**باسم الشعب**

 **مجلس الدولة**

**المحكمة التأديبية لمستوي الإدارة العليا**

بالجلسة المنعقدة علناً بمقر المحكمة اليوم الأربعاء الموافق 26 / 1 / 2022

**برئاسة السيد الأستاذ المستشار / حاتم محمد داود فرج الله نائب رئيس مجلس الدولة**

**ورئيـــــــــس المحكمة**

وعضوية السيد الأستاذ المستشار / محمد أبو العيون جابر على نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السيد الأستاذ المستشار / شريف محمود محمد عيسى نائب رئيس مجلس الدولة

وسكرتارية السيد/ صبري رجب سرور أمين سر المحكمة

**أصدرت الحكم بالآتي**

في الطعن رقم 1 لسنة 56 ق.

**المقام من**

حسين حلمي إبراهيم يوسف

**ضــــــــد**

رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات ( بصفته )

**الوقـائع :**

أقام الطاعن هذا الطعن بموجب صحيفة أُودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ 3/10/2021، وطلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء عقوبة التنبيه الموقعة علي الطاعن نتيجة التحقيق الإداري رقم 37 لسنة 2019، مع ما يترتب علي ذلك من أثار.

وذكر الطاعن شرحاً لطعنه أنه من العاملين بالجهاز المركزي للمحاسبات بوظيفة نائب أول مدير إدارة مراقبة حسابات النقل الداخلي والنقل العام بالقاهرة والاسكندرية بدرجة وكيل وزارة ، وتم اخطاره بتاريخ 9/8/2021 بصدور نتيجة التحقيق رقم 37 لسنة 2019 بمجازاته بعقوبة التنبيه، الأمر لذي حدا به الي التظلم من القرار المطعون عليه، إلا انه لم يرد علي تظلمه، ثم تقدم بطلب للجنة فض المنازعات، مما حدا بالطاعن إلى إقامة طعنه الماثل ناعياً على القرار المطعون فيه البطلان ومخالفة القانون. وأختتم صحيفة طعنه بالطلبات السالف بيانها.

وتحدد لنظر الطعن جلسة 3/11/2021 وتداولت المحكمة نظره على النحو المبين بمحاضر جلساتها، حيث قدم الطاعن حافظة مستندات طويت علي المبين بغلافها ومذكرة بدفاعه، وقدم الحاضر عن الجهاز حافظتي مستندات طويتا علي المبين بغلافهما ومذكرة دفاع، وبجلسة 22/12/2021 قررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم، ، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

**المحـكمة**

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع الإيضاحات والمداولة قانوناً.

وحيث أن الطاعن يطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء قرار رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات رقم 1646 لسنة 2021 الصادر بتاريخ 21/8/2021 فيما تضمنه من مجازاته بعقوبة التنبيه مع ما يترتب على ذلك من آثار.

ومن حيث أنه عن شكل طلب إلغاء القرار المطعون فيه، فإن المستقر عليه، كما ورد فى المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات المدنية والتجارية الذى صدر بالقانون رقم (13) لسنة 1968، أن التشريعات الموضوعية هى موطن العدل ومضمونه وفحواه، وأن التشريعات الإجرائية ترسم الطريق إليه، ذلك أن الرسالة الأولى والأخيرة للتشريعات الإجرائية هى أن تكون أداة طبيعية ومطية ذلولا لعدل سهل المنال مأمون الطريق فلا يحتفل بالشكل ولا يلوذ به إلا مضطرا يصون به حقا أو يرد به باطلا. وقد درجت هذه المحكمة، إعلاء لحق التقاضى الذى صانه الدستور وكفله للكافة، فى فهمها وتطبيقها للنصوص القانونية التى تنظم الإجراءات السابقة على اللجوء إلى قضاء مجلس الدولة كالتظلم الوجوبى أو اللجوء إلى لجنة التوفيق فى المنازعات على اعتبار أن تلك الإجراءات ليست اشكالا جامدة مقصودة لذاتها، وإنما هى وسائل شرعها المشرع لإمكان إنهاء المنازعة قبل اللجوء إلى القضاء تيسيرا على اصحاب الشأن وعلى جهة الإدارة، وتخفيفا للعبء الواقع على المحاكم. (المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم 12078 لسنة 62ق عليا. جلسة 28/1/2018.

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تظلم من القرار المطعون فيه بتاريخ 19/8/2021 ولجأ إلى لجنة التوفيق فى المنازعات بتاريخ 13/9/2021، ثم اقام الطعن الماثل بتاريخ 3/10/2021 فى حين أن القرار المطعون فيه صدر بتاريخ 21/8/2021 أى فى تاريخ لاحق على تاريخ التظلم ، فإن ذلك ليس من شأنه أن يحول دون القضاء بقبول الدعوى، طالما أن القرار المطعون فيه قد تضمن ذات الجزاء الذى تظلم الطاعن من توقيعه عليه وأقام طعنه الماثل بغية إلغاءه، باعتبار أن الغاية من الإجراءات التى اتخذها الطاعن قبل رفع الدعوى قد تحققت بالفعل، خاصة وان الطاعن لم يتظلم من القرار المطعون فيه فى تاريخ سابق على صدوره إلا نتيجة لإخطاره بضرورة التوقيع بالعلم على الجزاء الذى انتهى إليه التحقيق الإدارى رقم (117) لسنة 2019 بتوقيع عقوبة التنبيه عليه، الأمر الذى اعتبره الطاعن اخطارا بالقرار المطعون فيه ومن ثم بادر إلى التظلم من هذا القرار حفظا لحقوقه وتفاديا لفوات المواعيد المقررة قانونا للطعن بالإلغاء. فإذا صدر القرار المطعون فيه بعد ذلك متضمنا ذات الجزاء الذى انتهى إليه التحقيق الإدارى فقد انتفت أى فائدة ترجى من إعادة التظلم مرة أخرى بعد أن أكد القرار المطعون فيه وصدق على الجزاء الذى انتهى إليه التحقيق الإدارى. وإذ استوفى الطعن سائر أوضاعه الشكلية الأخرى فإن المحكمة تقضى بقبوله شكلا.

ومن حيث إن وقائع الطعن الماثل تتلخص فيما نسب الي الطاعن من الخروج علي مقتضيات الواجب الوظيفي ومخالفة اللوائح والتعليمات والخطأ في الاستدلال بمواد القانون رقم 91 لسنة 2005 بالمذكرة المبلغة منه للهيئة القومية للبريد في يناير 2017 والتي أدت الي حصول بعض اعضاء مجلس إدارة الهيئة القومية للبريد علي مبالغ بدون وجه حق حيث استندت الهيئة الي تلك المذكرة في رد مبلغ مقداره 207 ألف جنيه السابق خصمها من بعض أعضاء مجلس الإدارة لتوريدها الي مصلحة الضرائب عن عام 2014/2015 وكذا عدم خصم ضريبة علي ما تقاضاه بعض أعضاء مجلس الإدارة من مكأفات عن الأعوام 2015/2016 ، 2016/2017 الأمر الذي ترتب عليه عدم سداد مستحقات الضرائب عن تلك الفترة مما أدي الي تحمل الهيئة بغرامات ومقابل تأخير.

وقد تم التحقيق مع الطاعن بموجب التحقيق الاداري رقم 37 لسنة 2019، وتم سؤال الطاعن ومواجهته بما هو منسوب اليه، وانتهي التحقيق الي التوصية بمجازاته بعقوبة التنبيه، وقد صدر نفاذا لهذا القرار المطعون عليه بمجازاته بعقوبة التنبيه لما ثبت في حقه.

ومن حيث إن المادة (29) من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم (144) لسنة 1988 تنص على أن" تنظم شؤون العاملين بالجهاز لائحة خاصة تصدر بقرار من رئيس الجمهورية بناء على إقتراح رئيس الجهاز وتتضمن قواعد منح المرتبات والتعويضات......وجميع القواعد المتعلقة بشؤونهم."

وتطبيقاً لذلك فقد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (196) لسنة 1999 بإصدار لائحة العاملين بالجهاز المركزي للمحاسبات، وقد نصت المادة الأولى منه على أن (تسري على العاملين بالجهاز أحكام لائحة العاملين المرفقة).

ونصت المادة (54) من اللائحة المشار إليها على أن (يجب على العامل مراعاة أحكام القوانين واللوائح والتعليمات التي تصدرها الجهات الرئاسية المختصة...........).

ونصت المادة (55) من اللائحة سالفة الذكر على أن (كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها في هذة اللائحة أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة يعاقب تأديبياً ....:)

ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا استقرت على أن سبب القرار التأديبي بوجه عام هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه، فكل موظف يخالف الواجبات المقررة قانونا أو أوامر الرؤساء الصادرة في حدود القانون أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته المنوط به تأديتها بنفسه بدقة وأمانة أو يرتكب ذنبا إداريا هو سبب القرار الذي يسوغ تأديبه. فإذا ثبت أن العامل قام بأداء واجبات وظيفته على الوجه المطلوب منه بنفسه بدقة وأمانة، ولم يأت ما يخل بكرامة وظيفته، ولم يمتنع عن عمل أو تصرف مفروض عليه قانونا، ولم يقصر أو يهمل في أداء واجبات وظيفته كان القرار الصادر بمجازاته في هذا الشأن فاقدا لسنده الصحيح من القانون واجبا إلغاؤه. (المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 4033 لسنة 37 قضائية عليا – جلسة 17 / 1 / 1998م - مجموعة أحكام السنة 43 ق – صفحة 691 و ما بعدها).

وإنه من المبادئ الأساسية في المسئولية العقابية سواء أكانت جنائية أو تأديبية هو تحقق الثبوت اليقيني لوقوع الفعل المؤثم، وأن يقوم ذلك على أدلة كافية لتكوين عقيدة ويقين مصدر قرار الجزاء ( ســواء المحكمة التأديبية أو السلطات التأديبية). فلا يسوغ قانونا أن تقوم الإدانة على أدلة مشكوك في صحتها أو دلالتها وإلا كانت هذه الإدانة مزعزعة الأساس متناقضة المضمون .(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 6059 لسنة 42 قضائية عليا – جلسة 30 / 9 / 2001م - مجموعة أحكام السنة 46 ق . ع – الجزء الثالث – صفحة 2743 وما بعدها).

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أنه بمواجهة الطاعن فى التحقيقات بالمخالفة المنسوبة إليه قرر بأن خطاب إدارة مراقبة حسابات الهيئة القومية للبريد المرسل الي السيد رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للبريد في 15/1/2017 لا يعدو أن يكون كتاب صادر من المراقبة للجهة محل المراجعة ويتضمن ملاحظتين أحدهما تتعلق بعدالة التوزيع لمكافآت اعضاء مجلس الإدارة وفقاً لمساهمتهم الفعلية، والأخري متعلقة بالمعالجة الضريية للمكافآت التي يحصل عليها أعضاء مجلس الإدارة من خارج الهيئة، وأن مضمون الملاحظة بني علي وجود ازدواج ضريبى في معالجة مكافآت مجلس الإدارة باعتبارها في الاقرار الضريبي تدخل بأنها تكلفة غير معتمدة وبالتالي سددت عنها ضريبة بالإقرار ثم أعيد إخضاعها مرة أخري لضريبة الأجور والمرتبات مما حمل الهيئة أعباء مالية بدون سند من القانون.

ومن حيث إنه بمطالعة المحكمة للكتاب المرسل من إدارة مراقبة حسابات الهيئة القومية للبريد بالجهاز المركزي للمحاسبات الي الهيئة المذكورة في يناير من عام 2017 تبين انه تضمن في البند الثاني ما يلى:-

2- أنه تلاحظ قيام الهيئة بصرف مكافآت اعضاء مجلس الإدارة بالصافي وتحميل المصروفات بند مكافآت لغير العاملين بالإجمالي مع سداد الفرق بين الاجمالي للمكافآت والمنصرف بالصافي لمصلحة الضرائب بنسبة 10% بالمخالفة لقانون الضرائب علي الدخل رقم 91 لسنة 2005 الذي أوجب عدم خضوع مكافآت وبدلات أعضاء مجلس الإدارة لضريبة كسب العمل باعتبارها جزء من الوعاء الخاضع للضريبة طبقاً للمادة 52 من القانون رقم 91 لسنة 2005 للمنشأة (مرفق رقم 2 يوضح ذلك)

والأمر يقتضي دراسة ما سبق وإجراء التصويب اللازم والإفادة.

وإذ تلقت الهيئة القومية للبريد هذا الكتاب قامت علي النحو الثابت من الأوراق بعمل دراسة وتكليف القطاع المالي بالهيئة لدراسة ملاحظات الجهاز المركزي للمحاسبات ، ثم قامت بإرسال استفسار الي الادارة المركزية للبحوث والدراسات الضريبة إدارة بحوث ضرائب الدخل بشأن الإفادة بالرأي عن المعاملة الضريبية لما يتقاضاه أعضاء مجلس إدارة الهيئة سواء من العاملين بها او من خارجها في ظل أحكام القانون رقم 91 لسنة 2005 وتعديلاته.

وقد ارتأى المستشار الضريبي للهيئة القومية للبريد أنه لا يحق للهيئة احتساب ضريبة مرتبات علي بند المكافآت لأعضاء مجلس الإدارة طالما تم ورودها بالإقرار الضريبي وخضوعها لضريبة الدخل .ونفاذا لهذا الرأي وافق المستشار القانوني للهيئة علي ما إنتهي اليه الرأي السابق وأصدرت الهيئة قراراً برد ما تم استقطاعه من أعضاء مجلس الإدارة الغير معينين تحت حساب ضريبة الأجور والمرتبات عن عام 2015 وكذا صرف مكافاة 2016 بدون استقطاع ضريبة أجور ومرتبات.

وهدياً بما تقدم جميعه وإذ أحاطت المحكمة بكل اوراق الطعن عن بصر وبصيرة فقد وقر في وجدانها واستقرت عقيدتها علي أن المخالفة المنسوبة للطاعن والتي ارتكن اليها الجهاز المطعون ضده في توقيع عقوبة عليه لا تجد لها المحكمة سنداً من الأوراق، فما أبداه الطاعن من ملاحظة فنية في كتاب إدارته المرسل الي الهيئة القومية للبريد لم يتضمن إلا طلب الدراسة وتصويب الخطأ فيما تحملته الهيئة من أعباء مالية نتيجة تحصيل ضرائب علي المكافآت التي يحصل عليها أعضاء مجلس الإدارة بالمخالفة للقانون ، فأخذت الهيئة ملاحظته علي محمل من الدراسة والتدقيق وانتهت الي صحة ما انتهي اليه من عدم خضوع تلك المكافآت لضريبة الدخل لدخولها في الوعاء الضريبي ، إلا أن هذا الرأي لم يلق قبولاً لدي إدارة التفتيش الفني بالجهاز المركزي للمحاسبات والتي انتهت الي أن الرأي الذي استند اليه المحاسب (الطاعن) هو أمر جانبه الصواب نتيجة الخطأ في الاستدلال بمواد القانون رقم 91 لسنة 2005

ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا تؤكد في هذ الصدد أنه لا مسئولية على عاتق الموظف العام الذي يشغل وظيفة فنية أو قانونية إذا أسهم، أو شارك، أو عرض وجهة نظره وكان له نصيب وافر في كتابة حيثيات مسألة فنية أو قانونية تقع في دائرة الخلاف على قدر اجتهاده وفي ضوء ما حصله من دراسة وخبرة مادام ذلك قد خلا من فرط الجهل، أو سوء القصد، أو نية الإضرار بالمال العام، أو المصلحة العامة، فالخطأ في فهم القانون أو تفسيره لا يشكل كقاعدة عامة ذنبا إدارياً، بحسبان أنه من الأمور الفنية التي تستشكل معانيها، وألفاظها، ودلالاتها على ذوي الخبرة والتخصص، ولا مساس بالموظف إذا أعمل فكره وتقديره القائم على البحث والتمحيص في مجال مسألة قانونية مادام ما انتهى إليه لا يعد شذوذاً في منطق التفسير القانوني، ويمكن أن يحتمله كوجهة نظر حتى وإن كانت هذه الوجهة غير راجحة عند المقارنة، والترجيح، لأن المسائل الخلافية في الموضوعات القانونية إذا عدم فيها الدليل الظاهر الذي يجب العمل به، مثل النصوص القانونية الصريحة، يسوغ فيها الاجتهاد لتعارض الأدلة، ولذلك يجب على الموظف أن يغلق باب الاجتهاد إذا وجد الدليل الصريح القطعي.

وتشدد المحكمة على أن الأخذ بوجهة نظر مغايرة لهذه الوجهة من شأنه أن يرتب عواقب وخيمة على العنصر البشري في الجهات الإدارية، بحسبانه القوام على سير المرافق العامة، ويؤدي إلى تعطيل مصالح المواطنين، نتيجة تثاقل هذا العنصر المؤثر - بغض النظر عن درجته في السلم الوظيفي - عن أداء العمل المكلف به، وعدم القدرة عن حسم الأمور الخلافية، واتخاذ القرار المناسب في الوقت الملائم، خشية الملاحقة القانونية، ومخافة أن توقع عليه العقوبات، وتسجل في صحيفة حالته الوظيفية الجزاءات. (المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 21576 لسنة 59 ق جلسة 19/7/2020).

ونزولاً علي مقتضي ما تقدم وعلى فرض حدوث خطاً في الاستدلال بأحكام القانون المنظم للضريبة علي الدخل من جانب الطاعن علي الرغم من مسايرة المستشار الضريبي للهيئة القومية للبريد للرأي الفني للطاعن وما تلا ذلك من أراء حصلتها دراسة الهيئة المذكورة في هذا الشأن، إلا أن هذا الأمر لا يعدو -والحالة تلك- أن يكون من الأمور الخلافية التي تدق فيها وجهات النظر المختلفة وإذ أخذ الطاعن بإحداهما في ضوء اجتهاده وخبرته وعلمه ولم يكن رأيه هذا مشوباً بالجهل وسوء القصد ونية الإضرار بالمال العام فإن مسلكه هذا لا يشكل بأي حال من الأحوال ذنباً تأديبياً يمكن مؤاخذته عليه، وإذ صدر القرار المطعون عليه رقم 1646 لسنة 2021 بمجازاة الطاعن بعقوبة التنبيه فإنه يكون صادراً – والحال كذلك- غير مستنداً علي صحيح سببه من القانون والواقع جديراً بالإلغاء.

ومن حيث إن من يخسر الدعوي يلزم بمصروفاتها عملاً بحكم المادة 184 مرافعات.

**فلهذه الاسباب**

حكمت المحكمة :- بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون عليه رقم 1646 لسنة 2021 الصادر من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات فيما تضمنه من مجازاة الطاعن بعقوبة التنبيه، وذلك علي النحو المبين بالأسباب، مع ما يترتب علي ذلك من أثار وألزمت الجهاز المطعون ضده المصروفات.

**سكرتير المحكمة رئيس المحكمة**

روجع / سمير فضل

ف