الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية والآثار المترتبة عليها في النظام السعودي والفقه الإسلامي

الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية والآثار المترتبة عليها في النظام السعودي والفقه الإسلامي

(الجزء الثاني)

الدكتور

علي بن موسى علي فقيهي

الطبعة الأولى

١٤٤١ هـ - ٢٠٢٠م

دار الكتاب الجامعي
للنشر والتوزيع

ح دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع ، ١٤٤١ هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

فقيهي، علي بن موسى علي

الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية و الاثار المترتبة عليها في النظام السعودي والفقه الاسلامي . / علي بن موسى علي فقيهي . - الرياض ، ١٤٤١ هـ

٣٢٠ ص ؛ ..سم

ردمك: ٢-٨-٩١٣٦٦-٦٠٣-٩٧٨

١ - الرقابة القضائية ٢ - القانون الاداري - السعودية ٣ - السعودية - الموظفون و المستخدمون - تأديب أ. العنوان

ديوي ٥٣١٠٦٨ , ٣٤٢ ١٤٤١/٣٦٣٧

رقم الإيداع: ١٤٤١/٣٦٣٧

ردمك: ٢-٨-٩١٣٦٦-٦٠٣-٩٧٨

ISBN 978-603-91366-8-2

جميع حقوق الطبع محفوظة

لا يجوز نسخ أو استعمال أي جزء من هذا الكتاب في أي شكل من الأشكال أو بأي وسيلة من الوسائل - سواء التصويرية أم الإليكترونية أم الميكانيكية بما في ذلك النسخ الفوتوغرافي أو التسجيل على أشرطة أو سواها وحفظ المعلومات واسترجاعها - دون إذن خطي من الناشر

المملكة العربية السعودية- الرياض- حي المروج- طريق الامام سعود تقاطع طريق الملك عبد العزيز بجوار بنك الراجحي - رمز بريدي ١١٣١٢ ص .ب ٢٤٥٠٨١

هاتف : ٠١١٨١٠١٥٣٣ جوال: ٠٠٩٦٦٥٤٣٠٤٤٦٦٢

dar.elkitab.algamee@gmail.com

www.ubzone.com

مصر - الجيزة - ٦ أكتوبر

هاتف : ٠٠٢٣٦٩٢٣٢٧٦

جوال : ٠٠٢٠١٠٩٤٥٠٠٩٣٠

جوال : ٠٠٢٠١٠١١٢٧٠٩٠٩

ahmed.tafesh@gmail.com info@ascpublishing.com markez.derasat@gmail.com

تمهيد

تعد رقابة ديوان المظالم للقرارات الإدارية التأديبية من أهم الضمانات للموظف العام، اللاحقة على مساءلته، فللموظف حق الطعن قضائياً في القرار التأديبي إلغاءً وتعويضاً، كما يجوز له أن يطعن في الأحكام التأديبية الصادرة بتوقيع جزاء عليه بالشروط والأوضاع المقررة نظاماً [1].

إن رقابة ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية بهذا الشأن رقابة أصلية مستمدة من أصل نشأة قضاء المظالم في الإسلام، فقد جلس الخلفاء والولاة لقضاء المظالم امتداداً لقضاء الرسول - ﷺ - في انتصافه من نفسه ومن ولاته لكل مظلوم ورد كل حكم أو قضاء يخالف ما قضى الله به ورسوله [2].

(١) المادة ٨ / ١ من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم: "يجب في الدعاوى المنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة الثالثة من نظام ديوان المظالم، أن يسبق رفعها إلى المحكمة الإدارية التظلم إلى وزارة الخدمة المدنية أو الجهة العسكرية التابع لها الموظف خلال عشر سنوات من تاريخ نشوء الحق المدعى به، ما لم يقر المدعى عليه بالحق أو يكن ثمة عذر شرعي حال دون رفع الدعوى يثبت لدى المحكمة. وعلى وزارة الخدمة المدنية أو الجهة العسكرية التابع لها الموظف أن تبت في التظلم خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه".

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص١٨٩.

وعليه فإن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أفضل نوع رقابي، حيث إنها أكثر مدعاة للثقة فيما يتعلق بالمواطنين، ذلك لما قد يتحلى به رجال القضاء من الدراية والمعرفة، والنزاهة والاستقلال في رقابتهم القضائية. كما أن هذه الأخيرة لا تقوم إلا بناء على تظلم الأفراد أو الهيئات.

ويعدّ موضوع الرقابة القضائية على العيوب الموجبة لإلغاء القرارات الإدارية من أهم الموضوعات التي تجمع بين ممارسة الإدارة لسلطتيها التقديرية والمقيدة، والذي صاحبه تطوراً ملحوظاً في نطاق رقابة القاضي الإداري على مراحل القرار الإداري وإجراءاته، التي بدأت في الآونة الأخيرة تكتسب أبعاداً جديدة، امتدت إلى مجالات علمية مختلفة، نتيجة توسع تدخل الدولة في أجهزتها الإدارية[1].

ونتيجة لهذا البعد الجديد، استجاب القضاء الاداري السعودي (ديوان المظالم) دون تردد إلى الإعتراف بسلطته في الرقابة على العيوب الموجبة لإلغاء القرار الإداري، باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في ممارسة سلطة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، وبهذا أصبحت الرقابة القضائية على العيوب الموجبة لإلغاء القرار الإداري، طريقاً مألوفاً للرقابة على صحة وسلامة القرارات الإدارية، وظاهرة فرضتها متطلبات تحقيق التوازن في الحياة اليومية الإدارية، بين حق الإدارة في ممارسة دورها التنفيذي المتمثل في اصدار قرارات ضماناً لحسن سير مرافقها العامة، وبين واجباتها في اجتناب التعسف والتعدي على الأفراد[2].

وعليه فإن الباحث يرى أن القاضي الإداري هو المسؤول عن إعادة التوازن بين الطرفين، فكان لزاماً عليه أن يعمل جاهداً على إيجاد رقابة فعالة تضمن حقوق الأفراد المصونة نظاماً.

---

(١) فوزي محمد الغميز، القانون الإداري – وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، مكتبة جرير، الرياض، ١٤٣٤هـ، ص٢٢٦.

(٢) فهد محمد الدغيثر: رقابة القضاء على القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٧.

تمهيد

على هدي ما تقدم سوف أعرض هذا الباب "الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية والآثار المترتبة عليها في النظام السعودي والفقه الإسلامي" من خلال الفصول الآتية:

- **الفصل الأول:** الرقابة القضائية على مشروعية الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

- **الفصل الثاني:** الرقابة القضائية على ملاءمة الجزاء التأديبي للمخالفة التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

- **الفصل الثالث:** الآثار المترتبة على رقابة القضاء الإداري على الجزاءات التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

الفصل الأول

الرقابة القضائية على مشروعية الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي

- تمهيد وتقسيم:

جاء ديوان المظالم لعام ١٤٢٨هـ، وحددت المادة الثالثة عشرة منه اختصاصات الديوان بالفصل في جميع المنازعات الإدارية التي تكون جهة الإدارة طرفاً فيها، سواء أكان سبب المنازعة قراراً أم غير ذلك، ولا يحد من هذا الشمول في أحكام النظام إلا ما ورد في المادة الرابعة عشرة منه: "لا يجوز لديوان المظالم النظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة أو النظر في الاعتراضات المقدمة من الأفراد على ما تصدره المحاكم أو الهيئات القضائية من أحكام أو قرارات داخلة في ولايتها"، وتتمثل الرقابة القضائية لديوان المظالم في أعمال الإدارة في الدعاوى الإدارية في نوعين من الرقابة الموضوعية التي تتصل بموضوع المنازعة، وتتمثل في قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، والرقابة الشخصية التي تنصب على موظفي الجهاز الإداري وتتمثل في قضاء التأديب [١].

وتعد دعوى إلغاء القرار الإداري من أهم الاختصاصات الجديدة لولاية ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية التي نص عليها نظامه الصادر في عام ١٤٠٢هـ[٢]، وتعتبر تطبيقاً عصرياً لاختصاص ولاية المظالم في الدولة الإسلامية، التي كانت بمثابة قضاء إلغاء، فضلاً عن كونها بمثابة قضاء كامل، حيث كان

(١) سليمان الطماوي: قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص٢١ وما بعدها.

(٢) المرسوم الملكي رقم م / ٥١ وتاريخ ١٧ / ٧ / ١٤٠٢هـ.

من أهم ما يتولاه ناظر المظالم النظر في تعدي الولاة وجور عمال الولايات على الرعية[١].

ولا شك في أن إعطاء الحق لأي شخص ذي مصلحة رفع دعوى يطالب فيها بإلغاء قرار إداري يعتقد كونه معيباً أو مشوباً بأحد عيوب عدم المشروعية المعروفة يعتبر جوهر الرقابة على أعمال الإدارة، كما أن دعوى الإلغاء تعتبر من سمات القانون العام، ولا نظير لها في مجال القانون الخاص، ويراقب القضاء الإداري من جانبه وفي ممارسته لهذا الاختصاص، مشروعية القرار وعدم مخالفته للنظم واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة، ويترتب على دعوى الإلغاء آثار مهمة بالنسبة للقرار غير المشروع، إذ تؤدي إلى الحكم بإلغائه منذ صدوره واعتباره كأن لم يكن، ويكون لهذا الحكم حجية مطلقة في مواجهة الكافة[٢].

وقبل صدور النظام عام ١٤٠٢هـ كانت سلطة ديوان المظالم في نظر التظلمات المتعلقة بالقرارات الإدارية، وحسب نظامه السابق[٣]، محددة بإعداد تقرير عنها واقتراح الإجراء المناسب ورفعه إلى الوزير المختص، فإن اختلف مع الديوان رفع الأمر إلى المقام السامي للتوجيه بما يراه مناسباً، أما بعد صدور النظام الحالي لديوان المظالم، الذي بموجبه تحول الديوان إلى جهة قضاء إداري مستقلة، ظهرت دعوى الإلغاء، كدعوى قضائية مستقلة، هذا من شأنه بلا شك توفير الحماية الفعالة للأفراد

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية، ص ٧٩ – ٨٠، أبو يعلى ص ٧٦، وفيهما: "..أن صاحب المظالم يختص بالنظر في عشرة أقسام هي:
القسم الأول: النظر في تعدي ولاة الأمصار وأمراء الأقاليم على أفراد الأمة، وأخذهم بالعسف والجور، وإساءة استعمال السلطة بهم، وهذا الاختصاص من لوازم هذه الوظيفة، إذ يجب على صاحب المظالم أن يتصفح سيرة الولاة، وأن يستكشف عن أحوالهم، حتى يقويهم إن أنصفوا في عملهم، ويكفهم إن عسفوا، ويردعهم ويزجرهم إن جاروا وظلموا ويستبدل بهم موظفين آخرين إن لم ينصفوا في أداء واجبهم"، وأيضاً ينظر: محمد وليد العبادي: قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم واحقاق العدل – دراسة تحليلية مقارنة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الخامس العدد ١ عام ٢٠٠٩م، ص١٣.

(٢) سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة – القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٢م، ص١٨٢.

(٣) المرسوم الملكي رقم م / ٣١ / ٨٧٥٩ وتاريخ ١٧ / ٩ / ١٤٠٩هـ.

من تجاوز بعض الجهات الإدارية إطار المشروعية، أو تعسفها في استعمال ما تتمتع به من سلطات عند ممارسة نشاطها، ومع صدور لائحة المرافعات والإجراءات أمام الديوان في عام ١٤٠٩هـ[١]، أصبحت دعوى الإلغاء لها قواعدها الخاصة وإجراءاتها المحددة، ومع ذلك فإن النصوص النظامية التي تعالج دعوى الإلغاء تبقى محددة لأنها لا يمكن أن تشمل جميع القواعد وتفاصيل الإجراءات المتعلقة بهذه الدعوى وقد تطرأ حالات لا يمكن توقيعها وبالتالي فإن هذه النصوص لا تغني عن الحاجة إلى الاهتداء بمقتضيات العدالة وبالقواعد العامة المطبقة أو بما استقر عليه القضاء الإداري والفقه[٢].

وقد تقررت بموجب النظام الجديد للديوان ولاية إلغاء القرارات الإدارية المعيبة بأحكام قضائية لها ما لسائر الأحكام القضائية من حجية وقوة تنفيذ، ومن المعلوم أن دعاوى الإلغاء والتعويض هي جوهر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، كما أسند إلى الديوان مهمة الفصل في الدعاوى التأديبية التي كانت تختص بالنظر فيها هيئة التأديب [٣].

حيث نصت المادة الأولى من نظام ديوان المظالم على أن: "ديوان المظالم هيئة قضاء إداري مستقلة ترتبط مباشرة بجلالة الملك، ويكون مقرها بمدينة الرياض، ويجوز بقرار من مجلس الديوان إنشاء فروع له حسب الحاجة"، فإن النص على أن ديوان المظالم هيئة قضاء إداري توضح صفته المسندة إليه، وارتباطه مباشرة بخادم الحرمين الشريفين أمر طبيعي نظراً لكون الملك هو ولي الأمر [٤].

وبالنظر للطبيعة الخاصة للمنازعات التي ينظرها ديوان المظالم، وبالأخص المنازعات الإدارية، لذلك فكان من الضروري أن تكون لإجراءات التقاضي أمام الديوان

---

(١) فهد محمد الدغيثر: رقابة القضاء على القرارات الإدارية – ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤١٩هـ، ص٤٢.

(٢) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص١١٠.

(٣) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٥، ص١٠٨.

(٤) محمد وليد العبادي: قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم وإحقاق العدل، مرجع سابق، ص١٢، حمدي عبد المنعم: ولاية القضاء الإداري الإسلامي، مجلة العدالة أبو ظبي، السنة الرابعة ١٦ أكتوبر ١٩٧٧م، ص١٨٨.

خصوصيات تميزها بصفة عامة عن تلك المطبقة بالنسبة للمحاكم العادية، ولهذا السبب فقد نصت المادة ٤٩ من نظام الديوان على أن تصدر قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان بقرار من مجلس الوزراء رقم ١٩٠ وتاريخ ١٦ / ١١ / ١٤٠٩هـ[١].

وبصفة عامة فإن جملة القواعد الواردة في هذا النظام تكاد تشبه ما هو مطبق لدى الهيئات القضائية الإدارية في القضاء الإداري في الأنظمة الإدارية المطبقة في البلدان الأخرى، فيما يتعلق بشروط وسير المرافعات وقواعد إصدار الأحكام ومراجعتها وتنفيذها، مثل احترام حقوق الدفاع، وعلنية الجلسات، وتسبيب الأحكام، وغني عن البيان أن وجود هذه القواعد الخاصة لا يمنع من أن تنقل أمام القضاء الإداري قواعد مستوحاة من الإجراءات المطبقة أمام المحاكم القضائية في حالة عدم وجود نص[٢].

ودراسة دعوى الإلغاء تقتضي التعريف بها والتعرف على خصائصها وشروط قبولها؛ لأهميتها البالغة وتأثيرها الكبير على مواصلة القضاء الإداري للفصل في الدعوى، ودورها الأساسي في سريان الدعوى أمام القضاء.

على هدي ما تقدم سوف أتحدث في هذا الفصل الرقابة القضائية على مشروعية الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

- **المبحث الأول:** الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي.
- **المبحث الثاني:** الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي.
- **المبحث الثالث:** الرقابة القضائية على شكل القرار التأديبي.
- **المبحث الرابع:** الرقابة القضائية على موضوع القرار التأديبي.
- **المبحث الخامس:** الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي.

---

(١) ألغي بنظام التنفيذ الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٥٣ بتاريخ ١٣ / ٨ / ١٤٣٣هـ.

(٢) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٤٩.

المبحث الأول

الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي

- تمهيد وتقسيم:

أوضح النظام السعودي عيوب القرارات الإدارية، ومن بين هذه القرارات، القرارات التأديبية، والتي يتم على أساسها إلغاء هذه القرارات لتوافر أحد هذه العيوب أو بعضها ومن ثم يصبح القرار التأديبي موصوفاً بعدم المشروعية، فقد نصت المادة الثالثة عشرة من نظام ديوان المظالم الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ: "تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الآتي:... ب – دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية التي يقدمها ذوو الشأن، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو عيب في السبب، أو مخالفة النظم واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، بما في ذلك القرارات التأديبية، والقرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية والمجالس التأديبية...".

وتتمثل الرقابة القضائية لديوان المظالم على أعمال الإدارة في الدعاوى التأديبية في نوعين من الرقابة، الرقابة الموضوعية التي تتصل بموضوع المنازعة، وتتمثل في قضاء الإلغاء، وقضاء التعويض، والرقابة الشخصية التي تنصب على موظفي الجهاز الإداري وتتمثل في قضاء التأديب، وينصب قضاء الإلغاء على رقابة أعمال الإدارة من حيث مدى مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عنها، وأن من حق القضاء الإداري بمقتضى رقابته على تلك القرارات إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للمشروعية، أما قضاء التعويض، فيقضي بإلزام الإدارة التي ألغي قرارها

لمخالفة المشروعية بدفع تعويضات للأشخاص الذين لحقهم ضرر من ذلك القرار إن كان لذلك موجب[1].

على هدي ما تقدم سوف أعرض هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب، على النحو الآتي:

- **المطلب الأول:** الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي. في النظام السعودي.
- **المطلب الثاني:** الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في الفقه الإسلامي.
- **المطلب الثالث:** المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في النظام السعودي

يقصد بالاختصاص: الوظيفة التي يعهد بها المُنظم لجهة معينة تباشرها في الحدود المرسومة لها فإذا تجاوزتها كان تصرفها باطلاً [2].

وعليه فإن قواعد الاختصاص تقوم على أساس الجمع بين عنصرين أحدهما موضوعي والآخر شخصي، ومحورها الذي يحق له إصدار القرارات الإدارية في

(١) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري – ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٣٠هـ، ص٢٠٢.

(٢) طعيمة الجرف: رقابة القضاء لأعمال الإدارة – قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧م، ص٢٨٠.

الزمان والمكان المعينين [١]، ولذلك فإن عيب عدم الاختصاص يأخذ صور عيب عدم الاختصاص المكاني أو الزماني أو الموضوعي [٢].

وترتبط قواعد الاختصاص بالنظام العام؛ لذا فإنه من العيوب التي تشوب القرارات الإدارية وتجعلها قابلة للإلغاء، ويترتب على ذلك عدة نتائج منها: أنه يجب على القضاء الإداري أن يتصدى لعيب عدم الاختصاص من تلقاء نفسه، وأن الاختصاص سلطة نظامية فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ولا يجوز للسلطة المختصة التنازل عنها والامتناع عن ممارستها، أو أن تفوض بها إلا بإجازة نص نظامي، ولا يجوز للسلطة المختصة تجاوز حدود الاختصاص لا سلبياً ولا إيجابياً، كما لا يجوز تصحيح عيب عدم الاختصاص للقرار المعيب بالإجازة اللاحقة من صاحب الاختصاص، ويجوز إبداء الدفع بعدم الاختصاص في أية مرحلة من مراحل الدعوى[٣].

واتفق شراح الأنظمة على أن عيب عدم الاختصاص له نوعين، وذلك وفقاً لجسامة عدم المشروعية، وهو ما أطلق عليه عيب عدم الاختصاص الجسيم، وعيب عدم الاختصاص البسيط [٤]، وتوضيحهما على النحو التالي:

١. عيب عدم الاختصاص البسيط:

يتمثل عيب عدم الاختصاص البسيط في حالات مخالفة القرارات الإدارية لقواعد توزيع الاختصاص في مجال الوظيفة الإدارية، وذلك من حيث الاختصاص الموضوعي أو الزماني أو المكاني، ومن هذه الحالات أيضاً امتناع سلطة إدارية عن مباشرة اختصاصها في موضوع معين معتقدة خطأ منها أنها غير مختصة بشأنه، ومن

(١) عصام عبد الوهاب البرزنجي: السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٧١م، ص٢٢٠.

(٢) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري – ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ص٢١١.

(٣) سليمان الطماوي: القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص٦٨٢.

(٤) خالد خليل الظاهر: أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٢٦٥.

حالات عيب عدم الاختصاص البسيط اعتداء سلطة إدارية عليا على اختصاص سلطة إدارية دنيا أو بالعكس، أو حالة اعتداء سلطة إدارية لا مركزية على اختصاص سلطة إدارية مركزية[٥]، ومن حالاتها أيضاً أن يحل الرئيس الإداري نفسه محل المرؤوس في اتخاذ القرار إلا بشروط، وكذلك لا يجوز للمرؤوس الاعتداء على اختصاصات رئيسه، كما لا يجوز للمرؤوس أن يعطل قراراً صادراً من رئيسه[٦].

وفي هذا الشأن قرر ديوان المظالم السعودي أنه: "للموظف أن يطلب الإحالة إلى التقاعد بعد انقضاء مدة خدمة لا تقل عن عشرين سنة، ولكن لا يترتب على هذا الطلب بذاته اعتباره محالاً على التقاعد بقوة النظام، ولا وجوب إحالته حتماً بمجرد تقديم هذا الطلب، ولكن لابد لتقرير الإحالة من موافقة الجهة الإدارية المختصة، ومن ثم فإن طلب الموظف يخضع لتقدير هذه الجهة، فلها أن توافق عليه أو ترفضه حسبما تراه ملائماً ومحققاً للصالح العام، ولذلك فإنه لا يصح ما خلص إليه القرار محل التدقيق من الحكم بإحالة المدعي إلى التقاعد، لما في ذلك من مخالفة لصريح نص المادة ١٨ سالفة الذكر"[٧].

والقواعد النظامية المتعلقة بعيب عدم الاختصاص البسيط يمكن حصرها بالعناصر الآتية:

قواعد الاختصاص من حيث الأشخاص:

يشترط لصحة القرار الإداري أن يصدر من الشخص أو الهيئة المنوط بها إصداره، فلا يملك هذا الشخص أو تلك الجهة نقل اختصاصها للغير إلا في الأحوال التي يجيزها القانون بناءً على تفويض أو حل قانوني صحيح وإلا كان القرار الصادر مشوباً بعيب عدم الاختصاص[٨].

---

(٥) فهد بن عبد العزيز الدغيثر: رقابة القضاء على القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص١٩٦.

(٦) محمد عبد العال السناري: القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودي، مرجع سابق، ص١١٥.

(٧) حكم ديوان المظالم رقم ١٢٩ / ت لعام ١٤٠٥هـ، في القضية رقم ١٤٤ / ٢ / ق لعام١٤٠٤هـ.

(٨) مازن ليلو راضي: القانون الإداري، الطبعة الثالثة، مركز الجبل الاخضر، بني غازي، ٢٠٠٢م، ص١٧٤.

قواعد الاختصاص من حيث الموضوع:

يحدد النظام اختصاصات كل موظف أو جهة إدارية بموضوعات معينة فإذا تجاوز هذا الموظف أو الإدارة اختصاصاته تلك فتعدى على اختصاصات جهة أخرى، تحقق عيب عدم الاختصاص، ويكون هذا الاعتداء إما من جهة إدارية على اختصاصات جهة إدارية أخرى موازية أو مساوية لها، أو من جهة إدارية دنياً على اختصاصات جهة إدارية عليا أو من جهة أخرى إدارية عليا على اختصاصات جهة أدنى منها، أو اعتداء السلطة المركزية على اختصاصات الهيئات اللامركزية[1].

قواعد الاختصاص من حيث المكان: يتم من خلالها تحديد النطاق المكاني الذي يجوز لرجل الإدارة أن يباشر اختصاصه فيه، فإذا تجاوز هذا النطاق، فإن قراراته تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص، وهذا العيب قليل الحدوث في العمل لأن المنظم كثيراً ما يحدد وبدقة النطاق المكاني الذي يجوز لرجل الإدارة أن يمارس اختصاصه فيه وغالباً ما يتقيد الأخير بحدود هذا الاختصاص ولا يتعداه[2].

قواعد الاختصاص من حيث الزمان:

وذلك بأن يتم تحديد فترة زمنية معينة يكون لرجل الإدارة أن يباشر اختصاصه فيها، فإذا أصدر قرار خارج النطاق الزمني المقرر لممارسته، كما لو أصدر رجل الإدارة قراراً إدارياً قبل صدور قرار تعيينه أو بعد قبول استقالته أو فصله من الوظيفة أو إحالته على التقاعد[3].

كذلك إذا حدد المنظم مدة معينة لممارسته اختصاص معين أو لإصدار قرار محدد فإن القرار الإداري الصادر بعد انتهاء المدة الزمنية المعينة لإصداره يعد باطلاً ومعيباً بعدم الاختصاص إذا اشترط المنظم ذلك، فإن لم يفعل فقد درج القضاء الإداري في مصر على عدم ترتيب البطلان.

---

(١) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ٢١٠.

(٢) فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٢٣٧.

(٣) سليمان الطماوي: القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٣١٧.

ومخالفة قواعد الاختصاص إما أن تكون في صورة إيجابية أو في صورة سلبية، فتكون المخالفة إيجابية عندما يصدر الموظف أو الجهة الإدارية قراراً من اختصاص موظف آخر أو جهة إدارية أخرى، وتكون المخالفة سلبية عندما يرفض الموظف أو الإدارة إصدار قرار معين ظناً منهما بأن القرار غير داخل في ضمن اختصاصاتهما[1].

٢. عيب عدم الاختصاص الجسيم:

عيب عدم الاختصاص الجسيم أو كما يطلق عليه اغتصاب السلطة، ومغتصب السلطة الوظيفية، هو الشخص الذي يعتلي الوظيفة العامة ويباشرها دون سبق قرار مشروع أو غير مشروع بتعيينه فيها، فهو بذلك يدعى انتمائه للوظيفة العامة [2].

كأن يصدر قرار إداري من فرد ليست له أية صفة في مباشرة الوظيفة العامة، أو يعتدي أحد موظفي السلطات الإدارية على اختصاص السلطتين التنظيمية أو القضائية والعكس[3].

ويتحقق عيب عدم الاختصاص الجسيم عندما تكون المخالفة لقواعد الاختصاص جلية واضحة، كحالة صدور القرار التأديبي عن فرد عادي ليست له أي صفة رسمية، أي لا يمت للإدارة بصلة، أي ليست له صفة الموظف العام، ويتمثل ذلك فيمن لم يصدر له قرار تعيين، أو صدر له قرار تعيين مبني على عيب جسيم يجعله منعدماً، وهو ما أطلق عليه الفقه القانوني والقضاء الإداري الموظف

(١) عبد الغني بسيوني: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٦٧، وكذلك سليمان الطماوي: قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص٦٨٢، وأيضاً: خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢١٢، وأيضاً: محمد عبد العال السناري، القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية – دراسة تحليلية مقارنة، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤١٤هـ، ص١٠٥.

(٢) توفيق شحاته: مبادئ القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٥٥م، ص٤٦٨.

(٣) سليمان الطماوي: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦١م، ص٥٣٩.

الفعلي [١]، وحماية للغير حسن النية، أضفى الفقه القانوني والقضاء الإداري على تلك القرارات صفة المشروعية، استقراراً للأوضاع [٢].

فقد أقر القضاء الإداري أن الموظف الباقي بالعمل بعد السن القانوني يعتبر في حكم الموظف الفعلي حيث جاء في حكم ديوان المظالم أن: "... الثابت من أوراق هذه القضية أن المتهم قد بلغ السن النظامية للتقاعد في ١ / ٧ / ١٤٠٣هـ ولكن بقي على رأس العمل من قبيل السهو من الإدارة حتى قررت في ٢٣ / ٢ / ١٤٠٤هـ إحالته إلى التقاعد اعتباراً من ١ / ٧ / ١٤٠٣هـ من ثم يسري في شأنه نص المادة ١٠ / ٣٠ من اللائحة التنفيذية لنظام الخدمة المدنية الذي يقرر أن: الموظف الباقي على رأس العمل بعد سن الستين دون سبب نظامي يعتبر في حكم الموظف الفعلي"[٣].

وفي حكم آخر لديوان المظالم جاء فيه: "... ولما كان المدعي قد ألغي تعيينه لبلوغ السن النظامية فإنه يعتبر خلال فترة تعيينه الباطلة موظفاً فعلياً"[٤].

وكذلك من حالات عيب عدم الاختصاص الجسيم أن يصدر القرار الإداري عن سلطة إداريـة، وهو في الأصل من اختصاص إحدى السلطتين التنظيمية أو القضائية، أو حالة اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى لا علاقة بينهما، وكذلك حالة صدور قرار إداري استناداً إلى تفويض، وكان هذا التفويض غير موجود [٥].

---

(١) يعرف الموظف الفعلي بأنه: كل من يقوم بعمل الموظف العام دون توافر سند صحيح، محمد عبد الحميد أبو زيد: المرجع في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م، ص٥٩٨.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣١٠.

(٣) الحكم رقم ٥٥ / ت لعام ١٤٠٥هـ في القضية رقم ١١٧١ / ١ / ق لعام١٤٠٤هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٤) الحكم رقم ٨٢ / ت / ٣ لعام ١٤٠٨هـ في القضية رقم ١٠١٦ / ١ / ق لعام ١٤٠٧هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٥) فهد بن عبد العزيز الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٢٢٦.

وأوضح ديوان المظالم في أحكامه حالات عيب عدم الاختصاص الجسيم، فقد ذكر: "... وما عدا هذه الجرائم فإن ديوان المظالم قد أناط بالدوائر التأديبية بديوان المظالم دون غيرها ولاية إسباغ الوصف النظامي المناسب على الجريمة التي ارتكبها الموظف، وبيان ما إذا كانت مخلة بالشرف أو الأمانة فتوصي بفصله، أو غير مخلة بالشرف أو الأمانة فتقرر ما تراع بشأنه... وقد تصدت الجهة الإدارية لتقييم الجرائم المنسوبة إلى الموظف وأحلت نفسها محل الجهة المختصة بالمحكمة التأديبية في الوصف النظامي للجريمة التي ارتكبها الموظف، وبدون استيفاء ذلك الإجراء يعتبر الفصل باطلاً لمخالفة أحكام النظام"[1].

وفي حكم آخر قرر الديوان أنه: "... تقرر فصل المدعي تأديبياً بقرار من مدير الجامعة، وهو لا يملك طبقاً للائحة التنفيذية للجامعة بمجلس التأديب الذي خوله تلك اللائحة ولاية تأديب أعضاء هيئة التدريس عما يرتكبونه من مخالفات، وتوقيع الجزاءات التأديبية عليهم طبقاً لمقتضى حكم المادتين ١٣٦، ١٣٧ من ذات اللائحة، وتبعاً لذلك يكون قرار فصل المدعي تأديبياً قد صدر مخالفاً للنظام، ومن ثم غير مشروع، وما يستدعيه الأمر من بطلان هذا القرار..."[2].

يتضح مما تقدم أن ديوان المظالم قد ألغى العديد من القرارات الإدارية بشكل عام والتأديبية بشكل خاص والتي قامت على عيب عدم الاختصاص الجسيم.

ويرى البعض في هذا الصدد أنه في أغلب تلك الأحكام يقرر الديوان "أنه في حالة تعدي السلطة الإدارية على اختصاص السلطة القضائية". فقد وصف تلك القرارات الإدارية بصفة الانعدام للقرار الإداري، أي أن هذه القرارات تولد منعدمة، وفي حالات أخرى وصف تلك القرارات الإدارية بمخالفة النظام، ومن ثم إنها غير مشروعة ويتبعه الأمر ببطلانها، وبذلك اعتبر الديوان أن حالات اعتداء السلطة الإدارية وتجاوز اختصاصاتها إلى اختصاص غيرها من السلطات

(١) الحكم رقم ١٤٠ / ت / ٣ لعام ١٤٠٨هـ في القضية رقم ٢٢٩ / ٢٢ / ق لعام ١٤٠٧هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) الحكم رقم ٦٠ / ت لعام ١٤٠٥هـ في القضية رقم ٧١٥ / ١ / ق لعام ١٤٠٤هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

يكون مصير تلك القرارات الإلغاء، إلا أن الديوان لم يتوسع في تطبيقه فكرة عدم الاختصاص الجسيم[١].

والجدير بالذكر أن اعتبار القرار الإداري مشوباً بعيب عدم الاختصاص الجسيم يترتب عليه انعدام القرار وفقدانه للصفة القانونية بحيث يصبح عملاً مادياً لا يحتج به ولا تنشأ عنه حقوق لصاحب الشأن، ولا يتحصن مهما طالت المدة دون التقيد بقواعد المواعيد في رفع دعوي الإلغاء ويجوز للأفراد رفعها في أي وقت أمام القضاء الإداري كما أنه لا يمكن تصحيح القرار المعدوم لا بالإجازة ولا بالإقرار، حيث إن اغتصاب السلطة يعدم القرار الإداري، في هذه الحالة، أي يجعله كأن لم يكن ولا تلحقه أية حصانة ولا يزيل انعدامه فوات ميعاد الطعن فيه، لأنه عدم والعدم لا يقوم ساقط والساقط لا يعود[٢].

وبشأن حالات عيب عدم الاختصاص الجسيم أو اغتصاب السلطة فقد تناول الفقه القانوني أنها إذا ما صدر القرار الإداري من فرد عادي ليست له أية صفة عامة أو من سلطة إدارية في موضوع من اختصاص إحدى السلطتين التنظيمية أو القضائية، ويلحق بهاتين الحالتين، حالة اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى ليس لها علاقة لا علاقة لها بها كصدور قرار من وزير في شأن يتعلق بوزارة أخرى، وحالة صدور قرار إداري من موظف لا يملك سلطة إصدار قرارات إدارية إطلاقاً، أو اعتداء موظف على اختصاصات مجلس يملك وحده إصدار القرار الإداري، وفي هذه الحالات نظراً لجسامة عيب عدم الاختصاص، فإن القرار الإداري لا يعتبر باطلاً فحسب، بل يعتبر معدوماً كما تقدم ذكره، مع ما يترتب على هذا الوضع من نتائج وآثار[٣].

---

(١) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص١٣٨ .

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٣٧٣. وأصل هذا التعليل قاعدة فقهية وردت النص عليها في مجلة الأحكام العدلية، المادة (٥١) ومعناها: "إن كل الحقوق والواجبات التي تقبل السقوط بسبب مسقط للحق، فإنه لا يعود بعد سقوطه، ويصبح معدوماً، فلا يعود كما لا يعود المعدوم".ينظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د / محمد الزحيلي، الناشر: دار الفكر – دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ – ٢٠٠٦ م (١ / ٥٢١).

(٣) سليمان الطماوي: القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص٥٩٨، وأيضاً: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٣١٠، فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٢٢٦.

أهمية عيب عدم الاختصاص:

تتضح أهمية عيب عدم الاختصاص في كونه أول عيب اعتمد القضاء الإداري لقبول دعوى إلغاء القرارات التأديبية وغيرها، ولعل من ضروب التكرار القول بأنه العيب الذي انبثقت منه بقية العيوب، وبأن دعوى الإلغاء في بدايتها حملت دعوى عدم الاختصاص وتجاوز السلطة، وتعتبر فكرة الاختصاص هي الأساس الذي يقوم عليه النظام العام، وهذه الفكرة في حقيقتها تطبيق لمبدأ الفصل بين السلطات[1]، حيث تلتزم كل سلطة بالعمل في الحدود المرسومة لها في النظام الأساسي للحكم، وعلى مستوى الإدارة يلتزم الموظفون العموميون والهيئات الإدارية بالعمل في الحدود المقررة نظاماً، وعليه فقواعد الاختصاص تحول دون إساءة استعمال السلطة، وبالتالي يشكل ضمانة للحقوق الفردية، وتكمن فكرة عيب عدم الاختصاص في أنه من بين كل العيوب التي تصيب العمل القانوني يعتبر أكثرها تناقضاً مع فكرة النظام التي يستند إليها كل تنظيم قانوني، ويترتب على ذلك أن عدم احترام قواعد الاختصاص تضير النظام القانوني في وجوده، ولا تبرر توافر حالة الاستعجال والضرورة عيب عدم الاختصاص، وإذا تحول هذا الظرف إلى ظرف استثنائي تحكمه قواعد المشروعية غير العادية تحت رقابة القضاء[2].

(١) سلطات الدولة أو وظائفها الثلاث هي: السلطة التشريعية، والسلطة القضائية، والسلطة التنفيذية.

(٢) فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة – ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم، دار النهضة العربية، القاهرة، (د – ن)، ص ٢٣٠.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في الفقه الإسلامي

قواعد الشرعية في الفقه الإسلامي واضحة وكثيرة، ودلالة ذلك بعض الآيات القرآنية، فيقول عز وجل: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾(١)، ويقول عز وجل: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ﴾(٢)، ويقول عز وجل: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُن لِّلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾(٣)، ومن أهم المبادئ التي تقوم عليها المشروعية في الفقه الإسلامي هي: مبادئ تحقيق المساواة أمام النظام، وعدم رجعية القواعد النظامية، وبراءة المتهم حتى تثبت إدانته، فقد عرفت الشريعة الإسلامية هذه المبادئ ويستدل على ذلك بقوله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ﴾(٤).

وقد ورد في كتب الفقه الإسلامي ما يستدل به على بعض أسباب إلغاء القرار الإداري أو التأديبي الذي تنصب عليه ولاية الإلغاء، ومن ذلك: "وأما ما لا ينفذ من ذلك فهو ما انتفى فيه واحد من هذه الخمسة المذكورة - يقصد بها شروط صحة القرار، فلذا انقسم إلى خمسة أقسام؛ القسم الأول ما لا تتناوله الولاية بالأصالة - عيب عدم الاختصاص -..."(٥).

---

(١) سورة المائدة الآية ٤٨.

(٢) سورة الجاثية الآية ١٨.

(٣) سورة النساء الآية ١٠٥.

(٤) سورة الحجرات الآية ١٣.

(٥) محمد بن علي المالكي: تهذيب الفروق، دار الفكر العربي، بيروت، (د - ن)، ص٨٣..

وذكر الماوردي في الأحكام السلطانية: "... ويكون تمام الولاية معتبراً بأربعة شروط: أحدها معرفة المولي للمولى أنه على الصفة التي يجوز أن يولى معها، فإن لم يعلم أنه على عرفها بعد التقليد استأنفها ولم يجز أن يعول على ما تقدمها.

والشرط الثاني: معرفة المولى بما عليه المولي من استحقاق تلك الولاية بصفاته التي يصير بها مستحقا لها، وأنه قد تقلدها وصار مستحقا للإنابة فيها، إلا أن هذا شرط معتبر في قبول المولى وجواز نظره، وليس بشرط في عقد تقليده وولايته، بخلاف الشرط المتقدم وليس يراعى في هذه المعرفة المشاهدة بالنظر، وإنما يراعى انتشارها بتتابع الخبر."[١].

ومؤدى ذلك أن قواعد الاختصاص تقوم على أساس الجمع بين العنصرين أحدهما موضوعي والآخر شخصي ومحورهما هو تحقيق الارتباط بين تصرف معين وشخص معين، أي تحديد الإدارة المختص الذي يحق له إصدار القرارات الإدارية في الزمان المعين [٢].

والجدير بالذكر أن الغرض من نشأة قضاء المظالم في الفقه الإسلامي هو وقف تعدي الولاة وذوي الجاه والسلطان وكبح جماحهم والأخذ على أيديهم، ورد الظالم عن بغيه، وإنصاف المظلومين والنظر في كل حكم يعجز عنه القاضي فينظر فيه من هو أقوى يداً منه، إذ غالباً ما يكون النزاع بين طرفين قويين أو أحدهما قوي والآخر ضعيف، فقضاء المظالم رفع الظلم عن الضعفاء الذين لا يستطيعون دفع الظلم عن أنفسهم [٣].

---

(١) أبو الحسن علي الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٦٣.

(٢) عصام عبد الوهاب: السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٣م، ص٢٢٠.

(٣) شوكت محمد عليان: السلطة القضائية في الإسلام – دراسة موضوعية مقارنة، الطبعة الأولى، دار الرشيد للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٠٢هـ، ص٤٠٠.

وكان قاضي المظالم له نوعين من الاختصاصات وهي:

- النوع الأول:

ما يجوز له النظر فيه من تلقاء نفسه، دون أن يرفع إليه متظلم مظلمته، ومثال ذلك النظر في تعدي الولاة ورجال الدولة على أفرادها وأخذهم بالعسف والقهر في السيرة فعلى قاضي المظالم أن يراقب أحوال الولاة، فيكون لسيرة الولاة متصفحاً، وعن أحوالهم مستكشفاً ليقويهم أن أنصفوا، ويكفهم إن عسفوا، ويستبدل بهم إن لم ينصفوا، وأيضاً النظر فيما يأخذه الولاة من الرعية بغير وجه حق كالأملاك المقبوضة عن أربابها وقد تغلب عليها ولاة الجور واغتصبوها أما بضمها للدولة ظلماً، وأما لأنفسهم فهذا يجب على قاضي المظالم أن يحكم برد هذه الغصوب إلى ذويها متى علم بها من تلقاء نفسه، وأما إذا لم يعلم بها فهي موقوفة على تظلم ملاكها[1].

ومن تطبيقات هذا النوع ما ذكره ابن الأثير أن بعض السلاطين السلاجقة اشتهروا بالعدل واستمعوا إلى ظلامات الناس، وعملوا على رفع المظالم عنهم، فقد قيل: إن السلطان محمد بن ملكشاه اشترى مماليك من بعض التجار وأحالهم على عامل خوزستان ليتسلموا منه الثمن، فأعطاهم بعضه، وماطل في تسليمهم بعضه الآخر، وقد حضر هؤلاء التجار مجلس الحكم، وكان ينعقد عادة برياسة السلطان، فلما رآهم أمر حاجبه بأن يسألهم عن سبب حضورهم مجلس حكمه، فقالوا: لنا خصم يحضر منا مجلس الحكم، فقال الحاجب: من هو؟ قالوا: السلطان، وشرحوا له قضيتهم، فبعث السلطان في طلب العامل وأمره بتسليم المال المستحق لهم، وتشدد في عقوبته ليكون ذلك مثلاً لغيره، وكان هذا السلطان بعد ذلك يقول: لقد ندمت ندماً عظيماً، حيث لم أحضر معه مجلس الحكم فيقتدي به غيري ولا يمتنع أحد من الحضور فيه، وأداء الحق لصاحبه، وكان من أثر ذلك أن كف العمال عن الظلم، وأخذ أموال الناس بغير حق."[2]

(١) أبو الحسن علي الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٨٠ وما بعدها.

(٢) انظر: التاريخ الكامل لابن الأثير ج١٠ / ١٩٨ ط القاهرة ١٢٩٠ هـ.

- **النوع الثاني:**

ما ليس له النظر من تلقاء نفسه، بل لابد وأن يتقدم إليه متظلم ليصح له النظر فيها، ومثال ذلك النظر في تظلمات الموظفين من نقص أرزاقهم أو تأخيرها عنهم وإجحاف النظر بهم فيرفض لهم العطاء العادل من ديوانه فيجبرهم عليه، وينظر فيما نقصوه أو منعوه من قبل، فإن أخذه ولاة أمورهم استرجعه منهم، وإن لم يأخذه قضاه من بيت المال[1].

ويرى الباحث أن قاضي المظالم وهو بصدد تعدي الولاة والنظر في اختصاصاته، وإعمالاً لمبدأ المشروعية عليه النظر أولاً في اختصاص أو عدم اختصاص الوالي المتظلم منه، كما أن ولاية قاضي المظالم في الفقه الإسلامي أوسع نطاقاً من نظيرها في القضاء الإداري، نظراً لأن الأول يختص بنظر عدم مشروعية القرارات التأديبية في ضوء مراعاتها للشريعة الإسلامية، أي مشروعية القرارات التأديبية وانطباقها للشريعة الإسلامية، أما الثاني فنظره قاصر على ما فيه مخالفة للنظم واللوائح التي قد تضيق عن الأخذ بكل ما أوجبته الشريعة الإسلامية في هذا المقام.

وليس أدل على ذلك مما ذكره الماوردي في كتابه (الأحكام السلطانية) حيث عدد اختصاصات والي المظالم، حيث جعل منها ما عجز عنه غيره من المحتسبين مما يتعلق بالحق العام، قال الماوردي: "

- **القسم السادس:** النظر في الأوقاف.

- **القسم السابع:** النظر في تنفيذ الأحكام التي وقفها القضاة لأنهم ضعفوا عن إنفاذها.

- **القسم الثامن:** النظر في الأمور التي تتعلق بالمصالح العامة والتي عجز عنها المحتسبون، فالمجاهرة بمنكر لم يستطع المحتسب أن بدفعه، فيجب على

(١) محمد وليد العبادي: قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم واحقاق العدل، مرجع سابق، ص١٣.

صاحب المظالم أن يأخذ هؤلاء المخالفين بحق الله تعالى في جميع الأمور ويأمر بحملهم على موجب الشرع.

- **القسم التاسع:** النظر في مراعاة العبادات الظاهرة مثل الجمع والأعياد والحج والجهاد. وذلك بأن يراعيها، وينظر في إصلاحها إذا وقع فيها تقصير.

- **القسم العاشر:** النظر بين المتشاجرين، والحكم بين المتنازعين وذلك في حدود موجب الحق ومقتضاه.[1]

فسلطة صاحب المظالم من منظور شرعي أكبر منها في النظم الوضعية.

المطلب الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالنظر والتأمل في النظام السعودي والفقه الإسلامي حول الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي، يتضح لنا الآتي:

١. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن كلاهما منح السلطة للقاضي الإداري أو ناظر المظالم ورقابة الاختصاص – مصدر القرار.

٢. لما كانت اختصاصات ولاية المظالم تستغرق كافة اختصاصات القضاء الإداري الحديث، سواء تعلق الأمر بقضاء الإلغاء، أم قضاء التعويض الكامل بما يتضمن من قضاء التعويض وقضاء التسويات، أم بقضاء التأديب، وعليه يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من هذا الاتجاه.

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية، ص ٨٣ وما بعدها.

٣. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في السلطات الممنوحة لقاضي المظالم، حيث إن سلطة والي المظالم في الفقه الإسلامي أكبر من سلطة القاضي الإداري في النظم الوضعية، ويرجع ذلك إلى أن الفقه الإسلامي قد أسند إلى والي المظالم - ديوان المظالم - مهمة تعدي الولاة على الرعية، وذلك بالنظر في تعدي الولاة على الرعية، فيتصفح عن أحوالهم ليقويهم إن أنصفوا ويكفّهم أن عسفوا ويستبدل بهم إن لم ينصفوا، ومعنى ذلك أن على والي المظالم ومن تلقاء نفسه، وبدون وجود متظلم أن ينظر في تعدي الولاة على الرعية، فيتصفح أحوالهم وسيرتهم، فإن رآهم منصفين قائمين بالعدل قواهم وأيدهم وإن رآهم جائرين وعظهم وأمهلهم ليرجعوا إلى العدل في سيرتهم أو نحاهم عن مناصبهم على حسب ما يراه من وجوه المصلحة وما تقتضيه ظروف الحال، وينظر والي المظالم في حسن قيام كتاب الدواوين - سائر الموظفين - فيراقب موظفي منطقته ليتأكد من حسن قيامهم بأعمالهم في حدود صلاحياته - اختصاصاته - التي خولها له لخليفة عند تعيينه[١].

٤. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن الاختصاص في النظام يعد من عيوب المشروعية الخارجية لأنه خارج عن موضوع القرار الصادر من الجهة الإدارية، إلا أنه من أهم العيوب وأقدمها، وقد كان هو العيب الوحيد الذي نص عليه القضاء المقارن، ومنه تم شمول سائر العيوب الأخرى للقرار الإداري بالتدريج، وهو أكثر العيوب التي تواجه القضاء الإداري والتي يحكم علي أساسها بالإلغاء[٢]، بينما نظر الفقه الإسلامي لعيب الاختصاص حسب رؤية الباحث عدم اهتمام الفقه بالتفريعات أو الافراط في تقسيم عيب الاختصاص بالشكل الذي هو عليه الآن.

(١) عبد الكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠٢م، ص٢٥٦.

(٢) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١٣٣.

٥. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن ولاية قضاء المظالم كانت تتضمن من الأمـور مالا يدخل في اختصاص القضاء الإداري الحديث، من ذلك منازعات الأوقاف، ومعاونة المحتسب في تنفيذ ما يعجز عن تنفيذه في مجال الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والحكم بين ذوي النفوذ من الأفراد، وتنفيذ الأحكام التي يعجز عنها المختصون تنفيذها بسبب قوة أو مكانة المحكوم عليهم فيها[١].

ويرجع التوسع في اختصاصات قضاء المظالم إلى أن مبدأ الفصل بين القضاء والإدارة أو لسلطة التنفيذية لم يكن قد ظهر بعد ولم يكن الحاجة إليه قد ألحت في صدر الإسلام، نظراً لما كان عليه الحكام من ورع وتقوى ومخافة الله عز وجل، تلك لتقوى التي بلغت مبلغاً أظهر إمكانية الطعن في قرار الخليفة أمام الخليفة نفسه، دون خشية المساس بالعدالة بسبب جمعه بين مركزين الخصم والحكم، فقد كان من أيسر الأمور على الخلفاء الراشدين التراجع عن الخطأ إلى الصواب خشية الله تعالى، فها هو الخليفة أبو بكر الصديق يعترف بخطئه أمام عمر بن الخطاب - رضي الله عنه ما - ويقول له: "قد كنت قلت لك أنت أقوى على هذا - يعني الخلافة - مني ولكن غلبتني، وذلك عندما أقطع الخليفة الأول رجلين قطعة من الأرض بناء على طلبهما لإصلاحها وزراعتها، وعندما علم عمر بذلك أتاه وقال له: ما حملك على أن تخص بها هذين دون جماعة المسلمين"[٢].

---

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٨٩.

(٢) وتمام القصة كما ذكرها ابن عساكر في تاريخ دمشق: "عن عبيدة قال جاء عيينة بن حصن والأقرع بن حابس إلى أبي بكر فقالا: يا خليفة رسول الله إن عندنا أرضا سبخة ليس فيها نخلا ولا منفعة، فإن رأيت أن تقطعناها لعلنا نحرثها ونزرعها فلعل الله ينفع بها بعد اليوم، قال: فأقطعهم إياها، وكتب لهما كتابا، وأشهد وعمر ليس في القوم، فانطلقا إلى عمر ليشهداه فوجداه يصلح بعيرا له فقالا: إن أبا بكر قد أشهدك على ما في هذا الكتاب أفنقرأ عليك أو تقرأ؟ قال: أنا على الحال التي تريانني فإن شئتما فأقرئا وإن شئتما فانتظرا حتى أفرغ فأقرأ، قالا: بل نقرأه، فلما سمع ما في الكتاب تناوله من أيديهما ثم تفل فيه فمحاه، فتذمراه وقالا مقالة شتم، فقال إن رسول الله (ﷺ) كان يتألفكما والإسلام يومئذ ذليل، وأن الله عز وجل قد أعز الإسلام فاذهبا فاجهدا جهدكما لا أرعى الله عليكما إن أرعيتما، قال: فاقبلا إلى أبي بكر وهما يتذمران، فقالا: والله ما ندري أنت الخليفة أم عمر؟=

يرى الباحث أن مفهوم ولاية المظالم في الفقه الإسلامي أشمل وأوسع من الفقه القانوني حيث أن الأول مكن والي المظالم من ممارسة مهامه دون التظلم واللجوء إليه، بل مُنح آليات لم تمنح لنظيره الوضعي، ففضلاً عن سلطته في الإلغاء القرارات الصادرة عن الموظف، ومراقبته في ممارسته لاختصاصاته، فإنه أقر الفقه الإسلامي بسلطة عزل الموظف المجاوز، إن لم يرجع عن مخالفته.

= فقال: بل هو لو كان شيئا، قال: فجاء عمر مغضبا حتى وقف على أبي بكر، فقال: أخبرني عن هذه الأرض التي أقطعتها هذين الرجلين أرض لك خاصة أم هي بين المسلمين عامة؟ قال: فما حملك على أن تخص هذين بها دون جماعة المسلمين؟ قال: استشرت هؤلاء الذين حولي فأشاروا علي بذلك، قال: فإذا استشرت هؤلاء الذين حولك أكل المسلمين أوسعت مشورة ورضى، قال: فقال أبو بكر: قد كنت قلت لك إنك أقوى على هذا الأمر مني، ولكنك غلبتني.ينظر: تاريخ دمشق لابن عساكر، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عام النشر: ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م (٩ / ١٩٦)، محض الصواب في فضائل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، لابن المبرد الحنبلي (المتوفى: ٩٠٩ هـ) المحقق: عبد العزيز بن محمد بن عبد المحسن، الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ/ ٢٠٠٠ م، (١ / ٢٦٢).

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي

- تمهيد وتقسيم:

أوضح النظام السعودي أسباب إلغاء القرارات الإداري ومنها القرارات التأديبية كأساس لإلغائها لعدم المشروعية، فقد نصت المادة الثالثة عشرة من نظام ديوان المظالم الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ: (تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الآتي:... ب - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية التي يقدمها ذوو الشأن، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو عيب في السبب، أو مخالفة النظم واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، بما في ذلك القرارات التأديبية، والقرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية والمجالس التأديبية...).

على هدي ما تقدم سوف أعرض هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب، على النحو الآتي:

- **المطلب الأول:** الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات القرار التأديبي في النظام السعودي.
- **المطلب الثاني:** الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات القرار التأديبي في الفقه الإسلامي.
- **المطلب الثالث:** المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي في النظام السعودي

الأصل في القرارات الإدارية هو عدم تقيدها بإجراءات خاصة، إلا أنه في غالبية الأحيان تشترط الأنظمة واللوائح بعض الإجراءات التي يطلق عليها قواعد الشكل، ويتعين مراعاتها قبل أو عند اصدار القرار الإداري حسب الأصول، فلا يكفي أن يلتزم رجل الإدارة حدود اختصاصه بالمفهوم السالف ذكره كي يصبح القرار الإداري سليماً، بل يجب أن يصدر هذا القرار وفقاً للإجراءات التي حددها المنظم، وفي الشكل المرسوم له[1].

وإلا أصبح القرار معيباً بعيب الشكل والإجراءات، ولقواعد الإجراءات صور عديدة أهمها كتابة القرار وتسبيب القرار، أي تضمين القرار الأسباب التي قام عليها والإجراءات السابقة على إصدار القرار، كأخذ رأي جهة معينة في موضوع القرار أو لجنة استشارية، وتهدف هذه القواعد في الغالب إلى حماية المصلحة العامة، وضمان حسن سير المرافق العامة، وقد تهدف كذلك إلى حماية المصلحة الخاصة أي تحقيق الضمانات الكافية لمصالح الأفراد وحقوقهم، لذلك يميز بين عيوب الشكل البسيطة أو الثانوية وعيوب الشكل الجوهرية، في أن هذه الأخيرة هي الوحيدة التي تؤدي إلى إلغاء القرار لتفادي شدة التمسك بالشكليات، ومن شأن الأشكال الجوهرية أن تكون بمثابة ضمانة تهدف إلى حماية الأفراد، وأن عدم مراعاتها يؤثر بصورة قاطعة في مضمون القرار، ويذكر أن المبالغة والإغراق

(١) سليمان الطماوي: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٦٤١، وأيضاً: خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٢٢.

في تقرير القواعد الإجرائية قد يؤدي إلى تعقيد العمل الإداري بدلا من تحقيق المصلحة العامة وحماية الأفراد، لذلك فقد جرى القضاء الإداري على عدم إبطال القرار بسبب عيب الشكل إلا إذا نص النظام علي البطلان صراحة أو كان الإجراء الذي تم اغفاله جوهرياً[1]، وفي المملكة العربية السعودية أصدر ديوان المظالم بعض القرارات والأحكام التي تؤكد على المعاني السابقة ومنها ما يخص تحقيق الضمانات الكافية للأفراد، ومن ذلك الحكم الصادر عن هيئة التدقيق الدائرة الثالثة في عام ١٤٠٨هـ بإلغاء قرار إداري بموجبه تشكلت لجنة لدراسة وتقدير الضرر الذي لحق بالموظفين عن انفجار أو تسرب مياه من إحدي الأنابيب بمدينة الرياض لأن القرار قد صدر من لجنة لم تستكمل تشكيل أعضائها على النحو النظامي، حيث لم يشترك في إصدار القرار كل من مندوب جهتين إداريتين كان من اللازم اشتراكهما، ولذلك فإن قرار اللجنة يكون قد صدر مشوباً بعيب مخالفة الشكل وهو من العيوب التي تجعل القرار من أصلة باطلاً جديراً بالإلغاء مما يتعين معه والحالة كذلك القضاء بإلغائه[2].

والإجراء أو الشكل هو المظهر الخارجي أو الإجراءات التي تعبر بها الإدارة عن إرادتها الملزمة للأفراد، والأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تعبر عن إرادتها بشكل معين إلا إذا نص النظام على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة يجب أن يتخذ القرار الشكل المقرر لصدوره، كأن يشترط النظام ضرورة أن يكون القرار مكتوباً، أو استشارة جهة متخصصة قبل إصداره أو تسبيبه إلى غير ذلك من أشكال أخرى، ويحدد النظام بمعناه العام قواعد الشكل والإجـراءات بما ينص عليه النظام الأساسي أو النظام العادي أو الأنظمة، وكذلك تؤدي المبادئ النظامية العامة دوراً مهماً في ابتداع قواعد شكلية غير منصوص عليها في النظام واللوائح بالاستناد إلى روح التشريع وما يمليه العقل وحسن تقدير الأمور[3].

(١) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١٤٠.
(٢) الحكم رقم ١٠٤ / ت / ٣ لعام ١٤٠٨، مجموعة أحكام ديوان المظالم.
(٣) مصطفي أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، مرجع سابق، ص ٤٧٩.

ولما كان الشكل أو الإجراء هو المظهر الخارجي والإجراءات التي تعبر بموجبها الإدارة عن ارادتها وفقاً للنظام أو النظام العام، فإن الأصل عدم اشتراطها في القرار الإداري في شكل خاص معين، إلا إذا نص النظام على ذلك، وعندئذ لا يكون القرار مشروعاً إلا إذا تم اتباع الشكليات المحددة، واتخاذ الإجراءات المقررة وفقاً لنص النظام كالكتابة أو التسبب أو استطلاع رأي جهة معينة قبل إصدار القرار، وبذلك يجب على الجهة الإدارية المختصة مراعاة تلك الشكلية واتباع الإجراءات وفقاً لنص النظام، وإلا كان جزاء المخالفة بطلان القرار الإداري وفي كل الأحوال فإن تقدير ذلك يرجع إلى القضاء الإداري لتحديد أهمية هذه الشكلية والإجراءات وأثرها في القضاء الاداري[١].

وعندما يشترط النظام إتباع شكل أو إجراء معين إنما يسعى من جهة إلى تحقيق مصلحة الأفراد وعدم فسح المجال للإدارة لإصدارها قرارات مجحفة بحقوقهم بصورة ارتجالية، ومن جهة أخرى يعمل على تحقيق المصلحة العامة في إلزام الإدارة بإتباع الأصول والتروي وعدم التسرع في اتخاذ قرارات خاطئة، وقد درج القضاء الإداري على التمييز بين ما إذا كانت المخالفة في الشكل والإجراءات قد تعلقت بالشروط الجوهرية التي تمس مصالح الأفراد وبين ما إذا كانت المخالفة متعلقة بشروط غير جوهرية لا يترتب على إهدارها مساس بمصالحهم ويترتب البطلان بالنسبة للنوع الأول دون النوع الثاني[٢].

والجدير بالذكر أنه لا يمكن تغطية القرارات التي يتقرر إلغاؤها بسبب عيوب الشكل الجوهري، عن طريق الاستيفاء اللاحق للشكل الذي كان يجب مراعاته قبل إصدار القرار، أو عن طريق قبول صاحب الشأن، أي الذي تقرر الإجراء لصالحه[٣]، ومن المتفق عليه جواز تصحيح الشكل المعيب في حالات الاغفال المادية كتغطية لعيب الشكل، وتعد قواعد الشكل الخاصة بالضمانات

(١) سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د – ن)، ص٢٨٨.

(٢) فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٤٨.

(٣) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١٤١.

التأديبية للموظف العام من المبادئ القانونية العامة، وقد راعت أنظمة التأديب في مختلف الدول هذه الضمانات وفي مقدمتها قواعد الشكل والإجراءات اللازمة لإظهار الحقيقة في حالة اتهام موظف عام بارتكاب مخالفة تأديبية، مثال ذلك: ضرورة إجراء التحقيق مع الموظف قبل توقيع الجزاء وحق الدفاع عن نفسه، وقد حرص نظام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية بأن ينص على الضمانات التأديبية الأساسية وفي مقدمتها ضرورة إجراء التحقيق[١].

ومن ذلك ما نصت عليه المادة الخامسة والثلاثون من نظام تأديب الموظفين بأنه: "يجوز للوزير المُختص أن يوقع العقوبات المنصوص عليها في المادة الثانية والثلاثون عدا الفصل. ولا يجوز توقيع عقوبة تأديبية على الموظف إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقوالِه وتحقيق دفاعه وإثبات ذلك في القرار الصادِر بالعقاب أو في محضر مُرفق به"[٢].

كما أكد ديوان المظالم على هذه الضمانات التأديبية في العديد من قراراته وأحكامه، ومنها الحكم الصادر في عام ١٤٠٩هـ الذي نص على ما يلي: "... أما عن سبب عدم الصلاحية فقد أفادت الجهة المدعى عليها أنه لم يجر مع المدعي أي تحقيق في موضوع القرار، وحيث نصت المادة ١٨ من نظام الأئمة والمؤذنين علي أنه لا يجوز توقيع الجزاء إلا بعد تحقيق مكتوب مع المتهم وسماع أقواله وثبوت ارتكاب المخالفة، وحيث إن الجهة الإدارية لم تتقيد بهذه المادة ولم تقدم ما يثبت عدم صلاحية المدعي أمام الدائرة أثناء اتاحة الفرصة لها وقت المرافعة..."، يتضح أن القرار مدار التظلم معيب في أسبابه وإجراءاته ومخالف للنظام مما يتعين معه القضاء بإلغائه[٣].

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٧٩.
(٢) المادة الخامسة والثلاثون من نظام تأديب الموظفين.
(٣) الحكم رقم ٨ / د / ف / ٣٥ لعام ١٤٠٩هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

التمييز بين الشكل والإجراء الجوهري والثانوي:

في حالة أن يقرر النظام وجوب اتخاذ إجراءات شكلية معينة وينص بصراحة على بطلان القرارات الإدارية في حالة عدم استيفائها، وهذا ما يعبر عنه بالشكليات الجوهرية، غير أن المنظم في حالات أخرى يسكت عن بيان جزاء مخالفة الإجراءات الشكلية التي نص عليها النظام، لذا يلزم التفرقة بين الشكليات والإجراءات الجوهرية والشكليات والإجراءات الثانوية، فقد ذهب البعض إلى التفرقة بين الشكليات والإجراءات المقررة لمصلحة الأفراد، واعتبرها جوهرية، في حين أن الشكليات والإجراءات المقررة لمصلحة الإدارة أو غيرها ثانوية، كما فرق آخرون بين اسقاط الشكل أو الإجراء، وحالة أداء أيهما على نحو مخالف، واعتبر اسقاط الشكل أو الإجراء مخالفة جوهرية تؤدي إلى بطلان القرار، في حين أن أداء أيهما على نحو مخالف يعتبر مخالفة ثانوية لا تؤدي إلى البطلان[1].

ولكن ما استقر عليه هو المعيار الموضوعي والذي يأخذ بالتفرقة على أساس مدى تأثير الشكل أو الإجراء على مضمون فحوى القرار، أي بمعني مدي امكانية إصدار القرار على نحو مغاير لو روعيت الشكليات والإجراءات التي أغفلتها أو خالفتها الإدارة، ففي حالة الإيجاب تكون أمام شكلية جوهرية، وفي حالة السلب تكون أمام شكلية ثانوية [2].

وعند ملاحظة أحكام ديوان المظالم بشأن التفرقة بين الشكليات والإجراءات الجوهرية والشكليات والإجراءات الثانوية، تبين أنه قد أخذ بالمعيار الموضوعي، فقد جاء بأحكام الديوان أن: عدم اشتراك مندوبي أي من الجهات المشار إليها يجعل القرار الصادر بهذا الشأن مشوباً بعيب مخالفة الشكل ويصمه بالبطلان لهذا السبب، لأن اشتراك هذه الجهات في دراسة هذا الأمر لتقدير الضرر الذي لحق بالمتضرر والتعويض عنه أمر جوهري لا يكون القرار سليماً إلا بتوافره، ومن شأنه أن يؤثر في مضمون القرار الصادر من اللجنة المشار إليها في الموضوع

(١) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٢٠.

(٢) فهد عبد العزيز الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٤٧.

المعروض عليها[1]، وكما جاء بحكم ديوان المظالم أن إجراء التحقيق في القضايا التأديبية يعد إجراء جوهرياً، يترتب على إغفاله بطلان القرار التأديبي، حيث إن إيراد قاعدة تنظيمية لما يجب أن يراعي من أوضاع ويتبع من إجراءات في شأن التحقيق والمحاكمة التأديبية... ومن حيث إنه متى كان الأمر كذلك وكان الثابت من استعراض الوقائع وأوراق الموضوع... أن المدعى عليها لم تجر أي تحقيق مع المدعي عن المخالفات التي نسبت إليه... فإن قرار فصل المدعي دون أن يسبقه تحقيق مع المدعي تسمع فيه أقواله بعد أن يواجه بما نسب إليه، وتمكين المدعي من الدفاع عن نفسه وإتاحة الفرصة له، لتقديم ما عساه أن ينفي الاتهام عنه، فإنه يكون قد صدر مخالفاً لأحكام النظام بعد أن اخلت الإدارة بضمانة جوهرية قررها النظام، وهي التحقيق مع العامل قبل توقيع الجزاء التأديبي[2]، وجاء بحكم آخر للديوان أن: "في حين أنه كان يتعين عليها قبل إجراء الفصل استطلاع رأي الجهة المختصة بالمحاكمة التأديبية في الوصف النظامي للجريمة التي ارتكبها الموظف، وبدون استيفاء ذلك الإجراء يعتبر قرار الفصل باطلاً لمخالفته لأحكام النظام[3]، وفي حكم آخر جاء فيه أنه: "كان يتعين علي الجهة الإدارية - التابع إليها الموظف - قبل إجراء الفصل استطلاع رأي الجهة المختصة بالمحاكمة التأديبية في الوصف النظامي للجريمة التي ارتكبها الموظف وبدون استيفاء ذلك الإجراء يعتبر الفصل باطلاً لمخالفة أحكام النظام[4].

وقد قرر ديوان المظالم أن الشكليات المقررة لمصلحة الإدارة لا تؤدي إلى بطلان القرار الإداري، حيث ذهب إلى صحة قرار ابتعاث موظف للتدريب

(١) الحكم رقم ٦٠ / ت لعام ١٤٠٥هـ في القضية رقم ٧٥١ / ١ / ق لعام١٤٠٤هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) الحكم رقم ٣١٧ / ت / ٣ لعام ١٤٠٩هـ في القضية رقم ٤٦٢ / ٢ / ق لعام ١٤٠٨هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٣) الحكم رقم ١٤٠ / ت / ١ لعام ١٤٠٨هـ في القضية رقم ٢ / ٢٢٩ / ق لعام ١٤٠٧هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٤) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٢٢.

في الخارج دون أخذ موافقة لجنة التدريب وفقاً لنص المادة ١٢ / ٣٤ من لائحة التدريب الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٦ وتاريخ ١٩ / ٣ / ١٣٩٨هـ فقضى بأنه ولئن كان قرار الابتعاث للدورة قد جاء مخالفاً لأحكام لائحة التدريب بما يجعله باطلاً لعيب في الشكل، وما يترتب على ذلك في فرض نظامي من اعتباره كان لم يكن، إلا أن ذلك لا ينفي واقع القيام بمهمة الدورة وأن موضوع القضية المعروضة، تحمل جهة الإدارة المدعى عليها وحدها بالتكاليف المترتبة على هذا القرار دون الموظفين المذكورين، ومرد ذلك إلى أن ما شاب القرار من مخالفة النظام لا يرجع إلى أسباب قائمة بذات المدعي، بل يرجع إلى خطأ وقعت به الإدارة من غير أن يكون للمدعي وزميله دخل فيه، وليس من العدل في شيء أن يكون تصحيح هذا الخطأ على حساب المدعي وزميله بتحملهما تكاليف الدورة، وإلا أن طوي هذا الإجراء على خطأ بما يجعله مخالفاً للنظام، فتصحيح الخطأ لا يكون عن طريق إجراء ينطوي على الآخر على خطأ مثله، إذ أن القاعدة الخطأ لا يبرر الخطأ[1].

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي في الفقه الإسلامي

عرفت الرقابة القضائية في الفقه الإسلامي ما يعرف بعيب عدم مراعاة الإجراءات، حيث عرف الفقه الإسلامي لما يعد مماثلاً للقرار الإداري وأصل لعيب الشكل أو الإجراء، ومن ذلك قول الماوردي: "ذكر تقليد البلد الذي عقدت الولاية عليه ليعرف به العمل الذي يستحق النظر فيه ولا تصح الولاية مع الجهل به"[2].

(١) الحكم رقم ٣٠ / ت / ١ لعام١٤٠٤هـ في القضية رقم ١ / ٤٢١ / ق لعام ١٤٠٣هـ مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) أبو الحسن علي بن محمد الماوردي: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، مرجع سابق، ص٢٠٠.

ويرى الباحث أنه يمكن إدراج هذا الشرط ضمن شكل القرار الإداري وإجراءاته الواجبة، كما عبر عنه بأن: وقوعه على الأوضاع الشرعية (الشكل والإجراءات)، أي ينبغي أن يقع القرار طبقاً للإجراءات المقررة في الشريعة.

كما يستدل على ذلك في الدولة الإسلامية أنه كان الرسول ﷺ يصدر قراره بالتعيين للموظفين الذين يستخدمهم في الوظائف المسندة إليهم، وكانت هذه القرارات تصدر أحياناً وغالباً شفوية في حضور الصحابة، وكانت تتضمن أيضاً الاختصاصات ووصايا عامة يتبعها الشخص المسندة إليه العمل، وكانت أحياناً أخرى كانت قرارات التعيين تصدر مكتوبة في صورة قرار، فقد قال رسول الله ﷺ لأهل نجران: لأبعثن عليكم رجلا أميناً حق أمين، فاستشرف لها الناس، فبعث أبا عبيدة بن الجراح[1]. وروى أن أهل اليمن قدموا على رسول الله ﷺ فقالوا: ابعث معنا رجلا يعلمنا، فأخذ رسول الله ﷺ بيد أبي عبيدة بن الجراح، وقال: هذا أمين هذه الأمة[2].

وبهذا يتبين أن الفقه الإسلامي تمسك بالشكليات التي تقررت لمصلحة الدين أو الأفراد، شريطة أن تكون هذه الشكليات حقيقية تفيد في اتخاذ العمل الإداري واتخذ المرجع في ذلك الكتاب والسنة والإجماع بتعبير عنه - بوقوعه على الأوضاع الشرعية -، ومن هذا المفهوم يتضح أن الشريعة الإسلامية تفوقت على الفقه الإداري الوضعي بجعل معيار موضوعي يستند إليه في تحديد طبيعة ومدى تحقيق الشكليات للغرض التي وضعت من أجلها.

---

(١) أبا عبدة بن الجراح هو أحد العشرة المشهود لهم بالجنة، وشهد بدرًا، وأحدًا، والمشاهد كلها مع رَسُول اللَّه ﷺ وهو من السابقين إِلَى الإسلام، وهاجر إِلَى الحبشة، وَإِلى المدينة أيضًا، وكان يدعى القوي الأَمين، وقال له أَبُو بكر الصديق يَوْم السقيفة: قَد رضيت لكم أحد هذين الرجلين: عمر بْن الخطاب، وَأَبُو عبيدة بْن الجراح: راجع: ابن الأثير: أسد الغابة، المرجع السابق، ٣ / ١٢٥.

(٢) الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر المحقق: علي محمد البجاوي، الناشر: دار الجيل، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م (٤ / ١٧١١).

ويرى الباحث أن الشريعة الإسلامية أول من نادت بفكرة مراعاة الشكليات التي تحمي حقوق وحريات الأفراد، بل ووضعت من أجل حماية المصلحة العامة، ووازنت بين مراعاة المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة، دون الشطط أو الجور أياً منهما على الأخرى، فقد كان عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إذا شُكي إليه عامل له، جمع بينه وبين من شكاه، فإن صح عليه الأمر يجب أخذه به، وأخذه به.

ومن طرق أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في مراقبته عماله أنه كان يستدعي الولاة في موسم الحج ليفضح الجائر منهم على رؤوس الأشهاد، أو يبعث من يتحرى عنهم ويحقق بنفسه كل شكوى ترفع إليه مهما كانت مرتبة الوالي [1] كسعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فاتح القادسية والمدائن، وعمار ابن ياسر[2] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عندما شكاه قوم من أهل الكوفة بأنه لا يتحمل ما هو فيه إذ أمره أن يقدم إليه مع وفد من أهل الكوفة، ويسأل الوفد عما يشكون من عمار فقال قائلهم: إنه غير كاف، ولا عالم بالسياسة، وقال آخر: إنه لا يدري علام استعمل؟ فاختبره عمر فلم يحسن الإجابة في بعضه، فعزله، وقد اشتكى أهل حمص عاملهم سعيد بن عامر[3]، وسألوا عمر

(١) هو: سعد بْن مالك وهو سعد بْن أَبي وقاص واسم أَبي وقاص مالك بْن وهيب، أسلم بعد ستة، وقيل: بعد أربعة، وكان عمره لما أسلَم سبع عشرة سنَة، روى عنه أَنَّهُ قال: أسلمت قبل أن تفرض الصلاة، وهو أحد الذين شهد لهم رَسُول اللَّه ﷺ بالجنة، وأحد العشرة سادات الصحابة، وأحد الستة أصحاب الشورى، الذين أخبر عمر بْن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أن رَسُول اللَّه ﷺ توفي وهو عنهم راض، راجع: أبن الأثير: أسد الغابة مرجع سابق، ٢ / ٤٥٢.

(٢) هو: عمار بن ياسر بن عامر بن مالك بن كنانة، صحابي من السابقين إلى الإسلام، كان أبوه ياسر قد قدم من اليمن إلى مكة هو وأخوان له هما الحارث ومالك في طلب أخ لهما رابع، إلا أن ياسر آثر البقاء فيها على الرجوع إلى اليمن، فرجع الحارث ومالك إلى اليمن، وبقي ياسر، فحالف أحد ساداتها المبرزين؛ وهو أبو حذيفة بن المغيرة المخزومي القرشي، وتزوج أمته سمية، فولدت له عماراً، راجع: محمد بن جريري الطبري، تاريخ الرسل والملوك، مرجع سابق، ٤ / ٣٥٨.

(٣) هو: سَعِيد بْن عامر بْن حذيم بْن سلامان بْن ربيعة بْن سعد بْن جمح القرشي الجمحي هذا قول أهل النسب إلا ابن الكلبي، فإنه كان يجعل بني ربيعة وسعد بْن جمح " عريجًا " فيقول: سلامان بْن ربيعة بْن عريج بْن سعد، قال الزبير: هذا خطأ من الكلبي، ومن كل من قاله، لأن عريجًا لم يكن له ولد إلا البنات، وأم سَعِيد أروى بنت أَبِي معيط، أخت عقبة. قيل: إن سعيدًا أسلم قبل خيبر،=

عزله؛ لأنه لا يخرج للناس حتى يرتفع النهار ولا يجيب أحد بليل، وأنه في الشهر يوم لا يخرج فيه فحقق عمر الأمر بنفسه، فلما أيقن أن عامله يعجن كل يوم خبزه ويجلس حتى يختمر فيخبزه ثم يخرج للناس وأنه يجعل الليل كله للعبادة ويشتغل مرة في الشهر بغسل ثيابه، بعث إليه ألف دينار يستعين بها فوزعها سعيد على جيش المسلمين[1].

ومن ذلك ما رواه الطبري في تاريخه أن الفاروق عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ استعمل رجلاً على مصر، فبيمنا عمر يوما مار في طريق من طرق المدينة إذ سمع رجلا وهو يقول: الله يا عمر! تستعمل من يخون وتقول: ليس علي شيء، وعاملك يفعل كذا! قال: فأرسل إليه، فلما جاءه أعطاه عصا وجبة صوف وغنما، فقال: ارعها فإن أباك كان راعيا، قال: ثم دعاه، فذكر كلاما، فقال: إن أنا رددتك! فرده إلى عمله، وقال: لي عليك ألا تلبس رقيقا، ولا تركب برذونا! [2].

مما تقدم يتضح لنا أن الدولة الإسلامية وازنت بين المصلحة العامة والخاصة، وذلك من خلال التالي:

أولاً - لم يتم العزل بشكل مباشر وعفوي بل كان بعد تفتيش ميداني.

ثانياً - بعد صدور قرار الفصل لم يترك بل تم تدبير طريقاً يقتات منه بدل وظيفته.

= وهاجر إِلَى المدينة وشهد خيبر وما بعدها من المشاهد، وكان من زهاد الصحابة وفضلائهم، ووعظ عمرَ بْن الخطاب يومًا، فقال له: ومن يقوى عَلَى ذلك؟ قال: أنت يا أمير المؤمنين، إنما هو أن تقول فتطاع. وولاه عمر حمص، فبلغه أَنَّهُ يصيبه لمم، فأمره بالقدوم عليه، فلم ير معه إلا عكازًا وقدحًا، فقال له عمر: ليس معك إلا ما أرى؟ فقال له سَعِيد: وما أكثر من هذا؟ عكاز أحمل عليه زادي، وقدح آكل فيه، فقال له عمر: أبك لَمَمٌ؟ قال: لا، راجع: أبن الأثير: أسد الغابة، مرجع سابق، ٢ / ٤٨٣.

(١) ينظر: تاريخ دمشق لابن عساكر (٤٣ / ٤٥٠) مرجع سابق، تاريخ الإسلام للذهبي (٢ / ٣٢٩)، سير أعلام النبلاء للذهبي (٣ / ٢٥٦).

(٢) تاريخ الطبري (٤ / ٢٠٧) مرجع سابق.

ثالثاً: إعادته للعمل مرة أخرى بعد ثبوت صلاحه، وبعد التأكيد على الضوابط التي يجب أن يراعيها موظفي الدولة، وعدم الخروج عنها.

كما يرى الباحث أن مفهوم ولاية المظالم في الفقه الإسلامي يتسع في الرقابة القضائية على عيب مراعاة الشكل، فقد مُنح آليات لم تمنح لنظيره الوضعي، ففضلاً عن سلطته في إلغاء القرارات الصادرة عن الموظف لعدم وقوعه على الأوضاع الشرعية، فإنه أقر الفقه الإسلامي بسلطة عزل الموظف المجاوز، إن لم يرجع عن مخالفته.

المطلب الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي، نجد أنه يتفق معه في بعض الأمور ويختلف في أمور أخرى.

يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في الآتي [1]:

١. اتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أن الإجراءات الخاصة بالقرار التأديبي ينبغي أن تكون متفقة مع الشرع، ومستندة إلى قواعد شرعية، تهدف إلى حماية المصلحة العامة والخاصة.

٢. اتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أنه ليس للقرارات التأديبية شكل أو إجراءات معينة، إلا أنه إذا ما استوجب الشرع أو النظام شكل أو إجراء معين، تعين إفراغه في هذا الشكل، وإلا تعرض لعدم المشروعية.

(١) شوكت محمد عليان: السلطة القضائية في الإسلام، مرجع سابق، ص٤٠٠.

٣. اتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على ضرورة مراعاة القرارات التأديبية الإجراءات والشكليات للمصالح العامة والخاصة وتحقيق التوازن بينهما، وإن كانت الشريعة الإسلامية تفوقت في هذا الجانب بعدم الإسراف في الإجراءات والشكليات، ومراعاة الموضوع والاهتمام به بشكل لا يضر بمصلحة وحقوق الأفراد.

يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في الآتي [1]:

١. أن لقاضي المظالم في الفقه الإسلامي التصدي للمنازعة أو المظلمة التي تصل إلى عمله من خلال تصفحه لأحوال الولاة وعمال الدولة ولو لم ترفع إليه دعوى من المظلوم، بينما القاضي الإداري فلا يفصل أو يحكم بمخالفة الإجراءات إلا من خلال طعن يرفع من ذوي الشأن.

٢. أن قاضي المظالم في الفقه الإسلامي له سلطة تقديرية واسعة في توجيه الخصومة واستدعاء الشهود وتحليفهم اليمين ولو لم يطلب الخصوم ذلك، بينما لا توجد مثل هذه الإجراءات أمام القاضي الإداري في النظام السعودي.

٣. أن قاضي المظالم في الفقه الإسلامي له سلطة تقديرية في الأخذ بأدلة الإثبات من القرائن والشواهد دون التقيد بأدلة معينة، وله أن يقضي بعلمه الخاص، وهو ما لا يتوافر للقاضي الإداري في النظام السعودي.

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٨٨.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية على شكل القرار التأديبي

- تمهيد:

سوف يستقيم الحديث في هذا المبحث الرقابة على شكل القرار التأديبي، من خلال مطلبين، أخصص المطلب الأول لرقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي، والمطلب الثاني رقابة تسبيب القرار التأديبي، على النحو التالي:

- **المطلب الأول:** رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي.
- **المطلب الثاني:** رقابة تسبيب القرار التأديبي.

المطلب الأول

رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي

سوف أعرض هذا المطلب رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي في ثلاثة فروع، أخصص الفرع الأول رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي في النظام السعودي، والثاني رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي في الفقه الإسلامي، والثالث للمقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

الفرع الأول

رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي في النظام السعودي

استقر الفقه القانوني والقضاء الإداري سواء في المملكة العربية السعودية أو في الأنظمة المقارنة على أن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح، بقصد إحداث أثر نظامي معين متى كان ذلك جائزاً وممكناً، وكان الباعث عليه تحقيق المصلحة العامة، ومن ثم كان من المحتم أن يتجسد هذا الإعلان عن الإدارة في مظهر خارجي حتى يعلم به الأفراد ويرتبوا أوضاعهم وفقاً لمقتضاه وأحكامه[1].

وبالنظر إلى المظهر الخارجي للقرار الإداري بشكل عام والتأديبي بشكل خاص فإنه يعزى إلى عيب الشكل إلا أنه لا يخضع كقاعدة عامة حين يصدر من الجهة الإدارية لأي مظهر خارجي معين، فيمكن أن يكون القرار شفهياً أو مكتوباً، ويمكن أن يكون صريحاً أو ضمنياً، بيد أنه إذا اشترط النظام أو اللوائح ضرورة صدور القرار في قالب معين أو محدد أو بعد استيفاء إجراء معين، فيجب التقيد بما ورد في الأنظمة أو اللوائح [2].

(١) فؤاد محمد موسى: القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارية العامة، الرياض، ١٤٢٤هـ، ص١٢٦، وفي ذات المعنى أيضاً: فهد الدغيثر: رقابة القضاء، مرجع السابق، ص٤٢، وأيضاً: سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٣٧٤، وأيضاً: محمد إسماعيل علم الدين: تطور فكرة القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، المعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الثاني، القاهرة، ١٩٦٨م، ص١٥٧.

(٢) السيد خليل هيكل: القانون الإداري السعودي، عمادة شئون المكتبات، جامعة الملك سعود، ١٤١٥هـ، ٢٠٧.

وتبدو أهمية القواعد الشكلية بالنسبة للإدارة والأفراد في ذات الوقت؛ لأنها تؤدي إلى حماية المصلحة العامة، لأنه بإلزام الإدارة لإتباع شكليات محددة، فإن ذلك يدفعها إلى التروي والتدبر قبل إصدار قراراتها فتقل فرصة القرارات الطائشة، ومن ناحية أخرى تؤدي القاعدة الشكلية إلى حماية حقوق الأفراد من أن تمسها قرارات سريعة وغير مدروسة ومخالفة للإجراءات [1].

تجدر الإشارة ونحن بصدد بيان رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي أن الفقه القانوني الحديث يتجه إلى التفرقة بين عيب الشكل وعيب الإجراءات وإن كان عيب الإجراء قد ظهر في البداية كصورة من صور عيب الشكل، وتقوم هذه التفرقة على أساس أن عيب الشكل يتعلق بعدم المشروعية ذات الطابع الخارجي للتصرف أو بعبارة أدق يتعلق بالمظهر الخارجي للقرار كالتوقيع أو تاريخ صدور القرار... إلخ، أما عيب الإجـراءات فإنه يتعلق بإغفال أو مخالفة إجراء من الإجراءات التي يجب إتباعها في إعداد القرار، أي الإجراءات التي تسبق إصدار القرار كالإطلاع على الملف أو مواجهة المتهم أو ضرورة أخذ رأي جهة معينة إلى آخر الإجراءات، وبالتالي فإن عيب الشكل يتمثل في إغفال أو مخالفة قاعدة من قواعد التي تتعلق بالمظهر الخارجي للقرار، أما عيب الإجراء فإنه يتمثل في مخالفة أو إغفال إجراء من الإجراءات اللازمة نظاماً، والتي يتعين اتباعها في إعداد القرار والتي تسبق صدور القرار[2].

مما تقدم أتضح للباحث أن النظام حينما يشترط إخراج قرار في قالب معين ينبغي إتباع هذا القالب شكل ويكون ذلك لتحقيق مصلحة الأفراد وعدم فسح المجال للإدارة لإصدارها قرارات مجحفة بحقوقهم بصورة ارتجالية، ومن جهة أخرى يعمل على تحقيق المصلحة العامة في إلزام الإدارة بإتباع الأصول والتروي

(١) سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٠٤.

(٢) فؤاد محمد موسى: القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص١٢٧، وأيضاً: السيد خليل هيكل: القانون الإداري السعودي، مرجع سابق، ص٢٠٧، وكذلك: محمود حلمي: القرار الإداري، مرجع سابق، ص٨٣.

وعدم التسرع في اتخاذ قرارات خاطئة، وقد درج القضاء الإداري على التمييز بين ما إذا كانت المخالفة في الشكل والإجراءات قد تعلقت بالشروط الجوهرية التي تمس مصالح الأفراد وبين ما إذا كانت المخالفة متعلقة بشروط غير جوهرية لا يترتب على إهدارها مساس بمصالحهم ويترتب البطلان بالنسبة للنوع الأول دون النوع الثاني.

الفرع الثاني

رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي في الفقه الإسلامي

رسخ قضاء المظالم في الفقه الإسلامي منذ بداية نشأته رقابة المشروعية المتعارف عليها في الوت الحالي حيث ألغى القرارات الصادرة عن الولاة وباقي الموظفين المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية كما ألغى آثارها، ورقابة القضاء هنا تأتى على الأحكام التي مصدرها الاجتهاد وليس على ما كان من المصادر الأصلية الكتاب والسنة ولا على الإجماع، ثم إن إلغاء تصرفات وقرارات الولاة التابعين للدولة الإسلامية – كجهة إدارية – خلافاً لمقتضيات الشريعة، هو المعيار لصحة العمل الإداري، أي الاتفاق مع الشريعة وقواعدها الصادرة وفق أصولها بالمفهوم الذي عليه الوضع القانوني في الدولة الإسلامية – بأن السيادة للشريعة الإسلامية – واستناداً إلى ذلك وحتى يمكن اعتبار هذه الأعمال يقتضي أن تكون على هذه الحالة، فإذا ما خرجت عن هذه الضوابط فإنها تتعرض للإلغاء إما بتصدي قاضي المظالم أو شكوى[1].

(١) حمد وليد العبادي، قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم واحقاق العدل، المرجع السابق، ص١٥.

والناظر للوقائع التأديبية يتبين أن والي المظالم وهو بصدد النظر في تعدي وجور الولاة قد راعى المظهر الخارجي للقرارات التأديبية [1]، ومن ذلك ما قام به عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عندما عين رجلاً في بلد، ثم ذهب إليه فجأة لكي يتأكد من سلوكه في عمله فوجده قد تغير عما كان عليه عند تعيينه وذلك بأن وجده مدهناً حسن الحال في جسمه عليه بردان فقال عمر: أهكذا ولیناك ثم عزله، وبعد أن قام عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بعزله عن العمل من وظيفته لم يتركه ولكنه هيأ له طريقاً يعيش منه، وذلك بأن أعطاه غنيمات يرعاها ثم طلبه بعد مدة لمقابلته ولمعرفة أحواله فرآه أي عمر بن الخطاب بالياً أشعث في ثوبين أطلسين، وذكر عند عمر بخير فرده إلى عمله وقال: "كلوا واشربوا وادهنوا فإنكم تعلمون الذين تنهون عنه"[2]، ويستدل على مراعاة المظهر الخارجي للقرارات التأديبية في الدولة الإسلامية أنه كان الرسول ﷺ يصدر قراره بالتعيين للموظفين الذين يستخدمهم في الوظائف المسندة إليهم، وكانت هذه القرارات تصدر أحياناً وغالباً شفوية في حضور الصحابة وكانت تتضمن أيضاً الاختصاصات ووصايا عامة يتبعها الشخص المسندة إليه العمل، وكانت أحياناً أخرى كانت قرارات التعيين تصدر مكتوبة في صورة قرار، ففي السنة العاشرة من الهجرة عندما أسلم أهل نجران، أرسل إليهم الرسول ﷺ عمرو ابن حمزة[3] من بني النجار ليفقههم في الدين ويعلمهم السنة ويأخذ صدقاتهم، وكتب إليهم كتاباً، جاء فيه: " بسم الله الرحمن الرحيم هذا بيان من الله ورسوله: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"، عقد من محمد النبي لعمرو بن حزة حين بعثه إلى اليمن، أمره بتقوى الله في أمره كله، فإن

(١) علي عبد القادر مصطفى: الوظيفة العامة في النظام الإسلامي، مرجع سابق، ص٤٥.

(٢) محمد بن جرير الطبري: تاريخ الرسل والملوك، مرجع سابق، ص١٦٤.

(٣) هو: عَمْرو بْن حزة بْن سنان الأسلمي شهد الحديبية مَعَ رَسُول اللَّه ﷺ قدم المدينة، ثُمَّ استأذن النَّبِيّ ﷺ أن يرجع إِلَى باديته، فأذن لَهُ، فخرج حتَّى إِذَا كانوا بالصوعة، عَلَى بريد من المدينة، عَلَى المحجة من المدينة إِلَى مكَّة، لقي جارية من العرب وضيئة، فنزغه الشيطان حتَّى أصابها، ولم يكن أحصن، ثُمَّ ندم، فأَتَى النَّبِيّ ﷺ فأخبره، فأقام عَلَيْهِ الحد: أمر رجلًا أن يجلده بين الجلدين، بسوط قَدْ لان، راجع: أبو الحسن علي بن أبي الكرم، الملقب بأبن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ، ٤ / ٢٠٥.

الله مع الذين اتقوا والذين هم محسنون، وأمره أن يأخذ بالحق كما أمر به الله وأن يبشر الناس بالخير، ويأمرهم به، ويعلم الناس القرآن، ويفقههم في الدين، وينهى الناس ولا "يمس أحد القرآن إلا وهو طاهر، " ويخبر الناس بالذي لهم، وبالذي عليهم، ويلين للناس في الحق، ويشتد عليهم في الظلم، فإن الله عز وجل كره الظلم ونهى عنه وقال: "ألا لعنة الله على الظالمين"، ويبشر الناس بالجنة وبعملها، وينذر بالنار وبعملها، ويستألف الناس حتى يتفقهوا في الدين، ويعلم الناس معالم الحج وسنته وفريضته"[1].

وأيضاً تعد الشريعة الإسلامية أول من نادت بفكرة مراعاة الشكليات والحفاظ على المظهر الخارجي للقرارات التأديبية بمفهومها الحديث والتي تحمي حقوق وحريات الأفراد، بل ووضعت من أجل حماية المصلحة العامة، ووازنت بين مراعاة المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة، دون الشطط أو الجور أياً منهما على الأخرى.

(١) تاريخ خليفة بن خياط: أبو عمرو خليفة بن خياط بن خليفة الشيباني العصفري البصري (المتوفى: ٢٤٠ هـ) أكرم ضياء العمري، الناشر: دار القلم، مؤسسة الرسالة – دمشق، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٣٩٧ (ص: ٩٤)، تاريخ الطبري (٣ / ١٢٩) مرجع سابق، البداية والنهاية، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤ هـ) الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٤٠٧ هـ – ١٩٨٦ م (٥ / ٩٩).

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الرقابة على المظهر الخارجي للقرار الإداري، نجد الآتي:

١. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أنهما يقرران الرقابة على المظهر الخارجي والحفاظ عليه، وضرورة أن يخرج القرار مراعياً الشكليات المقررة فقهاً ونظاماً.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أن الرقابة المتعلقة بالمظهر الخارجي الخاصة بالقرار التأديبي ينبغي أن تكون متفقة مع الشرع، ومستندة إلى قواعد شرعية، تهدف إلى حماية المصلحة العامة والخاصة.

٣. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أنه ليس للقرارات التأديبية شكل أو مظهر خارجي معينة، إلا أنه إذا ما استوجب الشرع أو النظام مظهر أو إجراء معين، تعين إفراغه في هذا الشكل، وإلا تعرض لعدم المشروعية.

٤. لما كان الفقه الإسلامي قد أسند إلى والي المظالم - ديوان المظالم - مهمة تعدي الولاة على الرعية، وذلك بالنظر في تعدي الولاة على الرعية، فيتصفح عن أحوالهم ليقويهم إن أنصفوا ويكفّهم أن عسفوا ويستبدل بهم إن لم ينصفوا، ومعنى ذلك أن على والي المظالم ومن تلقاء نفسه، وبدون وجود متظلم أن ينظر في تعدي الولاة على الرعية، وينظر والي المظالم في حسن قيام كتاب الدواوين - سائر الموظفين - فيراقب موظفي منطقته ليتأكد من حسن قيامهم بأعمالهم في حدود صلاحياته - اختصاصاته - التي خولها له

لخليفة عند تعيينه[1]، فقد اختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من هذا المنطلق حيث إن القاضي المظالم له السلطة في رقابة المظهر الخارجي بدون وجود طعن على القرارات الإدارية بعكس نظيره السعودي الذي لا يستطيع أن ينظرها إلا بوجود طعن وتوافر جميع الاشتراطات الشكلية لرافع الدعوى وعناصر دعوى الإلغاء.

٥. تستغرق ولاية المظالم في الفقه الإسلامي كافة اختصاصات القضاء الإداري السعودي ونظيره الحديث، سواء تعلق الأمر بقضاء الإلغاء، أم قضاء التعويض الكامل بما يتضمن من قضاء التعويض، أم بقضاء التأديب، بل إن ولاية قضاء المظالم كانت تتضمن من الأمور مالا يدخل في اختصاص القضاء الإداري الحديث، من ذلك منازعات الأوقاف، ومعاونة المحتسب في تنفيذ ما يعجز عن تنفيذه في مجال الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والحك بين ذوي النفوذ من الأفـراد، وتنفيذ الأحكام التي يعجز عنها المختصون تنفيذها بسبب قوة أو مكانة المحكوم عليهم فيها[2]، وبذلك يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي.

٦. مُنح قضاء المظالم في الفقه الإسلامي آليات لم تمنح لنظيره السعودي، ففضلاً عن سلطته في الإلغاء القرارات الصادرة عن الموظف، ومراقبته في ممارسته لاختصاصاته، فإنه أقر الفقه الإسلامي بسلطة عزل الموظف المجاوز، إن لم يرجع عن مخالفته، وبالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الرقابة القضائية على المظهر الخارجي للقرار التأديبي، نجد أنه يتفق معه في بعض الأمور ويختلف في أمور أخرى.

٧. يرجع التوسع في اختصاصات قضاء المظالم إلى أن مبدأ الفصل بين القضاء والإدارة أو السلطة التنفيذية لم يكن قد ظهر بعد ولم يكن الحاجة إليه قد ألحت في صدر الإسلام، نظراً لما كان عليه الحكام من ورع وتقوى

(١) عبد الكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص٢٥٦.
(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٨٩.

ومخافة الله عز وجل، تلك التقوى التي بلغت مبلغاً أظهر امكانية الطعن في قرار الخليفة أمام الخليفة نفسه، دون خشية المساس بالعدالة بسبب جمعه بين مركزين الخصم والحكم، فقد كان من أيسر الأمور على الخلفاء الراشدين التراجع عن الخطأ إلى الصواب خشية الله تعالى، فها هو الخليفة أبو بكر الصديق يعترف بخطئه أمام عمر بن الخطاب - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ما - ويقول له: "قد كنت قلت لك أنت أقوى على هذا - يعني الخلافة - مني ولكن غلبتني، وذلك عندما أقطع الخليفة الأول رجُلين قطعة من الأرض بناء على طلبهما لإصلاحها وزراعتها، وعندما علم عمر بذلك أتاه وقال له ما حملك على أن تخص بها هذين دون جماعة المسلمين"[1].

المطلب الثاني

رقابة تسبيب القرار التأديبي

يعد الهدف من تسبيب القرارات التأديبية هو صدورها بشكل عادل ينأى عن الظلم ويبتعد عن الزلل ويدخل الاطمئنان في نفوس الموظفين المخالفين، وهو بذلك يعد ضمانة هامة في المجال التأديبي فضلاً عن اعتبار أهميته في مجال القضاء[2].

سوف أعرض هذا المطلب رقابة تسبيب القرار التأديبي من خلال ثلاثة فروع، أخصص الفرع الأول رقابة تسبيب القرار التأديبي في النظام السعودي، والثاني رقابة تسبيب القرار التأديبي في الفقه الإسلامي، والثالث للمقارنة بين النظام والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

(١) محمد سلام مدكور: القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص٢٣.

(٢) عبد اللطيف بن شديد الحربي: ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص٦٢٥.

الفرع الأول

رقابة تسبيب القرار التأديبي في النظام السعودي

بداية ثمة فارق جوهري بين تسبيب القرار التأديبي، وبين سببه رغم اتحادهما في الاشتقاق اللغوي، فالتسبيب يعني قيام الإدارة ببيان مبررات إصدار القرار، والسبب يعني الحالة الواقعية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قراراها [1].

وفي دراسة للمعهد الدولي للعلوم الإدارية حول حماية الأفراد في مواجهة الإجراءات الإدارية جاء فيها: أن من البديهي أن كل قرار إداري يرتكز على أسباب سواء كانت حسنة أو سيئة، عادلة أو ظالمة وعند الحديث عن القرارات المسببة يبدو أن النقطة الجوهرية في هذا الشأن ليست معرفة إلى أي مدى ترتكز القرارات الإدارية على أسباب محددة، وإنما إلى أي مدى وصلت الأسباب إلى علم الطرف ذي الشأن في الموضوع، وفي هذا السياق تبين أنه لا يوجد أية قاعدة عامة في القانون تلزم بتسبيب القرارات الإدارية، فتلك القرارات لا تخضع لأية شكلية، وقد قرر القضاء المقارن أن القرارات الإدارية مثلها في ذلك مثل الآراء والاقتراحات لا يلزم تسبيبها إلا إذا قضى بذلك نص صريح، بالإضافة إلى أن تسبيب القرارات التي تصدرها السلطات الإدارية يجب ألا يقتصر على إيرادات ملخص للطلب وبيان النصوص القانونية التي تطبق في شأنه، وإنما يجب أن يشمل أيضاً الوقائع التي استخلصت، وإذا لزم الأمر الأسباب الدافعة إلى تقدير عناصر الموضوع والأسباب التي من أجلها لم يقبل هذا أو ذاك من طلبات ذوي الشأن، والسبب الذي من أجله طبقت النصوص القانونية على النحو الذي تم به هذا التطبيق[2].

(١) محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، (د – ن)، ص١٧٨.

(٢) زين العابدين السعدني: سلطات التأديب وضماناته في النظام الإسلامي والقانون الوضعي: =

وكانت رقابة القضاء لعنصر السبب في القرار الإداري التأديبي عند الطعن فيه تقتصر في أول الأمر على قيام القاضي بالتحقيق من الوجود المادي للوقائع المادية التي تكون الجريمة التأديبية، والتي نسبتها الإدارة إلى الموظف، ومن صحة تكييف هذه الوقائع بأن تتوافر لها فعلاً صفة المخالفة التأديبية، دون أن تمتد هذه الرقابة إلى حد بحث مدى ملائمة الجزاء لمشروعية القرار الإداري لا تمتد إلى بحث عنصر الملائمة، وذلك لأن تقدير العقوبة من إطلاقات سلطة الجهة الإدارية التقديرية [١].

إلا أن القضاء تطور تطوراً ملحوظاً في هذا الشأن، فقد قرر بسط رقابته على عنصر ملائمة الجزاء مع الذنب الإداري، حيث وإن كان لسلطات التأديب، ومن بينها المحاكم التأديبية، سلطة تقدير خطورة الذنب، وما يناسبه من جزاء، بغير معقب عليها، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري ونوع الجزاء، وبعد ذلك توالت الأحكام في هذا الشأن [٢].

وقد قرر بعض الفقه القانوني أن رقابة القضاء على الغلو في تقدير الجزاء ليست رقابة سبب، وإنما هي رقابة الانحراف بالسلطة استناداً إلى أن القضاء الإداري قرر أن تقدير العقوبة للذنب الإداري ثبت في حق الموظف هو أيضاً من سلطة الإدارة، لا رقابة للقضاء فيه عليها إلا إذا أمر بعدم الملائمة الظاهرة أي سوء استعمال السلطة[٣].

= دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر – كلية الشريعة والقانون، القاهرة، ١٩٨٨م، ص٤٠٢ وما بعدها.

(١) محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري، مرجع سابق، ص١٧٨، وأيضاً: محسن خليل: قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٩م، ص١٥٧، وكذلك سعاد الشرقاوي: الانحراف في استعمال السلطة وعيب السبب، مجلة العلوم الإدارية، العدد الثالث، السنة الخامسة عشرة ١٩٦٩م، ص٥٨.

(٢) عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م، ص٢١٣.

(٣) سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص٤٣٣.

بينما يرى البعض الآخر من الفقه القانوني أن الغلو في تقدير الجزاء لا يندرج في عيب الانحراف، وإنما هو رقابة على السبب، والتي تتضمن التحقق من أهمية وخطورة الحالة الواقعية، ومدى التناسب بينها وبين الإجراء المتخذ، لأن التقدير معياره موضوعي قوامه درجة خطورة الذنب مع الجزاء، بمعزل عن نية الإدارة ودوافعها، التي هي عنصر مهم في رقابة الانحراف بالسلطة [1].

ويرى الباحث ما ذهب إليه الرأي الأخير لأنه الأولى بالإتباع من وجهة نظري لأنه في حالة صدور حكم تأديبي عن طريق المحاكم التأديبية، وإعمال رقابة عنصر السبب أمام القضاء الإداري، يصب القول بانحراف أعضاء القضاء، أو سوء استعمال السلطة إذا تماشينا مع الرأي الأخير.

الفرع الثاني

رقابة تسبيب القرار التأديبي في الفقه الإسلامي

يعني التسبيب إظهار ما اعتمد عليه القاضي في الحكم وبيان الوقائع المؤثرة في القرار، وكيف ثبت لديه بشهادة أو يمين أو نكول، وبيان كيفية انطباق الحكم الكلي على الواقعة القضائية، فهو ترجمة للاجتهاد والعمل الذهني الذي يقوم به القاضي عند الفصل في القضية والتوصل إلى الحكم فيها، وهو مرآة تظهر فيها الخطوات التي سلكها ناظر المظالم حتى الفصل في القضية [2].

(١) السيد محمد إبراهيم: الرقابة القضائية على ملائمة القرارات التأديبية، مرجع سابق، ص٢٧٣، وأيضاً: فؤاد محمد موسى، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢١٧.

(٢) أبو الحسن علي بن محمد حبيب الماوردي: أدب القاضي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧١م، ٢ / ٤٦.

وبناء على ما سبق فإن تسبيب القرارات التأديبية يعني ضرورة بيان الوقائع المادية للقرار وأدلة ثبوتها، ونسبتها إلى الموظف المخالف، ومن ثم بيان القرار المقرر سواء في القانون أو في الشريعة الإسلامية.

ومما لا شك فيه أن تسبيب القرارات التأديبية فوائد جمة حيث إنه يبين الوجه الذي بني عليه الجزاء، فالقرار المبني على بينة يخالف القرار المبني على الإقرار، وبذلك يتضح حدود الحكم وأثره وحجيته بواسطة التسبيب، ونستطيع أن نتلمس قواعد تسبيب القرارات التأديبية من ضرورة تسبيب الأحكام القضائية في الفقه الإسلامي، فقول القاضي "ثبت عندي" يكون حكماً وبه نأخذ لكن الأولى أن يبين أن الثبوت بالبينة أو الإقرار، لأن حكم القاضي بالبينة يخالف الحكم بالإقرار [١].

كما أن تسبيب الأحكام القضائية ومن لحقها في الحكم كالقرارات التأديبية، يحمل القاضي على الاجتهاد وبذلك الوسع في تقرير حكمه، ويمنع عنه توثب المتوثبين، ومقالة السوء من القضاء بالجهل من القائلين، وتمكين المحكمة المختصة من دراسة أحكام القضاة، وما بنيت عليه وتدقيقها عند الطعن فيها بناء على الاعتراض عليها من قبل المحكوم عليه [٢].

وكذلك تنشيط الاجتهاد الفقهي، فإذا كان الأصل أن يقضي القاضي بحكم الشرع فيما يعرض عليه من نزاع استناداً لما ورد في الكتاب أو السنة أو الإجماع، وإذا لم يجد حكم الشرع في هذه المصادر الثلاثة اجتهد برأيه مؤصلاً اجتهاده على قواعد الشريعة وأصولها الكلية، ومن شأن ذلك أن يفتح باب الاجتهاد [٣].

---

(١) إبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي: لسان الحكام في معرفة الأحكام، الطبعة الثانية، مطبعة الحلبي، القاهرة، ١٩٧٣م، ص٢٢١.

(٢) محمد عبد الرحمن البكر: السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي، الطبعة الأولى، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، ١٩٨٨م، ص٢٦٦.

(٣) منصور يونس البهوتي: كشاف القناع، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٢م، ٦ / ٣٠٠.

بالإضافة إلى أن تسبيب الأحكام والقرارات التأديبية ضمانة للمحكوم عليه، حيث إنه من خلال الحكم المسبب يعلم أن القاضي فهم موضوع النزاع، وهو ما يدفع عن نفس المحكوم عليه تهمة الريبة وميل القاضي للخصم الآخر [١].

ومما تقدم فإنه لا خلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية على أن حكم القاضي يجب أن يكون مصحوباً بأسباب يبنى عليها، فالقاضي في الشريعة الإسلامية لا يحكم بالظن أو التخمين، وإنما الخلاف بين الفقهاء حول لزوم التصريح بأسباب الحكم أم لا على النحو التالي:

وفي فقه الحنفية: هناك خلاف بين فقهاء المذهب في وجوب التصريح بالتسبيب في مستند الحكم، فمنهم من قال إن من أمره القاضي بتنفيذ حكم جنائي في حد أو تعزير ولم يعاين الحجة، فإنه ينظر في حال القاضي فإن كان عالماً عدلاً قبل قوله لانتفاء التهمة في الدين بالعدالة، والخطأ في الحكم بالعلم، وإن كان القاضي عدلاً جاهلاً[٢]، فإنه يستفسر منه، فإن أحسن في بيان سبب الحكم وشروطه وجب تصديقه[٣]، وإنما الذي ينبغي أن ينظر أنه إن صرح القاضي بأسماء الشهود وهم عدول وبين وجه الحكم فلا ينبغي أن يفسخ حكمه، وأما مع الإجماع فلا أي – فلا يمضي حكمه – ومنهم من قال بوجوب تسبيب الحكم مطلقاً، وهم عدول وبين وجه الحكم، فلا ينبغي أن يفسخ، وأما مع الإجماع فلا[٤].

وفي فقه المالكية: هناك خلاف بين فقهاء المذهب حول وجوب ذكر أسباب الحكم ضمن مستند الحكم، فذهب رأي إلى أنه يجب تسبيب الحكم بذكر الشهود وتعديلهم إذا كان الحكم على غائب أو صغير، وذلك حتى يتمكن الغائب من

(١) عبد الله محمد آل خنين: تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ١٤٢٠هـ، ص١٠٠.

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٧ / ٣.

(٣) كمال الدين محمد، ابن الهمام: فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (د – ن)، ٥ / ٥٣٠.

(٤) أبو الحسن علاء الدين: معين الحكام، مرجع سابق، ص٣٠.

معرفتهم فيهم إذا قدم وأراد ذلك، أما على الحاضر فلا[١]، وذهب البعض الآخر إلى أنه لا يجب ذلك حتى على الغائب، وذهب البعض الثالث إلى وجوب تسبيب الحكم مطلقاً سواء كان التسبيب شرعياً أم واقعياً، فيذكر القاضي بم حكم وكل حجة حكم بها، وما جرى من تعديل، أو تجريح وموجب حكمه، حيث يكتب الحاكم إن حكم بما حكم به وكل حجة من تعديل أو تجريح وموجب حكمه[٢].

وفي فقه الشافعية: الغالب عند فقهاء المذهب وجوب بيان مستند الحكم في الواقعة على نوعين من القضاة، الأول القاضي المجتهد الذي يحكم بعلمه، والثاني قاضي الضرورة الذي لم تتوافر فيه شروط القاضي المجتهد من مقلد وغيره، وذلك في أحكامه كلها واستندوا في ذلك إلى عدة أسباب حتى يتم العلم بأوجه حكم قاضي الضرورة، فلا يكون حكمه مبنياً على علمه الشخصي، وأن قاضي الضرورة بما في ذلك القاضي المقلد ضعيف الولاية، لذا وجب ذكر وجه حكمه لتقوية الحكم[٣])، أي التسبيب مستحب، لا واجب سواء كان التسبيب شرعياً أم واقعياً، من غير تفصيل بين قاض مجتهد وقاضي ضرورة.

وفي فقه الحنابلة: يرى الكثير من فقهاء المذهب أنه لا يلزم القاضي ذكر أسباب حكمه في مستند الحكم [٤]، ويرى ابن تيمية أن قبول قول الحاكم غيره بلا حجة مع مخالفته للسنة مخالف لإجماع المسلمين[٥].

وخلاصة القول أنه لا خلاف بين الفقهاء على مشروعية تسبيب الأحكام القضائية وما في حكمها - من القرارات التأديبية - ووجوب قيامها على أسباب تبريرها، ولكن الخلاف بينهم حول لزوم ذكر القاضي لأسباب حكمه في مستند

(١) ابن فرحون: تبصرة الحكام، مرجع سابق، ١ / ٩٨.

(٢) محمد بن محمد بن أبي بكر، تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، الطبعة الأولى، دار الآفاق العربية، القاهرة، ٢٠١١م، ١ / ٤٢١.

(٣) المناوي: شرح عماد الرضا، الطبعة الأولى، الدار السعودية، جدة، ١٤٠٦هـ، ١ / ٣٠٠.

(٤) البهوتي: كشاف القناع، مرجع سابق،٦ / ٣٣٥.

(٥) ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق،٢٧ / ٣٠٦.

الحكم، وعلى كل فإن الأنظمة القضائية في المملكة توجب تسبيب القرارات التأديبية، وتجد مرجعها وأساسها الشرعي في أقوال الفقهاء الذين يقولون بوجوب تسبيب الأحكام، ويرى الباحث أن هذا الاتجاه أو الاجتهاد الأقرب إلى الصواب ولعل هذا الرأي هو الذي ينبغي أن يصار إليه في هذا العصر، حتى يتأكد مبدأ شفافية عمل الإدارة وهي بصدد ممارسة أعمالها، وبعدها عن التعسف والحيف والهوى.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن رقابة تسبيب القرار التأديبي، نجد الآتي:

١. يتفق الرأي السائد في الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أنهما يوجبان تسبيب الأحكام ومن ثم القرارات التأديبية.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أن الرقابة المتعلقة بتسبيب الأحكام والقرارات التأديبية ينبغي أن تكون متفقة مع الشرع وأحكام النظام، ومستندة إلى قواعد شرعية.

٣. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن كل منهما يبسط رقابته على جميع الأعمال الإدارية، وأن الرقابة هي رقابة مشروعية أي ينبغي أن تتفق جميع الأعمال والقرارات الإدارية مع القرآن والسنة وما يصدره ولي الأمر من قرارات لها طابع القوانين بالمصطلح الحديث، وكذلك النظام السعودي يضفي رقابة مشروعية على جميع أعمال السلطة التنفيذية.

٤. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على الحاجة إلى رقابة شرعية ما يصدر من سلطان الحكم وإدارته والرقابة على تسبيب القرارات الإدارية من حيث صحتها، فأصبح لابد من قيام ولاية لها الهيبة قوامها العدل والإنصاف فكان هناك ولاية المظالم في الإسلام، وكذلك في النظام السعودي وجد قضاء المظالم الذي سار على نهج الشريعة الإسلامية.

٥. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي حيث نجد أن الرقابة على تسبيب الأحكام والقرارات التأديبية في الفقه الإسلامي يباشرها الخليفة أو الحاكم بما له من ولاية عامة حتى في النظر في المظالم، بينما في النظام فهناك قضاء مستقل يقوم بهذه الرقابة وهو ديوان المظالم، إلا أنه لا يخرج عن مضمون الرقابة القضائية الموجودة في الفقه الإسلامي، بل هو مجرد تنظيم وترتيب.

٦. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن قاضي المظالم في الفقه الإسلامي له سلطة تقديرية واسعة في الرقابة على تسبيب القرارات التأديبية وتوجيه الخصومة واستدعاء الشهود وتحليفهم اليمين ولو لم يطلب الخصوم ذلك، بينما لا توجد مثل هذه السلطات أمام القاضي الإداري في النظام السعودي.

٧. أسند الفقه الإسلامي إلى والي المظالم مهمة تعدي الولاة على الرعية، وذلك بالنظر في تعدي الولاة على الرعية، فقد اختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من هذا المنطلق حيث إن لقاضي المظالم السلطة في رقابة تسبيب الأحكام والقرارات التأديبية بدون وجود طعن على هذه القرارات بعكس النظام السعودي الذي لا يستطيع أن ينظرها إلا بوجود طعن وتوافر جميع الاشتراطات الشكلية والموضوعية لرافع الدعوى وعناصر دعوى الإلغاء إلى أخره.

٨. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن قاضي المظالم مُنح آليات لم تُمنح للنظام السعودي، ففضلاً عن سلطته في إلغاء القرارات الصادرة عن الموظف، ومراقبته في ممارسته لاختصاصاته، فإنه أقر الفقه الإسلامي بسلطة عزل الموظف المتجاوز وإعادته إلى عمله مرة أخرى، حال رجوعه عن مخالفته.

المبحث الرابع

الرقابة القضائية على موضوع القرار التأديبي

- تمهيد وتقسيم:

سوف يستقيم الحديث في هذا المبحث الرقابة على موضوع القرار التأديبي، من خلال ثلاثة مطالب، نخصص المطلب الأول لرقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف، والمطلب الثاني رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف، ثم المطلب الثالث الرقابة على ملائمة القرار للوقائع، على النحو التالي:

- **المطلب الأول:** رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف.
- **المطلب الثاني:** رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف.
- **المطلب الثالث:** الرقابة على ملائمة القرار للوقائع.

المطلب الأول

رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف

سوف أعرض هذا المطلب رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف في ثلاثة فروع، أخصص الفرع الأول رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف في النظام السعودي، والثاني رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف في الفقه الإسلامي، والثالث للمقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

الفرع الأول

رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف في النظام السعودي

تخضع الوقائع المادية التي يقوم عليها سبب القرار الإداري لرقابة القضاء، ويلزم حتى يكون القرار سليماً أن تكون هذه الوقائع قائمة وصحيحة مستقاة من مصادر رسمية وثابتة عند إصدار القرار، والسبب الصحيح يعتبر قائماً وموجوداً حتى ولو فقدت الأوراق التي استنتج منها السبب استنتاجاً صحيحاً، مثال ذلك أن يتم التحقيق مع أحد الموظفين، وبناء عليه يتم إصدار القرار الإداري، ثم تفقد الأوراق المتعلقة بالتحقيق بعد ذلك، فلا يترتب على ذلك انعدام السبب، وبصفة عامة فإن رقابة القضاء الإداري على الوجود المادي للوقائع، تجد حدها الطبيعي في التحقق عما إذا كانت النتيجة التي انتهى إليها القرار مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول مادية تنتجها مادياً أو قانونياً، فإذا كانت غير مستخلصة من أصول موجودة أو لا تنتجها كان القرار مخالفاً للمشروعية ومن ثم مخالف للنظام[1].

وتظهر بجلاء رقابة القضاء على الوجود المادي للوقائع في موضوع تأديب الموظفين، وحماية الحريات العامة من عسف الإدارة، فقد استقر قضاء ديوان المظالم على فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع التي بني عليها القرار الإداري، وذلك يلزم أن تكون الوقائع التي استندت إليها الإدارة في قرارها متحققة ومشروعية أو صحيحة [2].

(١) أنس جعفر: القرارات الإدارية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م، ص١١٥.

(٢) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٢٣٦.

وبناء على ما سبق فقد جاء بحكم لديوان المظالم أن: "... الثابت من الأوراق أن المدعي تقدم بطلب إلى الرئيس المباشر، بموجب النموذج المعد لذلك للترخيص له بإجازة اضطرارية لمدة يومين اعتباراً من... ووافق رئيسه المباشر عليها فأشر عليها من مدقق وحدة الموظفين بما يفيد استحقاقه لتلك الإجازة نظاماً، وأن المدعي كما تفيد الأوراق تغيب هذين اليومين في الموعد المحدد لهما في نموذج الطلب المقدم منه ولم يبلغ هو ولا رئيسه المباشر قبل ذلك الموعد بعدم الموافقة على منح المذكور الإجازة المطلوبة دون ابداء أي سبب لذلك، وعلى هذا تكون جهة الإدارة المدعي عليها متعسفة في استعمال سلطتها على وجه غير صحيح، ويكون قرارها المطعون فيه غير مستند إلى سبب صحيح مما يتعين معه القضاء بإلغائه[1].

وفي حكم أخر جاء فيه أن: "... مندوب هيئة الرقابة والتحقيق زار مقر... ولم يجده على مكتبه فاعتبرها غائبة وصدر قرار... بالحسم عليه مرتب وبدل نقل يومين وذكر أنه كان ذلك اليوم يعمل خارج مقر عمله... لثبوت تكليفه من قبل رئيسه المباشر [2].

(١) الحكم رقم ١٧٤ / ت / ٣ لعام ١٤٠٨هـ في القضية رقم ١ / ٤٢٧ / ق لعام ١٤٠٧هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) الحكم رقم ٧٥ / ت / ٣ لعام ١٤٠٩هـ في القضية رقم ٥ / ٣٢ / ق لعام ١٤٠٧هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

الفرع الثاني

رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف في الفقه الإسلامي

تعد نصرة المظلوم من المبادئ التي حرص عليها الإسلام، فقد حرص الإسلام على تحريم الظلم تحريماً قطعاً، وأوجب رد الحق لكل مظلوم وتوقيع العقاب على الظالم، فقد قال تعالى: ﴿وَمَا ظَلَمْنَاهُمْ وَلَٰكِن كَانُوا أَنفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ﴾ (١)، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ اللَّهَ غَافِلاً عَمَّا يَعْمَلُ الظَّالِمُونَ﴾ (٢)، وقوله تعالى: ﴿وَوَجَدُوا مَا عَمِلُوا حَاضِرًا وَلَا يَظْلِمُ رَبُّكَ أَحَدًا﴾ (٣)، وقوله: ﴿وَتِلْكَ الْقُرَىٰ أَهْلَكْنَاهُمْ لَمَّا ظَلَمُوا وَجَعَلْنَا لِمَهْلِكِهِم مَّوْعِدًا﴾(٤)، تدلل الآيات الكريمة على تحريم الظلم قطعياً وعليه فيرى الباحث أن الله حرم الظلم مطلقاً ولم يقبله على نفسه أو على البشر، ولما كان الظلم واقعة مادية كواقعة ارتكاب الموظف خطأ ما فإنه يتعين توقيع الجزاء المناسب حال ظلم وتعدي الموظف بارتكابه المخالفات الوظيفية، وينبغي أولاً استظهار الظلم أو إثباته ثم توقيع العقاب كأثر لذلك الظلم الذي ارتكبه الموظف.

وقال رسول الله ﷺ: "أنصر أخاك ظالماً أو مظلوماً، قال رجل يا رسول الله أنصره إذا كان مظلوماً، أفرأيت إذا كان ظالماً كيف أنصره، قال: تحجره أو تمنعه من الظلم، فإن ذلك نصره" (٥)، وعرف نظام الحكم في الدولة الإسلامية تنظيماً قضائياً متميزاً أطلق عليه ولاية المظالم أو ديوان المظالم (٦).

---

(١) سورة النحل الآية ١١٨.

(٢) سورة إبراهيم الآية ٤٢.

(٣) سورة الكهف الآية ٤٩.

(٤) سورة الكهف الآية ٥٩.

(٥) أخرجه البخاري، كتاب المظالم باب قصاص المظالم الحديث رقم ٢٤٤٤ ص٤٦١.

(٦) الماوردي: الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص١٤٩.

فولاية المظالم ولاية دينية حاكمة، نشأت في الدولة الإسلامية لرفع المظالم ونصرة المظلوم، وحماية الشريعة، فكانت جنباً إلى جنب مع عدالة القضاء، تتولى الرقابة القضائية، وتتصفح وتتابع عمال الدولة، ولأن هناك تصرفات خارجة عن الشرعية قد تصدر عن أشخاص من ذوي المراكز في الدولة، وتشكل مظالم لا مناص من كبحها واستخلاص الحق منها أصبح لا بد من قيام ولاية ذات هيبة ورهبة قوامها العدل لإنصاف المظلوم من الظالم، وذلك ما كان من رقابة ديوان المظالم على شرعية ما يصدر عن سلطان الحكم وإدارته، وباشر النبي ﷺ هذه الولاية منذ بداية الدولة الإسلامية وتبعه خلفاؤه، فكانت الدرع الحامي للعدل والإنصاف، والرقيب على الولاة وتجاوزات السلطة[1].

ويقول الماوردي في هذا الشأن: "... ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة لأنهم – أي الناس – في الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم بين من يقوده التناصف إلى الحق أو يزجره الوعظ عن الظلم، وإنما كانت المنازعات تجري بينهم في أمور مشبهة يوضحها حكم القضاء، ولذلك اقتصر خلفاء السلف على فصل التشاجر بينهم بالحكم والقضاء، تعييناً للحق في جبهته لانقيادهم إلى التزامه..."[2].

ومما لا شك فيه أن قضاء المظالم في الفقه الإسلامي يختلف عن نظيره في القضاء السعودي، من جهة أن إمام المسلمين هو من يتولى عملية الفصل في المظالم، فمن الأمور التي توضح بسط الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع أنه بعد فتح رسول الله مكة بعد بعث سراياه للدعوة إلى الإسلام وكان منها سرية ولي رسول الله خالد بن الوليد، فسار بمن معه يهدم الأصنام، ويدعو إلى الإسلام حتى وصل إلى بني جذيمة، فلما رآه القوم شهروا سلاحهم في وجهه، فطلب إليهم خالد أن يضعوا السلاح لأنه لم يأت لقتال وإنما ليدعوا إلى الإسلام، وكأن خالداً ظن أن ذلك خدعة منهم لما عرف عنهم ذلك فيما سبق، وأنهم آمنوا بألسنتهم ولم تؤمن

(١) عبد الرزاق الفحل: القضاء الإداري – قضاء المظالم في المملكة العربية السعودية دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النوابغ، الرياض، ١٤١٤هـ، ص١٢٣.

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٧٨.

قلوبهم، لذلك أمر بهم خالد فكتفوا، ثم عرضهم على السيف فقتل منهم من قتل، فانفلت رجل منهم فأتى رسول الله ﷺ فأخبره الخبر[١].

وعندها رفع رسول الله ﷺ يديه إلى السماء وقال: "اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد بن الوليد"[٢]، فالرسول ﷺ لم يقبل بفعل خالد ولم يقره على فعلته، بل عاتبه وأنكر عليه العجلة، وترك التثبت من أمرهم، فكفر رسول الله ﷺ عن فعلته واعتبر ما وقع منه خطأ لسلامة النية والقصد، ومع ذلك فقد أرسل إليهم، على بن أبي طالب رضي الله عنه ومعه مال فلم يبق منهم قتيل إلا ودفع ديته[٣].

فهذه الحادثة تعتبر من قضاء المظالم التي باشرها الرسول ﷺ على اعتبار أن خالد بن الوليد قائد عسكري من قادة الدولة، كلفه الرسول بأمر فأخطأ، وكيف هذا الخطأ بأنه خطأ مرفقي، وصدر الحكم من الرسول ﷺ بعد أن تثبت من ذلك - وراقب الوجود المادي للوقائع - بدفع الديات والتعويض عن الأموال من بيت مال المسلمين، وكان جزاء خالد بن الوليد على ذلك التقريع والتوبيخ الذي صدر عن الرسول ﷺ وأنه يبرأ إلى الله من فعله وكان هذا خير رادع له[٤].

فدلت الواقعة السابقة على أنه يلزم لكي يكون القرار التأديبي صحيحاً أن تكون هذه الوقائع قائمة وصحيحة مستقاة من مصادر رسمية وثابتة عند إصدار القرار، وهذا ما فعله الرسول ﷺ عندما تأكد من خبر مقتل القوم بشكل لا يدع مجالاً للشك، فقام باتخاذ التدابير السالف ذكرها من دفع الديات والتعويضات، وتوقيع الجزاءات التأديبية على خالد بن الوليد، مع جواز تظلم الأخير وقبول

(١) أبي محمد بن عبد الملك بن هشام: السيرة النبوية، دار الحديث، القاهرة، (د - ن)، ص٦١٤.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب إذا قضى الحاكم بجور أو خلاف أهل العلم فهو رد، حديث رقم ٧١٨٩، ص١٣٧٢.

(٣) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، (د - ن)، ١٣ / ٥٧.

(٤) عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٩٨٩م، ص١٢٠.

التظلم والاعتذار من قبل السلطة الموقعة للجزاءات - الرسول ﷺ - والعفو عنه والسماح، وقبول المبررات التي أدت إلى ارتكاب هذه الأخطاء.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الرقابة على الوجود المادي للوقائع، نجد الآتي:

١. اتفاق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أن يحق للموظف أو العامل في الدولة الإسلامية أن يتظلم من القرار الصادر بحقه إلى السلطة القضائية أو قاضي المظالم، والنظر في مظلمته وإعطاءه حقه، وذلك بأن حاكم الدولة في الإسلام أو الخليفة له الولاية العامة على الدولة والنظر في المظالم وكذلك جاء في النظام السعودي ما يؤكد أن ديوان المظالم ينظر في الدعوى المطعون فيها من الموظف والمطالب فيها بإلغاء القرار الإداري، المشوب بعيب عدم صحة الوقائع المنسوبة إليه.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على الحاجة إلى رقابة شرعية ما يصدر من سلطان الحكم وإدارته والرقابة على القرارات الإدارية من حيث صحة الوقائع، فأصبح لابد من قيام ولاية لها الهيبة قوامها العدل والإنصاف فكان هناك ولاية المظالم في الإسلام وكذلك في النظام السعودي وجد قضاء المظالم على نهج الشريعة الإسلامية.

٣. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي حيث نجد أن الرقابة على الوجود المادي للوقائع في الفقه الإسلامي يباشرها الخليفة أو الحاكم بما له من ولاية عامة حتى في النظر في المظالم، بينما في النظام فهناك قضاء مستقل

يقوم بهذه الرقابة وهو ديوان المظالم، إلا أنه لا يخرج عن مضمون الرقابة القضائية الموجودة في الفقه الإسلامي، بل هو مجرد تنظيم وترتيب.

٤. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من حيث إن ناظر المظالم في الفقه الإسلامي له السلطة التقديرية الواسعة في الرقابة على الوجود وصحة الوقائع، بينما لا نجد لمثل هذه السلطة في ديوان المظالم في النظام السعودي، ولعلى ذلك يمكن أن يعزى إلى أن ناظر المظالم في الفقه الإسلامي له وضع خاص وسلطة خاصة، لا تتوافر لنظيره في النظام السعودي، أو القوانين الوضعية.

المطلب الثاني

رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف

سوف أعرض هذا المطلب رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف في ثلاثة فروع، أخصص الفرع الأول رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف في النظام السعودي، والثاني رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف في الفقه الإسلامي، والثالث للمقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

الفرع الأول

رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف في النظام السعودي

بجانب رقابة القضاء على الوجود المادي للوقائع، يقوم أيضاً بمراقبة التكييف القانوني لها، وتعني رقابة التكييف القانوني أن الرقابة القضائية على الوصف النظامي الذي أسبغته الإدارة على الوقائع، أي إن الرقابة على سبب القرار الإداري تكون على صحة الوجود المادي للوقائع وصحة تكييفها النظامي[١].

فالقضاء الإداري في حدود رقابته القانونية يراقب صحة الوقائع، وصحة التكييف القانوني، إلا أن القضاء الإداري لا يستطيع الرقابة على التكييف القانوني في المسائل ذات الصبغة الفنية، مكتفياً برقابته على صحة الأسباب المؤدية إلى إصدار مثل هذه القرارات [٢].

فقد جاء بحكم لديوان المظالم أنه: "... ومن حيث إن رقابة القضاء الإداري لصحة الحالة الواقعية أو النظامية التي تكون ركن السبب في القرار، تجد حدها الطبيعي في التحقق مما كانت النتيجة التي انتهى إليها القرار مستخلصة من أصول غير موجودة أو لا تنتجها، أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مادياً لا يؤدي إلى النتيجة التي يتطلبها النظام، كان القرار فاقداً لركن من أركانه وهو ركن السبب ووقع مخالفاً للنظام، أما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً ونظاماً فقد قام القرار على سببه، وكان مطابقاً للنظام..."[٣].

---

(١) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٨٢، وأيضاً: سامي جمال الدين: الدعاوى الإدارية – دعوى الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧م، ص٢٦٣.

(٢) أنس جعفر: القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص١١٧، وأيضاً: علي خطار شطناوي: موسوعة القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٨م، ص٩٠٢.

(٣) حكم ديوان المظالم رقم ١٨١ / ت لعام ١٤٠٨هـ في القضية رقم ٦٢ / ٤ / ق لعام ١٤٠٧هـ.

وفي حكم أخر جاء فيه: "... ومن ثم إذا توافر لدى الإدارة المختصة الاقتناع بأن الموظف سلك سلوكاً معيباً ينطوي على خروج على مقتضيات الوظيفة والإخلال بكرامتها أو بالثقة الواجب توافرها فيمن يقوم بأعبائها، وكان اقتناعها على هذا الوجه مجرداً عن الميل والهوى فثبت عليه قرارها بإدانة سلوكه، واستنبطت هذا من وقائع صحيحة ثابتة مؤدية إلى النتيجة التي خلصت إليها، فإن قرارها في هذا الشأن يكون قائماً على سببه ومطابقاً للنظام حصيناً من الإلغاء..."(١).

وفي حكم أخر جاء فيه: "... وبعد أن استعرضت أوراق الدعوى والقرار الشرعي الصادر بحق المدعي... المتضمن ثبوت إدانته، والحكم عليه بحد السكر وبجلده ثمانين جلدة، وما تقضي به المواد (٣٠ / ١٤ و٣٠ / ١٥ و٣٠ / ١٦) من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدينة، خلصت إلى أنه بإعمال المواد النظامية المذكورة على القرار محل الطعن تبين أن الجهة المدعى عليها قد راعت أحكام النظام، وأن القرار المذكور قد قام على سببه الصحيح متفقاً مع أحكام النظام..."(٢).

والحكم السابق يبين أن سبب القرار الإداري الصادر بفصل الموظف الصادر بحقه قوبة مخلة بالشرف مثل الحكم عليه بحد السكر، صحيح لبنايته على أسباب صحيحه وهو العقاب ثبوت العقاب بحقه، ومن ثم قيام الفصل على سبب صحيح، والواقع أن القضاء الإداري غير مختص بصحة أو عدم صحة توقيع العقوبة لأن هذا من اختصاص القضاء الشرعي، إلا أن من اختصاص الديوان رقابة صحة بسبب الفصل.

(١) حكم ديوان المظالم رقم ١٤ / ت / ١ لعام١٤٠٤هـ في القضية رقم ٢٦ / ٢ / ق لعام ١٤٠٣هـ.
(٢) حكم ديوان المظالم رقم ١٠٢ / ت / ٣ لعام ١٤٠٩هـ في القضية رقم ٣٣٦ / ١ / ق لعام ١٤٠٧هـ.

الفرع الثاني

رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف في الفقه الإسلامي

كما تقدم ذكره نشأ قضاء المظالم في الدولة الإسلامية بسبب تصرفات خارجة عن الشرعية قد تصدر عن أشخاص من ذوي المراكز في الدولة، وتشكل مظالم لا مناص من كبحها واستخلاص الحق منها فأصبح من اللازم قيام ولاية ذات هيبة ورهبة قوامها العدل لأنصاف المظلوم من الظالم، وذلك ما كان من رقابة ديوان المظالم على شرعية عن سلطات الحكم وإدارته، ولذلك لم يكن لقاضي المظالم حدود لرقابته، بل له اختصاصات واسعة جداً ويدخل من ضمنها رقابته على مدى صحة التكييف القانوني للوقائع.

حيث يقوم قاضي المظالم بمراقبة أحوال الولاة وسيرتهم، فإن رآهم قائمين بالعدل قواهم وأيدهم وإن رآهم جائرين وعظم وأمهلهم ليرجعوا إلى العدل، هذا إذا كان الخليفة هو الذي يباشر ولاية المظالم، أو إذا كان الذي يباشر غيره، فيرفع ما يراه إلى الخليفة لينظر في الأمر، أما إذا رفع شخص مظلمته فإن قاضي المظالم يحكم في هذه الحالة ويلزم تنفيذ حكمه فيها، فقام عمر بن الخطاب عليه السلام بتعيين ابن مسلمة، لتقصي الحقائق وأخبار الولاة والتحقيق في الشكاوى التي تصل إلى الخليفة عن ولاته[1].

وبناء على ما سبق تعد هذه السلطات لوالي المظالم في الفقه الإسلامي وصلاحيته في الرقابة على التفتيش على الولاة وصلاحية اتخاذ الجزاءات اللازمة بحقهم إن انحرفوا – الرقابة على صحة تكييف الوقائع – فيكون والي المظالم لسيرة الولاة متصفحاً، وعن أحوالهم مستكشفاً ليقويهم إن أنصفوا، وعلى والي الأمر

(١) محمد عبد الحي الكتاني: نظام الحكومة النبوية، مرجع سابق، ص٢٦٧.

أن يقتص منهم حتى تطمئن الرعية على حقوقها ويرتدع الموظف، وهو موظف الدولة، وإنما قام بظلمه وتعديه بقوة الدولة وبحكم وظيفته ومنصبه[١].

فعلى سبيل المثال ما حدث في عهد عمر بن الخطاب عليه السلام عندما كان يباشر نظر المظالم بنفسه، ومنها نظر ظلامة الرجل ضد أبو موسى الأشعري[٢] رضي الله عنه، وهي أن رجلاً كان مع أبي موسى الأشعري وكان ذا صوت ونكاية في العدو، فغنموا مغنماً، فأعطاه أبو موسى سهمه فأبى أن يقبله إلا جميعاً، فجلده أبو موسى عشرين سوطاً وحلقه، ولقناعة الرجل بعدل عمر وإنصافه لم يرض بالظلم وتوجه إلى عمر بن الخطاب ورفع أمره إليه وطلب العدل والإنصاف، فكتب عمر إلى أبي موسى: السلام عليك أما بعد فإن فلاناً أخبرني بكذا وكذا، فإن كنت فعلت ذلك في ملأ من الناس – وهذا يعبر عن التأكد من الوجود المادي للوقائع كما تقدم ذكرها – ثم انتقل إلى المرحلة التالية وهي صحة التكييف القانوني للوقائع، بقوله: فعزمت عليك لما قعدت له في ملأ من الناس، حتى يقتص منك وإن كانت فعلت ذلك في خلاء من الناس، فاقعد له في خلاء من الناس، حتى يقتص منك، فقدم الرجل فقال له الناس: أعف عنه، فقال: لا والله لا أدعه لأحد من الناس، فلما قعد له أبو موسى ليقتص منه، رفع الرجل رأسه إلى السماء ثم قال: اللهم إني قد عفوت عنه[٣].

ويرى الباحث أن رقابة التكييف القانوني للوقائع يمنح السلطة القضائية الحق في رقابة الوصف النظامي الذي أسبغته الإدارة على الوقائع، أي إن الرقابة على سبب القرار الإداري تكون على صحة الوجود المادي للوقائع وصحة تكييفها

(١) عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص١٥٩.

(٢) هو: أبو موسى الأشعري، واسمه عبد الله بن قيس، أسلم بمكة وهاجر إلى أرض الحبشة ثم قدم مع أهل السفينتين ورسول الله بخيبر وقيل غير ذلك. أرسله محمد ﷺ مع معاذ بن جبل رضي الله عنه ما إلى اليمن، وقال يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا وتطاوعا ولا تختلفا رقيق القلب والمشاعر، ووصف قومه بأنهم أهل رقة في القلوب وعذوبة في الصوت حتى إن رسول الله ﷺ كان يتأثر بقراءته للقرآن ويقول له "لقد أوتيت مزمارًا من مزامير آل داود"، راجع: أبن الأثير: أسد الغابة، مرجع سابق، ٥ / ٣٠٦.

(٣) محمد بن جرير الطبري: تاريخ الرسل والملوك، مرجع سابق، ١٣ / ٣٠.

النظامي، ولما كانت ولاية المظالم في الفقه الإسلامي تتمتع بسلطة أوسع مما تتمتع به السلطة القضائية اليوم، فقد جمع ناظر المظالم في يده سلطة مراقبة الوصف النظامي وتكييفه التكييف الصحيح مع الواقعة بالإضافة إلى توقيع العقاب.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الرقابة على صحة التكييف القانوني للوقائع، نجد الآتي:

١. اتفاق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على الحاجة إلى رقابة شرعية ما يصدر من سلطان الحكم وإدارته والرقابة على القرارات الإدارية من حيث سلامة التكييف القانوني للوقائع، فأصبح لابد من قيام ولاية لها الهيبة قوامها العدل والإنصاف فكان هناك ولاية المظالم في الإسلام وكذلك في النظام السعودي وجد قضاء المظالم على نهج الشريعة الإسلامية.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن كل منهما يبسط رقابته على جميع الأعمال الإدارية، وأن الرقابة هي رقابة مشروعية أي ينبغي أن تتفق جميع الأعمال والقرارات الإدارية مع القرآن والسنة وما يصدره ولي الأمر من قرارات لها طابع القوانين بالمصطلح الحديث، وكذلك النظام السعودي يضفي رقابة مشروعية على جميع أعمال السلطة التنفيذية.

٣. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن والي المظالم في الفقه الإسلامي يتمتع بسلطة أوسع مما تتمتع به السلطة القضائية في النظام السعودي، حيث يجمع ناظر المظالم في يده سلطة مراقبة الوصف النظامي وتكييفه التكييف الصحيح مع الواقعة وسلطة توقيع العقاب.

٤. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من حيث إن الرقابة على صحة التكييف القانوني للوقائع في الفقه الإسلامي يباشرها الخليفة أو الحاكم بما له من ولاية عامة حتى في النظر في المظالم، بينما في النظام فهناك قضاء مستقل يقوم بهذه الرقابة وهو ديوان المظالم، إلا أنه لا يخرج عن مضمون الرقابة القضائية الموجودة في الفقه الإسلامي، بل هو مجرد تنظيم وترتيب.

المطلب الثالث

الرقابة على ملائمة القرار للوقائع

سوف أعرض هذا المطلب الرقابة على ملائمة القرار للوقائع المنسوبة للموظف في ثلاثة فروع، أخصص الفرع الأول للرقابة على ملائمة القرار للوقائع المنسوبة للموظف النظام السعودي، وفي الفرع الثاني للرقابة على ملائمة القرار للوقائع المنسوبة للموظف في الفقه الإسلامي، وفي الفرع الثالث للمقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

الفرع الأول

الرقابة على ملائمة القرار للوقائع في النظام السعودي

تنصب هذه الرقابة على مدى التناسب بين الوقائع المكونة لسبب ودرجة أهمية وخطورة القرار، وذلك يدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة في الأصل، وقد أقر الفقه القانوني بحق القضاء الإداري في الرقابة على ملائمة القرارات

الإدارية، وبخاصة في مجال الضبط الإداري، وفي مجال التأديب الموظفين، حيث قال البعض إن المشروعية والملائمة ليستا على طرفي نقيض، فالمشروعية نقيضها عدم المشروعية، والملائمة نقيضها عدم الملائمة، وأن هناك قرارات مشروعة ولكنها غير ملائمة، وعلى العكس هناك قرارات غير مشروعة ولكنها ملائمة، ومعنى ذلك أن الملائمة تكون شرطاً للمشروعية في القرار الإداري[1].

ويضيف البعض الآخر أن الملائمة فكرة تقوم على إيجاد التناسب بين الإجراء المتخذ والغرض منه، لذلك فلا يمكن أن يكون هناك تناقض بينهما، فالملائمة ليست أمراً خارجاً عن النظام – القانون – وإنما هي فكرة متكاملة معه [2].

وبناء على ذلك فإن الرقابة القضائية التي هي بالأصل رقابة المشروعية، وتمتد إلى الرقابة على الملائمة عندما تكون هذه الأخيرة شرطاً للمشروعية وهذا هو الاتجاه الذي يمكن أن نستطلعه من أحكام ديوان المظالم، فقد جاء بحكم لديوان المظالم أنه ليس القضاء الإداري في حدود رقابته النظامية أن يتطرق إلى بحث ملاءمة رفض منح الجنسية الذي كشفت جهة الإدارة عن سببه، أو أن يتدخل في تقدير خطورة هذا السبب ومدي ما يمكن ترتيبه عليه من آثار بإحلال نفسه محل وزارة الداخلية فيما هو متروك لتقديرها ووزنها، بل إن وزارة الداخلية حرة في تقدير أهمية الحالة والخطورة الناجمة عنها والأثر الذي يناسبها ولا هيمنة للقضاء الإداري على ما تكون منه عقيدتها وامتناعها في شيء من هذا، وذلك أن نشاط هذا القضاء في وزنه لقرارات رفض الجنسية ينبغي أن يقف عند حد المشروعية النظامية أو عدمها في نطاق الرقابة الإدارية فلا يجاوزها إلى وزن مناسبات تلك القرارات أو مدى خطورتها، مما يدخل في نطاق الملائمة التقديرية التي تملكها الإدارة وتنفرد

(١) محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص٧٣، وأيضاً: محمد محمد عبد اللطيف: قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢م، ص٣٣٢، وكذلك: سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص٢٩٤.

(٢) محمود سلامة جبر: الرقابة على التكييف الوقائع في قضاء الإلغاء، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد السابع، السنة ٢٨، ١٩٨٤م، ص١٣٢.

بها بغير معقب عليها، ما دام قرارها قد استهدف المصلحة العامة وخلا من مخالفة النظام[1].

هذا هو اتجاه الديوان في فحص المشروعية للقرار الإداري، ولكن عندما تكون الملاءمة شرطاً للمشروعية نجد أن ديوان المظالم يفرض رقابته عليها من أجل تحقيق العدالة، فقد جاء بحكم لديوان المظالم أنه: "... وعلى هدي الأصول والمبادئ العامة التي تحكم شؤون الوظيفة العامة، وفي مجال التأديب بصفة خاصة من ضرورة تناسب مقدار الجزاء ونوعه مع درجة خطورة الذنب الإداري، إذ يجب أن يكون الجزاء عادلاً بأن يخلو من الإسراف في الشدة أو الامعان في استعمال الرأفة[2].

ويرى الباحث في هذا الصدد أنه يلزم ملائمة القرار التأديبي والجزاء الموقع على الموظف، أي ينبغي أن يكون القرار التأديبي عادلاً، غير مفرِط بكسر الراء أو مفرَط بفتح الراء.

وقد جاء بحكم آخر أن ما استقر عليه القضاء من أن السلطة التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها وفي ذلك بشرط ألا يشوب استعمالها غلو..."[3]، ويتضح أن رقابة ديوان المظالم على ملائمة العقوبة في المخالفات التأديبية تجد سندها في المبادئ العامة، وما نص عليه نظام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية في المادة ٣٤ منه حيث نصت على أن: "يراعي في توقيع العقوبة التأديبية أن يكون اختيار العقوبة متناسبا مع درجة المخالفة مع اعتبار السوابق والظروف المخففة والمشددة والملابسة للمخالفة وذلك في حدود العقوبات المقررة في هذا النظام" وأن الديوان في رقابته على الملائمة كشرط المشروعية فإنه لا يحل محل عند الادارة في تقدير الجزاء وهذا مما أكده حكم

(١) الحكم رقم ٨٦ / ٢٥ لعام ١٤٠١هـ في القضية رقم ١ / ٣٦٠ / ق لعام ١٤٠١هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) الحكم رقم ١٢٢ / ث / ٤ لعام ١٤٠٧هـ في القضية رقم ٢ / ٢٤ / ق لعام ١٤٠٦هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٣) فهد عبد العزيز الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٢٣٣.

ديوان المظالم حيث قضى بأنه الديوان لا يحل محل الادارة عند نظر دعوي الإلغاء، وإنما يقتصر في هذا الخصوص علي الحكم بالإلغاء أو الرفض، ولا يكون له أن يتناول القضاء ذاته بالتعديل أو الإضافة، وإذا قضت الدائرة في الحكم محل التدقيق بإلغاء عقوبة الحسم من الراتب الموقعة عن مخالفة عدم حضور الاجتماع، ثم تجاوز في ذلك إلى الحكم بمعاقبة المدعي بالإنذار عن مخالفة عدم حضور التحقيق، فإنها تكون بذلك قد تجاوزت الاختصاص المحدد للديوان في نظر قضايا الالغاء[1].

الفرع الثاني

الرقابة على ملائمة القرار للوقائع في الفقه الإسلامي

لما كانت الجزاءات التأديبية تندرج تحت العقوبات التعزيرية كما تقدم ذكره، حيث نتدرج فيها العقوبات التي ليست مقدرة من الشارع الحكيم وترك شأنها لأولياء الأمر والقضاة يفرضون في كل حالة ما يناسبها من عقوبات، والقاضي في العقوبات التعزيرية له سلطة في تقدير العقوبة المناسبة مع أخذه في الاعتبار ظروف المتهم وشخصيته، ودرجة تأثره بالعقوبة، كما أنه يدخل في الاعتبار ظروف المخالفة المرتكبة وتأثيره على المجتمع [2].

(١) الحكم رقم ١٠٠ / ت / ٤ لعام ١٤١٠هـ في القضية رقم ٢ / ١٨٩ / ق لعام ١٤٠٧هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) بكر بن عبد الله أبو زيد: الحدود والتعزيرات عن ابن القيم، الطبعة الثانية، دار العاصمة للتوزيع والنشر، ١٤١٥هـ، ١ / ٤٥٨. وكذلك: عبد اللطيف بن شديد الحربي: ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص٥٧٠، وأيضاً في المعنى ذاته راجع: عبد الله بن سعد آل خنين: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية، مرجع سابق، ص٧٦ وما بعدها.

فقد راعت الشريعة الإسلامية أن تكون العقوبة على قدر الجرم ومتناسبة معه محققة للعدل، حيث قال تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (١)، فتدل الآية الكريمة على ضرورة التناسب بن الجريمة والمرتكبة والعقوبة، بالإضافة إلى وجوب أن يكون الجزاء من جنس العمل.

كما أخرج البخاري في صحيحه عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: "ثم لما أتى ماعز بن مالك النبي ﷺ قال له: لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت قال: لا يا رسول الله، قال أنكتها، لا يكنى قال: فعند ذلك أمر برجمه"(٢).

ففي هذا الحديث يقرر رسول الله ﷺ ماعزاً ويقول له لعلك قبلت أو غمزت، وفي هذا دلالة ما لا يخفي من أن التقبيل واللمس والتفخيذ وكل ما سوى الزنا لا يجب فيه حد الزنا وإذن فكل الأفعال لا يعاقب عليها بعقوبة الزنا، وفي ذلك إشارة من رسول الله ﷺ إلى أن لكل فعل عقوبة تتناسب معه من حيث التجريم ومن حيث مقدار الجرم الذي أتاه صاحبه، أما بالنسبة لجرائم التعازير، فإن الأمر موكول لتقدير القاضي فلا يصح التعزير بشدة على جريمة تافهة أو التخفيف على جريمة خطرة، فقد قال تعالى: ﴿قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ وَأَقِيمُوا وُجُوهَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَادْعُوهُ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ كَمَا بَدَأَكُمْ تَعُودُونَ﴾(٣)، والقسط هو العدل في كل شيء ومنه ملاءمة الجزاءات التأديبية للوقائع المنسوبة للموظف.

فيرى الباحث أن القاضي في الشريعة الإسلامية ليس له سلطة مطلقة في مجال العقوبات التعزيرية ومنها الجزاءات التأديبية؛ لأن الشريعة الإسلامية أعطته سلطة تقدير العقوبة التي يراها ملائمة وهي سلطة اختيار وتقدير نوع العقوبة ومقدراها، لا سلطة تحكم، فهي سلطة قصد بها تحقيق أمرين: توقيع جزاء على

(١) سورة المائدة الآية ٤٥.

(٢) صحيح البخاري، ج٦ ص٢٥٠٢، الحديث رقم ٦٤٣٨.

(٣) سورة الأعراف الآية ٢٩.

الموظف المخالف وردعه، وفي نفس الوقت إصلاح الموظف لحمله على عدم العودة إلى فعله، فقد اتفق الفقهاء على أن التعزير عقوبة الغرض منها التأديب والإصلاح.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الرقابة على ملاءمة القرار للوقائع، نجد الآتي:

١. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على الحاجة إلى رقابة شرعية ما يصدر من سلطان الحكم وإدارته والرقابة على القرارات الإدارية من حيث سلامة تطبيق الأنظمة وشرعية الجزاء وملاءمته، فأصبح لابد من قيام ولاية لها الهيبة قوامها العدل والإنصاف فكان هناك ولاية المظالم في الإسلام وكذلك في النظام السعودي وجد قضاء المظالم على نهج الشريعة الإسلامية.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أنه يحق لديوان المظالم فرض رقابته على ملاءمة القرار للوقائع وتناسبه وتعدي الولاة على الرعية.

٣. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي على أن الهدف من الرقابة على التناسب بين المخالفة التأديبية والجزاءات التأديبية هو رد المظالم وإنصاف المحكومين من ظلم الحاكمين، وأن تكون العقوبة متناسبة مع درجة وخطورة المخالفة المرتكبة، وحماية الأفراد من تعسف وتجاوز الإدارة.

٤. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في حدود الرقابة على التناسب بين المخالفة والجزاءات التأديبية، تقتصر على مشروعية القرار، وتكون الرقابة على الملاءمة إذا كانت الملاءمة شرطاً للمشروعية، بينما في

الفقه الإسلامي فليس هناك رقابة محدودة لقاضي المظالم فاختصاصاته واسعة الرقابة على التناسب بين المخالفة والجزاءات التأديبية.

٥. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من حيث إن الرقابة على ملائمة القرار للوقائع في الفقه الإسلامي يباشرها الخليفة أو الحاكم بما له من ولاية عامة حتى في النظر في المظالم، بينما في النظام فهناك قضاء مستقل يقوم بهذه الرقابة وهو ديوان المظالم، إلا أنه لا يخرج عن مضمون الرقابة القضائية الموجودة في الفقه الإسلامي، بل هو مجرد تنظيم وترتيب.

المبحث الخامس

الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي

- تمهيد وتقسيم:

لقد نص على رقابة القضاء على عيب الانحراف بالسلطة أو عيب الغاية في المادة الثالثة عشرة من نظام ديوان المظالم حيث نص على أنه بقولها: (تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الآتي:... ب - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية التي يقدمها ذوو الشأن، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو عيب في السبب، أو مخالفة النظم واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، بما في ذلك القرارات التأديبية، والقرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية والمجالس التأديبية. وكذلك القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام، وما في حكمها، المتصلة بنشاطاتها، ويعد في حكم القرار الإداري رفض جهة الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للأنظمة واللوائح....

وعلى هدي ما تقدم سوف نتناول في هذا المبحث الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي، من خلال ثلاثة مطالب أبحث في المطلب الأول الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في النظام السعودي، ونعرض في المطلب الثاني الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في الفقه الإسلامي، وأفرد في المطلب الثالث المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، وذلك على النحو التالي:

- **المطلب الأول:** الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في النظام السعودي.

- **المطلب الثاني:** الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في الفقه الإسلامي.

- **المطلب الثالث:** المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في النظام السعودي

يجب أن يكون الهدف من إصدار القرار الإداري السعي إلى تحقيق المصلحة العامة، والهدف كأحد مكونات القرار الإداري يبدو أنه عنصر نفسي داخلي لدى مصدر القرار، فالهدف من إصدار قرار بتعيين موظف هو تحقيق استمرار سير العمل في المرفق الذي تم تعيينه فيه، والهدف من إصدار قرارات الضبط الإداري هو حماية النظام العام بعناصره الثلاث السكينة العامة، والصحة العامة، والأمن العام، وغاية القرارات الإدارية كافة تتمثل في تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، فإذا انحرفت الإدارة في استعمال سلطتها هذه بإصدار قرار لتحقيق أهداف تتعارض مع المصلحة العامة فإن قراراها يكون مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها[1].

ويعد هذا العيب، من أخطر العيوب وأكثرها صعوبة في الإثبات لأنه يتعلق بالنية الحقيقية لمصدر القرار ومن الواضح أن الوصول إلى اثبات النوايا هو من الأمور البالغة الصعوبة لأنه بعكس سائر العيوب الأخرى لا يرتبط بأمر مادي أو موضوعي يسهل التحقيق منه نسبياً، ولهذا فإن هذا العيب يكون الأخير حيث يفترض أن صاحب الشأن لا يستند إليه إلا بعد أن يجد أن الأوجه الأخرى لإلغاء

(١) مازن ليلو راضي: القانون الإداري، مرجع سابق، ص١٨٠، وأيضاً: سليمان الطماوي: القضاء الإداري، مرجع السابق، ص٧٢٨.

القرار غير فعالة ولهذا فإن هذا العيب يعتبر احتياطياً، وقد ذهب بعض الفقهاء الإداري إلى عدم الاعتراف بهذا العيب كأساس لإلغاء قرار الإداري على أساس أنه يرتبط بأخلاقيات الإدارة وليس بنطاق المشروعية، ويرى البعض الأمر يتعلق بالإثبات وهو ليس من الأمور السهلة، ويلجأ القاضي الإداري إلى وسائل متعددة ومن أهمها قرائن الإثبات عيب انحراف السلطة، كما لاحظ بعض الفقهاء أن عيب اساءة استعمال السلطة لا يمكن أن يثار إلا في حالة تمتع الإدارة بسلطة تقديرية في اتخاذ القرار [١].

ويرى الباحث أن هذا الرأي يحد من نطاق المشروعية، وفي حين أن عيب اساءة استعمال السلطة يمكن أن يحصل في حالة السلطة المقيدة أيضاً وذلك حينما تتباطأ الإدارة مثلاً وبصورة متعمدة في إصدار القرار الواجب عليها اصداره للإضرار بصاحب الشأن.

فيعني هذا العيب أن يستهدف القرار الإداري غرضاً غير الغرض الذي من أجله منحت الإدارة سلطة إصداره أي يمارس مصدر القرار السلطة التي خولها له النظام في تحقيق أهداف غير تلك التي حددها النظام، وقد أطلق المُنظم في المملكة العربية السعودية و القانون المصري على هذا العيب اساءة استعمال السلطة، ويري جانب من الفقه أنها التسمية الأكثر وضوحاً في دلالتها على هذا العيب [٢]. في حين يرون آخرون استخدام عبارة الانحراف بالسلطة، وذلك أن الإدارة عندما تنحرف عن الهدف الذي حدده المُنظم قد تكون سيئة النية، وقد تكون لديها القصد السيئ وفي الحالتين يكون قرارها مشوباً بعيب اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها [٣]، وأن عيب اساءة استعمال السلطة هو عيب ملازم لفكرة السلطة التقديرية للإدارة

(١) محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص١٧٣، وأيضاً: سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، ٥٠٩.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص١٨٤.

(٣) خليل محسن خليل: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، (د – ن)، ص٤٥٣.

تملك إرادة اختيار القرار الإداري، ويتحقق هذا العيب سواء كانت الإدارة حسنة النية أو سيئة إذا حادت عن الهدف الذي قصده المنظم[١].

ويرتبط هذا العيب بركن الغاية في القرار الإداري فهو عيب احتياطي أي أن القضاء الإداري لا يلجأ إلى البحث عن عيب الانحراف أو اساءة استعمال السلطة إلا في حالة استنفاذ النظر في العيوب الأخرى للقرار الإداري، ويعبر عنه بالعيب الخفي، ويصعب اثباته لأنه عادة ما يظهر من ملف الدعوى أو ظروف إصدار القرار أو من نص القرار ذاته، وذلك من تعارض الأسباب مع الغاية المقررة للقرار[٢].

والجدير بالذكر أن تعريف الغاية يؤدي إلى الخلط بينه وبين السبب، لأن الغاية هي الهدف النهائي الذي يريد مصدر القرار تحقيقه أو الوصول إليه، أما السبب فهو الحالة الواقعية أو القانوني التي تدفع رجل الإدارة لإصدار القرار، فالقرار الصادر بقبول استقالة موظف ما سببه تقديم الاستقالة، أما غايته فهي ضمان حسن سير المرافق العامة وعدم جبار موظف على عمل لا يريده، والقرار الصادر بحظر التجول في منطقة ما لوجود اضطرابات بها، سببه الاضطرابات التي تخل بالنظام العام والأمن، وغايته هي المحافظة على الأمن والعام [٣].

ومن ناحية أخرى، فإن غاية القرار التأديبي تختلف عن محل القرار التأديبي فالقرار الصادر بإحالة موظف للتقاعد لبلوغه السن النظامية محله إنهاء العلاقة الوظيفية بين الموظف والجهة الإدارية، أما غاية القرار فهي ضمان حسن سير الإدارة بإتاحة الفرصة لشباب الموظفين وإبعاد كبار السن عن المجال الوظيفي بعد سنوات العطاء والخدمة في الإدارة [٤].

(١) سليمان الطماوي: نظرية التعسف باستعمال السلطة، مرجع سابق، ص٦٨.
(٢) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٤٣.
(٣) محمد عبد العال السناري: القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص١٩٢.
(٤) سعاد الشرقاوي: الانحراف في استعمال السلطة وعيب السبب، مجلة العلوم الإدارية، السنة الحادية عشرة، العدد الثالث، ديسمبر ١٩٦٩م، ص١٤٦.

والغاية كركن من أركان القرار الإداري تمثل الحد الخارجي للسلطة التقديرية، حيث يتعين على الجهة الإدارية في جميع الأحوال أن تستهدف من وراء قراراتها المصلحة العامة سواء المصلحة العامة بالمعنى الواسع، أو الهدف الخاص المحدد للقرار الإداري من بين أوجه المصلحة العامة المختلفة، وفقاً لقاعدة تخصيص الأهداف، والعيب الذي يتعلق بالغاية من القرار الإداري التأديبي هو عيب الانحراف بالسلطة كما تقدم ذكره [1].

حالات عيب الهدف أو الغاية:

١. الأغراض التي تجانب المصلحة العامة:

الأصل أن الإدارة تمارس أعمالاً بقصد تحقيق المصلحة العامة وألا تنحرف عنها، فإذا تجاوزت ذلك، ولم يكن الباعث ابتغاء المصلحة العامة، فإنه يشوب تصرفاتها عيب اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها مما يجعلها جديرة بالإلغاء، وتعدد وتنوع حالات مخالفة الإدارة للمصلحة العامة في نشاطاتها، ومنها تحقيق مصلحة شخصية أو بقصد الانتقام أو الاضرار بالغير أو التشفي [2].

فقد جاء بحكم لديوان المظالم المدعي عليها قد قامت بنزع كامل ملكية عقار مورث المدعي وبعض منازل المجاورين، وكان المنزوع من تلك العقارات أكثر من حاجة الشارع لتوسعته، مما أدى بالبلدية فيما بعد إلى إعادة الأجزاء المتبقية من عقارات المواطنين المذكورين الذين طلبوا إعادتها إليهم، واعتبرها اجزاء متبقية وليست زوائد تنظيمية، حيث يمكن أن تكون ملكاً مستقلاً لأصحابها ويمكن الانتفاع بها، في حين لم توافق البلدية على طلب مورث المدعيين، وكذلك على طلب الورثة من بعده في إعادة الجزء المتبقي من العقار... وبعد أن كانت متجهة في البداية إلى إعادته إليهم، وقامت بتخصيصه للمرافق العامة عندما ثار النزاع بشأنه بين الورثة والمجاور لهم الذي طلب شراءه الأمر الذي يبين منه بجلاء ووضوح

(١) فؤاد محمد موسى: القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص١٣٣.

(٢) طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، مرجع سابق، ص٨٦.

مدى تعسف البلدية في عدم اعادتها ذلك الجزء المتبقي من عقار مورث المدعين، مما يصم تصرفها هذا الانحراف بالسلطة[1].

٢. الأغراض التي تجانب مبدأ تخصيص الأهداف:

تتحقق هذه الصورة عندما يحدد المُنظم للإدارة هدفاً خاصاً أو غاية معينة يجب عليها أن تستهدف في قراراتها، فإذا خالفت ذلك أصبحت قراراتها مشوبة بعيب اساءة استعمال السلطة وتكون قابلة للإلغاء، وتظهر هذه الصورة في مجالات الوظيفة العامة، ومنها حالات النقل التي هي سلطة تقديرية للإدارة، شريطة أن تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ولكن قد يشوبها حالات الانحراف بالسلطة [2].

فقد جاء بحكم لديوان المظالم أنه: "... فلا ولاية للقضاء الإداري على هذا النوع من القرارات الفردية متى كان هدف الإدارة من إجراء النقل هو الصالح العام، وإلا يكون في حقيقته جزاء تأديبياً مقنعاً يتضح بعدم الرضا بالسخط على الموظف، ويحمل في طياته تنزيلاً في الوظيفة أو الدرجة أو أي جزاء آخر مما لا يجوز توقيعه على الموظف إلا لذنب ارتكبه وبعد اتباع الإجراءات التي قد يستوجبها النظامي..."[3].

وفي حكم آخر لديوان المظالم جاء فيه بأنه: "... ولما كان الثابت من طبيعة العمل التي كان يمارسها المدعي والمهام المناطة قبل نقله، وكانت مهام الوظيفة الجديدة التي نقل إليها لا تمت إلى الأولى بصلة، والثابت أن نقل المدعي إلى إدارة الحركة كان لعدم حاجة إدارة المستودعات إليه، والتي نقل إليها من إدارة الابتعاث، وليس الحاجة إدارة الحركة إليه لما كان من ذلك، وكان الثابت مما سبق انتفاء المصلحة العامة في نقل المدعي من عمله... مما يشوب قرار النقل شائبة اساءة استعمال السلطة مما يتعين معه الغاؤه..."[4].

---

(١) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٤٤.

(٢) خالد خليل الظاهر: أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٢٨٨.

(٣) الحكم رقم ٨٦ / ٣٢ لعام ١٤٠١هـ في القضية رقم ١ / ٣٨٤ / ق لعام ١٤٠١هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٤) الحكم رقم ٩ / د / ف / ١٥ لعام ١٤١٣هـ في القضية رقم ١ / ٣٢٩ / ق لعام ١٤١٣هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

وتتحقق هذه الصورة عندما تعمد الإدارة إلى استخدام إجراء قصده النظام، لتحقيق هدف معين خلاف الغاية التي يتعين على الإدارة استخدامها، وذلك للتهرب من الإجراءات المطلوبة لضمانات الأفراد، فقد جاء بحكم لديوان المظالم أنه: "... أحد رجال اتهم بالشروع في سرقة، وبعد تعزيره شرعاً أحالته الإدارة التابع لها إلى مجلس تأديبي، حيث صدر حكم لم ترضى عنه الإدارة وبدلاً من أن تستأنف الإدارة الحكم مستكملة الطريق التأديبي، لجأت إلى الفصل الغير تأديبي استناداً إلى المصلحة العامة، وليس تأديب الفرد أو القصاص منه، ومن ثم فإن الإدارة قد اساءت استعمال السلطة المخولة لها في غير ما وضعت من أجله[1].

فإن النظام قد نص على رقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة، وأن رقابة القضاء هي انجح وأسلم رقابة، لما يتمتع به القضاء من الاستقلال والحيدة وكونه الجهة المؤهلة بأحكام الشريعة والنظام، وحيث إن النظام قد نص على تلك العيوب التي قد تصيب القرار الإداري وتؤدي إلى نتيجة حكم بالإلغاء [2].

إثبات عيب الهدف أو الغاية :

يعتبر عيب الهدف أو الغاية أو إساءة استعمال السلطة من العيوب القصدية قوامه أن يكون لدى الإدارة عند إصدار قرارها، قصد اساءة استعمال السلطة والانحراف بها، ولما كان القصد لا يعد من الأمور الخارجية، وإنما من الأمور الشخصية الداخلية، التي تتصل بنفسية مصدر القرار، فإن إثباته ليس من الأمور السهلة، لذلك اعتبر القضاء عيب انحراف السلطة عيباً احتياطياً لا يلجأ إليه إلا إذا لم ينطوي القرار على وجه آخر من وجوه الإلغاء، ومما يزيد من صعوبة إثبات عيب انحراف السلطة، أن القضاء ليس له أعمالاً لمبدأ الفصل بين الإدارة القضائية والإدارة العاملة، أن يستدعي رجال الإدارة أمامه أو أن يجري التحقيق معه، وذلك بخلاف ما أخذ به جانب أخر من الفقه[3].

---

(١) الحكم رقم ١ / د / م لعام ١٤٠٧هـ في القضية رقم ١ / ٦٣١ / ق لعام ١٤٠٥هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) سليمان محمد الطماوي: الرقابة القضائية لأعمال الإدارة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٣٤م، ص١٠٣، وأيضاً: فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٣٠٥.

(٣) سليمان الطماوي: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٧٩٠.

وقد أقام القضاء الإداري قرينة على صحة الأهداف التي تتوخاها الإدارة فيما تصدره من قرارات، وعلى المدعي عبء إثبات عيب انحراف السلطة، وقد استقر الفقه والقضاء، على أن يكون إثبات عيب اساءة استعمال السلطة عن طريق اعتراف الإدارة أو ملف الخدمة، والأوراق والظروف المحيطة بصدور الأمر الإداري [١]، ويلجأ القضاء الإداري إلى وسائل متعددة لإثبات عيب انحراف السلطة رغم صعوبته، وأهم هذه الوسائل:

١. نص القرار المطعون فيه، فقد تترك الإدارة أثراً للانحراف في نص قراراها ولو بطريق السهو أو الخطأ، ومراجعة السبب الدفاع إلى اتخاذ القرار وفي حالة ذكره في صلب القرار يمكن أن يكشف عن نية مصدر القرار، نظراً لما بين السبب والغاية، من علاقة وثيقة[٢].

٢. المراسلات والمناقشات المتعلقة بالقرار، فقد أدخل القضاء المراسلات والمناقشات التي دارات فيما يتعلق بالقرار، سواء كانت سابقة أم لاحقة على صدوره ضمن ملف الدعوى، الذي يرجع إليه، للكشف عن وجود عيب انحراف السلطة[٣].

٣. ظروف إصدار القرار، كذلك اعتبر القضاء الإداري أن الظروف التي صدر فيها القرار يمكن أن تكشف عن عيب انحراف السلطة، فقد أكد القضاء أن المحاولات المتكررة من جانب الإدارة لاستبعاد أحد المتقدمين يكشف عن الانحراف في السلطة، كما أن ملابسات وظروف الحال تدل على أن إحالة المدعي إلى المعاش كانت رداً على دعواه الأولى، أي وليدة الانتقام[٤].

---

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٠٣.

(٢) سليمان الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٧٧٥.

(٣) محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص٢٨٢.

(٤) عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص٣٢٤.

يتفق الباحث أن عيب الهدف أو الانحراف بالسلطة من العيوب القصدية ومن ثم فإن إثباته ليس من الأمور السهلة، ويتفق الباحث مع ما استقر عليه القضاء الإداري بإقرار قرينة على صحة الأهداف التي تتوخاها الإدارة فيما تصدره من قرارات، وإثبات عيب الانحراف عن طريق اعتراف الإدارة أو ملف الخدمة، والأوراق والظروف المحيطة بصدور الأمر الإداري.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في الفقه الإسلامي

أسند الفقه الإسلامي إلى والي المظالم مهمة تعدي الولاة على الرعية – والانحراف بالسلطة – وذلك بالنظر في تعدي الولاة على الرعية، على نحو ماسبق بيانه [1].

ويعد أوضح مثال على عيب الهدف أو الغاية أن الرسول ﷺ ولى عبد الله بن رواحة على خرص (أي تقدير) أرض الخراج لأهل خيبر، وكان الرسول ﷺ كل عام يرسل لتقدير خراج الأرض ويقسم بينه وبينهم مقدار ما يجب عليهم أخذه ثم يقول إن شئتم لكم وإن شئتم فلي، وعندما وجدوه جاداً مخلصاً أميناً في عمله، أرادوا أن يرشوه فجمعوا له حالياً من حلى نسائهم فقالوا: هذا لك وخفف عنا وتجاوز في القسم فقال عبد الله: يا معشر اليهود إنكم لمن أبغض خلق الله تعالى إلى وما ذاك بحاملي على أن أحيف عليكم، وأما ما عرضتم علي من الرشوة فإنها السحت وإنا لا نأكلها، فقالوا: بهذا قامت السماوات والأرض[2].

(١) عبد الكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص٢٥٦.

(٢) البلاذري، فتوح البلدان، دار ومكتبة الهلال – بيروت، عام النشر: ١٩٨٨ م (ص: ٣٦)

ومع ذلك كان الرسول ﷺ يتحرى أخبار عماله ويتأكد من عدم انحرافهم عن الطريق الذي رسمه لهم، فكان يفتشهم ويسمع ما ينقل إليه من أخبارهم، وقد عزل ﷺ العلاء الحضرمي[1] عامله على البحرين لأن وفد عبد القيس شكاه وولى أبان بن سعيد وقال له استوص بعبد القيس خيراً وأكرم سراتهم[2]، مما سبق يتضح أن العزل كان لتحقيق المصلحة العامة للدولة وهذا ما يعبر عنه اليوم بركن الغاية أو تحقيق المصلحة العامة والمتفرع منها قاعدة تخصيص الأهداف.

كما كان يحاسب العمال على ما حصلوه من أموال وما أنفقوه وما تبقى ويتشدد دائماً في حسابه معهم، ولا يترك صغيرة ولا كبيرة وإلا ويراقب فيها عماله لا حرج في ذلك ولا محسوبية ولا قرابة ولكن خدمة للشعب وتحقيق الصالح العام لهم فوق كل اعتبار، واستعمل الرسول ﷺ رجلاً من الأسد على صدقات بني سليم يدعى ابن اللتبية فلما رجع من مهمته حاسبه الرسول ﷺ فقال له هذا لكم وهذا أهدى إليّ، فقال النبي ما بال الرجل نستعمله على العمل بما ولانا الله، فيقول هذا لكم وهذا أهدى إليّ أفلا قعد في بيت أبيه فنظر أيهدى إليه أم لا، وفي رواية أخرى أفلا جلس في بيت أبيه وأمه حتى تأتيه هديته وإن كان صادقاً[3]، ثم قال أيضاً موجهاً تشريعه العام إلى كل الموظفين والعمل وملزم لهم على مر العصور والأجيال، روى عن رسول الله ﷺ، يقول: "يا أيها الناس من استعملناه منكم على عمل فليأت بقليله وكثيره، فمن كتمنا خيطا أو مخيطا فما سواه، فهو غلول يأتي به يوم القيامة"، فقام إليه رجل من الأنصار أسود قصير كأني أنظر إليه، فقال: يا رسول الله، اقبل مني عملك، فقال رسول الله ﷺ: "وما ذاك؟"، قال: الذي قلت، فقال النبي ﷺ:

(١) هو: العلاء بن الحضرمي، صحابي جليل ومن كتبة الوحي. بعثه الرسول إلى البحرين وتولى إمارة البحرين، راجع: شمس الدين أبو عبد الله بن محمد الذهبي، سير أعلام النبلاء، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٦م، ٣ / ١٦٣.

(٢) ابن سعد، الطبقات (ج ٤، ص ٣٦٠، ٣٦١)، ابن الأثير، أسد الغابة (ج ١، ص ٣٦) د / محمد كرد علي: الإدارة الإسلامية في عز العرب، مطبعة مصر، القاهرة، ١٩٣٤م، ص١٢.

(٣) محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري: صحيح البخاري، الطبعة الأولى، دار طوق النجاة، رقم الحديث ٢٥٩٧، ٣ / ١٥٩.

"وأنا أقول الآن من استعملناه منكم على عمل فليأت بقليله وكثيره، فما أوتي منه أخذ، وما نهي عنه انتهى" [1].

والموظف العام عندما يسند إليه ويأخذ أجراً عن هذا العمل الذي يقوم به، يمتنع عليه أن يأخذ أي أموال أخرى غير متعلقة بعمله، سواء كانت هذه الأموال في صورة هدية أو رشوة أو عمولات أو في أي صورة، طالما أنها جاءت له لكونه موظفاً مختصاً بهذا العمل، وكل ما يحصل عليه الموظف زيادة عن راتبه يعتبر خيانة أي أنه كأنه سارق لهذا المال يعاقب على ذلك، ولقد وضع الرسول ﷺ قواعد عامة للموظفين في مواقيتهم ومحاسبتهم وتأديبهم [2].

كما ثبت أنه عندما بلغ عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن أبا عبيدة[3] عامله على الشام يسبغ على عياله وقد ظهرت علامات لذلك، فنقصه من عطائه الذي كان يجري عليه، أي حسم من الأجر الذي كان يتعاطاه ثم بعد مدة سأل عمر عن أبي عبيدة فقيل له قد شحب لونه، وتغيرت ثيابه، وساء حاله، فقال رحم الله أبا عبيدة ما أعف وأصبر، ثم رد له ما كان حبس عنه وأجراه[4]، وكذلك كان عمر ابن الخطاب رضي الله عنه يعطي للموظف الذي يقوم بتوزيع الرسائل والصحف على الأقاليم مائتي درهم إذا كان نشيطاً مجداً في عمله بأن يصل إلى البلد الذي عين في الوقت المحدد له، وإذا خالف هذه المواعيد المحددة فإنه يعاقب عقوبة تأديبية، وذلك بأن يحسم منه هذه المكافأة أي الأجر المستحق له[5].

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الجزية والخراج، باب في أرزاق العمال (٣ / ١٣٤) برقم (٢٩٤٣) وصححه الألباني، والحاكم في المستدرك على الصحيحين (١ / ٥٦٣) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه "وينظر: محمد عبد الحي الكتاني: نظام الحكومة النبوية، مرجع سابق، ص٢٢٦.

(٢) علي عبد القادر مصطفى: الوظيفة العامة في النظام الإسلامي، مرجع سابق، ص٤٩.

(٣) هو: أحد العشرة المشهود لهم بالجنة، وشهد بدراً، وأحدًا، والمشاهد كلها مع رَسُول اللَّه ﷺ وهو من السابقين إِلَى الإسلام، وهاجر إِلَى الحبشة، وَإِلَى المدينة أيضاً، وكان يدعى القوي الأمين، وكان أهتم، وسبب ذلكَ أَنَّهُ نزع الحلقتين اللَتين دخلتا فِي وجه رَسُول اللَّه ﷺ من المغفر يَوْم أحد، فانتزعت ثنيتاه فحسنتا فاه، فما رئي أهتم قط أحسن منه، راجع: أبن الأثير: أسد الغابة، مرجع سابق، ص٣ / ١٢٥.

(٤) أبو الفداء إسماعيل، أبن كثير: البداية والنهاية، الطبعة الأولى، دار هجر للطباعة والنشر، القاهرة، ٧ / ١١٤.

(٥) سبق تخريجه.

وكانت هذه العقوبة توقع على أرباب الأعمال أيضاً إذا أساءوا معاملة عمالهم ومنعوهم حقوقهم لقاء ما يبذلونه من عمل، وقد روى أن عمالاً لحاطب بن أبى بلتعة[1] سرقوا ناقة رجل فأتى بهم عمر بن الخطاب فأقروا بالسرقة ولكن عمر لم يقم عليهم الحد وقال لحاطب بن أبى بلتعة: "إما والله أعلم انكم تستعملون هؤلاء العمال وتجوعونهم وأيم الله لأغرمنك غرامة توجعك ثم توجه إلى الرجل الذي سرقت منه الناقة وسأل: بكم ناقتك؟ فقال: أربعمائة، فقال عمر لابن أبى بلتعة أعطه ثمانمائة، وذلك لأنه أجاع العمال ولم يصرف لهم رواتبهم واضطرهم للسرقة، فكانت الغرامة الصادرة عليه لقاء إتيانه بفعل محظور شرعاً وهو أكل أموال الناس بالباطل [2].

وعلى هدي ما تقدم فإن القرارات التأديبية جميعها في الفقه الإسلامي كانت تهدف وتبتغي المصلحة العامة، كما اتضح من تطبيقات الجزاءات التأديبية في عهد رسول الله عليه وسلم وصحابته رضوان الله عليهم، في الأمثلة المشار إليها فيما سبق، أنهم هدفوا من وراء توقيعها المصلحة العامة والدولة الإسلامية.

(١) هو: حاطب بْن أَبِي بلتعة واسم أَبِي بلتعة عمرو بْن عمير بْن سلمة من بني خالفة بطن من لخم وقال ابن ماكولا، وشهد الحديبية، صحابي جليل من قبيلة لخم الكهلانية القحطانية، دخل في قريش بحلفه مع بني أسد بن عبد العزى ويقال أنه حالف الزبير بن العوام، وقيل: كان مولى عبيد الله بن حميد الأسدي القرشي، وشهد الله تعالى له بالإيمان في قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ﴾، أبن الأثير: أسد الغابة، مرجع سابق، ١ / ٦٥٩.

(٢) أبو وليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي: المنتقى شرح الموطأ، مرجع سابق، ٦ / ٦٣.

المطلب الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي، نجد الآتي:

١. اتفاق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي فيما توصل إليه من عيب الهدف فقد عبر عنه الفقه الإسلامي بما يشبه صحة القرار الإداري التي تناولها النظام الإداري الحالي، ممثلاً فيما قاله الماوردي وذلك أثناء كلامه عن مسألة ما ينفذ من تصرفات الولاة والقضاة ولا ينقض فذكر أنه ما اجتمع فيه... انتفاء التهمة فيه أي الغاية [(١)].

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن عيب الهدف أو الغاية يجب أن يكون محققاً للمصلحة العامة بالمعنى الواسع والضيق بتطبيق قاعدة تخصيص الأهداف.

٣. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن عيب الهدف أو الغاية يتحقق بالمصلحة الشخصية أو بقصد الانتقام أو الإضرار بالغير أو التشفي[(٢)].

٤. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن عيب الهدف أو الغاية لم يكن بالأمر السهل في الإثبات، ومن ثم الرجوع إلى القواعد العامة في الفقه الإسلامي في الإثبات والتي قرر أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر، ويعتبر هذا ما توصل إليه النظام الإداري من أن عبء الإثبات ملقى على عاتق المدعي [(٣)].

---

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٢٠١.

(٢) طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، مرجع سابق، ص٨٦.

(٣) أبو عبد الله بن محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومنهاج الأحكام، مرجع سابق، ص٢٢٧ وما بعدها.

٥. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في حدود رقابة ديوان المظالم في الفقه الإسلامي تفوق نظيره في القضاء الإداري السعودي على عيب الغاية.

ويرى الباحث أن النظام السعودي ما هو إلا امتداد للدولة الإسلامية وذلك بعد التقرير بأن دستور الدولة هو الكتاب والسنة، فقد نصت المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم على أن: المملكة العربية السعودية، دولة عربية إسلامية، ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ ولغتها هي اللغة العربية، وعاصمتها مدينة الرياض.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على ملاءمة الجزاء التأديبي للمخالفة التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي

- تمهيد وتقسيم:

لا ريب في خضوع الإدارة بشكل عام والسلطة التأديبية بشكل خاص لأحكام الشريعة الإسلامية [١] والنظام وهو ما يعبر عنه في القانون الإداري بالمشروعية [٢]، حيث يمثل ذلك أهم نتائج ومقتضيات هذا المبدأ، إذ أن احتمالات خروج تلك السلطة على المبدأ سالف الذكر قائمة بصورة كبيرة نظراً لتعدد أوجه نشاطها وضرورة تنفيذ الأنظمة وتسيير المرافق العامة إلى آخره، مستعينة في ذلك بما قرره لها النظام من أساليب وامتيازات بهدف تمكينها من تحقيق الصالح العام[٣].

---

(١) وهذا على اعتبار أن النظام القانوني الحاكم للدولة في المملكة العربية السعودية مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية، ويعني مبدأ الشرعية في هذا الصدد الخضوع لأحكام الشريعة الإسلامية أي يوصف جميع الأعمال التي تتم بالمخالفة لأحكامها بأنها بعدم المشروعة.

(٢) ينبغي علينا في هذا المقام أن نفرق بين مصطلح المشروعية ومصطلح الشرعية: فالشرعية هي أن تستند السلطة أو الحكومة إلى سند قانوني تستمد منه وجودها وهي تختلف باختلاف المصدر كأن يكون الشريعة الاسلامية أو النظام الأساسي للحكم أو النظام العادي – القانون، أما المشروعية فهي: اكتساب السلطة أو الحكومة رضا غالبية الشعب حتى وأن لم تكن تستند إلى سبب شرعي كالدستور أو القانون، وعليه يعني مصطلح الشرعية أن تقتضي أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود الأنظمة والأنظمة هنا بمدلولها العام، أي جميع القواعد الملزمة في الدولة سواء أكانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وأياً كان مصدرها مع مراعاة التدرج في الأنظمة، وأياً كان نوع تصرف الإدارة سواء كان عملها قانونياً أو مادياً. انظر: أنس جعفر، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م، ص٩.

(٣) أنس جعفر، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م، ص٩.

وتمثل سلطة الإدارة في إصدار القرارات التأديبية، المظهر الرئيس والأساس لوسائل الإدارة في مباشرة أعمالها وتسيير مرافق الدولة دون استثناء، ولذلك يعتبرها الفقه القانوني أهم وأخطر امتيازات السلطة الإدارية التي لا غنى عنها، لاسيما أن الإدارة لا تستطيع في الغالب أن تمارس امتيازاتها الأخرى إلا من خلال هذه القرارات لضمان استقامة الموظفين وتحقيق فكرة الردع بنوعيه العام والخاص، إذ تباشر الإدارة عن طريقها السلطة التقديرية، في توقيع العقاب وتقديره من عدمه[١].

ومن هنا بدت ضرورة العمل على فرض وتنظيم الرقابة القضائية المجدية والفعالة على القرارات التأديبية، ومدى ملاءمتها لضمان عدم الخروج على أحكام الأنظمة التي تنظم اختصاصات الإدارة وأعمالها[٢].

والجدير بالذكر أن الملاءمة في الاصطلاح القانوني تعرف بوجه عام على أنها توافق العمل القانوني مع ظروف الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من كافة جوانبه، فالملاءمةتتعلق بصفة عامة بالصلة بين العمل القانوني، وبين ظروف إصداره والاعتبارات المحيطة بذلك[٣].

وفي نطاق القرارات الإدارية تعني الملاءمة صفة للقرار الإداري بتوافر ضوابط وشروط معينة تراعيها الإدارة في القرار الإداري[٤]، أي أن الملاءمةتعتبر تصرفاًما متناسب أو متوافق أو صالح، من حيث الزمان والمكان والظروف والاعتبارات المحيطة، لذا فقد ذهب البعض إلى أن الملاءمة هي تناسب الجزاء مع الخطأ[٥].

---

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٩٧.

(٢) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠م، ص٨.

(٣) خليفة سالم الجهمي: الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، مرجع سابق، ص٩٩.

(٤) محمد الزهيري: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، الناشر جامعة المنصورة، ١٩٨٩م، ص٣١.

(٥) سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١١٩.

وفي ضوء ما استقر عليه الفقه القانوني فإن الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية، وغيرها من القرارات الإدارية تمر بثلاث مراحل، هي:

١. **المرحلة الأولى:** الرقابة على الوجود المادي للوقائع - السبب، حيث يتمثل عمل القاضي في التأكد من الوجود المادي للوقائع التي تستند إليها السلطة التأديبية في قراراها التأديبية، وإلا يصبح القرار واجب الإلغاء، إذا ثبت له أن الإدارة أو السلطة التأديبية قد استندت في تبريره، إلى وقائع غير صحيحة، من الناحية المادية. (١)

٢. **المرحلة الثانية:** الرقابة على التكييف القانوني للوقائع - للسبب، حيث لا يكفي أن تكون الواقعة التي استندت إليها الإدارة، لإصدار قراراها، صحيحة فحسب، بل يجب أن يكون التكييف القانوني الذي أصبغه القاضي للوقائع صحيحاً، وإلا حكم بعدم صحة القرار(٢).

ويرى الباحث أن المرحلة الأولى والثانية تعتبر داخلة في نطاق المشروعية، ولم تتعداها إلى رقابة الملاءمة، إلا أن رقابة الملاءمة قد تتجلى في المرحلة الثانية في حدود ضيقة.

٣. **المرحلة الثالثة:** تتضمن تقديراً للواقعة في أهميتها وخطورتها ومدى ملاءمتها وتبريرها القرار الذي أصدرته الإدارة، على أساس أنها هي التي تملك في الأصل، وزن وتقدير الإجراء المناسب أو الملائم، وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابت قيامها.

وقد أطلق الفقه القانوني على هذه الرقابة الثالثة صراحة رقابة الملاءمة، ويبدو أن الرقابة في هذه المرحلة حديثة نسبياً(٣).

---

(١) مايا محمد نزار أبو دان: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري - دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١١م، ص٧.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٤١٦.

(٣) رمضان بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من السلطة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، المرجع السابق، ص٩.

الفصل الثاني

على هدي ما تقدم سوف نتحدث في هذا الفصل: الرقابة القضائية على ملاءمة الجزاء التأديبي للمخالفة التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

- **المبحث الأول:** نشأة وتطور الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية في المملكة العربية السعودية.
- **المبحث الثاني:** مبادئ الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية.
- **المبحث الثالث:** موقف الفقه الإسلامي من مبدأ الملاءمة.

الفصل الثاني

المبحث الأول

نشأة وتطور الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية في المملكة العربية السعودية

لم تظهر الرقابة القضائية على الملاءمة بين الجزاءات التأديبية والمخالفة، في أحكام القضاء الإداري فجأة مرة واحدة، وإنما مرت بمراحل زمنية متدرجة، كأي فكرة جديدة تتقدمها إرهاصات أولية تنذر بميلادها، ثم تطورها خطوة خطوة، حتى يستقيم عودها ويكتب لها الاستقرار، ويعتبر قضاء الغلو الذي ابتدعه القضاء الإداري المقارن والسعودي على خطاه، في وقت مبكر، ومن بداياته الأولى، التطبيق المثالي للرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية[1].

وللوقوف على نشأة وتطور هذه الرقابة، يتعين علينا أن نبحث في نشأة القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية، وتطوره السريع، إلى أن أصبحت رقابته على القرارات التأديبية رقابة ملاءمة من بعد ما بدأت كرأي استشاري غير ملزم، ثم إلى رقابة غير نافذة إلا بعد اعتماد السلطة المختصة، فرقابة المشروعية، وأخيراً رقابة ملاءمة، بالتطور الذي سوف نعرض له، في الصفحات القليلة القادمة.

وعليه سوف أقسم هذا المبحث إلى مطلبين أعرض في أولهما لنشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في النظام السعودي، ثم أخصص الثاني لنشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم، على النحو التالي:

---

(١) خليفة سالم الجهمي: الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، مرجع سابق، ص١٦٨.

- **المطلب الأول:** نشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في النظام السعودي.
- **المطلب الثاني:** نشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم

المطلب الأول

نشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في النظام السعودي

للحديث عن نشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في المملكة العربية السعودية، ينبغي توضيح نشأة الرقابة القضائية والإرهاصات التاريخية التي سبقت الرقابة القضائية بشكل عام، لذلك نوضح نشأة وتطور هذه الرقابة على النحو التالي:

أولاً - نواة القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية:

يرجع تاريخ نشأة القضاء الإداري في المملكة إلى الملك المؤسس عبد العزيز بن عبد الرحمن آل سعود (رحمه الله) حيث قام بوضع نواته الأولى وبإرساء قواعده مع بداية تنظيم الدولة فأهتم بالقضاء، فأعلن رحمه الله في بلاغه الصادر في ٢٦ من ذي الحجة لسنة ١٣٤٤هـ أن من كانت له مظلمة على كائن من كان، موظفاً كان أو غيره فيخفي مظلمته فإثمه على نفسه، وأن من كانت له شكاية فقد وضع على باب الحكومة صندوق للشكاوى، ولطمأنة الناس من أنه لن يصيبهم أذى من جراء شكاواهم فإن مفتاح الصندوق بيد الملك المؤسس رحمه الله، ولكن في المقابل حتى لا يتهم الناس زوراً وبهتاناً، فقد اشترط البلاغ أن تكون الشكاية مذيلة بتوقيع مقدمها ومن يكذب في شكواه للجزاء[1].

(١) عبد المحسن ريان: قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م، ص١٤١، وأيضاً: فوزي محمد الغميز: القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، مكتبة جرير، الرياض، ١٤٣٤هـ، ص٤٣.

ثانياً - شعبة المظالم كجهاز استشاري عام ١٣٧٤هـ:

ثم تطور الأمر ليأخذ بعداً أكبر وذلك مع تشكيل أول مجلس وزراء بتاريخ ١٢ رجب ١٣٧٣هـ[١]، والذي خصص بموجب المادة ١٩ منه للمظالم كوحدة من شُعب مجلس الوزراء، حيث أنشئ ديوان المظالم كشعبة من شعب أول مجلس للوزراء عام ١٣٧٣هـ، وفي عام ١٣٧٤هـ صدر المرسوم الملكي رقم ٢ / ٧ / ١٣ / ٨٧٥٩ في ١٧ / ٩ / ١٣٧٤هـ لينظم ديوان المظالم بعيداً عن مجلس الوزراء وانفصاله، أي تحول إلى جهاز مستقل يرأسه وزير تابع لمجلس الوزراء، وهو في هذا التنظيم يشبه مرحلة القضاء المقيد، إذ أن الديوان كما نصت المادة الثانية الفقرة (ب) من ذلك المرسوم يقوم بالتحقيق في الشكاوى التي تقوم أو تحال إليه وإعداد تقرير عنها وتقديم المقترح المناسب وإرساله إلى الوزير أو الرئيس المختص، وأيضاً يختص بتلقي وتسجيل الشكاوى المقدمة من الأفراد ضد القرارات الإدارية أو المحلية إليه من الأجهزة، والتحقيق فيها، وإعداد تقريره بشأنها يقترح فيه ما يراه بشأن العقوبات المنصوص عليها في الأنظمة ويرفعه إلى الوزير، فإن رفض الوزير التقرير يرفع الديوان الموضوع إلى الملك ليتخذ ما يراه بشأنه، وكانت المملكة تتوجه نحو تبني النظام القضائي المزدوج[٢].

ثالثاً - ازدواج القضاء ولاية المظالم القضائية ١٤٠٢هـ:

ثم بدأ الديوان ينظر تدريجياً في التظلمات من القرارات الإدارية ثم حول ولاية البت في طلبات التعويض المقدمة من المقاولين المتعاقدين مع الجهات الحكومية وإبداء الرأي في العقود التي تبرمها الحكومة وتتضمن نصوصاً تخالف نظام مشتريات الحكومة[٣].

---

(١) صدر النظام الأول لمجلس الوزراء بتاريخ ١ صفر ١٣٧٣هـ.

(٢) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ١٤٢٢هـ، ص٤٧.

(٣) (الملغي بموجب قرار مجلس لوزراء رقم ٨١ / بتاريخ ٥ / ٨ / ١٣٩٨هـ).

وطبق النظام القانوني السعودي نظام ازدواج القضاء وصار ديوان المظالم هيئة قضاء إدارية مستقلة بالمعنى الفني بصدور المرسوم الملكي رقم م / ٥١... تنظر دعاوى إدارية وتأديبية بإلغاء القرارات الإدارية المخالفة للأنظمة واللوائح والتعويض عنها بأحكام قضائية تتمتع بحجية الشيء المقضي لا تحتاج إلى تصديق من وزارة أو الملك لنفاذها، وكانت الولاية القضائية للديوان محددة على سبيل الحصر في المواد الإدارية المقررة في نظامه وبنصوص نظامية أخرى[١]، والمحاكم الشرعية (القضائية) صاحبة الولاية العامة في نظر جميع الدعاوي والقضايا، وظل كذلك حتى صدور النظام الأساسي للحكم عام ١٤١٢هـ، الذي أكد على استقلال الديوان كهيئة قضاء إداري عندما أشارت إليه المادة ٥٣ بين النظام الأساسي الذي جعلت للديوان وضعاً دستورياً مثل القضاء العام ثم صدرت لائحة المرافعات والإجراءات أمام الديوان[٢].

ونجح ديوان المظالم بهيئة قضاء إداري في إرساء مبادئ وقواعد القانون الإداري مستهدياً في ذلك بالساسة القضائية للقضاء الإداري المقارن، وأحكام الفقه الإسلامي الحنيف، واستطاع التوفيق بين المصلحة العامة التي تسعى إليها الإدارة وحماية المصلحة الفردية، وساعده في ذلك عدم تقنين مبادئ القانون الإداري فكان لاجتهاد الديوان دوراً كبيرا في استنباط قواعد تتلاءم مع طبيعة وروابط القانون الإداري مستقلة عن قواعد القانون الخاص وظل الأمر حتى تدخل المنظم بإعداد تنظيم القضاء السعودي سواء العام أو الإداري الذي يعد أهم إصلاح للعدالة في المملكة منذ قيامها[٣].

---

(١) وذلك في المجالات الجزائية المنصوص عليها في نظام التزوير والرشوة ومباشرة الأموال العامة ونظام المطبوعات والنشر وهي اختصاصات غير إدارية.

(٢) قرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ بتاريخ ١٦ / ١١ / ١٤٠٩هـ الذي سيحل محله مشروع نظام المرافعات أمام ديوان المظالم بعد إقراراه من مجلس الوزراء والشورى.

(٣) عبد الرازق علي خليل: ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩٠م، ص١٧٩.

رابعاً - إعادة تنظيم محاكم ديوان المظالم ١٤٢٨هـ:

صدر المرسوم الملكي م / ٧٨ بتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨هـ[١] بنظامي القضاء وديوان المظالم الذي ادخل إصلاحات جوهرية على العدالة في المملكة حيث أعاد ترتيب محاكم جهتي القضاء العام والإداري وتجلت أهم ملامح الإصلاح فيما يلي: إنشاء المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، والمحكمة الإدارية العليا، تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين، تقريب العدالة من المتقاضين، نشر أحكام القضاء الإداري عن طريق المكتب الفني بالديوان، التوسع في اختصاص محاكم ديوان المظالم عن النظام الملغي، إسناد الاختصاص بالدعاوى الجزائية والتجارية إلى محاكم جهة القضاء العام.

ويبدو أن المنظم جعل لمحاكم الديوان الولاية العامة في المنازعات الإدارية عندما قرر صراحة في البند (و) من المادة الثالثة عشر (والمنازعات الإدارية الأخرى) مما يدل على أن المنازعات الإدارية التي أصبحت محاكم كلا من جهتي القضاء العام والديوان ذات ولاية عامة في نظر جميع القضايا والدعاوى المنصوص عليها في نظامها وبذلك عدل المشرع السعودي عن أسلوب توزيع الاختصاص السابق الذي كان يجعل اختصاص محاكم الديوان على سبيل الحصر[٢].

خامساً - رقابة ديوان المظالم لمشروعية القرارات الإدارية:

يعتبر مبدأ المشروعية بمعناه العام من المبادئ الأساسية الواجبة التطبيق في الدولة الحديثة، ويعبر تطبيق ديوان المظالم لهذا المبدأ اكتمال أهليته القانونية وفقاً لما يراه الباحث.

حيث إن سيادة حكم النظام، أصبح عنصراً أساسياً من عناصر الدولة الحديثة بغض النظر عن الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، التي تتبناها الدولة، والمشروعية تعني توافق التصرفات التي تصدر عن سلطات الدولة

(١) منشور بالجريدة الرسمية أم القرى العدد ٤١٧ وتاريخ ٣٠ / ٩ / ١٤٢٨هـ سبق الإشارة إليه.

(٢) عبد المحسن ريان: قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م، ص١٤٢.

مواطنيها مع قواعد موضوعية، أي خضوع سلطات الدولة للشرع والنظام، وأن يحكم النظام سلوك الأفراد في علاقاتهم بعضهم ببعض، وكذلك في علاقاتهم بهيئات الدولة، فالأصل إذن هو مشروعية أعمال الإدارة، وذلك بالتزامها وباحترامها لجميع القواعد الشرعية والنظامية عند ممارستها لنشاطها الإداري[1].

وبناء على ما تقدم فإن نظام ديوان المظالم الصادر عام ١٤٢٨هـ، نص على ضوابط مبدأ المشروعية أي حتى يكون القرار الإداري مشروعاً ينبغي أن يصدر مراعاة لهذه الضوابط، حيث نصت المادة الثالثة عشرة منه على أن: (تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الآتي:... ب - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية التي يقدمها ذوو الشأن، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو عيب في السبب، أو مخالفة النظم واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، بما في ذلك القرارات التأديبية، والقرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية والمجالس التأديبية. وكذلك القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام وما في حكمها المتصلة بنشاطاتها، ويعد في حكم القرار الإداري رفض جهة الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للأنظمة واللوائح... ه - الدعاوى التأديبية التي ترفعها الجهة المختصة...) [2].

سادساً - رقابة ديوان المظالم لملاءمة القرارات الإدارية:

في إطار القرارات الخاصة بالتأديب، أوجب النظام على القضاء الإداري - ديوان المظالم، وعلى هدي الأصول والمبادئ العامة التي تحكم شؤون الوظيفة بصفة عامة وفي مجال التأديب بصفة خاصة من ضرورة تناسب مقدار الجزاء ونوعه مع درجة خطورة الذنب الإداري إذ يجب أن يكون الجزاء عادلاً، بأن يخلو من الإسراف في الشدة أو الإمعان في استعمال الرأفة، لأن كلا الأمرين - ركوب متن

(١) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري - ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٢٦.

(٢) المادة ١٣ من نظام ديوان المظالم الصادر عام ١٤٢٨هـ.

الشطط في القسوة والإمعان في الرأفة، ليس فيهما ضير على حسن سير المرافق ولا يجافيان المصلحة العامة، وكل هذا تطبيقاً للمادة ٣٤ من نظام تأديب الموظفين، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧ وتاريخ ١ / ٢ / ١٣٩١هـ التي أوجبت ضرورة مراعاة تناسب العقوبة مع جسامة المخالفة التي ارتكبها الموظف[١].

بالإضافة إلى إضفاء رقابة الملاءمة على قرارات الضبط الإداري والقرارات الجزائية، وأيضاً مراقبة الملاءمة في القرارات الإدارية المتعلقة بالحريات العامة ليحدد مدى الملاءمة بين شدة القرار الإداري وبين الوقائع المادية التي حدثت ودفعت الإدارة إلى اتخاذ القرار للحد من ممارسة حرية من الحريات العامة، والتكييف القانوني للوقائع[٢].

(١) حيث نصت المادة الرابعة والثلاثون: (يُراعى في توقيع العقوبة التأديبية أن يكون اختيار العقوبة مُتناسِباً مع درجة المُخالفة مع اعتبار السوابِق والظروف المُخفِّفة والمُشدِّدة المُلابسة للمُخالفة وذلك في حدود العقوبات المُقررة في هذا النِظام. ويُعفى الموظف من العقوبة بالنسبَة للمُخالفات العادية الإدارية أو المالية إذا ثبت أن ارتِكابه للمُخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب صادِر إليه من رئيسه المُختص بالرغم من مُصارحة الموظف له كتابة بأن الفعل المُرتكب يكون مُخالفة).

(٢) عصام سعد عبد العزيز سعيد: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية – دراسة تحليلية للرقابة البرلمانية (مجلس الشورى) والقضائية والإدارية، الطبعة الأولى، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٣٢هـ،، ص٦٢٢.

المطلب الثاني

نشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم

تولى القضاء الإداري مهمة إنشاء القانون الإداري، وهو بصدد التصدي للمشكلات الإدارية التي تعرض في ساحته، إذ يجب عليه أن يخلق الحل القانوني المناسب للنزاع المائل أمامه، بما يوفق بين مستلزمات الإدارة وحقوق الأفراد، ولم يكن هذا القضاء حبيس النصوص الجامدة، وإنما يسترشد بها مستلهماً المبادئ العامة، واضعاً في اعتباره مقتضيات الإدارة وحماية حقوق الأفراد، فكان حتماً لهذا القضاء المتحرر من قيود النصوص أن يضع للنشاط الإداري مبادئ قانونية تتفق وطبيعة المناعة الإدارية[1].

والذي ساعد على ذلك الطبيعة الخاصة للمنازعة الإدارية، لذلك سوف يستقيم الحديث في هذا المطلب لبحث الطبيعة القانونية لديوان المظالم، ثم نتناول تطور رقابة ديوان المظالم على الملاءمة.

أولاً - طبيعة ديوان المظالم:

لم يظهر الدور القضائي لديوان المظالم، كجهة قضاء إداري، إلا عند صدور نظامه عام ١٤٠٢هـ حيث كان الديوان قبل ذلك شعبة من شعب مجلس الوزراء كما تقدم ذكره، وإن كانت هناك ممارسات قضائية كثيرة له منذ عهد الملك المؤسس عبد العزيز رحمه الله، وتبعاً لذلك فإن تطور عمل قاضي ديوان المظالم في إنشاء القواعد القانونية أمر حتمي ومن آثار هذا يوجد كثير من المسائل القضائية لا زالت محل

(١) محمد عبد الحميد أبو زيد: المرجع في القانون الإداري، مرجع سابق، ص١٢٣.

اجتهاد وبحث مما يدل على عدم استقرار المبادئ القضائية بشأنها وهذه المبادئ لا تتم إلا بعد استقرار القواعد القانونية وثباتها[١].

والجدير بالإشارة إلى أن دور القاضي الإداري في إنشاء القواعد القانونية يتفق مع طبيعة القضاء الإداري ذاته، حيث إنه قضاء إنشائي[٢].

فمن المعلوم أن القضاء أول مصدر من مصادر القانون الإداري، بل ذهب بعض الفقه القانوني إلى تسميته بالقانون القضائي، وعليه فإن القاضي الإداري لديه قدرة على إنشاء قواعد القانون الإداري فهو يستخلصها في الأصل من واقع الحياة الاجتماعية بالتواؤم مع مقتضيات العدل والإنصاف، إذ يعبر عن القضاء الإداري بأنه قضاء إنشائي، كما أنه في – أحيان كثيرة – يسعى إلى تعميم النصوص القانونية التي تعالج جزئيات محددة بطريقة المواءمة على حالات واقعية أخرى لم تنشأ بعد نصوص قانونية، بل يتخطى ذلك إلى وضع مبادئ عامة من جوهر القانون أو مما جبل عليه المجتمع من عادات وما استقر في ضميره من أخلاق، وهذا الأمر يفسره أن القانون الإداري قانون غير مقنن في الجملة[٣].

يبرز دور القاضي الإداري في وضع القواعد القانونية وصنعها وفقاً لما يراه من تحقيق التوازن بين المصلحة العامة التي هي غاية الإدارة، وبين حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، فقد حرص الديوان منذ إنشائه على أن يكون له دور فعال في استخلاص القواعد النظامية، ومن بين هذه القواعد ما أقرته هيئة التدقيق مجتمعة من قرارات، وما أرسته أحكام الديوان من استقرار على قواعد ذات أطر عامة كالاستقرار على أحقية الدفاع، ومبدأ ضرورة سير المرافق العامة باطراد وانتظام، وغير ذلك[٤].

---

(١) عصام سعد عبد العزيز سعيد: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، مرجع سابق، ص٦٠٢.

(٢) السيد خليل هيكل: القانون الإداري السعودي، مرجع سابق، ص١٤.

(٣) توفيق شحاته: مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص٩٣.

(٤) قرارات هيئة التدقيق مجتمعة، مكتب الشئون الفنية، ديوان المظالم المملكة العربية السعودية، ١٤٣٥هـ.

والجدير بالذكر أن أحكام القضاء الإداري بوجه عام تتطور وتتجدد تبعاً لتطور الحياة واتساع نشاطاتها وهذا من طبيعة القضاء الإداري الذي يعد خلاقاً تتجدد فيه الرؤى وطرق البحث، وأن القاضي الإداري ليس في منأى عن ذلك فهو يدرك محيطه ويعي متطلباته ومن أهمها سعة اطلاعه على أحدث ما توصل إليه مجال عمله في الدول الأخرى[1].

ومما سبق، وباستقراء أحكام ديوان المظالم يتضح أن ثقافة قاضي المظالم الشرعية والمتعمقة وإطلاعه على مستجدات الحياة تجعله ينظر باقتدار فيما يعرض عليه من منازعات ويخرج بأحكام على مستوى عال من الحرفية القضائية، بل إنه قد جاء بفكره الخاص المنطلق في التأصيل والحكم من قواعد الفقه الإسلامي الممزوجة بما حوته نظريات القضاء الإداري من أحكام وقواعد تتفق وطبيعة نشاط الإدارة مما جعل أحكام ديوان المظالم السعودي - القضاء الإداري السعودي - تتميز عن سائر أحكام القضاء الإداري في الدول الأخرى بهذه الصبغة الفريدة، للوقوف على تطبيقات حديثة لقواعد الفقه الإسلامي ومراميها وطريقة تطبيق نظريات القضاء الإداري في قوالب محكمة بالنصوص الشرعية، كما أن قاضي المظالم يدرك أن واجبه لا يتوقف عند ذلك بل يتعين عليه أن يكون ذا فكر خلاق يعين على إيصال الحقوق لأصحابه بأيسر الطرق وأحدثها[2].

والمتتبع لأحكام ديوان المظالم يتضح مدى التطور المستمر في أحكامه إلى أن استقرت الرقابة على الملاءمة، وإن كانت مسيرة القضاء الإداري في الديوان لم تتجاوز ثلاثين عاماً، وهي مدة قصيرة بالنسبة لاتضاح النهج القضائي واستقرار

---

(١) محمد عبد الحميد أبو زيد: المرجع في القانون الإداري، المرجع السابق، ص١٣٧، وأيضاً: فوزي محمد الغميز: القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص٥٣، وأيضاً: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٣٤.

(٢) عصام سعد عبد العزيز سعيد: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، المرجع السابق، ص٦٠٣، وأيضاً: سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٣١، وأيضاً: محمد وليد العبادي، قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم واحقاق العدل، المرجع السابق، ص١٦.

المبادئ ورسوخها، مما جعل الديوان - في كثير من الأحيان - يسير وفقاً لمبادئ المشروعية وتطبيق لأنظمة، وعدم المبادرة إلى إنشاء قواعد قانونية بشكل واضح، وخاصة في بداية العهد القضائي للديوان، كما أن قضاء ديوان المظالم رغم حداثته نسبياً إلا أنه - يشهد بكافة محاكمه - تطوراً ملحوظاً في سبيل محاولة إنشاء القواعد القانونية، وخاصة ما يتعلق بقضاء الإلغاء - ومنها الدعاوى التأديبية - باعتباره القضاء الأصيل في مسيرة القضاء الإداري بالمملكة، ثم تأتي أنواع الدعاوى الأخرى - دعاوى القضاء الكامل - في المرتبة الثانية، وذلك لاختلاف قضاء الإلغاء من حيث طبيعته الخاصة، كونه من قبيل الدعاوى العينية التي يتم فيها اختصاص القرار في أركانه الشكلية والموضوعية، ولاختلافه من حيث وسائل الإثبات، وعلى أساس تمتع قاضي الإلغاء بمرونة أوسع في الإثبات، ونقل عبئه إلى الخصم، وابتكاره - حسب الحال - طرقاً جديدة في مجال الإثبات، ولا يخفى ما أضافه فقه قضاء المظالم عبر التاريخ الإسلامي للقضاء الإداري إلى اليوم، وصولاً إلى ما انتهت إليه نظريات القضاء الإداري في منبع هذا القانون[1].

والجدير بالإشارة أن دور المحاكم الإدارية - أول درجة - بديوان المظالم في إنشاء القواعد القانونية هو دور الصانع الأول، حينما يعجز النص القانوني عن معالجة موضوع الدعوى الماثلة، أو يصعب التوفيق بين دواعي المصلحة العامة التي يبتغيها القرار محل الدعوى افتراضاً، والمبادئ التي تجد سندها في الشريعة الإسلامية، والنظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية، ويتأكد ذلك الدور من خلال الأحكام التي تصدرها محكمة الاستئناف[2]، بالتأييد أو النقض أو التصدي لنظر الدعوى والفصل فيها كقاض موضوع، ولايزال التطور يدب في أروقة القضاء الإداري السعودي بإنشاء المحكمة الإدارية العليا، لترسيخ المبادئ القانونية على غرار نظيرتها المصرية[3].

---

(١) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص١٤٧، وأيضاً: محمد شتا أبو سعد: قواعد المرافعات والإجراءات في الدعوى الإدارية أمام ديوان المظالم، مجلة الإدارة العامة، العدد (٦٨)، ربيع الآخر، ١٤١١هـ، أكتوبر ١٩٩٠م، ص٤٥.

(٢) محكمة الاستئناف الإدارية كان سابقاً يطلق عليها هيئة التدقيق.

(٣) تم إنشاء المحكمة الإدارية العليا بموجب نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٧٨) وتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨هـ.

ولما كان القاضي الإداري في ديوان المظالم يختلف عن القاضي الإداري في الدول الأخرى من حيث المرجعية، فإنه لا يقف عند القواعد القانونية فحسب، بل يعتمد إلى جانب ذلك القواعد الشرعية في حل النزاعات، ومن ثم فإنه يجد حلولاً للمنازعات التي تعرض عله من خلال أحكام الشريعة الإسلامية إن لم يجدها في القواعد القانونية[1].

ومن أبرز الأمثلة على محاولات قضاء المظالم تعزيز دوره الإنشائي للقواعد القانونية، اعتباره عيب السبب من عيوب القرار الإداري في ظل نظام الديوان السابق، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م: ٥١ وتاريخ ١٧ / ٧ / ١٤٠٢هـ رغم أن ذلك النظام لم يرد به ذكر عيب السبب ضمن عيوب القرار الإداري المنصوص عليها في المادة ٨ / ١ / ب ورغم ذلك فقد جرى قضاء الديوان على اعتبار السبب من عيوب القرار الإداري، وبالتالي ألغي قرارات إدارية لأنها مشوبة بعيب السبب[2].

وبالتالي فقد أبرز قضاء الديوان أن الشريعة الإسلامية سبقت القوانين الوضعية في شتى المجالات فجميع القواعد القانونية الصائبة لها أصل في الشريعة الإسلامية، وقد اجتهد قضاة الديوان في تجلية تلك القواعد وبنا أحكامهم عليها واستدلوا بآيات من القرآن الكريم وأقوال الرسول ﷺ وكذلك السوابق القضائية في عهد الخلفاء الراشدين[3].

فمبدأ التحقيق وتحقيق الدفاع دليله قول الله تعالى: ﴿أَأَنتَ قُلْتَ لِلنَّاسِ اتَّخِذُونِي وَأُمِّيَ إِلَٰهَيْنِ مِن دُونِ اللَّهِ﴾[4]، وهو سبحانه العالم بكل شيء، إلا أنه عز وجل وجه السؤال واتاح الفرصة للرد عليه، مما يدل على منح ضمانة هامة ألا وهي

(١) عصام سعد عبد العزيز سعيد: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، مرجع سابق، ص٦٠٥.

(٢) حكم ديوان المظالم رقم ٦ / د / إ / ١١ لعام ١٤٢٧هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ١٧٣ / ت / ٥ لعام ١٤٢٧هـ.

(٣) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري – ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية – مرجع سابق، ص١٤١.

(٤) سورة المائدة الآية ١١٦.

الرد والدفاع وتمحيص الأدلة المقدمة ضد المتهم، كما تزخر أحكام الديوان بالبناء والاستشهاد بالقواعد الشرعية، مثل قاعدة "لا ضرر ولا ضرار"[١] وغيرها، مما أضفى على أحكامه ميزة على سائر أحكام القضاء الإداري في العالم، ولا أدل على ذلك من مزج القضاء في ديوان المظالم بين القواعد القانونية والقواعد الشرعية، ولاسيما في مجال الإثبات، ومثال ذلك ما تضمنه أحد أحكام هيئة التدقيق من أنه في حال عدم اقتناع القاضي بالأدلة المقدمة في الدعوى فإنه عليه اللجوء إلى يمين الاستظهار (الاستيثاق)، وهو ما يعد تنوعاً في المصادر بحسب لقضاء المظالم[٢].

مما تقدم يتضح الدور الذي كان يتطلع عليه القاضي الإداري بالمملكة العربية السعودية، ودوره في خلق وإنشاء القواعد القانونية، والذي سمح له بذلك أمرين الأول: طبيعة القضاء الإداري، وعدم تقنين قواعد القانون الإداري، الثاني: تفرد القاضي الإداري بالمملكة باستنباط الأحكام والقواعد ومن ثم تطبيقها على الوقائع المعروضة عليه والذي ساعده في ذلك تركيبته وبنيته الشرعية، أي استنباط القواعد من الشريعة الإسلامي.

ثانياً - تطور رقابة ديوان المظالم على الملاءمة:

بعد أن تطور الوضع القضائي بالمراحل السالف ذكرها في المطلب الأول من هذا المبحث، أي إلى أن أصبحت رقابته على القرارات الإدارية رقابة مشروعية، أستقر به الحال وخرج في بعض القضايا إلى رقابة الملاءمة ولكن بدرجة تجعله يتأرجح بين قضاء المشروعية وحق قاضي المظالم التدخل في الرقابة دون دفع الأفراد، والأحكام التي يصدرها الديوان ليست النهج العام لقضائه، وإنما تتصل بقناعات محددة تتأثر في اجتهاده بقواعد القضاء العام التي تلزم القاضي بالحياد التام في تحقيق الدعوى ونظر للخصوم[٣].

---

(١) زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن: القاعدة الذهبية في المعاملات الإسلامية لا ضرر ولا ضرار، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، القاهرة، ١٩٩٠م، ص٣٥.

(٢) سعود بن سعد آل دريب: التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية، منشورات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤١٩هـ، ص٥١٣.

(٣) عصام سعد عبد العزيز سعيد: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، مرجع سابق، ص٦١٣.

ثم تطور الأمر وخطى القضاء الإداري خطوة جديدة نحو الرقابة القضائية، وهي أن الإدارة بصدد ممارستها سلطتها التقديرية، لا تمثل سلطة مطلقة تنأى عن الرقابة القضائية، بل لابد من خضوعها لرقابة المشروعية كأصل عام، إضافة إلى أن تلك السلطة التقديرية تختلف سعة وضيقاً بحسب الإذن القانوني المانح لها[1].

ويرى الباحث أن هذه المرحلة أو الخطوة تعد الانتقال إلى التطور الثاني وهو الاعتراف برقابة أعمال وقرارات الجهة الإدارية التي تتمتع فيها بقدر من السلطة التقديرية، وتقرير قضاء ديوان المظالم بحقه في رقابة السلطة التقديرية للإدارة، شريطة أن يكون ذلك في إطار المشروعية، أي مشروعية القرارات الإدارية.

على ضوء ذلك فإن المحاكم الإدارية بديوان المظالم وفي نطاق التراخيص الإدارية أعملت مبدأ رقابة القاضي على ملاءمة القرارات الإدارية، وأهملته مرة أخرى، فمن حالات عدم تدخل القاضي في رقابة ملاءمة القرار حكم ديوان المظالم الصادر في شأن منشأة صحية مرخص لها أوقعت عليها الجهة الإدارية عقوبة الغرامة بسبب تأخرها في إبلاغ الجهة الإدارية المختصة عن إصابة أحد المرضى حتى وفاته، وطلبت تخفيض الغرامة، فانتهت المحكمة إلى أن هذا الطلب متعلق بالسلطة التقديرية لجهة الإدارة متى كان تقدير الغرامة في إطار النطاق النظامي، من ثم حكمت برفض الدعوى على هذا الأساس[2].

إلا أن في حكم آخر للديوان جدير بذكره أوضح أن الترخيص قرار إداري تتمتع معه الإدارة بسلطات واسعة في مواجهة المرخص له، فهي تملك أن تصدر الترخيص ابتداء وتستطيع أن توقف الاستعمال الخاص للمال العام، وأن تعدل في شروط هذا الاستعمال أو تلغي الترخيص كل ذلك إذا رأت الإدارة في ذلك تحقيقاً للمصلحة العامة كحفظ النظام أو الأمن العام أو إدخال تحسينات أو تنظيم في

(١) سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٧. وأيضاً: محمد مصطفى حسن: السلطة التقديرية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٤م، ص٥٠.

(٢) حكم ديوان المظالم رقم ٣ / د / إ / ١٣ لعام ١٤٢٨هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ٨١ / ت / ٤ لعام ١٤٢٨هـ.

أداء المرخص له وغير ذلك مما يعتبر من مبررات المصلحة العامة، ومع ذلك فإن هذه السلطة التقديرية، ليست تحكمية، فحقها أن تستهدف المصلحة العامة، أما إذا جانبت الإدارة هذه الغاية فرفضت الترخيص أو ألغته نكاية بفرد من الأفراد أو لتميز فريق من الناس عن الآخرين فإنه يحق لذوي الشأن أن يطلبوا إلغاء مثل هذه القرارات أمام القضاء الإداري، وطلب التعويض عن الأضرار، إذا كان الأمر كذلك فإن ما تصدره جهة الإدارة من قرارات تتعلق بالتراخيص بالجملة تخضع لرقابة القضاء الإداري رقابة مشروعية تستهدف وزن القرارات الإدارية، فإن ثبت صدورها مخالفة للنظام أو منحرفة عن تحقيق الصالح العام فإنه يقضي بإلغائها إلا فيما يتعلق بما تراه جهة الإدارة من ملاءمة تقديرها عند إصدارها القرار مستهدفة بذلك الصالح العام ذلك لأن تجديد الترخيص من عدمه طبيعة خاضعة للملاءمة الإدارية لا يليق بالقضاء الإداري تقديرها، ومهمته والحالة هذه أن يتأكد قاضي المظالم من سلامة هذه السلطة التقديرية من عيب الانحراف وانفكاكها عن قيد التعسف، ويعرف القضاء الإداري هذه السلامة وذاك الانفكاك بالقرائن، فإذا لم تظهر له هذه القرائن فليس له أن يتدخل في تقدير الملاءمة الإدارية لأن ذلك كما سبق داخل في السلطة التقديرية للإدارة، فإذا قدرت الإدارة عند لترخيص عدم كفاءة المتقدم أو تبين من سجله أنه غير مؤهل للقيام بالنشاط المرخص له لاسيما إذا تعلق هذا النشاط بخدمة الغير فإن النظام قد ضمن لها حق حجب الترخيص لأن تقدير الملاءمة آنذاك كان بروح موضوعية بعيداً عن البواعث الشخصية، حيث إنه إزاء ما تقدم وما تطالب به المدعية من تجديد ترخيصها فإن الدائرة بعد اطلاعها على الأوراق تبين لها ثبوت نسبة تخلف المعتمرين تصل إلى ١٧٪ ممن قدموا عن طريق المدعية، وإن المتأمل في مفاسد تخلف المعتمرين من إخلال بالأمن واضطراب للنظام العام يدرك مدى حرص الجهات المعنية على التشدد في هذا الباب لا لشيء إلا رعاية للمصلحة العامة وحمايتها، وأن الشركات المرخص لها ليست ربحية بغض النظر عن واجباتها المنوطة بها بل غايتها بذل الجهد في تحقيق المصلحة العامة من خلال الوفاء بالتزاماتها في استقبال وتوديع المعتمرين كما نص عليه التنظيم، وقد جعلت الجهات المعنية في وزارة الداخلية ووزارة الحج نسبة ١٠٪ من التخلف

ضابطاً لمعرفة مدى جدية وقدرة المرخص له على ضبط إقامة المعتمرين التابعين له، فإذا تجاوزت الشركة هذه النسبة كان ذلك دليلاً ملموساً قدرته الجهة المعنية يدل على تقصير المرخص له، باعتبار أنه من الأصول المقررة أنه بحكم ما للدولة من سلطة وسيادة على رعاياها فإن لها مراقبة نشاطاتهم لتتثبت من التزامهم حرصاً منها على المحافظة على مصالحها وأمنها، واتخاذ الإجراءات والاحتياطات الوقائية الكفيلة بمنع أي انحراف واعوجاج من شأنه جلب الضرر بمصلحة البلاد[1].

ويلاحظ على الحكم السابق أن المحكمة قد وافقت جهة الإدارة على قيد لائحي وكأنها بذلك وضعت شرطاً جديداً من شروط الترخيص لتقديم الخدمة لم ينص عليه النظام، لأن المحكمة جعلت مناسبة التقدير باعتبار تخلف نسبة ١٠٪ من المعتمرين سبباً لعدم التجديد من صلاحيات جهة الإدارة، وهذا الحكم بما له من أهمية قد أسس للعديد من المسائل المهمة في هذا الشأن، فهو وإن وافق جهة الإدارة على وضع قيد لم يرد نظاماً، إلا أنه قد أسس لمبدأ أن رقابة القضاء الإداري في مجال التراخيص رقابة مشروعية ممزوجة بالملاءمة، وعلى هذا الأساس فإن الواجب ألا يعترف القضاء بهذا القيد، لأن المشروعية التي تعني التقيد بالقانون لم تتوفر في الحالة الماثلة، بل يلحظ أن المحكمة قد تدخلت في قضاء الملاءمة في هذا الشأن، وراقبت تقدير جهة الإدارة في وضع نسبة تخلف المعتمرين وحجمها وجعلها كسبب من أسباب عدم تجديد الترخيص، وهذا بمثابة رقابة على تقدير الإدارة لملاءمة قراراتها، بدليل أنها أيدت جهة الإدارة في أن تجاوز هذه النسبة دليل ملموس على التقصير، ولا يمكن والحالة هذه الارتكاب إلى القول بأن هذا الحكم لم يتدخل في الملاءمة وإنما اقتصر على رقابة المشروعية، ذلك أن أساس قضاء المشروعية هو إلغاء أي شرط أو قيد لم ينص عليه النظام، وبالتالي فإن هذا الحكم يعد مسلكاً ظاهراً في قدرة القاضي الإداري على التدخل في المناطق التي التفت عنها القانون، بسبب حداثة تطبيقه، كما يبرز الدور الإنشائي للقاضي الإداري،

(١) حكم ديوان المظالم رقم ١١٠ / د / إ / ٩ لعام ١٤٢٨هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ٣٦٤ / ت / ٨ لعام ١٤٢٨هـ.

وأن رقابة الملاءمة ليست دائماً ضد جهة الإدارة بل إنها كما في هذا الحكم، خير عون للإدارة على رعاية مصالح الدولة، إذ لو اكتفى القضاء الإداري برقابة المشروعية، فليس أمامه إلا إلغاء هذا القيد وعدم اعتباره رغم أهميته، كما تم رصد تدخل القضاء الإداري في ملاءمة إصدار قرار متعلق بتجديد ترخيص مؤسسة خدمة المعتمرين كما في الحكم الصادر من ديوان المظالم، والذي قرر أنه على الرغم من السلطة التقديرية للجهة الإدارية في تقدير مناسبة القرار الإداري وملاءمته فإن ثمة التزاماً عليها أن تضع نفسها في أفضل الظروف وأنسب الحلول للقيام بهذا التقدير وهي في ذلك خاضعة لرقابة القضاء الإداري الذي لا يتعرض لذات السلطة التقديرية، ولكن لظروفها وملابساتها[1].

وقد تبين للقضاء الإداري من قرار المدعى عليها بعدم تجديد عدم ملاءمته لوضع المدعية وحيثيات نشاطها من جهة وفائها بالتزاماتها المنصوص عليها في تنظيم خدمات العمرة وخلو سجلها من المخالفات أو العقوبات أو نحو ذلك مما قد يشير إلى ما تدعيه عليها من تقصير المدعية، وقد كانت الجهة الإدارية قد قامت بوضع استمارة المعايير والضوابط لتتحقق من قدرة المرخص له على مباشرة النشاط باقتدار إلا أنها بتلك الضوابط المقيدة للشروط المنصوص عليها نظاماً قد حرمت المدعية خمس وثلاثين درجة كانت كافية لاجتيازها، إذا أوفت بكل الشروط النظامية المتعلقة بالتجديد والمنصوص عليها في تنظيم خدمات العمرة.

وبهذا يتضح أن السبب الذي بنت عليه المدعى عليها عدم تجديد معيب بمخالفته لتنظيم خدمات العمرة كما أنه لا يؤدي إلى النتيجة التي ذكرتها المدعى عليها في مذكرتها وهو تقصير المدعية وعدم جديتها في أداء الخدمة مما يوجب أن تترك المجال لغيرها في تقديم تلك الخدمة تحقيقاً للمصلحة العامة، وانتهى الحكم إلى إلغاء قرار عدم التجديد لعدم ملاءمته لحال المدعية ولمخالفته النظام[2].

---

(١) تابع حكم ديوان المظالم رقم ١١٠ / د / إ/ ٩ لعام ١٤٢٨هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ٣٦٤ / ت / ٨ لعام ١٤٢٨هـ.

(٢) تابع حكم ديوان المظالم رقم ١١٠ / د / إ/ ٩ لعام ١٤٢٨هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ٣٦٤ / ت / ٨ لعام ١٤٢٨هـ.

وسلك القضاء الإداري في بعض الدعاوى ومنها التأديبية أثناء رقابته على القرارات الإدارية مسلك إعمال رقابة الملاءمة في حالات والتخلي عنها في حالات أخرى، والذي يظهر من خلال استقراء جملة من الأحكام أن الأغلب هو إحجام القضاء عن التدخل في سلطة الإدارة التقديرية في مناسبة قرارها ما دامت صادفت أحكام النظام، ففي حالات إنهاء الخدمة طعن رئيس مركز في قرار إنهاء خدمته، ووظيفته من الوظائف المستثناة من شرط المؤهل والمسابقة، ولائحة انتهاء الخدمة أعطت للجهة الإدارية الحق في إنهاء خدمة شاغلي تلك الوظائف للوظيفة في وقت سابق لا يلزم منها استقرار تلك الصلاحية في مستقبل الوقت، وأن المدعى عليها أصدرت قبل قراراها المطعون فيه عدة قرارات، تتمثل بلفت نظر المدعي وتوبيخه وحسم مرتب أسبوع وإنذاره، وهي قرارات لم تسحب أو تلغ وما زالت قائمة ومنتجة لآثارها، وهي ملاحظات على أدائه الوظيفي، وأقر المدعي بصدور تلك المخالفات منه، وقررت المحكمة أنها لا تتدخل في مساءلة المدعي تأديبياً أو معاقبته بما دون الفصل، لأن رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة هي رقابة مشروعية وليس له التدخل في تقدير مدى ملاءمة القرارات لما صدرت بشأنه، وإلا لترتب على ذلك حلول القضاء محل الجهة الإدارية وانتهت إلى أن القرار بذلك صدر صحيحاً متفقاً مع النظام[1].

وفي الاتجاه ذاته قرر القضاء عدم التدخل في رقابة الملاءمة حيث جاء في حكم ديوان المظالم، أن المدعي يعمل ضابطاً في القوات الجوية ويطعن في قرار إنهاء خدمته، فأكدت الدائرة القضائية أن رقابة القضاء الإداري على تصرفات جهة الإدارة تستهدف الواقعة التي تسبق القرار الإداري وتؤدي إلى اتخاذه، وكان الثابت في وقائع القضية تعاطي المدعي للمخدرات من خلال إيجابية لتحليل الطبي الذي أجرى له بعد حادثة سقوط طائرته وقررت المحكمة أن القرار بذلك السبب صدر صحيحاً وله ما يبرره نظاماً، إذ أجازت المادة ١١٧ / ب من نظام

(١) حكم ديوان المظالم رقم ٧ / د / ف / ٨ لعام ١٤٢٨هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ٣٧٠ / ت / ٦ لعام ١٤٢٨هـ.

خدمة الضباط إنهاء خدمة الضباط للاستغناء عن خدماته، وتلك سلطة مطلقة لجهة الإدارة، وأنه ليس للمحكمة التدخل في تقدير مناسبة العقوبة للواقعة، مما يدخل في الملاءمة التقديرية التي تمثلها الإدارة وتنفرد بها بغير معقب عليها، ما دامت مستهدفة المصلحة العامة، ولم تخالف النظام، أو تعسف في استعمال حقها الممنوح لها، وكان مما أبرزته المحكمة حساسية عمل المدعي الذي يعرض حياة الناس لخطر محدق عند تعاطيه المخدرات التي تؤثر على قدرته العقلية، وانتهت إلى رفض الدعوى، وحصنت قرار الإدارة وسلطتها التقديرية من الإلغاء[1].

ثالثاً - إقرار رقابة الملاءمة على القرارات الإدارية:

من العرض السابق فقد مرت فكرة الملاءمة في الرقابة القضائية على القرارات الإدارية ومنها التأديبية بمناسبة الإلغاء بتطورات كبيرة واتجه القضاء منذ فترة إلى إمكانية فرض الرقابة القضائية على ملاءمة القرار الإداري للواقع، من الناحية المادية وذلك إذا كانت الملاءمة شرطاً من شروط الشرعية وخاصة عند مساس القرار بالحريات الفردية[2].

قد سار ديوان المظالم بالنسبة إلى القضايا المتعلقة بالجزاءات التأديبية وغيرها، على تقييد حرية الإدارة في تقدير ملاءمة الجزاءات للمخالفة الإدارية ضماناً لعدم الغلو في تقدير الجزاء، إذ إنه في الظروف الطبيعية التي لا يشوبها الغلو يكون دور القاضي التحقق من الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف، ومدى صحة تكييفها بأن تتوافر لها فعلاً صفة الخطأ الوظيفي، ولا يتعدى ذلك إلى تقدير أهمية وشدة الجزاء ومدى تناسبه مع المخالفة الإدارية المقترحة ما لم يشب سلطة الإدارة غلو، أي أن ديوان المظالم أقر رقابة الملاءمة في عدة مجالات واستقر على تدخله برقابة مدى ملاءمة هذه القرارات، ومنها التأديب والضبط الإداري، والقرارات المتعلقة بالحريات العامة والحقوق[3].

---

(١) حكم ديوان المظالم رقم ١٣٢ / د / ف / ٦ لعام ١٤٢٧هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ٢٥٩ / ت / ٨ لعام ١٤٢٨هـ.

(٢) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١٤٦.

(٣) فهد محمد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٢٤١.

فقد اعتنى المنظم السعودي بإعمال هذا الأصل في عدم الغلو في استعمال سلطة الجزاء التأديبي الذي يجب أن يتناسب مع درجة الذنب الإداري، حيث نص نظام تأديب الموظفين المادة ٣٤ منه، وغالباً ما يلاحظ في تطبيقات ديوان المظالم أنه يقوم برقابة الملاءمة بين السبب والقرار في إطار القرارات الخاصة بالتأديب ويكاد يكون هذا هو المجال الرئيس الذي يراقب في الديوان عنصر الملاءمة[١].

فقد أوضح حكم ديوان المظالم أنه: "... على هدي الأصول والمبادئ العامة التي تحكم شئون الوظيفة العامة وفي مجال التأديب بصفة خاصة من ضرورة تناسب مقدار الجزاء ونوعه مع درجة خطورة الذنب الإداري، إذيجب أن يكون الجزاء عادلاً بأن يخلو من الإسراف في شدة أو الإمعان في استعمال لرأفة، لأن كلا الأمرين – ركوب متن الشطط في القسوة أو الإمعان في الرأفة ليس فيهما خير على حسن سير المرافق ويجافيان المصلحة العامة"[٢].

كما تدخل القضاء الإداري في ملاءمة قرار إنهاء خدمة عمدة، فقد تضمن الحكم أن المدعى عليها أصدرت القرار لقيام المدعي بإعادة فتح مدرسة رغم إغلاقها من الجهة الرسمية المختصة ودون الحصول على تصريح رسمي المختصة ودون الحصول على تصريح رسمي، استناداً للمادة التاسعة عشرة من نظام العمد التي أجازت لوزير الداخلية إنهاء خدمة العمدة أو نائبه في الحالات التي يرى أنها ضرورية، وأفصحت المحكمة عن اتجاهها بأن مخالفة المدعي لا تستوجب إنهاء خدمته، وبإمكان المدعى عليها مجازاته بالعقوبات الواردة في أنظمة الخدمة المدنية ثم دخلت في رقابة الملاءمة، وقررت أن العقوبة لا تتناسب مع مخالفة المدعي ولا تندرج في الحالات الضرورية وأن مرجع المدعي اقترح تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من نظام الخدمة المدنية، ومن ثم إلغاء القرار[٣].

---

(١) بكر القباني: الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٣٣٦.

(٢) حكم ديوان المظالم رقم ١٢٢ / ت / ٣ لعام ١٤٠٧هـ، في القضية رقم ٢٤ / ٢ / ق لعام ١٤٠٦هـ.

(٣) حكم ديوان المظالم رقم ١ / د / ف / ١٩ لعام ١٤٢٨هـ، والمؤيد بالاستئناف رقم ٣٤٣ / ت / ٦ لعام ١٤٢٨هـ.

ولا شك أن تعيين الخط الفاصل بين نطاق المشروعية وعدم المشروعية في نطاق الملاءمة ليس أمراً سهلاً خاصة في القرارات ذات العلاقة المباشرة بالمصلحة العامة ويترك تقدير ذلك لقاضي الموضوع، وعلى هذا الأساس يحرص ديوان المظالم على ألا يمد رقابته على الملاءمة التقديرية التي تعود ممارستها إلى اختصاصات الإدارة حينما يتعلق الأمر بقرارات ذات أهمية ويصعب على غير الإدارة تقدير ظروفها[1].

وتطبيقاً لما تقدم انتهى ديوان المظالم إلى انتفاء الأساس النظامي الذي يلزم الوزارة أن تطلب منح المدعي مكافأة ما، وكانت المسألة من بعد مناطها سلطة الوزير التقديرية على النحو المتقدم، فإن ديوان المظالم ليس له أن يحل نفسه محل الوزير المختص، ولا تتسع ولايته لتقدير مدى ملاءمة منح لمدعي مكافأة ما لقاء ما كلف به من أعمال إضافية، وبالتالي لا يجوز إلزام الوزارة بشيء في هذا الخصوص.

فالأصل في النظام الإداري السعودي اقتضاء رقابة المظالم على مشروعية القرار فهو يرفض مثلاً أن يمد القضاء الإداري رقابته على ملاءمة رفض منح الجنسية أو يتدخل في خطورة هذا السبب، ولكن خروجاً عن الأصل العام قام ديوان المظالم بالرقابة على الملاءمة بين السبب والقرار في إطار القرارات التأديبية[2].

(١) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١٤٨.

(٢) فهد محمد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٢٣٢.

المبحث الثاني

مبادئ الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية

- تمهيد:

يتفق الفقه القانوني على أن رقابة القضاء على أعمال وتصرفات الإدارة تعد أهم وسيلة للحفاظ على مبدأ المشروعية الذي يضمن حقوق الأفراد واستقرار الأوضاع والمراكز القانونية، ومقتضى ذلك أن يكون ما تتخذه السلطة الإدارية من قرارات وأعمال موافقاً للقواعد الشرعية والنظامية السائدة في المجتمع(١).

ولما كانت المملكة العربية السعودية تعتبر الشريعة الإسلامية المصدر الأول والأسمى من مصادر المشروعية، حيث نصت المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم على أن: "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية ذات سيادة، ودينها الإسلام ودستورها كتاب الله وسنة رسوله"(٢)، فإنه يجب أن تكون كافة الأنظمة واللوائح والقرارات متفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، أي توصف الأعمال والقرارات الغير متفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية بعدم المشروعية، ومن ثم صدرت جميع الأنظمة واللوائح متفقة مع الشريعة الإسلامية، وعليه ينبغي أن تكون القرارات الإدارية التأديبية ملاءمة، لا يتخللها الشطط لا إفراط ولا تفريط(٣).

---

(١) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١١.

(٢) المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم الصادر بموجب الأمر ملكي رقم: أ/ ٩٠ وتاريخ: ٢٧ / ٨ / ١٤١٢هـ

(٣) هاني علي الطهراوي: فصل الموظف العام في النظام السعودي، الطبعة الأولى، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ١٤٣٢هـ، ص٨١.

وللحديث عن رقابة الملاءمة ينبغي النظر للقرار الإداري إذا كان يخضع للسلطة التقديرية أم السلطة المقيدة للإدارة وهي بصدد إصداره، أي أن رقابة الملاءمة تدور وجوداً وعدماً مع وجود أو عدم وجود السلطة التقديرية للإدارة.

والسلطة سواء كانت تقديرية أو مقيدة ليست إلا وسيلة لتحقيق حكم النظام، فالمنظم حيث يقوم بتحديد إحدى سلطات الإدارة العامة يكون مخيراً بين طريقتين:

الأولى: أن يقوم بفرض تلك السلطة بصفة آمرة وبطريقة محددة وملزمة، راسماً للإدارة الطريق الذي تسلكه في ممارستها ومحدداً لها الشروط التي تتقيد بها الإجراءات التي تتبعها بشأن ممارسة تلك السلطة، بحيث لا يكون على الإدارة عندما تتحقق من أسباب القرار المنصوص عليها في القانون سوى أن تبادر بإصدار القرار اللازم واتخاذ الإجراءات المقررة لتنفيذه دون أي خيار وهو ما يسمى بالاختصاص المقيد للإدارة[1].

الثانية: أن يقوم المنظم بتحديد اختصاص الإدارة العامة بشكل تقديري بحت، بمعنى أن يترك للإدارة العامة سلطة تقديرية متى تمارس ذلك الاختصاص، ومتى تمتنع عن ممارسته والطريقة التي تمارسه بها، والشروط والإجراءات التي تتبعها بأنه، وذلك حسب تقديرها لظروف كل حالة على حدة، دون أن يفرض عليها ذلك بصفة آمرة، وذلك هو ما يسمى بالسلطة التقديرية للإدارة[2].

ويرى الباحث مثلاً لذلك ما تتمتع به الإدارة من سلطة تقدير نوع وحجم الجزاء التأديبي الذي تقوم بتوقيعه عل الموظف المخطئ، فهي تمتلك أن تقدر نوع العقوبات بما يتناسب مع نوع الخطأ المرتكب، بل وتملك أن تعفي عن الموظف المخطئ إذا قدرت ضآلة حجم الخطأ، أو إذا رأت أن إعفاء الموظف من العقوبة أفضل من وجهة نظر حسن سير وانتظام المرفق العام، بالتوضيح المشار إليه سلفاً.

---

(١) محمد عبد العال السناري: القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص٢١٢.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٥٠ وما بعدها.

على هدي ما تقدم سوف ينتظم الحديث في هذا المبحث إلى مطلبين نعرض في أولهما مبادئ الرقابة على الملاءمة في النظام الإداري السعودي، ثم نخصص الثاني لمبادئ الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم، على النحو التالي:

- **المطلب الأول:** مبادئ الرقابة على الملاءمة في النظام الإداري السعودي.
- **المطلب الثاني:** مبادئ الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم.

المطلب الأول

مبادئ الرقابة على الملاءمة في النظام الإداري السعودي

أولاً - رقابة الملاءمة والسلطة التقديرية:

لما كان القصد من إصدار القرارات الإدارية هو تحقيق المصلحة العامة فإنه ينبغي الاعتراف لها بالسلطة التقديرية في كثير من الحالات، لأن الإدارة لا يمكن أن يقتصر دورها على أن تكون مجرد آلة صماء أو أداة لتنفيذ الأنظمة تنفيذاً حرفياً، بل يتعين منحها القدرة على الاختيار، والاعتراف لها بقدر من حرية التصرف حتى لا توصف بالجمود، وحتى تستطيع القيادات الإدارية على الابتكار والتجديد في عالم سريع التطور، بما يكفل في النهاية حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وخاصة وأن المنظم مهما بلغت إمكاناته أن يتصور أو يتنبأ سلفاً بجميع ملابسات وظروف مباشرة الاختصاصات الإدارية، بحيث يضع لكل حالة حكمها ويقدم لكل مشكلة حلها، ويعد لكل احتمال الموقف المناسب لمواجهته، ولذلك كان من الأوفق أن يترك لجهة الإدارة وهي تمارس وظيفتها واختصاصاتها، حرية تقدير ملاءمة أعمالها وقراراتها الإدارية بصدد هذه الاختصاصات[1].

(١) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص١١٦.

ويرى الباحث أن من الأمور المسلم بها أن سلطة الإدارة في اتخاذ القرارات الإدارية، وجميع الأعمال الإدارية أياً كانت طبيعتها، هي وسائل قانونية مقررة لتحقيق لغرض وحيد هو تحقيق المصلحة العامة، بمعنى أنه ليس ثمة حرية للإدارة في اختيار الغرض أو الهدف من مباشرة أي سلطة خولها القانون لها، إذ تلتزم الإدارة دوماً باستهداف تحقيق المصلحة العامة ولا شيء غير ذلك.

إلا أن المنظم قد يتصدى لتحديد الهدف من تخويل الإدارة بعض السلطات بصدد قرارات إدارية معينة، بحيث يتعين على الإدارة أن تستهدف من إصدار هذه القرارات الأهداف المحددة لها في النظام، فلا يكون لها أن تبتعد عن الهدف المحدد، حتى ولو قدرت أنه يندرج في نطاق المصلحة العامة، إذ لا يحق للإدارة أن تزعم بأن الهدف المخصص نظاماً لهذه القرارات ليس من شأنه تحقيق المصلحة العامة ومن ثم يحق لها الخروج عليه التزاماً منها بتحقيق المصلحة وفقاً لتقديرها[1].

وعليه فإن مباشرة أي سلطة إدارية واتخاذ القرارات اللازمة استناداً إليها، يستلزم من الإدارة أن تستهدف منه تحقيق المصلحة العامة إذا لم يحدد المنظم لها هدفاً مخصصاً، أما إذا نص النظام على هدف محدد فإن الإدارة تلتزم بتحقيق هذا الهدف نزولاً على قاعدة تخصيص الأهداف، وإلا كان تصرفها مشوباً بعيب الغاية أو إساءة استعمال السلطة[2].

وفي هذا الصدد يثور تساؤل هام يطرح نفسه وهو هل الغاية من تقرير السلطة التقديرية للإدارة هو تحقيق المصلحة العامة وفقاً لتقدير الإدارة؟ أم أن النظام يلتزم بتحديد هذه السلطة وفقاً لقواعد تخصيص الأهداف؟

---

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٣٩٤.

(٢) تعني قاعدة تخصيص الأهداف: تحديد النظام لرجل الإدارة هدفاً معيناً يسعى إلى تحقيقه بما يصدر من قرارات، فإذا استهدف القرار غيره وقع القرار باطلاً لانحراف السلطة حتى إذا كان القصد منه هو تحقيق المصلحة العامة، راجع: مازن ليلو راضي: الوجيز في القانون الإداري، مكتبة الأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، ٢٠٠٦م، ص١٢، وكذلك: سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص٢٤٠.

يتعلق الأمر الأول بهدف المصلحة العامة أو بالأحرى الالتزام العام الواجب على الإدارة بتحقيق المصلحة العامة، فهذا الالتزام يعني أنه يجب على الإدارة في حالة عدم تدخل النظام بتحديد هدف مخصص للإدارة أن تختار أو تنتقي الغرض الذي من شأنه تحقيق المصلحة العامة الحقيقية وليس أي غرض آخر، حتى ولو كان في مناسبة أو موقف آخر، أي بصدد قرار إداري مختلف محققاً للصالح العام، فللإدارة الحق في اختيار الغرض الذي يمكن استهدافه من اتخاذ قرار محدد، ولكنها ليست مطلقة الحرية في هذا الاختيار، فإذا تعارضت الأغراض أو الأهداف التي يمكن تحقيقها من اتخاذ القرار، فإن المنطق المجرد يدل على أن أحد هذه الأهداف دون غيره هو الذي يحقق المصلحة العامة الحقيقية في حين أن الأهداف الأخرى ليست كذلك ومن هنا استقر رأي الفقه والقضاء على أن السلطة التقديرية للإدارة تجد حدها الطبيعي في الرقابة عدم على إساءة استعمالها أو الانحراف بها[1].

ويفسر جانب من الفقه الأمر السابق بأن النظام هو الذي ينشئ السلطات ويمنحها للجهات الإدارية ويرسم صراحة أو ضمناً الغرض من استخدام كل سلطة، فالمنظم يبتغي تحقيق غرض معين، ثم لتحقيق هذا الغرض يمنح الإدارة السلطة أي الأداة التي تكفل تحقيقه، ولذلك فإن الغرض هو دائماً سبب وجود السلطة، إلا أنه بالنسبة إلى الإدارة هدف ينبغي عليها تحقيقه، ولذلك فإن الغرض من كل قرار إداري هو تحقيق المصالح العامة التي عينها النظام صراحة أو ضمناً، وهو غرض موضوعي يكمن فيما اتجه القرار إلى تحقيقه وليس ذاتياً يكمن فيها اتجه مصدر القرار إلى تحقيقه، من ثم فإنه لا يعني النظام أن تكون الإدارة قد استهدفت بقرارها غرضه المشروع إذا كان واضحاً من الظروف أن هذا القرار لن يصيب هذا الغرض أو يكون محققاً له بحال، وعلى ذلك مشروعية الغرض رهينة بتحقيقه لا بنية الإدارة في تحقيقه[2].

---

(١) عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠م، ص١٩٣ وما بعدها، وكذلك: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٣٩٥.

(٢) السيد محمد إبراهيم: الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات التأديبية، مرجع سابق، ص٢٧٤.

أما الأمر الثاني فإنه يتعلق بقاعدة تخصيص الأهداف، فالأصل أن المنظم هو الذي يحدد أو يخصص الهدف الذي يستلزم على الإدارة الالتزام به بصدد بعض القرارات الإدارية، باعتبار الغرض الذي من شأنه تحقيق المصلحة العامة من اتخاذ هذه القرارات دون غيرها، ومن أهم أمثلة ذلك أن المنظم في غالبية الدول يحدد الهدف الذي تبتغيه الإدارة من قرارات الضبط الإداري بأنه المحافظة على النظام العام أو إقامته بعناصره المقررة قانوناً وهي الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، إلى جانب عناصر الضبط الإداري الخاص بكل دولة، إن وجدت، ومع ذلك يجوز للقضاء الإداري التدخل في هذا الأمر إذا لم يحدد المنظم هدفاً مخصصاً لبعض التصرفات أو القرارات التي تتخذها الإدارة، فيتولى القضاء هذه المهمة بأن يحدد الهدف المخصص لمثل هذه القرارات[1].

وبمراعاة ما تقدم يثور التساؤل حول تحديد مركز ملاءمة القرار الإداري من عناصر السلطة التقديرية للإدارة؟

يرى البعض أنه استناداً إلى أن السلطة التقديرية وهي بغير جدال – من وجهة نظر هذا الرأي – سلطة قانونية، فإنه يلزم أن تتم مباشرتها وفقاً للنظام، وأن تتحقق الغاية التي استهدفها النظام من تخويل الإدارة تلك السلطة، وهذه الغاية هي الملاءمة، فهي الهدف الذي من شأنه تحقيق المصلحة العامة المبتغاة من السلطة التقديرية والتي يتعين على الإدارة الالتزام بتحقيقها، فإذا لم تسفر هذه المباشرة لتلك السلطة عن تحقيق الملاءمة فهنا يمكن القول بأن مباشرة الإدارة لسلطتها التقديرية قد تمت على نحو مخالف للنظام، ويحق للقضاء الإداري أن يراقب في هذه الحالة مدى تحقق الملاءمة في القرار الإداري الذي صدر استناداً إلى سلطتها التقديرية، دون أن يكون من شأن ذلك المساس بهذه السلطة لأنه في هذه الحالة يراقب الجوانب القانونية المحيطة به وليس الجوانب التقديرية التي تتضمنها هذه السلطة[2].

---

(١) محسن خليل: قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩م، ص١٨٠.

(٢) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص١١٨.

ومن شأن إتباع هذا الاتجاه تفسير رقابة القضاء الإداري على ملاءمة القرارات الإدارية بأنها رقابة مشروعية مباشرة السلطة التقديرية وليس على السلطة التقديرية ذاتها، بما مؤداه رفض ما قد يزعمه البعض بأن الرقابة على الملاءمة هي افتئات على استقلال الإدارة وفقاً لمبدأ استقلالية الإدارة في تنفيذ مهامها – الفصل بين السلطات – أو بأن القاضي في رقابته على ملاءمة أو على سلطة الإدارة التقديرية إنما يقوم بإحلال تقديره الشخصي محل تقدير الإدارة، وإنه بذلك يخرج عن دوره كقاضي مشروعية ليصبح رئيساً أعلى للإدارة[1].

ويرفض الباحث الرأي الأول القائل في مضمونه أن رقابة الملاءمة هي جزء من رقابة المشروعية، وكذلك يرفض الرأي القائل بعدم جواز رقابة الملاءمة بإحلال تقديره الشخصي محل تقدير الإدارة، الأمر الذي يدفعنا إلى بحث الأساس التي تقوم عليه رقابة الملاءمة.

ثانياً - الأساس التي تستند إليه رقابة الملاءمة:

- الرأي الأول:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن القاضي الإداري يراقب ملاءمة الإجراء الذي تتخذه الإدارة مع أهمية وخطورة الوقائع التي تستند إليها، ولكن على الرغم من ذلك فإن الرقابة لا تخرج عن كونها رقابة مشروعية لأن الملاءمة في هذه الحالة تصبح عنصراً من عناصر المشروعية، حيث يضع القضاء الإداري باعتباره قضاء إنشائياً قاعدة قانونية مقتضاها أنه يشترط لشرعية الإجراء أن يكون ضرورياً ولازماً ومتناسباً مع أهمية الوقائع التي تدعو الإدارة لاتخاذه، كما استلزم ملاءمة القرار كشرط لمشروعيته قد يأتي من جانب المنظم نفسه، مثل النصوص التي تستلزم لصحة تصرف الغدارة أن يكون ضرورياً ولازماً، وحتى بدون النص النظامي فإن الإجراء يجب أن يكون ضرورياً وملائماً، بحيث تختلط المشروعية والملاءمة[2].

---

(١) عبد العليم مشرف: الاتجاهات المتطورة للمجلس الدستوري الفرنسي في مجال الرقابة على الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م، ص١٤٤.

(٢) محمود عاطف البنا: حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٨١م، ص٧١، وكذلك: سليمان الطماوي: الوجيز في القانون الإداري، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٨٢م، ص٥٣٠، وآخرين.

فيرى الباحث تفسيراً لما سبق أن الإدارة تكون في هذا الصدد أمام واجبين، واجب احترام حقوق الموظفين وضماناتهم الوظيفية من ناحية، وواجب تسيير المرفق العام باطراد وانتظام، فإذا تطلب الحفاظ على سير المرفق العام باطراد وانتظام استتبع ذلك ضرورة تقييد حقوق الموظفين، وهذا الإجراء لن تكون مشروعة إلا إذا كانت ضرورية ولازمة، مما يقتضي معه أن يراقب القاضي الملاءمة.

وفي هذا الصدد يقرر البعض أن الرقابة القضائية على الملاءمة تجد أساسها في القواعد النظامية التي يضعها القاضي الإداري باعتباره مصدراً من مصادر المشروعية، ويقيد بها بالتالي الاختصاص التقديري للإدارة بحيث يمكن القول أنه بجوار السلطة المقيدة بواسطة المنظم توجد سلطة مقيدة بواسطة القضاء وهي التي تكمن فيها أساس رقابته لعناصر الملاءمة، حيث تصبح الملاءمة عنصراً من عناصر المشروعية، فمن المعروف أن مفهوم الشرعية في مجال القانون الإداري يأخذ معنى واسع، حيث لا تقتصر على القواعد النظامية، وإنما تشتمل أيضاً قواعد القانون الإداري، وهذه القواعد تجد مصدرها في أحكام النظام، وذلك بما لهذا القضاء من دور إنشائي في خلق القواعد القانونية، حيث إنه قضاء مرن سريع التطور وله دور إيجابي في إنشاء القواعد النظامية[1].

وفي تأكيد مشروعية الرقابة على الملاءمة ذهب بعض الفقه إلى القول بأن الأمر لا يتعلق بالملاءمة بل رقابة مشروعية خالصة يمارسها القضاء الإداري، ففي صدد المسائل المتعلقة – بالجزاءات التأديبية – لا يكون الجزاء مشروعاً إلا إذا كان ضرورياً لتحقيق المصلحة العامة، ومن ثم فإن رقبة ملاءمة الجزاء، الذي يوقع على الموظف العام، يوجد تلقائياً عن طريق رقابة المشروعية ومن ثم يدخل في نطاق مهمة القاضي الإداري، ويجري هذا الحكم تلقائياً[2].

---

(١) رضا عبد الله حجازي: الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، ٢٠٠١م، ص٢٨٥.

(٢) حسن السيد بسيوني: دور القضاء في المنازعة الإدارية – دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، دار عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨١م، ص١٦٩.

ويقرر هذا الرأي أنه عندما لا يحدد النظام الواقعة تماماً، فإن القضاء اعتبر تحديدها تكييفاً يخضع لرقابته، فكل قرار له غاية وسبب، والسبب يجب أن يكون مؤدياً إلى الغاية وهذا أمر يتولاه القاضي ويمكنه من كشف الصفة التي تغطي السبب لتبرير الإجراء، أي حيث يكشف عن الوصف الحقيقي للواقعة ويبحث ما إذا كانت تبرر الإجراء الذي اتخذته الإدارة[1].

ويرى هذا الاتجاه أن المشروعية فكرة النظام القانوني التي تنبثق دائماً من قواعد النظام بمعناه العام، والملاءمة فكرة مادة، ومن هنا لا يتصور التعارض بينهما، وإذا كان الفقه القانوني يتحدث عن الملاءمة كشرط للمشروعية، فإن الشرعية أيضاً قد تصبح نوعاً من الملاءمة المتروكة لتقدير الإدارة، وكل القواعد القضائية التي تضيف شروطاً إلى النظام، سواء كانت سابقة أو معاصرة لحل المنازعة تحكم ملاءمة العمل الإداري، لذلك قيل بأن طبيعة القضاء الإداري لا تقتصر على تطبيق النصوص مما جعل وضع الحدود بين المجالين أمراً صعباً[2].

ويرى الباحث أن الملاءمة ليست أمراً خارج النظام بل هي فكرة متكاملة معه، حيث لا يجوز أن تكون القرارات الإدارية غير ملاءمة، إلا أن المنظم السعودي حدد في بعض الأنظمة درجة الرقابة القضائية ملاءمة أو مشروعية، أي أن الباحث يرى أن رقابة الملاءمة هي بسط مزيد من الرقابة القضائية على القرارات الإدارية تسمح للقاضي الإداري رقابة مدى ملاءمة القرارات مع سببها، بينما تقف رقابة المشروعية عند حد وجود أو عدم وجود السبب فقط.

- الرأي الثاني:

يرى أنه لا يوجد تعارض بين ما تقوم به الإدارة، وهي بصدد مباشرة سلطتها التقديرية، من ملاءمة وبين أن تخضع هذه الملاءمة للرقابة القضائية، فقاضي الإلغاء لم يعد كما كان قاضي مشروعية، وإنما أصبح أيضاً قاضي ملاءمة، ورقابة القاضي

(١) سليمان الطماوي: الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص٥٣٥.

(٢) حسن السيد بسيوني: دور القضاء في المنازعة الإدارية، مرجع سابق، ص١٦٩.

الإداري للتناسب أو الملاءمة، إنما هي رقابة ملاءمة وليست رقابة مشروعية، غير أن أساسها يكمن في السياسة القضائية، أو في الاعتبارات التاريخية التي ارتبطت بها تطور الرقابة القضائية في الحد من سلطة الإدارة[١].

والواقع أن القاضي الإداري يراقب المشروعية والملاءمة والقول بأن الرقابة القضائية لا تتعرض لملاءمة العمل الإداري قول مجانب للصواب، فالصحيح أن القضاء الإداري يمارس هذه الرقابة - الملاءمة - في مناسبات كثيرة بإحدى وسيلتين الأولى مقنعة أو مستترة تحت ستار التكييف وتقدير أهمية السبب، وهل يكفي القرار أم لا، أما الوسيلة الثانية فهي صريحة وسافرة حيث يدعي القضاء الإداري لنفسه رقابة ملاءمة تصرفات الإدارة، فضلاً عن مشروعيتها في بعض الأحوال - التأديبية[٢].

ويرى الباحث أن القضاء الإداري رقابته على الملاءمة بالنسبة للجزاءات التأديبية، وأن الأساس القانوني لهذه الرقابة، يكمن في أن القاضي الإداري أصبح قاضياً للمشروعية بحسب الأصل وأيضاً قاضياً للملاءمة استثناء، وهذه النتيجة مستفادة من أحكام نظام التأديب، حيث يلاحظ في هذا المجال بأنه إذا كان وجوب التناسب بين الجزاء التأديبي وبين درجة جسامة المخالفة التي ارتكبها الموظف، قد وجدت في نظام التأديب بسبب النظرية القضائية التي وضعها القضاء المقارن - مجلس الدولة المصري - في هذا الشأن والتي أطلق عليها نظرية الغلو، فإن وجوب هذا التناسب بين الجزاء التأديبي وبين درجة جسامة المخالفة التي يرتكبها الموظف في المملكة العربية السعودية، من صنع المنظم السعودي، حيث أوجب نظام تأديب الموظفين في المملكة ضرورة مراعاة تناسب الجزاء مع درجة جسامة المخالفة التي ارتكبها الموظف على أن يراعى في ذلك السوابق والظروف المخففة أو المشددة الملابسة للمخالفة.

---

(١) رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤م، ص١٩٠.

(٢) ثروت عبد العال أحمد: الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م، ص١٦٩.

ثالثاً - رقابة ملاءمة الجزاءات التأديبية:

قد يصدر القرار التأديبي مشروعاً وصحيحاً من الناحية القانونية علاوة على ملاءمته للظروف المحيطة بإصداره، وفي هذه الحالة ليس للإدارة أن ترجع في هذا القرار ما لم يطرأ عيب قانوني على القرار، فيكون للإدارة إلغاء القرار أو تعديله جزئياً لإزالة هذا العيب القانوني الذي طرأ على القرار، وذلك استناداً إلى سلطتها في الرقابة الذاتية على أعمالها وفقاً لمبدأ المشروعية[1]، على النحو الذي أوضحناه في الفصل الأول من هذا الباب.

أما إذا طرأ على القرار التأديبي المشروع والصحيح قانوناً، عيب يتعلق بملاءمته، وذلك نتيجة تغير الظروف التي كانت محيطة به وقت إصداره فإن للإدارة أيضاً الحق إما في إلغاء القرار أو تعديله ليتلاءم مع الظروف الجديدة، على أن يقتصر أثر الإلغاء أو التعديل على المستقبل فحسب، دون أن يكون له أي أثر رجعي، حيث إن سلطة الإدارة في إلغاء وتعديل القرارات التأديبية ليتلاءم مع الظروف الجديدة لا تستند إلى حقها في الرقابة الذاتية على أعمالها وفقاً لمبدأ المشروعية، وإنما ترجع في حقيقة الأمر إلى مبدأ ضرورة موافقة أو ملاءمة أعمال الإدارة مع الظروف المتغيرة، أو إلى نظرية تغير الظروف[2].

إلا أنه - وفقاً لما يرى البعض - بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية، فإنها إذا تولد عنها حقوقاً مكتسبة للأفراد لا يجوز إلغائها إلا في الأحوال ووفقاً للشروط التي يقررها القانون، بمعنى أنه لا يجوز مثلاً إلغاء قرار إداري سليم بتعيين موظف لعدم ملاءمته لاحقاً، وإنما يكون للإدارة أن تصل إلى نفس النتيجة عن طريق الإجراءات المضادة للتعيين مثل القرار بفصله أو قبول استقالته أو إلغاء وظيفته للصالح العام وذلك تحت رقابة القضاء[3].

---

(١) سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص٢٦٨.

(٢) محمد كامل ليلة: الرقابة القضائية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٠م، ص١٥٥.

(٣) سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص٢٦٩.

بينما يرى الباحث عكس ما ذهب إليه هذا الرأي حيث لا تستطيع الإدارة إصدار قرار بفصل الموظف في الحالة السابقة، إلا وفقاً للإجراءات التأديبية المقررة، فلا يجوز لها الجور أو الشطط، بغية أن الموظف الذي تم تعيينه شاب إجراءات تعيينه عدم ملاءمة، وذلك حفاظاً للحقوق المكتسبة واستقرار الأوضاع.

وعلى ذلك لا تبقى سوى مشكلة بحث ما إذا كان للإدارة أن تمارس رقابتها على القرارات الصحيحة قانوناً والتي نشأت معيبة بعدم الملاءمة، حيث لم يكن من المناسب إصدارها، وفي هذا الصدد يتجه معظم الفقه، إلى عدم جواز سحب القرارات الإدارية الصحيحة سواء كانت هذه القرارات صادرة بناء على سلطة مقيدة أو سلطة تقديرية، بل وحتى ولو لم يترتب عليها حقوقاً لأحد، لأن السحب لا ينصب إلا على القرارات المعيبة قانوناً دون غيرها من القرارات حتى ولو كانت معيبة بعدم الملاءمة، أي جاءت مخالفة لمقتضيات ملاءمة إصدارها وهذا هو ما استقر عليه القضاء الإداري[1].

ويرجع الأساس الذي يمكن الاستناد إليه لتبرير عدم جواز سحب القرار الصحيح، إلى مبدأ عدم جواز الرجعية في القرارات الإدارية، وهو من المبادئ القانونية العامة المستقرة والذي تلتزم الإدارة باحترامه وإعماله، باعتباره أحد القواعد القانونية التي تدخل ضمن التنظيم القانوني للدولة، ومن ثم تعد مخالفته إخلالاً بقاعدة قانونية يؤدي إلى عدم مشروعية القرار، ولما كان مقتضى سحب القرار الصحيح لعدم ملاءمته، إبطال هذا القرار بأثر رجعي منذ لحظة صدوره، فإن القرار المسحوب غير مشروع لمخالفته لقاعدة عدم جواز الرجعية في القرارات الإدارية، خاصة وأنه قد يترتب على هذا السحب مساساً بالمراكز القانونية أو الحقوق المكتسبة التي قد تكون قد تولدت نتيجة القرار المسحوب، واستثناء من قاعدة عدم جواز سحب القرارات الإدارية الصحيحة يتجه الفقه والقضاء إلى السماح بسحب القرارات الإدارية الفردية الصحيحة الصادرة بفصل الموظفين، وذلك استناداً إلى اعتبارات تتعلق بالعدالة، وبشرط ألا تكون الإدارة قد عينت في

(١) محمد كامل ليلة: الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص١٥٦.

وظيفة الموظف المفصول شخصاً آخر تعييناً صحيحاً قانونياً، إذ أن مقتضى السحب في هذه الحالة هو فصل الموظف الجديد، وهو ما لا يجوز قانوناً لما فيه من اغتصاب غير مشروع للحق المكتسب لهذا الموظف الجديد[1].

وبالرغم من استقرار قاعدة عدم جواز السحب لعدم الملاءمة فقهاً وقضاءً على النحو السالف ذكره، فإن بعض فقهاء النظام يتجه إلى القول بنقيض ذلك، أي بجواز سحب القرارات الإدارية الصحيحة المشوبة بعيب عدم الملاءمة، وذلك على أساس أن المصلحة العامة قد تقتضي أحياناً تبرير حق الإدارة في نقض قراراتها الصحيحة المشوبة بعيب عدم الملاءمة في الحالات التي تعتقد فيها الإدارة ضرورة الرجوع في هذا القرار، ولأنه إذا كانت الإدارة تتمتع بالسلطة التقديرية في إصدار القرار، فإنه يجب أن تكون لها نفس السلطة في سحب القرار بشرط ألا يكون في ذلك السحب تعسف وإساءة لاستخدام سلطتها وهو ما يخضع لرقابة القضاء[2].

بينما لا يتفق الباحث مع الرأيين السابقين وذلك لأنه لا يجوز سحب القرارات الإدارية الصحيحة لعدم الملاءمة ما لم يترتب على عدم الملاءمة عدم مشروعية القرار في أي من عناصره، وخاصة عنصر الغاية فيه، استناداً إلى أن الاعتراف للإدارة بحق السحب إنما يستند إلى مبدأ المشروعية، وذلك بإعلان بطلان القرار غير المشروع بواسطة من أصدره أي الإدارة، التي تحل في ذلك محل السلطة القضائية.

وإذا كان الرأيين السابقين يقرر أن قياس سلطة الإدارة في الرقابة على أعمالها على السلطة القضاء في هذا الشأن، هو قياس غير صحيح، بمعنى أنه إذا كان يمتنع على القضاء الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية، فإن ذلك لا يؤدي بالتبعية إلى تحريم السحب بالنسبة للإدارة، فإننا نتفق معها في هذا النقد، حيث لا يرفض بقية

---

(١) حسني درويش عبد الحميد: نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩م، ص٢٩٥، وكذلك: عبد القادر خليل: نظرية سحب القرارات الإدارية – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٣م، ص٣٤٠.

(٢) محمد كامل ليلة: الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص١٥٧.

الفقه الاعتراف للإدارة بالحق في الرقابة على ملاءمة قراراتها، على ألا يؤدي ذلك إلى سحب قراراتها المشروعة أو الصحيحة بمعنى أنه يجوز للإدارة تعديل أو إلغاء قراراتها غير الملاءمة بالنسبة للمستقبل فحسب ودون أي أثر رجعي، استناداً إلى مقتضيات المبادئ القانونية العامة في عدم جواز الرجعية في القرارات الإدارية، بحيث لا يجوز للإدارة مخالفة ذلك، وإلا كان قراراها الذي تضمن أثراً رجعياً مثل قرارات السحب، قراراً غير مشروع، يضاف إلى ذلك أن المصلحة العامة تقتضي بعدم الاعتراف للإدارة بسحب قراراتها الصحيحة لعدم ملاءمتها، إذا كان لذلك السحب آثار تمس بالمراكز القانونية والحقوق المكتسبة للأفراد وهي اعتبارات ترجح نظيرتها التي تتعلق بالسماح للإدارة بتلافي ما وقعت فيه من خطأ في تقدير مناسبة إصدار القرار[1].

هذا وقد قرر الفقه الذي يرى وجوب السماح للإدارة بسحب قراراتها الصحيحة لعدم الملاءمة بأن استقرار الأوضاع والمراكز القانونية التي تتولد عن قرارات الإدارة الصحيحة أولى بالرعاية والاحترام، وأجدر بالحماية من فكرة السحب لعدم ملاءمة القرار الذي تولدت عنه فعلاً هذه المراكز وأوضاع نشأت صحيحة ومشروعة نتيجة تولدها عن قرار إداري مشروع وصحيح، وليست كمثيلتها في حالة الإلغاء لعدم سلامة القرار التي أشار إليها هذا الفقه حيث تكون المراكز والأوضاع الناشئة عن هذا القرار غير المشروع[2].

وخلاصة ما تقدم أنه لا يجوز للإدارة أن تسحب قراراتها السليمة المشروعة قانوناً لعيب عدم الملاءمة، لما لهذا السحب من أثر رجعي لا مبرر له مما يعد مخالفة لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، ومن ثم يكون غير مشروع، وتبعاً لذلك يكون لكل ذي مصلحة أن يتظلم من قرار السحب غير المشروع، إما للإدارة نفسها أو أمام القضاء، بل أن للإدارة من تلقاء نفسها أن تسحب قرارها غير المشروع إذا ما

(١) سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص٢٧٢.

(٢) محمد كامل ليلة: الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص١٥٨.

تبين لها من تلقاء نفسها أن تسحب قراراها وهو ما يعرف بالسحب بعد السحب، فالقرار الساحب يعتبر قراراً جديداً انشأ مراكز قانونية جديدة، فيحق لكل ذي مصلحة أن يتظلم منه إذا تضمن مساساً بمركزه القانوني، على أساس أن القرار الساحب هو قرار آخر القرار خلاف القرار المسحوب.

وفي إطار الرقابة القضائية على ملاءمة الجزاء التأديبي استقر الفقه على أنها تنصب هذه الرقابة على مدى ملاءمة بين الجزاء التأديبي والمخالفة، وذلك يدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة في الأصل، وقد أقر الفقه القانوني بحق القضاء الإداري في الرقابة على ملائمة القرارات التأديبية، وبخاصة في مجال الضبط الإداري، وفي مجال التأديب الموظفين، حيث قال البعض إن المشروعية والملاءمة ليستا على طرفي نقيض، فالمشروعية نقيضها عدم المشروعية، والملاءمة نقيضها عدم الملاءمة، وأن هناك قرارات مشروعية ولكنها غير ملائمة، وعلى العكس هناك قرارات غير مشروعة ولكنها ملائمة، ومعنى ذلك أن الملاءمة تكون شرطاً للمشروعية في القرار الإداري[1].

ويضيف البعض الآخر أن الملاءمة فكرة تقوم على إيجاد التناسب بين الجزاء المتخذ والغرض منه، لذلك فلا يمكن أن يكون هناك تناقض بينهما، فالملاءمة ليست أمراً خارجاً عن النظام – القانون – وإنما هي فكرة متكاملة معه[2].

وبناء علي ذلك فإن الرقابة القضائية التي هي بالأصل رقابة المشروعية، وتمتد إلى الرقابة على الملاءمة عندما تكون هذه الأخيرة شرطاً للمشروعية وهذا هو الاتجاه الذي يمكن أن نستطلعه من أحكام ديوان المظالم، فقد جاء بحكم لديوان المظالم أنه ليس القضاء الإداري في حدود رقابته النظامية أن يتطرق إلى بحث ملاءمة رفض منح الجنسية الذي كشفت جهة الإدارة عن سببه، أو أن يتدخل في تقدير خطورة هذا السبب ومدي ما يمكن ترتيبه عليه من آثار بإحلال نفسه محل

(١) محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص٧٣.

(٢) محمود سلامة جبر: الرقابة على التكييف الوقائع في قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص١٣٢.

وزارة الداخلية فيما هو متروك لتقديرها ووزنها، بل إن وزارة الداخلية حرة في تقدير أهمية الحالة والخطورة الناجمة عنها والأثر الذي يناسبها ولا هيمنة للقضاء الإداري علي ما تكون منه عقيدتها وامتناعها في شيء من هذا، وذلك أن نشاط هذا القضاء في وزنه لقرارات رفض الجنسية ينبغي أن يقف عند حد المشروعية النظامية أو عدمها في نطاق الرقابة الإدارية فلا يجاوزها إلى وزن مناسبات تلك القرارات أو مدى خطورتها، مما يدخل في نطاق الملاءمة التقديرية التي تملكها الإدارة وتنفرد بها بغير معقب عليها، ما دام قرارها قد استهدف المصلحة العامة وخلا من مخالفة النظام[1].

هذا هو اتجاه الديوان في فحص المشروعية للقرار الإداري، ولكن عندما تكون الملاءمة شرطاً للمشروعية نجد أن ديوان المظالم يفرض رقابته عليها من أجل تحقيق العدالة، فقد جاء بحكم لديوان المظالم أنه: "... وعلى هدي الأصول والمبادئ العامة التي تحكم شؤون الوظيفة العامة، وفي مجال التأديب بصفة خاصة من ضرورة تناسب مقدار الجزاء ونوعه مع درجة خطورة الذنب الإداري، إذ يجب أن يكون الجزاء عادلاً بأن يخلو من الإسراف في الشدة أو الإمعان في استعمال الرأفة[2].

وعليه يرى الباحث أنه يلزم تعادل بين الوقائع التي استند إليها القرار في إصداره والنتائج التي ترتبت عليه، ونظراً لأن القضاء الإداري قضاء مشروعية، وليس قضاء ملائمة.

وقد جاء بحكم آخر أن ما استقر عليه القضاء من أن السلطة التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها وفي

---

(١) الحكم رقم ٨٦ / ٢٥ لعام ١٤٠١هـ في القضية رقم ١ / ٣٦٠ / ق لعام ١٤٠١هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

(٢) الحكم رقم ١٢٢ / ث / ٤ لعام ١٤٠٧هـ في القضية رقم ٢ / ٢٤ / ق لعام ١٤٠٦هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

ذلك بشرط ألا يشوب استعمالها غلو..."[1]، ويتضح أن رقابة ديوان المظالم على ملاءمة العقوبة في المخالفات التأديبية تجد سندها في المبادئ العامة، وما نص عليه نظام تأديب الموظفين في المملكة في المادة ٣٤ منه حيث نصت على أن: يراعي في توقيع العقوبة التأديبية أن يكون اختيار العقوبة متناسباً مع درجة المخالفة مع اعتبار السوابق والظروف المخففة والمشددة والملابسة للمخالفة. وذلك في حدود العقوبات المقررة في هذا النظام وأن الديوان في رقابته على الملاءمة كشرط المشروعية فإنه لا يحل محل عند الإدارة في تقدير الجزاء وهذا مما أكده حكم ديوان المظالم حيث قضى بأنه الديوان لا يحل محل الإدارة عند نظر دعوى الإلغاء، وإنما يقتصر في هذا الخصوص على الحكم بالإلغاء أو الرفض، ولا يكون له أن يتناول القضاء ذاته بالتعديل أو الإضافة، وإذا قضت الدائرة في الحكم محل التدقيق بإلغاء عقوبة الحسم من الراتب الموقعة عن مخالفة عدم حضور الاجتماع، ثم تجاوز في ذلك إلى الحكم بمعاقبة المدعي بالإنذار عن مخالفة عدم حضور التحقيق، فإنها تكون بذلك قد تجاوزت الاختصاص المحدد للديوان في نظر قضايا الإلغاء[2].

(١) فهد عبد العزيز الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٢٣٣.

(٢) الحكم رقم ١٠٠ / ت / ٤ لعام ١٤١٠هـ في القضية رقم ٢ / ١٨٩ / ق لعام ١٤٠٧هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم.

المطلب الثاني

مبادئ الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم

أولاً - مفهوم الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية:

القاعدة العامة السائدة قضاء في مجال الرقابة على أعمال السلطة التقديرية للإدارة، هي حرية الإدارة في ممارستها لسلطتها التقديرية بدون معقب عليها من القضاء، إلا إذا انحرفت الإدارة في ممارستها لتلك السلطة، ففي هذه الحالة الأخيرة تخضع لرقابة القضاء، فقواعد المشروعية هي الحد الخارجي لنطاق التقدير المتروك للإدارة، بحيث إذا استعملت الإدارة سلطتها التقديرية لتحقيق غرض غير مشروع، أو لتحقيق غرض مشروع ولكن المنظم لم يجعله من اختصاصها، فإنها تكون بذلك قد خرجت عن نطاق التقدير المتروك لها ومن ثم تخضع لرقابة القضاء في هذا الشأن، وإذا كان ما سبق هو القاعدة العامة في مجال الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، إلا أن القضاء الإداري قد خرج على هذا الأصل في بعض الأحيان حيث فرض رقابته على كيفية ممارسة الإدارة لاختصاصها التقديري، كما أخضع ملاءمة بعض أنواع القرارات الإدارية لرقابتها[1].

وإذا كان ديوان المظالم يفرض رقابته على الوجود المادي للوقائع، والتكييف القانوني لسبب القرار الإداري، فإن رقابته تقف عادة عند هذا الحد فلا تتعداه إلى مراجعة الإدارة في تقديرها لأهمية وخطورة السبب ومدى التناسب بينه وبين الإجراء المتخذ على أساسه، باعتبار أن هذا التقدير هو أحد عناصر الملاءمة القرار التي تترخص الإدارة في تقديرها، إلا أن الديوان لم يلتزم بالمبدأ السابق على إطلاقه،

(١) محمد عبد العال السناري: القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٢٣٠.

وإنما خرج عليه عن طريق استخدام نظرية الخطأ البين أو الظاهر في التقدير، وأيضاً نظرية التوازن، وإخضاع ملاءمة الجزاءات التأديبية لرقابة القضاء[1]، سوف نعرض للحالات السابقة بشيء من التفصيل تباعاً.

ثانياً - مدى سلطة القضاء الإداري في الرقابة على الملاءمة:

كما تقدم ذكره أن للقاضي الإداري رقابة حقيقية على ملاءمة الكثير من القرارات الإدارية منها القرارات التأديبية، وهو الأمر الذي أثار المخاوف لدى بعض الفقه القانوني، لما تنطوي عليه هذه الرقابة من شبهة الاعتداء على استقلال الإدارة أو الافتئات على اختصاصاتها حيث كان يتعسف القضاء المقارن[2].

لذلك يشير بعض الفقه القانوني إلى أن نظرية السلطة التقديرية في صورتها الراهنة إنما تمثل البقية الباقية من فكرة الأعمال التقديرية وأثر من آثارها، حيث كانت هذه الفكرة وسيلة للحد من سلطة القضاء الإداري حتى تتمكن من أداء أعملها وممارسة نشاطها دون أن تعطلها في رقابة القضاء، ففي كل هذه النظريات أي نظرية الأعمال الإدارية البحتة ونظرية الأعمال التقديرية ونظرية السلطة التقديرية الحالية توجد نفس القاعدة وهي حرية الإدارة في تقدير ملاءمة تصرفاتها، ويدور الخلاف بين هذه النظرية حول مدى هذه الحرية ومدى الرقابة القضائية التي يمكن أن تفرض عليها[3].

---

(١) ثروت عبد العال أحمد: الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٣٠.

(٢) كان القضاء الفرنسي يتعسف ضد الإدارة قبل الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩م، بإلغاء جميع أعمال وقرارات الإدارة، مما كان يحجم ويكبل عمل الإدارة عن ممارسة عملها، حيث بلغ تعسف القضاء ضد الإدارة ذروته، ومن ثم كان رد فعل العنيف بعد الثورة، وهو حرمان القضاء من أي نوع من التعرض للإدارة أو لأعمالها، وفي هذه الفترة ظهرت نظريتي أعمال الإدارة البحتة ثم الأعمال التقديرية وبمقتضاهما كانت الإدارة تفلت تماماً من الرقابة القضائية من خلال هذه الأعمال، مما اضطر معه القضاء ولفترة طويلة بذل كل الجهود لإعادة هذه الأعمال إلى نطاق المشروعية، بتقرير نظرية السلطة التقديرية كنظرية قانونية لا تتعارض مع مبدأ المشروعية وإنما تؤكد على أساس أنها سلطة مقيدة وليست سلطة تحكمية أو تسلطية بالرغم مما تتجه للإدارة من قدر معقول في تقدير ملاءمة تصرفاتها بحرية لا يحدها إلا عيب الغاية، انظر: عبد المحسن ريان، القانون الإداري، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٢٨هـ، ص٣٥.

(٣) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص١٢١.

ولا شك أن كانت جميع الجهود تبذل في سبيل إنكار وجود رقابة القضاء على ملاءمة القرارات الإدارية وتفسير الرقابة على هذه القرارات وفقاً لحدود المشروعية ومقتضياتها بعيداً عن إطار الملاءمة، باعتبار أن الملاءمة هي مسألة تتصل بالإدارة الجيدة أو الإدارة السيئة فهي مسألة واقع تدخل في إطار الإدارة بمعناها الفني وليس القانوني، أي أنها من مسائل الفن الإداري وليس القانون الإداري، وبالتالي تختص بها الإدارة وحدها بأن تحدد دون غيرها مدى ملاءمة تصرفاتها[1].

ويرى الباحث أن القاضي الإداري قاضي مشروعية بحسب الأصل واستثناء قاضي ملاءمة في بعض القرارات الإدارية مثل التأديبية.

ومفهوم أن رقابة القاضي الإداري قاضي مشروعية لا ملاءمة أنه لا يملك الحكم بإلغاء القرارات الإدارية لعدم الملاءمة أو الحلول محل الإدارة في صميم عملها، دون أن يتعارض مع سلطته في فحص هذه الملاءمة إن كان من شأن ذلك إثبات عيب من عيوب المشروعية في القرار الإداري[2].

وفي هذا الصدد يتعين ملاحظة أن تخلي المنظم عن تقييد الإدارة في شأن مسألة إدارية ما، لا يفيد حتماً تمتع الإدارة بسلطة تقديرية في الجوانب التي لم يقيدها المنظم فيها إذ من المتصور أن يكون مرجع عدم التقييد هو عجز المنظم من الناحية الفنية أو القانونية عن ذلك وليس التخلي بإرادته الحرة عن التقييد مع توافر القدرة عليه بهدف منح الإدارة السلطة التقديرية، فإذا تبين للقاضي الإداري وجود بعض المبادئ التي من شأنها تقييد سلطات الإدارة كان له إلغاء القرارات المخالفة لتلك المبادئ، دون أن يعد ذلك تدخلاً منه في صميم عمل الإدارة أو الحلول محل الإدارة في ممارسة سلطتها التقديرية، وذلك لسبب وحيد وبسيط هو أن الإدارة ليس لها هذه السلطة، ووفقاً لما ذهب إليه البعض فإن هذا الأمر ليس أمراً استثنائياً يرد على قاعدة أن القاضي الإداري قاضي المشروعية دون الملاءمة، وإنما هو مجرد انتقال

(١) رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة للحد من سلطة الإدارة التقديرية، مرجع سابق، ص١٢٣.

(٢) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص١٢٢.

لعناصر التقييد من دائرة الأنظمة إلى دائرة المبادئ القانونية العامة، وذلك إزاء عجز المنظم عن التدخل بتقييد الإدارة سلفاً، ومن ثم يحل محله القاضي الإداري بقدرته على التحديد بدلاً من العمومية والتجريد[1].

ومن ناحية أخرى فإنه إذا تبين أن للإدارة بشأن مسألة ما سلطة تقديرية حقيقية حيث لم يرد في النظام بالمعنى الواسع أي قيد على هذه السلطة بصدد تلك المسألة، فهنا أيضاً لا يمكن التسليم بأن حرية الإدارة في التقدير هي حرية مطلقة، فليس من المقبول في دولة قانونية حقة، أن تكون بها سلطات مطلقة لأنها دون شك ستتحول إلى تسلط مطلق، وعليه فإن ممارسة وظيفته في الرقابة على أعمال الإدارة المتصلة بهذه المسألة التي تتمتع الإدارة بشأنها بسلطة تقديرية، فالقاضي الإداري لا يراقب في هذه الحالة تلك السلطة التقديرية أو أسلوب مباشرتها، وإنما يراقب العمل محل تلك السلطة ليتأكد من توافر كافة شروط مشروعيته وخاصة من حيث عنصر الغاية، فيتحرى عما إذا كانت الإدارة عند اتخاذها لهذا العمل قد وضعت نفسها في أفضل الظروف والأحوال لتقدير مناسبة العمل وملاءمته بعيداً عن البواعث الشخصية وبروح موضوعية أم لا؟ فإذا تبين له انتفاء ذلك وكان واضحاً له عدم الملاءمة الظاهرة في هذا القرار، جاز له أن يعتد بهذه القرينة باعتبارها دليلاً مقنعاً على عيب الغاية في القرار الإداري محل الطعن أي الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها، وهو دون خلاف من عيوب المشروعية بالرغم من أن إثباته قد يتم عن طريق فحص ملاءمة القرار محل الطعن[2].

---

(١) سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص٢٦٥، وكذلك: فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارية، المرجع السابق، ص٢٧، وكذلك: فوزي محمد الغميز: القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص٢١٢.

(٢) رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة للحد من سلطة الإدارة التقديرية، المرجع السابق، ص١٢٥، وكذلك: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٤١٧.

وفي كل الأحوال ليس من شأن هذه الرقابة المساس بحرية التقدير المخولة للسلطة الإدارية، فعندما يطبق القاضي المبادئ القانونية العامة فإنه لا يطبقها بهدف إهدار السلطة التقديرية وحرمانها من حرية التقدير تماماً، وإنما يطبقها فقط ضماناً للمشروعية وإعلاء لكلمة النظام، وعلى سبيل المثال فإن تطبيق مبدأ التناسب بين عنصري السبب والمحل في القرارات التأديبية مثلاً، لا يؤدي إلى الحرمان المطلق لحرية الإدارة في تقدير ملاءمة هذه القرارات حيث يبقى للإدارة مراعاة بعض الوقائع الهامة مثل السوابق التأديبية للموظف وموقفه العائلي وحالته الصحية وهي ظروف واقعية تؤثر حتماً على ملاءمة القرار التأديبي بعيداً عن التناسب أو الغلو في تقدير الجزاء، كما أنه في إطار تطبيق مبدأ التناسب أو الغلو، ليس من سلطة القاضي الإداري أن يتصدى بتحديد الجزاء المناسب[1].

وكل ما يملكه هو إلغاء القرار التأديبي المخالف لمبدأ التناسب أو الغلو، وإعادة الأمر بالتالي للسلطة التأديبية المختصة لإعادة التقدير مرة أخرى واختيار العقوبة المناسبة، ولكن ليس من بين كافة الجزاءات التأديبية المقررة نظاماً وإنما من بين الجزاءات التأديبية الأكثر ملاءمة للصالح العام في صدد هذه المخالفة التأديبية على وجه الخصوص، إذ من غير شك يمكن توافر الملاءمة أو هذا التناسب في الجزاءين أو ثلاثة يمكن الاختيار من بينها، فالمهم أن يتوافر التناسب المعقول أو المبرر بين المخالفة التأديبية والجزاء الذي يتم اختياره من جانب الإدارة في كل الأحوال، وذلك فقد يكون صحيحاً ما أداه جانب من الفقه من رأي بأن القول بالرقابة القضائية لا تتطرق إلى ملاءمة العمل الإداري تعتبر في رأي أكثر الأوهام رواجاً في عالم القانون، فالصحيح أن القضاء الإداري يمارس هذه الرقابة في مناسبات كثيرة[2].

---

(١) محمد مصطفى حسن: السلطة التقديرية في القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧م، ص٢٤٠.

(٢) محمد ميرغني خيري: نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٩م، ص٦٨٤.

في حين أنه ليس صحيحاً القول بأن الرقابة القضائية قد أصبحت تتاخم حدود الرقابة على ملاءمة وتكاد أن تقتحم أرضها، فالواقع أنه إما أن تكون هناك رقابة قضائية على الملاءمة أو لا تكون هناك رقابة، ومع ذلك فالأمر ليس أمر وجود أو عدم وجود هذه الرقابة، إذ المهم هو نتيجة هذه الرقابة وهل يملك القاضي الإداري أن يحكم بإلغاء القرار الإداري لعدم الملاءمة أم لا؟ فإذا كانت الإجابة بنعم كان القاضي قاض ملاءمة إلى جانب المشروعية، أما إذا كانت الإجابة بلا وهي كذلك فهو على الدوام قاض مشروعية دون الملاءمة، وإن كان ذلك لا يمنع من فحص الملاءمة والتطرق إليها للتوصل إلى أحد عيوب المشروعية القرار محل الطعن، فحيثما لا يوجد نص صريح يمنع القاضي صراحة من التعرض للملاءمة، فلا يوجد ما يمنع - وفقاً رأي البعض - من التطرق إليها إذا كانت تمثل الطريق الوحيد للتوصل إلى إثبات عدم المشروعية[1].

وفي هذا الإطار الذي يحدد دور القاضي الإداري في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة، لن يكون من السائغ القول بأن الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة تمثل افتئات على استقلال الإدارة المقرر لها بمقتضى مبدأ الفصل بين السلطات، لأن القاضي في رقابته على سلطة الإدارة التقديرية إما يقوم بإحلال تقديره الشخصي محل تقدير جهة الإدارة ويمارس أحد اختصاصاته، وبهذه المثابة فإنه يخرج عن دوره كقاضي مشروعية ليصبح رئيساً أعلى للإدارة[2].

فالواقع أنه على خلاف هذا الرأي فإن القاضي الإداري عندما يباشر رقابته على العمل الإداري، فإن كل ما يقضي به في مثل هذه الحالة أن هذا العمل لا يحقق المصلحة العامة نتيجة عدم ملاءمة التقدير الذي قامت به الإدارة، ومن ثم عليها أن تعيد مرة أخرى هذه العملية للتوصل إلى تحقيق هذا الهدف، وبذلك فإنه لا يحل نفسه محل رجل الإدارة ولا يقوم بهذا التقدير بداءة فالتقدير قائم وموجود سلفاً

(١) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص١٢٥.

(٢) محمد إسماعيل علم الدين: تطوير فكرة القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، السنة العاشرة، العدد الثاني، أغسطس ١٩٦٨م، ص١٧.

وقد قام به رجل الإدارة من قبل ثم جاء القاضي ليباشر رقابته على هذا التقدير الموجود أصلاً وفي النطاق الذي جرى فيه من جانب رجل الإدارة، لأن دور القاضي في فحص هذا التقدير إنما يدخل ضمن حدود وظيفته الأصلية في الرقابة على مشروعية أعمال الإدارة حيث تتحدد، سلطته إزاء القرارات الإدارية عموماً إما بالإلغاء أو بالإبقاء فهو إذن لا يحل نفسه محل الإدارة ولا يغتصب سلطتها في اتخاذ القرار وليس في استخلاص أحد العيوب المشروعية من خلال فحص الملاءمة أي مساس بالإدارة وسلطتها واختصاصاتها، فالقاضي لا يقف في طريق الإدارة وإنما يقف في طريق انحرافها بالسلطة بهدف الحيلولة دون أن تكون هذه السلطة التقديرية سلطة تحكمية أو تعسفية أو مطلقة[1].

إذن فإن سلطات القاضي في دعوى إلغاء القرارات الإدارية الأصل فيها أن القاضي لا يملك إلا إلغاء القرار الإداري لعدم مشروعيته، فإذا رأى الإبقاء عليه لمشروعيته حكم برفض الدعوى موضوعاً، أما إذا انتهى إلى إلغاء القرار الإداري لعدم المشروعية فإن هذا الإلغاء يستوجب أن يشوب القرار أحد عيوب المشروعية المتصلة بعناصر القرار وهي الشكل والاختصاص والسبب والمحل والغاية، وهذه العيوب لا تعني عدم مشروعية كل عنصر منها على حده فحسب، إذ تمتد هذه العيوب كذلك إلى العلاقة المتبادلة بين عناصر السبب والمحل والغاية منه، فهذه العلاقة هي المجال الحقيقي الذي تبدو منه جوانب الملاءمة في القرار لأن الملاءمة في جوهرها علاقة بين أمرين، وحيث تتصل هذه العلاقة بالعناصر القانونية للقرار الإداري، فإنها تندرج بالتالي ضمن ضوابط مشروعية هذه العناصر ومن ثم فليس العبرة بالوسيلة التي يتوصل بواسطتها القاضي إلى إثبات هذه العقوبة، سواء تطلبت الرقابة على جوانب المشروعية وحدها أم استلزمت فحص جوانب الملاءمة كذلك فالقاضي الإداري ليس ممنوعاً من فحص كافة جوانب القرار الإداري أو

(١) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص١٢٦، وكذلك: عبد الفتاح عبد الحليم، بعض أوجه الطعن في القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، مجلة العلوم الإدارية، السنة ٣٨، العدد الأول، القاهرة، عام ١٩٩٦م، ص٣٠، وكذلك: فريدة أبركان: رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر ٢٠٠٢، ص٤١.

أي منها على وجه الخصوص، ولكنه ممنوع من الحكم بإلغاء القرار لعدم الملاءمة وليس في ذلك أي اعتداء أو حلول محل سلطة الإدارة التقديرية[1].

فيقرر أنصار هذا الرأي أنه لم يعد سائغاً الربط بين ممارسة الإدارة للسلطة التقديرية وإفلات هذه الممارسة من رقابة القضاء الإداري، فالسلطة التقديرية، كما قيل سلفاً هي سلطة قانونية مصدرها النظام وتخضع لحدود وضوابط النظام وهي سلطة تهدف إلى التوصل إلى القرار الملائم بصدد الموضوع محل هذا القرار فإذا لم تتحقق هذه الملاءمة نتيجة مباشرة هذه السلطة، فإن مفاد ذلك أن تلك المباشرة لم تكن سليمة بل وغير مشروعة لعدم تحقيق الغاية منها أي ملاءمة القرار الإداري، مما يعني أن الإدارة أخطأت في مباشرة السلطة التقديرية، وهو ما يمكن تكييفه كذلك بأنه خطأ في تطبيق النظام، ومن ثم يسوغ الحكم ببطلان هذا التصرف لمخالفة النظام، مع التأكيد على أن النظام يشمل بالقطع المبادئ القانونية العامة المسلم بها، حيث إن مبدأ التناسب ضابط مشروعية لا غنى عنه لتحديد مشروعية العلاقة بين عنصري السبب والمحل أما عن مشروعية العلاقة بين عنصري السبب والغاية فإنها تخضع لمبدأ المعقولية وهو أيضاً من المبادئ القانونية العامة التي كشف عنها القضاء الإداري وأخيراً فإن العلاقة بين عنصري المحل والغاية يحكمها مبدأ ضرورة أو لزوم الإجراء إلى جانب مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار[2].

وهكذا فإن القضاء الإداري يمارس من خلال وظيفته كقاضي للمشروعية الإدارية دوراً متعاظماً في الحد من السلطة التقديرية للحيلولة دون تحولها إلى سلطة تعسفية، وذلك من خلال فرض احترام الإدارة للمبادئ القانونية العامة علاوة على مصادر القانون الأخرى بطبيعة الحال، والتي من شأنها سد النقص في

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٥٢، وكذلك: مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩م، ص٧٧٩، وكذلك: عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص٣٢٢.

(٢) سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص١٢٨.

النظام بصدد سلطات الإدارة في الموضوعات المختلفة، إضافة إلى بسط رقابته إلى حد فحص تقدير الإدارة لملاءمة قراراتها الإدارية إذا كان ذلك سبيلاً وحيداً إلى التوصل إلى عيب عدم المشروعية الذي يشوب هذه القرارات وخاصة عيب الغاية أو الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها، واستناداً إلى ما تقدم يقرر البعض أن السلطة التقديرية للإدارة لم تعد مرتبطة بموقف المنظم، وإنما باتت تعود في النهاية للقاضي الإداري، فهو الذي يرسم حدود هذه السلطة بالنسبة لجهة الإدارة، مما دفعه إلى إعلان زوال مقولة أن القاضي الإداري قاضي مشروعية وليس قاضياً للملاءمة، إضافة إلى انتهاء عصر الربط بين ممارسة الإدارة للسلطة التقديرية، وإفلات هذه الممارسة من رقابة القضاء[1].

والخلاصة أن مباشرة السلطة التقديرية لا تعني بأي حال من الأحوال ارتكاب مخالفة للمشروعية، إذ أن هي في جوهرها وسيلة لتطبيق النظام، وبالتالي تخضع لمبدأ المشروعية مثل باقي أعمال السلطة المقيدة، ولذلك فهي ليست بالسلطة المطلقة، ولا يسوغ أن تكون كذلك في أية دولة بها نظام قانوني، حيث إنه لا يوجد ما يسمى بالسلطة المقيدة للجهة الإدارية، إذ أنه لا شبهة في خضوع القرارات الصادرة عنها في نطاق سلطتها التقديرية وفقاً للأنظمة واللوائح لرقابة القضاء من حيث المشروعية وسيادة النظام تأكيداً لشرعيتها، بقيامها على سببها الصحيح الذي أفصحت عنه الجهة الإدارية وشيدت قراراها على سند منه.

وعليه فإن السلطة التقديرية ليست بالسلطة المطلقة، وهي بالقطع لا تعني أن الرقابة عليها تكون منعدمة، حيث إن الأصل في سلطة المنظم عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيدها النظام الأساسي للحكم أو الشريعة الإسلامية باعتبارها المرجعي القانوني للمملكة العربية السعودية، وأن الرقابة الأخيرة هذه

(١) محمد ميرغني خيري: نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، المرجع السابق، ص٦٨٤، وكذلك: محمد رفعت عبد الوهاب: مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣م، ص٢٦٦، وكذلك عبد الفتاح عبد الحليم، بعض أوجه الطعن في القرار الإداري، المرجع السابق، ص٥٧.

لا تمتد إلى ملاءمة إصدارها، إلا أن هذا يعني إطلاق هذه السلطة في تنظيم الأنظمة دون التقيد بالحدود والضوابط التي نصت عليها الشريعة الإسلامية أو النظام الأساسي للحكم.

ثالثاً - موقف ديوان المظالم من الرقابة على ملاءمة القرارات التأديبية:

إذا كان القاضي الإداري كما تقدم ذكره قد انتهى إلى وجوب فرض رقابته على صحة الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها الإدارة سبباً لقرارها وصحة تكييفها النظامي بالتوضيح السابق ذكره، فإن دور القاضي يجب أن يقف عند هذا الحد لا يتعداه إلى بحث أهمية وخطورة السبب، أي بحث ملاءمة القرار الإداري، ذلك أن الإدارة يجب أن تستقل بتقدير ملاءمة قراراها، ومن أهم عناصر هذه الملاءمة إلى جانب تقدير وجوب التدخل أو الامتناع واختيار وقت التدخل، تقدير الإجراء الذي يتناسب مع أهمية وخطورة السبب.

كما أن رقابة القضاء الإداري بالنسبة لصحة الجزاءات التأديبية تستلزم من القاضي أن يقوم بالتحقق من الوجود المادي للوقائع التي نسبتها الإدارة للموظف، ومن صحة تكييف هذه الوقائع بأن تتوافر لها فعلاً صفة الخطأ الوظيفي، فإن رقابته يجب أن تتوقف عند هذا الحد فلا تتعداه إلى تقدير أهمية وشدة الجزاء، ومدى تناسبه مع المخالفة التأديبية المرتكبة، لأن تقدير ذلك يخرج بوصفه أحد عناصر ملاءمة القرار، عن نطاق سلطة القاضي[1].

ويرى الباحث إذا كان ما سبق هو القاعدة العامة والأصل في الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، إلا أن ديوان المظالم قد خرج على تلك القاعدة حيث أورد على حرية الإدارة في تقدير ملاءمة الجزاء للمخالفة التأديبية، قيداً هاماً هو عدم الغلو هذه السلطة في تقدير الجزاء، إلا أن الآراء اختلفت بشأن الأساس الذي تستند إليه هذه الرقابة هل هي رقابة مشروعية أم رقابة ملاءمة استثنائية.

(١) محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص٨٧١.

فقد ذهب رأي إلى أن السلطة التأديبية وإن كانت لها سلطة تقدير المخالفة وما يتناسب معها من جزاء بغير تعقيب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطات شأنها في ذلك شأن أي سلطة تقديرية أخرى، ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة المخالفة والجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي ابتغاه النظام من التأديب والهدف الذي توخاه النظام من التأديب هو بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن تحمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة في الشدة والإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم في أداء واجباتهم طمعاً في هذه الشفقة المغرقة في اللين، فكل من طرفي النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، ومن ثم يتعارض مع الهدف الذي يرمي إليه النظام من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة القضاء الإداري، ومعيار عدم المشروعية ليس معياراً شخصياً وإنما هو معيار موضوعي، قوامه أن درجة خطورة المخالفة التأديبية لا تتناسب مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تقدير الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة سلفاً[1].

بينما ذهب رأي آخر إلى أن هذه الرقابة استثنائية بما يعني أن القضاء الإداري لا يجوز أن يبسط رقابة الملاءمة على جميع أعمال والقرارات الإدارية للإدارة[2].

وهذا ما أكده ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية، حيث ذهب في أحد أحكامه إلى أنه: "... ليس للقضاء الإداري في حدود رقابته النظامية أن يتطرق إلى بحث ملاءمة رفض منح الجنسية الذي كشفت جهة الإدارة عن سببه، أو أن يتدخل في تقدير خطورة هذا السبب ومدى ما يمكن ترتيبه عليه من آثار بإحلال نفسه محل

(١) محمد عبد العال السناري: القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٢٣٧.

(٢) سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص٢٧٢.

وزارة الداخلية فيما هو متروك لتقديرها ووزنها، بل إن وزارة الداخلية حرة في تقدير أهمية الحالة والخطورة النادمة عنها والأثر الذي يناسبها، ولا هيمنة للقضاء الإداري على ما تكون منه عقيدتها وامتناعها في شيء من هذا، ذلك أن نشاط هذا القضاء في وزنه لقرارات رفض الجنسية ينبغي أن يقف عند حد المشروعية النظامية أو عدمها في نطاق الرقابة الإدارية، فلا يجاوزها إلى وزن مناسبات تلك القرارات أو مدى خطورتها، مما يدخل في نطاق الملاءمة التقديرية التي تملكها الإدارة وتنفرد بها بغير معقب عليها فيها ما دام قرارها قد استهدف المصلحة العامة وخلا من مخالفة النظام"[1].

إلا أن الفقه القانوني والقضاء الإداري المقارن أقر حق القضاء الإداري في الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية بصفة استثنائية خاصة في مجال قرارات الضبط وفي مجال تأديب الموظفين، حيث يذهب البعض إلى أن المشروعية والملاءمة ليستا على طرفي نقيض، حيث يمكن القول بتعارضهما، فالمشروعية نقيضها عدم المشروعية، كما أن نقيض الملاءمة عدم الملاءمة، وكما أن هناك قرارات مشروعة ولكنها غير ملاءمة، فإن هناك قرارات غير مشروعة ولكنها ملاءمة، ومقتضى هذا أنه ليس ثمة ما يمنع من الجمع بين اعتبارات المشروعية والملاءمة في قرار واحد بحيث تصبح الملاءمة شرطاً لمشروعية القرار[2].

ويذهب البعض الآخر إلى أن الملاءمة فكرة عملية تقوم على إيجاد التناسب بين الإجراء المتخذ والغرض منه، لذلك فلا يمكن أن يكون هناك تناقض بينهما من حيث المبدأ، فالملاءمة ليست أمراً خارجاً عن النظام بل هي فكرة متكاملة مع النظام[3].

---

(١) الحكم رقم ٢٥ / ٨٦ لعام ١٤٠١هـ في القضية رقم ٣٦٠ / ١ / ق لعام ١٤٠١هـ، المبادئ لعام ١٤٠١هـ ص٧٣.

(٢) محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص٧٣.

(٣) محمود سلامة جبر: رقابة تكييف الوقائع في قضاء الإلغاء، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الرابع، السنة الثامنة والعشرون، القاهرة، ١٩٨٤م، ص١٣٢.

وعلى هدي ما تقدم، فإنه يمكن القول إن القاعدة العامة أن رقابة القضاء الإداري تقتصر على فحص المشروعية القرار، بيد أنه في بعض الأحيان تكون الملاءمة عنصراً من عناصر المشروعية، فيراقبها القضاء الإداري على سبيل الاستثناء.

وقد ذهب ديوان المظالم إلى أنه: "... وعلى هدي الأصول والمبادئ العامة التي تحكم شئون الوظيفة العامة وفي مجال التأديب بصفة خاصة من ضرورة تناسب مقدار الجزاء ونوعه مع درجة خطورة الذنب الإداري، إذ جيب أن يكون الجزاء عادلاً بأن يخلو من الإسراف في الشدة أو الإمعان في استعمال الرأفة"(١).

وفي حكم آخر ذهب الديوان إلى أنه: "ولقد اشترطت تلك الأسباب قيام قرار الجزاء على كامل سببه وملاءمته للمخالفة المسندة للموظف"(٢).

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الرقابة على ملاءمة القرارات التأديبية في المملكة تجد سندها النظامي في المادة ٣٤ من نظام تأديب الموظفين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧ وتاريخ ١ / ٢ / ١٣٩١هـ والتي أوجبت ضرورة مراعاة تناسب العقوبة مع جسامة المخالفة التي ارتكبها الموظف (٣).

وفي حكم حديث لديون المظالم أكد الرقابة على ملاءمة القرارات الصادرة عن لجان المخالفات الطبية، حيث ذهب إلى أنه: "ذلك أن من المبادئ المستقرة قضاء والتي تنص عليها غالبية الأنظمة الجزائية والتأديبية أن على من يلي هذا الأمر أن يراعي عند توقيع العقوبة أن يكون اختيارها متناسباً مع درجة المخالفة، ومع السوابق والظروف المشددة والمخففة للمخالفة... ولهذا كله فإن الهيئة تنتهي

(١) الحكم رقم ١٢٢ / ت / ٣ لعام ١٤٠٧هـ في القضية رقم ٢٤ / ٢ / ق لعام ١٤٠٦هـ.

(٢) الحكم رقم ٢٠٥ / ت / ٣ لعام في القضية رقم ٩٥٦ / ١ / ق لعام ١٤٠٦هـ.

(٣) المادة ٣٤ من نظام تأديب الموظفين: "يُراعى في توقيع العقوبة التأديبية أن يكون اختيار العقوبة مُتناسِباً مع درجة المُخالفة مع اعتبار السوابِق والظروف المُخفِّفة والمُشدِّدة المُلابسة للمُخالفة وذلك في حدود العقوبات المُقررة في هذا النِظام. ويُعفى الموظف من العقوبة بالنسبَة للمُخالفات العادية الإدارية أو المالية إذا ثبت أن ارتِكابه للمُخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب صادر إليه من رئيسه المُختص بالرغم من مُصارحة الموظف له كتابة بأن الفعل المُرتكب يكون مُخالفة".

إلى إلغاء القرار محل التظلم إنصافاً للمدعي مما لحقه من إجحاف وغلو في تقدير العقبة"[1].

كما تجدر الإشارة إلى أن رقابة ديوان المظالم على ملاءمة القرار الإداري لا تعني أن الديوان يحل محل الإدارة في تقدير الجزاء، وهذا ما أكده الديوان في حكم حديث له ذهب فيه إلى أن: "الديوان لا يحل محل الإدارة عند نظر دعوى الإلغاء وإنما يقتصر في هذا الخصوص على الحكم بالإلغاء أو الرفض ولا يكون له أن يتناول القرار ذاته بالتعديل أو الإضافة - قضاء الدائرة بإلغاء عقوبة الحسم من الراتب الموقعة على الموظف وتجاوز ذلك إلى الحكم بمعاقبة المدعي بالإنذار عن المخالفة يجعلها متجاوزة لاختصاص الديوان في نظر دعوى الإلغاء"[2].

(١) الحكم رقم ٤٥ / ت / ٤ لعام ١٤٢١هـ في القضية رقم ١٠٦٩ / ١ / ق لعام ١٤٢٠هـ.

(٢) الحكم رقم ٧٥ / ت / ٢ لعام ١٤١٣هـ.

المبحث الثالث

موقف الفقه الإسلامي من مبدأ الملاءمة

- تمهيد:

الشريعة الإسلامية هي الشريعة الخاتمة، لذلك فقد احتوت على كل مبادئ الحق والعدل والإنصاف في المجالات، ومن العدل والإنصاف أن تتساوى وتتفق العقوبة قوة وضعفاً مع المخالفة المرتكبة، وهذا ما جاءت به الشريعة الإسلامية الغراء منذ بزوغ فجر الإسلام، وقبل أن تهتدي إليها القوانين الوضعية بزمن بعيد.

والحديث عن هذا المبحث سوف ينتظم من خلال عرضه في مطلبين بتخصيص المطلب الأول لتأصيل الفقه الإسلامي لمبدأ الملاءمة، ثم أخصص المطلب الثاني لضوابط ملاءمة الجزاءات التأديبية في الفقه الإسلامي، على النحو التالي:

- **المطلب الأول:** تأصيل الفقه الإسلامي لمبدأ الملاءمة.
- **المطلب الثاني:** ضوابط ملاءمة الجزاءات التأديبية في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول

تأصيل الفقه الإسلامي لمبدأ الملاءمة

أولاً - التناسب بين العقوبة والجريمة:

لم يتناول الفقه الإسلامي مصطلح الملاءمة أو الرقابة القضائية على ملاءمة الجزاءات التأديبية بالمفهوم الذي عليه القضاء الإداري اليوم، إلا أنه توصل إلى ذات النتائج التي توصل إليها رقابة الملاءمة على الجزاءات التأديبية.

فقد حرص الدين الإسلامي على ضرورة تناسب المخالفة التأديبية مع الجزاء باعتبار أن ذلك يؤدي إلى تحقيق العدل، بحيث يرتدع المخالف وتغرس الطمأنينة في نفوس الناس، ويتحقق الاستقرار بينهم، حيث يرى الباحث أن تجاوز الجزاء التأديبي للمخالفة فيه ظلم للموظف الجاني، وتجاوز المخالفة التأديبية للجزاء فيه ظلم للمجني عليه[1] - وهي الإدارة في هذا المقام، وفي كلا الحالتين لا يؤدي إلى تحقيق العدل والردع بنوعيه، ومن ثم يسود الظلم بين الناس والمشاحة، فقد قال الله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ ج

(١) يعتبر المجني عليه في الجريمة التأديبية الجهة الإدارية، وهي بذلك تصبح الطرف الآخر من أطراف الدعوى التأديبية، ويرى الباحث أن الاعتداء على الإدارة بهذا الوصف - ارتكاب جريمة تأديبية - يجعل هذا الاعتداء أو مخالفة التأديبية واقع على حق المجتمع ككل حيث إنه من حق المجتمع أن يكون له مرافق عامة تدير كافة الأمور الحياتية وأن تسير هذه المرافق بانتظام واطراد وتمكين القائمين على إدارتها بواسطة جميع الوسائل التي تكفل عملها، وارتكاب جريمة تأديبية متمثل في عرقلة سير وإدارة مرافق الدولة وباطراد وانتظام، يعطي الحق للجهة الإدارية في استخدام وسيلة الجزاء لردع المخالف خاصة، وغيره عامة، لضمان سيرها كما اسلفت.

وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾[1]، تدل الآية الكريمة على أن الجرم المرتكب يجب أن يتحقق فيه التناسب بين الجريمة والجزاء لا أكثر فيصبح ظلم للمخالف أو أقل فيصبح ظلم للمجني عليه.

مما تقدم يتضح أن الشريعة الإسلامية سبقت كل الأنظمة الوضعية في تطبيقها ضرورة مراعاة التناسب بين الجزاء والمخالفة التأديبية، حيث تدرجت في الجزاءات التأديبية من الخفيفة إلى الجسيمة، ثم الأكثر جسامة وهكذا بما يتماشى مع حجم المخالفة، ومدى الجرم الذي ارتكبه الموظف المخالف[2].

بل أن من القيود المقررة شرعاً على الوالي الذي يملك حق تقرير العقوبات وتقديرها أن يكون هناك تناسب بين الجريمة والعقوبة التي قررها الحاكم على المحكوم، فلابد من دراسة ظروف الجريمة، وظروف المجرم، ومدى تأثيرهما على المجني عليه وعلى المجتمع، وإذا كان ذلك فعلى الحاكم بالتعزير أن يراعي الترتيب، والتدرج اللائق بالحال في نوع العقوبة التي يقررها ويقدرها[3].

كما يراعى التدرج في دفع الصائل، فلا يرقى إلى مرتبة وهو يرى أن ما دونها كافياً ومؤثراً، لأنه مهما حصل التأديب بالأخف كالتوبيخ لم يجز له أن يعدل إلى الأغلظ منه كالسجن، إذ هو يصبح مفسدة لا فائدة منه، لحصول الغرض المقصود من التأديب بدونه[4]، حيث يقول تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾[5].

---

(١) سورة المائدة الآية ٤٥.

(٢) بكر بن عبد الله أبو زيد: الحدود والتعزيرات، المرجع السابق، ١ / ٤٦٦، وأيضاً: محمد سيد أحمد: التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، دار الفتح، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص٤٢٩.

(٣) الرازي، التفسير الكبير، ١٠ / ٩٠.

(٤) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٣٨٧.

(٥) سورة النساء الآية ٥٨.

ومن الشروط الواجب توافرها في التعزير، أن تكون ثمة مناسبة بين العقوبة والجريمة، فلا يسرف في العقاب، ولا يستهين بجريمة، وإذا كانت العقوبة مناسبة للجريمة أحس المجرم بعدالتها، فيخضع له بحكم الترقب لها قبل وقوعها، وليس التناسب بين الفعل والعقوبة دائماً، بل يلاحظ فيها معنى التناسب بين الفعل والعقوبة، إذا كان الاعتداء على حق من حقوق العباد، كالاغتصاب، وأن يكون التناسب بين الأثر والعقوبة في غير ذلك[١].

والتناسب بين الجريمة والعقوبة واضح جلي في قوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾[٣].

دلت الآيتين على ضرورة التماثل والتناسب بين الجزاء والعقاب، فالجزاء من جنس العمل وينبغي أن لا يكون الجزاء لا افراط أو تفريط الأمر الذي يشعر الجاني والمجني عليه بالعدالة، كما دلت الآية الثانية على ضرورة أن يكون هناك تماثل في الجزاء أي العقاب يكون بذات الوسيلة التي ارتكبها المخالف [٤].

فالشارع الحكيم في الآيتين السابقتين جعل الجزاء من جنس العمل، فينبغي أن لا يتعداه الحكم، ويجب عليه أن يقرر من هذه العقوبات ما يراه متناسباً مع الجريمة والمجرم، وآثارهما المترتبة على المجتمع، وفي هذا الشأن يقول ابن تيمية: "الثواب والعقاب يكونان من جنس العمل في قدر الله وشرعه، فإن هذا من العدل الذي تقوم به السماء والأرض إلى أن قال: فإذا أمكن أن تكون العقوبة من جنس المعصية كان ذلك هو المشروع بحسب الإمكان، مثل ما روي عمر بن الخطاب رضي الله عنه في شاهد الزور أنه أمر بإركابه دابة مقلوباً... فإنه قلب الحديث، قلب وجهه..."[٥].

(١) محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٨١.
(٢) سورة الشورى الآية ٤٠.
(٣) سورة البقرة الآية ١٩٤.
(٤) محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، الطبعة الثانية، دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٩٦٤م، ١٢ / ٩٠.
(٥) ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ٢٨ / ١١٩، عبد اللطيف بن عبد الرحمن بن حسن: مصباح الظلام في الرد على من كذب الشيخ الإمام ونسبه إلى تكفير أهل الإيمان والإسلام، الطبعة الأولى، وزارة الشؤن الإسلامية والأوقاف والدعوة والأرشاد، ١٤٢٤هـ، ١ / ١٤٤.

وعليه فإن التناسب بين العقوبة والجريمة بالمفهوم السابق يعني تقدير وإيقاع جزاء بالجاني يردعه وغيره، لا يزيد ولا ينقص تقديراً متناسباً مع الفعل الذي اقترفه.

ثانياً - الطبيعة القانونية للتناسب في الشريعة الإسلامية:

يقصد بالطبيعة القانونية للتناسب أن يكون الجزاء على درجة الذنب، أي متناسباً مع الذنب، فلا يرتقي الحاكم إلى عقوبة وهو يرى أن ما دونها كافياً ومؤثراً فلا بد من التدرج في نوع العقوبة لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾[1]، فدلت الآية الكريمة كما سبق وأن ذكرنا عَلى أن يكون هناك تَمَاثَل في الجزاء أَي يكون بذات الوسيلة التي ارتكبها المخالف، فيعتبر التناسب من القيود المقررة شرعاً على الوالي عند توقيع العقوبات وتقديرها إن لم يكن أهمها، ومن تطبيقات هذا التدرج بالنسبة للجزاءات التأديبية في الدولة الإسلامية، التقسيم الذي اتفق عليه الفقه الإسلامي للجزاءات التأديبية بحيث تتلاءم مع المخالفة:

١. عقوبة التوبيخ.

٢. عقوبة الزجر والنهي.

٣. الحرق لمتاع الغال وضربه.

٤. عقوبة مصادرة لأموال المخالف.

٥. عقوبة الغزل من الوظيفة[2].

هذا وقد يرى البعض أن العقوبات في الشريعة الإسلامية بعضها غليظ لا يتناسب مع الجريمة ذاتها كقطع يد السارق، وجلد الزاني مائة جلدة، وجلد القاذف ثمانين جلدة، ويضيف أصحاب هذا الرأي أن الردع في هذه العقوبات أظهر وأوضح من جانب التناسب بين الجريمة والعقوبة[3].

---

(١) سورة النحل الآية ١٢٦.

(٢) زين العابدين عبد العزيز السعدني: سلطات التأديب وضماناته في النظام الإسلامي والقانوني الوضعي، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، القاهرة، ١٩٨٨م، ص١٠٣.

(٣) محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٤٨.

إلا أنه باستعراض بعض الجرائم التي وضع لها المشرع الحكيم العقوبات المناسبة ومدى تناسب هذه العقوبات مع الجرائم، مثال ذلك الآتي:

١. جريمة السرقة وعقوبتها قطع اليد، وهي عقوبة ملاءمة تماماً لهذه الجريمة، والتي لا ينظر فيها إلى مقدار المال المسروق فقط، ولكن يراعي فيها مقدار الرعب الذي يخلفه السارق بين السكان الآمنين والفزع والبلبلة التي يحدثها هذا التصرف المشين والذي يدفع الناس إلى تحصين منازلهم وشراء الأسلحة لمواجهة السارق الذي قد يكون مسلحاً فكانت العقوبة المناسبة هي قطع يد السارق جزاء وفاقا على ترويع الآمنين، فالسارق يروع حياً أو بلداً بأكمله، فلا يطمئنون حيث يكون الاطمئنان واجباً ولا يستريحون حيث تجب الراحة[١].

٢. جريمة الزنا وعقوبتها الجلد لغير المتزوج والرجم للمحصن عقوبة عادلة ومناسبة تماماً مع الجرم، فالزاني يفسد النسل، وينشر أخبث الأمراض، ويجعل منحلاً، والأسرة مفككة فالابن لا يعرف أباه والأب يشك في ذريته.[٢]

٣. وجريمة القذف عقوبتها الجلد ثمانين جلدة، متناسبة مع جسامة الجريمة فهذه الجريمة تفقد المرأة اعتبارها، وإذا فقدت المرأة اعتبارها هانت في نفسها، وعين المجتمع، وبالقذف تشيع الفاحشة بين الناس[٣].

وعليه نجد أن العقوبة في الشريعة الإسلامية متناسبة مع المخالفة المرتكبة، ومما يؤكد على أن الشريعة الإسلامية، قد عرفت مبدأ التناسب بين المخالفة والعقوبة وسبقت كافة الأنظمة القانونية، وأن غالبية الفقهاء قد اشترطوا في العقوبة التي يملك ولي الأمر توقيعها الشروط الآتية:

---

(١) محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص٤٨.

(٢) غالب بن علي عواجي: المذاهب الفكرية المعاصرة ودورها في المجتمعات وموقف المسلم منها، الطبعة الأولى، المكتبة العصرية الذهبية، جدة، ١٤٢٧هـ، ٢ / ١٣٠٤.

(٣) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، المرجع السابق، ٢ / ٤٨٠.

١. أن تكون العقوبة بأقل قدر يدفع الفساد[١].

٢. أن لا تكون العقوبة خارج دائرة الإسلام، فالشرع ضابط على تصرفات الأفراد والولاة، فلا يجوز الخروج على أحكام الشريعة الإسلامية[٢]، فإن الشريعة الإسلامية لم تغفل الجريمة ولا العقوبة، فقد بينت أمهات الجرائم التعزيرية، كما بينت العقوبات على جرائم الحدود والقصاص، لتقاس سائر الجرائم غير المنصوص عليها على الجرائم المنصوص عليها[٣]، وعلى القاضي الالتزام بأصل شرعية تجريم الفعل والعقوبة عليه في التعزير، بأن يكون ذلك مقرراً أصله في الشرع، وما ليس كذلك فلا يعاقب عليه، فلا جريمة في التعزير ولا عقوبة عليها بغير دليل[٤].

٣. أن يكون هناك تناسب بين المخالفة والعقوبة، فلا يكون هناك تهاون أو غلو، أي يجب أن يراعى التناسب بين إيلام العقوبة والجريمة التي تقررت لها، هذه العقوبة[٥]، الأصل الاكتفاء بالعقوبة الأخف جنساً والأقل قدراً طالما مناسبة للجرم وكافية لتحقيق أهداف العقوبة التعزيرية، وملائمة للعوامل المؤثرة فيها، لأن إنزال الأذى على الجاني مفسدة، فيقتصر منه ما يدفعها، فالتدرج في العقوبة من الأخف إلى الأشد مسلك رسمته الشريعة الإسلامية للقاضي استصلاحاً للجاني، وتحقيقاً لوزن العقوبة وتقديرها بألا يضار الجاني بعقوبة لا يستحقها، فلا ينتقل القاضي إلى عقوبة أشد وهو

(١) مطيع الله اللهيبي: العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، الطبعة الأولى، دار تهامة للنشر، جدة، ١٤٠٤هـ، ص١٥٣.

(٢) عبد الله محمد سعد آل خنين: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، الطبعة الأولى، دار ابن فرحون، الرياض، ١٤٣٤هـ، ص٥٧.

(٣) محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٢٨٢.

(٤) عبد الله محمد سعد آل خنين: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، مرجع سابق، ص٥٩.

(٥) علي عبد القادر قهوجي وآخر: علم الإجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩م، ص٣٣٣.

يرى ما دونها معنياً عنها، فمتى ارتدع الجاني بالقليل من العقوبة حرم كثيرها، ومن ينزجر بسجن يوماً يحرم أكثر منه[١]، ومن أجل تحقيق العدالة في تطبيق العقوبة، أصبح لزاماً على ولي الأمر في المرحلة الأولى أن يراعي التناسب بين إيلام العقوبة التي يقررها، والجريمة المقررة لها هذه العقوبة بحيث يحق تنفيذ هذه الحالة غرض ردع المحكوم عليه وإصلاحه وتأهيله للحياة مرة أخرى[٢].

٤. ألا يكون السبيل إلى تحقيق العقوبة، هو نشر التجسس بين آحاد الأمة[٣].

٥. التحقق من أن العقوبة تؤدي إلى الردع والزجر، هو الهدف منها، ينبغي أن تحقق العقوبة التعزيرية أهدافها وأنها زجر الجاني وردعه وإصلاحه، وتكفير سيئاته، وإنصاف المجني عليه، وصلاح المجتمع واستقامته على منهج الإسلام، وحفظ الأمن فيه، فالقاضي وهو بصدد تقدير العقوبة التعزيرية لابد له من استصحاب هذه الأهداف وأن يجعل نصب عينه تحقيها، فلا يجوز أن تكون العقوبة خالية من الردع بشقيه العام والخاص، بل تكون على قدر من الحاجة لتحقيق هذا الهدف، فلا يزاد على ما يحصل به الزجر والردع، وكذا لابد من الموازنة بين تحقيق هذا الهدف ومصلحة صلاح الناس واستقامتهم على منهج الإسلام وحفظ الأمن فيهم، فلا يهاض جناح على جناح آخر[٤]، والجدير بالذكر أن المشرع يهدف بالعقوبة إلى محاربة الجريمة حماية للمجتمع من المفاسد والجرائم، ولا يهمل شخصية المجرم، وتارة أخرى إلى إصلاح الجاني بردعه وزجره عن الجريمة، ولا يهمل محاربة الجريمة، فكان على القاضي مراعاة ذلك ما أمكن، فإن لم يمكن فإن العناية

(١) عبد الله محمد سعد آل خنين: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، مرجع سابق، ص٦٧.

(٢) أبو بكر زيد: والحدود والتعزيرات عند ابن القيم، مرجع سابق، ص٢٣، وكلك: علي عبد القادر قهوجي وآخر: علم الإجرام والعقاب، مرجع سابق، ص٣٣٣.

(٣) حسن علي الشاذلي، الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، الطبعة الثانية، دار الكتاب الجامعي، الإسكندرية، (د – ن)، ١ / ٤٤.

(٤) عبد الله محمد سعد آل خنين: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، مرجع سابق، ص٦٧.

بحماية المجتمع من الإجرام هو المطلوب في كل الأحوال والعناية بالمجرم، والعناية بالمجرم بما لا يهمل محاربة الجريمة هو المطلوب في أكثر الأحوال[١]، والقاضي وهو في سبيل تقرير العقوبة التعزيرية ووزنها، قد يرى بثاقب بصيرته، وبخبرته ودرايته بأن جانياً يكفي فيه الجلد البليغ، وآخر لا يردعه ذلك، ولا يسلم الناس من شره سوى السجن حتى يموت أو يظهر صلاحه لأنه خطر ومؤذٍ للناس[٢].

٦. ألا يترتب على إقامة العقوبة إهانة كرامة المخالف وضياع معاني آدميته، فلا يعاقب بسبب له أو لأصله، أو ضرب وجهه وحلق لحيته[٣].

٧. أن يعدل ولي الأمر بين الناس فلا يطبق عقوبات على طائفة من العصاة دون الأخرى إلا إذا رأى أن ذلك لازماً في حق ذوي الهيئات، الذين يزلون الزلة البسيطة، ولم يعرف عنهم إصرار، ولا إقدام على الجرائم، فله ذلك لأن هذا من العدل المقرر شرعاً. [٤]

٨. شخصية العقوبة، فلا يجوز أن يعاقب شخص بذنب آخر، كما لا يجوز أن يتعدى العقوبة التي توقع على الجاني إلى غيره فتصيبه بأذى أو ضرر، وعلى القاضي عند تقدير العقاب أن لا يوقع العقاب يصيب معرته أهل بيته أو عشيرته، ولا يسوغ الإضرار بعائلة المجرم كلها أو ببعض أفرادها بسبب ما جنته يداه[٥]، ويقصد بشخصية العقوبة في النظام هو عدم تطبيق العقاب إلا على من ارتكب الجريمة سواء بحرمانه من الحياة أو بأي عقوبة تعزيرية،

---

(١) عبد القادر عودة: لتشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ١ / ٦١١.

(٢) عبد العزيز عامر: التعزير في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٥٦م، ص٢٩٥.

(٣) عبد الله محمد سعد آل خنين: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، المرجع السابق، ص٦٧.

(٤) حسن علي الشاذلي، الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ١ / ٤٥.

(٥) عبد الله محمد سعد آل خنين: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، مرجع سابق، ص٩١.

فلا توقع عل غير المحكوم عليه مهما قربت صلته به، كما لا أنها تورث عنه، فيجب عدم إيقاع العقوبة إلا على من يثبت أنه قد ساهم في وقوع الجريمة سواء بسواء متى كان أهلاً لتحمل المسؤولية الجنائية[1].

مما تقدم يتضح أن الفقه الإسلامي قرر مبدأ ضرورة أن يكون هناك تناسب أو ملاءمة بين الجزاء الموقع على الموظف المخالف، والمخالفة التأديبية المرتكبة، واستلزم ذلك لأنه من مقتضيات العدالة التي قامت عليها الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني

ضوابط ملاءمة الجزاءات للمخالفات التأديبية في الفقه الإسلامي

لقد حرصت الشريعة الإسلامية على نصرة المظلوم، فقد حرم الإسلام الظلم تحريماً قطعياً، كما وأوجب رد الحقوق لأصحابها وتوقيع العقاب على الظالم، حيث قال تعالى: ﴿وَمَا ظَلَمْنَاهُمْ وَلَٰكِن كَانُوا أَنفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ اللَّهَ غَافِلًا عَمَّا يَعْمَلُ الظَّالِمُونَ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿وَتِلْكَ الْقُرَىٰ أَهْلَكْنَاهُمْ لَمَّا ظَلَمُوا وَجَعَلْنَا لِمَهْلِكِهِم مَّوْعِدًا﴾[4].

فيرى الباحث أن الآيات الكريمات تدل على وجوب الابتعاد عن الظلم قطعاً، ولما كان الظلم محرماً، فكان حقاً على والي المظالم رفعه إن وقع، ومن صور الظلم عدم ملائمة الجزاء مع المخالفة المرتكبة، في حديها الأعلى أو الأقصى، فإن

(١) أحمد شوقي أبو خطوة: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م، ص٦١٦.

(٢) سورة النحل الآية ١١٨.

(٣) سورة إبراهيم الآية ٤٢.

(٤) سورة الكهف الآية ٤٩.

تشدد ولي الأمر في الجزاء كان ظلماً للموظف المخالف، وإن خفف فكان ظلماً للإدارة ومن ثم المجتمع بالاعتداء على حقه في الاقتصاص من الموظف المخالف.

فولاية المظالم ولاية دينية، نشأت في الدولة الإسلامية لرفع المظالم ونصرة المظلوم، وحماية الشريعة، فكانت جنباً إلى جنب مع عدالة القضاء، تتولى مهام الرقابة القضائية، وتتصفح أعمال الدولة(١).

ولما كانت هناك تصرفات خارجة عن الشرعية تصدر عن أشخاص من ذوي المراكز المعتبرة في الدولة، وتشكل مظالم لابد من رفعها، واستخلاص الحق منها، فإنه لمن الضروري قيام ولاية ذات هيبة ورهبة قوامها العدل لإنصاف المظلوم، وذلك ما كان من رقابة ديوان المظالم على شرعية ما يصدر عن سلطان الحكم وإدارته(٢).

هذا وقد باشر النبي ﷺ هذه الولاية منذ بداية الدولة الإسلامية وتبعه الخلفاء الراشدون من بعده، فكانت الدرع الحامي للعدل والإنصاف، والرقيب على الولاة وتجاوزات السلطة(٣)، وقال صاحب الأحكام السلطانية: "... ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة لأنهم - أي الناس - في الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم بين من يقوده التناصف إلى الحق أو يزجره الوعظ عن الظلم، وإنما كانت لمنازعات تجري بينهم في أمور مشبهة يوضحها حكم القضاء، ولذلك اقتصر خلفاء السلف على فصل التشاجر بينهم بالحكم والقضاء، تعييناً للحق في جبهته لانقيادهم إلى التزامه..."(٤).

---

(١) عبد الرزاق الفحل: القضاء الإداري - قضاء المظالم وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية - دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص١٢٣.

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، المرجع السابق، ص٧٨، وكذلك: خالد خليل الظاهر: أصول التنظيم الإداري الإسلامي، الطبعة الثانية، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٢٩هـ، ص١٦٠.

(٣) عبد الرزاق الفحل: قضاء المظالم وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص١٢٣.

(٤) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٧٨.

ولما كان الحديث عن ضوابط ملاءمة الجزاءات للمخالفات التأديبية في الفقه الإسلامي، يقتضي العرض لجهة الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية، ثم حدود هذه الرقابة، لذلك نعرض لهما تباعاً، على النحو التالي:

أولاً - جهة الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية:

قضاء المظالم في عهد الرسول ﷺ: بعد أن فتح مكة بعث السرايا للدعوة إلى الإسلام، وكان منها سرية ولي رسول الله ﷺ خالد بن الوليد، فسار بمن معه يهدم الأصنام ويدعو إلى الإسلام حتى وصل إلى بني جذيمة، فلما رآه القوم شهروا سلاحهم في وجهه، فطلب إليهم خالد أن يضعوا السلاح لأنه لم يأت لقتال وإنما ليدعوا إلى الإسلام، فوضع القوم السلاح، وكأن خالد ظن أن ذلك خدعة منهم لما عرف عنهم ذلك فيما سبق، وأنهم آمنوا بألسنتهم ولم تؤمن قلوبهم، لذلك أمر بهم خالد فكتفوا، ثم عرضهم على السيف فقتل منهم من قتل، فانفلت رجل منهم فأتى رسول الله ﷺ فأخبره الخبر[1].

وعندها رفع رسول الله ﷺ يديه إلى السماء وقال: "اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد بن الوليد"[2]، فالرسول ﷺ لم يقبل بفعل خالد ولم يقره على فعلته، بل عاتبه وأنكر عليه العجلة، وترك التثبت من أمرهم، فكفر الرسول ﷺ عن فعلته واعتبر ما وقع منه خطأ لسلامة النية والمقصد، ومع ذلك فقد أرسل إليهم، علي ابن أبي طالب ومعه مال فلم يبق منهم قتيل إلا ودفع ديته[3].

تدل هذه الحادثة على وجود قضاء للمظالم باشره الرسول ﷺ بنفسه، على اعتبار أن خالد بن الوليد أحد القادة العسكريين أي تابع للدولة، كلفه الرسول ﷺ بأمر فأخطأ، وكيف هذا الخطأ بأنه خطأ مرفقي، ومن ثم قيام مسؤولية الدولة عن أخطاء تابعيها، وإلزامها بالتعويض.

---

(١) ابن هشام: السيرة النبوية، مرجع سابق، ص٦١٤.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الأحكام، باب إذا قضى الحاكم بجور أو خلاف أهل العلم فهو رد، حديث رقم ٧١٨٩، ص١٣٧٢.

(٣) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، مرجع سابق، (د - ن) ١٣ / ٥٧.

والجدير بالذكر أنه صدر الحكم من الرسول بعد أن تثبت من ذلك بدفع الديات والتعويض بالأموال من بيت مال المسلمين، وكان جزاء خالد على ذلك التقريع والتوبيخ الذي صدر عن الرسول ﷺ، وأنه يبرأ إلى الله مما فعله خالد وكان هذا خير رادع له[1]، وفي رواية أخرى تقول باستنكار مخالفة خالد بن الوليد ولم يتردد الرسول ﷺ في عزله وتعيين أبان بن سعيد بدلاً منه، وتوصيته بأهل هذه البلاد خيراً[2].

يرى الباحث أن السلطة التأديبية ممثلة في الرسول ﷺ قامت بتوقيع الجزاء التأديبي سالف الذكر وهو متناسب ومتلاءم مع المخالفة التأديبية المذكورة، ولما كان الرسول ﷺ يجمع بين السلطة التأديبية – كجهة إدارية، وأيضاً السلطة القضائية كرقيب على تصرفات الجهة الإدارية – ومن ثم له حق متابعة ومراقبة ومحاسبة عماله موظفي الدولة – فإنه أي الرسول ﷺ قام وهو بصدد ممارسة هذه السلطة الأخيرة بعملية تقدير مدى ملاءمة الجزاء التأديبي مع المخالفة وتوقيعه، والذي يدعونا إلى هذا القول عدة اعتبارات أهمها الآتي:

١. أن الرسول ﷺ قدر مدى خطورة الواقعة المرتكبة من خالد بن الوليد، وأدخل عليها عنصر حسن النية، وظروف الواقعة، وسوابق الموظف المخالف إلى آخره، أي أنه لم يكن قاصد قتلهم من أجل القتل، وعليه أوقع الرسول هذا الجزاء المتناسب مع المخالفة، وقدرها بقدرها، مع تعويض المتضررين من مال الدولة، على اعتبار تبعية خالد بن الوليد للدولة ومن ثم فهي تسأل أي الدولة عن أخطاء تابعيها.

٢. اتساع حدود وسلطات الرسول ﷺ في الدولة الإسلامية، يجعل له الحق في بسط الرقابة على ملاءمة القرارات التي تصدر من ولاته على مرؤوسيهم، وكذلك الرقابة على شرعية القرارات.

---

(١) عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص١٢٠.

(٢) نصر فريد واصل: السلطة القضائية في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٧م، ص١٠٦.

٣. لم يغلق الرسول ﷺ بابه أمام جمهور الرعية، وقبول الطعون المقدمة منهم في عماله وولاته في الأمصار، ويعتبر ذلك بمثابة الطعن على قرارات ولاته، وبما أنه يتمتع بسلطة واسعة كما تقدم ذكره، تمكنه من ممارسة رقابة ملاءمة هذه القرارات، فإن تبين عدم ملائمتها وجورها حكم بإلغائها، وإلا فيبقي عليها لصحتها.

قضاء المظالم في عهد الخلفاء الراشدون: كان أبو بكر عليه السلام يختار عماله من بين مجموعة يكونون هم أكثر علماً وعملاً، ويحاسبهم بعد فراغهم من عملهم، ويتتبع مظالم الولاة[١]، ويروى أنه قال لرجل شكا إليه عاملاً قطع يده، لئن كنت صادقاً لاقيدنك منه[٢]، فقد بلغ عليه السلام مبلغاً من العظمة وإجادة التأثير في الرعية وانقياد المرؤوسين إلى طاعة أوامره، وكانت طاعة واجبة ما ناصر ولي الأمر وقاد ولايته إلى سبيل الرشاد[٣].

فقد أبرز الصديق عليه السلام خصائص الحاكم المثالي في خطبته الأولى إثر توليه أمر المسلمين فقال: "أيها الناس، إني وليت عليكم ولست بخيركم، إن أحسنت فأعينوني وإن أسأت فقوموني، ألا إن الضعيف فيكم قوي عندي حت أخذ الحق له، ألا إن القوي فيكم ضعيف عندي حتى أخذ الحق منه، أطيعوني ما أطعت الله ورسوله، فإذا عصيت الله فلا طاعة لي عليكم"[٤].

---

(١) شوكت عليان: السلطة القضائية في الإسلام، الطبعة الأولى، دار الرشيد، الرياض، ١٤٠٢هـ، ص٦٤.

(٢) ابن قدامه المقدسي: المغني، مرجع سابق ١١ / ٤٨٠.

(٣) خالد خليل الظاهر: أصول التنظيم الإداري في الإسلام، مرجع سابق، ص١٦٢.

(٤) حافظ بن أحمد بن علي الحكمي، معارج القبول بشرح سلم الوصول إلى علم الأصول، الطبعة الأولى، دار ابن القيم، الدمام، ١٤١٠هـ، ٣ / ١١٣٤، وكذلك: محمد عبد الحميد أبو زيد: المرجع في القانون الإداري، المرجع السابق، ص٥١.

وبهذه الكلمات يضع أبو بكر الصديق عليه السلام في إطار من الذمة والصدق مسئوليات الحاكم الأمين، ويكشف عن جوهر ولاة الأمور الصالحين المقسطين، فأعطى بذلك عهدا للناس بأن يعدل فيهم، فلا تمنعه سطوة الظالم من أن ينصف منه المظلوم، ولا يحول ضعف المظلوم أن ينصفه ممن ظلمه، لأنه إذا أصلح الرعاة صلحت الرعية، وإذا أعطى الحاكم القدوة الحسنة من نفسه، فقد بلغ العظمة وأجاد التأثير في الرعية وانقاد مرؤوسوه إلى إطاعة أوامره، وتكون واجبة طالما ناصر الحق وقاد من تحت ولايته إلى سبيل الرشاد[1].

أما عن الخليفة عمر بن الخطاب عليه السلام مثل العدالة بمباشرته نظر المظالم بنفسه، ومنها نظر ظلامة الرجل ضد، أبو موسى الأشعري، وهي أن رجلاً كان مع أبي موسى الأشعري وكان ذا صوت ونكاية في العدو، فغنموا مغنماً، فعطاه أبو موسى الأشعري سهمه فأبى أن يقبله إلا جميعاً، فجلده أبو موسى الأشعري عشرين سوطاً وحلقه، ولقناعة الرجل بعدل وإنصاف عمر لم يرضى بالظلم وتوجه إلى عمر ورفع أمره إليه وطلب العدل والإنصاف وفعلاً حقق أمير المؤمنين غاية العدالة، ونصر المظلوم وعاقب الخصم مع أنه أحد ولاة الدولة ورجالها، عاقبه على تعديه وظلمه لغيره، بأن أعطى للمظلوم حق القود أو العفو من الوالي الذي تعسف في استعمال سلطانه ونفوذه وأعطاه سهامه التي يستحقها من الغنائم[2].

ويعتبر الفاروق عمر عليه السلام من أبرز الخلفاء الراشدين في تتبع المظالم الواقعة من الولاة، وكان عندما يختار الوالي يأخذ بيده ويقول له: "إني لم استعملك على دماء المسلمين ولا على أعراضهم ولكني أستعملتك لتقيم فيهم الصلاة وتقسيم بينهم

(١) حمدي عبد المنعم: ولاية القضاء أو القضاء الإداري الإسلامي، مجلة العدالة، أبو ظبي، السنة ٤ العدد ١٦ سنة ١٩٧٧، ص٥٥.

(٢) أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد: الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩هـ، ٧ / ٥. وأيضاً: أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣، ٨ / ٨٩، وأيضاً: عبد الرازق الفحل: القضاء الإداري – قضاء المظالم وتطبيقاته في المملكة – دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النوابغ، الرياض، ١٤١٤هـ، ص١٥٣.

وتحكم فيهم بالعدل"[١]، لذلك كان أول عمل تولاه في خلافته هو عزل خالد بن الوليد عن قيادة الجيش، مع مكانته في قيادة الحروب الإسلامية وانتصاراته الرائعة، وذلك لقتله مالك بن نويري بعد أن نطق بالشهادة، وقد أعطى أبو بكر عليه السلام قبل موته ديته من بيت مال المسلمين بيد أن عمر لم يعتبر ذلك رفعاً للظلم الذي حاق بالقتيل وبأوليائه فعزله وهو يقول: "إن في سيف خالد لرهقاً"[٢].

فكان عمر بن الخطاب عليه السلام يرى أن تقام العقوبة على من يخطئ من الأمة لا فرق بين حاكم ومحكوم، وأن الأمة يجب أن تعاون المجني عليه حتى ينفذ حكم الشرع[٣].

وكان الخليفة عثمان بن عفان عليه السلام يعتمد على ما كان عليه عمر بن الخطاب رضي الله عنه واستمر في تطوير القضاء، فهو أول من اتخذ للقضاء داراً بعد أن كان يعقد في المسجد، وكان يتتبع ويراقب عماله، وخاطبهم قائلاً: "أما بعد فإن الله خلق الخلق فلا يقبل إلا الحق، خذوا الحق وأعطوا الحق، الأمانة قوموا عليها، ولا تكونوا أول من يسلبها، فتكونوا شركاء من بعدكم إلى ما كسبتم، والوفاء الوفاء، لا تظلموا ليتيم ولا المعاهد، فإن الله خصم لمن ظلمهم"[٤].

أما الخليفة علي بن أبي طالب عليه السلام تولى الخلافة بعد عثمان بن عفان عليه السلام فحكم بالعدل وساس الرعية بالإنصاف وأهتم بأمور الدولة كافة وبالذات نظر المظالم، لحاجة ذلك فاحتاج علي عليه السلام حين تأخرت إمامته واختلط الناس فيها وتجاوروا إلى فضل صرامة في السياسة، وزيادة تيقظ في الوصول إلى غوامض الأحكام[٥].

---

(١) مصطفى الرافعي: الإسلام نظام إنساني، دار الكر العربي، القاهرة، ١٩٦٤م، ص١٥٩.

(٢) محمد أبو زهرة: ولاية المظالم في الإسلام، مجلة دنيا القانون، السنة ٣ العددان ١، ٢، ص٩٠.

(٣) محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة، مرجع سابق، ص١٦٧.

(٤) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٦٩.

(٥) علي محمد محمد الصلابي: أسمى المطالب في سيرة أمير المؤمنين علي بن أبي طالب، مكتبة الصحابة – الشارقة الإمارات، ٢٠٠٤م، ١ / ٣٧٠. وكذلك: الماوردي: الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص٦٩..

وكان الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام قوياً في رد المظالم ونصرة المظلوم، أعلن ذلك والتزمه في سياسته وإدارته للحكومة، فكان يباشر نظر المظالم ويتصدى لها بنفسه ولا غرو، فإنه رجل العدالة وحلال المعضلات والتعديات.

وعن تصدره لنظر المظالم، فقد بعث جيشاً لناحية من النواحي ثم كتب إلى عماله الذين يمر الجيش بعمالتهم، أما بعد فإنني قد سيرت جنوداً هي مارة بكم إن شاء الله، وقد أوصيتهم بما يجب لله عليهم من كف الأذى وصرف الشذى والشر، وأنا أبرأ إليكم وإلى ذمتكم معرة الجيش إلا من جوعه المضطر، لا يجد عنها مذهباً إلى الشعب، فنكلوا من تناول منهم شيئاً ظلماً عن ظلمهم وكفوا أيدي سفهائكم عن مضادتهم والتعرض لهم فيما استثناه منهم، وأنا بين أظهر الجيش فادفعوا إلي مظالمكم وما عراكم مما يغلبكم من أمرهم ومالا يطيقون دفعه إلا بالله ثم بي فأنا أغيره بمعونة الله إن شاء الله[1].

مما سبق يرى الباحث أن قضاء المظالم في الدولة الإسلامية تأسس على الإنصاف والعدل، ومنع الجور، كما أن رقابة الملاءمة تحققت، فكان قاضي المظالم – ممثل في الخليفة – ينظر في الجزاء المقرر ويقدر مدى ملاءمته للمخالفة التي ارتكبها، ومن ذلك ما أمضاه عمر بن الخطاب بعزل خالد بن الوليد فيما سبق ذكره، وعدم اقتناعه بالعقوبة الموقعة من سلفه أبو بكر الصديق، حيث قدر أن المخالفة التي ارتكبها خالد بن الوليد لا يتلاءم معها إلا عقوبة العزل، وإن كان هذا تحقيق مبدأ الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية، إلا أن الباحث يرى عدم صحة الاجتهاد أو الإجراء – توقيع الجزاء المذكور – من الخليفة عمر بن الخطاب، وإذما اتخذ مثل هذا الإجراء لكان باطل تماماً، بسبب توقيع الجزاء، ثم بعد فترة تغيير الجزاء وتوقيع أخر، الأمر الذي ينبئ بعد استقرار الأوضاع الوظيفية، ولا يجد الباحث تبريراً لذلك سوى خوف أمير المؤمنين عمر بن الخطاب من الله، وشدة حبه للعدل، فرأى رضي الله عنه عدم ملاءمة الجزاء المتخذ في عهد سلفه أبو بكر الصديق مع المخالفة، لذا قرر توقيع جزاء العزل.

(١) عبد الرازق الفحل: القضاء الإداري – قضاء المظالم وتطبيقاته في المملكة، مرجع سابق، ص١٦٠.

ثانياً - حدود الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية:

نشأ قضاء المظالم في الدولة الإسلامية بسبب تصرفات عن خارجة عن الشريعة قد تصدر عن أشخاص من ذوي المراكز في الدولة، وتشكل مظالم لا مناص من كبحها واستخلاص الحق منها فأصبح من اللازم قيام ولاية ذات هيبة ورهبة قوامها العدل لإنصاف المظلوم من الظالم، وذلك ما كان من رقابة ديوان المظالم على شرعية ما يصدر عن سلطات الحكم وإدارته[1].

لذلك لم يكن لقاضي المظالم حدود لرقابته، بل له اختصاصات واسعة جداً إذا ما قورنت بنظيره في القوانين الوضعية، حيث يدخل من ضمنها رقابته على ملاءمة الجزاءات التأديبية، الأمر الذي يدفعنا إلى ضرورة التطرق إلى سلطاته واختصاصات قاضي المظالم في هذا الصدد على النحو التالي:

١. النظر في تعدي الولاة على الرعية:

يشمل كل ظلم أو عسف أو انحراف بالسلطة يقع من الولاة والحكام على الرعية بالمخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، وقد يتمثل الظلم في قرار بنفي أو اعتقال مواطن، فيقوم قاضي المظالم بإلغاء القرار المذكور كما يقوم بعزل ولي الأمر الظالم، أو تأديبه بعقوبة أخرى، وبذلك يمارس المظالم قضاء الإلغاء وقضاء التأديب المعروفين في نظام القضاء الإداري الحديث[2].

ويتم ذلك بتظلم المتضرر، أو بدون تظلم، حيث يقوم قاضي المظالم بمراقبة أحوال الولاة وسيرتهم، فإن رآهم قائمين بالعدل قواهم وأيدهم وإن رآهم جائرين وعظهم وأمهلهم ليرجعوا إلى العدل، وهذا إذا كان الخليفة هو الذي يباشر ولاية المظالم، وإذا كان الذي يباشرها غيره، فيرفع ما يراه إلى الخليفة لينظر في الأمر، أما إذا رفع شخص مظلمته، فإن قاضي المظالم يحكم في هذه الحالة ويلزم تنفيذ حكمه

(١) شوكت عليان: السلطة القائية في الإسلام، المرجع السابق، ص٤٠٥، وأيضاً: علي فقيهي: التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية، مرجع سابق، ص٢١٣.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٨٤.

فيها، فعمر بن الخطاب عليه السلام قد عين ابن مسلمة، لتقصي أخبار الولاة والتحقيق في الشكاوى التي تصل إلى الخليفة عن ولاته[1].

الأمر الذي يسمح لوالي المظالم وهو بصدد ممارسة هذا الاختصاص صلاحية لتفتيش على الولاة وصلاحية اتخاذ العقوبات اللازمة بحقهم أن انحرفوا، فيكون والي المظالم لسيرة الولاة متصفحاً، وعن أحوالهم مستكشفاً ليقويهم إن أنصفوا، ويكفيهم إن تعسفوا، ويستبدل بهم إن لم ينصفوا، وهذا ما يطلق عليه اليوم كأحد أساليب الإدارة الحديثة بالرقابة والمتابعة والتوجيه.

وعلى والي الأمر أن يقتص منهم حتى تطمئن الرعية على حقوقها ويرتدع الموظف عن الظلم، وإلا صار والي المظالم شريكاً للظلم في ظلمه، لأن هذا الظالم، وهو موظف الدولة، إنما قام بظلمه وتعديه بقوة الدولة وبحكم وظيفته ومنصبه[2].

٢. رد مظالم العمال فيما يجبونه من الأموال والضرائب:

يقصد به الظلم أو التجاوز الذي يقع من جباة الأموال على المطالبين بها أو دافعيها، وينظر قضاء المظالم في تعسف وجور موظفي الدولة فيما يجبونه من الأموال والضرائب كالخراج والجزية والعشور والزكاة وغيرها من مصادر تمويل بيت مال المسلمين، فإذا ظهر أي تجاوز على حقوق الرعية في جباية تلك الأموال حكم برده إلى أصحابه لأنه أخذ منهم ظلماً، حيث إن والي المظالم ينظر في جور العمال فيما يجبونه من الأموال فيرجع فيه إلى القوانين العادلة في دواوين الأئمة فيحمل الناس عليها ويأخذ العمال بها[3].

وهذا القضاء يشبه منازعات الضرائب والرسوم، وهي تدخل في إطار ما يسمى بالقضاء الكامل، لأن الحكم فيها يحدد مبلغ الضريبة الذي يلتزم به الممول.

(١) محمد عبد الحي الكتاني: التراتيب الإدارية، مرجع سابق، ١ / ٢٦٧.

(٢) عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص١٥٩.

(٣) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص١٥٣.

٣. كتاب الدواوين:

وتعني محاسبة كتاب الدواوين بعد فحص مستنداتهم للتحقق من سلامة أعمالهم، ويشمل ذلك كل أنواع المخالفات المالية والإدارية التي يمكن أن تقع من عمال الدولة بالمخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية[١].

ينظر قضاء المظالم في كتاب الدواوين، لأنهم أمناء المسلمين على ثبوت أموالهم فيما يستوفونه له ويوفون منه، فيتصفح أحوال ما وكل إليهم، فيراقب والي المظالم موظفي الدولة ليتأكد من حسن قيامهم بأعمالهم في حدود صلاحيته التي خولها له الخليفة عن تعيينه[٢].

ويشبه قضاء المظالم في هذا الاختصاص قضاء التأديب في العصر الحديث.

٤. رد الغصوب إلى أصحابها:

ويراد بالغصوب الأموال التي اغتصبت من أصحابها على خلاف أحكام الشريعة الغراء، سواء اغتصبت بواسطة ولاة الأمور أم بواسطة ذوي النفوذ من الأفراد، سواء أضيفت إلى ممتلكات الدولة أو إلى أملاك ولي الأمر الغاصب، ويتضمن هذا القضاء إلغاء قرار الاستيلاء غير المشروع ورد المال إلى صاحبه تبعاً لذلك، بالإضافة إلى التعويض عن الحرمان من المال المغتصب خلال فترة الاستيلاء، والاختصاص في هذه الحالة يجاوز ولاية القضاء الإداري في الوقت الحالي[٣].

وهي نوعان الأول: أن تكون غصوب سلطانية، أي ما تغلب عليها ولاة الجور كالأملاك المقبوضة عن أربابها، لرغبة فيها أو لتعد على أهلها فهذه إن علم بها والي المظالم أمر بردها، ولو لم يتظلم منها إليه أحد وإن لم يعلم بها فهي موقوفة

(١) شوكت عليان: السلطة القضائية في الإسلام، المرجع السابق، ص٤٠٣.

(٢) عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ١٦٠.

(٣) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص١٥٤.

على تظلم أربابها، النوع الثاني: الغصوب التي تغلب عليها أصحاب الأيدي القوية وتصرفوا بها تصرف الملاك بالقهر والغلبة، وهذا الأمر موقوف على تظلم أربابه[١].

٥. النظر في الوقف:

وهي المنازعات المتصلة بالأوقاف أو الاحباس أو الحبوس، وهي الأموال المحبوسة على تحقيق أهداف معينة، وتشمل الأوقاف الخيرية كالأوقاف على المساجد والمدراس، والأوقاف الأهلية أو الذرية وهي الأموال الموقوفة على الإنفاق على أهل الموقف أو ذريته[٢].

وهي نوعان: عامة وخاصة، فأما العامة فيبدأ بتصفحها وإن لم يكن فيها متظلم ليجريها على سبيلها، ويمضيها على شروط واقفيها، وأما الخاصة فإن نظره فيها موقوف على تظلم أهلها عند التنازع فيها لوقوفها على خصوم معينين، فيعمل عند التشاجر فيها على ما تثبت به الحقوق عند الحكام[٣].

٦. تظلم المرتزقة من نقص أرزاقهم وتأخرها عندهم:

تتعلق بالفصل في تظلمات عمال الدولة أو الموظفين، الذين كان يطلق عليهم المسترزقة من نقص أو تأخر أجورهم أو أرزاقهم[٤].

فيرجع إلى ديوان المظالم لفرض العطاء العادل، أي تظلم الموظفين من عدم إعطائهم حقوقهم[٥].

---

(١) خالد خليل الظاهر: أصول التنظيم الإداري في الإسلام، مرجع سابق، ص١٦٦.

(٢) آغا حمود القيسي: خصوصية القضاء الإداري الإسلامي، المرجع السابق، ص٢٨١.

(٣) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص١٥٥.

(٤) علي بن أبي الكرم محمد، ابن الأثير: الكامل في التاريخ، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٩٧م، ٧ / ٩٣.

(٥) خالد خليل الظاهر: أصول التنظيم الإداري في الإسلام، مرجع سابق، ص١٦٧.

وهذا القضاء يقابل الآن قضاء تسويات رواتب الموظفين والبدلات، وهو نوع من أنواع القضاء الكامل.

٧. النظر في تنفيذ الأحكام القضائية:

يقصد بذلك تنفيذ الأحكام التي يعجز لمختصمون ن تنفيذها بسبب قوة أو مكانة أو جاه المحكوم عليهم الذين يمتنعون عن تنفيذها أو يراوغون فيه، ودور ناظر المظالم في هذه الحالة ليس دوراً قضائياً يتصل بأصل الحق المتنازع عليه، وإنما هو مجرد دور تنفيذي، ولا شك في أهمية التنفيذ، لأنه / *الهدف النهائي من لتظلم أو الترافع إلى القضاء[١].

وقد يتم التعزير لقوة أو لعلو قدر المعزَّر وعظيم خطره، فيكون والي المظالم أقوى يداً وأنفذ أمراً فينفذ الحكم على من توجه عليه بانتزاع ما في يده أو بإلزامه بالخروج عنا في ذمته[٢].

وهذا الاختصاص لا علاقة له بالقضاء الإداري الحديث وإنما يدخل في اختصاص قاضي التنفيذ طبقاً لنظام التنفيذ السعودي.

٨. يتولى النظر فيما عجز عنه الناظرون في الحسبة من المصالح العامة:

وتعني أن يقوم ناظر المظالم بحمل المخالف على عدم الجهر بالمنكر أو مجانبة المعروف علناً، وذلك في الحالات التي يعجز فيها المحتسب عن ذلك بسبب قوة أو نفوذ المعتدي أو المنحرف عن سبيل الرشاد، ويعاون قضاء المظالم في منع التقصير في أداء الشعائر الدينية أو الإخلال بشروط العبادات الظاهرة كصلوات الجمع والأعياد ومناسك الحج[٣].

---

(١) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٨٧.

(٢) عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ١٦١.

(٣) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٨٢.

وكالمجاهرة بمنكر ضعيف المحتسب عنه دفعه، والتعدي في طريق عجز عنه منه، والتحيف في حق لم يقدر على رده، فبأخذهم أي والي المظالم بحق الله تعالى في جميعه ويأمر بحملهم على موجبه[1].

وهذا الاختصاص لا يرتبط بالقضاء الإداري في العصر الحديث.

٩. النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين:

لوالي المظالم أن يحكم بين المتنازعين من ذوي النفوذ في المنازعات غير الإدارية التي تدخل أصلاً في اختصاص القضاء العادي، وذلك لأن قضاء المظالم الذي يتولاه الخليفة صاحب الولاية العامة في الدولة أو من ينيبه هو أعلى مرتبة من القضاء العادي وله من المكانة والسطوة ما يمكنه من الحكم بين وي القوة والجاه من المتنازعين، وقيل أن ناظر المظالم لم يكن يرد أي متقاضي يلجأ إليه[2].

وقيل كان يراعي ما تقتضيه السياسة في مباشرة النظر بين المتنازعين إن جل قدرهما، فلا يخرج في النظر بينهم عن موجب الحق ومقتضاه، ولا يجوز أن يحكم بينهم بما لا يحكم به الحكام والقضاة[3].

وهذا الاختصاص يخرج من اختصاص القضاء الإداري في العصر الحديث، ويدخل في اختصاص القضاء العادي.

تعقيب على ما سبق:

وبعد أن عرجنا على مهام واختصاصات قاضي المظالم في الفقه الإسلامي، تبين للباحث أن اختصاصاته واسعة جداً إذا ما قارناها بنظيره في النظام السعودي أو في الأنظمة القانونية الأخرى، وليس هناك حدود لرقابته على المظالم، بل يحق له الرقابة والتفتيش ومحاسبة الولاة والعمال لكي يحقق العدالة والإنصاف ورد

(١) خالد خليل الظاهر: أصول التنظيم الإداري في الإسلام، مرجع سابق، ص١٦٧.

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٨٤.

(٣) عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ١٦٢.

الحقوق للرعية، بما فيها الرقابة على مدى التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي، ويظهر ذلك عندما ينظر في تعدي الولاة على الرعية.

ومنها على سبيل المثال، ما حدث في عهد عمر بن الخطاب عليه السلام عندما كان يباشر نظر المظالم بنفسه، ومنها نظر مظلمة الرجل ضد أبو موسى الأشعري السالف ذكرها، فنجد في هذه الواقعة أن أمير المؤمنين حقق غاية العدل، فكان هناك غلو في الجزاء الذي وقعه أبو موسى الأشعري الذي كان أحد ولاة الدولة على الرجل الذي كان أحد مرؤوسيه، فذهب الرجل، إلى الخليفة وطلب منه العدل والإنصاف بمثابة الطعن في القرار، وإعطاء المظلوم حق القود أو العفو من الوالي دليل على أن للخليفة حق في الرقابة على ملاءمة القرار.

كما أن في اتساع حدود الرقابة الإمام الحاكم في الإسلام، فإنه يحق له الرقابة على ملاءمة القرارات التي تصدر من ولاته على مرؤوسيهم، وكذلك الرقابة على شرعية القرارات.

فعن عبد الله بن عمر عليه السلام قال: "إنه كان مع عمر عليه السلام في الحج أو العمر – قال: فبينما نحن نسير إذا نحن براكب متعجل، قال عمر عليه السلام إني لأظن هذا يطلبنا، فأنخ لا نشق عليه، فأنخنا، وذهب عمر عليه السلام لحاجته وجاء الراكب وقال لابن عمر: أأنت عمر؟ قال: لا، قال: لقد زعم أهل لماء أن عمر مر آنفاً، قال: فجاء عمر فبكى الرجل فقال عمر: مايبكيك؟ إن كنت غارماً أعناك، وإن كانت خائفاً أمناك، إلا أن تكون قتلت نفساً، وإن كنت خفت جوار قوم حولناك عن مجاورتهم، فقال الرجل: لا ولكن شربت الخمر وأنا أحد بني تميم، فأخذني أبو موسى فجلدني وسود وجهي وطاف بي في الناس، وقال: لا تؤكلوه ولا تشاربوه ولا تجالسوه، فحدث نفسي بإحدى ثلاث: إما أتخذ سيفاً فأضرب به أبا موسى، وإما أن ألحق بأرض الشرك، وإما أن آتيك فترسلني إلى الشام فإنهم لا يعرفونني، فبكى عمر عليه السلام ثم قال: إن كانت شربت الخمر فإني كنت من أشرب الناس لها في الجاهلية، وإنها ليست كالزنا، وما يسرني أن رجلاً لحق بالمشركين وأن لي كذا وكذا، وأيم الله لئن عدت لأسودنا وجهك وليطاف بك في الناس، فإن أردت أن تعلم أحق ما

أقول فعد، وإذا أتاك فأمر لناس فليؤكلوه وليجالسوه، وإن تاب فاقبلوا شهادته، وكساه عمر عليه السلام حلة وحملة وأعطاه مائتي درهم"[1].

وهذه الواقعة تدل دلالة قاطعة على توصل الشريعة الإسلامية للرقابة القضائية على ملاءمة الجزاءات التأديبية، وذلك أن الرجل التميمي شكا أبا موسى الذي كان والياً على البصرة من العقوبة التي وقعها عليه إلى الخليفة – وهو المرجع القضائي والرقيب على أعمال عماله – فهي طعن في القرار، فقام الخليفة بنقض القرار وذلك لعدم ملاءمة القرار فيها، وعليه نخلص مما تقدم إلى أن الشريعة الإسلامية أول من توصل إلى رقابة الملاءمة.

(١) البيهقي: السنن الكبرى، كتاب الشهادات، باب شهادة أهل الأشربة، مرجع سابق، رقم ٢٠٣٤٧.

الفصل الثالث

الآثار المترتبة على رقابة القضاء الإداري على الجزاءات التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي

- تمهيد وتقسيم:

لما كان المدعي يهدف من إقامة دعواه الوصول إلى استصدار حكم يقر الحق محلها، ويضع حداً للنزاع الذي يتعلق بموضوعه، فإن صدور هذا الحكم هو النهاية الطبيعية لإجراءات الخصومة في دعوى الإلغاء.

لذا يجب أن يكون نص منطوق الحكم محققاً لهذا الهدف، فإذا كان موضوع إلغاء القرار الإداري التأديبي، وجب أن يتضمن النص على إلغاءه مع تسبيب الحكم وتوضيح سبب إلغاءه بأحد عيوبه.

بل إن القاضي قد يجد نفسه مضطراً قبل الفصل في الموضوع إلى إصدار أحكام تتعلق بإجراءات السير في الخصومة، أو تتعلق بإجراء من إجراءات الإثبات فيها، كي تبيت الدعوى صالحة للفصل في موضوعها، وهذه الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع لها أهمية كبرى من الناحية العملية، ولكنها أثارت بعض الصعوبات، سواء فيما يتعلق ببحث حجيتها وقوتها الملزمة، أو فيما يتعلق بالطعن فيها، وميعاد هذا الطعن، وما إذا كان الأفضل أن يتم فور صدورها، أو الأحسن أن ينتظر الطاعن بالطعن حتى يصدر الحكم النهائي في موضوع الدعوى، لأن هذه الأحكام لا تحسم موضوع النزاع ذاته.

إلا أن الحكم يعتبر حكماً قضائياً بالمعنى الصحيح، سواء أكان صادراً في الموضوع أم قبل الفصل في الموضوع، ويفترض دائماً أن الحكم عنوان الحقيقة، وهذا الافتراض أساسي، ولازم لتأكيد المراكز القانونية، واستقرار المعاملات القانونية، ولكنه قد لا يطابق الحقيقة ولا يكون صواباً، ولذا فإن الشارع أباح الطعن في الأحكام، سواء أمام المحكمة ذاتها التي اصدرته لكي ترجع البصر فيه ثم تلغيه أو تسحبه، أو أمام محكمة أعلى درجة منها، لتحكم بتعديله أو بإلغائه إذا رأت عدم صحته[1].

وقد استلزم المنظم لإصدار الأحكام وتحريرها توافر شكليات محددة، حتى يصدر الحكم صحيحاً، ويتمكن الخصوم من الحصول على الحكم لتنفيذه، لينفذ المحكوم به ولو جبراً على المحكوم عليه، باللجوء إلى السلطات العامة، ولا يصير الحكم سنداً ولا حجة بين الخصوم إلا بعد تحريره[2].

ومن وجهة أخرى فمن المقرر بالأصول العامة في المحاكمات الجزائية بصفة عامة أن تتقيد المحكمة بقرار الإحالة بحيث لا تتصدى لمخالفات لم ترد في هذا القرار ولا تتعرض لغير المتهمين المنسوبة إليهم هذه المخالفات، غير أن هذا الاتجاه الحديث في المحاكمات التأديبية هو التخفيف من هذه القاعدة مع عدم الإخلال بضمانات المتهم، وهذا ما تبناه نظام المرافعات أمام ديوان المظالم[3] من أنه تفصل المحكمة في الوقائع التي وردت في صحيفة الدعوى التأديبية، ويجوز لها – من تلقاء نفسها أو بناء على طلب جهة الادعاء – إعادة أوراق القضية إليها للتحقيق في وقائع لم ترد في صحيفة الدعوى، أو مع موظفين غير من قدّموا للمحاكمة أمامها، إذا كانت أوراق القضية تتضمن ذلك. وفي جميع الأحوال يجب إعادة القضية إلى المحكمة، على أنه إذا كانت إعادة أوراق القضية بناء على قرار من الدائرة من تلقاء

(١) أحمد مسلم: أصول المرافعات والتنظيم القضائي والإجراءات في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩م، ص٦٧٥.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٢٥.

(٣) نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٣) وتاريخ ٢٢ / ١ / ١٤٣٥هـ.

نفسها للتحقيق مع موظفين لم يقدموا للمحاكمة أمامها، فتحال القضية إلى دائرة أخرى لنظرها [١].

كما قرر المنظم إذا رأت المحكمة التي تنظر دعوى تأديبية أن الواقعة التي وردت في صحيفة الدعوى أو غيرها من الوقائع التي تضمنها التحقيق تشكل جريمة، أحالتها إلى الجهة المختصة لاتخاذ ما يجب نظاماً، وفصلت في الدعوى التأديبية، ما لم يكن الحكم في الدعوى التأديبية يتوقف على نتيجة الفصل في الدعوى الجزائية، فيجب وقف النظر في الدعوى الأولى حتى يفصل في الدعوى الثانية[٢].

وغني عن البيان أن للمحكمة التأديبية وهي بصدد الحكم في الدعوى التأديبية إجراء التحقيقات التكميلية مع المتهم وسماع الشهود رغم سبق التحقيق مع المتهم في مرحلة الاتهام[٣].

وبناءً على ما تقدم فإن الدعوى التأديبية تعتبر كمثيلتها دعوى الإلغاء تستهدف إلغاء القرار التأديبي المعيب، ومن ثم كان عمل القاضي ينحصر في إلغاء القرار التأديبي الصادر من السلطة التأديبية إذا ثبت عدم مشروعيته، فليس له أن يعدل القرار المعيب، أو أن يستبدل به قراراً جديداً، أو أن يصدر أوامر للإدارة، لأن كل هذا يتنافى مع مبدأ فصل السلطات المشار إليه بهوامش هذه الرسالة، أو أن يصدر الحكم برفض الدعوى أي تأييد القرار التأديبي الصادر عن السلطة التأديبية، لعدم وجود عيب أو شطط فيه[٤].

---

(١) المادة ٢٣ من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم.

(٢) المادة ٢٤ من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم.

(٣) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٣٣٤.

(٤) محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري – قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، دار الفكر العربي، القاهرة، ص١٨٧، وأيضاً: إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٣م، ص١٨٠، وكذلك: سليمان الطماوي: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٨٥٠.

على هدي ما تقدم سوف أقسم هذا الفصل إلى مبحثين أخصص المبحث الأول للحديث عن الحكم بتأييد قرار الإدارة في توقيع الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي، ثم أتناول في المبحث الثاني إلغاء الجزاء التأديبي الموقع أو الحكم بالتعويض في النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

- **المبحث الأول:** الحكم بتأييد قرار الإدارة في توقيع الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

- **المبحث الثاني:** إلغاء الجزاء التأديبي الموقع أو الحكم بالتعويض في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

المبحث الأول

الحكم بتأييد قرار الإدارة في توقيع الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي

- تمهيد وتقسيم:

بعد أن يتأكد قاضي الدعوى التأديبية من اختصاصه واستيفاء جميع النواحي الشكلية المقررة للدعوى، ومنها توافر شروط قبول الدعوى، يقوم بفحص موضوع النزاع، أي يبحث مدى سلامة أركان القرار التأديبي المطعون عليه بالإلغاء من العيوب التي يمكن أن يكون مشوباً بها، فإذا خلص إلى أن القرار التأديبي مشروع وملاءم - بالتوضيح السالف ذكره في الفصول السابقة - قضى برفض طلب الإلغاء، أما إذا كان خلاف ذلك قضى بإلغاء القرار التأديبي المعيب، فلا يدخل في سلطة قاضي الإلغاء تعديل القرار أو استبدال غيره به أو إصدار أوامر أو توجيهات للإدارة[1].

على هدي ما تقدم سوف أقسم هذا المبحث إلى مطلبين أعرض في أولهما لمفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي، ثم أخصص الثاني لأسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

- **المطلب الأول:** مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

- **المطلب الثاني:** أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

---

(١) فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٣٧٢.

المطلب الأول

مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي

سوف أتناول هذا المطلب مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي من خلال ثلاثة فروع، أخصص الفرع الأول لمفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي، وأبحث في الفرع الثاني مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في الفقه الإسلامي، وأعرض في الفرع الثالث للمقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

الفرع الأول

مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي

تصدر أحكام المحاكم التأديبية بأغلبية الآراء، فإذا لم تتوافر تلك الأغلبية لتشعب الآراء لأكثر من رأيين الصادرين من الفريق الأكثر عدداً وذلك بعد أخذ الرأي مرة أخرى، ولا تملك المحاكم التأديبية في حالة قضائها بالإدانة أن توقع على المتهم سوى الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في النظام الوظيفي الخاضع له المتهم، وذلك احتراماً لمبدأ شرعية الجزاء التأديبي والذي يقرر أنه لا عقوبة بغير نص، وبصدور الحكم التأديبي تكون المحكمة التي أصدرته قد استنفذت ولايتها بشأن الدعوى التأديبية التي صدر الحكم بصددها، بحيث لا يجوز لها تعديله أو الرجوع فيه[1].

(١) عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإجراءات التأديبية مبدأ المشروعية في تأديب الموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، (د – ن)، ص٣٢٩، وأيضاً: عبد العزيز خليل بديوي: =

ولما كانت سلطات ديوان المظالم في الرقابة على الجزاءات التأديبية من أهم ضمانات الموظف العام في مواجهة السلطات التي تملك سلطة التأديب حق الطعن أمام جهة قضائية، وذلك لما للقضاء من صفات يتمتع بها من حيدة ونزاهة ومعرفة تخصصية في مسائل المنازعات من شأنه أن ينظر نظرة فاحصة عادلة إلى الوقائع والجزاء التأديبي الموقع ويحسن فحص ما يدعيه الموظف من وجود عدم المشروعية التي قد تلحق بقرار الجزاء[1].

وتطبيقاً لذلك نصت الفقرة (ب) من البند الأول من المادة الثانية من نظام ديوان المظالم على أن من اختصاصات الديوان الفصل في: "الدعاوى المقدمة من ذوي الشأن بالطعن في القرارات الإدارية متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة النظم واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة... "، ويتضح من النص السابق أن من حق الموظف رفع دعوى لدى ديوان المظالم يطعن فيها على قرار السلطة التأديبية في ضوء ما يدعيه من عيوب تتصل بالقرار التأديبي، وأن هذه العيوب تشمل أوجه الإلغاء التي حددها النظام بالنسبة لكل القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية[2].

وعليه فإن النص سالف الذكر يسمح لديوان المظالم بممارسة أوجه الرقابة التالية على القرارات التأديبية الصادرة من السلطات التأديبية على النحو الآتي:

١. مراقبة صحة الوقائع التي يستند إليها القرار التأديبي.

٢. مراقبة سلامة التكييف النظامي لوقائع بفرض ثبوتها.

٣. مراقبة سلامة تطبيق الأنظمة واللوائح فيما يخص صحة إجراءات التحقيق وكفالة ضماناته النظامية.

=الوجيز في المبادئ العامة للدعاوى الإدارية وإجراءاتها، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٠م، ص٢١١.

(١) ماجد راغب الحلو: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٧م، ص٣٥٩.

(٢) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص٣٣٦.

٤. شرعية الجزاء وملاءمته، ومن ذلك مراقبة اختصاصات الموظف الذي يقرر الجزاء ومراقبة كونه من العقوبات المنصوص عليها نظاماً، والتأكيد من عدم تعدد الجزاءات التأديبية وعدم رجعية الجزاءات التأديبية مع المخالفة.

ومما تقدم فإن القضاء الإداري في ضوء الوقائع المعروضة عليه إذا ما تبين له صحة المخالفات المرتكبة من الموظف وقرر ملائمتها للجزاء المواقع عليه قضى برفض الدعوى المقامة من الموظف وإقرار الجزاء، وبذلك تختلف دعوى الإلغاء عن الدعوى التأديبية من حيث إن دعوى الإلغاء يقتصر فيها سلطة القاضي على رفض الطعن أو قبوله فقط، بينما في الدعوى التأديبية يمارس القاضي في مجال الرقابة على القرارات التأديبية رقابة الملاءمة على سلطة جهة الإدارة التقديرية بالمفهوم السالف ذكره، إذا ما شابها غلو في تقدير الجزاء وتملك الإدارة حق توقيع الجزاء أو تعديله[1].

الفرع الثاني

مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في الفقه الإسلامي

بادئ ذي بدء نوضح سلطة القاضي الإداري في الفقه الإسلامي، ثم مفهوم الحكم القضائي بوجه عام، ومن ثم ننتقل إلى تأييد القرار الصادر من السلطة الإدارية أو من الوالي في الفقه الإسلامي على النحو التالي:

أولاً: سلطة القاضي الإداري في الفقه الإسلامي:

ظهرت بوادر استقلالية القضاء الإداري الإسلامي من زمن الرسول - ﷺ - وعمل به الخلفاء الراشدون من بعده، وقد باشروا النظر في المظالم بوصفهم

(١) صبري محمد: الإجراءات أمام القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م، ص١٢٩.

رؤساء للسلطة القضائية ورؤساء للسلطة التنفيذية[١]، وسار الخلفاء على هذه السنة فعين الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه القاضي محمد بن مسلمة قاضياً بينه وبين عماله إذا أمرهم بأمر، وقاضياً بين الوالي والرعية إذا شكوا منه شيئاً[٢]، فكان الخلفاء الراشدون ينظرون المظالم، ويباشرون النظر بها بأنفسهم استناداً إلى الولاية العامة، وباعتبار أن القضاء من وظائفها، ولكن بعد مقتل الخليفة علي بن أبي طالب رضي الله عنه ومحاولة الاعتداء على حياة معاوية رضي الله عنه صار الخلفاء أقل اتصالاً بالعامة، مما دفع إلى فكرة تخصيص وقت للنظر في المظالم[٣]، لذلك خصص خلفاء بني أمية وقتاً محدد للنظر في المظالم، واستمر الحال حتى خلافة عبد الله ابن مروان أفرد لقضاء المظالم يوماً خاصاً ووقتاً محدداً للمواطنين، وهكذا كان القضاة في أحكامهم لا يتأثرون بالحكام بل كانت أحكامهم نافذة حتى على الولاة أنفسهم[٤].

ومما يؤكد على السلطات الواسعة التي تمتع بها والي المظالم احترام اختصاصاته، ولم يكن من السهل عزل القاضي الذي يطبق أحكام الشرع ولا يخالفها، بالرغم من أن تعيينه وتوليه لمنصب القضاة كان يتم من قبل الخليفة، وهذا يعني أنه بالرغم من الارتباط العضوي والوظيفي للقاضي بالسلطة التنفيذية إلا أن ممارسة وظائفه القضائية وأحكامه كانت مستقلة ومنفصلة عن الخليفة أو الوالي [٥].

---

(١) سعيد الحكيم: الرقابة الإدارية في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧م، ص٣٨٧.

(٢) محمد مصطفى الزحيلي: التنظيم القضائي في الإسلام، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٢م، ص٢٧.

(٣) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٧٨.

(٤) محمد مدكور: القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص٣٠.

(٥) الماوردي: الأحكام السلطانية، المرجع السابق، وكذلك: سليمان الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٩م، ص٣٤.

إن القواعد القضائية في الإسلام قد اتسعت لتنظيم فكر القاضي المتخصص المستقل عضوياً عن السلطة التنفيذية عندما ولي في القضاء أشخاص لا وظيفة لهم سواه وجعل في أعلاهم قاضي القضاة ليدير شؤون القضاة وينظر في أحكامهم ويتصرف في تعيين ذوي الكفاءة منهم وعزل من شذ عن تحقيق العدل، مما يجسد فكر تنافي وجود استقلال عضوي لمنصب القاضي الذي يضاف إلى الاستقلال، فقد عرف الإسلام سلطات القضاء الإداري في نشاطه القضائي أو الوظيفي أولاً، ومن ثم يكون قضاء المظالم في الفقه الإسلامي سبق نظرائه في الأنظمة الوضعية [1].

ثانياً: مفهوم الحكم القضائي بوجه عام:

لم يحظ تعريف "الحكم القضائي" باهتمام غالبية الفقهاء بوجه عام كاهتمامهم بتعريف القضاء نفسه، ويرجع ذلك إلى أنهم اقتصروا على تعريف القضاء للدلالة على الحكم، لأن القضاء في حقيقته، يدور على معنى الفصل بين المتخاصمين، إضافة إلى أن اللغويين يطلقون لفظ الحكم على لقضاء والقضاء على الحكم، إلا أن بعض الفقهاء قد وضعوا تعريفات خاصة بالحكم القضائي بالإضافة لتعريف القضاء نفسه، فقد عرف البعض الحكم القضائي بأنه: "الإلزام في الظاهر على صفة مختصة بأمر ظن لزومه في الواقع شرعاً"[2].

ويرى الباحث أن المقصود بالإلزام في هذا الشأن إلزام المحكوم عليه بإتيان فعل أو ترك فعل أو إظهار ثبوت معنى في محل، أي أنه يحلل التعريف المقصود من الإلزام الذي يتضمنه حكم القاضي، فالحكم يتضمن أحد ثلاثة أمور:

١. **الأمر الأول:** أمر المحكوم عليه (الملتزم) بفعل، والفعل إما أن يكون أداء مبلغ من المال، أو تسليم الشيء المتنازع عليه، أو القيام بالعمل المطلوب إن كان عملاً، والأمر في جميع الحالات، يكون بإلزام، على أن يكون قابلاً للتنفيذ قهراً عن طريق قاضي التنفيذ.

---

(١) منذر البياتي: الدولة القانونية والنظام السياسي الإسلامي، ١٩٧٩م، ص٤٢٨.

(٢) ابن الغرس الحنفي: الفواكه البدرية في البحث عن أطراف القضايا الحكمية، مطبعة النيل، القاهرة، (د – ن)، ص٧.

٢. **الأمر الثاني:** أمر المحكوم عليه بترك، أي الامتناع عن فعل، كحكم القاضي بمنع المحكوم عليه من بناء بيته في ملك الغير، أو بفتح نافذة تطل على بيت جاره وتكشف ما بداخله فيؤذيه، وكإلزام الإدارة باتخاذ قرار أو تدبير من الواجب عليها اتخاذه – القرار السلبي.

٣. **الأمر الثالث:** الحكم بثبوت شيء، كالحكم بثبوت الحرية أو العتق مثلاً، ونرى في هذا الصدد أن الأحكام الكاشفة تندرج تحت هذا القسم لتقريرها حق موجود سلفاً.

وعرفه آخر بأنه: "تبيين الحكم الشرعي والإلزام به والفصل"[١]، ويورد هذا التعريف أساس وماهية الحكم، إلا أنه بهذه الصيغة يحتاج إلى ما يقيده ويوضحه أكثر، فلم يذكر من يصدر الحكم، ولا ما يكون به الحكم صادراً من قول أو فعل، ويقصد بالإلزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومة، أن الحكم القضائي قد يكون فصلاً في خصومة بقرار ملزم يتضمن حكماً شرعياً، وقد يكون أيضاً إلزاماً بالحكم الشرعي من غير خصومة، مثل الحالة بقوله: كعقد رفع إليه – أي إلى القاضي فحكم به بلا خصومة.

وعرف بأنه: "فصل الخصومة وحسم النزاع بقول أو فعل يصدر عن القاضي بالإلزام"[٢]، وقيل هو: "ما يصدر من القاضي قولاً أو فعلاً، أو ضمناً يلزم بإعطاء شيء أو بالامتناع عن شيء أو بتقرير واقعة معينة"[٣]، وقيل هو: "فصل الخصومة بقول أو فعل يصدر عن القاضي ومن في حكمه بطريق الإلزام"[٤].

---

(١) البهوتي: شرح منتهى الإرادات، الطبعة الأولى، مؤسسة لرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ، ٣ / ٤٨١.

(٢) وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٥م، ٦ / ٥٨٧.

(٣) عبد الرحمن القاسم: النظام القضائي الإسلامي، الطبعة لأولى، مطبعة السعادة، القاهرة، ١٤٢٢هـ، ص٦٤.

(٤) محمد نعيم ياسين: نظرية الدعوى في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار النفائس، عمان، ١٤٢٠هـ، ٦٤٣.

ثالثاً - الحكم بتأييد قرار الإدارة:

لما كان الحكم في الفقه الإسلامي ينقسم من حيث النظر إلى المحكوم به، وكون المحكوم به صحيح التصرف أو موجبه إلى قسمين:

١. الأحكام بالنظر إلى المحكوم به:

الحكم بالاستحقاق: هو الحكم الذي يلزم الحاكم فيه المحكوم عليه بالحق المحكوم فيه، ويقال له حكم استحقاق، لثبوت الاستحقاق، لأياً من طرفي التداعي الإدارة والمدعي، ويسمى بقضاء ترك وقضاء إلزام، فالحكم القضائي إذا صدر لصلح المدعي سمي حكم استحقاق [١].

أما الحكم بالترك فهو منع القاضي المدعي من المنازعة بعد استيفاء إجراءات التقاضي كاملة، والوصول إلى نتيجة مفادها أن المدعي غير محق في دعواه إذا لم يستطع إثباتها، فالحكم القضائي إذا صدر لصالح المدعى عليه ومنع المدعي من منزعته كان حكماً بالترك [٢].

والجدير بالذكر أن الحكم بالبينة أو الإقرار قضاء بالاستحقاق، لأن الحاكم يلزم المدعي عليه بما أقر به أو بما ثبت عليه بالبينة، أما الحكم باليمين إذا عجز المدعي عن الإثبات وطلب تحليف المدعى عليه فهو قضاء بالترك، أي بترك المدعي للمدعى عليه[٣].

---

(١) ماهر معروف النداف: بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا – الجامعة الأردنية، عام ٢٠٠٥، ص٣٨.

(٢) عبد الناصر موسى أبو البصل: نظرية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، الطبعة الأولى، دار النفائس، عمان، ٢٠٠٠م، ص٤٧٠.

(٣) فارس خوري: أصول المحاكمات الحقوقية، الطبعة الثانية، الدار العربية للنشر والتوزيع، عمان، ص٣٦٤.

ومن حيث الحجية فالحكم بالاستحقاق له حجية مطلقة، فلا يحق للقاضي إعادة النظر في القضية بنفس الخصوم، أما الحكم بالترك فلا يكتسب تلك الحجية، إذا قد يحصل المدعي على بينة جديدة تمكنه من إثبات دعواه فيعاد النظر في القضية من جديد [1].

ويرى الباحث أن أصول المحاكمات لا تجيز سماع الدعوى مرة أخرى أمام القضاء إلا بطريق إعادة المحاكمة، وبالشروط التي اهتدى إليها النظام على سبيل الحصر، وإلا يعتبر من العبث إعادة النظر في القضية بغير دليل جديد، ونحو ذلك.

كما يرى الباحث أن هذا الحكم يمنع المدعي - المتظلم من القرار التأديبي - من إقامة دعوى جديدة، وذلك بإلزام القضاء له بترك ما يدعي به من بعد ما تبين أنه غير قادر على إثبات ما يدعيه، وبصدور هذا الحكم يمنح الإدارة تأييد لقرارها التأديبي ومن ثم الحكم بمشروعية القرار التأديبي الموقع على المدعي، مع مراعاة جميع الضوابط التي تحدثنا عنها في الفصول السابقة من مراعاة مبدأ المشروعية والتناسب وشخصية العقوبة وغيرها من الضوابط.

٢. الأحكام بصحة التصرف والموجب:

الأول الحكم بصحة التصرف المتنازع عليه:

فقد جاء في تبصرة الحكام أن: "تعريف الصحة هي عبارة عن قضاء من له ذلك في أمر قابل لقضائه ثبت عنده وجوده بشرائطه الممكنة ثبوتها أن ذلك الأمر صدر من أهله في محله على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعاً"[2].

والحكم بالصحة لم يخالف أحد بجوازه بل إن القاضي يكون ملزماً به إذا ثبت لديه شروط ذلك التصرف المقتضية لتصحيحه من ملك للشيء المتصرف فيه

---

(١) عبد الناصر موسى أبو البصل: نظرية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون، مرجع سابق، ص٤٧٤.

(٢) ابن فرحون: تبصرة الحكام، مرجع سابق، ١ / ١٠٢.

وحيازته وأهله المتصرف وصحة صيغة ذلك التصرف فالحكم بالصحة يدل على توفر جميع هذه الشروط [١]، مع كون تصرفه في محله؛ ولذا لا يحكم بالصحة إلا باجتماع الشروط [٢].

الثاني: الحكم بالموجب:

هو كما جاء في تبصرة الحكام قضاء المتولي بأمر ثبت عنده بالإلزام بما يترتب على ذلك الأمر خاصاً أو عاماً على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعاً [٣]، أي هو عبارة عن الأثر المترتب عن ذلك الشيء[٤].

وجاء في الإقناع أنه: "... والحكم بالموجب حكم بموجب الدعوى الثانية بنية أو غيرها فالدعوى المشتملة على ما يقتضي صحة العقد المدعي به الحكم فيها بالموجب [٥]، وهذا النوع من الأحكام لا يشترط فيه أن يثبت أن المتصرف مالك لشيء الذي تصرف فيه وإنما يكتفي فيه بأن يثبت لدى القاضي أهلية المتصرف وصحة صيغة التصرف[٦].

ويرى الباحث أن الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب في أن الأول يكون منصب على نفاذ التصرف أو تأييده، بينما الثاني يكون منصب على ثبوت صدور ذلك الشيء والحكم على من صدر منه بموجب ما صدر منه ولا يستدعي ثبوت أنه مالك فعلاً إلى حين البيع.

---

(١) محمد نعيم ياسين: نظرية الدعوى، مرجع سابق، ٢ / ٢١٨.

(٢) الشربيني: الإقناع، مرجع سابق، ٤ / ٣٨٥.

(٣) ابن فرحون: تبصرة الحكام، مرجع سابق، ١ / ١٠٤.

(٤) محمد أمين الشهير بابن عابدين: حاشية ابن عابدين، الطبعة الثانية، مطبعة الحلبي، القاهرة، ١٩٦٦م، ٥ / ٣٩٧.

(٥) الشربيني: الإقناع فيحل ألفاظ أبي شجاع، مرجع سابق، ٤ / ٣٨٥.

(٦) ابن فرحون: تبصرة الحكام، مرجع سابق، ١ / ١٠٤.

وكما يرى الباحث أنه لما كان الحكم بتأييد قرار الإدارة يعني صحة تصرفها ومن ثم سريان موجب جميع الآثار المترتبة على هذا القرار، فإن الإدارة تعتبر قضى لها بصحة قرارها، ومن ثم سرين الآثار الناجمة عن هذا القرار في مواجهة المحكوم عليه برفض طلبه.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة، نجد الآتي:

١. اتفاق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي فيما توصلت إليه من أن القاضي ينبغي عليه إصدار الأحكام القضائية، فصلاً للنزاع المعروض عليهما.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في وجوب إحاطة المتهم بمخالفته التأديبية بمجموعة من الضمانات، التي تعمل على تعزيز العدالة والوصول إليها، وأنها تعد من أهم ضمانات الموظف في مواجهة السلطات التي تملك سلطة التأديب وتعطيه حق الطعن أمام الجهات القضائية، وذلك لما للقاضي من صفات يتصف بها من حيدة ونزاهة ومعرفة تخصصية في مسائل المنازعات بما من شأنه أن ينظر نظرة فاحصة عادلة إلى الوقائع والجزاء التأديبي الموقع ويحسن فحص ما يدعيه الموظف من وجود عدم المشروعية التي قد تلحق بقرار الجزاء.

٣. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن القاضي يمارس في مجال الرقابة على القرارات التأديبية رقابة الملائمة على سلطة جهة الإدارة التقديرية بالمفهوم السالف ذكره، إذا ما شابها غلو في تقدير الجزاء وتملك الإدارة حق توقيع الجزاء أو تعديله.

٤. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن كليهما يقوم برفض طلب إلغاء القرار التأديبي إذا ما توافرت فيه المشروعية، فضلاً على ملاءمته للمخالفة التأديبية المرتكبة من الموظف.

أما عن أوجه الاختلاف، فهي:

١. يختلف الفقه الإسلامي عن النظام السعودي في أن الأول تتجلى خصوصيته في مدى الصلاحيات والسلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري - والي المظالم، لمراقبة تصرفات الإدارة ورجالها، وتعدياتهم على حقوق وحريات الأفراد وأموالهم، وتظهر خصوصية مؤسسة القضاء الإداري في الفقه الإسلامي أيضاً في حماية الأفراد من تعسف الإدارة والحكام، ورد المظالم عن الرعية، بل إنها جاءت لتتم ما يقوم به القضاء العادي وعموم القضاء من أهداف ودعمه في تثبيت الحق وإقامة العدل في المجتمع الإسلامي، بينما القضاء الإداري بشكله الحالي في المملكة مقيد السلطات وهو مقيد بألا يصدر قرارات، إذ أن إصدار القرارات من مهام الإدارة، فإما أن يلغي القرار أو يرفض الدعوى.

٢. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن السلطة الممنوحة لقاضي المظالم تكاد تكون مطلقة في ما يخص التأييد أو الإلغاء جزئياً أو كلياً لقرارات الإدارة، بينما لا يتمتع نظيره في النظام السعودي بهذه السلطة، حيث إن النظام منح سلطة للقاضي إما إلغاء قرار جهة الإدارة، أو تأييده وذلك برفض الدعوى، وهو في ذلك مقيد بمبدأ عدم حلول القاضي محل الإدارة.

٣. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن الأول يقرر الحجية للحكم بالترك المقابل للحكم بالرفض في النظام، فالحكم بالاستحقاق (إلغاء القرار محل الطعن) له حجية مطلقة، فلا يحق للقاضي إعادة النظر في القضية بنفس الخصوم، أما الحكم بالترك فلا يكتسب تلك الحجية، إذا قد يحصل المدعي على بينة جديدة تمكنه من إثبات دعواه فيعاد النظر في القضية من جديد، بينما يقرر النظام أن الحكمين لهما الحجية ذاتها شريطة توافر شرائطها.

المطلب الثاني

أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي

أتناول في هذا المطلب أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي من خلال ثلاثة فروع، أخصص الفرع الأول لأسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي، وأبحث في الفرع الثاني أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في الفقه الإسلامي، وأعرض في الفرع الثالث للمقارنة بين النظامين، على النحو التالي:

الفرع الأول

أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي

نصت المادة الثالثة عشرة من نظام ديوان المظالم على أنه: "تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الآتي:... ب - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية التي يقدمها ذوو الشأن، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو عيب في السبب، أو مخالفة النظم واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، بما في ذلك القرارات التأديبية، والقرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية والمجالس التأديبية، وكذلك القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام - وما في حكمها - المتصلة بنشاطها، ويعد في حكم القرار الإداري رفض جهة الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للأنظمة واللوائح،...) [1]، ولما كان القاضي التأديبي مقيد في الحكم بالدعوى التأديبية بمخالفة أحد الأسباب المذكورة في هذه المادة، فإنه بمفهوم المخالفة يحكم برفض طلب المدعي وتأييد قرار الإدارة التأديبي، إذا ثبت عدم مخالفته للحدود المقررة نظاماً.

إذن فما هي الحدود التي تجعل الحكم القضائي صحيحاً وغير موصوف بعدم المشروعية؟ الأمر الذي يدعوننا إلى التطرق لمبدأ المشروعية، على النحو التالي:

تعني المشروعية مجموعة القواعد والمسائل الموجهة والمميزة للشيء والتي تخضع لها جميع تفاصيله[2]، ويقصد بهذا المبدأ خضوع جميع السلطات والأفراد، أي

---

(١) نظام ديوان المظالم الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨هـ.

(٢) خالد خليل لظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص١٨، وكذلك: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص١٧ وما بعدها.

الحاكم والمحكوم لقواعد النظام وأحكامه، وعليه ينبغي أن توافق جميع التصرفات التي تصدر عن سلطات الدولة – الجهة الإدارية – ومواطنيها مع قواعد موضوعية من قبل النظام النافذ،، أي كافة القواعد النظامية النافذة في الدولة يجب أن تمتثل لأحكام النظام، بالمعنى الواسع كما تقدم ذكره، أي كل القواعد النظامية وفقاً لمبدأ تدرجها، وبذلك فإنه يقيد سلطات الدولة، وفي نفس الوقت يستطيع الأفراد أن يراقبوا الدولة في مباشرة وظيفتها، ويتمتعون بوسائل عديدة لتحقيق ذلك[١].

وبذلك يكون مؤدى حكم مبدأ المشروعية أن كل نشاط داخل الدولة يجب أن يكون متفقاً مع النظام السائد[٢]

وترتيباً على ما تقدم فإن تطبيق مبدأ المشروعية على نشاط الإدارة – ومنه القرار الصادر بتوقيع جزاء تأديبي، على نحو يتفق مع النظام نصاً وروحاً – تكون الإدارة ملزمة بأن لا تأتي من الأعمال، سواء المادية أو النظامية، إلا ما يكون تنفيذاً أو تطبيقاً لأحكام النظام، وأن حق القضاء الإداري إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للمشروعية – بمفهوم المخالفة إن صدر متفقاً مع النظام حكم برفض دعوى الإلغاء[٣].

وفي هذا الشأن يثور تساؤل هام: هل يختلف مبدأ الشرعية عن المشروعية أم لا؟ للإجابة على هذا السؤال، يرى البعض أنه لا مجال للتفرقة بين الشرعية والمشروعية، فهما مترادفان[٤]، ويبرر هذا الاتجاه بأن المشروعية والشرعية من زاوية الشريعة الإسلامية الغراء لا فرق بينهما ويرجع ذلك إلى استحالة القول بثنائية القانون – النظام – فالشريعة حتماً وبكل تأكيد عادلة وتتضمن كل مفاهيم الخير والعدل، بما يراه الله حسناً فهو عند المسلمين حسن ومقبول، وهذا من ناحية، ومن

(١) ثروت بدوي: الدولة القانونية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة ٣ العدد ٣ لسنة ١٩٥٩م، ص٥٥.

(٢) طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وخضوع الدولة للقانون، مرجع سابق، ص٥.

(٣) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص١٩.

(٤) رمزي الشاعر: القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١١.

ناحية أخرى فإن الشرعية والمشروعية لفظان مشتقان من أصل واحد هو الشرع أو الشريعة أو الشرعة، وهي العادة والمنهاج حسب معاجم اللغة[1].

ويرى البعض الآخر أن لفظ الشرعية والمشروعية يختلفان من حيث المفهوم، فالمشروعية مشتقة من الشرع بصيغة المفعولية، وتفيد محاولة موافقة الشرع، والمحاولة قد تصيب وقد تخيب فالفرق بين الشرعية والمشروعية يماثل الفرق بين الصورة الفعلية على وزن الشرعية والصورة المفعولية على وزن المشروعية لنفس الشيء، فالصورة الفعلية تصور الشيء تصوراً حقيقياً في حين أن الصورة المفعولية تصوره من وجهة نظر فاعلها، وتختلف عادة عن الأصل في حدود معينة، فالمشروعية وضعية تعني احترام قواعد النظام القائمة فعلاً في المجتمع، فهي في حقيقة الأمر مشروعية وضعية، أما الشرعية فهي فكرة مثالية تحمل معنى العدالة وما يجب أن يكون عليه النظام، فمفهومها أوسع من مجرد قواعد النظام، ويقتضي هذا المفهوم قواعد أخرى يستطيع عقل الإنسان المستقيم أن يكتشفها، ويجب أن تكون المثل الأعلى الذي يتوخاه المنظم في الدولة ويعمل على تحقيقه إذا أراد الارتفاع بمستوى ما يصدر عنه من أنظمة [2].

ويرى جانب آخر من الفقه القانوني أن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة رقابة شرعية ومشروعية، والشرعية تعني العدالة وما يجب أن يكون عليه النظام، في المثل الأعلى الذي يجب أن يتوخاه واضع النظام ويعمل على تحقيقه، بينما اصطلاح المشروعية يعني محاولة موافقة الشرع، أي احترام قواعد النظام القائمة فعلاً في المجتمع... وبالرغم من أن السائد في الفقه القانوني غلبة معنى المشروعية وإرادته عند استعمال مصطلح المشروعية، فإن الأمر في النظام الإسلامي مختلف من حيث

---

(١) عبد الرزاق علي الفحل: القضاء الإداري – قضاء المظالم وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٥.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص١٨. رمزي الشاعر: القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص١١، وكذلك: سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص١٢.

صورة الجمع بين رقابة المشروعية والشرعية وهذه فارقة لن تصل إليها بعد النظم الوضعية، فإذا أصدر المشرع قراراً خلفاً لحكم شرعي تعين إلغاؤه أو عدم اعتباره لكونه معدوماً وفقاً لمصطلح الأنظمة القانونية، وكذلك إذا أصدر قراراً خلفاً لحكم توجبه الأنظمة المعتبرة شرعاً والصادرة طبقاً لمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية، فإنه يكون متعين الإلغاء؛ إذ شابه عيب من عيوب القرار الإداري، المنصوص عليه في فقرة (ب) من البند الأول من المادة الثالثة من نظام ديوان المظالم سالفة الذكر[1].

والباحث يذهب إلى ما انتهى إليه الرأي الأخير حيث إن الشريعة الإسلامية جاءت بأصول وقواعد عامة صالحة للتطبيق في كل مكان وزمان، وكونها أحاطت بجميع الأصول والقواعد التي لابد منها في كل نظام كوجوب العدل والشورى ورفع الحرج ودفع الضرر وأداء الأمانات إلى أهلها ورعاية الحقوق إلى أخره.

وعليه يتبين للباحث أن القاضي الإداري، يحكم برفض دعوى إلغاء القرار الإداري، عندما يكون ذلك القرار صادراً متفقاً مع قصد الشارع غير مخالف لمفهوم الشرعية بالمفهوم السابق لذلك فإن الأساس القانوني لتأييد قرارات الإدارة هو صدورها متفقة مع المشروعية، أي إنه قرار سليم غير معيب بأي عيب من عيوب القرار الإداري من اختصاص أو محل أو سبب أو غاية أو شكل.

(١) حمود الفائز: ديوان المظالم – المملكة العربية السعودية، ندوة أجهزة الرقابة المالية والإدارية المنعقدة في معهد الإدارة العامة، الرياض، بتاريخ ٧ / ١٠ / ١٤٠٥هـ، ص٩٣.

الفرع الثاني

أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في الفقه الإسلامي

حرصت الشريعة الإسلامية على تقرير وتثبيت مبدأ المساواة التامة بين الأفراد جميعاً دون تمييز البعض عن البعض الآخر حكاماً كانوا أو محكومين، فالجميع متساوون في الواجبات والحقوق ويخضعون لأحكام الشرع ويلتزمون به، فالحاكم - أياً كان ولي أمر أو قاضي - مقيد بأحكام الشريعة الإسلامية والامتثال لها وتنفيذها، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾[1].

والآية قاطعة بأنه يجب على الحكام والمحكومين طاعة الله ورسوله ﷺ والالتزام بأحكام الشريعة وهي طاعة واجبة ومقيدة بمدى طاعة أحكام الله ورسوله، وإذا خرج الحاكم عنها فإن المحكوم يمتنع عن تنفيذ أمر الحاكم المخالف لأحكام الشرع، لقوله ﷺ: "السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع عليه ولا طاعة." [2]، وقد نعت الله سبحانه وتعالى الذين لا يطبقون ما أنزل الله من أحكام بالكافرين والظالمين والفاسقين، فقد قال تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾[3]، وقال تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾[4]، وقال تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ

(١) سورة النساء الآية ٥٩.

(٢) أخرجه الترمذي في سننه، في أبواب الجهاد، باب ما جاء لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق (٣ / ٢٦١) برقم (١٧٠٧) وقال: "وهذا حديث حسن صحيح.

(٣) سورة المائدة الآية ٤٤.

(٤) سورة المائدة الآية ٤٥.

الْفَاسِقُونَ﴾ [1]، فهذه الآيات وغيرها، تدل دلالة قطعية على وجوب إتباع القرآن والالتزام به والحكم بما جاء به في شؤون الناس ومنازعاتهم، وأن العدول عنه إلى غيره مع الاعتقاد بأنه الصواب، قد يقدح في الإيمان ويخرجه دائرته – والعياذ بالله – قال الرازي في تفسيره: " وأجمع المفسرون على أن هذا الوعيد يتناول اليهود بسبب مخالفتهم حكم الله تعالى في واقعة الرجم، فيدل على سقوط هذا الجواب، والخامس: قال عكرمة: قوله ومن لم يحكم بما أنزل الله إنما يتناول من أنكر بقلبه وجحد بلسانه، أما من عرف بقلبه كونه حكم الله وأقر بلسانه كونه حكم الله، إلا أنه أتى بما يضاده فهو حاكم بما أنزل الله تعالى، ولكنه تارك له، فلا يلزم دخوله تحت هذه الآية، وهذا هو الجواب الصحيح والله أعلم. [2]

وضمن هذا المفهوم تقرر مبدأ الشرعية في القرآن الكريم، وتجسد الأخذ به في أقوال وأفعال الرسول ﷺ، وحرص على وجوب خضوع الحكام والمحكومين لأحكام الشرع، وعلى المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب وكره إلا أن يأمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة، وأن يمتثل الجميع لأوامر ونواهي الشريعة بقصد العدل وإرساء قواعده في الدولة الإسلامية[3].

فعندما أرسل ﷺ معاذ بن جبل إلى اليمن ليقضي بين الناس فسأله: "كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله قال: فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله، قال: فإن لم تجد في سنة رسول الله؟ قال: أجتهد رأي لا آلو، فقال رسول الله ﷺ: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله إلى ما يرضي الله ورسوله". [4]

---

(١) سورة المائدة الآية ٤٧.

(٢) تفسير الرازي (١٢ / ٣٦٨).

(٣) عثمان جمعة ضميرية: مدخل لدراسة العقيدة الإسلامية، الطبعة الثانية، مكتبة السوادي للتوزيع، ١٩٩٦م، ص٨٥. وكذلك: آغا حمود القيسي: خصوصية القضاء الإداري الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع عشر ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص٢٥٨.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه مع معالم السنن من كتاب القضاء، باب اجتهاد الرأي في القضاء ج٤ / ١٨ رقم ٣٥٩٢.

ويتجلى لنا من حديث رسول الله ﷺ أمران لا ثالث لهما:

- الأول: يجسد احترام مصادر الشريعة الأصلية المتمثلة في القرآن الكريم والسنة النبوية، ووجوب تطبيقها والعمل بها في القضاء:

لقوله تعالى: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ...﴾[1] وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾[2]

ففي الآيتين دليل على وجوب احترام ما قضت به الشريعة الإسلامية مما زرد النص عليه في القرآن الكريم والسنة النبوية القطعية، قال الزمخشري: " لما أمر الولاة بأداء الأمانات إلى أهلها وأن يحكموا بالعدل، أمر الناس بأن يطيعوهم وينزلوا على قضاياهم. والمراد بأولى الأمر منكم: أمراء الحق لأن – أمراء الجور – الله ورسوله بريئان منهم، فلا يعطفون على الله ورسوله في وجوب الطاعة لهم، وإنما يجمع بين الله ورسوله والأمراء الموافقين لهما في إيثار العدل واختيار الحق والأمر بهما والنهى عن أضدادهما كالخلفاء الراشدين ومن تبعهم بإحسان". [3]

وعليه فعلى القاضي أن يلتزم بتطبيق أحكام الشريعة وأن يحكم بكتاب لله وسنة رسوله، وهذا هو الشرع المنزل من الله تعالى.

- الأمر الثاني: يعطي للقاضي إمكانية العمل بالاجتهاد والقضاء:

كمصدر تبعي من مصادر الشريعة عندما لا يجد في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ وعلى القاضي أن يستخلص القاعدة القانونية الواجبة للتطبيق عندما يعوزه النص من كتاب الله، وسنته أو إجماع عن طريق الاجتهاد، فكانت أقوال الرسول

(١) سورة المائدة، الآية ٤٩.

(٢) سورة النساء الآية ٥٩.

(٣) تفسير الزمخشري: الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤٠٧ هـ (١ / ٥٢٤).

ﷺ وأفعاله تدل على وجوب الخضوع لأحكام الشرع، وعلى هذا الطريق سار الخلفاء الراشدون من بعده، واقتدوا برسلهم في السلوك العام والخاص والامتثال لأحكام القرآن والسنة في تطبيق وتنفيذ العدل بين الناس.

فقد جسد الخليفة أبو بكر الصديق رضي الله عنه مبدأ الشرعية في أقواله وأعماله عندما تولى الخلافة وبعد أن بايعه الناس بقوله: "... أطيعوني ما أطعت الله ورسوله فإذا عصيت الله ورسوله فلا طاعة لي عليكم..." [1]، وأكد أيضاً رضي الله عنه في إتباع نهج الرسول ﷺ في خطبته عندما قال: "وإنما أنا متبع ولست مبتدع فإن استقمت فاتبعوني وإن زغت فقوموني..."[2]، وهذا الالتزام والحرص من الخليفة أبو بكر الصديق في الامتثال والطاعة وإتباع ما جاء به القرآن والسنة يجسد تطبيق مبدأ الشرعية ووجوب تنفيذه والعمل به في تصرفاته وأعماله المتعلقة بشؤون الحكم والقضاء معاً، ويطلب من المسلمين عدم طاعته وهو الخليفة الأول، إذا خرج عن مبدأ الشرعية الإسلامية امتثالاً لقوله ﷺ: "لا طاعة في معصية الله، إنما الطاعة في المعروف"[3]؛ لأن كل عمل ليس فيه أمر الله مردود ومرفوض[4].

وضمن هذه الرؤيا كانت أعمال وتصرفات أولي الأمر – الحاكم أو القاضي – واجبة مادامت في دائرة الشريعة الإسلامية لقوله جل شأنه: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُوْلِي الأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ [5]، والآية دالة على أن طاعة ولاة الأمر جزء من الشريعة مادامَ أنها فَي دائرة الكتاب والسنة، قال الرازي: "أعلم أنه تعالى لما أمر

(١) أبو جعفر الطبري: تاريخ الطبري، مرجع سابق، ٣ / ٢١٠.

(٢) ابن سعد، الطبقات الكبرى (٣ / ١٣٦) ابن عساكر، تاريخ دمشق (٣٠ / ٣٠١)، محمد بن الطيب بن محمد جعفر لقاسم: تمهيد الأوائل في تلخيص الدلال، الطبعة الأولى، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ٩٨٧م، ص٤٧٦. وكذلك: أحمد زكي صفوت جمهرة: خطب العرب في العصور العربية، المكتبة العلمية، بيروت، (د – ن)، ص١٨١.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، وتحريمها في المعصية (٣ / ١٤٦٩) (١٨٤٠).

(٤) شوكت عليان، السلطة القضائية: مرجع سابق، ص٦٤.

(٥) سورة النساء الآية ٥٩.

الرعاة والولاة بالعدل في الرعية أمر الرعية بطاعة الولاة فقال: يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله ولهذا قال علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: حق على الإمام أن يحكم بما أنزل الله ويؤدي الأمانة، فإذا فعل ذلك فحق على الرعية أن يسمعوا ويطيعوا[1].

ووفقاً لمبدأ الشرعية التي أخذ بها الرسول ﷺ فإن طاعة الحاكم تكون واجبة وملزمة مادام إنه يحكم بأوامر ونواهي الشريعة الإسلامية، وأكد عليه في حجة الوداع "تركت فيكم ما لن تضلوا بعده إن اعتصمتم به، كتاب الله، "[2]، وبهذا النهج تمسك سيدنا عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وجعل من الكتاب والسنة الأساس الأول في الرجوع إليهما لأي خصومة أو منازعة ينظر فيها الخليفة أو القاضي، وعمل على معاضدة من يحترمها ومحاسبة من يخالفها، يقول رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: ﴿... فَلَنْ يَعْجَزَ النَّاسُ أَنْ يُوَلُّوا رَجُلا مِنْهُمْ، فَإِنِ اسْتَقَامَ اتَّبَعُوهُ، وَإِنْ جَنَفَ قَتَلُوهُ...﴾ [3]، ودلالة النص تجزم بأن الفاروق عمر – رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ – كان متمسكاً بمبدأ الشرعية في تطبيق أحكام الشرع والحرص على الامتثال في تنفيذها في أعماله وأقواله، ويتجلى ذلك في كثير من الأمثلة التي تجسد أحكام الشرع واحترام مبدأ الشرعية عندما تم تعيين القضاة المتخصصين في الولايات الإسلامية[4]، في زمن الخليفة عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فعندما بعث شريحاً[5]، لقضاء الكوفة طلب منه أن ينظر بكتاب الله وسنة رسوله

(١) تفسير الرازي (١٠ / ١١٢).مرجع سابق.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ (٢ / ٨٩٠) (١٢١٨) والإمام أحمد في مسنده (١٨ / ١١٤) برقم (١١٥٦١)

(٣) أبو جعفر الطبري: تاريخ الطبري، مرجع سابق، ٤ / ٢١٣.

(٤) محمود محمد عرنوس: تاريخ القضاء في الإسلام، المطبعة الحديثة، القاهرة، (د – ن)، ص٣١.

(٥) شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية (٠٠٠ – ٧٨ هـ ٠٠٠ – ٦٩٧ م) من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام. أصله من اليمن. ولي قضاء الكوفة، في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية.
واستعفى في أيام الحجاج، فأعفاه سنة ٧٧ هـ وكان ثقة في الحديث، مأمونا في القضاء، له باع في الأدب والشعر. وعمر طويلا، ومات بالكوفة.ينظر: طبقات ابن سعد (٦ / ٩٠ – ١٠٠) ابن خلكان: وفيات الأعيان (١: ٢٢٤) خير الدين الزركلي: الأعلام (٣ / ١٦١).

ﷺ وأن يجتهد برأيه[١]، ويستشير أهل العلم والصلاح[٢]، وكان الخليفة عمر - رضي الله عنه - يحرص دائماً على الالتزام بأحكام القضاء شانه شأن آحاد الرعية[٣].

وفي كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري: "الفَهمَ الفَهمَ فيما تلجلج في صدرك مما ليس في كتاب الله ولا سنة، ثم اعرف الأشباه والأمثال وقس الأمر عندك، وأعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها بالحق فيما ترى...."[٤]

وهكذا فإن عمل القاضي فيما يرفع إليه من أحكام يحتاج إلى رتبة الاجتهاد حتى يتضح له الحكم، وتمييز الحق من الباطل.

وحرص - أيضاً - الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه على الالتزام بمصادر الشريعة، كما فعل أيضاً الخليفة علي رضي الله عنه بالخضوع لأحكام القضاء تطبيقاً لمبدأ الشرعية[٥].

وعلى هذا النهج كانت مسيرة بقية أولياء الأمر في تطبيق مبدأ الشرعية، وبتلك الصورة كان القضاء معمولاً به.

وفي كل ما تقدم دليل على أن مبدأ الشرعية كان متواجداً في ضمير الدولة الإسلامية من خلال التطبيقات العملية ومتجسداً في تصرفات الصحابة والقضاة، فكان الخليفة واحد من المسلمين له ما للرعية من طاعة، وحلال وحرام، فرفض ويخضع الجميع الحكام والمحكومين للشريعة الإسلامية بصفة دائمة ومستمرة، وأن أي تصرف أو عمل أو حكم مخالف لمبدأ الشرعية يكون محلاً للإلغاء وللجزاء لقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلاَ تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيماً﴾[٦].

---

(١) محمد بن أبي بكر الجوزية، أعلام الموقعين، مرجع سابق، ١ / ٤٨.

(٢) وكيع بن خلف بن حيان: أخبار القضاة، الطبعة الأولى، ١ / ٢٨٣.

(٣) ابن قدامة: المغني، مرجع سابق،١ / ٤٤٢.

(٤) مناقب عمر بن الخطاب لابن الجوزي ص ١٣٥.

(٥) أبو جعفر: تاريخ الطبري، مرجع سابق،٤ / ٥٤٩.

(٦) سورة النساء الآية ١٠٥. وسبب نزول الآيات ١٠٥: ١١٣ من سورة النساء محاولة قوم طعمة ابن أبيرق - المسلم - الأنصاري استغلال عاطفة رسول الله - ﷺ -، وكان طعمة قد سرق درعاً =

قال الجصاص[1] – رحمه الله تعالى –: "وجائز أن يكون النبي – ﷺ – دفع عنهم، وجائز أن يكون هم بالدفع عنهم، ميلاً منه إلى المسلمين دون اليهودي، إذ لم يكن عنده أنهم غير محقين، وإذا كان ظاهر الحال وجود الدرع عند اليهودي فكان اليهودي أولى بالتهمة، والمسلم أولى ببراءة الساحة، فأمر الله تعالى بترك الميل إلى أحد الخصمين على الآخر، وإن كان أحدهما ذا حرمة والآخر على خلافه".[2]

=من جار له يقال له "قتادة ابن النعمان"، ثم خبأها عند رجل من اليهود يقال له " زيد بن السمين"، وكان الدرع في جراب له فيه دقيق، فجعل الدقيق ينتثر من خرق في الجراب حتى انتهى إلى دار الأنصاري، ثم أخذ ينتثر بعد ذلك حتى انتهى إلى دار اليهودي، فالتمس صاحب الدرع درعه عند طعمة الأنصاري، فحلف كاذباً بالله ما أخذها وما له بها علم، فتركه وتتبع أثر الدقيق إلى منزل اليهودي، فوجدها عنده، فأخذها منه، فقال اليهودي: دفعها إليَّ طعمة بن أبيرق. فرفع الأمر إلى رسول الله – ﷺ – وقدم إليه الأنصاري واليهودي ليحكم أيهما السارق، فحاول بنو ظفر، وهم رهط طعمة الأنصاري أن يستغلوا عاطفة رسول الله (– ﷺ – نحوهم لأنهم مسلمون، وكراهيتهم لخصمهم زيد بن السمين لأنه يهودي، وأن يصرفوه عن الحقيقة ويقنعوه بأن هذا اليهودي هو السارق وأن تبرئته ستؤدي إلى افتضاحهم وافتضاح المسلمين، فكاد رسول الله – ﷺ – يجنح إلى الاقتناع بحجتهم من قبل أن يستكمل الأدلة والبينات وتستوفى القضية ما ينبغي أن تستوفيه من تحر وتحقيق، ثم تغلب بعد ذلك على عاطفته فاهتدى إلى الحق، وبرأ اليهودي، ومع ذلك عاتبه الله عتاباً شديداً في آي الذكر الحكيم لمجرد أن عاطفته قد جنحت به فترة ما إلى الاقتناع بكلام المسلم وتكذيب اليهودي قبل استكمال الأدلة المرجحة وظهور ما يقطع بصدق هذا وكذب ذاك بسبب الشفاعة السيئة التي قام بها قومه، فقال تعالى مخاطباً رسوله – ﷺ –) إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا * وَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا * وَلَا تُجَادِلْ عَنِ الَّذِينَ يَخْتَانُونَ أَنْفُسَهُمْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ مَنْ كَانَ خَوَّانًا أَثِيمًا * يَسْتَخْفُونَ مِنَ النَّاسِ وَلَا يَسْتَخْفُونَ مِنَ اللَّهِ وَهُوَ مَعَهُمْ إِذْ يُبَيِّتُونَ مَا لَا يَرْضَى مِنَ الْقَوْلِ وَكَانَ اللَّهُ بِمَا يَعْمَلُونَ مُحِيطًا (١٠٨) (

(١) أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠ هـ) نسبة إلى عمله بالجص، هو إمام الحنفية في عصره ومن المجتهدين المبرزين في المذهب.ولد في بغداد سنة خمس وثلاثمائة هجرية. الأعلام: الزركلي (١ / ١٧١).

(٢) أحكام القرآن: الجصاص (٣ / ٢٦٤)

ويتجسد تطبيق مبدأ الشرعية من خلال القرآن الكريم والسنة النبوية الفعلية والقولية، فيعتبر القرآن العظيم هو الأساس التشريعي الأول وصاحب الصدارة عند الرجوع لاستنباط الأحكام، وتشغل السنة النبوية المرتبة الثانية في الاستدلال وتعريف الأحكام[١]، ويشغل إجماع الصحابة المرتبة الثالثة من المصادر المتفق عليها بين جمهور الفقهاء، والتي يعتمد عليها في إثبات الأحكام[٢]، وقد اتفق جمهور الفقهاء على اعتبار القياس أصل من أصول التشريع، ودليل على الأحكام الشرعية العملية[٣].

حيث إن القياس مظهر للحكم لا مثبت له، مما يعني أن القياس يعتبر طريقة أو وسيلة للمجتهد لاكتشاف واستنباط حكم الواقعة في الكتاب والسنة، والإجماع وطريقاً موصلاً لمعرفة حكم الله من الأدلة السابقة، وأن القياس يبين أن الحكم المنصوص عليه يشمل ويتسع الحادثة التي لم ينص عليها صراحة في القرآن والسنة والإجماع، لاختلاف الحوادث باختلاف البلدان وتجددها كل يوم فالنصوص تنتهي والحوادث لا تنتهي. [٤]

(١) إبراهيم بن موسى الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، ٣ / ١٧.

(٢) زكي الدين شعبان: أصول الفقه الإسلامي، الطبعة السادسة، منشورات جامعة قار يونس، بني غازي، ١٩٩٥م، ص٩٠.

(٣) زين الدين إبراهيم، ابن نجيم: الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٩م، ١ / ٣٦٠، محمد بن أحمد عرفة الدسوقي المالكي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، ٤ / ٣٨٠، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، القاهرة، ١٩٩٤م، ٦ / ٣٦٢، موفق الدين بن قدامه: الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، القاهرة، ١٩٩٤م، ١ / ٥٥٨، سيف الدين الآمدي: الأحكام في أصول الأحكام، ٣ / ٦، نظام الدين الشاسي: أصول الشاشي (ص: ٣٠٨) الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت، الجصاص: الفصول في الأصول (٣ / ٨٩) الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤م.

(٤) محمود سلام مدكور: تاريخ التشريع الإسلامي ومصادره، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص٢٣٣.

ويضيف جمهور الفقهاء[١]، مصادر أخرى كالاستحسان باعتباره دليل من الأدلة الشرعية في استنباط الأحكام، وهناك مصادر أخرى يمكن اللجوء إليها إذا ما توفرت شروطها، كالمصالح المرسلة، والعرف الصحيح[٢]، والاستصحاب لإبقاء ما كان على ما كان لا لإثبات حكم جديد[٣].

لذلك ومن خلال هذا العرض السريع لمبدأ الشرعية يلاحظ أن القضاء الإداري في الإسلام قد عمل على تطبيق وتنفيذ مبدأ الشرعية بشقيه المادي (الموضوعي) والشكلي (العضوي) على النحو الآتي:

بالنسبة للجانب الموضوعي فإن مبدأ الشرعية قد تجسد وظهر من خلال تطبيق الأحكام والقواعد التي جاء بها القرآن، والسنة النبوية، وبقية مصادر الشرعية في جميع الاحكام والمحاكم الإسلامية سواء على المنازعات المدنية أو الجزائية أو الخصومات الإدارية، فقد أخذت الدولة الإسلامية بتطبيق الشريعة الإسلامية للنظر في المنازعات الفردية الخاصة كما لاحظنا، وأخذت ايضاً بمبدأ الشرعية في المنازعات الإدارية العامة - مجال الحقوق الخاصة أو في مجال الحقوق أو المصالح العامة - فقد خضعت هذه المنازعات الإدارية لأحكام الشرع أسوة بالمنازعات الفردية، وتأكد ذلك أيضاً من خلال خضوع رجال الإدارة وتصرفاتهم لمبدأ الشرعية، أن خضوع رجال الإدارة وتصرفاتهم لمبدأ الشرعية ليس بالأمر الصعب، مادام أن الدولة الإسلامية عرفت القضاء الإداري - بالشكل السابق دراسته - ولا يتطلب الأمر إلا بعض الجهود من السلطات العامة بإصدار تنظيمات إدارية إسلامية[٤].

---

(١) سيف الدين الآمدي: الأحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ٣ / ١٣٦، الجصاص: الفصول في الأصول (٤ / ٢٢٣)، مرجع سابق، السرخسي: أصول السرخسي (٢ / ٢٠٦)، الناشر: دار المعرفة - بيروت

(٢) زكي الدين شعبان: أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص١٩٤.

(٣) محمود سلام مدكور: تاريخ التشريع الإسلامي ومصادره، مرجع سابق، ص٢٤٠.

(٤) آغا حمود القيسي: خصوصية القضاء الإداري الإسلامي، مرجع سابق، ص٢٦٦، خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٢٠.

وعلى ضوء ذلك فإن تحديد مبدأ الشرعية في شقه المادي، ينحصر بأن تلتزم الإدارة بتطبيق واحترام قواعد الشريعة الإسلامية في تصرفاتها وأعمالها، وأن يراقب والي المظالم شرعية هذه التصرفات، وأن أي مخالفة للمشروعية يترتب عليها بطلان أعمال الإدارة.

أما على صعيد الجانب العضوي - الشكلي - لمبدأ الشرعية، فيظهر تطبيق هذا المبدأ بتعديل وإلغاء التصرفات الإدارية أو القواعد المخالفة لمبدأ الشرعية، وبمعنى آخر أن على السلطة الإدارية أن تراعي مصادر الشرعية وتدرجها عندما تريد إصدار الانظمة واللوائح الإدارية، أو أنها تريد أن تقوم بعمل إداري فيجب مراعاة التدرج فيكون القرآن الكريم في قمة النظام القانوني، فهو يعلو ولا يعلو عليه، ومن ثم السنة النبوية والإجماع وهكذا يتكون النظام القانوني الإسلامي، ومن ثم يتبعه النظام القضائي الإسلامي المتخصص، وتطبيقاً لهذا المفهوم فإن سلطة القاضي الإداري في الإسلام تنحصر في التحقق من مشروعية عمل الإدارة أو عدم مشروعيته، فله الحق في إبطال التصرفات المعيبة والمخالفة لمبدأ الشرعية، الحكم بالتعويضات المادية والأدبية التي تصيب الغير من جراء تصرفات الإدارة[1]، ويحق للقاضي أو والي المظالم أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية مادام أنه يعمل ضمن مبدأ الشرعية وأن يعدل أو يغير في مضمونها، أو الحكم بإلزام الإدارة بنتيجة هذا الإلغاء فهو يبحث أساس الحق المدعى به وإحاطته من كافة الجوانب[2].

وبالبناء على ما سبق يتبين للباحث أن القاضي الإداري - والي المظالم، يحكم برفض دعوى إلغاء القرار الإداري المقامة من المدعي ومن ثم يحكم بتأييد القرار الصادر من الإدارة المدعى عليها، عندما يكون ذلك القرار صادراً متفقاً غير مخالف لمفهوم الشرعية بالمفهوم السالف ذكره.

---

(١) علي منصور: نظم الحكم والإدارة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٧١م، ص٢١٥.

(٢) سعيد الحكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧م، ص٥٢٣.

فيرى الباحث أن تطبيق مبدأ الشرعية في الحقوق العامة يمثل ضمانة حقيقية للأفراد تجاه تصرفات الإدارة، وهو صمام أمان ضد تعسف واستبداد السلطة الإدارية، وهذا ما تهدف إليه الدولة الإسلامية في تثبيت العدالة، وبذلك يشكل مبدأ الشرعية رقيب على السلطة الإدارية وتصرفاتها المخالفة لأحكام الشرع من جهة، وحمل الإدارة على احترامه من خلال القضاء الإداري الإسلامي الذي يعتبر ضمان لنجاح مبدأ الشرعية من جهة ثانية، ومرجعاً خصباً وحيوياً لتكامل الدولة الإسلامية من جهة ثالثة وميداناً فسيحاً للمؤسسات القضائية التي هدفها الحفاظ على الحقوق الخاصة والعامة من جهة رابعة.

وبذلك يبقى مبدأ الشرعية - بحق - عصب الحياة القانونية المعاصرة في بناء نظام قانوني وقضاء إسلامي في الدولة على أساس الحكم بما أنزل الله تعالى على لسان رسوله وكل ما عدا ذلك فهو باطل.

وعليه يعتبر الأساس القانوني الذي يصدر بناء عليه القاضي الإداري - والي المظالم حكم رفض الدعوى هو دخول القرار نطاق المشروعية، أي يجب أن يكون القرار سليماً غير معيب بأي عيب من العيوب التي يوصم بها القرار الإداري في الفقه الإسلامي، وآية ذلك ألا يخالف القرار لكتاب والسنة والإجماع والقواعد الأصولية المقررة في الفقه الإسلامي.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن أساس الحكم بتأييد قرار الإدارة، نجد الآتي:

١. اتفاق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي فيما توصل إليه من أن اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل دعاوى إلغاء القرارات الإدارية، وكذلك والي المظالم يختص بنظرها وغيرها من الاختصاصات.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في المفهوم العام للمشروعية ويقصد بها مجموعة القواعد والمسائل الموجهة والمميزة للشيء والتي تخضع لها جميع تفاصيله، أي أن هذا المبدأ يعني خضوع جميع السلطات والأفراد، حكام ومحكومين لقواعد النظام وأحكامه، وعليه ينبغي أن توافق جميع التصرفات التي تصدر عن سلطات الدولة مع قواعد موضوعية من قبل النظام النافذ أو ولي الأمر.

٣. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن القاضي الإداري – والي المظالم، يحكم له رفض دعوى إلغاء القرار الإداري المقامة من المدعي ومن ثم يحكم بتأييد القرار الصادر من الإدارة المدعى عليها، عندما يكون ذلك القرار صادراً متفقاً غير مخالف لمفهوم الشرعية بالمفهوم السالف ذكره.

٤. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن الأساس القانوني الذي يصدر بناء عليه القاضي الإداري – والي المظالم حكم رفض الدعوى هو دخول القرار نطاق المشروعية، أي يجب أن يكون القرار سليماً غير معيب بأي عيب من العيوب التي يوصم بها القرار الإداري في الفقه الإسلامي،

وآية ذلك ألا يخالف القرار لكتاب والسنة والإجماع والقواعد الأصولية المقررة في الفقه الإسلامي.

٥. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن النظام السعودي يقيد القاضي التأديبي في الحكم بالدعوى التأديبية بمخالفة أحد الأسباب المذكورة في النظام، فإنه بمفهوم المخالفة يحكم برفض طلب المدعي وتأييد قرار الإدارة التأديبي، إذا ثبت عدم مخالفته للحدود المقررة نظاماً أو الأسباب المنصوص عليها فقط دون غيرها.

٦. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن الفقه الإسلامي يعطي للقاضي إمكانية العمل بالاجتهاد والقضاء كمصدر تبعي من مصادر الشريعة عندما لا يجد في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ وعلى القاضي أن يستخلص القاعدة لقانونية الواجبة للتطبيق عندما يعوزه النص من كتاب الله، وسنته أو إجماع عن طريق الاجتهاد، بينما لا يسير النظام السعودي الإداري على هذا المنهج بالضبط، فهو مقيد بالإضافة إلى الأصول المقررة شرعاً فهو مقيد بضرورة تطبيق النظام وتضمينه في الإطار العام للمشروعية.

المبحث الثاني

إلغاء الجزاء التأديبي الموقع أو الحكم بالتعويض في النظام السعودي والفقه الإسلامي

- تمهيد:

تأديب الموظف يعني عقابه عن الخطأ، فسبب العقاب هو الخطأ، بأن يكون قد صدر من الموظف مسلك معيب لمخالفته واجبات وظيفته أو الخروج على مقتضيات الواجب الوظيفي أو الظهور بمظهر يخل بكرامة الموظف أو الوظيفة مما يوجب عقابه، وهذا الخطأ هو العمل الشرطي الذي بمقتضاه يخضع الموظف لنظام التأديب، بما يستوجب أن يكون عقابه بأحد الجزاءات المنصوص عليها على سبيل الحصر، وبعد إتباع إجراءات التأديب إلا أن الإدارة تهدر ضمانة شرعية العقوبة التأديبية وشرعية الإجراء معاً وذلك باتخاذ النقل والندب وسيلة لعقاب الموظف العام، وإذا كان الجزاء لأسباب أخرى، غير الخطأ كالأحقاد والضغائن الشخصية، أو الرغبة في الإيذاء أو الانتقام، فإن القرار لا يخفى جزاء مقنعاً، لأن قصد الإضرار أو الجزاء، لا يضفي على القرار الصفة الجزائية، طالما أن السبب المبرر لإصداره ليس متصلاً بالسلوك الوظيفي للموظف[1].

ولما كان إجراء التأديب وهو الإجراء الواجب الاتباع، والإجراء الذي اتبع - النقل أو الندب - وهو الإجراء الواجب الاستبعاد، وتتعمد الإدارة استعمال الإجراء غير المشروع في غير مجال تطبيقه، رغم علمها بعدم توافر شروط استعماله،

(١) عماد صبري عطوة أحمد: الضمانات القانونية أمام المحكمة التأديبية، مرجع سابق، ص١٦٩، وكذلك: سليمان الطماوي: قضاء التأديب، المرجع السابق، ص٨٤، وكذلك: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٥٠٧.

وتستبعد إجراء التأديب، مع أنه الإجراء الواجب الإتباع لتوافر شروط استعماله، وذلك لأنها بصدد مسألة تأديبية، جيب أن يتبع في شأنها الإجراءات المقرر قانوناً، وهو إجراء التأديب دون غيره من الوسائل والإجراءات، ولذلك فإن استخدام إجراء آخر من إجراءات الإدارة الداخلية كالنقل أو الندب المعد لتحقيق نتيجة معينة كتنظيم العمل داخل المرفق، وذلك بقصد تأديب الموظف، هو انحراف بهذا الإجراء عن موضوعه وعن النتيجة التي أعد لتحقيقها، لتحقيق نتيجة لا يجوز قانوناً تحقيقها، إلا بإجراء آخر هو إجراء التأديب، والأساس في هذا أنه إذا اعد المنظم لتحقيق الغرض وسيلة معينة وجب اتباعها، وعدم تجاوزها إلى غيرها، لأن الغاية ووسيلة تحقيقها يدخلان معاً في مجال المشروعية[1].

وعليه يحق لديوان المظالم إذا ما تبين له إخلال الإدارة في إصدار قراراتها التأديبية تعين الحكم بإلغاء هذه القرارات، لمخالفتها المشروعية التي ينبغي أن تصدر جميع القرارات الإدارية متفقة معها، ولا تحيد عنها.

على هدي ما تقدم سوف أقسم هذا المبحث إلى مطلبين أعرض في أولهما لإلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي، ثم أخصص الثاني للحديث عن الحكم بالتعويص في النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

- **المطلب الأول:** إلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي.
- **المطلب الثاني:** الحكم بالتعويص في النظام السعودي والفقه الإسلامي.

(١) عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد: تأديب الموظف العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص١٨٤.

المطلب الأول

إلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي

اتناول في هذا المطلب إلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي من خلال ثلاثة فروع، أوضح في الفرع الأول إلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي، وأبحث في الفرع الثاني إلغاء الجزاء التأديبي في الفقه الإسلامي، وأعرض في الفرع الثالث للمقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

الفرع الأول

إلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي

لا يستطيع القاضي الإداري تعديل القرار أو استبدال غيره به، إلا أن لقاضي الإلغاء أن يحكم بالإلغاء الكلي أو الشامل للقرار لتأديبي محل الطعن بالإلغاء، وذلك لا يمنع من أن يقضي قاضي الإلغاء، بالإلغاء الجزئي للقرار[1].

فإن الأمر ذاته يسير عليه ديوان المظالم طبقاً لبعض اجتهاداته، ففي حكم للديوان قرر أن: "... وكان يتعين على الدائرة إذا رأت أن القرار المطعون فيه مخالف لأحكام النظام، وأنه قد خرج عن التنفيذ السليم لحكم الديوان السابق أو

(١) عبد الغني بسيوني عبد الله: ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٣م، ص٣٣١.

تقتصر في الحكم بالإلغاء على فقرات القرار التي تخرج عن نطاق المشروعية..." [١].

وإذا كان الحكم بالإلغاء الكلي أو الشامل للقرار المطعون عليه بالإلغاء – اللائحي أو الفردي – لا يثير إشكالاً، أو بمعنى آخر مباشرة طبيعية لوظيفة قاضي الإلغاء، فإن الحكم بإلغاء الجزئي لا يصطدم بقاعدة "عدم جواز الحكم بأكثر مما طلبه الخصوم"، وذلك في حالة عدم قابلية القرار المطعون عليه بالإلغاء الجزئي[٢].

ويرى البعض أنه بالنسبة للقاعدة الأولى أن الاتجاه الغالب في الفقه القانوني الحديث يسلم بأن الإلغاء الجزئي ينطوي على تعديل للقرار، حيث إن القرار بحد نفسه معدلاً من حيث محتواه، وتطبيقه ناقص في المكان والزمان، بشكل يماثل الإلغاء الجزئي الصادر عن السلطة الإدارية[٣].

ويرى الباحث أن الإلغاء الجزئي يمثل صورة من صور تعديل القرار الأصلي، مثال ذلك إلغاء الأثر الرجعي للائحة أو إلغاء قيد غير مشروع لشخص على قائمة من تتوافر فيهم الأهلية للتعيين.

أما القاعدة الثانية "عدم القضاء بأكثر مما يطلبه الخصوم"، فالإشكالية في هذا الشأن تثار على الوجه التالي: قد يحدث أن تكون الاستجابة إلى طلب الإلغاء الجزئي غير ممكنة إلا إلغاء كامل القرار، ومثال ذلك رخصة البناء في هذه الحالة يقضي القاضي برفض طلب الإلغاء احتراماً لقاعدة عدم القضاء بأكثر مما يطلبه الخصوم وعليه فالمعيار لقبول طلب الإلغاء الجزئي يتمثل في إمكان الفصل بين مكونات القرار الإداري أو فقراته، فإذا أمكن ذلك قضى بالإلغاء الجزئي، وأخيراً فإن الحكم بالإلغاء أياً كان جزئياً أو كلياً، يتمتع بالحجية المطلقة[٤].

---

(١) الحكم رقم ٣٣٠ / ت / ٢ لعام ١٤٠٩هـ، في القضية رقم ١٤٤ / ٢ / ق لعام١٤٠٤هـ.

(٢) فهد الدغيثر: رقابة القضاء على قرارات الإدارة، مرجع سابق، ص٣٧٤.

(٣) فهد الدغيثر: المرجع السابق ص٣٧٥.

(٤) عبد المنعم عبد العظيم جبرة: آثار حكم الإلغاء – دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص٣٠٢.

الفرع الثاني

إلغاء الجزاء التأديبي في الفقه الإسلامي

على صعيد سلطة القاضي الإداري في الفقه الإسلامي نجد أن له سلطات متعددة قضائية وغير قضائية، ففي مجال الاختصاصات القضائية، فإن القاضي الإداري ينظر في المنازعات المتعلقة بتعدي الإدارة وحكامها وموظفيها على الأفراد، والتي تكون بناء على دعوى أو خصومة يعجز القضاء العادي عن نظرها، لكونها خصومة تتعلق بالإدارة أو أحد موظفيها، مما يتطلب بنظرها قاضي له من النفوذ والسطوة ما ليس للقاضي العادي [١].

لذلك إذا كان تصرف الإدارة أو أحد موظفيها فيه تعد على الأفراد وحقوقهم، وخالف مبدأ المشروعية جاز للقاضي، أن يلغي التصرف أو العمل الإداري المعيب والمخالف للشريعة [٢]، أن سلطة القاضي لا تقتصر على مجرد الإلغاء للتصرفات المعيبة، بل له أن يصدر أوامر للإدارة والأفراد بعمل شيء أو الامتناع عن عمل شيء[٣].

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص٩٨، وكذلك: آغا حمود القيسي: خصوصية القضاء الإداري الإسلامي، مرجع سابق، ص٢٩٠، وكذلك: محمد وليد العبادي، قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم واحقاق العدل، المرجع السابق، ص١٣.

(٢) فؤاد محمد النادي: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٢٥١

(٣) الماوردي: الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص٩٨، علي منصور: الحكم والإدارة في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مطبعة مخيمر، القاهرة، ١٩٦٥م، ص٢١٥.

ويجوز للقاضي أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية – ومنها التأديبية، وأن يعدل فيه أو يغير من مضمونها، وله أن يبين آثار حكم الإلغاء وما يرتبه من حقوق ومراكز قانونية[١].

إن هذه السلطات التي يتمتع بها القاضي الإدارة لها خصوصية منفردة، لا تقتصر على سلطة إلغاء القرار الباطل، والذي فيه تجاوز واعتداء على الشرعية، بل تمتد على سلطة إلغاء القرار الباطل، وتشمل الفصل في مدى ما يرتبه حكم الإلغاء من حقوق ومراكز قانونية، وعليه فإن القاضي الإداري عندما يحكم بتعديل القرار الإداري أو تغيير مضمونه فإن يستمد هذه الصلاحية من المبدأ الإسلامي الذي يؤكد على وجوب مطابقته أعمال السلطة التنفيذية وموافقتها لأحكام الشرع، وأن أي مخالفة لهذا المبدأ يكون على القاضي الإداري إبطال العمل المخالف[٢]، لأحكام الشريعة، وهذا المبدأ من المبادئ التي تدخل في دائرة الشريعة الإسلامية، وهي بذلك خصوصية انفرد بها القضاء الإداري الإسلامي، ولا يعرفها نظيره المعاصر، لأن هذا الأخير يكتفي بإلغاء القرار الإداري المخالف وإبطاله ولا تتعدى صلاحيته غير ذلك[٣]، في الوقت الذي تصدر قرارات الإدارة ولا تراعي و تتبع أحكام الشرع تعتبر باطلة في مواجهة الأمة[٤].

---

(١) سعيد الحكيم: الرقابة على الإدارة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص٥٢٣.

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص٦٣، وكذلك: أبو العباس القشقلندي: صحيح الأعشى في صناعة الإنشاء، مطبعة وزارة الثقافة، القاهرة، ص٣٣٤.

(٣) موفق الدين بن قدامة: المغني، المرجع السابق، ١١ / ٣٣٩، وكذلك: سعيد الحكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة، المرجع السابق، ص٥٦١. وكذلك: آغا حمود القيسي: القضاء الإداري، دار وائل للنشر، عمان، ١٩٩٨م، ص١٨٥.

(٤) سليمان الطماوي: عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٩م، ص٣٤٤.

كذلك فإن سلطة والي المظالم في الفقه الإسلامي لا تقتصر على إلغاء القرارات والأعمال المخالفة، بل يحكم أيضاً بالتعويضات المالية عن الأضرار المادية والمعنوية في رأي بعض الفقه كما سنرى فيما بعد في موضع آخر، التي تصيب الغير من جراء تصرفات الإدارة ورجالها، وتحميل الإدارة مسؤولية عدم تكرار ذلك، ومعاقبة المخالف، وبذلك يكون للقاضي الإداري الإسلامي سلطة وولاية تكرار ذلك، ومعاقبة المخالف[1]، وبذلك يكون للقاضي الإداري الإسلامي سلطة وولاية الإلغاء، بالإضافة إلى سلطة التعويض وهي ولاية لقضاء الكامل[2].

والجدير بالذكر أن قاضي المظالم بالإضافة إلى راقبته للمشروعية القرارات الإدارية، يراقب أيضاً أعمال الإدارة[3]، فينظر في الحكم وفيما إذا كان مخالفاً لنص الكتاب والسنة أو لإجماع فينقضه، أم إذا لم يكن مخالف وإنما كان الأمر راجعاً لاختلاف في الرأي لم يجزل له نقضه[4]، وإن تمتع قاضي المظالم بهذه السلطة يعكس مدى قدرة قاضي المظالم على ممارستها في أوسع نطاق من سلطة القاضي العادي، كما يوضح لنا أن لسلطته القضائية التي قد تكون فيها اختصاصات شاملة لا تتقيد بزمان ولا مكان ولا بنوع القضايا ولا بالخصوم لأن ولايته هي ولاية عامة من غير تخصص[5]، وقد تكون ولاية خاصة فيكون اختصاص قاضي المظالم محدد

(١) سلمان الطماوي: المرجع السابق، ص٣٤٥.

(٢) محمد فؤاد النادي: مبدأ الشرعية ومبدأ خضوع لدولة للقانون في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٢٣٩.

(٣) الكندي: كتاب الولاة وكتاب القضاة، أبو عمر محمد بن يوسف بن يعقوب الكندي المصري (المتوفى: بعد ٣٥٥ هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م، ص٤٣٠.

(٤) ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ١١ / ٤٠٣، محمد نعيم ياسين: نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص٦٠٤.

(٥) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٢١.

بالمكان نطاق إقليمي معين[١]، أو مقيد بمدة معينة[٢]، أو يختص بنظر معين من أنواع المظالم[٣]، لذلك فإن سلطة قاضي المظالم كانت واسعة لكي تتناسب مع المهمة الموكلة إليه[٤]، وإن سلطاته لا تقتصر على مجرد إلغاء التصرفات المعيبة وغير المشروعة وليس فقط للتحقق من مشروعية العمل أو التصرف الإداري أو الحكم بالتعويضات، بل أن لقاضي المظالم بالإضافة إلى ولاية القضاء الكامل له أيضاً أن يصدر الأوامر إلى الإدارة والأفراد بعمل شيء أو الامتناع عنه، وله أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية[٥].

ولقاضي المظالم أن يعدل أو يغير من مضمون القرارات، وله أن يفصل في مدى ما يرتبه حكم الإلغاء من حقوق ومراكز قانونية، فهو يبحث عن أساس الحق المدعى به ومداه لإرساء دعائمه، وكل هذه السلطات هي ضمن دائرة مبدأ الشرعية، فهي سلطات واسعة وشاملة للعمل والتصرف الإداري مما يثبت أن سلطة القاضي الإداري لها مكانة أعلى بكثير من سلطة القاضي العادي،، فضلاً عن أنها جاءت نتيجة تطور تاريخي لتدعم سلطات القاضي العادي، ولتساعد في احترام وتطبيق العدالة وتثبيت دعائمها ونشر رواق الحق وتنفيذ أحكام الشرع فهي حصيلة جهود صادقة ومخلصة من رجال الأمة الإسلامية وقضاتها في إرساء العدل[٦].

(١) شوكت عليان: السلطة القضائية في الإسلام، مرجع سابق، ص٣٠٤.
(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٧٣.
(٣) شوكت عليان: السلطة القضائية في الإسلام، مرجع سابق، ص٣٢١.
(٤) الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٨٣.
(٥) علي منصور: نظم الحكم والإدارة في الشريعة، مرجع سابق، ص٢١٥.
(٦) محمد نعيم ياسين: نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص٦٠٥.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن أساس الحكم بتأييد قرار الإدارة، نجد الآتي:

١. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من حيث قوة الحكم، حيث أن حكم والي المظالم له حجية مطلقة في مواجهة الإدارة والأفراد وعليهم الامتثال لحكم القاضي، وذات الأمر يقرره النظام السعودي.

٢. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من حيث التنفيذ، لما للأول من سلطات واسعة تقتضي الإجبار - جهة الإدارة - على تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة عنه، بينما ينحصر دور الثاني في إصدار الحكم بغض النظر مؤيد أو ملغي القرار وبذلك ينتهي دوره.

٣. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن الأول يقر الإلغاء الجزائي والذي يمثل صورة من صور تعديل القرار الأصلي، بينما لا يحق للثاني ذلك.

٤. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من حيث امتداد سلطة والي المظالم إلى إصدار الأوامر للإدارة والأفراد بعمل شيء أو الامتناع عن عمل شيء، فيجوز له أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية، وأن يعدل فيها أو يغير من مضمونها، وله أن يبين آثار حكم الإلغاء وما يرتبه من حقوق، بينما لا نجد لمثل هذه السلطات في نظيره الحالي القاضي الإداري بديوان المظالم.

٥. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي من حيث سلطات الأول في إلغاء القرارات الإدارية، فلا تقتصر هذه السلطات على إلغاء القرار غير المشروع بالمعنى المتقدم ذكره، بل يمتد قضائه إلى إلغاء القرارات الباطلة والمنعدمة، والذي فيه تجاوز واعتداء على الشرعية، بل تمتد لتشمل الفصل في مدى ما يرتبه حكم الإلغاء من حقوق ومراكز قانونية، وعليه فإن قاضي المظالم عندما يحكم بتعديل القرار الإداري أو تغيير مضمونه فإنه يستمد هذه الصلاحية من المبدأ الإسلامي الذي يؤكد على وجوب مطابقة أعمال الإدارة وموافقتها لأحكام الشرع، وأن أي مخالفة لهذا المبدأ يكون عليه إبطال العمل المخالف لأحكام الشريعة، بينما لا نجد لمثل هذه الحالة في النظام.

٦. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أن الأول يجوز له أن يقضي بما لا يطلبه الخصوم ولا يتقيد في ذلك بقاعدة "عدم القضاء بأكثر مما يطلبه الخصوم"، بينما الثاني لا يستطيع ذلك.

٧. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي يحق للأول إذا كان تصرف الإدارة أو أحد موظفيها فيه تعد على الأفراد وحقوقهم، وخالف مبدأ المشروعية جاز للقاضي، أن يلغي التصرف أو العمل الإداري المعيب والمخالف للشريعة وهو يتفق ذل ذلك مع نظيره الثاني، وأن سلطة القاضي في الفقه الإسلامي لا تقتصر على مجرد الإلغاء للتصرفات المعيبة، بل له أن يصدر أوامر للإدارة والأفراد بعمل شيء أو الامتناع عن عمل شيء.

٨. ويجوز لوالي المظالم أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية – ومنها التأديبية، وأن يعدل فيه أو يغير من مضمونها، وله أن يبين آثار حكم الإلغاء وما يرتبه من حقوق ومراكز قانونية، بينما لا يستطيع القاضي الإداري عمل ذلك.

٩. والي المظالم بالإضافة إلى راقبته للمشروعية القرارات الإدارية، يراقب أيضاً أعمال الإدارة، ويتمتع والي المظالم بهذه السلطة كسلطة أعلى من الممنوحة لنظيره القاضي في ذات عصره.

١٠. تعتبر سلطة والي المظالم القضائية التي يكون له اختصاصات شاملة لا تتقيد بزمان ولا مكان ولا بنوع القضايا ولا بالخصوم، هي ولاية عامة من غير تخصص، بينما نظيره في النظام السعودي مقيد من حيث الاختصاص الزماني والمكاني، والنوعي - قضايا التأديبية المنظورة أمامه لا ينظرها قاضي الإلغاء أو غيره من قضاة ديوان المظالم.

١١. اتسعت سلطة والي المظالم لكي تتناسب مع المهمة الموكلة إليه، وإن سلطاته لا تقتصر على مجرد إلغاء التصرفات المعيبة وغير المشروعة وليس فقط للتحقق من مشروعية العمل أو التصرف الإداري أو الحكم بالتعويضات، بل أنه بالإضافة إلى ولاية القضاء الكامل له أيضاً أن يصدر الأوامر إلى الإدارة والأفراد بعمل شيء أو الامتناع عنه، وله أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية.

المطلب الثاني

الحكم بالتعويض[1] في النظام السعودي والفقه الإسلامي

اتناول هذا المطلب الحكم بالتعويض في النظام السعودي والفقه الإسلامي من خلال ثلاثة فـروع، أوضح في الفرع الأول الحكم بالتعويض في النظام السعودي، وأبحث في الفرع الثاني الحكم بالتعويض في الفقه الإسلامي، وأعرض في الفرع الثالث للمقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، على النحو التالي:

(١) التعويض لغة: التعويض، العِوضْ، والعِوضْ، كعِنَب، "عوضْ" العين والواو والضاد كلمة صحيحة، والعوض هو الخَلَفْ أو البدل، وتقول تعويضاً إذا أعطيته بدل ماذهب منه، والاسم منه: العِوَضُ، والمُعْوَضَةُ، والمستعمل منه: التَّعْوِيْضُ، والجمع منه: أَعْوَاضْ.
وعِضْتُ فلاناً، أو أَعَوَّضْتُهُ أو أَعَضْتُهُ: إذا أعطيته بدل ماذهب منه وتَعَوَّضَ منه. إذا أخذ العوض، وكذلك اعْتَاضَ. واعْتاضني فلان، واستعاضني: إذا جاء طالباً للعوض. واعْتَضْتُ: إذا اصبت عوضاً، وكذلك عَضْتُ، الزبيدي، ينظر: محمد مرتضى الحسيني: تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: علي شيري، ج١٠، ص ص١٠٥، ١٠٦؛ ابن منظور، محمد بن مكرم: لسان العرب، مادة (عوض)، ج١٠، ص ٣٣٦، ٣٣٧؛ الفيروز أبادي، محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، مادة (عوض)، باب الضاد فصل العين، ص ٦٧٠؛ ابن فارس، أحمد: معجم مقاييس اللغة، وضع حواشيه: ابراهيم شمس الدين، ج٢، ص ص١٩٩ – ٢٠٠.
ومن مشتقات مادة العوض: التعويض، فالعوض في اللغة هو مطلق البدل أو الخلف، والتعويض البدل أو الخلف دالاً على الاستقبال، بوساق، محمد بن المدني: التعويض عن الضرر في الفقه الاسلامي، دار أشبيليا، الرياض، (د – ن)، ص ١٥٠.

الفرع الأول

الحكم بالتعويض في النظام السعودي

لم يعرف النظام في المملكة العربية السعودية التعويض، تاركاً ذلك للفقهاء المعاصرين والشرَّاح، وقد عرفت كتب معاجم المصطلحات القانونية التعويض بأنه:

- **التعويض هو:** "مبلغ من المال يدفع إلى شخص معين مقابل ضرر لحق به"[(١)]

- **التعويض هو:** "مشتق من كلمة عوض أي يدفع بدل الذي ذهب، وهو ما يعطى للمرء مقابل ضرر لحق به"[(٢)].

- **التعويض هو:** "مبالغ يلتزم بها مسؤول عن ضرر معين، ويقصد بها جبر هذا الضرر" [(٣)].

والتعويض إما أن يكون تعويضاً عينياً أو تعويضاً بمقابل، فالأصل في مسؤولية الإدارة عند تحقق الجزاء أن يكون التعويض بمقابل سواء كان نقدياً أو غير نقدي والغالب أن يكون التعويض نقدي، فعلى ذلك فجزاء مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة هو التعويض، والتعويض المادي لأن الديوان يقضي ولا يدير، حيث إن التعويض العيني إذا كان ممكناً إلا أنه سيتم على حساب المصلحة

(١) عبدالواحد كرم: معجم المصطلحات القانونية، (علم الكتب، بيروت – لبنان، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧م)، ص١٤٢؛ ملكاوي، بشار عدنان: معجم مصطلحات القانون الخاص، (دار وائل للنشر، عمان – الأردن، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م).

(٢) عبدالفتاح مراد: المعجم القانوني رباعي اللغة، ن، ٢٠٠٠م، ص ٢٢٨.

(٣) معجم القانون، (مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة – جمهورية مصر العربية، ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩م)، ص ٧٤.

العامة إذ يجب أن يهدم كل ما تم من تصرفات إدارية لتحقيق منفعة خاصة وقد يؤدي ذلك إلى شل حركة الإدارة [1].

أولاً - عدم مشروعية القرار للحكم بالتعويض:

لم يرتب الفقه القانوني على عدم مشروعية القرار الإداري بوجه عام مسؤولية الإدارة في جميع الأحوال، وإنما أوجب لقيام المسؤولية أن يكون عدم المشروعية على درجة كافية من الجسامة، وقد افترض أن عدم المشروعية في كل من عيب المحل وعيب الغاية يكون دائماً على قدر من الجسامة كاف لتولد مسؤولية الإدارة، وذلك على خلاف أوجه عدم المشروعية الأخرى التي لا تولد دائماً هذه المسؤولية، وهي عيب السبب والشكل وعيب الاختصاص [2].

وعليه يمكن اعتبار عدم مشروعية القرار التأديبي خطأ يمكن أن يرتب مسؤوليتها، كما نص على ذلك نظام ديوان المظالم في مادته الثالثة عشرة على أن: "تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الآتي:... ج - دعاوى التعويض التي قدمها ذوو الشأن عن قرارات أو أعمال جهة الإدارة...)، حيث اشترطت المادة في طلبات إلغاء القرارات الإدارية التأديبية المشار إليها أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيب الشكل أو مخالفة الأنظمة أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة.

فقد نص حكم ديوان المظالم أن: "... وفيما يتعلق بطلب التعويض فإن ثبوت مسؤولية الإدارة رهين بصحة القرار من عدمه، وحيث تبين صدوره على أساس سليم من النظام فإن الدعوى تضحى خليقة بالرفض، ولا ينال من ذلك ما

(١) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص١٧٣، شريف أحمد الطباخ: التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة العليا، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦م، ص٨.

(٢) سليمان الطماوي: القضاء الإداري - قضاء التعويض، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦م، ص١٢٤، ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٦٨.

دفع به المدعي وكلة من عدم اختصاص الإدارة العامة للتربية والتعليم للبنات بنقل المدارس، ذلك أن الثبت من لائحة الدعوى التي تقدم بها ولياء أمور الطالبات أنهم تظلموا لدى نائب الوزير، الذي يملك الصلاحية الاصلية بنقل المدارس وافتتاحها وفقاً للمادة السابعة عشرة من قرار تفويض الصلاحيات المؤرخ في ١٩ / ١٢ / ١٤٢٧هـ ووجه بإتاحة العودة للمجمع لمن ترغب الطالبات التحويل إلى التعليم العادي، ما يعني إمضاء لقرار إدارة التعليم، واعتباره قراراً صحيحاً صادراً من مختص، بموافقته عليه، وعدم العدول عنه أو سحبه، وبالتالي فإن الدائرة تلتفت عن هذا الدفع..." [1].

ويرى الباحث أن المنظم قد جعل مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تسبب أضراراً للغير هو وقوع عيب في هذه القرارات من العيوب المنصوص عليها نظاماً، فإذا انتفى هذا العيب فلا مسؤولية على الإدارة مهما ترتب على القرار من أثر أضر بالأفراد، ويستوي أن يكون القرار التأديبي صادر من الجزاءات المنصوص عليها نظاماً أي من الجزاءات المقننة أو غيرها كقرارات النقل التأديبي، والغير مقصود منه المصلحة العامة.

ويثار في هذا الصدد تساؤل هام عن الاختصاص بنظر دعوى التعويض الناشئة عن عدم مشروعية قرار والمقامة على فرد؟ يرى الباحث أن الاختصاص ينعقد لديوان المظالم حيث يختص وحده بالفصل في قضايا التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية غير المشروعة، وذلك سوء أكانت الدعوى موجهة ضد الإدارة أم ضد الأفراد وذلك لعموم النص سالف الذكر، كما أن النص جاء مطلق غير مقيد طلبات التعويض الموجهة إلى الإدارة، والذي يدعونا إلى ذلك أيضاً هو قدرة ديوان المظالم وحده دون غيره على نظر مثل هذه المنازعات.

(١) الحكم رقم ٦٠ / د / إ ١٥ لعام ١٤٢٩هـ، في القضية رقم ١٤٩٩ / ٣ / ق لعام ١٤٢٨هـ.

ولقد اعتنق ديوان المظالم هذا الاتجاه حيث إن عدم مشروعية القرار الإداري إذا كان كافياً لإلغائه دائماً لتقرير مسؤولية الإدارة عنه، وفي ذلك يقرر ديوان المظالم أن: "... وأما ما يتعلق بطلبات التعويض فهي قائمة على خطأ الجهة في امتناعها من منح المدعية التراخيص التي طالبتها، وهو ما لم يثبت لدى الدائرة ولم تتمكن المدعية من إثباته، ومن المتقرر فقهاً وقضاء أن التعويض من حيث الإجمال تجاه الإدارة يستند إلى أركان ثلاثة هي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ المدعى عليها والضرر الواقع على المدعية، وحيث إن ركن الخطأ غير متوافر في جانب المدعى عليها فإنه لا وجه لقيام مسؤوليتها التقصيرية مما يترتب عليه الحكم برفض طلبات التعويض من المدعية..."

وبالنسبة لعيب الشكل فإنه لا يكون مصدراً لمسؤولية الإدارة بالتعويض ما لم يكن مؤثراً في موضوع القرار التأديبي وجوهره، فإذا كان مخالفة الشكل التي يؤدي إلى الحكم بإلغاء القرار المعيب لا تنال من صحته موضوعاً فإنها لا تنهض سبباً للحكم بالتعويض ما دام أن القرار سليم من حيث الموضوع، وأن في وسع الإدارة أو كان في وسعها أن تعيد تصحيحه وفقاً للأوضاع الشكلية المطلوبة، دون أن يكون من شأن ذلك التأثير بتغيير ما في تقديرها لو صح القرار [1].

وبالنسبة لعيب الاختصاص يصدق نفس الحكم المطبق بالنسبة لعيب الشكل فلا تعويض إذا كانت مخالفة الاختصاص التي تؤدي إلى إلغاء القرار التأديبي المعيب لا تنال من صحته موضوعياً، أو بعبارة أخرى إذا ما كان الضرر المطالب بالتعويض عنه لاحقاً بالفرد لا محالة لو أن القرار ذاته صدر من الجهة المختصة، حيث إن القرار الموصوم بعيب الاختصاص إلا أنه صحيح بذاته لتبرير إلغائه، أما بالنسبة لعيب السبب لا يؤدي إلى إثارة مسؤولية الإدارة إلا إذا كان العيب على قدر من الجسامة يقدره أو متروك تقديره للسلطة التقديرية لديوان المظالم في كل حالة على حده[2].

---

(١) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص١٩٧، خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٠١.

(٢) سليمان الطماوي: القضاء الإداري – قضاء التعويض، المرجع السابق، ص١٢٥ وما بعدها. وكذلك: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٧٤.

ثانياً - ثبوت الضرر موجب للتعويض:

لا يترتب على خطأ الإدارة حقاً في التعويض لأحد ما لم ينشأ عن هذا الخطأ ضرر تتوافر فيه شروط معينة، سواء أكان هذا الضرر مادياً أم أدبياً:

١. الضرر المادي:

الضرر المادي هو: "إلحاق الأذى بالغير مطلقاً سواءً في الأموال أو الحقوق أو الاشخاص" [١]

وعرفه شرّاح النظام بأنه: "إخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية"[٢].

وعرفه آخر: "كل ما يصيب الشخص في حق، أو في مصلحة مالية"[٣].

ويرى الباحث أنه يوجد اتفاق بين شرّاح النظام مع الفقهاء المعاصرين في مفهوم الضرر المادي، فالضرر المادي إذن هو إخلال يلحق بالمضرور له قيمة مالية أو بمصلحة لها ذات قيمة مالية.

فالضرر المادي هو ما كان محله مالاً سواء كان التلف أو تعطل لبعض الصفات أم حدوث نقص فيها أو تعييب، فالضرر المالي يشترط للقضاء به هلاكه تحت اليد الضامنة - جهة الإدارة في هذا الشأن، بحدوث مباشرة أو تسبب في إحداثه[٤].

---

(١) نزيه حماد: معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤١٤هـ، ص ١٧٩.

(٢) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط٣، ١٩٩٨ج١، ص ٧١٤.

(٣) محمد أنس قاسم جعفر: التعويض في المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، مركز البحوث بجامعة الملك سعود، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٩٨٨م، ص ١٠٧.

(٤) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣١٨ وما بعدها.

وثبوت عنصر الضرر الذي لحق - بالموظف الصادر بحقه القرار التأديبي غير المشروع - يعد بمثابة الشرارة الأولى المولدة لمسؤولية الإدارة، والتي بدونها لا يمكن تصور انعقاد مسؤوليتها والرجوع عليها بالتعويض، فيلزم مع اقتراف الخطأ أن يكون مقترفه صدر منه فعل ضار - وهو عمل الإدارة غير المشروع المتمثل في قرارها التأديبي، وإلا تخلفت المسؤولية ومن ثم لم يستحق التعويض، لتخلف عنصر الضرر في هذا الصدد، والضرر كعنصر هام لانعقاد المسؤولية واستحقاق التعويض للمضرور، يستلزم توافر شرائط معينة وفقاً للقواعد العامة جميعها هي: أن يكون الضرر مؤكداً ومحققاً ومباشراً وهذا مؤداه أن الضرر المستحق التعويض عنه وحده الضرر المباشر وهو بدوره الذي تولد عن نشاط المسؤول عن الضرر والذي وقع فعلاً وأضحى مؤكداً[1].

شروط الضرر:

ويشترط للضرر شروط عدة، حيث إن مجرد وقوع الخطأ من جانب الإدارة في القرار التأديبي الغير مشروع، لا يترتب عليه مسؤوليتها في التعويض ما لم ينجم عن ذلك الخطأ ضرر، وأن تتوفر فيه شروط معينة، سواء أكان ذلك الضرر مادياً أم أدبياً كما سنوضحه لاحقاً، وقد بين القضاء الإداري الشروط الواجب توافرها في الضرر الذي ينتج عنه التصرف الخطأ للإدارة لكي يحق للمضرور المطالبة بالتعويض، لأن القاعدة أنه حيث لا ضرر فلا مسؤولية، وعلى المدعي، إثبات ما لحقه من ضرر، وشروط الضرر هي:

(١) حمدي عبد الرحمن: نظرية الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، (د - ن)، ص ٥٠٩، محمد أحمد المعداوي: المدخل للعلوم القانونية - نظرية الحق، كلية الحقوق بنها، ٢٨.

١. يجب أن يكون الضرر منسوباً للقرار الإداري غير المشروع:

حيث يعد الضرر ركناً من أركان المسؤولية بصفة عامة، يعني الإخلال بمصلحة للمضرور وهذه المصلحة قد تكون مادية أو معنوية، ويجب أن يعزى الفعل الضار للأشخاص العاملين تحت سلطة الإدارة – أي مصدر القرار في هذا الشأن[١].

٢. يجب أن يكون الضرر مباشراً:

حيث إن الضرر نتيجة مباشرة للخطأ وبفعل جهة الإدارة التي سببت الضرر، يعني أن تكون هناك علاقة مباشرة بن النشاط الخاطئ الذي أتته الإدارة وبين الضرر الذي أصاب الموظف الصادر بحقه القرار التأديبي، ويكون الضرر مباشراً إذا كان القرار التأديبي الخاطئ سبباً مباشراً، وإلا فقد شرطاً من شروطه، فالعبرة في ذلك ارتباط الخطأ بالضرر ارتباطاً مباشراً بحيث يكون بذاته ومجرداً من أية ملابسات أخرى أي السبب المنتج في إحداث الضرر، وبذلك فإن القضاء يعتد بنظرية السبب المنتج [٢].

٣. أن يكون الضرر محققاً:

أي أن يكون الضرر وقع بالفعل كإصابة الشخص الصادر بحقه القرار التأديبي من جراء قرار نقله)، فلا محل للجدل حول استحقاق التعويض في هذه لصورة بفرض توافر شروط المسؤولية الأخرى، فالضرر المحقق هو الذي يعوض عنه، أما الضرر الاحتمالي فلا يكون محل التعويض، إلا أن الضرر يكون محققاً أيضاً ولو لم يقع الآن، طالما أن وقوعه في المستقبل مؤكد، أي أنه مؤكد الوقوع، مثال ذلك إضرار الموظف في عدم حصوله على ترقية محققة بسبب قرار التأديب[٣].

---

(١) أحمد عودة الغويري: القضاء الإداري – قضاء تعويض وإلغاء، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، ١٩٩٧م، ص٢٩٦، وأيضاً: شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري، مرجع سابق، ص٢٠١، وأيضاً: ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٧٤.

(٢) خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٢٠.

(٣) أحمد عودة الغويري: القضاء الإداري – قضاء تعويض وإلغاء، مرجع سابق، ص٢٩٦.

٤. أن يقع الضرر على مركز يحميه النظام:

يعني أنه يخل الضرر بحق أو مركز قانوني يسبغ عليه النظام حمايته، وبصرف النظر عن نوع الحق أو المصلحة، ومثال ذلك تقاضي الموظف الصادر بحقه القرار التأديبي بدلات غير مستحقة له نظاماً، فإن مثل هذه الحالة لا تعطي الحق للموظف في المطالبة بالتعويض [١].

٥. أن يكون الضرر ممكن التقدير بالنقود:

وتقدير الضرر بالنقود يعني أن تكون كحالة إلحاق خسارة مادية بذي الشأن، ويستوي في ذلك كتلف أشياء وأموال ويعد ضرراً مادياً يلحق الشخص المضرور جسده، ومن ضرر يمنعه عن ممارسة نشاطه بصورة دائمة أو مؤقتة [٢].

ويقدر القضاء التعويض يوم صدور الحكم في الدعوى، بحيث يكون شاملاً لكل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب إلا إذا تدخل المنظم وحدد قيمة التعويض جزافاً، وفي هذه الحالة يلتزم القضاء بالتعويض الذي فرضه المنظم[٣].

٢. الضرر المعنوي أو الأدبي:

محل هذا الضرر العاطفة والشعور فهو ما يصب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو أي معنى آخر من المعاني التي يحرص عليها [٤]، وجاءت الشريعة الإسلامية فصانت كل مقومات الإنسان، وحفظتها من العبث، فحرمت إيذاء الناس بغير حق، سوء في أموالهم أو أجسادهم أو أعراضهم أو مشاعرهم فصانت الإنسان بالتكريم والتفضيل فقد قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي

(١) عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٧م، ١ / ٨٦٧.

(٢) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٤٧٨.

(٣) علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، لمرجع السابق، ص٢٠٣، أحمد عودة الغويري: القضاء الإداري – قضاء تعويض وإلغاء، مرجع سابق، ص٢٩٦.

(٤) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص ٧٩٠.

آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾ [1].

ففي الآية الكريمة إكرام الإنسان وتفضيله على سائر المخلوقات، كرّمه الله بالعقل، والنطق، والتمييز، والخط، والصورة الحسنة والقامة المعتدلة، وتدبير أمر المعاش والمعاد. [2]

كان موقف القضاء المقارن في المرحلة الأولى يرفض التعويض عن الضرر المعنوي رغم اعترافه بوجوده، بحجة أنه لا يمكن أن تقوم بمال، ولكنه أخيراً قبل التعويض عن الألم المعنوي، حيث يوضح أن الضرر الأدبي أو المعنوي لا يرمي إلى عودة وإزالته من الوجود بالتعويض، ولكنه يقصد بالتعويض أن يستحدث المضرور لنفسه بديلاً عن إصابة من الضرر الأدبي[3].

أما عن ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية فإنه أخذ بالتعويض عن الضرر المعنوي وذلك في حكمه الصادر برقم ٣٩ / ٢ / ٧ لعام ١٤٣٢هـ في القضية رقم ٢٣٦ / ٧ / ق لعام ١٤٣٠هـ ضد جامعة القصيم فقد جاء فيه: "... وبما أن هذه الاتهامات سببت لي أضراراً معنوية ونفسية وأسرية واجتماعية ووظيفية، وأساءت لسمعتي وأسري، لذا أطلب الآتي: ١ - رد اعتبار نظير ما لحق بي من أضرار، ٢ - تقديم اعتذار تفصيلي يوجهه إليَّ ولمرجعي، ٣ - تعويضي مادياً بما لا قل عن ثلاثة ملايين ريال سعودي - نزل المدعي بطلبه هذا إلى ثلاثمائة ألف - نظير ما لحق بي وأسرتي المكونة من (١٥) فرداً من أضرار معنوية ونفسية وأسرية واجتماعية ووظيفية، وإساءة سمعتي وأسرتي...".

---

(١) سورة الإسراء الآية ٧٠.

(٢) محمود الزمخشري: الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، دار المعرفة، بيروت، ١٤٣٠ - ٢٠٠٩ (٢ / ٦٨٠).

(٣) ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٥١٢، وكذلك: علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص١٩٩، وأيضاً: عبد الرزاق السنهوري: القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٢م، ١ / ٨٦٧.

وقضى الديوان في حكمه "... والدائرة وهي تمعن النظر فيما طلبه المدعي من تعويض حدده بمبلغ قدره ثلاثمائة ألف ريال، لتستقرئ من وقائع الدعوى الأضرار المادية والمعنوية التي وقعت على المدعي بسبب كف اليد، وقد دلت الشريعة الإسلامية على جواز التعويض عن الأضرار المعنوية، كما في الأدلة الآتية:

- الدليل الأول:

قوله تعالى في آية الطلاق: ﴿وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلاّ أَنْ يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾[1]،

وقوله: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾[2].

ووجه الدلالة في هاتين الآيتين: هو جاء جواز أخذ الفدية من الزوجة التي ألحقت الضرر الأدبي بالزوج، وأن المقصود بعدم إقامتها لحدود الله في الآية الأولى النشوز، وإظهارها له البغض والكره، وإيذاؤها له بالكلام، والمقصود بالفاحشة المبينة في الآية الثانية الزنا والبذاءة باللسان وهذه أضرار أدبية مما يدل على جواز التعويض المالي عن الضرر الأدبي، وكذلك في المتعة التي يبذلها الزوج لزوجته إذ رغب طلاقها، قال تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾[3]، وقال: ﴿وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾[4]، ووجه الدلالة من الآيتين أنهما جعلتا للمرأة تعويضاً مالياً عما لحقها بسبب الطلاق من الضرر المعنوي، وهو انكسار القلب، فتكون المتعة تسلية لها وجبراً لخاطرها – كما ذكره المفسرون. [5]

---

(١) سورة البقرة الآية رقم ٢٢٩.

(٢) سورة النساء الآية ١٩

(٣) سورة البقرة الآية ٢٣٦

(٤) سورة البقرة الآية ٢٤١

(٥) ينظر: تفسير الطبري (٥ / ١١٧)، (٥ / ١٢٥)، تفسير القرطبي (٣ / ٢٢٨)، (٣ / ١٩٦).

- الدليل الثاني:

قوله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار" [١]، فالحديث دل على تحريم إيقاع الضرر، وهو هنا عام يشمل الضرر المعنوي والمالي، وإذا كان الضرر الأدبي أو المعنوي محرماً، وجب التعويض عنه، ورفع أثره بالدليل أو المماثل، ومنه التعويض المالي[٢].

- الدليل الثالث:

أن النجاشي ملك الحبشة أمر بأن من آذى الصحابة يغرم أربعة دراهم، ثم ضاعفها، وقد أخبر عن ذلك جعفر بن أبي طالب[٣]، فاستغفر له النبي ﷺ ولم ينكر ما صنع[٤].

- الدليل الرابع:

قوله ﷺ "من لطم مملوكه، فضربه، فكفارته أن يعتقه"[٥]، ومفاده أن النبي ﷺ جعل التعويض المالي بعتق المملوك، مقابل الضرب والإذلال بلطم الوجه [٦].

---

(١) رواه ابن ماجه، في سننه كتاب البيوع، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢ / ٧٨٤) برقم (٢٣٤٠) قال الهيثمي: " في الزوائد في حديث عبادة بن الصامت " إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع؛ لأن إسحاق بن الوليد قال الترمذي وابن عدي لم يدرك عبادة بن الصامت. وقال البخاري لم يلق عبادة"وصححه الألباني.

(٢) الأدلة التي ساقها الحكم ديوان المظالم الصادر برقم ٣٩ / ٢ / ٧ لعام ١٤٣٢هـ في القضية رقم ٢٣٦ / ٧ / ق لعام ١٤٣٠هـ.

(٣) هو: جَعْفَر بْن أَبِي طالب واسم أَبِي طالب عبد مناف بْن عبد المطلب بْن هاشم بْن عبد مناف بْن قصي القرشيَ الهاشمي، ابن عَم رَسُول اللَّه ﷺ وأخو علي بْن أَبِي طالب لأبويه، ولقب بجَعْفَر الطيار، وكان أشبه الناس برسول اللَّه ﷺ خلقًا وخلْقا، أسلم بعد إِسلام أخيه علي بقليل. المرجع

(٤) سليمان بن أحمد بن أيوب: المعجم الكبير، الطبعة الثانية، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ١٩٩٦ م، ٢ / ١١٠ .

(٥) رواه الإمام مسلم في صحيحه، المرجع السابق، باب صحبة المماليك وكفارة من لطم عبده ٣ / ١٢٧٨ .

(٦) أبو العون محمد بن أحمد السفاريني: لوامع الأنوار البهية وسواطع الأسرار الأثرية لشرح الدرة المضية في عقد الفرقة المرضية، الطبعة الثانية، مؤسسة الخافقين، دمشق، ١ / ٣٧٧.

- الدليل الخامس:

في قصة إسلام زيد بن سعفة [1] وهو من أحبار اليهود وقد أسلم للنبي ﷺ في تمر بثمانين مثقالاً من ذهب، فجاء إلى النبي ﷺ قبل الأجل بيومين أو ثلاثة، فأخذ بمجامع قميصه ﷺ وقال له: ألا تقضيني يا محمد حقي...؟ قال: ونظرت إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعيناه تدوران في وجهه كالفلك المستدير، ثم رماني ببصره، وقال: يا عدو الله، أتقول لرسول لله ﷺ ما أسمع؟ وتفعل به ما أرى؟ فو الذي بعثه بالحق لولا ما أحذر فوته لضربت بسيفي هذا عنقك، ورسول لله ﷺ ينظر إلى عمر في سكون وتؤدة، قال: إنا كنا أحوج إلى غير هذا منك يا عمر، أن تأمرني بحسن الأداء، وتأمره بحسن إتباعه، اذهب يا عمر فأقضه حقه، وزده عشرين صاعاً مكان ما روعته"[2]. والأثر واضح الدلالة في أمره - ﷺ - للفاروق عمر - رضي الله عنه - أن يعطه حقه وزيادة عليه عوضاً عما أصابه من ترويع بسبب شدة الفاروق عمر - رضي الله عنه - في تعامله معه، ولذلك قال له النبي - ﷺ -: " اذهب يا عمر فأقضه حقه، وزده عشرين صاعاً مكان ما روعته"

- الدليل السادس:

ما قرره الفقهاء من التعويض عما لحق البدن من ذهاب الجمال في الأسنان أو الأعضاء أو الوجه، ويعد ذلك تعويضا عن الضرر المعنوي، وهو باب واسع في الفقه الإسلامي. [3]

---

(١) هو: زيد بن سَعْنَة يسمى الحبر، كان أحد أحبار اليهود ومن أكثرهم مالاً، ثم أسلم وحسن إسلامه، وشهد مع النبي محمد مشاهد كثيرة، وتوفي في غزوة تبوك مقبلاً إلى المدينة، راجع: أبو الحسن علي بن أبي الكرم: أسد الغابة، المرجع السابق، ٢ / ٣٦٠.

(٢) محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي: صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م، ١ / ٥٢١، ابن كثير: البداية والنهاية، ط الفكر (٢ / ٣١٠)

(٣) ينظر: الكاساني: البدائع (٧ / ٣١١ - ٣٢٤)، الدردير: الشرح الصغير (٤ / ٢٧٧) الشيرازي: المهذب (٢ / ٢٠١) الرملي: مغني المحتاج (٤ / ٦٢) ابن قدامة: المغني (٨ / ٧)

- الدليل السابع:

أن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قضى بثلث الدية لمن ضرب إنسان حتى أحدث، قال ابن قدامة: "ومن ضرب إنساناً حتى أحدث، فإن عثمان قضى فيه بثلث الدية، قال أحمد: لا أعلم شيئاً يدفعه، وسواء كان الحدث ريحاً، أو غائطاً أو بولاً، كذلك الحكم فيما إذا أفزعه حتى أحدث"(١).

كما أنه صدر عدد من الأحكام المؤيدة من محكمة الاستئناف بالتعويض عن الضرر المعنوي، كما في الحكم الابتدائي رقم ٤٢ / د / ٤ لعام ١٤٢٦هـ المؤيد بالحكم رقم ١٢ / ت / ١ لعام ١٤٢٧هـ، والحكم الابتدائي رقم ٦٣ / د / ٤ لعام ١٤٢٧هـ المؤيد بالحكم رقم ٤٣١ / ت / ٦ لعام ١٤٢٧هـ،... وبعد المداولة حكمت الدائرة: بإلزام جامعة القصيم أن تدفع للمدعي / ... مبلغ مائة ألف ريال على سبيل التعويض، ورفض ما زاد عن ذلك في القضية المقامة من المدعي برقم ٢٣٦ / ٧ / ق لعام ١٤٣٠هـ لما هو موضح بالأسباب".

يظهر من الحكم السابق موقف ديوان المظالم بأخذه بالتعويض المعنوي، وتقريره وفي أحكامه.

ثالثاً - العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

إن الركن الثالث من أركان مسؤولية الإدارة هو ركن السببية، إن وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر، التي قد تحيط بالقرار التأديبي الغير المشروع بأن يكون الخطأ هو المصدر المباشر للضرر، وتنتفي مسؤولية الإدارة إذا انعدمت رابطة السببية بين خطأ الإدارة والضرر، وذلك في حالة وجود سبب أجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه - فحالة نقل الموظف بقرار غير مشروع، وإذا كانت العلاقة السببية تحدد الفعل الذي سبب الضرر، فإنها أيضاً تحدد نطاق المسؤولية بالنظر إلى الأضرار المتعلقة والمترتبة على الضرر الأول(٢).

---

(١) ابن قدامة: المغني، مرجع سابق (٨ / ٤٣٣).

(٢) عاطف البنا: القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٠م، ص٤٦٥، وكذلك: خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٢١.

١. تحديد العلاقة السببية:

إن تحديد العلاقة السببية ليس بالأمر السهل، وبخاصة عندم يكون الضرر نتاجاً لمجموعة من الأخطاء ويلزم في مثل هذه الحالة لتحديد من يتحمل عبء المسؤولية أن يتم تحديد الخطأ لذا يجب تحديد مدى المسؤولية عن هذه الأضرار، ولغرض تحديد العلاقة المسببة قال الفقه بعدد من النظريات أهمها ما يلي[١]:

نظرية تعادل الأسباب: ويقصد بها أن الضرر يحدث نتيجة لمجموعة من الأسباب، وأن هذه الأسباب تتعادل من حيث طلتها بالضرر، وكونها ساهمت فيه بقدر معين، ويعني ذلك التعادل بين الأسباب التي تؤدي إلى حدوث الضرر، وأن غياب أحدهما يؤدي إلى عدم حدوث الضرر[٢].

فبموجب هذه النظرية تتعادل الأسباب مجتمعة لإحداث الضرر وإن غياب أحدها يؤدي إلى عدم حدوث الضرر، ويأخذ على هذه النظرية أنها لا تحدد على وجه الدقة الأسباب الفاعلة والمؤدية إلى حدوث الضرر، كما أنها لا تعتمد الطابع النظامي لتحديد العلاقة السببية لتعيين السبب الذي أدى إلى حدوث الضرر، بل إنها تعتبر أن النتيجة هي محصلة طبيعية لمجموعة الأسباب المجتمعة التي أنتجت الضرر ولهذا لم تجد دوراً في أحكام القضاء وكذلك فقد عدل عنها أغلب رجال الفقه الإداري.

- نظرية السبب المنتج:

تقوم هذه النظرية على أساس تحديد السبب وهو السبب المألوف الذي يحدث الضرر وفقاً لمعطيات الواقع، بتحديد السبب المباشر لإحداث لضرر، وهذه النظرية هي التي لاقت قبولاً من الفقه والقضاء، حيث أنها متماشية مع صحيح

(١) عاطف البنا: القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٠م، ص٤٦٥، وكذلك: محمود نجيب حسني: علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣م، ص٢٦٣.

(٢) محمود نجيب حسني: علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣م، ص٢٦٣.

النظام، وهي تقف عند الأسباب التي يعتبرها النظام وحدها هي الأسباب الطبيعية التي أحدثت الضرر[١].

وهذه النظرية أخذ بها ديوان المظالم حيث ورد في حكم له أن: "... وحيث إنه لما كان المستقر عليه فقهاً وقضاء أن مسؤولية الإدارة التقصيرية عن أعمالها الإدارية التي تستوجب إلزامها بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بالغير نتيجة قيامها بهذه الأعمال يتعين أن يتوافر بشأنها أركان المسؤولية الثلاثة وهي: ثبوت الخطأ من جانب الإدارة، ووقوع الضرر نتيجة لهذا الخطأ، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر وحيث الثابت - مما سبق - أن المدعي استلم سيارته ابتداء ثم تركها ولم يشعر المدعى عليها بأنه يرفض استلامها ولم يطلب رسمياً إصلاحها أو تشكيل لجنة فنية لفحصها، وحيث إن دعوى الضرر من توقف السيارة جاءت مرسلة ولم يقدم المدعي ما يسندها، الأمر الذي تتهدم معه أركان المسؤولية، ما يتعين معه على الدائرة رفض هذا لطلب وهو ما تحكم..." [٢].

٢. انتفاء علاقة السببية:

تنتفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر إذا كان وقوع الضرر راجعاً إلى سبب أجنبي، وهذا السبب الأجنبي يرجع إلى فعل المضرور أو القوة القاهرة، أو قد يرجع إلى فعل الغير[٣]، نعرضها على النحو التالي:

فعل الموظف الصادر بحقه القرار التأديبي الغير مشروع: فإذا ثبت أن فعله هو الذي سبب الضرر فالعدل يقضي بأن يتحمل هو نتيجة هذا الضرر، وهذا هو ما أجمع عليه الفقه والقضاء، ومثال لذلك كأن يقوم الموظف بنشر القرار التأديبي كخبر في الصحافة ظناً منه أنها تتعاطف معه لينقلب الأمر ليصيب سمعته [٤].

---

(١) محمود نجيب حسني: علاقة السببية في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص٢٦٣، وكذلك: خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٢١.

(٢) الحكم رقم ٨٩ / د / إ / ٢٤ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ٣٤٠٠ / ١ / ق لعام ١٤٢٤هـ.

(٣) خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٢٤.

(٤) عبد الناصر توفيق العطار، نظرية الالتزام، دار الفكر العربي، القاهرة، (د - ن)، ص٢٢٩.

القوة القاهرة:

يكون للقوة القاهرة، أثرها في انقطاع علاقة السببية بين فعل المدعى عليه – جهة الإدارة – وبين حدوث الضرر للموظف، ويساوي الفقه والقضاء بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ أو آفة سماوية ويشترط في القوة القاهرة الصلة بين وقوعه وبين المدعى عليه، ومثال ذلك: كأن ينقل الموظف نقل تأديبي وتنقلب سيارته في الطريق بسبب هطول الأمطار أو عوامل الرياح [١].

ويكون كل من القوة القاهرة والحادث المفاجئ، مما لا يمكن توقعه وبذلك يكون معيار موضوعي يستند في تقديره إلى معيار الرجل الاعتيادي إذا تعرض لنفس الظروف فيها الواقعة، وكذلك يشترط أن يكون كل من الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة مما لا يمكن بل ويستحيل دفعه بالنسبة للمدعى عليه أو الغير ويميز القضاء الإداري بين الحادث المفاجئ والقوة القاهرة فترجع الأخيرة إلى أسباب خارجية عن الشيء الذي تقوم به الإدارة كالسيول والبراكين والزلازل، أما الأولى فهو يرجع إلى أسباب داخلية تتصل بممارسة النشاط كانفجار آلة [٢].

خطأ الغير:

ينفي خطأ الغير العلاقة السببية بين فعل جهة الإدارة وبين الضرر إما كلياً أو جزئياً ويكون النفي جزئياً إذا اشترك مع خطأ الإدارة في إحداث الضرر، وبذلك يشترك في تحمل تبعة هذا الخطأ في الضرر بمقدار ما حدث من خطأ، ويتم تقديره من قبل القاضي ويكن النفي كلياً إذا خطأ الغير قد اضطلع كلياً بإحداث الضرر[٣].

---

(١) إياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م، ص ١٦٢.

(٢) حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م، القاهرة، ١ / ٤٩. وكذلك: ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٤٨٢.

(٣) عبد الناصر توفيق العطار، نظرية الالتزام، دار الفكر العربي، القاهرة، (د – ن)، ص٢٢٩، وكذلك: خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٢١.

ويثور تساؤل هام ونحن بصدد الحديث عن مسؤولية الإدارة عن قراراتها التأديبية غير المشروعة وهو هل يحق للإدارة الرجوع على المتسبب - مصدر القرار الخاطئ، بمبلغ لتعويض أم لا؟

يستفاد من قرارات وأحكام ديوان المظالم بأن الديوان قد أقر صراحة ما هو مستقر عليه في الفقه والقضاء الإداري المقارن من حق الإدارة التي تحملت تبعة مسؤولية خطأ موظف لديها بالرجوع على هذا الموظف بالتعويض إذا كان قد اشترك بخطئه المتمثل في إصدار قرار قصد منه الإضرار وساء استعمال سلطته، أو خالف تطبيق الأنظمة واللوائح بالمفهوم السالف ذكره، وهذا ما نتلمسه من حكم الديوان الصادر في القضية رقم ٣٦٠ / ١ / ق لعام ١٣٩٩هـ جاء فيه: "... أن تسليم الأرض للمقاول غير الأرض المخصصة لوزارة الصحة، استبان أنها أرض مملوكة لأحد المواطنين، يعتبر خطأ شاب تنفيذ العقد من جانب الموظفين المختصين أثناء تأدية واجبات وظائفهم، ويكون الخطأ العقدي منسوباً إلى الجهة الإدارية المتعاقدة حتى لو أمكن نسبته إلى موظف بعينه ممن أسهم في تنفيذ العقد، لأن مسؤولية المتبوع الجهة الإدارية) فرع لمسؤولية تابعه (الموظف مصدر القرار التأديبي) وللجهة الإدارية الرجوع بعد ذلك على منسوبيها بالتعويض الذي ترفعه إذا ثبت أنه أخطأ خطأ يرقى إلى مرتبة ما يعرف في الفقه والقضاء الإداريين بالخطأ الشخصي، وبما يتناسب مع هذا الخطأ وخطئها المرفقي إن وجد"[1].

وبالرغم أن القضية السابقة تتعلق بالمسؤولية التعاقدية، إلا أن الباحث يرى أنه لا يوجد مبرر لأن يختلف موقف ديوان لمظالم لو كانت القضية تتعلق بمسؤولية إدارية غير تعاقدية أي تنعقد بمناسبة إصدار قرار غير مشروع، فالمهم هو إقرار الديوان بأن للجهة الإدارية الحق في الرجوع بقيمة التعويض الذي تدفعه على الموظف إذا ثبت أنه قد أخطأ خطأ شخصياً.

(١) علي شفيق: الرقابة على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص١٨٥.

والجدير بالذكر أنه يوجد رأي يختلف مع الرأي الذي نتبناه وهو ليس للمضرور أن يطلب من الموظف المسؤول عن الأضرار التي نتجت عن الخطأ الشخصي أمام ديوان المظالم، ولا يغير ذلك كون الدعوى تتعلق بقرار إداري غير مشروع ومناط عدم مشروعية القرار هذا الموظف بخطأ شخصي من جانبه[1].

فالاختصاص في الحكم بالتعويض في حالة الخطأ الشخصي إنما تقرر في القضاء المقارن للمحاكم العادية، بينما يختص في مصر مجلس الدولة دون غيره بكل دعاوى التعويض ما دام سببها هو أحد القرارات التي يختص المجلس بإلغائها، فهو يملك الحكم على الإدارة كما يملك الحكم على الموظف [2].

والباحث لا يؤيد الرأي القائل باختصاص المحاكم العادية في المملكة العربية السعودية بنظر قضايا التعويض التي ترتبط بالقرارات الإدارية المختص أصلاً الديوان بنظرها.

الفرع الثاني

الحكم بالتعويض في الفقه الإسلامي

أولاً: التعويض عن الضرر المادي:

استخدم ابن القيم لفظاً يؤدي إلى نفس مدلول التعويض وهو التغريم وقال عنه إنه: "مقابلة المتلف من مال الآدمي"[3].

(١) سعد عبد الخالق الغامدي: الخطأ المرفقي – دراسة مقارنة، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤٠٧هـ، ص٧٩.

(٢) سليمان الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص٤١١.

(٣) محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، الطبعة الأولى، دار الكتب لعلمية، بيروت، ١٩٩١م، ٢ / ١١٧.

وعرفه آخر، أن التعويض هو: "رد بدل التالف"[١].

وقد استعمل بعضهم لفظ الضمان للدلالة على التعويض، ومن هذه التعريفات ما يلي:

الضمان هو: "إلزام الشرع من ضر غيره بتعويضه"[٢]، وقيل هو: "عبارة عن غرامة التالف"[٣]، وقيل هو: "إيجاب مثل التالف إن أمكن أو قيمته نفياً للضرر بقدر الإمكان"[٤].

وعرفه المتقدمين بأنه: "إلزام الشرع من ضر غيره بتعويضه"[٥].

وقيل أن الضمان هو: "الغرامة لقيمة الشيء أو نقصانه"[٦]، وقيل هو: "الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية" [٧].

---

(١) صبحي المحمصاني: النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية، (دار العلم للملايين، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٧٢م)، ص ١٥٨.

(٢) ينظر: الكاساني: البدائع (٧ / ١٦٧) وما بعدها، السرخسي: المبسوط (١١ / ٥٣) الصاوي: حاشية الصاوي على الشرح الصغير بلغة السالك لأقرب المسالك (٣ / ٤٢٩) الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي (٢ / ١٤٧) ابن قدامه: المغني (٤ / ٣٩٩).

(٣) محمد بن علي بن محمد الشوكاني: نيل الأوطار، الطبعة الأولى، دار الحديث، القاهرة، ١٩٩٣م، ٥ / ٣٥٧.

(٤) علاء الدين أبو بكر الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الثانية، دار الكتب لعلمية، القاهرة، ١٩٨٦م، ٧ / ١٦٨.

(٥) ياسين بن ناصر الخطيب: النظيرات الفقهية – نظرية الضمان، الطبعة الأولى، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٦م، ص١١.

(٦) أحمد بن محمد الزرقاء: شرح القواعد الفقهية، بتصحيح وتعليق ابن المؤلف: أحمد الزرقاء، (دار القلم، دمشق – سوريا، الطبعة الثالثة، ١٤١٤ هـ / ١٩٩٣م)، ص ٤٣١.

(٧) وهبة الزحيلي: نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الاسلامي، ص١٥.

وعرفه آخر أن الضمان هو: "شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل، عند تحقق شرط أدائه" [١].

ويرجح الباحث تعريف إلزام الشرع من ضر غيره بتعويضه، لسهولته وشموله على جميع أركان التعويض.

ويعبر الفقه الإسلامي عن الفعل الذي ينشأ عنه الخطأ أو التلف أو الضرر بلفظ التعدي ويعبرون عنه بتعبيرات أخرى مثل التقصير، والإهمال، وعدم التحرز، أو الاحتياط، مع أن هذه الألفاظ لا تخرج عندهم عن لفظ التعدي في مدلوله اللغوي والاصطلاحي، وأجد أن الفقهاء فيما كتبوه في التضمينات يطلقون هذه التعبيرات خصوصاً في أبواب الجنايات والسرقة والغصب[٢]، إلا أن الاستعمال الشائع عند الفقهاء أن التعدي يطلق ويراد به التعدي على حق الغير، كما يقصد به. التقصير والإهمال والتفريط وعدم التحرز أو الاحتياط، والفقهاء وإن كانوا لم يطلقوا على الفعل الذي ينشأ عنه التلف أو الضرر لفظ الخطأ فليس معنى ذلك أن هذا لفظ ليس مألوف عندهم فهم في الحقيقة قد تعرضوا له في بحثهم لأنواع القتل[٣].

والتعدي أو الخطأ [٤] استقر غالبية الفقه على توصيفه بالإخلال بأمر أو نهي منصوص عليه في الشريعة أو النظام أو الانحراف عن السلوك العادي والمألوف للرجل المعتاد ويذهب كثير من الباحثين في هذا الموضوع إلى القول بأن فكرة التعدي في الفقه الإسلامي تقابل المعنى المراد بالخطأ في الفقه القانوني[٥].

---

(١) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، دمشق، سوريا، الطبعة الأولى، ١٩٩٧م ص٥.

(٢) ومنهم فقهاء المالكية، ينظر: الصاوي: حاشية الصاوي على الشرح الصغير بلغة السالك لأقرب المسالك (٣/ ٤٢٩)

(٣) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧١م، ص ٩.

(٤) الخطأ: ما لم يتعمد من الفعل. ينظر: سعدي أبو حبيب: القاموس الفقهي (ص: ١١٧)

(٥) محمد فاروق العكام: الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (د – ن)، ص ٧٦.

وينبغي أن يضاف إلى ركن الخطأ السالف ذكره الضرر، وهو إلحاق مفسدة بالغير وهذا يشمل الإتلاف والإفساد وغيرهما[1]، ويشترط الفقهاء في الضرر ما يلي:

١. أن يكون مالاً، فلا ضمان في إتلاف ميتة، وخمر وخنزير.

٢. أن يكون متقوماً، وهو الذي له قيمة شرعاً، فلا ضمان في إتلاف كف من تراب، أو قطرة سمن، أو حبة قمح.

٣. أن يكون مملوكاً فلا ضمان في إتلاف الكلأ في منبته، والماء في السمك والماء في النهر، لأن هذه الأشياء لا مالك لها.

٤. أن يكون محترماً أي غير مهدر، فلا ضمان في إتلاف أموال المحاربين من أعداء المسلمين، لانعدام لفائدة من التضمين لانتفاء الولاية عليهم.

٥. وإذا كان في النفس، وجب أن تكون معصومة.

٦. يشترط أن يكون الضرر الحادث دائماً (فلو نبت سن الحيوان لن تضمن المكسورة).

٧. أن يكون المعتدي من أهل الوجوب، فلا تضمن البهيمة ولا مالكها، إذا اتلفت أموال إنسان وهي سائبة، لأن جنايتها جبار. [2]

كما ينبغي توافر الإفضاء، ويسمى الرابطة السببية في الأنظمة الوضعية، وهو خطأ لأن الإفضاء نوعان: سبب ومباشر، فالرابطة السببية جزء من الإفضاء، ومعناه: أن يكون الفعل موصلاً إلى نتيجة لا تتخلف عنه، إذا انتفت الموانع[3].

---

(١) ياسين بن ناصر الخطيب: نظرية الضمان، مرجع سابق، ص١٢.

(٢) السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، ١٤ / ١٤. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧ / ١٦٨) الإمام مالك: المدونة (٣ / ٤٩٧) ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤ / ١٠٧) الماوردي، الحاوي الكبير (١٣ / ٤٦٧)، ابن قدامه: المغني (٩ / ١٨٨).

(٣) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي، المرجع السابق، ١ / ٤٥٨. ياسين بن ناصر الخطيب: نظرية الضمان، مرجع سابق، ص١٧.

ثانياً - التعويض عن الضرر المعنوي:

يعرّف الفقه الإسلامي الضرر المعنوي بأنه: هو كل أذى يصيب الإنسان في عرضه أو في عاطفته أو شعوره، وسمي ضرراً أدبياً أو معنوياً، لأنه غير مادي، فإن محله العاطفة والشعور[١].

فالضرر الأدبي: هو ما يصيب الإنسان في شرفه وعرضه، من فعل أو قول يعد مهانة له، كما في القذف والسب، وفيما يصيبه من ألم في جسمه، أو عاطفته من ضرب لا يحدث فيه أثراً، أو من تحقر في مخاطبته، أو امتهان في معاملته، والضرر المعنوي: هو تفويت مصلحة غير مالية ملتزم بها، كما في التزام امتنع فيه الملتزم عن تنفيذ التزامه، كالوديع يمتنع عن تسليم الوديعة إلى مالكها، والمستعير يمتنع من تسليم العارية إلى المعير، والمستأجر يمتنع عن تسليم العين المستأجرة إلى مؤجرها، ونحو ذلك من كل ما ليس فيه تفويت مال على صاحب العين، وبين أنهما لا يستحقان التعويض[٢].

قد جاء في الموسوعة الفقهية ما نصه: "لم نجد أحداً من الفقهاء عبر بهذا - الضرر المعنوي أو الأدبي، وإنما هو تعبير حديث، ولم نجد في الكتب الفقهية أن أحداً من الفقهاء تكلم عن التعويض المالي في شيء من الأضرار المعنوية"[٣].

---

(١) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، (د - ن)، ٤٦ وما بعدها، وهبة الزحيلي: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة، دار الفكر، بيروت، (د - ن)، ص٥٣، محمد بوساق: التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، ص٢٩.

(٢) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص٤٦.

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية، المجلد الثالث عشر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٤٠٤هـ الموافق ١٩٨٣م، ص٤٠.

أما المعاصرون فقد اختلفوا في حكم التعويض عن الضرر المعنوي على قولين:

١. القول الأول:

عدم جواز التعويض المالي عن الضرر المعنوي، وهذا مقتضى قول عامة الفقهاء السابقين[١]، واختارته بعض المجامع والمجالس الشرعية، وقال به بعض المعاصرين[٢]، فقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي ذي الرقم ١٠٩ بشأن موضوع الشرط الجزائي ما نصه: "... خامساً: الضرر الذي يجوز التعويض عنه، يشمل الضرر المالي الفعلي... ولا يشمل الضرر الأدبي أو المعنوي"[٣].

حيث إن الضرر الأدبي أو المعنوي، ليس فيهما تعويض مالي على ما تقضي به قواعد الفقه الإسلامي[٤]، كما أنه لا مبرر استصلاحاً لمعالجة الأضرار الأدبية بالتعويض المالي، مادامت الشريعة الإسلامية قد فتحت مجالاً واسعاً لقمعه بالزواجر التعزيرية[٥].

واستدل أصحاب هذا القول المانع للتعويض المالي عن الضرر المعنوي بما يلي:

- أن الضرر المعنوي ليس فيه خسارة مالية، بل هو شيء غير محسوس وغير ممكن تحديده وتقديره، والتعويض في الفقه الإسلامي لا يكون إلا عن ضرر مالي واقع فعلاً [٦].

---

(١) ينظر: أحمد بن شهاب الدين القرافي: الفروق، عالم الكتب، القاهرة، (د - ن)، ٣ / ٢٧٥،ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار (٤ / ٦١) ابن قدامه: المغني (١٠ / ٣٢٤)

(٢) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص٤٨، وكذلك: مصطفى الزرقا: الفعل الضار، المرجع السابق، ص١٢٤.

(٣) مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر، الجزء الثاني، ١٤٢٠هـ الموافق ١٩٩٩م ص٣٠٦.

(٤) مصطفى الزرقا: الضار والضمان فيه، درر القلم، (د - ن)، ص١٢٤.

(٥) محمد بوساق: التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٣٤.

(٦) عبد العزيز بن أحمد السلامة: التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة العدل العدد ٤٨، شوال ١٤٣١ه، ص٧.

- أن التعويض عما يشين الإنسان في عرضه بالمال يعتبر من باب الأخذ على العرض مالاً، وهذا لا يجوز[1].

- أن الضرر المعنوي لا يجبره التعويض المالي، فهو يجحف في حق الفقير، ولا يردع الغني، أما العقوبة البدنية، فهي زاجرة للمعتدي فقيراً كان أم غنياً، ولذا شرع لهذا الضرر ما يناسبه من الحد والتعزير الزاجر، والتأديب الرادع، وهو كف في شفاء غيظ المتضرر، وإزالة ضرره، وزوال العار عنه، وإعادة الاعتبار له [2].

- عمل أهل العلم على عدم تعويض المتضرر ضرراً معنوياً غير مادي، وأن الضمان لا يجب إلا فيما كان مثلياً أو قيمياً، ومن أقولهم في ما يلي:

قال السيوطي [3]: "الأصل أن ضمان المثلي بالمثلي، والمتقوم بالقيمة"[4].

---

(١) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين، المرجع السابق، ١ / ٣١٩.

(٢) محمد سنان الجلال: التعويض المادي عن الضرر الأدبي أو المادي غير المباشر الناتج عن الجناية أو الشكوى الكيدية، الدورة الثانية والعشرون للمجمع الفقهي الإسلامي، التابعة لرابطة العالم الإسلامي، المنعقدة بمكة المكرمة، ١٤٢٣هـ، ص٤٧.

(٣) هو: أبو بكر بن محمد بن أبي بكر بن عثمان الخضيري السيوطي (٨٠٤ – ٨٥٥ هـ = ١٤٠٢ – ١٤٥١ م) فاضل مصري، له علم بالعربية وفقه الشافعية. عرض عليه قضاء مكة فأبى. وهو والد الإمام السيوطي (عبد الرحمن).ولد في سيوط (أسيوط) واستقر وتوفي بالقاهرة. له كتب، منها (حاشية على أدب القضاء للغزي) وكتاب في (التصريف) و (حاشية على شرح الألفية لابن المصنف) لم يتمها.ينظر: الضوء اللامع: شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عثمان بن محمد السخاوي (المتوفى: ٩٠٢ هـ) الناشر: منشورات دار مكتبة الحياة – بيروت١١: ٧٢. الزركلي: الأعلام (٢ / ٦٩).

(٤) جلال الدين السيوطي: الأشباه والنظائر، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العليمة، ص٢١٢.

وقال ابن نجيم [١]: "من آذى غيره بقول أو بفعل يعزر... ولو بغمز العين"[٢].

٢. القول الثاني:

جواز التعويض المالي عن الضرر المعنوي: وقال به المعاصرين[٣]، واستدل أصحاب هذا القول بما يلي:

استدلوا بما جاء عن أبي يوسف صاحب أبي حنيفة [٤] في الشجة إذا عادت، فالتحمت بأن فيها أرش الألم، جاء ي تبيين الحقائق: "وإن شج رجلاً فالتحمت ولم يبق أثر، أو ضرب فجرح فبرأ وذهب أثره، فلا أرش، وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله، وعليه أجرة الطبيب، لأن ذلك لزمه بفعله، فكأن أخذ ذلك من ماله وأعطاه الطبيب"[٥]، فأبو يوسف قرر التعويض المالي مقابل الألم، والألم ضرر أدبي، وعليه يقاس على الألم غيره من الأضرار الأدبية المحضة، فيجوز التعويض المالي

(١) هو: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم: فقيه حنفي، من العلماء. مصري.له تصانيف، منها (الأشباه والنظائر – ط) في أصول الفقه و (البحر الرائق في شرح كنز الدقائق) و (الرسائل الزينية) ٤١ رسالة، في مسائل فقهية، و (الفتاوى الزينية).ينظر: ابن العماد الحنبلي: شذرات الذهب ٨: ٣٥٨ والفوائد البهية ١٣٤، خير الدين الزركلي: الأعلام (٣ / ٦٤)

(٢) زين الدين بن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص١٨٨ .

(٣) محمد فوزي فيض الله: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام، مكتبة دار التراث، (د – ن)، ص٩٢، وأيضاً: وهبة الزحيلي: نظرية الضمان، مرجع سابق، ص٢٤ .

(٤) هو: يعقوب بن إبراهيم الأنصاري المشهور بأبي يوسف، من تلاميذ الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان. إمام مجتهد علامة محدث قاضي القضاة، ولد أبو يوسف سنة ثلاث عشرة ومائة، تفقه على أبي حنيفة، وأخذ الحديث، وتولى القضاء، ومنح لقب قاضي القضاة، توفي في عصر هارون الرشيد سنة ١٨٢ هـ. راجع: شمس الدين أبو عبد الله الذهبي: سير أعلام النبلاء، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٦م، ٧ / ٤٧٠ .

(٥) فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الأميرية الكبرى، القاهرة، ١٤١٣هـ، ص١٣٨ .

عن الضرر الأدبي[1]، ولكن الدليل نوقش بأن قول أبي يوسف لا يصلح دليلاً على مشروعية التعويض عن الضرر الأدبي المعنوي بالمال، لأنه ليس حجة في نفسه، ثم إن قوله خارج عن محل النزاع، لأن الضرر هنا ليس ضرراً أدبياً محضاً، بل هو ضرر نتج عنه ضرر مادي، فيسوغ التعويض فيه باعتباره يؤدي إلى خسارة مالية، لأنه قد يعطله عن الكسب والعمل، ويتحمل فيه أجرة الطبيب وثمن الدواء[2].

قالوا: الواجب في الضرر المعنوي الأدبي هو التعزير، وأنواعه التعزير بالمال، وهو مقرر شرعاً، والتعويض بالمال عن الضرر المعنوي لا يخرج عن التعزير بالمال المقرر شرعاً[3].

بعد العرض السابق يتضح أن القضاء العادي لا يأخذ بالتعويض عن الأضرار المعنوية، أخذاً للرأي الراجح، بينما ذهب ديوان المظالم لعكس ذلك حيث استقرت أحكامه على الأخذ بالتعويض عن الأضرار المعنوية، وأرى أن الذي دفع الديوان إلى هذا الاتجاه، هو الطبيعة الخاصة للدعاوى الإدارية بشكل عام.

(١) سليمان الدخيل: التعويض عن الأضرار، دار عالم الكتب الرياض، (د – ن)، ص٨٣.

(٢) وهبة الزحيلي، نظرية الضمان، مرجع سابق،ص٢٥.

(٣) المرجع السابق، ص٢٥.

الفرع الثالث

المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي

بالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الحكم بالتعويض كأثر من آثار إلغاء القرار الإداري، نجد الآتي:

١. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي فيما توصل إليه من بشأن التعويض في جانب ويختلف معه في آخر، حيث إن سلطة القاضي الإداري – والي المظالم لا تقتصر على إلغاء القرارات والأعمال المخالفة، بل يحكم أيضاً بالتعويضات المالية عن لأضرار المادية والمعنوية في رأي بعض الفقه، التي تصيب الغير من جراء تصرفات الإدارة ورجالها، وتحميل الإدارة مسؤولية عدم تكرار ذلك، ومعاقبة المخالف، وبذلك يكون للقاضي الإداري الإسلامي سلطة وولاية تكرار ذلك، ومعاقبة المخالفة[١]، وبذلك يكون للقاضي الإداري الإسلامي سلطة وولاية الإلغاء، بالإضافة إلى سلطة التعويض وهي ولاية لقضاء الكامل[٢].

ويرى الباحث إنه كان ديوان المظالم لا يمنع من إقامة دعوى التعويض بجوار دعوى الإلغاء بذات الصحيفة أي أن يتضمن طلب الإلغاء وكذلك طلب التعويض، إلا أن الواقع العملي لا يسعفنا بوجود واقعة عملية تشهد بهذا، بل أن الواقع العملي يقضي بأن تقام دعوى الإلغاء أولاً ويتم إلغاء

(١) ابن عبد الحكيم: سيرة عمر بن عبد العزيز، تعليق وتخريج، أحمد عبيد، الطبعة السادسة، عالم الكتب، بيروت، ص٣٩.

(٢) محمد فؤاد النادي: مبدأ الشرعية ومبدأ خضوع لدولة للقانون في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٢٣٩.

القرار التأديبي ومن ثم يتم الفصل في دعوى التعويض على حدا إن كان لها مقتضى ومسوغ شرعي ونظامي، ويرى الباحث توفيقاً بين الفقه والنظام أن الأمر لم يكن قد تشعب وتفرع بعد لدى والي المظالم لذلك كان يقضي في جميع الدعوى من طلب إلغاء وتعويض (أي قضاء كامل)، بينما نظيره في ديوان المظالم تشعبت الأمور إلى ما ستقر إليه لعمل الآن، فكان حسن التنظيم يقتضي أن يكون على ما عليه لآن، ولا اختلاف في ذلك بين النظامين فهما يكمل بعضهما الأخر كما تقدم ذكره.

٢. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أنهما لم يرتبا على عدم مشروعية القرار الإداري بوجه عام مسؤولية الإدارة في جميع الأحوال، وإنما أوجب لقيام هذه المسؤولية أن يكون عدم المشروعية على درجة كافية من الجسامة، وقد يفترض أن عدم المشروعية بالمعنى السالف ذكره وعلى قدر من الجسامة كاف لتولد مسؤولية الإدارة.

٣. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أنهما قد جعلا مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تسبب أضراراً للغير هو وقوع عيب في هذه القرارات من العيوب المنصوص عليها نظاماً، أو مخالفته للمشروعية في الفقه الإسلامي، فإذا انتفى هذا العيب فلا مسؤولية على الإدارة مهما ترتب على القرار من أثر أضر بالأفراد، ويستوي أن يكون القرار التأديبي صادر من الجزاءات المنصوص عليها نظاماً أي من الجزاءات المقننة أو غيرها كقرارات النقل التأديبي، والغير مقصود منه المصلحة العامة.

٤. ينعقد الاختصاص لديوان المظالم حيث يختص وحده بالفصل في قضايا التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية غير المشروعة، وذلك سوء أكانت الدعوى موجهة ضد الإدارة أم ضد الأفراد، وكذلك يختص والي المظالم باختصاصاته الواسعة.

٥. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في أنه لا يترتب على خطأ الإدارة حقاً في التعويض لأحد ما لم ينشأ عن هذا الخطأ ضرر مادي تتوافر فيه شروط معينة.

٦. يتفق الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في رجع الدولة على موظفيها المتسببين في إرباك ميزانياته، لذلك تنعقد مسؤولية الموظف المخطئ بمناسبة إصدار قرار غير مشروع، فالمهم هو إقرار الديوان بأن للجهة الإدارية الحق في الرجوع بقيمة التعويض الذي تدفعه على الموظف إذا ثبت أنه قد أخطأ خطأ شخصياً.

٧. يختلف الفقه الإسلامي مع النظام السعودي في الأول لا يأخذ بالتعويض عن الأضرار المعنوية، أخذاً للرأي الراجح في الفقه، بينما ذهب النظام فيما يتعلق بديوان المظالم إلى عكس ذلك حيث استقرت أحكامه على الأخذ بالتعويض عن الأضرار المعنوية، ونرى أن الذي دفع الديوان إلى هذا الاتجاه، هو الطبيعة الخاصة للدعاوى الإدارية بشكل عام، بينما القضاء العادي يسير على خطى الرأي الراجح في الفقه وهو عدم التعويض عن الأضرار المعنوية، مكتفياً بالتعزير إن كان له مقتضى وتحققت شروطه.

الخاتمة

حرصت في هذا البحث أن يخرج القارئ الكريم بصورة وافية كافية قدر المستطاع والوصول إلى درجة الإلمام بموضوع الجزاءات التأديبية للموظف العام، ابتداء من الرقابة القضائية على الجزاءات التأديبية والآثار المترتبة عليها في النظام السعودي والفقه الإسلامي الذي عرض في الفصل الأول منه للرقابة القضائية على مشروعية الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي، بتناوله الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي، والرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي، والرقابة القضائية على شكل القرار التأديبي، والرقابة القضائية على موضوع القرار التأديبي، والرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي، ثم عرض في الفصل الثاني الرقابة القضائية على ملاءمة الجزاء التأديبي للمخالفة التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي، من خلال نشأة وتطور الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية في المملكة العربية السعودية، ومبادئ الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية، وموقف الفقه الإسلامي من مبدأ الملاءمة، ثم الفصل الثالث الآثار المترتبة على رقابة القضاء الإداري على الجزاءات التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي، الذي تناول الحكم بتأييد قرار الإدارة في توقيع الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي، وإلغاء الجزاء التأديبي الموقع أو الحكم بالتعويض في النظام السعودي والفقه الإسلامي، وتوصلت الدراسة على العديد من النتائج والتوصيات، أهمها على النحو التالي:

أولاً - النتائج:

١. يفرق الفقه القانوني وبحق بين مصطلح الشرعية والمشروعية، حيث إن التفرقة بين المصطلحين ترتب نتيجة في غاية الأهمية، هذه النتيجة هي أن القرار الذي يخالف مبدأ المشروعية يعتبر قراراً باطلاً، أما القرار الذي يخالف مبدأ الشرعية وهو قرار معدوم.

٢. جاءت الشريعة الإسلامية بأصول وقواعد عامة صالحة للتطبيق في كل مكان وزمان، وكونها أحاطت بجميع الأصول والقواعد التي لابد منها في كل نظام كوجوب العدل والشورى ورفع الحرج ودفع الضرر وأداء الأمانات إلى أهلها ورعاية الحقوق إلى آخره.

٣. حصر نظام تأديب الموظفين كافة الجزاءات التي يجوز توقيعها على الموظف العام من خلال نص المادة (٣٢) والمادة (٣٣) مسايراً في ذلك الأنظمة الإدارية الحديثة، وترك للسلطة المختصة بالتأديب تقدير نوع ومقدار العقوبة من بين هذه العقوبات.

٤. اختلف الفقه القانوني بشأن تقييد أو اطلاق سلطة الإدارة التأديبية إلى اتجاهين: أحدهما يقرر وجوب تمتع السلطة الإدارية بحرية كاملة وتامة في مجال التقدير والملاءمة بين المخالفة المرتكبة والعقوبة المقررة لها، والثاني يذهب إلى تقييد حرية السلطة التأديبية في تقدير الملاءمة بين الجزاء والمخالفة.

٥. يعد أساس المسؤولية التأديبية شخصي، كأساس المسؤولية الجنائية، ويفصل بين حدود المسؤوليتين طبيعة المخالفة أو الجرم وجسامة الفعل ونوع العقوبة المقررة جزاء لهما.

٦. ينبغي لتقرير مسؤولية الرئيس عن أعمال مرؤوسيه، في إطار عدم الخروج على مبدأ شخصية الجزاء، أي أن الرئيس يستمد مخالفته من خطأه المباشر، لا من خطأ مرؤوسه، ومن ثم يترتب عليها انتقال تبعة الجزاء من المرؤوس له شريطة أن يصدر أمر كتابي منه إلى المرؤوس بالقيام بأعمال موضوع المخالفة،

بالإضافة إلى تنبيه المرؤوس لرئيسه بخطأ القيام بما حواه الأمر الكتابي الذى أصدره.

٧. لم يقنن المنظم السعودي المخالفات التأديبية مما شكل فراغاً متسعاً في الأنظمة التأديبية، ينبغي أن يسد هذا الفراغ حتى وإن كان من خلال وضع أنظمة فرعية كل على حدا ينظم عملية ربط المخالفة بالجزاء وتضييق السلطة التقديرية للإدارة حتى لا تتعسف في توقيع الجزاءات التأديبية، إلى أن يحين الوقت الذي يصبح فيه مبدأ المشروعية أو تقنين المخالفات التأديبية على نمط وغرار العقوبات الجنائية.

٨. تبين أنه ورد بنظام الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم: م / ٤٩ بتاريخ ١٠ / ٧ / ١٣٩٧هـ بعض النواهي والمحظورات التي استهدفت وضع حدود وضوابط لشاغلي الوظائف العامة على سبيل المثال لا الحصر، مع ترك حرية التقدير للسلطة التأديبية المختصة عما إذا كان التصرف المنسوب للموظف يعتبر مخالفة تأديبية تستوجب الجزاء الإداري أم لا.

٩. تبين أنه يجوز للسلطة الإدارية المعنية بتأديب الموظفين، أن توقع جزاء تأديبياً في ظل عدم وجود نص يحكم المخالفات التأديبية أو يحددها بتقنين عام جامع مانع لها، حيث ترك المُنظم السلطة التقديرية للجهة الإدارية المعنية بتأديب الموظفين، دون تقييد أو حصر للمخالفات التأديبية، الأمر الذي يتيح لها المجال في إعمال رقابتها في توقيع الجزاءات التأديبية على واقعة دون أخرى، أو توقيع الجزاء المناسب لمخالفة التأديبية التي أرتكبها موظف وتوقيع جزاء مغاير عن ذات المخالفة، طالما كان ذلك مع مراعاة ضوابط توقيع الجزاء، وعدم ظهور تعسف من قبلها، أو شطط في توقيعه.

١٠. السلطة التأديبية وهي بصدد مباشرتها لهذا الاختصاص - توقيع الجزاءات التأديبية المناسبة على الموظف المخالف - تخضع لقيد المشروعية الإداريـة، والذي يتبلور مضمونه في شقين يتعلق أولهما: بالاختصاص التأديبي، والذي يتحتم بموجبه أن تكون السلطة التأديبية المختصة بتوقيع

الجزاء التأديبي، أي هي المختصة دون غيرها نظاماً دون غيرها بذلك، ويتصل ثانيهما: بمشروعية الجزاء التأديبي ذاتها بما مؤداه التزام السلطة المختصة بتوقيع إحدى الجزاءات التأديبية المنصوص عليها حصراً في النظام وبما يتناسب مع درجة جسامة وخطورة المخالفة المقترفة، حيث لا يجوز لها ابتداع جزاءات جديدة لم ينص عليها المنظم، حتى لو كانت هذه الجزاءات أخف بالنسبة للموظف المخالف وأكثر ملاءمة، للمخالفة التأديبية المرتكبة، طالما لم تكون غير مدرجة في قائمة الجزاءات التأديبية المقررة نظاماً.

١١. يتلاشى دور السلطة التأديبية في اختيار الجزاء التأديبي المناسب للمخالفة المقترفة، إذا تولى المنظم بنفسه في نظام أو لائحة تحديد جزاء بعينه لجريمة محددة، أي ربط الجزاء التأديبي بالمخالفة التأديبية كما هو الشأن في المجال الجنائي، وهو ما يتجلى في لوائح الجزاءات التي تقرن المخالفات التأديبية بما يقابلها من جزاءات تأديبية، فحين إذن يصبح قيد مشروعية الجزاء الذي تلتزم به السلطة التأديبية أكثر دقة وتحيداً، وإن كان يمكن أن يأخذ على ذلك، تقييد سلطة الجهة المختصة بالتأديب، في تفريد الجزاء التأديبي، بحسب الملابسات والظروف المصاحبة للواقعة والتي تدعو إلى تخفيف الجزاء أو تشديده، الأمر الذي قد يؤدي بدوره إلى الإجحاف بمصلحة الموظف، وإما إلى الإضرار بمصلحة الوظيفة ذاتها، غير أنه يمكن تلافي هذا الوضع عن طريق الأخذ بفكرة تدرج الجزاءات التأديبية والتصاق حدودها في السلم الجزائي التأديبي، مع اتاحة التدرج بين حدين أدنى وأقصى لهذا الجزاء، إذا ما سمحت طبيعتها بذلك.

١٢. يعد من الظروف المخففة للعقوبة حسن نية الموظف المخالف، وعدم حدوث أضرار مادية أو خسائر مالية من جراء المخالفة، وحداثة عهد الموظف بالخدمة وتدني المستوى الوظيفي له، وعدم وجود سوابق في ملف الموظف، وعدم توافر الخبرة والدراية بالعمل، ومشاركة المرفق الخطأ.

١٣. ويعد من الظروف المشددة للعقوبة، والإخلال بأمانة الوظيفة والثقة الواجبة فيها، والاستمرار في اقتراف المخالفة، والسوابق أو العود، والاعتداء على أموال الدولة أو المساس بها.

١٤. أن للسلطة التأديبية السلطة التقديرية الواسعة في مجال العفو والصفح عن الموظف المخالف، ولا تتقيد في ذلك إلا لقواعد المشروعية، بل لا يجوز للقضاء رقابة الإدارة في مجال العفو إلا إذا ترتب عليه إخلال بحق من حقوق موظف آخر.

١٥. تمتع قضاء المظالم في الفقه الإسلامي بآليات لم يتمتع بها نظيره السعودي، ففضلاً عن سلطته في الإلغاء القرارات الصادرة عن الموظف، ومراقبته في ممارسته لاختصاصاته، فإنه أقر الفقه الإسلامي بسلطة عزل الموظف المجاوز، إن لم يرجع عن مخالفته، وبالرجوع إلى ما سبق دراسته في النظام السعودي والفقه الإسلامي بشأن الرقابة القضائية على المظهر الخارجي للقرار التأديبي، نجد أنه يتفق معه في بعض الأمور ويختلف في أمور أخرى.

١٦. ينعقد الاختصاص في الحكم بالتعويض في حالة الخطأ الشخصي في المملكة العربية السعودية للمحاكم العادية، بينما يختص مجلس الدولة المصري دون غيره بكل دعاوى التعويض ما دام سببها هو أحد القرارات التي يختص المجلس بإلغائها، فهو يملك الحكم على الإدارة كما يملك الحكم على الموظف.

ثانياً - التوصيات:

توصيات تتعلق بالسلطة التأديبية:

١. تقييد السلطة التأديبية فيما يتعلق بالوقف الاحتياطي - كف اليد - بالتحديد الدقيق لمدته والجهة المختصة به، وتقييد حالاته.

٢. ضرورة التنسيق بين الجهات المعنية من السلطة التأديبية وهيئة الرقابة والتحقيق، مما يؤدي إلى تصحيح الأوضاع وتلاف الأخطاء التي قد تحصل في العلاقات بين هذه الأطراف.

توصيات تتعلق بالضمانات التأديبية:

١. ضرورة تقييد الإجراءات التأديبية التي لها آثار بالغة على الموظف العام مثل الإحالة للتحقيق أو الوقف الاحتياطي - كف اليد - وذلك بالتأكيد من جدية الاتهام وخطورته.

٢. ضرورة تقييد حرية الإدارة في توقيع الجزاءات التأديبية، وذلك منعاً من إساءة استخدام السلطة التأديبية لسلطتها التقديرية في هذا الصدد أو التعسف في استخدامها.

٣. ضرورة تدخل المنظم بوضع قيود على وقت التأديب بتحديد وقت معين معقول يتم إجرائه فيه، وعدم السماح بتركه لحرية السلطة التأديبية، منعاً لتعسف الإدارة وتعسفها بجعلها وسيلة للبطش والجور والابتعاد عن الهدف الأساسي الذي من أجله تقررت الجزاءات التأديبية.

٤. ضرورة الاسهاب وتوضيح الأسباب التي ينبني عليها القرار التأديبي وكذلك المحاكم التأديبية، لما يحققه تسبيب القرارات التأديبية من فوائد جمة مثل تروي السلطة التأديبية وتبصرها عند تحديد المخالفات التي ثبتت في حق الموظف المخطئ، والتأني في تكييف هذه المخالفات ووزنها وتقدير الجزاء المناسب لها، خشية تعرض قراراتها للإلغاء من السلطة التأديبية.

توصيات تتعلق بالتحقيق:

١. ضرورة إنشاء إدارة مستقلة للشؤون القانونية والتحقيقات وإدارة المتابعة القانونية وتعميمها في جميع مرافق الدولة، تختص في إدارة الدعوى التأديبية المتعلقة بالمخالفات الإدارية والمالية وصولاً إلى تقليل هذه المخالفات والسيطرة عليها.

٢. إعادة النظر في الشروط والضوابط التي ينبغي أن تتوافر في المحقق، بغية الوصول إلى كوادر فنية قادرة على الوصول إلى تحقيق إداري فني يعمل على الارتقاء بالجهاز الإداري للدولة، والوصول إلى الحقيقة.

٣. إضفاء المزيد من القيود والضوابط التي من شأنها تجنب أي خلل في التقدير الجزاء التأديبي أو الشطط أو جور السلطة التأديبية، أو بالأحرى تقليل فرص الوقوع في الخلل، وديوان المظالم - القضاء الإداري من وراء ذلك رقيب.

٤. أقر نظام تأديب الموظفين بإعفاء الموظف من الجزاءات التأديبية، الذي ثبت ارتكابه المخالفة إلا أنه لا يسأل عنها تأديبياً لعدم توافر الركن المعنوي، ومن ثم ينبغي على المحقق الإحاطة بتلك الحالات لأهميتها في تقرير مسؤولية الموظف المخالف من عدمه، وهي حالة تنفيذ الأمر الصادر من الرئيس المباشر.

توصيات تتعلق بإعادة تأهيل الموظف:

١. ضرورة اقتران النظام التأديبي بنظام الحوافز المادية والمعنوية، لتطبيق مبدأ الثواب والعقاب، وفتح الطريق أمام الموظف العائد عن الذنب بنظام محو الجزاء من ملفه حال ثبوت اجتهاده ورجوعه عن سلوكه السابق.

٢. إعادة النظر بالأحكام التي تنظم شؤون الموظفين وهيكلتها من جديد: والاهتمام بهذه الإدارة المنتشرة بكافة القطعات والجهات الإدارية بالدولة.

٣. إنشاء جهاز أو مركز إداري خاص بتدريب الموظفين إدارياً وفنياً يختص بتنظيم الدورات والندوات واللقاءات العلمية بصفة منتظمة، يعمل على رفع كفاءة الموظفين ومعرفتهم بالأنظمة الوظيفية، وكيفية الأداء.

توصيات تتعلق بالأنظمة الوظيفية:

١. تقنين المخالفات التأديبية وربطها بالجزاءات الملائمة لها، علماً بأن المخالفات التأديبية يمكن تقنينها إذا ما تفرغ المتخصصين، ويمكن تبني الأفكار التي قيلت في هذا الشأن، وتطبيق المبادئ الحاكمة ومنها: ربط كل جزاء تأديبي بطائفة متعددة من المخالفات التي يلائمها هذ الجزاء، ومن ثم تصبح السلطة التأديبية بهذا الشأن مقيدة، درئاً لجور وتعدي السلطة التأديبية على أهم الضمانات الأساسية المقررة للموظف.

٢. تدخل المنظم بالنص على حق الموظف في الحصول على جميع المعلومات ومستندات وأوراق الحقيق، نظراً لما يشهده الواقع العملي من تعسف جهة الإدارة بعدم السماع بذلك الحق للموظف بمنعه من أخذ هذه المعلومات.

٣. نشر الأحكام التأديبية التي يرتكبها الموظفون وذلك لدراسة الأسباب والعوامل التي تفضي إلى الانحراف الوظيفي، وملاحظة تطور السياسة القضائية بهذا الشأن، وضافة إلى إتاحة المجال للباحثين والدرسين، لمعالجة هذه الانحرافات ودراسة الأسباب والعلاج.

٤. تدخل المنظم بحسم تنازع الاختصاص لصالح الديوان في كل ما يتعلق بالقرارات التأديبية والتعويض عنها.

المصادر والمراجع

أولاً - المراجع اللغوية والشرعية:

١. إبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي: لسان الحكام في معرفة الأحكام، الطبعة الثانية، مطبعة الحلبي، القاهرة، ١٩٧٣م.

٢. إبراهيم مصطفي، أحمد الزيات، حامد النجار: المعجم الوسيط، دار الدعوة، تحقيق مجمع اللغة العربية، القاهرة.

٣. ابن الأثير، التاريخ الكامل، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٢٩٠ هـ.

٤. ابن الغرس الحنفي: الفواكه البدرية في البحث عن أطراف القضايا الحكمية، مطبعة النيل، القاهرة، (د - ن).

٥. ابن القيم: إعلام الموقعين، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.

٦. ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر: هداية الحيادي في أجوبة اليهود والنصارى، مجلد واحد الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة.

٧. ابن تيمية: الحسبة، دار الشعب، القاهرة، ١٩٧٦م.

٨. ابن تيمية: السياسة الشرعية، دار الكتاب العربي، القاهرة، (د - ن).

٩. ابن تيمية: مجموع الفتاوى، دار عالم الكتب، ١٤١٢هـ.

١٠. ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، (د – ن).

١١. ابن حجر: الإصابة، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ – ١٩٧٨م.

١٢. ابن خلدون: المقدمة، دار النهضة، مصر، ١٩٧٩م.

١٣. ابن رجب: ذيل طبقات الحنابلة، المكتبة المحمدية، القاهرة، ١٣٧٢هـ – ١٩٥٣م.

١٤. ابن رشد: بداية المجتهد، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ.

١٥. ابن عابدين: حاشية رد المحتار، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م.

١٦. ابن عبد الحكيم: سيرة عمر بن عبد العزيز، تعليق وتخريج، أحمد عبيد، الطبعة السادسة، عالم الكتب، بيروت.

١٧. ابن فرحون: تبصرة الحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، (د – ن).

١٨. ابن فرحون، تبصرة الحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، (د – ن)

١٩. ابن قيم الجوزية: أعلام الموقعين، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.

٢٠. ابن كثير القرشي: البداية والنهاية، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر، القاهرة.

٢١. ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني: سنن ابن ماجه، دار إحياء الكتب العربية.

٢٢. ابن نجيم: البحر الرائق، دار الكتب العربية، (د – ن).

٢٣. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم: الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دمشق: دار الفكر، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣م.

٢٤. أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر، القاهرة، (د – ن).

٢٥. أبو الحسن علي الماوردي: الأحكام السلطانية، الطبعة الأولى، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، ١٩٨٩م.

٢٦. أبو الحسن علي بن حبيب الماوردي: الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، (د – ن).

٢٧. أبو الحسن علي بن محمد حبيب الماوردي: أدب القاضي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧١م.

٢٨. أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: معجم مقاييس اللغة، دار الجيل، الطبعة الثانية، بيروت، ١٣٨٩هـ.

٢٩. أبو الحسين سيف الدين علي بن علي بن محمد بن سالم الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١٤٠٤هـ.

٣٠. أبو العباس القشقلندي: صحيح الأعشى في صناعة الإنشاء، مطبعة وزارة الثقافة، القاهرة.

٣١. أبو العون محمد بن أحمد السفاريني: لوامع الأنوار البهية وسواطع الأسرار الأثرية لشرح الدرة المضية في عقد الفرقة المرضية، الطبعة الثانية، مؤسسة الخافقين، دمشق.

٣٢. أبو الفداء إسماعيل، أبن كثير: البداية والنهاية، الطبعة الأولى، دار هجر للطباعة والنشر، القاهرة.

٣٣. أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني: الإصابة في تمييز الصحابة، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ.

٣٤. أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي: الأسماء والصفات، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د – ن).

٣٥. أبو بكر البيهقي: السنن الكبرى، دار المعرفة، بيروت، (د – ن).

٣٦. أبو بكر الرازي: تفسير الكبير، دار الفكر، بيروت١٤٠٤هـ.

٣٧. أبو بكر بن أبي شيبة، الكتاب المصنف في الأحاديث والأخبار، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩هـ.

٣٨. أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد: الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩هـ.

٣٩. أبو بكر زيد: الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، دار العاصمة، الرياض، ١٤١٥هـ.

٤٠. أبو جعفر محمد بن جرير الطبري: تاريخ الطبري – تاريخ الرسل والملوك، دار المعارف، القاهرة، (د – ن).

٤١. أبو حامد محمد الغزالي: إحياء علوم الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥ هـ.

٤٢. أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٣م.

٤٣. أبو عبدالله محمد بن أحمد بن قدامه المقدسي: المغني، عالم الكتب، (د – ن).

٤٤. أبو محمد الحسين بن مسعود الفاء الشافعي البغوي: معالم التنزيل، دار المعرفة، بيروت، (د – ن).

٤٥. أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي: الإحكام في أصول الأحكام، الطبعة الثانية، منشورات دار الآفاق الجديدة، بيروت، ١٤٠٣ هـ.

٤٦. أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي: روضة الناظر وجنة المناظر، الطبعة الثانية، مؤسسة الريان للطباعة، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢م.

٤٧. أبو وليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي: المنتقى شرح الموطأ، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٩م.

٤٨. أبي الحسين الهلال بن المحسن الصابي: الوزراء أو تحفة الأمراء في تاريخ الوزراء، طبعة الحلبي، ١٩٥٨م.

٤٩. أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد، ابن الجوزي: سيرة عمر بن الخطاب، دار ابن الجوزي، الإسكندرية، (د - ن).

٥٠. أبي عبد الله محمد بن أبي بكر: ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، الطبعة الأولى، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، مكة المكرمة، ١٤٢٨هـ.

٥١. أبي محمد بن عبد الملك بن هشام: السيرة النبوية، دار الحديث، القاهرة، (د - ن).

٥٢. أحمد ابن تيمية: مجموع الفتاوى، الطبعة الثالثة، دار الوفاء، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥م.

٥٣. أحمد بن إدريس القرافي: الفروق، دار المعرفة، بيروت، (د - ن).

٥٤. أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣م.

٥٥. أحمد بن الحسين بن علي البيهقي: السنن الكبرى، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤ هـ.

٥٦. أحمد بن شهاب الدين القرافي: الفروق، عالم الكتب، القاهرة، (د - ن).

٥٧. أحمد بن عبد العزيز بن عبد الله: دعوة الإمام محمد بن عبد الوهاب سلفية لا وهابية، الطبعة الأولى، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ١٤٢٠هـ.

٥٨. أحمد بن عبد ربه الأندلسي، العقد الفريد، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، بيروت، ٩٨٧م.

٥٩. أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص: أحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٦٠. أحمد زكي صفوت جمهرة: خطب العرب في العصور العربية، المكتبة العلمية، بيروت، (د – ن).

٦١. أحمد مختار عمر، المعجم اللغة العربية المعاصر، الطبعة الأولى، عالم الكتب، ٢٠٠٨م.

٦٢. الإمام الغزالي: المستصفى، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ – ١٩٩٣م.

٦٣. الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، المكتب الإسلامي، بيروت، (د – ن).

٦٤. البهوتي: شرح منتهى الإرادات، الطبعة الأولى، مؤسسة لرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

٦٥. جلال الدين السيوطي: الأشباه والنظائر، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العليمة.

٦٦. جلال الدين السيوطي: تاريخ الخلفاء، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة، القاهرة، ١٣٧١هـ.

٦٧. جمال الدين بن منظور: لسان العرب، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، ١٤٠٨هـ.

٦٨. جمال الدين محمد سلام: مناهج التشريع الإسلامي ومقاصده، مكتبة التراث الإسلامي، القاهرة، ١٩٩٨م.

٦٩. جورجي زيدان تاريخ التمدن الإسلامي، الطبعة الثالثة، مطبعة الهلال، القاهرة، ١٩٣٢م.

٧٠. حافظ بن أحمد بن علي الحكمي، معارج القبول بشرح سلم الوصول إلى علم الأصول، الطبعة الأولى، دار ابن القيم، الدمام، ١٤١٠هـ.

٧١. الحافظ بن كثير: البداية والنهاية، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ.

٧٢. حسن إبراهيم تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، ١٩٦٧م، ١ / ٤٩١.

٧٣. حسن علي الشاذلي، الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، الطبعة الثانية، دار الكتاب الجامعي، الإسكندرية، (د - ن).

٧٤. حمزة عبد الكريم محمد حماد: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النفائس، الأردن، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٦م.

٧٥. خالد الصاوي: النور المبين في تفسير آيات العزيز الحكيم، دار المجد، ١٩٨٩م.

٧٦. خير الدين الزركلي، دار الكتب العلمية، بيروت، (د - ن).

٧٧. خير الدين بن محمود بن محمد الزركلي: الأعلام، الطبعة الخامسة عشر، دار العلم للملايين، ٢٠٠٢م.

٧٨. خير الدين محمود بن محمود علي الزركلي، الأعلام، دار الكتب العلمية، بيروت، (د - ن).

٧٩. الذهبي: سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٣هـ.

٨٠. الرازي: مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٧٩م.

٨١. الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن، مكتبة نزار الباز، مكة المكرمة، (د – ن).

٨٢. الزركلي: الأعلام، دار الكتب العلمية، بيروت، (د – ن).

٨٣. زكي الدين شعبان: أصول الفقه الإسلامي، الطبعة السادسة، منشورات جامعة قار يونس، بني غازي، ١٩٩٥م.

٨٤. زين الدين إبراهيم، ابن نجيم: الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٩م.

٨٥. السيد سابق: فقه السنة، الفتح للإعلام العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٩٩م.

٨٦. الشاطبي: الموافقات في أصول الشريعة، دار ابن عفان، السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

٨٧. الشربيني: الإقناع، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٥هـ.

٨٨. الشربيني: مغني المحتاج، دار الفكر، بيروت، (د – ن).

٨٩. شمس الدين أبو عبد الله الذهبي: سير أعلام النبلاء، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٦م.

٩٠. الشوكاني: فتح القدير دار الفكر، بيروت، (د – ن).

٩١. صحيح مسلم: لأبي الحسين مسلم بن الحجاج (ت ٢٦١ هـ / ٨٧٤م) تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٩٢. صلاح المرداوي: العقوبات في التشريع الإسلامي، دار المجد، القاهرة، ١٩٨١م.

٩٣. الصنعاني: سبل السلام شرح بلوغ المرام، الطبعة الرابعة، دار الحديث، (د - ن).

٩٤. الطبري: تاريخ الرسل والملوك، الناشر: دار التراث - بيروت، الطبعة: الثانية - ١٣٨٧هـ.

٩٥. عبد الحميد متولي: الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للدستور، سنة ١٩٧٥م.

٩٦. عبد الرحمن بن سعد الشثري، تقنين الشريعة بين التحليل والتحريم، الطبعة الأولى، دار الفضيلة، الرياض، ١٤٢٦هـ.

٩٧. عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مؤسسة الرسالة للنشر والتوزيع.

٩٨. عبد الرحمن عبد الخالق: الشورى في ظل نظام الحكم الإسلامي، دار القلم، الكويت، ١٤٠٢هـ.

٩٩. عبد العزيز عامر: التعزير في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٥٦م.

١٠٠. عبد العزيز عامر: التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٩م.

١٠١. عبد العزيز عامر: التعزير في الشريعة الإسلامية، مكتبة الحلبي، ١٩٥٧م.

١٠٢. عبد العزيز موسى عامر: التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، القاهرة، (د - ن).

١٠٣. عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت.

١٠٤. عبد الكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠٢م.

١٠٥. عبد الله بن محمد سعد آل خنين، ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية، مجلة القضائية، العدد الأول محرم ١٤٣٢هـ، الرياض.

١٠٦. عبد الواحد الإدريس: القواعد الفقهية، دار ابن القيم، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

١٠٧. عبد الوهاب خلاف: السلطات الثلاث في الإسلام، دار آفاق الغد، القاهرة، ١٤٠٠هـ.

١٠٨. عثمان جمعة ضميرية: مدخل لدراسة العقيدة الإسلامية، الطبعة الثانية، مكتبة السوادي للتوزيع، ١٩٩٦م.

١٠٩. علاء الدين أبو بكر الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الثانية، دار الكتب لعلمية، القاهرة، ١٩٨٦م.

١١٠. علاء الدين علي المتقي الهندي: كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، الطبعة الخامسة، مؤسسة الرسالة، ١٤٠١هـ.

١١١. علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧١م.

١١٢. علي الطنطاوي وأخر: أخبار عمر وأخبار عبد الله بن عمر، الطبعة الثامنة، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٩٨٣هـ.

١١٣. عمر شريف: نظام الحكم والإدارة في الدولة الإسلامية، دار الشباب للطباعة، سنة ١٤٠٨هـ.

١١٤. فخر الدين الرازي: التفسير الكبير ومفاتيح الغيب، دار الفكر، بيروت،١٤٠٤هـ.

١١٥. فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الأميرية الكبرى، القاهرة، ١٤١٣هـ.

١١٦. فؤاد عبد المنعم: أصول نظام الحكم في الإسلام، مركز الاسكندرية، (د.ت).

١١٧. الفيروز آبادي: القاموس المحيط، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م.

١١٨. القرافي: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، الطبعة الثانية، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ١٤١٦ هـ / ١٩٩٥م.

١١٩. القرافي: الذخيرة، الطبعة الأولى، مطبوعة الأنوار، القاهرة، ١٩٨٣م.

١٢٠. القرافي: شرح تنقيح الفصول، دار الفكر، بيروت، ١٤١٨هـ.

١٢١. القليوبي: حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

١٢٢. الكاساني: بدائع الصنائع، دار الكتاب العربي، بيروت ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.

١٢٣. الكتاني: التراتيب الإدارية (نظام الحكومة النبوية)، دار الأرقم - بيروت (د - ن).

١٢٤. كمال الدين محمد، ابن الهمام: فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (د - ن).

١٢٥. لويس معلوف: قاموس المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق، بيروت، ١٩٨١م.

١٢٦. محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، الجريمة، دار الفكر، القاهرة، ١٩٩٨م.

١٢٧. محمد أبو زهرة: العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٦.

١٢٨. محمد أبو زهرة،: ولاية المظالم في الإسلام، مجلة دنيا القانون، السنة الثالثة، العددان ١، ٢.

١٢٩. محمد الرملي: نهاية المحتاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤هـ.

١٣٠. محمد الزحيلي: قضاء المظالم في الفقه الإسلامي، دار المكتبي للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٩٨م.

١٣١. محمد الكردي، الإدارة الإسلامية في عز العرب، مؤسسة هنداوي، القاهرة، ٢٠١٣م.

١٣٢. محمد أمين الشهير بابن عابدين: حاشية ابن عابدين، الطبعة الثانية، مطبعة الحلبي، القاهرة، ١٩٦٦م.

١٣٣. محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، الطبعة الأولى، دار الكتب لعلمية، بيروت، ١٩٩١م.

١٣٤. محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ.

١٣٥. محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزيه: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار الوطن، الرياض، (د – ن).

١٣٦. محمد بن أحمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، القاهرة، ١٩٩٤م.

١٣٧. محمد بن أحمد السرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت ١٤٠٩هـ.

١٣٨. محمد بن أحمد السرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت ١٤٠٩هـ.

١٣٩. محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي: شرح السير الكبير، الشركة الشرقية للإعلانات، ١٩٧١م.

١٤٠. محمد بن أحمد بن الأزهري الرهوي أبو منصور: تهذيب اللغة، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.

١٤١. محمد بن أحمد عرفة الدسوقي المالكي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت.

١٤٢. محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري: صحيح البخاري، الطبعة الأولى، دار طوق النجاة.

١٤٣. محمد بن الطيب بن محمد جعفر لقاسم: تمهيد الأوائل في تلخيص الدلال، الطبعة الأولى، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ٩٨٧م.

١٤٤. محمد بن بهادر الزركشي: البحر المحيط، دار الكتبي، القاهرة، ١٤١٤ هـ.

١٤٥. محمد بن جرير الطبري: تاريخ الرسل والملوك، دار المعارف، القاهرة، (د - ن).

١٤٦. محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، صحيح ابن حيان بترتيب ابن بلبان، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م.

١٤٧. محمد بن علي الشوكاني: فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (د - ن).

١٤٨. محمد بن علي المالكي: تهذيب الفروق، دار الفكر العربي، بيروت، (د - ن).

١٤٩. محمد بن علي بن محمد الشوكاني: نيل الأوطار، الطبعة الأولى، دار الحديث، القاهرة، ١٩٩٣م.

١٥٠. محمد بن عيسى بن موسى الترمذي، الجامع الكبير - سنن الترمذي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٨م.

١٥١. محمد بن محمد بن أبي بكر، تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، الطبعة الأولى، دار الآفاق العربية، القاهرة، ٢٠١١م.

١٥٢. محمد بن يوسف الكندي: كتاب الولاة والقضاة، دار الفكر، بيروت، (د - ن).

١٥٣. محمد بوساق: الضرر في الفقه الإسلامي، دار أشبيليا، الرياض، (د - ن).

١٥٤. محمد سلام مدكور: المدخل للفقه الإسلامي، الطبعة الثالثة، مطابع الكويت، الكويت، ١٩٦٦م.

١٥٥. محمد عبد الحي الكتاني: نظام الحكومة النبوية (التراتيب الإدارية) بيروت، الطبعة الثانية، دار الأرقم، مكة المكرمة.

١٥٦. محمد عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي، إحياء الكتب العربية، الحلبي، (د - ن).

١٥٧. محمد علي الشوكاني: فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (د - ن).

١٥٨. محمد فاروق العكام: الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (د - ن).

١٥٩. محمد فتحي الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، ١٤١٤هـ.

١٦٠. محمد فوزي فيض الله: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام، مكتبة دار التراث، (د - ن).

١٦١. محمد مهدي شمس الدين: نظام الحكم والإدارة في الإسلام، الطبعة الثانية، المؤسسة الدولية للدراسات، بيروت، ١٩٩١م.

١٦٢. محمود راشد: التشريع الجنائي في الإسلام، دار المجد الإسلامية، طبعة ١٩٨١م.

١٦٣. محمود سلام مدكور: تاريخ التشريع الإسلامي ومصادره، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠٠٠م.

١٦٤. محمود محمد عرنوس: تاريخ القضاء في الإسلام، المطبعة الحديثة، القاهرة، (د – ن).

١٦٥. محمود نجيب حسني، الفقه الجنائي الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦م.

١٦٦. المرتضى الزبيدي، محمد بن محمد: تاج العروس، دار ليبيا للنشر والتوزيع، بنغازي، ١٣٨٦ هـ.

١٦٧. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، (د – ن).

١٦٨. مصطفى الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه، در القلم، (د – ن).

١٦٩. مصطفى الزرقاء: المدخل الفقهي العام، دار الفكر، دمشق، ١٩٦٨م.

١٧٠. مصطفى الشكعة: جلال الدين السيوطي، مطبعة الحلبي، القاهرة، ١٤٠١هـ – ١٩٨١م.

١٧١. المناوي: شرح عماد الرضا، الطبعة الأولى، الدار السعودية، جدة، ١٤٠٦هـ.

١٧٢. المناوي: فيض القدير، الناشر، الطبعة الأولى، المكتبة التجارية الكبرى – القاهرة، ١٣٥٦هـ.

١٧٣. منصور الحفناوي: الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية، مطبعة الأمانة، القاهرة، ١٩٩٣م.

١٧٤. منصور يونس البهوتي: كشاف القناع، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٢م.

١٧٥. موفق الدين بن قدامة، المغني، دار عالم الكتب للطباعة والنشر، الرياض، (د - ن).

١٧٦. موفق الدين بن قدامه: الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، القاهرة، ١٩٩٤م.

١٧٧. نصر فريد واصل: السلطة القضائية في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٧م.

١٧٨. وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ١٤٠٦هـ.

١٧٩. وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٥م.

١٨٠. وهبة الزحيلي: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة، دار الفكر، بيروت، (د - ن).

١٨١. ياسين بن ناصر الخطيب: النظيرات الفقهية - نظرية الضمان، الطبعة الأولى، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٦م.

١٨٢. يحيى بن شرف النووي: روضة الطالبين، دار الكتب العلمية، بيروت، (د - ن).

ثانياً - المرجع القانونية العامة:

١. إبراهيم عبد العزيز شيحا: القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٤م.

٢. إبراهيم عبد العزيز شيحا: القضاء الإداري، مبدأ المشروعية تنظيم القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة ٢٠٠٦م.

٣. أحمد حافظ نجم: القانون الإداري، الجزء الثاني، أساليب الإدارة العامة ووسائلها وامتيازاتها، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨١م.

٤. أحمد شوقي أبو خطوة: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م.

٥. أحمد عودة الغويري: القضاء الإداري - قضاء تعويض وإلغاء، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، ١٩٩٧م.

٦. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠م.

٧. أسامة علي الفقير: أصول المحاكمات الجزائية، دار النفائس، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٥م.

٨. إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٣م.

٩. آغا حمود القيسي: القضاء الإداري، دار وائل للنشر، عمان، ١٩٩٨م.

١٠. أنس جعفر: القرارات الإدارية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م.

١١. أيمن مصطفى محمد: النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٦م.

١٢. بكر القباني: الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية - دراسة نظرية تطبيقية مقارنة، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤٠٢هـ.

١٣. بكر القباني: الخدمة المدنية، معهد الإدارة، الرياض، ١٤٠٢هـ.

١٤. توفيق شحاته: مبادئ القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٥٥م.

١٥. جابر سعيد حسن محمد: القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، دار المؤيد، ١٤٢١ هـ.

١٦. جابر سعيد حسن محمد: القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، دار المؤيد، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

١٧. جندي عبد الملك: الموسوعة الجنائية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٧٦م.

١٨. خالد الظاهر: أحكام تأديب الموظفين، معهد الإدارة، الرياض، ١٤٢٦هـ.

١٩. خالد الظاهر: أصول التنظيم الإداري، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ.

٢٠. خالد خليل الظاهر: أصول التنظيم الإداري الإسلامي، الطبعة الثانية، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٢٩هـ.

٢١. خالد خليل الظاهر: القضاء الإداري - ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٣٠هـ.

٢٢. خالد خليل الظاهر: النظام الإداري - وسائل النشاط الإداري - دراسة مقارنة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ١٤٣٤هـ.

٢٣. رمزي الشاعر: القضاء الإداري ورقابته على الإدارة، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٨٢م.

٢٤. رمسيس بهنام: الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٤م.

٢٥. رؤوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة عشر، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٩م.

٢٦. زهدي يكن: القانون الإداري، المكتبة العصرية، صيدا وبيروت، ٢٠٠٠م.

٢٧. سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة – القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٢م.

٢٨. سعاد الشرقاوي: القضاء الإداري، النشاط الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م.

٢٩. سليمان الطماوي: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦١م.

٣٠. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د – ن).

٣١. سليمان الطماوي: الوجيز في القانون الإداري، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٨٢م.

٣٢. سليمان الطماوي: الوجيز في القانون الإداري، مطبعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٨م.

٣٣. سليمان الطماوي: قضاء التأديب، دار الفكر، القاهرة، ١٩٨٧م.

٣٤. سليمان محمد الطماوي: الرقابة القضائية لأعمال الإدارة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٣٤م.

٣٥. سليمان محمد الطماوي: قضاء التأديب، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧م.

٣٦. السيد خليل هيكل: القانون الإداري السعودي، الطبعة الأولى، دار الزهراء، الرياض، ٢٠٠٩م.

٣٧. السيد خليل هيكل: القانون الإداري السعودي، عمادة شئون المكتبات، جامعة الملك سعود، ١٤١٥هـ.

٣٨. السيد محمد إبراهيم: شرح قانون العاملين المدنيين، الطبعة الأولى، دار المعارف، القاهرة، ١٩٦٦م.

٣٩. ظافر القاسمي: نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، دار النفائس، بيروت، (د – ن).

٤٠. عاطف البنا: القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٠م.

٤١. عبد الحميد الرفاعي: القضاء الإداري في الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٩٨٩م.

٤٢. عبد الرازق الفحل: القضاء الإداري – قضاء المظالم وتطبيقاته في المملكة – دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النوابغ، الرياض، ١٤١٤هـ.

٤٣. عبد الرازق علي خليل: القضاء الإداري، قضاء في المظالم وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، دار النوابغ للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الثانية، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤م.

٤٤. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٧م.

٤٥. عبد الرزاق علي الفحل: القضاء الإداري، دار النوابغ للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤١٤ هـ.

٤٦. عبد العزيز خليل بديوي: الوجيز في المبادئ العامة للدعاوى الإدارية وإجراءاتها، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٠م.

٤٧. عبد العظيم عبد السلام: تأديب الموظف العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م.

٤٨. عبد الغني بسيوني عبد الله: القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.

٤٩. عبد الفتاح حسن: التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤م.

٥٠. عبد الفتاح حسن: شرح نظام الموظفين العام بالمملكة، ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م.

٥١. عبد الفتاح حسن: مبادئ القانون الإداري، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٩م.

٥٢. عبد الفتاح حسن: محاضرات في الوظيفة العامة، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٣٩٢هـ.

٥٣. عبد الله إبراهيم السعيد: مصادر القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٨١م.

٥٤. عبد الله السنيدي: مبادئ الخدمة المدنية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، الطبعة التاسعة، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٢٢هـ.

٥٥. عبد الله السنيدي: مبادئ الخدمة المدنية، الطبعة التاسعة، ١٤٢٢هـ.

٥٦. عبد المحسن بن سيد عمار: مبادئ النظام الإداري السعودي المقارن، الطبعة الثالثة، دار حافظ، جدة، ٢٠٠٨م.

٥٧. عبد المحسن ريان: قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م.

٥٨. عبد المحسن عبد العزيز العشماوي: الشامل في التشريعات الجنائية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، (د - ن).

٥٩. علي خطار شطناوي: مبادئ القانون الإداري الأردني، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، ٢٠٠٩م.

٦٠. علي خطار شطناوي: موسوعة القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٨م.

٦١. علي عبد القادر مصطفى: الوظيفة العامة في النظام الإسلامي وفي النظم الحديثة، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة، القاهرة، ١٩٨٣م.

٦٢. عمر فؤاد بركات: مبادئ القانون الإداري، الناشر المؤلف، القاهرة، ١٩٨٥م.

٦٣. عوض محمد: قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٠م.

٦٤. غازي دويكات: القانون الدستوري، مكتبة الشروق، نابلس، ٢٠٠٦م.

٦٥. غنام محمد غنام: القانون الإداري الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.

٦٦. فريدة أبركان: رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر ٢٠٠٢م.

٦٧. فؤاد العطار: القضاء الإداري، دار الفكر، القاهرة، ١٩٧٨م.

٦٨. فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣م.

٦٩. فؤاد محمد معوض: تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الحديثة، الإسكندرية ٢٠٠٦م.

٧٠. فؤاد محمد موسى عبد الكريم: القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، مركز البحوث، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

٧١. فؤاد محمد موسي عبد الكريم: القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، مركز البحوث، الرياض، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٣م.

٧٢. فؤاد محمود عوض: تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.

٧٣. فؤاد معوض: تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.

٧٤. فوزي حبيش: مبادئ الإدارة العامة، الطبعة الثانية، بيروت، ١٩٨٧م.

٧٥. فوزي محمد الغميز: القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، مكتبة جرير، الرياض، ١٤٣٤هـ.

٧٦. فوزي محمد الغميز، القانون الإداري - وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، مكتبة جرير، الرياض، ١٤٣٤هـ.

٧٧. ماجد راغب الحلو: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ١٩٨٧م.

٧٨. ماجد راغب الحلو: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٧م.

٧٩. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥م.

٨٠. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٥م.

٨١. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.

٨٢. مازن ليلو راضي: القانون الإداري، الطبعة الثالثة، مركز الجبل الاخضر، بني غازي، ٢٠٠٢م.

٨٣. مجدي مدحت النهري: مبادئ القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م.

٨٤. محسن خليل: القضاء الإداري ورقابة أعمال الإدارة، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٢م.

٨٥. محسن خليل: النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، ١٩٧١م.

٨٦. محسن خليل: قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٨٩م.

٨٧. محمد أحمد المعداوي: المدخل للعلوم القانونية – نظرية الحق، كلية الحقوق بنها، (د – ن).

٨٨. محمد أنس قاسم جعفر: الوسيط في القانون العام – القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧م.

٨٩. محمد رفعت عبد الوهاب: مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣م.

٩٠. محمد سعد فودة: النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.

٩١. محمد سعد فوده: النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، طبعة ٢٠٠٨م.

٩٢. محمد عاطف البنا: مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، طبعة ١٩٧٩م.

٩٣. محمد عبد الحميد أبو زيد: المرجع في القانون الإداري، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، ٢٠٠٧م.

٩٤. محمد عبد الحميد أبو زيد: المرجع في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧م.

٩٥. محمد عبد العال السناري، القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية – دراسة تحليلية مقارنة، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤١٤هـ.

٩٦. محمد فؤاد مهنا: القانون الإداري العربي، دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٤م.

٩٧. محمد كامل ليلة: الرقابة القضائية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٠م.

٩٨. محمد محمد عبد اللطيف: قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢م.

٩٩. محمد محمد عبده إمام: القضاء الإداري، مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، طبعة ٢٠٠٧م.

١٠٠. محمد مختار عثمان: الجريمة التأديبية بين القانون الإداري وعلم الإدارة العامة، دار الاتحاد العربي للطباعة، (د – ن).

١٠١. محمد مصطفى الزحيلي: التنظيم القضائي في الإسلام، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٢م.

١٠٢. محمود أبو السعود، نظرية التأديب، دار الثقافة، القاهرة، ١٩٩٢م.

١٠٣. محمود حافظ: القضاء الإداري، دار الفكر، القاهرة، ١٩٧٦م.

١٠٤. محمود حلمي: القرار الإداري، دار الاتحاد العربي للطباعة، طبعة إلى١٩٧٠م.

١٠٥. محمود عاطف البنا: مبدئ القانون الإداري - وسائل واساليب النشاط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.

١٠٦. محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري - قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، دار الفكر العربي، القاهرة، (د - ن).

١٠٧. مصطفى كمال وصفي: النظام الدستوري الإسلامي مقارنا بالنظام الوضعي، مكتبة وهبة، القاهرة، (د - ت).

١٠٨. مصطفى مجدي هرجة: التعليق على قانون العقوبات، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، (د - ن).

١٠٩. مصطفي أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة، طبعة ٢٠٠٥م.

١١٠. منصور أحمد السعيد: القانون الدستوري، دار الفكر، القاهرة، ٢٠٠١م.

١١١. نصر الدين القاضي: النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، حقوق عين شمس، القاهرة، ١٩٩٧م.

١١٢. نواف كنعان: القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٢م.

١١٣. هاني الطهراوي: القانون الإداري، الكتاب الأول، بدون طبعة، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠١م.

١١٤. هلالي عبد اللاه أحمد: النظرية العامة للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ت).

١١٥. يحيى الجمل: القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة ١٩٨٥م.

١١٦. يسري أنور على: شرح قانون العقوبات، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٨٨م.

ثالثاً - المراجع القانونية المتخصصة:

١. أحمد سلامة بدر: التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤م.

٢. أحمد كمال أبو المجد: رقابة القضاء على أعمال الإدارة، (د.ت)، ١٩٦٣م.

٣. أحمد كمال الدين موسى: العقوبة التأديبية في النظام السعودي المقارن، مجلة الإدارة العامة، الرياض، العدد ٣٨ شوال ١٤٠٣ هـ.

٤. أحمد محمد جمعة: منازعات القضاء التأديبي، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٥م.

٥. آدم أبو القاسم أحمد إسحاق: الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية، دار الكتب القانونية - دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر - الإمارات، ٢٠١٤م.

٦. آدم وهيب التداوي: شرح قانون البينات والإجراءات - دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨م.

٧. إياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م.

٨. بركات موسى الحواتي: أصول وقواعد التحقيق، معهد الإدارة العامة، الرياض، (د - ن).

٩. بكر القباني: القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٨م.

١٠. ثروت عبد العال أحمد: الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م.

١١. حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م، القاهرة.

١٢. حسن السيد بسيوني: دور القضاء في المنازعة الإدارية – دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، دار عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨١م.

١٣. حسن السيد بسيوني: دور القضاء في المنازعة الإدارية، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨٣م.

١٤. حسني درويش عبد الحميد: نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩م.

١٥. خالد خليل الظاهر: أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤٢٦هـ.

١٦. خالد سيد محمد حماد: حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارية التقديرية – دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م.

١٧. خالد فتحي عبد الحميد: الاستيلاء الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بني سويف، مصر، ٢٠٠٢م.

١٨. خالد محمد علي: مبدأ المشروعية على القرارات الإداريـة، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة القانون بدمنهور، مصر، ١٩٩٩م.

١٩. خليفة الجهمي: الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.

٢٠. خليفة سالم الجهني: الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.

٢١. رأفت فوده: مصادر المشروعية الإداريـة ومنحنياتها، دار النهضة العربية، سنة ١٩٩٤م.

٢٢. رأفت فوده: مصادر المشروعية ومنهجياتها، دار النهضة العربية، صنة ١٩٩٤م.

٢٣. رضا عبد الله حجازي: الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، ٢٠٠١م.

٢٤. رفعت المصلحي: إيقاف العاملين المدنيين بالدولة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٧٨م.

٢٥. رمزي طه الشاعر: تدرج البطلان في القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨م.

٢٦. رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤م.

٢٧. رؤوف عبيد: مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٦م.

٢٨. زين العابدين عبد العزيز السعدني: سلطات التأديب وضماناته في النظام الإسلامي والقانوني الوضعي، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، القاهرة، ١٩٨٨م.

٢٩. سالم بن راشد العلوي: السلطات التأديبية لأعضاء الشرطة في عمان بين متطلبات الانضباط ومقتضيات الأمان، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٤م.

٣٠. سامي جمال الدين: الدعاوى الإدارية – دعوى الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.

٣١. سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، (د – ت).

٣٢. سامي جمال الدين: اللوائح الإدارية وضمان الرقابة القضائية عليها، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٢م.

٣٣. سامي جمال الدين: اللوائح الإدارية وضمان الرقابة عليها، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٢م.

٣٤. سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢م.

٣٥. السباعي محسوب: الوجيز في منازعات القضاء التأديبي والجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، (د – ن).

٣٦. سعاد الشرقاوي، الانحراف في استعمال السلطة وعيب السبب، مجلة العلوم الإدارية، العدد الثالث، السنة الخامسة عشرة ١٩٦٩م.

٣٧. سعد عبد الخالق الغامدي: الخطأ المرفقي – دراسة مقارنة، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤٠٧هـ.

٣٨. سعد نواف العنزي: حقوق الموظف وواجباته، دار المطبوعات الجامعية، طبعة ٢٠٠٨م.

٣٩. سعود بن سعد آل دريب: التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية، منشورات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤١٩هـ.

٤٠. سعيد الحكيم: الرقابة الإدارية في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧م.

٤١. سعيد الحكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧م.

٤٢. سعيد الشتيوي: المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.

٤٣. سليمان الطماوي: عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٩م.

٤٤. سليمان الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٩م.

٤٥. سليمان الطماوي: القضاء الإداري - قضاء التعويض، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦م.

٤٦. سليمان الطماوي: عمر بن الخطاب، دار الفكر العربي، القاهرة، (د - ن).

٤٧. سليمان سعيد: الضمانات التأديبية للموظف العام، رسالة دكتوراه، القاهرة.

٤٨. سليمان صالح الدخيل: التعويض عن الأضرار، الناشر المؤلف، (د - ن).

٤٩. السيد محمد إبراهيم: الرقابة القضائية على ملائمة القرارات التأديبية، مجلة العلوم الإدارية / العدد الثاني، السنة الخامسة، ١٢ / ١٩٦٣م.

٥٠. السيد محمد إبراهيم: الرقابة القضائية على ملائمة القرارات التأديبية، تعليق على أحكام المحكمة الإدارية العليا، مجلة العلوم الإدارية، ع٢، ديسمبر ١٩٦٣م.

٥١. السيد محمد إبراهيم: شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة، دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٦م.

٥٢. شريف أحمد الطباخ: التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة العليا، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.

٥٣. شوكت محمد عليان: السلطة القضائية في الإسلام - دراسة موضوعية مقارنة، الطبعة الأولى، دار الرشيد للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٠٢هـ.

٥٤. صبري محمد: الإجراءات أمام القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.

٥٥. صلاح إبراهيم الحجيلان: الملامح العامة لنظام الإجراءات الجزائية السعودي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦م.

٥٦. طعيمة الجرف: رقابة القضاء لأعمال الإدارة - قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠م.

٥٧. طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة للقانون، مكتبة القاهرة الحديثة، طبعة ١٩٧٣م.

٥٨. عبد الرحمن القاسم: النظام القضائي الإسلامي، الطبعة لأولى، مطبعة السعادة، القاهرة، ١٤٢٢هـ.

٥٩. عبد الرزاق الفحل: القضاء الإداري - قضاء المظالم في المملكة العربية السعودية دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النوابغ، الرياض، ١٤١٤هـ.

٦٠. عبد العزيز خليفة: الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م.

٦١. عبد العزيز خليفة: المسئولية التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٢م.

٦٢. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات تأديب الموظف العام، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨م.

٦٣. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإجراءات التأديبية مبدأ المشروعية في تأديب الموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، (د – ن).

٦٤. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠م.

٦٥. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١م.

٦٦. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الشرعية الإجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف العام، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦م.

٦٧. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣م.

٦٨. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، (د – ن).

٦٩. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد: تأديب الموظف العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م.

٧٠. عبد العليم مشرف: الاتجاهات المتطورة للمجلس الدستوري الفرنسي في مجال الرقابة على الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م.

٧١. عبد الغني بسيوني عبد الله: وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٠م.

٧٢. عبد الغني بسيوني عبد الله: ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٣م.

٧٣. عبد الفتاح حسن: تأديب الموظفين، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤م.

٧٤. عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.

٧٥. عبد الفتاح حسن: قضاء التأديب، دار النهضة العربية، القاهرة، (د – ن).

٧٦. عبد الفتاح خضر: شرح نظام الموظفين العام بالمملكة، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٣٩٧هـ.

٧٧. عبد الفتاح عبد الحليم، بعض أوجه الطعن في القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، مجلة العلوم الإدارية، السنة ٣٨، العدد الأول، القاهرة، عام ١٩٩٦م.

٧٨. عبد الفتاح مراد: المسئولية التأديبية لرجال القضاء، طبعة ١٩٩٣م.

٧٩. عبد القادر الشخيلي: النظام القانوني للجزاءات التأديبي، دار الفكر، عمان، ١٩٨٣م.

٨٠. عبد القادر الشيخلي: السياسة السليمة في تأديب العاملين بالدولة، دار الفكر، عمان، ١٩٨٣م.

٨١. عبد القادر خليل: نظرية سحب القرارات الإدارية – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٣م.

٨٢. عبد اللطيف بن شديد الحربي: ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، مطابع الدار الهندسية، القاهرة، طبعة ١٤٢٧ هـ، ٢٠٠٦م.

٨٣. عبد الله الركبان: المخالفات والجزاءات التأديبية وتطبيقاتها في المملكة، معهد الإدارة العامة، الرياض،١٤٠٤مـ.

٨٤. عبد الله الركبان: المخالفات والجزاءات التأديبية وتطبيقاتها في المملكة، معهد الإدارة العامة، الرياض،١٤٠٤مـ.

٨٥. عبد الله محمد آل خنين: تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ١٤٢٠هـ.

٨٦. عبد الله محمد سعد آل خنين: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، الطبعة الأولى، دار ابن فرحون، الرياض، ١٤٣٤هـ.

٨٧. عبد المنعم عبد العظيم جبرة: آثار حكم الإلغاء - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١م.

٨٨. عبد المنعم فرج الصدة: الإثبات في المواد المدنية، مطبعة مصر، القاهرة، ١٩٥٥م.

٨٩. عبد الناصر توفيق العطار، نظرية الالتزام، دار الفكر العربي، القاهرة، (د - ن).

٩٠. عبد الناصر موسى أبو البصل: نظرية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، الطبعة الأولى، دار النفائس، عمان، ٢٠٠٠م.

٩١. عبد الوهاب البنداري: العقوبات التأديبية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د - ن).

٩٢. عبد الؤوف بسيوني: الجريمة التأديبية وعلاقتها بالجريمة الجنائية، دار الفكر، ط الأولى ٢٠٠٧م.

٩٣. عبود السراج: التشريع الجزائي المقارن، الطبعة الأولى، جامعة دمشق، دمشق، ١٩٩٨م.

٩٤. عزمي عبد الفتاح: تسبيب الأحكام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣م.

٩٥. عصام سعد عبد العزيز سعيد: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية – دراسة تحليلية للرقابة البرلمانية (مجلس الشورى) والقضائية والإدارية، الطبعة الأولى، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٣٢هـ.

٩٦. عصام عبد الوهاب البرزنجي: السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٧١م.

٩٧. عصام عبد الوهاب: السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٣م.

٩٨. عصام عفيفي عبد البصير: التعليق على نظام الإجراءات الجزائية في المملكة العربية السعودية – دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٢٥هـ.

٩٩. علي بن موسى علي فقيهي: التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية، الطبعة الأولى، مكتبة الاقتصاد والقانون، الرياض، ١٤٣٤هـ.

١٠٠. علي جمعة محارب: التأديب الإداري في الوظيفة العامة – دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٠م.

١٠١. علي شفيق: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، طبعة الرياض، معهد الإدارة العامة، ١٤٢٢ هـ.

١٠٢. علي عبد القادر قهوجي وآخر: علم الإجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩م.

١٠٣. علي عبد الواحد وافي: المسؤولية والجزاء دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الخامسة، دار نهضة مصر للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٩م.

١٠٤. علي محمد جريشة: مبدأ المشروعية في الفقه الدستوري الإسلامي، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٨٧م.

١٠٥. علي محمد جعفر: فلسفة العقوبات في القانون والشرع الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (د - ن).

١٠٦. علي منصور: الحكم والإدارة في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مطبعة مخيمر، القاهرة، ١٩٦٥م.

١٠٧. علي منصور: نظم الحكم والإدارة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٧١م.

١٠٨. عماد صبري عطوة أحمد: الضمانات القانونية أمام المحكمة التأديبية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٨م.

١٠٩. غالب بن علي عواجي: المذاهب الفكرية المعاصرة ودورها في المجتمعات وموقف المسلم منها، الطبعة الأولى، المكتبة العصرية الذهبية، جدة، ١٤٢٧هـ.

١١٠. فارس خوري: أصول المحاكمات الحقوقية، الطبعة الثانية، الدار العربية للنشر والتوزيع، عمان، (د - ن).

١١١. فهد محمد الدغيثر: رقابة القضاء على القرارات الإدارية - ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤١٩هـ.

١١٢. فؤاد محمد النادي، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، دار الكتاب الجامعي، ١٩٨٠م.

١١٣. ماهر عبد الهادي: الشرعية الإجرائية في التأديب، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الثانية، ١٩٩٨م.

١١٤. ماهر عبد الهادي: الشريعة الإجرائية في التأديب، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦م.

١١٥. مايا محمد نزار أبو دان: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري – دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١١م.

١١٦. محسن خليل: قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٩م.

١١٧. محمد إسماعيل علم الدين: تطور فكرة القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، المعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الثاني، القاهرة، ١٩٦٨م.

١١٨. محمد إسماعيل علم الدين: تطوير فكرة القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، السنة العاشرة، العدد الثاني، أغسطس ١٩٦٨م.

١١٩. محمد الزهير: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، طبعة ١٩٨٦م.

١٢٠. محمد الزهيري: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، الناشر جامعة المنصورة، ١٩٨٩م.

١٢١. محمد جودة الملط: المسؤولية التأديبية للموظف العام، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٧م.

١٢٢. محمد جودت الملط: المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٧م.

١٢٣. محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧١م.

١٢٤. محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، (د - ن).

١٢٥. محمد رشوان أحمد: الإجراءات التأديبية للعاملين المدنيين بالحكومة والقطاع العام، مطبعة الرسالة، القاهرة، ١٩٩٩م.

١٢٦. محمد زكي النجار: الوجيز في تأديب العاملين بالحكومة والقطاع العام، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة ١٩٨٦م.

١٢٧. محمد سيد أحمد: التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، رسالة دكتوراه، دار الفتح، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.

١٢٨. محمد سيد أحمد: التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، دار الفتح، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.

١٢٩. محمد شاهين مغاوري: المساءلة التأديبية، دار الكتب، القاهرة، ١٩٧٤م.

١٣٠. محمد عبد الرحمن البكر: السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي، الطبعة الأولى، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، ١٩٨٨م.

١٣١. محمد عبد العال السناري: القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤١٤هـ.

١٣٢. محمد عصفور: ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية، السنة الخامسة، العدد الأول، سنة ١٩٦٣م.

١٣٣. محمد فتوح عثمان: التحقيق الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٣م.

١٣٤. محمد فوزي نويجي: تدرج القواعد الدستورية، مطبعة السعادة، القاهرة، ٢٠١١م.

١٣٥. محمد كامل ليلة: الرقابة على أعمال الإدارة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٨م.

١٣٦. محمد ماجد ياقوت: الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة، دار الجامعة الجديدة، طبعة ٢٠٠٧م.

١٣٧. محمد ماجد ياقوت: شرح الإجراءات التأديبية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.

١٣٨. محمد ماجد ياقوت: شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.

١٣٩. محمد ماجد ياقوت: شرح القانوني التأديبي للوظيفة العامة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.

١٤٠. محمد ماهر أبو العنين: الانحراف التشريعي، والرقابة على دستوريته، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٦م.

١٤١. محمد ماهر أبو العنين: الضمانات والإجراءات التأديبية للعاملين بالحكومة، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٩١م.

١٤٢. محمد ماهر أبو العنين: دعوى الإلغاء وفقاً لأحكام وفتاوى مجلس الدولة حتى بداية القرن ٢١، طبعة ٢٠٠٢م.

١٤٣. محمد محمد بدران: رقابة القضاء على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥م.

١٤٤. محمد مصطفى حسن: السلطة التقديرية في القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧م.

١٤٥. محمد ميرغني خيري: نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٩م.

١٤٦. محمد نعيم ياسين: نظرية الدعوى في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار النفائس، عمان، ١٤٢٠هـ.

١٤٧. محمود سلامة جبر: الرقابة على تكييف الوقائع في قضاء الإلغاء، مجلة إدارة قضاء الحكومة، العدد الرابع، السنة الثامنة والعشرون، ١٩٨٤م.

١٤٨. محمود سلامة جبر: رقابة مجلس الدولة على الغلط البين للإدارة في تكييف الوقائع وتقديرها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، عام ١٩٩٢م.

١٤٩. محمود عاطف البنا: حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٨١م.

١٥٠. محمود نجيب حسني: علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣م.

١٥١. مشبب محمد البقمي: مواعيد دعوى إلغاء القرار الإداري في النظام السعودي، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ١٤٣١ - ١٤٣٢هـ.

١٥٢. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩م.

١٥٣. مصطفى الرافعي: الإسلام نظام إنساني، دار الكر العربي، القاهرة، ١٩٦٤م.

١٥٤. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٧٦م.

١٥٥. مصطفى كمال وصفي: المشروعية في النظام الإسلامي، القاهرة، ١٩٧٠م.

١٥٦. مصطفى محمود عفيفي: السلطة التأديبية بين الفعالية والضمان، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.

١٥٧. مصطفى يوسف: المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م.

١٥٨. مصطفي محمود أحمد عفيفي: فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها – دراسة مقارنة، مطبعة الهيئة العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٧٦م.

١٥٩. مطيع الله اللهيبي: العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، الطبعة الأولى، دار تهامة للنشر، جدة،١٤٠٤هـ.

١٦٠. مغاوري شاهين،: القرار التأديبي وضماناته ورقابته القضائية بين الفعالية والضمان، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، ١٩٨٦م.

١٦١. ممدوح طنطاوي: الدعوى التأديبية، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة ٢٠٠٣م.

١٦٢. منذر البياتي: الدولة القانونية والنظام السياسي الإسلامي، ١٩٧٩م.

١٦٣. منصور العتوم: المسؤولية التأديبية للموظف العام، مطبعة دار الشرق ومكتبتها، عمان، ١٩٨٤م.

١٦٤. ميخائيل جميعان: أسس الإدارة العامة، دار الجميل، بيروت، ١٩٦٩م.

١٦٥. نبيل إسماعيل عمر: تسبيب الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨م.

١٦٦. نصر الدين مصباح القاضي: النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠٢م.

١٦٧. نواف كنعان: القانون الإداري - الكتاب الثاني، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م.

١٦٨. هاني علي الطهراوي: فصل الموظف العام في النظام السعودي، الطبعة الأولى، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ١٤٣٢هـ.

رابعاً - الرسائل العلمية:

١. أحمد حداد على حسين: مبدأ الشرعية في الدولة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، (د.ت).

٢. آغا حمود القيسي: خصوصية القضاء الإداري الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع عشر ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م، جامعة الإمارات العربية المتحدة.

٣. ثروت بدوي: الدولة القانونية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة ٣ العدد ٣ لسنة ١٩٥٩م.

٤. حمدي أبو النور محمد، سلطة الإدارة في تكملة القانون، بحث منشور، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ١٩٩٩م.

٥. حمدي عبد المنعم: ولاية القضاء أو القضاء الإداري الإسلامي، مجلة العدالة، أبو ظبي، السنة ٤ العدد ١٦ سنة ١٩٧٧.

٦. حمود سلامة جبر: الرقابة على التكييف الوقائع في قضاء الإلغاء، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد السابع، السنة ٢٨، ١٩٨٤م.

٧. زهوة عبد الوهاب: التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، الإسكندرية.

٨. زيد بن عبد الكريم بن علي: العفو عن العقوبة في الفقه الإسلامي (رسالة دكتوراه المعهد العالي للقضاء قسم الفقه المقارن جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ١٤٠٧ هـ.

٩. زين العابدين السعدني: سلطات التأديب وضماناته في النظام الإسلامي والقانون الوضعي: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر – كلية الشريعة والقانون، القاهرة، ١٩٨٨م.

١٠. سعد بن فهاد سعد الدوسري: الجزاءات التأديبية لرجل الأمن بين النظرية والتطبيق، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ١٤١٩ هـ، ١٩٩٨م.

١١. عادل الطبطبائي: الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، بحث منشور بمجلة كلية الحقوق – جامعة الكويت – السنة السادس، العدد الثالث، سبتمبر ١٩٨٢.

١٢. عبد الجليل محمد علي: مبدأ المشروعية في النظام الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس ١٩٨٣م.

١٣. عبد الحليم عبد البر: الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٧٨م.

١٤. عبد الرازق علي خليل: ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩٠م.

١٥. عبد العزيز بن أحمد السلامة: التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة العدل العدد ٤٨، شوال ١٤٣١ه.

١٦. عبد اللطيف سرور: مصادر الشريعة في الإسلام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بنها، ١٩٩١م.

١٧. عبد الله مرسي سعد: سيادة القانون بين الشريعة الإسلامية والشرائع الوضعية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، ١٩٨٠م.

١٨. عمر فؤاد بركات: السلطات التأديبية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٩م.

١٩. فادي نعيم جميل: مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، بحث مقدم استكمالاً للحصول على درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١١م.

٢٠. فتحي عبد الوهاب حسن: المشروعية الإسلامية، رسالة ماجستير، معهد الدراسات الإسلامية، القاهرة، ١٩٨٧م.

٢١. ماهر معروف النداف: بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا – الجامعة الأردنية، عام ٢٠٠٥م.

٢٢. محمد بن أحمد المقصودي: المسؤولية التأديبية لأعضاء هيئة التحقيق والادعاء العام وفقاً لأنظمة القضاء وديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة بنظام تأديب الموظفين العام، رسالة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٥م.

٢٣. محمد بن صديق أحمد الفلاتي: الجزاءات التأديبية على الموظف العام في نظام المملكة العربية السعودية، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص السياسة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥م.

٢٤. محمد سيد أحمد: التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، رسالة دكتوراه، دار الفتح، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.

٢٥. محمد شتا أبو سعد: قواعد المرافعات والإجراءات في الدعوى الإدارية أمام ديوان المظالم، مجلة الإدارة العامة، العدد (٦٨)، ربيع الآخر، ١٤١١هـ، أكتوبر ١٩٩٠م.

٢٦. محمد مصطفى حسن: السلطة التقديرية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٤م.

٢٧. محمد وليد العبادي، قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم واحقاق العدل - دراسة تحليلية مقارنة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الخامس العدد ١ عام ٢٠٠٩م.

٢٨. مصطفى عفيفي: فلسلفة العقوبة التأديبية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٥م.

خامساً - المقالات والدوريات والمجلات العلمية:

١. حمود الفائز: ديوان المظالم - المملكة العربية السعودية، ندوة أجهزة الرقابة المالية والإدارية المنعقدة في معهد الإدارة العامة، الرياض، بتاريخ ٧ / ١٠ / ١٤٠٥هـ.

٢. حمود الفائز: ديوان المظالم - المملكة العربية السعودية، ودوره في الرقابة القضائية، ندوة أجهزة الرقابة المالية والإدارية وعلاقتها بالأجهزة الحكومية، معهد الإدارة العامة، الرياض، من ٧ - ١٠ ربيع الآخر ١٤٠٥ هـ.

٣. شوقي إسماعيل: التطبيق المعاصر للزكاة، مجلة منبر الإسلام، ١٩٧٦م.

٤. مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر، الجزء الثاني، ١٤٢٠هـ الموافق ١٩٩٩م.

٥. محمد سنان الجلال: التعويض المادي عن الضرر الأدبي أو المادي غير المباشر الناتج عن الجناية أو الشكوى الكيدية، الدورة الثانية والعشرون للمجمع الفقهي الإسلامي، التابعة لرابطة العالم الإسلامي، المنعقدة بمكة المكرمة، ١٤٢٣هـ.

٦. الموسوعة الفقهية الكويتية، المجلد الثالث عشر، الطبعة الثانية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت،١٤٠٤هـ الموافق ١٩٨٣م.

سادساً - الأنظمة والقوانين والأحكام:

١. مجموعة أحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا المصرية.

٢. مجموعة أحكم ديوان المظالم - مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التي قررتها هيئات ولجان ودوائر ديوان المظالم.

٣. النظام الساسي للحكم في المملكة العربية السعودية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم أ/ ٩٠ وتاريخ ٢٧ / ٨ / ١٤١٢هـ.

٤. نظام تأديب الموظفين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٤٩ وتاريخ ١٠ / ٧ / ١٣٩١هـ.

٥. نظام تأديب الموظفين ومذكرته التفسيرية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧ وتاريخ ١ / ٢ / ١٣٩١هـ.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
تمهيد	٧
الفصل الأول: الرقابة القضائية على مشروعية الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي	١١
المبحث الأول: الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي	١٥
المطلب الأول: الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في النظام السعودي	١٦
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على مشروعية اختصاص الإدارة باتخاذ القرار التأديبي في الفقه الإسلامي	٢٥
المطلب الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي	٢٩
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي	٣٣
المطلب الأول: الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي في النظام السعودي	٣٤
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي في الفقه الإسلامي	٤٠
المطلب الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي	٤٤
المبحث الثالث: الرقابة القضائية على شكل القرار التأديبي	٤٧
المطلب الأول: رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي	٤٧
الفرع الأول: رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي في النظام السعودي	٤٨
الفرع الثاني: رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي في الفقه الإسلامي	٥٠
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي	٥٣
المطلب الثاني: رقابة تسبيب القرار التأديبي	٥٥

الموضوع	الصفحة
الفرع الأول: رقابة تسبيب القرار التأديبي في النظام السعودي.....	٥٦
الفرع الثاني: رقابة تسبيب القرار التأديبي في الفقه الإسلامي.....	٥٨
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.....	٦٢
المبحث الرابع: الرقابة القضائية على موضوع القرار التأديبي.....	٦٥
المطلب الأول: رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف.....	٦٥
الفرع الأول: رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف في النظام السعودي.....	٦٦
الفرع الثاني: رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف في الفقه الإسلامي	٦٨
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.....	٧١
المطلب الثاني: رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف	٧٢
الفرع الأول: رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف في النظام السعودي.....	٧٣
الفرع الثاني: رقابة صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف في الفقه الإسلامي.....	٧٥
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.....	٧٧
المطلب الثالث: الرقابة على ملائمة القرار للوقائع.....	٧٨
الفرع الأول: الرقابة على ملائمة القرار للوقائع في النظام السعودي...	٧٨
الفرع الثاني: الرقابة على ملائمة القرار للوقائع في الفقه الإسلامي....	٨١
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.....	٨٣
المبحث الخامس: الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي	٨٥
المطلب الأول: الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في النظام السعودي.....	٨٦
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على مشروعية هدف القرار التأديبي في الفقه الإسلامي.....	٩٣
المطلب الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي.....	٩٧
الفصل الثاني: الرقابة القضائية على ملاءمة الجزاء التأديبي للمخالفة التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي.	٩٩

الفهرس

الموضوع	الصفحة
المبحث الأول: نشأة وتطور الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية في المملكة العربية السعودية	١٠٣
المطلب الأول: نشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في النظام السعودي	١٠٤
المطلب الثاني: نشأة وتطور الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم	١١٠
المبحث الثاني: مبادئ الرقابة على ملاءمة الجزاءات التأديبية	١٢٥
المطلب الأول: مبادئ الرقابة على الملاءمة في النظام الإداري السعودي	١٢٧
المطلب الثاني: مبادئ الرقابة على الملاءمة في الأحكام القضائية في ضوء أحكام ديوان المظالم	١٤٢
المبحث الثالث: موقف الفقه الإسلامي من مبدأ الملاءمة	١٥٧
المطلب الأول: تأصيل الفقه الإسلامي لمبدأ الملاءمة	١٥٨
المطلب الثاني: ضوابط ملاءمة الجزاءات للمخالفات التأديبية في الفقه الإسلامي	١٦٦
الفصل الثالث: الآثار المترتبة على رقابة القضاء الإداري على الجزاءات التأديبية في النظام السعودي والفقه الإسلامي	١٨٣
المبحث الأول: الحكم بتأييد قرار الإدارة في توقيع الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي	١٨٧
المطلب الأول: مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي والفقه الإسلامي	١٨٨
الفرع الأول: مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي	١٨٨
الفرع الثاني: مفهوم الحكم بتأييد قرار الإدارة في الفقه الإسلامي	١٩٠
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي	١٩٧
المطلب الثاني: أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي	١٩٩
الفرع الأول: أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في النظام السعودي	٢٠٠
الفرع الثاني: أسس الحكم بتأييد قرار الإدارة في الفقه الإسلامي	٢٠٤
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي	٢١٥

الفهرس

الموضوع	الصفحة
المبحث الثاني: إلغاء الجزاء التأديبي الموقع أو الحكم بالتعويض في النظام السعودي والفقه الإسلامي	٢١٧
المطلب الأول: إلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي والفقه الإسلامي	٢١٩
الفرع الأول: إلغاء الجزاء التأديبي في النظام السعودي	٢١٩
الفرع الثاني: إلغاء الجزاء التأديبي في الفقه الإسلامي	٢٢١
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي	٢٢٥
المطلب الثاني: الحكم بالتعويض في النظام السعودي والفقه الإسلامي	٢٢٨
الفرع الأول: الحكم بالتعويض في النظام السعودي	٢٢٩
الفرع الثاني: الحكم بالتعويض في الفقه الإسلامي	٢٤٦
الفرع الثالث: المقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي	٢٥٥
الخاتمة	٢٥٩
المصادر والمراجع	٢٦٧
الفهرس	٣١٥