

حق الدفاع في القانون والقضاء الإداري - ماله وما عليه-

أ.م.د. علي حسن عبد الأمير
كلية القانون- الجامعة المستنصرية

الملخص

حق الدفاع من الحقوق الطبيعية المقررة قانوناً، كفلته الدساتير والقوانين والاتفاقيات الدولية، وهو يعد من الأمور الأساسية في العمل الإداري حتى وإن لم ينص عليه في القوانين الانضباطية أو قوانين الخدمة المدنية، حيث إن الإدارة تكون ملزمة بأحترامه في أغلب الأعمال الإدارية، وهو يعد أحد الضمانات الرئيسية للتوصل إلى نتيجة عادلة في العمل الإداري، حيث إن مشروعية إجراءات التحقيق تعتمد على حق الأشخاص الذين هم موضوع التحقيق في الدفاع عن أنفسهم ومصالحهم وهم لا يستطيعون ذلك ما لم تكن لديهم معرفة كاملة بالتهم الموجهة ضدهم والأدلة التي تدعم هذه التهم، لذلك فإن عدم مراعاة حق الدفاع يجعل التحقيق أو المحاكمة الإدارية غير عادلة لأنها لم تمنح الفرصة لدحض المزاعم والأدلة التي تضر مصالحه.

الكلمات المفتاحية: - حق الدفاع - الدفاع - التحقيق - التدقيق - المواجهة

Abstract

The right of defense of natural rights prescribed by the law, guaranteed by the constitutions and laws and international agreements, which is one of the basic things in administrative work, even if not stipulated in the disciplinary laws or civil service laws, where the administration is obliged to respect in most business Aladrah administration be binding, says professor Aodnt whenever sought to impose a penalty on the amount of such magnitude in terms of principle, not on the administration to inform people on what they intend to take the decisions relating to them, so that to say to the contrary, any should be informed of these in advance on every decision administration plans to take, we are condemned the crankshaft paralyzed activity almost completely.

Varies defense form at the stage of the administrative investigation by the administrative trial phase. In the first the defense Corner formality has

to be met to ensure the validity of the decision to impose the penalty, so he remains subject to the rules of administrative law that are not organized in full, either at the trial stage shall be the right of defense has appeared is more clarity than ever before, judiciary and other than the administration all Maaard systems in front of him and no room for error and negligence, so the employee's defense begins at this point more strongly and guarantees more and these guarantees and has not earned expressly texts disciplinary laws, but it-Undecided disciplinary laws - has explicitly referred to the application of the criminal Procedure Code and the Code of civil Procedure, which indicated right to defend explicitly in order to achieve the right atmosphere for the defense and to avoid the difficulty in using this right has to be the decision challenged by the employee a clear decision is unequivocal and that explains this decision all the molecules and causes that led to the issuing is not detailed but equally appropriate in order to be aware of the employee's achievement of his defense.

Key words:-The right of defense - defense - investigation - audit - confrontation

المقدمة

حق الدفاع من الحقوق الطبيعية المقررة قانوناً، كفلته الدساتير والقوانين والاتفاقيات الدولية، وهو يعد من الامور الاساسية في العمل الاداري حتى وان لم ينص عليه في القوانين الانضباطية او قوانين الخدمة المدنية، حيث ان الادارة تكون ملزمة باحترامه في اغلب الاعمال الادارية، وهو يعد احد الضمانات الرئيسية للتوصل الى نتيجة عادلة في العمل الاداري، حيث ان مشروعية اجراءات التحقيق تعتمد على حق الأشخاص الذين هم موضوع التحقيق في الدفاع عن انفسهم ومصالحهم وهم لا يستطيعون ذلك ما لم تكن لديهم معرفة كاملة بالتهمة الموجهة ضدهم والادلة التي تدعم هذه التهمة، لذلك فان عدم مراعاة حق الدفاع يجعل التحقيق او المحاكمة الادارية غير عادلة لانها لم تمنح الفرصة لدحض المزاعم والادلة التي تضر مصالحه.

ولا يقتصر حق الدفاع في القانون الاداري على تمكين الموظف من التكلم والدفاع عن نفسه والرد ما يدينه، وانما يتسع حق الدفاع ليشمل طلب الموظف المشورة القانونية والخبرة والشهادة وكل ماله اهمية في حماية وتحصين مركزه القانوني وتجنب اي قرار تصدره الادارة مخالف للواقع، فهو ضروري بالقدر اللازم في تكوين عقيدة اللجنة التحقيقية او القاضي الاداري، حيث ان الموظف يبقى تحت

حماية العدالة الى ان يصدر قرار بكونه تحت اصابع الاتهام ، وحتى ذلك الوقت لايجوز فرض اي اجراء من شأنه المساس بمركزه القانوني الا بعد اتاحة الفرصة له في ايضاح موقفه من التصرف واسباب حصوله ، فالموظف وان وضع في شبهة الاتهام الا ان ذلك لايعني حرمانه من الحماية التي توفرها له العدالة ، بل على العكس ان العدالة تظهر بشكل اوضح في هذا الموضوع ، ولذلك يتأسس حق الدفاع على الحق في الممارسات والاجراءات العادلة .

ويختلف شكل الدفاع في مرحلة التحقيق الاداري عنه في مرحلة المحاكمة الادارية ، ففي الاولى يكون الدفاع ركن شكلي لايد من استيفائه لضمان صحة قرار فرض العقوبة، لذلك فهو يبقى خاضع لقواعد القانون الاداري التي لم تنظمه بشكل كامل ، اما في مرحلة المحاكمة فيكون حق الدفاع قد ظهر بشكل اكثر وضوح ، فالقضاء وبخلاف الادارة نظم كل مايعرض امامه ولامجال للخطأ والتهاون ، لذلك يكون دفاع الموظف في هذه المرحلة بقوة اكبر وبضمانات اكثر وهذه الضمانات مصدرها القواعد العامة التي ترد في قوانين المرافعات المدنية وغيرها ، ومن اجل تحقيق الجو الملائم للدفاع ولتجنب الصعوبة في استخدام هذا الحق لا بد ان يكون القرار الذي يطعن به الموظف قراراً واضحاً لا لبس فيه وان يوضح هذا القرار كافة الجزئيات والاسباب التي ادت الى اصداره ليس تفصيلاً ولكن بالقدر الملائم الذي يكون فيه الموظف على بينه وقادر على تحقيق دفاعه، لذلك فرض المشرع في القوانين الانضباطية العديد من الواجبات التي تقع على عاتق اللجنة التحقيقية قبل اتخاذ القرار الاداري .

بعد هذه النظرة الموجزة لحق الدفاع سيحاول الباحث في البحث المتواضع دراسة هذا الحق في العمل الاداري وسيتم تقسيم هذا البحث الى مبحثين الاول سيتم تخصيصه لتعريف حق الدفاع وخصائصه ومضامينه ، اما المبحث الثاني فسيتم تخصيصه لدراسة ضمانات حق الدفاع في القانون الاداي والحالات التي يتم بها اسقاط حق الدفاع .

المبحث الاول: مفهوم حق الدفاع وتحديد نطاقه

حق الدفاع موجود في كافة فروع القانون المتعلقة بالاجراءات اللازم اتخاذها لجزر الافراد او معاقبتهم ، كقانون اصول المحاكمات الجزائية وقانون المرافعات المدنية والتي اقرت بحق المتهم او المدعى عليه بالدفاع عن نفسه امام المحكمة المختصة ، وبما ان القانون الاداري وفي جانب منه يتضمن الجزر والعقاب وهو مايعرف بالقانون الانضباطي، وفي جانب اخر مدني والذي يمس العقاب فيه المركز القانوني للموظف العام في نطاق الوظيفة العامة وابرز مايمسه المركز المالي كتأخير ترفيعه او علاوته او حرمانه من الوظيفة العامة فضلاً عن حقوقه

وحرياته التي كفلتها وحمتها الدساتير ، وهذا لا يقل شأنه عن العقوبة التي تفرضها القوانين المدنية والجنائية، ولذلك شرع حق الدفاع في القانون الاداري. ان القول بذلك لايعني ان يكون حق الدفاع مقرر بنفس السعة الموجودة في القانون الجنائي او المدني ،حيث ان اقراره في القانون الاداري يجب ان يكون بمراعاة الخصوصية التي يتمتع بها هذا القانون وارتباطه بالمصلحة العامة وكذلك المركز التنظيمي للموظف الذي يلزمه احياناً بتنفيذ ما يصدر عن الادارة دون اي نقاش او جدل ، فالادارة وفي اغلب الاحيان تعمل بسباق مع الزمن في سبيل اشباع الحاجات العامة لجمهور المواطنين وبالتالي لايمكن اخذ رأي الموظف ومناقشته في كل شئ وانما لابد من تحديد حق الدفاع وحصر نطاقه ووضع فقط في المكان الذي يتطلبه .

لذلك سيتم تخصيص هذا المبحث لدراسة تعريف حق الدفاع في العمل الاداري ، وسيتم تقسيمه الى مطلبين ،الاول لدراسة تعريف حق الدفاع في القانون الاداري وبيان خصائصه، اما الثاني فسيتم تخصيصه لبيان مضامين حق الدفاع ومتطلباته.

المطلب الاول: التعريف بحق الدفاع وبيان مشروعيته

ان حق الدفاع يتمثل بمجموعة من الممكنات المستقاة من طبيعة العلائق البشرية ،وان إقرار المشرع لهذه الممكنات نابع من رغبته في تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد وحرياتهم وبين مصالح الدولة ،وهذه الممكنات متبادلة^(١)، فكما هي متاحة للخصم في إثبات إدعاءاته القانونية أمام القضاء دفاعاً عن نفسه، فهي متاحة أيضاً أمام الطرف الآخر من الخصومة بالرد كدفاع مضاد وكل هذا يجري في ظل اجراءات ومحاكمة عادلة يكفلها القانون. (٢)

وتعريف حق الدفاع في القانون الاداري يتمتع بخصوصية تجعله مختلفاً عن تعريفه في القوانين الاخرى ،لذلك ليس من الصحيح اخذ تعريفه من القوانين الاخرى كما هو وذلك لان تعريف حق الدفاع في القانون الاداري يأخذ بنظر الاعتبار الجهة التي يمارس امامها ومن هم المستفيدون منه ومتى يمارس ،كما ان التعريف بحق الدفاع يبين لنا جملة من الخصائص المميزة لهذا الحق عن الحقوق الاخرى ،ولابد لنا قبل الانتقال الى متطلباته او ضماناته ان نحدد مشروعية هذا الحق والسند القانوني لاقراره في القانون الاداري وهذا ماسيكون موضوع هذا المطلب.

(١) احمد طلال عبد الحميد: حق الدفاع في نطاق التأديب الاداري ،بحث منشور على شبكة المعلومات على الرابط http://www.tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=1620&page_name=r=p3#_ftn3

(٢) د. حسنين عبيد: الوجيز في قانون العقوبات، دار النهضة، ١٩٨٨، ص ٢٣٢.

الفرع الاول:-تعريف حق الدفاع^(١)

هناك العديد من التعاريف لحق الدفاع في القانون الاداري ومن ابرز هذه التعاريف التي توضح خصائص هذا الحق:-

- فقد عرف بأنه "المبدأ الذي من خلاله كل قرار فردي خطير لا يمكن أخذه من قبل السلطة الإدارية دون الاستماع، مسبقاً، إلى الشخص كون هذا القرار قابل للإضرار به في مصالحه المعنوية والمادية ."^(٢)

- كما عرف بأنه " يعني كل تدبير فردي على قدر من الجسامه، مستندة إلى اعتبارات تتعلق بشخص الموظف او العامل في خدمة عامة لا يمكن أخذها من السلطة الإدارية دون الاستماع مسبقاً إلى الشخص كونه متعرض للضرر بمصالحه المعنوية والمادية، باستثناء تدابير الشرطة ".^(٣)

- وعرف بأنه " الحق الذي بموجبه يستطيع كل شخص توجه اليه تهمة معينة من قبل سلطة عامة تؤدي الى اتخاذ تدبير زجري بحقه له صفة العقوبة، أن يتذرع بحقه في الدفاع عن نفسه، أيأ يكن الوضع القانوني لهذا الشخص تجاه الادارة، ذلك انه يتوجب على كل سلطة عامة منحها القانون صلاحية فرض تدابير زجرية او عقوبات تأديبية ان تبلغ صاحب العلاقة مسبقاً وقبل اتخاذ التدبير او العقوبة بحقه أو ما من شأنه الحاق الضرر به، بالتقارير او المعلومات او المستندات التي بحوزتها، والتي بنظرها تدينه، كي يتمكن من بيان أقواله والدفاع عن نفسه، والا فانها تكون قد تجاوزت حدود سلطتها وعرضت قرارها للابطال.(٤)

(١) يعرف حق الدفاع في اللغة: كثير الدفع والحماية ودفعه دفعاً : نجاه بقوة وأزاله، ودافع عنه : دفع عنه السوء والأذى وحماه منه، وقوله تعالى {إِنَّ اللَّهَ يُدَافِعُ عَنِ الَّذِينَ آمَنُوا} الحج (٣٨) أي يكفيهم شر أعدائهم ويحميهم والمدافعة وتدافعوا في الحرب : دفع بعضهم بعضاً، قاموس المعاني-<http://www.almaany.com/ar/dict/ar->

ar/%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9/

(٢) د محمد عصفور :تأديب العاملين في القطاع العام ومقارنته بنظم التأديب الاخرى ،دون اسم مطبعة ١٩٧٢،نص ١٦٠.

(٣) احمد طلال عبد الحميد: مصدر سابق:-

http://www.tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=1620&page_name=r=p3#_ftn3

(٤) د. هلاي عبد اللاه أحمد:المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٦، ١٩٨٩، ص١٣٨ وما بعدها.

ومن خلال هذه التعاريف نلاحظ ان حق الدفاع يتميز بالخصائص الاتية :-

١- حق الدفاع في العمل الاداري حق مطلق:-فهو لا يقتصر على مرحلة المحاكمة الادارية امام

القضاء الاداري، وانما يشمل كل الاجراءات التحقيقية، ومنها التحقيق الذي تجريه اللجان الانضباطية، فأذا ما احيل الموظف على اللجنة التحقيقية فإنه يجب على اللجنة ان تتيح له حق الدفاع عما منسوب اليه وان تعطيه الفرصة الكافية لتهيئة وتقديم الادلة التي تؤيد براءته وان لاتستعجل في استجوابه الا بعد ان يحصل على الوقت الكافي لتهيئة مستلزمات دفاعه^(١). وبذلك فإن حق الدفاع يمارس امام اللجان التحقيقية او الرئيس الاداري وكذلك امام اللجان الاستشارية والتدقيقية^(٢).

٢- المستفيدون من حق الدفاع:- ان المستفيدون من حق الدفاع هم كل الأشخاص الذين يساهمون في إدارة وتسيير المرافق العامة ويشغلون وظائف إدارية، وقد وسع مجلس الدولة الفرنسي حق الدفاع ليشمل حتى الموظفين تحت التمرين او التجربة، كما شمل المعينون بعقود والعاملون المؤقتون، من جهة اخرى فإن الأفراد العاديين خارج مجال الوظيفة العامة والعاملين في القطاع العام يمكنهم ممارسة هذا الحق امام القضاء الاداري .^(٣)

(١)الفتة هامل العجيلي: التحقيق الاداري في الوظيفة العامة، الطبعة الاولى، ٢٠١٣، ص ٤١ .
(٢) حيث ان هناك بعض الدول كفرنسا تقوم بتشكيل لجان استشارية تتولى جمع المعلومات وتوضيح مدى صحة المخالفة المنسوبة الى الموظف ثم تقوم بأصدار قرارها والذي على اساسه يتم تحديد فيما اذا كان يستوجب التحقيق مع الموظف ام لا، وهذه اللجان وعندما تقوم بجمع المعلومات فإنها قد تتطلب بعض التوضيحات من الموظف المخالف الامر الذي يستوجب حضوره امامها وتوجيه بعض الاسئلة له ، وفي العراق فإن التحقيق الاداري يستوجب اجراء التدقيق الاداري قبله وهذا التدقيق تتولاه لجنة تدقيقية تشكل من الرئيس الاداري للدائرة التي حصلت بها المخالفة وتتولى هذه اللجنة جمع المعلومات وتدوين الافادات ثم تقوم بكتابة تقريرها الذي يتضمن ضرورة اجراء التحقيق او غلق الموضوع ،لذلك فإن امر دفاع الموظف امام هذه اللجان يعد امراً ضرورياً حتى يتجنب احالة الموضوع الى التحقيق والتشهير به في حين ان الامر يمكن ان يقف عند اللجان التدقيقية ولاداعي لتطوير الموضوع .واخيراً يمكن ان يمارس حق الدفاع امام المحاكم الادارية والعادية وذلك في حالة عدم فتاعة اللجان التحقيقية والتدقيقية بالاجابة واحالة الموضوع الى القضاء .

(٣) وابرز مثال على ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية السيدة أرملة (Trompier-Gravier) فهذه السيدة كانت تستفيد بترخيص ممنوح لها لبيع الجراندي في كشك يقع في طريق boulevard سان-ديني بباريس، واد مجلس الدولة الفرنسي ان سحب الترخيص في الظروف هذه السيدة ما كان يمكن اتخاذه دون تمكين السيدة من مناقشة الباعث المبني عليه اتخاذ التدبير، نظراً كون السيدة لم تمارس مسبقاً دفاعها، كما ادخل مجلس الدولة الفرنسي الأشخاص غير الموظفين وغير العاملين في القطاع العام والذين لا تربطهم بالإدارة أية علاقة تعاقديت عندما تتخذ بحقهم تدابير على درجة معينة من الخطورة تستهدفهم ويكون الدافع اليها تصرفات شخصية صدرت عنهم . مثلاً - : قضية Charyo اعتبر بموجبها مجلس الدولة الفرنسي ان الرجوع عن قرار إداري منح بعض المنافع في القوات الفرنسية المحاربة، عندما يكون الدافع إلى هذا الرجوع تصرفات شخصية منسوبة لصاحب العلاقة ، وقضية long التي رفض بموجبها قيد أحدهم على لائحة اختصاصيين مهنيين عندما يكون الدافع إلى هذا الرفض نقص في الكفاية المهنية لصاحب العلاقة للمزيد يراجع :-

٣- **حق الدفاع يتعلق بالنظام العام :-** حيث يجب ان يثيره القاضي من تلقاء نفسه في حال عدم ادلاء الموظف به^(١).

الفرع الثاني :-مشروعية حق الدفاع

يتأسس حق الدفاع في المقام الأول على حق الموظف المخالف في سماع أقواله، وهناك العديد من المصادر التي تثبت مشروعية حق الدفاع وهذه المصادر تدل على اهمية هذا الحق وضرورته في العمل الاداري ، فليس هناك اكثر ظلماً من عدم تمكين الموظف من الدفاع عن نفسه وسماع اقواله في المخالفة المنسوبة اليه ،وبما ان القانون الاداري يتميز بمصادره المتعددة التي يستقي منها احكامه ،فإن حق الدفاع في العمل الاداري يمكن ان يستند الى مصادر متعددة ،^(٢) واهم هذه المصادر :-

اولاً:- اعلانات حقوق الانسان والاتفاقيات الدولية :- حيث ورد في المادة (١١) منالاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ على أن "كل شخص متهم بجريمة الحق في أن يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته وفقاً للقانون في محاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه"، كما نصت الاتفاقية الاوربية لحفظ الحقوق والحريات الاساسية "لكل انسان الحق في ان تسمع شكواه بعدل وعلناً وضمن مهلة معقولة"^(٣).

ثانياً:-الدستور :- نص دستور العراق لعام ٢٠٠٥ في المادة ١٩ رابعاً على حق الدفاع بالقول "حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة" وهذا النص جاء ليكفل حق الدفاع في جميع المجالات ذات الطابع العقابي ،فهو نص مطلق وغير محدد في مجال او قانون معين ولذلك يعد هذا النص هو السند الدستوري لحق الدفاع في القانون الاداري،كما نص الدستور المصري فقد نص في المادة (٦٩) منه على أن (حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول، ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم).

ثالثاً:- القانون :-في العراق نصت المادة ١٠ الفقرة ٢ من قانون انضباط موظفي الدولة "تتولى اللجنة التحقيق تحريرياً مع الموظف المخالف المحال عليها ولها في سبيل اداء مهامها سماع وتدوين اقوال الموظف والشهود" ،وفي مصر نص قانون

http://ar.jurispedia.org/index.php/%D9%85%D9%81%D9%87%D9%88%D9%85_%D9%85%D8%A8%D8%AF%D8%A3_%D8%AD%D9%82_%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9

(١) د. ماجد راغب الحلو :القانون الاداري، الاسكندرية ،دار المطبوعات والمعرفة الجامعية، لا توجد سنة طبع، ص ٣٣٠.

(٢) هاشم حمادي :التحقيق الاداري ،مجلة الحقوق ،مجلة فصلية تصدر عن كلية القانون ،الجامعة المستنصرية ، العددان ٧٠٦ ،٢٠٠٩، ص ١٥٤.

(٣) المادة ٦ من الاتفاقية الاوربية لحفظ الحقوق والحريات الاساسية لعام ١٩٥٠.

العاملين المدنيين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ على "لا يجوز توقيع عقوبة على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه".^(١)

رابعاً:- القضاء الإداري:- ذهب الفقه الفرنسي والى وقت قريب الى عدم اعتبار حق الدفاع داخلاً في نطاق العمل الإداري مبرراً ذلك في ان النصوص التي ترد في الدساتير والاتفاقيات الدولية انما تنص صراحة على الحقوق والحريات الأساسية التي تقرها القوانين المدنية وليست الإدارية وكذلك حق المتهم بسماع شكاواه انما تتعلق بالمسائل الجزائية دون الإدارية^(٢). الا انه وبتطور لاحق وجد ان حق الدفاع لا يقتصر على المسائل المدنية والجزائية على الرغم من انه تم النص عليه صراحة في القوانين المدنية و الجزائية أكثر من غيرها ، وحتى ان كان كذلك فأجوده في هذه القوانين لا يعني عدم ترسبه الى القانون الإداري، فبالنسبة للطابع المدني للحقوق والحريات فإن القانون الإداري يجد اغلب اصوله في قواعد القانون المدني كما ان القانون الإداري يحتوي على العديد من الحقوق والحريات التي يتمتع بها الموظف والتي لا تقل شأناً عن الحقوق والحريات الواردة في القانون المدني، اما بالنسبة للمسائل الجزائية فإن المحاكم الجزائية تنظر في الكثير من التصرفات ذات الصفات الإدارية كالرشوة والاختلاس^(٣) ولذلك لا بد من اتاحته في المراحل الأولى لهذا النوع من القضايا وهذه المراحل انما تكون في الإدارة التي حصلت فيها هذه الجرائم .

ويرى القضاء الإداري ان عدم قيام الإدارة بأتاحة الفرصة للموظف العام لاداء دفاعه عن نفسه لا يجعل من القرار الصادر عنها قراراً مشروعاً والعيب الذي يصيب هذا القرار يكون في ركن الشكل ويكون بذلك قابلاً للإلغاء^(٤) وفي ذلك قضت محكمة القضاء الإداري في العراق "ان اللجنة قد اجرت التحقيقات المقنضية وقدمت تقريرها بالتوصية بفرض عقوبة التوبيخ لكن هذه اللجنة لم تجر التحقيق الاصولي مع المعارض ولم تدون افادته حول الافعال المنسوبة اليه ولم تستمع الى دفاعه بهذا الشأن على الرغم من انها اوصت بمعاقبته بعقوبة التوبيخ في حين يقتضي الامر اجراء التحقيق معه وتدوين افادته والاستماع الى دفعه بغية التحقق من الافعال المنسوبة اليه وان عدم قيام اللجنة بهذا الاجراء يخل

(١) المادة ٦٠ من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

(٢) مارسو لونغ واخرون :القرارات الكبرى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ٢٠٠٧، ص٨٣٢.

(٣) مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة ٢٩ العدد الاول عام ١٩٨٤ ، الطبعة ١٩٨٨

ص٢٠٥ .

(٤) غازي ابراهيم الجنابي :القضاء الإداري في العراق ،مجلة التشريع والقضاء ،العدد الرابع ،٢٠٠٩، ص٤ .

بالنتيجة التي توصلت اليها بشأن التوصية بمعاقبته بعقوبة التوبيخ اذ لا عقوبة بدون فعل مخالف للقانون وثابت صدوره من المعترض"^(١).

خامساً:- الفقه الإداري :- حق الدفاع مهم وضروري في العمل الإداري لدى فقهاء القانون الإداري^(٢)، فطبقاً للنظريات التي تسيّر العمل الإداري، فإن الاجراءات الصادرة عن الإدارة تقوم على مبدأ مفاده صحة ما يصدر عنها من قرارات إدارية، أي أنها إذا قررت أن الموظف مخالف فهذا القرار يعد مشروعاً وواجب التنفيذ، ومثلما أن صحة التصرفات الإدارية هي قرينة المشروعية والقرينة يمكن دحضها بأيراد ما يثبت خلافها، فهنا يأتي دور وأهمية وجود حق الدفاع بالنسبة للموظف العام في دحض هذه القرينة، وليس هناك أفضل من الموظف نفسه في دفع التهمة عنه، حيث أنه على الموظف العام اثبات براءته مما هو منسوب إليه. وإذا ما اخذنا بالقاعدة الموجودة في القانون الجنائي نجد أنها تأخذ بالأصل العام الذي هو براءة الشخص مما ينسب إليه وأن الإدارة إذا ما ادعت عدم البراءة الذي هو خلاف الأصل العام فعليها يقع عبئ الإثبات ما هو خلاف الأصل العام وقيامها بما هو خلاف الأصل العام لا يجوز أن يكون دون سماع أقوال الموظف ودفاعه .

الفرع الثالث:- نطاق حق الدفاع

أن تحديد نطاق حق الدفاع أمر ضروري حتى لاتجد الإدارة نفسها ملزمة به في جميع قراراتها، لأن القول بذلك يعني أن تكون الإدارة ملزمة بحق الدفاع في كل قرار تصدره حتى بالنسبة للوائح والقرارات التي لاتحتاج إلى موافقة المعنيين بها وإنما هي امتيازات للإدارة، كما أن فرض حق الدفاع في كل تصرفات يهدم كل النظريات التي قيلت بشأن سلطة الإدارة والمركز التنظيمي للموظف وغيرها ولذلك يتحدد نطاق حق الدفاع ب:-

أولاً:- نطاق حق الدفاع في العمل الإداري:- أن احترام حق الدفاع يعد مسألة مفروغ منها في حالة وجود نص يلزم الإدارة بأحترام هذا الحق في عملها، أما في حالة عدم وجود نص فقد اهتم القضاء الإداري بالتأكيد على ضرورة قيام الإدارة بمراعاته بالنسبة لكافة الاجراءات التي تتخذها، حيث جاء في حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية السيدة تروميهجرانيه "عندما يأخذ قرار إداري صفة جزاء ويلحق مساساً شديداً للجسامة بمركز فردي، يتطلب القضاء أن يكون صاحبة الشأن أن اتبحت له مناقشة اسباب التدبير الذي يصيبه"^(٣) وبموجب هذا القرار فإن

(١) رقم القرار ٩٩٨/١٦ في ١١/٣٠/١٩٩٨ مجلة العدالة والتشريع، العدد الثاني، ص ١٤.

(٢) د سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤، ص ٥٦٢. ود. عبد الغني بسيوني عبد الله: النظرية العامة في القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر، منشأة المعارف، في الاسكندرية، ٢٠٠٣، ص ٣٢١.

(٣) مارسو لونغ واخرون: مصدر سابق، ص ٣٦٨.

مجلس الدولة قد اخذ بوجود اتاحة حق الدفاع عند عدم وجود نص به بالنسبة للقرارات الاتية :

- ١- القرارات التي تفرض جزاءات .
- ٢- القرارات التي تلحق مساساً شديداً للجسامة في مركز الافراد (كالقرارات الخاصة بسحب صفة او ميزة) (١).
- ٣- فسخ عقد معين .
- ٤- تنزيل درجة منتج معين.

اي ان المعيار الذي وضعه مجلس الدولة الفرنسي لاقرار حق الدفاع عند عدم وجود نص صريح مفاده " ...مجرد ما يكون للقرار طابع جسامة كاف وان يتخذ على اساس سلوك الشخص المعني او نشاطه يجب على الادارة احترام هذا المبدأ " ،وكأن مجلس الدولة الفرنسي وحسب اعتقاد الباحث يريد ان يقول ان حق الدفاع مقرر لكل القرارات المرتبطة بتصرفات الانسان والتي تكون لارادته دخل في حدوثها، اما بالنسبة الى القرارات التي تتخذها الادارة لتنفيذاً للقوانين والانظمة والتعليمات والتي لاتعط اي فرصه لسماع اقوال المعني بها وانما تكون واجبة التنفيذ وما على الادارة الا وضعها موضع التطبيق ،فهنا لاتكون الادارة ملزمة بسماع دفاع المعني بها ،وعلى سبيل المثال لو قامت الادارة بتنفيذ القوانين الخاصة بترقية الموظف العام فلا تحتاج عند اصدار القرار الخاص بالترقية الى سماع اقوال الموظف وهذا بخلاف عندما تقوم الادارة بأصدار عقوبة على موظف نتيجة اهماله او خطئه.

ثانياً:- نطاق حق الدفاع في القضاء الاداري

اما بالنسبة الى القضاء الاداري والمحاكم الادارية^(٢) فإن دفاع الموظف عن نفسه يعد امرأ ضرورياً كذلك ،حيث يجب حضور الموظف جلسات المحاكمة بنفسه او ان يوكل محامياً معه وان يسعى الى تقديم دفاعه كتابة او شفاهاً ويجب ان تتوفر له كافة الضمانات الاساسية للدفاع عن نفسه ودرء الاتهام الموجه ضده، لذلك يجب اعلامه بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة وبيان ملخص بالتهمة المنسوبة اليه حتى يتمكن من تحضير الاوراق او الشهود التي تثبت دفاعه ويتتبع سير الدعوى من

(١) وقد صدر عن مجلس الدولة الفرنسي قرار في ٥ ايار ١٩٤٤ أبطل فيه قرار سحب الرخصة الممنوحة لاستثمار محل لبيع الصحف، وذلك لأن الادارة المختصة اتخذت هذا التدبير دون ان تطلع صاحب الرخصة على ما نسب اليه ولم تمكنه بالتالي من الدفاع عن نفسه

C.E. 5 Mai 1944, trompier-Gravier Rec 1944 p133.

(٢) كان حكم تيري الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي من اهم الاحكام التي تبين مرحلة هامة من تطور حماية حقوق الافراد من خلال تقرير حق الدفاع امام الجهات القضائية والادارية ، للمزيد ينظر ،مارسو لونغ واخرون : مصدر سابق ،ص١٧٧.

جلسة الى اخرى حتى يصدر الحكم، ويطبق بشأن هذه الاجراءات الاحكام الواردة في قانون المرافعات المدنية وقانون اصول المحاكمات الجزائية وقانون الاثبات حسب ماجاء في المادة الخامسة من التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣، وبخلافه فإن سير الدعوى دون اعلام الموظف المتهم قد يلحق به اشد انواع الضرر وبالتالي قد يفوت عليه حق الدفاع. وقد اوضحت هذه المبادئ المحكمة الادارية العليا في مصر في احد قراراتها الذي جاء فيه "تسود المحاكمة التأديبية مجمل المبادئ العامة التي تسود المحاكمة الجزائية ومنها مبدأ شفوية المحاكمات الذي يستلزم ان تمحص في الجلسة المستندات والادلة ومبدأ احترام حقوق الدفاع سعياً وراء الحقيقة ثم ان التوسع في التحقيق قد يؤثر على نتيجة القضية التأديبية سواء أكان ذلك لجهة اعتماد المخالفة المسلكية اصلاً ام لجهة اختيار العقوبة المفروضة... اذا خالف القرار المطعون فيه هذه المبادئ العامة يكون مشوباً بمخالفة القانون وغير مرتكز على اساس قانوني صحيح وبالتالي مستوجباً الابطال".(١)

المطلب الثاني: مضامين حق الدفاع ومتطلباته

ان حق الدفاع يعد بمثابة النواة التي تجتمع عليها الضمانات الاخرى بوصفه تجسيدا لصورة العدالة وسماع الطرف الاخر قبل اتخاذ اي اجراء بحقه ، وعلى الرغم من ان حق الدفاع واضح المضمون بكونه يمكن الموظف بالدفاع عن مركزه القانوني، الا ان القراءة الدقيقة لمضمون حق الدفاع يكشف لنا وجود مضامين اخرى سابقة لظهور حق الدفاع وبعضها لاحقة له ، وهذه المضامين اجتمعت حول حق الدفاع بعدما شعرت بالتشابه في غاية هذا الحق والغايات التي تسعى الى تحقيقها ، فحق الدفاع يحمل في طياته مبادئ وحقوق ساهمت كل منها في تطوير الاخر، ومن هذه المبادي وجوب مواجهة الموظف بالتهمة المنسوبة اليه وعدم جواز توقيع اي عقاب او اتخاذ اي اجراء بحق الموظف من شأنه ان يمس مركزه القانوني الا بعد اعلامه وسماع اقواله بصددها .

كما ان حق الدفاع لايمكن ان يمارس من لاشئ وانما لايد من توفر المتطلبات التي تسمح بأنطلاقه في العمل الاداري ، حيث لايمكن للموظف ان يدافع عن نفسه قبل صدور اي قرار بحقه ، ولايمكن للادارة ان تطلب حضور الموظف امامها ويدافع عن نفسه بالتو واللحظة وانما لايد ان تترك له مهلة كافية ولايد ان يتم اخطاره قبل فترة مناسبة ليتسنى له تنظيم اموره والدفاع عن نفسه بالقدر الذي يعتبره كافياً .

(١) المجموعة، الطعن رقم ٨٧٠، ١٩٨٦، س٢٨، ص٣١١.

الفرع الاول:-مضامين حق الدفاع

ينشأ حق الدفاع في القانون والقضاء الاداري من خلال اجتماع مبدأ اعلام صاحب الشأن بكل اجراء ضده ومبدأ مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة اليه مع حق الاطلاع علي المستندات والوثائق وكالاتي :-

اولاً:-مبدأ اعلام صاحب الشأن بكل اجراء يتخذ ضده ويكون هو سببه :- حيث ان الوظيفة العامة وان كانت هي مركز تنظيمي وان الادارة تستخدم سلطتها على المعينين استناداً الى فكرة السيادة والسلطة ،الا ان سماع اقوال المعني بالقرار او اجراء معين قد تكون لها اهميتها التي لايمكن انكارها او الاستغناء عنها ،فنحن لانريد ان ندعم الدولة البوليسية التي لاتضع اي اعتبار لارادة المواطنين وتبريراتهم في تصرف معين كما ان قيام الادارة باتخاذ القرار لمجرد قيام خطأ معين او تقصير ودون اعلام الموظف قد يؤدي الى ضياع حق الدفاع وضياع الحقائق اكثر من الفائدة التي تجنيها الادارة من عقاب ذلك الموظف لانها بموقفها هذا قد اضررت بالادارة ببقاء مسبب الضرر في الادارة ومعاقبة شخص اخر بدلاً عنه،^(١) وكان للادارة ان تتجنب هذا الوضع لو انها وافقت على سماع اقواله واتاحت له الفرصة لبيان دفاعه ،لذلك فأن سماع الادارة لاقوال الموظف قبل اتخاذ الاجراء الذي كانت تروم اتخاذه قد يوفر عليها الوقت فيما لو صدر القرار ثم قدم الموظف التبريرات التي تقنع الادارة بالعدول عن قرارها وعندئذ لاجابة الى اصدار القرار السابق وتشويه سمعة الموظف بلا داع او سبب ، من جهة اخرى فأن قيام الادارة باتخاذ قرارها بناءً على ما لاحظته قد يجعل قرارها ضعيف وقابل للطعن والسبب بسيط ان التصرفات التي تأخذ بتأويل واحد فقط لوجود لها تقريباً .

ثانياً:- مبدأ مواجهة الموظف بما هو منسوب اليه:- ويعتبر مبدأ المواجهة اصلاً من اصول حق الدفاع ومبدأ سابق له ، حيث انه من المبادئ الاساسية في توقيع العقوبة وتحقيق العدالة،فهي بمثابة ايقاف الموظف المخالف على حقيقة التهمة الموجهة ضده واحاطته علماً بمختلف الادلة التي تشير الى ارتكابه المخالفة حتى يستطيع ان يدلي بأوجه دفاعه^(٢)، وبدون اجراء هذه المواجهة سنكون امام توجيه عقوبة لموظف لم يحط بها

علماً وتعرضه لجزاء لافتراض ارتكابه الخطأ وهذا يتنافى مع مبادئ العدالة والانصاف في ابسط اشكالها^(٣) .

(١) د. عبد الغني بسيوني عبد الله: مصدر سابق ، ص ٣٦١ .

(٢) د صلاح احمد السيد : الضمانات الاجرائية لحماية الموظف العام ، دون مكان طبع ، ٢٠١٠ ، ص ٤٧ .

(٣) د. علي خطار شطناوي: دراسات في الوظيفة العامة، منشورات الجامعة الأردنية، ١٩٩٩ ، ص ٣٣٧ .

وعلى الرغم من الأهمية التي تحققها المواجهة إلا ان قانون الانضباط في العراق لم ينص على وجوب المواجهة وهذا نقص في التشريع لابد من تلافيه، ويمكن ان نحدد شروط المواجهة ب:-

١- ان تكون التهمة التي يواجه بها الموظف واضحة المعالم ومحددة ، فالتهمة الغامضة لا يستطيع الموظف الدفاع عن نفسه لانه لايعلم مما يدافع عنه بالضبط ، ولذلك لايمكن ان تأتي التهمة بعبارة فضاضة وغير دقيقة كأتهامها بالاخلال بواجبات الوظيفة العامة ، فهذا الاتهام واسع وغير دقيق و يفقد الهدف من المواجهة.^(١)

٢- ان تكون المواجهة قاطعة ،حيث يجب ان تكون المواجهة بأسئلة محددة ودقيقة وبصورة يستشعر بها الموظف خطورة موقفه وان الإدارة تريد ان تؤاخذة اذا ماترجحت لديها ادانته حتى يكون على بينه من خطورة موقفه فينشط للدفاع عن نفسه.^(٢)

٣- ان تكون المواجهة بجميع مامنسوب للموظف من مخالفات ،فلا يجوز ان تتم مواجهته ببعض المخالفات دون البعض الاخر لان ذلك يجعل التحقيق قاصراً^(٣).

ان عدم احترام مبدأ المواجهة يؤدي بالنتيجة الى عدم احترام حق الدفاع وبالتالي يؤدي الامر الى بطلان القرار الاداري .

ثالثاً:- حق الموظف بالاطلاع على ملفه وعلى اوراق القضية بحث التحقيق:- الصراع بين احترام حقوق الدفاع والحفاظ على السرية هو ربما الأكثر حساسية من جميع الجوانب القانونية والقضائية ،ويعد حق الاطلاع على الاوراق التحقيقية من اقدم الحقوق للموظف في فرنسا حيث اقر منذ عام ١٩٠٥ ، كما نص الامر رقم ٤ لسنة ١٩٥٩ "كل الموظفين المدنيين والعسكريين وكل المستخدمين والعمال في جميع الإدارات العامة لهم حق الاطلاع الشخصي والسري على الأوراق والوثائق التي يتكون منها ملفهم قبل اتخاذ إجراء تأديبي ضدهم"^(٤)ومن المفارقات

(١) د ماهر عبد الهادي : الشرعية الاجرائية في التأديب ، الطبعة الثانية ، القاهرة ،الدار الفنية للطباعة والنشر ١٩٨٥.ص١٤٧.

(٢) د. عثمان سلمان غيلان :شرح احكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠، ص٣٧٥.

(٣) وفي ذلك قضت المحكمة الادارية العليا في مصر "ولم يشمل من الوقائع الخمس التي قام عليها ذلك التحقيق سوى الواقعة الاولى دون الوقائع الاربعة الاخرى ولم تنطوي على مواجهة الطاعن بهذه الوقائع كاتهامات منسوبة اليه حتى يحاط علماً بها ويتبين اتهامه فيها ويعمل على دفعه ومن ثم فلم تكتمل لهذا التحقيق مقومات التحقيق القانوني الصحيح وكفالاته وضمائنه واذا كان الامر كذلك فإن القرار الصادر بمجازاة الطاعن بناءً على هذا التحقيق يكون مخالفاً للقانون ،المجموعة، الطعن رقم ٨٧٠ ، ١٩٨٦ ، ص٢٨، ص٥١٧.

(٤) المادة ٣١ من الامر رقم ٤ لسنة ١٩٥٩ .

في هذا الجانب ان هذا الحق وعلى الرغم من قدم الاخذ به الا ان القانون العراقي لم ينص عليه في قانون انضباط موظفي الدولة لحد الان.
ان حق الاطلاع على الملف يهدف الى اعطاء الموظف الحرية الكاملة في الاطلاع على الاوراق التحقيقية وفي ذلك ضمانه للموظف من تعسف الادارة حتى لا تقوم بالحق التهم بالاشخاص جزافاً^(١)، حيث ان اطلاع الموظف على الادلة والوثائق يمكنه من تنفيذ الاتهامات الموجهة ضده والرد على الاشتباه الحاصل بشأنه واطهار الحقيقة ومن الجدير بالذكر ان المقصود بالاطلاع هنا هو اطلاع الموظف على الاتي :-

١- **الاطلاع على الملف الوظيفي :-** يعد الاطلاع على الملف الوظيفي او الاضبارة الشخصية للموظف الوجه الاخر لحق الدفاع حيث يحق للموظف ان يطلع على ملفه قبل البدء بأجراءات التحقيق للوقوف على التهم المسندة اليه والادلة القائمة ضده ، فقد يجد في ملفه مايفيده في اعداد دفاعه ككتب شكر تؤكد اخلاصه في العمل تفيده بالنسبة لاعداد دفاعه امام لجنة تحقق في تقصيره او اهماله وهكذا ، والاطلاع يكون في مكان وجود الملف الا اذا كانت هناك ضرورة تستدعي نقله الى مكان اخر كأن يكون الموظف في السجن او خارج الدولة فهنا يتم الاطلاع في السجن او في قنصلية البلد الموجود فيه الموظف^(٢).

٢- **الاطلاع على الاضبارة التحقيقية :-** اما عن الاطلاع على الاضبارة التحقيقية فهو امر ضروري ايضاً للرد على التهم الموجهة ضده والغرض منه هو السماح للموظفين المحالين للتحقيق ان يروا بأنفسهم الأدلة حتى يتمكنوا من التعبير عن آرائهم على الاستنتاجات الأولية للجنة بشكل فعال ، والاطلاع على الاضبارة التحقيقية فيه العديد من المحاذير اهمها ان الموظف سيطلع على اسماء من شهد ضده وكذلك سيطلع على من وجه الشكوى او اثار الموضوع ضده وهذا قد يؤدي الى توتر علاقات العمل لذلك من الضروري القيام باخفاء اسماء الشهود واخفاء الشكوى المقدمة لعدم الحاجة الى هذه الاسماء في قيام الوظيف بتكوين دفاعه .

اما بالنسبة الى شروط الاطلاع فلم تبين قوانين الانضباط هذه الشروط وهذا نقص في التشريع لابد من تلافيه ، ومن اجل تحقيق هذه الضمانة الرئيسية من ضمانات حق الدفاع يقترح الباحث ان تكون شروط الاطلاع مايلى :-

(١) د. عمار عباس الحسيني: دليل الموظف والادارة الى التحقيق الاداري واجراءاته ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، الطبعة الاولى، ٢٠١٤، ص٥٢.

(٢) د. عمرو فؤاد أحمد بركات: السلطة التأديبية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٧٩، ص٢٣٦.

- ان يقدم الموظف طلب يوضح فيه رغبته في الاطلاع على الملف وبالتالي لايحوز ان يكون الاطلاع تلقائياً او انتقائياً .
- ان يكون الاطلاع سرياً وفي الدائرة التي يتم بها التحقيق .
- اخفاء اسماء شهود الاثبات للمخالفة والمشتكين واطلاعه على المضامين فقط دون الاسماء لتجنب الخلافات الوظيفية .
- ترك مدة مناسبة للاطلاع .
- ان تقوم اللجنة بأفهام الموظف ذلك وبأمكانه الاطلاع على الاوراق التحقيقية

- الاطلاع على اوراق القضية بحث التحقيق يتم لمرة واحدة فقط الا اذا وجدت ضرورة تستدعي التكرار، ولايحوز ان يقوم صاحب الشأن بأخذ نسخة من المستندات الملف ويجب ان يقدم طلب قبل
- اطلاعه على الملف اذ لايجري الاطلاع بصورة تلقائية^(١).

- ان يكون الاطلاع قبل صدور قرار اللجنة التحقيقية .
- وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن القرار الذي يبنى على مستندات لم يطلع عليها الموظف يكون مشوباً بالبطلان الا اذا كان الخطأ ثانوياً لا يؤثر بالجزاء (٢).

الفرع الثاني:-متطلبات حق الدفاع

حتى يستطيع الموظف ان يمارس حق الدفاع بالطرق التي حددها المشرع لا بد ان تتوفر لديه هذه متطلبات تسمح له بممارسة هذا الحق، وعدم وجود هذه المتطلبات تؤدي الى عرقلة استخدامه او استخدامه بغير الصورة التي ارادها المشرع وبطريقة لاتحقق مصلحة الموظف ولاتحقق الحكمة من ايجاد هذا الحق ، وهذه المتطلبات تتجسد بالاتي :-

اولاً:- الاجراء الاداري (الاتهام او القرار الانضباطي):- لكي يستطيع الموظف ان يدافع عن نفسه لا بد ان يصدر القرار من قبل الجهة المختصة ويكون هذا القرار بأحالة هذا الموظف الى لجنة تحقيقية عن فعل يشكل مخالفة في العمل الاداري، فلا يمكن ممارسة حق الدفاع لمجرد ان الموظف سمع بأن الادارة سوف تتخذ بشأنه اجراء او ظن ذلك ، وكذلك لا يمكن لادارة ان تقوم باتخاذ القرار وتنفيذه بشكل سري

(١) د غازي فيصل مهدي: شرح احكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ، مطبعة القوة ، بغداد ، ص٧٠.

(٢) د علي جمعة محارب :التأديب الاداري في الوظيفة العامة ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الاردن، ٢٠٠٤، ص٢٣٤.

وانما لا بد من تحقيق العلانية لكي يعلم به كل من له مصلحة فيه^(١). وبالنسبة الى القرارات التي تتضمن عقوبات انضباطية لا بد ان يتم اعلام الموظف بالذات من خلال تبليغه شخصياً حيث لا يكون القرار نافذاً بحقه الا من تاريخ تبليغه وتسليمه نسخة من قرار الاتهام سواء من خلال موظف مخول او بالبريد^(٢)، ومن الغريب ان القانون العراقي لم ينص على وجوب توجيه اتهام الى الموظف لغرض البدء بأعداد دفاعه وهذا قصور بالتشريع لا بد من تلافيه بالنص صراحة على وجوب توجيه قرار اتهامي يبين فيه وجه المخالفة والادلة المتوفرة ليتسنى للموظف اتخاذ اللازم.

وفي مجال القضاء الاداري لا يمكن للموظف ان يمارس حق الدفاع الا بعد صدور القرار الاداري بحقه من قبل الادارة، فبعد صدور هذا القرار ينطلق معه حق الموظف بالدفاع عن نفسه، ومنذ هذا التاريخ يبدأ احتساب المدة اللازمة للدفاع، وبالتالي لا يمكن للموظف ان يقدم دفاعه امام القضاء قبل صدور القرار الاداري بشأنه، حيث ان المحاكم الادارية تنتظر في صحة الاوامر والقرارات وليس التوصيات او الاجراءات التمهيديّة السابقة لصدور القرار.

ثانياً:- المهلة :- وهي الفترة الزمنية التي تمر بين اعلام الموظف بالمخالفة المنسوبة اليه وبين مسأله تأديبياً بحيث يتمكن الموظف المتهم من اعداد دفاعه خلالها وبدون اعطاء هذه المهلة يجعل مبدأ المواجهة غير متحقق حتى وان اطلع الموظف على ملفه بعد احضاره امام اللجنة^(٣).

وقد اعتبر القضاء الفرنسي هذه المهلة من المبادئ العامة للقانون حتى لو لم يوجد نص يقررها^(٤)، ويقول الأستاذ موراج في هذا الصدد "عموماً، ومع ظروف كل قضية، لا توجد قاعدة محددة . أي ان تحديد المهلة غير مكرس بقانون وبالتالي فان الأمر متروك لتقدير القاضي الإداري وفقاً لظروف كل قضية". اما المشروع العراقي فلم ينص قانون الانضباط النافذ على اعطاء هذه المهلة وهذا بخلاف قانون الانضباط الملغي، حيث نصت المادة ٢١ منه على " الا ان ذلك لا يمنع من اعطاء الموظف مهلة لاعداد دفاعه" ويعتقد الباحث ان النص الوارد في القانون القديم افضل من حيث النص صراحة على اعطاء هذه المهلة حتى لا تفسر النصوص وفي ضوء عدم وجود مادة قانونية تحكم المسألة الى ان الادارة غير ملزمة بمنح مثل هذه المهلة وبالتالي قد يفوت ذلك فرصة كبيرة للموظف لتهيئة

(١) Ivanlssten:discidinary hearing employess right 2012 p30

(٢) د . ماهر صالح الجبوري: الوسيط في القانون الاداري، دار ابن الاثير للطباعة، جامعة الموصل، ٢٠٠٩، ص٦٠.

(٣) زياد خلف عودة: التحقيق الاداري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، ٢٠٠٦، ص٩٦.

(٤) د ماهر عبد الهادي : مصدر سابق، ص١٤٧.

دفاعه ، لذلك يجب النص صراحة على تحديد مدة كافية لاعداد الدفاع ويكون تحديد هذه المدة حسب اعتقاد الباحث مستنداً الى الاعتبارات الاتية :-

١- **الحق في الوقت الكافي لاعداد الدفاع :-** وبحسب الواقع العملي ينبغي ان يكون على الاقل يوم عمل كامل، ومع ذلك فالامر يعتمد على مدى تعقيد الاتهامات وعلى العقوبات الادارية التي تكون موجودة الامر الذي يجعل فترة الاعداد قد تمتد لفترة معقولة .

٢- **الحق في فهم الاتهامات الموجهة :-** مثل اتهامه بالرشوة او الغش او الاختلاس وهذه المصطلحات قد تكون بعيدة او غامضة على فهم الموظف، لذلك لا بد من منحه مهلة كافية حتى يكون دفاعه واقعيًا وضمن التهمة الموجهة ضده.

٣- **الحق في الوصول الى الوثائق :-** حيث يجب على الادارة ان توفر للموظف خلال المهلة التي منحها له كل الوثائق التي يعتزم تقديمها واستخدامها في الجلسة (١).

ويعتبر حق الدفاع غير مؤمن عندما تكون المهلة الممنوحة للاطلاع على ملف القضية قصيرة جداً (٢). ويكون بالتالي عمل الادارة معيباً ومستوجباً الابطال.

ثالثاً:- الاخطار والتبليغ:- المقصود بالاخطار هو ضرورة اخبار الموظف المخالف بحقيقة التهمة المنسوبة اليه وذلك بأعلامه بها وبوقائعها وظروف ارتكابها وبالادلة التي تثبت وقوعها (٣)، والادارة غير ملزمة باتخاذ شكل معين لغرض اخطار الموظف بالمخالفة المنسوبة اليه، وانما يجوز لها اتخاذ أي شكل تراه، كأن يكون عن طريق محضر او عن طريق موظف اخر او بأرسال فاكس او البريد، المهم ان تكون وسيلة الاخطار هي وسيلة مؤكدة (٤). وقد اغفل قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ تنظيم مسألة تبليغ الموظف المخالف بالتهمة المنسوبة اليه الا ان المادة العاشرة وفي الفقرة الثانية قد اكدت على "ولها في سبيل اداء مهمتها سماع وتدوين اقوال الموظف " وهذا يعني ضمناً انها ستستمع لدفاع الموظف الذي يتطلب بطبيعة الحال علم الموظف بالتهم المنسوبة اليه والادلة القائمة ضده وما يؤيد ذلك ان القضاء العراقي قد اعتبر التبليغ من القواعد العامة التي تطبق بغض النظر عن وجود او عدم وجود نص في القانون (٥).

(١) د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الشرعية الاجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الاولى، ٢٠٠٩، ص ١٣٤.

(٢) C.E. 3 Jnav 1968, daens, Rec 1968 p 3.

(٣) د. عبد اللطيف الحربي: ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دار الجامعية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٢٨٤.

(٤) د سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الادارية، مصدر سابق، ص ٥٦٢.

(٥) محمود خلف حسين: الحماية القانونية للأفراد في مواجهة اعمال الادارة في العراق، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ١٩٨٦، ص ٢١٢.

والاخطار او التبليغ يجب ان يتضمن اسبابه بأن تبين الادارة سبب طلبها حضور الموظف ، ولكننا لو لاحظنا اعمال اللجان التحقيقية التي تتم في الوقت الحاضر نجد انها تقوم بأبلاغ الموظف للحضور في الزمان والمكان المحددين دون تحديد سبب حضور وهذا قصور لايد من تلافيه من خلال النص عليه صراحة في القانون والزام اللجنة بتحديد اسباب استدعاء الموظف وبخلافه يعد مساس بضمانه مهمة من ضمانات حق الدفاع ، ومع ذلك يجد الباحث ضرورة النص صراحة على الاخطار حتى يستعد الموظف نفسياً ومادياً للمرحلة القادمة والمتمثلة بتوجيه اصابع الاتهام اليه عن المخالفة المرتكبة ، علماً ان قانون الانضباط الملغي قد نص صراحة على وجوب الاخطار في المادة ٢٠ فقرة ب "تبليغ ورقة الاتهام الى الموظف وترسل نسخة منها مع ورقة التبليغ وقائمة الشهود".

ويترتب على عدم اخطار الموظف العام للحضور امام اللجنة التحقيقية بطلان التصرفات الصادرة فأذا صدر الجزاء دون استدعاء الموظف وسماع اقواله و اوجه دفاعه كان هذا اخلاً خطيراً بحق الدفاع ،حيث لا يكفي مجرد استدعاء الموظف ووجود امر الاستدعاء بأضبارة القضية التحقيقية للقول بصحة الاجراءات المتخذة من الادارة وانما لايد ان يلاحظ وجود افادة الموظف في الاضبارة كذلك للتأكد من اخذ دفاعه بشأن التهم المنسوبة اليه .

الا ان الادارة قد تعفى من تبليغ الموظف في الحالات الاتية :-

١- في حال اقرار الموظف بما نسب اليه او في حال صدور وثيقة تدينه ولم يعترض عليها وبهذه الحالة لا تكون الادارة قد أغفلت حق الدفاع كما ان التحقيقات التي تجريها الادارة وأدلت بمضمونها دون ان يقدم الموظف ما يدحضها تعتبر صحيحة حتى اثبات عكسها او اثبات تزويرها وهذا ايضاً لا يتعارض مع حق الدفاع ، غير انه لا يجوز الاخذ بهذا المبدأ على اطلاقه لأنه يشكل عندئذ تجاوزاً على الحريات العامة وبالتالي على حقوق الافراد. لذا تبدو دائرة المبدأ المشار اليه اعلاه اكثر تفلصاً خصوصاً بالنسبة للتدابير الفردية حيث تتسع دائرة الزام الادارة بإبلاغ اصحاب العلاقة للتدابير التي تنوي اتخاذها تأميناً لمبدأ قانوني اساسي وجوهري الا وهو حق الدفاع عن النفس"^(١).

٢- ان تكون المخالفة بسيطة وذلك يسوغ اغفال الاخطار حيث لا يعد هنا اجراء ضروري .فلو تأخر الموظف عن اجابة كتاب مكلف بأجابته وبعد ذلك وجد ان الكتاب موجود في درج مكتبه فهنا لا داعي لاطاراه بشكل رسمي وانام يمكن

(١) يوسف سعدالله: القرار الاداري الفردي النافذ وحق الدفاع عن النفس ، بحث منشور في مجلة العدالة ،لبنان،العدد ٢ ، ١٩٨٦ ص ١٠-١١.

للمدير الاداري ان يستدعيه شفويًا ويستجوبه ا وان تقوم اللجنة بأستدعائه بصورة شفوية.

٣- ان يكون الاخطار بمناسبة تحقيق اولي سيعقبه تحقيق ثان امام اللجان التحقيقية .

المبحث الثاني: ضمانات حق الدفاع وحالات اسقاطه

لا فائدة ترجى من الكلام عن حق الدفاع في الوظيفة العامة اذا لم توضع الضمانات اللازمة لممارسته، فما فائدة جمع الادلة والمعلومات من قبل الموظف او مطالبته بأستدعاء شهود النفي مالم تتاح له فرصة في ابداء كل هذا وتوضيحه بالكلام الشفوي او المطالعة التحريرية^(١) ومن خلال السؤال والاستفسار ويقوم الموظف العام وهو في سبيل تحقيق دفاعه بالاستعانة بالعديد من الوسائل التي تؤيد مايقوله او مايبيده من ادلة امام القائم بالتحقيق ، كطلبه حضور محامي اكثر دراية منه في كيفية توجيه دفاعه او طلب حضور شهود يؤيدون مايقوله وينفون التهمة عنه.

والاصل ان حق الدفاع يمارس وحسب الترتيب المنطقي للاجراءات بعد سماع الاتهامات وقبل مداولة اللجنة او المحكمة ، الا ان ذلك لم يمنع القانون بأن يجعل للدفاع بعض الضمانات التي تسبق هذه المراحل وكذلك ضمانات لاحقه لاستخدامه .

من جهة اخرى فإن حق الدفاع ومثلما هناك موظفين يطالبون به ،فإن هناك موظفين اخرين لايقدررون هذا الحق ولايعترفون بأهميته في عملهم الوظيفي ،كما ان هناك ظروف قد تمر بها الوظيفة العامة تجعل الادارة ملزمة بتجاوز هذا الحق وعدم الاخذ به وهذا ماسيكون موضوع هذا المبحث .

المطلب الاول: ضمانات حق الدفاع

بالنظر لاهمية هذا الحق فقد وزع المشرع ضماناته على كافة المراحل التي يمر بها ،لابل ان المشرع ضمن ممارسة هذا الحق حتى قبل اظهار الموظف نيته في ممارسته ،حيث ان الادارة تكون ملزمة ليس بالزام الموظف الدفاع عن نفسه وانما تكون ملزمة بتهيئة الفرصة لهذا الدفاع تاركة امر ممارسته من عدمها الى الموظف نفسه ،لذلك سيتم تخصيص هذا المطلب الى ثلاث فروع :-

الفرع الاول:-ضمانات الدفاع السابقة على ممارسته

واهم ضمانات حق الدفاع التي تتوفر قبل قيام الموظف بمباشرته:-

(١) احمد محمد احمد :التحقيق الاداري في الوظيفة العامة ،دار الكتب القانونية ،٢٠١١،ص١٣٧.

اولاً:-تقييد اللجنة التحقيقية بالاتهام الانضباطي :- الاصل ان تقييد اللجنة التحقيقية بالاتهام الذي اعلنته للموظف في مرحلة الاحالة، وهذا مبدأ مهم تقتضيه ضرورات الدفاع، حيث ان مقتضيات المنطق والعدالة تلزم بأن لايسأل الموظف الا عن تلك التي اعد دفاعه بشأنها، واي اضافة جديدة للاتهام تعد بمثابة مفاجئة مبطللة للتحقيق لاخلالها بحق الدفاع ومن غير السليم ان تقوم اللجنة بالتجاوز على اختصاصها، لذلك اذا ماوجدت اللجنة اتهامات جديدة لم يتم تبليغ الموظف بها يجوز عندها اعلامه بهذه الاتهامات ومنحه مهلة جديدة لغرض اعداد دفاعه بشأنها، الا ان الواقع العملي يشير الى ان اللجان التحقيقية لاتخرج عادة عن موضوع التحقيق ولاتتدخل بأي مخالفة خارج نطاق عملها.

ثانياً:-طلب رد عضو اللجنة التحقيقية ورئيسها :- اتجه بعض الفقه الفرنسي^(١) إلى إلى اعتبار القواعد التي تتعلق بتكوين الجهات الموكلة بالتحقيق بما يضمن الحيطة لها جزءاً من ضمانات حقوق الدفاع ، وقضى مجلس الدولة الفرنسي في حكم (Goua) ان العيب في تكوين الهيئات الاستشارية له أثره على الدفاع الذي يمارس دون فائدة، عندما يكون أمام هيئة همها تنكر أحكام مبدأ حق الدفاع. وقد توصل الأستاذ (Jeanneau) في تحليل قضاء مجلس الدولة، إلى ان المبدأ الذي يدعو إلى إعطاء الهيئات المكلفة بتوقيع العقوبات كافة ضمانات الاستقلال في الرأي وعدم التحيز، يمكن اعتباره امتداداً طبيعياً لحق الدفاع.^(٢)

ولم ينص قانون انضباط موظفي الدولة على جواز قيام الموظف بطلب رد احد اعضاء اللجنة او الرئيس^(٣)، الا انه وطالما ان قانون المرافعات هو المرجع للحالات التي لم يرد بشأنها نص فيمكننا ان نرجع له لتحديد حالات الرد والتي وردت في المادة ٩١ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ . وفي مسألة الرد في العمل الاداري يقترح الباحثمايأتي:-

١- قبل بدء التحقيق،يمكن اعداد استمارة مستقلة تقدم للموظف المحال للتحقيق ويذكر فيها اسماء من سيحقق معه (اللجنة التحقيقية) وعناوينهم الوظيفية ويطلب منه ان يفصح فيما اذا كان هناك أي علاقة مهنية او شخصية مع اعضاء اللجنة ويوقع تعهد بذلك ويمكن له ان يبين فيما اذا كان هناك أي ظروف من شأنها ان تؤثر على نزاهة او حياد اللجنة التحقيقية ويرفق هذا التعهد او البيان مع اوليات كل لجنة ويتم ملاحظته من قبل الرئيس الاداري

(١) محمد جودت الملاط: المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٧ ص ٢٧٥ .

(٢) محمد جودت الملاط: نفس المصدر ، ص ٢٧٣ .

(٣) يوسف سعدالله الخوري: مجموعة القانون الاداري، الجزء السادس، الوظيفة العامة في التشريع والاجتهاد، الكتاب الثاني، الموظف العام، ٢٠٠٤، ص ٤٤٢ .

ويعدّه بمثابة خطأ شكلي في حالة عدم مراعاته. ونقترح ان تسمى هذه الاستمارة (استمارة الاعتراض على اعضاء اللجنة التحقيقية) (يوجد نموذج مقترح لهذه الاستمارة في نهاية هذا البحث).

٢- من جهة اخرى يمكن ان يطلب من رئيس واعضاء اللجنة التحقيقية التوقيع على استمارة تتضمن تعهد بعدم وجود أي علاقة مع المحال الى التحقيق وكذلك تدوين أي ملاحظة تؤكد عكس ذلك او تؤكد وجود أي تضارب للمصالح بينهم وبين الموظف المحال للتحقيق (يوجد نموذج مقترح لهذه الاستمارة في نهاية هذا البحث).

الفرع الثاني:- ضمانات حق الدفاع المعاصرة لمباشرته

في مرحلة التحقيق او المحاكمة يحتاج الموظف الى ضمانات تمكنه من مباشرة حق الدفاع وهذه الضمانات تسير مع حق الدفاع اولاً بأول واهم هذه الضمانات هي :-

اولاً:- حق الموظف بالاستعانة بمحامي :- إذا كان حق الدفاع - في هذا المجال - يعني في المقام الأول حق الموظف المخالف في سماع أقواله، فإن حق الدفاع يغدو سرايا بغير تضمينه على الحق في سماعه عن طريق محاميه، ذلك أن ما قد يبدو واضحاً في الأذهان لرجال القانون، يكون شائكا محاطاً بغلال كثيفة من الغموض بالنسبة إلى غيرهم أياً كان حظهم من الثقافة وبوجه خاص إزاء الطبيعة المعقدة لبعض صور الاتهام وخفاء جوانبها المتعلقة بالقواعد التي تحكم الأدلة بما يعزز الاقتناع بأنه بغير معونة المحامي الذي يقيمه الشخص باختياره وكيلا عنه فإنه قد يدان بناء على أدلة غير متعلقة بواقعة الاتهام أو غير جائز قبولها، والسؤال الذي يطرح في هذا الجانب هل يمكن للموظف ان يوكل المحامي ليحضر بدلاً عنه؟ في الحقيقة ان نص قانون الانضباط لم يوضح صراحة حكم هذه المسألة الا ان نص الفقرة الثانية من المادة العاشرة تؤكد بأن على ان اللجنة التحقيقية ان تتولى التحقيق تحريراً مع الموظف المخالف المحال عليها وهذا يعطينا دلالة على عدم جواز حضور الوكيل عند التحقيق.^(١)

ويستطيع المحامي الاطلاع على كافة الاوراق التحقيقية والمستندات الرسمية للقضية التي يجري التحقيق بها وذلك لان المادة ٢٠ من قانون المحاماة العراقي رقم ٧٣ لسنة ١٩٦٥ اوجبت على المحاكم والسلطات الرسمية التي تمارس سلطة قضائية او تحقيقية والمجالس والهيئات والمراجع الاخرى التي يمارس المحامي مهنته امامها ان تأذن له بمطالعة اوراق الدعوى او التحقيق والاطلاع على كل

(١) د حسين مصطفى حمود: مسؤولية الموظف العام وحمائته في مصر وامريكا، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص٣٤٦.

ماله صلة به قبل التوكل مالم يؤثر على سير التحقيق على ان يثبت ذلك كتابة في اوراق الدعوى .

ثانياً:- شهود النفي :- على الرغم من ان اغلب الجرائم التأديبية هي عبارة عن جرائم مستندية، ولكن قد يكون في بعض الاحيان من الضروري سماع بعض الشهود لغرض ايضاح بعض المعلومات او لبيان بعض الملابس للوقائع المنسوبة الى الموظف العام، كما ان هناك الكثير من المخالفات التي قد يرتكبها الموظف والتي لا يمكن اثباتها او نفيها الا عن طريق الشهود (كتفوه الموظف بكلمات نابية او سهره في اماكن مشبوهه) لذلك نصت المادة ٨١ من قانون العاملين المدنيين المصري على "وللمحقق من تلقاء نفسه او بناءً على طلب من يجري التحقيق معه الاستماع الى الشهود والاطلاع على السجلات والاوراق"^(١)، وفي العراق نص قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام على امكانية الاستعانة بالشهود حسب نص المادة ١٠ منه "ولها في سبيل ادائها مهماتها سماع وتدوين اقوال الموظف والشهود"، ومثلما يستطيع الموظف العام المطالبة بشهود نفي التهمة عنه فإنه يستطيع كذلك مناقشة شهود الاثبات الذين تأتي بهم الادارة، حيث ان نص قانون الانضباط قد جاء مطلقاً وبالتالي لا يوجد ما يمنع قيام الموظف العام بمناقشة شهود الاثبات الذين تستعين بهم اللجنة في اثبات التهمة الموجهة بحقه^(٢).

ثالثاً:- عدم معاقبة الموظف على الكذب في الدفاع او استخدام الالفاظ غير اللائقة:- ومن الامور الفرعية التي يجب ان يحظى بها الموظف والتي تضمن له الدفاع هو مبدأ عدم جواز تحليف الموظف اليمين حيث يجب ان لا يوضع الموظف بين خيارين كلاهما صعب لان تحليفه اليمين قد يتضمن عند البعض اقرار بما هو منسوب اليه وهذا ارغام له وضغط عليه لكي تنتزع منه الاقوال، لذلك فمن حق الموظف ان يكذب حتى وان كان ذلك لا يأتلف مع مبادئ الاخلاق، و يكون الكذب مانع من موانع العقاب اذا ما توفرت شروطه والتي هي :-

- ان يكون الكذب من مقتضيات حق الدفاع اذ لا يجبر الشخص على تقديم الدليل ضد نفسه.

- ان يكون الموظف حسن النية بأن لا يقوم بأصاق التهمة الموجه اليه الى غيره مع علمه انه برئ منها، وفي ذلك قررت المحكمة الادارية العليا في مصر "لامسؤولية على العامل عن اقواله غير الصحيحة التي يدلي بها في معرض

(١) المادة ٨١ من قانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

(٢) د.عمار الحسيني: مصدر سابق، ص ١٠٣.

الدفاع عن نفسه مادامت هذه الاقوال من مقتضيات الدفاع وانه لايعتبر من المجاوز لحق الدفاع ان ينكر المتهم المخالفات وينسبها الى غيره مادام ذلك لم يكن بسوء نية".^(١) اما عن موقف المشرع او القضاء العراقي فلم يبين الحكم في هذه المسألة الا انه وحسب القواعد الواردة في قانون المرافعات لايمكن ايضاً تحليف الموظف المخالف اليمين ولاتمتلك اللجان الصلاحية للقيام بذلك ايضاً.

اما بالنسبة الى استخدام الموظف لالفاظ غير لائقة اثناء الدفاع الشفوي او التحريري فلايعد ذلك مخالفة تستوجب معاقبته ،فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي انه لما كانت الفقرة الواردة بمذكرة المستدعي المقدمة أمام المجلس وتتضمن كلمات تتجاوز فيها الحق في المناقشة وتتناول فيها سباً في حق موظف مصلحة الضرائب غير المباشرة، فان ذلك يبرر تقرير استبعادها^(٢). وقد أوضحت محكمة القضاء الإداري في مصر ما تقدم بأحد أحكامها بقولها "انه وان كانت حرية الدفاع حق مقدس مجمع على وجوب احترامه وكفالتة، إلا انه من المقرر ان لهذه الحرية حدها الطبيعي الذي تقف عنده، ان تكون المرافعات الشفوية او المكتوبة بعبارات وألفاظ تعف عن اللذعات الجارحة والقول الفاحش احتراماً للهيئات القضائية وتوقيراً لها، وصوناً لشرف الناس وكرامتهم وسمعتهم . من أجل ذلك كان للمرافعة والمدافعة تقاليد وأصول وقواعد تنبثق من أدب الدين وأدب الدنيا تضافرت على ان الجدل لا يكون إلا بالحسنى ... وان لم يلتزموا عند الطعن في أحكام جهات القضاء او التعقيب على آراء الهيئات التي تعاونها ما يجب لهذه الأحكام والآراء من احترام ... حق للقاضي محو العبارات والكلمات الجارحة او المخالفة للآداب او النظام العام سواء طلب الخصم منه ذلك او لم يطلب".^(٣)

رابعاً:- الاستعانة بالخبراء :- ان الخبرة هي عبارة عن تقدير مادي او ذهني يبيديه اصحاب الخبرة والاختصاص في مسألة فنية لا تستطيع اللجنة القائمة بالتحقيق من معرفتها سواء كانت مسألة فنية تتعلق بشخص الموظف او محل المخالفة او المواد المستعملة في ارتكابها او اثارها^(٤)، كما ان الخبرة هي الاستشارات الفنية التي قد تستعين بها الادارة او اللجان التحقيقية من اجل معرفة الحقيقة في بعض المسائل التي قد لايتسطيع التعرف عليها بنفسها (قضايا محاسبية -صناعية -تدقيق ..الخ) وللخبراء اهمية كبيرة في حسم العديد من المواضيع واثبات صحة اقوال الموظف الذي يدافع عن نفسه ويطلب بأحضار اصحاب الخبرة من اجل اثبات صحة

(١) حكم محكمة القضاء الإداري ،١٩٥٤، المجموعة الثانية، ص٢٤٧

1. http://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Foreign_Affairs_Defence_and_Trade/Completed_inquiries/2004-07/miljustice/report/c08

(3) <http://ar.jurispedia.org/index.php>

(٤) ابراهيم المشاهدي : التحقيق الإداري ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٧، ص٢٥٠.

مايدعيه، وحتى ان لم يطالب الموظف بحضور الخبراء فإن مسألة وجودهم هي من المسائل الالزامية حيث لايجوز للجنة ان تصدر اي قرار يحوي مسائل فنية الا بعد تضمين اجراءاتها رأي الخبير في المسألة .

خامساً:- الدفوع :- تعد الدفوع بمثابة الضمانة المعاصرة في القضاء الاداري ،وابرز الدفوع التي يمكن تقديمها اثناء المحاكمة الادارية :-

١-وقف تنفيذ القرار الاداري :-حيث ان مجلس الدولة الفرنسي وفي تقديره لخطورة نتائج تنفيذ القرار وجدية أسباب الدفاع المتمسك بها ضده" قضى بحق المتقاضى الذي يقدم مراجعة ضد قرار، ان يطلب الحصول عند الاقتضاء على وقف تنفيذ القرار المطعون فيه وهو يشكل ضماناً أساسية لحقوق الدفاع".^(١)

٢- الدفع بتأجيل المحاكمة:-أقرت محكمة القضاء الإداري في مصر حق المتهم طلب التأجيل إذا قامت

أسباب قوية تدعو إلى ذلك، وان عدم إجابته إلى طلب التأجيل يعتبر نوعاً من العنت، يخل بحق الدفاع . وفيه تقول المحكمة : "ان المحاكمة التأديبية يجب ان تجري على أصول وضوابط تكفل سلامة القرارات التي تصدرها الهيئات المنوط بها إجراء المحاكمة، وبعدها عن مظنة العنت او سوء استعمال السلطة . وأولى هذه القواعد تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه ... فإذا قام سبب يحول دون استعمال هذا الحق كالمرض الشديد الذي تأيد بالشهادة الطبية، وجب تأجيل المحاكمة".^(٢)

٣-الدفع بعدم الدستورية:-ان الدفع بعدم الدستورية يندرج في أسباب الدفاع، حيث يتذرع صاحبه ببطلان القانون المطبق عليه لمخالفته الدستور.^(٣)

سادساً :-الاستجواب :- يقصد بالاستجواب مواجهة الموظف المخالف بالتهمة المنسوبة اليه وسماع دفاعه بشأنها ومايقدمه من تبريرات ومن ثم يتم دراسة مايقدمه ومطابقته مع ماحصل فعلاً.^(٤)

ان اللجنة تقوم بالاستماع الى دفاع الموظف وبعد ان ينتهي الموظف من كلامه غالباً مايقوم رئيس اللجنة التحقيقية بتوجيه الاسئلة الى الموظف وهذه الاسئلة تكون تحريرية ويقوم احد اعضاء اللجنة التحقيقية بتدوينها ليرد الموظف عليها

1. http://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Foreign_Affairs_Defence_and_Trade/Completed_inquiries/2004-07/miljustice/report/c08

2. http://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Foreign_Affairs_Defence_and_Trade/Completed_inquiries/2004-07/miljustice/report/c08

^(٣)انتصارحسن عبدالله: الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة المستنصرية، ٢٠٠٩، ص ١٣٠.

(٤) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: أصول التحقيق الابتدائي أمام النيابة الإدارية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص ١٨.

وتدون اجاباته عليها ويكون دفاع الموظف عند استجوابه مقيداً بطريقة الاستجواب ، فأذا كان الاستجواب حراً وغير مقيد بأسئلة معينة وانما يترك للموظف الحرية في الكلام عن الواقعة محل التحقيق ، يكون الدفاع عندئذ حراً ايضاً وفيه يعطى الموظف الحرية والفرصة من اجل التكلم بشكل تلقائي وبدون اي مقاطعة ، اما اذا كان الموظف مقيد بالاجابة على اسئلة محددة لاغيرها كان الدفاع عندئذ دفاعاً مقيداً و يكون الموظف فيه مقيد بالاسئلة الموجهة اليه من قبل الرئيس الاداري او اللجنة التحقيقية ، على ان لا تكون هذه الاسئلة مما تنتفي معها ممارسة هذا الحق ولا تدع الموظف يوضح الصورة كاملة ، لذلك نجد ان اللجان التحقيقية وعند الانتهاء من توجيه الاسئلة تضع للموظف سؤال مفاده فيما اذا كان لديه اقوال اخرى يريد ان يضيفها، اي ان يكون له دفاع لم يتمكن من ابدائه في الاسئلة الموجهة اليه فهنا يعود الدفاع ليكون حراً ويستطيع الموظف ابداء اي شئ يريده ، وهذا يشير الى ان وجود هذا السؤال في نهاية الاسئلة يعد امراً ضرورياً لاضافة كل ما لم تحط به الاسئلة وتكون الاضافة من قبل الموظف الذي يتم التحقيق معه^(١) .

وقد وضع القانون عدة التزامات على اللجنة التحقيقية التقيد بها اثناء الاستجواب لغرض تفعيل الدفاع ، فالموظف واثناء قيامه بتقديم الادلة التي تبرهن براءته وعدم انشغال ذمته قد يتعرض لبعض العراقيل التي تعطل قيامه بهذا العمل ، لذلك ولضمان ممارسة حق الدفاع وضع المشرع العديد من الضمانات التي تسير مع حق الدفاع اول بأول وهذه الضمانات هي:-

١- الكتابة:- فمن خلال الكتابة يستطيع الموظف الرجوع الى محاضر الاجراءات والاطلاع على الادلة المقدمة ضده وبخاصة تلك التي تقدم في غيابه^(٢) .

٢- يجب ان يعامل الموظف بكل احترام وبالشكل الذي يضمن كرامته.

٣- وجوب اتخاذ إجراءات التحقيق في حضور الموظف الذي يجري التحقيق معه.

٤- عدم جواز استخدام الاعتداء والاكراه والضرب على الموظف العام حيث ان من اهم المبادئ التي يقوم عليها حق الدفاع هو ان لا يكون قد اخذ اعتراف الموظف بالاكراه او الضغط او بسبب تعسف الادارة في استخدام سلطتها اتجاهه، وفي الولايات المتحدة الامريكية صدر قانون (GARRITY) وهذا القانون يحظر استخدام جهة الادارة الاكراه او الضغط على الموظف العام للحصول على معلومة

(١) احمد طلال عبد الحميد:

http://www.tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=1620&page_namper=p3#_ftn3

(٢) احمد محمود احمد : التحقيق الاداري في الوظيفة العامة ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ص ١٥٦ .

منه ثم استخدامها ضده اما اذا ادلى بهذه المعلومة بحرية ودون اي ضغط فلايجوز حينها ان يتمسك بهذا الحق ويقترح الباحث الاخذ بهذا القانون في العراق لاهميته في تدعيم المنظومة القانونية الانضباطية .

٥- الالتزام بقواعد حقوق الانسان عند تمكين الموظف في الدفاع عن نفسه.
٦- الزام الادارة بأعلام الموظف عن كل تعديل او دليل جديد يطرأ على اللجنة التحقيقية الا اذا كان التعديل في صالحه فهنا لاداعيلاعلامه طالما لن يضر حقوقه ولن يتهمه في شيء.

٧- ومن الامور التي يجب الانتباه لها وتوضيحها هي مسألة الزامية حضور كل اعضاء اللجنة او المحكمة عند قيام الموظف بتقديم دفاعه ، حيث ان القانون لم ينص على حكم هذه الحالة والواقع العملي يشير الى القيام وفي كثير من اللجان التحقيقية ان لم يكن اغلبها بتدوين افادة الموظف من قبل عضو او عضوين من اللجنة وليس جميعها ، الا ان هذه المسألة وعند ربطها بحق الدفاع فأن الامر يلزم حضور جميع اعضاء اللجنة التحقيقية والسبب في ذلك حتى لايقوم احد اعضائها الذي لم يحضر الجلسة التي قدم فيها الموظف دفاعه بتكوين انطباع غير كامل عن موقف الموظف لذلك فالمسألة تضمن حماية الموظف العام من طرح بعض التساؤلات التي تحتاج الى اجابته من قبل الموظف الذي لم يستمع الى دفاعه ، وبالتالي فإنه سوف يتخذ قراره بناءً على الادلة المتوفرة لديه وليس ادلة الموظف المحال للتحقيق^(١)، لذلك لا بد للموظف المحال للتحقيق الانتبه لحكم هذه المسألة والمطالبة بحضور جميع اعضاء اللجنة والاستماع الى دفاعه لضمان عدم اصدار القرار بناءً على ظنون او افكار طرحها احد اعضاء اللجنة .

الفرع الثالث:-ضمانات الدفاع اللاحقه على مباشرته

اضافة الى الضمانات السابقة والمتزامنة مع حق الدفاع ، ولزيادة التأكيد على اهمية هذا الحق فقد وضع المشرع بعض الضمانات اللاحقة على استخدامه، والقصد من هذه الضمانات هو للتأكد فيما اذا كان الدفاع قد استوفى شروطه واستفاد منه الموظف العام بحيث انه حقق نتائجه في القرار الصادر من قبل الادارة، اما اذا تبين ان حق الدفاع في المرحلة الاولى وهي مرحلة الادارة لم يستوف شروطه ولم يستفيد منه من تقرر لمصلحته، هنا يمكن ان يتم اعادة الفرصة له للاستفادة من هذا الحق والدفاع عن نفسه وليس هذا فقط وانما تتم اتاحة هذه الفرصة امام جهات اخرى غير الجهات في المرحلة الاولى، واقصد بذلك القضاء ليقوم بتمحيص قرار الادارة ومدى اخذها بالضمانات التي اقرها المشرع ، واتاحة هذه الفرصة امام القضاء ليس القصد منه الاصرار على تبرئة

(١)د. عثمان سلمان غيلان: المرشد العملي في مهارات التحقيق الاداري، الطبعة الاولى، ٢٠٠٨، موسوعة القوانين العراقية، ص٧٦.

الموظف بقدر ما هو اصرار على كشف الحقيقة ومعرفة المرتكب الحقيقي للمخالفة، لذلك فحق الدفاع في هذه المرحلة لا يقتصر على الموظف المتضرر من قرار الادارة، وانما هو عملية تحري الحقيقة تولد من جديد وترتب التزامات على عاتق جميع الاطراف للوصول الى قرار سليم، ولكن هذه المسألة لا يمكن ان تتحقق منفصلة عن المرحلة الاولى وانما تكون المرحلة الثانية مؤسسة على المرحلة الاولى وتنتقل من نهايتها-اي من نهاية المرحلة الاولى-ولذلك يجب ان تتضمن هذه المرحلة الاسس التي تستند عليها المراحل اللاحقة، وهذه الاسس انما تتمثل ب الاتي:

اولاً:-الزام الادارة بالرد على كل ما ابداه الموظف خلال دفاعه:- يعمد الموظف الذي احيل الى التحقيق او الذي يوجه اليه الاتهام الى دفع الاتهام عنه وابعاد شبهة ارتكابه المخالفة الانضباطية والتشكيك بقرار الاحالة الى التحقيق^(١)، فهو يسعى من وراء دفاعه الى توضيح مسألة عدم مشروعية وضعه في موضع شبهه، وهنا يظهر التزام على عاتق الادارة مضمونه الرد على ما طرحه الموظف من دفع وحجج اي ان عبئ الاثبات الذي كان على عاتق الموظف ينتقل على عاتق الادارة بأن تقوم بالاجابة على الحجج وتفنيدها بما يكون سبباً ملائماً للتوصية بفرض العقوبة عليه وبالقدر الذي تراه منتجاً لتكوين القرار الانضباطي دون الخوض في الجزئيات والتفصيلات الدقيقة والثانوية وبالقدر المناسب لتعزيز قرينة المشروعية في القرار الصادر بشأنه^(٢)، وهذا الرد نجده عادة في فقرة استنتاجات اللجنة التي تكون ملزمة بأدراج استنتاجاتها التي تكونت لديها بعد سماع دفاع الموظف والاطلاع على كافة المستندات، حيث يعتمد الرئيس الاداري فيما بعد وكذلك المحكمة على هذه الردود عند فحص وتدقيق مدى ملاءمة ماصدر عن اللجنة اتجاه الموظف المحال للتحقيق.

ثانياً:-التسبب :- ان اي قرار له صيغة انضباطية ويفصل بموضوع معين يجب ان يكون مسبباً، حيث انه يجب ان يحتوي كل مايؤدي الى الاطمئنان الى صحة ثبوت الواقعة التي تستوجب هذا الجزاء والتي كونت فيها السلطة التأديبية عقبتها وقناعتها واستظهار الحقائق القانونية وادلة الادانة بما يتوفر ركن المخالفة التأديبية وقيام القرار على سببه المبرر له، لذلك فإن قاعدة تسبب الاحكام الادارية والقرارات التأديبية تمثل ضمانة جوهرية للموظف العام اذا ما استغلت الادارة سلطتها في التحقيق من توقيع الجزاء على المخالفات وفرض عقوبات على الافعال التي لا تستوجب ذلك^(٣)، ويجد الباحث ان الادارة وان كانت في مجال القانون

(١) احمد طلال عبد الحميد: مصدر سابق

http://www.tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=1620&page_namper=p3#_ftn3

(٢) د. عثمان سلمان غيلان: مصدر سابق، ص ٣٧٥.

(٣) عبد الرحمن العلام: تغليل الاحكام، مقال منشور في مجلة القضاء، العدد ٤، السنة ١٢، ١٩٥٤، ص ٧

الإداري غير ملزمة بقاعدة لاجريمتولا عقوبة الا بنص الا انها ملزمة بتسبيب القرارات الصادرة عنها حتى يفهم وجه المخالفة ومنطقية العقوبة وبعبارة اخرى ان الزام الادارة بالتسبيب في القانون الاداري هو الصورة الادارية لقاعدة لاجريمتولا عقوبة الا بنص ، وتسبب هذه القرارات ليس بحاجة الى نص يفرضه، بل يمكن اعتباره من المبادئ العامة للقانون ، لا بل من المبادئ الأساسية ومع ذلك فقد الزم قانون انضباط موظفي الدولة اللجنة التحقيقية بضرورة ذكر الاسباب التي ادت الى ارتكاب المخالفة.

ويشترط في التسبب الذي يحقق دفاع الموظف العام الشروط الآتية :-

١- ان يذكر السبب في صلب القرار وان يكون واضحاً من خلال منطوقه وبشكل صريح على سبيل المثال "نظراً لعدم التزامكم بالانظمة والقوانين الخاصة بساعات العمل تقرر ..."

٢- لايجوز الحاق سبب القرار بقرار اخر فمثلاً لايجوز ان يذكر في القرار تقرر معاقبتكم بالاستناد الى نفس الاسباب الواردة في كتاب رقم ٥٥٥ المؤرخ ٢٠١٢/١٢/١٢.

٣- تحقيق المعادلة بين كل من التكييف والاثبات والادلة والجدية في الاسباب وتجنب اي تناقض في السبب فلايجوز ان يكون التكييف غير الاثباتات والادلة المقدمة ليست من الادلة المعتبرة قانوناً وانما يجب ان يكون السبب صريح وواضح ومعبر وبما يمكن فهمه ورقابته ولذلك يجب تجنب ان يكون السبب بصيغة عامة ومتردة ذات معنى مشكوك ب هاو يمكن تأويله او تفسيره (١).

ثالثاً:-العدول عن الاعتراف:ومن ضمانات حق الدفاع التي تأتي بعد ممارسته جواز قيام الموظف العام بالعدول عن اعترافه الذي قدمه امام اللجنة التحقيقية او امام الرئيس الاداري (٢)، فأعتراف الموظف يجب ان يكون صادراً عن ارادة حرة واعية بدون وجود اي ضغط او تأثير على ارادته لذلك يمكن اذا ماحصل ذلك ان يعود الموظف ويعدل عما ابداه ،ويعد هذا العدول قانونياً اذا ثبت حصول احد اسباب العدول، والا فان لافائدة من عدول الموظف عن اعترافه الذي تؤيده اللجنة بأدلة اخرى .

رابعاً:-الطعن بقرارات فرض العقوبات والاجراءات المتخذة :-لايتوقف ممارسة حق الدفاع للموظف داخل نطاق الادارة التي يعمل لديها وانما يمكن ان يمارس هذا الحق حتى في المراحل اللاحقة ويحصل ذلك عندما لاقتنع الادارة بدفاع الموظف امامها وتقرر الاستمرار بأجراءاتها واصدار قرار بشأنه، عندئذ ينتقل

(١) د. ماهر عبد الهادي : مصدر سابق، ص٢٣.

(٢) د. عثمان سلمان غيلان: مصدر سابق، ص٤٦٨.

حق الدفاع من سوح الادارة الى ساحة القضاء سواء كان القضاء العادي او الاداري ،فالقضاء يمارس دوراً مهماً في حماية مبادئ المشروعية وحقوق الدفاع والحريات العامة ومنع تعسف الادارة في ممارسة سلطتها وصلاحياتها ، لذلك حرصت قوانين الانضباط على افساح المجال للموظف من اجل الطعن بقرار الادارة وايصال دفاعه لمستوى اعلى من الادارة وهم القضاة .

خامساً:- الانذار القضائي :- ان إطالة مدة التحقيق او الدعوى أمر متجاوز لحقوق الدفاع، فقد يتخذ طرفاً في الدعوى موقفاً سلبياً يقف عائقاً في سير الدعوى، وخصوصاً تأخير الإدارة في تقديم الرد والمستندات اللازمة . وهذا يعتبر تجاوزاً لحقوق الدفاع، وهو ما نستخلصه من قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الذي انتهى إلى إدانة القضاء الفرنسي بسبب بطء اجراءات المحاكم الادارية وتكرها للمادة ٦-١ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان، فقد أعلنت المحكمة في قرار الصادر عام ١٩٨٩" ان لكل شخص الحق في ان يستمع إلى قضيته بإنصاف..."^(١)

ولتجاوز هذا الموقف من قبل القاضي الإداري، ابتدعت وسيلة فعالة هي الإنذار القضائي ،ففي حكمFarges لاحظ مجلس الدولة الفرنسي ان الوزير المدعى عليه لم يعد الملف الذي تسلمه للاطلاع عليه، وعليه قرر ان الادعاء المقدم من المستدعي ولم تنازع فيه الإدارة يتعين اعتباره ثابتاً . وفي كفالة لحقوق الدفاع وعدم تجاوزها يمارس القاضي الإداري عملية فعالة تدفع كل طرف للاستجابة لطلباته والالتزام بحدود حقوقه دون تجاوز حقوق الطرف الآخر، خشية صدور حكم في غير صالحه.^(٢)

أما المحكمة الإدارية العليا في مصر، فاعتبرت تخلف الخصم عن إيداع المستندات المطلوبة او تسببه في فقدها يؤدي إلى قيام قرينة قضائية لصالح الطرف الآخر تلقي عبء الإثبات على عاتق الطرف الذي تخلف عن تقديم المطلوب وهو الإدارة عادة، تجعل المحكمة في حل من الأخذ بما قدم من أوراق ومستندات والاعتداد بصحة الوقائع والمستندات التي قدمها الخصم.^(٣)

(١)http://ar.jurispedia.org/index.php/%D9%85%D8%A8%D8%AF%D8%A3_%D8%AD%D9%82_%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9_%D9%81%D9%8A_%D9%85%D8%AC%D8%A7%D9%84_%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%83%D9%85%D8%A9%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9_%D9%81%D9%8A_%D9%85%D8%AC%D8%A7%D9%84_%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%83%D9%85%D8%A9

(٢)http://ar.jurispedia.org/index.php/%D9%85%D8%A8%D8%AF%D8%A3_%D8%AD%D9%82_%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9_%D9%81%D9%8A_%D9%85%D8%AC%D8%A7%D9%84_%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%83%D9%85%D8%A9

(٣)http://ar.jurispedia.org/index.php/%D9%85%D8%A8%D8%AF%D8%A3_%D8%AD%D9%82_%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9_%D9%81%D9%8A_%D9%85%D8%AC%D8%A7%D9%84_%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D8%A7%D9%83%D9%85%D8%A9

اما في العراق فلم يتضمن حكم هذه المسألة وهو اجراء لايد من اتباعه للتغلب على أي عرقلة او تعسف يمكن ان يصدر من قبل الادارة ومن شأنه التأثير على حق الدفاع ، لذلك يقترح الباحث النص على وسيلة الانذار القضائي للادارة من قبل القاضي الاداري يتضمن اعتبار امتناعها او تأخرها قرينة تستوجب الحكم ضدها .

المطلب الثاني: اسقاط حق الدفاع

على الرغم من ان اغلب الدساتير والمواثيق الدولية والقوانين الوطنية قد نصت على حق الدفاع ورتبت بطلان كل تصرف يستوجبها اذا لم يأخذ به ، الا ان مسألة ممارسة حق الدفاع مسألة شخصية ترتبط بالشخص نفسه لذلك فهو يختلف من حالة الى اخرى ، فهناك دفاع مستमित وبأدلة لامثيل لها وهناك الدفاع المنطقي والاعتيادي وهناك ايضاً من لم يحضر للدفاع خوفاً او تكبراً .

ان الادارة وفي بعض الاحيان لاتلزم بأحترام حق الدفاع اذا ما لم يحترمه من اقر لاجله ، ففي كثير من الاحيان وبسبب طبيعة التصرف الصادر عن الموظف المخالف قد لاتحتاج الادارة الى سماع دفاعه لان تصرفه يثبت سوء نيته ، ولذلك وضع القضاء الاداري بعض الحدود اذا توفر اي منها فالادارة غير ملزمة بأحترام حق الدفاع :-

اولاً:-القرارات ذات الصفة الموضوعية : الادارة لاتلتزم بأحترام حق الدفاع عندما يكون قرارها صادراً بشأن موقف ذا صفة موضوعية، اي ان التصرف الصادر من الموظف يمكن ان يفسر بسوء النية، وسوء النية هذا يمكن ان يلاحظه اي شخص حتى وان كان خارج العمل الاداري، فلو ارادت الادارة ان تعزل موظف لم ينجح بامتحان المسابقة على التعيين فلا تحتاج الى سماع دفاعه عن اسباب عدم نجاحه وعدم ابلاغها بالرسوب لان سوء النية هنا واضح .^(١)

ثانياً:-الضبط الاداري :- لاتكون الادارة ملزمة بأحترام حق الدفاع عندما تقوم باستخدام تدابير الضبط الاداري للمحافظة على النظام العام ، حيث ان هذه التدابير تعد بمثابة التدابير الوقائية لمواجهة خطر محتمل بالنظام العام وهذا الخطر لا يمنح الادارة الوقت الكافي او المهلة الكافية لسماع اقوال الموظف قبل اتخاذ التدبير، حيث ان اجراءات الضبط الاداري هي اجراءات ذات طبيعة وقائية ولاتحمل الصفة التأديبية ، كما أن مثل هذه الإجراءات تتخذ من السلطة العامة ليس بقصد الإضرار بالموظف أو بفرد معين ، وهذا هو اتجاه مجلس الدولة الفرنسي حيث يذهب في أحد أحكامه إلى (أن التدابير التي تتخذها الإدارة في

(١) احمد طلال عبد الحميد: مصدر سابق

نطاق الضابطة الإدارية في المحافظة على الصحة العامة والسلامة العامة أو ما شابههما لا تعتبر من عداد العقوبات ولا تستوجب بالتالي تطبيق مبدأ حق الدفاع) الا ان الادارة اذا تجاوزت غاية الحفاظ على النظام العام وقامت بمعاينة الموظف او اتخاذ اي اجراء بحقه دون ان يكون لهذا الاجراء علاقة بالنظام العام، ففي هذه الحالة يجب تنشيط حق الدفاع^(١).

ثالثاً:- حالات الاستعجال والظروف الاستثنائية :- قد تجد الادارة نفسها امام بعض الظروف الاستثنائية والعاجلة التي لاتمنحها الفرصة في مراعاة بعض الحقوق كحق الدفاع ، وهذه الظروف قد تكون في حالة حرب او كوارث طبيعية ، فقد صدرت في فرنسا ابان الحرب العالمية الأولى والثانية مراسيم تنظم تأديب الموظفين دون ضمان حق الدفاع ، وقد اقر مجلس الدولة الفرنسي شرعية هذه المراسيم بسبب الظروف الاستثنائية التي تمر بها فرنسا ، إلا أن هذه الاستثناءات مؤقتة وغير دائمة تزول بزوال سبب صدور مثل هذه المراسيم وبالفعل تم إعادة ضمانات الموظف التأديبية بموجب المرسوم الصادر عام ١٩٤٥^(٢).

من جهة اخرى قد يرد الاستثناء على الظروف الاستثنائية بموجب نص صريح في القانون ، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في المادة (٨) من المرسوم (٢٨/نوفمبر/١٩٨٣) الفرنسي التي أشارت إلى عدم جواز إصدار القرارات الإدارية الواجب تسببها طبقاً لقانون الصادر عام ١٩٧٩ إلا بعد إخطار صاحب العلاقة لتقديم ملاحظاته باستثناء حالة الاستعجال والظروف الاستثنائية، وكذلك ضرورات النظام العام وسير العلاقات الدولية، اما في العراق فلا يوجد نص يحكم هذه الحالة الامر الذي يفسر معه ان الادارة ملزمة بحق الدفاع في جميع الاحوال حتى لو كان الظرف استثنائي فهي مقيدة بأحترام هذا الحق وسماع دفاع الموظف وفي جميع الاحوال ، ولا يعلم هل السبب ان القانون العراقي قد اغفل حكم هذه المسألة ام انه مصر على حماية حقوق الدفاع في كل الحالات والظروف .

رابعاً:- عدم حضور الموظف للدفاع عن نفسه :- اذا تم استدعاء الموظف من اجل التحقيق في الاتهامات المنسوبة اليه ولم ينكر هذا الاستدعاء وتأكيد به بالعلم به ومع ذلك لم يحظر فإنه يكون بذلك قد فوت على نفسه فرصة الدفاع واهدر ضمانته اساسية قد خولها له القانون وتكون الادارة في هذه الحالة قادرة على توقيع الجزاء عليه وحسب الادلة المتوفرة لديها. (٣)

http://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Foreign_Affairs_Defence_and_Trade/Completed_inquiries/2004-07/miljustice/report/c08

(٢) د. علي جمعة محارب: مصدر سابق، ص ٢٣٢.

(٣) المحكمة الادارية العليا في مصر: المجموعة، مصدر سابق ، ص ٢٥٤.

فغياب الموظف دون عذر لا يمنع جهة التحقيق من الاستمرار فيه وحتى صدور قرار متضمناً الجزاء التأديبي وان كان العمل قد درج على مواجهة المخالف الممتنع عن الحضور بأخطاره مرة اخرى بتبليغ اخر موضحاً فيه التهمة المنسوبة اليه وتنبيهه الى ان تخلفه عن الحضور يهدر حقه في الدفاع ويعطي المحقق احقيه في الاستمرار في التحقيق في غيبته معتبراً تغيب الموظف عن الحضور قرينة على افتراضه الفعل الذي يجري التحقيق بشأنه(١)،وقد ذهب القانون الفرنسي الى ابعد من ذلك، فقد اعتبر عدم حضور الموظف الى التحقيق على الرغم من تبليغه تبليغاً صحيحاً ودون عذر مشروع بمثابة خطأ تأديبي مستقل يستوجب محاسبة الموظف عليه، اي ان الموظف يحاسب على المخالفة محل التحقيق اضافة الى عدم مثوله للتحقيق، واعتبر عدم المثول بمثابة تمرد على تنفيذ الامر الصادر من سلطة ادارية وفقاً للقانون واخلاقاً بواجبات الطاعة طاعة الرؤساء -الامر الذي يعد بحد ذاته مخالفة تأديبية مستقلة عن المخالفة محل التحقيق، وفي ذات السياق ذهبت المحكمة الادارية العليا في مصر(٢) "ان امتناع الطاعن بغير مبرر صحيح عن ابداء اقواله امام الجهة الادارية المختصة بالتحقيق فضلاً عن تفويت فرصة الدفاع عن نفسه ينطوي على مخالفة تأديبية في حقه لاصراره على عدم الثقة بالجهات الرئاسية(٣). ولكي يعتبر عدم حضور الموظف حجة عليه في اسقاط دفاعه الشروط التالية :-

١- ان يكون الموظف العام قد تم تبليغه تبليغاً صحيحاً ومشروعاً ولا شائبة فيه وان يتحقق علم الموظف العام علماً قاطعاً بموعد التحقيق ومكانه وزمانه ومع ذلك امتنع عن الحضور .

٢- ان لا يوجد عذر مشروع للعدم حضوره .

٣- ان لا تمارس الادارة الضغط عليه لاجباره على عدم الحضور كان تقوم بتكليفه بمهام خارج المحافظة.(٤)

اما في العراق فلم يتم النص على حكم هذه المسألة وانما اكتفت الادارة بأعتبار الامتناع عن الحضور بمثابة اسقاط حق الدفاع وتنازل الموظف عن حقه في ابداء دفاعه وبالتالي اعتبار كل ما يرد بالتحقيق ضده وغيابه حجة عليه ودون اعتبار عدم الحضور مخالفة تستوجب المسائلة القانونية ، لذلك يقترح الباحث النص على حكم هذه الحالة واعتبارها مخالفة تأديبية لما يؤدي عدم الحضور من

(١) د. ماهر عبد الهادي : مصدر سابق، ص ٢٢.

(٢) د صلاح احمد السيد : مصدر سابق، ص ١٩.

(٣) الموسوعة الادارية الحديثة : حكم المحكمة الادارية العليا، جلسة ١٨٥١٩٩٦ محضر ٤٨٠ لسنة ٣٦٠ عليا، ص ٨٤٩.

(٤) د حسين مصطفى حمود : مصدر سابق، ص ٣٤٦.

اضرار كبيرة في سير التحقيق وصعوبة في الحصول على النتائج وتحديد المخالفين بصورة دقيقة .

اما في مجال القضاء الاداري فان المحكمة ملزمة بسماع دفاع الموظف وهذا الالتزام يتفرع الى التزامين،الالتزام الاول يقع على عاتق الموظف بالزامه بالحضور في جلسات المحكمة وخلال الاوقات المحددة،والالتزام الثاني يقع على المحكمة في حالة عدم حضوره ،حيث ان عليها التأكد وبشكل قاطع من اسباب عدم الحضور وتقديم دفاعه^(١) .

خامساً:-امتناع الموظف عن اجابة الاسئلة الموجهة اليه :- من جهة اخرى قد يقوم الموظف بأسقاط حق الدفاع ليس بعدم حضوره وانما بحضوره وعدم دفاعه^(٢)،ويحصل ذلك اذا ما قام الموظف بالامتناع عن الاجابة عن الاسئلة التي توجهها اليه اللجنة التحقيقية دون ابداءه الاسباب او انه يبدي الاسباب برغبته ان تقوم جهة اخرى بالتحقيق معه وفي هذه الحالة يمكن للادارة ان تقوم باتخاذ الاجراءات التحقيقية بحقه بأعتبره ممتنعاً عن الاجابة، وهو يشكل ايضاً قرينه لادانته،حيث ان الادارة وطالما هي المختصة ولايوجد سبب لاحالته الى جهة اخرى تتولى التحقيق فهنا تكون الضمانات متوفرة للموظف العام ولايوجد داع لامتناعه عن الاجابة عن اسئلة المحقق،فالادارة لاتعمل حسب اهواء الموظفين ورغباتهم الشخصية^(٣) .

ان الادارة ليست ملزمة بجعل الموظف يتكلم ، وانما هي ملزمة فقط بتهيئة الفرصة له لتحقيق دفاعه وبشكل اختياري، وتبقى مسألة ممارسة هذا الحق مسألة اختيارية ،لذلك فان حالة صمت الموظف امام اللجنة التحقيقية وعدم رغبته بالدفاع عن نفسه يلزم الادارة بالبحث عن الادلة الاخرى التي تدينه او تبرأه دون ان يكون الصمت بحد ذاته مانعاً من الاستمرار في الاجراءات القانونية حيث ان الفرد لايستطيع ان يحول دون تطبيق القانون بأرادته المنفردة^(٤) لذلك يقترح الباحث النص صراحة على ان عدم حضور الموظف المخالف ودفاعه عن نفسه امام اللجنة لايمنع الادارة من الاستمرار بالتحقيق وتكوين قناعتها اعتماداً على ادلة اخرى^(٥) .

(١) احمد طلال عبد الحميد:مصدر سابق

http://www.tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=1620&page_namper=p3#_ftn3

(٢) د. حسام الدين محمد أحمد:حق المتهم في الصمت، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط٤، ٢٠٠٦، ص ١٥ و١٦ و١٨ .

(٣)http://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Foreign_Affairs_Defence_and_Trade/Completed_inquiries/2004-07/miljustice/report/c08

(٤) د سليمان الظماوي :نظرية التعسف في استعمال السلطة، دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي، ١٩٦٦، ص٢٣ .

(٥) حسام الدين محمد أحمد:مصدر سابق، ص ١٥

سادساً:- فقدان القدرة على التمييز :- ان من شروط ممارسة حق الدفاع هو القدرة عليه حيث ان الموظف يجب ان يكون في حال يسمح له بالرد على كل ما يوجه اليه من تهم ، الا انه وفي بعض الاحيان قد لا يستطيع الموظف ذلك، مثال على ذلك ان يفقد الموظف عقله بعد ارتكاب المخالفة(١)، ولم ينص القانون على حكم هذه الحالة ، الا انه وتطبيقاً للقواعد العامة فإن حق الدفاع يسقط مثلما تسقط عنه المسؤولية عن المخالفة .

سابعاً:- الاضراب غير المشروع عن العمل :- يؤثر الاضراب في عمل اللجان التحقيقية ، فعلى الرغم من انه يشكل جريمة لايجوز للموظف مقارفتها ، الا انه واذا ما حصل الاضراب هل تكون اللجنة ملزمة بأسقاط حق الدفاع عن الموظف ام انها تستمر بسماع دفاعه اذا ما حضر امامها على الرغم من اضرابه عن العمل؟ ، في الحقيقة لم يبين القانون حكم هذه المسألة الا ان الباحث يعتقد ان اضراب الموظف عن العمل حتى وان اعتبر جريمة يعاقب عليها القانون الا انه يجب ان لا يؤثر في قناعة اللجنة وعليها الاستمرار بسماع اقواله اذا ما حضر امامها لانه قد يرغب في تبرئة نفسه امام اللجنة ويحضر كل جلسات التحقيق ، فهنا لا يوجد ما يمنع سماع دفاعه، ونفس الكلام يصدق اذا لم يحضر الموظف المضرب امام اللجنة حيث لايجوز للجنة ان تكون قناعتها بمجرد عدم حضوره وانما يجب عليها الاستمرار بجمع الادلة التي تدينه او تبرئه.

الخاتمة والتوصيات

ان حقوق الدفاع في القانون والقضاء الاداري تعكس الموازنة التي اجراها القانون بين حق الفرد في الحرية من ناحية وحق الجماعة في الدفاع عن مصالحها الأساسية من ناحية أخرى، فحق الدفاع ضمانة أساسية يوفر من خلالها الفعالية لأحكام القانون التي تحول دون الإخلال بحقوق الفرد وحياته بغير الوسائل القانونية التي يقرها الدستور سواء في جوانبها الموضوعية أو الإجرائية ، وهي ايضاً ضمانة تؤمن لكل المواطنين حماية متكافئة أمام القانون وتعززها الأبعاد القانونية لحق التقاضي المقرر الى الناس كافة وبذلك اصبح حق الدفاع مستقراً كحقيقة مبدئية لا يمكن التفريط فيها، مندرجا في إطار المبادئ الأساسية للحرية ، واقعا في نطاق القيم التي اصبح الإيمان بها راسخا في وجدان البشرية، ولم تعد ضمانة حق الدفاع ترفا يمكن التجاوز عنه، بل اصبح نكرانه مصادما لمعنى العدالة ومنافيا لمتطلباتها، ومن ثم لم يجز الدستور للسلطة التشريعية إهدار هذا الحق أو الانتقاص منه بما يعطل فعاليته أو يحد منها، كاشفا بذلك عن أن إنكار

(١) د. عثمان سلمان غيلان :مصدر سابق ،ص٧٦.

ضمانة الدفاع أو تقييدها بما يخرجها عن الأغراض المقصودة منها، انما يعرض حق الإنسان في الحياة والحرية الشخصية والكرامة الواجبة لصون آدميته لمخاطر عميقة في آثارها، وهو ما يعتبر هدمًا للعدالة ذاتها .

ان التأكيد على حق الدفاع انما يكون بمثابة الرادع لرجال السلطة العامة إذا ما عمدوا إلى مخالفة القانون مطمئنين إلى انتفاء الرقابة على أعمالهم ، بما مؤداه أن ضمانات الدفاع لا تقتصر قيمتها العملية على مرحلة المحاكمة وحدها بل تمتد كذلك مظلتها وما يتصل بها من أوجه الحماية إلى المرحلة السابقة عليها التي يمكن أن تحدد نتائجها المصير النهائي للموظف العام .

وفي نهاية هذا البحث المتواضع وبعد الاطلاع والتدقيق لاحكام حق الدفاع في القانون الاداري العراقي ومقارنته بأحكام حق الدفاع في القوانين الاخرى ،يقترح الباحث بعض المقترحات التي وجد انه من الضروري النص عليها في القوانين الانضباطية لتدعيم وتقوية حقوق الدفاع وهي كالآتي :-

١- النص صراحة على ضرورة مواجهة الموظف بالتهمة المنسوبة اليه وان تكون التهمة واضحة ومحددة وقاطعة ،كما يجب ان تكون المواجهة بجميع مامنسوباليه.

٢- النص صراحة على حق الموظف بالاطلاع على ملف التحقيق وكذلك على ملفه الوظيفي وان يكون هذا الاطلاع وفق الشروط الاتية :- (ان يقدم الموظف طلب يوضح فيه رغبته في الاطلاع على الملف وبالتالي لايحوز ان يكون الاطلاع تلقائياً او انتقائياً -ان يكون الاطلاع سرياً وفي الدائرة التي يتم بها التحقيق -اخفاء اسماء شهود الاثبات للمخالفة والمشتكين واطلاعه على المضامين فقط دون الاسماء لتجنب الخلافات الوظيفية -ترك مدة مناسبة للاطلاع -ان تقوم اللجنة بأفهام الموظف ذلك وبأمكانه الاطلاع على الاوراق التحقيقية-الاطلاع على اوراق القضية بحث التحقيق يتم لمرة واحدة فقط الا اذا وجدت ضرورة تستدعي التكرار، ولايحوز ان يقوم صاحب الشأن بأخذ نسخة من المستندات الملف ويجب ان يقدم طلب قبل اطلاعه على الملف اذ لايجري الاطلاع بصورة تلقائية-ان يكون الاطلاع قبل صدور قرار اللجنة التحقيقية) .

٣- النص صراحة على وجوب توجيه اتهام الى الموظف قبل اجراء التحقيق معه وان يكون هذا الاتهام مكتوب وواضح ومحدد الاسباب.

٤- النص صراحة على وجوب اعطاء مهلة للموظف حتى يتمكن من اعداد دفاعه خلالها.

٥- النص صراحة على منح الموظف الحق في الوصول الى المعلومات التي تحفظ له او ضده كجزء من متطلبات تحقيق الدفاع .

٦- النص صراحة على وسيلة الإنذار القضائي للإدارة التي تمتنع عن اجابة المحاكم الادارية او تتأخر في اجراءات الدعوى واعتبار ذلك قرينة على ثبوت المخالفة بحق الادارة .

٧- النص صراحة على ان عدم حضور الموظف للتحقيق او الاستجواب يعد من قبيل المخالفات الانضباطية التي تستوجب توجيه عقوبة له بشكل مستقل عن المخالفة بحث التحقيق ، والاستناد في فرض العقوبة الى واجب طاعة الرؤساء والمركز التنظيمي للموظف الذي يلزمه تنفيذ قرارات الادارة اضافة الى ان فعله هذا يعد من قبيل الافعال المضللة للعدالة والمعرقلة للوصول الى الحقيقة .

٨- النص صراحة على ان عدم حضور الموظف المخالف ودفاعه عن نفسه امام اللجنة لا يمنع الادارة من الاستمرار بالتحقيق وتكوين قناعتها اعتماداً على ادلة اخرى .

٩- يمكن اعداد استمارة مستقلة تقدم للموظف المحال للتحقيق ويدرج فيها اسماء من سيققق معه (اللجنة الحقيقية) وعناوينهم الوظيفية ويطلب منه ان يفسح فيما اذا كان هناك أي علاقة مهنية او شخصية مع اعضاء اللجنة ويوقع تعهد بذلك ويمكن له ان يبين فيما اذا كان هناك أي ظروف من شأنها ان تؤثر على نزاهة او حياد اللجنة الحقيقية ويرفق هذا التعهد او البيان مع اوليات كل لجنة ويتم ملاحظته من قبل الرئيس الاداري ويعدده بمثابة خطأ شكلي في حالة عدم مراعاته. ونقترح ان تسمى هذه الاستمارة (استمارة الاعتراض على اعضاء اللجنة الحقيقية).

١٠- يمكن ان يطلب من رئيس واطعاء اللجنة الحقيقية التوقيع على استمارة تتضمن تعهد بعدم وجود أي علاقة مع المحال الى التحقيق وكذلك تدوين أي ملاحظة تؤكد عكس ذلك او تؤكد وجود أي تضارب للمصالح بينهم وبين الموظف المحال للتحقيق .

١١- تحديد محتويات الملف الذي يمكن ان يطلع عليه الموظف وما لايمكن ان يطلع عليه كاسماء الشهود او مقدم الشكوى ضده .

١٢- التأكيد على الزامية حضور كل اعضاء اللجنة او المحكمة عند قيام الموظف بتقديم دفاعه ، حيث ان القانون لم ينص على حكم هذه الحالة والواقع العملي يشير الى القيام وفي كثير من اللجان الحقيقية ان لم يكن اغلبها بتدوين افادة الموظف من قبل عضو او عضوين من اللجنة وليس جميعها ، الا ان هذه المسألة وعند ربطها بحق الدفاع فأن الامر يلزم حضور جميع اعضاء اللجنة الحقيقية والسبب في ذلك حتى لايقوم احد اعضائها الذي لم يحضر الجلسة التي قدم فيها الموظف دفاعه بتكوين انطباع غير كامل عن موقف الموظف ، لذلك

فالمسألة تضمن حماية الموظف العام من طرح بعض التساؤلات التي تحتاج الى اجابته من قبل الموظف الذي لم يستمع الى دفاعه، وبالتالي فإنه سوف يتخذ قراره بناءً على الادلة المتوفرة لديه وليس ادلة الموظف المحال للتحقيق، لذلك لا بد للموظف المحال للتحقيق الانتباه لحكم هذه المسألة والمطالبة بحضور جميع اعضاء اللجنة والاستماع الى دفاعه لضمان عدم اصدار القرار بناءً على ظنون او افكار طرحها احد اعضاء اللجنة.

المصادر

أولاً :- الكتب القانونية

- ١- ابراهيم المشاهدي :التحقيق الاداري ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٧.
- ٢- احمد محمد احمد :التحقيق الاداري في الوظيفة العامة ،دار الكتب القانونية ،٢٠١١.
- ٣- د. حسام الدين محمد أحمد، حق المتهم في الصمت، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط٤، ٢٠٠٦.
- ٤- د. حسنين عبيد، الوجيز في قانون العقوبات، دار النهضة، ١٩٨٨.
- ٥- د حسين مصطفى حمود :مسؤولية الموظف العام وحمايته في مصر وامريكا ،الطبعة الاولى ، ٢٠١٦، دار النهضة العربية ،القاهرة.
- ٦- د سليمان الطماوي :النظرية العامة للقرارات الادارية ،الطبعة الخامسة ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،١٩٨٤.
- ٧- د سليمان الطماوي :نظرية التعسف في استعمال السلطة ،دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي ،١٩٦٦.
- ٨- د صلاح احمد السيد :الضمانات الاجراية لحماية الموظف العام ،دون ذكر مكان الطبع ،٢٠١٠.
- ٩- د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة :الشرعية الاجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،الطبعة الاولى،٢٠٠٩.
- ١٠- د. عبد الفتاح بيومي حجازي: أصول التحقيق الابتدائي أمام النيابة الإدارية، دار الكتب القانونية، مصر.
- ١١- د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر، منشأة المعارف، في الاسكندرية، ٢٠٠٣.
- ١٢- د. عبد اللطيف الحربي : ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دار الجامعية للنشر والتوزيع ،القاهرة، ٢٠٠٧.
- ١٣- د. عثمان سلمان غيلان :شرح احكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام ،الطبعة الاولى ،٢٠١٠.
- ١٤- د. عثمان سلمان غيلان :المرشد العملي في مهارات التحقيق الادري ،الطبعة الاولى ،موسوعة القوانين العراقية، ٢٠٠٨.
- ١٥- د علي جمعة محارب :التأديب الاداري في الوظيفة العامة ،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الادرن، ٢٠٠٤.
- ١٦- د. علي خطار شطناوي، دراسات في الوظيفة العامة، منشورات الجامعة الأردنية، ١٩٩٩/٩٨.
- ١٧- د. عمرو فؤاد أحمد بركات، السلطة التأديبية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٧٩.
- ١٨- د. عمار عباس الحسيني :دليل الموظف والادارة الى التحقيق الاداري واجراءاته ،مكتبة السنهوري ،بغداد ،الطبعة الاولى، ٢٠١٤.
- ١٩- د غازي فيصل مهدي :شرح احكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ،مطبعة القوة ،بغداد .
- ٢٠- لفنة هامل العجيلي :التحقيق الاداري في الوظيفة العامة ،الطبعة الاولى، ٢٠١٣.
- ٢١- د. ماهر الجبوري :الوسيط في القانون الاداري، دار ابن الاثير للطباعة ،جامعة الموصل ،٢٠٠٩.

- ٢٢- د. ماجد راغب الحلو: القانون الاداري، الاسكندرية، دار المطبوعات والمعرفة الجماعية، لا توجد سنة طبع.
- ٢٣- د محمد عصفور: تأديب العاملين في القطاع العام ومقارنته بنظم التأديب الاخرى، دون سنة طبع، دون اسم مطبعة، ١٩٧٢.
- ٢٤- محمد جودت الملاط: المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، بيروت ١٩٦٧.
- ٢٥- د. هلالى عبد اللاه أحمد: المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٨٩.
- ٢٦- يوسف سعدالله الخوري: مجموعة القانون الاداري، الجزء السادس، الوظيفة العامة في التشريع والاجتهاد، الكتاب الثاني، الموظف العام، ٢٠٠٤.

ثانياً :- الرسائل والاطاريح الجامعية:-

- ١- انتصار حسنة عبد الله: الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة المستنصرية، ٢٠٠٩.
- ٢- زياد خلف عودة: التحقيق الاداري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، ٢٠٠٦.
- ٣- محمود خلف حسين: الحماية القانونية للأفراد في مواجهة اعمال الادارة في العراق، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ١٩٨٦.

ثالثاً:- البحوث المنشورة:-

- ١- احمد طلال عبد الحميد: حق الدفاع في نطاق التأديب الاداري، بحث منشور على شبكة المعلومات على الرابط

http://www.tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=1620&page_name=per=p3#_ftn3

- ٢- عبد الرحمن العلام: تعليق الاحكام، مقال منشور في مجلة القضاء، العدد ٤، السنة ١٢، ١٩٥٤.
- ٣- غازي ابراهيم الجنابي: القضاء الاداري في العراق، مجلة التشريع والقضاء، العدد الرابع، ٢٠٠٩.
- ٤- هاشم حمادي: التحقيق الاداري، مجلة الحقوق، العددان ٧ و٦، ٢٠٠٩.
- ٥- يوسف سعدالله، القرار الاداري الفردي النافذ وحق الدفاع عن النفس، مجلة القانون اللبناني عدد ٢، ١٩٨٦.

رابعاً:- الدساتير:-

- ١- دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.
- ٢- دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤.

خامساً:- القوانين :-

- ١- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) .
- ٢- قانون المحاماة العراقي رقم ٧٣ لسنة ١٩٦٥ .
- ٣- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ (العراق).
- ٤- قانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (مصر)
- ٥- الامر رقم ٤ لسنة ١٩٥٩ (فرنسا).
- ٦- التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣.

سادساً:- اعلانات الحقوق والاتفاقيات الدولية

- ١- الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨.
- ٢- الاتفاقية الاوربية لحفظ الحقوق والحريات الاساسية لعام ١٩٥٠.

سابعاً:- المجموعات

١- مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا في السنة ٢٩ العدد الاول عام ١٩٨٤
الطبعة ١٩٨٨.

ثامناً:-المواقع الالكترونية:-

1. http://ar.jurispedia.org/index.php/%D9%85%D9%81%D9%87%D9%88%D9%85_%D9%85%D8%A8%D8%AF%D8%A3_%D8%AD%D9%82_%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9
2. http://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Foreign_Affairs_Defence_and_Trade/Completed_inquiries/2004-07/miljustice/report/c08
3. <http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%AF%D9%81%D8%A7%D8%B9/>

تاسعاً:- المصادر باللغة الانكليزية

1. Ivanls1sten:discidinary hearing employess right 2012.
2. C.E. 5 Mai 1944, trompier-Gravier Rec 1944 .

نموذج مقترح لاستمارة اتهام انضباطي

السيدالعنوان الوظيفيمحل العمل.....
 ثبت وحسب الادلة المتوفرة للجنة التحقيقية المشكلة بوجوب الامر الجامعي المرقم () والمؤرخ ()
 قيامكم بالاخلاق بالواجبات الوظيفية المنصوص عليها في المادة ٤ الفقرة () من قانون انضباط موظفي
 الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ .

١- وصف المخالفة

٢- الادلة الثبوتية لارتكابها

ولما ورد اعلاه تقرر مثولكم امام اللجنة التحقيقية يوم () المصادف ()
 في () وجلب كافة الادلة و الاثباتات التي تنفي ماورد اعلاه وبخلافه ستقوم اللجنة التحقيقية
 بالاستمرار بأجراءاتها معتبرة عدم حضوركم اسقاطاً لحق الدفاع ، علماً انه بإمكانكم مراجعة دوائركم وطلب أي
 وثيقة تثبت خلاف ماورد اعلاه .

نموذج مقترح لاستمارة رد عضو لجنة انضباطية

ما استمارة رد عضو لجنة انضباطية

اسماء رئيس واعضاء اللجنة التحقيقية (تملى من قبل رئيس اللجنة) :-
 استناداً الى الامر الجامعي المرقم () والمؤرخ () تم تشكيل اللجنة التحقيقية من السادة المدرجة
 اسماؤهم ادناه للتحقيق في موضوع ()
 رئيس اللجنةعنوانه الوظيفيمحل عمله.....
 عضو اللجنةعنوانه الوظيفي.....محل عمله.....
 عضو اللجنةعنوانه الوظيفي.....محل عمله.....

م- تعهد

(يملى من قبل الموظف المحال للتحقيق)

اني الموظف () اقر واعترف بوجود عدم وجود أي علاقة تربط بيني وبين رئيس واعضاء اللجنة
 التحقيقية وفي حالة ثبوت خلاف ذلك اتحمل التبعات القانونية .
 في حالة وجود أي علاقة (عداوة او صداقة او قرابة) تذكر هنا

الاسم والتوقيع

نموذج مقترح لتثبيت عدم وجود أي علاقة مع الموظف المحال للتحقيق

ما تعهد

يملى من قبل رئيس واعضاء اللجنة

نحن اعضاء اللجنة التحقيقية المشكلة بموجب الامر () والمؤرخ () نتعهد بعدم وجود أي
 علاقة (عداوة او قرابة او صداقة او أي علاقة اخرى) تربط بيننا وبين الموظف () المحال للتحقيق
 بموجب امر الاتهام الانضباطي المرقم () والمؤرخ () ونتحمل المسؤولية القانونية كاملة في حالة
 ثبوت خلاف ذلك ولاجله وقعنا .

رئيس اللجنة التوقيع
 عضو اللجنة التوقيع
 عضو اللجنة التوقيع