

التظلم الإداري

دراسة مقارنة

محمد ابراهيم حميد

بكالوريوس القانون- جامعة بغداد

ماجستير قانون عام- كلية الحقوق جامعة الاسكندرية

المستخلص

تناولت الدراسة التظلم الإداري الذي يعد من الضمانات الجوهرية اللاحقة والتي يتعين توفرها للموظف عقب إتخاذ إجراء بحقه من قبل الإدارة ، ولقد اختلفت التشريعات في تحديد ما إذا كان التظلم إختيارياً أو وجوبياً ، فهناك من إعتبر التظلم وجوبياً في عدد من القرارات التي وردت على سبيل الحصر وما عداها يكون إختيارياً ومنها التشريع المصري ، وتشريعات أخرى قد ألزمت الموظف وجوب سلوك طريق التظلم ومنها التشريع العراقي والسوداني ، وهو غالباً ما يحدث عندما يلجأ الفرد إلى جهة الإدارة التي أصدرت القرار أو الجهات الرئاسية للجهة مصدره القرار طالباً منها إعادة النظر في القرار الإداري محل التظلم ويطلق على هذا النوع التظلم الإداري تمييزاً له عن نوع آخر يتم أمام جهة القضاء ويسمى التظلم القضائي ، ويتم التظلم الإداري في العادة قبل اللجوء إلى القضاء وذلك تجنباً للإجراءات الطويلة والمعقدة وتوفير النفقات التي ستصرف على الدعاوى والطعون القضائية أملاً أن تعدل جهة الإدارة عن القرار الذي إتخذته بحقه بمعتقداً بعدم مشروعيته .

الكلمات المفتاحية: التظلم الاداري، الموظف، القوانين المقارنة؟.

مقدمة

جاءت هذه الدراسة بعنوان (التظلم الإداري) كأحد طرق حماية الموظف العام ضد القرار الصادر بحقه من قبل الجهة الإدارية عندما يكون هذا القرار خارج عن نطاق مبدأ المشروعية ، بهدف إعادة النظر في القرار المتخذ من قبل الإدارة والذي أحدث ضرراً في مركزه القانوني من أجل تعديل أو سحب القرار المطعون فيه كما أن الطعن الإداري يمثل ضماناً إجرائية مهمة نصت عليها غالبية التشريعات المختلفة ، عندما سمحت للموظف أن يطعن أمام الإدارة في القرار الصادر بحقه وذلك وفق شروط وأوضاع معينة من أجل سحب أو إلغاء أو تعديل الجزاء الإداري ، وغالباً ما يلجأ أصحاب الشأن للتظلم الإداري من أجل الحصول على حقوقهم المشروعة التي سلبتها الإدارة منهم ، فالتظلم الإداري ضماناً هامة مقررة في مجال الوظيفة العامة يعبر الموظف من خلالها عن رفضه لقرار مجازاته من أجل تعديل ذلك القرار أو سحبه أو إلغائه .

أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في الآتي :

1- أنه يؤدي بالإدارة إلى أن تسلك سبيل التأني والموضوعية وهذه ضمانات مهمة لأفراد سواء أكانوا موظفين أم أفراد عاديين ذلك لأنها تخشى من إعادة النظر في قراراتها من قبل الجهات الإدارية العليا .

2- وجود طريق التظلم الإداري يخفف عن كهل القضاء حيث أنه يقلل الوارد من القضايا بقدر المستطاع في الكثير من المنازعات بين الموظف والإدارة من أجل حسم تلك المنازعات بطريقة ودية في مرحلها الأولى ودون اللجوء إلى القضاء ، على اعتبار أنه يمنح الجهة الإدارية فرصة الرجوع عن قراراتها المعيبة فتكفي نفسها وصاحب الشأن مشقة الوقوف أمام القضاء .

3- أن التظلم الإداري يمثل رقابة متكاملة ودائماً في تطبيقها ، وذلك من خلال متابعة الرؤساء الإداريين لأعمال رؤسهم وذلك بأن التظلم على لا يقتصر على فحص مشروعية العمل الإداري وإنما يمتد ليشمل ملاءمة العمل الإداري .

مشكلة الدراسة

تتمحور مشكلة الدراسة في التساؤلات التالية :

1- أن النصوص القانونية المنظمة لسلوك طريقة التظلم الإداري مبعثرة بين تشريعات مختلفة سواء في العراق أو في السودان أو في مصر فلم يجمعها قانون موحد كقانون الإجراءات الإدارية إضافة إلى ذلك اللبس والغموض الذي إكتنف العديد من هذه النصوص .

2- التظلم الإداري يعتبر من الضمانات التي تكفل الحماية والأمن للموظف العام فهو ليس مقرر للموظف كونه موطناً أو فرداً بقدر ما هو

القضائية أمام نفس المحكمة التي اصدرت الحكم المطعون فيه⁽⁵⁾، والحكمة من التظلم هو تقليل ما يرفع من القضايا بقدر المستطاع وذلك بانهاء المنازعات في مراحلها الأولى اذا رأت الادارة ان التظلم على حق في تظلمه، أما اذا رفضته او لم تبت فيه خلال الميعاد المقرر فان للمتظلم ان يلجأ الى القضاء.

وللقضاء دور بارز في تعريف التظلم الاداري، فقد عرفته المحكمة الادارية العليا ي مصر بأنه "كل ما يفيد تمسك المتظلم بحقه ومطالبتة باقتضائه"⁽⁶⁾.

الفرع الثاني: أهمية التظلم

للتظلم أهمية كبيرة ، تبرز من خلال الفوائد لكل من الفرد والادارة وتتجلى هذه الأهمية فيما يلي:

- 1) انه يؤدي بالادارة الى ان تسلك سبيل التأني والموضوعية وهذه ضمانات مهمة للأفراد سواء كانوا موظفين ام أفراد عاديين لأن الادارة تخشى اعادة النظر في قراراتها من قبل الجهات العليا
- 2) وجوب طريق التظلم الاداري يخفف عن كاهل القضاء حيث يقلل الوارد من القضايا بقدر المستطاع عن طريق حل الكثير من المنازعات بطريقة ودية في مراحلها الأولى دون اللجوء الى القضاء على اعتبار انه يمنح الجهة الادارية فرصة الرجوع عن قراراتها المعيبة او الغائها او تعديلها، فتكفي نفسها وصاحب الشأن مشقة اللجوء الى القضاء، وفي هذا الصدد قضت محكمة القضاء الاداري في مصر على انه "القانون حين اجاز الطعن في القرارات الادارية بدعوى الالغاء قد جعل مناط هذا الطعن صدور القرار المعيب من الادارة ثم اقامة حق التظلم الى السلطة الادارية لترجع عن قرارها فتكفي الطاعن مشقة الوقوف امام القضاء في شأنه"⁽⁷⁾، وهو ما جاءت به المادة (97) من الدستور المصري الحالي لعام 2014م والتي نصت على انه (ويحظر تحصين اي عمل او قرار اداري من رقابة القضاء) وتقابلها المادة (100) من الدستور العراقي الحالي لعام 2005م والتي نصت على انه (يحظرالنص في القوانين على تحصين اي عمل او قرار اداري م الطعن)
- 3) ان التظلم الاداري يمثل رقابة متكاملة ودائمة في تطبيقها من خلال متابعة الرؤساء الاداريين لأعمال رؤوسهم وذلك لأن التظلم لا يقتصر على فحص مشروعية العمل الاداري وانما يمتد ليشمل ملائمة العمل الاداري⁽⁸⁾
- 4) انه يفسح المجال للادارة بمراجعة قرارها بفرض العقوبة ودراسة مشروعيتها وبالتالي اما ان تقوم بسحبه او تعديله او الغاءه⁽¹⁾

مقرر للمرفق العام أو الوظيفة العامة ، فالموظف العام المضطهد من قبل الإدارة لا يرجى منه خيراً في أداء أعمالها .

3- ليس هناك أفضل من العمل على إصلاح الإدارة الحكومية من تأمين الموظفين على حقوقهم وتوفير الضمانات لهم فإذا عرف كل موظف حقه وأطمأن على مستقبله أمنت الدولة بذلك عثرات الطريق الشاق الذي تسير فيه لتؤدي واجباته .

منهج الدراسة

إتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن:

التظلم الاداري(دراسة مقارنة)

يمثل الطعن الاداري او التظلم من الجزاء التأديبي ضمان اجرائية نصت عليها غالبية التشريعات المختلفة، عندما سمحت للموظف ان يطعن امام الادارة في قرار الجزاء الصادر بحقه وذلك وفق شروط واطواع معينة من اجل سحب او الغاء او تعديل الجزاء الاداري، فهو يسبق التظلم القضائي بمراحل عديدة ويلجأ أصحاب الشأن للتظلم الاداري للحصول على حقوقهم المشروعة التي سلبتها الادارة منهم، كما عتبر التظلم من اهم وسائل تحريك الرقابة الادارية التي تمارسها الادارة على نفسها لاسيما بالنسبة للجزاءات التأديبية، لذلك يقتضي التعرف على ماهية التظلم الاداري وأهميته وأنواعه.

الفرع الأول: مفهوم التظلم الاداري

يعتبر التظلم الاداري احد الضمانات التي كفلها المشرع للموظف للتخلص من الجزاء الذي وقع عليه من السلطات الرئاسية، ويقصد بالتظلم صدور قرار معيب فيتقدم أحد الأفراد ممن يمسهم القرار الى الجهة التي أصدرته او الى الجهة الرئاسية طالباً سحبه او تعديله⁽¹⁾، وعرف أيضاً بأنه طلب يتقدم به صاحب الشأن الى الادارة لاعادة النظر في قرار اداري يدعي مخالفته للقانون⁽²⁾، وعرفه البعض الآخر بأنه (عرض ذي مصلحة حالته على الجهة الادارية المختصة لتعيد النظر في قرار اداري مر به او مس مركزه القانوني)⁽³⁾ ويختلف التظلم الاداري عن الالتماس لأن الأول "التظلم الاداري" يفترض وجود نزاع او خلاف على الاقل بين الموظف والادارة، في حين تستبعد فكرة الخلاف او النزاع في الالتماس، كما ان طلب الالتماس وعدم نجاحه او تحقيق آثاره لا يحول دون تقييم التظلم⁽⁴⁾ ويرى جانب من الفقه ان التماس اعادة النظر هو طريق غير عادي للطعن في الاحكام

⁵ - د. عبدالوهاب البنداري، طرق الطعن في العقوبات التأديبية إدارياً وقضائياً، دار الفكر العربي- القاهرة، دون سنة نشر، ص.6.

⁶ - د. ضامن حسين العبيدي، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق، رسالة دكتوراة كلية القانون جامعة بغداد، 1991م، ص.300.

⁷ - حكم محكمة القضاء الاداري في مصر رقم 268 في 1/4 /1974م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الاداري في خمسة عشر عاماً، 1946م_1961م مجموعة المجلس، ج2، ص.1211.

⁸ - د. ضامن حسين العبيدي، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق، مرجع سابق، ص.273.

¹ - د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي- القاهرة، 1986م، ص.622.

² - أبوبكر عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الاداري في دعوى الالغاء (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة- الاسكندرية، 2013م، ص.62.

³ - المستشاريس طه عويس، التظلم الاداري الوجوبي في محكمة القضاء الاداري، مكتبة القانون والقضاء- بغداد، ط1، 2013م، ص.8.

⁴ - د. محمد ماهر أبو العينين، التأديب في الوظيفة العامة، دون دار او سنة نشر، ص.924.

الإدارية التي لم تستكمل بعد نموها القانوني والإداري السليم، فمصدر القرار في حالات كثيرة تأخذ العزة بالاثم ويفرض إعادة النظر في قراره رغم معرفته في الغالب بالمطالب التي اتسم بها قراره⁽⁵⁾. ويرى الباحث أن التظلم إلى الجهة الرئاسية يكون أكثر نفعاً من تقديمه إلى الجهة مصدره القرار وذلك لتوافر الحيادة في هذا الجانب كما أن التظلم الولائي أقل التظلمات فائدة في تحقيق الحماية للموظف.

ثانياً: التظلم الرئاسي

يقصد بالتظلم الرئاسي أن يقدم التظلم إلى الرئيس الإداري للموظف الذي أصدر القرار وذلك لأن الرئيس لإداري يتمتع بسلطة حقيقية على أعمال المرؤوسين كما أنه هو الذي يعطى الأوامر والتعليمات وبالتالي فإنه يستطيع تعديلها أو إلغاءها⁽⁶⁾.

وقد نص المشرع السوداني على التظلم الرئاسي في المادة (29) والتي نصت على أنه (يجوز للعامل الذي تمت محاسبته إيجازياً بواسطة رئيس الوحدة أو من يفوضه أو بموجب مجلس محاسبة مصلحي أن يتظلم إدارياً للوزير المختص ويكون قرار الوزير المختص في هذه الحالة نهائياً لمن تمت محاسبته إيجازياً⁽⁷⁾)، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف كسلا على أنه (خلو عريضة الطعن من بعض البيانات التي يجب أن تشتمل عليها بموجب المادة (309) من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م مثل استنفاد طرق التظلم إدارياً مما يوجب إصدار قرار بعدم قبولها شكلاً⁽⁸⁾)، وتوضح أهمية التظلم الإداري الرئاسي بالمقارنة مع التظلم الإداري الولائي، أنه يمثل أداة رقابية على نشاطات المرؤوسين ويساعد على اكتشاف أوجه الخلل والقصور في الجهة الإدارية التي يشرف عليها الرئيس الإداري فضلاً عن تزايد احتمالات توافر ضمانات الحيادة والنزاهة والموضوعية في نظر التظلم والفصل فيه من الرئيس الإداري وهو أمر لا يتوفر في التظلم الولائي لاسيما عندما ينتصر مصدر القرار لقراره أو يأبى التراجع عنه الأمر الذي قد يؤدي إلى تجاهل التظلم المقدم إلى الرئيس الإداري⁽⁹⁾.

ولكن التظلم الرئاسي لا يخلو من العيوب والتي من أبرزها مجاملة الجهة الرئاسية للجهة التي أوقعت الجزاء وهو ما يعصف بالعدالة الإدارية التي يتعين أن تتحلل بها السلطات الرئاسية⁽¹⁰⁾.

وعلى الرغم مما يعاب على التظلم الإداري من أنه لا يحقق معنى الضمان المقصود من وراءه أصلاً كما أنه لا يرقى إلى درجة الحيادة والنزاهة المتوفرة في الطعون القضائية لاختلاله بمبدأ أساسي تقوم عليه سياسة الضمان وهو عدم جواز الجمع بين صفتي الخصم والحكم في آن واحد، وهذا أمر متحقق عند إثارة موضوع التظلم الإداري الجهة الإدارية نفسها، إلا أنه مع ذلك يبقى وسيلة فعالة ومجدية بيد الأفراد إذا ما كان تقسيم العمل داخل الجهاز الإداري قائماً على أساس احترام قواعد الاختصاص وكانت السمة البارزة في النظام الإداري هي النزاهة والموضوعية⁽²⁾.

الفرع الثالث: أنواع التظلم الإداري

لقد اختلفت التشريعات في تحديد ما إذا كان التظلم اختيارياً أو وجوبياً فهناك من التشريعات اعتبرت التظلم وجوبياً في عدد من القرارات التي وردت على سبيل الحصر وما عداها يكون اختيارياً ومنها التشريع المصري، وتشريعات أخرى ألزمت الموظف بوجوب سلوك طريق التظلم وجوباً ومنها التشريع العراقي والسوداني، لذلك سوف نقوم بتقسيم أنواع التظلم الإداري إلى قسمين، نبحت في القسم الأول التظلم الولائي، والتظلم الرئاسي، والتظلم أمام اللجان الإدارية وذلك من حيث السلطة الإدارية التي يقدم إليها الطلب. وإلى تظلم اختياري وآخر وجوبي وذلك من حيث الالتزام القانوني بتقديمه وذلك في القسم الثاني على النحو التالي:

القسم الأول: من حيث السلطة الإدارية التي يقدم إليها التظلم (التظلم الولائي، التظلم الرئاسي، التظلم أمام اللجان الإدارية)

أولاً: التظلم الولائي

هو التظلم الذي يقدم من صاحب الشأن أو ممثله القانوني إلى مصدر القرار الإداري قبل المخاصمة في مشروعية القرار القضائية، بغرض إعادة النظر في القرار المعيب وذلك بسحبه أو تعديله أو إلغاءه⁽³⁾، وهو يعني أيضاً أن يتقدم المتضرر من القرار إلى متخذ القرار نفسه طالباً منه إعادة النظر في تصرفه وإزالة ما لحقه جراء هذا التصرف من اجحاف والحصول على ما يطلبه من حق، كما أن اللجوء إلى هذه الوسيلة متاحاً للأفراد دون حاجة إلى نص قانوني⁽⁴⁾.

ومن جهة أخرى فإن التظلم الولائي، من أضعف أنواع التظلمات لأسباب كثيرة أبرزها، عدم توفر وصف الحيادة واجتماع صفة الخصم والحكم فيمن يتلقى التظلم وهو ما يضعف القيمة العملية للتظلم كثيراً فالتظلم إلى مصدر القرار يمثل ثغرة كبرى في نظام التظلم ولاسيما في ظل الانظمة

⁵ - د. سعد الشتيوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة- الاسكندرية، 2008م، ص 138-139.

⁶ - د. وسام صبار العاني، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في العراق والنظم المقارنة، مكتبة المعهد القضائي-بغداد، 2012م، ص 86.

⁷ - قانون القضاء الإداري السوداني لسنة 2005م

⁸ - مجلة الاحكام القضائية السودانية لسنة 1988م، الخرطوم، ص 265.

⁹ - المستشاريس طه عويس، التظلم الإداري الوجوبي في محكمة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 11.

¹⁰ - د. سعد نواف العززي، الضمانات الاجرائية في التأديب، دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية، دون سنة نشر، ص 402.

¹ - احمد ماهر صالح علاوي الجبوري، الرقابة القضائية على إجراءات فرض العقوبة الانضباطية في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير كلية القانون جامعة بغداد، 2006م، ص 174.

² - ضامن حسين العبيدي، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق، رسالة دكتوراة، مرجع سابق، ص 274.

³ - د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دون دار نشر، ط 6، 1996م، ص 19.

⁴ - د. فاروق احمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دون دار او سنة نشر، ص 78.

ويرى الباحث على الرغم من مزايا هذه اللجان، إلا أن القرارات التي تصدرها لا تتمتع بالمهابة والحجة القانونية التي تتمتع بها الأحكام القضائية وذلك لأن الأحكام القضائية غالباً ما تصدر من أفراد يتمتعون بالحيادة والاستغلال من جهة، ومن جهة أخرى فإنه يتبع في إصدار الأحكام القضائية إجراءات وشكليات لا تدع مجالاً للشك في نزاهتها وبعيداً عن الميل والهوى.

القسم الثاني: أنواع التظلم الإداري من حيث الالتزام القانوني بتقديمه

يمكن تقسيم التظلم الإداري من حيث الالتزام القانوني بتقديمه إلى نوعين:

أولاً: التظلم الاختياري

والمقصود به هو التظلم الذي يتقدم به صاحب الشأن من تلقاء نفسه، ودون اشتراط المشرع وذلك من خلال مدة الستين يوماً في كل من السودان ومصر، وثلاثون يوماً في القانون العراقي التالية لعلمه بالقرار الإداري وله أن يتجه مباشرة إلى القضاء لرفع الدعوى معترضاً على القرار الإداري المخالف لمبدأ المشروعية، مطالباً بإلغاءه دون أن يتظلم من الجهة الإدارية أو حتى دون انتظار رد جهة الإدارة على تظلمه⁽⁶⁾.

كما أن قيام صاحب الشأن برفع الدعوى لا يمنعه من تقديم التظلم خلال الميعاد وذلك لأن اللجوء إلى أحد الطريقتين لا يحول دون اللجوء إلى الطريقة الأخرى على أن تراعى مواعيد الطعن القانونية⁽⁷⁾.

ومن التشريعات التي أخذت بالتظلم الاختياري التشريع المصري، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا بقولها "التظلم الوجوبي لا يتقرر إلا على سبيل الاستثناء ولا يفرض بغير نص صريح يقرر وجوبه ويحظى قبول الدعوى قبل تقديمه وانتظار مواعيد الفصل فيه من قبل الجهة الإدارية⁽⁸⁾". أما بالنسبة للمشرع العراقي والسوداني فإنه ألزم الموظف سلوك التظلم وجوباً.

كما أن التظلم الاختياري يتماشى مع اعتبارات الثقة في الإدارة واحترامها ويتوافق مع استقلالها واعطاءها الفرصة لإصلاح أخطاءها بنفسها وهذه اعتبارات مهمة تزيد من هيبة الإدارة وثقة الأفراد فيها⁽⁹⁾.

وينتقد الباحث هذا الرأي ويرى أن الجهات الإدارية الرئاسية إذا كانت تتسم بالنزاهة والحيادية فلا يمكن أن تقوم بمعاملة الجهات التي أصدرت ذلك القرار.

ثالثاً: التظلم أمام اللجان الإدارية

ويقصد بهذا النوع من التظلم إلزام الرئيس الإداري المختص باستشارة جهة محايدة أو عن طريق إخراج العقوبات الجسيمة من اختصاصه واعطائها لمجلس تأديب مختص أو محكمة⁽¹⁾، وتجدر الإشارة في هذا المقام أن المشرع العراقي أخذ بتشكيل مثل هذه اللجان، لجنة النظر في قضايا المتقاعدين (الإحالة للمعاش)، والهيئة الوطنية للتقاعد الموحد رقم (27) لسنة 2001م، وكذلك لجنة الاعتراض على قرارات لجنة تصنيف المقاومين رقم (1) لسنة 2008م⁽²⁾.

كما أخذ المشرع السوداني بمثل تلك اللجان حيث جاء في المادة (2/9) والتي نصت على أنه (يكون رئيس واعضاء مجلس المحاسبة العالي من وحدة غير الوحدة التي ينتهي إليها العامل على أن تكون درجة رئيس مجلس المحاسبة العالي والعضوين أعلى من درجة العامل المتهم)⁽³⁾.

ومن بين أسباب تشكيل هذه اللجان، هو كفاءة هذه اللجان للنظر في الدعاوى الإدارية التي يوكل لها النظر في النزاعات التي تكون الإدارة المعنية طرفاً فيها، وهذا يعني الخبرة والتخصص في نوع معين مما يؤكد الكفاءة اللازمة مع الدراية الكاملة في نوع معين من القضايا والتي تساعد على حل النزاع، بالإضافة إلى ذلك أن من بين أعضاء هذه اللجان القانون الكفاء، وكذلك الفنيين وأصحاب التخصص العلمي وهذا لا يمكن توافره في المحاكم العادية، كما أنها تعمل لحل المسائل والنزاعات بأقل تكلفة ودون تأثير يعوق عمل الإدارة، كما أن هذه اللجان تتمتع بالمرونة ولها حرية كبيرة في تقدير مشروع القانون الجديد على أساس التشريع الاجتماعي وملائمته للحاجة، كما أن الزيادة الكبيرة على نشاط الحكومة على الصعيدين المركزي والمحلي التي انشئت بقوة القانون، فإن من الحسم ظهور بعض النزاعات بين المواطن والسلطة أي المصالح العامة والخاصة وهذا ما دعا إلى تشكيل هذه اللجان⁽⁴⁾.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد أخذ بتشكيل هذه اللجان بالنسبة لطوائف خاصة من الموظفين نظراً لمراكزهم وخصوصية وظائفها كأعضاء هيئة التدريس في الجامعات وأعضاء الهيئات القضائية⁽⁵⁾.

6 - د. محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية، دار الجامعة الجديدة-الاسكندرية، 2008م، ص 96.

7 - حكم محكمة النظام الإداري في مصر، طعن رقم 261 لسنة 2ق، جلسة 1951/6/12م، ص 1043.

8 - حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر في جلسة 29/ يناير/ 1989م، مشار إليه في مؤلف القاضي لفته العجبي التحقيق الإداري في الوظيفة العامة إجراءاته و ضماناته وحججه، دون دار نشر، ط 1، 2013م، ص 62.

9 - سليم نعيم خضير الخفاجي، ميعاد رفع دعوى إلغاء أمام محكمة القضاء الإداري في العراق، رسالة ماجستير كلية القانون جامعة بغداد، 2001م، ص 87-88.

1 - د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء التأديب، دار الفكر العربي-القااهرة، 1979م، ص 136.

2 - المستشار شمس طه ويس، التظلم الإداري الوجوبي في محكمة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 12.

3 - قانون محاسبة العاملين بالخدمة المدنية القومية السوداني لسنة 2007م.

4 - أميرة أحمد محمد الشيخ الجميلي، تطور القضاء الإداري في السودان-دراسة مقارنة، رسالة ماجستير كلية القانون جامعة الخرطوم، 2003م، ص 50.

5 - د. عيسى محمد المناصرة، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2012م، ص 30.

الجهة الرئاسية وعند انتهاء مهلة الثلاثين يوماً دون رد من جانب الادارة فانه يعتبر بمثابة رفض للتظلم، وحينئذ يمكن لصاحب الشأن سلوك طريق الشأن القضائي لدى محكمة قضاء الموظفين بعد ابراز ما يثبت قيامه بالتظلم من خلال ابراز صورة من التظلم مؤشراً من قبل الجهة الادارية المعنية.

ويرى الباحث على المشرع العراقي مد مدة ثلاثين يوماً لصاحب لشان وجعلها ستين يوماً لكي يقدم تظلمه الى الجهة الادارية في حالات تحدد قانوناً في صلب قانون الخدمة المدنية المرقم (24) لسنة 1960م المعدل مثل حالة القوى القاهرة او تقديم التظلم الى محكمة غير مختصة او حالة المعونة القضائية، وذلك لغرض إعداد دفاعه، كما يرى الباحث انه أكثر تماشياً مع اعتبارات العدالة.

اما في السودان فقد نصت المادة (29) على انه (يجوز للعامل الذي تمت محاسبته ايجازياً بواسطة رئيس الوحدة او من يفوضه ان يتظلم ادارياً للوزير المختص ويكون قرار الوزير المختص في هذه الحالة نهائياً بالنسبة لمن تمت محاسبته ايجازياً⁽⁴⁾).

وبلاحظ من هذا النص ان القانون قد منح الحق للعامل المتهم الذي تمت محاسبته ايجازياً او بواسطة رئيس الوحدة او من يفوضه في القيام باجراء المحاسبة، او سبق وان جرت محاسبته عن طريق مجلس مصلي ان يتظلم من القرار الذي صدر بحقه وان يقدم التظلم الاداري امام الوزير المختص او الوزير المعني لغرض النظر في التظلم الاداري والقرار الصادر من الوزير المختص في حالة المحاسبة ايجازية يكون نهائياً، اما التظلم من قرار مجلس المحاسبة المصلي فهو ليس نهائياً ويمكن الطعن به بكافة طرق الطعن القانونية التي رسمها القانون.

وقد نصت المادة (30) من قانون محاسبة العاملين بالخدمة المدنية القومية لسنة 2007م على مواعيد التظلم الاداري والتي نصت على انه (1- يكون ميعاد التظلم الاداري وفقاً لأحكام المادة(29) كما يلي: أ- سبعة أيام من تاريخ الحكم ايجازي ب) يجب ان يحال التظلم فور ايداعه من قبل العامل المتظلم للجهة التي أصدرت القرار للتعليق عليه ويجب على هذه الجهة ان تقدم تعليقها في خلال سبعة أيام من تاريخ اخطارها، ويعتبر عدم الرد في خلال تلك المدة بمثابة رفض للتظلم.

ومن خلال ما تقدم في الفقرة الثانية لا بد من تعليق الجهة المقدم اليها التظلم الاداري المقدم من جهة العامل المتهم وهذا التعليق يتضمن الاسباب التي استندت اليها الجهة المصدرة للقرار بتوقيع العقوبة وكذلك ما اتخذته من اجراءات، وهذا التعليق يجب ان يتم خلال سبعة أيام من تاريخ تقديم التظلم الاداري وتسجيله اليها. وعند انتهاء هذه المدة دون رد من قبل الجهة المختصة يعتبر بمثابة رفضاً للتظلم.

وقد حددت المادة (31) من لائحة قانون محاسبة العاملين بالخدمة القومية لسنة 2007م السلطات الممنوحة للوزير المختص عند النظر في التظلم الاداري والتي نصت على انه (1- تكون للوزير المختص عند النظر للتظلم الاداري السلطات التالية:

أ- الموافقة على قرار رئيس الوحدة ايجازي او تخفيضه او الغاءه.

ويؤيد الباحث ما ذهب اليه المشرع المصري في الأخذ بنظام التظلم الاختياري من أجل عدم ترك الموظف تحت سطوة الادارة والتي غالباً ما ترد التظلم المقدم من قبل صاحب الشأن لأنه الطرف الأقوى الذي يمتلك كافة المستندات والبيانات كما يعتقد الباحث ان العدالة البطيئة تعتبر أشد ظلاماً.

ثانياً: التظلم الوجوبي

المقصود به التظلم هو ذلك التظلم الذي يجب ان يقدمه صاحب الشأن في حالات معدة قانوناً كشرط إجراء سابق على رفع دعوى الالغاء، بحيث اذا رفعت الدعوى قبل تقديمه فانها تعتبر غير مقبولة⁽¹⁾.

وفي العراق فان المشرع العراقي لم يأخذ بشرط التظلم الوجوبي في قانون انضباط (تأديب) موظفي الدولة رقم (69) لسنة 1936م الملغى وذلك من خلال المادة (29/أ) والتي نصت على أنه " للموظف ان يعترض على قرار اللجنة ضده ولوزير او رئيس الدائرة الاعتراض على قرارها)، اما في ظل قانون انضباط (تأديب) موظفي الدولة الحالي رقم (14) لسنة 1991م المعدل فقد جعلت المادة (15/ثانياً) منه التظلم وجوبياً من القرار الصادر بفرض العقوبة على الموظف قبل تقديم الطعن الى مجلس الانضباط العام" محكمة قضاء الموظفين حالياً" حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة المذكورة " يشترط قبل تقديم الطعن لدى مجلس الانضباط العام (محكمة قضاء الموظفين حالياً) على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي أصدرته وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ الموظف بقرار فرض العقوبة وعلى الجهة المذكورة البدء بهذا التظلم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه وعند عدم البت فيه رغم انتهاء هذه المدة يعد ذلك رفضاً للتظلم.

اما فيما يتعلق بقانون مجلس شوري الدولة رقم (65) لسنة 1979م وبموجب التعديل الخامس رقم (17) لسنة 2013م وهو ما أكدته المادة (7/أ) حيث اشترطت قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الاداري ان يتظلم صاحب الطعن لدى الجهة الادارية المختصة التي علمها ان تبت في التظلم وفقاً للقانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها، وعند عدم البت في التظلم او رفضه تقوم محكمة القضاء الاداري بتسجيل الطعن لديها بعد استيفاء الرسم القانوني⁽²⁾.

وجعل التظلم وجوبياً لبعض القرارات الادارية هو لمراجعة ما تنطوي عليه هذه القرارات من مساس مباشر للموظف، فليس في الأمر تحكم تشريعي وانما فيه حماية لصاحب الشأن بإغثائه عن اللجوء الى الطعن القضائي الذي قد يستهلك الوقت والجهد في حالة اذا ما صوبت جهة الادارة لقرارها⁽³⁾.

اذ منح المشرع العراقي مهلة ثلاثين يوماً للمتظلم من القرار الاداري او من تاريخ تبليغه ان يقدم التظلم للجهة الادارية التي أصدرت القرار او الى

¹ - د. محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية، مرجع سابق، ص596.

² - قانون التعديل الخامس لمجلس شوري الدولة العراقي رقم (17) لسنة 2013م.

³ - د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة

المعارف-الاسكندرية، 2008م ص254.

⁴ - قانون محاسبة العاملين المدنيين بالخدمة المدنية لسنة 2007م.

ب- الموافقة على قرار مجلس المحاسبة دون اي تعديل.

ج- في حالة عدم موافقته على قرار مجلس المحاسبة يجب ان يكون مسبباً ويصدر أمراً بتشكيل مجلس جديد ويكون قرار المجلس الأخير نهائياً بالنسبة للتظلم الاداري.

2- يجب على الوزير المختص اصدار قراره وفقاً لأحكام البند(1) في خلال (21) واحد وعشرون يوماً من تاريخ ايداع التظلم ويعتبر عدم الرد في خلال هذه المدة بمثابة رفض للتظلم.

من خلال ما تقدم يتضح في الفقرة (أ) من المادة المذكورة ان السلطات الممنوحة للوزير المختص، انه يملك حق الموافقة على قرار رئيس الوحدة الايجازي والذي على أساسه تم توقيع الجزاء بحق العامل المتهم، وفي هذه الحالة تعني حصول موافقة الوزير على توقيع الجزاء بحق العامل المتهم ان لديه قناعة ان القرار جاء وفقاً للقانون، او يقوم بتخفيض القرار المتظلم منه، او قد يقوم بالغاء القرار الصادر من رئيس الوحدة الايجازي وما ترتب عليه تحقيقاً لمبدأ ما بني على باطل فهو باطل، وزوال جميع آثار هذا القرار وهذا يأتي من سلطة الوزير المختص التقديرية لدى القرار كان مجحفاً بحق العامل وبالتالي الموافقة على الغاءه.

اما الفقرة (ب) من المادة (31) من قانون محاسبة العاملين بالخدمة المدنية القومية لسنة 2007م فقد منحت الوزير المختص الموافقة على قرار مجلس المحاسبة دون اي تعديل وهذا يتم من خلال قناعة الوزير بان القرار الصادر بحق العامل المتهم متناسباً مع المخالفة التي ارتكبها، كما يرى الباحث ان تقدير الوزير المختص يجب ان لا يتجاوز حدود المشروعية، او بمعنى آخر ان يكون رد الفعل من قبل الوزير المختص متناسباً مع الفعل ذاته وهذا يأتي وفقاً لظروف القضية المعروضة أمامه، كما ان الملائمة هي جوهر نفعية العقاب وان فقدان هذه الملائمة يثير الشك في طبيعة هذه العدالة.

اما فيما يتعلق بالفقرة (ج) من المادة (31) من قانون محاسبة العاملين بالخدمة الوطنية القومية لسنة 2007م في حالة عدم موافقة الوزير على قرار مجلس المحاسبة يجب ان يكون مسبباً ويصدر أمراً بتشكيل مجلس جديد ويكون قرار المجلس الأخير نهائياً بالنسبة للتظلم الاداري. ويرى الباحث ان هذا الاجراء مهم ولا بد من تسبب القرار بحق العامل المتهم وهذا ما يجعل قرار الوزير المختص يأتي في النهاية انعكاساً لما استقر لديه من بحث وتمحيص، فلا بد من الافصاح عن الاسباب الواقعية والقانونية التي دفعت الوزير المختص لاصدار قراره، فعديل البشر مصنوع ومن ثم فانه يحتاج الى التبرير وهذا لا يأتي الا بالتسبب.

كما يحق للعامل المتهم ان يستأنف ضد قرار مجلس المحاسبة المصلي او العالي الى ديوان العدالة وهذا ما نصت عليه المادة (32) من قانون محاسبة العاملين بالخدمة المدنية القومية السوداني لسنة 2007م كما يلي:

أ- اذا لم يصل رداً على التظلم الذي رفعه ضد قرار مجلس المحاسبة بعد مضي 21 (واحد وعشرون) يوماً من تاريخ ايداع التظلم.

ب- اذا لم يقتنع العامل المتهم بالقرار الذي أصدره مجلس المحاسبة الذي أمر الوزير المختص بتشكيله (المجلس الجديد).

واستناداً الى نص المادة (33) من قانون محاسبة العاملين بالخدمة المدنية القومية السوداني لسنة 2007م (يحق لرئيس الوحدة الاستئناف أمام ديوان العدالة في الحالات التي حدتها وهي كالآتي:

1- ضد قرارات مجلس المحاسبة العالي.

2- ضد قرارات مجلس المحاسبة المصلحية التي شكلها.

3- ضد قرار مجلس المحاسبة المصلي التي أمر الوزير المختص بتشكيلها وفقاً لأحكام المادة (1/31/ج) من قانون محاسبة العاملين بالخدمة المدنية القومية لسنة 2007م.

اما فيما يتعلق بميعاد الاستئناف ضد قرار مجلس المحاسبة المصلي او العالي فمن المعلوم ان لكل تظلم فترة محددة بموجب النصوص القانونية والتي ينبغي عدم تجاوزها باعتبارها من النظام العام، وهذا ما أكدته المادة (34) من قانون العاملين بالخدمة المدنية القومية السوداني لسنة 2007م والتي جاء فيها (1- يكون الاستئناف ضد قرار مجلس المحاسبة المصلي او العالي مباشرة لديوان العدالة من الاشخاص المذكورين أدناه:

أ- رئيس الوحدة خلال 14 أربعة عشر يوماً من تاريخ اخطار الوحدة المعنية بالقرار.

ب- العامل خلال 30 ثلاثين يوماً من تاريخ اخطاره بالقرار.

2- على الرغم من أحكام البند (1) لا يجوز لديوان العدالة قبول الاستئناف ضد قرار مجلس المحاسبة المصلي او العالي الا بعد استنفاد جميع طرق التظلم الاداري المتاحة التي نص عليها القانون.

ويكون الطعن في قرارات مجالس المحاسبة العالية والمصلحية امام ديوان العدالة القومي للعاملين بالخدمة المدنية لسنة 1999م والذي تم بموجبه الغاء ديوان مظالم العاملين في الخدمة لسنة 1994م وقد حددت المادة (7) اختصاصات ديوان العدالة القومي كما يلي⁽¹⁾:

أ- يختص ديوان العدالة ويتخذ دون غيره القرارات المتعلقة بالآتي:

أولاً: مظالم وطعون شاغلي الوظائف القيادية العليا والوظائف الأخرى الناتجة عن الخطأ في تطبيق القوانين واللوائح التي تحكم وتنظم العمل في الخدمة العامة

ثانياً: الطعون المقدمة من شاغلي الوظائف القيادية العليا والوظائف الأخرى ضد قرار مجلس المحاسبة العالية والمصلحية.

ثالثاً: النظر والفصل في الطعون المرفوعة اليه من السلطة المختصة ضد قرارات مجالس المحاسبة العالية والمصلحية.

ب- يمارس الديوان اختصاصاته وسلطاته المنصوص عليها في هذا القانون عن طريق دوائر تتكون من رئيس وعضوين

اما سلطات الديوان فهي كالآتي⁽²⁾:

أ- فيما يتعلق بالمجلس المصلي او العالي:

¹ - المادة (7) من قانون ديوان العدالة القومي للعاملين بالخدمة المدنية لسنة 1999م والذي تقدم أمامه المظالم والطعون الخاصة بشاغلي الوظائف القيادية والوظائف الأخرى الصادرة من مجلس المحاسبة المصلي او العالي.

² - المادة (9) من قانون ديوان العدالة القومي للعاملين بالخدمة المدنية لسنة 1999م.

أولاً: رفض التظلم او الطعن وتأييد القرار والجزاء

ثانياً: الغاء القرار والجزاء

ثالثاً: تعديل القرار او الجزاء بما لا يعود بالضرر على المتقلب

رابعاً: تأييد او تعديل او الغاء اي امر صادر.

خامساً: اعادة الاوراق لاعادة النظر في القرار او الجزاء

ب- فيما يتعلق بالقرارات الصادرة تطبيقاً للقوانين واللوائح التي تنظم وتحكم العمل في الخدمة العامة:

أولاً: رفض التظلم او الطعن .

ثانياً: تأييد القرار.

ثالثاً: الغاء القرار.

رابعاً: تعديل القرار.

ج- استدعاء اي شخص يرى ضرورة الاستماع اليه.

د- طلب المستندات والوثائق ذات الصلة بالموضوع المعروض أمامه والاطلاع عليها ولو كانت سرية.

هـ- اصدار تكليفه بتوقيع رئيس الديوان الى الشرطة باحضار الشخص المعني اذا لم يمثل ذلك الشخص دون عذر مقبول لأخر الاستدعاء المنصوص عليها في الفقرة (ج).

و- استجواب اي شخص يرى المحقق ان لديه معلومات حول الطعن او التظلم المعروض امام الدائرة المختصة بناء على البيينة او الاقرار، كما يجوز الاتصال بالجهات والوحدات المعنية للحصول على ما يكون لازماً من معلومات وتكليفها بتقديم اي مستندات او مذكرات تكميلية خلال المدة التي يقوم بتحديدتها .

النتائج

1. اتفق كل من القانون العراقي والسوداني والمصري من حيث الاجراءات الواجبة الاتباع في كيفية إجراءات تقديم التظلم .
2. اختلف القانون المصري مع كل من القانون العراقي والسوداني في جعل التظلم وجوبياً في القرارات المنظمة لسؤن الموظفين بينما جعله اختيارياً فيما عدا ذلك من قرارات.
3. لم يتطرق القانون العراقي الى بعض الحالات التي تؤدي الى ايقاف ميعاد الطعن مثل حدوث قوة قاهرة أو نذار النائب العام كما في القانون السوداني.

التوصيات

1. يقترح الباحث على المشرع العراقي أن تصبح مدة الطعن أمام القضاء الإداري العراقي هي مدة إنقطاع وليست سقوط كما في حالة إقامة التظلم الإداري ، وطلب المعونة القضائي أو حصول قوة قاهرة أو إقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصة مسابراً بذلك المشرع السوداني والمصري لأن ذلك ينسجم مع قواعد العدالة .

2. يقترح الباحث على المشرع السوداني إلغاء إبلاغ النائب العام في حالة الطعن الإداري لأنه ينطوي على قدر كبير من التأخير وعدم الإسراع في حسم المنازعة الإدارية وذلك من أجل تحقيق العدالة الناجزة .

3. يقترح الباحث على المشرع العراقي والسوداني إلزام الجهة إدارية بتسليم الطاعن صورة من المستندات والمرفقات والتي تمكنه من تقديم التظلم الإداري والنص عليه في صلب قوانين الوظيفة العامة .

المصادر والمراجع

الكتب العربية

1. أبوبكر عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الاداري في دعوى الالغاء (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة_الاسكندرية، 2013م.
2. أميرة أحمد محمد الشيخ الجميعي، تطور القضاء الاداري في السودان_دراسة مقارنة، رسالة ماجستير كلية القانون جامعة الخرطوم، 2003م.
3. احمد ماهر صالح علاوي الجبوري، الرقابة القضائية على إجراءات فرض العقوبة الانضباطية في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير كلية القانون جامعة بغداد، 2006م.
4. سعد الشتوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة-الاسكندرية، 2008م.
5. سعد نواف العززي، الضمانات الاجرائية في التأديب، دار المطبوعات الجامعية-الاسكندرية، دون سنة نشر.
6. سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري قضاء التأديب، دار الفكر العربي-القاهرة، 1979م.
7. سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي- القاهرة، 1986م.
8. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، دون دار نشر، ط6، 1996م.
9. ضامن حسين العبيدي، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق، رسالة دكتوراة كلية القانون جامعة بغداد، 1991م.
10. عبدالوهاب البنداري، طرق الطعن في العقوبات التأديبية إدارياً وقضائياً، دار الفكر العربي- القاهرة، دون سنة نشر.
11. عيسى محمد المناصرة، التأديب الاداري في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراة كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2012م.

12. فاروق احمد خماس، الرقابة على أعمال الادارة، دون دار او سنة نشر.
13. محمد ماهر أبوالعنين، التأديب في الوظيفة العامة، دون دار او سنة نشر.
14. وسام صبار العاني، الرقابة القضائية على اعمال الادارة في العراق والنظم المقارنة، مكتبة المعهد القضائي-بغداد، 2012م.
15. يس طه عويس، التظلم الاداري الوجوبي في محكمة القضاء الاداري، مكتبة القانون والقضاء- بغداد، ط1، 2013م.
16. محمد ماجد ياقوت، الدعوة التأديبية، دار الجامعة الجديدة_الاسكندرية، 2008م.
17. سليم نعيم خضير الخفاجي، ميعاد رفع دعوى الالغاء امام محكمة القضاء الاداري في العراق، رسالة ماجستير كلية القانون جامعة بغداد، 2001م
18. قانون التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة العراقي رقم (17) لسنة 2013م.
19. بدالعزیز عبدالمنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف-الاسكندرية، 2008م.

المجلات

1. مجلة الاحكام القضائية السودانية لسنة 1988م، الخرطوم .

القوانين

2. قانون القضاء الاداري السوداني لسنة 2005م.
3. قانون محاسبة العاملين بالخدمة المدنية القومية السوداني لسنة 2007م.
4. قانون محاسبة العاملين المدنيين بالخدمة المدنية لسنة 2007م.
5. قانون ديوان العدالة القومي للعاملين بالخدمة المدنية لسنة 1999م.

الأحكام

1. حكم محكمة القضاء الاداري في مصر رقم 268 في 1/4 /1974م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الاداري في خمسة عشر عاماً، 1946م_1961م مجموعة المجلس، ج2.