



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة النهرين / كلية الحقوق
قسم القانون العام



التعريف بـ القرار الإداري

إعداد الطالبات :

مريم جبار حميد

هاجر خير الله

سرى سلمان

لمنهج القانون الإداري / الفصل الدراسي الثاني / للعام الدراسي 2026-2027

بإشراف :

أ. د سارة خلف

التعريف الإداري في التشريع : نجد ان المشرع العراقي في تشريعاته قد ابعد عن تعريف

القرار الإداري حتى المختصة به منها كالقانون مجلس الدولة مع أنه ذكره مرات عدة، فمثلا نص على أن تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في صحة الأوامر والقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين لها مرجع للطعن فيها بناء على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك مال يدعو إلى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن

تعريف القرار الإداري في القضاء: هو إفصاح الإدارة، بإرادتها المنفردة، عن إرادة ملزمة بما لها من سلطة عامة، بقصد إحداث أثر قانوني معين، متى كان ذلك جائزاً وممكنًا قانوناً، وذلك في إطار القوانين واللوائح النافذة.

أو القرار الإداري هو عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية مختصة، بإرادة منفردة، يحدث بذاته أثراً قانونياً مباشراً يتمثل في إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهائه، وذلك بقصد تحقيق المصلحة العامة

تعريف القرار الإداري في الفقه: حاول كتاب القانون الإداري العرب تعريف القرار

الإداري، فطرحوا جملة من التعريفات فعرفه بعضهم بأنه عبارة (عن عمل قانوني يصدر عن الإدارة بإرادتها المنفردة) ونلاحظ أن هذا التعريف قد اقتصر على الجانب الشكلي فحسب من دون النظر إلى الجانب الموضوعي للقرار الإداري وعرف أيضاً (عمل انفرادي ذو صبغة قانونية يتمتع بالطبيعة الإدارية الهدف من ورائه التأثير في النظام القانوني أو في حقوق والتزامات الغير دون رضاهم) ويعيبه أنه قدم الخاص على العام إن هذه التعريفات للقرار الإداري تكاد تتشابه في جوهرها لإبراز خصائص القرار الإداري، وعلى ذلك يمكن أن يعرف القرار الإداري بعباره أخرى على أنه (عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لاحدى الجهات الإدارية في الدولة لاحداث تغيير في الأوضاع القانونية القائمة اما بإنشاء مركز قانوني جديد عام او فردي او تعديل مركز قانوني قائم أو الغاء له)

الأساس القانوني العراقي للقرار الإداري

يعني السند الذي تستمد منه الإدارة سلطتها في إصدار القرار مع التزامها بمبدأ المشروعية وخضوعها لرقابة القضاء.

أولاً: الأساس الدستوري

يستند القرار الإداري إلى أحكام دستور جمهورية العراق لسنة 2005 الذي قرّر:

- مبدأ سيادة القانون
 - خضوع السلطات كافة للقانون
 - حماية الحقوق والحريات
- وأي قرار إداري يخالف الدستور يكون باطلاً.

ثانياً: الأساس التشريعي (القانوني)

لا يجوز للإدارة إصدار قرار إلا بوجود نص قانوني يمنحها الاختصاص. ومن أهم التشريعات ذات الصلة:

- قانون مجلس الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل
 - قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991
- وهذه القوانين تحدد صلاحيات الجهات الإدارية وشروط إصدار قراراتها.

ثالثاً: الأنظمة والتعليمات

تصدرها السلطة التنفيذية استناداً إلى القانون ويجب أن تكون ضمن حدود التفويض وغير مخالفة للقانون الأعلى مرتبة

رابعاً: مبادئ القضاء الإداري

يكرّس مجلس الدولة العراقي مبادئ عامة تحكم مشروعية القرار الإداري، مثل:

- عدم إساءة استعمال السلطة
- مبدأ المساواة
- احترام الإجراءات والضمانات

القرار الإداري الالكتروني

ويطلق عليه القرار المؤتمت أو قرارات العالم الافتراضي ويعرف (عمل قانوني صادر من السلطة الادارية بواسطة الوسيط الالكتروني المؤتمت وهو وسيلة من وسائل التعبير عن إرادتها المنفردة ، بمقتضى القوانين والانظمة وتترتب على إصداره آثارا قانونية).

كذلك اتجه الفقه الى تعريف القرار الإداري الالكتروني بأنه (الإفصاح عن إرادة ملزمة تصدر عن سلطة عامة عبر وسائل الكترونية وتترتب آثار قانونية) او انه ((تلقي الادارة العامة الطلب الالكتروني على موقعها الالكتروني وافصاحها عن رغبتها الملزمة بإصدار

القرار والتوقيع عليه الكترونياً و اعلان صاحب الشأن على بريده الالكتروني وذلك بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين يكون جائزاً وممكن قانوناً ابتغاء المصلحة العامة)

- **في القانون الإماراتي** استناداً إلى أحكام القانون الاتحادي رقم 46 لسنة 2021 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة وإلى القواعد العامة المستقرة في القانون الإداري الإماراتي بشأن القرار الإداري يمكن صياغة التعريف القانوني الآتي:

القرار الإداري الإلكتروني هو إفصاح الإدارة، بإرادتها المنفردة، عن إرادة ملزمة تُحدث أثراً قانونياً معيناً، يصدر عبر وسيلة إلكترونية ويثبت في محرر أو رسالة بيانات إلكترونية، ويتمتع بالحجية القانونية ذاتها المقررة للقرار الإداري التقليدي متى استوفى متطلبات الاختصاص والشكل والسبب والمحل والغاية، واستوفى الشروط المقررة قانوناً لصحة المحررات والتوقيعات الإلكترونية

- **في القانون الأردني** استناداً إلى أحكام قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015، وإلى المبادئ العامة للقانون الإداري الأردني، يمكن صياغة التعريف الآتي:

القرار الإداري الإلكتروني هو تصرف قانوني صادر عن جهة إدارية مختصة بإرادتها المنفردة، باستخدام وسيلة إلكترونية، يُثبت في سجل أو رسالة إلكترونية، ويستهدف إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهائه، ويكون نافذاً ومنتجاً لآثاره القانونية متى استوفى أركان القرار الإداري وشروط صحة السجلات والتوقيعات الإلكترونية المقررة قانوناً

الأساس القانوني للقرار الإداري الالكتروني

ان الاساس القانوني للقرار الإداري الالكتروني هو ما ورد في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ ، إذ حدد نطاقه بالمعاملات المدنية والتجارية والادارية هادفا الى توفير الإطار القانوني لاستعمال الوسائل الالكترونية في إجراء المعاملات ومنح هذه المعاملات الحجية القانونية وتعزيز الثقة في صحة وسلامة هذه الوسائل ، ويتخذ القرار الإداري الالكتروني من خلال الوسيط الالكتروني كونه يعد واحد من أنظمة الذكاء الاصطناعي ، ان المشرع قد حدد طبيعة نظام الذكاء كونه (برنامج حاسوب أو أي وسيلة الكترونية)، إذ حدد وصفه القانوني بأنه وسيط الكتروني فجاء هذا القانون واعطى غطاء قانوني لاستعمال الوسائل الالكترونية ، فنجد ان الاساس القانوني موجود على المستوى التشريعي ، أما على مستوى الواقع عدم توفر الإمكانيات البشرية والمعلوماتية فإن التنظيم

الاداري في العراق لم يعرف القرار الإداري الإلكتروني الصرف وإنما القرار التقليدي المتخذ بالوسائل الإلكترونية

أركان القرار الإلكتروني

أولاً: ركن الاختصاص

يقصد به صدور القرار الإلكتروني من جهة إدارية مختصة قانوناً بإصداره، سواء تم التعبير عن الإرادة الإدارية عبر وسيلة إلكترونية أو تقليدية، على أن يكون الشخص أو النظام الإلكتروني المستخدم مفوضاً أو معتمداً وفقاً للقانون وجوب احترام الإدارة العامة لهذا الركن للقرار الإداري الإلكتروني لأن فكرة الاختصاص واجبة بالنسبة للقرار أياً كان شكله وبغض النظر عن الية إصداره، وتبقى هذه القواعد واجبة التطبيق بطبيعتها الأمرة

وهذا يعني أن يكون هناك التزام من قبل الإدارة العامة بقواعد الاختصاص في ظل تفعيل نظام الإدارة الإلكترونية إلى ما بعد مرحلة إصدار القرار، بحيث يتعين أن يتم نشر القرار عبر الموقع المملوك لجهة الإدارة المختصة لا غيرها، كما أن اعلانه يكون من خلال البريد الإلكتروني الخاص بها، ولن يكون مقبولاً أي إجراء بخلاف ذلك تأسيساً على الأحكام والقواعد التقليدية.

وفي نطاق الإدارة العامة الإلكترونية حتى يكون القرار الإداري الإلكتروني صحيحاً ، لا بد من مراعاة أربعة عناصر فيه ، وهي العنصر الشخصي والعنصر الموضوعي والعنصر المكاني والعنصر الزمني ، حيث يمكن ضبط العنصر الشخصي من خلال إعطاء الشخص اسم المستخدم ورمز سري ، حيث لا يستطيع أي شخص الدخول الى النظام الإلكتروني الذي يصدر من خلاله القرار الإداري الا من قبل ذلك الشخص . أما العنصر الموضوعي في القرار الإداري الإلكتروني فيمكن ضبطه من خلال إصدار نماذج الكترونية يتحدد معها الاختصاص الموضوعي ، حيث يكون لكل موضوع جهة معينة تملك حق إصدار القرار الإداري الإلكتروني فيها فقط ، وبالتالي لا تظهر النماذج لموضوع معين الا لمن يملك حق اصدار القرار الإداري الإلكتروني فيها. وهذا ما ينطبق على الاختصاص المكاني ، بحيث لا تظهر النماذج الإلكترونية إلا الى الإدارة المختصة جغرافياً ، وفيما يتعلق بالعنصر الزمني ، يتم ربط النماذج الإلكترونية بمدة زمنية معينة بحيث لا يستطيع أي شخص اصدار قرار اداري الكتروني بعد انتهاء الزمن المعين ، وهذا يمكن استخدامه لعمليات التفويض المرتبط أصلاً بالزمن

ثانياً: ركن الشكل والإجراءات

يتحقق هذا الركن باستيفاء القرار الإلكتروني للأشكال والإجراءات التي يفرضها القانون، بما في ذلك استخدام الوسائل الإلكترونية المعتمدة، واحترام القواعد المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني، والتوثيق، والإخطار الإلكتروني متى اشترطها النظام القانوني.

وفي القرار الإداري الإلكتروني مثلما هو الحال بالنسبة لنظيره التقليدي يتوجب على الإدارة احترام القواعد الشكلية والإجرائية، إلا أن الشكليات والإجراءات في القرار الإداري الإلكتروني تختلف عن نظيرتها التقليدية من حيث مظهرها الخارجي أو الصورة التي تخرج بها وتؤثر بذلك في المظهر أو الصورة العامة للقرار الإداري، وحيث أنه ينبغي صدور القرار مكتوباً متى اشترط المشرع الشكل الكتابي، فإن الإدارة ملتزمة بإصدار قرارها في شكل كتابي مستعينة بذلك بالكتابة الإلكترونية التي تخرج القرار في صورة المستند الإلكتروني بدلاً عن المستند الورقي، وبالتالي يصبح المستند الإلكتروني في حكم المستند الورقي، سيما أنه لا يوجد قانوناً ما يحصر الكتابة بالوسائل الورقية فحسب، لذلك يرى البعض أنه لا مناص من الاعتراف بقيمتها القانونية

أما بالنسبة لإجراءات القرار الإداري الإلكتروني، فشأنها شأن الشكل، فيكون للإدارة بناء قرارها على ذات الإجراءات التي أوجبها المشرع، ولكن تقوم بترجمتها عملياً من خلال لجوئها للواقع الإلكتروني

ثالثاً: ركن السبب

السبب هو الحالة الواقعية أو القانونية التي دفعت الجهة الإدارية إلى إصدار القرار الإلكتروني، ويجب أن يكون سبباً مشروعاً، قائماً، وصحيحاً وقت صدور القرار، وخاضعاً لرقابة القضاء الإداري. ولقد وصفه العلامة دوجي بأنه "الباعث الملهم" الذي يكشف بدوره على أن القرار الإداري في جوهره يقوم على أنه عمل إداري يجمع بين "الفكرة والتصميم"

وبالتالي فإن أي قرار إداري يجب أن يقوم على سبب صحيح يبرر صدوره من قبل الإدارة، على الرغم بأنها غير ملزمة بالإفصاح عن سبب قرارها ما لم يلزمها القانون بذلك. والسبب ذاته الذي دفع الإدارة لإصدار قرارها بالوسائل التقليدية هو من يدفعها لإصداره مجدداً بالوسائل الإلكترونية

رابعاً: ركن المحل

يقصد به الأثر القانوني المباشر الذي يرتبه القرار الإلكتروني، ويجب أن يكون ممكناً، مشروعاً، ومحددًا أو قابلاً للتحديد، سواء تعلق بإنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهائه.

ويمكن للقرار الإداري الإلكتروني أن يرتب آثاراً قانونية ولا يختلف في هذا الأمر عن نظيره التقليدي ، وذلك من خلال استعمال الإدارة للوسائل والإجراءات الإلكترونية المتاحة. حيث تقوم بعض المرافق بعمل برامج إلكترونية خاصة لإصدار القرارات الإدارية، ومثال ذلك البرامج المعدة لإصدار قرارات الترقية حيث يتم ترقية الموظف العام بناءً على مقياس زمني يعتمد على عدد التقارير الوظيفية التي تدرج لكل موظف على حدة ضمن هذه البرامج.

وبالتالي فإن ترتيب الأثر القانوني أصبح آلياً بواسطة البرنامج بشكل مباشر وحال ليس نتيجة لإصدار القرار بالطريقة المعروفة في هذا المقام، وإنما لتحقيق متطلبات الترقية المدخلة في البرنامج و بمعزل عن تدخل العنصر البشري التابع للإدارة.

خامساً: ركن الغاية

وهو الهدف النهائي الذي تسعى الإدارة إلى تحقيقه من إصدار القرار الإلكتروني، ويجب أن يكون تحقيق المصلحة العامة، وألا يشوبه انحراف بالسلطة أو استعمالها لتحقيق أغراض غير مشروعة

تتمثل الغاية في الباعث أو النتيجة النهائية أو الهدف المرجو تحقيقه من خلال القرار الإداري وغاية القرار الإداري تكون دائماً وأبداً تحقيق المصلحة العامة التي من أجلها منحت الإدارة سلطة إصدار هذا القرار في مواجهة الأفراد والتأثير في مراكزهم القانونية، ويكون القرار الإداري مشوباً بعيب استعمال السلطة إذا انحرف رجل الإدارة في استعمال صلاحيته التقديرية بهدف تحقيق غاية غير الغاية المحددة له في القانون، فيكون عيب إساءة استعمال السلطة في هذه الحالة متعلقاً بالباعث على إصدار القرار الإداري، وبالجانب التقديري من هذا القرار، والدوافع التي حملت الإدارة على اتخاذ بصرف النظر عن كونه صدر عن شخص مختص أو أنه استوفى الإجراءات الشكلية، أو أنه مطابق للقانون، ولهذا فإذا تبين أن رجل الإدارة قد مارس صلاحيته لتحقيق غاية لا تتعلق بالصالح العام إطلاقاً كان قراره مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة .

وفي مجال القرارات الإدارية الإلكترونية فإن الإدارة حتما تسعى للمصلحة العامة، بغض النظر عن الوسائل المستخدمة في إصدار القرارات الإدارية.

أنواع القرارات الإدارية

أولاً: أنواع القرارات الادارية من حيث التكوين:

1. القرارات البسيطة (هي التي تكون قائمة بذاتها ولها كيان مستقل ولا تكون مرتبطة بعمل قانوني آخر)

2. القرارات المركبة (فهي تلك القرارات التي تكون على عكس القرارات السابقة فلا تتخذ لذاتها وبشكل مستقل وانما يكون اتخاذها كحلقة أو مرحلة في إتمام عملية إدارية مركبة بحيث يكون لها ارتباط بهذه العملية كالقرارات التي تتخذ لإنهاء عملية إبرام عقد بين الإدارة وطرف آخر)

ثانياً: أنواع القرارات الادارية من حيث خضوعها للرقابة القضائية

يمكن التمييز بين القرارات الادارية من هذه الناحية الى قرارات تخضع للرقابة القضائية، وقرارات لا تخضع للرقابة القضائية والمقصود بالنوع الأول (تلك القرارات التي يمكن أن تكون محلاً للطعن فيها أمام القضاء، سواء عن طريق الإلغاء أو التعويض أو القضاء الكامل) والنوع الثاني المقصود بها (القرارات التي لا للرقابة القضائية ويمكن تصنيفها الى نوعين أعمال السيادة، وأعمال الحكومة ، الأعمال والقرارات التي تستبعد من الرقابة القضائية بنصوص خاصة

ثالثاً: أنواع القرارات الادارية من حيث نفاذها أو عدم نفاذها في حق الأفراد

1. قرارات نافذة في حق الأفراد أو ملزمة لهم بحيث يمكن إجبارهم على الالتزام بها وتنفيذها اذا رفضوا ذلك باختيارهم وتنتمي معظم القرارات الإدارية الى هذا النوع.

2. قرارات غير نافذة في حق الافراد لانها قرارات لاتوجه الى الافراد، ومن ثم لا تلزمهم . ذلك ان هذه القرارات يقتصر أثرها على الإدارة او المرفق نفسه ولا تهم الأفراد خارج نطاق الادارة او المرفق بشكل مباشر

رابعاً: القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة

1. القرارات المنشئة (تلك القرارات التي تحدث بذاتها أثراً في عالم القانون فيترتب عليها إنشاء مراكز قانونية جديدة او إحداث تعديل في المراكز القانونية القائمة او الغائها)

2. القرارات الكاشفة (وهي بالمقابل للقرارات المنشأة لا تحدث بذاتها أثراً قانونية جديدة ولا تحدث تغييراً في المراكز القانونية وإنما يتمثل دورها في تقرير حالة قانونية قائمة قبل إصدارها)

خامساً: أنواع القرارات من حيث مداها او عموميتها

1. القرارات الفردية (هي القرارات التي تصدر بصدد فرد أو افراد معينين بذواتهم او حالات معينة وتستنفذ مضمونها بمجرد تطبيقها)
2. قرارات تنظيمية (هي القرارات التي تصدرها الهيئات الادارية المختلفة وتتضمن قواعد عامة موضوعية من شأنها أن تطبق على عدد غير محدد من الافراد او الحالات كلما توفرت فيهم أو فيها شروط معينة)

أنواع القرارات الالكترونية

أولاً : القرارات الإدارية الإلكترونية من حيث تكوينها

1. القرارات الإدارية الإلكترونية البسيطة

هي القرارات التي يكون لها وجود وكيان قانوني مستقل بمجرد صدورها من الجهة المختصة بإصدارها ، أي أن تكون قائمة بذاتها و لا ترتبط بجهة أخرى أو عمل قانوني اخر كالقرار الذي تصدره الجهة الإدارية بتعيين موظف في إحدى الوظائف العامة الأكثر شيوعاً في القرارات الإدارية، ولا يؤثر في تصنيفها هذا كونها تصدر في شكل مستندات إلكترونية عبر المواقع الإلكترونية للإدارة وتعتبر هذه القرارات نافذة في مواجهة الإدارة بمجرد التوقيع عليها إلكترونياً وفي مواجهة الأفراد اعتباراً من تاريخ إعلانهم أو علمهم علماً يقينياً بالقرار.

2. القرارات الإدارية الإلكترونية المركبة

ويقصد بالقرارات الإدارية الإلكترونية المركبة تلك التي تتكون من عملية قانونية متعددة المراحل تبدأ باتخاذ إجراءات تمهيدية ابتدائية وتنتهي بإصدار قرار نهائي، ومن ثم لا يكون لهذه القرارات أي وجود قانوني إلا بعد استكمال هذه المراحل، ومن أمثلتها قرارات ترقية الموظفين في السلم الإداري، و قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة

وتظهر أهمية التفرقة بين القرارات البسيطة و المركبة ، في أن القرارات البسيطة تعتبر قرارات نهائية قابلة للتنفيذ تجاه الأفراد بمجرد صدورها و نشرها، و بالتالي تكون محلاً للطعن عليها بالإلغاء متى كانت غير مشروعة أمام دائرة القضاء الإداري اعتباراً من هذا التاريخ ، بينما أن القرارات الإدارية المركبة لا تعتبر نهائية ومن ثم غير قابلة للتنفيذ تجاه

الأفراد إلا بعد صدور الإجراء النهائي وهذا ما أكدت عليه المحكمة الليبية العليا بعدم قبول دعوى الإلغاء إذا كان محل الطعن عملاً من الأعمال التحضيرية التي تتخذها الإدارة تمهيداً لإصدار قرار لاحق

ثانياً : القرارات الإدارية الإلكترونية من حيث أثارها

تتنوع القرارات الإدارية الإلكترونية من حيث أثارها إلى قرارات ملزم للأفراد و قرارات غير ملزمة يقتصر أثرها على الإدارة ذاتها، كما تنقسم إلى قرارات منشئة أو كاشفة

1. القرارات الإدارية الإلكترونية من حيث أثارها على الأفراد

وتنقسم هذه القرارات الى قرارات ملزمة للأفراد، أي مؤثرة في مركزهم القانونية وينبغي على الأفراد احترامها وتنفيذها، وقرارات إدارية أخرى يقتصر أثرها على الإدارة ذاتها ولا تقصد الإدارة من ورائها ترتيب آثار معينة في مواجهة الأفراد ، وبالتالي لا يلتزم الأفراد بتلك القرارات، ويندرج في هذه الطائفة من القرارات الإدارية المنشورات والتعليمات والتوجيهات وسنتناول ذلك بشيء من الإيضاح على النحو

أولاً: المنشورات والتعليمات وهي الأوامر التي يصدرها رئيس المصلحة أو المرفق استناداً إلى سلطته الرئاسية والتي يكون موضوعها تفسير القوانين واللوائح وكيفية تنفيذها داخل المصلحة التي يرأسها، ويجب على العاملين والموظفين في المرفق الامتثال لها.

وعليه فهذه الأوامر تكون لها قوة تنفيذية ملزمة بالنسبة لموظفي وعمال المرافق العامة وحدهم، غير أن هذه الأوامر من حيث الأصل ليست لها طبيعة القرارات الإدارية ولا تمس بمصالح الأفراد .

ولا يستثنى من ذلك إلا إذا تضمنت هذه الأوامر والمنشورات أحكاماً جديدة تنشئ حقوقاً والتزامات في مواجهة الأفراد، ففي هذه الحالة تعتبر مصدراً للمشروعية الإدارية وبمثابة قرار إداري نهائي يجوز الطعن فيه بالإلغاء.

ثانياً: الإجراءات الإدارية الداخلية

وهي إجراءات تتخذها سلطات الإدارة دون أن تستند إلى لوائح أو نصوص قانونية معينة، والهدف منها هو تنظيم العمل داخل المرافق وضمان حسن سير العمل بها، ومن امثلة هذه الإجراءات القرارات الخاصة بتحديد ساعات دوام العمل الرسمي أو الذي تصدره الجامعة بتحديد جدول الدراسة والامتحانات، فكل هذه القرارات هي إجراءات داخلية الهدف منها تنظيم العمل داخل المرافق، وبالتالي فهي لا تؤثر في المراكز القانونية للأفراد، كما لا يجوز الطعن عليها بدعوى الإلغاء أمام دائرة القضاء الإداري .

وتطبيقاً لذلك فإن القرارات الإدارية الإلكترونية، يمكن أن تصدر وفقاً للنوع الأول وتكون ملزمة للأفراد مع قابلية الطعن فيها بالإلغاء، كما يمكن أن تأتي في صورة منشورات وتعليمات مرفقية تضعها الإدارة على موقعها الإلكتروني أو تقوم بنشرها داخل مقارها من خلال شاشات العرض المرئية، أو يتم إرسالها إلى الموظفين عبر البريد الإلكتروني، وفي جميع الأحوال فإن الحقيقة التي تظهر في هذا المقام، أن التطور الذي حصل في مجال إصدار القرارات الإدارية يستوعب تنوع هذه القرارات وتعدادها وفقاً لما هو موجود في الأحوال العادية، وذلك من حيث آثارها بالنسبة للأفراد ومدى إمكانية قبول الطعن فيها بالإلغاء من عدمه.

ويضاف لذلك الإجراءات المرفقية التي تتولى تنظيم العمل الداخلي للمرافق العامة والتي لا ترقى لمستوى القرارات الإدارية ولا يجوز أن تكون محلاً للطعن فيها بالإلغاء، ويمكن أن تنتقل بدورها إلى الواقع الجديد، وخير دليل على ذلك مما نشاهده في الإدارات المعاصرة من اعتمادها على برنامج البصمة الإلكترونية، لضبط حضور وانصراف موظفيها أو تواصلها مع الجمهور من خلال عناوين إلكترونية معينة لتسهيل عملية تقديم المعاملات ومتابعتها من وراء شاشة الحاسوب دون الحاجة لزيارة مقارها .

2. القرارات الإدارية المنشئة والكاشفة والمؤكدة

وتنقسم هذه القرارات من حيث طبيعة تأثيرها على المراكز القانونية للأفراد إلى قرارات منشئة وقرارات كاشفة وقرارات مؤكدة.

أولاً: القرارات المنشئة

هي تلك التي يترتب عليها إنشاء مراكز قانونية جديدة كالقرار الصادر بتعيين أحد الأفراد في إحدى الوظائف العامة أو يترتب عليها تغيير في المراكز القانونية القائمة سواء بالإلغاء مثل القرار الصادر بفصل أحد الموظفين، أو بالتعديل كالقرار الصادر بتخفيض العقوبة التأديبية، أو القرار الصادر بمنح رخصة أو امتياز، فهذا النوع من القرارات يترتب آثار قانونية على المراكز القانونية لمطاوي هي التي يترتب عليها آثار جديدة في عالم القانون، فهي تولد بذاتها آثاراً لأول مرة

ثانياً: القرارات الكاشفة

وهي القرارات التي لا يترتب عليها تغييراً في المراكز القانونية العامة أو الخاصة، بل ينحصر دورها في تقرير أو تأكيد مركز قانوني قائم أو موجود من قبل، كالقرار الصادر بفصل أحد الموظفين بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة يترتب على ارتكابها فصله من وظيفته بقوة القانون، أو القرار الذي تصدره جهة الإدارة برفض تظلم من قرار إداري على أساس مشروعية هذا القرار، فالقرار الإداري الكاشف لا يستحدث مركزاً قانونياً

جديداً بل ينحصر دوره في تقرير مركز قانوني قائم أو ناشئ بموجب القانون أو عن طريق قرار اداري سابق.

ثالثاً: القرارات المؤكدة

وهي القرارات التي تتشابه في موضوعها وسياقها مع قرار إداري نهائي سابق، ومثل هذه القرارات لا يقبل الطعن فيها بالإلغاء أمام دائرة القضاء الإداري، وهي غالباً ما تصدر بناءً على طلب جديد من صاحب الشأن كان محلاً لقرار إداري سابق. ويشترط لوجود قرار إداري مؤكد ضرورة توافر ثلاث شروط هي:

1. أن يكون القرار الأول لا يزال سارياً
2. أن يكون الموضوع في القرار الأول والقرار التالي واحداً
3. يجب أن يصدر القرار التالي أو المؤكد رغم عدم تغيير الظروف الواقعية والقانونية التي صدر فيها القرار الأصلي

الفرق بين القرار الإداري التقليدي والإلكتروني

أوجه الشبه بين القرار الإداري التقليدي والإلكتروني

1. **من حيث الطبيعة القانونية** كلاهما يُعد عملاً قانونياً صادراً عن الإدارة بإرادتها المنفردة، ويتمتع بذات الطبيعة القانونية.
2. **من حيث الأركان** يشترك كلا القرارين في الأركان الخمسة للقرار الإداري، وهي:
 - ركن الاختصاص
 - ركن الشكل
 - ركن السبب
 - ركن المحل
 - ركن الغاية

ولا يكون القرار صحيحاً دون استيفاء هذه الأركان.

3. **من حيث الحجية القانونية** كلا القرارين ملزم وواجب التنفيذ ويتمتع بقرينة الصحة والسلامة إلى أن يُلغى من الجهة المختصة أو من القضاء الإداري.
4. **من حيث الرقابة القضائية** يخضع كلا القرارين لرقابة القضاء الإداري، وخاصة أمام مجلس الدولة العراقي، الذي يملك سلطة إلغاء القرار إذا كان مشوباً بعيب عدم المشروعية.

5. **من حيث الهدف** كلاهما يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة وتنظيم سير المرافق العامة.

أوجه الاختلاف بين القرار الإداري التقليدي والإلكتروني

1. **من حيث الوسيلة**

القرار الإداري التقليدي

- يصدر على ورق رسمي.
- يوقع توقيعاً خطياً.
- يعتمد على الإجراءات اليدوية.

و القرار الإداري الإلكتروني

- يصدر عبر أنظمة إلكترونية.
- يوقع توقيعاً إلكترونياً.
- يعتمد على الحاسوب والأنظمة الرقمية.

2. **من حيث الشكل**

القرار التقليدي

- يأخذ شكل مستند ورقي رسمي.
- يتطلب الأرشفة اليدوية.

القرار الإلكتروني

- يأخذ شكل ملف إلكتروني.
- يُحفظ في قواعد بيانات إلكترونية.

3. **من حيث السرعة والكفاءة**

القرار التقليدي

- بطيء نسبياً.
- يحتاج إلى إجراءات روتينية متعددة.

القرار الإلكتروني

- أسرع في الإصدار والتنفيذ.
- يقلل من الإجراءات الروتينية.

4. من حيث الأمان والحماية

القرار التقليدي

- عرضة للتلف أو الضياع.
- قد يكون عرضة للتزوير اليدوي.

القرار الإلكتروني

- يتمتع بأنظمة حماية رقمية.
- يستخدم التشفير والتوقيع الإلكتروني.
- يسهل تتبع مصدر القرار.

5. من حيث الإثبات

القرار التقليدي

- يعتمد على المستند الورقي والتوقيع اليدوي.

القرار الإلكتروني

- يعتمد على التوقيع الإلكتروني المعتمد قانوناً.
- له نفس الحجية القانونية وفق القانون العراقي

الإجراءات التي تتبع في إصدار القرار الإلكتروني

أولاً : الاجراء التلقائي تنفيذا للقوانين والانظمة : تمارس الادارة سلطة اصدار القرارات

الادارية تنفيذا للقوانين والانظمة النافذة وتمارس وظيفتها في إصدار القرارات التنظيمية والفردية بصورة تلقائية وبالإرادة المنفردة قاصدة إحداث آثار قانونية معينة ، مثلا القرار الذي يصدر من رجال المرور بناء على رصد مخالفة الأفراد بأنظمة الكترونية حيث أورد المشرع في قانون المرور رقم (٨) لسنة ٢٠١٩ ، المادة (٢٨) ((/أولا/أ- لضابط المرور بناء على مشاهدته أو المراقبة على اجهزة الرصد سلطة قاضي جنح في فرض الغرامات المنصوص عليها في المواد (٢٦ ، ٢٥) من هذا القانون عن المخالفات المرورية التي تقع امامه او التي

تظهر على شاشات الرصد) وهذا بالنسبة للقرار التقليدي أو التقليدي المتخذ بوسائل الكترونية ، كالقرار الذي يصدر إنذار الموظف بسبب التأخر عن العمل فإن الأنظمة الإلكترونية هي من حددت تأخر الموظف عبر البصمة الالكترونية لكن تبقى الادارة هي المسؤولة عن اصدار القرار ،

اما القرار الالكتروني الصرف الذي يصدر من انظمة الذكاء الاصطناعي كقرار ربط اجر العامل بإنتاجيته والتي تتم مراقبتها آليا ويتم اتخاذ القرار بشأن أجر العامل عن طريق كل وردية عن طريق الحاسوب الذي يحدد الأجر تلقائيا ويكون مؤثرا بالمركز القانوني للعامل

ثانيا : الطلب الالكتروني : أحيانا يشترط لصدور القرار الاداري ان يكون هناك طلب مقدم

من صاحب الشأن للإدارة العامة ولا يخضع بشكل عام لشكل معين بما في ذلك الكتابة ولكن إذا حدد القانون له شكلا معينا تعين استيفاء هذا الشكل ، ونتيجة التكنولوجيا اصبح الطلب يقدم الكترونيا وهذا يتطلب تسجيل البيانات الشخصية لمقدم الطلب عبر الوسائل الالكترونية ، لكي ينتج الطلب الالكتروني الاثار القانونية يلزم ان يكون قد استوفى كل الشروط المطلوبة لتقديم الطلب . و اشار المشرع العراقي في قانون التوقيع والمعاملات الالكترونية في المادة (١ / سادسا) أنه المعاملات الالكترونية (الطلبات والمستندات والمعاملات التي تتم بوسائل الكترونية)

ثالثا: التوقيع الالكتروني : هو (علامة شخصية تتخذ شكل حروف او ارقام او رموز او اشارات او اصوات او غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته الى الموقع ويكون معتمدا من جهة التصديق)

صور التوقيع الإلكتروني على القرار الإداري

1. **التوقيع الرقمي :** يعد أهم صور التوقيع الإلكتروني نظرا لما يتمتع به من قدرة فائقة

على إعطاء درجة كبيرة من الموثوقية للمحرر الالكتروني ، كما ان هذه الطريقة في التوقيع تقوم بتحديد هوية الاطراف بدقة ، وكما انه تتوافر كل الشروط التي يطلبها المشرع في المحررات لكي تكون لها الحجية في الإثبات ، ويبقى العيب الوحيد لهذه الطريقة هو امكانية سرقة الأرقام السرية أو معرفتها من قبل الغير

2. **التوقيع بالقلم الإلكتروني :** وهو عبارة عن قلم حسابي يمكن استخدامه من الكتابة على

شاشة الحاسب الآلي الخاص بالموقع ويتم ذلك باستخدام برنامج هو المسيطر والمحرك لهذه العملية ، ويقوم هذا البرنامج بوظيفتين اساسيتين الاولى خدمة التقاط التوقيع ، والثانية خدمة التحقق من صحة التوقيع

3. **التوقيع باستخدام القياسات البيومترية :** يقوم هذا التوقيع على التحقق من شخصية المتعامل من خلال الاعتماد على الخواص والصفات الفيزيائية والطبيعية والسلوكية للإنسان، إذ يتم استخدام الصفات الجسدية والسلوكية للفرد لتمييزه وتحديد هويته ومن هذه الخواص مسح العين البشرية أو ما يعرف ببصمات قزحية العين وخواص اليد البشرية والتعرف على الوجه البشري

الأثر القانوني للتوقيع الإلكتروني

موقف المشرع العراقي : يعد التوقيع الإلكتروني صحيحاً صادراً عن الموقع إذا توافرت وسائل لتحديد هوية الموقع والدلالة على موافقته لما ورد في المستند الإلكتروني وبحسب اتفاق الموقع والمرسل إليه حول كيفية إجراء المعاملة الإلكترونية ، يكون للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات الإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيع الخطي اذا روعي في إنشائه الشروط التالية :

1. أن يرتبط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره
2. أن يكون الوسيط الإلكتروني تحت سيطرة الموقع وحده دون غيره
3. أن يكون أي تعديل أو تبديل في التوقيع الإلكتروني قابلاً للكشف
4. أن ينشئ وفقاً للإجراءات التي تحددها الوزارة بتعليمات يصدرها الوزير

الأثر القانوني للكتابة الإلكترونية

بالرجوع إلى قانون المعاملات الإلكترونية رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ ، نجد أن المشرع العراقي أشار إلى الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية في المادة (١٣ / ولا) إذ نصت ((تكون المستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية ذات الحجية لمثيلاتها الورقية إذا توفرت فيها الشروط التالية :

1. أن تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في أي وقت
2. إمكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها به أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عن إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها بما لا يقبل التعديل بالإضافة أو الحذف
3. أن تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشئها أو يتسلمها وتاريخ ووقت إرسالها وتسلمها)) .

وفيما يخص الوجود الإلكتروني للقرار الإداري أذ انه لا يوجد مانع قانوني بصدور القرار الإداري بصورة معينة ، وان غالبية الفقه والقضاء لم يحدد شكلا معيناً لإفراغ القرار الإداري فيه ، فانه يمكن ان يتم الإفصاح عن ارادة الادارة بأي شكل من الأشكال بما في ذلك استخدام الوسائل الإلكترونية الا اذا تطلب المشرع شكلية معينة كالكتابة التي تطلبها القانون في حالات محددة على سبيل الحصر قرارات التفويض وقرارات المخالفات التأديبية ، مع العلم بان الكتابة في الوقت الحاضر يمكن أن تتم بوسيلة إلكترونية وإرسالها للشخص المخاطب به عن طريق البريد الإلكتروني.

لذلك فإن نظام الإدارة الإلكترونية ما هو الا إدارة بالحاسوب وليس إدارة الحاسوب في الوقت الحاضر لكثير من الأعمال الإدارية لا سيما القرارات الإدارية ، إذ أن الإدارة تبقى مصدرة القرار بأساليب وأدوات جديدة لم تكن تستعملها من قبل فرضتها معطيات وتداعيات الثورة الإلكترونية التي أصابت كل شيء ، بما في ذلك نشاطها الذي لا يعقل أن يكون بمنأى عن هذا كله والا اصبح عقبة حقيقية أمام تطلعات المجتمع في عصرنا الراهن بتسخير التقنيات والتكنولوجيا لتسيير الحياة اليومية .



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين

كلية الحقوق

ماجستير القانون العام

اسباب فرض العقوبة على الموظف

عمل الباحثات

ايات جمال

اياه رحيم حمدان

تبارك ظافر كامل

بإشراف

أ. د سارة خلف

اسباب فرض العقوبة على الموظف

لابد ان نبين ان الافعال المكونة للذنب الإداري ليست محددة على سبيل الحصر وانما مردها الاخلال بواجبات الوظيفة ومقتضياتها لا غير وهذا ما دعا البعض الى القول بأن الجريمة التأديبية لا تخضع لمبدأ شرعية الجرائم ، الا ان الملاحظ ان شرعية الجريمة التأديبية هي غيرها في الشرعية الجنائية فالمبدأ في الجرائم التأديبية يعاقب اذا ما خالف القواعد والواجبات المنصوص عليها في القوانين والانظمة والتعليمات . وهذا ما سيكون محور بحثنا حول اسباب فرض العقوبة على الموظف او المكلف بخدمة عامة . حيث تُفرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام في القانون العراقي عند اخلاله بالواجبات الوظيفية او مخالفته مقتضيات الوظيفة العامة ، استناداً الى قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991 المعدل والقوانين الخاصة الاخرى .

• الاخلال بواجبات الوظيفة

يتحقق عند تقصير الموظف في اداء العمل المكلف به او امتناعه عنه وإدائه بصورة مشوبة بالإهمال او التهاون كعدم الالتزام بأوقات الدوام او الانقطاع عن العمل او التأخير في انجاز المعاملات او مخالفة التعليمات الادارية او سوء استعمال وسائل العمل او التسبب بإضرار بالمرفق العام نتيجة الاهمال اذ يعد ذلك خروجاً على الالتزامات القانونية المفروضة عليه

• مخالفة مقتضيات الوظيفة العامة

ان مخالفة واجبات ومقتضيات الوظيفة لا تقتصر على ما هو مذكور في النصوص القانونية فحسب وانما يمتد ليسأل انضباطياً اذا تصرف بما يمس هيبة وكرامة الوظيفة او الثقة المفترضة في شاغل الوظيفة او السلوك القويم داخل وخارج الوظيفة متى ما كان من شأنه ان يؤثر على اداء الوظيفة منها الحظور الى مقر الوظيفة في حالة سكر .

• اساءة استعمال السلطة

من اسباب فرض العقوبة على الموظف :

- (1) استغلال النفوذ الوظيفي لتحقيق منفعة شخصية او ربح شخصي له او لغيره
- (2) قبول الهدايا او المكافآت من المراجعين بسبب ادائه لاعمال وظيفته
- (3) الاخلال باحترام المواطنين واطهار المحاباة لاحدهم دون غيرهم عند انجاز المعاملات
- (4)

• مخالفة واجب النزاهة والامانة

تتمثل في الاضرار العمدي باموال الدولة او اساءة استعمالها او التصرف بها لغير الاغراض المخصصة لها او تعطيل العمل في المرفق او ارباكه او استغلال الوظيفة لاغراض سياسية او الاخلال بمبدأ الحياد والموضوعية لما يشكله ذلك من مساس مباشر بالمصلحة العامة

• الاساءة الى الرؤساء والمرؤسيين

ان عدم اظهار الاحترام اللازم للرؤساء او المرؤسيين في العمل الوظيفي وعدم الالتزام بمعاملتهم بالحسنى وبما يحفظ كرامتهم او عدم الالتزام بالاداب واللياقة في مخاطبتهم كذلك عدم اطاعة المرؤوس لرئيسه والامثال لاوامره كلها اسباب تستوجب فرض العقوبة على الموظف ومن الملاحظ انه قد بدأت في الآونة الاخيرة تنتشر ظاهرة اساءة المرؤسيين الى رؤسائهم او زملائهم معهم في العمل الوظيفي عبر مواقع التواصل من خلال التشهير بهم او توجيه عبارات تحقيرية للمؤسسة التي يعمل بها ولا يغير من الفعل سواء ارتكب اثناء اوقات الدوام الرسمي ام خارجه اذ يشكل مخالفة لواجب الاحترام وحفظ هيبة وكرامة الوظيفة العامة

• افشاء الاسرار الوظيفية

ان افشاء الموظف اسرار عمله الوظيفي عن طريق نشر وتداول معلومات او مستندات رسمية سرية غير مصرح باطلاع الغير عليها حتى ولو كانت بعد انتهاء الرابطة الوظيفية فإنه يشكل اخلاقاً منه بواجبات وظيفته يستوجب فرض العقوبات عليه ولا يشكل الامر محل اختلاف سواء كان عبر وسائل الاعلام ام عبر مواقع التواصل الاجتماعي اذ ان نشر الاسرار الوظيفية عبر هذه الوسائل تعد من السلوكيات المستحدثة التي يجب التصدي لها من اجل الحفاظ على هيبة مؤسسات الدولة

• اسباب اخرى موجبة لفرض العقوبة

يعد الغياب المتكرر دون عذر مشروع أو الانقطاع عن العمل أو ترك مقر الوظيفة دون إذن أو الجمع بين وظيفتين خلافاً للقانون أو ممارسة نشاط تجاري أو سياسي يتعارض مع الواجب الوظيفي أو استغلال وقت الدوام لمصالح شخصية أو تقديم معلومات غير صحيحة أو التضليل أو عرقلة التحقيقات الإدارية أو إساءة استخدام الأنظمة والوسائل الإلكترونية الرسمية أو ارتكاب فعل جزائي يمس الشرف أو النزاهة ويؤثر على الثقة بالموظف سبباً يبرر فرض العقوبة. كما يعد كل سلوك يقع خارج نطاق العمل لكنه يمس سمعة الإدارة أو المرفق العام مثل التشهير بالمؤسسة أو الموظفين أو التحريض على الفتن أو الإضرار بالمصلحة العامة أو الانخراط في أعمال تضارب مصالح أو استغلال الوظيفة لتحقيق مكاسب شخصية أو حزبية سبباً لمساءلة الموظف. ويعد ارتكاب المخالفات المتعلقة بسلوك الموظف عبر وسائل الإعلام ووسائل التواصل الاجتماعي بما في ذلك إساءة استخدام الوسائل الإلكترونية أو إفشاء المعلومات الوظيفية أو الإهمال في التعامل مع الأنظمة الرسمية سبباً يقتضي وجود نص صريح ينظم هذا النوع من الإخلال بما ينسجم مع متطلبات التطور التقني وحماية المصلحة العامة ويؤكد على أن الهدف هو حماية المصلحة العامة وصون هيبة الوظيفة والإدارة العامة.



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين كلية الحقوق

اجراءات الادارة في فرض العقوبة

اعداد الباحثة

نور حيدر رجب

هدى محمد راضي

مريم فرحان حزام

اجراءات الادارة بفرض العقوبة

المطلب الاول :الاحالة الى التحقيق

الاحالة هي أول إجراءات التحقيق إذ تفتح الإجراءات التأديبية قبل الموظف بإحالاته إلى التحقيق وذلك من قبل السلطة المختصة قانونا بذلك الإجراء ،لذلك تعد الإحالة من الأمور الجوهرية التي تبدأ بها إجراءات التحقيق للوصول الى الحقيقة في واقعة معينة تمهيدا لاتخاذ الإجراء التأديبي الملائم مع توفير الضمانات للموظف الذي قد يفاجيء بغير مقدمات بإحالاته إلى التحقيق. وهنا ينبغي التفرقة بين طلب التحقيق وبين الاحالة إلى التحقيق فطلب التحقيق لا يعدو أن يكون مثل الشكوى قد تنتهي بالاحالة إلى التحقيق وقد لا تنتهي إلى ذلك ويعد عدم التحقيق في الشكوى رفضا لها، بيد ان إحالة الموظف إلى التحقيق هي أول إجراءات التحقيق . والقاعدة العامة في مجال التأديب أن سلطة الإحالة إلى التحقيق بناء على طلب الجهة الإدارية معقودة لسلطة التأديب أو للجهة الرئاسية التي لها حق الرقابة والاشراف على اعمال الموظف .

الفرع الاول :السلطة المختصة بتشكيل اللجنة التحقيقية

نص المشرع العراقي في الفقرة (اولاً) من المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ على الاجراءات الواجب اتباعها في ايقاع العقوبات الانضباطية على الموظف المخالف. (اولاً) : على الوزير أو رئيس الدائرة تأليف لجنة تحقيقية من رئيس و عضوين من ذوي الخبرة على أن يكون أحدهم حاصلاً على شهادة جامعية أولية في القانون)). .

وعليه أن تشكيل اللجنة التحقيقية واجب على الوزير أو رئيس الدائرة قبل فرض أي عقوبة انضباطية عدا عقوبة (لفت النظر ، الإنذار ، قطع الراتب)التي يجوز للوزير أو رئيس الدائرة فرض أي منها بمجرد استجواب الموظف المخالف ، واي عقوبة تفرض دون تشكيل اللجنة تكون قرارا إداريا حريا بالإلغاء كونه معيب بعيب الشكل و الإجراءات .

إضافة إلى ذلك فان التشكيل الثلاثي للجنة في النص أعلاه لاتجوز مخالفته كونه من القواعد القانونية الأمرة فان خالفت الإدارة هذا التشكيل ستكون إجراءاتها باطلة و سيكون قرار فرض العقوبة معيبا.

وأن تشكيل هذه اللجنة يتم من ثلاثة اعضاء احدهم يكون رئيسا لهذه اللجنة والاعضاء الآخرون من ذوي الخبرة والدراية بشرط ان يكون احدهما حاصلا على شهادة اولية في القانون (عضو قانوني) ، ويعتبر شكل اللجنة من النظام العام الذي يترتب على مخالفة بطلان الاجراءات التحقيقية التي تتخذها هذه اللجنة.

الفرع الثاني :الغاية من إجراءات التحقيق الإداري

إن الغاية الاساسية من إجراءات التحقيق الإداري هو التحقيق من أن الموظف قد ارتكب احد الأفعال المخالفة للقوانين والأنظمة و التعليمات الخاصة بالوظيفة العامة من خلال:

١- التحقيق من أن الفعل المرتكب قد صدر من الموظف المخالف فعلا .

٢-التحقيق من أن الفعل مخالف لأحكام القوانين والأنظمة و التعليمات الخاصة بالوظيفة العامة .

٣- التحقيق في كيفية وقوع المخالفة المرتكبة من الموظف وتحديد جسامة الخطأ ومدى خطورته على المرفق العام .

٤- التحقيق في أسباب ارتكاب الموظف لهذه المخالفة و بيان الدوافع التي دعت إلى ارتكابها.

٥ - بيان حجم الضرر الذي لحق بالمال العام أو النظام القانوني .

الفرع الثالث :نطاق عمل اللجنة التحقيقية وصلاحياتها في فرض العقوبة

التحقيق مع الموظف المخالف هو العمل الذي تضطلع بإجرائه اللجنة التحقيقية المؤلفة وفق نص الفقرة (ثانياً) من المادة (١٠) من القانون انضباط موظفي الدولة((تتولى اللجنة التحقيق تحريرياً مع الموظف المخالف المحال عليها ولها في سبيل أداء مهمتها سماع وتدوين أقوال الموظف والشهود والاطلاع على جميع المستندات والبيانات التي ترى ضرورة الاطلاع عليها ، وتحرر محضراً تثبت فيه ما اتخذته من إجراءات وما سمعته من أقوال مع توصياتها المسببة، اما بعدم مساءلة الموظف و غلق التحقيق أو بفرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون ، وترفع كل ذلك إلى الجهة التي أحالت الموظف عليها)) ويشترط في هذا التحقيق أن يكون تحريرياً ، فالكتابة شرط جوهري لايمكن إغفاله في التحقيق في هذه اللجان بموجب نص المادة العاشرة من قانون انضباط موظفي الدولة و لما للكتابة من فوائد جمة منها أنها تحفظ الإجراءات التحقيقية لإثبات شرعية عمل اللجنة إذا ما طعن بهذه الشرعية

وبالتالي فإن اللجنة التحقيقية لها الحق في الايحاء بفرض أي من العقوبات المنصوص عليها في المادة (٨) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام وهي:-

اولا-لفت النظر : ويكون بإشعار الموظف تحريرياً بالمخالفة التي ارتكبها وتوجيهه لتحسين سلوكه الوظيفي ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع أو الزيادة مدة ثلاثة أشهر

ثانياً - الانذار: ويكون بإشعار الموظف تحريرياً بالمخالفة التي ارتكبها وتحذيره من الإخلال بواجبات وظيفته مستقبلاً ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع أو الزيادة مدة ستة أشهر

ثالثاً - قطع الراتب : ويكون بحسم القسط اليومي من راتب الموظف لمدة لا تتجاوز عشرة أيام بأمر تحريري تذكر فيه المخالفة التي ارتكبها الموظف واستوجبت فرض العقوبة ويترتب عليها تأخير الترفيع أو الزيادة وفقاً لما يأتي:

أ-خمس أشهر في حال قطع الراتب لمدة لا تتجاوز خمسة أيام.

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

رابعاً : التوبيخ : ويكون بإشعار الموظف تحريرياً بالمخالفة التي ارتكبها والأسباب التي جعلت سلوكه غير مرض ويطلب إليه وجوب اجتناب تكرار المخالفة وتحسين سلوكه الوظيفي ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع أو الزيادة مدة سنة واحدة

خامساً: إنقاص الراتب : ويكون بقطع مبلغ من راتب الموظف بنسبة لا تتجاوز (١٠ %) من راتبه الشهري لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على سنتين ويتم ذلك بأمر تحريري يشعر الموظف بالفعل الذي ارتكبه ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع أو الزيادة مدة سنتين

سادساً: تنزيل الدرجة : ويكون بأمر تحريري يشعر فيه الموظف بالفعل الذي ارتكبه ويترتب على هذه العقوبة :

أ- بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين أو أنظمة أو قواعد أو تعليمات خدمة تأخذ بنظام الدرجات المالية والترفع تنزيل راتب الموظف إلى الحد الأدنى للدرجة التي دون درجته منحه العلاوات التي نالها في الدرجة المنزل منها (بقياس العلاوة المقررة في الدرجة المنزل إليها) ويعاد إلى الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تنزيل درجته بعد قضائه ثلاث سنوات مباشرة مع من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضية في راتبه الأخير قبل فرض العقوبة للموظف الخاضع لقوانين أو أنظمة أو قواعد أو تعليمات خدمة تأخذ الدرجات المالية والترفع تنزيل راتب الموظف إلى الحد الأدنى للدرجة التي دون در مع منحه العلاوات التي نالها في الدرجة المنزل منها (بقياس العلاوة المقررة في الدرجة المنزل إليها) ويعاد إلى الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تنزيل درجته بعد قضائه ثلاث سنوات من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضية في راتبه الأخير قبل فرض العقوبة

ب- بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين أو أنظمة أو قواعد أو تعليمات خدمة تأخذ بنظام الزيادة كل سنتين تخفيض زيادتين من راتب الموظف ويعاد إلى الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تنزيل درجة بعد قضائه ثلاث سنوات من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضية في راتبه الأخير قبل فرض العقوبة .

ج- بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين أو أنظمة أو قواعد أو تعليمات خدمة تأخذ بنظام الزيادة السنوية تخفيض ثلاث زيادات سنوية من راتب الموظف مع تدوير المدة المقضية في راتبه الأخير قبل فرض العقوبة .

سابعاً: الفصل : ويكون بتنحية الموظف عن الوظيفة مدة تحدد بقرار الفصل يتضمن الأسباب التي استوجبت فرض العقوبة عليه على النحو الآتي:

أ . مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات إذا عوقب الموظف باثنتين من العقوبات التالية أو بإحداها لمرة واحدة وارتكب في المرة الثالثة خلال خمس سنوات من تاريخ فرض العقوبة الأولى فعلا يستوجب معاقبته بإحداها :-

١ - التوبيخ

٢ - إنقاص الراتب

٣ - تنزيل الدرجة

ب . مدة بقاءه في السجن إذا حكم عليه بالحبس أو السجن عن جريمة غير مخلة بالشرف وذلك اعتباراً من تاريخ صدور الحكم عليه وتعتبر مدة موقوفته من ضمن مدة الفصل ولا تسترد منه أنصاف الرواتب المصروفة له خلال مدة سحب اليد

ثامناً: العزل : ويكون بتنحية الموظف عن الوظيفة نهائياً ولا تجوز إعادة توظيفه في دوائر الدولة والقطاع العام وذلك بقرار مسبب من الوزير في إحدى الحالات الآتية :

أ . إذا ثبت ارتكابه فعلاً خطيراً يجعل بقاءه في خدمة الدولة مضراً بالمصلحة العامة .

ب . إذا حكم عليه عن جناية ناشئة عن وظيفته أو ارتكبتها بصفته الرسمية

ج. إذا عوقب بالفصل ثم أعيد توظيفه فارتكب فعلاً يستوجب الفصل مرة أخرى .

كما نصت الفقرة (٣) من المادة (١٠) من القانون انضباط موظفي الدولة على ((إذا رأت اللجنة فعل الموظف المحال عليها يشكل جريمة نشأت عن وظيفته أو ارتكبتها بصفته الرسمية فيجب عليها أن توصي بإحالة إلى المحاكم المختصة)) . وبالتالي فإن صلاحية فرض العقوبة تكون خارج اختصاص اللجنة التحقيقية ووفق الناحية العملية يكون على عضو الادعاء العام القيام بأحالة أوراق إلى رئاسة الادعاء العام لتحريك الشكوى ضد الموظف المخالف أو إلى هيئة النزاهة إذا كانت الجريمة التي ارتكبتها الموظف تتعلق بفساد مالي وفقاً للقانون

المطلب الثاني: ضمانات التحقيق

يحاط الموظف العام أثناء التحقيق الانضباطي بعدد من الضمانات القانونية الهدف منها اطمئنان الموظف على عدالة المساءلة الانضباطية، وفي ذات الوقت ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، بما يؤدي في نهاية الأمر الى غاية واحدة مشتركة تتمثل في اظهار الحقيقة وتحقيق العدالة

ومن بين هذه الضمانات التي يتمتع بها الموظف المخالف أثناء التحقيق وعند فرض العقوبة وبعد فرض العقوبة، والتحقيق الاداري يعد ضماناً مهماً من ضمانات الموظف العام

وسنتناول في هذا المطلب الضمانات التي منحها قانون انضباط موظفي الدولة للموظف المخالف وكما يلي:-

الفرع الأول: الضمانات التي يتمتع بها الموظف أثناء التحقيق

في هذه المرحلة يتمتع الموظف بضمانتين يمكنه الاستفادة منهما وهما ضمانة مواجهة الموظف بما هو منسوب اليه وضمنانة حق الدفاع :

أولاً: مواجهة الموظف بما هو منسوب اليه: تعني المواجهة إحاطة الموظف المتهم علماً بما نسب إليه من تهم ،لكي يتمكن من إعداد دفاعه وتنفيذ التهم المنسوبة إليه، ويجب أن يمهل وقتاً كافياً ليقدم ملاحظاته، كما يجب اطلاع صاحب الشأن اطلاعاً كاملاً على أوراق الملف كافة وليس فقط الاتهامات الموجهة إليه ، ويتكون مبدأ المواجهة من عدة عناصر هذه العناصر هي :

١_ **استدعاء الموظف واعلامه بالمخالفات ومنحه أجلا لتحضير دفاعه:** يقصد بإعلام الموظف بالتهمة المنسوبة إليه ، حق الموظف المتهم بمخالفة تأديبية بأن يعلم بالمخالفة المنسوبة له، ويعد هذا الحق من الإجراءات الجوهرية التي توجب معظم التشريعات أن يكون بخطاب موصي عليه مع علم الوصول، للتأكد من هذه الإجراءات ويعد الإعلام من الإجراءات التي يترتب على إغفالها وجود عيب شكلي يؤدي إلى بطلان الحكم .

٢_ **السماح للموظف أو من يوكله بالاطلاع على أوراق التحقيق:** من حق الموظف المتهم إدارياً أن يطلع على التحقيقات التي أجريت في القضية، حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه، ويتفرع عن هذا الحق تمكين الموظف من تصوير مستندات التحقيق خاصة تلك التي تشكل أدلة مقدمة ضده، حتى يتمكن من مناقشة تلك الأدلة .

ثانياً: حق الدفاع :

ويُعد حق الدفاع من الضمانات الجوهرية في المجال التأديبي، لما تتسم به الإجراءات التأديبية من طابع إداري وهيمنة للإدارة، الأمر الذي يفتح الباب أمام احتمالات التعسف وسوء استعمال السلطة، مما يجعل كفالة هذا الحق أمراً ضرورياً لحماية الموظف، وتبرز أهمية حق الدفاع خصوصاً في مرحلة التحقيق التأديبي، إذ أن حرمان الموظف من الدفاع في هذه المرحلة قد يحرمه من تقديم دفاعه ويؤدي لاحقاً إلى الإضرار به، حتى وإن أتاحت له فرصة الدفاع أمام القضاء، لأن استمرار الإجراءات التأديبية وما يترتب عليها قد يلحق به ضرراً نفسياً ويؤثر سلباً على مركزه الوظيفي. ويقتضي تطبيق حق الدفاع تمكين الموظف من الحضور الشخصي، والسماح بالدفاع عن نفسه شفاهةً أو كتابةً، وبحرية تامة، دون أي ضغط مادي أو معنوي يمكن أن يؤثر على إرادته.

الفرع الثاني : الضمانات التي يتمتع بها الموظف المخالف عند فرض العقوبة:

يتمتع الموظف في هذه المرحلة بعدة ضمانات سنتطرق لها وكالاتي :

أولاً: ان تكون العقوبة الانضباطية شخصية : ان مبدأ شخصية العقوبة، من النتائج المهمة والمباشرة التي تترتب على مبدأ مشروعية العقوبة، اذ لا يمكن ان يتحمل أحد الاشخاص ذنب غيره، كما أن العقوبة يجب ان تنال بضررها الموظف المخالف دون سواه، اي يجب ان تفرض العقوبة على الموظف المخالف او اذا كان شريكاً معه او مساهماً معه في ارتكاب المخالفة ولا تتعداها الى الآخرين لم يكونوا مشاركين او مساهمين في ارتكاب هذه المخالفة.

ثانياً: ان تتناسب العقوبة مع المخالفة المرتبكة: يقصد بمبدأ التناسب أن العقوبة التأديبية وقسوتها يجب أن تتناسب مع جسامة المخالفة بحيث يتحقق معيار التوازن بين مبدأي الضمان والفاعلية الذي يتأرجع بينهما النظام التأديبي .

ثالثاً: ان تكون العقوبة مسببة: يقصد بتسبب الجزاء التأديبي احتوائه على الدوافع والأسباب التي دعت الجهة التأديبية لاتخاذها مستنداً على سبب يبرره، ويقصد بالتسبب في هذا المجال إيراد المبررات والمسوغات القانونية التي بني عليها قرار فرض العقوبة التأديبية.

الفرع الثالث : الضمانات التي يتمتع بها الموظف المخالف بعد فرض العقوبة :

إذا لم يتمكن الموظف المتهم من الدفاع عن نفسه والاستفادة مما قرره له المشرع من ضمانات ووقع الجزاء عليه فلا يكون بوسعه سوى التظلم من هذا القرار إما عن طريق التظلم من العقوبة أو الطعن بالقرار الإداري

أولاً: التظلم من العقوبة : يعرف التظلم بأنه وسيلة إدارية للمتضرر من القرار الإداري يقدمها إلى الجهة الإدارية عسى أن تعدل قرارها فتسحبه وتكفي الطاعن مؤونة الالتجاء إلى التقاضي طلباً لإلغاء القرار الإداري التأديبي، وتتجلى أهمية التظلم في كونه يجنب الموظفين الكثير من الإجراءات القضائية الطويلة والمكلفة وهو من جهة أخرى يفسح المجال للإدارة في إعادة النظر بقرارها وتقييمه مجدداً في ضوء المعلومات والأسباب التي تقدم بها الموظف في تظلمه ، والتظلم في ظل القانون العراقي يعد تظلماً وجوبياً من حيث أنه يجب على الموظف تقديم التظلم أمام الجهة التي أصدرت القرار قبل الطعن به أمام مجلس الانضباط العام .

ثانياً: الطعن بالقرار الإداري : يعد الطعن القضائي آخر وأهم حصن حصن يلجأ اليه كل متضرر سواء في مجال القانون العام او الخاص ، فبالنسبة للطعن أمام مجلس الانضباط العام نص قانون انضباط موظفي الدولة العراقي في المادة (١٥) على أنه ((يختص المجلس بما يأتي: أولاً - النظر في الاعتراضات على قرارات فرض العقوبات المنصوص عليها في لمادة (٨) من القانون بعد التظلم منها وفق ما هو منصوص عليه في الفقرة ثانياً من هذه لمادة وله أن يقرر المصادقة على هذا القرار أو تخفيض العقوبة أو إلغاؤها، ثانياً- يشترط قبل تقديم الطعن لدى مجلس الانضباط العام على القرار الصادر بفرض العقوبة، التظلم من القرار لدى الجهة التي اصدرته....)).

وبعد ان ينظر مجلس الانضباط العام بالاعتراض المقدم من الموظف بشأن القرار الصادر بعقوبته يكون للمجلس إما إلغاء العقوبة أو تخفيضها أو المصادقة عليها .

أسباب الطعن بالقرار الإداري

من المسلم به أن دعوى الإلغاء تقوم على أساس عدم مشروعية القرار الإداري، أي عدم صحته وتتحقق هذه الحالة عندما يفقد ركنا من أركان صحته وهو أما الاختصاص أو الشكل أو المحل أو السبب، يصطلح تسميته بأوجه الطعن. و إن التعرض لأوجه الإلغاء أو أسباب الطعن في القرار الإداري يعني بيان العيوب التي إذا لحقت إحداها بالقرار الإداري حكم القضاء الإداري بإلغائه، وهكذا يتبين لنا أن أوجه إلغاء القرار الإداري يتطابق مع أوجه مخالفة القرار الإداري للقانون.

أولا / عدم الاختصاص (اغتصاب السلطة)

إشارة المشرع العراقي إلى عيب عدم الاختصاص بشكل واضح وصريح في نص المادة (٧/خامسا/٢) من قانون مجلس الدولة رقم ١٧ لسنة 2013 التي نصت على: (أن يكون الأمر أو القرار قد صدر خلافا لقواعد الاختصاص) واستنادا إلى ما سبق يعد ركن الاختصاص ركيزة أساسية من أركان القرار الإداري، وتخلفه يؤدي إلى قيام عيب الاختصاص، وللقاضي أن يتصدى له من تلقاء نفسه ولو لم يثره أصحاب العلاقة، ومع ذلك لا يستطيع أن يقضي أكثر مما يطلبه الخصوم. كما يترتب على تعلق عيب الاختصاص بالنظام العام أن قيام حالة الاستعجال لا تعطي الإدارة رخصة للتدخل من مراعاة قواعد الاختصاص، إلا إذا بلغ حدا من الجسامة، يصل إلى حد اعتباره ظرفا استثنائيا.

وتجدر الإشارة إلى أن ثمة صورتان لعبيب الاختصاص هما: صورة عدم الاختصاص الجسيم، وصورة عدم الاختصاص البسيط، وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء الإداريان و للفرقة ما بين الصورتين أهمية بالغة من حيث الآثار والأحكام المترتبة عليها والتي تختلف فيما بينها، نظرا لفداحة المخالفة المرتكبة و جسامتها، وهو ما سوف نسلط الضوء عليه في الصورتين التاليتين:

أ – صورة عدم الاختصاص الجسيم (سلب السلطة)

أن عيب سلب السلطة يمثل تحدياً سافراً لقاعدة المشروعية، وهو يعني انتهاك الإدارة لعنصر الاختصاص بشكل فاضح، وينتج عن ذلك أن القرار المتخذ من قبل الإدارة يعتبر فاقدًا لصفته الإدارية، لفداحة المخالفة المرتكبة و جسامتها، الأمر الذي يسمح لصاحب العلاقة الطعن به أمام القضاء طالبا تقرير انعدام القرار، وعدم تحصنه بفوات الميعاد المقرر قانوناً.

مثال:

محافظ يفرض عقوبة فصل على موظف تابع لوزارة اتحادية لا ترتبط به إدارياً.

يعد هذا القرار خروج جسيم على قواعد الاختصاص.

لذا يعد منعماً ويمكن الطعن فيه في أي وقت.

و تتعدد صور عيب الاختصاص الجسيم في حاله اغتصاب السلطة سواء تمثل ذلك في قيام شخص عادي بالتصدي لإصدار قرار إداري، أو تعدي ممثل الجهة التنفيذية على اختصاص مقرر قانوناً لهيئة تشريعية أو الهيئة القضائية وهو ما سنبينه فيما يلي:

الحالة الأولى: صدور القرار من شخص غير مكلف قانوناً اغتصب سلطة إصداره (فرد عادي)

في هذه الحالة يقدم شخص بإقحام نفسه بأداء أعمال الإدارة وممارسة صلاحياته، وذلك بإصدار قرار إداري سبق تكليفه قانوناً سلطة إصداره باعتباره أحد الكوادر الإدارية – موظف فعلي – ولكنه فقد هذه الصفة لانتهاء صلتة بالوظيفة العامة استناداً لأحكام القانون، وبالتالي فإن قراره يغدو مجرد عمل مادي فقد صفته الإدارية فأصبح معدوماً ولا ينتج أي أثر من الناحية القانونية باعتباره كأن لم يكن، وأن ترتب عليه أثر وجب إزالته من قبل مصدر القرار.

ومثاله صدور القرار من موظف مر على تقديم طلب استقالته ثلاثين يوماً دون أن ترد الإدارة على طلبه، حيث أنه وبعد مرور فترة الثلاثين يوماً على تقديم طلب الاستقالة دون رد الإدارة عليه فإن علاقته الوظيفية بجهة العمل تنتهي بإكمال مدة الثلاثين المشار إليها، وما يصدر بعد تلك الفترة من قرارات تعتبر في حكم العدم نظراً لصدورها من غير موظف، وعلى ذلك فالفرد العادي لا يمكن أن يعبر عن إرادة الإدارة ويعد عمله اغتصاباً للسلطة أو انتحالاً للوظيفة.

الحالة الثانية: -اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص مقرر للسلطة التشريعية أو

القضائية.

استنادا لمبدأ الفصل بين السلطات والتي يقررها المشرع غالبا في الدستور، والذي يحدد فيه اختصاصات السلطات الثلاث التشريعية والقضائية والتنفيذية، وبناء على هذا الأساس يتعين على سلطة الالتزام باختصاصاتها الموكلة إليها وفقا للدستور، وأن تحترم فيما تصدره من قرارات عندما ممارسة نشاطها، والاختصاصات المقررة للسلطات الأخرى. وتتحقق هذه الحالة عند اعتداء السلطة التنفيذية المتمثلة بالإدارة عند إصدار قرارا بشأن قضية معينة هو أما من صلاحية السلطة التشريعية أو من صلاحية يملكها القضاء، فإن قرارها هذا يعد اغتصابا للسلطة، وتكون منعدمة وليس لها أية آثار قانونية.

ب. صور عيب الاختصاص البسيط

يراد به حصول خلل بين الإدارة والعاملين في نطاق الوظيفة العامة من حيث توزيع قواعد الاختصاص، ويتم ذلك بتجاوز متخذ القرار قواعد الاختصاص وحدود سلطته المقررة له ضمن القانون، ويدرج خطور هذا التجاوز تحت عيب أقل جسامة من عيب عدم الاختصاص الجسيم، فإذا ما وقع تجاوز من هيئة أو إدارة أو موظف لهذا الحدود المقررة بالقوانين واللوائح فإن القرارات الصادرة في هذه الحالة تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص البسيط، ومثاله صدور القرار الإداري من شخص تتوافر فيه صفة الموظف الا أن إصداره لذلك القرار يشوبه البطلان إما لمخالفته القانون أو اللوائح، غير أنه لا يؤدي إلى انعدام القرار الإداري وإنما فقط إلى بطلانه وإلغائه، وعليه يجب الطعن بالقرار والا تحصن هذا القرار من الطعن بالإلغاء خلال الميعاد المحدد قانوناً .

ويفرق الفقه والقضاء بين الصورتين، ففي حالة العيب البسيط يحتفظ القرار الإداري بصفته وجميع مقوماته كقرار ولا يبلغ فيه العيب حدا كبيرا من الجسامة، وإنما بدرجة بسيطة، مما يجعله معرضا للإلغاء فقط ويلزم التقيد في طلب إلغائه بالمواعيد المقررة قانونا، وعلى عكس حالة عدم الاختصاص الجسيم فالقرار الإداري يبلغ حدا من الجسامة يفقد القرار صفته وكافة مقوماته، يؤدي إلى انحدار القرار الإداري إلى مجرد عمل مادي منعدم.

هذا بالإضافة إلى أن العيب الأول يصم القرار بالبطلان ومن ثم فإنه يتحصن بمرور ستين يوما على صدوره، أما العيب الثاني فيصم القرار بالانعدام بما يسوغ معه سحبه في أي وقت دون التزام بالمدة المشار إليها.

وقد درج الفقه والقضاء الإداريان على أن لعيب الاختصاص البسيط ثلاث صور وهي: عيب الاختصاص الموضوعي و الزماني والمكاني، و سنتناوله كما يلي :

١/- عيب الاختصاص الموضوعي أو النوعي:

لا يكفي لصحة القرار الإداري فيما يتعلق بالاختصاص بإصداره، صدور هذا القرار عن الشخص أو الهيئة الممنوحة سلطة إصدار القرارات الادارية، بل يجب دخول موضوع القرار ضمن الاختصاص النوعي أو الموضوعي الموكول من المشرع لمصدر القرار، سواء كان موظفا أو جهة إدارية، وهذا مضمون الاختصاص الموضوعي، فليس للموظف أو الإدارة أن يتخذ قرارا لم يمنحه التشريع سلطة اتخاذه، لذا يجب عليه وعلى الإدارة احترام اختصاصات الجهات الإدارية الأخرى فإذا صدر من أحدهما قرارا خارج صلاحياته او اختصاصه اعتبر هذا القرار باطل. ويذهب الفقه الإداري ويشاطرها القضاء إلى أن هذا العيب -الموضوعي- يثبت فعلي بصورة متعددة كالاتي:

أ-اعتداء جهة إدارية لاختصاص سلطة إدارية مماثلة لها.

ويتحقق ذلك بقيام من يمثل سلطة الإدارة باتخاذ قرار تدرج ضمن اختصاص جهة إدارية أخرى موازية لها، ويستلزم لقيام هذه الصور انفصال كلا السلطتين عن بعضهما البعض بحيث لا يجمعهما صلة خضوع أو إشراف. ومثال ذلك القرار الذي يصدر من وزير في موضوع معين يدخل ضمن اختصاص وزير آخر، كأن يصدر قرار من وزير الكهرباء يدخل ضمن اختصاص وزير النفط.

ب-اعتداء سلطة إدارية دنيا على اختصاص سلطة إدارية عليا

هذا الحالة من أكثر صور عيب عدم الاختصاص شيوعا في الواقع العملي الإداري ، وتتحقق حينما تصدر من سلطة دنيا قرار في اختصاص موكول لسلطة تعلوها في التدرج الهرمي في السلم الوظيفي

دون تفويض منه، الأمر الذي يتوجب على السلطة دنيا احترام الاختصاصات والصلاحيات الممنوحة للسلطة الإدارية التي تعلوها و عدم تجاوزها.

ج-اعتداء جهة إدارية عليا على اختصاص مقرر لجهة إدارية أدنى منها

الأصل أن للرئيس الإداري الأعلى حق الرقابة والإشراف على أعمال مروضيه قانونا .إلا أن هناك حالات يخول المشرع به المروض سلطة اتخاذ قرارات تدخل ضمن اختصاصاته دون معقب عليه من رئيسه الأعلى، ومن ثم ليس للرئيس أن يتجاوز على اختصاص مروضه بأن يحل محله في اتخاذ هذا القرار بدلا عنه أو يعدل فيه أو يعقب عليه، لانه يقع خارج نطاق صلاحيته، فإذا قام بذلك اتسم قراره بعيب عدم الاختصاص لتجاوزه على اختصاص أدنى.

د-اعتداء السلطة المركزية على اختصاص الهيئات اللامركزية

يرتكز نظام المهام الإدارية (الاختصاص) في الوظائف العامة إلى تقسيم السلطات بين السلطة المركزية للدولة والوحدات الإدارية التنظيمية سواء كانت إقليمية أو مصلحة، ويحدد المشرع اختصاصات كل منهما، إلا أنه يولى السلطة المركزية الحق في ممارسة رقابة والإشراف او وصاية على الهيئات اللامركزية، ولا يجوز تأديته إلا وفق مبتغى القانون . وتتمثل رقابة السلطة المركزية أو الإشراف على القرارات الإدارية المتخذة من قبل الهيئة اللامركزية الادارية، بإمكانية الموافقة أو عدم الموافقة على تلك القرارات خلال المدة التي يحددها القانون، فليس للسلطة المركزية تجاوز ذلك إلى تعديل القرارات الخاضعة لوصايتها أو الحل محل الهيئات اللامركزية في إصدارها والا جاءت قراراتها مشوبة بعيب الاختصاص. مثاله كأن يقوم مجلس محافظة معينة بتعيين مدير عام دائرة الصحة في تلك المحافظة في حين أن رئيس مجلس الوزراء هو المختص بإصدار قرار التعيين .

2 - عيب الاختصاص المكاني

من المعلوم أن المشرع يعهد لجهة الإدارة أو الموظف العام نطاق إقليمي معين يباشر اختصاصه فيه، ومن ثم لايجوز للعضو الاداري أن يتخذ قرارا خارج النطاق المسموح له قانونا، والا وقع قراره مشوبا بعيب عدم الاختصاص المكاني، لذا أتفق الفقه والقضاء على بطلانه. ولا

يثور هذا العيب الا من الأشخاص المحدد اختصاصاتهم بنطاق معين كالمحافظين، ومثاله كأن يصدر قرار إداري من محافظ كركوك بإزالة عقار يقع ضمن اختصاص محافظ اربيل.

3- عيب الاختصاص الزمني

إلى جانب النطاق المكاني لممارسة الاختصاص، هناك أيضا نطاق زمني لمباشرة بحيث يتعين على الجهة الإدارية الالتزام به، وهذا يعني أن المشرع قد يحدد فترة زمنية لصاحب الاختصاص – فردا كان أو هيئة – إصدار القرار، وفي هذه الحالة يستوجب أن يصدر القرار خلال هذه الفترة المحددة، على أن تكون هذه المدة قيد لاتخاذ القرار لا مجرد محاولة من المشرع لحث الإدارة الإسراع في اتخاذه. فقد يلزم المشرع جهة الاختصاص على عدم ممارسة سلطتها الا بعد مرور فترة معينة ،وبالتالي إذا أصدر القرار قبل حلول المدة المعينة أو بعد زوالها وصم القرار بعيب عدم الاختصاص الزمني، واستنادا إلى ما سبق يتعين على جهة الإدارة الانصياع التام لإرادة المشرع وإلا غدا قرارها مشوبا بعيب عدم الاختصاص ووقعه تحت طائلة البطلان وهذا ما درج عليه الفقه والقضاء الإداريان.

ثانيا : عيب الشكل والإجراءات

الشكل هو المظهر الخارجي أو الإجراءات التي تعبر بها الإدارة عن إرادتها الملزمة للأفراد. والأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تعبر عن إرادتها بشكل معين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة . يجب أن يتخذ القرار الشكلية المقررة لصدوره، كان ضرورة أن يكون القرار مكتوبا، أو استشارة جهة . يشترط القانون ضرورة أو تسببيه إلى غير ذلك من أشكال أخرى. أو استشارة جهة متخصصة قبل إصداره ويحدد القانون بمعناه العام قواعد الشكل والإجراءات بما ينص عليه الدستور أو التشريع العادي أو الأنظمة وكذلك تؤدي المبادئ القانونية العامة دورا مهما في ابتداع قواعد شكلية غير منصوص عليها في القانون والأنظمة بالاستناد إلى روح التشريع وما يمليه العقل وحسن تقدير الأمور. وعندما يشترط القانون إتباع شكل أو إجراء معين إنما يسعى من جهة إلى تحقيق مصلحة الأفراد وعدم فسح المجال للإدارة لإصدارها قرارات مجحفة بحقوقهم بصورة ارتجالية، ومن جهة أخرى يعمل على تحقيق المصلحة العامة في إلزام الإدارة بإتباع الأصول والتروى وعدم التسرع في اتخاذ قرارات خاطئة.

وقد درج القضاء الإداري على التمييز بين ما إذا كانت المخالفة في الشكل والإجراءات قد تعلقت بالشروط الجوهرية التي تمس مصالح الأفراد وبين ما إذا كانت المخالفة متعلقة بشروط غير جوهرية لا يترتب على إهدارها مساس بمصالحهم ويترتب البطلان بالنسبة للنوع الأول دون النوع الثاني.

١ - الأشكال التي تؤثر في مشروعية القرار الإداري

لا يمكن أن نحصر الأشكال والإجراءات التي يترتب على مخالفتها بطلان القرار الإداري إلا أن المستقر في الفقه والقضاء الإداري أن أهم أهم هذه الشكليات تتعلق بشكل القرار ذاته وتسببيه والإجراءات التمهيدية السابقة على إصداره، والأشكال المقررة الحماية لمصالح المخاطبين بالقرار أو التي تؤثر في الضمانات المقررة للأفراد في مواجهة الإدارة.

مثال

فُرضت عقوبة لفت نظر أو توبيخ دون إجراء تحقيق إداري أو دون تمكين الموظف من الدفاع عن نفسه.

فأن في ذلك مخالفة لضمانات الدفاع المكفولة دستورياً.

وهنا القضاء الإداري يميل إلى إلغاء القرار لعيب شكلي جوهري.

٢ - الأشكال التي لا تؤثر في مشروعية القرار الإداري

المستقر في القضاء الإداري أنه لا يترتب البطلان على كل مخالفة للشكليات دون النظر إلى طبيعة هذه المخالفة فقد أطرّد القضاء على التمييز بين الأشكال الجوهرية والأشكال الثانوية أو غير الجوهرية ورتب البطلان على الأولى دون الثانية.

والتمييز بين أشكال الجوهرية والأشكال غير الجوهرية مسألة تقديرية تنقرر في ضوء النصوص القانونية ورأي المحكمة، وبصورة عامة يكون الإجراء جوهرياً إذا وصفه القانون صراحة بذلك، أو إذا رتب البطلان كجزاء على مخالفته، أما إذا صمت القانون فإن الإجراء يعد جوهرياً إذا كان له أثر حاسم، وبالعكس ذلك فإنه يعد إجراء ثانوياً ومن ثم فإن تجاهله لا يعد عيباً يؤثر في مشروعية ذلك القرار .

وقد استقر القضاء الإداري على أن الإجراءات الثانوية والتي لا يترتب على مخالفتها بطلان القرار الإداري على نوعين:

النوع الأول

يتمثل في الأشكال والإجراءات المقررة المصلحة الإدارة،

أما النوع الثاني

فيتعلق بالأشكال والإجراءات الثانوية التي لا تؤثر في مضمون القرار كإغفال الإدارة ذكر النصوص القانونية التي كانت الأساس في إصداره .

أما فيما يتعلق بالقرار الإداري الإلكتروني يعد موضوع القرار الإداري الإلكتروني من المواضيع ذات الأهمية البالغة؛ لما له من أثر مباشر على حياة الأفراد وعلاقتهم بالإدارة و على التسيير الحسن للمرفق العام؛ وتسعى غالبية الدول في الوقت الحاضر جاهدة لتعميم الإدارة الإلكترونية على جميع الإدارات والمؤسسات ذات الطابع الإداري ، ويعد القرار الإداري أهم وسيلة قانونية تعبر بها الإدارة عن إرادتها، لاسيما مع التطور التكنولوجي الذي تشهده وسائل الإعلام والاتصال و التوجه نحو تعميم الإدارة الإلكترونية لتقريب الإدارة من الأفراد . وان القرار الإداري الإلكتروني لا يختلف كثيرا على القرار الإداري التقليدي سوى في صدره بطريقة إلكترونية وله نفس أركان القرار الإداري التقليدي، ويعد نقطة تحول في مسار تطور القانون الإداري المعاصر .

حالات عيب الشكل والإجراءات

ان ما يتصل بالشكل وما يتصل بالإجراءات وعلى لا تتوزع حالات هذا العيب بين .

النحو الآتي:

أولاً: حالات عيب الشكل : إن عيب الشكل غالباً ما يكون ثانوياً ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ومن حالات المظهر الخارجي للقرار:

١- الكتابة " لا تعد الكتابة شكلية جوهرية يترتب البطلان على عدم التقيد بها إلا إذا نص عليها القانون صراحةً أو إقتضاها ضمناً كأن يوجب نشر القرار.

٢- التوقيع على القرار وذكر تاريخ إصداره ... إذ يجب أن يذيل القرار بتوقيع مصدره وغياب التوقيع ينفي وجود القرار.

وإغفال ذكر تاريخ إصدار القرار يكون من قبيل الأخطاء المادية ولذا فهو عيب ثانوي، فلا يؤثر على صحة القرار كون التاريخ الموضوع عليه لا حق للتوقيع بالرغم ان لذكر التاريخ في القرار أهمية في حالة الطعن في مشروعية القرار، إذ تقدر هذه المشروعية وفقاً للنظام القانوني السائد وقت إتخاذ القرار، كما أن القانون قد يفرض إتخاذ القرار في مدة زمنية معينة، فضلاً عما يمكن ان يدعيه صاحب الشأن ما بين التوقيع وكتابة التاريخ من أنه قد جدّ ظرف قانوني أو واقعي يستدعي تغيير القرار.

٣- إغفال النص التشريعي الذي يستند عليه القرار أو الخطأ فيه، يعد من الأخطاء المادية ومن ثم فهو من عيوب الشكل الثانوية التي لا تؤثر في مشروعية القرار، إلا في حالة ان يكون النص هو السبب الذي أوصى بالقرار، الان العليل

٤ - تسبب القرار، ويقصد به الكشف عن الأسباب التي تمثل الوقائع والإعتبارات المادية والقانونية التي أوجت بالقرار، في صلب القرار ذاته. والأصل ان الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها وإن فعلت وضمنت القرار أسبابه خضعت تلك الأسباب لرقابة القضاء الإداري، ولكن قد يفرض عليها المشرع أحياناً وجوب ذكر السبب في قراراتها فعلى الإدارة التقيد بذلك وإلا يعتبر قرارها غير مشروع لعيوب التسبب.

ويجب التمييز - هنا - بين (عيب السبب) و (عيب التسبب)، فالأول هو الخطأ في الوقائع المادية والقانونية التي اعتمدتها الإدارة عند إصدارها للقرار، بينما العيب الآخر فهو عيب شكلي يراد به إغفال الإدارة ذكر السبب في قرارها الإداري.

ه - نشر القرار: لا يعد النشر عنصراً من عناصر الشكل الجوهري، ومن ثم لا يترتب البطلان على إغفاله بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية، لكن الأمر يختلف بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية إذ يفرض المشرع على الإدارة نشرها ومن ثم يصبح النشر في هذه الحالة ملزماً للإدارة.

ثانياً: حالات عيب الإجراءات:

١ - الإجراءات السابقة على القرار، وأهم تطبيقاتها :

أ- الإستشارة، فقد يفرض القانون على الإدارة قبل إصدار قرارها أخذ رأي خبير (خبراء) أو هيئة متخصصة، وقد تكون هذه الإستشارة إختيارية في طلبها وإتباعها، أو إلزامية في طلبها وإختيارية في إتباعها، وقد تكون واجبة على الإدارة في طلبها وإتباعها، فعلى الإدارة في مثل هذه الأحوال طلب الرأي المذكور وإتباعه إن كان ذلك وجوبياً بنص القانون، ويعد إغفالها له، أو تأديته على الوجه غير المطلوب عيباً إجرائياً جوهرياً يستوجب الإلغاء.

ب- تشكيل اللجان وأوضح تطبيق لهذه الحالة يظهر في ميدان العقوبات التأديبية مل حيث يشترط
المشرع - غالباً - بالنسبة للعقوبات المهمة (كتنزيل الدرجة أو الفصل أو العزل - قبل توقيعها - وجوب
ان توصى بها لجنة تحقيقية مشكلة لهذا الغرض. وينظر المشرع عادة كيفية تشكيل هذه اللجان وتحديد
أعضائها .

ومن ثم فإن العقوبة التأديبية الصادرة بدون الإيصاء بها من لجنة تحقيقية أو عن لجنة معيبة في تشكيلها
تصبح غير مشروعة وقابلة للإلغاء وتقتصر مهمة القاضي الإداري في هذا المجال على إحترام الجهة
الإدارية لتلك القواعد

ج-الإجتماع والتصويت، قد يوجب القانون أو النظام على الإدارة قبل إتخاذ قرارها عرضه على إجتماع
معين لدراسة موضوعه والنتيبت من جدواه، وفي هذه الحالة يجب مراعاة المكان والزمان المحدد
للإجتماع، ويكون إنعقاده صحيحاً بتوافر النصاب القانوني، وفي حالة عدم وجود نص يحدد النصاب،
فإن النصاب القانوني يحدد بأكثر من النصف طبقاً للمستقر قضاء.
ويتم التصويت طبقاً للقانون، وفي حالة عدم وجود نص يحدد الأغلبية اللازمة في التصويت، فانه يعتد
بالأغلبية المطلقة، ولا يكون صوت الرئيس مرجحاً إلا إذا نص القانون على ذلك.

٢- الإجراءات اللاحقة على القرار وأهم تطبيق لها يظهر في المصادقة، سواء أكان في النظام الإداري
المركزي أم في النظام الإداري اللامركزي، وتظهر هذه الصورة في النظام الإداري المركزي، حين
تقوم السلطة الأعلى بالمصادقة على القرارات الصادرة من السلطة الأدنى صراحة أو ضمناً، كما تظهر
في النظام الإداري اللامركزي حيث تمارس السلطة المركزية وصاية إدارية على الهيئات اللامركزية
ولا تعد قرارات الأخيرة نافذة إلا بعد المصادقة عليها من السلطة المركزية .

وبناء على ما تقدم نرى أن تخلف التوقيع الإلكتروني، على النحو الذي نظمه قانون التوقيع الإلكتروني
رقم (78) لسنة 2012، يُعد إخلالاً بالشكل والإجراءات المقررة قانوناً، الأمر الذي يترتب عليه قابلية
القرار للطعن لوقوعه مشوباً بعيب الشكل والإجراءات.

ثالثاً: عيب السبب

سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تسبق القرار وتدفع الإدارة لإصداره، فالسبب
عنصر خارجي موضوعي يبرر للإدارة التدخل بإصدار القرار وليس عنصراً داخلياً لدى من
إصدار القرار.

الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها استنادا إلى قرينة المشروعية التي تفترض أن قرارات الإدارة تصدر بناءً على سبب مشروع وعلى صاحب الشأن إثبات العكس، أما إذا أفصحت الإدارة عن هذا السبب من تلقاء ذاتها فإنه يجب أن يكون صحيحاً وحقيقياً. ما لم تكن الإدارة ملزمة بذكر سبب القرار قانوناً.

مثال:

عوقب موظف بدعوى تغيبه عن العمل، لكن تبين أن لديه إجازة رسمية مثبتة.

هنا الواقعة المادية غير صحيحة.

ونتيجة لذلك القرار يقوم على سبب غير موجود فيُلغى القرار .

وقد استقر القضاء على ضرورة توفر شرطين في سبب القرار الإداري:

الشرط الأول:

أن يكون سبب القرار قائماً وموجوداً حتى تاريخ اتخاذ القرار، ويتفرع من هذا الشرط ضرورتان الأولى أن تكون الحالة الواقعية أو القانونية موجودة فعلاً وإلا كان القرار الإداري معيباً في سببه، والثاني يجب أن يستمر وجودها حتى صدور القرار فإذا

وجدت الظروف الموضوعية لإصدار القرار إلا أنها زالت قبل إصداره فإن القرار يكون معيباً في سببه وصدر في هذه الحالة، كذلك لا يعتد بالسبب الذي لم يكن موجوداً قبل إصدار القرار إلا أنه تحقق بعد ذلك، وأن جاز يكون مبرراً لصدور قرار جديد.

الشرط الثاني:

أن يكون السبب مشروعاً، وتظهر أهمية هذا الشرط في حالة السلطة المقيدة للإدارة، عندما يحدد المشرع أسباباً معينة يجب أن تستند إليها الإدارة في إصدار بعض قراراتها، فإذا استندت الإدارة في إصدار قرارها إلى أسباب غير تلك التي حددها المشرع فإن قرارها يكون مستحقاً للإلغاء لعدم مشروعية سببه.

بل أن القضاء الإداري درج على أنه حتى في مجال السلطة التقديرية لا يكفي أن يكون السبب موجوداً بل يجب أن يكون صحيحاً ومبرراً لإصدار القرار الإداري.

ع وقد تطورت رقابة القضاء على ركن السبب في القرار الإداري من الرقابة على الوجود المادي للوقائع إلى رقابة الوصف القانوني لها إلى أن وصلت إلى مجال الملازمة أو التناسب :

١- الرقابة على وجود الوقائع وهي أول درجات الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار الإداري، فإذا تبين أن القرار المطعون فيه لا يقوم على سبب يبرره فإنه يكون جديراً بالإلغاء لانقضاء الواقعة التي استند عليها، أما إذا صدر القرار بالاستناد إلى سبب تبين أنه غير صحيح أو وهمي وظهر من أوراق الدعوى أن هناك أسباب أخرى صحيحة فإنه يمكن حمل القرار على تلك الأسباب.

٢- الرقابة على تكييف الوقائع : وهنا تمتد الرقابة لتشمل الوصف القانوني للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها فإذا تبين أن الإدارة أخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع فإنه يحكم بإلغاء القرار الإداري لوجود عيب في سببه، بمعنى أنه إذا تحقق القاضي من وجود الوقائع المادية التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها ينتقل للبحث فيما إذا كانت تلك الوقائع تؤدي منطقياً إلى القرار المتخذ.

٣- الرقابة على ملائمة القرار للوقائع : الأصل أن لا تمتد رقابة القضاء الإداري لتشمل البحث في مدى تناسب الوقائع مع القرار الصادر بناء عليها، لأن تقدير أهمية الوقائع وخطورتها مسألة تدخل ضمن نطاق السلطة التقديرية للإدارة إلا أن القضاء الإداري في فرنسا ومصر اخذ يراقب الملائمة بين السبب والقرار المبني عليه لا سيما إذا كانت الملائمة شرطاً من شروط الموضوعية وخاصة فيما يتعلق بالقرارات المتعلقة بالحريات العامة ثم امتدت الرقابة على الملائمة لتشمل ميدان القرارات التأديبية. مثال:

موظف تأخر نصف ساعة، فتمت معاقبته بعقوبة قطع الراتب لعدة أيام.
هنا العقوبة غير متناسبة مع جسامة المخالفة.
لذا يمكن الطعن استناداً إلى مبدأ التناسب الذي استقر عليه القضاء الإداري.

رابعاً : المحل

يقصد بمحل القرار الإداري الأثر الحال والمباشر الذي يحدثه القرار مباشرة سواء بإنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهائه . ويسمى (عيب مخالفة القانون) ويجب أن يكون محل القرار ممكناً وجائزاً من الناحية القانونية، فإذا كان القرار معيباً ففي هذه في فحواه أو مضمونه بأن كان الأثر القانوني المترتب على القرار غير جائز أو مخالف للقانون أياً كان مصدره دستورياً أو تشريعياً أو لائحياً أو عرفاً أو مبادئ عامة للقانون، الحالات يكون غير مشروع ويكون القرار بالتالي باطلاً . مثال:

فرضت عقوبة العزل مباشرة رغم أن المخالفة لأول مرة ويقرر القانون التدرج بالعقوبات.
هنا الإدارة خالفت نصوص قانون الانضباط (مثلاً قانون انضباط موظفي الدولة رقم 14 لسنة 1991 المعدل).

لذا ف القرار مخالف للقانون ويُلغى.

شروط محل القرار الإداري

يشترط في ركن المحل أن يكون ممكناً وجائزاً قانوناً ، فإذا لم يكن كذلك كان القرار فاقداً لركن من أركانه وهو المحل مما يجعله جديراً بالإلغاء.

أولاً: أن يكون محل القرار ممكناً من الناحية القانونية والواقعية:
إذا استحال المحل قانوناً أو واقعياً فإنه يصبح منعزلاً، ومثال الاستحالة القانونية أن يصدر قرار بتعيين أحد الأشخاص في درجة وظيفية مشغولة من قبل الغير، أو صدور قرار بترقية موظف إلى درجة غير شاغرة ، فتحقيق أثر القرار يصبح غير ممكن. لانعدام المركز القانوني الذي يمكن أن يرد عليه هذا التعيين أو تلك الترقية

ومثال الاستحالة من الناحية الواقعية أن يصدر قرار إداري بهدم منزل آيل للسقوط ثم يتضح - بعد ذلك - أن هذا المنزل قد سقط فعلاً.
مثال آخر ..

موظف تقدم بشكوى ضد مديره، فقام المدير بفرض عقوبة انضباطية بحجة "قلة الانضباط" انتقاماً منه.
هنا ظاهر القرار مشروع، لكن الهدف شخصي وانتقامي.
إذا ثبت انحراف الإدارة، يُلغى القرار.
هذا السبب من أصعب أسباب الطعن إثباتاً لأنه يتعلق بالنية.
ثانياً : ان يكون محل القرار جائزاً :

يقصد به أن يكون مشروعاً بمعنى ان لا يخالف القانون، ولا يقصد بالقانون هنا المعنى الضيق للقانون الذي يقتصر على القواعد التشريعية التي يضعها البرلمان وإنما يقصد به المعنى الواسع، أي كل قاعدة قانونية يجب على الإدارة احترامها، سواء أكانت مدونة كالقواعد الدستورية والقوانين والأنظمة (اللوائح) أم غير مدونة كالمبادئ القانونية العامة وقواعد العرف والسوابق القضائية. كما ينبغي لمحل القرار، لكي يكون مشروعاً قول أن لا يخالف النظام العام أو الآداب العامة.

مع ملاحظة أن الأمر يختلف في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية إذ تحل مشروعية استثنائية محل المشروعية العادية، فيتربط على توافر ظرف استثنائي تطبيق مبادئ المشروعية غير العادية التي بموجبها تصبح القرارات غير المشروعه في ظل الظروف العادية مشروعاً في ظل الظروف الاستثنائية ويحكم القاضي الإداري بعدم الغائها وعلى هذه استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي

ومخالفة القرار القواعد القانونية تتخذ صوراً متعددة وهي :

أولاً: المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية:

وتتحقق هذه عندما تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية وتتصرف كأنها غير موجودة، وقد تكون هذه المخالفة عمدية، كما قد تكون غير عمدية نتيجة عدم علم الإدارة بوجود القاعده القانونية بسبب تعاقب التشريعات وعدم مواكبة الإدارة للنافذ منها .

ثانياً: الخطأ في تفسير القاعدة القانونية:

وتتحقق هذه الحالة عندما تخطأ الإدارة في تفسير القاعدة القانونية فتعطي معنى غير المعنى الذي قصده المشرع.

والخطأ في تفسير القاعدة القانونية أما أن يكون غير متعمد من جانب الإدارة فيقع بسبب غموض القاعدة القانونية وعدم وضوحها، واحتمال تأويلها إلى معان عدة، وقد يكون متعمدا حين تكون القاعدة القانونية المدعى بمخالفتها من الوضوح بحيث لا تحتمل الخطأ في التفسير، ولكن الإدارة تتعمد التفسير الخاطي - فيختلط عيب المحل في هذه الحالة بعيب الغاية.

ثالثاً: الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية:

ويحصل هذا الخطأ في حالة مباشرة الإدارة للسلطة التي منحها القانون إياها، بالنسبة لغير الحالات التي نص عليها القانون أو دون أن تتوفر الشروط التي حددها القانون المباشرتها

ويتخذ الخطأ في تطبيق القانون صورتين الأولى تتمثل في حالة صدور القرار دون الاستناد إلى وقائع مادية تؤيده ، ومثال ذلك أن يصدر الرئيس الإداري جزاء تأديبياً بمعاقبة أحد الموظفين دون أن يرتكب خطأ يجيز هذا الجزاء.



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين

كلية الحقوق

قسم القانون العام / الماجستير العام

تأديب الموظف العام ومدد التظلم

ورقة عمل تقدم بها

الباحثون

دعاء علي جبل

مريم عبد علي

احمد علي عواد

لمادة القانون الاداري / الفصل الدراسي الثاني

2026-2025

باشراف أ.د سارة خلف

تأديب الموظف العام

إذا اخل الموظف العام بواجب من واجبات الوظيفة لابد ان يعاقب او يجازى تأديبياً .

العقوبات التأديبية

العقوبات التأديبية او الانضباطية كما اطلق عليها المشرع العراقي تمثل جزاء الاخلال بالواجبات الوظيفية وهذه العقوبات توقع على مرتكبي الجرائم التأديبية وهي محددة على سبيل الحصر ولا يمكن تجاوزها وايقاع عقوبة اخرى غيرها ويعد الجزاء التأديبي السلاح الرئيسي الذي بواسطته تستطيع السلطة الإدارية حمل الموظفين على اداء واجباتهم بصورة سليمة ومرضية .

وهذه العقوبات متعددة وقد كثرت تقسيماتها فذهب بعض الفقهاء الى تقسيمها الى نوعين العقوبات التأديبية البحتة والعقوبات التأديبية التي تمس الوظيفة .
بينما ذهب جانب اخر من الفقهاء الى تقسيمها الى ثلاثة فئات هي: العقوبات المعنوية والعقوبات التي تمس مزايا الوظيفة والعقوبات التي تجب الوظيفة ذاتها .

اولا : انواع العقوبات التأديبية:

حدد المشرع العراقي في المادة (٨) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ العقوبات التي يجوز ان توقع على الموظف العام وهي

١_ لفت النظر:

ويكون باشعار الموظف تحريريا بالمخالفة التي ارتكبها وتوجيهه تحسين سلوكه الوظيفي ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع او الزيادة مدة ثلاثة اشهر .

٢_ الانذار:

ويكون باشعار الموظف تحريريا بالمخالفة التي ارتكبها وتحذيره من الاخلال بواجباته الوظيفية مستقبلا ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع او الزيادة مدة ستة اشهر .

٣_ قطع الراتب :

ويكون بخضم القسط اليومي من راتب الموظف لمدة لا تتجاوز ١٠ ايام بأمر تحريره تذكر فيه المخالفة التي ارتكبها الموظف واستوجبت فرض العقوبة ويترتب عليها تأخير الترفيع او الزيادة خمسة أشهر في حالة قطع الراتب لمدة لا تتجاوز خمسة أيام وشهر واحد عن كل يوم من أيام قطع الراتب في حالة تجاوز مدة العقوبة خمسة أيام .

٤_ التوبيخ :

ويكون باشعار الموظف تحريريا بالمخالفة التي ارتكبها والاسباب التي جعلت سلوكه غير مرض ويطلب اليه وجوب اجتناب المخالفة لتحسين سلوكه الوظيفي ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع او الزيادة مدة سنة واحدة .

٥_ انقاص الراتب:

ويكون بقطع مبلغ من راتب الموظف بالنسبة لا تتجاوز ١٠% من راتبه الشهري لمدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد على سنتين ويتم ذلك بأمر تحريري يشعر الموظف بالفعل الذي ارتكبه ويترتب على هذه العقوبة تأخير الترفيع او الزيادة مدة سنتين .

٦_ تنزيل الدرجة :

ويكون بأمر تحريري يشعر الغضب بالفعل الذي ارتكبه ويترتب على هذه العقوبة.

أ_ بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين او انظمه او قواعد او تعليمات خدم تأخذ بنظام الدرجات المالية والترفيع تنزيل راتب الموظف إلى الحد الأدنى للدرجة التي دون درجته مباشرة مع منحه العلاوات التي نالها في الدرجة المنزل منها) بقياس العلاوة المقررة في الدرجة المنزل إليها(ويعاد الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تنزيل درجته بعد قضائه ثلاث سنوات من تاريخ فرض العقوبة معتدوير المدة المقضية في راتبه الاخير قبل فرض العقوبة .

ب_ بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين او انظمة او قواعد او تعليمات خدم تأخذ بنظام الزيادة كل سنتين تخفيض زيادتين من الراتب الموظف ويعاد الى الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تنزيل درجته بعد قضائه ثلاثة سنوات من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضية في مرتبه الاخير قبل فرض العقوبة .

ج_ بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين او انظمة او قواعد او تعليمات خدم تأخذ بنظام الزيادة

السنوية تخفيض ثلاثة زيادات سنوية من راتب الموظف مع تدوير المدة المقضية من راتبه الاخير قبل فرض العقوبة

٧_ الفصل:

أجاز المشرع في المادة (٨) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام ايقاع عقوبة الفصل على الموظف العام ويكون بتنحية الموظف عن الوظيفة مدة تحدد بقرار الفصل يتضمن الاسباب التي استوجبت فرض هذه العقوبة عليه على النحو الآتي:

أ_ مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات اذا عوقب الموظف باثنين من العقوبات التالية اوباحدهما لمرت ني وارتكب ني في المرة الثالثة خلال خمس سنوات من تاري خ فرض العقوبة الاولى فعلا يستوجب معاقبته باحدها:

_ التوبيخ

_ انقاص الراتب

_ تنزيل الدرجة

ب_ مدة بقاءه في السجن اذا حكم عليه بالحبس او السجن عن جريمة غير مخلة بالشرف وذلك اعتبارا من تاريخ صدور الحكم عليه وتعتبر مدة موقوفته من ضمن مدة الفصل ولا تسترد منه انصاف الرواتب المصروفة له خلال مدة سحب اليد .

٨_ العزل: ويكون بتنحية الموظف عن الوظيفة نهائيا ولا تجوز إعادة توظيفه ني في

دوائر الدولة والقطاع العام وذلك بقرار مسبب من الوزير في احدى الحالات الاتية :

أ_ اذا ثبت ارتكابه فعلا خطيرا يجعل بقاءه في خدمة الدولة مضرا بالمصلحة العامة .

ب_ اذا حكم عليه عن جنائية ناشئة عن وظيفته وارتكبها بصفته الرسمية .

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

ثانيا : شرعية العقوبة التأديبية :

لا يجوز توقيع اي عقوبة تأديبية لم ينص عليها المشرع تطبيقاً لمبدأ (شرعية العقوبة) مع ترك الحرية للإدارة في اختيار العقوبة المناسبة للمخالفة التأديبية.

وعلى هذا الاساس لا يجوز لسلطة التأديب ان توقع على الموظف عقوبة لم ترد ضمن القائمة المحددة قانوناً وليس لها ايقاع عقوبة مقنعة من خلال القرار بانتداب الموظف او نقله ولا تبتغي الإدارة من وراء ذلك الا معاقبته بغير الطريق التأديبية .

فمن المقرر في الفقه هو القضاء الإداريين ان القانون التأديبي شأن القانون الجنائي انما هو يقوم على مبدأ (لا عقوبة الا بنص) ولهذا فإنه لا يجوز لأي سبب من الأسباب ان يعاقب من ثابت ارتكابه لجريمة تأديبية بعقوبة لم ينص عليها القانون.

ويتفرع من مبدأ شرعية العقوبة التأديبية ايضاً عدم جواز ان توقع الإدارة على الموظف اكثر من عقوبة تأديبية عن الفعل الواحد .

التظلم من القرار الإداري

أولاً/ التعريف بالتظلم

يعني أن يقصد الفرد الذي صدر بحقه قرار أضر به باب الإدارة، ويطلب منها إعادة النظر بالقرار الذي أصدرته، وتصحيحه أو تطهيره من العيوب التي لحقت به، وذلك بإلغائه أو سحبه، ويسمى التظلم ولائي إذا قدم للجهة التي أصدرت القرار ويسمى رئاسياً إذا قدم إلى الجهة الرئاسية للجهة التي أصدرت.

ثانياً / متى يحق للموظف تقديم التظلم

يحق للموظف تقديم تظلم من أي قرار إداري أو عقوبة انضباطية اتخذت بحقه

ثالثاً / مدة تقديم التظلم

خلال مدة ٣٠ يوماً من تاريخ تبلغه بالقرار (أو اعتباره مبلغاً) داخل العاشر، و ٦٠ يوماً إذا كان خارج العاشر .

اربعا / متى تنتهي فترة التظلم؟

وفقا لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل، فإن تقديم التظلم يجب أن يتم خلال مدة زمنية محددة غالبا لا تتجاوز ٣٠ يوم من تاريخ العلم بالقرار، وإلا سقط الحق في تقديم التظلم ما لم يكن هناك عذر مشروع.

خامسا / ما هو الفرق بين الطعن والتظلم؟

التظلم الإداري يتم أمام الجهة الإدارية ويهدف لتصحيح القرار داخلها، بينما الطعن القضائي يتم أمام المحكمة للحصول على حكم قضائي ملزم.

سادسا / انواع التظلم في القانون العراقي:

١. التظلم الإداري الوجوبي (الإلزامي): يفرضه القانون في قرارات محددة (مثل بعض العقوبات الانضباطية لموظفي الدولة) كشرط أساسي لرفع الدعوى أمام القضاء الإداري.
٢. التظلم الإداري الاختياري (الجوازي): يحق للمتضرر اللجوء إليه لإدارة القرار أو رئاستها لإعادة النظر، دون أن يمنعه ذلك من رفع دعوى قضائية مباشرة.
٣. التظلم الولائي: يقدم إلى نفس الجهة التي أصدرت القرار الإداري للمطالبة بإلغاء أو تعديله.
٤. التظلم الرئاسي: يقدم إلى الرئيس الأعلى للجهة التي أصدرت القرار الإداري.

نصائح سريعة لضمان نجاح التظلم:

١. الموضوعية: ابتعد عن العبارات العاطفية أو الهجومية؛ ركز على الحقائق فقط.
٢. الاختصار: اجعل رسالتك مباشرة ولا تطل في الشرح غير الضروري.

٣. التسلسل الزمني: إذا كانت المشكلة معقدة، اسرد الأحداث بتواريخها الصحيحة.
٤. المرفقات: تأكد من إرفاق أي وثيقة تقوي موقفك (صور، رسائل بريد إلكتروني، تقارير).