



عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

(الضوابط القانونية للتحقيق التأديبي في قانون الخدمة المدنية
اللسطيني)

رامي مصطفى عودة

رسالة ماجستير

فلسطين_ القدس

2021م/1443هـ

الضوابط القانونية للتحقيق التأديبي في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني

اعداد

رامي مصطفى محمد عودة

بكالوريوس قانون جامعة النجاح الوطنية نابلس / فلسطين

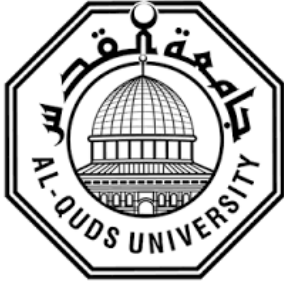
المشرف : د. عدنان عمرو

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون

الجنائي من كلية الدراسات العليا، جامعة/ القدس

القدس- فلسطين.

2021م/1443هـ



جامعة القدس أبوديس

عمادة الدراسات العليا

برنامج ماجستير القانون العام

إجازة الرسالة

الضوابط القانونية للتحقيق التأديبي في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني




اسم الطالبة: رامي مصطفى محمد عودة

الرقم الجامعي: 21812311

المشرف: د. عدنان عمرو

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 23 / 10 / 2021م، من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة

أسماءهم وتوقيعاتهم:

توقيع: 
توقيع: 
توقيع: 

رئيس لجنة المناقشة: د. عدنان عمرو

1- ممتحنًا داخليًا: د. اشرف الاعور

2- ممتحنًا خارجيًا: د. احمد خالد

القدس – فلسطين

2021م/1443هـ

الاهداء

إلى الذي أعجز قلومي عن رصف الكلمات وفاء وتقديرا لحقه علي صاحب القلب الكبير
والعطاء الكثير والذي العزيز الصبور المحتسب

إلى تلك الروح الطاهرة عند بارئها والدتي الحبيبة التي كانت مثال الصبر والإصرار والتحدي
تلك الروح التي تتعثر الكلمات عند ذكرها احتسب اجر كل من يجد في هذا العمل فائدة له

إلى الكتف والسند والحنان إخوتي وأخواتي الأعزاء

إلى التي أزهر قلبي بها زوجتي الغالية

إلى ديما ويوسف فلذات كبدي

إلى كل من غمرني بمشاعره النبيلة

أصدقائي وزملائي الأعزاء

إلى كل من علمني حرفا

اهدي هذا العمل المتواضع

إقرار

أقر أنا مُعد الرسالة بأنها قُدمت لجامعة القدس، لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي المتخصصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الدراسة، أو أي جزء منها، لم يُقدم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر .

التوقيع: د. أميرة رضوان دغامين

أميرة رضوان محمود دغامين

التاريخ : 23 / 10 / 2021م

شكر و عرفان

الحمد لله رب العالمين الذي خلق الانسان وعلم البيان ، والصلام والسلام على نبينا محمد عليه افضل الصلاة والسلام .

كان من دواعي الفخر والاعتزاز أن أكون طالبا للعلم في جامعة عريقة ومتميزة كجامعة القدس، هذه الجامعة المتميزة بتاريخها ورسالتها وكادرها العلمي المتميز ومكانتها الوطنية وامتدادها الجغرافي نحو القدس الشريف عاصمة دولة فلسطين الأبدية، أتقدم لجميع كوادرها بالشكر والعرفان.

كما وأتقدم بخالص شكري وتقديري للدكتور عدنان عمرو لقبوله الإشراف على هذه الرسالة ، وما قدمه من علم نافع وإرشاد متميز وعلى ما بذل من جهد كبير وتوجيهات حكيمة حتى إتمام هذه الرسالة فجزاه الله عني خيرا وأدامه منارة للعلم .

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان للجنة الممتحنة الأستاذين الفاضلين الدكتور اشرف الأعور والدكتور أحمد خالد اللذين شرفاني بالموافقة على مناقشة هذه الرسالة واللذين كان لهما اثر كبير في رفع مستوى هذه الرسالة

كما وأتقدم بخالص شكري لجميع الأهل والأصدقاء والأحبة الذين كان لمساندتهم دور كبير في انجاز هذا العمل .

الباحث

المخلص:

يشكل الإطار القانوني الناظم لعملية التحقيق التأديبي بالدرجة الأولى ضماناً للموظف في مواجهة جهة الإدارة ، الأمر الذي يتطلب تسليط الضوء على مدى نجاح المشرع في صياغة هذا الإطار، على نحو يراعي حقوق وواجبات الموظف في إطار ممارسته لمهامه الوظيفية .

من خلال هذا البحث سوف نتعرف على النظام التأديبي في فلسطين ومعرفة فيما إذا استطاع المشرع الفلسطيني أن يجعل من نظامه التأديبي ضماناً مهمة تحول دون إمكانية مساءلة الموظف بغير وجه حق أو فرض عقوبة تأديبية لا تتناسب وحجم المخالفة التأديبية المرتكبة

تتناول هذه الدراسة ضوابط التحقيق التأديبي مع الموظف العام في إطار قانون الخدمة المدنية الفلسطيني ، ومن خلالها سوف نقيّم النظام التأديبي لموظفي الخدمة المدنية ، والوقوف على جوانب القصور التي عانى منها في هذا المجال ، وبذات الوقت تسليط الضوء على دور القضاء الإداري في الرقابة على جهة الإدارة من حيث مدى التزامها بالإجراءات المقررة قانوناً ومبادئ التحقيق التأديبي المستقرة فقها وقضاء.

وقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة فصول ، تناولت في الفصل الأول ماهية التحقيق التأديبي ، وتضمن هذا الفصل مبحثين ، بينا في المبحث الأول مفهوم التحقيق التأديبي ، وفي المبحث الثاني بينا الأساس الواقعي والقانوني للتحقيق التأديبي .

أما الفصل الثاني من هذه الدراسة فقد تناول الضوابط الإجرائية للتحقيق التأديبي ، حيث تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، تناولنا في المبحث الأول الضوابط السابقة على التحقيق التأديبي ، وبيننا في المبحث الثاني الضوابط المصاحبة للتحقيق .

وتم تخصيص الفصل الثالث لدراسة الضوابط التي تحكم التحقيق التأديبي بعد انتهائه ، وقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، في الأول درسنا الضوابط المتعلقة بالعقوبة التأديبية ، وفي المبحث الثاني تناولنا ضمانات الموظف بعد إيقاع العقوبة ، وانتهت هذه الدراسة بمجموعة من النتائج والتوصيات التي بينهاها تفصيلاً في نهاية الدراسة .

the parameters of disciplinary investigation with the civil servant within the framework of Palestinian Civil Service Law

Prepared. by. Rami Moustafa Mouhammad odeh

Supervisor: Dr. Adnan Amro

Abstract

The legal framework regulating the disciplinary investigation process primarily constitutes a guarantee for the employee in facing the administrative authority, which calls for shedding light on the extent to which the *legislator* succeeded in drafting this framework in a way that takes into account the rights and responsibilities of the employee in the exercise of his/her duties.

In this research paper we will learn about the disciplinary system in Palestine and whether the Palestinian legislator was capable of making the the disciplinary system an important safeguard that prevents unfair accountability of the employee or imposing a disciplinary penalty disproportionate to the disciplinary offence committed.

This paper addresses the parameters of disciplinary investigation with the civil servant within the framework of Palestinian Civil Service Law, through which we will assess the disciplinary system for the civil servants, examine its shortcomings and at the same time highlight the role of administrative judiciary in the control over the administrative authority to ascertain the extent of its compliance with the legally prescribed procedures and with the established disciplinary investigation principles of jurisprudence and justice.

This paper was divided into three chapters; The first one was entitled 'disciplinary investigation and its forms.' This chapter includes two sections; the first one clarified the essence of disciplinary investigation and the second one examined the parameters at the pre-investigation stage.

The second chapter identifies the disciplinary investigation parameters and persons being investigated. It is divided into two sections; The first one addressed persons

being investigated and the second one clarified the investigation parameters both in its form and substance.

The third chapter was designated for studying the parameters governing the disciplinary investigation after its completion. It was divided into two sections; the first one studied the parameters of the imposition of the disciplinary penalty and the second one studied the consequences arising after the completion of the disciplinary investigation.

This paper was concluded with a number of results and recommendations elaborated in the conclusion.

Contents

.....	الإهداء
أ.....	إقرار
ب.....	شكر و عرفان
ت.....	الملخص:
ث.....	Abstract
1.....	المقدمة:
2.....	أهمية الدراسة :
2.....	إشكالية الدراسة:
3.....	المنهج البحثي المتبع :
3.....	خطة الدراسة :
4.....	الفصل الأول:
4.....	ماهية التحقيق التأديبي
4.....	المبحث الأول : مفهوم التحقيق التأديبي
5.....	المطلب الأول: تعريف التحقيق التأديبي وتمييزه عن التحقيق الجنائي
5.....	الفرع الأول : تعريف التحقيق التأديبي
8.....	الفرع الثاني : تمييز التحقيق التأديبي عن التحقيق الجنائي
11.....	المطلب الثاني: أشكال التحقيق التأديبي
12.....	الفرع الأول : النظام القضائي في التأديب
14.....	الفرع الثاني : النظام الإداري في التأديب
17.....	الفرع الثالث : النظام شبه القضائي في التأديب
20.....	المبحث الثاني: الأساس الواقعي و القانوني للتحقيق التأديبي في الخدمة المدنية
20.....	المطلب الأول : الأساس الواقعي للتحقيق التأديبي
20.....	الفرع الأول : تعريف المخالفة التأديبية
24.....	الفرع الثاني : شروط تحقق المخالفة التأديبية
28.....	المطلب الثاني : الأساس القانوني للتحقيق التأديبي
29.....	الفرع الأول : المصادر المباشرة للتحقيق التأديبي
29.....	أولاً// القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003
30.....	ثانياً : الأساس القانوني للتحقيق التأديبي في قانون الخدمة المدنية

32	ثالثاً// الأساس القانوني للتحقيق التأديبي في اللوائح التنفيذية:
33	الفرع الثاني : المصادر غير المباشرة
33	أولاً / العرف كمصدر للتحقيق التأديبي
34	ثانيا : السوابق القضائية كمصدر للتحقيق التأديبي
35	الفصل الثاني
35	الضوابط الاجرائية للتحقيق التأديبي
35	المبحث الاول : الضوابط السابقة للتحقيق التأديبي
35	المطلب الأول: ضوابط الإحالة إلى التحقيق
36	الفرع الأول : الطبيعة القانونية لقرار الإحالة
39	الفرع الثاني : سلطة الإحالة إلى التحقيق حسب قانون الخدمة المدنية الفلسطيني
41	اولاً// تحديد جهة الإحالة للتحقيق وفقاً لحكام قانون الخدمة المدنية
43	ثانيا : سلطة التعيين وسلطة توقيع العقوبة
46	المطلب الثاني : تشكيل لجنة التحقيق
47	الفرع الأول: ضوابط تشكيل لجنة التحقيق
50	الفرع الثاني : حياد عضو لجنة التحقيق
53	المبحث الثاني : الضوابط المصاحبة للتحقيق التأديبي
54	المطلب الاول : ضمانات الموظف اثناء التحقيق
60	المطلب الثاني : صلاحيات لجنة التحقيق التأديبي
61	الفرع الأول : حفظ التحقيق التأديبي
62	الفرع الثاني : إقرار المسؤولية التأديبية وتوقيع العقوبة
67	الفصل الثالث: الضوابط اللاحقة على التحقيق التأديبي بعد انتهائه
67	المبحث الأول : ضوابط العقوبة التأديبية
68	المطلب الأول : الضوابط الموضوعية
68	الفرع الأول : مبدأ شرعية العقوبة التأديبية
75	الفرع الثاني : مبدأ تناسب العقوبة
78	المطلب الثاني: الضوابط الشكلية
78	الفرع الاول : شخصية العقوبة التأديبية
80	الفرع الثاني : تسبيب قرار العقوبة التأديبية

82	المبحث الثاني : ضمانات الموظف بعد إيقاع العقوبة
82	المطلب الأول : ضوابط التظلم من القرار التأديبي
87	الفرع الاول : الطبيعة القانونية للتظلم في النظام الإداري الفلسطيني.....
88	الفرع الثاني: أثر مدة التظلم على ميعاد رفع دعوى الإلغاء
89	المطلب الثاني : ضوابط الطعن القضائي في القرار التأديبي
94	الخاتمة
95	النتائج :
99	التوصيات
100	اولا// المصادر
101	ثانيا // الكتب والمراجع
105	ثالثا// المجالات العلمية
105	رابعا // الرسائل الجامعية
106	خامسا // مواقع الكترونية

المقدمة:

يشكل النظام التأديبي في الخدمة المدنية إحدى أهم وسائل الإدارة والتي من خلالها يمكنها مواجهة انحراف السلوك الإداري القويم للموظف العام ، حال خروجه عن مقتضيات الواجب الوظيفي .

ويقدر حرص الإدارة على محاسبة الموظف المخالف وردعه، فإنه يتوجب عليها بذات القدر الحرص على عدم ظلمه، وتعرضه لعقوبات لا تتناسب مع حجم المخالفة المرتكبة ، فلا بد وأن يخضع هذا الموظف للتحقيق، وذلك قبل أن يصار إلى إيقاع أي عقوبة تأديبية بحقه ، فلا تكتسب العقوبة التأديبية أي شرعية دون السير في الإجراءات التحقيقية التي يوجبها القانون .

وعادةً ما تولي التشريعات أهمية خاصة في تنظيمها للسلطة التأديبية المختصة بإجراء التحقيق التأديبي ، وتختلف السلطات التأديبية عادةً باختلاف النظام الذي تتبعه الدولة ، فبعض النظم تسند السلطة التأديبية لجهة الإدارة ، وهي ما تعرف بالسلطة الرئاسية في التأديب ، والبعض الآخر يسند تلك السلطة لهيئات قضائية مختصة ، والبعض الآخر يسعى إلى التوفيق بين النوعين فيتبع نظام مختلط يجمع بين النوعين السابقين فيما يعرف بالنظام شبه القضائي .

وأياً كان النظام التأديبي الذي تتبعه الدولة فلا بد من إحاطته بمجموعة من الضوابط والضمانات الكافية لتحقيق العدالة والبعد عن التعسف والاستبداد الإداري ، بهدف تحقيق فاعلية العمل الإداري ، وضمان حسن سير المرفق العام ، وبذات الوقت إحاطة الموظفين بالقدر الكافي من الضمانات التي تحقق الاستقرار الوظيفي .

فالنظام التأديبي الناجح يقوم على مبدأ الموازنة بين حقوق الموظف وواجباته وبين اعتبارات الفاعلية الإدارية من جهة أخرى ، فالتحقيق التأديبي يسعى إلى كشف صحة المخالفات المنسوبة للموظف ومعرفة ظروفها وملابساتها والبحث في الأدلة التي يمكن أن تثبت أو تنفي صحة ما نسب للموظف من مخالفات ، مما يجعل القرار الإداري الصادر بحقه قائماً على أساس من الصحة ، ومتفقاً مع ما يفرضه القانون من أسس وضوابط وإجراءات واجبة الإتيان ، وهذا ما يسعى إليه الباحث من خلال هذه الرسالة ، لبيان أهم الضوابط القانونية والإدارية التي من الواجب توافرها في التحقيق التأديبي في جميع مراحلها ، مع بيان النظام التأديبي المتبع في فلسطين ، ودور القضاء الإداري في

الرقابة على أعمال السلطات التأديبية المختصة ، من خلال الإشارة إلى عديد الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم المختصة في فلسطين .

سوف نركز في هذه الدراسة على ضوابط التحقيق التأديبي بشكل محدد في إطار قانون الخدمة المدنية الفلسطيني ولوائحه التنظيمية ، مع التركيز على الإطار العملي للتحقيق التأديبي ، مع الأخذ بعين الاعتبار القواعد النظرية والفقهية ذات العلاقة،

أهمية الدراسة :

تكمن أهمية هذا البحث في أنه يتناول ضوابط التحقيق التأديبي في إطار الخدمة المدنية في فلسطين، في جميع مراحله وحتى بعد صدور القرار بالعقوبة التأديبية ، ومن خلاله سيتم تقييم النظام القانوني الفلسطيني في التأديب للكشف عن أهم الضوابط والضمانات التي يجب أن يستند إليها التحقيق التأديبي والتي يجب على جهة الإدارة مراعاتها والتقييد بها منذ لحظة إحالة الموظف إلى التحقيق وحتى إصدار العقوبة التأديبية بحقه ، مع تسليط الضوء على جوانب القصور والضعف والإشارة إلى العديد من الأحكام القضائية التي ساهمت في بسطت رقابتها على مدى التزام الدوائر الحكومية بإجراء التحقيق مع الموظفين وفق الأصول القانونية .

وتشكل هذه الدراسة إضافة علمية جديدة ، حيث لم يسبق دراسة إجراء دراسة مركزة تتناول ضوابط التحقيق في إطار قانون الخدمة المدنية بشكل حصري ، بحيث شكلت هذه الدراسة مدخلا لتوضيح كافة الضوابط والضمانات التي كفلها القانون لموظفي الخدمة المدنية والتي يجب على جهة الإدارة مراعاتها والتقييد بها .

إشكالية الدراسة:

تتجلى إشكالية هذا البحث في الكشف عن مدى إلتزام سلطة تأديب العاملين في الخدمة المدنية في التقييد بالضوابط والضمانات التأديبية السابقة على توقيع العقوبة التأديبية ، أو بعد صدورها وبيان مدى ترابط النظام القانوني الناظم لتأديب في إطار الخدمة المدنية ، ويتفرع عن هذه الإشكالية تساؤلات عدة حول الطبيعة القانونية للنظام التأديبي المعمول به في الخدمة المدنية ، وما هو الأساس القانوني للتحقيق التأديبي في فلسطين ، ومن هي السلطة المختصة بالإحالة للتحقيق التأديبي وما هي الطبيعة القانونية لقرار الإحالة للتحقيق، وهل تمتد صلاحيات سلطة التأديب لتشمل كافة العاملين في الخدمة المدنية بما فيهم موظفي العقود ، وما مدى تأثير مبدأ الحياد على التحقيق التأديبي في النظام التأديبي في فلسطين ، وما هي أهم الضوابط التي تحكم

العقوبة التأديبية وهل التزم المشرع الفلسطيني بمبدأ الشرعية ، وما هي أهم الآثار المترتبة على التحقيق التأديبي بعد إنتهائه كل هذه التساؤلات سيحاول الباحث الاجابة عنها في متن هذه الرسالة.

المنهج البحثي المتبع :

سيتم إتباع المنهج الوصفي التحليلي في تغطية موضوع الدراسة من خلال تحليل النصوص القانونية واللوائح الناظمة ، والرجوع إلى الكتب القانونية ، وجمع المعلومات المتعلقة بالدراسة من التشريعات ، والأحكام القضائية، والمراجع الفقهية ذات العلاقة ، ويفرض علينا الفهم الصحيح والدقيق لموضوع التحقيق التأديبي إتباع المنهج التحليلي لغرض تحليل النصوص القانونية المرتبطة بضوابط التحقيق التأديبي.

خطة الدراسة :

ويسلط الباحث الضوء على النظام التأديبي في إطار الخدمة المدنية في فلسطين، مع التركيز على أهم الضمانات التي يجب على جهة الإدارة توفيرها للموظف العام المحال للتحقيق ، وبذات الوقت سنقوم بإجراء تقييم للنظام القانوني للتحقيق التأديبي المتبع في الخدمة المدنية ، والوقوف على جوانب القصور التي يعاني منها قانون الخدمة المدنية، باعتباره المرجعية الأساسية في التحقيق التأديبي في فلسطين ، وكذلك تسليط الضوء على الأحكام القضائية، والمبادئ العامة التي أستقر عليها القضاء في هذا المجال ، ولتحقيق ذلك سنقوم بتقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة فصول على النحو الآتي.

الفصل الأول:

ماهية التحقيق التأديبي

يحكم التحقيق التأديبي مجموعة من القواعد الموضوعية ، والإجراءات الشكلية التي يجب إعمالها في مواجهة الموظف، منذ لحظة ارتكابه للمخالفة وحتى صدور العقوبة التأديبية بشأنه¹، وتعتبر هذه القواعد بمثابة قيود، وضوابط فرضها المشرع حفاظاً على الحقوق وصونها من أي تعسف قد يلحقها، من جراء اتخاذ إجراءات ماسة بحقوق الموظف ، فصحة التحقيق التأديبي يفرض أن تكون الإجراءات التأديبية مستندة ومستمدة من نصوص القانون ومبين فيها السلطة المخولة باتخاذ الإجراء التأديبي².

إن ضمان حسن سير العمل في المرافق العامة للدولة يقتضي وجود نظام تأديبي فعال، يحقق الرقابة الفعالة على أي انحراف أو تقصير من جانب موظفي الدولة في أدائهم لواجباتهم الوظيفية، ويقوم هذا النظام على مجموعة من الإجراءات المستمدة من طبيعة النظام القانوني المتبع في الدولة .

ونظراً لطبيعة هذه الدراسة والتي تتناول ضوابط التحقيق التأديبي في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني فإننا سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، نتناول في المبحث الأول مفهوم التحقيق التأديبي ، وفي المبحث الثاني نبين الأساس الواقعي والقانوني للتحقيق التأديبي.

المبحث الأول : مفهوم التحقيق التأديبي

يعد التحقيق التأديبي أداة فعالة بيد جهة الإدارة في مواجهة الموظف العام عند ارتكابه أية مخالفة تمثل خروجاً عن مقتضيات الواجب الوظيفي ، وهذا التحقيق لا يجوز ممارسته إلا من قبل سلطة مختصة بذلك ، وهذه السلطة هي أساس النظام التأديبي في الدولة ، وتُحكم هذه السلطة بضوابط قانونية تحدد طبيعتها ، واختصاصاتها ، وصلاحياتها أثناء ممارستها لأعمالها ، وللمبحث في مفهوم التحقيق التأديبي، يقتضي

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، إجراءات تأديب الموظف العام ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط1، 2008 ، ص20.
² أحمد هادي عبد الواحد السعدوني ، مبدأ شرعية النظام التأديبي في التشريع العراقي ، دراسة تحليلية عملية مقارنة، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، مج10 ، ع 31 ، 2017، منشور في دار المنظومة في رقم MD912564 .

ذلك بيان تعريف التحقيق التأديبي وتمييزه عن التحقيق الجنائي (المطلب الأول) ،
وبيان أشكال التحقيق التأديبي (مطلب ثاني) وذلك على النحو الآتي :

المطلب الأول: تعريف التحقيق التأديبي وتمييزه عن التحقيق الجنائي

التحقيق في اللغة هو مصدر للفعل حقَّ بمعنى يقن ، وحق الأمر : أي صح وثبت وصدق ،
وحقق الأمر بمعنى تحراه وتثبت منه ، والتحقيق هو التثبت من أمر ما ، وتحقق من حقق وهو
التثبت من أمر ما³، ويقول سبحانه وتعالى في كتابه العزيز " أُولَئِكَ الَّذِينَ حَقَّ عَلَيْهِمُ الْقَوْلُ فِي
أُمِّ قَدْ خَلَتْ مِنْ قَبْلِهِمْ مِّنَ الْجِنِّ وَالإِنسِ إِنَّهُمْ كَانُوا خَاسِرِينَ." ⁴

ويعرف التحقيق بصفة عامة بأنه الأداة القانونية للوصول إلى الحقيقة ، من خلال مجموعة من
الإجراءات بقصد الوصول إلى بيان ما إذا كان الاتهام المنسوب للموظف صحيحاً يوجب
المساءلة ، أم غير ذلك ⁵.

فالتحقيق بصفة عامة هو الفحص والبحث والتقصي الموضوعي والمحايد ، بهدف استجلاء
الحقيقة فيما يتعلق بصحة حدوث وقائع معينة ونسبتها إلى أشخاص معينين ، فلا يجوز إقامة
الإدانة على مجرد الشك والشبهة ، وإنما على أساس من اليقين ⁶.
ولتمييز التحقيق التأديبي عن غيره ، وسيما التحقيق الجنائي فقد قام الباحث بتقسيم هذا المطلب
إلى فرعين : الأول نتعرف من خلاله على تعريف التحقيق التأديبي ، والثاني للتمييز بين التحقيق
التأديبي والتحقيق الجنائي .

الفرع الأول : تعريف التحقيق التأديبي

لم تبين التشريعات المختصة ، ما هو المقصود بالتحقيق التأديبي ؟، الأمر الذي دفع بعض الفقه
إلى تعريفه من خلال التركيز على الجانب الشكلي الذي تقوم باتخاذ سلطة التأديب بعد قيام

³ جمال الدين منظور ، معجم لسان العرب ، المجلد الثالث ، صادر للطباعة والنشر ، بيروت ، 2004 ، ص 176.

⁴ القرآن الكريم ، سورة الأحقاف ، الآية رقم 18.

⁵ أحمد محمد الحفناوي ، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، ط1 ، 2006 ، ص264.

⁶ سعد الشتيوي ، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة ، دار الفكر العربي ، ط1 ، 2013 ، ص 7 .

الموظف بارتكاب أية مخالفة تأديبية ، بهدف تحديد طبيعة الأفعال المرتكبة وظروف وأدلة الإثبات وصولاً للحقيقة⁷.

والتحقيق التأديبي هو وسيلة لاستبيان الحقيقة ، في نسبة الاتهام إلى المحال للتحقيق أو نفيه عنه ، وذلك من خلال مجموعة من الإجراءات والضمانات التي أوجبها القانون واستقرت عليها أحكام القضاء ، والتحقيق يعد أمر حتمي سابق على توقيع الجزاء التأديبي ، والذي يبطل إذا وقع بدون تحقيق⁸.

وقد عرف البعض التحقيق التأديبي على أنه الإجراء المتخذ بعد وقوع المخالفة بقصد التعرف على مرتكبها وجمع كافة المعلومات المتعلقة بها بهدف الوصول إلى الحقيقة⁹.

وقد عرفه الدكتور سليمان الطماوي على أنه " مجموعة الإجراءات التأديبية التي تقوم بها سلطة معينة بقصد تحديد ماهية الأفعال المبلغ عنها ، وظروفها، وأدلة ثبوتها أو عدم ثبوتها وصولاً إلى الحقيقة ، وبيان ما إذا كانت تشكل مخالفة أو جريمة معينة من عدمه وبيان شخص مرتكبها"¹⁰.

في حين عرفه الدكتور محمد ماجد ياقوت بأنه " مجموعة الإجراءات التأديبية التي تتخذ وفقاً للشكل الذي تطلبه القانون ، بمعرفة السلطة المختصة قانوناً ، وتهدف إلى البحث والتنقيب عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة وجمعها ..."¹¹.

فالتحقيق التأديبي أمر ضروري ومهم ، فهو لا يحقق مصلحة الموظف فقط ، بل مصلحة جهة الإدارة أيضاً ، فهو يمثل ضماناً لثقة الموظف بجهة الإدارة التي يتبعها ويضمن عدم تعسفها والتزامها بالأصول والقواعد القانونية ، مما يساعد في حسن أداء الموظف لعمله وتحقيق الأهداف المرجوة ، كما أنه يساعد الإدارة في كشف أوجه الخلل في أداء المرافق العامة مما يساعدها على تجنبها ومعالجتها¹².

والجدير بالملاحظة أن المشرع الفلسطيني - كغيره من التشريعات - لم يضع تعريفاً محدداً للتحقيق التأديبي ، إلا أنه أوجب في قانون الخدمة المدنية القيام بالتحقيق مع الموظف قبل

⁷ نوفان العجارمة ، سلطة تأديب الموظف العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط1 ، عمان ، 2007 ، ص 286.

⁸ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط1 ، 2008 ، ص 97.

⁹ محمد سليمان نايف شبيب ، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين ، الجزء الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط1 ، 2015 ، ص 454.

¹⁰ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب ، الكتاب الثالث ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، دراسة منقحة ، 2014 ، ص 578.

¹¹ محمد ماجد ياقوت ، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2006 ، ص 706.

¹² أحمد محمد الحفناوي ، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية ، مرجع سابق ، ص 265.

معاقبته تأديبيا ، باستثناء عقوبة التنبيه أو لفت النظر حيث أجاز المشرع إيقاعها على الموظف دون الحاجة إلى التحقيق¹³ ، وبذات الوقت نص على مجموعة من الضوابط والمعايير الواجبة الإلتباع في التحقيق التأديبي ، وأورد هذه الضوابط ضمن نصوص اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 والمعدلة باللائحة التنفيذية رقم (11) لسنة 2013 والتي نصت في المادة (2) منها على " 1. فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس الدائرة الحكومية أو من يفوضه بذلك خطياً قراراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله، ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها. 2. تتكون اللجنة من عدد لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد عن خمسة أعضاء، بحيث تشمل مندوباً عن الدائرة الحكومية التابع لها الموظف على الأقل ومندوبين من دوائر حكومية أخرى، ويعين أحدهم ليكون رئيساً للجنة على أن تكون درجاتهم أعلى أو مساوية للموظف المراد التحقيق معه باستثناء العضو الذي يحمل مسمى قانوني.¹⁴"

ومن خلال استعراض التعريفات السابقة يمكننا الوصول إلى أن للتحقيق التأديبي مجموعة من العناصر لا بد من توافرها وأهم هذه العناصر :

1. صدور فعل أو تصرف يشكل مخالفة تأديبية ، أو يمثل خروجاً عن مقتضيات الواجب الوظيفي .
2. أن يكون مرتكب الفعل المخالف موظفاً عاماً¹⁵ .
3. أن يكون التحقيق التأديبي صادراً من سلطة مختصة بذلك قانوناً .
4. أن يتم مراعاة الضمانات التي كفلها القانون في مرحلة التحقيق التأديبي .
5. أن يكون الهدف من التحقيق التأديبي ، كشف الحقيقة وصولاً إلى إثبات صحة ما هو منسوب للموظف من عدمه ، فالغاية من التحقيق - وفق ما هو واضح أعلاه- هو إجراء البحث والتنقيب عن الأدلة التي تساعد في كشف الحقيقة .

وبالرجوع إلى التعريفات السابقة فإنه بالإمكان تعريف التحقيق التأديبي على أنه مجموعة من الإجراءات تقوم بها سلطة مختصة قانوناً ، وفق الشكل الذي يحدده القانون ، بهدف كشف الحقيقة وصولاً إلى إثبات صحة ما هو منسوب للموظف من عدمه.

¹³ راجع المادة (69) من قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998 وتعديلاته.

¹⁴ صدرت اللائحة التنفيذية رقم (11) لسنة 2013 بتاريخ 2013/8/6 ، كتعديل لللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 ونشرت في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد 102 ، الصادر بتاريخ 2013/10/22 ، ص 74 .

¹⁵ عرف قانون الخدمة المدنية الفلسطيني في المادة الأولى منه ، الموظف العام بأنه " الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية أياً كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماتها. " ، وللمزيد راجع ، عدنان عمرو ، وسائل تنفيذ النشاط الإداري ، القدس ، 2018 ، ص 238-240 .

الفرع الثاني : تمييز التحقيق التأديبي عن التحقيق الجنائي

يرتبط التحقيق الجنائي بالتحقيق التأديبي في أكثر من جانب ، فهو في العديد من الحالات يسعى لفرض حماية خاصة للمرافق العامة والمال العام والوظيفة العامة ، حيث نجده في العديد من الحالات يحمي المال العام من الاختلاس والنهب والرشوة ، وفي ذات الوقت يحمي الموظف العام أثناء مباشرته لمهام وظيفته ويعاقب من يعتدي عليه ، ويفرض عقوبات على كل من يفشي أسرار الوظيفة العامة أو ينتحل صفة موظف عام وغير ذلك من الحالات¹⁶.

وفي مقابل ذلك نجد قانون الخدمة المدنية الفلسطيني يمارس الوظيفة العقابية التي يمارسها المشرع الجنائي ، ويفرض عقوبات تأديبية على الموظف الذي يرتكب مخالفات ذات طابع إداري وقد حصرها المشرع بعقوبات تبدأ بلفت النظر وتنتهي بالفصل من الخدمة ، فجهة الإدارة تشارك المشرع الجنائي بأنها تملك سلطة تجريم الأفعال التي تشكل خروجاً عن مقتضيات الواجب الوظيفي ، كما يملك المشرع الجنائي سلطة التجريم لكل من يرتكب جريمة يعاقب عليها القانون.¹⁷

ولا يعني التقارب بين التحقيق التأديبي والجنائي أن النظامين متماثلين ، ذلك أن نظام التحقيق التأديبي يتمتع باستقلالية عن النظام الجنائي والمخالفة التأديبية مستقلة عن الجريمة الجزائية فلكل واحد من النظامين أوجه يتميز ويختلف بها عن الآخر¹⁸ وتجب التفرقة بين التحقيق التأديبي والتحقيق الجزائي من عدة جوانب¹⁹ نبيها على النحو الآتي :

أولاً// الاختلاف من حيث الغرض من كل منهما

الغرض من التحقيق التأديبي هو كشف الحقيقة وتحديد طبيعة الأفعال التي صدرت عن الموظف ، وظروفها ، وبيان ماهيتها وفيما إذا كانت تشكل مخالفة لمقتضيات الواجب الوظيفي من عدمه ، وصولاً للحقيقة وتوقيع العقوبة المناسبة على أساس من اليقين والجزم²⁰.

¹⁶ أفرد قانون العقوبات الساري رقم 16 لسنة 1960 ، الباب الثالث منه للجرائم الواقعة على الإدارة العامة حيث ترجم مواد هذا الباب كل من يرتكب اية جريمة من جرائم الرشوة ، والاختلاس ، وأستثمار الوظيفة ، وجرائم مقاومات الموظفين أو انتحال صفة الموظف أو إتلاف الصكوك العامة وغيرها من الجرائم التي فرض لها القانون عقوبات مشددة

¹⁷ محمد سليمان نايف شبيب ، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين ، الجزء الأول ، دار النهضة العربية ، مصر ، ط1 ، 2015 ، ص 97.

¹⁸ أحمد محمد الحفناوي ، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط1 ، 2007 ، ص53.

¹⁹ نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، إثراء للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، ط1 ، 2008 ، ص37.

²⁰ بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، دراسة مقارنة ، دار الأيام للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، ط1 ، 2017 ، ص 77.

أما الغرض من التحقيق الجزائي هو المحافظة على الأدلة التي جمعت في مرحلة جمع الاستدلال ، وتعزيزها بإدلة أخرى يكشف عنها التحقيق ، والتثبت من الأدلة القائمة على نسبة الجريمة إلى فاعل معين ، فعندما يتم ارتكاب فعل من الأفعال التي يجرمها المشرع ، يترتب توقيع العقاب اللازم ، ففي قانون العقوبات يكون العقاب ملازماً للتجريم ، ولا تعتبر الجريمة قائمة إلا إذا قرر لها المشرع عقوبة²¹.

ثانياً // الاختلاف من حيث نوع الجريمة

يتعلق التحقيق التأديبي بمخالفات وظيفية أثناء الخدمة أو بسببها، وهي ليست محددة على سبيل الحصر ، وإنما تشمل كل فعل إيجابي أو سلبي يشكل خروجاً عن مقتضيات الواجب الوظيفي ، كاستغلال الوظيفة لتحقيق منفعة ذاتية أو ربح شخصي ، أو عدم احترام مواعيد وأوقات العمل ، أو تجاوز التسلسل الإداري ، أو شرب الخمر في المناطق العامة²² .

أما التحقيق الجزائي فهو يتعلق بجرائم منصوص عليها في قانون العقوبات، والقوانين ذات العلاقة وهي جرائم مقننة ومحددة في قانون العقوبات على سبيل الحصر في مجالات متعددة ، منضبطة الأوصاف ، وما عداها يعتبر مباح²³ .

ثالثاً // الاختلاف من حيث النتيجة

ينتهي التحقيق التأديبي إما ببراءة الموظف مما هو منسوب إليه من مخالفات ، أو إدانته وتوقيع العقوبة المناسبة والمحددة على سبيل الحصر، ويعتبر القرار الصادر في هذه الحالة قرار إداري من حيث الطبيعة القانونية²⁴ .

أما في التحقيق الجنائي فينتهي إما بحفظ التحقيق²⁵ ، أو إحالة المتهم للقاضي الجزائي المختص ومحاكمته وبالنتيجة إعلان براءته بحكم قضائي أو توقيع الجزاء المقرر بحقه ، ويكون للقاضي في هذه الحالة تقدير العقوبة التي يراها مناسبة وفق الواقعة المنظورة أمامه ، ضمن الحدود المسموح بها قانوناً ، على قاعدة لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص.

²¹ حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الاردن ، 2010 ، ص 35.

²² نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 38.

²³ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب ، الكتاب الثالث ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، طبعة منقحة ، 2014 ، ص 270.

²⁴ بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، مرجع سابق ، ص 79.

²⁵ حددت المادة (149) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية رقم 3 لسنة 2001 اسباب حفظ التحقيق حيث نصت " 1. متى انتهى التحقيق ورأى وكيل النيابة أن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو أن الدعوى انقضت بالتقدم أو بالوفاة أو العفو العام أو لسبق محاكمة المتهم عن ذات الجريمة أو لأنه غير مسؤول جزئياً لصغر سنه أو بسبب عاهة في عقله أو أن ظروف الدعوى وملابساتها تستوجب حفظها لعدم الأهمية بيدي الأمر ويرسلها للنائب العام للتصرف. 2. إذا وجد النائب العام أو احد مساعديه أن رأي وكيل النيابة في محله يصدر قراراً مسبباً بحفظ الدعوى ويأمر بإطلاق سراح المتهم إذا كان موقوفاً. 3. إذا كان قرار الحفظ لعدم مسئولية المتهم بسبب عاهة في عقله فلنائب العام مخاطبة جهات الاختصاص لعلاجة."

رابعاً // الاختلاف من حيث الخاضعين للقانون

يخضع للتحقيق التأديبي الشخص الذي يتمتع بصفة الموظف العام ، أما التحقيق الجنائي فهو ذات طبيعة عامة ، لا يقتصر على فئة معينة، وإنما يتم بموجبه إتهام كل شخص يقوم بارتكاب جريمة جزائية سواء كان موظفاً أو غير موظف ، فنطاق تطبيق قانون العقوبات يكون على كافة أفراد المجتمع .

خامساً // الاختلاف من حيث الإجراءات الاحتياطية

يجوز لجهة الإدارة في التحقيق التأديبي إيقاف الموظف المخالف عن العمل²⁶، أما في التحقيق الجنائي فالإجراءات مختلفة ومتنوعة ، كإصدار مذكرات الإحضار ، والقبض ، والتوقيف الاحتياطي.

سادساً // الاختلاف من حيث السلطة المختصة

تتولى التحقيق التأديبي وفق قانون الخدمة المدنية الفلسطيني لجنة تحقيق يتم تشكيلها من قبل رئيس الدائرة الحكومية المختص ، أو مجلس الوزراء في حال كان الموظف من موظفي الفئة العليا ، أما في التحقيق الجزائي فتختص به وتباشره النيابة العامة دون غيرها²⁷.

سابعاً // الاختلاف من حيث الهدف من العقوبة

فالهدف من توقيع العقوبة التأديبية هو ضمان حسن سير المرفق العام وانتظامه ، فتوقيع العقوبة التأديبية بحق الموظف عما ارتكبه من مخالفات تأديبية إنما يهدف بالأساس إلى الإصلاح والتقويم ورفع كفاءة الموظف في القيام بواجباته الوظيفية²⁸.

إما في الجرائم الجزائية، فالعقوبة تهدف لمحاسبة المجرم عن الجريمة التي ارتكبها استيفاءً لحق المجتمع وهذه العقوبات تصيب المجرم في بدنه، وماله، وهي تهدف إلى العقاب الشخصي، فهي بمثابة قصاص من المجرم لحماية حق المجتمع.

لكل ذلك فإن العقوبة الجزائية تختلف عن العقوبة التأديبية وتتفصل عنها فمعاينة الموظف تأديبياً لا يحول دون مساءلته جزائياً ، والعكس صحيح²⁹.

كما وتتميز الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية من حيث أركان قيامها والمتمثلة في :

1- صفة السلوك : ويتمثل بقيام الموظف بسلوك غير مشروع سواء بفعل أو امتناع عن

فعل، ويكفي لاعتبار الفعل مخالفة تأديبية ، أن يكون غير مشروع³⁰ ، فليس من

²⁶ نصت المادة (93) من قانون الخدمة المدنية الساري " 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."

²⁷ راجع المادة (1) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 .

²⁸ نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 40.

²⁹ نصت المادة (95) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 على " لا يمنع توقيع العقوبة المنصوص عليها في قانون الخدمة المدنية من مساءلة الموظف جزائياً أو العكس، ويجوز النظر في مجازاة الموظف تأديبياً على الرغم من براءته جزائياً."

³⁰ أحمد محمد الحفناوي ، مرجع سابق ، ص 37.

اللازم أن تكون هذه الأفعال منصوص عليها في القانون ، بل يكفي لعقاب الموظف على أي فعل أن يثبت عدم إتفاق هذا الفعل مع مقتضيات الوظيفة ، سواء تم النص على ذلك أو لم ينص³¹.

2- الركن المادي :ويقصد به الفعل أو الامتناع الذي يمثل خروجاً على مقتضيات الواجب الوظيفي³² ، ويشترط في الركن المادي أن يكتسب الفاعل صفة الموظف والتي هي مناط الخضوع للنظام التأديبي - وهذا ما سنبينه لاحقاً في متن هذا البحث- بحيث يجب أن يكون القائم بالفعل المخالف مكتسباً لصفة الموظف العام وفق المفهوم المحدد في القانون ، ومن ناحية أخرى يجب أن يكون الفعل أو الامتناع المسند للموظف محدداً وواضحاً ، فلا يكفي لثبوت ارتكاب الموظف لمخالفة تأديبية أن توصف تصرفاته وصفاً عاماً دون تحديد دقيق للسلوك الذي يشكل مخالفة تأديبية³³.

3- الركن المعنوي : و يعني أن تصدر المخالفة التأديبية عن إرادة أئمة ويقوم الركن المعنوي على عنصري العلم والإرادة ، بحيث يجب أن يعلم الموظف أنه يرتكب مخالفة تأديبية ، وتتجه إرادته إلى تحقيقها.

المطلب الثاني : أشكال التحقيق التأديبي

تختلف تشريعات الدول فيما بينها فيما يتعلق بتحديد السلطة المختصة بإجراء التحقيق التأديبي ، فبعض الدول تعهد بهذه الصلاحية إلى جهة مستقلة تتولى ممارسة التحقيق التأديبي ، وقد تكون هذه الجهة ، جهة قضائية كما هو الحال في جمهورية مصر العربية ، والتي أناطت الصلاحية بالتحقيق التأديبي للنيابة الإدارية³⁴ ، وجعلت للمحكمة التأديبية سلطة توقيع الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في القانون³⁵ ، والبعض الآخر يعهد بها إلى جهة إدارية ، كما هو الحال في التشريع الفلسطيني الذي أناط

³¹ محمد سليمان شبير ، مرجع سابق ، ص 447.

³² محمد سليمان شبير ، مرجع سابق ، ص 448.

³³ أحمد محمد الحفناوي ، مرجع سابق ، ص 43.

³⁴ نصت المادة (60) من قانون الخدمة المدنية المصري رقم 81 لسنة 2016 ، والمنشور في الجريدة الرسمية ، العدد 43 مكرر(أ) في أول نوفمبر سنة 2016 " تختص النيابة الإدارية دون غيرها بالتحقيق مع شاغلي الوظائف القيادية ، وكذا تختص دون غيرها بالتحقيق في المخالفات المالية التي يترتب عليها ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو المساس بها ، كما تتولى التحقيق في المخالفات الأخرى التي تحال إليها ويكون لها بالنسبة لهذه المخالفات السلطات المقررة للسلطة المختصة في توقيع الجزاءات أو الحفظ... ".
³⁵ نصت المادة (4/62) من قانون الخدمة المدنية المصري ، على " للمحكمة التأديبية المختصة توقيع أي من الجزاءات المنصوص عليها في القانون ، وتكون الجهة المنتدب أو المعار إليها الموظف هي المختصة بالتحقيق معه وتأديبه طبقاً لاحكام هذا القانون عن المخالفات التي يتركبها خلال فترة الندب أو الإعارة".

صلاحية التحقيق بلجنة تحقيق تشكل من قبل الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف³⁶ ، وكذلك تبني المشرع العراقي ذات النهج³⁷ ، والشكل الآخر للتحقيق التأديبي يجمع بين الشكلين السابقين ، بحيث تكون سلطة توقيع العقوبة التأديبية من اختصاص جهة الإدارة ، إلا أنها تلتزم وقبل توقيع العقوبة باستشارة هيئة تكون بجانب جهة الإدارة وتكون مهمتها تقديم رأيها قبل صدور القرار بتوقيع العقوبة.

وسوف نقوم ببيان ذلك من خلال تقسيم هذا المطلب ثلاثة فروع ندرس في الفرع الأول : إجراءات التحقيق التأديبي في الدول التي تأخذ بالنظام القضائي في التأديب ، وفي الفرع الثاني نتناول إجراءات التأديب في الدول التي تأخذ بالنظام الإداري في التأديب ، وفي الفرع الثالث نتناول النظام شبه القضائي في التأديب مع بيان إيجابيات وسلبيات كل واحد من هذه الأنظمة.

الفرع الأول : النظام القضائي في التأديب

يتميز النظام القضائي باقترب الدعوى التأديبية من الدعوى الجزائية ، بحيث يتم الفصل بين السلطة الإدارية التي تقيم الدعوى التأديبية ، وبين الجهة القضائية التي تختص بتقدير الخطأ المنسوب للموظف العام ، وتوقيع العقوبة التي تراها مناسبة بحقه على ضوء الوقائع الثابتة لديها³⁸ ، وتكون قراراتها ملزمة ، لأن هذا النظام يتم فيه نزع السلطة التأديبية من يد السلطة الرئاسية ، فالمشرع في هذا النظام ينشئ محاكم تأديبية مختصة تتولى تقدير مهمة تأنيب الموظف وإيقاع العقوبة الملائمة بحقه ، أو تقضي ببراءته ، وتعتبر جمهورية مصر العربية من أهم الدول التي انتهجت هذا النظام³⁹.

يستوجب النظام القضائي للتأديب رفع الدعوى التأديبية ومتابعتها من خلال قضاء مستقل يتولى الفصل في المنازعات التأديبية وذلك بعد درجة معينة من شدة الجزاء⁴⁰ ، بحيث تتولى تقدير الخطأ المهني المنسوب للموظف وتوقيع العقوبة التأديبية التي تناسب

³⁶ راجع نص المادة (2/69) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني والتي نصت على " فيما عدا عقوبة التنبيه أو لفت النظر لا يجوز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد إحالته إلى لجنة للتحقيق معه وسماع أقواله، ويتم إثبات ذلك بالتسجيل في محضر خاص، ويكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسبباً. "

³⁷ أحمد عبد زيد حسن الشمري ، إجراءات التحقيق الإداري وضماناته ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2017 ، ص 34.

³⁸ يوسف فندي شباط ، القانون الإداري وتطبيقاته ، دار الكتاب الجامعي ، الإمارات العربية المتحدة ، ط1 ، 2016 ، ص 250 ، راجع ايضاً ، بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، دراسة مقارنة ، دار الأيام للنشر والتوزيع ، عمان - الاردن ، ط1 ، 2017 ، ص 57.

³⁹ راجع قانون الخدمة المدنية لجمهورية مصر العربية ، رقم 81 لسنة 2016 ، والمنشور في العدد 43 مكرر (أ) ، من الجريدة الرسمية ، في أول نوفمبر سنة 2016.

⁴⁰ سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، مرجع سابق ، ص 207

ذلك الخطأ ، ويعتبر قرار الهيئات القضائية ملزماً لجهة الإدارة⁴¹، الأمر الذي يجعل من هذا النظام شبيهاً بالنظام القضائي الجزائري.

ويقصد بالقضاء المستقل في نظر المنازعات التأديبية ، هو ترك سلطة التأديب لمحكمة مختصة لها استقلال وظيفي وعضوي ، ويتمثل الاستقلال العضوي بما يتمتع به أعضاء هذه المحكمة من عدم قابليتهم للعزل خلال فترة عملهم ، أما الاستقلال الوظيفي فيتمثل بعدم خضوع أعضاء هذه المحكمة للسلطة الرئاسية وتكون الأحكام التي يصدرونها مكتسبة لحجية الشيء المقضي فيه إلا من خلال الطعن فيه أمام المحاكم الإدارية العليا ، ويحتم النظام القضائي في التأديب وجود مجموعة من الإجراءات التي تتبع خلال نظر الدعوى⁴².

ومن أهم ما يميز النظام القضائي في التأديب

1- أن النظام القضائي في التأديب يحقق مبدأ العدالة والموضوعية في التأديب بحيث تكون سلطة التأديب في يد جهة محايدة مستقلة بعيدة عن النفوذ الإداري الأمر الذي يوفر الضمان للموظف من خطر تعسف جهة الإدارة في استخدام سلطتها التأديبية في مواجهة موظفيها ، كما يشعر الموظفون بالرضا والعدالة نظراً لما تتمتع به السلطة القضائية من استقلال وحيادة⁴³.

2- إن نظام التأديب القضائي هو أقرب إلى الوظيفة القضائية منه إلى الوظيفة الإدارية ، ذلك أن توقيع العقوبات بشكل عام هو من عمل القضاء إضافة إلى أن قيام جهة الإدارة بتولي مهام التأديب فإن ذلك يؤدي إلى ابتعادها عن دورها الرئيسي في إدارة المرفق العام وبالتالي إضاعة وقت الرؤساء الإداريين عن ممارسة عملهم الإداري .

3- إن النظام القضائي في التأديب يؤدي إلى إضفاء مزيد من الفاعلية على عملية التأديب ذلك أن سلطة القضاء لا تشعر بالحرَج أو الخوف من توقيع العقوبات التأديبية شديدة الجسام .

4- إن النظام القضائي التأديبي يسهم في إنشاء قواعد القانون الإجرائي التأديبي من خلال إرساء قواعد القانون الإجرائي في كافة مراحل العملية التأديبية⁴⁴

⁴¹ مصطفى عفيفي ، السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ط1 ، 1998 ، ص 97.

⁴² سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، مرجع سابق ، ص 207.

⁴³ هيثم حليم غازي ، مجالس التأديب ورقابة المحكمة الإدارية عليها ، دراسة تطبيقية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط1 ، 2010 ، ص 58.

⁴⁴ مصطفى عفيفي ، السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان ، مرجع سابق ، ص 103.

وعلى الرغم من المبررات التي سبق ذكرها لهذا النظام إلا أنه مع ذلك واجه العديد من الانتقادات أهمها :

1- يعاب على النظام القضائي في التأديب ابتعاد القضاة عن جوهر العمل الإداري وعدم إلمامهم بظروفه وملابساته، الأمر الذي يفقد أحكامهم حسن التقدير والملائمة بين حجم المخالفات المرتكبة والعقوبات المفروضة.

2- بطء إجراءات التقاضي وروتين الإجراءات القضائية يترتب عليه انقضاء فترة زمنية طويلة ما بين اكتشاف المخالفة وبين توقيع العقوبة التأديبية المناسبة مما يؤدي إلى إهدار فاعلية التأديب.⁴⁵

3- إن القول بأن التأديب أقرب إلى وظيفة القضاء منه إلى وظيفة الإدارة إنما هو قول يتضمن خطأً بين رسالة التأديب وعمل القاضي ، فالتأديب في واقع الأمر هو من صميم عمل الرئيس الإداري فهو نوع من سلطته الرئاسية ، فالرئيس الإداري الذي لا يعلم بأخطاء مرؤوسيه ولا يتعقبها ولا يعمل على إصلاحها يعد مقصراً في واجباته الوظيفية⁴⁶.

4- إن إتباع النظام القضائي في التأديب قد يدفع جهة الإدارة على توقيع عقوبات تأديبية بسيطة تدخل في اختصاصها ، حتى تتجنب طول إجراءات التقاضي مما يكون له أثر سلبي على نظام التأديب .

الفرع الثاني : النظام الإداري في التأديب

يقصد بنظام التأديب الإداري ذلك النظام الذي توكل فيه مهمة التأديب إلى السلطة الرئاسية وحدها ، بحيث تكون هذه السلطة هي الجهة الوحيدة المنفردة في توقيع العقوبات التأديبية، دون أن تشاركها في ذلك أية جهة أخرى ودون أن تكون ملزمة باستشارة أية جهة أو هيئة بشكل مسبق ، أياً كان نوع هذا العقاب أو درجته⁴⁷.

ويقوم هذا النظام على أساس أن السلطة الرئاسية هي الجهة المخولة بضمان سير وانتظام المرفق العام ، والمسئولة عن تحقيق أهدافه ، وبالتالي من الطبيعي أن تكون هي صاحبة الاختصاص بتأديب العاملين في هذا المرفق ، دون أن ينقيد الرئيس الإداري بأية قيود عند ممارسته لهذه السلطة ، فالنظام

⁴⁵ . هيثم حليم غازي ، المرجع السابق ، ص 61.

⁴⁶ . سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، مرجع سابق ، ص 450.

⁴⁷ . هيثم حليم غازي ، مجالس التأديب ، مرجع سابق ، ص 49.

التأديبي الإداري يقوم على تغليب اعتبارات الصالح العام على المصالح الفردية للموظفين⁴⁸.

وتباشر السلطة التأديبية في النظام الإداري من خلال الجهة الإدارية التي يتبعها الموظف وعلى رأسها الوزير المختص ، والذي يكون صاحب الكلمة الأخيرة والنهائية في القرارات التأديبية التي تصدر في حق الموظفين التابعين له ، ويكون له الحق في توقيع كافة العقوبات التأديبية المنصوص عليها قانوناً ، مهما بلغت جسامتها ومن أبرز أنصار هذا النظام نذكر الدكتور سليمان الطماوي والذي يرى مبررات ترجيح هذا النظام ما يلي⁴⁹ :

1- الجريمة التأديبية لا تقوم فقط على الاعتبارات القانونية ، وإنما تقاس وتوزن على أساس تقاليد إدارية راسخة ومستقرة ، وتحيط بها اعتبارات لا تكشف عنها النصوص القانونية ، كظروف العمل ودرجة وعي وثقافة كل من الموظف والجمهور الذي يتعامل معه ، ودرجة ثقافة الموظف نفسه ، ودرجته الإدارية ، وحجم الأعباء الملقاة على عاتقه ، وهذه الاعتبارات لا يمكن للقضاة ولبعدهم عن الإدارة أن يحكموا عليها ، وبالتالي يجب أن يترك ذلك للسلطات الإدارية التي يتبعها الموظف .

2- إن قصر حق السلطة الإدارية على توجيه الاتهام ، وترك تقرير الإدانة من عدمه إلى سلطة أخرى مستقلة ، من شأن ذلك أن يؤدي إلى تردد هذه السلطة في مباشرة الإجراءات التأديبية خشية أن تنتهي بالبراءة ، فتتهز هيبة جهة الإدارة تجاه المرؤوسين .

3- إن فاعلية التأديب تستوجب أن يتم الحسم فيه بالسرعة الكافية حتى يحقق أثره بالنسبة للموظف المخطئ ولغيره، فإذا عهد به إلى جهة بعيدة عن الإدارة فإن التأديب سيطول أمده ويفقد فاعليته، وبالتالي يفقد قيمته.

4- إن التأديب لا يستهدف العقاب فحسب ، بل تمكين المرفق من أداء رسالته ومن ثم فإن السلطة الرئاسية حين تعاقب الموظف المخطئ فإنها تضع في الاعتبار الظروف التي تم فيها الخطأ أو التي سهلت ارتكاب هذا الخطأ ، ولا شك أن سد الثغرات ومعالجة أوجه القصور في التنظيم الإداري أهم من عقاب الموظف المخطئ ، بالنظر إلى حقيقة أن التنظيم السليم للعمل يقلل

⁴⁸سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، مرجع سابق ، ص 417.
⁴⁹سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، مرجع سابق ، ص 415-418.

كثيراً من فرص الخطأ ويحمي الموظف نفسه من التعرض لما يوجب التأديب

5- إن السلطة الإدارية تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في التأديب ، بمعنى أنه تستطيع أن تصرف النظر عنه إذا قدرت جهة الإدارة وفقاً لظروف العمل ، أو ظروف الموظف المخطئ ، أن التأديب قد يؤدي إلى نتائج عكس المقصود منه ، في حين أنه لو عهد بالتأديب إلى جهة أخرى خارج الإدارة، فإن هذه الجهة لا تملك ذات السلطة التقديرية وسيكون تركيزها على الخطأ ذاته دون النظر إلى الظروف المحيطة .

وعلى الرغم من المبررات التي سبق ذكرها لترجيح كفة النظام الإداري في التأديب إلا أن هذا النظام لم يسلم من أوجه النقد والتي تتمثل بالآتي⁵⁰:

1- إن الضمانات التي يدعي أنصار النظام التأديبي الإداري وجودها ما هي إلا إدعاء ووهم غير حقيقي ، سيما وأن مخاطر تعسف السلطة الإدارية في استعمال سلطتها التأديبية أمر وارد ولن يحد منه الرقابة اللاحقة سواء كانت رقابة قضائية أو إدارية ، خاصة في ظل عدم حصر المخالفات التأديبية وعدم الربط بين تلك المخالفات وما يقابلها من عقوبات تأديبية .

2- السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها الإدارة تشكل خطورة كبرى على حقوق وضمانات الموظفين المحالين للتأديب ، سيما في ظل عدم وجود تقنين للمخالفات التأديبية وتحديدها⁵¹.

3- إن السلطة الإدارية تخشى عند توقيع الجزاء التأديبي أن تكون هذه الجزاءات عرضة للإلغاء سواء من قبل سلطة إدارية أعلى ، أو بواسطة القضاء ، الأمر الذي يضع الإدارة في موقف محرج مع المرؤوسين .

4- قد تتأثر السلطة الإدارية عند اتخاذ الإجراءات التأديبية بالضغط الخارجي مما يجعلها غير قادرة على ممارسة السلطة التأديبية بحرية وفاعلية .

5- عدم قدرة السلطة الإدارية من تفهم الجوهر الحقيقي للتأديب وفهم الأهداف المرجوة منه ، حيث ينتاب تقديرها للعقاب التأديبي خلل في الإفراط والتفريط في الجزاء التأديبي ، الأمر الذي يلحق ضرر في سير العمل في المرفق العام .

⁵⁰ هيثم حليم غازي مجالس التأديب ، مرجع سابق ، ص 52-53.
⁵¹ بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، مرجع سابق ، ص 53.

6- إن ممارسة السلطة الإدارية للتأديب من إحالة ، وتحقيق ، وتوقيع عقاب ، يثير الريبة والشك في حيادتها ، ويتعارض مع الشعور العام بالعدالة ، سيما وأنها تقف موقف الخصم والحكم في وقت واحد .

7- قد يهمل بعض الرؤساء الإداريين إتخاذ الإجراءات التأديبية تجاه بعض المرؤوسين لسبب أو لآخر ، الأمر الذي يضعف من قدرة الإدارة في السيطرة على زمام الأمور في العمل مما ينعكس سلباً على سير وانتظام المرفق العام .

8- إن الاختصاص التقديري الواسع للسلطة الإدارية قد يؤدي من الناحية العملية إلى التعسف أو الانحراف في استعمال السلطة .

الفرع الثالث : النظام شبه القضائي في التأديب

يحتل النظام شبه القضائي في التأديب مكانة متوسطة بين النظاميين الإداري والقضائي ، ذلك أن سلطة توقيع العقاب التأديبي في ظل هذا النظام تكون من اختصاص الجهة الإدارية التي يتبعها الموظف ، إلا أنه يشترط وقبل توقيع العقوبة التأديبية يجب أن يتم استشارة هيئات معينة ، سواء كان رأي هذه الهيئات ملزماً أو استشارياً⁵².

ويرى جانب من الفقه أن المفهوم الصحيح للنظام التأديبي شبه القضائي يتبلور في قيام هيئات مستقلة عن السلطة الإدارية وذات تشكيل إداري وقضائي مشترك تضطلع بمهمة تحديد مدى ثبوت المخالفة التأديبية من عدمه وتوقيع العقوبة التي تتناسب والمخالفات المرتكبة ، دون أن يقتصر دورها على اقتراح تلك العقوبة، ويوفر وجود تلك الهيئات قدرًا من الضمانات على نحو يقارب النظام التأديبي⁵³.

وبشكل عام فإن النظام شبه القضائي عادةً ما يتخذ إحدى الصور الآتية⁵⁴:

الصورة الأولى : وفيها تلتزم جهة الإدارة قبل توقيع العقوبة التأديبية على الموظف بأن تستشير هيئة مستقلة ينشئها المشرع لهذا الغرض ، بحيث تعتبر هذه الاستشارة بمثابة

⁵² منصور ابراهيم العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام ، دراسة مقارنة ، مطبعة الشرق ، عمان ، ط 1 ، 1984 ، ص 216.

⁵³ راجع في ذلك ، هيثم حليم غازي ، مجالس التأديب ، مرجع سابق ، ص 54.

⁵⁴ بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، مرجع سابق ، ص 54.

إجراء جوهري يترتب على مخالفته بطلان القرار الصادر بالعقوبة ، حتى وإن كان لجهة الإدارة الحق في عدم الأخذ بهذا الرأي وطرحه جانباً.

الصورة الثانية : وفيها تلتزم الإدارة قبل توقيع العقوبة التأديبية على الموظف أن تستشير هيئة مستقلة ، ينشئها المشرع لهذا الغرض، ويعتبر رأي هذه الهيئة ملزماً لجهة الإدارة ويتوجب عليها احترامه والتقيده به ، ويكون لها حق تعديل الرأي المقترح بتخفيف العقوبة المقترحة وليس تشديدها.

الصورة الثالثة : وفيها يفرق المشرع بين العقوبات التأديبية الخفيفة ، والعقوبات الأكثر جسامة ، بحيث يترك المشرع لجهة الإدارة توقيع العقوبات الخفيفة ويسند أمر توقيع العقوبات الأخرى إلى مجلس تأديب يشكل من عناصر إدارية وأخرى قضائية ، وتصدر هذه المجالس قراراتها بصورة نهائية وليس مجرد رأي ومشورة .

أما عن مبررات هذا النظام فنذكر منها⁵⁵ :

1. أنه نظام يحقق للموظفين قدراً أكبر من الضمان، بحيث يقيد إلى حد كبير السلطة التقديرية لجهة الإدارة ويمنعها من التعسف في استعمال سلطاتها في مواجهة الموظفين.

2. يوفق هذا النظام بين ضرورة تمتع الإدارة بقدر من الاستقلال وحرية التقدير، وبين حماية حقوق الموظف من جانب آخر.

3. كما أنه يهدف إلى إقامة الفصل التدريجي بين سلطتي الحكم والاتهام ، من خلال إلزام الإدارة باستطلاع رأي الهيئات الاستشارية قبل إصدارها لقرار العقوبة⁵⁶.

وعلى الرغم من المزايا الموجهة لهذا النظام إلا أنه بذات الوقت تعرض للعديد من الانتقادات أهمها:

1- أنه يضعف من سلطة جهة الإدارة تجاه المرؤوسين ، سيما وأنها لا تملك بمفردها حق توقيع العقاب التأديبي على الموظف المخطئ ، في حال ثبوت ارتكابه لمخالفات تأديبية .

2- قد يترتب على العمل بهذا النظام طول الإجراءات المتبعة ومضي فترة طويلة بين اكتشاف المخالفة التأديبية وبين توقيع العقوبة التأديبية على الموظف .

⁵⁵ سعد نواف العنزي ، الضمانات الإجرائية في التأديب ، دراس مقارنة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2007 ، ص 43 .
⁵⁶ بوادي مصطفى ، المرجع السابق ، 57.

3- ومن الانتقادات أيضاً صعوبة تحقيق التوازن بين فاعلية الإدارة وضمانات الموظفين ، بسبب غلبة العنصر الإداري على العنصر القضائي في تشكيل المجالس والهيئات⁵⁷.

وبعد أن عرضنا لأنظمة التأديب الثلاثة فأننا نخلص إلى نتيجة مفادها أن سلطة التأديب في الواقع تخضع لأمرين مهمين هما : مراعاة المصلحة العامة لجهة الإدارة من حيث فاعلية الإجراء المتخذ بحق الموظف المخالف وهذا يتطلب أن تكون جهة الإدارة هي صاحبة الكلمة الأولى والأخيرة في تأديب موظفيها واختيار العقوبة المناسبة وفق ما تراه ملائماً لحجم المخالفات المرتكبة ، باعتبار أن الإدارة هي الأكثر معرفة ودراية بالظروف المحيطة بطبيعة العمل ، ومقتضيات الواجب الوظيفي.

والأمر الآخر : هو مصلحة الموظف من ناحية ضمان تحقيق أقصى درجات العدالة وضمن عدم تعسف الإدارة في استخدام سلطاتها ضد الموظف المخطئ ، وتحقيق ذلك لا يتم إلا إذا تم تقييد السلطة التقديرية لجهة الإدارة وفرض رقابة فعالة على إجراءاتها .

ويرى الباحث أن وسيلة تحقيق التوازن بين المصلحتين (مصلحة الإدارة ، ومصلحة الموظف) تكون من خلال الأخذ من خصائص النظام الإداري ، وكذلك الأخذ من خصائص النظام القضائي لهذا فإن الوسيلة الأكثر فاعلية لتحقيق هذا التوازن تكون من خلال جعل صلاحية التأديب من اختصاص جهة الإدارة مع ضرورة تنظيم إجراءات التأديب من خلال وجود جهة رقابة مستقلة تظم عناصر إدارية وقضائية للأخذ برأيها في الإجراءات والنتائج التي توصلت إليها اللجنة .

كما ويرى الباحث أن الوسيلة الفعالة لخلق حالة من التوازن تكون بتشكيل مجلس تأديبي يسند إليه مهمة التحقيق في المخالفات التأديبية الجسيمة من خلال تشكيل هيئة مشتركة من عناصر إدارية وقضائية وتتمتع باستقلال كامل في ممارسة عملها وتوفير الحصانة اللازمة لها حتى لا تخضع للضغوط الوظيفية أو الإدارية في مجال التأديب.

⁵⁷. هيثم حليم غازي ، مجالس التأديب ، مرجع سابق ، ص 56.

المبحث الثاني: الأساس الواقعي و القانوني للتحقيق التأديبي في الخدمة المدنية

تخلو غالب الأنظمة الوظيفية من وجود تشريع واحد ينظم الإجراءات التأديبية كما هو الحال بالنسبة للإجراءات الجزائية أو المدنية ، بل في العديد من الدول تنظم قواعد التحقيق التأديبي ضمن نصوص متفرقة في قوانين ولوائح عدة ، وتحديد هذه الإجراءات يكون بتحديد مصادرها التي يرجع إليها لسد النقص في النصوص التي تنظم الإجراءات التأديبية ، والأساس القانوني لهذه الإجراءات نجده في القانون ، واللوائح ، والعرف الإداري، والسوابق القضائية .

ولبيان ذلك سنقوم بتقسيم هذا المبحث الى مطلبين في المطلب الاول نتناول الاساس الواقعي (المخالفة) للتحقيق التأديبي ، وفي المطلب الثاني نتناول الاساس القانوني على النحو الآتي :

المطلب الأول : الأساس الواقعي للتحقيق التأديبي

يلزم لقيام التحقيق التأديبي وجود موضوع ينصب عليه التحقيق ، ويتجسد محل التحقيق أو موضوعه بالسلوك القولي أو الفعلي الذي يقوم به الموظف والذي يمثل المخالفة التأديبية ، بحيث ينصب عمل التحقيق على هذه المخالفة للتحقق من صحة وقوعها من عدمه وتحديد المسئول عنها⁵⁸ ولبيان ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين ، نخصص الأول للتعريف بالمخالفة التأديبية ، والثاني للتعرف على شروط تحقق المخالفة التأديبية .

الفرع الاول : تعريف المخالفة التأديبية

لم يتضمن قانون الخدمة المدنية الفلسطيني ولوائحه التنفيذية ، تعريفاً محدداً للمخالفة التأديبية ، وترك ذلك للفقهاء وأحكام القضاء ، واقتصرت أحكامه في هذا الشأن على ذكر صور منها، وتحديد العقوبات التأديبية بشكل متدرج ، بحيث يمكن لجهة التحقيق أن تختار من بينها العقوبة التي تراها مناسبة لجسامة المخالفة المرتكبة ، دون إتباع مبدأ النصية في تحديد المخالفات والعقوبات المفروضة بالنسبة لكل مخالفة⁵⁹ .

⁵⁸ أحمد محمد الحفناوي ، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط1 ، 2007 ، ص 24.

⁵⁹ خلافاً للمشرع الجنائي ، فإن المشرع لقواعد واحكام قانون الخدمة المدنية الفلسطيني ، لم يأخذ بمبدأ شرعية المخالفة ، ولم ينتهج مسلك قانون العقوبات في حصر المخالفات وتحديد اركانها ، ونوع العقوبة المفروضة لكل مخالفة منها، بل ترك أمر تحديد المخالفات وتكييفها

ولعل طبيعة المخالفات التأديبية⁶⁰ التي لا تقبل التحديد أو الحصر هي من أهم أسباب عدم تطرق المشرع الفلسطيني إلى وضع تعريف محدد للمخالفة التأديبية ، فهي بذاتها لا تقبل التحديد أو الحصر ، لذلك اكتفى المشرع الفلسطيني بالقيام بتحديد قائمة بأهم الواجبات والمحظورات التي يجب على الموظف العام التقيد بها فالمادة (66) و (67) من قانون الخدمة المدنية حددت هذه الواجبات الوظيفية والمحظورات ، التي يجب على الموظف أن يلتزم بها ، وقد عرض المشرع لهذه الواجبات بعبارات عامة غير حصرية مما يدل على أنها لم ترد على سبيل الحصر⁶¹.

فالتحديد الوارد في المادتين المذكورتين، إنما هو تحديد معياري للواجبات الوظيفية وليس تحديد عددي⁶²، الأمر الذي يستوعب إدخال أي مخالفات إدارية تستجد مع تطور العمل الإداري، وهذا ينسجم مع طبيعة القانون الإداري المرنة .

وقد اعتبر المشرع أن مخالفة أي من هذه الواجبات يشكل مخالفة تأديبية ، وهذا ما بينته المادة (66) من القانون إذ تنص على " الوظائف العامة تكليف للقائمين بها، هدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح وعلى الموظف مراعاة أحكام هذا القانون واللوائح وتنفيذها وأن يلتزم بما يلي:-

- 1 - تأدية العمل المنوط به بنفسه بدقة وأمانة وأن يخصص وقت العمل الرسمي لأداء واجبات وظيفته، وأن يلتزم بالعمل في غير أوقات العمل الرسمية بناءً على تكليف من الجهة المختصة إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك.
- 2 - أن يحسن معاملة الجمهور وأن ينجز معاملاتهم في الوقت المحدد.
- 3 - احترام مواعيد العمل.
- 4 - المحافظة على الأموال والممتلكات العامة.
- 5 - احترام التسلسل الإداري في اتصالاته الوظيفية وتنفيذ ما يصدر إليه من أوامر وتعليمات في حدود القوانين واللوائح النافذة، ويتحمل كل مسئول مسؤولية الأوامر التي تصدر منه كما يكون مسؤولاً عن حسن سير العمل في حدود اختصاصاته.
- 6 - أن يعمل على تنمية قدراته وكفاءاته العلمية والعملية والاطلاع على القوانين واللوائح والتعليمات المتعلقة بعمله والإحاطة بها وتقديم الاقتراحات التي يراها مفيدة لتحسين طرق العمل في الدائرة ورفع مستوى الأداء فيها.

للسلطة التقديرية للدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف على ضوء ما توصي به لجنة التحقيق التأديبية ، دون ان يقيد بها باي قيد ، وهذا مؤداه ان المخالفات التأديبية غير محددة على سبيل الحصر بنصوص قانون الخدمة المدنية ، ولا يضع لكل مخالفة عقوبة ، واناظ بجهة الادارة اختيار العقوبة التأديبية التي تراها مناسبة من بين العقوبات المحددة في القانون.

⁶⁰ أحمد محمد الحفناوي ، مرجع سابق ، ص 22.

⁶¹ عدنان عمرو ، وسائل تنفيذ النشاط الاداري ، القدس ، 2018 ، ص 280.

⁶² نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 20.

- وكذلك حددت المادة (67) مجموعة من المحظورات التي يعتبر إتيان أي منها محلاً للمسألة التأديبية حيث نصت على " يحظر على الموظف ما يلي:-
- 1 - مخالفة أحكام هذا القانون أو القوانين واللوائح الأخرى المعمول بها والمتعلقة بالخدمة المدنية والموظفين.
 - 2 - الجمع بين وظيفته وبين أي عمل آخر يؤديه بنفسه أو بالواسطة.
 - وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط والأحكام للأعمال التي يجوز للموظف أداؤها في غير أوقات الدوام الرسمية بما لا يضر أو يتعارض أو يتناقض مع الوظيفة أو مقتضياتها.
 - 3 - استغلال وظيفته وصلاحياته فيها لمنفعة ذاتية أو ربح شخصي أو القبول مباشرة أو بالواسطة لأية هدية أو مكافأة أو منحة أو عمولة بمناسبة قيامه بواجبات وظيفته.
 - 4 - أن يحتفظ لنفسه بأصل أية ورقة رسمية أو صورة أو نسخة أو ملخص عنها أو أن ينزعها من الملفات المخصصة لحفظها ولو كانت خاصة بعمل كلف به شخصياً.
 - 5 - أن يفشي أيّاً من الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته خلافاً للمجالات التي يجيزها القانون حتى ولو ترك الوظيفة.
 - 6 - الخروج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو الظهور بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة.
 - 7 - شرب الخمر ولعب القمار في الأندية أو في المحال العامة.
- وقد يكون السبب الذي حدا بالمشرع إلى عدم إيراد تعريف محدد للمخالفة التأديبية ، أن المشرع يكون قد خشي من تحديد المخالفة التأديبية ، فيكون التعريف قاصراً لا ينطبق على كافة الأفعال التي من الممكن أن تشكل مخالفات تأديبية ، الأمر الذي قد يؤدي إلى خروج بعض الأفعال من نطاق التجريم ، أو إدخال بعض الأفعال المشروعة في نطاق التجريم⁶³
- وفي هذا يقول الدكتور نواف كنعان، إن السبب الذي حدا بالمشرع إلى إيراد هذه الواجبات على سبيل المثال لا الحصر يتجسد في صعوبة تحديدها ، مما يترتب على ذلك أن المخالفات التأديبية لا تحكمها قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، التي نجد تطبيقها في الجرائم الجنائية ، إنما تحكمها هذه القاعدة بشكل جزئي وبصيغة (لا عقوبة إلا بنص) بمعنى أنه يؤخذ بشق واحد من مبدأ مشروعية الجزاء وهو شق العقوبة ولا يؤخذ بالشق الآخر.⁶⁴

⁶³ طارق فيصل مصطفى غنام ، العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، 2016 ، ص 9.

⁶⁴ نواف سالم كنعان ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان-الأردن ، ط1 ، 2010 ، ص 166.

ويقول الدكتور عبد العزيز خليفة " إن تحديد ما يعد من سلوك الموظف الإيجابي أو السلبي جرماً تأديبياً متروك لجهة الإدارة ، إلا أن تقديرها في ذلك لا ينبغي أن يكون طليقاً من كل قيد ، حيث تخضع سلطة التأديب لعدد من الضوابط الملزمة، وذلك تحقيقاً للعنصر الشرعي في المخالفة التأديبية وتضم هذه الضوابط من ناحية حتمية إدراج الفعل المادي أو الإيجابي ذو المظهر الخارجي المرتكب من الموظف إلى إحدى طوائف القواعد القانونية والتنظيمية المحددة للواجبات والمحظورات..."⁶⁵.

إن هذا النهج وإن كان يعفي النظام التأديبي من مبدأ الشرعية ، ويجنبه الجمود ، إلا أنه في بعض الأحيان قد يبعث بالقلق في نفوس الموظفين ، فالسلطة التقديرية الواسعة الممنوحة لجهة الإدارة ، في تحديد ما يعتبر مخالفة تأديبية ، قد يشكل إخلالاً في الضمانات التأديبية ، فالمشرع ذكر قاعدة عامة مفادها اعتبار كل خروج عن واجبات الوظيفة ومقتضياتها مخالفة تأديبية، ومنح جهة الإدارة محاسبة الموظف على كل ما تراه الإدارة خروجاً على هذه الواجبات .

ومن الضمانات التي منحها المشرع للموظف في مقابل هذه السلطة التقديرية الواسعة لجهة الإدارة ، بتسبب قرارها بالعقوبة بشكل تفصيلي يبين من خلاله طبيعة المخالفات المنسوبة إليه والعقوبة الموجهة له على أثر ارتكابه هذه المخالفات ، وفي ذات الوقت عليها أن تحدد نوع المخالفة التأديبية محل العقوبة عند تسبب قرارها وعلى لجنة التحقيق التأديبية كذلك عند رفع توصياتها أن تقوم ببيان المخالفات المرتكبة بشكل واضح ومحدد ، فلا يجوز أن يكون التسبب عاماً أو عشوائياً ، فعند إدانة الموظف مثلاً بمخالفة الواجب الوظيفي يتعين بيان طبيعة هذه المخالفة وتحديد ما تحديدها دقيقاً نافياً لأي جهالة.

فجوهر المخالفة التأديبية أنها سلوك آثم، يعاقب عليه القانون بجزاء تأديبي ، فالموظف عندما يرتكب فعل - إيجابي أو سلبي - لا يتفق مع واجبات الوظيفة ، فإنه يُسأل تأديبياً ، ويتعرض للعقوبة المناسبة من السلطة المختصة بتوقيع العقوبة، دون أن تنتقيد هذه السلطة بأي قيد سوى أن تكون العقوبة الموجهة للموظف منصوصاً عليها في قانون الخدمة المدنية⁶⁶.

وقد عرفت المحكمة الإدارية العليا في مصر المخالفة التأديبية بقولها " كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها في القانون أو يخرج على مقتضيات الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة وظيفته يعاقب تأديبياً

⁶⁵ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2009، ص 51.
⁶⁶ عبد الله محمد محمود أرجمند، فلسفة الاجراءات التأديبية للعاملين بالخدمة المدنية ، دار الكتاب القانوني ، القاهرة ، ط 1، 1998، ص 155.

والأخطاء التأديبية قد ترتكب أثناء الوظيفة أو بمناسبة أدائها وذلك بمخالفة ما تفرضه من واجبات إيجابية أو نواه يستوي في ذلك أن ترد هذه الواجبات في نصوص صريحة أو أن تفرضها طبيعة العمل الوظيفي ذاته⁶⁷.

وتعرف كذلك المخالفة التأديبية بأنها كل فعل يرتكبه الموظف ويشكل إخلالاً بالواجبات الوظيفية ومتى تحقق ذلك فإن المخالفة تكون سبباً لإحالاته للتحقيق ومعاقبته تأديبياً⁶⁸. إذن فالمخالفة التأديبية هي كل تصرف قول أو فعل إيجابياً أو سلبياً يصدر عن الموظف العام ويكون من شأنه إن يضر بحسن سير العمل في المرفق العام.

الفرع الثاني : شروط تحقق المخالفة التأديبية

يلزم لتحقيق المخالفة التأديبية أن يتوفر لها شرطين أساسيين، وهذين الشرطين من الممكن استخلاصهما مما تقدم من تعريفات للمخالفة التأديبية والتي لا تعد كونها فعلاً مُخلاً بمقتضيات الواجب الوظيفي يصدر عن شخص معين هو الموظف ويكون هذا الفعل ينطوي على ضرر ناتج عن المخالفة التأديبية :

الشرط الأول : صدور المخالفة التأديبية عن موظف العام

العديد من التشريعات لم تضع تعريفاً شاملاً وثابتاً للموظف العام ، وعلّة ذلك أن بعض التشريعات تقتصر على تحديد الموظف العام في مجال تطبيق أحكامها مع ترك أمر التعريف للفقهاء والقضاء⁶⁹ ، وقد يكون مرد ذلك يعود إلى اختلاف النظرة إلى الموظف العام في مجال القانون الإداري، عنها في التشريعات الأخرى⁷⁰، أضف إلى ذلك ما يميز الطبيعة المتغيرة للقانون الإداري وفق الطبيعة المتطورة والمتغيرة له والتي تختلف من دولة إلى أخرى.

أما في فلسطين فقد عرف قانون الخدمة المدنية المعدل رقم 4 لسنة 1998 وفي المادة (1) الموظف العام تعريفاً واسعاً بأنه : الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل

⁶⁷ .حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ 1965/5/22 ، مأخوذ من انور احمد رسلان ، وسيط القانون الاداري (2) ، الوظيفة العامة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، 1998، ص 224.

⁶⁸ محمد سليمان نايف شبير ، القانون الاداري الفلسطيني ، الجزء الثاني، نشاط الادارة العامة في دولة فلسطين ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مطبعة كلية الحقوق ، ط1 ، 2020 ، ص 200.

⁶⁹ .نواف كنعان ، القانون الاداري الاردني ، الكتاب الثاني ، ط1 ، عمان- الاردن، 1996، ص 28.

⁷⁰ . عرف قانون العقوبات الاردني ساري المفعول رقم 16 لسنة 1960 الموظف في المادة (169) منه " يعد موظفا بالمعنى المقصود في هذا الباب كل موظف عمومي في السلك الاداري او القضائي وكل ضابط من ضباط السلطة المدنية او العسكرية او فرد من افرادها ، وكل عامل او مستخدم في الدولة او في ادارة عامة " .

وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية، أيًا كانت طبيعة تلك الوظيفة أو سماها.

وعرفه جانب من الفقه على أنه " كل شخص يعمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو السلطات الإدارية بطريق مباشر بصفة دائمة بقرار من السلطة المختصة بذلك " ⁷¹.
وحددت المحكمة الإدارية العليا شروط تحقق صفة الموظف العام " إن صفة الموظف العام لا تقوم بالشخص ، ولا تجري عليه أحكام الوظيفة العامة إلا إذا كان معيناً في عمل دائم " ⁷².

أما محكمة العدل العليا الفلسطينية فقد عرفت الموظف العام بأنه " يعتبر موظفاً عاماً كل شخص يعمل بعمل دائم تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بغض النظر عما إذا كانت الوظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف أم لا فيشترط وفقاً لهذه النظرية لاعتبار الشخص موظفاً عاماً أن يكون معيناً بعمل دائم بقرار من المرجع المختص وإن يكون هذا العمل في خدمة مرفق عام ... " ⁷³.

وعرفه آخرون بأنه " كل شخص يعين بقرار من الجهة المختصة لشغل وظيفة دائمة داخل المرافق العامة للدولة ومدرجة في تشكيلات النظام الإداري الرسمي أيًا كانت طبيعتها أو سماها " ⁷⁴.

ويسجل لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني إيراداً لتعريف موسع للموظف العام، يجعل من الأهمية بمكان التركيز أكثر على هذا التعريف مقارنة بالتعريفات الفقهية والقضائية الأخرى ، وما يلفت الانتباه في التعريف القانوني للموظف العام، أن المشرع على خلاف التعريفات الفقهية لم يشترط صفة الديمومة في الوظيفة ، فلم يرد في التعريف أن يكون تعيين الموظف في وظيفة دائمة ، بل اكتفى المشرع بإضفاء صفة الموظف على كل من يعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف.

والجدير بالذكر جدول تشكيلات الوظائف المعتمد، والملحق بقانون الموازنة العامة، قد اشتمل في أحكامه على الوظائف الدائمة والوظائف المؤقتة.

ويرى الباحث أن المشرع عند تعريفه للموظف العام لم يميز بين من يعين بالوظيفة بصفة دائمة، أو من يعين فيها بصفة مؤقتة ، ولهذا فإن التعريف القانوني للموظف العام، يضيف صفة الموظف على الشخص الذي يشغل وظيفة مؤقتة ، ويتبين ذلك بوضوح أكثر، أن المشرع في المادة (27) من ذات القانون ، أجاز شغل الوظيفة الدائمة

⁷¹ عدنان عمرو، وسائل تنفيذ النشاط الإداري / مرجع سابق ، ص 238.

⁷² ورد في ، عدنان عمرو، مرجع سابق ، ص 238.

⁷³ قرار محكمة العدل العليا رقم 2009/337 الصادر بتاريخ 2012/6/25 والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني.

⁷⁴ محمد سليمان نايف شبير، القانون الإداري في فلسطين ، الجزء الثاني ، مرجع سابق ، ص 188.

بصفة مؤقتة مع النص صراحة على أنه تسري على الموظف المؤقت أحكام الوظيفة الدائمة⁷⁵، إضافة إلى أن قانون الموازنة العامة يقرر إدراج الوظائف بعقود في تشكيلات الوظائف⁷⁶. إن أحكام قانون الخدمة المدنية تفتح المجال للقول، إن الشخص يكتسب صفة الموظف العام بغض النظر عن ديمومة الوظيفة التي يشغلها، وبالتالي يعتبر موظفا عاما سواء كان يشغل الوظيفة بصفة دائمة أو مؤقتة على حد سواء.

ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني قد أشترط لإكساب الشخص صفة الموظف العام أن يكون هذا الشخص قد تم تعيينه من المرجع المختص بالتعيين⁷⁷، مع اشتراط أن تكون الوظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف سواء كانت هذه الوظيفة دائمة أو مؤقتة⁷⁸، مما يترتب على ذلك أن تكون الوظيفة من وظائف إحدى مرافق الدولة العامة المدارة بشكل مباشر من قبل الدولة أو إحدى المؤسسات التابعة لها.⁷⁹

إن قانون الخدمة المدنية الفلسطيني قد أسبغ صفة الموظف العام على كل من يعمل في مرفق عام، بغض النظر إن كانت الوظيفة دائمة أو غير دائمة، طالما أن الوظيفة التي يشغلها الموظف من الوظائف المدرجة ضمن تشكيلات الوظائف العامة، ولم يستثنى القانون إلا الأشخاص العاملين بنظام المياومة ويتقاضون أجورهم بشكل يومي باعتبار أنهم خاضعين في مراكزهم القانونية لقانون العمل⁸⁰.

ومما يجدر التأكيد عليه أن قانون الخدمة المدنية وفي المادة (27) منه ولما اشترط خضوع من يشغل الوظيفة الدائمة بصفة مؤقتة لإحكام قانون الخدمة المدنية، فإنه والحالة هذه تكون هذه الفئة من الموظفين خاضعين لإحكام قانون الخدمة المدنية بحكم اشتراكهم في إدارة مرفق عام، وبالتالي فهم مكلفين بذات الواجبات التي يكلف بها الموظف الدائم، وذلك طيلة فترة العقد المبرم معه، وقد أثبتت التجارب العملية أن الموظف المعين على عقد يتم تجديد عقده في أغلب الحالات لفترات متتالية قد تصل

⁷⁵ نصت المادة (27) من قانون الخدمة المدنية المعدل رقم 4 لسنة 2005 على "يجوز شغل الوظيفة الدائمة بصفة مؤقتة في الاحوال

المبينة بهذا القانون وفي هذه الحالة يسري على الموظف المعين احكام الوظيفة الدائمة وبمراعاة شروط العقد المبرم معه".
⁷⁶ راجع في ذلك قوانين الموازنة العامة التي تصدر بالموازنة العامة السنوية لدولة فلسطين.

⁷⁷ لقد نصت المادة (18) من قانون الخدمة المدنية المعدل رقم 4 لسنة 2005 على انه "يعين موظفو الفئات الاخرى بقرار من رئيس الدائرة الحكومية، وفي المادة (1/25) من ذات القانون لا يكون التعيين باثر رجعي ويعتبر تعين الموظف في الخدمة من تاريخ اخطاره كتابيا بذلك من قبل الديوان بواسطة الدائرة الحكومية التابع لها ومباشرة العمل فيها..."

⁷⁸ تدرج التشكيلات الوظيفية الممنوحة للدوائر الحكومية ضمن احكام قانون الموازنة العامة الذي يصدر في بداية كل سنة مالية وتتضمن هذه التشكيلات الاعتمادات المالية للوظائف الدائمة والمؤقتة.

⁷⁹ عننان عمرو، وسائل تنفيذ النشاط الاداري، القدس، 2018، ص 240.

⁸⁰ نصت المادة (3 / 1) من قانون العمل الساري رقم 7 لسنة 2000 على "تسري احكام هذا القانون على جميع العمال واصحاب العمل في فلسطين باستثناء: 1- موظفي الحكومة والهيئات المحلية مع كفالة حقهم في تكوين نقابات خاصة بهم". راجع في ذلك ايضا قرار مجلس الوزراء رقم (135) لسنة 2005 بشأن حقوق العاملين على بند البطالة الدائمة في المؤسسات الحكومية والذي نص في المادة (1) منه على التأكيد على تطبيق قانون العمل رقم (7) لسنة 2000 على العاملين على بند البطالة الدائمة في المؤسسات الحكومية". وبذات المعنى راجع، محمد سليمان نايف شبير، مبادئ القانون الاداري في دولة فلسطين، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 409.

إلى سنوات عديدة، ولذلك فهم كغيرهم من الموظفين الدائمين قد يصدر عنهم من الأفعال التي قد تشكل إخلالاً بالواجبات الوظيفية المكلفين بها خلال فترة عملهم . والسؤال الذي يثور هنا هل من الممكن مساءلة الموظف غير الدائم تأديبياً؟ وهل تسمح طبيعة العقوبات التأديبية المنصوص عليها في القانون إيقاعها على الموظف غير الدائم.؟.

وللإجابة على هذا التساؤل يرى الباحث :

إن الطبيعة المؤقتة لموظفي العقود تجعل من الصعوبة بمكان إيقاع بعض العقوبات التأديبية بحقهم، كون أن هذه العقوبات تنصب أثارها في بعض الأحيان على الحرمان من العلاوة الدورية ، أو الحرمان من الترقية ، أو تخفيض الدرجة وهذه الآثار لا تتناسب مع الموظف المؤقت، كونه غير مشمول بأحكام العلاوات والترقيات والدرجات ، ولكن بالإمكان في المقابل اتخاذ إجراءات إدارية أخرى بحقه كالتنبيه، والإنذار ، والخصم من الراتب ، أو حتى الفصل من الخدمة بإنهاء العقد المبرم معه .

إن التحقيق التأديبي هو ضمانات من ضمانات حماية الموظف في مواجهة تعسف الإدارة - كما بينا أعلاه- ولتحقيق هذه الضمانة يقترح الباحث ضرورة إجراء تعديل تشريعي على بعض نصوص قانون الخدمة المدنية ، أو إصدار قانون خاص للتأديب ، يمكن من خلاله سد هذه الثغرة بالنص صراحة على شمول هذه الفئة من الموظفين ضمن أحكام التأديب ، سمياً وإن موظفي العقود أصبحوا جزء أساسياً لا يستغنى عنه في العديد من الوظائف في الدوائر الحكومية بل أصبح من الصعوبة الاستغناء عنه .

الشرط الثاني : صفة السلوك المرتكب

من مميزات السلوك المكون للمخالفة التأديبية أنه غير محدد على سبيل الحصر، بحيث يعتبر أي سلوك يقوم به الموظف ويشكل إخلالاً بالواجبات الوظيفية وخروجاً عن مقتضياتها بأنه سلوك منحرف، حتى لو كان ذلك السلوك قد ارتكبه الموظف خارج نطاق الوظيفة العامة، فما دام هذا السلوك ينطوي على الإخلال بواجبات ومقتضيات الوظيفة العامة .

فالمخالفة التأديبية تتحقق في أي سلوك يمثل خروجاً على مقتضيات الوظيفة وواجباتها ، وفي هذا يقول الدكتور سليمان الطماوي " ليس من اللازم أن تصدر من جهة الإدارة المختصة ، أو من السلطة التشريعية ، قواعد تؤثم بعض الأفعال مسبقاً ، حتى يعاقب

الموظف ، وإنما يعاقب الموظف - أو العامل- إذا ثبت قبله فعل أو امتناع لا يتفق ومقتضيات وظيفته ، سواء نص على ذلك أو لم ينص" ⁸¹.

وتحقق المخالفة التأديبية لا يقتصر فقط على الأفعال التي تشكل إخلالاً بالواجبات الوظيفية التي يلتزم بها الموظف أثناء أوقات الدوام الرسمي، إنما يشمل كذلك الأفعال التي من الممكن أن تحصل خارج أوقات الدوام وتشكل بحد ذاتها إخلالاً بمقتضيات الواجب الوظيفي ، كحضور الموظف في مكان عام بحالة سكر، أو في حالة إفشائه لأي سر من أسرار الوظيفة وفق ما نصت عليه المادة (67) من قانون الخدمة المدنية والتي نصت في الفقرات (5،6،7) منها على " 5- أن يفشي أيّاً من الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته خلافاً للمجالات التي يجيزها القانون حتى ولو ترك الوظيفة.6- الخروج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو الظهور بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة.7- شرب الخمر ولعب القمار في الأندية أو في المحال العامة."

وفي هذا يقول الدكتور الطماوي " لا يكفي أن يؤدي الموظف أو العامل عملهما وفقاً للقواعد التي اشترنا إليها فيما سلف ، بل يتعين عليهما أن يسلكا في حياتهما الخاصة خارج نطاق الوظيفة العامة مسلكاً حسناً وهذا المعنى قد غدا من المسلمات ، بل نص عليه صراحة في قوائم الواجبات الخاصة بالموظفين ..."⁸².

إذن فالمخالفة التأديبية ليست فقط إخلال الموظف بواجبات وظيفته في إطار أعمال الوظيفة ، بل تشمل كل سلوك قد ينطوي عليه إخلال بكرامة الوظيفة أو أي خروج عن مقتضيات الواجب الوظيفي.

المطلب الثاني : الأساس القانوني للتحقيق التأديبي

يقصد بالأساس القانوني هنا المصادر المباشرة وغير المباشرة للتحقيق والقواعد القانونية التي ترسم أحكام النظام التأديبي للموظف العام سواء في القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، أو في قانون الخدمة المدنية الفلسطيني النافذ ، أو اللوائح التنفيذية الصادرة عن جهات الاختصاص ، بالإضافة الى العرف والسوابق القضائية وقد رأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، الفرع الأول نتناول من خلاله المصادرة المباشرة وفي الفرع الثاني نتناول المصادر غير المباشرة على النحو التالي :

⁸¹ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب ، الكتاب الثالث ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، دراسة منقحة ، 2014 ، ص 80.

⁸² سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص 222.

الفرع الاول : المصادر المباشرة للتحقيق التأديبي

يمثل التحقيق التأديبي ضماناً مهمة للموظف العام لكي تتاح له الفرصة لبدء دفاعه ونفي التهم الموجهة له ، و أساس هذا التحقيق نجده في مصادر المشروعية بصفة عامة وعلى رأسها الدستور والذي يعرف في فلسطين بالقانون الاساسي ، والذي يمثل قمة الهرم التشريعي في الدولة ، كما ونجد اساس له في القوانين ذات العلاقة ، واللوائح التنفيذية المتعلقة بالتحقيق التأديبي وسوف نبين ذلك على النحو الاتي :

أولاً// القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003

يعد القانون الأساسي بمثابة الدستور المؤقت في فلسطين فهو يحتوي على مجموعة القواعد الأساسية لشكل الدولة الفلسطينية ، ويبين ونظام الحكم فيها ، فهو يتبوأ قمة الهرم التشريعي في الدولة .

ولقد أهتم القانون الأساسي بوضع مبادئ عامة تمثل الإطار العام للشرعية، إذ تم النص صراحة في المادة (14) منه على أن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته⁸³، كما نص القانون الأساسي على أن لكل فرد أن يعامل معاملة عادلة في القانون والقضاء⁸⁴.

لكن ما يلاحظ على نصوص القانون الأساسي أنه لم يأت على النص صراحة على مسألة تأديب الموظف العام، أو تنظيم إجراءات التأديب على غرار ما ذهبت إليه العديد من دساتير الدول كالدستور المصري، الذي أكد صراحة على ضرورة حماية الموظف باعتباره ممثلاً للدولة أثناء تأديبه لأعمال وظيفته، إضافة إلى عدم جواز فصله بغير الطريق التأديبي، إلا في الأحوال التي يحددها القانون⁸⁵.

إلا أن القانون الأساسي الفلسطيني جاء بنصوص خاصة بالمتهم في القانون الجنائي ، وان هذه النصوص يمكن أن تسري على الموظف بالجزئيات التي تتفق منها مع طبيعة العمل الإداري⁸⁶، انطلاقاً من كون الموظف العام مواطناً في الدولة يتمتع بهذه الضمانات الدستورية باعتباره مواطناً ، كما يتمتع بها في المجال الوظيفي في إطار

⁸³ نصت المادة (14) من القانون الاساسي المعدل لسنة 2003 "المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه ، وكل متهم في جنائية يجب ان يكون له محام يدافع عنه " .

⁸⁴ نصت المادة (9) من القانون الاساسي الفلسطيني على ان " الفلسطينيين امام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق او اللون او الدين او الرأي السياسي او الاعاقة " .

⁸⁵ راجع في ذلك نص المادة (14) من الدستور المصري المعدل لسنة 2019 والتي نصت على " الوظائف العامة حق للمواطنين على أساس الكفاءة ، ودون محاباة أو وساطة ، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب ، وتكفل الدولة حقوقهم وحمايتهم ، وقيامهم بأداء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب ، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبي الا في الاحوال التي يحددها القانون " .

⁸⁶ . احمد محمود احمد الربيعي ، التحقيق الاداري في الوظيفة العامة ، مطابع شتات ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2011 ، ص 25.

التأديب باعتباره موظفا ، فيتعين ألا تهدر هذه الضمانات لما يشكله ذلك من إهدار لحقوقه وحياته الأساسية⁸⁷.

والجدير بالقول أن عدم النص صراحة في القانون الأساسي على ضمانات التحقيق التأديبي ، لا يعني ذلك أن المشرع قد أهدر هذه الضمانة ، فلو رجعنا إلى دساتير العديد من الدول كفرنسا ومصر والأردن لا نجد فيها إشارة صريحة إلى ضمانات التحقيق ولكن هذا لا يعني أنها غير مقررّة في قوانينها ، حيث يرى الفقه أن التحقيق يعد مبدأً من المبادئ العامة في الإجراءات التأديبية وينبغي على سلطات التأديب مراعاته حتى بدون وجود نص ، فهي مسألة ترتبط بعدالة الإجراءات والعدالة هي من المبادئ العامة التي تنص عليها الدساتير ، فليس من العدل أن يعاقب موظف عن تهمة تنسب إليه دون التحقيق فيها⁸⁸.

فقد رسم القانون الأساسي الفلسطيني إطارا عاما لشرعية النظام التأديبي ، وأحال تنظيم كل ما يتعلق به للقانون⁸⁹ ، الأمر الذي يدل على أن القانون هو الأداة التشريعية التي من خلالها تنظم شؤون الخدمة المدنية ، فخلو القانون الأساسي من نص صريح على لزوم مبدأ شرعية النظام التأديبي في إطار الوظيفة العامة، يستدعي منا ضرورة المناداة بوجوب الالتفات إلى هذه المسألة، من خلال النص صراحة على هذا المبدأ المهم في نصوص القانون الأساسي ، باعتباره يقف على رأس الهرم التشريعي في النظام القانوني الفلسطيني، لما للنظام التأديبي من أهمية في الوظيفة العامة .

ثانيا : الأساس القانوني للتحقيق التأديبي في قانون الخدمة المدنية

يجد التحقيق التأديبي أساسه القانوني في قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998 المعدل بالقانون رقم 4 لسنة 2005⁹⁰، حيث نصت المادة (69) من هذا القانون على أنه "1- تكون الإحالة للتحقيق على مخالفة تأديبية ممن يملك سلطة توقيع العقوبة على الموظف ، 2- فيما عدا عقوبة التوبيخ ولفقت النظر لا يجوز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد إحالته للتحقيق معه وسماع أقواله ، ويتم إثبات ذلك بالتسجيل في محضر خاص ، ويكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسببا".

⁸⁷ . عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، إجراءات تأديب الموظف العام ، طبعة أولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر ، 2008 ، ص 26.

⁸⁸ . عدنان عاجل عبيد ، ضمانات الموظف السابقة لفرض العقوبة التأديبية ، دراسة مقارنة ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، مصر ، ط1 ، 2018 ، ص 219.

⁸⁹ . راجع نص المادة (87) من القانون الأساسي الفلسطيني واتي نصت " ينظم بقانون كل ما يتعلق بشؤون الخدمة المدنية ... "

⁹⁰ . صدر قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم 4 لسنة 1998 بتاريخ 1998/5/28 ، وتم نشره في العدد الرابع والعشرون ، من مجلة الوقائع الفلسطينية ، الصادر بتاريخ 1 يوليو 1998

ويعتبر إجراء التحقيق مع الموظف الذي يرتكب مخالفة هو الإجراء الأمثل لتقدير مدى مسؤولية الموظف عما نسب إليه ، فقانون الخدمة المدنية هو الأساس الأول والمباشر للتحقيق التأديبي وتنظيم إجراءاته ، وهذا جاء منسجماً مع نص المادة (14) من القانون الأساسي والتي نصت على إن " المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه ،... " .

وقد نظم المشرع الفلسطيني مسألة التحقيق التأديبي لموظفي الخدمة المدنية في فلسطين بموجب أحكام الفصلين الرابع والخامس من الباب الثالث من القانون المذكور ، والذي بين في الفصل الرابع واجبات الموظف وسلوكه الوظيفي في المواد (66-67) منه ، وفي الفصل الخامس تم بيان بعض القواعد العامة لإجراءات التحقيق التأديبي الواجب إتباعها .

إن الوظائف العامة هي تكليف للقائمين بها ، هدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح ، وعلى الموظف مراعاة أحكام هذا القانون واللوائح وتنفيذها⁹¹ ، فالوظيفة العامة أساسها الخدمة العامة ويجب على الموظف العام في أداءه لهذه الخدمة أن يلتزم بواجبات هذه الوظيفة سواء وردت هذه الواجبات في القانون أو لم يرد النص عليها ، وقد أسنقر الفقه والقضاء الإداري على أن واجبات الوظيفة العامة لا تقبل بطبيعتها الحصر ، وأن واجبات الموظف ليست خاصة فقط في إطار العمل وإنما تمتد إلى خارج نطاق العمل⁹² .

ولم يكتفِ المشرع الفلسطيني على تحديد الواجبات وإنما نص أيضاً على مجموعة من المحظورات التي يجب على الموظف العام الالتزام بعدم إتيان أي منها وقد حددت هذه المحظورات بموجب أحكام المادة (67) من قانون الخدمة المدنية⁹³ .

⁹¹ . لقد حددت المادة 66 من قانون الخدمة المدنية المعدل رقم 4 لسنة 2005 اهم الواجبات التي يجب على الموظف العام ان يتقيد بها ، وقد فصلتها المادة المذكورة على النحو الاتي : - تأدية العمل المنوط به بنفسه بدقة وامانة وان يخصص وقت العمل الرسمي لأداء واجبات وظيفته ، وأن يلتزم بالعمل في غير أوقات العمل الرسمية بناء على تكليف من الجهة المختصة اذا اقتضت مصلحة العمل ذلك .-2- أن يحسن معاملة الجمهور وأن ينجز معاملاتهم في الوقت المحدد.3- احترام مواعيد العمل .4- المحافظة على الاموال والممتلكات العامة ، 5- احترام التسلسل الاداري في اتصالاته الوظيفية وتنفيذ ما يصدر اليه من أوامر وتعليمات في حدود القوانين واللوائح النافذة ، ويتحمل كل مسؤول مسؤولية الأوامر التي تصدر منه كما يكون مسؤولاً عن حسن سير العمل في حدود اختصاصاته . 6- أن يعمل على تنمية قدراته وكفاءاته العلمية والعملية والإطلاع على القوانين واللوائح والتعليمات المتعلقة بعمله والاحاطة بها وتقديم الاقتراحات التي يراها مفيدة لتحسين طرق العمل في الدائرة ورفع مستوى الاداء فيها.

⁹² أنور احمد رسلان ، وسيط القانون الإداري ، الوظيفة العامة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، 1998 ، ص203.
⁹³ حيث يحظر القانون على الموظف :1- مخالفة أحكام القانون او القوانين واللوائح الأخرى المعمول بها والمتعلقة بالخدمة المدنية والموظفين ،2- الجمع بين وظيفته وبين اي عمل اخر يؤديه بنفسه أو بالواسطة ، وتحدد بموجب لائحة تنفيذية الضوابط والاحكام للاعمال التي يجوز للموظف أدائها في غير اوقات الدوام الرسمية بما لا يضر أو يتعارض أو يتناقض مع الوظيفة أو مقتضياتها ،3- كما يحظر على الموظف استغلال وظيفته وصلاحياته لمنفعة ذاتية او ربح شخصي او القبول مباشرة او بالواسطة لأية هدية أو مكافأة أو منحة أو عمولة بمناسبة قيامه بواجبات وظيفته ،4- ويحظر ان يحتفظ الموظف لنفسه بأصل أية ورقة رسمية أو صورة أو نسخة أو ملخص عنها او ان ينزعها من الملفات المخصصة لحفظها ولو كانت خاصة بعمل كلف به شخصيا ، 5- ان يفشي اي من الامور التي يطلع عليها بحكم وظيفته خلافا للمجالات التي يجيزها القانون حتى بعد تركه للوظيفة ،6- الخروج على مقتضى الواجب الوظيفي .

تقد حظر المشرع على الموظف مخالفة الواجبات المنصوص عليها في القانون ، أو الخروج على مقتضيات الواجب الوظيفي، إلا إننا نرى في ذكر المشرع لعدد من الواجبات والمحظورات، إنما هي أوصاف عامة لمجموعة من التصرفات والأفعال ، ولم يحدد القانون صراحة مظاهر الخروج عن تلك الواجبات والمحظورات إنما ترك أمر تقديرها وتحديدها لمن يملك سلطة التأديب ، بحيث يعتبر القانون أن أي خروج عن هذه الواجبات يشكل مخالفة تأديبية تستوجب المساءلة إذا لم يكن العمل منسجماً مع تلك الواجبات .

وقد نظم قانون الخدمة المدنية إجراءات بعض الإجراءات الأساسية للتحقيق التأديبي ونص على وجوب قيام جهة الإدارة التي يتبعها الموظف بتشكيل لجنة تحقيق قبل إصدار أي عقوبة تأديبية بحق الموظف ، مع وجوب مراعاة الضوابط الخاصة بتشكيلها ، حيث لا يحال الموظف للتحقيق إلا من قبل الجهة المختصة بإصدار قرار العقوبة ، وإن التحقيق معه لا يجري إلا بعد سماع أقواله وتدوينها في محضر خاص .

ثالثاً// الأساس القانوني للتحقيق التأديبي في اللوائح التنفيذية:

تعرف اللوائح التنفيذية بصفة عامة بأنها ما تصدره السلطة التنفيذية من لوائح إدارية في حدود الاختصاصات التي حددها لها الدستور ، وقد تهدف تلك اللوائح إلى إنشاء، أو تعديل مراكز قانونية عامة، ويطلق عليها هنا لوائح تنظيمية ، وقد تهدف إلى إنشاء أو تعديل مركز قانوني فردي⁹⁴.

وتكتسب اللوائح التنفيذية قوتها الإلزامية بصدورها استناداً لإحكام الدستور والقانون إعمالاً لمبدأ هرمية التشريعات ، حيث لا يجوز للسلطتين التنفيذية والقضائية مخالفة مقتضاها ما دامت قائمة وإن كان بإمكان السلطة التنفيذية إلغائها بإحلال لائحة أخرى مكانها.⁹⁵

وتُسند سلطة إصدار اللوائح التنفيذية لمجلس الوزراء وفق أحكام المادتين (69) و(70) من القانون الأساسي الفلسطيني ، وقد صدر عن مجلس الوزراء عدد من اللوائح التنفيذية كان لها دوراً كبيراً في تقنين الإجراءات التأديبية وتنظيمها.

ولعل أهم تلك اللوائح هي اللائحة رقم (45) لسنة 2005 والصادرة بمقتضى أحكام قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998 وتعديلاته، والتي صدرت بتاريخ 2005/5/18 ، وقد نظمت أحكام الإجراءات، والعقوبات التأديبية ضمن الفصل

⁹⁴ عبد المنعم عبد العزيز خليفة ، إجراءات تأديب الموظف العام ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، ط1، 2008 ، ص33 ، أنظر أيضاً أحمد عبد زيد الشمري ، إجراءات التحقيق الإداري وضماناته ، مرجع سابق ، ص 49.

⁹⁵ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 33.

الخامس من الباب الثالث من اللائحة ،وتحتوي هذه اللائحة على الأحكام العامة للتحقيق التأديبي لموظفي الخدمة المدنية في فلسطين .

الفرع الثاني : المصادر غير المباشرة

أولاً / العرف كمصدر للتحقيق التأديبي

يمثل العرف مصدراً من مصادر الشرعية في التحقيق التأديبي ، فهو يقوم على اعتياد جهة الإدارة على إتباع سلوك معين لفترة من الزمن ، تكفي لثولد لديها الاعتقاد بأن ذلك الفعل قد أصبح ملزماً قانوناً ،ولكي يكتسب العرف صفة الإلزام في هذا المجال فإنه يتعين أن تكون جهة الإدارة قد استقرت على نهج معين بصدد إجراء ما ، في جميع الحالات الفردية⁹⁶.

ويعد العرف ملزماً لجهة الإدارة، فهو يوصف بأنه قانون إداري غير مكتوب، فلا يجوز لجهة الإدارة أن تتجاوز في حالات فردية، وإلا يكون قرارها غير مشروع، ولكن يجوز لها أن تعدل عنه نهائياً إذا اقتضت مصلحة العمل الإداري ذلك⁹⁷.

ويأخذ العرف الإداري مرتبة أدنى من التشريع، لذلك لا يجوز أن يخالف التشريع، كما أن الإدارة لا يجوز لها أن تخالف ما يرد في التشريعات باعتيادها سلوك معين لذلك تبقى القواعد القانونية أولى بالتطبيق والرعاية من القواعد العرفية⁹⁸.

وبناء على ما تقدم فإن الإدارة ملزمة باحترام العرف الإداري شأنه شأن التشريع المكتوب ، وأن تنقيد به دون خروج عنه ، فالعرف كما التشريع مصدر من مصادر المشروعية ، وتبقى مصدراً غير مكتوب بالنظر إلى طريقة تكوينها وميلادها ، فهي ترسي قواعد قانونية وتنفرد بتنظيم بعض جوانب العمل الإداري التي لم يتطرق إليها المشرع⁹⁹.

⁹⁶ أحمد حامد عطية الخفاجي ، ضمانات الموظف العام أثناء فترة التحقيق والمحاكمة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2019 ، ص156.

⁹⁷ أحمد محمد الحفناوي، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية ، مرجع سابق ، ص 113.

⁹⁸ عدنان عمرو ، مبادئ القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص 58 ، وأنظر أيضاً محمود مصطفى المكي ، القانون الإداري ، منشورات جامعة السودان المفتوحة ، ط 1 ، 2007 ، ص301.

⁹⁹ محمد سليمان نايف شبير ، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط1 ، 2015 ، ص 169.

وفي خصوص إجراءات التأديب نجد للعرف بعض الأمثلة كمصدر لهذه الإجراءات وذلك فيما جرى عليه العمل في آلية تكوين لجان التحقيق التأديبية ، والتدقيق عليها من قبل ديوان الموظفين العام وغيرها من الإجراءات التي أُنشئت عليها العرف الإداري .

ثانياً : السوابق القضائية كمصدر للتحقيق التأديبي

بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للقانون الإداري من حيث عدم تقنيته ، أدى إلى أ، يتجاوز القضاء الإداري الدور الطبيعي المنوط به والمتمثل بتطبيق القانون والفصل في المنازعات المعروضة أمامه ، ليطمأنى مع طبيعة العمل الإداري فأصبح مصدراً لترسيخ مبادئ قانونية ليصبح القضاء الإداري مصدراً رسمياً للقانون الإداري¹⁰⁰ ، فالقضاء الإداري قضاء إنشائي لا يقتصر دور القاضي فيه على تطبيق أحكام القانون كالقضاء العادي¹⁰¹ ، فكثيراً ما يصادف القاضي قصوراً في النصوص مما يستدعي منه التدخل لخلق حل للمسألة المعروضة ، ومن خلال هذا التدخل تنشأ السوابق القضائية ، لتشكل مبادئ ذات أسس وحجج قانونية عامة ، يمكن أن تحترم في غير الحالة التي صدرت فيها ، وتطبق على الحالات المشابهة في المستقبل¹⁰² .

وتجدر الإشارة أن القضاء الإداري لعب دوراً هاماً في إرساء العديد من نظريات القانون الإداري ، فقد أرسى هذا القضاء نظريات هامة تتعلق بالقرار الإداري ، والعقد الإداري ، إضافة إلى نظرية العلم اليقيني بالقرار الإداري ، وكذلك أرسى نظرية الظروف الطارئة ، كما كان له الفضل في إيجاد نظرية التناسب والتي تقوم على تعادل العقوبة التأديبية التي توقعها الإدارة على الموظف العام مع طبيعة وحجم المخالفة التي ارتكبها¹⁰³ .

¹⁰⁰ عدنان عمرو ، القضاء الإداري في فلسطين ، دراسة مقارنة ، 2008 ، ص 49.

¹⁰¹ محمود عاطف البنا ، الوسيط في القانون الإداري ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية، ط2 ، 1992، ص 48

¹⁰² احمد محمد الحفناوي ، البطلان الإجرائي واثره على الدعوى التأديبية ، مرجع سابق ، ص 115.

¹⁰³ محمد سليمان نايف شبير ، مرجع سابق ، ص 162.

الضوابط الاجرائية للتحقيق التأديبي

يعتبر نظام التأديب في الدولة جزءاً لا يتجزأ من النظام الوظيفي ، والمسلم به أن مركز الموظف قبل الدولة هو مركز نظامي تحدده القوانين واللوائح والأنظمة¹⁰⁴ ، ولقيام التحقيق التأديبي يلزم وجود موضوع ينصب عليه التحقيق والذي هو عبارة عن كل ما يأتيه الموظف العام من أفعال سواء بالسلوك القولي، أو الفعلي، إيجاباً أو سلباً، وما يترتب عليه من إخلال بمستلزمات الوظيفة العامة¹⁰⁵.

وينصب عمل التحقيق التأديبي على هذه الأفعال والتي تسمى مخالفة تأديبية وذلك بهدف التحقق من وقوعها وصحة نسبتها إلى فاعلها ولبيان ذلك تفصيلاً سيقوم الباحث بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: الأول نتعرف من خلاله على الضوابط السابقة للتحقيق التأديبي ، وفي الثاني نتعرف على الضوابط المصاحبة للتحقيق التأديبي وذلك على النحو الآتي : .

المبحث الاول : الضوابط السابقة للتحقيق التأديبي

يعد التحقيق التأديبي من الأنشطة القانونية المتسمة بالفاعلية، والتي تهدف إلى إظهار الحقيقة ، ومن أهم عوامل فاعلية التحقيق أن يتوفر فيه جميع المقومات الشرعية له والتي من ضمنها أن يتم من قبل الجهة المختصة بذلك.

وسوف نقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين: الأول يتم من خلاله نتعرف على ضوابط الإحالة إلى التحقيق، والثاني: نتناول من خلاله ضوابط تشكيل لجنة التحقيق على النحو الآتي :

المطلب الأول: ضوابط الإحالة إلى التحقيق

تعرف الإحالة إلى التحقيق بأنها وسيلة إجرائية يقصد بها البدء في إجراءات التحقيق مع الموظف لوجود شبهات قوية بارتكابه مخالفة تأديبية¹⁰⁶ ، وقد يتبع قرار الإحالة إجراءات احتياطية تتخذها جهة الإدارة بحق الموظف المحال إلى التحقيق وأهم هذه الإجراءات :

¹⁰⁴ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي ، نسخة منقحة ، 2014 ، ص 54.

¹⁰⁵ عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري الفلسطيني، المطبعة العربية الحديثة، القدس، 2002 ، ص 248.

¹⁰⁶ عصمت الشخيلي ، الإحالة الى التحقيق في النظام التأديبي الوظيفي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص 9.

أ- وقف الموظف عن العمل .¹⁰⁷

ب- النقل إلى وظيفة أخرى في ذات الدائرة بصفة مؤقتة .¹⁰⁸

ت- رفض قبول استقالة الموظف إذا تقدم بها عند إحالته للتحقيق.¹⁰⁹

ويعتبر قرار الإحالة إلى التحقيق من أهم الشكليات التي تبدأ معها إجراءات التحقيق لكشف حقيقة ما نسب للموظف من مخالفات وتوقيع الجزاء المناسب بحقه ، وتشكل بذات الوقت ضمانة مهمة للموظف المخالف حتى لا يفاجأ بدون مقدمات بإحالته إلى التحقيق، لما في ذلك من أضرار معنوية وأدبية ، وتكون الإحالة إلى التحقيق بموجب قرار إداري يصدر من صاحب الصلاحية القانونية المختصة بالتأديب أو من يفوضه بذلك خطياً¹¹⁰ .

وينبغي إن نفرق بين طلب التحقيق ، وبين الإحالة إلى التحقيق ، فطلب التحقيق لا يعد كونه بمثابة الطلب أو الشكوى التي تقدم بحق الموظف وتنتهي بالإحالة إلى التحقيق وقد لا تنتهي إلى ذلك ، بحيث يعد عدم التحقيق بالشكوى رفضاً لها ، ورفضاً لطلب التحقيق ، وتمثل الإحالة إلى التحقيق الإجراء الأول في الإدعاء والذي بناء عليه يتحرك التحقيق ، وتليه باقي الإجراءات.¹¹¹ وليبيان ذلك تفصيلاً نقسم هذا المطلب الى فرعين : الأول للتعرف على الطبيعة القانونية لقرار الإحالة إلى التحقيق ، والثاني : تحديد الجهة المختصة بالإحالة .

الفرع الأول : الطبيعة القانونية لقرار الإحالة

ومما سبق يظهر لنا أن التحقيق التأديبي لا ينعقد إلا بإحالة الموظف إلى سلطة التحقيق حتى تباشر إجراءاتها المطلوبة من أجل الوصول إلى الحقيقة ، فالإحالة للتحقيق هي أول إجراء من إجراءات التحقيق وهي شرط جوهري وأساسي للبدء فيه، ولا يجوز لسلطة التأديب مباشرة التحقيق من تلقاء نفسها دون صدور قرار الإحالة من

¹⁰⁷ نصت المادة (93) من قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998 وتعديلاته " مع مراعاة الأحكام الأخرى لهذا القانون:- 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".

¹⁰⁸ وهذا ايضاً ما نصت عليه احكام المادة (93) المشار اليها اعلاه .

¹⁰⁹ راجع في ذلك نص المادة (99) من قانون الخدمة المدنية النافذ.

¹¹⁰ نصت المادة (88) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005 " يحال الموظف للتحقيق معه من قبل لجنة تحقيق ، ويتضمن قرار الاحالة بياناً بالمخالفات المنسوبة اليه ،2- فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس الديوان او من يفوضه بذلك خطياً بالتنسيق مع الدائرة الحكومية المختصة قراراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع اقواله ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها " والجدير بالذكر ان هذه المادة قد خضعت للعديد من التعديلات اللاحقة لها والتي سنمر على بيانها تفصيلاً في متن هذا البحث.

¹¹¹ محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2006، ص 740.

الجهة التي أناط بها المشرع هذه الصلاحية ، وإلا كانت إجراءاتها عرضة للحكم عليها بالبطلان .

ولأن التحقيق قد يترتب عليه نتائج مهمة كما بينا أعلاه، لذلك فإنه يجب أن يمارس من قبل السلطة المختصة به وبالحدود التي رسمها المشرع.

ويعتبر قرار الإحالة إلى التحقيق بمثابة إجراء أولي وتمهيدي للمباشرة بإجراءات التحقيق ، والقاعدة العامة في هذا المجال تقول :أنه قبل إحالة الموظف إلى التحقيق ، يجب أن نضمن استقرار الوضع الوظيفي للموظف وعدم تعريضه للتجريح والأقويل فلا يجوز إحالة الموظف للتحقيق، إلا إذا توفرت احتمالات قوية يترجح معها ارتكابه للمخالفة التأديبية.

فيجب على جهة الإدارة اتخاذ جانب الحرص لعدم تعريض سمعة الموظف بين زملائه أو تعريضه للحرج، لما لذلك من أثر على كفاءة الموظف وحسن أداءه لمهامه الوظيفية¹¹² ، ولا تعني الإحالة للتحقيق بالضرورة ثبوت صحة ما نسب للموظف من مخالفات تأديبية ، وإنما تبنى احتمالات معقولة لارتكاب هذا الموظف للمخالفة المنسوبة له .

ويشترط لصحة قرار الإحالة أن يكون واضحا مبينا فيه المخالفات التأديبية على وجه الدقة، وان يحدد فيه اسم الموظف المحال للتحقيق، وبيانا تفصيليا للمخالفات المنسوبة إليه، مع الالتزام بتحديد مكان وزمان انعقاد اللجنة، وأسماء أعضاء لجنة التحقيق بشكل واضح وصفة كل واحد منهم ويعين احدهم ليكون رئيسا للجنة¹¹³ .

وقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لقرار الإحالة للتحقيق، فيما إذا يعتبر قرار الإحالة قرارا إداريا نهائيا؟، أمانه إجراء تحضيريا يسبق القرار التأديبي النهائي؟ وقد أنقسم الفقه في هذا الجانب إلى اتجاهين .

الاتجاه الأول: قرار الإحالة هو قرار إداري نهائي

ذهب أنصار هذا الرأي إلى اعتبار قرار الإحالة إلى التحقيق من القرارات الإدارية النهائية التي يجوز الطعن فيها بالإلغاء ، مبررين ذلك بأن قرار الإحالة إلى التحقيق إنما هو تصرف قانوني تتوافر فيه كل عناصر القرار الإداري ، ومقوماته ومن شأنه إحداث أثر قانوني من خلال وضع الموظف في مركز قانوني متأثر بما يرتبه القانون على هذه الحالة من آثار¹¹⁴ .

¹¹² الطيب حسين محمود، الضمانات القانونية في محاسبة العاملين بالخدمة العامة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2008 ، ص59.

¹¹³ راجع المادة (88) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005 وتعديلاتها .
¹¹⁴ راجع في ذلك نواف كنعان، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، مكتبة الجامعة، اثناء للنشر والتوزيع ، ط1، 2008 ، ص231.

الاتجاه الثاني : قرار الإحالة للتحقيق هو إجراء تمهيدي يسبق صدور القرار التأديبي

ذهب أنصار هذا الرأي- وهو الرأي الذي يؤيده الباحث -إلى القول بأن قرار الإحالة إلى التحقيق لا يعدُّ كونه إجراء إدارياً، تحضيرياً، لا يرقى إلى درجة القرار الإداري النهائي، فالنتائج المترتبة على قرار الإحالة، هي نتائج واقعية وليست قانونية، يتعلق مصيرها بالتصرف في التحقيق وبالتالي تنتقي عنه صفة القرار الإداري ويعتبر إجراء تحضيرياً أو تمهيدياً للقرار الإداري .

وتتفق محكمة العدل العليا الفلسطينية مع هذا الرأي أيضاً بأن قرار الإحالة إلى التحقيق لا يعدو أن يكون إجراءً تحضيرياً للقرار التأديبي وهذا ما قضت به حيث خلصت في إحدى أحكامها إلى انه " وبالرجوع الى القرار الإداري المطعون فيه الأول الصادر بتاريخ 2014/4/22 تجد المحكمة أن إحالة المستدعي وآخرين إلى التحقيق التأديبي، لا يعتبر قرار إداري نهائي وإنما هو إجراء تمهيدي، من الإجراءات التي تتخذها الإدارة للوصول إلى القرار النهائي التنفيذي بحق الموظف المتخذة بحقه هذا الإجراء التأديبي المستند إلى أحكام قانون الخدمة المدنية، والهدف منه بيان نتيجة التحقيق معه فيما إذا كان مدان بما أسند إليه من مخالفات تأديبية ارتكبها ، أم انه بريء منها، وفي كلا الحالتين فان نتيجة التحقيق التي ستصدر من المجلس التأديبي بحاجة إلى تصديق من سلطة أعلى حتى يتم تنفيذها وبالتالي فان إجراء إحالة المستدعي إلى المجلس التأديبي بهذه الصفة لا يدخل في عداد القرارات الإدارية النهائية التنفيذية التي تقبل الطعن بالإلغاء إمام محكمة العدل العليا...¹¹⁵ .

أما عن موقف المشرع الفلسطيني فقد نصت المادة (20/1 د) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2021 " تختص المحكمة الإدارية دون غيرها بالآتي : ... د . الطعون بالقرارات الإدارية النهائية المتعلقة بالوظائف العمومية من حيث التعيين أو التصنيف أو التثبيت أو الترقية أو النقل أو الإحالة إلى التقاعد أو الاستبعاد أو التأديب أو الفصل من الخدمة... " ¹¹⁶ .

وبالتالي لا يجوز الطعن بقرار الإحالة إلى التحقيق أمام القضاء الإداري ، لأنه لا يعدُّ كونه إجراءً تمهيدياً سابقاً على قرار التأديب ، وإن هذه الإحالة ليست هدفاً نهائياً مقصوداً لذاته في هذا المجال ، وإنما مجرد تمهيد للنظر فيما هو منسوب للموظف ، والتحقق مما إذا كان هناك ما يستوجب المساءلة تأديبياً من عدمه ،

¹¹⁵ راجع قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2014/254 الصادر بتاريخ 2015/12/7 والمنشور على موقع المقتني الإلكتروني وكذلك قرارها رقم 2015/94 الصادر بتاريخ 2016/2/10 والمنشور على ذات الموقع .
¹¹⁶ المنشور في العدد ممتاز ، 22 ، الجريدة الرسمية ، الوقائع الفلسطينية ، بتاريخ ، 2020/12/30 .

وبالتالي فقرار الإحالة لا ينطوي على أي تعديل في المركز القانوني للموظف ، ولا يرقى إلى مستوى القرار الإداري الذي يجوز الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري

الفرع الثاني : سلطة الإحالة إلى التحقيق حسب قانون الخدمة المدنية الفلسطيني

يشترط لصحة التحقيق أن يصدر قرار الإحالة من الجهة التي اختصها المشرع بذلك، فتحدد الجهة المختصة بالإحالة للتحقيق من المسائل المهمة في التحقيق التأديبي ، سيما وأن صدور قرار إحالة الموظف للتحقيق من سلطة غير مختصة يترتب عليه بطلان التحقيق وبالتالي بطلان أية آثار تترتب عليه¹¹⁷، والتي أهمها بطلان الجزاء التأديبي المفروض على الموظف .

وهذا ما قضت محكمة العدل العليا حيث جاء في إحدى أحكامها أنه " وبتطبيق حكم القانون على وقائع هذه الدعوى وفي ضوء أحكام المادة (1/69) التي تنص أن الإحالة للتحقيق على مخالفة تأديبية تكون ممن يملك سلطة توقيع العقوبة على الموظف وإحكام المادة (88/ب) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية التي تنص على انه فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يُصدر رئيس ديوان الموظفين العام أو من يفوضه بذلك خطياً بالتنسيق مع الدائرة المختصة قراراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها وحيث أنه ثبت مما أسلفنا إن لجنة التحقيق التي صدر القرار الطعين بالاستناد لتوصيتها قد شكلت من مديرة التربية والتعليم في الخليل وليس من قبل رئيس ديوان الموظفين كما أن قرار إحالة المستدعي للتحقيق أمام هذه اللجنة لم يصدر ممن يملك سلطة توقيع العقوبة عليها وهي وزير التربية والتعليم العالي فإن القرار الطعين لم يبنى على إجراءات صحيحة كما يقتضي القانون وبذلك يكون مشوباً بعيب الشكل."¹¹⁸ .

فمن المهم جداً أن يتم تحديد السلطة المختصة باتخاذ الإجراء الأول من إجراءات التحقيق وهو إجراء الإحالة ، والذي هو من الأمور الجوهرية والمهمة للوصول إلى الحقيقة في الوقائع المنسوبة للموظف .

¹¹⁷ عدنان عاجل عبيد ، ضمانات الموظف السابقة لفرض العقوبة التأديبية ، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع ، العراق، ط1، 2018، ص 117.
¹¹⁸ راجع قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2010/404 الصادر بتاريخ 2011/5/23 والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني.

ونظراً لأهمية إجراء الإحالة إلى التحقيق، وما قد يترتب عليه من أثار ونتائج، فإنه من الأهمية بمكان أن يتم القيام به من الجهة المختصة التي منحها القانون هذه الصلاحية ، والتي تناط عادة برئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف بوصفها السلطة الرئاسية التي يتبع لها¹¹⁹.

ويكون تحديد جهة الإحالة للتحقيق من صلاحية المشرع، من خلال النص على منحها لجهة معينة بنص صريح في القانون ، الأمر الذي يجعل هذه الصلاحية من النظام العام بحيث لا يجوز مخالفتها بأي شكل من الأشكال ، وما يترتب على ذلك عدم جواز التنازل عنه أو التفويض فيه إلا إذا أجاز المشرع ذلك صراحة إعمالاً لمبدأ شرعية التأديب¹²⁰.

فالقانون هو الذي يحدد السلطة التأديبية المختصة ، وبالتالي فإن صدور القرار من جهة غير مختصة قانوناً بذلك فإنه يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص، مما يجعله عرضة للطعن فيه بالإلغاء .

وتجدر الإشارة إلى أن الإحالة للتحقيق تختلف عن طلب إجراء التحقيق ، فالأخير لا يعدُّ كونه شكوى على الموظف المخالف ، بناءً عليها يتم إحالة الموظف للتحقيق أو لا يتم إحالته للتحقيق ، فعدم إجراء أي تحقيقات في الشكوى يكون بمثابة رفض لها وبالتالي عدم إحالة الموظف للتحقيق ، بينما إحالة الموظف المخالف إلى التحقيق يعد الإجراء الأول من إجراءات التحقيق وبناء عليه يتم المباشرة بالإجراءات اللاحقة¹²¹.

وفي دولة فلسطين فإن المشرع لم ينص صراحة على السلطة المختصة بالإحالة إلى التحقيق، باستثناء ما نصت عليه المادة (69) من قانون الخدمة المدنية والتي نصت في الفقرة الأولى منها " تكون الإحالة للتحقيق على مخالفة تأديبية ممن يملك سلطة توقيع العقوبة على الموظف" ، وبناء على ذلك فإن السلطة الرئاسية المختصة بتأديب الموظف هي صاحبة الصلاحية في إصدار أمر الإحالة للتحقيق عن المخالفة المرتكبة من قبل الموظف ،

ويرى الباحث أن تحديد هذه الجهة بنص صريح أصبح أمراً ملحاً ، سيما في ظل ما يثار في الواقع العملي من خلاف حول تحديد هذه الجهة وما صاحب ذلك من إجراء العديد من التعديلات التشريعية على اللوائح التنفيذية النازمة للتحقيق التأديبي ونبين ذلك من خلال الآتي :

¹¹⁹ عدنان عمرو ، وسائل تنفيذ النشاط الإداري ، القدس ، 2018 ، ص 288.

¹²⁰ عدنان عاجل عبيد ، مرجع سابق ، ص 118.

¹²¹ بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، مرجع سابق ، ص 85.

اولاً// تحديد جهة الإحالة للتحقيق وفقاً لحكام قانون الخدمة المدنية

إن تحديد السلطة المختصة بالإحالة إلى التحقيق بشكل واضح وجلي ، إنما يحقق ضمانة أساسية للموظف المحال للتحقيق التأديبي ، فإذا ما تم إفساح المجال لجهات عدة بممارسة صلاحية أمر الإحالة للتحقيق فإن ذلك يتنافى تماماً مع فلسفة المشرع من تنظيم التحقيق التأديبي ، ويجعل الموظف أسيراً للجهات الإدارية¹²².

وقد أناط المشرع الفلسطيني صلاحية الإحالة للتحقيق إلى السلطة المختصة بتوقيع العقوبة على الموظف وفق ما نص على ذلك صراحة في نص المادة (1/69) من قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998 وتعديلاته ، والتي نصت على " تكون الإحالة للتحقيق على مخالفة تأديبية ممن يملك سلطة توقيع العقوبة على الموظف ...".

فالسطة المختصة بالتحقيق التأديبي في فلسطين ، هي السلطة التي منحها المشرع حق توقيع العقوبة وقد قسم المشرع الفلسطيني هذه الصلاحية إلى قسمين وذلك حسب الفئة الوظيفية للموظف المحال للتحقيق :

• موظفي الفئة العليا

لقد حدد القانون السلطة المختصة بالإحالة للتحقيق لشاغلي الوظائف العليا ، وجعلها من اختصاص مجلس الوزراء، بناء على طلب يقدم من رئيس الدائرة الحكومية التابع لها الموظف، على أن تتكون اللجنة من عدد من الموظفين لا تقل درجاتهم عن درجة الموظف المحال للتحقيق ، وترفع نتائج وتوصيات اللجنة إلى مجلس الوزراء لاتخاذ القرار الذي يراه مناسباً وفقاً لإحكام القانون.

وهذا ما نصت عليه المادة (71) من قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998 وتعديلاته حيث نصت على " ا. تكون إحالة موظفي الفئة العليا للتحقيق على المخالفات التأديبية بقرار من مجلس الوزراء بناء على طلب من رئيس الدائرة الحكومية التابع لها . ب. تتولى التحقيق لجنة يشكلها مجلس الوزراء من موظفين لا تقل درجاتهم عن درجة الموظف المحال للتحقيق . ج. ترفع اللجنة توصياتها إلى مجلس الوزراء لاتخاذ القرار المناسب بشأنها وفقاً لإحكام هذا القانون. " .

وبهذا يكون المشرع الفلسطيني قد حدد بشكل جلي وواضح الجهة المختصة بالتحقيق مع موظفي الفئة العليا ، حيث أناط بمجلس الوزراء سلطة تأديب موظفي الفئة العليا

¹²² سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب ، دراسة مقارن ، الكتاب الثالث ، نسخة منقحة ، 2014 ، ص 695.

والتي تشمل موظفي الوظائف التخطيطية والإشرافية العليا كالوكلاء والوكلاء
المساعدين والمدراء العامين ، .

• موظفي باقي الفئات الوظيفية

تقسم الفئات الوظيفية في فلسطين إلى سبع فئات وظيفية ضمن السلم الوظيفي في
الخدمة المدنية ، و تعتبر كل فئة من هذه الفئات وحدة متميزة في مجالات شؤون
الخدمة المدنية من تعيين وترقية ونقل ويكون لها قائمة مستقلة بتقديم موظفيها في كل
الدرجات التي تتضمنها¹²³.

ويتمتع الوزير (رئيس الدائرة الحكومية) بحكم كونه على رأس الجهاز الإداري لوزارته
بالعديد من الاختصاصات، من أهمها اختصاصه بتشكيل لجنة تحقيق تأديبية لأي من
موظفي الدائرة الحكومية التابعة له شريطة أن تكون درجته الوظيفية أقل من الفئة العليا
أو الخاصة¹²⁴.

¹²³ صنفت المادة التاسعة من قانون الخدمة المدنية الفئات الوظيفية الى سبع فئات على النحو الاتي " فيما عدا الوزراء تقسم الوظائف
في الدوائر الحكومية في فلسطين إلى الفئات التالية:

الفئة الخاصة: وتشمل من يعين بدرجة وزير من رؤساء الدوائر الحكومية.

الفئة العليا: وتشمل الوظائف التخطيطية والإشرافية العليا، وتكون مسؤوليات موظفي هذه الفئة الإشراف على تنفيذ أهداف الدوائر
الحكومية في المجالات التخصصية المختلفة ووضع الخطط والبرامج واتخاذ القرارات والإجراءات لتنفيذها.
ويشترط فيهم توفر المؤهلات العلمية والخبرات العملية المطلوبة، ويتم تعيين الوكلاء والوكلاء المساعدين ورؤساء الدوائر والمديرين
العامين من موظفي هذه الفئة أو ما يعادلها.
تحدد الرواتب وسائر الحقوق المالية لشاغلي وظائف هذه الفئة وفقاً للدرجة الوظيفية الواردة في قرار التعيين وفقاً لأحكام القانون.

الفئة الأولى: وتشمل من يعين بوظيفة مدير أو مستشار ممن يمتلكون مهارات إدارية أو قانونية، ويشترط فيهم توفر المؤهلات العلمية
والخبرات العملية المطلوبة.

الفئة الثانية: وتشمل الوظائف التخصصية في مختلف المجالات وتكون مسؤوليات موظفي هذه الفئة القيام بالأعمال التخصصية في
المهن الطبية والهندسية والإدارية والقانونية والمالية والمحاسبية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتربوية وغيرها. وتضم هذه الفئة
موظفي الدوائر الحكومية التي تتطلب مهارات تخصصية محددة.
ويتم اختيار من يمتلكون مهارات إدارية وقيادية من بين موظفي هذه الفئة أو ما يعادلها لشغل الوظائف الإدارية والإشرافية الوسطى،
كرؤساء الأقسام ورؤساء الشعب والوحدات.

الفئة الثالثة: وتشمل الوظائف الفنية والكتابية وأعمال السكرتارية من طباعة وحفظ وثائق وغيرها.

الفئة الرابعة: وتشمل الوظائف الحرفية في مجالات التشغيل والصيانة والحركة والنقل والورش الميكانيكية والكهربائية ومحطات القوى
وغيرها.

الفئة الخامسة: وتشمل وظائف الخدمات كالحراس والسعاة ومن في حكمهم.

2- تعتبر كل فئة من هذه الفئات وحدة متميزة في مجالات شؤون الخدمة المدنية من تعيين وترقية ونقل، ويكون لها قائمة مستقلة بأقدمية
موظفيها في كل الدرجات التي تتضمنها.

¹²⁴ نصت المادة (2) من اللائحة التنفيذية رقم (11) لسنة 2013 باللائحة التنفيذية المعدلة لللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 4
لسنة 1998 المعدل بالقانون رقم 4 لسنة 2005 على " فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس الدائرة الحكومية أو من
يفوضه بذلك خطياً قراراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله، ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها".

لقد منح القانون رئيس الدائرة الحكومية صلاحية توجيه عقوبة التنبيه أو لفت النظر لأي موظف من موظفي الفئات من الأولى حتى الخامسة دون الحاجة إلى إحالته للجنة تحقيق، حسب الاستثناء الذي نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (69) من القانون والتي نصت على أنه " فيما عدا عقوبة التنبيه أو لفت النظر لا يجوز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد إحالته إلى لجنة للتحقيق معه وسماع أقواله ويتم إثبات ذلك بالتسجيل في محضر خاص ويكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسيباً ". وعلى الرغم من أن نص المادة المشار إليها أعلاه لم تحصر صراحة هذه الصلاحية بموظفي الفئات ما دون العليا سيما وأن المشرع استخدم لفظ الموظف في الفقرة المذكورة وأن لفظ الموظف يشمل جميع الوارد ذكرهم في المادة (9) من القانون إلا إن الباحث يرى أن أحكام هذه المادة لا تشمل موظفي الفئة العليا ، ومبرر ذلك إن المادة (70) من القانون قد عدت حصراً للعقوبات التي يجوز إيقاعها على موظفي هذه الفئة.

ثانياً : سلطة التعيين وسلطة توقيع العقوبة

إن المشرع الفلسطيني كان واضحاً ومباشراً في تحديد الجهة المختصة بتأديب موظفي الفئة العليا، وحصر الصلاحية بمجلس الوزراء دون غيره، إلا أنه لم يكن كذلك عند تحديد الجهة المختصة بباقي الفئات والتي أناطها بسلطة توقيع العقوبة ، دون إن يحدد أساساً من هي هذه الجهة التي تملك توقيع العقوبة؟، وهو الأمر الذي أدخل جهة الإدارة في فلسطين في إشكاليات عديدة حدت بها إلى إجراء تعديلات عديدة على اللوائح التنفيذية النازمة للتحقيق التأديبي.

هذا الأمر أدى إلى عدم الاستقرار والثبات في تحديد الجهة المختصة بتوقيع العقوبة ، فكانت الصلاحية ممنوحة لرئيس ديوان الموظفين العام، وفق أحكام المادة (88) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 ، إلا أنه بعد ذلك تم تعديل هذا النص بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2013 وتم نقل الصلاحية وحصرها برئيس الدائرة الحكومية التي يتبع لها الموظف .

ويرى الباحث أن ذلك مرده عدم قيام المشرع الفلسطيني منذ البداية بتحديد من هي سلطة توقيع العقوبة بشكل صريح وواضح ، وعدم ربطها بجهة معينة محددة تحديداً صريحاً.

إن سلطة التأديب في النظام الإداري في فلسطين مقترنة ومرتبطة بفكرة السلطة الرئاسية، وإن المنطق يقضي بأنه لا يمكن للسلطة الرئاسية أن تمارس عملها بدون أن يكون لها ولاية التحقيق والتأديب¹²⁵.

إلا أننا ومن جانب آخر نرى أن هذا التعديل غير كافي ، نظرا إلى إن التعديل يجب أن يتم في نص القانون، وليس في اللائحة التنفيذية والتي تكون أحكامها كاشفة وليست منشئة للمراكز القانونية، ولكن السؤال الذي يثار هنا، من هي سلطة توقيع العقوبة التي أرادها المشرع الفلسطيني في المادة (1/69) ؟ وهل هي ذاتها السلطة المختصة بالتعيين أم جهة أخرى؟.

للإجابة عن هذا السؤال لا بد لنا أولاً: أن نتعرف على الجهة المختصة بالتعيين وفق أحكام قانون الخدمة المدنية ، وبعد ذلك يصار إلى تحديد السلطة المختصة بتوقيع العقوبة، على ضوء ما نخلص له من تحديد لجهة التعيين، وذلك في ضوء ما استقر عليه الفقه من إسناد سلطة توقيع العقوبة إلى السلطة المختصة بالإحالة والتي هي جهة الإدارة التي يعمل بها الموظف .

• السلطة المختصة بالتعيين حسب أحكام قانون الخدمة المدنية:

عرف قانون الخدمة المدنية الموظف بأنه " الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية أيا كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماتها. " ، وتعرف محكمة العدل العليا الموظف العام بأنه " كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة

126» .

ويشترط الدكتور نواف كنعان وجوب توافر ثلاثة شروط لاعتبار الشخص موظفا عاما وهذه الشروط هي :

- 1- أن يتم تعيينه من السلطة المختصة بذلك.
 - 2- أن يتم تعيينه لشغل وظيفة دائمة .
 - 3- الخدمة في مرفق عام تديره الدولة أو السلطة الإدارية إدارة مباشرة.¹²⁷
- فالموظف العام لا يكون تعيينه صحيحا إلا إذا صدر قرار التعيين من الجهة التي أناط بها المشرع صلاحية إصداره.

¹²⁵ نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، اثناء للنشر والتوزيع ، مكتبة الجامعة ، الشارقة ، ط1 ، 2008 ، ص 197 .
¹²⁶ راجع قرار محكمة العدل العليا المنعقدة في مدينة رام الله في الدعوى رقم 86 لسنة 2004 ، الصادر بتاريخ 2006/1/28 ، منشور على موقع المفتي الالكتروني .

¹²⁷ نواف كنعان ، القانون الإداري الاردني ، الكتاب الثاني ، ط1 ، عمان ، 1996 ، ص 28.

وتعرف الدائرة الحكومية بأنها " أية وزارة أو إدارة أو مؤسسة عامة أو سلطة أو أية جهة أخرى تكون موازنتها ضمن الموازنة العامة للسلطة الوطنية الفلسطينية أو ملحقة بها." .

لقد نظمت أحكام التعيين في الوظيفة العامة في فلسطين ضمن أحكام الفصل الثاني من الباب الثاني من قانون الخدمة المدنية ، حيث أناط بمجلس الوزراء صلاحية تعيين موظفي الفئة العليا ، بناء على تنسيب من رئيس الدائرة الحكومية¹²⁸ ، ونص في المادة (18) من القانون صراحة على أنه " يعين موظفو الفئات الأخرى بقرار من رئيس الدائرة المختص " .

وعليه فإن جهة الاختصاص في تعيين موظفي الخدمة المدنية ضمن الفئات الأقل من العليا، يكون من اختصاص رئيس الدائرة الحكومية (الوزير المختص) وعلى هذا استقر اجتهاد محكمة العدل العليا الفلسطينية بهيئتها العامة بموجب قرارها في الدعوى رقم (2008/460) الصادر بتاريخ 2012/9/4 والذي جاء فيه " إن دور ديوان الموظفين العام بالنسبة لقرارات تعيين الموظفين ينحصر في أمرين فقط هما:-

أ- حق الاعتراض على قرارات التعيين خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه بها، إن كانت مخالفة للقانون، وقد انقضت هذه المدة دون أن يعترض ديوان الموظفين العام على تعيين المستدعي .

ب- مهمة إخطار الموظف كتابياً بقرار تعينه بواسطة الدائرة الحكومية التابع لها ودور ديوان الموظفين هنا قاصر فقط على تبليغ قرار التعيين دون أن يتجاوز ذلك ليصبح صاحب صلاحية بالمصادقة على ذلك القرار لان ذلك يخالف مخالفة صارخة حكم المادة 7 من قانون الخدمة المدنية التي حددت مهام الديوان وأعطته حق الاعتراض فقط إن وجد أن قرار التعيين مخالف للقانون. مع العلم أن المستدعي باشر العمل فعلاً بناء على تكليف من الدائرة الحكومية التابع لها".

إن قرار محكمة العدل العليا قد جاء منسجماً مع صحيح منطوق المادة (18) من قانون الخدمة المدنية، والتي أشرنا إليها أعلاه ، وكذلك انسجماً مع نص المادة (7) من قانون الخدمة المدنية والتي حددت اختصاصات ديوان الموظفين العام وعددتها على سبيل الحصر، وعلى ضوء القاعدة الفقهية التي تقول إن المشرع إذا أراد فعل ، فإن مؤدى ذلك بالضرورة أن الاختصاص في التعيين يكون من اختصاص رئيس الدائرة الحكومية .

¹²⁸ نصت المادة (2/17) من قانون الخدمة المدنية النافذ " يعين موظفو الفئة العليا بقرار من مجلس الوزراء بناء على تنسيب رئيس الدائرة الحكومية المختص " .

وبالتالي وإذا ما استقر هذا الرأي فأن ديوان الموظفين العام والحالة هذه لا يكون هو جهة الاختصاص في التعيين، ومن باب أولى أن يكون صاحب الاختصاص في التعيين (سلطة الإدارة التي يتبعها الموظف) هو صاحب الصلاحية في إيقاع العقوبة ، استناداً للقاعدة الإدارية من يملك سلطة التعيين يملك سلطة التأديب¹²⁹.

ويرى الباحث أن هذه الصلاحية كان من الأولى أن تسند ابتداءً إلى الجهة المختصة بالتعيين- الدائرة الحكومية - انسجاماً مع النظام الرئاسي في التحقيق التأديبي مع ضرورة إجراء التعديل في نص القانون لتصبح المادة (1/69) أكثر وضوحاً في تحديد السلطة المختصة بالإحالة للتحقيق وبالتالي تحديد سلطة توقيع العقوبة وعدم ترك ذلك للوائح التنفيذية .

وهذا مؤداه بالنتيجة أن جهة الاختصاص في إيقاع العقوبة التأديبية هو الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف ، وخيراً فعل مجلس الوزراء الفلسطيني إذ قام بتعديل نص المادة (88) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005 ، وإسناد الاختصاص للجهة الأصلية ، وهي الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف

المطلب الثاني : تشكيل لجنة التحقيق

نظراً لما يترتب على التحقيق التأديبي من آثار شخصية وقانونية تصيب الموظف المحال إلى التحقيق ، فقد قام المشرع بوضع مجموعة من القيود والضوابط التي تكفل الوصول إلى الحقيقة وتحقيق الهدف المنشود للجنة بالوصول للحقيقة ، وبذات الوقت توفير الضمان والحماية للموظف ، وإرساء عدالة العقاب التأديبي.

لذلك كان لا بد من دراسة أهم هذه الضوابط والتي يرى الباحث دراستها في هذا المطلب وذلك بتقسيمه إلى فرعين : الأول ضوابط تشكيل لجنة التحقيق التأديبية ، والثاني ضوابط حياد لجنة التحقيق التأديبية .

¹²⁹ عدنان عمرو ، وسائل تنفيذ النشاط الإداري ، مرجع سابق ، ص288.

الفرع الأول: ضوابط تشكيل لجنة التحقيق

يشكل التحقيق ضماناً أساسية لا غنى عنها ولا يمكن تجاهلها تحت أي سبب كان وإلا كانت الإجراءات التي تمت بدونه باطلة تستوجب الإلغاء¹³⁰.

وقد أكدت محكمة العدل العليا على أنه يجب مراعاة إجراء التحقيق التأديبي قبل إيقاع العقوبة التأديبية على الموظف وذلك بقولها "... وبما انه لا يجوز توقيع عقوبة الفصل من الخدمة إلا بعد أن يتم إحالة الموظف إلى التحقيق نتيجة المخالفة التأديبية التي ارتكبتها ولا بد للجنة أن تواجهه بما اسند إليه وان تسمع أقواله ومن ثم تصدر قرارها المقتنعة به، وذلك عملاً بأحكام المادة 69 من قانون الخدمة المدنية لسنة 98 وبما أن المستدعي ضده وزير التربية والتعليم قام بإنهاء خدمات المستدعي نتيجة المخالفات المتكررة له والتقارير من المسؤولين عن سلوكه غير اللائق دون تشكيل لجنة تحقيق معه وإصدار توصيات من لجنة التحقيق، فيكون قرار وزير التربية والتعليم بفصل المستدعي من الوظيفة دون عرضه على لجنة التحقيق المشكلة حسب الأصول ودون صدور قرارها سابق لأوانه ومخالف للإجراءات القانونية المنصوص عليها في قانون الخدمة المدنية لسنة 98".¹³¹

والمرجع الفلسطيني أناط سلطة التحقيق التأديبي في ظل قانون الخدمة المدنية النافذ إلى لجنة التحقيق التي يتم تشكيلها بقرار يصدر عن رئيس الدائرة الحكومية التابع لها الموظف¹³²، ووفق أحكام هذا القانون لا يجوز توقيع أي عقوبة على الموظف دون إجراء التحقيق التأديبي معه باستثناء حق رئيس الدائرة الحكومية بتوجيه عقوبتي التنبيه ولفت النظر، وهذا ما نصت عليه المادة (2/69) من القانون " فيما عدا عقوبتي التنبيه أو لفت النظر لا يجوز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد إحالته إلى لجنة للتحقيق معه وسماع أقواله ويتم إثبات ذلك بالتسجيل في محضر خاص، ويكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسبباً".

¹³⁰ محمد سليمان نايف شبير، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 455.
¹³¹ راجع قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2010/177 الصادر بتاريخ 2012/5/16 والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني.
¹³² نصت المادة (2) من قرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2013 باللائحة التنفيذية المعدلة لسنة 2013 لللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية " 1. فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس الدائرة الحكومية أو من يفوضه بذلك خطياً قراراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله، ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها. 2. تتكون اللجنة من عدد لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد عن خمسة أعضاء، بحيث تشمل مندوباً عن الدائرة الحكومية التابع لها الموظف على الأقل ومندوبين من دوائر حكومية أخرى، ويعين أحدهم ليكون رئيساً للجنة على أن تكون درجاتهم أعلى أو مساوية للموظف المراد التحقيق معه باستثناء العضو الذي يحمل مسمى قانوني".

وقد نظم مجلس الوزراء الفلسطيني بصفته الجهة المختصة دستوريا بإصدار اللوائح التنفيذية ، أحكام التأديب ضمن مواد الباب الثالث من اللائحة التنفيذية رقم (45) لسنة 2005 ، واللائحة المعدلة لها رقم (11) لسنة 2013 ، واللائحة المعدلة لسنة 2016.

وقد نظمت اللوائح التنفيذية لقانون الخدمة المدنية النافذ، آلية تشكيل لجان التحقيق التأديبية، حيث نصت المادة (2/88 و3) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 ، على انه " فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس الديوان أو من يفوضه بذلك خطياً بالتنسيق مع الدائرة الحكومية المختصة قرراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها 3- تتكون اللجنة من عدد لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد على خمسة أعضاء ويعين أحدهم ليكون رئيساً للجنة ويشارك في عضوية اللجنة مندوب عن الدائرة الحكومية التابع لها الموظف على الأقل". .

وقد بقي العمل سارياً في هذا النص إلى أن تم تعديله بموجب أحكام اللائحة التنفيذية رقم 11 لسنة 2013 الصادرة عن مجلس الوزراء الفلسطيني بتاريخ 2013/8/6، والتي بموجبها تم تعديل الفقرتين (2،3) من المادة (88) المذكورة ليصبح النص على النحو الآتي : " فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس الدائرة الحكومية أو من يفوضه بذلك خطياً قرراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها. 3- تتكون اللجنة من عدد لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد على خمسة أعضاء بحيث تشمل مندوباً عن الدائرة الحكومية التابع لها الموظف على الأقل ومندوبين من دوائر حكومية أخرى، ويعين أحدهم رئيساً للجنة على أن تكون درجاتهم أعلى أو مساوية للموظف المراد التحقيق معه باستثناء العضو الذي يحمل مسمى قانوني".

ويرى الباحث في هذا التعديل تصحيحاً قانونياً للمسار الذي كان سارياً قبل إجراء التعديل ويأتي انسجاماً مع صحيح نص المادة (69) من القانون والتي أناطت سلطة الإحالة للتحقيق للسلطة التي تملك توقيع العقوبة وان هذه السلطة هي لرئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف -حسب ما بينا سابقاً- فهو الأكثر دراية بشؤون موظفيه.

فبتحديد الجهة المختصة بإصدار القرار بتشكيل اللجنة يعتبر من الإجراءات الشكلية المهمة في التحقيق التأديبي ، إذ يترتب البطلان على صدور هذا القرار من جهة أخرى غير الجهة التي أناطت بها المشرع هذه السلطة ، وهذا الأمر يستدعي تدخل المشرع وتنظيم ذلك بموجب القانون وليس بموجب لوائح تنظيمية .

والثابت أن المشرع الفلسطيني قد أدخل العديد من التعديلات على اللوائح الناظمة للتحقيق التأديب كالتعديل الجاري بموجب اللائحة التنفيذية رقم (11) لسنة 2013 ،والتعديل الآخر تم بموجب اللائحة التنفيذية التي تحمل الرقم (7) لسنة 2016 ، والتي بموجبها تم تعديل البند رقم (3) من المادة (2) من اللائحة المذكورة والتي أصبحت على النحو الآتي : " تتكون اللجنة من عدد لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد على خمسة أعضاء ، على أن تكون درجاتهم أعلى أو مساوية للموظف المراد التحقيق معه باستثناء العضو الذي يحمل مسمى قانونيا ، ويعين احدهم ليكون رئيسا للجنة ."

ويرى الباحث أنه يشترط عند قيام الرئيس الإداري بإصدار قرار بتشكيل لجنة تحقيق تأديبية بحق أي من موظفي الفئات الأقل من العليا ، أن يحدد في قراره اسم الموظف المحال للتحقيق ، وصفته، وتحديد المخالفات المطلوب من اللجنة التحقيق فيها، وتحديد أسماء أعضاء لجنة التحقيق ودرجاتهم الوظيفية ، وصفاتهم ، وتحديد مكان وزمان انعقاد اللجنة ، ويفضل أن تحتوي اللجنة على موظف قانوني واحد على الأقل .

ويتولى رئيس كل دائرة حكومية صلاحية إصدار قرار بتشكيل لجنة تحقيق بحق أي موظف يتبع له إداريا في حال وجود شبهات بارتكابه أي مخالفة تأديبية ، ويملك في سبيل ذلك السلطة التقديرية في تسمية أعضاء اللجنة التي تتولى التحقيق مع الموظف مع التزامه بأن لا يزيد عدد أعضاء اللجنة عن خمسة أعضاء ولا يقل عن ثلاثة شريطة أن تكون درجاتهم الوظيفية أعلى أو مساوية لدرجة الموظف المحال للتحقيق، فلا يوجد في النظام التأديبي الفلسطيني جهة مختصة بشكل محدد لمباشرة التحقيق مع الموظفين كما هو عليه الحال في العديد من الدول الأخرى .

ويرى الباحث أن ذلك يشكل انتقاص لمقتضيات العدالة والحياد التي يجب أن تتوفر في اللجان التأديبية ، حيث يقتضي مبدأ الحياد أن يتولى التحقيق لجنة أو جهة متخصصة تكون مشكلة مسبقا لهذه الغاية ضمن شروط ومواصفات محددة سلفا ، وهذا الأمر يقودنا إلى ضرورة البحث في ضمانات من أهم الضمانات التي يجب أن تتوفر عند البدء بالتحقيق ألا وهي ضمانات حياد عضو لجنة التحقيق.

الفرع الثاني : حياد عضو لجنة التحقيق

يعتبر الحياد من أهم الضمانات الأساسية للتأديب والتي يجب توافرها فيمن يتولى التحقيق التأديبي لما له من أثر كبير في الواقع العملي .

وعلى الرغم من أن المشرع الفلسطيني قد أغفل الإشارة من قريب أو بعيد إلى حيادة عضو لجنة التحقيق كضمانة للموظف المحال للتحقيق ، إلا أنه من الممكن أن نجد أساس لها في القانون الأساسي ، في نص المادة (9) منه والتي نصت على " الفلسطينيين أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة " .

ويقتضي الحياد أن يجري التحقيق مع الموظف بعيداً عن تأثيرات السلطة الآمرة به ، فهذا الأمر ضروري ليتمتع المحقق بالاستقلال في أداء عمله، فخضوع المحقق للسلطة الرئاسية الآمرة بالتحقيق من شأنه التأثير في حياده ، فينحاز لرأيها ، الأمر الذي يفقد التحقيق الموضوعية والتجرد¹³³ .

إن واقع الحال في نظام التأديب في فلسطين ، يحول دون إمكانية الفصل بين سلطة التحقيق المتمثلة باللجان التأديبية التي تشكل من قبل رئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف المخالف ، وبين سلطة الإحالة للتحقيق ، فالمحقق بالواقع القانوني الموجود لا يعدّ كونه موظفاً في الدائرة الحكومية التابعة لجهة الإحالة ، التي تتولى تشكيل اللجنة ، وتسمية أعضائها وتحديد صفة كل واحد منهم في اللجنة التي يشكلها ، الأمر الذي يجعل من عضو لجنة التحقيق خاضعاً لتوجيهات رئيسه الإداري في أدائه لمهامه .

ويرى الباحث أن هذا الواقع القانوني لا يغيره إلا تعديل تشريعي يجعل بموجبه التحقيق التأديبي من اختصاص مجلس تأديبي، يتبع هيئة مستقلة و يتكون من أعضاء من المستشارين القانونيين من ذوي الخبرة والكفاءة ، سيما في ظل ما استقر عليه الاجتهاد القضائي لمحكمة العدل العليا الفلسطينية في العديد من الأحكام الصادرة عنها والتي خلصت من خلالها إلى أن محكمة العدل العليا لا تملك الرقابة على قناعة السلطة التأديبية في سلطتها التقديرية والقانونية بإيقاع العقوبة التأديبية ولا تملك التعقيب في سبيل ذلك على عقيدة لجنة التحقيق والأدلة التي كونت منها اللجنة قناعتها طالما أن الإجراءات التي اتبعتها كانت إجراءات سليمة .¹³⁴

¹³³ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، ط1، 2008، ص 119 .

¹³⁴ راجع في ذلك قرار محكمة العدل العليا رقم 251 لسنة 2017 الصادر بتاريخ 2016/6/10 ، والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني ، وكذلك قرارها رقم 94 لسنة 2015 الصادر بتاريخ 2016/2/10 والمنشور أيضا على موقع المقتفي الإلكتروني.

ويرى بعض الفقه¹³⁵، في التحقيق التأديبي الذي تتولاه الإدارة أكثر حاجة لضمان حياد الجهة القائمة به ، عن تلك الجهة التي تتولى التحقيق الجنائي، ومرد ذلك إلى أهمية التحقيق الإداري ذاته ، ولأسباب تتعلق بضمانات المحققين واستقلالهم ، وذلك للأسباب الآتية :

- 1- لا يتمتع المحقق الإداري بضمانات أعضاء النيابة العامة، إذ يكون هذا المحقق تابعا للرئيس الإداري الذي يتولى توقيع الجزاء.
- 2- يتخذ التحقيق التأديبي في جميع الأحوال أساسا لتقدير سلوك الموظف بصفة عامة ولهذا التقدير أهمية خاصة في تحديد الذنب الإداري ، والجزاء المناسب له .
- 3- يكون التحقيق التأديبي هو المستوى الوحيد لمساءلة الموظف عندما يكون التأديب رئاسيا ، في حين يخضع تحقيق النيابة العامة لتقدير جهة مستقلة هي القضاء .

لذلك يقتضي الحياد في المحقق أن يباشر التحقيق بعيداً عن تأثيرات السلطة الأمره به ، متمتعاً بالاستقلالية في عمله ، وعدم السماح بالتأثير عليه للانحياز إلى أي جهة كانت ، فالحيادة تتطلب عدم التأثير على الموظف المخالف سواء بالترغيب أو التهيب لدفعه لقول ما لا يريد قوله،¹³⁶ كما لا يجوز للمحقق التدخل في إجابة الموظف الخاضع للتحقيق ، ولا يجوز أن يتعرض الموظف لأي شكل من أشكال الضغط أو الإكراه المعنوي بالتهديد والوعيد ، كالتهديد بالوقف عن العمل أو الفصل من الخدمة ، أو ترغيبه من خلال وعده بتخفيف العقوبة التأديبية بحقه، أو حفظ التحقيق إذا هو أقر واعترف بما ينسب إليه ، كما لا يجوز للمحقق أن يوجه أسئلة تكون من قبيل الأسئلة الإيحائية التي تكون إجابتها محددة بما يسعى المحقق الحصول عليه¹³⁷.

ويثور التساؤل في هذا المقام عن مدى تأثير مبدأ الحيادة في التحقيق التأديبي إذا ما قام به الرئيس الإداري المختص بتوقيع الجزاء؟؟
وللإجابة عن هذا التساؤل نجد أن الفقه في هذا الصدد قد أنقسم إلى ثلاثة اتجاهات:

¹³⁵ عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، مصر ، 1979، ص387، وكذلك عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 122-123.
¹³⁶ أنور أحمد رسلان ، وسيط القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، الوظيفة العامة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، ط1 ، 1998 ، ص 263.
¹³⁷ علاء "محمد يحيى" عاهد أسمر ، التحقيق الإداري في قطاع الخدمة المدنية الفلسطيني "دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير ، 2012 ، ص 57.

الاتجاه الأول : ذهب هذا الاتجاه إلى عدم جواز قيام الرئيس الإداري بالتحقيق، ثم توقيع الجزاء ، حيث يشكل ذلك إخلالاً واضحاً بمبدأ الحياد ، ومبدأ عدم جواز الجمع بين سلطتي الاتهام والحكم ، وذهب هذا الاتجاه إلى أنه لا بد أن يترك الرئيس الإداري لغيره إحدى السلطتين وإلا كان قراره معيباً بعبء عدم الصلاحية ، إلا أن هذا الرأي قد واجه تحفظات كثيرة، حين ذهب إلى أنه يجوز لرئيس إداري آخر داخل نفس الجهة توقيع الجزاء ، ذلك كون عيب عدم الصلاحية هو عيب شخصي يتعلق بشخص من قام العيب بسببه ، فيجعله وحده غير صالح لممارسة سلطة الإدانة فيما يحقق فيه ، وبالتالي لا يمتد هذا العيب إلى الجهة الإدارية التي يتبعها¹³⁸ .

الاتجاه الثاني : ذهب هذا الاتجاه إلى أنه لا يوجد ما يمنع من قيام الرئيس الإداري بالتحقيق والاتهام، ثم توقيع الجزاء ذلك لأن الفصل بين من يقوم بالتحقيق ومن يتولى إصدار القرار بالعقوبة التأديبية لا ينفي أنهما ينتميان إلى شكل واحد ، فمن يوقع الجزاء هو الرئيس الإداري للموظف الذي أحيل للتحقيق ، ولا يوجد ما يمنعه من تولي سلطتي التحقيق وتوقيع الجزاء ، لذلك يتعذر في هذه الحالة أعمال القواعد الخاصة بالحيادة¹³⁹ .

ووفق هذا الاتجاه فإن الضمانة المقررة لصاحب الشأن هي تمكينه من الطعن في القرار الصادر بحقه، وفق طرق الطعن المقررة.

الاتجاه الثالث : أما الاتجاه الثالث ذهب إلى أنه لا يوجد مانع قانوني من ممارسة الرئيس الإداري لإجراءات التحقيق وتوقيع الجزاء ، استناداً إلى كون التأديب عن طريق الجهة الإدارية المختصة لا يعتبر عملاً قضائياً ، بل هو مجرد امتداد للسلطة الرئاسية لتقويم الخطأ واستمرار سير العمل في المرفق المناط بالرئيس الإداري تسييره.

والجدير بالذكر أن تحقيق ضمانات الحياد قد وجدت مجالها وتجسدت بصورة واضحة في نظام التأديب القضائي ، وشبه القضائي ، حيث يعهد بسلطة توقيع العقوبة التأديبية إلى المحاكم التأديبية المستقلة في الأول ، ومثل الثاني خطوة مهمة نحو التقليل من حالة الانحياز التي يمكن أن تنشأ في حالة الجمع بين وظيفتي الاتهام والحكم في التأديب ، أما في حالة القرارات التأديبية الصادرة

¹³⁸ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط1 ، 2008 ،

ص124 .

¹³⁹ عبد الفتاح حسن ، التأديب في الوظيفة العامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط1 ، 1964 ، ص 245 .

عن الرؤساء الإداريين فيكون أمر غير ممكن ، سيما وأن جهة التحقيق تكون تابعة للرئيس الإداري المختص بتوقيع العقوبة التأديبية ، ناهيك عن عدم وجود فصل بين سلطة التحقيق وسلطة توقيع العقاب التأديبي¹⁴⁰ .

ويرى الباحث في هذا الصدد أن قيام المشرع الفلسطيني بمنح جهة الإدارة سلطة التحقيق وتوقيع الجزاء ، إنما يشكل إخلالاً وانتقاصاً لمبدأ الحياد ذلك أن لجنة التحقيق تشكل من قبل سلطة توقيع العقوبة ، إضافة إلى أن المحقق هو أحد العاملين في الجهة الإدارية التي يتبعها الموظف والتي يرأسها من يملك سلطة توقيع العقوبة التأديبية ويأتمر بأمر مسئوله الإداري ، فعوضو لجنة التحقيق في النظام التأديبي الفلسطيني لا يكتسب صفة المحقق إلا بعد صدور قرار رئيس الدائرة الحكومية بتكليفه بذلك وتزول هذه الصفة بانتهاء أعمال هذه اللجنة ، وبالتالي فإن المحقق رئيسه الإداري ويتأثر بتأثره ، الأمر الذي يجعل من الحيادية مسألة صعبة التحقق في ظل كل تلك المؤثرات. وباعتقادنا أن هذا الأمر لا يتحقق إلا إذا أنيط التحقيق بجهة مستقلة ومحايدة يكون لها شخصية اعتبارية مستقلة تختص بالتحقيق في المخالفات التأديبية المرتكبة من قبل الموظفين العموميين .

المبحث الثاني : الضوابط المصاحبة للتحقيق التأديبي

لم يضع المشرع الفلسطيني تشريعاً خاصاً بالإجراءات التأديبية واكتفى بذكر بعض الأحكام العامة في قانون الخدمة المدنية، ونظم بعضها الآخر في اللوائح التنفيذية الصادرة بمقتضاه .

ويجب على لجنة التحقيق اتخاذ كافة الإجراءات الأصولية وصولاً إلى كشف حقيقة ما نسب للموظف من مخالفات تأديبية ، بما في ذلك مواجهته بالمخالفات المنسوبة له ، والاستماع إلى شهادة الشهود ، والإطلاع على الوثائق والأوراق التي ترى أن مقتضيات التحقيق تتطلب الإطلاع عليها ، وكذلك إجراء المعاينة والاستعانة بمن تراه مناسباً في المجالات التي تتطلب خبرة فنية من نوع معين ، ونظراً لاختلاف هذه الضوابط قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: الأول يتناول ضمانات الموظف أثناء التحقيق ، وفي المطلب الثاني نتناول صلاحيات لجنة التحقيق .

¹⁴⁰ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، منشأة المعارف للنشر والتوزيع ، الإسكندرية ، بلا طبعة ، 2009، ص 197-198.

المطلب الاول : ضمانات الموظف اثناء التحقيق

يستخلص مما سبق أن التحقيق التأديبي تتولاه لجنة تشكل وفق القانون، تكون مهمتها التحقيق مع الموظف المخالف المحال إليها ، وتتكون هذه اللجنة من عدد من الموظفين برئاسة أحدهم في الدائرة الحكومية ذاتها التي يتبعها الموظف ، ومؤدى ذلك أن عناصر سلطة التحقيق التأديبي هم في الأصل من الموظفين العاديين الذين يتم تكليفهم بواجبات وظيفية تسند إليهم وفق بطاقات الوصف الوظيفي الخاصة بالوظائف التي يشغلونها، أي أنهم غير مختصين تحديداً بالتحقيق التأديبي ، ويتمتعون بحقوقهم الوظيفية حسب طبيعة عمل كل واحد منهم، قبل تكليفهم من قبل رئيس الدائرة الحكومية بمهمة التحقيق التأديبي ، ويكتسب أعضاء لجنة التحقيق صفة سلطة التحقيق التأديبي من تاريخ صدور القرار بتشكيل اللجنة ، وتكليفهم بالتحقيق حتى انتهاء مهمتهم المكلفين بها، والتي تنتهي بإعداد تقريرهم وتوصياتهم والتي تختم بمصادقة رئيس الدائرة الحكومية .

وخلال هذه المرحلة نجد أن هؤلاء الموظفين يتمتعون بصلاحيات جديدة ومؤقتة بالإضافة إلى صلاحياتهم العادية التي يتمتعون بها بحكم وظائفهم التي يشغلونها.

ولم يضع المشرع الفلسطيني تشريعاً خاصاً بأصول المحاكمات التأديبية واكتفى بذكر بعض الأحكام العامة ضمن نصوص قانون الخدمة المدنية واللوائح التنظيمية الصادرة بمقتضاه ، وبناء على ذلك فإن لجنة التحقيق تستطيع اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة وصولاً إلى كشف حقيقة المخالفة التأديبية وتحديد هوية مرتكبها ، وفي هذا الإطار للجنة التحقيق الاستماع إلى شهادة الشهود والإطلاع على الوثائق والأوراق ذات الصلة بالتحقيق والمخالفات المرتكبة ، وكذلك الاستعانة بالخبراء وإجراء المعاينة¹⁴¹، وغيرها من الضوابط اللازمة والضرورية لسلامة الإجراءات التحقيقية ومن أهم هذه الضوابط :

أولاً// إخبار الموظف المخالف بالمخالفات المنسوبة إليه وإفهامه طبيعة هذه المخالفات وأنه قد يكون عرضة لتوجيه عقوبة تأديبية بحقه إذا ما ثبت ارتكابه للمخالفات المنسوبة ، ويصدر قرار الإحالة مبين فيه الوقائع المسندة إليه وإخطاره كتابياً بتاريخ الجلسة¹⁴².

¹⁴¹ ممدوح طنطاوي ، الموسوعة التأديبية الجرائم والدعوى والأدلة التأديبية ، الجزء الثالث ، الأدلة التأديبية ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر، 2009 ، ص146.

¹⁴² نصت المادة (88) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 على (1- يحال الموظف للتحقيق معه من قبل لجنة تحقيق ويتضمن قرار الاحالة بيانا بالمخالفات المنسوبة اليه .2- فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس الديوان او من يفوضه بذلك خطيا

ويعتبر هذا الإجراء أمر ضروري ولازم ، ويترتب على إغفاله عيباً شكلياً يبطل الإجراء التأديبي¹⁴³ ، ولا يشترط شكل معين للإخطار ويكفي لتحقيقه تنبيه الموظف إلى اتجاه نية الإدارة في اتخاذ إجراء تأديبي بحقه مع ضرورة التأكد من إحاطته بصورة واضحة بالمخالفات المنسوبة إليه ، ويتحقق الإخطار إذا ما كان الموظف في وضع يسمح له بمعرفة أنه إزاء تحقيق تأديبي ، كأن يتم استدعائه للحضور أمام لجنة التحقيق¹⁴⁴ .

ويرى الباحث أنه من الواجب على جهة الإدارة إخطار الموظف المحال للتحقيق قبل مدة كافية من بدء إجراءات التحقيق معه ، ولا مناص لها من إخطاره تفصيلاً بمكان وزمان انعقاد اللجنة وطبيعة المخالفات التأديبية المنسوبة إليه ، وقد نصت على ذلك اللائحة التنفيذية رقم (45) لسنة 2005 والصادرة بمقتضى أحكام قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998 وتعديلاته ، إذ نصت المادة (1/89) منها على " يجب على لجنة التحقيق قبل بدء التحقيق أن تخطر المسئول المباشر عن الموظف برغبتها في ذلك وعليه أن يقدم لها كل التسهيلات لإجراء التحقيق ... " .

ويتضح من هذا النص أن المشرع قد أوجب إعلام الموظف بقرار إحالته للتحقيق والمخالفات المنسوبة إليه ، ويقع على مسؤوله المباشر عبء إخطاره بذلك ، إلا أن المشرع الفلسطيني لم يحدد المدة الزمنية التي يجب على المسؤول المباشر خلالها إعلام الموظف بإحالاته إلى التحقيق التأديبي وباعتقادنا أن عدم تحديد مدة زمنية بين إخطار الموظف بإحالاته للتحقيق وبين البدء بإجراءات التحقيق معه يشكل انتقاصاً لضمانة مهمة من ضمانات التحقيق .

هذا ويحق للموظف أن يحضر جميع جلسات التحقيق إلا إذا رأت اللجنة إجراءه في غيبته لوجود مصلحة تقتضي ذلك ، مع وجوب السماح له بالإطلاع على ما تم من تحقيقات في غيبته¹⁴⁵

بالتنسيق مع الدائرة الحكومية المختصة قراراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها . 3- تتكون اللجنة من عدد لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد على خمسة اعضاء ويعين اقدم ليكون رئيساً للجنة ويشارك في عضوية اللجنة مندوب عن الدائرة الحكومية التابع لها الموظف على الأقل. وقد جرى تعديل هذه المادة فيما يتعلق بجهة الاحالة للتحقيق وعضوية اللجنة.

¹⁴³ عدنان عاجل عبيد ، ضمانات الموظف السابقة لفرض العقوبة التأديبية ، دراسة مقارنة ، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ط1 ، 2018 ، ص 189 .

¹⁴⁴ عدنان عاجل عبيد ، المرجع السابق ، ص 190 .

¹⁴⁵ راجع المادة (2/89) من اللائحة التنفيذية رقم (45) لسنة 2005 .

ثانياً // حق الدفاع وهو من الضمانات الأساسية والهامة في التحقيق التأديبي ، فلا يجوز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد سماع أقواله وتحقيق دفاعه ، فقد يكون لدى الموظف من الأعذار والأسباب ما يعفيه من المسؤولية ، فلا بد من مناقشة الموظف بما هو منسوبٌ إليه من مخالفات ، وقد نصت المادة (2/89) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 الصادرة بمقتضى أحكام قانون الخدمة المدنية النافذ على " للموظف أن يحضر جميع جلسات التحقيق إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق إجراءه في غيبته ، ومع ذلك يحق له الإطلاع على ما تم من تحقيقات ، وعلى كافة الأوراق المتعلقة بها، وأن يستعين بمحامي في تقديم دفاعه أو إنابته عنه في ذلك." ويعتبر حق الدفاع من الحقوق الأساسية والمقدسة ويرتبط بها :

- أ. تمكين الموظف من إبداء أقواله ودفاعه بنفسه أو عن طريق محامي ومنحه الأجل والمدد اللازمة لذلك¹⁴⁶.
- ب. من حق الموظف الطلب من اللجنة دعوة شهود الدفاع أو تقديم ما يراه مناسباً من المستندات والوثائق ، كما منحه القانون حق الإطلاع على محاضر التحقيق وطلب صورة عنها.
- ت. الحق في إجراء التحقيق بشكل علني أو سري وفق مقتضيات الضرورة .
- ث. للجنة التحقيق مواجهة الموظف بجميع الأدلة والقرائن التي تدينه ومطالبته بالرد النهائي عليها ، ولها في سبيل ذلك الاستعانة بمن تراه مناسباً من الجهات الفنية للكشف عن الحقيقة .
- ج. حق الموظف في الإطلاع على الملف التحقيقي ، ويمثل هذا الحق ضماناً مهمة للموظف المحال للتحقيق ، وحرمانه منها يؤدي إلى الإخلال بضمانة حق الدفاع ولذلك حرص المشرع الفلسطيني على إقرار هذا الحق بنص صريح حيث نصت المادة (2/89) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 " للموظف أن يحضر جميع جلسات التحقيق إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق إجراءه في غيبته، ومع ذلك يحق له الإطلاع على ما تم من تحقيقات، وعلى كافة الأوراق المتعلقة بها، وأن يستعين بمحامي في تقديم دفاعه أو إنابته عنه في ذلك."

¹⁴⁶ راجع المادة (89) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005 وتعديلاتها.

وفي هذا الصدد يقول الدكتور بوادي مصطفى " أن الموظف من حقه الإطلاع على كافة وثائق ملفه شكلا ومضمونا، ولا يكفي للقول بتحقيقه أن يقتصر على شق منها دون الآخر، وإلا أعتبر ذلك خرقاً صريحاً على إرادة المشرع بالانتقاص من مقصده.

147»

ثالثاً// طلب الأوراق والمستندات والاطلاع عليها : من إجراءات البحث عن الأدلة في التحقيق التأديبي ، هو طلب الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع التحقيق والاطلاع عليها وفحصها .

وقد نصت المادة (5/89ج) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005 على انه يكون للجنة التحقيق أثناء إجراء التحقيق السلطة في إن تطلب جميع الدفاتر والمستندات المتعلقة بموضوع التحقيق.

وتعتبر الأوراق في التحقيق التأديبي وسيلة مهمة من وسائل الكشف عن الحقيقة ، لذلك نص المشرع الفلسطيني على حق اللجنة في طلب المستندات والأوراق والاطلاع عليها، حتى لو كانت أوراقا ومستندات سرية باعتبار ذلك إجراء من إجراءات التحقيق¹⁴⁸.

ويثور تساؤل هنا، ما هو الإجراء في حال امتناع جهة الإدارة عن تقديم الأوراق والمستندات للجنة التحقيق أو إخفاء جزء منها ؟

لم يعالج المشرع الفلسطيني هذه المسألة معالجة وافية، ولم يبين الحكم في حال امتناع جهة الإدارة عن تزويد اللجنة بالمستندات والوثائق التي تطلبها ، وإن كان المشرع قد نص في المادة (5/91) على اعتبار الإدلاء بمعلومات كاذبة أو تضليل لجنة التحقيق من قبيل المخالفات التأديبية، حيث نصت " يعاقب تأديبياً كل من يدلي بمعلومات كاذبة أو مضللة إلى لجنة التحقيق وهو يعلم بذلك " .

يرى الباحث، أن هذا النص غير كافي ليتم اعتبار الامتناع عن تقديم الأوراق والمستندات من قبيل المخالفة التأديبية ، وأنه من الضرورة بمكان استحداث نص صريح بالمعاقبة التأديبية، لكل من يخفي أية أوراق أو مستندات أو يمتنع عن تقديمها أو يرفض اطلاع اللجنة عليها ، فلا يجوز منع لجنة التحقيق من الاطلاع على ما تراه مناسباً من الوثائق ذات الصلة بالمخالفة التأديبية محل التحقيق .

¹⁴⁷راجع ، بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، دراسة مقارنة ، دار الايام للنشر والتوزيع ، الاردن ، ط1، 2017، ص 165.

¹⁴⁸ نصت المادة 5/89 من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 " يكون للجنة التحقيق -أثناء إجراء التحقيق - السلطة في أن : أ- تطلب من الموظف الذي يحال إليها الحضور أمامها لسؤاله ب- تطلب من أي شخص آخر تعتقد اعتقاداً معقولاً أنه يمكن أن يدلي ببيانات قد تساعد في التحقيق الحضور لإستجوابه ج- تطلب جميع الدفاتر والمستندات المتعلقة بموضوع التحقيق " .

1- كتابة التحقيق : يجب أن يتم التحقيق كتابة وذلك إعمالاً لنص المادة (4/89) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 والتي نصت على " يجب على لجنة التحقيق أن تدون محاضر التحقيق كتابة ، وأن يسجل به أسماء أعضاء لجنة التحقيق والمحقق معه وان يوقعوا على كل ورقة في المحضر بأنفسهم ."

وترجع أهمية كتابة التحقيق إلى اعتباره حجة على الكافة وهذا يتطلب إفراغ التحقيق في محضر، كما أن الكتابة هي أفضل وسيلة للإثبات، إذ أنه لا محل للاعتماد على ذاكرة المحقق والتي لا بد وان تخونه خصوصاً بعد فترة من الزمن¹⁴⁹.

ويترتب على سلطة التحقيق في حالة تجاهلها لضمانة كتابة التحقيق، بطلان التحقيق وبطلان الجزاء المترتب عليه ، ذلك أن كتابة التحقيق هو إجراء جوهرى للمحافظة على مصلحة التحقيق ،ومصلحة المتهم، فكل إجراء من شأنه أن يحقق ضمانة لأحد الخصوم يعتبر جوهرياً ويؤدي إغفاله إلى البطلان.¹⁵⁰

وعلى الرغم من أن محضر التحقيق هو دليل لإعلان براءة الموظف مما نسب إليه من مخالفات ، أو إدانته فيها إلا أن المشرع لم ينص على وجوب إفراغه بشكل معين ، بل ترك ذلك للأصول العامة المتبعة لمحاضر التحقيق بشكل عام، كوضوح الخط، وعدم جواز الشطب والتحشية، أو التعديل على المحضر، وضرورة إقفال المحضر حال الانتهاء من التحقيق وبيان ساعة انتهائه ، وحسناً فعل المشرع الفلسطيني حين أشار إلى بعض البيانات الأساسية التي يجب أن يشتمل عليها محضر التحقيق والتي هي:

➤ التاريخ : يعد التاريخ عنصر جوهرى في المحضر لأنه يحدد الوقت الذي بدأ فيه مباشرة الإجراء ، وبالتالي يسمح بمراقبة المدة التي استغرقها التحقيق، فطول مدة التحقيق عن الحد المعقول قد تكون مؤشراً إلى ممارسة الضغط والإكراه على المحقق معه ، ولأهمية التاريخ فإنه يجب أن يذكر في المحضر اليوم، والشهر، والسنة، وساعة افتتاح التحقيق ، وتحديد الساعة التي يقفل فيها المحضر ، وأن إغفال ذكر التاريخ يجعل المحضر عرضة للبطلان، ومخالفاً لنص المادة (2/88) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 والتي أوجبت صراحة تحديد تاريخ وزمان انعقاد اللجنة.

¹⁴⁹ . شيماء عبد الغني محمد عطاش ، مدى اعمال قواعد المسؤولية الجنائية في مجال المسؤولية التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص181.

¹⁵⁰ . عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية ، مرجع سابق، ص110.

➤ الديباجة: يجب أن يشتمل محضر التحقيق على اسم وصفة المحقق وان لا يجوز التحقيق إلا عن طريق المحقق المختص قانوناً بذلك، وكذلك يجب ذكر اسم كاتب التحقيق أن وجد.

➤ مضمون المحضر: يتعين أن يتضمن محضر التحقيق جميع المعلومات، والبيانات المتعلقة بالتحقيق، ليصبح المحضر وثيقة قانونية متكاملة، بحيث يثبت بعد التاريخ والديباجة المناقشة التفصيلية ومواجهة الموظف بالأدلة، عن طريق تدوين الأسئلة التي توجهها اللجنة والإجابات التي يدلي بها الموظف المحقق معه .

➤ التوقيعات : لا يكفي أن يذكر في صدر محضر التحقيق أسماء أعضاء اللجنة وصفاتهم كما لا يكفي ذكر مضمون التحقيق بل يتعين على اللجنة أن تقوم بالتوقيع على كل ورقة من أوراق المحضر وكذلك بالنسبة لكاتب التحقيق والموظف المحقق معه إذ يتعين توقيعهم في نهاية كل صفحة.

ولكن وعلى الرغم من الضمانات التي أحاطها المشرع بالموظف المحال للتحقيق إلا أنه وفي بعض الحالات يمتنع الموظف عن الامتثال لدعوة اللجنة للمثول أمامها وسماع أقواله فما هو الإجراء الواجب اتخاذه في حال ثبت فعلاً أن الموظف المحال للتحقيق يرفض المثول أمام اللجنة؟؟

للإجابة على هذا التساؤل تجدر الإشارة إلى أن الموظف المحال للتحقيق التأديبي يتمتع بجلمة من الحقوق والضمانات المكفولة له قانوناً ، ومن ضمنها حقه في حضور جلسات التحقيق جميعها إن أمكن ذلك ، إلا أن امتناع الموظف عن المثول أمام لجنة التحقيق التأديبية عند دعوته في الوقت المقرر لانعقادها قد يكون مرده لأحد سببين :

الأول : أن يكون ذلك لوجود عذر مشروع لدى هذا الموظف يحول دون إمكانية مثوله ، وفي هذه الحالة يرى الباحث أنه يجب على لجنة التحقيق وبعد البحث في صحة العذر المانع ان توقف إجراءات التحقيق لحين زوال هذا المانع كأن يكون الموظف مثلاً يعاني من مرض ما (كأن يكون مرضاً معدياً) ، أو إذا كان الموظف موفداً في مهمة رسمية ففي هذه الحالة لا يكون أمام اللجنة إلا وقف إجراءاتها لحين زوال المانع .

ثانياً : تكون في حالة امتناع الموظف عن المثول أمام اللجنة دون وجود أي عذر مبرر لهذا الامتناع ، وفي هذه الحالة نصت المادة (90) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 على انه " يجب على الموظف المحال للتحقيق أن يمتثل لدعوة التحقيق أمام اللجنة ، وان يدلي

بإفادته وبحالة رفضه ذلك يعتبر ممتنع ، وفي حكم المتغيب عن العمل من تاريخ رفضه الإدلاء بإفادته أمام اللجنة ، وتبلغ الدائرة الحكومية والديوان ووزارة المالية بذلك".

وهذا الأمر مؤداه أن استمرار تغيب الموظف عن المثل أمام اللجنة مدة خمسة عشر يوماً متتالية سيترتب على ذلك إنهاء خدمته ليس لارتكابه مخالفات تأديبية بل لتغيبه عن العمل وذلك عملاً بأحكام المادة (90) من قانون الخدمة المدنية النافذ والتي نصت في الفقرة الأولى منها " فقد الموظف وظيفته إذا تغيب عن عمله دون إذن مدة تزيد عن خمسة عشرة يوماً متصلة ما لم يقدم عذراً مقبولاً" ، ويرى الباحث أنه وعلى الرغم من أن المشرع قد منح للموظف المحال للتحقيق ضماناً حضور جلسات التحقيق بنفسه ، إلا أنه وفي حال امتناع الموظف عن المثل أمام اللجنة دون توفر عذر مشروع ومقبول لهذا التغيب فإنه يجوز للجنة مباشرة إجراءات التحقيق على الرغم من تغيب الموظف وعدم حضوره وذلك انسجاماً مع نص المادة (2/89) من اللائحة التنفيذية لسنة 2005 والتي نصت على " للموظف أن يحضر جميع جلسات التحقيق إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق إجراءه في غيبته، ومع ذلك يحق له الاطلاع على ما تم من تحقيقات، وعلى كافة الأوراق المتعلقة...".

المطلب الثاني : صلاحيات لجنة التحقيق التأديبي

بعد أن تنتهي جهة التحقيق من تكوين عقيدتها بشأن المخالفات التأديبية المنسوبة للموظف بناء على الملف التحقيقي وما يحتويه من مستندات وأدلة تقوم برفع توصياتها إلى الجهة التي أحالت الموظف للتحقيق ، بنتيجة ما توصلت إليه تمهيداً لإصدار القرار الإداري الذي تراه سلطة التأديب مناسباً ، وعادةً ما تكون توصية اللجنة بنتيجة التحقيق، إما التوصية بحفظ التحقيق وبالتالي عدم توجيه أي عقوبة تأديبية للموظف المحال ، وإما التوصية بإدانة الموظف المخالف وإيقاع عقوبة تأديبية بحقه.

وتختلف نظم التأديب في كيفية التصرف في التحقيق التأديبي ، وذلك باختلاف الجهة التي قامت بالتحقيق ، هل هي جهة الإدارة كما هو الحال في الواقع الفلسطيني ، أم جهة قضائية كالنيابة الإدارية وفق ما هو معمول به في مصر، ونظراً لاختلاف النظامين في إجراءات التصرف بالتحقيق التأديبي فسوف نقصر دراستنا هذه على المعمول به في النظام التأديبي في فلسطين من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين : الفرع الأول نتناول فيه حفظ التحقيق التأديبي ، والفرع الثاني حالة توقيع العقوبة التأديبية على الموظف المخالف.

الفرع الأول : حفظ التحقيق التأديبي

في حال عدم تمكن لجنة التحقيق التأديبية ، من إثبات صحة ما هو منسوب للموظف من مخالفات تأديبية ، أو تبين لها أن المخالفة بسيطة ولا تستوجب العقاب ، فإن اللجنة في هذه الحالة تكون ملزمة برفع تقريرها وتوصياتها بحفظ التحقيق وعدم مساءلة الموظف عما هو مسند إليه من مخالفات تأديبية .

ويقصد بحفظ التحقيق، وقف ملاحقة الموظف عما نسب إليه من مخالفات¹⁵¹ ، ويصدر القرار بحفظ التحقيق من جهة الإدارة المختصة بالتأديب ، وينتمي القرار الصادر بالحفظ إلى أحد نوعين : الحفظ المؤقت ، والحفظ القطعي¹⁵² .

1- الحفظ المؤقت: ويقصد به الحفظ لعدم معرفة الفاعل، أو لعدم كفاية الأدلة، وبالتالي يمكن إثارة التحقيق ثانية متى زال سبب الحفظ، وظهرت أدلة تستوجب إعادة التحقيق مرة أخرى¹⁵³ .

2- الحفظ النهائي : يتمتع هذا الحفظ بحجية تمنع من إثارة التحقيق مرة أخرى عن ذات المخالفة التأديبية ، وتتعدد الأسباب التي تؤدي إلى إصدار قرار بحفظ التحقيق حفظاً نهائياً¹⁵⁴ وتتلخص أهم هذه الأسباب في الآتي :

- الحفظ لعدم الصحة: ويكون ذلك في حال كشف التحقيق عن عدم ارتكاب الموظف للمخالفات المنسوبة إليه.
- الحفظ لعدم وجود مخالفة : وذلك في حال اتضح من واقع التحقيق ، أن ما قام به الموظف من أفعال لا تشكل بحد ذاتها مخالفة تأديبية ، تقتضي مساءلته عنها.
- الحفظ لعدم الأهمية : وذلك إذا كانت المخالفة بحد ذاتها هينة الأثر ولا تستوجب مساءلته تأديبياً عنها¹⁵⁵ .
- الحفظ لسبق الفصل في الموضوع: إذا تبين للجنة التحقيق أن ما هو منسوب للموظف من مخالفات قد سبق وتم الفصل فيها فإنه لا يجوز مساءلة الموظف عن ذات الفعل أكثر من مرة.

¹⁵¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 44 .

¹⁵² سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، مرجع سابق ، ص 739 .

¹⁵³ أحمد سلامة بدر ، التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية ، دار النهضة العربية ، 2004 ، ص 200 .

¹⁵⁴ شريف يوسف خاطر ، الوظيفة العامة ، دار الفكر والقانون ، 2011 ، ط 1 ، ص 152 .

¹⁵⁵ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 739 .

• تنفيذ الأمر الصادر عن الرئيس الإداري : لا يجوز مساءلة الموظف تأديبياً في حال ارتكابه مخالفة تأديبية ، تنفيذاً لأمر خطي صادر إليه من رئيسه المباشر ، وقد نصت المادة (74) من قانون الخدمة المدنية على " لا يعفى الموظف من العقوبة التأديبية استناداً إلى أمر صادر إليه من رئيسه إلا إذا ثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذاً لأمر خطي بذلك صادر إليه من رئيسه المذكور بالرغم من تنبيهه للمخالفة خطياً."

فالموظف لا يعفى من المسؤولية إلا إذا قام بتنبيه رئيسه كتابةً بالمخالفة التأديبية المترتبة على تنفيذ الأمر الصادر إليه، وأن يكون الموظف حسن النية عند تنفيذ أمر رئيسه ، وبالتالي في هذه الحالة يجب حفظ التحقيق لتوافر مانع من موانع العقاب في مرتكب المخالفة.

• تقادم المخالفة التأديبية : نصت المادة (93) من قانون الخدمة المدنية على أنه " لا يجوز إحالة الموظف إلى التحقيق بسبب مخالفة تأديبية مضى على اكتشافها أكثر من ستة أشهر ، وتتقطع هذه المدة بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ...". ومؤدى ذلك أن لجنة التحقيق في حال تبين لها أن المخالفة التأديبية التي تباشر التحقيق فيها قد مضى على اكتشافها أكثر من ستة أشهر ، فإنه يتوجب عليها إصدار قرارها بحفظ التحقيق التأديبي¹⁵⁶.

والفارق بين نوعي الحفظ - المؤقت والنهائي يتمثل في أن القرار الصادر بالحفظ النهائي ، يعتبر قرار ذات حجية ، بحيث لا يمكن مساءلة الموظف مرة أخرى عن ذات المخالفة ، أما الحفظ المؤقت ، يمكن إعادة فتح التحقيق فيه من جديد في حال ظهرت أدلة جديدة تفيد التحقيق .

الفرع الثاني : إقرار المسؤولية التأديبية وتوقيع العقوبة

بعد أن تنتهي إجراءات التحقيق ويثبت لجهة الإدارة صحة ما هو منسوب للموظف من مخالفات تأديبية فإنه يكون لجهة الإدارة في هذه الحالة أن توقع على الموظف العقوبة التأديبية التي تراها مناسبة من بين العقوبات التي أجازها المشرع ، مع مراعاة

¹⁵⁶ راجع قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية ، رقم 2010/862، الصادر بتاريخ 2012/3/21 ، والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني والذي جاء فيه ... " أن الفروقات بالزيادة أو النقص في إيرادات المواقع السياحية في أريحا قد تم اكتشافها من قبل المسؤولين في وزارة السياحة منذ تاريخ 2009/7/21 على الأقل وهو تاريخ التقرير الذي رفع إلى وكيل الوزارة لاطلاع الوزارة عليه وحيث أن المادة 73 من قانون الخدمة المدنية تنص على أنه لا يجوز إحالة الموظف إلى التحقيق وفقاً لأحكام هذا القانون بسبب مخالفة تأديبية مضى على اكتشافها أكثر من ستة أشهر فإن القرار المطعون فيه الأول يكون قد صدر مخالف للقانون ...".

التناسب بين حجم المخالفة المرتكبة والعقوبة المفروضة وقد قسم المشرع الفلسطيني العقوبات التأديبية كما يلي :

1- إذا كان الموظف المخالف من موظفي الفئة العليا فإنه وعملاً بأحكام المادة (70) من قانون الخدمة المدنية يوقع على موظفي هذه الفئة عقوبة اللوم ، أو الإحالة إلى المعاش ، أو الفصل من الخدمة

2- إذا كان الموظف المخالف من موظفي باقي الفئات الوظيفية فإنه يوقع عليه إحدى العقوبات المنصوص عليها في المادة (68) من قانون الخدمة المدنية وهي إحدى العقوبات التالية :

- التنبيه أو لفت النظر : ويكون بإشعار الموظف خطياً بالمخالفات التي ارتكبها وتوجيهه لتحسين سلوكه الوظيفي .
- الإنذار : يصدر الإنذار على شكل إخطار خطي للموظف بالمخالفات التي ارتكبها ويتم من خلاله تحذيره من الإخلال بمقتضيات الواجب الوظيفي مستقبلاً .
- الخصم من الراتب : ويكون من خلال خصم القسط اليومي من راتب الموظف المخالف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً ويودع هذا الخصم في حساب خاص بالدائرة الحكومية ويتم الصرف منه للأغراض الاجتماعية أو الثقافية أو الرياضية للموظفين طبقاً للشروط والأوضاع التي تحددها الدائرة الحكومية المختصة .
- الحرمان من العلاوة الدورية أو تأجيلها : ويكون ذلك بحرمان الموظف من العلاوة الدورية المستحقة لمدة لا تتجاوز ستة أشهر ، يتم بعدها إعادة صرف هذه العلاوة وفق المعتاد ، وتعرف العلاوة الدورية على أنها علاوة تدفع بشكل سنوي تشجيعاً للموظف ومساعدة له على مواجهة تكاليف الحياة التي تتزايد بتقدمه في السنة ، لذا تمنح له هذه العلاوة كوسيلة لزيادة الراتب وتعادل قيمة هذه العلاوة 1.25% من الراتب الأساسي¹⁵⁷ .
- الحرمان من الترقية : يترتب على ذلك حرمان الموظف من الترقية المستحقة له قانوناً وذلك بحرمان الموظف من الحصول على درجة وظيفية أعلى من الدرجة التي يشغلها¹⁵⁸ .

¹⁵⁷ عدنان عمرو ، وسائل تنفيذ النشاط الإداري ، مرجع سابق ، ص 258.
¹⁵⁸ للمزيد حول هذا الموضوع ، راجع ، عدنان عمرو ، وسائل تنفيذ النشاط الإداري ، مرجع سابق ، ص 260 وما بعدها.

- الوقف عن العمل : ويكون ذلك بمنع الموظف من ممارسة المهام الوظيفية المناطة به لمدة لا تزيد على ستة أشهر ويتم صرف نصف الراتب فقط طيلة فترة الوقف.
 - تخفيض الدرجة : ويكون ذلك بقرار خطي يبلغ إلى الموظف المخالف بتنزيل راتبه ودرجته إلى الدرجة التي دون درجته الحالية مباشرة ، ولا يجوز إعادته إلى الدرجة التي كان يشغلها إلى بعد انقضاء مدة سنتين وصدور قرار بمحو العقوبة التأديبية عنه .
 - الإنذار بالفصل: ويكون بإشعار الموظف خطياً بالمخالفة التي ارتكبها وتحذيره بالعودة إلى ارتكاب مخالفات تأديبية تحت طائلة فصله من الخدمة ولا تزول هذه العقوبة إلا بعد مضي سنتين من تاريخ إيقاعها على الموظف وبعد تشكيل لجنة لمحو العقوبة.
 - الإحالة إلى المعاش : وهي إنهاء علاقة الموظف بالوظيفة وقطع صلته بها ، وتعتبر هذه العقوبة عقوبة نهائية لا تنتهي بمضي مدة معينة كباقي العقوبات وتكون تنحية الموظف عن وظيفته بشكل نهائي ودائم ، ولا تخضع لقواعد محو العقوبة التأديبية.
 - الفصل من الخدمة : ويكون الفصل بتنحية الموظف عن الوظيفة نهائياً ولا يجوز إعادة تعيينه في أي دائرة حكومية إلا بعد مضي خمس سنوات على الأقل من تاريخ فصله ، وسواء كان الفصل من الخدمة بطريق تأديبي ، أو فصل بطريق غير تأديبي ¹⁵⁹.
- وبجميع الأحوال تكون لجنة التحقيق ملزمة بأن ترفع تقريراً بتوصياتها مرفقاً به محاضر التحقيق ، والمستندات المؤيدة لتوصياتها خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ انتهاء التحقيق ، وتصدر اللجنة توصياتها بأغلبية آراء أعضاء اللجنة وإذا تساوت الآراء يرجح الجانب الذي منه رئيس اللجنة ، وتصدر الدائرة الحكومية قرارها بالعقوبة التأديبية على ضوء توصيات اللجنة.
- إلا أن التساؤل الذي يثور هنا هو ما مدى صلاحية سلطة توقيع العقوبة في التعقيب على توصيات لجنة التحقيق التأديبي ؟ وهل يحق لرئيس الدائرة الحكومية بصفته السلطة المختصة بتوقيع العقاب أن يعيد النظر في توصيات اللجنة وإصدار عقوبات تأديبية غير التي أوصت بها اللجنة ؟.

¹⁵⁹ نصت المادة (4/26) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 على " يقوم المرشح للتعين بتعبئة الإقرارات الآتية على النماذج المخصصة لذلك وترسل للديوان ...4- إقرار بعدم سبق فصله من الخدمة بقرار أو حكم تأديبي لم يمض على صدوره خمس سنوات على الأقل."

وفي الإجابة على هذا التساؤل يقول الدكتور الطماوي " يملك الوزير حق العقاب ابتداءً ،فانه يملك حق التعقيب على القرارات التأديبية التي تصدر عن الرؤساء التابعين له ، والذين يملكون توقيع عقوبة تأديبية أصالة أو بالوكالة " ¹⁶⁰ ، وقال أيضا " إن حق الوزير في التعقيب على جميع القرارات الصادرة من مرؤوسيه في جميع الحالات وهو حق أصيل ،يستمد من طبيعة منصبه ، وكونه الرئيس الإداري الأعلى " ¹⁶¹ .

ولجنة التحقيق تكون ملزمة برفع أوراق التحقيق مع توصيات اللجنة المسببة إلى الجهة التي شكلتها ، وتكون هذه الجهة صاحبة الحق في إصدار القرار الإداري النهائي بشأن الموظف المخالف إما بإيقاع العقوبة التأديبية وفق ما أوصت به اللجنة ، وإما تعديلها أو حتى إهمالها ، وإذا ما قامت هذه الجهة بإصدار قرارها بفرض العقوبة التأديبية ، أو تعديلها، أو عدم توقيع أية عقوبة فإنه والحالة هذه لا يجوز لها بعد ذلك إعادة التحقيق في الموضوع ذاته ¹⁶² .

و قد منح المشرع الفلسطيني لرئيس الدائرة الحكومية التي يتبعها الموظف المخالف الاختصاص في اعتماد توصيات لجنة التحقيق وإصدار القرار على ضوء توصيات هذه اللجنة ،حيث نصت المادة (1/90) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005 " يجب على لجنة التحقيق بعد الانتهاء من التحقيق أن تقدم تقريراً إلى الجهة المختصة بتشكيل اللجنة مصحوباً بمحضر للجنة وبتقرير عن الوقائع التي توصلت إليها ، والتوصيات التي تراها مناسبة خلال خمسة عشر يوماً من انتهاء التحقيق " وفي الفقرة الثالثة من ذات المادة " تصدر الجهة المختصة بتشكيل لجنة التحقيق القرار المناسب على ضوء توصيات لجنة التحقيق "

وما يستخلص من هذا النص أن الصلاحية الواسعة التي منحها القانون لرئيس الدائرة الحكومية من إصدار القرار الذي يراه مناسباً على ضوء ما تخلص إليه اللجنة ، يجعل من لجنة التحقيق بمثابة جهة استشارية ألزم القانون رئيس الدائرة الحكومية عند فرض العقوبة التأديبية الاستئناس برأيها قبل فرض العقوبة التأديبية ، فتوصيات هذه اللجنة تخضع لتقدير رئيس الدائرة الحكومية ليقرر الأخذ بها إن وجدها مناسبة ، أو طرحها جانباً إن لم يجدها كذلك ، فهي توصيات غير ملزمة له ، وما يعزز ذلك ، أن هذه التوصيات لا تعتبر قراراً إدارياً لعدم ترتيبها أي أثر قانوني ، بل أكثر من ذلك فهذه التوصيات ، لا يجوز الطعن فيها لعدم انطباق وصف القرار الإداري عليها ، وأن

¹⁶⁰ سليمان الطماوي، القضاء الإداري ، قضاء التأديب، مرجع سابق ، ص 619 .

¹⁶¹ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب، مرجع سابق، ص 620 .

¹⁶² أحمد عبد زيد حسن الشمري ، إجراءات التحقيق الإداري و ضماناته ، مرجع سابق ، ص 192 .

القرار القابل للطعن هو فقط القرار الصادر عن رئيس الدائرة الحكومية بفرض العقوبة التأديبية التي يراها مناسبة¹⁶³.

"دى ذلك - حسب ما يرى الباحث - أن واقع النصوص القانونية تؤدي إلى نتيجة مفادها أن توصيات لجان التحقيق التأديبية هي توصيات غير ملزمة لرئيس الدائرة الحكومية (صاحب السلطة في إيقاع العقوبة التأديبية) ، والذي يملك تقدير ما هو مناسب من واقع الملف التحقيقي وله حق المصادقة عليها ، أو تعديلها ، أو عدم الأخذ بها ، والقول بغير ذلك (أي القول بإلزام رئيس الدائرة الحكومية بأن يأخذ بتوصيات لجنة التحقيق) يجعل لجنة التحقيق هي صاحبة السلطة بتوقيع العقوبة التأديبية ، وبالتالي تكن توصياتها بمثابة القرار الإداري بفرض العقوبة ، وأن رئيس الدائرة الحكومية فقط يقوم بالمصادقة على هذه التوصيات ، وهذا يشكل مخالفة صريحة لنص المواد (69/1) من قانون الخدمة المدنية والتي نصت " تكون الإحالة للتحقيق على مخالفة تأديبية ممن يملك سلطة توقيع العقوبة على الموظف. " ، وكذلك مخالف لنص المادة (3/91) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 " تصدر الجهة المختصة بتشكيل لجنة التحقيق القرار المناسب على ضوء توصيات لجنة التحقيق".

¹⁶³ راجع، قرار محكمة العدل العليا رقم 13 / 2015 ، الصادر بتاريخ 24/3/2016 ، والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني والذي جاء فيه " ...أن اللجنة الإنضباطية لم تصدر القرار النهائي وإنما قامت بإصدار توصية بعد أن قامت بالتحقيق مع المستدعي وحيث أن ما استقر عليه الاجتهاد والفقه والقضاء الإداري بأن قرار التوصية ليست بقرار إداري نهائي الأمر الذي يغدو معه أن اللجنة الإنضباطية لا تنتصب خصماً للمستدعي وبالتالي تقرر رد الدعوى عنها... " .

الضوابط اللاحقة على التحقيق التأديبي بعد انتهائه

يتعرض الموظف العام للمساءلة التأديبية عند ثبوت ارتكابه لمخالفات تأديبية تنطوي على خروج عن مقتضيات الواجب الوظيفي ، فعندما يتعدى الموظف على حدود الواجبات الوظيفية المفروضة عليه ينعقد الاختصاص لجهة الإدارة التابع لها لتوقيع العقوبة التأديبية على الموظف المخالف .

ويمثل توقيع العقوبة التأديبية على الموظف المخالف أحد أهم مستلزمات قيام الإدارة بدورها في حماية المصلحة العامة للمؤسسة التي يتبعها وحسن سير العمل فيها ، وقد أعطى المشرع الفلسطيني للدائرة الحكومية سلطة توقيع العقوبة على كل موظف مخالف لواجبات وظيفته ، وقد منحها في ذلك سلطة تقديرية واسعة في تكييف المخالفات التأديبية واختيار ما يناسبها من عقوبات تأديبية ، إلا أن هذه السلطة التقديرية على سعتها لا بد لها من ضوابط تحكمها وتلزم جهة الإدارة بمراعاتها وعدم إساءة استخدامها عند توقيعها لأي عقوبة تأديبية .

وإن دراسة الضوابط اللاحقة على التحقيق التأديبي بعد انتهائه تتطلب تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول : ضوابط العقوبة التأديبية ، وفي المبحث الثاني ضمانات الموظف بعد إيقاع العقوبة

المبحث الأول : ضوابط العقوبة التأديبية

يحكم العقوبة التأديبية مبدأ لا عقوبة إلا بنص ، شأنها في ذلك شأن العقوبات الجزائية ، وهذا ما أكد عليه قانون الخدمة المدنية الفلسطيني في المادة (68) منه والتي حددت العقوبات التأديبية التي يجوز إيقاعها على الموظف العام¹⁶⁴ ، وهذا يعني عدم جواز توقيع أي عقوبة تأديبية لم يرد

¹⁶⁴ لقد قسم قانون الخدمة المدنية العقوبات التأديبية التي يجوز إيقاعها على الموظف العام وبينها على سبيل الحصر ضمن المادتين (68) والتي بينت العقوبات التي يجوز إيقاعها على موظفي الفئة الأولى فما دون وقد صنفها القانون الى عشر عقوبات وهي : " التنبيه او لفت النظر 2- الانذار. 3- الخصم من الراتب بما لا يزيد عن راتب خمسة عشر يوما. 4- الحرمان من العلاوة الدورية او تأجيلها مدة لا تزيد عن ستة اشهر. 5 الحرمان من الترقيّة حسب احكام هذا القانون . 6- الوقف عن العمل مدة لا تتجاوز ستة اشهر مع صرف نصف الراتب . 7- تخفيض الدرجة . 8- الانذار بالفصل. 9- الاحالة الى المعاش. 10- الفصل من الخدمة " وبين المادة (70) من ذات القانون

ذكرها في القانون وإلا كان القرار الصادر بتوقيعها باطلاً لمخالفته للقانون ، وذلك إعمالاً لمبدأ شرعية العقوبة ، والذي يفرض على سلطة التأديب الالتزام بالحدود والضوابط المقررة للعقوبات التأديبية ، وفي سبيل دراسة ذلك دراسة تفصيلية فقد رأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين ندرس في المطلب الأول الضوابط الموضوعية المتعلقة بالعقوبة التأديبية ، وفي المطلب الثاني الضوابط الشكلية للعقوبة التأديبية

المطلب الأول : الضوابط الموضوعية

يقضي مبدأ شرعية العقوبة بأن تلتزم سلطة التأديب بالحدود التي يقرها المشرع للجزاء التأديبي، من حيث نوعه ومقداره ومدته ، دون أن يكون لها أن توقع على الموظف أي عقوبة لم تقرر تشريعياً .

إن نطاق الالتزام بمبدأ الشرعية لا يقتصر فقط على الالتزام بالعقوبات الواردة في القانون على سبيل الحصر ، بل يمتد أيضاً إلى الالتزام بالقيود الشكلية والموضوعية فلا يجوز لجهة الإدارة أن تبتدع عقوبات جديدة أو التعبير عن العقوبة بمصطلحات غير التي استعملها المشرع ، كما لا يجوز أن تفرض على الموظف عقوبات تتعدى الحياة الوظيفية للموظف كحره، أو ماله الخاص ، أو المساس بكرامته كتوجيه الإهانات القولية أو المادية له ، وفي سبيل بيان ذلك تفصيلاً سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين : الفرع الأول نتعرف على مبدأ شرعية العقوبات التأديبية ، والفرع الثاني : مبدأ تناسب العقوبة

الفرع الأول : مبدأ شرعية العقوبة التأديبية

يتمثل هذا المبدأ في ضرورة تقييد سلطة التأديب بالحدود والنطاق الذي حدده المشرع فلا تستطيع أن تستبدل العقوبات التي أوردها المشرع حصراً بعقوبات أخرى تختلف عنها بالنوع أو المقدار وإلا كان قرارها مخالفاً لمبدأ المشروعية¹⁶⁵.

العقوبات التي يجوز توقيعها على موظفي الفئة العليا وقد حصرها المشرع بثلاث عقوبات هي : 1- اللوم . 2- الاحالة الى المعاش 3- الفصل من الخدمة " .
¹⁶⁵ نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، اثناء للنشر والتوزيع ، الاردن ، ط1 ، 2008 ، ص 137.

فلا يجوز توقيع عقوبة تأديبية لم ينص عليها المشرع ولو كانت أخف من العقوبات المقررة ، حتى لو كان ذلك برضا من الموظف ، ذلك لأن مركز الموظف والعقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها عليه من الأمور التي يحددها القانون ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها¹⁶⁶.

وتتمتع الإدارة بسلطة تقديرية لتحديد ما يعتبر مخالفة تأديبية من عدمه ، إلا أنه على العكس من ذلك فيما يتعلق بالعقوبة التأديبية حيث يتم الأخذ بمبدأ شرعية العقوبة ، فلا يجوز لها أن توقع عقوبة لم ينص عليها المشرع¹⁶⁷ ، حيث حدد المشرع العقوبات التأديبية ، وترك للإدارة سلطة اختيار عقوبة معينة من هذه العقوبات عند ارتكاب الموظف مخالفة تأديبية.

ويرى الدكتور عبد العزيز خليفة "... أن مبدأ الشرعية بصفة عامة والذي مقتضاه انه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص من غير الممكن تطبيقه في شقه الأول والمتعلق بأنه لا جريمة بغير نص في المجال التأديبي وذلك لعدم وقوع الجرائم التأديبية تحت حصر حيث تنطوي تلك الجرائم تحت معنى عام يتمثل في كل فعل أو امتناع عن فعل تعارض مع مقتضيات الوظيفة العامة حتى ولو لم ينص على تجريمه صراحة"¹⁶⁸

وفي نطاق العقوبات التأديبية فأن مبدأ شرعية العقوبة لا يطبق على ذات النحو المتعارف عليه في المجال الجنائي ، وجاء عوضاً عن ذلك أن رصد المشرع عقوبات تأديبية محددة أوردتها على سبيل الحصر ، ومنح لسلطة التأديب سلطة تقديرية في اختيار أي منها بما يتناسب مع طبيعة المخالفات المرتكبة.

ومن مقتضيات التقيد بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية تقييد سلطة التأديب بذات المصطلحات التي أوردتها المشرع والتقيد اللفظي بها¹⁶⁹ ، فإذا كان من بين العقوبات التأديبية التي نص عليها المشرع عقوبة الإنذار يتعين على سلطة التأديب استخدام ذات المصطلح وعدم استبداله بمصطلح الإخطار مثلاً ، ومن القيود أيضاً أنه إذا كانت العقوبة التأديبية تشكل مساساً بمزايا الموظف الوظيفية ، ولجأت سلطة التأديب إلى المساس بكرامته ، أو ماله الخاص أو المساس بحريته كالحجز مثلاً فإن إجراءاتها والحالة هذه يكون خروجاً على مبدأ الشرعية¹⁷⁰.

ولقد حدد المشرع الفلسطيني العقوبات التأديبية وعددها في المادة (68) منه على سبيل الحصر ، وهذا مؤداه بطلان أي عقوبة تأديبية خارج العقوبات المحددة قانوناً، من

¹⁶⁶ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 19.

¹⁶⁷ بوادي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 308.

¹⁶⁸ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2009 ، ص 72.

¹⁶⁹ عبد القادر الشخلي ، النظام القانوني للجزاء التأديبي ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، الاردن ، 1983 ، ص 255.

¹⁷⁰ عبد القادر الشخلي ، المرجع السابق ، ص 256.

حيث نوعها، ومقدارها، ومدتها، كما لا يجوز استخدام ألفاظ غير التي وردت بالنص القانوني كما لا يجوز أن تتجاوز العقوبة المدة المقررة أو مقدارها.¹⁷¹

والثابت أن المشرع منح جهة الإدارة سلطة تقديرية واسعة في تحديد الأفعال التي تشكل مخالفات تأديبية ، وفي المقابل قيد جهة الإدارة بمجموعة من العقوبات التأديبية، التي لا يجوز إيقاع أي عقوبة أخرى غير تلك التي نص عليها المشرع وعددها على سبيل الحصر ، تحت طائلة ما يعرف بالعقوبة المقنعة¹⁷².

وقد أكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية على سلطة جهة الإدارة التقديرية في اختيار العقوبة التأديبية وذلك في العديد من القرارات الصادرة عنها إذ خلصت إلى أنه لا رقابة لمحكمة العدل العليا على قناعة السلطة التأديبية، في سلطتها التقديرية والقانونية في إيقاع العقوبة التأديبية التي تراها مناسبة، وأن المحكمة لا تملك التعقيب على الأدلة التي تكونت لدى لجنة التحقيق ، وأن صلاحية المحكمة تقتصر فقط على سلامة الإجراءات المتبعة¹⁷³.

ومؤدى ذلك أن المشرع يحدد العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظف المخالف، وبذات الوقت يمنح لسلطة التأديب السلطة التقديرية في اختيار العقوبة التأديبية الملائمة من بين العقوبات المقررة قانوناً ، فملاءمة العقوبة للمخالفة الإدارية التي ثبتت بحق الموظف هو من سلطة جهة الإدارة دون أن يكون للقضاء صلاحية التعقيب والرقابة عليها طالما أن الإجراءات المتبعة هي إجراءات سليمة ولا يوجد ما يعيبها.

و يترتب على الأخذ بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية عدة نتائج أهمها :

1- عدم جواز توقيع جزاءات تأديبية مقنعة

وتعرف العقوبة التأديبية المقنعة بأنها العقوبة التي يبدو من ظاهرها وضعا عاديا ولكن في جوهرها تنطوي على تأديب¹⁷⁴، ومن أبرز الأمثلة على العقوبات التأديبية المقنعة صدور قرار بنقل الموظف المحال للتحقيق التأديبي بقصد إيداءه، فتلجأ إلى هذا الإجراء تحت ستار استخدام صلاحياتها بالنقل ، أو حرمان الموظف من الترقية المستحقة .

¹⁷¹ نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، مكتبة الجامعة ، الشارقة ، ط1، 2008 ، ص 138-139

¹⁷² انور احمد رسلان ، وسيط القانون الإداري (2)، الوظيفة العامة ، ص 238.

¹⁷³ راجع في ذلك العديد من قرارات محكمة العدل العليا منها : القرار رقم 251 لسنة 2017 الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية بتاريخ 2019/6/10 ، وقرارها رقم 250 لسنة 2017 الصادر بتاريخ 2019/4/30 ، وجميعها منشورة على موقع المفتي في الرابط

، <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/KashafMatch.aspx?mid=1> ، تاريخ الدخول ، 2021/3/10.

¹⁷⁴ نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 141.

وتختلف العقوبة التأديبية المقنعة عن العقوبات التأديبية المقررة بالقانون ، ذلك أن الإدارة تقوم باستخدام صلاحياتها وسلطاتها للقيام بإجراء يتستر وراءه تأديبا للموظف باتخاذ إجراء غير الإجراء المشرع للتأديب على عكس العقوبات التأديبية الصريحة التي ينص عليها القانون ويحددها حصراً سناً لمبدأ شرعية العقوبة.

ويختلف العقاب التأديبي المقنع عن إجراءات التنظيم الداخلي التي تتمتع بها الإدارة من حيث أن الإدارة تتمتع بحق استخدام صلاحياتها وسلطاتها التقديرية بما يضمن حسن سير المرفق العام، وهذه الإجراءات التي تمارسها الإدارة في الأحوال العادية لا تخضع لرقابة القضاء ، طالما كانت تحقق الغاية المرجوة منها، بهدف الترتيب الداخلي للمرفق وحسن سيره¹⁷⁵.

وفي هذا يقول الدكتور الطماوي أنه " يقوم مبدأ شرعية العقوبة على أساس اختيار عقوبة بذاتها من بين العقوبات التي حددها المشرع على النحو السابق توضيحه، فإذا وضعنا في الاعتبار أن إجراءات التأديب معقدة، وتستغرق وقتاً طويلاً، فإن الإدارة تتجه في كثير من الأحيان إلى التهرب من العقاب التأديبي عن طريق اتخاذ إجراء مما تملكه ، يحقق لها التخلص من الموظف المخطئ دون استيفاء إجراءات التأديب، وهذا هو المعنى الذي نقصده باصطلاح "العقوبة التأديبية المقنعة" فهي إجراء مؤلم تتخذه الإدارة ضد الموظف دون أن توجه إليه اتهاماً معيناً".¹⁷⁶

وهذا أيضاً ما أشارت إليه محكمة العدل العليا الفلسطينية في إحدى قراراتها والذي جاء فيه " وبما أنه لا جدال فيه أن الإدارة تترخص في نقل الموظف عادة من جهة إلى أخرى بلا معقب عليها لأنها إنما تستعمل في هذا الشأن الغرض الطبيعي الذي شرع النقل المكاني من أجله بحسب صالح العمل ومقتضياته حتى إذا خرج النقل عن هذا المحيط وتباعد عن هذا الهدف القويم ودلت الظروف والملابسات على أنه ينطوي على عقوبة تأديبية ويصير في الواقع من الأمر إلى جزاء لم ينص عليه القانون فإنه يكون والحالة هذه معيباً غير قائم على سبب صحيح ووقع مخالفاً للقانون...وبما أن القرار المطعون فيه جاء بعد أقل من مضي أسبوعين على تقديم المدعي للشكوى وطلب المقابلة للمدعى عليه ضد رئيس القسم في المستشفى الذي يعمل به مما يدل على أن

¹⁷⁵ منصور ابراهيم العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام "دراسة مقارنة" ، الجامعة الاردنية، 1984، ص136.

¹⁷⁶ سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص409.

القرار المطعون فيه ينطوي على حكم بعقوبة تأديبية مقنعة ضده ويكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة وهو حري بالإلغاء".¹⁷⁷.

2- تفسير النصوص الخاصة بالعقوبات التأديبية تفسيراً ضيقاً

ومفاد هذا المبدأ أنه إذا كان النص يستوجب التفسير، يجب في هذه الحالة إعمال التفسير الضيق الذي لا توسع فيه، ولا قياس عليه، وذلك إعمالاً لقاعدة لا عقوبة إلا بنص، فإذا كان مبدأ الشرعية يستوجب توقيع العقوبات التي نص عليها القانون على سبيل الحصر فإن ذلك يتطلب بالضرورة أن يجري تفسير النصوص المتعلقة بهذه العقوبات تفسيراً ضيقاً لا توسع فيه ولا قياس عليه¹⁷⁸.

وفي هذا الشأن عبرت المحكمة الإدارية العليا المصرية بالقول " إن العقوبات التأديبية وما يترتب عليها مباشرة من آثار عقابية لا يسوغ أن تجد لها مجالاً في التطبيق إلا حيث يوجد النص الصريح، شأنها في ذلك شأن العقوبات الجنائية، بسبب أنها قيد على الحريات، فكذلك العقوبات التأديبية فهي قيد على حقوق الموظف والمزايا التي تكفلها القوانين واللوائح فلا محل لإعمال أدوات القياس، ولا محل للاستنباط، ولو جاز ذلك فلا يوجد حد يمكن الوقوف عنده، فيسوغ للمحكمة على سبيل المثال أن تحكم على الموظف بالوقف عن العمل مدة سنة بدون مرتب في حين أن المادة (84) تقضي بان لا تزيد مدة الوقف على ثلاثة شهور، ثم يقال بعد ذلك أن المحكمة كانت تملك الحكم بالعزل، فيجوز لها من باب أولى أن تحكم بوقفه عن العمل بدون مرتب مدة سنة"¹⁷⁹.

فالعقوبات التأديبية التي توقعها السلطة التأديبية المختصة لا تكون صحيحة ومشروعة، إلا إذا كانت من بين العقوبات المحددة قانوناً والتي نص عليها القانون على سبيل الحصر¹⁸⁰، والجدير بالقول هنا أن مبدأ شرعية العقوبة في

¹⁷⁷ راجع قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2012/183 الصادر بتاريخ 2013/07/10 والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني.

¹⁷⁸ الطيب حسين محمود، الضمانات القانونية في محاسبة العاملين بالخدمة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص434.
¹⁷⁹ حكم مشار إليه في: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص25. وكذلك الطيب حسين محمود، مرجع سابق، ص434، وكذلك ذات الحكم نواف كنعان، مرجع سابق، ص142، وأشار إليه كذلك سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص329.
¹⁸⁰ في هذا الصدد تجدر الإشارة لقرار محكمة العدل العليا الفلسطينية الصادر بتاريخ 2012/3/5 في دعوى العدل العليا رقم 2010/306 " ... وبما ان لجنة التحقيق مع المستدعي المشكلة من قبل وزير التربية والتعليم قدمت اربعة توصيات الاول توجيه تنبيه للمستدعي واخرها انه في حال تكرار مخالفاته للتعليمات الصادرة من وزارة التربية والتعليم ينقل الى وظيفة معلم، ومعنى التوصية الرابعة وهو ان تكون هناك مخالفات ارتكبتها المستدعي للتعليمات الصادرة له من وزارة التربية والتعليم فان هناك التعليمات الصادرة من وزارة التربية والتعليم للمستدعي وانه قام بمخالفتها الامر الذي لم يتم اثباته نهائياً في هذه الدعوى ولم يقدم عليه اية بيينة على الاطلاق وبما ان علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والانظمة فمعنى ذلك انه لا يجوز تغييره وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة وليس له ازاء ذلك حق مكتسب في البقاء بوظيفة بعينها وللادارة سلطة تقديرية بموجبها بنقل الموظف وفقاً لما تتطلبه

التأديب الوظيفي تختلف عن ذات المبدأ في القانون الجنائي ، ومرد ذلك أن المشرع وإن كان يحدد العقوبات الجنائية على سبيل الحصر تماما كما يفعل بالنسبة للعقوبات التأديبية ، إلا أنه في الأولى يقرر عقوبة معينة سواء كانت من حد واحد أو من حد أعلى وحد أدنى للعقوبة، وذلك لكل جريمة جنائية معينة ، أما في حالة العقوبات التأديبية فإنه يكتفي المشرع عادة بتحديد قائمة بالعقوبات ، ويترك لسلطة التأديب صلاحية اختيار العقوبة الملائمة للذنب الإداري من بينها ، وهذا ما استقرت عليه محكمة العدل العليا - وفق ما اشترنا إليه أعلاه - بان سلطة التأديب هي صاحبة الصلاحية بتقدير مائة العقوبة للمخالفات المرتكبة والتي تثبت بحق الموظف ولا رقابة للقضاء على قناعة اللجنة طالما أن قرارها صحيحا في شكله ومتفق مع الإجراءات والأصول القانونية .

3- إيقاع العقوبة التأديبية من السلطة التي أناط بها المشرع ذلك

من أهم مقتضيات مبدأ الشرعية أنه لا يملك الحق في إيقاع أي عقوبة تأديبية من العقوبات المنصوص عليها قانونا، إلا الجهة التي أناط بها المشرع ذلك ، ولا يجوز لهذه الجهة أن تفوض هذه الصلاحية إلا إذا كان منصوص عليها قانونا¹⁸¹.

فالمشرع إذا أناط بأي جهة اختصاص معين فإنه يجب عليها أن تقوم به بنفسها ، دون أن يكون لها التنازل عنه ، فالاختصاص في إيقاع العقوبة التأديبية ذات أهمية كبيرة تجعله متعلقا بالنظام العام ، مع ما يترتب على ذلك من آثار قد تصل به إلى درجة الانعدام ، وهذا الأمر يفرض على سلطة التأديب أمرين مهمين: الأول أن تتولاه الجهة المخولة قانونا بنفسها إعمالاً لمبدأ ذاتية الاختصاص، والثاني أن لا تفوض اختصاصها إلى أي جهة أخرى إلا وفقا للقانون¹⁸².

4- تفويض الاختصاص التأديبي

الأصل أنه لا يجوز لغير من أناط به المشرع سلطة التأديب أن يمارس هذه السلطة ، لأن مباشرة الاختصاص ممن أنيط به ذلك هو واجب قانوني ، وليس حقا يجوز التنازل عنه لغيره، إلا أن هذا الأصل قد يرد عليه استثناء، بأن ينص

" ويتقديرننا ان قرار المحكمة المشار اليه لم يعالج مسالة العقوبة المقنعة المنطوية على نقل الموظف من وظيفته لوظيفة اخرى معلم حال تكراره ارتكاب المخالفة للتعليمات وسوف نقوم بمعالجة هذا الامر في مطلع الفصل الثاني من هذا البحث بشكل تفصيلي .
¹⁸¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 62.
¹⁸² محمد باهي ابو يونس ، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الادارية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2000 ، ص 160 .

القانون على جواز تفويض الاختصاص، شريطة أن يكون ذلك بنص يجيزه وفقاً لشروط وضوابط يحددها القانون بشكل دقيق¹⁸³.

أن المشرع الفلسطيني وفي نص المادة (88) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005، وما تبعها من تعديلات، قد منحت سلطة التأديب صلاحية التفويض الخطي لإصدار قرار تشكيل لجنة التحقيق مع الموظف، ووفق هذا النص فإن حدود التفويض التي أجازها المشرع الفلسطيني هي التفويض في إصدار قرار تشكيل اللجنة، دون أن يكون لمن تم تفويضه صلاحية إصدار القرار بالعقوبة التأديبية، ذلك أن المفوض ملزم بالقيود والإجراءات المحددة قانوناً، فإذا صدرت العقوبة التأديبية دون مراعاة قواعد التفويض المسموح بها قانوناً كان القرار معيباً، نظراً لأن هذه القيود والضوابط تكون ضرورية على وجه اللزوم بهدف إحاطة الإجراء ذاته بمزيد من الضمانات التي تكفل موضوعية تطبيقه ويتسم عدم الالتزام بها بعدم المشروعية¹⁸⁴.

وهذا ما استقرت عليه محكمة العدل العليا الفلسطينية والتي أكدت على " أن المشرع إذا ما عهد لشخص أو فرد معين باختصاص ما فيجب عليه أن يمارس هذا الاختصاص دون مشاركة أحد فإذا اشترك معه غيره في إصدار القرار فإن من شأن ذلك إبطال القرار إذا قد يكون لهذه المشاركة أثرها في اتجاه الرأي وينبني على ذلك أن القرار الطعين والصادر استناداً لتعليمات سيادة الرئيس فاقداً لمشروعيتها حيث يكون قد شاب القرار عيب جسيم يفقده خصائصه كقرار إداري عدا عن كونه مشوب بعدم الاختصاص لأنه لا يعبر عن إرادة مصدرها الذاتية..."¹⁸⁵

وفي حكم آخر لها أشارت صراحة " وبتطبيق حكم القانون على وقائع هذه الدعوى وفي ضوء أحكام المادة (1/69) التي تنص أن الإحالة للتحقيق على مخالفة تأديبية تكون ممن يملك سلطة توقيع العقوبة على الموظف، وأحكام المادة (88/ب) من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية التي تنص على انه فيما عدا موظفي الفئتين الخاصة والعليا يصدر رئيس ديوان الموظفين أو من يفوضه بذلك خطياً بالتنسيق مع الدائرة المختصة قراراً بتشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف وسماع أقواله ويشمل القرار مهمة اللجنة ومكان وزمان انعقادها وحيث انه ثبت مما أسلفنا أن لجنة التحقيق التي صدر القرار الطعين بالاستناد لتوصيتها قد شكلت من مديرة التربية والتعليم في الخليل وليس

¹⁸³ علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص 231.

¹⁸⁴ سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 707.

¹⁸⁵ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2011/350 الصادر بتاريخ 2012/12/12 والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني.

من قبل رئيس ديوان الموظفين كما أن قرار إحالة المستدعية للتحقيق أمام هذه اللجنة لم يصدر ممن يملك سلطة توقيع العقوبة عليها وهي وزير التربية والتعليم العالي فان القرار الطعين لم يبنى على إجراءات صحيحة كما يقضي القانون وبذلك يكون مشوبا بعيب الشكل " 186.

الفرع الثاني : مبدأ تناسب العقوبة

فرق المشرع الفلسطيني في قانون الخدمة المدنية بين العقوبات التأديبية التي يجوز إيقاعها على موظفي الفئة العليا ، وحددها على سبيل الحصر في المادة (70) من قانون الخدمة المدنية المعدل رقم 4 لسنة 1998 وتعديلاته وحصرها بإحدى العقوبات الآتية :

1- اللوم

2- الإحالة إلى المعاش

3- الفصل من الخدمة

ومن جانب آخر حددت المادة (68) من ذات القانون العقوبات التي توقع على مرتكبي المخالفات التأديبية من باقي الفئات الوظيفية، والتي وردت أيضا على سبيل الحصر، فمن غير الممكن أن توقع السلطة التأديبية أي عقوبة أخرى ليست من ضمن العقوبات الآتية:

1- التنبيه أو لفت النظر

2- الإنذار

3- الخصم من الراتب بما لا يزيد عن راتب خمسة عشر يوما

4- الحرمان من العلاوة الدورية أو تأجيلها مدة لا تزيد عن ستة أشهر

5- الحرمان من الترقية حسب أحكام هذا القانون

6- الوقف عن العمل مدة لا تتجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الراتب

7- تخفيض الدرجة

8- الإنذار بالفصل

9- الإحالة إلى المعاش

10- الفصل من الخدمة

وقد حرص المشرع الفلسطيني على ترتيب هذه العقوبات بصورة متدرجة من حيث شدة العقوبة وتأثيرها على المركز القانوني للموظف ، فليس لسلطة التأديب إلا أن

¹⁸⁶ قرار محكمة العدل العليا رقم 2010/404 الصادر بتاريخ 2011/5/23 والمنشور على موقع المقتفي الالكتروني .

تختار من بين هذه العقوبات ، ضمن ضوابط موضوعية تضمن عدم المبالغة
والغلو في إيقاع العقوبة

ويهدف مبدأ التناسب إلى خلق حالة من التوازن بين العقوبة التأديبية والمخالفة
التأديبية، بحيث لا يعاقب الموظف إلا بعقاب يتناسب مع حجم المخالفة المرتكبة
، وذلك لضمان حسن سير المرفق العام وعدم تعسف الإدارة في استعمال سلطتها
التأديبية¹⁸⁷.

ويقتضي مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية الموازنة بين الفاعلية
والضمان ، بحيث تمارس الإدارة حقها في العقاب التأديبي للموظف المخالف لضمان
حسن سير العمل ورعاية المصلحة العامة للمرفق العام ، إلا أنه من واجبها أيضا ألا
تهدر حق الموظف بمعاقبته بعقوبة أشد مما ارتكب من مخالفات¹⁸⁸.

فإذا كانت العقوبة التأديبية تفرض في حال ارتكاب الموظف لمخالفات تأديبية فيجب أن
تلتزم الإدارة بالموازنة بين الفعل المرتكب والعقوبة المفروضة ، بحيث تأخذ الإدارة بعين
الاعتبار كافة الظروف المحيطة بالمخالفة المرتكبة من قبل الموظف حتى يكون
تقديرها للعقوبة مناسباً مع حجم الخطأ ، وتكون الإدارة بذلك هي صاحبة الكلمة العليا
في القيام بتحقيق التناسب والموازنة في العقاب التأديبي¹⁸⁹.

ويرى الدكتور الطماوي " أن تقدير مدى تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة التأديبية
التي استوجبت توقيعه ، هو مما تستقل به الجهة التي جعل لها القانون الاختصاص
بتوقيعه، ولا تملك المحكمة على ما جرى به قضاؤها التدخل في هذا التقدير ومرد ذلك
إلى أن المخالفات التأديبية غير محددة ولا مقررة بنصوص خاصة تبين أركان كل منها
، لذلك يقع العقاب التأديبي على ارتكاب أعمال تقدر الجهة التأديبية أنها تستحق
الجزاء وتقدر تبعاً لذلك مقدار هذا الجزاء في حدود العقوبات الواردة في القانون ".¹⁹⁰

وقد ذهب محكمة العدل العليا الفلسطينية في العديد من قراراتها إلى أن جهة
الإدارة تتولى إجراء عملية الملائمة والتناسب بين خطورة المخالفة المرتكبة والعقوبة
التأديبية المفروضة لها حيث جاء في إحدى قراراتها " وان لجنة التحقيق توصلت
في نتيجة تحقيقاتها إلى إحالة المستدعي إلى المعاش عملاً بالمادة(68) من قانون
الخدمة المدنية لسنة 98 وتعديلاته ولا رقابة لمحكمة العدل العليا على قناعة
المستدعي ضده الأول في سلطته التقديرية والقانونية في العقوبة المفروضة على

¹⁸⁷ محمد باهي أبو بونس ، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ،
2000، ص 115.

¹⁸⁸ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية ، مرجع سابق ، ص 67.

¹⁸⁹ بوادي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 330.

¹⁹⁰ سليمان الطماوي ، نظرية التعسف في استعمال السلطة(الانحراف بالسلطة) ، مطبعة جامعة عين شمس، 1978، ص 299.

المستدعي بالقرار الطعين كونها تتناسب كلياً مع الفعل المنسوب إليه وتدخل ضمن الحدود القانونية المنصوص عليها في المادة (68) من قانون الخدمة المدنية لسنة 98 وان القرار المطعون فيه جاء متفقاً مع الأصول والقانون وصحيحاً في شكله سليماً في موضوعه ومتفق مع الأدلة والبيانات والإجراءات الأصولية القانونية¹⁹¹.

ويقتضي مبدأ التناسب ألا تغلو سلطة التأديب في اختيار العقوبة التأديبية، وإنما عليها أن تختار ما يكون ضرورياً لمواجهة المخالفة التأديبية وتوقيع العقوبة التي تقدر تناسبها مع جسامة المخالفة المرتكبة بغير مغالاة في الشدة ولا إسراف، فلا يعاقب موظف بأكثر مما اقترف¹⁹².

وقد نوهت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها إلى أن قصد المشرع من النص على العقوبات التأديبية وترتيبها بشكل تدريجي حسب قسوة العقوبة، أنما هو لإلزام جهة الإدارة بالأخذ بمبدأ تدرج العقوبات التأديبية، بما يتناسب مع حجم المخالفة، فأعطى جهة الإدارة سلطة تقديرية في فرض العقوبة التي تراها مناسبة، لا يعني أن يدها في ذلك مطلقة، بل هي مقيدة بشرط عدم المغالاة في العقوبة¹⁹³.

واختيار العقوبة التأديبية هو من قبيل السلطة التقديرية التي تمارسها الإدارة في حدود الضوابط التي تحكمها وهذا ما أقرت به محكمة العدل العليا الفلسطينية في العديد من قراراتها¹⁹⁴.

ويرى الدكتور الطماوي " إن المشرع يحدد قائمة بالعقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظف المخطئ ويترك للسلطة التأديبية المختصة حرية اختيار العقوبة الملائمة من بين العقوبات المقررة " ¹⁹⁵.

وعلى ضوء ذلك نخلص إلى أن المشرع الفلسطيني لم يحدد المخالفات التأديبية حصراً أو نوعاً، بل ترك لجهة الإدارة تحديد ما يناسب كل فعل من عقوبة تأديبية دون أن يرسم لذلك أية ضوابط أو محددات، بل ترك للإدارة سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال، إلا أن الباحث في هذا الصدد يرى أنه وإن كان المشرع قد منح للإدارة سلطة تقديرية واسعة في تقدير ما يعتبر مخالفة تأديبية من عدمه وفي تقدير

¹⁹¹ راجع قرار محكمة العدل العليا رقم 2017/228، الصادر بتاريخ 2018/3/27 والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني.

¹⁹² منصور إبراهيم العنوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام "دراسة مقارنة"، الجامعة الأردنية، 1984، ص 146.

¹⁹³ قرار محكمة العدل العليا رقم 1998/10، الصادر بتاريخ: 2002/2/16، المنشور على موقع المفتي الإلكتروني.

¹⁹⁴ لقد رسخت محكمة العدل العليا الفلسطينية في العديد من القرارات الصادرة عنها مبدأ مفاده أن المحكمة لا تملك التعقيب على عقيدة اللجنة التي تكونها من واقع تحقيقاتها ولا تملك المحكمة الرقابة على قناعة سلطة التأديب التقديرية والقانونية في فرض العقوبة التأديبية طالما كانت تتناسب مع الفعل المنسوب للموظف المخالف وتدخل ضمن العقوبات التأديبية التي نص عليها القانون في المادة 68 منه، راجع في ذلك كعينة قرار محكمة العدل العليا رقم 2017/228 الصادر بتاريخ 2018/3/27 والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني التابع لمعهد الحقوق في جامعة بيرزيت، وكذلك قرارها رقم 2016/307 الصادر بتاريخ 2018/2/21 والمنشور على ذات الموقع.

¹⁹⁵ سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء التأديب (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، طبعة مزيدة ومنقحة، 2014، ص 325.

العقوبة الملائمة لكل مخالفة ، إلا أن جهة الإدارة عند قيامها بذلك تكون ملزمة بالإحاطة في كل مرة بالظروف الشخصية للموظف المخالف وأن تأخذ بعين الاعتبار بالظروف المحيطة والخارجية كالزمان والمكان وظروف العمل المحيطة بشخص الموظف المخطئ .

المطلب الثاني: الضوابط الشكلية

للتحقيق التأديبي جملة من الضمانات الشكلية التي يجب على سلطة التأديب مراعاتها في جميع مراحل التحقيق ، للحيلولة دون تجاوز جهة الإدارة لسلطتها وتعسفها في إستخدام صلاحياتها ومن أهم هذه الضوابط : شخصية العقوبة التأديبية الفرع الاول ، وتسبب القرار التأديبي الفرع الثاني

الفرع الاول : شخصية العقوبة التأديبية

يقصد بمبدأ شخصية العقوبة التأديبية، أن تقتصر مسؤولية الموظف على الإخلال بواجباته الوظيفية التي أنيط به القيام بها ، وخرج على مقتضياتها وعدم مسؤولية غيره عنها ، وعدم مسؤوليته عن أخطاء الغير ، فالموظف المسائل تأديبياً مسئول بشخصه فقط عما ارتكب من مخالفات، ولا تمتد لغيره. فالعقاب التأديبي لا يمس سوى الحياة الوظيفية للموظف وبالتالي لا يجوز أن يتعدى هذا الإطار ليتناول الموظف في حريته (كالحبس) مثلاً¹⁹⁶.

فيتصل مبدأ شخصية العقوبة التأديبية بتحديد من يقع عليه العقاب ، حيث أنه وفقاً لهذا المبدأ يقع العقاب التأديبي على من قام بارتكاب المخالفة التأديبية سواء قام بذلك بشكل مباشر أم غير مباشر¹⁹⁷.

ولكن قد ذهب بعض الفقه إلى أن مبدأ شخصية العقوبة لا يتحقق بصورة كاملة في العقوبات المقررة على الموظف العام ، سيما وان معظم العقوبات تأخذ بمبدأ الخصم من الراتب ، والمعروف أن الراتب يعتبر المورد الأساسي لأسرة الموظف، الأمر الذي يعتبر ضمناً امتداداً لأثر العقوبة إلى أسرة الموظف

¹⁹⁶ منصور ابراهيم العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام "دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص140.

¹⁹⁷ عبد العزيز عبد المنع خليفة ، مرجع سابق ، ص 30.

وأولاده ، فهم الذين يحملون العبء الحقيقي لهذا العقاب مما يجرد العقوبة من طابع الشخصية.¹⁹⁸

وفي هذا يرى الباحث أن العقاب التأديبي كالجرائي قد يترتب عليه آثار تبعية غير مباشرة تصيب أسرة الموظف أو المتهم ، فحتى وإن كانت الآثار التبعية للعقوبة التأديبية قد تلحق ضرراً بغير شخص الجاني، إلا أن ذلك لا يقلل من مبدأ شخصية العقوبة التأديبية ، سيما وأنه من الطبيعي أن يكون للعقوبة آثار غير مباشرة تلحق بذوي الموظف، وهذا الأثر لا يلغي حقيقة أن العقوبة التأديبية هي عقوبة شخصية.

وقد عبر جانب من الفقه عن خروج العقوبة التأديبية عن قاعدة الشخصية في حالة مسؤولية الرئيس عن أفعال مرؤوسيه ، إلا أنه يرد على هذا القول من أن المسؤولية الإشرافية عن فعل الغير مقررة في المجال التأديبي وتجد أساسها في فكرة مسؤولية المتبوع عن أخطاء التابع ، وتعد هذه المسؤولية مسؤولية مستقلة بذاتها ، فالإخلال بواجب الإشراف ينطوي بحد ذاته على مخالفة تأديبية ناتجة عن إهمال الرئيس الإداري في أعمال واجبه الإشرافي على الوجه المطلوب¹⁹⁹.

ويرى جانب آخر من الفقه أن الاستثناء الوحيد على مبدأ شخصية العقوبة يكون في حالة أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر خطي صادر عن الرئيس للمرؤوس بالرغم من تنبيهه إلى هذه المخالفة ، ففي هذه الحالة تكون المسؤولية على مصدر الأمر²⁰⁰.

وسار على ذات النهج المشرع الفلسطيني حيث نصت المادة (74) من قانون الخدمة المدنية " لا يعفى الموظف من العقوبة التأديبية استناداً إلى أمر صادر إليه من رئيسه إلا إذا ثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذاً لأمر خطي بذلك صادر إليه من رئيسه المذكور بالرغم من تنبيهه للمخالفة خطياً." ، من هذا النص يتضح أن الموظف يعفى من المسؤولية التأديبية ولكن بتوافر شرطين أساسيين هما : أن يصدر للموظف أمر خطي من مسئوله المباشر بتنفيذ عمل معين يشكل مخالفة ، والثاني أن يقوم الموظف قبل تنفيذ هذا العمل بتنبيهه مسئوله بخطأ القيام بما احتواه الأمر الخطي ، وعكس ذلك يتحمل الموظف المسؤولية الكاملة إذا لم يعترض على أمر مسئوله المنطوي على

¹⁹⁸ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص 31.

¹⁹⁹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 33.

²⁰⁰ سعيد الشتيوي ، المساءلة التأديبية للموظف العام ، مرجع سابق ، ص 55.

مخالفة للقانون ، أو إذا قام بتنفيذ أمر شفهي صادر إليه من رئيسه بعمل يخالف القانون.

الفرع الثاني : تسبب قرار العقوبة التأديبية

يقصد بتسبب القرار التأديبي أن يتم تضمينه العناصر الأساسية التي تقوم عليها العقوبة التأديبية وبيان الظروف والملابسات التي أحاطت بارتكاب المخالفة وكان لها وزن في تقدير العقوبة ، وتسبب القرار أي أن يحتوي على أسبابه ، وأن تكون هذه الأسباب كافية ومتناسقة وسائغة²⁰¹.

ويعتبر تسبب القرار التأديبي من الضمانات الهامة التي أوجبها المشرع في المساءلة التأديبية ، فالتسبب يساهم في طمأنة الموظف بأن القرار الصادر بحقه إنما قد صدر فيما نسب إليه من مخالفات وما اقترف من خطأ ، كما أن تسبب القرار يؤدي إلى أعمال الرقابة على صحة القرار التأديبي بما يشتمل عليه من وقائع وأدلة ، وللتسبب أهمية كبيرة سيما وأنها تمثل ضماناً لحماية الموظف من غلو الإدارة وبسط رقابة القضاء على صحة سبب إيقاع العقوبة وتناسبها مع المخالفة²⁰².

ويقصد بالتسبب إفصاح السلطة التأديبية عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها لاتخاذ القرار التأديبي²⁰³ ، ويكون تسبب القرار بذكر مسببات إصداره في صلبه ، بهدف إحاطة المخاطبين به بالدوافع التي لأجلها تم معاقبتهم تأديبياً²⁰⁴.

وكثيراً ما يتم الخلط بين وجوب تسبب القرار ، وبين وجوب قيامه على سبب يبرر إصداره ، فسبب القرار هو العناصر الواقعية والقانونية التي توحى للإدارة بالتدخل وإصدار القرار²⁰⁵ ، أما التسبب فهو الإفصاح عن الأسباب التي أدت إلى توقيع الجزاء على الموظف المخالف في صلب القرار²⁰⁶ ، وسبب القرار موجود قبل إصداره في حين يأتي التسبب لاحقاً لإصدار القرار .

ولا تكون الإدارة ملزمة بتسبب قرارها إلا إذا ألزمها المشرع بذلك ، وقد نص المشرع الفلسطيني على وجوب تسبب القرار التأديبي في المادة (69) من قانون الخدمة المدنية ، وعلة تسبب القرار التأديبي تكمن في إلزام سلطة التأديب للعناية بقراراتهم

²⁰¹ نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 284.

²⁰² عدنان عمرو ، وسائل تنفيذ النشاط الإداري ، مرجع سابق ، ص 291.

²⁰³ يوازي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 358.

²⁰⁴ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 231.

²⁰⁵ الطيب حسين محمود ، الضمانات القانونية ، في محاسبة العاملين بالخدمة المدنية ، مرجع سابق ، ص 231.

²⁰⁶ محمد سليمان نايف شبير ، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين ، مرجع سابق ، ص 459.

وتوخي العدل فيما يخلصون إليه من نتائج ، الأمر الذي يؤدي إلى إقناع الموظف بعدالة القرار وتمكينه من الوقوف على أسبابه وممارسة حقه الدستوري في الطعن فيه إذا ما رأى داعياً لذلك ، فلا يجوز أن تبنى القرارات التأديبية على أفكار مبهمة وغير واضحة²⁰⁷

ولكي يؤدي تسبب القرار الهدف المرجو منه فإنه يجب على الإدارة أن تبين أسباب إصداره والأسانيد والحجج والأسباب الداعية إلى إصداره، وان يكون القرار الصادر بالعقوبة هو خلاصة ما ثبت للجنة من مخالفات بحق الموظف المخالف وللتسبب أهمية كبيرة في نطاق المساءلة التأديبية وتتجلى أهميته في:

- 1- ارتباط التسبب بحق الموظف بالدفاع فهو الوسيلة التي يمكن للموظف من خلالها تحقيق دفاعه ، فجهة الإدارة لا تقوم بتوقيع العقوبة على الموظف إلا بعد التحقيق معه وسماع أقواله ، وبهذا الصدد تكون ملزمة بالرد على دفعه وتفنيد أسانيد .
- 2- إن تسبب القرار التأديبي يحمل الموظف الذي صدر بحقه القرار على الثقة والافتناع بحياد لجنة التحقيق وصحة القرار الصادر عنها وبالتالي الرضا بالقرار .
- 3- إن التسبب يبين بشكل جلي الأسباب القانونية والسند القانوني الذي استندت إليه جهة الإدارة في إصدار قرارها ، ويعطي للموظف فرصة لتقديم دفاعه من خلال وقوفه على الأسباب التي استندت لها الإدارة في إصدار قرارها التأديبي .
- 4- يشكل التسبب قيد على السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها جهة الإدارة ، ويكشف إذا كان قرارها ناتجاً عن انحراف وتعسف ، أم أنها اتخذت قرارها بعد تدقيق وبحث.

5- يشكل التسبب وسيلة هامة لبسط الرقابة القضائية على القرارات التأديبية ، بحيث يتم فحص الأسباب التي استعملتها الإدارة لإصدار قرارها ، وعلى ضوءها يقرر القاضي مدى صحة تلك الأسباب .

وبناء على ذلك فإن الإدارة ملزمة بذكر الأسباب الداعية إلى إصدار قرارها، وهذا ما بينته محكمة العدل العليا الفلسطينية في إحدى قراراتها والذي جاء فيه " ... وحيث أن الإجراءات التي اتخذت قبل إصدار القرار المطعون فيه موافقة للقانون سواء بتشكيل اللجنة وأتاحت الفرصة للمستدعي للدفاع عن نفسه واتخذت التوصيات بإجماع الأعضاء مراعية بذلك القواعد المنصوص عليها بقانون الخدمة المدنية واللوائح الناظمة له إلا أن لجنة التحقيق قد استندت في توصياتها على إقرار

²⁰⁷ هيثم حليم غازي ، مجالس التأديب ، مرجع سابق ، ص 476.

المستدعي بقيامه بإدارة صيدلية البيطرية التي تعود لشخص آخر وأنه ينكر تحقيق أي ربح ويكابح ويعاند اللجنة بإثبات ذلك تحديداً منه وتوصي اللجنة (بإيقاع عقوبة الإنذار بالفصل على المستدعي لمكابرته ومعاندته اللجنة وتحديه لها بإثبات أنه مستفيد في إدارة ومساعدة يوسف مسالمة في إدارة صيدلية وقيامه بالعمل دون إذن رسمي) مما يجعل من تسبب اللجنة للعقوبة لا يستند على مصوغات قانونية من خلال التحقيق وإثبات ارتكاب المستدعي للمخالفة المنسوبة إليه ... " 208.

المبحث الثاني : ضمانات الموظف بعد إيقاع العقوبة

تنتهي إجراءات التحقيق بصدور قرار توقيع العقوبة التأديبية على الموظف المخالف ، وبصدور هذا القرار يستنفذ الموظف كافة سبل الدفاع عن المخالفات المنسوبة له ولا يبقى أمام الموظف إلا أن يلجأ إلى جهة الإدارة من خلال التقدم بتظلم من القرار التأديبي الصادر بحقه ، أمام جهة الإدارة التي أصدرته، أو اللجوء للقضاء لممارسة حقه في الطعن القضائي أمام محكمة العدل العليا وليبيان ذلك سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول ضوابط التظلم من القرار التأديبي ، وفي المطلب الثاني نبين ضوابط الطعن القضائي من القرار التأديبي .

المطلب الأول : ضوابط التظلم من القرار التأديبي

تقرر القوانين بشكل عام للموظف الحق في التظلم إدارياً من القرار التأديبي الصادر بحقه ، وذلك بتقديم طلب إلى الجهة مصدرة القرار ملتصقاً فيه بإلغاء القرار الصادر بحقه ، أو تعديله ، أو سحبه أو استبدال غيره به ، لعدم المشروعية، أو لعدم الملائمة²⁰⁹.

ويعرف التظلم على أنه الطلب الذي يقدمه المخاطب بالقرار إلى جهة الإدارة التي أصدرته أو الجهة الأعلى منها طالبا منها مراجعته، والقيام إما بسحبه أو إلغاءه أو تعديله، وهو يشكل بذلك مخاصمة للقرار أمام الإدارة ذاتها²¹⁰.

²⁰⁸ راجع قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2012/104 الصادر بتاريخ 2013/4/10 والمنتشر على موقع المفتي الإلكتروني.

²⁰⁹ الطيب حسين محمود ، الضمانات القانونية في محاسبة العاملين بالخدمة المدنية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2008 ، ص466.

²¹⁰ محمد سليمان نايف شبير ، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين ، الجزء الثاني، مرجع سابق ، ص 463.

ويعتبر التظلم من أهم الضمانات المقررة في النظم التي تأخذ بنظام التأديب الإداري ، يعبر الموظف من خلاله عن رفضه للقرار الصادر بمعاقبته تأديبياً ، والتظلم هو وسيلة إدارية يقدمه الموظف إلى سلطة التأديب التي أصدرت القرار التأديبي المتظلم منه ، أو يقدم إلى سلطة أخرى تعلوها بهدف دفعها للعدول عن قرارها²¹¹.

والتظلم هو وسيلة من وسائل الرقابة الذاتية على أعمال الإدارة ، فجهة الإدارة هي صاحبة الاختصاص في مباشرة الإجراءات التأديبية من بدايتها وحتى صدور قرار العقوبة التأديبية ، إلا أن دورها لا ينتهي عند هذا الحد بل رسم المشرع لها مهمة أخرى تتمثل في تلقي التظلمات الإدارية من الموظفين ودراستها والرد عليها²¹².

وتنقسم التظلمات الإدارية من حيث الالتزام القانوني بتقديمها إلى : تظلم وجوبي ، وتظلم اختياري .

1- التظلم الوجوبي :

يكون التظلم وجوبياً عندما يوجب القانون على الموظف تقديم تظلم قبل اللجوء إلى القضاء لتحريك دعوى الإلغاء ، وفي هذه الحالة فإنه لا يجوز للموظف أن يطعن بإلغاء القرار التأديبي الصادر بحقه إلا بعد تقديم تظلم إلى السلطة الإدارية التي أصدرت القرار²¹³.

فالتظلم الوجوبي هو بمثابة اعتراض على القرار التأديبي يتوجب اللجوء إليه كإجراء سابق للطعن القضائي ، فهو إجراء حتمي تتبع حتميته من أنه مقرر لحماية المشروعية بصفة عامة ، فإذا كان من مصلحة الموظف إلغاء القرار التأديبي الصادر بحقه ، فإنه بذات الوقت من مصلحة الإدارة إلغاء القرار لخروجه عن مبدأ المشروعية²¹⁴.

ولا يكفي تقدم الموظف بالتظلم تمهيداً لرفع دعوى الإلغاء ، بل يتوجب عليه انتظار المدة التي يحددها المشرع لجهة الإدارة للرد على هذا التظلم ، فقد تستجيب جهة الإدارة للتظلم وتلغي القرار محل التظلم ، وفي هذه الحالة لا يكون محل لرفع دعوى الإلغاء ، أو قد ترفض جهة الإدارة التظلم سواء صراحةً ، أو ضمناً ، وفي هذه الحالة يكون التظلم قد استنفذ ، ويكون للموظف في هذه الحالة اللجوء للقضاء خلال المدة المحددة قانوناً.

²¹¹ نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 295.

²¹² بوادي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 384.

²¹³ الطيب حسين محمود ، مرجع سابق ، ص 472.

²¹⁴ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية ، مرجع سابق ، ص 252.

أما الهدف من تقرير التظلم هو تحقيق العدالة بأسهل الطرق وأبسطها في إنهاء المنازعة الإدارية دون المرور بإجراءات التقاضي الطويلة والمعقدة التي قد ترهق الموظفين ، كما أن اللجوء للتظلم يخفف العبء عن المحاكم وينأى بالموظف والإدارة من الدخول في خصومة قضائية.

والتظلم الوجوبي يتقرر بموجب نص تشريعي يفرضه المشرع حين يأنس في ذلك مصلحة عامة توجبه ، فهو لا يتقرر إلا بنص صريح يستلزمه ويحظر قبول الدعوى قبل تقديمه²¹⁵ ، ويكون التظلم مرتبط بمدد زمنية محددة تبدأ من تاريخ تبليغ القرار محل التظلم بالنسبة للموظف ، فإنه سيحتم على الموظف اللجوء إليه ويرى الباحث أن هذا النوع من التظلمات يستنزف الكثير من الوقت إذ يكون الموظف مجبراً قبل اللجوء إلى القضاء انتظار مدة زمنية يكون الموظف خلالها مرهوناً بالمدة الزمنية المفروضة للتظلم وهي مدد بالإمكان تلافيتها لو سمح للموظف اللجوء للقضاء مباشرة .

ومن جانب آخر فإن إلزام الموظف بتقديم التظلم لجهة الإدارة يضع الموظف موضع الشعور بالظلم إذ قد تتعمد التأخير في الرد على التظلم وهذا الأمر من شأنه أن يجعل الموظف تحت تسلط جهة الإدارة وبالتالي قد يدفع الموظف للإحجام عن اللجوء إليه في غالب الحالات.

2- التظلم الاختياري:

وهو على عكس التظلم الوجوبي ، يقوم به الموظف طواعية ، وذلك بالاختيار بين اللجوء إلى القضاء مباشرة ، أو اللجوء إلى الجهة مصدرة القرار ابتداءً بالطلب منها بإلغاء قرارها غير المشروع .

ويشترط في التظلم أن يكون مقمداً من صاحب الشأن ، وفي الميعاد القانوني الذي حدده المشرع ، وأن يكون محل التظلم قرار إداري ، وأن يكون التظلم مجدياً ، وقد منح المشرع في قانون الخدمة المدنية النافذ للموظف الحق في التظلم من القرارات الإدارية الصادرة بحقه بما فيها القرارات التأديبية ، وذلك من خلال التقدم بالتماس أمام رئيس الدائرة الحكومية التابع لها والذي اصدر القرار محل التظلم²¹⁶.

²¹⁵ عبد الناصر أبو سمهدانة ، طبيعة التظلم الإداري في فلسطين ، مجلة العدالة والقانون ، المركز الفلسطيني لأستقلال المحاماة والقضاء "مساواة" ، 2014 ، العدد ، 21 ، ص 16 .
²¹⁶ محمد سليمان نايف شبير ، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين ، الجزء الثاني ، مرجع سابق ، ص 463 .

والتظلم هو وسيلة يلجأ إليها الموظف المعاقب ليعلن من خلاله رفضه للعقوبة الموجهة إليه²¹⁷،

ولم ينظم قانون الخدمة المدنية صراحة آلية التظلم من القرارات التأديبية على وجه الخصوص وإنما جاءت المادة (105) من قانون الخدمة المدنية بنص عام على التظلم من جميع القرارات الإدارية بما فيها القرارات التأديبية ، وبموجب هذه المادة منح المشرع للموظف حق التقدم بتظلم لرئيس الدائرة الحكومية خلال (20) يوماً من تاريخ علم الموظف بالقرار التأديبي الصادر بحقه ، وله أن يلجأ للقضاء خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغه برفض تظلمه أو انقضاء مدة ستين يوماً التي منحها المشرع للإدارة للرد على تظلم الموظف ، وإذا انقضت هذه المدة دون رد يعتبر التظلم مرفوضاً .

وما تجدر الإشارة إليه هنا أن الرد الصادر من جهة الإدارة وفق نص المادة 105 المشار إليها يجب أن يكون رداً خطياً وليس شفهيّاً ، كما أن بدء سريان مدة الحق في التظلم من القرار التأديبي تبدأ من تاريخ علم الموظف بالقرار الصادر بحقه ، وليس العبرة بتاريخ صدور القرار التأديبي ، ويتحقق علم الموظف بالقرار إما عن طريق إبلاغه بذلك خطياً من قبل الدائرة الحكومية التي يتبع لها ، أو قد يتم التبليغ بالطريقة التي تتبعها الإدارة لنقل القرار الإداري إلى علم الموظف بعينه ، كما ويتحقق التبليغ بتحقيق العلم اليقيني لدى الموظف بصدور قرار تأديبي بحقه شريطة أن يكون هذا العلم يقينياً لا شك فيه .

وقد نظمت اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية رقم 45 لسنة 2005 إجراءات التظلم ، وبينتها في المادة (160) من اللائحة التنفيذية ، والتي اشترطت أن يكون القرار موضوع التظلم مرتبطاً بشخصية ووظيفة الموظف ، وأن يتقدم الموظف بتظلمه للدائرة الحكومية كتابياً ، ويتم ذلك خلال مدة عشرين يوماً من تاريخ علم الموظف بالقرار التأديبي الصادر بحقه ، ويجب أن يشتمل التظلم على مجموعة من البيانات الجوهرية التي حددتها المادة المذكورة بشكل صريح ، ومنها أسم الموظف المتظلم ، ووظيفته وعنوانه ، وتاريخ صدور القرار المتظلم منه وتاريخ نشره ، وتحديد موضوع التظلم والأسباب التي بني عليها التظلم²¹⁸ .

وما يلاحظ على هذه الإجراءات أنها جاءت عامة لم تفرق بين إجراءات التظلم من القرارات الإدارية بشكل عام ، وتلك الخاصة بالقرارات التأديبية ، كما أن المشرع قد

²¹⁷ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 107 .
²¹⁸ راجع قرار محكمة العدل العليا رقم 2011/212 الصادر بتاريخ 2012/6/25 ، والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني ، وراجع أيضاً ، قرار محكمة العدل العليا رقم 2014/68 ، الصادر بتاريخ ، 2014/9/15 ، والمنشور في مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن المحكمة العليا الفلسطينية ، رام الله ، 2014 ، الجزء السابع ، إصدار المكتب الفني ، ص 161 .

أغفل الإشارة إلى آلية التظلم بالنسبة لموظفي الفئة العليا والتي من المفترض أن تقدم التظلمات الخاصة بهم إلا مجلس الوزراء باعتباره الجهة المختصة بالتأديب ، وهذا يشكل قصوراً في نص المادة المذكورة ، وهو قصور يضاف إليه إغفال المشرع من إجراء تنظيم خاص لإجراءات تأديب موظفي الفئة العليا ، والتي أختصها المشرع بإجراءات تأديب خاصة تختلف عن تلك الخاصة بباقي الفئات الوظيفية .
ونظراً لأهمية التظلم وما يترتب عليه من أثار هامة فإنه يشترط لقبوله عدة شروط أهمها:

1- أن يقدم التظلم في قرار إداري نهائي

يجب أن يكون التظلم منصباً على قرار إداري نهائي ، ولا يقبل التظلم إذا لم تتحقق هذه الصفة في القرار محل التظلم ، ويقصد بالقرار الإداري النهائي هو صدور القرار من سلطة إدارية تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة إدارية أعلى²¹⁹ .
فيجب أن يكون التظلم من قرار قد صدر من سلطة إدارية تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة إدارية أعلى أي انه لا يجوز التظلم من قرار لا يزال بحاجة إلى التصديق من سلطة أعلى ، فالقرارات غير النهائية لا يمكن التظلم منها ، ومرد ذلك أن الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية مناطها مخاصمة القرار الإداري ذاته ، فحتى يتم قبول التظلم والطعن في أي قرار يجب أن يكون منتجاً لآثاره عند إقامة دعوى الإلغاء ، أو عند إقامة التظلم²²⁰ .

2- أن يقدم التظلم إلى الجهة التي أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية

يتعين أن يقدم التظلم الإداري من صاحب المصلحة والذي صدر ضده القرار التأديبي ، ويجب أن يقدم التظلم إلى جهة الإدارة مصدرة القرار ، كونها الجهة الوحيدة التي تملك السلطة في مراجعة القرار²²¹ .

وفي هذا قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية انه " وبالرجوع إلى التظلم في البند الثاني من لائحة الدعوى والمشار إليه أعلاه والذي على أساسه اسماه المستدعي " بالقرار المطعون فيه " وأقام دعوى الإلغاء للطعن به نجد انه موقع من المديرية التنفيذية للهيئة المستقلة لحقوق الإنسان بتاريخ 2014/4/8 وموجه إلى المستشار القانوني حسن العوري بصفته مستشاراً للمستدعي ضده رئيس الدولة ولم يتم بيان وتحديد ما هي صفة موقع التظلم عن المستدعي كما أن من وجه إليه التظلم المستشار حسن العوري ليس طرفاً مستدعي ضده في الدعوى الأمر الذي يتبين من

²¹⁹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 114 .

²²⁰ بوادي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 407 .

²²¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 113 .

خلاله أن أركان القرار الإداري المطعون فيه غير مكتملة نهائياً مما يستوجب عدم قبول الدعوى.²²²

ومن أهم شروط صحة التظلم أن يتم تقديمه لرئيس الدائرة الحكومية الذي أصدر القرار التأديبي بحق الموظف المتظلم ، أما بخصوص ما أورده المادة (8/160) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 ، والتي أعطت للموظف حق رفع التظلم لرئيس ديوان الموظفين العام في حال رفض تظلمه المقدم لرئيس الدائرة الحكومية ، أو انقضاء مدة الستين يوماً الممنوحة لرئيس الدائرة الحكومية للرد على التظلم ، ومنح رئيس الديوان مدة شهر آخر للرد على التظلم إضافة على مدة الستين يوماً التي منحها المشرع للدائرة الحكومية للرد على التظلم فإن هذا الأمر يقودنا للبحث في مسألتين مهمتين هما: تحديد الطبيعة القانونية للتظلم في النظام الفلسطيني من جانب ومن جانب آخر ، بحث مدى تأثير المدة الممنوحة للديوان على ميعاد رفع دعوى الإلغاء في حال رغبة الموظف اللجوء للطعن القضائي .

الفرع الاول : الطبيعة القانونية للتظلم في النظام الإداري الفلسطيني

إن التظلم المقصود في المادة (105) من قانون الخدمة المدنية النافذ هو التظلم الاختياري وليس التظلم الوجوبي ، إذ منح المشرع للموظف الحق في أن يتظلم من أي قرار إداري صادر بحقه ، ومرد هذا التفسير ما استهل به المشرع الفقرة الأولى من المادة المذكورة باستخدامه للام التخيير عندما قال (للموظف) وذات الدلالة عبر عنها المشرع في مطلع الفقرة الثالثة من المادة (160) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 والتي نصت على (للموظف الذي يرغب في التظلم ...) وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا في فلسطين في قرارها رقم 2010/969 الصادر بتاريخ 2012/3/14 والذي جاء فيه " نجد أن التظلم المنصوص عليه في المادة (160) من قانون الخدمة المدنية لسنة 98 ما تم عليه من تعديلات فإننا نجد أن المقصود بالتظلم في هذه المادة هو التظلم الجوازي وليس الوجوبي لأن المشرع هو الذي يضع القواعد القانونية التي تقرر جعل تقديم التظلم وجوبياً أو جوازياً ، وهو الذي يتولى صياغتها من الناحية القانونية وعليه تكون إرادة المشرع واضحة وصريحة في اعتبار التظلم وجوبياً حينها يوجه خطاب القاعدة القانونية بصيغة الوجوب (يجب تقديم تظلم إداري مسبق) وتكون إرادة المشرع صريحة وواضحة في اعتبار التظلم جوازياً ويتجلى ذلك حينما تتوجه القاعدة القانونية بخطابها بصيغة

²²²راجع قرار محكمة العدل العليا رقم 2014/152 الصادر بتاريخ 2014/11/19 والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني ، وكذلك قرار محكمة العدل العليا رقم 2010/525 الصادر بتاريخ 2013/3/11 والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني والذي جاء فيه "يستفاد من النصوص القانونية المذكورة اعلاه ان المستدعي قدم تظلمه الوارد شرحه في البند الثامن من لائحة الدعوى والذي يتعلق بالقرار المطعون في الاول الى جهة غير مختصة ليس لها علاقة بالموضوع وبالتالي فان القرار المطعون فيه الاول غير وارد وواجب الرد شكلاً".

الجواز (يجوز تقديم تظلم) (إذا رغب في تقديم تظلم) وبما أن القاعدة القانونية الذي استخدمها المشرع في المادة 160 من قانون الخدمة المدنية هو (إذا رغب الموظف) وهذه صيغة جوازية وليس وجوبية أي أنها اختيارية بالنسبة للموظف وان التظلم الجوازي لا يقطع ميعاد الطعن أمام محكمة العدل العليا²²³.

وفي هذا يقول الدكتور عبد الناصر ابو سمهدانة " إن المشرع الفلسطيني أحسن باختيار التظلم الاختياري ، ولم يأت في القوانين الفلسطينية المتعاقبة الإشارة إلى وجوب التظلم كما جاء في القانون المصري، وبذلك أعطى المشرع الحرية المطلقة لصاحب الشأن لتقدير مصلحته من التظلم أولاً ثم رفع الدعوى أو رفع دعوى مباشرة."²²⁴.

الفرع الثاني: أثر مدة التظلم على ميعاد رفع دعوى الإلغاء

حرص المشرع الفلسطيني على تحديد ميعاد معين لإقامة دعوى الإلغاء وحددتها بستين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبلغ القرار الإداري ، أو من اليوم التالي لتاريخ نشر القرار الإداري الفردي أو التنظيمي في الجريدة الرسمية أو في أي وسيلة أخرى ، كما وأكد المشرع صراحة على أن الحالات التي يكون تقديم التظلم فيها جوازيًا (كما هو الحال في القرارات التأديبية) فإن إقامة دعوى الإلغاء تكون خلال مدة ستين يوماً من اليوم التالي لتبلغ القرار التأديبي ، أو الطعن في القرار الصادر بنتيجة التظلم ذات الميعاد شريطة تقديم التظلم وفق القانون²²⁵.

كما وحدد المشرع القرارات التي يجوز الطعن فيها دون التقيد بميعاد محدد²²⁶، وبهذا يكون المشرع قد حدد صراحة المدة الخاصة بصحة تقديم الطعن القضائي على القرار التأديبي.

وقد حدد قانون الخدمة المدنية صراحة المدة المسموح بها للموظف أن يتظلم من القرار الإداري وهي مدة عشرون يوماً من تاريخ علمه بالقرار الصادر بحقه ، ومنح المشرع للدائرة الحكومية مهلة ستين يوماً للرد على التظلم ، إلا أن المشرع قد نص في المادة (10/160) من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 على مدة إضافية من خلال منح الموظف حق التقدم لرئيس ديوان الموظفين العام بالتظلم بعد انتهاء مدة الستين يوماً المحددة لرئيس الدائرة الحكومية للرد على التظلم ، وبذات الوقت منح لرئيس الديوان مدة شهر للرد على هذا التظلم، وإن هذه المدة الجديدة حسب رأي الباحث تعتبر امتداداً غير محمود لميعاد الطعن القضائي في القرار التأديبي ،

²²³ راجع في ذلك قرار محكمة العدل العليا رقم 2010/969، الصادر بتاريخ 2012/3/14 والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني.

²²⁴ عبد الناصر ابو سمهدانة ، مرجع سابق ، ص 21.

²²⁵ راجع نص المادة 23 ، من القرار بقانون رقم 2020/41 بشأن المحاكم الإدارية ، والمنشور في الجريدة الرسمية ، عدد ممتاز ،

رقم 22 ، صادر بتاريخ ، 2020/1/11 ، ص 26.

²²⁶ المادة 23 من القرار بقانون رقم 41 / 2020 ، مرجع سابق.

وتتعارض هذه المدة مع تلك المحددة في المادة 23 من قانون المحاكم الإدارية المشار إليها أعلاه .

المطلب الثاني : ضوابط الطعن القضائي في القرار التأديبي

تمارس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة وفق أسلوبين مختلفين باختلاف النظام القضائي السائد في الدولة ، فتنبع بعض الدول نظام القضاء الموحد والمتمثل في وحدة القضاء الذي ينظر جميع المنازعات باختلاف أنواعها إدارية أم عادية،²²⁷ بمعنى عدم وجود قضاء إداري مستقل ومحاكم إدارية خاصة بالفصل في المنازعات الإدارية .

أما البعض الآخر يتبع نظام القضاء المزدوج ، ويقصد به تخصيص جهة قضائية قائمة بذاتها ومستقلة تماما عن جهة القضاء العادي مهمتها النظر في المنازعات الإدارية القائمة بين الإدارة والأفراد، وتقوم بتطبيق قواعد قانونية مستقلة عن قواعد القانون العادي²²⁸، وبموجب هذا النظام يتحدد الاختصاص لكل من جهتي القضاء العادي والإداري بموجب قانون خاص يحدد الاختصاص لكل جهة فيكون كل ما يخرج عن اختصاص القضاء الإداري يدخل ضمن اختصاص القضاء العادي باعتباره صاحب الولاية العامة²²⁹.

وتمارس المحاكم الإدارية في فلسطين رقابتها القضائية على القرارات التأديبية الصادرة عن الجهات المختصة ، إذ تخضع لرقابة القضاء الإداري جميع القرارات التأديبية الصادرة عن السلطات التأديبية بما يضمن عدم انحرافها عن التطبيق السليم للقانون ولضمان سلامة ومشروعية القرار التأديبي ، وهذا الأمر بحد ذاته يشكل ضمانا فعالة وناجعة في هذا الصدد ، نظراً لخطورة القرارات التأديبية والآثار المترتبة عليها .

تختص محكمة العدل العليا بالرقابة على القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات المختصة ومن ضمنها القرارات التأديبية ، إذ تخضع لرقابة القضاء الإداري جميع القرارات التأديبية الصادرة عن السلطات التأديبية بما يضمن عدم انحرافها عن التطبيق السليم للقانون ولضمان سلامة ومشروعية القرار التأديبي .

فمحكمة العدل العليا تمارس رقابتها على القرارات التأديبية بصفتها محكمة إلغاء وهذا ما أكدت عليه في العديد من القرارات الصادرة عنها حيث جاء في إحدى قراراتها " إن صلاحية محكمة العدل العليا في دعوى الإلغاء لا تنسحب إلى تعديل القرار المطلوب

²²⁷ محمد سليمان نايف شبير، قضاء الإلغاء في دولة فلسطين، ط.1، 2018، ص 90-92.

²²⁸ محمد سليمان نايف شبير، قضاء الإلغاء في دولة فلسطين، مرجع سابق ، ص 94.

²²⁹ محمد سليمان شبير، مرجع سابق ، ص 96.

إلغائه أو إصدار أمر إلى الإدارة بالقيام بعمل معين لأن صلاحيتها هي صلاحية إلغاء لا صلاحية إنشاء كما يستبعد على محكمة العدل العليا الأخذ بأي من الطلبات التي تخرج بحكم طبيعتها عن مهمات القضاء الإداري وصلاحياته مثل استصدار أوامر للإدارة للإعلان عن بعض القرارات الإدارية أو أن تحل محكمة العدل العليا محل الإدارة في إعطاء القرارات أو تعديل القرارات الإدارية...²³⁰.

كما أشارت محكمة العدل العليا الفلسطينية صراحة إلى أن رقابتها القضائية على القرارات الإدارية هي رقابة قانونية بهدف التأكد من مشروعية القرار الصادر عن الإدارة حيث جاء في إحدى قراراتها " على ضوء ما استقر عليه الفقه والقضاء الإداريين فإن المحكمة تجد بأن سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية مشتقة من سلطة الإلغاء وفرع منها مردها إلى الرقابة القانونية التي يسلطها القضاء الإداري على القرار على أساس وزنه بميزان القانون وزنا مناطه مبدأ المشروعية..."²³¹.

فرقابة محكمة العدل العليا على القرارات التأديبية لا تعد كونها رقابة إلغاء تقوم المحكمة من خلالها بفحص القرار التأديبي المخالف للقانون²³²، فقد أكدت محكمة العدل العليا على أن صلاحية محكمة العدل العليا في دعوى الإلغاء لا تنسحب إلى تعديل القرار المطلوب إلغائه أو إلى إصدار أوامر إلى الإدارة للقيام بعمل معين أو الامتناع عن عمل معين²³³، وهذا يؤدي إلى استنتاج مفاده أن النظام القضائي الفلسطيني إنما ينتمي إلى النظام القضائي الموحد، ويرجع ذلك لأسباب تاريخية لها علاقة بخضوع فلسطين للانتداب البريطاني²³⁴.

و يرى الدكتور محمد شبير " أن القضاء الفلسطيني يعد موحداً بلا أدنى شك، وينتمي لصورته المتطورة وليست التقليدية، حيث أن النشأة التقليدية والصورة الأولى لهذا النظام كانت تتمثل في وجود قانون واحد وقضاء واحد للجميع دون تمييز، إلا أن هذا النظام تطور وسمح بوجود محكمة إدارية وحيدة داخل القضاء العادي، وتقبل فكرة وجود القانون الإداري بعد أن كان يرفض ذلك، والواقع لدينا يشير إلى وجود محكمة العدل العليا كمحكمة إدارية وحيدة وهي محكمة أول وأخر درجة وتوجد داخل النظام

²³⁰ راجع قرار محكمة العدل العليا رقم 2008/275، الصادر بتاريخ 2009/2/25 والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني.

²³¹ راجع قرار محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 2005/133 الصادر بتاريخ 2005/10/4، والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني.

²³² استقرت محكمة العدل العليا الفلسطينية في العديد من قراراتها على أن المحكمة لا تملك التعقيب على الأدلة التي كون منها مجلس التأديب فتاعاته ما دامت الإجراءات صحيحة، راجع ي ذلك قرار محكمة العدل العليا رقم 2014/254 الصادر بتاريخ 2015/12/7 والمنشور على موقع المقتفي الإلكتروني.

²³³ راجع قرار محكمة العدل العليا رقم 2013/110 الصادر بتاريخ 2014/3/31، والمنشور في مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن المحكمة العليا الفلسطينية، الجزء السابع، إصدار المكتب الفني 2015-2016، ص 58.

²³⁴ محمد سليمان نايف شبير، قضاء الإلغاء في دولة فلسطين، مرجع سابق، ص 98.

القضائي العادي ، وتطبق قواعد القانون الإداري ، لذلك تنتمي فلسطين إلى نظام القضاء الموحد بصورته المتطورة".²³⁵

وتعتبر دعوى إلغاء القرار التأديبي دعوى موضوعية بحيث تكون المسألة المطروحة أمام القضاء تنصب على مدى شرعية هذا القرار كعمل قانوني ويكون القرار الإداري هو محل الخصومة في هذه الدعوى ، وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا وأشارت إليه في العديد من قراراتها وفي هذا قالت المحكمة "... والقرار القضائي الذي تصدره محاكم القضاء الإداري بالإلغاء له حجية مطلقة ، ولقد استقر القضاء الإداري على أن الحكم الصادر في دعوى الإلغاء يترتب عليه انعدام القرار الإداري من يوم صدوره واعتباره كأن لم يكن ، وعلى الإدارة أن تعيد الحالة إلى ما كانت عليها كما لم يصدر هذه القرار إطلاقاً مهما كانت النتائج وليس للإدارة أن تمتنع عن تنفيذ حكم الإلغاء..."²³⁶.

ومن المستقر عليه فقهاً وقضاً أن دعوى إلغاء العقوبة التأديبية هي دعوى عينية أو موضوعية وليست خصومة شخصية بين طرفين يقصد بها الطعن في القرار الصادر بتوجيه العقوبة التأديبية²³⁷ ، ولقبول دعوى الإلغاء يجب أن يتوافر شرطين هما :

1- وجود مصلحة للطاعن في رفع الدعوى

عند الطعن في القرار التأديبي يجب أن يتوافر لدى رافع الدعوى مصلحة في إلغاء القرار الصادر بتوجيه العقوبة التأديبية وقت رفع الدعوى ، ويجب أن تستمر هذه المصلحة طوال مدة نظر الدعوى وحتى الفصل النهائي فيها²³⁸ ، وقد أكد المشرع في المادة (5/20) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية على " لا تقبل الطلبات أو الطعون المقدمة إلى المحكمة الإدارية ممن ليس له فيها صفة ومصلحة شخصية." .

ومن تطبيقات محكمة العدل العليا الفلسطينية لشرط المصلحة ما قضت به بقولها "... إن من المبادئ المستقرة فقهاً وقضاً أن المصلحة هي مناط الدعوى فلا دعوى بدون مصلحة وفي دعوى الإلغاء فأن قيام المصلحة هو شرط أساسي في قبول الدعوى

²³⁵ محمد سليمان نايف شبيب ، مرجع سابق، ص 100.

²³⁶ راجع حكم محكمة العدل العليا رقم 98 /10 الصادر بتاريخ 2002/3/16 ، منشور في موقع المفتي الإلكتروني.

²³⁷ نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، مرجع سابق ، ص 304.

²³⁸ أكد المشرع الفلسطيني على وجود توافر المصلحة لدى رافع الدعوى وغيابها في أي مرحلة من مراحل التقاضي يترتب عليه رد الدعوى من قبل المحكمة من تلقاء نفسها ، وفي ذلك نصت المادة رقم (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "1. لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون...3- إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للقررتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".

لان دعوى الإلغاء وان تميزت بأنها دعوى عينية تقوم على اختصاص القرار الإداري...²³⁹.

2- وجوب إقامة الدعوى في الميعاد المحدد قانوناً لرفعها

يعتبر القرار التأديبي قراراً إدارياً فردياً يخضع لميعاد الطعن المقرر للقرارات الإدارية وهو ستين يوماً من تاريخ إعلان صاحب الشأن به أو علمه به علماً يقينياً. ويبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء بالقرار التأديبي من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الموظف بالقرار التأديبي الصادر بحقه ، من قبل جهة الإدارة ويشترط لصحة هذا التبليغ أن يصدر عن الجهة المختصة بذلك ، وأن يوجه للموظف صاحب المصلحة شخصياً ، وإثبات حصول التبليغ الذي يبدأ به موعد الطعن بالإلغاء يقع دائماً على عاتق جهة الإدارة ، ويكفي لإثباته أن يوقع الموظف على أصل القرار المبلغ ، أو صورته بالعلم ، كما ويتحقق التبليغ بنشر القرار في الجريدة الرسمية ، أو بأي وسيلة أخرى تتبعها جهة الإدارة ف ذلك ، كما وقد يتم التبليغ بالوسائل الإلكترونية إذا توفر ما يجيز ذلك قانوناً²⁴⁰.

ويرى الباحث أنه وعلى الرغم من اعتبار التبليغ بالنشر أو بأي وسيلة أخرى جائزة قانوناً ، هو تبليغ صحيح إلا أن الأصل في التبليغ هو إعلام الموظف شخصياً ، بحيث لا يغني عن ذلك إتباع أي وسيلة أخرى طالما كان من الممكن إعلام الموظف بشكل شخصي بالقرار ، ويقع عبء إثبات تحقق التبليغ على عاتق جهة الإدارة .

وقد حصرت المادة 22 من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 الأسباب التي لأجلها تقام الدعوى أمام المحاكم الإدارية شريطة أن تستند الدعوى على سبب أو أكثر من هذه الأسباب والتي تتمثل في الأحوال الآتية:

- 1- عيب عدم الاختصاص.
- 2- مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها.
- 3- اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب في الشكل.
- 4- عيب إساءة استعمال السلطة
- 5- أو وجود عيب في السبب
- 6- أو في حالة امتناع الجهة المختصة عن إصدار قرار إلزامها المشرع بإصداره.

²³⁹ راجع قرار محكمة العدل العليا رقم 2018/82 ، الصادر بتاريخ 2018/6/13 ، والمنشور على موقع المفتي الإلكتروني.
²⁴⁰ راجع المادة (23) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 الصادر بتاريخ 2020/12/30 ، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية ، عدد ممتاز ، رقم 22 ، المنشور بتاريخ 2021/1/11 ، ص 26.

ويصدر القاضي الإداري قراره بإلغاء العقوبة التأديبية إذا تبين للمحكمة وجود عيب يبطل صحة القرار ، فيحوز قرار المحكمة حجية تمنع الإدارة من اللجوء إلى تنفيذ العقوبة الملغاة ، أما بالنسبة إلى سريان الإلغاء فإنه يترد أثره منذ صدوره²⁴¹ . ومرد ذلك - كما اشرنا سابقا- هو طبيعة دعوى الإلغاء والتي تعتبر دعوى عينية تقوم على مخاصمة القرار الإداري ذاته.

أما صلاحيات سلطة القاضي الإداري فهي تتوقف عند حدود إلغاء العقوبة التأديبية ، دون أن يكون له أي صلاحية في التعديل ، أو إصلاح الإجراء، أو توجيه أوامر للإدارة لتصويب قرارها أو الحلول محلها، وهذا بطبيعة الحال نتيجة لطبيعة دعوى الإلغاء التي تقوم على مخاصمة القرار الإداري .

²⁴¹ سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص 248.

الخاتمة

إن موضوع ضوابط التحقيق التأديبي في الخدمة المدنية من المواضيع ذات الأهمية والجديرة بالبحث والدراسة فالتحقيق التأديبي هو أداة الإدارة في مواجهة الموظف العام عند ارتكابه للمخالفة التأديبية ، وهذا التحقيق يجب ان يتم وفق إجراءات وضوابط تتخذ بالشكل الذي يحدده القانون ، فهو يشكل ضمانة للموظف مرتكب المخالفة التأديبية ولأهمية هذه الضوابط وتحديدها تم اختيار هذا الموضوع للبحث فيه ليكون محور تركيزنا لنيل درجة الماجستير في القانون العام .

وقد تركزت هذه الدراسة على ضوابط التحقيق في إطار قانون الخدمة المدنية بشكل خاص لأهمية ذلك ولقلة الباحثين في هذا المجال وقد خلصت هذه الدراسة الى مجموعة من النتائج والتوصيات اقدمها على النحو الآتي :

النتائج :

1. أخذ المشرع الفلسطيني بنظام وحدة سلطة التحقيق التأديبي وأناطه بالسلطة الإدارية منفردة على خلاف العديد من الأنظمة ، والتي أخذت بنظام التحقيق المزدوج والذي تمارسه بالإضافة للسلطة الإدارية هيئة قضائية أو استشارية مختصة كما هو الحال في النظام المصري.
2. غياب مبدأ الحيطة كضمانة تأديبية جوهرية ، في التحقيق الذي تجريه جهة الإدارة ، ذلك أن قيام جهة الإدارة بتولي التحقيق في المخالفات التأديبية يجعل منها الخصم والحكم في آن واحد ، مما يؤثر حتماً على مسار التحقيق ، ذلك أن الإدارة ستغلب جانب الفاعلية على جانب الضمان ، فالموظف المكلف بالتحقيق يتبع إدارياً للجهة الإدارية التي تملك حق توقيع العقوبة، ومن السهل التأثير عليه .
3. على الرغم من أن المشرع ألزم لجنة التحقيق برفع توصياتها خلال مدة معينة من تاريخ انتهاء أعمال التحقيق ، إلا أن المشرع لم يحدد مدة معينة يلزم خلالها لجنة التحقيق بإنهاء أعمالها ، وفي ذلك إهدار لحق الموظف وإخلال بحالة الاستقرار الوظيفي له .
4. إن المشرع الفلسطيني كان واضحاً ومباشراً في تحديد الجهة المختصة بتأديب موظفي الفئة العليا، وحصص الصلاحية بمجلس الوزراء دون غيره، إلا أنه لم يكن كذلك عند تحديد الجهة المختصة بباقي الفئات والتي أناطها بسلطة توقيع العقوبة ، دون أن يحدد أساساً من هي هذه الجهة التي تملك توقيع العقوبة؟، وهو الأمر الذي أدخل جهة الإدارة في فلسطين في إشكاليات عديدة حدت بها إلى إجراء تعديلات عديدة على اللوائح التنفيذية النازمة للتحقيق التأديبي.
5. حق الموظف في الإطلاع على ملف التحقيق التأديبي هو حق أصيل ، وحرمان الموظف من هذا الحق يشكل إخلالاً بضمانة مهمة من ضمانات التحقيق وهي ضمانة حق الدفاع .

6. لم يتضمن قانون الخدمة المدنية الفلسطيني ولوائحه التنفيذية ، تعريفاً محدداً للمخالفة التأديبية ، وترك ذلك للفقهاء وأحكام القضاء ، واقتصرت أحكامه في هذا الشأن على ذكر صور منها .

7. إن دور لجان التحقيق التأديبية لا يتعدى رفع توصيات غير ملزمة للرئيس الإداري ، والذي يكون صاحب الكلمة الفصل في توقيع العقوبة التأديبية .

8. المشرع الفلسطيني لم ينص على مبدأ التناسب بين المخالفة التأديبية المرتكبة والعقوبة المفروضة على ضوئها ، بل منح لجهة الإدارة سلطة تقديرية واسعة في فرض العقوبة التأديبية التي يراها مناسبة ، وفي جميع الأحوال عدم النص على هذا المبدأ لا يعني أن سلطة جهة التحقيق هي سلطة واسعة ، ولا توجد ضوابط تحكمها ، بل على العكس من ذلك فإن الفقه الإداري عمل على تحديد بعض الضوابط التي تحكم ضمانات التناسب بين المخالفة التأديبية والعقوبة.

9. حدود التفويض التي أجازها المشرع الفلسطيني هي التفويض في إصدار قرار تشكيل اللجنة، دون أن يكون لمن تم تفويضه صلاحية إصدار القرار بالعقوبة التأديبية، ويجب على من يتم تفويضه أن يلتزم بالقيود والإجراءات المحددة قانوناً ، فإذا صدرت العقوبة التأديبية دون مراعاة قواعد التفويض المسموح بها قانوناً كان القرار معيباً ، نظراً لكون هذه القيود والضوابط تكون ضرورية على وجه اللزوم بهدف إحاطة الإجراء ذاته بمزيد من الضمانات التي تكفل موضوعية تطبيقه وينتسم عدم الالتزام بها بعدم المشروعية.

10- ومن مقتضيات التقيد بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية تقيد سلطة التأديب بذات المصطلحات التي أوردها المشرع والتقيد اللفظي بها ، فإذا كان من بين العقوبات التأديبية التي نص عليها المشرع عقوبة الإنذار يتعين على سلطة التأديب استخدام ذات المصطلح وعدم استبداله بمصطلح الإخطار مثلاً ، ومن القيود أيضاً أنه إذا كانت العقوبة التأديبية تشكل مساساً بمزايا الموظف الوظيفية ، ولجأت سلطة التأديب إلى المساس بكرامته ، أو ماله الخاص أو المساس بحريته كالحجز مثلاً فإن إجراءاتها والحالة هذه يكون خروجاً على مبدأ الشرعية.

11- لم يعالج المشرع الفلسطيني مسألة إلزام جهة الإدارة بتزويد اللجنة بالمستندات والوثائق حال طلبها ، ولم يبين الحكم في حال امتناع جهة الإدارة عن تزويد اللجنة بالمستندات والوثائق التي تطلبها ، وإن كان المشرع قد نص في المادة (5/91) على اعتبار الإدلاء بمعلومات كاذبة أو تضليل لجنة التحقيق من قبيل المخالفات التأديبية، حيث نصت " يعاقب تأديبياً كل من يدلي بمعلومات كاذبة أو مضللة إلى لجنة التحقيق وهو يعلم بذلك.

12- إن الوسيلة الفعالة لخلق حالة من التوازن بين مصلحة الموظف ومصلحة الإدارة تكون بتشكيل مجلس تأديبي يسند إليه مهمة التحقيق في المخالفات التأديبية الجسيمة من خلال تشكيل هيئة مشتركة من عناصر إدارية وقضائية وتتمتع باستقلال كامل في ممارسة عملها وتوفير الحصانة اللازمة لها حتى لا تخضع للضغوط الوظيفية أو الإدارية في مجال التأديب .

13- إن العقاب التأديبي كالجائز قد يترتب عليه أثار تبعية غير مباشرة تصيب أسرة الموظف أو المتهم ، فحتى وإن كانت الآثار التبعية للعقوبة التأديبية قد تلحق ضرراً بغير شخص الجاني، إلا أن ذلك لا يقلل من مبدأ شخصية العقوبة التأديبية ، سيما وأنه من الطبيعي أن يكون للعقوبة أثار غير مباشرة تلحق بذوي الموظف، وهذا الأثر لا يلغي حقيقة أن العقوبة التأديبية هي عقوبة شخصية.

14- إن توصيات لجان التحقيق التأديبية هي توصيات غير ملزمة لرئيس الدائرة الحكومية (صاحب السلطة في إيقاع العقوبة التأديبية) ، والذي يملك تقدير ما هو مناسب من واقع الملف التحقيقي وله حق المصادقة عليها ، أو تعديلها ، أو عدم الأخذ بها ، والقول بغير ذلك (أي القول بإلزام رئيس الدائرة الحكومية بأن يأخذ بتوصيات لجنة التحقيق) يجعل لجنة التحقيق هي صاحبة السلطة بتوقيع العقوبة التأديبية وهذا الأمر يتعارض مع منطوق نص المادة 69 من قانون الخدمة المدنية والتي أناطت صلاحية توقيع العقوبة بالسلطة الإدارية المختصة.

15- لا ينعقد التحقيق التأديبي إلا بإحالة الموظف إلى سلطة التحقيق حتى تباشر إجراءات المطلوبة من أجل الوصول إلى الحقيقة ، فالإحالة للتحقيق هي أول إجراء من إجراءات التحقيق وهي شرط جوهري وأساسي للبدء فيه ، ولا يجوز لسلطة التأديب مباشرة التحقيق من تلقاء نفسها دون صدور قرار الإحالة من الجهة التي أناط بها المشرع هذه الصلاحية ، وإلا كانت إجراءاتها عرضة للحكم عليها بالبطلان .

التوصيات

- 1- إن قانون الخدمة المدنية ولوائحه التنفيذية بحاجة إلى إعادة نظر سيما وأنه جاء قاصراً من نواحي عديدة مما تسبب في وجود الكثير من النقص في الضوابط والضمانات الأساسية التي تنظم التحقيق التأديبي ، وتقوية جهة الإدارة بمنحها سلطات تقديرية واسعة في التأديب .
- 2- فرق القانون بين شاغلي الفئة العليا ، وبين باقي الفئات الوظيفية في التحقيق التأديبي ، وهذا بحد ذاته يمثل انحياز تشريعي لشاغلي الوظائف العليا في الدولة وهذا من شأنه الإخلال بمبدأ المساواة بين الموظفين .
- 3- إن إجراءات التحقيق التأديبي في قانون الخدمة المدنية تعاني من فراغ وقصور تشريعي في العديد من الجوانب ، فإجراءات التحقيق غير منظمة تنظيمياً كافياً ، وجلّ هذه الإجراءات مصدرها اللوائح التنفيذية وليس القانون ،لذا من الأهمية بمكان التوصية بضرورة العمل على إصدار تشريع خاص بإجراءات التحقيق التأديبي لتحقيق أكبر قدر ممكن من الضوابط وتحديد الضمانات التأديبية سيما وان ضوابط التحقيق التأديبي وضماناته غير مفصلة وغير محددة على النحو الذي يفرضه واقع النظام التأديبي . .
- 4- أن الوسيلة الفعالة لخلق حالة من التوازن تكون بتشكيل مجلس تأديبي يسند إليه مهمة التحقيق في المخالفات التأديبية الجسيمة من خلال تشكيل هيئة مشتركة من عناصر إدارية وقضائية وتتمتع باستقلال كامل في ممارسة عملها وتوفير الحصانة اللازمة لها حتى لا تخضع للضغوط الوظيفية أو الإدارية في مجال التأديب .
- 5- إن خلو القانون الأساسي من نص صريح على لزوم مبدأ شرعية النظام التأديبي في إطار الوظيفة العامة، يستدعي منا ضرورة المناداة بوجوب الالتفات إلى هذه المسألة، من خلال النص صراحة على هذا المبدأ المهم في نصوص القانون الأساسي ، باعتباره يقف على رأس الهرم التشريعي في النظام القانوني الفلسطيني، لما للنظام التأديبي من أهمية في الوظيفة العامة .

اولا// المصادر

- القرآن الكريم ، سورة الأحقاف .
- جمال الدين منظور ، معجم لسان العرب ، المجلد الثالث ، صادر للطباعة والنشر ، بيروت ، 2004 .

ثانيا // الكتب والمراجع

- أحمد حامد عطية الخفاجي ، ضمانات الموظف العام أثناء فترة التحقيق والمحكمة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2019 .
- أحمد عبد زيد حسن الشمري ، إجراءات التحقيق الإداري و ضماناته ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2017.
- أحمد رزق رياض ، الجريمة والعقوبة التأديبية ، مبادئ القضاء الاداري في التأديب ، 2010
- أحمد محمد صالح، قواعد تأديب الموظفين (دراسة تحليلية)، المركز القومي للإصدارات القانونية 2019.
- احمد محمود احمد الربيعي، التحقيق الإداري في الوظيفة العامة، مطابع شتات، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- أحمد محمد الحفناوي ، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط1 ، 2007 .
- أحمد سلامة بدر ، التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية ، دار النهضة العربية ، 2004.
- أنور احمد رسلان ، وسيط القانون الإداري (2) ، الوظيفة العامة ،دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، 1998،
- الطيب حسين محمود، الضمانات القانونية في محاسبة العاملين بالخدمة العامة دراسة مقارنة القانون السوداني والانجليزي والمصري والفرنسي ، دار النهضة العربية 2008.
- بلال أمين زين الدين، التأديب الإداري (دراسة فقهية) في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا، 2010
- بوادي مصطفى ، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي ، دراسة مقارنة، دار الأيام للنشر والتوزيع ، عمان -الأردن ، الطبعة الأولى ، 2017.

- حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، ط2، 2010 .
- حميد حسن كريم التميمي ، الإجراءات الشكلية في التحقيق الإداري ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2018 .
- خالد محمد مصطفى المولى ، السلطة المختصة في فرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام ، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، مطابع شتات ، مصر ، 2012 .
- سامي الطوحي . الاتجاهات العالمية في التحقيقات الإدارية، دار النهضة العربية 2014
- سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب ، الكتاب الثالث ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، دراسة منقحة، 2014.
- .سعد الشتيوي ، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة ، دار الفكر العربي ، ط1، 2013 .
- سعد نواف الغزي، الضمانات الإجرائية في التأديب دراسة مقارنة. دار المطبوعات الجامعية، 2007
- . شريف يوسف خاطر ، الوظيفة العامة ، دار الفكر والقانون ، 2011 ، ط1.
- شيماء عبد الغني محمد عطا الله ، مدى إعمال قواعد المسؤولية الجنائية في مجال المسؤولية التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- عبد الله محمد محمود أرجمند، فلسفة الإجراءات التأديبية للعاملين بالخدمة المدنية ، دار الكتاب القانوني ، القاهرة ، ط1 ، 1998.
- عبد الحفيظ علي الشيمي ، موانع المسؤولية التأديبية للموظف العام في قضاء المحكمة الإدارية العليا، دار النهضة العربية - القاهرة ،
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، إجراءات تأديب الموظف العام ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط1، 2008 .
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط1، 2008 .

- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2009.
- عبد القادر الشخلي ، النظام القانوني للجزاء التأديبي ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1983.
- عبد القادر الشخلي، السياسة السليمة في تأديب العاملين في الدولة. دار الفكر للنشر والتوزيع 1983
- عدنان عاجل عبيد ، ضمانات الموظف السابقة لفرض العقوبة التأديبية ، دراسة مقارنة ، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ط1، 2018 .
- عدنان عمرو ، القضاء الإداري في فلسطين ، دراسة مقارنة ، 2008 .
- عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري الفلسطيني ،المطبعة العربية الحديثة، القدس، 2002.
- عبد الفتاح حسن ، التأديب في الوظيفة العامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط1 ، 1964.
- عصمت الشخلي ، الإحالة إلى التحقيق في النظام التأديبي الوظيفي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص9.
- محمد عبد الله الفلاح، أحكام السلطة التأديبية والرقابة القضائية عليها، دار الجامعة الجديدة 2018
- محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2000.
- محمد سليمان نايف شبير ، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين ، الجزء الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط1 ، 2015.
- محمد سليمان نايف شبير،قضاء الإلغاء في دولة فلسطين ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط.1، 2018.
- ممدوح طنطاوي ، الموسوعة التأديبية الجرائم والدعوى والأدلة التأديبية ، الجزء الثالث ،الأدلة التأديبية ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر،2009.

- منصور إبراهيم العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام ، دراسة مقارنة ، مطبعة الشرق ، عمان ، ط 1 ، 1984.
- محمود مصطفى المكي ، القانون الإداري ، منشورات جامعة السودان المفتوحة ، ط 1، 2007.
- مصطفى عفيفي ، السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ط1، 1998.
- محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006.
- محمد ماجد ياقوت ، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف 2000
- نواف كنعان ، النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، إثراء للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن ، ط1، 2008.
- نواف سالم كنعان ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، ط1، 2010.
- . نوفان العجارمة ، سلطة تأديب الموظف العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط1 ، عمان ، 2007 .
- هيثم حليم غازي، مجالس التأديب ورقابة المحكمة الإدارية عليها، دراسة تطبيقية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2010.
- محمود عاطف البنا ، الوسيط في القانون الإداري ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية، ط2 ، 1992.
- محمد ماجد ياقوت ، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006 .
- يوسف فندي شباط ، القانون الإداري وتطبيقاته ، دار الكتاب الجامعي ، الإمارات العربية المتحدة، ط1 ، 2016

ثالثاً// المجالات العلمية

- احمد هادي عبد الواحد السعدوني ، مبدأ شرعية النظام التأديبي في التشريع العراقي ، دراسة تحليلية عملية مقارنة، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ،مج10 ، ع 31 ، 2017، منشور في دار المنظومة في رقم MD912564.
- عبد الناصر أبو سمهدانة ، طبيعة التظلم الإداري في فلسطين ، مجلة العدالة والقانون ، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة" ، 2014 ، العدد ، 21.

رابعاً // الرسائل الجامعية

- عبير توفيق محمد ابو كشك ، سلطة التاديب بين الادارة والقضاء ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، 2011
- علاء "محمد يحيى" عاهد اسمر ، التحقيق الاداري في قطاع الخدمة المدنية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، 2012.
- عبد العزيز الشتيوي المختار الشتيوي ، سلطة الادارة في توقيع الجزاءات على المتعاقد في القانون الليبي ، رسالة ماجستير منشورة ، جامعة طرابلس ، 2013
- طارق فيصل مصطفى غنام ، العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، 2016
- محمد حسين احسان ارشيد ، التظلم الاداري كسبب لانقطاع ميعاد رفع دعوى الالغاء ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، 2016.

خامسا // مواقع الكترونية

<http://search.mandumah.com/Record/882331>

[/http://muqtafi.birzeit.edu](http://muqtafi.birzeit.edu)

https://student.alquds.edu/ar/elibrary/edirectory/library_list

<https://scholar.najah.edu/ar/program/%D9%85%D8%A7%D8%AC%D8%B3%D8%AA%D9%8A%D8%B1-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86-%D8%B9%D8%A7%D9%85>

سادسا // القوانين

- القانوني الاساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.
- قانون الخدمة المدنية الفلسطيني المعدل رقم 4 لسنة 1998.
- قانون العقوبات الساري رقم 16 لسنة 1960.
- قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 .
- قانون الخدمة المدنية المصري رقم 81 لسنة 2016.
- اللوائح التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني .

انتهى