، ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 52.  
(19) المستشار محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضاً، مرجع سابق، ص 1103.

ويترتب على هذا التصور المتقدم، أن العقوبة التأديبية هي جزاءً مدنيًا على الإخلال بشروط العقد، فالسلطة التأديبية المقررة للدولة على الموظف العام تستمد من هذا العقد الذي يربطه بها، حيث إن هذا العقد يرتب حقوقًا والتزامات متساوية بين طرفيه، وأنه مادام الموظف في مركز تعاقدى فمن الطبيعي أن تكون الولاية التأديبية مدنية، فإن خالف الموظف أداء الواجبات الوظيفية يكون قد خالف شروط العقد فيلزم بالتعويض، إذن فإن العقد هو الأساس الذي تستند إليه الدولة فيمباشرة سلطتها التأديبية<sup>(20)</sup>.

ويقول: د. سليمان محمد الطماوي "إن السبب في خضوع العلاقة التي تربط الموظف بالدولة لأحكام القانون الخاص هو أن القانون المدني كان يطفى على معظم موضوعات القانون الإداري، ومن ثم من الطبيعي تكييف العلاقة بين الموظف والدولة على أنها من روابط القانون الخاص، وبالتالي فقد اعتبر الموظف في علاقته مع الإدارة في مركز تعاقدى ووصف العقد الذي يربطه بالإدارة بأنه عقد وكالة إذ كان العمل المنوط بالموظف قانونيًا، وعقد إيجار إذا كان الموظف يقوم بعمل مادي"<sup>(21)</sup>.

وقد انتقد ما قال به هذا الفريق، ويمكن رد أوجه النقد التي قيل بها في هذا الشأن إلى أوجه نقد شكلية، وأخرى موضوعية<sup>(22)</sup>.

(20) د. محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية، مرجع سابق، ص 299.

(21) د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص 408.

(22) د. محمد أحمد مصطفى عبدالرحمن، الموسوعة العلمية في أحكام وضوابط الجريمة التأديبية، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 43.

**فمن الناحية الشكلية قيل:** إن العناصر الشكلية للعقد غير متوافرة في العلاقة التي تنشأ بين الدولة وموظفيها؛ ذلك أن إبرام عقود القانون العام يتطلب التقاء إرادتين متساويتين عن طريق الإيجاب والقبول، وهو ما لا يتوافر في العلاقة بين الدولة وموظفيها، حيث لا يكون هناك التقاء للإرادات أو تساوي بينهما، أو مفاوضات كتلك التي تتم في مجال عقود القانون الخاص.

**أما من الناحية الموضوعية فإن** عقود القانون الخاص تقوم على مبدأ أساسي وهو أن العقد شريعة المتعاقدين، وأن هذا المبدأ لا وجود له في العلاقة التي تربط الموظف بالدولة، فالدولة بصفتها رب عمل لها أن تعدل أو تغير في المراكز القانونية لموظفيها دون الحصول على موافقة مسبقة في هذا الشأن منهم، ودون استجابة لاعتراضهم إن حدث.

### **ثانياً: نظرية عقد القانون العام**

#### **أساس العلاقة وآثارها:**

عندما بدأ استقلال القانون الإداري بنظرياته، لوجود مجلس الدولة الفرنسي، ونتيجة لعدم كفاية النظرية المدنية لتفسير العلاقة بين الموظف والدولة والآثار التي تتميز بها ظهرت نظرية (عقد القانون العام) أو (عقد الوظيفة العامة)، وهذه النظرية هي تحويل لنظرية العقد المدني، لكي تتلاءم مع العلاقة التي تربط بين الموظف العام والدولة، فهي تركز في تفسيرها لهذا العقد على القول: إن طبيعة العقد إنما تتحدد بطبيعة المصالح موضوع العقد المراد تحقيقها، ومن ثم فإن أساس التأديب وهدفه تحقيق المصلحة العامة للمجتمع<sup>(23)</sup>.

(23) د. حمد محمد حمد الشلماني، ضمانات التأديب، مرجع سابق، ص 54.

فعلاقة الموظف بالدولة - وفقاً لهذه النظرية - وإن كانت علاقة تعاقدية، إلا أنها لا تخضع لأحكام وقواعد القانون المدني وإنما لأحكام وقواعد القانون العام ومن ثم يوصف العقد في هذه الحالة بأنه عقد قانون عام؛ وذلك على أساس أن مثل هذا التكليف إنما يتلاءم ومتطلبات سير المرفق العام بانتظام واطراد، تلك العلاقة التي تحتم أن تتمتع الدولة بسلطات وامتيازات في مواجهة الطرف الآخر، ودون أن تتقيد في هذا الشأن بما تمليه أو تفرضه قاعدة العقد شرعية المتعاقدين، حيث تتيح تلك العقود للدولة إمكانية الانفراد بتحديد شروطها، وتعديل تلك الشروط وكذا إلغائها بإرادتها المنفردة ودون أن يكون للطرف الآخر أي حق في الاعتراض طالما أنه قبل منذ البداية العمل لدى الدولة<sup>(24)</sup>.

وعلى هذا الأساس تستطيع جهة الإدارة تعديل نصوص العقد بإرادتها المنفردة إعمالاً لمبدأ قابلية قواعد المرفق العام للتعديل، لسد حاجات المجتمع المتغيرة، إلا أن هذا الوصف منتقد أيضاً، لكون هذا العقد ملزم لجهة الإدارة أيضاً وهي لا تستطيع تعديله إلا في حالات محدودة وبشروط معينة أهمها تغير الظروف التي تم في ظلها التعاقد، وظهور الحاجة إلى إجراء هذا التعديل<sup>(25)</sup>.

وقد كان مجلس الدولة الفرنسي، حتى وقت قريب يعتقد هذه النظرية بهدف حرمان الموظفين العموميين المضربين من ضمانات التأديب المكفولة لسائر الموظفين، وله حكم شهير بهذا الصدد في قضية (Winkell)<sup>(26)</sup>، إذ تتمثل في

(24) د. رمضان محمد بطيخ، المسؤولية التأديبية لعمال الحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال العام فقهاً وقضاءً، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 46.

(25) د. محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية، مرجع سابق، ص 41.

(26) C.E., 7/8/1909, "Winkell", Rec., P. 826.



طعن متعلق بموظف اشترك في حركة إضراب في مرفق عام، حيث قضى بأن العمال الذين يقومون بحركة إضراب عن العمل في المرافق العامة لا يرتكبون خطأ شخصياً فحسب، وإنما أيضاً يكونون بتصرفهم المتعارض مع استمرار سير المرافق العامة قد قطعوا كل علاقة قانونية تربطهم بالدولة بما يترتب على ذلك من حرمانهم من تطبيق القوانين التي ترتب لهم ضمانات تأديبية والتي يستمدها الموظف من عقد الوظيفة العامة.

كما اعتنق القضاء الإداري المصري هو الآخر هذه النظرية إبان المحاكم الأهلية معتبراً أن الموظف، وإن كانت علاقته بالدولة من وقت دخوله الخدمة إنما يتعاقد تعاقدًا خاصًا، إلا أن هذا العقد له خصائص بالرجوع إلى القانون العام ولا يعد عقدًا مدنيًا<sup>(27)</sup>.

### ثالثاً: نظرية المرفق العام

#### أساس العلاقة وأثارها:

لا تختلف هذه النظرية من حيث مضمونها وجوهرها عن نظرية القانون العام؛ وذلك لأنها تكيف العقد على أنه عقد من عقود المرفق العام<sup>(28)</sup>، وقد تبنى هذه النظرية الفقيهان الألمانيان (Jellinek)، (Laband). إذ يرى (Jellinek) أن الموظف، وفقاً لعقد المرفق العام يخضع لسلطة المرفق، كأبي سلطة محددة تلتزم بقواعد القانون؛ لذلك فإن السلطة التأديبية التي تتمتع بها الدولة تنشأ من هذا العقد الذي يعطي للدولة حق الرقابة والإشراف على الموظف، غير أن الأوامر لا تنفذ بموجب هذا العقد مباشرة، وهو لا يتفرع عن سلطة رئاسية عليا، وإنما عن

(27) حكم محكمة استئناف مصر الأهلي الصادر بتاريخ 1932/7/12.

(28) د. حمد محمد حمد الشلماني، ضمانات التأديب، مرجع سابق، ص 56.

سلطة منبثقة من السلطات الخاصة لرئيس المرفق، أي أن سند تأديب الموظف العام هو عقد المرفق العام المبرم بين الموظف العام والدولة<sup>(29)</sup>.

أما الفقيه (Laband) فيرى أن واجب الطاعة يستمد أساسه وحدوده من نطاق الطبيعة القانونية لعقد المرفق العام، حيث إن التكيف الصحيح للسلطة التأديبية التي تباشرها الدولة على موظفيها أنها تستمد من العلاقة التعاقدية بين الطرفين<sup>(30)</sup>.

### نقد النظريات العقدية:

هجر الفقهاء هذه النظريات لكثرة عيوبها، ولتعرضها لانتقادات كثيرة جعلت هؤلاء الفقهاء يبحثون عن بديل يكون أصلح منها للأخذ به، كما هجرتها التشريعات المختلفة، وعدل عنها القضاء، واعتبر أن الموظف في علاقته بالدولة في مركز تنظيمي.

وفيما يلي نورد أهم الانتقادات التي وجهت إلى هذه النظريات:

1- استقر الرأي على تأسيس علاقة الموظف بالدولة على أساس تنظيمي ولائحي<sup>(31)</sup>، فالموظف يستمد حقوقه مباشرة من القوانين واللوائح، والدولة تملك

(29) د. فهمي محمد إسماعيل عزت، السلطة التأديبية بين الإدارة والقضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1980، ص30.

(30) د. ناصر بن سيف الشامي، الوقف عن العمل وسلطة الإدارة في القانون العماني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2001، ص19.

(31) نصت المادة (5) من النظام العام للموظفين الصادر بالأمر رقم (244) في 4 فبراير 1959 المعمول به فرنسا على أنه: "يكون الموظف تجاه الإدارة في مركز تنظيمي ولائحي" في حين نص قانون الخدمة المدنية المصري رقم (18) لسنة 2015 النافذ، في المادة (1) منه على أن: "... وتسري أحكامه على الوظائف في الوزارات ومصالحها والأجهزة الحكومية ووحدات الإدارة المحلية، والهيئات العامة..."، في حين نص المشرع العراقي في

حق فرض الواجبات تبعًا لاحتياجات المرافق العامة دون تدخل الموظف أو موافقته، ولا يمكن القول: بأن رضاء الموظف بالوظيفة هو بداية علاقته بها؛ ذلك أن تعيين الموظف يبدأ بموجب قرار هو (قرار التعيين)، كما أن نهاية خدمته لا تنتهي بمجرد استقالته، بل بموجب قرار قبول الاستقالة، وأيضًا أن التزامات الموظف أوسع بكثير من أن يحتويها عقد من عقود القانون العام<sup>(32)</sup>.

2- إن هذه النظريات غير صالحة وإنها تحمل في طياتها بذور فسادها، فالقول: بأن العلاقة التي تربط الموظف بالدولة هي علاقة تقوم على أساس الإيجاب والقبول، قول غير سليم من الناحية المنطقية والعملية، حيث إن التسليم بهذا المنطق يؤدي إلى نتائج غير مقبولة قد تصل إلى حد امتناع الموظف عن القيام بالواجبات الملقاة على عاتقه، مع تحمل المسؤولية العقدية المتمثلة في تعويض الأضرار التي تلحق بالدولة جراء هذا الامتناع<sup>(33)</sup>.

3- إن جهة الإدارة لا تستطيع تعديل بنود العقد ما لم يتم ذلك بتوافق إرادة الطرفين طبقًا للعقد المدني أو لتغير الظروف طبقًا لعقد القانون العام، وهذا يتعارض مع مبدأ قابلية نظام المرافق العامة للتغيير تحقيقًا للمصالح العام،

---

المادة الأولى من قانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة 1960 النافذ على أنه: "تسري أحكام هذا القانون على جميع الموظفين والمستخدمين في دوائر الحكومة ممن يتقاضون رواتبهم من الميزانية العامة أو ميزانية الأوقاف، وعلى موظفي الإدارة المحلية... مع مراعاة ما ينص عليه في القوانين الخاصة بالمسالك الأخرى"، وبهذا النص يظهر لنا أن الموظف العام يكون خاضعًا لأحكام القانون وما يجري عليه من تعديلات.

<sup>(32)</sup> د. محمد عصفور، نحو نظرية عامة للتأديب، عالم الكتاب، القاهرة، 1967، ص 25.

<sup>(33)</sup> د. صبري محمد السنوسي، وسائل النشاط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997-1998، ص 40.

وحتى في الحالات التي تسمح فيها تغير الظروف بتعديل بنود العقد فإن للموظف أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة تعديل شروط العقد بما يمس التوازن المالي للعقد، أو نتيجة إنهائه قبل مدته.

## الفرع الثاني

### النظرية التنظيمية

#### أساس العلاقة وأثارها:

عدل الفقه والقضاء الإداريين في فرنسا عن الأخذ بالنظريات التعاقدية، على إثر الانتقادات التي وجهت إليها<sup>(34)</sup> بعد فشل النظريات التعاقدية في نطاق القانون العام في تحقيق النتائج التي يتطلبها أعمال القواعد الضابطة لسير المرافق العامة، كذلك عدل الفقه والقضاء الإداريين المصري نهائياً عن تكييف الرابطة بين الموظف العام والدولة على أساس الفكرة التعاقدية وأحل محلها فكرة المركز التنظيمي اللائحي. إذ اعتنق القضاء الإداري المصري النظرية التنظيمية<sup>(35)</sup>؛ وذلك منذ إنشاء مجلس الدولة المصري سنة 1946 واعتبر العلاقة بين الموظف العام والدولة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح المنظمة للوظائف العامة، بحيث يعتبر الموظف من هذه الناحية في مركز قانوني عام أو موضوعي.

(34) د. عبد القادر الشخيلي، النظام القانوني للجزاء التأديبي، مرجع سابق، ص 56.

(35) استثناءً من هذا المبدأ قررت المحكمة القضاء الإداري بأن العلاقة بين الموظف العام والدولة هي علاقة تعاقدية؛ وذلك في حكمها في الطعن رقم (1064)، لسنة 15 ق، ع، جلسة 1962/4/2، مجموعة الخمس سنوات، ص 64.

لذا يجوز للإدارة تغييره أو تعديله في أي وقت تشاء وفقاً لمقتضيات الصالح العام<sup>(36)</sup>. هذا وقد عبرت عن ذلك المحكمة الإدارية العليا بقولها: (إن علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية ولأئحية تحكمها القوانين واللوائح)<sup>(37)</sup>.

وقد أخذ القضاء الإداري العراقي بهذا الاتجاه أيضاً الذي ساد في الإداري الفرنسي والمصري، والذي يعتبر أن علاقة الموظف العام بالدولة علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، وقد أكد مجلس الانضباط العام في عدة مناسبات منها قراره الذي جاء فيه أنه: (لا يحق للموظف الاعتراض على إلغاء أمر نقله إلى وظيفة غير مؤهل لها قانوناً لأن علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحددها القوانين والأنظمة)<sup>(38)</sup>.

<sup>(36)</sup> د. مصطفى عفيفي، د. بدرية جاسر صالح، السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان، دراسة مقارنة في القوانين الوظيفية للعاملين في مصر والكويت والدول الأجنبية، مطبعة حسان، 1982، ص 36.

-ومن الأحكام القضائية:

- حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (822)، لسنة 8 ق، مجموعة السنة التاسعة، ص 276.

- حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (757)، لسنة 12 ق، مجموعة السنة الثانية عشر، ص 106.

<sup>(37)</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (304) لسنة 1 ق.ع، جلسة 1955/11/26، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمس سنوات - إعداد: المستشار أحمد سمير أبو شادي ونعيم عطية - البنود من 844 إلى 846، ص 983 وما بعدها.

<sup>(38)</sup> قرار مجلس انضباط العام رقم (162) في 1971/12/11، منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني، العدد الأول، السنة الثانية، 1972، ص 112.

وإن أهم ما يترتب على هذا القول بنظامية مركز الموظف هو أن الإدارة حرة في تعديل أحكام الوظيفة بإرادتها المنفردة دون استشارة الموظف وتجري عليها التعديلات ولو كان فيها إنقاص من مزاياه المادية والأدبية.

ويترتب على مركز الموظف النظامي عدة نتائج قررها مجلس الدولة الدولية الفرنسي في أحكامه، تتمثل فيما يلي<sup>(39)</sup>:

1- تحدد القوانين واللوائح وحدها النظام القانوني للوظيفة العامة، ولا يتحدد ذلك النظام بناءً على عقد أيًا كانت تسميته.

2- لا يجوز الاتفاق فرديًا على ما يخالف النظام القانوني للوظيفة العامة، وكل اتفاق يبرم في هذا الشأن باطل ولا أثر له<sup>(40)</sup>.

3- تعديل أنظمة الوظائف العامة على النحو الذي قررت به وتنفذ بأثر مباشر دون أي احتجاج بحقوق مكتسبة لمن كان يسري عليهم النظام القانوني للوظيفة قبل تعديله<sup>(41)</sup>.

وإذا كانت النظريات التنظيمية تجمع فيما بينها على أن أساس سلطة العقاب التأديبي يستند إلى العلاقة التنظيمية أو اللائحية التي تحدد مركز الموظف تجاه الدولة، إلا أن تأصيل هذه النظريات لهذا المفهوم قد اتخذ صورًا متباينة نعرض لها فيما يلي:

### **أولاً: نظرية المؤسسة**

### **أساس العلاقة وأثارها:**

<sup>(39)</sup> C.E., 19/11/1924, "Quilichint", D.P., 1925, P.46.

<sup>(40)</sup> C.E., 25/10/1925, "Portibois", D.P., 1929, P.27.

<sup>(41)</sup> C.E., 4/8/1918, "Dame Pinegal et Autres", Rec., P.363.

يرجع الفضل في وضع نظرية المؤسسة إلى الفقيه (هوريو) وقد أنشأها بهدف دحض المذاهب الفردية التي تبلورت في أعقاب الثورة الفرنسية، وهي تتلخص في وجود سلطة تقوم بتنظيم الجماعة، بالإضافة إلى وجود مصلحة بين مجموعة من المواطنين لتحقيق هذه الفكرة، على أن تتمتع هذه السلطة بشخصية معنوية قابلة لاكتساب الحقوق والالتزامات والواجبات، وبهذا ظهرت فكرة المؤسسة إلى جانب فكرة العقد والقانون<sup>(42)</sup>.

وطبقاً لهذه النظرية تقوم العلاقة بين الرئيس والمرؤوس على مبدأ السلطة الذي مؤداه خضوع الموظف لسلطة الرئيس من أجل تحقيق مصلحة الجماعة، ومن ثم يكون لهذه السلطة حق إصدار التعليمات وتحديد الواجبات والمبادئ الواجب اتباعها من قبل أعضاء المؤسسة، وبالتالي فإن أي إخلال بالواجبات الوظيفية يقابله حق السلطة الرئاسية في توقيع الجزاء التأديبي<sup>(43)</sup>.

وإزاء هذا التصور فقد تعرضت هذه النظرية لنقد شديد نوجزه في

الآتي<sup>(44)</sup>:

1- أن هذه النظرية أقرب إلى النظريات التعاقدية منها إلى النظريات التنظيمية، فهي أشبه بنظرية العقد الاجتماعي.

<sup>(42)</sup> د. عبدالقادر الشخلي، الجزاء التأديبي للموظف العام، مرجع سابق، ص 203.

<sup>(43)</sup> د. علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص 41.

<sup>(44)</sup> انظر في تفاصيل هذا النقد: د. فهمي محمد إسماعيل عزت، سلطة التأديب، مرجع سابق، ص 33.

ي نظرية غير محدودة، إذ تأخذ بمفهوم واسع لفكرة المؤسسة ذاتها، ثم إنها تأخذ بمدلول فضفاض للجزاء بحيث يخضع له المواطنون قاطبة أفراداً وموظفين.

3- إذ كانت هذه النظرية تصلح لتبرير وجود السلطة التأديبية في المؤسسة الخاصة حيث إن ثمة أفراد تربطهم علاقات معينة، ويهدفون لتحقيق أهداف مشروعة ولذا تحرص المؤسسة الخاصة على البقاء؛ وذلك بقمع أي إخلال بنشاطها غير أن السلطة التأديبية للدولة تختلف اختلافاً جوهرياً عن تلك التي تملكها الهيئات الخاصة، كما أن مخالفة الموظف تسبب ضرراً للمجتمع بينما المخالفة المهنية لا تسبب ضرراً إلا للجهة الخاصة وحدها.

### ثانياً: نظرية السلطة الرئاسية

#### أساس العلاقة وأثارها:

يذهب أصحاب هذه النظرية إلى أن النظام التأديبي قائم على أساس السلطة الرئاسية باعتبار أن التأديب مظهر من مظاهرها، فطالما أن الرئيس الإداري هو المسؤول عن حسن سير العمل في المرفق بانتظام وإطراد، فإن له الحق تبعاً لذلك في مباشرة جميع الوسائل والإجراءات التي تكفل تحقيق مهام وأهداف المرفق الذي يرأسه، ومن ضمنها حقه في فرض الجزاءات التأديبية على الموظف العام الذي يخل بواجباته الوظيفية<sup>(45)</sup> ومن ثم فإنه إذا كان الأمر كذلك فإن ارتباط سلطة التأديب

(45) د. منصور إبراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسورية ومصر وفرنسا، الطبعة الأولى، مطبعة الشرق، عمان، 1984، ص130.



بالسلطة الرئاسية يُعدُّ تطبيقاً لمبدأ أساسي من مبادئ قانون الإدارة العامة وهو التلازم بين السلطة والمسئولية كما يقول: (Alain Plantey)<sup>(46)</sup>. ومع أن هذه النظرية تبدو صالحة في الأنظمة التي تأخذ بسلطة الرئاسية، الأمر الذي دفع جانباً كبيراً من الفقه الفرنسي<sup>(47)</sup>، وكذلك مجلس الدولة الفرنسي<sup>(48)</sup> الأخذ بها، إلا أنها قد تعرضت للعديد من الانتقادات، يمكن إجمالها في:

- 1- هذه النظرية تبدو صالحة في الأنظمة التي اقتضت سلطة التأديب فيها على السلطة الرئاسية، إلا أنها تفقد مقومات تماسكها في تلك الأنظمة التي يخضع فيها الموظفون لعدة أنظمة تأديبية، كالمحاكم المصرية في مصر ومجالس التأديب في العراق، الأمر الذي جعل المشرع في بعض الدول يتدخل بقصد تلافي هذا النقد، بأن قصر العقوبات اليسيرة على السلطة الرئاسية، وترك ما عداها من عقوبات جسيمة لجهات مستقلة، سواء أكانت قضائية أم غير قضائية مما جعل هذه النظرية تفقد مقوماتها<sup>(49)</sup>.
- 2- كما أن السلطة التأديبية ليست متطابقة دائماً مع السلطة الرئاسية، فالسلطة الرئاسية تتخذ كثيراً من الإجراءات التي تمس الموظف ولا تعتبر تأديبية كإجراءات التنظيم الداخلي للمرافق، وفي المقابل من ذلك توجد بعض الجزاءات

(46) Alain Plantey: "Traité Pratique de la Fonction Publique", éd. 1971. P.484

(47) Joseph Barthelemy : "Tratié élémentaire de droit administratif, Paris, 1926, P.78.

(48) C.E., 17/5/1935, "Ancelin", Rec., P.566.

(49) د. مليكة الصروخ، سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة والقضاء، دراسة مقارنة، ط1، عالم الكتب، القاهرة، 1984، ص43.

لا تستطيع السلطة الرئاسية توقيعها كتلك التي اختص بها المشرع هيئة أخرى غيرها كمجالس التأديب، والمحاكم التأديبية.

3- طرأ على هذه النظرية العديد من التعديلات؛ وذلك بقصد إيجاد بعض الضمانات التأديبية للحد من تعسف السلطة الرئاسية، وبذلك لم تعد متماسكة بمقوماتها وخصائصها اللتين كانتا تقوم عليهما على الوضع الذي صيغت فيه من قبل فقهاءها، ومرد ذلك التطور القانوني بلا شك هو ظهور تعسف هذه السلطة، الأمر الذي دفع المشرع إلى منح الموظفين المزيد من الضمانات التأديبية في مواجهة هذه السلطة للحد من إطلاقات ولايتها في التأديب، الأمر الذي أفقدها مقوماته وجعل الفقه يتخلى عنها.

### **ثالثاً: نظرية سلطة الدولة**

#### **أساس العلاقة وأثارها:**

تنسب هذه النظرية إلى الفقيه الفرنسي (Duguit)، ومؤداها أن النظام التأديبي يستمد من أساس علاقة الموظف العام بالدولة من كونها علاقة سلطة، وبالتالي فهي تمارس حقها في التأديب بصفقتها التشخيص القانوني للجماعة الوطنية، وسلطة الدولة هذه تمارس لحساب الشعب على النحو الذي يحدده نظام الوظيفة العامة، سواء عن طريق السلطة الرئاسية تحت إشراف القضاء الإداري أم كلفت به المحاكم التأديبية، أم عن طريق مجالس التأديب، فالجزاء التأديبي سلطة الدولة تعمل على توقيعه حسبما تراه ملائماً للمصالح العام.

ويرى الفقيه (Duguit)، "أن العقاب التأديبي هو عقاب جنائي من حيث أساسه، إذ يفسر بنفس مفهوم الدولة، وإذا ربطنا سلطة العقاب الجنائي بسيادة

الدولة نلاحظ أن من الأخيرة تنبثق سلطة العقاب التأديبي"، فكلاهما مظهر من مظاهر سلطة الدولة الأمرة، فإذا كانت سلطة العقاب الجنائي هي تعبير عن سيادة الدولة، فكذاك سلطة العقاب التأديبي هي تعبير آخر عن هذه السيادة، وتمارس هذه السلطة من قبل الدولة<sup>(50)</sup>.

وفي هذا الاتجاه يرى جانب من الفقه أن سلطة تأديب الموظف العام هي مظهر لسيادة الدولة وسلطتها شأنها شأن سلطة العقاب الجنائي، فالنظام التأديبي لا يكون لمصلحة الموظف فحسب وإنما لمصلحة المرفق أيضاً الذي يتكون من مجموع المصالح العامة والخاصة، وأن كلاً من القانون التأديبي والقانون الجنائي فرعٌ من فروع القانون العام، وأن القانون التأديبي يهدف إلى تجريم الأفعال التي تخلق الاضطرابات بالمجتمع الخاص بالوظيفة العامة، أما القانون الجنائي يهدف إلى تجريم الأفعال التي تخلق الاضطرابات في المجتمع<sup>(51)</sup>.

ومن ذلك يتضح أن سلطة العقاب التأديبي تمارسها الدولة لصالح الشعب، سواء أعطته للسلطة الرئاسية أو للمحاكم القضائية أو أي جهة أخرى، فهذا تنظيم للحق بما لا يمس طبيعة هذا الحق<sup>(52)</sup>. وهذا ما دعا

(50) أشار إليه: د. فهمي محمد إسماعيل عزت، سلطة التأديب، مرجع سابق، ص 37.

(51) د. إسماعيل زكي، ضمانات الموظفين في التعيين والترقية والتأديب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1936، ص 106.

(52) د. عبدالقادر الشخلي، النظام القانوني للجزاء التأديبي، مرجع سابق، ص 76.

البعض إلى المطالبة بحق المواطن المتضرر من إقامة دعوى تأديبية مباشرة على الموظف المتسبب في الضرر شأن الدعوى الجنائية<sup>(53)</sup>.

### تقدير نظرية سلطة الدولة:

لاقت هذه النظرية بلا مرء رواجًا كبيرًا لدى بعض الفقهاء والذين ذهبوا إلى ذهبوا إلى حد القول بأن: "القانون التأديبي ما هو إلا قانون عقوبات في أساسه، أساسه، وموضوعه، وغايته، فكما أن منع الجرائم يرتكز على ما للدولة من حق الدفاع عن كيانها، فالولاية التأديبية ترتكز على ما للدولة من حق الدفاع عن كيان الوظيفة العامة التي هي عنصر من عناصر الدولة، وكما أن توقيع العقوبات الجنائية جزاءً على مخالفة أمر أو نهي، كذلك توقيع العقوبة التأديبية على العامل لمخالفته أمرًا أو نهيًا"<sup>(54)</sup>.

وهذا هو ما جعل كثيرًا من الفقهاء يضيفي عليها مزايا لم يتم الاعتراف بها لغيرها من النظريات التي قبلت في تحديد أساس وطبيعة العقوبات التأديبية من حيث علاقة الموظف العام بالإدارة، ويمكن إيجاز تلك المزايا على النحو الآتي:

1- لما كان النظام التأديبي جزءً من أحكام الوظيفة العامة ، وكان القضاء التأديبي جزءً لا يتجزأ من القضاء الإداري، شكلاً وموضوعاً، إذن الأساس القانوني للجزاء هو السلطة العامة للدولة، إذ إن السلطة التأديبية للموظف العام هي إحدى سلطات القانون العام<sup>(55)</sup>.

(53) المستشار محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضاءً، مرجع سابق، ص 1566.

(54) د. إسماعيل زكي، ضمانات الموظفين، مرجع سابق، ص 104.

(55) د. علي جمعة محارب، التأديب الإداري، مرجع سابق، ص 46.

2- إن السلطة الرئاسية جزء من سلطة الدولة، وإن تقسيم اختصاصها وتضييقه هو نوع من أنواع التخصيص الإداري لسلطة الدولة بما يناسب مع حاجة المرفق العام.

هـ

3-

ذه النظرية واقعية ومنطقية، لأنها تستقيم مع كون السلطة التأديبية هي إحدى سلطات القفلين العام للوظائف التأديبية صلاطة الصولة السلطة العامة، أنه يلاحق الموظف المحال إلى التقاعد (المعاش) عن مخالفات تأديبية اقترفها أثناء وظيفته، كذلك يجازى الموظف تأديبياً عن تصرفاته الخاصة والتي لا تتناسب مع مقتضيات الوظيفة.

وبالرغم مما حظيت به هذه النظرية من تأييد كبير من الفقهاء،

غير أنها لم تسلم من جانب آخر من النقد الذي تمثل في الأوجه التالية:

1- في الوقت الذي تسعى فيه هذه النظرية إلى تدعيم السلطة المطلقة للدولة، فإن الفقه والقضاء الإداريين قد اتجها إلى الحد من السلطات المطلقة لأعمال السيادة.

2- فساد منطق التشابه بين السلطتين التأديبية والجنائية، وإن ممارسة سلطة التأديب، أمر غير مقصور على الدولة أو ممثليها، كما هو الحال بالنسبة للسلطة الجنائية، بل هناك جهات أخرى تمارس هذه السلطة كلها، كأرباب العمل في المشروعات الخاصة في مواجهة العاملين بها، فهل يعني ذلك ممارسة هؤلاء جزءاً من السلطة السيادية للدولة ماداموا يمارسون سلطة التأديب؟<sup>(56)</sup>.

<sup>(56)</sup>المستشار مغاوري محمد شاهين، المساءلة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، عالم الكتب، القاهرة، 1974، ص91.

3- إن التسليم بمنطق هذه النظرية يعني التسليم بأن الدولة تملك سلطة إجبار الموظف العام على الاستمرار في أداء واجبات وظيفته رغم إرادته؛ وذلك أمر لا يمكن التسليم به أو القول بتحقيقه في أي نظام وظيفي عام. وفي ضوء دراستنا للنظريات التي قيل بها في تبرير التكيف القانوني في أساس السلطة التأديبية المقررة للدولة على الموظف العام، يتبين لنا اعتناق كل من المشرع والفقهاء والقضاء الإداريين بدول محل الدراسة للنظرية التنظيمية دون التعاقدية والتي نراها من وجهة نظر شخصية أنها اعتبارات تواكب التطور المرحلي والمستقبلي الذي تعرفه سياسة التوفيق بين منطقي الضمان والفاعلية الإدارية.

## المبحث الثاني

### مبدأ شرعية العقوبة التأديبية<sup>(57)</sup>.

من المبادئ الهامة التي تحتل الصدارة في الفكر القانوني المعاصر مبدأ الشرعية أو سيادة القانون، إذ يحظى هذا المبدأ بأهمية بالغة خاصة في مجال العقوبات التأديبية<sup>(58)</sup>.

<sup>(57)</sup> د.أنور أحمد رسلان، التحقيق الإداري والمسئولية التأديبية، مطبعة كلية الحقوق، القاهرة، 1999، ص107 وما بعدها، ود. سمير يوسف البهي، قواعد المسئولية التأديبية في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا، دار الكتب القانونية، 2000، ص105 وما بعدها.  
<sup>(58)</sup> د. عبدالحميد كمال حشيش، مبادئ القضاء الإداري، المجلد الأول، مكتبة القاهرة الحديثة، 1971، ص9.

ويقصد بمبدأ شرعية العقوبة بوجه عام، هو أن المشرع وحده الذي يحدد العقوبات، حيث لا عقوبة إلا بنص، ومن ثم فإنه لا يجوز قانوناً للإدارة توقيع عقوبة لم يرخص لها المشرع بتوقيعه<sup>(59)</sup>، كما لا يجوز لها أن توقع عقوبة غير العقوبات المنصوص عليها وإلا وقعت في مخالفة مبدأ لا عقوبة بغير نص وبالتالي مخالفة الدستور إلى نص على ها المبدأ، ولهذا فقد درجت الدساتير المعاصرة في الدول محل الدراسة على وجه الخصوص على تقرير أنه لا عقوبة إلا بقانون أو بناءً على قانون<sup>(60)</sup>، وهذا الحكم ينصرف إلى العقوبات عمومًا جنائية كانت أم تأديبية<sup>(61)</sup>.

ولقد عرفت الشريعة الإسلامية، هذا المبدأ، كما جاء في قول الحق سبحانه وتعالى في سورة الإسراء الآية (15): ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾، وكذلك قول الحق سبحانه وتعالى في سورة فاطر الآية (24): ﴿وَإِنْ مِنْ أُمَّةٍ إِلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ﴾.

(59) RenéChapus: "Droitadministratifgénéral" Montchrestien, Paris, t.11, édition, 1997, P.104.

- André de Laubadere. Jean Claude Veneziaet Yves Gaudement:

"Traité de droitAdministratif". Paris. L.G.D.J., édition. 1996. P.708.

(60) انظر نص المادة (14) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014 النافذ، ويقابلها نص المادة (2/19) من الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ.

(61) وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا بأن: (الأصل أنه لا عقوبة ولا جريمة إلا بناءً على قانون وهذا الأصل نصت عليه المادة (66) من الدستور يشمل المجال الجنائي وأيضًا المجال التأديبي...)، حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (3101)، لسنة 31 ق.ع، جلسة 1988/10/22، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة 34، الجزء الأول، رقم (5)، ص32.

ومبدأ الشرعية في القانون التأديبي، فحواه بأن تتقيد السلطة التأديبية بالعقوبات الواردة في القانون على سبيل الحصر، فلا تملك تلك السلطة أن توقع عقوبة لم ينص عليها القانون، بسيطة كان أم شديدة أو توقع عقوبة أشد من الحد المقرر لها، فسلطة التأديب لا تمتلك أن تبتدع عقوبات جديدة كون العقوبات محددة بموجب القانون<sup>(62)</sup>.

وإذا كانت عقوبات اللوم والإنذار والتنبيه لا تمس المزايا الوظيفية، إلا أنها تصبح ذات صفة خطيرة إذا تضمن القرار التأديبي الصادر بأي منها ألفاظاً أو ملاحظات قاسية<sup>(63)</sup>، فالقاعدة الأساسية: أنه لا يمكن ابتداع أي عقوبة تعسفاً؛ وذلك لأن العقوبات يتعين تطبيقها وفقاً لما حدده القانون.

ومثال ذلكما قضت به محكمة القضاء الإداري: (... بأن كتاب الوزير، ولو أنه خاص بتوقيع عقوبة، إلا أنه أشتمل على عبارات ما كان يجوز أن ترد فيه، إذ من شأنها أن تمس شرف المدعي واعتباره، ولاسيما متى كانت هذه العبارات قد وردت في صورة الأوصاف لا في صورة الوقائع، وفضلاً عن ذلك فقد كان القرار بتوقيع الجزاءات في غنى عن هذه العبارات الجارحة لأنها لا تعتبر قانوناً جزءاً من الجزاءات)<sup>(64)</sup>.

(62) د. محمد أبو ضيف باشا خليل، النظام التأديبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 56.

(63) د. منصور إبراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص 140.

(64) حكم محكمة القضاء الإداري في 1953/12/30، أشار إليه: د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، ط 2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1973، ص 383.



هذا وقد طبق القضاء الإداري مفهوم الشرعية في الكثير من أحكامه تأكيداً على مبدأ شرعية العقوبة التأديبية، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن الفعل إذا كان غير مجرم قانوناً فإنه لا يمكن للإدارة معاقبة الشخص على ارتكابه<sup>(65)</sup>، فوفقاً لمبدأ الشرعية لا يجوز فرض عقوبة لم تقرر بنص، وبالتالي لا يمكن معاقبة شخص عن فعل غير مجرم قانوناً<sup>(66)</sup>.

وهو ما يجري عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا إذ قضت في حكم حديث لها بتاريخ 2008/7/3 بأنه: (استقر قضاء هذه المحكمة على أن التنبيه في حد ذاته لا يعد جزءاً من الجزاءات التي نصت عليها المادة (26) من قانون هيئة قضايا الدولة رقم (75) لسنة 1963 المعدل بالقانون رقم (10) لسنة 1986 ولا يعدو أن يكون إجراء يتخذه الرئيس المنوط به حق توجيهه لأي عضو من أعضاء الهيئة لما ثبت في حقه من خروج علي مقتضيات وواجبات الوظيفة وان عليه تلافي ذلك مستقبلاً، إلا أن التنبيه في الوقت ذاته إنما يعد دليلاً على ثبوت الخطأ الذي ارتكبه العضو ويرفق بملف خدمته ويظل منتجاً لأثره عند تقرير مدي صلاحية العضو وأهليته للترقي من عدمه)<sup>(67)</sup>.

وبدوره مجلس الانضباط العام في العراق أكد مبدأ الشرعية في الكثير من قراراته على أن تلتزم السلطات التأديبية في المادة (8) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (14) لسنة 1991 النافذ التي حددت العقوبات التأديبية على سبيل الحصر والتي

(65) C.E., 18 Mai 2005.No.258660. (www.jusoor.org).

(66) Emmanuelle Mignon: L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de Sanction administrative, A.J.D.A., 2001.P.99.S.

(67) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (1590)، لسنة 53 ق.ع ، جلسة 2008/7/3.

يجوز توقيعها على الموظف المخالف، وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الانضباط العام بأن: (... معاقبة الموظف بجزاء إنقاص الراتب بنسبة 20% من راتبه الشهري غير جائز؛ وذلك لتجاوزه النصاب القانوني المقرر وهو 10% من الراتب<sup>(68)</sup>).

ومن الضوابط الهامة التي تتفرع عن مبدأ شرعية العقوبة التأديبية في مجال التأديب والتي تلزم السلطة التأديبية، مبدأ عدم جواز العقاب عن الفعل مرتين، ومبدأ حظر القياس في الجزاء، ومبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي، لذا فإن تسليط الضوء على هذه الضوابط سيكون من خلال تناولها وفق التفصيل الآتي:

### أولاً: مبدأ عدم عقاب المخالف على ذات الفعل مرتين:

إن قاعدة عدم جواز العقاب على الفعل مرتين *Non bis in idem* من أهم النتائج التي رتبها الفقه على تطبيق مبدأ الشرعية في المجال التأديبي، وهذه القاعدة معمول بها في المجال الجنائي، وتعني في أبسط صورها، عدم جواز الجمع بين الجزاءات تجاه المخالفة الواحدة<sup>(69)</sup>؛ ذلك أن نفس الخطأ لا يمكن أن يترتب عليه ازدواج في الجزاء التأديبي<sup>(70)</sup>، فعلى سبيل المثال أن الشخص حينما يرتكب فعلاً ما يخالف به قاعدة قانونية لا يعاقب إلا بالعقاب المنصوص عليه

<sup>(68)</sup> قرار مجلس الانضباط العام رقم (286) في 18/12/1966، غير منشور، رقم الاضبارة (1966/210).

<sup>(69)</sup> C.E.,23/4/1958, Commune de Petit-Quevilly, A. J,11/1958, P.383.

<sup>(70)</sup>Catherine (Robert): Op.Cit,p.143.

في تلك القاعدة التي خالفها، مما يعني أنه لا يجوز أن تطبق عليه عقوبة أخرى عن ذات الفعل<sup>(71)</sup>.

وعلى ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم جواز الجمع بين العقوبات بسبب نفس المخالفة، حتى لو كانت هذه الجزاءات مقررة بالنص، ما دام القانون لا يجيز الجمع بينهما، ومن ثمَّ فلا يجوز الجمع بين النقل التلقائي وخفض الدرجة<sup>(72)</sup>.

وقد سار القضاء الإداري المصري على ذات النهج، من حيث الالتزام بهذا المبدأ، فقد أكدت بدورها المحكمة الإدارية العليا هذه القاعدة وقضت في حكم حديث نسبياً لها في 1998/5/31 أكدت فيه بأنه: (لا يسوغ معاقبة العامل تأديبياً عن ذات الأفعال غير مرة واحدة - السلطة التأديبية تستنفد ولايتها بتوقيعها العقاب التأديبي- لا يسوغ للسلطة التأديبية أو لسلطة تأديبية أخرى توقيع الجزاء التأديبي عن ذات الجرائم التأديبية لذات العامل الذي سبق عقابه ومجازاته، لا يعتبر من ذلك أن تكون السلطة التي وقعت الجزاء التأديبي ابتداءً هي السلطة التأديبية الإدارية الرئاسية أو السلطة التأديبية القضائية ممثلة في المحاكم التأديبية- أساس ذلك: أن العلة تتحقق بمجرد توقيع الجزاء التأديبي صحيحاً قانوناً

(71) د. محمود أبو السعود حبيب، القضاء الإداري (قضاء التأديب)، مطبعة الإيمان، 2005-2006، ص166.

(72) C.E., 12/2/1962, "Devieilletoile", Rec., 1963. P.33.

على العامل حيث تصل بذلك المسؤولية التأديبية للعاملين إلى غايتها القانونية<sup>(73)</sup>.

وقد طبق ذلك مجلس الانضباط العام، حيث أكد في العديد من قراراته عدم جواز معاقبة الموظف عن الجرم مرتين... إذ أصدر بهذا الشأن عدة قرارات منها قراره في 12/ك/1/2004 إذ جاء فيه: (... وقد نفذت تلك التوصيات بالأمر الإداري المطعون فيه. حيث إن الأمر الوزاري تضمن ثلاث عقوبات إحداها فقط وفق قانون انضباط موظفي الدولة. وحيث إن ما ارتكبه المعترض لا يتناسب مع هذه الشدة في فرض العقوبات؛ لذا يرى المجلس أن العقوبة الأولى وهي إعفاؤه من منصب معاون مدير عام كافية لما نسب إليه من أفعال وتنزيل درجته درجة واحدة وعدم تسلمه لأية مسؤولية إدارية أو مالية لا تتناسب مع ما قام به من أفعال نسبت إليه، علماً أن تولي مسؤولية إدارية خاضعة لضوابط تراعيها الجهة التي تريد ترشيحه إليها... عليه قرر تعديل العقوبات المفروضة على المعترض وجعلها واحدة فقط وهي إعفاؤه من منصب معاون مدير عام وإلغاء بقية العقوبات المفروضة عليه بالأمر الوزاري المطعون فيه وهي تنزيله درجة وظيفية واحدة وعدم تسلمه لأية مسؤولية إدارية)<sup>(74)</sup>.

<sup>(73)</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (1041) لسنة 41 ق.ع، جلسة 1998/5/31،

سنة المكتب الفني (43) الجزء الثاني، القاعدة رقم (144)، ص 1309.

<sup>(74)</sup> قرار مجلس الانضباط العام العدد (9/جزائية/2004) في 12/ك/1/2004 غير منشور.

وبطبيعة الحال فإن تطبيق مبدأ عدم تعدد الجزاءات التأديبية يلزمه عدد من الشروط الأساسية لا بد منها كي يلقى تطبيقه الكامل في النظام التأديبي نوجزها فيما يلي<sup>(75)</sup>:

1. وحدة النظام القانوني: لا يقتصر هذا المبدأ على تعدد العقوبات التأديبية فحسب؛ ذلك أن الموظف العام قد يكون عرضة لنوع آخر من المسؤولية هي المسؤولية الجنائية، والأصل المستقر عليه أن العقاب التأديبي عن فعل سبق توقيع عقوبة جنائية عليه لا يتناقض مع مبدأ العقاب عن الفعل مرتين؛ وذلك لأن لكل من العقابين مجاله الخاص وهدفه المتميز<sup>(76)</sup>، فإذا كانت غاية العقوبة الجنائية رد العدوان الواقع على مصلحة اجتماعية قانوناً، فإن غاية العقوبة التأديبية الذود عن قدسية الوظيفة العامة وكرامتها أو العمل المهني<sup>(77)</sup> وأن إباحة الجمع بين الجزاء التأديبي والجزاء الجنائي، يعود لأن كلاهما ينتمي إلى نظام قانوني مغاير للآخر فلا يجوز الجمع بين الجزاءين إذا كان كلاهما إدارياً بحثاً أو جنائياً محضاً<sup>(78)</sup> فمبدأ حظر الجمع بين جزاءين يتحدد نطاق إعماله بالجزاءات التي تتدرج تحت نظام قانوني واحد<sup>(79)</sup>.

2. المخالفة المستمرة: من المقرر أنه يجوز توقيع أكثر من عقوبة عن المخالفة المستمرة دون أن يعتبر ذلك تكراراً للعقوبة، بمعنى أنه إذا عوقب الموظف بعقوبة معينة عن مخالفة معينة ثم أستمر بعد توقيع العقوبة في ارتكاب

<sup>(75)</sup> د. سعد الشتيوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 217.

<sup>(76)</sup> د. محمد عبد المنعم، قوة الحكم الجنائي وأثره في المنازعات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1987، ص 381.

<sup>(77)</sup> د. ملكية الصروح، سلطة التأديب في الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص 77.

<sup>(78)</sup> C.E., 17/1/1989 R.F.D. Ad. 1989. P.215.

<sup>(79)</sup> C.E., 5/7/1968. Le Rolle, Rec. P.420.

المخالفة ومقارفتها، فإنه يُعدّ مرتكبًا لمخالفة جديدة تالية للعقوبة الموقعة عليه، ومن ثم يجوز مجازاته بعقوبة جديدة عن هذه المخالفة، وهذا المبدأ مقرر في مجال التأديبية، كما هو مقرر في المجال الجنائي<sup>(80)</sup>.

3. أن تكون العقوبة المفروضة من العقوبات الأصلية: لا يُعدّ من قبيل التعدد المحظور اقتران العقوبة التأديبية بأخرى تكميلية أو تبعية، على اعتبار أن المشرع هو الذي أباح هذا الاستثناء نظرًا لأن العقوبة التبعية أو التكميلية لا تستهدف العقاب مباشرة، ومثال ذلك الحرمان من الترقية خلال فترة معينة من تاريخ توقيع بعض الجزاءات<sup>(81)</sup>.

4. أن تكون السلطة التأديبية قد خالفت مبدأ حظر ازدواج العقوبة التأديبية عندما يتم إلغاء القرار أو الحكم التأديبي الصادر بتوقيع العقوبة ليعب في الشكل أو الاختصاص، فإن ذلك لا يمنع من معاقبة الموظف مرة أخرى عن ذات الأفعال وفقًا للأوضاع القانونية السليمة لأن إلغاء القرار أو الحكم السابق... ليعب شكلي لا يمس الموضوع<sup>(82)</sup>.

### ثانيًا: التفسير الضيق للعقوبة التأديبية (مبدأ حظر القياس)

من المبادئ المستقر عليها فقهاً وقضاءً، وجوب إعمال التفسير الضيق فيما يتعلق بتطبيق العقوبات التأديبية، وأنه لا مجال للقياس أو الاستنباط<sup>(83)</sup>. وحيث تملك السلطة التأديبية سلطة تقديرية عند مباشرة وظيفتها التأديبية، إلا أن هذا

<sup>(80)</sup>المستشار عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، دراسة فقهية وقضائية، دار الفكر العربي، (د.ت)، ص52.

<sup>(81)</sup>انظر نص المادة (62) من قانون الخدمة المدنية رقم (18) لسنة 2015 النافذ.

<sup>(82)</sup> C.E.; 4/10/1974, Dame Be ysson, Rec. P.8.

<sup>(83)</sup> د. محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص348.

التقدير يجب ألا يؤدي إلى تجاوز حد المشروعية، فثمة مبادئ قانونية عامة تقيدها، ومن هذه المبادئ عدم لجوء سلطة التأديب إلى القياس في العقوبات المحددة على سبيل الحصر من قبل المشرع، كما لا يجوز أن تتوسع في تحديد مفهوم نوعية العقاب بما يؤدي إلى تجاوز هذا الحصر<sup>(84)</sup>.

وطبقاً للقواعد العامة، فإن عملية القياس هي استنباط قواعد قانونية تطبقها السلطات على حالات مماثلة نص عليه المشرع، إلا أن القياس ينبغي ألا ينشئ الجزاءات والمخالفات إذ كانت الأخيرة محددة نصاً في القانون فلا يجوز القياس مع صراحة النص<sup>(85)</sup>. وهو ما اتفق عليه الفقه والقضاء الإداريين بأن يحظر القياس أو التفسير الضيق في مجال الجزاء التأديبي بصورة مطلقة<sup>(86)</sup>.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه القضائي في أحكامها العديدة، فقضت في أحد أحكامها على: (ضرورة التزام الإدارة بالمبادئ العامة لتفسير النصوص التشريعية، ومنها أن التشريع اللاحق ينسخ التشريع السابق، وأن النسخ يكون صريحاً أو ضمناً، ومن بين أساليب النسخ الضمني إعادة تنظيم الموضوع بقواعد تشريعية بأثر مباشر على المراكز العامة القائمة)<sup>(87)</sup>.

(84) د. عزيزة الشريف، النظام التأديبي وعلاقته بالأنظمة الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 242.

(85) د. فهمي محمد إسماعيل عزت، السلطة التأديبية، مرجع سابق، ص 80.

(86) د. رمضان محمد بطيخ، المسؤولية التأديبية، مرجع سابق، ص 141.

(87) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (2158)، لسنة 37 ق.ع، جلسة 1992/1/26.

نخلص مما تقدم أنه لا يجوز تطبيق الحظر المطلق للقياس في ظل وجود نص قانوني صريح ولا شك أن القضاء الإداري أو التأديبي لا يقف مكتوف الأيدي إزاء الثغرات الموجودة في التشريع؛ وذلك بصفته قضاءً مبتكرًا، فلا تثريب عليه أن وقف موقفًا إيجابيًا للوصول إلى الحل القانوني للمنازعة المعروضة عليه.

### ثالثاً: مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية:

يعد مبدأ عدم الرجعية في العقوبة التأديبية من النتائج المهمة المترتبة على الأخذ بمبدأ الشرعية، ويجد هذا المبدأ أساسه وسنده القانوني في العديد من النصوص الدستورية<sup>(88)</sup>، وبالتالي لا يجوز للمشرع ذاته أن يبيح هذا الخروج بالنص على انسحاب أثر الجزاء إلى الماضي، لأن هذا المبدأ ملزمٌ للمشرع ليس فحسب بالنسبة للجزاءات الجنائية، بل وبالنسبة لجميع الجزاءات ذات الطبيعة العقابية<sup>(89)</sup>.

ويقصد بهذا المبدأ، هو أن الجزاء لا يترتب أثره إلا من تاريخ توقيعه، فلا يجوز أن يرتد هذا الأثر إلى تاريخ سابق على ذلك<sup>(90)</sup>.

ويطبق هذا المبدأ في ميدان التأديب الوظيفي دون حاجة لوجود نص تشريعي صريح يفرض احترامه على السلطات التأديبية، فهناك العديد من

<sup>(88)</sup> انظر على سبيل المثال المادة (14) من الدستور المصري لسنة 2014 النافذ، والمادة

(9/19) من الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ.

<sup>(89)</sup> د. محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 234.

<sup>(90)</sup> د. عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964، ص 277.



الاعتبارات العملية القانونية التي توجب احترام هذا المبدأ في القانون الإداري، وخصوصاً في مجال التأديب الوظيفي، وتعد ضرورة استقرار المراكز القانونية إحدى المبررات العملية الأساسية لمبدأ عدم الرجعية، وضرورة احترام قواعد توزيع الاختصاص من حيث الزمان إحدى مبرراته القانونية الهامة<sup>(91)</sup>.

وهذا المبدأ يعد تطبيقاً لما تقضي به المبادئ القانونية العامة، سواء بالنسبة لعدم رجعية القوانين كقاعدة عامة، أو عدم رجعية القرارات الفردية بصورة خاصة؛ وذلك عملاً بما تفرضه الطبيعة التأديبية للقانون التأديبي، الذي يستلهم قواعده من الشريعة العامة للعقاب في القانون الجنائي<sup>(92)</sup>.

فالتبيعة العقابية للجزاء التأديبي تتطلب أن يطبق عليه كافة المبادئ التي تطبق على الجزاءات التي لها ذات الطبيعة ومنها مبدأ عدم الرجعية<sup>(93)</sup>، وهو ما أكد عليه المجلس الدستوري الفرنسي حين قرر أن: ( مبدأ عدم الرجعية لا يقتصر فحسب على العقوبات التي تطبق عن طريق القضاء الجنائي، وإنما ينسحب

---

<sup>(91)</sup>د. علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثالث، (الوظيفة العامة) مؤسسة وائل للنسخ، عمان، (د.ن)، ص355.

<sup>(92)</sup>د. محمد ماهر أبو العينين، الموسوعة الشاملة في القضاء الإداري، الكتاب الثاني، والخامس، والسادس، لجنة الشريعة الإسلامية بنقابة المحامين، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007، ص692.

<sup>(93)</sup>د. محمد باهي أبو يونس، أحكام القانون الإداري، (القسم العام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص73.

تطبيقه لزومًا على كل جزاء ذي طبيعة عقابية حتى ولو أسند المشرع مهمة اتخاذه إلى جهة غير قضائية<sup>(94)</sup>.

وطبقًا لأحكام القانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة، وما تقضي به قواعد العدالة، ويستلزمه الصالح العام فهو ما يجعل تقرير رجعية القرار الإداري لا يكون إلا بناء على نص خاص، أي أن حق هذه الرخصة من اختصاص السلطة التشريعية وحدها؛ لذلك لا تسري القرارات الإدارية بأثر رجعي ولو نص على هذا الأثر<sup>(95)</sup>. ويتضح من ذلك أن كل قرار تصدره الإدارة قاصدة أن ينسحب أثره إلى الماضي يكون قرارًا باطلاً، حتى ولو أشار منطوق القرار صراحة على سريان أثره على الماضي، فلا يجوز للسلطة التأديبية المختصة توقيع الجزاءات التأديبية بأثر رجعي على المخالف من تاريخ ارتكاب المخالفة، مهما كانت درجة خطورتها أو جسامتها أو حداثة ارتكابها<sup>(96)</sup>.

وقد حرص القضاء الإداري على تأكيد هذا المبدأ كفالة لاحترام المدى الزمني الخاص بتطبيق كل قانون على حدة، وحتى لا يطبق جزاء تأديبي معين في غير المدى الزمني المقرر له، أو في ظل مدى زمني آخر محدد لسريان نفس الجزاء ولكن في ظل قانون آخر<sup>(97)</sup>.

<sup>(94)</sup> Décision No.82-155 DC du 30 décembre 1982. [www.conseil-constitutionnel.fr.com](http://www.conseil-constitutionnel.fr.com).

<sup>(95)</sup> د. محمد أحمد مصطفى عبد الرحمن، الموسوعة العلمية، مرجع سابق، ص 169.

<sup>(96)</sup> خليفة خالد موسى، التأديب في الوظيفة العامة وعلاقته بقانون العقوبات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 1991، ص 97.

<sup>(97)</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (754) لسنة 11 ق.ع، جلسة 1967/7/25.

وتطبيقاً لذلك، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن: (الوزير لا يملك في ظل غياب النص القانوني الصريح الذي يجيزه أن يعطي قراره بفصل الموظف بأثر رجعي)<sup>(98)</sup>.

وقد رسخت المحكمة الدستورية العليا في مصر هذا المبدأ في العديد من أحكامها، منها حكمها في 1992/1/4 إذ قالت فيه أنه: (مما ينافي مفهوم الدولة القانونية، أن تقرر الدولة سريان عقوبة تأديبية بأثر رجعي؛ وذلك بتطبيقها على أفعال لم تكن حين إتيانها تشكل ذنباً إدارياً مؤاخذاً عليه)<sup>(99)</sup>.

ونظراً لأهمية هذا المبدأ فقد نصت عليه المادة (14) من الدستور المصري لسنة 2014 النافذ بقولها: (... ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون)، كما نصت عليه المادة (9/19) من الدستور العراقي النافذ إذ جاء فيها (عدم رجعية العقوبة) باعتباره من الضمانات الكبرى التي تحكم نظرية العقاب بشكل عام.

وقد أخذت المحكمة الإدارية العليا في مصر في قضائها الحديث نسبياً بمبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية، فقد جاء في حكمها في 2001/3/11 الذي قضت فيه بأن (العبرة في توقيع الجزاء يكون بلائحة الجزاءات المطبقة وقت

(98) C.E., 28/11/1924, "Jouzier", Rec., P.516.

(99) حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر رقم (8/22) ق في 1992/1/4، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الخامس، المجلد الأول، رقم (14)، ص 89.

صدور قرار الجزاء وليس باللائحة السابقة علي صدور قرار الجزاء ولو كانت المخالفات قد وقعت في تاريخ سابق علي صدور لائحة الجزاءات الموقعة<sup>(100)</sup>. هذا ويرد على مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية استثناءات ثلاثة تقرر أولها، بنص القانون وثانيها مستمد من التطبيق العملي، وثالثهما متعلق بتنفيذ الأحكام القضائية، ونبين ذلك فيما يلي:

**أولاً: الاستثناء القانوني:** تستثني القوانين الوظيفية في مصر حال توقيع جزاء الفصل أو الإحالة إلى المعاش إذا ما كان الموظف موقوفاً عن العمل قبل صدور الحكم التأديبي؛ وذلك باعتبار أن هذا الجزاء التأديبي يكون ذو أثر رجعي يتم تنفيذه اعتباراً من تاريخ وقف الموظف لا من تاريخ توقيع الجزاء، والحكمة من وراء هذا الخروج على مبدأ عدم رجعية الجزاء ترجع إلى أن الموظف الموقوف عن العمل تكف يده بالفعل عن ممارسة عمله الوظيفي اعتباراً من هذا التاريخ نفسه، وهو ما نصت عليه المادة (60) من قانون الخدمة المدنية رقم (18) لسنة 2015 النافذ بأنه: (للسلطة المختصة ورئيس هيئة النيابة الإدارية حسب الأحوال أن يوقف العامل عن عمله احتياطياً... فإن جوزي بجزاء الفصل انتهت خدمته من تاريخ وقفه ولا يجوز أن يسترد منه في هذه الحالة ما سبق أن صرف له من أجره)، ومثل هذه الأحكام غير معمول بها في التشريعات الوظيفية الفرنسية<sup>(101)</sup>.

<sup>(100)</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (2924) لسنة 40 ق.ع، جلسة

2001/3/11، سنة المكتب الفني(46)، القاعدة رقم (119) ص99.

<sup>(101)</sup>د. عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص169.

ويتضح من هذا النص أن المشرع قد أباح وبنص صريح أن يمتد تطبيق الجزاء بأثر رجعي؛ وذلك بأن يمتد أثر الجزاءين المشار إليهما في النص إلى ما قبل صدور الحكم التأديبي، أي تاريخ وقف الموظف، وهذا يعد خروجًا على مبدأ عدم رجعية الجزاءات التأديبية.

ولاشك أن هذا الاستثناء نراه في تقديرنا عيبًا تشريعيًا؛ وذلك لمخالفته للنصوص الدستورية التي تنص على مبدأ حظر رجعية العقوبات، نتمنى من المشرع المصري بأن يخطو خطوة جريئة ويتدارك هذا العيب التشريعي؛ وذلك بأن يجعل انتهاء الخدمة للموظف من تاريخ الحكم عليه، لا من تاريخ الوقف عن العمل؛ وذلك مراعاة للمبادئ الأصولية التي تحكم النظام التأديبي.

**ثانيًا: الاستثناء العملي:** يستمد هذا الاستثناء من الاعتبارات العملية المتعلقة بتوقيع العقوبات التأديبية، ومؤداه السماح بسريران أثار القاعدة المترتبة للعقوبة بأثر رجعي على الماضي، أن كان في ذلك تحقيق ورعاية أفضل لمصلحة الموظف العام، كما لو كانت هذه القاعدة التي ستسري بأثر رجعي سوف تؤدي إلى خفض أو إلغاء العقوبة التي تم توقيعها<sup>(102)</sup>.

وقد أيد القضاء الإداري الفرنسي في العديد من أحكامه مبدأ تطبيق العقوبة التأديبية بأثر رجعي إذا كان أصلح للمتهم؛ وذلك كاستثناء من الأصل العام. إلا أن القضاء الإداري أيد القضاء الجنائي في أحكامه، حيث يقيد تطبيق هذا الاستثناء في مجال الجرائم التي ليس فيها إخلال بالنظام الاقتصادي، وقضى بأنه يجب أن

(102) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية، مرجع سابق، ص 189.

يعاقب المتهم بالعقاب المقرر وقت ارتكاب الجريمة حتى ولو كان العقاب المقضي به وقت الحكم أصلح للمتهم<sup>(103)</sup>.

**ثالثاً: الاستثناء القضائي:** وهو متعلق بما يصدر من قرارات إدارية تنفيذياً للأحكام القضائية الصادرة بالإلغاء، على أساس أن هذه القرارات هي قرارات كاشفة وليست منشئة، والقرارات الساحبة للقرارات الفردية، فتلك يمكن السماح بسريرانها بأثر رجعي، طالما أن هذه الرجعية لا تمس الحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية المستقرة التي ترتبت قبل صدورها<sup>(104)</sup>.

مما تقدم نخلص إلى أن مبدأ عدم رجعية العقوبات التأديبية هو مبدأ عام يطبق على جميع أنواع العقوبات التأديبية، وبالتالي فهو لا يقتصر على تطبيقه على العقوبات التي تصدرها المحاكم الجنائية، وإنما يطبق أيضاً على العقوبات الإدارية العامة<sup>(105)</sup>، وهو مستمد من قاعدة دستورية مفادها عدم جواز انعطاف القواعد القانونية على الماضي.

<sup>(103)</sup> د. زهوة عبد الوهاب حمود، التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1982، ص202.

<sup>(104)</sup> د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية، مرجع سابق، ص189.

<sup>(105)</sup>C. E.,16 Novembre 2007. A.J.D.A. 2008, P.58.S.

## المبحث الثالث

### مبدأ شخصية العقوبة التأديبية

لو لم يذكر في مبدأ شخصية العقوبة إلا قول الله ﷻ في سورة الأنعام الآية (164): ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُم مَّرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ﴾، وقوله تعالى في سورة النجم الآية (39): ﴿وَأَنْ لَّيْسَ لِلإِنسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾، لكفاه بياناً وإيضاحاً.

ونظراً لأهمية هذا المبدأ في النظم العقابية فقد نصت المادة (14) من الدستور المصري لسنة 2014 النافذ على هذا المبدأ بقولها: (العقوبة شخصية) وقد أكدت هذا المبدأ أيضاً المادة (8/19) من الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ بقولها: (العقوبة شخصية).

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر هذا المبدأ بقولها: (... ومن حيث إن من المقرر كذلك أن الأصل في الجريمة أن عقوبتها لا يتحمل بها إلا من أدين كمسئول عنها، وهي عقوبة يجب أن تتوازن وطأتها مع طبيعة الجريمة وموضوعها، بما مؤداه أن الشخص لا يزر غير سوء عمله وان جريرة الجريمة لا يؤخذ بها إلا جناتها، ولا ينال عقابها إلا من قارفها وأن (شخصية العقوبة وتناسبها مع الجريمة) محلها مرتبطان بمن يعد قانوناً مسئولاً عن ارتكابها، ومن ثم تفترض

العقوبة التي كفلها الدستور بنص المادة (61) شخصية المسؤولية الجنائية، وبما يؤكد تلازمهما<sup>(106)</sup>.

ويعني هذا المبدأ أن من يرتكب مخالفة لأي قاعدة قانونية عليه أن يتحمل العقاب المقرر لتلك المخالفة بمفرده، دون أن يشاركه أحد في التحمل بأثار العقاب، وبمعنى آخر أن تقتصر مسؤولية الموظف التأديبية على الإخلال بواجباته الوظيفية التي أنيط به القيام بها أو الخروج على مقتضياته وعدم مسؤولية غيره عنها وعدم مسؤوليته عن أخطاء غيره<sup>(107)</sup>.

ورغم أهمية هذا المبدأ على حد سواء بالنسبة للنظام التأديبي والجنائي فإنه ذات أثر نسبي وغير متحقق بصورة كاملة في قائمة العقوبات التأديبية؛ وذلك لأن العقوبات في كل من النظامين أيًا كانت ترتب آثارًا غير مباشرة على أسرة مرتكب المخالفة التأديبية، ومن العقوبات التي تترتب بأثر غير مباشر على سبيل المثال لا الحصر هي عقوبة الخصم من الراتب بنسب متفاوتة، والمعروف أن المرتب هو المورد الرئيسي لأسرة الموظف، الأمر الذي يؤدي إلى امتداد هذا الأثر غير المباشر إلى جميع أفراد أسرة الموظف مما يجرد الجزاء من طابعه الشخصي، وأن المسلم به أن المسؤولية التأديبية شأنها شأن المسؤولية الجنائية لا تكون إلا شخصية، وبالتالي

<sup>(106)</sup> حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (7) لسنة 16 ق. دستورية، جلسة 1997/2/1.

<sup>(107)</sup> د. مجدي مدحت النهري، قواعد وإجراءات تأديب الموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص196.



يمنع إعمال المسؤولية الجنائية في نطاق المخالفة الإدارية، التي قوامها إتيان الموظف فعلاً إيجابياً أو سلبياً يشكل إخلالاً بواجبات وظيفته أو خروجاً على مقتضياتها<sup>(108)</sup>.

في حين يذهب جانب آخر من الفقهاء - ونؤيده - إلى خلاف ذلك تماماً، حيث إن امتداد آثار العقوبة التأديبية إلى غير شخص الموظف العام المجازى أمر لا يؤثر على عمومية مبدأ شخصية العقوبة وشموله؛ ذلك أن هذا الامتداد في الآثار لا يمثل استثناء على هذا المبدأ ولا يمس من جوهره، إذ أنه من الطبيعي جداً أن يكون لكل عقوبة تأديبية آثارها المباشرة التي تلحق شخص المخالف، وآثاراً أخرى غير مباشرة تصيب ذويه، وواجب المشرع ينحصر في التدخل للحد قدر الإمكان من تلك الآثار غير المباشرة، فضلاً عن ذلك فإن هذه الآثار لا يجب أن تكون حائلاً دون توقيع العقوبات التأديبية على مستحقيها من الموظفين المهملين والمخالفين، وإلا سادت الفوضى في المرافق العامة وعدم الالتزام بالواجبات الوظيفية استناداً إلى عدم استطاعة الإدارة توقيع الجزاءات عليهم لما لها من آثار ضارة بأسرهم<sup>(109)</sup>.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن، ما جاء بحكم المحكمة الإدارية العليا بأن: (المبدأ العام الحاكم للتشريع العقابي سواء كان جنائياً أو تأديبياً، هو أن المسؤولية شخصية وكذلك العقوبة شخصية، وهذا المبدأ الذي قرره نصوص الدستور يجد أصله الأعلى في الشرائع السماوية، وبصفة خاصة في الشريعة

(108) د. أنور أحمد رسلان، التحقيق الإداري، مرجع سابق، ص 106.

(109) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية، مرجع سابق، ص 189، ود. مجدي مدحت

النهري، قواعد وإجراءات تأديب الموظف، مرجع سابق، ص 196.

الإسلامية، ومن ثم فهو أصل من أصول المسؤولية العقابية تردده نصوص دساتير الدول المتعدنة القائمة على سيادة القانون وقدااسة حقوق الإنسان...<sup>(110)</sup>.

ويرد على هذا المبدأ استثناء قانوني نص عليه المشرع المصري في نص المادة (55) من قانون الخدمة المدنية المصري رقم (18) لسنة 2015 النافذ، التي نصت على أنه: (...ولا يُعفى الموظف من الجزاء استنادًا إلى أمر صادر إليه من رئيسه إلا إذا ثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذًا لأمر مكتوب بذلك صادر إليه من هذا الرئيس بالرغم من تنبيهه كتابة إلى المخالفة، وفي هذه الحالة تكون المسؤولية على مُصدر الأمر وحده)، وفي هذه الحالة تكون المسؤولية على مصدر الأمر وحده، ولاشك أن المشرع جاء بهذا الاستثناء للتوفيق بين واجب الطاعة وبين المسؤولية الإدارية<sup>(111)</sup>.

وفي تقديرنا بأن الشروط المذكورة في المادة أعلاه والتي إذا توافرت انعقدت المسؤولية الإدارية لمصدر القرار جاءت متشددة إذ أن المشرع قد جانب الصواب عن تحقيق الهدف المنشود الذي قرر من أجله هذا الاستثناء، وهو مراعاة جانب الموظف العام وعدم مؤاخذته بجريرة غيره، فبدلاً من أن ييسر الطريق أمامه لإثبات عدم مسؤوليته عن المخالفة المرتكبة، أقام أمامه العراقيل التي ينطوي عليها الشرطان المذكوران في المادة المذكورة وهما:

<sup>(110)</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (1154) لسنة 33 ق.ع، جلسة 1989/2/25، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة 34، الجزء الأول، رقم (89)، ص 588.

<sup>(111)</sup> د. مجدي مدحت النهري، قواعد وإجراءات تأديب الموظف، مرجع سابق، ص 197.

1- أن يقوم المرؤوس بتنبية الرئيس كتابياً بخطأ القيام بما حواه الأمر الكتابي الذي أصدره الرئيس الإداري، وهو الأمر الذي لا يمكن حدوثه عملياً نظراً لحرصه على تجنب سخط هذا الرئيس وغضبه عليه أو ما يمكن أن يلحق به من ضرر.

2- صدور أمر كتابي من الرئيس الإداري إلى المرؤوس مرة أخرى كتابة، ويصر عليه بعد تلقيه التنبية المكتوب من المرؤوس بمحل المخالفة؛ وذلك غير متصور أيضاً من الناحية العملية بالنسبة للموظف لنفس الاعتبارات المذكورة في الشرط الأول، فهذان الشرطان بلا شك يعترضان طريق الموظف العام في إثبات عدم مسؤوليته عن الضرر المترتب عليه تنفيذ الأمر المخالف أو غير المشروع الصادر إليه من رؤسائه.

ويلاحظ على هذه الشروط إنها صعبة التطبيق من الناحية العملية لكي ينهض الاستثناء، في حين أن بعض التشريعات مثل التشريع الفرنسي اكتفت لإعفاء المرؤوس من المسؤولية أن يكون الأمر الرئاسي ظاهر عدم المشروعية، بحيث لا يجد الموظف أية صعوبة في اكتشاف عدم المشروعية. وبهذا الاتجاه الذي سلكه المشرع الفرنسي نأمل من المشرع المصري والعراقي بأن يسلكا هذا النهج؛ وذلك لتيسير الطريق أمام الموظف العام لإثبات عدم مسؤوليته عن المخالفة التي ارتكبت بناءً على تلك الأوامر المخالفة للقانون.

## المبحث الرابع

### مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة

قال تعالى في سورة الأنعام الآية (160): ﴿مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ أَمْثَالِهَا وَمَنْ جَاءَ بِالسَّيِّئَةِ فَلَا يُجْزَى إِلَّا مِثْلَهَا وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ﴾، فهذه الآية تقر مبدأ التناسب بين الجزاء والمخالفة فكل عمل سيء يقابل بسيئة واحدة على عكس عمل الخير حيث يجازي الله ﷻ على الحسنة بعشر أمثالها والله يضاعف لمن يشاء.

ومقتضى مبدأ التناسب هو أن السلطة التأديبية سواء كانت رئاسية أو قضائية يجب أن تختار من العقوبات التأديبية المنصوص عليها في قوانين العقاب العقوبة المناسبة للمخالفة التأديبية المرتكبة، وهذا يخضع للسلطة التقديرية لهذه السلطة فهي تقدر تناسب العقوبة مع المخالفة التأديبية، حيث لا يوجد روابط وثيقة بين العقوبات والمخالفات التأديبية في المجال التأديبي، فإذا كانت هناك عقوبات مقررّة طبقاً للقانون، فلا يوجد في داخل القانون رابطة بين العقوبات ونوعية المخالفات التأديبية.

ويرى جانب من الفقه الفقه- ونؤيده - أن إيجاد الرابطة اللصيقة بين العقوبات والمخالفات في المجال التأديبي، هو الكفيل بضمان تحقيق مبدأ التناسب والموازنة بين العقوبة والمخالفة التأديبية، وعدم ترك ذلك لمحض تقدير السلطة التأديبية المختصة، تلك التي في الغالب الأعم قد تترك متن الشطط في القسوة أو التخفيف عند قيامها باختيار العقوبة المناسبة للمخالفة التأديبية المرتكبة، الأمر

الذي يؤدي للإضرار بهدف التأديب الأساسي، وهو ضمان حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، وإعادة ثقة المتعاملين مع الجهات الإدارية فيها تلك الثقة التي انتابها الضعف على أثر ارتكاب المخالفة التأديبية<sup>(112)</sup>.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر مبدأ التناسب في العقوبة في أكثر من مناسبة نذكر منها ما جاء بحكمها الصادر بتاريخ 2001/6/2 في الدعوى الدستورية رقم (114) 21 ق دستورية بأن: ( شرعية الجزاء - جنائياً كان أم مدنياً أم تأديبياً - مناطها أن يكون متناسباً مع الأفعال التي أثمها المشرع أو حظرها أو قيد مباشرتها، فالأصل في العقوبة هو معقوليتها، فكلما كان الجزاء الجنائي بغيضاً أو عاتياً أو متصلاً بأفعال لا يسوغ تجريمها، أو مجافياً بصورة ظاهرة للحدود التي يكون معها متناسباً مع خطورة الأفعال التي أثمها المشرع، فإنه يفقد مبررات وجوده، ويصبح تقييده للحرية الشخصية إعتسافاً)<sup>(113)</sup>.

وهكذا إذا مارست السلطات التأديبية سلطاتها التقديرية في تقدير العقوبة التأديبية، فإنه والحالة هذه يتعين عليها أن تراعي العديد من الاعتبارات بأن تجري هذا التقدير بروح موضوعية بعيداً عن التحكم والهوى، حيث يتعين عليها أن تتخير العقوبة التي تتناسب نوعاً ومقداراً مع درجة خطورة وجسامة المخالفة التأديبية المرتكبة، إذ ينبغي أن تكون العقوبة الموقعة خالية من الإسراف في

<sup>(112)</sup> د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية...، مرجع سابق، ص 203.

<sup>(113)</sup> حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى الدستورية رقم (114) 21 ق دستورية، جلسة 2001/6/2، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة ابتداء من 2000، الهيئة العامة للمطابع الأميرية، القاهرة، ط1، 2001، الجزء الأول، ص 82.

الشدة، أو الإمعان في الرأفة وإلا أختل هذا التقدير، وجاء مشوباً بالغلو وخرج بالتالي عن نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية.

ولا يوجد ثمة إلزام على السلطة التأديبية في أعمال مبدأ التناسب إذا حدد المشرع بنص صريح عقوبة معينة لمخالفة بعينها، مثلما هو منصوص عليه في المادة (72) من قانون إعادة تنظيم الأزهر رقم (103) لسنة 1961 من أنه: (كل فعل يزري بشرف عضو هيئة التدريس بجامعة الأزهر أو لا يلائم صفته كعالم مسلم، أو يتعارض مع حقائق الإسلام أو يمس دينه أو نزاهته يكون جزاءه الفصل).

وكذلك الحال إذا قيدت السلطة الإدارية نفسها ووضعت لائحة ضمنيتها جدولاً يبين كل مخالفة وما يقابلها من عقوبة تأديبية<sup>(114)</sup>.

إذ أن حق السلطة التأديبية المطلق في اختيار الجزاء ووجوب تناسبه مع المخالفة التأديبية لا يثور إلا في الحالات التي لا يحدد فيها المشرع بنص صريح جزاءً محددًا للمخالفة، ففي مثل هذه الحالة على سلطة التأديب أن تلتزم بتوقيع الجزاء الذي قرره المشرع وإلا اعتبر جزاؤها مشوباً بعدم المناسبة، وبالتالي يكون عرضة للإلغاء.

والسؤال الذي نسعى للإجابة عليه هو: هل يستطيع القضاء الإداري في

دول محل الدراسة أن يفرض رقابته على تناسب العقوبة التأديبية؟ أم أن سلطته

(114) د. عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص 278 وما بعدها.

تقف عند حد معين يتمثل في رقابته على مدى مشروعية القرار التأديبي الصادر عن السلطة التأديبية المختصة والذي يفرض رقابته عليه؟.

للإجابة عن هذا التساؤل يتطلب منا العرض تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب يتناول الأول موقف القضاء الإداري الفرنسي، ثم موقف القضاء الإداري المصري في المطلب الثاني، على أن يُكرّس المطلب الثالث لبيان موقف القضاء الإداري العراقي؛ وذلك وفق التفصيل الآتي:

### المطلب الأول

#### موقف القضاء الإداري الفرنسي من رقابة التناسب في المجال التأديبي

يتميز مجلس الدولة الفرنسي بأنه يميل في صياغة أحكامه إلى الإيجاز، ويعزف عن التنظير الفقهي، حتى لا يقيد نفسه، ويترك المجال فسيحاً أمام تطور قضائه كلما دعت الحاجة وسنحت الفرصة؛ ذلك أن سياسته هي مواجهة ما يعرض له من نزاعات حالة بحالة، ليتمكن على ضوء كل الاعتبارات القانونية والعملية والسياسية المحيطة به، الوصول إلى الحل الذي يتناسب مع كافة الاعتبارات<sup>(2)</sup> وهكذا فإن اتجاهاته القضائية لا يتم تطويرها طفرة واحدة، وإنما

(2) د. يحيى الجمل، رقابة مجلس الدولة الفرنسي على الغلط البين للإدارة في تكييف الوقائع، مقال منشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة الحادي والأربعون، العدد الثالث والرابع، 1971، ص411.

تدريجياً وبهدوء، ولكن في ثبات وثقة، كي لا يثير حفيظة الإدارة، أو يبعث مشاعر العداء لديها<sup>(3)</sup>.

وعلى ذلك فإنّ المنتبع لرقابة مجلس الدولة الفرنسي على مبدأ التناسب في المجال التأديبي يدرك - دون عناء - إنها لم تظهر مرة واحدة بل مرت بمراحل من التساهل ابتداءً ثم التوسع إلى القدر الذي وصلت إليه اليوم وربما أوسع غداً، وأن كل مرحلة مهدت للمرحلة اللاحقة لها، ومن ذلك يمكن حصر ملامح آفاق هذا التطور المتدرج في مجال رقابة التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة في المجال التأديبي باتجاهين أساسيين: الأول الاتجاه التقليدي، والثاني هو الاتجاه الحديث التي تمثل بالرقابة على مبدأ التناسب.

وبغية تسليط الضوء على هذا التطور في الرقابة والتي مورست تحت مسمى الخطأ الظاهر في التقدير سوف يتم تناول هذا الموضوع من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الفرع الأول الاتجاه التقليدي في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، على أن يُكرّس الفرع الثاني لبيان الاتجاه الحديث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي في رقابته على مبدأ التناسب في المجال التأديبي؛ وذلك وفق التفصيل الآتي:

<sup>(3)</sup>د. رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية، وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 195.



## الفرع الأول

### الاتجاه التقليدي في قضاء مجلس الدولة الفرنسي

لقد كانت القاعدة التي انطلق منها مجلس الدولة الفرنسي تقليدياً رفضه رقابة ما إذا كانت السلطة المختصة بالتأديب قد راعت عند توقيعها جزاءاً تأديبياً نوعاً من التناسب مع جسامة الخطأ المنسوب للموظف محل المساءلة التأديبية؛ وذلك في العديد من المناسبات.

ويقول: (De laubadère) في هذا الشأن: إن الصيغة التي درج عليها مجلس الدولة الفرنسي عندما يرفض طعناً مقدماً ضد قرار إداري صدر بناء على سلطة تقديرية، ترد هذه الصيغة على النحو التالي: "ومن حيث إن ما تقدره السلطة الإدارية لا يرتكز لا على خطأ في القانون، ولا على وقائع غير موجودة، كما أنه ليس معيياً بإساءة استعمال السلطة أو بأي خطأ ظاهر"<sup>(115)</sup>.

وبذلك كان قاضي الإلغاء في فرنسا يراقب الوقائع من الناحية المادية، فضلاً عن رقابته لتكييفها القانوني، إلا أنه كان يتجنب دائماً أن يقم نفسه في تقدير تلك الوقائع وتناسب القرار الصادر بشأنها، أي يرفض تقدير ما إذا كانت العقوبة التأديبية مجحفة حتى لو كانت تلك العقوبة هي الفصل لخطأ بسيط<sup>(116)</sup>.

<sup>(115)</sup> محمد محمد متولي صبحي، حدود رقابة قضاء الإلغاء، بحث منشور في مجلة هيئة

قضايا الدولة، السنة الثامنة عشر، العدد الثاني، أبريل/يونيو 1974، ص 403.

<sup>(116)</sup> محمد محمد متولي صبحي، حدود رقابة قضاء الإلغاء...، مرجع سابق، ص 403 وما

بعدها.

وتعد رقابة مجلس الدولة الفرنسي على الوجود المادي للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها أولى درجات الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري والحد الأدنى لهذه الرقابة في هذا الميدان، والتي بدورها مثلت أول تسجيل لظهور رقابة مجلس الدولة في رقابته على الوجود المادي للوقائع، وقد كانت بداية اتجاه المجلس في رقابته للوجود المادي واضحة للعيان عام 1907 في حكم مونود (Monod) بتاريخ 1907/1/14<sup>(117)</sup> الذي تتلخص وقائعه حول قرار أصدرته الإدارة بإحالة أحد المحافظين إلى التقاعد على أساس أنه قدّم طلباً بذلك، فلما نازع المحافظ في هذا الموضوع وأنكر تقديم طلب منه بذات المعنى، فتصدى المجلس لبحث هذا الإدعاء حيث انتهى إلى صحته، وإن كان قد رفض إلغاء القرار لأسباب أخرى تدور في مضمونها حول أن المجلس رأى أن ذكر الإدارة لقيام المحافظ بتقديم الطلب على الرغم من عدم تحقيق ذلك يرجع إلى تعمد الإدارة اتباع هذا المسلك رافة منها بالموظف حتى لا يبدو الفصل في صورة عقوبة تأديبية<sup>(118)</sup>.

والحق أن هذا الحكم لمجلس الدولة الفرنسي يمثل نقطة الانطلاق لما طرأ على قضاء مجلس الدولة الفرنسي من تطورات لاحقة، إذ لم يعد يقضي منذ

<sup>(117)</sup> يشير اللواء: د. طارق فتح الله خضر، بأن حكم (Monod) الصادر بتاريخ 1907/1/14، هو بداية الأحكام لرقابة مجلس الدولة الفرنسي على الوجود المادي للوقائع التي تستند إليها الإدارة في إصدار قراراتها الإدارية، راجع مؤلفه: القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009-2010، ص 213.

<sup>(118)</sup> حكم مونود (Monod) في 1907/1/14، أشار إليه: اللواء د. طارق فتح الله خضر، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري - دعوى الإلغاء - دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 357.

تاريخ هذا الحكم وكسابق عهده- بعدم قبول الدعاوى الموجهة ضمن القرارات الإدارية، لاسيما التأديبية المستندة إلى خطأ في الوقائع التي تتذرع بها الإدارة كأساس لتلك القرارات، وإنما أخذ في بسط رقابته على صحة وجود الوقائع المادية التي يقوم عليها القرار الإداري، رغم تسليمه بسلطة الإدارة التقديرية في هذا الصدد، ويلغي القرارات التي تستند إليها كلما ثبت له عدم صحتها، أو تبين له وجه الخطأ فيها.

ثم في تطور آخر للمجلس ذهب إلى ابعده من ذلك ليمد رقابته على صحة التكييف القانوني في أول حكم له في المجال التأديبي هو حكم (Camino) والذي يعد عند معظم الفقهاء الحد الفاصل في بحث أية وقائع لم يشترطها القانون<sup>(119)</sup> الذي أصدره المجلس في 14/1/1916، وكانت القضية تدور حول قرار صدر بفصل السيد كامينو الذي يعمل كعمدة للبلدة ورئيس للمجلس البلدي، بحجة عدم مراعاته لللياقة في موكب جنائزي قد تم في قريته تبين عدم صحة ذلك، فقال المجلس في حيثيات حكمه: (إنه وإن كان مجلس الدولة لا يستطيع أن يقدر ملائمة الإجراءات التي تقدم إليه عن طريق الطعن بالإلغاء إلا أنه يملك - من ناحية - أن يتحقق من مادية الوقائع التي سببت هذا الإجراء - ومن ناحية أخرى - إذا ما ثبتت هذه الوقائع، فإنه يبحث فيما إذا كانت الوقائع تستطیع من الوجهة القانونية أن تسبب تطبيق الجزاءات التأديبية)<sup>(120)</sup>.

(119) يشير: د. فتحي فكري، بأن حكم (Camino) الصادر بتاريخ 14/1/1916، هو أول الموضوعات التي أعمل فيه المجلس هذا القضاء نحو التطور الجديد في الرقابة لهذا المجلس، راجع مؤلفه: وجيز دعوى الإلغاء، دار الكتب المصرية، القاهرة، 2005، ص 274.  
(120) C.E., 14/1/1916, "Camino", Rec., p.15.

ومنذ صدور هذا الحكم والذي شكل قيلاً آخر على سلطة الإدارة وحتى الآن، ومجلس الدولة الفرنسي مستقر على قضائه هذا، فهو يراقب الوصف القانوني أو التكييف القانوني للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قراراتها التأديبية، وقد عممها في مجالات العمل الإداري كافة، فإذا تبين له أن الإدارة أخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع، فإنه يحكم بإلغاء القرار الإداري لوجود عيب في سببه، فالقاضي الإداري، وهو يباشر رقابته، يتحقق في البداية من وجود الوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدارها لقرارها، ثم ينتقل في مرحلة لاحقة للتحقق مما إذا كانت تلك الوقائع تؤدي منطقيًا إلى القرار المتخذ.

واستنادًا إلى ذلك كان القضاء الإداري الفرنسي في إطار رقابته لأسباب القرار الإداري يتحقق فقط من الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف، ويراقب أيضًا صحة التكييف القانوني لها والتحقق من اندراج العقوبة المفروضة ضمن لائحة العقوبات المقررة، دون أن تمتد تلك الرقابة إلى تقدير جسامته المخالفة المرتكبة ومدى التناسب بينها وبين العقوبة المفروضة على الموظف.

## الفرع الثاني

### الاتجاه الحديث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي

إذا كانت رقابة القضاء الإداري على الوجود المادي للوقائع تبحث عن إجابة للتساؤل عما إذا كانت الوقائع المؤسس عليها القرار قد وقعت فعلاً من الناحية المادية أم لم تحدث، وأن رقابته على التكييف القانوني للوقائع تهدف إلى التحقق مما إذا كانت هذه الوقائع تطابق ما خلعتة عليها الإدارة من وصف قانوني أم لا، فالرقابة القضائية على تناسب القرار التأديبي للوقائع تعني التحقق من

حسن تقدير الإدارة لمدى أهمية السبب وخطورته ومدى تناسبه مع القرار الذي أصدرته استنادًا إليه<sup>(121)</sup>.

لقد كانت القاعدة التي استقر عليها مجلس الدولة الفرنسي هي التحقق من صحة الوجود المادي وصحة تكيفها القانوني دون التعرض لملاءمة القرار الإداري، أي لتناسب القرار مع أهمية وخطورة الوقائع التي تدعيها الإدارة لقراراتها فهو يتعرض لفحص مشروعية القرار فقط<sup>(122)</sup>. ذلك لأن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية تقف رقابته عند حد مراقبه قانونية أعمال الإدارة وأن ممارسته لرقابة التناسب تجعله يخرج عن اختصاصه الطبيعي إلى ممارسة إحدى اختصاصات الإدارة العامة، وبالتالي يصبح بهذا الوصف رئيسًا أعلى للإدارة<sup>(123)</sup>.

وهذه الاعتبارات هي التي يعبر عنها فقه القانون الإداري عادة بالقول: إن القاضي الإداري في دعوى الإلغاء يجب أن يقتصر على فحص مشروعية القرارات الإدارية دون التعرض لتقدير ملاءمتها<sup>(124)</sup>.

<sup>(121)</sup> فالج عبد الله علي العزب، الطعن في الجزاء التأديبي في الوظيفة العامة القانون المصري والكويتي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2004، ص 213.

<sup>(122)</sup> د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 454.

<sup>(123)</sup> د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص 418 وما بعدها. د. محمود عاطف البناء، حدود سلطة الضبط الإداري، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة الثامنة والأربعون، العدد الثالث والرابع، (ب.ت)، ص 70.

<sup>(124)</sup> د. محمود عاطف البناء، حدود سلطة الضبط الإداري...، مرجع سابق، ص 70 وما بعدها.

لذا فقد اتجه مجلس الدولة الفرنسي منذ قيامه بالرقابة على الوقائع إلى الامتناع عن رقابة خطورة العقوبة التأديبية ومدى تناسبها مع المخالفة التأديبية، وقد استمر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على هذا النحو فترة طويلة<sup>(125)</sup>.

إلا أن الحجج التي سبقت لتبرير السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها الهيئات الإدارية في تقديرها لأهمية الوقائع وما يناسبها من عقوبة، لم تكن لتحول دون اقتحام مجلس الدولة الفرنسي لمعاقل هذه السلطة، إذ أن وقوفه مكتوف الأيدي إذا ما ركبت هذه الهيئات متن الشطط في استعمال سلطتها التقديرية بتوقيعها عقوبة شديدة عن مخالفة بسيطة، من شأنه الإقرار لتلك الهيئات بسلطة مطلقة تحكمية في غطاء من الشرعية، وهو ما ينتقض بوجه أو آخر من قيمة الضمانات التأديبية المكفولة قانوناً<sup>(126)</sup>.

ومن ناحية أخرى، فإن استمرار مجلس الدولة الفرنسي على موقفه الرفض من مد تطبيق فكرة الخطأ الظاهر إلى مجال التأديب لم يكن مفهوماً، مما أدى إلى تعرض هذه الفكرة نفسها للنقد الشديد، بمقولة أنها لا تتسع لكل حالات التقدير التي تقوم بها السلطة الإدارية في المجالات المختلفة.

إلا أن إصرار مجلس الدولة الفرنسي على موقفه هذا من عدم مد فكرة الخطأ الظاهر أو الغلط البين إلى المجال التأديبي كوسيلة للرقابة على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة، من شأنه أن يجعل النظام

(125) Michel De Forges (Jean) : "Droit de la fonction publique", presses Universitaires de France, Paris, 1997, P.192.

(126) د. سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 272.

التأديبي في فرنسا متخلفاً عن الأنظمة التأديبية الأخرى، خصوصاً بعد أن طبقت المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية هذه الفكرة؛ وذلك منذ عام 1973 فيما تصدره من أحكام بهذا الصدد قررت فيها مبدأ التناسب بين المخالفات المرتكبة والعقوبات التأديبية الموقعة على الموظفين نتيجة ذلك<sup>(127)</sup>.

وقد كانت هناك بعض العوامل، والتي من شأنها أن مهدت لمجلس الدولة الفرنسي في تغيير اتجاهه بعدم الالتزام بالقاعدة العامة التي تقضي بعدم إعمال رقابته لمبدأ التناسب في المجال التأديبي منها:

1- دعوة بعض مفوضي مجلس الدولة بأن يمد المجلس رقابته القضائية على التناسب بين العقوبات التأديبية والمخالفات المرتكبة؛ وذلك للحد من التجاوزات المتكررة للإدارة في حق الموظفين المخالفين، وبالتالي الحد من الحرية التي تتمتع بها الإدارة في هذا الشأن<sup>(128)</sup>.

<sup>(127)</sup>.. عادل الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، بحث منشور في مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق بجامعة الكويت، سبتمبر 1982، السنة السادسة، العدد الثالث، ص 89.

<sup>(128)</sup> لقد طلب مفوض الدولة (Kahn) مجلس الدولة الفرنسي تطبيق رقابة الخطأ الظاهر في تقريره المقدم بشأن الأنسة (Chevreau) والتي تم عزلها من العمل بالمستشفى المركزي للإسعاف العام بمدينة باريس بسبب ارتكابها وقائع لم تكن بطبيعتها تبرر جزاء العزل، وقد قرر المفوض بأنه إذا كان من الظلم توقيع انذار أو لوم لواقعة لم يكن من طبيعتها تبرير الجزاء، فإنه على الأقل يكون من الظلم أيضاً طرد موظف من الخدمة لارتكابه خطأ عرضياً، واقترح على المجلس التمييز بين الأخطاء التأديبية الجسيمة والأخطاء البسيطة، حيث أن الأولى فقط يكون من طبيعتها تبرير الاستبعاد من الخدمة، وانتهى إلى ضرورة تطبيق فكرة الخطأ الظاهر لإلغاء الجزاء عندما ينحصر الخطأ في عدم تناسب واضح بين جزاء خطير وأخطاء بسيطة.

2- صدور قانون العمل الجديد رقم (680/73) في 13/7/1973 الذي تضمن حكماً مستحدثاً لم يكن منصوصاً عليه من قبل، مؤداه أن العزل من العمل لا يكون مشروعاً إلا إذا قام على سبب حقيقي وجدي؛ وبذلك تم تخويل القضاء العادي الفرنسي - لأول مرة - سلطة التحقق من وجود السبب الحقيقي والجدى للعزل<sup>(129)</sup>. وهو ما أدى بطبيعة الحال إلى التزام المجلس أيضاً بتطبيق فحوى هذا النص على منازعات العمل الداخلة في اختصاصه، وبالتالي فقد هيا الفرصة أمامه لاعتناق مسلك مماثل في الرقابة على العقوبة التأديبية المفروضة على الموظفين<sup>(130)</sup>؛ وذلك بوصفه قضاءً إنشائياً خلافاً لبيدع الحلول الملائمة لما يعرض له من منازعات.

3- صدور قرار الجمعية العمومية لمجلس الدولة الفرنسي في 5/5/1976 بمناسبة قضية **S.A.F.E.R** بشأن قرارات الإدارة الصادرة في مجال منح الترخيص أو رفضه لمندوبي المستخدمين، إذ أتاح بموجبه للقاضي الإداري أن يبحث

---

-C.E., 22.nov.1967, demoiselle Chevreau, p.51.Ouvrier, 1968.p.113.

- إضافة إلى ذلك لقد أكد مفوض الدولة **Braibant** على أهمية هذا النوع من الرقابة للحد من تجاوزات الإدارة في ملاحظاته التي أبداهها في قضية **Lembert**، فقال في خطابه الذي وجهه إلى مجلس الدولة الفرنسي: "إنكم بإدخالكم هذا المفهوم الجديد في نظام رقابتكم تكونون بذلك قد عقدتم العزم على الحد من التجاوزات التي يمكن أن تقضي إليها ممارسة السلطة التقديرية".

-Braibant ,Concl, surl'arrêt du C.E.,13/11/1970, Lambert.

<sup>(129)</sup> للمزيد من التفاصيل حول هذا النص، انظر: د. سامي عبدالله الدريعي، ضوابط فصل العامل لأسباب اقتصادية في القوانين الفرنسية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2002، ص 19 وما بعدها.

<sup>(130)</sup> د. عادل الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب، مرجع سابق، ص 92.



فيما إذا كانت المخالفات المنسوبة للعامل على درجة من الخطورة والجسامة تبيح وتبرر فصله أم لا".

4- وأخيراً صدور قانون 1977/7/19 بشأن الجزاءات المالية الذي نص في المادة (17) منه على: "أن تكون جسامة العقوبة التأديبية محددة بجسامة الأفعال المنسوبة للموظف العام". استخلص القضاء مبدأ التناسب بين العقوبات التأديبية والمخالفات المرتكبة لتبرير بسط رقابته على هذا التناسب<sup>(131)</sup>.

وإزاء هذه العوامل وتلك الاعتبارات مجتمعة، رأى مجلس الدولة الفرنسي بأنه من الصعب الإبقاء على هذه القاعدة العامة التي كانت ترفض رقابته بالنظر في مسألة تقدير العقوبة، باستثناء حالة وجود نص يدعو بأن مثل هذه العقوبة لا تفرض إلا بسبب خطأ جسيم إذ كان يترك تقدير العقوبة المناسبة للفعل المنسوب إلى الموظف لتقدير الإدارة وحدها<sup>(132)</sup>.

وفي عام 1978 رأى مجلس الدولة الفرنسي في 9 يونيو من نفس العام أنه قد آن أوان للتقدم في طريق تقييد السلطة التقديرية للإدارة في أهم معاقلها، وهو مجال التأديب ليبسط رقابته على مدى التناسب بين العقوبة التأديبية ودرجة خطورة المخالفات التي يرتكبها الموظف العام؛ وذلك في حكمه الشهير في قضية (SieurLebon) الصادر في 1978/6/9، والذي يعد أول حكم لبداية القضاء

(131) C.E., 19 Février 1977, "Albellan", A.J.D.A. 1977, P.273.

(132) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، غلط الإدارة البين في تقدير الوقائع معياره ورقابة القضاء عليه، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، تصدرها كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد التاسع، العدد الأول والثاني، 1990، ص 196.

المتواتر لمجلس الدولة الفرنسي في إدخال رقابة الخطأ الظاهر في مجال تناسب العقوبات التأديبية مع الوقائع المسببة لها، فهو يمثل نقطة تحول هامة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي نحو إرساء رقابته على اختيار السلطة التأديبية للعقوبة ومدى تناسبها مع المخالفة المرتكبة، إذ تتخلص وقائع هذه القضية في أن **(Sieurlebon)** وهو مدرس بأكاديمية تولوز، أتهم بارتكاب أفعال مخلة بالحياة مع تلميذاته في الفصل، فأحيل للمساءلة التأديبية وصدر بحقه قرار تأديبي يتضمن إحالته إلى المعاش، فرفع دعواه أمام محكمة **(Toulouse)** الإدارية طالباً بإلغاء القرار الصادر في 10 يوليو 1974 من رئيس أكاديمية تولوز بإحالته إلى المعاش بدون طلب وإلغاء هذا القرار ومنازعة ليس في ماديات الوقائع وإنما في جسامته الجزاء.

وقد استندت الأكاديمية في إصدار القرار المطعون فيه إلى ارتكاب المدعي - وهو معلم - لأفعال مخلة بالحياة مع تلميذاته في الفصل والتي ثبتت من وقائع التحقيق معه، ورفضت المحكمة الإدارية طلب إلغاء القرار؛ وذلك لكفاية السبب الذي قام عليه، لذا طعن المدعي في هذا الحكم أمام مجلس الدولة الفرنسي استناداً إلى جسامته الجزاء وعدم تناسبه مع الذنب الإداري المرتكب، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي رفض هذا الطعن لا على أساس عدم اختصاصه برقابة تقدير ملاءمة الجزاء للمخالفة ولكن لانتفاء وجود خطأ بين في التقدير، مقررًا أنه: "لا يتضح من الأوراق أن الجزاء الموقع على المدعي بالإحالة إلى

المعاش بدون طلب يقوم على غلط بين في التقدير، وعلى ذلك فإن الحكم المطعون فيه قام على أسبابه الكافية المبررة له<sup>(133)</sup>.

ومن خلال هذا التطور المباشر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي في مجال رقابة مبدأ التناسب في المجال التأديبي، أثبت في هذا الحكم - لأول مرة - حقه في مراقبة التقدير الذي يتم بمعرفة السلطة التأديبية للجزاء المفروض على مرتكب الخطأ في حالة غياب النص الرابط بين الأخطاء التأديبية وبين العقوبات التي يمكن توقيعها، كما تكمن أهمية هذا الحكم إلى إضافة بعدٍ جديدٍ للضمانات التأديبية، حيث رسم خطأً للسلطة التقديرية التي تتمتع بها الهيئات التأديبية في اختيارها لنوع ومقدار العقوبة؛ وذلك بالأولى تكون مشوبة بخطأ ظاهر في التقدير<sup>(134)</sup>.

## المطلب الثاني

### موقف القضاء الإداري المصري من رقابة التناسب في المجال التأديبي

مع بدايات عهد الوظيفة العامة كان للسلطة التأديبية مطلق الحرية في اختيار العقوبة التأديبية التي تفرضها على الموظف العام، ولم يكن حينئذٍ للقضاء الإداري الحق في فرض رقابته على هذه العقوبة إلا من خلال التحقق من صحة

(133) C.E; 9/6/1978 ,Sieurlebon ,Rec, p.245. "...En Prononçant...la sanction delamise à la reteraitte office du sieurLebon, le directeurs'estlivré à une appreciation qui n'est pas entachée d'erreurmanifeste"

(134) د. محمود سلامة جبر، رقابة مجلس الدولة على الغلط البين للإدارة في تكييف الوقائع وتقديرها في دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1992، ص439.

الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف، وصحة تكييفها القانوني، وقد ظل هذا الوضع مستقرًا لفترة ليست بالقصيرة في مصر.

بيد أن تلك القاعدة لم يكتب لها الدوام، إذ سرعان ما اتجه القضاء الإداري في مصر إلى بسط رقابته على تناسب العقوبة التأديبية مع المخالفة المرتكبة، سابقًا بذلك نظيره الفرنسي، وقد مر ذلك الاتجاه بعدة مراحل متعاقبة في مصر، سواء أكان في قضاء محكمة القضاء الإداري أم في قضاء المحكمة الإدارية العليا.

ولبيان هذا التطور في رقابة التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة في القضاء الإداري المصري، فإن البحث يقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين يتناول الفرع الأول موقف محكمة القضاء الإداري من مبدأ التناسب في القرارات التأديبية، على أن يُكرّس الفرع الثاني لبيان موقف المحكمة الإدارية العليا من مبدأ التناسب في القرارات التأديبية؛ وذلك وفق التفصيل الآتي:

## الفرع الأول

### موقف محكمة القضاء الإداري من مبدأ التناسب في القرارات التأديبية

حين أخذت مصر بنظام القضاء الإداري عام 1946 بصدر القانون رقم (112) لسنة 1946، اقتصر الأمر على إنشاء محكمة وحيدة في القاهرة، هي محكمة القضاء الإداري والتي يرجع إليها الفضل الأول في ترسيخ مبادئ ونظريات القانون الإداري في مصر، ومن بين تلك المبادئ المقدمات الأولى لنظرية الغلو، الذي هو بمثابة النموذج التطبيقي الأول لرقابة التناسب في مجال

التأديب، فما هو مسلك هذه المحكمة تجاه ظهور فكرة الغلو أو الرقابة على مبدأ التناسب في المجال التأديبي؟.

للإجابة على هذا التساؤل يمكن القول: إنه باستقراء أحكام محكمة القضاء الإداري بالنسبة للرقابة على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة، نلاحظ أن تلك الرقابة قد مرت بثلاث مراحل يمكن تقسيمها من ناحية التطور الزمني إلى ثلاثة مراحل؛ وذلك وفق التفصيل الآتي:

### **المرحلة الأولى: منهج محكمة القضاء الإداري في الفترة من عام 1946 حتى عام 1951**

تواترت أحكام محكمة القضاء الإداري في هذه المرحلة على أن تقدير العقوبة التأديبية المناسبة للمخالفة المرتكبة هو من أطلاقات حرية السلطة التأديبية دون أن تخضع في ذلك لرقابة القضاء. إذ اقتصر رقابتها على التحقق من قيام الوقائع المكونة لركن الخطأ وصحة التكليف القانوني لها، فضلاً عن شرعية العقوبة، دون أن تمتد تلك الرقابة إلى النظر في مدى التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة؛ وذلك باعتبار أن ذلك هو الحد النهائي الذي تتوقف عنده رقابة القضاء الإداري ولا يمكنها بأي حال من الأحوال تجاوزه، تأسيساً على أن عنصر التناسب يخرج عن نطاق سلطة القاضي ويدخل في أطلاقات السلطة التأديبية دن معقب عليها بما ينأى به عن رقابة القضاء<sup>(135)</sup>.

ومن طلائع أحكامها بهذا الصدد، ما جاء في حكمها الصادر بتاريخ 1948/1/27 بأنه: " ... لا تعقيب على لجنة التأديب من محكمة القضاء

<sup>(135)</sup>د. محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري، مرجع سابق، ص178.

الإداري في تقديرها الموضوعي للوقائع، وما يناسبها من عقوبات تأديبية في حدود السلطة المخولة لها قانوناً، ما دام لم يثبت أن قرارها قد أنطوى على عيب سوء استعمال السلطة أو تجاوزها<sup>(136)</sup>.

كما رددت نفس المعنى تقريباً في حكم آخر جاء فيه أنه: (... ليس لهذه المحكمة أن تعقب على مقدار الجزاء التأديبي الموقع ما دام يدخل في الحدود القانونية المقررة، إذ إن تناسب الجزاء للفعل موضوع التأديب، أو عدم تناسبه، مما تترخص المجالس التأديبية في تقديره)<sup>(137)</sup>.

وبالرغم من صراحة هذه الأحكام على إصرار محكمة القضاء الإداري على هذا المنهج السلبي في عدم بسط رقابتها على مدى التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة في المجال التأديبي، فإن جانباً من الفقه يرى عكس ذلك تماماً فهو يرى أن محكمة القضاء الإداري قد بسطت رقابتها على مدى التناسب في المجال التأديبي، تأسيساً على أن الأحكام السالفة الذكر والتي عرضت عليها كانت انعكاساً لاقتناعها بالتناسب في العقوبة التأديبية المفروضة وعدم اتسامها بالغلو<sup>(138)</sup>.

<sup>(136)</sup> حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (331) لسنة 1 ق، جلسة 1948/1/27،

مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة الثانية، ص 277.

<sup>(137)</sup> حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (358) لسنة 2 ق، جلسة 1948/12/14،

مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة الثالثة، ص 170.

<sup>(138)</sup> د. محمد ميرغني خيرى، نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، رسالة دكتوراه،

كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1972، ص 407.

وفي سبيل التدليل لوجهة نظره أورد حكماً لمحكمة القضاء الإداري يستدل منه على أنها قد أجرت تقديرها على مدى توافق العقوبة مع ما هو ثابت فعلاً في حق العامل من مخالفة، وإن كانت المحكمة قد انتهت فيه إلى إقرار الإدارة على تقديرها حيث تتلخص وقائع هذه القضية في أن الإدارة قد وقعت جزاءً بناءً على عدة تهم نسبتها إلى المدعي وأمام القضاء ثبت بعضها ولم يثبت البعض الآخر فجاء حكمها بالآتي: (... ومن حيث إنه وإن كان ما جاء في أسباب قرار اللجنة تدليلاً على تهمة السرقة غير سليم قانوناً إلا أنه لا يؤثر في القرار ويمس كيانه ما دام قد قام على ثبوت تهمة أخرى قبل المدعي بشأنها أن تبرر النتيجة التي انتهى إليها)<sup>(139)</sup>.

والرأي الراجح بتقديرنا أن قضاء محكمة القضاء الإداري وعلى ما استبان من أحكامها السابقة في هذا الشأن، كان واضحاً أنها ترفض بسط رقابتها على مبدأ التناسب في المجال التأديبي على اعتبار أن التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة من إطلاقات السلطة التأديبية التي لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، وأية ذلك الألفاظ القاطعة الدلالة التي استخدمتها المحكمة في أسباب أحكامها سألقة البيان.

<sup>(139)</sup> حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (155) لسنة 1ق، جلسة 13/4/1948، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، مجموعة السنة الثانية، ص508.

## المرحلة الثانية: منهج محكمة القضاء الإداري في الفترة من عام 1951 حتى عام 1954

لم تستمر محكمة القضاء الإداري على موقفها السابق في عدم فرض رقابتها على التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة في المجال التأديبي خلال هذه المرحلة، إذ بعد سنوات قليلة سجلت محكمة القضاء الإداري اتجاهًا جديدًا والذي خرجت فيه عما اطرد عليه قضاؤها السابق المتمثل في رفض رقابتها على التناسب في المجال التأديبي، إذ اتجهت إلى تطوير قضائها من خلال بسط رقابتها على بعض العقوبات التأديبية المفروضة على طوائف معينة، هم العمد والمشايخ والطلبة، كما حصرت هذه الرقابة في عقوبة بعينها دون العقوبات الأخرى، وهي عقوبة الفصل من الوظيفة العامة.

ولعل باكورة قضائها المعبر عن مسلكها الإيجابي الجزئي لفئة العمد والمشايخ بهذا الخصوص، حكمها الصادر بتاريخ 1951/6/26 والذي تتلخص وقائعه فيما نسب إلى أحد العمد تغيبه عن مقر عمله ليلة واحدة، وتأخر في التبليغ عن حادثة سرقة، ولما قدم إلى لجنة التأديب المختصة، أصدرت قرارها بفصله من العمل، وعندما طعن على هذا القرار، قامت المحكمة - وهي بسبيل الحكم في الطعن - بإجراء موازنة بين المخالفة المرتكبة (وهي الغياب عن العمل ليلة واحدة والتأخر في التبليغ عن واقعة)، وبين العقوبة التي تم فرضها (وهي



الفصل من العمل)، ورأت أن هناك عدم ملاءمة ظاهرة (عدم تناسب بين أو واضح) بين المخالفة والعقوبة<sup>(140)</sup>.

ثم تأكد هذا الاتجاه لمحكمة القضاء الإداري بحكم آخر لها جاء فيه إنَّ: (عدم الملاءمة الظاهرة بين الجريمة والعقاب في القرار المطعون فيه يجعله مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة لأن التدرج فيما يجوز للجنة الشياخات أن تفرضه من جزاءات عملاً بالمادة (24) من القانون رقم (1947/141) الخاص بالعمد أو المشايخ يدل على أن المشرع قصد أن يقاس الجزاء بما يثبت من خطأ ولم يقصد المشرع إعطاء اللجنة سلطة فصل العمدة مهما تكن التهمة الموجهة إليه أو مهما يكن الخطأ الذي وقع منه)<sup>(141)</sup>.

يتبين من الحكم أن المحكمة قد استندت في إلغاء الحكم الصادر في حق المدعي الذي اتسم بعدم التناسب إلى عيب الانحراف بالسلطة، ويذهب بعض أهل الفقه إلى أن السبب الحقيقي للحكم بالإلغاء الذي قرره محكمة القضاء الإداري هو التعسف في استعمال الحق باعتبارها التسمية الحقيقية لهذا العيب<sup>(142)</sup>.

---

<sup>(140)</sup> حكم محكمة القضاء الإداري بالطعن رقم (536) لسنة 4 ق، جلسة 1951/6/26، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، مجموعة الخمسة عشر عاماً، ص 2209.

<sup>(141)</sup> حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (1033) لسنة 5 ق، جلسة 1952/6/15، ص 2209، وحكمها في الطعن رقم (743) لسنة 5 ق، جلسة 1953/3/22، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، مجموعة السنة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثاني.

<sup>(142)</sup> د. محمد ميرغني خيري، نظرية التعسف في استعمال، مرجع سابق، ص 411.

أما فيما يتعلق بالجزاءات التي فرضت على بعض الطلبة، فقد سنحت الفرصة أمام محكمة القضاء الإداري للتوسع في نطاق هذا القضاء - على الأقل من حيث الأشخاص - وعلى نفس النهج السابق لتمده إلى طائفة الطلبة؛ وذلك بمناسبة نظرها طعنًا بإلغاء قرار تأديبي بفصل طالب من الكلية الحربية، ومما جاء في حكمها الصادر بهذا الطعن: "أن القانون رقم (194/1952) الخاص باللائحة الأساسية للكلية الحربية لم يبين المخالفات التأديبية التي تستوجب محاكمة الطالب تأديبيًا على سبيل الحصر، ولم يفرد لكل مخالفة عقوبة خاصة بها، وإنما اقتصر على بيان العقوبات التأديبية، وتحديد الجهة التي تفرضها، وأن المشرع قد قصد بهذا التدرج في العقوبات، أن يقاس الجزاء بما يثبت من خطأ، فلا يفصل مهما تكن التهمة الموجهة إليه، وإنما يجب أن يقاس الجزاء بمقياس الخطأ الذي وقع منه" (143).

يتضح من هذا الحكم لمحكمة القضاء الإداري أنها اعتمدت في قضائها على فكرة التدرج التشريعي للعقوبات التأديبية، وهو ما اتخذته سندًا لأحكامها الصادرة أيضًا بحق العمد والمشايخ، إلا أنها لم تلحق عدم التناسب في هذا الحكم بعيب الانحراف في استعمال السلطة، خلافًا لما أوردته في أحكامها السابقة الخاصة بالعمد والمشايخ، ولعل هذا الحكم هو الوحيد في مسائل تأديب الطلبة بهذه المرحلة من مراحل تطور القضاء الإداري المصري بهذا الخصوص.

(143) حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (1150) لسنة 7 ق، جلسة 1953/11/29، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، مجموعة السنة الثامنة، ص 19.

## المرحلة الثالثة: منهج محكمة القضاء الإداري في الفترة من عام 1954 حتى عام 1961

واكبت نهاية عام 1954 أفول مذهب محكمة القضاء الإداري في رقابة التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة في المجال التأديبي، حيث انتهجت ذات المبدأ الذي سارت عليه في بداياتها الأولى من ترك تقدير العقوبة التأديبية للسلطة المختصة بتوقيعها، وقصر رقابتها على التحقق من قيام الوقائع المكونة لركن الخطأ وصحة التكييف القانوني لها؛ فضلاً عن شرعية العقوبة؛ وذلك بالنسبة لذات الطوائف التي كانت تبسط رقابتها على التناسب في العقوبات المفروضة على العمد والمشايخ والطلبة.

حيث قضت بأن: (...المادة (24) من القانون رقم (141) لسنة 1947 الخاص بالعمد والمشايخ تجيز للجنة الشياخات تقرير فصل العمدة أو الشيخ المحال إليها من المدير لمحاكمته تأديبياً إذا ما قصر وأهمل في القيام بواجباته، أو أتى أمراً يخل بكرامته... وأما توقيع الجزاء المناسب فأمر موضوعي تتفرد به الإدارة بتقدير ملاءمته بما لا معقب عليها فيه...)(<sup>144</sup>).

كما رفضت المحكمة بحث تناسب عقوبة تأديبية بفصل طالب من كلية الطيران حيث قضت بأن: (...تقدير العقوبة في ذاتها لا هيمنة لهذه المحكمة

---

(<sup>144</sup>)حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (1408) لسنة 7 ق، جلسة 1954/12/14، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، مجموعة السنة التاسعة، ص141.

عليه لخروجه من نطاق رقابتها، وخضوعه لرأي السلطة التأديبية وحدها بما لا معقب عليها فيه...<sup>(145)</sup>.

وبذلك تكون محكمة القضاء الإداري سرعان ما تراجع عن أحكامها السابقة واستقرت بعد ذلك على عدم مراجعة الإدارة في تقديرها للجزاء التأديبي، وأقرت المبدأ في هذا الاتجاه بقولها: (...وأما توقيع الجزاء المناسب فأمر موضوعي تنفرد به الإدارة بتقدير ملاءمته بما لا معقب عليها فيه)<sup>(146)</sup>.

يتضح مما سبق أن قضاء محكمة القضاء الإداري بخصوص رقابتها على مبدأ التناسب في مجال التأديب قد مر بفترات ثلاث، منذ إنشائها وحتى عام 1951 تركت أمر تقدير التناسب للجهات التأديبية دون رقابة قضائية، ومن بداية عام 1951 قامت برقابة التناسب بالنسبة لطوائف العمد والمشايخ والطلبة وأخيراً عدلت عن قضائها هذا واستقر قضاؤها على عدم مراجعة الإدارة في تقديرها للتناسب في المجال التأديبي إلى أن أصبح قضاء التناسب من معالم قضاء المحكمة الإدارية العليا في عام 1961.

---

<sup>(145)</sup> حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (4613) لسنة 8 ق، جلسة 1955/6/7، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، مجموعة السنة التاسعة، ص436.

<sup>(146)</sup> حكم محكمة القضاء الإداري في الطعن رقم (1408) لسنة 7 ق، جلسة 1954/12/14، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، مجموعة السنة التاسعة، ص141.

## الفرع الثاني

### موقف المحكمة الإدارية العليا من مبدأ

#### التناسب في القرارات التأديبية

إذا كانت تبعات العدل الإداري قد أقيمت على عاتق القضاء الإداري، فقد كان للمحكمة الإدارية العليا النصيب الأوفر من تلك التبعة، فإنشاء المحكمة الإدارية العليا جعلها تحتل مكانها في قمة الهرم القضائي، وخلال سنوات عمرها المديد استطاعت أن ترسي الكثير من المبادئ والأصول لتدعيم رقابتها على أعمال الإدارة مستهدفة في ذلك التوفيق بين حقوق الإدارة وحقوق الأفراد وحررياتهم، هذا وقد كان للتأديب - مبدأ التناسب - حظ وافر من تلك المبادئ والأصول باعتبار أن قواعده لم تكن في الغالب الأعم مقننة في تشريع متكامل.

فعندما باشرت المحكمة الإدارية العليا مهامها فقد كان قضائها موافقاً لما استقر عليه قضاء محكمة القضاء الإداري في صدد رقابة التناسب في مجال التأديب، فهل جاء يا ترى قضاء المحكمة الإدارية العليا موافقاً لما استقر عليه قضاء محكمة القضاء الإداري في صدد رقابة التناسب أم لا؟ بمعنى هل راقبت المحكمة الإدارية العليا مبدأ التناسب في المجال التأديبي أم تركت التناسب للسلطات التأديبية دون رقابة قضائية؟.

للإجابة على هذا التساؤل وللوقوف على حقيقة منهج المحكمة الإدارية العليا في صدد رقابتها على التناسب في المجال التأديبي، ينبغي التفرقة بين مرحلتين أساسيتين حددهما الفاصل حكمها في 1961/11/11، والذي أرست به

نظريتها الشهيرة في الغلو نحو استقرار رقابتها القضائية على مبدأ التناسب في المجال التأديبي، والمرحلة الثانية هي المرحلة التالية لهذا الحكم، لذا فإن طبيعة البحث تقتضي تقسيم هذا الفرع إلى مرحلتين، تتناول المرحلة الأولى منهج المحكمة الإدارية العليا قبل عام 1961، على أن تُكرّس المرحلة الثانية لبيان منهج المحكمة الإدارية العليا بعد عام 1961 وحتى الآن؛ وذلك وفق التفصيل الآتي:

### المرحلة الأولى: منهج المحكمة الإدارية العليا قبل عام 1961

اعتنقت المحكمة الإدارية العليا عند إنشائها بموجب القانون رقم (165) لسنة 1955 القضاء العام لما انتهت إليه محكمة القضاء الإداري بهذا الخصوص، من عدم امتداد رقابتها لبحث مدى التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة، باعتبار أن للسلطة التأديبية حرية تقدير العقوبة المناسبة للمخالفة المرتكبة في حدود النصاب القانوني المقرر، دون معقب عليها في ذلك من القضاء، طالما أن المشرع لم يحدد عقوبة معينة لفعل معين، وقد طبقت هذا القضاء على كافة الطوائف بما فيها العمدة والمشايخ والطلبة بلا استثناء وهناك العديد من الأحكام التي صدرت في هذه المرحلة تؤكد أن تقرير تناسب العقوبة مع المخالفة هو من سلطة الإدارة التقديرية، ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الذي جاء فيه أن: (...القانون رقم (141) لسنة 1947 الخاص بالعمد والمشايخ قد فرّق بين الأفعال التي يمكن أن تستوجب مؤاخذة العمدة أو الشيخ من حيث درجتها في الجسامة وما يناسبها من جزاء، وغاير في الجهة التي تختص بتوقيع الجزاء بحسب مقداره، كما حدد لكل جهة نوع العقوبة التي تملك توقيعها ولكنه لم يحدد بالذات كل فعل وما يناسبه من جزاء على السنن المتبع في قانون العقوبات،

بل ترك تحديد ذلك للسلطة التأديبية المختصة بحسب تقديرها لدرجة جسامته الفعل وما يستأهله من جزاء في حدود النصاب المقرر، وبذلك يكون تقدير تناسب الجزاء مع الذنب الإداري في نطاق تطبيق هذا القانون من الملاءمات التي تتفرد الإدارة بتقديرها وتكييفها والتي تخرج عن نطاق رقابة القضاء الإداري<sup>(147)</sup>.

وبذلك حسمت المحكمة الإدارية العليا المسألة برفض المبدأ - رقابة التناسب على العقوبات التأديبية - وعلى ذلك أرست موقفها إذ قالت في حكمها الصادر في 1960/9/21: "إن رقابة القضاء الإداري لا تهدف إلى استئناف النظر بالموازنة والترجيح فيما توفر عند الإدارة من دلائل وبيانات وقرائن، وهل تصلح أساساً للعقوبة التي أوقعتها أم أن هذه العقوبة فيها إسراف وحيث غلو في التأديب لأن الشارع أوكل التقدير في هذا كله للسلطات التأديبية"<sup>(148)</sup>. ومما يُلاحظ على هذا الحكم أنه استخدم لفظ (الغلو)، ومع ذلك أدخله في نطاق السلطات التأديبية دون معقب عليها من القضاء.

### المرحلة الثانية: منهج المحكمة الإدارية العليا من عام 1961 وحتى الآن

على الرغم من أن المحكمة الإدارية العليا قد رفضت في البداية الأخذ بمبدأ الرقابة على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة المرتكبة، إلا أنها سرعان ما عدلت عن هذا المنهج بسبب ما تكشف لها من وجود مفارقات صارخة

<sup>(147)</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (1486) لسنة 2ق، جلسة 1956/12/8، مجموعة المبادئ التي أرستها المحكمة الإدارية العليا، مجموعة السنة الثانية، ص 177.  
<sup>(148)</sup> مشار إليه في مؤلف د. محمد ميرغني خيرى، التعسف في استعمال، مرجع سابق، ص 427.

وعدم تناسب ظاهر بين بعض العقوبات وبين المخالفات التي وقعت من أجلها، إذ وجدت من الصعوبة التسليم بشرعية العقوبات لمجرد تقيده بالتعداد التشريعي للعقاب رغم مغالاة السلطة التأديبية في التجريم<sup>(149)</sup>.

لهذا عدلت عن اتجاهها السابق؛ وذلك لبيزغ اتجاهها الجديد نحو فرض رقابتها على التناسب في المجال التأديبي، الذي أطلق عليه قضاء الغلو؛ وذلك بصدور حكمها الشهير في الطعن رقم (563) لسنة 7 ق، جلسة 1961/11/11 والذي قررت فيه: (أنه ولئن كان للسلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء وبغير معقب عليها في ذلك إلا أن مناط مشروعية هذه السلطات شأنها في ذلك شأن أي سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي تغياه القانون من التأديب، والهدف الذي توخاه القانون من التأديب هو بوجه عام انتظام المرافق العامة 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 الممعة في الشدة، والإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعاً في هذه الشفقة المفرطة في اللين، فكل من طرفي النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رعى إليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه

(149) د. محمود جبر سلامة، رقابة مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 575.



الصورة مشوبًا بالغلو فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة ومعيار عدم المشروعية، في هذه الصورة ليس معيارًا شخصيًا 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 أيضًا لرقابة هذه المحكمة<sup>(150)</sup>.

وباستقراء أسباب هذا الحكم نلاحظ أن أصالة هذا الحكم تكمن في حيثياته وما قرره من مبادئ قانونية، فقد حرصت المحكمة الإدارية العليا في مستهل حيثيات حكمها على تأكيد حق السلطات التأديبية في تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء وبغير معقب عليها في ذلك حين قررت: "أنه ولئن كان للسلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء وبغير معقب عليها في ذلك إلا أن مناط مشروعة هذه السلطات شأنها في ذلك شأن أي سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو... ولا شك أنها بذلك تعطي صورة واضحة للتوازن بين فاعلية الإدارة وضمانات الأفراد، فهي من جهة تؤكد على السلطة التقديرية للسلطات التأديبية، ومن جهة أخرى تشترط عليها عدم الغلو وفي ذلك ضمانات للأفراد.

<sup>(150)</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (563) لسنة 7 ق، جلسة 1961/11/11، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، مجموعة السنة السابعة، ص 27.

## المطلب الأول

### موقف القضاء الإداري العراقي من رقابة التناسب في المجال التأديبي

يُعد مجلس الانضباط العام أحد دعائم القضاء الإداري في العراق، وأحد تشكيلات مجلس شورى الدولة، وأهميته تنبع من خلال الرقابة القضائية التي يمارسها على القرارات الإدارية المتعلقة بقانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة 1960 النافذ بموجب المادة (59) التي عقدت له الاختصاص بنظر الدعاوى المتعلقة بالحقوق الناشئة عن تطبيق القانون المذكور والأنظمة الصادرة بموجبه، والعقوبات التأديبية التي تفرض بحق الموظف وفقاً لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 النافذ وفق المادة (15) منه التي جعلته جهة اعتراض على قرارات فرض العقوبات التأديبية.

ولما كان الاختصاص الثاني هو الذي يعيننا في بحثنا، لأنه ينصب أساساً على معالجة الاختصاصات التأديبية للمجلس فقط، إذ صاغ في هذا الاختصاص قضاءً متطوراً جعل منه ملاذ الإدارة والموظفين على حدٍ سواء لتحقيق العدالة وحماية الحقوق؛ وذلك بأن مارس مجلس الانضباط العام أنواع الرقابة القضائية على القرارات في المجال التأديبي، إذ حرص على تبني مسلك مجلس الدولة المصري والفرنسي في هذا الصدد، بل أنه سبقهما في إطار رقابته على مبدأ التناسب في المجال التأديبي، حيث عمل المشرع العراقي منذ صدور القانون الأول لانضباط موظفي الدولة عام 1929 وحتى الآن على منح المجلس اختصاصات واسعة منها إصدار الأوامر وتعديل العقوبة التأديبية وإلغائها.

وقد توسع مدى هذه الرقابة بعد صدور التعديل الأول لقانون مجلس الانضباط العام بتاريخ 2008/2/14، ويكون مدى هذه الرقابة قد اكتمل لو أن المشرع جعل رقابة المجلس على موظفي الدولة والقطاع العام كافة، وإلغاء الاستثناءات الواردة في القوانين الأخرى ليعزز ذلك وجود القضاء الإداري كقضاء متخصص يكون رافداً مهماً من روافد النظام القضائي لما يتمتع به القضاء الإداري من قدرة فائقة على التحقق من مشروعية قرارات الإدارة.

وبذلك يكون المشرع العراقي قد أعطى الاختصاص بالفصل في الطعون التي يقدمها الموظفون ضد القرارات التأديبية الصادرة بحقهم إلى مجلس الانضباط العام بوصفه الجهة القضائية المختصة بذلك، فيقتصر اختصاص مجلس الانضباط العام طبقاً لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 النافذ على النظر في الطعون المقدمة من قبل الموظفين ضد القرارات التأديبية الصادرة من السلطات التأديبية الرئاسية.

ولما كان القرار التأديبي شأنه شأن أي قرار إداري آخر، فإنه يجب أن يقوم على سبب يسوغ تدخل الإدارة لإحداث أثر قانوني في حق الموظف، وهو توقيع العقوبة؛ لذا فإن السؤال الذي يمكن أن يثار هنا: ما نوع الرقابة التي يمارسها مجلس الانضباط العام على هذا القرار، فهل هي رقابة تناسب فقط أم رقابة مشروعية أم كلاهما معاً؟.

للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول: بأنه عند نظر مجلس الانضباط في الطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية التأديبية، فإنه يبحث في مختلف أوجه الطعن وعدم المشروعية التي يستند إليها الطاعن للتوصل إلى إلغاء القرار

المطعون فيه، فرقيبته لم تقف عند حدود مشروعية القرار التأديبي فيما إذا كان قد صدر موافقاً للقانون مراعيًا جانب الشكل والاختصاص والغاية والسبب وكل عناصر القرار الإداري، بل إن هذه الرقابة تمتد لتشمل فرض سلطانها على مدى تناسب العقوبة التأديبية مع موضوع المخالفة من حيث شدتها أو ضعفها أو صحتها أو بطلانها أي أنه يمارس رقابه تناسب بجانب رقابة المشروعية، إذ أن القرار الصادر بفرض العقوبة هو قرار إداري، ومن ثم يمكن أن يشوبه عيب أو أكثر من العيوب التي تصيب القرار في أي ركن من أركانه<sup>(151)</sup>.

وتبعًا لذلك فإن مجلس الانضباط في مجال الرقابة القضائية على القرارات التأديبية يملك سلطة عند النظر في الطعن أن يقرر المصادقة على القرار أو تخفيض العقوبة أو إلغائها وفقًا لأحكام قانون الانضباط رقم (14) لسنة 1991 النافذ، إذ نصت المادة (15/أولاً) منه على أن: (يختص المجلس بما يأتي: أولاً، النظر في الاعتراضات المشار إليها في الفقرة (خامسًا) من المادة (11) من هذا القانون وله أن يقرر المصادقة على القرار أو تخفيض العقوبة أو إلغائها وفقًا لأحكام هذا القانون). وهي صور تحقق الرقابة على مبدأ التناسب في المجال التأديبي وفق هذا القانون، فالمجلس لا يستطيع بحال من الأحوال وفق هذا النص أن يصدر قراره في الطعن بتشديد العقوبة التأديبية محل القرار المطعون فيه لأن ذلك يعد إخلالاً بالمبدأ المستقر في مجال الطعن بصورة عامة والقاضي أنه لا يجوز أن يتضرر الطاعن من طعنه، وبهذا يكون القضاء الإداري العراقي متمثلًا

(151) نداء محمد غزال، الرقابة القضائية على قرار فرض العقوبة الانضباطية في العراق، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، المجلد الثاني، السنة التاسعة، العدد الحادي والعشرون، حزيران 2004، ص 211.

بمجلس الانضباط العام قد تميز بهذا الصدد عن كل من القضاء الإداري الفرنسي والمصري.

ومن ذلك يظهر أن مجلس الانضباط العام يملك في هذا المجال ولاية الإلغاء، بل أنه أقرب إلى القضاء الكامل، حيث أنه يملك صلاحية المصادقة على العقوبة أو تخفيفها أو إلغائها، كما أنه من ناحية أخرى لا يراقب مشروعية القرار المطعون فيه فحسب، بل أنه كذلك يراقب مدى تناسبه مع خطورة وجسامته المخالفة المرتكبة<sup>(152)</sup>.

وقضاء مجلس الانضباط العام في هذا المجال غزير ومضطرد سواء في مجال تخفيف العقوبة أو تأييدها أو إلغائها، إلا أننا وجدنا من المناسب التركيز على جانب التخفيف وعدم التشديد وهو الجانب الذي تميز به القضاء الإداري العراقي عن غيره، ومن قرارات الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة الحديثة في هذا الصدد قرارها بتاريخ 2012/3/15 جاء فيه أنه: (...لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد أن المعترضة قد طعنت بالحكم... ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون، ذلك أن المعترضة تعترض على عقوبة الإنذار المفروضة بحقها بالأمر المرقم (3037) في 2010/12/13 بناء على توصيات اللجنة التحقيقية الدائمة الثالثة، لعدم قيام المعترضة باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة أمام المحاكم المختصة للمطالبة بقيمة الغرامات التأخيرية المترتبة بذمة أحد الناقلين أو تطبيق قانون التضمين رقم

(152) د. نجيب خلف أحمد الجبوري، الأسس التي تقوم عليها سياسة الوظيفة العامة ومدى تطبيقها في التشريع العراقي، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1991، ص 329.

(12) لسنة 2006، وقد وجد مجلس الانضباط العام أن العقوبة المفروضة شديدة ولا تتناسب مع المخالفة المنسوبة إلى المعترضة وقرر تخفيضها إلى عقوبة (لفت النظر) بما للمجلس من سلطة تقديرية مقررة بموجب البند (أولاً) من المادة (15) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991...<sup>(153)</sup>.

ففي رقابة التناسب يقوم مجلس الانضباط العام بفحص دقيق للوقائع المنسوبة إلى الموظف ومدى وجودها حقيقة ومدى خطورتها، ثم يُقِيم العقوبة التي فرضتها الإدارة، وهل هي متناسبة مع فعل الموظف أم لا، أو بعبارة أخرى فإن المجلس يحل محل الإدارة في تقديره<sup>(154)</sup>. وهنا يبرز دور المجلس في الرقابة على مبدأ التناسب في العقوبة التأديبية، إذ أن رقابة التناسب في ظل قانون رقم (14) لسنة 1991 ستبقى خيط الرجاء الذي يتعلق به الموظف بعد إنفراد الإدارة في تقدير المخالفة والعقوبة التي تفرض بسببها على الموظف.

**لذا فقد اعتمد مجلس الانضباط بتخفيضه للعقوبة التأديبية على سببين**

**قانونيين وهما:**

**السبب الأول:** أنه على الرغم من الحرية الممنوحة للسلطة التأديبية في

تقدير العقوبة التأديبية للمخالفة، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة، وإنما يتعين

---

<sup>(153)</sup> قرار الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة رقم (35/34) انضباط / تمييز/2012) في 2012/3/15، وانظر كذلك قرارها رقم (180/انضباط/تمييز/2009) في 2009/6/24، غير منشور.

<sup>(154)</sup> د. ماهر صالح علاوي الجبوري، رقابة مجلس الانضباط العام على تناسب المحل مع السبب في العقوبات الانضباطية، بحث تم طرحه في الندوة العلمية الأولى لكلية صدام للحقوق، 1992، ص19 وما بعدها.

عليها تقدير العقوبة على أساس خطورة المخالفة وما يناسبها من عقوبة، لأن العقوبة في ذلك تكون مشوبة بتجاوز السلطة، ورقابة مجلس الانضباط هنا تقوم على أساس أن القسوة غير مبررة، وهو ما يجعل العقوبة تتردى في نطاق عدم المشروعية مرتباً آثاره إما بإلغاء العقوبة التأديبية وإما بتعديلها بما يتناسب مع المخالفة المرتكبة وهو ما حدث فعلاً.

**السبب الثاني:** أن تصرف الموظفة لا يستدعي توجيه عقوبة الإنذار، فجسامة المخالفة يحدد دائماً بمقدار الضرر الذي نتج عن هذه المخالفة، سواء كان ضرراً مادياً أم معنوياً متحققاً أو محتمل الوقوع، وبالتالي فإن ذلك الضرر يحدد جسامة المخالفة وينعكس بالتالي على تقدير العقوبة التي يجب أن تكون متناسبة مع الضرر الذي تضمن المخالفة التي ارتكبتها الموظف. بمعنى أعم ألا يكون الإجراء التأديبي أشد قسوة من المخالفة المنسوبة إلى الموظف فإذا ما فعلت الإدارة ذلك فيكون إجراؤها قد خالف القانون. وهو الأمر الذي جعل المجلس يخفض العقوبة لتكون متناسبة وفعل المعترضة.

مما تقدم يتضح لنا بأن اختصاص مجلس الانضباط العام في الرقابة على مبدأ التناسب في المجال التأديبي قد جاء سابقاً على كل محاولات القضاء سواء في مصر أم فرنسا لمد رقابته عليه، حيث يتميز المشرع العراقي بأنه أعطى لمجلس الانضباط اختصاص مراقبة التناسب منذ عشرينيات القرن الماضي عند صدور أول قانون انضباط لموظفي الدولة عام 1929، ثم تواتر النص على هذا النوع من الرقابة في القوانين اللاحقة حتى يومنا هذا انتهاءً بقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 النافذ.

## الخاتمة

الحمد لله العليم الذي وفقنا جل شأنه في انجاز كتابة هذا البحث، فحقيق بالباحث في ختام مسيرتنا البحثية ونهاية المطاف أن يُسجل الأفكار والمعلومات التي تمثل ثمرة الجهد المبذول في هذا البحث، لذا فقد أشرنا إلى أهمية وخطورة الموضوع، ولأن كل بحث لا بد أن تكون له خاتمة توجز ما انتهى إليه الباحث من نتائج وتوصيات، وفي نهاية مطاف البحث الذي تناول موضوع "ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة بالجزاء التأديبي- دراسة مقارنة"، كان لزاماً على الباحث أن يُرجع إليه البصر كرة أخرى؛ وذلك بغية استشراف أهم نتائجه وتوصياته؛ وفق التفصيل الآتي:

## النتائج:

1. أكدت هذه الدراسة أن الموظف العام في جميع التشريعات الوظيفية ومنها العقابية يخضع لمبدأ الثواب والعقاب، فكما يثاب الموظف المجد والكفوء، فإنّ العقاب يكون مصير الموظف المهمل والمقصر؛ وذلك كله يصب في هدف سامٍ بالنسبة للقانون الإداري ألا وهو دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد وتحقيق أهدافها على أتم وجه.

2. إن المشرع في الدول محل الدراسة لم يحصر المخالفات التأديبية، مما يطلق العنان للإدارة في ابتداع المخالفات التأديبية والمعاقبة عليها بالعقوبة التأديبية التي على العكس من المخالفات التأديبية محددة حصراً. وباعتقادنا أنه إذا تم تحديد المخالفات بنصوص قانونية محددة كما حددت الواجبات الوظيفية والمحظورات



- التي ينبغي الابتعاد عنها فإن ذلك سوف ينعكس على عمل الموظف بشكل إيجابي وبالتالي يوفر له الطمأنينة والأمان لوضوح الصورة أمامه.
3. سواء أكان التأديب رئاسياً أو شبه قضائي أو قضائي، فلا بد من توافر مجموعة من الضمانات التأديبية الهامة والرئيسية والتي يجب احترامها في مختلف الأنظمة التأديبية، مع وجود بعض الفوارق، التي تستند للاختلاف في طبيعة الأنظمة التي تطبق في ظلها ولا تتعلق في الغالب في صلبها.
4. لقد أوضحت هذه الدراسة أن مبدأ شرعية العقوبة التأديبية قد حقق قدراً كبيراً من الحماية للموظف من خلال حصر الجزاءات التأديبية، وعدم جواز عقاب الموظف إلا بإحدى العقوبات المنصوص عليها، إلا أن حرية اختيار العقوبة من بين هذه العقوبات لأي مخالفة - بسبب عدم حصر المخالفات - قد تؤدي إلى تشديد العقوبة على نحو لا يتناسب مع المخالفة المرتكبة، ولا يمكن تدارك هذا الخلل إلا من خلال مراجعة القضاء الإداري، فالقضاء وإن كان يسلم كأصل عام بحرية سلطة التأديب في تقدير خطورة الذنب وما يناسبه من جزاء، إلا أنه لا يتردد في إلغاء الجزاء لعدم التناسب بين العقوبة والمخالفة المرتكبة.
5. يسوغ لنا أن نسجل بالفخر والاعتزاز لمجلس الانضباط العام في العراق، أنه أول من راقب التناسب في المجال التأديبي، وهذا بلا شك يعطي للدراسة قيمة قانونية على الصعيد العلمي والعملية، إذ يعود إليه فضل السبق في الرقابة القضائية على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية؛ وذلك منذ قانون انضباط موظفي الدولة رقم (41) لسنة 1929 الملغى، أي قبل ثلاثة وثلاثين عامًا من

ظهور أول تطبيق لنظرية الغلو في قضاء مجلس الدولة المصري، فهو - قضاء التناسب- جديد في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري الذي كان قد تبلور كاتجاه عام في قضاؤه منذ حكم المحكمة الإدارية العليا في 1961/11/11 وذلك ما يزيد عن خمسة عشر عامًا من ظهور أول تطبيق لهذا النوع من الرقابة في ذات المجال بأحكام مجلس الدولة الفرنسي صاحب النظريات الكبرى في القانون الإداري متوسلاً في ذلك بنظرية الخطأ الظاهر في التقدير.

### التوصيات:

1. نوصي المشرع في الدول محل الدراسة بضرورة تدوين جزء مهم من المخالفات التأديبية وربطها بالجزاء التأديبية المناسبة لها، صحيح أن تقنين المخالفات التأديبية مهمة صعبة إلا أنها ليست بالمستحيلة، ويمكن ربط كل جزء تأديبي بطائفة متعددة من المخالفات التأديبية التي يناسبها هذا الجزاء، ومن ثم تصبح السلطة التأديبية بهذا الشأن سلطة مقيدة، أما كونها سلطة تقديرية واسعة فهذا قد يفضي في بعض الحالات إلى تحكمها وتكبتها العدالة.
2. ضرورة أن تتغيا السلطة التأديبية العدالة في توقيع الجزاءات التأديبية، ومن ذلك تحييد توقيعها الجزاء التأديبي المعنوي كلما كانت المخالفة التأديبية بسيطة أو ذات ضرر هين، وتجنب اللجوء إلى الجزاءات المالية إلا في حالة المخالفات الوسطى أو الجسيمة. أي بمعنى أن تضع السلطة التأديبية في اعتبارها أن حسن قيامها بوظيفتها يقوم على عدة محاور يمكن إجمالها فيما يلي:

(أ) تحقيق مصلحة المجتمع في أن ينال الموظف المسيء عقابه بالحق دون إفراطاً وتفریطاً، وتحقيق مصلحة المرفق العام في عدم الإبقاء على الموظف الفاسد بين جنباته متى كانت سلوكياته تتنافى مع صلاحيته لتقلد الوظيفة العامة.

(ب) وجوب مراعاة طبيعة الموظفين ومستواهم الفكري والعلمي والوظيفي وكذلك طبيعة العمل القائمين به وما يحيط به من صعوبات ومشكلات عملية.

(ج) الإيمان التام والمطلق بأن من مقتضيات تحقيق الصالح العام في المجال الوظيفي، والمتمثل في ضمان حسن سير وانتظام العمل في المرفق العام وتمكينه من أداء رسالته على الوجه الأكمل، أن تتم معاقبة الموظف المسيء في إطار من قواعد العدالة المجردة، فلا يدان برئاً وبيراً مدان تحت وهم الحفاظ على هيبة الجهة الإدارية، وتأكيد سطوة المضطلعين بالسلطة التأديبية.

3. نوصي الإدارات العامة في دول محل الدراسة بإقامة الدورات والندوات واللقاءات العلمية بصفة منتظمة لما لها حاجة ملحة لكل الذين يتولون وظائف التحقيق والتأديب، ويمكن الاستفادة القصوى في هذا المجال من خلال الدورات التي تعقدها كليات الحقوق في هذه الدول بصورة دورية، وعلى السلطات الرئاسية تشجيع هؤلاء الموظفين على الانخراط بهذه الأنشطة العلمية وتقديم تقارير مفصلة عند عودتهم بشأن المعلومات العلمية والخبرات الفنية التي حصلوا عليها.

وفي الختام لم يبق إلا القول أن القانون بصفة عامة يسعى إلى تحقيق النظام والعدل والخير العام في المجتمع، وبمراعاة هذه الضمانات التأديبية تلك المتصلة بضوابط الجزاء التأديبي تتحقق كل هذه المعاني السامية النبيلة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

### قائمة المراجع

#### أولاً : كتب اللغة

1. لويس معلوف قاموس المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق، بيروت، 1981.

#### ثانياً : الكتب القانونية:

1. د.أنور أحمد رسلان: التحقيق الإداري والمسئولية التأديبية، مطبعة كلية الحقوق، القاهرة، 1999.

2. د.خالد محمد مصطفى المولى: السلطة المختصة في فرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر الإمارات ، 2012.

3. د.محمد محمد حمد الشلماني: ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

4. د.رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

- المسئولية التأديبية لعمال الحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال العام فقهاً وقضاءً، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

5. د.سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

6. د. سامي عبدالله الدريعي: ضوابط فصل العامل لأسباب اقتصادية في القوانين الفرنسية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2002.
7. د. سعد الشتيوي: المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة، 2008.
8. د. سليمان محمد الطماوي: الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991.
- القضاء الإداري، قضاء التعويض، ط2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1973.
9. د. سمير يوسف البهي: قواعد المسؤولية التأديبية في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا، دار الكتب القانونية، 2000.
10. د. صبري محمد السنوسي: وسائل النشاط الإداري (الوظيفة العامة، الأموال العامة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997 - 1998.
11. اللواء د. طارق فتح الله خضر: القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009-2010.
- مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري (دعوى الإلغاء) دار النهضة العربية القاهرة، 2007.
12. د. عبد الحميد كمال حشيش: مبادئ القضاء الإداري، المجلد الأول، مكتبة القاهرة الحديثة، 1971.
13. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، مطابع دار الحسين، القاهرة، 2003.
14. د. عبدالفتاح حسن: التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964.
15. د. عبد القادر الشبخلي: النظام القانوني للجزاء التأديبي، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1983.
16. د. عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي، دار الكتب العربي، (د.ت.).

17. عبد المحسن السالم: العقوبة المقنعة بين المشروعية وتعسف الإدارة، ط1، مطبعة الشعب، بغداد، 1986.
18. المستشار عبد الوهاب البنداري: العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، دراسة فقهية وقضائية، دار الفكر العربي، (د.ت).
19. د.عزيزة الشريف: النظام التأديبي وعلاقته بالأنظمة الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
20. د.عصام عبد الوهاب البرزنجي: السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971.
21. د.علي جمعة محارب: التأديب الإداري في الوظيفة العامة، ط1، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.
22. د.علي خطار شطناوي: مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثالث، (الوظيفة العامة) مؤسسة وائل للنسخ، عمان، (د.ن).
23. د.فتحي فكري: وجيز دعوى الإلغاء، دار الكتب المصرية، 2005.
24. د. فؤاد محمود عوض: تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2006
25. د.ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
26. د.مجدي مدحت النهري: قواعد وإجراءات تأديب الموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
27. د.محمد أبو ضيف باشا خليل: النظام التأديبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
28. د.محمد أحمد مصطفى عبدالرحمن: الموسوعة العلمية في أحكام وضوابط الجريمة التأديبية، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
29. د.محمد باهي أبو يونس: أحكام القانون الإداري، (القسم العام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996.

30. د. محمد جودت الملط: المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967.
31. المستشار محمد حامد الجمل: الموظف العام فقهاً وقضاءً، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.
32. د. محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971.
33. د. محمد سعد فودة: النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
34. د. محمد ماهر أبو العينين: الموسوعة الشاملة في القضاء الإداري، لجنة الشريعة الإسلامية بنقابة المحامين، القاهرة، ط1، 2007.
35. د. محمود أبو السعود حبيب: القضاء الإداري (قضاء التأديب)، مطبعة الإيمان، 2005-2006.
36. د. مصطفى عفيفي، ود. بدرية جاسر صالح: السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان، مطبعة حسان، القاهرة، 1982.
37. المستشار مغاوري محمد شاهين: المساءلة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، عالم الكتب، القاهرة، 1974.
38. د. ملكية الصروخ: سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة والقضاء، دراسة مقارنة، ط1، 1984.
39. د. منصور إبراهيم العتوم: المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسورية ومصر وفرنسا، ط1، مطبعة الشرق، عمان، 1984.

### ثالثاً: الرسائل العلمية والأبحاث.

#### أ. رسائل الدكتوراه والماجستير.

1. د. إسماعيل زكي: ضمانات الموظفين في التعيين والترقية والتأديب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1936.
2. خليفة خالد موسى: التأديب في الوظيفة العامة وعلاقته بقانون العقوبات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 1991.

3. د. زهوة عبد الوهاب حمود: التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1982.
4. فالح عبد الله علي العزب: الطعن في الجزاء التأديبي في الوظيفة العامة القانون المصري والكويتي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2004.
5. د. فهمي محمد إسماعيل عزت: السلطة التأديبية بين الإدارة والقضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1980.
6. د. محمد عبد المنعم: قوة الحكم الجنائي وأثره في المنازعات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1987.
7. د. محمد ميرغني خيرى: نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1972.
8. د. محمود جبر سلامة: رقابة مجلس الدولة على الغلط البين للإدارة في تكييف وتقديرها في دعوى الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1992.
9. د. مصطفى عفيفي: فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1976.
10. د. ناصر بن سيف الشامي: الوقف عن العمل وسلطة الإدارة في القانون العماني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2001.
11. د. نجيب خلف أحمد الجبوري: الأسس التي تقوم عليها سياسة الوظيفة العامة ومدى تطبيقها في التشريع العراقي، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1991.

### ب. الأبحاث والمقالات والتعليقات

1. د. عادل الطبطبائي: الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، بحث منشور في مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق بجامعة الكويت، س6، ع3، سبتمبر 1982.



2. د. ماهر صالح علاوي الجبوري: غلط الإدارة البين في تقدير الوقائع معياره ورقابة القضاء عليه، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، تصدرها كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد التاسع، ع1-1990، 2.
- رقابة مجلس الانضباط العام على تناسب المحل مع السبب في العقوبات الانضباطية، بحث تم طرحه في الندوة العلمية الأولى لكلية صدام للحقوق، 1992.
3. د. محمد المدني أبو ساق: الجزاءات الجنائية لحماية البيئة في الشريعة والنظم المعاصرة، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب التي تصدر عن أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، العدد (31)، إبريل 2001.
4. محمد محمد متولي صبحي: حدود رقابة قضاء الإلغاء، بحث منشور في مجلة هيئة قضايا الدولة، س18، ع2، أبريل/ يونيو 1974.
5. د. محمود عاطف البنا: حدود سلطة الضبط الإداري، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، س48، ع3-4، (ب.ت).
6. نداء محمد غزال: الرقابة القضائية على قرار فرض العقوبة الانضباطية في العراق، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، المجلد الثاني، س9، ع21، حزيران 2004.
7. د. يحيى الجمل: رقابة مجلس الدولة الفرنسي على الغلط البين للإدارة في تكييف الوقائع، مقال منشور في مجلة القانون والاقتصاد، س41، ع3-4، 1971.

#### رابعاً: الدساتير والقوانين:

##### أ. الدساتير

1. دستور جمهورية مصر لسنة 2012 النافذ
2. الدستور العراقي النافذ لسنة 2005.

##### ب. القوانين

##### أولاً : في فرنسا

- الأمر رقم (244) الصادر بتاريخ 1959/2/4 الخاص بالموظفين الفرنسيين الخاضعين للكادر العام.

- القانون رقم (634) الصادر في 13/ تموز/ 1983 قانون التوظيف الفرنسي الجديد بشأن حقوق والتزامات الموظفين في فرنسا.
- القانون رقم (84-16) الصادر في 11 يناير 1984 النظام العام لموظفي الدولة والوحدات الإقليمية.

#### ثانياً: في مصر

- القانون رقم (210) لسنة 1951 بشأن موظفي الدولة.
- القانون رقم (117) لسنة 1958 بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية
- القانون رقم (46) لسنة 1964 بشأن العاملين المدنيين.
- القانون رقم (58) لسنة 1971 بشأن العاملين المدنيين بالدولة.
- القانون رقم (47) لسنة 1978 بشأن العاملين المدنيين بالدولة الملغى.
- لائحة العاملين رقم (3309) لسنة 1961.
- القانون رقم (61) لسنة 1971 بشأن العاملين بالقطاع العام.
- القانون رقم (48) لسنة 1978 بشأن العاملين بالقطاع العام
- القانون رقم (47) لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة.
- القانون رقم (49) لسنة 1972 بشأن تنظيم الجامعات.
- قانون الخدمة المدنية رقم (18) لسنة 2015.

#### ثالثاً: في العراق

- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (41) لسنة 1929 الملغى.
- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (69) لسنة 1936 الملغى.
- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (149) لسنة 1991 النافذ.

#### خامساً: Bibliographie

##### (A) (Ouvragesgénéraux)

1. **Barthelemy (Joseph):**"Tratiéélémentaire de droitadministratife", Paris, 1926.
  2. **Chapus (René) :**"Droitadministratif general", Montchrestien, Paris, t.11, édition, 1997 .
  3. **Catherine (Robert):** "Lefonctionnairefrançais", Paris, 1973.
  4. **deLaubadere(André):Jean Claude Venezia et Yves Gaudement:**"TraitédedroitAdministratif". Paris. L.G.D.J. édition.1996.
  5. **Michel De Forges(Jean) :**"Droit de la fonctionpublique", presses Universtaires de france, Paris, 1997
  6. **Planty (Alain):** "Traitepratique de La fonction publique",t.1, 1971.
  7. **Rolland (Louis):**"Précis de droitadministratife", 4e éd, L.G.D.J.,1947.
  4. **Duguit (Léon):** "Traité de droit Constitutionnel" 3<sup>e</sup>ème édition, Paris, 1930.
- (B) Articles Et Notes De Jurisprudance:**
1. **Mignon(Emmanuelle):**L'ampleur, le sens et la portée des guaranties en matière de Sanction administrative, A.J.D.A., 2001.
  2. **Henri Robert (Jacques):**L'alternativeenter les sanctions pénales et les sanctions administratives. A.J D.A. 2001 .