

مجلة الحقوق

فصلية علمية محكمة - تصدر عن مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت

دراسة لبعض المشكلات القانونية في المحاكمات التأديبية
في ضوء القانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤
بإنشاء ديوان المحاسبة والقوانين ذات الصلة
أ. عبد الله أحمد قمبر



ISSN: 1029 - 6069

العدد ٢ - السنة ٤٥

ذو القعدة ١٤٤٢هـ - يونيو ٢٠٢١م

دراسة لبعض المشكلات القانونية في المحاكمات التأديبية في ضوء القانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ بإنشاء ديوان المحاسبة والقوانين ذات الصلة^(١)

أ. / عبد الله أحمد قمير

ماجستير في القانون العام

دولة الكويت

ملخص:

نظم المشرع الأحكام الخاصة بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية في الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤، وعلى الرغم من صدور قانون إنشاء الديوان بتاريخ ١٩٦٤/٧/٧ ونشره في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٦٤/٧/١٢، إلا أن الهيئة المختصة بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية لم تبدأ بمباشرة اختصاصاتها إلا في العام ٢٠١٦، وذلك بعد صدور القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بإضافة فقرة جديدة للمادة (٣٦) من المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية، والذي حسم الخلاف حول مدى بقاء نصوص الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة بعد صدور قانون الخدمة المدنية رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩، مقررًا بقاء نصوص هذا الفصل واستمرار سريانها حتى بعد صدور قانون الخدمة المدنية.

ويؤثر تفعيل الأحكام الخاصة بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية بعض المشكلات القانونية المرتبطة بهذه الأحكام، وتتناول هذه الدراسة تلك المشكلات القانونية محاولةً وضع الحلول العملية والقانونية المناسبة لمواجهتها.

(١) ارتأينا اختيار عبارة القوانين ذات الصلة في العنوان لتعدد القوانين التي تم الاستناد إليها سواء في بحث وتأصيل المشكلات محل الدراسة أو في إيجاد الحلول المناسبة لها، ومن ثم كانت الملاءمة تقتضي اختصار تلك القوانين في عبارة واحدة.

مقدمة:

تعتبر الإحالة إلى المحاكمة التأديبية أهم الوسائل التي منحها المشرع لديوان المحاسبة للرقابة على القرارات التأديبية الصادرة بالتصرف في المخالفات المالية المرتكبة في الجهات المشمولة برقابته^(٢) بما من شأنه إحكام الرقابة على الأموال العامة وذلك من خلال تحقيق عنصر الردع لمرتكبي المخالفات المالية ومنع إفلاتهم من المساءلة التأديبية، ذلك أنها تعمل من جانب على تلافي الحالات التي تقوم فيها الجهة بمحاباة موظفيها عند تحديد مسئوليتهم التأديبية عن المخالفة المالية، حيث يترتب على صدور قرار الإحالة إلى المحاكمة التأديبية نقل سلطة تأديب مرتكبي المخالفات المالية من السلطة التأديبية المختصة بجهة عملهم إلى سلطة أخرى محايدة - الهيئة المختصة بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية^(٣) - تتمتع بذات صلاحيات السلطات

(٢) تنص المادة (٥) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على أن «تشمل الرقابة المالية التي يختص بها الديوان، الجهات الآتية:

أولاً: كافة الوزارات والإدارات والمصالح العامة التي يتألف منها الجهاز الإداري للدولة.

ثانياً: البلديات وسائر الهيئات المحلية ذات الشخصية المعنوية العامة.

ثالثاً: الهيئات والمؤسسات والمنشآت العامة التابعة للدولة أو للبلديات أو لغيرها من الهيئات المحلية ذات الشخصية المعنوية العامة.

رابعاً: الشركات أو المؤسسات التي يكون للدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة الأخرى، نصيب في رأس مالها لا يقل عن ٥٠ ٪ منه، أو تضمن لها حداً أدنى من الأرباح».

(٣) تنص المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على أن «تختص بالمحاكمة التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية المنصوص عليها في المادة (٥٢) من هذا القانون هيئة يكون تشكيلها على الوجه الآتي:-

(أ) بالنسبة للموظفين الذين يشغلون أعلى درجة من درجات الحلقة الثانية فما فوقها تشكل الهيئة من:

١- رئيس إدارة الفتوى والتشريع. رئيساً

٢- وكيل ديوان المحاسبة.

٣- وكيل وزارة المالية والصناعة. أعضاء

٤- مستشار بإدارة الفتوى والتشريع.

٥- وكيل ديوان الموظفين.

(ب) وبالنسبة لغير من ذكروا في البند (أ) تشكل الهيئة من:

١- وكيل إدارة الفتوى والتشريع. رئيساً

٢- وكيل ديوان المحاسبة المساعد.

٣- مستشار مساعد بإدارة الفتوى والتشريع. أعضاء

٤- مندوب من وزارة المالية والصناعة.

٥- مندوب من ديوان الموظفين....»

التأديبية في الجهة من حيث التحقيق مع المخالف وتوقيع العقوبة التأديبية المناسبة في مواجهته، كما أنها تقوم من جانب آخر بالتصدي للحالات التي يكون فيها مرتكب المخالفة المالية قد انتهت خدمته في الجهة المشمولة برقابة الديوان، حيث منح المشرع ديوان المحاسبة الحق في إحالة تاركي الخدمة إلى المحاكمة التأديبية وذلك بموجب المادة (٧١) من قانون إنشاء الديوان رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ والتي تنص على أنه «تجوز إقامة الدعوى التأديبية على الموظف الذي يكون قد ترك الخدمة لأي سبب كان، بشرط ألا تكون الدعوى قد سقطت بمضي المدة وفقاً لأحكام المادة السابقة...».

وعلى الرغم من هذه الأهمية للإحالة إلى المحاكمة التأديبية، إلا أنها ظلت معطلة منذ إنشاء ديوان المحاسبة عام ١٩٦٤^(٤) حتى عام ٢٠١١، حيث قررت السلطة المختصة في الديوان - رئيس الديوان - تفعيل هذه الأداة وذلك بإحالة بعض المخالفين في الجهات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة عن مخالفات مالية جسيمة ارتكبها هؤلاء المخالفون^(٥).

وإذا كانت أهمية هذه الخطوة التي اتخذها ديوان المحاسبة نحو تفعيل الإحالة إلى المحاكمة التأديبية جلية وواضحة، إلا أن الطريق نحوها لم يكن يسيراً، ذلك أنه وأثناء عزم الهيئة التأديبية على الانعقاد والبدء بمباشرة اختصاصاتها، أثار ديوان الخدمة المدنية^(٦) - بحسبانه ممثلاً في تشكيل الهيئة التأديبية - خلافاً قانونياً حول مدى بقاء الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ والمنظم لأحكام رقابة الديوان على المخالفات المالية المرتكبة في الجهات المشمولة برقابته - ومنها الأحكام الخاصة بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية - وذلك بعد صدور المرسوم بقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ بشأن الخدمة المدنية، والرسوم في شأن نظام الخدمة المدنية الصادر بتاريخ ١٩٧٩/٤/٤ والذين أعادا تنظيم أحكام تأديب الموظفين في الجهات الخاضعة لهما وذلك دون تفرقة بين المخالفات الوظيفية المالية والإدارية، ولم يتضمن

(٤) صدر قانون ديوان المحاسبة رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ بتاريخ ١٩٦٤/٧/٧ ونشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٦٤/٧/١٢، العدد (٤٨٥)، السنة (١٠).

(٥) نشرت ذلك جريدة الرأي. العدد (١١٧) بتاريخ ٢٠١١/٧/٢٦.

(٦) أشار المشرع صراحة إلى هذا الخلاف وذلك في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٩ لسنة ٢٠١٥ بإضافة فقرة جديدة للمادة (٣٦) من المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩، انظر ما سنذكره تفصيلاً بهذا الشأن في المبحث الأول.

هذا التنظيم أحكاماً تخص المحاكمات التأديبية سوى ما عهد به إلى مجلس الخدمة المدنية من تأديب شاغلي مجموعة الوظائف القيادية^(٧).

وقد أدى هذا الخلاف إلى تعطيل انعقاد الهيئة التأديبية لسنوات، واستمر الحال على هذا النحو حتى تدخل المشرع بالقانون رقم ٩ لسنة ٢٠١٥ والذي نص في مادته الأولى على أن (تضاف إلى المادة (٣٦) من المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ المشار إليه فقرة جديدة نصها الآتي: «كل ذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الواردة بالفصل الرابع من القانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ المشار إليه»)، وبالتالي أصبح نص المادة (٣٦) على هذا النحو «يلغى قانون الوظائف العامة المدنية الصادر بالمرسوم رقم ٧ لسنة ١٩٦٠ والقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٦٠، وكذلك القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه بالنسبة للخاضعين لأحكام هذا القانون. كما يلغى كل حكم يتعارض مع أحكامه. كل ذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الواردة بالفصل الرابع من القانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ المشار إليه».

وبهذا يكون المشرع قد أكد على بقاء الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة وحسم الخلاف حول هذه المسألة.

وإزاء ذلك قررت الهيئة المختصة بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية عقد أولى جلساتها في شهر يونيو من العام ٢٠١٦ والتي نظرت خلالها (٨) دعاوى تأديبية قرر ديوان المحاسبة إحالة مرتكبيها إلى المحاكمة التأديبية^(٨).

(٧) تنص المادة (٦٢) من نظام الخدمة المدنية على أن «يختص مجلس الخدمة المدنية بتأديب شاغلي مجموعة الوظائف القيادية وذلك بتوقيع عقوباتي اللوم والفصل من الخدمة، وللمجلس إحالة الموضوع إلى لجنة تشكل من بين أعضائه لدراسته واقتراح القرار المناسب. ويجوز للجنة أن تستعين بأراء من تختاره من غير أعضائها، كما يجوز لها أن تكلف أحد أعضائها أو غيرهم لاستكمال التحقيق.

وتعرض اقتراحات اللجنة على المجلس ويكون قراره نهائياً».

كما تنص المادة (٦٣) من نظام الخدمة المدنية على أن «تكون إحالة شاغلي مجموعة الوظائف القيادية إلى مجلس الخدمة المدنية كهيئة تأديبية بقرار من الوزير يتضمن بياناً بالمخالفات المنسوبة للموظف والأدلة التي تؤيد الاتهام، ويبلغ الموظف بصورة من قرار الإحالة قبل الموعد المحدد لانعقاد المجلس بخمسة عشر يوماً على الأقل. ويكون للموظف حق الاطلاع على التحقيقات وعلى جميع الأوراق المتعلقة بها والحصول على صورة منها».

(٨) راجع تصريح رئيس الهيئة التأديبية المنشور بجريدة الرأي. العدد (١٣٥١٠). بتاريخ ٢٧/٦/٢٠١٦.

على أن تدخل المشرع وإن كان قد أدى بنجاح إلى تفعيل النصوص المنظمة للمحاكمات التأديبية، إلا أن تفعيل هذه النصوص يثير المشكلات القانونية الآتية:

١- نطاق سريان القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥، بمعنى هل يسري هذا القانون على المخالفات المالية التي قرر ديوان المحاسبة إحالة مرتكبيها إلى المحاكمة التأديبية قبل صدور هذا القانون؟ أم أنه يسري فقط على الإحالات التي تمت بعد نفاذه؟.

٢- مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية، بمعنى هل يسري نظام المحاكمات التأديبية على الموظفين العموميين في الوزارات والإدارات الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة فقط؟ أم أنه يمتد ليشمل العاملين في الشركات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة والذين يخضعون لقانون العمل في القطاع الأهلي أو النفطى؟.

٣- المشكلات الناشئة عن الطعن في القرارات الصادرة من الهيئة التأديبية، وتتمثل أولها في الجهة المختصة بتمثيل ديوان المحاسبة أمام المحكمة عند الطعن في قرارات الهيئة التأديبية، أي هل تختص إدارة الفتوى والتشريع بتمثيل ديوان المحاسبة أمام المحاكم عند الطعن في قرارات الهيئة التأديبية؟ أم أن الديوان يملك تمثيل نفسه أمام المحاكم في هذا النوع من الطعون؟، أما الثانية فتخص الوضع المترتب على قيام المحكمة القضائية المختصة بقبول طعن ديوان المحاسبة في قرار الهيئة التأديبية والقضاء بإلغائه، أي ما هي النتيجة المترتبة على القضاء بإلغاء قرار الهيئة التأديبية في ضوء استنفادها لولايتها وسابقة إبدائها لرأيها في الموضوع؟، والمشكلة الثالثة تكمن في مدى توافر الشخصية الاعتبارية للهيئة التأديبية، أي هل تتمتع الهيئة التأديبية بأهلية الخصومة في الدعوى، وكيفية أداء التعويض عن الأضرار الناجمة عن قرارات الهيئة التأديبية؟.

منهج الدراسة:

اعتمدت الدراسة على المنهج العلمي التحليلي القائم على استقراء جميع النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع واستنباط أحكامها وفهم مقاصدها سواء أكان قانون إنشاء ديوان المحاسبة رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ أم القوانين الأخرى ذات الصلة، وصولاً لتحديد وبيان جميع جوانب المشكلات القانونية محل البحث ووضع الحلول القانونية المناسبة لها.

خطة البحث: سنعرض في هذه الدراسة إلى المشكلات السابقة وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

— **المبحث الأول:** نطاق سريان القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بإضافة فقرة جديدة للمادة (٣٦) من المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية.

المطلب الأول: الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة لسريان القانون بأثر فوري والنتائج المترتبة على ذلك.

الفرع الأول: الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة لسريان القانون بأثر فوري.
الفرع الثاني: النتائج المترتبة على سريان القانون بأثر فوري.

المطلب الثاني: الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة لسريان القانون بأثر رجعي والنتائج المترتبة على ذلك.

الفرع الأول: الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة لسريان القانون بأثر رجعي.
الفرع الثاني: النتائج المترتبة على سريان القانون بأثر رجعي.

— **المبحث الثاني:** مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية.

المطلب الأول: الأسس القانونية لمشكلة مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية.

الفرع الأول: مفهوم الموظف العام الوارد في المادة (٥٣) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة.

الفرع الثاني: تشكيل الهيئة التأديبية المنصوص عليه في المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة.

الفرع الثالث: معيار الخضوع لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية المنظمة في الفصل الرابع من قانون إنشائه.

الفرع الرابع: الفلسفة التي اعتنقها المشرع عند تنظيمه لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية.

المطلب الثاني: تقدير مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية.

الفرع الأول: مدى تأثير عبارة «يعاقب تأديبياً» الواردة في المادة (٥٣) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية.

الفرع الثاني: مدى تأثير عبارة «الموظفين العموميين» الواردة في المادة (٥٣) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية.

الفرع الثالث: مدى تأثير تبني المشرع لنظام الحلقات المنصوص عليه في المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية.

الفرع الرابع: مدى تأثير آلية تنظيم المشرع لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية في الفصل الرابع من قانون إنشائه على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية.

— **المبحث الثالث:** المشكلات القانونية الناشئة عن الطعن في القرارات الصادرة من الهيئة المختصة بالمحاكمات التأديبية.

المطلب الأول: المشكلة المتعلقة بجهة تمثيل ديوان المحاسبة أمام القضاء عند الطعن في قرارات الهيئة التأديبية.

الفرع الأول: تحديد نطاق المشكلة.

الفرع الثاني: رأينا في الموضوع.

المطلب الثاني: المشكلة الناشئة عن قبول المحكمة طعن ديوان المحاسبة في قرار الهيئة التأديبية وإلغائه.

الفرع الأول: تحديد نطاق المشكلة.

الفرع الثاني: رأينا في الموضوع.

المطلب الثالث: المشكلة الخاصة بمدى توافر الشخصية الاعتبارية للهيئة التأديبية.

الفرع الأول: مدى توافر الشخصية الاعتبارية للهيئة التأديبية.

الفرع الثاني: مدى تمتع الهيئة التأديبية بأهلية الخصم في الدعوى.

الفرع الثالث: مدى مسئولية الهيئة التأديبية عن أخطائها.

المبحث الأول

نطاق سريان القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بإضافة فقرة جديدة للمادة (٣٦) من المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية

أشرنا آنفاً إلى أنه في سبيل حل الخلاف بين كل من ديوان الخدمة المدنية وديوان المحاسبة بشأن مدى بقاء نصوص الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة، تدخل المشرع بالقانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ وذلك بإضافة فقرة جديدة للمادة (٣٦) من قانون الخدمة المدنية، بحيث أصبحت المادة (٣٦) تنص على أن «يلغى قانون الوظائف العامة المدنية الصادر بالمرسوم رقم ٧ لسنة ١٩٦٠ والقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٦٠^(٩)، وكذلك القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه^(١٠) بالنسبة للخاضعين لأحكام هذا القانون. كما يلغى كل حكم يتعارض مع أحكامه. كل ذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الواردة بالفصل الرابع من القانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ المشار إليه».

وإذا كان هذا التعديل قد حسم الخلاف حول هذه المسألة، إلا أنه قد أدى إلى ظهور مشكلة قانونية تتعلق بمدى سريانه على المخالفات المالية التي قرر ديوان المحاسبة إحالة مرتكبيها إلى المحاكمة التأديبية قبل نفاذه ونشره بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٢/٣/٢٠١٥.

والحقيقة أن المسألة على هذا النحو تحتمل وجهتي نظر، الأولى تقود إلى سريانه بأثر فوري على المخالفات التي قرر ديوان المحاسبة إحالة مرتكبيها إلى المحاكمة التأديبية بعد نفاذه، والثانية تؤدي إلى سريانه بأثر رجعي على المخالفات المالية التي أحيل مرتكبوها إلى المحاكمة التأديبية قبل صدور هذا القانون ودخوله حيز التنفيذ، وسنعرض في المطلبين التاليين إلى الأسانيد القانونية لوجهتي النظر والنتائج المترتبة عليهما، وذلك على النحو الآتي:

(٩) بشأن العمل في القطاع الحكومي.

(١٠) بشأن الأذن للحكومة في أخذ مبلغ من المال الاحتياطي العام لمواجهة زيادة نفقات المعيشة.

المطلب الأول

الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة

لسريان القانون بأثر فوري والنتائج المترتبة على ذلك

تقوم وجهة النظر المؤيدة لسريان القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بأثر فوري على أسانيد قانونية من واقع نصوص الدستور والقانون، وسنعرض في الفرع الأول للأسانيد القانونية لوجهة النظر هذه، ثم نبين في الفرع الثاني النتائج المترتبة على سريان هذا القانون بأثر فوري، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة لسريان القانون بأثر فوري

تنص المادة (١٧٩) من الدستور الكويتي على أنه «لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبل هذا التاريخ».

ويجوز، في غير المواد الجزائية، النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس الأمة، كما تنص المادة (١ / ٣) من القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ على أنه: «يسري القانون الجديد على كل ما يقع من تاريخ العمل به...»، والبيان من مطالعة نصوص القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ أنها لم تتضمن النص على سريانه بأثر رجعي كما اشترطت المادة (١٧٩) من الدستور، وهو ما يقود إلى سريانه بأثر فوري فقط على جميع المخالفات المالية التي قرر ديوان المحاسبة إحالة مرتكبيها إلى المحاكمة التأديبية بعد تاريخ نفاذ هذا القانون، وفي ذلك قضي بأن «القوانين لا تسري إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، وأنه لا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها، مما مؤداه عدم جواز انسحاب القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من إجراءات وتحقق أوضاع، إذ يحكم هذه وتلك القانون الذي كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين»^(١١)، كما قضي بأن «الأصل

(١١) محكمة التمييز الكويتية. الطعن رقم (٥٣١) ورقم (٥٤٢) لسنة ٢٠١١ عمالي/٢. الصادر بجلسة ٢٠١٣/٦/٢٥.

عدم سريان القانون الجديد على الماضي، وإنما يسري من تاريخ العمل به على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه سواء في نشأتها أو في إنتاجها لآثارها أو في انقضاءها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين، وذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك»^(١٢).

الفرع الثاني

النتائج المترتبة على سريان القانون بأثر فوري

يترتب على تطبيق أحكام هذا القانون بأثر فوري سقوط جميع القرارات التي اتخذها ديوان المحاسبة بإحالة مرتكبي المخالفات المالية إلى المحاكمة التأديبية قبل نفاذ هذا القانون بحسبان أنها صدرت استناداً إلى نصوص لم تكن موجودة وقت صدورها وإنما نسخت بصدر قانون الخدمة المدنية، ولا يقتصر الأمر فقط على سقوط قرارات الإحالة إلى المحاكمة التأديبية بل يمتد لجميع المخالفات المالية التي تم قيدها قبل نفاذ هذا القانون ولم تزل محل متابعة لديوان المحاسبة مع الجهات المرتكبة فيها، ذلك أن هذه المخالفات كيفت مخالفةً مالية وتم البدء باتخاذ إجراءاتها بطلب إجراء التحقيق مع مرتكبيها وإصدار قرارات التصرف فيها استناداً إلى نصوص الفصل الرابع، وهي النصوص التي صدر القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بشأنها، والخلاصة أن تطبيق أحكام هذا القانون بأثر فوري سيؤدي إلى إفلات جميع مرتكبي المخالفات المالية التي وقعت قبل نفاذ أحكام القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥.

المطلب الثاني

الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة

لسريان القانون بأثر رجعي والنتائج المترتبة على ذلك

بينما في المطلب السابق الأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة لسريان القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بأثر فوري والنتائج المترتبة على ذلك، وسنعرض في هذا المطلب للأسانيد القانونية لوجهة النظر المؤيدة لسريان هذا القانون بأثر رجعي، وما يترتب على ذلك من نتائج، وذلك في الفرعين الآتيين:

(١٢) محكمة التمييز الكويتية. الطعن رقم (٣٨٠) لسنة ٢٠٠١ مدني. الصادر بجلسة ٢٠٠٢/٦/٣.

الفرع الأول

الأسانيد القانونية لوجهة النظر

المؤيدة لسريان القانون بأثر رجعي

صدر القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بمناسبة الخلاف القائم بين ديوان الخدمة المدنية وديوان المحاسبة حول ما إذا كان الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة لا زال ساريًا؟ أم أنه ألغي بصدر قانون الخدمة المدنية؟، ومن ثم فإن الغاية من صدوره هي تفسير قانون الخدمة المدنية وتحديد نطاق سريانه والتأكيد على بقاء الفصل الرابع من قانون إنشاء الديوان، وبالتالي فإن الظروف التي دعت إلى إصدار القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ من شأنها إسباغ صفة التفسير التشريعي على هذا القانون بحسبان أنه صدر من المشرع بهدف تفسير قانون الخدمة المدنية وبيان نطاق سريانه وإنهاء الخلاف القانوني المثار حول ذلك.

فالتفسير التشريعي هو ذلك الذي يتولاه المشرع بهدف تفسير وتوضيح أحكام قانون سابق شابه الغموض أو ثار الخلاف حول تحديد مدلوله^(١٣)، ويحصل التفسير التشريعي بمقتضى تشريع يسمى التشريع المفسر^(١٤)، والقانون التفسيري نوعان، قانون تفسيري بنص القانون وقانون تفسيري بطبيعته^(١٥)، والقانون التفسيري بنص القانون هو ذلك الذي نص الشارع صراحة على اعتباره قانونًا مفسرًا للقانون السابق^(١٦)، ويشترط في هذه الحالة أن يتضمن القانون نصًا صريحًا يفيد أنه قانون

(١٣) د. عادل عازر. التفسير التشريعي وأثره على الماضي. مجلة المحاماة - تصدرها نقابة المحامين في جمهورية مصر العربية. السنة (٥٧). العددان الخامس والسادس. مايو ويونيو ١٩٧٧. ص ١٠٣، د. حسن كيره. أصول القانون. ط ٢. دار المعارف. القاهرة. ١٩٥٨. ص ٥١٣، د. عبد الحي حجازي. المدخل لدراسة العلوم القانونية - ١ - نظرية القانون. مطبوعات جامعة الكويت. ١٩٧٢. ص ٥١٤ / ٥١٥، د. عبد المنعم فرج الصدة. أصول القانون. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٧٩. ص ٢٧٤، د. توفيق حسن فرج. الأصول العامة للقانون. بيروت. لم يذكر الناشر. لم تذكر سنة النشر. ص ٢١٢، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل. أصول القانون - ج ١ - نظرية القانون. مجلس النشر العلمي. الكويت. ٢٠٠٦. ص ٣٨١، د. منصور مصطفى منصور. دروس في المدخل لدراسة القانون - مبادئ القانون. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٧٢. ص ٢٨٣.

(١٤) د. عبد الحي حجازي. المرجع السابق. ص ٥١٥.

(١٥) د. عادل عازر. المرجع السابق. ص ١٠٤، د. عبد الحي حجازي. المرجع السابق. ص ٦١٤.

(١٦) د. عادل عازر. المرجع السابق. ص ١٠٤، د. عبد الحي حجازي. المرجع السابق. ص ٦١٤.

مفسر، فلا يكفي أن ترد فيه إشارة ضمنية. فلا يكفي مثلاً، للاستدلال على طبيعته التفسيرية بما يرد فيه من عبارة تفيد أنه قد صدر معدلاً لأحكام قانون سابق، ومن باب أولى لا يكتفى في التعرف على طبيعته بما يرد في المذكرة الإيضاحية بأنه قانون تفسيري^(١٧).

أما القانون التفسيري بطبيعته فهو ذلك الذي لا ينص المشرع في صلب القانون على اعتباره تفسيرياً، ومن ذلك يمكن الاستدلال من استقراء نصوص القانون على طبيعته التفسيرية^(١٨)، ويشترط لكي يعتبر التشريع تفسيرياً بطبيعته توافر التالي^(١٩):

١- أن يتدخل القانون الجديد لتفسير موضوع لم يتناوله القانون القديم بوضوح أو ثار خلاف حول تفسيره.

٢- أن يكون التفسير الذي تضمنه التشريع الجديد في حدود الخلاف أو الغموض الذي أثاره القانون القديم، ودون أن يتعدى القانون القديم أو يضيف إليه جديداً.

وبإنزال الشرطين السابقين على القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ نجد أنهما متحققان فيه، فمن جهة أشارت المذكرة الإيضاحية للقانون صراحةً إلى الخلاف القائم بين ديوان المحاسبة وديوان الخدمة المدنية ورأي هذا الأخير بشأنه، حيث ذكرت بأن «يتولى ديوان المحاسبة الرقابة المالية على جميع الجهات المشار إليها في قانون إنشائه رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤، وبصدور قانون الخدمة المدنية رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ نص في المادة ٣٦ منه على إلغاء كل حكم يتعارض مع أحكامه، مما حدا بمجلس الخدمة المدنية إلى اعتبار ذلك إلغاءً ضمنياً للفصل الرابع من قانون ديوان المحاسبة الذي يحدد المخالفات المالية وينظم تأديب المسؤولين عن ارتكابها. وتدعيماً لدور ديوان المحاسبة وإعادة صلاحياته الرقابية وتفعيلها فيما يتعلق بنظام تأديب المسؤولين نصت المادة الأولى من هذا القانون على إضافة فقرة جديدة إلى المادة (٣٦) من قانون الخدمة المدنية تفيد بأن هذا القانون لا يخل بأحكام المواد الواردة في الفصل الرابع من قانون ديوان المحاسبة المشار إليه وهي المواد من ٥٢ إلى ٧٣ من القانون، ولا يمس الأحكام الخاصة

(١٧) د. عادل عازر. المرجع السابق. ص ١٠٤، وانظر الأحكام القضائية التي أشار إليها في هذا الخصوص.

(١٨) د. عادل عازر. المرجع السابق. ص ١٠٤.

(١٩) انظر في هذا الخصوص: د. عادل عازر. المرجع السابق. ص ١٠٤ والمراجع التي أشار إليها.

بالتأديب على المخالفات المالية»، علاوة على ما ورد في مضابط جلسة مجلس الأمة الخاصة بإقرار هذا القانون من أن هذا القانون - أي قانون إنشاء ديوان المحاسبة - هو قانون موجود وقائم منذ زمن، وهو ما يعني تحقق الشرط الأول.

ومن جهة أخرى فإن الفقرة المضافة بموجب هذا القانون لم تستحدث حكماً جديداً بل جاءت مؤكدة فقط على بقاء الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة، أي أنه صدر في حدود الخلاف القائم، وهو ما يفيد استيفاء الشرط الثاني.

ومن ثم فإن القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ هو في حقيقته تفسير تشريعي - قانون تفسيري بطبيعته - أنهى المشرع من خلاله الخلاف حول مدى بقاء نصوص الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة بعد صدور قانون الخدمة المدنية.

الفرع الثاني

النتائج المترتبة على سريان القانون بأثر رجعي

يترتب على اعتبار القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ تفسيراً تشريعياً أنه يتمتع بذات آثار التشريع الذي حصل تفسيره، فيكون ذا أثر عام كما يكون ملزماً للمحاكم تنقيده به ولا يحق لها مخالفته، كما أنه يطبق على التصرفات والوقائع التي حصلت قبل صدوره ما دام أنها قد حدثت في ظل التشريع المراد تفسيره، وطالما أنه لم يكن قد صدر بشأنها حكم نهائي^(٢٠).

ومفاد ما تقدم أن اعتبار هذا القانون تفسيراً تشريعياً سيؤدي إلى تطبيقه بأثر رجعي على كافة جميع المخالفات المالية المرتكبة قبل صدوره، كما سيؤدي إلى بقاء كافة القرارات التي اتخذها ديوان المحاسبة بإحالة مرتكبي المخالفات المالية إلى المحاكمة التأديبية قبل نفاذ هذا القانون، وهو ما يعني تلافي كافة النتائج المترتبة على تطبيق هذا القانون بأثر فوري.

(٢٠) د. عادل عازر. المرجع السابق. ص ١٤، د. حسن كيره. المرجع السابق. ص ٤٢٤، د. عبد الحي حجازي. المرجع السابق. ص ٥١٥، د. عبد المنعم فرج الصدة. المرجع السابق. ص ٢٧٥/٢٧٦، د. توفيق حسن فرج. المرجع السابق. ص ٢١٤/٢١٣، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل. المرجع السابق. ص ٣٨٤، د. منصور مصطفى منصور. المرجع السابق. ص ٢٨٥.

والحقيقة أن اعتبار القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ تفسيراً تشريعياً هو الأقرب للصواب، ذلك أن قانون إنشاء ديوان المحاسبة أوسع نطاقاً من قانون الخدمة المدنية نظراً لخضوع بعض الجهات له والتي تخرج عن نطاق تطبيق قانون الخدمة المدنية مثل الشركات المشمولة برقابة الديوان، وبالتالي فإن صدور قانون الخدمة المدنية أو إدخال أية تعديلات عليه لا يمكن أن ينعكس على الفصل الرابع من قانون إنشاء الديوان وجوداً وعدماً ما لم ينص المشرع صراحة على ذلك.

المبحث الثاني

مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة

برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية

تظهر المشكلة في مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية من خلال ما تحمله بعض النصوص المنظمة لرقابة الديوان على المخالفات المالية من معان وما تحويه من مفردات يفيد البعض منها عدم جواز إحالتهم إلى المحاكمة التأديبية، بينما يفيد البعض الآخر منها جواز ذلك.

وسنعرض في المطلبين التاليين للأسس القانونية لمشكلة مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية؟ وذلك في المطلب الأول، ونبين في المطلب الثاني تقديرنا لمدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية؟ وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

الأسس القانونية لمشكلة مدى جواز إحالة

العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان

المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية

أشرنا آنفاً إلى أن المشكلة الخاصة بمدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية تظهر من خلال تحليل بعض النصوص المنظمة لرقابة الديوان على المخالفات المالية والتي يمكن أن يفهم منها تارةً اتجاه إرادة المشرع لعدم جواز إحالة هذه الفئة إلى المحاكمة التأديبية، وتارةً أخرى اتجاه إرادته لجواز إحالتهم إلى المحاكمة التأديبية، وسنعرض فيما يلي لتلك النصوص وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

مفهوم الموظف العام الوارد في المادة (٥٣)

من قانون إنشاء ديوان المحاسبة

تنص المادة (٥٣) من قانون إنشاء الديوان رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ على أن: «يعاقب تأديبيًا - على الوجه المبين في هذا القانون - كل من ارتكب من الموظفين العموميين عدا الوزراء، مخالفة من المخالفات المالية المنصوص عليها في المادة السابقة، أو ساهم في ارتكابها أو سهل وقوعها أو تراخى في الإبلاغ عنها أو حاول التستر على مرتكبها، وذلك كله على أية صورة من الصور».

ومن ثم فإن عبارة «الموظفين العموميين» الواردة في هذا النص من شأنها إثارة المشكلة حول مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية، خاصة وأن المذكرة الإيضاحية للقانون قد بينت في معرض تفسيرها للمادة (٥٣) مدلول الموظف العام حيث ذكرت: «ومن الواضح أن المقصود بالموظف العام في تطبيق أحكام تلك المادة هو كل من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى، عن طريق شغله منصبًا يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق، ومن ثم يشترط لاعتبار الشخص موظفًا عامًا توافر شرطين: أن يكون قائمًا بعمل دائم، وأن يكون هذا العمل في مرفق عام أو مصلحة عامة»، ومما لا شك فيه أن العاملين في الشركات لا يعتبرون من الموظفين العموميين، وهو الأمر الذي قد يفسر بأن إرادة المشرع قصرت إنزال العقاب التأديبي المقرر وفقًا لقانون إنشاء الديوان - الإحالة إلى المحاكمة التأديبية أمام الهيئة المنصوص عليها بالمادة (٦٠) من القانون - على الموظفين العموميين دون غيرهم من العاملين بالشركات المشمولة برقابة الديوان.

الفرع الثاني

تشكيل الهيئة التأديبية المنصوص عليه

في المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة

نصت المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على أن «تختص بالمحاكمة التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية المنصوص عليها في المادة (٥٢) من هذا القانون هيئة يكون تشكيلها على الوجه الآتي:

(أ) بالنسبة للموظفين الذين يشغلون أعلى درجة من درجات الحلقة الثانية فما فوقها تشكل الهيئة من:

- ١- رئيس إدارة الفتوى والتشريع . رئيساً
- ٢- وكيل ديوان المحاسبة .
- ٣- وكيل وزارة المالية والصناعة . أعضاء
- ٤- مستشار بإدارة الفتوى والتشريع .
- ٥- وكيل ديوان الموظفين .

(ب) وبالنسبة لغير من ذكروا في البند (أ) تشكل الهيئة من:

- ١- وكيل إدارة الفتوى والتشريع . رئيساً
- ٢- وكيل ديوان المحاسبة المساعد .
- ٣- مستشار مساعد بإدارة الفتوى والتشريع . أعضاء
- ٤- مندوب من وزارة المالية والصناعة .
- ٥- مندوب من ديوان الموظفين .

ولا يجوز أن تقل درجة أي من هذين العضوين الأخيرين عن درجة الموظف المحال للمحاكمة .

وعند غياب رئيس الهيئة أو أحد أعضائها في أي من التشكيل أو قيام مانع لديه يحل محله من يقوم مقامه طبقاً لنظام الجهة التي يتبعها».

ومن ثم فإن المشرع راعى حال تشكيكه للهيئة التأديبية المختصة بالمحاكمة التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية أن يكون التشكيل مغايراً تبعاً لدرجة الموظف المحال أمامها وذلك بوضع تشكيلين لها الأول: يختص بمحاكمة الموظفين الذين يشغلون أعلى درجة من درجات الحلقة الثانية فما فوقها، والثاني: فما دونها، وأوجب ألا تقل درجة كل من مندوب وزارة المالية ومندوب ديوان الموظفين عن درجة الموظف المحال للمحاكمة.

وبالتالي فإن نظام الحلقات الذي اتخذه المشرع أساساً في تحديد اختصاص تشكيل الهيئة التأديبية من حيث فئة المخالفين التي تختص بمحاكمتهم، والذي يقابله حالياً نظام المجموعات الوظيفية المنصوص عليه في المرسوم بقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية، يقتصر تطبيقه على الموظفين العموميين دون العاملين في الشركات، الأمر الذي قد يفهم منه انصراف إرادة المشرع إلى قصر الإحالة إلى المحاكمة التأديبية على الموظفين العموميين دون سواهم.

الفرع الثالث

معيار الخضوع لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات

المالية المنظمة في الفصل الرابع من قانون إنشائه

نظم المشرع رقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية في الفصل الرابع من قانون إنشاء الديوان رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ وقد جاء هذا التنظيم عامّاً مطلقاً، ومعياره الوحيد في الخضوع لأحكام هذا الفصل أن يكون الفعل مخالفةً ماليةً.

فبعد أن بين المشرع في المادة (٥٢) ما يعد مخالفة مالية^(٢١)، نظم في المواد (٥٤)، (٥٥، ٥٦) الإجراءات الواجب اتخاذها حيال المخالفات المالية، فنص في المادة (٥٤) على أنه «يتعين على كل جهة من الجهات الحكومية أو هيئة أو مؤسسة عامة أو شركة أو منشأة تابعة لها أن تحيل إلى التحقيق ما يتكشف لها من المخالفات المالية التي وقعت بها وذلك عقب اكتشافها، وعليها بعد إبلاغها بنتيجة هذا التحقيق أن تصدر قراراً في الموضوع سواء بحفظه أو بمجازاة المسئول إدارياً أو إحالته للمحاكمة التأديبية حسبما يتراءى لها، وذلك في خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ إبلاغها بنتيجة التحقيق»، وفي المادة (٥٥) على أن «يوافى الديوان بالقرارات الصادرة بالتصرف في المخالفات المالية مصحوبة بمحاضر التحقيق وغيرها من الأوراق والمستندات المتصلة بها، وذلك في ميعاد أقصاه عشرة أيام من تاريخ صدورها»، كما نصت المادة (٥٦) على أن «يقوم الديوان بإبلاغ المخالفات المالية التي يكون له أسبقية الكشف عنها إلى الجهة المختصة، وعليها أن تتبّع في شأنها ذات الإجراءات والأحكام المنصوص عليها

(٢١) تنص المادة (٥٢) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على أن «يعتبر مخالفات مالية في تطبيق أحكام هذا القانون، ما يأتي:

- ١- مخالفة القواعد والأحكام المالية المنصوص عليها في الدستور.
- ٢- مخالفة الميزانية العامة أو الميزانيات الملحقة بها أو المستقلة عنها، والميزانيات الخاصة بالهيئات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة والتي يكون الموظف العمومي مندوباً لمراقبتها أو الإشراف عليها.
- ٣- مخالفة أحكام القانون الخاص بقواعد إعداد الميزانية والرقابة على تنفيذها والحساب الختامي.
- ٤- مخالفة أحكام قانون المناقصات ولائحته، ولائحة المخازن والمشتريات، وعلى وجه العموم كافة القواعد والأحكام والأنظمة والتعميمات المالية والحسابية والمخزنية.
- ٥- كل تصرف خاطئ أو إهمال أو تقصير يترتب عليه صرف مبالغ من الأموال العامة بغير وجه حق، أو ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص العامة الأخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة، أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية، أو يكون من شأنه أن يؤدي إلى ذلك.
- ٦- عدم موافاة الديوان بالمناقصات ومشروعات الارتباطات والاتفاقات والعقود الخاضعة للرقابة المالية المسبقة. وكذلك عدم موافاة الديوان، دون مبرر، بالحسابات والمستندات المؤيدة لها في المواعيد المحددة لذلك، أو بما يطلبه من أوراق أو وثائق أو غيرها مما يكون له الحق في فحصها أو مراجعتها أو الاطلاع عليها طبقاً للقانون.
- ٧- عدم الرد على ملاحظات الديوان أو مكاتباته بصفة عامة، أو التأخر في الرد عليها دون مبرر، ويعتبر في حكم عدم الرد أن يجيب الموظف إجابة الغرض منها الماطلة والتسويق.
- ٨- التأخر دون مبرر في إبلاغ الديوان، خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر بما تتخذه الجهة الإدارية المختصة في شأن المخالفات التي يبلغها الديوان إليها، أو تقاعسها دون عذر مقبول عن اتخاذ اللازم حيالها، وبالجمله كل تصرف أو موقف يكون من شأنه أن يعوق الديوان، دون مقتض - عن مباشرة اختصاصاته في الرقابة المالية على الوجه الأكمل».

في المادتين السابقتين»، وبعد ذلك حدد أوجه اعتراض الديوان على القرارات الصادرة بالتصرف في المخالفات المالية وذلك في المواد (٥٧، ٥٨، ٥٩)، فنص في المادة (٥٧) على أن «لديوان الحق في الاعتراض على القرارات المشار إليها بالمادة (٥٥) من هذا القانون، إن رأى وجهاً لذلك. وفي هذه الحالة، يكون لرئيس الديوان أن يقيم الدعوى التأديبية ضد المخالف أمام الهيئة التي نص هذا القانون على اختصاصها بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية. ويتعين إقامة الدعوى المذكورة في خلال شهر على الأكثر من تاريخ تلقي الديوان القرار المعارض عليه، مصحوباً بمحاضر التحقيق وسائر الأوراق والبيانات المتعلقة به كاملةً ومستوفاة، وإلا أصبح ذلك القرار نهائياً، وسقط حق الديوان في إقامة الدعوى»، ونص في المادة (٥٨) على أنه «إذا تبين للديوان من فحص الأوراق أن القرار الذي أصدرته الجهة المختصة بحفظ الموضوع قد جانب الصواب، أو أن الجزء الذي توقع بموجبه على الموظف المسئول لا يتناسب مع المخالفة المرتكبة، ورأى الديوان مع هذا أن المخالفة لا تستأهل إحالة مرتكبها للمحاكمة التأديبية، فإنه في هذه الحالة يكون لرئيس الديوان أن يرد الأوراق إلى الجهة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ ورودها للديوان، طالباً إليها إعادة النظر في الموضوع إما بمجازاة المخالف إذا كان القرار صادراً بالحفظ، وإما بتشديد الجزاء الموقع عليه بما يجعله متناسباً مع المخالفة وفي حدود الخصم من المرتب لغاية خمسة عشر يوماً»، وأخيراً نص في المادة (٥٩) على أن «على الجهة المختصة أن تبت في طلب الديوان وتخطره بالنتيجة في ظرف سبعة أيام على الأكثر من تاريخ تسلمها الأوراق المردودة إليها. وإذا لم تستجب الجهة لطلب الديوان أو لم تخطره بالنتيجة في الميعاد المشار إليه بالفقرة السابقة، جاز لرئيس الديوان أن يحيل المخالف للمحاكمة التأديبية وذلك في خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ وصول الأوراق المعادة إلى الديوان».

ويلاحظ من النصوص السابقة أن المشرع ألزم جميع الجهات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة - بما فيها الشركات - بإجراء التحقيق في المخالفات المالية التي تقع بها، وأن تصدر قرارها بالتصرف فيه، ومن ثم تقوم بموافاة الديوان بهذه القرارات مشفوعة بمحاضر التحقيق وجميع الأوراق والمستندات المتصلة به، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد أعطى المشرع ديوان المحاسبة الحق في الاعتراض على تلك القرارات إما بطلب إعادة النظر فيها من السلطة المختصة في الجهة المشمولة

برقابه، أو بإحالة مرتكب المخالفة المالية إلى المحاكمة التأديبية، ولم يفرق المشرع أثناء تنظيمه لهذه الأحكام - بما فيها تلك المتعلقة بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية - بين الجهات الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة وبين الشركات المشمولة برقابة الديوان، وهو ما يمكن تفسيره بأن إرادة المشرع قد اتجهت إلى مد أحكام الإحالة إلى المحاكمة التأديبية لجميع الجهات المشمولة برقابة الديوان.

الفرع الرابع

الفلسفة التي اعتنقها المشرع عند تنظيمه

لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية

عنيت المذكرة الإيضاحية لقانون إنشاء ديوان المحاسبة ببيان الفلسفة التي اعتنقها المشرع الكويتي في تنظيم رقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية حيث ورد بها في التقديم لبيان أحكام الفصل الرابع «..... وإذا كانت التجارب العملية في مختلف الدول التي توجد بها هيئات مستقلة مختصة بالرقابة المالية، قد دلت على أن هذه الرقابة لا تكون مجدية وذات أثر فعال، إذا اقتصر الأمر فيها على مجرد قيام الهيئات المذكورة بإبلاغ الجهات الخاضعة لرقابتها المالية، الملاحظات والمخالفات المالية التي تكشف عنها هذه الرقابة، دون أن يكون لتلك الهيئات شأن في تأديب المسؤولين عن ارتكاب المخالفات آنفة الذكر، مما حدا بتلك الدول إلى المبادرة بتدارك هذا النقص في أنظمة الرقابة المالية بها، وذلك بتحويل الهيئات القائمة عليها - أياً كان تشكيلها - سلطات متفاوتة في المؤاخذات التأديبية لمرتكبي المخالفات المالية، لهذا - وإفادة مما أسفرت عنه تلك التجارب - عمد المشرع المعروض إلى الأخذ بالنهج المتقدم لتجنيء الرقابة المالية التي خولها للديوان مجدية ومثمرة، وأورد الأحكام التي تكفل تحقيق ذلك في الفصل الرابع منه».

وفي ضوء ذلك فإن منح ديوان المحاسبة الاختصاص في التعقيب على القرارات التأديبية الصادرة من الجهات المشمولة برقابه بالتصرف في المخالفات المالية التي تقع بها جاء لحكمة هدفها الواضح ضمان جدية رقبته على الأموال العامة واستكمال منظومة هذه الرقابة، لذلك نرى المشرع قد منح رئيس الديوان الاختصاص بمطالبة الجهات المشمولة بالرقابة بإعادة النظر في قرارها إذا شابها خطأ أو قصور أو محاباة

كي تصحح ما شاب تصرفها بإرادتها، وحرصاً من المشرع على الحيولة دون تعنت هذه الجهات وعدم استجابتها لطلب إعادة النظر، فقد أكمل هذه المنظومة الرقابية فحوّل رئيس الديوان وسيلة لا يتوقف إعمالها على إرادة الجهة المشمولة بالرقابة وهي حقه في إحالة مرتكب المخالفة المالية إلى المحاكمة التأديبية أمام هيئة محايدة منحها سلطة تأديب مرتكبي هذه المخالفات، حتى لا تقف رقابة الديوان على إرادة الجهة المشمولة بالرقابة فتصبح رقابة دون جدوى يغلب عليها طابع المناشدة أو تسجيل الرأي.

وبالتالي فإن الفلسفة التي اعتنقها المشرع أثناء تنظيمه لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية جاءت عامة وشاملة للمخالفات المالية التي تقع في جميع الجهات المشمولة برقابة الديوان دون استثناء، وهو ما يمكن تأويله بانصراف إرادة المشرع لإخضاع العاملين بالشركات المشمولة برقابة الديوان إلى الأحكام الخاصة بالمحاكمات التأديبية.

المطلب الثاني

تقدير مدى جواز إحالة العاملين في الشركات

المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية

بينما في المطلب السابق الأسس القانونية لمشكلة مدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية، وذلك من خلال عرض النصوص القانونية التي تثير هذه المشكلة، ويتعين علينا لتقدير مدى جواز إحالة هذه الفئة إلى المحاكمة التأديبية الإجابة عن التساؤلات التالية:

١- هل تعتبر عبارة يعاقب تأديبياً الواردة في المادة (٥٣) من قانون إنشاء الديوان مرادفة للإحالة إلى المحاكمة التأديبية؟.

٢- هل تعني عبارة الموظف العام الواردة في المادة (٥٣) من قانون إنشاء الديوان انصراف إرادة المشرع إلى قصر الإحالة إلى المحاكمات التأديبية على الموظفين العموميين دون غيرهم؟.

٣- هل اتخاذ المشرع لنظام الحلقات الوظيفية معياراً في تحديد الفئات التي يختص تشكيل الهيئة التأديبية المنصوص عليهما في المادة (٦٠) من قانون إنشاء الديوان

بمحاكمتهم تأديبياً، يعني عدم جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية؟.

٤- هل يستخلص من سياق النصوص المنظمة لرقابة الديوان على المخالفات المالية - لا سيما المادة (٥٤) - الحكم بجواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية؟.

وسنجيب عن هذه التساؤلات في الأفرع التالية وصولاً لمدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

مدى تأثير عبارة «يعاقب تأديبياً» الواردة في المادة (٥٣) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية

استهلت المادة (٥٣) نصها بعبارة «يعاقب تأديبياً على النحو المبين في هذا القانون...»، فهل هذه العبارة تعتبر مرادفة للإحالة إلى المحاكمة التأديبية؟، بمعنى آخر هل يفهم منها أن المشرع قصر إنزال العقاب التأديبي المقرر وفقاً لقانون إنشاء الديوان أمام الهيئة التأديبية (الإحالة إلى المحاكمة التأديبية) على فئة الموظفين العموميين دون غيرهم من العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان؟، وبمعنى أدق هل يقصد بها أن العقاب التأديبي يقتصر على العقوبات التي تنزلها الهيئة التأديبية دون سواها من السلطات الرئاسية؟.

نرى من جانبنا بأن الإجابة عن التساؤلات الواردة في الفقرة السابقة تكون بالنفي، ذلك أن لفظ «يعاقب تأديبياً» يعني إنزال عقوبة تأديبية، والعقوبات التأديبية هي تلك المحددة بقوانين أو لوائح التوظيف، وتلك العقوبات التأديبية تملك توقيعها السلطات التأديبية التي يحددها القانون سواء السلطات الرئاسية تبعاً لتدرجها وصلاحياتها المقررة أو هيئة المحاكمة التأديبية وفقاً لاختصاصاتها.

والحقيقة أن نص المادة (٥٣) قد عني بإقرار مبدأ العقاب التأديبي لكل من يرتكب مخالفة مالية من الموظفين العموميين أو يسهم في ارتكابها بأي صورة وذلك فيما عدا

الوزراء، إلا أنه لم يتطرق لبيان أو تحديد سلطة توقيع هذه العقوبات وحصرها في هيئة المحاكمة التأديبية دون السلطات التأديبية الأخرى.

ويؤكد ذلك أن المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية أورد المواد من (٢٧ حتى ٣١) منه تحت عنوان التأديب، وقد تناول في المادة (٢٧) تقرير المبدأ العام حيث نص على: «كل موظف يخل بالواجبات أو يخالف المحظورات المنصوص عليها في القوانين واللوائح يعاقب تأديبياً....» كما نص في المادة (٢٨) على العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظفين^(٢٢)، وتناول في المادة (٢٩) تنظيم محو العقوبات التأديبية^(٢٣).

وعلى ذلك فإن الثابت استخدام المشرع لعبارة «يعاقب تأديبياً» في قانون ونظام الخدمة المدنية، في حين أنه غني عن البيان أن قانون ونظام الخدمة المدنية لم يتطرقا في أحكامهما لتنظيم المحاكمة التأديبية فيما عدا ما عهد به إلى مجلس الخدمة المدنية من تأديب شاغلي مجموعة الوظائف القيادية، بل أنه نظم سلطات إنزال هذا العقاب التأديبي وجعل جميعها بيد السلطات الرئاسية، الأمر الذي يؤكد عدم صحة تحديد المقصود بعبارة «يعاقب تأديبياً» الواردة بصدر المادة (٥٣) وحصرها في المحاكمة التأديبية.

(٢٢) تنص المادة (٢٨) من قانون الخدمة المدنية على أن «العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظفين هي:

١- الإنذار.

٢- الخصم من المرتب لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً في المرة الواحدة ولا تجاوز تسعين يوماً خلال اثني عشر شهراً.

٣- تخفيض المرتب الشهري بمقدار الربع لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز اثني عشر شهراً عن المخالفة الواحدة.

٤- خفض الدرجة إلى الدرجة الأدنى مباشرة ويحدد القرار الصادر بتوقيع العقوبة الأقدمية في هذه الدرجة ومرتب الموظف فيها.

٥- الفصل من الخدمة.

ولا توقع على شاغلي مجموعة الوظائف القيادية إلا إحدى العقوبات التالية:

(أ) التنبيه كتابة من الوزير.

(ب) اللوم.

(ج) الفصل من الخدمة.»

(٢٣) تنص المادة (٢٩) من قانون الخدمة المدنية على أنه «يجوز محو العقوبات التأديبية التي توقع على الموظف وفقاً للقواعد التي يحددها نظام الخدمة المدنية. ويترتب على محو العقوبة اعتبارها كأن لم تكن بالنسبة للمستقبل».

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس كل محاكمة تأديبية تعني إنزال عقوبة تأديبية فالمحاكمة قد تنتهي بغير ذلك من براءة موضوعية أو عدم قبول الدعوى أو غير ذلك دون تقرير عقاب، وفي هذه الحالة لا يوجد لعبارة «يعاقب تأديبياً» محل، كما أن الأصل العام في إنزال العقاب التأديبي وفقاً لأحكام قوانين ولوائح التوظيف ومنها قانون ونظام الخدمة المدنية أن السلطات الرئاسية هي جهة الاختصاص الأصلية في إنزال العقاب التأديبي وليس الهيئة التأديبية التي تختص استثناءً عندما يعترض ديوان المحاسبة على قرار السلطة التأديبية ويقرر رئيس الديوان الإحالة أمام الهيئة التأديبية.

ويتضح مما تقدم أنه لا مجال لتفسير عبارة يعاقب تأديبياً بأنها مرادفة للإحالة للمحاكمة التأديبية، وهو ما يعني عدم إمكانية الاستشهاد بهذا التفسير للقول بعدم إمكانية إحالة العاملين بالشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية وحصر هذه الإحالة في فئة الموظفين العموميين دون غيرهم.

الفرع الثاني

مدى تأثير عبارة «الموظفين العموميين» الواردة في المادة (٥٣) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية

بينت المذكرة الإيضاحية في معرض تفسيرها للمادة (٥٣) المقصود بالموظف العام في مجال تطبيق أحكامها؛ حيث عرفته بأنه كل من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصباً يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق، ومن ثم يشترط لاعتبار الشخص موظفاً عاماً توافر شرطين: «الأول أن يكون قائماً بعمل دائم، والثاني أن يكون هذا العمل في مرفق عام أو مصلحة عامة»، فهل تعني عبارة الموظف العام الواردة في هذا النص انصراف إرادة المشرع إلى قصر الإحالة إلى المحاكمات التأديبية على الموظفين العموميين دون غيرهم؟.

الحقيقة أننا وإن كنا لا نختلف في أن المعنى الظاهر والمباشر لحكم المادة (٥٣) - خاصة في ضوء ما أوردته المذكرة الإيضاحية على النحو سالف الذكر - ينصرف إلى مخاطبة فئة الموظفين العموميين فيما عدا الوزراء، إلا أنه يلزم التنويه لبعض النقاط الهامة في هذا الشأن:

١- إن حكم المادة (٥٣) يقتصر على تقرير مبدأ العقاب التأديبي لكل من يرتكب مخالفة مالية من الموظفين العموميين فيما عدا الوزراء، ولم يمتد هذا الحكم ليشمل بيان أو تنظيم سلطات توقيع هذا العقاب سواء أكانت سلطات رئاسية أم هيئة تأديبية كما سبق الإيضاح بالفرع الأول.

٢- إن ما أورده المشرع بنص المادة (٥٣) من توجيه خطابه إلى الموظفين العموميين يأتي في إطار تقرير المبدأ العام وهو معاقبة كل من يرتكب مخالفة مالية من الموظفين العموميين لأنهم الفئة الغالبة والأساسية بالجهات القائمة على التصرف في الأموال العامة إيراداً ومصروفاً، وأن ما عدا هذه الجهات هي في حقيقة الأمر وفقاً للتنظيم الإداري للدولة جهات تابعة لها، آخذين في الاعتبار المناخ السائد في الدولة حال صدور قانون إنشاء الديوان عام ١٩٦٤، والمذهب المتبع في مباشرة الدولة لنشاطها آنذاك والذي كان يميل إلى التدخل المباشر من الدولة في توفير احتياجات المجتمع، وما يترتب على ذلك من بسط صورة المرفق العام الحكومي على غالبية الجهات التي تباشر نشاط الدولة.

٣- إن تحديد المقصود بالموظف العام في مفهوم المادة (٥٣) لا ينفك عن الارتباط بفكرة المرفق العام، أي أن هذا التحديد يستلزم حتماً تعريف المرفق العام أولاً.

والثابت من كتابات الفقه الإداري تعذر تحديد مدلول واضح ومحدد للمرفق العام نتيجة لاختلاف تعريفه باختلاف الزاوية التي ينظر إليه منها^(٢٤)، فإذا نظرنا للمرفق العام من الزاوية الشكلية نجده ينحصر في الوزارات والإدارات الحكومية والأشخاص العامة الأخرى، أما إذا نظرنا إليه من الناحية الموضوعية نجد أن مفهوم المرفق العام يتسع ليشمل جهات عدة من غير ما ذكر، وقد يدخل في هذا المدلول نشاط بعض الشركات المشمولة برقابة الديوان.

غير أنه بعد أن أثبتنا في الفرع الأول أن المادة (٥٣) لا تعنى من قريب أو بعيد بتحديد من يخضع لولاية الهيئة التأديبية من عدمه، ومن ثم فلا جدوى من الإسهاب في هذا الاختلاف لكونه غير منتج في بحث المسألة، ويتضح من ذلك أن عبارة الموظف العام لا تعني اتجاه إرادة المشرع إلى قصر الإحالة إلى المحاكمات التأديبية على الموظفين العموميين دون العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان.

(٢٤) د. ثروت بدوي. القانون الإداري. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠١٦. ص ١٨٤ وما بعدها. د. محمود محمد حافظ. نظرية المرفق العام. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨١/١٩٨٢. ص ١٦ وما بعدها. د. سليمان محمد الطماوي. الوجيز في القانون الإداري. دار الفكر العربي. القاهرة. ١٩٩٦. ص ٣٠٤ وما بعدها.

الفرع الثالث

مدى تأثير تبني المشرع لنظام الحلقات المنصوص عليه في المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية

جعل المشرع في المادة (٦٠) من قانون إنشاء الديوان تشكيلين للهيئة التأديبية يحدد الاختصاص بينهما على أساس من الدرجة الوظيفية وفقاً لنظام الحلقات الوظيفية الوارد النص عليه بقانون الوظائف العامة المدنية رقم (٧) لسنة ١٩٦٠، ومن ثم فهل اتخذ المشرع لنظام الحلقات الوظيفية معياراً في تحديد الفئات التي يختص تشكيل الهيئة التأديبية بمحاكمتهم تأديبياً يعني عدم جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية؟.

الحقيقة أن حصر وتقيد اختصاص الهيئة التأديبية في فئة الخاضعين لقانون الوظائف العامة المدنية الملغي والذي حل محله قانون الخدمة المدنية فقط في الموظفين العموميين يتناقض تماماً مع نطاق تطبيق المادة (٥٣) وما ورد في بيان أحكامها بالملزمة الإيضاحية من تحديد لدلول الموظف العام على النحو سالف الذكر، حيث شملت وفقاً لصريح عباراتها «الموظفين العموميين» وأطلقت هذا الوصف دون قيد أو شرط ولم تستثن من حكمها إلا الوزراء.

ومما لا شك فيه أن هناك عدة فئات يصدق عليها وصف الموظف العام وفقاً لمفهوم المادة (٥٣) من غير الخاضعين لقانون الخدمة المدنية مثل العاملين بالمؤسسات والهيئات العامة والفئات التي تنظم شئونها قوانين خاصة، والتي لا تتبع نظام المجموعات الوظيفية المنصوص عليه في قانون الخدمة المدنية ونظام الحلقات المنظم بقانون الوظائف العامة المدنية الملغي، ويلاحظ بأن ما تبناه المشرع كمعيار لتحديد الاختصاص بين تشكيل الهيئة أغفل تنظيم هذا الاختصاص بالنسبة لباقي الجهات المشمولة برقابة الديوان - ومنها الشركات - من غير الجهات الخاضعة لأحكام قانون الوظائف العامة المدنية ومن بعده قانون الخدمة المدنية، ولم يكشف ذلك بأي حال عن انصراف نية المشرع إلى عدم إخضاعهم لولاية الهيئة التأديبية.

وتجدر الإشارة إلى أن أمانة البحث والدراسة تقتضي الاعتراف بأن توزيع الاختصاص بين تشكيل الهيئة التأديبية طبقاً لنص المادة (٦٠) على أساس من الدرجات الوظيفية الوارد تقسيماتها بقانون الوظائف العامة المدنية الذي حل محله قانون نظام الخدمة المدنية هو أمر يمثل حقاً مشكلة في تحديد الاختصاص بالنسبة للجهات المشمولة برقابة الديوان غير المخاطبة بأحكام قانون الخدمة المدنية.

وهذا الأمر يكشف عن قصور تشريعي يستلزم من القائمين على تطبيق القانون البحث عن الوسائل القانونية لتجاوز هذه المشكلة، ومن المتعارف عليه في مثل هذه الأمور أن تتم معادلة الدرجات والمستويات الوظيفية بتلك الجهات مع تقسيمات الوظائف الواردة بقانون الخدمة المدنية؛ كي يتم تحديد ما يقابلها وصولاً لتحديد الاختصاص أمام تشكيل الهيئة التأديبية.

ويتبين مما تقدم أن اتخاذ المشرع لنظام الحلقات الوظيفية كميّار في تحديد الفئات التي يختص تشكيل الهيئة التأديبية بمحاكمتهم تأديبياً لا يعني عدم جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية، أو اتجاه إرادته لقصر هذه الإحالة على الخاضعين لنظام الحلقات الوظيفية دون غيرهم.

الفرع الرابع

مدى تأثير آلية تنظيم المشرع لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية في الفصل الرابع من قانون إنشائه على تقرير جواز إحالة العاملين في الشركات إلى المحاكمة التأديبية

نظم المشرع الإجراءات الواجب اتخاذها حيال المخالفات المالية في الجهات المشمولة برقابة الديوان وأوجه التصرف فيها وما يملكه الديوان من وسائل لرقابة القرارات التي تصدرها تلك الجهات قبل مرتكبي المخالفات المالية، فهل يستخلص من سياق النصوص المنظمة لرقابة الديوان على المخالفات المالية - لا سيما المادة (٥٤) - الحكم بجواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية؟

الحقيقة أن ما تضمنه نص المادة (٥٤) من قانون إنشاء الديوان - والتي تنص على أنه «يتعين على كل جهة من الجهات الحكومية أو هيئة أو مؤسسة عامة أو

شركة أو منشأة تابعة لها أن تحيل إلى التحقيق ما يتكشف لها من المخالفات المالية التي وقعت بها، وذلك عقب اكتشافها، وعليها بعد إبلاغها بنتيجة هذا التحقيق أن تصدر قراراً في الموضوع سواء بحفظه أو بمجازاة المسئول إدارياً أو إحالته للمحاكمة التأديبية حسبما يتراءى لها، وذلك في خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ إبلاغها نتيجة التحقيق»- من إدراج الشركات صراحة ضمن الجهات المخاطبة بأحكامه هو أمر لا جدال فيه ويفيد بجواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة الديوان إلى المحاكمة التأديبية.

فالناظر لعبارات النص يرى -بوضوح لا يحتمل الجدل- أن المشرع استهل النص بلفظ «يتعين» وهو فعل مضارع يعني الوجوب والإلزام، ثم عرج فحدد الجهات المشمولة برقابة الديوان كاملة وفي شتى صورها سواء جهات حكومية أو هيئات أو مؤسسات عامة أو شركات أو منشآت تابعة لها، ثم ألقى بحكمه موضعاً للإجراءات الواجب اتخاذها حيال ما يتم اكتشافه من مخالفات مالية بتلك الجهات جميعها دون تفرقة أو تخصيص أو تحديد لبعضها دون الأخرى، بدءاً من اكتشاف المخالفات المالية ومروراً بالتحقيق فيها وانتهاءً بالتصرف فيها، ليس ذلك فقط بل وبيان أوجه هذا التصرف سواء قرار بالحفظ أو بالمجازاة أو بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية، ولم يشير النص من قريب أو بعيد إلى حصر إجراء الإحالة إلى المحاكمة كأحد أوجه التصرف في موظفي جهة دون أخرى من الجهات المذكورة، وغني عن البيان أنه لا اجتهاد مع صراحة النص، ومن ثم فإن نص المادة (٥٤) هو أحد الأسانيد الأساسية والواضحة في إعلان نية المشرع بالأخذ بنظام المحاكمة التأديبية في مساءلة جميع مرتكبي المخالفات المالية بمن فيهم العاملون في الشركات المشمولة برقابة الديوان، أما ما أورده المشرع بنص المادة (٥٣) من توجيه خطابه إلى الموظفين العموميين في إطار تقرير المبدأ العام وهو معاقبة كل من يرتكب مخالفة مالية من الموظفين العموميين، وهو ما يعني وجوب تفسير نص المادة (٥٣) في ضوء أحكام المادة (٥٤) إعمالاً لقاعدة عدم جواز تفسير النص بمعزل عن بقية النصوص، وفي ذلك قضي بأنه «من المسلم به أنه وإن كان لكل نص مضمون مستقل إلا أن ذلك لا يعزله عن باقي النصوص القانونية الأخرى التي تنتظمها جميعها وحدة الموضوع، بل يتعين أن يكون تفسيره متسانداً معها، وذلك بفهم مدلوله على نحو يقيم بينها التوافق وينأى بها عن التعارض، وبالنظر

إليها بوصفها وحدة واحدة متماسكة متكلفة في معانيها متضافرة في مراميها يكمل بعضها بعضاً بما لا ينفلت معها متطلبات تطبيقها أو يحيد بها عن الغاية المقصودة منها، فالنصوص لا تفهم معزولة بعضها عن بعض، إنما تتأتى دلالة أي منها في ضوء ما تفيد دلالة النصوص الأخرى من معان شاملة»^(٢٥).

وبالتالي لم يعنِ المشرع بتوجيه خطابه إلى الموظف العام في المادة (٥٣) حصر الخضوع لرقابة الديوان على المخالفات المالية في هذه الفئة فقط، حيث بين أحكام هذه الرقابة من حيث تحديد النطاق والإجراءات والوسائل بنصوص أخرى أهمها في تحديد ذلك المادة (٥٤)^(٢٦).

ويتضح مما تقدم انصراف نية المشرع إلى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية.

(٢٥) محكمة التمييز الكويتية. الطعن رقم ٦٨ لسنة ٢٠٠٦. الصادر بجلسة ٢٠٠٨/٦/٤.
(٢٦) لم نشأ إعادة عرض باقي النصوص المنظمة لرقابة ديوان المحاسبة على المخالفات المالية (المواد من ٥٥ حتى ٥٩) منعاً للتكرار والإطالة، مكتفين بما سبق وأن عرضناه في هذا الشأن في الفرع الثالث من المطلب السابق.

المبحث الثالث

المشكلات القانونية الناشئة عن الطعن في القرارات الصادرة من الهيئة المختصة بالمحاكمات التأديبية

تنص المادة (٦٥) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ على أن
« قرارات الهيئة نهائية غيابية كانت أو حضورية.

على أنه يجوز للديوان ولذوي الشأن الطعن فيها بالطريق المقرر للطعن في
القرارات الإدارية بطلب إلغائها أو التعويض عنها لأي وجه من أوجه مخالفتها للقانون،
وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بها.

ولا يترتب على هذا الطعن إيقاف تنفيذ القرار التأديبي المطعون عليه إلا إذا أمرت
بذلك المحكمة المختصة بنظر الطعن».

ويثير هذا النص عدة مشكلات قانونية سنعرض لها في المطالب التالية:

المطلب الأول: المشكلة المتعلقة بالجهة المختصة بتمثيل ديوان المحاسبة أمام
القضاء عند الطعن في قرارات الهيئة التأديبية.

المطلب الثاني: المشكلة الناشئة عن قبول المحكمة لطعن ديوان المحاسبة في قرار
الهيئة التأديبية والقضاء بإلغائه.

المطلب الثالث: المشكلة الخاصة بمدى توافر الشخصية الاعتبارية للهيئة
التأديبية.

المطلب الأول

المشكلة المتعلقة بجهة تمثيل ديوان المحاسبة أمام القضاء عند الطعن في قرارات الهيئة التأديبية

تتولى إدارة الفتوى والتشريع بحسب الأصل مهمة الدفاع عن الجهات الحكومية، حيث تنص المادة (٨) من المرسوم الأميري رقم (١٢) لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع لحكومة الكويت على أن « تتولى إدارة الفتوى والتشريع الدفاع عن مصالح الخزانة العامة في جميع القضايا التي ترفع أمام المحاكم على الحكومة أو منها»، ومن ثم فإن إدارة الفتوى والتشريع هي التي تحضر عن الحكومة أمام القضاء أيًا كان نوع القضية، مدنية أو تجارية أو إدارية أو متعلقة بالأحوال الشخصية^(٢٧)، وهو ما يعني أن إدارة الفتوى والتشريع هي الجهة المختصة بتمثيل ديوان المحاسبة أمام المحاكم في القضايا المرفوعة منه أو عليه، ويشير هذا الوضع مشكلةً في حال قرر ديوان المحاسبة الطعن في قرارات الهيئة التأديبية، وسنحدد فيما يلي نطاق هذه المشكلة في فرع أول، ثم رأينا في الموضوع في فرع ثانٍ، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

تحديد نطاق المشكلة

تثار هذه المشكلة عند تقرير ديوان المحاسبة الطعن في القرارات الصادرة عن الهيئة التأديبية -أي فيما يمكن تسميته بالطعون الرقابية^(٢٨)- ذلك أن رئاسة الهيئة التأديبية بتشكيلها (أ، ب) مسندة وفقاً للمادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة إلى كل من رئيس إدارة الفتوى والتشريع بالنسبة للهيئة (أ)، ووكيل إدارة الفتوى والتشريع بالنسبة للهيئة (ب).

ومن ثم فإن جعل الاختصاص بمباشرة الطعون الرقابية لإدارة الفتوى والتشريع وتمثيلها لديوان المحاسبة أمام القضاء في هذه الطعون سيؤدي إلى وضع

(٢٧) د. عبد الفتاح حسن. المرجع السابق. ص ١٨٧.

(٢٨) رأينا تسميتها بالطعون الرقابية لأنها ناشئة عن مباشرة ديوان المحاسبة لاختصاصه في الرقابة على المخالفات المالية في الجهات المشمولة برقابته، وهو ما يميزها عن الدعاوى الأخرى التي يكون الديوان طرفاً فيها كتلك التي ترفع من موظفيه في شئونهم الوظيفية.

متناقض غير مقبول قانوناً إزاء ما يمثله من تعارض واضح للمصالح؛ لأن اختصاص قرار الهيئة التأديبية بالطعن عليه سيوجه ضد رئيس الهيئة التأديبية (رئيس أو وكيل إدارة الفتوى والتشريع) المناط بها قانوناً إقامة هذا الطعن ومباشرة إجراءاته، ومن ثم يضحى في مركز الطاعن والمطعون ضده في الدعوى الواحدة، إذ ستقدم إدارة الفتوى والتشريع بصحيفة دعوى أو طعن -بحسب الأحوال- تتضمن عيوب ومثالب قرار صادر عن هيئة يتولى رئاستها رئيس الإدارة أو وكيلها، وهو وضع غير مقبول من الناحيتين القانونية والمنطقية.

علاوة على ما تتسم به هذه الطعون من ذاتية خاصة مرتبطة بطبيعة العمل الرقابي المسند لديوان المحاسبة والتي تنعكس بشكل واضح على الموضوعات محل المخالفة المالية، فضلاً عن متابعة الديوان لتلك المخالفات المالية منذ البدء بإجراءاتها وذلك بطلب التحقيق فيها حتى تقرير إحالة مرتكبيها إلى المحاكمة التأديبية، وهو ما يجعل ديوان المحاسبة أكثر قدرة على مباشرة تلك الطعون بنفسه.

الفرع الثاني

رأينا في الموضوع

نرى أن التصدي لهذه المشكلة يكون من خلال تمكين ديوان المحاسبة من مباشرة الطعون الرقابية بنفسه، وذلك عن طريق حضور محامين تابعين لديوان المحاسبة أمام المحاكم عند الطعن في قرارات الهيئة التأديبية.

والحقيقة أن المادة (٦٥) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة تمنح ديوان المحاسبة الحق في تمثيل نفسه أمام المحاكم في هذه الطعون، ذلك أنها -في ضوء الاعتبارات السابقة- نصت صراحةً على أنه يجوز للديوان الطعن في قرارات الهيئة التأديبية، والنص في هذا السياق جاء عاماً دون قيد أو شرط، إذ لم يشترط أن يتم هذا الطعن من خلال إدارة الفتوى والتشريع.

ناهيك عن أن قيام المشرع بذكر ديوان المحاسبة ضمن من لهم حق الطعن في قرارات الهيئة التأديبية أمر قاطع الدلالة على انصراف نية المشرع لمنح الديوان حق تمثيل نفسه أمام القضاء في الطعون الرقابية، ذلك أنه من المعلوم أن أطراف الدعوى التأديبية (ديوان المحاسبة كمدعي - المخالف المحال إلى المحاكمة التأديبية كمدعى عليه)

هم من ذوي الشأن الذين قد يكون لهم مصلحة بالطعن في قرارات الهيئة التأديبية، ومن ثم كان النص على أنه يجوز لذوي الشأن الطعن في قرارات الهيئة التأديبية كافيًا ليشمل ديوان المحاسبة، غير أن المشرع ذكر الديوان صراحة -بالإضافة إلى ذوي الشأن- تأكيدًا على أحقيته ليس فقط في تقرير الطعن من عدمه وإنما في مباشرة جميع إجراءاته أمام المحاكم.

ولا ينال من ذلك ما قد يثار من عدم تمتع ديوان المحاسبة بالشخصية الاعتبارية المستقلة حتى يتمكن من مباشرة إجراءات الطعن في قرارات الهيئة التأديبية، ذلك أنه إذا كان حق التقاضي هو نتيجة حتمية لمنح صفة الاستقلال للشخصية الاعتبارية المستقلة^(٢٩)، إلا أن ذلك لا يعني عدم أحقية الجهات التي لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية المستقلة بتمثيل نفسها أمام المحاكم طالما وجد نص في القانون يمنحها هذا الحق حتى وإن كانت لا تتمتع بهذا الاستقلال، ولا أدل على ذلك من أن إدارة الفتوى والتشريع وهي إدارة تابعة لمجلس الوزراء، ورغم عدم تمتعها بالشخصية الاعتبارية المستقلة إلا أنها تمثل نفسها وجميع الجهات الحكومية أمام المحاكم استنادًا إلى نص المادة (٨) من قانون إنشائها، وهو ما يؤكد إمكانية منح هذا الحق ومباشرة استنادًا إلى نص في القانون دون الحاجة إلى تمتع الجهة بالشخصية الاعتبارية المستقلة، وهو ما يتحقق بالنسبة لديوان المحاسبة تأسيساً على المادة (٦٥) من قانون إنشاء الديوان.

ومن ثم يتضح لنا بأن حل هذه المشكلة يكمن في تفعيل أحكام المادة (٦٥)، وذلك من خلال تمكين ديوان المحاسبة من مباشرة حقه في تمثيل نفسه أمام القضاء في الطعون الرقابية.

المطلب الثاني

المشكلة الناشئة عن قبول المحكمة طعن

ديوان المحاسبة في قرار الهيئة التأديبية وإلغاءه

سمحت المادة (٦٥) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة للديوان بالطعن في قرارات الهيئة التأديبية، إذ قد تنتهي الهيئة التأديبية إلى تقرير براءة المخالفين الحاليين أمامها،

(٢٩) انظر في هذا المعنى: د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص ٤٣ وما بعدها، د. محمد فؤاد مهنا، الوجيز في القانون الإداري - السلطة الرئاسية، مؤسسة المطبوعات الحديثة، الإسكندرية، ١٩٦٠، ص ١١٩.

أو أنها قد تقرر عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد مثلاً، وقد لا يكون قرار الهيئة التأديبية في هذه الأحوال محل قبول لدى ديوان المحاسبة فيقرر الطعن فيه بالإلغاء، ويشير هذا الطعن عدة فرضيات نعرض لها في فرع أول، ثم نبين في فرع ثان رأينا في الموضوع، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

تحديد نطاق المشكلة

تظهر هذه المشكلة عندما تقرر المحكمة المختصة قبول الطعن المقام من الديوان وتلغي قرار الهيئة التأديبية، ففي هذه الحالة لا تملك المحكمة المختصة سلطة توقيع عقوبات تأديبية على المخالفين الذين ألغت قرار برائتهم، وهنا نكون أمام الفرضيات الآتية:

الفرضية الأولى: أن تقرر المحكمة إلغاء قرار الهيئة التأديبية وتحكم بعقوبات تأديبية في حق المخالفين، وفي هذه الحالة يعد الحكم الصادر بتوقيع عقوبات تأديبية على المخالفين منعداً، إذ لم ينص المرسوم بالقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية على اختصاص الدائرة الإدارية بتوقيع عقوبات تأديبية، وإنما اقتصر على منحها ولاية إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها^(٣٠) علاوة على اختصاصها بالنظر في المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية^(٣١)،

(٣٠) نصت المادة (١) من المرسوم بقانون على أن «تنشأ بالمحكمة الكلية دائرة إدارية تشكل من ثلاثة قضاة، وتشتمل على غرفة أو أكثر حسب الحاجة، وتختص دون غيرها بالمسائل الآتية، وتكون لها فيها ولاية قضاء الإلغاء والتعويض:

أولاً: المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المستحقة للموظفين المدنيين أو لورثتهم.
ثانياً: الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة المدنية.
ثالثاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالترقية.
رابعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الصادرة بإنهاء خدماتهم أو بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم.
خامساً: الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية عدا القرارات الصادرة في شأن مسائل الجنسية وإقامة وإبعاد غير الكويتيين وتراخيص إصدار الصحف والمجلات ودور العبادة».
(٣١) نصت المادة (٢) من المرسوم بقانون على أن «تختص الدائرة الإدارية وحدها بنظر المنازعات التي تنشأ بين الجهات الإدارية والمتعاقد الآخر في عقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو أي عقد إداري آخر وتكون لها فيها ولاية القضاء الكامل».

ومن ثم فإن المشرع قد قصر الاختصاص بمحاكمة مرتكبي المخالفات المالية تأديبياً على الهيئة التأديبية التي منحها ولاية إصدار قرارات تأديبية في مواجهتهم، ولم يقرر ذات الاختصاص للدائرة الإدارية وإنما خصها بولاية إلغاء تلك القرارات التأديبية والتعويض عنها.

الفرضية الثانية: أن تقرر المحكمة فقط إلغاء قرار الهيئة التأديبية دون أن تتبعه بأي توجيه في هذا الخصوص، وفي هذه الحالة سنكون أمام حالة من الفراغ القانوني إذ ستكون المحكمة المختصة (الدائرة الإدارية) استنفدت ولايتها بإلغاء قرار الهيئة التأديبية، وسيظل موضوع الدعوى التأديبية معلقاً بين قرار البراءة أو عدم القبول الصادر من الهيئة التأديبية وحكم المحكمة بإلغاء هذا القرار.

وتثير هذه الفرضية تساؤلاً يتعلق بمدى كفاية ما يرد في منطوق الحكم الصادر بالإلغاء من عبارة «مع ما يترتب على ذلك من آثار» لمعالجة المشكلة الناجمة عنها؟، ذلك أن الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية غالباً ما تتضمن هذه العبارة، فهل لهذه العبارة تأثير في معالجة هذه الفرضية؟.

نرى أن هذه العبارة لا تسهم في حل هذه الفرضية بحسبان أن هذه العبارة وإن كان لها تأثير بالنسبة للدعوى المتعلقة بإلغاء جميع القرارات الإدارية مثل قرارات التعيين والترقية والقرارات التأديبية على اعتبار أن أثر هذه القرارات معروف وواضح، فلو افترضنا أن المحكمة ألغت القرار الصادر بعدم ترقية الموظف فإن الأثر المترتب على هذا الحكم هو استحقاقه للترقية، والأمر كذلك بالنسبة لإلغاء القرار الصادر بتوقيع عقوبة تأديبية على الموظف، فإن أثر هذا الحكم يتشمل بإزالة الآثار المادية للعقوبة التي تم توقيعها عليه.

إلا أنه بالنظر لخصوصية الحالة محل البحث والتي تتمثل في قيام الهيئة التأديبية بإصدار قرار ببراءة المخالف، أو عدم قبول الدعوى التأديبية المقامة من رئيس ديوان المحاسبة، ثم يقوم الديوان بالطعن في قرار الهيئة التأديبية فتنتهي المحكمة إلى إلغائه، إذ إن الأثر المترتب على الحكم الصادر بإلغاء قرار الهيئة التأديبية غير ثابت، وإنما يتغير بحسب مضمون قرار الهيئة التأديبية المطعون فيه (البراءة أو عدم القبول)، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا الأثر غير فعال، فإلغاء قرار البراءة وإن كان يفترض

مسئولية المخالف عن المخالفة المنسوبة إليه، إلا أنه تبقى هناك خطوة أخرى وهي توقيع العقوبة التأديبية المناسبة في حق المخالف، كما أن إلغاء قرار عدم قبول الدعوى التأديبية يقتضي نظر موضوع الدعوى من خلال تحديد مسؤولية المخالف عن الوقائع المنسوبة إليه، وفي جميع الأحوال لا تملك المحكمة المختصة معاقبة المخالف أو الفصل في موضوع الدعوى التأديبية وتحديد مسؤولية المخالف عنها، لخلو قانون إنشائها من نص يمنحها هذا الاختصاص، ولتعارض ذلك مع قاعدة «أن القاضي الإداري يقضي ولا يدير»، حيث لا يملك القاضي الإداري استناداً إلى هذه القاعدة الحل محل الإدارة في إصدار القرارات المتعلقة بموضوع دعوى الإلغاء؛ لأن إصدار مثل هذه القرارات يدخل في وظيفة السلطة الإدارية التي يمتنع على القاضي التدخل فيها بمقتضى مبدأ الفصل بين السلطات^(٣٢)، ومن ثم لا يحق للمحكمة المختصة الحل محل الهيئة التأديبية وذلك بتوقيع عقوبة تأديبية على المخالف بعد إلغائها القرار الصادر ببراءته، أو الفصل في مدى مسؤوليته التأديبية عن المخالفة المنسوبة إليه عند إلغائها قرار عدم قبول الدعوى التأديبية المقامة ضده.

الفرضية الثالثة: أن تقرر المحكمة إلغاء قرار الهيئة التأديبية وتعيد الدعوى إلى الهيئة التأديبية للفصل فيها، وفي هذه الحالة يتعين التفرقة بين وضعين، الأول: إذا كان قرار الهيئة التأديبية الذي ألغته المحكمة قد انتهى إلى عدم قبول الدعوى، ففي هذه الحالة لا توجد أي مشكلة قانونية إذ ستباشر الهيئة التأديبية نظر الدعوى وتفصل في المسؤولية التأديبية للمخالفين المحالين أمامها، الثاني: إذا كان قرار الهيئة التأديبية الذي ألغته المحكمة قد انتهى إلى براءة المخالفين، ففي هذه الحالة تكون الهيئة التأديبية قد سبق لها إبداء رأيها في موضوع الدعوى، وهو ما سيؤثر في حيادية قرارها، وذلك عند اختيارها العقوبة التأديبية التي ترى تناسبها مع المخالفة المالية موضوع الدعوى.

(٣٢) لتفصيلات أوفى انظر: د. يسري العصار. مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حله محلها وتطوراته الحديثة. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠١١. ص ٢٣ وما بعدها، د. فتحي فكري. وجيز دعوى الإلغاء طبقاً لأحكام القضاء. لم يذكر الناشر. ٢٠٠٣/٢٠٠٤. ص ٣٠٤ وما بعدها، د. عبد المنعم عبد العظيم جيرة. آثار حكم الإلغاء. رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة. ١٩٧٠. ص ٢٩٦ وما بعدها.

الفرع الثاني

رأينا في الموضوع

نرى أن الحل الأمثل لمواجهة الفرضيات السابقة -دون سلوك طريق التعديل التشريعي- هو من خلال تقرير المحكمة إلغاء قرار الهيئة التأديبية مع إعادة الدعوى إلى الهيئة للفصل فيها ولكن بتشكيل مغاير للذي أصدر قرار البراءة، إذ لا يوجد ما يحول دون ذلك خاصة وأن المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة تنص على أنه «... وعند غياب رئيس الهيئة أو أحد أعضائها في أي من التشكيل أو قيام مانع لديه يحل محله من يقوم مقامه طبقاً لنظام الجهة التي يتبعها»، بما يعني أن النص السابق أجاز أن يحضر في تشكيل الهيئة التأديبية من يحل محل أعضائها إذا قام مانع لديه، ولا شك في أن قيام الهيئة التأديبية بإبداء رأيها ببراءة المخالفين يعد مانعاً قانونياً يحول دون حضور أعضائها الذين اشتركوا في تشكيل الهيئة التأديبية مصدرة القرار، وفي هذا الاتجاه قضت المحكمة الإدارية العليا « بإلغاء قرار مجلس تأديب المدرسين المساعدين والمعيرين بجامعة الإسكندرية الصادر في الدعوى رقم (١) لسنة ١٩٩٤، وذلك لوجود أربعة توقيعات على مسودة القرار بما يفيد صدوره من أربعة أعضاء بدلاً من ثلاثة بالمخالفة لنص المادة ١٥٤ من قانون تنظيم الجامعات الصادر برقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، وإعادة الدعوى إلى مجلس التأديب ليفصل فيها مجدداً بهيئة مغايرة»^(٣٣).

ومن ثم نرى أن التعامل مع هذه المشكلة يكون بأن تصدر المحكمة المختصة حكمها بإلغاء قرار الهيئة التأديبية مع إعادة الدعوى للفصل فيها مجدداً بهيئة مغايرة، وهم من يحل محل أعضاء الهيئة التأديبية طبقاً لنظام الجهة التي يتبعونها^(٣٤).

(٣٣) حكمها في الطعن رقم ٢٠٨٣، ٢٢٢٣. لسنة ٤١ ق. جلسة ٢٨/١٢/١٩٩٦، الموسوعة الإدارية الحديثة. الجزء السادس والأربعون. ص ٦٧٣، مشار إليه لدى: د. هيثم حليم غازي. مجالس التأديب ورقابة المحكمة الإدارية العليا عليها. دار الفكر الجامعي. الإسكندرية. ٢٠١٠. ص ٥١٠.

(٣٤) جرى العمل على أن تقوم الجهات التابع لها أعضاء الهيئة التأديبية بإصدار قرار بتكليفهم بالاشتراك بعضوية الهيئة التأديبية مع تحديد من يحل محلهم عند غيابهم، ومن ثم فإنه في حال قضت المحكمة المختصة بإعادة محاكمة المخالف أمام هيئة مغايرة لتلك التي أصدرت القرار المقضي بإلغائه، فإن من يحل محلهم هم أولئك الذين حددتهم جهة العمل التابع لها عضو الهيئة التأديبية في قرارها، كما أنه حتى مع عدم صدور مثل هذا القرار فإنه يمكن الرجوع لنظام العمل في الجهة التي يتبعها العضو للنظر في من يحل محل عضو الهيئة التأديبية عند غيابه في الظروف العادية، فلو افترضنا أنه في حال تمتع رئيس إدارة الفتوى والتشريع بإجازة دورية في الظروف العادية فإن من يحل محله أثناء هذه الإجازة هو من سيشترك بدلاً منه في عضوية الهيئة التأديبية.

المطلب الثالث

المشكلة الخاصة بمدى توافر

الشخصية الاعتبارية للهيئة التأديبية

أشرنا سابقاً إلى أن المادة (٦٥) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة أجازت للديوان ولذوي الشأن الطعن في القرارات الصادرة عن الهيئة التأديبية بالإلغاء والتعويض.

على أن وضع الهيئة التأديبية في هذا المركز القانوني (المدعى عليه) يقتضي بأن تتمتع بالشخصية الاعتبارية التي تخولها أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، ولا شك بأن تمتع الهيئة التأديبية بالشخصية الاعتبارية سينعكس على نظامها القانون من حيث تمتعها بأهلية الخصم في الدعوى ومدى مسئوليتها عن أخطائها. ومن ثم فإننا سنعرض في فرع أول لدى تمتع الهيئة التأديبية بالشخصية الاعتبارية، وفي فرع ثان لدى تمتع الهيئة التأديبية بأهلية الخصم في الدعوى، وفي فرع ثالث لدى مسئولية الهيئة التأديبية عن أخطائها، وذلك على النحو الآتي:

ذلك أن فكرة الشخصية المعنوية أو الاعتبارية أو الحكيمة تعني اعتراف القانون بالشخصية القانونية -بالإضافة إلى الإنسان أو الشخص الطبيعي- لمجموعة من الأشخاص تعمل على تحقيق هدف معين، أو مجموعة من الأموال مرصودة على بلوغ غاية محددة^(٣٥)، مع ما يترتب على قيام هذه الشخصية القانونية من نتائج قانونية تتركز في قيام شخص قانوني جديد يتمتع بالأهلية الكاملة في حدود أهدافه، فيكون أهلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات وتكون له ذمة مالية مستقلة، وموطن خاص به، ونائب يعبر عن إرادته، ويتمتع بحق التقاضي لدفع أو مدعى عليه^(٣٦).

وإذا كانت هذه هي نتائج اكتساب الشخصية المعنوية عموماً، فإن اكتساب الشخصية الاعتبارية العامة له نتائج أكثر خصوصية؛ ذلك أن الشخص المعنوي العام هو كائن قانوني يهدف إلى تحقيق النفع العام، ويتمتع بقدر من امتيازات السلطة

(٣٥) د. ماجد راغب الحلو. القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد. ط ١. ذات السلاسل. الكويت. ١٩٨٠. ص ٦٧.

(٣٦) د. ماجد راغب الحلو. المرجع السابق. ص ٦٧/٦٨، د. سليمان محمد الطماوي. المرجع السابق. ص ٤٣، د. محمد فؤاد مهنا. المرجع السابق. ص ١١٧ وما بعدها.

العامة على الأشخاص والأموال الواقعة بدائرة اختصاصه^(٣٧)، ومن ثم فإن التمتع بالشخصية الاعتبارية العامة له آثار خاصة أهمها ما يلي^(٣٨):

- ١- أهلية أشخاص القانون العام للتقاضي، بما يعني إمكانية مقاضاتها عن طريق ممثليها مباشرة دون الحاجة لمقاضاة الدولة، ويترتب على ذلك عدم قبول الدعاوى التي ترفع من أو على غير الممثل القانوني للشخص المعنوي العام.
 - ٢- تمتع أشخاص القانون العام بالاستقلال المالي عن الأشخاص العامة والخاصة الأخرى بما لها من ذمة مالية مستقلة.
 - ٣- استقلال الشخص المعنوي العام بالمسؤولية، فاستقلال الأشخاص المعنوية بذمتها المالية عن الدولة يؤدي إلى تحمل مسؤولية أفعالها الضارة أيًا كان أساس هذه المسؤولية عقدية أو تقصيرية.
- وبالتالي هل تتمتع الهيئة المختصة بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية بالشخصية الاعتبارية العامة؟ والإجابة عن هذا التساؤل ستقودنا لتحديد مدى تمتع الهيئة التأديبية بأهلية الخصم في الدعوى، ومدى مسؤوليتها عن أخطائها، لذا فإننا سنعرض في فرع أول مدى تمتع الهيئة التأديبية بالشخصية الاعتبارية، وفي فرع ثاني مدى تمتعها بأهلية الخصم في الدعوى، وفي فرع ثالث مدى مسؤوليتها عن إخطائها، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

مدى توافر الشخصية الاعتبارية للهيئة التأديبية

إن تقدير مدى توافر الشخصية الاعتبارية للهيئة التأديبية يقتضي تحديد طبيعة العلاقة القانونية بين كل من الهيئة التأديبية وديوان المحاسبة، بمعنى تحديد ما إذا كانت الهيئة التأديبية تابعة لديوان المحاسبة من عدمه، وبالتالي تمتعها تبعًا لذلك بالشخصية الاعتبارية العامة نظرًا لأنها جزء من ديوان المحاسبة الذي يتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة.

(٣٧) د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص ٦٨.

(٣٨) لتفصيلات أوفى انظر: د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص ٤٣ وما بعدها.

والحقيقة أن المشرع وإن كان قد أنشأ الهيئة التأديبية بموجب القانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٦٤ بإنشاء ديوان المحاسبة، مبيناً الأحكام المتصلة بالدعوى التأديبية بدءاً من تحريكها ومروراً بتشكيل الهيئة التأديبية وانتهاءً بالطعن في قراراتها ومتابعة الديوان لتنفيذ العقوبات الصادرة منها^(٣٩).

إلا أن ذلك لا يعني تبعية الهيئة التأديبية لديوان المحاسبة أو أنها تدخل ضمن الهيكل الإداري له، غاية ما هنالك أن المشرع -كما أشرنا- أنشأها بموجب قانون إنشاء الديوان وضم في عضويتها ممثلين عن ديوان المحاسبة^(٤٠)، كما جعل سكرتارية الهيئة التأديبية من موظفي الديوان الذين يندبهم رئيس الديوان لذلك^(٤١)، ودلالة ذلك أن المشرع -كما بينا سابقاً- سمح للديوان بالطعن في القرارات الصادرة من الهيئة التأديبية، إذ لو كانت الهيئة التأديبية تابعة للديوان أو كانت جزءاً منه لجعل المشرع له سلطة التصديق على قراراتها أو سحبها وإلغائها، لا أن يجعله في مركز الخصم للهيئة التأديبية، ومن ثم فإن الهيئة التأديبية لا تتبع ديوان المحاسبة كما أنها لا تدخل ضمن الهيكل الإداري له، وهو ما يعني أنها لا تستمد شخصيتها الاعتبارية العامة من الشخصية الاعتبارية التي يتمتع بها ديوان المحاسبة.

هذا وقد بينت المحكمة الدستورية الكويتية الطبيعة القانونية للهيئة التأديبية بأن «الهيئة التأديبية المنصوص على تشكيلها بالمادة (٦٠) المطعون عليها من قانون إنشاء الديوان، هي بحكم طبيعة عملها لا تعدو أن تكون لجنة إدارية حسبما نصت عليه المادة (٦٥) من القانون سالف الذكر، وتنحصر عنها الصفة القضائية»^(٤٢).

ويتضح مما سبق أن الهيئة التأديبية لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية التي تمكنها من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

(٣٩) تنص المادة (٦٧) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على أنه «على الديوان متابعة القرارات الصادرة من الهيئة بتوقيع الجراءات والاستئناف من قيام الجهة التابع لها الموظف المحكوم عليه بتنفيذ الجراءات التي وقعت عليه».

(٤٠) تضم الهيئة التأديبية في تشكيلها (أ) عضوية وكيل ديوان المحاسبة، كما تضم في تشكيلها (ب) عضوية وكيل ديوان المحاسبة المساعد.

(٤١) تنص المادة (٦١) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة على أنه «... ويقوم بأعمال السكرتارية للهيئة من ينتدبه رئيس الديوان من موظفيه لهذا الغرض».

(٤٢) المحكمة الدستورية. الطعن رقم (٤) لسنة ٢٠١٧ دستوري. جلسة ٢٠١٧/١٢/٢٠.

الفرع الثاني

مدى تمتع الهيئة التأديبية بأهلية الخصم في الدعوى

تعرف الخصومة بأنها عبارة عن مجموعة من الإجراءات القضائية المتتابعة يقوم بها الخصوم أو ممثلوهم والقاضي وأعوانه، وفقاً لنظام معين رسمه قانون المرافعات، تبدأ بالمطالبة القضائية وتسير بغرض الحصول على حكم في الموضوع^(٤٣)، تتكون من عدة أطراف هم المدعي والمدعى عليه والقاضي وأعوان القضاء كالكتابة^(٤٤)، ويترتب على اعتبار الشخص طرفاً في الخصومة أن يكتسب مركزاً قانونياً إجرائياً يتضمن مجموعة من الحقوق الإجرائية أهمها حقوق الدفاع، كما يتضمن مجموعة من الواجبات الإجرائية مثل عبء الحضور وعبء الإثبات^(٤٥).

وعلى ذلك فإن استفادة الخصم من الحقوق والواجبات الإجرائية التي يوفرها له تمتعه بهذا المركز القانوني^(٤٦)، بل واستفادته من ضمانات التقاضي التي يرمي النظام القانوني للخصومة إلى تحقيقها^(٤٧)، كل ذلك مرهون بتمتع الخصم بالأهلية أي صلاحيته لاكتساب المركز القانوني للخصم بما يتضمن من حقوق وواجبات إجرائية^(٤٨).

والقاعدة التي يفرضها المنطق القانوني هي ألا تتوافر أهلية الاختصاص إلا لمن كان شخصاً قانونياً طبيعياً أو معنوياً، وذلك لأنه حيث لا توجد الشخصية القانونية لا توجد صلاحية اكتساب الحقوق والتحمل بالواجبات، بما في ذلك مركز الخصم^(٤٩).

(٤٣) د. وجدي راغب فهمي. مبادئ الخصومة المدنية. ط ١. دار الفكر العربي. القاهرة. ١٩٧٨. ص ٥.

(٤٤) د. وجدي راغب فهمي. المرجع السابق. ص ٦ وما بعدها.

(٤٥) د. وجدي راغب فهمي. المرجع السابق. ص ٧.

(٤٦) ومن جملة هذه الحقوق، الحق في تسير الخصومة كتعجيل الخصومة، وحقوق الدفاع مثل طلب نذب خبير، والحق في التصرف في الخصومة أو في إجراءاتها مثل ترك الخصومة.

(٤٧) لتفصيلات أوفى انظر: د. وجدي راغب فهمي. دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس. العدد الأول. السنة الثامنة عشرة ١٩٧٦. ص ١٥/١٦.

(٤٨) وتتمثل هذه المبادئ في مبدأ اشتراك الخصوم والقاضي في توجيه الخصومة، ومبدأ شفوية المرافعة، ومبدأ احترام حقوق الدفاع، ومبدأ المواجهة بين الخصوم.

(٤٩) انظر في ذلك: د. وجدي راغب فهمي، د. سيد أحمد محمود. قانون المرافعات الكويتي وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية. ط ١. مؤسسة دار الكتب. الكويت. ١٩٩٤. ص ١٠٩ وما بعدها.

(٤٨) د. وجدي راغب فهمي. دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني. المرجع السابق. ص ٤٤.

(٤٩) د. وجدي راغب فهمي. دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني. المرجع السابق. ص ٤٧/٤٨.

ولقد بينا فيما سبق بأن الهيئة التأديبية لا تتمتع بالشخصية القانونية، وهي والحال كذلك لا تتمتع بأهلية الخصم في الدعوى، وهو ما يعني عدم تمكنها من مباشرة الحقوق أو تحمل الالتزامات المترتبة على ثبوت صفة الخصم، بدءاً من تمثيلها أمام القضاء وانهاءً بمباشرة حقوق الدفاع وذلك بالرد على المطاعن المنسوبة إلى قرارها.

فإذا ما طعن في قرار الهيئة التأديبية -وهو ما يعني أن الدعوى سترفع ضد رئيسها- فلن يكون هنالك من يمثل الهيئة التأديبية أمام القضاء بحسبان أن إدارة الفتوى والتشريع معنية بالدفاع عن الجهات الحكومية والأشخاص الاعتبارية العامة وهو ما لا ينطبق على الهيئة التأديبية، الأمر الذي سيخلق وضعاً قانونياً شاذاً تكون الهيئة التأديبية من خلاله خصماً صورياً في الدعوى لا يتمتع بأية حقوق.

ونعتقد أن مواجهة هذه المشكلة تكون باستخدام القاضي لسلطته في اختصاص الغير، أي إجبار شخص من الغير أن يصبح طرفاً في خصومة قائمة أو على أن يكون متصلاً بها^(٥٠)، حيث تنص المادة (٨٨) من قانون المرافعات المدنية على أن «للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة»، وللمحكمة هنا مطلق الحرية في أن تأمر باختصاص من ترى ضرورة اختصاصه ما دام كان ذلك لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة^(٥١).

ولا شك في أن استخدام القاضي لهذه السلطة سيحقق العدالة عند الفصل في الدعوى، إذ سيمكن جميع الأطراف من مباشرة حقهم في الدفاع وإبداء وجهة نظرهم فيما يعرض من الخصم الآخر، ويعني ذلك أنه إذا كانت الدعوى مرفوعة من ديوان المحاسبة فإن القاضي سيدخل المخالفين الذين أحالهم الديوان إلى المحاكمة التأديبية في الدعوى، أما إذا كانت الدعوى مرفوعة من هؤلاء المخالفين فإن القاضي سيدخل ديوان المحاسبة في الدعوى، لا سيما وأن الدعوى قد تكون قائمة على مطاعن منسوبة إلى الديوان كوجود خطأ في قرار الإحالة إلى المحاكمة التأديبية.

(٥٠) د. وجدي راغب فهمي، د. سيد أحمد محمود. المرجع السابق. ص ٣٧٤.

(٥١) د. أحمد مليجي. اختصاص الغير وإدخال ضامن في الخصومة المدنية أمام محاكم الدرجة الأولى والاستئناف ومحكمة النقض وفقاً لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام القضاء. ط ٢. دار الفكر العربي. القاهرة. لم تذكر سنة النشر. ص ١٧٥/١٧٦، د. وجدي راغب فهمي، د. سيد أحمد محمود. المرجع السابق. ص ٣٧٩.

الفرع الثالث

مدى مسئولية الهيئة التأديبية عن أخطائها

أجازت المادة (٦٥) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة طلب التعويض عن الأضرار الناشئة عن قرارات الهيئة التأديبية، وعلى ذلك إذا قررت المحكمة المختصة الاستجابة لطلب التعويض فإن ذلك سيثير مشكلة تتعلق بالجهة التي ستتولى دفع قيمة التعويض، على اعتبار أن الهيئة التأديبية لا تتمتع بالشخصية القانونية التي تمكنها من تحمل مسئولية تصرفاتها.

والوضع هنا يقتضي التفرقة بين حالتين نوضحهما على النحو الآتي:

١- الحالة الأولى والتي يكون فيها الضرر ناشئاً عن خطأ ديوان المحاسبة كقيامه بإحالة المخالفين إلى المحاكمة التأديبية بعد فوات المواعيد القانونية المقررة لذلك، وهنا يمكن للمحكمة إلزام ديوان المحاسبة بأداء قيمة التعويض.

٢- الحالة الثانية والتي يكون فيها الضرر ناشئاً عن خطأ الهيئة التأديبية كما في حال إخلالها بحق الدفاع أو انعقادها بتشكيل مخالف للمحدد بالقانون، وهنا لا مجال لدفع قيمة التعويض سواء من جانب الهيئة التأديبية أو من جانب ديوان المحاسبة، إذ سيؤدي القول بجواز تحميل ديوان المحاسبة قيمة التعويض عن أخطاء الهيئة التأديبية إلى إمكانية رجوعه على المتسبب في هذا الخطأ وفقاً لقواعد الخطأ الشخصي والمرفقي، وهو ما لا يمكن تحقيقه نظراً لعدم تبعية الهيئة التأديبية للديوان وعدم وجود نص صريح يجيز ذلك.

على أن المشكلة تدق في الحالة التي يكون فيها ديوان المحاسبة هو المطالب بالتعويض، حيث سمحت المادة (٦٥) للديوان بطلب التعويض عن الأضرار الناشئة عن قرارات الهيئة التأديبية، إذ لا وجود لأي كيان قانوني سيلزم بدفع التعويض للديوان.

والحقيقة أن هذه المشكلة ستؤدي إلى تعطيل هذا الشق من نص المادة (٦٥) -وهو المطالبة بالتعويض- ولا غنى هنا عن التدخل التشريعي لحل هذه المشكلة وذلك بتخصيص مبلغ من ميزانية الدولة لتحمل قيمة تلك التعويضات، ويكون ذلك من خلال تعديل قانون إنشاء ديوان المحاسبة، وإضافة نص يخصص بنداً من ميزانية

الديوان يتعلق بمصروفات الهيئة التأديبية والخاصة بالاستعدادات والتجهيزات الفنية اللازمة لمباشرة الهيئة اختصاصاتها، ويتعلق أيضاً بالتعويضات المحكوم بها نتيجة الأضرار الناشئة عن قرارات الهيئة التأديبية، مع منح الديوان الحق بالرجوع على المستتب وذلك على النحو التالي:

١- إذا كان الضرر راجعاً إلى خطأ الهيئة التأديبية فإن هذا النص يجب أن يعطي للديوان الحق بالرجوع بقيمة التعويضات التي دفعها على الجهة التابع لها كل عضو في الهيئة التأديبية وذلك بمخاطبتها لسداد قيمة التعويض للديوان، مع حق كل جهة بالرجوع على عضو الهيئة التابع لها وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية، ويسهم هذا الحل في حماية حق المضرور من قرار الهيئة التأديبية في الحصول على التعويض، وذلك عن طريق إيجاد جهة مختصة تتحمل قيمة التعويض المحكوم به، ولا يفهم من إسناد الالتزام بدفع التعويضات لديوان المحاسبة وجود سلطة له على الهيئة التأديبية أو أنها تابعة له، غاية ما هنالك أن هذا التعديل يضع نظاماً خاصاً للتعويض عن الأضرار الناجمة عن قرار الهيئة التأديبية من خلال إيجاد جهة يقاضيه المضرور في هذا الشأن -وهي ديوان المحاسبة- ومنح هذا الأخير الحق في مطالبة الجهة التابع لها عضو الهيئة التأديبية بقيمة تلك التعويضات، وهو ما نراه يحقق التوازن بين مصلحة المضرور وحقه في الحصول على التعويض وضمان استقلالية الهيئة التأديبية وحيادها^(٥٢) خاصة وأن مصدر هذا التعويض هو حكم قضائي سيتبين من خلاله الجهة المسؤولة عن هذا الضرر (ديوان المحاسبة - الهيئة التأديبية)، وما إذا كان الخطأ المرتكب من هذه الجهة يعد من قبيل الأخطاء الشخصية أو المرفقية، وهو ما سيحول دون أي احتمالية لتعسف الديوان أو الجهة التابع لها عضو الهيئة التأديبية في الرجوع عليه أو التأثير على قراره في الدعاوى التي تنظرها الهيئة التأديبية، يضاف إلى ما تقدم أن قرارات الهيئة التأديبية تصدر بموافقة أغلبية الأعضاء، بما يعني أنه حتى مع

(٥٢) يختلف الوضع فيما لو كان ديوان المحاسبة يقوم بدفع مكافآت أو حوافز مادية لأعضاء الهيئة التأديبية نظير حضور جلسات المحاكمة، إذ من شأن ذلك أن يؤثر على حياد واستقلالية الهيئة التأديبية ولو من الناحية الأدبية، ولذلك يتعين أن يقتصر تعديل قانون إنشاء ديوان المحاسبة على إضافة نص يخص بند من ميزانية الديوان يتعلق بمصروفات الهيئة التأديبية والتعويضات المحكوم بها دون أن يشمل أية مكافآت أو امتيازات مالية يمنحها الديوان لأعضاء الهيئة التأديبية.

الفرض الجدلي بوجود احتمالية للتأثير على أحد أعضاء الهيئة فيما يتخذه من قرارات فإن صدور قرارات الهيئة التأديبية بالأغلبية من شأنه أن يحول دون هذا التأثير لاستقلال كل عضو برأيه وحرية في اتخاذ القرار المناسب في الدعوى التأديبية المنظورة.

٢- أما فيما يتعلق بحق ديوان المحاسبة في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن قرارات الهيئة التأديبية، فنرى إلغاء هذا الحق وذلك لعدم تصور وقوع مثل تلك الأضرار على الديوان، فمن غير المتصور وقوع أضرار مادية أو معنوية للديوان تنتج عن قرارات الهيئة التأديبية كما هو الحال بالنسبة للمحالفين إلى المحاكمة التأديبية والذين قد يتكبدون مصروفات تتعلق بأتعاب المحاماة، كما قد يتضررون معنوياً نتيجة قرار إحالتهم إلى المحاكمة التأديبية والذي قد يضر بسمعتهم أو يسيء إليهم بين أقرانهم في جهة عملهم، وهذه الأضرار التي قد تلحق المحالفين لا يمكن تصور وقوعها على ديوان المحاسبة ومن ثم لا محل لمنحه هذا الحق، ويكون من الأولى تعديل نص المادة (٦٥)، وقصر حق المطالبة بالتعويض على المحالفين إلى المحاكمة التأديبية.

٣- أما إذا كان الخطأ منسوباً إلى ديوان المحاسبة فيكون للديوان الرجوع على المتسبب من موظفيه بهذا الخطأ وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية (قواعد الخطأ الشخصي والمرفقي) وهو ما يملكه الديوان دون الحاجة لنص صريح يجيز ذلك.

ويتضح مما تقدم أن مواجهة هذه المشكلة والخاصة بمسؤولية الهيئة التأديبية عن أخطائها لا يكون إلا عن طريق التعديل التشريعي لقانون إنشاء ديوان المحاسبة على النحو سالف البيان.

الخاتمة:

عرضنا في هذه الدراسة لبعض المشكلات القانونية الخاصة بموضوع المحاكمات التأديبية، وهو موضوع على الرغم من قدم تنظيمه تشريعياً إلا أنه لم يتم تفعيله إلا حديثاً.

فتناولنا في المبحث الأول المشكلة المتعلقة بنطاق سريان القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بإضافة فقرة جديدة للمادة (٣٦) من المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية، وذلك من خلال بيان وجهات النظر المتصلة بهذا الجانب.

وبعد ذلك تناولنا في المبحث الثاني مشكلة هامة تتعلق بمدى جواز إحالة العاملين في الشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية، عارضين للأسس القانونية لهذه المشكلة، وتقدير مدى جواز إحالة هذه الفئة إلى المحاكمة التأديبية.

ثم ختمنا الدراسة بمبحث ثالث تحدثنا خلاله عن بعض المشكلات القانونية المترتبة على الطعن في قرارات الهيئة المختصة بالمحاكمات التأديبية عن ارتكاب المخالفات المالية، فعرضنا أولاً للمشكلة المتعلقة بالجهة المختصة بتمثيل ديوان المحاسبة أمام القضاء في الطعون الرقابية، ثم تناولنا المشكلة الخاصة بالحالة التي تقرر فيها المحكمة قبول طعن ديوان المحاسبة في قرار الهيئة التأديبية وتقضي بإلغائه، وأخيراً بحثنا المشكلة الخاصة بمدى تمتع الهيئة التأديبية بالشخصية الاعتبارية.

وقد حاولنا من خلال هذه الدراسة وضع حلول قانونية وعملية للمشكلات السابقة، مبتعدين ما أمكن عن سلوك طريق التعديل التشريعي، وقد تمثلت تلك الحلول العملية في الآتي:

أولاً: فيما يتعلق بنطاق سريان القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ على المخالفات المالية السابقة على تاريخ نفاذه، فقد بينا بأن هذا القانون عبارة عن تفسير تشريعي أصدره المشرع في إطار الخلاف القائم بين ديوان المحاسبة وديوان الخدمة المدنية حول مدى بقاء نصوص الفصل الرابع من قانون إنشاء ديوان المحاسبة قيد التطبيق بعد صدور قانون الخدمة المدنية، وأنه بهذه الصفة يسري بأثر رجعي على كافة المخالفات المالية السابقة على صدوره.

ثانياً: فيما يتعلق بمدى جواز إحالة العاملين بالشركات المشمولة برقابة ديوان المحاسبة إلى المحاكمة التأديبية، فقد بينا أن قراءة نصوص قانون إنشاء ديوان المحاسبة بشكل متكامل تكشف بوضوح عن رغبة المشرع واتجاه إرادته صراحةً إلى جواز إحالة العاملين بالشركات إلى المحاكمة التأديبية.

ثالثاً: أما فيما يتعلق بالمشكلات المترتبة على الطعن في قرارات الهيئة التأديبية، فقد بينا الآتي :

- (أ) أن مواجهة المشكلة المتعلقة بالجهة المختصة بتمثيل ديوان المحاسبة أمام القضاء في الطعون الرقابية، يكون بتفعيل نص المادة (٦٥) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة والذي يعطي الديوان الحق بمباشرة إجراءات الطعن في قرارات الهيئة التأديبية وتمثيل نفسه أمام القضاء من خلال محامين تابعين لديوان المحاسبة
- (ب) بالنسبة للمشكلة المترتبة على قبول المحكمة لطعن ديوان المحاسبة في قرار الهيئة التأديبية والقضاء بإلغائه، فقد بينا بأن مواجهة هذه المشكلة تكون من خلال تقرير القاضي إلغاء قرار الهيئة التأديبية وإعادة الدعوى إليها للفصل فيها مجدداً ولكن بتشكيل مغاير عن ذلك الذي أصدر القرار المقضي بإلغائه وهو ما يتوافق مع نص المادة (٦٠) من قانون إنشاء ديوان المحاسبة والذي راعى وجود موانع تحول دون حضور عضو الهيئة التأديبية لجلسات المحاكمة التأديبية.
- (ج) فيما يتعلق بالمشكلة المترتبة على عدم توافر الشخصية الاعتبارية للهيئة التأديبية، فقد انتهينا إلى أنه بالنسبة للشق الخاص بعدم تمتع الهيئة التأديبية بأهلية الخصم في الدعوى فإن الحل هنا يكون باستخدام القاضي سلطته بإدخال خصوم في الدعوى والمنصوص عليها في المادة (٨٨) من قانون المرافعات المدنية، وهم لا يخرجون عن ديوان المحاسبة أو المخالفين بحسب صفة الطاعن في قرار الهيئة التأديبية، أما بالنسبة للشق الخاص بعدم مسئولية الهيئة التأديبية عن أخطائها، فقد رأينا أنه لا مناص من التدخل التشريعي لمواجهة هذه المشكلة لعدم وجود جهة معنية بسداد قيمة التعويض الناجم عن أخطاء الهيئة التأديبية بالنظر لعدم تمتعها بالشخصية الاعتبارية وعدم تبعيتها لديوان المحاسبة، مبينين آلية هذا التدخل التشريعي والذي يتمثل في تعديل قانون إنشاء ديوان المحاسبة وإضافة نص يخصص بند من ميزانية الديوان يتعلق بمصروفات الهيئة التأديبية والخاصة بالاستعدادات والتجهيزات الفنية اللازمة لمباشرة الهيئة اختصاصاتها،

وبالتعويضات المحكوم بها نتيجة الأضرار الناشئة عن قرارات الهيئة التأديبية، مع منح الديوان الحق في الرجوع على المستتب وذلك على النحو الآتي:

١- إذا كان الضرر راجعاً إلى خطأ الهيئة التأديبية يكون للديوان الحق في الرجوع على عضو الهيئة التأديبية بقيمة التعويضات التي دفعها، وذلك بمخاطبة كل جهة يتبعها أعضاء الهيئة التأديبية لسداد قيمة التعويض للديوان المحاسبة، مع حق كل جهة في الرجوع على عضو الهيئة وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية.

٢- فيما يتعلق بحق ديوان المحاسبة في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن قرارات الهيئة التأديبية، فيتعين إلغاء هذا الحق؛ وذلك لعدم تصور وقوع أضرار مادية أو معنوية على الديوان.

٣- إذا كان الخطأ منسوباً إلى ديوان المحاسبة يكون للديوان الرجوع على المتسبب من موظفيه بهذا الخطأ وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية.

الحقيقة أننا وإن كنا قد حاولنا إيجاد حلول عملية لجميع المشكلات السابقة بعيداً عن نطاق التعديل التشريعي لقانون إنشاء ديوان المحاسبة، إلا أن هذه الحلول لا تتمتع بطابع الإلزام، فالقاضي غير ملزم بإدخال خصوم في الدعوى، كما أنه قد لا يعترف بأحقية ديوان المحاسبة في تمثيل نفسه أمام القضاء في الطعون الرقابية، أو أنه قد لا يكيف القانون رقم (٩) لسنة ٢٠١٥ بأنه تفسير تشريعي.

لذلك فإننا نرى أن مواجهة تلك المشكلات تشريعياً - وإن كانت إجراءاتها أكثر وعورة وأطول مدة- ستكون أكثر ملاءمة لما ستؤدي إليه من استقرار للأوضاع والمراكز القانونية، إذ إنها ستكون ملزمة لجميع المخاطبين بها (ديوان المحاسبة- الهيئة التأديبية- المخالفين- القضاء) وستضع حداً لأي نزاع أو خلاف قد يثار بشأنها، فضلاً عن وجوب التدخل التشريعي لمواجهة المشكلة الخاصة بمسؤولية الهيئة التأديبية عن أخطائها، وهو ما ندعو المشرع إلى تبنيه والأخذ به حمايةً للمصلحة العامة وتحقيقاً للغاية من وضع نظام المحاكمات التأديبية وهي منع إفلات مرتكبي المخالفات المالية من المساءلة بما يحقق عنصر الردع بشقيه العام والخاص، وبما من شأنه صون الأموال العامة وهو الغرض الذي أنشأ المشرع ديوان المحاسبة لتحقيقه، فضلاً عما يحققه من حماية حقوق المحالين إلى المحاكمة التأديبية وضمان عدم الإضرار بمراكزهم القانونية.

المراجع

- د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل. أصول القانون - الجزء الأول - نظرية القانون. مجلس النشر العلمي. الكويت. ٢٠٠٦.
- د. أحمد مليجي. اختصام الغير وإدخال ضامن في الخصومة المدنية أمام محاكم الدرجة الأولى والاستئناف ومحكمة النقض وفقاً لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام القضاء. الطبعة الثانية. دار الفكر العربي. القاهرة. لم تذكر سنة النشر.
- د. توفيق حسن فرج. الأصول العامة للقانون. بيروت. لم يذكر الناشر. لم تذكر سنة النشر.
- د. ثروت بدوي. القانون الإداري. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠١٦.
- د. حسن كيره. أصول القانون. الطبعة الثانية. دار المعارف. القاهرة. ١٩٥٨.
- د. سليمان محمد الطماوي. الوجيز في القانون الإداري. دار الفكر العربي. القاهرة. ١٩٩٦.
- د. عادل عازر. التفسير التشريعي وأثره على الماضي. مجلة المحاماة - تصدرها نقابة المحامين في جمهورية مصر العربية. السنة (٥٧). العددان الخامس والسادس. مايو ويونيو ١٩٧٧.
- د. عبدالحى حجازي. المدخل لدراسة العلوم القانونية - ١ - نظرية القانون. مطبوعات جامعة الكويت. ١٩٧٢.
- د. عبد المنعم عبد العظيم جيرة. آثار حكم الإلغاء. رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة. ١٩٧٠.
- د. عبد المنعم فرج الصدة. أصول القانون. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٧٩.
- د. فتحي فكري. وجيز دعوى الإلغاء طبقاً لأحكام القضاء. لم يذكر الناشر. ٢٠٠٣/٢٠٠٤.
- د. ماجد راغب الحلو. القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد. الطبعة الأولى. ذات السلاسل. الكويت. ١٩٨٠.

- د. محمد فؤاد مهنا. الوجيز في القانون الإداري - السلطة الرئاسية. مؤسسة المطبوعات الحديثة. الإسكندرية. ١٩٦٠.
- د. محمود محمد حافظ. نظرية المرفق العام. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨٢/١٩٨١.
- د. منصور مصطفى منصور. دروس في المدخل لدراسة القانون - مبادئ القانون. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٧٢.
- د. هيثم حليم غازي. مجالس التأديب ورقابة المحكمة الإدارية العليا عليها. دار الفكر الجامعي. الإسكندرية. ٢٠١٠.
- د. وجدي راغب فهمي. دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس. العدد الأول. السنة الثامنة عشرة. ١٩٧٦.
- د. وجدي راغب فهمي. مبادئ الخصومة المدنية. الطبعة الأولى. دار الفكر العربي. القاهرة. ١٩٧٨.
- د. وجدي راغب فهمي، د. سيد أحمد محمود. قانون المرافعات الكويتي وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية. الطبعة الأولى. مؤسسة دار الكتب. الكويت. ١٩٩٤.
- د. يسري العصار. مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراته الحديثة. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠١١.

Study of certain legal problems in disciplinary trials. In light of Law No:(30) for the year 1964 on SAB establishment and other related laws.

Abdullah Ahmed Qambar

Abstract:

The referring to the disciplinary tribunal is considered one of the main legal methods that the legislator granted to the (State Audit Bureau) to have control over the financial improprieties committed by entities under its observation. The aim of these procedures is to first guarantee seriousness and neutrality by giving the jurisdiction to adjudicate these financial improprieties to a neutral entity. Second to follow the offenders of this type of criminal acts even if the offender resigned / retired before it has been discovered, as the disciplinary tribunal have the legitimacy to follow the offenders leaving their post.

In spite of the huge importance of (The created Referring to the Disciplinary Tribunal) it's still inactive since the law no.30 1964 regarding the establishment of State Audit Bureau. As State Audit Bureau have not activated the law until 2011, which witnessed a legal conflict between the Civil Services Commission and the State Audit Bureau about Chapter 4 of the law regarding the establishment of State Audit Bureau that contains the financial improprieties and the provisions regarding (The referring to the Disciplinary Tribunal). The legal conflict concentrated on whether Chapter 4 after-mentioned should be active or not, especially after the promulgation of law no.15 1979 regarding Civil Services Commission. This dispute lead to the delaying in establishing the disciplinary tribunal until the legislator

interfered and issued law no.9 2015 adding a new part to article 36 of the decree no.15 1979 about the civil services, that decided that Chapter 4 of the law regarding the establishment of the State Audit Bureau, shall be maintained even after the establishment of the Civil Services law.

After the end of this dispute, in 2016 the Disciplinary Tribunal started its role in prosecution the people that committed financial improprieties, which lead to some legal issues regarding its role.

This study is aiming to discuss these legal issues and try to offer proper scientific solutions.

JOURNAL OF LAW

A Refereed Academic Quarterly, Published by the Academic Publication Council - University of Kuwait

Study of certain legal problems in disciplinary trials. In light of Law No:(30) for the year 1964 on SAB establishment and other related laws

Abdullah Ahmed Qambar



ISSN: 1029 - 6069

No. 2, Vol. 45

Thulqada 1442 - June 2021