

رقابة القضاء الاداري على مشروعية وتناسب الجزاء التأديبي

م.م. فاضل راضي محمد



المقدمة :

الجزاء التأديبي هو اجراء عقابي لمخالفة تأديبية يفرض من قبل سلطة ادارية مختصة على من يخل بواجباته ولها الحرية في اختيار العقوبة من بين العقوبات التأديبية وفي نطاق قائمة الجزاءات المحددة حصرا من قبل المشرع اعمالا بقاعدة شرعية العقوبة . فدور المشرع هنا يقتصر على تحديد واجبات الموظف والاعمال المحظورة عليهم دون تحديد دقيق للأفعال التي تستوجب فرض عقوبة عليها تاركا الامر في ذلك لسلطة الادارة التقديرية وذلك بتكييفها فيما اذا كانت هذه الاعمال تشكل خطأ أم لا على ان تراعي ايضا التناسب بين المخالفة والعقوبة. وسلطة الادارة التقديرية في هذا المجال لها اهمية بالغة لما لها من تأثير على حقوق الموظف المعنوية او المادية وذلك عند فرضها جزاءاً تأديبياً تعسفياً عندما لا تراعى العقوبة المفروضة او عدم مراعاة التناسب والملاءمة ما بين العقوبة والمخالفة. فأمام هذه الحالة فما هو الدور الذي يقوم به القضاء لما له من سلطة ورقابة ادارية عندما تتعسف الادارة في قرارها الاداري التأديبي لعدم مراعاتها لمبدأ المشروعية في العقوبة او لمبدأ التناسب ما بين العقوبة والمخالفة. فهذه الاشكالية تفرض علينا الوقوف على مدى رقابة القضاء على مشروعية العقوبة كمبحث اول. ومدى رقابة القضاء على تناسب العقوبة مع المخالفة الوظيفية كمبحث ثاني وقد اعتمدنا المنهج التحليلي والمقارن في ما بين القانون العراقي والمصري والفرنسي وتجلى أهمية

نبذة عن الباحث :

تدريسيّة في جامعة
القاسم الخضراء.

موضوع بحثنا من خلال بيان الدور الذي يقوم به القاضي الاداري لما له من سلطة ورقابة على مراقبة قرارات الادارة والمطعون بها امامه لكشف الملبسات والغموض فيها وإظهار الحقيقة وللتأكد من ان الادارة لم تتعسف في قراراتها لما لها من سلطة تقديرية في ايقاع احدى العقوبات المحددة من قبل المشرع.

هيكلية البحث :

قسمنا هذا البحث على النحو الاتي :

المبحث الاول : رقابة مشروعية العقوبة التأديبية .

المبحث الثاني : رقابة تناسب الجزاء التأديبي والمخالفة الوظيفية.

المبحث الاول: رقابة مشروعية العقوبة التأديبية

أن العقوبة التأديبية ذات طبيعة خاصة باعتبارها جزاء اداري قوامه الخروج من مقتضيات الواجب الوظيفي واصابة الموظف المذنب في حياته ومركزه الوظيفي. ويخضع الجزاء التأديبي في ذلك لمبدأ شرعية العقوبة اي لا عقوبة من دون نص. إذ يجد الجزاء التأديبي في مجال العقاب التأديبي اصله في القانون العام من خلال تحديد المشرع للجزاءات التأديبية حصراً. وعدم قدرة السلطة التأديبية الخروج على ما حدده المشرع لها من جزاءات في هذا الصدد. وذلك بخلاف جزاء لا وجود له في القانون. وكذلك ان مبدأ الشرعية في المجال التأديبي يستهدف علم الموظف بالواجبات والالتزامات التي يترتب على مخالفتها انزال العقاب به. وأن يحاط ايضا بما يمكن ان يكون عليه هذا العقاب ليبين للموظف مركزه ووضعه ويكون على بينة من امره.

والعقوبات التأديبية التي توقعها السلطة المختصة لا تكون صحيحة ومشروعة إلا اذا كانت من بين العقوبات المحددة قانوناً. غير ان ذلك لا يعني ان يكون هناك تطابق بين مبدأ الشرعية في القانون التأديبي ومبدأ الشرعية في القانون الجنائي إذ ان المشرع وإن كان يحدد العقوبات الجنائية على سبيل الحصر كما يفعل تماماً بالنسبة للعقوبات التأديبية . إلا انه في حالة العقوبات الاولى انما يقرر عقوبة معينة سواء كانت من حد او حدين لكل جريمة جنائية معينة . ولا يترك في ذلك للقاضي الجنائي حرية كبيرة في هذا الشأن على عكس العقوبات التأديبية فإنه يكتفي عادة بتحديد قائمة العقوبات تاركاً للسلطة التأديبية بعد ذلك حرية اختيار العقوبة المناسبة للمذنب الاداري من بينها^(١).

وعليه سوف نتطرق في هذا المبحث الى تعريف مبدأ المشروعية كمطلب اول ثم نبحث في شرعية العقوبة التأديبية كمطلب ثاني.

المطلب الاول: مفهوم مبدأ الشرعية في المجال التأديبي

يقصد بمبدأ الشرعية في المجال التأديبي. عدم قدرة السلطة المختصة بفرض العقوبة التأديبية من غير العقوبات المنصوص عليها في القوانين والانظمة النافذة في مجال الوظيفة العامة تطبيقاً لمبدأ لا عقوبة إلا بنص^(٢).

ويمكن تعريفها ايضا بأنها التزام السلطة التأديبية المختصة بتوقيع العقوبات المحددة على سبيل الحصر في قوائم العقوبات التأديبية بواسطة نص واضح ومحدد^(٣). وفي ذلك لا تلتزم السلطة التأديبية بتوقيع عقوبة محددة معينة بذاتها. بل لها ان تختار وتناسب

في اختيار احدى العقوبات التأديبية طبقاً للمخالفة التي اقترفها الموظف او العامل ومن خلال ذلك يختلف قانون العقوبات عن القانون التأديبي. اذ يوجد في قانون العقوبات ارتباط كامل بين الجريمة والعقوبة. فتحديد العقوبة هو من عمل المشرع. وتنحصر مهمة القاضي الجنائي في تحديد العقوبة الملائمة بين حدين كالحبس او السجن او الخيار بين توقيع عقوبة مالية او عقوبة مقيدة للحرية^(٤).

أما في القانون التأديبي فإن المشرع كقاعدة عامة. يحدد قائمة العقوبات التي يجوز توقيعها على الموظف المخطئ. ويترك للسلطة التأديبية المختصة حرية اختيار العقوبة الملائمة بين العقوبات المقررة^(٥).

واستناداً لذلك نجد ان صدور العقوبات بحرمان الموظف من الاجازة او نقله الى دائرة اخرى لاسباب تأديبية او ان يعاقب بعقوبة التنبيه او اي عقوبة ماسة بحريته او ماله تعتبر باطلة لانها من غير العقوبات المنصوص عليها في القانون. وليس لها اثر من الناحية القانونية ما لم ينص عليها في صلب القانون والانظمة النافذة. وسارت اغلب التشريعات العربية الى عدم تعداد وحصر للمخالفات او الاخطاء التأديبية على خلاف القانون الجنائي. وذلك لصعوبة حصرها.

على ان اصل مبدأ الشرعية في القانون التأديبي هو تقييد السلطة التأديبية بالعقوبات الواردة في القانون على سبيل الحصر. فلا تملك تلك السلطة ان توقع عقوبة لم ينص عليها القانون. بسيطة كانت ام شديدة او توقع عقوبة اشد من الحد المقرر لها^(٦). فالسلطة التأديبية لا تملك أن تبتدع عقوبات جديدة لكون العقوبات محددة بموجب القانون. ويجب على سلطة التأديب الالتزام بالقيود الشكلية والموضوعية التي حددها القانون على حد سواء^(٧). فمن حيث الشكل عليها ان تتقيد بذات الاصطلاح اي اصطلاح العقوبة الذي اوردها المشرع او ما يعرف بالتقييد اللفظي فإذا كان من بين العقوبات التي اوردها المشرع عقوبة الانذار فيتعين حينئذ على سلطة التأديب استخدام ذات الاصطلاح. وعدم استبداله بغيره^(٨). فإذا استخدمت اصطلاح آخر كالتنبيه او الاخطار. مع علمها بخلو قائمة العقوبات فإن هذا المسلك يعد تخريباً غير شرعي^(٩) اما من ناحية الموضوع فإن محل الجزاء التأديبي. المساس بمزايا الموظف^(١٠) ومن ثم إذا لجأت سلطة التأديب الى المساس بكرامة الموظف. كالأهانة او المساس بحريته كالحبس او المساس بماله الخاص فإن اجراءها في مثل هذه الحالات يخرج عن حد الشرعية^(١١). وإذا كانت عقوبة اللوم والانذار والتنبيه لا تمس المزايا الوظيفية. إلا انها تصبح ذات صفة خطيرة إذا تضمن القرار التأديبي الصادر منها الفاظاً او ملاحظات قاسية فالقاعدة الاساسية انه لا يمكن ابتداء اي عقوبة تعسفياً. ذلك لان العقوبات يتعين تطبيقها وفقاً لما حدده القانون ومثال ذلك القرار الذي ورد فيه "إن السلوك المعيب الذي سلكه المهندس كان مثال الشخص الفاقد لمقومات الخلق الكريم... ولقد كان لمثله عاصم من نصوص القانون اذ لم يكن له عاصم من الخلق.. لذلك قررت بمجازاته بخصم خمسة عشر يوماً من ماهيته"^(١٢) وقضت في ذات الصدد محكمة القضاء الاداري. بأن كتاب الوزير ولو انه خاص بتوقيع عقوبة. إلا انه اشتمل على عبارات ما كان يجوز ان ترد فيه. إذ من شأنها ان

تمس شرف المدعي واعتباره، ولا سيما متى كانت هذه العبارات قد وردت في صورة الاوصاف لا في صورة الوقائع وفضلاً عن ذلك فقد كان القرار بتوقيع الجزاءات في غنى عن هذه العبارات الجارحة لانها لا تعتبر قانوناً جزءاً من الجزاءات^(١٣)، وطبق القضاء الاداري مفهوم الشرعية في الكثير من احكامه تأكيداً على مبدأ شرعية العقوبة التأديبية، حيث قضى القضاء الفرنسي بان الفعل الذي كان غير مجرم قانوناً فإنه لا يمكن للإدارة معاقبة الشخص على ارتكابه، فوفقاً لمبدأ الشرعية لا يجوز فرض عقوبة لم تقرر بنص، وبالتالي لا يمكن معاقبة شخص عن فعل غير مجرم قانوناً^(١٤).

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٣ بأن "استقر قضاء هذه المحكمة على أن التنبيه في حد ذاته لا يعد جزءاً من الجزاءات التي نصت عليها المادة ٤٦ من قانون هيئة قضايا الدولة رقم (٧٥) لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨٦، ولا يعدو أن يكون إجراء يتخذه الرئيس المنوط به حق توجيهه لأي عضو من اعضاء الهيئة لما ثبت في حقه من خروج على مقتضيات وواجبات الوظيفة، وان عليه تلافي ذلك مستقبلاً ألا أن التنبيه في الوقت ذاته إنما يعد دليلاً على ثبوت الخطأ الذي ارتكبه العضو ويرفق بملف خدمته ويظل منتجاً لأثره عند تقرير مدى صلاحية العضو وأهليته للتقدم من عدمه^(١٥).

وأن تحديد العقوبة التأديبية بقائمة محددة على سبيل الحصر سيؤدي الى عدم إلزام السلطة المختصة بتطبيق عقوبة بعينها على جريمة بعينها، إذ يترتب على ورود العقوبات على سبيل الحصر أنه لا يجوز التوسع في تفسير النصوص المتعلقة بالتأديب والقياس عليها، كذلك لا يترك للقاضي حرية تقدير العقوبة التأديبية بشكل مطلق، بل وضع قيد في ذلك مؤداه تناسب العقوبة مع الجريمة، والموازنة أيضاً بين حرية السلطة المختصة في التجريم، واختيار العقوبة بمقتضى مبدأ شرعية العقوبة^(١٦).

ويلزم ان يكون الجزاء المطبق من قبل السلطة المختصة في تقدير وإيقاع العقاب واضح، ومسبب وبشكل مفهوم ومن دون أي لبس او غموض كاستعمال عبارات عامة مثل دواعي المصلحة العامة او مقتضياتها، ولا يمكن للسلطة المختصة بتوقيع العقاب

التأديبي على الموظف العام ان تفوض اختصاصها إلى سلطة أخرى في توقيع العقاب إلا ضمن قانون ينظم ذلك، اذ انها محددة من قبل المشرع، ولا يمكنها التنازل عن اختصاصها إلا بموجب القانون يبين ذلك^(١٧).

وفي ذلك يراد بمبدأ الشرعية في اتباع العقوبة التأديبية في المعنى الواسع لها ان يكن الخطأ التأديبي الذي يبرر توقيع العقوبة نابع عن مخالفة قاعدة او امر ملزم ايأ كانت طبيعة هذه القاعدة ومصدرها سواء كان التشريع ام العرف.

وتطبيقات القضاء الاداري المصري لهذا المبدأ، القرار التأديبي الصادر بمعاينة عضو هيئة التدريس في الجامعة بأبعاده عن اعمال التدريس والبحث العلمي، وهي عقوبة غير وإرادة في انظمة تأديب الجامعية هو قرار مخالف للقانون، لانه يقضي بعقوبة لم ينظمها القانون^(١٨).

وفي العراق سار مجلس الانضباط (محكمة قضاء الموظفين حالياً) على هذا النهج بعدم معاقبة الموظف بعقوبة غير واردة في صلب القانون . لان ذلك مخالف لبدأ الشرعية وفي قرار رقم ٢١٧ / ١٩٩٩ / في ١٣ / ١٠ / ١٩٩٩ يشير المجلس "يكون قرارها هذا مخالفاً لنص القانون. ولا يستند الى اساس قانوني حيث ان اللجنة قد منحت نفسها صلاحيات لامتلاكها.....^(١٩) .

ومن استعراض قرارات مجلس الانضباط العام (محكمة قضاء الموظفين حالياً) . نرى ان المجلس سار على منهج الشرعية التي تستند الى نصوص القانون واحكام القضاء . والمصادر الاخرى ولا يمكن للسلطة المختصة فرض اي عقوبة تأديبية غير منصوص عليها من دون خطأ تأديبي من قبل السلطة المختصة^(٢٠) .

وبالانتقال الى التشريع المصري . نجد ان المشرع المصري حصر العقوبات التأديبية التي يجوز فرضها على الموظف في المادة (٦) من قانون العاملين المدنيين رقم (٤٦) لسنة ١٩٦٤ واخذ بهذا المبدأ ايضاً قانون العاملين زالقطاع العام رقم (٤٨) / لسنة ١٩٧٨ (حيث وردت المادة (٨٠) منه. وكذلك الحال ايضاً في قانون العاملين والقطاع العام رقم (٤٨) / لسنة ١٩٨٧ (حيث أوردت المادة (٨٢) منه العقوبات التأديبية على سبيل الحصر . وكذلك في قانون الخدمة المدنية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ فقد نصت المادة (٦١) على ايراد العقوبات التأديبية على سبيل الحصر^(٢١) .

غير ان النظام الفرنسي لم يعرف مبدأ التقنين الشامل للعقوبة التأديبية ألا عام ١٩٤٦ باستثناء الموظفين الذين تنظم شؤونهم قوانين خاصة . اذا كان بمقدور الادارة فرض عقوبات تأديبية المقدرة من قبلها حتى وان لم تكن من ضمن العقوبات المنصوص عليها في القانون

الا ان قانون التوظيف الفرنسي في ١٩ تشرين الاول ١٩٤٦ قام بحصر العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظفين في المادة ٦١ منه ثم جاء في قانون ٤ شباط ١٩٥٩ بالمبدأ نفسه^(٢٢)

وفي العراق كما في فرنسا .ومصر. اذا حدد المشرع هذه العقوبات على سبيل الحصر في المادة السادسة في قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ الملغى ثم جاء القانون الحالي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ليحددها في المادة (٨) منه اذا بينت العقوبات التي يمكن فرضها على الموظف العام على سبيل الحصر^(٢٣) .

ويتضح من ذلك ان القانون استثنى بموجب البند الثاني من المادة (٢) من احكام قانون الانضباط منتسبي ديوان الرئاسة والقوات المسلحة . وقوى الامن الداخلي وجهاز المخابرات . وهيئة التصنيع العسكري . والقضاة واعضاء الإِدعاء العام مالم تنص قوانينهم بتطبيق احكامه^(٢٤) .

ويتبين من الاستثناء ان المشرع رأى اختلاف في طبيعة الواجبات التي يؤديها هؤلاء الموظفين عن سائر الموظفين الاخرين الامر الذي يمكن ان يكون لكل فئة نظام تأديبي ينسجم مع المهام الموكلة اليهم . اضافة الى ماتفرضه طبيعة هذه الوظائف وخصوصيتها التي تتطلب نظام تأديبي اشد من نظام الموظف العادي ونجد هذا

واضحاً في فرض العقوبات التأديبية التي تختلف عن ما موجود في تطبيق على الموظف العادي^(٢٥).

ويلحظ حرص القضاء الاداري في فرنسا على تأييد مبدأ الشرعية في احكامه وذلك ماجاء به حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ١٧ / ١ / ١٩٤٩ في قضية (Belpomme) الذي اقترحته السلطه التأديبيه في اختيار العقوبة المناسبة . شريطة ان تكون العقوبة من بين قائمة العقوبات المنصوص عليها في القانون . اذ لا يمكن للسلطة المختصة توقيع عقوبة تأديبية غير منصوص عليها في القانون ولو كانت المخالفة على درجة من الجسامه^(٢٦).

وكذلك مايجري عليه قضاء المحكمة الادارية العليا في مصر ايضاً ما جاء حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ / ١٠ / ١٩٨٨ في الطعن رقم ٣١٠١ / ٣١ ق بان النظام التأديبي يتفق مع النظام الجنائي في انهما نظامان عقابيان . يتعين ان يتحدد بالقانون على وجه الدقة العقوبة في كل منها "

ولا يملك المشرع سوى سلطة اسباغ الشرعية على العقاب التأديبي . وانه لا يملك سوى القانون في تحديد اي عقوبة في النظام الجنائي "...." ومن ثم فإن السلطة التأديبية وهي في سبيل مؤاخذة المتهم عما يثبت في حقه من اتهام ينبغي ان تجازيه بأحدى العقوبات التأديبية التي حددها المشرع على سبيل الحصر . ولا يجوز لهذه السلطة سواء اكانت رئاسية ام قضائية ان تقضي باجراء وصف الجزاء ما لم يكن ذلك الاجراء موصوفا صراحة بانها عقوبة تأديبية ينص عليها القانون والا كان القرار او الحكم التأديبي مخالفا للقانون^(٢٧).

وخلاصة القول إن مبدأ الشرعية يعني . التزام السلطة المختصة بفرض العقوبة المحددة من قبل المشرع . المنصوص عليها في قوائم العقوبات عند تقديرها وتطبيقها ولا يمكن فرض عقوبة خارج اللوائح المحددة للعقوبات ولو كانت اخف من المقرره وجد ان الصعوبة في ذلك مردها الى عدم وجود لوائح او تقنين يبين المخالفات عكس ما معمول به في النظام الجنائي الذي يحكمه الارتباط بين الجريمة والعقوبات ولا يستطيع القاضي اعمال سلطته التقديرية في العقاب الجنائي . وذلك نتيجة وجود تشريع متكامل بين الجريمة والعقوبات تطبيقاً لمبدأ الشرعية الذي تحكمه القاعدة العامة لا جريمة . ولا عقوبة الا بنص.

المطلب الثاني: شرعية العقوبة التأديبية

من المعلوم أن مبدأ الشرعية بمفهومه في النطاق الجنائي لا يطبق على الجريمة التأديبية^(٢٨) إذ ليس من الالزام أن تصدر جهة الادارة المختصة او السلطة التشريعية قواعد تجرم بعض الافعال مسبقا حتى يعاقب الموظف . وانما يعاقب الموظف اذا ثبت انه ارتكب عملاً او فعلاً مخالف ولا يتفق مع مقتضيات وظيفته وادى ذلك الفعل او الامتناع الى حدوث ضرراً بالمرفق العام وتعطيله . سواء نص على ذلك او لم ينص .

وإذا كان في نطاق العقوبات التأديبية تم حصرها في قوائم محددة. فإن ذلك غير متبع في مجال المخالفات التأديبية وان عدم خضوعها لمبدأ لا جريمة بدون نص لتعارض ذلك مع السلطة التقديرية المقررة للسلطة التأديبية^(٢٩).

وفي ضوء ذلك يمكن تشبيه الجريمة التأديبية بجرائم التعزيز في الشريعة الاسلامية إذ انها جرائم غير محددة في النصوص الشرعية ، وليس لها عقوبات محددة سلفاً ، بخلاف جرائم الحدود التي فيها اعتداء على حق من حقوق الله . وجرائم القصاص التي يعتدي فيها على حق العباد تم تحديدها بشكل مسبق^(٣٠).

ونرى في بعض البلدان انها تتضمن لوائح تدرج فيها انواع المخالفات التأديبية والعقوبة المقررة لها. او يتفق على ان كل ادارة اعلم من غيرها في مايقع داخلها من مخالفات ومدى خطورة كل منها .

ونجد بعض من هذه التطبيقات في مصر اذ أصدرت الجهة الادارية لوائح متضمنة بعض العقوبات المقررة لهذه المخالفات ، واستندت في ذلك الى لوائح نموذجية للعقوبات التي اقراها الجهاز المركزي للتنظيم والادارة . حيث صنف المخالفات الى مخالفات مواعيد عمل ومخالفات اداء عمل ، ومخالفات نظام عمل ، ومخالفات السلوك الا انها لم ترد على سبيل الحصر^(٣١).

ونلاحظ في المجال التأديبي هو عدم امكان حصر المخالفات التأديبية لعدم خضوعها لمبدأ لا جريمة من دون نص ، ويترتب على هذا المبدأ نتائج عدة منها . عدم وجود نص مانع ومؤثم لايعني بالضرورة ان هذا الفعل مباح وان تحديد الافعال التي تكون جريمة تأديبية مسؤولة عنها الجهات التأديبية سواء أكانت جهات رئاسية ام قضائية ام تحت رقابة القضاء الاداري .

ويجب في ذلك على السلطات التأديبية ان تلتزم بضوابط الوظيفة العامة بما تنظمه من حقوق وواجبات . اذ لايمكن لسلطة التأديب ان تتقيد بضوابط قانون العقوبات الا اذا جرم المشرع فعلاً او افعالاً بذاتها . فعندئذ يتعين على السلطة التأديبية اتباع مسلك مشابه لمسلك القضاء الجنائي من حيث تحديد الافعال الخاطئة والنصوص المؤثرة^(٣٢) غير ان عدم سرية مبدأ لا جريمة من دون نص على المخالفات التأديبية يضيف على هذه الجرائم نوعاً من المرونة . والنظرة اليها تخلف من وقت لآخر بتغير الظروف الاجتماعية التي تعتنقها الجماعة .

ومن النتائج المترتبة ايضاً هو عدم ارتباط الخطأ التأديبي بالعقوبة التأديبية . و ذلك بعكس الحال في المجال الجنائي . حيث نجد هناك ارتباطاً بين الخطأ والعقاب . ومرد ذلك الارتباط هو حصر الجرائم في تقنين محدود وثابت وواضح تقابله العقوبة المحددة لكل جريمة هذا هو الارتباط المقصود بين العقوبة التأديبية والمخالفة او الجريمة او الذنب . وان اختلفت المسميات إلا انها تؤدي الى معنى واحد هو عدم الارتباط . نتيجة لصعوبة حصر المخالفات الادارية . وعدم تقييد السلطة المختصة في تقدير العقوبة واختيار منحها حرية ومرونة اكبر . ومواجهة كل فعل او امتناع حسب مقدار خطورته واهميته^(٣٣).

وفي ذلك المبدأ نجد ان غياب مبدأ الشرعية للجريمة او المخالفة التأديبية ، وعدم حصرها قد قلل كثيراً من قيمة شرعية العقوبة ، حيث ان السلطة المختصة بتوقيع العقوبة قد تلجأ الى تقدير اقصى العقوبات من اجل اقل الجرائم جسامة او العكس من ذلك، فيلجأ إلى تقدير اخف العقوبات من اجل جرائم جسمة وهذه التقديرات غير المنضبطة تكون ناجمة عن الاعتبار والعلاقات الشخصية والانتماءات الحزبية^(٣٤).

ولكن ما يقلل من هذه الحدة هو رقابة القضاء الاداري، وتدخله في بسط رقابته على اجراءات فرض العقوبة ، فيكون القضاء بذلك قد عرض وسد النقص الذي اغفله المشرع في عدم تعداد وحصر المخالفات التأديبية .

فالقضاء يعمل في ذلك على وفق ضوء الموازنة بين الخطأ المرتكب والجزاء المتخذ وإزاء عدم ترك الباب مفتوحاً امام السلطة المختصة بفرض العقوبة وما تحكم به احياناً من عقوبات شديدة وكان القضاء الاداري يواجهها من خلال نظرية الغلو التي ابتدعها القضاء الاداري المصري ، وتعد هذه النظرية صمام امان ضد تعسف السلطات الادارية التأديبية^(٣٥).

ومن جانب اخر نجد ان المشرع اورد نصوصاً الزم بموجبها السلطة التأديبية بتوقيع عقوبة معينة من اجل جريمة معينة حددها المشرع ، ويكون ذلك قد اورد ربطاً كاملاً بين العقوبة والجريمة التأديبية ، وهو متبع في قانون العقوبات الجزائي ويكون بذلك قد مثل التطبيق الصحيح لمبدأ شرعية الجزاء في المجال التأديبي وترى ذلك في عقوبتين الفصل والعزل الواردتين في الفقرة (٧،٨) من المادة الثامنة من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١^(٣٦).

ونلاحظ تطبيقاً ماثلاً لذلك في القضاء المصري ، اذا تنص على مايلي "واعمالاً لأحكام هذا القانون ، فقد قضى بأنه ولئن كانت للمحاكم التأديبية سلطة تحديد الجزاء بحسب تقديرها للذنب الاداري وجسامته وما يستهل عليه من عقاب في حدود النصاب المقرر الا ان ذلك مناطه ألا يكون التشريع قد خصص ذنباً ادارياً معيناً بعقوبة محددة ، حيث انه في مثل هذه الحالة يتعين على المحكمة التأديبية انزال تلك العقوبة المنصوص عليها قانونياً ، ولما كان المطعون عليه قد خالف حكم الفقرة الاولى من المادة (٩٥) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٥٤، فإنه يقع تحت طائلة الجزاء المنتمي له الذي لا مناص منه، والمنصوص عليه في الفقرة الثانية من هذه المادة وهذا الجزاء هو الفصل من الوظيفة العامة"^(٣٧).

ويسري ذات المبدأ بالنسبة للموظفين المكلفين كالمهندسين والاطباء فاذا اقترف احدهم المخالفة التي حدد لها المشرع عقوبة الفصل او العزل من الخدمة فلا مناص من توقيع هذه العقوبة حتى لو كان المشرع قد حضر عليهم الاستقالة او الانقطاع عن العمل اصلاً^(٣٨) . ونلاحظ إن المشرع لم يترك الموظف تحت رحمة السلطة المختصة بفرض العقوبة حيث رتب له ضمانات، وكما رأينا في فرنسا ومصر، وجعل لجان تقدم الاراء، والاستشارة بالنسبة لفرض العقوبات الشديدة ورقابة القضاء كذلك قيда على السلطة التأديبية .

المبحث الثاني: رقابة تناسب الجزاء التأديبي والمخالفة الوظيفية

وردت العقوبات التأديبية بقائمة محددة على سبيل الحصر على وفق تدرج يبدأ من الاخف انتهاءً بالأشد ويرجع ذلك الى صعوبة حصر الجرائم والمخالفات التأديبية . حيث نظم المشرع ذلك على وفق سلطة تقديرية تعمل بها السلطة المختصة وقف ضوابط وترتب على ذلك نتائج منها تمتع السلطة التأديبية بقدر كبير من التقدير عند قيامها بتوقيع الجزاء التأديبي نظير اعتراف ذنب تأديبي فكان من وجه العدالة ان يكون هناك تناسب بين الخطأ الوظيفي المرتكب وبين العقوبة التأديبية الموقعة من جانب السلطة التأديبية المختصة من دون ان يكون هناك تشديد واسراف وتفريط بالهدف المنشود من العقوبات التأديبية واحقاق مساهمتها في تحقيق الردع العام والردع الخاص والمساهمة في تسيير المرافق العام بانتظام واطراد بما يعني ضرورة التناسب بين العقوبات التأديبية والذنب التأديبي المقترف^(٣٩).

وعليه سوف نبحث في اهم المبادئ التي تحكم اجراءات فرض العقوبة او الجزاءات كمطلب اول. اما في المطلب الثاني سوف نتناول موقف القضاء من مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة الادارية.

المطلب الاول: المبادئ التي تحكم اجراءات فرض العقوبات والجزاءات

نظراً لأهمية الجزاءات التأديبية وما يحكم فرضها على الموظف العام من اجراءات فهي قد تنهي حياة الموظف المهنية او تؤثر على مستقبله الوظيفي لذلك تمت احاطتها بمجموعة من المبادئ سوف نطلع على اهمها فيما يلي :

الفرع الاول: المبادئ التي تحكم اجراءات فرض العقوبة

ان الاجراءات التي تحكم فرض العقوبات التأديبية تضع مجموعة من المبادئ التي تحقق الضمان والحماية للموظف العام ومن هذه المبادئ :

١ - مبدأ عدم العقاب عن ذات الفعل مرتين

إن مناط الازدواجية العقابي او الجزائي هو ان يوقع على الموظف المخالف عن المخالفات المنسوبة اليه والثابتة في حقه جزائين من الجزاءات الصريحة المحددة في القانون. كما وردت في القانون الواجب التطبيق على المخالف^(٤٠) ولتطبيق قاعدة عدم جواز تعدد الجزاء عن الفعل الواحد ينبغي توفر عدة شروط كالآتي :

اولاً : ان تكون الافعال التي عوقب الموظف من اجلها هي الافعال التي لا يجوز المعاقبة عنها مرة ثانية. اي وجود جزاء سابق قائم في الواقع والقانون. بفرض جزاء آخر بسبب الجريمة نفسها التي سبق ان جوزي عنها يحدث تعدد الجزاء^(٤١) . اما اذا ظهرت ادلة جديدة بعد توقيع العقوبة لم تكن تحت نظر السلطة التأديبية في ذلك الوقت. اذ ان مبدأ عدم التعدد لا ينطبق في هذه الحالة لاختلاف سبب العقاب التأديبي في الحالتين كما ان من المقرر انه يجوز توقيع اكثر من عقوبة عن الجريمة المستمرة دون ان يعتبر ذلك تكراراً للعقوبة. بمعنى انه اذا عوقب الموظف بعقوبة معينة عن جريمة معينة ثم استمر بعد توقيع هذه العقوبة في ارتكاب الجريمة فانه يعتبر مرتكباً لجريمة جديدة تالية للعقوبة

الموقعة عليه، ومن ثم يجوز مجازاته بعقوبه جديدة عن هذه الجريمة اللاحقة، وهذا المبدأ قد تقرر في المجال التأديبي كما هو مقرر في المجال الجنائي^(٤٢).

وتطبيقاً لذلك قضى انه ان المخالفة الاولى بعدم تنفيذ قرار فذلك ثابت في اعترافه ولا يغير من ذلك القول بسبق مجازته بخصم يومين من راتبه فان ذلك مردود عليه بان تلك المخالفة من المخالفات المستمرة استمراراً متجدداً وليس هناك ما يحول قانوناً دون معاقبة المتهم عن الفعل المستمر مرتين اذا كان الاستمرار حاصلأ بعد توقيع الجزاء الاول بأعتبره مخالفة تأديبية جديدة^(٤٣).

ثانياً : لا يقتصر اعمال هذا المبدأ على تعدد الجزاءات التأديبية فحسب، ذلك ان الموظف العام قد يكون عرضة لنوع اخر من المسؤولية الا وهي المسؤولية الجنائية، والاصل المستقر عليه ان العقاب التأديبي عن فعل سبق توقيع عقوبة جنائية عليه لا يتناقض مع مبدأ عدم العقاب عن فعل مرتين ، وذلك لان لكل من العقابين مجاله المتميز وهدفه الخاص ، فأذا كانت غاية العقوبة الجنائية رد العدوان الواقع على مصلحة اجتماعية قانوناً ، فان غاية العقوبة التأديبية الذود عن قدسية ومصلحة الوظيفة او العمل المهني ، وإباحة الجمع بين الجزاء التأديبي والجزاء الجنائي يعود الى ان كلا منهما ينتمي الى نظام قانوني مغاير لآخر، ولا يجوز الجمع بين الجزائين الا في حالة ان يكون الجزائين اداريين جتاً او جنائيين محضاً فمبدأ حظر الجمع بين الجزاءين يتحدد نطاق اعماله بالجزاءات التي تندرج تحت نظام قانوني واحد^(٤٤).

وتأسيساً على ذلك قضى "بأنه لا وجه للتحدي بأن مساءلة الطاعن تأديبياً مع عقابه عن ذات الأفعال جنائياً تتضمن معاقبة له عن الفعل الواحد مرتين، فذلك مردود بأن الجريمة التأديبية تختلف في طبيعتها ومقاومتها عن الجريمة الجنائية، فقد يكون الفعل جريمة جنائية وتأديبية، وفي هذه الحالة فإن الحكم على الموظف بعقوبة جنائية، لا تمنع من مساءلته تأديبياً عما ينطوي عليه هذا الفعل من مخالفة ادارية، ولا يعتبر ازدواجاً في العقاب لاختلاف قوام كل من الجريمتين وتغاير الجزاء في كل منهما فالجزاء التأديبي يقرر لحماية الوظيفة العامة، أما العقاب الجنائي فهو قصاص من المجرم لحماية المجتمع^(٤٥).

ثالثاً : لا يعد من قبيل التعدد المحظور اقتران العقوبة التأديبية بأخرى تكميلية او تبعية على اعتبار ان المشرع هو من اباح هذا الاستثناء ونظراً لأن العقوبة التكميلية لا تستهدف العقاب مباشرة^(٤٦).

رابعاً : إن الغاء الجزاء التأديبي المخالف للقانون لعيب عدم الاختصاص او الغاءه لعيب في الشكل ثم فرض جزاء جديد وفقاً للاوضاع القانونية السليمة، لا يترتب عليه تعدد في الجزاء^(٤٧)، فالجزاء الاول لم يبلغ لعيب موضوعي كعدم صحة التهمة ما لا يمنع من إعادة مساءلة الموظف وتوقيع الجزاء الصحيح عليه.

خامساً: إذا انقطع الموظف من عمله فلا يستحق أجراً عن مدة انقطاعه، ولا يعتبر الحرمان من الاجر عقوبة تأديبية، وبالتالي يجوز الجمع بينه وبين مساءلة الموظف تأديبياً ذلك عن الاجر بسبب عدم قيام الموظف بعمله، بينما المساءلة التأديبية سببها إخلاله بسير المرفق العام^(٤٨).

سادساً: أن تعدد الجزاءات المحظورة قانوناً يكون بالنسبة للنظام التأديبي الواحد، أما إذا اختلفت الأنظمة التأديبية التي يخضع لها الموظف، فإن التعدد جائز في مثل هذه الحالة^(٤٩).

٢- مبدأ تسبب القرار التأديبي

لا بد أن تتوافر للقرار الإداري باعتباره عملاً قانونياً جميع العناصر الشكلية والموضوعية لكي يصدر صحيحاً ومنتجاً لأثاره. ومن تلك العناصر قيام القرار على سبب يسوغه^(٥٠). والقرار التأديبي شأنه شأن أي قرار إداري آخر يجب أن يقوم على سبب يبرره. هذا السبب هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته إيجاباً أو سلباً أو اتيانه عملاً ممنوعاً. واستخلاص الجهة الإدارية للذنب الإداري مرجعه إلى تقديرها المطلق متى كان مرده إلى وقائع ثابتة في أوراق تؤدي إليه. وعلى ذلك فإن عدم وقوع أي إخلال من العاملين يترتب عليه عدم جواز توقيع جزاء عليه. وأن أقرار الجزاء الموقع على الموظف لإتيان عملاً مباحاً قرار باطل^(٥١). وان التسبب من الضمانات الهامة التي تعاصر توقيع الجزاء التأديبي. فالتسبب يميّط اللثام عن الواقعة أو الوقائع التي دفعت السلطة التأديبية إلى توقيع الجزاء التأديبي بحق الموظف المتهم.

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية فيما يتعلق بوجوب تسبب القرار التأديبي ... أنه كلما ألزم المشرع جهة الإدارة بتسبب قراراتها. وجب عليها أن تذكر الأسباب واضحة جلية. وإلا يكون القرار مجافياً للقانون وباطلاً^(٥٢).

ويتضمن تسبب القرار التأديبي عدة عناصر أهمها:

- تحديد الواقعة أو الوقائع الموجبة للعقوبة التأديبية. وأن تكون هذه الوقائع حقيقية لا وهمية. وانها تشكل جرماً يعاقب عليه القانون.

- بيان الأساس القانوني الذي استندت إليه السلطة التأديبية. في اعتبار أن الذنب المقترف من قبل الموظف يشكل جرماً تأديبياً. فيجب أن يكون الأساس القانوني واضحاً وأن كانت الجريمة التأديبية لا تخضع لمبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) على النحو المقرر في القانون الجنائي. إلا أنها تخضع للشرعية بالمعنى الواسع فهي ترتبط بمخالفة قاعدة أو أمر ملزم^(٥٣).

- الرد على ما يبيده الموظف من أوجه دفاع: إذ يتضمن تسبب القرار التأديبي الرد على ما يبيده الموظف المتهم من أوجه دفاع. إذا كان هذا الدفاع متعلقاً بموضوع الدعوى. أي أن الفصل فيه لازم للفصل في الموضوع. فإنه يتوجب على سلطة التأديب أن ترد على هذا الدفاع. ولكن السلطة التأديبية غير ملزمة بتعقب دفاع الموظف في كل وقائعه وجزئياته. مادامت قد ابرزت إجمالاً الحجج التي كونت منها عقيدتهم طارحة بذلك ضمناً الأساس الذي قام عليها دفاعه^(٥٤).

ويراقب القضاء المختص مدى توافر السبب في القرار التأديبي وذلك في إطار رقابته على مشروعية القرارات التأديبية.

الفرع الثاني: المبادئ التي تحكم الجزاءات

العقوبات التأديبية التي يتم مجازات الموظف العام بها لا ارتكابه مخالفة أدارية تخل بالمرفق العام او بالمسلك الوظيفي تحكمها مجموعة من المبادئ اهمها:

١ - مبدأ التناسب بين العقوبة والخطأ

يقوم هذا المبدأ في جوهره على ضرورة توافر الملاءمة والتناسب اثناء توقيع الجزاءات بين درجة جسامة الخطأ ونوع الجزاء المزمع توقيعه على الموظف. بحيث لا يكون هناك ثمة غلو او إفراط في القسوة. بما يرهب الموظفين ويؤدي الى احجامهم عن القيام بمهام الوظيفة. خشية التعرض لهذه القسوة الممنعة في الشطط. وفي المقابل يجب أن لا يتسم الجزاء باللين والرأفة والتفريط الذي يؤدي الى عدم تحقيق الردع والزجر ويؤدي الى التسبب والفوضى وعدم الانضباط. ويشجع المخالفات ويفسد العمل الاداري^(٥٥).

وعليه تقتضي هذه الضمانة تحقيق الموازنة بين مبدأ الفاعلية ومبدأ الضمان. فإذا كان من حق جهة الإدارة ان تستخدم وسيلة العقاب لتحقيق حسن سير أداء الجهاز الاداري. فإن واجبها يقتضي ألا تهدر باستعمال هذا الحق ضمانة الموظف في إلا يعاقب بأشد ما اقترب من خطأ^(٥٦).

٢ - مبدأ المساواة بين العقوبة الانضباطية

يعني هذا المبدأ ان العقوبة يجب أن تكون واحدة لكل افراد المجتمع دون تميز بينهم. إلا ان هذا لا يعني تطبيقها على كل عامل او موظف ارتكب نفس المخالفة او الذنب الإداري. لاختلاف ظروف ارتكاب الجريمة نفسها والملابسات المصاحبة لها. كما يختلف سلوك العامل او الموظف من شخص إلى اخر.

كما يراد بمبدأ المساواة في العقوبة ايضاً تطبيق العقوبات الواردة بالقانون على العامل المخالف مهما كانت درجته الوظيفية او مركزه الوظيفي إذ ليس هناك تفرقة في مجال تطبيق القانون بين موظف واخر لاختلاف درجته الوظيفية.

٣ - مبدأ عدم رجعية العقوبة الانضباطية

يقصد بعدم رجعية الجزاء التأديبي. عدم جواز تطبيق الآثار المترتبة على فرض الجزاء التأديبي. إلا اعتباراً من تاريخ فرض ذلك الجزاء دون امتدادها إلى وقت ارتكاب المخالفة التأديبية^(٥٧). أو إلى اي تاريخ آخر سابق على فرض الجزاء. ونتيجة لذلك فإنه لا يكون باستطاعة السلطة التأديبية المختصة بفرض العقوبات التأديبية الداخلة في اختصاصها بأثر رجعي. اي قبل تاريخ اصدارها مهما كانت درجة جسامة الخطأ المرتكب^(٥٨).

ويعد مبدأ عدم رجعية الجزاءات التأديبية من المبادئ العامة للقانون. بحسبانه تطبيقاً للقاعدة العامة القائلة بعدم رجعية القوانين والقرارات التأديبية. إعمالاً للأثر المباشر للقانون^(٥٩).

وقد تأكد مبدأ عدم رجعية الجزاءات التأديبية من خلال الكثير من الاحكام القضائية. من ذلك ما قضت به المحكمة الادارية العليا بحكمها (إن إقامة الدعوة امام المحكمة التأديبية في ظل العمل بالقانون رقم (٥٨ لسنة ١٩٧١) وصدر القانون رقم (٤٧ لسنة ١٩٧٨) بنظام العاملين المدنيين بالدولة أثناء نظر الدعوى التأديبية يجعله هو الواجب التطبيق

ويترتب على ذلك أن حكم المحكمة التأديبية بتوقيع عقوبة اللوم، بإعتبار المتهم يشغل وظيفة من الفئة الثانية^(١٠) طبقاً للجدول الملحق بالقانون رقم (٨٥ لسنة ١٩٧١) هو غير صحيح. ذلك إن جزائي اللوم والتنبيه يقتصر توقيعهما على شاغلي الوظائف العليا وقت صدور الحكم. ومن ثم فلن يعد من الجائز بعد صدور القانون رقم (٤٧ لسنة ١٩٧٨) توقيع عقوبة اللوم الذي يشغل وقت صدور الحكم وظيفة من الفئة الثانية ويرد على مبدأ عدم رجعية الجزاءات التأديبية عدة استثناءات نوردتها فيما يلي^(١١):

أولاً- الاستثناء القانوني:

يتعلق هذا الاستثناء بحالة توقيع جزاء الفصل من الخدمة أو الإحالة إلى المعاش، بالنسبة للموظف الموقوف عن العمل اعتباراً من تاريخ صدور قرار وقفه وليس من تاريخ توقيع جزاء الفصل أو الإحالة إلى المعاش وتبرير هذا الاستثناء هو أن الموظف الموقوف عن العمل تكف يده بالفعل عن ممارسة عمله الوظيفي إعتباراً من لحظة إيقافه وليس فقط من تاريخ صدور الجزاء التأديبي بوقفه عن العمل أو إحالته إلى المعاش^(١٢).

ثانياً- الاستثناء العملي:

يعد هذا الاستثناء مستمداً من الاعتبارات العملية المتعلقة بتوقيع الجزاءات التأديبية وتبرير هذا الاستثناء أن السماح بسرمان آثار القاعدة المترتبة على الجزاء التأديبي بأثر رجعي على الماضي قد يؤدي إلى تحقيق مصلحة للموظف كما لو كانت هذه القاعدة التي ستسري بأثر رجعي ستؤدي إلى خفض أو إلغاء الجزاء الذي تم توقيعها. وقد تواترت في الماضي أحكام القضاء الإداري على رفض تطبيق قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم المعمول به في مجال العقوبات الجنائية، على الجزاءات التأديبية، وتم حصر هذا المبدأ بالنصوص الجنائية لأن المركز القانوني للموظف العام في العلاقة الوظيفية يخرج من نظام الجزاء الجنائي^(١٣).

وبعد النقد الذي وجه لهذا الرأي عدل القضاء الإداري عن موقفه وقضى بتطبيق هذا المبدأ^(١٤) وتم المسوى بين الجزاءات الجنائية والتأديبية في الخضوع له.

ثالثاً- الاستثناء القضائي:

ويتعلق هذا الاستثناء القضائي بما يصدر من قرارات إدارية تنفيذاً للأحكام القضائية الصادرة بالإلغاء، والقرارات يمكن السماح بسرمانها بأثر رجعي طالما أن سرمانها بأثر رجعي لن يمس الحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية المستقرة التي ترتبت قبل صدورها^(١٥) وفي هذا الصدد قررت الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري بأن مبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي يقوم على أسس ثلاثة وهي:

١- احترام المراكز القانونية التي تكونت واكتملت عناصرها في الماضي.

٢- استقرار المعاملات.

٣- احترام قواعد الاختصاص من حيث الزمن^(١٦).

المطلب الثاني: موقف القضاء الإداري من مبدأ التناسب

لقد مرت الرقابة القضائية على اختيار الجزاء التأديبي في فرنسا ومصر والعراق بمراحل متعددة. تعكس تطور القضاء الإداري في نظريته لهذا المبدأ الهام. وسوف نبحت في هذا المطلب مدى نشأة هذه الرقابة واستقرارها وأهميتها لضمان حقوق الموظفين وعدم غلو الإدارة بتوقيع الجزاءات.

الفرع الأول: موقف القضاء الإداري العراقي

أن النظام العراقي^(١٧) ونظراً لغياب تقنين حصري للجرائم الانضباطية إذ منحت السلطة المختصة تقديرًا في وصف المخالفات الانضباطية وتقدير العقوبة المناسبة لها من بين قوائم العقوبات المحددة على سبيل الحصر.

وأخذ مجلس الانضباط العام (محكمة قضاء الموظفين حالياً) في العراق بمبدأ التناسب شأنه شأن مجلس الدولة المصري عن طريق بسط رقابته على الملائمة حيث يذهب المجلس الى ان العقوبة ينبغي ان تكون متناسبة مع المخالفة إذ ان الغلو فيها يتعارض مع الهدف الذي يبغيه القانون من التأديب. ومن القرارات التي تأثر فيها بقضاء المحكمة العليا من حيث استعمال لفظ الغلو منها قرار مجلس الانضباط العام رقم ٧١/٣ والصادر في ١٩٧٣/١/٢٣ المتعلق باعتراض موظف عاقبته لجنة الانضباط بانقاص راتبه بنسبة ٥٪ ولمدة سنتين بسبب كثرة غيابه وتأخره عن الحضور فقرر المجلس "أن المعارض خالف التعليمات ولم يحافظ على الدوام ولدى عطف النظر على العقوبة وجد إنها شديدة وغير متناسبة مع مخالفته ولا يشوب تقدير العقوبة الغلو. حيث ان العقوبة غاية في ذاتها. وان المعارض كان مريضاً مما يوجه الرأفة به. ولما قرر المجلس تخفيفها ومعاقبته بعقوبة التوبيخ".

ومن حيث الفكرة ان مجلس الانضباط العام (محكمة قضاء الموظفين حالياً) بحكم تشكيله والاختصاصات الممنوحة له بموجب القانون يعد محكمة قضاء موظفين من نوع خاص لذا فهو يطبق الملائمة بطبيعة الحال إلا في نطاق التأديب بخلاف مجلس الدولة المصري حيث انه طبق الغلو على نظام واسع شمل نواحي الضبط الإداري بالإضافة إلى التأديب^(١٨).

وبخصوص الرقابة على ملائمة تقدير الوقائع وأهميتها. فليس للقضاء العراقي رقابة على السلطات التقديرية الممنوحة للإدارة بتقدير أهمية الوقائع. ومدى ملائمة الاجراء المتخذ طالما كانت هذه الاجراءات موجودة وصحيحة في الواقع والقانون وطالما كان تقدير الإدارة لأهميتها مقبولة وصحيحة. إلا ان للقضاء العراقي منح الحق في رقابة تقدير الإدارة لأهمية الوقائع كلما وجد ان التقدير الذي قدرته الإدارة لم يكن سائغاً ومقبولاً اذا لم يكن هناك تناسب بين خطورة الوقائع والقرار المتخذ^(١٩).

وفي ظل قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ضل المجلس يراقب العقوبة ومدى ملائمتها مع الفعل المرتكب بما لا يتعارض مع طعن المعارض. وان لا يضار بطعنه. واصدرت قرارات عدة في هذا الخصوص بتخفيض العقوبة لشدتها بما يتناسب مع الفعل المرتكب. وقد جاء في قرار مجلس الانضباط أنه "حيث ان التناسب بين الفعل والعقوبة امر لازم يجد المجلس ان عقوبة العزل شديدة جدا ولم يسبق

للمعتراض ان عوقب باي عقوبة من عقوبات الفصل... ولما تقدم تقرر الغاء الامر الوزاري رقم ٦٠٨٤ في ١٢/١٥ / ١٩٩٥ وتخفيض عقوبة العزل الى عقوبة التوبيخ وهي العقوبة المناسبة للفعل المرتكب...^(٧٠).

وكما اشرفنا في ما سبق ان مجلس الانضباط (محكمة قضاء الموظفين حالياً) في العراق اخذ بمبدأ التناسب ومد رقابته على ذلك سواء في القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ الملغي وكذلك في القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ النافذ ونلتمس من القضاء الاتجاه الى الامام في هذه المبادئ الهامة. والضامنة للحقوق والتوسع في هذه الفكرة بما يضمن حماية الموظف وسلامة المرفق وتحقيق المصلحة العامة.

الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري المصري

لم تمارس محكمة القضاء الاداري والمحكمة الإدارية العليا في مصر^(٧١) اي رقابة على التناسب بين القرار التأديبي والمخالفة باعتبار ان ذلك من الملائمات التي تنفرد الإدارة بتقديرها بلا معقب عليها في ذلك.

وقد تراجع القضاء الإداري عن موقفه السابق وقرر التصدي لرقابة التناسب بين الجزاءات وبين المخالفات الموقعة بخصوصها. ووجدت انه من الصعب بمكان القول بشرعية العقوبة بمجرد تقييد الجهة الإدارية بالتعداد التشريعي للعقاب؛ لذلك تدخلت المحكمة. واوردت على السلطة التقديرية للإدارة في تقدير الجزاء قيدا هاما هو عدم الغلو في تقدير الجزاء. وجاء هذا المبدأ في حكم شهير لها جاء به "لئن كانت السلطة التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية تتمتع بسلطة تقدير خطورة الذنب الاداري وما يناسبه من جزاء بغير مسبب عليها في ذلك إلا مناط المشروعية في هذه السلطة شأنها كشأن أية سلطة تقديرية أخرى إلا يشوب استعمالها غلو ومن صور الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الاداري وبين الجزاء ومقداره ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي يبغيه القانون من التأديب هو بوجه عام تأمين انتظام سير المرافق العامة. ولا يتأتى هذا التأمين اذا انطوى الجزاء على مقارنة صارمة. فركوب الشطط في القسوة يؤدي الى احجام عمال المرافق العام عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعة في الشدة والافراط المسرف في الشفقة يؤدي الى استهانتهم باداء واجباتهم طمعا في هذه الشفقة المفرطة في اللين. فكل من طرفي نقيض إلا يؤمن انتظام سير المرافق العامة بالتالي يتعارض مع الهدف الذي رمى اليه القانون من التأديب. فيخرج التأديب عن نطاق المشروعية الى نطاق عدم المشروعية. ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة. ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً؛ وإنما هو معياراً موضوعياً قوامه درجة خطورة الذنب الاداري لا يناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره. وغني عن البيان ان تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة بما يخضع لرقابة المحكمة"^(٧٢).

ويلاحظ من خلال الحكم أن فكرة الغلو التي صاغتتها المحكمة لم تقتصر على حالات الاسراف في الشدة في اختيار الجزاء بل امتدت الى حالات الافراط في اللين والشفقة في توقيع الجزاءات. إذ تنطوي العقوبة على المبالغة في التحقيق. ومن ذلك ما قرره المحكمة

الإدارية العليا في حكم لها. "ولما كان الحكم المطعون فيه والذي لم يطعن عليه المتهم قد انتهى إلى ثبوت ما هو منسوب إليه بقرار الاتهام ومن أن نيته انصرفت إلى الاستيلاء على المبالغ موضوع الدعوى لنفسه بسبب وظيفته ومن دون وجه حق وأنه بذلك يكون قد خرج على مقتضى ما يجب أن يتحلى به العامل من أمانة وحسن سلوك ولم يحافظ على أموال الشركة التي يعمل بها واستولى من دون وجه حق على أموال لم يؤدها إلى خزانة الشركة إلا بعد اكتشاف أمره فما كان يجوز أن يقضي الحكم بعد ذلك بمجازاة المذكور بخصم شهر من مرتبه. إذ ليس هناك تناسب بين الذنب الإداري الذي ثبت في حقه. وبين الجزاء الذي وقع في حقه فلا جدال أن جرائم الاختلاس من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة التي يفقد العامل الذي يرتكبها سمعته والثقة فيه وتؤدي عند الحكم فيها جنائيا إلى فصله بقوة. ولا يمكن أن يؤدي قيام السيد.. بدفع المبالغ التي اختلسها وبالتالي قيام النيابة العامة بإحالة الموضوع إلى الجهة الإدارية بمجازاته عما نسب في حقه تأديبيا إلى تغيير طبيعة الذنب الذي ارتكبه. فإذا ما أضيف إلى ما تقدم أن للمذكور سجلا حافلا بالجزاءات على نحو ما هو ثابت بالأوراق فإن الجزاء الحق لمثله هو الفصل من الخدمة" (٧٣).

وسار قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر على هذا النهج في فكرة الغلو باعتبار أن الغلو في تقدير الجزاء من شأنه أن يخرج القرار من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية. وفي ذلك تقضي في حكم لها "أما في ما يخص مدى ملائمة الجزاء للذنب الإداري الذي يثبت في حق الطاعن. فإنه ولئن كانت للسلطة التأديبية تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك إلا أن مناط المشروعية في هذه السلطة شأنها شأن أي سلطة تقديرية أخرى إلا يشوب استعمالها غلو" (٧٤).

وفي حكم آخر أكدت المحكمة نفسها على ضرورة أن يكون الجزاء متناسبا مع الجرم وإلا اتسم بعدم المشروعية. فقررت "أن الجزاء يجب أن يكون متناسبا مع الجرم وإلا اتسم بعدم المشروعية والقانون. إذ تتدرج في قائمة الجزاءات الخاصة بسرقة أموال الهيئة للسكك الحديدية. فتجعلها تتراوح ما بين خفض المرتب والعزل من الوظيفة فإنما يكون قد هدف من هذا التدرج في انزال العقاب إلى وجوب الملائمة بينه وبين الجرم الذي ثبت بحق الموظف" (٧٥).

الفرع الثالث: موقف القضاء الفرنسي

أما القضاء الفرنسي (٧٦) فإنه لا يبسط رقابته على مدى ملائمة العقوبات التأديبية التي يتم توقيعها من قبل السلطة التأديبية. حيث أن تقدير العقوبات ليس من طبيعة أن يكون موضوعا للطعن بالطريق القضائي. فالملائمة اختصاص تقديري للإدارة باستثناء حالة الإخفاف بالسلطة. وإن القضاء الإداري لا يملك تحديد خطورة الجزاء التأديبي وأحكام مجلس الدولة الفرنسي يبسط رقابته على الأسباب التي قام عليها الجزاء التأديبي. ويقضي ببطالان القرار التأديبي الصادر بالجزاء إذا لم يكن مسببا أو إذا كان القرار مشوب بعيب من العيوب التي تصيب القرار الإداري فرقابة المجلس ضيقة وتستند على أساس المشروعية (٧٧).

غير أن الاتجاه الحديث لقضاء مجلس الدولة الفرنسي أخضع ملائمة الجزاء التأديبي مع الذنب الإداري لرقابته وذلك عندما تبني المجلس نظرية الخطأ الظاهر أو الخطأ البين في المجال التأديبي. إذ أصبح القضاء يراقب الخطأ البين في تقييم وتقدير الإدارة للوقائع التي تستند إليها في قراراتها التأديبية. ومدى تناسبها مع ما تتضمنه هذه القرارات من ملائمة للجزاءات^(٧٨).

وطبقا لنظرية الخطأ الظاهر يبسط مجلس الدولة الفرنسي رقابته في المجال التأديبي على مدى ملائمة الجزاء التأديبي الصادر استناداً إلى أحكام المادة (١٧) من قانون الجزاءات المالية بتاريخ ١٩٧٧/٧/١٩ التي تقرر ضرورة إختيار العقوبة التأديبية وفقاً لحماية مرتكب المخالفة من الغلو بتقدير الجزاء^(٧٩).

ويسير قضاء مجلس الدولة الفرنسي في رقابته للجزاءات سواء كان متسماً بالقسوة أو تلك المتسمة بالبساطة التي تفرض من قبل الإدارة. وطبقاً لذلك ألغى المجلس في أحد أحكامه الجزاء الموقع على سائق حافلة بأحدى القرى نظراً لعدم تناسب هذا الجزاء مع خطورة الذنب المقترف. إذ اعتبر المجلس أن هذا السلوك خطأ تأديبياً على درجة من الخطورة مما يتنافى وما اتسم قرار السلطة التأديبية من تسامح أو تساهل مفرط^(٨٠).

أخيراً نرى الأخذ بمبدأ الرقابة القضائية على التناسب، لما في ذلك من كفالة حقيقة لمبدأ الرعاية والضمان، إذ أنه من شأن أعمال تلك الرقابة على القرارات التأديبية بعث الحياة لهذا المبدأ. ويتحقق بالتالي التوازن المطلوب في النظام التأديبي بين مبدأ الفاعلية ومبدأ الضمان.

الخاتمة

استعرضنا من خلال هذا البحث موضوع رقابة القضاء الإداري على مشروعية العقوبة التأديبية وتناسب هذه العقوبة مع المخالفة التأديبية فقد وضحنا مبدأ المشروعية ومشروعية العقوبة ومن ثم تناسب هذه العقوبة مع المخالفة الوظيفية حيث توصلنا إلى قاعدة مهمة ألا وهي أن كل من يخرج عن مقتضيات الوظيفة المكلف بها أو يخل بكرامتها يجازى تأديبياً على أن تكون هذه العقوبة مشروعة وتناسب مع ما اقترفه الموظف من مخالفة. وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى الآتي :

أولاً : النتائج

- ١- أن مبدأ الشرعية في العقوبة التأديبية هو التزام السلطة المختصة بفرض العقوبة المحددة من قبل المشرع. المنصوص عليها في قوائم العقوبات. ولا يمكن فرض عقوبة خارج اللوائح المحددة للعقوبات ولو كانت أخف من المقررة.
- ٢- أن أهم المبادئ التي تحكم فرض الجزاء التأديبي هي منع ازدواجية العقاب بأن يقع على الموظف المخالف عن المخالفات المنسوبة إليه والثابتة في حقه جزاءين من الجزاءات الصريحة المحددة في القانون.
- ٣- أن القرار التأديبي شأنه شأن أي قرار إداري آخر يجب أن يقوم على سبب يبرره. هذا السبب هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته إيجاباً أو سلباً.

٤- لابد من توافر الملاءمة والتناسب أثناء توقيع الجزاءات بين درجة جسامة الخطأ ونوع الجزاء المزمع توقيعه على الموظف.

ثانياً : التوصيات

١- محاولة إيجاد لوائح او تقنين يبين المخالفات الادارية العقوبة المقررة لها ولو كان على سبيل الاستئناس للحد من غلو سلطة الادارة التقديرية وضمان الحياد للموظف العام. وهو ما معمول به في النظام الجنائي الذي يحكمه الارتباط بين الجريمة والعقوبات. تطبيقاً لمبدأ الشرعية الذي تحكمه القاعدة العامة لا جريمة. ولا عقوبة إلا بنص.

٢- ضرورة حرص القضاء على رقابة تسبب القرارات التأديبية بوصفها إحدى الضمانات الهامة التي تعاصر توقيع الجزاء التأديبي. فهو يميّط اللثام عن الواقعة او الوقائع التي دفعت السلطة التأديبية إلى توقيع الجزاء التأديبي بحق الموظف المتهم.

٣- نأمل من الإدارة ان لا تهدر باستعمال حقها في فرض الجزاءات ضمانات الموظف في ألا يعاقب بأشد ما اقترف من خطأ.

٤- توسع قضاء الموظفين العراقي في تطبيق مبدأ التناسب لما يحققه هذا المبدأ من ضمانات للحقوق والحماية للموظف العام. وسلامة المرفق وتحقيق المصلحة العامة.

المراجع:

الكتب:

- ١- د. سيد محمد ابراهيم. قانون العاملين في الدولة المصرية. القاهرة. ١٩٩٦.
- ٢- د. جلال الادغم. التأديب في ظل محكمتي الطعن (النقض والادارية العليا). الطبعة الثانية. المكتب الجامعي الحديث. الاسكندرية. ٢٠٠٣.
- ٣- د. حسين حمودة المهدي. شرح احكام الوظيفة العامة. الطبعة الاولى. المنشأة العامة للنشر. طرابلس. ١٩٨٦.
- ٤- خالد محمد المولى. السلطة المختصة بفرض العقوبات الانضباطية على الموظف العام. دراسة مقارنة. دار الكتب القانونية. سنة ٢٠١٢.
- ٥- د. خالد سمارة الزعبي. القرار الاداري بين النظرية والتطبيق. المركز العربي للخدمات الطلابية. الاردن. عمان. طبعة ١٩٩٣.
- ٦- د. خالد عبد الفتاح. موسوعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الادارية العليا في التأديب. الجزء الثاني. طبعة ١٩٩٩.
- ٧- د. خضر عكوبي. موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الاداري. بغداد. ١٩٧٦.
- ٨- د. سامي جمال الدين. قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للادارة. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٩٢.
- ٩- د. سامي بن رائد العلوي. القضاء الاداري. الطبعة الاولى. دار الثقافة للنشر. عمان. من دون سنة طبع.
- ١٠- د. سعد نواف العنزي. الضمانات الاجرائية في التأديب دراسة مقارنة. دار المطبوعات الجامعية. الاسكندرية. ٢٠٠٧.

- ١١- د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، دار الفكر العربي، الطبعة الخامسة، ١٩٥٤.
- ١٢- المستشار سمير صادق، قرارات واحكام التأديب في ميزان الادارية العليا، الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- ١٣- د. صلاح الدين فوزي، المبادئ العامة غير المكتوبة في القانون الاداري، دراسة مقارنة، درا النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
- ١٤- د. صلاح الدين احمد جوده، الرقابة القضائية على التعيين في الوظائف العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ١٥- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، الجريمة التأديبية وعلاقتها بالجريمة الجنائية، الطبعة الاولى، دار الفكر.
- ١٦- د. عبد الغني بسيوني، الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري)، الطبعة الاولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٣.
- ١٧- د. عبد العزيز خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، سنة ٢٠٠٣.
- ١٨- د. عبد العزيز خليفة، ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، دار الفكر الجامعي، سنة ٢٠٠٣.
- ١٩- د. عبد الغني بسيوني، القانون الاداري، الدار الجامعية، بيروت، من دون سنة طبع.
- ٢٠- د. عبد الوهاب البنداري، العقوبة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، من دون سنة طبع.
- ٢١- د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري وحسم إشكالات التنازع بينهما، بيت الحكمة، سلسلة المائدة الحرة، آذار، ١٩٩٩.
- ٢٢- عمر محمد الشوبكي، القضاء الاداري، الطبعة الاولى، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٧.
- ٢٣- د. فوزي حبيش، مسؤولية الموظف العام التأديبي، المجلة العربية للإدارة، المنظمة العربية للعلوم الادارية، العدد الثاني، المجلد السادس، ١٩٨٢.
- ٢٤- د. فؤاد العطار، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٦٠.
- ٢٥- د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٩.
- ٢٦- د. ماهر صالح علاوي، رقابة مجلس الانضباط العام على تناسب المحل مع السبب في العقوبات الانضباطية، بحث مقدم الى الندوة العالمية الاولى بكلية صدام للحقوق، ١٩٩٢.
- ٢٧- د. محمد ابراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام ادارياً، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٠.
- ٢٨- د. محمد ابراهيم الدسوقي علي، ضمانات الموظف المحال للتحقيق الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١١.

- ٢٩- د. محمد حسنين عبد العال. الوظيفة العامة . دار النهضة العربية. القاهرة. سنة ١٩٧٤.
- ٣٠- د. محمد نور عبد الهادي شحاته. سلطة التكيف في القانون الإجرائي. مطابع الولاء الحديث. دار النهضة العربية. من دون سنة طبع.
- ٣١- د. محمد احمد مصطفى عبد الرحمن. الموسوعة العالمية في الاحكام والضوابط . الجريمة التأديبية. الطبعة الثانية. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠٠٣.
- ٣٢- د. محمد حسنين عبد العال. فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الالغاء. دار النهضة العربية . القاهرة . من دون سنة طبع.
- ٣٣- د. مدوح طنطاوي. الجرائم التأديبية الولاية والاختصاص . الطبعة الثانية. المكتب الجامعي الحديث. الاسكندرية. ٢٠٠١.
- ٣٤- د. مورييس خلة. الوسيط في شرح قانون الموظفين. الجزء الثاني. منشورات كلية الحقوق. من دون سنة طبع.

الرسائل العلمية:

- ١- حنان محمد مطلق القيسي. الرقابة القضائية على الملائمة بين المخالفة والعقوبة في القرارات التأديبية. رسالة ماجستير. كلية القانون. جامعة بغداد. ١٩٩٤.
- ٢- د. سيف بن سالم السعيد. النظام التأديبي للموظف العام في القانون العماني. رسالة مقدم لنيل درجة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس. سنة ٢٠٠٦.
- ٣- د. عبد الكريم الصنعاني. الضمانات التأديبية للموظف العام في القانون المقارن مع التطبيق على القانون اليمني. رسالة لنيل درجة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس. سنة ٢٠١٣.
- ٤- د. عبد العزيز عامر. التعزير في الشريعة الإسلامية. اطروحة دكتوراه . كلية الحقوق. جامعة القاهرة. ١٩٥٥.
- ٥- فارس عبد الرحيم حاتم. حدود رقابة القضاء الإداري على القرارات التي لها قوة القانون. دراسة مقارنة. رسالة ماجستير. كلية القانون. جامعة بابل. ٢٠٠٣.
- ٦- ليث حسين علي. النظام القانوني للشكل والاجراءات في القرار الإداري. رسالة ماجستير. كلية القانون. جامعة بغداد. ١٩٨٣.
- ٧- د. محمد عبد المنعم. قوة الحكم الجنائي واثره في المنازعات الادارية. رسالة لنيل درجة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ١٩٨٧.
- ٨- د. مصطفى عفيفي. فلسفة العقوبة التأديبية واهدافها. أطروحة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة عين شمس. سنة ١٩٧٦.
- ٩- مهدي حميدي الزهيري. إنهاء العقوبة الانضباطية للموظف العام في القانون العراقي. رسالة ماجستير . كلية القانون. جامعة بغداد. ١٩٩٨.
- ١٠- د. نصر الدين مصباح القاضي. النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة في القانون الليبي. اطروحة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة القاهرة. من دون ذكر السنة.

١١- د. نوفان عقيل العقيل. سلطة تأديب الموظف العام في النظام القانوني الأردني والنظم المقارنة. رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس. سنة ٢٠٠٥.

الابحاث والمقالات:

- ١- د. إبراهيم معوض. الرقابة القضائية على ملائمة القرارات التأديبية. تعليق على حكم مقالة مجلة العلوم الادارية. السنة الخامسة. العدد الثاني. كانون الاول. ١٩٩٣.
- ٢- حنان جمال. رقابة التناسب في اجتهاد القضاء الاداري. بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام. كلية الحقوق. الجامعة الاسلامية. لبنان. سنة ٢٠٠٦.
- ٣- د. رمسيس بهنام. فكرة القصد وفكرة الغرض والغاية في النظرية العامة للجريمة والعقاب. مجلة الحقوق. العدد الاول والثاني. السنة السادسة. ١٩٥٤.
- ٤- د. عادل الطباطبائي. الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية. مجلة الحقوق. جامعة الكويت. السنة السادسة. العدد الثالث. ١٩٨٢.
- ٥- د. عصام عبد الوهاب البرزنجي. مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الإداري العراقي. بحث منشور في مجلة العلوم القانونية. المجلد التاسع. العدد الاول والثاني. ١٩٩٠.
- ٦- د. فاروق احمد خماس. محكمة القضاء الاداري في ضوء القانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ بحث منشور في مجلة العلوم القانونية. مجلد التاسع. العدد الاول والثاني. ١٩٩٠.

المراجع باللغة الفرنسية:

Rene chapuc: "Droit administratif general" montchrestien , paris, t.11, edition, 1997.
Emmanuelle Mignon: L'ampleur, le sens et la portees des garanties matiere de saction administrativer, A. J. D. A, 2001.

الهوامش:

- (١) د. صلاح الدين فوزي، المبادئ العامة غير المكتوبة في القانون الاداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٢٤٣. وايضا د. صلاح الدين احمد جودة، الرقابة القضائية، على التعيين في الوظائف العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ١٣٢.
- (٢) د. فوزي حبش، مسؤولية الموظف العام التأديبي، المجلة العربية للإدارة، المنظمة العربية للعلوم الادارية، العدد الثاني، المجلد السادس، ١٩٨٢، ص ٣٢.
- (٣) د. ممدوح طنطاوي، الجرائم التأديبية الولاية والاختصاص، الطبعة الثانية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٦٣.
- (٤) د. مورييس نخلة، الوسيط في شرح قانون الموظفين، الجزء الثاني، منشورات كلية الحقوق جامعة بيروت، من دون سنة طبع، ص ٢٣٠.
- (٥) د. محمد نور عبد الهادي شحاته، سلطة التكييف في القانون الاجرائي، مطابع الولاء الحديث، دار النهضة العربية، من دون سنة طبع، ص ١٩١.

(٦) Rene chapus: "Droit administratif general" montchrestien, paris, t.11, edition, 1997, p. 104.

(٧) حكم المحكمة الادارية العليا بأن "الاصل ان لا عقوبة ولا جريمة الا بناء على القانون وهذا الاصل نصت عليه المادة ٦٦ من الدستور يشمل المجال الجنائي وايضا المجال التأديبي"، حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم

٣١٠١ لسنة ٣١ ق-ع جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٢ مجموعة المبادئ التي قررنا المحكمة الادارية العليا سنة ٣٤ ، الجزء الاول، رقم ٥، ص٣٢، اشار اليها، د. سعد نواف العنزي ، الضمانات الاجرائية في التأديب، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٧، مرجع سابق، ص٢٦٤ .
(٨) د. محمد ابراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام اداريا، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص٢٦٥ .

(٩) د. محمد ابراهيم الدسوقي علي ، ضمانات الموظف المحال للتحقيق الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص٦٩ .

(١٠) حكم المحكمة الادارية العليا في طعن رقم ٢٨٥٦ جلسة ١٩٨٩/٣/١٨ المجموعة، س٣٤ ق، ص٧٣٨، اشار اليها ، د. محمد ابراهيم الدسوقي علي ، مرجع سابق، ص٨٤ .

(١١) د. نوفان عقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام، دراسة مقارنة، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص١٢٢ .

(١٢) حكم محكمة القضاء الاداري في عام ١٩٥٣/١٢/٣٠ مشار اليها لدى، د. نوفان عقيل العجارمة، مرجع سابق، ص١٢٣ .

(13)Emmanuelle Mignon: L'ampleur, le sens et la portées des garanties matievie de sanction ad, ministrativer , A.J.D.A , 2001 , P , 93.

(١٤) د. جلال الادغم، التأديب في ظل محكمتي الطعن (القض والادارية العليا)، الطبعة الثانية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠٣، ص٣٨

(١٥) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٥٩٠ لسنة ٥٣، ق-ع جلسة ٢٠٠٨/٧/٣، وحكمها في الطعن رقم ١٥١٦ لسنة ٣٤ ق، جلسة ١٩٩٠/٢/١٧، اشار اليه د. جلال الادغم، مرجع سابق، ص٥٤ .

(١٦) د. فؤاد العطار، رقابة القضاء على اعمال الإدارة، دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٦٠، ص٥٦٩ .

(١٧) د. محمد حسنين عبد العال، الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤، ص٦٨ .

(١٨) القضية رقم ١٦٦ لسنة ١٨ في ٢٥ / ١١ / ١٩٧٢ المجموعة الخامسة ، ص٥، اشار اليه د. السيد محمد ابراهيم : قانون العاملين في الدولة المصرية ، القاهرة ١٩٩٦، ص٥٨ .

(١٩) الاضباره رقم ٢٤ / ١٩٩٩ قرار غير منشور ، اشار اليه ، خالد محمد المولى ، السلطة المختصة بفرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام ، دراسته مقارنة ، دار الكتب القانونية ٢٠١٢ ص ٦٣ وفي قرار اخر اشار اليه المجلس (وعليه يكون تشكيل اللجنة التحقيقية المذكورة قد حصل خلافا للنص المذكور مما تكون الاجراءات المتخذة قد تمت بصورة غير اصولية وكأنا لم تكن قرر الحكم بالغاء عقوبة التوبيخ ...) القرار ٢٠٠٠/١١٩ في ٢٠٠٠/٨/٦ اضرارة ٢٠٠٠/ ١٢ غير منشور ، اشار اليه د. خالد محمد المولى ، المرجع السابق، ص١٤ .

وفي قرار المجلس رقم ١١٤ / ١١ / ١٩٩٤ في ٢٥ / ٥ / ١٩٩٤ يشير المجلس الى انه (...) وعند الوقوف على مجريات التحقيق وما يترتب عليه من اجراءات العقوبة وجد ان هناك خروقات قانونية اشارت اليها جامعة بغداد بكتاما المرقم ٦٤٦٧ في ١٠ / ٥ / ١٩٩٤ حيث تعترف بعدم وجود موظف حقوقي بين اعضاء اللجنة وانما ليس لجنة انضباطية ، وانما لجنة تقضي الحقائق وجاء في تشكيل اللجنة استناداً لقناعة السيد رئيس الجامعة ، فمن هذا المفهوم ينهدم السند القانوني والشرعي في اصدار عقوبة للمدعي (...) والقرار في الاضرارة رقم ١٦ / ١٩٩٤ غير منشور ، اشار اليه د. خالد محمد المولى ، المرجع السابق، ص٦٤ وايضاً في قرار اخر يشير المجلس الى انه (حيث لا يعاقب احد على فعل الغير ولا يوجد في القضية وما يجلب القناعة لكون المعارض قد ارتكب اخلاقاً وظيفياً يوجب معاقبته ...)، وحيث وجد المجلس من الاجراءات التحقيقية تخفي تحتها عقوبات متعددة ذات اقعة ليس لها وجود ، وبناء على سلطة المجلس كقضاء اداري يحكمه نص المادة (٧) من قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ وفي ضوء اختصاصات المنصوص عليها في قانون انضباط الموظفين قرر الغاء ، هذه التهمة ولا فراج عن المعارض عنها واعادته الى مركزه الوظيفي

- (السابق ...) والقرار رقم ٣٧١/١٩٩٧/٥ في ٩٧/٨/٥ والاضطراب ٩٧/٢٢ غير منشور، اشار اليه، د. خالد محمد المولى ، مرجع سابق ص، ٦٥
- (٢٠) د. خالد محمد المولى مرجع سابق ص، ٦٥
- (٢١) د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، الجريمة التأديبية وعلاقتها بالجريمة الجنائية ، الطبعة الاولى ، دار الفكر الجامعي ٢٠٠٧ ص ١٦٣
- (٢٢) د. عبد الغني بسيوني ، الرقابة على اعمال الادارة (القضاء الاداري)، الطبعة الاولى ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٨٣ ص ١١١.
- (٢٣) د. ماهر صالح علاوي ، رقابة مجلس الانضباط العام على تناسب المخل مع السبب في العقوبات الانضباطية بحث مقدم الى الندوة العلمية الاولى بكلية صدام للحقوق ١٩٩٢ ، ص ٦ .
- (٢٤) بعد عام ٢٠٠٣ عمد المشرع على الغاء ديوان وهيئة التصنيع العسكري .
- (٢٥) مهدي حميدي الزهيري ، انهاء العقوبة الانضباطية للموظف العام في القانون العراقي ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٨ ، ص ٧٣ .
- (٢٦) د. عبد الغني بسيوني ، القانون الاداري، الدار الجامعية ، بيروت، من دون سنة طبع ص ٨٣ يركز القضاء الفرنسي على ضرورة التشديد با لزام مبدأ الشرعية وعدم توقيع عقوبات من غير قائمة العقوبات المحددة على سبيل الحصر لو كانت المخالفة على درجة من الجسامه، فتلتزم الادارة بضرورة ايقاع احدى العقوبات الواردة بالقانون تحقيقاً لمبدأ لا عقوبة بدون نص والتزاماً بمبدأ المشروعية . د. عبد الغني سيوفي ، القانون الاداري ، المرجع السابق ص ٨٣ .
- (٢٧) مجموعة المبادئ القانونية لسنة ٣٤، ج ١، ص ٣٢، رقم ٥، مجموعة المبادئ التي قررهما المحكمة الادارية العليا، اشار اليها، د. نصر الدين مصباح القاضي، النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة في القانون الليبي، اطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، من دون ذكر سنة، ص ٣٢٧.
- (٢٨) إن المخالفة الادارية قوامها افعال تصدر عن العامل ترى فيها السلطة الادارية مساسا بالمظاهر والشرف وخروجاً على الواجب وزعزعة للثقة والاحترام الواجب توافرها في الوظيفة نفسها وتقدير ذلك كله مرجعه الى السلطة الادارية مادام تقديرها في هذا الشأن يستند الى اصول ثابتة في الاوراق تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها دون انحراف او اساءة لاستعمال السلطة وتأتي العقوبة التأديبية بناء على تقدير الادارة في مناسبة العقوبة للذنب المرتكب وتلزم السلطة بقائمة الجزاءات الواردة على سبيل الحصر ولها في ذلك ان تختار وفقاً لسلطتها وتقديرها يرجع في تفصيل ذلك
- حكم المحكمة الادارية في طعن رقم ١٤٩١ لسنة ٧ ق الصادر بجلسته ١٩٦٣/١٢/٢٨ وايضا في خصوص ذلك .
 - حكم المحكمة الادارية في الطعن رقم ٧٩٥ لسنة ١٦ ق الصادر بجلسته ١٩٧٣/٦/٢ .
 - حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٧٠ لسنة ٢٤ ق الصادر بجلسته ١٩٧٨/١٢/٣٠ .
 - حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٤ ق الصادر بجلسته ١٩٥٩/١/٢٤ اشار اليه المستشار سمير صادق، قرارات واحكام تأديب في ميزان الادارية العليا، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ص ٢٦ وما بعدها.
- (٢٩) د. سالم بن راند العلوي، القضاء الاداري، الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر، عمان، من دون سنة طبع، ص ١٣٠.
- (٣٠) د. عبد العزيز عامر، التعزيز في الشريعة الاسلامية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٥٥ ، ص ٣٤٣.
- (٣١) د. ماجد راغب الحلو ، القانون الاداري، دار المطبوعات الادارية ، الاسكندرية، ١٩٩٩، ص ٢٤٢.

(٣٢) د.حسن محمود مهدي ، شرح احكام الوظيفة العامة ، الطبعة الاولى، المنشأة العامة للنشر، طرابلس ١٩٨٦، ص ٢٤٣.

(٣٣) د. عمر محمد الشوبكي ، القضاء الاداري ، الطبعة الاولى، دار الثقافة، ٢٠٠٧ ص ١١٠ .

(٣٤) د. محمد احمد مصطفى عبد الرحمن ، الموسوعة العلمية في احكام وضوابط الجريمة التأديبية ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية القاهرة ٢٠٠٣ ، ص ٢٢٠ .

(٣٥) د. محمد حسنين عبد العال ، فكرة السبب في القضاء الاداري ودعوة لالغاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، من دون سنة طبع ، ص ١٢٣ .

(٣٦) نص المادة السابعة من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام التي تضمنت عقوبة (الفصل)، وتكون بتنحية الموظف عن الوظيفة مدة تحدّد بقرار الفصل يتضمن الاسباب التي استوجبت بفرض العقوبة عليّة على النحو الآتي :

أ- مدة لا تقل عن ستة ، ولا تزيد عن ثلاث سنوات إذا عوقب الموظف بأثنتين من العقوبات التالية او بأحدها لمرتين وإرتكب في المرة الثالثة خلال خمس سنوات من تاريخ فرض العقوبة الاولى فعلاً يستوجب معاقبة بإحداها:

١- التوبيخ.

٢- انقاص الراتب.

٣- تنزيل الدرجة.

ب- مدة بقاءة في السجن اذا حكم عليّة بالحبس او السجن عن جريمة غير مخلة بالشرف، وذلك اعتباراً من تاريخ صدور الحكم عليه، وتعد مدة موقوفيته من ضمن مدة الفصل ولا تسترد منه انصاف الرواتب المصروفة له خلال مدة سحب اليد، اما عقوبة العزل التي نص عليها المشرع في المادة الثامنة وتكون بتنحية الموظف من الوظيفة نهائياً ولا يجوز إعادة توظيفه في دوائر الدولة والقطاع العام، وذلك بقرار مسبب من الوزير في احدى الحالات الآتية :

١- إذا ثبت ارتكابه فعلاً خطيراً يجعل بقاءه في خدمة الدولة مضرّاً بالمصلحة العامة.

٢- إذا حكم عليه عن جناية ناشئة عن وظيفته او ارتكابه بصفته الرسمية.

٣- إذا عوقب بالفصل ثم أعيد توظيفه، فارتكب فعلاً يستوجب الفصل مرة أخرى.

(٣٧) أ.ع ، السنة ١٠ في ١٩٩٦/١/٨ س ١٠ ، ص ٢٧٠ ، ت ٣٢ ، أ.ع ١٧٦ لسنة ١٢ في ١٩٦٨/٤/١٣ س ١٣ ، ص ٧٨٧، اشار اليها د. خالد محمد المولى، السلطة المختصة بفرض العقوبات الانضباطية على الموظف العام، مرجع سابق، ص ٥٢.

(٣٨) ليث حسين علي، النظام القانوني للشكل والاجراءات في القرار الاداري، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة بغداد، ١٩٨٣، ص ٦٨.

(٣٩) د. رمسيس منام، فكرة القصد وفكرة الغرض والغاية في النظرية العامة للجريمة والعقاب، مجلة الحقوق، العدد الاول والثاني، السنة السادسة، ١٩٥٤، ص ٤٥.

(٤٠) حكم محكمة الادارة العليا في الطعن رقم ٢٢٥٥ لسنة ٣٦ الصادر بجلسته ١٩٩٣/٤/٣. موسوعة المبادئ القانونية التي قررنا المحكمة الادارية العليا في التأديب، الجزء الثاني، د. خالد عبد الفتاح ، طبعة ١٩٩٩، ص ٣٢.

(٤١) د. عبد الكريم الصنعاني ، الضمانات التأديبية للموظف العام في القانون المقارن مع التطبيق على القانون اليمني ، رسالة لنيل درجة الدكتوراة كلية الحقوق جامعة عين الشمس، سنة ٢٠١٣ ، ص ٢٦٤.

(٤٢) د. عبد الوهاب البنداري، العقوبة التأديبية، دار النهضة العربية؛ القاهرة، من دون سنة طبع، ص ٥٢.

(٤٣) د. محمد عبد المنعم، قوة الحكم الجنائي وأثره في المنازعات الإدارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ١٩٨٧، ص ٣٨١

- (٤٤) د. عبد الكريم الصنعاني، المرجع السابق، ص ٢٦٦
- (٤٥) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٤٩٠١ لسنة ٤٢ ق الصادر بجلسة ١٧/١/١٩٩٨، اشار اليه، د. خالد عبد الفتاح، مرجع سابق، ص ٢٠٦
- (٤٦) دز عبد الوهاب البنداري، المرجع السابق، ص ٧٢.
- (٤٧) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٧ ق الصادر بجلسة ١٦/١/١٩٦٥، اشار اليه د. عبد الكريم الصنعاني، المرجع السابق، ص ٢٦٧.
- (٤٨) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٦ ق الصادر بجلسة ١٢/١/١٩٨٥، اشار اليه، جادل الأدغم، مرجع سابق، ص ٢٢.
- (٤٩) د. عبد الكريم الصنعاني، المرجع السابق، ص ٢٦٨.
- (٥٠) د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، المركز العربي للخدمات الطلابية، الاردن عمان، طبعة ١٩٩٣، ص ٣٨.
- (٥١) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٤١٢ لسنة ٨ ق الصادر بجلسة ٢٦/١/١٩٧٣
- (٥٢) حكم المحكمة العدل العليا الاردنية في القضية رقم ٥/٥٩، أشارة اليه، مجلة نقابة المحامين الاردنيين، العددان (١-٢)، سنة ١٩٥٩، ص ١٠
- (٥٣) د. نوفان عقيل العقيل، سلطة تأديب الموظف العام في النظام القانوني الاردني والنظم المقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس، سنة ٢٠٠٥، ص ٥٩١
- (٥٤) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٤١٢ لسنة ٨ ق الصادر بجلسة ٢٦/١/١٩٦٣، اشار اليه، د. نوفان عقيل العقيل، المرجع السابق، ص ٥٩٢.
- (٥٥) د. سيف بن سالم السعيد، النظام التأديبي للموظف العام في القانون العماني، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس، سنة ٢٠٠٦، ص ٦٣٠-٦٣١.
- (٥٦) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية واهدافها، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، سنة ١٩٧٩، ص ١٨٨.
- (٥٧) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٦ ق الصادر بجلسة ١٢/١/١٩٨٥. اشار اليه، جادل الادغم، مرجع سابق، ص ٢٢.
- (٥٨) د. عبد الكريم الصنعاني، المرجع السابق، ص ٢٦٨.
- (٥٩) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٧٠٢ لسنة ١٠ ق الصادر بجلسة ١٥/٥/١٩٦٥. اشار اليه، د. عبد الكريم الصنعاني، المرجع السابق، ص ٢٦٨.
- (٦٠) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٩٦٥ لسنة ٢٩ ق الصادر بجلسة ١٥/٦/١٩٨٥. اشار اليه، د. عبد العزيز خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، سنة ٢٠٠٣، ص ٨١.
- (٦١) د. عبد العزيز خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص ٨١.
- (٦٢) د. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية واهدافها، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، بدون سنة طبع، ص ١٨٨.
- (٦٣) د. عبد العزيز خليفة، ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية، دار الفكر الجامعي، سنة ٢٠٠٣، ص ٨١.
- (٦٤) قضى حكم المحكمة الادارية العليا أنه (لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية مالم تكن مقررّة ونافذة وقت وقوع الفعل التأديبي، الذي يجازى من أجله، ما لم يكن العقاب التأديبي قد تعدل بصورة اصحح إعمالاً للمبدأ المقرر في مجال العقاب الجنائي وما تحتمه وحدة الاسس العامة للعقاب الذي تجمع بينه وبين العقاب التأديبي رغم تميز كل منهما في الاجراءات والنطاق، وتكييف الافعال ونوعية العقاب.

المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٩٨٢ لسنة ٣١ ق، تاريخ ١٩٨٩/٣/٤، اشار اليه، د. عبد العزيز خليفة، ضمانات التأديب، المرجع السابق، ص ٨٢.

(٦٥) د. عبد الكريم الصنعاني، المرجع السابق، ص ٢٧٠.

(٦٦) فتوى مجلس الدولة المصري رقم ٩٥٦٠، الصادرة بتاريخ ١٩٦٣/٨/٣١. مجموعة فتاوى مجلس الدولة المصري، بند رقم ٣٣٥، ص ٥٧٥.

(٦٧) أما النظام في العراق فانه مع صدور القانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شوري الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ خرج النظام القضائي من دائرة النظام الموحد الى النظام المزدوج والذي انشأ لأول مرة محكمة قضاء اداري الى جانب القضاء العادي ينشئ عن مجلس شوري الدولة ويتمثل كخطوة اولى الى جانب مجلس الانضباط العام ومحكمة القضاء الاداري والذي اصبح نافذا في ١٩٩٠/١/١٠.

وقبل ذلك كان النظام القضائي في العراق يقع بين انظمة القضاء الموحد، متمثلاً في القضاء العادي الذي يتولى الفصل في المنازعات كافة، سواء ما ينشأ منها بين الافراد فيما بينهم او بين الافراد والإدارة، ولذلك فقد نصت المادة الثالثة من قانون التنظيم القضائي رقم (١٠٦) لسنة ١٩٧٩ المعدل على ذلك بأنه: "تسري ولاية القضاء على جميع الاشخاص الطبيعية والمعنوية العامة والخاصة إلا ما استثنى منها بنص خاص". وعلى الرغم مما سبق فإن وضع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة قبل إنشاء القضاء الاداري المستقل في وضعه الحالي، كانت هناك هيئة شبه قضائية مارست وطبقت القضاء الإداري في جانب من المنازعات الادارية الى جانب القضاء العادي، تلك هي مجلس الانضباط العام الذي انشئ لأول مرة بقانون انضباط موظفي الدولة رقم (٤١) لسنة ١٩٢٩ ليختص بنظر الطعون الموجهة ضد القرارات التأديبية التي تتخذها اللجان الانضباطية ثم اضيف الى اختصاصاته هذه اختصاص اخر بموجب قانون الخدمة المدنية رقم (١٠٣) لسنة ١٩٣١ يتمثل بالفصل دون غيره في دعاوي حقوق الخدمة المدنية التي يرفعها الموظفون الناشئة عن تطبيق هذا القانون.

وكان لهذا المجلس قضاءً متطوراً جعل منه ملاذاً آمناً للإدارة والموظفين على حد سواء لتحقيق العدالة وحماية الحقوق وذلك بان مارس انواع الرقابة القضائية على القرارات في المجال التأديبي، وحرص على تبني مسلك مجلس الدولة الفرنسي والمصري، بل انه سبقهما في اطار رقابته على مبدأ التناسب في المجال التأديبي، إذ عمل المشرع العراقي منذ صدور القانون الاول لانضباط موظفي الدولة عام ١٩٢٩ ولحد الآن على منح مجلس الانضباط اختصاصات واسعة منها اصدار الأوامر وتقدير العقوبات التأديبية والغائها.

وفي التعديل الاخير انشئ (المحكمة الادارية العليا) الى جانب محكمة القضاء الاداري ومجلس الانضباط العام وبذلك يكون القضاء في العراق قد عرف مبدأ التناسب قبل تشكيل محكمة القضاء الاداري، ومنح هذه الهيئة صلاحيات واسعة لغرض تعديل العقوبة او الغائها دون ان يتركها للسلطة التقديرية للإدارة، وتطور هذا الاختصاص مع تطوير القضاء الاداري في العراق وانشاء المحكمة الادارية العليا التي اصبحت صمام امان للموظف لحماية حقوقه والوقوف بوجه السلطة الادارية في حالة خروجها عن نطاق المشروعية.

لمزيد من التفاصيل يرجع في ذلك:

- د. فاروق احمد خماس، محكمة القضاء الاداري في ضوء القانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد التاسع، العدد الاول والثاني، ١٩٩٠، ص ٢٢٠.
- د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، مجلس شوري الدولة وميلاد القضاء الاداري العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد التاسع، العدد الاول والثاني، ١٩٩٠، ص ١١٤.
- فارس عبد الرحيم حاتم، حدود رقابة القضاء الاداري على القرارات التي لها قوة القانون، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٣، ص ٥٨.
- د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري وحسم اشكالات التنارع بينهما، بيت المحكمة، سلسلة المائدة الحرة، آذار، ١٩٩٩، ص ٣٣ ومابعدها.

(٦٨) قرار غير منشور رقم الاضبارة ١٩٧١/٣٠٠، اشار اليه، حنان محمد مطلق القيسي، الرقابة القضائية على الملائمة بين المخالفة والعقوبة في القرارات التأديبية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٤، ص ١٤٣.

(٦٩) د. خضر عكوبي، موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري، بغداد، ١٩٧٦، ص ٩.

(٧٠) القرار ٩٦/٣١ في ١٩٩٦/١/١٤ الإضبارة ٩٥/٣٥ / غير منشور، اشار اليه، خالد محمد المولى، السلطة المختصة بفرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام، مرجع سابق، ص ٧٥.

(٧١) فقد ذهبت محكمة القضاء الاداري على ان اختيار العقوبة للجريمة التأديبية مما ترخص فيه جهة الإدارة بغير معقب عليها، فليس لمحكمة القضاء الإداري ان تتعرض لملائمة الجزاء التأديبي وتقديره، إذ يدخل ذلك ضمن السلطة التقديرية للإدارة وقضت في ذلك بأن "ليس للقضاء الإداري ان يتدخل بالرقابة، على مدى صلاحية الموظف، وتناسب الجزاءات مع التصرفات المنسوبة إليه، إذ أن ذلك من الملاءمات التي تتقرر الإدارة بتقديرها، بلا معقب عليها في ذلك، حيث تخرج عن نطاق رقابة القضاء".

إلا ان محكمة القضاء الإداري، بسطت رقابتها على تقدير التناسب بين الجزاء التأديبي الموقع على الموظف والمخالفة الإدارية التي ارتكبتها بالنسبة لقرارات تأديب العمد والمشايخ وذلك حينما قضت محكمة القضاء الإداري، بأن "تدرج الجزاءات المنصوص عليها في المادة رقم ٢٤ من قانون العمد والمشايخ إنما يدل على ان المشرع قد قصد من وراء ذلك ضرورة قياس الجزاء بما يثبت من خطأ مما يعني عدم اللجوء الى عقوبة الفصل وهي اشد الجزاءات إلا في حالة ارتكاب العمدة او الشيخ اعمالا جسيمة تناسب مع هذه العقوبة".

كما ذهب بنفس الاتجاه بالنسبة لقرارات تأديب الطلبة إلا أن هذه الرقابة اقتضت في المجال التأديبي على الطعون الخاصة بالطوائف المذكورة (العمد والمشايخ والطلبة) مع ان المنطق القانوني يقضي تعميم تطبيقها على جميع الموظفين العموميين، فاعترف القضاء الاداري بأن المشرع اعترف بالتدرج القانوني في توقيع العقوبات التي نظمها القانون تبعاً لخطورة الذنب او المخالفة المرتكبة، ولم تقيد هذا المبدأ بأي قيد فلا يجوز حصرها بالطوائف المذكورة فقط.

ولكن بعد انشاء المحكمة الإدارية العليا تأثر هذا المسلك فقد تركت للإدارة في البداية حرية تقدير ملاءمة الجزاء التأديبي، غير انه امام عدم التناسب الظاهر بين الجزاءات التأديبية والعقوبات التأديبية كان لابد من إيجاد مسلك لفرض رقابتها على الملاءمة بينهما، فوجدت قضاء الغلو في حالة عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الاداري والعقوبة على الموظف.

لمزيد من التفاصيل يراجع في ذلك :

- حكم محكمة القضاء الإداري رقم ١٠٧٩ لسنة ٦٦، جلسة ١٩٥٣/٥/٧، وايضا حكم محكمة القضاء الاداري، الدعوى رقم ٥٣٦، س ٤، في ١٩٥١/١/٢٦، مجموعة السنة الخامسة ص ١٠٩٦
- حكم المحكمة الادارية العليا، ١٩٦١/١/١١، القضية رقم ٦٣ لسنة ٧٠، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السابقة، ص ٣٧.

(٧٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٥٦٣ لسنة ٧٠ الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٧٠ في ١٩٦٢/١٢/٢ الطعن رقم ١٣٢١ في ١٩٦٣/٦/٢٢، الطعن رقم ١٧٦ لسنة ١٠٠ في ١٩٦٧/١١/٢٥، اشار اليه د. عادل الطباطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة السادسة، العدد الثالث، ١٩٨٢، ص ١٢.

(٧٣) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٢٦٨، السنة ١٥٠٠، جلسة ١٩٧٤/١/١٩ مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا من سنة ١٩٦٥ الى ٢٠٠٨، اعداد المحامي سعيد محمود الديب، ص ٢٧٦.

(٧٤) حكم المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٩٣٥ لسنة ٣٥، جلسة ١٩٩٢/٢/٨ مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا من سنة ١٩٦٥ الى ٢٠٠٨، اعداد المحامي سعيد محمود الديب، ص ٥٠٩.

- (٧٥) حكم المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٢٥ لسنة ٩٩ جلسة ١٩٦٣/٦/٨، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا من سنة ١٩٦٥ الى ٢٠٠٨، اعداد المحامي سعيد محمود الديب، ص ١٢٣
- (٧٦) يذكر ان مجلس الدولة الفرنسي في شأن رقابته على مدى ملائمة العقوبة التأديبية للمخالفات قد مر مرحلتين رفض وقبول وتبدأ مرحلة الرفض عندما امتنع عن ممارسة اي رقابة على مدى تناسب العقوبة مع الخطأ واعترف بسلطة تقديرية واسعة للإدارة باختيار الجزاء الذي تراه مناسباً للخطأ الوظيفي من دون معقب من القضاء عليها، واعترف ايضا للإدارة بحرية تحديد مقدار العقوبة التي حددها المشرع كتحديد ايام الحُصم في عقوبة الحُصم من المرتب.
- وسار مجلس الدولة الفرنسي على ان تقدير العقوبة التأديبية ليس من شأنه ان يشكل موضوعاً للمناقشة امام القضاء، ويذهب في قضية (Berges) بأن السيد (Berges) لا يتمسك ضد القرار المطعون فيه لا بعبء الشكل ولا بتحويل السلطة وهو قد اقتصر على التمسك بأن التدبير التأديبي المتخذ بحقه صارماً جداً بالنظر لدرجة جسامة العقوبة المنزلة بحقه. ولكن تقدير العقوبات التأديبية ليس من شأنه ان يشكل موضوعاً للمناقشة.
- وجاء في قرار اخر لمجلس الدولة في قضية (Gazade)، بأن المدعي الذي ينازع بمادية الوقائع التي نسبت اليه والذي اقتصر على القول بان هذه الوقائع لا تشكل اخطاء خدمة من شأنها ان تبرر القرارات المطعون فيها ولكن التقدير الذي أجرته الإدارة حول هذه النقاط ليس من شأنه أن يناقش امام مجلس الدولة الناظر في النزاع والذي لا يعود له ان يقرر ملائمة التدابير التأديبية المتخذة وفقاً للقانون من قبل السلطة المختصة وضمن مصلحة المرفق.
- وحتى عام ١٩٧٨ كان مجلس الدولة الفرنسي يرفض مد نطاق رقابته على القرارات التأديبية الى عيب التناسب، أو بالاحرى الملائمة في هذه القرارات على اساس ان اختيار العقوبة التأديبية هو من إطلاقات السلطة التأديبية التي لا يجوز التعقيب عليها.
- وسبق للقضاء الفرنسي ان مارس رقابته على السلطة التقديرية للإدارة في قضية (Denizet) عام ١٩٥٣ الذي الغى قراراً تأديبياً بسبب الغلط الذي شاب القرار في التقدير إلا ان رقابته اقتضرت في هذه المرحلة على التحقق مما اذا كانت الاعمال أو التصرفات التي ارتكها الموظف تشكل مخالفة مسلكية تستحق الجزاء التأديبي، وحتى إذا كانت العقوبات التأديبية واردة ضمن القانون من دون ان يتصدى ذلك الى الرقابة على مدى التناسب بين خطورة الذنب الاداري ونوع ومقدار العقوبة التأديبية التي تقع على الموظف المخالف.
- أما من ناحية قبول مجلس الدولة على بسط رقابته على السلطة التقديرية للإدارة فهو كان بعد صدور قانون العمل الجديد رقم (٦٨٠/٧٣) الذي تضمن نصاً جديداً فيما يخص العقوبات التأديبية، حيث ألزم لتوقيع عقوبة العزل ان يكون هناك سبب جدي وخطير يسوغ توقيع هذه العقوبة القاسية مما مهد الطريق لقبوله الرقابة على العقوبات التأديبية الموقعة على الموظفين.
- يراجع ذلك :
- حنان جمال ، رقابة التناسب في اجتهاد القضاء الاداري، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، كلية الحقوق، الجامعة الاسلامية، لبنان، ص ٢٠، ص ١٢٢.
- (٧٧) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، دار الفكر العربي، الطبعة الخامسة، ١٩٥٤، ص ١٠٣.
- (٧٨) د. سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٩٨.
- (٧٩) د. سامي جمال الدين، مرجع نفسه، ص ٢٢٠.
- (٨٠) د. ابراهيم معوض، الرقابة القضائية على ملائمة القرارات التأديبية، تعليق على حكم مقالة بمجلة العلوم الادارية، السنة الخامسة، العدد الثاني، كانون الاول، ١٩٩٣، ص ١٨٠.