

المقدمة

من الضمانات السابقة على توقيع الجزاء ، ضمانة التحقيق مع الموظف المتهم للوقوف على صحة المخالفات المنسوبة إليه وظروفها ، والبحث في الأدلة التي تثبت نسبة الوقائع إليه .
و يكفل التحقيق أيضا أن العقوبات التأديبية سترتكز في حالة فرضها على أساس مستحق من الواقع والقانون . وفي ذلك ضمانة مهمة للموظفين تقيهم من المساءلة التأديبية القائمة على التجني أو التسرع ، إذ يمنح التحقيق الإدارة مكنة الوصول إلى حقيقة التهم المنسوبة إلى موظف ما ، مما يجعل القرار الإداري المتخذ قائما على أساس مفترض من الصحة سواء اكان قاضيا بالبراءة أم بمعاقبة الموظف بعقوبة تتناسب مع المخالفة المنسوبة اليه . فضلا عن ذلك يمكن تحقيق الموظف حرية الدفاع عن نفسه بمواجهة المخالفة المنسوبة إليه ، بشرط توافر ضمانات أخرى يقتضيها إجراء التحقيق ، كالإجراء الكتابي ، إذ يشترط أن يكون التحقيق كتابيا ، إلا ما استثنى بنص قانوني كما هو الحال في الاستجواب . ما يشترط أن يجرى التحقيق مع الموظف من قبل جهة محايدة لا تجمع بين صفة الخصم والحكم في آن واحد لضمان حياد التحقيق . وهذا يختلف باختلاف النظم التأديبية والتي تختلف بدورها باختلاف النظام القانوني السائد بالدولة ، فبعضها ينص على الأخذ بالنظام التأديبي الرئاسي ، وقوانين تنص على الأخذ بالنظام التأديبي شبه القضائي ، وأخرى تنص على الأخذ بالنظام التأديبي القضائي . وتتفاوت ضمانة التحقيق من نظام تأديبي إلى آخر .

إن اسباب البحث في هذا الموضوع تتجلى في منح الموظف ضمانة جوهرية تتمثل باتباع الادارة اجراءات عادلة مع الموظف محل المساءلة التأديبية ، ويتحقق هذا الامر باتباعها مجموعة من الاجراءات تسبق قرار فرض العقوبة الانضباطية يتوجب على الجهات الادارية مراعتها والا كان قرارها بفرض الجزاء التأديبي معيبا ومستحقا للبطلان .

وما يزيد الموضوع اهمية تضمين الدستور العراقي نصا يقضي بمعاملة كل فرد معاملة ادارية عادلة عندما نص في المادة (١٩) على ((لكل فرد الحق في ان يعامل معاملة عادلة في الاجراءات القضائية والادائية)) . يضاف الى ذلك طبيعة المخالفة التأديبية الخاصة التي تميزها عن سواها من الجرائم والمخالفات ، ذلك انها تستعصي على الحصر ، مما يعني انه يصعب على المشرع تعدادها وتحديدها بصورة حاسمة ، فلا يستطيع المشرع تحديد جميع الواجبات والمحظورات الوظيفية و حصرها التي يعد الخروج عليها مخالفة ادارية ، فمن الملاحظ انه يلجأ الى استعمال الفاظ ومصطلحات تتسم بالغموض وتحتل العديد من المعاني ، مما يجعل الامر رهن سلطة في تقدير جسامة المخالفة ومن ثم فرض الجزاء المخالف .

وهكذا فغاية التحقيق هي ان يكون أساساً لقرار السلطة المختصة بفرض الجزاء من خلال التوصية المرتكزة على أساس من الموضوعية المستندة الى الادلة المبررة الى التوصية بتبرئة الموظف من التهم المنسوبة إليه وغلق التحقيق أو التوصية بعقوبة تتناسب مع الفعل المرتكب من قبل الموظف .

لذلك من الضرورة ان يمنح الموظف الحق في مواجهة سلطة الادارة ضمانة تسبق فرض العقوبة الانضباطية تتمثل بالتحقيق معه ليتمكن من الدفاع عن نفسه لنفي التهم الموجهة اليه او ثبوتها بحقه .

إن البحث سيخصص لدراسة التحقيق التأديبي في نطاق الوظيفة العامة ،وسيتم الاعتماد على النصوص التشريعية والاجتهادات الفقهية والأحكام القضائية ، إذ نركز على دراسة التحقيق التأديبي في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل، مع دراسة مقارنة للتحقيق التأديبي في كل من فرنسا ومصر ، وذلك بعرض موقف القوانين التأديبية من هذا الدراسة وتحليلها ، و بيان موقف الفقه والقضاء الإداريين في كل منهما .

وفي ضوء ذلك سيقسم البحث على اربعة مباحث ، ففي المبحث الأول نبحث ماهية التحقيق التأديبي ، من حيث تعريفه و عناصره و التمييز بينه وبين التحقيق الجنائي . وفي المبحث الثاني نبين الاحالة الى التحقيق ، وفي المبحث الثالث نبين مقومات التحقيق التأديبي من حيث تشكيل اللجان التحقيقية واختصاصاتها، و استيفاء الشكل الكتابي للتحقيق والاستثناءات التي ترد عليه . في المبحث الرابع نبين ضمانات التحقيق التأديبي ، مركزين على مبدأ مواجهة الموظف بالتهم المنسوبة إليه، و حق الدفاع ،ومسالة توافر الحياد في سلطة التحقيق . وأخيرا تأتي الخاتمة لتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي انتهت إليها الدراسة .

المبحث الأول ماهية التحقيق الأدبي

إن البحث في ماهية التحقيق الأدبي ، يعني بيان معنى التحقيق الأدبي ، وتحديد العناصر اللازمة لقيامه ، والتميز بينه وبين التحقيق الجنائي ، وذلك بتحديد نقاط الاختلاف والتشابه بينهما ، وهذا وما نبينه في ثلاثة مطالب وكما يلي :

المطلب الأول

تعريف التحقيق الأدبي(١)

التحقيق في اللغة : مصدر الفعل حق بمعنى يقن، وحق الأمر : صح وثبت وصدق، وحقق الأمر بمعنى تحرره وتثبت منه، والتحقيق هو التثبت من أمر ما. (٢)

أما من الناحية الاصطلاحية لم تبين التشريعات المقصود بالتحقيق الأدبي، الأمر الذي دفع بعض الفقه والقضاء إلى تعريفه مركزة على الجانب الشكلي الذي تتخذه السلطة الأدبية بعد وقوع المخالفة بقصد تحديد الأفعال المرتكبة وظروف وأدلة ثبوتها وصولاً إلى الحقيقة . (٣)

إن يعرف التحقيق بصفة عامة بأنه الفحص والبحث والتقصي الموضوعي المحايد والنزيه لاستبانة وجه الحقيقة واستجلائها فيما يتعلق بصحة حدوث وقائع محددة ونسبتها إلى أشخاص محددين وذلك لوجه الحقيقة والصدق والعدالة. (٤)

ويعرف بعضهم التحقيق الأدبي بأنه مجموعة الإجراءات الأدبية التي تقوم بها سلطة معينة بقصد تحديد ماهية الأفعال المبلغ عنها وظروفها وأدلة ثبوتها أو عدم ثبوتها ، وصولاً إلى الحقيقة وبيان ما إذا كانت تشكل مخالفة تأديبية معينة من عدمه وبيان شخص مرتكبها . (٥)

ويعرفه آخرون بأنه إجراء يهدف إلى كشف حقيقة العلاقة بين المتهم والتهم المنسوبة إليه ، ويتخذ بعد وقوع المخالفة بقصد الكشف عن فاعلها، أو التثبت من صحة إسنادها إلى فاعل معين ، فهو وسيلة لجمع أدلة الإثبات ، ففي مجال التأديب لا يجوز إقامة الإدانة على مجرد الشبهة والشك وإنما لابد وان تقوم على أساس الجرم واليقين ، فتوقيع الجزاء في نطاق الوظيفة شأنه شأن الجزاء في الجريمة العامة لا يؤخذ بالظن والاحتمال بل لابد من اليقين المستمد من ذات الواقعة . (٦)

أما على صعيد الجانب القضائي فقد أشارت المحكمة الاتحادية العليا المصرية إلى التحقيق الأدبي بقولها : انه(إجراء جوهري لابد من إتباعه قبل توقيع الجزاء على الموظف ، فالشكاوى والبلاغات والتحريات وان كانت تصلح لتكون سنداً لنسبة اتهام إلى من تشير إليه ، إلا أنها لا تصلح سنداً لتوقيع جزاء عليه ما لم تجر الجهة

الإدارية تحقيقاً تواجه فيه التهمة) . (٧) أما في العراق فلم نجد في قرارات مجلس الانضباط العام قراراً يشير إلى تبنيه لتعريف محدد للتحقيق التأديبي .

من كل ما تقدم يبدو واضحاً أن التحقيق التأديبي هو إجراء شكلي تلجأ إليه الجهة الإدارية قاصدة من وراءه الوقوف على المخالفة المنسوبة إلى موظف ما عن طريق الاستعانة بلجنة تحقيقية تشكل لهذا الغرض تتولى التحقيق مع الموظف من أجل الوصول إلى حقيقة المخالفة المنسوبة اليه وتحديد جسامتها ومن ثم إصدار توصية بمعاقبة الموظف أو تبرئته وعلق التحقيق .

وبالتالي فإن إجراء التحقيق بشأن أية مخالفة يحقق مصلحة للموظف المشتبه بارتكابه لمخالفة معينة ، إذ يضمن التحقيق حماية الموظف من المساس بحقوقه وربما العبث غير القائم على أساس رصين وجدي من الشك والاشتباه، ويحقق العدالة من إتاحة الفرصة أمام الموظف للدفاع عن نفسه والاستشهاد بالشهود لكي لا تتسرع السلطة التأديبية في فرض الجزاء حتى يأتي العقاب متناسباً مع المخالفة المرتكبة من قبل الموظف .

المطلب الثاني

عناصر التحقيق التأديبي

يتطلب التحقيق التأديبي توافر عناصر معينة ، لكي تعد إجراءاته صحيحة من الناحية الفنية وأهمها أن يكون التحقيق صادراً عن جهة منحها القانون مكنة التحقيق ، فحتى يعد التحقيق سليماً وتكون إجراءاته صحيحة لا بد أن يعهد بأجرائه لسلطة أناطها القانون ذلك، وهذه الجهة التي تتولى التحقيق تختلف من قانون إلى آخر تبعاً لاختلاف النظام التأديبي الذي تأخذ به . كما يجب أن يكون التحقيق صادراً من سلطة التحقيق على وفق الصيغة التي حددها القانون ، فإن ممارسة هذا الإجراء يفقده صفته كإجراء من إجراءات التحقيق ، لذا يجب على الجهة المختصة بإجراء التحقيق أن تراعي الأشكال التي استلزم القانون اتخاذ الإجراء في ظلها أو احترامها . يشترط في التحقيق أيضاً أن يكون الهدف منه جمع الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة وتمحيصها . (٨)

وهذا ما أكدته بوضوح المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها (من المقرر في مجال التأديب إن سلامة القرار التأديبي تتطلب أن تكون النتيجة التي ينتهي إليها القرار مستخلصة استخلاصاً سائغاً من تحقيق تتوافر له كل المقومات الأساسية للتحقيق القانوني السليم) . (٩)

وبهذا الخصوص ذهب الدائرة الإدارية في الكويت إلى القول : (بغير أن يكون تحت يد الجهة الإدارية تحقيقاً كاملاً صحيحاً مكتمل الأركان والعناصر روعيت فيه كافة المبادئ والإجراءات المقررة رغم هذا العوار الذي أصاب التحقيق كان قرارها باطلاً لاستناده إلى تحقيق باطل). (١٠)

ولكي يعد التحقيق التأديبي إجراءً من إجراءات التحقيق السليم يشترط توفر العناصر سالف الذكر ، وإلا يعد هذا الإجراء باطلاً ، وهذا بلا شك ينعكس سلباً على النتائج التي تترتب على هذا الإجراء الباطل . لان مراعاة عناصر التحقيق التأديبي تجعل منه إجراءً سليماً يمكن الجهات المسؤولة الوصول إلى حقيقة الوقائع المنسوبة إلى موظف

ما، وذلك لان اقتصار ممارسة التحقيق على جهة منحها القانون ذلك الحق مع مراعاة الشكل الذي حدده القانون وصولاً إلى الهدف المنشود من هذا التحقيق المتمثل بالبحث عن الأدلة التي توصل الجهات المختصة إلى كشف حقيقة المخالفة، تجعل منه إجراءً ناجحاً يضمن عدالة المساءلة التأديبية من خلال فرض عقوبة تتناسب مع المخالفة المنسوبة إلى موظف ما في حالة عدم ثبوت المخالفة .

المطلب الثالث

التفريق بين التحقيق التأديبي والتحقيق الجنائي

سبق أن بينا إن التحقيق التأديبي احد نوعي التحقيق يتخذ من اجل الوقوف على المخالفة المنسوبة إلى موظف معين عن طريق التحقيق معه بغية الوصول إلى الحقيقة ليسهل فرض الجزاء التأديبي المناسب والذي يجب أن يكون منسجماً مع المخالفة المرتكبة من قبل الموظف . ويختلف التحقيق التأديبي عن التحقيق الجنائي ، فالأخير يعرف بأنه الإجراءات التي يتخذها شخص مخول قانوناً ضمن نطاق أحكام القوانين الشكلية في ضوء ظروف القضية والمقدرة والشخصية له لإثبات وقوع الجريمة ونسبة فعلها إلى فاعليها لمعاقبتهم على وفق أحكام القوانين المرعية . (١١)

لذلك يجب التفريق بين التحقيق التأديبي والتحقيق الجنائي حتى لا يختلط الأمر ، فكل منهما يتم داخل نظام مستقل تماماً عن الآخر، وذلك لاختلاف المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية ، لذلك يلزم أن نبين أوجه الشبه والاختلاف بين التحقيق التأديبي والجنائي .

فمن حيث أوجه الشبه يتفق التحقيق التأديبي والتحقيق الجنائي في الغاية التي يهدف إليها كل منهما ، وهي كشف الحقيقة عن علاقة الموظف بالتهمة المنسوبة إليه ، وكذلك كلٌ منهما يستخدم أساساً في تطبيق شريعة العقاب . تتميز الإجراءات في التحقيق التأديبي والجنائي بأنها وسيلة لجمع أدلة الإثبات ، فالمعاينة وسماع الشهود والتفتيش واستجواب المتهم وانتداب الخبراء ، كلها مصادر لكشف الأدلة التي تفيد في إثبات وقوع الجريمة أو المخالفة ونسبتها إلى متهم معين او نفيها عنه . كذلك يلتقي كلٌ منهما في اعتماد مبدأ الكتابة من خلال تدوين التحقيق التأديبي والجنائي كذلك الأمر لا يختلف في محضر التحقيق التأديبي عن الجنائي من حيث افتتاح محضر وكيفية تحريره والبيانات التي يجب أن يشملها ، مثل التاريخ والديباجة ومضمون المحضر (١٢) .

هذا عن أوجه الالتقاء التي تجمع كلاً من التحقيق التأديبي والتحقيق الجنائي، أما عن أوجه الاختلاف، فلا شك في أن التحقيق التأديبي يختلف عن التحقيق الجنائي من نواحٍ عدة ، منها الاختلاف في الغرض من التحقيق ، فالغرض من التحقيق التأديبي هو تحديد ماهية الأفعال التي صدرت من الموظف ، والمبلغ عنها وظروفها وأدلة ثبوتها وبيان ما إذا كانت تشكل مخالفة تأديبية لواجبات الوظيفة أو خروجاً عن مقتضياتها من عدمه ، وصولاً إلى الحقيقة لتوقيع الجزاء المناسب على مرتكبها على أساس من اليقين والجزم ، لا الشك والظن . (١٣)

أما الغرض من التحقيق الجنائي هو التثبيت من الأدلة القائمة على نسبة الجريمة إلى فاعل معين ، فعندما يرتكب شخص ما فعل من الأفعال التي يحظرها المشرع بوصفها جرائم ، يترتب توقيع العقاب اللازم للتجريم ، ففي قانون العقوبات يكون العقاب ملازماً للتجريم فلا موضع له في التشريع إلا ليوقع على جريمة ، والجريمة الجنائية لا تعد كذلك إلا إذا قرر لها التشريع عقوبة . (١٤)

ويختلف التحقيق التأديبي عن الجنائي من حيث السلطة المختصة بالتحقيق ، فيختص بإجراء التحقيق الجهة الإدارية من خلال تشكيل لجنة تحقيقية تعد لهذا الغرض لتباشر التحقيق مع الموظف بعد إحالة الأمر لها استناداً إلى قرار إداري من الجهة المختصة التي تملك حق الإحالة للوقوف على حقيقة المخالفة المنسوبة إلى موظف معين ، وهذا حق أصيل حرصت التشريعات على تضمينه في قوانين التأديب ، ومن بينها قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل (١٥) وهذا بطبيعة الحال يختلف عن السلطات المختصة في التحقيق الجنائي . (١٦)

من كل ما تقدم يبدو واضحاً أن التحقيق الجنائي محله جريمة ارتكبت ضد المجتمع ، وتتخذ إجراءات معينة تؤدي إلى اكتشافها ومعرفة مرتكبها تمهيداً لتقديمه إلى المحكمة لينال عقابه . بينما محل التحقيق التأديبي هو مخالفة ارتكبت من قبل موظف ما ، وتتخذ الإدارة مجموعة من الإجراءات تتمثل بتشكيل لجنة تحقيقية بعد إحالة الأمر إليها للتحقق من المخالفة المنسوبة للموظف لتوصي بمعاقبته تأديبياً استناداً إلى المخالفة التي يكشف عنها التحقيق أو تبرئته وغلق الأوراق التحقيقية .

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة تحقق اللجنة من أن فعل الموظف المحال عليها يشكل جريمة نشأت عن وظيفته أو ارتكبها بصفته الرسمية فيجب عليها أن توصي بإحالته إلى المحاكم المختصة . (١٧)

وفي هذه الأحوال يتوقف التحقيق التأديبي ، لتباشر الجهات ذات العلاقة التحقيق الجنائي للتحقق من الجرم المنسوب إلى الموظف علماً أن براءة الموظف أو الإفراج عنه عن الفعل المحال من أجله إلى المحاكم المختصة لا يحول دون فرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في قانون الانضباط . (١٨)

خلاصة القول أن التحقيق التأديبي يطال مخالفة تأديبية لم ترد على سبيل الحصر في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المعدل لان (مبدأ لا جريمة إلا بنص) لا تطبيق له في قانون الانضباط . وتعتمد الإدارة الإجراءات الواردة في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .

أما التحقيق الجنائي فينصب على الأفعال التي تشكل جرماً وفقاً لقانون العقوبات ، على أن تعتمد الجهات المختصة بالتحقيق الإجراءات الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية .

المبحث الثاني الإحالة إلى التحقيق

الزمت القوانين الجهات الادارية مراعاة الاجراءات التي تسبق فرض الجزاءات التأديبية لتحقيق عدالة المساءلة التأديبية والمتمثلة باحالة الموظف الى التحقيق لتتولى جهة مختصة ومحايدة القيام بهذه المهمة ، ونظرا للاهمية التي يحضى بها هذا الموضوع ارتأينا بحثه في مبحث مستقل ، وذلك بتقسيمه على ثلاثة مطالب ، الاول يختص ببيان مفهوم الاحالة ، والثاني ينصرف الى تحديد الجهة التي اناطها القانون سلطة الاحالة الى التحقيق ، ونبين في المطلب الثالث مدى امكانية الطعن بقرار الاحالة .

المطلب الاول مفهوم الاحالة الى التحقيق

الإحالة هي أول إجراءات التحقيق إذ تفتح الإجراءات التأديبية قبل الموظف بإحالته إلى التحقيق وذلك من قبل السلطة المختصة قانونا بذلك الإجراء . لذلك تعد الإحالة من الأمور الجوهرية التي تبدأ بها إجراءات التحقيق للوصول للحقيقة في واقعة معينة تمهيدا لاتخاذ الإجراء التأديبي الملائم مع توفير الضمانات للموظف الذي قد يفاجئ بغير مقدمات بإحالته إلى التحقيق .(١٩)

لذلك يتعين اتخاذ جانب الحرص عند الإحالة إلى التحقيق بحيث ينبغي ألا يكون التحقيق قائما على شبه أو مبنيا على كيد أو نكاية . كما ينبغي عدم التهاون في الإحالة على التحقيق ، إذ إن ذلك يؤدي إلى التسيب وسوء الإدارة . وينبغي الإشارة هنا إلى التفريق بين طلب التحقيق وبين الإحالة إلى التحقيق ، فطلب التحقيق لا يعدو أن يكون بمثابة الشكوى ، قد تنتهي بالإحالة إلى التحقيق وقد لا تنتهي إلى ذلك .

ويعد عدم التحقيق بالشكوى رفضا لها ، أي رفضا لطلب التحقيق ، بيد أن إحالة الموظف إلى التحقيق هو الإجراء الأول في الادعاء والذي من نتيجته يتحرك التحقيق ذاته ، فتليه الإجراءات الاخرى . (٢٠)

وهنا يبدو واضحا أن التحقيق التأديبي لا ينعقد الا بإحالة الموظف إلى التحقيق حتى تباشر السلطة المختصة بالتحقيق الإجراءات المطلوبة لذلك من اجل التوصل إلى الحقيقة .

هذا وقد اوجب قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام شرطا جوهريا لإجراء التحقيق ، هو أن يحال الموظف المتهم بارتكاب مخالفة معينة إلى اللجنة التحقيقية لتباشر التحقيق معه . (٢١)

وتطبيقا لذلك قضى مجلس الانضباط العام في ظل نفاذ قانون الانضباط لسنة ١٩٣٦ الملغى بأنه : (لا يجوز للجنة الانضباط أن تفرض عقوبة انضباطية على من حضر أمامها باعتباره شاهدا دون أن يحال إليها بورقة اتهام أصلية)

(٢٢).

خلاصة القول ان الاحالة الى التحقيق تعد شرطا جوهريا لاجراء التحقيق مع الموظف المتهم بأرتكاب مخالفة معينة ، حتى تباشر الجهات المختصة التحقيق مع الموظف ، ولا يجوز لتلك الجهات مباشرة التحقيق من تلقاء نفسها وانما يتطلب صدور أمر بالاحالة من الجهات التي منحها القانون هذه الصلاحية ، علما ان هذه الجهات تتفاوت من قانون الى اخر .

المطلب الثاني

السلطة المختصة بالاحالة الى التحقيق

يعد تحديد الجهة المختصة بالاحالة الى التحقيق من الامور الجوهرية ، وذلك لان صدور قرار بإحالة الموظف من سلطة غير مختصة يترتب عليه بطلان التحقيق والآثار المترتبة عليه ، وأهمها قرار الجزاء المطعون فيه ، وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الكلية (الدائرة الإدارية) في الكويت بأنه : (في حالة إحالة الموظف للتحقيق من غير الجهة المختصة ، فان مؤدى ذلك بطلان القرار التأديبي لتعلق ذلك بضمانة من الضمانات المقررة للموظف وهو أن تصدر الإحالة إلى التحقيق من مختص) . (٢٣)

وتتباين التشريعات في تحديد السلطة التي تسند إليها صلاحية الإحالة إلى التحقيق ، ومن هذه التشريعات ، التشريع الفرنسي الذي أعطى الاختصاص بالإحالة للتحقيق إلى السلطة المختصة بالتعيين وذلك في كافة قوانين الوظيفة العامة ، نظرا لان تلك السلطة هي المؤهلة أكثر من غيرها لممارسة هذا الدور الحيوي والمهم ، إن تتم الإحالة عن طريق الشكوى المقدمة إلى الإدارة من جمهور المواطنين أو بوساطة الرؤساء الاداريين . (٢٤)

وقد أناط القانون المصري صلاحية الإحالة للتحقيق إلى سلطة التأديب الرئاسية ، وقد حدد القانون السلطة المختصة باعتبارها الوزير المختص ورئيس مجلس إدارة الهيئة العامة المختص . (٢٥)

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري أعطى أجهزة أخرى مستقلة ذات طبيعة رقابية سلطة الإحالة إلى التحقيق ، كالجهاز المركزي للحسابات عند قيامه بالتفتيش الدوري على الجهات الخاصة الخاضعة للرقابة ، وكذلك أعطى هيئة الرقابة الإدارية سلطة الإحالة إلى التحقيق عندما تسفر التحريات أو المراقبة التي تقوم بها عن أمور تستوجب التحقيق أحيلت الأوراق إلى النيابة الإدارية أو النيابة العامة ، ولهذه الأخيرة أيضا سلطة الإحالة إلى التحقيق عندما تكشف لها التحقيقات ضرورة إحالة الأوراق إلى الجهة الإدارية أو النيابة العامة . (٢٦)

أما المشرع العراقي فقد حصر سلطة إحالة الموظف إلى التحقيق بالوزير أو رئيس الدائرة . (٢٧)

يتبين مما سبق أن السلطة التي خولها القانون صلاحية إحالة الموظف إلى التحقيق للوقوف على المخالفة المنسوبة إليه تنحصر بالوزير أو رئيس الدائرة . ورئيس الدائرة كما عرفه قانون الانضباط بأنه (وكيل الوزير ومن هو بدرجة من أصحاب الدرجات الخاصة ممن يديرون تشكيلا معيناً والمدير العام أو أي موظف يخوله الوزير صلاحية فرض العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون) . (٢٨)

وينبغي الإشارة في هذا الصدد إلى أن من يتمتع بصلاحيات الإحالة إلى التحقيق في الجهات غير المرتبطة بوزارة هو رئيس تلك الجهة، لأن رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة يعتبر وزيراً لأغراض قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام . (٢٩)

المطلب الثالث

مدى امكانية الطعن بقرار الاحالة

نتيجة الاهمية التي ينطوي عليها قرار الاحالة لما يرتبه من اثار مهمة اتجاء الموظف المحال الى التحقيق ، يتطلب الامر البحث في امكانية الطعن بهذا القرار الاداري ، وقد انقسم الفقه بهذا الشأن بين من يؤيد الطعن به ومن يقف بالصد من هذا الموقف ، فقد ذهب جانب من الفقه الى القول ان قرار الاحالة الى التحقيق يرتب بذاته اثاراً قانونية تسمح باعتباره قراراً نهائياً قابلاً للطعن فيه بالالغاء . (٣٠)

وعارضه فريق اخر بقوله انه فضلا عن عدم جدوى الطعن بقرار الاحالة الى التحقيق الذي يستغرق نظره مدة اطول بكثير مما يستغرقه التحقيق فعلاً ، فمن الطبيعي ان يكون قرار الاحالة الى التحقيق عنصراً من عناصر القرار التأديبي نفسه ، لان هذا القرار مهما كانت له من اثار رتبها القانون ، لا يعدو ان يكون اجراءً تحضيرياً او تمهيدياً للقرار التأديبي ، وما الاثار التي رتبها القانون على الاحالة الى التحقيق الا اثاراً تتعلق مصيرها بالتصرف بالتحقيق . (٣١)

وقد ذهبت المحكمة الادارية العليا في مصر الى القول ((كان الامر بالاحالة الى التحقيق ليس قراراً ادارياً كما لا يعدو ان يكون اجراءً تمهيدياً سابقة على معاقبته ، وثم فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً قبل صدور القرار النهائي من السلطة التأديبية المختصة القابل وحده للطعن ، اذا ثمة مصلحة تعود على العامل من اجراء طعنه او تظلمه من هذا القرار)) . (٣٢)

اما عن موقف المشرع العراقي من مدى امكانية الطعن بقرار الاحالة ، فبالرجوع الى قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل نجده قد اشترط على الموظف ان يتظلم من القرار الذي اتخذ بحقه من قبل الادارة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بالقرار ، وبعد رد التظلم صراحة او ضمناً يتوجب عليه التظلم خلال ثلاثين يوماً امام مجلس الانضباط العام ، وفي حال عدم التظلم سيرد الطعن لعدم توفر الشرط الشكلي لذلك . (٣٣)

يتضح من النص السابق انه يتعذر على الموظف الطعن بقرار الاحالة الا بعد استكمال الشكليات التي اشترطها القانون لانه يعد اجراءً تمهيدياً للوقوف على حقيقة التهم المنسوبة الى الموظف ولا يعد استناداً الى ذلك قراراً مستقلاً يستطيع الموظف الطعن به على وجه الاستقلال كونه يشكل في نهاية الامر عملاً قانونياً لا يمكن فصله عن المراحل اللاحقة ، مما يجعله عديم الجدوى الا بعد اتخاذ كافة الاجراءات الاخرى والمتمثلة بالتحقيق معه ومن ثم رفع التوصية الى الجهة المختصة بفرض العقوبة الانضباطية لتتولى بعد ذلك اتخاذ القرار الاداري القاضي بفرض الجزاء المناسب سواء الذي اوصت به اللجنة التحقيقية او جزاء اخر ترى انه يتناسب مع جسامته الفعل المرتكب من قبل الموظف ، مع خضوع سلطة الادارة في تقدير جسامته المخالفة الى رقابة مجلس الانضباط العام .

اخيراً نستطيع القول ان قرار الاحالة الى التحقيق لا يعد مستقلاً بذاته ليرتب اثاراً قانونية تضر بالموظف ليستطيع الطعن به ، وانما يشكل اجراءً يمهد للتحقيق معه ومن ثم الايحاء بمعاقبته بأحدى العقوبات الانضباطية او غلق التحقيق عندما يثبت للجنة التحقيقية عدم صحة الفعل المنسوب له او انه لا يرقى الى مستوى المخالفة التي تستوجب فرض العقاب ، لان القرار الذي يكون محلاً للطعن هو القرار الذي يقضي بمعاقبته بعقوبة ما على ان يسلك الطرق التي رسمها القانون .

المبحث الثاني مقومات التحقيق التأديبي

من المقومات الأساسية لإجراء التحقيق في المخالفة المنسوبة إلى الموظف إجراء تحقيق تحريري معه ، وتتولى هذه المهمة لجنة تحقيقية تشكل لهذا الغرض ، لذلك سنبين في هذا المبحث تشكيل اللجنة التحقيقية من خلال بيان آلية تشكيلها واختصاصات المنوطة بها ، ثم نبين الجوانب الشكلية الأخرى للتحقيق والتي تتضمن استيفاء الشكل الكتابي للتحقيق . لذلك سنقسم هذا المبحث على مطلبين ، يتولى المطلب الأول بيان اللجنة التحقيقية ، ويخصص المطلب الثاني لبيان استيفاء الشكل الكتابي للتحقيق .

المطلب الأول تشكيل اللجان التحقيقية واختصاصاتها

يقترن هذا المطلب على بيان احد الجوانب الشكلية للتحقيق والمتمثل بتشكيل لجنة تحقيقية تعنى بالتحقق من مدى صحة المخالفة المنسوبة إلى الموظف من عدمها ، إذ نقسم المطلب على فرعين ، الأول يبين تشكيل اللجنة التحقيقية ، والثاني لبيان اختصاصاتها .

الفرع الأول تشكيل اللجنة التحقيقية

يعد التحقيق من الضمانات الجوهرية في مجال التأديب ، فلا تملك السلطات الرئاسية توقيع العقوبات التأديبية بحق الموظف إلا بعد اصدار اللجنة التحقيقية توصيتها . لذلك ألزم قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل ، الوزير أو رئيس الدائرة تشكيل لجنة تحقيقية من رئيس وعضوين من ذوي الخبرة ، على أن يكون احدهم حاصلًا على شهادة جامعية أولية في القانون . (٣٤)

ويعد هذا النص من النظام العام ، فلا مجال للإدارة الإعراض عنه ، وعلى هذا قضى مجلس الانضباط العام بان : (تشكيل اللجنة التحقيقية من أربعة أعضاء أو من عضوين أو عدم وجود عضو حاصل على شهادة جامعية في القانون ، يعد مخالفة لأحكام المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة يؤدي إلى بطلان الإجراءات المتخذة من اللجنة لان ما يبنى على باطل باطل كما تصرح بذلك القاعدة العامة) . (٣٥)

والمشروع خير الجهة الإدارية بين تشكيل اللجنة التحقيقية أو استجواب المتهم لفرض العقوبات كاستثناء يرد على إلزام الجهة الإدارية بضرورة تشكيل لجنة تحقيقية قبل فرض العقوبة ، بيد أن هذا الاستثناء لا يطال جميع العقوبات الانضباطية وإنما يقتصر على عقوبات (لفت النظر، الإنذار ، قطع الراتب) إذ منح المشروع الجهة الإدارية المختصة بفرض العقوبة مكنة فرضها دون تشكيل لجنة تحقيقية للنظر في المخالفة ، على أن يستجوب الموظف كأجراء شكلي ، وإلا عد قرار فرض العقوبة قرارا معيبا بعيب الشكل . (٣٦)

واللجنة التحقيقية ليست بالهيئة الدائمة ، فهي تشكل حسب الطلب ، في حين يذهب بعض الفقه في هذا الشأن إلى القول أن قانون انضباط موظفي الدولة في المادة (١٠) لم يحدد أجلا لتشكيل اللجنة ، ولهذا فإنها تعد من اللجان الدائمة ، إلا أن ذلك لا يمنع الوزير أو رئيس الدائرة سلطته في إعادة تشكيلها أو إجراء تعديل فيها كلما اقتضى الأمر ذلك . (٣٧)

والذي نراه بهذا الشأن أن اللجنة التحقيقية من اللجان المؤقتة وليست الدائمة ، إذ تنتهي مهمتها بعد الانتهاء من أعمالها ورفع التوصية إلى الجهات المختصة بفرض العقوبة ، لان اللجان التحقيقية لا تباشر التحقيق إلا بعد إحالة الأمر إليها بناء على قرار إداري ينطوي على تشكيل لجنة تحقيقية تتولى النظر في المخالفة المنسوبة إلى الموظف .

وقد حدد المشروع الفرنسي الجهة المختصة بالتحقيق التأديبي بمجالس التأديب ، إذ تتكون هذه المجالس من اللجنة الإدارية المشتركة والمجلس الأعلى للوظيفة العامة . وينظم تشكيل اللجنة الإدارية المشتركة بالمرسوم رقم ٣٠٧ الصادر في ١٤/٢/١٩٥٩ إذ تنعقد هذه اللجنة في المسائل التأديبية بصفتها مجلس تأديب ، وتتكون هذه اللجنة من عدد متساو من ممثلين عن الإدارة وممثلين عن الموظف يصل عددهم إلى أربعة . ويوجد إلى جانب الأعضاء الأصليين أعضاء احتياط من نفس العدد ، ويعين ممثلو الإدارة بموجب قرار وزاري ، أما ممثلو الموظفين فيتم انتخابهم عن طريق الاقتراع السري ولدة ثلاث سنوات ، وإذا انقضت مدة تمثيل الموظفين دون تجديد انتخابهم فان مجلس التأديب المنعقد بهذا الصفة يصبح غير مختص بإبداء الآراء . (٣٨)

أما عن التحقيق في مصر فينعقد لجهتين هما الجهة الإدارية والنيابة الإدارية ، بعد أن كان التحقيق منحصراً بالجهة الإدارية ، لكن المشروع انشأ النيابة الإدارية لتوفير الضمانات للموظفين المحالين إلى التحقيق ومعالجة المشاكل التي تولدت عن تبعية التحقيقات إلى جهة الإدارة ، فقد أراد المشروع المحافظة على طابع التأديب وتحقيق الحيادة لأعضائه والابتعاد عن تأثير الرؤساء الإداريين ، وما يمثله هذا التأثير من خطورة على ضمانات الموظفين في مسألة تأديبية عادلة . (٣٩)

إلا أن وجود جهتين يتوليان التحقيق قد يترتب عليه ازدواجية بالتحقيق ، لذلك عمد المشروع المصري إلى فض التنازع بالاختصاص عندما اوجب على الجهة الإدارية المختصة لسائر المخالفات أن توقف ما تجر به من تحقيق في واقعة أو وقائع وما يرتبط بها إذا كانت النيابة الإدارية قد بدأت التحقيق فيها ، وعلى تلك الجهة فور إخطاره بذلك إحالة أوراق التحقيق إلى النيابة الإدارية . (٤٠)

وهذا ما استقرت عليه المحكمة الإدارية بحكمها إذ تقول : (إذا تولت النيابة الإدارية التحقيق فلا يجوز للجهة الإدارية أن تتصرف في التحقيق إلا إذا أحالته إليها النيابة الإدارية مطالبته بالكف عن السير في التحقيق، أو عن المبادرة إلى التصرف من قبل أن تنتهي النيابة الإدارية إلى قرار بشأنه) . (٤١)

من كل ما تقدم يظهر بجلاء أن تشكيل لجنة تحقيقية للنظر بالمخالفة المنسوبة إلى الموظف تعد من الإجراءات الجوهرية لصحة القرار المتخذ اتجاه الموظف المخالف ، باستثناء بعض العقوبات التي لا تتطلب تشكيل لجان تحقيقية وإنما يكفي لفرضها استجواب الموظف من قبل الجهة المختصة بفرض العقوبات الانضباطية لعدم جسامته المخالفة المرتكبة من قبل الموظف ، وهذا ما أخذت به التشريعات المذكورة.

والذي نراه بهذا الصدد أن يجعل المشرع تشكيل اللجان التحقيقية شرطاً يسبق فرض جميع العقوبات الانضباطية دون استثناء وذلك بتضمين قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي نصاً يقضي بذلك ، وبالتالي يصبح من الأمور الملزمة للوزير أو رئيس الدائرة دون أن يترك لهما الخيار بين الاستجواب أو التحقيق في العقوبات التي لا يتطلب فرضها كشرط أساسي تشكيل لجنة تحقيقية بل الاستجواب يكون كافياً لفرضها بحجة أن آثار هذه العقوبات ليست شديدة . و الغاية من ذلك ضمان عدالة المساءلة التأديبية بفعل الدور الذي تلعبه اللجنة التحقيقية في تقدير جسامته المخالفة ، بحكم تعدد أعضائها مما يترتب على ذلك من تعدد الآراء حيال المخالفة المعروضة ودور العضو القانوني فيها تجعلها اقدر في تشخيص المخالفة المرتكبة من عدمها .

الفرع الثاني

اختصاص اللجان التحقيقية

عندما يحال الموظف إلى اللجنة التحقيقية تتولى التحقيق تحريريا مع الموظف المحال عليها . ولها في سبيل أداء المهمة سماع أقوال الموظف والشهود وتدوينها والاطلاع على جميع المستندات والبيانات التي ترى ضرورة الاطلاع عليها . بعد ذلك تحرر محضرا تثبت فيه ما اتخذته من إجراءات وما سمعته من أقوال مع توصياتها المسببة ، إما بعدم مساءلة الموظف وغلق التحقيق أو بفرض احد العقوبات المنصوص عليها في القانون ، وترفع كل ذلك إلى الجهة التي أحالت الموظف اليها. (٤٢)

وعندما تقرر اللجنة التحقيقية رأيها الاستشاري معللا بالأسباب ومحددا العقوبة الواجب اتخاذها بحق الموظف المخطئ ويرسل هذا الرأي الاستشاري إلى الجهة التي لها حق التأديب . (٤٣)

وهذا يعني إن توصيات اللجنة لا تعد قرارا إداريا لأنه ليس لها من اثر قانوني في حد ذاتها . كما أن الوزير أو رئيس الدائرة ليس ملزما بالأخذ بها ، بل هو مخير بين الأخذ بها تماما أو تعديلها أو حتى إهمالها . وإذا رأت اللجنة أن فعل الموظف المحال إليها يشكل جريمة نشأت عن وظيفته أو ارتكبتها بصفته الرسمية ، فيجب عليها أن توصي بإحالته إلى المحاكم المختصة ، كأن يثبت أن الموظف المحال عليها قد ارتكب جريمة الاختلاس، إذ عليها في هذه الحالة أن توصي بإحالته إلى محكمة التحقيق المختصة للتحقيق معه تمهيدا لسوقه لمحكمة الجنايات لمجازاته قانونيا ، ويرى البعض إن التوصية المذكورة هي الأخرى غير ملزمة للوزير أو رئيس الدائرة فلهما الأخذ بها أو إهمالها . (٤٤)

ولكننا نرى أن عدم الأخذ بالتوصية المذكورة قد يوقع الإدارة تحت طائلة قانون العقوبات عن جريمة الإحجام عن الإخبار ، ومن جانب آخر إن المادة (٤٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي قد أوجبت على كل موظف أو مكلف بخدمة عامة علم بوقوع جريمة أثناء تأديته الوظيفة أو بسبب ذلك أن يتقدم إلى الجهات القضائية للإخبار وتحريك الدعوى الجزائية عنها وهو ما يجعل الأمر إلزاميا على الإدارة وليس جوازيا.

والملاحظ أن مجلس الانضباط العام يتجه نحو إلزام الوزير أو رئيس الدائرة بتوصية اللجنة التحقيقية ، فقد قضى في بعض قراراته أن التوصية ملزمة للإدارة وليس لها مخالفتها ، في قراره المرقم ٩٩٤/١٧ في ١٤/٤/١٩٩٤ والذي جاء فيه (إن فرض عقوبة تزيد على ما أوصت به اللجنة التحقيقية يعتبر خرقا للقانون). (٤٥)

ويذهب بعض الفقه إلى القول إن مجارة المجلس في هذا الحكم يجعل اللجنة التحقيقية هي السلطة المختصة بفرض العقوبة الانضباطية وان توصياتها هي القرار وان دور الجهة الإدارية المختصة هو فقط المصادقة على التوصية . وهذا بلا شك يخالف نصوص قانون الانضباط التي حددت بصراحة الجهات المختصة بفرض الجزاءات التأديبية والمتمثلة برئاسة الجمهورية ورئاسة الوزراء والوزير ورئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة ورئيس

الدائرة . كما يخالف حصر الطعن بالموظف دون أن يمنح الإدارة هذا الحق ، فلو كانت التوصية ملزمة للإدارة لأجاز المشرع لها حق الاعتراض عليها كما كان الأمر في قانون الانضباط السابق . (٤٦)

والذي نراه في هذا الشأن إن التوصية غير ملزمة للإدارة للأسباب المذكورة ، لان الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في تحديد جسامة المخالفة وفرض الجزاء الذي يتناسب معها ، فضلا عن أن سلطة الإدارة في تقدير جسامة المخالفة تخضع لرقابة مجلس الانضباط ، إذ يمارس رقابة التناسب والملائمة ، الأمر الذي يمثل أكثر ضمانات للموظف من تعسف الإدارة في استخدام هذه السلطة ، وقد عززت هذه الضمانة بضمانة أخرى عندما ضمن القانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ ، قانون التعديل الأول لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي بنص يقضي بإمكانية الطعن في جميع العقوبات الانضباطية أمام مجلس الانضباط العام ، مما يجعل سلطة الإدارة في فرض جميع العقوبات الانضباطية تخضع لرقابة مجلس الانضباط العام ، وبغض النظر عن الجهة التي تفرضها . (٤٧)

أما في فرنسا فان السلطة الرئاسية لا تملك توقيع أي من العقوبات التي تزيد عن عقوبتي اللوم والإنذار ، إلا بعد استطلاع رأي اللجنة الإدارية المشتركة . وتنعقد اللجنة الإدارية بصفقتها مجلس تأديب ، وتسير هذه اللجنة بنظر موضوع التأديب وفق إجراءات شبيهة بالإجراءات القضائية ، فلها سماع الشهود كما للمتهم أن يبدي أمامها وجهة نظره ووسائل دفاعه شفاهاة أو كتابة . ولا تصدر اللجنة في موضوع التأديب قرارا نهائيا ، بل تبدي رأيا استشاريا فحسب ، فتتقترح الإدانة وتوقيع جزاء معين أو تقترح البراءة ، ثم تتخذ الإدارة قرارها في ضوء هذا الرأي دون أن تتقيد بمضمونه وفي كل الأحوال يجب أن يكون الرأي الصادر عن اللجنة مسيبا . (٤٨)

والذي يتولى التحقيق مع الموظف في مصر كلا من الجهة الإدارية والنيابة العامة ، لكن النيابة الإدارية تختص دون غيرها بالتحقيق مع شاغلي المناصب العليا ، كما تختص دون غيرها بهذا التحقيق في المخالفات الناشئة عن ارتكاب الأفعال المحظورة ، و مخالفة للأحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة والإهمال أو التقصير الذي يترتب على ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو احد الأشخاص العامة الأخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزي للحسابات أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية أو يكون من شأنه أن يؤدي إلى ذلك بصفة مباشرة . (٤٩)

المطلب الثاني

استيفاء الشكل الكتابي للتحقيق والاستثناءات التي ترد عليه

نتناول استيفاء الشكل الكتابي للتحقيق في فرع أول وسيخصص فرع ثان للاستثناءات التي ترد على ذلك وكما يأتي :

الفرع الأول

استيفاء الشكل الكتابي للتحقيق

يعد استيفاء الشكل الكتابي للتحقيق ضماناً مهمة للموظف العام عند التحقيق معه فيما هو منسوب إليه ، ولا يوجد ما يوجب إفراغ التحقيق التأديبي في شكل معين ، أو في وضع مرسوم أسوة بالتحقيق الجنائي ، وكل ما ينبغي ملاحظته هو أن يتم التحقيق في حدود الأصول العامة وبمراعاة الضمانات الأساسية التي تقوم عليها حكمته ، بأن تتوافر فيه ضمانات السلامة والحيدة والاستقصاء لصالح الحقيقة وان تكفل به حماية الموظف تحقيقاً للعدالة .

لذلك عد تدوين التحقيق من أهم الضمانات الشكلية في التحقيق التأديبي . (٥٠)

ويرجع السبب في نشوء مبدأ التدوين في التحقيق التأديبي إلى الحاجة لإثبات حصول الإجراءات والظروف التي اتخذ فيها والأثر الذي ترتب عليه ، وذلك في وضوح وتحديد ، والكتابة هي التي تقوم بهذا الدور ، كما يرجع السبب أيضاً في نشوء مبدأ التدوين إلى أن الغاية من التحقيق ليست كامنة في ذاته ، وإنما بعرض إجراءاته ونتائجها بعد الفراغ منها على السلطة المختصة بإصدار الحكم أو القرار بالفصل بالدعوى ، ويقتضي بدهاءة إثبات الإجراءات في محاضر يتكون منها ملف الدعوى الذي يعرض فيما بعد على سلطة إصدار القرار . (٥١)

واستناداً إلى ذلك أوجبت التشريعات أن يكون التحقيق مكتوباً ، وهذا ما تضمنته القوانين التي تعالج الإجراءات المتعلقة بفرض العقوبات الانضباطية ، لذلك عدت قاعدة وجوب كتابة التحقيق من القواعد الأساسية المتعلقة بالنظام العام لورودها في نص أمر ، كما أنها متعلقة بحق الموظف في تدوين وتسجيل كل ما نسب إليه من مخالفات لكي تكون تحت نظر الجهات المختصة بالفصل بالتحقيق ، ولكي لا تضيع معالم الظروف والملابسات التي يجري التحقيق في ظلها وتكون حجة للموظف أو عليه . كما تكمن أهمية كتابة التحقيق في وضع التحقيقات التي يبني عليها قرار العقوبة التأديبية تحت نظر المحكمة المختصة لكي تستطيع ممارسة رقابتها على هذا القرار ، ولذلك عدت التشريعات هذا التدوين إجراءً جوهرياً وواجباً على جهة الإدارة ويترتب على مخالفته البطلان ، وبصرف النظر عن الجهة التي قامت به ، والقول بغير ذلك سيؤدي إلى طمس الحقيقة وإخفائها وعدم التثبت منها . (٥٢)

ويعد قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي المعدل من بين التشريعات التي أوجبت أن يكون التحقيق مكتوبا، عندما تضمنت نصوص اللجنة التحقيقية التحقيق تحريريا مع الموظف المحال عليها، ولها في سبيل أداء مهمتها سماع أقوال الموظف والشهود وتدوينها والاطلاع على جميع المستندات والبيانات التي ترى ضرورة الاطلاع عليها، وتحرر محضرا تثبت فيه ما اتخذته من إجراءات وما سمعته من أقوال مع توصياتها المسببة، إما بعدم مساءلة الموظف وعلق التحقيق أو بفرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون وترفع كل ذلك إلى الجهة التي أحالت الموظف إليها. (٥٣)

وقد حسم المشرع المصري الأمر عندما اوجب أن يكون التحقيق مكتوبا، حيث نصت المادة (٧٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن: (لا يجوز توقيع الجزاء على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه، ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسببا، ومع ذلك يجوز بالنسبة لجزاء الإنذار أو الخصم من الأجر لمدة لا تتجاوز ثلاثة أيام أن يكون الاستجواب أو التحقيق شفاهة، على أن يثبت مضمونه في القرار الصادر بتوقيع الجزاء)، كما أوجبت المادة (٩) من اللائحة الداخلية لقانون النيابة أن يكون التحقيق كتابة ويثبت في محاضر مسلسلة. (٥٤)

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن: (القرار الإداري يبطل لعييب في الشكل إذا نص القانون على بطلان القرار عند إغفال الإجراء الشكلي أو كان الإجراء جوهريا في ذاته بحيث يترتب على إغفاله بطلان القرار. ولما كان إثبات مضمون التحقيق الشفوي في المحضر الذي يحوي الجزاء يعد إجراء جوهريا لان مقصود الشارع من تقريره هو توفير الضمانات اللازمة للاطمئنان لصحة الوقائع المستوجبة للجزاء وتمكين القضاء من تسليط رقابته على قيامها ومن ثم يترتب على إغفال هذا الإجراء بطلان القرار). (٥٥)

وكان موقف المشرع الفرنسي من الشكل الكتابي للتحقيق واضحا عندما نص القانون الوظيفي العام الصادر في ١٩٨٣/٧/١٣ على أن يكون التحقيق مع الموظف تحريريا، باستثناء بعض العقوبات، وإلا عد قرار فرض العقوبة قرارا إداريا مستحق البطلان كونه معيب بعييب الشكل. (٥٦)

ويبدو واضحا مما تقدم أن التشريعات متفقة على عد تدوين التحقيق من الإجراءات الجوهرية لصحة القرار الإداري القاضي بفرض عقوبة انضباطية وإلا عد قرارا باطلا كونه لم يستوف الشكل الكتابي، وهذا الأمر بلا شك يشكل ضمانا أساسية للموظف.

الفرع الثاني

الاستثناء الذي يرد على الشكل الكتابي للتحقيق

إذا كان الأصل أن يجري التحقيق كتابة ، إلا أن تلك القاعدة ليست مطلقة بل توجد عليها بعض الاستثناءات، إذ تجيز التشريعات أن يكون الاستجواب أو التحقيق مع الموظف بشأن بعض العقوبات الانضباطية شفاهة على أن يثبت مضمونه في القرار الصادر بتوقيع الجراء. (٥٧)

ويعرف الاستجواب بأنه إجراء من إجراءات التحقيق ، بمقتضاه يتثبت المحقق من شخصية المتهم ويناقشه في التهمة المنسوبة إليه على وجه مفصل بغية الوصول إلى اعتراف منه يؤيدها أو دفاع ينفقها ، والاستجواب بهذه المثابة ذو طبيعة مزدوجة ، فهو وسيلة للإثبات والدفاع ولما كان هذا هو الغرض منه فإنه من إجراءات التحقيق التأديبي . ويتحقق الاستجواب الحقيقي بتوجيه التهمة ومناقشة المتهم تفصيليا عنها ومواجهته بالأدلة القائمة ضده ومناقشته فيها إثباتا ونفيا . فلا يتحقق الاستجواب بمجرد سؤال المتهم عما هو منسوب إليه وإحاطته علما بنتائج التحقيق إذا لم يتضمن ذلك مناقشته تفصيليا في الأدلة المسندة إليه. (٥٨)

ويذهب بعضهم إلى القول أن الاستجواب يعد من الإجراءات الخطيرة ، لما يترتب عليه من شوائب تؤدي إلى المساس بعدالة المساءلة التأديبية ونزاهتها، كما يترتب عليه إخفاء الحقيقة في تلك الإجراءات وهو ما يشكل خطرا حقيقيا على ضمانات الموظفين في تلك المرحلة المهمة. (٥٩)

لذلك حاولت التشريعات التقليل من خطورته بإيراد ضمانات ضئيلة تتعلق بإثبات مضمونه في محضر الجراء ، إلا أنها ليست كافية إن لا يمكن أن يستكمل الاستجواب كافة المقومات التي يقوم عليها التحقيق القانوني السليم. (٦٠)

فالتحقيق الشفهي أمر غير مرغوب فيه لما يترتب عليه من إهدار لضمانات التحقيق في بعض الحالات حتى لو تعلق ببعض العقوبات التي تعد بسيطة ، فيجب عدم التقليل من اثر هذه العقوبات وذلك بالاكتماء فيها بالتحقيق الشفوي ، فتلك العقوبات وان لم تصل للقدر الكبير من الجسامه فان لها تأثير أدبي ومعنوي على الموظف فضلا عما تخلفه من تأخير الترفيع والزيادة. (٦١)

ويعد التشريع العراقي من التشريعات التي أجازت للوزير أو رئيس الدائرة بعد استجواب الموظف المخالف أن يفرض عليه مباشرة واحدة من عقوبات لفت النظر والإنذار وقطع الراتب دون أن يحال إلى لجنة تحقيقية. (٦٢)

يستبان من النص أعلاه أن الاستجواب بديل للتحقيق ، أي بإمكان الوزير أو رئيس الدائرة في المخالفات البسيطة أن لا يحيل الموظف إلى اللجنة التحقيقية ، بل يقوم باستجوابه بنفسه مباشرة ويسمع أقواله بشأن المهمة المسندة إليه، ومن ثم يقرر فرض إحدى العقوبات المشار إليها بحقه إذا ثبت لديه انه اخل بواجباته الوظيفية، وهذا يعد استثناء لا يجوز التوسع فيه لان الرئيس الإداري يتولى التحقيق في المخالفة والفصل فيها على خلاف ما تقضي به القواعد العامة ، فإذا قام بالاستجواب موظف آخر غير الوزير أو رئيس الدائرة أو فرض عقوبة

على المستجوب غير تلك التي نص عليها القانون فان ذلك يشكل خرقا لأحكام المادة (١٠/رابعاً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام يستحق الإلغاء جزاءً . (٦٣)

هذا وقد حول المشرع الفرنسي السلطة الرئاسية في ظل الأمر رقم (٢٤٤) لسنة ١٩٥٩ حق توقيع عقوبتي اللوم والإنذار دون الرجوع إلى رأي اللجان الإدارية المشتركة والتي تنعقد بصفتها مجلساً تأديبياً . (٦٤)

وقد سار بالاتجاه ذاته المشرع المصري عندما استثنى في قانون العاملين المدنيين النافذ رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ عقوبتي الإنذار والخصم من الأجر لمدة تزيد عن ثلاثة أيام بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة من شرط تدوين إجراءات التحقيق الشفهي في تلك الحالة . (٦٥)

وفي السياق المتقدم قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر : (إذا تبين من قرار الجزاء ، ومن اعتراف العامل نفسه بصحيفة دعواه أن المدير العام قد استدعاه إلى مكتبه وواجهه بالتهمة المنسوب إليه تهمة تهمة ، وبالمصادر التي استمد منها ، ثم استمع إلى دفاعه في كل منها ، وقام بترجيح ثبوت التهمة قبله لاطمئنانه إلى المصادر المستمدة منها ، فبذلك يكون هذا التحقيق الشفهي قد استكمل الضمانات الأساسية التي يقوم عليها كل تحقيق كتابي أو شفهي ، فضلا عن انه ليس ثمة ما يوجب إفراغ التحقيق مع العامل في شكل معين ، كما أن عدم توقيع العامل على محضر التحقيق الشفهي لا يؤدي إلى بطلان التحقيق لان ذلك خاص بالتحقيق الكتابي) . (٦٦)

من كل ما تقدم نستطيع القول أن الاستجواب طريق استثنائي لا يجوز اللجوء إليه إلا بالنسبة للمخالفات التي لا تستحق العقوبات المشار إليها آنفاً ، ومعنى ذلك أن الوزير أو الرئيس الإداري إذا لجأ إلى الاستجواب وفرض عقوبة أقسى من العقوبات التي تتطلب رأي اللجنة التحقيقية عد قراراً معيباً مستحقاً للبطلان . ورغم اقتصار الاستجواب على لفت النظر والإنذار وقطع الراتب ، نرى انه إجراءً قد يترتب عليه مساس بعدالة المساءلة التأديبية ونزاهتها ، كما قد يترتب عليه إخفاء الحقيقة في تلك الإجراءات ، وهو ما يشكل خطراً حقيقياً على ضمانات الموظفين في تلك المرحلة الهامة .

وبما أن المشرع في قانون الانضباط قد اتجه نحو تبسيط الإجراءات مما قلل من أهمية الضمان الأول للموظف المتمثل في إجراءات فرض العقوبة ، فقد جاء في الأسباب الموجبة لهذا القانون انه شرع لغرض تبسيط الإجراءات الانضباطية وسرعة الحسم ، ولمنح الوزراء ورؤساء الدوائر الصلاحيات اللازمة لفرض العقوبات . وهذا يعني أن المشرع قد غلب اعتبارات الفاعلية المطلوبة للإدارة على اعتبارات الضمان المطلوبة للموظف .

تأسيساً على ما تقدم نوصي المشرع بضرورة أن يطال التحقيق الكتابي جميع العقوبات الانضباطية بما فيها (لفت النظر ، الإنذار ، قطع الراتب) لان إساءة استخدام الصلاحية الممنوحة للجهة المختصة بفرض العقوبة اعتماداً على الاستجواب ستكون له مردودات سلبية على أداء الموظف وعلى سير المرفق العام بانتظام واطراد ، هذا من جانب ومن جانب آخر إن هذا الأمر يتعارض مع مبادئ العدالة في معاقبة الموظف وفقاً لأحكام القانون ، كونه لا يحقق الضمانات الكافية للموظف في مساءلة تأديبية عادلة .

المبحث الثالث

ضمانات التحقيق التأديبي

من أجل إظهار الحقيقة وتحقيق عدالة المساءلة التأديبية وعدالة العقوبة على أثرها ، أحاط المشرع الموظف المعرض للمساءلة التأديبية بعدد من الضمانات يتوجب على السلطة مراعاتها ، وفي حال إهمال تلك الضمانات أو عدم احترامها ، فإن القرار التأديبي الذي يتمخض عن هذا التحقيق يكون مشوبا بالعييب ومعرضا للإبطال . لذلك سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب ، نبحث في المطلب الأول مبدأ مواجهة الموظف بما هو منسوب إليه ، ونبحث في المطلب الثاني حق الموظف بالدفاع ، ثم نبحث في المطلب الثالث حياد سلطة التحقيق وكما يأتي :

المطلب الأول

مبدأ المواجهة

تعني المواجهة إحاطة الموظف المتهم علما بما نسب إليه من تهمة ، لكي يتمكن من إعداد دفاعه وتفنيده التهمة المنسوبة إليه ، ولكي يكون الدفاع مجديا يجب أن يخطر صاحب الشأن بالمخالفات المنسوبة إليه ويجب أن يمهل وقتا كافيا ليقدّم ملاحظاته ، كما يجب اطلاع صاحب الشأن اطلاعا كاملا على أوراق الملف كافة وليس فقط الاتهامات الموجهة إليه . (٦٧)

و ضمانات المواجهة تقوم على عنصرين ، هما إخطار الموظف بالتهمة المنسوبة إليه ، وحق الموظف بالاطلاع على الملف ، وهذا ما نتناوله في فرعين وكما يلي :

الفرع الأول

إخطار الموظف بالتهمة الموجهة إليه

تعد إحاطة الموظف بالتهمة المنسوبة إليه من المفترضات الأساسية لحق الدفاع ، إذ يتعين إحاطته علما بسائر الإجراءات المتخذة ضده والادعاءات المسندة إليه وبما يدعمها من أدلة كي يتسنى له الرد عليها ، مع منحه مدة كافية لإعداد دفاعه ، وذلك لأن بعض أوجه الدفاع تتطلب إعدادا دقيقا ، والمهلة التي تمنح للموظف المتهم من الأمور التقديرية للمحقق . (٦٨)

وتطبيقا لذلك أكدت المادة (٣/١٤) من اتفاقية الأمم المتحدة للحقوق المدنية والسياسية أن (من حق المتهم أن يخطر في اقصر وقت ممكن وباللغة التي يفهمها وبطريقة مفصلة بطبيعة وسبب الاتهام الموجه إليه) . (٦٩)

وقد كان مبدأ المواجهة بطيئا في إجراءات تأديب الموظف العام، وذلك خشية إعاقة العمل الإداري ، ولهذا لم يطبق القضاء الإداري المواجهة في الإجراءات الإدارية إلا إذا وجد نص . ومع ذلك تطور مبدأ المواجهة في إجراءات تأديب الموظف واكتسب من هذا التطور طابعا عاما . (٧٠)

إن استقر الفقه والقضاء الإداريين على أن مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه أمر ضروري حتى في حالة غياب النص القانوني الذي يقرها لأنها تعد من المبادئ العامة للقانون . بيد انه رغم أهمية مبدأ المواجهة كضمانة قانونية مهمة للمتهم ، إلا أنها خضعت لتطور بطيء بخلاف القانون الجنائي ، ولم تتضح ملامحها الأساسية إلا بعد صدور حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (veuve tromprier) والذي ذهب إلى انه طبقا للقواعد العامة للقانون المطبقة بذاتها حتى في حالة انعدام نص فان الجزاء لا يمكن توقيعه قانونا من دون أن يحاط صاحب الشأن علما بالاتهامات الموجهة إليه حتى يعد دفاعه ، وانه يجب تبعا لذلك أن يخطر صاحب الشأن مقدما بأساس الاتهامات المنسوبة إليه ، بحيث يتمكن من أن يبدي في هذا الموضوع جميع الملاحظات التي يقدر ضرورتها. (٧١)

لذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى إخطار الموظف بالتهمة المنسوبة إليه حتى يتمكن من إعداد دفاعه، حيث قضى بأنه: (لا بد من إعلام المتهم بكل التهم المنسوبة إليه، وإذا أغفلت سلطة التأديب إعلام الموظف وقامت بتوقيع الجزاء دون إخطاره بذلك فأن القرار التأديبي يكون قابلا للبطلان ، إلا إذا كان الاتهام غير جوهري أو غير مؤثر) . ولا يشترط مجلس الدولة شكلا معيننا لهذا الإخطار ، ويكفي لاستيفائه أن ينبه الموظف إلى الإجراء التأديبي الذي يتخذ ضده ، ويتحقق التنبيه بمجرد إخطار الموظف بمعرفة رئيسه إلى أن النية قد اتجهت إلى اتخاذ إجراءات تأديبية بحقه . (٧٢)

وقد كفل القضاء الإداري الفرنسي حدا أدنى للمدة التي تعطى للمتهم لإعداد دفاعه بحيث لا تقل عن ثمان وأربعين ساعة ، وان جاز أن تزيد هذه المدة عن هذا الحد ، إلا أنها لا تقل عن ذلك ، ولو كان ما يجري الاطلاع عليه لا يتضمن جديدا مما يتطلبه إعداد الدفاع بشأنه . (٧٣)

هذا ويعد إخطار الموظف بالتهمة المنسوبة إليه في مصر من الإجراءات الجوهرية ، ويترتب على إغفال الإخطار وقوع عيب شكلي بالإجراءات يؤثر في الحكم ويترتب عليه البطلان ، فسلطة التأديب ملزمة بمواجهة الموظف بالتهمة المنسوبة إليه تحديدا ، وان يكون التحديد واضحا ومحددا دون لبس أو غموض ، حتى يتمكن الموظف من الدفاع عن نفسه . (٧٤)

وفي ضوء ذلك ذهب المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى انه : (باستقراء أوراق التحقيق التأديبي الذي يصدر بناء عليه هذا القرار يبين انه تمثل في أسئلة أقيت على الطاعن ولم يشمل من الوقائع الخمس التي قام عليها ذلك سوى الواقعة الأولى دون الوقائع الأربعة الأخرى ، ولم تنطو على مواجهة الطاعن بهذه الوقائع كاتهامات منسوبة إليه حتى يحاط علما بها ويتبين اتهامه فيها ويعمل على دفعه ومن ثم فلم تكتمل لهذا التحقيق مقومات التحقيق القانوني الصحيح و كفالاته و ضماناته ، وإذا كان الأمر كذلك فان القرار الصادر بمجازاة الطاعن بناء على هذا التحقيق يكون مخالفا للقانون .) (٧٥)

أما عن المشرع العراقي فلم يضمن قانون الانضباط نصا يوجب على الإدارة إخطار الموظف بالتهمة المنسوبة إليه ، وإنما تضمن نصا يؤكد أن اللجنة التحقيقية تتولى التحقيق تحريريا مع الموظف المخالف المحال عليها مع سماع وتدوين أقوال الموظف والشهود .(٧٦)

وعلى الرغم من ذلك نرى أن اللجنة التحقيقية ملزمة بإحاطة الموظف علما بالتهمة المنسوبة إليه لان قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي قد اوجب على مجلس الانضباط العام الرجوع إلى أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية في الأحوال التي لم يرد بها نص في قانون انضباط الموظفين ، وبالرجوع إلى قانون أصول المحاكمات نجد أن المشرع العراقي قد اوجب في المادة(١٢٣) من القانون المذكور على من يتولى التحقيق أن يحيط المتهم علما بالتهمة المنسوبة إليه.

وقد جرى العرف الإداري على إخطار الموظف بالحضور أمام اللجنة التحقيقية للاستماع إلى أقواله والدفاع عن نفسه على أن يحاط علما بسبب الحضور أمام اللجنة التحقيقية . ولم تحدد مدة معينة للحضور وإنما الأمر يدخل ضمن السلطة التقديرية للإدارة ، وبما أن الأمر يعد من المبادئ العامة للقانون فإن الإدارة ملزمة بأخطار الموظف بالتهمة المنسوبة إليه حتى وان لم يتضمن قانون انضباط موظفي الدولة نصا بهذا الشأن .

وبناء على ما تقدم نقترح على المشرع العراقي أن ينص صراحة في قانون انضباط موظفي الدولة على وجوب إخطار الموظف بالتهمة المنسوبة إليه وخلال مدة يحددها القانون وكثيرا ما يتم التركيز على قوانين الانضباط الوظيفية أكثر من غيرها من القوانين من قبل اللجان التحقيقية عند التحقيق الإداري مع الموظفين ، على أن يكون هذا الإخطار نافيا للجهالة بحيث يتضمن كافة الأمور المتعلقة بالمخالفة من حيث نوعها وأدلة الإثبات المقدمة فيها ، وذلك حتى يتمكن الموظف من إعداد دفاعه .

الفرع الثاني

الإطلاع على الملف

يعد الإطلاع على الملف ضمانة تأديبية جوهرية يتمتع بها الموظف المتهم وذلك بإبلاغه بملفه قبل اتخاذ لأي إجراء تأديبي بمناسبة اقترافه خطأ تأديبيا . (٧٧)

والمقصود بالملف هنا ملف الدعوى التأديبية ، فكل تحقيق تأديبي ينتهي بإعداد ملف له ، وهذا الملف يحتوي على كل أوراق التحقيق والبيانات والمستندات المتعلقة به مقسمة ومرتبة بأرقام متسلسلة . وإطلاع الموظف على ملف التحقيق أو أوراق الدعوى المقامة ضده يعتبر رافدا أساسا لإحاطته بالتهمة المسندة إليه وبإدلتها توطئة للاستعداد للدفاع عن نفسه . (٧٨)

فهذا الحق في الإطلاع على الملف يتمثل في إحاطة الموظف بجميع ملف الدعوى التأديبية ، بما يشتمل عليه من تحقيقات ومستندات ووثائق متعلقة بالتهمة المنسوبة إليه ، وعدم حجبها عنه نظرا لأهميتها في تحقيق

دفاعه، فالحقيقة أن منطق الحجب والكتمان لم يعد يتماشى في ظل التطورات مع فلسفة الوضوح والشفافية التي بدأت تغزو المجالات الادارية . (٧٩)

ونتيجة لذلك ذهب كثير من التشريعات إلى السماح للموظف محل المساءلة التأديبية بالاطلاع على ملفه التأديبي، ففي فرنسا تقرر الاطلاع على الملف منذ زمن بعيد، وذلك بمقتضى المادة (٦٥) من قانون ٢٢ ابريل ١٩٠٥ كما نص عليه قانون ١٩ أكتوبر ١٩٤٦، ثم الأمر الصادر في ٤ فبراير ١٩٥٩ وأعيد النص عليه في المادة (١٩) من قانون ١٣ يوليو ١٩٨٣. (٨٠).

وحق الاطلاع على الملف في فرنسا حق مضمون لكل العاملين في الدولة بما فيهم الموظفون، وكذلك لكل شخص يرتبط بالإدارة بعلاقة إدارية . (٨١)

وهذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي عندما ذهب إلى القول : (إن حق الموظف في الاطلاع على ملفه يمثل حد أدنى من الضمانات يجب كفاله وعدم تعطيله لأي سبب من الأسباب، فكل جزاء تأديبي يوقع على الموظف دون مراعاته يكون باطلا طالما لا توجد ضرورة تبرر ذلك) . (٨٢)

بيد أن الإدارة ليست ملزمة بان تستدعي العامل المتهم ليطلع على ملفه، وإنما العامل يطلب منها ذلك بواسطة طلب اطلاع على الملف، والإدارة في هذه الحالة ملزمة بإجابة طلبه، فإذا لم يطلب الموظف ذلك فليس له النعي بعدم شرعية الجزاء . (٨٣)

أما في مصر لقد كان القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ينص صراحة على حق الموظف المحال للمحكمة التأديبية في أن يطلع على التحقيقات التي أجريت، وعلى جميع الأوراق المتعلقة بها وله أن يأخذ صورة عنها، كما له أن يطلب ضم التقارير السنوية عن كفايته إلى ملف الدعوى التأديبية، أما القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، فلم ينص صراحة على حق الموظف المحال إلى المحاكمة التأديبية في الاطلاع على الملف الخاص به . (٨٤)

ويذهب بعضهم إلى القول إن حق الموظف في الاطلاع على أوراق ملفه مكفول بمقتضى المبادئ العامة في القانون، حتى ولو لم يشملها المشرع بالنص عليه في التشريع الخاص بالوظائف المدنية . (٨٥)

أما قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام فلم يثبت للموظف حقا في الاطلاع على اضرارته الشخصية قبل فرض العقوبة بحقه . ولكن عدم النص في قانون الانضباط على هذا الحق لا يعني تحلل السلطات التأديبية عن هذا الإجراء، وإنما يتوجب عليها التقيد به بوصفه ضمانة مهمة طبقا للمبادئ العامة للقانون . ونحن نقترح على المشرع العراقي أن يعزز هذه الضمانة بالنص عليها في صلب القانون وهو ما يتطلب خلق توازن في مثل هذه الحالة بتوفير كافة الضمانات للموظف، ومن بينها تمكينه من الاطلاع على ملفه المتضمن كافة الأوراق والمستندات المتعلقة بالدعوى، فذلك الإجراء لن يضر الإدارة في شيء ولا يخشى منه تعطيل الإجراءات التأديبية الصادرة بحق الموظف .

المطلب الثاني

حق الدفاع

يضطلع حق الدفاع بأهمية كبيرة كونه يشكل ضمانته جوهرية من ضمانات التحقيق التأديبي ، لذلك ارتأيتنا بحثه في فرعين ، نبحث في الأول مفهوم حق الدفاع ، و في الثاني حرية الدفاع .

الفرع الأول

مفهوم حق الدفاع

يعد مبدأ حق الدفاع من الضمانات المقررة للموظف، والذي يتمثل بضرورة إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من أفعال وإفساح المجال أمامه لتقديم دفوعه واعتراضاته إما شفويا أو كتابيا ، وذلك لدحض ما هو منسوب إليه وتقديم دليل براءته . ويعد حق الدفاع أيضا من الضمانات الأساسية التي يلجأ إليها الموظفون للحد من السلطات الرئاسية المطلقة وخشية التعسف في استعمال الحق التأديبي في مواجهتهم . (٨٦)

وقد أصبح حق الدفاع مقدسا وارتقى إلى مصاف المبادئ القانونية العامة ، فنضحت منه ضمانات ولم تنزل، الغاية منها حماية الأفراد ومنع الاعتداء على حقوقهم وحياتهم . (٨٧)

فلا تستهدف ضمانات الدفاع تحقيق مصلحة خاصة بالمتهم فحسب، بل يتعدى ذلك إلى تحقيق المصلحة للمجتمع ككل بإظهار الحقائق وكفالة العدالة منها باعتباره من حقوق الإنسان الطبيعية والناعبة من روح القانون والعدالة كفلته الدساتير والشرائع المختلفة . (٨٨)

والإخلال بهذا الحق أو الانتقاص منه يجعل التحقيق مشوبا بالقصور ، ويترتب تبعا لذلك بطلان الجزاء الموقع من قبل السلطة التأديبية . (٨٩)

وتعود أهمية كفالة حق الدفاع في الإجراءات التأديبية السابقة على المحاكمة ، كون تلك الإجراءات يغلب عليها الطابع الإداري وهيمنة الإدارة على تلك الإجراءات وهو ما يفتح الباب واسعا لاحتمالات التعسف وإساءة استعمال السلطة ، وعلى هذا النحو تبدو الحاجة ملحة إلى كفالة حقوق الدفاع في تلك الإجراءات على اعتبار أن تلك الإجراءات مهمة في تقرير مسار الدعوى التأديبية وترك الموظف دون غطاء دفاعي في تلك المرحلة بحجة تمكينه من الدفاع في المراحل النهائية ، قد يتسبب بالإضرار بالموظف على اعتبار أن مرحلة المحاكمة قد تكون بعيدة واستمرار الإجراءات التأديبية وما تشكله من عبء نفسي على الموظف قد يسبب له مضاعفات سيئة في مركزه الوظيفي . (٩٠)

وعلى الرغم من أن عدم الإخلال بحق الدفاع من المبادئ القانونية العامة التي توجد بغير نص ، فقد أكدت قوانين التوظيف على كفالة حقوق الدفاع في هذه المرحلة وعدم الاكتفاء بكفالة حق الدفاع في مرحلة المحاكمة فقط. (٩١)

فقد كفل المشرع الفرنسي هذا الحق عندما نصت المادة (٨) من مرسوم ٢٨ نوفمبر ١٩٨٣ على أنه فيما عدا حالة الاستعجال أو الظروف الاستثنائية لا يمكن اتخاذ القرارات التي يجب أن تكون مسببة بصورة مشروعة ، إلا أن يكون باستطاعة صاحب العلاقة تقديم دفاعه . (٩٢)

كما إن القضاء الإداري الفرنسي قام بدور خلاق في كفالة حق الدفاع ، فأكد على مبدأ حرية الدفاع ومنح الموظف وقت مناسب لتحضير دفاعه ، إذ قرر القضاء الإداري أن حقوق الدفاع تتمثل في إخطار صاحب الشأن باتخاذ إجراء ضده ، وهذا الإخطار بقصد تمكينه من دفاعه على وجه مجدي ، ويجب أن يتم في مدة معقولة قبل تقرير الجزاء . كما لصاحب الشأن أن يستعين بمحام ، مع ضرورة الاطلاع على ملفه الشخصي ، على أن يتم هذا الاطلاع على وجه كامل ليتمكن من إعداد دفاعه . (٩٣)

وفي مصر تضمنت قوانين العاملين المدنيين في الدولة النص على حق الموظف في الدفاع عن نفسه ، ولم تشذ عن الأخذ بهذا المبدأ على تعددها وتعاقبها ، وقد نص القانون النافذ رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أنه (لا يجوز توقيع عقوبة على العامل إلا بعد سماع أقواله وتحقيق دفاعه) . (٩٤)

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بان : (حق الدفاع مكفول ولا يجوز توقيع جزاء على العامل إلا بعد سماع أقواله وتحقيق دفاعه ، يتعين كقاعدة في التحقيقات ، خاصة توفير الضمانات التي تكفل للعامل الإحاطة بالاتهام الموجه إليه ، وإبداء دفاعه وتقديم الأدلة وسماع الشهود . ويكون التحقيق باطلاً إذا ما خرج على الأصول العامة الواجبة الإلتباع في آرائه ، وخرج على طبيعة الموضوعية المحايدة والنزاهة ، مادام فيه أي من تلك العيوب التي تشوبه وتشكل مساساً بحق الدفاع) . (٩٥)

هذا وقد كفل قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي المعدل حق الدفاع عندما أجاز للموظف الاستماع إلى أقواله وإتاحة فرصة الدفاع عن نفسه بكل الوسائل التي منحها القانون ، سواء شفاهة أو كتابة دون أية معوقات طالما كان ذلك في نطاق الاتهام الموجه إليه ، حتى يكون توقيع العقاب عن وضوح وبينه تامة. (٩٦)

وقد أكد مجلس الانضباط ضمانات حق الدفاع في بعض قراراته ، حيث قرر(.....)ولكن هذه اللجنة لم تجر التحقيق الأصولي مع المعارض ولم تدون إفادته حول الأفعال المنسوبة إليه ولم تستمع إلى دفوعه في هذا الشأن على الرغم من أنها أوصت بمعاقبته بعقوبة التوبيخ ، في حين أن الأمر يقتضي إجراء التحقيق الأصولي معه وتدوين إفادته والاستماع إلى دفوعه بغية التحقق من الأفعال المنسوبة إليه وان عدم قيام اللجنة بهذا الإجراء يخل بالنتيجة التي توصلت إليها بشأن التوصية بمعاقبته بعقوبة التوبيخ إذ لا عقوبة بدون فعل مخالف للقانون وثابت صدوره من المعارض) . (٩٧)

الفرع الثاني حرية الدفاع

حتى يحقق الدفاع أغراضه لا بد أن يتمتع الموظف بحرية كاملة في الدفاع عن نفسه ضد التهم المنسوبة إليه، وحرية الدفاع تعني الأسلوب الذي يتخذه المتهم في الدفاع عن نفسه، فحق الدفاع لا معنى لوجوده بل يظل شعارا بلا مضمون ما لم يقترن بحرية الدفاع التي تكفل استعماله دون قيود تحد من قدرته على أداء دوره. فالحقيقة التي لا مفر من ترديدها دائما، إن العبرة ليست بتقرير الحق أو الضمان، وإنما بالوسائل التي تكفل فاعلية هذا الحق أو ذلك الضمان للمتهم. (٩٨)

لذلك يعد من مظاهر حرية الدفاع عدم جواز تحليف الموظف اليمين كونه يشكل صورة للتأثير الأدبي في إرادة المتهم، وهو إلزام المتهم ووضعه في موقف حرج يحتم عليه، إما أن يكذب وينكر الحق أو يعترف، أو أن تأشير الحلف يتغلغل في أعماقه نتيجة المعتقدات الدينية ومبادئ الأخلاق فيلزمه بقول الحقيقة. (٩٩)

وفي ضوء ذلك لا يجوز تحليف المتهم اليمين، بالرغم من أن غالبية التشريعات لا تتضمن نصوصا صريحة في هذا الأمر. ويقوم هذا المبدأ على أساس أن تحليف المتهم اليمين قد يعيق حرية المتهم في إعداد دفاعه وإبداء أقواله بحرية، وهو ما يتسبب في وقوع ضغط نفسي عليه بين أن يقول الحقيقة فيعرض للجزاء أو أن يقوم بالكذب فيخالف مبادئه وضميره. (١٠٠)

وهناك مظهر آخر يتمثل في حق المتهم في الصمت، فله الحرية الكاملة في عدم إبداء أقواله وله الامتناع متى شاء عن الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه، كما أنه من المتفق عليه أنه لا يصح في جميع الحالات أن يؤول صمته على وجه يضر بمصلحته أو أن يستغله بأي كيفية ضده في الإثبات. وتماشيا مع هذه الاعتبارات ذهبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى التأكيد على حق المتهم في الصمت يعتبر عنصرا أساسيا للحق في عدم مساهمة المتهم في دعم إدانته. كما أن المشرع الفرنسي أقر حق المتهم في الصمت لأول مرة بمقتضى القانون الصادر في ١٥ يونيو ٢٠٠٠ فأصبح للمتهم الحرية في الإجابة أو عدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه. (١٠١)

هذا وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى تقرير حق المتهم في الصمت بقولها: (سكوت المتهم عن إبداء دفاعه في المخالفة المنسوبة إليه في التحقيق لا يشكل بذاته مخالفة إدارية أو ذنبا مستوجبا للمسؤولية التأديبية، وكل ما في الأمر إن المتهم في هذه الحالة قد فوت على نفسه فرصة إبداء أوجه دفاعه في المخالفة المنسوبة إليه، وعليه تقع تبعة ذلك، ولكن لا محل لإجباره كمتهم على الإدلاء بأقواله في التحقيق مهددا بالجزاء التأديبي الذي سيوقع عليه في حالة سكوته فهو وشأنه في تخيير موقعه الدفاعي إزاء الاتهام المسند إليه، إن من المقرر وفق الأصول العامة للتحقيق أنه لا يسوغ إكراه المتهم على الإدلاء بأقواله بأي وسيلة من وسائل الإكراه المادي أو المعنوي. (١٠٢)

أما عن موقف المشرع العراقي فلم يتطرق إلى حق الموظف بالصمت ، والذي نراه إن الأمر لا يختلف عن سابقاته من القوانين ، طالما كان حق الصمت من حقوق الدفاع فلا يجوز أن يستخلص من هذا الصمت قرينة ضده ، فللمتهم الحرية الكاملة في الامتناع عن الإدلاء بأقواله ، وله أيضا الامتناع متى شاء عن الإجابة عن مختلف الأسئلة التي توجه إليه عند التحقيق .

يستبان مما تقدم أن حق الدفاع يعد من الضمانات الجوهرية التي كفلتها القوانين كحق يتمتع به الموظف خلال فترة التحقيق التأديبي يترتب على غيابه بطلان الإجراءات التي تتخذ بحق الموظف ، كون الدفاع يحقق عدالة المساءلة التأديبية عندما يتاح للموظف الوقت الكافي للدفاع عن نفسه بمختلف الوسائل المشروعة ضد التهم المنسوبة اليه .

المطلب الثالث

حياد سلطة التحقيق

يقصد بالحياد عدالة من يباشر سلطة أو اختصاصا في مجال التأديب ،أيا كانت هذه السلطة أو ذلك الاختصاص ،فالحياد ضمانة هامة يفترض وجودها في كل من يتولى سلطة أو يمارس اختصاصا أو يصدر عنه أي عمل من أعمال التأديب .(١٠٣)

وحتى نقف على هذه الضمانة من الضرورة بمكان أن نبحت نظم التأديب من حيث توزيع الاختصاص والفصل بين سلطتي التحقيق وتوقيع الجزاء وهذه النظم على ثلاثة أنواع هي ،نظم التأديب الرئاسي ونظم التأديب شبه القضائي ونظم التأديب القضائي . لذلك سنتناول هذه الأفكار في ثلاثة فروع .

الفرع الأول

مدى توفر الحياد في النظام التأديبي الرئاسي

وفق منطوق هذا النظام إن للسلطة الرئاسية الحق في توقيع العقوبات التأديبية أيا كان نوعها أو درجتها بسيطة كانت تلك العقوبات أو جسيمة ،ولا يوجد معقب على هذه السلطة باستثناء القضاء فيما تصدره من قرارات تأديبية ،سواء بالتعديل أو بالإلغاء .(١٠٤)

فالرئيس الإداري هو المسؤول عن سير العمل وانتظامه في المرفق العامة ،وهذه المسؤولية هي المبررة لتلك السلطة ، فحيث توجد المسؤولية يجب أن تكون هناك سلطة ،وإلا استحال على الرئيس الإداري القيام بأعباء ومهام وظيفته . ومن هنا يأتي دور النظام الإداري لسلطة التأديب وفقا للمبدأ المتعارف عليه بين فقهاء القانون العام ،والمتمثل بتلازم السلطة والمسؤولية ، فالسلطة التأديبية فرع من السلطة الرئاسية والرئيس الإداري هو وحده الذي يملك تحديد الأفعال التي تعد جرائم تأديبية ،ومن ثم يقوم بتحديد العقوبة الملائمة لها ، دون إلزامه باستشارة أو اخذ رأي أية جهة كانت قبل توقيع الجزاء .(١٠٥)

لذلك عد هذا النظام بأنه فردي ،ولا يقوم فيه فصل بين سلطتي الاتهام والحكم ،فالمحقق يتبع الرئيس الإداري الذي يوقع الجزاء ،وإذا كانت السلطة الإدارية تجمع في يدها سلطتي الاتهام والحكم فكيف يمكن تحقيق الحيادة في هذا النظام ؟ الحدود التي يمكن أن يوجد فيها مبدأ الحيادة تتمثل في مجرد استبعاد من تولى التحقيق في إصدار القرار التأديبي .(١٠٦)

وقد أدى هذا النظام في بادئ الأمر إلى إساءة استعمال السلطة بشكل لا يمكن إنكاره ،حيث لم يتمتع الموظف لمدة طويلة بأي ضمان في الإجراءات ،ولم يعد الأمر بهذا الشكل في الوقت الحاضر ،حيث لم يعد هناك أي تعارض

بين ممارسة الهيئات الرئاسية للسلطة التأديبية ومنح الموظف ضمانات فعالة لمنع إساءة استعمال هذه السلطة ، وفي الكثير من الأحيان تتحقق هذه الضمانات بواسطة الرقابة القضائية اللاحقة على توقيع الجزاء .(١٠٧)

والملاحظ أن مصر تكون الجهات الإدارية فيها نوع من توزيع الاختصاص والفصل بين السلطات ، فالشخص الذي يتولى التحقيق بخلاف الشخص الذي يوقع الجزاء ، ولهذا تختص إدارة الشؤون القانونية أو إدارة التحقيقات الإدارية بالتحقيق والاتهام ، أما إصدار القرار التأديبي أو توقيع الجزاء يختص به الرئيس الإداري الأعلى .(١٠٨)

وكذلك الحال في العراق هناك توزيع في الاختصاص في مجال التأديب ، لان الذي يمارس التحقيق لجنة تحقيقية تشكل لهذا الغرض ، بينما الذي يملك حق توقيع الجزاء هو الوزير والرئيس الإداري ، علما أن لتلك الجهات فرض بعض العقوبات الانضباطية دون تشكيل لجنة تحقيقية .(١٠٩)

وفي هذا الصدد يذهب البعض إلى القول أن المحقق باعتباره احد العاملين بالجهة الإدارية التي يرأسها صاحب السلطة في توقيع الجزاء والمحقق يتبعه ، لذلك نادرا ما تتوافر الحيادة الكاملة بالصورة التي يجب أن تكون عليها ، ومن الصعوبة منع هذا الخطر الناشئ عن تلك التبعية وما قد يؤدي إليه من تداخل عوامل الانحياز والتحامل والتوجيه ، ما لم يتقرر له استقلاله ، مما لا يمكن معه وضع قواعد مقدما تكفل تلك الحيادة .(١١٠)

الفرع الثاني

مدى توفر الحياد في النظام التأديبي شبه القضائي

يمثل نظام التأديب شبه القضائي خطوة في التقليل من مآل الانحياز التي يمكن أن تترتب على ازدواج الاختصاص، وخاصة الجمع بين وظيفتي الاتهام والحكم. (١١١)

ويأخذ النظام شبه القضائي إحدى صور ثلاث، إما أن ينشئ المشرع بجانب الإدارة هيئة مستقلة يتعين استطلاع رأيها قبل توقيع الجزاء، ويكون رأيها غير ملزم للسلطة الرئاسية، ومع ذلك فإن هذه الاستشارة تعد إجراءً جوهرياً يترتب على إغفالها بطلان القرار الصادر بالعقوبة. أما الصورة الثانية تتمثل بأن ينشئ المشرع بجانب الإدارة هيئة مستقلة يتعين استطلاع رأيها قبل توقيع الجزاء ويكون رأيها ملزماً، أي يتعين على الإدارة احترامه والتقيده به، وان لها حق تعديل الرأي المقترح ويكون ذلك بتخفيف الرأي المقترح لا بتشديده، وإما أن يوكل المشرع للإدارة سلطة توقيع بعض الجزاءات الخفيفة، على أن يتولى توقيع الجزاءات الأكثر جسامة مجالس تأديبية غالبية أعضائها من رجال الإدارة، مع وجود عناصر قضائية في تشكيلها، وتصدر هذه المجالس قراراتها بصورة نهائية وليس مجرد رأي أو مشورة، ومن الدول التي تأخذ بالنظام شبه القضائي كل من فرنسا والأردن. (١١٢)

يتبين من كل ما تقدم أن هذا النظام يؤكد استقلال مجالس التأديب عن سلطة الاتهام والتحقيق، ولهذا لا يجوز أن يدخل في تشكيلها من سبق القيام بعمل من أعمال التحقيق أو الاتهام على خلاف الرئيس الإداري. وبالتالي أن أي نقص في حيده عضو مجلس التأديب يجيز للموظف طلب رده سواء كان له سلطة توقيع الجزاء أو مجرد إبداء رأي استشاري، وغني عن البيان أن هذه الوسيلة أكثر فاعلية في ضمان الحيده من طريق الطعن في القرار التأديبي لعيب الانحراف في استعمال السلطة. (١١٣)

الفرع الثالث

مدى توافر الحياد في النظام التأديبي القضائي

يتميز هذا النظام باقتراب الدعوى التأديبية من الدعوى الجنائية ، من حيث الفصل ما بين سلطة الاتهام والمتمثلة بالسلطة الرئاسية ، إذ تقوم تلك السلطة برفع الدعوى التأديبية ومتابعتها كما يفعل الادعاء العام في القانون الجزائي ، وسلطة الحكم والتي تتولاها جهة قضائية مستقلة تماما عن السلطة الرئاسية ، إذ تقوم بتوقيع العقوبة الملائمة على توقيع ثبوت الوقائع المنسوبة للموظف ، وما يصدر عن الجهة القضائية من أحكام يعتبر ملزما للسلطة الرئاسية . (١١٤)

وكون النظام التأديبي القضائي يعهد بسلطة توقيع الجزاءات التأديبية إلى محاكم تأديبية مستقلة عن الإدارة يتم تشكيلها على نحو يحول بين سلطة الاتهام والتدخل في سلطة هذه المحاكم ، عد هذا النظام بأنه يحقق الحياد بصورة مطلقة ، واهم أمثلة على هذا النظام ، النظام التأديبي في ألمانيا ونظام المحاكم التأديبية في مصر المقرر بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ والنمسا . (١١٥)

و يمتاز النظام القضائي التأديبي بخصائص منها انه يقدم اقوى الضمانات للموظف ، ولكن تعترضه صعوبات لان القاضي بعيد عن الإدارة ، وبالتالي ليس من السهل عليه تمحيص المخالفة التأديبية وكشف ما يلابسها من ظروف واعتبارات . (١١٦)

وفي معرض تقييم النظريات الثلاث في مجال التأديب ، يذهب بعض الفقه إلى ترجيح نظرية السلطة الرئاسية ، لان الرئيس الإداري مسؤول عن حسن سير المرفق العام ، وبما أن الجريمة التأديبية تعرقل المرفق أو تعطله في بعض الأحيان ، لذا فإن المقتضى إعطاء الرئيس الإداري ، سلطة تأديب الموظفين العاملين معه وتقويم أي اعوجاج في سلوكهم . (١١٧)

والذي نراه بهذا الشأن أن يكون هناك توازنا بين سرعة الحسم وضمن فرض عقوبة عادلة تتناسب مع جسامة الفعل المنسوب إلى الموظف ، لذا نعتقد أن النظام شبه القضائي هو النظام الأكثر توازنا ، لان الأخذ بالنظام الرئاسي يعني الميل إلى سرعة الحسم وضمن سير المرفق العام على حساب الضمانات التي يفترض أن يتمتع بها الموظف ، وان الأخذ بالنظام القضائي سوف يتمخض عنه تغليب ضمانات الموظف على حساب سير المرفق العام ، مما قد يترتب عليه عرقلة تسيير أجهزة الدولة بحكم التأخر بفرض العقوبات الانضباطية بحق الموظفين المخالفين وتقويم أي اعوجاج في سلوكهم .

الخاتمة

بعد بحث موضوع ضمانات التحقيق التأديبي مع الموظفين توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات التي تركت أثارها واضحة على مجمل الأسس النظرية والتطبيقية له وهي كما يأتي :

أولاً : النتائج

- ١- يعد التحقيق التأديبي أداة قانونية مهمة تمكن الإدارة من الوصول إلى حقيقة الوقائع المنسوبة إلى موظف ما ، وفرض الجزاء التأديبي وهو مرتكز على أساس من الواقع والقانون بعيدا عن الشبه أو الشك.
- ٢- يمنح التحقيق التأديبي الموظف حرية واسعة في الدفاع عن نفسه ، مع إحاطته بجملة من الضمانات تمكنه من الدفاع عن نفسه ضد التهم المنسوبة إليه وهذه الضمانات تكفل في نهاية الأمر عدالة المساءلة التأديبية .
- ٣- التحقيق التأديبي يحقق استقلال مصطلحات القانون التأديبي عن باقي فروع القانون الأخرى ، فمصطلح التحقيق التأديبي أدق في الدلالة وأوضح في التعبير عن المسميات الأخرى كالتحقيق الإداري ، كون الأخير يطلق على تحقيق يجري في مخالفة تأديبية كما يطلق على تحقيق يجري بشأن استقالة موظف أو طلب ترقية ، أو التحقيق في قرار إداري معين ، بينما التحقيق التأديبي يجري في مخالفة منسوبة إلى موظف ما ، وبالتالي إن مصطلح التحقيق الإداري فيه تعميم وليس تخصيص كما هو الحال في التحقيق التأديبي .
- ٤- لا يجري التحقيق التأديبي إلا بعد إحالة الموظف المتهم بارتكاب مخالفة إلى لجنة تحقيقية تتولى التحقيق معه ، على اعتبار أن الإحالة إجراء جوهريا تبدأ به إجراءات التحقيق للوصول إلى الحقيقة في واقعة معينة تمهيدا لاتخاذ الإجراء التأديبي الملائم .
- ٥- من الضروري أن يستوفي التحقيق كافة الإجراءات الشكلية التي تنص عليها القوانين التأديبية ، لان عدم مراعاة تلك الإجراءات يترتب عليه بطلان الجزاء المتخذ استنادا إليها ، إلا ما استثنى بنص القانون .
- ٦- لا يجوز إعادة التحقيق التأديبي بعد مصادقة الوزير أو رئيس الدائرة على توصية اللجنة التحقيقية في ذات التهمة المنسوبة ، إلا إذا ظهرت أدلة جديدة معتبرة تؤثر في التحقيق .
- ٧- اختلاف ضمانة حياد سلطة التحقيق باختلاف النظام التأديبي المطبق في دولة ما ، فمنها من يأخذ بالنظام الرئاسي ، وبعضها يأخذ بالنظام التأديبي شبه القضائي ، وأخرى تأخذ بالنظام التأديبي القضائي .

ثانيا: التوصيات

١- نوصي المشرع أن يضمن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام نصا يقضي بضرورة إلزام الوزير أو رئيس الدائرة كجاء شكلي تشكيل لجنة تحقيقية للنظر بالمخالفة المنسوبة إلى موظف ما ،دون أن يترك لهما الخيار بين تشكيل اللجنة التحقيقية أو الاستجواب في عقوبات (لفت النظر ،الإنذار ،قطع الراتب) وإنما يكون تشكيل اللجنة التحقيقية ملزم للرئيس الإداري في جميع العقوبات الانضباطية ، لضمان عدالة المساءلة التأديبية ، حيث يتيح للموظف الدفاع عن نفسه بحرية واسعة أمام جهة أكثر حيادية وليست خصما في النزاع ، فضلا عن دور اللجنة التحقيقية في تقدير جسامة المخالفة المنسوبة إلى موظف ما ، كونها تشكل من رئيس وعضوين احدهم حاصل على شهادة في القانون ، مما يجعلها اقدر على تشخيص المخالفة ومن ثم إبداء الرأي الصائب والذي يفترض أن يتماشى مع مبدأ العدالة . رغم ما ضمنه المشرع للموظف بإمكانية الطعن في جميع العقوبات استنادا إلى قانون التعديل الأول لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .

٢- نوصي المشرع بضرورة أن يطال التحقيق الكتابي جميع العقوبات الانضباطية بما فيها (لفت النظر ، الإنذار ، قطع الراتب) لان إساءة استخدام الصلاحية الممنوحة للجهة المختصة بفرض العقوبة اعتمادا على الاستجواب ستكون له مردودات سلبية على أداء الموظف وعلى سير المرفق العام بانتظام واطراد ، هذا من جانب ومن جانب آخر إن هذا الأمر يتعارض مع مبادئ العدالة في معاقبة الموظف وفقا لأحكام القانون ،كونه لا يحقق الضمانات الكافية للموظف في مساءلة تأديبية عادلة .

٣- نوصي المشرع أن يضمن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام نصا يلزم الإدارة بأخطار الموظف تحريريا بالتهم المنسوبة إليه ، وخلال فترة يحددها القانون ،على أن يكون هذا الإخطار نافيا للجهالة بحيث يتضمن كافة الأمور المتعلقة بالمخالفة من حيث نوعها وأدلة الإثبات المقدمة فيها ، وذلك حتى يتمكن الموظف من إعداد دفاعه .

٤- نوصي المشرع أن يمكن الموظف في حق الاطلاع على ملف الدعوى التأديبية من خلال النص على هذه الضمانة في القانون ، لان هذا الإجراء لا يضر بالإدارة في شيء ولا يخشى منه تعطيل الإجراءات التأديبية الصادرة بحق الموظف .

٥- نوصي المشرع بالنص صراحة على حق الموظف المتهم بالصمت ولا يستخلص من هذا الصمت قرينة ضده أسوة بموقف القانون المقارن من هذا الأمر .

الهوامش

١- استخدم هذا المصطلح بعض الفقه ، كما استخدمته المحكمة الإدارية العليا المصرية ، ويذهب مؤيدو هذا الاتجاه إلى القول أن اصطلاح التحقيق التأديبي أدق في الدلالة وأوضح في التعبير عن التحقيق الذي يجري في المخالفة التأديبية ، أما المسميات الأخرى كالـتحقيق والتحقيق الإداري فقد تطلق على تحقيق يجري في مخالفة تأديبية كما تطلق على تحقيق يجري بشأن استقالة موظف أو طلب ترقية أو نقل ، وتطلق كذلك على التحقيق الذي يأمر به القاضي الإداري في منازعة إدارية أمام القضاء الإداري ، كالـتحقيق في توقيع القرار أو التحقيق من صحة لفظ أو تعبير في القانون أو بشأن تأكيد واقعة أو نفيها .

انظر د . احمد كمال الدين موسى ، نظرية الإثبات في القانون الإداري ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٧٦ ، ص ٣١٤ .

٢- جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ، معجم لسان العرب ، المجلد الثالث ، دار صادر للطباعة والنشر ، بيروت ، ص ١٧٦ ، ٢٠٠٤ .

٣- د . نوفان العقيل العجارمة ، سلطة تأديب الموظف العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط١ ، عمان ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٨٦ .

٤- د . سعد الشتيوي ، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ٧ .

٥- اللواء محمد ماجد ياقوت ، شرح القانون التأديبي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ٧٠٦ .

٦- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص ٧ .

٧- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص ٢٨٦ .

٨- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ٧٠٧ .

٩- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ٧٠٨ .

١٠- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص ١٠ .

١١- د . سليم الزعنون ، التحقيق الجنائي ، ج ١ ، ط٤ ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، عمان ، ٢٠٠١ ، ص ٣١ ، د ضاري خليل محمود ، مجموعة قوانين الإجراءات الجنائية العربية ، الأصول العامة ، ج ١ ، بغداد ، ١٩٨٦ ، ص ٣١ .

١٢- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص ٧١٢-٧١٣ .

١٣- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص ٧١٩ .

١٤- د . محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، النهضة العربية ، ١٩٧٠ ، ص ٢٥٩ .

١٥- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل .

١٦- انظر المواد (٣٩، ٤٩، ٥٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل .

- ١٧- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي لدولة والقطاع العام .
- ١٨- انظر المادة (٢٣) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ١٩- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١٤-١٥ .
- ٢٠- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٧٣٩ .
- ٢١- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٢٢- د . غازي فيصل مهدي ، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام، بغداد، ٢٠٠١، ص٦٦ .
- ٢٣- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١٤-١٥ .

24- CHAPUS (Rene):- Droit Administratif general, Montchrestien, Tome 1,9e-ed. 1995,p.235.

- ٢٥- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٨٣ .
- ٢٦- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص ١٨ .
- ٢٧- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٢٨- انظر المادة (١) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٢٩- انظر المادة (١) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٣٠- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٣٢ .
- ٣١- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٧٤٩ .
- ٣٢- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٣٢ .
- ٣٣- انظر المادة (من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المعدل .
- ٣٤- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٣٥- د . غازي فيصل مهدي ، مصدر سابق ، ص٦٥ .
- ٣٦- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٣٧- د . غازي فيصل مهدي ، مصدر سابق ، ص ٦٦ .
- ٣٨- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص١٨٣ .
- ٣٩- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص ٧٣١ .
- ٤٠- د . عبد الغني بسيوني ، القانون الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥، ص٣٦٢ .
- ٤١- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص ٤٤ .
- ٤٢- د . علي محمد بدير وآخرون ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٩٣، ص٣٦٠ .
- ٤٣- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص ٩١ .

- ٤٤- د. غازي فيصل مهدي ، مصدر سابق ، ص٦٧ .
- ٤٥- د . ماهر الجبوري ، حول بعض اجتهادات مجلس الانضباط العام في ظل قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ، مجلة العدالة ، العدد الأول ، السنة الثانية ، بغداد ، ٢٠٠٠ ، ص٥٠ .
- ٤٦- د . ماهر الجبوري ، مصدر سابق ، ص٥١ .
- ٤٧- انظر التعديل الأول لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ .
- ٤٨- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص١٨٦-١٨٧ .
- ٤٩- د . عبد الغني بسيوني ، مصدر سابق ، ص٣٦١-٣٦٢ .
- ٥٠- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٥٨ .
- ٥١- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٧٥٧ .
- ٥٢- د. سليمان الطماوي ، القضاء الاداري ، الكتاب الثالث ، قضاء التأديب ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٨٣ ، ص٥٣١ ، انظر أيضا : د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، تأديب الموظف العام في مصر ، ج٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص٥٠٦ .
- ٥٣- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٥٤- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٨٩ .
- ٥٥- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٧٥٩ .
- ٥٦- د. نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٠٤ .
- ٥٧- د. سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٦٩ .
- ٥٨- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨١١ .
- ٥٩- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٦٩ .
- ٦٠- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٧٠ .
- ٦١- د. سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٧٠ .
- ٦٢- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٦٣- د . غازي فيصل مهدي ، مصدر سابق ، ص٦٨ .
- ٦٤- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص١٨٤ .
- ٦٥- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٦٩ .
- ٦٦- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٩١ .
- ٦٧- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٤٢٠ .
- ٦٨- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٣٥ .
- ٦٩- د. سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٩٨ .

- ٧٠- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٣١ .
- ٧١- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٩٨ .
- ٧٢- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٠٤ .
- ٧٣- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٣٥ .
- ٧٤- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٨٣ .
- ٧٥- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١٠٤ .
- ٧٦- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٧٧- د . عبد القادر الشخيلي ، النظام القانوني للجزاء التأديبي ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٨٣ ، ص٤٠٧ .
- ٧٨- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٣٦ .
- ٧٩- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١٠٥ .
- ٨٠- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٣٧ .
- ٨١- د . غازي فيصل مهدي ، مصدر سابق ، ص٧٠ .
- ٨٢- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١٠٦ .
- ٨٣- د . عبد القادر الشخيلي ، مصدر سابق ، ص٤٠٧ .
- ٨٤- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٨٥ .
- ٨٥- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١١٣ .
- ٨٦- د . نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٨٧ .
- ٨٧- د . غازي فيصل مهدي ، تعليقات ومقالات في نطاق القانون العام ، ط١ ، بغداد، ٢٠٠٤ ، ص١١٣ ، انظر أيضا د . محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠٠٥ ، ص١٧٥ .
- ٨٨- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٩١ .
- ٨٩- المحامي مورييس نخلة ، الوسيط في شرح قانون الموظفين ، ج٢ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص٨٦٣ .
- ٩٠- د . سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٩٤ .
- ٩١- د . محمد رفعت عبد الوهاب ، مصدر سابق ، ص١٧٦ .
- ٩٢- د . جورج فودال ، ترجمة منصور القاضي، القانون الاداري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠١ ص٢٣٥ .

93- MOREAU (Jacques):- Theorie generale de la police Administrative, 1967.p.226.

- ٩٤- د. سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص٩٦ .
- ٩٥- د. نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٢٩٨ .
- ٩٦- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ٩٧- د. ماهر الجبوري ، مصدر سابق ، ص٦١ .
- ٩٨- د. سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١١٦ .
- ٩٩- المحامي محمد عزيز ، الوسائل غير المشروعة في الاستجواب ، مجلة القضاء ، العدد الثاني ، السنة الثانية والأربعون ، بغداد ، ١٩٨٧ ، ص٢٥ .
- ١٠٠- د. سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١١٨ .
- ١٠١- د. سعد الشتيوي ، مصدر سابق ، ص١١٩ .
- ١٠٢- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٤٥ .
- ١٠٣- نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٣٠٠ .
- ١٠٤- د. غازي فيصل ، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام ، مصدر سابق ، ص٢٩ .
- ١٠٥- د. نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٧٤ .
- ١٠٦- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٥٦ .
- ١٠٧- د. نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٧٤ .
- ١٠٨- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٥٦ .
- ١٠٩- انظر المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .
- ١١٠- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٥٦ .
- ١١١- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٥٧ .
- ١١٢- د. نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٨٦ .
- ١١٣- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٥٧ .
- ١١٤- د. نوفان العقيل العجارمة ، مصدر سابق ، ص٩٥ .
- ١١٥- اللواء محمد ماجد ياقوت ، مصدر سابق ، ص٨٥٧ .
- ١١٦- د. غازي فيصل مهدي ، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المعدل ، مصدر سابق ، ص٢٩ .
- ١١٧- د. غازي فيصل مهدي ، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المعدل ، مصدر سابق ، ص٣١ .

المصادر

أولاً: المصادر باللغة العربية .

- ١- د . احمد كمال الدين موسى ، نظرية الإثبات في القانون الإداري ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٧٦ .
- ٢- جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ، معجم لسان العرب ، المجلد الثالث ، دار صادر للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٤ .
- ٣- جورج فودال ، ترجمة منصور القاضي ، القانون الإداري ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠١ .
- ٤- د . سعد الشتيوي ، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ .
- ٥- د . سليم الزعنون ، التحقيق الجنائي ، ج١ ، ط٤ ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، عمان ، ٢٠٠١ .
- ٦- د . سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الثالث ، قضاء التأديب ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ط ٣ ، ١٩٨٣ .
- ٧- د . ضاري خليل محمود ، مجموعة قوانين الإجراءات الجنائية العربية ، الأصول العامة ، ج١ ، بغداد ، ١٩٨٦ .
- ٨- د . عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، تأديب الموظف العام في مصر ، ج ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ .
- ٩- د . عبد الغني بسيوني ، القانون الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥ .
- ١٠- د . عبد القادر الشبخلي ، النظام القانوني للجزاء التأديبي ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٨٣ .
- ١١- د . علي محمد بدير وآخرون ، مبادئ وإحكام القانون الإداري ، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر ، بغداد ، ١٩٩٣ .
- ١٢- د . غازي فيصل مهدي ، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي ، بغداد ، ٢٠٠١ .
- ١٣- د . غازي فيصل مهدي ، تعليقات ومقالات في نطاق القانون العام ، ط١ ، بغداد ، ٢٠٠٤ .
- ١٤- د . ماهر الجبوري ، حول بعض اجتهادات مجلس الانضباط العام في ظل قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ، مجلة العدالة ، العدد الأول ، السنة الثانية ، بغداد ، ٢٠٠٠ .
- ١٥- د . محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٥ .
- ١٦- د . المحامي محمد عزيز ، الوسائل غير المشروعة في الاستجواب ، مجلة القضاء ، العدد الثاني ، السنة الثانية والأربعون ، بغداد ، ١٩٨٣ .
- ١٧- د . محمد ماجد ياقوت ، شرح القانون التأديبي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ .
- ١٨- د . محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، النهضة العربية ، ١٩٧٠ .

١٩- د . المحامي موريس نخلة ، الوسيط في شرح قانون الموظفين ، ج٢ ، منشورات ، الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٤ .

٢٠- د . نوفان العقيل العجارمة ، سلطة تأديب الموظف العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط١ ، عمان ، ٢٠٠٧ .

ثانيا: المصادر باللغات الأجنبية :

1-bandet (p) le droit diciplinaive dans la fonction publique territoriale ,parhs, 1990,p,167.

2- CHAPUS (Rene):- Droit Administratif general, Montchrestien, Tome 1,9e-ed. 1995.

3- MOREAU (Jacques):- Theorie generale de la police Administrative, 1967.