

الفلسفة التشريعية لقانون التضمين رقم (٣١ لسنة ٢٠١٥)

أ.م.د. صعب ناجي عبود

المستخلص :

ان كل قانون من القوانين تم تشريعه فأن للمشروع هدف وغاية وفلسفة من تشريعه وان هناك ضرورة ملحة لتنظيم مسألة معينة في اطار قانوني ومنحها القوة الملزمة تجاه الافراد ، وبما ان للمال العام حرمة خاصة وان التعدي عليه يسبب ضرراً بالخزينة العامة وقد يكون هذا الضرر صادراً من الموظف او المكلف بخدمة عامة والذي لديه سلطة ومكنة على هذا المال الذي قد يتسبب بخطئه من الحاق الضرر بالخزينة العامة ومواردها وبالتالي فان غاية المشرع من تشريع قانون التضمين رقم (٣١ لسنة ٢٠١٥) لكي يكون رادعاً لمن يتعامل مع المال العام بكافة فضلا عن تعزيز جانب الحرص لديهم وجبر الضرر والتعويض عما اصاب المال العام من هدر والذي قد ربطة بالإهمال او التقصير او مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات وكذلك الحال لتمييزه عن الضرر الذي يصيب الخزينة العامة الناتج عن اعمال المواطنين والذي جعل له تكيفاً قانونياً خاصاً وعالجه ضمن قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل وغيرها من القوانين العقابية ذات الصلة بالموضوع .

Abstract

For every law being enacted, the legislator has an object, purpose and a philosophy behind it. Also, there is an urgent necessity to organize a specific issue in the legal work frame and to give the issue binding strength towards the individuals.

Since the public money has special sanctity, any infringement will cause harm upon the public treasury, This damage may be caused by the employee or someone working as public service who has the authority over the money. These mistakes can cause damage to the public treasury and its sources. Therefore, the aim of the legislator from enacting the modulated law No. 31 of 2015 is to be deterrent to those who deal with public money and all its types, and to enhance their cautious side in addition to decrease any damage and compensate what has been wasted from the public money which may be caused by the neglect, irresponsibility or breaking the law, regulations and instructions. Also in order to distinguish this damage of the public treasury from the damage caused by the acts of citizens. By special legal adaption to the law and adjusting it within the Iraqi penal law No. 111 of 1969 amended and other relevant penal laws.

المقدمة :-

ان غاية المشرع وهدفه من تشريع قانون التضمنين ووضعه موضوع التطبيق هو المحافظة على المال العام الذي بعهدة الموظف او المكلف بخدمة عامة او المال الذي تتعامل معه هذه الفئة اذ ان للمال العام حرمة خاصة يجب مراعاتها وكذلك لكي تكون رادعاً لمن يتعامل مع المال العام بكافة اصنافه ويعزز جانب الحرص لديهم ويلاحظ ان فلسفة المشرع من اقرار قانون التضمنين هو لجبر الضرر والتعويض عما اصاب المال العام من هدر والذي قد ربطه بالإهمال او التقصير او مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات وكذلك الحال لتمييزه عن الضرر الذي يصيب الخزينة العامة والمتحقق من المواطنين اذ جعل لها تكييفاً قانونياً خاصاً وعالجه ضمن قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل وللإحاطة بالفلسفة التشريعية لتشريع قانون التضمنين رقم (٣١) لسنة ٢٠١٥ سوف نتناوله وفقاً للأتي:-

أولاً / هدف الدراسة :

ان الدراسة تهدف الى استعلام واستبيان الفلسفة التشريعية لإصدار قانون التضمنين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ وماذا يهدف من تشريع هذا القانون وهل ان تشريعه وما تضمنه من بنود قانونية كافية للحفاظ على المال العام وتجنب الاضرار التي قد تصيب الخزينة العام نتيجة اهمال الموظف والمكلف بخدمة عامة او تقصيره او مخالفته للقوانين والأنظمة والتعليمات وما هي ضمانات اعادة المبالغ المتحققة بذمته وكيفية يحقق الضرر او التقصير ومخالفته للقانون وأخيراً هل يعتبر هذا القانون وسيلة ناجحة للضغط على الموظف وزيادة حرصه وكبح جماحه بالتعامل مع المال العام .

ثانياً / مشكلة الدراسة :

تبرز مشكلة الدراسة من خلال تحقيق الكثير من الحالات في الجانب التطبيق تبين بان هناك ضرراً قد أصاب الخزينة العامة وقد يأخذ عدة مسميات هدر بالمال العام او الخطأ في ممارسة الأعمال المالية من قبل الموظفين او المكلفين بخدمة عامة او نتيجة القيام بإعمال قانونية غير مشروعة ينتج عنها ضرر وهذا الضرر بما انه يتعلق بالخزينة العامة اي انه يشمل جميع ابناء المجتمع وبالتالي فان الجميع قد لحقه ضرر والذي قد ينصرف الذهن بشأنه الى الضرر المادي ولكن قد يكون ايضا هناك الضرر المعنوي كالإساءة الى سمعة المؤسسة او المرفق العام والذي يؤدي الى عدم الاقبال على هذا المرفق او ذاك ، كذلك اختلاط تسمية التضمنين من المصطلحات مثل التغريم او الغرامة وكذلك الشرط الجزائي وكذلك عدم التمييز بين الاهمال المتعمد والغير متعمد ومعيار التقصير كل هذه الاسئلة سوف تتم محاولة الاجابة عليها في هذا البحث .

ثالثاً / منهج الدراسة :

سوف يقوم منهج الدراسة على اساس المنهج الاستقرائي التحليلي للنصوص القانونية الخاصة بقانون التضمنين محاولين ربطه بالجانب التطبيقي العلمي من خلال تحليل النصوص القانونية لقانون التضمنين العراقي رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .

رابعاً / فرضية الدراسة :

تقوم فرضية الدراسة على اساس وجود اهمال او تقصير او مخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات ونتج عن هذا الاهمال او التقصير او المخالفة القانونية ضرر بالخزينة العامة وان هناك قرار بالتضمنين جاء مستنداً الى نصوص قانون التضمنين فهل ان هذه النصوص كافية لجبر هذا الضرر وإزالة ما واجه الخزينة من ضرر .

المبحث الاول

ماهية تضمين الموظف او المكلف بخدمة عامة
لقد بين قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ نطاق سريات قانون التضمين وهو الموظف او المكلف بخدمة عامة وبذلك قد تم تحديد الاشخاص الخاضعين لقانون التضمين وبالتالي قد اخرج من لا يحمل هذه الصفة من نطاق التضمين وأخضعه الى قوانين اخرى لذلك كان ولا بد من معرفة ما هو المقصود بالموظف والمكلف بخدمة عامة . ولكون ان توفر هذه الصفة لا يكفي لوحده لتطبيق القانون اعلاه اذا ربطه المشرع بتحقيق حالة الاهمال والتقصير ومخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات وللإحاطة بكل هذه المعاني ولكي تكون ممهدة الى بحثنا ارتأينا تناول هذا المبحث وفقاً للمطالب الآتية :-

- ١- المطلب الاول / المقصود بالموظف والمكلف بخدمة عامة
- ٢- المطلب الثاني / المقصود بالإضرار التي لحقت بالخزينة العامة
- ٣- المطلب الثالث / اسباب تحقق الضرر بالخزينة العامة

المطلب الاول

المقصود بالموظف والمكلف بخدمة عامة
لغرض بيان ما هو مقصود بالموظف والمكلف بخدمة عامة فسوف يتم تناوله وفقاً للآتي :

الفرع الاول

المقصود بالموظف العام

يعرف الموظف لغة بأنه اسم من وظف وموظف لأمواله ما مستثمر لها وهو من يسند اليه عمل ليؤديه حسب اختصاصه في احد المصالح الحكومية او غيرها وموظف مدني اي يعمل في الخدمة المدنية .

ووظفه اي عين له في كل يوم وظيفة ووظف له رزقاً اي عين له في كل يوم رزقاً^(١) ، اما تعريف الموظف اصطلاحاً فيمكن استخلاصه من التشريعات القانونية الخاصة بالوظيفة العامة فقد عرفه قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل (بأنه كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة داخله في الملاك الدائم)^(٢) اما قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل فقد عرف الموظف العام بأنه (كل شخص عهدت اليه وظيفة داخل ملاك الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة)^(٣) وقد عرفه قانون التقاعد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤ بأنه كل شخص عهدت اليه وظيفة مدنية او عسكرية او ضمن قوى الامن او المكلف بخدمة عامة والذي يتقاضى راتباً او أجراً او مكافئة من الدولة وستقطع منه التوقيفات التقاعدية^(٤) ، ومن خلال دراسة هذه التعاريف نجد أنه كل تشريع من هذه التشريعات قد تناول الموظف العام من جانب محدد تاركاً الجوانب الاخرى وقد يكون ذلك لتحديد التشريع بنطاق سريانه دون ان يعطي تعريفاً شاملاً جامعاً مانعاً له فقانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ اشار بأنه الشخص الذي عهدت اليه وظيفة دائمة دون ان يشير الى الشخص الطبيعي اذ ان معنى الشخص ينصرف الى الشخص الطبيعي والشخص المعنوي هذا من جهة ومن جهة اخرى اشترط فقط ان تكون دائمة ضمن الملاك الدائم فقط دون ان يشير بأن تكون هذه الوظيفة في الدولة او احدى مؤسساتها او في خدمة مرفق عام وكذلك لم يشر الى مسألة تقاضي الراتب من الخزينة العامة للدولة او خضوعه لاحكام التقاعد .

وان استخلص ذلك بعض القفة ضمناً من التعريف ألا ان هذا الاستخلاص لايمكن التعويل عليه دون الاشارة الصريحة اليه في التعريف فيعرفه البعض بأنه الشخص الذي يتولى تقديم خدمة في منظمة عامة تديرها السلطة الإدارية او المحلية اي سواء المنظمة مركزية او لامركزية^(٥) وعرفه اخر بأنه كل شخص يتولى أكانت إدارة مرفق عام تديره السلطة الإدارية والمحلية والمصلحية وسواء كان يباشر هذه الخدمة بصورة مؤقتة ام دائمة^(٦) ، ومن ملاحظة هذه التعاريف نجد انها الأقرب الى التعريف الوارد بقانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل وان كان هذا التعريف لا يغطي جميع جوانب الموظف والوظيفة العامة وعلى

الرغم من ان قانون التقاعد الموحد حاول ان يجمع شتات ما تناولته القوانين الاخرى ويوحد بينها ألا انه قد جمع بين الموظف والمكلف بخدمة عامة وأعطى صفه الوظيفة العامة لكل من تستقطع منه التوقيفات التقاعدية وتسدد الى خزينة الدولة وبدورنا فأننا لا نؤيد ان تضع التشريعات والقوانين تعاريف وإنما نترك ذلك للفقهاء والقضاء لأنه سوف يخرج عن صفة التشريع وسوف ينظر له من زاوية محددة دون الزوايا الاخرى فبينما ركز قانون الخدمة المدنية على ديمومة الوظيفة نجد ان قانون انضباط موظفي الدولة قد عول على ان تكون هذه الوظيفة داخلية في ملاك وزارة او جهة غير مرتبطة بوزارة مما ذهب قانون التقاعد بأنه العبرة باستيفاء التوقيفات التقاعدية عن الخدمة المؤداة ، وبدورنا ودون محاولة التوسع في التعريفات الفقهية للموظف العام نرى بان الموظف العام يمكن تعريفه بأنه كل شخص طبيعي عهدت اليه وظيفة دائمة ضمن ملاك الدولة ويتقاضى راتباً من الخزينة العامة ويخضع لقانون الملاك والوظيفة العامة والتقاعد.

الفرع الثاني

المقصود بالمكلف بخدمة عامة

قبل الخوض في المعنى الاصطلاحي للمكلف بخدمة عامة كان ولا بد من معرفة التأصيل اللغوي لها فمعنى مكلف اسم من كلف وكلف يكلف تكييفاً فهو مكلف والمفعول مكلف وكلفة بمهمة خاصة اي عهد اليه بها اي امره بانجازها وكلفه بالأمر وكله اليه وحمله اياه^(٧) ، اما كلمة خدمة - خدام وخدمات فتعني المساعدة او فضل او هدية او منحة او عناية واهتمام ويقال التحق بخدمة فلان اي ارتبط بالعمل عنده ويقال ايه خدمة اي تحت تصرفك ومستعد لخدمتك^(٨) وتكون كلمة خدمة حسب الكلمة المضاف لها مثل خدمة اجتماعية ومدنية .. الخ وعند جمع الكلمتين المكلف والخدمة يكون معناها اللغوي ما يعهد من عمل لشخص لمساعدة او اداء عمل لشخص اخر اما المعنى الاصطلاحي لمفهوم المكلف بخدمة عامة فلا بد من القول بان مفهومها بالإدارة العامة يختلف عنه في القانون وان كان هناك موضع التقاء فيما بينهما.

فالخدمة العامة : هي الحاجات الضرورية لحفظ حياة الانسان وتأمين رفاهيته والتي يجب توفيرها بالنية للسواد الاعظم من الشعب والالتزام في فهم توفيرها على ان تكون مصلحة الغالبية من المجتمع هي المحرك الاساسي لكل سياسة في شؤون الخدمات بهدف رفع مستوى المعيشة للمواطنين وتلبية احتياجاتهم^(٩) ، وهذا التعريف يقابل مفهوم النفع العام في مجال القانون الاداري الذي تحققه المرافق العامة اما المكلف بخدمة عامة وفق المعنى القانوني الاصطلاحي فنجد تعريفه في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل بأنه (كل موظف او مستخدم او عامل انيطت له مهمة عامة في خدمة الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية والمصالح التابعة لها او الموضوعات تحت رقابتها ويشمل ذلك رئيس الوزراء ونوابه والوزراء وأعضاء المجالس النيابية والإدارية والبلدية كما يشمل المحكمين والخبراء ووكلاء الدائنين (السندكيين) او المصنفين ومديري ومستخدمي المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت التي تساهم الحكومة او احد من دوائرها الرسمية او شبه الرسمية في مالها بنصيب ما بأية صفة كانت وعلى العموم كل من يقوم بخدمة عامة بأجر او بغير اجر^(١٠) ، ومن خلال هذا التعريف يلاحظ بأن المشرع العراقي قد جمع بين صورتين التقيد والعموم فمن ناحية قام بتعداد من هم يعتبرون مكلفين بخدمة عامة ومن ناحية اخرى اعتبر كل من يقوم بخدمة عامة بأجر او بغير اجر وكأنه اراد ان يشير بان من عددهم وعددهم مكلفين بخدمة عامة هم على سبيل المثال وليس الحصر والدليل على ذلك بأنه قد شمل رئيس الوزراء ونوابه والوزراء .. الخ دون الاشارة الى رئيس الجمهورية وهل انه يعد مكلف بخدمة عامة ام لا وقد تكون الاجابة بأنه قد شمله بصفة العموم التي اوردها .

وبالتالي اذا حددنا نطاق سيريان قانون التضمين على الموظف او المكلف بخدمة عامة فلا بد من القول بأنه لا يمنع انتهاء خدمة او مهمة المكلف بخدمة عامة او نقلها لأي سبب كان من تضمينه متى ما تحققت الشروط الواردة في هذا القانون^(١١).

المطلب الثاني

المقصود بالإضرار التي لحقت بالخزينة العامة ان من اهم المجالات التي تتصل اتصالاً مباشراً بحياة الانسان وحياة المجتمع ومن ثم تؤثر فيه تأثير مباشراً بالغاً ما تعلق منها بالأخلاق التي تتصل بالمهنة اذا ان الضرر الوظيفي والمهني يمثل تحدياً بالغاً امام النشاط المتصل بالعمل وغاياته المرجوة وللإحاطة بالضرر الوظيفي سوف يتم تناوله في فرعين :

الفرع الاول / التعريف اللغوي للضرر والفرع الثاني التعريف الاصطلاحي للضرر .
الفرع الثاني / التعريف الاصطلاحي للضرر

الفرع الاول

التعريف اللغوي للضرر

الاضرار من الضر وهو في اللغة (ضر) الضاد والراء ثلاثة أصول الاول خلاف النفع والثاني اجتماع الشيء والثالث القوة^(١٢) ، الاول الضر: ضد النفع ويقال ضره ، يضره ، ضراً ثم يعمل على هذا كله ما جائسه او قاربه فالضر الهزال والضر تزوج المرأة على ضرة يقال نكحت فلانة على ضرة اي على امرأة كانت قبلها^(١٣) ، جاء في الحديث النبوي الشريف لأضرر ولا ضرار^(١٤) ، وهذا الحديث جعله الفقهاء قاعدة فقهية اساسية تفرعت عنها مجموعة من الاحكام .

الفرع الثاني

تعريف الضرر اصطلاحاً

يعرف الضرر بأنه اذى يصيب الشخص في حق او مصلحة مشروعة له^(١٥) ، والضرر ركن اساسي من اركان المسؤولية المدنية في اشتراط وجوده لان المسؤولية فيها لازماً التعويض بقدر الضرر وبانتقائه تنتفي المسؤولية ولا محل للتعويض ، والذي يهمننا في هذا المجال هو الضرر في مجال المسؤولية التقصيرية وتحديد الضرر الذي يلحق المال العام فالمادة ٣٤٠ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ نصت (يعاقب بالسجن مدة لاتزيد على سبع سنوات او بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة احدث عمداً ضرراً بأموال او مصالح الجهة التي يعمل فيها او يتصل بها بحكم وظيفته او باموال الاشخاص المعهود بها اليه) اما المادة ٣٤١ من ذات القانون فقد اشارت يعاقب بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة تسبب بخطئه الجسيم في الحاق ضرر جسيم بأموال او مصالح الجهة التي يعمل بها او يتصل بها بحكم وظيفته او باموال او مصالح الاشخاص المعهود بها اليه ان كان ذلك فأتناً عن اهمال جسيم باداء وظيفته او عن اساءة استعمال السلطة او عن اخلال جسيم بواجبات وظيفته ، ومن خلال ملاحظة نص هاتين المادتين يلاحظ بأن المادة ٣٤٠ لم تشترط وجود الخطأ وانما فقط ان يترتب على الفعل المرتكب ضرراً بأموال الدولة سواء اكان ذلك ناجماً عن خطأ ام لم يكن اما المادة ٣٤١ فلم تكتفي بوجود الخطأ لوحده وإنما اشترطت ان يكون الخطأ جسيم وكذلك ان يكون الضرر الذي لحق بأموال الدولة او مصالحها جسيماً أي انه في هذه المادة ليست العبرة بتحقيق الخطأ او الضرر وإنما بجسامة الخطأ والضرر الذي يعود تقديره للجهات المختصة.

المطلب الثالث

اسباب تحقق الضرر بالخزينة العامة

ان قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ قد وضع شرائط يجب توافرها لكي يتم تضمين الموظف عن الإضرار التي تكبدتها الخزينة العامة ومن هذه الشرائط ان يكون هناك ضرر وتحقق الضرر لوحده لا يكفي للتضمين اذ لا بد من ان يكون هذا الضرر ناتجاً عن اهمال الموظف او تقصيره بواجباته الوظيفية او مخالفته للقوانين والأنظمة والتعليمات ولغرض مناقشة اسباب تحقق الضرر فسوف يتم وفقاً للأتي :-

الفرع الاول

اهمال الموظف او تقصيره

الاهمال في اللغة يعني الترك يقال اهمل الشيء اذا تركه عن عمد او نسيان ومنه الكلام المهمل

وهو خلاف المستعمل وهو ما لا معنى له في اللغة التي هو مهمل فيها^(١٦) وتعريفه اصطلاحاً فهو لا يخرج كثيراً عن المعنى اللغوي فهو يعني التقريط كالإهمال في حفظ الوثيقة والأمانة كما اذا وضعها في محل ليس حرزاً ولم يراقبها وقد يعبرون عنه احياناً بالتقصير في حفظ الأمانة^(١٧) ، كما يعني الإهمال الغفلة عن القيام بما يجب ان يقوم به الرجل المتبصر ويتمثل الإهمال بالسلوك السلبي الذي ينشأ عنه الضرر فالنسيان او عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة يعتبر تصرفاً خاطئاً لا يصدر عن الشخص الحريص المتزن الذي يحسن تقدير الامور ويحسب لها حساباً وفق ما تستلزمه طبيعة الامور وظروف الواقعة^(١٨)

والإهمال في مجال الوظيفة العامة يعني عدم قيام الموظف باتخاذ جانب الحيطة والحذر في عمله مما ادى الى الحاق ضرر بالخزينة العامة كما لو ان موظف قد ترك الاجهزة الكهربائية دون اطفاء عند نهاية الدوام الرسمي في مكتبه مما ادى الى حدوث حريق سبب ضرراً بالمال العام او المهندس المقيم الذي لم يقم بإجراء الفحوصات المخبرية للمواد الإنشائية او قبول نتائج فحص فاشلة مما يؤدي الى انهيار البناية او الكيميائي في المختبر الذي يضيف مواد كيميائية اكثر من النسب المحددة فيؤدي الى انفجارها وتضرر المختبر او المحاسب الذي يقوم بتسديد اموال الشركة او للمقاول اكثر من استحقاقه المالية وغيرها من الامثلة اليومية التي تحدث في مجال العمل من قبل الموظفين او المكلفين بخدمة عامة والتي قد تسبب ضرراً مالياً بالخزينة العامة اما بالنسبة الى التقصير فعلى الرغم من يذهب الى انه مرادف للإهمال ويعطي نفس النتيجة وكان المفروض بالمشروع ان يشير الى الاهمال والتقصير وليس الى عبارة او التقصير الا انه هناك من يذهب الى الاختلاف بينهما فالتقصير يعني قلة الاحتراز او عدم التحفظ وانه كان باستطاعته ان يحول دون وقوع الضرر لو انه تصرف بحذر وتعمل كما يفعل الشخص الحريص المتزن اذ ان الاهمال يتمثل بسلوك سلبي يصدر من الموظف اما التقصير فيتمثل في سلوك او نشاط ايجابي الذي لا يقتصر بحساب للعواقب التي تترتب عليه كما هو الحال بالموظف الذي يقوم بتعطيل الماكينة التي يعمل عليها او الموظف الذي يصدر امر بالقيام بعمل معين فينتج عنه ضرراً^(١٩) ، وبالتالي اذا ما تحقق الاهمال او التقصير فانه سوف يكون موجباً للتضمن لجبر الضرر الذي لحق بالخزينة العامة .

الفرع الثاني

مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات

ان قيام الموظف بمخالفته للقوانين والأنظمة والتعليمات فإنها تكون موجبة للتضمن متى ما ترتب على هذه المخالفة ضرراً بالخزينة العامة اذ اشارت المادة (١) من قانون التضمن رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ (بان يضمن الموظف ٠٠٠٠ او عند مخالفته القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات) وقبل الخوض في مناقشة هذا الموضوع لنا على صياغة هذه المادة ملاحظة وهي ان المشرع لم يراعي التسلسل الهرمي للقواعد القانونية اذ انه اشار الى القرارات بعد القوانين فاذا كان يقصد بها القرارات التنظيمية فهي ذاتها التعليمات التي اشار لها في اخر المادة واذا كان يقصد بها القرارات الفردية فيجب ان تكون بعد الأنظمة والتعليمات وحسب التدرج الهرمي بخضوع القاعدة القانونية الادنى للقاعدة الاعلى اما بشأن مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات فلا بد من القول بان هذه المخالفة اما ان تكون مخالفة صريحة أي ان هناك قواعد قانونية منظمة لمسألة معينة الا ان الموظف يعمل على تجاهلها وعدم مراعاتها ولأي سبب كان وقد تكون هذه المخالفة من خلال الخطأ في تطبيق القواعد القانونية أي ان هناك قواعد قانونية يقوم الموظف او المكلف بخدمة عامة بوضع موضع التطبيق الا انه يخطأ في تطبيقها مما يسبب ضرراً بالمال العام وقد يكون من خلال الخطأ في تفسير هذه القواعد القانونية وإعطاءها معناً مغايراً للمعنى الحقيقي الذي يقصده المشرع من تشريعها وقد يتجاوز حدود تطبيق هذه القوانين والتعسف في استعمال حدوده في تطبيق هذه القواعد (٢٠) وبالتالي ايأ كانت المخالفة وكيفما كانت اذا كانت مقترنة بالضرر المادي فإنها تكون موجبة للتضمن أي ان التضمنين بدور وجود وعدها مع الضرر اذ لا يكفي الإهمال والتقصير او مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات وحده للتضمنين ما

لم يكن هناك ضرراً وان كان لا يمنع من معاقبة الموظف بعقوبة انضباطية وفق قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل او احالة المكلف بخدمة عامة او الموظف الى المحاكم الجزائية

المبحث الثاني

اجراءات اللجنة التحقيقية المختصة بالتضمين ان صدور قرار بتضمين موظف قيمة الاضرار التي لحقت بالخزينة العامة بالخطورة بمكان ان يترك تقديره او اصداره مباشرة الى الرئيس الاعلى او المسؤول الاداري لذلك يجب ان يكون محاطاً بمجموعة من الاجراءات التي يجب القيام بها ومراعاتها والا عد قرار التضمين غير مشروع وقابل للطعن لعدم استيفائه الشروط الشكلية والموضوعية ومن هذه المتطلبات هو تشكيل لجنة تحقيقه وان تتبع هذه اللجنة مجموعة من الاجراءات وصولاً الى التوصية النهائية بشأن المحضر لذا سوف يتم تقسيم هذا المبحث الى المطالب الاتية :-

المطلب الاول / تشكيل اللجنة التحقيقية

المطلب الثاني / اجراءات اللجنة التحقيقية

المطلب الاول

تشكيل اللجنة التحقيقية

لقد منح القانون صلاحية تشكيل اللجنة التحقيقية الى الوزير المختص او رئيس الجهة الغير مرتبطة بوزارة والمحافظ او من يخوله^(٢١) وبالتالي فان الاختصاص لهؤلاء في تشكيل اللجنة التحقيقية اما اذا صدرت من غيرهم بدون وجود تخويل رسمي فان امر تشكيل اللجنة يعتبر معيباً لصدوره من غير ذي اختصاص^(٢٢) وان هذه اللجنة تشكل من رئيس وعضوين من ذوي الخبرة والاختصاص على ان يكون احدهم حاصل على شهادة جامعية اولية في القانون^(٢٣) وهنا نلاحظ بان المشرع اشترط بان تكون اللجنة التحقيقية من رئيس وعضوين احدهم حاصل على شهادة جامعية اولية في القانون أي انه تشكيل اللجنة ورد على سبيل الحصر ولا يمكن اضافة اعضاء آخرين الى اللجنة على خلاف ما نلاحظه لدى بعض الوزارات والدوائر التي تعمل على اشراك موظف من مكتب المفتش العام او هيئة النزاهة بصفة عضو مراقب او تشكيل اللجان من اكثر من رئيس وعضوين ولكن الشرط المهم هو ان يكون رئيس وأعضاء اللجنة هم من اصحاب الخبرة والاختصاص أي لديهم القدرة والكفاءة والمعلومات والدراية وان يكونوا على احاطة تامة بموضوع التحقيق فضلاً عن كونهم اصحاب اختصاص بالموضوع المراد التحقيق فيه فلا تكفي الخبرة لوحدها لتشكيل اللجنة وانما يجب ان تكون مقرونة بالاختصاص ونرى هنا بان عمومية الاختصاص في بعض الاحيان غير كافية وانما يتطلب الامر الاختصاص الدقيق فعلى سبيل المثال لو كانت المسألة المراد التحقيق فيها مسألة هندسية فيجب ان نعلم تحت أي مسمى تندرج هل الهندسة الكهربائية ام المدنية ام المعمارية او البيئة... الخ اذ ان لكل اختصاص علمه الخاص به والذي يختلف عن الاخر وهذا ما يشمل الاختصاصات الاخرى كالطب والعلوم وعلم المالية والاقتصاد والزراعة... الخ وهذه المسألة من الضروري التأكيد عليها اذ ان هذه الجان عند تشكيلها تتعلق بمركز الموظف او المكلف بخدمة عامة القانوني وبسمعته وبالتالي لا يمكن اصدارها او تشكيلها دون مراعاة هذه الجوانب لان عدم مراعاتها سوف تجعل من قرار تشكيل اللجنة عرضة للطعن لعدم مراعاة الجوانب الشكلية في تشكيل اللجنة والتي هي بذات الاهمية بالنسبة للجوانب الموضوعية كما ان هناك امر مهم جداً يجب مراعاته وان اغفل المشرع عن الإشارة اليه الا انه يندرج ضمن السياق الوظيفي والعرف الاداري وهي ان يكون رئيس وأعضاء اللجنة او على الاقل رئيس اللجنة بنفس المستوى الوظيفي او بمستوى المنصب الاداري اذ لا يعقل ان يكون رئيس اللجنة بعنوان وظيفي متدني او بمنصب اقل من منصب الشخص المراد التحقيق معه اذ ان الجانب الاعتباري واحتراماً لشخصه ومنصبه ودرجته الوظيفية ان يكون من يحقق معه بذات مستواه لكي تكون هناك لغة تفاهم وتجانس بين المحقق والمحقق معه اذ من خلال التطبيق العلمي لاحظنا هذه الحالة تثار وبشكل مستمر مما تخلق حالة من التذمر

لدى المراد التحقيق معه وبالتالي تعكس حالة سلبية على التحقيق والنتائج المتعلقة بها^(٢٤)، لذا ندع المشرع للاتفات لهذه المسألة والنص عليها اسوة بما اشار اليه في الفقرة رابعاً من المادة ثالثاً من القانون رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ والتي اشارت (يعد رئيس مجلس الوزراء الوزير المختص فيما يخص الوزراء ورؤساء الجهات غير المرتبطة بوزارة)

المطلب الثاني

اجراءات اللجنة التحقيقية

ان اللجنة التحقيقية عند اصدار توصياتها يجب ان تتبع مجموعة من الاجراءات وهذه الاجراءات قد حددت في المادة ثانياً / ثانياً من القانون رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ وهذه الاجراءات تتمثل بالاتي :-

١. التحقيق تحريرياً مع المشمول بإحكام هذا القانون وهذا يعني بان اللجنة التحقيقية لا يمكن لها اجراء التحقيق الشفهي او توجيه الاسئلة شفاهاً او ان تبين بأنها استفسرت من المطلوب التحقيق معه او انها اتصلت به هاتفياً وإنما يجب ان تكون هناك تدوين لإفادته وأقواله تحريرياً وهذا يتطلب تبليغه قبل مدة مناسبة مع اعلامه بماهية الموضوع المراد التحقيق فيه وذلك ليتسنى للموظف او المكلف بخدمة عامة ان يدافع عن نفسه ويرتب افكاره اذ ان السرعة في طلب الاجابة قد تربكه مما تجعل من الاجابة غير وافية اضافة الى ان الاسئلة يجب ان تكون واضحة وصريحة وتتعلق بموضوع التحقيق وليست خارجة عنه وبعيدة عن الاستقراز ويعطى الموظف الوقت الكافي للاجابة عليها^(٢٥)

٢. تدوين اقوال الشهود : ان شهادة الشهود تعتبر من الأدلة الثبوتية التي يمكن للجنة ان تستعين بها في الوصول الى الحقيقة وشهادة الشهود اما ان تكون شهادة اثبات أي يتم الاستعانة بشهادة الشهود لغرض اثبات الوقائع القانونية او المادية المنسوبة الى الموظف او شهود النفي والذين قد يستعين بهم الموظف لاثبات بانه لا يوجد تقصير او اهمال او مخالفة للقوانين والتعليمات من قبله.

٣. الاطلاع على المستندات والبيانات التي لها صلة بالتحقيق قد تكون هناك مستندات او بيانات لها اهمية في اجراءات التحقيق الاداري والتي قد تساعد اللجنة للوصول للحقيقة وهذه المستندات والبيانات قد تكون لدى الموظف ذاته الجاري التحقيق معه او لدى الإدارة وبكلا الحالتين فانه يجب طلبها للإطلاع عليها ويفضل ان يتم طلبها بكتاب تحريري وذلك لغرض الاثبات ولكي يتحقق نوع من الالزام للجهة المطلوب منها تسليم هذه المستندات والبيانات ولا بد من القول ان ما ورد في المادة ٢/ثانياً من اجراءات هي على سبيل المثال وليس الحصر اذ يمكن للجنة التحقيقية ان تتبع الاجراءات التحقيقية الأخرى للوصول الى الحقيقة مثل اجراء الكشف الموقعي او الاستعانة بالخبراء وسائر الاجراءات الأخرى الواردة بقانون أصول المحاكمات الجزائية والتي يمكن الاستئناس بها وصولاً الى الحقيقة المنشودة^(٢٦).

المطلب الثالث

توصيات اللجنة التحقيقية

بعد استكمال اللجنة التحقيقية لإعمالها التحقيقية فيجب عليها ان تعتمد على تنظيم محضر بتوصياتها ولا بد من القول بان هناك فكرة خاطئة شائعة بان اللجنة التحقيقية تصدر قراراً ادارياً وهذا غير صحيح لان اللجنة التحقيقية تقدم توصيات وهذه التوصيات تعرض على صاحب الاختصاص والذي عهد له القانون صلاحية اصدار القرار اذ بتصديقه وموافقته على هذه التوصيات تتحول الى قرار اداري اما قبل المصادقة فلا تعد سوى مجرد توصية عديمة الاثر ولا يعتد بها وهنا نبين بان القانون قد الزم اللجنة التحقيقية ان تعد محضراً تثبت فيه ما اتخذته من اجراءات وما سمعته من اقوال^(٢٧) ولكن قبل تناول موضوع كيفية إعداد محضر اللجنة التحقيقية وما هي التوصيات التي تثبت فيها لابد من الإشارة الى بعض الأخطاء الشائعة في عمل اللجان التحقيقية الخاصة بالتضمين والتي تتنافى مع قصد المشرع من تشريع هذا القانون وحرصه على الحفاظ على المال العام. وهذه الأخطاء تتمثل بالاتي^(٢٨) :-

١- تكليف احد أعضاء اللجنة بالقيام بإجراء التحقيق وإصدار التوصيات وإعداد المحضر وتنحصر مهمة بقية أعضاء اللجنة بالتوقيع على المحضر بعد انجازه دون مراعاة الإجراءات التحقيقية الواجب إتباعها عند التحقيق أو إعداد محضر اللجنة التحقيقية .

٢- وضع التوصيات المسبقة أي عند صدور الأمر الخاص بتشكيل اللجنة وقبل قيامهم بالتحقيق يتفق أعضاء اللجنة على إن تكون التوصية باتجاه تضمين الموظف أو عدم تضمينه قبل الاطلاع على الأوليات والمستندات وإجراء التحقيق الذي من شأنه إن يكشف الأمور الحقيقية المتمثلة بإنصاف الموظف أو إنصاف الإدارة بالمحافظة على النظام العام.

٣- تدخل الاعتبار الشخصي في التوصيات سواء كان ذلك ايجابيا مع الموظف أو سلبيا إذا لاحظنا في الكثير من الأحيان عند تشكيل اللجان التحقيقية هناك بعض الأعضاء الذي قد تربطهم روابط شخصية مع الموظف أو على العكس هناك خصومة ونزاع سابق مما يعيب من إجراءات اللجنة ويجعلها عرضة للطعن.

وبعد إن بينا في أعلاه ما اشرنا آليه من بعض الأفكار الخاطئة في عمل اللجان التحقيقية لابد إن نبين كيفية إعداد محضر التوصيات الخاص باللجنة التحقيقية إذ اشارت المادة ٢ / ثانياً من قانون التضمين بان على اللجنة إن تعد محضراً أي إن الكتابة احد شروط المحضر إضافة إلى انه يجب إن يتم تثبيت الإجراءات التي قامت بها اللجنة وكذلك ما سمعته من أقوال وحسب ما جرى عليه التطبيق العملي في إعداد المحاضر فان هناك شكايات أخرى لإعداد المحضر وهي لا تخل من صحته وإنما تعمل على الزيادة في التوضيح وتعطى لمصدر القرار أو اللجنة التي قد يتم الطعن أمامها صورة واضحة عن الموضوع. ولا بأس من الإشارة إليها وهي^(٢٩):

١- إن يتصدر محضر اللجنة التحقيقية الإشارة إلى الأمر الخاص بتشكيل اللجنة ورئيسها وأعضائها والموظف المراد التحقيق معه والموضوع والمراد التحقيق فيه.

٢- إعطاء ملخص عام عن الموضوع أي شرح بعض التفاصيل المهمة والتي تعطي للقارئ أو المطلع على المحضر الصورة الواقعية عن الموضوع وملابساته على إن يكون هذا بشكل موجز غير مغل مع الابتعاد عن الإسهاب والأطناب.

٣- بيان ماهية الإجراءات التي قامت بها اللجنة من تدوين إفادة الموظف وإفادة الشهود والإطلاع على المستندات والبيانات وإجراء الكشف أو المعاينة والاستعانة بالخبراء إن وجد الخ.

٤- بيان الاستنتاجات / من خلال الإجراءات التي قامت بها اللجنة وما هي أهم الاستنتاجات التي توصلت إليها ويجب إن تكون هذه الاستنتاجات منطقية ومقبولة وليس مبنية على الاجتهاد أو وجهات النظر.

٥- ما هو التكليف القانوني للواقعة / هل يندرج تحت مفهوم الإهمال أو التقصير أو مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات.

٦- التوصيات / ما هي التوصيات التي توصلت لها اللجنة وهنا نبين بان اللجان التحقيقية الخاصة بالتضمين تختلف عن اللجان التحقيقية الخاصة بالتحقيق مع الموظف وفق قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل إذ إن في قانون التضمين سوف يكون أمام اللجنة خيارين لا ثالث لها وهي أما ان يكون الموظف مقصراً وبالتالي تحديد مقصريته ومعاقبته بالتضمين أو عدم مقصريته وغلق التحقيق بالموضوع في حين إن اللجنة التحقيقية وفقاً لقانون انضباط موظفي الدولة رقم ٤ لسنة ١٩٩١ المعدل وفي حال ثبوت مقصريته الموظف فيتم معاقبته بأحد العقوبات الانضباطية الواردة في المادة الثامنة فيه وحسب جسامته المخالفة إذ إن هناك تدرج بالعقوبات الانضباطية إذ تبدأ بالأخف وهي لفت النظر وتنتهي بالأشد وهي العزل (٣٠) وبعد تضمين التوصية بالنسبة إلى اللجنة المختصة بالتضمين بتضمن الموظف أو عدم تضمينه فأنها ترفع إلى الوزير المختص أو رئيس الجهة الغير مرتبطة بوزارة أو المحافظ أو رئيس الوزراء فيما يخص الوزراء أو رؤساء الجهات الغير مرتبة بوزارة. وهنا نبين بان هذا الاختصاص قد حدد حصراً للوزراء أو رؤساء الجهات الغير مرتبطة بوزارة أو المحافظين أو رئيس الوزراء بالنسبة للوزراء أو رؤساء الجهات الغير مرتبطة بوزارة وبالتالي لا يمكن تخويله إلى أي جهة أخرى ولكن ماذا بشأن المحافظين من الذي يتولى تشكيل لجان التحقيقية المختصة

بتضمنينهم كما إن الاستاذ الدكتور غازي فيصل قد طرح تساؤلاً بشأن رئيس مجلس النواب ورئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء ورئيس مجلس القضاء ورؤساء الهيئات المستقلة حول من يقوم بإصدار قرار تضمنينهم إذ ما تسببوا بإضرار لخزينة الدولة وكذلك من الذي يقوم بتشكيل اللجنة التحقيقية وقد أجاب بنفسه على السؤال بإحالة إلى الدستور أو إلى القوانين التي تنظم وضعهم القانوني (٣١).

ولابد من القول بأن اللجنة التحقيقية تكون مسؤولة عن تحديد وتحقق ثلاث حالات وهي (٣٢):

١- تحديد المسؤول عن أحداث الضرر

٢- جسامه الفعل المرتكب.

٣- تحديد مبلغ التضمنين

وقد لا تثار مشكلة بالنسبة للفقرة الأولى والثانية ولكن بالنسبة للفقرة الثالثة وهي تحديد مبلغ التضمنين والذي يجب إن يكون موازياً للضرر الذي أصاب الخزينة العامة وهنا نبين بأن اللجنة الاستعانة بأصحاب الخبرة من الاختصاصيين لتكليفهم لتحديد مبلغ التضمنين وإن يشار إلى ذلك بالمحضر بأنه تمت الاستعانة بالخبراء لتحديد مقدار التضمنين في حالة عدم قدرة اللجنة من تحديده من قبلها مباشرة والذي يجب إن يكون وفق الأسعار السائدة بتاريخ مصادقة الوزير أو رئيس الجهة الغير مرتبطة بوزارة والمحافظ على قرار اللجنة التحقيقية ونلاحظ بأن المشرع اشترط على اللجنة إن تستكمل إجراءاتها والمصادقة خلال مدة لا تزيد على ٩٠ يوماً من تاريخ حصول الضرر وهي مدة طويلة جداً في ظل التقلبات الاقتصادية وكان المفترض تحديد مدة أقل كأن تكون (٣٠) يوماً لكي لا يفسح المجال للجان التحقيقية بالتراخي في التحقيق وكذلك لكي تكون الأسعار متوافقة مع الأسعار السائدة وقت تحقق الضرر (٣٣).

المبحث الثالث

الطعن بقرار التضمنين.

إن قرار التضمنين من القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة بإرادتها المنفردة بناء على توصيات اللجنة التحقيقية وبما إن قرار التضمنين يعتبر من القرارات الإدارية الخطيرة وذلك لمساسها بسمعة الموظف وكرامته الوظيفية لذلك كان ولا بد من إيجاد ضمانات لاحقة بعد صدور قرار التضمنين للطعن بهذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري وبتعيين قبل تقديم الطعن أمام هذه المحكمة إن يتم التظلم منه لدى الجهة الإدارية التي أصدرته وللإحاطة بتفاصيل هذا الموضوع سوف يتم مناقشة وفقاً للمطالب الآتية:

المطلب الأول

التظلم من قرار التضمنين

التظلم الإداري- هو شكوى الموظف إلى الجهة التي أصدرت القرار موضوع التظلم لإعادة النظر بالقرار الذي أصدرته إما بسحبه أو بإلغائه أو تعديله أو استبداله وحسب السلطة التي يمتلكها صاحب الاختصاص وعلى الرغم من إن التظلم على عدة أنواع (٣٤) إلا إن المشرع العراقي في قانون التضمنين قد حصره لدى الجهة التي أصدرته فقط إذ تنص المادة ٦/ ثانياً من قانون التضمنين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ (يشترط للطعن بقرار التضمنين التظلم منه لدى الجهة التي أصدرته خلال ٣٠ ثلاثون يوماً من تاريخ التبليغ به) وقد يكون سبب إن المشرع قد حصره بالجهة الإدارية التي أصدرته لأنه قد عقد اختصاص إصدار قرار التضمنين بأعلى سلطة في قمة الهرم الإداري بالجهة الإدارية

إلا وهو الوزير أو رئيس الجهة الغير مرتبطة بوزارة أو المحافظ ولم يجز تخويل هذه الصلاحية إلى جهة أخرى. ولابد من القول بأن التظلم له أهمية كبيرة إذ انه يعطي للموظف أو المكلف بخدمة عامة الفرصة لتوضيح بعض التفاصيل التي قد تكون اللجنة التحقيقية قد أغفلت بيانها أو توضيحها لصاحب القرار والمختص بإصدار قرار التضمنين كما انه يعطي للإدارة الفرصة في

مراجعة قرارها والتأكد من سلامته واجتتاب المخاصمة القضائية إمام القضاء الإداري بهذا الشأن وقد اوجب القانون إن يقدم هذا التظلم خلال مدة زمنية وهي ٣٠ ثلاثون يوماً من تاريخ التبليغ بقرار التضمين^(٣٥) والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن الآن هل إن التظلم من قرار التضمين يؤدي إلى وقف قرار التضمين من قبل الإدارة لحين البت بالتظلم أم إن الإدارة تستمر بإجراءات التنفيذ دون النظر إلى هذه المسألة. للجواب على هذا السؤال نعتقد انه من باب العدل والإنصاف إعطاء الفرصة الكافية للموظف للاستئناف الضمانات والحصانات التي منحها له المشرع بالتظلم والطعن وان التنفيذ يكون بعد استنفاد هذه الإجراءات أما بالنسبة إلى الشكلية الخاصة بهذا التظلم وطريقه تقديمه فلا توجد شكلية محددة ولكن لغرض الإثبات فيتم تقديمه تحريراً لغرض تأشير تقديمه ومن ثم تحديد تاريخ بدء احتساب مدة الطعن وبعد تقديم التظلم فعلى الوزير أو رئيس الجهة الغير مرتبطة بوزارة أو المحافظ البت في التظلم خلال مدة ثلاثون يوماً من تاريخ تقديم الطلب وفي حالة عدم الرد خلال المدة أعلاه وانتهائها بدون رد فيعتبر رفضاً للتظلم ولنا عن صياغة الفقرة ثالثاً / من المادة ٦/ أولاً ملاحظة اذ نصت (لوزير أو رئيس الجهة الغير مرتبط بوزارة أو المحافظ البت في التظلم خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تقديم الطلب وعند عدم البت في التظلم أو رفضه رغم انتهاء المدة يعد ذلك رفضاً للتظلم) ونرى بأنه لا داعي للإشارة إلى رفض التظلم بعد انتهاء المدة لأنه حكماً يعتبر رفض للتظلم على أساس سكوت الإدارة عن البت في التظلم والذي يعتبر رفضاً حكماً للتظلم.

المطلب الثاني

إجراءات الطعن أمام محكمة القضاء الإداري
بعد قيام المتظلم بتقديم تظلمه إلى صاحب الاختصاص بإصدار قرار التضمين فإن الموظف أو المكلف بخدمة عامة سوف يكون ملزماً بالمدة الزمنية المحددة للإدارة لغرض الإجابة على التظلم فإن أخذت الإدارة بالتظلم وإعادة النظر بقرارها فيها ولا في حالة رفض التظلم حقيقة أو حكماً فإن الموظف أو المكلف بخدمة عامة لا تغلق بوجه أبواب الطعن بل لا يزال الباب مفتوحاً للحصول على قرار بشأنه قد يسعفه من التضمين أو يقلل من مبلغ التضمين وهذا ما نصت عليه الفقرة رابعا من المادة السادسة من قانون التضمين والتي نصت (يكون تقديم الطعن أمام محكمة القضاء الإداري خلال (٣٠) ثلاثون يوماً من تاريخ تبليغه برفض التظلم حقيقة أو حكماً) وبهذا فإن المتظلم يمكن له الطعن أمام محكمة القضاء الإداري والتي هي إحدى تشكيلات مجلس شورى الدولة العراقى والتي انشأت بموجب قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل والذي عدها هيئة قضائية بجانب (محكمة قضايا الموظفين) مجلس الانضباط سابقاً وقد تأكد ذلك بصدور قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ والذي نص على تشكيل محكمة القضاء الإداري برئاسة نائب الرئيس لشؤون القضاء الإداري أو مستشار وعضوين من المستشارين أو المستشارين المساعدين^(٣٦) وعند تقديم الطعن أمام محكمة القضاء الإداري فأنها تصدر قرارها أما ببرد الدعوى إذا كان قرار التضمين صحيحاً وموافقاً للقانون أو إلغاء قرار التضمين إذا كان معيباً بأحد عيوب القرار الإداري أو تعديل قرار التضمين بالشكل الذي تراه مناسباً ومحققاً للعدالة^(٣٧) وقد تثير مسألة التعديل لمقدار مبلغ التضمين جانباً للنقاش ضمن جانب بأن المحكمة لا تراقب المشروعية فقط وإنما الملائمة واستنادا إلى مبدأ الملائمة فلها الحق في التعديل ومن جانب آخر فان تعديل مقدار التضمين يجعل من القاضي يحل محل الإدارة وهذا بما لا يتناسب مع عمل القضاء ونرى بان إعطاء سلطة للمحكمة بالتعديل يتناسب مع مقتضيات تحقيق العدالة والإنصاف كما انه يكبح جماح الإدارة ويحد من تعسفها وغلوها بتحديد قيمة مبلغ التضمين ولا بد من القول بأنه في حالة عدم قناعة احد طرفي المنازعة الإدارية سواء أكان الموظف أو المكلف بخدمة عامة والذي سوف يكون مدعياً في دعواه هذه أو الإدارة التي سوف تكون مدعى عليها فان قرار محكمة القضاء الإداري لا يكون باتاً أو قطعياً وإنما لطرفي المنازعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

والتي هي تعتبر من التشكيلات القضائية الحديثة في القضاء الإداري بالعراق وقد تم إنشائها بموجب التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة^(٣٨) بعدما كانت قرارات محكمة القضاء الإداري يتم الطعن فيها أمام المحكمة الاتحادية العليا^(٣٩) وتشكل المحكمة الإدارية العليا من رئيس مجلس شورى الدولة أو من يخوله من المستشارين إضافة إلى ست أعضاء من المستشارين وأربعة من المستشارين المساعدين^(٤٠)

ولابد من القول بان قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ جاء بعبارة مطلقة بأنه يتم الطعن أمام محكمة القضاء الإداري وهذه ميزة حميدة لكون إن قرار التضمين هو قراراً إدارياً صادراً من جهة إدارية وبالتالي لابد من توحيد جهة الطعن لتكون أمام القضاء الإداري بدلاً من تشتيتها أمام جهات أخرى وقد يكون سكوت المشرع عن نتيجة الطعن بقرار محكمة القضاء الإداري بأنه قد أحال الموضوع الخاص بالطعن أمام المحكمة الإدارية العليا إلى التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة والذي أشار بأن قرارات محكمة القضاء الإداري قابل للطعن تمييزاً أمام المحكمة الإدارية العليا والتي تعتبر جهة تمييزه لهذه القرارات وخلال المدة القانونية المحددة للطعن أمام المحكمة الإدارية والتي هي ثلاثون يوماً بعد صدور القرار وان المحكمة الإدارية العليا إما إن تؤيد قرار محكمة القضاء الإداري أو تنقضه وفقاً للأسباب والنتائج والمعطيات^(٤١) المتوفرة لها بعد دراسة الموضوع ويعتبر القرار لغير الطعون فيه أضافه إلى قرار المحكمة الإدارية العليا قراراً نهائياً حائزاً على درجة الثبات ومكتسب للدرجة القطعية وواجب التنفيذ. وهنا وقبل الانتقال إلى حجية الأحكام الصادرة بشأن قرار التضمين لابد من القول بأنه لا يوجد هناك مانع من تطبيق قانون التضمين والقرار الصادر بشأنه في حال انتهاء خدمة الموضوع أو المكلف بخدمة عامة أو نقله^(٤٢) لأي سبب كان وبذلك فأن انتهاء الرابطة الوظيفية لأي سبب كان سواء أكانت نهاية طبيعية أو نهاية غير طبيعية وكذلك نقل الموظف من جهة إدارية إلى أخرى لا يترتب عليه انتهاء المسؤولية عن الأضرار التي لحقت بالخزينة وهنا لابد من القول إن غاية المشرع من هذا النص هو لضمان عدم تهرب الموظف أو المكلف بخدمة عامة من المسؤولية فليس له إن يحتج بانتهاء الرابطة الوظيفية أو النقل ولكن لابد من القول بأنه في حال انتهاء العلاقة الوظيفية بين الموظف أو المكلف بخدمة عامة نهاية طبيعية مثل الاستقالة أو الإحالة على التعاقد وكذلك في حالة النقل فلا بد على الموظف من إن ينظم (براءة ذمة) أي يسلم كتاب براءة ذمته من أموال الدولة فما هو حكم كتاب براءة الذمة إلا يعتبر إخلاء للمسؤولية واعترافاً وإقراراً من الإدارة بان هذا الموظف برئ الذمة من أموال الدولة وبالتالي سوف يكون هناك تناقض بين هذا الكتاب وقرار التضمين في حين إن النقيضان

لا يجتمعان كما إن المشرع اغفل مسألة الوفاة والتي هي إحدى حالات انتهاء العلاقة الوظيفية فهل يمكن إن يطبق بشأنه قرار التضمين وكيف يمكن التحقيق مع الموظف وهل ينتقل عبئ الإثبات والتسديد إلى ورثته الشرعيين وماذا إذا لم تكن له ورثة كل هذه المسائل تحتاج إلى إجابة وكان على المشرع إن يتولى الإجابة عنها أو يحيلها إلى القواعد العامة في المسؤولية. كما انه بانتهاء الرابطة الوظيفية تنقطع الصلة الوظيفية وبالتالي يتحول الموظف الى مواطن في حين إن نطاق سريان قانون التضمين يكون للموظف أو المكلف بخدمة عامة كما إن المشرع قد أشار في المادة ٩ من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ بأنه (لا يمنع تضمين الموظف أو المكلف بخدمة عامة على وفق أحكام هذا القانون الوزير المختص أو رئيس الجهة غير مرتبطة بوزارة أو المحافظ من اتخاذ الإجراءات القانونية بحق المتسبب في حصول الضرر بالمال العام وإحالاته إلى المحاكم الجزائية إذا كان فعله يشكل جريمة يعاقب عليها القانون) أي اجتماع المسؤوليتين الجزائية والمدنية في إن واحد مع ملاحظة إن الإحالة إلى المحاكم الجزائية يجب إن تتم من الجهات التي حددها النص وان قرار الإحالة إلى المحاكم الجزائية لا يعد قراراً إدارياً يجوز الطعن به أمام القضاء و لأنه لا يترتب بحد ذاته أثراً قانونياً^(٤٣) واستكمالاً للموضوع نطرح السؤال التالي هل يمكن اعمال المادة (٢٣٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ بشأنه عدم سماع الدعوى والتي نصت

(لا تسمع دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع ايا كان بعد انقضاء ثلاث سنوات من

اليوم الذي علم فيه المتضرر بحدوث الضرر وبالشخص الذي أحدثه ولا تسمع الدعوى في جميع الاحوال بعد انقضاء خمسة عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع) ويذهب استاذنا الدكتور غازي فيصل بان بقاء المسؤولية المدنية للموظف او المكلف بخدمة عامة ليس ابدى بل مقيداً بمدد التقادم التي نصت عليها المادة اعلاه (٤٤) ولنا وجهة نظر في هذا المقام هو ان ما جاء بالمادة (٢٣٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ يتعلق بالضرر الشخصي أي بأشخاص القانون الخاص ونعتقد بأن الضرر العام الذي يصيب الخزينة العامة غير مشمول بأحكام هذه المادة ولا ينقضي بمدد التقادم ويمكن للإدارة ان تطالب فيه بأي وقت تشاء .

المطلب الثالث

حجية قرارات واحكام التضمين

مراعاة لمصلحة الادارة والافراد على حد سواء ولغرض استقرار الاوضاع القانونية والوقاية من تعارض الاحكام القضائية فان هناك مبدء مهم في القضاء الاداري يقضي بان أي حكم يصدر في دعوى ويكتسب الدرجة القطعية يكون حجة بما فصل فيه وانه اصبح عنوانا للحقيقة والعدالة ولا يمكن قبول اثبات عكس ذلك فالحكم القضائي اذا صدر مستكملاً للشروط المنصوص عليها في القانون اصبح نهائياً مستنفذا لكافة طرق الطعن ولا يجوز عرض النزاع مرة اخرى على المحكمة وهذا يعني ان المحكمة قد استنفذت ولايتها على الحكم وليس لها الحق في الرجوع عما قضت به او ان تعدل عنه وان كان لها ان تعدله او تصحح ما ورد فيه من خطأ مادي لذا يعتبر هذا المبدأ من النظام العام القائم على اساس ضرورة احترام احكام القضاء الاداري ولاهمية قرار التضمين وحجية الاحكام القضائية الصادرة بشأنه سوف نتناول هذا الموضوع وفق الفرعين الاتيين :-

١- الفرع الاول // التعريف اللغوي والاصطلاحي لحجية الحكم القضائي

٢- الفرع الثاني // اكتساب الحكم القضائي لحجية الشيء المقضي به

الفرع الاول

التعريف اللغوي والاصطلاحي لحجية الحكم القضائي
تعرف الحجية لغة بانها الحجة او البرهان وقيل الحجة ماوقع به الخصوم وقيل بانها تعني الظفر عند الخصومة كما انها تعني اعتبار الحكم الصادر في نزاع ما عنوان الحقيقة المطلقة^(٤٥) اما المعنى الاصطلاحي فان الحجية ينظر لها من زاويتين فمن حيث الشكل تعني قيام حازم اجرائي يحول بين الخصوم وبين الطعن في القرار فاما الحكم يعتبر صحيحاً بين اطرافه أي ان القوة الشكلية للشيء المحكوم فيه قوة نسبية ذات طبيعة اجرائية فهي لاتعني استحالة تعديل الحكم اطلاقاً وانما فقط استحالة تعديله بناء على طعن من ذوي الشأن^(٤٦) اما من حيث الموضوع فان الحجية تعني استحالة الغاء او تعديل الحكم بصورة مطلقة فالحكم يعتبر صحيحاً في مواجهة كافة فئها الاستحالة مادية مطلقة بمعنى انها لاتشمل فقط على التحريم القانوني لاجراء أي تعديل في الحكم وانما ايضا على حق الافراد جميعاً في رفض هذا التعديل أي ان هذا المظهر المادي لقوة الشيء المقضي به تعني ان الرابطة القانونية محل الحكم قد نضمت بطريقة نهائية وباتة^(٤٧) وبالتالي يكون لحجية الحكم القضائي دورين احدهما سلبي أي يمتنع على القضاء الفصل في الدعوى التي سبق وصدر حكم فيها حائز لحجية الامر المقضي به فلا يجوز رفع دعوى بين ذات الخصوم ولذات الأسباب لامام المحكمة التي اصدرت الحكم ولا أي محكمة اخرى والدور الايجابي الذي يعني احترام ما قضى به وإعمال مقتضاه عند الفصل في موضوع دعوى اخرى يثار فيها مضمون ما سبق وقضى فيه بحيث يلتزم القاضي عند الفصل في الدعوى الجديدة بان يسلم بما حكم به من قبل .

الفرع الثاني

اثر اكتساب الحكم لحجية الشيء المقضي به

اشارت المادة (٧/ثامناً/ب) من قانون مجلس شوري الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بان القرار الذي تصدره محكمة القضاء الاداري يكون خاضعاً للطعن فيه امام المحكمة الادارية العليا

خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ به أو اعتباره مبلغاً وهنا يكون دور المحكمة الإدارية العليا باعتبارها جهة تمييزية بإصدار القرار النهائي بشأن الموضوع فهي إما أن تؤيد القرار الصادر من محكمة القضاء الإداري أو أنها تعمل على نقضه وإعادته إلى المحكمة لإعادة النظر فيه وبعد اكتمال إجراءات الطعن وصدور القرار النهائي من المحكمة الإدارية العليا فإنه سوف يعتبر عنوان للحقيقة ويكون واجباً للتنفيذ بحق من صدر بحقه هذا القرار فإذا كان قرار المحكمة هو إلغاء قرار الإدارة فإن القرار المطعون فيه يعتبر وكأنه لم يكن وتكون حجته مطلقة في مواجهة كافة ولا تقتصر على أطراف الدعوى لأن حكم الإلغاء هو حكم موضوعي ينصب على القرار المطعون فيه^(٤٨) وهذا ما أكدته المادة (سابعاً/ثامناً/ب و ج) من التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة والتي نصت (يكون قرار المحكمة المنصوص عليه في الفقرة (أ) من هذا البند قابلاً للطعن فيه تمييزاً لدى المحكمة الإدارية العليا خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ أو اعتباره مبلغاً ويكون قرار المحكمة غير المطعون فيه وقرار المحكمة الإدارية العليا الصادر نتيجة الطعن باتاً وملزماً) أي أن اتصاف الحكم بالبتات يعني أن الحكم أصبح عنواناً للحقيقة والعدالة ومن ثم إذا كان القرار الصادر كان بإلغاء القرار الصادر من الإدارة بالتضمنين فإن على الإدارة أن تعمل على إلغاء قرارها بالتضمنين استناداً إلى قرار الحكم القضائي والسؤال هنا ماذا لو امتنعت الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي الخاص بإلغاء قرار التضمنين والجواب على ذلك هو تحريك المسؤولية الجزائية بحق الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم القضائي إذ نصت المادة (٢/٣٢٩) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ بأنه (يعاقب بالعقوبة ذاتها) (الحبس والغرامة) كل موظف أو مكلف بخدمة عامة امتنع عن تنفيذ حكم أو أمر صادر من إحدى المحاكم أو من أي سلطة عامة مختصة بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره رسمياً بالتنفيذ متى كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلياً في اختصاصه) وفي حالة تأييد المحكمة لقرار الإدارة بالتضمنين فإنه يجب على الإدارة استحصال مبلغ التضمنين وقد أشارت المادة (٤) من قانون التضمنين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ إلى آلية استيفاء مبلغ التضمنين إذ أشارت بأنه يسدد مبلغ التضمنين دفعة واحدة وللوزير المختص أو رئيس الجهة الغير مرتبطة بوزارة أو المحافظ الموافقة على تقسيطه لمدة لا تزيد على خمسة سنوات لقاء كفالة شخصية ضامنة أو عقارية ويتم وضع إشارة الحجز بحكم الرهن على العقار في مديرية التسجيل العقاري المختصة وفقاً للقانون في حالة تقديمه كفالة عقارية مع ملاحظة بأن المشرع لم يفرق بين حجز العقار ورهنه إذ أشار إلى عبارة (وضع إشارة الحجز بحكم الرهن على العقار) في حين أن هناك خلاف بين المعنيين فوضع الحجز يكون بكتاب من الوزارة التي ينتسب إليها الموظف بوضع إشارة الحجز أو عدم التصرف بالعقار إلا بموافقة الدائرة في حين أن الرهن العقاري له أحكامه الخاص بالرهن والتي تعني إجراء معاملة رهن ومن ثم تسديد رسوم الرهن التي سوف تمثل عبء مالياً يضاف إلى المبالغ المتعلقة بقرار التضمنين ولذا يجب إعادة صياغة النص القانوني أعلاه ولضمان قيام الموظف أو المكلف بخدمة عامة المضمن بتسديد مبلغ التضمنين فإن المشرع قد أجاز للإدارة في حالة امتناع الموظف أو المكلف بخدمة عامة عن تسديد مبلغ التضمنين أو التأخر في تسديد أي قسط من الأقساط استحصال مبلغ التضمنين من خلال تطبيق أحكام قانون تحصيل الديون الحكومية رقم ٥٦ لسنة ١٩٧٧ وعد التقسيط ملغياً واستحقاق الأقساط المتبقية بدمته دفعة واحدة^(٤٩) .

الخاتمة

بعد الانتهاء من استعراض البحث الموسوم الفلسفة الشريعة لتضمنين الموظف أو المكلف بخدمة عامة وفقاً لقانون التضمنين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ لا بد من أن نختم البحث بخاتمة تتضمن أهم النتائج والمقترحات التي تم التوصل إليها من خلال البحث والتي سوف يتم تناولها تباعاً.

أولاً :- الاستنتاجات

١. أن التضمنين يكون عن الأضرار التي تكبدتها الخزينة العامة بسبب إهمال الموظف أو المكلف بخدمة عامة أو تقصيره أو مخالفته للقوانين والأنظمة والتعليمات أي أن التضمنين يمثل الضرر الذي يصيب أموال الدولة سواء أكانت عامة أو خاصة.
٢. تضمن القانون عبارة مخالفة القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات دون البيان

ما المقصود بالقرارات فاذا كان المقصود بها القرارات التنظيمية فهي ذات التعليمات واذا كان المقصود بها القرارات الفردية فيجب تضمينها حسب التسلسل الهرمي للقواعد القانونية.

٣. لم يتم التمييز بين الاهمال او الخطأ العمدي والاهمال او الخطأ الغير عمدي وذلك لاختلاف الاثر القانوني لكل منهما.

٤. اوكل القانون الى اللجنة التحقيقية لتحديد المسؤول عن احداث الضرر وجسامة الفعل وتحديد مبلغ التضمين في حين ان تحديد مبلغ التضمين يجب ان يتم من قبل لجنة مختصة لهذا الغرض اذ لا يمكن للجنة التحقيقية ان تحدد المبلغ ويكون دورها التوصية بالتضمين.

٥. ان اللجنة التحقيقية تصدر توصيات ويتم رفعها الى الوزير المختص او رئيس الجهة الغير مرتبطة بوزارة او المحافظ لغرض اصدار قرار التضمين.

٦. ان مبلغ التضمين ان يتم تسديده دفعة واحدة مع اعطاء صلاحيته للوزير المختص لتقسيمه لمدة لا تزيد على خمس سنوات لقاء كفالة شخصية او عقارية.

٧. لقد خلط المشرع بين مصطلحي وضع اشارة التصرف والرهن في حين ان لكل منهما احكامه الخاصة به.

٨. اعطى المشرع للمضمن حق الطعن بقرار التضمين بعد التظلم منه لدى الادارة امام محكمة القضاء الاداري دون الاشارة الى المادة سابعاً/ب من التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة التي اشارت الى ان قرارات محكمة القضاء الاداري يتم الطعن بها امام المحكمة الادارية العليا.

٩. الغى القانون رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ قانون التضمين رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٦ مع البقاء على التعليمات الصادرة بموجبه في حين ان هذه التعليمات تتعارض مع تطبيقه وان جاء النص متضمناً عبارة بما لا يتعارض مع احكام هذا القانون .

١٠. ان الاسباب الموجبة جاء مختصرة ولا تتسجم مع اهمية هذا القانون .

١١. ان القانون رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ لم يتضمن تغييراً جوهرياً عن القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٦ باستثناء الفقرات الخاصة بالطعن بقرار التضمين .

١٢. على الرغم من ان القانون قد خول السيد وزير المالية اصدار التعليمات اللازمة لتسهيل تنفيذ احكام هذا القانون الا ان هذه التعليمات لم تصدر لغاية اعداد هذا البحث.

ثانياً : المقترحات

١. ضرورة ان يتضمن القانون اعطاء وصف وتعريف للمفردات الواردة فيه تحت عنوان التعاريف منعاً للاجتهاد من قبل الادارة بخصوصها .

٢. اعادة صياغة المادة (١) بما يضمن وضع عبارة القرارات في المكان المناسب لها وفق التسلسل الهرمي للقواعد القانونية.

٣. نقترح ان تكون مهمة اللجنة التحقيقية هو تحديد المقصورية به من عدمه ويترك تقدير التضمين الى لجنة مالية وفنية مختصة لهذا الغرض لان مهمة اللجنة الاولى هي التحقيق فقط وليس تقدير قيمة مبلغ التضمين.

٤. لا بد من ان يتم التمييز بين الضرر المتحقق بدون قصد وكذلك المتحقق من خطأ او بدون خطأ وتحديد المسؤولية او المقصورية وفقاً لذلك.

٥. تحديد مسؤولية الاشخاص الذين لم يرد ذكرهم في القانون كرئيس مجلس الوزراء والمحافظين ورئيس الجمهورية وغيرهم بالنسبة الى تشكيل اللجنة التحقيقية وكذلك اصدار قرار التضمين بشأنهم.

٦. ان تحديد مبلغ التضمين وفق الاسعار السائدة يؤدي الى تعسف الادارة في بعض الاحيان لا سيما قد يكون يخص اجهزة ومعدات واليات قد تقادم عليها الزمن وبالتالي فان اسعارها لا تتناسب مع الاسعار السائدة في الاسواق المحلية لذلك نرى ان يتم تقدير قيمة التضمين وفقاً لتقدير خبراء مختصين في هذا المجال لآخذ جميع الظروف المحيطة بنظر الاعتبار.

٧. ان قانون التضمين قد ركز على الضرر المادي وعلى الاعمال المادية التي يقوم بها الموظف او المكلف بخدمة عامة دون ملاحظة ان هناك بعض التصرفات والاعمال الغير مادية كبعض الأقوال والإشاعات التي تلحق الضرر بالخزينة العامة مثل التقليل من قيمة

المنتج الوطني وغيره والتي قد تسبب ضرراً أكبر من الاعمال المادية لذلك يجب تنظيم هذه المسألة في هذا القانون.

٨. رفع عبارة الحجز بحكم الرهن من المادة (٤) لاختلاق الاصطلاحين عن بعضهما.
٩. ازالة التعارض فيما ورد في المادة (٨) حول انتهاء خدمة الموظف او نقله مع اعداد كتاب براءة الذمة لانه بعد انتهاء خدمة الموظف او نقله الى جهة اخرى يتم اعداد كتاب براءة ذمة له والذي يمثل استشهاده من قبل الادارة ببراءة ذمته من اموال الدولة.
١٠. يجب معالجة مسألة وفاة الموظف او المكلف بخدمة عامة وهل يتحول التضمين الى ورثته ام يتم اطفاءه.
١١. الإسراع بإصدار التعليمات التي تسهل تنفيذ احكام هذا القانون لتعارض التعليمات القديمة مع القانون الجديد.

الهوامش

- ١- معجم المعاني الجامع . قاموس المعاني . باب الميم فصل الموظف - ص ٢٠٤ وينظر كذلك الاحكام السلطانية للموردي ص ٣٤٩.
- ٢- الفقرة ثانياً من المادة الثانية من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل .
- ٣- الفقرة ثالثاً من المادة الاولى من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل .
- ٤- الفقرة سابغاً / اولاً من قانون التقاعد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤ .
- ٥- د. سعد العلوش . نظرية المؤسسة العامة . الطبعة بلا ص ٢٢٨.
- ٦- د. شاب توما منصور . القانون الاداري . الجزء الاول . بغداد. دار الطبع والنشر الاهلية ص ٢١٧.
- ٧- محمد بن ابي بكر الرازي . مختار الصحاح . بدون سنة طبع ص ٤٢٠.
- ٨- محمد بن ابي بكر الرازي . المصدر نفسه ص ٤٢٨.
- ٩- سارة نبيل محمد . مفهوم الخدمة العامة . منشور على الرباط الالكتروني <http://www.hrdiscussion.com/hr/04577.html> تاريخ الزيارة ٢٠١٥/١/٥ .
- ١٠- الفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .
- ١١- المادة الثامنة من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ١٢- الفيروز ابادي . القاموس المحيط . ج ١ ص ٤٢٨ .
- ١٣- المصدر نفسه ص ٤٣٠ .
- ١٤- سنن ابن ماجه . باب من بنى في حقه ما يضر جاره ج ٢ ص ٧٨٤ .
- ١٥- د. واثبة داود السعدي قانون العقوبات . القسم الخاص . بغداد ١٩٨٨ ص ٤٤ .
- ١٦- محمد بن ابي بكر الرازي . مختار الصحاح . مصدر سابق ص ٥١٣ .
- ١٧- د. واثبة داود السعدي . مصدر سابق ص ١٤٦ .
- ١٨- د. عوض محمد . الجرائم المضرة بالمصلحة العامة . الاسكندرية ١٩٨٥ ص ٢١٣ .
- ١٩- د. عوض محمد . المصدر نفسه ص ٢١٥ .
- ٢٠- الدكتور سامي جمال الدين . الرقابة على اعمال الادارة . منشأة المعارف . الاسكندرية ١٩٧٧ ص ٤٣٧ .
- ٢١- المادة ٢ / اولاً من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ٢٢- د. عيد الفتاح حسن . قضاء الالغاء . مكتبة الجلاء الجديدة . المنصورة . مصر . ١٩٨٢ ص ٣٥٧ .
- ٢٣- المادة ٢ / اولاً من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ٢٤- د. صعب ناجي عبود . المرشد العلمي في اجراءات التحقيق الاداري . منشورات دار الجليبي . بيروت ٢٠٠٨ ص ٦٧ .
- ٢٥- د. صعب ناجي عبود المرجع السابق ص ٤٧ .
- ٢٦- د. علي جمعه محارب . التأديب الاداري في الوظيفة العامة . دار الثقافة للنشر والتوزيع . الطبعة الاولى ٢٠٠٤ ص ١٠٧ .

- ٢٧- المادة ٢/ثانياً من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ٢٨- د.صعب ناجي عبود . مرجع سابق ص^{٤٩} .
- ٢٩- لغرض الاستفادة يمكن مراجعة عدد من المحاضر الخاصة باللجان التحقيقية للتضمين للاطلاع على الشكليات التي تعد بها هذه المحاضر .
- ٣٠- تنظر المادة الثامنة من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل .
- ٣١- د. غازي فيصل مهدي. شرح قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ . الطبعة الاولى ٢٠١٦ مكتبة القانون والقضاء . ص^{١٨} .
- ٣٢- الفقرة ب/ثانياً من المادة الثانية من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ٣٣- المادة ٣ من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ٣٤- د. علي جمعه محارب . التأديب الاداري في الوظيفة العامة . مرجع سابق ص^{٣١٧} .
- ٣٥- المادة ٦ / ثانياً من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ٣٦- المادة ٧/ثانياً/ب من قانون التعديل الثاني لمجلس شورى الدولة رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ .
- ٣٧- د. غازي فيصل مهدي . شرح قانون التضمين مصدر سابق ص^{٢٧} .
- ٣٨- المادة ٢/ اولاً من القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ .
- ٣٩- المادة ٤ الفقرة ثانياً وثالثاً من الامر رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ المحكمة الاتحادية العليا .
- ٤٠- المادة ٢/ رابعاً/ب من قانون التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ .
- ٤١- المادة ٧ الفقرة خامساً من قانون التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة .
- ٤٢- المادة الثامنة من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .
- ٤٣- د.غازي فيصل . مرجع سابق ص^{٣١} .
- ٤٤- د.غازي فيصل مرجع سابق ص^{٢٩} .
- ٤٥- ابن منظور . لسان العرب ج ٢ مصدر سابق ص^{٣٢٨} .
- ٤٦- د. محمود احمد زكي . الحكم الصادر في الدعوى الدستورية (اشاره وحجته وتنفيذه) . الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية القاهرة ٢٠٠٤ ص^{٥٣} .
- ٤٧- د. محمود احمد زكي المصدر السابق ص^{٥٦} .
- ٤٨- د.احمد ابو الوفا . نظرية الاحكام القضائية ، الطبعة الخامسة ، منشأة المعارف الاسكندرية ١٩٥٨ ص^{٣٧} .
- ٤٩- المادة ٧ من قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ .

قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم
- اولاً / المعاجم اللغوية
- ١- الحسن علي حبيب الماوردي - الاحكام السلطانية والولايات المدنية ، دار الكتب العلمية ، بيروت - بدون سنة طبع .
- ٢- محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي ، ، مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ١٤٠٣-١٩٨٣
- ٣- محمد بن مكرم بن منظور ، لسان العرب ، الجزء الثاني الطبعة الثالثة ، دار احياء التراث ، بيروت ، بدون سنة طبع .
- ثانياً / المراجع
- ١- د.احمد ابو الوفا - نظرية الاحكام القضائية ، الطبعة الخامسة -الاسكندرية ١٩٥٨ .
- ٢- د.ابراهيم محمد انيس جعفر - التنظيم الدستوري للوظيفة العامة ، دراسة مقارنة دار النهضة العربية . ٢٠٠٩
- ٣- د. سعد العلوش - نظرية المؤسسة العامة

- ٤- د. سامي جمال الدين ، الرقابة على اعمال الادارية ، منشأة المعارف – الاسكندرية ١٩٧٧.
- ٥- د. شاب توما منصور – القانون الاداري – الجزء الاول – بغداد – دار الطبع والنشر الاهلية.
- ٦- د. صعب ناجي عبود ، المرشد العلمي في اجراءات التحقيق الاداري ، منشورات دار الحلبي ، بيروت ٢٠٠٨.
- ٧- د. عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، الاسكندرية ١٩٨٥.
- ٨- د. علي جمعة محارب – التأديب الاداري في الوطنية العامة ، الطبعة الاولى ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان - ٢٠٠٤ .
- ٩- د. عبد الفتاح حسن ، قضاء الالغاء ، مكتبة الجلاء الجديد – المنصورة – مصر - ١٩٨٢.
- ١٠- د. غازي فيصل مهدي- شرح قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ ، مكتبة القانون والقضاء ، الطبعة الاولى ٢٠١٦.
- ١١- د. محمود احمد زكي ، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية (اثاره وحجبه وتنفيذ) الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ٢٠٠٤ .

ثالثاً / البحوث والمقالات

- ١- سارة نبيل محمد مفهوم الخدمة العامة بحث منشور على الرابط الالكتروني :
http://www.hrdiscussion.com/04577.html
- ٢- د. غازي فيصل مهدي / الحدود القانونية لسلطات محكمة القضاء الاداري ، بحث منشور في مجلة العدالة – العدد الثاني ٢٠٠١ .

رابعاً / القوانين

- ١- قانون الخدمة المدنية العراقي رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل .
- ٢- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل .
- ٣- قانون العقوبات العراقي رقم ١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .
- ٤- قانون مجلس شوري الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل .
- ٥- قانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ التعديل الثاني لقانون مجلس شوري الدولة .
- ٦- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل .
- ٧- قانون التعديل الخامس لمجلس شوري الدولة العراقي رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣.
- ٨- قانون التضمين العراقي رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥.