

## ضمانات الموظف العام خلال التحقيق الإداري (دراسة مقارنة)

### المقدمة

أضحت الوظيفة العامة هي الدفة الرئيسية التي تتحكم في سير الدولة وتحديد اتجاهاتها. وباتت المعيار الأساسي في تقييم الدولة من حيث جودة أدائها، عن طريق الموظفين الذين أصبحوا هم من تقع على عاتقهم مسؤولية إدارة هذه الدفة. ففي صلاحهم صلحت إدارة الدولة وفي فسادهم فسدت، ولذلك رسمت الدولة خطوطاً عريضة لصيانة إدارتها والحفاظ عليها من الفساد وعبث الموظفين الفاسدين عن طريق إنزال أقصى العقوبات عليهم وتأديبهم من خلال السلطة التي تتمتع بها الجهات المسئولة عن تلك السلطة، وخاصة في مراحل الإحالة والتحقيق ما يجعلها في بعض الأحيان إمام قرارات مجحفة بحق بعض الموظفين، خاصة إذا ما كانوا قد انظلموا أو لم تبذل السلطة المختصة بالتحقيق تلك الجهود التي تساهم في كشف الحقيقة أو لم يعطى المجال الكافي للموظف للدفاع عن نفسه أو نقص في الإجراءات. ولذلك من حق الموظف إن يحصل على ضمانات لصحة سريان التحقيق وقبل أن نستعرض تلك الضمانات من الأجدد بنا ان نبين ما المقصود بالموظف العام وحقوقه وواجباته ونبين مفهوم التحقيق الإداري وآلية إجراءات التحقيق الإداري ومن ثم كيفية حماية الموظف العام أثناء التحقيق .

م.م. مهند إباد جعفر



نبذة عن الباحث :  
تدريسي في كلية  
التربية – جامعة  
الكوفة

م.م. احمد علي حسين



نبذة عن الباحث :  
تدريسي في كلية  
التربية- جامعة  
الكوفة.

**المبحث الأول: المقصود بالموظف العام**

لكي نبين المقصود بالموظف العام لابد لنا إن نقوم بتعريف الموظف العام ومن ثم بيان مفهوم التحقيق الإداري وذاتيته والية إجراءاته، وحقيقاً لذلك سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول مفهوم الموظف العام والسلطة المختصة بتأديبه وفي الثاني نبين مفهوم التحقيق الإداري وذاتيته والية إجراءاته.

**المطلب الأول: مفهوم الموظف العام والسلطة المختصة بتأديبه**

سنقسم هذا المطلب الى الفرعين الآتيين

**الفرع الاول : تعريف الموظف العام**

يعد تعريف الموظف العام من الأمور المعقدة في القانون الإداري، إذ من الصعب وضع تعريف ثابت وشامل له يتوافق معه في كل وقت ومحل وذلك لاختلاف مفهومه حسب النظم الإدارية والسياسية لكل دولة . وايضاً حدوث التطورات الحاصلة في القانون الإداري والمستمرة لا يساعد على التقييد بتعريف واحد وثابت ولدة طويلة. وبالرغم من إن التشريعات الإدارية المقارنة الصادرة في شأن الموظفين العموميين والوظيفة العامة قد عنت بتحديد الاشخاص الذين تسري عليهم أحكامها . إلا إن هذه التشريعات لم تتعرض لتعريف الموظف العام وتحديد مفهومه بشكل دقيق. ولم يرد في معظم القوانين والأنظمة الوظيفية تعريف محدد لموظف العام. ويعتبر الفقه والقضاء هما المرجع الأساسي في تحديد مفهوم الموظف العام في القانون الإداري. حيث يذهب الفقه الإداري في غالبية أيضاً إلى إن مفهوم الموظف العام يختلف من بلد لآخر باختلاف النصوص التشريعية التي تنظم الوظيفة العامة وتكليف الموظف بأداء مهمته بل ويختلف مفهومه في نطاق البلد الواحد حسب قصد المشرع من هذا الاصطلاح والهدف المرجو تحقيقه في مجاله المذكور أعلاه والتطورات المستمرة جعلت من الصعب الوقوف على مفهوم ثابت وموحد. حيث إن هذه النصوص تمتاز بالمطاطية حيث تضيق وتتسع. وللأسباب أعلاه لم يحدد للموظف العام توصيف تعريفي لحقبة طويلة من الزمن. حيث ذهب رأي الفقه الإداري المصري إلى القول انه ( ليس من السهل وضع تعريف دقيق وشامل للموظف العام. يصلح في جميع البلدان. أو حتى يصدق على كل من يتصف بصفة الموظف في إطار البلد الواحد)<sup>(١)</sup>.

وبناءً على ذلك اتخذ فقهاء القانون الإداري موقفين من معضلة التعريف بالموظف العام حيث ذهب جانب من الفقه الإداري إلى جنب وضع تعريف مباشر للموظف العام واكتفى بالإشارة إلى تعاريف التي رددتها أحكام القضاء. في حين تصدى البعض الآخر من الفقه إلى تعريف الموظف العام وتحديد مفهومه. وبالرجوع إلى القضاء. نجد إن مجلس الدولة الفرنسي عرف بأنه ( الشخص الذي يعهد إليه بوظيفة دائمة داخله في كادر الوظائف الخاص بمرق العام). إما مجلس الانضباط العام في العراق فقد عرفه بأنه ( كل شخص يشغل وظيفة في الإدارة أو في مؤسسة بغض النظر عن كل اعتبار آخر متعلق بصفته أو تبعيته)

كما يعرفه اغلب الفقه الإداري الحديث بتعريفات متشابهة مستمدة من أحكام القضاء. إما في مصر والكويت، فالرأي الراجح في الفقه والقضاء يعرف الموظف العام بأنه (الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصباً يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق)<sup>(٢)</sup>

وعرفه الدكتور شاب توما منصور بأنه ( كل شخص عهدت إليه وظيفة داخلية في الملاك الدائم للمرفق العام)<sup>(٣)</sup>.

وبالرغم من تفاوت هذه التعاريف واختلافها في اختيار نفس الألفاظ والمصطلحات إلا أننا نستنتج من تلك التعاريف أنها تصب في نفس المجرى من حيث العناصر الأساسية التي تضيف إلى الشخص صفة الموظف العام حيث إن هذه العناصر تشمل:-

- ١- السلطة أو الجهة أو القانون الذي يعين الشخص.
- ٢- إن يعمل في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.
- ٣- إن يكون هذا العمل أو الخدمة دائمة.

هذا بخصوص تعاريف الموظف العام فما حقوق الموظف العام ؟ وما الواجبات الملقاة على عاتقه؟ هذا ما سنتطرق إليه في الفرع التالي.

#### الفرع الثاني: السلطة المختصة بتأديب الموظف العام

هنالك اختلافات في القوانين لتعيين السلطة التي تختص بتأديب الموظفين وذلك لاختلاف النظام الإداري والسياسي للدولة حيث تختلف من دولة إلى أخرى وفي بعض الأحيان توجد الاختلافات داخل الدولة نفسها من وقت لآخر وعلى ذلك شخص الفقه ثلاثة أنظمة رئيسية بشكل عام في معاقبة الموظفين وهي كالآتي:-

#### أولاً: النظام الإداري في التأديب:

والمقصود به ذلك النظام الذي يخول فيه مهمة التأديب إلى السلطة الرئاسية وحدها دون إن تكون ملزمة باستشارة جهة أو هيئة أخرى بحيث يصبح لها الحق في توقيع العقاب أياً كان نوع العقاب أو درجته ولا يوجد معقب على هذه السلطة إلا القضاء. فيما تصدره من قرارات تأديبية سواء بالتعديل أو الإلغاء.

والأساس الذي يقوم عليه هذا النظام هو أن السلطة الإدارية هي الجهة المسؤولة عن حسن سير وانتظام العمل داخل المرفق الموكل إليها إدارته وتحقيق الأهداف الخاصة به. ومن هذه الاختصاصات تأديب العاملين في المرفق.

وقد أخذت بهذا النظام عدة دول منها انكلترا والولايات المتحدة الأمريكية والدانمارك وكندا واسبانيا والبرتغال.

ومعظم الدول العربية ومنها العراق في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل<sup>(٤)</sup>.

#### ثانياً: النظام القضائي في التأديب:

يقوم هذا النظام على أساس الفصل المطلق بين السلطة الإدارية، التي ترفع الدعوى التأديبية وتتابع أجراءاتها، وبين هيئات قضائية خاصة مستقلة، وتقدير الخطأ المهني المنسوب للموظف وتوقيع الجزاء الذي تراه مناسباً مع الوقائع الثابتة، ويعتبر قرار هذه الهيئات ملزماً للسلطة الإدارية، مما يجعل الدعوى التأديبية مشابهة للدعوى الجنائية.

وجاء هذا النظام القضائي كردة فعل على مساوئ النظام الإداري في توقيع العقوبة على الموظف، إذ انه يحرص على الموظف المراد تأديبه في الجانب الإجرائي. ومن الدول التي تبنت هذا النظام ألمانيا، هولندا، النمسا ومصر بموجب قانون إعادة تنظيم النيابة الإدارية رقم ١٧ لسنة ١٩٥٨<sup>(٥)</sup>.

### ثالثاً: النظام شبه القضائي في التأديب:

إن السلطة الإدارية بحسب هذا النظام، هي التي تختص بتوقيع الجزاء بشرط إن تشاركها بعض الهيئات في تكييفها للمخالفة أو بتوقيع العقوبات وهذا النظام غالباً ما يأخذ إحدى هذه الصور:

إما وجود هيئة مستقلة بجانب السلطة الإدارية منصوص عليها من قبل المشرع بحيث يتعين استطلاع رأيها قبل توقيع العقوبة، ويكون رأيها غير ملزماً للسلطة الإدارية ولكنه يعد إجراءاً جوهرياً عند إغفاله يترتب بطلان القرار الصادر بالعقوبة. أو وجود هيئة مستقلة منصوص عليها من قبل المشرع بجانب السلطة الإدارية ويتعين على الثانية قبل توقيع العقوبة اخذ رأي الهيئة ويكون الرأي ملزماً أو ملزماً نسبياً، ويكون للسلطة الإدارية حق تعديل الرأي المقترح. وهناك صورة ثالثة حيث يعطى للمشرع الإداري الحق في توقيع بعض العقوبات الخفيفة، إما بالنسبة للعقوبات الأكثر جسامة فتكون من اختصاص مجالس التأديب هذه بالنسبة إلى السلطة المختصة بتأديب الموظف العام وبعد هذا سنتناول مفهوم التحقيق الإداري وذلك في مطلبنا التالي.

### المطلب الثاني: مفهوم التحقيق الإداري

بعد تطرقنا إلى مفهوم الموظف العام وحقوقه وواجباته والسلطة المختصة بتأديبه، سنتناول في هذا المطلب، مفهوم التحقيق الإداري، تعريفه والية إجراءات التحقيق الإداري وذلك في الفرعين التاليين:

#### الفرع الأول: تعريف التحقيق الإداري

يعد التحقيق الإداري الإجراء الثاني بعد الأمر بالإحالة في سلسلة الإجراءات التأديبية، بل انه أول الإجراءات التأديبية الموضوعية، وهو يهدف أساساً إلى كشف الحقيقة.

ولم يرد تعريف للتحقيق الإداري في قوانين العاملين المدنيين بالدولة، أو العاملين بالقطاع العام، أو أي من اللوائح التنفيذية لهذه القوانين ولهذا تصدى الفقه والقضاء لتعريفه وتحديد ماهيته.

فالقضاء الإداري عرفه بأنه (التحقيق بصفة عامة يعني الفحص والبحث والتقصي الموضوعي والحامد والنزيه لإستبانته وجه الحقيقة واستجلائها فيما يتعلق بصحة حدوث وقائع محددة ونسبتها إلى الأشخاص محددین وذلك لوجه الحق والصدق والعدالة)<sup>(١)</sup>.

وُعرف أيضاً بأنه التحقيق بمعناه الاصطلاحي يفترض إن يكون ثمة استجواب من خلال أسئلة محددة موجه إلى العامل بشأن اتهام محدد في عبارات صريحة وبطريقة تمكنه من إبداء دفاعه والرد على ما يوجه إليه.

وعرفه جانب من الفقهاء أيضاً بأنه ( أداة قانونية للوصول إلى الحقيقة تتمثل في مجموعة من الإجراءات يقصد بها أساساً بيان ما إذا كان الاتهام المنسوب إلى العامل صحيحاً يوجب مؤاخذته أو غير ذلك فلا جناح عليه كما يهدف إلى بيان التكيف القانوني للفعل المنسوب إلى العامل).

وذهب البعض من الفقهاء إلى القول بأنه (مجموعة الإجراءات التي يحددها القانون وتختص بمباشرتها سلطة معنية في محاولة الوصول إلى دليل الإثبات من مجموعة ما تحصل لدى هذه السلطة من أدلة تكفي لان تكون القضية معدة بشكل مقبول لكن تصبح جاهزة للمحاكمة)<sup>(٢)</sup>.

ويُستنتج من تلك التعاريف إن التحقيق الإداري أو التأديبي (مجموعة الإجراءات التأديبية التي تتخذ وفقاً للشكل الذي تطلبه القانون بمعرفة السلطة المختصة قانوناً وتهدف إلى البحث والتنقيب عن أدلة التي تفيد في كشف الحقيقة وجمعها. من اجل تحديد الواقعة المبلغ عنها وإثبات حقيقتها. وبيان ما إذا كانت تشكل مخالفة تأديبية. ومعرفة مرتكبها وإقامة الدليل على اتهامه. أو سلامة موقفه).

الفرع الثاني: أهمية التحقيق الإداري وعناصره

بعد أن تطرقنا تعريف التحقيق الإداري من الأخرى أيضاً إن نتطرق إلى أهمية التحقيق الإداري وما هي عناصر التحقيق الإداري وسنتناولهما تباعاً كالآتي:-

أولاً: أهمية التحقيق الإداري:

إن أهمية التحقيق الإداري تكمن في انه أداة قانونية للوصول إلى حقيقة العلاقة بين الموظف والتهمة المنسوبة إليه . والإدانة يجب أن لا تكون على الشبهه والشك وإنما لابد وان تقوم على أساس الجزم واليقين. فتوقيع الجزاء في نطاق الوظيفة العامة شأنه شأن الجزاء في الجريمة العامة. لا يوجد فيه الظن والاحتمال. بل لابد من اليقين المستمد من ذات الواقعة. وأيضاً انه مرحلة تحضيرية في الدعوى التأديبية. وهو يستخدم على وجه العموم من السلطة الرئاسية باقتراح الجزاء أو توقيعه أو إحالة العامل إلى المحاكمة التأديبية.

ثانياً: مقومات التحقيق الإداري:-

لكي يعتبر التحقيق سليماً يتطلب إجرائه على إن يرتكز على مقومات أساسية وهي كالآتي:-

- إن يكون صادراً عن جهة منحها القانون سلطة التحقيق، إي القانون اسند إليها هذه المهمة
- إن يكون صادراً من سلطة التحقيق في الشكل الذي حدده القانون، إي أن تراعي الإشكال التي استلزم القانون اتخاذ الإجراء في ظلها أو احترامها .
- إن يكون الهدف من الإجراء هو البحث عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة . إي التنقيب عن الأدلة وتمحيصها والكشف عن حقيقة أمرها وهذه الخاصية هي التي تميز إجراءات التحقيق عن إجراءات جمع الاستدلالات. هذه هي عناصر التحقيق التأديبي التي يلزم توافرها لاعتبار الإجراء من إجراءات التحقيق. حيث أكدت المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها على ضرورة توافر هذه العناصر في التحقيق الإداري<sup>(٨)</sup>.

#### المبحث الثاني: حماية الموظف العام خلال التحقيق الإداري

تحدثنا في المبحث الأول من دراستنا هذه عن مفهوم الموظف العام من حيث تعريفه وتطرقنا كذلك إلى السلطة المختصة بتأديب الموظف العام في حالة ارتكابه لفعال يستوجب التحقيق الإداري معه وإيقاع العقوبة التأديبية المناسبة لفعله أو إحالته إلى المحاكم المختصة في حالة كون فعله يرتقي إلى مستوى جنحة أو جناية مجرمة وفق القوانين العقابية النافذة.

ولكننا في هذا المبحث سوف نتحدث عن الضمانات الواجب توفرها خلال التحقيق الإداري مع الموظف العام لضمان حسن سير التحقيق معه، بشكل يتلائم مع القانون وبصورة لا تؤدي إلى التأثير على حريته الشخصية أو المساس بإحدى ضماناته التي كفلها له القانون.

لذا ارتأينا تقسيم المبحث الثاني إلى مطلبين: الأول سنتحدث فيه عن جهة الاختصاص في التحقيق الإداري وسنقسمه إلى فرعين: نتحدث في الفرع الأول عن الإجراءات المتعلقة بالإحالة إلى التحقيق الإداري مع الموظف العام.

وفي الفرع الثاني سنتحدث عن الإجراءات الواجب إثباتها والالتزام فيها عند التحقيق مع الموظف العام.

إما المطلب الثاني فنتحدث فيه عن مبدأ الضمانات الموضوعية لصحة اجراءات التحقيق مع الموظف العام وسنتطرق فيه بالحديث عن الموظف العام وضماناته في فرعين:

الأول: علم الموظف العام بالتهمة المنسوبة إليه.

الثاني: حق الموظف في الدفاع.

المطلب الأول: الاختصاص بالتحقيق الإداري

مثلاً يقتضي تأديب الموظف في حالة ارتكابه للمخالفة صدور الجزاء التأديبي بحقه من السلطة المختصة بالإحالة إلى التحقيق. يتوجب في الوقت نفسه إجراء التحقيق مع الموظف المخالف التأكد من صحة اختصاص السلطة المكلفة بالتحقيق

لان ذلك من الجوانب الجوهرية ذات الطابع الشكلي في التحقيق. وبدون مراعاته يكون التحقيق باطلاً<sup>(٩)</sup>.

فالاختصاص (هو الصلاحية القانونية التي تمنح لهيئة عامة أو للموظف لمباشرة عمل من الأعمال القانونية) والقاعدة العامة في هذا الخصوص إن السلطة المنوط بها إحالة العامل إلى التحقيق هي السلطة المختصة بالتأديب<sup>(١٠)</sup>.

أو في بعض الحالات، السلطة التي لها حق الرئاسة والرقابة عليه لذا فان تحديد السلطة التي يجوز لها قرار إحالة الموظف أو العامل إلى التحقيق هو يترتب على صدور القرار من سلطة غير مختصة بطلان التحقيق والأثار المترتبة عليه وأهمها قرار الجزاء المطعون فيه. وفي ذلك ضمانات للموظف العام في حال تمسكه بهذا الدفع بالبطلان<sup>(١١)</sup>.

وسنقسم هذا المطلب الى الفرعيين الآتيين

**الأول: الإحالة إلى التحقيق الإداري.**

**الثاني: إجراءات التحقيق الإداري.**

**الفرع الأول: الإحالة إلى التحقيق الإداري**

إن الإحالة إلى التحقيق التأديبي (الإداري) هي من ضمانات التحقيق، وشرعت لمصلحة الموظف قبل كل شيء. وهي أولى إجراءات التحقيق تمهيداً لإجراء التحقيق للوصول إلى الحقيقة في (واقعة معينة) ونهاية لآخاذ الإجراء التأديبي الملأئم. على إن تكون الإحالة مستندة إلى مخالفة مؤكدة. ذلك إن إحالة الموظف إلى التحقيق تعرضه إلى التجريح والتلميح ويكون مثاراً للشك في نزاهته وانضباطه. لذا يتعين على السلطة المختصة بالإحالة إلى التحقيق. إن ترى الدقة والشفافية المطلقة والتيقن من وجهة وموضوعية المبررات التي يبني عليها قرار الإحالة وان تبعد عن الشبهات المبنية على الكيد والنكايه والتي قد تلحق بالموظف ضرراً كالإساءة لسمعته ومكانته الوظيفية<sup>(١٢)</sup>.

كما يجدر الإشارة إلى إن سلطة الإحالة تختلف (غالباً) عن سلطة التحقيق وهنا يجب التفرقة بين سلطة الإحالة وسلطة التحقيق وسلطة التأديب التي ذكرناها سابقاً وان القاعدة العامة تنص على أن تكون السلطة الأخيرة (سلطة التأديب) هي سلطة الإحالة. وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى إن الأمر بالتحقيق يصدر من الوزير المختص بالنسبة للموظف من درجة مدير عام. ومن وكيل الوزير بالنسبة لموظفي الفئة الأولى نظراً لأهمية مراكزهم وخطورتها<sup>(١٣)</sup>.

كما ذهبت إلى أن الوزير لا يختص بالتحقيق أو توقيع الجزاء. لان هذه السلطة معقودة لرئيس المصلحة. وثبوت قرار توقيع الجزاء الصادر من رئيس المصلحة على الموظف إنما هو قرار تنفيذي لقرار نائب الوزير الذي يطلب فيه من رئيس المصلحة توقيع الجزاء لذا فان هذا القرار يكون صادر من غير مختص<sup>(١٤)</sup>.

إما في العراق فان السلطة المختصة بالإحالة إلى التحقيق هي السلطة الإدارية المختصة بتأديب الموظف حسب ما جاء في قانون موظفي الدولة والقطاع العام (١٤)

لسنة ١٩٩١ النافذ وتعديلاته. ونستعرض أعضائها كما وردت في القانون وهم كما يلي

١- الوزير هو المختص بالإحالة الموظف إلى التحقيق. وهذا ما أشارت إليه المادة (١٠/أولاً) من قانون الانضباط النافذ. وله إن يفرض أيًا من العقوبات المنصوص عليها في المادة الثامنة من قانون الانضباط النافذ. (لفت النظر. الإنذار. قطع الراتب. التوبيخ. إنقاص الراتب. تنزيل الدرجة. الفصل. العزل).

وتسري العقوبات هذه على جميع الموظفين التابعين لوزارته عدا الذين يشغلون وظيفة مدير عام فما فوق. حيث يكون للوزير الحق في فرض عقوبات (لفت النظر. الإنذار. قطع الراتب) عليهم. إما إذا كانت المخالفة تستحق عقوبة أشد فعلى وزير إن يعرض الأمر على مجلس الوزراء. وان يوصي بالعقوبة المناسبة للموظف الإداري المرتكب للذنب.

٢- رئيس الدائرة غير المرتبطة بوزارة. ويعتبر بمنزلة وزير بالنسبة الى الموظفين التابعين لدائرته وله صلاحيات الوزير. كمدير عام هيئة النزاهة. ورئيس المفوضية العليا المستقلة للانتخابات ورئيس جهاز المخابرات ورئيس هيئة حل نزاعات الملكية العقارية... الخ<sup>(١٥)</sup>.

٣- رئيس الدائرة. ويقصد به رئيس الدائرة المرتبطة بوزارة. وهو وكيل الوزارة ومن هو بدرجة من أصحاب الدرجات الخاصة من يديرون تشكيلاً معيناً. والمدير العام أو أي موظف آخر يخوله الوزير صلاحية فرض العقوبات المنصوص عليها في قانون الانضباط.

٤- رئيس مجلس الوزراء. وله أن يفرض أيًا من العقوبات الواردة في المادة (٨) على جميع الموظفين التابعين له.

٥- رئيس الجمهورية. وله إن يفرض أيًا من العقوبات المنصوص عليها في المادة (٨) على الموظفين التابعين له.

وهنا يثار ثمة رأيان بشأن طبيعة قرار الإحالة إلى التحقيق الإداري اختلف فيهما الفقه ومعه القضاء. فهناك من يؤكد كونه قراراً إدارياً جتاً في حين ثمة رأياً آخر يرى مجرد إجراء تمهيدي قبل التحقيق الإداري. لذا سنستعرض كما يلي:-

أولاً: ذهب أصحاب الاتجاه الأول إلى إن قرار الإحالة إلى التحقيق يعد قراراً إدارياً ويترتب بذاته أثراً قانونية ومن ثم يمكن الطعن فيه<sup>(١٦)</sup>.

وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة العدل الإدارية العليا في مصر في أحكامها. حيث قضت بأنه:

(... فيما يتعلق بالدفع الذي أثاره ممثل المستدعي ضدها من إن قرار الإحالة على المجلس التأديبي غير قابل للطعن فان اجتهاد هذه المحكمة قد استقر في العديد من احكامها على إن القرار القاضي بالإحالة للمجلس التأديبي خاضع للطعن أمام محكمة العدل العليا...)<sup>(١٧)</sup>.



ثانياً؛ ويذهب أصحاب الاتجاه الثاني إلى عدم جواز الطعن في قرار الإحالة إلى التحقيق. كونه قد يستغرق فترة من الزمن أطول من التحقيق ذاته. لذا فمن الطبيعي أن يكون الطعن في قرار الإحالة إلى التحقيق عنصراً من عناصر الطعن في القرار التأديبي نفسه. لأن قرار الإحالة إلى التحقيق مهما كانت له من آثار رتبها القانون لا يعدو أن يكون إجراءً تحضيرياً أو تمهيدياً للقرار التأديبي. وما الآثار التي رتبها القانون على الإحالة إلى التحقيق إلا آثار تتعلق مصيرها بالتصرف في التحقيق<sup>(١٨)</sup>.

وهذا الاتجاه يُدّ سندا له فيما كرسته محكمة القضاء الإداري المصري في أحكامها ففي حكم لها أعلنت بأن (عدم جواز الطعن في قرار الإحالة إلى التحقيق قضائياً. لأنه لا يعدو إن يكون إجراءً تمهيدياً سابقاً على المحاكمة فلا يقبل الطعن فيه استقلاً قبل صدور القرار النهائي من السلطة التأديبية المختصة)<sup>(١٩)</sup>.

وهذا ما أخذ به أيضاً مجلس شورى الدولة اللبناني الذي قضى بأن: (...الأعمال التحضيرية على مختلف أشكالها هي الأعمال التي تشمل جميع قرارات التحقيق والأصول قبل اتخاذ القرار النهائي في الجانب التأديبي وهي أعمال لا تلحق الضرر ولا تشكل أعمال منفصلة ولا مجال للطعن فيها طالما أن غايتها أن تمهد أو تهين للقرار الذي سيتبع نتيجة الأعمال التمهيدية وتؤسس لتكوينها وبما إن الاجتهاد والقضاء الإداري استقر على القول انه من المسلم به إن الأعمال التمهيدية أو التحضيرية كما في حالة قرارات الإحالة على المجلس التأديبي لا تقبل مبدئياً الطعن بطريقة الدعوة المباشرة وإنما بطريقة الدفع غير المباشر ضمن الطعن في القرار التأديبي إذ إن قبول الطعن في قرار الإحالة لوحده يؤدي إلى إعطال المجالس التأديبية...)<sup>(٢٠)</sup>.

ومن ثم أنها ليست قراراً إدارياً نهائياً بل هو مجرد عمل تحضيري ومن ثم لا يمكن الطعن فيه وبترتب على هذه الطبيعة القانونية لقرارات الإحالة إلى التحقيق ما يلي:-

- ١- لا يجوز الطعن بقرار الإحالة إلى التحقيق بشكل مستقل عن قرار فرض العقوبة. لأن عملية الطعن في إحالة الموظف إلى التحقيق ترتب مخالفات شكلية أو موضوعية يمكن للموظف الطعن بها تبعاً للقرار النهائي الخاص بفرض العقوبة.
- ٢- عدم المساس بالحقوق المادية أو المعنوية للموظف خلال فترة إحالته للتحقيق. مع مراعاة سحب اليد كون إحالة الموظف للتحقيق لا تعني الجزم بأنه ارتكب المخالفة التأديبية. إذ يبقى الموظف غير مسؤول ما لم تقرر اللجنة التحقيقية ذلك. احتراماً لإحكام القانون وتطبيقاً لمبدأ (المتهم بريء حتى تثبت إدانته).
- ٣- يستحق الموظف حقوقه وامتيازاته الوظيفية كاملة من حيث العلاوة والترفيه حتى يصدر القرار النهائي من الإدارة بحسم القضية التحقيقية. وعندئذ ينظر في مسألة تأثير العقوبة المفروضة على حقوق الموظف.
- ٤- يجوز إن يترافق مع قرار إحالة الموظف إلى التحقيق إجراءات أخرى تأخذها الإدارة ضماناً لسلامة التحقيق وسريته وسرعة اجازته. طالما اقتضتها إجراءات التحقيق التأديبي.

### الفرع الثاني: إجراءات التحقيق الاداري

لكي نستعرض في تفاصيل (إجراءات التحقيق) في هذا الجزء من دراستنا يجب أولاً تقسيم هذا الفرع إلى فترتين في الأولى نبحث في الجهة المختصة بإجراء التحقيق وفي الثانية نبحث في الجوانب المطلوبة لصحة إجراءات التحقيق.

#### أولاً: الجهة المختصة بإجراء التحقيق

تختلف التشريعات في تحديد الجهة المختصة بمباشرة إجراء التحقيق، فبعض التشريعات أخذت بازدياد سلطة التحقيق، وذلك عندما يمارس التحقيق من قبل هيئة قضائية أو إدارية مشكلة بجانب الجهة الإدارية، كما هو الحال في (لبنان) حيث يتولى التفتيش المركزي التحقيق مع الموظف إلى جانب الجهة الإدارية<sup>(٢١)</sup>، كذلك في العراق سابقاً، إذ كان التحقيق يباشر بواسطة سلطة الرقابة المالية إلى جانب الجهة الإدارية<sup>(٢٢)</sup>، أما بموجب قانون انضباط موظفي الدولة النافذ رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل فقد أعطى سلطة التحقيق إلى الجهة الإدارية دون سواها<sup>(٢٣)</sup>، وتمارس الجهة الإدارية اختصاصها في التحقيق بأحد الأسلوبين<sup>(٢٤)</sup> :

١- إن يتم التحقيق بواسطة الرؤساء المباشرين للموظف، حيث يكلف احدهم بإجراء التحقيق، وهذا ما تلجأ إليه الجامعات في العراق عند التحقيق مع احد أعضاء هيئات التدريس، كما يمكن أن يعهد بالتحقيق إلى احد أعضاء هيئة التدريس في كلية الحقوق، أو إلى المستشار القانوني للجامعة.

٢- إن يقوم بالتحقيق إدارة مختصة ملحقة بالجهة الإدارية، وهي إدارة الشؤون القانونية أو إدارية التحقيقات حسب التسمية المستعملة حينذاك، ويكون التصرف في التحقيق للرئيس الإداري وهذا هو الأسلوب الغالب في التحقيق، وعلى ذلك فإن المرحلة التالية لما بعد الإحالة تكون للجان التحقيق، فهي من تتولى عمل التحقيق مع الموظف المتهم، وتكشف عن الحقيقة، إما بإثبات إدانته وتبيان المخالفة المرتكبة وتوصي بالعقوبة التي قررها المشرع، وإذا ثبت أن فعل الموظف يشكل جريمة جنائية فإنه عليها أن تحيله إلى المحاكم المختصة، إما في حالة ثبوت براءته من التهم المنسوبة إليه يعلق التحقيق نهائياً.

ويلاحظ إن التشريعات المقارنة تتطلب تشكيل لجان تحقيقه تتولى مهمة التحقيق مع الموظف المحال إليها<sup>(٢٥)</sup> ومنها المشرع العراقي في ظل قانون الانضباط النافذ والذي نص في المادة العاشرة منه:- (على الوزير أو رئيس الدائرة تأليف لجنة تحقيقه من عضوين من ذوي الخبرة على إن يكون احدهم حاصل على شهادة جامعية أولية في القانون)<sup>(٢٦)</sup>.

ولا يجوز كقاعدة عامة للجهة الإدارية اتخاذ إجراءات معينة بمعاقبة الموظف خلافاً لنص المادة الأنفة الذكر لتعلقها بالنظام العام، الأمر الذي أكده مجلس الانضباط العام العراقي في قراراته، حيث الغى في إحدى قراراته عقوبة (الإنذار) بحق الموظف، لأنها

بنيت على نتائج التحقيقات التي قامت بها اللجنة المشكلة خلافاً للقانون (من أربعة أعضاء). إذ أن القواعد الإجرائية المنصوص عليها في القانون تعد من النظام العام وواجبة الإلتباع. لذلك يترتب على مخالفتها بطلان الإجراءات والتوصيات المتخذة<sup>(٢٧)</sup>. وبالتالي فإن العقوبة الصادرة بحق الموظف المعترض تعتبر باطلة. كون القرار صدر عن لجنة تحقيقه مشكلة خلافاً لذلك. لذا نجد من غير المنطق أيضاً أن تخلو لجنة تحقيقه من عنصر قانوني. وبتفق مع المشرع العراقي عندما أضاف العنصر القانوني في تشكيل اللجنة. على عكس ما جاء في قانون الانضباط العراقي الملغي رقم (١٩) لسنة ١٩٣٦ والذي لم يتطرق إلى ذلك. إذ مما لا شك فيه أن رجل القانون يتمتع بدراية ومؤهلات تجعله مختلفاً عن نظرائه في مجال التحقيق بالكشف عن الحقيقة وفق الأصول والضوابط القانونية<sup>(٢٨)</sup>.

وفي ظل عمل اللجان التحقيقية. يمكن إن يُثار تساؤل حول مدى أحقية الرئيس الإداري في إجراء التحقيق بنفسه خاصة في العراق الذي يأخذ بالنظام الرئاسي في إدارة مؤسساته. خصوصاً وأنه هو الذي يمتلك صلاحية الإحالة إلى التحقيق وصلاحية التأديب (فرض الجزاء)؟.

اختلف الفقه في هذا الشأن. فقد ذهب جانب منه إلى عدم جواز تولي الرئيس الإداري الاتهام والتحقيق والجزاء حيث يعد ذلك إخلالاً جسيماً بمبدأ الحيادة والذي لا يجوز التضحية به في مسائل التأديب. فإذا أجرى الرئيس الإداري التحقيق بنفسه فإنه يصبح غير صالح للجمع بين سلطة التحقيق وسلطة توقيع الجزاء. ومن ثم فإن عيب عدم الصلاحية عيب شخصي لا يمتد إلى الجهة الإدارية التي يرأسها<sup>(٢٩)</sup>.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه بأنه ليس هنالك ما يمنع الرئيس الإداري من إن يتولى وحده الاتهام والتحقيق وتوقيع الجزاء. وبذلك تعتبر ضمانته المعترض في هذه الحالة في الطعن من قرار الرئيس الإداري قضائية<sup>(٣٠)</sup>.

وأخيراً. ذهب الدكتور سليمان الطماوي إلى عدم وجود مانع قانوني من قيام الرئيس الإداري بالتحقيق بنفسه وتوقيع الجزاء مستنداً إلى أن التأديب عن طريق الجهة الإدارية ليس عملاً قضائياً. بل هو امتداد للسلطة الإدارية لتقوم الخطأ ودفع عجلة العمل في المرفق الذي يشرف على تسييره الرئيس الإداري ومع ذلك فإن مقتضيات الملائمة في الظروف العادية تتطلب تولي شخص آخر غير الرئيس. المنوط به التصرف في التحقيق. لأن ذلك فيه اطمئنان للموظف المتهم من ناحية. ومن ناحية أخرى يعد ذلك تحصيماً للرئيس الإداري المختص من التأثير باعتبارات معينة أثناء التحقيق قبل أن تستكمل مقومات التحقيق كافة. فالأمر يتعلق بالملائمة لا بالمشروعية<sup>(٣١)</sup>.

#### ثانياً: الجوانب المطلوبة لصحة إجراءات التحقيق

يقصد بالتحقيق استخلاص وقائع مادية تصلح سبباً لقيام قرار. سواء بالحفظ أو بالجزاء أو بالإحالة للمحاكمة. وسواء باشره عضو من النيابة الإدارية أو محقق

إداري، فيستلزم توافر الشروط الآتية بالاعتبار. لأنها مشتقة من أصل عام وهو حرية الدفاع :

أولاً:- نزاهة المحقق وعدم تحيزه وحسن معاملته وسعة صدره.

ثانياً:- قصر التحقيق على ما يتصل بالموضوع المنسوب للمشكو منه.

ثالثاً:- استخلاص الأدلة بطرق مشروعة.

ويرى الأستاذ إبراهيم طه<sup>(٣٢)</sup> إن الأساليب المشروعة في التحقيق تكون كالآتي:-

أ- بتوجيه النصح إثناء الاستجواب وبتذكير الشاهد أو المتهم بالتزام الصدق.

ب- بإلقاء أسئلة عادية ثم مفاجأة الشاهد أو المتهم بأسئلة غير متوقعة.

ج- بتكليف الشاهد أن يقوم بالاستدلال على أشياء للتأكد من صحة أقواله.

د- بإخبار الشاهد المتردد بان من سبقه من الشهود قد ذكروا الحقيقة وعليه هو الآخر سردها.

إما الأساليب غير المشروعة تتكون:-

أ- بالتهديد والحصول على الاعترافات بالإكراه.

ب- بالاطلاع على المراسلات الخاصة في غير الأحوال الجائزة قانوناً. ويرى إن الطريقة

المثالية للانطلاق في التحقيق تكون بدراسة المحقق الوقائع المتوفرة لديه دراسة

شاملة. ثم يرسم بعدها الخطة التي يترتب عليه إتباعها ليربط الحقائق التي يعرفها

بما يتوصل إليه من معلومات إثناء سير التحقيق لان هناك صلة منطقية بين

العلوم والمجهول. ولا بد بعد هذه الدراسة من إن يتكون لديه رأي معين إذا اتبع احد

الأسلوبين المعروفين للتعليل المنطقي وهما الأسلوب الاستنتاجي أو الأسلوب

الاستقرائي<sup>(٣٣)</sup>.

فالأسلوب الاستنتاجي يكون بتكوين رأي مباشر. ثم محاولة البرهنة عليه بجمع

الحقائق والأدلة. أما الأسلوب الاستقرائي فهو بجمع الحقائق والأدلة ثم بناء الرأي عليها.

ولا يفوتنا إن نذكر في هذا الموضوع ونحن نتحدث عن الجوانب المطلوبة لصحة

إجراءات التحقيق بان تلك الجوانب تنقسم في طبيعتها إلى جوانب شكلية وأخرى

موضوعية . سنحاول بيانها حسب أسبقيتها في التحقيق الإداري وكما يلي:-

**١- الجوانب الشكلية لصحة إجراءات التحقيق:**

تنقسم هذه الإجراءات إلى إجراءات شكلية تسبق التحقيق الإداري وإجراءات

شكلية معاصرة للتحقيق. سنتناولها بالبحث وفقاً لما يأتي :

أ- الإجراءات الشكلية التي تسبق التحقيق: وتنقسم هذه الإجراءات إلى قسمين الأول

متعلق بضرورة الحصول على إذن أو موافقة بعض الجهات ذات العلاقة قبل البدء

بالتحقيق في بعض الحالات. والثاني متعلق بضوابط إخطار الموظف المخالف للمنهول

إمام المحقق لسماع أقواله.

ب- الإجراءات الشكلية المعاصرة للتحقيق: وتكون قبل التطرق إلى الجوانب الموضوعية

المكتملة لأركان التحقيق. وتمثل هذه الإجراءات التزام جهة الإدارة باتصال الموظف

## ضمانات الموظف العام خلال التحقيق الإداري (دراسة مقارنة)

\* م.م. مهند ايد جعفر \* م.م. احمد علي حسين

المتهم بمحامي معه. وهل يمكن تخلف الشهود عن اليمين؟ وأخيراً مدى ضرورة الاستعانة بكاتب للتحقيق مع الموظف. وسنوضح هذه الأخيرة بشي من التفصيل نظراً لاختلافات التشريعات المقارنة حولها.

### ٢- الجوانب الموضوعية لصحة إجراءات التحقيق:

ونقصد بها تلك الأسس التي يجب أن يقوم موضوع التحقيق عليها، حتى يصبح تحقيقاً قائماً على أركانه الموضوعية. إذ سبق وتعرضنا لبعض شكليات التحقيق. وفي حالة عدم توافر هذه الأسس في التحقيق يكون قرار الجزاء الصادر بناء عليه مخالفاً للقانون وحرماً بالإلغاء<sup>(٣٤)</sup>. ولأهمية تلك الجوانب الموضوعية سوف نتناولها بشي من التفصيل لاحقاً.

### ١- أ- الإجراءات الشكلية التي تسبق التحقيق:

#### ١- أ / ١ الحصول على موافقة جهات معينة قبل البدء في التحقيق:

حرص المشرع في بعض الحالات على ضرورة أن تحصل النيابة الإدارية أو الجهة التي تقوم بالتحقيق على موافقة مسبقة من بعض الجهات ابتداءً مع أشخاص رأى المشرع ضرورة إحاطة أعمالهم بدرجة معينة من الحصانة لأتسمح بإجراء تحقيق معهم في كل الأوقات وفي كل الظروف. وهذه الحماية يختلف الأثر المترتب على مخالفتها بين حالة وأخرى وذلك وفقاً لإحكام المحاكم الإدارية العليا المستنتجة من مبادئ مقررته في هذا الخصوص. وفي تحديد اثر عدم إرسال هذا الإخطار. دأبت المحكمة الإدارية العليا في مصر منذ أمد بعيد على عدم تأثير إغفال إرسال هذه الإخطار على صحة إجراءات إقامة الدعوى في مواجهة الموظف أو على صحة التحقيق الذي أجري.

#### ١- أ / ٢ إخطار الموظف المخالف للممثل أمام المحقق لسماع أقواله:

إن الأصل في التحقيق أن يتم الكتابة وسماع أقوال العامل أو الموظف وتحقيق دفاعه. ويجب أن يصدر القرار بتوقع الجزاء مسبباً. ومتى كان التحقيق مع العامل وسماع أقوال وأوجه دفاعه امرأً جوهرياً فإنه يتعين على الجهة الإدارية استدعاء الموظف للتحقيق معه في المخالفات المنسوبة إليه. وينبغي على ذلك أنه يتعين أن يثبت استدعاء الموظف. فإذا أصدر قرار الجزاء دون استدعاء للموظف وسماع أقواله وأوجه دفاعه كان في ذلك إخلاً خطيراً بحق الدفاع ويكون التحقيق الذي أجري في غياب الموظف ودون علمه وانتهى إلى مسؤوليته. هي إجراءات باطلة.

فمثلاً إن إرسال جهة التحقيق إخطار للكلية التي يعمل بها عضو هيئة التدريس يستدعيه فيه للحضور دون تحديد سبب الاستدعاء أو الإشارة لإحالة العضو للتحقيق معه. يترتب عليه بطلان الإخطار وانتفاء قرينة علم العضو بوجود تحقيق معه. مما يترتب عليه بطلان التحقيق الذي بني عليه تأديبه.

#### الأثر المترتب على عدم استدعاء الموظف للتحقيق معه:

يختلف الأثر المترتب على عدم استدعاء الموظف للتحقيق معه أو بطلان هذا الاستدعاء بين حالة التحقيق الذي يتم بمعرفة الجهة الإدارية وبين التحقيق الذي يتم عن طريق النيابة الإدارية.

فالتحقيق الذي يتم بمعرفة الجهة الإدارية ويترتب عليه توقيع جزاء على العامل أو الموظف مع بطلان الاستدعاء أو عدم وجوده، يؤدي إلى إلغاء قرار الجزاء عند الطعن به لفقدانه شكل جوهرى لصحته يتمثل بعدم استدعاء الموظف للتحقيق معه، وعندها يجوز للجهة الإدارية بعد استيفاء هذا الشكل إعادة التحقيق مرة أخرى مع الموظف. إما التحقيق الذي يتم عن طريق النيابة الإدارية ويترتب عليه إحالة الموظف إلى المحكمة التأديبية فإنه يجوز للمحال إذا حضر إمام المحكمة إن يبدي أوجه دفاعه التي يراها مناسبة. وعندها لا يجوز للمحكمة التأديبية إبطال قرار إحالته لعدم استدعائه للتحقيق استدعاء صحيحاً. ولكن إذا تبين لها من دفاعه الذي أبداه أنه يتعذر عليها تحقيق هذا الدفاع فلها إن تحيل الدعوى إلى النيابة الإدارية لإعادة التحقيق فيها مرة أخرى. وهكذا استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر. حيث ذهبت المحكمة إلى أن صدور القرار التأديبي يكون صحيحاً متى روعيت فيه أوجه الاستدعاء الصحيح للموظف وتداركت المحكمة التأديبية عيب عدم الاستدعاء حال توافره<sup>(٣٥)</sup>.

#### ب- الإجراءات الشكلية المعاصرة للتحقيق:

١- ضرورة الاستعانة بكاتب للتحقيق مع الموظف :- تعتبر كتابة التحقيق في هذا المجال إجراءً جوهرياً يترتب على إغفاله البطلان دون حاجة إلى نص قانوني، وذلك استناداً إلى القاعدة العامة في القوانين الإجرائية التي تعتبره إجراءً جوهرياً في الإثبات، إذ إن الغرض منه هو الحفاظ على مصلحة الموظف المتهم أو أحد الخصوم<sup>(٣٦)</sup>.

وقد أُلزم المشرع العراقي اللجان التحقيقية بان يكون التحقيق الإداري الذي تجريه مع الموظف مكتوباً. إذ نصت المادة (١٠/ثانياً) من قانون الانضباط النافذ على أنه (تتولى اللجنة التحقيق تحريراً مع الموظف المخالف المحال عليها ولها في سبيل أداء مهمتها سماع وتدوين أقوال الموظف....).

وقد كرسّت التشريعات المقارنة بدايةً تدوين التحقيق كضمانة<sup>(٣٧)</sup>. ومنها ما نصت عليه المادة (٧٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ في مصر على أن: (يكون توقيع التحقيق كتابة ويثبت في محضر أو محاضر مسلسلة تصدر كل منها بذكر تاريخ ومكان وساعة افتتاحه وتذييل كل ورقة من أوراق التحقيق بتوقيع عضو النيابة والكاتب إن وجد). فالأصل إذن أن يتم التحقيق كتابة أياً كانت الجهة التي تقوم بإجرائه، سواء كانت الجهة الإدارية، أو النيابة الإدارية في مصر.

وإذا كانت القاعدة العامة في المحاكمات الجزائية تقضي بان يتم التحقيق بواسطة محقق يستصحب معه كاتب من كتاب المحكمة لتدوين إجراءاته كي يتفرغ إلى الجانب الفني في التحقيق، فيتاح له الاستغراق النفسي والتركيز الزمني الذين قد

يُخشى على المحقق من انشغاله بالكتابة إهمالهما. الأمر الذي قد يؤثر على الجانب الفني والقانوني للتحقيق.

إلا انه في مجال الإجراءات التأديبية فالموقف مختلف. ذلك ان قوانين الانضباط في العراق وكذلك قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم(٤٧) لسنة ١٩٧٨ في مصر لم تتضمن أية إشارة للاستعانة بكاتب التحقيق مع الموظف عند إجراء التحقيق<sup>(٣٨)</sup>.  
الا ان المشرع المصري أشار إلى ضرورة وجود كاتب للتحقيق. في حال إجراء التحقيق من قبل النيابة الإدارية في مصر.

وهذا ما نصت عليه المادة (٥٧) من التعليمات العامة لتنظيم العمل الفني بالنيابة الإدارية على انه (يجب تحرير محاضر التحقيق بمعرفة كاتب من العاملين بالنيابة الإدارية الذي عليه أن يتحرى الذمه والوضوح في تدوين المحضر وان يستمر في التحقيق الذي بدأه إلى إن يقرر عضو النيابة المحقق تكليف كاتباً اخر باستكمال التحقيق...)<sup>(٣٩)</sup>.  
يُستفاد مما سبق. أن التحقيق الذي تجريه النيابة الإدارية في مصر يتعين في شأنه الاستعانة بكاتب للتحقيق وإلا كان باطلاً. أما التحقيق الذي تجريه السلطة الإدارية فالاستعانة بالكاتب أمر جوازي.

وهنا نجد من المناسب دعوة المشرع العراقي إلى مراعاة هذه الضمانة في أن يُشرك مع المحقق كاتباً للتحقيق فإذا كانت اللجنة التي تتولى التحقيق اقتضت الشكلية في القانون أن تكون مؤلفة من ثلاثة أعضاء فانه من المتصور أن يقوم احدهم بدور الكاتب.

أما بخصوص تاريخ محضر التحقيق فانه يتمتع بأهمية بالغة. حيث يعتبر عنصراً جوهرياً في تحرير المحضر ويمكن وصفه بالوعاء الذي يحوي أدلة البراءة والإدانة للموظف المتهم. فهو نوع من الشهادة الصامتة وعلى الكاتب أو المحقق أن يذكر تاريخ فتح التحقيق بالساعة واليوم والشهر والسنة وكذلك وقت غلق التحقيق إلا أن النصوص التشريعية في العراق لم تاتي بشيء تفصيلي يحدده بشكل معين<sup>(٤٠)</sup>.  
وتناغماً مع أهمية ذكر التاريخ في المحاضر التأديبية نجد أن القضاء ومن خلال المحكمة الإدارية العليا في مصر قد أقرّ بطلان التحقيق وما ترتب عليه من جزاء نتيجة لإغفال المحقق ذكر التاريخ في المحضر<sup>(٤١)</sup>.

#### المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية لصحة إجراءات التحقيق الإداري

ونقصد بها تلك الأسس التي يجب إن يقوم عليها التحقيق حتى يصبح تحقيقاً قائماً على أركانه الموضوعية . فإذا لم تتوفر هذه الأسس في التحقيق الذي تتولاه النيابة الإدارية والذي اليه ركنت الدعوى التأديبية. كان واجباً الحكم ببراءة المتهم. فهذه الأسس والقواعد لم تتضمنها قواعد قانونية أو لائحية. وإنما ارشدت اليها أحكام المحاكم الإدارية العليا. وفي ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى إن إغفال قاعدة تنظيمية تتعلق بإجراءات التحقيق والمحاكمة. لا يعني أن سلطة التأديب مطلقة. إذ ثمة

قيداً من الضمانات الجوهرية يجب إن يتوافر بحده الأدنى في كل محاكمة تأديبية ويستلهم ذلك من المبادئ المقررة في القوانين الخاصة بالإجراءات<sup>(٤٢)</sup>.

وبذلك فان الموظف المتهم في مجال التأديب يتمتع بحرية كاملة في الدفاع عن نفسه ضد ما هو منسوب إليه، وهذا ما قرره ليس فقط القوانين المنظمة لأوضاع التأديب، ولكن أيضاً الدساتير في كثير من الدول، ومنها الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ الذي نص في المادة (٣/١٩) منه على إنه : (التقاضي حق مكفول للجميع)، وفي المادة (٤/١٩) على إن: (حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة)، وفي المادة (٦/١٩) التي جاء بها: ( لكل فرد الحق في ان يعامل معاملة عادلة في الإجراءات القضائية والإدارية)، وعلى ذلك فان حرمان الموظف المتهم من حق الدفاع عن نفسه هو مخالفة دستورية وإجحاف بحقوق الإنسان وإنكار للعدالة<sup>(٤٣)</sup>. ولما كان الأمر كذلك، فان مواجهة الموظف المتهم بالتهم المنسوبة إليه وإعلامه بالمخالفة التي ارتكبها، تعد جوهر حق الدفاع، بل الفلك الذي تدور حوله حقوق الدفاع كافة. فوجاهة التحقيق هي المقدمة الأساسية والضرورية لحق الدفاع، وبدون مواجهة الموظف المتهم بما ارتكب وبما هو مقدم عليه يعني عدم تمكينه من الدفاع عن نفسه<sup>(٤٤)</sup>.

وهكذا يعتبر مبدأ المواجهة من الضمانات الجوهرية التي حرص المشرع على مراعاتها في التحقيق، وذلك بإيقاف الموظف على حقيقة التهمة المنسوبة إليه، وإحاطته علماً بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة، حتى يستطيع إن يدلي بأوجه دفاعه وحتى يكون على بينة من خطورة موقفه، فينشط للدفاع عن نفسه، علماً بأنه لا يغني عن هذه المواجهة مجرد القول بان المخالفة ثابتة ثبوتاً مادياً لا شبهة فيه، لان الحكم على ثبوت المخالفة أو انتفائها مرده إلى ما يسفر عنه التحقيق بعد توجيه التهمة وسؤال المخالف عنها وتحقيق دفاعه في شأنها<sup>(٤٥)</sup>.

وعليه يبدو أن مبدأ المواجهة يستغرق فكرة حق الدفاع ويستوعبها، ويتفرع عنه حق الدفاع وحقوق أخرى كرسنها أنظمة التأديب، ومنها :- حق الموظف بإعلامه بالتهم الموجهة إليه، وحق الاطلاع على ملفه التحقيقي، وتمكينه من إبداء دفاعه كتابة أو شفاهة، وحق الاستعانة بمحام، وحقه في تأجيل جلسات المحاكمة عند انتهاء التحقيق معه وإحالته إلى المحاكمة، فكل هذه الحقوق هي في واقع الامر تعد من مقتضيات مبادئ المواجهة<sup>(٤٦)</sup>.

ولكننا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين رئيسين حفاظاً على وحدة موضوع بحثنا، وصولاً إلى معالجة الإشكاليات المطروحة في ضمانات الموظف المتهم خلال التحقيق الإداري.

الفرع الأول: حق علم الموظف بالتهم المنسوبة اليه والإطلاع على ملفه التحقيقي.

الفرع الثاني: حق الموظف في الدفاع.

الفرع الأول: حق علم الموظف المتهم بالتهم الموجهة إليه والاطلاع على ملفه التحقيقي



يفيد هذا الحق إحاطة الموظف المتهم علماً بما له من حقوق وما عليه من واجبات اخل بها. لتكون له القدرة على ممارسة حق الدفاع وهو احد مكونات فكرة العدالة. إذ إن عدم تبصير الموظف المتهم بما له وما عليه يعتبر تجهيلاً. والتجهيل من الظلم. ويترتب على إجراء التحقيق مع الموظف المتهم وإيقاع الجزاء دون علمه انتهاك لمبدأ المواجهة. فمواجهة الموظف المتهم بما ارتكب مقدمات أساسية لممارسة حق الدفاع. وهو أمر ضروري سواء في مرحلة التحقيق أو المحاكمة. ومن أهم تطبيقات حق العلم في نطاق التحقيق إعلان الموظف بالتهمة المنسوبة إليه. وتمكينه من الاطلاع على ملفه التحقيقي<sup>(٤٧)</sup>. وهو ما سنتناوله في ما يأتي:-  
**أولاً: علم الموظف بالتهمة المنسوبة إليه:**

يعتبر هذا الحق من الحقوق الجوهرية لضمانة حق الدفاع والتي يترتب على مخالفتها بطلان الحكم في أية مرحلة من مراحل المحاكمة. فالأجدر إن تتم بشفافية ووضوح مع إخطار المتهم بكل الأدلة المتوفرة. بالإضافة إلى احترام حق المتهم الدستوري في سماع وتحقيق دفاعه. لذا سعت معظم قوانين التوظيف المقارنة على تكريس هذا المبدأ. ومنها المشرع الأردني في قانون الخدمة المدنية رقم (٣١) لسنة ٢٠٠٧ في المادة (١٤٠) والتي نصت على:-

(أ- توفير الضمانات التالية للموظف قبل إيقاع أية عقوبة عليه .

ب- إعلام الموظف خطياً بما هو منسوب إليه بحيث يتضمن المخالفة المرتكبة والتهمة الموجهة إليه.....)<sup>(٤٨)</sup>.

إما في العراق. فان قانون الانضباط النافذ لم ينص على شيء من ذلك في هذا الخصوص. وهو ما يمثل تراجعاً عن تكريس حق المواجهة. مما يتعين على المشرع العراقي إعادة النظر فيه. خو توفير هذه الضمانة الهامة في المحاكمة التأديبية أو احد مراحلها الابتدائية. وهو ما يتطلب النص صراحة على وجوب إعلام الموظف بالتهمة المنسوبة إليه. شريطة إن يكون هذا الإعلان واضحاً ودقيقاً وناقياً للجهالة. وان يتضمن الأمور المتعلقة بالمخالفة. من حيث نوعها والأدلة الثبوتية المقدمة فيها. وكل ذلك من اجل تمكين الموظف من إعداد الدفاع عن نفسه.

وفي ذات السياق. يبدو أن أحكام القضاء المقارن مستقرة على انه لا يجوز توقيع العقوبة على الموظف إلا بعد مواجهته بالتهمة المنسوبة إليه. وهذا ما ذهب إليه مجلس شورى الدولة اللبناني معلناً أن: (تلك الإجراءات المتضمنة إبلاغ الموظف قبل إدانته بالمعلومات المتوفرة لدى السلطة التأديبية بغية الدفاع عن نفسه من الأصول الجوهرية. لتعلقها بالبيدات العامة التي يؤدي عدم احترامها إلى إبطال القرار التأديبي. وبما أنه ثبت من مجمل ملف المراجعة أن الإدارة لم تتخذ أية إجراءات لتبليغ المستدعية بالمخالفة المنسوبة إليها. لذا لا يمكن القول إن المستدعية اطلعت على المآخذ المنسوبة إليها في متن القرار لإبداء دفاعها مما يجعل القرار المطعون فيه مستوجباً للإبطال...)<sup>(٤٩)</sup>.

وهذا أيضاً ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في مصر في انه: (يتعين كقاعدة عامة إن يستوفي التحقيق مع العامل أو الموظف المقومات الأساسية التي يجب توافرها بصفة عامة في التحقيقات، وخصصها توفير الضمانات التي تكفل له الإحاطة بالاتهام الموجه إليه وإبداء دفاعه وتحقيق كافة أوجه هذا الدفاع على وجه يتضح منه رفض هذا الدفاع ومسؤولية العامل أو الموظف التأديبية فيما هو منسوب إليه سلباً أو إيجاباً، وإلا يكون التحقيق باطلاً كلما خرج عن هذه الأصول العامة الواجبة الإلتفاع في إجراءاته)<sup>(٥٠)</sup>.

#### ثانياً: حق الموظف بالاطلاع على ملفه التحقيقي:

يمثل الاطلاع على ملف الدعوى التأديبية وما يحتوي عليه من الأوراق والأدلة سواء كانت بالإدانة أو غير ذلك هو احد الضمانات الجوهرية للموظف إذ لا يكفي مجرد إعلامه بالتهمة المنسوبة إليه وإحاطته بها علماً، وإنما يجب تمكينه من إبداء دفاعه بصورة كافية ونافعة، وهو ما لا يتأتى إلا بتمكينه من الاطلاع الكامل على ملف هذه الدعوى . فمن حق الموظف المتهم إذن أن يقوم بالاطلاع على ملف الدعوى التأديبية بمحتوياتها كافة (من تحقيق وأدلة إثبات وغيرها من الوثائق) وان يكون الاطلاع كاملاً حتى يتمكن من تحديد موقفه ومن ثم يقوم بإعداد دفاعه وهو الأمر الذي نصت عليه التشريعات المقارنة<sup>(٥١)</sup>.

وعلى سبيل المثال، جاء في المادة (٤/٥٩) من المرسوم الاشتراكي رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ في لبنان على انه (يحق للموظف المتهم إن يطلع على كامل الأوراق المتعلقة به، وان يستنتج منها ما يراه لازماً للدفاع عن نفسه، وان يستعين بمحام...).

كما وان هذا الحق كرسه المشرع الأردني في قانون الخدمة المدنية الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠٧ في المادة (١٤٥/٥/م) حينما نص على (اطلاع الموظف المحال إلى التحقيق على جميع الأوراق المتعلقة بالمخالفة أو الشكوى التي يتم التحقيق معه بشأنها والسماح له بتقديم دفوعه واعترافاته كتابة أو شفاهة... كما يسمح له بضم إي وثنائق أو تقارير أخرى ذات علاقة إلى ملف التحقيق).

كما تضمن قانون الانضباط العراقي الملغي رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦، نصاً على حق الموظف في الاطلاع، حيث جاء به النص على أن: (يعين رئيس اللجنة التحقيقية تاريخ انعقادها ويبلغ الموظف بذلك على ان يراعى في تعيين تاريخ الانعقاد، الزمن المقتضي للتبليغات وحضور الموظف أمام اللجنة ولتمكينه من درس محضر التحقيق والأدلة واستنساخ صورها).

إلا إن قانون الانضباط العراقي النافذ لم يشر إلى حق الموظف في الاطلاع على ملفه مما يجعله أمام مهمة صعبة في تحضير دفاعه من اجل إثبات براءته.

ويتضح من ذلك، ان هذا لا يشكل منعاً أو نفياً لحق الموظف المتهم في الاطلاع على ملفه التحقيقي، إذ أن هذا الحق تفرضه المبادئ العامة للقانون لارتباطه بضمانة دستورية هامة هي (حق الدفاع الذي يهد له ويحكمه حق الاطلاع)، وهذا ما تأكده

أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر، التي قضت بضرورة تمكين المتهم من الاطلاع على التحقيقات التي أجريت معه، بل والسماح له بأخذ صور منها<sup>(٥٢)</sup>.

تكريساً لذلك، اعتبر مجلس شورى الدولة اللبناني حق الاطلاع على الملف من الأصول الجوهرية التي يجب على الإدارة أن تحترمها في معرض تأديب الموظفين والتحقيق معهم، وقبل إنزال العقوبات، ويترتب عليها اطلاعهم على كل مأخذ منسوب إليهم وعلى المستندات التي تدبرهم أو تتضمن اقتراحاً بمؤاخذتهم<sup>(٥٣)</sup>.

#### الفرع الثاني: حق الموظف في الدفاع

إن أبسط ما يقال عن حق الدفاع هو انه ضمانة هامة وأساسية لأي متهم، لتمكينه من الدفاع عن نفسه لرد الظلم الواقع عليه، الأمر الذي يعتبر من صميم مبدأ المواجهة، فليس هنالك ظلم أو قهر أقسى من كم الأفواه وغل الأيدي لمن يملك حقاً ولا يستطيع الدفاع عنه، علماً بان هذا الحق يكتسب أهميته الجوهرية في مجال التحقيق التأديبي لاحتمال توقيع الجزاء، إما مكونات هذا الحق يتمثل بحق الموظف المجال للتحقيق التأديبي في أن يمكن من إبداء أوجه دفاعه، إذ أن العبرة ليست بتقرير الحق أو الضمانة، وإنما بالوسائل التي تكفل فاعلية هذا الحق ومن ثم تمكين الموظف من ممارسة هذا الحق<sup>(٥٤)</sup>.

فإذا كان حق الدفاع يعني إتاحة الفرصة للموظف المتهم بنفي ما هو منسوب إليه، فهل يكون ذلك عن طريق الكتابة أم يكفي دفاعه شفاهاً؟

يبدو أن الوضع الأمثل بالنسبة للموظف يكمن في كفاءة ممارسة حق الدفاع بالوسيلتين معاً، وإن كان ثمة إجماع فقهي في كل الدول على عدم وجود نص صريح يقرر الجمع بين هاتين الطريقتين إذ انه لا يوجد طبقاً للقواعد القانونية العامة إي إلزام من هذه الناحية، وبالمقابل تختم هذه القواعد العامة أن يسمح للموظف بتقديم ملاحظاته بالدفاع إما شفاهاً أو كتابة<sup>(٥٥)</sup>.

على أية حال، إن اختيار الطريقتين لا يثور عملياً إلا في التأديب الإداري حيث يكون التحقيق التأديبي في المرحلة النهائية التي تصدر بعدها العقوبة، إما في إجراءات التأديب القضائي وشبه القضائي، فانه يجوز للموظف إن يحضر شخصياً وإن يتابع المناقشات ومن ثم فلا يثور الحق في تقديم ملاحظات كتابية إلا في الحالات التي لا يتقرر فيها الحضور شخصياً إلا إن ذلك لا يعني انه يجوز الجمع بين الطريقتين، وإنما يعني فقط انه يجب في جميع الأحوال إن تكون الملاحظات المكتوبة هي الحد الأدنى للدفاع، ولا يجوز استبعاد هذه الطريقة ولو كان هذا المعنى غير موجود<sup>(٥٦)</sup>.

وهكذا في الأردن، نصت المادة (١٤٥) من قانون الخدمة المدنية على (اطلاع الموظف المجال إلى التحقيق على جميع الأوراق المتعلقة بالمخالفة أو الشكوى التي يتم التحقيق معه بشأنها والسماح له بتقديم دفاعه واعتراضاته كتابة أو شفاهة ومناقشة الشهود والمطلوبين فيها واستدعاء إي شخص للشهادة، كما يسمح له بضم إي وثائق أو تقارير أخرى ذات علاقة بملف التحقيق.....).

وفي العراق ايضاً. نصت المادة (٢٣) من قانون الانضباط الملغي رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦ على إن :-

(تفتح القضية بقراءة ورقة الاتهام من قبل السكرتير على اللجنة ... فهو يفتح القضية ببيان يوضح فيه التهمة ويفصل الأدلة. ثم يشرع بإسماع شهود الإثبات إن وجدوا ثم يستجوب المتهم ويسمع دفاعه وإذا كان له شهود يصلحون لرفع التهمة عنه وان شعرت اللجنة بضرورة استماعهم لصالح دفاع. فعليها إن تستمع لهم وتمكن المتهم من مناقشة شهود الإثبات وسؤال شهود دفاعه وللجنة إن تستوضح من الشهود عما تراه ضرورياً.....).

كذلك نصت المادة (١٠/ثانياً) قانون الانضباط النافذ على إن (تتولى اللجنة التحقيق تحريراً مع الموظف المخالف المحال عليها ولها في سبيل أداء مهمتها سماع وتدوين أقوال الموظف والشهود والاطلاع على جميع المستندات والبيانات التي ترى ضرورة الاطلاع عليها وتحرر محضراً تثبت فيه ما اتخذته من إجراءات وما سمعته من أقوال مع توصياتها المسببة...).

ومن الملاحظ أن المشرع العراقي لم يكرس بشكل صريح حق الموظف بالدفاع عن نفسه كتابة أو شفاهة. وقد أحسن في الأخذ بهذا الاتجاه. إذ إن ذلك يمكن الموظف من الدفاع وفق الطريقة التي يراها مناسبة لما يحققه ذلك من زيادة في الضمان الإجرائي. وفيما يخص شهادة الشهود ومناقشتهم والاستشهاد بشهود الدفاع. فهي من الحقوق المعترف بها حتى لو لم ينص على ذلك صراحة في القوانين والأنظمة السارية باعتباره من حقوق الدفاع بمقتضى المبادئ والقواعد العامة المستقر عليها في الإجراءات. ولبيان أهمية الشهادة كدليل في التحقيق. نورد دليلاً بذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في مصر بان من (المستقر عليه فقهاً وقضائياً إن الشهادة تعد من أهم الأدلة إثباتاً أو نفياً سواء في المجال الجنائي أو تأديبي وتبعاً لذلك يجب إن تكون سليمة ومترهة... وان تكون صادرة عن شخص ليست له مصلحة من ورائها فالشهادة يجب إن تكون صادرة من هو أهل لها وان تكون منظمة ليقام على أساسها الدليل لتوجيه التهمة للموظف. فالإخلال بجلاء التلميذات صغيرات السن كتهمة موجهة للمعلم. والتي سندها أقوال التلميذات أنفسهن مثلاً. لا ترقى لمرتبة الشهادة. بل مجرد قرينة على سبيل الاستدلال)<sup>(٥٧)</sup>. وكما أن شهادة الشهود هي بطلب من اللجنة التحقيقية التي تستدعي شهود الدفاع. فأن عدم احترام هذه الضمانة يشكل مخالفة تبرر إلغاء الجزاء التأديبي الصادر<sup>(٥٨)</sup>.

كما قضى مجلس الانضباط العام العراقي بقراره أنه (.... اعتماداً على ما ورد في مذكرة اللجنة المؤرخة في ٢٢/١١/٢٠٠٥ المكلفة بالتحقيق في المذكرة المرفوعة من مركز البحوث والمتضمنة طلب استبدال المدعي بدلاً من مدير المركز. يرى المجلس أنه لم يتضمن تشكيل اللجنة وفقاً للإجراءات المنصوصة عليها في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام النافذ. وأن توصي اللجنة بتزليل درجة وظيفه المدعي رغم أنها لم

تستمع إلى أقوال المدعي والشهود الآخرين من لهم علاقة بالموضوع. الأمر الذي لا يمكن التعويل عليه في فرض عقوبة تنزيل الدرجة. عليه قرر المجلس بالاتفاق إلغاء الأمر الوزاري المرقم (١٧٣٦) في ٢٢/١١/٢٠٠٥ وإلزام المدعي عليه إضافة لوظيفته بإعادة عنوان وظيفة المدعي السابقة....<sup>(٥٩)</sup>.

وتطبيقاً لذلك، ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن: (من الضمانات التحقيقية إحاطة العامل (الموظف) علماً بما هو منسوب إليه، وتمكينه من الدفاع عن نفسه قبل توقيع الجزاء عليه ويتطلب ذلك استدعاء العامل وسؤال وسماع الشهود إثباتاً ونقياً حتى يصدر الجزاء مستنداً على سبب يبرره، والتحقيق بهذه الكيفية يعد ضماناً هامة تستهدف استظهار مدى مشروعية ملائمته..)<sup>(٦٠)</sup>.

إما من ناحية تمكين الموظف المتهم من الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق التأديبي، من شأنه إن يساعد على التوصل إلى وجه الحقيقة في المخالفات التأديبية التي يجري التحقيق بشأنها. الأمر الذي قد يترتب عليه اقتناع السلطة الرئاسية بحفظ أو بفرض الجزاء. فحق الاستعانة بمحام والحالة هذه يعتبر امتداد لحق المتهم في الدفاع عن نفسه، حتى وإن لم يرد به نص في القوانين التي تحكم الوظيفة العامة. وخاصة عندما يكون التحقيق هو المستوى الوحيد لممارسة حق الدفاع كما في النظام الرئاسي في العراق. إذ إن توقيع السلطة الرئاسية الجزاء يأتي بناءً على هذا التحقيق. فلا مبرر حرمان الموظف المتهم من هذا الحق. كما أن حضور المحامي مع موكله أثناء التحقيق يعد ضماناً هامة لسلامة الإجراءات، ويعد ذلك الحق من الحقوق الاختيارية للمتهم في مرحلة التحقيق التي يترخص في استعمالها متى شاء<sup>(٦١)</sup>.

وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه: (من المبادئ العامة لشرعية العقاب في المجالين الجنائي والتأديبي إن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها سبل الدفاع عن نفسه أصالة أو بالوكالة. وورد هذا المبدأ في إعلان حقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية والدساتير ومنها الدستور المصري. واقتضى ذلك إجراء تحقيق قانوني صحيح يتناول الواقعة محل الاتهام ويحدد عناصرها من حيث الأفعال والزمان والمكان والأشخاص وأدلة الثبوت. فإذا قصر التحقيق عن استيفاء عنصر أو أكثر من هذه العناصر على نحو تجهل معه الواقعة وجوداً أو عدماً أو أدلة وقوعها أو نسبتها إلى المتهم. كان تحقيقاً معيباً وصدور القرار يكون معيباً أيضاً)<sup>(٦٢)</sup>.

أما قانون الانضباط في العراق رقم (٤١) لسنة ١٩٢٩ الملغى قد نص في المادة (٢٧) منه على أن: (للموظف أن يكون حاضراً عند النظر في القضية وله ان يناقش شهود الاتهام وان يحضر شهود دفاع وله يدافع عن نفسه شفهاياً أو كتابة وله ان يصطحب محامياً أو من يرشده).

ورغم ان قانون الانضباط النافذ لم يتطرق إلى هذه الضمانة للموظف. إلا أن ذلك لا يمنع هذا الأخير من أن يستعين بمحام. وذلك لان دستور العراق النافذ قد نص على

حق الدفاع صراحة، إذ أن حق الاستعانة بمحام يعد احد مظاهر حق الدفاع الذي يترتب عليه البطلان في حالة الإخلال به باعتباره من الأصول والمبادئ العامة في المحاكمات. كما ان التحقيق الذي تجرّبه اللجنة التحقيقية يجب إن تتوفر فيه جميع الضمانات القانونية، ومنها السماح للموظف بانتداب محام لحضور التحقيق والدفاع عنه في حدود القانون. أي أن الإخلال بهذه الضمانات من شأنه أن يبطل إجراءات التحقيق فتكون عديمة الأثر قانوناً<sup>(١٣)</sup>.

وامتناع اللجنة التحقيقية عن تحقيق هذه الضمانة يعد إهداراً لحقوق الدفاع التي كفلها القانون ويتوجب الطعن بالإلغاء إمام القضاء المختص .

وعلى ذلك، فإن المشرع العراقي مدعو إلى تكريس هذا الحق في قانون الانضباط النافذ، وان يحذو حذو قانون الإنضباط العراقي رقم(٤١) لسنة ١٩٢٩ الملقى. إذ ليس من المعقول أن الأخير يكون ضمن نصوصه ضمانات أفضل للموظف من القانون النافذ رغم الفارق الزمني بين تشريعهما. كما أن غالبية الموظفين ليس لديهم الاطلاع على المبادئ العامة التي تنظم المحاكمات، إذ من المسلم به أن ليس كل موظف مطلع على القوانين والأنظمة المرعية، إضافة إلى افتقاره لمعرفة ابسط المبادئ لتي تحكم جلسات التحقيق والضوابط التي تنطبق عليها، خصوصاً وان التحقيق مع الموظف في العراق يجري وفق النظام الرئاسي في المؤسسات والدوائر الحكومية، إذ يتم فرض العقوبة بعد التحقيق مباشرة، وبذلك يستدعي الأمر دعوة المشرع العراقي الى صيانة ضمانات الموظف في التحقيق من خلال السماح له بالاستعانة بمحام.

#### الخاتمة:

بعد أن انتهينا من إستعراض ( ضمانات الموظف العام خلال التحقيق الإداري) تبين لنا جملة من الأمور نوضحها بما يلي:

- ١- إن إحالة الموظف إلى التحقيق تعرضه إلى التجريح والتلميح ويكون مثاراً للشك في نزاهته وانضباطه، لذا يتعين على السلطة المختصة بالإحالة إلى التحقيق إن تری الدقة والشفافية المطلقة والتيقن من وجهة وموضوعية المبررات التي يبنى عليها قرار الإحالة وان تبتعد عن الشبهات المبنية على الكيد والنكاية والتي قد تلحق بالموظف ضرراً كالإساءة لسمعته ومكانته الوظيفية.
- ٢- القاعدا العامة في المحاكمات الجزائية تقضي بان يتم التحقيق بواسطة كاتب من كتاب المحكمة يستصحبه المحقق على إجراءاته لكي يتفرغ إلى الجانب الفني في التحقيق لأنه قد يحشئ على المحقق من انشغاله بالكتابة، الأمر الذي قد يؤثر على الجانب الفني والقانوني للتحقيق ولم نجد في مجال الإجراءات التأديبية أية إشارة للاستعانة بكاتب التحقيق مع المحقق عند إجراء التحقيق، وهنا نجد من المناسب دعوة المشرع العراقي إلى مراعاة هذه الضمانة وأن يشرك مع المحقق كاتباً للتحقيق أو يكون أحد أعضاء لجنة التحقيق بمثابة كاتب للجنة ويتنازل عن حقه بسؤال الموظف المحقق معه.

٣- إن عدم تبصير الموظف المتهم بما له وما عليه يعتبر تجهيلاً، والتجهيل من الظلم. ويترتب على إجراء التحقيق مع الموظف المتهم وإيقاع الجزاء دون علمه انتهاك لمبدأ المواجهة. ومن أهم تطبيقات مبدأ الواجهة وحق العلم في نطاق التحقيق هي إعلان الموظف بالتهمة المنسوبة إليه، وتمكينه من الاطلاع على ملفه التحقيقي. ولكننا في العراق لم نجد في قانون الانضباط النافذ ما ينص على شيء من هذا الخصوص. وهو ما يمثل تراجعاً عن تكريس حق المواجهة، مما يتعين على المشرع العراقي إعادة النظر فيه.

٤- حق الاستعانة بمحام يعتبر امتداد لحق المتهم في الدفاع عن نفسه. حتى وان لم يرد به نص في القوانين التي تحكم الوظيفة العامة، وخاصة عندما يكون التحقيق هو المستوى الوحيد لممارسة حق الدفاع كما في النظام الرئاسي في العراق. حيث توقيع العقوبة يكون من السلطة الرئاسية بناءً على هذا التحقيق. فلا مبرر لحرمان الموظف المتهم من هذا الحق.

كما أن حضور المحامي مع موكله أثناء التحقيق يعد ضماناً هامة لسلامة الإجراءات، وبعد ذلك الحق من الحقوق الاختيارية للمتهم في مرحلة التحقيق التي يترخص في استعمالها متى شاء. وعلى ذلك، فإن المشرع العراقي مدعو إلى تكريس هذا الحق في قانون الانضباط النافذ. وان يحذو حذو قانون الانضباط العراقي رقم (٤١) لسنة ١٩٢٩ الملغى. كأن ينتدب أحد الموظفين المحققين في نفس الدائرة التي ينتسب اليها الموظف كمحامي له أثناء التحقيق الإداري. لأن غالبية الموظفين ليس لديهم الاطلاع على المبادئ العامة التي تنظم المحاكمات حيث من المسلم به إن ليس كل موظف مطلع على الأنظمة القانونية المرعية، بالإضافة إلى افتقاره لمعرفة ابسط المبادئ التي تحكم جلسات التحقيق والضوابط التي تنطبق عليها. خصوصاً وان دستور العراق النافذ قد نص على حق الدفاع صراحة، وبما إن حق الاستعانة بمحام يعد احد مظاهر حق الدفاع الذي يترتب عليه البطلان في حالة الإخلال به باعتباره من الأصول والمبادئ العامة في المحاكمات.

الهوامش:

- ١- مهدي منيف تركي، حدود الإباحة في فعل الموظف العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، الاسكندرية، ص ٨٣.
- ٢- مهدي منيف تركي، مصدر سابق، ص ٨٣.
- ٣- شاب توما منصور، القانون الإداري، جامعة بغداد، ١٩٧٧.
- ٤- المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.
- ٥- ستار جابر الحركوسي، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير، جامعة بيروت العربية، ٢٠١٢، ص ١٥.
- ٦- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية- دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة ٢٠٠٠م، ص ٧٢.
- ٧- محمد ماجد ياقوت، مصدر سابق، ص ٧٣.

- ٨- محمد ماجد ياقوت، مصدر سابق، ص ٧٤. مشاراً إلى حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٩٧٨/٢/١٨، الموسوعة الإدارية الحديثة، ج ٩، ص ٤١.
- ٩- ستار جابر الحركوسي، مصدر سابق، ص ٢٥.
- ١٠- د. ماهر صالح الجبوري، مبادئ والإحكام القانون الإداري، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٩٤، ص ١٦١.
- ١١- د. محمد ماهر أبو العينين، التأديب في الوظيفة العامة، بدون سنة طبع، بدون ذكر المطبعة، ص ٢٩٢.
- ١٢- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩.
- ١٣- المحكمة الإدارية العليا في مصر، حكمها الطعن رقم ٨٢٩ لسنة ٣ ق جلسة ١٤/١٢/١٩٥٧.
- ١٤- المحكمة الإدارية العليا في مصر، حكمها في الطعن رقم ٧٣٥ ورقم ٧٦٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٢/١١/١٩٨٥.
- ١٥- المادة (٢/١) والمادة (١/١٠) في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العراقي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.
- ١٦- د. عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية ١٩٦٤ ص
- ١٧- حكم محكمة العدل العليا رقم ٨٤/١١٠، مجلة نقابة المحامين العدان (١-٢)، ١٩٨٧، أشار إليه في د. نوفان العتيل العجارمة، مصدر سابق، ص ٣٨٢.
- ١٨- د. محمد ماجد ياقوت: شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، دار الجامعية الجديدة، ٢٠٠٩.
- ١٩- د. عثمان سليمان غيلان العبودي: النظام التأديبي لموظفي الدولة، ط ٣، سنة ٢٠٠٩، بغداد، ص ٦٥ وما بعدها.
- ٢٠- د. فوزت فرحات: القانون الإداري العام، الجزء الأول، بيروت، ٢٠١٢، ص ١٢٨.
- ٢١- المادة (١٢) من المرسوم الاشتراكي رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٩. قانون جهاز القتيش المركزي في لبنان.
- ٢٢- المادة (١٩) من قانون الرقابة المالية المصرية رقم (١٤) لسنة ١٩٦٨.
- ٢٣- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.
- ٢٤- د. سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص ٥٢٢.
- ٢٥- أ. المادة (٧٩) من قانون العاملين المدنيين في مصر رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ على إن (لا يجوز توقيع جزاء ألا بعد التحقيق معه كتابة وسماع تحقيق دفاعه ويجب إن يكون القرار مسبباً.....). ب. قانون الخدمة المدني الأردني الملغي رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤ المادة (١٤٧) على ( للوزير أو لأي جهة من الجهات المنصوص عليها في المادة (١٤٣) من هذا النظام تشكيل هيئة تحقيق في المخالفة التي ارتكها الموظف قبل النظر فيها وإصدار قرار بشأنها).
- ٢٦- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي النافذ رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.
- ٢٧- رقم القرار (١٤٤) انضباط ٢٠٠٨، بتاريخ ٢٨/٥/٢٠٠٨، قرارات وفتاوى مجلس شوري العراقي، لسنة ٢٠٠٨، ص ٥٠٨.
- ٢٨- ستار جابر الحركوسي، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق، دراسة مقارنة، جامعة بيروت العربية، ٢٠١٢، ص ٣.
- ٢٩- السيد محمد إبراهيم، شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة سنة ١٩٦٦، أشار إليه د. سليمان الطماوي، مرجع سابق وايضاً ينظر بنفس المعنى، محمد رشوان، وإبراهيم عباس، الإجراءات التأديبية للعاملين في الحكومة والقطاع العام، دون ذكر سنة الطبع، دون ذكر مكان الطبع، ص ٢٥.
- ٣٠- د. عبد الفتاح حسن، مصدر سابق ص ١٣٨.
- ٣١- د. سليمان الطماوي، قضاء التأديب، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٩٥، ص ٣٤٥ و ص ٣٢٥.
- ٣٢- د. إبراهيم طه الفياض. مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها في العراق، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٧٣.
- ٣٣- د. محمد ماهر أبو العينين، التأديب في الوظيفة العامة، مرجع سابق ص ٤٠٣.
- ٣٤- د. محمد ماهر أبو العينين، التأديب في الوظيفة العامة، مرجع سابق ص ٤٥٣.



- ٣٥- الطعن رقم (١٠٠) لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٣/١/٢٦. د. محمد أبو العين: مرجع سابق.
- ٣٦- د. عثمان غيلان العبودي، مرجع سابق، ص ١٦٣.
- ٣٧- تنص المادة (١٤٥) الفقرة الثانية من قانون الخدمة الأردني النافذ على أن (..... إن يكون إجراءات التحقيق موثقة ومثبتة في محاضر وموقعة من الموظف وأعضاء لجنة التحقيق والشهود حسب مقتضيات الحال...).
- ٣٨- وكذلك نصت المادة (٦٠) من قانون الخدمة البحريني النافذ على أن (لا يجوز توقيع الجزاء على الموظف إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه...).
- ٣٩- تعليمات رقم (١٣٦) لسنة ١٩٩٤ الصادرة عن رئيس هيئة النيابة الإدارية المصرية.
- ٤٠- محمد ماجد ياقوت، مرجع سابق، ص ٩١٦.
- ٤١- انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر، رقم الطعن ٧٦٢ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٧/٢/٢٥، أشار إليه د. محمد ماهر أبو العينين، مرجع سابق ص ٢٥١.
- ٤٢- انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم (١٥٨) لسنة ٣ جلسة ١٩٥٩/٣/٢١. د. محمد أبو العينين، مرجع سابق.
- ٤٣- ستار جابر الحر كوصي، مرجع سابق، ص ٤٣.
- ٤٤- د. طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة ٢٠٠٩، ص ١٨٩ وما بعدها.
- ٤٥- حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم (٩٥٧) لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦١/٢/١ وحكمها بالطعن رقم (١٠٤٣) لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/١٦، وكذلك حكمها بالطعن رقم (٢١٨٠) لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩، مجلة المحاماة، نقابة المحامين المصرية، العدد الثاني ٢٠٠٢، ص ٥٠١.
- ٤٦- ستار جابر الحر كوصي، مرجع سابق، ص ٤٤.
- ٤٧- د. شعبان احمد رمضان، دور المحاكمة التأديبية في توجيه إجراءات الدعوى التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ١٦٢.
- ٤٨- انظر المادة (٧١) من قانون الخدمة الإماراتي رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ والتي نصت على إن (لا يكون انعقاد المجلس التأديبي صحيحاً إلا إذا حضر جميع أعضائه وتعد قراراته بأغلبية الآراء ويجوز انعقاد المجلس قبل مضي أسبوع على الأقل من إبلاغ الموظف ببيان المخالفات المنسوبة إليه).
- ٤٩- قرار رقم (٥٢٣) بتاريخ ١٤/٥/١٩٩٨، مجلة القضاء الإداري في لبنان، العدد الثالث عشر، قرارات السنة القضائية ١٩٩٧-١٩٩٨، ص ٥٨.
- ٥٠- حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم (٦٦٢) لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٥/١١/١٨. د. محمد أبو العينين، مرجع سابق، ص ٣٢٣.
- ٥١- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات التأديب في مرحلة التحقيق والمحاكمة، مرجع سابق، ص ١٤٠ وما بعدها.
- ٥٢- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص ١٤٢.
- ٥٣- القرار رقم (٦٩٦) بتاريخ ١/٧/١٩٩٨ مجلة القضاء الإداري في لبنان، العدد الثالث عشر، قرارات السنة القضائية ١٩٩٧-١٩٩٨، المجلد الثاني، ص ٦١٢. وايضاً القرار رقم (٢٩٥) بتاريخ ٤/٢/٢٠٠٣، مجلة القضاء الإداري في لبنان، العدد التاسع عشر، قرارات السنة القضائية ٢٠٠٢-٢٠٠٣، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧، ص ٥٨٠.
- ٥٤- د. محمد ماجد ياقوت، مرجع سابق، ص ١٠٧.
- ٥٥- المعهد الدولي للعلوم الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٩٩.

- ٥٦- د. عادل الطبطبائي، قانون الخدمة المدنية الكويتي، جامعة الكويت، ١٩٨٣، ص ٩٣
- ٥٧- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية بالطعن رقم (٥٦٥٧) لسنة ٤٤ جلسة ٢٠٠١/١/١٤ مجلة المحاماة، المرجع أعلاه، ص ٥٦٠.
- ٥٨- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية بالطعن رقم (٤١٤٨)، لسنة ٤٠ ق جلسته ١٩٩٥/١٢/٣٠، مجلة المحاماة، نقابة المحامين المصرية، العدد الثاني، ٢٠٠٢، ص ٥٧٢.
- ٥٩- القرار رقم (٢٠١) انضباط ٢٠٠٦، بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٧، قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠٠٦، ص ٣٢٤-٣٢٥.
- ٦٠- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية بالطعن رقم (١٨٤) لسنة ٣٠ جلسة ١٩٨٦/٤/٢٩، د. محمد ماهر أبو العينين، مرجع سابق، ص ٤٥٥.
- ٦١- د. هيثم حلليم غازي، المجالس التأديبية ورقابة المحكمة الإدارية العليا عليها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠.
- ٦٢- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية بالطعن رقم (١٣٦) لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٦/١٧، ص ٣٤، أشار له د. محمد أبو العينين، مرجع سابق، ص ١١٤٧.
- ٦٣- د. هيثم حلليم غازي، مرجع سابق، ص ٢٥٢.