

طبيعة الجزاء التأديبي وعلاقتها بالمبادئ القانونية الثابتة التي تحكمه (دراسة مقارنة)

الباحثة: تamar جوني

كلية الحقوق - جامعة دمشق

ملخص

الارتقاء بالعمل الوظيفي يحتاج إلى وسائل تضمن سلامة الإجراءات وتحقيق الفاعلية. وإن الجزاء التأديبي يعد من أهم الوسائل التي تكفل ذلك. ومما لا شك فيه أن الجزاء التأديبي لا يهدف فقط إلى العقاب والإيلام، إنما هدفه الأهم هو الردع والإصلاح والتفويض تحقيقاً لمصلحة المرفق العام واستمرار سيره بانتظام واضطراد.

ولكي يكون الجزاء التأديبي مشروعاً يجب أن يحقق التوازن بين مبادئ الفاعلية والضمنان، وهذا لا يكون إلا باحترام مبادئ أساسية لا يجوز الخروج عنها.....

رغبنا في دراستنا هذه بيان طبيعة السلطة التأديبية المقررة للإدارة على الموظف العام، وإلقاء الضوء على المبادئ الأساسية التي تحكم الجزاء التأديبي، نظراً لأهميتها البالغة في العمل الوظيفي وفي ارتقائه وتحقيق الصالح العام من خلال تحقيق صالح المرافق العامة.

كلمات مفتاحية: العقوبة التأديبية- المشروعية - عدم تعدد الجزاء - عدم الرجعية - شخصية العقوبة.

The nature of the disciplinary penalty and its relationship to the established legal Principles that govern it

Abstract

Career promotion requires means to ensure the safety of procedures and achieving potency. The disciplinary punishment is one of the most important means to ensure that. There is no doubt that disciplinary punishment does not aim only at punishment and pain. Rather, its most important goal is deterrence, reform and correction in order to achieve the interest of the public utility and its continuation of its regularity and steadiness.

For disciplinary punishment to be lawful, it must achieve a balance between the principles of effectiveness and guarantee, and this can only be done by respecting basic principles from which it is not permissible to deviate from it.....

In our study, we wanted to clarify the nature of the disciplinary authority established by the administration over the public employee, and to shed light on the basic principles governing disciplinary punishment, given its critical importance in career work and its advancement, and achieving the public interest by achieving the interest of public utilities.

Key words: Disciplinary punishment – Legitimacy – Not multiple penalties – Non retroactivity – punishment personality.

مقدمة

التأديب في الوظيفة العامة لا يعد بحد ذاته غاية!، فهو وسيلة للوصول إلى هدف الإدارة الأسمى المتمثل في الارتقاء بالعمل الوظيفي، بما يمثله من ردع خاص وعام، لذلك فإن المشرع الوظيفي غالباً ما يتخذ وسائل تضمن سلامة إجراءاته، وتحقيق فاعليتها. وفي مقدمة هذه الوسائل الجزاء العقابي للتأديب.

ومن المتعارف عليه: أن التأديب يقوم على تحقيق التوازن بين اعتبارين أساسيين هما: فاعلية الإدارة في مواجهة المتهم، وبين توفير الضمانات الأساسية في مواجهة سلطة التأديب تحقيقاً لمبدأ المشروعية في توقيع الجزاءات التأديبية⁽¹⁾.

إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية البحث في مسألة معالجة ظاهرة الغلو من قبل المحكمة الإدارية العليا خلافاً للنص الذي لم ينص عليه كسبب من أسباب الطعن أمامها. ولم تنقيد المحكمة الإدارية العليا بالأسباب الواردة بالنص. حيث أن تقدير تناسب العقوبة مع الخطأ المرتكب هو من صلاحية سلطة التأديب سواء أكانت رئاسية أم محكمة دون معقب عليها، أما المحكمة الإدارية العليا فهي محكمة قانون وليست محكمة موضوع، ولم يرد ذلك ضمن صلاحياتها بالنص الذي حدد لها صلاحياتها بشكل صريح ومحدد. وهذا ما سنبينه لاحقاً عند حديثنا عن الموضوع مع بيان رأينا فيه.

أهمية البحث:

(1) - د. مغاوري شاهين: القرار التأديبي ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان في نظم العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام والخاص، مطبعة الأنجلو أميركي. ط1986. ص 20.

وتأتي أهمية دراستنا هذه من كون العقوبة التأديبية هي إحدى المفاهيم الأساسية الهامة في الوظيفة العامة، وإن إعمالها لم يعد من المسائل العقابية في مواجهة الظروف، بل أصبح يستند على مبادئ أساسية هامة تحكمها لا ينبغي الخروج عنها وإلا فقدت العقوبة مشروعيتها.

فلا بد أن تبقى العقوبة ضمن إطار المشروعية حتى تؤدي ثمارها في إصلاح الموظف العام وإصلاح الوظيفة العامة وبالتالي تحقيق مصلحة المرفق العام.

هدف البحث:

إننا نهدف من بحثنا هذا ومن بيان أهم المبادئ الأساسية التي تحكم الجزاء التأديبي، الارتقاء بالعمل الوظيفي بتسليط الضوء على بعض من أساسياته تحقيقاً لمصلحة المرفق العام والحفاظ على سيره بفاعلية وانتظام، وبما يحقق مصلحة الإدارة والأفراد على السواء.

منهج البحث:

في معرض دراستنا هذه سنتناول البحث من خلال رؤية واقعية قانونية لتأصيل وتحليل هذا الموضوع بفلسفته القانونية وانعكاساته على الوظيفة العامة، والعاملين، والإدارة، ووسيلتها التأديبية (العقوبة) أو ما يسمى بالجزاء. متبعين المنهج الاستقرائي التأصيلي، والمنهج التحليلي المقارن، والمقارنة مع الدول ذات الخبرة التي يسود فيها مثل هذا النهج المتبع لدينا بما يساعد على فهمه وتطويره بما نقدمه من آراء ومقترحات.

نطاق البحث وحدوده وتقسيماته:

لا تسعنا المساحة المطلوبة للمقال، بالحديث عن جميع جوانبه وتفرعاته، التي هي أكبر من مساحة مقال محدد سلفاً بصفحات معدودة، فاخترنا الحديث عن أهم موضوعين

رئيسيين يتضمنهما مفهوم الجزاء التأديبي وهما: الطبيعة القانونية للجزاء التأديبي، وعلاقتها بالأحكام الأساسية التي تحكمه، الثابتة منها وغير الثابتة. حيث اكتفينا بهذين الجانبين من البحث، وتناولنا تحليلهما وإشكالاتهما، ومن ثم بينا ما خرجنا به من نتائج ومقترحات. وقد قمنا بتقسيم مقالتنا إلى مبحثين اثنين وفق الآتي:

- مقدمة مختصرة عن الموضوع:

المبحث الأول: مفهوم وطبيعة الجزاء التأديبي، وفق مطلبين: جرى الحديث في الأول منهما عن: مفهوم الجزاء التأديبي. أما المطلب الثاني فتم الحديث من خلاله عن: طبيعة الجزاء التأديبي ومرتكزاته.

المبحث الثاني: المبادئ القانونية الثابتة التي تحكم الجزاء التأديبي. وتم الحديث عنه وفق مطلبين، تضمن المطلب الأول الحديث عن المبادئ الأساسية الثابتة التي تحكم العقوبة التأديبية. أما المطلب الثاني فجرى الحديث من خلاله عن مبدأ تناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي، وإشكالاته القضائية.

الخاتمة و خلاصة ما توصلنا إليه من نتائج ومقترحات

المبحث الأول

مفهوم وطبيعة الجزاء التأديبي

الجزاء التأديبي يعني إمكانية سلطة التأديب في توقيع العقوبة التأديبية، أو ما يدعى سلطة العقاب. والعقوبة التأديبية بشكل عام هي: وسيلة من وسائل الإدارة في ردع وإصلاح

مرتكبي الجرائم التأديبية داخل الكيان الوظيفي، بل هي من أهم الوسائل التي قد تلجأ إليها الإدارة للحفاظ على النظام في هذا الكيان.

والعقوبة التأديبية لا تستهدف فقط إيلاء الموظف المخطئ، بل تستهدف أيضاً محاولة الإصلاح والتفويض بهدف تمكين المرفق العام من أداء واجبه ورسالته، ولهذا ينبغي على السلطات التأديبية عند توقيع الجزاء أن تضع نصب أعينها: إمكانية معرفة جميع الظروف التي أدت إلى وقوع الجرم المسلكي، حتى تتمكن من علاج الخلل، وبالتالي حماية الموظف مستقبلاً من الوقوع فيه ومساءلته تأديبياً. وأمام ذلك يتوجب الحديث أولاً عن: مفهوم العقوبة التأديبية وتعريفها، لنتحدث بعد ذلك عن: طبيعة هذه العقوبة.

المطلب الأول

مفهوم الجزاء التأديبي

لم يعرف التشريع السوري ولا الفرنسي أو المصري جريماً على منوال غالبية التشريعات المعاصرة مفهوم العقوبة التأديبية، بل أورد على سبيل الحصر مختلف العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظف العام⁽²⁾ ولم يخصص المشرع السوري كغالبية التشريعات عقوبة تأديبية لكل جريمة تأديبية مرتبطة بها، بل حصر العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظف العام عند ارتكابه لأي جرم تأديبي. وهناك قلة من التشريعات الوظيفية قامت بتخصيص عقوبة لكل جريمة تأديبية⁽³⁾. وإنما ترك أمر ذلك إلى السلطات

(2) - د. محمد جودت الملط: المسؤولية التأديبية للموظف العام. منشورات دار النهضة العربية، ط 1967 - ص 249.

(3) - ومن هذه التشريعات: التشريع الإيطالي الذي حصر الجرائم التأديبية وخصص لكل جريمة عقوبة خاصة بها كما هو عليه في التشريعات الجزائرية. انظر د. محمد جودت الملط، المرجع السابق، ص 295.

- د. اسماعيل زكي: ضمانات الموظفين في التعيين والترقية والتأديب، رسالة دكتوراه، القاهرة، سنة 1936، ص 116 - 117.

التأديبية فهي من تختار العقوبة التي تراها مناسبة من بين تلك العقوبات التي وردت على سبيل الحصر.

أما بالنسبة للفقهاء: فقد تعددت التعريفات الفقهية للعقوبة التأديبية بسبب إغفال هذه التعاريف لجانب من جوانب مفهوم الجزاء. فقد عرف البعض العقوبة التأديبية: (هي جزاء مادي أو معنوي يصيب الموظف في عمله ووظيفته)⁽⁴⁾.

وقال عنها البعض هي: (جزاء يوقع على الموظف الذي تثبت مسؤوليته عن جريمة تأديبية)⁽⁵⁾

أما البعض الآخر فقد قال عنها: (إجراء منصوص عليه في قائمة الجزاءات، يفرض على موظف أخل بواجبات وظيفته، ويمس مزايا وظيفته فحسب)⁽⁶⁾.

أما في الفقه الفرنسي فإن غالبية الفقهاء يعرفون العقوبة التأديبية بأنها : (جزاء يمس الموظف في مركزه ومزاياه الوظيفية)⁽⁷⁾.

ومن خلال اختلاف التعريفات التي أوردها الفقه والتي كانت غامضة في جوانب منها وغير كاملة، فبعضها لا يشمل سبب العقوبة أو الهدف منها أو مشروعيتها أو موضوعها مما أظهر إشكالية التعريف الواضح الكافي لمفهوم الجزاء التأديبي، والذي يوجب علينا اقتراح التعريف التالي للعقوبة التأديبية لتتلافى هذه الإشكالية الظاهرة وهو: (العقوبة

(4) د. زهوة عبد الوهاب حمود: التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، بدون

تاريخ. ص 181

(5) - د. محمد جودت الملط: المرجع السابق، ص 297.

(6) - د. عبد القادر الشخيلي: النظام القانوني للجزاء التأديبي، عمان، دار الفكر للنشر والتوزيع، 1983، ص

133.

(7) - Catherine, Robert: Le fonctionnairefrançaise. Droit, devoirs, comportement. Paris.

1973. P 142 ets.

- Duez(paul) et debeyre (guy): Traitededroitadministratif, Paris, 1952, p 676.

- Rolland (Louis): précis de droit administrative, Paris, ze edition, 1923, p 83.

التأديبية هي: جزاء منصوص عليه توقعه السلطة المختصة على مرتكب الجريمة التأديبية، ويمس مزايا وظيفته، ويهدف إلى الحفاظ على النظام الوظيفي).

المطلب الثاني

طبيعة الجزاء التأديبي

من النتائج القانونية البارزة: أن نظام التأديب يتحدد من طبيعة مركز الموظف العام باعتباره مركزاً تنظيمياً. حيث كان الأمر سابقاً على خلاف ذلك حين كان ينظر إلى علاقة الموظف العام بالدولة على أنها علاقة تعاقدية إذ كان الرأي السائد آنذاك أن سلطة التأديب تعود إلى أساس عقدي.

حيث سادت حالياً النظرية التنظيمية (La theorie statutaire) في علاقة الموظف العام بالدولة، وفقاً لذلك لا يجوز للإدارة أن تتفق مع الموظف على أوضاع تخالف أحكام القانون واللوائح المنظمة للوظيفة العامة..، كما لا يعتد بقبول الموظف لمثل هذه الاتفاقات ولا قيمة قانونية لقبولها كونها تقع باطلة لمخالفتها حكم القانون⁽⁸⁾.

ونتيجة لما ثار من خلاف حول طبيعة العلاقة بين الموظف العام والدولة فقد اختلف الرأي أيضاً على أساس السلطة التأديبية المقررة للدولة على الجزاء التأديبي بحق الموظف العام وباتت فلسفات النظريات التعاقدية، المتمثلة بنظرية العقد المدني، ونظرية عقد القانون العام، ونظرية عقد الخدمة العامة غير كافية أو غير ملائمة لا فقهاً ولا قضاءً لاعتمادها كأساس يوضح طبيعة العقوبة التأديبية. بل جرى الاتجاه الجديد لاعتماد الطبيعة التنظيمية كأساس لتحديد الطبيعة القانونية للجزاء التأديبي ذلك النهج الذي يقول: أن

(8) – ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي انظر:

- C.e., 4-8-1916, pingal, rec., p.363.

- C.e., 5-6-1946, henry, rec., p. 411.

- C.e., 28-7-1993, giret, rec., p.206.

السلطة التأديبية المقررة للدولة على الموظف العام باعتباره مركزاً نظامياً أو لائحياً يفرض عليه التزامات معينة. ويرون أن القانون التأديبي ليس قانوناً متميزاً عن القانون الإداري بل هو فرع منه، والسلطة التأديبية هي فرع من السلطة الرئاسية تضمن فاعليتها من خلال العقاب⁽⁹⁾.

ونحن على خلاف مع الرأي القائل أن السلطة التأديبية هي فرع من السلطة الرئاسية، تضمن فاعليتها عن طريق العقاب. خاصة أن نظام التأديب قد تطور ولم تعد السلطة الرئاسية بمفردها تتكفل في توقيع الجزاء، بل أصبح توقيع العقوبات التأديبية الجسيمة لدى غالبية الدول من اختصاص هيئات قضائية إدارية كمجالس التأديب والمحاكم التأديبية ويقنصر دور السلطة الرئاسية على بعض الأمور الإجرائية لتحريك الادعاء وتوجيه الاتهام في الجرائم التأديبية الجسيمة، وتبقى سلطتها على البت بالجزاءات للمخالفات الصغيرة والبسيطة. أما سلطة توقيع العقاب التأديبي فنرى أنها تستند إلى مركز الموظف التنظيمي واللائحي الذي يفرض عليه التقيد بواجبات العمل وعدم الإخلال بها إيجابياً أو سلبياً.

هذا وبعد أن أوضحنا مفهوم الجزاء التأديبي، وتحدثنا عن طبيعته اللائحية، التي يستند إليها في ممارسة صلاحياته في توقيع الجزاء، وأوضحنا عدم صلاحية النظريات العقدية لاعتمادها كمرتكز تستند إليه السلطات التأديبية في توقيع العقاب لا بد لنا من الحديث في المبحث الثاني عن المبادئ القانونية الثابتة المتعارف عليها التي تحكم الجزاء التأديبي وأثارها القانونية. ومن ثم سيتم الحديث عن مبدأ تناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي وإشكاليته وهو من أهم المبادئ الأساسية غير المستقرة وبمطلب مستقل بسبب أهميته وعلاقته بموضوع البحث ضمن المبحث التالي.

(9) - انظر: د. محمد جودت الملط: المرجع السابق، ص 301-302.
- انظر أيضاً:

- Duez et debeyre, op.cit,p.676.

- Plantey(alain): Traitepratique la fonction publiqueparis, ze edition, 1963. P 314.

المبحث الثاني:

المبادئ القانونية الثابتة التي تحكم الجزاء التأديبي وآثارها القانونية:

المبادئ الأساسية العامة التي تحكم العقوبة التأديبية: هي نفسها المبادئ الأساسية العامة المعمول بها في العقاب الجزائي، لأن هذه المبادئ مستقرة وتمثل الضمانات الجوهرية لحماية الموظف من تعسف وظلم سلطة التأديب. وسوف نتحدث عنها وفق المطلبين التاليين، حيث سيتضمن الأول منهما: المبادئ الأساسية المستقرة التي تحكم العقوبة التأديبية. ويتضمن الثاني: مبدأ تناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي وما أثير حوله من جدل وإشكالية وفق الآتي:

المطلب الأول

المبادئ الأساسية الثابتة التي تحكم العقوبة التأديبية

ويتضمن هذا المطلب أربعة مبادئ ثابتة، وآثارها القانونية حيث الجدل عليها: لا يعدو إلى خلق مشكلة فقهية بين فقهاء القانون العام واجتهادات المحاكم الإدارية وهي: مبدأ مشروعية العقوبة التأديبية، ومبدأ عدم تعدد الجزاء التأديبي، ومبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي، ومبدأ شخصية العقوبة والمساواة فيها. وسنخصص لمبدأ التناسب والملاءمة بين العقوبة والجرم التأديبي مطلباً خاصاً بسبب ما نال هذا المبدأ من أقوال وجدال بين رجال الفقه العام قلما اتفقوا على رأي موحد فيه. إضافة إلى ما خرج به القضاء الإداري من حلول تخالف النص.

الفرع الأول: مبدأ مشروعية الجزاء التأديبي وآثاره القانونية⁽¹⁰⁾:

(10) - اصطلاح المشروعية أو الشرعية: ساوى الفقه بينهما على اعتبار ترادفهما في المعنى بحيث يغطي كل منهما الآخر في مضمونه وفحواه، ولا مجال للتمييز بين الاصطلاحين لترادفهما.

يقصد بمبدأ مشروعية الجزاء التأديبي أو ما يطلق عليه عادةً بشرعية العقوبة التأديبية: أنه لا عقوبة إلا بنص، أي: إن سلطة التأديب لا تستطيع أن توقع عقوبة على موظف لم ينص عليها التشريع النافذ!، وليس لها أن تبدل أو تخفف العقوبة المنصوص عليها، ولو كان ذلك برضاء الموظف⁽¹¹⁾.

وعادة ما تتمتع سلطة التأديب بصلاحيات تقديرية واسعة في تحديد الأخطاء التأديبية، غير أن الأمر يختلف بالنسبة للعقوبة التأديبية التي يطبق بشأنها مبدأ (لا عقوبة إلا بنص)، الذي يعني أنه لا يحق لسلطة التأديب توقيع عقوبة غير منصوص عليها في القانون، وإلا كانت هذه العقوبة باطلة⁽¹²⁾. وفي مجال التأديب لا يعني مبدأ المشروعية انتفاء كل مجال للجوانب التقديرية لسلطة التأديب، بل - في مجال التأديب - يبقى لسلطة التأديب تحديد الأفعال المكونة للجريمة التأديبية، ولها أيضاً أن تختار العقوبة المناسبة من بين العقوبات المنصوص عليها. فالمشرع كقاعدة عامة: يحدد قائمة العقوبات التي يجوز توقيعها على الموظف المخطئ، ويترك لسلطة التأديب المختصة أمر اختيار ملائمة العقوبة المناسبة من بين قائمة العقوبات المحددة بالنص. وهذا يعني أن سلطة التأديب ملزمة بالنقيد بقائمة العقوبات التي حددها القانون، ولكنها غير ملزمة بتوقيع عقوبة محددة بذاتها ما لم ينص عليها القانون بشكل صريح، كون القانون التأديبي لا يعرف مبدأ الارتباط ما بين الجريمة والعقوبة بشكل مطلق⁽¹³⁾. ولكن المشرع قد يلزم السلطة التأديبية - بعض

انظر: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الموسوعة الإدارية الشاملة، الجزء الثالث، إجراءات تأديب الموظف العام إدارياً وقضائياً. دار محمود للنشر والتوزيع، ط 2007. ص 16.

(11) - انظر: د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، دراسة مقارنة، ط3، القاهرة، دار الفكر العربي، 1987، ص 282.

- وانظر أيضاً: د. عبد القادر الشبخلي: المرجع السابق، ص 249.
(12) - انظر: د. رمضان بطيخ: المسؤولية التأديبية لعمال الحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال العام فقهاً وقضاءً، ط أولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1999، ص 13.
ومن الفقه الفرنسي انظر:

- M.Piquemal, leforctionrare, etgaramtees, 1973, p 277.

(13) - انظر د. مصطفى عفيفي: فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة دكتوراه، دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، القاهرة، مطابع الهيئة المصرية للكتاب، ط 1976 و ص 158.

الأحيان - بتوقيع عقوبة معينة عن جريمة تأديبية مرتكبة، وفي هذه الحالة تبطل حرية سلطة التأديب في اختيار العقوبة، وتصبح مثلها مثل سلطة التأديب في المجال الجزائري⁽¹⁴⁾. وقد لاقى هذا الربط في المجال التأديبي العديد من الانتقادات الفقهية، ومن أهمها عدم مراعاة الطبيعة الخاصة لكل جرم، وعدم مراعاة الظروف المشددة أو المخففة المصاحبة للخطأ التأديبي، إضافة إلى صعوبة حصر الجريمة التأديبية نظراً لتنوعها واختلافها وتشعبها. ويرى بعض الفقه أنه يمكن التغلب على هذا النقد من خلال النص على عقوبة تأديبية ذات حد أدنى وحد أقصى وتطبيق ما يلائم منها⁽¹⁵⁾.

الفرع الثاني: عدم تعدد الجزاء التأديبي وما ينعكس عنه من آثار:

المقصود بمبدأ عدم تعدد الجزاء التأديبي: عدم معاقبة المتهم مرتين عن جريمة واحدة. أي أنه لا يجوز توقيع عقوبتين تأديبيتين أصليتين عن جريمة تأديبية واحدة لم ينص القانون على الجمع بينهما صراحة، ما لم يكن أحد الجزاءين تابعاً للآخر⁽¹⁶⁾.

وأصبح هذا المبدأ من المبادئ العامة المستقرة في كل من التشريع والفقه والقضاء، ويتم تطبيقه دون الحاجة إلى نص قانوني يقره⁽¹⁷⁾.

(14) _

- s.salon, delinquanceetreprssiondisciplinaire dans la fonction publique, 1969, p 110 ets.

- د. رمضان محمد بطيخ: المرجع السابق ص 128.

- معاوري شاهين: المساءلة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، القاهرة، عالم الكتب، 1974، ص 445.

(15) - د. عمرو بركات: السلطة التأديبية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ط 1979، ص 106-107.

- د. مليكة الصروخ: سلطة التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ط

1984، ص 83.

(16) - د. عبد الفتاح حسن: التأديب في الوظيفة العامة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1964، ص 275.

(17) - د. زهوة عبد الوهاب حمود: المرجع السابق، ص 193.

وأما السند لهذا المبدأ فيتجسد في اعتبارات العدالة والمصلحة الوظيفية. وانتهاكه يعد اعتداءً على مبدأ نهائية العقوبة في المجال التأديبي، وإخلاقاً بما حازت عليه العقوبة من حجية⁽¹⁸⁾، ولما يقرر من استفاد ولاية سلطة التأديب بمجرد توقيع العقوبة التأديبية الأولى، التي تجب ما عداها ما دامت صدرت صحيحة⁽¹⁹⁾. ومخالفة ذلك يعرض القرار الإداري إلى البطلان لعدم مشروعيته.

وهناك حالات لا تعتبر تعدداً في العقوبة، مثلها ظهور وقائع جديدة غير معلومة من قبل⁽²⁰⁾، وحالة استمرار المتهم في ارتكاب الجرائم التأديبية مرة أخرى⁽²¹⁾، وحالة الجمع بين الجزاء التأديبي والجزاء الجزائي لاختلافهما في الطبيعة والهدف، وفي حالة النص صراحة على الجمع، وفي حالة إلغاء العقوبة الأولى وتصحيحها بقرار جديد⁽²²⁾، وكذلك الأمر في حالة عقاب الموظف مرة أخرى من قبل سلطة إدارية أخرى أو من قبل سلطة أعلى⁽²³⁾.

الفرع الثالث: عدم رجعية الجزاء التأديبي وآثارها:

ويقصد بعدم رجعية الجزاء التأديبي: أن العقوبة التي توقع على الموظف العام لا ترتب آثارها إلا من تاريخ توقيعها وبأثر حال ومباشر (Immediatement et

(18) - د. مصطفى عفيفي: المرجع السابق، ص 192.

(19) - انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 1960/9/21، س 5 ق، ص 203 وحكمها رقم 1464 في

1989/6/10 س 32 ق.

(20) -

- c.e. leroct. 1976, mm. Boutet, A.J.D.A, zojuillet 1977. P. 390.

- F.DELEPEREE laresponsabilitite des fonctionnairesdans les etatsdeuropeoccidentale, 1973, p 114.

(21) - حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 1959/5/16 س 4 ص 1292.

(22) -

- R. CATHERINE, le fonctionnairefrançais, 1961. P 168.

(23) -

- Delperé. Francis: Lelaboration du droitdisciplinaire de la Fonction publique, th.Dr.,Paris, 1968,p 114.

directement) ولا يمتد أثرها إلى تاريخ سابق على صدورها⁽²⁴⁾، حيث لا يجوز أن يعود العقاب إلى تاريخ المخالفة مهما بلغت خطورتها. وهذا الإجراء يشمل حالة إلغاء العقوبة لعيب في المشروعية عند تصحيح قرار العقوبة، حيث لا يجوز إعطاء قرار التصحيح أثراً رجعياً يترد إلى تاريخ الجزاء الملغى تحت طائلة البطلان⁽²⁵⁾.

وكذلك لا يجوز توقيع عقوبة على الموظف في ظل قانون جديد لم يرد بشأنها نص فيه. حتى ولو جرى النص عليها في ظل القانون القديم وقت ارتكاب الخطأ المعاقب عليه⁽²⁶⁾. ويرد على هذا المبدأ استثناء واحد لدى المشرع السوري والمصري، وهو حالة توقيع جزاء الفصل من الخدمة، أو الإحالة إلى المعاش، بالنسبة للموظف المكفوف اليد عن العمل. حيث يعتبر الموظف مفصولاً عن العمل من تاريخ صدور قرار كف اليد، وليس من تاريخ توقيع الجزاء التأديبي بالفعل أو الإحالة إلى المعاش. وهذا الأمر فيه مخالفة دستورية واضحة لمبدأ حظر رجعية العقوبة⁽²⁷⁾. ونحن نرى ضرورة معالجة هذا الأمر بمداخلة تشريعية، تتوافق مع نص الدستور، على أن تكون تعتبر الموظف مفصولاً من تاريخ صدور قرار العقوبة فقط، حيث لا مبرر لمخالفة الدستور والتشديد بالجزاء لأن الموظف هو مكفوف اليد وليس مفصولاً في فترة كف اليد، بل هو إجراء احتياطي فحسب.

الفرع الرابع: مبدأ شخصية العقوبة والمساواة فيها وانعكاساتها القانونية:

(24) - د. زكي النجار: الوجيز في تأديب العاملين بالحكومة والقطاع العام، دراسة نظرية تطبيقية، الطبعة الأولى، مصر الجديدة، 1984، ص 165.

(25) - د. عبد الفتاح حسن: المرجع السابق، ص 277. د. مصطفى عفيفي: المرجع السابق ص 187. ومن الفقه الفرنسي:

-PLANTEY.A: OP. cit.p 107.

-M. Piquemal, le fonctionnaire – droitset garanties, 1973, p 214.

(26) - د. مصطفى عفيفي: المرجع السابق، ص 187.

(27) - انظر نص المادة الثانية والخمسون من الدستور السوري لعام 2012. ونص المادة 66 من الدستور

المصري لعام 1971. والمادة 47 من الدستور اليمني لعام 1994.

- وانظر أيضاً د. عبد القادر الشخيلي: المرجع السابق ص 317.

وسيتضمن بندين اثنين يحتوي الأول منهما: شخصية العقوبة والذي يعني توقيع الجزاء التأديبي على الشخص المخالف ذاته، وعدم شمول العقوبة غيره من الأشخاص⁽²⁸⁾، لأنه من الظلم والإجحاف أن يتحمل ويتضرر الشخص بخطأ غيره دون أن يكون له علاقة بالجرم من قريب أو بعيد!، حيث لا يقره المنطق والعقل والضمير، فكل نفس بما كسبت رهينة. كما يترتب على شخصية العقوبة انقضاء العقوبة بوفاة المتهم لزوال الشخص المسؤول عن الجرم التأديبي، وعدم جدوى عقابه.

أما البند الثاني فيتعلق بموضوع المساواة في العقوبة، والذي نعني به: سريان الجزاءات على جميع العاملين دون تفرقة بينهم في حال تساوي ظروفهم الوظيفية الخاصة والعامّة. ولا يعتبر إخلالاً بمبدأ المساواة مراعاة الظروف الشخصية والاعتبارات الإنسانية للعاملين. مثل سلوك الموظف وسوابقه، أو الظروف المشددة للعقاب، كما في حالة التكرار⁽²⁹⁾.

المطلب الثاني

مبدأ تناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي وإشكالاته القضائية

هذا المبدأ رغم أنه من المبادئ الأساسية التي تحكم العقوبة التأديبية، غير أنه غير مستقر ولا ثابت من حيث التقنين الفقهي أو الجدل القانوني، كونه يتضارب مع حجية

(28) - انظر: د. مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 182.

(29) - د. محمد أحمد هيكل: السلطة الرئاسية بين الفاعلية والضمان، جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه. كلية الحقوق، 1984 ص 524.

النص الذي لا يتضمنه كسبب من أسباب الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، التي حددها النص القانوني بثلاث حالات هي⁽³⁰⁾:

- إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله.
- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.
- إذا صدر الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم به سواء أُدفع بهذا الدفع أم لم يدفع. وفي هذه الحالة تكون سلطة المحكمة الإدارية العليا تقتصر على رقابة المشروعية أي: رقابة تطبيق القانون دون رقابة الموضوع.

ولكن المحكمة الإدارية العليا لم تنقيد بالأسباب الواردة بالنص، بل توسعت في تفسير ولايتها إلى حد بعيد، وأقرت ببسط رقابتها لتشمل ملاءمة تناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي، خروجاً على الأصل الذي يقضي: بأن تقدير الجزاء المناسب للخطأ التأديبي يعتبر من الأمور المتروكة قانوناً لتقدير سلطة التأديب، وفق المفهوم الجديد فإن الحكم أو القرار التأديبي يكون مستوجباً للإلغاء إذا تبين عدم الملاءمة الظاهرة بين الجزاء والخطأ، وهذا ما أطلق عليه القضاء الإداري تسمية (قضاء الغلو)⁽³¹⁾. وبذلك أصبحت المحكمة محكمة موضوع وليست محكمة قانون مما أخرجها عن معاني النص وهديه.

وأصبحت رقابة المحكمة الإدارية العليا رقابة قضائية على السلطة التقديرية لسلطة التأديب في اختيار العقوبة المناسبة، وهذه المهمة بالأصل من صلاحية سلطات التأديب كمحكمة موضوع وليس من صلاحية المحكمة الإدارية العليا كونها محكمة مشروعية

(30) - انظر: د. محمود أبو السعود حبيب: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء- قضاء التأديب، دار الثقافة الجامعية بجامعة عين شمس، 1996، ص 540.

(31) - انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في 11 نوفمبر 1961.

وقانون، حيث وسعت اختصاصها ليشمل تقدير ملاءمة العقوبة للجرم التأديبي الذي يجافي النص⁽³²⁾.

هذا وقد كثر الجدل الفقهي حول هذا الموضوع. فمنهم من عارضه حيث يرفض إخضاع السلطة التقديرية للسلطة التأديبية في حرية اختيار العقوبة لأي رقابة قضائية⁽³³⁾ بحجة مخالفة النص والخروج عن قواعد المشروعية. ومنهم من أيد هذا النهج⁽³⁴⁾ متذرعاً أن مناط مشروعية هذه السلطة في النظر بتناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي من قبل المحكمة الإدارية العليا. أن هذه الرقابة القضائية تتوخى الهدف الذي قصده قانون التأديب الذي يهدف بالأصل إلى تأمين سير المرافق العامة باضطراد وانتظام. حيث أن القسوة الشديدة في العقاب: سيؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الشديدة في العقاب. كما أن الإسراف الشديد في الشفقة واللين بالعقاب، سيؤدي إلى استهانة العاملين بأداء واجبهم الوظيفي طمعاً بهذه الشفقة، حيث لا يؤدي ذلك إلى انتظام سير المرفق العام وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي يرمي إليه قانون التأديب. وبذلك: يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء بهذا الشكل مشوباً بالغلو الذي يخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ذلك يخضع لرقابة المحكمة الإدارية العليا على هذا الأساس، لأن معيار عدم المشروعية هو معيار موضوعي لا معيار شخصي وقوامه: أن درجة خطورة الجرم الإداري لا تتناسب نهائياً مع مقدار الجزاء الموقع⁽³⁵⁾. وبذلك سارت المحكمة الإدارية العليا وبسطت رقابتها على ملاءمة الجزاء للجرم

(32) انظر د. محمود أبو السعود حبيب: المرجع السابق، ص 540 – 541.

(33) – منهم: د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 662. و د. مصطفى عفيفي: المرجع السابق، ص 210.

والدكتور محمد أحمد هيكل: المرجع السابق: ص 523.

(34) – منهم: د. عبد الفتاح حسن: المرجع السابق، ص 282، د. محمد جودت الملتظ: المرجع السابق، ص 417. د. محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1971، ص 184 وما بعدها. د. أحمد موافي: نظام مجالس التأديب، طبيعته، ضماناته، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000، ص 143.

(35) – انظر: د. محمد جودت الملتظ: المرجع السابق، ص 415.

المرتكب، وقامت بإلغاء العقوبات التي تناقض ذلك. وعلى ضوء ما تقدم يتضح أن المحكمة الإدارية العليا لا تتقيد بأسباب الطعن المحددة في القانون، بل تتوسع في سلطتها حيث تبسط رقابتها على الموضوع إضافة إلى رقابتها القانونية على الأحكام، فهي تفرض رقابتها الكاملة على الوقائع سواء من حيث وجودها المادي أو من ناحية تكييفها القانوني⁽³⁶⁾. وهنا عندما يعرض الطعن عليها فإن النزاع برمته ينقل إليها، حيث تعيد النظر به من ناحية الموضوع ومن ناحية مخالفته للقانون. فإذا انتهت قناعة المحكمة إلى عدم ملاءمة الجزاء للوقائع الثابتة في حق الطاعن: فإن المحكمة الإدارية العليا لا تعيد النزاع إلى المحكمة التي أصدرته، بل تتصدى للموضوع، وتصدر الجزاء المناسب للأخطاء المرتكبة، تحت مسمى قضاء الغلو، الذي بمقتضاه تتوضح للمحكمة عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة الذنب الإداري المرتكب وبين نوع الجزاء والإجراء المتخذ بناءً على ارتكاب هذا الذنب⁽³⁷⁾. وقد أيد هذا النهج العديد من الفقهاء⁽³⁸⁾. ونحن بدورنا لا نؤيد ذلك، ونرى أن السلطة التأديبية أقدر من غيرها على تقدير مدى ملاءمة العقوبة للخطأ المقترف، ونرى بصدد ذلك ضرورة تدخل تشريعي لإعطاء المحكمة الإدارية العليا صلاحية إعادة القضية إلى المحكمة التي أصدرت القرار أو الحكم المطعون به، لإلزامها التقيد بالقانون، ومن ثم حق الطاعن في القيام بطعنه إذا رأى مبرراً لذلك. فضلاً عن أن المحكمة الإدارية العليا هي محكمة آخر درجة، كونها تتربع على قمة الهرم القضائي الإداري، كما أن أحكامها لا تقبل الطعن لعدم وجود محكمة أعلى منها، كما لا تقبل أحكامها الطعن بالتماس إعادة

(36) - د. مغاوري شاهين: المساءلة التأديبية، مرجع سابق، ص 438.

(37) - د. علي جمعة محارب: التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004

- ص 534.

(38) - انظر: د. محمد جودت الملط، المرجع السابق، ص 417.

د. عبد الفتاح حسن: المرجع السابق، ص 282.

النظر⁽³⁹⁾. وبذلك نتجنب مخالفة النص كون المحكمة الإدارية العليا محكمة مشروعية وليست محكمة موضوع، وصلاحياتها النظر بالمشروعية وحكم القانون.

النتائج والمقترحات:

من خلال التحليل والدراسة لموضوع بحثنا توصلنا إلى النتائج والمقترحات التالية:

- العقوبة التأديبية ذات طبيعة تنظيمية لائحية، وليست ذات طبيعة عقودية كما كان يقال عنها من قبل. فهي بالأصل تخضع للمبادئ العامة التي تحكم علاقة الموظف بالدولة، وتتأثر بها من خلال مركزه الوظيفي، التي هي علاقة تنظيمية تحكمها اللوائح والقوانين. وبذلك لا قيمة للعقوبة التي تخالف القانون والأنظمة النافذة.
- كما أن سلطة توقيع الجزاء التأديبي، تستند إلى مركز الموظف العام التنظيمي واللائحي، الذي يفرض عليه التقيد بواجبات العمل وعدم الإخلال بها إيجابياً أو سلبياً.
- مبادئ الأحكام القانونية التي تحكم العقاب: منها ما هو ثابت مستقر ومن أهمها: مبدأ المشروعية أي: التقيد بحكم القانون وعدم الخروج عليه بدون نص يجيز ذلك، ومبدأ عدم تعدد الجزاء التأديبي لنفس الخطأ، ومبدأ عدم رجعية العقوبة، ومبدأ شخصية العقوبة والمساواة فيها. وهناك أحكام أخرى غير مستقرة وليست ثابتة: بسبب ما نالها من أقوال وجدال لم يتم الاتفاق عليه لا فقهاً ولا قضاءً، وأهمها: ((مبدأ التناسب والملاءمة ما بين العقوبة والجرم المرتكب))، أو ما يطلق عليه فقهاً بمبدأ ((الغلو)) سواء أكان بالشدة أو اللين. ولنا فيه رأي يخالف ما أخذت به المحكمة الإدارية العليا لمخالفته النص بأمر جوهري لا

(39) - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم 5869 لعام 2009

يجوز به القياس أو الاستنباط، وهذا المبدأ فيه خروج عن القاعدة العامة، التي توجب التقيد بحكم القانون.

وقد توصلنا إلى نتيجة لا تقبل الشك: أن المحكمة الإدارية العليا أعطت لنفسها صفة التشريع باعتمادها على مبدأ قانوني لا ضرورة له وبدون نص يجيز ذلك، بل خالفت النص صراحة وأعطت لنفسها صلاحيات لم يعطها لها القانون. فهي محكمة مشروعية وقانون وليست محكمة موضوع كالسلطة التأديبية الرئاسية والقضائية التي خولها القانون بذلك دون معقب على سلطتها التقديرية في ملاءمة العقوبة للخطأ التأديبي. وقد اقترحنا بصدد معالجة هذه الإشكالية التي عانت منها الأحكام غير الثابتة: بضرورة التقيد بالنص وعدم الخروج عليه، واعتماد ذلك من قبل المحكمة الإدارية العليا واتخاذ ذلك قاعدة.

الخاتمة:

القانون العام (Droit public) الذي يمثله القانون الإداري (Droit administratif) الذي يحكم علاقات الدولة بالأفراد من جميع جوانبه النظرية والتطبيقية، يعتبر خطوة بالغة الأهمية سيما القانون التأديبي الذي يحكم علاقة الدولة بأعمال ونشاطات الموظف العام.

وأهم موضوعات القانون التأديبي في القانون العام: هو موضوع الموظف العام ومسألة تأديبه، أي بيان واجباته ومسؤولياته، ومن ثم الجزاء المحدد على الإخلال بهما، من خلال بيان ماهية وطبيعة الجريمة التأديبية، ومن ثم العقوبة التي يجوز توقيعها عند الخروج على قواعد النظامية ومخالفة القانون والنظام. وهذا ما توخينا في هذه العجالة المنجزة في بحثنا خلال حديثنا عن: مفهوم وطبيعة الجزاء التأديبي، أي العقاب!. ومن ثم بيان أهم مبادئ القانون التأديبي الثابتة التي تحكمه، سيما مبدأ المشروعية التأديبية، لتتوافق دراستنا مع المفهوم الحديث للدولة أو ما يطلق عليه بدولة المشروعية والقانون، التي أخضعت جميع نشاطاتها وأعمالها التأديبية للمشروعية، التي تنطبق على كل من الإدارة والأفراد مجتمعين. ولعل توضيح مشكلة تقدير ملاءمة العقوبة للجرم المرتكب، من أهم إشكاليات هذا البحث، والتي اعتمدت المحكمة الإدارية العليا مسلكاً خاصاً في معالجتها، ويرأينا مخالفاً للنص، وبالتالي مخالفاً لمبدأ المشروعية الذي نادى به النص، حيث نرى لا ضرورة لمخالفة القانون لمعالجة الخطأ بالخطأ، ونرى اللجوء دوماً إلى المداخلات التشريعية اللازمة لمعالجة أية مسألة قانونية ضرورية وملحة.

المراجع

الكتب العلمية:

- د. أحمد الموفى: نظام مجالس التأديب، طبيعته، ضماناته، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 2000.
- د. رمضان محمد بطيخ: المسؤولية التأديبية لعمال الحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال العام، فقهاً وقضاً، ط أولى، دار النهضة العربية، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 1999.
- د. زكي النجار: الوجيز في تأديب العاملين بالحكومة والقطاع العام، دراسة نظرية تطبيقية، الطبعة الأولى، مصر الجديدة، 1984.
- د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، القاهرة، دار الفكر العربي، 1987.
- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الموسوعة الإدارية الشاملة، الجزء الثالث، إجراءات تأديب الموظف العام إدارياً وقضائياً، دار محمود للنشر والتوزيع، ط 2007.
- د. عبد الفتاح حسن: التأديب في الوظيفة العامة، القاهرة، دار النهضة العربية، ط 1964.
- د. عبد القادر الشبخلي: النظام القانوني للجزاء التأديبي، عمان، دار الفكر للنشر والتوزيع، 1983.
- د. علي جمعة محارب: التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
- د. محمود أبو السعود حبيب: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء - قضاء التأديب، دار الثقافة الجامعية بجامعة عين شمس، 1996.

- د. مغاوري شاهين: القرار التأديبي ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان في نظم العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام والخاص، مطبعة الأنجلو أميركي، طبعة 1986.
- د. مغاوري شاهين: المساءلة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، عالم الكتب، القاهرة 1974.

الرسائل العلمية:

- د. اسماعيل زكي: ضمانات الموظفين في التعيين والترقية والتأديب، رسالة دكتوراه، القاهرة، عام 1963.
- د. زهوة عبد الوهاب حمود: التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، بدون تاريخ.
- د. عمرو بركات: السلطة التأديبية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ط 1979.
- د. محمد أحمد هيكل: السلطة الرئاسية بين الفاعلية والضمان، جامعة عين شمس، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق.
- د. محمد جودت الملت: المسؤولية التأديبية للموظف العام، رسالة دكتوراه، منشورات دار النهضة العربية، طبعة 1967.
- د. محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1971.

- د. مصطفى عفيفي: فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة دكتوراه، دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، القاهرة، مطابع الهيئة المصرية للكتاب، ط 1976.
- د. مليكة الصروخ: سلطة التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1984.

المراجع الأجنبية:

- Duez(paul) et debeyre (guy): Traite de droit administratif, Paris, 1952.
- Rolland (Louis : Precis de droit administratif, Paris, 2e edition, 1923.
- Plantey (alain): traite pratique de la fonction publique, Paris, 2e edition, 1963.
- S. salon, Delinquance et repression disciplinaire dans la fonction publique, 1969.
- F. delepere la responsabilite des fonctionnaires dans les etats deurope occidentale, 1973.
- R. Catherine, le fonctionnaire francais, 1961.
- M. piquemai, le fonctionnaire – droits et garanties, 1973.
- Catherine, Robert: le fonctionnaire francaise. Droit, devars, comportement. Paris 1973.
- Delpere. Francis: Le laboration du droit disciplinaire de la fonction publique, th.Dr.Paris, 1968.