

عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

"كف يد الموظف عن العمل مؤقتاً لحين إنهاء إجراءات التحقيق بحقه"

عصمت محمد محمود صوالحة

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

2007-1428

"كف يد الموظف عن العمل مؤقتاً لحين إنهاء إجراءات التحقيق بحقه"

إعداد:

عصمت محمد محمود صوالحة

فلسطين - جامعة النجاح - بكالوريوس قانون

إشراف

الدكتور بشار عبد الهادي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون العام /كلية

الحقوق/جامعة القدس

2007-1428

كلية الحقوق

عمادة الدراسات العليا

إجازة الرسالة

"كف يد الموظف عن العمل مؤقتاً لحين إنهاء إجراءات التحقيق بحقه"

الطالبة : عصمت محمد محمود صوالحة

بكالوريوس قانون/جامعة النجاح الوطنية

الرقم الجامعي: 2022187

المشرف: الدكتور بشار عبد الهادي

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2007/6/9

من لجنة المناقشة المدرجة أسمائهم وتوافقهم :-

_____ التوقيع	رئيس لجنة المناقشة	1- د. بشار عبد الهادي
_____ التوقيع	ممتحنا داخليا	2- د. عدنان عمرو
_____ التوقيع	ممتحنا خارجيا	3- د. محمد شراقة

جامعة القدس

1428هـ-2007م

إهداء

إلى روح والدي رحمه الله .
إلى والدي أطال الله في عمرها .
إلى أخوتي وأخواتي الأحباء وبالأخص الأخ العزيز عامر والأخت القريبة مني دائماً
زلفى.

إلى كل من أحاطوني بدعمهم وتقديرهم أهدي هذا العمل المتواضع

إلى جميع هؤلاء أهدي بحثي.

عصمت محمد محمود صوالحة

إقرار

أقر أنا مقدم الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أي درجة عليا لأي جامعة أو معهد.

التوقيع :

عصمت محمد محمود صوالحة

التاريخ:

شكر و عرفان

بعون الله والصلاة على نبيه العربي الكريم أتوجه بجزيل الشكر وعظيم الامتنان الى الدكتور بشار عبد الهادي الذي ما تورع يوما عن الوقوف الى جانبي وتشجيعي على إنجاز هذا العمل منذ بداية الطريق وحتى اللحظات الأخيرة، والذي قدم كل المساعدة والإرشاد في إخراج هذا العمل لحيز الوجود.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى الدكتور عدنان عمرو والدكتور محمد شراقة أعضاء لجنة المناقشة الذين شرفوني بقبول مناقشة رسالتي.

كما أتقدم بالشكر إلى الموظفين العاملين في دائرة التفتيش القضائي، وعلى رأسهم القاضي زهير خليل الذي قدم لنا يد المساعدة من خلال إمدادنا ببعض القرارات الصادرة عن محكمة العدل العليا.

كما أتقدم بالشكر لأعضاء هيئة التدريس بكلية الحقوق بجامعة القدس الذين ساعدوا في إتمام هذه الرسالة وفي تأهيلي للقيام بها.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى القنصلية البلجيكية لما قدمته لي من دعم مادي في أثناء دراستي.

كما أتقدم بالشكر إلى الدكتور مشهور الخبازي الذي قام بالتدقيق اللغوي لهذه الرسالة

وأنتدم بشكري وعظيم امتناني لكل المخلصين الذين ساعدوني ومدوا لي يد العون في مراحل بحثي المختلفة .

والله ولي التوفيق

الباحث

الملخص

تناولت هذه الدراسة موضوع كف يد الموظف لحين إنهاء إجراءات التحقيق معه أو ما يسمى (الوقف الاحتياطي) حيث يعد كف يد الموظف من أهم النتائج المترتبة على إجراءات التحقيق وهو إجراء مهم قد تتطلبه مصلحة التحقيق والمصلحة العامة في أغلب الأحيان كما أنه امتياز يتم منحه للإدارة، لذلك نصت عليه أغلب التشريعات.

و طالما أن كف يد الموظف وجد من أجل خدمة التحقيق و المصلحة العامة فلا بد لنا من أن نوضح أن إجراء "كف يد الموظف" أو الوقف الاحتياطي أمر يختلف في مضمونه اختلافاً كلياً عن إجراء "الوقف عن العمل" و الذي يعد بمثابة عقوبة تأديبية و كذلك الوقف عن العمل بقوة القانون حيث يتميز الأخير بأنه يتم إيقاعه بقوة القانون بمجرد توافر شرط الحبس الاحتياطي أو الحبس تنفيذاً لحكم جنائي نهائي أو غير نهائي. و تداركاً لعدم الخلط بين المفهومين السابقين فقد اتجهت أغلب التشريعات للتمييز بينهما.

و لما كان إجراء كف يد الموظف عن العمل (الوقف الاحتياطي) بمثابة إجراء مؤقت ينتهي بمجرد انتهاء التحقيق إما بالإدانة، أو بالبراءة فإن هذه الدراسة تهدف إلى كشف جوانب عدة، أهمها: علاقة الموظف بالوظيفة خلال فترة كف يده عن العمل، و الحقوق والواجبات المطبقة عليه خلال هذه الفترة، و الضمانات التأديبية الممنوحة له، و الرقابة القضائية على إجراء كف يد الموظف عن العمل، و الآثار المترتبة على مثل هذه الرقابة. و ذلك ضمن نطاق قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998). و اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني لسنة (2005) وقانون الرقابة الإدارية والمالية رقم (15) لسنة (2004) وقانون الكسب الغير مشروع رقم (1) لسنة (2005) وقانون السلطة القضائية لسنة (2002)، وقانون ونظام موظفي البلديات رقم (1) لسنة (1955) و قانون أصول المحاكمات المدنية و التجارية رقم (2) لسنة (2001) بالمقارنة مع التشريعات القانونية العربية في كل من الأردن، مصر، قطر، الإمارات، عمان، الكويت، وسوريا .

وقد جاءت الدراسة في فصلين رئيسيين ؛ الفصل الأول، تناول الجوانب النظرية لكف يد الموظف عن العمل، الفصل الثاني تناول الجوانب العملية لكف يد الموظف عن العمل. وتوصلت الدراسة إلى أن المشرع الفلسطيني قام بإعطاء موضوع كف يد الموظف عن العمل قليلاً من الاهتمام إذ أشار إلى هذا الجانب بحدود مادتين فقط في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني كما أنه لم يورد بعض الضمانات مثل: ضمانات الحيدة، و عدم الانحياز، ولم يحدّد الأحكام الخاصة برد أعضاء مجالس

التأديب و تحييتهم. ومع ذلك فأن المشرع الفلسطيني، نص على ضمانة تسبب الأحكام التأديبية و ضمانة تقديم التظلم و الطعن القضائي.

و انتهت الدراسة إلى أن قرار كف يد الموظف عن العمل يعد قراراً نهائياً، و هو كأى قرار إداري يجوز الطعن به أمام القضاء الإداري وعلى الأخص إذا ما توافر في القرار مبرر من المبررات التي تدعو للطعن فيه أمام القضاء الإداري حيث تلعب الأخيرة دوراً مهماً في تقدير الأمور الموضوعية أمامه لأنه بمثابة المراقب الذي يراقب صحة القرار فيؤكد عليه أو يرى بأن القرار أصابه اعتلال فيحكم بإلغائه و بخاصة أن القضاء الإداري لدينا هو قضاء إلغاء بالدرجة الأولى.

وخلصت الدراسة إلى عدة توصيات هامة منها:

1- ضرورة زيادة النصوص القانونية في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني والمتعلقة بموضوع كف يد الموظف (الوقف الاحتياطي). بحيث تعمل تلك النصوص على توضيح هذا الموضوع من جميع جوانبه بدلاً من اقتصار القانون على مادتين فقط عالجتا هذا الجانب.

2- وضع سقف زمني للمدة التي يتم فيها كف يد الموظف عن العمل بحيث تتراوح هذه المدة ما بين شهرين إلى أربعة أشهر بدلاً من جعلها بدون تحديد.

3- العمل على تقنين بعض الأخطاء الوظيفية وليس جميعها وحصراً في مجالات عدة منها. مجال قانون العقوبات، مجال لوائح الجزاءات المخصصة لفئات محددة من العاملين، مجال المخالفات التي يتم إيرادها في قوانين منظمة لبعض شؤون العاملين كعقاب أعضاء هيئة التدريس في الجامعات.

4- على المشرع الفلسطيني أن يضيف إلى قانون الخدمة المدنية الفلسطيني نص يفرق فيه بين كف يد الموظف عن العمل كإجراء احتياطي وبين الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية، وكذلك ما بين كف يد الموظف عن العمل وبين الوقف عن العمل بقوة القانون.

Abstract

This study has discussed the subject of employee work suspension until investigation is over or as it is called (detention pending investigation) since the employee work suspension is considered one of the most important results investigation welfare as well as public welfare, and because it is peculiarity given to the administration, it was stipulated in most of legislations.

As long as relieving the employee of his post was founded for investigation and public welfare, we have to explain that "detention pending investigation" "employee work suspension" is completely different in its content from relieving the employee of his post which is considered as punitive penalty. Relieving the employee of his post is also implemented by legal force since the conditions of detention pending investigation or detention for final criminal sentence are available. In order to avoid mixing between the previous concepts, most legislation tended to differentiate between them, and the Palestinian legislator was aware when he avoided his issue and differentiated between the two.

As long as employee work suspension (detention pending investigation) is a temporary produce ends by the end of investigation either by conviction or acquittal, this study aims at demonstrating many respects. The most important respect is the relation between the employee and his job during work suspension, the employed rights and duties on him during the period, the given punitive guarantees to him during that period and impacts of such oversight according to Palestinian Civil Service Law number "4" for the year 1998. The executive regulations of the Civil Service Palestinian Law for the Year (2005) and the administrative and financial control Law No.(15) for the year (2004) and earning third draft Law No.(1) for the year (2005) and the Judicial Authority Law for the year (2002) The law and order officials of the municipalities No.(1) for the year (1955) and the Law of Civil Procedure and Commerce No.(2) for the year (2001) compared with the legislation Arabic in Jordan, Egypt, Qatar, the UAE, Oman, Kuwait, and Syria.

Two main chapters have discussed the subject of the study in Palestine. The first chapter has discussed theoretical respects of

employee work suspension while the second chapter has discussed practical respects of employee work suspension. The study found that the Palestinian legislature to give the subject the palm of the hands of the employee to work a little attention as it referred to this aspect just in tow materials in the Civil Service Act Palestinian nor did it provide some safeguards, such as: guarantee impartiality, and non-aligned countries, it did not specify provisions for reimbursement members of the boards of discipline and dismissal. However, the Palestinian legislator made a text of the guarantee provisions causing disciplinary and grievance and provides a guarantee judicial appeal.

The study concluded that employee work suspension in considered final decision, and it can be appealed to administrative judiciary like any other administrative decision, especially if it includes one of the justification that require appealing to administrative judiciary since the later plays and important role assessing the appealed issues because it is like an observer who watch the right decision and approve it or see that the decision is unfair and he cancel it especially that our administrative judiciary is a cancellation one in the first degree.

The study included a basic recommendation regarding the subject of employee work suspension until detention pending investigation is over with him. This recommendation is:

1- The necessity of the subject to widen the legal articles of Palestinian Civil Service Law related to the subject of employee work suspension "detention pending investigation" in order to explain the whole subject from different sides instead of Law restriction to two articles that treated this side.

2- Limit the time for the period that the employee suspension from his work, that it must be from two months to four months instead of leaving it with out limitation.

3- Work for writing some of the work faults, not all, and limited it in some subjects; the punishment law, put duty lists for the limited part from the workers, the avoidances that was taken in the organized law for some workers staffs, like the punishment for the members of the teachers in the Universities.

4- Its important that The Palestinian legislature has to add to the Civil Service Act Palestinian text differentiates between the palm of the hands of the employee to work as a precautionary measure and the suspension from duty as a disciplinary sanction, as well as between the palm of the hands of the employee to work and the suspension from the force of law.

فهرس المحتويات

الرقم	الموضوع	الصفحة
	إهداء	أ
	إقرار	ب
	شكر وعرفان	ج
	الملخص بالعربية	د
	الملخص بالإنجليزية	و
	مدخل إلى الدراسة	
	مقدمة	1
	أهمية الدراسة وأهدافها	1
	إشكالية الدراسة و تساؤلاتها	2
	منهجية الدراسة	2
	إطار الدراسة	3
	صعوبات الدراسة	3
	خطة الدراسة	3
1.	الفصل الأول	4
	الجوانب النظرية لكف يد الموظف العام عن العمل	
1.1	المبحث الأول	5
	الخطأ الوظيفي، ومفهوم كف يد الموظف عن العمل وأهدافه	
1.1.1	المطلب الأول: تعريف الخطأ الوظيفي، وبيان طبيعته، وأنواعه	6
1.1.1.1	الفرع الأول: تعريف الخطأ الوظيفي	7
2.1.1.1	الفرع الثاني: طبيعة الخطأ الوظيفي وأنواعه	10
2.1.1	المطلب الثاني: مفهوم كف يد الموظف عن العمل، وأهدافه	24
1.2.1.1	الفرع الأول: مفهوم كف يد الموظف عن العمل	25
2.2.1.1	الفرع الثاني: الأهداف القانونية العامة لكف يد الموظف عن العمل	43
3.2.1.1	الفرع الثالث: الأهداف الإدارية، والواقعية لكف يد الموظف عن العمل	46
2.1	المبحث الثاني	50
	الوضع القانوني، والوظيفي للموظف المكفوفه يده عن العمل	
1.2.1	المطلب الأول: علاقة الموظف بالوظيفة خلال مدة كف يده عن العمل	51
1.1.2.1	الفرع الأول: مفهوم أساس العلاقة الوظيفية خلال هذه الفترة	52
2.1.2.1	الفرع الثاني: حقوق الموظف خلال هذه الفترة	53
3.1.2.1	الفرع الثالث: واجبات والتزامات الموظف خلال مدة كف يده عن العمل	61
2.2.1	المطلب الثاني: الضمانات التأديبية للموظف المكفوفه يده عن العمل	65
1.2.2.1	الفرع الأول: الضمانات التأديبية خلال مرحلة كف يد الموظف عن العمل	66
2.2.2.1	الفرع الثاني: الضمانات التأديبية بعد انتهاء مساءلة الموظف، و صدور القرار التأديبي النهائي	72
2.	الفصل الثاني	83
	الجوانب العملية والقضائية لكف يد الموظف عن العمل	
1.2	المبحث الأول	84
	الآثار العملية المترتبة على كف يد الموظف عن العمل	
1.1.2	المطلب الأول: الآثار التي تمسّ مصلحة الموظف الإدارية، والوظيفية	85
2.1.2	المطلب الثاني: الآثار التي تمسّ مصلحة الموظف الأدبية	92
3.1.2	المطلب الثالث: الآثار المتعلقة بإجراءات وتدبير الوضع المالي	93
2.2	المبحث الثاني	100
	الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل	

101	المطلب الأول: ماهية، وطبيعة قرار كف يد الموظف عن العمل، وأسباب الطعن القضائي فيه	1.2.2
113	المطلب الثاني: الجهة القضائية المختصة بالرقابة على قرار كف يد الموظف عن العمل، والشروط المتبعة أمامها	2.2.2
125	المطلب الثالث: آثار الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل	3.2.2
129	الخاتمة	
131	أولاً: - النتائج	
132	ثانياً: - التوصيات	
134	المراجع	
134	أولاً: - الكتب المستقلة	
138	ثانياً: - الرسائل الجامعية	
138	ثالثاً: - القوانين والأحكام القضائية	
139	رابعاً: - مواقع من الإنترنت	
140	الملاحق	

مقدمة

يعد قانون الخدمة المدنية من أهم القوانين التي تعمل على تنظيم أوضاع الموظفين، إذ أن فئة الموظفين تعد الفئة الكبرى إذا ما تمت مقارنتها ببقية الفئات العاملة. و تبرز أهمية هذا القانون من خلال تنظيمه لأمر الموظف في جميع الجوانب و النواحي، و بخاصة الإجراءات التأديبية. و لعل موضوع كف يد الموظف عن العمل (الوقف الاحتياطي) يعد من قبيل الإجراءات التأديبية الاحتياطية التي يتم اتخاذها بحق الموظف المخطئ، و ذلك من أجل خدمة كل من التحقيق و الصالح العام.

وقد سائر المشرع الفلسطيني بقية التشريعات في العالم عندما قام بوضع قانون للخدمة المدنية في عام (1998) و قد تناولت نصوص القانون مسألة الإجراءات التأديبية ومنها كف يد الموظف عن العمل ولكن بنصوص قليلة حيث لم يرق المشرع الفلسطيني في قانون الخدمة المدنية بالتفرقة ما بين كف يد الموظف عن العمل وما بين الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية و بين كف يد الموظف عن العمل و بين الوقف عن العمل بأمر قضائي. بل اكتفى بإيراد مادتين فقط لعلاج كف يد الموظف عن العمل.

أهمية الدراسة وأهدافها

جاء اختياري لموضوع الدراسة للأسباب الآتية:

- (1) قلّة الدراسات التي تناولت موضوع كف يد الموظف عن العمل (الوقف الاحتياطي) وبخاصة في نطاق قانون الخدمة المدنية الفلسطيني.
- (2) العمل على إيضاح هذا الموضوع بشكل موسع من جميع جوانبه بحيث يستطيع كل موظف يقع في مثل هذا الظرف الاستفادة من هذه الدراسة بحيث توفر له معرفة جيدة بهذا الجانب.
- (3) العمل على توضيح نصوص قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998) وللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني الصادرة في عام (2005) المتعلق بالجوانب الهامة لموضوع كف يد الموظف عن العمل، ومقارنتها بنصوص نظام الخدمة المدنية الأردني و قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري وبعض أنظمة الخدمة المدنية بالدول العربية كقانون الخدمة المدنية القطري، وقانون الخدمة المدنية الإماراتي، وقانون الخدمة المدنية العماني، ونظام الخدمة المدنية الكويتي، وقانون العاملين الأساسي بالدولة السوري التي تناولت هذا الشأن.

- 4) تناولت هذه الدراسة موضوع كف يد الموظف عن العمل إلى حين إنهاء إجراءات التحقيق معه بشئ من الإيضاح. وبيّنت المهام الواقعة على الإدارة بهذا الخصوص و موقف، ووضع الموظف الموقوف عن العمل و دراسة النصوص التي تناولت هذا الجانب على الرغم من قلتها في التشريع الفلسطيني.
- 5) تهدف هذه الدراسة إلى وضع عديد من التوصيات سعياً لإدخال شيء جديد على نصوص قانون الخدمة المدنية التي تعالج هذا الجانب و التي تفتقر إلى كثير من الأمور نظراً لاقتصاره على عدة نصوص تعالج هذا الموضوع.

إشكالية الدراسة و تساؤلاتها

يمثل موضوع كف يد الموظف عن العمل إلى حين إنهاء إجراءات التحقيق معه إشكالية هذه الدراسة مما يطرح عديداً من الأسئلة وهي:

1. ما هو مفهوم كف يد الموظف عن العمل و هل هنالك أهداف يسعى قرار الكف إلى تحقيقها؟
2. هل للموظف الموقوف عن العمل وضعاً قانونياً خلال هذه المدة. وما مدى علاقة الموظف بوظيفته خلال هذه المدة؟
3. ما هي طبيعة قرار كف يد الموظف عن العمل. هل هو قرار تمهيدي أم قرار نهائي؟
4. هل هنالك آثار مترتبة على قرار كف يد الموظف؟

منهجية الدراسة

اتبعت في دراستي هذه المنهج الوصفي التحليلي المتبع في أغلب الدراسات الإنسانية و القانونية و سيتم إجراء مقارنة بين قانون الخدمة المدنية الفلسطيني و نظام الخدمة المدنية في الأردن و قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر، و قانون الخدمة المدنية القطري، و قانون الخدمة المدنية العماني، و قانون الخدمة المدنية الإماراتي، و نظام الخدمة المدنية الكويتي، و قانون العاملين الأساسي السوري.

إطار الدراسة

حددت إطار الدراسة التي قمت بها في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998) واللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني الصادرة في عام (2005)، ونظام موظفي البلديات رقم (1) لسنة (1955) المطبق في الأراضي الفلسطينية، وقانون السلطة القضائية الفلسطيني لسنة (2001) وقانون الخدمة لقوى الأمن الفلسطيني الجديد، وقانون الكسب الغير مشروع رقم (1) لسنة (2005) وقانون الرقابة الإدارية والمالية الفلسطيني رقم (15) لسنة (2004)، إضافة إلى دراسة مجموعة من قرارات محكمة العدل العليا الفلسطينية التي تناولت هذا الجانب.

صعوبات الدراسة

أهم الصعوبات التي واجهتني هي قلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع وإن توافر لدي مجموعة لا بأس بها من الكتب التي تناقش الجوانب العامة للموضوع. كذلك عدم إمكانية الوصول إلى عدد من القرارات القضائية.

خطة الدراسة

قسمت هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين. الفصل الأول، " الجوانب النظرية لكف يد الموظف عن العمل". حيث تناول هذا الفصل كافة الجوانب النظرية و منها مفهوم الخطأ الوظيفي، و تحديد طبيعته، و أنواعه. و مفهوم كف يد الموظف، و أهدافه، و علاقة الموظف بالوظيفة خلال هذه المدة. أما الفصل الثاني، فتناول الجوانب العملية لكف يد الموظف عن العمل، و فيه سيتم عرض أهم الآثار التي تمس مصلحة الموظف الإدارية و الوظيفية، كما عرضت موضوع الرقابة القضائية المتخذة في مواجهة هذا القرار. و خُتمتُ هذه الدراسة بخاتمة وضعت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها والتوصيات التي رأيت أن على المهتمين النظر إليها بعين الجد و الإفادة منها مستقبلاً.

الفصل الأول

1. الجوانب النظرية لكف يد الموظف العام عن العمل

يعد موضوع كف يد الموظف عن العمل من الموضوعات الهامة التي تطل الموظف في حياته الوظيفية، وخاصة عندما يرتكب الموظف خطأً وظيفياً يستدعي مثل هذا الإجراء، لذلك فقد عنيت تشريعات الخدمة المدنية المطبقة في أغلب الدول العربية بالنص صراحة على هذا الإجراء الهام الذي يهدف لتحقيق ضمانات للموظف المتهم فضلاً عن خدمة المصلحة العامة. لذا فإننا سنقوم في هذا الفصل بدراسة الجوانب النظرية التي تعنى بهذا الموضوع الذي يتناول موضوعات عدة يمكن لنا أن نقوم بعرضها في المبحثين التاليين:-

المبحث الأول:- الخطأ الوظيفي، ومفهوم كف يد الموظف عن العمل، وأهدافه.

المبحث الثاني:- الوضع القانوني والوظيفي للموظف المكفوفه يده عن العمل.

1.1 المبحث الأول

الخطأ الوظيفي، ومفهوم كف يد الموظف عن العمل وأهدافه

في هذا المبحث سيتم التطرق إلى جوانب عديدة تعد بمثابة الأساس الذي يقوم عليه موضوع كف يد الموظف عن العمل. ومن هذه الأساسيات الخطأ الوظيفي الذي يعد بمثابة المقدمة التي لا بد منها كي يتم تناول موضوع كف يد الموظف، لذلك يجب أن يقع من قبل الموظف خطأ وظيفي حتى يتم كف يده عن العمل، وليس أي خطأ وظيفي بل يجب أن يكون هذا الخطأ على درجة من الجسامة والخطورة، تجعل الإدارة تلجأ إلى كف يده عن العمل وإلى جانب تعريف وتوضيح الخطأ الوظيفي لا بد لنا في هذا المبحث أن نتناول مفهوم كف يد الموظف عن العمل وذلك بشيء من الإيضاح عن طريق دراسة النصوص القانونية لهذا الموضوع، فضلاً عن دراسة الهدف الذي يرمي إليه موضوع كف يد الموظف عن العمل الذي يتنوع ما بين أهداف قانونية وأخرى إدارية.

1.1.1 المطلب الأول

تعريف الخطأ الوظيفي وبيان طبيعته وأنواعه

تقتضي دراسة الخطأ الوظيفي دراسة العديد من الأمور التي تتعلق به، ومن هذه الأمور:

- 1 - دراسة مفهوم الخطأ الوظيفي الذي أطلقت عليه العديد من التسميات المختلفة
 - 2 - دراسة طبيعة الخطأ الوظيفي الذي يتميز عن غيره من الأخطاء بأنه ذو طبيعة خاصة فهو لا يخضع للمبدأ القائل: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص". وهو بذلك يكون على عكس الجرائم الجنائية التي تخضع لهذا المبدأ وعلى وفق ذلك يكون لهذا المبدأ شكل آخر في مجال الخطأ الوظيفي ينسجم مع طبيعته.
 - 3 - دراسة أنواع الأخطاء الوظيفية، إذ تتنوع الأخطاء الوظيفية وتنقسم إلى عديد من الأخطاء ومنها: الخطأ الشخصي، والخطأ المرفقي، والخطأ المشترك.
- ولذلك سنقوم بتفصيل ذلك في هذا المطلب.

1.1.1.1 الفرع الأول

تعريف الخطأ الوظيفي

يطلق الفقه والقضاء في فرنسا والدول العربية كافة تسميات مختلفة على النشاط المنحرف الذي يصدر عن الموظف ويكون موضوعاً للمؤاخذة، والمتمثل في قيامه بعمل محظور عليه، أو امتناعه عن عمل واجب عليه، ويعد اصطلاح (الجريمة التأديبية) أكثر الاصطلاحات شيوعاً من بين الاصطلاحات الأخرى كاصطلاح الذنب الإداري، و الجريمة الانضباطية، و المخالفة التأديبية، والخطأ الوظيفي. (علي، 1999، ص 31)

وفيما يلي سنقوم ببيان مفهوم الخطأ الوظيفي (المخالفة التأديبية) في كل من التشريع، والقضاء، والفقه.

أولاً: في التشريع

قامت بعض التشريعات في العديد من الدول ومنها فرنسا، وإيطاليا، وأسبانيا، وأمريكا، وأنجلترا، ومصر بوضع تعريف للخطأ الوظيفي، إلا أن بعض التشريعات الأخرى لم تقم بوضع تعريف للخطأ الوظيفي بل اكتفت هذه التشريعات ببيان الواجبات والمحظورات التي يشكل الخروج عليها جريمة تأديبية، فضلاً عن عدم خضوع المخالفة التأديبية لمبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص).

وتفسير ذلك أن الأخطاء التأديبية لم يتم إيرادها على سبيل الحصر مثلما هو الحال في الجرائم الجنائية وقد سلك المشرع الأردني المسلك المتبع في كثير من الدول، حيث خصصت وتحدثت أنظمة الخدمة المدنية الأردنية المتعاقبة عن أهم الواجبات الوظيفية، ونصت على معاقبة كل موظف يخالف واجبات الوظيفة، ومقتضياتها.

وقد خلا أيضاً قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لعام (1998) من أي تعريف للمخالفة التأديبية منتهجا بذلك النهج نفسه المتبع في مختلف الدول.

أما في مصر فقد قام المشرع بتفويض الإدارة كي تقوم بوضع لوائح تتضمن أنواع المخالفات التأديبية، والجزاء المقررة لها، وذلك من منطلق أن كل إدارة أعلم من غيرها بما يقع في ملاكها من مخالفات وبمدى خطورة كل منها، وقد قامت الجهات الإدارية بالفعل بإصدار لوائح جزاءات

تقوم بتطبيقها على الموظفين، حيث قسمت هذه المخالفات الإدارية إلى عدة أقسام مستندة في ذلك إلى ما ورد من تقسيمات بموجب اللائحة النموذجية للجزاءات التي قدمها الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة، حيث صنفت المخالفات كما يأتي:-

- 1) مخالفات أداء العمل، ومن أمثلتها الامتناع عن أداء الواجبات الوظيفية، أو الإهمال، والتراخي فيها.
- 2) مخالفات مواعيد العمل، ومن أمثلتها: الغياب، وترك العمل.
- 3) مخالفات نظام العمل، ومن أمثلتها: إفشاء الأسرار التي يطلع عليها الموظف بحكم وظيفته.
- 4) مخالفات السلوك، ومن أمثلتها: الاعتداء على الرؤساء، أو الزملاء.

وقد اشترط في اللوائح أن تكون على درجة من المرونة حتى تستوعب ما يستجد من المخالفات التأديبية نتيجة للتطور الحاصل، وحتى يترك المجال واسعا أمام السلطة التقديرية للإدارة في هذا الخصوص. (الحو، 1992، ص 310-311)

ثانياً: في الفقه

أورد الفقه العديد من التعريفات للمخالفة التأديبية سواء من قبل الفقهاء الفرنسيين أو الفقهاء العرب، فقد عرّف الفقيه سالون الخطأ التأديبي على أنه (فعل أو امتناع عن فعل يكون مخالفة للواجبات التي تفرضها الوظيفة) أما الفقيه دولوبادير فقد عرفه على أنه (الفعل أو الامتناع عن عمل يكون مخالفة للواجبات التي تفرضها الوظيفة) . (عثمان، ب ت ص 65-66، نقلا عن Jeande Soro : droit Administratif theorie general de service public, 1981, P 160)
(Victor Silver , lafonction eublique etsespoles actuels , Paris , 1969 , P 309)
وعرفه الفقيه دوجيه (على أنه العمل الذي خالف به الموظف الواجبات الخاصة المعروضة عليه بصفته موظفاً). (علي، 1999، ص 35-36 نقلا عن Alain Planty, traite pratique de la fonction, 1963, 2ed. Tl. P 310 ets)

أما التعريفات التي وردت في الفقه العربي وعلى الأخص في الفقه المصري فقد تعددت أيضا، ومنها تعريف الدكتور محمد جودت الملط للخطأ الوظيفي (المخالفة التأديبية) (على أنه إخلال بواجبات الوظيفة إيجابا أو سلبا ولا يقصد بواجبات الوظيفة، الواجبات المنصوص عليها في التشريعات المختلفة إدارية أو غير إدارية فقط، بل يقصد بها أيضا الواجبات التي يقتضيها حسن انتظام واطراد العمل في المرافق العامة ولو لم ينص عليها). (الملط، 1967، ص 80)

وقام الدكتور عبد الفتاح حسن أيضا بتعريف الخطأ الوظيفي بأنه (كل تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام الموظف بنشاطه على الوجه الأكمل، وذلك متى ارتكب هذا التصرف بإرادة آثمة) (حسن، 1964) أما الدكتور سليمان الطماوي فقد عرف الخطأ الوظيفي بأنه(كل فعل أو امتناع يرتكبه الموظف ويجافي واجبات منصبه . (الطماوي، 1978، ص26).

ثالثاً: في القضاء

لم يرق القضاء الإداري الفرنسي بوضع تعريف للخطأ الوظيفي (المخالفة التأديبية) بل اكتفى فقط بالتعرض لبعض صور الأفعال التي تعد أخطاءً وظيفية تستوجب العقاب، ومن ذلك ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Kawale Wski) بأن اشتراك موظف في مظاهرة غير مرخص فيها من قبل السلطة المختصة ورغم تحذير الوزير المختص يعد جرماً تأديبياً يعاقب عليه . (علي، 1999، ص39)

أما القضاء الإداري المصري فقد كانت له جهودٌ مثمرة في مجال إصدار أحكام تتعلق بالخطأ الوظيفي وإبراز خصائصه، وعناصره، و التمييز بينه، و بين جرائم قانون العقوبات في العديد من أحكامه.

ومن ذلك ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها بأن كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها في القانون، أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته، أو بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة وظيفته يعاقب تأديبياً، والأخطاء التأديبية قد ترتكب أثناء الوظيفة أو بمناسبة أدائها، وذلك بمخالفة ما تفرضه من واجبات إيجابية أو نواه، ويستوي في ذلك أن ترد هذه الواجبات إلى نصوص صريحة أو أن تفرضها طبيعة العمل الوظيفي ذاته. (رسلان، 1997، ص، 322، حاتم المحكمة الإدارية الصادر 1965/5/22، السنة العاشرة، ص1405).

وفي حكم آخر تقول المحكمة الإدارية العليا (لكي يسأل الموظف عن جريمة تأديبية تستحق العقاب يجب أن يرتكب فعلاً أو أفعالاً تعد إخلالاً بواجبات الوظيفة أو مقتضياتها). (الطماوي، 1979، ص، 115، حكم المحكمة الإدارية في 1953/11/25)

وفي حكم أحدث ترى بأن (مناط المسؤولية التأديبية للعامل هو خروجه على مقتضيات واجباته الوظيفية أو إخلاله بما تفرضه عليه). (رسلان، 1997، ص 79، حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ 1992/7/18 في الطعن رقم 36/689، الموسوعة الإدارية الحديثة جزء 29).

أما في الأردن فإن محكمة العدل العليا الأردنية لم تتعرض بصورة مباشرة لتعريف محدد في شأن المخالفة التأديبية، وإنما رددت في كثير من أحكامها بأن (المخالفة المسلكية قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته وهي مستقلة عن التهمة الجزائية). (العتوم، 1984، ص 79، حكم صادر في 1955/2/5، مجموعة السنة الأولى، ص 43، وحكمه في 1968/2/18، مجموعة السنة (14)، ص 165).

2.1.1.1 الفرع الثاني

أولاً: طبيعة الخطأ الوظيفي وأنواعه

تم الإختلاف على تحديد طبيعة الخطأ الوظيفي واعتبار القانون التأديبي صورة فرعية للقانون الجنائي سواء من حيث الأساس أو الموضوع أو الغاية وإن الإختلاف بين القانون التأديبي وقانون العقوبات يكمن فقط في اقتصار تطبيق القانون التأديبي على طائفة الموظفين. (حسن، 1964)

وبالرغم مما ذكر إلا أن للخطأ الوظيفي طابعا وميزة خاصة به تميزه عن غيره من الأخطاء الأخرى وعلى الأخص الجرائم الجنائية، ولمعرفة طبيعة الخطأ الوظيفي فإنه لابد لنا من دراسة أحد الأمور الهامة التي من خلالها يمكن لنا أن نتعرف طبيعة الخطأ الوظيفي، ومن هذه الأمور " مبدأ المشروعية" " وتقنين الأخطاء الوظيفية " لما لها من علاقة وطيدة مع المبدأ السابق.

1- مبدأ المشروعية

يعرف مبدأ المشروعية بأنه خضوع الحكام والمحكومين على حد سواء لسيادة القانون بحيث يخضع الجميع ودونما استثناء للقانون، وفي ظل مبدأ المشروعية كذلك يستطيع الأفراد ان يراقبوا الدولة في مباشرة وظيفتها ويتمتعون بوسائل عديدة لتحقيق مبدأ المشروعية، وإذا لم يُسَدَّ مبدأ المشروعية دولة ما فإنها تصبح حينئذ دولة بوليسية. (المط، 1967، ص 92)

ولهذا يعد هذا المبدأ من المبادئ الهامة التي يجب أن تسود مختلف الدول وأن تجد حيزاً وتطبيقاً في مختلف القوانين، ومن الملاحظ أن القوانين على اختلاف أنواعها قد أخذت بمبدأ المشروعية، حيث نجد لهذا المبدأ صدىً كبيراً في نطاق القانون الجنائي.

حيث تعرف المشروعية الجنائية على أنها أن يعلم كل إنسان في المجتمع ما هو محظور عليه تحت وصف الجرائم، ومما يتعرض له في التحقيق الجنائي، والمحاكمة الجنائية من إجراءات تمس الحريات، وذلك حتى يعرف حدود حريته في العمل والتصرف، كما تعرف الدولة حدود وظيفتها، وسلطانها في مكافحة الإجرام في المجتمع بأسره. وبعبارة أخرى فإن مضمون الشرعية الجنائية هو الإنذار قبل العقاب. (عزت، ب. ت، 69)

ومن الملاحظ أن المشروعية الجنائية قد وجدت نفسها عندما أخذت بالمبدأ القائل بأنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " والذي على أساسه تم حصر الجرائم الجنائية فتم تحديد جميع الجرائم الجنائية من قبل المشرع، وتحديد العقوبات المقدرة لكل جريمة من الجرائم الجنائية، إذ يلاحظ أن هنالك ارتباطاً ونسقاً ما بين الجرائم الجنائية، والعقوبات المقررة لها.

أما عن مدى الأخذ بمبدأ المشروعية، ومدى تطبيقه في نطاق العمل الإداري فإن هذا المبدأ يقتضي بأن تكون جميع أعمال الإدارة سواء أكانت قانونية، أو مادية غي مخالفة للقانون. ويقصد بالقانون هنا بالمعنى الواسع أي كل القواعد القانونية مع ملاحظة التدرج في قوتها. (المط، 1967، ص 93)

أما فيما يتعلق بخصوص تطبيق مبدأ المشروعية في مجال الأخطاء الوظيفية، وهو الذي يهمننا في هذا الجانب فإن لمبدأ المشروعية لونا وطابعا في مجال الأخطاء الوظيفية يكاد يكون مختلفاً عن مبدأ المشروعية بمضمونه الجنائي، ويبرز هذا الطابع بأنه لم يتم حصر الأخطاء التأديبية " الجرائم التأديبية " كما هو الحال في الجرائم الجنائية، أي أن الأخطاء الوظيفية لا تخضع لمبدأ: " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " التي تخضع لها الجرائم الجنائية، إلا أن عدم خضوع الأخطاء الوظيفية للمبدأ السابق المطبق على الجرائم الجنائية لا يعني أبداً أن مبدأ المشروعية غير مطبق على الأخطاء الوظيفية، فللمشروعية طبيعة خاصة بها في مجال الأخطاء الوظيفية حيث يتميز هذا المبدأ "مبدأ المشروعية" بأن له معنىً واسعاً في نطاق التأديب شأنه شأن القانون الإداري، وعلى الرغم من عدم حصر الأخطاء الوظيفية إلا أن السلطة المختصة بالتأديب أياً كان نوعها (إدارية، وقضائية، وشبه قضائية) فإن لها سلطةً تقديريةً واسعةً فيما يعد خطأً وظيفياً أم لا، وذلك وفقاً لاعتبارات تتعلق بأوضاع المرافق العامة المتباينة، وبناءً على ذلك فإن الموظف عليه الالتزام بالقوانين، واللوائح،

والواجبات الوظيفية، وأن أيّ فعلٍ يصدرُ عن الموظف ويكون مخالفاً للقوانين، أو اللوائح المنظمة لقواعد الوظيفة العامة، أو فيه خروج على الواجبات الوظيفية فإنه يعد من قبيل الأخطاء الوظيفية التي تستوجب العقاب، ويخضع ذلك لتقدير السلطة الإدارية المختصة، ولذلك تكون الأخطاء الوظيفية مختلفةً تماماً عن الجزاءات التأديبية، أو العقوبات التأديبية التي تم حصرها، وتحديدها في مختلف التشريعات.

وبناءً على ما تم ذكره بخصوص عدم خضوع الأخطاء الوظيفية للقاعدة السابقة فإن هنالك جملةً من النتائج قد تترتب على ذلك، ولا بد من إيرادها بهذا الصدد، وهي:

- (1) إن عدم وجود نص مانع، أو مؤتم لفعل معين لا يعني بالضرورة أن هذا الفعل مباح للموظف.
- (2) مادام المشرع لم يحصر الأعمال الممنوعة على الموظفين، والتي تكون جريمة تأديبية، فإن تحديد هذه الأعمال متروك لتقدير الجهات التأديبية أياً كانت.
- (3) إن تقدير السلطة التأديبية في هذا الشأن هو ضرورة الالتزام بضوابط الوظيفة العامة بما تتضمنه من حقوق وواجبات، فليس لسلطة التأديب أن تتقيد بضوابط قانون العقوبات، إلا إذا أتم المشرع فعلاً أو أفعالاً بذاتها فإنه يتعين على السلطة التأديبية اتباع مسلك شبيه بمسلك القضاء الجنائي من حيث تحديد الأفعال الخاطئة، والنصوص المؤتمة.
- (4) إن عدم سرمان المبدأ السابق على المخالفات التأديبية يضي عليها نوعاً من المرونة بحيث تختلف النظرة إليها من وقت لآخر بتغير الظروف الاجتماعية التي تعنتقها الجماعة.
- (5) وأخيراً عدم ارتباط الخطأ التأديبي بالعقوبة التأديبية بعكس الحال في المجال الجنائي حيث نجد ارتباطاً بين الخطأ والعقاب. (الطماوي، 1979، ص 79 وما بعدها).

2- تقنين الأخطاء الوظيفية

"يقصد بتقنين الأخطاء الوظيفية وضع تعداد للمخالفات التي يعاقب عليها تأديبياً". (الطماوي، 1979، ص 93).

إلا أن هنالك جدلاً قائماً بين طرفين من الفقهاء ما بين مؤيد لفكرة التقنين ومنهم الأستاذ عبد الفتاح حسن والأستاذ محمد جودت الملط حيث يرى هؤلاء الفقهاء بأن في التقنين فوائد حقيقية لكل من الموظفين والإدارة على حد سواء، بينما أخذ الطرف الآخر والمتمثل في رأي الدكتور سليمان

الطماوي موقفاً آخرَ من التقنين حيث أبرز وجهة نظر معارضة لمسألة تقنين الأخطاء الوظيفية، وفيما يلي توضيح للحجج والأسانيد التي أخذ بها كل من الجانبين.

أولاً: معارضو فكرة تقنين الأخطاء الوظيفية: (المخالفات التأديبية).

- 1) يرى معارضو فكرة تقنين الأخطاء الوظيفية بأن محاولة وصف وترتيب الجرائم التأديبية هي محاولة سطحية، ذلك أنّ الجانب الأكبر من واجبات الموظفين مستمد من مركز الموظف القانوني، ومن القوانين التي تحكم سير المرافق العامة، ومن الطبيعة المختلفة لكل مرفق على حدة فيما يؤديه من خدمات للمواطنين. وأشهر هذه القواعد على الإطلاق قواعد سير المرافق العامة بانتظام، واطراد، ومساواة المنفعين أمامها، وقابليتها للتغيير والتبديل، ولذا فإنه إذا ما حاول المشرع تقنين جميع واجبات الموظفين، والجرائم التأديبية سيؤدي ذلك حتماً إلى نتيجة واحدة ألا وهي: استحالة تنفيذ مثل هذا التقنين.
- 2) استحالة تنفيذ عملية الوصف والترتيب. حيث يرى الفقه بأنه من الصعب بمكان صياغة واجبات الموظفين في عبارات محددة، ومنضبطة لكي ترتبط بعقوبات معينة كما هو الشأن في قانون العقوبات ذلك أن كثيراً من واجبات الموظفين تعتمد في تنفيذها على الالتزام بقواعد الشرف المنظمة لكيفية أداء العمل من الصعب القيام بصياغة هذه الواجبات في قالب تبدو أكثر جموداً.
- 3) إن عملية التقنين سوف تقيّد يد الإدارة في مجال التأثيم مما ينجم عنه فقدان التأديب لفاعليته، والمساس بالتالي بمبدأ حسن سير المرفق العام بانتظام، واطراد. (الطماوي، 1979، ص 94)

وطالما أنه من الصعب العمل على تقنين الأخطاء الوظيفية وفقاً للأسباب السابقة، فإنه يترتب على ذلك مجموعة من النتائج منها: أن مسألة تحديد الأخطاء الوظيفية ستكون على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر نظراً لكثرة الأخطاء التي من الممكن أن يرتكبها الموظف، كذلك من الصعب القيام بتحديد واجبات الموظفين بشكل عام بل من الممكن تحديد أخطاء كل طائفة على حدة، إضافة إلى أن كثير من واجبات الموظفين ترجع إلى ضمير الموظف نفسه، وإلى سلوكه الشخصي، وأخيراً أن العمل على تقنين الأخطاء الوظيفية سيؤدي حتماً إلى تقييد وتعطيل سلطة التأديب.

ثانياً: مؤيدو فكرة تقنين الأخطاء الوظيفية:

أ) يرى بعض الفقهاء أنه من الواجب حصر الأخطاء الوظيفية (المخالفات التأديبية) كما تم حصر الجرائم في قانون العقوبات إذ أنّ في ذلك ضماناً لعدم إسراف الرئيس في المؤاخذة، ولإلزام الموظفين بالأفعال المحظورة فتكون لديهم الفرصة لتجنبها. (الملط، 1967، ص97).

ب) إن تحديد الأخطاء الوظيفية يدعم فاعلية التأديب إذ يجعل الإدارة على بيئة كافية بما يعرقل سير التنظيم الإداري حتى يتسنى لها بسهولة تطبيق الجزاء المناسب. (عثمان، ب ت، 211).

3- رأينا بخصوص تقنين الأخطاء الوظيفية:

بعد دراسة وجهات النظر المختلفة بخصوص تقنين الأخطاء الوظيفية، وجدنا أن عملية تقنين الأخطاء الوظيفية هي: عملية يتعذر تنفيذها على أرض الواقع استناداً إلى الأسباب السابقة الذكر. ولأن في ذلك تعارضاً واضحاً مع منهج السلطة التقديرية الممنوح للإدارة، ولذا نرى أنه من الأفضل أن يقوم المشرع بتقنين ما يراه ضرورياً، وفي الوقت نفسه يجب منح الإدارة سلطة تقديرية بخصوص ما يعد خطأً وظيفياً أو لا، وإنا نرى بأن المشرع المصري قد سار على نهج جيد عندما قام بتقنين بعض الأخطاء الوظيفية "المخالفات التأديبية"، وقام بحصرها في مجالات عدة منها مجال قانون العقوبات. والمجال الثاني، مجال لوائح الجزاءات المخصصة لفئات محددة من العاملين. والمجال الثالث، مخالفات تم إيرادها في قوانين منظمة لبعض شؤون العاملين كعقاب أعضاء هيئات التدريس في الجامعات الذين تثبت مخالفة ما من قبلهم.

ثانياً: أنواع الأخطاء الوظيفية

تتنوع الأخطاء التي يرتكبها الموظف في أثناء قيامه بعمله ما بين خطأ شخصي، وخطأ مرفقي، وخطأ مشترك وفيما يلي توضيح لتلك الأخطاء:

1- الخطأ الشخصي

يعرّف الخطأ الشخصي بأنه الخطأ المنسوب إلى الموظف العام نفسه بحيث يسأل وحده بصفته الشخصية، عنه وعن الضرر الذي ينتج عنه، ويتحمل التعويض الذي يتقرر لجبر هذا الضرر، ولهذا تختص المحاكم العادية بالنظر في دعوى المسؤولية المؤسسة على الخطأ الشخصي . (بسيوني، 2001، ص 682)

وقد ظهرت العديد من المعايير الفقهية للتمييز بين الخطأ الشخصي، والخطأ المرفقي، وذلك باختلاف وجهة النظر التي يتبناها كل فقيه عن الآخر ومنها:

أ. معيار جسامة الخطأ

حيث نادى بهذا المعيار العديد من الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه (جيز) (G.JEZE) ويقوم هذا المعيار على أساس أنه كلما زادت جسامة الخطأ كان الخطأ شخصياً، بحيث يكون الخطأ على درجة من الجسامة لا يمكن اعتباره فيها من الأخطاء العادية التي يرتكبها الموظف في أثناء قيامه بواجبه الوظيفي.

ومن الأمثلة على ذلك الخطأ الذي يرتكبه الطبيب والذي يؤدي إلى وفاة المريض. غير أن هذا المعيار لم يخل من الانتقاد لأنه لا يفسر ما جرى عليه القضاء من اعتبار بعض الأخطاء شخصية على الرغم من عدم جسامتها، وكون الآخر مرفقياً بصرف النظر عن الجسامة . (الحو، 1992، ص465)

ب. معيار النزوات الشخصية

وهو أول معيار قدّمه الفقه ونادى به لافريري (Laferriere). و يقوم هذا المعيار على أساس الأهواء الشخصية التي تنتاب الموظف، فإذا كان الفعل الضار المرتكب من قبل الموظف يهدف من ورائه إلى القيام بأشباع نزواته ورغباته الشخصية فإن الخطأ يوصف بالشخصي، وعلى العكس من

ذلك فإذا كان الفعل الضار المرتكب لا يهدف إلى إشباع الرغبة الذاتية لدى الموظف فيعد الخطأ مرفقياً.

إلا أن هذا المعيار لم يتناول حال الخطأ الجسيم الذي يقع من الموظف بحسن نية، والذي ذهب القضاء إلى إدراجه في بعض الحالات في نطاق الخطأ الشخصي. (الطماوي، 1955، ص 600)

ج. معيار الغاية

نادى بهذا المعيار العميد دوجيه (Dug unit) حيث يبحث هذا المعيار في الهدف والغاية التي يسعى الموظف إلى تحقيقها، فإذا كان الفعل الصادر عنه بحسن نية، وبقصد تحقيق مصلحة المرفق الذي يعمل فيه، عدّ الخطأ مرفقياً، وإذا كان الفعل الصادر عنه بسوء نية، و يهدف أو يسعى من ورائه إلى تحقيق غايات، وأهداف شخصية عدّ الخطأ شخصياً، حيث يتشابه هذا المعيار إلى حد كبير مع معيار النزوات الشخصية.

د. معيار انفصال الخطأ عن الوظيفة

نادى بهذا المعيار الفقيه هوريو (Hauriou) حيث يرى أن الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يمكن فصله عن الواجبات الوظيفية، ولا يفصله عنها أي فاصل، وبما أنّ الخطأ الشخصي منفصل عن الواجبات الوظيفية، فقد يكون هذا الانفصال انفصلاً مادياً أو معنوياً.

ومثال الخطأ المنفصل انفصلاً مادياً عن أعمال الوظيفة: أن يقوم العمدة بعد رفع اسم تاجر حكم بإفلاسه من جدول الناخبين. وهو ما يدخل في واجبات الوظيفة بنشر إعلانات بذلك وإطلاق مزارق في القرية لإبلاغ الناس بهذه الواقعة مما يسيء إلى سمعة التاجر بحيث يُعدّ هذا العمل خارجاً عن نطاق الواجب الوظيفي على العمدة. (الطو، 1992، ص 467)

بينما الخطأ المنفصل انفصلاً معنوياً عن واجبات الوظيفة يكون في حال دخول العمل الخاطيء ضمن واجبات الوظيفة مادياً، ولكن لأغراض غير تلك التي استخدم لتحقيقها " ومثال ذلك: أن يقوم العمدة بقرع أجراس الكنائس احتفالاً بجنازة مدنية لا تقرر فيها الأجراس، وذلك طبقاً للطبقة المدعية في الكنسية الكاثوليكية". (الطو، 1992، ص 467)

وإذا كانت المعايير السابقة لا تخلو من الانتقادات، فإن هذا المعيار تم انتقاده أيضا إذ تم اعتباره بأنه على درجة من السعة تفوق الحد المتصور، لأنه يجعل الخطأ مهما كان تافها خطأ شخصيا لمجرد انفصاله عن الوظيفة، كما أنه من جانب آخر يشمل الأخطاء المتصلة بواجبات الوظيفة إذا ما كانت على درجة كبيرة من الجسامه. (الطماوي، ب ت، ص 127)

بعد ذكر المعايير السابقة الفاصلة بين الخطأ الشخصي، والخطأ المرفقي، لآب د لنا من الإشارة إلى بعض الأمور المتعلقة بالخطأ الشخصي، ومنها: الخطأ الشخصي والجريمة الجنائية، والخطأ الشخصي وأعمال التعدي، والخطأ الشخصي وأوامر الرئيس الإداري وذلك على النحو الآتي:

• الخطأ الشخصي والجريمة الجنائية

كان الرأي السائد حتى عام 1935، يقضي بأن الخطأ المكون للجريمة الجنائية: هو خطأ شخصي على الإطلاق، ولكن تغير هذا المفهوم بعد عام 1935 نتيجة حكم صدر عن محكمة التنازع الفرنسية حيث قضت بأنه من الممكن أن يكون الخطأ المكون للجريمة الجنائية خطأ مرفقيا وليس بالضروري أن يكون مقصوراً على الخطأ الشخصي.

وعلى هذا الأساس، فإن الجريمة التي يرتكبها الموظف لا تعد من قبيل الخطأ الشخصي إلا إذا كانت متينة الصلة بالوظيفة، أو ارتكبت عمداً، أو انطوت على درجة جسيمة من الخطأ. (الطماوي، ب ت، ص 127)

• الخطأ الشخصي واعمال التعدي

كان بعض الفقهاء يرى أن هنالك تلازماً بين الخطأ الشخصي وأعمال التعدي حيث عدّ كل عمل من أعمال التعدي خطأ شخصيا، واستمر ذلك حتى قدرت محكمة تنازع الاختصاص أمر انفصال فكرة الخطأ الشخصي عن أعمال التعدي في حكمها الصادر في (8 أبريل سنة 1935).

وبالرغم من ذلك فإن ثمة تشابه في النتيجة بين كل من الخطأ الشخصي وأعمال التعدي إذ في الحالتين تتحقق مسؤولية مرتكب الخطأ الشخصي كما ينعقد الاختصاص للقضاء العادي . (الطماوي، ص 469-470)

إلا أن الخطأ الشخصي يختلف عن أعمال التعدي إذ أنه يتصف بالجسامه، وإن كانت هذه الجسامه لا تغير من طبيعة العمل الذي يظل له الصفة الإدارية على الرغم من عدم مشروعيته الجسيمة.

بينما يخرج الخطأ في أعمال التعدي عن كل حدود عدم المشروعية حيث تبدو هذه الأعمال مجردة عن كل تبرير قانوني، ومقطوعة الصلة تماما بمبدأ المشروعية، بحيث تفقد هذه الأعمال كل طبيعة إدارية. (خليل، 1968، ص748)

• الخطأ الشخصي وأوامر الرئيس الإداري

لقد أثارت العلاقة بين الخطأ الشخصي وتنفيذ أوامر الرئيس الإداري اهتماما لدى الفقه والقضاء، وعلى الأخص لدى مجلس الدولة الفرنسي، فكان لابد أن تتم التفرقة بين أمرين في هذا الخصوص وهما: الأول، أن يقع الخطأ أثناء قيام الموظف بتنفيذه أمورا تتجاوز حدود الأمر الذي أصدره الرئيس وهنا يكون الخطأ خطأ شخصياً.

ومن الأمثلة على ذلك أن يصدر الرئيس أمراً بنفقتيش منزل أحد الأفراد، فيقوم المرؤوس فضلا عن نفقتيش المنزل بإلقاء القبض عليه، ونفقتيشه شخصياً. (الحلو، 1992، ص 469، 470).

أما الأمر الثاني، فهو الحالة التي يقع فيها خطأ على الرغم من قيام المرؤوس بتنفيذ أوامر رئيسه وقد اختلفت الآراء في هذا، الجانب، فبعضهم عدّ الخطأ الواقع بأنه خطأ شخصي، بينما ذهب بعضهم الآخر إلى اعتباره بأنه خطأ مرفقي، وذهب فريق ثالث إلى اعتبار أن الخطأ يكون شخصياً إذا كان الأمر الذي قام المرؤوس بتنفيذه أمراً غير مشروع، ذلك أن المرؤوس لا يجوز له بأي شكل من الأشكال أن يقوم بتنفيذ أمر غير مشروع من الناحية الشكلية حتى ولو كان صادرا من رئيسه بل يجب عليه الالتزام بالقواعد القانونية أولاً وأخيراً، ولكن إذا كان الأمر المنفذ من قبل المرؤوس أمرا مشروعاً، فإن الرئيس يتحمل مسؤولية تنفيذ هذا الأمر.

وأخيراً فإن الإدارة تكون مسؤولة في بعض الحالات عن الخطأ الشخصي المرتكب ومنها مسؤولية الإدارة عن الخطأ المرتكب في أثناء الخدمة، فقد أقرّ مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي المرتكب في أثناء الخدمة.

ومن الأمثلة على ذلك الحكم الذي أصدره مجلس الدولة الفرنسي في قضية ليمونبير الصادر في (1918/7/26) حيث قضى مجلس الدولة بمسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الذي ارتكبه العمدة المتمثل في عدم اتخاذ الضمانات الكافية على الرغم من أنه سبق تنبيهه لمنع إصابة المارة بأسلحة هواة الرماية في أحد الأعياد القومية. (الحلو، 1992، ص 473)

وكذلك فإن الإدارة أيضا تُسأل عن الخطأ الشخصي المرتكب خارج الخدمة، ولك ن بأدوات تابعة للمرفق، حيث قضى مجلس الدولة بمثل هذا الأمر بموجب ثلاثة أحكام أصدرها في تاريخ (1949/11/18).

ومن أمثلة هذه الأحكام أن أحد سائقي السيارات التابعة لإحدى الوزارات بعد أن أوصل الموظف المختص إلى مكان عمله الرسمي استخدم العربية في أغراضه الشخصية فوَقعت الحادثة، وبذلك يكون مجلس الدولة الفرنسي قد أجاز مسؤولية الإدارة عن الأضرار الواقعة بسبب هذه الأخطاء الشخصية التي وقعت خارج الخدمة، معللاً ذلك بأن الخطأ، ولو أنه يعد خطأ شخصياً، ووقع خارج المرفق إلا أنه لا يمكن اعتباره مقطوع الصلة بالمرفق، إذ أن هذه الحوادث قد وقعت بأدوات المرفق. (خليل، 1968، ص 753)

2- الخطأ المرفقي

الخطأ المرفقي هو الخطأ الذي ينسب إلى المرفق، أو المصلحة على الرغم من ارتكابه من قبل الموظف من الناحية المادية. (سيوني، 2001، ص 690)

ولدراسة الخطأ المرفقي لا بد من دراسة صور الخطأ المرفقي، و كيفية تقرير القضاء للخطأ المرفقي.

توجد ثلاث صور للخطأ المرفقي قام الفقيه (دويز) بتقسيمها على النحو التالي:

أ. أداء المرفق لعمله ببطء شديد

ويقصد بهذه الصورة من صور الخطأ المرفقي: أن تتباطأ الإدارة في أداء الأعمال التي يفترض أن تقوم بها بحيث يفوق هذا التباطؤ الحدَّ المعقول الذي تتطلبه طبيعة العمل الذي تقوم به الإدارة مما يلحق ضرراً بالأفراد نتيجة لهذا التباطؤ الشديد.

والمقصود بالتباطؤ هو التأخير غير العادي في أداء الأعمال في الحالات التي لا يحدّد فيها القانون مواعيد معينة لإنجاز العمل.

ب. أداء المرفق لعمله بطريقة سيئة

وتدخل تحت هذه الصورة كافة أعمال الإدارة الإيجابية الخاطئة التي تقع من المرفق في تأديته لعمله سواء أكانت مادية أم قانونية. أو قد يرجع سوء أداء الخدمة إلى سوء تنظيم المرفق.

ومن أمثلة الخطأ المادي الناتج عن سوء أداء المرفق لعمله: ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد بخصوص الخطأ المادي الواقع من أحد رجال الشرطة الذي أطلق رصاصة على ثور هائج في الطريق العام فأصاب أحد الأفراد داخل منزله. (الحلو، 1992، ص475)

ومن الأمثلة أيضا على الخطأ القانوني أن تقوم الإدارة بتقييد نشاط أحد المحلات التجارية من دون أساس قانوني وبالمخالفة للقانون. (بسيوني، 2001، ص 692).

ومن الأمثلة على سوء أداء المرفق للعمل: حالة عدم قيام الإدارة بالأعمال الضرورية لوقاية الأفراد من سوء تنظيم المرفق الذي ينتج عنه أضرار. كأن يصاب بعض الموظفين بتسمم نتيجة سوء تهوية الأماكن العمومية التي يعملون فيها عقب تدفئتها بالفحم. (عبد الوهاب وعثمان، 1997، ص 610).

ج. عدم أداء المرفق للعمل

هذه هي الصورة الأخيرة من صور الخطأ المرفقي حيث تمتنع الإدارة عن أداء الأعمال المطلوبة منها مما يصيب الأفراد بأضرار تكون الإدارة مسؤولة عنها نتيجة عدم قيامها بالأعمال الواجب عليها أدائها.

وهذه الصورة نقيض الصورة السابقة إذ المسؤولية لا تقوم هنا على أساس فعل إيجابي ضار صادر عن المرفق، ولكن على أساس موقف سلبي وقفته الإدارة بامتناعها عن إتيان تصرف معين. (الطماوي، 1955، ص 756)

• تقدير القضاء للخطأ المرفقي

هناك عديد من الأمور التي يجب على القضاء أن يأخذ بها عند تقدير الخطأ المرفقي حيث تتمثل هذه الأمور في الآتي:

أ. وقت وقوع الخطأ

يعد وقت وقوع الخطأ من الأمور التي يجب على القضاء أخذها بعين الاعتبار، ذلك أن الخطأ الذي يقع في الظروف العادية يختلف عن الخطأ الذي يقع في الظروف الاستثنائية، وربما يكون ذلك لأن الإدارة لن تكون قادرة على إدارة المرفق بنفس الدقة والتنظيم الذي تتبعه في ظل الظروف العادية، ولكي تسأل الإدارة عن الأخطاء الواقعة في الظروف الاستثنائية فلا بد أن يكون الخطأ على درجة من الجسامة.

ب. مكان وقوع الخطأ

أخذ مجلس الدولة الفرنسي عند تقديره للخطأ المرفقي بعين الاعتبار مكان وقوع الخطأ. فقد ميّز بين وقوع الخطأ في أماكن قريبة من العمران ومؤهولة بالسكان و بين مناطق بعيدة عن العمران، ونائية حيث يتطلب المجلس أن يكون الخطأ في الأماكن الأخيرة أكثر جسامة.

ج. الأعباء الواقعة على المرفق

إن جسامة الواجبات الملقاة على عاتق المرفق، وما لديه من وسائل وإمكانات لمواجهةها له اعتبار في تقرير درجة الخطأ التي ترتكبها مثل هذه المرافق، فكلما كانت أعباء المرفق جسيمة، ووسائله قليلة لمواجهة هذه الأعباء، فإنه يتطلب درجة كبيرة من الخطأ تتناسب وهذه الأعباء. (خليل، 1968، ص759)

ومن الأمثلة على ذلك: ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي حيث رفض أن يحكم بمسؤولية الإدارة لأنها لم ترفع عائقا وضعه مجهول في الطريق العام ليلا مما أدى إلى إصابة راكب دراجة نارية بجراح. (خليل، 1968، ص 759)

د. طبيعة المرفق

لطبيعة المرفق العام أهمية في تقدير الخطأ المرفقي وبخاصة تلك المرافق الهامة التي من واجب الإدارة أن تحيطها بالرعاية والاهتمام، ولذلك فإن الخطأ المنسوب إليها يجب أن يكون على درجة من الجسامة، أو على درجة ظاهرة من الخطورة.

ومن هذه المرافق: مرفق المستشفيات فنظراً للظروف الخاصة للمرضى التي تؤدي لهم الخدمات، ونظراً لأن كثيراً من مشاكل الطب لا تزال حتى الآن محلاً للبحث، وتحيط بها الصعاب حيث يزداد تشدد المجلس في تقدير جسامه الخطأ في هذا المجال بالنسبة لمستشفيات الأمراض العقلية بشكل خاص. (الحلو، 1992، ص 477-478)

و. علاقة المتضرر بالمرفق

قام مجلس الدولة الفرنسي بالتفريق بين الشخص المستفيد من المرفق، والشخص غير المستفيد من المرفق، فقد تطلب أن يكون الخطأ على درجة كبيرة من الجسامه بالنسبة للمتضرر المستفيد الواقع عليه مثل هذا الخطأ.

3- الخطأ المشترك

كان مجلس الدولة الفرنسي يفصل بين الخطأ الشخصي الواقع من قبل الفرد المرتكب الخطأ، والخطأ المرفقي الذي يتم الرجوع فيه إلى الإدارة المشرفة على المرافق. إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد تطوّر في أحكامه، إذ أنه أجاز إمكانية الجمع بين الخطأ الشخصي، والخطأ المرفقي في آن واحد. بمعنى أن الفعل الضار قد يكون نتيجة لقيام هذين الخطأين معا جنباً إلى جنب، وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي مثل هذا الأمر في حكمه الشهير الصادر في (3 فبراير سنة 1911) تحت عنوان (Anguet) الذي تتلخص وقائعه: في أن أحد الأفراد قد بقي في مكتب البريد بعد إغلاق الباب المعدّ لخروج الجمهور، وعندما أراد الخروج استعمل الباب المخصّص لخروج الموظفين حيث قام موظفو المكتب بالاعتداء عليه بالضرب و في اثناء هذا الحادث سقط المتضرر على عتبة باب هؤلاء الموظفين، فكسرت ساقه، وذلك نظراً لسوء عتبة الباب الخاص بالموظفين، ولما تقدّم بدعوى مطالباً بالتعويض قدر مجلس الدولة أن الضرر الذي أصابه إنما يرجع إلى خطأين: أولهما، خطأ شخصي يتمثل في الاعتداء عليه بالضرب من الموظفين. وثانيهما، خطأ مرفقي يتمثل في سوء حالة عتبة الباب الخاص بالموظفين، وكذلك تقديم ساعة مكتب البريد عن موعدها بفعل مجهول رغبة في إنهاء العمل قبل موعده المحدد مما أدى إلى إغلاق الباب المخصّص للجمهور قبل هذا الموعد، وبذا يكون مجلس الدولة قد أقر أن الفعل الضار يمكن أن يتكون من خطأ شخصي، وآخر مرفقي في وقت واحد. (خليل، 1968، ص 749).

وبموجب ذلك فإن من حق الشخص المتضرر أن يتقدم بدعويين: إحداهما، ضد الموظف ويتقدم بها لدى القضاء العادي، والأخرى، ضد الإدارة، ويتقدم بها لدى جهة القضاء الإداري حيث يحدّد القضاء نصيب كل منهما، ونسبتهما في التعويض المقرّر.

إلا أن مصلحة المتضرر أن يقوم بمقاضاة الإدارة لالتزامها بالتعويض عن مجمل ما لحق به من أضرار إلا أن أداء الإدارة للتعويضات الجابرة للأضرار الناتجة عن أخطاء شخصية لا يعني أنها تتحملها بصفة نهائية، فمن الضروري أن تجد الإدارة سبيلا إلى الرجوع على الموظف بالتعويضات المقابلة للأخطاء الشخصية الصادرة عنه. (فكري، 1995، ص 280)

2.1.1 المطلب الثاني

مفهوم كف يد الموظف عن العمل، وأهدافه

يعد الوقف الاحتياطي "كف يد الموظف عن العمل" من أهم وأخطر النتائج المنبثقة عن التحقيق؛ حيث يعدّ كف يد الموظف عن العمل بمثابة إجراء تأديبي. ولذا يتطلب الأمر منّا أن نقوم في هذا المطلب بدراسة مفهوم كف يد الموظف عن العمل، وتمييزه عما يختلط به من أمورٍ أخرى كاعتبار الوقف عن العمل بمثابة عقوبة تأديبية، ثم إنه يتطلب منّا أيضاً أن نقوم بدراسة الأهداف المترتبة على عملية كفّ يد الموظف عن العمل حيث تتنوع هذه الأهداف ما بين أهدافٍ قانونية يسعى المشرع إلى تحقيقها من وراء النص على مثل هذا الإجراء، وإلى جانب ذلك قد تظهر أهدافٌ أخرى، مثل: الأهداف الإدارية، والواقعية التي تهدف إلى خدمة كلٍّ من الإدارة والموظف معاً، ولذلك سنقوم بدراسة ما ورد ذكره في الفروع الآتية.

1.2.1.1 الفرع الأول

مفهوم كف يد الموظف عن العمل

عرف الدكتور عمرو فؤاد بركات "كف يد الموظف عن العمل" أو "الوقف الاحتياطي" بأنه: إجراء قانوني قصد به تنحية الموظف بصفة مؤقتة عن أعمال وظيفته، إما لصالح تحقيق يجري سواء أكان إدارياً، أو جنائياً، وإما لصون الوظيفة، وحرصاً على كرامتها، وصيانة لها من العبث والإخلال بها. (بركات، 1979، ص279).

وعرفه الدكتور محسن العبودي بأنه: إجراء تحفظي يهدف إلى إبعاد العامل بصفة مؤقتة عن أعمال وظيفته، ومراقبة تصرفاته وسلوكه خلال تلك المدة، للحكم على مدى صلاحيته للبقاء في الوظيفة. (العبودي، 1995، ص14)

وعرفه الدكتور نواف الكنعان بأنه: إقصاء الموظف المتهم بالخطأ، وتنحيته عن وظيفته مؤقتاً حيث لا يباشر الموظف في مدة وقفه عن العمل احتياطياً أي عمل وظيفي، ولا يتولى أي سلطة تستند إلى الوظيفة العامة. (الكنعان، 2003، ص99)

وأخيراً فقد عرفه الدكتور محمد ماجد ياقوت بأنه: إجراء احتياطي مؤقت، تلجأ إليه الإدارة، بقصد إبعاد الموظف عن المرفق عندما يتعرض لإتخاذ إجراءات تأديبية، أو جنائية، فيمتنع عليه ممارسة أعمال وظيفته مدة الوقف. (ياقوت، 2000، ص411)

أما القضاء الإداري المصري فقد عرف "كف يد الموظف عن العمل" أو "الوقف الاحتياطي" كما يطلق عليه في بعض التشريعات بأنه: إسقاط ولاية الوظيفة إسقاطاً مؤقتاً عن الموظف فلا يتولى خلاله سلطة، ولا يباشر لوظيفته عملاً. كما عرفه أيضاً: بأنه وقف العامل احتياطياً يكون إذا أسندت إليه مخالفات، ويدعو الأمر إلى الاحتياط، والتصور ن للعمل العام الموكول إليه بكف يده عنه، واقصائه عنه ليجري التحقيق معه في جو خالٍ من مؤثراته وبعيداً عن سلطانه. (ياقوت، 2004، ص289، العليا رقم 34/1957 ق، (25 / 5 / 1991) الموسوعة الإدارية الحديثة، ج 9، ص 529)

وبموجب ذلك فإنّ كف يد الموظف عن العمل يُعدُّ بمثابة امتياز يتم منحه للإدارة. وقد نصّت أيضاً عليه معظم التشريعات، فاعترف مجلس الدولة الفرنسي بمثل هذا الامتياز، وقام بمنحه للإدارة دون حاجة إلى نص يقرره. (حسن، 1964، ص100، نقلاً عن Gerard Lupi, op. cit.P (190), 191 note 1 _ Gerard conac, La jonction publique aux Etats _ unis, 1958,P 133)

التمييز بين كف يد الموظف عن العمل عن غيره

التشريع الفرنسي

وفضلاً عما ذكر فإن معظم التشريعات أبدت اهتماماً بالغاً بموضوع كف يد الموظف أو مثلاً يسمى الإيقاف الإداري في العديد منها. ومن ذلك التشريع الفرنسي وذلك وفقاً لما تم تنظيمه بموجب المادة (23) من الأمر رقم (244) في (1959/2/4) وفي الوقت نفسه فإن الفقه الفرنسي تولى مسألة التمييز بين الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية، والوقف عن العمل كإجراء إداري. وذلك بقوله "في حالة ارتكاب خطأ جسيم، يجوز إيقاف الموظف فوراً انتظاراً لانتهاؤ التحقيق التأديبي، وهنا لا يتعلق الأمر بجزاء تأديبي، وإنما بإجراء إداري يهدف إلى تجنب النتائج غير المرضية لبقاء موظف تحوم حوله الشبهات. (محارب، 2004، ص 197، نقلاً عن : DelaubaDere(A) op. Cit (1975), P (102))

التشريع المصري

أما في التشريع المصري فقد أجاز المشرع في قوانين التوظيف المتتالية القيام بمنح الإدارة حق وقف الموظف عن العمل، وقد تم النص على مثل هذا الحق في القوانين الآتية:
أولاً: في القانون رقم (46) لسنة (1964) في المادة (64) منه.
ثانياً: في قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (58) لسنة (1971) في المادة (60) منه.
ثالثاً: قانون العاملين رقم (47) لسنة (1978) في المادتين (83) و (29) منه.

وقد قام المشرع المصري أيضاً بالتمييز بين الوقف الاحتياطي، وغيره من أنواع الوقف الأخرى، حيث يتشابه الوقف الاحتياطي مع مثل هذه الأنواع، إلا أن لكل نوع نطاقه القانوني، وأغراضه التي يستهدفها. فالوقف الاحتياطي كما سبق ذكره ما هو إلا مجرد إجراء مؤقت يصدر من السلطة المختصة، ويغلُّ يد العامل عن مباشرة أعمال وظيفته، إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك.

على أن هنالك أنواعاً من الوقف قد تتشابه مع الوقف الاحتياطي ومنها: عقوبة الوقف عن العمل حيث تعد بمثابة عقوبة تأديبية تم أدراجها في قائمة الجزاءات التأديبية التي قد يتم إيقاعها على الموظف، حيث تتدرج مثل هذه الجزاءات من: التنبيه، والإنذار وغيرها من العقوبات المتتالية وصولاً إلى الفصل من الخدمة "وقد ورد النص على عقوبة الوقف عن العمل في قانون العاملين

المصري على الوقف عن العمل جزاء تأديبياً حيث تم تحديد مدة وقف الموظف عن العمل بما لا يتجاوز ستة أشهر، و يتم منح الموظف خلال فترة وقفه عن العمل نصف راتبه، وذلك مراعاة لظروفه الإنسانية. وقد حدّد المشرّع المصري مدة الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية تبدأ من تاريخ صدور القرار أو الحكم بها فلا تخصم منها المدد الذي يقضيها الموظف في أثناء التحقيق موقوفاً وفقاً احتياطياً، أو وفقاً بقوة القانون". (الحلو، 1994، ص 297)

أما النوع الآخر الذي يتشابه مع الوقف الاحتياطي، فهو الوقف عن العمل بقوة القانون، وقد تم النص على هذا النوع من الوقف في المادة (84) من القانون رقم (47) لسنة (1978) حيث يتميز هذا النوع من الوقف بأنه: "يتم إيقاعه بقوة القانون لمجرد توافر شرط الحبس الاحتياطي، أو الحبس تنفيذاً لحكم جنائي نهائي، أو غير نهائي، وفي حال الحبس لحكم جنائي نهائي يوقف صرف مرتب العامل بأكمله، وليس نصفه كما في الحبس الاحتياطي، أو كحكم غير نهائي . (ياقوت، 2000، ص 414)

ويضاف إلى الأنواع الأخرى التي تم ذكرها سابقاً بخصوص "الوقف عن العمل": الوقف للمصلحة العامة بناءً على طلب الرقابة الإدارية. حيث أجاز المشرّع للرقابة الإدارية أن تقوم بوقف الموظف عن أعمال وظيفته، أو إبعاده عن العمل بصفة مؤقتة تحقيقاً للمصلحة العامة. وأخيراً قد يتم منح الموظف إجازة إجبارية مؤقتة فقد تم النص على مثل هذه الإجازة بصريح العبارة في المادة (35) من القانون رقم (47) لسنة (1978) حيث تتشابه الإجازة الإجبارية مع كف يد الموظف " الوقف الاحتياطي " في أن كلاً منهما تسعياً إلى إبعاد الموظف عن نطاق وظيفته إلا أنهما تختلفان عن بعضهما بعضاً من حيث السلطة المختصة بإقرار كل منهما، وكذلك المدّة المقرّرة لكلا منهما حيث تختلف المدّة المقرّرة لكف يد الموظف عن العمل عن المدّة المقرّرة للإجازة الإجبارية . (ياقوت، 2004)

وبناءً على ما تم ذكره فإن كف يد الموظف عن العمل، أو الوقف الاحتياطي عن العمل كقاعدة عامة لا يعد عقوبة تأديبية ضد الموظف بل هو إجراء إداري احتياطي، ذلك أن العقوبات التأديبية وردت على سبيل الحصر، والقول بأن الوقف الاحتياطي هو عقوبة تأديبية ينطوي على مخالفة صريحة لمبدأ شرعية الجزاء التأديبي. (الكنعان، 2003، ص 100)

التشريع الأردني

أما في التشريع الأردني فقد تناول نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (2) لسنة (2002) موضوع كف يد الموظف عن العمل في المادة (149) بقوله " عند إحالة الموظف إلى المجلس التأديبي أو المدعي العام أو المحكمة يوقف عن العمل بقرار من الوزير ويتقاضى اعتباراً من إحالته نسبة (25%) من مجموع راتبه وعلاواته، ولا يجوز قبول إستقالة الموظف أو إحالته على التقاعد أو الإستيداع في هذه الحالة إلى أن يصدر القرار النهائي القطعي في الدعوى التأديبية أو القضائية المقامة عليه" ولم يقر المشرع الأردني بوضع نص صريح في نظام الخدمة المدنية يعالج فيه مسألة التمييز بين كف يد الموظف عن العمل وبين ما يشتهر به من أنواع الوقف الأخرى التي نصت عليها كل من التشريعات المصري، والقطري، والإماراتي، والكويتي، والعماني.

التشريع الفلسطيني

أما المشرع الفلسطيني فقد تناول أيضاً مسألة "كف يد الموظف" وتحدث عنها في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998) حيث تناولت المادتان (93) و(94) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني هذا الجانب فنصت المادة (93) على أنه "عند إحالة الموظف إلى تحقيق، يجوز لرئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها وقف الموظف عن عمله، أو نقله إلى وظيفة أخرى في الدائرة نفسها بصفة مؤقتة ريثما ينتهي التحقيق معه".

بينما نصت المادة (94) من القانون عن المصير المقرر لراتب الموظف المكفوف يده عن العمل حيث جاء في نص المادة (94) أنه: "يدفع للموظف الموقوف عن عمله راتبه كاملاً مدة وقفه".

ومن الملاحظ أن المشرع الفلسطيني لم يميز بين كف يد الموظف عن العمل الذي يعد بمثابة إجراء احتياطي، والذي يتم إقراره في حالة إجراء تحقيق مع الموظف بناءً على خطأ قام بارتكابه، وبين الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية، والتي تم النص عليها في لائحة الجزاءات الوارد ذكرها في المادة (62) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني.

ولتميز مفهوم كف يد الموظف عن العمل عن عقوبة الوقف عن العمل في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني، لا بد لنا أن نعرض أوجه التميز بينهما فيما يلي:

- 1- أن كف يد الموظف ما هو إلا إجراء احتياطي تم النص عليه في المادة (93) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني، بينما الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية فقد تم النص عليه في المادة (62) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني.
- 2- لم يحدد المشرع الفلسطيني مدة محددة لكف يد الموظف عن العمل، بينما حدد المدة التي يتم فيها وقف الموظف عن العمل كعقوبة تأديبية بستة أشهر.
- 3- أعطى المشرع الفلسطيني الموظف المكفوف يده عن العمل الحق في أن يتقاضى الراتب بشكل كامل، بينما منح المشرع الموظف الموقوف عن العمل كعقوبة تأديبية الحق في تقاضي نصف المرتب فقط.

بينما قام المشرع الفلسطيني بالتمييز بين الوقف عن العمل بموجب أمر قضائي وبين كف يد الموظف عن العمل من أجل مصلحة التحقيق بموجب المادتين (143 ، 114) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني. حيث جاء في نص المادة (143) من اللائحة ما يلي:

- 1- تقوم الدائرة الحكومية بإبلاغ الديوان فور احتجاز أي موظف من قبل الشرطة أو أي جهة أخرى، ويقوم الديوان بإبلاغ وزارة المالية لحجز راتبه مؤقتاً لحين الفصل في سبب غيابه.
- 2- يخاطب الديوان الجهات المختصة بخصوص الموظف وتحديد الوضع القانوني.
- 3- يجوز للديوان بناءً على طلب الدائرة الحكومية صرف جزء من راتب الموظف لا يزيد عن النصف حتى إعادته للعمل، ولا يخصم من استحقاقاته إذا تم إنهاء خدمته من تاريخ الاحتجاز وتبلغ وزارة المالية بذلك.
- 4- إذا ثبت عدم وجود أي تهمة بحق الموظف وكان سبب احتجازه لا يتعلق بوظيفته أو لاتهامه بتهمة لا تتعلق بوظيفته ولا تمس الشرف أو الأمانة، يتولى الديوان إعادته لعمله مع احتساب الفترة من تاريخ احتجازه حتى مباشرته العمل دون راتب مع عدم إعادة ما صرفه خلال هذه الفترة.

التشريع القطري

أما بالنسبة لقانون الخدمة المدنية القطري رقم (1) لسنة (2001) فقد ميز بصورة واضحة وجليّة ما بين كف يد الموظف عن العمل من أجل مصلحة التحقيق في نص المادة (87) حيث جاء فيها " للوزير المختص أن يوقف الموظف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك."

وبين الوقف عن العمل بقوة القانون وذلك بصريح العبارة في نص المادة (90) من القانون المذكور حيث جاء فيها " كل موظف يحبس احتياطياً وتنفيذاً لأمر أو حكم قضائي يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ويتم صرف كامل راتبه في الحالة الأولى أي حالة الحبس الاحتياطي بينما يوقف صرف نصف راتبه في الحالة الثانية أي في حالة تنفيذه لأمر أو حكم قضائي، إضافة إلى احتفاظه بالعلاوة الإجتماعية في الحالتين أي حالة الحبس الاحتياطي وحالة تنفيذه لحكم قضائي. وإضافة إلى ذلك فقد بينت الفقرة الثانية من المادة السابقة نفسها حالة الموظف الموقوف بقوة القانون تنفيذاً لحكم قضائي عند عودته إلى العمل. حيث يقرر الوزير ما يتبع في شأن مسؤولية الموظف التأديبية، فإذا رأى عدم مسؤوليته تأديبياً، صرف له نصف الراتب الموقوف صرفه.

التشريع الإماراتي

ميز المشرع الإماراتي بصورة جيدة في قانون الخدمة المدنية الإماراتي رقم (21) لسنة (2001) بين كف يد الموظف عن العمل في المادة (67) حيث جاء فيها "للوزير أن يوقف الموظف عن عمله احتياطياً إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك" وبين الوقف عن العمل نتيجة الحبس الاحتياطي حيث جاء في نص المادة (68)" كل موظف يحبس احتياطياً يوقف عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف راتبه الإجمالي وبعد انتهاء مدة الحبس يصرف له ما سبق خصمه من راتبه إذا انتهى التحقيق إلى الحفظ أو برائته من التهمة التي حبس من أجلها وإلا حرم منه.

وإلى جانب ذلك فقد ميز المشرع الإماراتي بين كف يد الموظف عن العمل، وبين وقف الموظف عن العمل تنفيذاً لحكم قضائي وذلك في نص المادة (69) حيث جاء فيها " كل موظف يحبس تنفيذاً لحكم قضائي في جنحة غير مخلة بالشرف أو الأمانة يوقف عن عمله بقوة القانون ويحرم من راتبه الإجمالي مدة الحبس المحكوم بها نهائياً.

وأخيراً فقد ميز المشرع الإماراتي بين كف يد الموظف عن العمل وبين الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية وذلك في نص المادة (70) وذلك في معرض حديثه عن العقوبات التأديبية فقد أخذ بعقوبة الوقف عن العمل بدون راتب إجمالي لمدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن ثلاثة أشهر.

التشريع العماني

جاء في قانون الخدمة المدنية العماني الصادر وفق المرسوم السلطاني رقم (80 / 8) العديد من النصوص القانونية التي ميزت بين كف يد الموظف عن العمل وبين الوقف عن العمل نتيجة الحبس

الاحتياطي، فالنسبة لكف يد الموظف عن العمل فقد نصت على ذلك المادة (68) حيث جاء فيها " لرئيس الوحدة أن يوقف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك." بينما تحدث عن الوقف عن العمل نتيجة الحبس الاحتياطي وذلك في نص المادة (69) حيث جاء فيها " كل من يحبس احتياطياً على ذمة قضية يعتبر موقوفاً عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف نصف راتبه وبدلاته. وبعد انتهاء الحبس يصرف له ما سبق إيقافه إذا حكم ببراءته أو حفظ التحقيق. وإلى جانب ذلك فقد ميز التشريع العماني بين كف يد الموظف عن العمل وبين الوقف عن العمل تنفيذاً لحكم قضائي وذلك عندما تحدث عن الأخيرة في المادة (70) من القانون المذكور حيث جاء فيها" كل من يجبس تنفيذاً لحكم قضائي في جريمة غير مخلة بالشرف أو الأمانة يعتبر موقوفاً عن عمله ويحرم من راتبه وبدلاته عن مدة حبسه، كما لا يجوز النظر في ترقبته أثناء مدة تنفيذ العقوبة إذا كان الحكم عليه بالحبس بأكثر من شهر.

التشريع الكويتي

ميز المشرع الكويتي بين كف يد الموظف عن العمل وبين الوقف عن العمل نتيجة الحبس الاحتياطي، وبين كف يد الموظف عن العمل وبين الوقف عن العمل تنفيذاً لحكم قضائي في نص المادة (30) من القانون رقم (15) لسنة (1979). حيث نصت المادة السابقة على أنه يوقف الموظف عن عمله في الحالات الآتية:

1. إذا اقتضت مصلحة التحقيق والمصلحة العامة ذلك، ويكون الوقف بقرار مسبب لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر يجوز مداها لمدة مماثلة يعود بانتهائها إلى عمله فإذا كان وقف الموظف عن عمله لمصلحة التحقيق أوقف صرف نصف راتبه ولا يرد له إلا إذا ثبت عدم مسؤوليته أو عوقب بالأندار أو الخصم من المرتب لمدة لا تزيد على أسبوع.
2. إذا حبس في دولة الكويت حبساً احتياطياً أو تنفيذاً لحكم قضائي يوقف صرف نصف مرتبه في حالة الحبس الاحتياطي على أن يرد له إذا انتهى التحقيق الذي حبس من أجله إلى عدم مسؤوليته وإلا حرم منه. أما في حالة الحبس تنفيذاً لحكم قضائي فيوقف صرف لثلاثة أرباع مرتبه وإذا كان الحكم غير نهائي ولا يرد له إلا إذا انتهت المحاكمة إلى عدم مسؤوليته وفي كل الأحوال يحرم الموظف من مرتبه عن مدة حبسه إذا كان تنفيذاً لحكم نهائي.

ووفقاً لما تم ذكره في هذا الفرع بخصوص تحديد مفهوم "كف يد الموظف عن العمل"، وذلك من خلال التعرض لتعريف هذا المفهوم في كل من الفقه والقضاء، مع التمييز بينه وبين غيره من أنواع

الوقف، فإنه يجدر بنا في هذا المقام أن نقوم ببيان الجهة المختصة بإصدار قرار كف يد الموظف، وكذلك تحديد المدة المقررة للكف في مختلف التشريعات.

أولاً: في التشريع الفرنسي

قام المشرع الفرنسي بتحديد الجهة المختصة بإصدار قرار "كف يد الموظف عن العمل" في المادة (30) من القانون رقم (643) الصادر في (13 يوليو لسنة 1983) وقد قام هذا المشرع بتحديد هذه الجهة بأنها: "الجهة المختصة بالتعيين، فهي التي تملك هذا الحق في حالة ارتكاب الموظف لخطأ جسيم سواء تعلق الأمر باخلاله بالتزاماته الوظيفية. أو بمخالفة متعلقة بالنظام العام مع اخطار المجلس التأديبي بذلك. ويجب أن لا تتجاوز مدة كف يد الموظف عن العمل بأربعة أشهر." (الصروح، 1984، ص 290، نقلًا عن Article(30) de la loi No. 643 de 13 Juillet. 1983)

ثانياً: في التشريع المصري

حدّد المشرع المصري الجهة المختصة بإصدار قرار كف يد الموظف عن العمل في المادة (83) من القانون رقم (47) لسنة 1978. "بالوزير المختص، والمحافظ المختص، ورئيس مجلس إدارة الهيئة المختصة، وفقا لتبعية الموظف المحال إلى التأديب"، وقد تصدر السلطة الإدارية السابق ذكرها قرار كف يد الموظف عن العمل من تلقاء نفسها إذا قدرت أن مصلحة التحقيق تستوجب هذا الإجراء، أو تصدره بناء على طلب النيابة الإدارية وذلك وفق ما نصت عليه المادة العاشرة من القانون رقم (117) لسنة (1978) على أن "المدير عام النيابة الإدارية، أو أحد الوكيلين، أن يطلب كف يد الموظف عن أعمال وظيفته، إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك. ويكون كف يد الموظف عن العمل بقرار من الوزير أو الرئيس المختص، فإذا لم يوافق الرئيس المختص على كف يد الموظف عن العمل وجب عليه إبلاغ مدير عام النيابة الإدارية بمبررات امتناعه، وذلك خلال أسبوع من طلبه".

وإضافة إلى ما ذكر، فإن المشرع المصري قام بتحديد مدة كف يد الموظف عن العمل بثلاثة أشهر كحد أقصى، وللإدارة إذا ما رأت أن هنالك ضرورة لتمديد هذه المدة، فعليها أن تلجأ إلى المحكمة التأديبية المختصة للقيام بذلك. (الحمود، ب ت، ص 285، نقلًا عن المادة (83) من القانون رقم (47) لسنة (1978)

ثالثاً: في التشريع الأردني

حدّد المشرّع الأردني في نظام الخدمة المدنية رقم (2) لسنة (2002) الجهة المختصة بإصدار قرار كف يد الموظف عن العمل بسلطة الوزير فقط، بموجب المادة (149) التي نصت أنه" عند إحالة الموظف إلى المجلس التأديبي أو إلى المدعي العام أو المحكمة يوقف عن العمل بقرار من الوزير المختص"، أما بخصوص المدّة المقررة لكف يد الموظف، فقد خلا هذا التشريع من أي تحديد لمدة كف يد الموظف عن العمل.

ووفقاً لما سبق فقد جاء في القرار رقم (471) لسنة (1998) ما يلي : " يتفق وحكم المادة (139) من نظام الخدمة المدنية رقم (1) لسنة (1998) السابق الذي يقضي بأن كف يد الموظف عن العمل يكون بقرار من الوزير عند إحالة الموظف إلى المجلس التأديبي أو المدعي العام أو المحكمة كما أن كف يد الموظف أمر وجوبي سواء أكان كف يد الموظف بطلب من المدعي أو بمبادرة من الوزير ولا يؤثر في سلامة القرار أن يكون كف يد الموظف كان بطلب من المدعي العام".

وإلى جانب نص المادة (149) التي تنص على اعطاء سلطة كف يد الموظف عن العمل للوزير المختص فقد جاء القرار رقم (471) لسنة (1998) ليؤكد على ذلك حيث جاء فيه" بما أن للمستدعي ضده وزير المياه والري سلطة تأديبية على الموظفين في وزارته بأن له كامل الحق بإحالة الموظفين الذين تشكل مخالفتهم الوظيفية جريمة جزائية إلى المدعي العام أو المحكمة المختصة. وأن إحالة المستدعين إلى المدعي العام من قبل المستدعي ضده ونص المادة (140) من نظام الخدمة المدنية الذي لا يشترط أن يكون التحويل إلى المدعي العام فقط من المجلس التأديبي وأن كف يد المستدعين عن العمل سناً لأحكام المادة (139) من نظام الخدمة المدنية من قبل المستدعي ضده يتفق وأحكام النظام لأن كف اليد هو أمر وجوبي وهو من صلاحيات الوزير سواء طلب المدعي العام كف اليد أم لم يطلب".

وطالما أن الوزير المختص هو صاحب الصلاحية بإصدار قرار كف يد الموظف عن العمل، إلا أنه قد يفوض الوزير شخص آخر ليقوم بأداء بعض الصلاحيات الممنوحة له، وعليه تكن القرارات التي يتخذها الشخص المفوض صحيحة طالما أنها جاءت في حدود الأعمال الموكول اليه القيام بها وهذا ما أكد عليه القرار رقم (482) لسنة (1998) على أنه "نصت المادة (139) من نظام الخدمة المدنية رقم(1) لسنة (1998) على أنه عند إحالة الموظف إلى المجلس التأديبي أو إلى المدعي العام أو المحكمة بمقتضى المادتين (138 و 140) من هذا النظام يوقف الموظف عن العمل بقرار

من الوزير ويتقاضى اعتباراً من إحالته على ذلك الوجه النسبة التي يحددها الوزير من مجموع راتبه وعلاواته على أن لا تزيد على نصف ذلك المجموع ولا يجوز قبول استقالة الموظف في هذه الحالة إلى أن يصدر القرار النهائي القطعي في الدعوى التأديبية أو القضائية المقامة عليه ولوزير العدل عملاً بالمادة (166) ومن ذات النظام تفويض أي من صلاحياته إلى الأمين العام أو إلى أي من كبار موظفي الدائرة في المركز والمحافظات والالوية وعليه وحيث أن المستدعي أحيل إلى مدعي عام بجرم سرقة ملف قضية وتم توقيفه في السجن على ذمة القضية واحيل المستدعي للمحاكمة فلأمين العام لوزارة العدل بموجب التفويض الممنوح له من الوزير اصدار القرار بكف يد المستدعي عن العمل اعتباراً من تاريخ توقيفه على ذمة القضية ولحين البت فيها وليس في ذلك مخالفة للقانون والنظام."

وإذا كان نص المادة السابق ينطبق على الخاضعين لنظام الخدمة المدنية بخصوص الجهة الموكل اليها سلطة اصدار قرار كف يد الموظف عن العمل فأن بعض الهيئات قامت بتخصيص انظمة تابعة لها يتم من خلالها تحديد سلطة كف يد الموظف عن العمل. ومن هذه الأنظمة نظام موظفي الملكية الأردنية حيث أجاز النظام السابق في المادة (70 / 1) على أن للمدير العام أن يكف يد الموظف عن العمل إذا احيل إلى المجلس التأديبي أو على المحاكم النظامية، وعليه فأن احالة المستدعي إلى النائب العام لقيامه بتصرفات وأفعال الحققت الضرر باموال الملكية الأردنية يجيز للمدير أن يصدر قراره بكف يد المستدعي عن العمل. ولا يرد القول أن الاحالة للنيابة العامة ليست احالة إلى المحاكم النظامية ذلك أن النيابة العامة هي الأجهزة القضائية التي يتولى ممثلوها كل ضمن دائرة اختصاصه اقامة الدعوى وملاحقتها وفق ما هو مبين في قانون أصول المحاكمات الجزائية.

رابعاً: في التشريع الفلسطيني

قام المشرع الفلسطيني بتحديد الجهة المختصة بكف يد الموظف عن العمل بموجب المادة (93) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998) بالنص الآتي "عند إحالة الموظف للتحقيق يجوز لرئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها وقف الموظف عن عمله أو نقله إلى وظيفة أخرى في الدائرة نفسها بصفة مؤقتة ريثما ينتهي التحقيق معه" وهذا ما يتفق مع ما ورد في اللئحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني وفي المادة (144) من اللائحة على أنه" يصدر رئيس الدائرة الحكومية قرار بإيقاف الموظف المحال للتحقيق التأديبي عن العمل وفي هذه الحالة تعلق جميع صلاحياته التي منحت له طيلة فترة التوقيف عن العمل ويبلغ الديوان بذلك". وإذا تم نقل الموظف

من دائرة حكومية إلى دائرة حكومية أخرى فإن الدائرة الحكومية الجديدة التي نقل إليها الموظف تكون مسؤولة عن هذا الموظف من كافة النواحي ومنها حالة ارتكابه لخطأ وظيفي يقتضي كف يده عن العمل، ففي هذه الحالة يكون من حق الدائرة الحكومية الجديدة التي نقل إليها السير في إجراءات تأديب هذا الموظف وكف يده عن العمل وذلك وفقاً لنص المادة (72) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية السابق الذكر التي تنص على أنه "إذا نقل الموظف من دائرة حكومية إلى دائرة حكومية أخرى تقوم الدائرة الحكومية التي كان يعمل بها الموظف بإرسال ملفه وكافة بياناته الشخصية إلى الدائرة الحكومية المنقول عليها".

أما بالنسبة لموظفي الفئة العليا في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني فقد كانت لهم وضعية خاصة بهم من حيث الجهة التي تتولى إصدار قرار كف يد الموظف عن العمل الذي يقع ضمن دائرة موظفي الفئة العليا. حيث خصص ذلك قانون الخدمة المدنية بمجلس الوزراء فهو صاحب الصلاحية بخصوص إصدار قرار كف يد الموظف عن العمل، كما أنه هو صاحب الصلاحية بخصوص التحقيق مع هذه الفئة وذلك وفق ما ورد في المادة (71) وفي الفقرات الأولى والثانية والثالثة حيث نصت على أنه "تكون إحالة موظفي الفئة الأولى للتحقيق على المخالفات التأديبية بقرار من مجلس الوزراء بناء على طلب من رئيس الدائرة الحكومية التابعين لها حيث تتولى التحقيق معهم لجنة يشكلها مجلس الوزراء من موظفي لا تقل درجاتهم عن درجة الموظف المحال للتحقيق حيث ترفع اللجنة توصياتها إلى مجلس الوزراء لإتخاذ القرار المناسب بشأنها وفقاً لأحكام القانون"

كف يد رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية

وفقاً لأحكام قانون الكسب الغير مشروع الفلسطيني رقم (1) لسنة (2005) وفي المادة (12) من القانون فقد جاء في هذه المادة مسألة كف يد رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية وقد وضحت المادة ذلك في الفقرتين الأولى والثانية وذلك وفق الآتي:

1. إذا تبين لرئيس الهيئة (أي هيئة مكافحة الكسب الغير مشروع) أو النائب العام وجود شبهات لكسب غير مشروع من قبل رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية يتقدم بطلب تمهيدي إلى المجلس التشريعي والمحكمة الدستورية طالباً بالبحث في الأهلية القانونية لرئيس السلطة وفقاً للأصول الواردة في القانون الأساسي.
2. يوقف رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية عن ممارسة مهام منصبه بمجرد توجيه الإتهام. ويتولى رئيس المجلس التشريعي مهام رئيس السلطة الوطنية مؤقتاً لحين الفصل في الإتهام ويتولى النائب العام إجراءات التحقيق وتكون محاكمة رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية أمام

محكمة خاصة ينظم القانون تشكيلها وإجراءات المحاكمة أمامها وإذا صدر حكم قطعي بإدانة أعفي من منصبه مع عدم الإخلال بالعقوبات الأخرى وفق القانون.

كف يد رئيس الوزراء الفلسطيني

بموجب المادة (13) من قانون الكسب الغير مشروع الفلسطيني فإنه يحق لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية كف يد رئيس الوزراء عن العمل وإحالة إلى التحقيق في حالة ارتكابه لجرائم الكسب الغير مشروع أثناء قيامه بأعمال وظيفته.

كف يد الوزراء عن العمل

يحق لرئيس الوزراء كف يد الوزير المتهم بجريمة الكسب غير مشروع أثناء تأديته لعمله وذلك وفق ما جاءت به المادة (14) من قانون الكسب غير المشروع حيث جاء فيها

1. يوقف من يتهم من الوزراء عن مهام منصبه فور صدور قرار الإتهام ولا يحول إنتاء خدمته دون الأستمرار في التحقيق والمتابعة
2. يتولى النائب العام أو من يمثله من أعضاء النيابة العامة إجراءات التحقيق وتتم المحاكمة أمام المحكمة المختصة وتتبع الأحكام والقواعد المقررة في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية
3. تسري الأحكام السابقة على نواب الوزراء ووكلاء الوزارات ومن في حكمهم.

كف يد رئيس المجلس التشريعي

في حالة إرتكاب رئيس المجلس التشريعي جريمة من جرائم الكسب غير المشروع أثناء تأديته لعماه فإنه يتم كف يده عن العمل وفق ما جاءت به المادة (15) من قانون الكسب غير المشروع حيث جاء فيها:

1. لرئيس الهيئة أو النائب العام في حالة وجود شبهات لكسب غير مشروع لدى عضو في المجلس التشريعي الطلب من المجلس رفع الحصانة حسب الأصول كما ورد في النظام الداخلي للمجلس.
2. يوقف عضو المجلس التشريعي عن ممارسة مهامه مجرد رفع الحصانة عنه ويتولى النائب العام إجراءات التحقيق والإتهام وتتم المحاكمة أمام المحكمة المختصة وتتبع الأحكام

والقواعد المقررة في قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية. وإذا حكم بإدانة بحكم نهائي يفقد عضويته في المجلس التشريعي مع عدم الإخلال بالعقوبات المقررة وفقاً للقانون.

كف يد الموظف الخاضع لنظام موظفي البلديات الفلسطينية

أما بالنسبة لنظام موظفي البلديات رقم (1) لسنة (1955) المطبق حالياً. فقد حددت الجهة المختصة التي يحق لها إتخاذ إجراء كف يد الموظف عن العمل بالمجلس البلدي. وذلك وفق ما جاء في نص المادة (22) حيث جاء فيها بأنه " يحق للمجلس أن يكف يد الموظف عن وظيفته لنتيجة التعقيبات الجارية بحقه عندما تستدعي المصلحة العامة عدم مآبرته على العمل" كما اعتبرت المادة (23) من النظام السابق الذكر " بأن الموظف المحال إلى القضاء وصدر بحقه مذكرة توقيف فإن هذا الموظف يعتبر مكفوف يده عن العمل حكماً طالما تمت إحالته على القضاء".

ومن خلال دراسة النصوص السابق يلاحظ بأن نظام موظفي البلديات المطبق في الأراضي الفلسطينية قام بالتفريق بين كف يد الموظف عن العمل لمصلحة التحقيق، وكف يد الموظف عن العمل والمحال إلى القضاء وذلك وفق ما ورد في نص المادتين السابقتين.

كف يد القاضي وفق قانون السلطة القضائية

أما بالنسبة لقانون السلطة القضائية الصادر في عام (2002) فقد حددت الجهة المختصة بإصدار قرار كف يد الموظف عن العمل بموجب المادة (50) الفقرة الثالثة " بمجلس يسمى المجلس التأديبي حيث يتألف هذا المجلس من أقدم اثنين من قضاة المحكمة العليا وأقدم قاضٍ من قضاة محكمة الاستئناف من غير أعضاء مجلس القضاء الأعلى، وعند غياب أحد الأعضاء أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم فالأقدم ممن يلونه في الأقدمية من الجهة التي يتبعها" وبموجب ما ذكر يكون من حق مجلس التأديب الحق في أن يكف يد أي قاضٍ يرتكب خطأً وظيفي عن مباشرة أعمال وظيفته حتى تنتهي محاكمته، وله أي المجلس الحق في إعادة النظر في قرار كف يد القاضي في أي وقت. أما بالنسبة للمدة المحددة لكف يد الموظف عن العمل فلم يحدد المشرع الفلسطيني في أي من القوانين سابقة الذكر أي مدة لذلك مكتفياً بالإشارة إلى ان الموظف المكفوف يده عن العمل يظل كذلك حتى تنتهي إجراءات التحقيق معه.

كف يد الموظف العسكري الخاضع لقانون الخدمة لقوى الأمن الفلسطيني

عالج قانون قوى الأمن الفلسطيني المواد القانونية فيه في حدود ثلاثة أقسام، القسم الأول خصصت المواد القانونية فيه لخدمة الضباط، أما القسم الثاني فعالج خدمة ضباط الصف والأفراد، بينما تناول القسم الثالث الأحكام العامة الانتقالية لهذا القانون.

وعند دراستنا للقسم الأول الذي يتعلق بخدمة الضباط وجدنا بأن النصوص القانونية التي نظمت الأحكام الخاصة بخدمة الضباط قد خلت من أي نص يعالج مسألة كف يد الضابط عن العمل من أجل مصلحة التحقيق أو المصلحة العامة، أو تحديد الجهة المختصة بأصدار قرار كف اليد، أو تحديد المدة المقررة لكف يد الضابط، إلا أننا وجدنا في نص المادة (131) الفقرة الثانية ما يشير إلى الحقوق المالية للموظف الموقوف عن العمل الذي لم يحدد فيها ما إذا كان الوقف من أجل مصلحة التحقيق الجاري مع الموظف أم من أجل تنفيذ حكم قضائي. حيث جاء في المادة (131) الفقرة الثانية ما يلي " لا يجوز أن يسترد من الضابط إذا كان موقوفاً عن عمله ما سبق أن صرف من راتبه في حالة إنهاء خدمته إذا حكم عليه بالطرد من الخدمة أو أنهيت خدمته و احيل إلى المعاش".

أما بخصوص القسم الثاني من قانون قوى الأمن الفلسطيني الذي خصص مواده لضباط الصف والأفراد فلم يتناول هو الآخر مسألة كف يد ضابط الصف، أو الجندي عن العمل ولم يحدد الجهة المختصة لذلك ولا المدة المقررة لكف اليد عن العمل حتى عندما عالج العقوبات التي تطبق على خدمة ضباط الصف والأفراد فقد حصر العقوبات في نطاقين، نطاق العقوبات الانضباطية التي يوقعها القادة المباشرين والعقوبات التي توقعها المحاكم العسكرية وفق أحكام قانون العقوبات العسكري، بينما تجاهل العقوبات التأديبية التي لم يتجاهلها عندما تحدثت عن العقوبات التي يتم إيقاعها على خدمة الضباط في القسم الأول والتي صنفها إلى ثلاثة أنواع منها، العقوبات الانضباطية، والعقوبات التأديبية، والعقوبات التي توقعها المحاكم العسكرية.

أما القسم الثالث من قانون قوى الأمن الفلسطيني والذي عالج الأحكام العامة الانتقالية لهذا القانون فقد عالج مسألة وقف العسكري عن العمل بموجب أمر قضائي وعالج الحقوق المالية للعسكري الموقوف عن العمل بموجب أمر قضائي، ولكنه لم يعالج مسألة كف يد العسكري عن العمل من أجل مصلحة التحقيق والوظيفة. فقد جاء في نص المادة (195) والتي عالجت الحقوق المالية للعسكري الموقوف عن العمل تنفيذاً لحكم قضائي ما يلي:

1. إذا أوقف العسكري بأمر قضائي، فيتقاضى نصف راتبه مضافاً إليه العلاوة الاجتماعية عن مدة توقيفه حتى صدور الحكم بحقه.
2. إذا لم يصدر حكماً بإدانة العسكري يعاد إليه ما اقتطع من راتبه عن مدة التوقيف.
3. إذا حكم على العسكري بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات فيظل يتقاضى نصف راتبه الأساسي مضافاً إليه العلاوة الاجتماعية مدة تنفيذ العقوبة.
4. العسكري الذي يحتفظ به في الخدمة بعد تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه فيستحق راتبه من تاريخ إخلاء سبيله.
5. العسكري الموقوف الذي يخلى سبيله مؤقتاً ويعهد إليه القيام بالعمل يظل يتقاضى راتبه عن مدة إخلاء سبيله أما إذا أخلي مؤقتاً ولم يعهد إليه القيام بالعمل فيعامل وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من هذه المادة.
6. للوزير المختص الحق في الاحتفاظ بالعسكري في الخدمة العسكرية إذا كان محالاً للقضاء حتى يثبت في أمره نهائياً، ويعمل خلال هذه المدة وفقاً لأحكام الفقرة السابقة

خامساً: في التشريع القطري

حدد المشرع القطري سلطة اصدار كف يد الموظف عن العمل بسلطة الوزير المختص، كما حدد المدة التي يتم فيها كف يد الموظف عن العمل بمدة شهر، وإذا رأت السلطة المعنية ضرورة اطالت هذه المدة لأكثر من ذلك فيجب عليها الحصول على قرار من الهيئة التأديبية المختصة. وذلك وفق ما ورد في نص المادة (87) من قانون الخدمة المدنية القطري رقم (1) لسنة(2001). حيث جاء فيها " للوزير المختص أن يوقف الموظف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك، مع استمرار صرف راتبه وبدلاته. ولا يجوز أن تزيد فترة الإيقاف على شهر إلا بقرار من الهيئة التأديبية المختصة.

وقد حدد المشرع القطري الهيئة التي تتولى التحقيق مع الموظف المكفوف يده عن العمل بالمادة (91) من القانون السابق الذكر حيث جاء في نص المادة السابقة ما يلي: " تشكل بقرار من الوزير لجنة تأديبية من رئيس وعضوين، على ألا تقل وظيفة الرئيس عن مدير ادارة وتختص اللجنة التأديبية فيما يلي:

1. تأديب شاغلي وظائف الدرجة الخامسة فما دونها.

2. النظر في إيقاف الموظفين المحالين للمحاكمة أمامها وتمديد إيقافهم سواء كان الإيقاف أصلاً صادر بقرار من الوزير أو بقرار اللجنة ويجوز للموظف الطعن في قرار اللجنة أمام المجلس الدائم للتأديب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره بالقرار .

أما فيما يخص موظفي الفئات العليا فقد حدد المشرع القطري الهيئة التي تتولى التحقيق معهم بالمجلس الدائم للتأديب الذي يتكون من ممثل عن وزارة شؤون الخدمة المدنية والإسكان يختاره الوزير، وممثل عن المحاكم يختاره رئيس المحاكم العدلية، وممثل عن الوزارة أو الجهة التي يتبعها الموظف المحال للمحاكمة يختاره الوزير المختص. وإلى جانب ذلك فقد خصص المشرع القطري المادة (93) من القانون السابق لتحديد اختصاص المجلس الدائم للتأديب فيما يلي:

1. تأديب شاغلي وظائف الدرجات من الرابعة إلى الأولى وتوقيع الجزاء المناسب عليهم.
2. النظر في التظلمات والطعون التي ترفع عن قرارات اللجان التأديبية المنصوص عليها في المادة (91) من هذا القانون.

3. النظر في التظلمات الموظفين التي تقدم عن قرارات الوزير بالتعيين والترقية وإنهاء الخدمة ويتعين أن يتم تقديم التظلم من تلك القرارات خلال ستين يوماً من تاريخ صدورها.

4. النظر في إيقاف الموظفين المحالين للمحاكمة أمامه، وتمديد إيقافهم سواء كان الإيقاف أصلاً صادراً بقرار من الوزير أو بقرار من المجلس.

سادساً: في التشريع الإماراتي

وضح المشرع الإماراتي في قانون الخدمة المدنية الإماراتي رقم (21) لسنة (2001) وفي المادة رقم (67) الجهة المختصة باصدار قرار كف يد الموظف عن العمل بسلطة الوزير المختص، ووضح كذلك المدة التي يتم فيها كف يد الموظف عن العمل بمدة شهر، ووضح القانون بأنه لا يجوز مد المدة السابقة الذكر إلا بقرار مجلس التأديب. وقد تشابه كل من التشريع الإماراتي والتشريع القطري في هذا الجانب. و اضاف المشرع الإماراتي إلى جانب ذلك مسألة تشكيل مجلس تأديب يتولى التحقيق مع الموظف المكفوف يده عن العمل وذلك بموجب المادة (73) من القانون السابق حيث جاء في هذه المادة ما يلي:

" يشكل بقرار من وزير العدل بناء على طلب الوزارة التي وقعت فيها المخالفة مجلس التأديب لموظفي الدرجة الأولى فما دونها برئاسة أحد القضاة يختاره الوزير وعضو في الديوان يختاره رئيس المجلس. ولا يجوز أن تقل درجة عضو مجلس التأديب عن درجة الموظف المحال للمحاكمة التأديبية.

وعند دراسة النص السابق يلاحظ بأن المشرع الإماراتي لم يفرق بين فئات الموظفين من حيث اللجنة التي تتولى التحقيق معهم، فقد أعطى هذه الصلاحية لمجلس يطلق عليه مجلس التأديب الذي يتولى التحقيق مع موظفي الدرجة الأولى وما دونها من درجات بدون تفريق.

سابعاً: في التشريع العماني

حدد المشرع العماني سلطة إصدار قرار كف يد الموظف عن العمل بموجب المادة (68) من المرسوم السلطاني رقم (8 / 80) حيث جاء فيها " لرئيس الوحدة أن يوقف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك. مع استمرار صرف راتبه وبدلاته، ولا يجوز أن تمتد فترة الإيقاف عن شهر واحد. إلا بقرار من مجلس التأديب المختص، وفي هذه الحالة يجوز لمجلس التأديب أن يقرر وقف صرف نصف راتبه وبدلاته.

وإضافة إلى ذلك فقد تناول القانون السابق مسألة تشكيل مجلس تأديب وذلك في نص المادة (75) حيث جاء فيها " يشكل مجلس التأديب الإداري بقرار من رئيس الوحدة خلال ثلاثين يوماً من ثلاثة أعضاء من بينهم الرئيس، وللمجلس أن يستعين بمن يراه من اهل الخبرة وللمخالف أن يستعين بوكيل لمساعدته في دفع الإتهامات الموجهة إليه". وجاءت المادة التالية للمادة السابقة أي المادة (76) لتحدد اختصاص مجلس التأديب، وقد حددت المادة نفسها الفئات التي تخضع لأختصاص مجلس التأديب وهي الفئتين الثانية والثالثة. أما بالنسبة لأختصاص مجلس التأديب فقد حصرت بما يلي:

1. النظر في إيقاف أو تمديد مدة الإيقاف عن العمل طبقاً لحكم المادة (68) وتكون قراراته نهائية.

2. توقيع جزاء من الجزاءات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (73) ولا تكون قرارته نهائية إلا بالنسبة لعقوباتي الأنداز والخصم من الرتب حتى عشرة أيام.

أما بالنسبة لشاغلي وظائف الجدول الخاص والحلقة الأولى فقد حددت المادة (77) من القانون السابق مسألة الجهة التي تتولى التحقيق مع هذه الفئات حيث جاء فيها " يشكل مجلس التأديب المركزي من ثلاثة أعضاء من كبار موظفي الدولة بقرار من رئيس مجلس الخدمة المدنية ويشترط أن لا تقل درجات الأعضاء عن درجة الموظف المحال إلى مجلس التأديب المركزي. وإلى جانب ذلك فقد تحدثت المادة التالية للمادة السابقة مسألة اختصاص مجلس التأديب المركزي وقام بحصرها وفق الآتي:

1. النظر في التظلمات المقدمة من قرارات مجلس التأديب الإدارية مع مراعاة أحكام الفقرة(ب) من المادة (76) وتكون قرارته نهائية
2. النظر في إيقاف أو تمديد مدة الغيقاف عن العمل طبقاً لحكم المادة(67) بالنسبة لشاغلي وظائف الجدول الخاص والحلقة الأولى من الجدول العام وتكون قراراته نهائية.
3. التحقيق مع شاغلي الوظائف المشار اليهم في الفقرة (ب) من هذه المادة، وتوقيع جزاء من الجزاءات المنصوص عليها في المادة (73) التي يجوز توقيعها عليهم.

ثامناً: في التشريع الكويتي

قضت المادة (54 / 1) من نظام الخدمة المدنية على أنه يكون الوقف عن العمل لمصلحة التحقيق طبقاً للبند (1) من المادة (30) من قانون الخدم المدنية المشار اليه بقرار من الوزير بالنسبة لشاغلي مجموعتي الوظائف القيادية والعامه.

أما بالنسبة لشاغلي الوظائف الأخرى فنصت الفقرة الثانية من المادة (54) آنفة الذكر على أن يصدر القرار من وكيل الوزارة.

ويكون الوقف للمصلحة العامة بقرار من الوزير لجميع الموظفين عملاً بالفقرة الثالثة من تلك المادة وتتحد سلطة الإحالة إلى التحقيق وإجرائه بالجهة الحكومية التي وقعت فيها المخالفة ولو كان الموظف تابعاً لجهة أخرى، وذلك فيما عدا شاغلي مجموعة الوظائف القيادية (م 56 / 1).

2.2.1.1 الفرع الثاني

الأهداف القانونية لكف يد الموظف عن العمل

لابد وأن يكون لقرار كف يد الموظف أهداف يسعى مثل هذا القرار إلى تحقيقها، ومنها: الأهداف القانونية، حيث تعدّ هذه الأهداف في سلم الأولويات التي يهدف إلى تحقيقها، ولكن ما هي هذه الأهداف القانونية؟

للإجابة عن السؤال السابق لابد لنا من توضيح الهدف القانوني لإصدار قرار كف يد الموظف عن العمل، ورصد هذا الهدف حيث تعد مصلحة التحقيق، أو التحقيق الجاري مع الموظف بمثابة الهدف القانوني الذي يسعى إلى تحقيقه عندما يتم وقف الموظف عن العمل.

ولا يجوز للسلطة المختصة بإتخاذ قرار كف يد الموظف لغرض غير مصلحة التحقيق، إذن فمصلحة التحقيق هي المصلحة الأهم على الإطلاق. وذلك أن وقف الموظف احتياطاً لا يسوّغ إلا إذا كان ثمة تحقيق يجري معه، واقتضت مصلحة التحقيق هذا الإيقاف. ذلك لأن المادة (1/83) من قانون العاملين المدنيين في مصر أوردت العلة واضحة جلية في نصها بقولها: " إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك. والقول بغير ذلك هو تجاوز لنص قانوني جلي ولا يجب أن يثور بشأنه أي خلاف". (ياقوت، 2004، ص 301)

إلا أن المشرع الفلسطيني قد جعل يد السلطة المختصة بإتخاذ قرار كف يد الموظف عن العمل مقيداً بمصلحة التحقيق وذلك وفق ما جاءت به المادة (93) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998) إذ أنه أجاز لرئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف أن يقوم بكف يد الموظف عن العمل عند إحالته إلى التحقيق أي إذا اقتضت مصلحة التحقيق هذا الأمر. وكذلك المادة (30) من قانون الرقابة الإدارية والمالية رقم (15) لسنة (2004) فقد أكدت أن كف يد الموظف عن العمل لا يكون إلا إذا كان هنالك تحقيق يجري مع الموظف واقتضت مصلحة التحقيق القيام بهذا الإجراء وذلك وفق النص الآتي " وفقاً لأحكام القانون للديوان (أي ديوان الرقابة المالية والإدارية) أن يطلب من جهة الإختصاص وقف الموظف عن أعمال وظيفته، أو إبعاده عنها مؤقتاً إذا تبين أن وجوده على رأس عمله يضر بإجراءات التحقيق".

وإذا ما نظرنا إلى إجراءات كف يد الموظف عن العمل لصالح التحقيق فإن هذا الإجراء إنما يقوم على ابعاد الموظف مؤقتاً عن وظيفته، إذا كان هناك تحقيق يجري معه، سواء أكان هذا التحقيق

إداريا أم جنائيا. وقد منح المشرع جهة الإدارة هذا الإمتياز في بعض الأحوال، لأن استمرار الموظف في مباشرة وظيفته، وبقائه في عمله أثناء سير التحقيق، قد يعوق القائمين به في الوصول إلى الحقيقة، وقد يتيح له بقاءه في عمله أن يؤثر على الشهود، أو يطمس معالم الجريمة، أو يمحو آثارها، أو يأتي بغير ذلك مما يؤثر تأثيرا ضارا على سير التحقيق. (العبودي، 1995، ص 42)

وقد يكون الموظف المحال إلى التحقيق صاحب سلطة، أو نفوذ من شأنه أن يؤثر على سير التحقيق عن طريق إرهاب العاملين الآخرين، أو إخفاء الوثائق والمستندات. ولذلك فإن سلطة وقف العامل عن عمله لا يجوز إعمالها إلا في نطاق التأديب بأن ينسب للعامل مخالفة تأديبية تستجوب كف يده. (كامل، 1996، ص 597)

لذا فإن كف يد الموظف عن العمل: أن يكون هنالك تحقيق مع الموظف سواء أكان التحقيق إدارياً أم جنائياً في مخالفة مالية أم إدارية منسوبة إليه. وعلى ذلك فلا يجوز كف يد الموظف لاعتقاله إذ أن حالة الاعتقال من حالات القوة القاهرة التي تحول دون توافر الإرادة الحرة للعامل المعتقل في الحضور إلى مقر عمله خلال أوقاته الرسمية. (بركات، 1979، ص 280)

وبموجب ذلك فإن كف يد الموظف عن العمل لا يكون سليماً إلا إذا قام سبب جدي، كأ ن يكون ما نسب إلى العامل من أمور بلغ حدا من الجسامة تنعكس آثارها السيئة على التحقيق فيما لو استمر العامل متولياً أعمال وظيفته، ولا يمكن تدارك هذه الآثار السيئة إلا بوقف العامل المذكور عن عمله. ففي هذه الحالة تتحقق علة كف يد الموظف ودواعيه. (الموسوعة الإدارية الحديثة، (1986) 1987، الجزء التاسع، ص 99).

لهذا، فإن المحكمة الإدارية العليا ترى أنه لا يوجد في نصوص القانون ما يسوغ لجهة الإدارة اتخاذ هذا الإجراء لغرض آخر لمجرد الشك في أن الموظف فقد شروط اللياقة الصحية، أو لإجباره على الإذعان لقرار أصدرته الإدارة، كما لو أحالت موظفاً إلى الكشف الطبي، وامتنع عن تمكين الجهة الطبية المختصة من فحصه، وإنما يجب أن تلتزم جهة الإدارة الوسيلة التي نص عليها القانون، والغرض الذي شرعت من أجله. وما دام المشرع قد أجاز كف يد الموظف عن العمل في أحوال معينة على سبيل الحصر، فلا يجوز لجهة الإدارة أن تلجأ إلى هذه الوسيلة في غير ما شرعت له، وإلا كان ذلك خروجاً على حدود التنظيم الذي رسمه المشرع. (حبيب، 1998، ص 265)

ولذلك فإن كف يد الموظف لا يتخذ إلا خلال مدة التحقيق مع الموظف، ولا يجوز بأي شكل من الأشكال أن يتم اتخاذ قرار كف يد الموظف قبل البدء في التحقيق، أو بعد صدور القرار، أو الحكم التأديبي، وكذلك إذا لم يكن هناك اتهام، أو تحقيق في واقعة منسوبة إلى العامل . (الأدغم، 2003، ص 227)

ووفقا لما سبق ذكره فإذا أصدرت جهة الإدارة قرارا بكف يد الموظف عن عمله لمصلحة التحقيق الذي يجري معه، فليس هناك ما يحول بعد ذلك من أن ترفع عنه هذا الإيقاف إذا ما عادت، ورأت أن الكف لا يؤثر في سير التحقيق، أو يمس صالح العمل، أو إذا رأت أن وجوده في العمل لم يعد يؤثر في سير التحقيق، أو يمس صالح العمل. (الملط، 1967، ص 212)

وحاصل القول: أن أساس إجراء كف يد الموظف عن العمل إنما يكمن في إسقاط ولاية الوظيفة مؤقتا عن العامل إذ كان ثمة تحقيق معه، واقتضت مصلحته هذا الإيقاف تداركا لما عساه أن يسفر عنه استمراره في شغل وظيفته من آثار يكون لها انعكاسات على مسار التحقيق، وضمائنه في الوصول إلى حقيقة الأمر، واتخاذ ما يلزم في مواجهة نتائجه. (العبودي، 1995، ص 42)

وأخيرا فإذا كان مصلحة التحقيق هو الهدف القانوني الوحيد الذي يتم تحقيقه من وراء كف يد الموظف عن العمل، فهل هناك هدف آخر يمكن أن يتحقق من وراء كف يد الموظف عن العمل إلى جانب الهدف القانوني؟

3.2.1.1 الفرع الثالث

الأهداف الإدارية، كف يد الموظف عن العمل

تعد الأهداف الإدارية والواقعية من الأهداف التي يسعى قرار كف يد الموظف عن العمل إلى تحقيقها إلى جانب الأهداف القانونية السابق ذكرها، ومن الملاحظ أن هناك ارتباطاً وثيقاً بين الأهداف القانونية، والأهداف الإدارية ويتضح هذا الارتباط عند النظر إلى فحوى وجوهر الأهداف الإدارية والواقعية. ولدى اطلاعنا على مختلف الآراء الفقهية الباحثة للأهداف، أو الغايات من قرار كف يد الموظف وجدنا أن الهدف الإداري والواقعي الذي يسعى إلى تحقيقه هو: "المصلحة العامة" بالدرجة الأولى، و وجدنا أيضاً أن الارتباط قائم بين الهدف الإداري والواقعي، والهدف القانوني، كما ويتضح مثل هذا الارتباط في كون الهدف القانوني، والمتمثل في مصلحة التحقيق بأنه جزء من المصلحة العامة.

وقد تناول عديد من أساتذة القانون الإداري مسألة المصلحة العامة على أساس أنها تشكل الجانب الأكبر للأهداف الإدارية. وقد وردت عديد من التساؤلات بخصوص العلاقة بين الأهداف الإدارية، والأهداف القانونية، ومن هذه التساؤلات أنه: هل يجوز كف يد الموظف عن العمل إذا وجدت أسباب تجعل من المصلحة كف يده دون أن يكون محل تحقيق قائم فعلاً؟ (حسن، 1964، ص158)

وضح الدكتور سليمان الطماوي إلى أنه يسوغ كف يد الموظف عن العمل للصالح العام، أي إذا كانت التهمة المنسوبة إليه لا يتأتى معها أن يباشر أعمال وظيفته، كأن يكون مدرساً في مدرسة، فيأتي بها أمراً شائناً يمس الأخلاق، أو أن يكون صرافاً فيرتكب تزويراً في الدفاتر التي في عهده ليواري بها اختلاصاً اقترفه، أو أن يكون أمين مخزن بمدرسة أو بمستشفى، فيبرّر بعض ما في عهده، فالوقف في هذه الحالة يقتضيه الصالح العام، وإن لم تقتضه مصلحة التحقيق. (الطماوي، 1979، ص 386)

ويضيف الدكتور عبد الفتاح حسن إلى جانب التساؤل السابق مسألة تحديد مفهوم المصلحة العامة حيث يرى هذا الجانب من الفقه أنه إذا تم اتخاذ قرار الوقف الاحتياطي "كف يد الموظف عن العمل" من أجل تحقيق المصلحة العامة، "فيجب أن تقوم المصلحة على سبب جدي، ومنطقي يبرر مسألة اتخاذ مثل هذا القرار. ويضاف إلى ذلك بأن الصالح العام لا يجوز أن يترك على مثل هذا الشكل، بمعنى أن يكون مصطلح المصلحة العامة فضفاضاً، وأن يترك على الإطلاق. لذا يرى هذا الجانب من الفقه أن ما يقصد بالمصلحة العامة هو مصلحة المرفق الذي ينتمي إليه العامل على وجه التحديد. كما يجب أن يتم بمناسبة مخالفة ارتكبتها العامل، أو مخالفة منسوبة إليه، أي داخل

إطار التأديب بحيث يكون الوقف منذراً بتحقيق قريب، وإن لم يتخذ بمناسبة تحقيق موجود فعلاً.
(حسن، 1964، ص 158)

ويضيف الدكتور محمد جودت الملط تساؤلاً آخر بهذا الخصوص عن مدى جواز إيقاف العامل احتياطياً استناداً إلى المصلحة العامة على الرغم من عدم وجود تحقيق مفتوح يجري مع العامل فعلاً حيث يرى جواز الوقف. و خاصة إذا ما تطلب الصالح العام مثل هذا الأمر، وإن لم تستلزمه مصلحة التحقيق. (الملط، 1967، ص 213)

وإضافة إلى ما سبق ذكره، فقد وجدنا أن معظم الآراء السابقة قد اتجهت إلى الأخذ بمسألة الوقف من أجل المصلحة العامة. وأن كف يد الموظف شرع من أجل المصلحة العامة أيضاً وهذا ما أكد عليه الدكتور سليمان الطماوي عندما أوضح بأن الوقف الاحتياطي "كف يد الموظف عن العمل" قد شرع لتسيير مهمة التأديب لا لأي غرض آخر، ومعنى ذلك أن هذه السلطة لا تعمل إلا في نطاق التأديب بأن ينسب إلى موظف مخالفة تأديبية تستوجب العقاب، وترى الإدارة بسلطتها التقديرية أن بقاء الموظف في عمله مع قيام الاتهام لا يستقيم مع صالح العمل فتقصيه عن عمله سواء لتسيير إجراءات التحقيق، أو حفاظاً على سمعة الوظيفة وهيبتها". (الطماوي، 1979، ص 368)

وعلى الرغم من أن الرأي الغالب في الفقه يرى أن قرار كف يد الموظف قد وجد خصيصاً من أجل المصلحة العامة إلا أن ذلك لم يمنع من اختلاف الآراء الفقهية بخصوص الأهداف التي يسعى الوقف الاحتياطي "كف يد الموظف" إلى تحقيقها، فمنهم من قال بالمصلحة العامة، ومنهم من قال بمصلحة المرفق، ومنهم من وقف موقفاً وسطاً وفيما يلي توضيح لهذه الآراء:

- 1) الرأي القائل بأن مصلحة المرفق الذي ينتمي إليه العامل من مبررات كف يد الموظف عن العمل استناداً إلى فكرة الضمان، يرى أن الوقف الاحتياطي تقرر صراحة لمصلحة التحقيق مما يفترض بدء تحقيق مع الموظف بخصوص مخالفات معينة، وإن وجوده في عمله من شأنه أن يؤثر في مجرى التحقيق.
- 2) الرأي القائل بأن المصلحة العامة من أهداف الوقف الاحتياطي: يرى أنه استند على فكرة الفاعلية الإدارية، ذلك أن الوقف الاحتياطي قد تقرر بهدف تأمين سير العمل الإداري بنظام وكفاءة.
- 3) الرأي الذي اتخذ موقفاً وسطاً بقوله إن الوقف الاحتياطي أمرٌ يتطلبه كل من المصلحة العامة ومصلحة المرفق الذي ينتمي إليه العامل يرى أنه يجب مراعاة عنصري الفاعلية والضمان.

(الصروح، 1984، ص 387، نقلاً عن الدكتور السيد محمد إبراهيم في كتابه شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة، ص 590)

وقد وجد أيضاً أن نصوص قانون الرقابة الإدارية في مصر، وعلى الأخص المادة (6) من القانون رقم (54) لسنة (1964) في مصر قد أجازت للرقابة الإدارية في سبيل مباشرة اختصاصاتها أن تطلب كف يد الموظف عن أعمال وظيفته، أو أبعاده مؤقتاً عنها إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، حيث يصدر قرار الكف، أو الإبعاد المؤقت من رئيس المجلس التنفيذي (رئيس مجلس الوزراء) وبالتالي فإن نص المادة السادسة من قانون الرقابة الإدارية يتعارض تعارضاً واضحاً مع نص المادة (83) من قانون العاملين الذي يقضي بأن يكون قرار الإيقاف قد شرّع من أجل مصلحة التحقيق.

وقد انتقد الدكتور السيد محمد إبراهيم هذه المادة (المادة 83) وذلك لربطها بين الوقف الاحتياطي وبين مصلحة التحقيق لأن التحقيق باعتباره مناط الوقف هو من وجهة نظره مُضيق من ناحية، وموسع من ناحية أخرى. (الظماوي، 1979، ص 384 وما بعدها)

وإلى جانب الرأي الغالب والمؤيد لقرار كف يد الموظف من أجل المصلحة العامة على إعتبار أنها المصلحة الإدارية فقد وجد جانب آخر رفض فكرة إمكانية الوقف الاحتياطي عن العمل من أجل المصلحة العامة سواء تمثلت المصلحة العامة بمصلحة المرفق، أو بمصلحة الوظيفة. وقد أستند هذا الجانب من الفقه لتأييد وجهة نظره إلى عديد من الأسباب والتي يمكن توضيحها فيما يلي:

1) يرى هذا الجانب أن كف يد الموظف عن العمل هو إجراء من إجراءات التحقيق، وليس عقوبة تأديبية توقع بالموظف عند إخلاله بمقتضيات الوظيفة بل شرّع من أجل مصلحة التحقيق ذاته دون زيادة.

2) يستند هذا الرأي في تأييد وجهة نظره إلى نص المادة (83) من قانون العاملين المدنيين بالدولة حيث ورد في نص المادة وبصريح العبارة أن الوقف الاحتياطي قد وجد من أجل مصلحة التحقيق، ولا اجتهاد في هذا الحال مع صراحة النص.

3) إن قصد المشرّع لا يمكن أن يكون قد انصرف إلى إجازة كف يد الموظف عن العمل تحقيقاً للمصالح العام سواء تمثل في مصلحة الوظيفة، أو مصلحة المرفق بدليل أنه لم يقصر حق كف اليد على السلطة الإدارية وإنما منح هذا الحق أيضاً لرئيس هيئة النيابة الإدارية.

4) ذكرت المحكمة الإدارية العليا المصرية في أحد أحكامها أن كف يد الموظف لا يجوز إلا في حالة وجود تحقيق تقتضي مصلحته هذا الإيقاف، وأن أيّ خروج على هذا الشرط يجعل من الكف تصرفاً غير قانوني من جانب الإدارة، وأنه متى انتهى التحقيق مع الموظف زال المبرر القانوني لإيقافه عن العمل.

5) أن السماح بكف يد الموظف عن العمل حتى قبل بدء التحقيق معه فيما هو منسوب إليه بدعوى تحقيق المصلحة العامة من شأنه أن يؤدي إلى تمييع نظرية الوقف الاحتياطي، وإخراجها عن الإطار التنظيمي الذي رسمه لها المشرع، وبالتالي ضياع معالمها المميزة مما يجعلها تختلط بصور أخرى من الوقف عن العمل. (حبيب، 1998، ص 269)

2.1. المبحث الثاني

الوضع القانوني، والوظيفي للموظف المكفوفه يده عن العمل

بعد أن تناولنا في المبحث الأول من هذه الدراسة المفاهيم الأساسية لمفهوم كف يد الموظف عن العمل من حيث تعريفه، ومن حيث بيان الأهداف التي يتم تحقيقها من كف يد الموظف وقد تنوعت هذه الأهداف: بين أهداف قانونية، وأخرى إدارية، يسعى قرار كف يد الموظف لتحقيقها. فإن هذا المبحث سيكون تكملة للمبحث السابق، ففي هذا المبحث سنتناول عديداً من الجوانب المهمة في حياة الموظف المكفوفه يده عن العمل، ومن هذه الجوانب: علاقة الموظف بالوظيفة خلال مدة كف يده عن العمل، حيث سنقوم بتكييف هذه العلاقة، وبيان ماهيتها. فضلاً عن تحديد أساس العلاقة الوظيفية القائمة بين الموظف، والإدارة، مع تناول حقوق الموظف المكفوفه يده عن العمل خلال هذه المدة، وكذلك تحديد الواجبات الملقاة على عاتقه خلال مدة وقفه. وأخيراً فإن المطلب الثاني من هذا المبحث سيتم تخصيصه لموضوع ذي أهمية بالنسبة للموظف المكفوفه يده عن العمل و الذي من خلاله يستطيع أن يدافع عن حقه، ويستطيع أيضاً من خلاله الوقوف أمام تعسف الإدارة، وانحرافها و خاصة في أثناء إصدارها لقراراتها وسنتناول ذلك على النحو الآتي:

1.2.1 المطلب الأول

علاقة الموظف بالوظيفة خلال مدة كف يده عن العمل

يحتفظ الموظف الموقوف عن العمل بصفته الوظيفية، ولكن ليس له أية ولاية، أو سلطة على الوظيفة التي يشغلها خلال مدة وقفه عن العمل، حيث يتم إسقاط ولاية الوظيفة عن الموظف فلا تصبح له أية ولاية على الوظيفة التي كان فيها خلال مدة وقفه عن العمل، ولكن ما يميز هذا الإسقاط، أو الأبعاد عن الوظيفة كونه إبعاداً مؤقتاً، فالإبعاد صفة تلازم حالة كف يد الموظف عن العمل، وهي ليست حالة دائمة، ولو اتصفت بالديمومة لتحول الأمر إلى إبعاد كامل للموظف عن وظيفته، أي إلى فصله من الخدمة.

وعلى الرغم من كف يد الموظف عن العمل، و إسقاط ولاية الوظيفة عنه إلا أن كف يد الموظف عن العمل لا يترتب عليه أي انفصال أو فصح لرابطة الموظف الموقوف بالوظيفة، فهو يظل خلال مدة وقفه مهما طاللت خاضعا لواجبات الوظيفة العامة.

لذلك فإننا في هذا المطلب سنوضح الحقوق التي يجب أن يحتفظ بها خلال فترة وقفه عن العمل، ونبين مفهوم، وأساس العلاقة الوظيفية خلال هذه الفترة في كل من الفرعين: الأول، و الثاني.

1.1.2.1 الفرع الأول

مفهوم أساس العلاقة الوظيفية خلال هذه الفترة

إن للموظف الموقوف عن العمل حالة خاصة به تربطه مع الوظيفة التي يقوم بها، فهو لا يتولى خلال مدة الوقف هذه أية سلطة على الوظيفة التي كان يشغلها، إلا أن علاقته تبقى قائمة مع الوظيفة، ومع المرفق الذي يعمل في نطاقه. ولا انفصام في العلاقة بين الموظف، والوظيفة التي كان يباشرها إلا أن ما يميز هذه العلاقة كما سبق ذكرها في المطلب السابق هو أن الموظف يكون موقفاً عن عمله، أي يتم غلّ يد الموظف عن ممارسة كافة أعباء الوظيفة ذلك أن الموظف يكون مبعداً عن الوظيفة، وبذلك يكون قد حقق ما كان المشرّع يرغب في حصوله.

والوقف الاحتياطي "كف يد الموظف عن العمل" هو بمثابة حالة قانونية يتوقف فيها الموظف عن مباشرة أي عمل مرتبط بالوظيفة التي يشغلها، لأنه في هذه الحالة يكون قد فقد ولايته على تلك الأعمال، وبذلك يكون كف يد الموظف عن العمل "الوقف الاحتياطي" مختلفاً عن الانقطاع عن الوظيفة بسبب المرض، أو الإجازة السنوية مثلاً، إذ تستمر خلال هذه المرحلة ولاية الموظف القانونية على وظيفته، فليس من شأن الانقطاع لهذا السبب أن يؤثر على صفة الموظف الوظيفية، وفي صلته بعمله إذا لم يصدر من الجهة التابع لها إجراء قانوني بتجريدته من هذه الولاية كما لم يرتب القانون على الانقطاع هذا الأثر، ومن ثم فالموظف، أو العامل يستطيع خلالها في أي وقت أن يقوم بالأعمال التي تدخل في اختصاصه بعكس الموظف الموقوف فإنه محروم من ذلك ما دام موقفاً. (ياقوت، 2004، ص 317)

ويضاف إلى ذلك أن الموظف الموقوف عن العمل إذا ما مارس عملاً من أعمال الوظيفة فإن هذا العمل يعد منعماً لصدوره من شخص لا ولاية له أصلاً بالقيام به، وذلك ما لم تخضع هذه الأعمال لنظرية "الموظف الفعلي" إذا ما توفرت شروطها، ولكن إذا لم تتوافر شروط نظرية الموظف الفعلي فإن التصرفات الصادرة عن الموظف الموقوف في اثناء فترة الوقف تبقى منعمة، ولو صدر بعد ذلك حكم بإلغاء قرار الوقف تبقى منعمة. لأن الأصل في التصرفات الإدارية أن تقرر صحتها عند صدورهما دون النظر إلى اعتبارات لاحقة. (السعيد، 1995، ص 135)

وإلى جانب كون الأعمال التي يقوم بها الموظف غير مقبولة خلال مدة كف يده عن العمل فإنه لا يتحلل من جميع الواجبات الوظيفية المفروضة عليه بل يظل ملتزماً بالواجبات الوظيفية إلا ما يكون لصيقاً بأداء الخدمة ذاتها فيتحلل منه خلال فترة الوقف.

2.1.2.1 الفرع الثاني

حقوق الموظف خلال هذه الفترة

إن للموظف المكفوفة يده عن العمل مجموعة من الحقوق يجب أن يتمتع بها حتى، ولو كان موقوفاً عن العمل، وقد نصّ كثير من التشريعات على هذه الحقوق ومنها:

أولاً: التشريع الفرنسي

جاء في القانون الفرنسي رقم (83/634) الصادر في 3 / يوليو/ لسنة 1983 في شأن حقوق وواجبات الموظفين، في المادة (30) أنه "إذا ارتكب الموظف أخطاء جسيمة تكون مخالفة للواجبات المهنية، أو جريمة من جرائم القانون العام، فإنه يجوز كف يده عن العمل بقرار من السلطة التأديبية المختصة التي يتعين أن تعقد بدون تأخير مجلس التأديب المختص، ويحتفظ الموظف الموقوف بكامل مرتبه، والبدلات العائلية، وبدل الإقامة، والخدمات العائلية الإلزامية كافة، ويجب تسوية وضعه بصفة نهائية خلال مدة أربعة أشهر، فإذا انقضت هذه المدة، ولم يصدر قرار بشأنه من السلطة التأديبية، فإنه يعود إلى ممارسة أعباء وظيفته إذا لم يكن محلاً لأي إجراءات جنائية". (ياقوت، 2004، ص 306 نقلاً عن Lio N 83 _ 634 de 13 Juillet 1983 Partant dorits de doligations des fonctionnaires art 30)

ويلاحظ من النص السابق أن المشرع الفرنسي قد حفظ للموظف المكفوفة يده عن العمل مجموعة من الحقوق، منها حقه الكامل بالمرتب من دون أي إنقاص منه بالإضافة إلى حقه في البدلات العائلية وبدل الإقامة، إلى جانب الخدمات العائلية الإلزامية كافة، ولكن إذا كان الموظف المكفوفة يده عن العمل موقوفاً من أجل إجراء جنائي، ففي هذه الحالة يكون لجهة الإدارة الحق في أن تخصم من مرتبه بشرط ألا يزيد مقدار الخصم على نصف المرتب، فضلاً عن الخصم من البدلات المخصصة للأعباء العائلية، فلا يخصم أي شيء منها، وذلك نظراً للاعتبارات العائلية.

وإلى جانب ما ذكر، فإن قانون التوظيف الفرنسي الصادر في عام (1959) والمعدل في عام (1983) لم يحرم الموظف الموقوف احتياطياً عن العمل من حقه في الترقية. بل يظل محتفظاً بهذا الحق ، وبذلك يكون قانون التوظيف الفرنسي قد جاء على خلاف قانون التوظيف المصري الذي حظر ترقية الموظف الموقوف احتياطياً عن العمل. (الحمود، ب ت، ص 308، نقلاً عن Serge Salon,op.cit.224)

ثانياً: التشريع المصري

تناول التشريع المصري مسألة حقوق الموظف في أثناء مدة كف يده عن العمل، وقد تناول هذه المسألة في التشريعات المتتالية. فقد جاء في القانون رقم (46) الصادر في عام (1964) وفي المادة (64) حيث جاء فيها " يترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف مرتبه ابتداء من اليوم الذي يحال فيه للمحكمة ويجب عرض الأمر فوراً على المحكمة التأديبية المختصة لتقرر صرف أو عدم صرف الباقي من مرتبه، فإذا لم يعرض الأمر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف، وجب صرف المرتب كاملاً حتى تقرر المحكمة ما يتبع في شأن نصف مرتبه وعلى المحكمة التأديبية أن تصدر قرارها خلال عشرين يوماً من تاريخ رفع الأمر إليها. فإذا برىء الموظف أو حفظ التحقيق أو عوقب بعقوبة الإنذار، صرف إليه ما يكون قد أوقف صرفه من مرتبه. فإذا عوقب بعقوبة أشد، تقرر السلطة التي وقعت العقوبة ما يتبع في شأن المرتب الموقوف صرفه" ثم صدر قانون رقم (58) لسنة (1971) حيث نصت المادة (60) منه على أنه " يترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف نصف أجره ابتداءً من تاريخ الوقف. ويجب عرض الأمر فوراً على المحكمة التأديبية المختصة لتقرر صرف أو عدم صرف الباقي من أجره، فإذا لم يعرض الأمر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف، وجب صرف الأجر كاملاً حتى تقرر المحكمة ما يتبع في شأنه" وقد ردد المشرع المصري في قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (47) لسنة (1978) المعدل بالقانون رقم (115) لسنة (1983) ذات الحكم الوارد في المادة (60) من القانون رقم (58) لسنة (1971). (ياقوت، 2004، ص 318).

أما بخصوص الترقية؛ فقد نصت المادة (87) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (47) لسنة 1978 على أنه لا يجوز ترقية موظف محال إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية أو موقوف عن العمل في مدة الإحالة تحجز للموظف الوظيفة لمدة سنة فإذا طالت المحاكمة لأكثر من ذلك وثبت إدانته أو وقع عليه جزاء الإنذار أو الخصم أو الوقف عن العمل لمدة خمسة أيام فأقل وجب عند ترقيته إحتساب اقدميته في الوظيفة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحال إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية ويمنح أجرها من هذا التاريخ.

ثالثاً: التشريع الأردني

تناول نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (2) لسنة (2002) في المادة (149) مسألة حقوق الموظف المكفوفة يده عن العمل، فقد أجازت هذه المادة مسألة صرف ما قيمته (25%) من مجموع راتب،

وعلاوات الموظف المكفوفة يده عن العمل، وقد أعطي الوزير المختص سلطة صرف ما تم ذكره للموظف الموقوف. كما نصّت المادة السابقة على أنه لا تقبل استقالة الموظف، ولا يجوز إحالته على التقاعد في مثل هذه الحالة إلى أن يصدر القرار النهائي في أمره.

أما فيما يتعلق بترقية الموظف المكفوفة يده عن العمل فقد حظر نظام الخدمة المدنية السابق مسألة ترقية الموظف الذي تم كف يده عن العمل، أو الذي تمت إحالته إلى القضاء، أو إلى المجلس التأديبي إلا بعد أن يتم صدور القرار النهائي القطعي بهذا الخصوص.

رابعاً: التشريع الفلسطيني

عالج المشرع الفلسطيني مسألة حق الموظف الذي كفت يده عن العمل في قانون الخدمة المدنية لعام (1998) فقد نصت المادة (94) لقانون رقم (4) لسنة (1998) على أنه "يدفع للموظف الموقوف عن عمله راتبه كاملاً مدة وقفه".

ومن الملاحظ على النص السابق أن المشرع الفلسطيني قد منح الموظف المكفوفة يده عن عمله كامل مرتبه، وليس نصفه كما هو الحال في التشريع المصري والأردني، وربما تأثر المشرع الفلسطيني بهذا النص بالنص الذي تم إيرادها في قانون التوظيف الفرنسي السابق ذكره بخصوص دفع المرتب كاملاً للموظف الموقوف وفقاً لاحتياطي عن العمل.

أما بخصوص ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل فقد تناول قانون الخدمة المدنية الفلسطيني السابق ذكره هذه المسألة فجاء في نص المادة (50) من القانون على أنه " إذا قدمت بحق موظف شكوى تستوجب اتخاذ إجراءات تأديبية، أو جزائية فلا ينظر في ترقيته إلا بعد صدور القرار النهائي في قضيته، وإذا تقرر عدم إتخاذ إجراءات تأديبية بحقه أو تمت تبرئته من التهمة الموجهة إليه ينظر في ترقيته من تاريخ استحقاقها".

أما بالنسبة لنظام موظفي البلديات رقم (1) لسنة (1955) فقد تحدث عن حق الموظف المكفوفة يده عن العمل في المادة (24) من النظام حيث جاء فيها " إذا كف يد الموظف عن العمل بمقتضى أحكام هذا النظام فيتقاضى نصف مرتبه فقط عن المدة التي بقي فيها مكفوف اليد. وإذا أسفر قرار المجلس عن عزل الموظف يدفع له شيء من الراتب الموقوف وإلّا فيعيد إليه، أم إذا توفي

الموظف المكفوف اليد قبل صدور القرار بحقه بصورة قطعية فيعتبر ما أوقف من راتبه حتى الوفاة من تركته".

ووفقاً لما جاء بالمادة السابقة فإن الموظف المكفوف يده عن العمل في نظام موظفي البلديات يتقاضى نصف المرتب فقط، وفي الحالة التي يسفر فيها التحقيق أثناء كف يد الموظف عن العمل إلى عزله فإنه قد يدفع له جزء من المرتب الموقوف أو المرتب بأكمله. وانني أرى بأن ليس من الضروري أن يقوم المشرع بأعطاء الموظف المكفوف يده عن العمل والذي انتهت إجراءات التحقيق إلى عزله من الوظيفة أن يدفع له جزء من المرتب، أو المرتب بأكمله لأن الموظف خلال فترة كف يده لم يقم بأي عمل.

أما بخصوص ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل في نظام البلديات فإن هذا النظام لم يتعرض لمسألة ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل أو حتى الموظف الواقع تحت طائلة الإجراءات التأديبية.

أما بالنسبة لقانون السلطة القضائية الفلسطيني فقد تشابه مع نظام الخدمة المدنية في مسألة الحقوق المالية الممنوحة للقاضي المكفوف يده عن العمل وذلك وفق ما جاءت به الفقرة الثالثة من المادة (50) من قانون السلطة القضائية حيث جاء فيها "يجوز لمجلس التأديب أن يقرر وقف القاضي عن مباشرة أعمال وظيفته حتى تنتهي محاكمته وله أن يعيد النظر في قرار الوقف في أي وقت، ولا يترتب على وقف القاضي وقف مرتبه مدة الوقف إلا إذا قرر مجلس التأديب غير ذلك".

أما بخصوص ترقية القاضي المكفوف يده عن العمل فلم يتناول قانون السلطة القضائية الفلسطيني هذه المسألة.

خامساً: التشريع القطري

عالج المشرع القطري مسألة الحقوق المالية للموظف المكفوف يده عن العمل في قانون الخدمة المدنية القطري رقم (1) لسنة (2001) في المادة (87) حيث منح القانون القطري الموظف المكفوف يده عن العمل المرتب بشكل كامل وذلك ما صرحت به المادة (87) حيث جاء فيها "لوزير المختص أن يوقف الموظف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك، مع استمرار صرف راتبه وبدلاته. ولا يجوز أن تزيد فترة الإيقاف على شهر إلا بقرار من الهيئة

التأديبية المختصة." أما بخصوص ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل فقد حظرت المادة (100) من القانون السابق ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل. حيث جاء فيها "لا تجوز ترقية موظف محال إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية أو موقوف عن العمل طوال مدة الإحالة أو الوقف وفي هذه الحالة تحجز للموظف الدرجة لمدة سنة إذا كان له حق في الترقية إليها بالأقدمية فإذا استطالت المحاكمة لأكثر من ذلك وثبت عدم إدانته أو وقعت عليه عقوبة الإنذار أو الخصم الذي لا يتجاوز ثمانية أيام، وجب عند ترقيته احتساب اقدميته في الدرجة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحال إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية".

سادساً: التشريع الإماراتي

جاء في نص المادة (67) من قانون الخدمة المدنية الإماراتي رقم (21) لسنة (2001) بأنه "لوزير أن يوقف الموظف عن عمله احتياطياً إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك لمدة لا تزيد على شهر ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من مجلس التأديب المختص، ويجوز لمن اصدر قرار الوقف أن يعيد النظر فيه في أي وقت سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الموظف. ويترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف نصف راتبه ابتداء من تاريخ الوقف، فإذا برىء الموظف أو حفظ التحقيق أو عوقب بعقوبة الإنذار صرف اليه ما يكون قد أوقف من راتبه فإن عوقب بعقوبة أشد تقرر السلطة التي وقعت العقوبة بما يتبع في شأن المرتب الموقوف صرفه. ويجب عرض أمر الموظف الموقوف فوراً على مجلس التأديب المختص الذي عليه أن يصدر قراره خلال شهر من تاريخ رفع الأمر إليه، وإذا لم يعرض الأمر على المجلس خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف راتبه الإجمالي كاملاً حتى يقرر مجلس التأديب ما يتبع في شأنه.

وإلى جانب حق الموظف في المرتب خلال فترة كف يده عن العمل فقد عالج المشرع الإماراتي حق الموظف في الترقية وذلك في نص المادة (84) من قانون الخدمة المدنية الإماراتي حيث جاء فيه "يحتفظ الموظف الموقوف عن عمله بسبب التحقيق معه أو بسبب حبسه احتياطياً وكذلك الموظف المقدم للمحاكمة التأديبية بدوره في الترقية إذا حلت خلال الوقف أو المحاكمة. فإذا انتهى التحقيق أو انتهت المحاكمة إلى برائته وجب رد تاريخ ترقيته إلى التاريخ الذي استحقها فيه".

سابعاً : التشريع العماني

عالج المشرع العماني حق الموظف المكفوف يده عن العمل في المرتب بصورة مختلفة عن التشريع الإماراتي وبصورة قريبة من التشريع القطري وذلك وفق ما ورد في نص المادة (68) من قانون الخدمة المدنية العماني حيث نصت المادة على أنه " لرئيس الدائرة أن يوقف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك مع استمرار صرف راتبه وبدلاته، ولا يجوز أن تمتد فترة الإيقاف عن شهر واحد إلا بقرار من مجلس التأديب المختص، وفي هذه الحالة أي الحالة التي يمتد فيها كف يد الموظف عن العمل لمدة تزيد عن شهر يجوز لمجلس التأديب ان يقرر وقف صرف نصف راتبه وبدلاته. وإلى جانب حق الموظف المكفوف يده عن العمل في المرتب فقد عالج المشرع العماني مسألة حق الموظف المكفوف يده عن العمل في الترقية وذلك وفق ما ورد في نص المادة (80) من قانون الخدمة المدنية العماني حيث ورد فيها " تحجز الوظيفة للموقوف عن العمل أو المحال إلى المجلس التأديبي إذا حلت ترقيته إليها خلال مدة الوقف أو المحاكمة، فإذا انتهى التحقيق أو انتهت المحاكمة إلى براءته أو الحكم عليه بعقوبة الإنذار أو الخصم من الراتب مدة لا تزيد عن خمسة أيام وجب رد ترقيته إلى التاريخ الذي حلت فيه".

ثامناً : التشريع الكويتي

تميز المشرع الكويتي عن غيره من المشرعين عندما فرق بين كف يد الموظف عن العمل من أجل مصلحة التحقيق أو من أجل المصلحة العامة فهو القانون الوحيد الذي نص على أن كف يد الموظف عن العمل قد يكون من أجل المصلحة العامة، كذلك فرق المشرع الكويتي بين الأثر الذي يتركه كف يد الموظف عن العمل إذا كان من أجل التحقيق على مرتب الموظف حيث يتقاضى الموظف نصف المرتب فقط ويتم وقف النصف الآخر الذي لا يرد له إلا إذا ثبت عدم مسؤوليته أو عوقب بالإنذار أو بالخصم من المرتب لمدة لا تزيد على أسبوع، أما إذا كان كف يد الموظف من أجل المصلحة العامة فإنه يتقاضى راتبه كاملاً خلال فترة الوقف وذلك وفق ما جاءت به نص المادة (30) من نظام الخدمة المدنية الكويتي رقم (15) لسنة (1979) حيث جاء فيها " يوقف الموظف عن عمله إذا اقتضت مصلحة التحقيق أو المصلحة العامة ذلك، ويكون الوقف بقرار مسبب لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر يجوز مدها لمدة مماثلة يعود بانتهائها إلى عمله فإذا كان وقف الموظف عن عمله لمصلحة التحقيق أوقف صرف نصف مرتبه ولا يرد له إلا إذا ثبت عدم مسؤوليته أو عوقب بالإنذار أو بالخصم من المرتب لمدة لا تزيد على أسبوع".

أما فيما يتعلق بأثر كف يد الموظف على ترقيته فقد عالجت المادة (76) من النظام السابق الذكر ذلك حيث جاء فيها " لا يجوز ترقية الموظف الموقوف عن العمل أو المحال إلى التحقيق أو إلى المحاكمة الجزائية في جناية أو في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة خلال مدة الوقف أو الإحالة، فإذا ثبت عدم مسؤوليته أو عوقب بالأنداز وجب عند ترقيته رد أقدميته في الوظيفة المرقى إليها إلى التاريخ الذي استحقها فيه".

وإلى جانب ذلك فقد عالج المشرع الكويتي مسألة كف يد الموظف على تقديم الإستقالة في نص المادة (4 / 74) من نظام الخدمة المدنية الكويتي حيث جاء فيها" لا يجوز قبول استقالة الموظف إذا كان قد أحيل إلى التحقيق أو أوقف عن العمل أو اتخذت ضده أية إجراءات تأديبية أخرى، فإذا انتهت هذه الإجراءات إلى عدم مسؤوليته أو مجازاته بغير عقوبة الفصل جاز قبول استقالته".

وأخيراً فقد عالج المشرع الكويتي مسألة أثر كف يد الموظف عن العمل ومدى أثره على الإجازة الدورية حيث يتم قطع الإجازة الدورية بمجرد كف يد الموظف عن العمل ويدور الباقي منها لرصيده من الإجازات الدورية.

تاسعاً : التشريع السوري.

أختلف المشرع السوري عن بقية المشرعين عندما عالج حق الموظف المكفوف يده عن العمل في المرتب عندما قرر حرمان الموظف المكفوف يده عن العمل من المرتب خلال المدة التي يتم فيها كف يده عن العمل، إلا أنه منح الموظف المكفوف يده عن العمل الحق في ان يتقاضى كافة الأجور التي تم وقفها في الحالة التي يتم فيها تبرئته أو عدم مسؤوليته. حيث جاء في الباب الثاني عشر المخصص للأجور من القانون الأساسي للعاملين في الدولة رقم (50) لسنة (2004) ما يلي:

- أ. يوقف أجر الموظف المكفوف اليد اعتباراً من أول الشهر الذي يلي تاريخ كف يده.
- ب. إذا أعيد الموظف المكفوف اليد إلى وظيفته فإنه يتقاضى اعتباراً من تاريخ وقف أجره كامل أجوره الموقوفة في حالة براءته أو عدم مسؤوليته أو منع محاكمته من الوجهة الجزائية وتقرير براءته مسلكياً أو معاقبته بإحدى العقوبات الخفيفة أو بعقوبة النقل التأديبي.

وإلى جانب ما ذكر فإن المشرع السوري لم يفرد نص مادة تعالج كف يد الموظف وحقه في الترقية خلال هذه المرحلة، وقد اختلف المشرع السوري مع بقية المشرعين في مسألة احتفاظ الموظف خلال مدة كف يده عن العمل بالوظيفة حيث نصت التشريعات السابقة على أن الموظف المكفوف يده عن العمل يظل محتفظاً بوظيفته خلال هذه المدة ولم تورد نصوص تبين فيها مسألة إحلال شخص آخر محل الشخص المكفوف يده عن العمل كما فعل المشرع السوري الذي نص على امكانية إحلال موظف آخر محل الموظف المكفوف يده عن العمل في الباب الحادي عشر من قانون العاملين المدنيين السوري تحت عنوان الوكالة حيث جاء فيه:

أ. الوكالة هي التعيين بصورة مؤقتة في وظيفة أصيلها في أحد الوضاع التالية:

- 1_ الندب في وظائف التعليم.
- 2_ الإعارة.
- 3_ كف اليد إذا استمر لأكثر من ستة اشهر باستثناء العاملين في التعليم الذين يجوز تعيين وكلاء عنهم مهما بلغت مهما بلغت مدة كف اليد.

3.1.2.1 الفرع الثالث

واجبات والتزامات الموظف خلال مدة كف يده عن العمل

تتنوع الواجبات الوظيفية التي يقوم بها الموظف في أثناء تأديته لوظيفة ما بين: واجبات تتصل بكيفية أداء العمل، وواجبات تقع عليه خارج نطاق العمل. ولعلّ أهم الواجبات التي تقع عليه في أثناء قيامه بعمله هو: أن يقوم بأداء العمل الموكول إليه بنفسه، فلا يجوز له أن ينيب عنه شخصاً لكي يقوم بأدائه، ويضاف إلى ذلك أن يقوم الموظف باستغلال الوقت المحدد لأداء العمل في أداء العمل فقط مع ضرورة اقامته في المكان المحدد للعمل و أداء العمل الوظيفي بدقة وأمانة. ومن الواجبات التي تتصل بأداء العمل: واجب طاعة الرؤساء في العمل، و حسن التعامل مع الرؤساء، والزملاء العاملين معه، وجمهور المراجعين من المواطنين.

أما الواجبات التي تقع على عاتق الموظف خارج نطاق الوظيفة فتتمثل في واجب الموظف بالظهور بمظهر لائق أمام المجتمع، وذلك بأن تكون الحياة الخاصة للموظف حياة نظيفة لا تشوبها أية شائبة كلعب القمار، أو شرب الخمر في المحال العامة. ومن الواجبات التي تقع على الموظف خارج نطاق وظيفته؛ عدم استغلال النفوذ الوظيفي للموظف من أجل تحقيق مصالح شخصية أو حزبية، أو عائلية مستغلاً في ذلك النفوذ الوظيفي القائم عليه، و واجب المحافظة على أسرار الوظيفة، وعدم القيام بنشرها، أو الإفصاح عنها للرأي العام لما تشكله هذه الأسرار من خطورة على مصالح الدولة. (الكنعان، 2003)

ولكن هل تبقى هذه الواجبات الوظيفية واقعة على عاتق الموظف حتى في أثناء مدة كف يده عن العمل أم أن الموظف يتحلل من هذه الواجبات جميعاً؟

ووفقاً لما سبق ذكره بخصوص كف يد الموظف عن العمل في بداية هذا الفصل، وبخاصة فيما يتعلق بعلاقة الموظف بالوظيفة في أثناء مدة كف يده عن العمل توضح أن كف يد الموظف عن العمل "الوقف الاحتياطي" لا ينهي علاقة الوظيفة بالموظف، وانم ا يتم إسقاط ولاية الموظف مؤقتاً، ولذلك فإن الموظف يبقى خاضعاً للواجبات الوظيفية. ولكن الواجبات الوظيفية الواجبة عليه خارج الوظيفة كالقيام بالعمل الموكول إليه، والإقامة في مكان العمل، والتعامل مع جمهور المواطنين تسقط عن الموظف، ويتحلل منها جميعها.

وفيما يلي توضيح للواجبات والالتزامات الواقعة عليه خلال هذه المرحلة وهي:

(1) عدم إفشاء الأسرار المهنية

تتطلب بعض الوظائف من الموظفين في كثير من الأحيان الاطلاع على عديد من الأسرار الوظيفية التي لا يجوز للموظف أن يفصح بأية معلومة أو بيان عن المسائل التي يطلع عليها بحكم وظيفته و خاصة إذا كانت تلك المعلومات، أو البيانات مما يدخل في عداد الأسرار التي لا يجوز الإباحة بها. "وقد تم إقرار سرية بعض المسائل في مجال الوظيفة العامة من أجل المصلحة العامة كالأسرار الخاصة بالعمليات الحربية، أو العلاقات الدبلوماسية، وقد تقرر سرية بعض المسائل من أجل المصلحة الخاصة ومثال ذلك " الأسرار التي يؤتمن عليها طبيب حكومي بحكم مهنته ". (الكنعان، 2003، ص 160).

ومن الملاحظ أن هذا الواجب ليس مطلوباً من الموظف، وهو على رأس عمله فقط بل مفروضاً عليه بصفة دائمة حتى بعد تركه الخدمة إلى أن تزول صفة السرية عن الأمر المطع عليه . (العتوم، 52، ص1984)

وبما أن واجب عدم إفشاء أسرار الوظيفة قد شرع من أجل حماية مصلحة الدولة، وفي الوقت نفسه من أجل مصلحة الأفراد، لذلك فقد درجت التشريعات الوظيفية في كافة الدول على إلزام الموظف بعدم الإفصاح عن الأسرار التي يطلع عليها. وقد تناول المشرع الفلسطيني هذا الأمر في المادة (67) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني لعام (1998)، حيث حظر على الموظف أن يقوم بإفشاء أي من الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته خلافاً للمجالات التي يجيزها القانون حتى ولو ترك الوظيفة.

ولطالما كان وما زال هذا الواجب على درجة من الأهمية فإن الشخص المخالف لهذا الواجب قد يتعرض إلى عديد من الجزاءات التي يتم إيقاعها عليه، ومنها:

- (1) الجزاءات الجنائية.
- (2) المسؤولية التأديبية في جميع حالاتها.
- (3) المسؤولية المدنية إذا ترتب على إفشاء الأسرار أضرار مادية أو أدبية. (الطماوي، 1979، ص180).

إلا أن هذا الواجب ينتفي أو يرتفع عن الموظف فلا تتم مساءلته عنه في عديد من الحالات، ومنها:
(1) إذا فقد الموضوع سرية إما لصيرورته معروفاً بطبيعته، أو لإلغاء الأمر الذي فرضت من أجله هذه السرية. (علي، 1999، ص 150)

(2) إذا أذنت السلطات المختصة بإفشاء الأسرار. (الملط، 1967)

(2) واجب عدم الجمع بين الوظيفة، والأعمال المحظورة

من الواجبات اللصيقة بالموظف حتى في أثناء وقفه عن العمل: واجب عدم القيام بالأعمال المحظورة، أو واجب عدم الجمع بين وظيفته وأي وظيفة أخرى، فقد حظرت أغلب التشريعات، ومنها: التشريع الفلسطيني على الموظف من أن يقوم بالجمع بين وظيفته وأي وظيفة حكومية أخرى، أو الجمع بين وظيفته، وبين العمل الخاص "كالعمل التجاري" إذ نصّت المادة (67) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني بأنه يحظر على الموظف أن يجمع بين وظيفته، وبين أي عمل آخر يؤديه بنفسه، أو بالوساطة كما تم تحديد عديد من الضوابط، والأحكام للأعمال التي يجوز للموظف أداؤها في غير أوقات العمل الرسمي بما لا يتعارض، ولا يضرُّ مع الوظيفة أو مقتضياتها.

وبناءً على ذلك، فإن المشرع الفلسطيني قد سار على النهج نفسه الذي سار عليه بقية المشرعين في بعض الدول العربية بخصوص الحظر الواقع على الموظف فيما يتعلق بممارسته لأعمال أخرى غير الوظيفة الموكولة إليه للقيام بعبائها، فلا يسمح للموظف أن يمارس بنفسه أي أعمال تجارية، أو صناعية، أو زراعية مما يؤثر على العمل الرسمي الذي يقوم به، أو أن يقوم بنفسه، أو يشترك بصفقات، أو مضاربات تجارية بإسمه، أو بأسماء أخرى، أو أن يقوم باستغلال الوظيفة التي يقوم بها لمنفعته الشخصية إلا بموجب تصريح من قبل مجلس الوزراء يبيح له ذلك.

(3) واجب التحفظ

يعد واجب التحفظ من الواجبات التي يمكن إضافتها إلى قائمة الواجبات التي من الواجب على الموظف مراعاتها حتى في أثناء كف يده عن العمل، حيث يتعين على الموظف أن يقوم بالمحافظة على السلوك الذي ينشأ عنه بالمحافظة على سمعة الإدارة، ولو كان ذلك خارج الخدمة. فلا يجوز للموظف العام المساس بسمعة الإدارة عند الإدلاء بأرائه السياسية كما لا يسمح له بتحريض الموظفين على الإضراب. (رحماوي، 2003، ص 79)

ومن ثم فإنه لا يحق له في صدد النقد أن يكشف المعلومات التي تصل إليه بحكم عمله حتى ولو لم تكن من قبيل الأسرار. وألا يصل به الأمر إلى حد مهاجمة رؤسائه، أو الإدارة التي ينتمي إليها. ومن الملاحظ أن هذا الواجب يعدّ من أهم الواجبات التي أقرها القضاء الإداري الفرنسي، وفي الوقت نفسه فإنه من الواجبات التي تتسم بالمرونة ذلك أنه من الالتزامات المهمة، والمتعلقة بوحدة من خصائص الوظيفة العامة.

ومن الأمثلة الواردة على واجب التحفظ ما ورد عن القضاء الإداري في فرنسا بأنه أجاز معاقبة موظف نشر مقالات تحض على الثورة وتضر بالحكومة . (محارب، 2004، ص 79، نقلاً عن C.E, chobeaux, Rec.P. 640)

2.2.1 المطلب الثاني

الضمانات التأديبية للموظف المكفوفة يده عن العمل

لقد حرص المشرع، والقضاء في كثير من الدول على إحاطة الموظف في أثناء مساءلته تأديبياً بعدد من الضمانات التي تشكل كفالة بالنسبة له، حيث تسهم هذه الضمانات في منح الموظف المتهم الشعور بالاطمئنان على سلامة وعدالة ما يتخذ قبله من إجراءات تأديبية، وتمكينه في الوقت نفسه من الدفاع عن نفسه في أثناء مواجهة السلطة التأديبية. وقد تعددت هذه الضمانات، فمنها: ما كان واجب على الإدارة في أثناء مدة كف يده عن العمل، والتحقيق معه، ومنها: ما جاء بعد انتهاء مساءلته، وصدور القرار التأديبي النهائي بحقه.

ولذلك سنتناول دراسة هذه الضمانات في هذا المطلب في فرعين:-

الفرع الأول: الضمانات التأديبية خلال مرحلة كف يد الموظف عن العمل.

الفرع الثاني: الضمانات التأديبية بعد انتهاء مساءلة الموظف، وصدور القرار التأديبي النهائي.

1.2.2.1 الفرع الأول

الضمانات التأديبية خلال مرحلة كف يد الموظف عن العمل

تعدّ الضمانات التأديبية خلال مرحلة كف يد الموظف عن العمل، أو كما يطلق عليها الضمانات المعاصرة من أهم الضمانات التي نصّت عليها التشريعات المختلفة لما لها من أهمية تخدم الموظف ولما تحقّقه له من عدالة واطمئنان، وتتمثل هذه الضمانات في إقرار مبدأ الحيادة، أي حيادة من يحاكم الموظف المتهم، وأيضا ضرورة تسبب الأحكام التأديبية.

أولاً: الحيادة وعدم الانحياز

تعدّ ضمانات الحيادة من أهم الضمانات المعاصرة الممنوحة للموظف "حيث تقوم ضمانات الحيادة على أساس أنه لا يجوز لشخص واحد أن يكون حكما وخصما في الوقت نفسه". (الصروخ، 1984، ص 309)

ويعني ذلك أن يتم الفصل بين سلطة الاتهام، وسلطة إيقاع الجزاء، فلا يجوز أن تجتمع كلا السلطتين في يد واحدة، "كذلك الابتعاد عن الإعتبارات الشخصية كأن توجد أسباب شخصية لدى عضو مجلس التأديب تؤثر في عواطفه، وتجعله مشكوكا في صدقه، ومن ذلك على سبيل المثال أن يكون قد أتهم في قضية مشابهة لتلك التي دعي لإعطاء الرأي فيها، كما يجب الابتعاد عن الإعتبارات الوظيفية، ويظهر هذا التأثير في نطاق الوظيفة العامة بالنسبة للهيئات التي يعود إليها إعطاء رأي، أو اقتراح كمجالس التأديب. ومثال ذلك أن يكون عضو مجلس التأديب في تنافس مع الموظف المتهم بسبب تقاربهما في الأقدمية". (الحمود، ب ت، ص 310 وما بعدها)

وتأكيداً لما تم ذكره بخصوص مبدأ الحيادة فقد أكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية على هذه الضمانة "حيث أقرت بأن من يقوم بالدعوى الجنائية، أو التأديبية بعمل من أعمال التحقيق يتمتع عليه الاشتراك في نظر الدعوى أو الحكم فيها مالم يوجد نص صريح لأسباب خاصة يقضي بغير ذلك"، وقد أقرت أيضا أن "من يجلس مجلس القضاء يجب ألا يكون قد كتب أو استمع أو تكلم حتى تصفو نفسه من كل ما يمكن أن يستشف منه رأيه في المتهم بما يكشف لهذا الأخير مصيره مقدما بين يديه". (حسن، 1964، ص 245)

وإذا كانت ضمانة الحيطة لابد من توافرها في السلطة التي تقوم بإصدار الحكم على الموظف فلا بد أيضا من توافرها لدى أطراف أخرى كالسلطة التي تعمل على توجيه الاتهام للموظف، والمتمثلة في الجهة التي تتولى التحقيق. لذلك يجب أن يكون المحقق على درجة كبيرة من الحيطة "فلا يجوز له أن يؤثر على إرادة الموظف المتهم بحيث يدفعه إلى قول ما يرغب، وما يريد هو، وأن يتدخل في إجاباته بأية صورة يمكن أن تؤدي به إلى الإدلاء بغير ما يريد، كذلك لابد من توافر ضمانة الحيطة بالحيث حيث تستدعي بعض الأمور أحيانا في أثناء التحقيق، أو المحاكمة الاستعانة بأهل الخبرة العلمية أو الفنية، تتعلق بإثبات وقائع الدعوى فلا بد أيضا من توافر الحيطة في صفة الخبير أيضا". (العتوم، 1984، ص 342)

أما عن مجال تطبيق هذه الضمانة فإن مجالها موجود في أنظمة التأديب القضائية حيث تختص بتوقيع العقاب محاكم، أو هيئات تأديبية، ومن الدول المطبقة لهذا النظام: ألمانيا، والنمسا، ويوغسلافيا. كذلك تجد ضمانة الحيطة مجالها أيضا في الدول التي تطبق النظام شبه القضائي كفرنسا، وبلجيكا، وإيطاليا، " بينما تتعدم هذه الضمانة في الأنظمة التأديبية الرئاسية كأمریکا فإن هذه الضمانة تختل، ولم يعد لها وجود لأن سلطتي الاتهام والحكم تجتمعان في يد واحدة على عكس الأنظمة السابقة". (حتاملة، 2004، ص 112)

ويضاف إلى ضمانة مبدأ الحيطة السابق ذكره كذلك ضمان (حق الرد) الذي يعني حق الموظف المتهم في الاعتراض على اشتراك أحد الأشخاص المعينين في مجلس التأديب لمحاكمته لأسباب محدّدة تتعلق بالحيطة، والنزاهة بالإضافة إلى ضمان (حق التنحي) الذي يعني طلب أحد أعضاء مجلس التأديب، و لأسباب يشعر معها بالحرج إذا ما اشترك في عضوية مجلس التأديب تنحيته عن الاشتراك في عضوية مجلس التأديب الذي ينظر في المخالفة. (الكنعان، 2003، ص 206).

وعلى الرغم من أهمية توافر مبدأ الحيطة، إلا أن المشرع الفلسطيني في قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة (1998) وكذلك القانون رقم (4) لسنة (2005) المعدل للقانون السابق لم يتضمّن أي نص صريح يدل على ضرورة توافر مثل هذه الضمانة، وعلى الرغم من ذلك فإن القانون السابق قام بمنح الموظف بشكل أو بآخر هذه الضمانة، وبصورة ضمنية عندما أعطى للإدارة سلطة الاتهام، ووفّر للموظف في الوقت نفسه ضمانة من خلال تولي هيئة لتحقيق الصلاحية من أجل التأكد من وقوع المخالفة من قبله أم لا بالإضافة إلى تشكيل المجالس التأديبية للموظفين كافة.

كذلك فإن قانون الخدمة المدنية الفلسطيني المشار إليه لم يتم بتحديد الأحكام الخاصة برد أعضاء مجالس التأديب وتحتيتهم، بل أحال ذلك إلى الأحكام الخاصة برد القضاة المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ المفعول من أجل تطبيقها على رؤساء المجالس التأديبية، وأعضائها.

ومن أسباب تنحية رئيس وأعضاء المجلس التأديبي:

- 1 - إذا كان زوجاً لأحد الخصوم، أو صهرًا إلى الدرجة الرابعة.
- 2 - إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى، أو مع زوجته.
- 3 - إذا كان وكيلًا لأحد الخصوم في أعماله الخاصة، أو وصياً عليها، أو قِيماً، أو وارثاً له، أو كان زوجاً لوصي أحد الخصوم، أو القيم عليه، أو كانت له صلة قرابة، أو مصاهرة للدرجة الرابعة بهذا الوصي، أو القيم أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة، أو أحد مديريها. وكان لهذا العضو، أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.
- 4 - إذا كان له، أو لزوجه، أو أحد أقاربه، أو أصهاره على عمود النسب، أو لمن يكون هو وكيلًا عنه، أو وصياً، أو قِيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.
- 5 - إذا كان قد أفتى، أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى ولو كان ذلك قبل اشتغاله في القضاء، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً، أو خبيراً، أو محكماً، أو كان قد أدى شهادة فيها. (القضاة، 1992، ص 100).

أما عن أسباب رد القضاة والتي يمكن الإستناد عليها عند الحديث عن رد أعضاء المجالس التأديبية فقد نصّت المادة (143) من قانون أصول المحاكمات المدنية و التجارية الفلسطينية على الحالات التي يمكن أن يتم رد القضاة فيها، حيث يمكن ذكرها فيما يأتي:

- 1 - إذا كان للقاضي، أو لزوجه دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها، أو إذا وجدت لاحداهما خصومة مع أحد الخصوم أو لزوجه، بعد سماع الدعوى المنظورة أمام القاضي ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المنظورة أمامه.
- 2 - إذا كان لمطلقته التي له منها ولد، أو لأحد أقاربه، أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى، أو مع زوجته ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بعد سماع الدعوى المنظورة أمام القاضي بقصد رده.
- 3 - إذا كان أحد الخصوم عاملاً لديه، أو كان بينه وبين الخصوم كراهية، أو مودة يرجح معها عدم الحيطة في الحكم.

ثانياً: تسبب الأحكام التأديبية

إن تسبب الأحكام التأديبية يعدّ من الضمانات المعاصرة الممنوحة في أثناء مدة كف يده عن العمل، لما يحققه من طمأنينة بالنسبة للموظف فيما يتعلق بصحة وثبوت الوقائع المستوجبة للجزاء الموقع، والتي كونت منها السلطة التأديبية عقيدتها، واقتناعها، واستظهار الحقائق القانونية، وأدلة الإدانة بما يفيد توافر أركان الجريمة التأديبية. (بطيخ، 1997، ص 628)

كما تؤدي تسبب القرارات التأديبية إلى تقليل عدد دعاوى تجاوز حدود السلطة، أو دعاوى الإلغاء المقدمة إلى القضاء الإداري، إذ يتمكن الأفراد بعد إعلامهم بالأسباب القانونية، والواقعية التي يقوم عليها القرار من تقدير مدى نجاح هذه الطعون القضائية مقدماً، فلن يقدموا طعناً قضائياً لمخاصمة مشروعية القرار الإداري إذا كانت نسبة نجاحه ضئيلة نظراً لما ينطوي عليه تقديم دعوى تجاوز حدود السلطة إذا كانت الأسباب القانونية، والواقعية مشروعة. كما تبرز أهمية تسبب القرارات التأديبية أيضاً بالنسبة للإدارة حيث يؤدي تسبب القرارات الإدارية إلى تعديل السلوك الإداري فتتعود الإدارة على احترام مبدأ المشروعية. لهذا يتعين على الإدارة عدّ التسبب سبباً وأساساً قانونياً لصلاحياتها، وسلطاتها بدلاً من عدّه قيداً على ممارسة تلك الصلاحيات . (الشطناوي، 2004، ج2، ص 762)

وبذلك تبرز أهمية تسبب القرارات التأديبية سواء بالنسبة للفرد، أو لجهة القضاء، أو لجهة الإدارة، ولكن يجب التفرقة في أثناء البحث بتسبب القرارات التأديبية بين سبب القرار الإداري، وبين تسبب القرار الإداري. إذ أن القرار الإداري يجب أن يبنى على سبب يبرره حيث يلزم أن يكون السبب حقيقياً لا وهمياً، وصحيحاً، ومستخلصاً استخلاصاً سائغاً من أصول ثابتة تنتجه. ولكن إذا خلا القرار الإداري من هذا السبب فإنه يعتبر باطلاً.

إذ إن كل قرار صحيح يكون له سبب مشروع حتى ولو لم ينصّ القانون على ذلك . (الحو، 1994، 365).

وطالما كان الأصل يقتضي أن يكون لكل قرار إداري سبب يقوم عليه إلا أن الفقه، والقضاء في مصر، وفرنسا لم يلزما الإدارة القيام بتسبب قراراتها إلا إذا نصّ المشرع على ذلك. و هناك جملة من الاستثناءات وردت عن الأصل العام الذي أورده كل من الفقه والقضاء المصري،

والفرنسي، ومنها: تسبب القرارات الصادرة عن المجالس التأديبية حتى ولو لم ينصّ المشرع على ذلك. (البندي، ب ت، ص 692).

وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا المصرية حيث اعتبرت مسألة تسبب القرار التأديبي أمراً تملية المبادئ القانونية العامة، ولا يحتاج إلى نصّ تشريعي يقره فقد نصّت بأنه كان الأصل في القرار الإداري عدم تسببه إلا إذا نص القانون على وجوب هذا التسبب فإن القرار التأديبي على النقيض من ذلك - وهو قرار ذو صبغة قضائية إذ يفصل في موضوع مما يختص به القضاء أصلاً يجب ان يكون مسبباً. (بطيخ، 1997، ص 629).

وقد استقرّ قضاء محكمة العدل العليا الاردنية على أن الإدارة غير ملزمة قانوناً بتسبب قراراتها إلا إذا وجد نص صريح يلزمها بذلك، وعندئذ يتعين عليها في هذه الحالة تسبب قراراتها، وإلا كانت معيبة بعيب شكلي، ولكن المشرع الأردني في الوقت نفسه ألزم الإدارة القيام بتسبب قراراتها الإدارية في بعض الحالات ومنها قرارات حل المجالس البلدية، والقرارات التأديبية الصادرة عن المجالس التأديبية، بالإضافة إلى بعض القرارات الصادرة في ميدان الضبط الإداري، وقرارات لجنة معادلة الشهادات. (الشنطاوي، 2004، ج 2، ص 763 وما بعدها)

ويجب التفرقة بين وجوب تسبب القرار، وبين وجوب قيامه على سبب يبرره: " وسبب القرار التأديبي هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته، أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه ". (عطية والفكاهاني، 1995/1994، ص 535)

أما تسبب القرار التأديبي فيعني بيان الواقعة، أو الوقائع التي بنى عليها الجزاء، أي المخالفات التي أدت إلى توقيع هذا الجزاء، ولا يلزم أن يتضمّن القرار هذه الوقائع، أو تلك المخالفات على وجه التفصيل بل يكفي في ذلك الإيجاز دون خلل، أو إبهام، أو تجهيل، أو غموض ". (بطيخ، 1997، ص 629)

أما عن شروط صحة التسبب فيجب أن يرد التسبب في صلب القرار التأديبي بحيث يأتي مشتملاً على جميع أسبابه ويشترط في التسبب أن يكون سائغاً، ومتناسقاً بمعنى أنه يجب أن تكون الأسباب التي بني عليها القرار التأديبي مستخلصة استخلاصاً سائغاً من الأصول الموجودة في الأوراق، وأن تكون حقيقية لا وهمية، ولا صورية، صحيحة تتحقّق فيها الشروط، والضمان الواجب توافرها قانوناً وإلا كان هذا القرار باطلاً لتخلف ركن السبب فيه. (بطيخ، 1997، ص 629).

وطالما أن تسبب القرارات التأديبية يعدُّ ضماناً في غاية الأهمية، فقد ذكر المشرع الفلسطيني هذه الضمانة في قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة (1998). والغاية من وراء هذه الضمانة هي التأكد من سبب العقوبة، وأنّ اللجنة قد اطّلت على الخصومة، والمستندات، وما أبداه الخصوم من طلبات، ودفوع، ومدى التزام اللجنة بالاعتبارات القانونية في توقيع الجزاء، والتي بنت عليها الحكم التأديبي لكي يطمئن الموظف لسلامة الحكم، ويبقى ذلك تحت رقابة قاضي الإلغاء . (عمرو، 1998، ص 68).

1.2.2.1 الفرع الثاني

الضمانات التأديبية بعد انتهاء مساءلة الموظف، و صدور القرار التأديبي النهائي

لا تقتصر الضمانات الممنوحة للموظف على الضمانات المعاصرة لكف يده عن العمل بل إن هناك ضمانات أخرى يمكن أن يستفيد منها، حيث تعتبر بمثابة الضمانات الأخيرة التي يمكن للموظف أن يلجأ إليها وهي ما تسمى بالضمانات اللاحقة لكف يده. وتتمثل هذه الضمانات "بالتظلم الإداري" الذي يتقدم به الموظف لدى جهة الإدارة بخصوص القرار التأديبي الذي صدر بحقه، وكذلك التظلم القضائي "الطعن القضائي" أي الحق في الطعن في القرارات أو الأحكام التأديبية أمام الجهة القضائية المختصة.

وبموجب ذلك فإننا سنقوم بدراسة كل من التظلم الإداري، والتظلم القضائي وفق الآتي:

1- التظلم الإداري

التظلم الإداري هو: وسيلة قانونية، وعملية يخولها المشرع للأشخاص المعنيين بالقرارات الإدارية، بحيث تمكنهم من الالتجاء إلى الجهة الإدارية مُصدرة القرار المتظلم منه، أو السلطة الرئاسية لها، بقصد إعادة النظر في القرار الصادر عنها لسحبه، أو تعديله، أو الغائه، أو تصويبه. (ياقوت، 2004، ص777)

ويهدف تقديم التظلم إلى تحقيق عديد من الغايات، ومنها: أنه يمكن صاحب الشأن من عرض أسباب تظلمه من القرار الإداري، وتعريف جهة الإدارة، أو الجهة التي ترأسها بهذه الأسباب، لتقدر جديتها وملاءمتها، فإذا اقتنعت الجهة الإدارية، وقبلت التظلم، ورجعت عن القرار الخاطئ تجنّب صاحب الشأن طول أمد التقاضي، ومشقة الإجراءات القضائية.

أما الهدف الآخر فيتمثل في تقليل المنازعات أمام القضاء مما يتيح الفرصة أمام الإدارة لكي تقوم بمراجعة القرارات الصادرة عنها، فإذا تبين للإدارة عدم مشروعية هذه القرارات فإنها قد تتراجع عن تلك القرارات، أو تلغيها، أو تعدلها.

ويمكن تصنيف التظلم الإداري بالنظر إلى السلطة الإدارية التي يقدم إليها، الى ثلاثة أصناف، منها: التظلم الولائي، و التظلم الرئاسي، و التظلم اللجائي.

و يقصد بالتظلم الولائي: على أنه التماس يقدمه الموظف إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار الطعين طالبا إلغائه، أو تعديله، أو سحبه، طبقا لما تراه متفقاً مع القوانين و متمشياً مع مبدأ حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد. (حتملة، 2004، ص 119)

أما التظلم الرئاسي فيقصد به: أن يتقدم الموظف بشكواه إلى رئيس مصدر القرار التأديبي الذي يتولى بناءً على سلطته الرئاسية إما سحب هذا القرار، أو إلغائه أو تعديله بما يجعله مطابقاً للقانون: وقد يتولى الرئيس الإداري مباشرة هذه السلطة من ذاته كاختصاص رقابي له على مرؤوسيه، وما يصدر عنهم من أفعال، وقرارات أي أن الرئيس الإداري له الحق بمباشرة سلطة التعقيب على القرارات التأديبية من دون حاجة إلى تظلم يقدم إليه من صاحب الشأن. (بطيخ، ب ت، ص 330)

أنواع التظلم الإداري

إذا كانت بعض التشريعات قد نصت على أنواع من التظلم، ومنها: التظلم الاختياري فإن بعضها الآخر قد نصّ على التظلم الوجوبي.

ويقصد بالتظلم الاختياري هو ذلك التظلم الذي يرجع تقديمه إلى رغبة صاحب الشأن فيما أن يتظلم، أو لا يتظلم. وإذا أراد أن يتظلم فينبغي أن يقدم تظلمه إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، أو إلى الجهة التي ترأسها خلال ستين يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري، أو إعلانه، أو علمه به علماً يقيناً. (البدوي، 1996، ص 310)

أما التظلم الوجوبي فهو: إلزام صاحب الشأن قبل رفع دعوى الإلغاء بتقديم طلب إلى جهة الإدارة لإعادة النظر في قرارها بهدف تعديله، أو إلغائه. (الدغثير، ب ت، ص 133)

وقد تبنى المشرع الفلسطيني وجهة النظر الأخيرة في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني حيث جاء في نص المادة (105) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني بأنه" للموظف اللجوء إلى القضاء خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغه رفض تظلمه، أو إنقضاء المدة المقررة للبت في التظلم وهي مدة ستين يوماً من تاريخ تقديم التظلم".

إلا أن المشرع المصري قد نصّ على ضرورة أن يقوم المتظلم بتقديم تظلم وجوبي في بعض الحالات التي وردت على سبيل الحصر في كل من الفقرات: الثالثة، والرابعة، والخامسة من المادة

(10) من قانون مجلس الدولة رقم (1972/47)، حيث لا تقبل دعوى الإلغاء إلا بعد تقديم التظلم، ومع ذلك فإن المشرع المصري قد عدَّ أصل التظلم: هو أن يكون اختيارياً. وأما الاستثناء فهو التظلم الوجوبي.

ولكي يتم قبول التظلم الإداري فلا بد من توافر مجموعة من الإجراءات الشكلية والموضوعية ومن القواعد التي يجب مراعاتها في أثناء تقديم التظلم "شكل التظلم". فلم يشترط القانون شكلاً معيناً للتظلم كأن يكون التظلم مكتوباً أو شفهيّاً. ولم يشترط أن يتم إيراده بصيغة معينة، ولكنه رأى وجوب أن يشير المتظلم إلى القرار المتظلم منه إشارة واضحة تبين مدى علمه بصدوره، ومضمونه، لكن لا يجوز للمتظلم أن ينعت القرار الإداري بأحد الأوجه اللازمة للطعن بالإلغاء وهي: وجود عيب الشكل، أو مخالفة التشريعات، أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، أو عدم الاختصاص وإنما يكفي أن يستميل صاحب الشأن الجهة الإدارية حتى ترجع في قرارها الذي يرى أنه مسّ مركزه القانوني. (البدوي، 1996، ص 321)

ومن القواعد التي يجب مراعاتها أيضاً الإلتزام بالمواعيد المقررة لتقديم التظلم، فيجب على المتظلم أن يتقدم بالتظلم خلال ستين يوماً من تاريخ إعلان العامل بالقرار، أو علمه به علماً يقيناً. وإذا تقدم صاحب الشأن بهذا التظلم في الميعاد المحدد قانوناً انقطع معياد الطعن القضائي، هذا فيما يتعلق بمصر. (بطيخ، 1997). أما في الأردن فإن على المتظلم أن يتقدم بتظلمه خلال ستين يوماً من تاريخ صدور القرار وليس من تاريخ إعلان الموظف بالقرار.

وبذلك جاء هذا النص مخرّجاً بإحدى الضمانات التي قررها المشرع للمتظلم والتي درجت محاكم القضاء الإداري على تطبيقها تتمثل في حق الموظف بمواجهته بما نسب إليه من ذنب إداري، وذلك بأنه يتوجب على الإدارة أن تعلمه بالقرار التأديبي الصادر بحقه ليتسنى له تحضير، وتقديم دفوعه. وفي ذلك مخالفة للقواعد العامة في أصول المحاكمات الإدارية حيث يتقرر عادة البدء بإجراءات المحاكمة، وسريان مدة الطعن من تاريخ العلم بالقرار، وليس من تاريخ صدوره. (حتاملة، 2004، ص120).

أما بالنسبة للمشرع الفلسطيني فقد حدّد مدة تقديم التظلم خلال عشرين يوماً من تاريخ العلم بالقرار وإنني أرى في ذلك انتقاداً للمشرع الفلسطيني بخصوص المدة التي يجب أن يتقدم فيها للتظلم إذ يجب أن يعطي فرصة أكبر للموظف، وذلك بإطالة المدة التي يجب أن يتم فيها تقديم التظلم.

ومن الملاحظ أن التظلم الذي يجب أن يعتدّ به هو التظلم الأول الذي يتم تقديمه في الموعد القانوني إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، أو الجهات الرئاسية لها، ولا يجدي في قطع معياد الطعن أو امتداده الاسترسال في تقديم تظلمات متعاقبة، ومتكررة عن ذات الموضوع إذ المدة لا تتقطع إلا مرة واحدة، وليس لذوي الشأن أن يتخذوا من تكرار التظلمات وسيلة لإطالة موعد رفع الدعوى من دون نهاية. (بطيخ، 1997، ص 331)

ويضاف إلى القواعد الشكلية السابقة أمور أخرى لا تقل أهمية عما تم ذكره، ومن هذه الأمور ضرورة توافر البيانات الأساسية في التظلم، ومنها:

- 1- إسم المتظلم، ووظيفته، وعنوانه.
- 2- تاريخ صدور القرار المتظلم منه، و تاريخ نشره، أو تاريخ إعلام القرار المتظلم منه.
- 3- موضوع القرار المتظلم منه، و الأسباب التي بني عليها التظلم. ويرفق بالتظلم أيضا المستندات التي يرى تقديمها. (ياقوت، 2004، ص 782).

ولكي يعطي التظلم أثره فلا بد أن يتوافر إلى جانب القواعد الشكلية السابق ذكرها مجموعة من القواعد الموضوعية، ومنها شرط المصلحة، وذلك بأن يكون المتظلم صاحب مصلحة شخصية، فيحق له بناءً على ذلك أن يقوم بتقديم التظلم بنفسه، أو عن طريق وكيله. ويمكن أن يكون التظلم فردياً أو جماعياً كأن يصدر عن مجموعة من الموظفين تتشابه ظروفهم.

وإذا كان التظلم الفردي قادراً على قطع سريان مدة الطعن بالإلغاء. فإن التظلم الجماعي قادراً على إعطاء الأثر السابق نفسه، ويتم تقديم هذا التظلم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار الإداري، أو إلى الجهات الإدارية التي ترأسها.

وإلى جانب شرط المصلحة فإن هنالك شرطاً في غاية الأهمية لا يجوز إغفاله وهو: القرار التأديبي محل التظلم، إذ يشترط في هذا القرار مجموعة من الشروط يجب أن يتضمنها، ومنها:-

- 1- أن يكون قراراً نهائياً. فالتظلم يكون من القرارات الإدارية النهائية، والقرار النهائي هو القرار الذي يكون نافذا بمجرد صدوره، من دون حاجة إلى تصديق عليه من سلطة أخرى، وتتوافر صفة النهائية في القرار الإداري بأن يكون صادراً من صاحب اختصاص بإصداره، وأن يقصد مصدره الذي يملك إصداره تحقيق أثره القانوني فوراً، ومباشرة بمجرد صدوره، وألا تكون ثمة سلطة إدارية للتعقيب عليه، وإلا كان بمثابة اقتراح، أو إبداء رأي لا أكثر. (ياقوت، 2004، ص 786، 787).

- 2- أن يكون القرار قابلاً للسحب، أو الإلغاء، أو التعديل، وذلك حتى تتحقق الغاية من التظلم، وهي العمل على تقليل المنازعات بالقضاء عليها في بدايتها بطريق سهل يسير على الناس، حينما تفحص التظلم الإدارة التي أصدرت القرار، أو الجهة التي ترأسها، ويبين لها أن المتظلم محق في تظلمه، وتقرر العدول عن قرارها، فتسحبه، أو تلغيه، أو تعدله. (البدوي، 309، ص 1996).
- 3- يجب أن يكون القرار مشوباً بعدم المشروعية، أو الملاءمة فإذا كانت دعوى الإلغاء ترفع أمام جهة القضاء الإداري ضد قرار إداري غير مشروع لانعدام ركن من أركانه وهو الشكل، أو الاختصاص، أو السبب أو الغاية. بينما التظلم الإداري يجوز ضد القرارات الإدارية سواء لما يشوبها من عيوب تتصل بالمشروعية، أو لمخالفتها اعتبارات الملاءمة فقط مع سلامة جميع عناصره من الناحية القانونية. (علي، 1999، ص 193)
- 4- وأخيراً، يجب أن يكون التظلم صريحاً فيما يهدف إليه من تعديل، أو سحب، أو إلغاء القرار الإداري بحيث تدل عباراته، ومعانيه على ذلك، فإذا اقتصر التظلم على مجرد معرفة الأسباب التي دفعت الإدارة إلى إصداره، أو طلب المتظلم تأخير تنفيذه، فإنه لا يترتب على التظلم أثر في قطع سريان موعده دعوى الإلغاء.

وإذا ما توافرت جميع القواعد الشكلية، والموضوعية السابق ذكرها يكون بإمكان المتظلم أن يقوم بدفع هذا التظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في أثناء المدة المقررة لذلك. وعلى الجهة التي رفع إليها التظلم الإداري أن تقوم بدراسة مثل هذا التظلم، وأن تصدر حكمها بخصوصه. وقد يختلف هذا الحكم ما بين رفض صريح للتظلم، أو ضمنى، أو قبول له.

وفيما يلي توضيحاً لكل من الأحكام الصادرة عن الإدارة:-

- فإذا تظلم صاحب الشأن ثم سكتت جهة الإدارة عن إجابته، والرد عليه ستين يوماً، ولم تصدر خلالها قراراً صريحاً فتعد رافضة للتظلم ضمناً، وينبغي أن يرفع دعوى الإلغاء خلال الستين يوماً التالية لانقضاء الستين يوماً المقررة للتظلم، فإذا رفعها بعد هذا الموعد كانت غير مقبولة شكلاً. (البدوي، 1996، ص 315)

وقد عدّ المشرع الفلسطيني أيضاً مسألة مرور ستين يوماً على تقديم الموظف للتظلم من دون الحصول على جواب بمثابة صدور قرار ضمنى برفض التظلم. (عمرو، 1998، ص 78)

أما الحالة الثانية التي يمكن للإدارة اتخاذها، والإعلان عنها، فهي: أن تقوم الإدارة برفض التظلم بصورة صريحة، وهذا مصير معظم التظلمات الإدارية، ولكن يفضل في هذه الحالة أن تقوم

الجهات الإدارية المختصة بتوضيح الأسباب التي حملتها على رفض التظلم الإداري المقدم إليها، أو على أقل تقدير أن تقدم توضيحات لقرارها بالرفض. (الشنطاوي، 2004، ج2، ص 145)

ومنذ الوقت الذي تحدّد فيه الإدارة موقفها بالرفض الصريح، أو الرفض الضمني ينتهي أثر التظلم القاطع للموعد، ويبدأ موعد جديد لرفع دعوى إلغاء القرار موضوع التظلم، فإذا قامت الجهة الإدارية برفض التظلم صراحة قبل انتهاء مدة الستين يوماً من تقديم التظلم، فإنه يجب على المتظلم في هذه الحالة رفع دعوى الإلغاء خلال ستين يوماً من تاريخ الرفض الصريح . (ياقوت، 2004، ص 789)

وبناءً على الحكم السابق فإن قانون الخدمة المدنية الفلسطيني قد سمح للموظف باللجوء إلى القضاء خلال ستين يوماً من تاريخ تبليغه رفض تظلمه، أو انقضاء ستين يوماً على تاريخ تقديم التظلم إلى رئيس الدائرة الحكومية. (عمرو، 1998، ص 78).

أما الحالة الثالثة، فهي: أن تقوم الإدارة بقبول التظلم المقدم إليها، فإذا قبلت التظلم المقدم إليها عليها أن تعمل على إعادة النظر في القرار التأديبي الذي قامت بإصداره. فإما أن تعمل على إلغائه، أو تعديله، أو سحبه، وبذلك تكن الإدارة قد عملت على حل النزاع بأقصر الطرق مع المتظلم، ولكن في حالة رفضها، أو سكوتها على طلب التظلم المقدم إليها فإن الشخص المتظلم لا يكون أمامه إلا أن يقوم بتقديم ما يسمى بالتظلم القضائي "الطعن القضائي".

الطعن القضائي

يمكن لنا أن نضيف الطعن القضائي إلى جملة الضمانات اللاحقة التي من الممكن للموظف أن يتقدم بها من أجل الطعن في القرار التأديبي الذي صدر بحقه، والذي تم التظلم منه لدى الجهات الإدارية.

والطعن القضائي هو: الطعن الذي يعطي الحق إلى الموظف في اللجوء إلى القضاء من أجل الطعن في القرارات التأديبية لإلغائها، وذلك بسبب عدم مشروعيتها. " حيث يعتبر الطعن القضائي بمثابة آخر ضمانات يلجأ إليها الموظف، وعن طريقها يمكن للموظف المعاقب أن يستدرك ما فاتته من ضمانات سابقة على العقوبة التأديبية، أو إذا لم تسعفه تلك الضمانات حيث يعد الطعن القضائي من أنجع أنواع الرقابة لما تتميز به السلطات القضائية من ضمانات الاستقلال عن الإدارة . (علي، 1999، ص 195).

وطالما أن الطعن القضائي على درجة كبيرة من الأهمية، وبخاصة أنه يشكل آخر ضمانات بالنسبة للموظف فقد تم الأخذ بهذه الضمانة في أغلب الأنظمة. ففي فرنسا تم منح الموظف حق تقديم الطعن بالإلغاء، أو التعويض بالقرار الصادر بحقه أمام المحاكم الإدارية، وهي على عكس الموظف المعين بمرسوم جمهوري حيث يحق له الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة مباشرة. أما في مصر فقد تم الأخذ بالطعن القضائي باعتباره الضمانة الأخيرة التي يمكن اللجوء إليها ضد القرارات التأديبية الصادرة بحق الموظف، " إلا أن ما يميز الرقابة القضائية هو أن الصورة المطبقة على السلطات التأديبية تختلف باختلاف الصورة التي تم إفراغ العقوبة التأديبية فيها. فإذا صدرت العقوبة في صورة قرار إداري من رئيس إداري فرد، فإن الرقابة القضائية تتمثل في صورة دعوى إلغاء أو تعويض أو في الدعويين معاً، وهذا الذي يهتما في هذا الجانب، أما إذا وقعت العقوبة التأديبية في صورة حكم قضائي فإن صورة الرقابة القضائية تختلف، وتتوسع بحسب الطعون القضائية التي يمكن توجيهها إلى هذا الحكم. (بركات، 1979، ص 72)

بالإضافة إلى الأنظمة السابقة التي أخذ بها المشرع الفلسطيني فإنه قد أقر ضمانات الطعن القضائي على اعتبار أن رقابة القضاء تتصف بالحيدة، والنزاهة، والتخصص، فأعتبر ضمانات الطعن القضائي من الضمانات اللاحقة التي يحق للموظف اللجوء إليها على اعتبار أنها الضمانة الأخيرة. وقد تم إنشاء محكمة متخصصة لذلك، وهي محكمة العدل العليا الفلسطينية حيث تختص بنظر المنازعات الإدارية. ومن بينها: النظر في الطعون المقدمة ضد القرارات التأديبية التي يتم الطعن فيها في خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بها و يعد موعد الستين يوماً بمثابة الموعد العام. وقد يحدّد المشرع أجلاً آخر للطعن في بعض القرارات الإدارية كما هو شأن قانون المحامين النظاميين الفلسطيني (رقم 3 لعام 1999) والذي ينص: يجوز الطعن في قرارات الهيئة العامة للانتخاب، وقرارات المجلس أمام المحكمة العليا خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغ القرار، ويحدّد أجل ثلاثين يوماً للطعن في القرارات التأديبية، وأجل خمسة عشر يوماً للطعن بقرار الوقف مؤقتاً عن مزاولة المهنة. (عمرو، 2001، ص 72)

وبموجب ما تم ذكره فإن محكمة العدل العليا الفلسطينية تمارس اختصاصها في الرقابة على القرارات الإدارية التأديبية، بواسطة دعوى الإلغاء، وقد تمارس اختصاصها أيضاً بواسطة دعوى الإلغاء، ودعوى التعويض كما هو الحال في بعض التشريعات الأخرى كالتشريع الأردني والمصري.

وبما أن محكمة العدل العليا تمارس اختصاصها في الرقابة على القرارات الإدارية التأديبية بواسطة دعوى الإلغاء، فإن أسباب الإلغاء التي يمكن للمحكمة أن تستند إليها في إلغاء القرار التأديبي هي نفس الأسباب التي تستند إليها في إلغائها للقرار الإداري. وهي العيوب التي قد تصيب القرار التأديبي في أحد أركانه فتجعله غير مشروع، وواجب الإلغاء. وهذه العيوب، هي: عيب عدم الاختصاص، وعيب الشكل والإجراءات، وعيب مخالفة القانون، وعيب السبب، وعيب إساءة استعمال السلطة. وفيما يلي توضيح موجز لهذه العيوب التي سيتم تفصيلها في الفصل الثاني.

1- عيب عدم الاختصاص

وضع الفقهاء عدة تعريفات لعيب عدم الاختصاص، فقد عرفه دولوبادير بقوله: "عدم الاختصاص ينشأ عندما تتولى سلطة أخرى غير السلطة المختصة التصرف مخالفة قواعد الاختصاص". وعرفه الفقيه فيدل بأنه: "عدم قدرة الموظف على إتمام عمل قانوني معين كان من المفروض إتمامه بواسطة موظف آخر". (العبادي، 1994)

إلا أن لعيب عدم الاختصاص ميزة تميزه عن بقية العيوب الأخرى وهي: أن عيب الاختصاص يعدّ من النظام العام الذي يجوز للقاضي أن يحكم به تلقائياً حتى ولو لم يقره رافع الدعوى. ولذلك فلا يجوز للإدارة أن تتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص في عقد من العقود المبرمة بينها وبينهم، كذلك لا يجوز تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص بإجراء لاحق من السلطة الإدارية المختصة. (الحو وعبد الوهاب، 1994، ص 121)

وتختلف صور عيب عدم الاختصاص وتتنوع ما بين عدم الاختصاص الجسيم الذي يترتب عليه انعدام القرار، وهو ما يطلق عليه اغتصاب السلطة، وعيب عدم الاختصاص البسيط الذي يترتب عليه بطلان القرار حيث ينقسم الأخير إلى: عيب عدم الاختصاص المكاني، وعيب عدم الاختصاص الزماني، وعيب عدم الاختصاص الشخصي.

2- عيب الشكل والإجراءات

يقصد بعيب الشكل والإجراءات: "عدم مراعاة مصدر القرار لقواعد الإجراءات والشكل التي يتعين احترامها عند إصدار القرار الإداري". (ياقوت، 2004، ص 263).

ويجب التفرقة في هذا المقام بين الشكل الذي هو: عبارة عن المظهر الخارجي للقرار الإداري. وبين الإجراءات التي تمثل: الخطوات التي يجب أن يمرّ بها القرار في مرحلة إعداده، وقبل صدوره بصفة نهائية. (عمرو، 2001، ص 114)

والأصل أنّ قواعد الشكل، و أصول الإجراءات يتم تحديدها عن طريق القوانين، واللوائح. ومن المقرّر فقها وقضاءً أنّ اتباع هذه الشكليات ومراعاة تلك الإجراءات إنما هو لأجل ضمان حريات الأفراد، ورعاية حقوقهم، وحماية لهم من عسف الإدارة حيث توفر قواعد الشكل، والإجراءات ضماناً للأفراد ضد سلطات الإدارة الخطيرة في مجال التأديب. (علي، 1999، ص 208)

ويجب التمييز بخصوص الشكل بين الشكليات الجوهرية، والشكليات الثانوية، ومن أجل التمييز بين الشكلية الجوهرية، والشكلية الثانوية قدم الفقه معياراً لتمييز الشكلية الجوهرية عن الشكلية الثانوية بالقول أنه تعدُّ الشكلية جوهرية إذا كان من شأن إهمالها التأثير على حقوق الأفراد ومصالحهم. وبناءً على ذلك فإنّ المشرع وضّح أنّ الشكلية التي يترتب على عدم وجودها بطلان القرار تعد شكلية جوهرية يجب احترامها ولا خلاف في ذلك. ومن الأمثلة على ذلك: الإجراءات السابقة على اتخاذ القرارات التأديبية، وقرارات ترقية الموظفين. (عمرو، 2001، ص 132، 118)

3- عيب مخالفة القانون

يعدّ عيب مخالفة القانون من العيوب الجوهرية التي تلحق بالقرار الإداري، وذلك لأنها تتناول الجوانب الموضوعية للقرار أي التي تتعلق بموضوعيته، وفحواه. وهي على نقيض العيوب الأخرى التي تقتصر على الجوانب الخارجية منه كعيب الشكل والاختصاص.

ويقصد بعيب مخالفة القانون مخالفة القرار الإداري للقواعد القانونية النافذة في الدولة، وهو يتصل اتصالاً مباشراً في محل القرار الإداري. "ويقصد بمحل القرار أي موضوعه، وفحواه. ويتمثل بالأثر القانوني العام، أو الخاص الذي يحدثه القرار سواء أكان تنظيمياً، أو فردياً. فالقرار التنظيمي ينشئ مراكز قانونية عامة، ومجردة سواء بالغاء، أو إحداث، أو تعديل المراكز القانونية لكل من يخاطب به، بينما القرار الفردي ينشأ، أو يعدل، أو يلغي مركزاً قانونياً خاصاً بفردي، أو مجموعة محدّدة من الأفراد، فمحل القرار إذن هو الأثر الذي ينتج عنه مباشرة وفي الحال". (عمرو، 1999، ص 132)

ويتخذ عيب مخالفة القانون صوراً مختلفة منها: الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية، والخطأ في تفسير القاعدة القانونية، والمخالفة المباشرة للقاعدة القانونية.

4- عيب السبب

يقصد به: العيب الذي تكون معه الأسباب الواقعية، والقانونية التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ قرار معين، والتي تدعيها أو يكشف عنها القضاء غير موجودة. (علي، 1994، ص 240)

أما بالنسبة لتعريف السبب نفسه في القضاء فقد عرفته المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: "الحالة الواقعية، أو القانونية التي تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني". (العبادي، 1994، ص 240)

ويجب أن نفرق في هذا الصدد بين سبب القرار، وبين تسبب القرار الإداري، فسبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية، أو القانونية التي قامت قبل إصدار القرار، ودفعت بالإدارة إلى التدخل. أما التسبب فهو: أن تقوم الإدارة بذكر الأسباب التي دعته إلى إصدار القرار، وإن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها إلا إذا ألزمها بذلك نصّ في القانون أو مبدأ قضائي. ومن الصور الإلزامية التي قد يفرضها القانون على الإدارة هو أن تقوم الإدارة بتسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، حيث ألزم المشرع في كثير من الدول الجهات التي تقوم بإصدار القرار التأديبي أن تعمل على تسببه.

وأخيراً فلا بد من أن تتوافر في صحة السبب مجموعة من الشروط، لا بد لنا من ذكرها منها: أن يكون السبب مشروعاً، و سليماً، و حقيقياً لا وهمياً، ومستخلصاً من أصول ثابتة، و مبنياً على تكييف قانوني سليم.

5- عيب الانحراف في استعمال السلطة

يقصد بالانحراف في استعمال السلطة هو: أن تصدر الإدارة قراراً إدارياً لغير الغرض، أو الهدف المقرر له قانوناً. فهو العيب الذي يصيب ركن (الغاية) في القرار الإداري. (الجرف، 1994، ص 259)

وعند دراسة عيب الانحراف في استعمال السلطة نجد أن هذا العيب هو من العيوب الخفية التي يصعب على الجهات المسؤولة الكشف عنها، حيث إن مثل هذا العيب يتعلق بنفسية، وداخليّة الشخص مصدر القرار، كما أنه من المفروض أن يكون الشخص الذي صدر عنه مثل هذا القرار قد قام بإصداره بصورة متعمدة، أي أن يكون الموظف الذي صدر عنه القرار سيئ النية كأن يقوم بتحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة، أو يسعى لغاية مخالفة لما حدّده القانون، وأن يكون قصده قد اتجه لذلك. (الحلو، 1994، ص 186).

وبهذا، فإن عيب الانحراف في استعمال السلطة يعدّ من العيوب الاحتياطية في دعوى الإلغاء، بمعنى أن القضاء لا يكلف الخصوم بإثباته، ولا يقبل النظر فيه إلا إذا تعذر إثبات أوجه الإلغاء الأخرى.

وبما أن عيب الانحراف في استعمال السلطة يعدّ من العيوب التي من الممكن الاستناد إليها للطعن بالقرار، فإن هذا العيب تتنوع أشكاله، وتختلف باختلاف الزاوية التي يتم النظر منها إلى هذا العيب، ومن أشكال عيب الانحراف في استعمال السلطة: أن يقوم مصدر القرار بإصدار قراره لتحقيق هدف أو غاية بعيدة كل البعد عن المصلحة العامة، كما أن يصدر رجل الإدارة قراراً للانتقام من موظف معين بسبب خصومة شخصية. و القرار في هذه الحالة يصبح واجب الإلغاء. كما أن من أشكال عيب الانحراف في استعمال السلطة هو أن يقوم مصدر القرار بتحقيق غاية مخالفة للغاية التي حدّدها القانون (مخالفة تخصيص الأهداف) كأن يحدّد المشرّع للإدارة غاية، أو هدفاً معيناً يجب عليها أن تلتزم به، وتسعى إلى تحقيقه من وراء قرارها. ومن الأمثلة على ذلك: رفض الإدارة منح ترخيص استيراد للمدعي انطلاقاً من خوفها من بوار سلعة مماثلة كانت قد استوردتها، ولتغطية المسؤولية في هذا الشأن. (فكري، 1996، ص 170)

أما الشكل الأخير من أشكال عيب الانحراف في استعمال السلطة هو إساءة استعمال الإجراءات، حيث يتميز هذا الشكل بمشروعية الغرض الذي تسعى الإدارة إليه، ولكن يرجع سبب إلغاء قرارها إلى سلوكها في تحقيق هذا الغرض طريقاً إجرائياً مغايراً للطريق الواجب السير فيه. وفي العادة فإن الإدارة تلجأ إلى هذه الوسيلة من أجل إخفاء الغرض الحقيقي الذي تسعى إليه، أو لاختصار الإجراءات الواجب اتباعها، وهو ما ينتج عنه تقلص الضمانات المقررة للأفراد.

الفصل الثاني

2. الجوانب العملية والقضائية لكف يد الموظف عن العمل

تقتضي دراسة هذا الفصل منا أن نقوم بعرض الجوانب العملية لموضوع كف يد الموظف عن العمل بعد أن قمنا في الفصل السابق بدراسة الجوانب النظرية لموضوع كف يد الموظف عن العمل. وفي هذا الفصل سنتناول النواحي العملية والقضائية التي تهتم بهذا الجانب ، ومنها: الآثار العملية التي تمس بمصلحة الموظف سواء أكانت آثاراً مالية، أم وظيفية، أم أدبية، و دراسة الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل. لذلك سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين هما:-

الأول، الآثار العملية المترتبة على كف يد الموظف عن العمل.
والثاني، الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل.

1.2 المبحث الأول

الآثار العملية المترتبة على كف يد الموظف عن العمل

إن القرار الذي يتم اتخاذه بحق الموظف من أجل كف يده عن العمل لا بد أن يكون له أثر بحق هذا الموظف، حيث تنتوع الآثار التي يتركها مثل هذا القرار بحقه ، ومن أبرز الآثار التي يتركها اتخاذ مثل هذا القرار بحق الموظف: الآثار الوظيفية، أي تلك الآثار التي تمسّ مصلحة الموظف الوظيفية، ومصلحة عمله. و الآثار الأدبية التي تمسّ بسمعة الموظف، ومركزة أمام الآخرين. و الآثار المادية التي تمسّ الجانب المادي للموظف وبخاصة المرتب الذي يحصل عليه، والذي يعتمد عليه في تلبية حاجاته المعيشية. لذلك فأنتني في هذا المبحث سندرس هذه الآثار بشكل موسع، وذلك من خلال دراسة التشريعات المختلفة التي تناولت تلك الآثار، ومن خلال عرض بعض القرارات التطبيقية التي تناولت هذا الجانب وفق الآتي:

1.1.2 المطلب الأول

الآثار التي تمسّ مصلحة الموظف الإدارية، والوظيفية

إن من أهم الآثار التي يتركها قرار كف يد الموظف عن العمل هي الآثار التي تضر بمصلحة الموظف الوظيفية، والإدارية. وتتنوع هذه المصالح، وتختلف حيث تعتبر الترقية، والحرمان من أهم النتائج المترتبة على هذا القرار. وقد تناولت التشريعات المختلفة مسألة أثر كف يد الموظف على الوضع الوظيفي له، وبخاصة فيما يتعلق بترقيته. ومن هذه التشريعات التشريع المصري، إذ أورد التشريع المصري ذلك في نصّ المادة (87) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (47) لسنة (1978) وهو "لا يجوز ترقية موظف محال إلى المحاكمة التأديبية، أو إلى المحاكمة الجنائية، أو موقوف عن العمل في مدة الإحالة أو الوقف. وفي هذه الحالة تحجز للعامل الوظيفة لمدة سنة، فإذا استطالت المحاكمة لأكثر من ذلك، وثبت عدم إدانته، أو وقع عليه جزاء الإنذار، أو الخصم، أو الوقف عن العمل لمدة خمسة أيام فأقل وجب عند ترقيته احتساب أقدميته في الوظيفة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحال إلى المحاكمة التأديبية، أو المحاكمة الجنائية، و يمنح أجرها من هذا التاريخ". (كامل، 1996، ص 602)

وعند دراسة النصّ السابق يلاحظ بأن المشرع المصري قد حظر ترقية أي موظف تتم إحالته إلى المحاكمة التأديبية، و الموظف المحال إلى المحاكمة الجنائية، والموظف الموقوف احتياطياً عن العمل، إلا أن هذا الحظر لا يعني أن يتم حرمان الموظف مطلقاً من الترقية، بل تحجز له هذه الترقية إذا كان له أصلاً الحق فيها لمدة لا تزيد عن سنة. ولكن إذا انتهى التحقيق، أو المحاكمة، أو الوقف عن العمل قبيل السنة فيجب أن نفرق بين حالتين:-

- أ - إذا برئ العامل، أو جوزي بالخصم بما لا يتجاوز خمسة أيام يمنح العامل الترقية بأثر رجعي من تاريخ استحقاقها كما لو لم يكن أوقف عن العمل.
- ب - إذا عوقب العامل بعقوبة الخصم، أو الوقف عن العمل أكثر من خمسة أيام فإنه يحصل على الترقية من تاريخ توقيع العقوبة، أو الحكم بها مع مراعاة مدد التأجيل الواردة في (المادة 85) من القانون رقم (48) لسنة 1978.

وأخيراً إذا طالت مدة الوقف لأكثر من سنة ونرى أن هذه المدة تحسب من تاريخ استحقاق الترقية) وعوقب العامل بعقوبة أشدّ من الخصم خمسة أيام، أو الوقف عن العمل خمسة أيام فإن هذا يعني ضياع الترقية في هذه الحالة الأخيرة على العامل لا لسبب إلا لاستمرار مدة وقفة أكثر من سنة من تاريخ استحقاق الترقية في أثناء مدة الوقف. (ياقوت، 2004، ص 322)

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه إذا صدر قرار بطريق الخطأ بترقية الموظف الموقوف عن العمل فإين هذا القرار لا يكون منعدما بل يكون قرارا معيبا، ويجوز الطعن به ممن له مصلحة مقبولة قانوناً في خلال المدة المقررة للطعن. ولكن إذا لم يطعن في هذا القرار خلال المدة المقررة لذلك فإين هذا القرار يتحصن بفوات موعد الستين يوماً المقررة للطعن، وإذا كان المشرع المصري قد حصر الحالات التي لا يجوز الترقية فيها، والتي سبق لنا أن قمنا بذكرها فإن هذا المشرع كان يسعى إلى تحقيق غاية من وراء ذلك ألا وهي: أن الترقية تحمل في طياتها معنى التكريم، والثقة في الموظف المرقى، ولا يتفق مع هذا المعنى إحالة الموظف إلى المحاكمة الجنائية، أو التأديبية، أو وقفه عن العمل لأن هذه الأوضاع الثلاثة تلقي بظلال من الريبة، والشك على سمعة الموظف، ومقدرته. ولهذا فإين المشرع اتخذ إجراءً احتياطياً يحجب الموظف من الترقية مع مواجهة احتمال براءته مما نسب إليه. (الطماوي، 1979، ص 413)

وإذا كانت الحالات السابق ذكرها تحظر ترقية الموظف لا سيما إذا مرّ في واحدة منها إلا أن إحالة الموظف للتحقيق ولو لم يكن موقوفاً عن العمل لا تحرمه من الترقية، فمجرد التحقيق مع الموظف لا يمنع ترقيته، كما أن مرحلة التحقيق مرحلة تختلف تماماً عن مرحلة الإحالة إلى المحاكمة التأديبية، لذلك لا يجوز توسيع دائرة الإحالة إلى المحاكمة لتستغرق في نفس الوقت التحقيق كما فعلت محكمة القضاء الإداري المصرية عندما توسعت في معنى المحاكمة التأديبية حيث أدخلت فيها التحقيق مع الموظف. إلا أن الفقه انتقد رأي القضاء الإداري في مصر بخصوص مسألة التوسع بمدلول الإحالة إلى المحاكمة التأديبية لتشمل التحقيق أيضاً حيث اعتبر هذا القول مردوداً لأسباب عديدة، منها: أن الإحالة إلى المحاكمة تختلف في طبيعتها، وأهدافها عن التحقيق، فالإحالة إلى المحاكمة هي صورة من صور التصرف في التحقيق الذي قد ينتهي إما بالحفظ، أو بتوقيع جزاء إداري. أما التحقيق فهو إجراء يتخذ بعد وقوع المخالفة بقصد اكتشاف فاعلها، أو التثبت من صحة إسنادها إلى موظف معين فالهدف من التحقيق التوصل إلى الحقيقة، وإمطة اللثام عنها. (الحمود، ب ت، ص 310)

التشريع الأردني

عالج المشرع الأردني أثر كرف يد الموظف عن العمل على ترقيته في المادة (81) من نظام الخدمة المدنية رقم (2) لسنة (2002) حيث جاء فيها "إذا أحيل الموظف إلى القضاء أو المجلس التأديبي فلا ينظر في ترفيعه إذا كان مستحقاً للترقية إلا بعد صدور القرار القضائي أو التأديبي بحقه واكتسابه الصفة القطعية على أن تترك إحدى الدرجات شاغرة ليتم ترفيعه إليها إذا صدر القرار

ببراءته أو الحكم بعدم مسؤوليته من التهمة الجزائية أو المسلكية التي اسندت إليه ويعتبر تاريخ ترفيعه في هذه الحالة من تاريخ ترفيع الموظف الذي يتساوى معه في الترفيع وكان قد رفع قبل صدور القرار القضائي أو التأديبي".

وبذلك نلاحظ بأن المشرع الأردني قد حظر على الموظف المحال إلى القضاء ، أو إلى مجلس تأديبي بأن يتم ترفيعه إلا بعد أن يتم صدور القرار النهائي القطعي بهذا الخصوص إذن فإني مسألة الترقية مرتبطة بصدور قرار نهائي من الجهات السابق ذكرها. وإذا صدر قرار بالبراءة ف أن الموظف المكفوف يده عن العمل تتم ترقيته.

وقد عالج المشرع الأردني هذه المسألة بصورة مختلفة عن المشرع المصري حيث أجاز ترقية الموظف الذي صدر قرار بحقه، وثبتت براءته من تاريخ ترقية الموظف الذي يتساوى معه في حق الترفيع، وكان قد رُفِعَ قبل صدور القرار التأديبي.

التشريع الفلسطيني

عالج المشرع الفلسطيني مسألة كف يد الموظف عن العمل، وأثره على الترقية حيث حظر قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998) ترفيع الموظف المكفوف يده عن العمل ، و الموظف المتخذ بحقه إجراءات تأديبية، أو جزائية إلا بعد صدور قرار نهائي من الجهات المحال إليها الموظف، فإذا أصدرت هذه الجهات قراراً نهائياً يقضي ببراءة الموظف المحال إليه، فإنه يتم إعادة النظر في ترقيته حيث يتم ذلك من التاريخ الذي يستحق فيه الترقية.

أما بالنسبة لموظفي البلديات الخاضعين لنظام البلديات المطبق لدينا فلم يتناول مسألة ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل، وكذلك قانون السلطة القضائية فلم يتناول هو الآخر موضوع أثر كف يد الموظف على الترقية.

التشريع القطري

وضح المشرع القطري أثر كف يد الموظف عن العمل على ترقيته في المادة (100) من قانون الخدمة المدنية القطري حيث جاء فيها " لا تجوز ترقية موظف محال إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية أو موقوف عن العمل طوال مدة الإحالة أو الوقف وفي هذه الحالة تحجز للموظف الدرجة

لمدة سنة إذا كان له حق في الترقية إليها بالأقدمية فإذا استطلت المحاكمة لأكثر من ذلك وثبت عدم إدانته أو وقعت عليه عقوبة الأنداز أو الخصم الذي لا يتجاوز ثمانية أيام، وجب عند ترقيته إحتساب أقدميته في الدرجة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحال إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية".

التشريع الإماراتي

تناول المشرع الإماراتي مسألة أثر كف يد الموظف عن العمل على الترقية في المادة (84) من قانون الخدمة المدنية الإماراتي حيث وضحت المادة ذلك بأنه " يحتفظ الموظف الموقوف عن عمله بسبب التحقيق أو بسبب حبسه احتياطياً وكذلك الموظف المقدم للمحاكمة التأديبية بدوره في الترقية إذا حلت خلال الوقف أو المحاكمة. فإذا انتهى التحقيق أو انتهت المحاكمة إلى برائته وجب رد تاريخ ترقيته إلى التاريخ الذي استحقها فيه".

التشريع العماني

بين المشرع العماني مدى أثر كف يد الموظف عن العمل على ترقيته في المادة (80) من قانون الخدمة المدنية العماني حيث جاء فيها بأنه " تحجز الوظيفة للموقوف عن العمل أو المحال إلى المجالس التأديبية إذا حلت ترقيته إليها خلال مدة الوقف أو المحاكمة فإذا انتهى التحقيق أو انتهت المحاكمة إلى براءته أو الحكم عليه بعقوبة الإنذار أو الخصم من الراتب مدة لا تزيد عن خمسة أيام وجب رد ترقيته إلى التاريخ الذي حلت فيه".

التشريع الكويتي

عالج المشرع الكويتي مسألة كف يد الموظف عن العمل وأثرها على الترقية في المادة (76) من نظام الخدمة المدنية الكويتي حيث جاء في نص المادة " لا يجوز ترقية الموظف الموقوف عن العمل أو المحال إلى التحقيق أو المحاكمة الجزائية في جناية أو في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة خلال مدة الوقف أو الإحالة، فإذا ثبت عدم مسؤوليته أو عوقب بالأنداز وجب عند ترقيته رد أقدميته في الوظيفة المرقى إليها إلى التاريخ الذي استحقها فيه".

أثر كف يد الموظف على الاستقالة

يعد الحق في تقديم الاستقالة من الحقوق الممنوحة للموظف. إلا أن هذا مقيد بقبول، ورضا الجهة الإدارية المسؤولة عن الموظف، فإذا قدّم الموظف استقالته إلى تلك الجهات المعنية لا يجوز له أن يترك العمل إلا بعد أن يصدر القرار النهائي بالقبول، أو الرفض من قبل الجهات الإدارية المسؤولة عن الموظف. وإذا كان أمر قبول الاستقالة، أو رفضها تترخص فيه السلطة الإدارية التي يتبعها الموظف أي السلطة التي تتولى تعيينه، فليق المشرع الفلسطيني عالج مسألة استقالة الموظف المكفوفة يده عن العمل في المادة (99) من قانون الخدمة المدنية وذلك على النحو الآتي:

1- للموظف أن يقدم استقالته من وظيفته بموجب طلب يتقدم به إلى رئيس الدائرة الحكومية التابع لها، وعلى رئيس الدائرة الحكومية التابع لها الموظف أن يبت في طلب الإستقالة خلال مدة اقصاها ثلاثون يوماً من تاريخ تقديمها، وإذا لم يبت رئيس الدائرة الحكومية بطلب الإستقالة خلال المدة المذكورة سابقاً فيعتبر سكوت رئيس الدائرة الحكومية قبول ضمني لطلب الإستقالة.

2- لا يجوز النظر في طلب الإستقالة التي يتقدم بها الموظف المحال إلى التحقيق أي الموظف الذي يخضع لإجراءات تأديبية، وهذا ينطبق على حالة الموظف المكفوفة يده عن العمل إذ لا يجوز له خلال هذه المرحلة أن يقوم بتقديم طلب الإستقالة إلى الجهات المعنية. وعلى الجهات المعنية أن تقوم برفض الإستقالة حتى ينتهي التحقيق مع الموظف.

وإلى جانب ما ذكر فقد عالج قانون الخدمة لقوى الامن الفلسطيني مسألة الحق في تقديم الإستقالة في المادة (126) في القسم الأول من القانون حيث جاء فيها "إذا قدم الضابط طلباً للاستقالة فالرئاسة حق رفضها أو قبلها ويعتبر فوات ستين يوماً على تاريخ تقديمها دون الرد عليها بمثابة قرار برفضها ومع ذلك فإذا كان الضابط قيد التحقيق أو المحاكمة فيجوز إرجاء قبول استقالته لحين البت في الدعوى".

وعند مقارنة نص المادة (126) مع نص المادة (99) من قانون الخدمة المدنية نلاحظ بأن هنالك فرق بين المدة الممنوحة للجهة المسؤولة لرد على طلب الاستقالة في قانون الخدمة المدنية عنه في قانون الخدمة لقوى الأمن حيث حددت المدة في قانون الخدمة المدنية بثلاثين يوماً، بينما في قانون الخدمة لقوى الأمن بستين يوماً. وازدادة إلى ذلك فقد اعتبر قانون الخدمة لقوى الامن بأنه في حالة تقديم طلب الاستقالة للجهة المسؤولة وعدم رد الجهة على طلب الاستقالة بمثابة رفض ضمني،

بمينا اختلف الأمر بالنسبة لقانون الخدمة المدنية الذي اعتبر مسألة عدم رد الجهة المسؤولة على طلب الاستقالة بمثابة قبول ضمنى لهذا الطلب.

وأخيرا فإن المشرع الفلسطيني لم يضع حلاً للموظف الذي يتقدم بطلب الإستقالة ويتم رفضها من الجهات الإدارية ودون أن تذكر أسباب رفضها وذلك من قبيل التعسف في استخدامها لسلطاتها. لذلك ينبغي تعديل النص القانوني بالنص على إحالة موضوع الإستقالة المرفوضة التي يصر عليها الموظف إلى لجنة إدارية ينص القانون على عضويتها.

أثر كف يد الموظف على تقارير الكفاية

نعدّ تقارير الكفاية من الأمور الاعتيادية التي يتم اتخاذها كل سنة بحق الموظف حيث يتم من خلالها تقييم الأداء، والمستوى الوظيفي للموظف، وتبصير الرؤساء بوضع العامل، ومواطن ضعفه، وقوته في العمل. وبما أنّ تقارير الكفاية على درجة من الأهمية، و تدخل ضمن دائرة الجوانب الإدارية، والوظيفية الخاصة بالموظف، فهل لكف يد الموظف أثر على تقارير الكفاية كما هو الحال بالنسبة للجزاءات التأديبية مع العلم بأن هذه الجزاءات لها أثر كبير على تقارير الكفاية، حيث تعدّ الجزاءات التأديبية إحدى العناصر الهامة التي تحدّد مدى كفاية الموظف، ومسلكه، وقيامه بأعباء وظيفته؟ إن الجزاءات تعدّ عنصراً من عناصر التقدير عند اللجنة الخاصة بإعداد تقارير الكفاية. ووفقاً لما سبق ذكره بخصوص الأثر الذي يتركه كف يد الموظف على تقارير الكفاية فقد سبق لنا أن بيّنا أثر كف يد الموظف على الترقية، وعلى الإستقالة، والآن نريد أن نوضح مدى تأثير كف يد الموظف على تقارير الكفاية التي يتم إعدادها سنويا، وذلك من خلال دراسة الرأي الفقهي بهذا الخصوص.

اختلفت الآراء الفقهية بخصوص مسألة إعداد تقارير الكفاية بخصوص الموظف الموقوف عن العمل. فهل يتم وضع تقرير كفاية خلال مدة الوقف أم لا؟ وهل يعتد، ويؤخذ بالتقرير السابق على الوقف أم لا؟

للإجابة عن السؤال الأول تولت المحكمة الإدارية العليا المصرية الرد فقررت في إحد أحكامها أن تقرير كفاية الموظف في حالتي المرض، أو الإيقاف عن العمل يعد باطلاً، ومخالفاً للقانون.

أما بخصوص السؤال الثاني فقد جاءت المادة (33) من قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر رقم (115) لسنة 1983 وتولت توضيح تقارير الكفاية الصادرة خلال مدة مرض الموظف لكنها لم توضح المسألة المتعلقة بإعداد تقارير كفاية بخصوص الموظف الموقوف عن العمل حيث وضحت المادة (33) من القانون رقم (47)، ومن بعده القانون رقم (115) لسنة 1983 مسألة إعداد تقارير كفاية الموظف في حالة المرض، وإمكانية الاستفادة من تقارير كفاية السنة الماضية ومن أمثلة ذلك أنه إذا صدر تقرير الكفاية في السنة الماضية بمرتبة ممتاز ، فإين تقرير كفاية السنة التي يكون فيها الموظف مريضاً سيكون بمرتبة ممتاز حكماً تبعاً للسنة الماضية. (ياقوت، 2004، ص 326، 327) وتبعاً لذلك هل يمكن لنا أن نطبق ما ورد ذكره بخصوص إعداد تقارير كفاية في حالة مرض الموظف على حالة الموظف الموقوف؟ لقد ذهبت بعض الآراء إلى أن الحكم المطبق على تقرير كفاية الموظف في حالة المرض لا يتم تطبيقه في حالة الموظف الموقوف عن العمل ، وذلك لاختلاف طبيعة كل من الوقف عن العمل، والإجازة المرضية. (ياقوت، 2004، ص 327)

أثر كف يد الموظف على الإجازة

تعددت التساؤلات حول الأثر الذي يتركه كف يد الموظف على الإجازة، وهل يؤثر كف يد الموظف على حقوقه في الإجازة أم لا؟

للإجابة على السؤال السابق الذي تم طرحه، فقد تولى الديوان الخاص بتفسير القوانين في المملكة الأردنية الهاشمية مسألة تفسير نص المادة (139) من نظام الخدمة المدنية الأردني لعام (1998) بموجب القرار رقم (1) لسنة (1998) حيث جاء في نص المادة (139) بأنه "عند إحالة الموظف إلى المجلس التأديبي أو المدعي العام أو المحكمة بمقتضى أحكام المادتين (139، 140) من هذا النظام يوقف عن العمل بقرار من الوزير ويتقاضى اعتباراً من إحالته على ذلك النسبة التي يحددها الوزير من مجموع راتبه وعلاواته على أن لا تزيد على نصف ذلك المجموع في أية حالة من الحالات". وبالرجوع إلى أحكام المادة (139) المطلوب تفسيرها نجد النص فيها واضح على أن قرار الوزير بالنسبة للموظف الموقوف عن العمل مقصور أثره على الرواتب والعلاوات دون الحقوق الأخرى التي للموظف مثل الحق بالإجازة أو بدلها والمادة (87) من نفس النظام حددت أيضاً أسباب حرمان الموظف من بدل الإجازة بالعزل أو فقدان الوظيفة فقط، لهذا فأن الذي نراه بناء على ما ذكر أن توقيف الموظف بمقتضى أحكام المادتين (138، 139) من نظام الخدمة المدنية لا تؤثر على حقوقه في الإجازة المقررة له في المواد (82، 85).

2.1.2 المطلب الثاني

الآثار التي تمسّ مصلحة الموظف الأدبية

لا تقتصر آثار كف يد الموظف عن العمل على الجوانب الوظيفية، والإدارية فقط بل تمتد إلى نواحٍ أخرى تخصّ مصلحة الموظف الأدبية، والمعنوية أي الضرر الأدبي الذي يلحق به من جراء صدور مثل هذا القرار، و لذلك سنقوم في هذا المطلب بدراسة مفهوم الضرر الأدبي (المعنوي) الذي يمسّ مصلحة الموظف. (يعرف الضرر الأدبي بأنه: الضرر الذي يمسّ مصلحة الموظف المعنوية، أو الأدبية. وهو الضرر المتمثل في الألم النفسي الذي يشعر به المتضرر، وقد يكون ذلك نتيجة إصابة مادية تلحق بجسمه، ولكن في أغلب الأحيان قد يتمثل بصورة تشهير يصيب الموظف في كرامته واعتباره). (الشرقاوي، 1995، ص 522)

وفضلا عما سبق ذكره فلين قرار كف يد الموظف يعدّ مشروعاً تصدره سلطة، مختصة ومشروعة، ولها الحق في أن تتخذ مثل هذا الأجراء الاحتياطي. وعلى الأخص في حالة الموظف المتهم بفعل غير مشروع، وإن مثل هذا القرار لن يضر فقط بمصلحة الموظف المادية كالمرتب مثلا ، أو بمصلحته الوظيفية كالترقية وغيرها فحسب، بل ستمتد آثاره إلى النواحي المعنوية ، والنفسية، والاجتماعية الخاصة بالموظف المتهم مما يؤدي إلى زعزعة الثقة به، وبخاصة من قبل المتعاملين معه سواء أكان ذلك من قبل الموظفين، أو من قبل المجتمع المحيط به، ويعرضه إلى جملة من التساؤلات مما يعرض الموظف، ومكانته إلى نوع من عدم الثقة والاحترام.

و يحق للموظف الذي تم كفه يده عن العمل نتيجة لاتهامه بارتكاب فعل غير مشروع في أثناء تأديته لواجبه الوظيفي. وبخاصة إذا ما صدر قرار إداري، أو حكم قضائي يقضي بتبرئته، يحق له المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق به ، وبخاصة أن أغلب التشريعات قد أجازت مسألة التعويض عن الضرر الأدبي، كما هو الحال بالنسبة للتعويض عن الأضرار المادية. و يحق للموظف أن يطالب الجهات التي أصدرت قرارا إداريا خاطئا، ومتعسفاً بحقه أن تعمل على ردّ اعتباره سواء أمام المجتمع الصغير المتمثل في مجتمع العمل، أو المجتمع الأكبر والمتمثل في طبقات المجتمع بأسره.

3.1.2 المطلب الثالث

الآثار المتعلقة بإجراءات وتدبير الوضع المالي

تتفق أغلب التشريعات على أن لقرار كف يد الموظف عن العمل أثر على إجراءات، وتدابي ر الوضع المالي الخاصة بالموظف و لاسيما حينما يتعلق الأمر بالمرتب الذي يتقاضاه الموظف. لذلك سنقوم في هذا المطلب بدراسة أثر كف يد الموظف على المرتب في كل من التشريع المصري ، والأردني، والفلسطيني.

التشريع المصري

تناولت التشريعات المتعاقبة في مصر مسألة كف يد الموظف عن العمل على المرتب حيث جاء في نصّ المادة (83) من القانون رقم (47) لسنة 1978، والتي تم التأكيد عليها في القانون رقم (110) لسنة 1983 بانه (يترتب على وقف الموظف عن عمله، وقف نصف أجره ابتداء من تاريخ الوقف، وأنه لا يجوز صرف أكثر من نصف مرتب الموظف في حالة وقفه عن العمل إذ النصف الأول من مرتبه موقوف صرفه بحكم القانون، والنصف الثاني هو وحده الذي يجوز للمحكمة التأديبية أن تعمل فيه). (العبودي، 1995، ص 36)

وعند دراسة النص السابق يلاحظ أن المشرّع المصري قد منح الموظف الموقوف عن العمل الحق في أن يتقاضى نصف المرتب الذي يحق له، ولكنّه في الوقت نفسه عمل على وقف النصف الآخر من المرتب حيث تتم عملية وقف النصف الآخر من المرتب من التاريخ الذي يتم فيه وقف الموظف عن العمل، بالإضافة إلى أن مسألة وقف نصف مرتب الموظف لا تتم إلا بقوة القانون. وتأتي المادة نفسها أي المادة (83) لتوضّح المسألة المتعلقة فيما يخص بنصف المرتب الموقوف ، وأنه من الممكن أن يتم عرض أمر هذا النصف على المحكمة التأديبية المختصة ، حيث وضّحت ذلك فيما يلي: يترتب على وقف العامل عن عمله ، وقف صرف أجره ابتداء من تاريخ الوقف ويجب عرض الأمر فوراً على المحكمة التأديبية المختصة لتقرر صرف، أو عدم صرف الباقي من أجره، فإذا لم يعرض الأمر فوراً على المحكمة التأديبية المختصة لتقرر صرف، أو عدم صرف الباقي من أجره، وإذا لم يعرض الأمر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف الأجر كاملاً حتى تقرر المحكمة ما يتبع في شأنه. (المتولي، 2004، ص 578)

وعند دراسة النص السابق يلاحظ أن المشرع نصّ على إمكانية عرض مسألة نصف المرتب الذي تم وقفه من الجهات المختصة على المحكمة التأديبية. وقد حدّد المشرع المدة التي يتم فيها عرض هذه المسألة بعشرة أيام من تاريخ هذا العرض فقط بوقف صرف نصف المرتب. ومن ثمّ تقرّر المحكمة ما يتبع في شأن النصف الموقوف بصرفه إلى العامل كله أو بعضه، وعليها (أي المحكمة) أن تصدر قرارها في هذا الشأن خلال عشرين يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها، فإذا لم يعرض الأمر على المحكمة أصلاً استمر صرف كامل مرتب العامل حتى يعرض الأمر على المحكمة . (حسن، 1964، ص 165)

ولكن ما هو مصير ذلك الجزء من المرتب والذي تم وقفه ؟

للإجابة عن السؤال السابق لابد أن نقوم بالتفريق بين ثلاث حالات، هي:

- 1- إذا أصدرت المحكمة التأديبية المختصة حكمها في الدعوى المطروحة أمامها ببراءة الموظف من الاتهامات المنسوبة إليه، أو إذا حفظ التحقيق مع الموظف، أو تمت مجازاته بجزاء الإنذار، أو الخصم من المرتب مدة لا تتجاوز خمسة أيام، فإِنَّه يصرف إليه ما يكون قد أوقف من المرتب. والصرف في هذه الحالة يتم بقوة القانون، وليس لجهة الإدارة سلطة تقديرية في هذا المجال. (البنداري، ب ت، ص 429)
- 2- إذا تمت مجازاة العامل بعقوبة أشد مما سبق ذكره، فإِنَّه للسلطة التي أنزلت عليه العقاب أياً كانت بما لها من سلطة تقديرية تقرير ما يتبع في شأن الأجر الموقوف صرفه. (الأدغم، 2003، ص 236)
- 3- أما الحالة الثالثة، فهي الحالة التي يتم فيها مجازاة العامل الموقوف بجزاء الفصل، فإِنَّ خدمته تنتهي من تاريخ وقفه، ولمّا كان الأصل أن الأجر مقابل العمل ولطالما أن العامل لم يعمل شيئاً للإدارة خلال مدة وقفه، فإِنَّ القواعد العامة كانت تقضي باسترداد ما تم صرفه عليه خلال مدة إيقافه، ولكن نتيجة لغلبة الاعتبارات الإنسانية فقد قرّر المشرع بأنه لا يجوز أن يتم استرداد ما تم صرفه على العامل خلال مدة وقفه. (الطماوي، 1979، ص 412)

التشريع الأردني

نصّ المشرع الأردني في نظام الخدمة المدنية رقم (2) لسنة (2002) على الآثار المالية المترتبة على كف يد الموظف عن العمل، وبخاصة فيما يتعلق بالمرتب. وقد كان للمشرع الأردني وجهة نظر خاصة فيما يتعلق بتحديد النسبة المقرّرة صرفها للموظف الموقوف عن العمل، فقد تم تحديد هذه النسبة بقيمة (25%) من مجموع راتبه وعلاواته. وقد عالج المشرع الأردني الحالة التي يتم

فيها إصدار قرار نهائي من السلطة التأديبية، أو بناء على حكم جنائي قطعي بتبرئة الموظف، ف إن الموظف الموقوف عن العمل في هذه الحالة يكون مستحقاً لكامل راتبه بالإضافة إلى العلاوات عن المدة التي تم وقفه فيها. (كنعان، 2003، ص 102، 103)

كما أن المشرع الأردني عالج أيضاً الحالة التي يتم فيها إدانة الموظف، وفرض جزاء عليه غير جزاء الاستغناء عن الخدمة، أو العزل من الوظيفة. (فإن الموظف في هذه الحالة يستحق راتبه، وعلاواته عن المدة التي أوقف خلالها عن العمل إذا كانت لا تزيد على ستة أشهر، أم إذا زادت على ستة أشهر فيستحق نصف راتبه مع نصف علاواته عن المدة الزائدة على الأشهر الستة). (المادة رقم 155 فقرة ب من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 2 لسنة 2002)

وفضلاً عما سبق ذكره فقد عالج المشرع الأردني الحالة التي يتم فيها صدور قرار من الجهة المختصة يقضي بالاستغناء عن خدمة الموظف، أو عزله من الوظيفة. (فإن الموظف في هذه الحالة لا يستحق أي جزء من راتبه وعلاواته اعتباراً من تاريخ إحالته إلى المجلس التأديبي، أو المدعى العام، أو المحكمة لمحاكمته على المخالفة المسلكية التي ارتكبها، أو الجريمة التي استندت إليه حسب مقتضى الحال، على أن لا يطلب منه رد المبالغ التي تقاضاها من راتبه، وعلاواته خلال مدة إيقافه عن العمل بمقتضى أحكام المادة (149) من هذا النظام). (المادة 155 فقرة ج من النظام السابق)

التشريع الفلسطيني

لقد تميز المشرع الفلسطيني عن غيره من المشرعين حينما تحدث عن الآثار المالية المترتبة على كف يد الموظف عن العمل، وبخاصة تلك الأحكام المتعلقة بالمرتب. فقد جاءت المادة (94) من قانون الخدمة المدنية لعام (1998) وكذلك القانون رقم (4) لعام (2005) على أن الموظف الموقوف عن العمل أي المكفوفه يده عن العمل يتقاضى راتبه كاملاً خلال مدة كف يده عن العمل وهو بذلك يكون قد جاء على نقيض ما جاء به كل من المشرعين المصري والأردني اللذين نصّوا على أن يتم صرف نصف المرتب للموظف المكفوفه يده عن العمل ، بينما يتم وقف صرف النصف الآخر إلى حين صدور حكم نهائي بحق ذلك الموظف المكفوفه يده عن العمل، وبذلك يكون المشرع الفلسطيني قد قام بحماية المركز المالي للموظف الموقوف عن العمل . ومما يؤيد نصّ المادة السابق ذكرها، والتي تختص بدراسة الآثار المالية لكف يد الموظف عن العمل ، ذلك القرار الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية بهذا الخصوص والتي تتلخص وقائعه بأن المستدعي كان موظفاً لدى وزارة الشؤون الاجتماعية، وقد صدر بحقه قرار في تاريخ (11/1 /1999) بكف يده عن العمل

مع وقف صرف كافة مرتباته تبعاً لما أسند إلى الموظف بأنه قام باتيان عمل يشكل جريمة جنائية. وفي ضوء ما سبق، قرّر ديوان الموظفين التحفظ على راتب الموظف من تاريخ (11/1 /1999) إلى حين البت في موضوع الجريمة الجنائية المرتكبة من قبله . إما بالبراءة، أو الإدانة . وبالفعل فقد صدر قرار بإدانة الموظف بالتهمة المنسوبة إليه مع الحكم عليه بالحبس لمدة شهرين ، ولأسباب مخففة تقديرية، فوَقَّ قرّرت المحكمة تحويل عقوبة الحبس إلى غرامة.

وفي هذه الأثناء طلب الموظف من وزارة الشؤون الاجتماعية إعادته إلى عمله إلا أن الوزارة رفضت إعادته إلى عمله، واستمرت بوقف الموظف عن العمل. و تقدّم الموظف بدعوى للطعن في القرار الضمني الذي اتخذته السلطة الإدارية بوزارة الشؤون الاجتماعية بخصوص امتناعها عن اتخاذ أي قرار من أجل إعادة الموظف إلى وظيفته، وصرف كافة رواتبه.

تقدمت بعد ذلك وزارة الشؤون الاجتماعية بلائحة جوابية رداً على الدعوى التي تقدم بها المستدعي (الموظف)، وعند انعقاد المحاكمة، والبدء بالدفع المثارة فقد تبين للمحكمة بأن الأسباب التي أستاذ إليها رئيس النيابة الذي يمثل وزارة الشؤون الإجتماعية لا تصلح كأسباب لدفع الدعوى حيث إن رئيس النيابة لم يقدّم ببيان الأسباب الموجبة لرد الدعوى شكلاً ، وموضوعاً ولدى قيام المحكمة بالنظر في الدفع التي تقدّم بها كل من الطرفين ، ولدى رجوعها لنصوص قانون الخدمة المدنية لعام (1998) وجدت بأن المادة (93) من القانون قد نصّت على أنه عند إحالة الموظف للتحقيق يجوز لرئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها وقف الموظف عن عمله، أو نقله إلى وظيفة أخرى في الدائرة نفسها بصفة مؤقتة ريثما ينتهي التحقيق معه . ومن الملاحظ عند النظر إلى وضع الموظف السابق ذكره نجد أن نصّ المادة ينطبق على الحالة التي هو عليها، كما أن المحكمة أيضاً قامت بالاستناد إلى نصّ المادة (94) من القانون المشار إليه سابقاً (على أن يدفع للموظف الموقوف عن العمل راتبه كاملاً مدة وقفه). (قرار رقم (56) لسنة (2001) صادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية)

أما بالنسبة لنظام موظفي البلديات رقم(1) لسنة (1955) المطبق حالياً فقد أعطى الموظف المكفوف يده عن العمل بموجب هذا النظام الحق في أن يتقاضى نصف مرتبه فقط عن المدة التي بقي فيها مكفوف اليد.وإلا اسفر قرار المجلس عن عزل الموظف يدفع له شيء من الراتب الموقوف والا فيعاد إليه، أما إذا توفي الموظف المكفوف اليد قبل صدور القرار بحقه بصورة قطعية فيعتبر ما اوقف من راتبه حتى الوفاة من تركته.

أما بالنسبة لقانون السلطة القضائية لسنة (2002) فقد منح القاضي المكفوف يده عن العمل الحق في تقاضي كامل راتبه وذلك في نص المادة (50) الفقرة الثالثة حيث جاء فيها " يجوز لمجلس التأديب أن يقرر وقف القاضي عن مباشرة أعمال وظيفته حتى تنتهي محاكمته وله أن يعيد النظر في قرار الوقف في أي وقت، ولا يترتب على وقف القاضي وقف مرتبه مدة الوقف إلا إذا قرر مجلس التأديب غير ذلك".

التشريع القطري

منح المشرع القطري للموظف المكفوف يده عن العمل الحق في تقاضي راتبه بشكل كامل وذلك وفق ما جاءت به المادة (87) من قانون الخدمة المدنية القطري حيث جاء فيها " للوزير المختص أن يوقف الموظف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك، مع استمرار صرف راتبه وبدلاته ولا يجوز أن تزيد فترة الإيقاف على شهر إلا بقرار من الهيئة التأديبية المختصة".

التشريع الإماراتي

أعطى المشرع الإماراتي الموظف المكفوف يده عن العمل الحق في تقاضي نصف المرتب، بينما يتم وقف النصف الآخر حتى تنتهي اجراءات التحقيق، فإذا برىء الموظف أو حفظ التحقيق أو عوقب بعقوبة الإنذار صرف إليه ما يكون قد أوقف صرفه من راتبه، فإذا عوقب بعقوبة أشد تقرر السلطة التي وقعت العقوبة بما يتبع في شأن المرتب الموقوف صرفه

التشريع العماني

عالج المشرع العماني موضوع أثر كف يد الموظف على المرتب في نص المادة (68) من قانون الخدمة المدنية العماني حيث ورد فيها " لرئيس الوحدة أن يوقف المحال للتحقيق عن العمل إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك. مع استمرار صرف راتبه وبدلاته، ولا يجوز أن تمتد فترة الإيقاف عن شهر واحد. إلا بقرار من مجلس التأديب المختص، وفي هذه الحالة يجوز لمجلس التأديب أن يقرر وقف صرف نصف راتبه وبدلاته".

التشريع الكويتي

بين المشرع الكويتي مسألة اثر كف يد الموظف عن العمل على المرتب في المادة (30) من نظام الخدمة المدنية الكويتي حيث وضحت المادة سابقة الذكر بأن الموظف المكفوف يده عن العمل من أجل مصلحة التحقيق يتقاضى نصف المرتب، بينما يتم وقف النصف الآخر. فإذا ثبت عدم مسؤولية الموظف المكفوف يده عن العمل أو عوقب بالأنداز أو الخصم من المرتب لمدة لا تزيد على أسبوع يرد له ما يكون قد تم وقفه من مرتبه. أما إذا تم كف يد الموظف عن العمل من أجل المصلحة العامة فإنه يتقاضى كامل مرتبه خلال فترة كف يده عن العمل.

التشريع السوري

وضح المشرع السوري مسألة أثر كف يد الموظف عن العمل على المرتب في الباب الثاني عشر حيث اختلف المشرع السوري عن غيره من المشرعين عندما لم يمنح الموظف المكفوف يده عن العمل أي جزء من راتبه، وذلك وفق ما ورد في الفقرة الأولى من الباب الثاني عشر حيث جاء فيه "يوقف أجر الموظف المكفوف اليد اعتباراً من أول الشهر الذي يلي تاريخ كف يده"، بينما عالج نص الفقرة الثانية من الباب الثاني عشر مسألة استرجاع الموظف المكفوف يده عن العمل لراتبه وذلك نتيجة براءته وعدم مسؤوليته وذلك وفق ما نصت عليه الفقرة الثانية من الباب الثاني عشر حيث جاء فيها "إذا أعيد الموظف المكفوف اليد إلى وظيفته فإنه يتقاضى اعتباراً من تاريخ وقف أجره كامل أجوره الموقوفة، في حالة براءته أو عدم مسؤوليته أو منع محاكمته من الوجهة الجزائية وتقرير براءته مسلياً أو معاقبته بإحدى العقوبات الخفيفة أو بعقوبة النقل التأديبي".

أثر كف يد الموظف على العلاوات

تعدّ العلاوات التي يحصل عليها الموظف من الأمور التي تؤثر في المركز المالي له. إلا أن ما يميز الأثر الذي يتركه كف يد الموظف فيما يتعلق بالعلاوات هو: أن هذه العلاوات الدورية التي يحصل عليها الموظف، والمقرّرة له ليس لكف يده أي أثر عليها بل تستمر عملية صرف هذه العلاوات على عكس المرتب الذي يتأثر بكف يد الموظف، وذلك في أغلب التشريعات. كما أن ما يطلق عليه بالعلاوات العائلية، والتي يحصل عليها الموظف فليّن يظل محتفظاً بها طوال مدة كف يده عن العمل وقد علّل بعضهم مسألة احتفاظ الموظف بهذه التعويضات من وجهة نظر إنسانية

حيث تعدُّ هذه التعويضات حقا لأسرة الموظف، وهو بمثابة اعتبار إنساني نصَّ عليهِ المشرع ليتمكن الموظف وأسرته من مواصلة حياتهم العادية. (الصروخ، 1984، ص 381)

ولكن الموظف لا يستحق أي جزء من علاواته في التشريعات التي تجيز وقف بعض هذه العلاوات إذا صدر قرار بالاستغناء عن خدمته، أو عزله من الوظيفة اعتبارا من تاريخ إحالته إلى المجلس التأديبي، أو المدعي العام، أو المحكمة لمحاكمته على المخالفة السلوكية التي ارتكبها، أو الجريمة التي أسندت إليه حسب مقتضى الحال على أن لا يطلب منه في هذه الحالة أن يقوم بردّ ما حصل عليه من العلاوات التي تم صرفها له خلال مدة إيقافه عن العمل بمقتضى أحكام النظام . (كنعان، 2003، ص 103)

2.2 المبحث الثاني

الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل

يخضع قرار كف يد الموظف عن العمل كغيره من القرارات الادارية النهائية التأديبية للرقابة القضائية، وذلك للتأكد من مدى سلامة تطبيق القانون لأن الدور الحقيقي للقضاء إنما يكمن في مرحلة الرقابة. ومما يميز الرقابة القضائية أن أغلب القوانين في الدول المختلفة أعطت الحق للموظف في اللجوء إلى هذا النوع من الرقابة، والتمثل في الطعن القضائي الذي يعد بطبيعته من أهم وآخر الضمانات التي يلجأ إليها ذلك الموظف. ومن أجل دراسة الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل سنقوم بتقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب هي:

الأول: ماهية وطبيعة قرار كف يد الموظف عن العمل وأسباب الطعن القضائي فيه.

والثاني: الجهة القضائية المختصة بالرقابة على قرار كف يد الموظف عن العمل، والشروط المتبعة أمامها.

والثالث: آثار الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل.

1.2.2 المطلب الأول

ماهية، وطبيعة قرار كف يد الموظف عن العمل، وأسباب الطعن القضائي فيه

يعرف القرار الإداري بأنه: إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطات مستمدة من الدستور، والقوانين، والأنظمة بقصد إحداث أثر قانوني معين، أو تعديله، أو إلغائه متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً.

وفي ضوء ما تقدم يثور التساؤل الآتي: هل يعتبر قرار كف يد الموظف عن العمل قراراً إدارياً لا ينجو من رقابة القضاء الإداري؟

للإجابة على السؤال السابق، لا بد لنا من أن نبحث في الرأي الفقهي في هذا الجانب، ومن ثم في الرأي القضائي. أما بخصوص الفقه فقد اتجه الرأي إلى أن قرار الوقف عن العمل هو قرار تحضيرى يهدف للمساءلة التأديبية، ومن ثم لا يختص القضاء الإداري بطلب إلغائه، لأن اختصاصه مقصور على القرارات النهائية. وثمة رأي آخر وان اتفق مع الأول في عدم إسباغ صفة القرار النهائي على قرار الوقف عن العمل احتياطياً إلا أنه انتهى إلى اختصاص القضاء الإداري بطل ب إلغائه تأسيساً على أن مثل ه ذا الطلب في حقيقته من قبيل المنازعات الخاصة بالمرتبات . (الملط، 1967، ص 218)

وبغض النظر عن مثل هذه الآراء الفقهية المتباينة. فقد حسم القضاء تحديد طبيعة، وماهية قرار كف يد الموظف: وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ إنشائها إلى: أن القرار التأديبي، ومنه قرار كف يد الموظف عن العمل الصادر من السلطة الرئاسية قرار إداري. فقضت بأن ما يصدر من السلطات التأديبية من قرارات في شأن الموظفين العموميين يعدّ بحسب التكيف السليم الذي أخذت به قوانين مجلس الدولة المتعاقبة من القرارات الإدارية . (ياقوت، 2004، ص 665، قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية رقم 169 / 11 ق، (30/ 4 / 1966) الموسوعة الإدارية الحديثة، ج9، ص (294)

وبذلك فإين قرار كف يد الموظف عن العمل الصادر من السلطة المختصة هو: قرار إداري نهائي لسلطة تأديبية تختص بنظر الطعن فيه المحكمة الادارية باعتبار أن هذه المحكمة هي صاحبة الولاية العامة التي تتناول الدعاوى الادارية ومنها التأديبية. (عطية والفكهاى، 1993، ص 529)

وفضلاً عما سبق ذكره، ووفقاً لما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية فإن قرار كف يد الموظف عن العمل، والذي يصدر عن السلطة الرئاسية يعدُّ قراراً إدارياً نهائياً صادراً من السلطة التأديبية. أما القرار الصادر من المحكمة التأديبية بمد مدة الوقف فلنَّه يعدُّ قراراً قضائياً . (الأدغم، 2003، ص 230)

وبناءً على ذلك، نجد أن طبيعة، وماهية قرار كف يد الموظف عن العمل تتمثل في أنه قرار إداري نهائي، أما فيما يتعلق بالقرار الصادر بخصوص تجديد المدّة المقرّرة لكف يد الموظف عن العمل فليُنَّ مثل هذا القرار يعدُّ قراراً قضائياً تصدره المحكمة المختصة في النظام المصري.

إذن، فإن القرار التأديبي، ومنه قرار كف يد الموظف عن العمل، يعدُّ قراراً إدارياً نهائياً. وطالما أنه قرار إداري فالأصل أن يكون صحيحاً خالياً من أي عيب، إلا أن ذلك لا يمنع من توافر العيوب في القرار التأديبي الصادر من السلطة المختصة، والتي يستند إليها في أغلب الأحيان رافع الدعوى أمام المحكمة حيث تتعدد هذه العيوب، وتتنوع ما بين: عيب عدم الاختصاص، أو عيب الشكل والإجراءات، أو عيب مخالفة القانون، أو عيب السبب، أو عيب الانحراف في استعمال السلطة وسنوضحها كما يلي:

أولاً:- عيب عدم الاختصاص

عرّف الفقه عدم الاختصاص بأنه عدم المقدرة قانوناً على اتخاذ قرار معين، وذلك لضرورة صدور مثل هذا القرار من مصدر آخر. (نده، 1972، ص 346)

ويعد عيب عدم الاختصاص أول وجه من وجوه الإلغاء التي تبناها مجلس الدولة الفرنسي. بالإضافة إلى أن هذا العيب على درجة من الأهمية، وذلك لتعلقه بالنظام العام (ولذلك يجوز إبداء الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة من مراحل الدعوى، كما أن للمحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها حتى ولو لم يثره طالب الإلغاء بل ولو تنازل الخصوم عن التمسك به. كذلك لا يجوز الاتفاق على تعديل قواعد الاختصاص، أو العمل على تصحيحه، ويضاف إلى ذلك أيضاً أن مجرد الاستعجال لا يعفي الإدارة من مراعاتها قواعد الاختصاص، إلا إذا بلغ الاستعجال حدّاً من الجسامة يصل إلى الظروف الاستثنائية). (السناري، 1994، ص 108)

وتتعدّد الصور التي يظهر فيها عيب عدم الاختصاص ما بين عيب عدم الاختصاص الجسيم ،
وعيب عدم الاختصاص البسيط وسنوضحها وفق الآتي:

أ- عيب عدم الإختصاص الجسيم

(هذه الصورة هي إحدى صور عدم الاختصاص حيث تبلغ مخالفة القرار الإداري لركن الاختصاص حدا من الجسامة تفقده صفته الإدارية فيتحول إلى عمل مادي يكون مصدره مغتصباً لسرطة لم يمنحه المشروع إياها). (خليفه، 2003، ص 61)

إلا أن ما يميز القرار الإداري المشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم كونه قرارا منعدا لا يرتب حقوقا، أو التزامات لأنه في حكم العدم.

ومن الحالات التي تدخل ضمن نطاق عيب عدم الاختصاص الجسيم:

- 1- صدور القرار الإداري من فرد عادي، ويقصد بهذه الحالة أن يتم صدور القرار الإداري من شخص عادي ليسرت له صفة الموظف العام فيعد القرار الإداري الصادر عن ذلك الشخص قرارا منعدا.
- 2- صدور القرار الإداري عن موظف عام لا يتمتع بسلطة إصدار القرارات الإدارية ، وتشمل القرارات الصادرة عن فئة الموظفين التي تقع في أدنى درجات السلم الإداري كالسكرتارية والأذنة. (عمرو، 2001، ص 110)
- 3- اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة القضائية كأن تقوم الإدارة بإصدار قرار يدخل في اختصاص السلطة القضائية فيعد القرار الذي تتخذه الإدارة قرارا منعدا. ومن الأمثلة على ذلك: (أن صلاحية نزع اليد قد أنيطت بالمحاكم الصلحية بموجب قانون تسوية الأراضي ، والمياه، ولا يجوز منح هذه الصلاحية لأي سلطة إدارية إلا بموجب قانون. وذلك عملا بالمادة (102) من الدستور، ولهذا يكون نص المادة (67) من نظام التشكيلات الإدارية لسنة (1966) الذي أناط بالحاكم الإداري صلاحية نزع يد الغاصب عن العقار المغصوب مخالفا للقانون ، وصادرا عن جهة غير مختصة). (أبو العثم، 2005، ص319)
- 4- اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة التشريعية (ومن أمثلة اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة التشريعية العمل على تعديل قانون من تلقاء نفسها، أو المصادقة على معاهدة). (عمرو، 2001، ص 112)

ب- عيب عدم الإختصاص البسيط

يقتصر عيب عدم الاختصاص البسيط على مخالفة قواعد الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية ولذلك فإنه أخف من العيب السابق إلا أنه أكثر حدوثاً في العمل. (السناري، 1994، ص 115)

والقرار الإداري المشوب بعيب عدم الاختصاص البسيط يكون قابلاً للإلغاء إذا كان من القرارات القابلة للطعن، وطعن به خلال المدّة المقرّرة لذلك. وهو على عكس القرار الإداري المشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم إذ يحدّ هذا القرار منعماً، ولذلك يجوز رفع دعوى الطعن به في أي وقت، ودونما تقيّد بموعد محدّد. وتتنوع الصور التي يظهر فيها عيب عدم الاختصاص البسيط، ومنه ا: عدم الاختصاص الموضوعي، و عدم الاختصاص الزماني، و عدم الاختصاص المكاني سنوضحها كما يأتي:

1- عيب عدم الإختصاص الموضوعي

يتحقّق عيب عدم الاختصاص من حيث الموضوع عند صدور القرار الإداري ممن لا يملك سلطة إصداره في مسألة معينة تدخل في اختصاص هيئة أو عضو آخر (بسيوني، 1993)، وتتعدد صور عدم الاختصاص الموضوعي، ومنها: اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى مساوية لها، و اعتداء سلطة إدارية دنيا على اختصاصات سلطة رئاسية ومن الأمثلة على ذلك : أن يقوم وكيل الوزارة بالاعتداء على اختصاص الوزير.

واعتماد الهيئة المركزية على اختصاصات الهيئة اللامركزية. واعتماد المفوض على الاختصاصات التي فوضها للمفوض كأن تقوم سلطة إدارية بتفويض جزء من اختصاصاتها إلى سلطة إدارية أخرى، فإنه يمتنع على هذه السلطة مباشرة تلك الصلاحيات خلال مدة التفويض، وإلا كان قرارها غير مشروع. (عمرو، 2001، ص 107)

2- عيب عدم الإختصاص الزماني

يقصد بعيب عدم الاختصاص الزماني: العيب الذي يمارس فيه أحد رجال الإدارة اختصاصه من دون مراعاة القيود الموضوعية لذلك). (الطماوي، 1976، ص 728)

(ومن صور عيب عدم الاختصاص الزمني: أن يصدر قرار عن موظف زالت عنه صفته الوظيفية، وتزول الصفة الوظيفية عن الموظف كأن يتقدم بالاستقالة، أو يفصل من الخدمة حيث تنقطع علاقة الموظف بوظيفته. ومن صور عدم الاختصاص الزمني أيضا صدور قرار إداري بعد مرور المدة التي حددها القانون لإصداره). (خليفه، 2003، ص 59)

3- عيب عدم الإختصاص المكاني

ويقصد به: أن على رجال الإدارة أن يعمل كل واحد منهم على مباشرة الإختصاصات الممنوحة له ضمن الدائرة الإقليمية الخاصة به فلا يجوز أن تمتد اختصاصاته إلى دائرة إقليمية أخرى.

ثانياً: - عيب الشكل والإجراءات

يعرف الشكل بأنه الصورة التي تفرغ فيها الإدارة إرادتها بإصدار القرار، فإذا اشترط القانون أن يصدر القرار مكتوباً، أو مسبباً، وخالفت الإدارة ذلك، فليق قرارها في هذا الشأن يكون معيباً في شكله. (خليفة، 2003، ص 93)

بينما يعرف عيب الشكل والإجراءات على أنه: عدم التزام الجهة الإدارية مصدرة القرار بالقواعد الشكلية، والإجرائية المتطلبة عند إصدار القرارات. (فوزي، 1991، ص 198)

والأصل أن القرار الإداري مهما كان فردياً ، أو لائحياً مكتوباً ، أو شفويّاً لا يخضع لشكل معين إلا إذا جاء القانون وألزم الجهات المختصة بإصدار القرار وفق شكل معين ، فعلى هذه الجهات أن تلتزم بالشكل الذي حدده القانون وإلا اعتبر القرار الصادر معيباً بعبء الشكل وبالتالي يستوجب الأمر القيام بإبطال هذا القرار . وليس القانون هو المصدر الوحيد الملزم للجهات الإدارية بأن تقوم بإصدار قراراتها وفق شكل معين ، بل هنالك مصادر أخرى أهمها: المبادئ العامة للقانون . ومما يثير التساؤل هو هل إهمال جميع أنواع الشكليات تؤثر على صحة القرار الإداري أم أن هنالك شكليات معينة تؤثر بشكل واضح أكثر من غيرها؟

للإجابة عن السؤال السابق يجب علينا أن نميز بين نوعين من الشكليات، وهما: الشكليات الجوهرية، والشكليات الثانوية. ويمكن أن نعرّف الشكليات الجوهرية بأنها: التي تؤثر على جوهر، ومضمون القرار الإداري. وإهمال مثل هذه الشكليات قد يؤدي إلى إبطال القرار الذي صدر من

دون مراعاة لها. أما الشكليات الثانوية فهي على نقيض الأولى ، إذ أن عملية إهمال مثل هذه الشكليات لن تؤثر على صحة القرار الإداري، ولن تؤدي إلى إبطاله كما هو الحال بالنسبة للشكليات الجوهرية، ومنها أنه إذا كانت الشكلية المقررة من أجل مصلحة الأفراد فلنفا تعد شكلية جوهرية ، وإذا كانت الشكلية مقررة من أجل مصلحة الإدارة فلنفا تعد شكلية ثانوية إلا أن هذا الرأي منتقد من بعض الفقهاء، على أساس أن الشكليات وإن أتت بضمانات لصالح الأفراد فلنفا في جميع الأحوال تهدف إلى تحقيق الصالح العام بجانب الصالح الخاص، كما أن دعوى الإلغاء هي دعوى موضوعية تستهدف مخاصمة القرار الإداري في ذاته. (خليل، 1978، ص 510)

ومن هذه المعايير أيضاً حالة إسقاط الشكل، وحالة أدائه على نحو مخالف لما هو مقرر ، فإسقاط الشكل يعد مخالفة جوهرية، ولا فرق في ذلك بين إسقاط الشكليات المقررة لصالح الإدارة أو الأفراد. وفي حالة أداء الشكل على نحو مغاير فيجب البحث ع ما إذا كانت المخالفة قد غيرت من طبيعة الإجراءات الشكلية أم لا ، فإذا حوّقت الإجراءات رغم ما شابها من مخالفة الهدف. فلنفا تعد مخالفة ثانوية، أما إذا لم تحقق الهدف الذي قررت من أجله فتعد مخالفة جوهرية. ومنها أيضاً التفرقة بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية على أساس درجة جسامه عيب الشكل فإذا كان عيب الشكل جسيماً فلن الشكل يكون جوهرياً، وإذا كان عيب الشكل غير جسيم فلن الشكل يكون ثانوياً. (السناري، 1994، ص 138)

وطالما أن الشكليات الجوهرية لم يتم إيرادها على سبيل الحصر، فاننا سنعطي مثلاً عليها، وهو: أخذ الرأي مقدماً كأن يشترط القانون على رجل الإدارة استطلاع رأي فرد، أو هيئة قبل صدور قرار إداري (نده، 1974). وكذلك الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار في مجال التأديب بحيث تتحقق الضمانات كافة التي كفلها القانون، والخاصة بالسير في إجراءات التحقيق كما رسمها هذا القانون، والسماح للشخص بالإطلاع على الملف، وإتاحة الفرصة له لإبداء دفاعه في التهمة الموجهة إليه عند محاكمته تأديبياً. (سيوني، 1993، ص 308)

ومن الشكليات الثانوية (تلك الشكلية المقررة لمصلحة الإدارة التي تهدف إلى تحسين أداء العمل الإداري كتوقيع الكشف الطبي على من يرشح لتقلد وظيفة عامة). (خليفة، 2003، ص 130)

وأخيراً، إذا أصدرت الإدارة قراراً إدارياً معيباً ، ولم تراع الشكليات الجوهرية التي يلزم أن تتوفر فيه، فهل يحق لها أن تقوم بتصحيح هذا القرار المعيب أم لا بد لها من القيام بإصدار قرار إداري جديد يصحّح القرار الإداري المعيب بأثر رجعي؟

(يرى جانب من الفقه بهذا الخصوص أنه لا رجعية في القرارات الإدارية. وبناء على ذلك ف إن ه يرى عدم مشروعية الاستيفاء اللاحق للشكليات المعيبة بعد صدور القرار الإداري . ويعتمد أنصار هذا الرأي على حجة أساسية تتمثل في أن التصحيح اللاحق للشكليات ينطوي بالضرورة على أثر رجعي مما يعتبر مخالفة لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية). (الشطناوي، 2004، ج2، ص 801)

وترى محكمة العدل العليا الأردنية أنه إذا صدر القرار مخالفاً للأشكال الجوهرية على وجه التحديد، فإنه يولد معيباً ولا بد لتصحيحه من استيفاء الإجراءات الشكلية القانونية ابتداءً بإصدار قرار جديد . (السعيد، 1995، ص 200) غير أن القضاء الإداري عموماً قد يتغاضى عن مخالفة الشكلية الجوهرية في الحالات التالية:

1. تحقق الغرض منها كأن يشترط المشروع نشر القرار فيتحقق العلم للمستدعي بوسائل أخرى يقينية.
2. إذا كانت الشكلية مقوّرة لمصلحة الإدارة وحدها وتنازلت عنها.
3. إذا كانت هناك استحالة لاتمام الشكلية سواء أكانت بفعل الطبيعة أو بتقصير من صاحب الشأن كأن يدعي المحال على المجلس التأديبي لحضور جلساته، ويتخلف عن الحضور بلوادته واصراره، وكذلك في حالات القوة القاهرة. (عمرو، 2001، ص 121)

ثالثاً: - عيب مخالفة القانون

هو العيب الذي يجعل القرار الإداري مخالفاً لقاعدة قانونية نافذة في الدولة. وهو يشتمل على العيوب جميعها التي تصيب القرار الإداري، وتجعله باطلاً. فالقانون هو الذي يحدّد الاختصاص ، كما أنه يحدّد الشكل، والإجراءات الواجب إتباعها، ويحدّد الغاية التي يجب أن تسعى إليها الإدارة، لذلك فليّن أيج مخالفة لقواعد الاختصاص، أو الشكل، أو الهدف يعدّ مخالفة للقانون بمعناه الواسع ، وإذا كان جانب من الفقه قد قام بتوضيح المقصود بعيب مخالفة القانون بمعناه الواسع الذي سبق ذكره (إلا أن هنالك جانباً آخر من الفقه قد استقرّ على أنّ المقصود باصطلاح مخالفة القانون هو : العيب الذي يلحق القرار الإداري في موضوعه أو محله). (السناري، 1994، ص 166)

ويقصد بمحل القرار الإداري موضوعه، أو فحواه المتمثل في الآثار القانونية سواء بالإنشاء ، أو التعديل، أو الإلغاء. ويتنوع الأثر الذي يحدثه القرار الإداري بحسب نوع القرار، وما إذا كان قراراً تنظيمياً لائحياً، أم قراراً فردياً. فأثر القرار الإداري التنظيمي يكون بإنشاء، أو تعديل ، أو إلغاء مركز قانوني عام. "ومن الأمثلة على القرار الإداري التنظيمي: القرار الذي يصدر عن الإدارة

بترقية كل موظف قضى في درجته الوظيفية خمس سنوات فأكثر إلى الدرجة الوظيفية الأعلى من الدرجة التي يشغلها، وبذلك فليّن هذا القرار هو قرار ينطبق على كل موظف تنطبق عليه هذه الشروط. أما بالنسبة إلى القرار الإداري الفردي: فهو ذلك القرار الذي ينصب على إنشاء ، أو تعديل، أو إلغاء مركز قانوني ذاتي يخص شخصاً بذاته، ومن الأمثلة على ذلك: القرار التأديبي الذي يصدر بمعاينة أحد الموظفين على ما ارتكبه من مخالفات إدارية بالخفض إلى وظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة". (بسيوني، 1993، ص 423)

وعند النظر إلى عيب مخالفة القانون، ومدى رقابة القضاء الإداري على هذا العيب نجد أن رقابة القضاء تتميز في هذا النوع من العيوب بأنها رقابة داخلية، وموضوعية تتمثل في موضوع، ومحل القرار الإداري. وهي على عكس الرقابة القضائية الممارسة على كل من: عيب الشكل ، وعيب الاختصاص. إذ أنّ الرقابة في هذه الحالة تكون رقابة خارجية . وبعد تحديد المقصود بعيب مخالفة القانون بمعناه الواسع، والضيق فليّن عيب مخالفة القانون قد يتخذ صوراً متعدّدة أهمها : مخالفة نصوص القاعدة القانونية، والخطأ في تفسير القاعدة القانونية، والخطأ في تطبيق القاعدة القانونية وقد وضحتها على النحو الآتي:

أ- مخالفة نصوص القاعدة القانونية

من المتعارف عليّ أنّ على الإدارة أن تحترم القواعد القانونية، وأن تعمل على تطبيقها وفقاً لما تجيء به من نصوص أمر، ونصوص ناهية، إلا أن خروج الإدارة على نصوص القواعد القانونية يعدّ مخالفة يجوز الطعن فيها، وقد تتخذ مخالفة نصوص القاعدة القانونية شكلاً إيجابياً ، أو شكلاً سلبياً. فالشكل الإيجابي المخالف للقاعدة القانونية يتمثل بـ **إلتيان** الإدارة لعمل محرم قانوناً، أما الشكل السلبي فيتمثل بامتناع الإدارة عن القيام بعمل توجبه القواعد القانونية مثل: حرمان الموظف من حق الدفاع أمام السلطة التأديبية حيث يوجب القانون مراعاة هذا الحق.

ب- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية

هذه صورة أخرى من صور عيب مخالفة القانون. ويقصد بهذه الصورة أن تقوم الإدارة بتفسير القاعدة القانونية الموضوعية أمامها تفسيراً خاطئاً، وقد يكون تفسير الإدارة الخاطي للقاعدة القانونية غير متعمد كأن تكون النصوص القانونية المفسرة على درجة من الغموض ، والإبهام وقد تكون القاعدة القانونية على درجة من الوضوح، إلا أن الإدارة عند تفسيرها لهذه القاعدة تعمد إلى

وضع تفسير يتعارض مع مضمونها، وبشكل يخدم مصلحتها، ويخرج في الوقت نفسه عن مقتضى القاعدة القانونية.

ومن تطبيقات محكمة العدل العليا في الأردن بهذا الخصوص قولها : (إن الإخلال بالسلامة العامة، والأمن العام الذي يتعين على سلطة الضبط الإداري منعه بالمعنى المقصود من أحكام القواعد المقررة في نظام الدفاع الساري المفعول مقصور على الأفعال المادية التي من شأنها الإضرار بالمصلحة العامة، والسلامة العامة، ويكون ضرره عاما. أما الأعمال التي توقع ضررا بأفراد معينين بذواتهم فلا تفيد إخلالا بسلامة المملكة بالمعنى المقصود من نظام الدفاع الآنف الذكر ، وعليه ترى المحكمة أن القرار المطعون فيه الصادر بتوقيف المستدعي لارتكابه فعل الزنا هو قرار مخالف للقانون، ويقتضي إلغاؤه، لأن ارتكاب فعل الزنا جرم عادي معاقب عليه بمقتضى قانون العقوبات الذي يعود تطبيقه إلى المحاكم النظامية). (أبو العثم، 2005، ص 359)

وأخيراً إذا صدر تفسير للقواعد القانونية عن محكمة العدل العليا فيجب على الإدارة أن تلتزم بهذا التفسير، وأن لا تحيي عنه في شأن القرار المنظور أمامها، والمطلوب إلغاؤه.

ج- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية

يتمثل الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية في حالة تخلف الواقعة التي قام عليها القرار ، أو عدم استيفائها للشروط المطلوبة قانوناً مما يؤدي إلى بطلان القرار الصادر على أساسها، وتنصب رقابة القضاء الإداري على التحقق من الوقائع التي استند إليها القرار. فإذا اتضح أن القرار استند إلى وقائع مادية معينة لم تحدث إطلاقاً فيكون قد خالف القانون، وإذا ثبت عدم صحة الوقائع التي استند إليها القرار التأديبي في توقيع الجزاء فيكون منطوياً على مخالفة القانون، وكذلك الحال إذا ثبت تخلف شروط تطبيق القاعدة القانونية. (السعيد، 1995، ص 198)

ومن الأمثلة على الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية ما قضت به محكمة العدل العليا الفلسطينية بأن مجلس الوزراء لا يملك صلاحية إحالة الموظف على التقاعد قبل أن يكمل خمس عشرة سنة خدمة مقبولة للتقاعد. (عمرو، 2001، ص 135)

رابعاً: - عيب السبب

من المتعارف عليه أن القرار الإداري الصادر عن أي سلطة كانت يجب أن يقوم على سبب يبرره حيث يعد السبب ركناً من أركان القرار الإداري، وأن انعدام مثل هذا الركن سيؤدي حتماً إلى إبطال القرار الإداري، ويجعله جديراً بالإلغاء. ويعرف السبب بأنه الحالة الواقعية، أو القانونية التي تتم فتحمل مصدر القرار على إصدار قراره". (فوزي، 1991، ص 204)

ويجب أن نفوق في هذا الصدد بين سبب القرار الإداري، وتسببها. فالسبب كما سبق ذكره هو : الحالة الواقعية أو القانونية التي تتم فتحمل مصدر القرار على إصداره . (بينما يقصد بتسبب القرار بيان السبب الذي بني عليه الجزاء أي المخالفة التي صدر من أجلها) (ياقوت، 1996، ص 367). وبمعنى آخر أن تقوم الإدارة بذلك الأسباب التي دعتها إلى إصدار القرار، وإن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها إلا إذا ألزمها القانون بذلك كتسبب القرارات التأديبية . وإلى جانب ما ذكره فيجب علينا أن نفوق بين سبب القرار الإداري، وبين الهدف أو الغاية التي يسعى القرار إلى تحقيقها. فسبب القرار الإداري هو: حالة واقعية موجودة مسبقاً قبل أن يصدر القرار الإداري، أما الهدف أو الغاية فهي مرحلة تأتي بعد إصدار مثل هذا القرار من أجل تحقيق غاية، أو هدف معين.

بعد أن قمنا بتعريف السبب، وبيان الاختلاف بينه، وبين التسبب والغاية من القرار الإداري فلنبدأ سنقوم ببحث دور الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري، وكذلك دراسة الشروط التي يجب أن تتوفر في سبب القرار الإداري، وأخيراً دراسة عبء إثبات سبب القرار الإداري.

أما بالنسبة للرقابة القضائية على سبب القرار الإداري ، فلنبدأ رقابة تمتد لتشمل القرار الإداري بشقيه الواقعي، والقانوني، فببسط القضاء رقابته على الوجود المادي للوقائع، وعلى التكيف القانوني لها، وعلى خطورة السبب أيضاً. أما بالنسبة للشروط الواجب توافرها في سبب القرار الإداري فلنبدأ متنوعة ومتعددة، ومنها: (أن يكون السبب قائماً عند إصدار القرار ، فإذا زالت الأسباب التي تدفع الإدارة إلى إصدار قرار معين قبل صدور القرار ، وصدر القرار على الرغم من ذلك كان القرار غير مشروع لانعدام الأسباب، كذلك يجب أن يكون سبب القرار صحيحاً أي قائماً على وقائع صحيحة وثابتة، وكذلك يجب أن يكون السبب مما يقره القانون مبرراً للقرار المتخذ ، كأن يحدد المشرع السبب أو الأسباب اللازمة لإصدار قرارات معينة ففي هذه الحالة يجب على الإدارة إصدار قراراتها بناء على تلك الأسباب. ويضاف إلى ذلك بأن يكون سبب القرار الإداري محددًا

بوقائع ظاهرة يقوم عليها أي أن يكون السبب واضحاً ومحدداً غير مبهم) . (السناري، 1994، ص 191)

وأخيراً فيما يتعلق بعبء إثبات سبب القرار الإداري، فلين عبء إثبات عدم صحة سبب القرار الإداري يقع على عاتق طالب الإلغاء أي على عاتق الطاعن. (عمرو، 2001، ص 185)

ومن أجل تخفيف العبء على الأفراد في عملية إثبات فساد أسباب القرار الإداري ف إن القضاء الإداري لا يشترط أن تكون الحجج التي يقدمها الأفراد في هذا الشأن حاسمة في إثبات فساد أسباب القرار بل يكفي أن تزعم ثقة المحكمة في قرينة، وسلامة القرارات الإدارية. (السناري، 1994، ص 191)

خامساً: - عيب الإنحراف في استعمال السلطة

هو أن تصدر الإدارة قراراً إدارياً لغير الغرض المقرر له قانوناً (الجرف، 1994). ويتميز عيب الانحراف في استعمال السلطة بعدة مميزات، منها أنه عيب خفي، وغير ظاهر حيث تتجمع في القرار المشوب بهذا العيب مظاهر القرار السليم، وبذلك يصعب على المستدعي كما يصعب على القضاء اكتشاف هذا العيب، والتحقق، والتثبت منه. كما أنه لا يجوز افتراض مثل هذا العيب فيتعين أن يستمد ويستخلص من أوراق ملف الدعوى، وأن يقيم المستدعي الدليل على صحة ادعاءاته فهو المكلف وفق القاعدة الأصولية في الإثبات أن يقدم الدليل على الإنحراف في استعمال السلطة، كما أن العيب يتميز بأنه ليس من النظام العام، وبذلك لا يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها. كما أنه غير منصوص عليه في القانون خصوصاً القوانين الفرنسية التي تتعلق بالقضاء الإداري فهو من ابتداء مجلس الدولة الفرنسي. (الشطناوي، 2004، ج2، ص 825)

يضاف إلى ذلك أن هذا العيب هو من العيوب الاحتياطية التي لا يلجأ إليها القضاء إلا بعد التأكد من خلو القرار الإداري من بقية العيوب الأخرى، كما أن هذا العيب من العيوب الخفية التي يصعب إثباتها لتعلقها بنفسية وذاتية مصدر القرار. وأخيراً فلين ما يميز هذا العيب هو أنه لا يجد لنفسه تطبيقاً إلا إذا كانت السلطات الممنوحة للإدارة سلطات تقديرية، وبذلك فلين هذا العيب لا يجد لنفسه مكاناً إذا كانت السلطة الممنوحة للإدارة سلطة مقيدة.

وإذا كان عيب الانحراف في استعمال السلطة يتميز بهذه الأمور التي سبق لنا ذكرها فلين يظهر في عدة صور منها. حالة الانحراف الكلي عن المصلحة العامة، ويقصد بهذه الحالة أن يقوم رجل

الإدارة باستغلال السلطة، والنفوذ الممنوح له من أجل تحقيق مصالح ذاتية، وشخصية بعيدة كل البعد عن المصلحة العامة، أو قد يستغل النفوذ الذي بين يديه من أجل تحقيق مصلحة للغير ، أو بقصد تحقيق غرض سياسي معين. أما الصورة الثانية من صور الانحراف في الاستعمال فهي حالة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف، ونعني بها أن يقوم المشرع في كثير من الأحيان بتخصيص، وتوضيح الأهداف التي يجب على رجل الإدارة أن يقوم بتحقيقها، ولكنه يستخدم السلطة الممنوحة له لتحقيق أهداف أخرى غير تلك الأهداف المخصصة من قبل المشرع. وتجد قاعدة تخصيص الأهداف مجالها في نطاق الضبط الإداري، وكذلك في مجال الوظيفة العامة (ومن الأمثلة على حالة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف: أن تستعمل الإدارة صلاحيتها لالغاء وظيفة من أجل التخلص من الموظف مع العلم بأن هذه الصلاحية لا يجوز للإدارة استخدامها إلا إذا كانت بعض الوظائف تشكل عبئاً على النفقات العامة، وأن الغاءها عنها سيؤدي إلى تخفيض النفقات العامة). (نده، 1972، ص 461)

أما الصورة الأخيرة من صور عيب الانحراف في استعمال السلطة فهي حالة الانحراف في استعمال الإجراءات. ويقصد بذلك أن يقوم القانون بتحديد الإجراءات التي يجب على الإدارة أن تتبعها من أجل تحقيق هدف معين، وقد تحوي مثل هذه الإجراءات بعض الضمانات الفردية، وقد تكون على درجة من الدقة، ولذلك تقوم الإدارة بأتباع إجراءات أخرى تم تخصيصها لتحقيق هدف آخر، ولكنها لا تتسم بالدقة، ولا بتلك الضمانات الموجودة في الإجراءات التي قام القانون بتحديدتها وبذلك فليق القرار الصادر عن الإدارة يعد معيباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة (ومن الأمثلة على حالة الانحراف في استعمال الإجراءات ما صدر عن مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه حول التجاء الإدارة إلى الاستيلاء المؤقت على العقارات، بدلا من سيرها في طريق إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة تفادياً منها لطول، ودقة هذه الإجراءات). (بسيوني، 1993، ص 379)

وأخيراً، فإنه توجد عدة وسائل لإثبات هذا العيب المحير. (ومن هذه الوسائل: القرار الإداري نفسه، وذلك من خلال دراسة نص القرار الإداري دراسة دقيقة حيث يتم استخلاص وجود الانحراف في استعمال السلطة من عدمه من صلب القرار المطعون فيه، وكذلك عن طريق اعتراف الإدارة نفسها بوجود مثل هذا العيب كأن يدفع المدعي الإدارة إلى الاعتراف بوجود الانحراف في استعمال السلطة، وهي قد تفعل ذلك عندما تتصور أنها لم تخطيء، أو بسبب سوء تقدير منها. ومن الوسائل الإثباتية أيضاً: ملف الدعوى، وبخاصة التعليمات الصادرة قبل أو بعد القرار المطعون فيه، والتي تتناول موضوعات مماثلة لموضوع القرار المطعون فيه. ويضاف إلى الوسائل السابقة، الإثبات من خلال مجموعة القرائن المحيطة بظروف النزاع). (السناري، 1994، ص 207)

2.2.2 المطلب الثاني

الجهة القضائية المختصة بالرقابة على قرار كف يد الموظف عن العمل، والشروط المتبعة أمامها

عند الحديث عن الجهة القضائية المختصة بالرقابة على قرار كف يد الموظف عن العمل لا بد لنا من الحديث عن محكمة العدل العليا الفلسطينية باعتبارها المحكمة المختصة بالنظر في القرارات الإدارية والتأديبية. وقبل الحديث عن اختصاصات هذه المحكمة لا بد لنا من دراسة التطور التاريخي لها والذي تأثر بشكل كبير بالتطورات، والتغيرات السياسية الواقعة في الأراضي الفلسطينية ففي عام 1924 صدر مرسوم دستور فلسطين الذي نصّ على إنشاء محكمة العدل العليا ومن الاختصاصات التي أسندت لهذه المحكمة: النظر في الاستدعاءات المتعلقة بالمعتقلين بدون حكم قضائي بخصوص حرياتهم الشخصية، وبالأوامر الموجهة إلى الموظفين العاملين بخصوص قيامهم بواجباتهم، أو امتناعهم عن القيام بذلك. وقد أسندت إليها أيضا مهمة إصدار الأوامر للإدارة بالقيام بعمل، أو الامتناع عنه كما أنها لها الحق بوقف تنفيذ قرار إداري، وإلغائه و تستطيع إصدار أمر تحذيري للإدارة بأنها توجد في حالة غير مشروعة. وقد استمرت محكمة العدل العليا في قطاع غزة تباشر هذه المهام خلال فترة الحكم المصري، والاحتلال الإسرائيلي وفي ظل السلطة الفلسطينية. (عمرو، 2001، ص 7)

أما في الضفة الغربية والتي خضعت للنفوذ الأردني على أثر توحيد الضفتين في مطلع سنة (1950) فكان لا بد من توحيد التنظيم القضائي في المملكة، وقد تم بالفعل وضع قانون يختص بتشكيل المحاكم النظامية، وهو قانون رقم (56) لسنة (1952) (حيث جاء في هذا القانون أن محكمة التمييز بوصفها أعلى محكمة تتعدّد بصفقتها محكمة عدل عليا وقد حدّت المادة العاشرة في هذا القانون اختصاصات محكمة العدل العليا فيما يلي:-

- 1- في الطعون الخاصة بانتخاب المجالس البلدية، والمحلية، والإدارية.
- 2- في المنازعات الخاصة بمرتبات التقاعد المستحقة للموظفين العموميين، وورثتهم.
- 3- في الطلبات التي يقدّمها ذو الشأن بالطعن بالقرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين بالوظائف العامة، أو بلهنيح، والزيادات السنوية.
- 4- في الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.
- 5- في الطلبات التي يقدّمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بفصلهم عن غير الطريق التأديبي.
- 6- في الطلبات التي يقدمها الأفراد، والهيئات العامة بإلغاء القرارات الإدارية.

7 -في إبطال أي إجراء صادر بموجب نظام يخالف الدستور ، أو القانون بناء على شكوى المتضرر.

8 -في الطلبات التي تنطوي على إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع.

9 -لا تقبل الطلبات المقدّمة للطعن في القرارات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة). (نده، 1972)

وعند وقوع الضفة الغربية تحت الاحتلال الإسرائيلي قامت سلطات الاحتلال بإلغاء محكمة التمييز التي كانت تتعقد بصفتها محكمة عدل عليا. و تم إسناد الاختصاصات الممنوحة لها لمحكمة الاستئناف التي تتعقد بصفتها محكمة عدل عليا مع الإبقاء على الاختصاصات السابق ذكرها. وبعد انتقال السيطرة للسلطة الفلسطينية أصدرت رزمة من القوانين كان أهمها قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة (2001) وبموجب القانون، فقد تم إنشاء محكمة عدل عليا تتكون من محكمة النقض ومحكمة العدل العليا. حيث حدّد القانون كيفية انعقاد المحكمة اذ تتعقد محكمة العدل العليا من رئيس المحكمة، وقاضيين على الأقل، وعند غياب الرئيس يرأس المحكمة أقدم نوابه، فالقاضي الأقدم في هيئة المحكمة.

وقد تناولت المادة (33) من القانون المشار إليه اختصاصات محكمة العدل العليا حيث جاء فيها بأنّ محكمة العدل العليا تختص بالنظر فيما طُيّي:

- 1 -الطعون الخاصة بالانتخابات.
- 2 -الطلبات التي يقدّمها ذو الشأن بإلغاء اللوائح، والأنظمة، أو القرارات الإدارية النهائية الماسة بالأشخاص، أو الأموال الصادرة عن أشخاص القانون العام بما في ذلك النقابات المهنية.
- 3 -الطلبات التي هي من نوع المعارضة في الحبس التي يطلب فيها إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع.
- 4 -المنازعات المتعلقة بالوظائف العمومية من حيث التعيين، أو الترقية ، أو العلاوات ، أو المرتبات، أو النقل، أو الإحالة إلى المعاش، أو التأديب، أو الاستبعاد، أو الفصل، وسائر ما يتعلق بالأعمال الوظيفية.
- 5 -رفض الجهة الإدارية، أو إمتناعها عن اتخاذ أي قرار كان يجب اتخاذه وفقا لأحكام القوانين، أو الأنظمة المعمول بها.
- 6 -سائر المنازعات الإدارية.

7- المسائل التي ليست قضايا ، أو محاكمات بل مجرد عرائض ، أو استدعاءات خارجة عن صلاحية أي محكمة تستوجب الضرورة الفصل فيها تحقيقا للعدالة.

8- أية أمور أخرى ترفع إليها بموجب أحكام القانون). (المادة 33 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001)

وقد اشترط في الطلبات، والطعون المرفوعة أمام المحكمة أن يكون سبب الطعن متعلقا بواحد أو أكثر من عيوب عدم الاختصاص، و الشكل والاجراءات، و مخالفة القانون أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقاتها، أو تأويلها. و عيب الانحراف في استعمال السلطة.

الشروط الواجب إتباعها عند رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة العدل العليا

يشترط لرفع دعوى الإلغاء أمام محكمة العدل العليا أن تتوافر مجموعة من الشروط حتى يتم تقديمها لها فإذا لم تتوافر جميع هذه الشروط فإن من حق المحكمة أن تحكم بعدم قبول الدعوى. وتتعدد الشروط الواجب توافرها ما بين: شروط تتعلق بالقرار الإداري المطعون فيه، وشروط تتعلق بشخص الطاعن، وشروط تتعلق بالمدّة المحدّدة للطعن، وفيما يلي توضيح لكل شرط من هذه الشروط ولا سيما أن ذلك ينطبق على الطعن في قرار كف يد الموظف عن العمل، وهو محور الدراسة.

أ- القرار الإداري المطعون فيه

قبل الحديث عن الشروط الواجب توافرها في القرار المطعون فيه لا بد لنا أن نقوم بتعريف القرار الإداري، فقد استقر القضاء الإداري لمدة طويلة على تعريف القرار الإداري بأنه: (إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون، عن إرادتها الملزمة، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين، متى كان ذلك ممكنا، وجائزا قانونا، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة). (جمال الدين، 2004، ص 111)

وعلى الرغم من تأييد كل من الفقه، والقضاء لهذا التعريف إلا أن هذا التعريف لم يخل من الانتقادات التي تم توجيهها إليه. حيث وصم هذا التعريف بعدم دقته في التعبير، فضلا عن اهتمامه بسرد شروط القرار الإداري، وإهماله في الوقت ذاته لخصائص القرار الإداري المميزة له عن العمل المادي، وكذلك فقد جعل آثار القرار الإداري مقصورة على إحداث مركز قانوني معين علما

بأن آثار القرار الإداري قد تتعدى هذا الأثر، وذلك بإنشاء مركز قانوني، أو بتعديله ، أو بإلغائه.
(بسيوني، 1993، ص 128)

وبعد تعريف القرار الإداري وتوضيح الانتقادات التي وجهت إليه، لا بد لنا أن نقوم بتوضيح الشروط التي يجب أن تتوافر في القرار الإداري المطعون فيه، وهي:

1- أن يكون القرار المطعون فيه قراراً إدارياً

تتنوع الأعمال التي تقوم بها الإدارة ما بين أعمال مادية ، وأعمال قانونية، فالأعمال المادية هي : الأعمال التي تقوم بها الإدارة كتعبيد الطرق، وزراعة الأشجار، وما قد ينتج عنها من آثار. ولا تخضع هذه الأعمال لرقابة محكمة العدل العليا لأنها لا تعدُّ من قبيل القرارات الإدارية . (ومن أمثلة الأعمال المادية التي لا تقبل الطعن فيها بالإلغاء إجراءات الحجز الإداري إذ أنّ هذه الإجراءات ليست قرارات إدارية بل طرق تنفيذية لتحصيل الرسوم المستحقة للحكومة). (بسيوني، 1996، ص 444)

أما إذا وقعت الأعمال المادية تنفيذاً لقرار إداري كعملية هدم بناء ، فليح لا يسوغ النظر إليها مستقلة عن القرار الذي وقعت تنفيذاً له، إذ هي ذات ارتباط وثيق به ، لأن كيانها القانوني مستمد منه. (أبو العثم، 2005، ص 237).

أما بالنسبة للنوع الثاني من الأعمال التي تقوم بها الإدارة والمتمثل في الأعمال القانونية فليح هذه الأعمال تنقسم الى قسمين:

أولهما؛ الأعمال القانونية الاتفاقية: مثل العقود الإدارية، وثانيهم ؛ الأعمال القانونية الصادرة عن الإدارة المنفردة للإدارة العامة: مثل القرارات الإدارية، وهذه الأخيرة هي التي يجوز الطعن فيها بالإلغاء، ومنها محور دراستنا، وهو قرار كف يد الموظف عن العمل كما سنرى بعد قليل.

2- صدور القرار الإداري عن سلطة إدارية وطنية

ويقصد بهذا الشرط أن يصدر القرار الإداري عن سلطة إدارية وطنية داخل الدولة حيث تشمل القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية بالدولة ، كالقرارات الصادرة عن رئيس مجلس

الوزراء، أو الوزراء، أو نوابهم، فليقّ مثل هذه القرارات، يمكن الطعن فيها بالإلغاء، ويستثنى مما سبق ذكره القرارات المتعلقة بأعمال السيادة فليقّ مثل هذه القرارات لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء.

كذلك القرارات الصادرة عن السلطة اللامركزية الإقليمية كالمجالس البلدية، والقروية ف إن هذه القرارات تعد قرارات قابلة للإلغاء. وكذلك الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن النقابات المهنية كنفابة الصيادلة والأطباء فليقّ هذه القرارات يجوز الطعن فيها بالإلغاء. أما بالنسبة إلى القرارات الصادرة عن كل من السلطتين التشريعية والقضائية فليقّ هذه القرارات لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء، لأن ما يصدر عن هاتين السلطتين لا يعد من قبيل القرارات الإدارية.

أمّا بخصوص القرارات الصادرة عن الهيئات الخاصة ذات النفع العام فإن قراراتها لا تعدّ قرارات إدارية ولا يقبل الطعن فيها بالإلغاء. (بسيوني، 1996، ص 145)

وفضلاً عما سبق ذكره فليقّ القرارات الصادرة عن سلطات أجنبية، أو أي سلطة إدارية تابعة لدولة أجنبية لا تعدّ قرارات إدارية، وبالتالي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء.

3- أن يكون القرار نهائياً

بالإضافة إلى الشروط السابقة، فليقّ هنالك شرطاً آخر يجب أن يتوافر في القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء، وهو أن يكون قراراً نهائياً (ويقصد بالقرار الإداري النهائي أنه القرار الذي لا يحتاج إلى تصديق من سلطة إدارية أخرى، وهذا ما أكدت علي محكمة العدل العليا الأردنية بأن القضاء الإداري قد ستقر على اعتبار أن القرار يكون نهائياً إذا صدر من سلطة إدارية من دون حاجة إلى تصديقه من سلطة إدارية أعلى). (نده، 1972، ص 276)

ويرى بعض الفقهاء أن صفة النهائية لا تكفي في القرار الإداري فقط بل ينبغي أيضاً أن يقصد مصدر القرار تحقيق آثار قانونية تؤتي ثمارها فوراً، وبصورة مباشرة بمجرد صدوره، وألا يكون لأية جهة إدارية حق التعقيب علي، وإلا كان بمثابة اقتراح لا يترتب علي الأثر القانوني للقرار الإداري النهائي، ولعل أفضل الأمثلة على هذا النوع من القرارات تلك القرارات الصادرة عن السلطة التأديبية المتعلقة بوقف الموظف عن عمله احتياطياً، فهو يعد قرار إداري نهائي تترتب علي مجموعة من الآثار المتعلقة بالنواحي المالية، والمتمثلة بوقف صرف نصف مرتب الموظف ،

والآثار الإدارية المتمثلة بوقف ترقية الموظف الموقوف إلى حين البت في أمره). (البدوي، 1996، ص 101)

وإضافة إلى ما سبق فلين القرار النهائي لا يشترط أن يكون موجودا عند إقامة الدعوى، بل يكفي أن يكون القرار نهائيا عند الفصل في الدعوى، وهذا ما أكدت علي محكمة العدل العليا الأردنية بأنه لا يتطلب القانون توافر الصفة التنفيذية في القرار المطعون فيه بتاريخ طلب إلغائه، إنما عند الحكم في الدعوى بحيث لو رفعت الدعوى قبل صدور الحكم، فلين الدعوى تكون مقبولة. (نده، 1972، ص 277)

وإذا كان القضاء الإداري قد اشترط في القرار الصفة النهائية إلا أن هذه الصفة لم تسلم من انتقاد جانب من الفقه لها، وعلى الأخص انتقاد الدكتور سليمان الطماوي الذي يرى ضرورة استبدال صفته النهائية للقرار القابل للطعن بالإلغاء بالصفة التنفيذية حيث يبني الدكتور سليمان الطماوي اقتراحه هذا على أساس أن وصف القرار الإداري بأنه تنفيذي أكثر توفيقا، وأوفى بالعرض من كلمة نهائي، لأن القرارات الإدارية تصبح قابلة للطعن بالإلغاء من لحظة صيرورتها قابلة للتنفيذ. (الطماوي، 1976، ص 458).

وإذا كان الدكتور سليمان الطماوي قد تبني وجهة النظر السابقة، إلا أن هذه الوجهة لم تسلم من الانتقاد من بعض فقهاء القانون الذين فضلوا الإبقاء على صفة النهائية للقرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء. وأخيرا فإنه إذا كان القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء يجب أن يتصف بالنهائية، لا بد لنا أن نورد طائفة من الأعمال الإدارية التي لا تعدّ نهائية، ولا يجوز قبول الطعن فيها بالإلغاء (ومنها الأعمال التحضيرية، والتمهيدية للقرارات الإدارية، والأعمال اللاحقة لصدور هذه القرارات كالأعمال التفسيرية، والتأكيدية، والتنفيذية لهذه القرارات، بالإضافة إلى الإجراءات الداخلية للإدارات الحكومية المختلفة، بما تشمله من منشورات، وبيانات، وملاحظات، وتعليمات، وغير ذلك من أشكال الإجراءات الداخلية). (بسيوني، 1996، ص 467)

4_ أن يحدث القرار أثرا قانونيا

يمكن لنا أن نضيف هذا الشرط إلى بقية الشروط التي يجب أن تتوافر في القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء، إذ يشترط في هذا القرار أن يكون قادرا على إحداث آثار قانونية (وهذا ما يميز القرار الإداري وفقا لطبيعته القانوني عن الأعمال المادية التي لا ترتب أية آثار قانونية، وبناء على

ذلك فلن أي عمل لا يرتب أي أثر قانوني يدخل في نطاق الأعمال المادية). (جمال الدين، 2004، ص 154)

وبما أن القرار الإداري يجب أن يكون قادراً على إحداث أثر قانوني فلن هذا الأثر ينحصر إما بإنشاء مركز قانوني جديد، أو بتعديل مركز قانوني موجود أصلاً، أو بإلغاء مركز قانوني قائم ، ولكن بشرط أن يكون هذا الأثر ممكناً وجائزاً قانوناً). (البديوي، 1996، ص 111)

وإذا كان القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء يجب أن يكون قادراً على إحداث أثر قانوني إلا أن ه توجد مجموعة من الأعمال لا تخضع للطعن بالإلغاء بوصفها إجراءات إدارية تخلو من الأثر التنفيذي، وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، ومن ذلك: (الإجراءات الإدارية التي تخلو من الأثر التنفيذي كالنصائح الإدارية، وكذلك الإشعارات الإدارية، والاستيضاحات الإدارية، و الاقتراحات والرغبات والآراء الاستشارية مثل: الآراء التي تبديها اللجان الفنية التي تكلف بدراسة العروض التي تقدم من المشتركين في المناقصات ، والإخبار عن وقائع معينة ، والإجراءات الإعدادية، أو التحضيرية كإجراءات التمهيدية التي يتخذها مدير دائرة الأراضي لتأجير الأراضي، و التنسيبات الإدارية، إذ قد يتطلب المشرع الأردني لإصدار عديد من القرارات الإدارية تسبب من جهة إدارية أخرى غير الجهة المختصة بإصدارها قانوناً). (الشطناوي، 2004، ج2، ص 406)

الشروط المتعلقة بالطاعن

يجب في شخص الطاعن أن تتوفر فيه عدة شروط حتى يتمكن من إقامة الدعوى، ولعل أهم هذه الشروط توافر الأهلية. والأهلية بالنسبة للشخص الطبيعي ه ي: أن يتم ذلك الشخص سن الرشد المحدد بثمان عشرة سنة شمسية دون أن يكون قد حجر عليه مع تمتعه بكامل قواه العقلية، وبذلك فلن الشخص عديم الأهلية أو ناقص الأهلية لا يحق له أن يتقدم لرفع دعوى إلا عن طريق وصي أو ولي ينوب عنه، أما بالنسبة للشخص المعنوي فيجب أن يكون قد استكمل بناءه القانوني والرسمي لدى السلطات الإدارية المختصة. (عمرو، 2001، ص 16)

ومن الشروط الأخرى التي يجب أن تتوفر في رافع الدعوى شرط الصفة. ويقصد بهذا الشرط أن يكون لدى الطاعن القدرة القانونية على رفع الخصومة إلى القضاء، أو المثل أمامه لتلقيها. ومن المسلم به أن الدعوى القضائية لا يمكن أن يباشرها إلا ذو صفة ، وهو إما صاحب الحق ، أو

صاحب المصلحة نفسه، أو النائب عنة نيابة قانونية، أو اتفاقية، وما عدا هؤلاء فهو غير ذي صفة في مباشرة الدعوى. (جمال الدين، 2004، ص 226)

وعلى الرغم من أن المصلحة تعتبر شرطاً من شروط قبول الدعوى عموماً إلا أن القضاء الإداري المصري يرى ضرورة دمج الصفة بالمصلحة، وهذا ما أكدت علي المحكمة الإدارية العليا بأن الصفة في طلب إلغاء قرار إداري تندمج في المصلحة مما يكفي لقبول الدعوى. أما محكمة العدل العليا في كل من الأردن وفلسطين فقد أشارت إلى اندماج المصلحة بالصفة وليس العكس على اعتبار أن المصلحة في مجال دعوى الإلغاء تندمج في الصفة في مجال القضاء الإداري، وتصبح الدعوى مقبولة. وإذا كانت الآراء في كل من مصر، والأردن، وفلسطين قد اختلفت في مسألة دمج الصفة بالمصلحة، أو دمج المصلحة بالصفة فإن المصلحة شرط لقبول الدعوى، بينما تعدّ الصفة شرطاً لمباشرة الدعوى أمام القضاء، إذ قد يكون الشخص صاحب مصلحة تجيز له طلب إلغاء القرار، ومع ذلك لا يجوز له مباشرة الدعوى بنفسه لانعدام أهليته فيكون صاحب الصفة في هذه الحالة الوصي أو النائب. (أبو العثم، 2005، ص 257)

رأينا بهذا الخصوص

ومن وجهة نظرنا فلننأ نؤيد ما ذهب إليه كل من الأساتذة فهد أبو العثم، ومحمود حلمي، وفؤاد العطار، بلأن يكون شرط الصفة مستقلاً عن شرط المصلحة، لأن مسألة قبول الدعوى تتوقف إلى حد كبير على شرط المصلحة بينما الصفة شرطاً لمباشرة الدعوى أمام القضاء بناءً على المثال السابق، إذ أن الشخص قد تكون له مصلحة في رفع الدعوى ولكن قد لا تتوافر فيه الصفة ك أن يكون ناقص الأهلية، أو عديم الأهلية. لذلك نرى ضرورة الفصل بين مفهوم المصلحة، ومفهوم الصفة في القضاء الإداريين الفلسطينيين، والأردني، واعتبار كل منهما شرطاً مستقلاً بذاته.

المصلحة

يشترط في رافع الدعوى أيضاً بالإضافة إلى شرطي الأهلية، والصفة أن يتوافر لديه شرط المصلحة، وأن تكون هذه المصلحة شخصية، ومباشرة سواء أمام القضاء العادي، أو الإداري وهذا ما أكد عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001) في مادته الثالثة، وفي الفقرة الأولى: (بأنه لا تقبل دعوى، أو طلب، أو دفع، أو طعن لا يكون لصاحبه

مصلحة قائمة فيه يقرّها القانون. لذلك يجب أن تتوافر في رافع الدعوى شرط المصلحة فإذا لم يتوافر هذا الشرط فإن المحكمة تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى).

ويختلف معنى المصلحة في دعوى الإلغاء عن معناه في دعوى القضاء العادي، إذ يكفي لقبول دعوى الإلغاء وجود مصلحة جدية، وشخصية، ومباشرة. فيشترط في رافعها أن يكون في حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه، و من شأنها أن تجعله مؤثراً تأثيراً مباشراً في مصلحة شخصية له. وإلا كانت الدعوى غير مقبولة أما دعوى القضاء العادي فيشترط لقبولها أن يوجد اعتداء على حق ذاتي يسعى صاحب الشأن لاقتضائه. (البدوي، 1996، ص، 165، 164).

وفي ضوء ما تقدّم، فإن للمصلحة شروطاً أقرها الفقه، والقضاء تتمثل فيما يأتي:

1. أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة

ويقصد بذلك أن يكون لرافع الدعوى مصلحة شخصية، ومباشرة في إلغاء القرار الإداري الطّعين الذي أثر تأثيراً مباشراً في الحالة القانونية التي تخصه. وبناءً على ذلك فله لا يجوز لأي شخص غير الشخص الذي له مصلحة شخصية، ومباشرة في رفع الدعوى أن يقوم برفعها، ومهما كانت صلته برافع الدعوى.

2. أن تكون المصلحة مشروعة

أي أن تكون المصلحة أمراً يجيزه القانون، وبذلك تكون على عكس المصلحة غير المشروعة التي لا يقرّها القانون، ولا يجوز الدفاع عنها، أو رفع دعوى على أساسها.

3. أن تكون المصلحة أكيدة، أو محتملة

أي أن رافع الدعوى سيستفيد حتماً، ومؤكداً من إلغاء القرار الإداري. أما المصلحة المحتملة فيقصد بها احتمال وقوع الضرر برافع الدعوى من جراء احتمال تطبيق القرار الضار عليه في المستقبل . (بسيوني، 1996، ص 190). وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الأردنية في قرارها بأنه يكفي في المصلحة في القضايا الإدارية أن تكون محتملة، للعم الشقيق للقاصر مصلحة في المحافظة على

أمواله، وعدم تبديدها كي لا يكون مكلفاً بالإففاق عليه في حالة إعساره، وله مصلحة في إقامة الدعوى بطلب إلغاء قرار تعيين صيدلي يدير صيدلية يملكها القاصر. (عمرو، 2001، ص 25)

وهذا ما أكدته أيضاً قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001) في مادته الثالثة، الفقرة الثالثة (بأنه يكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه).

4. أن تكون المصلحة مادية أو أدبية

ويقصد بذلك أن يكون الضرر الذي لحق المصلحة ضرراً ماديّاً (كالمصلحة التي تعود على الموظف من إلغاء قرار حجب الترقية، أو الزيادة السنويّة. ويمكن أن تكون المصلحة أدبية، أو معنوية حيث تظهر المصالح المعنوية واضحة في حالة الدفاع عن المعتقدات الدينية، أو السياسية، أو المصالح الاجتماعية، أو الاقتصادية كمصلحة أحد الأحزاب السياسية في الطعن المقدم لمخاصمة قرار وزير الداخلية بحظر إقامة المهرجانات، والخطابات، والندوات في الحملة الانتخابية النيابية". (الشطناوي، 2004، ج2، ص 293)

وأخيراً، يجب أن تكون المصلحة قائمة عند رفع الدعوى، وأن تستمر لحين البت فيها. وهذا ما أكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية في أحد قراراتها بلأن الأصل في قبول الدعوى المقدمة لإلغاء قرار إداري هو أن يكون لمقدمها مصلحة شخصية، ومباشرة لتقديم الطعن في ذلك القرار، لأن هذه المصلحة هي مناط وأساس قبول الدعوى، وأن شرط توافرها لا يقتصر فقط عند رفع الدعوى وإنما ينبغي استمرار قيام هذه المصلحة، وبقائها ما بقيت الدعوى قائمة، ولحين الفصل فيها نهائياً. (قرار رقم (5) لسنة 2004 صادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية)

شرط موعده رفع الدعوى

لكي تستكمل دعوى الإلغاء عناصرها الشكلية لا بد من تقديمها خلال المدة الزمنية التي نص القانون عليها.

ويعرف الموعده بصوره عامة " بأنه الأجل، أو المهلة الزمنية التي يحددها القانون لإجراء عمل معين بحيث، إذا انقضى هذا الأجل امتنع إجراء العمل". (الطار، ب ت، ص 645).

وبموجب ذلك فإن الشخص المتضرر من صدور قرار إداري له حق الطعن بهذا القرار خلال المدة التي يحددها القانون، ولكن إذا انقضت هذه المدة فلا يجوز له رفع دعوى إلغاء ضد القرار نتيجة تحصر هذا القرار بمضي المدة، وبالنسبة للمدة التي حددها القانون من أجل رفع دعوى إلغاء ضد القرار الطعين. فقد حددت بستين يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري، أو تبليغه إلى صاحب الشأن، وفي حالة رفض الإدارة، أو امتناعها عن اتخاذ أي قرار يبدأ الموعد من تاريخ انقضاء ثلاثين يوماً على تقديم الطلب إليها. (المادة (284) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم (2) لسنة 2001)

وعند دراسة النص السابق يلاحظ أن العلم بالقرارات الإدارية الصريحة التي يجوز الطعن فيها يكون بعدة وسائل، منها: النشر في الجريدة الرسمية، أو نشر القرار في جريدتين محليتين، وأخرى رسمية، أو الإعلان عن القرار بالإذاعة الرسمية للدولة بحيث يتحقق علم الجمهور بهذا القرار. ومن الملاحظ أن القرارات التنظيمية التي تهتم بتنظيم فئة كبيرة من أفراد المجتمع هي أكثر القرارات التي يتم الإعلان عنها بوسيلة النشر، ومن الوسائل الأخرى التي يتم فيها الإعلان عن القرار الإداري: التبليغ. ويقصد بذلك أن يتم تبليغ صاحب الشأن بالقرار الإداري الذي يمسه تبليغاً يقينياً إما عن طريق اليد، أو عن طريق البريد المسجل. ويلاحظ أن وسيلة التبليغ يتم اللجوء إليها في العادة من أجل تبليغ فرد، أو مجموعة من الأفراد يتعلق القرار بهم.

وإضافة إلى وسيلة النشر، والتبليغ فإن توجد وسيلة أخرى وهي وسيلة العلم حيث تعدّ هذه الوسيلة من الوسائل التي يعتد بها القانون. ويقصد بالعلم: العلم اليقيني، أي أن يكون الشخص على علم كامل بالقرار الصادر بحقه، وأسبابه، وبالجهة التي قامت بإصداره. وبمجرد تحقق العلم فإنه يحق للشخص أن يتقدم بالطعن من اليوم الذي يتحقق فيه.

أما بالنسبة للقرارات الضمنية فإن موعد الطعن القضائي يبدأ بالسريان بعد انقضاء ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار. وقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية أنه "حيث إن موعد الطعن في هذه الحالة يبدأ بعد شهر على تقديم الطلب للسلطة الإدارية، وهذه الدعاوى مقدّمة بعد أكثر من ستة أشهر على تقديم الطلب فتكون حقيقة بالرد لتقدمها بعد الموعد القانوني". (الشطناوي، 2004، ج2، ص 445)

وشرط موعده رفع الدعوى يعدُّ من الشروط التي يجب مراعاتها عند رفع الدعوى وذلك لأن هذا الشرط أي شرط المدة يعتبر من النظام العام الذي لا يجوز لأحد الاتفاق على مخالفته ، وفي الوقت نفسه يجوز للمحكمة أن تثيره في أيِّ مرحلة من مراحل الدعوى.

وعليه فلنَّه عند الحديث عن كيفية حساب موعده الطعن فليُنَّ اليوم الأول الذي يتم فيه التبليغ ، أو النشر، أو العلم اليقيني لا يتم حسابه. بل إن حساب المدة المقررة للطعن يبدأ من اليوم التالي ليوم النشر، أو التبليغ. فلذا صادف آخر الموعده عطلة رسمية فليُنَّ الطعن يمكن أن يرفع في أول يوم عمل يبدأ بعد انتهاء العطلة. (أبو العثم، 2005، ص 275)

وموعده الطعن في القرار الإداري قد ينقطع، وقد يوقف مع مراعاة الفرق بين هذا وذلك.

فالانقطاع يؤدي إلى زوال المدة السابقة، وبدء ميعاد طعن جديد، وبذلك لا تحسب المدة المنقضية ، وتعتبر كأن لم تكن، في حين أن الوقف يرتب فقط استكمال المدة الباقية بعد زوال سبب الوقف ، وحساب المدة المنقضية ضمن مدة الطعن القضائي، وبذلك يقتصر أثر الوقف على إسقاط مدة الوقف من مدة الموعده القانوني فقط. وعليه يمنح صاحب الشأن مدة اضافية معادلة لمدة الوقف فقط (الشطناوي، 2004، ج2، ص 446)

أما عن أسباب انقطاع المدة المحددة للطعن، فهي:

أولاً: التظلم

سبق لنا أن تحدثنا عن شروط التظلم، وأسبابه عند حديثنا عن الضمانات الممنوحة للموظف في الفصل الأول " ولكن ما يميز التظلم الذي يجوز الاعتداد به لقطع المدة من قبل محكمة العدل العليا الأردنية، والفلسطينية هو التظلم الوجوبي الذي قرره المشرع، وبذلك فليُنَّ مسألة اللجوء إلى التظلم في غياب النص التشريعي لا يؤدي إلى قطع الأجل، وكذلك الشأن في الحالة التي ينص فيها المشرع على عدم قابلية القرار الصادر للاعتراض كما قضت بذلك محكمة العدل العليا ". (عمرو، 2001، ص 81)

ثانياً: رفع دعوى أمام محكمة غير مختصة

يعد رفع دعوى إلغاء القرار لدى محكمة أخرى غير المحكمة المختصة من أسباب انقطاع ال مدة القانونية. وهذا ما أكدت محكمة العدل العليا الأردنية في أحد قراراتها: " بأن المستدعي لم يتباطأ في تقديم طلبه هذا بمدة يمكن معها اعتبار أنه أهمل ما يعتبره حقاً له في مراجعة محكمة العدل العليا بعد أن تبيّن أنه أمضى قسماً من المدة في مراجعته للمحكمة المركزية لفسخ قرار التحكيم ". (نده، 1972، ص 325)

أما عن أسباب وقف المدّة المحدّدة للطعن فليق القوة القاهرة كالحرب، أو الحوادث الطبيعية تعدّ سبباً من أسباب وقف المدّة المحدّدة للطعن "على اعتبار أنها حادث فجائي خارج عن إرادة الشخص يكون من شأنه أن يحول بينه وبين رفع دعواه". (بسيوني، 1996، ص 236)

وفي نهاية الحديث عن شرط المدة من أجل الطعن بالقرار الإداري لا بد لنا من الإشارة إلى آثار انقضاء الموعد. فإذا انقضى الموعد المحدد للطعن القضائي من دون أن يتقدّم صاحب الشأن بمثل هذا الطعن فليق القرار يتحصّن بمضي المدّة المؤرّرة لذلك، وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الفلسطينية في أحد أحكامها " بأن المدّة التي قدّم فيها وكيل المستدعي دعوى الإلغاء من أجل الطعن بالقرار الإداري تزيد عن المدّة المحدّدة للطعن أي تزيد عن مدّة الستين يوماً، وبذلك فإن الأمر يقضي رد الدعوى شكلاً لأنها قدمت بعد فوات الموعد الذي حدّده قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية في المادة (284) فقره (1) في الفصل الخامس الخاص بمحكمة العدل العليا). (قرار رقم 13 لسنة 2004 صادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية)

3.2.2 المطالب الثالث

آثار الرقابة القضائية على قرار كف يد الموظف عن العمل

بعد الانتهاء من الأصول القانونية، والقضائية المتبعة أمام محكمة العدل العليا فإنه يقع على عاتق هذه المحكمة مسألة النظر في الأمور الموضوعية، والحكم فيها، فإذا اصدرت حكمها بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه فيترتب على هذا الحكم مجموعة من الآثار، منها: أن القرار الذي صدر الحكم بإلغائه يعدّ كأنه غير موجود، أي كأنه لم يكن، وتزول جميع آثاره من تاريخ صدوره، فضلاً عن التزام الإدارة في حالة إلغائه بلينّ تعمل على إعادة كافة الحقوق والامتيازات إلى الموظف المكفوفه يده عن العمل، مع عدم الإخلال بحق الموظف بالمطالبة بالتعويض عمّ الحقه من ضرر نتيجة لهذا القرار، وحكم المحكمة هنا هو حكم قطعي لا يقبل المراجعة لدى أية جهة قضائية أخرى.

وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الفلسطينية في أحد قراراتها: "بأنه لا يجوز الطعن بالأحكام الصادرة عن محكمة العدل العليا سواء أكان الطعن بالاستئناف، أو النقض، أو اعتراض الغير، أو إعادة المحاكمة. ذلك أن أصول المحاكمات المتبعة أمام محكمة العدل العليا قد جاءت خالية من أي شيء يجيز الطعن في الأحكام الصادرة عن هذه المحكمة، وأنه لا مجال للقياس في مسألة الطعن بالأحكام النهائية الصادرة عن هذه المحكمة مقارنة مع الأحكام الصادرة عن المحاكم الأخرى، والتي يجوز فيها الطعن بالاستئناف، أو النقض، أو إعادة النظر في أحكامها نظراً لأنّ أصول المحاكمات المتبعة أمام هذه المحاكم مختلفة عن أصول المحاكمات المتبعة أمام محكمة العدل العليا، وبالتحديد فيما يخص هذا الجانب". (قرار رقم 59 لسنة 2004 صادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية)

وإذا قضت المحكمة بإلغاء القرار الطعين، وهو هنا قرار كف يد الموظف عن العمل ف إنّ شكل الإلغاء قد يختلف بحسب الأحوال. فقد يكون الإلغاء كلياً أي يتناول الإلغاء جميع أجزاء القرار بالكامل، وقد يكون الإلغاء جزئياً، أي يتناول جزءاً معيناً من القرار فقط.

ومن الأمثلة على الإلغاء الجزئي: كما يرى جانب من الفقه أنه: لا يجوز أن يكون للقرارات الإدارية القاضية بفصل الموظفين أثر رجعي، فإذا صدر قرار بفصل موظف بأثر رجعي، وكان القرار سليماً من جميع نواحيه، وغير سليم فقط من حيث رجعيته، فلا تؤول محكمة العدل العليا إلغاء القرار بأكمله، وإنما تؤول إلغاء القرار بالنسبة لهده الرجعية فقط. (نده، 1972)

وبعد أن تصدر المحكمة حكمها بإلغاء القرار القاضي بكف يد الموظف عن العمل فإنه يجب على الإدارة أن تلتزم بالحكم الصادر عن محكمة العدل العليا ، وذلك تطبيقاً لمبدأ سيادة القانون. ولا يجوز للإدارة أن تتخذ أي موقف سلبي تجاه الحكم الصادر عن هذه المحكمة كأن تمتنع عن تنفيذ ذلك الحكم، أو أن تقوم بإعادة إصدار القرار الذي تم إلغاؤه من قبل المحكمة. فإذا لم تنفذ الإدارة الحكم فإن القانون أجاز للشخص الذي صدر حكم الإلغاء لصالحه القيام برفع دعوى إلغاء مرتبة أخرى ضد الإدارة التي لم تلتزم بالحكم الذي صدر عن المحكمة ولا سيما أن محكمة العدل العليا لا تملك آلية معينه من الممكن أن تستند إليها بهدف تنفيذها للأحكام الصادرة عنها.

وبما أن الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا ذو حجية مطلقة، وأن القرار الذي تم إلغاؤه يعدّ كأنه لم يكن، فإنه إذا صدر حكم من محكمة العدل العليا يقضي بإلغاء القرار الصادر عن الجهات الإدارية بخصوص كف يد الموظف عن العمل أصبح من حق الموظف أن يعود إلى عمله بعد أن تم وقفه عن العمل، وله الحق أيضاً بالحصول على الترقية التي كان من المفروض أن يحصل عليها لو يتم وقفه عن العمل، وإضافة إلى ذلك له الحق بالمطالبة بالحصول على كافة مستحقاته المالية وخاصة ما يتعلق بالأجزاء التي تم اقتطاعها من مرتبه و الحصول على العلاوات والزيادات السنوية التي يستحقها. وكذلك فليق من الآثار القانونية القضائية المترتبة على إلغاء قرار كف يد الموظف عن العمل أن الموظف المكفوف يده عن العمل يجوز له المطالبة بالتعويض عمّ الحق له من ضرر: بسبب القرار غير المشروع الصادر حكم قضائي بإلغائه ، وبخاصة إذا توافرت له العناصر والمقومات اللازمة لذلك، من حيث وجود خطأ من جانب الإدارة، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر مع وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، فإذا توافرت هذه الأسباب فإنه يحقّ للموظف المطالبة بالتعويض عن الضرر مادياً كفوات كسب مادي عليه نتيجة لكف يده عن العمل، أو قد يكون نوع المطالبة بالتعويض عن ضرر أدبي لحق بسمعته.

وخلاصة القول: إن قرار وقف الموظف، وكف يده عن العمل إلى حين إتمام مساءلته التأديبية، يعتبر قراراً إدارياً كغيره من القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة العامة، وتطبق عليه كافة الشروط، والأوضاع والجوانب الشكلية، والموضوعية التي تنطبق على القرارات الإدارية، بما في ذلك خضوعه للرقابة القضائية التي تنظر في جميع ما يتعلق به من ظروف وأمر، للحكم بمشروعيته أو بعدم مشروعيتها، وما يترتب على ذلك من آثار قانونية، وقضائية، وإدارية، تنتهي إلى سيادة القانون، والمحافظة على حقوق الموظفين العموميين، وحرّياتهم. وهذا ما دعانا في هذه الرسالة إلى إستعراض الجوانب المختلفة المتعلقة بالقرارات الإدارية عبر ما تقدم منها، لأن كل ذلك

ينطبق في النهاية على قرار كف يد الموظف عن العمل الذي هو محور هذه الدراسة المتخصصة المتواضعة.

نسأل الله أن نكون قد وفقنا في تناول أهم جوانب هذا الموضوع، وأن نكون قد أضفنا ولو شيئاً يسيراً للعلم والمعرفة، والله الموفق دائماً لما يحبّه ويرضاه.

الخاتمة

سبق أن ذكرنا أن المقصود بكف يد الموظف عن العمل بأنه إجراء إحتياطي يهدف إلى ابعاد الموظف عن نطاق العمل الوظيفي نتيجة لخطأ وظيفي أقدم الموظف على ارتكابه، واستدع ت مصلحة التحقيق والمصلحة العامة على حد سواء فرض هذا الإجراء على الموظف. وقد سعيت في هذا البحث إلى بيان الفرق ما بين كف يد الموظف عن العمل الذي ما هو إلا مجرد إجراء تحفظي، وما بين عقوبة الوقف عن العمل التي تعد عقوبة تأديبية بحد ذاتها، كما أن الموظف المكفوف يده عن العمل له وضع قانوني خاص به في خلال هذه الفترة الحساسة التي تستدعي إبعاده بصورة مؤقتة عن نطاق عمله الوظيفي إلا أن هذا الإبعاد لا يعني بأي شكل من الأشكال فقدان الموظف لصفته الوظيفية. بل على العكس من ذلك فإن الموظف بالرغم من إبعاده عن نطاق عمله الوظيفي وبالرغم من عدم مزاولته لوظيفته إلا أنه يظل محتفظاً بصفته الوظيفية، ويظل كذلك محتفظاً ببعض الحقوق كالحقوق المالية، والحقوق الوظيفية وإن كانت الحقوق الوظيفية معلقة بعض الشيء إلى حين إنتهاء المساءلة التأديبية، وإلى جانب ذلك فإن الموظف المكفوف يده عن العمل يظل ملتزماً ببعض الواجبات الوظيفية وليس جميعها إذ أن بعض الواجبات تسقط عن عاتق الموظف المكفوف يده عن العمل بينما يظل محتفظاً بواجب القيام ببعض الواجبات الوظيفية التي سبق لنا وأن قمنا بعرضها في هذا البحث.

ولكف يد الموظف عن العمل آثار مختلفة. منها ما يتعلق بالوضع المالي للموظف وعلى الأخص فيما يتعلق بالمرتب الموظف المكفوف يده عن العمل. فقد اختلفت التشريعات بهذا الخصوص. فالتشريع المصري يجد بأنه من الأفضل صرف نصف مرتب الموظف المكفوف يده عن العمل، بينما وقف النصف الآخر حتى تنتهي مساءلة الموظف بصورة نهائية. أما التشريع الأردني فأقر صرف ما قيمته (25%) من مجموع راتبه وعلاوات الموظف المكفوف يده عن العمل أما التشريعين القطري، والعماني فقد منحا الموظف المكفوف يده عن العمل المرتب بشكل كامل، بينما منح المشرع الإماراتي الموظف المكفوف يده عن العمل نصف المرتب فقط مع وقف النصف الآخر حتى تنتهي إجراءات التحقيق معه وكذلك المشرع الكويتي الذي نص على وقف نصف مرتب الموظف المكفوف يده عن العمل لمصلحة التحقيق، بينما يتم صرف النصف الآخر. أما إذا كف يد الموظف من أجل المصلحة العامة فقد أقر المشرع الكويتي صرف كامل المرتب للموظف المكفوف يده عن العمل. أما التشريع السوري فقد اختلف عن بقية المشرعين حيث نص على عدم صرف أي جزء من المرتب للموظف المكفوف يده عن العمل، أما التشريع الفلسطيني فقد تناولنا في هذا البحث وضع الموظف الخاضع لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998)

ووضع الموظف الخاضع لقانون السلطة القضائية ووضع الموظف الخاضع لنظام موظفي البلديات. ووجدنا بأن هنالك تقارب في نصوص قانون الخدمة المدنية الفلسطيني وقانون السلطة القضائية الفلسطيني فيما يتعلق بأثر كف يد الموظف على المرتب إذ أن القانونين اجازا مسألة صرف كامل المرتب دون نقصان للموظف المكفوف يده عن العمل. بينما عالج نظام موظفي البلديات هذه المسألة بصورة مختلفة عن القوانين سابقة الذكر إذ أجاز صرف نصف مرتب الموظف المكفوف يده عن العمل، بينما وقف صرف النصف الآخر.

وإلى جانب الأثر المالي ومدى تأثير كف يد الموظف عن العمل عليه فإن لكف يد الموظف أثر على حياة الموظف الوظيفية وخاصة فيما يتعلق بالترقية قد حظرت أغلب التشريعات العربية ومنها التشريع المصري، والأردني، والقطري، والإماراتي، والعماني، والكويتي مسألة ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل. وقد علفت هذه التشريعات مسألة ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل حتى تنتهي نتيجة المساءلة التأديبية، ولم ينقص المشرع الفلسطيني من هذه المسألة فقد أخذ بما أخذت به التشريعات السابقة بخصوص مسألة ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل هذا بالنسبة لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني، أما فيما يتعلق بنظام موظفي البلديات، وقانون السلطة القضائية فلم يتعرض أي من القانونيين السابقين إلى مسألة ترقية الموظف المكفوف يده عن العمل بالرغم من أهمية هذا الجانب لذا نجد بأن على المشرع الفلسطيني إيلاء هذا الجانب جزء من الأهمية في حالة تعديل قانون السلطة القضائية وكذلك في تعديل نظام موظفي البلديات. وإذا كان لكف يد الموظف عن العمل أثر على حياة الموظف الوظيفية، والمالية فإن له أثر حياة الموظف المعنوية بما يلحقه من ضرر نفسي ومعنوي على حياة الموظف المكفوف يده عن العمل.

وإلى جانب ما ذكر فقد تردد في هذا البحث، وفي صلب هذا البحث تساؤل حول ماهية وطبيعة قرار كف يد الموظف عن العمل، وقد تعددت الآراء وأختلفت بهذا الخصوص فمنهم من قال بأن كف يد الموظف عن العمل ما هو إلا إجراء تحفظي ليس أكثر، ومنهم من قال بأن قرار كف يد الموظف عن العمل هو قرار إداري نهائي. وطالما اختلفت هذه الآراء فأنتني أرى بأن كف يد الموظف عن العمل إذا ما نظرنا إليه من حيث الغاية والهدف ما هو إلا إجراء تحفظي يسعى إلى خدمة التحقيق والصالح العام. أما من حيث الطبيعة القانونية فإنه يعد قرار إداري نهائي، وهذا ما عبر عنه الفقيه الفرنسي (Rivero) بأن الإجراء التأديبي هو قرار إداري من جانب واحد، وليس قرار قضائياً، وإلى جانب الرأي الفقهي فهناك الرأي القضائي الذي أيد هو الآخر مسألة اعتبار قرار كف يد الموظف عن العمل قرار إداري نهائي. ومنها الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا المصرية حيث اعتبرت المحكمة بأن ما يصدر من السلطات التأديبية من قرارات في شأن

الموظفين العموميين يعتبر بحسب التكيف السليم الذي أخذت به قوانين مجلس الدولة المتعاقبة من القرارات الإدارية. وبذلك فقد أستقر الفقه والقضاء الإداريين على أن قرار كف يد الموظف عن العمل يعتبر قراراً إدارياً يجوز الطعن فيه بالإلغاء، لافتراض أن جميع الإجراءات التأديبية ومنها كف يد الموظف عن العمل تخضع لرقابة القضاء الإداري. وهذا ما أكد عليه قانون محكمة العدل العليا الأردني رقم (12) لسنة (1992) الذي نص على اختصاص المحكمة بنظر طلبات الموظفين العموميين بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بإيقافهم عن العمل بغير الطريق القانوني.

وأخيراً فقد خلصت هذه الدراسة إلى عدة نتائج وتوصيات منها:

أولاً: - النتائج

- 1 إن كف يد الموظف عن العمل ليس عقوبة تأديبية. إنما هو مجرد إجراء احتياطي وضع خصيصاً من أجل تحقيق المصلحة العامة، ومصلحة التحقيق على حد سواء.
- 2 إن ولاية وسلطة الموظف تسقط عن الوظيفة التي يشغلها خلال فترة كف يده عن العمل، بالرغم من احتفاظه بصفته الوظيفية، وعلاقته الوظيفية أيضاً.
- 3 إن الموظف المكفوف يده عن العمل يحتفظ ببعض الحقوق، وبعض الوجبات الملقاة عليه.
- 4 يمنح الموظف يده عن العمل مجموعة من الضمانات التي تشكل الركيزة التي يتم من خلالها تحقيق العدل، والاطمئنان له، سواءً أكانت هذه الضمانات معاصرة، أو لاحقة لعملية كف يده عن العمل.
- 5 إن القرار التأديبي هو قرار إداري. كما أن قرار الإدارة العامة بكف يد الموظف المحال إلى المساءلة التأديبية عن العمل هو أيضاً قرار إداري. لذا يجب أن تتوفر فيه جميع أركان القرار، وشروطه الموضوعية، والشكلية المقررة قانوناً لكي يصدر صحيحاً، ومنتجاً لأثاره بوصفه عملاً قانونياً يمسُّ الموظف في مركزه الوظيفي، أو المالي، أو كليهما معاً.
- 6 إن لقرار كف يد الموظف عن العمل أثر على حياة الموظف الوظيفية، والأدبية، والمالية إلا أن اثر هذا القرار يختلف من تشريع إلى آخر، ولذلك لا يمكن معالجة ما يتعلق بذلك في قوالب ثابتة.

ثانياً: - التوصيات

1 - إنّ المشرع الفلسطيني، والمشرع الأردني في قانون، ونظام الخدمة المدنية التي تعيننا هنا لم يقوموا بوضع سقف محدّد لمدة كف يد الموظف عن العمل بل تركا هذه على الإطلاق. وإننا نرى ضرورة تعديل الأحكام المتعلقة بمدّة كف يد الموظف عن العمل وذلك عن طريق تحديدها، ووضع حدٍ أعلى لها.

2 - ضرورة زيادة النصوص التشريعية في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني المتعلقة بكف يد الموظف عن العمل، وعدم قصرها على مادتين فقط، لتتم معالجة جميع الأمور التفصيلية.

3 - ضرورة إعطاء مسألة كف يد الموظف، وأثرها على تقارير الكفاية أهمية من جانب المشرع وإيراد نصّ جديد بهذا الخصوص يعالجها كما عالج مسألة المرتب، والترقية.

4 - على المشرع الفلسطيني في كل من نظام موظفي البلديات، وقانون السلطة القضائية أن يقوم بوضع نص يعالج أثر كف يد الموظف في نطاق نظام موظفي البلديات، وقانون السلطة القضائية على الترقية والتي خلى منها كل من النظام والقانون السابقين الذكر.

5 - العمل على تقنين بعض الأخطاء الوظيفية وليس جميعها وحصرها في مجالات عدة منها مجال قانون العقوبات، مجال لوائح الجزاءات المخصصة لفئات محددة من العاملين، مجال المخالفات التي يتم إيرادها في قوانين منظمة لبعض شؤون العاملين كعقاب أعضاء هيئة التدريس في الجامعات.

6 - على المشرع الفلسطيني أن يضيف إلى قانون الخدمة المدنية الفلسطيني نص يفرق فيه بين كف يد الموظف عن العمل كإجراء إحتياطي وبين الوقف عن العمل كعقوبة تأديبية، وكذلك ما بين كف يد الموظف عن العمل وبين الوقف عن العمل بقوة القانون.

7 - على المشرع الفلسطيني إضافة نص جديد في كل من قانون السلطة القضائية ونظام موظفي البلديات يعالج فيه المدّة التي يتم فيها كف يد الموظف عن العمل.

8 - يجب على المشرع الفلسطيني أن يضيف نصوص جديدة في قانون الخدمة لقوى الأمن الفلسطيني يوضح فيه الفرق بين كف يد الموظف وما يشته به من أمور أخرى كعقوبة الوقف

عن العمل، وكذلك تحديد السلطة المختصة بإصدار قرار كف يد الموظف عن العمل والمدة المقررة لكف يد الموظف، والآثار التي يتركها كف يد الموظف عن العمل على المرتب والترقية، وذلك ضمن نصوص جديدة وواضحة تعالج الجوانب السابقة والتي خلى منها قانون الخدمة لقوى الأمن الفلسطيني.

المراجع

أولاً: - الكتب المستقلة

- 1- أبو العثم، فهد (2005): القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة، عمّان.
- 2- الأدغم، جلال (2003): التأديب في ضوء محكمتي الطعن (النقض والإدارية العليا)، الطبعة الثانية، المكتب الجامعي، الإسكندرية.
- 3- البدوي، إسماعيل (1996): القضاء الإداري قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، ج3، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 4- البنداري، عبد الوهاب(ب ت): العقوبات التأديبية، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 5- الجرف، طعيمة (1994): قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 6- الحلو، ماجد (1992): القانون الإداري، الجزء 2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- 7- الحلو، ماجد (1994): القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- 8- الحلو، ماجد، عبد الوهاب، محمد (1994): القضاء الإداري، قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- 9- الدغيثر، فهد (ب ت): رقابة القضاء على القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 10- السناري، محمد (1994): القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، مطابع الإدارة العامة، الرياض.
- 11- الشرقاوي، جميل (1995): النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 12- الشطناوي، علي (2004): موسوعة القضاء الإداري، ج1، ج2، دار الثقافة، عمّان.

- 13- الطماوي، سليمان (1955): القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 14- الطماوي، سليمان (1976): قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 15- الطماوي، سليمان (ب ت): قضاء التعويض وطرق الطعن بالأحكام، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 16- الطماوي، سليمان (1979): القضاء الإداري، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 17- العبادي، محمد (1994): قضاء الإلغاء، دار الثقافة، عمان.
- 18- العبودي، محسن (1995): مبدأ تدرج الإجراءات التأديبية بين الفاعلية والضمان، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 19- العتوم، منصور (1984): المسؤولية التأديبية للموظف العام، الطبعة الأولى، عمان.
- 20- العطار، فؤاد (ب ت): القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 21- القضاء، مفلح (1992): أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان.
- 22- المتولي، عبد الرؤوف (2004): إختصاص المحاكم التأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 23- الملط، محمد (1967): المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 24- بسيوني، عبد الغني (1993): القضاء الإداري، الدار الجامعية، القاهرة.
- 25- بسيوني، عبد الغني (1996): القضاء الإداري، منشأة المعارف، القاهرة.
- 26- بسيوني، عبد الغني (2001): القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

27- بطيخ، رمضان (ب ت): المسؤولية التأديبية لعمال الحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال

العام فقهاً وقضاءً، دار النهضة العربية، القاهرة.

28- بطيخ، رمضان (1997): الوسيط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة.

29- جمال الدين، سامي (2004): الوسيط في إلغاء القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى، منشأة

المعارف، الإسكندرية.

30- حبيب، محمود (1998): نظرية التأديب في الوظيفة العامة.

31- حتاملة، سليم (2004): القضاء الإداري، طعون الموظفين، دار أوجاريت للنشر، الأردن.

32- حسن، عبد الفتاح (1964): التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة.

33- خليفة، عبد العزيز (2003): أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري.

34- خليل، محسن (1968): القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة ، الطبعة الثانية، منشأة

المعارف، الإسكندرية.

35- خليل، محسن (1978): القضاء الإداري اللبناني ورقابته لأعمال الإدارة، دراسة مقارنة، دار

النهضة العربية، القاهرة.

36- رحماوي، كمال (2003): تأديب الموظف في القانون الجزائري، دار هومة للنشر، الجزائر.

37- رسلان، أنور (1997): الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة.

38- عبد الوهاب، محمد، عثمان، حسين (1997): القضاء الإداري.

39- عطية، نعيم، الفكهاني، حسن (1994 - 1995): قواعد وإجراءات التأديب في الوظيفة

العامة، مبادئ وأحكام المحكمة الإدارية العليا مع فتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة الصادرة

خلال الفترة من عام (1985-1998)، الطبعة الأولى، الدار العربية للموسوعات، القاهرة.

- 40- علي، يحيى (1999): ضمانات تأديب الموظف العام في تشريعات اليمن والعراق ومصر ، الطبعة الأولى، مركز عبادي للدراسات والنشر، صنعاء.
- 41- عمرو، عدنان (1998): شرح قانون الخدمة المدنية الفلسطيني لعام 1998، مؤسسة الحق، رام الله.
- 42- عمرو، عدنان (2001): إبطال القرارات الضارة بالأفراد والموظفين ، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله.
- 43- فكري، فتحي (1995): مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية ، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 44- فكري، فتحي (1996): الوجيز في قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 45- فوزي، صلاح الدين (1991): النظام القانوني للوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 46- كامل، نبيله (1996): الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 47- كنعان، نواف (2003): القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة، عمان
- 48- محارب، علي (2004): التأديب الإداري في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والفرنسي والإنجليزي، دار الثقافة، عمان.
- 49- نده، حنا (1972): القضاء الإداري في الأردن، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان.
- 50- ياقوت، محمد (1996): الإجراءات التأديبية في تأديب ضباط الشرطة ، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 51- ياقوت، محمد (2000): أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية ، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 52- ياقوت، محمد (2004): شرح الإجراءات التأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية.

ثانياً:- الرسائل الجامعية

- 1- الحمود، زهوه (ب ت): التأديب في الوظيفة العامة، جامعة القاهرة، القاهرة.
- 2- السعيدى، سيف(1995): النظام القانوني لتأديب الموظفين، دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وعمّان، الجامعة الأردنية، عمّان.
- 3- الصروخ، مليكه (1984): سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة والقضاء ، دراسة مقارنة، جامعة القاهرة، القاهرة.
- 4- بركات، عمرو (1975): السلطة التأديبية، جامعة القاهرة، القاهرة.
- 5- عثمان، محمد (ب ت): الجريمة التأديبية بين القانون الإداري وعلم الإدارة ، دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، القاهرة.
- 6- عزت، فهمي (ب ت): سلطة التأديب بين الإدارة والقضاء، جامعة القاهرة، القاهرة.

ثالثاً:- القوانين والأحكام القضائية

- 1- قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (4) لسنة (1998).
- 2- اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة(1998).
- 3- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001).
- 4- نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (2) لسنة (2002).
- 5- قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة .2001
- 6- قانون السلطة القضائية لسنة (2002).
- 7- نظام موظفي البلديات رقم (1) لسنة (1955).
- 8- قانون الرقابة الإدارية والمالية الفلسطيني رقم (15) لسنة (2004).

- 9- قانون الكسب غير المشروع رقم (1) لسنة (2005).
- 10- قانون الخدمة لقوى الأمن الفلسطيني لسنة (2007).
- 11- قانون الخدمة المدنية القطري رقم (1) لسنة (2001).
- 12- قانون الخدمة المدنية الإماراتي رقم (21) لسنة (2001).
- 13- نظام الخدمة المدنية الكويتي رقم (15) لسنة (1979).
- 14- قانون الخدمة المدنية العماني بموجب المرسوم السلطاني رقم (80/8).
- 15- قانون العاملين الأساسي السوري رقم (55) لسنة (2004).
- 16- مجموعة القرارات الصادرة عن محكمة العدل العليا الفلسطينية، رام الله.
- 17- الموسوعة الإدارية الحديثة (1987)، مبادئ المحكمة الإدارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية (38 جزءاً)، الجزء التاسع، الدار العربية للموسوعات، القاهرة.

رابعاً: - مواقع من الإنترنت

1 - نظام المعلومات الوطني، التشريعات الأردنية،

http://www.lob.gov.jo/ui/laws/discussarticle_descr.jsp?n

[0&article_no_s=3&article_no=1952&year=27](http://www.lob.gov.jo/ui/laws/discussarticle_descr.jsp?n=0&article_no_s=3&article_no=1952&year=27) بتاريخ

2007/7/17.

2 - قانون دوت كوم، اجتهادات المحاكم،

<http://www.qanoun.com/law/courts/result.asp?class=%D>

، بتاريخ 2007/7/15 ، [F%DD+%ED%CF](http://www.qanoun.com/law/courts/result.asp?class=%D)

الملاحق