



جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين

كلية الحقوق

المسؤولية التأديبية للموظف العام

البحث مقدم الى مجلس كلية الحقوق

وهي جزء من متطلبات نيل درجة البكالوريوس في القانون

اعداد

الطالبة نور عمار بريسم

اشراف

م.د شيماء مدلول

م.م مراد شاكر

للعام الدراسي 2023-2024



قَالَ رَبِّ اجْعَلْ لِي صِدْقًا وَسِيرًا إِلَىٰ آبَائِي
وَاجْعَلْ لِي عَقْدًا مِنْ لَدُنْكَ يَا بَاقِيَ الْعَالَمِينَ

"طه: 25-28"

إهداء

اهدي هذا العمل المتواضع إلى كل من أضاء بعلمه عقل غيره أو هدى بالجواب الصحيح
حيرة سائليه فاطهر بسماحته تواضع العلماء.

أخصّ بالاهداء

الى من كلله الله بالهبة والوقار الى من احمل اسمه بكل افتخار إلى والدي طيب الله ثراه وتغمد
الله روحه بالجنه

إلى ملاكي في الحياة .. إلى معنى الحب و إعطاء ، إلى بسمة الحياة و سرّ الموجود. إلى من
كان دعائها سرّ نجاحي و حنانها بلسم لجراحي أ مي الحبيبة ،

إلى من حبها يجري في عروقي و بوجودها في حياتي إكتسب قوة و محبة لا حدود لها اختي ,
الى اخي الذي اشد به ازري ، إلى كل العائلة، إلى الى من يحتوييني بكل طرق المحبة الى من
اشعر في حضرته بالرحابة المطلقة

سُرر وقدر

الحمد و الشكر لله سبحانه و تعالى الذي لاينتهي اليه حمد الحامدين و لديه يزيد شكر الشاكرين،
فقد وقفنا

الله تبارك و تعالى العليم الحكيم الذي نساله من علمه الواسع و فضله الكريم أن يرزقنا العلم و
التقوى و أن يجعل علمنا خالصا لوجهه الكريم ، الذي لولاه لما وقفنا في انجاز هذا العمل ،
وصلاة والسلام على رسول الله سيدنا محمد و على ال بيته و صحبه أجمعين ، أما بعد...
لابد لنا و نحن نخطو الخطوات الاخيرة في الحياة الجامعية ، من وقفة نعبر فيها عن مدى
امتناننا لاساتذتنا

الكرام الذين قدموا لنا الكثير ، باذلين في ذلك جهودا كبيره في بناء جيل الغد و اخص بالذكر
الأستاذ المشرفه م.د شيماء مدلول
والاستاذ المشرف م.م مراد شاكر
الذين لم يخلوا علينا بتوجيهاتهم ، وارشادتهم ونصائحهم بكل تقدير واحترام نشكرهم على
الجهود التي بذلوها من اجل تقديم هذا البحث

المقدمة

مما لا شك فيه أن تقدم الدول ونجاحها في تحقيق أهدافها وتطلعاتها يرتبط ارتباطاً وثيقاً بقدرة مؤسساتها على إنجاز المهام والأعمال الموكلة اليها على أحسن وجه، وتتوقف نجاح الإدارة العمومية في تحقيق أهدافها على نوعية العنصر البشري ومدى كفاءته والقيم التي يتصف بها وقيامه بالتزاماته القانونية وفقاً لما تنص عليها النصوص القانونية حيث أن وضع ضوابط للعقاب التأديبي، وما يشابهه من سلطة أخرى منحت للإدارة من أجل المحافظة على الصالح العام ولكن من شأنها أن لا تضر بمصالح وحقوق الموظف، إلى جانب تنظيم الإجراءات بطريقة تدعو إلى اللبس أو الشك، وعليه تنشأ علاقات وظيفية، من بينها القائمة بين الرئيس والمرؤوس حيث تعتبر أساس من أسس الالتزام بالطاعة وهذه العلاقة تفرضها طبيعة الوظيفة أو العمل نظراً لكون الموظفين هم الذين يقومون بتنفيذ سياسة الدولة ومسؤولين على تحقيق أهدافها في كافة المجالات غير أن ذلك لا يمنع هؤلاء الموظفين من ارتكاب أخطاء ومخالفات أثناء قيامهم بوظيفتهم تسمى هذه الأخطاء والمخالفات والأخطاء التأديبية في حالة أن ارتكاب الخطأ التأديبي من طرف الموظف العام يؤدي إلى توقيع عقوبة تأديبية عليه ردعاً له وردعاً لغيره من العودة إلى ارتكاب المخالفة مرة أخرى

اهمية البحث

إن الدولة تمارس نشاطها المرفقي من خلال موظفيها فهم أداة الدولة لتحقيق أهدافها، ويحظى الموظف العام بعناية المشرع والفقهاء في مختلف الدول، ويتحدد دور الموظف العام ضيقاً واتساعاً حسب الفلسفة الاقتصادية والاجتماعية لكل دولة فالتوسع في نشاط الدولة وعدم اقتصر دورها على حماية الأمن الداخلي والخارجي وحل المنازعات بين الأفراد، وقيامها ببعض الأشغال العامة وازدياد تدخلها في مجالات اقتصادية واجتماعية شتى، قاد بالضرورة إلى ازدياد عدد الموظفين واهتمام الدولة بتنظيم الجهاز الإداري

ومن ثم فقد أصبح للوظيفة العامة نظاماً خاصاً بها يحدد حقوق وواجبات الموظفين العاملين وشروط التحاقهم بالوظيفة لذلك كان لا بد من التفصيل حول الموظف العام وأيضاً مسائلتهم تأديبياً تبعاً لذلك فقد قسّمت بحثي كالآتي

اشكالية البحث

تكمن إشكالية البحث في معرفة الضوابط القانونية للجزاءات التأديبية لضمان تفعيل أداء ممارسة الموظف العام لمهامه، وما مدى فاعليتها في تحقيق التوازن بين سير المرفق العام وقمع حريات الموظف العام في القانون العراقي وكذلك معرفة ماهية الخطأ التأديبي الصادر عن الموظف العام وعقوبته التأديبية المقررة له في ظل القانون العراقي كي يتسنى للموظف تجنب الوقوع في تلك الأخطاء حماية لنفسه وللصالح العام لذلك كان لا بد من التفصيل حول الموظف العام وأيضاً مسائلتهم تأديبياً تبعاً لذلك فقد قسّمت بحثي كالآتي

المبحث الأول: مفهوم الموظف العام وعلاقته بالادارة 3

○ المطلب الأول: تعريف الموظف العام 3-7

■ الفرع الأول: تعريف الموظف في التشريع العراقي 3-4

■ الفرع الثاني: تعريف الموظف في الفقه والقضاء 4-7

○ المطلب الثاني: طبيعة علاقة الموظف بالإدارة 7-11

■ الفرع الأول: علاقة تعاقدية 7-10

■ الفرع الثاني: علاقة تنظيمية 10-11

● المبحث الثاني: المسؤولية التأديبية والسلطة المختصة بالتأديب 11-20

○ المطلب الأول: مفهوم السلطة التأديبية 11-15

■ الفرع الأول: التعريف الفقهي والاصطلاحي والقانوني
للمسؤولية 11-12■ الفرع الثاني: العقوبات التأديبية المقررة للموظف العام
12-15

○ المطلب الثاني: السلطة المختصة بالتأديب 15-20

■ الفرع الأول: السلطة المختصة بإيقاع العقوبات التأديبية على
الموظف العام 15

■ الفرع الثاني: كيفية إيقاع العقوبات التأديبية 16-20

المبحث الاول: مفهوم الموظف العام وعلاقته بالادارة

- سوف نتطرق في هذا المبحث الى التعريف بالموظف العام وعلاقته بالادارة من خلال المطلب الاول المتعلق بتعريف الموظف والمطلب الثاني بعلاقته بالادارة

المطلب الاول: تعريف الموظف العام

- سوف نعرف ماهو الموظف العام في الفرع الاول عند المشرع العراقي والفرع الثاني في الفقه والقضاء

الفرع الاول:تعريف الموظف في التشريع العراقي

حرص المشرع العراقي على تعريف الموظف العام في عدة قوانين، ومن هذه القوانين هي قانون الخدمة المدنية وقانون الانضباط العام: ففي قوانين الخدمة المدنية عرف قانون الخدمة المدنية رقم(103) لسنة (1931) الموظف أنه (كل شخص عهدت إليه وظيفة في الحكومة لقاء راتب يتقاضاه من الميزانية العامة أو الميزانية الخاصة وتابع لأحكام قانون التقاعد) . في حين عرف قانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة 1960 المعدل في نص المادة (الثانية) منه (هو كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة داخلية في الملاك الخاص بالموظفين) وهو التعريف نفسه الذي ورد في قانون الخدمة رقم 64 لسنة (1)1939. أما قوانين الانضباط فقد عرفت الموظف العام، إذ عرف قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المرقم (14) لسنة 1991 النافذ في المادة (1/ثالثا) منه الموظف العام (هو كل شخص عهدت إليه وظيفة في ملاك الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة) . وبالتعريف نفسه أخذ التعديل الخامس لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام لسنة 2008¹ وهذا التعريف يختلف عن التعريفات الواردة في القوانين السابقة ، ويظهر هذا الاختلاف من خلال اسقاطه صفة أو شرط الديمومة من الوظيفة، تلك الصفة التي اشترطتها قوانين الخدمة المدنية السابقة المتعاقبة منذ عام 1931 ولحد الآن² وقد وردت تعريفات أخرى للموظف العام في تشريعات خاصة بطوائف معينة من الموظفين ، إذ عرف قانون المؤسسات الدينية والخيرية رقم 67 لسنة 1971 الملغى الموظف العام أنه هو (كل شخص عهدت إليه وظيفة في ملاك المؤسسات الدينية والخيرية)³ وقد أطلقت الكثير من قواعد الخدمة الخاصة في المؤسسات شبه الرسمية

¹ د. غازي فيصل مهدي، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم 14 لسنة 1991، مطبعة العزة، بغداد، 2001، ص5 وما بعدها.

² عامر ابراهيم الشمري، العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة النهدين، كلية القانون، 2007، ص11

³ د. غازي فيصل مهدي، مرجع سابق، ص6

، وما اصطلح على تسميتها بالقطاع الاشتراكي في البلاد لفظة الموظف على بعض فئات العاملين فيها إذ هذه المؤسسات والمنشآت شأنها في ذلك شأن الدوائر الرسمية عرفت بازواجية التنظيم القانوني لخدمة العاملين فيها⁴ إن سبب الاهتمام في ايجاد معيار بموجبه يميز الموظف العام عن غيره ، كان يكمن في وجود ثلاث فئات من العاملين في مرافق الدولة، فئة الموظفين ، وفئة المستخدمين ، وفئة العمال، وأن كل فئة من هذه الفئات كانت تخضع لنوع معين من النظام وعليه لكل ما تقدم نجد أن المشرع العراقي قد حسم مسال كانتا محل جدال فقهي وهي: إن الموظف العام هو كل من يعمل في دوائر الدولة والقطاع العام بصفة دائمة مع ما يترتب مع هذه الصفة من حقوق و واجبات .إلا أن الجدل قد يثور في صفة الديمومة التي لم يشترطها قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المرقم (14) لسنة 1991 النافذ، وبذلك يكون قانون انضباط موظفي الدولة أعلاه قد اسقط صفة الديمومة ، وبعد ما سبق تقدم من دراسة ، وذكر لمفهوم الموظف العام في التشريعات العراقية وجدنا في بحثنا أن نتبنى ونؤيد التعريف الوارد في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991 المعدل والذي جاء مراعيًا وملما لجميع التشريعات اضافة الى اسقاطه لصفة الديمومة في الموظف وبالتالي يكون من أنسب وأفضل التعريفات التي عرفت الموظف العام

الفرع الثاني:تعريف الموظف في الفقه والقضاء

موقف الفقه العراقي من مفهوم الموظف العام على الرغم من قيام المشرع العراقي بتعريف الموظف العام الا ان ذلك لم يمنع الفقه من العمل على تقديم تعريف للموظف العام اذ عرفه الدكتور شاب توما منصور بقوله " كل شخص عهدت إليه وظيفة داخلية في الملاك الدائم للمرفق العام"⁵ اما الدكتور عبد القادر الشخيلي فعرفه بانها " كل فرد يخدم بصفة دائمة في مرفق عام تديره الدولة"⁶في حين يذهب الدكتور مهدي السلامي في تعريفه للموظف العام بانها " كل شخص يساهم بعمل في خدمة اشخاص القانون العام مكلف بإدارة مرفق عام ويشغل وظيفة داخلية في ملاك المرفق "⁷ ، من جانبه يذهب الدكتور ماهر صالح الجبوري في تعريفه للموظف بالقول "الشخص الذي يعمل بصفة دائمة في مرافق الدولة او القطاع العام"⁸، اما الدكتور علي جمعة محارب فيشير في تعريفه الى ان " الموظف ، هو من يعهد اليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة"⁹

⁴:رباب خليل ابراهيم الدباغ، نطاق التأديب في الوظيفة العامة، رسالة ماجستير، الجامعة المستنصرية -كلية القانون، 2008، ص27

⁵ د شاب توما منصور - القانون الاداري دراسة مقارنة - الجزء الاول - بلا عدد طبعة -دار الطبع والنشر الاهلية -بغداد-1970- 1971- ص 227

⁶ د عبد القادر الشخيلي - النظام القانوني للجزاء التأديبي -دون عدد طبعة -دار الفكر للنشر والتوزيع - عمان - 1983- ص 145 ،

⁷ د. علي محمد بدير ، د. عصام عبد الوهاب البرزنجي ، د. مهدي ياسين السلامي ، مبادئ واحكام القانون الاداري ، الطبعة الرابعة - الناشر العاتك لصناعة الكتاب - القاهرة - 2009 - ص 294 .

⁸ د ماهر صالح علاوي الجبوري - الوسيط في القانون الاداري -جمهورية العراق وزارة التعليم العالي والبحث العلمي - 2009 - ص 214 .

⁹ د علي جمعة محارب- التأديب الاداري في الوظيفة العامة- الطبعة الاولى - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - 2004 - ص 74 .

ان ملاحظة التعريفات اعلاه التي قدمها الفقه العراقي للموظف العام نجد انها اشتملت على العناصر الآتية :

1-ديمومة العمل أو الوظيفة .

2-أن يكون ذلك العمل في إطار مرفق عام في الدولة .

3-أن يكون شاغل الوظيفة معيناً بصورة قانونية وفقاً لشروط التعيين المعلنة من قبل السلطة ذات الصلاحية بالتعيين .

وقدم القضاء العراقي تعريفاً للموظف العام ، فبصدد جهود ديوان التدوين القانوني¹⁰ سابقا - مجلس الدولة حالياً- حول الموضوع ، فقد اعطى وبموجب الفتوى المرقمة 96 في 6/5/1959 مفهوماً واسعاً للموظف العام اذ قال في تلك الفتوى : " ان كلمة موظف في اي قانون وردت ، سواء كان هذا الموظف في دوائر الحكومة او المصالح الملحقة بها ، هي من الشمول بحيث تتناول اي شخص يقوم بأي عمل من اعمال الحكومة او المصالح الملحقة بها دون التقييد بأي اعتبار يتعلق بالتسمية او الصفة ، لهذا فان أي شخص يقوم باي عمل من هذا القبيل ، يدخل ضمن مدلول كلمة الموظف ، الا اذا ورد لهذه الكلمة تعريف خاص لأغراض القانون الذي عرفت به " ¹¹وبموجب قراره المرقم (26) في 7/4/1962 اشار مجلس الانضباط العام¹² الى الشروط الواجب توافرها في الشخص ليكون موظفاً عاماً بقوله " ان الشروط التي يجب توافرها في الشخص لكي يكون موظفاً عاماً ، تتلخص في عنصرين : الاول - الخدمة في ادارة من ادارات الدولة . والثاني - تقاضي الراتب من الميزانية العامة او من ميزانية الاوقاف العامة او الادارة المحلية "

¹³ وفي قراره المرقم (40) الصادر في 6 / 3 / 1965 اشترط مجلس الانضباط العام في الموظف العام ، الشروط نفسها الواردة في قانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة 1960 المعدل اذ جاء في القرار " اذا لم يتم تعيين الموظف على وفق أحكام قانون الخدمة المدنية ، ولا يتقاضى راتباً من الخزينة العامة ، فليس له التظلم أمام مجلس الانضباط العام

¹⁴وبموجب قراره المرقم 691 في 2/11/1988 قضى مجلس الانضباط العام

¹⁰ الاستاذ علي سعيد عمران - القضاء الاداري - دروس في القضاء الاداري العراقي والمقارن - الطبعة الاولى - الناشر مكتبة السنهوري - بغداد - 2008 - ص 80

¹¹ فتوى رقم (96) في 6/5/1959 منشوره في مجلة ديوان التدوين القانوني العدد 2 س1 - ص 141 اشار لها الدكتور عبد القادر الشخيلي- المصدر السابق - ص 150

¹² القانون المرقم (17) لسنة 2013 ، قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شوري الدولة رقم (65) لسنة 1979 ونشر في الوقائع العراقية بالعدد 4283 في 29/7/2013 والذي نصت المادة (31) منه على انه (تحل عبارة (محكمة قضاء الموظفين) محل عبارة (مجلس الانضباط العام) اينما وردت في القوانين والانظمة والتعليمات) .

¹³ الدكتور عبد القادر الشخيلي - المصدر السابق - ص 150

¹⁴ قرار مجلس الانضباط العام رقم(40) بتاريخ 6 / 3 / 1965 منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني- العددان الأول والثاني-السنة الرابعة-كانون أول 1965- إصدار وزارة العدل العراقية-ص 185- 186 .

" ان الموظف المؤقت يملك نفس المركز القانوني والعلاقة التنظيمية مع ادارات الدولة عدا الاستغناء عن خدماته بعد انتهاء المدة " وبنفس اتجاه القرار الاخير افتى مجلس شورى الدولة بموجب الفتوى المرقمة (12) في 29/1/2008 بأنه " تطبق على الموظفين المؤقتين الاحكام القانونية المطبقة على الموظفين في الدوائر التي يعملون فيها " وفي فتوى اخرى بعدد 132 في 2/11/2008 ذهب المجلس الى القول : " لا يعد موظفا ... من لم يصدر قرار اداري بتعيينه وفق القانون "[20] كما ذهب المجلس بموجب فتواه المرقمة 139/2008 في 23/11/2008 الى القول : " ان عضو مجلس النواب ليس موظفا ولا مشمولاً بوصف الموظف وانما منتخبا ولا يخضع لأحكام قانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة 1960)

وبنفس الاتجاه وبموجب فتواه المرقمة 140/2010 في 9/11/2010 ذهب المجلس الى القول : " ان مجلس المحافظة ليس دائرة وان عضو المجلس منتخبا وليس موظفا عاما

يتضح لنا من خلال العرض اعلاه ان المُشرِّع العراقي وفي قوانين الوظيفة العامة وقوانين الانضباط كان حريصاً على وضع تحديد لمفهوم الموظف العام من خلال تقديم تعريف قانوني له ، اما فقه القانون الاداري في العراق- فالملاحظ بصدده - انه وعلى الرغم من قيام المشرع بتقديم تعريفا لمفهوم الموظف العام الا ان هذا الفقه حرص هو الاخر على ان يقدم تعريفا لمفهوم الموظف ، والملاحظ من خلال تتبعنا لتلك التعريفات انها لم تتعد عن تعريف المُشرِّع ، ومن جانبه ايضا حاول القضاء الاداري في العراق ان يقدم تحديداً لهذا المفهوم الا انه هو الاخر- شأنه في ذلك شأن الفقه الاداري - لم يستطع ان يبتعد عن النصوص القانونية التي نظم بها المشرع هذا المفهوم ، وان الامر الذي يسجل لهذا القضاء انه استطاع في بعض القرارات الصادرة عنه ان يُخرج بعض الطوائف من اطار مفهوم الموظف العام كما فعل بالنسبة لأعضاء مجلس النواب ومجالس المحافظات .

لذا فان مفهوم الموظف العام ومن خلال استخلاص موقف المشرع وما قدمه الفقه والقضاء في العراق يتحدد من خلال تحقق العنصرين التاليين :

اولا- أن يكون العمل في إطار مرفق عام في الدولة .

ثانيا- أن يكون الشاغل للوظيفة قد عين بصورة قانونية وفقاً لشروط التعيين المعلنة ومن قبل السلطة ذات الصلاحية بالتعيين .

المطلب الثاني: طبيعة علاقة الموظف بالادارة

سوف نتكلم في هذا المطلب عن علاقة الموظف بالادارة في الفرع الاول كعلاقة تعاقدية وفي الفرع الثاني بكونها علاقة تنظيمية

الفرع الاول: علاقة تعاقدية

كان الاعتقاد السائد في الماضي حتى أواخر القرن التاسع عشر فقهاً وقضاءً على أن الرابطة بين الموظف والإدارة رابطة تعاقدية تخضع لأحكام القانون المدني قبل إنشاء القضاء الإداري وظهور مبادئ القانون الإداري¹⁵ وتكيف العلاقة على مبدأ سلطان الإرادة وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ويكون الموظف في مركز تعاقدية مع الإدارة العامة ، والعقد الذي طرفاه الموظف والإدارة هو الذي يحدد حقوق والتزامات الطرفين ، وقد ثار الخلاف بين الفقهاء حول طبيعة هذا العقد إلى رأيين¹⁶ :-

اولهما نادى بأنه عقد من عقود القانون الخاص وانقسم هذا الرأي بدوره إلى قسمين ، فذهب القسم الأول إلى القول بان العلاقة تنظمها نظرية العقد المدني التي أساسها تبادل أرادات بين الطرفين والتي عن طريقها تنشأ العلاقة الوظيفية ، ويختلف نوع العقد باختلاف نوع العمل المطلوب القيام به ، فيكون عقد إجازة أشخاص أو خدمات اذا كان الموظف يقوم بأعمال مادية ، وعقد وكالة إذا كان يؤدي عملاً قانونياً

17

غير أن هذا الاتجاه سرعان ما وجه إليه النقد ، وأصبح غير مقبول لعدم توافر العناصر الشكلية والموضوعية للعقد . فمن الناحية الشكلية يشترط لتمام العقد في القانون المدني إيجاب يعقبه قبول مطابق له عقب مفاوضات تجري بين الطرفين للاتفاق على صياغة وتحديد مضمون وشروط العقد ، وفي الحقيقة لا وجود لمثل هذا في علاقة الموظف بالإدارة ، لأن تعيين الموظف يتم وتترتب آثاره بمجرد صدور قرار التعيين من الجهة المختصة قانوناً لا برضاء الموظف أو قبوله لهذا التعيين ، لان الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الطرفين محددة في قوانين ولوائح التوظيف ، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على مخالفتها¹⁸

ومن الناحية الموضوعية نجد القاعدة القانونية – العقد شريعة المتعاقدين – أساس النظريات المدنية تمنع الإدارة وتحول دون انفرادها بتعديل العقد بحجة المساس بالحقوق والالتزامات المتفق عليها في العقد مما يتعارض مع ضرورات تسيير المرافق العامة ومع السلطة العامة التي تملكها الإدارة

¹⁵ د ماهر صالح علاوي : مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة) ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، 1996 ، ص 112 .

¹⁶ د عمرو فؤاد احمد بركات : مبادئ القانون الإداري ، من دون مطبعة ، من دون دار نشر ، 1985 ، ص 262 .

¹⁷ د احمد سلامة بدر : التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص 18

¹⁸ د إبراهيم عبد العزيز شيبا : مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني (دراسة مقارنة) ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص 147 .

، في حين نجد أن الإدارة لها الحق في تعديل شروط التوظيف بمحض أرائها دون أن يكون للموظف حق الاحتجاج بان له حقاً مكتسباً في أن يعامل في ظل القانون القديم الذي عين في ظله ، فضلاً على أن هذا التكييف يؤدي إلى اختلاف مراكز الموظفين تبعاً لاختلاف الشروط المتفق عليها في عقودهم¹⁹ ويتيح في الوقت نفسه للموظف فسخ العقد متى شاء وفقاً لأحكام القانون المدني

، ويختص القضاء العادي بالنظر في المنازعات التي تنشأ بين الإدارة والموظف ، ومن ناحية أخرى فإن آثار العقد تقتصر على طرفيه ولكن في الوظيفة العامة نجد أن أخلال الموظف بواجبات الوظيفة قد يعرضه للمسؤولية ليس فقط تجاه الإدارة وإنما إزاء الأفراد ، وهم غير أطراف في العقد وهذه مخالفة صارخة لنسبية آثار العقد²⁰

وذهب القسم الآخر من أنصار العقد المدني إلى عده عقد إذعان حيث تتوفر في العلاقة بين الموظف والإدارة كافة عناصر عقد الإذعان كأهلية الطرفين وتطابق أرائهما وتحديد سابق للحقوق والالتزامات المتبادلة الناشئة عن العقد ، أما دور الموظف في التعيين في الوظيفة العامة يقتصر على مجرد الانضمام إلى الشروط العامة غير الشخصية المحددة لتتمام العقد . فالموظف يدخل الخدمة بعمل رضائي وفقاً لعلاقة رضائية بين الإدارة وبينه ولكن في الوقت ذاته تحدد كل حقوقه والتزاماته بواسطة القوانين والأنظمة التي تملك السلطة الإدارية تعديلها في كل وقت²¹ وتفسر نصوص عقد الإذعان لمصلحة الطرف المذعن دائماً وهذا خلاف ما يجري عليه العمل في نطاق الوظيفة العامة ، إذ يكون التفسير دائماً لمصلحة المرفق العام وليس لمصلحة الطرف الضعيف المذعن - الموظف - في العلاقة الوظيفية . وفي الأخير مهما تميز عقد الإذعان من حماية الطرف الضعيف واحتوائه على عناصر معينة إلا أنه في نهاية المطاف يعد من عقود القانون الخاص²²

وذهب الرأي الثاني إلى أنه عقد من عقود القانون العام وكانت هذه آخر محاولة بذلها أنصار النظريات العقدية ، عندما وجدوا أن مبدأ دوام سير المرافق العامة لا يتفق وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين

، ونتيجة لعدم كفاية النظريات المدنية لتفسير العلاقة بين الموظف العام والإدارة إضافة إلى الانتقادات السالفة الذكر التي وجهت إلى نظريتهم²³ ومضمون هذه النظرية في أن علاقة الموظف بالإدارة العامة تعد عقداً من عقود القانون العام ومن ثم تستطيع السلطة الإدارية تعديل العقد استناداً

إلى إحدى القواعد الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة وهي إمكانية التعديل طبقاً لمقتضيات الصالح العام والتي تمنح الإدارة سلطات وامتيازات معينة في مواجهة المتعاقد معها لا مثيل لها في العقود المدنية لكي تستطيع إدارة المرافق والمصالح العامة بما يحقق النفع

¹⁹د عبد الغني بسيوني : القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1991 ، ص 206

²⁰د محمد عبد الحميد أبو زيد : المرجع في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999 ، ص 199 .

²¹د عمرو فؤاد بركات ، مصدر سابق ، ص 263 .

²²د شاب توما منصور : النظام القانوني لعمال الدولة ، مجلة العلوم القانونية ، المجلد الأول ، العدد الأول ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1969 ، ص 293 .

²³د محمد عبد الحميد أبو زيد مصدر سابق 200 .

العام دون أن يكون للموظف الحق في الاعتراض أو طلب فسخ العقد²⁴ إلا إن هذا التكييف لم يسلم هو الآخر من سهام النقد لان السلطة الإدارية لا تملك الحق في تعديل العقد الإداري في أي وقت وإنما تكون مقيدة بنشأة ظروف جديدة تقتضي إجراء هذا التعديل وتعويض المتعاقد معها وان يكون هذا التعديل في حدود معينة

، حتى لا يحدث خلل في التوازن المالي للعقد بما يعطي المتعاقد الحق في طلب فسخ العقد أمام القضاء كما أن العلاقة التي تنشأ بين الموظف والإدارة تكون بناءً على القرار الإداري الصادر بتعيينه وليس مردها إلى العقد الذي يبرم بين الطرفين²⁵ يتضح من ذلك أن النظريات التعاقدية سواء كانت في مجال القانون الخاص أم في مجال القانون العام لا تصلح أساساً لأن تكون قاعدة تستند عليها علاقة الموظف بالإدارة العامة ، ولاتتنفق مع متطلبات حسن سير المرافق العامة من أجل تحقيق المصلحة العامة .

²⁴ د إبراهيم عبد العزيز شيحا: مصدر سابق 148
²⁵ محمد عبد الحميد أبو زيد مصدر سابق ، ص 201 .

الفرع الثاني: علاقة تنظيمية

نظراً لكثرة الانتقادات التي وجهت إلى النظريات التعاقدية في تفسير علاقة الموظف بالإدارة العامة وعجزها عن الوفاء بحاجات المرافق العامة وسيرها المنتظم ، فقد هجرها الفقه والقضاء الإداريين ، واحل محلها التكييف السائد الآن لعلاقة الموظف بالإدارة على إنها علاقة تنظيمية ، أي إن الموظف في مركز تنظيمي²⁶ ، ويخضع لأحكام القوانين والأنظمة التي تحكم الوظيفة العامة دون إن يكون للموظف الحق في الاعتراض عليها مادامت وفقاً للقانون . على هذا الأساس فان قرار تعيين الموظف لا ينشيء له مركزاً ذاتياً خاصاً ، فهذا المركز موجود بمقتضى القوانين واللوائح وسابق على قرار التعيين ، والقانون حين يُنشيء الوظيفة يُنشيء معها مركز من يشغلها وتقرير المزايا والتكاليف المتعلقة بالوظيفة لا يقصد بها شخص الموظف أو مصلحته بل مصلحة المرفق العام ، أي لا يتغير نطاقه باختلاف أفراد الموظفين²⁷ ويعد قرار التعيين تصرفاً شرطياً يسند إلى الموظف المركز القانوني للوظيفة العامة الذي نظمته القوانين واللوائح من قبل ، ويعد قبول الموظف لهذا المركز القانوني قد تم عند خضوعه لهذه الأحكام القانونية .

وفي العراق فان المشرع العراقي كان يقسم عمال الإدارة إلى أربعة طوائف هم²⁸ الموظفون والمستخدمون والأجراء والعمال ، وكانت القواعد التي تحكم هذه الطوائف متناثرة بين عدة قوانين²⁹ تتأرجح تارة بين قانون الخدمة المدنية وتارة أخرى بين قانون العمل . فنجد كل طائفة من هذه الطوائف تربطهم بالإدارة علاقة معينة ، فالنسبة إلى الطائفتين الأولى والثانية كانت تنظمها قانون الخدمة المدنية في المادتين الأولى والثانية منه ، مالم يرد نص قانوني خاص به . وفيما تبقى من الطوائف فأنهم يخضعون لقواعد قانون العمل الذي يستمد اغلب قواعده من القانون المدني أو هو جزء منه ، لكن المشرع العراقي قام بعد ذلك بتغيير توصيف جميع هذه الفئات تحت فئة واحدة وهي فئة الموظفين كخطوة منه لتوحيد القواعد القانونية التي يخضع لها الموظفون³⁰ حيث تم تحويل المستخدمين إلى موظفين والباقيين إلى عمال كما تم تخيير الأجراء بين التعيين كموظفين أو الانتقال إلى عمال وبعد ذلك تم تغيير وصف العمال إلى موظفين، وبذلك توحدت القواعد القانونية التي تحكم هذه الطوائف ، وأصبح الموظف بمركز تنظيمي لائحي تحكمه قواعد القانون ، ولم نجد نصاً صريحاً في قانون الخدمة المدنية يبين ذلك ، إلا انه ما جرى عليه العمل فقهاً وقضياً يوضح إن علاقة الموظف بالإدارة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة³¹

²⁶ رياض خليل جاسم : المركز القانوني للموظف العام في القانون العراقي ، مجلة العدالة ، العدد الأول ، السنة الخامسة ، العراق ، 1979 ، ص 93 .

²⁷ إبراهيم عبد العزيز شيحا، مصدر سابق ، ص 149 .

²⁸ حامد مصطفى : مبادئ القانون الإداري العراقي ، شركة الطبع الأهلية ، بغداد ، 1968 ، ص 125 .

²⁹ د شاب توما منصور : النظام القانوني لعمال الدولة ، مصدر سابق ، ص 126

³⁰ رياض خليل جاسم : مصدر سابق 94 وما بعدها .

³¹ نشأت احمد نصيف : جريمة قذف الموظف أو المكلف بخدمة عامة (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1999 ، ص 134 .

المبحث الثاني: المسؤولية التأديبية والسلطة المختصة بالتاديب

- سوف نتطرق في هذا المبحث الى مفهوم المسؤولية التأديبية في المطلب الاول والسلطة المختصة بالتاديب في المطلب الثاني

المطلب الاول: مفهوم السلطة التأديبية

- نتكلم في هذا المطلب عن التعريف الفقهي والاصطلاحي والقانوني للمسؤولية التأديبية في الفرع الاول وفي الفرع الثاني عن العقوبات التأديبية المقررة للموظف العام

الفرع الاول: التعريف الفقهي والاصطلاحي والقانوني للمسؤولية التأديبية

التعريف القانوني:

لم يتناول الفقه العربي تعريف المسؤولية بصفة أصلية، بل جاءت محاولاته متأثرة إلى حد بعيد باتجاهات الفقه الغربي، ومن أهم التّعريفات التي قيلت في هذا الصدد أنّ الموظف مسؤولاً من الجهة المسلكية، ويتعرض للعقوبات التأديبية إذا أخل عن قصد أو عن إهمال بالواجبات التي تفرضها عليه القوانين والأنظمة النافذة، ولاسيما بالواجبات المنصوص عليها في القانون، ولا تحول الملاحقة التأديبية دون ملاحظة هذا الموظف عند الاقتضاء أمام المحاكم المدنية أو الجزائية³² ذهب البعض إلى القول أنّ: "كل فعل امتناع يرتكبه العامل ويجافي واجبات منصبه"³³ يفهم من هذا أنّ كل تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها يؤثر فيها بصورة مباشرة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه على الوجه الأكمل، وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة أئمة إيجاباً مجرد وقوع الخطأ ولو بغير عمد. أو سلباً، والإرادة الأئمة لا تعني العمد يكفي لتوافرها الاتجاه إلى عدم مراعاة الدقة والحرص -إهمال- أي وفريق ثان ذهب إلى القول: "الجريمة التأديبية هي إخلال شخص ينتمي إلى هيئة بالواجبات التي يلقيها على عاتقه انتماؤه إليها"³⁴ ويرى آخرون أنّ الجريمة التأديبية هي: "كل فعل أو امتناع يصدر عن الموظف عن عمد أو غير عمد أثناء أداء الوظيفة أو المساس بكرامتها"³⁵، رغم ما يتسم به هذا التعريف من سهولة واختصار إلا أنه في نفس الوقت قد شمل كافة صور الإخلال أثناء تأدية الوظيفة، أو خارجها لظالما كان فعل الموظف ماساً بكرامة الوظيفة. المسؤولية التأديبية عموماً هي التي تحرك في مواجهة الموظف العام بسبب ما يرتكبه من أخطاء تتطوي على معنى الإخلال بحسن سير العمل الوظيفي وانتظامه³⁶ فهي بذلك مسؤولية الناشئة عن إخلال الموظف العام بواجبات الوظيفة، كما عرفها الدكتور محدد تقوم عليه المخالفة التأديبية". أحمد رزق رياض "المسؤولية التأديبية هي مسؤولية شخصية يلزم لتوافرها وقوع فعل إيجابي أو سلبي محدد تقوم عليه المخالفة التأديبية"

التعريف الاصطلاحي :

³² - فوزي حبيش ، الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين ، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة، 1991 ص .

³³ د سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، مصر، 1995، ص 48-49

³⁴ د المصدر نفسه، ص. 49

³⁵ د أحمد سلامة بدر مصدر سابق، ص

³⁶ سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية 2011 ص 12

عني المسؤولية بشكل عام التزام الشخص بتحمل نتائج تصرفاته غير المشروعة المخالفة لواجب³⁷ شرعي أو قانوني أو أخلاق وتكون المسؤولية على ثلاث أنواع: دينية، أخلاقية وقانونية . وتحقق المسؤولية الأدبية حين يقترف المرء إثماً يسأل أمام الله ويحاسب عليه الضمير، سواء كان ذلك بعمل أو بالامتناع عن عمل، والمعيار هنا ينحصر في حسن النية أو سوءها، وهذا أمر شخصي بحت بمعنى أن المسؤولية الأدبية تقوم على ما يبين من تحليل نفسية الشخص فيما بدا منه. وليس مهماً في هذا الصدد إذ كان الضرر وقع أم لا، لذا فالمسؤولية الأدبية تستقل تماماً عن نتائجها، فهي قد تتوافر رد القصد أو ما يخالج النفس من إثم أو عدوان، كما أنه ليس فيها جزاء ما عدا تأنيب الضمير، ومن هنا يتضح وجوب استبعاد المسؤولية الأدبية من نطاق المسؤولية القانونية التي يهدف في دوائر إلى تنظيم العلاقات بين الأفراد، ولا تقوم إلا بوقوع ضرر يترتب عليه جزاء قانوني، ولهذا فإن نطاقها يتسع لكل ما يضيق به نطاق المسؤولية القانونية.

التعريف القانوني للمسؤولية التأديبية :

ان إخلال الموظف بواجباته يخل بسير العمل المنتظم والمستمر للمرفق العام، وهو الهدف الأساسي للجنة الإدارية لممارسة مختلف الأعضاء في مختلف الدول، في حالة إخلاله بواجباته الوظيفية، ومن هنا أسماء (مخالفة تأديبية) أو تأديبية (عقوبة تأديبية) وعقوبة تأديبية. وهذا رأي الموظف في حالة الإخلال بواجباته الوظيفية. ويعتبر العراق من أوائل الدول العربية التي تم توظيفها والعقوبات التي يمكن فرضها في حال مخالفة أي منها لتلك الواجبات. وفي عائشة (1929) أنشأ المشرع هيئة شبه قضائية تختص بنظر الطعون في قرارات توقيع العقوبات التأديبية، وهي مجلس التأديب العام، الذي له أيضاً حق تعيين المحامين وموظفي وزارة العدل، وقد منح هذا المجلس بموجب قانون (1929) قواعد رقابية هامة. وأعطى المشرع مجلس التأديب صلاحية تخفيف العقوبة إلى الحد الذي يراه مناسباً لفعل الموظف، أو تغليظ العقوبة إذا اعترض عليها الوزير أو رئيس الدائرة ووجد المجلس أنها لا تتناسب مع خطورة الفعل فعل الموظف وهكذا فإن مجلس التأديب العام في العراق سبق القضاء الإداري في فرنسا وأصر على عشر السنوات بمراقبة مدى ملاءمة العقوبة التأديبية. الرأي الرئيسي لهذا النظام هو العديد من التطورات والتعديلات.

³⁷ توفيق الشاوي ، محاضرات عن المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية ، معهد الدراسات العربية العالمية ، مطبعة الرسالة ، مصر 1958 ، ص 17.

الفرع الثاني: العقوبات التأديبية المقررة للموظف العام

العقوبة التأديبية هي العقوبة التي توقع على الموظف إذا أخل بواجباته أو أخل بمقتضياتها. العقوبة التأديبية لها آثار العقوبة التأديبية استنادا لمبدأ الشرعية (لا عقوبة إلا بنص)

فقد نصت المادة 8 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991 على العقوبات التأديبية وهي

أولا : لفت النظر : ويكون باشعار الموظف تحريريا بالمخالفة التي ارتكبها وتوجيهه لتحسين سلوكه الوظيفي ويترتب على هذه العقوبة تاخير الترفيع او الزيادة مدة ثلاثة اشهر .

ثانيا : الانذار : ويكون باشعار الموظف تحريريا بالمخالفة التي ارتكبها وتحذيره من الاخلال بواجبات وظيفته مستقبلا ويترتب على هذه العقوبة تاخير الترفيع او الزيادة مدة ستة اشهر .

ثالثا : قطع الراتب : ويكون بحسم القسط اليومي من راتب الموظف لمدة لا تتجاوز عشرة ايام بامر تحريري تذكر فيه المخالفة التي ارتكبها الموظف واستوجبت فرض العقوبة، ويترتب عليها تاخير الترفيع او الزيادة وفقا لما ياتي :

أ خمسة اشهر في حالة قطع الراتب لمدة لا تتجاوز خمسة ايام .

ب شهر واحد عن كل يوم من ايام قطع الراتب في حالة تجاوز مدة العقوبة خمسة ايام .

رابعا : التوبيخ : ويكون باشعار الموظف تحريريا بالمخالفة التي ارتكبها والاسباب التي جعلت سلوكه غير

مرض ويطلب اليه وجوب اجتناب المخالفة وتحسين سلوكه الوظيفي ويترتب على هذه العقوبة تاخير الترفيع او الزيادة مدة سنة واحدة .

خامسا : انقاص الراتب : ويكون بقطع مبلغ من راتب الموظف بنسبة لا تتجاوز (10 %) من راتبه الشهري

لمدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد على سنتين ويتم ذلك بامر تحريري يشعر الموظف بالفعل الذي ارتكبه ويترتب على هذه العقوبة تاخير الترفيع او الزيادة مدة سنتين .

سادسا : تنزيل الدرجة : ويكون بامر تحريري يشعر فيه الموظف بالفعل الذي ارتكبه ويترتب على هذه العقوبة .

أ بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين او أنظمة او قواعد او تعليمات خدمة تأخذ بنظام الدرجات المالية والترفيه،

تنزيل راتب الموظف الى الحد الأدنى للدرجة التي دون درجته مباشرة مع منحه العلاوات التي نالها في

الدرجة المنزل منها (بقياس العلاوة المقررة في الدرجة المنزل إليها) ويعاد الى الراتب الذي كان يتقاضاه قبل

تنزيل درجته بعد قضائه ثلاث سنوات من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضية في راتبه الاخير قبل

فرض العقوبة .

ب بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين او أنظمة او قواعد او تعليمات خدمة تأخذ بنظام الزيادة كل سنتين،

تخفيض زيادتين من راتب الموظف ويعاد الى الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تنزيل درجته بعد قضائه ثلاث

سنوات من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضية في راتبه الاخير قبل فرض العقوبة .

ج بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين او أنظمة او قواعد او تعليمات خدمة تأخذ بنظام الزيادة السنوية، تخفيض

ثلاث زيادات سنوية من راتب الموظف مع تدوير المدة المقضية في راتبه الاخير قبل فرض العقوبة .

سابعاً : الفصل : ويكون بتنحية الموظف عن الوظيفة مدة تحدد بقرار الفصل يتضمن الاسباب التي استوجبت

فرض العقوبة عليه على النحو الاتي :

أ مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات اذا عوقب الموظف باثنتين من العقوبات التالية او باحداها

لمرتين وارتكب في المرة الثالثة خلال خمس سنوات من تاريخ فرض العقوبة الاولى فعلا يستوجب معاقبته

باحداها :

1 التوبيخ .

2 انقاص الراتب .

3 تنزيل الدرجة .

ب مدة بقائه في السجن اذا حكم عليه بالحبس او السجن عن جريمة غير مخلة بالشرف وذلك اعتباراً من

تاريخ صدور الحم عليه . وتعتبر مدة موقوفته من ضمن مدة الفصل ولا تسترد منه انصاف الرواتب

المصروفة له خلال مدة سحب اليد .

ثامناً : العزل : ويكون بتنحية الموظف عن الوظيفة نهائياً ولا تجوز اعادة توظيفه في دوائر الدولة والقطاع

الاشتراكي، وذلك بقرار مسبب من الوزير في احدى الحالات الاتية :

أ اذا ثبت ارتكابه فعلاً خطيراً يجعل بقائه في خدمة الدولة مضراً بالمصلحة العامة .

ب اذا حكم عليه عن جنائية ناشئة عن وظيفته او ارتكبتها بصفته الرسمية .

ج اذا عوقب بالفصل ثم اعيد توظيفه فارتكب فعلا يستوجب الفصل مرة اخرى .

المطلب الثاني السلطه المختصه بالتاديب

نتناول في هذا المطلب من هي السلطه المختصه بإيقاع العقوبات التأديبية للموظف العام في الفرغ الاول و كيفية إيقافها في الفرع الثاني

الفرع الاول:السلطه المختصه بإيقاع العقوبات التأديبية على الموظف العام

نصت المادة (19) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (69) لسنة (1936)³⁸ الملغي على ما للوزير أو لرئيس الدائرة أن يأمر بإجراء تحقيق بشأن أي موظف مم موظفي وزارته او دابرتة أما بشأن رؤساء الدوائر فإن المادة (33) من ذلك القانون بينت أن للوزير أن يجري التحقيقات الابتدائية أو يأمر بإجرائها في التهم الموجهة إلى رؤساء الدوائر..). أما القانون النافذ رقم (14) لسنة (1991) فإنه كما أشرنا قد بسط الإجراءات فنصت المادة 10³⁹ منه على ما يأتي :على الوزير أو رئيس الدائرة تأليف لجنة تحقيقية من رئيس وعضوين من ذوي الخبرة على أن يكون أحدهم حاصلاً على شهادة جامعية أولية في القانون .من هذا يتضح أن الإدارة ممثلة بالوزير أو رئيس الدائرة الموظف المخول هي جهة الاتهام ، وأن تحريك الإجراءات يبدأ بالأمر بالتحقيق وهذا الأمر يعني توجيه تهمة المخالفة للموظف .ومما يؤخذ على قانون الانضباط لعام (1991) أنه أعطى للوزير أو لرئيس الدائرة صلاحية فرض العقوبات الثلاث الأولى وهي لفت النظر ، الإنذار ، قطع الراتب من دون أن يتم إجراء تحقيق أصولي ، مما يعرض الموظف لاحتمالات تعسف الرئيس الإداري ويحرمه من ضمانه مهمة تتمثل في التحقيق من جهة يفترض أنها محايدة واقتصر المشرع في المادة أعلاه على اشتراط استجواب الموظف دون تبيان شكل ذلك الاستجواب الأمر الذي ممكن أن يكون معه الاستجواب شفهيًا ، على أن جمع الرئيس الإداري اختصاصات الاتهام والتحقيق وفرض العقوبة أمر منتقد ونرى فيه مخالفة لمبدأ العدالة المطلوبة من التحقيق والأساسية في مجال الانضباط.

38 المادة 19 من قانون انضباط موظفي الدولة رقم 69 لسنة 1936

39 المادة 10 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991

الفرع الثاني: كيفية ايقاع العقوبات التأديبية

التحقيق:

وقد بين القانون العراقي كيفية إجراء التحقيق مع الموظف المتهم ، فبينت المادة العاشرة فقرة (ثانياً) من القانون رقم (14) لسنة (1991)⁴⁰ أن على اللجنة أن تجري تحقيقاً تحريرياً مع الموظف وتستمع لشهادات الشهود وتتخذ كل الإجراءات الكفيلة بكشف الحقيقة مثل التحري والكشف الموقعي أو التفتيش .. الخ .

وللجنة الإطلاع على جميع المستندات والبيانات التي ترى ضرورة الإطلاع عليها . وبعد أن تكمل اللجنة تحقيقاتها تحرر محضراً تثبت فيه ما اتخذته من إجراءات وما سمعته من أقوال وتقدم توصية مسببة ؛ أما بعدم مساءلة الموظف وغلق التحقيق ، أو بفرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في القانون ، وترفع كل ذلك إلى الجهة التي أحالت الموظف عليها للتحقيق . وبهذا النص فإن القانون العراقي حسم الخلاف حول إمكانية إجراء التحقيق شفويّاً ، إذ يجب أن يكون التحقيق في ظل القانون النافذ تحريرياً تدون فيه الإفادات والشهادات والإجراءات .. الخ ثم تدون اللجنة محضراً مسبباً.

وحسنا فعل المشرع بهذا النص الصريح ؛ ذلك أن القانون السابق لم يلزم صراحة أن يكون التحقيق تحريرياً ولكن يمكن الاستدلال على ذلك من عدة نصوص فيه .

أما بشأن القانون الواجب التطبيق على الإجراءات ، فإن القانون لم يشر إلى ذلك صراحة إلا في مجال نظر الطعن بالعقوبة أمام مجلس الانضباط ، فنصت المادة (15) فقرة خامساً⁴¹ على ما يأتي : يراعي مجلس الانضباط العام عند النظر في الطعن أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ

والسؤال الذي يمكن أن يثار هو : ما الحكم إذا خلصت اللجنة التحقيقية إلى أن فعل الموظف

يشكل جريمة نشأت عن وظيفته أو ارتكبتها بصفته الرسمية ؟

أجاب القانون صراحة على هذا السؤال : فأوجبت الفقرة ثالثاً من المادة العاشرة على اللجنة التحقيقية أن توصي بإحالة الموظف إلى المحاكم المختصة إذا رأت أن فعله يشكل جريمة .

⁴⁰ المادة 10 فقرة ثانياً من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991

⁴¹ المادة 15 فقرة خامساً من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991

وهناك مسألة أخرى متصلة بالتحقيق تتعلق بإمكانية بقاء الموظف في ممارسة عمله أثناء

التحقيق أم إيقافه عن العمل ، عالج المشرع هذا الموضوع في الفصل الخامس من قانون

الانضباط النافذ تحت عنوان (سحب اليد) ، وهو المصطلح المستعمل في العراق، وذلك لضمان عدم تدخل الموظف في التحقيق أو إخفاء وثائق أو معلومات .. الخ مما قد يفيد اللجنة في التحقيقات التي تجريها

وتدرج في أدناه هذه الأحكام كما نص عليها القانون فهي لا تحتاج إلى مزيد من الشرح التفصيلي :

نصت المادة (16) ⁴² من القانون على ما يلي :إذا أوقف الموظف من جهة ذات اختصاص فعلى دائرته أن تسحب يده من الوظيفة طيلة مدة التوقيف .

أما المادة (17) ⁴³ من القانون فقد نصت على : أولاً : للوزير ورئيس الدائرة سحب يد الموظف مدة لا تتجاوز (60) يوماً إذا تراءى له أن بقاءه في الوظيفة مضر بالمصلحة العامة أو قد يؤثر على سير التحقيق في الفعل الذي أحيل من أجله على التحقيق ، ويعاد إلى نفس وظيفته بعد انتهاء المدة المذكورة إلا إذا كان هناك محذور فينسب إلى وظيفة أخرى .

ثانياً : للجنة أن توصي بسحب يد الموظف في أية مرحلة من مراحل التحقيق .

فيما نصت المادة (18) ⁴⁴ من القانون على ما يلي :

يتقاضى الموظف مسحوب اليد أنصاف رواتبه خلال فترة سحب يده

وجاء في المادة (19) من القانون ما نصه :

أولاً : إذا فصل أو عزل الموظف مسحوب اليد ، فلا يدفع له شيء من الراتب الموقوف بصرف النظر عما إذا كان فصله أو عزله يستند إلى هذا القانون أو أي قانون آخر

ثانياً : إذا عوقب الموظف مسحوب اليد بعقوبة إنقاص الراتب أو تنزيل الدرجة ، فتنفذ العقوبة

من تاريخ سحب يده ويدفع له الباقي من أنصاف رواتبه

⁴² المادة 16 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991

⁴³ المادة 17 اولا وثانيا من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991

⁴⁴ المادة 18 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991

ثالثاً : إذا أسفرت نتيجة التحقيق أو المحاكمة عن براءة الموظف أو الإفراج عنه أو معاقبته بغير العقوبات الوارد ذكرها في الفقرة (ثانياً) من هذه المادة ، فتدفع له الأنصاف الموقوفة من راتبه رابعاً : إذا توفي الموظف مسحوب اليد قبل صدور قرار قطعي في التحقيق أو المحاكمة ، فتؤول أنصاف رواتبه الموقوفة إلى من له حق استيفاء الحقوق التقاعدية وفق أحكام قانون التقاعد المدني، وفي حالة عدم وجودهم فتؤول إلى ورثته⁴⁵

⁴⁵ المادة 19 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991

نتيجة التحقيق والتصرف فيه :

بيننا بأن على اللجنة التحقيقية إعداد محضر مكتوب بتفاصيل إجراءاتها وما توصلت إليه بنتيجة التحقيقات التي أجرتها وترفع المحضر مع توصياتها المسببة إلى الرئيس الإداري المختص ، وهو الوزير أو رئيس الدائرة أو الموظف المخول وهي الجهات المختصة نفسها بفرض العقوبات الانضباطية.

وقد أثارت بعض أحكام مجلس الانضباط الشك حول الطبيعة القانونية (للتوصية) التي ترفعها

اللجنة التحقيقية ؛ فذهبت بعض أحكام المجلس إلى اعتماد التوصية وكأنها هي القرار ، وهذا ما دعانا لمناقشة هذا الموضوع ، كما سيجد القارئ مناقشة لبعض أحكام مجلس الانضباط بهذا الصدد في المبحث الثالث وعلى ضوء التحقيق واستنتاجات اللجنة التحقيقية فإنها ترفع (توصية مسببة إلى الرئيس الإداري وهذه التوصية تتضمن أحد الأمور التالية :

1. أما بغلق التحقيق وعدم مساءلة الموظف إذا ثبت لها أن الأدلة والوقائع التي توصلت إليها نتيجة التحقيق تثبت براءته من التهمة الموجهة إليه

2. وأما أن توصي بفرض عقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المادة (8) من قانون الانضباط ، ونشير بهذا الصدد إلى أن بعض اللجان توصي بأكثر من عقوبة على فعل واحد وهذا مخالف للقانون فلا يعاقب الموظف عن الفعل الواحد إلا بعقوبة واحدة

3. وأما أن توصي بإحالة الموظف إلى المحكمة المختصة إذا ثبت لها بنتيجة التحقيق أن

الموظف قد ارتكب فعلا يشكل جريمة نشأت عن وظيفته أو ارتكبها بصفته الرسمية .

وقد أثارت بعض أحكام مجلس الانضباط التساؤل حول الطبيعة القانونية لتوصية اللجنة

التحقيقية .

نرى أن اللجنة التحقيقية بمثابة هيئة استشارية الزم القانون الرئيس الإداري المختص بفرض العقوبة بالاستئناس برأيها قبل فرض العقوبة ، ورأيها ليس ملزما على الإطلاق ، ويمكن للرئيس الإداري الأخذ به وله مخالفته حسب ما يترأى له من نتائج التحقيق والوقائع المعروضة عليه .

ولا يوجد في القانون على الإطلاق ما يوحي من قريب أو بعيد بأن توصية اللجنة (ملزمة) للرئيس الإداري ، فهو وحده الذي خوله القانون سلطة تقدير فعل الموظف وجسامته وفرض العقوبة المناسبة أو عدم فرضها ، والقول بخلاف ذلك ليس له سند من القانون لا بل أنه يخالف القانون صراحة .

الخاتمة

سعت قوانين الوظيفة العامة إلى ايجاد نوع من التوازن بين التزامات وحقوق كل من الإدارة العامة والموظف العام خلال فترة العلاقة الوظيفية ابتداء من التعيين وانتهاء بفك الرابطة الوظيفية بالوسائل العادية أو الاستثنائية . ويظهر ذلك جليا في المنازعات التأديبية حيث تملك الإدارة سلطة محاسبة الموظف العام المخالف لأحكام الوظيفة العامة ، وطبيعة العلاقة ما بين الموظف والإدارة من ناحية قيام المسؤولية على الموظف ولحين تبرئته أو عقابه

النتائج

التعريفات الموضوع سواء في التشريع والفقهاء أو القضاء فيما يخص الموظف العام فهي وإن اختلفت صياغتها إلا ان مضمونها واحد بانه الشخص الذي يعمل للدولة او احد اشخاصها المعنوية لقاء راتب يتقاضاه وان طبيعته الغلاقة بين الموظف والادارة عقدية كانت ام تنظيمية فهي في الاخر قبول الشخص بارادته للعمل لدى اجهزة الدولة وان الموظف باخلاله باي واجب من واجباته تثار عليه المسؤولية التأديبية ردعا له وزجر غيره وحفظا للصالح العام ولكن لا بد من مراعاة ما جاء في توصياتنا وذلك حمايه للموظف من انحراف الإدارة وتعسفها

التوصيات

- 1- نقترح على المشرع العراقي وتأكيدا لضمانات المتهم في المجال التأديبي ان يسد النقص الحاصل في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل بنصوص قانونية صريحة تشير الى جميع الحقوق التي ينبغي ان يمارسها المتهم في المجال التأديبي ،كما في إبلاغ الموظف العام المتهم بالجريمة المنسوبة إليه تحريراً هقو في الإطلاع على الملف التأديبي لأغراض التأديبية ، إعداد دفاعه،و الحق في الاستعانة بشهود الدفاع ومناقشة شهود الاثبات ،وحقه بتوكيل محامي للدفاع عنه ، وغيرها من الحقوق الاخرى التي تضمن مساواته مع السلطة المختصة بتأديب
- 2-ويمكن كذلك ان ينص المشرع على امكانية الاستعانة بالنصوص الواردة في قانون اصول المحاكمات الجزائية ،والتي تقرر حقوق الدفاع وبما ينسجم مع النظام التأديبي
- 3-ينبغي على المشرع العراقي ان يعيد ارتباط مجلس الانضباط العام بالقضاء كما هو الحال في محكمة القضاء الاداي ،ذلك ان مجلس الانضباط العام مرتبط حالياً بمجلس شورى الدولة وهذا الاخير مرتبط بوزارة العدل ،وهذا يشكل اخلالا كبيرا في منظومة الموازنة المفترضة بين المتهم والادارة
- 4-توحيد اجراءات المسائلة التأديبية ،وحصرها في يد جهة واحدة بحيث يكون الموظف على دراية بوضعه القانوني ،ولا يكون عرضة للابتزاز مرة اخرى لفتح ملفه التأديبي من قبل جهات اخرى رغم ثبوت برائته .
- 5-نقترح على المشرع العراقي النص صراحة على بطلان جميع الاجراءات والاثار المترتبة عليها في حالة الاخلال بحقوق الدفاع باي شكل من الاشكال .
- 6-ان ينص المشرع العراقي في قانون الانضباط وبالنسبة للعقوبات الخطيرة كالفصل والعزل ،بوجوب حضور محامي للدفاع عن الموظف المتهم ،وبتوفير هذا المحامي اذا لم يستطع الموظف المتهم احضاره
- 7-نقترح على المشرع بان ينص على حق الموظف العام المتهم بطلب تغيير اللجنة التحقيقية اذا وجد فيها انحيازاً او ما شابه.

المصادر

- 1- د. غازي فيصل مهدي، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم 14 لسنة 1991، مطبعة العزة، بغداد، 2001،
- 2- عامر ابراهيم الشمري، العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة النهريين، كلية القانون، 2007
- 3- رباب خليل ابراهيم الدباغ، نطاق التأديب في الوظيفة العامة، رسالة ماجستير، الجامعة المستنصرية - كلية القانون، 2008،
- 4- شاب توما منصور - القانون الاداري دراسة مقارنة - الجزء الاول - بلا عدد طبعة - دار الطبع والنشر الاهلية - بغداد - 1970- 1971
- 5- شاب توما منصور : النظام القانوني لعمال الدولة ، مجلة العلوم القانونية ، المجلد الأول ، العدد الأول ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1969 ،
- 6- د عبد القادر الشخيلي - النظام القانوني للجزاء التأديبي - دون عدد طبعة - دار الفكر للنشر والتوزيع - عمان - 1983
- 7- د. علي محمد بدير ، د. عصام عبد الوهاب البرزنجي ، د. مهدي ياسين السلامي ، مبادئ واحكام القانون الاداري ، الطبعة الرابعة - الناشر العاتك لصناعة الكتاب - القاهرة - 2009
- 8- د. ماهر صالح علاوي الجبوري - الوسيط في القانون الاداري - جمهورية العراق وزارة التعليم العالي والبحث العلمي - 2009 -
- 9- د. علي جمعة محارب- التأديب الاداري في الوظيفة العامة- الطبعة الاولى - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - 2004 -
- 10- الاستاذ علي سعيد عمران - القضاء الاداري - دروس في القضاء الاداري العراقي والمقارن - الطبعة الاولى - الناشر مكتبة السنهوري - بغداد - 2008
- 11- د. عمرو فؤاد احمد بركات : مبادئ القانون الإداري ، من دون مطبعة ، من دون دار نشر ، 1985 ،
- 12- د. احمد سلامة بدر : التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 .
- 13- د. ابراهيم عبد العزيز شيحا : مبادئ واحكام القانون الإداري اللبناني (دراسة مقارنة) ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، من دون سنة طبع
- 14- د. عبد الغني بسيوني : القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1991
- 15- د. محمد عبد الحميد أبو زيد : المرجع في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999
- 16 رياض خليل جاسم : المركز القانوني للموظف العام في القانون العراقي ، مجلة العدالة ، العدد الأول ، السنة الخامسة ، العراق ، 1979 ،
- 17- د. حامد مصطفى : مبادئ القانون الإداري العراقي ، شركة الطبع الأهلية ، بغداد ، 1968 ،
- 18- د. نشأت احمد نصيف : جريمة قذف الموظف أو المكلف بخدمة عامة (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1999
- 19- فزني حبيش ، الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين ، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة، 1991
- 20- د. سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الثالث ، دار الفكر العربي ، مصر ، 1995 ،
- 21- د. سليم جديدي ، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية 2011
- 22- د. توفيق الشاوي ، محاضرات عن المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية ، معهد الدراسات العربية العالمية ، مطبعة الرسالة ، مصر 1958

