

جامعة باتنة 1- الحاج لخضر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الخطأ التأديبي في قانون الوظيفة العامة الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم
تخصص: قانون إداري وإدارة عامة

إشراف الأستاذ الدكتور
عمار رزيق

إعداد الطالب
شوقي بركاني

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
عبد القادر الدراجي	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	رئيساً
عمار رزيق	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	مشرفاً ومقرراً
عززي الـزين	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	عضواً مناقشاً
عمار بريق	أستاذ محاضر - أ-	جامعة سوق أهراس	عضواً مناقشاً
عمار مزياني	أستاذ محاضر - أ-	جامعة باتنة 1	عضواً مناقشاً
اسماعيل بوقرة	أستاذ محاضر - أ-	جامعة خنشلة	عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 2018/2017

شكر وعرّفان

الحمد لله الذي أصبغ علينا نعمه ظاهرة وباطنة، وله الحمد على نعمة العلم والعقل، يا رب لك الحمد والشكر حتى ترضى كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانتك، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين مبعوث الحق والفلاح.

يطيب لي أن أتقدم بجزيل الشكر والعرّفان إلى كل من ساهم في وصولي إلى هذا المستوى من العلم والمعرفة، أنتم جميعكم أساتذة الجود والمكانة، ذوو الفضل والعلم.

سادتي، مدير الجامعة، عميد الكلية، أعضاء اللجنة الموقرين، كلُّكم علمٌ أقف لأعبر لكم عن امتناني وتقديري، راجيا من المولى عز وجل التوفيق.

سيدي، مدير الأُطروحة "د.عمارزريق"، أقف طالبا يعجز لسانه عن التعبير عن مدى سعادته بإشرافكم على رسالة تخرجي، وتعجز الكلمات عن إيفائكم حقكم من التقدير والاحترام الذي أُكِنُّه لكم، فقد كنتم بحق الأدب في تجسيده، الخلق في مشيته، العلم في رفعته.

سيدي الفاضل لكم مني كل عبارات التحية والتقدير والامتنان، تظلون تاجا فوق رؤوس كل من نازَ بنوركم.

سادتي الأساتذة والدكاترة المجلين، رئيس اللجنة العلمية المناقشة، أساتذتي أعضاء اللجنة المناقشة، زادني شرف منكم أن تشرفوا على تقييم وتقويم عملي هذا، أقف فخرا وأنتم زاد العلم وعضده، تقبلوا مني كامل التقدير ووافر الاحترام والتبجيل.

زان الله العظيم بكم العلم، وأشاعه بعطركم.

معلومات الاخراج:

تباعد الصفحة:

- من اليمين: 3 سم

- من اليسار: 2 سم

- من الأعلى: 2.5 سم

- من الأسفل: 2.5 سم

نوع الخط:

- باللغة العربية: Traditional Arabic

- باللغة الفرنسية: Times New Roman

حجم الخط:

- في المتن:

- باللغة العربية: 16

- باللغة الفرنسية: 12

- في التمهيش:

- باللغة العربية: 12

- باللغة الفرنسية: 10

تباعد الأسطر: 1.15 سم

التباعد بين الفقرات: 6 pt

مقدمة

تمهيد:

تعد الوظيفة العمومية أحد أبرز النماذج الخصبية التي يتم الإفصاح من خلالها عن مهارات التنسيق والترتيب وكفاءة الأداء، وهو ما يعكس فعلا دورها المحوري والنبيل في البناء والتشييد المجتمعاتي.

ولا يمكن أن يتأتى هذا المبتغى إلا بالدفع بشتى مقومات نجاحها لاسيما جملة المتاحات من الوسائل المادية والبشرية بغية تحقيق الدور الذي تضطلع به الدولة في ها السياق.

على ان مقياس خروج الأفراد والمتعاملين (لاسيما الأشخاص الطبيعيين) مع الإدارة إنما يرتد بالأساس إلى حياد الوظيفة العمومية عن مهامها المضطعة بما قانونا من خلال القفز على الثقة التي حازتها وكذا نسف دعائم المجتمع الديمقراطي القائم على هذه الأخيرة.

وارتكانا لما سبق وفي سبيل كفالة وصون الجهاز الوظيفي من كل ما من شأنه أن يطال سمعته، فقد سارعت مختلف الدول إلى استصدار جملة من النصوص القانونية الضابطة لكل القواعد الأخلاقية والسلوكية له من مختلف جوانه.

الأمر وحال موضوعنا، يتحدد ضمن تلكم الإمكانيات البشرية وما تعلق منها خاصة بالنظام الوظيفي، الذي يستلزم دراسة المبدأ والنسار على النظام التأديبي الوظيفي؛ سواء تعلق الأمر بالشق الإداري (الإطار الوظيفي والسلطة الإدارية) وما نضطلع عليه بالمشروعية، وأن مبدأ المشروعية يأخذ في مجال الخطأ التأديبي طابعا آخر يتفق وطبيعته.

الأهمية

إن الإدارة العامة بحكم استمراريته واستقرارها، وما يعترتها من الغموض الذي يميز نظامها إلا أنها مرهونة باحترام مبدأ الاستمرارية الذي يحكمها، فإنه لا مفر لها من التوفيق بين خاصيتين لصيقتين بطبيعتها.

وعلى اعتبار أن الموظفين هم يد الدولة لتسيير مرافقها العامة، فالدولة لا توجد في حد ذاتها فهي مفهوم تجريدي لا يكتسي معنى إلا من خلال الموظفين الذين يعملون باسمها ولحسابها؛ وبحكم السلطات التي يمارسونها والاختصاصات التي أنيطت بوظيفة كل منهم، فإنه لا مناصبة لوجود قدر من الشطط قد يسير بهم خارج الأطر المحددة، ما يرتب اتجاههم المسؤولية.

ولأن النظام التأديبي جزءاً من قانون الوظيفة العمومية باعتباره "مجموعة من الإجراءات والقواعد القانونية التي تبين كيفية متابعة الموظف تأديبياً في حالة ارتكابه لجريمة أو مخالفة تأديبية، ويحدد الجزاءات التي توقع عليه السلطة التأديبية المختصة وفق إجراءات معينة".

ترجع هنا أهمية دراسة موضوع الخطأ التأديبي وبالتالي البحث والأخطاء التي قد يرتكبها الموظف العام؛ وتشكل بذلك المسؤولية التأديبية الوسيلة التي من خلالها يتحقق الردع العادل تجاه الموظف العام، وبالتالي فهي الأداة التي من خلالها تتحقق أغراض الوظيفة العامة وأهدافها.

هذه الأهمية أيضاً تكمن في كون الموظف العام وإن كان عرضة للمساءلة التأديبية، فإنه يتمتع في مقابل ذلك بمجموع الضمانات القانونية التي تحميه في مواجهة هذه المساءلة حماية لحقوقه وحماية للنظام العام، وتمكين الموظفين محل المتابعة من وسائل الدفاع القانونية.

أسباب اختيار الموضوع

أسباب ذاتية:

يعد مبدأ الاستمرارية من المسائل الحساسة والتي مع وجودها تثار بعض التساؤلات حول، النظام التأديبي ومدى كفايته تجاه كل ما يهدد هذا المبدأ، في المقابل، جانب الحلقة الأضعف، الموظف ومواجهة سطوة الإدارة وعزوتها.

بين الحديث عن تداعيات الخطأ، يبرز الحديث عن مآل الموظف المخطئ، وخطورة العقوبات المقررة تجاهه. فنعمد من خلال هذه الدراسة إلى تعميق الفكر حول الخطأ الذي يرتكبه الموظف، وترتيب المسؤولية تجاهه.

أسباب موضوعية:

تبعاً لما سبق بيانه نود من خلال هذه الدراسة بيان حقيقة الخطأ التأديبي المرتب للمسؤولية التأديبية، والإمام بكل مضامينه من جهة، وكذا النظر في مدى توفيق المشرع للموازنة بين كل من العقوبة التأديبية والخطأ المرتب لقيام المسؤولية تجاهه، وكذا مدى حماية الموظف العام في مواجهة هذه الأخيرة.

الاشكالية

إن قبول الموظف للوظيفة يعني قبوله لها محملة بالتزاماتها التي تفرضها عليه القوانين واللوائح، ومن هذه الالتزامات العمل على استمرار سير المرفق العام الذي يعمل فيه، أو بمعنى آخر ألا يأتي ما من شأنه أن يعطل سير هذا المرفق، فهو سيتعارض مع أحد القواعد الضابطة له وهو ضرورة سيره بانتظام واطراد.

وإن كان من المسلم به أنّ سلطة التأديب تُعدّ السلاح القوي الفعال في يد الإدارة لكي تردع به الموظفين عند حدوث تقصير من جانبهم أثناء أداء واجباتهم الوظيفية فإنه من ناحية أخرى حرص القانون على أن تكون ممارسة هذه السلطة وفقاً لقواعد وأحكام ضمنها في نصوصه، حتى الدستورية منها، ومبدأ المشروعية.

هذه الأحكام تتناول نواحي التأديب المختلفة من ضمنها السلطة القائمة على تحقيق التأديب.

ولكي تمارس الإدارة سلطة التأديب، تصدر قراراً تأديبياً يشمل مجموعة من العناصر القانونية لكي يكون قراراً قانونياً، مشروعاً، فإذا كان مخالفاً لتلك العناصر فإنه يصبح معيباً بعيب المشروعية وقابلًا للطعن في إطار دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية.

في الجهة المقابلة؛ العقوبة التأديبية من أهم وأخطر عناصر التأديب الوظيفي بما لها من تأثير سلبي على المركز القانوني للموظف وعلاقته الإدارية والمالية بالدولة، وهي محددة على سبيل الحصر خلافاً للخطأ التأديبي.

راع المشرع عند تحديده للعقوبات التأديبية جانب التعيين لها، بينما ترك الحبل على الغالب والمخالفات المستوجبة للمساءلة، ما يفتح المجال على مصراعين، والسير على اتجاهين، ألا تخضع عملية التجريم إلى مبدأ المشروعية، أم أن الإدارة منحت صلاحيات أكبر من الحق الممنوح والمنصوص عليها في النصوص القانونية على حساب ما يرتكبه الموظف من أخطاء، قد يرى البعض أنها لا تشكل أساساً مدعاة للتجريم.

ولأن الخطأ أساس قيام أي مسؤولية لم يفته ذلك حين أقر قانون العقوبات، بينما قابل الموظف بسلطات تأديبية تقديرية واسعة مكنها للإدارة في مواجهته، تستخدمها حال مواجهة مسألة تأديبية.

من خلال هذا الطرح نقف عن التصور الذي أراد به المشرع ذلك.

بحيث تتمحور إشكالية موضوعنا في التساؤل عن مدى توفيق المشرع الجزائري في تنظيم المسؤولية التأديبية للموظف العام؟ وهل تمكّن فعلا من تحقيق مبدأ التناسب ما بين العقوبة والخطأ التأديبي؟

وهي الإشكالية التي تدرج ضمنها عدة تساؤلات أهمها:

ماذا نعني بكل من الموظف العام والوظيفة العامة والمسؤولية التأديبية؟

ما مفهوم الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة؟

ما هي آثار الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة؟

المنهج المتبع

مُضِيًّا منا للنيل من الاشكالية المطروحة ارتأينا الاعتماد على جملة من المناهج، صاغت كل واحدة منها سبيلا للفهم الجيد والتمعن أكثر في مضامين حثياتها.

كان أهمها المنهج التحليلي، مستوفيا جل الدراسة، تماشيا وتشريح تفصيل النصوص القانونية والاتجاهات القضائية كانت أم الفقهية، من خلال التركيز بالتحليل على الخطأ التأديبي وجميع مشتملاته وكذا إجراءات وشروط وآثار المسؤولية التأديبية للموظف العام، للوصول إلى مدى كفايتها في الموازنة بين حقوق جميع الأطراف؛ الموظف العام، إدارة ونظام عام.

ولا يتأتى ذلك إلى من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العامة وخاصة منها المتعلقة بالإجراءات التأديبية للموظف العام، وتلك المتضمنة حقوق وواجبات الموظف العام، والعقوبات التأديبية التي يمكن أن يتعرض لها، إضافة إلى القرارات الإدارية والأحكام القضائية التي أمكننا الحصول عليها الفاصلة في مجال المسؤولية التأديبية.

ناهيك عن المنهج الوصفي، بحيث تكمن أهمية الوصف في تحديد معالم العقوبة والخطأ والقياس على التناسب الذي يجمعهما، كذلك وصف بعض المفاهيم والخصائص، لاسيما منها مفهوم الموظف العام والوظيفة العامة والمسؤولية التأديبية.

ولأن الكثير من التشريعات سبّاقة، وأخرى مولية اهتماما بالغا لعنصر التأديب الوظيفي ارتأينا توسيع دائرة المناقشة، والنظر في رؤى التشريعات الأخرى، في كل نقطة نتحرى فيها جمع شتات الاجابة، من خلال استخدام المنهج المقارن تقريراً لاتجاه المشرعين الأنداد في معالجة مسألة التأديب والعقوبة المستوفاة.

الدراسات السابقة

إشارتنا لذلك قادتنا إلى المرور بالعديد منها، كل على شاكلته وإذ نذكر منها:

بعلي الشريف فوزية، "التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري"، رسالة الماجستير في القانون الإداري والإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2013-2014.

أين تطرقت بالأساس إلى تسليط الضوء على جملة من التداعيات والمفاهيم، تتعلق أساسا بمفهوم الخطأ وعلاقته كجريمة بغيره من الجرائم المشابهة، وإعمال دور القضاء في إعمال مبدأ التناسب، كذلك تعريجها على ضمانات تكريس هذا المبدأ، في شكل موجز.

نحاول نحن التطرق إلى كل ذلك بنوع من التفصيل والتحليل، متوصلين إلى نتائج أكثر دقة وشمولية، مستعنيين بالكثير من المصادر والمراجع في ذلك.

الصعوبات

كما هو حال الكثير من الباحثين والصعوبات المتعارف عليها في البحث وإنجاز دراسة معينة، إلا أننا حاولنا في كل مرة تجاوز جميع هذه العقبات، فالأمر يستحق المثابرة.

الخطوة

تماشياً والاشكال المطروح وما تتطلبه منا الدراسة، وبهدف الوصول إلى إحاطة وافية لعناصر هذه الاشكالية، تطلب من ذلك دراسة موضوعنا هذا من خلال بابين: تعرض فيه الأول إلى لم شمل جميع المفاهيم الفاعلة في الدراسة والتي تؤسس للفهم الجيد والعميق، وتعطي أرضية صلبة في ذلك، أين تطرقنا إلى المفاهيم التالية: مفهوم الوظيفة العمومية، الموظف العام، وحين تناولنا بالحديث فكرة الخطأ كأساس والمبادئ التي يقوم عليها.

نعمد من خلال الباب الثاني إلى تضمينه البحث في ماهية المسؤولية التأديبية أساسها الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العام، وضمانات الموظف تجاه أي تعدي من السلطة التأديبية على حقوقه المكفولة دستوريا وقانونيا. مجيبين في الأخير على الاشكالية المطروحة ضمن مجموعة من النتائج والتوصيات حول الموضوع.

الباب الأول

ماهية الخطأ الأدبي

تعتبر الوظيفة العمومية الخلية الأولى في كل تنظيم إداري، فهي اللبنة الأساسية التي يتكون منها الجهاز الإداري، ثم يأتي الموظف العمومي الذي يشغل هذه الوظيفة.

إن هذه التركيبة والتي تحظى باهتمام بارز وكبير من طرف كل الدول، لما لها من وجود في نظام الدولة كجهاز وأداة تبسط من خلالها النظم القانونية المختلفة، وتدار بها عجلة النظام من جهة، وتلبية المسؤوليات المختلفة التي تقع على عاتق الدولة في ظل تماشي وتدخل الدولة المتعدد، هذا إضافة للدور الكبير الذي تلعبه في تنظيم حياة المواطن والمجتمع ككل.

تتنوع الأخطاء التي يقوم بها الموظف العام، فهناك الأخطاء التي تترتب عليها المسؤولية الجزائية، والأخطاء التي تترتب عليها المسؤولية المدنية، والأخطاء التي تترتب عليها المسؤولية التأديبية.

تسمى الأخطاء التي يترتب عليها النوع الأخير من المسؤولية - المسؤولية التأديبية - بالأخطاء التأديبية، حيث أن هذه الأخيرة وعلى الرغم من كونها لا تؤدي بالضرورة إلى توقيع العقوبات الجزائية والمدنية، إلا أنها تعد على قدر كبير من الأهمية، خاصة وأنه يمكن أن ترتب آثارا خطيرة على الموظف العام.

كما أن قيام المسؤولية التأديبية المترتبة على الخطأ التأديبي بالرغم من كونها مسؤولية مستقلة بأركانها وآثارها، إلا أن ذلك لا يعني أنها تعفي من قيام إحدى أو كلتا المسؤوليتين الجزائية والمدنية بجانب قيام المسؤولية التأديبية، ذلك أن الخطأ التأديبي يتم تصنيفه ضمن التشريعات المتعلقة بالوظيفة العامة إلى عدة درجات، بحسب جسامة وخطورته، وبحسب كونه عمديا أو ناتجا عن إهمال، وذلك وفقا لتقدير السلطة التأديبية.

ليس بعيدا عن فكرة الخطأ التأديبي واقترانه بنتيجة العقوبة، إلا والمسافة بينهما لا تنفك إلا أن تثير الجدل الكبير بشأن التقارب، الملاءمة، التناسب الذي يجمع بينهما، من جهة، تحقيقا للمصلحة العامة والحكمة التي يتبناها القانون؛ ومن جهة أخرى حماية الموظف المخطئ من سوء تقدير الرابط الذي يجمع بين الخطأ والعقوبة المقررة.

إن المقصود بمفهوم الملائمة أو التناسب هو أن "لا تغلو السلطة المعنية بتحديد الجزاء في اختياره، ولا تركب متن الشطط في تقديره وإنما عليها أن تتخير ما يكون على وجه اللزوم ضروريا لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة الإدارية وما يترتب على اقترافها من آثار، وما فيه القدر المتيقن من معقولية لردع المخالف، وجزر غيره عن أن

يرتكب ذات فعله. ومن هنا تكون ضوابط الجزاء والعقاب موضوعية ويعتبر بالتالي كل تجاوز لهذه الضوابط تزايدا واستبدادا ينبغي رفضه،⁽¹⁾.

على هذا الأساس، سنتطرق ضمن هذا الباب إلى مفهوم الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة، وهو المفهوم الذي يقتضي منا أن نتطرق إلى تحديد النظام القانوني للوظيفة العمومية، وكذا المقصود بالخطأ التأديبي في هذا المجال.

وتسليما منا أن الموظف العام هو الشخص الذي يباشر مهام الوظيفة العامة، وأن هذا الأخير قد يرتكب بمناسبة مباشرته للمهام المنوطة به، من خلال توليه المنصب، بعض الأخطاء التي يمكن أن تصنف على أنها جزائية أو مدنية أو تأديبية، فإنه ارتأينا أن نتدارس ضمن هذا الباب، عملا للإلمام بكل الجوانب التي تمس الموضوع وتعطيه أكثر وضوحا وبيانا، إلى المسائل التالية:

الفصل الأول: الوظيفة العمومية

الفصل الثاني: الخطأ التأديبي

(1) محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات العامة، (د ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000، ص 113.

الفصل الأول: الوظيفة العمومية

تختلف المصطلحات المستخدمة للدلالة على الوظيفة العامة في الأنظمة المختلفة، بين "الوظيفة العامة" في مصطلح التشريع الجزائري ونظرائه الفرنسي، المصري، السوري، اللبناني...، وإلى اصطلاح "الخدمة المدنية" بالنسبة للمشرع الإنجليزي، الأمريكي، الأردني، المملكة العربية السعودية...

يعود ذلك تبعاً لمفهوم الوظيفة العامة، حيث يختلف ذلك مع اختلاف النظام القانوني السائد في الدولة، واختلاف النظرة إلى طبيعة الوظيفة العامة فيه.

في هذا الصدد ومن أجل الإحاطة الكاملة بمفهوم ومدلول الوظيفة العامة وجل التغيرات التي تشهدها من نظام لآخر، نقف عند كل من تعريف الوظيفة العامة وكذا التطرق إلى طبيعة هذه الأخيرة من خلال ما يلي:

المبحث الأول: مفهوم الوظيفة العمومية

المبحث الثاني: الموظف العام

المبحث الأول: مفهوم الوظيفة العمومية

الوظيفة العامة تعين وفقاً لما استقر عليه علماء الإدارة وفقهاء القانون الإداري مجموعة من المعايير: وصفي، تحليلي، فني، وقانوني، والتعريف الأفضل للوظيفة العامة هو الذي يجمع بين كل المعايير سالف الذكر.

وعموماً عرفت الوظيفة العامة بمجموعة من المفاهيم أهمها أنها:

”الكيان القانوني القائم في إدارة الدولة، أو هي مجموعة أعمال متشابهة ومتجانسة، توجب على القائم بها التزامات معينة مقابل تمتعه بحقوق محددة، ويطلق على شاغل الوظيفة العامة اسم الموظف العام“⁽¹⁾.

”مجموعة من التنظيمات تتعلق بالموظفين العموميين، وهذه التنظيمات بناحية فنية تتمثل في كيفية إنشاء الوظائف وأساليب ترتيبها والاهتمام بمشاكل الموظف وحياته الوظيفية“⁽²⁾.

”مجموعة من الموجبات والمسؤوليات التي يؤديها كل موظف بحسب جدارته وإمكاناته وملاءمته للوظيفة المكلف بها... وأن الوظيفة أداة تكليف، وليست تشريعات“⁽³⁾.

ويطلق على شؤون الوظيفة العامة في بريطانيا، "الخدمة المدنية"، وتشمل كل الوظائف العامة غير السياسية والقضائية بما في ذلك الوظائف التي يتم التعيين فيها بقرارات ملكية باستثناء القوات المسلحة⁽⁴⁾.

كانت الوظيفة العامة في فرنسا قبل قيام الثورة الفرنسية تقوم على أساس شراء الوظائف وتوريثها أي أن الوظيفة العامة كانت تباع وتشترى كالسلع المختلفة، كما أنها قد تورث من الأب لأبنائه، أي أنه لم يكن هنالك وجود لمبدأ تكافؤ الفرص في شغل الوظائف العامة⁽⁵⁾.

ضمن جملة هذه التقديمات المتضمنة فكرة عامة حول الوظيفة العمومية وتعريفها، نورد ذلك ضمن كل من تحديد تعريف الوظيفة العمومية وكذا طبيعة الوظيفة العمومية، معرجين على مسألة اكتساب صفة الموظف، على النحو الآتي:

(1) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، (دط)، مركز البحوث، 2005، ص 28.

(2) أشرف مجد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، (دط)، (دن)، 2011، ص 13.

(3) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص 33.

- علي بن موسى بن علي فقهي، التناسب بين المخالف التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية "دراسة مقارنة النظام السعودي والفقهاء الإسلامي"، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2013، ص 28.

(4) أحمد عودة الغويري، سلطة التأديب في النظام الخدمة المدنية الأردني "دراسة مقارنة"، (دط)، (دن)، 1991، ص 97.

(5) أشرف مجد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 119.

المطلب الأول: تعريف الوظيفة العمومية

يختلف تعريف الوظيفة العمومية⁽¹⁾ باختلاف الأنظمة القانونية المقارنة، وبحسب نظرة هذه الأنظمة لطبيعة هذه الوظيفة.

ترى بعضها⁽²⁾ أن الوظيفة العامة مهنة مستقرة متميزة، في حين تنظر نظم قانونية أخرى⁽³⁾ إليها باعتبارها مجرد عمل فني متخصص مثله مثل أي عمل آخر في أي مؤسسة بالمجتمع - الأمر الذي سنبينه لاحقاً.

الفرع الأول: التعريف

الوظيفة هي عبارة عن مركز قانوني يشغله الموظف، تنشأ عادة قبل أن يشغلها أحد فتستقل في وجودها بحقوقها وواجباتها عن من يشغلها وتبقى قائمة حتى لو كانت شاغرة، دون أن تتأثر إطلاقاً بموت شاغلها أو استقالته أو اقالته أو إحالته إلى المعاش، إذ ينفصل مصيرها عن مصير من يشغلها⁽⁴⁾.

إن تحديد مدلول الوظيفة العامة يتأثر بحسب نظرة الدولة إلى الموظف العام فيها، وتبعاً والطبيعة القانونية للوظيفة العمومية فيها، حيث تتأثر هذه الأخيرة باعتبارها أحد الدعائم الأساسية بكل مجتمع، بالبيئة السياسية والاقتصادية والاجتماعية المحيطة بها، وحتى التاريخية منها، ووفقاً للتطور الذي يلحق بهذه العوامل المختلفة.

يتجه المشرع أخذاً في الاعتبار كافة هذه العوامل إلى تحديد طبيعة الوظيفة العامة وما يتفق مع هذه الأخيرة.

يمكن التمييز بين اتجاهين مختلفين لتعريف الوظيفة العامة:

الفقرة الأولى: التعريف ذو الطابع القانوني

يعرف الوظيفة العامة تبعاً للأعضاء الذين يشغلون الوظائف العامة وهم الموظفون العموميون، وهو بذلك ينطلق من منطلق عضوي، فيكون تعريف الوظيفة العامة كالآتي: "مجموعة القواعد القانونية المنظمة للحياة الوظيفية للموظف العام، منذ دخوله الخدمة وحتى خروجه منها"⁽¹⁾.

(1) "تعتبر الوظيفة العامة في الإسلام مسؤولة وتكليف من ولي الأمر للقائمين عليها رعاية للمصلحة العامة للدولة الإسلامية وخدمة لجمهور المسلمين".
-فؤاد محمود معوض، تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 41.

(2) غالبية الدول الأوروبية والدول العربية.

(3) الولايات المتحدة الأمريكية، كندا، سويسرا، فنلندا، الدول الشيوعية.

(4) سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، (دط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 244.

التعريف بهذا الشكل يُنم عن قانون، فالقانون هو الذي يتضمن مجموعة من القواعد والتي وُضعت أساساً لتحكم مجال معين، وهو في هذه الحالة الوظيفة العمومية وجميع مكوناتها بما فيهم الموظف العام وما يجاز له من حقوق تقابلها واجبات يلتزم بأدائها.

إن تعريف الوظيفة العمومية بهذا الشكل هو تعريف قاصر على جانبها القانوني لا غير.

الفقرة الثانية: التعريف ذو الطابع الفني الموضوعي

كونه من طبيعة موضوعية تتسم بالطابع الفني، فالوظيفة العامة هي مجموعة من المهام والاختصاصات المنوطة القيام بها لشخص معين متى توافرت فيه بعض الشروط الضرورية لتولي هذه الوظيفة⁽²⁾.

من خلال هذا التعريف نجد أن تعريف الوظيفة العامة محصور في تلك الاختصاصات والمهام المنوطة القيام بها من طرف الموظف، في حين أن الوظيفة العامة أوسع من أن تكون كذلك.

إن هذا التعريف أيضاً للوظيفة العامة هو الآخر قاصر على جانبها الشكلي فقط.

يغلب على الاتجاه الأول الطابع القانوني لمدلول الوظيفة العمومية في حين ينصرف الاتجاه الثاني، اعتماداً لتعريفه، على الجانب الفني الموضوعي، الشيء الذي يتكامل معه تعريف الوظيفة العامة في نظر الفقهاء، وهو التعريف الذي مفاده أن الوظيفة العامة هي: "مجموعة الأوضاع والأنظمة القانونية والفنية الخاصة بالموظفين العموميين، سواء التي تتعلق بمستقبلهم الوظيفي وعلاقتهم بالإدارة، أو التي تتصل بأدائهم لمهام الإدارة العامة بإحسان وفعالية"⁽³⁾.

إن للتمييز السالف الذكر آثار عملية وقانونية هامة، ينتج عنها تباين الحقوق الوظيفية والوسائل القانونية التي من خلالها يمكن تحقيق مهام وواجبات واختصاصات الوظيفة العامة.

(1) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 245.

(2) سامي جمال الدين، المرجع نفسه، ص 245.

أنظر أيضاً: خليل خالد الظاهر، القانون الإداري "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 1998، ص 196.

(3) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 245.

في الأنظمة المعاصرة هناك من يرى الوظيفة العامة مغنما سياسياً⁽¹⁾، خاصة الوظائف العليا منها، وبالتالي يتم شغلها على أساس الولاء السياسي وليس وفقاً لمعايير الجدارة والكفاءة والاستحقاق.

وعلى هذا الأساس يمكننا القول بأن الوظيفة العامة هي وسيلة قانونية من بين وسائل تنفيذ السياسة العامة للدولة، يضطلع بها شخص يسمى الموظف العام الذي يقوم بمهام الوظيفة العامة من خلال قيامه بمجموعة من الواجبات التي تقابلها مجموعة من الحقوق داخل إدارة المرافق العامة للدولة.

الفرع الثاني: تحديد طبيعة الوظيفة العامة

”يقصد بطبيعة الوظيفة العامة معرفة ما إذا كانت الوظيفة كعمل يؤدَّى في خدمة الدولة تعتبر مهنة تتصف بالدوام والاستقرار، أم أنها مجرد عمل مؤقت لا يستمر فيه الموظف إلا لمدة قصيرة من الزمن“⁽²⁾.

تبعاً لذلك ظهر في عالمنا المعاصر نظامان أساسيان للوظيفة العمومية⁽³⁾:

- نظام يعتبر الوظيفة العمومية كمصلحة (مهنة مستقرة) أو النظام المغلق.
- نظام يعتبر الوظيفة العمومية كمهنة (عمل مؤقت) وهو النظام المفتوح.

(1) إن معضلة العلاقات ما بين الوظيفة العامة والسلطة السياسية تظهر بصورة مختلفة وفقاً لنظام الدولة فهناك أنظمة يتطلب فيها أن يكون الموظفون في وحدة رأي مع الحاكمين بينما يوجد أنظمة تعتبر أن على الموظفين أن يخدموا الدولة بصفتها وحدة مجردة مستمرة دون خدمة الحزب السياسي الحاكم.

ففي النظام الأول يكون الارتباط ما بين الوظيفة العامة والحياة السياسية ضيق جداً وعلى الموظف الخضوع الكامل للحكومة، وأن يبدأ التسلسل يجر إلى الخضوع الأعمى للروساء (كندا) وسرعة تنفيذ المقررات، أما في الأنظمة الديمقراطية فالعلاقات ما بين السلطة السياسية والعاملين الإداريين تتصف بالمساعدة وانشاء الضمانات لتأمين استقلال وثبات الوظيفة وبالحد من الخضوع المطلق.

فنشأ نصوص تحمي حقوق الموظفين وتقضي على التحكم السياسي فتتقلص التدخلات الحزبية التي من شأنها تطبيق النصوص بصورة مفسدة“.

- موريس نخلة، الوسيط في شرح قانون الموظفين، الجزء الأول، (د ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص 283.

(2) ماجد راغب الحلو، علم الإدارة ومبادئ الشريعة الإسلامية، (د ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 232.

(3) راجع في تفصيل هذان النظامان:

- خالد خليل الظاهر، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 202-203.

- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، (د ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، (د ت)، ص 671-673.

- عبد الغني بسويبي عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، د ط، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1993، ص 18-20.

- عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري - نشاط الإدارة ووسائلها-، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 228-229.

- محي الدين القيسي، مبادئ القانون الإداري العام، (د ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص 236-237.

الفقرة الأولى: الوظيفة كمهنة مستقرة (النظام المغلق)

يقصد بنظام الوظيفة العمومية المغلق ذلك النظام الذي يعتبر الإدارة العامة كمجموعة مستقلة، تتميز عن غيرها من المجموعات المهنية، لا من حيث طبيعة المهام المنوطة بها فحسب ولكن أيضا من حيث الإطار القانوني الذي يتطور فيه الموظفون الذين يقومون بأداء هذه المهام باسمها ولحسابها⁽¹⁾.

فعلى هؤلاء أن يكرسوا نشاطهم المهني لخدمتها ولهم حق التمتع بحقوق تضمن ترقيتهم الاجتماعية بصفة تدريجية ومنتظمة وتكون هذه الحقوق ما يسمى عادة بالإطار المهني.

يتكون هذا النظام، الذي يوجد أساسا في فرنسا وبريطانيا، من عنصرين أساسيين هما:

- القانون الأساسي

- الإطار المهني

المراد بالقانون الأساسي أن الموظفين لا يخضعون لأحكام قانون العمل مثل سائر العمال الآخرين، وإنما هم يتطورون تحت ظل قواعد خاصة تفرض عليهم واجبات وتحولهم حقوقا تميزهم عن باقي الطوائف المهنية الأخرى⁽²⁾.

بصفة دقيقة يكون الموظف في ظل هذا النظام في وضعية قانونية وتنظيمية يترتب عنها علاقة خاصة بين الموظف والإدارة⁽³⁾.

أما الإطار المهني فمفاده أن الموظف لا يدخل إلى الإدارة ليشغل منصبا معيناً ولمدة معينة ولكن لينخرط في هيئة من الهيئات التابعة للسلم الإداري، وليتمكن انطلاقاً من هذه الهيئة من شغل مناصب متنوعة عن طريق ترقيته بصورة منتظمة توفق بين مطامحه الشخصية وحاجيات الإدارة.

⁽¹⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 18.

⁽²⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع نفسه، ص 18.

أنظر أيضاً: - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 228.

⁽³⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 19.

يفترض هذا النظام:

- ضمان استقرار دائم للموظف يجعله في مأمن عن قرارات العزل التي لا تكون إلا نتيجة مخالفة لقواعد المهنة التي يمارسها⁽¹⁾.

- التمتع براتب يكفيه طوال قيامه بالخدمة ومعاش عند إحالته على التقاعد.

من الجدير بالملاحظة أنه رغم الصلابة التي يفترضها هذا النظام في تعامله مع الموظف، فإن هناك عدة أحكام قانونية وعدة ميكانيزمات يمكن إدراجها في ميدان تسيير الموارد البشرية من شأنها أن تضمن المرونة اللازمة للتخفيف من هذه الصلابة.

فعلى الصعيد القانوني يمكن إدراج الإجراءات الآتية ضمن سلسلة عوامل المرونة التي يتضمنها النظام:

- إن تنظيم المسار المهني والإطار الذي يندرج فيه، تسييره مرتبط ارتباطا وثيقا بسياسة تامين الموارد البشرية والإصلاح الإداري.

- يأخذ هذا النظام بعين الاعتبار مختلف الظروف التي تحيط بحياة الموظف خلال مساره المهني، من خلال أشكال قانونية تمكن من التوفيق بين مصالح الإدارة وحاجيات الموظف (استيداع، إعارة، فترات تكوينية...).

- نظام التنقل الذي من شأنه أن يوفق بين مقتضيات سير المرافق العمومية والمطامح المشروعة للموظف، وهو من الأدوات التي تمكن من توسيع آفاق الموظف المهنية وإثرائها وضمان تغطية متوازنة للخدمات العمومية.

- اشتراك الموظفين في سير مختلف الهيئات المتساوية الأعضاء يساعد على مساهمتهم المباشرة في تسيير وضعياتهم الإدارية وتنمية علاقتهم مع الإدارة، ما يشجع الديمقراطية واللامركزية والحوار.

أما على صعيد الموارد البشرية فإن التقدم الذي تحقق من خلال التطور الإيجابي الذي عرفته وظيفة تسيير الموارد البشرية في القطاع الخاص، صار من الممكن جدا أن يكون له نفس الأثر داخل قطاع الوظيف العمومي، ولا مانع من تبني الأدوات المرتبطة بهذه الثقافة الجديدة من التسيير وتسخيرها لخدمة الإدارة العمومية.

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 18.

- إن التكوين بشقيه المهني والقانوني لم يعد مجرد عملية إنفاق تثقل على كاهل الميزانية ولا تمت بصلة إلى تسيير المسار المهني، فهو عملية استثمارية تمكن من تحقيق التناسب الضروري بين المناصب والمؤهلات والتخصصات، وتندرج بصفة طبيعية في تطور المسار المهني.
 - التداول على المناصب، الإشهار بالمناصب الشاغرة.
 - تقييم أداء الموظفين ومستوى مردوديتهم، بحيث يأخذ بعين الاعتبار مؤهلاتهم واختصاصاتهم.
- يمكن حصر محاسن هذا النظام في:

1. يشجع نمو الصالح العام لدى الموظفين، إذ يجعل تحت تصرف الإدارة أشخاصا متشبعين بحكم بقائهم مدة طويلة في خدمتها.
2. يتلاءم مع وضعية الدول النامية، إذ يساعد على ضمان الاستقرار داخل الأجهزة الإدارية، وعلى الزيادة في كفاءة الموظفين بصفة تدريجية ومنتظمة.
3. يسهل عمليات التوحيد من حيث التنظيم الإداري وكذا أساليب العمل، كذلك من حيث التفكير الإداري.

أما عن مساوئ هذا النظام، فنذكر أهم وأكبر تلك المساوئ: كونه يلزم الإدارة بتنظيم مهني دقيق ومعقد، كثيرا ما يصعب معه التوفيق بين مقتضيات المصالح الإدارية ورغبات الموظفين⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: الوظيفة كعمل مؤقت (النظام المفتوح)

يوجد هذا النظام أساسا في الولايات المتحدة الأمريكية وكندا، ويعتبر الوظيفة العمومية كمهنة عادية لا تتميز عن المهن الأخرى. فالإدارة العمومية مؤسسة كسائر المؤسسات توظف أعاونها وتسير وضعياتهم الشخصية والجماعية تحت طائلة الشروط والإجراءات المعمول بها في عالم الشغل.

يفترض هذا النظام مسعى عاما يتضمن مرحلتين متتاليتين:

- تهم المرحلة الأولى بوضع جرد دقيق لمناصب العمل ووصف يشتمل بالنسبة لكل منصب على العمل الذي يتضمنه والمؤهلات الضرورية للقيام به وكذا الذي سيتقاضاه صاحبه.

⁽¹⁾ ينجم عن هذا النظام المهني الدقيق جملة من الروتين والبيروقراطية وروح التكتل لدى الموظفين.

- تخصص المرحلة الثانية لتوظيف الأشخاص الذين تتناسب مؤهلاتهم ومقتضيات المناصب.

تكون علاقة العمل بين الإدارة وأعاونها من طبيعة تعاقدية من الممكن فصلها بمبادرة كل الطرفين⁽¹⁾.

انتشر هذا النظام أساسا في البلدان الأنجلوسكسونية وخاصة منها الولايات المتحدة الأمريكية، واستلهم أسسه في آن واحد من الظروف التي ميزت نشأة الديمقراطية في هذه البلدان والمكانة التي تحتلها الإدارة في نظر هذه الدول.

من الملاحظ أن الطبيعة المفتوحة لهذا النظام لا تكتسي بعدا مطلقا، فهناك عدة ميزات قد تقره من نظام المسار المهني دون أن تضيف عليه كل أوصافه:

- لا يعيد وجود وظيفة عمومية مهنية من الممكن إدراجها في مسار مهني متكامل.

- من الممكن أن يتضمن قواعد قانونية بهدف الحفاظ على التسيير الحسن للمرافق العمومية⁽²⁾، ومثال

ذلك:

• حضر ممارسة الإضراب.

• إلحاق النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها لمحاكم خاصة.

• الامتثال لشروط العمل الخاصة بالموظفين.

يبدو هذا النظام أقرب في تصوره من مبادئ الليبرالية، وتنظيم المؤسسات الخاصة فهو يتضمن من الناحية

العملية:

- وجود سوق عمل، تنتقل فيه اليد العاملة من قطاع إلى آخر.

- تخصصا مرتفعا للأعمال تفترض وجود سوق للتكوين تستجيب للحاجيات المتطورة للمجتمع.

- وجود قدرات تسييرية متمكنة من تشخيص الحاجيات وتحديد طرق الاستجابة لها.

جملة محاسن هذا النظام تكمن في الآتي:

(1) حسين عثمان ومُجد عثمان، المرجع السابق، ص 669.

أنظر أيضا:- خليل خالد الظاهر، القانون الإداري (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 200.

(2) خليل خالد الظاهر، القانون الإداري (دراسة مقارنة)، المرجع نفسه، ص 201.

1. نظام بسيط رغم الأعباء المفروضة على الإدارة، إذ يتطلب إعادة نظر مستمرة في تصنيف الوظائف وترتيبها.

2. نظام مرن يتماشى وحاجيات الإدارة كماً وكيفاً، فالإدارة لا توظف من أجل التوظيف ولكنها تفعل ذلك من أجل سد حاجيات نوعية معينة.

أما عن تلك المساوى فنذكر:

1. يفترض هذا النظام وجود جهاز تعليمي متخصص يعنى الإدارة من تكملة تكوين موظفيها.

2. يعطي هذا النظام الأولوية للإنتاجية ولا يأخذ بعين الاعتبار الأهداف الأساسية الأخرى التي تعمل من أجلها الإدارة والتي تتمثل في تحقيق الصالح العام.

هذا وإن اختلف النظامان في فلسفتهم وأسسهما السياسية والقانونية فإن تعايشهما أصبح حقيقة يمكن ملاحظتها في جميع البلدان المتقدمة منها والسائرة في طريق النمو.

المطلب الثاني: التوظيف

مهما اختلفت الوظائف وتنوعت فإن هدفها واحد وهو تحقيق الغاية المسطرة والتي أنشأت من أجلها، فعلى مستوى الموارد البشرية تقوم في البداية بالتخطيط ثم الوصف الكامل والجيد لكل الوظائف المراد شغلها وتحديد مواصفات من يشغلها، ثم تأتي بالخطوة التالية وهي البحث عن الأشخاص أكفئهم للعمل.

وهذا النشاط الذي يقتضي الإعلان عن الوظائف الشاغرة وترغيب الأفراد المؤهلين للعمل في المنظمة، ثم اختيار أفضل العناصر المتقدمة وتعيينهم، وذلك بغرض تحقيق الأهداف الموضوعية⁽¹⁾.

وعليه فالتوظيف هو الطريقة التي يمكن من خلالها للشخص أن يكتسب صفة الموظف العام، أو هو الوسيلة التي يمكن من خلالها للشخص أن يلتحق بالوظيفة العامة.

مع زيادة الوعي بأهمية المورد البشري أصبحت مسألة توظيفه تحظى بعناية خاصة من قبل جميع المنظمات سواء كانت اقتصادية أم إدارية، وهذا نظرا للدور الكبير الذي يلعبه التوظيف بين أفراد المجتمع.

⁽¹⁾ ربح مصطفى عليان، أسس الإدارة المعاصرة، (دط)، (دن)، 2007، ص ص 141-142.

لهذا كان لزاما على القائمين على شؤون التشريع في البلاد من تحديد شروط عامة لتعيين في الوظيفة العامة والتي لا يمكن للمتشرع في غياب أحدها أن يلتحق بالوظيفة، وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتطرق فيهما على التوالي إلى مصادر التوظيف وإجراءاته، وكذا شروط اكتساب صفة الموظف، على النحو المبين:

الفرع الأول: مصادر التوظيف وإجراءاته

نظر لأهمية العنصر البشري بالنسبة لأي منظمة سواء كانت إدارة أو شركة وأهمية الدور الذي يقوم به في تفعيل سير وتطور المنظمة والمساهمة في تحقيق أهدافها، أُعطي له اهتماما كبيرا، ذلك أن نجاح أي منظمة يتوقف أيضا⁽¹⁾ على كفاءة الأفراد العاملين بها، لذلك وضعت طرق معينة لجلب وتوظيف الكفاءات.

بهذا تعد عملية التوظيف إحدى أهم الوظائف التي يجب أن تنجزها إدارة المواد البشرية في المنظمة بكفاءة وفعالية عالية، فعلى أساس النجاح في إنجازها يتحدد مسار النشاطات الوظيفية في المنظمة.

على ضوء هذه المعطيات نتطرق ضمن هذا المطلب إلى:

الفقرة الأولى: مصادر التوظيف

إن المصادر المختلفة للحصول على القوة العاملة يمكن تقسيمها إلى مجموعتين رئيسيتين:⁽²⁾

-مصادر داخلية (داخل المنظمة).

-مصادر خارجية (خارج المنظمة).

وفيما يلي بيان هذه المصادر:

أولا: المصادر الداخلية

يعتبر العاملون بالمؤسسة في الوقت الحاضر من أهم المصادر التي يعتمد عليها في شغل الوظائف الشاغرة، وهذا يعني أنه إذا دخلت عليها وظيفة معنية في المؤسسة فإنه يجب الغفلة عنها داخل المنشأة حتى يمكن لمن تتوفر

⁽¹⁾ لا يمثل العامل البشري فقط معادلة التطور والنجاح لأي منظمة أو هيئة، إذ نجد إلى جانبه أيضا المنظومة القانونية التي تحكم سير هذه الأخيرة ... وهو بذلك إحدى العوامل الركيزة في ذلك.

⁽²⁾ حمداوي وسيلة، إدارة المواد البشرية، (دط)، مديرية النشر لجامعة قلمة، قلمة، الجزائر، 2004، ص ص 89-90.

فيه شروط شغلها من العالمين بما أن يتقدم بطلبه، ويأخذ شغل المراكز بالأفراد من الداخل أشكالاً متعددة، فقد يكون على شكل ترفيات أو على شكل تحويل الأفراد ونقلهم من مركز في المؤسسة.

ويعتمد هذا النوع من التوظيف على الإشهار الداخلي والذي يكون على أساس الإعلان عن الوظائف الشاغرة بواسطة الملصقات، التعليمات الداخلية، ونشرات المؤسسة، ويعتمد أيضاً على الاستقلال المباشر للمعلومات المتوفرة عن العمال خاصة عن كفاءتهم وخبرتهم عن متطلبات المنصب حيث تقوم المؤسسة بدراسة تهدف إلى النظر في تطابق منصب شاغر مع مؤهلات المستخدمين.

لكن قد يأخذ على العناصر الداخلية عدم كفايتها لشغل المراكز الشاغرة بعناصر ممتازة ووجوب إكمالها بالمصادر الخارجية.

ثانياً: المصادر الخارجية

يستعمل المرفق العام هذه الطريق عندما لا يجد المرشحين المناسبين لشغل الوظائف، عن طريق المصادر الداخلية أو عندما يريد توظيف أشخاص لهم نظرة جديدة مختلفة عمّ لديها. وفيما يلي سنحاول التطرق إلى أهم الوسائل المستعملة: (1).

1- التقديم المباشر للمرفق العام

تقوم الإدارة بالاحتفاظ بطلبات الترشيح التي يقدمها الأفراد والتي تتضمن بيانات كاملة عنهم، عن مستواهم التعليمي، خبراتهم السابقة، مهاراتهم، قدراتهم ورغباتهم... إلخ، وتقوم الإدارة عند الحاجة بتصنيف هذه الطلبات للاختيار فيما بينها.

2- الإعلان:

تختار الإدارة وسيلة الإعلان التي تناسب الوظيفة الشاغرة (التلفزة، الصحف، المجلات، أو الراديو... إلخ. المدارس والجامعات يتم إجراء بعض التبرصات من طرف تقييم الأفراد والاختيار من بينهم بعد تخرجهم، وتتميز هذه الطريق بكونها توفر عمالة مدربة وجاهرة للعمل.

(1) حمداوي وسيلة، المرجع السابق، ص 91، 92

الفقرة الثانية: إجراءات التوظيف

تتمثل أهم إجراءات التوظيف في:

أولاً: تحديد الاحتياجات

وهي أول خطوة تقوم بها المؤسسة وذلك بتخطيط القوى العاملة بها والذي يسمح مستقبلاً من الحصول على العدد الملائم من الموارد البشرية ويكون مصدره الاحتياجي إما إستقالة أو تحويل أو تقاعد، وهنا تلجأ المؤسسة للتوظيف الداخلي أو الخارجي وفي كثير من الأحيان إلى كليهما⁽¹⁾.

ثانياً: فرز الترشيحات

يقوم المترشح بإرسال طلب فيه كافة المعلومات الأساسية التي تساعد في عملية الفرز بما في ذلك: الاسم/السن/العنوان/الشهادة العلمية/الخبرة.

بعد عملية الفرز تقوم المؤسسة بإجابة المترشح إما إيجابياً أو سلبياً .

ثالثاً: المقابلة

تعتبر من المقاييس الهامة التي تستخدم في الوقت الحالي للكشف عن مقدرة الفرد الحقيقية كما تسمح له بإعطاء أكبر قدر ممكن من المعلومات حول ماضيه المهني وعن تطلعاته المستقبلية ودراسة جوانب متعدد من شخصيته⁽²⁾.

رابعاً: الإختبارات

تتمكن عن طريق الإختبارات من الكشف عن مدى تلائم الفرد مع المنصب الذي سيشغله تطابق كما يتم الامتحان إما تحريراً أو شفاهة أو عملياً أو عن طريق مقابلات شخصية، ويجوز الجمع بينهما وذلك وفقاً لما تقرره السلطة المختصة بما تملكه من سلطة تقديرية في هذا الشأن⁽³⁾.

الخصائص المعرفية والعقلية والحركية للمترشح⁽¹⁾.

(1) بسيوني محمد البرادعي، تنمية مهارات تخطيط الموارد البشرية، (دط)، إيتراك للنشر والتوزيع، 2000، ص ص 39-41

(2) حمداوي وسيلة، المرجع السابق، ص 94.

(3) أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 165.

خامسا: التعيين

بعد أن يمر الفرد على كل المراحل التي سبق ذكرها يصبح مؤهلا للحصول على المنصب الذي كان معروض فيتم تعينه.

سادسا: المرحلة التجريبية

بعد استلام الموظف الجديد عمله يمر على مرحلة تجريبية حيث يوضع تحت الملاحظة في فترة تدريبية قصد التأكد من مدى كفاءته وقدرته على القيام بالعمل الموكل إليه، كما تسمح له بالتعرف على ظروف العمل ومحيطه.

سابعا: التثبيت

بعد نهاية المدة التجريبية بنتيجة إيجابية يتم تثبيت الموظف على أساس أنه يتمتع بكل المؤهلات العلمية والعملية، بعدها يصبح الموظف متمتعاً بكل الحقوق بما في ذلك تلك التي كانت مجمدة في الفترة التجريبية.

الفرع الثاني: شروط اكتساب صفة الموظف

لقد عددت مختلف النصوص القانونية العامة منها والخاصة التي تتعلق بتنظيم الوظيفة العمومية في الجزائر الشروط الواجب توفرها في من يرغب بالالتحاق بسلك الوظيفة العمومية التي تحرص على المحافظة على صورتها المثلى في المجتمع، فنجد حسب المادة 75 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة⁽²⁾ تنص على ما يلي:

" لا يمكن أن يوظف أي كان في وظيفة عمومية ما لم تتوفر فيه الشروط الآتية:

- أن يكون جزائري الجنسية،

- أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية،

- أن لا تحمل شهادة سوابقه القضائية ملاحظات تتنافى وممارسة الوظيفة المراد الالتحاق بها،

(1) صلاح الدين محمد عبد الباقي، الجوانب العملية والتطبيقية في إدارة الموارد البشرية، (دط)، (دن)، 2001، ص 141.

(2) الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 هـ الموافق 15 جويلية 2006م المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 20 جمادى الثانية عام 1427 هـ الموافق 16 جويلية 2006م، الموافق عليه بالقانون رقم 06-12 المؤرخ في 22 شوال عام 1427 هـ الموافق 14 نوفمبر سنة 2006م، الجريدة الرسمية عدد 72 الصادرة بتاريخ 23 شوال عام 1427 هـ الموافق 15 نوفمبر سنة 2006م

- أن يكون في وضعية قانونية اتجاه الخدمة الوطنية،

- أن تتوفر فيه شروط السن والقدر البدنية والذهنية وكذلك المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة المراد الالتحاق بها⁽¹⁾.

هذا إضافة إلى ما تناولته المواد: 76 وما تعلق بتنظيم الفحص الطبي عند الاقتضاء في بعض أسلاك الموظفين، المادة 78 بخصوص السن الدنيا للالتحاق بالوظيفة العمومية وهي 18 سنة كاملة، المادة 79 وما تعلق بإثبات التأهيل بشهادة أو ما يعادلها، كذلك المادة 77 بخصوص إمكانية تضمين النصوص الخاصة، عند الحاجة، لشروط أخرى تبعا وخصوصية السلك، وكذا إجراء تحقيق إداري مسبق.

على أن يتم الالتحاق بالوظيفة العمومية وفق ما حددته المادة 80 من الأمر السالف الذكر². يمكن في ضوء الأحكام السابقة أن نخلص إلى أن صفة الموظف مرهونة بتوافر ثلاثة عناصر أساسية:

1- التبعية لمرفق عام (خدمة مرفق عام).

2- التعيين في منصب دائم.

3- الترسيم (التثبيت) في إحدى رتب السلم الإداري.

نحاول إيضاح وتحليل كل عنصر من هذه الشروط على حدا بالشكل الموالي.

الفقرة الأولى: التبعية لمرفق عام

يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما أن يكون المرفق الذي يعمل فيه من المرافق الخاضعة لإدارة سلطة إدارية عامة، سواء كانت سلطة مركزية ممثلة في الوزارات والمصالح العامة، أو كانت سلطة لامركزية ممثلة في الإدارات الإقليمية كالمجالس البلدية، أو ممثلة في الإدارات اللامركزية المرفقية كالمؤسسات العامة⁽³⁾.

(1) الأمر رقم 03-06، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المصدر السابق.

(2) المادة 80 من الأمر رقم 03-06: "يتم الالتحاق بالوظائف العمومية عن طريق:

- المسابقة على أساس الاختبارات،

- المسابقة على أساس الشهادات بالنسبة لبعض أسلاك الموظفين،

- الفحص المهني،

- التوظيف المباشر من بين المترشحين الذين تابعوا تكوينا متخصصا منصوصا عليه في القوانين الأساسية، لدى مؤسسات التكوين المؤهلة".

(3) راجع:- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص ص 10-11.

الأصل في تطبيق هذا الشرط أن يعمل الموظف في مرفق عام يُدار بأسلوب الإدارة المباشرة، بمعنى أن يدار المرفق العام بواسطة الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى، أما إذا كان المرفق لا يدار بأسلوب الإدارة المباشرة كالمرفق التي تدار بأسلوب امتياز المرافق العامة، فإن العاملين فيه لا يعتبرون موظفون عموميون بالمعنى الاصطلاحي للموظف العام في القانون الإداري⁽¹⁾.

ويترتب على إتباع الإدارة لأسلوب الإدارة المباشرة للمرفق العام أن تستخدم أساليب ووسائل قانونية مستمدة من أحكام القانون الإداري، حيث تلجأ الإدارة لهذا الأسلوب عادة لإدارة المرافق العامة ذات الطابع الوطني والمحلي كمرافق الدفاع والأمن والتعليم والصحة والقضاء والبلديات....

هذا ويلاحظ أن مفهوم المرفق العام لم يعد يقتصر على المرافق العامة التقليدية "الإدارية"، وإنما اتسع ليشمل أنواع جديدة من المرافق العامة هي المرافق الاقتصادية⁽²⁾، وكذا المرافق العامة المهنية⁽³⁾ كتنقابات المحامين والأطباء والمهندسين والمعلمين والصيدلة...⁽⁴⁾، وكذلك المرافق العامة الاجتماعية، تستهدف تحقيق أهداف

=- حسين عثمان مُجد عثمان، المرجع السابق، ص 658 وما يليها.

- خالد خليل الظاهر، القانون الإداري-دراسة مقارنة-، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص 199.

- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، (د ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 163.

⁽¹⁾ ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع نفسه، ص 163.

أنظر أيضا:

- خالد خليل الظاهر، القانون الإداري-دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص 199-200.

- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 11.

- عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 225.

- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، (د ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، (دس)، ص 499.

⁽²⁾ " مجموعة المرافق العامة التي تمارس وتزاول نشاطا اقتصاديا بهدف تحقيق أهداف اقتصادية لإشباع حاجات عامة اقتصادية صناعية أو تجارية أو مالية أو زراعية، أو تعاونية "؛ عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 63.

⁽³⁾ تقوم هذه المرافق بتنظيم ومراقبة بعض الأعمال لمهن مختلفة في الدولة، ويقوم بهذا التنظيم أصحاب المهن أنفسهم.

⁽⁴⁾ إن النقابات من حيث تعريفها تكون بالفعل عديدة بتعدد المهن، مثلا عمل ونشاط المناجم يختلف عن عمل التعليم والتكوين، ومن هنا كانت ضرورة أن تمتلك المهن المختلفة منظمات خاصة.

لكن هذه النقابات يمكن أن تكون أو لا تكون مجتمعة داخل اتحاد واحد، ففي الجزائر يوجد تعدد في الاتحادات النقابية، والانقسام النقابي في بعض الأحيان قد يضعف من فعالية التنظيم ويجعله أقل جاذبية وفعالية، كما أن الأسباب التي تجعل الوحدة مستحيلة تساهم أيضا في إبعاد الكثير من الموظفين عن النقابة ويضعف قدرة المنظمة النقابية على التفاوض؛ انظر: خالد حامد، النقابة بين المطالبية والمشاركة، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، د ط، المركز الجامعي العربي التبسي، تبسة، الجزائر، العدد التجريبي أبريل 2006، ص 82 =

وخدمات اجتماعية عامة تشبع حاجات عامة للجماهير، مثلها مراكز المساعدة العامة والضمان الاجتماعي والتقاعد والتكوينات.

وكلها مرافق تخضع لمزيج من القواعد: قواعد القانون الإداري وقواعد القانون الخاص، وبذلك يعود تارة للقضاء الإداري وتارة للقضاء العادي اختصاص النظر في المنازعات التي تخصها.

الفقرة الثانية: التعيين في منصب دائم

أولاً: التعيين في الوظيفة من السلطة المختصة

يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما خاضعا لأحكام الوظيفة العامة أن تعينه السلطة المختصة بطريقة مشروعة وبقرار السلطة المختصة بالتعيين قانوناً⁽¹⁾، بعد توافر شروط التعيين⁽²⁾.

لقد استقر الفقه والقضاء الإداريين على أن المركز الوظيفي للموظف لا ينشأ في الأصل إلا بالأداة المقررة قانوناً لإجراء هذا التعيين، إذ بقرار التعيين وحده يعتبر الشخص شاغلاً للمنصب الذي يدخل في التنظيم الإداري للمرفق العام⁽³⁾.

” فالأصل أن المركز القانوني للموظف لا ينشأ إلا بالإرادة وبالأداة المقررة قانوناً لإنجاز هذا التعيين “⁽⁴⁾.

= في الوجه المقابل، وأين كان ذلك سبباً من عدم الاعتراف للموظفين بالحقوق النقابي - هذا كان في السابق - الخشية من قيام تحالف بين نقابات الموظفين والاتحادات العمالية، مما يشكل معه جبهة واحدة باسم جميع العمال تسودها النزعة الثورية تميز الطابع العام للنقابات العمالية؛
أنظر: محمد أنس قاسم، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقها على التشريع الجزائري، (د ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984، ص 101-102.

بهذا تقوى شوكة التنظيم النقابي في مواجهة الإدارة والحكومة بصفة عامة.

⁽¹⁾ ماجد راغب الحلو، علم الإدارة ومبادئ الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 232.

⁽²⁾ راجع المادة 75 من الأمر 03-06 بالنسبة لشروط التوظيف مع مراعاة أحكام المواد 12 و76 و77، المصدر السابق.

⁽³⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 11.

انظر أيضاً: - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 225.

- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 161.

⁽⁴⁾ خال خليل الظاهر، القانون الإداري - دراسة مقارنة -، المرجع السابق، ص 199.

ومن ثم فإن تعيين الشخص في خدمة السلطة الإدارية سواء كانت هذه السلطة مركزية، كالوزارات والمصالح التي تتبعها، أم كانت لامركزية، لامركزية إقليمية كالمبليات أو لامركزية مرفقية كالمؤسسات العامة، يسبغ عليه صفة الموظف العام في المرافق العامة.

يستثنى من هذا كله ما يسمى بالموظف الفعلي "الواقعي"⁽¹⁾، وهو الشخص الذي يقحم نفسه على الوظيفة العامة فيباشر الاختصاصات المقررة لهذه الوظيفة من تلقاء نفسه أو بأسلوب غير قانوني⁽²⁾.

فالموظف الفعلي إذن: هو الشخص الذي صدر بتعيينه قرار خاطئ أو معيب، أو لم يصدر بتعيينه قرارا إطلاقا.

تطبق نظرية الموظف الفعلي⁽³⁾ في الأحوال العادية كما تطبق في الظروف الاستثنائية، بأن تعهد الإدارة إلى بعض الأشخاص بالخدمة العامة عندما لا يتسع الوقت أمامها لاتباع أحكام الوظيفة العامة في شأهم، وفي هذه الحالة تعتبر تصرفاتهم مشروعة نظرا للظروف غير العادية التي حصل فيها التصرف حتى ولو لم يكن قد صدر قرار بتقلدهم الوظيفة العامة⁽⁴⁾.

(1) الموظف الفعلي هو: "الشخص الذي يكون قرار تعيينه باطلا، أو الذي لم يصدر قرار تعيينه أصلا، مع الاعتداد بالأخذ بالعمل والقرار والتصرف الصادر عنه، واعتباره سليما وقانونيا ومنتجا لآثاره، بغض النظر عن مدى احتمال متابعتة شخصا".

- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، (دط)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص ص 229-230.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص ص 11-12.

انظر أيضا: - خال خليل الظاهر، القانون الإداري - دراسة مقارنة -، المرجع السابق، ص 199.

- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 161.

- حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 664.

(3) راجع في تفصيلات هذه النظرية: - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسر للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص ص 346-347.

- محي الدين القيسي، المرجع السابق، ص 148.

- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، المرجع السابق، ص ص 229-230.

- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2007، ص 260.

(4) انظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 12.

حدد القانون تطبيقاً للدستور الجهات المختصة بسلطة التعيين، وتوزع هذه السلطة بين رئيس الجمهورية⁽¹⁾ الوزير الأول⁽²⁾ فيما يتعلق بالوظائف العليا⁽³⁾.

وبين الوزراء⁽⁴⁾ والولاة ورؤساء البلديات ومديري المؤسسات العامة فيما يتعلق بالمناصب الأخرى.

يرتكز هذا التوزيع إما على اختصاصات أصلية، وإما على اختصاصات مفوضة⁽⁵⁾ حسب الجهة الإدارية ومستوى التوظيف.

ثانياً: المنصب الدائم

يعني هذا الشرط انقطاع الموظف لخدمة الدولة وذلك بتعيينه في وظيفة دائمة من الوظائف الداخلة في جدول التشكيلات للمرفق العام الذي يعمل فيه⁽⁶⁾.

(1) راجع في سلطات رئيس الجمهورية: -عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، المرجع السابق، ص 192 وما يليها، ص 205.

- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 101 وما يليها.

(2) راجع في سلطات الوزير الأول: -عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، المرجع السابق، ص 206-207.

- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 103 وما يليها.

(3) راجع المواد: 77، 78، 85، 87 من التعديل الدستوري لسنة 1996: المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ ففي 26 رجب عام 1417 هـ الموافق 07 ديسمبر سنة 1996م المتعلق بإصدار نص **تعديل الدستور** المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996م، الجريدة الرسمية عدد 76 الصادرة تاريخ 27 رجب عام 1417 هـ الموافق 08 ديسمبر سنة 1996م.

"المناصب العليا هي مناصب نوعية للتأطير ذات طابع هيكلية أو وظيفية. وتسمح بضمان التكفل بتأطير النشاطات الإدارية والتقنية في المؤسسات والإدارات العمومية"، المادة 10 فقرة 02 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

تشكل هذه المناصب القيادية الركائز التي تعتمد عليها السلطات العمومية لإيصال توجهاتها وأوامرها لمختلف المستويات الإدارية وللسهر على تنشيط عمل الهياكل وحسن سيرها ومطابقة قراراتها للقوانين والتنظيمات المعمول بها، فهي تخضع لنظام قانوني يختلف باختلاف موقعها من السلطات السياسية.

(4) راجع في ذلك: عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، المرجع السابق، ص 212 وما بعدها.

(5) "يقصد بالتفويض الإداري أن يعهد الرئيس الإداري ببعض اختصاصاته التي يستمدّها من القانون إلى معاونيه المباشرين بناء على نص قانوني".

- عمار بوضياف، **القرار الإداري -دراسة تشريعية قضائية فقهية-**، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 115.

"أو هو الإجراء الذي تعهد بمقتضاه سلطة لسلطة أخرى بجزء من اختصاصاتها بناء على نص قانوني يأذن له بذلك".

- عمار بوضياف، **القرار الإداري-دراسة تشريعية قضائية فقهية-**، المرجع السابق، ص 115.

(6) خالد خليل الظاهر، **القانون الإداري -دراسة مقارنة-**، المرجع السابق، ص 198.

أنظر أيضاً: - عبد الغني بسيوني عبد الله، **القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)**، المرجع السابق، ص 10.

- حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 655.

- عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 224.

يقصد بالوظيفة الدائمة: ” تلك التي تقتضي القيام بعمل غير محدد بزمن معين “(1).

فدائمية العمل تتطلب أن يكون عمل الشخص بصفة دائمة ومستمرة، بحيث يتفرغ للعمل الوظيفي تفرغاً دائماً دون انقطاع وليس القيام بالأعمال العارضة أو الأعمال الموسمية(2).

وعلى ذلك فإن الموظف الدائم هو: ” الشخص الذي يعهد إليه بوظيفة دائمة داخله ضمن ملاك الوظائف الخاص بمرفق عام “(3).

أما الوظيفة المؤقتة: هي الوظيفة التي تقتضي القيام بعمل مؤقت ينتهي في زمن محدد أو تكون لغرض مؤقت(4).

بهذا تعتبر الديمومة عنصراً أساسياً لاكتساب صفة الموظف، فهي تشمل في آن واحد المنصب في حد ذاته وشغله.

وعليه فإن الموظف المؤقت هو: ” من وُلِّي وظيفة أنشئت لمدة معينة أو لعمل عارض “(5).

فكون صفة الديمومة تنصب أولاً على المنصب مفاده أن هذا الأخير عنصر من عناصر المرفق العام، ويقترب هذا المعنى بصفتي الاستقرار والاستمرارية اللصيقتين بمفهوم المرفق العام(6).

انطلاقاً من هذا التلازم فإنه لا يمكن إضفاء صفة الموظف:

- على أعوان الدولة المتقاضين أجره يومية والشاغلين مناصب غير دائمة.

- على الأعوان الدائمين الذين يشغلون مناصب عارضة (أو مؤقتة).

(1) خالد خليل الظاهر، القانون الإداري -دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص 198.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 10.

أنظر أيضاً: -حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 655.

- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 493.

- عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 224.

-علي جمعة محارب، التأديب في الوظيفة العامة "دراسة مقارنة" (دط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 49.

(3) محي الدين القيسي، المرجع السابق، ص 237.

(4) خالد خليل الظاهر، القانون الإداري -دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص 198.

(5) محي الدين القيسي، المرجع السابق، ص 237.

(6) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 10.

نصت المادة 19 من الأمر رقم 06-03 السالف الذكر على بعض الأمثلة حيث جاء في نصها: "تخضع مناصب الشغل التي تتضمن نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات في المؤسسات والإدارات العمومية إلى نظام التعاقد..."، وهي مناصب عارضة مؤقتة.

هو ذات الأمر الذي جرى عليه المشرع من أول قانون يخص الوظيفة العمومية، حيث نصت المادة 03 من الأمر رقم 66-133 القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽¹⁾ على أن: "إن وضعية الأشخاص الموظفين المعيّنين في وظيفة مؤقتة وكذا شروط تشغيلهم في الإدارات والمصالح أو الجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية المشار إليها في المادة الأولى أعلاه تحدد بموجب مرسوم. وإن شغل هذه الوظائف لا تعطي للمعنيين صفة الموظف ولا الحق بأن يعينوا بهذه الصفة".

وقد صدر بهذا الشأن المرسوم رقم 66-136 المؤرخ في 02 جوان 1966م حدد الإطار والشروط التي تستطيع الإدارة ضمنها أن تلجئ إلى نظام التوظيف التعاقدية الذي كرسته المادة 03 من القانون الأساسي السالف الذكر، وأقر تمديد العمل بأحكامه المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985م⁽²⁾.

وتأكيدا لما سبقت الإشارة إليه لا يمنح شغل هذه المناصب لأصحابها لا صفة الموظف وحتى حق اكتساب هذه الصفة، وهو الحكم الذي جاءت به المادة 22 في فقرتها الثانية (02) من الأمر رقم 06-03 في نصها الصريح المباشر: "ولا يخول شغل هذه المناصب الحق في اكتساب صفة الموظف أو الحق في الإدماج في رتبة من رتب الوظيفة العمومية".

أما كون الديمومة تنصب على التعيين فإنه نتيجة حتمية لمبدأ استمرارية المرفق العام⁽³⁾ ذلك أن المشاركة الفعلية في تنفيذ المرفق العام تقتضي طبيعة هذا الأخير أن تكون مستمرة ودون انقطاع أي دائمة⁽¹⁾.

⁽¹⁾ الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 12 صفر عام 1386هـ الموافق 02 جوان سنة 1966م المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 18 صفر عام 1386هـ الموافق 08 جوان 1966م.

⁽²⁾ خلت المادة 148 من المرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، والمتضمنة حكما بإلغاء مراسيم سابقة، خلت من إلغاء المرسوم رقم 66-133 المذكور أعلاه، ما يعني معه تمديد العمل بأحكام هذا الأخير.

- المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 01 رجب عام 1405هـ الموافق 23 مارس سنة 1985م المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 13 الصادرة بتاريخ 02 رجب عام 1405هـ الموافق 24 مارس 1985م.

⁽³⁾ يعتبر مبدأ دوام حسن سير المرافق العمومية بانتظام واضطراد الأساس القانوني الأصيل لفكرة السلطة الرئاسية في نطاق الوظيفة العمومية. إن سلطة واختصاص الرؤساء الإداريين في تنظيم وتسيير المرافق العامة: من تعيين موظفيها وتحديد مراكزهم ووظائفهم، وكذا سلطة ترقيتهم ونقلهم =

ثالثاً: الترسيم في إحدى رتب السلم الإداري

يمثل الترسيم (التثبيت) العمل القانوني الذي يتم بموجبه إدماج العون في أحد الأسلاك⁽²⁾ التابعة للسلم المهربي للإدارة⁽³⁾.

والترسيم عبارة عن تقليد رتبة⁽⁴⁾ من رتب هذا السلم يمكن للموظف من الاستفادة الكاملة من أحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وهو كما جاء في نص المادة 02/04 من الأمر رقم 03-06: **”الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته“**.

والتعيين إجراء جوهري لاكتساب صفة الموظف إلا أنه غير كاف، فهو يضيف على العون صفة الموظف المتمرن أو المتربص ويجعله قابلاً لاكتساب الرتبة المناسبة للمنصب الذي عين فيه، ولا تتحقق هذه النتيجة إلا إذا توافرت فيه شروط الترسيم (التثبيت)⁽⁵⁾، على أنه يمكن أن يعين كل مترشح تم توظيفه⁽⁶⁾ بشكل مباشر نظراً للمؤهلات العالية المطلوبة للالتحاق ببعض الرتب⁽⁷⁾.

يسبق إجراء الترسيم فترة تربص يقضيها الموظف كمدة تجريبية، وقد نصت المادة 84 من الأمر 03-06، السالف الذكر، على ما يلي: **”يجب على المتربص، حسب طبيعة المهام المنوطة برتبته، قضاء فترة تربص مدتها سنة، ويمكن بالنسبة لبعض الأسلاك أن تتضمن تكويناً تحضيرياً لشغل وظيفته“**، مع اعتبار ما جاء كاستثناء

=وتأديبهم وفصلهم... تجد سندها القانوني في مبدأ الدوام والاستمرارية.

أنظر:- عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 76.

(1) خالد خليل الظاهر، القانون الإداري -دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص 198.

(2) تقوم هيكلية الوظيفة العمومية على توزيع الموظفين عبر أسلاك من الممكن أن تشمل على رتبة أو عدة رتب، يخصص السلك لاستقبال كل الموظفين الخاضعين لقانون أساسي خاص واحد، ذلك لأن الوظائف التي تتحد في طبيعة العمل الواحد لا يمكن أن تمارس إلا من يملكون نفس المؤهلات وتتوفر فيهم نفس الشروط؛ راجع المادة 06 من الأمر 03-06، المصدر السابق.

(3) راجع بخصوص أسلاك التوظيف المادة 06 والمادة 08 من الأمر 03-06، المصدر نفسه.

(4) يقترن مفهوم الرتبة بمفهوم الوظيفة ومفهوم السلك.

- فهو من جهة إذ يخصص لاستقبال مناصب العمل المماثلة أو النظيرة فمفاده بعبارة أخرى أن يشتمل على الوظائف التي تكون مهامها من طبيعة ومستوى واحد.

- ومن جهة أخرى فمفهوم الرتبة لا يمكن فصله عن السلك فهو لا يقوم بذاته.

فالرتبة تمثل إذن الصفة التي تحول الموظف حق ممارسة الوظائف المخصصة لها؛ راجع المادة 05 من الأمر 03-06 المصدر نفسه.

(5) راجع المواد من 83 إلى 92 من الأمر 03-06، المصدر السابق.

(6) راجع في شروط التوظيف المواد: من 74 إلى 82 من الأمر 03-06، المصدر نفسه.

(7) انظر المادة 83 الفقرة 02 من الأمر 03-06، المصدر نفسه.

نصت عليه المادة 02/83 من نفس الأمر والتي نصها: ”غير أنه يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة ونظرا للمؤهلات العالية المطلوبة للالتحاق ببعض الرتب على الترسيم المباشر في الرتبة“.

بعد انقضاء الفترة التجريبية، مدة التربص، أو مدة تمديدتها إن اقتضى الأمر تسوية وضعية المتربصين⁽¹⁾:

- إما بتثبيتهم في مناصب عملهم.

- إما إخضاع المتربص لفترة تربص آخر لنفس المدة ولمرة واحدة فقط.

- إما بتسريح المتربص دون إشعار مسبق أو تعويض.

تجدر الإشارة إلى أن التثبيت يتوقف على التسجيل في قائمة التأهيل للوظيفة العمومية يعهد إعدادها إلى لجنة خاصة ببناء على تقرير الرئيس السلمي وإما على نتيجة الامتحانات أو الاختبارات المهنية وإما على هذين العنصرين معاً⁽²⁾.

يتم التثبيت بقرار تتخذه السلطة أو الهيئة التي تملك سلطة التعيين إذا أعربت اللجنة عن موافقتها.

هذا وينبغي التنبيه إلى أن المتربصين يخضعون للواجبات المفروضة على الموظفين ويتمتعون بالحقوق نفسها⁽³⁾، ما عدا تلك التي نصت عليها المادتان 88 و89 من الأمر 06-03 وهي:

- حق الاستفادة من حالي الانتداب والاستيداع.

- حق الانتخاب في لجان الموظفين مع المحافظة على حق المشاركة في التصويت.

يتضح من العرض السابق لشروط تقمص الشخص صفة الموظف العام، أن الموظف العام هو: ”الشخص الذي يعمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، والذي عين في منصب دائم يتم توليه لذلك المنصب عن طريق الترسيم وفق الإجراءات المنصوص عليها قانوناً“.

(1) انظر المادة 85 الفقرة 02 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

(2) انظر المادة 86 من الأمر 06-03، المصدر نفسه.

(3) انظر المادة 87 من الأمر 06-03، المصدر نفسه.

المطلب الثالث: طبيعة العلاقة الوظيفية

اختلف الفقه والقضاء الإداريين حول تكييف العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة، حيث اتجه البعض إلى تكييف العلاقة على أنها علاقة خاصة يحكمها القانون الخاص، فهي رابطة تعاقدية تخضع لقاعدة ”العقد شريعة المتعاقدين“، أي إلى تلك القواعد التي تربط الأفراد في الحياة العادية، بينما اتجه البعض الآخر إلى تكييف تلك العلاقة على أنها علاقة تنظيمية (لائحية)، وأن الموظف في مركز تنظيمي أو لائحي يقرر له حقوقا وواجبات معينة يتمتع ويلتزم الشخص بها بمجرد التحاقه بالوظيفة العامة.

وقد ترتب على ذلك ظهور نظريتان فقهيّتان تبعا واتجاهان فقهيّان: ما يسمى بالنظرية التعاقدية وما يسمى بالنظرية التنظيمية، نعرض كلا النظريّتان في ما يلي:

الفرع الأول: النظرية التعاقدية

ظهرت هذه النظرية في حقبة زمنية لم تكن نظريات القانون الإداري قد تبلورت بعد، ولم تكن نظرية المرافق العامة وما تتطلبه من مبادئ تحكم سير المرافق العامة واستمرارها⁽¹⁾ قد ظهرت بعد، الأمر الذي اقتضى الاستعانة بنظريات القانون الخاص ومنها نظرية العقد، وتكييف العلاقة بين الموظف والدولة على أساسها، باعتبار أن الموظف هو بمثابة أجير يعمل لدى رب العمل (الدولة)، فكان الموظف مثلا يعتبر في خدمة الملك الشخصية⁽²⁾. تقرر النظرية التعاقدية أن العلاقة بين الموظف والإدارة تعتبر علاقة عقدية، وأن الموظف في مركز تعاقدية في علاقته تلك.

في البداية أخضعت علاقة الموظف بالدولة لأحكام القانون الخاص، ثم تحول الاتجاه بعد ذلك وأخضعت إلى أحكام القانون العام.

(1) راجع في ذلك:- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 331-348.

- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 203-210

(2) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 226.

الفقرة الأولى: العلاقة تعاقدية خاضعة للقانون الخاص

أين اتجه التكييف القديم إلى اعتبار علاقة الموظف بالإدارة علاقة تعاقدية تخضع لقواعد القانون الخاص، حيث لم يكن عقد الوظيفة العامة يختلف عن باقي العقود المدنية⁽¹⁾.

بحسب هذه النظرية يوصف العقد الذي يربط الموظف بالإدارة بأنه عقد عمل أو عقد إجازة أشخاص إذا كان الموظف يقوم بعمل مادي أو جسماني، وبأنه عقد وكالة إذا كان العمل المنوط بالموظف عملاً قانونياً أو ذهنياً⁽²⁾.

تعرض هذا التكييف لانتقادات عدة مردها التالي⁽³⁾:

- إن القرار المنفرد والذي تتخذه السلطة الإدارية في تعيين الموظف تنتفي معه صفة العقد، فالقرار صدر من طرف واحد ولم تسبقه أية مناقشات، فالإيجاب تم من الإرادة المنفردة للإدارة أين لا يؤثر قبول الموظف إلا على تنفيذ هذا القرار.

- تمتلك السلطة الإدارية سلطة تعديل المركز القانوني للموظف كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك، ولا يتوقف ذلك على رضا الموظف، كما أن الموظف لا يملك حق فسخ العقد إذا ما خالفت الإدارة شروطه، الأمر الذي لا يستوي ولا يصلح مع مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين".

الفقرة الثانية: العلاقة تعاقدية خاضعة للقانون العام

أخيار النظرية الأولى أدى بالفقهاء إلى إعادة النظر في هذا التكييف مما نتج عنه إخضاع العلاقة التعاقدية إلى أحكام القانون العام، أين أصبح العقد عقداً إدارياً وليس عقداً مدنياً.

(1) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 226.

انظر أيضاً:- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 16.

(2) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 226.

انظر أيضاً:- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 16.

-ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 169.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 16-17.

انظر أيضاً:- عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 226.

على أساس ذلك منحت الإدارة سلطات وامتيازات في مواجهة المتعاقد معها غير مألوفة في العقود المدنية ما تستطيع من خلاله تحقيق النفع العام، دون أن يكون للموظف المتعاقد معها حق الاعتراض أو حتى طلب فسخ العقد⁽¹⁾.

تعرض هذا التكييف هو الآخر لجملة من الانتقادات مردها التالي⁽²⁾:

- مسألة التعيين تتم بناء على قرار وليس على إيجاب وقبول، وإن كان تنفيذ القرار مرتبط بقبول الشخص قرار التعيين وهو نفس الانتقاد الموجه حالة خضوع العلاقة التعاقدية للقانون الخاص.

- سلطة التعديل التي تنفرد بها الإدارة والظروف التي تقتضي ذلك لا تتفق مع طبيعة العقد واستقراره أين يمكن للمتعاقد طلب فسخ العقد أمام القضاء وهو الأمر الذي لا يمكن للموظف اللجوء إليه أو استخدامه.

على العموم فإن التطبيق العملي لنظرية العلاقة التعاقدية كتكييف للعلاقة التي تربط الموظف العام بالدولة، كشف عن مأخذ عديدة يمكن معها حوصلة هذه النظرية في النقاط التالية⁽³⁾:

- من الناحية الشكلية: تقوم هذه النظرية على افتراض مؤداه أن إبرام العقد يحتاج إلى مفاوضات بين الموظف والدولة.

- من الناحية الموضوعية: تؤدي هذه النظرية إلى إخضاع علاقة الموظف بالدولة أو الإدارة إلى قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين".

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 17.

انظر أيضا: - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 228.

(2) عدنان عمرو، المرجع نفسه، ص 228-

انظر أيضا: - عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، المرجع السابق، ص 17.

(3) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 169.

راجع أيضا: - خالد خليل الظاهر، القانون الإداري -دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص 200، 201.

-حسين عثمان مجّد عثمان، المرجع السابق، ص 666 وما بعدها.

- إن منطق النظرية التعاقدية يؤدي إلى احتمال اختلاف مراكز الموظفين العموميين باختلاف نصوص عقودهم حتى ولو كانوا يؤدون عملاً واحداً. الأمر الذي يؤدي إلى عدم المساواة بين الموظفين العموميين، وهو ما يضر بالمصالح الخاصة للموظفين من ناحية، وبالمصالح العام من ناحية أخرى.

- النظرية التعاقدية تتجاهل قاعدة أساسية في القانون الإداري مؤداها: أن الموظف يُجد من أجل الوظيفة وليس العكس (الوظيفة وجدت للموظف)، فالوظيفة أسبق في وجودها من الموظف، لولاها لما كانت الدولة في حاجة إليه.

هذا يقتضي أن يكون للدولة وحدها دون توقف على رضا الطرف الآخر وهو الموظف، أن تضع الأحكام المنظمة للوظيفة العمومية، وأن يكون لها كذلك منفردة تعديل هذه الأحكام في كل وقت إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك.

بهذا فإن التكييف التعاقدية لا يتفق مع طبيعة علاقة الموظف بالإدارة ومع متطلبات استمرارية سير المرفق العام والنفع العام، ما أدى بالفقه الإداري المعاصر والاجتهاد القضائي إلى العدول عنه خاصة في نظم القضاء المزدوج.

الفرع الثاني: النظرية التنظيمية (اللائحية)

نتيجة للانتقادات الموجهة للنظرية التعاقدية، وأمام قصور هذه الأخيرة، اتجه الفقه والقضاء ثم المشرع إلى تبني التكييف التنظيمي من خلال النظرية التنظيمية التي ترى تكييف العلاقة بين الموظف والدولة على أساس أنها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة، حيث تحدد المركز القانوني للموظف العام - بما يتضمن من حقوق وواجبات - بصرف النظر عن صفة شاغلي الوظيفة العامة، وأن قبول الموظف للوظيفة ليس سوى مجرد خضوع لأحكام الوظيفة؛ ترتباً لذلك فإن قرار التعيين لا يخلق الوظيفة وإنما يتضمن إسناد الوظيفة للموظف المعين، فيباشر واجباتها ومسؤولياتها وفقاً لما تقرره القوانين والأنظمة في هذا الشأن⁽¹⁾.

(1) خالد خليل الظاهر، القانون الإداري - دراسة مقارنة -، المرجع السابق، ص 201-202.

انظر أيضاً: - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 170.

- حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 670-671.

- عبد الغني عبد الله، المرجع السابق.

- عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 228.

يترتب على تكليف مركز الموظف بأنه مركز تنظيمي وفقاً لهذه النظرية الآثار والنتائج التالية⁽¹⁾:

- إن التحاق الموظف بوظيفته يتم في الأصل بقرار تعيين تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة، وأن الآثار القانونية للتعيين في الوظيفة العامة تترتب بمجرد صدور قرار التعيين دون أن يتوقف ذلك على رضا أو موافقة الموظف، إلا أن الموظف غير ملزم بقبول الوظيفة رغم إرادته، بحيث يؤدي الامتناع عن استلام العمل إلى سقوط قرار التعيين.

وقد تلجأ الإدارة إلى أداة أخرى للتعيين في الوظيفة العامة غير قرار التعيين، وذلك عن طريق العقد أو التكليف.

• أسلوب العقد: قد تلجأ الإدارة إلى أسلوب العقد استثناءاً للتعيين في الوظيفة العامة، ويحدث ذلك عادة بالنسبة للتعيين في الوظائف المؤقتة أو التعيين في الوظائف الدائمة.

• أسلوب التكليف: قد تلجأ الإدارة استثناءً للتعيين في الوظيفة العامة لأسلوب التكليف، ويحدث ذلك عادة في مجال الوظائف التي يقل عدد المرشحين لشغلها رغم أهميتها، ويتم ذلك بأوامر تكليف يلزم المكلف بموجبها بقبول الوظيفة واستلام العمل وإلا تعرض للجزاء⁽²⁾.

• جواز تعديل أحكام القوانين والأنظمة الوظيفية في أي وقت دون أن يتوقف ذلك على رضا الموظف، أو يكون له حق الاحتجاج بعدم القبول.

- عدم انقطاع صلة الموظف بالإدارة العامة بمجرد قيامه بتقديم استقالته⁽³⁾ بل يظل موظفاً لحين قبول طلب الاستقالة، وهذا يقضي باستمرار الموظف الذي قدم استقالته في أداء أعمال وظيفته والقيام بواجباتها حتى يصدر القرار من الإدارة بقبول أو رفض هذه الاستقالة.

(1) محي الدين القيسي، المرجع السابق، ص ص 236-237.

راجع أيضاً: - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص ص 228-229.

- خالد خليل الظاهر، القانون الإداري - دراسة مقارنة -، المرجع السابق، ص ص 202-203.

- حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص ص 671-673.

- عبد الغني عبد الله، المرجع السابق، ص ص 18-20.

(2) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 251.

(3) "إذا كان من حق الموظف أن يستقيل من عمله بالمرفق العام، فإنه ليس من حقه أن يترك ويتخلى عن أداء مهامه فجأة، كما يشاء، وبدون إجراءات".

- تطبيق القوانين والأنظمة المتعلقة بالموظفين بما تفرضه من واجبات وما تقرره من حقوق يتعين معها على الموظف التقيد بهذه الواجبات وله مطالبة الإدارة باحترام تلك الحقوق.
 - يلتزم الموظفون بالعمل على ضمان سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، أين تثار مسألة إضراب الموظفين لما لهذا الأخير من آثار تضر بالمرافق العامة وانتظامها واستمرارها.
 - بطلان كل اتفاق بين الموظف والإدارة يخالف أحكام القوانين والأنظمة المنظمة للتوظيف العامة، فلا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على ما يخالفها.
- هكذا تتجاوب النظرية اللائحية مع مقتضيات المرافق العامة وتلبي احتياجاتها، فترجيح السلطة العامة مواجهةً مع مصالح الموظفين والسماح بتعديل قواعد تنظيم المرفق، كل ذلك لما يخدم ويتطابق والمصالح العام.

الفرع الثالث: العلاقة الوظيفية على الصعيد الوطني (في ظل التشريع الجزائري)

شهدت الوظيفة العمومية في الجزائر تطورا لا من حيث محتواها البشري فحسب، ولكن أيضا من حيث مضمونها القانوني.

فبعد أن عاشت على هامش الواقع الوطني مدة طويلة أصبحت الآن منصهرة تمام الانصهار في حركة التجديد التي كفلت النهوض بالمؤسسات الوطنية وبناء جهاز إداري قوي تركز عليه سياسة الدولة الاجتماعية والاقتصادية.

إن تحديد النظام القانوني للوظيفة العمومية يطرح مشكلة تصور طبيعة العلاقة التي تربط الموظف العام بالإدارة، أي الاختيار بين أحد النظامين المعمول بهما عبر العالم:

- نظام الوظيفة العمومية كمصلحة (عمل مؤقت).
- نظام الوظيفة العمومية كمهنة (مهنة مستقرة).

- مُجّد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، المرجع السابق، ص 228، 229.
الإسقالة تتحقق بناء على طلب الموظف بأن يقدم طلبا خطيا يتضمن الرغبة في الاستقالة إلى الإدارة التي ينتمي إليها. وعليه هنا أن يقوم بأداء وظيفته حتى تبت الإدارة في أمر استقالته المرفوعة منه وذلك تطبيقا لمبدأ دوام سير المرفق العام بانتظام واضطراد، وللإدارة حق قبول الاستقالة أو رفضها، فإن لم ترفض الاستقالة في غضون شهرين من تاريخ تقديمها اعتبرت مقبولة حكما، ولا يجوز الرجوع عن القرار القاضي بقبول الاستقالة أو تعديله بعد صدوره؛ أنظر المواد 216-222 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

أقر المشرع الجزائري المركز التنظيمي للموظف العام في نظام الوظيفة العمومية، أين نص في المادة السادسة (06) من الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966م المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية: "يكون الموظف تجاه الادارة في وضعية قانونية وتنظيمية".

وقد برّر المشرع المركز التنظيمي للموظف العام وإبعاد العلاقة التعاقدية كأساس لنظام الوظيفة العمومية لعدة أسباب⁽¹⁾ نذكر الآتي:

- صعوبة تنظيم ترقية منتظمة تعطي أعوان الإدارة آفاقا مهنية حقيقية تمكنهم من تحسين وضعيتهم المادية والاجتماعية.

- ضرورة تخصص مكثف لمختلف الوظائف وهو ما لا يتأتى مع افتقار الأطارات المتواجدة إلى التجربة المهنية والانعدام التام لسوق العمل على المستوى الوطني.

- خطر اللااستقرار الذي قد ينجم عن هذا النظام، الذي يفترضه تنقل الموظفين بين الإدارات.

بناء على هذه الاعتبارات وغيرها تبنت السلطات العمومية نظام الوظيفة العمومية المغلق كنظام راجح مع العمل في إطار صيغ قانونية مكيفة مع مقتضيات سير المرافق العامة.

أكد المشرع إتباعه هذا النظام ضمن كل التشريعات الخاصة بالوظيفة العمومية، حيث نجد ما نصت عليه المادة الخامسة (05) الفقرة الثانية (02) من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985م المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية⁽²⁾.

وجاءت المادة السابعة (07) من الأمر 06-03، ناسخة للمواد المبينة للنظام المعتمد في الوظيفة العمومية، مؤكدة السير على نفس المنهاج.

تضمنت المادة المذكورة أعلاه النص التالي: "يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية".

هكذا عمد المشرع الجزائري إلى الاعتداد بالمركز اللائحي التنظيمي لعلاقة الموظف بالإدارة أو المؤسسة العمومية التي يعمل بها، منهيها الجدل الفقهي حول تحديد تلك العلاقة على الأقل على المستوى الإقليمي.

(1) راجع عنصر النظام من بيان الأسباب، الأمر رقم 66-133، المصدر السابق.

(2) جاء في الفقرة 02 من المادة 05 من المرسوم رقم 85-59 ما يلي: "ويكون حينئذ في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية إزاء المؤسسة أو الإدارة"، المصدر السابق.

المبحث الثاني: الموظف العام

لَمَّا كان الموظف العام هو الذي يخضع دون غيره من العاملين في الدولة لأحكام القانون الإداري ولاختصاص القضاء الإداري، فإن من الأهمية بمكان تحديد من هو الموظف العام، وما هي الواجبات والحقوق المكفولة له، وكذا طبيعة تلكم العلاقة التي تربطه بالدولة.

وإذ ليس من السهل وضع تعريف دقيق وشامل للموظف العام يصلح في جميع البلدان، أو حتى يصدق على كل من يتصف بصفة الموظف في إطار بلد واحد، ولا يضع المشرع عادة تعريفاً جامعاً للموظف العام، وإنما يقتصر كل قانون من القوانين المتعلقة بالموظفين والوظيفة بصفة عامة على تحديد الخاضعين لأحكامه.

وفي هذه الحالة يترك أمر وضع تعريف الموظف العام للفقهاء والقضاء، دون أن يجمع كل منهما على تعريف واحد⁽¹⁾.

نحاول المضي إلى كل ذلك من خلال التطرق إلى:

المطلب الأول: تعريف الموظف العمومي

المطلب الثاني: واجبات وحقوق الموظف العمومي

المطلب الأول: تعريف الموظف العام

يُمثّل الموظفون القسم الأوفر من الأعوان العموميين فهم يخضعون:

- من جهة لكل القواعد التي يخضع لها هؤلاء الأعوان.

- من جهة أخرى لمجموعة خاصة من القواعد يتميزون بها عن غيرهم، ويتعلق الأمر بتلك التي يتضمنها كل من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والقوانين الأساسية الخاصة.

حيث أنه لا يوجد عبر العالم تعريف موحد لمفهوم الموظف، وتوخياً للوضوح يمكننا التمييز بين تعريفين أساسيين يختلف التعامل معهما في ظل أنظمة الوظيفة العمومية.

(1) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص22.

هناك تعريف واسع يعتمد لا على المركز القانوني للأعوان ولكن على الدور الذي يضطلعون به داخل الجهاز الإداري، وهو تعريف وظيفي يدخل ضمنه كل الأعوان العموميون بغض النظر عن المصلحة التي ينتمون إليها أو مركزهم القانوني أو مستوى وطرق توظيفهم أو نظام الأجور الذي يخضعون له.

ويوجد داخل هذا التعريف الواسع تعريف أضيق يُعنى أساسا بالوضع القانوني للموظف ويميزه عن العمال التابعين لأحكام قانون العمل.

إن لهذه التعاريف مدى أهمية تختلف باختلاف البلدان والأنظمة، نحاول التعرض لبعضها المتداولة على مستوى كلا النظامين، كنموذج نأخذ كل من فرنسا ومصر.

الفرع الأول: التعريف القانوني

بالرغم من التشريعات المتعلقة بالوظيفة العامة والموظف العام، إلا أنه لا يوجد بينها تشريعا واحدا يعطي تعريفا جامعا مانعا للموظف العام⁽¹⁾، حيث يقتصر كل تشريع على تحديد المقصود بالموظف العام في مجال تطبيق أحكامه فقط⁽²⁾.

ترجع صعوبة تحديد معنى الموظف العام إلى اختلاف الأنظمة الإدارية داخل الدولة الواحدة بحيث يجعل من الصعب إيراد تعريف واحد ينطبق على الموظفين في جميع الدول أو على جميع الموظفين في الدولة الواحدة، فضلا عن وجود صعوبة أخرى نابعة عن الطبيعة المتطورة للقانون الإداري التي يتميز بها كنتيجة لتطور فلسفة الإدارة والحكم⁽³⁾.

لا يضع المشرع عادة تعريفا جامعا للموظف العام، وإنما يقتصر كل قانون من القوانين المتعلقة بالموظفين والوظيفة بصفة عامة على تحديد الخاضعين لأحكامه.

ترتبا لذلك سنعرض لتعريف الموظف العام في ظل كل من التشريع الجزائري والفقهاء، نبين ذلك معرجين على سبيل المثال، استدلالا، على بعض النظم القانونية الأخرى.

(1) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 249.

(2) محمد أبو ضيف باشا خليل، النظام التأديبي، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 8.

(3) سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 15.

الفقرة الأولى: الموظف العام في التشريع الفرنسي

لم تضع التشريعات الوظيفية الفرنسية تعريف مباشرًا لمفهوم الموظف العام⁽¹⁾، بل تم التطرق إلى هذا الأمر بصورة غير مباشرة عندما حدد المشرع الفرنسي في قانون التوظيف العام رقم 16 لسنة 1984 الأشخاص الخاضعين للأحكام هذا القانون، حيث تنص المادة الثانية منه على أنه "تسري أحكام هذا الباب على الأشخاص المعنيين بوقت كامل لشغل وظيفة دائمة والمثبتين في درجة في الهرم الوظيفي لدوائر الدولة المركزية والموافقة الخارجية التابعة لها أو في مؤسسات الدولة العامة"⁽²⁾.

يتبين لنا من خلال النصوص المتقدمة أن المشرع الفرنسي لم يضع تعريفًا مباشرًا لمفهوم الموظف العام، بل اكتفى بتحديد الأشخاص المشمولين بمظلة قانون التوظيف العام والذين تطبق عليهم أحكامه، فالنص يتطلب توافر العناصر التالية لاعتبار الشخص موظفًا عامًا:

- الوظيفة الدائمة.

- الخدمة في مرفق إداري عام.

وهي العناصر التي جرى الفقه والقضاء الإداريين في فرنسا على اعتبارها عناصر أساسية يجب توافرها بالشخص لاعتباره موظفًا عامًا، ويلاحظ أيضًا أن المشرع الفرنسي أخرج من أحكام قانون التوظيف، بعض الطوائف التي تنظم شؤونها قوانين خاصة، القضاء خاصة والجيش، كما لم يخضع المشرع موظفي المرافق الاقتصادية لأحكام هذا القانون، بل أفرد لهم قانونًا خاصًا بهم.

(1) - قانون 14 سبتمبر 1943 الصادر فترة حكومة "فيشي"، تضمن محاولة إعطاء تصنيف للموظفين العموميين دون تقديم تعريف يشملهم.

- قانون 19 أكتوبر 1946 عرف الموظفين العموميين أنهم "الأشخاص الذين تم تعيينهم في عمل مستمر وترسيمهم في السلم الإداري بين أطر الإدارة المركزية التابعة للدولة أو المصالح الخارجية المستقلة أو المؤسسات العمومية للدولة، باستثناء القضاة والعسكريين".

- قانون 4 أوت 1959 اكتفى فقط بتحديد الأشخاص الذين يجب أن يسري عليهم القانون السابق فاكتفى بمجرد إعادة صياغة نفس التعريف السابق.

(2) نوفان العقيل العجامة، سلطة تأديب الموظف العام - دراسة مقارنة -، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2007، ص 21.

الفقرة الثانية: الموظف العام في التشريع المصري

نلاحظ أن المشرع المصري، كالمشرع الفرنسي، لم يضع تعريفاً جامعاً مانعاً لمفهوم الموظف العام، بل اكتفى ببيان فئات الموظفين الخاضعين لأحكام هذا القانون، ومرد ذلك أن المشرع لا يضطلع بمهمة التعريف، تاركاً هذه المهمة لكل من الفقه والقضاء الإداريين⁽¹⁾.

ويعتبر أول تشريع مصري استخدم لفظ الموظف العام هو القانون رقم 09 لسنة 1949 الصادر بشأن مجلس الدولة، حيث تنص المادة الثانية منه على أنه: "تختص محكمة القضاء الإداري دون غيرها، بالفصل في الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية النهائية للسلطات التأديبية"⁽²⁾.

وعندما صدر القانون رقم 210 لسنة 1951 بشأن نظام موظفي الدولة لم يورد تعريف محدد للموظف العام، لكنه اكتفى بتقسيم الموظفين إلى فئتين هما: الموظفون الداخليون في الهيئة وتسرى عليهم أحكام الباب الثاني. وإذا كان المشرع المصري في القانون رقم 210 لسنة 1951 يميز بين العامل والموظف والمستخدم ويفرق بين الوظائف الدائمة والمؤقتة، فإن المشرع ابتداءً من القانون 46 لسنة 1964 (قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة) قد أخضع العاملين لقانون واحد، فلم يميز بين العامل والموظف والمستخدم، إذا نصت المادة الثانية من هذا القانون على أنه يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف الدائمة أو المؤقتة بقرار من السلطة المختصة⁽³⁾.

ويتضح مما تقدم أن المشرع في القانون رقم 46 سنة 1964 لم يضع تعريفاً للموظف العام كما هو عليه الحال في القانون السابق رقم 210 لسنة 1951.

كذلك نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم 58 سنة 1971 لم يتضمن بصدد تعريف الموظف، كل هذه التفاصيل الواردة في القانون السابق عليه، وقد اكتفت المادة الرابعة منه بالنص على أن "يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المؤقتة بالنسبة للمتمتعین بالجنسية المصرية أو الأجنبي وفقاً للقواعد التي تتضمنها اللائحة التنفيذية مع الأحكام الخاصة بتوظيف الأجنبي"⁽³⁾.

(1) نوفان عقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 22.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 18.

(3) سليم جديدي، المرجع نفسه، ص 18.

أما في القانون القائم رقم 47 سنة 1978م، فقد جاء أكثر إيجازاً إذا نصت الفقرة الأخيرة من المادة الأولى منه على: ”يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة“، كما أن هذا التعريف جاء خالياً من الإشارة إلى الوظائف الدائمة والمؤقتة ولا إلى تعيين الأجانب⁽¹⁾.

الفقرة الثالثة: الموظف العام في التشريع الجزائري

تَصَمَّنَ التشريع الجزائري، ومن خلال أول تشريع خاص بالوظيفة العمومية، نصاً يعرف الموظف العام تعريفاً محددًا، وحسنا فعل المشرع، وإذ ليس التزاماً عليه إيراد التعاريف كمبدأ عام.

جاء في نص المادة الأولى الفقرة الثانية من الأمر رقم 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ما يلي: ”يعتبر موظفين، الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة الذين رسموا في درجة التسلسل في الإدارات المركزية التابعة للدولة، والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات، والجماعات المحلية، وكذلك المؤسسات والهيئات العمومية حسب كفاءات تحدد بمرسوم“.

استثنى هذا الأمر من نطاق تطبيقه القضاة والقائمين بشعائر الدين وأفراد الجيش الوطني الشعبي⁽²⁾.

مَيَّزَ هذا الأمر بين ثلاث فئات من الأعوان العموميين:

– الموظفون: وتربطهم بالإدارة علاقة قانونية وتنظيمية.

– الأعوان المتعاقدون: وهم يخضعون للقانون العام.

– الأعوان المؤقتون: وهم تابعون للقانون الخاص.

على عكس هذا الأمر رقم 66-133، لم يتناول المرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، تعريفاً للموظف العام، على أنه أخذ بنفس التمييز السابق، الأمر 66-133، مع محاولة لتكييف مصطلحاته مع القانون الأساسي العام للعامل⁽³⁾.

(1) سليم حديدي، المرجع السابق، ص 19.

(2) نظر المادة الأولى الفقرة الثالثة من الأمر 66-133، المصدر السابق.

(3) القانون رقم 78-12 المؤرخ في 01 رمضان عام 1398 هـ الموافق 05 أوت سنة 1978م المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية عدد 32 الصادرة بتاريخ 04 رمضان عام 1395 هـ الموافق 08 أوت سنة 1978م. أنظر المادة الأولى من المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

يعتبر موظفا في إطار هذين القانونين: ” كل شخص عُيِّنَ في منصب دائم ورُسِّمَ (ثُبِّتَ) في رتبة تابعة للسلم الهرمي الخاص بالإدارات المركزية والمصالح الخارجية والجماعات المحلية والمؤسسات ذات الطابع الإداري التابعة لها “.

أدرج المرسوم رقم 85-59 المذكور أعلاه، في نطاق القانون أعوان مجلس المحاسبة والأعوان الإداريين للمجلس الشعبي الوطني وأعوان الهيئات والمنظمات الجماهيرية لحزب جبهة التحرير الوطني، باستثناء المنتخبين منهم (1).

عاد المشرع ليعرف الموظف العام، وهو ما تضمنه نص المادة 01/04 من الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، حيث جاء فيها ما يلي: ” يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري “.

أدرج هذا الأمر (2) في نطاق تطبيقه الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية، أين حاول المشرع تحديد وحصر هذه الأخيرة والتي تدخل ضمن نطاق تطبيقه، الأمر الذي نصت عليه المادة 02 في فقرتها الأولى والثانية حيث نصت على أنه: ” يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية “.

ويقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية، المؤسسات العمومية، والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي “.

استثنى هذا الأمر من مجال تطبيقه فئة القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني ومستخدمو البرلمان (3)، لاعتبارات خاصة بكل فئة.

(1) أنظر المادة 03 من المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

(2) تضمن هذا الأمر 224 مادة موزعة على أحد عشرة بابا، تعلق بتتنظيم بنية الوظيفة العامة، وبيان القواعد السارية على العلاقة القانونية بين الموظف والإدارة العامة بدءا من توظيفه إلى غاية انتهاء مهامه.

(3) انظر المادة 02 الفقرة الثالثة من الأمر 06-03، المصدر السابق.

الفرع الثاني: التعريف القضائي

لاحظنا أن جل التشريعات الموظفة لم تضع تعريفا جامعاً مانعاً لمفهوم الموظف العام، ولا بد لنا من التعرف على موقف القضاء من هذا المفهوم، وما إذا كان قد سلك مسلك المشرع أم كان له موقف مغاير، آخذين بعين الاعتبار أن القانون الإداري ميزة لا تتوفر في غيره من القوانين، ألا وهي أن هذا القانون أوجده القضاء، وساهم في تطويره وبناء أركانه؛ وعليه، سوف نتعرض للمفهوم القضائي للموظف العام في القضاء الإداري الفرنسي والمصري والجزائري.

الفقرة الأولى: الموظف العام في القضاء الإداري الفرنسي

تصدى القضاء الإداري الفرنسي لمحاولة وضع تعريف لمفهوم الموظف كي يكتسب صفة الموظف العام، وقد تأثر القضاء الإداري الفرنسي عند تعريفه للموظف العام، بالأفكار الأساسية التي سيستند إليها نظام الوظيفة العامة في فرنسا، حيث تعتبر الوظيفة العامة رسالة وخدمة ينقطع لها الموظف ويكرس لها جل نشاطه⁽¹⁾.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه: "يعد موظفاً عاماً كل شخص يعهد إليه بوظيفة دائمة داخلية في الكادر وتكون في خدمة مرفق عام"، وعرف الموظف العام أيضاً بأنه "هو ذلك المستخدم في وظيفة دائمة تابعة لأحد كوادر المرفق العام".

وقد اشترط مجلس الدولة الفرنسي بأن يكون المرفق العام مرفقاً إدارياً، لاعتبار الشخص موظفاً عاماً، أما بالنسبة لموظفي المرافقة الاقتصادية كالمرافق الصناعية والتجارية، فقد فرق مجلس الدولة بين الشاغلين وظائف التوجيه والمحاسبة.

حيث أسبغ عليهم صفة الموظف العام، أما باقي العمال فقد اعتبرهم أجراء يخضعون لأحكام القانون الخاص، وتختص المحاكم المدينة بمنازعاتهم.

يتبين لنا أن مجلس الدولة الفرنسي يشترط توافر الشروط التالية لاكتساب الشخص صفة الموظف العام:

- أن يكون المرفق العام مرفق إدارياً،

- أن تكون الوظيفة دائمة،

(1) نوفان العقيل العجامة، المرجع السابق، ص 27.

- أن تكون الوظيفة داخلة ضمن الكادر، أي يجب أن يكون الشخص مندمجا بالمهزم الإداري؛ ويتحقق هذا الاندماج من خلال تثبيته بالوظيفة.

الفقرة الثانية: الموظف العام في القضاء الإداري المصري

حاول القضاء الإداري المصري تعريف الموظف العام في مناسبات عديدة، فمنذ إنشاء مجلس الدولة المصري، بادرت محكمة القضاء الإداري بوضع ضوابط هذا التعريف، وبعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا سارت على دربها، كما أسهمت الجمعية العمومية للقسم الاستشاري الفتوى والتشريع في بلورة العناصر الرئيسية لتحديد فكرة مفهوم الموظف العام⁽¹⁾.

فقد أفتت إدارة الفتوى، بمجلس الدولة المصري، بأن "صفة الموظف العام لا تقوم بالشخص ولا تجري عليه أحكام الوظيفة العامة، إلا إذا كانت علاقته بالحكومة مستقرة ودائمة في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام".

وقد عرفته أيضا بأنه من يقوم بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره أو تشرف عليه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، كما عرفت محكمة القضاء الإداري الموظف العام بأنه الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بالطرق المباشرة⁽²⁾.

كما تعرضت المحكمة الإدارية العليا تعريف الموظف العام في الكثير من أحكامها، ويستخلص من هذه الأحكام أن الموظف العام هو الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق الاستغلال المباشر⁽³⁾.

وعليه، فإننا نستخلص من تعريفات القضاء الإداري المصري بأنه يتوجب توافر العنصرين التاليين لاعتبار الشخص موظفا عاما وهما:

1- أن يقوم بعمل دائم في خدمة مرفق عام يدار من قبل الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

2- أن يدار هذه المرفق بالطريق المباشر.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 29.

(2) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 28.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع نفسه، ص 28.

الفقرة الثالثة: الموظف العام في القضاء الإداري الجزائري

إننا لا نكاد نجد تعريف قضائيا جزائريا للموظف العام، وذلك أن التجربة القضائية الجزائرية في الأخذ بازدواجية القضاء لا تزال حديثة جدا، بدليل أن مجلس الدولة الجزائري لم ينشأ إلا بصدور القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه المتعلق بالمحاكم الإدارية وعمله⁽¹⁾، وكذلك القانون الخاص بالمحاكم الإدارية هو الآخر لم يصدر إلا في: 30 ماي 1998 رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

هذا من جهة ومن جهة ثانية حتى مع شق الجزائر طريقها نحو ازدواجية القضاء، فإن عملية إعداد قضاة إداريين لا يزال طموحا بعيد المنال، حتى يضطلعون بالفعل في المسائل الإدارية على الطريقة الفرنسية أو الطريق المصري، علما بأن فرنسا هي معهد القضاء الإداري، ومصر صاحبة تجربة تزيد عن نصف قرن في الأخذ بازدواجية القضاء⁽²⁾.

إلا أننا نسجل هنا نقطة اختلاف بين القضاء الفرنسي والقضاء المصري ونظيرهما الجزائري في اشتراط صفة الديمومة في علاقة العمل، فنجد القضاء الجزائري قد أسبغ على العمال المؤقتين أيضا صفة الموظفين العاملين، وقد ورد هذا في قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى القضاء مستندا في ذلك إلى المادة 07 من الأمر 75/32 المؤرخ في 1974/04/29 المتعلق بالعدالة في العمل، وبذلك يرى القضاء الجزائري أنه ليس من العدالة التمييز بين العامل الدائم والعامل المؤقت.

والواقع أن هذا الحكم يخالف ما ورد في تعريف الموظف العام في المادة الأولى من المرسوم 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، وبذلك فإننا نسجل هنا تناقضا بين توجيهين قانونيين.

في الأخير نأمل من المشرع الجزائري أن يحدو حدو فرنسا ومصر في هذا المجال.

⁽¹⁾ القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 24 شعبان عام 1432هـ الموافق 26 جويلية سنة 2011م المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر عام 1419هـ الموافق 30 ماي سنة 1998م والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجريدة الرسمية عدد 43 الصادرة بتاريخ 03 رمضان عام 1432هـ الموافق 03 أوت سنة 2011م، ص 04.

- القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 16 جمادى الثانية عام 1439هـ الموافق 04 مارس سنة 2018م المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر عام 1419هـ الموافق 30 ماي سنة 1998م والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجريدة الرسمية عدد 51 الصادرة بتاريخ 19 جمادى الثانية عام 1439هـ الموافق 07 مارس سنة 2018م، ص 06.

⁽²⁾ سليم جديدي، المرجع السابق، ص 35.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي

إن إجحام المشرع عن وضع تعريف الموظف العام، وعدم نَحج القضاء الإداري نَحجا موحدا في تعامله مع هذا الأمر، كل ذلك كان دافع الفقه الإداري بأن يدلي بدلوه في بحث هذه المسألة.

ولا يزال الفقه يبذل لاستخلاص عناصر يمكن بواسطتها إعطاء تعريف محدد للموظف العام⁽¹⁾.

وقد تعددت محاولات الفقه الإداري لتعريف الموظف العام، إلا أنها في النهاية تلتقي عند عناصر أساسية اتفق الفقه والقضاء على ضرورتها لاكتساب صفة الموظف العام.

وفي حقيقة الأمر، ليس من السهل وضع تعريف جامع مانع لمفهوم الموظف العام، لاختلاف مدلوله باختلاف النصوص التشريعية التي تحدد أركان الوظيفة العامة وتبين عناصرها، نضيف إلى ذلك أن تعريف الموظف العام محكوم في الواقع بعدة معطيات أو مؤشرات، تختلف ليس فقط من دولة إلى أخرى، بل حتى في الدولة الواحدة، وذلك تبعا لما يسود من أنظمة اقتصادية واجتماعية، سياسية، وفكرية متعددة ومتشابهة.

وعليه سوف نتعرض إلى مفهوم الموظف العام فقهيًا من خلال ثلاثة فروع كآلائي.

الفقرة الأولى: الفقه الفرنسي

يخضع الموظفون في فرنسا لقانون أساسي عام تسري أحكامه على الموظفين المدنيين التابعين لإدارات الدولة والمناطق الجهوية والعمالات والبلديات والمؤسسات الإدارية التابعة لها⁽²⁾.

يستثني هذا التعريف الواسع من نطاق تطبيق القانون كلا من القضاة وهم يخضعون لقانون مستقل⁽³⁾، وأعوان المصالح العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وكذا الأعوان غير المرسمين التابعين للدولة، وأخيرا أفراد الجيش وهم يخضعون أيضا لقانون مستقل، الأمر الذي يُستشف من الأمر 04 فيفري 1959م.

إضافة إلى ذلك توجد طوائف عاملين بالمرافق العامة لا تنطبق عليهم صفة الموظف وهم العاملون المساعدون والعاملون تحت التمرين والعاملون المؤقتون⁽⁴⁾.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 36.

(2) الأمر الصادر بتاريخ 04 فيفري 1959م؛ أنظر: حسين عثمان مُجد عثمان، المرجع السابق، ص 652.

(3) حسين عثمان مُجد عثمان، المرجع نفسه، ص 653.

(4) مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 501.

على ضوء هذا التعريف يمكن التمييز بين مجموعتين من الأعوان العموميين؛ تمثل المجموعة الأولى الأعوان المرسمين أي الموظفين المرسمين في إحدى الرتب التابعة للسلم الهرمي الخاص بالدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وتمثل كذلك في إطار قانونين مستقلين القضاة وأفراد الجيش.

تشتمل المجموعة الثانية الأعوان غير المرسمين، قسم منهم تابع للقانون العام والقسم الآخر للقانون الخاص.

يمكن إدراج بعض مساهمات أساتذة القانون الإداري في تحديد تعريف الموظف العام، نذكر منهم⁽¹⁾:

الاتجاه الأول: ويعرف بالاتجاه القديم، وقد أعطى أنصاره لمدلول الموظف العام مفهوماً واسعاً، حيث يعرف الفقيه (هوريو) كل شخص يشغل وظيفة داخل الكادرات الدائمة لمرفق عام يدار بمعرفة الدولة أو الإدارات العامة التابعة لها ويتم تعيينه بمعرفة السلطة العامة، ويعرفه "رولان" بالشخص الذي يشغل إحدى الوظائف في الكادرات الدائمة للمنشأة لضمان السير المنظم للمواقف العامة⁽²⁾.

ويستخلص من التعريفين السابقين بأن أنصار هذا الاتجاه يشترطون وجوب توافر الشرطين التاليين لاعتبار

الشخص موظفاً عاماً:

1- المساهمة في إدارة مرفق عام.

2- الشغل الدائم للوظيفة.

الاتجاه الثاني: ويعرف بالاتجاه الحديث، والذي يأخذ بالتصنيف في مفهوم الموظف العام، عكس ما ذهب

إليه الاتجاه الأول الموسع في مفهوم الموظف العام⁽³⁾.

فيعرف "دي لوبادير" بالشخص الذي يتولى وظيفة دائمة داخله في كادر الوقف العام، ويعرف الأستاذ "فالين" بأنه كل من يساهم في إدارة مرفق عام يدار بالطريق المباشر ويشغل وظيفة دائمة ضمن درجة من درجات كادر الإدارة العامة، في حين يشترط الأستاذ⁽⁴⁾ "بيكمال" ثلاثة عناصر لتوافر صفة الموظف العام وهي:

(1) علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 33.

(2) جاء تعريف "Waline" على نفس المنوال حيث عرّف الموظف على أنه: كل شخص يتولى وظيفة دائمة مدرجة في الكادرات الإدارية العامة ويساهم في إدارة مرفق عام إدارة مباشرة.

كذلك تعريف "Delobader"، فالموظف العام هو الشخص الذي يتولى وظيفة دائمة في كادر المرفق العام.

أنظر: علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 33.

(3) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 42.

(4) نوفان العقيل العجاردة، المرجع السابق، ص 31.

1- أن يشغل وظيفة إدارية.

2- أن تكون الوظيفة دائمة.

3- التثبيت في درجة من درجات السلم الإداري

ويتجه "ديجي" إلى القول: كل شخص يساهم بطريقة دائمة في إطار مرفق عام مهما كانت طبيعة الأعمال التي يقوم بها⁽¹⁾.

وأيا كان الأمر، فإن الفقهاء المعاصرون اتفقوا على العناصر الأساسية الواجب توافرها في الشخص لاكتساب صفة الموظف العام هي:

- أن يشغل وظيفة دائمة.

- التثبيت في إحدى درجات السلم الإداري.

- المساهمة في مرفق عام إداري.

الفقرة الثانية: الفقه المصري

تصدى فقهاء القانون الإداري في مصر إلى تحديد مفهوم الموظف وفي معرض تحديدهم لهذا المفهوم انقسموا إلى الاتجاهين التاليين:

الاتجاه الأول: (القديم) والذي يأخذ بالتوسع في مفهوم الموظف العام.

ويعرف الدكتور "فؤاد العطار" الموظف العام بأنه الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام يديره أحد أشخاص القانون العام⁽²⁾.

ويعرفه الدكتور "محمود حلمي" بالشخص الذي يساهم في عمل دائم في خدمة مرفق عام، تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى.

أما الدكتور "سليمان الطماوي"، فيرى أن الموظف العام هو من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

(1) انظر: علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 33.

(2) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 31.

إن تعريفات هذا الاتجاه تلتقي حول مفهوم موحد للموظف العام وهو أنه من يشغل وظيفة دائمة في مرفق عام بالطريق المباشر بواسطة الدولة، ويذهب "محمود عاطف البنا الموظف" بكل من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى، بالطريق المباشر.

نلاحظ من خلال التعريفات المتقدمة أن أنصار هذا الاتجاه يتوسعون في مفهوم الموظف العام، فبعض هذه التعريفات لا تشترط دائمية الوظيفة، أو التثبيت فيها، أو رضا الموظف بالتعيين، فهم يتطلبون وجوب توافر الشروط التالية لاعتبار الشخص موظفا عاما:

- دائمية الوظيفة.
- المساهمة في خدمة مرفق عام.
- أن يدار هذا المرفق من قبل الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.
- أداة التعيين أو وجوب قرار إداري يسند الوظيفة الموظف⁽¹⁾.

الاتجاه الثاني: (الحديث): الذي يأخذ بالتضييق في مفهوم الموظف العام.

عكس ما ذهب إليه الاتجاه الأول الموسع في مفهوم الموظف العام، نجد هنالك اتجاه آخر في الفقه المصري، يميل إلى التضييق في مفهوم الموظف العام ومن ذلك:

يعرف الدكتور "توفيق شحاتة" الموظف العام بالشخص الذي يساهم في عمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو غيرها من الوحدات الإدارية، بأسلوب الاستغلال المباشر، وتكون مساهمة في ذلك العمل عن طريق إسناد مشروع لوظيفة ينطوي على قرار بالتعيين من جانب الإدارة، وعن قبول لهذا التعيين من قبل الموظف ويعرف الدكتور "أحمد طه خلف الله" الموظف العام: "بالشخص الذي يعين قانون برضائه في عمل دائم وبصفة مستمرة في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أوجد الأشخاص العامة يره الدولة أو أحد بطريق مباشرة"⁽²⁾.

إلا أنه مع ذلك فإن هنالك من الفقه المصري من يعيب على موقف الفقه والقضاء من عدم إضفاء صفة الموظف العمومي على شاغلي الوظائف المؤقتة أو المعينين مؤقتا في وظائف دائمة، مادامت الوظائف التي عينوا

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص، 43.

(2) سليم جديدي، المرجع نفسه، ص، 43.

فيها مدرجة في الموازية العامة للوحدة الإدارية، وبالتالي فإنهم يكتفون بتوافر عنصرين اثنين فحسب في الموظف العام وهما: (1).

- صحة إجراءات توليه لوظيفة.

- تبعيته لمرفقعام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام مباشرة.

الفقرة الثالثة: الفقه في الولايات المتحدة الأمريكية (النموذج الأنجلكسوني)

المفهوم الأمريكي للموظف العام لا يكاد يختلف عن العمل في مشروعات خاصة، فيسبغ نظام قانوني واحد كافة العاملين وليس لهم من حقوق سوى ما يستمدونه جميعاً من الدستور (2).

يراعي النظام الأمريكي التخصص الشديد في اختيار الموظفين العموميين وطبيعة ومراكز التكوين ذات علاقة وثيقة بنظام التوظيف لتحقيق شرط التخصص (3).

تبعاً وما تمثله الوظيفة في هذا النظام من عمل مؤقت مرتبط عادة بوظيفة بعينها فلا يستفيد الموظف من عملية التنقل من وظيفة لأخرى ولا في الترقية، كما أن إلغاء الوظيفة يعد خروجاً تلقائياً للموظف من الخدمة (4).

إن الموظف مرتبط بمصير الوظيفة، حيث أن أي إقدام على إلغاء هذه الوظيفة هو استغناء عن خدمات الموظف بصورة مترابطة ومتزامنة حتى ولو لم يرتكب أي خطأ، تبعاً ومتطلبات المرفق (5).

نورد إلى جانب ما تم ذكره تعريف الأستاذ "بكينيو" الذي عرف الموظف العام بأنه: "كل شخص مرتبط بشكل دائم بالإدارة ويساهم في إدارة مرفق عام ويخضع لنظام قانوني غير مألوف في القانون العادي وله حقوق وعليه التزامات خاصة تفرضها المصلحة العامة" (6).

(1) تغريد مجد قدوري النعيمي، مبدأ المشروعية وأثره في النظام التأديبي للوظيفة العامة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2013، ص 67.

(2) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 214.

(3) سليمان مجد الطماوي، مبادئ قانون الإدارة العامة، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر، 1987، ص 261.

(4) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 214.

(5) سليمان مجد الطماوي، مبادئ قانون الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 362.

(6) إعاد حمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، الأردن، 1998، ص 198.

بهذا نجد أن الفقه والتشريع قد حاولا إعطاء تعريف للموظف العام من خلال إعطاء المقومات الأساسية التي تقوم عليها فكرة الموظف العام، وهي أن يكون تعيين الموظف بأداة قانونية لأداء عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو السلطات الإدارية بطريق مباشر، كما سنبين ذلك لاحقاً.

إن التعريفات بطبيعتها مسألة خلافية بسبب اختلاف وجهات النظر حول الشيء الذي يُراد تعريفه، وقد يساعد على ذلك في هذا المجال تطور أوضاع الوظيفة العامة، واختلاف النظم القانونية لها من دولة لأخرى، وتلاحق التشريعات بشأنها ولذلك تبدوا التعريفات دائماً موضع بحث في بعض جوانبها، وفي حاجة لأن يُعاد النظر فيها مرة بعد أخرى.

الفقرة الرابعة: الفقه الجزائري

يرى الأستاذ "مصطفى الشريف" أن الوضع في الجزائر ما يزال في بدايته بحيث لا نكاد نجد تعريف شاملاً للموظف العام باستثناء بعض التعريفات والشروع الطفيفة⁽¹⁾.

ونورد في ما يلي أهم تعريفات الموظف العام في الفقه الجزائري: يقول الأستاذ "محيو أحمد": "أن الموظفون هم من يوجدون في وضع قانوني تنظيمي حسب مواد قانون التوظيف العمومي، والذي يتميز بأنه قابل للتعديل بقانون جديد يطبق عليهم تلقائياً، دون أن يكون لهم أن يتمسكوا بحقوق مكتسبه".

ويعرف الأستاذ "عبد الرحمان الرميلي" الأعوان العموميين بأنهم: الأشخاص الذين ارتبطوا بموجب عمل قانوني وحيد الطرف أعدته الإدارة لأجلهم وحددت فيه حقوقهم وواجباتهم ودون أن يشاركوا مباشرة ولا بصفتهم الشخصية في إعدادة⁽²⁾.

المطلب الثاني: واجبات وحقوق الموظف العام

تحقيقاً للتلاحم الضروري بين واجبات وحقوق الموظفين فإن هذه الواجبات والحقوق تختلف من حيث المصدر باختلاف المستوى الوظيفي في الهرم التسلسلي المعتمد في النصوص التشريعية والتنظيمية السارية المفعول.

(1) مصطفى الشريف، أعوان الدولة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، (دن)، 1981، ص 23.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 45.

فهناك أفعال خاصة يرتكبها الموظفون وتجرمها التقنيات الجزائية، وغالبا ما تتدخل القوانين الأساسية الخاصة التي تحكم وتنظم هذا السلك أو تلك الرتبة، في تحديدها بنوع من الدقة والتفصيل، حتى يسهل بعدئذ على الإدارة المعنية، تحت رقابة القضاء، تطبيقها في شكل التزامات قانونية.

عدّد القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽¹⁾ مختلف الواجبات والحقوق التي يتمتع بها الموظفون العموميون، وكذا جل الأحكام التي تحكم تنظيم الوظيفة، إضافة إلى الأفعال المجرمة والعقوبات التي تقع عليها. إن الواجبات والحقوق التي تسري على الموظف في أية دولة تنحدر أساسا من نظام الوظيفة العمومية المتبع في دولته⁽²⁾، وتختلف باختلاف العلاقة التي تربط العون بإدارته⁽³⁾، وكذا طبيعة ونوعية الوظيفة الممارسة فلا يمكن توحيدها على كافة الموظفين⁽⁴⁾.

أمام صعوبة التوحيد والتوفيق بين مختلف المهن والوظائف لاختلاف طبيعتها القانونية والعملية عاد المشرع الجزائري عن نهجه بهجره لفكرة أحادية التشريع⁽⁵⁾ ابتداء من عام 1990م لعدم نجاعتها وصعوبة التحكم فيها، وذلك بإصداره للقانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410هـ الموافق 21 أبريل سنة 1990م المتعلق بعلاقات العمل⁽⁶⁾ الذي نص في مادته الثالثة (03) منه على إخضاع نظام الوظيفة العمومية لنظام خاص يأخذ بعين الاعتبار طبيعة وخصوصية هذا القطاع.

وفق هذا الطرح نحاول أن نتناول جملة من الالتزامات (الواجبات) والحقوق التي يتمتع بها الموظف العمومي.

(1) الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) التزام مطلق عادة في الدول التي تأخذ بالنظام المغلق للوظيفة العمومية، في حين يكون في موقف حياد في الأنظمة المفتوحة، وفق ما سبق لنا بيانه حول كل نظام.

(3) تكون حقوق وواجبات الموظف واسعة حالة العلاقة تنظيمية، ومحدودة حالة أن تكون هذه العلاقة مؤقتة -علاقة تعاقدية-، كما سنبين ذلك لاحقا.

(4) إن مهام القاضي أو المحاسب أو الدبلوماسي أو أساتذة التعليم العالي... مثلا تختلف بطبيعتها عن ممارسة وظائف ومناصب عمل أخرى في الإدارات والمؤسسات العمومية للدولة، مما يضيف عليها طابع الخصوصية؛ أنظر المادة 02 والمادة 03 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(5) راجع تفصيل ذلك: مجّد الصغير بعلي، تطور قانون الوظيفة العامة في الجزائر، محاضرات في الوظيفة العامة، كلية الحقوق، جامعة عنابة، دس.

(6) القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410هـ الموافق 21 أبريل سنة 1990م المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية عدد 17 الصادرة بتاريخ 01 شوال عام 1410هـ الموافق 25 أبريل سنة 1990م، ص 562.

الفرع الأول: الالتزامات المهنية للموظفين

يخضع الموظفون لعدة التزامات مهنية وأخلاقية منها ما هي مشتركة، تنظمها أحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ومنها ما هي خاصة تنظمها القوانين الأساسية، وأخرى تفرضها طبيعة وأخلاقية المهام والوظائف الممارسة.

إن وعاء الالتزامات المشتركة للموظفين يعتبر بمثابة المستوى العام لأخلاقيات المهنة في قطاع الوظيفة العمومية ككل.

إن الالتزامات الملقاة على عاتق الموظفين عموماً يمكن القول بزيادتها أو تخفيفها وفقاً ومقتضيات ممارسة الوظائف وتصنيف الموظفين ورتبهم، فالمصلحة العامة التي يجسدها الموظف ترتب عليه جملة من الالتزامات كالالتزام القيام بالخدمة، والطاعة والتحفيز والكنمان المهني.

عَدَّ المشرع الجزائري جملة هذه الالتزامات المنوط بالالتزام بها من طرف الموظفين العموميين، حين أدرجها ضمن قواعد وأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽¹⁾.

تضمن الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، النص على جملة هذه الواجبات التي وجب على الموظفين تأديتها والمتمثلة في:

الفقرة الأولى: الالتزام بالقيام بالخدمة

إن أول واجب يلقي على عاتق الموظف العام بمجرد تربيته في الوظيفة هو أن يتفرغ للقيام بالعمل الموكل إليه على أتم وجه⁽²⁾.

يترتب على هذا الواجب ثلاث التزامات:

- القيام بأداء الخدمة.

⁽¹⁾ أنظر المواد: 40-54 من الأمر رقم 03-06، المصدر السابق.

لم يتضمن الأمر رقم 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية النص تحديد حقوق الموظفين وإن كان قد نص على تحديد الالتزامات الوظيفية التي تقع على عاتق الموظفين، وعلى خلاف ذلك فإن المرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية نص وعَدَّ هذه الحقوق ضمن الأحكام التي تضمنها (أنظر المواد 15-29).

⁽²⁾ أنظر المادة 43 من الأمر رقم 03-06، المصدر نفسه.

- التفرغ كلية لوظائفه.

- الإخلاص.

أولاً: أداء العمل بنفسه

إضافة إلى ما نصت عليه المادة 43⁽¹⁾ من الأمر رقم 06-03 المشار إليه أعلاه، جاء في نص المادة 47 فقرة 01 من نفس الأمر: "كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول على تنفيذ المهام الموكلة إليه".

إن إسناد الوظيفة لشخص معين بذاته دون غيره مما يجعله هو وحده صاحب الصفة في القيام بأعباء تلك الوظيفة، فإذا أسند المشرع إلى أحد الموظفين اختصاصا معيناً فإن عليه أن يمارسه بصفة شخصية⁽²⁾، وأن لا يفوض كقاعدة عامة، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، حيث يأذن بالتفويض في بعض الاختصاصات لمدة محددة، بحيث لا يجوز التفويض المطلق أين يعتبر تنازلاً عن الاختصاص وليس تفويضاً، وهذا الأمر غير مشروع لمخالفة قواعد الاختصاص بين الموظفين⁽³⁾.

بهذا، فإن الاختصاص المخول للموظف العام من النظام العام فلا يجوز التنازل عنه أو تفويضه والإنبابة فيه إلا في حدود ما يقره القانون.

وعليه يجب أن يقوم الموظف في إطار تأدية مهامه المهنية ببذل جهد العناية والدقة التي يبذلها الرجل الحريص المتبصر الواعي⁽⁴⁾، وأن يكون أداءه لعمله بشكل إيجابي.

ثانياً: احترام مواعيد العمل

الأصل أن مواقيت العمل الرسمية محددة قانوناً⁽⁵⁾، إلا أنه يمكن أن يختلف تنظيمها حسب الوظيفة والحالة، وأنه بإمكان مطالبه الموظفين، ما عدا في حالة النص على خلاف ذلك في القوانين الأساسية الخاصة أو في عقود

(1) نصت المادة 43 على أنه: "يخصص الموظفون كل نشاطهم المهني للمهام التي أسندت إليهم...".

(2) حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 701

(3) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 324.

(4) محمد أنس قاسم، مذكرات في الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1989، ص 193.

(5) أوقات العمل في الجزائر محددة قانوناً بـ 40 ساعة موزعة على خمسة أيام على الأقل في الأسبوع، وهي تشمل التوقفات المنصوص عليها بالنسبة لوجبة الغداء مثلاً.

العمل، القيام بساعات عمل إضافية⁽¹⁾ بحيث لا تتعدى نسبة 20% من المدة القانونية للعمل⁽²⁾، أو التخفيض من مدة العطل والإجازات إذا ما اقتضت ضرورة المصلحة ذلك⁽³⁾، كما يمكن التقليل من المدة القانونية للعمل بالنسبة للموظفين الذين يقومون بنشاطات متعبة أو خطيرة⁽⁴⁾.

على أنه لا يكمن في أي حال من الأحوال أن تتجاوز مدة العمل اليومي اثنتي عشر ساعة⁽⁵⁾.

حددت المواد 186-206 من الأمر رقم 06-03 مختلف الأحكام الخاصة بساعات العمل وأيامه ومدة الراحة وأيامها والعطل الرسمية، كما حددت المواد 207-215 من نفس الأمر حالات الغياب القانونية أو تلك التي تتم بترخيص من السلطة المختصة، وما يترتب عن مخالفة هذه القواعد والعقوبات التابعة لها⁽⁶⁾ خاصة فيما يخص خصم الراتب.

ثالثاً: التفرغ كلية للعمل

لا يفهم من واجب قيام الموظف بالعمل المعهود إليه بنفسه وفي الوقت الرسمي المحدد له بأنه يمكنه أن يشغل باقي وقته كما يشاء، فالموظفون يشغلون وظائف دائمة في الدولة وبالتالي ينبغي عليهم التفرغ لها كلية، ولا يمكن لأي موظف دون ترخيص مسبق من الإدارة المستخدمة⁽⁷⁾، ممارسة، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، أي نشاط آخر ذو طابع تجاري⁽⁸⁾، أو قبول أية وظيفة أخرى لصالح مؤسسة أو إدارة أخرى، أو في أي شركة أو مؤسسة تابعة لزوجته أو لأحد أقاربه أو مسيرة من قبل أحدهم⁽⁹⁾.

- أنظر المواد: 3-7 من الأمر رقم 97-03؛ الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 02 رمضان عان 1417 هـ الموافق 11 جانفي سنة 1997م، يحدد المدة القانونية للعمل، الجريدة الرسمية عدد 03 الصادرة بتاريخ 03 رمضان عام 1417 هـ الموافق 12 جانفي سنة 1997، ص 07.

(1) أنظر المادتان: 188، 189 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) أنظر المادة 189 فقرة 03 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(3) أنظر المادة 199، وراجع المادة 206 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(4) أنظر المادة 187 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(5) أنظر المادة 07 من الأمر رقم 97-03، المصدر السابق.

(6) تنص المادة 184 من الأمر رقم 06-03 على أنه: " إذا تغيب الموظف لمدة خمسة عشر (15) يوماً متتالية على الأقل، دون مبرر مقبول، تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنصب، بعد الإعدار، وفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم "

(7) أنظر المادة 43 فقرات 02، 03 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(8) راجع المادة 181 فقرة 06 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(9) راجع المواد: 43-46 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

تكمن الحكمة من هذا المنع ضرورة إبعاد الموظف عن كل الشبهات وعدم الخضوع لبعض الأحكام الخاصة بالتجار والتي يحكمها القانون التجاري ما يتنافى مع كرامة الموظف وخاصة منها أحكام الإفلاس⁽¹⁾.

خروجاً عن القاعدة العامة التي تقضي بضرورة تفرغ الموظفين لأداء وظائفهم وعدم الجمع بين أكثر من وظيفة، نجد أن تشريع الوظيفة العمومية يسمح لبعض الموظفين بممارسة نشاط آخر مدر للربح، كما هو الشأن لأساتذة التعليم العالي والباحثين، وأسلاك الأطباء المتخصصين⁽²⁾.

عند الترخيص بممارسة تلك النشاطات العلمية أو الفنية يمكن للسلطة التي لها صلاحية التعيين فرض قيود أخرى كمنع الموظف مثلاً من إضافة بيان رتبته إلى ذكر اسمه على هذه الأعمال⁽³⁾.

لعل مرد ذلك يكون لاعتبارات مهنية لم يتطرق لها بيان الأسباب المرفق بقانون ممارسة مهنة المحاماة أو ذلك الخاص بالأطباء المتخصصين مثلاً.

رابعاً: جواز تكليفه بأعمال وظيفية أخرى

تقضي القاعدة العامة بأن اختصاصات كل موظف محددة على سبيل الحصر في القوانين واللوائح المعمول بها والمنظمة لقواعد الوظيفة العامة، ومن واجب الموظف أن يعي ويلم بهذه الاختصاصات وأن يؤديها على أكمل وجه، فمن غير المعقول أن يدعي عدم علمه بها.

يؤدي الموظف هذه الاختصاصات في أوقات العمل الرسمية، واستثناءاً من ذلك يمكن للإدارة تكليف الموظف للقيام بأعمال قد لا تدخل في اختصاصاته الأصلية ولكنه يستطيع القيام بها، وذلك متى اقتضت الظروف والمصلحة العامة ذلك، دون أن يكون له حق الاعتراض أو الرفض⁽⁴⁾.

يظهر هذا الاستثناء أساساً في مسألتين قد تعدلان اختصاصات الموظف، حيث يتولى وظيفة أخرى خلافاً لوظيفته الأصلية هما:

(1) علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 239.

(2) انظر المادة 44 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(3) انظر المادة 43 فقرة أخيرة من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(4) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 326.

- النقل: يقصد بالنقل أن تستبدل الوظيفة المسندة إليه بوظيفة أخرى شاغرة إما داخل الوحدة الإدارية أو في مكان آخر، أي أن ينقل الموظف سواء نقلا نوعيا، من وظيفة إلى أخرى تختلف عنها أو نقلا مكانيا أي إلى وظيفة مماثلة من حيث النوع والدرجة في إدارة أخرى.

النقل يعتبر إجراء تنظيمي داخلي يهدف لضمان استمرار العمل الإداري وتوزيع الموظفين على الإدارات تحقيقا للمصلحة العامة، فقد ينقل الموظف نظرا لأنه زائد عن الحاجة أو ينقل لأنه رُقي ولا يوجد منصب مناسب لتلك الترقية في الإدارة التي يعمل بها⁽¹⁾.

أخذ المشرع الجزائري بأحكام النقل في القوانين المتعاقبة المتضمنة القانون الخاص بالوظيف العمومي، حيث تضمنت المواد 156-159 من الأمر رقم 06-03 هذه الأحكام⁽²⁾.

يمكن أن يكون النقل إما بطلب من الموظف نفسه⁽³⁾، أو نقلا إجباريا إذا ما استدعت ضرورة المصلحة ذلك بعد أخذ رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء⁽⁴⁾.

- الانتداب: عرف المشرع الجزائري الانتداب ضمن نص المادة 133 من الأمر رقم 06-03 حيث جاء فيها: "الانتداب⁽⁵⁾ هو حالة الموظف الذي يوضع خارج سلكه الأصلي و/أو (كذا) إدارته الأصلية مع مواصلة استفادته في هذا السلك من حقوقه في الأقدمية وفي الترقية في الدرجات وفي التقاعد في المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها...".

فقها يعرف الانتداب على أنه "تكليف الموظف العام بالقيام مؤقتا بأعمال وواجبات وظيفة أخرى شاغرة، إما من نفس درجة وظيفته أو من الدرجة التي تعلوها مباشرة في نفس الإدارة التي يعمل بها أو في إدارة أخرى، وسوي بالتفرغ للوظيفة المنتدب إليها كل الوقت أو مع الاستمرار في مباشرة وظيفته الأصلية فيكون الندب لبعض الوقت"⁽⁶⁾.

(1) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 327

(2) أنظر أيضا: المواد 51-53 من المرسوم رقم 66-133، المصدر السابق.

- المادة 27 من المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

(3) أنظر المادة 157 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(4) أنظر المادة 158 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(5) يصطلح المشرع في الأمر رقم 66-133 على تسمية الإلحاق بدلا عن تسمية الانتداب، راجع المادة 41 من ذات الأمر، المصدر السابق.

(6) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 329.

يهدف الانتداب إلى ضمان أعمال وظيفة شاغرة لا يتسنى للإدارة بعد أن تعين عليها موظفا يتولاها أو تنقل إليها أحد الموظفين الموجودين فعلا.

يتقرر الانتداب بقرار فردي من السلطة المؤهلة⁽¹⁾ سواء كان بقوة القانون⁽²⁾ أو بطلب من الموظف المعني⁽³⁾، لمدة لا تقل عن ستة (06) أشهر ولا تتجاوز خمس (05) سنوات⁽⁴⁾، وأين يخضع الموظف المنتدب للقواعد التي تحكم منصبه الجديد⁽⁵⁾، حيث يتم تقييمه واقتضاء راتبه من المؤسسة المنتدب إليها⁽⁶⁾، ويمكنه أن يتلقى راتبه من المؤسسة التي ينتمي إليها⁽⁷⁾.

" يعاد إدماج الموظف المنتدب في سلكه الأصلي عند انقضاء مدة انتدابه، بقوة القانون ولو كان زائدا عن العدد "⁽⁸⁾.

خامسا: الالتزام بالكرامة والإخلاص والشرف

صفة الموظف كمؤتمن على مصالح الدولة تمنحه صلاحيات ونفوذ يستمدتها من ممارستها لمهامه، لذا فهو مطالب بواجب الوفاء والإخلاص في ممارسته لعمله، باعتبار أن الموظف معرض لاستغلال النفوذ ولعدة إجراءات كالرشوة أو الحصول على بعض الامتيازات مقابل القيام بعمل أو الامتناع عنه⁽⁹⁾، أي كل ما من شأنه أن يعرض استقلالية الموظف وسمعته للشك والخطر؛ هذه الظواهر التي تعمل الدول على محاربتها ومعاقبة المتعاملين معها.

(1) أنظر المادة 136 فقرة 01 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) راجع في حالات جواز ذلك: المادة 134 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(3) راجع في حالات جواز ذلك: المادة 135 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(4) أنظر المادة 135 فقرة 02 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(5) أنظر المادة 137 فقرة 01 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(6) أنظر المادة 137 فقرة 02 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(7) أنظر المادة 137 فقرة 03 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(8) أنظر المادة 138 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(9) أنظر المادة 54 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

تنص المادة 126 من قانون العقوبات على ما يلي: " يعد مرتشيا ويعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 500 إلى 5000 دج كل من يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يطلب أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى وذلك:

1- ليقوم بصفته قاضيا أو موظفا أو ذا ولاية نيابية بأداء عمل من أعمال وظيفته غير مقرر له أجر سواء كان مشروعاً أو غير مشروع أو بالامتناع عن أدائه أو بأداء عمل وإن كان خارجاً عن اختصاصاته الشخصية إلا أن من شأن وظيفته أن تسهل له أدائه أو كان من الممكن أن تسهله له..."

الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 08 جوان 1966م المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 49 الصادرة بتاريخ 21 صفر عام 1386 هـ الموافق 11 جوان 1966م.

إذا كان واجب الإخلاص لا يخص في الحقيقة الموظفين فقط، إلا أنه ينطبق عليهم أكثر من غيرهم وبصرامة خاصة لكونهم المؤمنین على مصالح الدولة، إلا جانب كونه التزام أخلاقي في الأصل تحت عليه الشرائع الدينية، فإنه دخل دائرة القانون وأصبح احترامه في كل الدول واجبا قانونيا محميا بأحكام جزائية.

إن الموظف مطالب بالتحلي بسلوك عام يحفظ كرامته وكرامة الوظيفة التي ينتمي إليها أو يشغلها⁽¹⁾، هذا الالتزام يمكن أن يستنتج من طبيعة ممارسة المهام الوظيفية في حد ذاتها ومن الأحكام التنظيمية المعمول بها في قطاع الوظيفة العمومية، من ذلك ما نصت عليه المادة 77 من الأمر رقم 06-03 المذكور آنفا، باشتراطه قبل توظيف أي مترشح لوظيفة عمومية قيام الجهة المستخدمة المعنية بإجراء تحقيق إداري للالتحاق ببعض المناصب أو الأسلاك المحددة في القوانين الأساسية الخاصة.

فالموظف مُطالب بالالتزام أثناء ممارسته لوظائفه بحدود اللباقة والسلوك الوظيفي والمظهر اللائق وبالكرامة المطلوبة التي تقتضيها المتطلبات الوظيفية، سواء تجاه رؤسائه أو تجاه زملائه أو مع المواطنين الذين يتعامل معهم⁽²⁾.

إن واجب الكرامة يمتد ليشمل حتى الحياة الخاصة للموظف، فمقتضيات المصلحة تحول الدولة منفعة يأخذها القانون بعين الاعتبار تتمثل في مطالبة الموظف بصفته عون دولة بالتصرف حتى خارج نشاطه المهني وفق مقتضيات الأخلاق وحسن السيرة⁽³⁾، فالموظف الذي يتوفر على سلطات وصلاحيات يستمدّها من الدولة ويتمتع بحق تمثيلها ينبغي عليه أن لا يتصرف في حياته بما يضر بكرامته واحترامه، حيث أن المواطن لا يميز بين الموظف كمثل للدولة والموظف كشخص، فهو يرى في الموظف الشخص الكامل أو الشخص الدولة والذي وجب أن يظهر ويتحلى بنوع من الأخلاق الرفيعة والجديّة والكبيرة والتفاني والإخلاص في العمل.

تشترط الدولة أيضا في موظفيها تلبية مقتضيات الشرف وحسن الأخلاق⁽⁴⁾، ليس فقط أثناء ممارسة وظائفهم ولكن في تصرفاتهم وأعمالهم خارج الحياة المهنية، فبمجرد دخول الموظف إلى الوظيفة العمومية يصبح ملزما باحترام هذه الأخلاقيات.

(1) انظر المادة 42 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) راجع المواد: 42، 52، 53 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(3) راجع: المادة 40 والمادة 42 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(4) راجع مقتضيات المادة 40 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

إن الدولة أو الإدارة بحكم مكانتها تحتل موقعا مرموقا في المجتمع، وحفاظا على مكانتها ومصداقية مؤسساتها غالبا ما تعمل على اشتراط سلوك مثالي من أعوانها يأخذ بعين الاعتبار أهمية الوظائف المشغولة.

وهذه الصفات يجب أن تظل ملازمة للموظف حتى في حياته الخاصة إذ أن الدولة هي الأخرى ستتضرر لا محالة من سلوكات وتصرفات الموظفين التي لا تتسم بالأخلاق والكرامة والشرف والعزة، وعدم الالتزام بما تجعل الموظف في حالة من الإخلال بواجباته، قد تعرض هيبة الدولة إلى المساس.

الفقرة الثانية: الالتزام بالطاعة

يعمل الموظف العمومي بوحدة إدارية تعتبر واحدة من آلاف الوحدات الإدارية التي يتكون منها الجهاز الإداري بالدولة الأمر الذي يتطلب تعاون كل الوحدات الإدارية عن طريق موظفيها بهدف الرقي بالجهاز الإداري، وذلك بتوزيع الاختصاص بين موظفيها⁽¹⁾.

تظهر وفقا لذلك فكرة السلم الإداري الذي تتعدد فيه الدرجات الأمر الذي يستوجب طاعة كل موظف لرئيسه الإداري وتنفيذ أوامره⁽²⁾.

يرى الأستاذ " أندري دي لوبادير " أن الطاعة الرئاسية هي واجب ينجم من تنظيم الوظيفة العامة وهو أثر من آثار المؤسسة التي يتطلب نظامها الخضوع الرئاسي⁽³⁾.

الموظف ليس سيد نفسه، سواء كان منتخبا أو معيناً من قبل السلطة المخولة قانونا، فهو ملزم بالتصرف طبقا للعهد التي تلقاها أو للأوامر المعطاة له حفاظا على إدارة الدولة والسير الحسن لها⁽⁴⁾.

(1) أحمد سليمان بدر، التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص 72.

(2) للمزيد من التفصيل حول موضوع الطاعة السلمية.

انظر:- عاصم أحمد عجيل، طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة (إداريا، تأديبيا، جنائيا، مدنيا)، الطبعة الرابعة، علم الكتاب، (دن)، سنة 1992.

- مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة، (د ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002.

- محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، الطبعة الثانية، مطبعة العشري، مصر، (دس)، ص 211-236.

(3) علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 245.

(4) للوقوف أكثر على معالم هذا الواجب يجب التعرض إلى مفهوم الرئيس الإداري وكذلك مفهوم الأوامر الإدارية والوقوف على حدود تلك الطاعة.

انظر في ذلك كل من:

-عاصم أحمد عجيل، المرجع السابق.

- عمار بوضياف، القرار الإداري -دراسة تشريعية قضائية فقهية-، المرجع السابق.

نص المشرع الجزائري على هذا الواجب في المادة 47 من الأمر رقم 06-03 السالف الذكر، حيث جاء في نصها ما يلي: " كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه...".

إن الطاعة المطلوبة في هذا الصدد ليست طاعة عمياء ولا مطلقة، فالموظف مطالب بصفة عامة بعدم مخالفة أوامر رئيسه السلمي ما دامت هذه الأوامر المعطاة مشروعة أي متطابقة مع القانون ولا تمس بالمصالح العمومية⁽¹⁾، وعدم مراعاة ذلك يشكل خطأ مهنيا يمكن أن يكون موضوع تأديب⁽²⁾.

تختلف درجة الالتزام بهذا الواجب بالمضاعفة أو التخفيف حسب أصناف الموظفين⁽³⁾.

واجب الطاعة ينصرف أيضا، إلى جانب طاعة السلطة السلمية، وينصرف في مفهومه الواسع إلى احترام سلطة الدولة من خلال القوانين والتنظيمات المعمول بها⁽⁴⁾.

الفقرة الثالثة: المحافظة على السر المهني

تتيح الوظيفة العامة للموظف أن يطلع على أمور وأسرار لم يكن يستطيع الاطلاع عليها لولا وظيفته، ولهذا قام المشرع بإلزام الموظف على المحافظة على سر المهنة وعدم إطلاع الغير عليه⁽⁵⁾.

تناولت المادة 48 من الأمر رقم 06-03 المذكور آنفا، هذه الواجب في نصها التالي: " يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه...".

لم يتطرق القانون إلى وضع تعاريف محددة للسر الوظيفي نظرا للصعوبات الكبيرة التي تعترض ذلك الغموض الذي يشوب مصطلح السر الوظيفي، فما يعتبر سرا وما لا يعتبر كذلك أمر يختلف باختلاف الظروف والأعراف،

- عمار عوابدي، نظريات القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2003.

- مازن ليلو راضي، المرجع السابق.

- محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 211-236.

⁽¹⁾ راجع المادة 47 فقرة 02 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

⁽²⁾ انظر المادة 180 فقرة 03 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

⁽³⁾ إن سلوك العسكريين مبنيا أساسا على طاعة الأوامر، ومن خلاله فإن واجب الطاعة يعتبر من أهم المبادئ التي يسير عليها مرفق الأمن بكل مستوياته.

⁽⁴⁾ انظر المادة 40 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

⁽⁵⁾ محمد أنس قاسم، مذكرات في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 197.

فما يعتبر سرا في ظرف معين قد لا يعتبر كذلك في ظروف أخرى، وما يعتبر سرا بالنسبة لشخص قد لا يعتبر سرا بالنسبة لآخر (1).

أساس الالتزام بالسرا المهني ضرورة لتوفير الثقة بين المواطنين والإدارة بما يؤدي إلى اطمئنانهم إليها ومعاونتهم لها في أداء رسالتها (2).

يترتب على إخلال الموظف بواجب المحافظة على السرا المهني المؤتمن عليه التعرض للمسؤولية التأديبية (3) ناهيك عن المسؤولية الجزائية (4).

يسقط هذا الواجب إذا ما اقتضت ضرورة المصلحة ذلك، ولا يكون إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة (5).

يرجع السبب في هذا الترخيص إلى نظرية الضرورة، وإذا كانت المسؤولية الجنائية للأمين على السرا المهني في حالة إفشائه دفعا للخطر الذي يحيط به أو غيره، إلا أن المسؤولية المدنية تظل عالقة بالأمين رغم براءته الجنائية، وإن كانت مسؤولية نسبية حيث يلتزم بتعويض صاحب السرا تعويضا نسبيا يراعى فيه جهة مصلحة الأمين ومن جهة أخرى مصلحة صاحب السرا (6).

إن الموظفون مطالبون بالامتثال لواجب التحفظ (7) والكتمان المهني، وهذا الواجب هو مبرر بضرورة ضمان صورة المرفق العام وسيره بانتظام واطراد والعمل على عدم المساس به بأي شكل من الأشكال (8).

(1) أحمد سليمان بدر، المرجع السابق، ص 60.

(2) السعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقا للأمر 66-133 -دراسة مقارنة-، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س، ص ص 44-45.

(3) أنظر المادة 180 فقرة 04 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(4) تنص المادة 301 من قانون العقوبات: " يعاقب بالحبس من شهر الى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5000 دجالاتباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الاشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها اليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم في القانون افشاءها ويصرح لهم بذلك... "، الأمر رقم 66-156، المصدر السابق.

(5) أنظر المادة 48 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(6) أحمد سليمان بدر، المرجع السابق، ص 66.

(7) المزيد من التفصيل:

أنظر: علي عبد الفتاح مجّد خليل، حرية الممارسة السياسية للموظف العام -فيود وضمانات-، (د ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 366 وما بعدها.

(8) علي عبد الفتاح مجّد خليل، المرجع نفسه، ص 367، 368.

واجب التحفظ هو "التزام سلبي، مؤداه: امتناع الموظف العام عن التعبير عن آرائه بطريقة تتناقض مع وظيفته"، يكون الأمر في صورة جلية حالت ممارسة الموظف حرته في التعبير عن آرائه السياسية معتقاً اتجاه سياسي مغاير للحكومة أو السلطة التنفيذية التي هو تابع لها⁽¹⁾.

نص المشرع من خلال القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على واجب التحفظ من خلال المادة 26 منه والتي جاء في نصها: "حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه".

غير أن هذه الحرية غالباً ما تقدر حسب المسؤوليات الممارسة في الحياة المهنية والاجتماعية كرتبة الموظف ومكانته في الهرم التسلسلي وكذا طبيعة الوظائف التي يمارسها، نجد مثلاً أن واجب التحفظ بالنسبة لممارسة عهدة نقابية عادة ما يُؤوّل بأقل صرامة بالنسبة للموظفين الإداريين⁽²⁾.

الفقرة الرابعة: الالتزام بمقتضيات الاستقالة

إن الاستقالة حق للموظف⁽³⁾، غير أن حرية الاستقالة تخضع لقواعد شكلية عادة ما يحددها المشرع.

فالإدارة ينبغي عليها أن تراعي مصالحها واتقاء النتائج الوخيمة التي قد تترتب عن قبولها الفوري للاستقالة في بعض الأسلاك والمناصب كما هو الحال بالنسبة للأسلاك الأمنية والعسكرية أو ذات التخصص النوعي في الإدارات والمؤسسات العمومية، أين يتعين تفادي الذهاب العاجل والمكثف للموظفين.

لذلك نجد أن المشرع عادة ما يشترط على الموظف الراغب في فك رابطة العمل البقاء في منصب عمله لمدة معينة قبل الموافقة على طلب استقالته⁽⁴⁾، لأنه لا يتصور أن تُبقي الدولة على موظف لا يرغب في البقاء في خدمتها.

(1) علي عبد الفتاح مُجد خليل، المرجع السابق، ص 368.

(2) في حين نجد أن فئة أخرى من الموظفين وهم القضاة مثلاً ممنعون بموجب القانون الأساسي للقضاء من الإدلاء أو اتخاذ أي موقف معادي لمبدأ أو تشكيل الحكومة أو المشاركة في أي تظاهرة ذات طبيعة سياسية تتنافى ومبدأ التحفظ الذي تفرضه عليهم وظائفهم. أنظر المادة 10 من الأمر رقم 69-27؛ الأمر رقم 69-27 المؤرخ في 26 صفر عام 1389هـ الموافق 13 ماي سنة 1969م المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 42 الصادرة بتاريخ 29 صفر عام 1389هـ الموافق 16 ماي 1969م، ص 482.

(3) أنظر المواد: - المادة 133 من المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

- المادة 217 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(4) أنظر المادة 219 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

من ذلك أن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية نص على أن الموظف المستقيل يبقى ملزماً بتأدية الواجبات المرتبطة بمهامه حتى صدور قرار السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽¹⁾.

الفقرة الخامسة: الالتزام بمقتضيات ممارسة حق الإضراب

إن كافة الدول تعترف اليوم لمستخدميها بحق الإضراب، غير أن امتداد هذا الحق في قطاع الوظيفة العمومية تم بطريقة محتشمة نظراً لكونه يتعارض مع مبدأ ضرورة استمرارية سير المرافق العامة بانتظام واضطراب.

إلا أن رفض حق الإضراب للموظفين بسبب ضرورة استمرارية المرافق العامة أمر غير متفق عليه إذ أن الاتجاه الحديث في صالح الاعتراف بحق ممارسة الإضراب لأعوان الدولة، كغيرهم من العمال الآخرين مسايرة لأخلاق الممارسة النقابية باستثناء الأسلاك التي ينص عليها القانون، كأسلاك الأمن والجيش، وبعض أعوان السلطة العمومية، والدبلوماسيين مثلاً نظراً لطبيعة مهمتهم.

حقيقة أنه من الصعب التوفيق بين حق الإضراب ومقتضيات المرافق العامة، كما أن قبول مبدأ الإضراب للموظفين دون قيود من شأنه أن يفتح الباب على مصراعيه لصعوبات جمة يواجهها المرفق العام على كل المستويات.

إضافة للواجبات العامة المنصوص عليها في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية فإن كل فئة من الموظفين تخضع إلى بعض الواجبات النوعية الخاصة بها طبقاً لقانونها الأساسي الخاص.

منها ما يتعلق بتنظيم أوقات العمل ومنها ما يتعلق بالإجازات وكيفية ضبطها أو بالهندام، كارتداء بدل معينة وفي أوقات محددة وبمواصفات خاصة أو كالترام بعض الموظفين بالسكن في أماكن عملهم⁽²⁾، كما هو الشأن بالنسبة لبعض مسؤولي المؤسسات التربوية، أو بعض المناصب الأخرى كالحراسة مثلاً.

إذا كانت هذه الالتزامات النوعية غالباً ما تحددها القوانين الأساسية الخاصة بسلك الانتماء، لا سيما الالتزامات الرئيسية التي غالباً ما تشترك فيها العديد من الدول وفق كفاءات تختلف أحياناً.

هذه الالتزامات كما سبق القول تمثل أكثر من نموذج عادي للواجبات القانونية فهي من أساسيات أخلاقيات الوظيفة العمومية.

⁽¹⁾ أنظر المادة 220 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

⁽²⁾ أنظر مثلاً بخصوص القضاة المادة 12 من القانون رقم الأمر رقم 69-27، المصدر السابق.

الفرع الثاني: الحقوق المهنية للموظف العام

يتمتع الموظف بحكم مركزه الإداري وبحكم العلاقة الوظيفية التي تربطه بالدولة بجملة من الحقوق العامة التي تجمع جميع الموظفين العموميين⁽¹⁾.

عدّد المشرع أيضاً، كما فعل مع الواجبات الملزمة على عاتق الموظف، مختلف هذه الحقوق التي يتمتع بها الموظف العمومي، وأدرجها ضمن قواعد وأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽²⁾، نحاول ذكر بعضها والتركيز على بعضها الآخر فيما يخدم هذه الدراسة.

تضمّن الأمر رقم 03-06، المذكور آنفاً، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، النص على جملة من الحقوق والضمانات يتمتع بها الموظف العام تتمثل في:

- حرية الرأي⁽³⁾.
- ”عدم جواز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية“⁽⁴⁾.
- الحماية من أي تهديد أو اعتداء مهما كانت طبيعته⁽⁵⁾.
- الحماية الاجتماعية والتقاعد⁽⁶⁾.
- ممارسة الحق النقابي⁽⁷⁾.
- ظروف عمل تضمن الكرامة والصحة والسلامة⁽⁸⁾.
- التكوين والترقية⁽¹⁾.

(1) هناك حقوق نوعية تحددها القوانين الأساسية الخاصة بكل سلك وبكل رتبة، أو تلك التي تحكم المناصب والوظائف العليا.

(2) أنظر المواد: 26-39 من الأمر رقم 03-06، المصدر السابق.

(3) أنظر المادة 26 والمادة 29 من الأمر رقم 03-06، المصدر نفسه.

(4) أنظر المادة 27 من الأمر رقم 03-06، المصدر نفسه.

(5) أنظر المادة 30 والمادة 31 من الأمر رقم 03-06، المصدر نفسه.

(6) أنظر المادة 33 والمادة 34 من الأمر رقم 03-06، المصدر نفسه.

(7) أنظر المادة 35 والمادة 28 من الأمر رقم 03-06، المصدر نفسه.

(8) أنظر المادة 37 من الأمر رقم 03-06، المصدر نفسه.

- الراحة⁽²⁾.

هذا إضافة إلى النص على الحقوق التالية:

الفقرة الأولى: الراتب

تُبنى سياسة المرتبات والأجور القويمية في الدولة العصرية على اعتبارات عدة متنوعة إدارية واقتصادية واجتماعية، وتختلف هذه الاعتبارات تبعا والزاوية التي يُنظر من خلالها إلى هذه المرتبات والوصف السائد لها: كمقابل عمل، إنفاق عام، أو كدخل خاص.

إن المقصود بالمرتب: هو ذلك المقابل المالي الذي يتقاضاه الموظف عن عمله بصفة دورية منتظمة⁽³⁾، كما " يقصد بالمرتب المبلغ الذي يتقاضاه الموظف شهريا⁽⁴⁾ مقابل (كذا) انقطاعه لخدمة الإدارة "،⁽⁵⁾.

كذلك هو الوسيلة التي يحافظ بموجبها الموظف على المكانة الاجتماعية التي تقابل وظيفته، والهدف المتوخى من ذلك هو ضمان مركزا محترما لائقا يتيح لموظفي الدولة العيش المهني حتى يكرسوا جهدهم كلية لخدمتها⁽⁶⁾.

أما بخصوص المصطلح، تختلف التسميات باختلاف الأنظمة والقوانين من بلد لآخر، حيث نجد من يفرق بين مصطلحي الأجر والراتب، والبعض الآخر يعتبرهما واحد كونه قيمة مالية، تعطى إزاء القيام بأداء العمل، وهو ما يعتبر مصدر رزق وعيش.

سار المشرع الجزائري في هذا الاتجاه إذ لم يميز في مصطلحاته بين المرتب والأجر، فتارة يستعمل مصطلح "المرتب" للتعبير عن الأجر، كما هو الحال في المادة 16 من المرسوم رقم 85-59 عندما نص على أن العامل

⁽¹⁾ أنظر المادة 38 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

⁽²⁾ أنظر المادة 39 والمواد 191-193، وراجع أيضا المواد 186-190 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

⁽³⁾ ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة ومبادئ الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 270.

انظر أيضا: - حسين حمودة المهدي، شرح أحكام الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، لبنان، 2002، ص 127، 128.

- نواف كنعان، القانون الإداري، "ماهية القانون الإداري-التنظيم الإداري النشاط الإداري"، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص 408.

⁽⁴⁾ مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 656.

⁽⁵⁾ أحمد سليمان بدر، المرجع السابق، ص 20.

⁽⁶⁾ سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 283.

يتمتع بالراتب بعد أداء الخدمة، وتارة يستعمل مصطلح "الأجر" للتعبير عن المرتب، كما هو الحال في المادة 70 من نفس المرسوم التي تنص على أن الموظف يتقاضى أجرا رئيسيا يرتبط بالمنصب الذي يشغله.

الأمر كذلك نلمسه الآن من خلال الأمر رقم 03-06 حين يستخدم المشرع مصطلح "الأجر" عند حديثه عن العطل⁽¹⁾ والغيابات⁽²⁾.

إن تفحص الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، نجد أنه لم يتناول المرتب بتعريف أو مفهوم لا واسع ولا ضيق، وإن كان ذلك ليس من اختصاصه أو مهامه، وترك بذلك للفقهاء مهمة تحديد ذلك، وذلك رغم المواد السبع والعشرون (27) التي تضمنت الراتب. إنما تناول تحديدا لمشتملاته من خلال نص المادة 119 منه⁽³⁾.

لكن بالعودة إلى القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990م المتعلق بعلاقات العمل، جاء المشرع الجزائري من خلاله بمفهوم المرتب الأجر: " يفهم من عبارة مرتب، حسب هذا القانون ما يلي:

- الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة،
- التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل خاصة...

- العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل ونتائجه"⁽⁴⁾.

تتجلى الأهمية للمرتب من نواحي عدة: سياسية واجتماعية⁽⁵⁾، أين تمس القرارات المتعلقة بالمرتب جملة من المواطنين والتي تعتمد معيشتهم عليها، اقتصاديا وماليا حيث تقطع مرتبات الموظفين من ميزانية الدولة⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ أنظر المواد: 192، 194، 210، 214 من الأمر رقم 03-06، المصدر السابق.

⁽²⁾ أنظر المواد: 212، 215 من الأمر 03-06، المصدر نفسه.

⁽³⁾ يتكون الراتب من: - الراتب الرئيسي، - العلاوات والتعويضات، - له أن يستفيد أيضا من المنح العائلية.

⁽⁴⁾ المادة 81 من القانون رقم 90-11، المصدر السابق.

⁽⁵⁾ يتعين أن يكون هناك تناسب بين المرتبات وتكاليف المعيشة للحفاظ على صيغتها التحفيزية وعلى الروح المعنوية والكفاية في الوظيفة العمومية، فالارتفاع المتزايد لنفقات المعيشة قد يتبع بمشاكل يصعب حلها أو حتى السيطرة عليها لهذه الفئة من المواطنين، ناهيك عن ما قد ينوء بالموظف لاتباع أساليب أخرى كمصدر آخر يعينه على التغلب على هذه العقبات مما قد يساعد على تفشي الرشوة، أو لتستعد الدولة لمواجهة احتجاج كبير يتمثل في سلوك الإضراب للمطالبة - وأي مطالبة- بمصدر رزق الموظف.

⁽⁶⁾ ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة ومبادئ الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 270-272.

وعلى هذه الاعتبارات تكمن أهمية المرتب الذي يتقاضاه الموظف في كونه يمثل الدخل الرئيسي، إن لم نقل الوحيد، والذي يعتمد عليه في حياته نظير انقطاعه لخدمة الدولة ومؤسساتها، خاصة أمام منع المشرع الموظف من ممارسة أي نشاط مريح مهما كان نوعه⁽¹⁾، إلا ما كان مرخصا بنص قانوني⁽²⁾.

على العموم فإنه لا جدال في أن المرتب يحتل أعلى درجة من الأهمية عند الموظف العام، ومن خلاله يستطيع الموظف إشباع حاجياته الاقتصادية مما يضيف عليه إحساسا بالأطمئنان والقناعة مما يواجهه للقيام بواجباته.

الفقرة الثانية: الترقية

يقصد بالترقية من الناحية الإدارية السليمة اختيار أكفأ الموظفين وأصلحهم لتولي وظائف ذات مستوى أعلى من حيث المسؤولية والسلطة في التنظيم الإداري، على أن يتمتع الشخص في هذه الحالة بمزايا مادية أفضل مما كان يتمتع بها في وظيفته السابقة، وتعتبر الترقية من أهم الأمور بعد الأجر بالنسبة للموظف حيث أنها تفسح المجال أمام الموظف للوصول للمناصب العليا، فتغرس الحافز أمام الموظفين لبذل أقصى قدر من الجهد ليظفر بالترقية والتمتع بمزاياها المادية والمعنوية.

كما أنها تشعر الموظف بالأمان نتيجة تحقيق تقدم مستمر في حياته الوظيفية، ونظرا لأهمية الترقية بالنسبة للموظف والإدارة فيجب الاهتمام بها ووضع معيار سليم يتم على أساسها.

تتمثل الترقية في الانتقال من رتبة إلى رتبة أو من درجة إلى أخرى، الأعلى منها مباشرة في نفس السلك أو السلك الأعلى مباشرة⁽³⁾.

وتتم الترقية وفقا لأحد المعايير التالية⁽⁴⁾:

انطلاقا من كون المرتب يدخل ضمن الإنفاق العام للدولة، فكثيرا ما تحول إمكانيات الميزانية دون تحسين وزيادة المرتبات، فإنه من الضروري أن تعمل الدولة على نظام موضوعي علمي دقيق للحد من تكاليف الوظيفة العامة وإنقاص عبئها على ميزانية الدولة ووضع القواعد الكفيلة بالاستفادة الكاملة من إمكانيات مختلف الموظفين.

- ماجد راغب الحلو، علم الإدارة ومبادئ الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص 271.

⁽¹⁾ أنظر المادة 43 فقرة 01 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

⁽²⁾ أنظر المادة 43 فقرة 02 و03، راجع أيضا المادة 02 فقرة 03 والمادة 03 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

⁽³⁾ أنظر: المادة 106 و107 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

⁽⁴⁾ أنظر المادة 107 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

- الأقدمية .
- على أساسا الشهادة.
- بعد تكوين متخصص.
- عن طريق الفحص المهني.
- على سبيل الاختيار .

ونصت المادة 75 من المرسوم 59/85 "تحدد الأقدمية المطلوبة في كل درجة للترقية إلى درجة التي تعلوها مباشرة على الأكثر حسب ثلاثة مدد الترقية، تكون نسبه تباعا 4 و 4 و 2 من 10 موظفين وتتم الترقية عندما تتوفر في الموظف الأقدمية المطلوبة في السنة المعنية".

الفقرة الثالثة: الحق في الاستقالة

الاستقالة حق لكل موظف⁽¹⁾، وهي من الأسباب المفقدة لصفة الموظف وسبب من أسباب انتهاء علاقة العمل⁽²⁾، وفقا لأحكام المواد من 216-220 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الصادر بموجب الأمر رقم 06-03.

الاستقالة: "رغبة الموظف في أن يترك العمل نهائيا"⁽³⁾ "قبل بلوغ السن القانونية"⁽⁴⁾، معنى ذلك أن الاستقالة خروج من خدمة المرفق العام بناء على طلب الموظف نفسه⁽⁵⁾.

(1) أنظر المواد: المادة 133 من المرسوم رقم 85-59؛ المادة 217 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) أنظر المواد: 62 من الأمر رقم 66-133، المصدر السابق.

- المادة 133 من المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

- المادة 216 من الأمر رقم 06-03، المصادر السابق.

(3) سليمان مجد الطماوي، مبادئ القانون الإداري -دراسة مقارنة-، (د ط)، دار الفكر العربي للطبع والنشر، 1979، ص 157.

انظر أيضا: -ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 302.

- محي الدين القيسي، المرجع السابق، ص 258.

(4) إبراهيم عبد العزيز شيجا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 1997، ص 751.

(5) مصطفى أبو زيد فهمي، الإدارة العامة نشاطها وأموالها، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 96.

يبدو أن المشرع من خلال اعترافه بالاستقالة كحق بيتغي من خلال ذلك عدم المساس بالحرية في العمل أحد الحقوق المعترف بها في سائر التشريعات الحديثة، حيث أن إلزام الموظف بالعمل دون إرادته يشكل إحدى صور المساس بهذا الحق⁽¹⁾.

غير أن اعتراف المشرع للموظف العام بهذا الحق ترد عليه بعض القيود التي تنظمه، تتعلق بسير المرافق العامة بشكل منتظم⁽²⁾.

دروا لهذا الخطر وسعيا من المشرع لضمان سير المرافق العمومية بانتظام واضطراب؛ فالموظف في مركز مغاير لمركز الأجير في عقد إيجار الأشخاص، فهو يقوم بعمل لصالح المجموع لا لصالح فرد بذاته، أين يجب التوفيق بين حقه في ترك العمل وحق الجماعة في الحصول على المنفعة العامة⁽³⁾.

نص قانون الوظيف العمومي على جملة من الشروط والقيود تنظم الاستقالة، تتمثل في:

1- تقديم الاستقالة في شكل كتابي إلى السلطة المخولة بصلاحيات التعيين، يعلن فيه الموظف إرادته الصريحة في قطع العلاقة التي تربطه بالإدارة بشكل نهائي⁽⁴⁾، على أن تكون مسببة⁽⁵⁾.

إن تقديم الاستقالة بهذه الصورة -كتابة- تعبيراً عن رغبة الموظف في إنهاء العلاقة التي تربطه بالإدارة، فُرصة حتى يدرك الموظف خطورة هذا التصرف⁽⁶⁾.

2- حتى يصدر قرار قبول الاستقالة يجب على الموظف الدوام على تأدية الواجبات المرتبطة بمهامه⁽⁷⁾.

(1) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 343.

(2) محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، المرجع السابق، ص 229.

انظر أيضاً: - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 342.

- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 302.

- إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 751.

- محي الدين القيسي، المرجع السابق، ص 258.

(3) سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري -دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص 157.

(4) أنظر المادة 218 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(5) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 343.

(6) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع نفسه، ص 343.

(7) المادة 220 فقرة 01 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

تبت الإدارة في قبول الاستقالة خلال مدة أقصاها شهران (02) من تاريخ إيداع الطلب⁽¹⁾، ويمكن للسلطة المخولة صلاحيات التعيين تمديد هذه المدة وتأجيل البت في طلب الاستقالة لمدة شهران (02) آخران ابتداء من تاريخ انقضاء الأجل الأول تبعا وما تقتضيه الضرورة القصوى⁽²⁾.

3- إن التوقف المفاجئ عن تأدية الالتزامات المنوطة بالموظف العمومي دون مراعاة الإجراءات القانونية يعتبر خطأ مهنيا جسيما، بسبب إهمال المنصب⁽³⁾.

تضمنت المادة 115 من قانون العقوبات⁽⁴⁾ النص على معاقبة الموظفين الذين يقررون، بعد التشاور فيما بينهم، تقديم استقالتهم بغرض منع أو وقف سير أي مصلحة عمومية.

هذا ويعتبر الموظف مستقيلا، إذا ما تم قبول طلب الاستقالة المقدم إلى السلطة المعنية، أو في حالة انتهاء أجل البت في طلب الاستقالة الذي تحضبه هذه السلطة المخول لها قانونا النظر في مثل هذه الطلبات، مع الأخذ بعين الاعتبار حالة ورود فترة تمديدية، لتصبح وفق ذلك فعلية⁽⁵⁾.

الفقرة الرابعة: الحق في الإضراب

الإضراب ظاهرة عمالية تعبر عن استياء وسخط ناتج جراء تصرف يرى المضربون من خلاله مساسا بحقوقهم المشروعة، يطالبون من خلال توقفهم عن العمل، دون نية تركه، إجابة لتلك المطالب وتحقيقا منتظرا لها من طرف المؤسسة المستخدمة.

أقر المشرع الجزائري في دستور 1963 مبدأ الإضراب كحق للموظف العمومي⁽⁶⁾، وهذا بالنظر إلى استمرار العمل بالنظام القانوني الذي كانت تتبعه فرنسا، البلد المستعمر، حتى بعد الاستقلال طبقا لقانون السيادة الصادر في 31 ديسمبر سنة 1962م، حيث أصبح الإضراب حق معترف به بالنسبة للموظفين العموميين، وهو

(1) المادة 220 فقرة 01 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) المادة 220 فقرة 02 من الأمر رقم 06-03، المصدر نفسه.

(3) نجلد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، المرجع السابق، ص 229.

(4) الأمر رقم 66-156، المصدر السابق.

(5) أنظر المادة 220 فقرة أخيرة من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(6) تنص المادة 20 من الدستور الجزائري لسنة 1963 على أنه: "الحق النقابي، وحق الإضراب، ومشاركة العمال في تدبير المؤسسات معترف بها جميعا، وتمارس هذه الحقوق في نطاق القانون".

ما سنوضحه لاحقاً، فقد جاء في مادته الأولى النص التالي: "تسري أحكام التشريعات السائدة إلى حين صدور أمر جديد ما عدا النصوص التي تتعارض مع مبدأ السيادة".

جاء القانون الأساسي للوظيفة العامة الصادر بتاريخ 02 جوان 1966م، حيث لم يشر بيان أسبابه ولا أحكامه إلى حق الإضراب، وأسدل الحديث عن ممارسة الموظف للإضراب، وهو ما أكدته ضمناً المادة 02 من القانون الأساسي للقضاء⁽¹⁾ التي تقضي بأنه: "يحرم على القضاء جميع الأعمال التي من شأنها التوقف أو إعاقة سير العدالة".

استمر التحريم إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فيفري سنة 1989م المتعلق بنشر نص تعديل الدستور لسنة 1989م الذي تضمن إباحة الإضراب في جميع القطاعات الخاصة والعامة واستثنى بعضها في مجالات الدفاع الوطني والأمن وفي جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع.

جاء القانون رقم 90-02 المؤرخ في 10 رجب عام 1410هـ الموافق 6 فيفري سنة 1990م المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب⁽²⁾، مجسداً لهذا الاعتراف، حيث تضمنت قواعده كيفية ممارسة حق الإضراب وإجراءاته وآثاره في كلا القطاعين العام والخاص.

من ذلك أن المرسوم التنفيذي رقم 90-416 المؤرخ في 5 جمادى الثانية عام 1411هـ الموافق 22 ديسمبر سنة 1990م⁽³⁾، الذي أنشأ مجلساً للوظيفة العمومية متساوي الأعضاء، من بين صلاحياته النظر في النزاعات الجماعية للعمل في "قطاع الوظيف العمومي".

ولقد أزال الأمر رقم 06-03 كل غموض سائد حول حق الإضراب في قطاع الوظيف العمومي، أين كرس هو الآخر هذا الحق في نص المادة 36⁽⁴⁾ منه.

(1) الأمر رقم 69-27، المصدر السابق.

(2) القانون رقم 90-02 المؤرخ في 10 رجب عام 1410هـ الموافق 06 فيفري سنة 1990م المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية عدد 06 الصادرة بتاريخ 11 رجب عام 1410هـ الموافق 07 فيفري سنة 1990م، ص 231.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 90-416 المؤرخ في 05 جمادى الثانية عام 1411هـ الموافق 22 ديسمبر سنة 1990م المتعلق بتشكيل مجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية عدد 01 الصادرة بتاريخ 16 جمادى الثانية عام 1411هـ الموافق 02 جانفي 1991م.

(4) تنص المادة 36 على أنه: "يمارس الموظف حق الإضراب في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما".

إن النص على حق الإضراب لا يعني البتة أنه حق مطلق، فمقتضيات المرفق العام تقتضي إلى جانبها تقييد هذا الأخير بجملة من الضوابط التي تتماشى وتحقيق الصالح العام، أي عدم المساس بتلك المبادئ التي تحكم المرافق العامة خاصة مبدأ سيرها بانتظام واضطراب، لما للإضراب من تأثير كبير عليها.

إن الإضراب بهذا المعنى الموضح أعلاه يعني امتناع الموظف عن أدائه واجبات وظيفته مع تمسكه بمزاياها، على خلاف الاستقالة التي تعني عدم القيام بواجبات الوظيفة مع عدم التمسك بمزاياها⁽¹⁾.

فالإضراب نتيجة وليس سببا، ولذلك فإن الوقاية من الإضراب مرتبطة بالوقاية من أسبابه.

إن الإدارة الجزائرية كسائر إدارات البلدان السائرة في طريق النمو وليدة عاملين متناقضين مبدئيا، فهي من جهة وليدة نظام قانوني معقد لا يتلاءم وقيمها الاجتماعية وحاجياتها، فالوضعية التي ورثتها عن العهد الاستعماري وضعية مصطنعة يعوزها الاستقرار لا من حيث المضمون فقط ولكن من حيث محتواها البشري.

وهي من جهة أخرى نتاج التطور السياسي والاقتصادي الذي عرفته البلاد منذ الاستقلال، وبالتالي مازالت تعيش صراعا داخليا عنيفا بين التيار التقليدي الذي حمله إياها الماضي القريب والتيار الديناميكي الخلاق الذي تفرضه عليها الاتجاهات السياسية الجديدة والعولمة.

إن كانت الوظيفة العمومية تحمل كل هذه المعاني والمزايا من جهة، وما يترتب على عاتق الموظف العام من التزامات تجاه المرفق الذي يعمل فيه من جهة ثانية، وانطلاقا من تلك العلاقة التي تربطه بالإدارة أو المؤسسة العمومية يطرح معه إشكالا من طبيعة أخرى مميزة قد تُعَرِّض كل هذه الخصائص والمميزات إلى اللا استقرار.

⁽¹⁾ مصطفى أبو زيد فهمي، الإدارة العامة نشاطها وأموالها، المرجع السابق، ص 96.

الفصل الثاني

الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة

ضمن حيثيات كل من المواد 61-71، 122، 160 وعلى التوالي للقوانين: المرسوم رقم 82-302⁽¹⁾ المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، المرسوم رقم 85-59⁽²⁾ المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽³⁾، وفق جملة هذه القوانين عنون المشرع الجزائري فصول قواعده باصطلاح الخطأ المهني كناية عن أي إخلال، خطأ، مخالفة، انحراف، إهمال، تراخي يقوم به الموظف أثناء تأديته لوظيفته، ليجمع بين تلك المصطلحات التي تتعدد على ألسنة الفقهاء بشأن الجريمة التي يقوم بها الموظف بمناسبة القيام بأعماله المهنية. على هذا النحو فإن الإخلال بالواجبات المهنية يُتصور أيضا بمناسبة انصراف الموظف إلى الامتناع عن عمل أو واجب تفرضه عليه مقتضيات الوظيفة التي ينتمي إليها⁽⁴⁾.

إن المشرع على هذا النحو لم تنصرف لغته للحديث عن مصطلح الجريمة، ولعل ذلك مرده التشابه الذي قد يحص بينها وبين الجريمة في المجال الجنائي كما سنرى.

وعلى هذا الأساس نتطرق ضمن هذا الفصل، إلى مفهوم الخطأ التأديبي للموظف العام، ونطاق الالتزام بتحديد المخالفة التأديبية، ثم المبادئ العامة التي قوم عليها الخطأ التأديبي، وذلك ضمن المبحثين الموالية:

المبحث الأول: مضمون الخطأ

المبحث الثاني: المبادئ العامة التي يقوم الخطأ التأديبي

(1) المرسوم رقم 28-302، المصدر السابق.

(2) المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

(3) الأمر رقم 06-03 المصدر السابق.

(4) عندما لا يقوم الموظف بالالتزام المطلوب منه، يعتبر خطأ هذا خطأ يقوم على الامتناع، أما عندما يقوم بالالتزام بشكل سيء يترتب عنه ضرر، فهو خطأ يقوم بالاجاب.

المبحث الأول: مضمون الخطأ

ينصرف مدلول الخطأ المترتب في حق الموظف العام إلى الإخلال بالواجبات الوظيفية أو الخروج عن مقتضياتها، إذ يطلق الفقه مصطلحات وتعابير متعددة للتعبير عن ذلك حال الجريمة التأديبية، المخالفة التأديبية، الذنب التأديبي والخطأ التأديبي.

من خلال عناصر هذا المبحث، ولتبيان حقيقة ومضمون الفكرة، نتطرق بالدراسة وفق المطلبين التاليين:

- مفهوم الخطأ التأديبي
- نطاق الالتزام بتحديد الخطأ التأديبي

المطلب الأول: مفهوم الخطأ التأديبي

تعد المخالفة التأديبية إحدى التسميات المتعددة التي تطلق على الخطأ التأديبي، وتعتبر المخالفة التأديبية نقطة الارتكاز لكل دراسة متعلقة بالتأديب؛ وقد جاءت معظم تشريعات الدول خالية من تعريف محدد لها، ومرد ذلك لعود إلى طبيعة المخالفة التأديبية في حد ذاته، ناهيك من أنها لم تحصر وتحدد خلافاً للجريمة الجنائية⁽¹⁾.

ولأن المسؤولية التي تقع على الموظف نتيجة اقترافه خطأ تأديبياً، بصفته الفردية فإنه قد يكون، إضافة إلى هذه المسؤولية التأديبية أمام اجتماع مسؤوليتين أخريتين إحداها جنائية وأخرى مدنية.

تقع هذه المسؤولية بمجرد ارتكاب الموظف للخطأ التأديبي وإخلاله بواجباته الوظيفية، حتى ولم يتبع ذلك ضرر فعلي، لأن العبرة بانحراف سلوك الموظف للإخلال بما تفرضه مقتضيات الوظيفة، ما يجعل الضرر مفترض ومقترن بالصالح العام، الأمر الذي نعمد إلى بيانه من خلال هذا الفصل.

وتتطرق في هذا المطلب إلى ثلاث نقاط نبرز فيها كل من تعريف الخطأ التأديبي وطبيعته وأركانه والعلاقة بينه وبين كل من الجريمة الجنائية والمسؤولية المدنية فيما يلي:

الفرع الأول: تعريف الخطأ التأديبي للموظف العام

إن الانتقال بين ما تضمنته التشريعات المختلفة وأقرت به الأنظمة القضائية المتعددة، وما أصلته الآراء الفقهية بالتحليل والدراسة، محطات لا بد منها كي نتناول الخطأ التأديبي بالدراسة، انطلاقاً من تحديد التعريف.

(1) محمد ماجد ياقوت، "النظرية العامة للقانون التأديبي"، تحديد ملامحها وتحليل عناصرها، مجلة الأمن والقانون، (دن)، (دس)، ص 21.

وأين نجد أن أغلب التشريعات كالتشريع الجزائري ونظرائه الفرنسي والمصري على سبيل المثال، وغيرهم من التشريعات الأخرى، جاءت خالية من أي تعريف للخطأ الأدبي⁽¹⁾.

كل ذلك سيأتي بيانه من خلال ما يلي:

الفقرة الأولى: تعريف الخطأ الأدبي في التشريع

جاءت معظم تشريعات الدول خالية من تعريف محدد للخطأ الأدبية، فالأمر عائد إلى طبيعة الخطأ، أين اكتفى المشرع بالنص على بيان بعض الواجبات والمحظورات، ووضع قاعدة عامة، تقضي بأن كل من يخالف الواجبات المنصوص عليها أو يخرج عن مقتضاها يعاقب تأديبياً⁽²⁾.

سلك ذلك المشرع الأردني حين خصص نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 23 لسنة 1966 الفصل التاسع منه لبيان أهم الواجبات الوظيفية، وقضى بمعاينة كل موظف يخالف واجبات الوظيفة ومقتضاها⁽³⁾.

ذات المسلك للمشرع المغربي على غرار جل التشريعات الوظيفية، بحيث توجه عن وظيفته في تجريم الأفعال للسلطة التأديبية التي تقوم بتكليفها للتأكد مما إذا كانت تشكل مخالفة أم لا.

بيان ذلك جاء جلياً في الفصل 17 من ظهير 24 فبراير 1958 المعتبر بمثابة النظام الأساسي للوظيفة العمومية، حيث نص صراحة على أن "كل خطأ يرتكبه الموظف في تأدية وظيفته أو عند مباشرتها يعرضه للعقوبة التأديبية زيادة إن اقتضى الحال عن العقوبات التي ينص عليها القانون الجنائي"؛ فيخضع بذلك الخطأ الأدبي للتقدير على خلاف الخطأ الجنائي المحدد بنصوص قانونية⁽⁴⁾.

المشرع في المجال العسكري لم يخرج أيضاً عن هذه القاعدة، فنص عن بعض الواجبات العسكرية المصنفة على أنها مخالفات خطأ عسكري، كما ذكر بعض المحظورات التي يجب تفاديها، جاء ذلك في الفقرة الأخيرة من الفصل 16 من نص المادة 15 قانون الانضباط العام "يتحمل العسكريون في كل زمان ومكان مسؤولية فردية

(1) قوسم حاج غوثي، مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه-دراسة مقارنة-، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 23.

(2) محمد ماجد ياقوت، تكليف الواقعة في المواد التأديبية، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 93.

(3) منصور إبراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف، "دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسوريا ومصر وفرنسا"، الطبعة الأولى، (دن)، 1984، ص 78.

(4) إسماعيل صفاحي، التأديب في المجالين الإداري والعسكري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، أكادال-الرباط، المغرب، 2001، ص 30-31.

بسبب أعمالهم ولاسيما بسبب إخلال بواجباتهم، ويتحمل الشخص الذي أصدر الأمر مسؤولية هذا الأمر كما يتحمل الشخص المعهد إليه بالتنفيذ مسؤولية التنفيذ ومسؤولية عدم التنفيذ وكل امتناع من إصدار الأوامر اللازمة يحمل العسكري مسؤولية هذا الامتناع⁽¹⁾.

جاءت تشريعات أخرى على تقنين الجرائم التأديبية ومنها التشريع الألماني والتشريع الإيطالي، وكذلك القانون النمساوي الصادر سنة 152 بتعريف مزدوج للجريمة الجنائية والتأديبية، فنص على أن الجرائم ”هي أفعال أو امتناعات يستطيع كل فرد أن يعرف منعها من تلقاء نفسه، أو هي اعتداءات على نظام مهني يلزم كل فرد بسبب تكوينه المهني معرفتها“⁽²⁾.

أما بفرنسا اكتفى المشرع على غرار القانون الخاص بحقوق والتزامات الموظفين رقم 634 لسنة 1983 الصادر في 1983/07/13 المتضمن حقوق وواجبات الموظفين العموميين في المادة 29 بنص بأن يقضي بـ: ”كل خطأ يرتكبه الموظف أثناء أو بمناسبة ممارسة وظائفه يعرضه لعقوبة تأديبية، وعند الاقتضاء للعقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي“⁽³⁾.

ولم تحدد النصوص الجزائرية عن ذات الطريق، فجاءت المادة 20 من المرسوم رقم 85-59، المذكور سلفاً، بالقول أنه: ”يتعرض العامل لعقوبة تأديبية دون المساس بتطبيق القانون الجزائري إذا اقتضى الأمر، إذا صدر منه أي إخلال بواجباته المهنية أو أي مساس صارخ بالانضباط، أو ارتكب خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة هذه الممارسة...“.

أيضاً من خلال نص المادة 160 من الأمر رقم 06-03، التي نصت على أنه: ”يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرفه أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيًا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس عند الضرورة بالمتابعات الجزائية“⁽⁴⁾.

(1) إسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 30-31.

(2) وحيد محمود إبراهيم، جية الحكم الجنائي على الدعوى التأديبية،-دراسة مقارنة-، (دط)، (دن)، 1998، ص 36.

(3) يحيى قاسم علي، ضمانات تأديب الموظف العام في تشريعات اليمن العراق مصر فرنسا، الطبعة الأولى، مركز عبادي للدراسات والنشر، صنعاء، اليمن، 1999، ص 34.

(4) أنظر في تفصيل ذلك: قوسم حاج غوثي، المرجع السابق ص 24-25.

ولقد سار المشرع المصري على نهج المشرع الفرنسي هو أيضا، فلم يورد تعريفا للخطأ التأديبي في نصوص قانون العاملين المدنيين بالدولة 47 لسنة 1978 واكتفى بالنص في المادتين 76، 77 على تعداد واجبات الموظفين والأعمال المحظورة عليهم على سبيل المثال، مردفا في نهاية المادة 78 من القانون المذكور بنص عام مفاده أن كل عامل يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته، أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبيا⁽¹⁾.

وبالتالي فإن المشرع يعزف بشكل ملاحظ في هذه الأنظمة القانونية، عن وضع تعريف للخطأ التأديبي، واتجاهه إلى تعداد بعض الواجبات والمحظورات التي يشكل الإخلال بها أو الخروج عليها صورة من صور الجرائم التأديبية، ثم إيرادها نصوصا عاما يقضي بالمعاقبة تأديبيا عن أي إخلال أو خروج على مقتضى الواجب الوظيفي، يصنف كجريمة تأديبية ولو لم يتضمنه التعداد المشار إليه⁽²⁾.

والواقع فإن الخطأ التأديبي يجتمع عند إخلال الموظف بالتزاماته الوظيفية التي تملئها عليه القوانين أو اللوائح، بالتزام قانوني، أين يؤخذ القانون هنا باتساع مفهومه ليشمل جميع القواعد سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة بما فيها المبادئ العامة للأخلاق.

الفقرة الثانية: تعريف الخطأ التأديبي في القضاء

أورد القضاء، على غير وظيفته الأساسية، في كثير من أحكامه تعريفا للخطأ التأديبي، على غير التوجه التشريعي إلى عدم إيراد هذا التعريف⁽³⁾.

القضاء الإداري الفرنسي ساير المشرع، ولم يعرف الخطأ الوظيفي مكتفيا بإعطاء صور لأفعال تعد أخطاء وظيفية تستوجب المؤاخذة، من ذلك ما قرره مجلس الدولة في قضية "KA Walewski": "أن اشتراك موظف في مظاهرة غير مرخص فيها من قبل السلطة المختصة رغم تحذير وتنبيه الوزير المختص، يعتبر جرما تأديبيا يعاقب عليه"، واعتبر مجلس الدولة الفرنسي "إقامة أستاذ علاقة مشروعة مع إحدى تلميذاته جرما تأديبيا يستلزم الجزاء"، وأيضا، إن إسراف مدرس في تناول المشروبات الروحية على الرغم من أن ذلك قد تم خارج نطاق عمله

(1) وحيد محمود إبراهيم، المرجع السابق، ص 38.

(2) خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة الجزائية في مجال التأديب، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 18.

(3) مليكة الصوخ، سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة والقضاء-دراسة مقارنة-، الطبعة الأولى، مطبعة الجبلوي شبرا، مصر، 1984، ص 54.

ولم يؤثر مطلقاً على ممارسته أعمال وظيفته، قضى المجلس أيضاً أن السلوك الذي من شأنه أن يحدث بلبلة في إدارة سير المرافق العامة يعتبر خطاً يستوجب الجزاء التأديبي⁽¹⁾.

مصر، استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على تعريف المخالفة التأديبية على النحو الآتي: "إن المخالفات التأديبية لم ترد في أي من التشريعات الخاصة بالعاملين على سبيل الحصر، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن "أي خروج على مقتضيات الوظيفة العامة أو ما تفرضه على شاغليها من الواجبات ذنباً إدارياً"، وهذا هو سبب القرار التأديبي، فكل فعل أو مسلك من جانب الموظف يرجع إلى إرادته إيجاباً أو سلباً تتحقق به المخالفة لواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضى الواجب في أعمالها أو الإخلال بالنهي عن الأعمال المحرمة إنما يعد ذنباً إدارياً يسوغ مؤاخذته تأديباً"⁽²⁾.

وقضت أيضاً أن "الجرمة التأديبية هي إخلال الموظف بواجبات وظيفته إيجاباً أو سلباً، أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه، فكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه أو يقصر في تأديتها بما تتطلبه من حيطة ودقة وأمانة إنما يرتكب ذنباً إدارياً يستوجب تأديبه"⁽³⁾.

تعريفاً بالقضاء السعودي يأخذنا إلى قرار هيئة التأديب أنه: "تعد مخالفة تأديبية لواجبات الموظف الأعمال المحظورة عليه، ويحظر على الموظف الاشتراك في تأسيس الشركات أو مزاولة أي عمل فيها أو في محل تجاري..."، ليزيد في قرار آخر، أنه: "يعد مخالفة تأديبية إتيان بيانات غير صحيحة في السجلات الرسمية ينطوي على إخلال جسيم بواجبات الوظيفة، وينشأ عن عدم الأمانة"⁽⁴⁾.

وفتحكم آخر جاء فيه أن "امتناع الموظف عن التوقيع على دفتر الحضور والانصراف، ينطوي على مخالفة للنظم والتعليمات التي وضعها المرفق ضماناً لحسن سيره وانتظامه، مما يشكل في حقه ذنباً إدارياً يسوغ تأديبه"⁽⁵⁾.

(1) يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 39.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 163.

(3) عبد الفتاح بيومي حجازي، المبادئ العامة في جرائم الصحافة والنشر، (دط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 195.

(4) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص 67.

(5) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، المرجع نفسه، ص 67.

القاضي الإداري في الجزائر يركن على بعد من سياق المشرع، ويقف بمسافة من تعريف الخطأ التأديبي، فهو لم يهتم كثيرا بإيراد تعريف للخطأ التأديبي، وركز على البحث في القضايا والنزاعات المطروحة أمامه، وذلك لسببين رئيسيين:

السبب الأول: يتمثل في وجود تعريف تشريعي للخطأ التأديبي على غرار نظيره المصري، ما يغنيه عن البحث في هذه المسألة.

السبب الثاني: وضع التعاريف وصياغتها، هي مما يدخل في مهام وظيفة الفقه وليس القضاء⁽¹⁾.

على هذا النحو فإن القضاء اكتفى هو الآخر بإعطاء صور الأفعال التي تعد أخطاء تأديبية تستوجب المساءلة.

الفقرة الثالثة: تعريف الخطأ التأديبي في الفقه

الفقه، الوظيفة الأساسية في بحث ووضع التعريفات وصياغتها؛ بدءا من اختلاف الاصطلاحات التي أوردتها لمفهوم المخالفة التأديبية، فقد تباينت التعريفات لديه واختلفت، وإن كانت في مجموعها تؤدي إلى معنى واحد تقريبا هو الإخلال الصادر من الموظف بواجب وظيفي.

ومن أبرز التعريفات التي وضعها بعض الفقه نوجزها في الآتي:

من بين المفاهيم الأساسية للقانون التأديبي، يجب تعريف الخطأ والعقوبة بدقة، ويمكن تعريف الخطأ بأنه "الفعل أو الامتناع الذي يعزى إلى مرتكبه ويعاقب عليه القانون بعقوبة تأديبية"⁽²⁾.

إتيان الفعل أو الامتناع عن إتيانه متى ما نصت عليه القاعدة القانونية، يدخل ضمن مخالفة القانون ومقتضياته، وبالتالي ترتيب الخطأ بُجَاه الموظف.

عرفه الدكتور "عبد الفتاح حسن" بأنه: "كل تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء وظيفة أو خارجها، ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه على الوجه المطلوب، وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة آثمة"⁽¹⁾.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 26-27.

(2) Francis DELPÉRÉ, L'élaboration du droit disciplinaire de la Fonction Publique, Tome85, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris., 1969.p255 p. 21

البعض الآخر⁽²⁾ يشير إلى إمكانية تعريف الخطأ التأديبي بأنه: "القيام بعمل محظور أو عدم القيام بواجب أو الانحراف المسلكي عن مفهوم النظام العام في الوظيفة العامة"، ويرى الدكتور "فوزت فرحات" بأن: "المخالفة التأديبية ماهي إلا ركن السبب في اتخاذ الإدارة أو مجلس التأديب للعقوبات التأديبية لقاء هذه المخالفة"⁽³⁾.

ويعرفه "الدكتور مُجد الحراري" بأنه: "إخلال الموظف بواجباته الوظيفية أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة أو خروجه عن مقتضيات وظيفته، وذلك بظهوره بمظهر من شأنه المساس بسمعتها وكرامتها"⁽⁴⁾.

أما في المجال العسكري بخصوص تعريف المخالفة التأديبية، عرفها الأستاذ "مُجد محمود ندا" بأنها: "هي التي تقع من أفراد القوات المسلحة أو الملحقين بها إخلالا بالنظم العسكرية التي تفرض عليهم صفتهم هاته بارتكاب أفعال أو تصرفات مقرر لها جزاء في القانون العسكري طبقا لإجراءات خاصة"⁽⁵⁾.

يزيد "Francis DELPÉRÉ" بالقول "من بين المفاهيم الأساسية للقانون التأديبي، يجب تعريف الخطأ والعقوبة بدقة. ويمكن تعريف الخطأ بأنه الفعل أو الامتناع الذي يعزى إلى مرتكبه ويعاقب عليه القانون بعقوبة تأديبية"⁽⁶⁾.

أما من وجهة نظر "مُجد ماجد ياقوت": "هو فعل أو امتناع إرادي من العامل يكون إخلالا بواجب وظيفي مصدره القانون، مقدر له جزاء تأديبيا"⁽⁷⁾.

وفي الفقه الفرنسي يعرف الفقيه "دوجي" الخطأ التأديبي على أنه: "العمل الذي خالف به الموظف الواجبات الخاصة المفروض عليه بصفته موظفا"، ويقول "بيرلوت" بأنه: "الفعل أو الامتناع عن فعل ينسب إلى فاعل ويعاقب عليه بجزاء تأديبي"⁽⁸⁾.

(1) مليكة الصروخ، المرجع السابق، ص 55.

(2) أنظر: عبد الغني بسيوني، القانون الإداري، (دط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005 ص 349.

(3) تغريد مُجد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 156-157.

(4) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 23.

(5) إسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 33.

(6) Francis DELPÉRÉ, L'élaboration du droit disciplinaire de la Fonction Publique, Tome 85, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris., 1969. p255 p. 21

(7) مُجد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص 96.

(8) يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 35-36.

كما "يعرف الفقيه "DELPEREF"، المخالفة التأديبية: "هي الفعل أو الامتناع عن فعل ينسب إلى عامل ويعاقب عليه بجزاء تأديبي، ويشمل الخطأ التأديبي في هذا التعريف الخطأ السلبي والايجابي سواء كان داخل الوظيفة أو خارجها"، وأشار إلى وجوب المسؤولية الشخصية عن الخطأ التأديبي، كما أن القضاة لا تخرج أحكامهم بشأن مفهوم الجريمة التأديبية عن ذلك"،⁽¹⁾.

وأيضاً في تعريف الأستاذ "سالون" في رسالته بأنها: "فعل أو امتناع يكون فيه مخالفة للواجبات التي تفرضها الوظيفة"،⁽²⁾.

كذلك الخطأ التأديبي على أنه: "كل إخلال بالقيام بالواجبات التي يقتضيها حسن سير انتظام واستمرار العمل داخل المؤسسة"، وكذلك "الامتناع عن كل ما من شأنه إلحاق الضرر بالمشروع أو عرقته لتحقيق الأهداف التي خصص من أجلها"،⁽³⁾.

تجمع هذه التعاريف أن على الموظف الالتزام بالواجبات المحددة قانوناً، سواء بالامتناع عن سلوكات معينة، أو التقييد بإعمال سلوكيات معينة، وكل مخالفة تلك الواجبات يشكل جريمة تأديبية.

من خلال ما تم التطرق إليه من تباين موقف التشريع والقضاء والفقهاء بشأن الخطأ التأديبي، إلا أننا نجد أنها تجتمع على ضرورة عدم مخالفة الالتزامات المهنية.

ولأن عناصر الشيء تجتمع لتكوين تعريفه، ومن خلال مجموع التعاريف المشار إليها، نستشف عناصر الخطأ التأديبي⁽⁴⁾:

- عنصر وقائعي: يكون قائماً بصفة قطعية، يتسم بالمادية والوضوح؛
- عنصر قانوني: يتمثل في انتهاك القانون،
- عنصر الإرادة.

⁽¹⁾ أحمد حمد الفارسي، "التأديب في مجال الوظيفة العامة المدنية والعسكرية في الكويت" - دراسة مقارنة-، مجلة الحقوق، العدد الرابع، 2004، ص 193.

⁽²⁾ خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 22.

⁽³⁾ بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، (دط)، دار هوم، الجزائر، 2005، ص 12.

⁽⁴⁾ Patrice Garant Le droit disciplinaire de la fonction publique, Relations industrielles, Volume 27, numéro 3, Edition: Département des relations industrielles de l'Université Laval, Québec, 1972, pp 454-496, p.457.

الفرع الثاني: طبيعة وأنواع الخطأ التأديبي

كما سبق البيان واستعراضنا عن تعدد التسميات الواردة بخصوص الخطأ التأديبي، والأخذ منها اصطلاح المخالفة التأديبية؛ وكذا صعوبة تحديدها وحصرها بصورة حاسمة، وهو ما تفيد به حقيقة استعراض النصوص القانونية لمختلف التشريعات التي تحكم الموظفين، أين اكتفى بتعدادها، كما سنرى، ما ينم عن طبيعة خاصة يتطلب أن نتكلم عنها من خلال التطرق إلى كل من طبيعة وأنواع الخطأ التأديبي من خلال الفقرتين التاليتين:

الفقرة الأولى: طبيعة الخطأ التأديبي

القانون والفقه، كما سبق لنا البيان، عددوا الأفعال أو السلوكات التي يعد إتيانها أو الامتناع عنها خروجاً عن مقتضيات الواجب الوظيفي، كان ذلك على سبيل المثال لصعوبة تحديدها، بحيث يصعب القول بخروجها عن مبدأ المشروعية، ويخضعها للسلطة التقديرية المقررة للإدارة.

هذا التعدد مع صعوبة التحديد واستعصاء الحصر، بصورة حاسمة، جعل من المخالفة التأديبية تتميز عن سواها من المخالفات والجرائم، يتضح ذلك من استعراض النصوص والقوانين التي تحكم شؤون الموظفين، وغيرها مما تنظم شؤون غيرها من الطوائف المهنية أو غيرها.

هذا التميز للخطأ الوظيفي، جعله مستقل بذاتيته ويتميز عن غيره من الأخطاء، وأنه ذو طبيعة خاصة، فهو في الأصل لا يخضع لمبدأ "لا جريمة بغير نص"، مبدأ المشروعية المعمول به بالنسبة للجرائم الجنائية، أين يعد القانون المصدر الوحيد للتجريم، فيأخذ هذا المبدأ لونا آخر في مجال الخطأ الوظيفي يتفق وطبيعته⁽¹⁾.

إن أبرز ما يميز المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية، عدم التحديد فلم تأت على سبيل الحصر، ليتأتى عنه سلطة تقديرية واسعة في يد السلطة التأديبية في اعتبار فعل ما، أو عدم اعتباره مخالفة تأديبية، تبعاً لما تعطيه في التفسير والتكييف من توسع وتضييق، ما يعتبر خروجاً على مبدأ مشروعية الجريمة المقرر في قانون العقوبات⁽²⁾.

ومسألة لهذا الوضع، ومع الفاعلية الإدارية، يتطلب الأمر الاستمرار في الاختصاص التقديري بيد الإدارة فيما يخص تأثيم بعض التصرفات ووجوب تعليلها، والتي قد تحدث إخلالاً بالتنظيم والتسيير الإداري، إلا أن هذه

(1) يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 43.

(2) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 24.

السلطة التقديرية التي تملكها الإدارة ليست مطلقة، بل تحدّها قيود وضوابط، الهدف منها السعي لتحقيق بعض الضمانات الأساسية للموظف⁽¹⁾.

إن ما يراه البعض من تباين لمخالفة مبدأ مشروعية العقوبات والجرائم، أين تملك الإدارة سلطة واسعة في تفسير القانون، ما لا يوجد في القانون الجنائي، لا يعني قيام نظام التأديب على أساس من التحكم، بل هو مقيد بفكرة المشروعية الجزائية⁽²⁾.

إن عدم التحديد الكلي للسلوكات المعدّة مخالفة وتستوجب التأديب، لم يمنع المشرع الجزائي من ذكر أهم الواجبات الوظيفية الأكثر ارتباطاً بالمرافق العامة، والعمل على تقنينها، وهو الشأن الذي تناولته جملة النصوص المتضمنة القواعد المشروعة في إطار الوظيفة العمومية⁽³⁾.

إن السلطة الواسعة للإدارة في ذلك أبداً ليست مطلقة، أين يجب أن تسند عناصر التأديب إلى سند قانوني، فلا يتصور قيام نظام تأديب دون سند قانوني، فهي سلطة ليست مطلقة، إنما هي مقيدة بالغاية في نظام التأديب نفسه، وإلا فقد الجزاء هدفه⁽⁴⁾.

الطبيعة الخاصة للمخالفة التأديبية⁽⁵⁾ (الخطأ التأديبي) وصعوبة تحديدها وحصنها، ما ينعكس بوضوح واتجاه المشرع، السبب وراء غياب تطبيق مبدأ مشروعية الجريمة في المجال التأديبي، واعتبار مخالفة مقتضيات الوظيفة، سواء نص المشرع أو لم ينص عليها، سبباً وراء تحميل الموظف الخطأ المستوجب للتأديب⁽⁶⁾.

(1) مليكة الصروخ، المرجع السابق، ص 60.

(2) إعاد حمود القيسي، "مدى الشرعية في المخالفات والجزاءات التأديبية في ظل قانون الخدمة المدنية"، مجلة الأمن والقانون، الإمارات العربية المتحدة، (دت)، ص 12.

(3) أنظر على سبيل المثال: - المواد 68-71 من المرسوم رقم 82-302، المصدر السابق.

- المادة 122 من المرسوم 85-59، المصدر السابق.

- المواد 177-182 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

(4) إعاد حمود القيسي، المرجع السابق، ص 12.

(5) أنظر: - سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، ص 366.

- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفة التأديبية-دراسة مقارنة-، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2002، ص 38.

(6) أنظر: - علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري الأردني-الوظيفة العامة-، (دط)، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 1993، ص 290.

- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 51.

الفقرة الثانية: أنواع الخطأ التأديبي

سبق البيان بخصوص خضوع المخالفة التأديبية لمبدأ "لا جريمة بغير نص"، ومن ثم ليست المخالفات التأديبية محصورة على نحو جامع مانع، ولهذا لا يوجد تقسيم متكامل للمخالفات التأديبية⁽¹⁾، كما هو الشأن بالنسبة للجرائم الجنائية.

تعدد وتنوع الواجبات والمحظورات الوظيفية، وتشعبها الهائل، يجعل مهمة المشرع في سعيه لتحديدتها وحصرها أمراً عسيراً.

وعليه فإن تحديد كافة المخالفات من أفعالاً إيجابية أو سلبية التي يستحق فاعلها العقاب والتأديب ليس بالأمر اليسير، نظراً لارتباطها بمقتضيات الوظائف المختلفة والمهن المتنوعة، وهي التي يصعب الإحاطة بكافة جوانبها وتفصيلاتها، بل إنها ترتبط بصورة أدق بطبيعة العمل ذاته الذي تختلف متطلباته باختلاف المراكز الوظيفية.

المخالفات التأديبية إما أن تكون إدارية كتضمين الموظف شكواه عبارات بها مساس وتشهير بزملائه أو رؤسائه، أو مالية كمخالفة الموظف لحكم أو قاعدة منصوص عليها باللائحة المالية للموازنة والحسابات أو لائحة، وقد تجمع كلا الشقين الإداري والمالي، كجريمة الاختلاس، إذ أن واقعة الاختلاس فضلاً عن كونها تشكل الجريمة المؤاخذ عليها، فإنها تنطوي في ذات الوقت عن خطأ تأديبي قوامه عدم أداء الموظف العمل المنوط به بالأمانة الواجبة، مع عدم محافظته على أموال وممتلكات الوحدة التي يعمل بها ومخالفته للقواعد والأحكام المالية⁽²⁾.

كما تنقسم المخالفات التأديبية من حيث وصفها العام إلى ثلاثة أنواع رئيسية هي⁽³⁾:

(1) الخطأ الوظيفي يطل جوانب عدة أو بالأحرى يتأتى وفق أربع زوايا:

- قد يكون الخطأ في تأدية الوظيفة: كحال الموظف الشرطي يطلق النار على شخص فار من العدالة، هنا الشرطي يؤدي وظيفته.
- قد يكون الخطأ بسبب الوظيفة: الموظف في هذه الحالة لا يؤدي عملاً من أعماله الوظيفية ولكن ارتباطه بالوظيفة سبب ارتكابه الخطأ، كحال الشرطي في بيته يستخدم ابنه مسدسه فيصيب الغير، فلولا ارتباط الشرطي بوظيفته لما امتلك مسدساً.
- قد يكون الخطأ بمناسبة الوظيفة: ارتكاب الموظف للخطأ جاء نتيجة الامكانات التي وفرتها الوظيفة لذلك، فتعد الوظيفة ساعدت ويسرت ارتكابه للخطأ، كحال سائق سيارة تابعة للدولة يقوم بدهس أحد المارة بمناسبة قيادته لها أثناء العمل، ولكنه يضم الحقد أو الثأر تجاه من دهمه، مُستغلاً قيادته لسيارة الدولة.

- قد يكون الخطأ أجنبياً عن الوظيفة: كحال الشرطي الذي يرتكب جريمة أثناء إجازته.

(2) جلال أحمد الأدغم، التأديب- في ضوء قضاء محكمتي الطعن والنقض- والحكمة الإدارية العليا، (دط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 61.

(3) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 25-26.

أولاً: مخالفة القوانين والقرارات والتعليمات والأوامر

هي كل فعل أو امتناع يأتيه الموظف مخالفاً بذلك قاعدة قانونية، سواء تمثلت في نص قانوني أو قرار إداري أو لائحي أو تعليمات مصلحية.

ثانياً: الخروج على مقتضى الواجب في أعمال الوظيفة

كل فعل أو امتناع يأتيه الموظف يتنافى مع ما تقتضيه الواجبات في أعمال الوظيفة.

ثالثاً: السلوك المعيب الذي من شأنه إخلاله بكرامة الوظيفة

كل فعل أو تصرف يصدر من الموظف ينطوي على سوء السلوك الشديد أو يحط من كرامة الوظيفة.

الفرع الثالث: أركان الخطأ التأديبي للموظف العام

المخالفة التأديبية تقوم على فكرة الخطأ، والخطأ التأديبي، هو انحراف في السلوك الواجب على الموظف، لذلك يلزم أن يصدر من الموظف فعل مادي إيجابي أو سلبي محدد.

ولا يكفي لقيام المسؤولية التأديبية، وجود علاقة مادية بين الموظف والمخالفة التي وقعت منه، بل لابد من توافر المحرك الأساسي للفعل المادي التي تكونت منه المخالفة التأديبية، وهو الإرادة، لذلك فهناك علاقة معنوية بين الموظف مرتكب الفعل المادي والمخالفة التأديبية، وهو ما يطلق عليه العنصر المعنوي للمخالفة التأديبية، فكما يجب أن تكون المخالفة التأديبية من فعل الموظف فإنه يجب أيضاً أن تكون صادرة عن إرادته، ومن ثم فإن الإرادة عنصر أساسي لا غنى عنه لقيام المخالفات التأديبية كافة.

كما يلزم لقيام المخالفات التأديبية، توافر العنصر القانوني، فإذا كانت المخالفات التأديبية غير محددة ولم يتم حصرها، فالواجبات الأساسية للوظيفة معلنه في القانون، وهذا يعني وجود قانون للفعل أو الامتناع سواء كان نصاً دستورياً أو تشريعياً أو لائحياً.

فالنظام التأديبي، نظام قانوني والصفة القانونية للفعل أو الامتناع الذي يوصف المخالفة التأديبية من مقتضيات هذا النظام.

ووفقاً لما تقدم فالمخالفة التأديبية تتكون من ثلاثة عناصر هي: الركن المادي والركن المعنوي والركن القانوني، والواقع أن الخطأ التأديبي المنشأ للمسؤولية التأديبية يتكون من ركنين يتمثلان في ركن مادي وهو الشكل الخارجي

لسلوك الموظف والذي ينطوي على إخلاله بواجباته الوظيفية، وركن معنوي يتمثل في تلك الصلة المعنوية بين النشاط الذهني للموظف والمظهر المادي للخطأ التأديبي، كما قد يكون هذا الركن متمثل في خطأ غير متعمد⁽¹⁾، إلا أن أغلب الباحثين يعتبرون هذا الركن الأخير بمثابة ركن افتراضي ولا يعدونه ضمن أركان المخالفة التأديبية.

وفيما يلي سنتطرق للأركان الثلاثة السابقة من خلال الفقرات الموالية:

الفقرة الأولى: الركن الشرعي

الركن الشرعي أو القانوني أحد أركان الجريمة الجنائية، والمقصود به في القانون الجنائي النص القانوني الذي يقرر أن تصرفاً من التصرفات له صفة الجريمة، ويحدد العقوبة على ارتكاب هذا التصرف، وما لم يوجد نص يحرم فعلاً أو تصرفاً على هذا النحو فلا جريمة ولا عقاب عليه ويكون هذا التصرف مباحاً، ومن ذلك من المبادئ الأساسية في التشريع الحديث أن لا جريمة بغير نص⁽²⁾.

وعلى هذا سنقوم بتعريف الركن الشرعي والضوابط القانونية لتوافر الخطأ المكون للمخالفة التأديبية في

العنصرين التاليين:

أولاً: مفهوم الركن الشرعي

يقصد بالركن الشرعي في هذا المقام: القاعدة القانونية التي يتم الاستناد إليها لوصف فعل أو تصرف ما بأنه يشكل جريمة تأديبية أي كان مصدر تلك القاعدة دستور أو قانون أو لائحة أو عرف إداري... إلخ⁽³⁾.

إذ لا يعني الركن الشرعي للخطأ الوظيفي ما يعنيه في الجريمة الجنائية من أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص - وقد سبق تفصيل ذلك - وإنما يعني أن يستند الجزاء التأديبي إلى نص قانوني يحدد مقدار الجزاء ونوعه، دون تحديد الأفعال التي تكون أخطاء وظيفية؛ والشرعية المقصودة كركن لقيام الخطأ الوظيفي هو أن الموظف يعاقب إذا ما ثبت قبلة فعل أو امتناع لا يتفق ومقتضيات الوظيفة سواء نص على ذلك صراحة أم لم ينص⁽⁴⁾.

(1) أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام، (دط)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص ص 17-18.

(2) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 27.

(3) محمد ماجد ياقوت، محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة "المبادئ العامة للتأديب، المدونة التأديبي، القواعد الموضوعية، القواعد الإجرائية"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 381.

(4) يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 61.

وعلى ذلك، فإن العنصر الشرعي يتوافر في نطاق التأديب، إما عن طريق المشرع نفسه حيث يحدد القانون أو قاعدة تنظيمية عامة الأفعال المكونة للخطأ التأديبي أو المحظورات التي يمتنع على الموظف ارتكابها والواجبات التي يلتزم بعدم الخروج عليها أو عن طريق القضاء حيث يضع الضوابط القانونية للخطأ التأديبي وذلك من خلال مراقبته لممارسة السلطة التأديبية، لسلطتها التقديرية في تحديد ما يعتبر مخالفة تأديبية، ومن خلال ممارسة القضاء بنفسه لسلطة التأديب، وقد سبق أن أوضحنا مفهوم المشروعية في النطاق التأديبي⁽¹⁾.

لذا فإنه لا صحة لما يتردد في كتابات الفقهاء من عدم خضوع المخالفة التأديبية لمبدأ المشروعية، عكس الجريمة الجنائية، فالصواب أن كليهما يخضع له لكن يختلف مفهومه في كل منهما⁽²⁾.

ثانياً: الضوابط القانونية لتوافر الخطأ المكون للمخالفة التأديبية

على الرغم من أن السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها السلطات التأديبية في تحديد ما يعتبر مخالفة تأديبية إلا أن ذلك لا يعني إهدار مبدأ المشروعية بصفة مطلقة، فلا تملك السلطات التأديبية أن تعاقب على أي فعل ولأي سبب كان، وإنما يجب أن يكون الفعل منطويًا على خطأ ما وفقاً لقاعدة عامة، سواء أكان مصدرها قانوناً أو لائحة، أو قرار تنظيمياً⁽³⁾، ويتحدد الخطأ وفقاً لهذا المفهوم في ضوء الضوابط التالية:⁽⁴⁾

1- ألا يكون الفعل المكون للمخالفة ممارسة لحق مشروع.

2- أن يقاس الخطأ بمعيار موضوعي الذي يتحدد قياساً بالسلوك المألوف للرجل العادي مع استبعاد الظروف الداخلية والشخصية الخاصة بمرتكب المخالفة والأخذ في الاعتبار الظروف الخارجية كالزمان والمكان وظروف العمل والطائفة التي ينتمي إليها المخالف ودرجته في السلم الإداري وعلى ما سنوضحه فيما بعد.

3- أن يتحدد الخطأ على أساس أوضاع الوظيفة العامة والالتزامات المترتبة عليها وطبيعة الوظيفة وأهداف

المرفق ودرجة المسؤولية التي يتحملها المتهم ومستواه في التدرج الرئاسي.

4- يتأثر تحديد الخطأ بوقوعه في الظروف العادية أو الاستثنائية.

(1) مغاوري محمد شاهين، المرجع السابق، ص 256.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 180.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 383.

(4) مغاوري محمد شاهين، المرجع السابق، ص 257.

5- أن يكون الخطأ قد ارتكب دون عذر شرعي، فالمخالفة التأديبية لا تظهر بالضرورة من جانب الموظف المذنب طبيعة شريفة آتمة تبغي الضرر وتقصده ولديها الإرادة لمخالفة قوانين المجتمع والنظام العام، وإنما تمثل مجرد رعونة أو سوء تصرف أو إهمال أو تقصير يضر بحسن سير العمل.

الفقرة الثانية: الركن المادي

الركن المادي للخطأ، هو كل ما يدخل في كيانه، ويكون له طبيعة مادية تلمس بالحواس، وتتمثل هذه الماديات في الفعل الايجابي كالاعتداء بالضرب على الرؤساء أو الزملاء، أو الفعل السلبي، كالامتناع عن أداء العمل الذي يفرضه القانون، والفعل في الحالتين، هو فعل إرادي يمر بمراحل معينة، وينطوي على نشاط ونتيجة⁽¹⁾.

وعليه سوف نقسم هذه الفقرة إلى مرحلتين على النحو التالي:

أولاً: مراحل الفعل أو السلوك الخاطئ

نبحث في مرحلتين، مرحلة ما قبل التنفيذ، ومرحلة ما بعد التنفيذ

1-: مرحلة ما قبل التنفيذ

استناداً إلى أن يكون للفعل المادي المكون للخطأ التأديبي مظهر مادي ملموس فإن مجرد التفكير بالفعل لا يعتبر بحد ذاته مخالفة تأديبية⁽²⁾.

والتفكير في ارتكاب الفعل غير المشروع هي المرحلة النفسية للجريمة الجنائية والخطأ التأديبي، ولا عقاب على هذه المرحلة طالما لم يتجاوز الأمر حدود التفكير أو التخيلات.

هذا لا ينطبق على الأعمال التحضيرية: وهي مرحلة التحضير لارتكاب الجريمة، تلي مرحلة التفكير، وتسبق مرحلة الشروع، وفي هذه المرحلة تتخذ الجريمة كيانا ماديا، ومثال ذلك قيام طبيب باستئجار شقة وتجهيزها كعيادة، ولم يتعاط مهنته فيها بعد، فإنه يسأل تأديبياً بسبب سلوكه الذي يمثل إخلالاً بواجبات الوظيفة، ويشكل ركناً مادياً ملموساً.

(1) منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 88.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 168.

2-: مرحلة التنفيذ

يشترط لتوافر الركن المادي، أن يكون للتصرف وجود ظاهري ملموس، سواء كان فعلا إيجابيا أو سلبيا، ولذلك فإن الاتهامات العامة أو النعوت المرسله لا يمكن أن تعتبر مكونة للركن المادي، ولقد استقر على ذلك الفقه والقضاء الإداري⁽¹⁾.

ولذلك قضي في فرنسا أن عدم الكفاية المهنية لا تصلح لتكوين الركن المادي للجريمة التأديبية⁽²⁾.

فالقانون الجنائي ينظر إلى البدء في التنفيذ على أنه شروع في الجريمة، أما القانون التأديبي فينظر إلى البدء في التنفيذ ليس باعتباره مرحلة من مراحل ارتكاب الجريمة، وإنما باعتباره مظهرا خارجيا متميزا يكون مخالفة تأديبية قائمة بذاتها، كذلك فإن السلطة التأديبية يجب عند تكييفها للفعل أو المظهر الخارجي أن تسنده إلى النظام التأديبي وقواعده وضوابطه، فلا تنظر إلى الفعل فيما إذا كان عملا تحضيريا أو بدءا في تنفيذ جريمة جنائية سواء أو وقف تنفيذه بإرادة الفاعل أو بتأثير ظروف خارج إرادته، وإنما تنظر إليه باعتباره خروجاً على مقتضى الواجب ويكون جريمة تأديبية مستقلة⁽³⁾.

ثانيا: مدلول الركن المادي

وهو المظهر الخارجي للتصرف، إذ التجريم لا يلحق إلا بالأفعال المادية والمظاهر الخارجية، وهو النشاط المنحرف موضوع المواخذة، ويتمثل في قيام الموظف بعمل محظور عليه أو امتناعه عن عمل مفروض عليه، أي يستوي في ذلك أن يكون الفعل الذي يأتيه العامل إيجابا أو سلبا، طالما أنه لا يتفق مع واجبات الوظيفة أو مقتضياتها، على أن الذي يدخل في مجال التجريم، ويقع تحت طائلة العقاب من نشاط العامل-الجاني عموما- هو ما يتمثل في الأعمال التنفيذية للجريمة، وهو الأمر المنضبط في صورة الأخطاء التأديبية الناجمة عن الإخلال بالواجبات أو المحظورات⁽⁴⁾.

ويتحلل عن الركن المادي النتيجة كأثر للأخطاء التأديبية تتمثل في الاعتداء على مقتضيات الوظيفة العامة أو متطلباتها وللنتيجة مدلولان:

(1) يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 56.

(2) وحيد محمود إبراهيم، المرجع السابق، ص 62-63.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 372.

(4) مغاوري محمد شاهين، المرجع السابق، ص 257-258.

أولاهما مادي، يقصد به التغيير الذي يحدث في المحيط الخارجي كأثر للفعل، وثانيهما قانوني، يقصد به الاعتداء الذي ينال متطلبات الوظيفة أو يمس كرامتها، وهذا يفترض تكييفاً قانونياً يعبر عن هذا الاعتداء من خلال الرجوع إلى القانون التأديبي لتحديد مضمون كرامة الوظيفة ومتطلباتها أو مقتضياتها⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: الركن المعنوي

يقوم إلى جانب الركن المادي للمخالفة التأديبية ركناً آخر هو الركن المعنوي، والذي يتمثل بالإرادة الآثمة للموظف الصادرة إيجاباً أو سلباً، فإذا تعمد الموظف ارتكاب الفعل كان الركن المعنوي هو القصد، وإذا انصرفت إرادته إلى النشاط دون النتيجة كان الركن المعنوي هو الخطأ غير العمدية، وعليه يستوي في ذلك أن تكون إرادة الموظف في حال تصرفه المخالف للقانون أو إتيانه للعمل المحذور إرادة عمدية أو غير عمدية أي ناتجة عن إهمال أو تقصير، وسواء قصد الموظف تحقيق النتيجة المترتبة على تصرفه أم لم يقصد ذلك، فالمخالفة التأديبية تقوم وتتقرر تبعاً لذلك مسؤولية الموظف التأديبية عن هذه التصرفات أو الأفعال.

إذا الجريمة التأديبية والجناحية كلاهما سلوك إنساني، أي صادر عن إنسان مما يقتضي أن يكون لها أصول في نفسيته أي تتجه لإرادة مرتكبها، إلى جميع ماديات الجريمة، وهذه الإرادة تربط بين ماديات الجريمة وشخصية مرتكبها، ويجب أن تكون الإرادة معتبرة قانوناً أي ذات أهمية قانونية لإحداث الأثر، وهي لا تكون كذلك إلا إذا كانت صادرة عن حرية اختيار وعلى ذلك فالإرادة هي قوام الركن المعنوي للجريمة الجنائية والتأديبية لا بد أن يسبقها العلم⁽²⁾.

ومن كل ذلك نستخلص النقطتين التاليتين:

أولاً: الخطأ العمدية والخطأ غير العمدية⁽³⁾

للتمييز بين الخطأ العمدية، والخطأ غير العمدية في مجال التأديب نقول: إن صورة العمد تتحقق إذا انصرفت إرادة الموظف إلى الفعل⁽⁴⁾.

(1) منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 93.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص ص 169، 170.

(3) وحيد محمود إبراهيم، المرجع السابق، ص ص 66-67.

(4) منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 97.

وتتكون الإرادة من ثلاث جوانب هي: الجانب النفسي: ينحصر هذا الجانب للإرادة في تلك العملية التي تحدث داخل الذهن وتؤدي إلى اتخاذ قرار بالإقدام على عمل معين، وهي ما يسمى بالعمل الإرادي، والجانب المادي: وهو المظهر الخارجي لها أي الفعل المادي العضوي الذي يقوم به الشخص في الحيز الخارجي فيتحقق به غرضه النهائي أما الجانب الثالث هو حرية الاختيار: وهي قدرة الشخص على الاختيار ما يشاء من بين أمور متعارضة أو حتى متشابهة، ويقصد بها أيضا امتناع العوائق والمؤثرات التي من شأنها أن تحول دون حدوث الحركة العضوية أو تحرمها إلى اتجاه آخر، فحرية الاختيار متعلقة بالجانب النفسي للإرادة وبالمظهر الخارجي لها وتنقضي هذه الحرية عندما يتوافر الإكراه المادي أو المعنوي⁽¹⁾.

وتأسيسا لما سبق يسهل القول أن الركن المعنوي في الخطأ التأديبي هو ركن لازم لقيام ذلك الخطأ يتحقق كلما كانت لدى الموظف إرادة آثمة عند ارتكابه أو قيامه بفعل أو تصرف معين سواء بقصد تحقيق نتيجة أو هدف محدد من وراء ذلك التصرف⁽²⁾.

يكون الخطأ العمدي هنا: كسرقة الأموال العامة أو التزوير في محرر رسمي أو الاعتداء بالضرب على الرؤساء والزملاء... إلخ، أما إذا كانت هذه الإرادة لا تنصرف إلا إلى النشاط ذاته دون النظر إلى نتيجته بحيث تعبر فقط عن مجرد الإهمال أو التقصير فإن الخطأ الوظيفي يكون -والحال هكذا- خطأ غير عمدي ومن أمثلته: الإهمال أو التقصير في الاطلاع على تعليمات أو لوائح معينة قبل القيام بالتصرف أو الفعل الخاطئ⁽³⁾.

ثانيا: حالات انتفاء الإرادة⁽⁴⁾

1- القوة القاهرة

وفي ذلك، نأخذ بالمثال، قول المحكمة الإدارية العليا في مصر "أن أمناء المخازن وجميع أرباب العهد مسؤولون شخصا عن الأصناف التي في عهدتهم وعن حفظها والاعتناء بها، وعن صحة وزنها وعددها ومقاسها ونوعها، وعن نظافتها وصيانتها من كل ما من شأنه أن يعرضها للتلف أو الفقد ولا تخلي مسؤوليهم إلا إذا ثبت للمصلحة أن ذلك قد نشأ عن أسباب قهريّة أو ظروف خارجة عن إرادتهم ولم يكن في الإمكان التحوط لها".

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 377.

(2) ماجد راغب الحلوي، القضاء الإداري، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010م، ص 496.

(3) يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 60.

(4) منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 96-97.

2- المرض الذي يمنع الموظف من مباشرة عمله

وفي هذا الصدد جاء قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2002/10/15 قضية (م ح زوجة ش) ضد المجلس الشعبي لبلدية بغلية ولاية بومرداس: "حيث أنه كان بإمكان المستأنفة بعد انتهاء إجازة الأمومة التقدم لدى البلدية وتقديم الوثائق اللازمة والمبررة لغياها غير أنها لم تفعل ذلك وكما أنه لا يوجد بملف الدعوى ما يظهر اهتمامها بعملها طيلة مدة سنتين تقريبا وأنها لم ترد عن الاعذار الموجهة إليها فإنها تعتبر في حالة إهمال منصبها ولا يمكنها التمسك بحقها في الرجوع إلى العمل"⁽¹⁾.

3- الإكراه المفسد للرضا

ويتحقق إذا كانت ظروف الحالة تصور للموظف أن خطرا جسيما محققا يهدده هو، أو غيره، في النفس، أو الجسم، أو الشرف، أو المال، ويراعي في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه وسنه، وحالته الاجتماعية، والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في جسامته.

4- سوء التنظيم في المرفق

حيث لا يسأل الموظف عن الأخطاء التي تقع بسبب ذلك، وهذه الأخطاء بعضها مرفقي وبعضها شخصي، ومن حيث أنه لا يمكن نسبة الخطأ الذي ولد الضرر إلى المرفق وحده واعتباره خطأ مرفقيا. إذا الخطأ المرفقي هو ما لا يمكن اعتباره خطأ شخصيا ومن ثم تسأل عنه إدارة المرفق وحدها.

الفرع الرابع: العلاقة بين الخطأ التأديبي والجريمة الجنائية والمسؤولية المدنية

يعرض القانون الجنائي نماذج من المخالفات التأديبية، ولكن بطبيعة الحال فإن الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات لها طابع يتجاوز المجال الذي تتخذ فيه الإجراءات التأديبية، فالردع الجنائي يحمي المجتمع ككل، أما الردع التأديبي يحمي مصالح جماعة أو طائفة من هذا المجتمع، ولكن هناك نقطة تلاقي بين الجرائم الجنائية والمخالفات التأديبية⁽²⁾.

(1) أنظر الملحق رقم 13، 14.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 331.

الضرر الناتج عن كل من الخطأ التأديبي والخطأ المدني ذو أهمية كبيرة في تحديد الفرق بين ذلك المرتكب بوصف تأديبي وما التصق بالخطأ المدني، يتم توضيح كل ذلك من خلال الفقرات الثلاثة التالية:

الفقرة الأولى: العلاقة بين الجرمين التأديبي والجنايية

إن الجريمة الجنائية التي هي أساس المسؤولية الجنائية تختلف عن الخطأ التأديبي الذي هو أساس المسؤولية التأديبية، رغم الطبيعة العقابية للخطأ التأديبي حتى في الأحوال التي يكون فيها الخطأ الواحد الذي يرتكبه الموظف جريمة جنائية وخطأ تأديبي في الوقت ذاته، ولكنهما يظلمان مستقلاً كل الاستقلال في الوصف والأركان وفي التكيف القانوني، ومن حيث الجهة القضائية المختصة بالنظر في كل منهما.

كذلك، الجرمين تقومان كلاهما على الفكرة ذاتها، فكرة الخطأ، لأن الواقعة المنسوبة الى الشخص متى كانت تمثل انحرافاً عن السلوك القويم الذي يتطلبه المجتمع أو الوظيفة العامة سواء كان ذلك عن قصد أو إهمال، قامت الجريمة وأساسها الخطأ.

ومع ذلك فإن وجود الجريمة الجنائية لا يترتب عنه حتماً وجود الخطأ التأديبي، كما سنرى.

أولاً: الازدواج (التشابه) بين الجرمين الجنائية والتأديبية

تكمن أوجه الشبه بين الخطأ التأديبي والجريمة الجنائية في ناحيتين شكلية وموضوعية⁽¹⁾.

1- من حيث الشكل:

هناك تشابهاً في الأركان العامة في الحالتين، بالإضافة إلى خضوعهما لنظام العفو⁽²⁾.

3- أما من حيث الموضوع:

الخطأ التأديبي- كالجريمة الجنائية- يسبب ضرراً عاماً للمجتمع، وما امتداد القانون الجنائي إلى بعض المخالفات إسباغ الطابع الجنائي عليها إلا تعبيراً عن ما في هذه المخالفات من ضرر عام.

(1) منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 83.

(2) الركن الشرعي: الصفة غير المشروعة للفعل ويتحقق ذلك إما بخضوعه لنص تجريم يقر القانون عقاباً لمن يرتكبه أو عدم خضوعه لسبب أباحه.

الركن المادي: يعنى ماديات الجريمة والمظهر الذي تبرز به الى العالم الخارجي.

الركن المعنوي: الخطأ العمدى أو غير العمدى

يمكننا التقرير بأن هناك روابط تربط بين الجريمتين الجنائية والتأديبية تتمثل في أن كليهما تقوم على اعتراف أعمال محظورة يجب الابتعاد عنها تحقيقا للمصلحة العامة، وأن من يقتترف أيا من هذه الأفعال يتم معاقبته عليها بالعقاب المناسب وفقا للقانون المطبق، ويكون ذلك أيضا بعد الالتزام بالإجراءات اللازمة وتمتع المتهم في كلتا الحالتين بكافة الضمانات المنصوص عليها بالقوانين المعمول بها⁽¹⁾.

قد يشكل الخطأ المنسوب إلى الموظف مخالفة تأديبية وجريمة جنائية في نفس الوقت، تملك الإدارة حينها توقيع الجزاء التأديبي دون أن تنتظر نتيجة المحاكمة الجنائية، مادامت تملك مبرر العقاب، إلا أنها قد ترى من ضرورة في انتظار قرار المحاكمة الجنائية قبل النظر في المحاكمة التأديبية، ولها أن تقرر ما تراه⁽²⁾.

استقلال المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية من حيث الهدف والنطاق والإجراءات، لا ينفي أن هناك عدة مسائل تتلاقى فيها الجريمتان، الأمر الذي يؤدي إلى بعض الترابط بينهما، خاصة فيما يتعلق بمدى حجية الحكم ووقف المساءلة التأديبية انتظارا للفصل في المسائل الجنائية، والحكم الجنائي الذي يعتد به في هذا المقام، هو الذي ينفرد بتحديد أحكامه القانون الجنائي وأن يكون صادرا عن القضاء الوطني ومن محكمة تنتمي إلى النظام القضائي، وأن يكون حكما نهائيا وأن لا يكون قد سقط لأي سبب من أسباب السقوط⁽³⁾.

كما أن القضاء التأديبي بما أثبتته القضاء الجنائي في حكمه من وقائع وكان فصله فيها لازما، دون أن يتقيد بالتكييف القانون لهذه الوقائع.

وفي حالة الحكم بالبراءة إذا كان سببها عدم وقوع الفعل المادي من الموظف، على أن هذه الحجية لا تحول دون مسؤولية الموظف التأديبية عن ذات الواقعة المادية بوصفها تكون خطأ تأديبيا إذا كان سبب البراءة ترجع مثلا إلى تخلف أحد أركان الجريمة، أو قيام الشك في ثبوت التهمة، أو إلى بطلان في الإجراءات⁽⁴⁾، أو البراءة لامتناع المسؤولية.

هناك حالات عديدة ينغلق فيها باب المساءلة التأديبية والجنائية كالقوة القاهرة أو الجنون.

وعموما تتشابه المخالفة التأديبية مع الجزائية في:

(1) محمد أبو ضيف باشا خليل، المرجع السابق، ص 44.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 515

(3) إسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص ص 38-39.

(4) يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 63.

- شخصية العقوبة تجتمع في كليهما، فلا يوقع الجزاء ولا ينفذ إلا على مرتكب الجريمة أو من شارك فيها.
- إن الأحكام الصادرة في حق أي من مرتكب الجريمة لا تتضمن تعويضا للمتضرر، وإنما حماية المجتمع وتحقيق الردع.
- يخضع كليهما لنظام رد الاعتبار، محو الجزاء⁽¹⁾.
- كلا منهما يخضعان في توقيع العقوبة إلى ضرورة وجود نص قانوني يحدد هذه الأخيرة وبدقة، إضافة إلى أن مبادئ وحدة العقوبة وشخصيتها ينطبقان على كلا المخالفين التأديبية والجزائية فلا يوقع على الخطأ الواحد أو الجريمة الواحدة أكثر من عقوبة واحدة، كما لا يجب أن تلحق الجريمة بغير مرتكبها.
- يترتب على كلا من الخطأ التأديبي والجزائي عقوبة تحقق الإيلاء والقسر والترهيب بإلحاق الأذى عملا على استتباب النظام في المجتمع.
- الهدف من النص على الخطأ التأديبي وكذا الجزائي هو معاقبة كل ما يصدر عنه فعل ضار بمصلحة المجتمع الأساسي أي ردع الجاني وتكفيره عن فعله، وإرضاء الشعور الجماعي العام الذي اختل بوقوع الجريمة وإعادة التوازن إليه وحماية النظام في المجتمع.
- تتشابه المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجزائية في انطباق هذا المبدأ في كلاهما على قدم المساواة، حيث إن قرينة العلم بالقانون مفترضة في كليهما⁽²⁾.

(1) أنظر على سبيل المثال:- المواد 676-693، قانون الاجراءات الجزائية، القانون رقم 17-07 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 جوان سنة 1966 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجريدة الرسمية عدد 20 الصادرة 01 رجب عام 1438 الموافق 29 مارس 2017. كذلك المواد 163، 176، 185 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

مسألة رد الاعتبار مسألة تتعلق أكثر بحسن السلوك من جانب الموظف العام في مدة زمنية محددة (سنة أو سنتين -حسب الحالة-) بالنسبة للعقوبات من الدرجتين الأولى والثانية؛ أما ما تعلق بالعقوبتين من الدرجة الثالثة والدرجة الرابعة، والتي لا يشملهما رد الاعتبار لما بتعارض ذلك مع الغرض من العقوبة.

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 جوان سنة 1966 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 48 الصادرة بتاريخ 20 صفر عام 1386 الموافق 10 جوان 2017.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 60.

(2) تنص المادة 74 من التعديل الدستوري 2016، القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 06 مارس سنة 2016م يتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة تاريخ 27 جمادى الأولى عام 1417 هـ الموافق 07 مارس سنة 2016م، " لا يعذر بجهل القانون".

ثانيا: استقلال (اختلاف) المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية

رغم وجود مظاهر للترابط والتشابه بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية على نحو ما تقدم، فإنه من المنطقي أن تكون هناك اختلافات واستقلال بينهما من عدة نواحي، لأن وحدة الفعل ليسمن شأنها وحدها نفي هذه الاستقلالية، فلكل جريمة مظهر، يتمثل فيما يلي:

1-: اختلاف الهدف

إن الهدف من تأثيم الجريمة والجزاء التأديبي باعته ضمان سير المرافق العامة بانتظام واضطراب، ينحصر داخل الاطار الوظيفي، في حين أن الهدف من التأثيم الجنائي، أينيئشمل جميع طوائف المجتمع وشرائحه، بما فيها الوظيفة العامة، هو استقراره المجتمع وحمايته⁽¹⁾.

2-: من حيث مبدأ المشروعية

تخضع الجريمة الجنائية لمبدأ أصبح من قبيل المسلمات، مفاده أنه "لا جريمة دون نص"⁽²⁾، بمعنى أن الجريمة الجنائية محددة على سبيل الحصر مقدما، بينما لا تخضع المخالفة التأديبية لمبدأ مشروعية الجريمة، وبالتالي فالمخالفات التأديبية لا تقع تحت الحصر وتملك السلطة التأديبية سلطة تقديرية واسعة في هذا الشأن مع خضوعها لرقابة القضاء⁽³⁾.

فالجزاء التأديبية غير محددة على سبيل الحصر، وذلك يعتبر خروجاً على مبدأ مشروعية الجريمة والعقوبة المقررة في قانون العقوبات، فالأخطاء الجزائية أو الجرائم منصوص عليها مسبقاً مع العقوبات المقابلة لها، على عكس الأخطاء التأديبية فهي ليست مقننة على سبيل الحصر، وعليه يجوز لمن يملك قانوناً سلطة التأديب، أن يرى في أن أي عمل إيجابي أو سلبي يقع من الشخص عند ممارسته أعمال وظيفته خطأً تأديبياً إذا كان ذلك لا يتفق مع واجبات الوظيفة، وذلك لأنه لا يمكن حصر الأخطاء التأديبية مقدماً⁽⁴⁾.

تجدر الإشارة أن مبدأ المشروعية هو ذاته في كلا الجريمتين "لا جزاء دون نص" ما تعلق بشق العقوبة، غير أن الاختلاف يطال خضوع المشروعية الجزائية لقاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".

(1) محمد أبو ضيف باشا خليل، المرجع السابق، ص 46.

(2) المادة 01 من قانون العقوبات، الأمر 66-156، المصدر السابق.

(3) إسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 36-37.

(4) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 195.

3- من حيث المسؤولية عن فعل الغير

يُسأل الموظف تأديبياً عن عمل غيره من الخاضعين لسلطته الرئاسية، بينما لا يحاسب الفرد جزائياً إلا عن الأفعال الصادرة عنه شخصياً⁽¹⁾.

4- اختلاف الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية من حيث إجراءات التحقيق، والمحاكمة والعقوبة

ذلك أن الجريمة التأديبية، تختلف أيضاً عن الجريمة الجنائية من حيث الهيئات المختصة بالمحاكمة، وإجراءات المحاكمة، ونوع الجزاءات المقررة لكل منهما، وتباين الغاية من هذه الجزاءات وما يترتب عليها من آثار، فالجزاء في الجريمة الإدارية مقرر لحماية الوظيفة، أما في الجريمة الجنائية فهو قصاص لحماية المجتمع⁽²⁾.

وأخيراً، فإن الجريمة ما تزال شخصية محضة، فلا يسأل الإنسان إلا عن الأفعال الصادرة منه شخصياً، أما المسؤولية التأديبية فتمتد في حالات كثيرة لتشمل المسؤولية عن عمل الغير كالمُرؤوسين وأفراد الأسرة، وبهذا نستنتج أن المخالفة التأديبية تختلف في طبيعتها وأركانها عن الجريمة الجنائية، فالأولى قوامها أفعال تصدر عن الموظف ترى فيها السلطة الإدارية مساساً بشرف المهنة وخروجاً عن الواجب، وقد ينطوي الفعل الواحد على مخالفة إدارية وأخرى جنائية، وتختلف النظرة في توقيع العقوبة باختلافهما، فيكتفي في المخالفة التأديبية أن تحمل الأفعال المنسوبة إلى الموظف في ثناياها ما يمس بكرامة الوظيفة أو الخروج عن مقتضياتها، وتقدير ذلك كله مرجعه إلى سلطة الإدارة دون انحراف أو إساءة استعمال السلطة، أما الجريمة الجنائية فمصدرها القانون وتتبع في شأنها المحاكمات الجنائية⁽³⁾.

5- اختلاف الخطأ التأديبي عن الجزائي من حيث الأشخاص المرتكبين للخطأ

إن الأشخاص المعنيين بارتكاب الخطأ التأديبي، هم الموظفون والأعوان الذين يشغلون منصب عمل أو وظيفة دون سواهم، أما الأخطاء الجزائية، فيخضع لها جميع الأشخاص الخاضعين للنظام القانوني دون استثناء، سواء كانت لهم صفة الموظف أم لم تكن.

(1) سليم سلامة حتاملة، أثر العوامل الإدارية في ظهور المخالفات التأديبية في نظام الخدمة المدنية الأردني، (دط)، (دن)، الأردن، 2008، ص 272.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 518.

(3) إسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 38.

6- من حيث سلطة توقيع الجزاء

المحاكم الجزائية وحدها يمكنها توقيع العقوبات الجزائية، في حين تتعد السلطات التي يمكنها توقيع الجزاء التأديبي، ويختلف ذلك من دولة إلى أخرى، حسب النظام القانوني والسياسية المنتهجة، أين يمكن توقيع الجزاء التأديبي من السلطة الرئاسية وكذا مجالس التأديب، أو عن طريق محاكم تأديبية.

الفقرة الثانية: العلاقة بين المخالفة التأديبية والمسؤولية التقصيرية

القاعدة في القانون المدني⁽¹⁾ هي أنه: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم مرتكبه بالتعويض، ويوصف الفعل الصادر عن الخطأ المحدث بالغير ضرر بالجريمة المدنية، وجزاؤها إلزام مرتكبها بالتعويض"، وهي على هذا النحو مصدر للالتزام، والفرق أساسي بين المخالفة التأديبية والجريمة المدنية، فإن كانت كل منهما غير مشروعة، فالأولى تتحدد صفتها غير المشروعة طبقاً لقواعد القانون التأديبي، والثانية تحدد صفتها هذه تطبيقاً لقواعد القانون المدني. القانونان يختلفان في ذلك، فضابط انعدام المشروعية في القانون التأديبي هو الإخلال بواجب من واجبات الوظيفة العلنية في القانون، وضايط انعدام المشروعية في القانون المدني هو إحداث الفعل ضرراً واقتراناً بخطأ، وبذلك نلمس اختلافاً واضحاً في خطة كل من القانونين.

فالقانون التأديبي يعلن⁽²⁾ في نصوص مكتوبة عن الواجبات الوظيفية التي يعتبر الإخلال بها عمل غير مشروع، لكن القانون المدني يكتفي بقاعدة عامة يضمنها نص واحد، والاختلاف بين الجريمتين من حيث الأركان واضح كذلك، فأهم أركان المسؤولية المدنية هو الضرر حيث "لا ضرر، لا يتصور التزام بالتعويض"، ولكن ليس للضرر مثل هذه الأهمية في القانون التأديبي فقد تقوم المخالفة التأديبية على الرغم أنه لم يحدث ضرر⁽³⁾.

فالمخالفات المدنية هي الأعمال التي تخل بواجب قانوني اتجاه شخص أو أشخاص قانونية أخرى.

(1) جاء في نص المادة 124 من المدني: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"، القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 24 رمضان عام 1395 هـ الموافق 30 سبتمبر سنة 1975.

(2) ضرورة التأكيد، هذا الاعلان يتضمن جملة من الأخطاء، وليس تحديداً حصرياً.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة، المرجع السابق، ص ص 316-317.

رغم استقلال المخالفة التأديبية عن كل من المخالفة المدنية والجريمة الجنائية، فإنه لا يعني أن يأتي الموظف العام أثناء تأديته وظيفته أفعالاً تدخل ضمن الجرائم الجنائية أو المخالفات المدنية، بل يجوز أن تنشأ المخالفات الثلاث عن الفعل الواحد في الوقت ذاته⁽¹⁾.

حيث أن أساس المسؤولية المدنية قد يكون خطأ عقدي مخالف لأحكام العقد أو خطأ تقصيري، بينما أساس المسؤولية التأديبية في مجال الجرائم التعبيرية هو خطأ يرتكبه الصحفي بالمخالفة لقوانين الصحافة أو قواعد العمل الصحفي⁽²⁾، سواء وقع هذا الخطأ الأخير بالعمد أو الإهمال، وسواء وقع متصلاً بأعمال الوظيفة أو غير متصل بها كأن يسلك الشخص في حياته الخاصة سلوكاً يمس الشرف أو الاعتبار⁽³⁾.

المطلب الثاني: نطاق الالتزام بتحديد المخالفة التأديبية

إن التمازج المميز بين النظامين الإداري والجنائي وعلى النحو الذي مرّ معنا، صيغ هذا النظام بصيغة خاصة.

هذا التمازج وهذه الصبغة يبدو أكثر ما يبدو تميزاً وخصوصية في موضوع المخالفة التأديبية، من حيث الاتجاه العام في التشريعات التأديبية أو الوظيفية، ذات الصلة بعدم تقنينها، وإنما الاكتفاء في أغلب الأحوال بتعداد واجبات ومحظورات يلتزم بها الموظف العام سواء في النطاق الوظيفي أم في الحياة الخاصة له، مع أن هناك محاولات متفرقة هنا وهناك للتقنين من قبل المشرع في بعض البلدان، والمؤيدة من قبل بعض الاتجاهات الفقهية⁽⁴⁾.

مقابل ذلك تظهر في الواقع العملي العديد من الصعوبات التي تحول دون إتمام عملية تقنين المخالفات التأديبية على النحو الذي نراه في المجال الجنائي⁽⁵⁾.

ومن أجل ذلك نستعرض كل من التقنين الخاص بالمخالفات التأديبية والصعوبات التي واجهته والأثر المترتب على صعوبة الحصر، مع السلطة التقديرية ورقابته في الفروع التالية:

(1) سليم سلامة حاملة، أثر العوامل الإدارية في ظهور المخالفات التأديبية في نظام الخدمة المدنية الأردني، المرجع السابق، ص 271.

(2) راجع قانون الإعلام، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية قانون عضوي رقم المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 جانفي سنة 2012 يتعلق بالإعلام الجريدة الرسمية عدد 02 الصادرة بتاريخ 21 صفر عام 1433 الموافق 25 جانفي سنة 2012.

(3) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 196.

(4) تغريد مجّد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 184.

(5) تغريد مجّد قدوري النعيمي، المرجع نفسه، ص 184.

الفرع الأول: تقنين الخطأ التأديبي في النظام التأديبي

استقراء تعريفات الفقه والقضاء الهادف إلى تحديد المقصود بالخطأ التأديبي، يتضح لنا أن هذا النوع من الجرائم أو المخالفات يتسم بطبيعة خاصة ينفرد بها، فنجد المشرع يتعرض لتقنينها بأسلوب مغاير لما هو متبع في تحديد وحصر الجرائم المنصوص عليه في قانون العقوبات، نظرا للصعوبات التي يواجهها في المجال التأديبي.

يأتي بيان ذلك من خلال معالجة الأفكار التالية:

الفقرة الأولى: فكرة تقنين المخالفات التأديبية في النظام التأديبي للموظف العام

يقصد بتقنين المخالفات التأديبية حصر جميع أنواع المخالفات التي يعاقب عليها تأديبيا وتحديد جزاء لكل منها⁽¹⁾.

تمثل المخالفة التأديبية نقطة محورية لكل دراسة ذات صلة بالتأديب، إذ أن الإجماع في الفقه يكاد ينعقد على الطبيعة الخاصة للمخالفة التأديبية التي تميزها عمّا سواها من المخالفات الإدارية الأخرى والجرائم الجنائية، ودلالة ذلك أنها تستعصي على الحصر والعد⁽²⁾.

يصعب وفق هذا على أي مشروع في عدها أو حصرها بصورة حاسمة أو نهائية.

تأسيسا على ما تقدم فإنه يمكن القول أن الأفكار المتضمنة، فكرة تقنين المخالفة التأديبية، وفكرة السلطة التقديرية الممنوحة للجهات التأديبية في تحديد المخالفات التأديبية، وفكرة مشروعية المخالفة التأديبية تدور في فلك واحد ضمن النظام التأديبي في الوظيفة العامة، وعليه فإن فكرة المشروعية في نطاق المخالفة التأديبية تشكل هدفا مزدوجا تسعى إلى تحقيقه السلطات التأديبية والقضاء في الآن ذاته.

وبما أن النظام التأديبي ليس نظام سلطة تقديرية في أعمال التأديب، فما هي إلا سلطة تكييف وليست سلطة تشريع، تقرير أو إنشاء، فقد تشابكت فكرة المشروعية في نطاق الخطأ التأديبي عن طريقين⁽³⁾:

1- طريق المشرع، حيث يحدد بعض الأخطاء التأديبية.

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة، المرجع السابق، ص 404.

(2) يقصد بتقنين المخالفات التأديبية حصر جميع أنواع المخالفات التي يعاقب عليها تأديبيا وتحديد جزاء لكل منها.

(3) منصور ابراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 102.

2- طريق القضاء، عندما يمارس ولايته في الرقابة على القرارات التأديبية سواء من حيث الرقابة على تكييف الأفعال، أو من حيث الرقابة على مدى تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة.

محور دوران الدراسة المتعلقة بالتأديب، دونها لا يمكن التطرق لأي موضوع من موضوعاته، ولعل في أهميتها السبب الرئيسي فيما نلاحظه من جدل ونقاش واسعين في مجالي الفقه والقضاء الإداريين.

نتحقق ضمن هذا الفقرة دراسة ومناقشة أهمية وضرورة التقنين ومدى الأخذ بها في مجال الخطأ التأديبي.

أولاً: الاتجاه نحو التقنين ضرورة يفرضها الواقع والقانون

بالتغاضي عما كنا نتحدث بشأنه بخصوص قرب استحالة تحديد الأخطاء المكونة للجريمة التأديبية، فإنه من الضروري الإسراع بتقنين المخالفات التأديبية لكل طائفة من طوائف العاملين بالدولة شأنها في ذلك شأن الجرائم الجنائية.

نسلك هذا الطرح، وبمفهوم المخالفة نؤكد الرأي السابق، أو نلغي فرضية استحالة الجمع لهذه الأخطاء، أي ربط كل مخالفة بجزاء محدد ويكون ذلك بمعرفة لجنة من المختصين في شؤون الموظفين لتحديد وحصر جميع المخالفات التأديبية.

فمن بين فوائد تقنين المخالفات التأديبية ما يلي:⁽¹⁾

- ضمان عدم إسراف السلطة التأديبية في مؤاخذة بعض الموظفين بالنظر إلى اعتبارات أخرى خلال التأديب مثل نشاطهم النقابي أو آرائهم الخاصة مما يؤدي إلى وقوع حالات لعدم التناسب في الجزاء وانعدام الملائمة بين المخالفات والجزاء.

- إن إلام الموظفين بالمخالفات التأديبية تجعلهم يسعون إلى تجنبها حفظاً لصالح العمل ووقاية لأنفسهم من شر الجزاء التأديبي وآثاره السيئة على سمعتهم الوظيفية ومكانتهم في العمل ويحقق استقرار الموظفين قانونياً ونفسياً.

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص ص 416-417

- كما أن تحديد المخالفات التأديبية يدعم فاعلية التأديب، فالتحديد بما يحمله من الوضوح وعدم الغموض يساعد الجهة التأديبية على اتخاذ اللازم تجاه هذا الموظف، وتطبيق الجزاء المناسب في حقه دون تردد، ولأن بعض المخالفات سوف يكون لها حد أدنى وحد أعلى في توقيع الجزاء.
 - إن ترك تقدير ما يعد من قبيل المخالفات التأديبية إلى السلطة التأديبية يعني ابتداء منح هذه السلطة اختصاصا شبه تشريعي.
 - إن عدم تقنين المخالفات التأديبية يؤدي إلى فرض جزاءين مختلفين عن مخالفتين قد تكونان وقعتا في هيئة واحدة في وقت متقارب تبعا لاختلاف السلطة التأديبية في تقدير الجزاء.
 - إن التقنين هو عودة محمودة إلى مبدأ الشرعية وهو عدم وجود جريمة أو عقوبة إلا بنص قانونيا.
- الفائدة الأخيرة من التقنين

- تحقيق الضمان والأمن والاستقرار للموظف، حيث أن تحديد المخالفات يحول دون استبداد السلطة التأديبية وتعسفها في كثير من الحالات خاصة وأن رقابة القضاء عليها هي رقابة مشروعية وليس رقابة ملائمة⁽¹⁾.

ثانيا: تطبيقات تقنين المخالفات التأديبية

تجري التشريعات في معظم دول العالم، على تحديد المخالفات التأديبية، بالطريقة التقليدية وذلك بالنص على أهم الواجبات الوظيفية، واعتبار كل خروج عليها أو على مقتضيات الوظيفة مخالفة تأديبية، ومن هذه الدول هولندا وألمانيا الاتحادية ولكسمبورج والدول العربية، وهناك من الدول ما يذهب إلى تصنيف المخالفات التأديبية كيوغوسلافيا والنمسا وإسبانيا⁽²⁾.

وقريبا سيأتي اليوم الذي تصبح فيه موضوعات القانون الإداري مقننة، تحكمها قواعد مكتوبة، بما فيها المخالفات التأديبية، فالفقه يتجه حديثا إلى ضرورة تقنين المخالفات وتحديدتها بتشريعات فرعية، حتى تخفف من

(1) منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 105.

(2) مغاوري محمد شاهين، المرجع السابق، ص 270.

استبداد وتحكم جهة الإدارة وهذا أمر جديد يضمن للموظف الطمأنينة والأمان، وخطوة تضاف إلى خطوات الضمانات، ولعل هذا ما دفع بالمشرع الفرنسي والإيطالي إلى تقنين بعض المخالفات التأديبية⁽¹⁾.

كذلك الأمر مع النصوص الجزائرية، فلقد قام المشرع بوضع جدول محدد لقائمة الأخطاء التأديبية (المخالفات التأديبية) ودرجاتها، كما فتح الباب للسلطة الإدارية في أن تقرر مجموعة أخطاء تماشياً مع مقتضيات وخصوصية تلك المؤسسات الإدارية، وهذا طبقاً لما ورد في نص المادة 182 من الأمر رقم 03-06⁽²⁾.

الفقرة الثانية: صعوبات تقنين المخالفات التأديبية

انقسم الفقه حول موضوع تقنين المخالفات التأديبية بين فريقين أساسيين، استفاضوا في الشرح والتفصيل في ذلك، بين مؤيد ومعارض للفكرة، مقدمين الحجج والأسانيد، كل يدعم رؤاه حول التقنين⁽³⁾.

أولاً: الاتجاه المؤيد لفكر التقنين

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى ضرورة تحديد الأخطاء الوظيفية، مؤسسين ذلك إلى عدة أسباب، منها الغموض وعدم الوضوح أو التحديد الذي يشوب الكثير من الواجبات الوظيفية، مما يجعلها محل لمنازعات مستمرة، ولأن التقنين خير وسيلة للحد من هذه النزاعات، بتحديد الواجبات الوظيفية صراحة⁽⁴⁾.

ويرى هذا الاتجاه الفقهي⁽⁵⁾ كذلك بأن تحديد الأخطاء الوظيفية قد يمكن الموظف من معرفة نطاق مسؤولياته وحدود سلطاته، وذلك عنصر هام للرقابة الفعالة، وضمان محاسبته إذا تجاوز هذا الحد، ليس هذا فحسب، وأن لتحديد الأخطاء الوظيفية فائدة كبرى في تبصير الموظفين بالعقوبات التي قد تطالهم حالة عدم احترام نصوصها، ما قد يجعلهم دائماً على حذر من الوقوع فيها، ناهيك أن في ذلك دعم وفاعلية التأديب، إذ يجعل الإدارة على بينه كافية بما يعرقل سير التنظيم الإداري حتى يتسنى لها بسهولة تطبيق العقاب المناسب.

(1) إعاد حمود القيسي، "مدى الشرعية في المخالفات والجزاءات التأديبية في ظل قانون الخدمة المدنية"، المرجع السابق، ص 17.

(2) المادة 180 من الأمر رقم 03-06 المصدر السابق.

(3) تغريد مُجَدِّد قُدُورِي النعيمي، المرجع السابق، ص 195.

(4) يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 49.

(5) أنظر: - عفيفي مصطفى، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 1967، ص 65-66.

- مراد، عبد الفتاح، المسؤولية التأديبية لرجال القضاء والنيابة العامة، دكتوراه، جامعة الاسكندرية، مصر، 1993، ص 165.

- الشيخليعبد القادر، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، (دط)، دار الفكر، عمان، الأردن، 1983، ص 17.

- العنوم منصور، المسؤولية التأديبية للموظف العام، (دط)، مطبعة دار الشرق ومكتبها، عمان، الأردن، 1984، ص 106.

كما أن لهذا التحديد ضمانات لمنع تعسف الإدارة في أعمال سلطتها التقديرية معتبرة هذا السلوك خطأ وظيفيا من عدمه⁽¹⁾.

وأخيرا يذهبون إلى القول بأن ليس هناك تعارض أصيل بين حصر الأخطاء الوظيفية، وبين ممارسة سلطة التأديب ذاتها، وأن الأمر في النهاية مجرد سياسة تشريعية تتفاوت من نظام إلى آخر⁽²⁾.

ثانيا: الاتجاه المعارض لفكرة التقنين

يذهب الرأي الراجح في الفقه إلى عدم حصر المخالفات التأديبية وخضوعها لمبدأ "لا جريمة بدون نص"، وأن السلطة التأديبية ليست مقيدة بحصر جرائم محددة سلفا، بل إن السلطة التأديبية لها سلطة تقديرية في تحديد ما إذا كان الفعل المنسوب إلى الموظف يكون خطأ أم لا⁽³⁾.

كذلك حصر المخالفات التأديبية يجعل من التأديب موضوع قانوني صرف، إذ يكفي التأكد من أن العامل قد أتى بأعمال وتصرفات مخالفة لتوقيع العقوبة عليه، فلو كان ذلك لأضحى التأديب سيفا مسلطا على رقاب الموظفين⁽⁴⁾.

إن كنا نسير مع هذا الطرح حول مسألة أنه لا يمكن حصر الأخطاء التأديبية، لعدة أسباب، نرى أن ذلك مجال أيضا لإعمال سلطة التأديب سلطتها التقديرية في ما قد يسير بها للتعسف، وما النزاعات التي تشهدها العلاقات الوظيفية لخير دليل على ذلك.

غير أن السؤال يطرح حول تبرير هذا الاتجاه لموقفه، والمتمثل في كون التقنين سيف مسلط على رقاب الموظفين، على حد وصفه.

أبدا، وإلا تساءلنا حول كل قانون روعي جاء على سبيل التقنين والحصر.

هذا؛ مستنبطين أن ذلك يخالف الهدف الأساسي منه، وهو تحسين الأداء عن طريق تقويم السلوكيات غير المرغوبة وتحفيز الموظفين إلى الابتعاد عنها، إذ أن ذلك يمكنها من استبعاد بعض الأخطاء الناتجة عن نقص في

(1) يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 49.

(2) يحي قاسم علي، المرجع نفسه، ص 49.

(3) إسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 46.

(4) سليم سلامة حتاملة، أثر العوامل الإدارية في ظهور المخالفات التأديبية في نظام الخدمة المدنية الأردني، المرجع السابق، ص 278.

التدريب أو عن سوء التنظيم والقيادة، فلا مبرر أن يتصيد الرؤساء الأخطاء الناتجة عن العجز الفني أو عدم المهارة الفنية للموظف، فهذا يتعارض مع الغاية من التأديب⁽¹⁾.

تتأثر المخالفة التأديبية بالزمان والمكان وحاجات المرافق العامة، وتتعدد حسب العلاقات السائدة بين الموظفين والإدارة، ناهيك عن العلاقات بين الموظفين والمتعاملين مع الجهة الادارية، فأتجاه المشرع للتقنين لا يصل بنا إلا إلى أن يكون ذلك مجافياً للحقيقة والواقع⁽²⁾.

إجمالاً لما سبق بيانه من خلال هاذين الاتجاهين نحاول الالمام بتلكم الصعوبات التي تواجه المشرع في تحديد وحصر المخالفات التأديبية على النحو التالي:

يمكن تلخيص الأسباب والمبررات التي تضي على المخالفة التأديبية طابعاً خاصاً، بحيث يتعذر على المشرع تعدادها وحصرها على النحو التالي:

1- اتساع نطاق هذا النوع من المخالفات

تشعبت بشكل كبير، تعددت وتنوعت واجبات ومحظورات الوظيفة، جعل مهمة المشرع في سعيه لتحديدها وحصرها أمراً عسيراً، وعليه فإن تحديد كافة المخالفات الإيجابية والسلبية التي يستحق فاعلها العقاب والتأديب ليس بالأمر اليسير، نظراً لارتباطها بمقتضيات الوظائف المختلفة والمهن المتنوعة، وهي التي يصعب الإحاطة بكافة جوانبها وتفصيلاتها، بل إنها ترتبط بصورة أدق بطبيعة العمل ذاته الذي تختلف متطلباته باختلاف المراكز الوظيفية⁽³⁾.

وتظهر المحاولات العديدة التي بذلت لتصنيف هذا النوع من المخالفات، ومدى تباينها واتساع نطاقها. فقد ذهب بعض الفقه إلى تقسيمها بناء على طبيعة الخطأ المرتكب إلى نوعين⁽⁴⁾:

- مخالفات إدارية: وتشمل الأفعال التي تتضمن الخروج على مقتضى الواجب الوظيفي وخاصة ما هو منصوص عليه في القوانين واللوائح والتعليمات المختلفة وأوامر الرؤساء.

(1) سليم سلامة حاملة، أثر العوامل الإدارية في ظهور المخالفات التأديبية في نظام الخدمة المدنية الأردني، المرجع السابق، ص 278.

(2) سليمان محمد الظماوي، القضاء الإداري، (دط)، الجزء الأول، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، مصر، 1966، ص 93.

(3) سليمان محمد الظماوي، القضاء الإداري، المرجع نفسه، ص 93-95.

Delepere, francis: l'elaboration du droit displinaire de la fonction publique. Paris. 1969.p. 76.

(4) ياقوت محمد ماجد، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، المرجع السابق، ص 40.

- مخالفات مالية: وتتضمن الإخلال بالقواعد والأحكام المالية المقررة، وكذلك كل إهمال أو تقصير يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية، أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك، كما تتنوع مصادر هذه المخالفات فقد تكون مخلفات دستورية، أو قانونية، أو لائحية.

يمكن إضافة أنواع أخرى لهذا التقسيم كالمخالفات المسلكية أو الأخلاقية التي من شأنها الإخلال بسمعة الموظف أو كرامة الوظيفة.

بينما يرى جانب آخر من الفقه تقسيم المخالفات التأديبية من حيث مضمونها إلى ثلاثة أنواع: فهي إما أن تتعلق بالعمل ويطلق عليها المخالفات ذات الطابع المهني، وإما أن تكون ذات طابع سياسي، وأخيراً المخالفات ذات الطابع الأخلاقي؛ ثم يعود لبيان أصناف كل نوع منها⁽¹⁾.

استناداً على ذلك لجأ المشرع في بعض الدول كمصر، على سبيل المثال، إلى وضع لوائح تتضمن تصنيفاً لأنواع المخالفات التأديبية، حيث تولى تقسيمها بموجب هذه اللوائح إلى المجموعات الآتية⁽²⁾:

- مخالفات تتعلق بمواعيد العمل.

- مخالفات تتعلق بأداء الواجبات الوظيفية.

- مخالفات تتعلق بنظام العمل، مخالفات تتعلق بالسلوك.

- مخالفات تتعلق بالوحدة الوطنية والسلام العام.

الحديث وهذه التوجهات والآراء والمحولات الجادة للفقه والمشرع والقضاء لتقسيم الواجبات المهنية، المتشابكة، يؤكد مدى ما تنصف وتتميز به من تشابك مع القواعد والمبادئ التي تحكم سير المرافق العامة وأهمها: مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد، ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة، ومبدأ قابلية قواعد المرفق العام للتبديل والتغيير، هذه الأخيرة أساس اعتبار الخطأ مهني يستوجب التأديب من عدمه، فالمساس بهذه المبادئ هو أصل المخالفات التأديبية⁽³⁾.

⁽¹⁾ الشيخلي، عبد القادر، النظام القانوني للجزاء التأديبي، (دط)، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1983، ص 151.

⁽²⁾ دليل الخدمة المدنية في جمهورية مصر العربية، القاهرة، سنة 1990،

أنظر: لائحة المخالفات التأديبية والجزاءات المقررة لها، الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة، ص 419-427.

⁽³⁾ علي يحيى قاسم، ضمانات تأديب الموظف العام، (دط)، مركز عبدلي للدراسات، صنعاء 1999، ص 50.

وبناءً عليه فإن مهمة المشرّع في تحديد هذه الأفعال وتعدادها على وجه الدقة، تبدو مهمة شاقة وعسيرة، تعثرها الكثير من الصعوبات، ويتعذر القيام بها على الوجه الأمثل.

ونظراً لتعدد وتنوع الواجبات والمحظورات بل واختلافها باختلاف طبيعة الوظائف والأعمال والاختصاصات، ذهب بعض الفقه إلى التعليق على هذه الصعوبات بقوله:

”إن ما يعد خطأً تأديبياً يسأل عنه أحد كبار الموظفين المشاركين في إعداد السياسة العامة للدولة، أو أحد القضاة أو أحد أعضاء هيئة التدريس في الجامعات، قد لا يُعدّ كذلك بالنسبة لموظفي التنفيذ؛ لهذا يتعين تقدير المخالفات المسلكية في كل حالة على حدى حسب طبيعة الوظيفة وموقعها في السلم الإداري، والمحيط الاجتماعي الذي ارتكبت فيه تلك الأفعال. وهكذا ينبغي مراعاة كافة الاعتبارات السابقة عند تكييف الأفعال التي يقترفها الموظف، ويعني ذلك تعدد المخالفات المسلكية بشكل غير متناه، مما يعد عقبة حقيقية تحول دون تطبيق مبدأ مشروعية الجرائم التأديبية“⁽¹⁾.

بل إن ما يشهده الواقع المعيشان الأمر وصل إلى احتساب العديد من الأفعال التي تقع من الموظف في حياته الخاصة وخارج نطاق العمل الوظيفي مخالفات تأديبية، إذا كانت تؤثر على سمعته أو على كرامة المرفق الذي يعمل فيه:

”ويستوي أن يكون الفعل المكون للمخالفة التأديبية متصلاً بأعمال وظيفته أو غير متصل بها وإنما يتعلق بحياته الخاصة، وبصرف النظر عما إذا كان الفعل يعد من الجرائم المخلة بالشرف أم لا“⁽²⁾.

قضى مجلس الدولة الفرنسي في طعن إحدى النقابات المهنية - لجنة الدفاع عن الحريات المهنية للمحاسبين الخبراء: ”على كل عضو بالنقابة، الامتناع حتى خارج نطاق ممارسة مهنته، عن أي عمل من شأنه أن يفقد المهنة اعتباراتها، وأن مهمة النقابة في السهر على مستوى المهنة تتضمن سلطة حظر أي فعل أو عمل من شأنه المساس بهذا الاعتبار ولو تعلق بالحياة الخاصة لأعضاء المهنة“⁽³⁾.

(1) علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري، ص 305-306

(2) الأمر جلي في عدد من الوظائف ذات الطبيعة الخاصة، نظراً وما يندرج ضمنها من مسؤوليات تلتصق بالخص متوليها، كمهنة القضاء مثلاً؛ غير أن انصراف العلاقة الوظيفية لخصوصيات الموظف في جميع مجالات الحياة وفي كل القطاعات، نرى أنه أمر مبالغ فيه كثيراً، ويصبح الموظف حبيس وظيفتها بالشكل المطلق.

(3) أنظر أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة أحمد يسري، (دط)، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1991، ص 417

الصور والأمثلة كثيرة، ومثال ذلك الفضائح المتعلقة بسمعة الموظف، والعلاقات الجنسية غير المشروعة أو المشاركة في عمليات التهريب⁽¹⁾، ومن هذه الأفعال أيضاً شرب الخمر ولعب القمار، وكذلك فإن جريمة تبيد الموظف لأموال زوجته بصورة منتقدة لا تعد من الجرائم المخلة بالشرف؛ إلا أنها قد تكون خطأ إدارياً يُسوغ مؤاخذته تأديبياً، لأن هذا التصرف بحد ذاته يُعدّ سلوكاً معيباً ينعكس أثره على سمعة الوظيفة أو يمس اعتبار شاغليها⁽²⁾.

لا شك بأن الحكم على الأفعال والتصرفات بهذه الطريقة التي تؤدي إلى توسيع نطاق ما يعد مخالفاً أو جرائم تأديبية، يُعدّ خروجاً على مبدأ شرعية الجريمة المقررة في قانون العقوبات، والمعبر عنه بقاعدة لا جريمة إلا بنص، وهي من القواعد الأساسية في التشريع الحديث⁽³⁾.

توسيع نطاق الأخطاء المستوجبة للتأديب خارج إطار الوظيفة، والتي تمس بشكل أو بآخر بمقتضيات الوظيفة من بعيد أو من قريب، أو على المدى الطويل، لها من الفائدة الكبيرة والحفاظ على المرافق العامة على جميع الأصعدة، لكن وجب النظر في الأمر بفكر متمعن، فالأمر يحتاج لتنظيمه، فلا يعدوا مجرد توسيع السلطة التقديرية للسلطة التأديبية.

يمكن القول والحال مثل ما سبق بيانه، أن الجرائم التأديبية بخلاف الجرائم الجنائية ليست محددة على سبيل الحصر، فمن الصعب تعداد كافة الواجبات وتقنينها على وجه الدقة نظراً لكثرتها وتشعبها وتنوعها.

2- صعوبة الوصف والتحديد اللغوي الدقيق للواجبات الوظيفية

الصياغة اللغوية المحكمة للقواعد القانونية بعبارات واضحة ودقيقة، تؤدي إلى تحديد مضمونها وفهم فحواها من قبل المخاطبين بأحكامها، مما يعينهم على أداء الواجبات المنوطة بهم واجتناب الأفعال المحظورة عليهم.

وتزداد الأهمية لهذا التحديد التشريعي في مجال التجريم، نقصد بالقول المجال التأديبي باستعمال ألفاظ محددة المعاني، فالأشخاص الذين يعملون في الوظائف والمهن المختلفة بهم بأمر الحاجة إلى ذلك، نظراً لما يحققه هذا

(1) علي خطارشطاوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث، المرجع السابق، ص 345، 346.

يشير إلى عدد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومنها: ec.P..368C.E.20.6.1958.Rec.P. C.E.8.4.1953R 183C.E.24.31971.A.J.D.A.1972.P.118.

(2) سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، ص 369. يشير إلى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ 1973/6/30، القضية رقم 998 لسنة 14 ق، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في 15 سنة، ص 3905.

(3) بركات، عمر فؤاد، مبادئ القانون الإداري، (دط)، شركة سعيد رأفت للطباعة، القاهرة، 1985، ص 320.

التحديد القانوني من ضمانات جوهرية تحميهم من تعسف الرؤساء الإداريين في الحكم على سلوكهم وتصرفاتهم وتكليف أفعالهم، بأنها تعد مخالفات أو جرائم تستوجب التأديب.

إن الوصف الدقيق للأفعال الخاطئة التي تعتبر مخالفات تأديبية، وصف بعيد المنال وهو على أهميته يبدو متعذراً إن لم يكن مستحيلاً على صعيد التنفيذ والتحقق، خاصة من حيث صياغة القواعد التشريعية، قانوناً كان أو نظاماً⁽¹⁾.

النصوص والمصطلحات المتعلقة بتحديد واجبات الموظفين غالباً ما يشوبها الغموض، لأن كثيراً من الألفاظ والتعابير المستعملة في مجال التأديب لا تزال غير محددة، وغير واضحة المعنى.

من أمثلة ذلك فإن الواجب الأول للموظفين وعمال الإدارة، وهو الذي لا يمكن وضعه في نص قانوني جامد، بل يجب أن يكون محفوراً في قلوبهم، وحاضراً في خواتمهم، يتحدد على كونهم ملزمون من قبل الدولة والمجتمع، بالإخلاص اللامحدود في أداء واجباتهم⁽²⁾.

”يستدعي ذلك أن يضعوا تحت تصرف الدولة والمجتمع، جميع أوقاتهم وملكاتهم ومعارفهم، وأن يتحرروا من كل غرض شخصي وأن يراعوا منتهى الدقة والأمانة في تصرفاتهم، وأن يفضلوا المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، مع مراعاة اعتبارات الشرف في حياتهم الخاصة والعامة، فكيف يمكن صياغة هذه الواجبات شبه الأخلاقية في قوالب قانونية جامدة؟“⁽³⁾

الأکید أن الإجابة سلبية، فمن الصعب على المشرع ترجمة واجبات الموظف وصياغتها بألفاظ وعبارات محددة، وأحكام قانونية منضبطة كواجب الولاء الوظيفي، والمحافظة على شرف المهنة، وكرامة الوظيفة، أو القيام بالعمل بدقة وأمانة وإخلاص.

أصلاً هذه الواجبات غير مستقرة المعنى، وإن كانت هناك قواعد أساسية، غير أن التطور المجتمعي، يؤثر على جميع الأصعدة الحياتية للفرد والمجتمع، ما ينعكس لا محالة على الخطاب القانوني الموجه للأفراد.

(1) علي يحيى قاسم، ضمانات تأديب الموظف العام، المرجع السابق، ص 50-51.

(2) بركات عمرو فؤاد، مبادئ القانون الإداري، (دط)، جامعة طنطا، طنطا، مصر، 1985، ص 325.

(3) بركات، عمر، المرجع نفسه، ص 325-326.

كما أن تحليلنا، ومحاولة تحديد مدلولات هذه المفاهيم، هذه العبارات، من الصعوبة بمكان الاتفاق على، لا أقول قاعدة، بل قواعد تجمع شتات رؤانا.

إن ذكر مثل هذه الواجبات بهذا الأسلوب المرن وهذه الصياغة اللغوية الفضفاضة، يعني أننا نقف أمام عقبة كأداء، وأن هذه المخالفات تستعصي على الحصر والتحديد، ويظهر ذلك من الغموض الذي يشوب النصوص التشريعية التي تتعرض لبيان أو تعداد هذه الأفعال، وبالتالي يصعب إعطاؤها مفهوماً واضحاً ومعنى محددًا.

ويعد الغموض وعدم تحديد العديد من الواجبات أو المحظورات الوظيفية، عقبة حقيقية تحول دون تطبيق مبدأ شرعية الجريمة في الميدان التأديبي.

مجلس الدولة الفرنسي وفي العديد من المناسبات وأمام مخالفة واجب التحفظ عند تعبير الموظفين عن آرائهم السياسية، وبالرغم من اتصال هذا الواجب بحرية التعبير عن الرأي، إلا أن مجلس الدولة فصل في هذه الحالات التي عرضت عليه استناداً إلى معايير مختلفة واعتبارات متباينة يمكننا وصفها بأنها اعتبارات نسبية⁽¹⁾.

يبدو جلياً أن المشرع يواجه العديد من الصعوبات في المجال التأديبي، بعضها يتعلق بتعدد الأفعال التي تعدّ مخالفات تأديبية وتنوعها، فهي على درجة كبيرة من الاتساع، بحيث يصعب الإحاطة بكافة جوانبها وتفصيلاتها. والبعض الآخر يتصل بالصياغة القانونية أي التعابير والمصطلحات اللغوية المستعملة لوصف الواجبات والمحظورات الوظيفية والمهنية، وتعذر تحديد المقصود بها على وجه الدقة بعبارات واضحة وألفاظ منضبطة، لا تحتمل التأويل أو الاختلاف في تفسيرها وبيان معانيها.

الفرع الثاني: الأثر المترتب على صعوبة حصر وتحديد المخالفات التأديبية

يجمع الفقه على أن الأثر الناجم عن عجز المشرع عن تحديد الجرائم التأديبية وحصرها، يتجلى في منح سلطة التأديب القدرة على القيام بدور فعال لتقدير تصرفات موظفيها، فيما إذا كانت تشكل خطأ تأديبياً أم لا⁽²⁾.

(1) علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، المرجع السابق، ص 308.

(2) محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، (دط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000، صص 38-39.

ولا ريب بخطورة هذا الأمر، لذا لا بد من قيام السلطة القضائية بمراقبة هذه السلطة التقديرية الواسعة التي يمارسها الرؤساء الإداريون وهيئات التأديب ويتبين ذلك من خلال الفقرتين الآتي ذكرهما.

الفقرة الأولى: تمتع السلطات التأديبية بسلطة تقديرية واسعة

إن الإقرار بالطبيعة الخاصة للمخالفة التأديبية، وهي المتمثلة بتعذر تعدادها وحصرها تشريعياً بشكل جامع مانع، يقودنا إلى نتيجة منطقية تتلخص في إفساح المجال أمام السلطة الإدارية، لتقدير وتكييف سلوك موظفيها وعمالها، والحكم على ما يصدر عنهم من أفعال إيجابية أو سلبية على النحو الذي تراه مناسباً، مما يعد خروجاً على مبدأ المشروعية في مجال التجريم والعقاب.

وبهذا المعنى يقول الدكتور الطماوي "مادام أن المشرع لم يحصر الأعمال الممنوعة على الموظفين والتي تكون جريمة تأديبية، فإن تحديد هذه الأعمال متروك لتقدير الجهات التأديبية، سواء أكانت جهات رئاسية أم جهات قضائية"⁽¹⁾.

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي: "أن المخالفة التأديبية لا تخضع لمبدأ لا جريمة بغير نص، لذا يجوز للسلطة الإدارية المختصة تقدير ما إذا كان الفعل الذي اقترفه الموظف يعد مخالفاً لواجباته الوظيفية".

والسلطة التقديرية على الوجه المتقدم لا تعني إطلاق يد الإدارة من كل قيد، بل امتدت رقابة محكمة العدل العليا على قرارات التأديب لجهة التحقيق من وجود مخالفة تستوجب العقاب أم لا، وذلك حماية للموظف من تعسف الرؤساء الإداريين⁽²⁾.

تنص المادة 161 من الأمر 06-03: "يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة جسامة الخطأ، والظروف التي ارتكب فيها، ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام"

يمكن تعريف السلطة التقديرية ضمن الإطار التفسيري للإدارة، بحيث تُمكن الإدارة من ملاءمة الفعل المنسوب ودرجة الأحداث التي تُملي هذا الفعل.

(1) سليمان مُجد الطماوي، قضاء التأديب-دراسة مقارنة-، (دط)، دار الفكر العربي، (د م ن)، 1971.

(2) سليم سلامة حتاملة، أثر العوامل الإدارية في ظهور المخالفات التأديبية في نظام الخدمة المدنية الأردني، المرجع السابق، ص 279.

بمعنى آخر الحرية التي تتمتع بها السلطة في إعطاء المعنى الذي تريده لقراراتها، وهل أن الاجراء المزمع اتخاذه مناسبا أو غير مناسب مع الظروف الواقعية⁽¹⁾.

في تقدير آخر للفقير الفرنسي "أندري دي لوبادير"، ميّز السلطة التقديرية عن السلطة المقيدة قائلا بأن السلطة التقديرية تُفترض حينما تكون الادارة في مواجهة وقائع معينة، فتكون حرة في اتخاذ قرارا من آخر، أما السلطة المقيدة فتظهر حينما تُلزم الادارة في مواجهة الوقائع باتخاذ قرار معين، فهي بذلك اتجهت مسلكا محدد سلفا بالقانون⁽²⁾.

يضيف بالقول، أن الادارة في الحالة الأولى حرة في اختيار الحل الملائم، فتلبس جبة قاضي الملاءمة، أما والأمر مرده التقييد يتحتم اتخاذ ما يأمر القانون، مُلزما الادارة به⁽³⁾.

السلطة التقديرية سلطة تخضع للقانون، شأنها شأن بقية السلطات الأخرى الممنوحة للادارة، وهي مقترنة بتحقيق المصلحة العامة وفقا ومبدأ المشروعية، فالأصل أنها ليست سلطة تعسفية، وبالتالي فإن مجالها قد يتسع أو يضيق تبعا وتام القاعدة القانونية وخلوها من الغموض، فتكتفي الادارة بتطبيقها دون اللجوء إلى التفسير والتأويل، في المقابل تتسع هذه السلطة كلما خلت القاعدة القانونية من الدقة أو غابت⁽⁴⁾.

على هذا النحو تبقى الإدارة من حيث سلطتها التقديرية ما هي إلا جهاز يعمل على تطبيق القانون، وفق ما يقره المشرع تضيق وتتسع على حسب صلابة القاعدة القانونية، ويبقى للقضاء سلطة الرقابة⁽⁵⁾.

بهذا المفهوم فإن السلطة التقديرية لا تتعارض البتة ومبدأ المشروعية، فممارسة السلطة التقديرية لا تعني مخالفة القانون.

(1) Zohir (J.M.), Droit administratif, 1999, sans Edition, p, 44.

أنظر أيضا: الحسين سيمو، "السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القضاء الإدارة عليها"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 13، 1995، ص: 32.

(2) عبد الله الإدريسي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، جامعة محمد الخامس كلية الحقوق، الرباط، المغرب، 1983، ص 156 وما بعدها.

(3) عبد الله الإدريسي، المرجع السابق، ص: 156 وما بعدها.

(4) أنظر:- بوعزاوي بوجعة، "الاتجاه الحديث في رقابة القاضي الإداري على ممارسة السلطة التقديرية للإدارة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد السابق، ص: 148.

- محمد الاعرج، "السلطة التقديرية للإدارة في مجال نقل العاملين بمرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية"، المجلة المغربية = للإدارة المحلية والتنمية، عدد 57، 2007، ص: 47.

(5) أحمد أزغاري، "السلطة التقديرية ودورها في إنشاء القرار الإداري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 7-8 ص 30-31.

الفقرة الثانية: الرقابة القضائية على سلطة التأديب التقديرية

تضطلع المحاكم الإدارية بولايتها واختصاصها في الرقابة على السلطة التقديرية التي تمارسه السلطات الإدارية التأديبية سواء من ناحية الوجود المادي للوقائع، أو تكييفها لهذه الأفعال، إضافة إلى رقابتها على مدى تناسب الجزاء مع الجرم المقترف، وبيان ذلك على النحو الآتي:

أولاً: رقابة القضاء الإداري على الوجود المادي للوقائع

ويقصد بذلك وقوع فعل إيجابي أو سلبي على خلاف ما يقضي به الواجب الوظيفي، ويشترط ظهور السلوك أو التصرف الذي يأتيه الموظف إلى حيز الواقع، أما مجرد التفكير أو النوايا فلا يعد مخالفة تأديبية، إذا بقيت هذه الأفكار حبيسة في الصدر ولم تترجم إلى أعمال تبرز إلى الوجود.

ويتحقق السلوك الإيجابي بقول أو فعل، كالتعدي على الرؤساء أو تجريحهم والطعن بكرامتهم، أو تمزيق السجلات أو الوثائق أو اختلاس أموال المرفق العام بمعنى اقرار الأفعال أو الأعمال التي تشكل الواجبات الإيجابية المحظورة⁽¹⁾.

أما السلوك السلبي فيتحقق بامتناع الموظف عن أداء عمله أو عدم القيام بواجبه، كالغياب وعدم الحضور في أوقات الدوام.

وعليه لا بد من وجود سبب في القرار التأديبي الذي يتمثل في مخالفة واجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضاها، وتلتزم الإدارة بأن يكون لقرارها التأديبي سبب صحيح، إذ أن سلطتها مقيدة في هذا الشأن، وتخضع لرقابة القضاء⁽²⁾.

ثانياً: رقابة القضاء الإداري على تكييف الأفعال

لا يكفي القضاء بالثبوت من حدوث وقائع معينة تكوّن المخالفة التأديبية، بل يتولى التأكد من صحة تكييفها القانوني، أي الوصف الذي تضعه الإدارة عليها.

(1) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص 69.

(2) نواف كنعان، "تسبب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي"، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، العدد السابع، الأردن، 1992، ص 162.

والأصل أن التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة إنما يكون على ضوء التحديد الدقيق لوصف المخالفة التأديبية وذلك على ضوء الظروف والملابسات المشككة لأبعادها، إذ لا يفترض أن تتساوى المخالفة القائمة على غفلة أو استهتار بتلك القائمة على عمد والمهادفة إلى غاية غير مشروعة، إذ لاشك أن الأولى أقل جسامة من الثانية، وهذا يجب أن يدخل في تقدير من يقوم بتوقيع الجزاء التأديبي على ضوء ما يستخلصه استخلاصاً سائغاً من الوقائع والظروف التي أحاطت بالمخالفة⁽¹⁾.

ثالثاً: رقابة القضاء الإداري على مدى التناسب بين خطورة الخطأ والجزاء المفروض

للسلطة التأديبية صلاحية تقدير خطورة الخطأ الإداري وما يناسبه منجزاء، إلا أن مشروعية هذه السلطة التقديرية رهن بأن لا يشوب استعمالها غلوا، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين خطورة الخطأ الإداري ونوع الجزاء ومقداره، لهذا فإن رقابة التناسب في المجال التأديبي على اختلاف أهميتها في الأنظمة المقارنة، تعد ومن دون شك شكلة مضيئة في مسيرة إرساء دولة القانون⁽²⁾.

كما أن عدم تناسب العقاب مع جسامة المخالفة المرتكبة يؤدي إلى شيوع روح الاستياء، وقتل روح التعاون وتفشي السلبية والجمود بين الموظفين⁽³⁾.

(1) نواف كنعان، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية-دراسة مقارنة في فرنسا ومصر والأردن-"، مجلة أبحاث اليرموك، العدد 2، 1999، ص 159.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 375.

(3) سليم سلامة حتملة، أثر العوامل الإدارية في ظهور المخالفات التأديبية في نظام الخدمة المدنية الأردني، المرجع السابق، ص 281.

المبحث الثاني: المبادئ العامة التي يقوم عليها الخطأ التأديبي

يعد التكييف القانوني للواقعة دعامة من دعامات القضاء، فهو العمود الفقري في الحكم القضائي بصفة خاصة، وجوهر العمل القضائي بصفة عامة، وبالتالي اكتسب التكييف أهمية بالغة في كل فروع القانون، ويبرز الدور الهام لتكييف الواقعة في المواد التأديبية من ناحيتين، الناحية الأولى: تحديد الواجب الوظيفي الذي خالفه الموظف، ومن الناحية الثانية بيان درجة جسامة المخالفة التأديبية.

وعلى هذا الأساس، إن كل تخل عن واجب مهني، من شأنه أن يؤدي إلى خطأ تأديبي، وكل خطأ تأديبي من شأنه أن يؤدي إلى متابعة تأديبية، وكل متابعة تأديبية قد تنتهي بتوقيع جزاء تأديبية، وهو ما يمكن التعبير عليه بالمعادلة التالية:

تخل عن واجب مهني يساوي خطأ تأديبي يساوي متابعة تأديبية يساوي جزاء تأديبي.

وقد ارتأينا معالجة هذا الموضوع في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: تكييف الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة

المطلب الثاني: درجات الخطأ التأديبي للموظف العام

المطلب الأول: تكييف الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة

في نطاق القانون التأديبي، يتعين تكييف الفعل الذي ارتكبه المتهم تأديبياً لمعرفة إذا كان يشكل مخالفة تأديبية لواجبات الوظيفة من عدمه، وذلك بتحديد الواجب الذي خالفه، كما يتضمن تكييف المخالفة التأديبية بيان درجة جسامة السلوك المعيب الذي من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة، وهذا ما سنعرضه من خلال الفرعين التالي ذكرهما:

الفرع الأول: تحديد الخطأ التأديبي

كل موظف يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبياً.

الخطأ المعاقب عليه، هو انحراف في السلوك الواجب الالتزام به، أو خروج على ما يقتضي واجب وظيفي مصدره القانون، ويمكن تحديد نطاق المخالفة التأديبية بوسيلتين أساسيتين هما:

الإهمال أو التقصير في واجب من الواجبات الوظيفية والإحالة إلى الجرائم الجنائية.

وستتطرق لهاتين الوسيلتين من خلال الفقرات التالية:

الفقرة الأولى: التقصير في الواجب الوظيفي

لكي نصف فعلا سلوكا بأنه مخالفة تأديبية يلزم أن نحدد الواجب الوظيفي الذي أهمله أو قصر فيه الموظف. وقد وضع المجلس الدستوري الفرنسي مبدأ يعالج به غياب القائمة الشاملة للمخالفات التأديبية الموجبة للعقاب التأديبي ويقضي بالآتي: من مقتضيات تحديد المخالفات التأديبية المعاقب عليها في المواد التأديبية الإحالة إلى الواجبات التي يخضع لها الموظف الإداري بموجب القوانين واللوائح وهذه القاعدة تطبق بسهولة في النظام التأديبي للعاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام وأعضاء هيئة الشرطة وذلك لأن الواجبات مفرغة بصفة عامة في نصوص مكتوبة، ولو أعطينا لعبارة القوانين واللوائح تفسير واسع، فهي تشمل المبادئ التي يكشف عنها القضاء الإداري، وعلى ذلك فإن الإهمال أو التقصير الذي يصدر من العامل ويعرضه لجزاءات تأديبية يأخذ صور متعددة⁽¹⁾ من بينها ما يلي:

- إفساء أسرار الوظيفة وعدم الامتناع عن البوح بأي معلومات اطلع عليها بحكم عمله في الوظيفة العامة فضلا عما تفرضه القوانين على الموظف من حظر ممارسة الأعمال التجارية أو أعمال غير أعمال وظيفته بعد أوقات الدوام الرسمي، إلا بموافقة دائرته وضمن شروط محددة، كذلك واجبه بالمحافظة على حسن سير العمل في المرفق الذي يعمل فيه وعدم شله بالإضراب أو التحريض عليه⁽²⁾.

- لا تجوز المسألة التأديبية عن الإضراب المشروع، بينما الإضراب الذي لا تتوفر به هذه الصفة، يشكل خطأ تأديبيا، غير أنه لا يقطع علاقة الموظف بالإدارة، ويعاقب القائم بالإضراب بإحدى العقوبات التأديبية⁽³⁾.

والواقع أن الحقوق والواجبات التي تسري على الموظف في أية دولة تنحدر أساسا من نظام الوظيفة العمومية المتبع في دولته⁽¹⁾، وتختلف باختلاف العلاقة التي تربط العون بإدارته⁽²⁾، وكذا طبيعة ونوعية الوظيفة الممارسة فلا يمكن توحيدها على كافة الموظفين⁽³⁾.

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 326.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 251.

(3) عبد القادر الشخيلي، النظام القانوني للجزاء التأديبي، المرجع السابق، ص 171.

أمام صعوبة التوحيد والتوفيق بين مختلف المهن والوظائف لاختلاف طبيعتها القانونية والعملية، عاد المشرع الجزائري عن نهجه بهجره لفكرة أحادية التشريع⁽⁴⁾ ابتداء من عام 1990م لعدم نجاعتها وصعوبة التحكم فيها، وذلك بإصداره للقانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410هـ الموافق 21 أبريل سنة 1990م المتعلق بعلاقات العمل⁽⁵⁾ الذي نص في مادته الثالثة (03) على إخضاع نظام الوظيفة العمومية لنظام خاص يأخذ بعين الاعتبار طبيعة وخصوصية هذا القطاع.

الفقرة الثانية: الأخطاء التأديبية التي يرتكبها الموظفون وتعد جرائم جنائية

يعرض القانون الجنائي نماذج من المخالفات التأديبية، ولكن بطبيعة الحال فإن الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات لها طابع يتجاوز المجال الذي تتخذ فيه الإجراءات التأديبية، فالردع الجنائي يحمي المجتمع ككل، أما الردع التأديبي يحمي مصالح جماعة أو طائفة من هذا المجتمع، ولكن هناك نقطة تلاقي بين الجرائم الجنائية والمخالفات التأديبية، وهي أن كل منهما يعاقب على السلوكيات الخاطئة للموظفين⁽⁶⁾.

كما يخضع الموظف العام كغيره من الموظفين إلى قانون العقوبات، وإلى جانب الجرائم الجنائية المنصوص عليها في هذا القانون، فإن هناك بعض الأخطاء التأديبية التي يرتكبها الموظفون، وتعتبر جرائم جنائية يعاقب عليها القانون الجنائي⁽⁷⁾.

وطبقا للقانون رقم 06-01⁽⁸⁾ المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، فقد حصر هذه الجرائم في:

(1) التزام مطلق عادة في الدول التي تأخذ بالنظام المغلق للوظيفة العمومية، في حين يكون في موقف حياد في الأنظمة المفتوحة، وفق ما سبق لنا بيانه حول كل نظام.

(2) تكون حقوق وواجبات الموظف واسعة حالة العلاقة تنظيمية، ومحدودة حالة أن تكون هذه العلاقة مؤقتة -علاقة تعاقدية-، كما سنبين ذلك لاحقا.

(3) إن مهام القاضي أو المحاسب أو الدبلوماسي أو أساتذة التعليم العالي... مثلا تختلف بطبيعتها عن ممارسة وظائف ومناصب عمل أخرى في الإدارات والمؤسسات العمومية للدولة، مما يضيف عليها طابع الخصوصية.

- المادتين: 02-03 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(4) مُجد الصغير بعلي، تطور قانون الوظيفة العامة في الجزائر، المرجع السابق.

(5) القانون رقم 90-11 المصدر السابق، ص 562.

(6) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية قانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري سنة 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة بتاريخ 08 صفر 1427 الموافق 08 مارس سنة 2006.

(7) مُجد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 331.

(8) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الطبعة الثالثة، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 5.

- اختلاس الممتلكات والإضرار بها.

- الرشوة وما شابهها.

- الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

- التستر على جرائم الفساد.

والتي جاء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أصلاً، للقضاء على مظاهر الفساد في الحياة العمومية المتمثلة أساساً في التلاعب بالمال العام فنص على تجريم وقمع كل إخلال بواجب النزاهة الذي يستوجب على الموظف العمومي أن يتحلى به.

بالإضافة إلى⁽¹⁾:

- حصول الموظف لنفسه أو لغيره على منفعة من دولة أجنبية.

- الإكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس.

- جريمة الإهمال في حراسة المقبوض عليهم وهربهم.

- جريمة مساعدة مقبوض عليه على الهرب بواسطة الشخص المكلف بحراسته.

- جرائم فك الأختام وسرقة المستندات والأوراق الرسمية المدونة.

- تزوير الوثائق الإدارية والأوراق الرسمية.

الفرع الثاني: درجة جسامة المخالفة التأديبية

لقد قام المشرع الجزائري بوضع جدول محدد لقائمة الأخطاء التأديبية ودرجاتها، كما فتح الباب للسلطة الإدارية في أن تقر مجموعة من الأخطاء التأديبية يتم وضعها في إحدى الطوائف الأربعة المقررة، تماشياً مع مقتضيات وخصوصية تلك المؤسسات الإدارية، وهذا طبقاً لما ورد في نص المادة 182 من الأمر رقم 06-03، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة.

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 331-345.

وكما هو معلوم أن القانون الجنائي يقسم الجرائم من حيث جسامتها إلى ثلاثة أنواع هي: الجنايات والجناح والمخالفات، ويمكن تقسيم المخالفات التأديبية من حيث جسامتها إلى بالغة الخطورة وخطيرة وبسيطة وذلك على أساس طبيعتها وهذا ما نوضحه من خلال الفقرات التالية⁽¹⁾:

الفقرة الأولى: المخالفات التأديبية بالغة الخطورة

يحدد نص قانوني أحيانا مخالفة تأديبية، ويقرر لها جزاء الفصل من الخدمة، وذلك في حد ذاته دليل واضح على الخطورة البالغة لهذه المخالفة، الأمر الذي دعا المشرع لتقرير عقوبة الفصل عليها ويفصل الموظف الذي يخالف هذا الخطر من وظيفته بقرار من الجهة التابع لها بمجرد تحققها من ذلك.

كذلك كون المخالفة التأديبية تكون في نفس الوقت جنائية يدل دلالة قاطعة على الخطورة البالغة لهذا الفعل، ومن ثم فقد رتب المشرع جزاء الفصل من الخدمة إذا ما حكم فيها بعقوبة جنائية.

وإذا ما كانت الواقعة التأديبية تنطوي على فعل يكون جريمة ماسة بالشرف أو الأمانة، فذلك يدل على خطورتها البالغة، ومن ثم فقد رتب عليه المشرع الفصل من الخدمة إذا ما حكم فيها بعقوبة مقيدة للحرية.

الفقرة الثانية: المخالفات التأديبية الخطيرة

يشمل هذا النوع من المخالفات التأديبية التي ترتكب عن سوء قصد، أو عن إهمال يترتب عليه مساس أو إضرار بمصالح الجمهور أو المصالح المالية للدولة، ونذكر كمثال لها ما يلي⁽²⁾:

- التحريض على مخالفة الأوامر الخاصة بالعمل.
- الاحتفاظ بأصول ورقة رسمية بقصد التستر على مخالفات أو جرائم ارتكبت.
- مخالفة القواعد والأحكام المالية المنصوص عليها في القوانين واللوائح.
- مخالفة الأحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الميزانية.
- الإهمال أو التقصير الذي يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة، أو أخذ الأشخاص العامة الأخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزي للمحاسبات، أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية.

(1) محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص ص 27-28.

(2) محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع نفسه، ص 499.

- الامتناع عن أداء أعمال الوظيفة بما يفوت مصلحة على المواطنين.
- الإهمال في أداء واجبات الوظيفة بما يعرض النفس أو المال للخطر.

الفقرة الثالثة: المخالفات التأديبية البسيطة

وهي المخالفات التي تأتي نتيجة إهمال ولا يترتب عليها إضرار بالحقوق المالية للدولة⁽¹⁾، نذكر على سبيل المثال ما يلي⁽²⁾:

- التأخير عن مواعيد الحضور بما لا يعطل عمل الآخرين أو تقديم خدمات حيوية للجمهور.
- ترك العمل قبل المواعيد المقررة دون إذن أو عذر مقبول، إذا لم يترتب على ذلك تعطيل عمل الآخرين، أو تقديم الخدمات الحيوية للجمهور.

- أداء أعمال للغير ولو في غير أوقات العمل الرسمية بدون إذن مما لا يؤثر على سمعة الوظيفة.

وبهذا فإن المعيار الذي يمكن الاستناد إليه، والارتكاز عليه، في تكييف الواقعة التأديبية من حيث درجة جسامة المخالفة، يمكن بوضوح وجلاء في نوع ومقدار العقوبة التي ينص عليها المشرع في قوانين التوظيف المختلفة لكل طائفة من طوائف هذه المخالفات، فنوع العقوبة ومقدارها، يصلح أساسا مناسبا للتفريق والتمييز بينها، وبهذا المعيار يتحدد ضابط التكيف بين هذه الأنواع الثلاثة من المخالفات⁽³⁾.

فالمخالفات تكيف على أنها بالغة الخطورة وخطيرة وبسيطة بحسب نوع العقوبة الواردة بقائمة الجزاءات والمتدرجة تنازليا من الأخف إلى الأشد، من الإنذار إلى العزل.

المطلب الثاني: درجات الخطأ التأديبي للموظف العام

كما أسلفنا الذكر فإن المشرع الجزائري شأنه شأن التشريعات الأخرى فقد تغاضى عن إعطاء تعريف شامل ومانع للخطأ التأديبي غير أنه عمد إلى تصنيفها تبعا لدرجة خطورتها، فتصنيف الأخطاء التأديبية على حسب درجة الجسامة يفيد في تحديد العقوبة الملائمة والمناسبة.

(1) إسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 71.

(2) محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص 32.

(3) محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع نفسه، ص 32-33.

مر تصنيف الأخطاء التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري بالمراحل التالية:

الفرع الأول: تصنيف الأخطاء التأديبية قبل صدور الأمر رقم 06-03

إن النصوص الجزائرية، وإن تغاضت عن إعطاء تعريف دقيق للأخطاء المهنية، إلا أنها عمدت إلى تصنيفها تبعا لدرجة خطورتها باعتبارها على التصنيف الوارد في المرسوم رقم (82-302) المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية.

جاء في المادة 122 من المرسوم التنفيذي رقم (85-59) على أنه: "تطبق على الموظفين الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، لاسيما الأحكام المنصوص عليها في المواد من 61 إلى 76 من المرسوم 82-302، والمتعلق بالأخطاء المهنية والعقوبات التأديبية".

وبالعودة إلى هذا المرسوم الأخير فإن المشرع الجزائري في المجال التأديبي قام بتصنيف الأخطاء إلى ثلاث درجات، فالأخطاء من الدرجة الأولى والثانية جاء بها المشرع على سبيل المثال، أما الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة فقد أوردتها المشرع على سبيل الحصر، وهذا نظرا لخطورتها ولأثرها.

نعرض التصنيفات بحسب الدرجات السالفة الذكر.

الفقرة الأولى: الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى

لقد نصت المادة 69 من المرسوم رقم 82—302 على أنه: "تعد الأعمال التي يمس بها العامل بالانضباط العام أخطاء من الدرجة الأولى، كما ينص على ذلك تشريع القوانين الأساسية النموذجية والتنظيم الداخلي للهيئة المستخدمة".

ما يمكن ملاحظته هنا أن هذا النص قد رسم حدود الخطأ المهني من الدرجة الأولى، وضبطه بتلك الأعمال التي يرتكبها الموظف، والتي تشكل خرقا للانضباط العام، أو النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة، على أن طبيعة هذه الأخطاء هي في حد ذاتها أقل خطورة عن غيرها ولذلك فقد شملها النص بإجراءات خاصة لمواجهة مرتكبها⁽¹⁾.

(1) بعلي الشريف فوزية، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، رسالة الماجستير في القانون الإداري والإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2013-2014، ص 24.

الفقرة الثانية: الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية

إن طبيعة هذه الأخطاء من حيث خطورتها أكثر جسامة من نظيرتها المقررة في الدرجة الأولى، لكونها لا تعني فقط إخلالا بالانضباط العام، وإنما من شأنها أن تحدث أضرارا، سواء بالنسبة للهيئة المستخدمة، أو بالنسبة للمستخدمين أو المنتفعين من خدمات المرفق⁽¹⁾.

وهو ما نستشفه من نص المادة 70 من المرسوم 82-302: "تعد الأعمال التي يرتكبها العامل نتيجة غفلة منه وإهمال أخطاء من الدرجة الثانية وتصنف في أخطاء درجة الثانية الأعمال التي يتسبب بها العامل فيما يأتي:

- إلحاق ضرر بأمن المستخدمين أو ممتلكات الهيئة المستخدمة بسبب الغفلة أو الإهمال.

- إلحاق خسائر مادية بالمباني، المنشآت والمكانات والأدوات والمواد الأولية والأشياء التي تشمل عليها الهيئة المستخدمة بسبب الغفلة أو الإهمال".

من خلال قراءة المادة وتحليلها يعترينا تساؤل حول هذا التحديد الذي اعتمده المشرع وهل قصد بذلك تحديد الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية تحديدا نافيا للجهالة، أم قصد وضع الإطار العام لها تاركا تحديدها للهيئة المستخدمة⁽²⁾.

وبالرجوع للمادة 69 ولاسيما المادة 73 من المرسوم 302/82 التي جاء فيها: "تحدد القوانين الأساسية النموذجية مختلف حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها بالمواد من 68 إلى 72 أعلاه، تبعا لنوعيات كل قطاع وخصائصه".

يتضح جليا وكما سبق لنا الإشارة أن المشرع قصد من وراء هذا التحديد تقييد الهيئات المستخدمة عند وضعها قوانينها الأساسية وأنظمتها الداخلية، والتي عليها أن تراعي عند تحديد الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية شرط الإضرار بمال المستخدمين أو بممتلكاتها وطرق توفير الأمن للمستخدمين، فضلا على أن عامل الغفلة أو الإهمال من العوامل التي يستند عليها صنف الأخطاء من الدرجة الثانية.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 36.

(2) بعلي الشريف فوزية، المرجع السابق، ص 25-26.

الفقرة الثالثة: الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة

تعد هذه الطائفة من الأخطاء الأكثر خطورة على الإطلاق⁽¹⁾، لما قد ينجم عنها إذا ما حدث من أضرار وآثار سلبية على المرفق العام، ولقد جاء فينص المادة 71 من نفس المرسوم على أنه: "يعد خطأ من الدرجة الثالثة ارتكاب العامل ما يأتي:

- التلبس بإخفاء معلومات أو الإدلاء بتصريحات في مجال تنافي الوظائف أو الجمع بينهما.
- رفض تنفيذ التعليمات التي يتلقاها من السلطات المشرفة عليه لإنجاز أشغال ترتبط بمنصب عمله دون عذر مقبول
- ثبوت مسؤولية في دفع صارخ، بأي وسيلة كانت لمصلحته أو لمصلحة الغير لراتب يفوق الراتب المستحق أو أي دفع آخر بعنوان الراتب غير المذكور في كشف دفع الراتب.
- إفشاء أسرار مهنية أو أسرار مصنفة كذلك في التنظيم أو محاولة إفشائها.
- تهريب وثائق الخدمة والتسيير أو معلومات ذات طابع مهني أو إخفاؤها
- التلبس بقبول هبات نقدية أو هدايا، أو غير ذلك من المنافع كيفما كان نوعها سواء من شخص طبيعي أو معنوي تربطه علاقات تعامل مباشرة أو غير مباشرة بالهيئة المستخدمة أو يحتمل أن تربطه بها.
- استخدام محلات الهيئة المستخدمة وتجهيزاتها أو ممتلكاتها أو وسائل عملها على العموم في أغراض شخصية أو في أغراض خارجة عن المصلحة.
- ارتكاب خطأ جسيم في ممارسة مهامه.
- استعمال العنف مع أي شخص داخل أماكن العمل.
- ارتكاب جنحة أو جناية طوال مدة علاقة العمل لا تسمح بالتجائه في المنصب الذي شغله عندما تثبت المصالح المختصة هذه المخالفة.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 37-38.

- تعتمد إلحاق أضرار مادية بالمباني التابعة للهيئة المستخدمة أو بمنشآتها ومكيناتها وأدواتها وموادها الأولية والأشياء الأخرى التي تشمل عليها ممتلكات الهيئة المستخدمة“.

إن الملاحظ أن النصوص هنا قد عمدت إلى التركيز على عنصر العمد أو القصد في ارتكاب هذه الأخطاء واستخدام عبارات تدل على هذا المعنى من ذلك التلبس، استخدام، استعمال، ارتكاب، العنف، جنحة، جنائية، إلحاق أضرار.

وبقي أن نشير إلى أن هذا المرسوم قد نظم قواعد المساءلة التأديبية بالنسبة للعامل والموظف العام معا، على اعتبار أن هذا المرسوم كنتيجة طبيعية وامتداد للقانون رقم 78-12 سابق الإشارة إليه ساوى في القواعد القانونية التي يخضع لها كل من الموظف العام والعامل.

الفرع الثاني: الأخطاء المهنية وفقا للأمر رقم 03-06

لقد عرف المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 03-06 المشار إليه سابقا، تغييرا من حيث الكم والنوع معا، فبعد أن كان النص على الأخطاء المهنية ضمن المرسوم رقم 82-302 السابق الإشارة إليه، مستقلا عن المرسوم التنفيذي رقم 85-59، فإن المشرع من خلال الأمر رقم 03-06 قام بذكر الأخطاء التأديبية وتحديدها في نفس الأمر.

كما أن الملاحظ على هذا الأمر أن المشرع قد درج على تسييق العقوبات التأديبية عن الأخطاء التأديبية، فما مرد ذلك ؟

لعل الحكمة من ذلك تكمن في اتجاه إرادة المشرع إلى تهيب الموظف من خلال سرد العقوبات دون الحاجة إلى ربط كل خطأ وما يقابله من عقوبة، أو محاولته لوضع نظام قانوني متكامل يُعنى بالموظف العام من كل جوانبه.

أيا ما كان الأمر، فإن هذه الأخطاء قد تم حصرها وفقا لأربع درجات، وذلك بحسب درجة جسامتها، وهي⁽¹⁾:

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 39.

الفقرة الأولى: الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى

وفقاً لأحكام المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 06-03، فإنه يعد خطأ من الدرجة الأولى كل إخلال أو خرق للانضباط العام يمكن أن يؤدي إلى المساس بالسير الحسن للمصالح، والنظام الداخلي للهيئة المستخدمة من طرف الموظف⁽¹⁾.

غير أن حقيقة هذا النص هي تكرار لما ورد في أحكام المرسوم 82-302 عدا تغيير وحيد وهو استبدال مصطلح عامل بالموظف العام، إذ أن هذه العقوبات في خطورتها تعتبر أقل خطراً على أداء المرفق العام لوظائفه.

الفقرة الثانية: الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية

وهي أفعال أكثر خطورة وجسامة من سابقتها، من شأنها إذا تحققت أن تؤدي إلى المساس بأمن المستخدمين أو ممتلكات الإدارة، وكذا الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير الواردة في المادتين 180 و181، وهي أخطاء يغلب عليها عنصر الإهمال أو السهو أو الغفلة، ويمكن أن نشير إلى ما ورد كالاتي:

1- النص الذي يوجب على الموظف احترام سلطة الدولة وفرض احترامها.

2- النص الذي يفرض على الموظف أداء مهامه بكل أمانة ودون تغيير.

3- الحكم الذي من خلاله أجبر المشرع الموظف على احترام كرامة وظيفته سواء أكان ذلك أثناء خدمته أو خارجها، وكل ما من شأنه أن يؤدي إلى المساس بها.

4- ما استلزمه من الموظف في تعامله مع مستخدمي المرفق، وفق قواعد أخلاقية معينة، يسودها الأدب والاحترام، وتعامله مع المستفيدين من المرفق برفق واحترام.

الملاحظ على هذه الطائفة من الأخطاء المهنية، أن المشرع قد ركز من خلالها على الجانب الخلفي للموظف، لما يلعبه هذا الانضباط الخلفي من دور بارز في تلميع صورة المرفق، ذلك أن الموظف يعمل باسم ولحساب الدولة، وبالتالي يعد المرآة العاكسة لوجه الدولة، التي يجب أن تتعامل بأدب واحترام مع مواطنيها⁽²⁾.

(1) المادة 178، الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 40.

الفقرة الثالثة: الأخطاء من الدرجة الثالثة

تعد هذه الأخطاء أشد خطورة من الأخطاء السابقة، وذلك بالنظر إلى العقوبات المقررة لمرتكبها، ولكونها أخطاء احتوت على عنصر القصد أو العمد في إثبات سلوكات تؤدي إلى التأثير على طبيعة العمل الإداري الذي يتمتع بخصوصية تتطلب نوعاً من السرية.

إن هذه الأخطاء تتمثل في:

- 1- تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية،
- 2- إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه،
- 3- رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول⁽¹⁾،
- 4- إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية،
- 5- استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة.

الفقرة الرابعة: الأخطاء المهنية من الدرجة الرابعة

تجدر الإشارة إلى أن خطورة الأفعال في هذه الدرجة، هي التي أدت بالمشرع إلى فصلها وتقريرها كأخطاء مستقلة بذاتها، وذلك على غرار ما كان مقرراً قبل صدور الأمر رقم 06-03.

إن السبب في ذلك يرجع أن الأثر المترتبة على كل من الطائفتين مختلف فالأثر المترتب على أخطاء الدرجة الثالثة لا يرقى في أي حال من الأحوال إلى حد إنهاء الرابطة الوظيفية، بعكس أخطاء الدرجة الرابعة التي قد تؤدي إلى إنهائها، وتعد أخطاء من هذه الدرجة ما يأتي: ⁽²⁾

- 1 - الاستفادة من امتيازات، من أية طبيعة كانت، يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأديته خدمة في إطار ممارسة وظيفته،
- 2 - ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل،

⁽¹⁾ يتعين على الموظف أن يبادر إلى تنفيذ ما يصدر إليه من تعليمات كتابية وشفوية وكذلك الخضوع لقرارات رئيسية المتعلقة بالعمل.

⁽²⁾ المادة 181 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

3 - التسبب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة،

4 - إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة،

5 - تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو بالترقية،

6 - الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح آخر، غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و44 من هذا الأمر⁽¹⁾.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد حدد أهم الأخطاء المهنية من خلال أربع درجات، وأعطى للسلطة الإدارية أن تقرر أي خطأ مهني يتناسب وخصوصية تلك المؤسسة في نظامها الداخلي؛ وهنا إذا كانت الأخطاء التأديبية الواردة في الأمر رقم 03-06 قد جاءت على سبيل المثال، فإن الطوائف أو الدرجات التي تضمنها ذلك الأمر جاءت على سبيل الحصر، حيث لا يجوز أن تخرج هذه الأخطاء عن الصور الأربعة التي حددها المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 03-06⁽²⁾.

⁽¹⁾ المتعلقة بالترخيص لمن يمارس مهام التكوين أو التعليم أو البحث كنشاط ثانوي ضمن شروط وفق كفاءات تحدّد عن طريق التنظيم، إضافة إلى إنتاج الأعمال العلمية أو الأدبية أو الفنية، شريطة ألا يذكر الموظف صفته أو رتبته إلا بعد مرافقة السلطة التي لها صلاحية التعيين كما يمكن أيضا للموظفين المنتمين إلى أسلاك أساتذة التعليم العالي، والباحثين، وكذا الأطباء المتخصصين ممارسة نشاط مربح في إطار خاص يوافق تخصصهم.

⁽²⁾ قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 43.

خلاصة الباب

لا شبهة أن ما يصيب نشاط الدولة وسلطاتها العامة من تطور متقلب ينعكس أثره تلقائياً على الوظيفة العامة⁽¹⁾.

تختلف فكرة الوظيفة العامة من دولة الأخرى، تبعاً لاختلاف النظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية والفكرية، وكذلك العوامل التاريخية والجغرافية، فالوظيفة العامة وسياستها في رأى بلد لا تنبع من نظرية تطبق بكل عناصرها وإنما هي نتيجة لتطور بطيء وتدريجي في السلوك الاجتماعي والأفكار العامة للمجتمع وفي ظروف المجتمع ومشكلاته، وعلى ذلك فإذا لم تكن الوظيفة العامة نابعة من الأوضاع السياسية والاجتماعية كانت ماثراً للعديد من المشكلات الإدارية، وأثرت على حسن سير المرافق العامة وانتظامها⁽²⁾، وتجد هذه المشكلة صداها في كثير من الدول النامية أو حديثة العهد بالاستقلال.

تختلف الوظيفة العامة باختلاف البناء الاجتماعي للمواطنين، فهي انعكاس للمجتمع بأخلاقه وتقاليده وعاداته ومعنوياته، بما يفسر ظاهرة أن كثيراً من البلاد المتجاوزة لها أفكارها المتباينة عن الوظيفة العامة.

أما والظروف السياسية والاقتصادية؛ الوظيفة العامة في بلد متقدم غيره في بلد متخلف، وهي في بلد يأخذ بنظام الاقتصاد الحر، غيرها في بلد يأخذ بنظام الاقتصاد الموجه، كما يختلف الأمر تبعاً للنظام السياسي، ففي النظام الديمقراطي الحر تختلف عنه في النظام الدكتاتوري أو الملكي المطلق، ويختلف في دولة موحدة عنه في دولة اتحادية، وتباين الوظيفة العامة في بلد صغير متجانس التربة كـ"مصر"، "لكسمبورج" و"فرنسا" عنه في بلد مترامي الأطراف كالاتحاد السوفياتي "سابقاً، و"الهند" حيث يتنوع السكان وتختلف القوميات، ويظهر أثر ذلك التنوع في بلد كـ"لبنان" حيث تحدد نسبة معينة على أساس العقيدة الدينية.

خلاصة الأمر، أن العوامل المختلفة التي تؤثر على مفهوم الوظيفة العامة يؤثر بصورة مباشرة على التنظيم القانوني لها، ويستنتج ذلك اختلافاً في قواعد التأديب من دولة لأخرى، طبقاً لهذه المفاهيم، ولاسيما السلطة التأديبية وكيفية ممارستها العقوبات التي توقعها، وغير ذلك من الآثار⁽³⁾.

(1) مغازي محمد شاهين، القرار التأديبي وضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان "في نظم العاملين المدنيين بالدولة والقطاعين العام والخاص"، (دط)، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، مصر، 1986، ص122.

(2) محمد مغازي شاهين، المرجع السابق، ص123.

(3) محمد مغازي شاهين، المرجع نفسه، ص124.

إن الخطأ التأديبي من الأخطاء التي اشترك في تحديد مفهومها التشريعات القانونية، والاجتهادات القضائية، والاتجاهات الفقهية، وذلك بالنظر لما يميزها من طبيعة خاصة من جهة، وبالنظر لأنواع التي تنقسم إليها من جهة ثانية، وبالنظر للعلاقة التي تربط الخطأ التأديبي بكل من الخطأ الجزائي والخطأ المدني.

ولا يعود تخلي المشرع عن وضع تعريف للخطأ التأديبي لقصر أو لعدم إمكانية بقدر ما يرجع إلى اعتبارات تتعلق أساسا بالوظيفة العمومية، ومخافة ولوح التقصير والنقص، واكتفى بوضع حكم عام.

وهكذا تظهر ضرورة تقنين الخطأ التأديبي، بالرغم مما تعانیه فكرة التقنين هذه من صعوبات، وذلك بالنظر لأهمية تقنين هذا الخطأ وهي الأهمية التي يفرضها الواقع والقانون معاً، بالنظر لأن هذه الفكرة، أي فكرة تقنين الخطأ التأديبي، من آثار قد تنجم عن الصعوبات التي تواجهها.

الباب الثاني التأديب الوظيفي

إن قيام المسؤولية التأديبية التي يتعرض إليها الموظف جراء إخلاله بواجباته المهنية قياما وفرضية ارتكابه لمخالفة أو خطأ ما، ولأن الخطأ يخضع في تحديده لعدة عوامل وظروف مهنية وشخصية كذلك تتعلق أساسا بالموظف نفسه وعلاقته المهنية.

وبعد الفراغ من مفهوم الخطأ التأديبي في نطاق الوظيفة العامة، ننهي ضمن هذا الباب إلى التطرق لآثار هذا الخطأ، كونه من مرامي التنصيص على الخطأ التأديبي وإن تباينت أهدافه، يبلورها تطبيق العقوبات التأديبية على الموظف العام المذنب، والذي يمتلك إزاءه جملة من الضمانات درءا لتعسف الإدارة، وحماية لحقوقه.

لتحقيق هذا الهدف لا بد أن تخضع العقوبات التأديبية من حيث تصنيفها وتوقيعها لنظام قانوني خاص، فلا تمكن الإدارة من حرية وضع تصنيف لتلك العقوبات بإرادتها المنفردة، وهذه العقوبات، وحتى على فرض تزايد درجة جسامتها، لا يمكن أن ترتقى إلى حد العقوبات الجزائية أو حتى المدنية التي تتميز عنها، وهي عقوبات قد تكون شخصية وقد تكون مالية وقد تكون متعلقة بالمركز القانوني ذاته للموظف العام، لذلك منح هذا الأخير في سبيل مواجهتها مجموعة من الضمانات سواء كانت سابقة لتوقيع العقاب عليه أو لاحقة عليه أو معاصرة له.

وسياقا لهذا فإن آثار الخطأ التأديبي للموظف العام إنما ينصرف أساسا إلى العقوبات التأديبية وما يتمتع به الموظف العام من ضمانات في مواجهتها.

وعليه، سوف نقسم هذا الباب إلى فصلين أساسيين، بحيث:

نخص الفصل الأول: المسؤولية التأديبية

ونخصص الفصل الثاني: ضمانات الموظف العام في مواجهة العقوبات التأديبية

الفصل الأول

المسؤولية التأديبية

تستعين الدولة في القيام بمهام الوظيفة الإدارية بما يعرف بالوسائل البشرية أو العاملين، وما أصدق عمر رضي، إذ وصف الوظيفة العامة بأنها أمانة وأنها يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها، لكأنَّ الموظف أمين على المصلحة العامة في نطاق اختصاصه ومسؤول عن أن يبذل قصارى جهده في وظيفته؛ والدولة بصدد ضبط الوظيفة العامة بإرسال القواعد التي تحاسب من يخطئ من الموظفين حتى تكون العقوبة ردعا للمخطئ وعبرة لأمثاله.

إن كل مسؤولية تأديبية يتعرض لها أي موظف عند إخلاله بواجباته المهنية تقوم على فرضية ارتكابه خطأ أو مخالفة ما.

لدراسة مضامين ذلك نتطرق بالدراسة إلى:

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية

المبحث الثاني: العقوبات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية

تثير فكرة المسؤولية، فكرة الخطأ وما يقابلها العقوبة، فالمسؤولية تفترض وقوع خطأ وتمثل في مجازاة مرتبكه، ففي المسؤولية نجد ثمة فعلا غير مشروع يوجب مؤاخذة فاعله.

والموظف بسبب أو أثناء ممارسة مهام الوظيفة يتعرض للمسؤولية، وما قد يترتب على الخروج عن ذلك من مسؤولية تستتبعها عقوبات تأديبية، وقبل أن نعرج إلى ذلك لابد من تحديد مدلولات هذه المصطلحات، وكذا المفاهيم المشابهة بالنظر إلى كل من المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية للموظف.

المطلب الأول: المفاهيم والمصطلحات الدالة

إن قيام المسؤولية لا ينفك إلا أن يكون جزءا من مسؤوليات عديدة لا تنفك هي الأخرى تلازم كل ذي اتصال بالمجال الوظيفي.

ضمن مقتضيات هذا العنوان نتطرق إلى الجمع بين المصطلحات الدالة والمكونة لمفهوم المسؤولية التأديبية، وفقا والفروع التالية.

الفرع الأول: المصطلحات الدالة

يحيوي المصطلح الجامع للمسؤولية التأديبية، قسمين للدلالة على مضمونه، فنحن بصدد الحديث عن المسؤولية وما لدلالاتها على الصعيدين اللغوي والاصطلاحي وما ترتبه من آثار قانونية، تجتمع بمصطلح التأديب لتوضح أبعادا محددة في ذلك، نقف عندها من خلال التالي:

الفقرة الأولى: المسؤولية

المسؤولية، بصفة عامة، تعني التزام الشخص بتحمل العواقب التي تترتب عن فعله الذي باشر، مخالفا بذلك أصولا وقواعد معينة⁽¹⁾.

والمسؤولية لغة: مصدرها سأل، ومسؤول اسم مفهوم من سئل بمعنى من تقع عليه تبعة عمل أو أمر ما، والمسؤولية حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته، ويقال: أنا بريء من مسؤولية هذا العمل، وتطلق

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة، المرجع السابق، ص522.

أخلاقيا على التزام الشخص بما يصدر عنه قولاً أو عملاً، وتطلق قانوناً على: الالتزام بإصلاح الخطأ الواقع على الغير طبقاً للقانون⁽¹⁾.

والمسؤولية عند الفقهاء هي حالة الشخص الذي ارتكب فعلاً يستوجب المحاسبة على ضرر أحدثه بغيره.

فالمسؤولية: هي التبعة والتكليف.

واصطلاحاً: هو التكليف الذي يعقبه الحساب؛ وبما يعني أن المسؤول مسؤول أمام من هو فوقه، إلا رب العزة سبحانه فليس فوق الله أحد قال تعالى: "لَا يُسْئَلُ عَمَّا يَفْعَلُ وَهُمْ يُسْئَلُونَ"⁽²⁾.

كما أنه لا مسؤولية إلا بتكليف قال تعالى: "أَيَحْسَبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى"⁽³⁾ أي بلا أمر أو نهي.

لا تكليف إلا بإرادة واعية، مدركة، عاقلة فلا تكليف على نائم لفقدان الوعي ولا على صبي لفقدان الإدراك ولا تكليف على مجنون لفقدان العقل للحديث: "رُفِعَ الْقَلَمُ عَلَى ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ" رواه أحمد⁽⁴⁾.

الفقرة الثانية: التأديب

معنى التأديب في اللغة: أدبه، بمعنى علمه فتأدّب، وراضه على محاسن الأخلاق، ولقنه فنون الأدب⁽⁵⁾.

وفي الحديث "أكرموا أولادكم وأحسنوا أدبهم"⁽⁶⁾.

وأدبه تأديباً: إذا عاقبه على إساءته، لأنه سبب يدعو إلى حقيقة الأدب كما يطلق على التأديب، التعزير ومن العزر بمعنى الردع والمنع والرد والأدب محرّكة الذي يتأدّب به الأديب من الناس سمي به: لأنه يؤدّب الناس إلى المحامد وينهاهم عن المقابح⁽¹⁾.

(1) المعجم الوسيط ص 410-411، والمعجم العربي الأساسي، ص 600/601.

(2) الآية 23، سورة الأنبياء، واية ورش عن الامام نافع، الحزب 33، الجزء 17، مكية، (دط)، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية الجزائرية، الجزائر، 2012، ص 324. 2012، مكية، الحزب 33، الجزء 17.

(3) الآية 36، سورة القيامة، واية ورش عن الامام نافع، الحزب 58، الجزء 29، مكية، (دط)، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية الجزائرية، الجزائر،

2012، ص 324. 2012، مكية، الحزب 33، الجزء 17

(4) مُجَدِّدُ نَصْرِ مُجَدِّدِ الْمَسْئُولِيَةِ التَّأْدِيبِيَّةِ لِلْمَوْظُفِ الْعَامِ بَيْنَ الشَّرِيعَةِ وَالْقَانُونِ، مَكْتَبَةُ الْقَانُونِ وَالْاِقْتِصَادِ، الرِّيَاضِ، الْمَمْلَكَةُ الْعَرَبِيَّةِ السُّعُودِيَّةِ، ط 01، 2013، ص 35.

(5) جمال بن الشيخ، مُجَدِّدُ عَجَاتِي، قَامُوسُ الْبَدْرِ، (دط)، دار البدر، برج الكيفان، الجزائر، 2012، ص 55.

(6) المعجم الوسيط 1/9، الصحاح 86/1، تاج العروس 144/1، المصباح المنير 1/8 القاموس المحيط، ج 1/75.

التأديب في الاصطلاح: توقيع إحدى العقوبات الثابتة المنصوص عليها في نظام تأديب الموظفين، وهي: الإنذار، أو اللوم، أو الحسم أو الحرمان من العلاوة الدورية، أو الفصل من الخدمة الحكومية، وذلك بمناسبة ارتكابه إحدى المخالفات المالية أو الإدارية أو إدانته في إحدى القضايا.

كما يعرف التأديب بأنه نظام تتخذه السلطة المختصة ضد الموظف المخل بالتزامه الوظيفي تصدره جهة مختصة وفقاً لإجراءات محددة⁽²⁾.

الفقرة الثالثة: المسؤولية التأديبية

يقصد بالمسؤولية التأديبية، صلاحية فاعل المخالف التأديبية أن يتحمل تبعه سلوك صدر منه حقيقة، والمسؤولية بهذا المعنى ليست مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص، ولكنها فضلاً عن ذلك جزء لأنه لا يتصور تحمل شخص تبعه سلوك قام به إلا إذا كان أهل لتحمل هذه التبعة⁽³⁾.

أيضاً المسؤولية في أي مجال تتحقق دائماً استناداً إلى فكرتين وهما الضرر و الإثم، والجريمة التأديبية تندرج في إعدادات المسؤوليات التي تقوم على معنى الإثم أو الخطيئة فهي دائماً تتضمن عدواناً على إحدى مصالح المجتمع الصغيرة الذي تخضع لها طائفة بعينها، والمسؤولية التأديبية شأنها في ذلك شأن المسؤولية الجنائية... الخ، هي مسؤولية شخصية، وهي لا تقوم إلا على أساس خطأ محدد⁽⁴⁾.

هي بذلك إخلال الموظف بواجبات وظيفته إيجاباً أو سلباً أو إتيانه عمل من الأعمال المحرمة عليه.

إن ترتيب المسؤولية التأديبية بالأساس يرمي إلى ردع الموظف العمومي المرتكب للخطأ التأديبي ومنعه من مواصلة الخطأ عن طريق العقوبة التأديبية.

الفرع الثاني: المفاهيم المشابهة

لا شك أن ترتيب المسؤولية يختلف باختلاف الفاعل، المكان، الزمان، المركز القانوني الذي يحملة الشخص، وطبيعة الفعل خاصة، وهو ما عبرت عنه المصطلحات القانونية المختلفة اللفظ والمعنى والمضمون وبالتالي

(1) علي بن هادية، بلحسن البليغ، الجلاني بن الحاج يحيى، القاموس الجديد للطلاب، الطبعة السابعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 24.

(2) محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 40.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 541.

(4) حسين حموده المهدي، شرح أحكام الوظيفة العامة، دار الكتب الوطنية بنغازي، ليبيا، الطبعة الأولى، 1986، ص 209.

الدلالة، إلا أنها تجتمع في ترتيب المسؤولة نُجَاه من يخالف قواعدا الضابطة، مما يستدعي معه النظر في توضيحها وبيان أبعادها.

هذه الأخير التي قد تترتب في مواجهة الموظف المخطئ ناهيك عن ترتيب المسؤولة التأديبية.

حديثنا ينصرف إلى النظر في كل من المسؤولة الجنائية، وكذا المسؤولة المدنية.

الفقرة الأولى: المسؤولة الجنائية للموظف العام

تعرف المسؤولة الجنائية على أنها المسؤولة الواقعة على الفرد الذي قام بفعل، أو الامتناع عن القيام به، وأنّ كلا التصرفين مجرم قانونا مما يستلزم توقيع العقوبة الجزائية عليه.

تعرف أيضا على أنها الجزاء على فعل موجه ضد المجتمع، والمسؤولة الجنائية هذه مؤسسة عن الفعل الضار "الخطأ الجنائي" الذي يصيب المجتمع ويظهر بالجريمة الجنائية.

إن نطاق المسؤولة الجنائية محدد حصرا بأفعال مجرمة بنص القانون طبقا للقاعدة العامة القائلة في القانون الجنائي "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" المادة 01 قانون العقوبات الجزائري، ومن ثم فإن قيام المسؤولة لا يتم إلا ضمن الحالات التي قننت ونص عليها القانون من حيث التجريم والعقوبة.

المسؤولة الجنائية هنا مرتبطة بالمسؤولة المدنية من حيث التقادم، فما دامت المسؤولة الجنائية قائمة فإن المسؤولية المدنية للموظف العمومي لا تتقادم، والعكس غير صحيح إذا ما تقادمت المسؤولية الجزائية: المواد 07-09-08 قانون الاجراءات الجزائية، فلا يمكن أن تعود من جديد إلى الوجود حيثما أن الدعوى المدنية ما زالت لم تتقادم، وقد تحدثت عليها المادة 10 قانون الاجراءات الجزائية عن تقادم الدعوى المدنية وفق أحكام القانون المدني.

الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية للموظف العام

المسؤولية المدنية للموظف باعتبارها مسؤولية قانونية وهي تلك المسؤولية التي تنجم عن الأعمال الضارة من طرف الموظف العمومي، أو هي الحالة القانونية التي يلتزم فيها الموظف العمومي بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي سببها للغير بفعل أعماله الضارة وذلك على أساس الخطأ الشخصي الذي ارتكبه.

يجمع الفقه القانوني على أن المسؤولية المدنية للموظف العمومي لا يمكن أن تقوم أو تتولد عنها الآثار إلا إذا تم تأسيسها على فكرة الخطأ، لذلك أصبح علينا لزاماً أن نبحث عن مدلول الخطأ لبيان طبيعة الخطأ الذي تؤسس عليه المسؤولية المدنية للموظف العمومي.

بالرجوع إلى القضاء نجد أن المحكمة العليا الغرفة الإدارية⁽¹⁾ قد استندت إلى المادة 124 من القانون المدني في مسؤولية المستشفى إذ أنها في قرارها الصادر في: 1991/01/13 قضية المركز الاستشفائي الجامعي ضد فريق "ك" ومن معهم، والذي جاء في إحدى حيثياته (حيث أن المسؤولية المترتبة على المستشفى هي تعويض الضحية طبقاً للمادة 124 من القانون المدني كما جاء في القرار المستأنف ما دام يوجد تعاون وتقصير من طرف عمال المستشفى، انجر عنه وفاة الضحية لذا، فاستبعاد هذه المادة في غير محلها).

انتقد هذا القرار من طرف الأستاذ "رشيد خلوفي" على أساس ما هو الداعي إلى عدم الاستناد للقواعد الخاصة لمسؤولية المستشفى الناتجة عن طبيعة النشاطات المختلفة والمواكبة للتطورات العلمية المستمرة.

وعليه فإن الموظف العمومي يكون مسؤولاً عندما يرتكب خطأ يسبب به أضرار للغير، على أن يكون هذا الخطأ شخصياً لا مرفقياً، فإن كان مرفقياً فلا يسأل عليه بل الإدارة هي التي تكون مسؤولة وتلزم بالتعويض عن الأضرار التي ألحقت بالغير، وبالتالي فمسؤولية الموظف تكون دائماً مبنية على أساس الخطأ.

يتضح لنا أن مدلول الخطأ المدني في التشريعات يتطابق مع مدلول الخطأ في المسؤولية المدنية للموظف العمومي، إذ بالرجوع إلى مدلول الخطأ في القواعد العامة في التشريعات المدنية والذي يعرف بأن إخلال بالتزام سابق فإنه ينطبق أيضاً على مدلول الخطأ للموظف العمومي.

زد على ذلك وأن مدلول الخطأ هو واحد سواء كان للموظف أو غير الموظف، ولكن يجب علينا أن نفرق بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فالأول تترتب عليه مسؤولية الموظف العمومي وهو من يُلزم بالتعويض، أما الثاني فإن الإدارة هي التي تكون مسؤولة عن الأضرار التي أصابت الغير من جراء أخطاء موظفيها وهي من تُلزم بالتعويض.

ولكن الإشكال الذي يطرح هنا هل المسؤولية المدنية للموظف العمومي مسؤولية عقدية أم تقصيرية؟

(1) المجلة القضائية العدد الثاني، 1996، ص 127

بالرجوع إلى التشريع والقضاء الجزائري نجده قد عرف المسؤولية العقدية بأنها جزاء الإخلال بالتزام عقدي، أما المسؤولية التقصيرية فقد عرفها المشرع الجزائري بأنها جزاء الانحراف عن تصرف سلوك الرجل العادي وليس له رابط بالعلاقة العقدية، وبما أن الموظف العمومي في طريقة تعيينه وعلاقته مع الإدارة العمومية تربطه معها علاقة تنظيمية لائحية قانونية وليست عقدية، كون أن المشرع الجزائري لم يحدد العلاقة بين الموظف العمومي والإدارة إلا على أساس تنظيمي، لائحي.

أما علاقة الموظف العمومي بالجمهور تحددها اللوائح والقوانين أيضا، وحيث أن ارتكاب الموظف لأخطاء أثناء قيامه بعمله الوظيفي أو بمناسبة الوظيفة مسؤولية الإدارة القانونية؛ ولكن في حالة حدوث ضرر للغير نتيجة هذا الخطأ فتقام المسؤولية المدنية للموظف العمومي.

بما أنه لا توجد علاقة تعاقدية بين المضرور والموظف العمومي، هذا الأخير الذي يخضع للوائح والقوانين الداخلية فقط في الوظيفة العامة، وبذلك فلا تقام المسؤولية العقدية للموظف العمومي بل تقام المسؤولية التقصيرية، ومنه يكون مسؤولاً مدنياً أمام من تعرض إلى ضرر من الجمهور نتيجة خطئه الشخصي سواء كان هذا الخطأ متوقع أو غير متوقع، وهذه هي صفات المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثالث: المسؤولية التأديبية والعلاقة بينها وبين المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية

مع تمتع الإدارة بامتيازات السلطة التي يعترف القانون الإداري بها، فإنها مقيدة بقواعد هذا القانون الذي يضع لها الحدود، وتضع الدولة في سبيل إلزامتها بأهدافها، لوضع ضوابط تسعى من خلالها إلى الحفاظ على سير تلك المرافق، حيث أورد المشرع المحظورات التي يجب على الموظفين تجنبها، ومن ثم لكي تتحقق المسؤولية التأديبية لا بد من وقوع المخالفة التي توجبها، ووجوباً من شخص معين هو المسؤول عن اقترافها متحملاً المسؤولية، فمتى صدر التصرف الخاطئ من الموظف أو المنتج وتوافرت أركان الإثم التأديبي، تحققت المخالفة التأديبية وتحققت المسؤولية ووجب العقاب، فالمخالفة هي موجب المسؤولية التأديبية، مع الالتزام بقاعدة شخصية المسؤولية.

الفقرة الأولى: أساس المسؤولية التأديبية

تقوم المسؤولية التأديبية على أساس المذهب التقليدي أو الشخصي، ومن ثم فإن الإدراك والاختيار لازمان كأساس للمسؤولية التأديبية، يترتب على ذلك النتائج التالية:

إذا انعدم الإدراك والاختيار، أحدهما أو كلاهما، فلا تقوم المسؤولية التأديبية، فالإرادة الحرة المدركة، هي أساس المسؤولية، فإن انعدمت هذه الإدارة فلا تنهض المسؤولية.

إذا نقص الإدراك أو الاختيار فكذلك تكون المسؤولية، فالمسؤولية التأديبية تقوم مع الإدراك والاختيار، في وجودهما أو عدمهما، في تمامهما أو نقصهما، فهي تنهض على وجودهما وتصطبغ بأوصافهما⁽¹⁾.

كما أن أساس المسؤولية التأديبية هو الخطأ الوظيفي وهو يعني الإخلال بالواجبات الوظيفية إيجاباً أو سلباً، مما يؤدي إلى اضطراب حسن سير وانتظام المرفق العام، ويعد هذا الأساس عند القانونيين معيار مرناً ومتطوراً بما يتناسب مع ظروف النشاط الإداري، ويساير الضوابط الإدارية، وهذا مما يعني منح سلطة التأديب سلطة تقديرية لتقدير تصرفات موظفيها، ولكن هذه السلطة التقديرية الممنوحة للجهة التأديبية ليست مطلقة لخضوعها لمبدأ الشريعة الذي يتولاه القضاء بالتحقيق في تكييف الوقائع وتقديرها⁽²⁾.

الفقرة الثانية: موانع المسؤولية التأديبية

المسؤولية التأديبية شأنها شأن أي مسؤولية، تدور مع الإدراك والاختيار وجوداً وعدمها، ضمن التصرف الذي صدر من الموظف، وتوافرت أركان الإثم التأديبي، تحققت المخالفة التأديبية وحققت المسؤولية فوجب العقاب. من ناحية قد تقوم أسباب ترفع عن الفعل ذاته في الظروف التي تم فيها صفة الإثم، وتجعله مباحاً وهذه الأسباب عينية تلحق بالفعل ذاته وتؤثر فيه فتسقط عنه صفة الإثم، ومن ثم فلا يترتب عليه أية مسؤولية جنائية أو مدنية أو تأديبية⁽³⁾.

كما أن المسؤولية التأديبية شأنها شأن أية مسؤولية تدور⁽⁴⁾ مع الإدراك والاختيار، ويترتب على ذلك ما يأتي:

أولاً: إذا لم يتوافر الإدراك أو الاختيار، فلا تكون ثمة مسؤولية، فالشخص الذي لا يدرك ما يصدر عنه من عمل، لا تجوز مساءلته لا تأديبياً ولا جنائياً ولا مدنياً.

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 542.

(2) محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 49.

(3) حسين حموده المهداوي، المرجع السابق، ص 235.

(4) محمد ماجدي ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 585.

كذلك الشأن بالنسبة لحرية الاختيار، كعنصر أساسي في المسؤولية، فإن فقد الشخص اختياره وهو يرتكب الفعل فلا مسؤولية عليه.

ثانيا: إذا وجد الإدراك أو الاختيار ناقصا، وجدت المسؤولية كذلك ناقصة بالقدر الذي ينقص به الإدراك أو الاختيار.

هذا ولإعمال مبدأ امتناع المسؤولية يلزم أن يكون فقد الشعور أو الإدراك معاصرا لوقت ارتكاب الجريمة، ذلك أن مانع المسؤولية لا ينتج أثره إلا إذا كان متحققا وقت ارتكاب الفعل، وحينئذ يجب القضاء ببراءة المتهم إذا كانت الدعوى منظورة أو حفظ التحقيق متى كانت الدعوى لا تزال قيد التحقيق لدى السلطات المختصة به⁽¹⁾. يستثنى من موانع المسؤولية التأديبية مجموعة من العوامل، فكثيرا ما يثير الموظف، لدى التحقيق معه أو لدى محاكمته تأديبيا، أسباب يستند إليها لدرء المسؤولية التأديبية عنه، ومن أهم هذه الأسباب:⁽²⁾.

01 - الجهل بالقانون أو اللوائح أو التعليمات: وذلك لأنه من الأصول المسلم بها أن الجهل بالقانون ليس بعذر يبرر مخالفة أحكامه، ومرد هذا الأصل إلى قرينة قانونية أراد المشرع أن يضع بها حدا لإدعاء الجهل بالقانون، ذلك أنه لو أفسح المجال للاعتذار بالجهل بالقانون لا استحال تطبيقه تطبيقا منتجا، ومن ثم لم يكن في وسع المشرع إلا أن يفترض علم الناس بالقانون بعد فوات مدة معينة من نشره، وتلك هي الوسيلة التي تقرر أنها تكفل العلم به⁽³⁾.

02 - اطراد العمل على خلاف القانون لا يبرر الخطأ ولا يرفع المسؤولية التأديبية.

03 - عدم إلمام الموظف بالعمل: وعدم الإلمام بالعمل كذلك لا ينهض سببا لدفع المسؤولية، وذلك لأن أداء العمل والإلمام به هو واجب من واجبات الوظيفة.

04 - كون العمل ليس عارض: أي ولو كان قائما بالعمل بصفة غير أصلية، أي على سبيل الإعارة أو الندب أو مجاملة لزميله وحتى لو كان إسناد العمل إليه خطأ في الأصل.

(1) حسين حمودة المهدي، المرجع السابق، ص236.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص598.

(3) حسين حمودة المهدي، المرجع السابق، ص236.

05 - السهو: كما أن السهو لا ينهض سببا لدفع المسؤولية التأديبية وذلك لأن السهو مرتبة من مراتب الخطأ الموجب للمسؤولية⁽¹⁾.

06 - كثرة العمل: ليست من الأعذار التي تنعدم بها المسؤولية ولكنها قد تكون عذرا أن الأعباء التي يقوم بها الموظف أو المنتج فوق قدرته وأحاطت به ظروف لم يستطيع أن يسيطر عليها تماما، وأن ذلك متروك لتقدير السلطة التأديبية.

07 - المرض: دون دليل عليه.

08- بعد المسكن عن مقر العمل.

09- عدم تنفيذ الأمر.

10- الباعث، الدافع إلى الفعل: ذلك أن الخطأ واقعه مجردة قائمة بذاتها، متى تحققت أو جبت مسؤولية مرتكبها، بغض النظر عن الباعث للوقوع في هذا الخطأ⁽²⁾.

10 - التوقف عن الخطأ أو إصلاحه بعد وقوعه لا يمنع المسؤولية التأديبية.

الفقرة الثالثة: العلاقة بين المسؤولية التأديبية والجزائية والمدينة

قد ينطوي انحراف الموظف العام أو العامل بالقطاع العام تأديبيا على فعل ضار، في نفس الوقت، سواء بالنسبة للأفراد أو لأي وحدة إدارية أخرى، فيمكن محاسبة مدنيا وتأديبيا عن ذات الفعل، وقد يكون المخالفة التأديبية التي يرتكبها الموظف أو العامل، واقعة في نفس الوقت تحت طائلة العقاب الجنائي، مما يمكن معه محاسبة عنها تأديبيا وجنائيا، ومن ثم فإن العامل بجانب مسؤوليته التأديبية، قد يخضع لمسؤولية مدنية عن فعله ضرر للغير أو للإرادة، ومسؤولية جنائية إذا كون الفعل جريمة في مفهوم قانون العقوبات⁽³⁾.

وهذا التعدد في المسؤولية يقتضي من البحث في أهم الفروق بينهم وهي:

(1) حسن حمودة المهداوي، المرجع السابق، ص 238.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 607.

(3) مغاوري محمد شاهين، المرجع السابق، ص 183.

أولاً: من حيث أساس المسؤولية

أساس المسؤولية الجنائية هو إخلال بواجب قانوني يكفله قانون العقوبات بنص خاص، أما المسؤولية المدنية فأساسها إخلال بأي التزام قانوني ولو لم يكن ما يكفله قانون العقوبات مادام قد ترتب على الإخلال بهذا الالتزام ضرراً للغير.

وبالنسبة للمسؤولية التأديبية فأساسها الخطأ الوظيفي أي الإخلال بواجبات الوظيفة إيجابياً أو سلباً⁽¹⁾.

ثانياً: من حيث الهدف والأداة

تهدف المسؤولية الجنائية إلى مكافحة الجريمة، وهي غاية تقررت لمصلحة الجماعة، ووسيلتها في ذلك تقرر جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي ضد من ثبتت مسؤوليته عن الجريمة.

وتهدف المسؤولية المدنية على إصلاح ما نشأ عن الجريمة من ضرر، وسيلتها في ذلك تعويض من أصابه الضرر.

أما المسؤولية التأديبية فتهدف إلى كفالة حسن سير وانتظام واطراد العمل في المرافق العامة، ووسيلتها في ذلك عقاب الموظف الذي يخل بواجبات وظيفته⁽²⁾.

ثالثاً: من حيث نطاق المسؤولية والجزاء

الفرق بين المسؤوليتين يتمثل في أن المسؤولية المدنية تترتب عن كل خطأ نتج عنه ضرر للغير، وهذا يؤدي إلى استحالة تحديد نطاق تطبيق هذه المسؤولية، أما بالنسبة للمسؤولية التأديبية فنطاقها يكاد يكون محدوداً زماناً ومكاناً بحيث يجب أن يُرتكب الخطأ أثناء أوقات العمل وفي مكان له علاقة مباشرة بالعمل⁽³⁾.

وجزاء المسؤولية المدنية هو التعويض عن الضرر أما جزاء المسؤولية التأديبية فهو يمس حياة العامل المهنية وأجره.

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 543.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع نفسه، ص 543.

(3) فطيمة صحراوي، المسؤولية التأديبية للعامل في المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة الماجستير في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عنابة، الجزائر، 1992 ص 138.

رابعاً: من حيث تحديد الجرائم والعقوبات

القاعدة في القانون الجنائي هي أنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وعلى العكس من ذلك لا يحدد القانون الأخطاء المدنية، بل يعتبر مسؤولية الموظف قائمة في كل خطأ (شخصي) سبب ضرراً للغير، وبالنسبة للمسؤولية التأديبية، فإن العقوبات التأديبية شأنها شأن العقوبات الجنائية محددة على سبيل الحصر.

أما المخالفات التأديبية فالأغالب في شأنها يذهب إلى عدم تحديدها، وتركها لتقدير السلطة التأديبية⁽¹⁾، ذلك أن الخطأ الموجب للمسؤولية المدنية يختلف في طبيعته عن المسؤولية التأديبية⁽²⁾.

المطلب الثاني: الجهة المختصة بتأديب الموظف العام

إن الإقرار بالطبيعة الخاصة للمخالفة التأديبية، المتمثلة بتعدد تعادها وحصرها تشريعياً بشكل جامع مانع، يقودنا إلى نتيجة منطقية تتلخص في إفساح المجال أمام السلطة الإدارية، لتقدير وتكييف سلوك موظفيها وعمالها، والحكم على ما يصدر عنهم من أفعال إيجابية أو سلبية، على النحو الذي تراه مناسباً⁽³⁾.

والسلطة التأديبية عن طريق الأنظمة الثلاثة المختلفة لها تمارس هذا الدور بشقيه، التجريمي والعقابي، في إطار سلطتها التقديرية، تحت رقابة القضاء الإداري، وتتسع أو تضيق بحسب مراحل تطوره.

وينصرف اصطلاح السلطة المختصة بإصدار قرار العقوبة التأديبية إلى الجهة (فرداً أو هيئة) التي تختص قانوناً بإصدار القرار بتوقيع العقوبة التأديبية على الموظفين الذين يقترفون الخطأ التأديبي وتنبع تلك السلطة من حاجة الإدارة إلى تحقيق النظام داخل المرافق العامة بما يكفل سيرها بانتظام وإطراد.

ولهذا سنبين من خلال هذا المطلب: التعريف بالسلطة التأديبية إضافة إلى الأساس القانوني الذي تركز عليه هذه السلطة ووظائفها، إضافة إلى التعرّيج بالأنظمة المختلفة للسلطة التأديبية كالتالي:

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 545.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 66-67.

(3) هاني علي الطهراوي، "طبيعة المخالفة التأديبية ومبدأ المشروعية"، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات - العدد الأول، الأردن، 2003، ص 91. تملك السلطة المختصة المقدرة على فهم جوانب الخطأ التأديبي وأبعاده والعوامل التي أحاطت به، ومن ثم يمكنها من سرعة اتخاذ الجزاء أو العقاب العادل والرادع في ذات الوقت، فهناك إذن ارتباط كامل بين فاعلية العقاب وبين السلطة المختصة بتوقيعه.

الفرع الأول: السلطة المختصة بإصدار قرار التأديب

يتصل تعريف السلطة التأديبية بالجهة المختصة بالتأديب والتي تختلف باختلاف الأنظمة السياسية والاجتماعية والاقتصادية ما بين الدول، وهناك خلاف حول الأساس القانوني لسلطة التأديب، وهو خلاف يرجع إلى اختلاف نظرة الفقهاء بشأن تحديد الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط الموظف العام بالدولة، فهناك اتجاه يرى أن الموظف العام يعتبر في علاقته بالدولة في مركز تعاقدية، إلا أن هذا الاتجاه لم يستطع البقاء بعد تطور القانون الإداري واستقرار أحكامه، وأصبح المتفق عليه أن الموظف في علاقته بالدولة في مركز تنظيمي لائحي⁽¹⁾.

ولمعالجة مدلول السلطة التأديبية لابد لنا من تحديد مفهوم هذه السلطة ومن ثم نقوم بدراسة الأساس القانوني الذي تستند عليه هذه السلطة ووظائفها من خلال الفقرات التالية:

الفقرة الأولى: التعريف بالسلطة التأديبية

السلطة التأديبية هي الجهة التي عينها المشرع⁽²⁾، المختصة بتطبيق العقوبات التأديبية المقررة قانوناً في إطار المسؤولية المترتبة على الموظفين المخلين بواجباتهم الوظيفية، ويحكم هذه السلطة مبدأ المشروعية، فلا تملك في تطبيق أي عقوبة من العقوبات المنصوص عليها قانوناً إلا تلك التي خصها المشرع بذلك، ولا يجوز لها التفويض في التأديب إلا إذا كان منصوصاً عليها قانوناً وفي حدود ما عينه المشرع⁽³⁾.

كما أن اصطلاح السلطة التأديبية: يطلق عادة على الجهة أو الشخص المخول له قانوناً صلاحية توقيع واحد أو أكثر من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في القوانين الوظيفية، وذلك في مواجهة كل أو بعض المحاطين بأحكام تلك القوانين.

نلاحظ على هذا التعريف أنه لا يتواءم تماماً مع الواقع العملي، إذ يلاحظ أن سلطة توقيع الجزاء قد لا ينفرد بها شخص أو جهة واحدة، إنما غالباً ما تتوزع بين أشخاص وجهات مختلفة بحسب درجة جسامة المخالفة ونوعية العقوبة⁽⁴⁾.

وقد تجلت صورة السلطة التأديبية أو بالأحرى نظام التأديب عموماً، في الدولة الإسلامية إبان عهد الخليفة

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 47.

(2) جاءت المادة 165 من الأمر 03-06 تبين سلطة التأديب على وجه التحديد.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 37.

(4) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 48.

الثاني "عمر بن الخطاب" - رضي الله عنه - حيث ظهر التنظيم الإداري نتيجة اتساع رقعة الدولة الإسلامية، وبات يخضع للمسؤولية التأديبية كل من يخل بالمهام الموكلة إليه، سواء عن طريق إتيانه تصرفا محظورا، أو تركه فعلا مأمورا به شرعا وذلك بغض النظر عن مكانته الاجتماعية أو أسبقيته في الدخول إلى الإسلام، ويتولى توقيع العقاب أولو الأمر الذين أوجب القرآن الكريم طاعتهم تبعا لطاعة الله تعالى، وطاعة رسوله الكريم، مصداقا لقوله سبحانه وتعالى: "يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم"⁽¹⁾.

ولم يستخدم الإسلام في هذا الصدد تعبير السلطة، لما قد يوحي به هذا التعبير من نزعة التحكم والتسلط اللإنسانية، وبهذه المثابة فإن ولي الأمر هو الذي يباشر سلطة التأديب أو يفوض غيره في ذلك، ولي له أن يقرر جريمة أو عقوبة لا تتعارض مع مقاصد الشرع، أو يخالف بها نصا من الكتاب أو السنة، وكل حكم من هذا القبيل يكون حكما باطلا⁽²⁾.

كما عرفها البعض بأنها تلك الجهات صاحبة الحق في توقيع العقاب أو الجزاء التأديبي على الموظف العام المخالف حتى تثبت في حقه إخلالا بواجبات وظيفته وما توجبه القوانين واللوائح حيالها⁽³⁾.

ويستنتج من هذه التعريفات السابقة أنه يمكننا تعريف السلطة التأديبية بأنها: الجهة التي أناط بها المشرع الاختصاص بتوقيع الجزاء التأديبي، هذه الجهة تختلف باختلاف الأنظمة القانونية، فبعض الأنظمة تعهد بسلطة التأديب إلى جهة الإدارة أو الرئيس الإداري وهو ما يسمى بالنظام الرئاسي (الإداري)، وبعض الأنظمة تعهد بهذه السلطة لسلطة الرئاسة ولكن ليس بمفردها، بل الاشتراك مع هيئات جماعية أو مع اللجان المتساوية الأعضاء ذات الطابع الإداري⁽⁴⁾.

هذا النظام نظام مختلط بين النظام الإداري وهو ما يسمى بالنظام شبه قضائي والنظام القضائي الذي يعهد بالسلطة التأديبية إلى الجهة القضائية وينشئ محاكم تأديبية تتولى هذا الاختصاص⁽⁵⁾.

(1) الآية 59، سورة النساء، رواية ورش عن الامام نافع، الحزب 10، الجزء 05، مكة، الطبعة الأولى، دار الخير دار القرآن الكريم، دمشق، سوريا، 2002، ص 87.

والمقصود بأولى الأمر في هذه الآية الأمراء والولاة.

(2) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 71-72.

(3) محمد أبو ضيف باشا خليل، المرجع السابق، ص 157.

(4) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 49.

(5) سليم جديدي، المرجع نفسه، ص 49.

في التشريع الجزائري، خص السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽¹⁾، وبعد أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء، عند اللزوم، خصها بالسلطة التأديبية⁽²⁾.

ما يعني معه أن اختصاص إصدار القرار التأديبي لتوقيع العقوبات التأديبية، ممنوح لجهتين: الرئيس الفرد (السلطة الرئاسية (الإدارية))⁽³⁾ ومجلس التأديب⁽⁴⁾.

الفقرة الثانية: الأساس القانوني للسلطة التأديبية

يتحدد الأساس القانوني لسلطة التأديب بنوع العلاقة التي تربط الموظف بالدولة، وقد مرت هذه العلاقة بمراحل متعددة، تعكس كل مرحلة منها الوضع القانوني السائد إبان كل مرحلة من هذه المراحل، حيث كانت العلاقة تكيف علمياً أساساً أنها علاقة تعاقدية، وبعد ثبوت فشل هذا التكيف استقر الأمر على اعتبار أن العلاقة التي تربط الموظف بالدولة هي علاقة تنظيمية أو لائحية، وتأسيساً على ما تقدم سوف نقوم بدراسة النظرية التعاقدية ثم النظرية اللائحية أو التنظيمية^(*).

(1) راجع المرسوم التنفيذي رقم 90-99: المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في 01 رمضان عام 1410 هـ الموافق 27 مارس سنة 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الجريدة الرسمية عدد 13 الصادرة بتاريخ 02 رمضان عام 1410 هـ الموافق 28 مارس 1990، ص 443.

(2) راجع المادة 162، 164 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

(3) بناءً على المرسوم التنفيذي رقم 90-99 فالسلطة التأديبية (السلطة الإدارية) في النظام التأديبي التشريعي الوظيفي في الجزائر تتمثل أساساً في:

- الرئيس المباشر (مسؤول المصلحة) للموظف العام المخطئ تأديبياً.

- مسؤول المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري في ما يخص مستخدمي المؤسسة المرتكبين لخطأ تأديبي.

- رئيس المجلس الشعبي البلدي، فيما يخص مستخدمي البلدية المخطئين تأديبياً.

- الوالي فيما يخص مستخدمي الولاية المرتكبين لخطأ تأديبي.

- الوزير فيما يخص مستخدمي الإدارة المركزية المخطئين تأديبياً.

المرسوم التنفيذي رقم 90-99، المصدر السابق.

(4) أنشأ المشرع الجزائري إلى جانب السلطة الرئاسية التأديبية مجلساً استشارياً يسمى قانوناً مجلس التأديب إذا تعلق نطاق عمله، اختصاصه في مجال التأديب، أما إذا تعلق نطاق عمله اختصاصاته الأخرى خارج مجال التأديب كالترقية، التثبيت، النقل، الاستقالة، العزل، فيسمى باللجنة المتساوية الأعضاء أو لجنة الموظفين. فتطبيقاً وتجسيداً للأمر (133/66) المؤرخ في 02 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومي والذي جاء في ديباجته تحت عنوان "الهيئات الاستشارية":

(*) عد إلى المحتوى: المطلب الثالث "طبيعة العلاقة الوظيفية" من المبحث الأول "مفهوم الوظيفة العمومية"، الفصل الأول "الوظيفة العمومية" من الباب الأول "ماهية الخطأ التأديبي" من هذه الرسالة.

وعلى ذلك النظرية العقدية التي تقوم على تكيف علاقة الموظف بالدولة بأنها علاقة تعاقدية، يترتب عليها التزامات متقابلة، يتعين على الطرفين مراعاتها، ومن ثم فالأخطاء الوظيفية تعتبر إخلال بالتزام عقدي، يحق للطرف الآخر أن يتخذ الجزاء التأديبي عنه.

اختلف الفقه حول طبيعة هذا العقد، فمنهم من اعتبره عقداً من عقود القانون الخاص ومنهم من اعتبره عقداً من عقود القانون العام.

فإذا ما أخل الموظف بما تفرضه عليه واجبات الوظيفة من التزامات، كان عرضة للعقاب التأديبي.

أساس سلطة التأديب؛ ينبع من طبيعة المركز العام للموظف باعتباره مركزاً تنظيمياً يستمد من القوانين واللوائح نفسها⁽¹⁾، وهو السبب الذي يكسب التأديب الصفة الشرعية، فما يفرض على سلطة التأديب من قيود وما تخضع له الجزاءات التأديبية من ضوابط والرقابة التي يتيحها النظام القانوني بالنسبة لكافة عناصر النظام التأديبي تصدق في إضفاء الصفة الشرعية على أساس النظام التأديبي⁽²⁾.

ويترتب على تكيف مركز الموظف بأنه مركز تنظيمي وفقاً لهذه النظرية الآثار والنتائج التالية⁽³⁾:

- إن التحاق الموظف بوظيفته يتم في الأصل بقرار تعيين تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة، وأن الآثار القانونية للتعيين في الوظيفة العامة تترتب بمجرد صدور قرار التعيين دون أن يتوقف ذلك على رضا أو موافقة الموظف، إلا أن الموظف غير ملزم بقبول الوظيفة رغم إرادته، بحيث يؤدي الامتناع عن استلام العمل إلى سقوط قرار التعيين.

تجدر الإشارة إلا أن هناك العديد من النظريات التنظيمية التي تحدثت في هذا المجال، ورغم تباين آرائها، إلا أن الهدف الذي تسعى إليه في مجال تحديد أساس سلطة التأديب⁽⁴⁾، نجد كل من نظرية المؤسسة⁽⁵⁾، نظرية السلطة الرئاسية⁽¹⁾، ونظرية سلطة الدولة⁽²⁾.

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 73.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 113.

(3) أنظر: - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص ص 228-229.

-د. خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، ص 202-203.

(4) مليكة الصروخ، المرجع السابق، ص 476.

(5) تكون شخص معنوي مستقل عن الجماعة المكونة له، يعود له الحق في التصدي لأي سلوك منحرف يقوم به أحد أعضاء الجماعة المكونة، لتحقيق هذا الهدف المنشأ لأجله.

الفقرة الثالثة: النظام القانوني للمجالس التأديبية

أنشأ المشرع إلى جانب السلطة الرئاسية التأديبية مجلسا استشاريا، ومن خلال دراسة النصوص القانونية السالفة الذكر، فإن هذا الأخير يقوم، إذا ما تعلق الأمر باختصاصاته في تقديم الاستشارة أو الرأي الملزم أو الإجمالي إلى السلطة الرئاسية التأديبية في مجال تأديب موظفيها العام المرتكب لخطأ تأديبي معاقب عليه بعقوبة من عقوبات الدرجة الثانية والثالثة، يسمى حينها " بالمجلس التأديبي" (3*).

اللجنة المتساوية الأعضاء، هيئة استشارية استحدثها نظام الوظيفة العمومية، ضمنا للتطبيق الجيد للنصوص القانونية، من خلال تمكين وإشراك الموظف جنبا إلى جنب مع الإدارة في تسيير الحياة المهنية، وفي إطار سلطة تقديرية تخضع لضوابط وقيود إجرائية عادلة.

ضمن مهامها القانونية في تسيير الحياة المهنية للموظف العمومي، نجد أنها تتشكل من عدد متساوٍ لممثليها الأعضاء، بين الطرف الممثل للإدارة في مقابل الطرف الممثل للموظفين، برئاسة السلطة التي لها صلاحية التعيين، وفق نص المادة 03/63، 03/65 من الأمر 03-06.

أولا: إنشاء وإحداث مجلس التأديب

تتكون مجالس التأديب في الإدارات المركزية والولايات والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والتي يخضع موظفوها لأحكام قانون الوظيفة العمومية، وهي المؤسسات ذات الطابع الإداري والبلديات وكذا المصالح الغير الممركزة (4).

كما أنشأ المشرع الجزائري إلى جانب السلطة الرئاسية التأديبية مجلسا استشاريا يسمى قانونا مجلس التأديب إذا تعلق نطاق عمله اختصاصه في مجال التأديب، أما إذا تعلق نطاق عمله اختصاصاته الأخرى خارج مجال التأديب كالترقية، التثبيت، النقل، الاستقالة، العزل، فيسمى باللجنة المتساوية الأعضاء أو لجنة الموظفين.

(1) ترجع سلطة التأديب إلى الرئيس الإداري ما دام هو الأساس المسؤول عن سير المرفق العام بانتظام واضطراد.

(2) تأسيسا والعلاقة التي تربط الدولة بالموظف، كونها تحتل مركز قانوني يعلو الفرد، فهي بذلك تملك الحق في تطبيق الجزاء التأديبي، تمارس ذلك إما عن طريق السلطة الرئاسية تحت رقابة القضاء، أو تمنح تلك السلطة للمحاكم التأديبية كمشرك أو بصفة كاملة.

(3) اللجنة المتساوية الأعضاء.

(4) المادة 01 من المرسوم 84-10، المصدر السابق.

تطبيقاً وتجسيدياً للأمر 133/66 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومي والذي جاء في دباخته تحت عنوان "الهيئات الاستشارية": يمكن أن تكون مجالس التأديب حسب كل سلك أو مجموعة من الأسلاك ويؤخذ بعين الاعتبار في جميع الأسلاك والضوابط الآتية:

قطاع النشاط، طبيعة الوظائف، عدد الموظفين، المستوى السلمي للسلك، ضغوط المصلحة وتنظيمها الخاص؛ ويوضع كل مجلس للتأديب لدى السلطة المكلفة بتسيير المستخدمين من المعينين، لاسيما المكلفة بجميع الملفات الفردية مركزياً ومسكها المادة 02 من المرسوم 10-84.

تنشأ وتحدث مجالس التأديب الخاصة بالإدارة المركزية أو المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري والبلديات والمصالح غير المركزية بموجب قرار يتخذه الوزير المعني بعد الأخذ برأي السلطة المكلفة بالوظيفة العمومي والإصلاح الإداري (الوزارة المنتدبة المكلفة بالوظيفة العمومي والإصلاح الإداري حالياً) المادة 27 من المرسوم 10-84 والتعليم رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984.

تنشأ وتحدث مجالس التأديب الخاصة بالولايات وكذا اللجان التي تنعقد على مستوى مديريات التنفيذ والمؤسسات العمومية الولائية، أو المؤسسات الوطنية والمحلية كيفما كان سلك التعيين والهيئة المسيرة بموجب وبمقتضى قرار من الوالي، بعد أخذ رأي واستشارة السلطة المكلفة بالوظيفة العمومي وتكون هذه المجالس لدى مدير المجلس التنفيذي المعني.

تختص كل واحدة منها بسلك من الأسلاك الموظفين، وإذا كان عدد الموظفين لا يسوّغ تكوين مجلس لكل سلك تعين جميع هذه الأسلاك تطبيقاً لأحكام المادة 02 من المرسوم 10-84.

وتلتزم المديرية العامة للوظيفة العمومي بالرد بنفس الطريقة خلال خمسة عشرة يوماً (15 يوماً) من تلقي الطلب، ويعتبر عدم رد المديرية العامة للوظيفة العمومي في هذا المجال بمثابة قبول مكتتب وهو ما أكدته نصوص المواد 29، 30 من القانون 10-84، والتعليم رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984.

ولكن مما تجدر الإشارة إليه بأن منشور 67-99 الصادر بتاريخ 1999/02/09 والمتضمن إنشاء، تجديد وتمديد فترة اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن فقد جاء محمداً بصفة دقيقة لمسألة إنشائها وأعطى الإجابة المحددة للتساؤل والإشكال الذي تطرحه المؤسسات والإدارات العمومية بلجوتها إلى المصالح المركزية للوظيفة العمومي لمعرفة على أي مستوى مؤسسي من الإدارة يتم إنشاء اللجان المتساوية الأعضاء والمسماة

مجالس التأديب، وتنشأ هذه اللجان "مجالس التأديب" طبقاً للمادة 02 من المرسوم رقم 10/84 السالف الذكر، لدى السلطة التي لها صلاحيات التعيين.

المادتان 62 و63 من الأمر 03-06، أنشأت ثلاث لجان مشاركة للموظفين، هي: اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء - لجان الطعن - اللجان التقنية.

ولأن حديثنا ينصرف إلى اللجان المتساوية الأعضاء، يجدر أن نشير إلى أن المشرع غير من تسميتها السابقتين، فأضاف لها الإدارية لتمييزها عن اللجان المتساوية الأعضاء في المؤسسات والهيكل الأخرى، وأسند لها نفس المهام التي كانت تضطلع بها في السابق.

وفي انتظار صدور النصوص التنظيمية المحددة لاختصاصات هذه اللجان وتشكيلها وتنظيمها وسيرها ونظامها الداخلي النموذجي، وكيفية سير الانتخابات، كما نصت على ذلك المادة 73 من الأمر 03-06، يقالعمل سارياً بالنصوص التنظيمية السابقة، خاصة المرسومين 10-84 و11-84 والتعليمات الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية.

ثانياً: تعيين أعضاء مجلس التأديب

اللجان المتساوية الأعضاء واللجان التقنية المتساوية الأعضاء، ولقد نصت عليها المادة 13 من نفس الأمر في الفصل الثاني من الباب الأول المعنون ب "أحكام عامة" من خلال فقرتها الثالثة والأخيرة "...يحدد اختصاص وتشكيل وتنظيم وسير اللجان المتساوية الأعضاء واللجان التقنية المتساوية الأعضاء بموجب مراسيم"⁽¹⁾، الأمر الذي استوجب إعادة تنظيم اللجان المتساوية الأعضاء مع ما يتلاءم ومقتضيات الواقع الجديد.

تشمل وتضم مجالس التأديب عدداً متساوياً من ممثلي الإدارة والممثلين الذين ينتخبهم الموظفون، المادة 03 من المرسوم 10-84 والتعليمة رقم 20 المؤرخ في 26 جوان 1984⁽²⁾.

(1) المرسوم رقم 11-84 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1404 الموافق ل 14 جانفي سنة 1984 يحدد كيفية تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء الجريدة الرسمية عدد 03 الصادرة بتاريخ 14 ربيع الثاني عام 1404 هـ الموافق 17 جانفي سنة 1984.

(2) يتم اختيار المترشحين في اللجنة الإدارية المتساوية الاعضاء وفقاً والآتي: نصت المادتان 68 و69 من الأمر 03-06 على أن المترشحين لتمثيل الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء يختارون من طرف المنظمات النقابية الأكثر تمثيلاً.

ولغياب نص يوضح هذا المقياس الجديد في انتقاء المترشحين، يبقى العمل سارياً بالنصوص التنظيمية المشار إليها سابقاً، خاصة في المرسومين التنظيميين سابقين الذكر.

ملاحظة: لا يمكن أن يترشح للانتخابات إلا الموظفون الدائمون، كما لا يسمح بترشيح بعض الموظفين الذين كانوا محل بعض أنواع العقوبات أو الذين هم في

تتكون مجالس التأديب من أعضاء دائمين وأعضاء إضافيين يتساوون في العدد مع الدائمين ولا يشارك الأعضاء الإضافيون في الاجتماعات إلا إذ خلفوا أعضاء دائمين متغيين⁽¹⁾.

يعين أعضاء مجالس التأديب لمدة 03 سنوات ويمكن تجديد عضويتهم⁽²⁾.

يعد كل مجلس للتأديب نظامه الداخلي ثم يعرضه على الوزير أو الوالي المعني للموافقة عليه، ويتولى كتابة المجلس ممثل على الإدارة غير عضو فيها، ويمكن للمجلس أن يعين أحد ممثلي الموظفين فيه لممارسة مهام كاتب مساعد، ويجزر محضر إثر كل اجتماع⁽³⁾.

يعرض رئيس كل مجلس للتأديب جميع المسائل الداخلة في اختصاصه، كما تعرض هذه المسائل عليه بطلب مكتوب يوقعه على الأقل (1/2) نصف عدد الموظفين أو بطلب من الإدارة أو المعينين أنفسهم، وييدي رأيه بأغلبية الأعضاء الحاضرين.

اجتماعات مجالس التأديب ليست علنية⁽⁴⁾.

لا تجتمع مجالس التأديب في جمعية عامة إذا عرضت عليها اقتراحات عقوبات الدرجة الثانية أو الثالثة الصادرة عن السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية والمنصوص عليها في المواد 124، 126، 127 من المرسوم 85-59 السالف الذكر، فإنه لا يتداول في شأنها إلى الأعضاء الدائمون، وإن اقتضى الأمر إخالفهم بالذين يمثلون السلك الذي ينتمي إليه الموظف المعني وكذلك العدد المساوي من ممثلي الإدارة⁽⁵⁾.

يجب على الإدارات أن توفر لمجالس التأديب جميع الوسائل المادية والوثائق والأوراق اللازمة لممارسة مهامها قانونياً، ويجب على أعضاء مجالس التأديب أن يلتزموا باحترام السر المهني، وكل مخالفة لهذا الواجب يترتب عليها إبعادهم من مجالس التأديب.

عطل مرضية طويلة الأمد.

(1) المادة 04 من المرسوم 84-10، المصدر السابق.

(2) المادة 05 من المرسوم 84-10، المصدر نفسه.

(3) المادة 12 من المرسوم 84-10، المصدر نفسه.

(4) المادة 15 من المرسوم 84-10، المصدر نفسه.

(5) المادة 16 من المرسوم 84-10، المصدر نفسه.

لا تصح مداولات مجالس التأديب إلا إذا التزمت بقواعد تشكيلها وعملها وكذا اختصاصها⁽¹⁾؛ يتعين أن يحضر اجتماعات مجالس التأديب (3/4) ثلاثة أرباع عدد أعضائها على الأقل، وإذا لم يبلغ هذا النصاب استدعى من جديد أعضاء المجلس التأديبي خلال (08) ثمانية أيام الموالية، وعندئذ يصح اجتماعها إذا حضر (1/2) نصف عدد أعضائها⁽²⁾.

يمكن حل إحدى مجالس التأديب بالكيفية التي تم تكوينها بها⁽³⁾.

ثالثا: تنظيم مجلس التأديب

تطبيقا لأحكام المرسوم 10-84 والتعليم رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984 وكذا المنشور 67-99 المؤرخ في 09 فيفري 1999 السالفين الذكر، تنظم مجالس التأديب على مستوى الإدارات المركزية وعلى مستوى الولايات وكذا على مستوى المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الوطنية والمحلية وفي البلديات وكذا المصالح الغير المركزية.

هذا التنظيم القانوني المعتمد للمجالس التأديبية يأخذ بعين الاعتبار السلطات المخولة للسلطة الإدارية التأديبية للوزير والوالي، والمديرين التنفيذيين للولاية، وكذا مديري المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري ورؤساء البلديات ورؤساء المصالح الغير المركزية في مجال تأديب موظفيهم المرتكبين لأخطاء تأديبية أثناء تأديبتهم لوظائفهم أو بمناسبةها.

يهدف هذا التنظيم أساسا إلى تقريب هذه الهياكل من السلطة الرئاسية والتي تتمتع حقيقة بسلطات التأديب، والسماح بالمتابعة الحسنة لمراحل وإجراءات تأديب الموظف العام المخطئ.

ومن ثم لا بد من التطرق إلى تشكيلة مجالس التأديب، ثم التطرق إلى اختصاصاتها.

طبقا للمادة 05 من المرسوم 10-84، فإن عهدة أعضاء اللجنة المتساوية الأعضاء (المنتخبون والمعينون) هي ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد؛ ويمكن تقصير مدة العضوية أو تطويلها، في فائدة المصلحة العامة، بقرار من الوالي بعد موافقة المديرية العامة للوظيفة العمومية.

(1) المادة 19 من المرسوم 10-84، المصدر السابق.

(2) المادة 19 من المرسوم 10-84، المصدر نفسه.

(3) المادة 20 من المرسوم 10-84، المصدر نفسه.

استنادا إلى المادة الرابعة 04 من نفس المرسوم، فإن عدد الأعضاء في كل لجنة من اللجان المتساوية الأعضاء قد حددها القرار المؤرخ في 09 أبريل 1984 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، وهو كالتالي:

ممثلو الإدارة		ممثلو الموظفين		عدد الموظفين المعيّنين
أعضاء إضافيون	أعضاء دائمون	أعضاء الإضافيون	أعضاء الدائمون	
2	2	2	2	أقل من 20 موظفا
3	3	3	3	من 20 إلى 150 موظفا
4	4	4	4	من 151 إلى 500 موظفا
5	5	5	5	أكثر من 500 موظفا

رابعا: اختصاصات مجلس التأديب

تختص مجالس التأديب بتقديم الآراء والاستشارة الملزمة للسلطة الرئاسية التأديبية والتي لها حق وسلطة التعيين، حول مقترحاتها بتوقيع إحدى العقوبات من الدرجة الثالثة أو الدرجة الرابعة للموظف العام المرتكب خطأ تأديبي أثناء قيامه بوظيفته أو بسببها⁽¹⁾.

وهكذا فإن رأيها الاستشاري إلزامي للسلطة الرئاسية التأديبية إذا كان الخطأ التأديبي المرتكب من الموظف العام يستوجب توقيع إحدى عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة.

ذهب بذلك مجلس الدولة في قراره بتاريخ 31-01-2000 قضية العراقي مُجَّد ضد مديرية الضرائب لولاية البيض⁽²⁾

“... حيث أنه ثبت لمجلس الدولة أن المستأنف لم يعرض ملفه على لجنة التأديب طبقا لنص المادتين 177 و 129 من المرسوم 85-59 السالف الذكر قبل عزله، مما يجعل قرار الولاية تعسفيا ومتجاوزا للسلطة...”

أما في عقوبات الدرجة الأولى والثانية فإن السلطة التي لها صلاحية التعيين تتخذ قرارها بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني⁽¹⁾.

⁽¹⁾ أنظر المادة 02/165، الأمر 03-06، المصدر السابق.

⁽²⁾ لحسين بن شيخ اث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 247.

أنظر أيضا: قرار مجلس الدولة في 09 يوليو 2001 قضية عزة ضد والي ولاية مستغانم؛ لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع نفسه، ص 192.

وبصفة عامة، فإن من مهام واختصاص مجالس التأديب، إبداء رأيها قبل توقيع العقوبات التأديبية وللسلطة الرئاسية التأديبية (السلطة الإدارية) الأخذ به اختياريا في عقوبات الدرجة الأولى والثانية وإلزاميا إجباريا لها الأخذ به في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة.

هكذا يتضح ويتبين لنا جليا مما سبق أنه وفي النظام القانوني الوظيفي الجزائري وفي مجال تأديب الموظف العام المرتكب لخطأ تأديبي أثناء ممارسته لوظيفته أو بمناسبة قرار التأديبي المتضمن تأديب الموظف العام يصدر:

- من السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية من دون استشارة أو أخذ رأي المجلس التأديبي مقدما في عقوبات الدرجة الأولى، والدرجة الثانية، تقوم بتوقيع هذا القرار التأديبي السلطة الادارية في حد ذاتها مباشرة على موظفها المخطئ تأديبيا.

- من السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية بعد أخذ رأي المجلس التأديبي مقدما في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة إلزاميا وإجباريا.

طبقا لأحكام المادة 64 من الأمر 06-03، فإن اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء تضطلع بالمهام التالية⁽²⁾:

- 1- تستشار في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظف: مثل الترقية، والتسجيل على قوائم التأهيل، والحركة التنقلية والعضوية في اللجان التي هي عضو فيها بحكم القانون.
- 2- تجتمع كلجنة لترسيم الموظفين بعد استيفاء الشروط والفترة المنصوص عليها في القوانين الأساسية.
- 3- تجتمع كمجلس تأديبي للنظر في العقوبات التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة.

الفقرة الرابعة: وظائف السلطة التأديبية

تقوم السلطة التأديبية بدورين رئيسيين، يتمثل الدول الأول في تحديد الجريمة التأديبية من حيث اعتبار أو عدم اعتبار الأفعال أو التصرفات المرتكبة من قبل الموظف العام، خطأ تأديبيا يعاقب عليه القانون، تبعا لما ينطوي

(1) أنظر المادة 01/165، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(2) لا يمكن اعتبار اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء هيئة نقابية، أو جهة مدافعة عن الموظف المخطئ ولا جهة تحسب على الإدارة ضده. تعتبر هيئة إشراك المرفق العام للإدارة العامة لموظفيها العموميين في تسيير مساهم المهني. يرجى منه حسن تطبيق النصوص القانونية، واستعمال السلطة التقديرية التي منحها المشرع في بعض المسائل في محلها. الأمر يتعلق بذات الوصف بالنسبة أيضا للأعضاء الذين انتخبهم الموظفون.

عليه هذا التصرف من اعتداء أو عدم اعتداء على النظام المقرر في نطاق جماعة بذاتها؛ أما الدور الثاني، فيتمثل باختيار العقوبة المناسبة من بين العقوبات التي حددها المشرع⁽¹⁾.

ومع ذلك فهي لا تباشر هذا الاختصاص باعتباره حقا شخصا لها، وإنما تباشره كوظيفة أناطها المشرع بها ضمن شروط وأوضاع محددة، لا تملك تفويضها إلا إذا أجازها القانون صراحة⁽²⁾.

وسنقوم بشرح وجيز لكل دور كما يلي:

أولا: دور السلطة التأديبية في تحديد الجريمة التأديبية

إن الاتجاه الغالب في مجال التأديب هو عدم خضوع الجرائم التأديبية إلى التقنين، بل يترك الأمر إلى السلطة التقديرية للإدارة، ونذكر أنه لا يخضع لقاعدة المشروعية المتعارف عليها في القانون الجنائي وهي "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".

(1) نوفان العقيل العجامة، المرجع السابق، ص 50.

(2) طالع:

- القرار المؤرخ في 07 رجب عام 1404 الموافق ل 09 أبريل سنة 1984 الموضح لكيفيات تطبيق المادة 23 من المرسوم رقم 10/84 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1404 الموافق ل 14 جانفي سنة 1984 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها.
- القرار المؤرخ في 07 رجب عام 1404 الموافق ل 09 أبريل سنة 1984 المحدد لعدد الأعضاء في اللجان المتساوية الأعضاء.
- التعليم رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984 المتعلقة بتنظيم وتسيير اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.
- المرسوم 85-59 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية من خلال ما نصت عليه المادة 14 منه بنصها "تحدد بمرسوم اختصاصات لجان الموظفين ولجان الطعن المنصوص عليها في المواد 11، 12، 13 أعلاه وتشكيلها وتنظيمها وعملها مع مراعاة الأحكام التشريعية المتعلقة بممارسة الحق النقابي."
- المنشور رقم 01-86 المؤرخ في 27 فيفري 1986 والمتعلق بتطبيق التعليم رقم 20 المؤرخة في 26/06/1984.
- التعليم رقم 02 المؤرخة في 07 أبريل 1990 والمتعلقة بإنشاء وتجديد اللجان المتساوية الأعضاء
- المنشور المؤرخ في 06 نوفمبر 1991 والمتعلقة بلجان المستخدمين في بعض الرتب الجديدة
- المنشور 1640/1996 المؤرخ في 27 أكتوبر 1996 والمتعلق بإنشاء وتجديد اللجان المتساوية الأعضاء .
- المنشور رقم 67/المؤرخ في 09 فيفري 1999 والمتعلق بإنشاء وتجديد وتديد فترة اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.
- المنشور رقم 174/2000 المرسل إلى السيد رئيس مفتشية الؤظيف العمومي لولاية الأغواط بتاريخ 29 أوت 2000 والمتضمن تمديد عهدة اللجان المتساوية الأعضاء
- المنشور رقم 229/2000 المرسل إلى السيد رئيس مفتشية الؤظيف العمومي لولاية غليزان بتاريخ 29 أوت 2000 والمتضمن تمديد اللجان المتساوية الأعضاء.
- الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

فالإدارة تقوم بالتحقيق في الأفعال أو التصرفات التي اقترفها الموظف المتهم الموقوف على ماهيتها وبيان ما إذا كانت تنطوي على جرائم، مخالفا لأحكام الأنظمة والقوانين، ومن ثم توقيع الجزاء التأديبي، وهذا الأمر خاضع للسلطة التقديرية للإدارة، هذه الأخيرة خاضعة لرقابة القضاء⁽¹⁾.

ثانيا: دور السلطة التأديبية في تحديد العقوبة التأديبية

إذا كانت السلطة التأديبية تترخص في تحديد ما يندرج تحت الجرائم التأديبية، فإن الأمر يختلف بالنسبة لوظيفتها في تحديد العقوبة التأديبية، حيث تلتزم السلطة التأديبية بالعقوبات المحددة حصرا في القانون، عند توقيعها لأي عقوبة بحق الموظف الذي تثبت مسؤوليته عن الجرم التأديبي، وبمعنى آخر فإن العقوبات التأديبية خاضعة لمبدأ المشروعية بمفهومه الضيق فلا عقوبة إلا بنص⁽²⁾.

ولقد جاء في الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، أن توقيع الجزاءات التأديبية هو اختصاص أصيل من اختصاصات السلطة الرئاسية التي لها صلاحية التعيين⁽³⁾.

وهكذا نخلص إلى أن الاختصاص التجريمي والعقابي للسلطة التأديبية -أيا كانت- وإن كان اختصاصا تقديريا في الغالب الأعم، إلا أنه محدود بضوابط وقيود من شأنها تجنب أي خلل في التقدير، أو بالأحرى تقليل فرص الوقوع في الخلل، والقضاء الإداري من وراء ذلك رقيب، بل إن هناك اتجاهها فقها يدعو إلى أن تراقب السلطة التأديبية نفسها عن طريق التدرج في تشكيلها وجعلها على درجتين، أو من خلال التصديق أو التعقيب بالتعديل أو الإلغاء على أعمالها⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: الجهة المختصة بالحكم بالمسؤولية والتعويض

إن كل شخص طبيعي مسؤول عن أعماله وتصرفاته طبقا للقاعدة التي تنص على أن كل شخص يسبب ضررا للغير عن طريق عمل يلزم بالتعويض، وعلى غرار الأفراد فقد سبب للإدارة (السلطة العامة)، أضرارا للغير نتيجة للأعمال التي تقوم بها أو بصفة أدى نتيجة أعمال موظفيها، وبالتالي تكون الإدارة مسؤولة اتجاه الغير من جراء الأضرار التي ألحقها الموظفون بهم وذلك بدفع مبلغ التعويض من ذمتها.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 63.

(2) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 62.

(3) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 82.

(4) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 87-88.

وفق ذلك نتطرق إلى نقطتين، ألا وهي الجهة الملزمة بتحديد المسؤولية، وهذا في الفقرة الأولى وفي الفقرة الثانية، سوف نتطرق إلى الجهة الملزمة بتحديد التعويض.

الفقرة الأولى: الجهة الملزمة بتحديد المسؤولية

يقع عبئ الإثبات على المدعي، فهو مطالب بإثبات ما أصابه من ضرر، ولا يستطيع أن يخطو خطوة قبل أن يثبت ذلك، كذلك يقع عليه إثبات الخطأ في المسؤولية عن الأفعال الشخصية، أما في المسؤولية المفترضة فالخطأ مفترض لا يحتاج إلى إثبات من قبل المدعي مثل مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

أما الخطأ فيمكن إثباته بشهادة الشهود، أو المعاينة والانتقال إلى مكان الواقعة، إلا أنه ومن ناحية أخرى فإن الإدارة لا تتعامل مع المواطنين إلا بأوامر وتصرفات مكتوبة مما يجعل الكتابة دلالة ذو أهمية بالغة في المنازعات، وعليه فإن عبئ الإثبات أمام القضاء الإداري يتوزع حسب الكيفية الآتية:

1- يتحمل المدعي أول الأمر عبئ الإثبات للوقائع الإدارية التي يستند إليها، مدعماً ادعاءه بملفات أو وثائق إدارية.

2- تقوم هيئة المحكمة بتكليف الجهة الإدارية بتقديم الوثائق المتعلقة بالدعوى.

3- يجب على الإدارة أن تقدم الأوراق المطلوبة، لأن رفضها يعتبر تسليماً منها بما يدعيه المدعي من بيانات، إذا ادعى فرد واقعة غير إدارية كان عليه إثباتها طبقاً للقواعد العامة.

الفقرة الثانية: الجهة الملزمة بتقديم التعويض

تتحمل الدولة التعويض نتيجة خطأ الموظف، وقد تشترك معه في التعويض، وأخيراً قد يقع الخطأ من الموظف فتلتزم الإدارة بتعويض الغير احتياطياً لتقوم بالرجوع على الموظف فيما بعد، فتكون الدولة في القانون المدني مسؤولة باستمرار عن خطأ موظفيها نتيجة للضرر المرتبط حدوثه بالوظيفة ما هو شخصي وما هو مرفقي.

وقد تتحمل الدولة تعويض الضرر الذي أصاب الغير نتيجة خطأ الموظف وتشترك معه في التعويض، وأخيراً قد تكون المسؤولية والتعويض كاملين على عاتق الموظف، دون تدخل الدولة، لكن ما يهمنا هو تعويض الدولة عن تصرفات موظفيها.

وسنحاول استعراض هذه الحالات فيما يلي:

أولاً: تحمل الدولة التعويض بصفة نهائية

إنّ الدولة تتحمل كل التعويض وبشكل نهائي، أي لا تعود بذلك التعويض على موظفيها في حالة حدوث الخطأ المرفقي، أي لا دخل للخطأ الشخصي في هذه المسؤولية المسببة للتعويض، ومن ذلك فإن المسؤولية تكون على عاتق الإدارة وحدها، وبالتالي فالدولة هي الجهة التي يحكم عليها بالتعويض نهائياً وكلياً.

ثانياً: مشاركة الدولة للموظف عبئ التعويض

إنّ الدولة تشارك الموظف في تحمل أعباء التعويض في حالة توافر خطأ شخصي وخطأ مرفقي في نفس الوقت، وهذه الحالة تعرف في الفقه والقضاء بقاعدة الجمع بين الخطأين، فالرأي السائد كان يعتبر أن واحد من الاثنين يكون مخطئاً وبالتالي مسؤولاً؛ الإدارة أو الموظف فخطأ أحدهما ومسؤوليته تحجب خطأ ومسؤولية الآخر . ولكن فيما بعد وجد الاجتهاد نفسه في هذا المجال، أمام حاجة ملحة تدعوه للتسليم بمبدأ الجمع، وعلى هذا فإن هذا المبدأ يكون وليد الاجتهاد الذي لم يأخذ أبداً بنصوص المسؤولية في القانون المدني الفرنسي (المادة 1384) والتي تدعي مسؤولية المستخدم عن فعل المستخدم لديه وذلك تركيزاً منه على مبدأ استقلالية وذاتية القانون الإداري.

الفرع الثالث: الأنظمة المختلفة للسلطة التأديبية

إن للاختلاف الذي تتميز به الدول من حيث النظام القانوني أو الظروف السياسية التي تنتهجها انعكاساً وتأثيراً واضحاً على طبيعة تنظيمها لسلطة التأديب، وإجمالاً لذلك فهذه السلطة تنتهج إحدى الأساليب الثلاثة المتمثلة في: النظام الإداري، والنظام شبه القضائي، والنظام القضائي.

فما يصلح لدولة مجبر أفرادها على الطاعة المطلقة لا يصلح لأخرى تَعَوَّد أفرادها على المناقشة الحرة بين الرؤساء والمرؤوسين، وما يلائم دولة تعتبر الوظيفة العامة فيها مهنة دائمة يكرس لها الموظف حياته وجهده، لا تلائم أخرى تتساوى فيها الوظيفة العامة مع المهن الأخرى، وما يناسب دولة يسود فيها نظام الاقتصاد الحر لا يتناسب مع أخرى تأخذ بالاقتصاد الموجه⁽¹⁾.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 127.

إلا أن هذه التقسيمات في دولة ما لا تعني بالضرورة أن تلك الدولة تأخذ بنظام واحد من تلك الأنظمة، بل كثيرا ما نجد أن القانون التأديبي العام في الدولة الواحدة يأخذ بأكثر من نظام في آن واحد⁽¹⁾.

نتطرق فيما يأتي إلى هذه الأنظمة كالتالي:

الفقرة الأولى: النظام الإداري (الرئاسي)

النظام الرئاسي هو النظام الذي تستقل فيه السلطة الرئاسية (الإدارة) دون غيرها بحق فرض كافة العقوبات التأديبية باختلاف درجاتها على الموظفين العموميين في الدولة، ويكون للسلطة الرئاسية في هذا النظام الحق بمفردتها في توقيع كافة العقوبات التأديبية (البسيطة والجسيمة) على الموظفين العموميين دون الأخذ برأي هيئة معينة⁽²⁾.

أدى هذا النظام في بادئ الأمر⁽³⁾ إلى إساءة استعمال السلطة التأديبية بشكل واضح، حيث حرم الموظفون العموميون من الضمانات التأديبية لمدة طويلة، إلا أن الحال لم يظل كذلك، إذ تطور هذا النظام في اتجاه يكفل توفير الضمانات الكافية للموظف في مواجهة سلطات التأديب الرئاسية كوجود رقابة قضائية لاحقة على اتخاذ القرارات التأديبية، أو جواز التظلم والطعن في قرارات الجزاء إلى السلطات الإدارية العليا، وحسب هذا الاتجاه، فإن التأديب هو مظهر من مظاهر السلطة الرئاسية⁽⁴⁾.

ويعتبر النظام التأديبي من وسائل السلطة الرئاسية حيث يمكن الإدارة من توقيع الجزاءات التأديبية في حدود الأحكام المقررة في قوانين الوظيفة العامة⁽⁵⁾.

(1) نوفان العقيل العجامة، المرجع السابق، ص 73.

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 75.

من صور هذا النظام، أن تأخذ السلطة التأديبية الرئاسية-قبل توقيعها العقاب- رأي هيئة أو مجلس ولكن لا تلتزم السلطة المذكورة بهذا الرأي، غير أنه ومن التشريعات ما يجعل هذا الرأي ملزما للسلطة الرئاسية وإن كان لها حق تعديله لصالح الموظف.

(3) يعد النظام الرئاسي في التأديب أقدم صور الأنظمة التأديبية المعروفة حاليا ويرتبط ظهوره بظهور الوظيفة العامة ذاتها منذ بداية عهد الدولة الحارسة وحتى مفهوم الدولة في العصر الحديث.

(4) أنظر:

Jean Michel de Forges. Le droit de la Fonction publique. Presses universitaires de France. Paris: 1986.p.173.

(5) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 130.

ويترتب على ما تقدم أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في ممارسة التأديب، وبصفة خاصة في مجال اعتبار الفعل أو الامتناع عنه جريمة تأديبية، ومن أبرز الدول التي تأخذ بهذا الاتجاه كل من: المملكة المتحدة (بريطانيا) والولايات المتحدة، وإسبانيا⁽¹⁾.

يشتمل هذ النظام على جملة من النقائص تتمثل أساسا فيما يلي:

-إن السلطة الرئاسية تخشى أحيانا توقيع العقاب التأديبي خوفا من أن تكون هذه العقوبات محلا لمناقشة لاحقة من الرئيس الأعلى أو الرأي العام أو ربما البرلمان.

-قد تتأثر السلطة الرئاسية في اتخاذ الإجراءات التأديبية بضغط النقابات أو الهيئات السياسية مما يجعل السلطة الرئاسية وهي التي تملك نظريا حق توقيع العقاب.

إلا أن هذه النقائص يتبعها ما يلي:

-أن مباشرة السلطة التأديبية يخضع للرقابة القضائية.

-أن النظام الرئاسي له مميزات خاصة لكون الرئيس الإداري أدرى في تقدير الظروف والملابسات التي ارتكب فيها الخطأ.

-أن الرئيس الإداري أدرى من غيره بسيرة الموظف باعتباره المسؤول عن حسن سير المرفق أو المصلحة التي يشرف عليها.

-أن حق التأديب شأنه شأن التشجيع، والتقدير يعتبر من الأمور الضرورية للتسيير.

والجدير بالملاحظة أيضا أن الدول التي تأخذ بهذا النظام، هي في حقيقتها دول تعتمد على نظام وحدة القضاء، فالعقوبة التأديبية في هذه النظم تعتبره حقا من الحقوق التي تستأثر بها السلطة الإدارية لخاصة نفسها وبلا شريك لها بالنسبة لكافة الجزاءات التأديبية، سواء كانت بسيطة أو جسيمة، على الموظفين، وذلك لاعتبارين أساسيين⁽²⁾:

(1) أحمد عودة الغوري، "سلطة التأديب في نظام الخدمة المدنية الأردني - دراسة مقارنة"، مؤتة للبحوث والدراسات، العدد الثاني، الأردن، 1992، ص 93.

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 76.

الأول: يتمثل في أن المخالفات التأديبية لا تخضع فقط لاعتبارات قانونية، وإنما لاعتبارات أخرى، كحسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد.

الثاني: ويتمثل في فاعلية الجزاء التأديبي، الذي يجب أن يتسم بالحزم والسرعة.

الفقرة الثانية: النظام الشبه القضائي

ويأخذ هذا النظام أحد الصورتين، الصورة الأولى يؤول فيها توقيع العقوبة التأديبية للسلطة الرئاسية، بعد استطلاع رأي هيئة مستقلة أو مجلس استشاري، وكقاعدة عامة لا يقيد هذا الرأي السلطة الرئاسية ولا يلزمها بشيء، وقد يكون ملزما نسبيا، بحيث لا يمكنها تشديد العقوبة المقترحة وإنما يجوز لها تخفيفها⁽¹⁾.

أما الصورة الثانية من هذا النظام فتتجلى في إناطة الاختصاص بتوقيع العقوبات التأديبية البسيطة بالسلطة الرئاسية، أما العقوبات الشديدة فيعهد بها إلى مجالس تأديب تشكل من عناصر إدارية وقضائية، مع تغليب العنصر الإداري فيها في معظم الأحوال، وتصدر هذه المجالس قرارات نهائية وليس مجرد رأي أو مشورة⁽²⁾.

ويلاحظ أن هذا النظام بصورتين يفضل عن سابقه لاستهدافه تأمين قدر من الضمانات للموظف محل المساءلة التأديبية.

ومن الدول التي تأخذ بهذا الأسلوب كل من فرنسا وبلجيكا وإيطاليا، وبعضهم يرى أن سلطة توقيع الجزاء تكون بتشكيل مجالس تأديبية غالبية أعضائها من رجال الإدارة مع وجود عنصر قضائي يدخل في هذا التشكيل، وتصدر هذه المجالس قرارات تأديبية نهائية بتوقيع العقوبة التأديبية وليس مجرد رأي استشاري⁽³⁾.

وهو نظام رئاسي في جوهره، فدور السلطة الرئاسية في توقيع العقوبة مازال قائما وعلى الأقل ظاهريا، إلا أن بعضا من التعديلات أدخلت على النظام الرئاسي لكنها لم تؤثر في هيكله، وإن كانت تغير من ملامحه فتهدف في مجموعها إلى تأمين قدر من الضمانات الجوهرية للموظف العام⁽⁴⁾.

وأهم هذه التعديلات هي:

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص ص 75-76.

(2) خليفة سالم الجهمي، المرجع نفسه، ص ص 75-76.

(3) أحمد عودة الغويري، المرجع السابق، ص 94.

(4) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 87.

- التزام السلطة الرئاسية بأخذ رأي هيئة معينة قبل توقيع العقوبة التأديبية، وهي إن كانت لا تلتزم بنتيجة هذا الرأي

- في حالات أخرى ينشأ المشرع مجالس تأديب يغلب فيها العنصر الإداري، تختص بتوقيع العقوبات التأديبية على الموظفين العموميين.

إجمالاً لمزاي هذا النظام نورد منها:

1- أنه يحقق للموظفين قدراً أكبر من الضمان، حيث يقيد إلى حد ما من السلطة التقديرية للإدارة وبالتالي إمكانية إشراك هيئات أخرى معها في هذا المجال.

2- يحاول النظام شبه القضائي التوفيق بين المصلحة العامة المتمثلة في ضرورة تمتع الإدارة بقدر من الاستقلال وحرية التقدير، وبين مصلحة الأفراد المتمثلة في حماية الحقوق والحريات العامة، وذلك بالتزام الإدارة بمبدأ المشروعية.

3- النظام يعمل على إقامة فصل تدريجي بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم بتنظيم تدخل الهيئات الاستشارية المكلفة بإبداء الرأي قبل صدور الحكم من السلطات الرئاسية.

أخذ عليه أنه يضعف من السلطة الرئاسية تجاه المرؤوسين طالما أن هذه السلطة لا تملك بمفردها حق توقيع العقاب على هؤلاء المرؤوسين في حالة اقترافهم لأفعال منافية لحسن سير وانتظام المرفق.

كذلك يؤخذ على هذا النظام أيضاً تعسفه في استعمال السلطة الرئاسية مثل النظام الرئاسي، وطول الإجراءات التي تتطلبها المحاكمة في النظام القضائي وبعد القاضي عن الواقع.

الفقرة الثالثة: النظام القضائي

يتميز النظام القضائي في التأديب باقتراب الدعوى التأديبية من الدعوى الجنائية وجعل نظام التأديب نظاماً قضائياً بالمعنى الصحيح، وذلك بفصل سلطتي التحقيق من جهة والسلطة الرئاسية من جهة أخرى ويبقى دورها مقتصرًا كسلطة للتأديب على العقوبات البسيطة⁽¹⁾.

(1) أحمد عودة الغويري، المرجع السابق، ص 95.

ويقتصر دور السلطة الرئاسية في هذا النظام على توجيه الاهتمام إلى الموظف المخطئ، كما أن المشرع قد ينشأ هيئة خاصة تتولى القيام برفع الدعوى التأديبية، وتتولى الادعاء أمام هذه المحاكم وتدعى "النيابة الإدارية" وتأخذ بهذا النظام كقاعدة عامة منها مصر⁽¹⁾.

التأديب في حقيقته عقاب جنائي، وهو بمثابة نوع من ولاية القضاء، مما يستوجب قيام قضاء يتولى الفصل في المنازعات التأديبية، وإعداد قواعد الإجراءات الواجب الإلتباع في هذا الصدد، على أن التزام النظام القضائي في التأديب "لا يعني استبعاد الإدارة كلية في هذا المجال، بل إن التنظيم القضائي في الدول التي تأخذ به يضع في اعتباره خصائص التأديب الإداري، وإنه على وجه الخصوص امتداد للسلطة الرئاسية، وإن انتزاعه من يد الإدارة ووضعه في يد القضاء إنما يقصد به مجرد تحقيق الضمان والأمن للموظف، ولكنه لا يعني بحال من الأحوال التنكر لجميع الاعتبارات التي يقوم عليها النظام التأديبي الرئاسي" ما يقوله الدكتور "سليمان الطماوي"⁽²⁾.

بناء على هذا الأساس فإن الجهة الإدارية تظل تمارس جانباً من سلطة التأديب، يتمثل في تحريك الإجراءات التأديبية ضد الموظف التمهيدي منها والمؤقتة، وكذلك توقيع بعض الجزاءات البسيطة، كما يدخل العنصر الإداري في تشكيل المحاكم التأديبية في بعض النظم⁽³⁾.

وجود مثل هذا النظام يتطلب بالضرورة وجود إجراءات تأديبية محددة، توفر للموظفين أقصى ما يمكن من ضمانات وطمأنينة في متابعة الدعوى التأديبية، ويقوم على تخصص قضائي تخرج بناءً عليه الدعوى التأديبية من اختصاص المحاكم الإدارية والعادية.

وينفرد النظام القضائي في التأديب بعدة خصائص ومميزات نذكر منها ما يلي:

1- يحقق النظام القضائي مبدأ العدالة والموضوعية في التأديب، حيث تكون السلطة التأديبية في ظله بعيدة كل البعد عن مساوئ كل من النفوذ السياسي والإداري.

2- أنه نظام كفيل بمنع استبداد أو انحراف السلطات الرئاسية فيما لو باشرت الاختصاص التأديبي.

3- إن نظام التأديب أقرب في حقيقته إلى الوظيفة القضائية منه إلى الوظيفة الإدارية.

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 76-77.

- سليمان مجد الطماوي، قضاء التأديب، المرجع السابق، ص 421.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 176-177.

(3) سليم جديدي، المرجع نفسه، ص 176-177.

ومع ذلك لم يسلم النظام القضائي من الانتقادات:

- 1- المحاكم التأديبية تؤدي إلى البطء والروتين، لذلك من الأفضل أن توضع سلطة التأديب في يد شخص واحد يكون ممثلاً للسلطة الرئاسية.
- 2- إنّ المحاكم التأديبية تتبع إجراءات قضائية مطولة وتخضع لشكليات كثيرة، الأمر الذي يؤدي إلى تأخير توقيع العقاب.
- 3- إن القول بأن التأديب أقرب إلى وظائف القضاء منه إلى وظائف الإدارة، قول يتضمن الخلط بين رسالة التأديب وعمل القاضي، فالتأديب في واقع الأمر من أخص أعمال الرئيس الإداري فهو نوع من سلطته الرئاسية. من خلال العرض السابق، وإذا ما أردنا الوقوف على حقيقة الأنظمة التأديبية، لا بد من الإشارة إلى مجموعة من النقاط هي: (1)
- فيما يتعلق بالنظام التأديبي الرئاسي، فإنه يؤدي إلى تغليب مبدأ فاعلية الإدارة في المحافظة على السير العادي للمرفق العام.
- أما عن نظام التأديب شبه القضائي، فإنه يعبر عن صورة من صور النظام الرئاسي التي تؤدي إلى إشراك هيئات أخرى في توقيع الجزاءات التأديبية.
- أما نظام التأديب القضائي، فإنه نظام يهتم بتحقيق مبدأ الضمان لحقوق الموظف على مبدأ الفاعلية للإدارة، وهو بهذا الشكل يعتبر أحد أهم الأنظمة صونا لحقوق الموظف.
- وأيضا يتضح أن النظام التأديبي الأمثل لسلطة العقاب هو النظام الذي يقوم على نوع من الموازنة ما بين مقتضيات ضمان القانونيين فاعلية الإدارة العامة (2).

فالنظام الرئاسي في التأديب يفتقر لعنصر الضمان، وعلى العكس منه النظام القضائي يفتقر لعنصر الفاعلية لحساب الضمان وتأسيسا على هذه المعطيات فإن بعض التشريعات المقارنة لا تجبذ اعتناق أي من النظامين الإداري والقضائي البحت، بل ترى هذه التشريعات بأن النظام الأجدر بالإتباع هو ذلك المتسم بالصفة المختلطة بين النظامين الإداري والقضائي وهو ما يطلق عليه "النظام شبه القضائي" القائم على نوع من الموازنة

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 81.

(2) لا شك أنّ النظام الرئاسي يجعل الغلبة لمبدأ الفاعلية في مجال أو نطاق الإدارة على حساب مبدأ الضمان الذي يسود نظام التأديب القضائي، وقد تم تغليب هذه الفاعلية بغرض تسيير المرافق العامة بانتظام وإضطراد وأن ذلك لن يتحقق إلا إذا تزودت الجهات الإدارية أو الرئاسية بسلطة التأديب.

بين الفاعلية والضمان، والذي يجمع بين خصائص النظام الإداري (الرئاسي) والنظام القضائي بغية تلاقي العيوب الشائعة في مجال العقاب التأديبي، محققا الهدف النهائي للتأديب الوظيفي، مع مراعاة المصالح العامة والخاصة.

الفقرة الرابعة: موقف المشرع الجزائري

النظام المعمول به في الجزائر هو النظام الشبه قضائي، وليس النظام القضائي مثلما هو معمول به في بعض الدول، فإنشاء مجالس أو لجان التأديب إنما الهدف منه الحد من تعسف الرؤساء ضد المرؤوسين، وقد تنحصر مهامها في تسليط العقوبات التأديبية الشديدة، كالعزل أو التنزيل من الدرجة الوظيفية، أو الشطب من قوائم الترقية، دون غيرها من العقوبات⁽¹⁾.

فقد عمد المشرع الجزائري الأخذ بمميزات كل من النظامين الرئاسي والشبه القضائي وتجنب عيوب كل منهما، وبتجلى ذلك في إعطاء سلطة توقيع عقوبات الدرجة الأولى والدرجة الثانية للسلطة الرئاسية التي لها صلاحية التعيين والتي تنفرد بتوقيعها وذلك بمقرر مبين الأسباب، دون استشارة اللجنة التأديبية مقدما وهو ما نصت عليه المادة 01/165 من الأمر 03-06، السالف الذكر.

أما عقوبات الدرجة الثالثة والدرجة الرابعة فقد خولها المشرع أيضا للسلطة التأديبية الرئاسية ومنحها سلطة توقيعها لكنه قيدها بالزامية وضرورة استشارتها لمجلس التأديب إجباريا بعد أخذ رأيه وموافقته وإتباع إجراءات قانونية محددة في ذلك، وإلا اعتبر قرارها بتوقيع العقوبة التأديبية قرارا باطلا نظرا لإجبارية الأخذ بالرأي الملزم لمجلس التأديب، وهو ما نصت عليه المادة 02/165 من الأمر 03-06.

ومن ذلك يتبين أن النظام المتبع في الجزائر هو نظام رئاسي وشبه قضائي، حيث نجد المشرع منح مهمة التأديب للسلطة الرئاسية وأنشأ بجانبها لجنة على مستوى كل هيئة أو سلك إداري تدعى "اللجنة المتساوية الأعضاء" وتختص بالنظر في المسائل الفردية الخاصة بالموظفين والتي من بينها مسألة التأديب⁽²⁾، فتجتمع في مجلس للتأديب، وتدلي برأيها الاستشاري غير الملزم والاختياري في عقوبات الدرجة الثانية والإلزامي الإجباري في عقوبات الدرجة الثالثة والتي تتطلب لتوقيعها موافقته.

وبهذا نكون قد فرغنا من بيان الملامح العامة للسلطة التأديبية سواء من حيث التعريف بها أو الأساس القانوني لها أو الأنظمة المختلفة التي تتبدى فيها.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 82.

(2) أنظر المادة 64 من الأمر 03-06، المصدر السابق.

المبحث الثاني: العقوبات التأديبية في مجال الوظيفة العامة

تتعلق العقوبة التأديبية بوجود علاقة وظيفية بين الموظف والمرفق العام، هذا الأمر أهم منطلق في تحديد مفهوم وجوهر العقوبة التأديبية ومدى توافقها أو اختلافها عن العقوبة الجنائية، ولم تُعنَ التشريعات المقارنة بتعريف العقوبة التأديبية، كونها شأنًا فقهيًا بحتًا، والمشرع الجزائري على غرار المشرعين الفرنسي والمصري لم يقدم تعريفًا للعقوبة التأديبية مكتفيا بتحديدتها بدءًا بأخفها منتها إلى أشدها، تاركًا الحرية للسلطة التأديبية في توقيع العقوبات الموائمة للخطأ التأديبي المرتكب من طرف الموظف العام.

ينجر عن عقاب الموظف بسبب إخلاله بواجباته الوظيفية عدة آثار عليه، إذ تؤثر العقوبة على حياته الوظيفية، ومن تلك الآثار حرمانه من بعض الحقوق، أو إلزامه بدفع مبالغ معينة، أو حسم مبالغ من راتبه، أو على ترقيته أو على عودته إلى الوظيفة مستقبلاً.

ونظراً لخصوصية الجزاء التأديبي، فإنه بات من الضروري تمييز الجزاء التأديبي عن الجزاء الجنائي؛ مع مراعاة مبدأ التدرج في توقيع العقوبات التأديبية على حسب تصنيف العقوبات.

لهذا سنتطرق ومن خلال هذا المبحث إلى آثار الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة كما يلي:

المطلب الأول: مفهوم العقوبة التأديبية

المطلب الثاني: علاقة العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية

المطلب الثالث: أنواع العقوبات التأديبية

المطلب الأول: مفهوم العقوبة التأديبية

خلافًا للخطأ التأديبي فإن الجزاء التأديبي، يخضع لمبدأ مشروعية الجزاء على النحو الذي سيأتي بيانه، فلا تملك الإدارة توقيع جزاء غير وارد بقائمة العقوبات التي حددها المشرع سلفًا على سبيل الحصر، فتحديد معنى الجزاء التأديبي أو العقوبة التأديبية، ومعرفة حدوده يساعد الجهة المختصة بتوقيعه على حسن اختيار الجزاء الملائم على المخالفة المرتكبة، لأنه يعد من الوسائل التي تلجأ إليها الإدارة بقصد تقويم سلوك الموظف المخطئ وذلك بهدف المحافظة على الجهاز الإداري وإصلاحه⁽¹⁾.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 50.

يخضع الأفراد بصفة عامة للمسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية ويزيد على ذلك بالنسبة للموظف العام المسؤولية التأديبية، بسبب اقترافه أخطاء وظيفية، وهذه المسؤولية قد يترتب عليها توقيع جزاءات تسمى: الجزاءات والعقوبات التأديبية وهو ما نتولى بيانه على النحو التالي⁽¹⁾.

الفرع الأول: الأساس القانوني للعقوبة التأديبية

من الثابت تشريعاً وقضاءً وفقها، أن لكل فرد حقوقاً تفرز بمجرد اكتسابه لمركز قانوني معين، والتي يقابلها جملة من الالتزامات والواجبات التي تقع عليه وفقاً لمركزه القانوني القائم، فأى مساس بذلك موجب للمساءلة. ولأن الخطأ التأديبي هو كل إخلال بواجبات الوظيفة إيجاباً أو سلباً، وهو بذلك يرتكب ذنباً إدارياً يسوغ تأديبه من خلال توقيع العقوبة المناسبة عليه بحسب الأوضاع المرسومة قانوناً، ولبيان العقوبة التأديبية يتطلب الأمر تحديد تعريف العقوبة التأديبية ثم إبراز خصائصها وهو ما سنتطرق إليه في الفقرتين التاليتين:

الفقرة الأولى: تعريف العقوبة التأديبية

عرفت على أنها الجزاء الذي يفرضه القانون من أجل الجريمة، بناء على حكم قضائي، فهي جزاء يستند على القانون، فلا يجوز للقاضي أن يوقع غير العقوبة التي يقرها المشرع جزاء الجريمة المعينة، متقيداً بنوعها ومقدارها⁽²⁾.

عرفت أيضاً على أنها: "تلك الجزاءات المهنية المشتقة من نظام الوظيفة، وتقسم إلى جزاءات معنوية كالتيويخ والتكدير ولفنت النظر والتحذير وجزاءات مالية كتتنزيل الراتب وتنزيل الرتبة وجزاءات استيعادية كالطرد من الخدمة"⁽³⁾.

كما أن اعتماد آلية العقوبة طريقاً لمكافحة الإجرام قديمة قدم الإنسانية منذ عهد المجتمعات البدائية، ولا زالت المجتمعات المتحضرة حالياً تقر بضرورة إبقائها، فيكفي فقط تصفح التقنيات الحديثة عموماً فنجدتها تنص

(1) محمد أبو ضيف باشا خليل، المرجع السابق، ص 49.

(2) وحيد محمود إبراهيم، المرجع السابق، ص 92.

(3) الشيخلي عبد القادر، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع السابق، ص 118.

على عقوبات شتى، ولو أن أغلبها تبنى تدابير الوقاية إلى جانب العقوبة حيث بقيت هذه الأخيرة محافظة على مكانتها⁽¹⁾.

كذلك عرفها الدكتور "سليمان الطماوي" بأنها: "كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل يجافي واجبات وظيفته"⁽²⁾، "فشمل بذلك الأخطاء العمدية وغير العمدية"⁽³⁾.

وفي سياق آخر يعرفها أيضا⁽⁴⁾: "العقوبة التأديبية في مختلف النظم تنصب على الحرمان من مزايا الوظيفة، فهي لا تصيب الموظف في شخصه أو حريته ولا حتى في أمواله الخاصة".

يذهب بذات الطرح الدكتور "عبد الفتاح حسن"⁽⁵⁾ بالقول أن: "الجزاء التأديبية تتميز بأنها لا تصيب الموظف إلا في مركزه الوظيفي، سواء في ذلك المركز الوظيفي الأصيل، عندما يوقع الجزاء والموظف في الخدمة، أو المركز الذي يتبقى للموظف بعد انتهاء الخدمة، عندما يوقع الجزاء بعد انقطاع صلته بالدولة، وعليه فتشريعنا لا يعرف الجزاءات التأديبية التي تمس حرية الموظف أو ملكيته الخاصة، وذلك على خلاف بعض التشريعات الأخرى كالتشريع السوفييتي الذي يأخذ بجس الموظف كجزاء تأديبي بحد أقصى قدره عشرون يوما".

وتعرف العقوبة التأديبية أيضا بأنها إيلام مقصود بسبب ارتكاب مخالفة تأديبية يقرره المشرع على نحو مجرد، وتوقعه السلطة التأديبية بقرار إداري أو حكم قضائي، ويترتب على توقيعه الحرمان من بعض أو كل حقوق الموظف العام أو العامل الخاص أو المهني الحر.

يمكن من هذا التعريف أن نستخلص العناصر التي تتكون منها العقوبة التأديبية وهي⁽⁶⁾:

أولاً: الإيلام

الإيلام هو المساس المادي أو الأدبي بحق الموظف أو العامل بنزول مكانته ونبد أفراد الطائفة أو الجماعة له.

(1) لطيفة المهدي، حدود سلط القاضي التقديرية في تفريد الجزاء، (دط)، طوب بريس، الرباط، المغرب، 2013، ص 25.

(2) سليمان مُجد الطماوي، قضاء التأديب - دراسة مقارنة -، المرجع السابق، ص 74.

(3) سليم سلامة حتامله، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الإدارية - دراسة مقارنة بين القضاء الفرنسي والمصري والأردني"، مجلة جرش للبحوث والدراسات، المجلد العاشر، العدد الثاني 2006، ص 229.

(4) سليمان مُجد الطماوي، المرجع السابق، 1971.

(5) الشيخلي عبد القادر، المرجع السابق، ص 133.

(6) مُجد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 41.

ثانيا: إيلام مقصود للموظف المذنب

حتى تتحقق فكرة الجزاء أي مقابلة إيلامه لجماعته بإيلامه، وهذا الإيلام ولكونه مقصودا يساعد على التفرقة بين العقوبة وبين نظم أخرى يتحقق فيها أيضا صور الإيلام وإن كان غير مقصود، فمثلا الوقف الاحتياطي يتحقق عنه الإيلام، إلا أنه غير مقصود.

ثالثا: إيلام العقوبة بسبب المخالفة التأديبية

يلزم أن يقوم القرار أو الحكم التأديبي على سبب يبرره، والمخالفة التأديبية هي سبب القرار التأديبي، فإذا انتفت المخالفة التأديبية فلا محل لتوقيع العقوبة التأديبية لانعدام سببها.

اعتد النظام في المملكة العربية السعودية بفكرة العلاقة التنظيمية التي تربط الموظف العام بالدولة، وارتكنا لذلك فإن العقوبة التأديبية أحد وسائل السلطة لتحقيق أهدافها ولضمان احترام القواعد القانونية، وانتظام الجهاز الإداري، والسير المنتظم والفعال للمرفق العام⁽¹⁾.

هناك من يعرف العقوبة التأديبية بالنظر إلى طبيعتها ودورها الخاص بالقول أنها ذلك الجزاء المادي أو الأدبي الذي يصيب الموظف في مركزه الوظيفي فيؤدي إلى حرمانه من بعض الامتيازات الوظيفية والمساس بسمعته الوظيفية، دون أن يطال حرته أو ملكيته الخاصة⁽²⁾.

آخرون يعرفون العقوبة التأديبية بالنظر إلى هدفها بالقول: إنها ذلك التصرف الذي يتم اتخاذه بهدف المحافظة على حسن سير العمل وانتظامه داخل المرفق، وهناك من يعرف العقوبة التأديبية من حيث نطاق تطبيقها فيذهب إلى أن العقوبة التأديبية هي جزاء مادي وأدبي في وقت واحد مستقر في النظم الوظيفية، ولا يسري في مواجهة الموظفين الذين سبق لهم ترك الخدمة بسبب الاستقالة أو إنهاء مدد عقودهم أو إحالتهم إلى التقاعد⁽³⁾.

(1) خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، ص 102.

(2) عادل الطبطبائي، "النقل...مضى يعتبر عقوبة تأديبية مقننة، تعليق على حكم دائرة التمييز بمحكمة الاستئناف العليا، قضية رقم 1980/129-بتاريخ 1981/05/27 حكم غير منشور"، مجلة الحقوق، الكويت، 1982، ص 162.

(3) عادل الطبطبائي، المرجع نفسه، ص 162.

هناك من يعرف العقوبة التأديبية من حيث الأفعال المسببة لها بالقول: أنها ذلك الجزاء الذي يفرض على الموظف نتيجة إخلاله بواجباته الوظيفية أثناء أو بمناسبة قيامه بمهامه الوظيفية، فالاعتقاد الصحيح للعقوبة التأديبية هو الذي يحاول أن يأخذ بعين الاعتبار كافة العناصر التي قامت عليها التعريفات السابقة⁽¹⁾.

يقصد بالعقوبة التأديبية أيضا، بصفة عامة، الجزاء الذي يلحق بالموظف العام دون غيره من أفراد المجتمع، فيؤدي إلى حرمانه من بعض أو كل المزايا الوظيفية التي يتمتع بها سواء بصفة مؤقتة أو نهائية، وهي المزايا الثابتة له بناء على صفة الموظف العام التي يتمتع بها⁽²⁾.

وتعرف العقوبة في علم العقاب على أنها: "إيلام مقصود يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها"، والهدف الحقيقي هو حماية الحقوق التي قدر المشرع جدارتها بالحماية الجنائية "أي مكافحة الإجرام"، أو أنها "الجزاء الذي يفرضه القانون لمصلحة الهيئة الاجتماعية على مرتكب الجريمة، فهي عبارة عن ألم يصيب الجاني جزاء له على مخالفته لما نهى عنه القانون أو أمر به"، إذن فالعقاب في أصل معناه هو الجزاء أو المقابل أو عدل الجريمة ووظيفته تحقيق العدالة⁽³⁾.

وكذلك العقوبة التأديبية تقتصر على معاقبة الأفعال التي تعد مخالفة لواجبات الوظيفة العامة، فالجزاء التأديبي لا يمس بحرية الموظف أو بأملكه، ومع هذا فإن الموظف العام قد يعاقب من الناحية الجنائية والتأديبية معاً، كما لو ارتكب جنحة من شأنها أن تمس بكرامة وحرمة الوظيفة العامة⁽⁴⁾.

ويمكن تعريف العقوبة أيضا: على أنها جزاء يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤولية في ارتكاب جريمة، وتمثل العقوبة في إيلام الجاني بالإنقاص من بعض حقوقه الشخصية وأهمها الحق في الحياة والحق في الحرية⁽⁵⁾.

في حين أن المشرع الجزائري لم يعرف العقوبة التأديبية لكنه خصص لها مجموعة من النصوص القانونية، من بينها المادة 160 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي تنص على أنه: "يشكل كل تخل عن

(1) عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص ص 163-164.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 61.

(3) محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، «دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010، ص 7.

(4) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 76.

(5) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة التاسعة، دار هومه، الجزائر، الجزائر، 2009، ص 243.

الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس، عند الاقتضاء، بالمتابعات الجزائية⁽¹⁾.

وبذلك يمكن تعريف العقوبة التأديبية بأنها ذلك الجزاء الذي توقعه السلطة المختصة على الموظف نتيجة إخلاله بواجبات الوظيفة العامة، أو مقتضياتها قاصدة بذلك حماية النظام الوظيفي بوجه عام.

بذلك يتضح لنا أن العقوبة التأديبية ترتبط ارتباطا تاما بالوظيفة العامة، وتدور معها وجودا وعدما، بحيث لا يمكن القول بوجود عقوبة تأديبية إذا لم تكن هناك وظيفة عامة، لأن الجزاء التأديبي لا يفرض على الموظف إلا نتيجة لخطأ وظيفي ارتكبه، مما يؤدي إلى حرمانه من بعض المزايا الوظيفية⁽²⁾.

الفقرة الثانية: خصائص العقوبة التأديبية

انحراف الموظف بسلوكه المرتب للخطأ المستوجب المساءلة التأديبية، ومتى ثبت ذلك تتدخل السلطة التأديبية لتوقيع العقوبة التأديبية.

لتطبيق هذه العقوبة تتحدد، تنقيح السلطة بجملة من القيود، المبادئ، مستمدة من المبادئ العامة للقانون، ومستقرة في مجال العقاب، تحقيقا لسيادة القانون، وصونا لحقوق الموظفين وضماناتهم.

كوت هذه القيود جملة الخصائص التالية:

(1) المادة 160 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص ص 163-164.

أولاً: مشروعية العقوبة التأديبية

الأصل أن الجزاء التأديبي يجب أن يكون من بين الجزاءات التي نص عليها النظام على سبيل الحصر، فلا عقوبة بدون نص، أي تخضع العقوبة التأديبية أو الجزاء التأديبي لمبدأ مشروعية العقوبة، أي أنه لكي يعتبر الجزاء شرعياً فعلي السلطة التأديبية أن توقع على الموظف المخالف إحدى العقوبات المنصوص عليها في نظام التأديب⁽¹⁾.

مناط مبدأ مشروعية العقوبة التأديبية: ألا تباشر إجراءات بغرض الجزاءات إلا تلك المنصوص عليها لهذا الغرض، وإذ مُقرراً بأن مبدأ مشروعية العقوبة يعد اليوم أصلاً من أصول النظام التأديبي، إلا أنه يأخذ في التطبيق صورة محددة غير صورة مشروعية العقوبة في قانون العقوبات، وسبب ذلك أنه يحد من مبدأ مشروعية العقوبة في النظام التأديبي قيد هام، هو التسليم بالسلطة التقديرية لهيئات التأديب في اختيار العقوبة المناسبة، كما أن المشرع نص على العقوبات التأديبية وحصرها على خلاف المخالفات التأديبية، ويعني هذا أنه لا عقوبة بغير نص في القانون⁽²⁾.

إضافة إلى ذلك ينصرف مفهوم خاصية المشروعية إلى اتباع الإجراءات المنصوص عليها قانوناً عند المتابعة الجزائية، إذ أن الإخلال ببعض أو كل هذه الإجراءات يحول دون مشروعية العقوبات التأديبية الموقعة على الموظف العام.

مبدأ مشروعية العقوبة وإن حدد حصراً في العقوبات الجنائية من طرف المشرع، فارتبطت الجريمة بالعقوبة ارتباطاً كاملاً، فإن ذلك يضعف ارتباطاً في العقوبة التأديبية، وإن حددت العقوبة على سبيل الحصر إلا أنها لم تربط بالمخالفة التأديبية ربطاً واضحاً⁽³⁾.

على هذا النحو تنصرف السلطة التقديرية للإدارة في مجال اختيار العقوبة للملاءمة التي تراها هي من بين قائمة العقوبات المقررة قانوناً، والتي لا تجد تقييداً لها إلى في الحالات التي خص المشرع فيها عقوبة معينة لجريمة محددة⁽¹⁾.

(1) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص 104.

أنظر أيضاً: خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 48.

(2) فتحي توفيق الفاعوري، "مبدأ التناسب بين المخالفة الملكية والعقوبة التأديبية"، مجلة الدراسات الأمنية، العدد الأول، 2004، ص 145.

(3) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 49.

يأخذنا الحديث في هذا الصدد أيضا إلى مبدأ عام يرتب آثار كبيرة، وهو مبدأ عدم رجعية الجزاء، فالأمر لا يتوقف فقط عند الخطأ التأديبي، فالحديث هنا عن الجزاء التأديبي.

بمعنى الجزاء التأديبي لا يرتد إلى زمن سابق لصدوره، ما قد يتنافى ومبدأ المشروعية، إلا ما تعلق ببعض الاستثناءات الوارد بشأنها نصوصا قانونية⁽²⁾.

هو نفس المبدأ الذي شرعه المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 66-133، المذكور سلفا، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ومن بعده القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05/08/1978⁽³⁾، ومن بعده جاء المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23/03/1985 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ذات المبدأ الذي أكده القانون الحالي رقم 06-03، المذكور آنفا، من خلال المادة 160 حيث تنص على: "يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط كل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس، عند الاقتضاء بالمتابعات الجزائية".

ثانيا: شخصية العقوبة التأديبية

مناطق شخصية العقوبة التأديبية، أنها لا تسري إلا على المخالف، وثبوت مسؤوليته التأديبية، وهذه الخاصية متفرعة عن مبدأ شخصية المسؤولية التأديبية⁽⁴⁾.

بمعنى أعم لا تفرض إلا على فئة معينة من أفراد المجتمع لها نظامها وأهدافها الخاصة بها.

تجدر الإشارة أن هذا المبدأ قد يتعدى بشكل غير مباشر بالتأثير على أشخاص غير الموظف الصادر بشأنه عقوبة تأديبية، كتلك الماسة بالجانب المالي مثلا، أين تتأثر بها أيضا عائلته وكذا حقوق دائنيه⁽¹⁾.

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع نفسه، ص ص 49، 50.

(2) تنص المادة 173 من الأمر 03-06 على أنه: "في حالة ارتكاب الموظف خطأ جسيما، يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة، تقوم السلطة التي لها صلاحيات التعيين بتوقيفه عن مهامه فورا.

يتقاضى المعني خلال فترة التوقيف المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، نصف راتبه الرئيسي وكذا مجمل المنح ذات الطابع العائلي..." بمعنى أن العقوبة صدرت وناذرة قبل أي إجراء تأديبي للمتابعة وصدور قرار نتيجة هذه المتابعة، بل إن أول إجراء تأديبي في حق الموظف هو ذاته عقوبة تأديبية.

(3) القانون رقم 78-12، المصدر السابق.

(4) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 42.

أنظر أيضا: خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 54.

ثالثا: المساواة في العقوبة التأديبية

تعني أن المشرع حال تقريره للعقوبة يكون بصفة مجردة، فلا يرتبط بأي اعتبار يتعلق بمرتكبها، ومدلول المساواة في العقوبة التأديبية يطابق المساواة القانونية لا الفعلية التي تتمثل في التزام السلطة التأديبية بتوقيع ذات العقوبة على سائر المتهمين تأديبيا بارتكاب مخالفة تأديبية معينة⁽²⁾.

مساواة العقوبة التأديبية يقتضي اتخاذ عقوبة تأديبية موحدة هي ذاتها بُجَاه جميع الموظفين المرتكبين لنفس السلوك الخاطئ⁽³⁾، متى جمعتهم ذات الظروف، الأمر يتعلق بالمخالفة وليس بمرتكبها⁽⁴⁾، إلا ما كان بنص⁽⁵⁾.

ولأن العدالة لا تعني المساواة، فقد تناول المشرع في الأمر 03-06 تلكم الفكرة حين أخرج من نطاق تطبيق القانون الأساسي للوظيفة العمومية فئة القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني ومستخدموا البرلمان، نظرا وطبيعة هذه الفئات⁽⁶⁾، وهو ما درج عليه من الأمر 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽⁷⁾.

إعمالا لهذا المبدأ تخضع العقوبة التأديبية للضوابط التالية⁽⁸⁾:

- وحدة الجريمة التأديبية،
- وحدة النظام القانوني،

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 55.

(2) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 42.

أنظر أيضا: خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 57.

(3) نص المادة 27 من الأمر 03-06 على أنه: "لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية"، المصدر السابق.

(4) أنظر المادة 200 من القانون رقم 90-11، المصدر السابق.

المرسوم رقم 82-302 المادة 74 منه، المرسوم رقم 28-302 المؤرخ في 23 ذي القعدة عام 1402هـ الموافق 11 سبتمبر سنة 1982م المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة بتاريخ 26 ذي القعدة عام 1402هـ الموافق 14 سبتمبر سنة 1982م.

(5) نص المادة 164 من الأمر 03-06 على أنه: "يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة، نظرا لخصوصيات بعض الأسلاك، على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في المادة 163 أعلاه"، المصدر السابق.

(6) أنظر المادة 03/02 منه ما تعلق بمجال التطبيق، الأمر 66-133، المصدر السابق.

(7) أنظر في دباجة الأمر ما تعلق بمجال التطبيق، المادة 03/01، الأمر 66-133، المصدر نفسه.

(8) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 61، 62.

- العقوبة من قبيل العقوبات الأصلية،
- عدم إجاز المشرع للتعدد.

رابعا: عدم رجعية الجزاء في العقوبة التأديبية

مبدأ مناطه أن السلطة التأديبية مفروض عليها أن تتقيد بالعقوبات التأديبية المشرعة حال وقوع الجريمة التأديبية، مالم يتقرر خلاف ذلك، ومن ثم فإنه لا يجوز في الأصل توقيع عقوبة تأديبية، تكون قد تقررت في تاريخ لاحق لوقوع الجريمة التأديبية، إلا إذا كانت هذه العقوبة مفيدة للموظف، أو حصل تغير عند إصدار القرار أو الحكم التأديبي، على نحو يستحيل معه توقيع العقوبة النافذة وقت وقوع الجريمة التأديبية، وذلك عملا بما تفرضه الطبيعة العقابية للقانون التأديبي⁽¹⁾.

القرار التأديبي، كأصل عام، الصادر في حق الموظف المخطئ ينشئ آثارا قانونية وقت إصداره وليس من تاريخ يسبق ذلك، فيخضع بذلك هذا المبدأ إلى قاعدتين⁽²⁾:

الأولى: ترتبط بمبدأ المشروعية، إذ لا يجوز ترتيب عقوبة غير مقررة سلفا وقت ارتكاب الخطأ، فلا عقوبة إلا بنص.

الثانية: ولأن العقوبة لا تترتب آثارها إلا من تاريخ توقيع قرار التأديب، تطبيقا للمبدأ العام بعدم رجعية القرارات الإدارية الفردية.

فضلا عن ذلك فقد تباين الفقه ومسألة رجعية القرارات التأديبية متى كانت أصلح للموظف، عملا والنظام السائد في المجال الجنائي⁽³⁾.

إن تأكّد التباين على المستوى الفقهي، وأن الاستثناء وارد في الجانب الجنائي، فذلك لا يحول دون تطبيقه في المجال التأديبي، إذ لا يتعارض ذلك وتحقيق المصالح التي وجدت من أجلها المرافق العامة، كما يعد أكثر فائدة لصالح العدالة.

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 63.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 351، 352.

أنظر أيضا: خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 63.

(3) أنظر أيضا: خليفة سالم الجهمي، المرجع نفسه، ص 63.

هذا في الفقه، أما في الجهة المقابلة نجد أن الاجتهاد القضائي الفرنسي وغيره في الأنظمة العربية يقضي بعدم شمولية الاستثناء الوارد في القانون الجنائي في مجال التأديب⁽¹⁾.

خامسا: عدم جواز العقاب على ذات العمل مرتين

معناه عدم جواز توقيع عقوبتين على ذات الفعل مالم يتقرر قانونا صراحة على الجمع بينهما أو بجزءين غير مرتبطين⁽²⁾.

والذي يمكن أن يفيد وحدة العقوبة التأديبية عن الجريمة الواحدة، إذ لا يسوغ عقوبة الشخص أكثر من مرة عن ذات الفعل في ظل ذات النظام القانوني وهذا المبدأ من الأصول المسلم بها في النظم العقابية⁽³⁾.

قد حدد المشرع تصنيفات على سبيل الحصر⁽⁴⁾ متعلقة بالعقوبات المقررة للخطأ المرتكب، وأدخلها ضمن نطاق مجموعة من الأفعال المعتبر خطأ يستوجب العقاب.

هذا التصنيف دلالة واضحة على عدم إمكانية تطبيق تعدد العقوبات ضد نفس السلوك المنحرف.

ولأن العقوبات تنصرف في تصنيفها إلى عقوبات أصلية وأخرى تبعية⁽⁵⁾، فنحن نتحدث عن الجمع بين عقوبتين أصليتين ضد مخالفة واحدة⁽⁶⁾.

سادسا: تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة

يستند هذا المبدأ على السلطة التقديرية للإدارة الواسعة في نطاق القرارات التأديبية؛ ومضمون هذا المبدأ أن للسلطات التأديبية سلطة تقدير خطورة المخالفة الإدارية وما يناسبها من جزاء⁽¹⁾.

(1) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 353-355.

(2) فتحي توفيق الفاعوري، المرجع السابق، ص 146.

(3) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 59.

(4) أنظر المادة 163 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

(5) راجع المادتين 173، 174 من الأمر 06-03 على سبيل المثال، المصدر نفسه.

(6) يستند هذا المبدأ متانته ضمن عدة شروط نذكرها:

- وحدة المخالفة التأديبية.

- وحدة السلطة التأديبية.

- أمام جزاءات تأديبية أصلية.

- وحدة النظام القانوني للمخالفين.

راجع في تفصيل ذلك: سليم جديدي، المرجع السابق، ص 115-121.

هذه السلطة يجب أن تراعي في اختيار العقوبة المناسبة، بشكل من الموضوعية ما يتناسب ومقدار درجة خطورة وجسامته الخطأ.

فيشترط في الجزاء التأديبي عنصر المعقولية بلا إفراط ولا تفريط سواء بالمغالاة في العقوبة أو التلين المفرط فيه المجاني للعدالة، وبروز مفارقة بادية بين المخالفة التأديبية والجزاء الموقع يجعل الجزاء متسما بعدم المشروعية مستحقاً للإلغاء⁽²⁾.

ورغم ما لهذه الخاصية من أهمية من حيث تمكين سلطة التأديب من مقارعة كل سلوك مخل بنظام الوظيفة العامة ومقتضياتها، وتثبيت العقوبة التي تنسجم مع أوضاع المرفق، إلا أن ذلك مرهون بقواعد وإجراءات معينة وتخضع لرقابة القضاء للحد من المرونة الزائدة في هذا النطاق.

فالمقصود بمفهوم الملائمة أو التناسب هو "أن لا تغلو السلطة المعنية بتحديد الجزاء في اختياره، ولا تركب من الشطط في تقديره، وإنما عليها أن تتخير ما يكون على وجه اللزوم ضروريا لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة الإدارية وما يترتب على اقترافها من آثار، وما فيه القدر المتيقن من معقولية لردع المخالف، وجزر غيره عن أن يرتكب ذات فعله. ومن هنا تكون ضوابط الجزاء والعقاب موضوعية ويعتبر بالتالي كل تجاوز لهذه الضوابط تزايدا واستبدادا ينبغي رفضه"⁽³⁾.

سابعاً: خاصية الملاءمة

الحديث ضمن هذا المبدأ يجرنا بالحديث عن عنصر التناسب في الجزاءات⁽⁴⁾ التأديبية والمخالفات التأديبية، أين يتعين على السلطة التأديبية توقيع الجزاء بقدر ملاءمته وجسامته الخطأ المرتكب من الموظف، لا إسراف ولا مغالاة.

(1) سليم سلامة حتاملة، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الإدارية - دراسة مقارنة بين القضاء الفرنسي والمصري والأردني"، المرجع السابق، ص 234.

(2) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 42.

(3) محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 113.

(4) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 96، 97.

ثامنا: تسبب العقوبة التأديبية

مناطق ذلك أن يتضمن القرار التأديبي الأسباب المبررة للعقوبة، سواء من حيث الوقائع والقانون التي من أجلها فرض الجزاء وهو التزام مصدره القانون، على أن يشتمل على مقومات الوضوح والدقة بحيث يتحقق للموظف معرفة منطلقات الجزاء الموقع عليه، كما أن التسبب بالإحالة جائز شريطة إرفاق المستند الذي أحال إليه القرار، كما يلزم لمشروعية الجزاء أن تتوفر سببا واحدا صحيحا، وإن كانت خلاف ذلك بقية الأسباب طالما كان هذا السبب كافيا لحمل القرار⁽¹⁾.

أو بأسلوب آخر أن تسبب القرار عملية لاحقة على إصداره بينما يتوفر سبب القرار قبل إصداره وهو الدافع إلى توقيع الجزاء التأديبي، ولا تلزم الإدارة بتسبب قراراتها ما لم يوجد نص مخالف، تبعا لقرينة الصحة والسلامة المتمتعة بها ومنها قرارات الجزاء حال صدورها عن السلطة التأديبية الرئاسية⁽²⁾.

تجدر الإشارة إلى أن تسبب القرار التأديبي يختلف عن سببه، فالأول مضمونه ينصرف إلى لجوء الإدارة لتحديد السبب الذي ركنت إليه في إصدارها له، أما الثاني فهو حالة واقعية أو قانونية قبل صدور القرار تدفع الإدارة إلى اتخاذه⁽³⁾.

وسياقا لما سبق طرقه فإن العقوبة التأديبية تطال مزايا الوظيفة المادية والمعنوية، أي المساس بحقوق الوظيفة ومزاياها، ولا تمتد إلى الموظف في حياته أو ممتلكاته.

الفقرة الثالثة: الطبيعة القانونية للعقوبة التأديبية

ترتكز السلطة التأديبية المحجوزة للدولة على الموظف العام وعلى مركزه باعتباره مركزا تنظيميا لا تحيا يفرض عليه التزامات عديدة، وأن هذه السلطة باعتبارها امتدادا للسلطة الرئاسية فإنه لا يمكنها أن تؤكد فاعليتها إلا عن طريق العقاب.

(1) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 48.

(2) محمد أبو ضيف باشا خليل، المرجع السابق، ص 146.

(3) إعاد حمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 31.

الجزاء التأديبي من خلال مفهومه، وفي شقه العقوبة التي تلحق بالموظف دون غيره، تؤدي إلى حرمانه من بعض أو كل المزايا الوظيفية المقررة له، المترتبة والمكتسبة باكتسابه صفة الموظف؛ تكون على هذا الشكل جزاء رادعا جاء للمحافظة على سير المرفق العام بانتظام واضطراب.

إن تهاون أو تقصير، أو تخلي الموظف عن التزاماته الوظيفية يستوجب توقيع العقوبة المناسبة، تقويما لسلوك الموظف وعبرة لغيره من الموظفين.

على ضوء ذلك وتأسيسا عليه تتكون العقوبة التأديبية من عنصرين:

- الوقاية: تنظيم العقوبة التأديبية بموجب نصوص قانونية تحكم نظام الوظيفة العامة، يعلمها الموظف مسبقا.

- الردع: توقيع العقوبة على الموظف حال ثبت ارتكابه لسلوك مخالف لواجباته ومقتضيات الوظيفة، وردع أي مخالف من الموظفين ينتهج نفس السلوك أو ما يماثله، يمس بمقتضيات الوظيفة.

هذا وتميز العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية من جهة والقرار التأديبي والحكم القضائي من جهة ثانية والإجراء التأديبي والإجراء الإداري من جهة ثالثة.

تتميز العقوبة عن غيرها من العقوبات الأخرى:

-التدبير الاحترازي: غير محدد المدة وبغرض مواجهة الخطورة الإجرامية وهو إجراء علاجي وتهدبي فقط لا يهدف إلى الإيلام بصفة مباشرة.

-التعويض: أساسه قيام خطأ تسبب في ضرر مادي أو أدبي قد لا يعتبر هذا الخطأ جريمة في قانون العقوبات بل يعد أساسه المسؤولية التقصيرية في القانون المدني، ويحق للمضرور من الجريمة تحريك الدعوى الجنائية إذا كانت الجريمة جنحة أو مخالفة.

والتعويض يتمثل في دفع مبلغ معين يقدره القاضي للمضرور من الفعل ويمتد أثره إلى تركة الجاني.

والجزاء التأديبي يستهدف الردع ولا يوقع إلا على المسؤول عن الخطأ التأديبي فيخضع لمبدأ شخصية العقوبة.

العوامل المشتركة بين العقوبة التأديبية، العقوبة الجنائية، التعويض المدني:

- يجوز الجمع بين هذه العقوبات جميعها فيعاقب الشخص جنائياً ويلتزم بالتعويض المدني وأن يوقع عليه جزاء تأديبي فكل جزاء له هدف وأثاره ولا يعد الجمع مخالفة لمبدأ ”لا يجوز أن يعاقب الشخص عن فعل واحد مرتين“، كما سئرى.

- لا يخضع التعويض والجزاء التأديبي إلى خصائص العقوبة كوقف التنفيذ والعود ورد الاعتبار والحبس فإذا ارتكب الشخص عدة أفعال لغرض واحد ومرتبطة ببعض ارتباط لا يقبل التجزئة وحوكم بالعقوبة الأشد لا يمنع ذلك من تعدد التعويضات عن كل فعل على حدا ومجازاته عن كل فعل تأديبياً.

تعد العقوبة التأديبية وسيلة الإدارة لضمان تسيير موظفيها للمرافق العامة بانتظام واطراد⁽¹⁾ وهي بهذه الشاكلة ذات طبيعة إدارية، ولعلها بذلك من الحوافز السلبية في الوظيفة العامة لتضمنها نوعاً من الردع والزجر.

العقاب الذي يجعل الموظف يخشى تكرار الخطأ حتى يتجنب العقوبة يعد حافزاً لعدم الوقوع في الخطأ والمخالفة⁽²⁾، وبذلك تقوم العقوبة التأديبية بوظيفة زجرية لقمع أي إخلال بالعمل⁽³⁾.

وبذلك فإن العقوبة التأديبية تكون ذات طبيعة وظيفية فضلاً عن طبيعتها الإدارية، وهي فوق هذا وذاك عقوبة قانونية⁽⁴⁾ لا تتقرر أو تنشأ إلا بمقتضى نص في قانون أو لائحة.

يتضح أن العقوبة التأديبية هي وسيلة الإدارة لردع موظفيها عند حدوث تقصير أو إخلال من جانبهم في أداء واجبات ووظائفهم باعتبارها الجهة القوامة على سير المرافق العامة بانتظام واطراد وذلك في الحدود المرسومة لها قانوناً وطبقاً للأوضاع المقررة بهذا الشأن.

الفرع الثاني: أهداف العقوبة التأديبية

إن هدف الجزاء التأديبي قانوناً هو النتيجة النهائية التي تسعى السلطة التأديبية⁽¹⁾ إلى تحقيقها من وراء اتخاذها قرارها أو حكمها التأديبي، حيث إن نظام التأديب يهدف إلى جانب تحقيق حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وضمان ذلك، فإنه يهدف إلى حماية مصلحة الموظفين كذلك⁽²⁾.

(1) الشيخلي عبد القادر، المرجع السابق، ص 129.

(2) طلعت حرب محفوظ مجّد، مبدأ المساواة في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، (دط)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، مصر، 1989، ص 235.

(3) الشيخلي، عبد القادر، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع السابق، ص 130.

(4) القطب مجّد طلبة، العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي في مصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، (دط)، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1965، ص 165.

كما أن الهدف من العقوبات التأديبية هو تقويم الموظف المخالف، وزجره ليكون عبرة لغيره كي يلتزم كل موظف اتجاه واجبات الوظيفة ومقتضياتها بما يحقق المصلحة العامة وصالح الوظيفة، ولهذا فقد قضي بأن مشروعية العقاب إنما تقوم على الزجر لمرتكب الفعل ولغيره، وأن الغاية منه هي الحرص على حسن سير العمل بانتظام واطراد⁽³⁾، بالإضافة إلى تحقيق العدالة وتقويم سلوك الموظف المخالف وردع الآخرين.

ولقد اختلفت الحركة الفقهية، بشأن مرامي الجزاء، وهو ما يكشف عن فلسفات وقناعات متباينة حول طبيعة التأديب وأهداف القانون التأديبي، ويمكن أن يرتد تصنيف هذه الآراء إلى ثلاثة⁽⁴⁾:

الأول: يعتبر هدف التأديب إصلاحي صرف.

الثاني: يرى أن غرضه وظيفي محض.

وأخيراً: رأي يعتبر غاية التأديب ردعياً فحسب.

هذا لا يمنع البعض من تبني غرض مختلط، إذ يرى أنه: تقوم فكرة التأديب وأساسها المجازاة عن خطأ إداري ارتكبه الموظف، على أن المؤاخذة على هذا الخطأ هي إحدى وسائل السلطة الرئاسية، التي تكفل فاعلية أوامرها ونواهيها بتوقيع جزاء على من يخرج عليها، رادع له وزاجر لغيره، ضماناً لحسن سير المرافق العامة، وحثاً للموظف على احترام واجبات وظيفته وتقويمها لسلوكه على النهج السوي⁽⁵⁾.

كما أن هذه الأهداف ليست منفصلة عن بعضها بل هي أهداف متظافرة بحيث يكمل أحدهما الآخر ويدعمه على نحو فعال، ومن خلال الفقرات التالية يتم التوضيح.

الفقرة الأولى: تحقيق الإصلاح

النصوص مُجمعة على منع أن تحمل الجزاءات أحد المعاني المنبوذة كالتعذيب، والتحقير، والغلظة، وقررت فيها الأهداف السامية والغايات الكريمة، والمقاصد الثمينة.

(1) السلطة التأديبية ما هي إلى أداة في يد الإدارة هدفها ضمان أداء الموظفين لالتزامهم الوظيفية، بالتوازي مع حسن سير عمل المرفق العام.

(2) خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص 160-161.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 616.

(4) عبد القادر الشيخلي، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع السابق، ص 221.

(5) عبد القادر الشيخلي، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع نفسه، ص 221.

لنا في السنة النبوية الشريفة المثل الأعلى، فقد أكدت على هذه المعاني، ثبت منها عن الرسول عليه الصلاة والسلام عندما جاءه رجلا قائلا: ”يا رسول الله إني أصبت حدا فأقمه علي، قام ولم يسأله عنه، قال وحضرت الصلاة فصلى مع النبي ﷺ فلما قضى النبي ﷺ، قام إليه الرجل فقال: يا رسول الله إني أصبت حدا فأقم في كتاب الله قال: أليس قد صليت معنا؟ قال: نعم، قال: فإن الله غفر لك ذنبك، أو قال: حدك“؛ مقاصد الشريعة الإسلامية تأهيل وإصلاح الجاني وليس العقوبة في حد ذاتها، إنما تستخدمها لتحقيق نتيجة إصلاحية تهيئية، تهدف فيها للحفاظ على الصالح العام، ولا تنفي بالضرورة، إلى جانبها، تأهيل وإصلاح الجاني بكل طريقة مشروعة ممكنة⁽¹⁾.

وينحو الفقه إلى ذات النهج فيؤكد البعض منه بأن هدف الجزاء إصلاحي تقوي تبصيري ورفع كفاءة الأداء للموظف المذنب، دون أن يحمل مدلول العقاب، وقدر البعض الآخر، إلى أن المغزى الأساسي من العقوبة هو منع المذنب من أن يعود إلى ارتكابها مرة أخرى؛ هذا الهدف لا يتقرر بالترهيب، بل بإصلاح المذنب، على أن يتم إيقاعها تبعا لاعتبارات العدالة وظروف المذنب؛ وبعبارة أخرى، أن التهذيب التأديبي لا يختلف عن التهذيب في العقوبة الجنائية، فالقرار التأديبي لا يحقق تغييرا تاما خارج نطاق الإصلاح المعنوي للمذنب، وإنما هدفه الرغبة في عدم العودة للجريمة⁽²⁾.

هكذا يتبين بأن الهدف الأساس من مسألة التأديب هو إعادة بعث سلوك الموظف مبرءا من جديد من شبهة المخالفة بإصلاحه وتربيته وفقا لروح القانون والنظام، والتزام قواعد السلوك القويم، والقيم الإنسانية التي تجبذ العمل والإنتاج، والمساهمة في بناء ضمير أخلاقي لكافة موظفي الدولة.

الفقرة الثانية: ضمان حسن سير المرفق العام

سبق البيان بأن المغزى الأساسي من العقاب التأديبي هو إعادة تأهيل الموظف بل وزجره في الكثير من الحالات لمنع تفشي سلوكاته المخلة إلى نظرائه من موظفي المرفق العمومي، والتي قد تخل بمبدأ سيرورته بانتظام واطراد

(1) عماد ملوخية، الضمانات التأديبية للموظفة العام في النظام الإداري الإسلامي والمقارن-دراسة فقهية قضائية-، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2012، ص ص 291-292.

(2) عبد القادر الشخلي، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع السابق، ص ص 224-225.

ويعطل تحقيق المصلحة العامة وصالح المرفق، ولهذا فإن مشروعية العقاب إنما تقوم على الزجر لمرتكب الفعل ولغيره، وأن من مقاصده تحقيق حسن سير العمل المرفقي وانتظامه⁽¹⁾.

كما أن ولاية سلطات التأديب إنما شرعت لأحكام الرقابة على الموظفين في قيامهم على تنفيذ القوانين بما يكفل تحقيق الصالح العام والضرب على يد المقصرين منهم بيد من حديد إحقاقاً للقانون، ومن ثم إصلاح الجهاز الإداري وضمان ديمومة خدماته لجمهور المنتفعين⁽²⁾.

وقد أكدت المحكمة العليا أن الهدف الذي ارتآه المشرع من التأديب هو بوجه عام ضمان انتظام سير المرافق العامة⁽³⁾.

وأيضاً سن الجزء التأديبي لبسط حماية قانونية فعالة للمركز الوظيفي من المخالفات الماسة به لما يقتضيه حسن تسيير العمل، وسير المرافق العامة بانتظام واطراد، كما أن الغاية منها تتمثل في إعادة التوازن والانسجام وحسن سير العمل في المرفق العام⁽⁴⁾.

سياقاً لذلك فإن المبتغى الأساسي لتوقيع العقاب هو رد الموظف المخالف لساحة القانون، بزجره وبالتالي نقل الخوف والإنذار إلى أمثاله ممن ينوي سلوك مسلكه المخل، كل ذلك حفاظاً على ما تقتضيه الروابط الوظيفية ومقتضياتها بما يرسخ المصلحة العامة وصالح المرفق.

لهذا فإن مشروعية العقاب إنما تقوم على الزجر لمرتكب الفعل ولغيره، وأن الغاية منه هي الحرص على حسن سير الوظيفة بانتظام واطراد.

كما يجب على كل موظف في الوظيفة العمومية، بالإضافة إلى امتثاله إلى قوانين ولوائح وتوجيهات رؤسائه، ألا يعوق تطبيق السياسات التي يمكن أن لا يوافق عليها داخلياً، لأن عواقب خرق هذه القاعدة جسيمة فقد تؤدي إلى فقدان ثقة الجمهور في الإدارة بشكل كبير⁽⁵⁾.

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 616.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع نفسه، ص 616.

(3) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 77.

(4) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 62.

(5) Patrice Garant, **Le droit disciplinaire de la fonction publique, Relations industrielles**, Volume 27, numéro 3, Edition: Département des relations industrielles de l'Université Laval, Québec l 1972, pp 454-496, p.458

الفقرة الثالثة: غرض الجزاء هو الردع

العقاب غايته التأديب، تقوم على ردع المخالف وكبحه وجعله عبرة لغيره، وفق هذا المعنى فهو يرمي الى تثبيت أمرين هما، منع المخالف من العودة مستقبلا إلى ارتكاب المخالفة، وضرب المثل لغيره حتى يتوخ الصرامة في مزاوله وظيفته⁽¹⁾.

بهذا نشاهد أن الردع يتخذ شكلين: ردع عام وآخر خاص، فالأول مضمونه التهديد بتوقيع العقوبة حال ارتكاب المخالفة، يتمثل في الترهيب حين يلوح بالعقوبة، والتهديد لمن وقع فيها فعلا، ويستهدف القانون بالعقوبة وفقا لهذا الغرض إنذار كافة الموظفين وبيان الآثار السيئة المترتبة عن العمل المذكور، فينفرهم منها ويحثهم على تمذيب سلوكهم الوظيفي بما ينسجم وأحكام القانون⁽²⁾.

ارتكازا وهذا الطرح يمكن التصريح بأن العقوبة التأديبية تحمل معنى الردع العام، لأن التهديد بتوقيعها يؤثر على مستقبل الموظف، وهو الشيء الذي يولد إمكانية صرف الموظفين عن السلوك المخالف، أما دور وظيفة العقوبة فتكون بعدية لاحقة لاقتراف المخالفة وتنفيذها، من حيث تأهيل وإصلاح المخالف وهذا ما يعرف بالردع الخاص⁽³⁾.

ويجنى بعض الفقه إلى تحديد غرض الجزاء وطبيعته وهكذا نجد "دلبري" يؤكد تميز الجزاء التأديبي بصفته المؤذية والوظيفية، بينما يقرر "مورجون" للجزاء وظيفة مزدوجة، كونه إجراء ردعي مباشر لتحقيق حفظ النظام داخل المرفق، والتي يثبتها القصاص الذي هو آلية فاعلة في بلوغ مراميه، وهو وقائيا بحيث يعتبر تهديدا كافيا لردع أي إخلال بالنظام، وعقابيا ينطوي الجزاء على تقويم المذنب، وبسبب واجب احترام النظام، أو بسبب وضع حد للانتهاك⁽⁴⁾.

(1) اسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 82.

(2) اسماعيل صفاحي، المرجع نفسه، ص 82.

(3) اسماعيل صفاحي، المرجع نفسه، ص 83.

(4) عبد القادر الشخيلي، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع السابق، ص ص 229-230.

فالعقوبة التأديبية هي أسلوب أكيد للإجبار لصالح المؤسسة، فهدف العقوبة التأديبية هو ضمان العقاب والتخويف والردع، ومن الواضح أن الأستاذ "دلبري" يشير إلى صفة الأذى التي تميز الجزاء عن غيره من الإجراءات الأخرى بينما هذه الصفة كامنة أيضا في إجراءات التنظيم الداخلي⁽¹⁾.

بينما الأستاذ "مورجون" يشير إلى أن الردع ليس هدفا لذاته بل لا يعدو وأن يكون آلية لفرض النظام داخل المؤسسة، وبالتالي يوافق الاتجاه الذي يقول بأن غاية التأديب، هي فرض سير المرفق العام، فالردع ينبغي أن يكون غاية أصيلة، دون مراعاة لحجم آثاره الضارة، أما الردع النموذجي الذي اقترحه، فهو لا يتوخى القسوة والغلو في الجزاء في حد ذاته بل يتوجب أن يحوز عنصرين⁽²⁾:

أولهما، ملاءمته: إشباعا للشعور بالعدالة في ضمير الموظف

والثاني، تنفيذه: ينهي إلى ذهن الموظف المخطئ توقع العقاب لا محالة، هذا العقاب نتيجته قاسية زجرية، فالمخالفة مألها الدائم غير مجدي، بينما التنفيذ الردعي دائما يقود نحو منع عودة ارتكاب الخطأ مرة أخرى، وبالتالي توقيف الضرر بنظام الخدمة الوظيفية.

يعمد الاشهار بالعقوبة المقررة تجاه الموظف المذنب إلى غرض وقائي، رسالة بطابعها المثالي، من شأنها القضاء على الكثير من التصرفات الغير مرغوب فيها، كما هو المثال حالة الفصل مثلا⁽³⁾.

المطلب الثاني: علاقة العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية

إذا كانت الجريمة التأديبية تختلف عن الجريمة الجنائية من عدة أوجه فإنها تتفق معها في أوجه أخرى، وكذلك الحال بالنسبة للعقوبة التأديبية التي تلتقي مع العقوبة الجنائية في عدة نواحي وتختلف عنها من عدة نواح، كل هذا مع مراعاة السلم التصاعدي وتدرج العقوبات من أخفها درجة كالإنذار واللوم إلى أشدها جسامة والمتمثلة في العقوبات المؤدية لقطع الرابطة الوظيفية.

نتطرق إلى ذلك من خلال الفروع التالية:

(1) عبد القادر الشبخلي، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع السابق، ص ص 229-230.

(2) عبد القادر الشبخلي، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، المرجع نفسه، ص ص 229-230.

(3) Patrice Garant, **Le droit disciplinaire de la fonction publique, Relations industrielles**, Volume 27, numéro 3, Edition: Département des relations industrielles de l'Université Laval, Québec, 1972, pp 454-496, p..458

الفرع الأول: أوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية

تقوم الجريمة الجنائية على مبدأ أصبح من قبيل المسلمات، لا يحدوا إلا ونصت عليه الدساتير في مدوناتها. خلاصته أن كل ما لم يجرمه المشرع فلا عقاب عليه، ومن ثم أصبح من المحتم على المشرع أن ينظر في كل عمل يريد تجريمه ويصفه ويحدد أركانه والعقوبة اللائمة له، فيوجد في القانون الجنائي ارتباط تام بين الجريمة والعقوبة والمحددة لها.

على العكس يذهب الاتجاه الغالب في مجال التأديب إلى عدم حصر الجرائم التأديبية وعدم خضوعها لمبدأ "لا جريمة دون نص".

أما فيها يتعلق بالعقوبة التأديبية فتلتزم السلطة التأديبية بأن توقع على الموظف عقوبة معينة من بين العقوبات التي حددها المشرع في لائحة الجزاءات، فلا تستطيع أن تستبدل بها غيرها مهما كانت الدوافع ولو كانت ما توقعه على الموظف أخف من العقوبة المقررة أو تم ذلك برضاء الموظف لأن مركز الموظف مستمد من القوانين مباشرة فلا يجوز الاتفاق على عكسه⁽¹⁾.

على ضوء ذلك نتجه إلى بيان أوجه التشابه وأوجه الاختلاف وذلك من خلال الفقرتين التاليتين:

الفقرة الأولى: أوجه الشبه بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية

يرى البعض أساس العقاب التأديبي في العقاب الجنائي، المستمد من سلطة الدولة في توقيع العقاب، وإن كانت ممارسته تتم عن طريق قرارات إدارية وليست قضائية⁽²⁾.

كما أن السلطة التأديبية تمارس اختصاصها في تحديد ما يندرج ونطاق الجرائم التأديبية، وبالتالي لا يتصور قضاء حقيقي في غياب مرافعات حضورية، وحصر للمخالفات التأديبية وعندها لن يكون هناك قضاء تأديبي، بل سيندمج القضاء التأديبي كلية في القضاء الجزائي⁽³⁾.

جانب آخر من الفقه، مصر وفرنسا، يرى أن هناك تشابه بين العقوبتين التأديبية والجنائية، مما دعا البعض منهم بالقول أن العقوبة التأديبية في حقيقتها عقوبة جنائية، وكل ما في الأمر هو اختلاف سطحي ظاهري⁽⁴⁾.

(1) سمير إبراهيم سعاده، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، (دط)، موسوعة السعادة القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، 1994، ص 119.

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 54-55.

(3) قوسم حاج غوثي، المرجع نفسه، ص ص 54-55.

(4) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 617.

تخضع العقوبة التأديبية عند توقيعها لنفس المبادئ التي تخضع لها العقوبة الجنائية منها، "مبدأ المشروعية"، "مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية"، "مبدأ تسبب القرار أو العقاب التأديبي"، "مبدأ وحدة العقاب"، "مبدأ شخصية العقوبة التأديبية"، "مبدأ تناسب العقاب التأديبي مع الخطأ التأديبي" وأخيراً "مبدأ المساواة في العقوبة".

يظهر ذلك كما يلي:

أولاً: من حيث المبادئ القانونية المطبقة على العقوبتين

يسري مبدأ مشروعية العقوبة على العقوبتين، كلاهما محدد على سبيل الحصر، العقوبات المقررة بنص القانون، ناهيك عن تطابق "مبدأي شخصية ووحدة العقوبة"، فتلحق العقوبة فقط بمرتكب الجريمة، وتطبق عقوبة واحدة على الجريمة الواحدة، كذلك الأمر و"مبدأ عدم رجعية العقوبة"، كذلك وبصورة عامة، "تناسب العقوبة والجريمة المرتكبة"، على أنه توجد استثناءات ترد في مجال العقوبة التأديبية⁽¹⁾.

ثانياً: من حيث أسلوب ممارسة العقاب

تنطوي كلتا العقوبتين على معنى الإيلاء والقصر والتنويه بإلحاق الأذى، عملاً على استتباب النظام في المجتمع⁽²⁾.

ثالثاً: من حيث هدف العقوبتين

إن العقوبتين الجنائية والتأديبية تتشابهان في هذا، فكلاهما لا يقصد بهما التعويض كما هو الحال في المسؤولية المدنية، وإنما توقع كل منهما بوصفها جزاء يستهدف ردع الجاني أو الموظف المخطئ تأديبياً وزجر غيره⁽³⁾.

يرى الفقيه "ديجي" أن هدف العقوبة التأديبية لا يخرج عما سبق بيانه من الأهداف، إذ هو زجر المخطئ وردعه، وكذلك الغير ممن ينوي الإقدام على ارتكاب الجريمة، كما هو الشأن بالنسبة للعقوبة الجنائية التي شرعت للمحافظة على كيان المجتمع وحمائته، ثم يصل في نهاية رأيه إلى حد إدماج العقوبتين في قالب واحد⁽¹⁾.

(1) سمير ابراهيم سعادة، المرجع السابق، ص 120.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 78.

(3) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 62.

أصحاب هذا الرأي يذهبون إلى أن للعقوبة التأديبية هدفا نفعيا لا يمكن إنكاره، وهي في هذا تتشابه مع العقوبة الجنائية، وأما فيما يتعلق بالهدف الأخلاقي فهو محل خلاف في فرنسا، حيث يذهب الفقيه "جاز" إلى أن العقوبة التأديبية ليس لها أي هدف أخلاقي، فهي تلحق بشخص المخطئ وكفى، بينما يعارضه "لومان" بالقول أن العقوبات التأديبية منها ما يؤدي لإبعاد الموظف عن الإدارة، وهذا النوع ينطوي على هدف التفكير، وهو مظهر أدبي يقر بها من العقوبة الجنائية؛ فيمكن في ضوء أهداف العقوبتين تقرير وجود تقارب متبادل بينهما بفعل التطور المستمر في المجتمعات⁽²⁾.

فالعقوبة التأديبية تتجه نحو تحقيق المصلحة العامة، من خلال المرافق الإدارية المختلفة، وأين تتجه أيضا العقوبة الجنائية صوب الاقتراب من العقوبة التأديبية من جانب آخر عن طريق تبني سياسة الدفاع الاجتماعي والتدابير الاحترازية التي تهدف إلى الإصلاح وليس مجرد العقاب⁽³⁾.

وعليه فإن الغاية من العقاب الجنائي، هو الحفاظ على النظام العام للمجتمع بأسره والدفاع عنه، أما العقوبة التأديبية وإن كانت تستهدف أساسا صالح المرفق إلا أنها تستهدف أيضا الصالح العام من خلال المرافق العامة وبالتالي المصلحة العامة.

رابعاً: من حيث السبب المحرك للعقوبتين

السبب المحرك للعقوبتين واحد يتمثل في ارتكاب المخالفة أو انتهاك لأمر أو نهي نص عليهما القانون، مما يقتضي ردعه بالعقوبة المقررة⁽⁴⁾.

خامساً: من حيث الشكل والإجراءات

الشكل القضائي هو السمة البادية على العقوبة التأديبية مع بدء الإجراءات ثم توقيع العقوبة، يتشابه ذلك مع العقوبة الجنائية، ما يفيد معه تلاقي السلطتان التأديبية والجنائية مستقبلاً، أين توقع العقوبتان بواسطة محاكم قضائية⁽⁵⁾.

(1) محمد ماجد ياقوت، القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 619-620.

(2) محمد ماجد ياقوت، القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع نفسه، ص 619-620.

(3) محمد ماجد ياقوت، القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع نفسه، ص 619-620.

(4) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 78.

(5) سمير إبراهيم سعاده، المرجع السابق، ص 122.

سادسا: مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون

مبدأ ينطبق يتساوى في المجال التأديبي والجنائي، أعلنته محكمة النقض الفرنسية منذ أكثر من قرنين في حكمها الصادر بتاريخ 14/03/1866، عدم المعرفة والإلمام بالنصوص القانونية من قبل الموظف العام التي تتصل وواجباته الوظيفية خطأ جسيم لا يعفى منه حسن نيته، ومن ثم يترتب عليه مسؤوليته التأديبية⁽¹⁾.

سابعا: من حيث إعمال الظروف المخففة المشددة

اعتياد تكرار الجريمة، عنصر العود، مشدد للعقوبة في كلا المجالين التأديبي والجنائي، تشديد كم العقاب أو نوعه أو هما معا عند الخطأ المتكرر⁽²⁾.

ثامنا: من حيث رد الاعتبار ومحو العقوبة

إن العقوبة الجنائية تخضع لنظام رد الاعتبار، كما تخضع العقوبة التأديبية لنظام رد الاعتبار كذلك⁽³⁾، فيمحو رد الاعتبار في المستقبل كل آثار الادانة.

الفقرة الثانية: أوجه الاختلاف بين العقوبتين التأديبية والجنائية

يذهب جانب آخر من الفقه في فرنسا إلى اختلاف العقوبتين التأديبية والجنائية من جوانب متعددة نحاول إبرازها فيما يلي:

أولا: الاختلاف من حيث تطبيق المبادئ القانونية العامة

1- مبدأ مشروعية العقوبة:

العقوبتين الجنائية والتأديبية وردتا كُلاً في القانون الخاص به، على سبيل الحصر، ورغم ذلك يرى جانب من بين فقهاء القانون الإداري عدم سريان مبدأ "لا عقوبة إلا بنص" في مجال العقاب التأديبي، بمعنى أن العقوبة التأديبية لا ترد فقط في نصوص قانونية وإنما هي في الغالبية العظمى من الحالات ترد في نصوص لائحية عامة،

(1) مُجد ماجد ياقوت، القانون التأديبي للتوظيف العامة، المرجع السابق، ص 622.

(2) مُجد ماجد ياقوت، القانون التأديبي للتوظيف العامة، المرجع نفسه، ص 621.

(3) أنظر على سبيل المثال: -المادة 176، الأمر 06-03، المصدر السابق.

- أنظر على سبيل المثال: -المواد 676-693، قانون الاجراءات الجزائية، المصدر السابق.

- الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، المصدر السابق.

حيث يطبق مبدأ مشروعية العقوبات في ميدان التأديب الوظيفي، لكنه تطبيق مختلف ومغاير عما هو مقرر في الميدان الجنائي⁽¹⁾.

ورغم أن المشرع، سواء كان الأمر جنائياً أو تأديبياً، فقد نص على العقوبات الجنائية وحددها على سبيل الحصر، كما فعلاً أيضاً بالنسبة للعقوبات التأديبية، تناولها على وجه الحصر ومن ثم فلا يجوز توقيع عقوبة لم ينص عليها المشرع.

المشرع الجنائي حدد عقوبة معينة لكل جريمة أو لكل نوع من الجرائم الجنائية، أما في المجال التأديبي فاكتفى ببيان قائمة العقوبات، ما سبق بنا التنويه عنه، دون أن يحدد عقاب لكل مخالفة تأديبية⁽²⁾، فالأمر مستحيل لمخالفات لا يمكن حصرها.

مبدأ المشروعية ينص على أنه لا يجوز توقيع عقوبة لم يرد بها نص، والحال في مجال الوظيفة العامة ومتعلق بالتأديب الوظيفي، فإن تحديد عقوبة معينة لمخالفة معينة يقتضي توقيع العقوبة المحدد للواقعة محل المخالفة.

كذلك الأمر حال حدد المشرع حداً أدنى أو حداً أقصى للعقوبة عن واقعة معينة، يقتضي ذلك على السلطة التأديبية أن لا تتعدى الحد الأقصى المقرر كعقوبة للمخالفة التأديبية المحددة.

وبالتالي فإن السلطة التأديبية لا تتقيد بتوقيع عقوبة معينة وإنما تقدر العقوبة التي تراها مناسبة للخطأ التأديبي بحسب الأصل العام، ومع ذلك فإن المشرع أخذ يقرب بين المجالين الجنائي والتأديبي، فما يتعلق بمبدأ المشروعية ومداه، وآية ذلك أنه حدد لبعض الأخطاء التأديبية العقوبة التي توقع بالنسبة لكل منها.

وأي تقضي قاعدة التطبيق الفوري والمباشر للقانون، وكذا قاعدة عدم رجعية الجزاء، تقتضي على أن القانون الواجب التطبيق هو القانون النافذ وقت ممارسة السلطة التأديبية اختصاصها التأديبي.

بذلك على السلطة التأديبية الالتزام بمبدأ "لا عقوبة إلا بنص"، متى وجد النص، وعدم التقيد بالتفسير الضيق فيما يتصل بتفسير وتطبيق العقوبة.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 60.

(2) الأمر طبيعي فلا يمكن حصر جميع المخالفات، يستحيل حصرها.

2- مبدأ شخصية العقوبة

يقصد بهذا المبدأ أن تقتصر مسؤولية الموظف عند حدود السلوك، الخطأ المنافي لواجباته ومقتضيات مهامه الوظيفية، دون أن يتحمل غيره أي مسؤولية في ذلك، كذلك هو الشأن في ما يخص أخطاء غيره⁽¹⁾.

العقوبة الجنائية لا تلحق إلا بشخص الجاني، دون غيره من ذويه أو أقاربه، ولكن الحال ليس كذلك في مجال العقوبات التأديبية، وبخاصة الأديبية منها الماسة باعتبار الموظف وشرفه الوظيفي، والعقوبات المالية المباشرة وغير المباشرة، التي تتعدى شخص الموظف، لتعكس بالضرر على أسرته ومن يتولى الإنفاق عليهم⁽²⁾.

هذا من جهة، من جهة أخرى وبالنظر إلى الطابع الشخصي للعقوبة من منظور آخر فإن:

الطابع الشخصي للعقوبة يختلف عنه في العقاب الجنائي عن العقاب التأديبي على اعتبار أن العقاب الجنائي ينظر أساساً إلى شخص المتهم، فهو لا ينظر إلى العمل الإجرامي فحسب وإنما يدخل في تقديره واعتباره عناصر شخصية، أما العقاب التأديبي فيغلب عليه الطابع الموضوعي، فالسلطة التأديبية تنظر أساساً إلى الخطأ التأديبي موضوع المؤاخذة .

وفق الطرح السابق، "مبدأ شخصية الجزاء التأديبي" قاعدة أصيلة عامة، يرد عليها استثناء يتعلق فيما ارتكب الموظف خطأ وما تقتضيه الوظيفة نتيجة تنفيذه لأمر صادر عن رئيسه الإداري، وأين يتوجب لإعمال ذلك، توافر الشروط التالية:

- أن يكون أمر الرئيس مكتوباً،
- أن ينبه الموظف رئيسه كتابة إلى ما يتضمنه أمره من مخالفة،
- أن يصبر الرئيس على تنفيذ الأمر كتابة رغم تنبيهه،
- ألا ينطوي الأمر على ارتكاب فعل يخالف قانون العقوبات.

(1) مبدأ شرعية العقوبة تأخذ نصيباً كبيراً في تكريس هذا المفهوم، إذ يعتبر "مبدأ شخصية العقوبة" نتيجة حتمية لمبدأ الشرعية.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 77.

من وجهة نظر أخرى: إن العقوبتين الجنائية والتأديبية تختلفان من حيث هذين الجانبين، فالعقوبة الجنائية قد تصيب الشخص في حياته كعقوبة الإعدام، وقد تنال من حريته بصفة مؤقتة أو مؤبدة كالعقوبات المقيدة للحرية، وقد تصيبه في ماله، وقد تحرمه من حقوق سياسية، وقد تصيب العقوبة الجنائية الشخص في شرفه واعتباره؛ أما العقوبات التأديبية فهي تصيب الموظف في نطاق وظيفته ومزاياه القانونية فحسب.

أعفي الموظف من المتابعة التأديبية متى ثبت تنفيذه للقرار على هذه الشاكلة، إذ يجب أن يثبت أن الموظف قد بدر منه فعل إيجابي أو سلبي محدد يعد سببا في وقوع المخالفة الإدارية، فإذا انعدم المأخذ على السلوك الإداري للموظف ولم يقع منه أي إخلال بواجباته الوظيفية، فلا يكون هناك خطأ إداري، وبالتالي لا محل لتوقيع جزاء تأديبي، وإلا كان القرار فاقدا لركن من أركانه.

تشجيعا من المشرع وتحفيزا للموظف على حسن قيامه بواجباته الوظيفية، وعدم الرجوع إلى الأخطاء الوظيفية، نظم المشرع من خلال نص المادة 176 من الأمر 06-03 ذلك، حين نص على إمكانية الموظف محل عقوبة تأديبية أن يطلب إعادة الاعتبار من السلطة التي لها صلاحية التعيين، خلال مدة معينة؛ بلوتدخل أيضا لمحو العقوبة إذا لم يتعرض الموظف لعقوبة جديدة، خلال مدة محددة⁽¹⁾.

بذلك يكون المشرع يعطي حافزا كبيرا للموظف إذا ما ارتكب خطأ من الدرجة الأولى أو الثانية، ويمحي كل أثر بالنسبة للمستقبل في ما تعلق بملف خدمة الموظف⁽²⁾.

3- مبدأ وحدة العقوبة

مؤدى المبدأ عدم معاقبة المخطئ عن ذات الفعل مرتين⁽³⁾، تحقيقا لاعتبارات العدالة والمصلحة الاجتماعية، التي تقضي بعدم المعاقبة على الخطأ الواحد إلا بعقوبة واحدة تناسبه، خلال الفترة الزمنية المرتكب فيها⁽⁴⁾. يجد هذا المبدأ تطبيقه الكامل بالنسبة للعقوبات الجنائية، أما في مجال العقاب التأديبي فهو غير متحقق بصورة كاملة، ويجب للتحلل من هذا المبدأ وتوقيع عقوبتين عن الخطأ الواحد توافر شرطين أساسيين⁽⁵⁾:

(1) تنص المادة 176 على أنه: " يمكن الموظف الذي كان محل عقوبة من الدرجة الأولى أو الثانية أن يطلب إعادة الاعتبار من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، بعد سنة من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة.

وإذا لم يتعرض الموظف لعقوبة جديدة، تكون إعادة الاعتبار بقوة القانون، بعد مرور سنتين من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة. وفي حالة إعادة الاعتبار، يمحي كل أثر للعقوبة من ملف المعني".

(2) أنظر المادة 03/176، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(3) على سبيل المثال: تنص المادة 69 من القانون الأساسي للقضاء، القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر سنة 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء الجريدة الرسمية عدد 57 الصادرة بتاريخ 23 رجب عام 1425 الموافق 08 سبتمبر سنة 2004.

تنص على أنه: "لا تترتب على ارتكاب خطأ تأديبي إلا عقوبة واحدة..."

(4) سمير ابراهيم سعادة، المرجع السابق، ص 124.

(5) سمير ابراهيم سعادة، المرجع نفسه، ص 124.

أولاهما: توقيع العقوبات المتعددة بواسطة أكثر من سلطة تأديبية واحدة،

ثانيهما: أن توقيع العقوبات المتعددة عن نفس الخطأ لأسباب قانونية مختلفة.

على هذا الأساس يُعد باطلاً منعدم الأثر، العقوبة التأديبية المتكررة عن ذات الفعل لذات الموظف.

ومن خلال ما سبق بيانه، وإعمالاً لهذا الأساس يشترط لذلك:

- وحدة المخالفة التأديبية.

- وحدة النظام القانوني الذي تنتمي إليه العقوبة.

- وحدة السلطة التأديبية المختصة.

ولأن لكل قاعدة استثناء، فكما لا يجب معاقبة الموظف عن جرمه مرتين، إلا أن ذلك يرد عليه استثناءات

نوجز بعضها كالتالي:

- إذا استمر الموظف في إهماله أو إخلاله بالواجب الوظيفي واستمراره في ارتكاب المخالفة السابق معاقبته

عنها، فإن ذلك يبرر توقيع عقوبة أخرى عليه.

- يمكن للسلطة المختصة أن تضيف إلى العقوبة التأديبية، من الأسباب المبررة للعقوبة ما تتوصل به من

ملاحظات عن الأسباب التي أدت إلى ارتكاب المخالفة التأديبية، وما يجب عمله مستقبلاً لتفادي تلك الأخطاء،

ومن ذلك⁽¹⁾:

أ- اقتراح نقل العامل إلى جهة أخرى.

ب- إبعاد العامل عن الأعمال المالية.

ج- إنذار العامل بالفصل إذا ما عاد لذلك مستقبلاً.

د- توقيف العامل فوراً.

- الحرمان من الأجر أو جزء منه⁽²⁾ إلى جانب المساءلة التأديبية.

⁽¹⁾ أنظر المادة 173، الأمر 03-06، المصدر السابق.

⁽²⁾ أنظر المادة 173، الأمر 03-06، المصدر نفسه.

- الفعل المحرر بشأنه أكثر من تكييف قانون ضمن مجال أنظمة مختلفة، ولا يعتبر ذلك تعددا في الجزاء عن ذات الفعل الواحد.

مثال ذلك: إذا استدعى الأمر تدخل العقوبة الجزائية في قانون العقوبات، فذلك لا يمنع من متابعة الموظف تأديبيا⁽¹⁾.

ذات الأمر إذا كان الموظف عضوا في نقابة مهنية، وارتكب خطأ مهنيا عوقب عليه في نقابته، فإن ذلك لا يمنع الجهة الإدارية من مساءلته تأديبيا ومعاقبته تأديبيا عن ذلك الفعل، متى كان مخلا ومنافيا لاعتبارات وظيفته.

4- مبدأ المساواة في العقوبة

متى تماثلت الأوضاع القانونية للموظفين وقت توقيع العقوبة، وجب تماثل توقيع العقوبة، الأمر المفتقد إلى حد كبير في مختلف قوانين الموظفين، فالعقوبة التأديبية تختلف من حيث الكم أو الكيف، على الرغم من وحدة الخطأ المرتكب، باختلاف درجة الموظف في السلم الرئاسي وباختلاف طبيعة العمل الوظيفي الذي يمارسه⁽²⁾.

هذه التفرقة طبقية مستهجنة ليس لها مثيلا في القانون الجنائي إلا في المرحلة الأولى من تطوره، حين كانت التفرقة في مجال العقوبات الجنائية مطبقة بالنسبة للأشرف وغيرهم من عامة الشعب⁽³⁾.

5- مبدأ التناسب بين الخطأ والعقوبة

المشرع في مجال التأديب الوظيفي يحدد قائمة بالعقوبات التأديبية التي يتم توقيعها على الموظف المخطيء، ويترك للسلطة التأديبية المختصة حرية اختيار العقوبة التأديبية الملائمة من بين قائمة العقوبات المقررة، إلا أن سلطة الإدارة في اختيار العقوبة الملائمة تختفي إذا ما حدد المشرع عقوبة معينة لجرمة تأديبية بذاتها⁽⁴⁾.

هذه القاعدة ليست مطلقة، إنما مقيدة ”بمبدأ وجوب تناسب العقاب التأديبي مع الخطأ التأديبية“.

يقصد ”بمبدأ التناسب“، تحقيق التوازن بين كل من المخالفة والعقوبة التأديبيتين، أين لا يعاقب الموظف إلى بعقوبة توازي ما صدر عنه من خطأ، بعيدا عن التعسف في استعمال السلطة.

(1) أنظر المادة 174، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 627.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع نفسه، ص 627.

(4) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 60.

هذا المبدأ يقودنا لوجه آخر من عنصر حياد السلطة التأديبية، ما يضمن الموازنة بين الخطأ والعقوبة، بين جسامة الخطأ ودرجة العقوبة.

تطور دور القضاء نحو هذا الاتجاه، في الرقابة على سلطة توقيع العقاب التأديبي، ومراقبة غلو السلطة التأديبية في قراراتها التأديبية حيال اتخاذها بالعقوبة المناسبة.

بينما عنى المشرع في المجال الجنائي بتحقيقه بطريقة محددة عن طريق تحديد الجرائم والعقوبات المقابلة لها أي تحقيق مبدأ المشروعية بشقيه المتعلقين بالجريمة والعقوبة⁽¹⁾.

ثانيا: الاختلاف من حيث الهدف⁽²⁾

هناك ثلاثة أنواع للعقوبات التي يمكن أن يخضع لها الفرد بصفة عامة، أولها العقوبة الجنائية وثانيها العقوبة التأديبية وثالثهما العقوبة المدنية (التعويض).

الأولى والثالثة يخضع لهما الشخص باعتباره فردا عاديا في المجتمع أما الثانية فيخضع لها باعتباره موظفا، الهدف من هذه الأخيرة في النهاية ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد تحقيقا للمصلحة العامة للمجتمع الوظيفي الذي توقع تلك العقوبة باسمه ولمصلحته.

أما الهدف الأساسي للعقوبة الجنائية فهو المحافظة على النظام العام والدفاع عن المجتمع ككل ضد ما يعرض أمنه واستقراره وسلامته للخطر؛ أما العقوبة المدنية فهذهما الأساسيين مالي، والعمل على إعادة الحال إلى ما كانت عليه من قبل إصابة المضرور بالأذى، أي رد الضرر إلى مصدره محافظة على المصالح الذاتية الخاصة للأفراد.

ثالثا: من حيث السلطة الموقعة للعقوبة

تشارك في توقيع العقوبات التأديبية سلطات متعددة: رئاسية، فردية، جماعية، قضائية، في حين أن العقوبة الجنائية تقوم بتوقيعها سلطة واحدة هي المحاكم الجنائية⁽³⁾.

وبذلك فإن السلطة المختصة بتوقيع العقوبة الجنائية هي المحاكم الجنائية، في حين تختلف فتصدر من السلطة التأديبية المختصة بتوقيع العقوبة التأديبية، وقد تصدر من السلطة التأديبية الرئاسية أي الإدارية مثل ما هو معمول

(1) راجع قانون العقوبات، الأمر رقم 66-156، المصدر السابق.

(2) سمير ابراهيم سعادة، المرجع السابق، ص 126.

(3) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 77.

به في التشريع الوظيفي الجزائري، وقد تصدر من المجالس أو المحاكم التأديبية مثل ما هو معمول به في التشريع الوظيفي المصري.

ارتكاب الموظف خطأ يخالف به القواعد القانونية، ما تعلق بالوظيفة العامة أو قانون العقوبات، تتم مساءلته من جهة، أمام السلطة الإدارية فيسأل تأديبياً لارتكابه خطأ يستوجب التأديب، مخالفاً به قواعد قانون الوظيفة العامة.

من جهة أخرى يسأل أمام القضاء الجنائي لارتكابه جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات، بحيث لا يؤدي قضاء إحداها بالضرورة إلى الأخرى فيقيدها، هذا وأن السلطة التأديبية ليست حتى مقيدة بالحكم الصادر من القاضي الجنائي، أما إن كان حكماً بالبراءة على الموظف، فيعاد وجوباً إلى منصب عمله⁽¹⁾.

رابعاً: من حيث نطاق إعمال العقوبة

إن العقوبة التأديبية التي توقع بسبب الخطأ التأديبي تختلف في مقوماتها وأوصافها عن الجريمة الجنائية التي توقع من أجلها العقوبة الجنائية، فنطاق تطبيق الأولى يختلف عنه في الثانية.

العقوبة التأديبية شخصية تسري على الموظفين دون غيرهم، وفي أي مكان يذهبون إليه، بينما تلاحق الأخرى جميع الأفراد داخل إقليم الدولة سواء أكانوا موظفين أو غير موظفين أو أجانبا⁽²⁾.

العقوبة الجنائية إقليمية في الأصل لا تنطبق إلا داخل حدود الدولة، في مواجهة جميع الأفراد المقيمين فيها ووطنيين كانوا أم أجانبا، وأما التأديبية فهي شخصية بحسب الأصل، تلحق بالموظف دون غيره من الأفراد، وفي أي مكان يذهب إليه داخل الدولة أو خارجها⁽³⁾.

(1) "بطبيعة الحال، غياب الخطأ الجزائري لا يعني عدم وجود خطأ مهني ارتكب من طرف الموظف المعني"، أنظر المنشور رقم 05/ك/خ/ع و/ع/03 المؤرخ في 2004/04/12، عن مصالح رئيس الحكومة، المديرية العامة للوظيفة العامة، وثيقة مرفقة رقم...

- المادة 03/173، الأمر 03-06، المصدر السابق.

- المنشور رقم 399/و/أ/م/ع و/إ/م/ف/توم/ب ح الصادر بتاريخ 2015/05/07 عن الوزير الأول، المديرية العامة للوظيفة العمومية والاصلاح الإداري، مديرية التنظيم والقوانين الأساسية للوظائف العمومية، أنظر الملحق رقم 08.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 77.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 630.

الفرع الثاني: التدرج في توقيع العقوبات التأديبية

جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا بمصر "إن القانون إذا تدرج في قائمة الجزاءات التأديبية الخاصة بالهيئة بين خفض المرتب والعزل، فإنما يكون قد هدف من هذا النوع من التدرج في إنزال العقاب إلى وجود الملاءمة بينه وبين الجرم الذي يثبت في حق الموظف المتهم"؛ مبدأ التدرج في توقيع العقوبة التأديبية عامل مؤثر في إعمال مبدأ التناسب في القرارات التأديبية⁽¹⁾.

يا ترى ما مدى التزام سلطة التأديب بهذا المبدأ، في تتبع التسلسل المبين في قائمة العقوبات التأديبية وجسامة الخطأ؟.

الفقه استقر وكذلك القضاء على عدم الإلزامية في التدرج، فقضاء التأديب لا يمكنه وضع قاعدة ثابتة لكل خطأ، بل الأمر متروك للسلطة المختصة، يحدها التعسف والخروج عن الغاية⁽²⁾.
نتطرق في ذلك إلى الفكر الفقهي والتطبيق القضائي لمبدأ التدرج في توقيع العقوبات على النحو المبين أدناه.

الفقرة الأولى: الفكر الفقهي لمبدأ التدرج في توقيع العقوبات التأديبية

رسمت الشريعة السمحاء للقاضي مسلك التدرج في العقوبة من الأخف إلى الأشد، لا ضرر ولا ضرار، فلا ينتقل القاضي إلى العقوبة الأشد ما دامت الأخف منها تعني عن الطلب، تحقيقاً للتناسب وتقدير الخطأ⁽³⁾.

يحيل بعض فقهاء القانون الإداري إلى المشرع في إعمال مبدأ التدرج كفن يمارسه من حيث الشكل لاعتبارات العدالة، في أن يسبغ ذلك بالمرونة المراعية لاختلاف الظروف المساهمة في الخطأ، أين يلاحظ أن الجزاءات التأديبية تختلف من حيث تعددها وتدرجها النوعي باختلاف أنظمة التأديب التي تحكمها مما يؤثر على تطبيق مبدأ التناسب⁽⁴⁾.

(1) نواف كنعان، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية-دراسة مقارنة في فرنسا ومصر والأردن"، المرجع السابق، ص 163.

(2) نواف كنعان، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية-دراسة مقارنة في فرنسا ومصر والأردن"، المرجع نفسه، ص 163.

(3) علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 12.

(4) نواف كنعان، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية-دراسة مقارنة في فرنسا ومصر والأردن"، المرجع السابق، ص 163.

فالجزاء التأديبية تتنوع متدرجة تبعا والمركز القانوني للموظف، طبيعة عمله وظروفه، فتختلف الجزاءات التأديبية المقررة لشاغلي المناصب القيادية عنها لمجموعات المستويات الأخرى، كذلك والحديث عن تعدد وتنوع الفئات الوظيفية، فتختلف الجزاءات التأديبية التي تقرر للموظفين في الأجهزة الحكومية عنها بالنسبة للموظفين العاملين في المؤسسات العامة، أو بالنسبة لأعضاء النقابات المهنية، أو بالنسبة لطلبة الجامعات الرسمية المحكومين بنظام تأديب الطلبة وهكذا⁽¹⁾.

تباينت التشريعات بين مذهبين، منها ما يفرق بين مستويات الموظفين عند حصر العقوبات التأديبية، كنظام التأديب في المملكة العربية السعودية، الذي حدد عقوبات معينة تطبق على موظفي المرتبة العاشرة فما دون، وعقوبات أخرى تطبق على موظفي المرتبة الحادية عشرة فما فوق، وتشريعات تفرق بين مستويات العقوبة نفسها، كنظام الموظفين اللبناني الذي قسم العقوبات التأديبية إلى نوعين: عقوبات الدرجة الأولى أي العقوبات الخفيفة وعقوبات الدرجة الثانية أي العقوبات الشديدة⁽²⁾.

ذات الوضع في فرنسا، فقد نصت المادة 66 من القانون رقم 84/16 الصادر في 11 يناير 1984 (المعدلة بالقانون الصادر في 26 يوليو 1991) على قائمة بعشر (10) جزاءات مقسمة في أربعة مجموعات⁽³⁾.

المشروع الجزائري يسلك نهج أنداده، فقد حصر العقوبات التأديبية موردا إياها وفق سلم تدرجي، استهل بأخفها⁽⁴⁾، واختتم بأقصاها⁽⁵⁾.

أوردتها المشروع الجزائري على سبيل الحصر في الشكل التدرجي، مقيدا بها السلطة التأديبية، مانعا إياها من تطبيق عقوبات أخرى خارج ما حدده ونص عليه في القانون الأساسي للوظيفة العمومية، بجميع مراحلها. وحسن فعل فهو بشكل أو بآخر حد من غلو السلطة التأديبية، أو بالأحرى تحرى تسقيفه.

(1) نواف كنعان، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية-دراسة مقارنة في فرنسا ومصر والأردن-"، المرجع السابق، ص 163.

(2) فوزي حبيش، "مسؤولية الموظف العام-التأديب-"، المجلة العربية للإدارة، بيروت، دت، ص 23.

(3) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 47.

4 التنبية، انظر المادة 01/163، الأمر 03-06، المصدر السابق.

5 التسريح، انظر المادة 04/163، الأمر 03-06، المصدر نفسه.

الفقرة الثانية: التطبيق القضائي لمبدأ التدرج في توقيع العقوبات التأديبية

الأمر حيال الشق القضائي يتطلب استقراء القرارات القضائية التي تناولت هذا المبدأ، لا سيما القضاء الدستوري المقارن، فقد حددت هذه القرارات الميدان الرئيسي له: "الجزاء وشرعيته باعتباره من الحدود الدنيا لحماية حقوق وحرريات المواطنين، والتي تقتضي ألا يكون الجزاء على أفعالهم الجنائية أو المدنية أو التأديبية أو المالية إفراطا بل متناسبا معها، ومتدرجا بقدر خطورتها على الصالح العام، ... ومن ثم لا يمكن ضمائها إلا إذا كان متناسبا مع الأفعال التي أتمها المشرع أو منعها"⁽¹⁾.

الرقابة التي يمارسها القضاء حين يخضع قرارات الإدارة إلى الفحص من خلال الدعاوى المرفوعة أمامه، خاصة ما تعلق منها بالإلغاء، رقابة فعالة للنشاط الإداري، ما يحقق التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية حقوق وحرريات الأفراد من تعسف الإدارة وتصرفاتها غير المشروعة⁽²⁾.

قد تلجأ سلطة التأديب إلى العقوبات الأشد متجاوزة الأساليب الإصلاحية الوقائية الملزمة بها، فتخل بمبدأ التناسب عند تقدير العقوبة التأديبية، وكمثال عن ذلك قرار محكمة العدل العليا في حكم حديث لها في هذا المجال بقولها: "ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الأصل أن يقوم بتقدير الجزاء التأديبي على أساس التدرج في العقوبة بشكل تكون فيها العقوبة كافية لتأمين انتظام سير المرفق العام، وطالما أن العقوبات المنصوص عليها قد جاءت بترتيب تصاعدي بادئة بأخفها وطأة"⁽³⁾.

أقر مجلس الدولة الجزائري هذه المبادئ في العديد من قراراته، ومن بينها قراره في الملف رقم (00371) المؤرخ في 1999/07/26 في النزاع القائم ما بين الموظف (ب ي) بصفته مقتصدا ضد (مدير التربية لولاية سيدي بلعباس)، مناط جوهر النزاع إنشاء محل الدعارة من قبل الموظف (ب ي)، تعرض بموجبه إلى عقوبة سالبة للحرية وغرامة مالية.

وحيث أن المستأنف يعمل في حقل التربية والتعليم، وإن كان يشغل منصب مقتصد مما يفترض معه أن يكون هذا القضاء سليما من كل السلوكات الأخلاقية غير السوية التي تلوث عالم البراءة، حيث أن العقوبة المسلطة

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 132.

(2) عادل الطبطباني، "الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية"، مجلة الحقوق، العدد الثالث، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الكويت، 1982، ص 77.

(3) نواف كنعان، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية"، المرجع السابق، ص 164.

على المستأنف تتناقى مع الواجبات المفروضة عليه بموجب المادة 22 من المرسوم (59/85)، ذلك أن الفعل الذي أدين به المستأنف عن كونها تدل على إخلال بالسلوك القويم الواجب التحلي به من طرف الموظف العمومي.

وحيث ترتيبا على ذلك، فإن المستأنف يكون قد ارتكب خطأ مهنيا ثابتا مما يبرز تسليم عقوبة تأديبية عليه خلافا لادعاءاته.

من جهة أخرى فإن من الثابت فقها وقضاء أن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط، وإلا إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبي الخطأ والعقوبة، وهو أمر غير متحقق في قضية الحال بالنظر إلى خطورة الخطأ الثابت في حق المستأنف، وحيث بات في ضوء ما تقدم أن العقوبة المسلطة على العارض قائمة على أساس من الواقع والقانون لهذه الأسباب، قرر مجلس الدولة قبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا⁽¹⁾.

المطلب الثالث: أنواع العقوبات التأديبية

العقوبة أداة قانونية لاحترام الواجبات الوظيفية، تحقق غاياتها متى ابتعدت عن التعسف، تعتمد إلى تتبع السلوكات المنافية للمقتضيات الوظيفية ومجازاة مرتكبيها، تنتج آثارها بإيقاع العقوبة التأديبية على الموظف ما ينصرف إلى حياته الوظيفية، أين يحرم من بعض الحقوق⁽²⁾.

لأن العقوبات التأديبية تختلف في درجة شدتها فهي تندرج تصاعديا، من الخفيفة المتمثلة في العقوبات المعنوية كالإنذار واللوم، حتى تصل إلى الغليظة المتمثلة في العقوبات المؤدية لقطع رابطة التوظيف بصفة نهائية كالعزل والإحالة إلى التقاعد⁽³⁾.

يتطلب الأمر إذن تصنيف العقوبات التأديبية إلى عقوبات معنوية وعقوبات مالية وعقوبات مادية لقطع الرابطة الوظيفية ثم التطرق إلى تصنيف العقوبات التأديبية في كل من التشريع الفرنسي والمصري وأخيرا نتعرض إلى تصنيف العقوبات التأديبية بالنسبة للمشرع الجزائري وذلك من خلال الفروع التالية:

(1) خلف فاروق، المرجع السابق، ص ص 109-110.

(2) خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، ص 165.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 724.

الفرع الأول: التقسيمات الشائعة للعقوبات التأديبية

كغيرها من العقوبات، يتم تصنيفها نظرا لعدة اعتبارات، إلا أن السائد تصنيفها على حسب مضمونها، الأمر الذي يقودنا للتمييز بين العقوبات المعنوية أو الشخصية والعقوبات المالية وأخيرا العقوبات التي تؤدي إلى قطع رابطة التوظيف، وهذا ما سنتناوله على التفصيل التالي:

الفقرة الأولى: العقوبات التأديبية المعنوية "المرتبطة بشخص الموظف"

يعتبر هذا النوع من العقوبات نوع من التحذير الوقائي، يوجه للموظف رسالة إلى عدم تكرار والعود إلى سلوكه ذلك، واتقاء من سلوكات شبيهة قد يقدم عليها مستقبلا، يتعرض لعقوبات أشد جسامة، هذه العقوبات لا ترتب أي أثر مادي أو تبقي ضار، يتعلق بالمراكز والأوضاع الوظيفية حتى في أكثر صورها جسامة⁽¹⁾.

تعود هذه الفكرة بالأساس إلى كون التهديد بتوقيع العقوبة الجسيمة كفيل لوحده أن يمنع ارتكاب الكثير من المخالفات، ينجر عنها الاضرار بالمجتمع الوظيفي، يضمن ذلك نتيجة عملية للعقوبة المعنوية، اتجهت بالتشريعات الوظيفية إلى فكرة العقاب الأديبي أو المعنوي⁽²⁾.

تعدد التسميات المقررة للعقوبات التأديبية بين مختلف القوانين الوظيفية:

أولا: التنبيه ولفن النظر

يرى جانب من الفقه أن عقوبة التنبيه لا تعدو أن تكون تذكير إداري للموظف للقيام بواجباته، فلا يرتب بذلك أي أثر قانوني على الموظف، ناهيك عن خلو لفظية المصطلح المتضمن في العقوبة من وصف الإيلام المفترض في العقوبة، فيتضمن حث الموظف وتذكيره بضرورة مراعاة واجباته الوظيفية، إذا ما صدر منه مخالفة بسيطة، لا تملك معها فرض عقوبة أشد ولا السكوت عنها⁽³⁾.

بهذا تعتبر عقوبة التنبيه عقوبة ملائمة لمثل هكذا حالات، على أن تفرض عقوبة أشد، متى وجدت مسوغا لذلك وعاد الموظف ذاته لتكرار سلوكه المخالف، وهو ما اتجه إليه المشرع الأردني، حين ضمن تقرير تقييم أداء

(1) محمد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 43.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 725.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 354-355.

الموظف، الإنذارات الموجهة إليه، والقرارات التأديبية، والأحكام القضائية القطعية الصادرة بحقه، سواء بإدانته أو تبرئته⁽¹⁾.

بالنسبة لفت النظر، فليست بعقوبة تأديبية وفقاً للتشريع المصري، وإنما مجرد إجراء مصلحي توجيهي يتضمن التذكير بالواجبات الوظيفية، دون أن يحدث أثر في مركزه القانوني⁽²⁾.

غير أن لفت النظر عقوبة في حقيقة الأمر وإن كانت مقنّعة، متى تضمنت اتجاه الإدارة إلى التأثير على مركزه القانوني، متهمة إياه بالإهمال والتقصير في واجباته، وبذلك تكون العقوبة باطلة لانتفاء ورودها ضمن قائمة العقوبات التأديبية، لأن القرار يكون والحال كذلك قد خرج على الهدف الحقيقي لفت النظر باعتباره مجرد إجراء مصلحي لتذكير العامل بواجبات وظيفته، ومن ثم فالقرار على هذا الوجه ينطوي على جزاء تأديبي مقنّع⁽³⁾.

ثانياً: الإنذار

الإنذار هو الآخر يعد من قبيل العقوبات المعنوية لانطوائه على نصيحة يقصد بها تحذير الموظف من العودة مستقبلاً لسلوكه ذاك، وإلا صعدت لهجة العقوبة⁽⁴⁾.

وإن كانت من قبيل العقوبات الأدبية إلا أنها أشد من النصح، تبلغ للموظف عن طريق رئيسه المباشر، أو رئيس المصلحة التي يتبعها، تفيد الزجر⁽⁵⁾.

توقيع العقوبات الأدبية ضمن فترات زمنية متقاربة، قد يؤدي إلى اضمحلال فاعليتها، إذ أن الموظف أمام عقوبات لا تنطوي على فكرة الردع المناسب، فيعمد إلى الاستخفاف بالخطأ الذي يرتكبه، والحال عقوبة لفظية، إن صح التعبير، إذ يجب تغيير وصف العقوبة الأدبية حال العود للخطأ، فتتسم بالشدة في جسامتها لما كانت عليه يقينا منهم أنه لن يصيبهم الجزاء الرادع والمناسب، ومن ثم فإنه ينبغي تحديد عدد المرات التي يجوز فيها توقيع هذه العقوبات⁽⁶⁾.

(1) نوفان العقيل العجامة، المرجع السابق، ص 354-355.

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 726.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع نفسه، ص 726.

(4) علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 119.

(5) أنظر: - علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع نفسه، ص 134.

- محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 67-68.

(6) نوفان العقيل العجامة، المرجع السابق، ص 356.

ثالثا: اللوم والتوبيخ

"جاء في قصة "أسامة بن زيد" رضي الله عنه عندما قتل الرجل الذي قال: لا إله إلا الله وبلغ النبي صلى الله عليه وسلم ذلك فقال: "يا أسامة أقتلته بعدما قال لا إله إلا الله، قلت: كان متعودا، فما زال يكررها حتى تمنيت أني لم أكن أسلمت قبل ذلك اليوم"، فقد لام الرسول صلى الله عليه وسلم عليه سلم "أسامة" على قتله الرجل بناء على الظن وشدد عليه في ذلك حتى تمنى أن لم يسلم قبل ذلك اليوم، ولم يقدمه، فاللوم مشروع في الحالة التي تكفي لإصلاح الجاني تأديبه دون تشهير"⁽¹⁾.

"والتوبيخ يأخذ صورا متعددة ليست محصورة، فقد يكون بتوجيه الكلام العنيف، أو توجيه عبارات الاستخفاف به، دون قذف أو سب، ولقد وبخ الرسول صلى الله عليه وسلم "أبي ذر الغفاري" رضي الله عنه عندما سب رجلا وعيّرته بأمه، بقوله "يا أبا ذر، أعيرته بأمه؟ إنك امرؤ فيك جاهلية"، فقول النبي صلى الله عليه وسلم "لأبي ذر" رضي الله عنه إنك امرؤ فيك جاهلية توبيخ له حينما عيّر الرجل بأمه، وكأنه صلى الله عليه وسلم يقول بلسان الحال إن هذا التعبير يجب ألا يقع منك، لأن ذلك من خصال الجاهلية المذمومة، وقد جاء الإسلام لمحوها"⁽²⁾.

الفقرة الثانية: العقوبات المرتبطة براتب الموظف

عقوبات محلها المرتب الذي يتقاضاه الموظف بصورة دورية ومنتظمة، نتيجة للخدمة المؤدات، كذلك المبالغ التي يحصل عليها عقب خروجه من الخدمة، كالمكافأة أو التقاعد فتؤدي إلى حرمانه منها بصورة كاملة أو جزئية وبصفة مؤقتة أو نهائية⁽³⁾.

والعقوبات المالية تنطوي على آثار ضارة، ليس فقط بشخص العامل، وإنما بمن يعولهم من أفراد أسرته، ولذلك تعتبر مثلا صادقا للعقوبات التأديبية بالمعنى الحقيقي⁽⁴⁾.

تنضوي هذه العقوبات ضمن جملة من الأوصاف نوردتها كالاتي:

أولا: عقوبة الخصم من المرتب

عقوبة ذات طابع مالي، ترتب آثار مادية مباشرة، وضع لها المشرع ضوابط عند توقيعها نذكر منها: ⁽¹⁾

(1) محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص ص 68-69.

(2) علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص ص 134-135.

(3) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص ص 729-730.

(4) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع نفسه، ص ص 729-730.

- الخصم يتم من الراتب الأساسي وليس الإجمالي، والذي لا يشمل العلاوات والمخصصات التي يتقاضاها الموظف⁽²⁾.
- مبلغ الخصم لا بد أن لا يتجاوز نصف الراتب الأساسي، وذلك لاعتبارات إنسانية ومعاشية، فالراتب الأساسي مورد للرزق.
- لم يضع المشرع حداً أقصى لعدد مرات الخصم من الراتب، على العكس من المشرع المصري الذي حدده بأن لا يتجاوز الشهرين في السنة الواحدة، وكذلك التشريعات الوظيفية الأردنية السابقة على النظام الحالي، حيث حظرت أن تزيد عقوبة الخصم من الراتب على سبعة أيام للمرة الواحدة⁽³⁾.
- أما معنى الخصم في الشريعة الإسلامية، لغة هو القطع، والخصم من مال الوالي والعامل والموظف بسبب أن يكون رزقه من بيت مال المسلمين أكثر من أجر مثله أو لمحاباة الناس له، مبدأ عمل به "عمر بن الخطاب" رضي الله عنه وخلفاء الدولة الإسلامية من بعده، وهذه العقوبة المالية ذات أثر كبير على الموظف، ولا يعني ذلك تخفيض الراتب بل اقتطاع جزء منه معاقبة له على المخالفة، ولا يدخل بدل النقل في الخصم فهو مقابل لتنقلات الموظف فقط⁽⁴⁾.

ثانياً: عقوبة تأجيل العلاوة أو الحرمان منها

- العلاوات زيادات دورية في المرتب، كعقوبة مالية فإن أي مساس بها يؤدي إلى إنقاصها، أو غيابها كلياً، فيحرم منها الموظف بصفة دائمة، تعتبر وفق هذه الصورة حرماناً جسيماً من إحدى المزايا المالية المهمة للموظف، فتعتبر بذلك عن جزاء مالي مباشر يترتب عنه كأثر حرمان الموظف من تقاضي الزيادة المالية الدورية، تطراً على المرتب بصفة مؤقتة وللمدة القاضي التأجيل بها⁽⁵⁾.

أحاط المشرع توقيع هذه العقوبة بمجموعة ضوابط نذكر منها⁽⁶⁾:

(1) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 356-357.

(2) المشرع الجزائري ضمن المنح ذات الطابع العائلي في مشتملات الراتب الخاضع للخصم، أنظر المادة 02/173، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(3) المشرع الجزائري تحدث عن 06 أشهر، لكن من أجل استمرار الخصم، ما فرق ذلك من مدة، بمفهوم المخالفة للمادة 174، الأمر 06-03، تفقد الموظف كل راتب بعد انقضاء هذه المدة.

(4) محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 70-71.

(5) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 735.

(6) نوفان عقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 358-359.

- تخفيض العلاوات إما كلياً وإما جزئياً، حسب ما ترتبه السلطة التأديبية وفقاً لخطورة الخطأ الإداري المقترف، فالمشرع حول السلطة التأديبية صلاحية تقديرية بتوقيع العقوبة التأديبية التي تراها متناسبة مع جسامة المخالفة التي يرتكبها الموظف، بحيث تتراوح بين الحجب الكلي لواحدة أو أكثر من العلاوات، أو تخفيض واحدة أو أكثر، أو حجب بعض العلاوات وتخفيض البعض الآخر.

تستثنى من التخفيض العلاوة الشخصية والعائلية⁽¹⁾، ويبدو أن المشرع أراد في هذا الاستثناء مراعاة الاعتبارات الخاصة بالحياة المعيشية للموظف.

ثالثاً: عقوبة خفض المرتب

من حيث جسامة العقوبة التأديبية تحتل عقوبة إنقاص الراتب الدرجة الثالثة، لما تنطوي عليه من انعكاس مالي خطير يؤثر في الموظف بصورة جسيمة، وعلى فرض استمرار الخفض، المدة الأقصى، فالعقوبة تزول مع مرور الزمن، يرد بها الراتب كاملاً للموظف.

غير أن مسألة تخفيض الراتب عقوبة منتجة لآثارها ما قضى الموظف من خدمة.

تباينت في ذلك التشريعات المختلفة سواء فيما يتعلق بتحديد النسبة المسموح بخفض المرتب في ضوءها، أو فيما يتعلق بالمدة التي يتم خلالها الخفض⁽²⁾.

رابعاً: عقوبة خفض الوظيفة أو الدرجة

تتعلق هذه العقوبة بوضع الموظف في الدرجة الأدنى مباشرة من الدرجة التي يشغلها، وراتب الفئة المناظرة لها، ولا ينظر في ترفيعه في هذه الحالة قبل مرور ثلاث سنوات على تنزيل درجته، كما تعتبر عقوبة تنزيل الدرجة أشد قسوة من عقوبة تنزيل الراتب، لما تنطوي عليهما من عقوبتين معاً: تنزيل درج الموظف في السلم الإداري إلى الدرجة الأدنى مباشرة للدرجة التي كان عليها الموظف قبل توقيع هذه العقوبة، أما العقوبة الثانية، فتتمثل بتنزيل راتب الموظف إلى راتب الدرجة المناظرة للدرجة التي نُزل إليها، الأمر الذي ينعكس سلباً على وضع الموظف الوظيفي والمالي⁽³⁾.

(1) جاء في نص المادة 03/174 قولها: "ويستمر الموظف في تقاضي مجمل المنح العائلية".

(2) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 737-738.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 359-360.

الفقرة الثالثة: العقوبات التأديبية المرتبطة بالمنصب الوظيفي

الحديث هنا عن تكلم العقوبات المرتبطة مباشرة بمنصب الموظف ومركزه القانوني بصفة مؤقتة أو بصفة نهائية، فتقطع رابطة الموظف عن الوظيفة، فتعتبر بذلك من العقوبات الشديدة التي توقع في المخالفات التأديبية التي تتسم بالجسامة أو الخطورة، وأين يتخذ الإبعاد المؤقت عن الوظيفة صورة الوقف عن العمل إما الإبعاد المؤقت أو الإبعاد النهائي عن الوظيفة الذي يأخذ ثلاثة صور: الوقف الاحتياطي، الإحالة إلى التقاعد، أو الفصل من الخدمة⁽¹⁾.

وهذا ما سيتم شرحه كالتالي:

أولاً: عقوبة الوقف عن العمل⁽²⁾ (الوقف الاحتياطي)

العقوبة على هذا النحو، دلالة عن ارتكاب الموظف خطأ جسيماً، ليصل بالمشرع إقرار مثل هكذا عقوبة، فيحد من استمرار مزاولة الموظف لعمله.

الحد من استمرار الموظف هو إبعاد مؤقت عن الوظيفة، وقف احتياطي عن العمل، على أن لا يمس ذلك بالضمانات المقررة للموظف وأيضاً القيود الموجهة للإدارة إلى غاية الفصل النهائي فيموضوع الخطأ⁽³⁾.

ينم الوقف المؤقت عن إجراء تحفظي، تبعد فيه الإدارة الموظف المرتكب خطأ جسيماً عن الوظيفة، إلى حين البت النهائي في أصل الجريمة.

إن الخطأ الجسيم المفضي للوقف الاحتياطي، لا يقاس عليه ولا يؤثر في القرار التأديبي حال المتابعة التأديبية فيما بعد، بحيث يحتفظ بحقوقه، مع البقاء منتمياً إلى منصب عمله⁽¹⁾.

(1) مُجّد مجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 44.

(2) التوقيف عن العمل تدبير إداري احترازي يقوم على إبعاد الموظف عن عمله، خلال مدة معينة ريثما يجري التحقيق معه وملاحقته تأديبياً أو جزائياً، يتم في لبنان توقيف الموظف عن العمل بطريقتين:

- يحق للوزير المختص أن يوقف عن العمل موظفي الفئة الثانية وما دونها، قبل إحالتهم على مجلس التأديب، لمدة أقصاها خمسة عشر يوماً، فإن لم يجالوا على مجلس التأديب في نهاية هذه المدة أو خلالها أعيدت روايتهم إليهم بكاملها.

- يمكن أن ينص المرسوم أو القرار القاضي بالإحالة على مجلس التأديب على توقيف الموظف عن العمل ويظل موقوفاً إلى أن يبت المجلس في أمره أو يعود المرجع الذي أحاله على التأديب عن مرسوم أو قرار الإحالة.

أنظر فوزي حبيش، المرجع السابق، ص 25.

(3) أنظر المادتين 173، 174، الأمر 06-03، المصدر السابق.

1-: شروط الوقف الاحتياطي

إن كثرة وتنوع الأفعال التي يمكن قيام العقوبة التأديبية نتيجة لها، يؤثر في إمكانية حصر وتحديد الوقائع المكونة لسبب أو الأسباب المفضية لقرار التأديب في وقف الموظف.

الوقف الاحتياطي نص عليه المشرع من خلال نص كل من المادة 173، 174 من الأمر 06-03⁽²⁾، ويقصد المشرع بذلك بأن خطورة وجسامة الخطأ المهني الذي يرتكبه الموظف العام ويؤدي إلى توقيفه يمكن أن يترتب وينجر عنه عقابه بعقوبة من الدرجة الرابعة، العقوبة الأشد المتمثلة في التسريح من الوظيفة العامة. قرار الوقف يصدر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽³⁾، حق التعيين بناء على تقرير يتم إعداده من طرف الرئيس السلمي المباشر للموظف المعني وإرساله إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽⁴⁾.

2-: آثار الوقف الاحتياطي

استبعاد الموظف من منصبه يعني استبعاده من مهامه الوظيفية، وبصورة عاجلة، كما بينا ذلك سابقا:

- بالضرورة يقوم المسؤولون المباشرون من استرجاع جميع الوسائل التي كان يستخدمها للقيام بمهامه، كاسترجاع الختم، الوثائق الرسمية....
- اقتطاع جزء من الراتب، لا يتجاوز نصفه⁽⁵⁾.
- العلاقة الوظيفية علفت فقط، فلا يزال الموظف في علاقة تربطه بالإدارة⁽⁶⁾.

(1) راجع المادة 173، 174، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(2) راجع أيضا:- المنشور رقم 05، المصدر السابق.

- المنشور رقم 399/و أم ع وع إ/م ف نوم/ب ح الصادر بتاريخ 2015/05/07 عن الوزير الأول، المديرية العامة للوظيفة العمومية والاصلاح الاداري، مديرية التنظيم والقوانين الأساسية للوظائف العمومية.

(3) أنظر المادة 173، الأمر 06-03، المصدر السابق.

- المنشور رقم 05، المصدر السابق.

(4) أنظر: المنشور رقم 05، المصدر نفسه.

(5) راجع في ذلك:- المادة 02/173، الأمر 06-03، المصدر السابق.

- المادة 02/174، الأمر 06-03، المصدر نفسه.

- المنشور رقم 05، المصدر السابق.

(6) تؤكد:- المادة 03/173 ذلك في نصها: "...إذا اتخذت في حق الموظف الموقوف عقوبة أقل من عقوبات الدرجة الرابعة، أو إذا تمت تبرئته من =

3- مدة الوقف الاحتياطي

إن مدة الوقف تختلف باختلاف موضوع المتابعة، حيث نميز بين حالتين:

أ- الحالة الأولى: إذا لم يكن الموظف العام المخطئ تأديبيا موضوع متابعات جزائية⁽¹⁾:

إذا وافقت السلطة التيلية لصلاحية التعيين على اقتراح التسريح، يوقف الموظف بموجب قرار مسبق لمدة لا تتجاوز الشهران، ابتداء

من تاريخ توقيفه التحفظي، يتخذ هذا الاجراء بموجب قرار صادر عن السلطة التيلية لصلاحية التعيين⁽²⁾.

تجدد الاشارة إلى الأمام إذا المجتمع مع اللجنة المتساوية الأعضاء خلال الأشهرين

ابتداء منتارا بالتوقيف أو لم يبلغ القرار المتخذ في حق الموظف في نفس الأجل، يعاد إيدما جهوت تعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل مرتبه⁽³⁾.

الحكم بالإدانة مع وقف التنفيذ: من أجل أفعال تشكل خطأ مهنيا، يمكن عرض وضعية الموظف المعني

على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، على أساس الخطأ المهني، لتوقيع العقوبة المناسبة، حتى ولو تم الطعن فيها

بالنقض، وتتم التسوية النهائية لوضعية الموظف بعد صدور قرار المحكمة العليا.

الحالة الثانية: إذا كان الموظف العام المخطئ تأديبيا موضوع متابعات جزائية⁽⁴⁾:

الإدارة ملزمة وخلال مدة ستة (06) أشهر ابتداء من تاريخ التوقيف مع الإبقاء على جزء من الراتب لا

يتعدى النصف، مع استمرار تقاضيه مجمل المنح العائلية، على تسوية وضعيته.

= الأعمال المنسوبة إليه أو إذا لم تبت اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في الآجال المحددة، يسترجع الموظف كامل حقوقه والجزء الذي خصم من راتبه".

– المادة 03/174، 04 في نصها: "... ويستمر الموظف في تقاضي مجمل المنح العائلية.

وفي كل الأحوال، لا تسوّى وضعيته الإدارية إلا بعد أن يصبح الحكم المترتب على المتابعات الجزائية نهائيا.

– المنشور رقم 399/و أم ع وع إ/م ف توم/ب ح الصادر بتاريخ 2015/05/07 عن الوزير الأول، المديرية العامة للتوظيف العمومية والاصلاح الاداري، مديرية التنظيم والقوانين الأساسية للوظائف العمومية.

⁽¹⁾ أنظر المادة 173، الأمر 03-06، المصدر السابق.

– المنشور رقم 399/و أم ع وع إ/م ف توم/ب ح الصادر بتاريخ 2015/05/07 عن الوزير الأول، المديرية العامة للتوظيف العمومية والاصلاح الاداري، مديرية التنظيم والقوانين الأساسية للوظائف العمومية.

⁽²⁾ أنظر المنشور رقم 05، المصدر السابق.

⁽³⁾ أنظر المنشور رقم 05، المصدر نفسه.

⁽⁴⁾ أنظر المادة 174، الأمر 03-06، المصدر السابق.

– المنشور رقم 399/و أم ع وع إ/م ف توم/ب ح الصادر بتاريخ 2015/05/07 عن الوزير الأول، المديرية العامة للتوظيف العمومية والاصلاح الاداري، مديرية التنظيم والقوانين الأساسية للوظائف العمومية.

غير أن التسوية النهائية للوضعية الإدارية للموظف المعني تبقى معلقة إلى حين البت نهائيا في المتابعة الجزائية.

الحكم بالإدانة بأفعال لا ترتبط مباشرة بممارسة المهام المنوطة به، أو وقعت خارج أماكن العمل: فإنه يمكن للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، الفصل في وضعيته، للنظر في عدم وجود خطأ مهني، قد تنجر عنه عقوبة تأديبية، وتتم التسوية النهائية لوضعية الموظف بعد صدور قرار المحكمة العليا.

الحكم بالإدانة بتهمة خطيرة: كالرشوة والتزوير والاختلاس وتبديد المال العام، وما إلى ذلك من الأفعال الخطيرة، فإن الموظف المعني يبقى في حالة توقيف تحفظي، إلى أن يصبح الحكم المترتب عن المتابعة الجزائية نهائيا، أي بعد استنفاد كل طرق الطعن القانونية، وحينها، وفي حالة ثبوت الإدانة الجزائية، فإنه يتعين عرض وضعيته على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء لتسليط العقوبة التأديبية المناسبة في مثل هذه الحالات وهي التسريح.

الحكم بالبراءة: للموظف المعني من التهم المنسوبة إليه، يتقرر إعادة إدماجه في منصب عمله، بعد عرض وضعيته على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، حتى ولو تم الطعن فيها بالنقض.

التسوية النهائية لوضعية الموظف تتم بعد صدور قرار المحكمة العليا.

في جميع الحالات السابقة، التسوية النهائية لوضعية الموظف المعني، تتم بعد صدور قرار المحكمة العليا.

تكمن الحكمة من توقيف الموظف احتياطيا في استبعاد الموظف المتهم إلى حين تجلي حقيقة الاتهام، والذي مرده خطأ خطير، تعلق ذلك بالالتزامات الوظيفية والاخلال بها، أم كان متعلقا بالنظام العام لجرمة خطيرة.⁽¹⁾

ثانيا: عقوبة الإحالة إلى التقاعد

الفصل أو إنهاء الخدمة، كما درجت بعض أنظمة الوظيفة العامة تسميتها في الدول العربية، يتقاضى خلالها الموظف المعني مبلغا ماليا تعويضا عن سنين الخدمة التي أمضاها، وفقا لأحكام قانون التقاعد.⁽²⁾

تعتبر عملية الاحالة على التقاعد عقوبة تأديبية خاصة بكبار الموظفين، وأين وقعت على كبار السن من الموظفين دون غيرهم، فقد وردت مجردة من أي وصف يبين الآثار المترتبة عليها، على الرغم من عناية المشرع بإيرادها في درجة من حيث الجسامة التصاعدية لعقوبة العزل من الوظيفة مع الحرمان من المعاش أو المكافأة في

(1) اسماعيل صفاحي، المرجع السابق، ص 94.

(2) فوزي حبيش، المرجع السابق، ص ص 25-26.

حدود الربع، وهو أمر يفترض توافر درجة أعلى من الجسامة فيها من عقوبة العزل وهو ما يستدل عليه من ناحية أخرى من الاهتمام بإسناد سلطة توقيعها إلى المحاكم التأديبية⁽¹⁾.

ثالثا: عقوبة الفصل أو العزل عن العمل

العقوبة الأشد ضمن قائمة تصنيفات العقوبات التأديبية، يترتب عليها إنهاء العلاقة الوظيفية والموظف نهائيا، إنهاء للرابطة الوظيفية وحرمانه من كافة حقوقه المالية، وعدم إمكانية تعيينه في الوظائف العامة⁽²⁾.

يتم تطبيق عقوبة العزلن الحالات التالية⁽³⁾:

1- صدور قرار تأديبي من المجلس التأديبي يقضي بعزله من الوظيفة، لارتكاب الموظف جرما تأديبيا على درجة بالغة من الخطورة، بحيث تكون عقوبة العزل هي العقوبة الملائمة للجرم الذي ارتكبه الموظف.

2- متى عوقب الموظف بتنزيل درجته، ليعود بعدها إلى مخالفة مسلكية أخرى، ووقعت عليه عقوبة تنزيل الدرجة مرة أخرى، فإن الموظف يعزل في هذه الحالة، ويصدر قرار العزل من المرجع المختص بتعيين مثيله بالدرجة والراتب.

3- صدور حكم جزائي بشأنه بخصوص جنحة مخلة بالشرف، كالرشوة والاختلاس والسرقة والتزوير، وسوء استعمال الأمانة والشهادة الكاذبة، وأي جريمة أخرى مخلة بالأخلاق العامة⁽⁴⁾، أو حكم عليه بالحبس من محكمة مختصة لمدة لا تقل عن ستة أشهر لارتكابه أي جريمة من الجرائم.

الموظف في هذه الحالات يعتبر معزولا حكما من تاريخ اكتساب الحكم حجية الشيء المقضي فيه، ويترتب على إيقاع عقوبة الفصل آثار، منها ما يتعلق بالجهاز الإداري، أي شغور الوظيفة واحتياج الجهاز الإداري لمن يسد هذا الشغور، ولهذا أثر سلبي على الجهاز الإداري الذي هو بحاجة لنوعية الموظف الذي أصبح مؤهلا

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 751.

(2) أنظر المادة 185، الأمر 03-06، المصدر السابق.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 361-362.

(4) أنظر المادة 174، الأمر 03-06، المصدر السابق.

أيضا المنشور رقم 399/أ/م ع وع إ/م ف توم/ب ح الصادر بتاريخ 2015/05/07 عن الوزير الأول.

للخدمة، وعلى الرغم من ذلك فإن التخلص من الموظف المفسد خير من الإبقاء عليه وفقاً لقاعدة درء المفسد هي من جلب المنافع⁽¹⁾.

عقوبة العزل في العديد من أنظمة التأديب في الكثير من الدول، ومهما كانت الأسباب لا تقر بتاتا بها، وفي المقابل، ومن قبيل عقوبة العزل، تعتمد هذه الأنظمة إلى صرف الموظف من الخدمة وتضمينه جميع حقوق التعويض والتقاعد، تنظر في ذلك القرار على أنه موجه لأفراد عائلة الموظف، الذين يحق لهم أن يبقوا محافظين على دخل يساهم في كرم العيش⁽²⁾.

يرى غيرهم، في عقوبة العزل، وهي الأشد والأخطر من بين العقوبات الأخرى، وسيلة قانونية لإنهاء الرابطة الوظيفية بالإرادة المنفردة للإدارة، أين تتم وإحدى الطريقتين⁽³⁾:

- الأولى: إخلال الموظف بواجباته، قد يأخذ منحى جسيم، يكون سببا في إنهاء العلاقة الوظيفية (فصل تأديبي).

- الثانية: الحديث عن مسببات تتصل بمصلحة الوظيفة أو المصلحة العامة، تتجه بالإدارة إلى إنهاء الخدمة بالعزل.

الحديث عن الدافع أو السبب لترتيب العقوبة التأديبية في مواجهة الموظف المخل بمهامه الوظيفية، تخرج من دائرتها المرض وغيره من الموجبات التي لا علاقة لها بممارسة الوظيفة، كون العقوبة التأديبية مرتبطة بالسبب أو الأسباب الوظيفية، والمنافية لمقتضياتها⁽⁴⁾.

(1) خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، ص ص 152-153.

(2) فوزي حبيش، المرجع السابق، ص 26.

(3) خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، ص 165.

(4) Patrice, **GarantLe droit disciplinaire de la fonction publique, Relations industrielles**, Volume 27, numéro 3, Edition: Département des relations industrielles de l'Université Lava, Québec l 1972, pp 454-496, p.457

الفرع الثاني: تقسيم العقوبات التأديبية في التشريعات المقارنة

تتنوع صور العقوبات التأديبية التي يمكن توقيعها على الموظف العام، عند ثبوت ارتكابه مخالفة تأديبية، وتندرج هذه العقوبات في سلم تصاعدي، تشكل العقوبات الخفيفة أو البسيطة بدايته، في حين تزداد شدة قسوة هذه العقوبات كلما اتجهنا نحو الأعلى، إلى أن نصل إلى حد فقدان الموظف وظيفته بصورة نهائية.

إذا كان هذا التنوع في العقوبات التأديبية يصدق في أي نظام تأديبي ضمن الدولة الواحدة، فإن التنوع في صور العقوبات التأديبية بين أنظمة الدول المختلفة يصدق من باب أولى، بحسب الرؤية التشريعية لأي دولة وفلسفتها.

لهذا سنتطرق في هذا الفرع إلى تصنيف العقوبات حسب كل من التشريع الفرنسي والتشريع المصري والأكيد في التشريع الجزائري من خلال العناصر الآتية:

الفقرة الأولى: تقسيم العقوبات التأديبية في التشريع الفرنسي

جاء تصنيف العقوبات التأديبية وفق القانون رقم 1984 الصادر في 11 جانفي 1984، في مادته 66 مصنفة إياها في أربع مجموعات⁽¹⁾.

تضمنت العقوبات التالية:

- "الإنذار واللوم،
- الشطب من جدول الترقية، خفض الدرجة، الوقف عن العمل لمدة أقصاها 15 يوم، النقل التلقائي،
- خفض الوظيفة، الوقف عن العمل لمدة أقصاها سنتان،
- الإحالة إلى التقاعد، الفصل"⁽²⁾.

تضمنت مجموعة هذه القواعد الحديث عن تنظيم تطبيق هذه العقوبات، وكذا العقوبات التبعية والاجراءات المتبعة في ذلك نوجز بعضها.

(1) محمد سيد أحمد محمد، التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية "مع التطبيق على ضباط الشرطة والموظف العام، دراسة مقارنة بيم كل من القانون المصري والفرنسي"، (دط)، (دن)، 2008، ص 249-250.

(2) محمد سيد أحمد محمد، المرجع نفسه، ص 249-250.

نص القانون على ترك العقوبات المقررة ضد الموظف المعني والتي تكون من الدرجة الأولى، مستثنيا عقوبة اللوم، نص على تركها بعيدة عن ملف الموظف، وأن تمحى بالأساس من ملف الوظيفة في نهاية الثلاث سنوات، إذا لم يتعرض الموظف خلالها إلى عقوبة أخرى⁽¹⁾.

أما بشأن عقوبة الشطب من جدول الترقية كعقوبة تكميلية لعقوبات الصنف الثاني والصنف الثالث والوقف المؤقت عن العمل، المؤدي إلى الحرمان من كل المرتب، يقبل معه العقوبة كلياً أو جزئياً، على أن لا تقل مدة الوقف في حالة الوقف الجزئي عن ثلاثة شهور بالنسبة لوظائف المجموعة الثالثة⁽²⁾.

توقيع عقوبة من المجموعة الثانية خلال الخمس سنوات، خلال الوقف الكلي أو الجزئي، يترتب عليه إلغاء الوقف، وأما حالة لم يترتب على الموظف عقوبة أخرى خلال تلك الخمس سنوات، باستثناء اللوم أو الإنذار، فإنه يعفى نهائياً من باقي المدة الموقوفة.

الفقرة الثانية: تقسيم العقوبات التأديبية في التشريع المصري

مثل نظيره الفرنسي اعتمد المشرع المصري على وضع قائمة للعقوبات التأديبية ضمَّها القانون رقم 1978/47 قانون العاملين المدنيين بالدولة، أين حوت المادة 80 منه على عشر عقوبات، تدرجت من حيث شدتها بشكل تزايدى⁽³⁾.

جاءت المادة 88 من ذات القانون، تفصل في هذه العقوبات التأديبية محلها الموظف، وتصنفها إلى عقوبات ذات أثر معنوي، وأخرى ذات أثر أدبي، جسدت النوع الأول منها عقوبة الإنذار وجواز توقيعها على الموظفين من غير شاغلي الوظائف العليا، الذين بدورهم يخضعون للنوع الثاني من التصنيف والمتجسد في عقوبتي اللوم والتنبيه⁽⁴⁾.

(1) مُجَّد سيد أحمد مُجَّد، المرجع السابق، ص 249-250.

(2) أنظر: مُجَّد سيد أحمد مُجَّد، المرجع نفسه، ص 249-250.

(3) مُجَّد ماجد ياقوت، النظرية العامة للقانون التأديبي، المرجع السابق، ص 47.

(4) تغريد مُجَّد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 290.

إعلان المشرع المصري عن العقوبات التأديبية في المادة 80 من قانون العاملين المدنيين بالدولة على وجه السرد، دون أن يعمد إلى تصنيفها في مجموعات أو درجات، فلم يراعي اختلاف الأثر المترتب عن توقيع كل عقوبة، فتمثلت هذه العقوبات في ما يلي⁽¹⁾:

"01- الإنذار.

02- تأجيل موعد الاستحقاق لمدة لا تتجاوز 03 أشهر.

03- الخصم المرتب لمدة لا تتجاوز شهرين في السنة، ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذًا لهذا الجزء ربع الأجر شهريًا بعد الجزء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونًا.

04- الحرمان من نصف العلاوة الدورية، والوقف عن العمل لمدة لا تتجاوز ستة أشهر من صرف الأجر.

05- تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين.

06- خفض الأجر بحدود علاوة.

07- خفض إلى الوظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة.

08- خفض إلى الوظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر إلى القدر الذي كان عليه قبل الترقية.

09- إحالته على المعاش.

10- الفصل من الخدمة".

رغم القواعد العامة وأساس توقيع العقوبة التأديبية التي لا تتأني إلا وارتباط الموظف بالوظيفة في علاقة وظيفية، لا عقوبة قبل أو بعد قيام وانتهاء العلاقة الوظيفية، إلا أننا نجد أن المشرع المصري خرج عن هذا الأصل العام، فنص، وبنص خاص، على جواز متابعة الموظف حتى بعد تركه للوظيفة⁽²⁾.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 69-70.

(2) محمد سيد أحمد محمد، المرجع السابق، ص ص 247-248.

ولأن بعض العقوبات نظرا وطبيعتها لا يتصور تطبيقها بعد مغادرة الوظيفة ك: عقوبة الإنذار، الوقف عن العمل، الحرمان من العلاوة الدورية، الفصل من الخدمة، ما يبقي العقوبات المالية في واجهة الطلب، وحرمانه من بعض أو كل معاشه أو مكافآته⁽¹⁾.

المشرع المصري يتجه نحو توقيع العقوبة التأديبية حتى خارج أسوار الوظيفة، فينفي أن تقطع علاقة العمل لأي سبب كان، استمراره في متابعة الموظف تأديبيا مادام التحقيق في خطئه قد انطلق قبل انتهاء الخدمة.

الفقرة الثالثة: تقسيم العقوبات في التشريع الجزائري

تدرجت العقوبات التأديبية في شكل تزايد في فيما يتعلق بجسامة العقوبة، انطلقت بأبسطها وأخفها إلى أشدها.

تناول ذلك كله الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على⁽²⁾:

- درجة جسامة الخطأ،
 - الظروف التي ارتكب فيها،
 - مسؤولية الموظف المعني،
 - النتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام.
- وأنه وجب التنبيه إلى درجة الخطأ الذي ارتكبه الموظف العام، مما يستلزم أساسا إقامة تناسب بين الخطأ المرتكب والعقوبة المقررة له من طرف السلطة التأديبية⁽³⁾.

جاءت العقوبات وفق التصنيف المبين في المادة 162 من نفس القانون، على النحو الآتي:

(1) محمد سيد أحمد مجّد، المرجع السابق، ص ص 247-248.

(2) المادة 161، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(3) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 70-71.

أولاً: عقوبات الدرجة الأولى (عقوبات الانضباط العام)

التنبيه، الإنذار الكتابي⁽¹⁾، التوبيخ⁽²⁾، ناهيك عن العقوبات المالية التي تمس المرتب، وما يلحق به من قطع وخصم مبالغ نقدية يتقاضاها الموظف بصفة دورية.

تباينت مواقف التشريعات الوظيفية المختلفة وما تعلق بتبني مثل هذه العقوبات فلم يأخذ بها المشرع الفرنسي، على الأقل في صورتها المباشرة⁽³⁾.

ثانياً: عقوبات الدرجة الثانية

التوجه إلى عقوبات أشد من عقوبات الدرجة الأولى، شملت:

- التوقيف عن العمل⁽⁴⁾ من (01) يوم إلى (03) ثلاثة أيام.

- الشطب من قائمة التأهيل.

تعليق العلاقة الوظيفية إلى غاية الانتهاء من مساءلته تأديبياً، مقرررة بالنسبة للأخطاء التي من شأنها أن تؤدي إلى: المساس سهواً أو إهمالاً بأمن المستخدمين و/أو أملاك الإدارة والإخلال بالواجبات القانونية الأساسية⁽⁵⁾.

جاءت هذه العقوبات ضمن إطار التناسب والخطأ المرتكب، فتقوم على اعتبار عنصر السهو أو الإهمال وكذا التهاون، كلها أخطاء بعيدة عن القصد في ارتكاب الخطأ التأديبي والوظيفي، وإلا زاد ذلك من جسامتها وبالتالي تشديد العقوبة⁽⁶⁾.

(1) ينطوي عن فكرة تحذير الموظف كتابياً بالخطأ المقترف من قبله وتأكيد عنصر التأديب، يعتبر هذا التحذير بمثابة توجيهها كتابياً لتحسين السلوك الوظيفي الموظف، مع ضمان حسن سير المرفق العام.

(2) ينطوي عن فكرة اللوم مع التأنيب، نتيجة سلوك أسوأ من نظيره لعقوبة الإنذار الكتابي وكدرجة أعلى منه، غالباً ما يكون كتابياً يتم تقييده في ملف الموظف دلالة على عدم كفاءته وإهماله لالتزاماته.

(3) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 81.

(4) تعليق علاقة العمل بصفة مؤقتة على الشكل القصري.

(5) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 66.

(6) قوسم حاج غوثي، المرجع نفسه، ص 66.

ثالثا: عقوبات الدرجة الثالثة

- التوقيف عن العمل من أربعة (4) إلى ثمانية (8) أيام،
- التنزيل من درجة إلى درجتين،
- النقل الإجمالي⁽¹⁾.

رابعا: عقوبات الدرجة الرابعة

- 1- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة⁽²⁾،
- 2- التسريح.

توقعها ينهي صفة الموظف العام، بمعنى آخر: أحد الأساليب التي تؤدي إلى انتهاء الرابطة الوظيفية⁽³⁾.

وتعتبر هذه العقوبات قمة المهرم العقابي من حيث جسامة وخطورة الخطأ المفضي إلى نتيجة أشد جسامة ووطأة على الحياة الوظيفية للموظف⁽⁴⁾.

العقوبات المهنية المنهية لرابطة التوظيف، عقوبات أشد جسامة، يترتب عليها إنهاء العلاقة الوظيفية، قد تكون لفترة مؤقتة كالوقف عن العمل، وإما بصورة دائمة مع الاحتفاظ بالجانب المالي للتقاعد حين يفضي الموظف إليه.

قد تقترن عقوبة إنهاء العلاقة الوظيفية بالحرمان من المعاش، حالعقوبة الفصل أو العزل⁽⁵⁾.

(1) نقل الموظف المخطئ تأديبيا إجباريا إلى مكان آخر في غير المكان الذي كان يعمل فيه.

(2) تنزيل الموظف من الرتبة التي يحتلها إلى الرتبة الأدنى منها، وهو يختلف عن نوع آخر من التنزيل والمتمثل في: التنزيل في الدرجة أو التنزيل في السلم الوظيفي، مما يعني زوال مدة معينة من الأقدمية.

(3) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 68.

(4) قوسم حاج غوثي، المرجع نفسه، ص 68.

(5) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 82.

عقوبة العزل: بمعنى تنحية الموظف نهائيا من الوظيفة دون السماح بتوظيفه في المناصب الإدارية للدولة، بمجرد توقيفه يفقد الموظف هذه الصفة، ويعبر العزل عن كل توقف عن الخدمة مخالفا للقانون.

المادة 185 من الأمر 06-03 ميزت بين مصطلحي التسريح والعزل، وبناء على ما تم بيانه، فالمشرع لم يجانب الصواب في ذلك، فالتسريح كعقوبة تأديبية تختلف حالات اتخاذها عن تلك المحددة لعقوبة العزل، ناهيك عن الإجراءات المتخذة⁽¹⁾.

بهذا فقرار السلطة الإدارية بالعزل يختلف من حيث إجراءاته عن قرار التسريح، فهو لا يحتاج في صدوره إلى الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي.

كما لا تجد العقوبة تصنيفها ضمن العقوبات المقررة بموجب المادة 163⁽²⁾، ولا تصنيف الأخطاء المهنية والمادة 177 من الأمر 06-03.

وهو ما يفتح المجال على مصراعيه في بيان تناسب العقوبة والخطأ، فالمادة تعطي سلطة كاملة للإدارة في توقيع العقوبة، وتفرد خطأ الغياب لمدة 15 يوما دون مبرر⁽³⁾، مخرجة إياه عن التصنيفات المذكورة في المادة 177⁽⁴⁾.

والتسريح كعقوبة⁵ نوعان:

(1) الإجراءات التأديبي والإجراء الإداري:

من المعلوم أن الإجراء التأديبي لا يعد عملا قضائيا من ناحية الشكل، وبالتالي فإنه يدخل ضمن الأعمال الإدارية، إلا أنه يحتل ضمن هذه الأعمال مكانة خاصة، ولهذا السبب يختلف الإجراء التأديبي عن الإجراء الإداري خاصة من ناحية الهدف، فالإجراء الإداري الخاص بنقل موظف الهدف منه ضمان حسن سير المرفق أو المصلحة الإدارية، بينما الإجراء التأديبي الخاص بالنقل الإجباري للموظف فهده أولا وأخيرا هو معاقبته عن الخطأ التأديبي الذي ارتكبه، بإبعاده قصرا عن انتمائه الوظيفي ذاك، وإن كان الإجراءات يلتقيان في الموضوع والفاعلية وهما النقل والأثر.

(2) مع الأخذ بالاعتبار ما هو مبين في بيان اتساع مفهوم التسريح.

(3) العزل المفوض به الإدارة يجب أن لا يناه في إجراءاته ما ينص عليه المنشور 1024 المؤرخ في 1993/12/21 الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومي المتعلق بطرق إعدار الموظفين الموجودين في وضعية التخلي عن منصب عملهم، الذي ينص على ضرورة توجيه إعدار أول وآخر ثاني بينهما 24 ساعة.

أنظر المنشور رقم 1024 المؤرخ في 1993/12/21 عن المديرية العامة للتوظيف العمومي المتعلق بطرق إعدار الموظفين الموجودين في وضعية التخلي عن منصب عملهم، وثيقة ملحقة.

ويمكن للموظف تقديم طلب الالتحاق بمنصب عمله مرفقا بتبرير الغياب إلى الهيئة المستخدمة، إذ يتعين عليها عرض حالته على لجنة التأديب. وفي حال تم رفض إلغاء مقررة العزل، يمكنه تقديم طعن ولائي كما مبين في المواد 65-67 من الأمر 06-03، وما جاء في المنشور رقم 05، المصدر السابق.

(4) كان الأمر ليكون أكثر وضوحا لو أن المشرع ذكر هذا الخطأ ضمن تلكم الأخطاء في المادة 181 المتضمنة والأخطاء من الدرجة الرابعة، تماشيا والعقوبة المقررة، ما يضيفي ضمانة أكبر للموظف.

(5) التسريح لا يعتبر في جميع الحالات عقوبة تأديبية، وذاك حال ما نصت عليه المادة 85 من الأمر 06-03، على سبيل المثال، وذلك بالنسبة للموظف المتربص بعد انتهاء فترة تربصه واجتماع عدم قناعة الإدارة بتوظيفه، تلجأ حينئذ إلى تسريح ذاك الموظف ودون إشعار مسبق. =

أ- التسريح مع الإشعار المسبق والتعويضات: ويقصد به إنهاء علاقة الموظف بالوظيفة بعد إشعاره المسبق بخطئه التأديبي وبالعبوبة التأديبية التي سوف توقع عليه، مع إعطائه ومنحه جميع التعويضات ذات الطابع العائلي⁽¹⁾.

ب- التسريح دون الإشعار المسبق ومن غير التعويضات: ويقصد بها إنهاء علاقة الموظف بالوظيفة دون إشعاره المسبق بخطئه التأديبي، والعبوبة التأديبية المقررة له دون منحه التعويضات ذات الطابع العائلي. في مقابل الخطأ، تبدو العبوبة كنتيجة تبعية تربطها السلطة بانتهاك قاعدة قانونية، ويجب النظر إلى العبوبة كأداة ليس فقط لضمان قمع الخطأ، بل أيضا لتصحيحه بإزالة الرغبة في العودة لارتكابه⁽²⁾.

= كذلك ما نص عليه المنشور رقم 05، أين تضمن في سياق حديثه عن التسريح في عنونته: 2- حالة عزل الموظفين الفقرة الثانية منه (ص 03). فقد نص: "غير أنه إذا كان التخلي عن المنصب المنجر عنه العزل راجع لقوة فاهرة، يمكن للموظف الذي صدر في حقه العزل الترشح لتوظيف جديد، بعد موافقة المصالح المركزية للوظيفة العمومية".

توجه المشرع ضمنا من خلال ذلك أن اتجاه الإدارة للعزل كان ضمن حدود الاجراءات الهادفة لحماية المرفق العام والصالح العام، وليس من زاوية الردع.

نجد أيضا التسريح الذي يتم لمجموع من الموظفين نظرا، وعلى سبيل المثال، لوجود فائض أو وفرة في الموظفين، الإدارة في غنى عنهم، دون أن يكون هناك سببا مرده الإخلال بواجباتهم المهنية، ناهيك عن استفادة هؤلاء من مزايا مالية جراء موقف الإدارة تجاههم دون أي إخلال من جانبهم. أما والتسريح عبوبة تأديبية، فنحن أمام عبوبة العزل كما وضع المشرع من خلال مصطلح العزل، ضمن المادة 184 من الأمر 06-03 بعد الإعدار.

⁽¹⁾ تتعرض كثير من المؤسسات العامة، وهو ما حدث للكثير من المؤسسات العامة بالجزائر، للإفلاس أو لضائقة مالية، تحتم على إدارة المرفق التوجه إلى إنقاص عدد العاملين.

⁽²⁾ Patrice Garant Le droit disciplinaire de la fonction publique, Relations industrielles, Volume 27, numéro 3, Edition: Département des relations industrielles de l'Université Lava, Québec, 1972, pp 454-496, pp. 457-458.

الفصل الثاني

ضمانات الموظف العام في مواجهة العقوبات التأديبية

إن العقوبات التأديبية بالمعنى السابق، يمكنها أن تلحق أذى كبير بالموظف العام، وبذلك يمكنها أن تمس بحقوقه وحرياته، خاصة إذا كان هذا الأخير لم يرتكب الخطأ التأديبي المنسوب إليه، أو أنه ارتكب خطأ تأديبياً أقل جسامة.

تبعاً وهذا المنطلق منح المشرع للموظف العام جملة من الضمانات لحماية حقوقه وحرياته الوظيفية، وهي الضمانات التي يمكن أن تكون سابقة لتوقيع الجزاء التأديبي عليه، كما قد تكون معاصرة لتوقيعه، أو حتى لاحقة على توقيعه.

تلكم الضمانات يأتي التطرق إليها من خلال ما تضمنته عناصر هذا الفصل على النحو المبين أدناه.

المبحث الأول: الضمانات السابقة والمعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي

المبحث الثاني: الضمانات اللاحقة على توقيع الجزاء التأديبي

المبحث الأول: الضمانات السابقة والمعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي

إن تأديب الموظف العام لا بد له من عدة مراحل يمر بها قصد الحيلولة دون مجافاة العدالة حين توقيع العقوبة عليه.

جعلت هذه المراحل ضمانات توفر الحماية الممكنة للموظف بُجاء العقوبة التأديبية، بدءاً من توجيه الاتهام مروراً بالتحقيق ووصولاً إلى تقرير العقوبة التأديبية.

يمكن النظر إلى هذه الضمانات من زاويتين، واحدة تشمل الموظف العام وأخرى تتعلق بالسلطة التأديبية، حين نقسم بحثنا هذا إلى مطلبين:

- الضمانات المتعلقة بالموظف العام

- الضمانات المتعلقة بالسلطة التأديبية

المطلب الأول: الضمانات المتعلقة بالموظف العام

تسبق عملية توقيع الجزاء إجراءات عديدة تفضي بالنهاية إلى نتيجة معينة، هذه الأخيرة والمحددة على سبيل الحصر في النظام القانوني الذي يحكم الوظيفة العامة.

الحديث عن هذه الجزاءات، وبعيدا عن تلكم المتضمنة عنصر المجازاة⁽¹⁾، حديثنا ينصرف إلى عنصر العقاب⁽²⁾، وما تعلق منه بتأديب الموظف عما اقترفه من خطأ.

والأمر هكذا كان لا بد من إجراءات محددة تفي بتلقي الموظف المخطئ العقوبة المناسبة، والحكمة من توقيعها، ما يجرننا بالقول عن جملة الضمانات⁽³⁾، الحقوق التي كان لا بد من توافرها لحماية الموظف من أي غلو أو انحراف في تسليط ما يقره القانون من عقوبات، وضع أيضا في مواجهتها جملة من التدابير لحماية حقوق الموظف، حقوق الدفاع كوجه عام⁽⁴⁾.

(1) الإثابة، التكريم، المكافأة، المجازاة... جملة المرادفات كعنصر إيجابي في مصطلح الجزاء.

(2) القصاص، العقوبة، المواخذة، التأديب... جملة المرادفات كعنصر سلبي في مصطلح الجزاء.

(3) جاء في نص المادة 02/69: "...يضمن القانون في أثناء العمل الحق في الحماية، والأمن، والنظافة..."، التعديل الدستوري الجزائري 2016؛ القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، المصدر السابق.

المعدل للتعديل الدستوري 1996؛ المرجع السابق.

(4) "الحق في الدفاع معترف به..."، جاء ذلك في نص المادة 01/169 من التعديل الدستوري الجزائري 2016، المصدر السابق.

حق الدفاع هذا يتضمن مواجهة الموظف بالأخطاء التأديبية التي تمت نسبتها إليه، والاطلاع على ملفه التأديبي، ما يمكنه من الدفاع عن نفسه في مواجهة الأخطاء المنسوبة إليه، على أكمل وجه، هذه الضمانات قبل مواجهة العقوبة حال توفر شروطها نتطرق إليها من خلال التعرّيج إلى:

الفرع الأول: الضمانات المتعلقة بمواجهة الموظف بالمؤاخذه المنسوبة إليه (مبدأ المواجهة)

الفرع الثاني: الضمانات المرتبطة بالتحقيق في موضوع المخالفة التأديبية

الفرع الأول: الضمانات المتعلقة بمواجهة الموظف بالمآخذ المنسوبة إليه (مبدأ المواجهة)

يتعين على المحقق أن يحيط الموظف المتهم بالتهمة أو المخالفة التي ارتكبها، كما ينبغي أن تكون صيغة الاتهام واضحة ومحددة وعلى وقائع معينة ولا يجوز إخفاء التهمة عن الموظف تحت أي ذريعة وهذه الضمانة صراحة من باب الوجوب لا التخيير، وإعلام الموظف خطي بما هو منسوب إليه، بحيث يتضمن المخالفة المرتكبة والتهم الموجهة إليه⁽¹⁾.

ضمانة المواجهة، التسمية التي أوجدها الفقه تعبيرا عن هاته الضمانة، والتي مسارها عنصرين يجتمعان في كل من: - توجيه الخطأ إعلاما للموظف،

- حق الموظف الاطلاع على ملفه المتضمن متابعته بالتحقيق.

أين يضيف ذلك إمكانية أن يدافع الموظف عن نفسه عن علم وتدبر.

الفقرة الأولى: إخطار الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه

إن تحلي الموظف بهذا الحق يدفع بالسلطة التأديبية أن تتدبر في مجموعة من التدابير تضم جملة من الإجراءات، تنصرف إلى كل من عنصر الإعلام للموظف بالمخالفة المحررة ضده⁽²⁾.

تنصرف أيضا إلى تمكينه من ملفه التأديبي⁽³⁾، إمكانية الاستعانة بمحام⁽⁴⁾، تمكينه من مهلة كافية لتحضير دفاعه قبل انعقاد المجلس التأديبي⁽¹⁾.

(1) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 420.

(2) أنظر المادة 167 من الأمر 03-06، المصدر السابق.

(3) أنظر المادة 167 من الأمر 03-06، المصدر نفسه.

(4) أنظر المادة 03/168، المادة 02/169 من الأمر 03-06، المصدر نفسه.

أكد ذلك القضاء الإداري متمثلاً في الغرفة الإدارية في قضية بتاريخ 26-06-1994 قضية (م أ) ضد مدير التربية لولاية المسيلة⁽²⁾؛ قرارها " ...وهكذا ولكل هذه الأسباب، فإن الإدارة كانت ملزمة تطبيقاً للمادة 14 من المرسوم السابق الذكر، بتوجيه إخطار مسبق 15 يوماً إلى المعني وأنها بعدم توجيهها له خرقت القانون، وأن قرار إنهاء المهام غير قانوني... "

استدعاء الموظف للمثول أمام المجلس التأديبي يكون بوسائل التبليغ المحددة أو الطرق الإدارية مع الإشعار بالتسليم⁽³⁾، وأن أي إخلال بهذه الإجراءات⁽⁴⁾ يقع عبئ إثباته على السلطة التأديبية.

إن تبليغ الموظف بالخطأ المنسوب إليه والمستوجب للمؤاخذة، يعد ضماناً تشترطها جل القوانين المتعلقة بالوظيفة العمومي في مختلف الدول، فعلمه ذلك يعد من العدالة التأديبية⁽⁵⁾.

بالعودة إلى مجلس الدولة الفرنسي، نجد أنه لم يشترط شكلاً معيناً للإخطار، فيكتفي بتنبيه الموظف بالإجراءات السارية في حقه، أين قضى بكفاية وجود الموظف في وضع يسمح له أن يعلم بتلك الإجراءات، وحدد مهلة الإخطار بـ 48 ساعة⁽⁶⁾.

الخطاب الموجه المشتتمل تبليغ الموظف يجب أن يحمل في طياته عنصر الرسمية⁽⁷⁾، يرسل إلى العنوان الثابت له⁽¹⁾، ضمن إطار البرقية الموصى عليها، موقع من قبل الموظف على وصل الاستلام، تُقدم إليه عن طريق الرئيس السلمي، كذلك أو عن طريق الاستلام الشخصي مع الإشعار بالاستلام⁽²⁾.

كما يمكنه الاستعانة بموظف أو أن يستحضر شهوداً في القضية، مع إمكانية تقديم ملاحظات شفوية أو كتابية، راجع المادة 169 من الأمر 03-06، المصدر السابق.

⁽¹⁾ أنظر المادة 02/168 من الأمر 03-06، المصدر السابق.

⁽²⁾ المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1996، ص 167

⁽³⁾ أنظر المادة 02/168 من الأمر 03-06، المصدر السابق.

⁽⁴⁾ الحديث عن عنصر إخلال الإدارة بجملة هذه الإجراءات، يمس بالنظام العام يترتب عنه إبطال الإجراءات التأديبية وبالتالي العقوبة المسلطة على الموظف؛ راجع المنشور رقم 05، المصدر السابق.

⁽⁵⁾ سليم جديدي، المرجع السابق، ص 292.

⁽⁶⁾ سليم جديدي، المرجع نفسه، ص 292.

المشروع الجزائري حدد هذه المهلة بـ 15 يوماً -على الأقل- ابتداءً من تحريك الدعوى التأديبية؛ أنظر المادة 167، الأمر 03-06، المصدر السابق.
⁽⁷⁾ أكد القضاء عنصر الرسمية في البرقية دليلاً كافياً لتبليغ الموظف، جاء ذلك في قرار مجلس الدولة بتاريخ 18/03/2002 في قضية (ف ع) ضد المدير العام للوظيفة العمومي، ضمن قراره: "حيث يدافع الطاعن بأنه استدعي لحضور جلسة التأديب لكن دون أن يمكنه الحق في الاطلاع على ملفه التأديبي وفقاً لنص المادة 59/85 المؤرخ في 23/03/1985؛ أنظر الملحق رقم 10.

لكن حيث أن هذا الدفع غير مؤسس لأن الطاعن تم استدعاؤه ببرقية رسمية مؤرخة... "

إن التبليغ الموجه للموظف المعني بإجراءات التأديب، وجب أن يحمل في طياته عنصر الكتابة⁽³⁾، هذا الأخير متضمنا الأفعال المعتبرة مخالفة ارتكبتها الموظف المعني بإجراءات التأديب⁽⁴⁾.

يأتي هذا التبليغ وفق هذا المنوال ضمانا لتمكين الموظف من الإعداد لدفاعه وما نسب إليه من تجاوزات.

إن الحكمة المتوخاة من ذلك، سواء كان التبليغ كتابة أم لا، تنصرف إلى ضرورة العلم اليقيني بالخطأ المنسوب إليه.

فقد اتجه مجلس الدولة إلى تأكيد ضرورة علم الموظف، أين قضى: "لابد من إعلام المتهم بكل التهم المنسوبة إليه، وإذا أغفلت سلطة التأديب إعلام الموظف وقامت بتوقيع الجزاء دون إخطاره بذلك فإن القرار التأديبي يكون قابلا للبطلان، إلا إذا كان الاتهام غير جوهري أو غير مؤثر"، فلم يشترط شكلا معيناً في ذلك⁽⁵⁾.

المشروع الجزائري جاءت أحكامه صريحة بخصوص تبليغ الموظف المحال إلى التأديب، معتبرا إخطار الموظف من قبيل الاجراءات المفوضية إلى إلغاء جميع الاجراءات وكذا العقوبة المتخذة بشأنه⁽⁶⁾.

وهو النهج الذي اتبعه المشروع من قبل من خلال المرسوم رقم 82-302⁽⁷⁾ حيث جاء في المادة 65 منه: "لا تسلط العقوبة إلا بعد سماع العامل المعني..."⁽¹⁾

(1) محمد بن جمال بن مطلق الذنبيات، "ضمانات تأديب الموظف العام في المملكة العربية السعودية"، مجلة القضائية- العدد الثاني-، المملكة العربية السعودية، 2011، ص 231.

(2) راجع المنشور رقم 05، المصدر السابق.

(3) انظر المنشور رقم 05، المصدر نفسه.

(4) يبلغ الموظف بتقرير الرئيس السلمي الذي يتضمن الأفعال المكونة للخطأ المهني، ظروف وقوعها وتحديد الأشخاص الحاضرين أثناء وقوعها وكذا مختلف التقييمات الممكن إجراؤها على هذه الحالة، عنصر الكتابة مفترض لا محالة في هذا التقرير. يبين الاستدعاء أيضا:

- مكان، تاريخ وساعة جلسة المجلس التأديبي،

- أسباب الاستدعاء،

- ضمانات الدفاع

أنظر المنشور رقم 05، المصدر نفسه.

(5) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 204.

(6) راجع المنشور رقم 05، المصدر السابق.

(7) المرسوم 82-302، المصدر السابق.

ناهيك عن حل المشرع الجزائري هكذا إشكال، قد يكون المشرع الفرنسي قد أغفله؛ نجد كذلك المسلك انتهجه القضاء الجزائري حين قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1989/04/08⁽²⁾ في قضية (صع) ضد (وزير الصحة والتعليم العالي) قولها: "من المستقر عليه في القضاء الإداري أنه يجب إبلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي، حتى ولو لم يكن هذا الإجراء مكتسبا الطابع التأديبي".

تنبّه المشرع أيضا إلى ضرورة الأخذ بالحسبان القوة القاهرة الحائلة دون مثول الموظف المعني بإجراءات التأديب أمام اللجنة التأديبية، وتجتمع في ذلك جميع الظروف الحائلة دون إرادة الموظف المعني في الغياب⁽³⁾.

أكد ذلك مجلس الدولة في قراره بتاريخ 09 يوليو 2001 قضية (حمداي العربي) ضد المدير العام للشرطة⁽⁴⁾، أين قضى: "حيث أن الطاعن أحيل على لجنة التأديب في الوقت الذي كان في الحبس الاحتياطي، فلم يتمكن من الحضور مما يعد مساسا بحقوق الدفاع ومخالفة لنص المادة 129 من المرسوم 59-85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية. وعليه فإن المقرر المطعون فيه مشوب بالتعسف ومخالف للقانون، لذا يتعين إلغاءه...".

إضافة إلى القوة القاهرة، وجب مراعاة جملة من الوضعيات تتمثل بالأساس: العطل الرسمية، الحالة الصحية الحائلة دون تنقل الشخص لغير مكان تواجده، التواجد خارج إقليم دولته، أين يتوجب تأجيل جلسة التأديب إلى حين زوال العذر المانع⁽⁵⁾.

إن إخطار الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه، من زاوية تعبير آخر، هي مواجهته بالتهم المنسوبة ضده، فليس له التمسك بها وما يحول دون مؤاخذته كونه مذنباً، وهو ما اتجهت به المحكمة الإدارية العليا في مصر أين قضت: "ولئن كانت مواجهة المتهم بما هو منسوب إليه يعتبر ضماناً من ضمانات التحقيق يترتب على إغفالها بطلانه... إلا أن عدم مواجهة من يحقق معه بهذه الأقوال أثناء التحقيق لا يبطله مادام قد وضع التحقيق كاملاً تحت نظره للاطلاع عليه وإبداء ما يراه من دفاع أمام مجلس التأديب، ولذلك فإنه طالما أن الثابت من الأوراق أنه قد واجه

(1) رفض مثول العامل أمام المجلس التأديبي يفقده هذا الامتياز. راجع المادة 65 من المرسوم رقم 82-302، المصدر السابق.

(2) قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1989/04/08، المجلة القضائية، عدد 03، السنة 1991، ص 165.

(3) المادة 01/168، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(4) لحسين بن شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، المرجع السابق، ص 205.

(5) شايب أناس عبد الإله، "الضمانات الممنوحة للموظف العمومي عند تعرضه للتأديب: مساهمة تحليلية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 103، المغرب، مارس-أبريل 2012، ص 77.

المتهم بما هو منسوب إليه وأبدي دفاعه بشأنه أمام مجلس التأديب، فلا تثريب على المحقق إذا ما هو استكمل التحقيق في بعض جوانبه في غيبة المتهم ولم يطلعه على أقوال شهود الإثبات طالما أنه لم ترد بأقوالهم نسبة اتهامات جديدة إلى المتهم لم يسبق مواجهته بها وتمكينه من الرد عليها... إذا لم تتضمن شهادة شهود الإثبات ما لم يتم مواجهة الطاعن به من اتهام، فإنه لا يكون قد شاب التحقيق في هذا الشأن ثمة شائبة⁽¹⁾.

قضت الغرفة الإدارية في 01 فبراير 1986 قضية (ب م) ضد زير الصحة العمومية ومن معه⁽²⁾.

“حيث يستخلص من الملف أن الطاعن لم يستفد من الضمانات المنصوص عليها في القانون الأساسي، فهو لم يتلق أي إخطار قانوني للمثول أمام اللجنة الآنفة الذكر، وبالتالي لم يتمكن من إبداء أوجه دفاعه، الأمر الذي يعد خرقاً للمادة 57 من القانون الأساسي الآنف الذكر. وأن قرار العزل الذي لم يحترم هذه الضمانات مستوجب الإبطال”.

الفقرة الثانية: إطلاع الموظف على الملف التأديبي

تمت الإشارة سابقاً للحق المخول دستورياً لأي شخص من أن يدافع عن نفسه حال توجهت في شأنه اتهامات معينة، فهل يتأتى ذلك دون أن يحيط الشخص المعني بما ينسب إليه من مخالفات.

كذلك يعد الحال عند إخطار الموظف محل المتابعة التأديبية، أين وجب إطلاعه على ملفه التأديبي والمخالفات المنسوبة إليه، وهو التزام تقوم به الإدارة تمكن من خلاله الموظف من مراجعة ملفه كاملاً، تحضيراً للدفاع عن نفسه كضمانة أساسية تلتزم بها بئجابه، الأمر الذي أشارت إليه النصوص القانونية المشار إليها آنفاً.

يتضمن الحق في الاطلاع على الملف التأديبي الاطلاع على جميع التدابير والاجراءات المتخذة، بمعنى كامل الملف وما يحتويه من مستندات، مكن ذلك القضاء من تطبيقها في مجالات أوسع، نظراً لتبنيها في القانون المنظم للوظيفة العامة⁽³⁾.

(1) عبد العزيز خليفة، قضاء التأديب-ضوابط الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة-، (دط)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2008، ص 135، 136.

(2) المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1990، ص 172.

(3) محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص ص 219-220.

يعمد القضاء في تتبعه لهذه المسألة التدقيق في أمور عدة تتعلق باطلاع الموظف على الملف كاملا، بصفة شخصية وسرية، مهما ما تضمن الملف، ولو كان ذلك لمرة متكررة، على أن يمكّن من ذلك في آجال تساعد في التحضير للدفاعه، كما يمكنه الحصول على نسخة من الملف⁽¹⁾.

إطلاع الموظف المعني يكون من قبله شخصا أو من ينوب عنه بالدفاع⁽²⁾.

في لبنان -مثلا- تضمنت النصوص القانونية ذات الصلة بتأديب الموظف العام ضرورة تمكين الموظف من اطلاعه على جميع الأوراق والمستندات ذات الصلة بالمخالفة التأديبية المنسوبة إليه⁽³⁾.

مواجهة الموظف بملفه التأديبي قاعدة متجذرة في التشريع الفرنسي كرسها المادة 65 من القانون 1905/04/22، قبل اتخاذ أي إجراء تأديبي في مواجهته، وأين عمم تطبيق ذلك مهما كان الانتماء إلى قطاع معين⁽⁴⁾.

يزيد المشرع الفرنسي اعتبار هذه الضمانة من النظام العام، ما يفيد بطلان جميع الاجراءات التي تم اتخاذها بصدد متابعة المخافة المرتكبة من قبل الموظف، حتى وإن كان استبعادها غير الأثر على القرار المتخذ بشأن المخالفة⁽⁵⁾، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري أيضا، ما تم بيانه آنفا من خلال المنشور رقم 05/ك/خ/م ع وع/03، المذكور أعلاه.

المشرع المصري يعطي انطبعا أنه يحمي عن هذه القاعدة؛ فهو لم ينص ضمن قواعده التأديبية في نص صريح إشارة إلى حق الموظف الاطلاع على ملفه التأديبي؛ غير أن البعض الآخر يرى أن عدم نصه على ذلك لا يعد البتة مجافاة لحق الموظف في الاطلاع على ملفه، إذ يذهب بنا الأمر إلى ما تفرضه المبادئ العامة للقانون وارتباط الضمانة التأديبية بالدستور متمثلة في حق الدفاع؛ حق الدفاع مرده حق الاطلاع، هذا من ذاك، ما أكدته المحكمة الادارية العليا حين قضت بضرورة تمكين المتهم من الاطلاع على التحقيقات، وله أيضا أخذ صورة من الملف⁽⁶⁾.

(1) مُجدّ ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص 219-220.

(2) عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 48.

(3) تغريد مُجدّ قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 416، 417.

(4) أنظر:- تغريد مُجدّ قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 416، 417.

- كمال رحاوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، (دط)، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2004، ص 147.

(5) نوفان العقيل العجامة، المرجع السابق، ص 205.

(6) تغريد مُجدّ قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 418.

تبني المشرع الجزائري هذا المبدأ ببدءا وما قضت المادة 01/57 من الأمر 66-133 في نصها: "إن الموظف الذي يمثل أمام اللجنة المتساوية الأعضاء له الحق، بمجرد الشروع في الدعوى التأديبية، في الاطلاع على ملفه الشخصي وجميع الوثائق الملحقة به...".

وهو ما قضت به أيضا المادة 167 من الأمر رقم 06-03 الحالي المتعلق بالوظيفة العمومية، حيث جاء في نصها: "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية".

الأمر جلي، للموظف كامل الحق في الاطلاع على ملفه والتقارير الخاصة به عند شروع السلطة التأديبية المختصة في اتخاذ الاجراءات التأديبية.

حصانة هذا الحق كضمانة تكرست بما ذهب إليه القضاء الجزائري، فقد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1990/04/21 في قضية ضد وزير العدل "من المقرر قانونا أنه يحق لكل موظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية..."⁽¹⁾.

كذلك في قرار مجلس الدولة بتاريخ 09 يوليو 2001 قضية (حمداني العربي) ضد المدير العام للشرطة⁽²⁾، أين قضى: "حيث أن الطاعن أحيل على لجنة التأديب في الوقت الذي كان في الحبس الاحتياطي، فلم يتمكن من الحضور مما يعد مساسا بحقوق الدفاع ومخالفة لنص المادة 129 من المرسوم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية. وعليه فإن المقرر المطعون فيه مشوب بالتعسف ومخالف للقانون، لذا يتعين إلغاه..."

بذلك استقر كل من القانون والقضاء والفقهاء على اعتبار مسألة اطلاع الموظف على ملفه التأديبي حقا من حقوقه، وجب أن يمكن منه تحت طائلة بطلان الاجراءات والقرار في حد ذاته، وانصراف القرار إلى عدم المشروعية الموجبة للإلغاء.

(1) قرار الغرفة الادارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1990/04/21، المجلة القضائية، عدد 02، السنة 1992، ص 151.

(2) لحسين بن شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، المرجع السابق، ص 205

يكن دور الإدارة هنا في تذليل جميع العقبات التي قد تواجه الموظف بغية الاطلاع على ملفه، والاحاطة بمضمونه كله⁽¹⁾.

رفض الموظف المعني الاطلاع على ملفه التأديبي لا يوقف صيرورة الاجراءات التأديبية المتبعة ضده⁽²⁾.

الفرع الثاني: الضمانات المرتبطة بالتحقيق في موضوع المخالفة التأديبية

التحقيق مرتبط الفرس لانكشاف حيثيات وملابسات القضية، يزيل التحقيق الغموض ويحقق الشفافية لتجلي حقيقة المخالفة المنسوبة للموظف المحال على المجلس التأديبي.

بقدر ما نجد أن عملية التحقيق تحقق ضمانات تجاه الموظف المنسوب إليه المخالفة، فتعد بذلك ضرورة لتحقيق الحكمة من عدالة القانون، بقدر ما تمكن هذه المرحلة الموظف المتابع تأديبيا من الدفاع عن نفسه.

وفق هذا المنوال نتطرق إلى:

الفقرة الأولى: التحقيق في موضوع المخالفة التأديبية

تفصّي الحقائق بمناسبة واقعة مخالفة القانون والانحراف بالسلوك، مسألة تستدعي إجراء تحقيق بشأنها قبل إقرار إحالة الموظف المتهم على المجلس التأديبي، يعتمد التحقيق كإجراء إلى النظر في تقدير صحة الأفعال المنسوبة للموظف وإثباتها تجاهه⁽³⁾.

يتطلب الأمر البحث في كل وسائل الاثبات الممكنة كسماع الشهود، اللجوء إلى الخبرة...، كلما من شأنه إفادة التحقيق كإجراء قانوني، تقوم وفقه الإدارة المعنية بإجراءها للتدقيق في المخالفة⁽⁴⁾.

الإدارة المعنية تقوم بإجراء التحقيق، الإدارة المعنية خصم يمثل المرفق العام في مواجهة الموظف المرتكب مخالفة تستوجب الردع والتقويم، فهل يجوز الجمع بين الصفتين، هل يحقق ذلك الحيطة والعدالة في المساءلة وتوجيه الاتهام ومن ثمة توقيع العقوبة؛ ماذا أيضا بشأن التناسب حين الجمع بين المخالفة والعقوبة.

(1) شايب أناس عبد الإله، المرجع السابق، ص 80.

(2) أنظر المنشور رقم 05/ك/خ/م/ع/ع/03، المصدر السابق.

(3) عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 50.

(4) عبد الغني يفوت، المرجع نفسه، ص 50.

ثار الخلاف حول ذلك، والتساؤل حول السلطة المكلفة بالتحقيق؛ يذهب فريق بالرأي إلى جواز ذلك فما التحقيق إلا سلطة ممتدة عن السلطة التأديبية، وذهب الاتجاه الثاني بعدم جواز ذلك ووصفه بالخطير يمس لا محالة بضمانات المتهم في مواجهة السلطة التأديبية⁽¹⁾.

مرددهم في ذلك أن انتماء جهة التحقيق إلى السلطة التأديبية يؤثر لا محالة في حيده، والأمر على إطلاقه هذا، كان لابد من إسناد الأمر بالتحقيق إلى جهة منفصلة ومستقلة عن الجهة سلطة التأديب⁽²⁾.

الإدارة خصم وحكم في ذات النزاع، يبدو أن الأمر لا يتماشى ومبدأ الحيطة وعدم الانحياز الواجب توفرها في الإدارة، وأين لا ترجى الفائدة حينها من التحقيق مع الموظف وتمكينه من وسائل الدفاع إلى غير ذلك.

عدالة التحقيق تستوجب أن يتمتع الموظف المتابع تأديبياً بمواجهة حقيقية يبدي فيها دفاعاته بكل حرية، ناهيك أن يكون ذلك محل اهتمام وتتبع، هذه الاجراءات وفق ذات الطرح إجراءات جوهرية لا يصح توقيع الجزاء دونها، فكل ما يصلح منشأ لتوجيه الاتهام، أبدا لا يصلح لتوقيع الجزاء⁽³⁾.

وحيث لا نجد أن المشرع الجزائري من خلال الأمر 06-03 قد تناول عنصر التحقيق في الخطأ المنسوب للموظف، إلا من خلال الإشارة إلى إمكانية⁽⁴⁾ طلب إجراء تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽⁵⁾، قبل الفصل في القضية التأديبية⁽¹⁾.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 296.

(2) سليم جديدي، المرجع نفسه، ص 296.

(3) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 93-95.

(4) أضحي التحقيق مهمة تُبأشر بالتوازي ضمن إطار المحاكمة التأديبية ذاتها، دون أن يكون لها استقلالية، وكذا هيئة خاصة ومستقلة تبأشر مهامها بعيدا عن سلطة اتخاذ القرار.

تعتبر هذه الاستقلالية ضمانا أكيدة لنزاهة الملف التأديبي وبالتالي تأكيد عنصر الحيطة وعدم الانحياز، ناهيك عن نجاعة ذلك في تكريس عنصري الفاعلية وكذا العدالة.

التحقيق بهذا المفهوم يعتبر صورة أكثر اتساعا ووضوحا وجلاء للحقيقة المستشفة جراء الخطأ أو التهمة المنسوبة للموظف المتابع تأديبياً. وكحال التحقيق الذي تقوم به أعوان الضبطية القضائية وكذا الجهاز القضائي، الأخذ من المحاكمة السواد الأعظم من الوقت، ليس إلا لضرورته واتساع مردوديته للقرار المتخذ بشأن واقعة ما.

كيف لهكذا ضرورة أن تكون موضع سلطة تقديرية للجنة المتساوية الأعضاء، أو للسلطة التأديبية، سلطة القرار التأديبي المباشر حيال المخالفة من الدرجة الأولى والثانية.

(5) تأسيسا على أن اللجنة المتساوية الأعضاء من بيت في المسألة التأديبية، لكن هذا لا ينفي التأثير الذي يكون للجهة التي أجرت التحقيق، ولكونها الإدارة، خصم الموظف المعني بالتحقيق التأديبي، لا نرى استقلالية في الهيئة المحققة، ما قد ينفي الضمانة التي يجب أن تمنح للموظف المتهم، وكذا يؤثر في مسألة تقدير الخطأ وملائمة العقوبة له.

تأخذ عملية التحقيق جملة من الإجراءات الضرورية، جاء منها ما يسبق التحقيق وأخرى تعاصره، نتطرق إلى كلتا المرحلتين وفقا وما يلي:

أولا: السلطة المكلفة بالتحقيق

نصت المادة 171 من الأمر 03-06 على أنه "يمكن اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، قبل البت في القضية المطروحة".

فقد حددت بذلك السلطة المكلفة بإجراء التحقيق على وجه الخصوص، وهو الأمر الذي ثار بشأنه جدالا واسعا في الوسط الفقهي، والتساؤل في جواز الجمع بين سلطتي الاتهام والإدانة⁽²⁾.

سلطة التحقيق ما هي إلا امتداد للسلطة التأديبية، وقد يشكل ذلك مساس بضمانات الموظف حين مواجهة السلطة التأديبية، فذاك الامتداد مظهر من مظاهر التأثير المباشر على حيده التحقيق وسلامته⁽³⁾.

كل من المشرع الفرنسي والمصري ينتهج نفس النهج المتبع من المشرع الجزائري، فتعهد بمهمة التحقيق إلى سلطة الاتهام، تحت رقابة القضاء⁽⁴⁾، هذا الأخير الذي أخذ بعدم جواز توقيع عقوبة على الموظف العام ما لم يسبق التحقيق ذاك القرار⁽⁵⁾.

= هذا ولا يحق للجنة التأديبية الامتناع عن إصدار قرار بشأن مسألة تأديبية تداولت بشأنها، وهو ما ذهب إليه القضاء، نذكر كمثال قرار مجلس الدولة في 22-05-2000 قضية الوكالة الوطنية للأثار ضد (ي ك): "....حيث أن المستأنفة قبل ذلك قامت بتوقيف المستأنف عليه بتاريخ 17-03-1996 وأحالته على لجنة التأديب بتاريخ 29-03-1996 والتي امتنعت عن الإدلاء برأيها. حيث أنه كان يجب على لجنة التأديب إصدار قرار تجاه المستأنف عليه ثم تبليغه للإدارة لتنفيذه طبقا لأحكام المواد 123 و 127 من المرسوم 59-85 المؤرخ في 23-03-1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، وليس السكوت وترك القرار للإدارة مما يجعلها متعسفة ومتجاوزة لسلطتها..."; أنظر: لحسين بن شيخ اث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 225.

(1) أنظر المادة 171، الأمر 03-06، المصدر السابق.

(2) أنظر: -سليم جديدي، المرجع السابق، ص 296.

- كمال رحاوي، المرجع السابق، ص 154.

(3) أنظر: سليم جديدي، المرجع السابق، ص 296.

كمال رحاوي، المرجع السابق، ص 154.

(4) أنظر: سليم جديدي، المرجع السابق، ص 296.

كمال رحاوي، المرجع السابق، ص 154.

(5) أنظر: سليم جديدي، المرجع السابق، ص ص 296، 297.

كمال رحاوي، المرجع السابق، ص 155.

ويبقى التحقيق يخضع للسلطة التقديرية للسلطة التأديبية، كما أوضحت ذلك المادة 171 الآنفة الذكر.

ثانيا: الإجراءات السابقة للتحقيق

1-: الإحالة إلى التحقيق

كان لابد، ومن الضروري شكلا، إحالة الموظف المتابع تأديبيا إلى التحقيق بغية التحري والتحقيق بشأن الأفعال المنسوبة إليه.

هذا الاجراء الشكلي ضرورة جوهرية، وإلا كيف للموظف المعني العلم بهذا الإجراء، أو متابعة المضي في المؤاخذة دون استدعائه للمثول أمام التحقيق⁽¹⁾.

يتم ذلك من خلال استدعاء الموظف للمثول للتحقيق، ودراسة أوراق الملف.

2-: استدعاء الموظف للتحقيق

ضمن الأطر القانونية العامة، يتم توجيه استدعاء مكتوب رسمي وشخصي من الجهة المخول لها قانونا إجراء التحقيق⁽²⁾، إلى الموظف المتابع تأديبيا.

يكلف فيه الموظف بالحضور في المكان والزمان المحددين لسؤاله وما هو منسوب في حقه، ومواجهته، إن استدعى الأمر، بشركائه أو الشهود...، حسب ما يراه التحقيق من إجراء.

يتعين أن يشتمل الاستدعاء المعلومات البيانية للموظف، مع تحديد الزمان والمكان الذي سيجرى فيه التحقيق.

3-: دراسة الأوراق

استدعاء الموظف للتحقيق أمر واجب أن يسبقه علم ببحوثات المخالفة إلى جانب طبيعة المرفق والموظف المتبع.

هذا على المحقق أيضا النظر في أوراق الملف ودراستها، ما يسهل عملية التحقيق.

(1) يتعين اتخاذ جانبالحرص عند الإحالة إلى التحقيق بحيث:

- ينبغي ألا يكون التحقيق قائماً على شبهة أو عداوة.

- ينبغي عدم التهاون في الإحالة إلى التحقيق حتى لا يؤدي ذلك إلى التسبب ومكافأة المخالف.

(2) السلطة التي لها صلاحية التعيين، أنظر المادة 171 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

ثالثا: الإجراءات التي ينبغي مراعاتها أثناء التحقيق

- عنصر الكتابة: وما يشتمله من إثبات الأقوال والأفعال التي شهدها التحقيق.
- بيان الوضع المشتمل وضعية الموظف بُجاه التهمة المنسوبة ضده، وإعلام الموظف به.
- مواجهته بتفاصيل المخالفة المقررة ضده، مع تقديم الأدلة إن وجدت.
- تمكينه من الدفاع عن نفسه.
- معاينة الشهود، واتخاذ أي إجراء من شأنه أن يفيد التحقيق، بما ينص عليه القانون.
- النظر في أي وثيقة أو واقعة قد تفيد التحقيق.
- الاطلاع على أوراق القضية
- مواجهة الموظف بأدلة الإثبات والقرائن، وحتى الشهود وغيرهم، ممن لهم علاقة من بعيد أو قريب.
- للمحقق النظر في نهاية التحقيقات السابقة.
- انتهاء التحقيق تستدعي العلم بما يقوم المحقق.

رابعا: محضر التحقيق

يمثل محضر التحقيق الوعاء الذي تفرغ فيه جميع مشتملات القضية بتفصيلاتها، إجراءات، أدلة، وإذ لا نتحدث عن شكلية محددة قانونا، نتحدث عن وجوب احترام هذا الوعاء للشكليات الجوهرية الواجب التقيد بها ضمانا وسلامة إجراءات التحقيق.

يعد الجانب الشكلي، عنصر الكتابة بالغ الأهمية في جميع التحقيقات لاسيما تلكم التي لها آثار كبيرة، فتخضع جميع سجلات التحقيق، ليس فقط التحقيق في المخالفة التأديبية، للقيود بالتاريخ والساعة إلخ، بل حتى إلى غير ذلك من القواعد المتعارف عليها إداريا.

أ- افتتاح المحضر، تعد أول نقطة انطلاق لسير مجريات التحقيق، تدوينا وتوثيقا، وعليه على الجهة المحققة عند افتتاحها محضر التحقيق أن تقيّد الاسم، الوظيفة، التاريخ، الساعة والمكان، موضوع القضية، في مقابل تدوين اسم الموظف المعني ومعلوماته الأساسية.

ب- الإشارة إلى من تولى عملية التحقيق في أول التحقيق، ولا بد في النهاية وحين التفرغ من التحقيق أن يثبت من تولى التحقيق توقيعاً في ذيل ورقة انتهاء التحقيق.

ج- باقي شروط إنجاز المحاضر، لا بد من خلو المحضر من أي شائبة شطب، أو مسح، أو تعديل أو إلغاء للصفحات.

د- كذلك عبارات إغلاق المحضر حال الانتهاء من إعدادها، المتضمنة الساعة والتاريخ وما يفيد انتهاء التحقيق من عدمه.

محاضر التحقيق وجب أن تكون متسلسلة، متضمنة تاريخ إجراء التحقيق، مشتملاته العناصر الفاعلة فيه، وأن تكون مصادق عليها في جميع الصفحات من المعنيين فيها⁽¹⁾.

ولأن التحقيق إجراء شكلي يقصد به التثبت أو إسناد الفعل إلى صاحبه الحقيقي، فإنه يضم مجموعة أسئلة توجه إلى الموظف المعني وإلى كل من يرجى كشف الحقيقة عن طريقه، بالطريقة التي تجعل الإجابات أقرب للحقيقة.

وبالتالي يعتبر التحقيق كإجراء ضمانة تلبس من الاطمئنان للموظف المعني بالمتابعة التأديبية أمام ما قد تتعسف به الإدارة، وعليه حسن سير المرافق العامة⁽²⁾.

الفقرة الثانية: إعداد الدفاع

”الحق في الدفاع معترف به“ تنص المادة 169⁽³⁾ من التعديل الدستوري لسنة 2016.

(1) محمد بن جمال بن مطلق الذنبيات، المرجع السابق، ص ص 243-244.

(2) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص 220.

(3) أنظر أيضا المادة 56 من التعديل الدستوري 2016، المصدر السابق.

من حق الموظف الاطلاع على ملفه التأديبي، من خلاله يمكنه من الدفاع عن نفسه، وهو المبدأ الذي صنعه القضاء الفرنسي⁽¹⁾، فحق الدفاع يُمكنُ الموظف المتهم من تقديم برائته ونفي ما تُسبب إليه، ما يؤكد على أنه وسيلة تكفل فاعلية هذا الحق كضمانة حقيقية⁽²⁾.

هذا ما يدفع من تمكينه من إبداء دفاعه بالطريقة التي يراها مناسبة، بكامل الحرية، مع السماح له بالاستعانة بمحام⁽³⁾ والسماع إلى أقوال من يتقدم بهم كشهود⁽⁴⁾.

إن ممارسة الموظف المعني بالتأديب لحقه في الدفاع تمارس من خلال الحالات التالية⁽⁵⁾:

1- الحضور الشخصي ومتابعة المناقشات وتقديم المستندات والملاحظات بشكل مكتوب أو حتى شفوي⁽⁶⁾.

2- الاستعانة بمحام أمام جهات التحقيق.

3- سماع شهادة تخدم وجهة نظره التي يدافع عنها "شهود النفي والإثبات".

4- إخطاره بأخطائه، سماع أقواله، وتمكينه من متابعة ملفه والتحقيقات الجارية بشأنه.

المشروع الجزائري يضمن هذه الضمانة القوانين الخاصة بالوظيف العمومي بداية بالقانون رقم 133/66 من خلال المادة 02/57 منه⁽⁷⁾، وصولاً إلى القانون الحالي رقم 06-03 لسنة 2006 حيث جاء في المادة (169) ما يلي: "يمكن الموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهوداً.

ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه".

(1) كمال رحماوي، المرجع السابق، 151.

(2) محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص 221.

(3) أنظر المادة 02/168، الأمر 03-06، المصدر السابق.

(4) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 212.

- أنظر المادة 01/169، الأمر 03-06، المصدر السابق.

(5) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص ص 248-249.

(6) أنظر المادة 01/169، الأمر 03-06، المصدر السابق.

(7) جاء في نص المادة: "... يجوز له أن يستعين بمدافع يختاره كما يسوغ له أن يقدم أمام اللجنة المتساوية الأعضاء بيانات خطية أو شفاهية وأن يطلب حضور الشهود".

تعتبر البراءة فرضية قائمة في حق المتهم⁽¹⁾ ما لم يثبت العكس، هذه القاعدة الدستورية تستمد قوتها من الدستور إذ وجب احترامها، مع التنويه كون المشرع الجزائري تناول هذه القاعدة في الباب المتعلق بالسلطة القضائية، كناية لتستمد قوتها على جميع الأصعدة، يتم إعمالها في المجال التأديبي، فهي أصل ثابت يسري على مختلف الجرائم أيا كانت طبيعتها، بغض النظر عن درجة خطورتها⁽²⁾.

السعي أيضا يطال التوازن الإجرائي بين الخصوم، إذ لا بد من مراعاة هذا العنصر كأحد مقتضيات حق الدفاع لأن الإخلال بين مركز الخصوم بالاعتراف لأحدهما بميزة إجرائية دون الآخر يؤدي إلى الإخلال بالمساواة بينهما خاصة ونحن بصدد العقوبات الإدارية وأن أحد الخصوم يمثل الإدارة لما لها من امتيازات تتطلبها ضرورة سير المرافق العامة بانتظام وإطراد⁽³⁾.

وغني عن البيان أن هذا الحق لن يستقيم دون توافر آخر لا يقل أهمية عنه، وهو احترام حق الدفاع، وتأت ضمانته الدفاع على رأس كافة الضمانات باعتبارها النواة التي تتشكل وتتفرع منها الضمانات الأخرى، والتي لا يمكن كفالتها دون حق الدفاع، فهي لا تستهدف تحقيق مصلحة خاصة بالمتهم فقط، بل يتعدى ذلك إلى تحقيق المصلحة العامة للمجتمع ككل، وذلك بما لها من قداسة تجسد روح العدالة التي يمكن أن تجرد كل ضمانته أساسها في ظلها ومن خلالها⁽⁴⁾.

كرس القضاء الإداري هذا الحق في العديد من قراراته نذكر منها قرار مجلس الدولة في 31-01-2000 قضية (عتيق محمد) ضد بلدية الميلية⁽⁵⁾؛ تضمن: "... حيث أن المستأنف عتيق محمد أوقف عن عمله كعموم عمومي بالمجلس الشعبي البلدي بالميلية بقرار مؤرخ في 26-07-1995، طبقا للتعليمات الوزارية رقم 384 المؤرخة في 10-05-1993 الشارحة للمرسوم التنفيذي رقم 93-54 المؤرخ في 16-02-1993، والمحدد لبعض الالتزامات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين، بدون أن يمكن من حقوق

(1) المادة 56 من التعديل الدستوري 2016 تنص على أنه: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 98.

(3) محمد سعد فودة، المرجع السابق، ص 184.

(4) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 99، 100.

(5) حسين بن شيخ اث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 265

الدفاع الدستورية ولمدة غير محددة. حيث أن نفس المرسوم السالف الذكر يحدد مدة التوقيف من 15 يوما إلى ستة أشهر، والحال أن المستأنف أوقف لمدة غير محددة تجاوزت السلطة ويعرضه للبطلان...”

إن كانت الغاية الأساسية من التحقيق هي بيان الحقيقة، فإنه من جهة أخرى تحري تطبيق العقوبة المناسبة على الخطأ الحقيقي، بمعنى آخر ملاءمة العقوبة وحيثيات الخطأ، إن صح التعبير، فتعتبر بذلك مسلكا مهما لتنفيذ العقوبة المناسبة والخطأ المرتكب، نجاةً للحكمة المتوخاة من تطبيق الجزاء.

المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بسلطة التأديب

إن قياس الموظف للإجراءات المتخذة في تتبع المخالفة المنسوبة إليه، وفق ما تنص عليه القواعد القانونية، كفيل بتحقيق المقصد حين تعادل هذه الاجراءات بين المصلحة العامة المرجو تحقيقها والمحافظة عليها، من خلال معرفة صاحب السلوك المنافي لتلك المصلحة وتوقيع الجزاء المناسب.

كذلك حين إنصاف الموظف في تقديم محاكمة عادلة، تضمن جميع الضمانات المشمول بها الموظف المسؤول تأديبيا، ما يحقق إلى جنبه سلامة حقوق الموظف وموازة تحقيق الصالح العام.

حديثنا عن هذه الضمانات يقترن هنا بتلك المعاصرة لتوقيع الجزاء، كضمان الحيدة وتسبب الأحكام، ما نتطرق إليه وفقا والآتي.

الفرع الأول: ضمانات الحيدة

عمدت مختلف التشريعات التأديبية في مجال الوظيفة العامة بخصوص تأديب الموظف العام إلى البحث في الضمانات التي تخدم الموظف المتهم، استمدت قواعدها من مبادئ العدالة والإنصاف، أين تقضي بعدم جواز الجمع بين سلطتي الاتهام والحكم في سلطة واحدة، والعمل على الفصل بينهما، تكريسا لمبدأ حيدة السلطة التأديبية⁽¹⁾.

إن مبدأ حيدة سلطة التأديب، يجعل الأحكام والقرارات التي تصدر من الادارة تتجه بها إلى العدالة وما يصدر عنها، وهو ما سنوضحه من خلال تدليل مفهوم الحيدة ووسائل كفالة هذا المبدأ.

(1) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص ص 426-427.

الفقرة الأولى: مفهوم ضمان الحيادة

تنص المادة 25 من التعديل الدستوري 2016⁽¹⁾، عدم تحييز الإدارة يضمنها القانون.

الحيادة هي عدم جواز الجمع أو اشتراك شخص واحد في القيام بإجراءات التحقيق واتخاذ قرار بشأن دعوى تأديبية واحدة⁽²⁾، وهو رأي فريق من الفقه؛ في حين ذهب جانب آخر من الفقه في فرنسا إلى زاوية رأي آخر، أين يرى في الحيادة عدم استعمال السلطة أو الانحراف في استعمالها⁽³⁾.

المجالات التي يمكننا تصور الباعث في إساءة أو الانحراف في استعمال السلطة نذكر العداء الشخصي أو السياسي وحتى المحاباة والانحياز، وأيضا حول مسألة افتراض توفر الحيادة في كل شخص يتولى سلطة أو يمارس اختصاص، أو من يصدر عنه أعمال؛ يرى اتجاه آخر من الفقه⁽⁴⁾.

سبق بنا القول أن المشرع لا يهتم بوضع التعريفات، وهو حال بيان أسباب تفعيل عنصر الحياد، وليس تعريف الحياد، بل بيان أسباب تمس أو تثير نقضا بعنصر الحيادة، وهو ذات المنهج في القضاء حينما يذكر ما يتعارض وعنصر الحيادة⁽⁵⁾.

إذن الحيادة مفادها عدم جواز اجتماع السلطة في الخصم والحكم ذات الوقت، فالسلطة سلطة التأديب يجب أن لا تكون قد سمعت أو تكلمت أو كتبت، طمأنينة للموظف إلى حياد قاضيه، وأن كل ما يعيق اتخاذ قرار التأديب يتصل بأي سبب يميل أو يتأثر فيه عضو السلطة التأديبية، يفيد معه العجز عن الفصل في الدعوى بغير ميل أو تأثر وبالتالي عدم الصلاحية للنظر فيها⁽⁶⁾.

الفقه الفرنسي تحدث عن ضمانات الحيادة كونها ضمانات يفترض وجودها عند كل من يتولى سلطة أو يمارس اختصاص، ففي ظل النظام الرئاسي تجتمع سلطة الحكم والاتهام في يد سلطة التأديب في آن واحد⁽⁷⁾.

¹ القانون رقم 16-01، المتضمن التعديل الدستوري، المصدر السابق.

² أنظر: - محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص 225-226.

- محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 147، 151.

⁽³⁾ محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص 225-226.

⁽⁴⁾ محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع نفسه، ص 225-226.

⁽⁵⁾ محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع نفسه، ص 225-226.

⁽⁶⁾ عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 183.

⁽⁷⁾ نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 207.

يتعذر هنا إعمال عنصر الحيادة، ما يمهد الطريق لسلوك طريق الطعن القضائي بالدفع بعيب الانحراف بالسلطة، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن قرار المجلس البلدي المؤرخ في 1971/12/17 الملغى للوظيفة الشاغلة عن الأتسة " ريجيت " مشوبا بانحراف السلطة⁽¹⁾.

يذهب بنا الأمر أيضا ضمانا لحيادة القاضي أو عضو المجلس التأديبي إقصاء أي منهما حال صدر من أيهما إبداء الرأي من قبل، وأن يجلسا مجلس الحكم بين الموظف المتهم وسلطة الاتهام، عدالة يطمئن عندها الموظف المتهم⁽²⁾.

هذا يعني وجوب تنحي كل من:

- جمعته المصلحة الشخصية بملف الدعوى.
- وُجدت قرابة أو مصاهرة بينه وبين المتابع تأديبيا.
- كل من قدم استشارة أو أدلى بشهادة خلال إجراءات التحقيق.
- وُجدت صداقة أو عداوة بينه وبين أحد أعضاء المجلس التأديبي والموظف.

من بين الاجتهادات القضائية في القضاء المغربي حيال عنصر الحياد، نجد حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 2008/02/11 القاضي: "مبدأ الحياد يقتضي أن كل من يتولى التحقيق في المخالفة التأديبية أو اتصل بأي مرحلة من مراحل الاتهام ليس له الحق في حضور المحاكمة التأديبية، وإن مشاركة أحد المسؤولين في اجتماع المجلس التأديبي رغم سبق إجراءاته بحثا حول ما نسب للموظف المتابع تأديبيا وإبداء رأيه في المخالفة التأديبية في تقرير مقدم للإدارة...، يجعل عنصر الحياد غير متوفر في الجهاز التأديبي"⁽³⁾.

يمكن القول أن عنصر الحياد هو عملية تنظيم قواعد الاختصاص، بما يمنع الجمع بين أعمال التحقيق والاتهام وسلطة توقيع الجزاء، عدم صلاحية من تشوبه اعتبارات وظيفية أو شخصية، أو موضوعية تحد من حيادته، أين يجوز رده حال كان عضو الهيئة التأديبية، أو الطعن في القرار التأديبي حال صدوره كناية عن عيب الانحراف في استعمال السلطة⁽⁴⁾.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 302.

(2) عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 51.

(3) شايب أناس عبد الإله، المرجع السابق، ص 87.

(4) محمد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، المرجع السابق، ص 226.

الفقرة الثانية: وسائل كفالة احترام ضمانة الحيدة

متى توافرت أسباب عدم الصلاحيية في أحد أعضاء السلطة التأديبية، وأعطت الحق لرد العضو الغير مؤهل لذلك، توافرت إلى جانب ذلك كفالة تطبيق ضمانة الحيدة في المحاكمة التأديبية⁽¹⁾.

عملت مختلف التشريعات على النص ضمن قواعدها على هذه الضمانة محددة جوانبها، نبدأ بالتشريع اللبناني في المادة 40 من نظام الهيئة العليا للتأديب من المرسوم ذي الرقم 7236 الصادر بتاريخ 8/أيار/1967 بقولها: "تشكل الحالات التالية أساسا لطلب تنحية رئيس المجلس أو العضو أو مفوض الحكومة عن النظر في القضية:

- إذا كان له أو لزوجته مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في القضية.
- إذا كان بينه وبين الموظف قرابة أو مصاهرة من عمود النسب أو من الحاشية لغاية الدرجة الرابعة، ولو بعد انحلال الزواج الذي نتجت عنه المصاهرة.
- إذا كان خطيبا لموظفة محالة على المجلس التأديبي العام.
- إذا سبق أن كان ممثلا قانونيا للموظف.
- إذا سبق أن أجرى تحقيقا أو تفتيشا في المخالفة التي اقترنت بالإحالة على المجلس.
- إذا وجد بينه وبين الموظف عداوة موصوفة.
- إذا وجد بينه وبين الموظف أو أحد أقاربه أو مصاهريه لغاية الدرجة الرابعة دعوى مدنية أو جزائية في خلال السنوات الخمس السابقة"⁽²⁾.

يحق للموظف المتهم الطعن القضائي في قرار التأديب كلما شابه عيب يخص مبدأ الحيدة، متى أثبت ذلك، يكرس مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ، ويقضي أنه على جميع أعضاء الهيئات المكلفة باقتراح الجزاء، أو بإصدار القرارات التي يمكن أن تمس مصالح الأفراد، يجب أن تتوافر لهم ضمانات الاستقلال والحيدة كضرورة لقيامهم بمهامهم⁽³⁾.

(1) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 193.

(2) تغريد محمد قدوري النعيمي، المرجع السابق، ص 428.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 207-208.

وأن أي تهميش لهذا المبدأ يؤدي إلى بطلان الاجراءات، وتعد جملة ما أقره مجلس الدولة الفرنسي تأثيرا على حيده عضو مجلس التأديب، تأخذ عدة صور نذكر منها⁽¹⁾:

- يشترط أن لا يشترك في عضوية مجلس التأديب من كان في وضع تنافسي مع الموظف.
- يشترط أن لا يشترك في عضوية مجلس التأديب من كانت لديه أسباب شخصية تبين انحيازه بشكل واضح للموظف المتهم.
- يشترط أن لا يكون رئيسا للهيئة التأديبية، من وجه الاتهام للموظف.
- حددت أيضا المادة 241 من قانون الاجراءات المدنية والادارية⁽²⁾ الحالات التي يكون فيها القاضي غير صالح لنظر الدعوى⁽³⁾.

ولأن الموظف المتهم يتمتع بحق الاستعانة بمن يراهم أهل خبرة في دفاعاته، فإن للسلطة التأديبية الحق ذاته في التحقيق، غير أن هذا الحق يقابله امتياز يملكه الموظف المتهم تُجاه ذلك، في أن يرد الخبر المعين، إذا ما ارتاب ولم يطمئن تجاه حيده، ولأن قانون الوظيفة العامة لم يتناول ذلك، فتطبق في هاته الحالة أحكام رد الخبراء الواردة في قانون الاجراءات الجزائية، باعتباره الشريعة العامة للتأديب⁽⁴⁾.

(1) نوفان العقيل العجامة، المرجع السابق، ص ص 207-208.

(2) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديدة الرسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أفريل سنة 2008م.

(3) تنص المادة على أنه: "يجوز رد قاضي الحكم، ومساعد القاضي في الحالات التالية:

- 1- إذا كان له أو لزوجه مصلحة شخصية في النزاع.
- 2- إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه أو بين زوجه وبين أحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم، حتى الدرجة الرابعة.
- 3- إذا كان له أو لزوجه أو أصولهما أو فروعهما خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم.
- 4- إذا كان هو شخصا أو زوجه أو أحد أصوله أو أحد فروع، دائنا أو مدينا لأحد الخصوم.
- 5- إذا سبق له أن أدلى بشهادة في النزاع.
- 6- إذا كان ممثلا قانونيا لأحد الخصوم في النزاع أو سبق له ذلك.
- 7- إذا كان أحد الخصوم في خدمته.
- 8- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم علاقة صداقة حميمة، أو عداوة بينه".

(4) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص ص 199-200.

تنص المادة 554 من قانون الاجراءات الجزائية على أنه: "يجوز طلب رد أي قاض من قضاة الحكم للأسباب التالية:

- 1- إذا كانت ثمة قرابة أو نسب بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم في الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة ابن العم الشقيق وابن الخال الشقيق ضمنا.

= ويجوز مباشرة الرد حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج إذا كان على علاقة مصاهرة بأحد الخصوم حتى الدرجة الثانية ضمنا،

الفرع الثاني: تسبب الجزاء التأديبي

عنصر التسبب يعتبر ضمانا هامة تركزها الرقابة القضائية ناهيك عن الرقابة الداخلية والتي نقصد بها الإدارية في حد ذاتها، فالتسبب تعليل وإعلان عن دوافع اتخاذ الإجراءات التأديبية.

أن يشتمل القرار التأديبي على بيان الأسباب يتيح لكل من الإدارة الوصية وكذا القضاء أعمال رقابتهما على شرعية القرار، وللموظف الطعن على ضوئها، فتمارس الجهة المختصة النظر في الطعن اختصاصها على الوجه السليم.

نتطرق إلى تسبب الجزاء التأديبي في فقرتين كالتالي:

الفقرة الأولى: العناصر القانونية للقرار التأديبي

إذا نظرنا إلى القرار التأديبي على أنه: تلكم العقوبة التأديبية التي تصدرها السلطة التأديبية جزاء ارتكاب الموظف لمخالفة أو جريمة، مع احترام الضمانات التأديبية، من أجل تحقيق المصلحة العامة.

من خلال ذلك يمكن الحديث عن العناصر التالية:

1- عنصر الاختصاص: السلطة التأديبية هيئة أو الجهة ذات الولاية للنظر في المخالفة أو الجريمة المرتكبة من قبل الموظف، المتمتعة بسلطة اتخاذ وإقرار العقوبة⁽¹⁾ وفق ما حدده المشرع مسبقا على سبيل الحصر.

2- إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصيا أو ناظرا أو قيما عليهم أو مساعدا قضائيا لهم أو كانت للشركات أو الجمعيات التي يساهم في إدارتها والإشراف عليها مصلحة فيه،

3- إذا كان القاضي أو زوجه قريبا أو صهرا إلى الدرجة المعنية أنفا للوصي أو الناظر أو القيم أو المساعد القضائي على أحد الخصوم أو لمن يتولى تنظيم أو إدارة أو مباشرة أعمال شركة تكون طرفا في الدعوى،

4- إذا وجد القاضي أو زوجه في حالة تبعية بالنسبة لأحد الخصوم وبالأخص إذا ما كان دائنا أو مدينا لأحد الخصوم أو وارثا منتظرا له أو مستخدما أو معتادا مؤاكلة أو معاشرة المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي المدني أو كان أحد منهم وارثه المنتظر،

5- إذا كان القاضي قد نظر القضية المطروحة كقاض أو كان محكما أو محاميا فيها أو أدلى بأقواله كشاهد على وقائع في الدعوى،

6- إذا وجدت دعوى بين القاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر وبين أحد الخصوم أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره على العمود نفسه،

7- إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة التي يكون فيها أحد الخصوم قاضيا،

8- إذا كان للقاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختصم فيه أمامه بين الخصوم،

9- إذا كان بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم من المظاهر الكافية الخطورة ما يشتبه معه في عدم تحيزه في الحكم".

⁽¹⁾ قضت المحكمة العليا في قرارها 15-06-1985 قضية (ف. ب. ع) ضد وزير التربية الوطنية ومدير التربية والثقافة لولاية الجزائر، وجاء نصه: "حيث أن القرار المطعون فيه صادر عن نائب مدير التربية لولاية الجزائر متخذ من طرف سلطة إدارية غير مختصة. وأنه مشوب بالتالي بعيب تجاوز =

2- عنصر الشكل: الضمانات التأديبية

جملة الاجراءات المقررة للموظف المتابع تأديبيا، يستعين بها دفاعا عن نفسه قبل صدور القرار التأديبي، يمكن إجمالها كالآتي: إشعار الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه، تمكين الموظف من الاطلاع على ملفه، التحقيق، ضمان حيده الهيئة التأديبية، التظلم الاداري، التظلم القضائي.

3- عنصر الغاية: المصلحة العامة

تقويم سلوك الموظف المتابع تأديبيا غاية المشرع من تأديب الموظف المنحرف بسلوكه أو غيره من الموظفين، فما التأديب هذا إلا وسيلة لتحقيق ذلك، ضمانا لعدم تكرار ذلك.

4- عنصر السبب: المخالفة التأديبية

الحالة أو الواقعة القانونية التي تستوجب تدخل السلطة التأديبية كي تصدر العقوبة الملائمة حسب درجة خطورة الفعل.

5- عنصر المحل: العقوبة التأديبية

موضوع القرار المتضمن العقوبة المقررة نتيجة السلوك المخالف للموظف.

مثلا: التنبيه: أدنى عقوبة درجة، يلجأ إليها كعقوبة معنوية مكتوبة، تتضمن توجيهها للموظف ودعوة لتحسين سلوكه الوظيفي.

الانذار: يعتبر أيضا أدنى عقوبة درجة، قد يكون شفويا أو كتابيا⁽¹⁾، حيث يشكل نوعا من التحذير توجهه الإدارة وقاية وإنذارا لعقوبات أشد حالة العود أو ارتكاب أخطاء أخرى، أين لا يشكل هذا النوع من العقوبات أي أثر قد يتصل بالتعويضات أو الترقيات.

التوبيخ: ترتقي العقوبة من الجسامة، تسجل في ملف الموظف المعني، تنم عن عدم كفاءة أو إهمال أو تقصير الموظف لالتزاماته الوظيفية.

=السلطة المستوجب للنطق ببطلانه".

أنظر: المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1989، ص 243.

(1) في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري، وحسب نص المادة 163 من الأمر 06-03، عقوبات الدرجة الأولى، يكون الانذار بشكل مكتوب.

التوقيف عن العمل من يوم (1) إلى ثلاثة (3) أيام.

الشطب من قائمة التأهيل: حرمان الموظف من فرصة الترقية بالنسبة للعام الذي أعدت في قائمة الترقيات⁽¹⁾.

التوقيف عن العمل من أربعة (4) إلى ثمانية (8) أيام.

التنزيل من درجة إلى درجتين: تقضي العقوبة إل تنزيل الموظف من درجته المالية إلى أعلى فئة من الدرجة الأدنى مباشرة لدرجته السابقة وبنفس أقدميته فيها، شرط أن لا يخرج ذلك من إطاره الوظيفي إلى إطار آخر، إذ يفقد الموظف جراء ذلك المزايا المالية المرتبطة بدرجته السابقة.

النقل الإجباري: يتم النقل لصالح المرفق العام، وهو عقوبة مؤداها نقل الموظف المخطئ تأديبياً إجبارياً إلى مكان آخر في غير المكان الذي كان يعمل فيه، وتعتبر هذه العقوبة ردعا للموظف من الناحية النفسية والأخلاقية. ولأن إعادة الاعتبار للموظف المعني منعدمة، فإنه طبقاً للمادة 163 و176 من الأمر رقم 03-06 السالف الذكر، فإن الموظف المنقول إجبارياً وتأديبياً يواصل مساره المهني في مكان العمل أو الإدارة التي تم نقله إليها بصفة عادية ودائمة⁽²⁾.

التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة: عقوبة مفادها تنزيل الموظف من الرتبة التي يحتلها إلى الرتبة الأقل منها، على أن لا يتجاوز تنزيله رتبة واحدة.

التسريح: أشد العقوبات التأديبية أثار لأنها تفصل الرابطة الوظيفية فصلاً نهائياً، لارتكاب الموظف فعلاً خطيراً يجعل بقاءه في خدمة الدولة مضرراً بالمصلحة العامة، فلا تجيز إعادة توظيف الموظف المعزول .

الفقرة الثانية: مفهوم التسبب في المجال التأديبي

تسبب القرار المتضمن العقوبة يعني ذكر الأسباب الحقيقية الكامنة وراء إيقاع العقوبة، فهو يكشف عن الحالة الواقعية التي حملت السلطة التأديبية إلى التدخل وإيقاع العقوبة⁽³⁾.

ذكر السبب في صلب القرار الصادر بتوقيع الجزاء ذاته، وذلك ببيان العقوبة والمخالفة التي كانت سبباً لها.

(1) يتم حرمانه لمدة سنة، وينصب هذا الحرمان على الترقية بالاختيار دون غيرها من الترقيات بالأقدمية.

(2) في الحالات العادية لا ينقل الموظف إلى منصبه إلا بعد مرور مدة سنتين المشترطة لرد الاعتبار، بالنسبة للعقوبات من الدرجتين الأولى والثانية، على أن يثبت خلال تلك الفترة حسن السلوك، وأن لا يتعرض لعقوبات تأديبية خلالها أو لم يتم محوها.

(3) محمد بن جمال بن مطلق الذنبيات، المرجع السابق، ص 253.

وبالتالي إحدأث أئر قانوني معين محل القرار ابتغاء تحقيق الصالح العام، وسبب القرار هو ثبوت مخالفة الموظف للواجبات الأخلاقية أو الوظيفية المنوطة به، ما يستدعي تدخل الإدارة للمحافظة على القطاع الذي ينتمي إليه الموظف المتابع تأديبياً، ومدى احترام الإدارة للإجراءات المتبعة وكذا تماشي العقوبة الموقعة والخطأ المرتكب.

ذكر السبب في القرار التأديبي المتضمن توقيع العقوبة، ضماناً في حق الموظف كونه يسهل الرقابة الإدارية اللاحقة⁽¹⁾، والرقابة القضائية⁽²⁾.

وعليه يجب أن يقوم القرار على كامل سببه، وإلا كانت العقوبة الموقعة على الموظف عن خطأ لم يثبت كله في حق الموظف، فيكون القرار غير قائم على سببه مما يتعين معه إلغاؤه.

من هنا توجب استبعاد ما لم يحق في مواجهة الموظف بخطئه وكان له أثر في تقدير الجزاء.

كما يحقق التسبب غايته حينما يتضمن الإفصاح الجلي بصورة واضحة عن الأسباب القانونية والواقعية وكذا العناصر التي تبررويستند عليها إصدار القرار الإداري.

فالتسبب هو "التعبير الشكلي عن أسباب القرار"، وهو بذلك ينطوي ضمن المشروعية الخارجية للقرار، وإذا كان الأصل في القرار الإداري عدم تسببه، فإن هناك استثناءات في هذا المجال، والتي من بينها القرار

(1) إعمال حق التنظيم الإداري.

(2) إعمال حق اللجوء إلى القضاء، من خلال دعوى الإلغاء.

التأديبي⁽¹⁾، فهذا الأخير على النقيض من ذلك، نظرا إلى طبيعته التي تكتسي صبغة قضائية، لأنه يفصل في موضوع يدخل في نطاق اختصاص القاضي، ولهذا يجب أن يكون مسببا⁽²⁾.

كذلك يمثل سبب القرار الإداري العنصر القانوني أو الواقعي الذي يحدو بالإدارة لإصداره، يحدد حالة واقعية قانونية تستوجب التدخل من قبل الإدارة لإحداث أثر قانوني تحقيقا للصالح العام⁽³⁾.

إن سبب القرار التأديبي ثبوت مخالفة الأعوان العموميون للواجبات الأخلاقية والوظيفية المفروضة عليهم، وما تدخل الإدارة إلا للردع، وحيث استقر القضاء الإداري على أن الجزاء التأديبي كأى قرار إداري يجب أن يقوم على سبب يؤسسه⁽⁴⁾.

وعليه يتضح أن تسبب القرار التأديبي يتمثل في الإخلال الذي قام به الموظف العام في مجال قيامه بمقتضيات واجبات وظيفته، من خلال إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه، إذ كل موظف يقوم بما⁽⁵⁾:

- يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين والقواعد التنظيمية أو الأوامر الصادرة إليه من الرؤساء في حدود القانون.

- يخرج عن مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه إذا كان منوطا بها إليه.

(1) تنص المادة 165 من الأمر 03-06 على أنه " تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني.

تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، المجتمع كـمجلس تأديبي، والتي يجب أن تبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين (45) يوما ابتداء من تاريخ إخطارها".

يؤكد مجلس الدور الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في قرار بتاريخ 2003/04/15 قضية (ب م) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي، الدائرة الحضرية باب الزوار ومن معه، "حيث أن عزل المعارض تم بدون إحالته على مجلس التأديب وأن قرار العزل جاء مخالفا لكل أحكام قانون الوظيفة العمومي...

... وأن عزل المعارض بعد ذلك بدون أخذ رأي مسبق للجنة التأديب يجعل البلدية قد تعسفت في قرارها المتخذ ضد المعارض ما يستوجب إلغاؤه؛ أنظر الملحق رقم 12.

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 104.

(3) عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 53.

(4) عبد الغني يفوت، المرجع نفسه، ص 53.

(5) تنص المادة 161: يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة جسامة الخطأ، والظروف التي ارتكب فيها، ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام، الأمر 03-06، المصدر السابق.

إن ارتكاب الموظف للأخطاء الموجبة للمساءلة، تُمكن الإدارة من توقيع الجزاءات التأديبية عليه استنادا إلى الأخطاء التي ارتكبها وتعتبرها تسببا لقراراتها التأديبية.

أكدت كل من المادة 125، والمادة 126 من المرسوم رقم 59/85 على سلطة التعيين أن تحترم هذا الإجراء، وأن تعمد تسبب قراراتها المتضمنة إحدى عقوبة الدرجة الأولى أو الثانية، وعليه فإن كان المشرع قد فرض موافقة مجلس التأديب المتضمنة عقوبات الدرجة الثالثة كضمانة سابقة على توقيع الجزاء، فإنه بالمقابل ألزم الإدارة بتسبب المقررات المتضمنة باقي العقوبات، وهو ما أخذ به القانون الحالي الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وهو جاء في المادة 02/170 على أنه: "يجب أن تكون قرارات المجلس التأديبي مبررة".

كما أكدته المحكمة العليا، سلفا، في قرارها في 26-05-1984 قضية (ل خ) ضد وزير الشؤون الخارجية⁽¹⁾، المتضمن "حيث أن هذا القرار الإداري المؤرخ في 11-02-1982 خال ضمن هذه الأحوال الأسباب الضرورية لصحته ومن ثم فهو مستوجب للإبطال من حيث الشكل".

الفقرة الثالثة: أهمية التسبب وشروطه

تبرز أهمية التسبب في القرارات التأديبية فيما يلي:⁽²⁾

1- من خلال أسباب اتخاذ القرار يمكن تتبع نية الإدارة الواقعية والقانونية التي بنت وفقها القرار، وتوجيه القرار لتحقيق الصالح العام.

الأمر الذي تبنته المحكمة العليا في قرارها الصادرة بتاريخ 05 ماي 1996 قضية (ي ب) ضد (ك ع - ر ج)⁽³⁾، أين قضت ببطالان قرار الإدارة القاضي بإنهاء الانتداب دون النص على إعادة إدماج المدعي في منصب عمله، وأن قرارها ذلك جاء بداعي تطبيق القانون (المادة 44 من القانون رقم 82-06 المؤرخ في 1982/02/27)، في حين كان عليها تطبيق المواد 98، 99 من المرسوم رقم 85-59؛ معتبرا قرار المحكمة

(1) مجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1989، ص 215

(2) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص 340.

(3) مجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1996، ص 139.

العليا أن هذا القرار "يعد فصلا تعسفيا وبعيدا عن كل سبب تأديبي وجميع الضمانات المتعلقة بالمنصب".
بذلك اعتبرت المحكمة العليا، قرار الإدارة مشوب بالغلط في تطبيق القانون.⁽¹⁾

ذات الأمر قضى به مجلس الدولة في قراره بتاريخ 16-03-2004 قضية (م ع) ضد رئيس بلدية مولاي العربي (ولاية سعيدة)⁽²⁾، حين ألغى قرار التسريح "دون احترام الإجراءات القانونية لضمان حقوقه قد تعسفت في حقه مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي أساء تقدير الوقائع وتطبيق القانون والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليها بإعادة إدماج المستأنف إلى منصب عمله الأصلي أو منصب عمل مماثل وتعويضه عن الأضرار التي لحقته بسبب التسريح التعسفي"

يعد التسبب كايح للسلطة التأديبية في اتخاذ قرارها، والتزوي في بحثها عن الحقيقة.

تحري الدقة في إصدار القرار تجنباً للوقوع في الخطأ، ضماناً في يد مصدر القرار يحققها عنصر التسبب.

2- يشكل التسبب ضماناً لمصدر القرار، فيكون دقيقاً في إصداره بهدف تجنب الخطأ والزلل.

3- يولد التسبب عنصر الاطمئنان والثقة اقتناعاً من الموظفين في القرارات الصادرة بشأهم.

4- تنصب الرقابة القضائية بالأساس خاصة على الأسباب التي دفعت بالسلطة المقررة اتخاذ قرارها ذلك،

فترقب رقابة بعدية القرارات المطعون فيها من حيث صحة الوقائع، التكييف، الملاءمة، ويشكل ذلك أداة المراقبة القضائية لقرارات التأديب.

(1) قد ينطوي على سوء نية وانحراف ضد المدعي كأن يكون المسؤول الإداري امتنع عن تطبيق القانون عمداً لأنه يحمل ضغينة للمعني أو لديه من الأسباب الشخصية التي جعلته يتخذ قرار عدم إدماجه في منصب عمله دون أي سبب تأديبي، وهو الافتراض الذي يمكن أن يشوب كل القرارات التأديبية التي تمتنع فيها الإدارة عن تطبيق القانون ضد الموظفين الذين انتهت مدة استيادتهم أو انتدابهم أو تأديتهم للخدمة الوطنية أو حتى انتهاء العطلة المرضية متى كانت قانونية.

أنظر أيضاً قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1989/04/08 قضية (ط ع) ضد وزير الصحة العمومية وزير التعليم العالي القاضي بـ: "حيث أن القانون الأساسي للوظيف العمومي لا ينص على وجوب استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء مسبقاً بخصوص كل تغيير في وضعية العون. حيث أن الاجتهاد القضائي يشترط وجوب إبلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي حتى ولو لم يكن هذا الإجراء مكتسباً للطابع التأديبي. حيث أن قيام وزير الصحة بنقل الطاعن يعد في حقيقة الأمر إجراء تأديبياً مقنعا ما دامت الأوضاع الإجرائية المقررة في مجال النقل التلقائي لم تحترم. حيث أن هذا القرار مستوجب بالتالي للإبطال". أنظر المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1991، ص 165.

(2) مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، سنة 2004، ص 150

5- يعطي التسبب رؤية واضحة للموظف المتهم عن طبيعة مخالفته وأسائده ذلك، مما يمكنه من الدفاع عن نفسه، ومعرفة مشروعية المتابعة في حقه فيتجه إلى استعمال حقه في التظلم أمام السلطات الإدارية أو الطعن أمام الجهات القضائية.

تضاف أهمية تتعلق بالقاضي، أين يساعد تسبب القرارات القاضي تمحيص الأسباب وتقدير حجيتها وبالتالي كفايتها لتوقيع الجزاء التأديبي⁽¹⁾.

هذه الأسباب تبين للقاضي ملاءمة الجزاء المقرر والخطأ المرتكب، وما إذا كان هناك غلو في توقيعه، وحيث تملك سلطة التأديب من السلطة التقديرية ما يمكنها توقيع أقصى عقوبة على أدنى عقوبة، ما يرى فيه القاضي عدم تناسب جلي بين الخطأ والعقوبة المقررة، فيتبنى ذلك من خلال الرجوع إلى التسبب في القرار⁽²⁾.

ولأجل تحقيق التسبب في الجزاء التأديبي أهدافه يجب توافر الشروط الآتية:

1- ركن التسبب في القرار التأديبي مرتبط أساساً وجملة من العناصر تتفق والمعاصرة بشكل مباشر للتسبب وصدور القرار، إضافة إلى إعلانه لصاحب الشأن وانفصاله بالدرجة التي تتفق وصفة القرار، كذلك التناسب المقبول بين القرار ومسبباته، في أن تكون النتيجة مستخلصة من أصول تتناسب وما تنتجه الأسباب، وإلا غاب ركن السبب في القرار⁽³⁾.

2- كذلك من مشتملات التسبب بيان الوقائع، تاريخ ومكان ارتكابها، الأساس القانوني للجزاء⁽⁴⁾.

3- يجب أن تكون الوقائع لواقعة مادية تؤدي إلى الجزاء التأديبي، تنتفي فيه الأسباب لوقائع غير صحيحة، كذلك التكييف القانوني للوقائع من خلال التمعن في الوصف القانوني للمخالفة الوظيفية، فلا مخالفة دون سند قانوني، مبدأ المشروعية، وهو ما يعتمد إليه القضاء حين مراقبته لركن السبب، فينتفي هذا الركن متى ثبت نقيض ذلك⁽⁵⁾.

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 107.

(2) نواف كنعان، تسبب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي، المرجع السابق، ص 135.

(3) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص ص 234-235.

(4) نوفان لعقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 209.

(5) عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 54.

4- "أن يكون الحكم مستخلصا استخلاصا منطقيا من كافة وقائع الدعوى كاملة، وواضحا لا غامضا، محكما لا مرسلا، تتجلى فيه العناصر التي حملت الإدارة على إصداره في عبارات دقيقة بالغة الوضوح؛ وقد بررت محكمة القضاء الإداري ذلك بقولها "أن المقصود بالتسبيب هو إيضاح وجهة نظر اللجنة في الطلب الذي رفضته حتى يكون صاحب الأمر على بينة من أمره وليحدد موقفه على هذا الإيضاح... أما القول إجمالا بعدم توافر الشروط المنصوص عليها في القانون فهو قول مرسل لا يصح أن يكون سببا لقرار الرفض بالمعنى الذي يقصده القانون"⁽¹⁾.

5- لا يتوافق ركن التسبيب والغموض أو العمومية، فالجدية شرط جوهري قد يفقد التسبيب مبدأ من مبادئ قيام الجزاء التأديبي، وهو ضمان للموظف لتبين صحة الأسباب بعد توقيع الجزاء⁽²⁾.

6- الجدية بشكل عام تتضح في قرارات دون غيرها، كمثل القرارات الضبطية، أين قضت محكمة القضاء الإداري بمصر في هذا المجال بقولها: "إن خطورة الشخص على الأمن والنظام، لكي تكون سببا جديا يبرر اتخاذ مثل هذا الإجراء المقيد للحرية (الاعتقال)"⁽³⁾.

إن تسبيب القرار التأديبي يقوم على توافر مجموعة من العناصر، الوقوف عليها يمكننا من معرفة هذه الأهمية، من أهمها⁽⁴⁾:

- تحيد الوقائع الموجبة للجزاء التأديبي.
- بيان مكان وتاريخ الوقائع المقررة للجزاء التأديبي.
- بيان الأسس القانونية التي استند إليه القرار التأديبي.

(1) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص 343.

(2) سليم جديري، المرجع السابق، ص 307-308.

(3) نواف كنعان، تسبيب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي، المرجع السابق، ص 165.

(4) نواف كنعان، تسبيب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي، المرجع نفسه، ص 142 وما بعدها.

المبحث الثاني: الضمانات اللاحقة على توقيع الجزاء التأديبي

توقيع العقوبة لا يعني البتة غياب أو انتهاء الضمانات المقررة للموظف المتابع تأديبياً، إذ أن المشرع أرسى مبادئ إدارية وأخرى قضائية تستوجب إحاطته بمجموعة من الضمانات تفترض العدالة، بحيث تمكنه من الاعتراض على القرار الصادر بحقه، على الصعيد الإداري أو القضائي، نوردتها كالآتي:

المطلب الأول: مبدأ التناسب محل الرقابة

يعد مبدأ التناسب ضمن جوهر الدراسة في المجال التأديبي، سواء بالنسبة إلى الحديث عن السلطة التقديرية لسلطة التأديبية وحدودها، أو بالنسبة لهذا المبدأ كضمانة في حق الموظف المنحرف بسلوكه عن الموجبات الوظيفية.

ضمن هذا الإطار، وعلى صعيد الرقابة للحقبة كضمانة، نأخذ بالحديث عن ذلك من خلال التفصيل في مسألتين أساسيتين، إذ يتعلق الأمر عند الوقوف على هذا المبدأ من خلال تحديد مفهومه وشروطه، وكذا الطبيعة القانونية، بالإضافة إلى ضوابطه ونطاقه، وكذلك الرقابة لقضائية على مبدأ التناسب، هذا من جهة. من جهة أخرى نعرض بالتفصيل عن علاقة المبدأ بصعوبة حصر وتحديد المخالفات التأديبية، وفق ما يلي:

الفرع الأول: الرقابة على مبدأ التناسب

انطلاقاً من منطوق المبدأ والذي مفاده أن القاضي الإداري قاضي مشروعية وليس قاضي ملائمة، يبحث في مشروعية القرار الإداري ومطابقته للقواعد القانونية، دون أن يتطرق إلى عنصر الملاءمة، ما يترك المجال مفتوحاً وواسعاً للإدارة وحدها تقدير ظروف وملابسات إصدار القرار الإداري.

الفقرة الأولى: تحديد مفهوم التناسب

انطلاقاً من المفهوم اللغوي، يتضح أن المفهوم الاصطلاحي بشكل عام لا ينفك يدور والمجال ذاته وإن انصرف به الأمر بالتحديد في جانب معين يُنظر إليه بزاوية قانونية وحال موضوع دراستنا، لِيُؤكِّدَ فيما بعد مبدأ من مبادئ القانون، كضمانة أساسية قانونية أو قضائية في مجال حماية حقوق الإنسان.

أولاً: التعريف

بين اللغة والاصطلاح امتداد توضيحي لمعاني المصطلحات ومفادها، ما يُيسّر الوقوف على دلالاتها وفهم مضامينها، ولهذا ندرج ذلك بين الانتقال بين التعريف اللغوي لتأسيس المفهوم الاصطلاحي على النحو التالي:

1- لغة: أصل كلمة نسب، بمعنى القرابة، وانتسب أي ذكر نسبه، وناسبه أي شاركه في النسب، وفلان يناسب فلان فهو نسيبه⁽¹⁾.

2- اصطلاحاً: على الرغم من البساطة التي ينطوي عليها المصطلح، إلا أن الفقه يتجاذب أطرافه، ولا يرسو به المطاف على تحديد تعريف جامع وشامل للتناسب، فإن تعددت أمامنا التعاريف إلا أننا نجدتها تُجمع وما نوجزه كالاتي:

العلاقة المتوفرة بين أمرين أو أكثر، تتميز بالمنطق، التوافق والتوازن⁽²⁾.

"الصلة التوافقية بين حالة معينة وأخرى مناظرة لها، نتيجتها توازن مقبول بينهما"⁽³⁾.

انصرف أيضاً إلى تقدير العقوبة التأديبية من حيث النوع والمقدار، وما يحقق التوازن وجسامة الخطأ المرتكب، تحقيقاً بالنتيجة لتوافق وملاءمة مقبولة⁽⁴⁾.

وأيضاً، أن تبحث السلطة التأديبية في المجال الذي لا تغلو أو تنحى جانب الشطط، حينما تحدو في مواجهتها أي خرق قانوني⁽⁵⁾.

إن التكافؤ والانسجام المحقق للصلة التوافقية يشمل عنصرين، الأول ثابت يدور في فلك العلاقة بين طرفي القياس، والآخر متغير مناطه درجة تلكم العلاقة بين هاذين الطرفين⁽⁶⁾.

(1) أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة مصر، ص 4405.

(2) سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الاسكندرية مصر، 2004، ص 629.

(3) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 95.

(4) خليفة سالم الجهمي، المرجع نفسه، ص 97.

راجع أيضاً: علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 167.

(5) علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 166، 167.

(6) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 96.

هذه العلاقة إما أن تقودنا إلى تصور إيجابي مؤداه الانسجام والتوافق أو التكافؤ، أو إلى آخر سلمي مفاده المغالاة وتجاوز الحد⁽¹⁾.

" السلوك الذي تلتزم الإدارة بموجبه بأن لا تفرض على الأفراد أعباء وقيود، أو أضرار أكثر مما تطلبه مهمة المحافظة على المصلحة العامة المناط بها تحقيقها"⁽²⁾.

حديثنا عن التناسب والقرار الإداري، يجرنا إلى بيان أطراف العلاقة، والبحث في التوافق والانسجام المفترض بين عنصر السبب وعنصر المحل، أم بين عنصري السبب والغاية.

أ- التناسب بين السبب والمحل⁽³⁾: يدور اتجاه الفقه من التحقق بين خطورة الواقعة (السبب)، والإجراء المتخذ صوبها (المحل)، ومدى تحقق التوافق بينهما (التناسب).

ب- التناسب بين السبب والغاية⁽⁴⁾: على اعتبار أن القرار التأديبي صادر في نطاق السلطة التقديرية لجهة التأديب التي لا يمكن اعتبارها عيباً مخالفاً للقانون، فإن الغاية مردها انحراف وإساءة في استعمال السلطة، والذي قد يكون باعته بعيد عن الصالح العام.

إن عيب الغاية بهذا المفهوم نهايته عيب الانحراف في استعمال السلطة، وهي الفرضية التي لا تستقيم واتجاه السلطة التأديبية لتحقيق المصلحة العامة، فلا يعدو الأمر إلا أن يكون سوء تقدير للعقوبة المناسبة. تبعا وما تم بيانه، وأن التناسب في مجال التأديب هو تقدير العقوبة توافقا وخطورة الخطأ المرتكب، فإن أقرب المصطلحات القانونية القريبة من هذا المعنى هو مصطلح الملاءمة.

الملاءمة كمصطلح قانوني تعبير عن توافق العمل القانوني مع الظروف الزمانية والمكانية والاعتبارات المحيطة بإصداره في كافة جوانبه⁽⁵⁾.

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 96.

(2) عادل الطبطبائي، " الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت الكويت، العدد الثالث، 1982، ص 82.

(3) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 113، 114.

راجع أيضا: خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص ص 96، 97.

(4) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 114، 116.

(5) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 99.

أنظر أيضا: - قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 129.

على صعيد القانون الإداري ونطاق القرارات الإدارية، الملاءمة تنصرف إلى الصلة الموجودة بين توافق القرار الإداري والظروف التي دعت إلى إصداره زمانيا ومكانيا، وكذا الأوضاع المصاحبة لاتخاذ، بما لا يفيد وجود أي تعارض أو تضاد.

بهذا المعنى، يمكن وصف القرار الإداري على أنه ملائم إذا تناسبت الإجراءات المتخذة مع سبب اتخاذه، وبهذا يعد التناسب عنصر من عناصر يوصف القرار لأجلها بالملاءمة، فلا يتطابق المصطلحان تماما، فالتناسب يظهر التوافق بين السبب والمحل، في حين الملاءمة نتيجة مراعاة جوانب عديدة حين ممارسة سلطتها، وإذ ينحصر عنصر التناسب هنا حين التوافق بين الإجراءات المتخذة (المحل) والسبب المرجع لها⁽¹⁾.

السلطة التقديرية، وكما سبق البيان، المجال الذي يترك وفقه المشرع هامشا للإدارة في حرية التقدير والتصرف حين ممارسة مهامها واختصاصاتها؛ على عكس ما إذا حدد المشرع تصرفات الإدارة على وجه التحديد، أين تكون وفق ذلك مقيدة السلطة.

أما والقرار التأديبي، هذه السلطة التي تتيح للإدارة حرية تقدير أهمية الوقائع المكونة للسبب في اتخاذ قرارها، ناهيك عن الحكم بتدبير أو إجراء عقابي في مواجهة مرتكب تلکم الوقائع التي ترى الإدارة أنها منافية للسلوك السليم، بجانب الالتزامات المنوط بها الموظف العام والصالح العام.

فالسلطة التقديرية، تعني تمتع الإدارة إزاء التقدير للتوفيق بين سبب اتخاذ القرار والأثر المترتب عن اتخاذه بحرية تقدير ذلك.

فهي بذلك تملك تقدير مدى التناسب بين السبب والمحل في القرار التي تصدره إزاء توقيع العقوبة.

وبذلك يعد التناسب عنصر من عناصر السلطة التقديرية للإدارة يُعنى بمدى التوافق بين السبب والمحل للقرار حين إعمال الإدارة لسلطتها تلك؛ فهي بذلك أشمل في مفهومها من عنصر التناسب.

- علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 181، 180.

(1) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 96-102.

أنظر أيضا: - قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 130، 131.

- سليم جديدي، المرجع السابق، ص 96.

- علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 182، 181.

ولأن التناسب مآله النظر في التوفيق بين عنصر السبب وعنصر المحل.

ثانيا: شروط التناسب

جملة التعاريف التي قيلت بشأن التناسب وإن تباينت فهي تجمع على عنصرين أساسيين وجب توافرها:

1-: المعقولة⁽¹⁾

انطلاقا من فكرة الإصلاح والتقويم التي أضحت الهدف الأساسي من تأديب الموظف العام، وسعي الأنظمة التأديبية وراء الطرائق الناجعة لتحقيق ذلك، تجسدت من خلال القرار الإداري كعمل قانوني صادر عن الإدارة؛ الإدارة التأديبية على وجه الخصوص.

صفة الصحة والإلزام للقرار الإداري مرهونة بالمعقولة، إذ يتعين على الإدارة الالتزام بذلك حين اختيار العقوبة على قدر الخطأ والمصالح الفردية والإدارية، ما يحقق التوازن والتوافق، من خلال العلاقة التوافقية والمتجانسة. وبهذا تعد المعقولة ضمانا إجرائية إلى جانب كونها ضمانا موضوعية، الأولى كشرط إجرائي لا بد للإدارة من أن تتقيد به، والثانية مُتَضَمَّنَةٌ في الجزاء في حد ذاته، في مقداره، فلا غلو ولا تفريط. هذا وتنصرف المعقولة أيضا إلى حيث تقدير الوقائع ذاتها.

2-: اللزوم أو ضرورة الإجراء⁽²⁾

لتحقيق هدف محدد تتوخاه الإدارة لا بد لها من اتباع إجراءات ووسائل تستخدمها لهذا الغرض، يأخذنا ذلك إلى مؤدى القول بضرورة استخدام هذه الوسائل قدر الضرورة توخيا والخطر.

وإذ يعتبر الفقه ذلك من المبادئ الأساسية في القانون الإداري، يعمل القضاء على مراقبة ذلك، إذ من الملائم على الإدارة ترتيب العقوبة ومرجع مبدأ صيرورة دوام سير المرافق العامة بانتظام واضطراد.

3-: عدم تعدد العقوبة في مواجهة خطأ واحد⁽³⁾

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 119، 121.

أنظر أيضا: مُجَدُّ سعد فودة، المرجع السابق، ص 210.

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص 121، 122.

أنظر أيضا: عماد ملوخية، المرجع السابق، ص ص 306، 307.

(3) مُجَدُّ سعد فودة، المرجع السابق، ص ص 210-213.

عقاب الموظف المخل بالتزاماته الوظيفية لأكثر من عقاب مواجهة خطأ واحد يعد خرقاً لمبدأ التناسب، وهو ما يفيد الإفراط في العقاب.

غير أنه لا يعد كذلك:

- متى كان انتماء العقاب لأكثر من نظام قانوني، أين تجتمع العقوبة الإدارية والعقوبة الجنائية، ولا يعد ذلك تعدد في العقوبة بهذا المفهوم.
- متى ترتب على العقوبة، إحداها أصلية والأخرى تبعية، أجازها القانون.
- حال العود في اركاب الخطأ، رغم تلقي الموظف عقوبة من قبل دون أن تكون له رادعا في ذلك.

ثالثاً: الطبيعة القانونية للتناسب

يرى الفقه أن التناسب عبارة عن ملاءمة ظاهرة بين الخطأ المرتكب من قبل الموظف في مجاله الوظيفي، ونوع العقوبة الموقعة عليه، ضمن معايير معلومة الوضوح تربط توافقياً بين الانحراف عن مقتضيات الالتزام الوظيفي، والعقوبة المترتبة جراء ذلك⁽¹⁾.

ذهب أيضاً، إلى القول بالتصاق التناسب والملاءمة، سبباً ومحلاً وغاية، الخطأ المكون للسبب، العقوبة المكونة للمحل، الغاية كنتيجة القرار التأديبي ككل، أين تتلاءم هذه العناصر تحقيقاً للصالح العام وردع المخالف⁽²⁾.

وذهب آخر، بالرأي أن الملاءمة نتيجة وجوبية للتناسب بين جسامه الخطأ والعقوبة المفروضة، وأين اعتبره آخر مبدأ قانونياً عاماً، على الإدارة الالتزام بتطبيقه بغض النظر نص أو لم ينص عليه القانون⁽³⁾.

ليعود بنا الأمر، وما بيناه سلفاً، أن التناسب عنصر من العناصر الهامة المكونة للملاءمة في المجال الإداري شق التأديب.

فالتناسب أن تكون العقوبة على درجة الخطأ، فلا تسلط عقوبة ما وهناك عقوبة أخرى كافية ومؤثرة.

(1) عادل الطبطبائي، "الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت الكويت، العدد الثالث، 1982، ص 88.

(2) علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 169.

(3) علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع نفسه، ص 169.

أضحى مبدأ التناسب ضماناً هامة للموظف العام في مواجهة فرض اتجاه الإدارة إلى الغلو في تقدير الخطأ وبالتالي المغالاة في ترتيب العقوبة.

الفقرة الثانية: ضوابط ونطاق تطبيق مبدأ التناسب

أولاً: الضوابط⁽¹⁾

1- مراعاة درجة خطورة الخطأ

تبعاً والسلطة التقديرية التي تتمتع بها سلطة التأديب، وما لذلك من سلطة في تقدير الخطأ وخطورته، وبالتالي البحث في ما يناسبه من جزاء، يتبين ضرورة النظر في الجزء المتعلق بتقدير خطورة الخطأ لما ينجر عنه من تبعية في ترتيب الجزاء كنتيجة لذلك التقدير.

بهذا الشكل يرتد معيار تقدير درجة خطورة الخطأ كمعيار موضوعي قوامه درجة خطورة المخالفة التأديبية، وما يتناسب والعقوبة بعيداً عن الغلو في ذلك.

2- مراعاة المصلحة العامة

لا مفر من أن المصلحة العامة مرد كل عمل تقوم به الإدارة، بل إنها تنشأ أساساً لتحقيق هذا الغرض، وعليه بالضرورة فإن وجود الأنظمة التأديبية ما هو إلا وجه من أوجه تحقيق ذلك، كلما كان هناك داع لتقويم سلوك الموظفين في ذلك الاتجاه، ليخضع بذلك مبدأ التناسب بين الخطأ والعقوبة إلى ضرورة تحري المصلحة العامة كضابط في ذلك، فمتى كانت العقوبة مثلاً في غير المصلحة العامة، وإن كانت لصالح الموظف، فلا ضير من التقليل من جسامتها حتى وإن كانت الأنسب لهذا الخطأ.

إعمال المصلحة العامة في هذا السياق يعد ضابطاً لإعمال مبدأ التناسب.

3- مراعاة الظروف والملايسات

من الأكيد أن ارتكاب الخطأ من طرف الموظف صاحبه مجموعة من الظروف والملايسات أدت به لارتكابه، وعلى غرار النية التي يحملها الموظف مرتكب الخطأ، سواء أكانت متعمدة أو غير متعمدة لارتكابه،

(1) علي بن موسى بن علي فقيهي، المرجع السابق، ص 179-181.

أيضاً: قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 148.

لتنصرف إلى عنصر الإهمال أو التقصير أو الغفلة، ما يفيد معه تماشي مبدأ التناسب اتجاه الشدة أو اتجاه التخفيف في العقوبة المقررة.

ثانيا: النطاق

إن ما للإدارة من سلطة تقديرية تتمتع بها ضمن صلاحياتها القانونية، وبالتحديد بُحاً اتخاذ القرارات التأديبية، وما قد ينجر عن ذلك من غلو من طرفها إزاء تقدير جسامة الخطأ المرتكب من قبل الموظف العام وبالتالي القضاء بتوقيع عقوبة قد تكون من المغالاة بمكان، بُجانب من خلالها الصواب في ترتيب آثار قانونية لا تنسجم فيها البتة الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية.

ولتجسيد هذا المبدأ؛ من خلال عنصرين نبتين مجال تطبيقه وفقاً والتالي:

أ- تحديد مجال تطبيق مبدأ التناسب: تتجه الجهة القضائية إلى الحيلولة دون تعسف الإدارة في مزاولتها لسلطتها التقديرية في هذ الشأن، وأين لا تملك هذه الجهة إلا التدخل بإلغاء القرار المتضمن للعقوبة حال تأكد عدم احترام مبدأ التناسب، وذلك بالبحث في التوافق بين الخطأ المكون لسبب القرار مقدار العقوبة المكونة لمحله، تاركة بحكمها هذا للإدارة السلطة في توقيع العقوبة الأصح.

ب- توسيع مجال تطبيق مبدأ التناسب: من خلال هذا العنصر يتجه بنا الحديث عن مبدأ التناسب كضمانة أساسية في مواجهة جانب الإدارة حين إعمالها لسلطتها العقابية، فلا يكون للأسلوب العقابي غاية مفادها الانتقام أو النكاية من الطرف المخالف، بل بقدر ما يتحقق الردع وفي نطاق الاعتدال لتحقيق الهدف المنشود من المشرع وسير المرافق العامة بانتظام واضطراد.

الفقرة الثالثة: الرقابة لقضائية على مبدأ التناسب

إن السلطة التي تتمتع بها الجهات القضائية إزاء ما تنظر فيه من قضايا، وأين لا تخرج من دائرة تلكم الرقابة الإدارة ضمن ما تصدره من قرارات خاصة ما تعلق منها والجانب التأديبي، وذلك حين مراجعة الإبطال حال تجاوز السلطة، ما يعرف برقابة الالغاء.

يأتي ذلك كله وسيادة القانون، وإذ نعالج في هذا السياق، عناصر وأسس قيام الرقابة القضائية على تحقيق مبدأ التناسب في القرارات التأديبية كآآتي:

أولاً: عناصر الرقابة القضائية

انطلق القضاء في رقابته مبدأ التناسب على مسألتين أساسيتين:

إذ يتعلق الأمر بكل من مسألة الغلو المتضمنة تقييم سلطة الإدارة في تقدير العقوبة والخطأ المرتكب بما لا يفيد التباعد والتفاوت الكبير بين خطورة وجسامة الخطأ ونوع ومقدار العقوبة الموقعة؛ هذا من جهة.

من جهة أخرى لما يعرف بالخطأ الظاهر، حين يشوب القرار الإداري التأديبي خطأ جلي من حيث قيامه على وقائع غير موجودة، فالقرار يجب أن يبنى على وقائع محققة الوجود ومحددة وأن تكون مشروعة، أو شابه انحراف في استعمال السلطة، دون العمل على تبيان ماهية الخطأ.

تشمل ولاية القضاء الإداري، الرقابة على القرار المطعون فيه، تشمل جميع أوجه المشروعية، الخارجية المتصلة بعيب مخالفة الأشكال، وعيب الصلاحية؛ والداخلية وموضوع القرار من جهة وجود التكييف، مخالفة القانون، إساءة استعمال السلطة.

1- مسألة الغلو⁽¹⁾

يحمل مصطلح الغلو من معان عديدة في طياته، مردها جميعا المبالغة، التجاوز في المدى، التشدد في الحد...، ما يفيد معه وحال موضوع دراستنا، عدم التناسب والملاءمة الظاهر من تفاوت جلي بين درجة الخطأ وجسامة العقوبة.

هذا التقدير المبالغ فيه، متى كان جلياً، من قبل السلطة التأديبية يدخل ضمن مهامها في تكييف الوقائع المادية المفضية للخطأ، والذي يعتبر من قبيل التقدير السيء في تحديد العلاقة بين الخطأ والعقوبة.

يدخل ذلك أيضا ضمن حدود المعقولة، بأن لا يتسع الفارق بين الخطأ والعقوبة المقررة حدود العقلانية مجاوزا الحدود.

⁽¹⁾ راجع في ذلك: خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 117-123.

هذا الشطط في التقدير يقود القرار الإداري إلى الفحص والتدقيق من قبل القضاء المفوض للنظر في مدى التناسب بين الخطأ المقترف والعقوبة المقررة له، ليقف عند تقييد هذه السلطة والحيلولة دون غلوها في تقدير ذلك. لتصبح فكرة الغلو أداة يستعملها القضاء للوقوف أمام السلطة التقديرية لسلطة التأديب حين ترتيبها للعقوبة ودرجة الخطأ الذي تحدده وفقها.

2- مسألة الخطأ الظاهر⁽¹⁾

الأعمال التي تقوم بها الإدارة لا تنفك إلا أن يكون القانون مصدرها الأساس، وأن كل إخلال بتلك القواعد القانونية الضابطة للإدارة، يعني أنها أمام عدم مشروعية الأعمال الصادرة عنها.

إن تأسيس الإدارة قرارها ضمن حدود ضيقة من الكفاية للأسباب المسلّمة لحكمها، وما لتقديرها للوقائع عند تكييفها لها، حين وصفها للوقائع وبيان ما إذا كانت مكونة للخطأ، على النحو المجانب للمعقول والظاهر، يتخذ القضاء سببا لإلغاء قرارها ذلك.

فكل خطأ في القانون متى كان بينا جليا للعيان أسس بذلك لخطئ ظاهرٍ يعتري القرار التأديبي، وهو بذلك قد جانب الصواب حين تضمن عيبا أو عيوباً في المشروعية.

يجب ذلك للقاضي العمل على التأكد من الروابط بين جوانب القرار التقديرية، وثبوت التباين أو الخطأ الظاهر في تقدير وقائع الخطأ، وكذا مسؤولية الموظف عن تلكم الوقائع، فتتصب رقابة القضاء حول الإختلال في مبررات القرار ومحلّه.

والملاحظ هنا كذلك أن عمل القضاء حين تمعنه ومبدأ التناسب، يأخذ بالسلطة التقديرية للإدارة موضع رقابته في ذلك، ناهيك عن المسؤولية والوجود الفعلي للوقائع وسلامتها وكذا تحديدها ودلائلها الثابتة، سواء بالسلب أو الإيجاب المسببة للخطأ.

(1) راجع في ذلك: خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 123-130.

فالقضاء ينظر في الأسباب التي أفصحت عنها الإدارة، للتحقق ومطابقتها للقانون من عدمه، وأثر ذلك على النتيجة التي انتهى إليها القرار.

ثانيا: أسس الرقابة القضائية

إن الدور الذي يلعبه القضاء وموضوع مبدأ التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية، أمر لا بد منه، فإلى جانب تطبيق القانون وتكريس مبادئ العدالة، يقف القضاء ضمانة أساسية في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة والحد منها، إثر تقديرها لخطورة وجسامة الخطأ في مقابل تقدير وترتيب العقوبة.

إذ من أجل تحقيق ذلك، يجد القضاء فيما يصدره من أحكام، يجد نفسه أمام أساسين وجب توافرها لتحقيق ذلك، تجسدا في كل من:

- الأساس التشريعي (قاعدة التدرج).
- المبادئ العامة للقانون.

1-: الأساس التشريعي

جاءت مختلف التشريعات القانونية، وعلى غرارها المشرع الجزائري، تورد تدريجيا تصنيفا للعقوبات على الشكل التصاعدي، من أخفها إلى أشدها، وكذلك الأمر ضمن قائمة المخالفات التي تنبني على الأخطاء التي يرتكبها الموظفون بالدولة، غير أن ذلك حال دون تحديد عقوبة بعينها لمخالفة في حد ذاتها، وهو ما يفسر السلطة التقديرية للإدارة سلطة التأديب في تقدير مقدار العقوبة.

المشرع وفق هذا الطرح ينبه إلى أن الأخطاء التأديبية ليست على ذات الدرجة من الجسامة والخطورة، يخصص لها بشكل متفاوت الشدة يقاس وفقه الجزاء الواجب التوقيع، أمام ضابط اختيار العقوبة المناسبة من حيث الشدة والخطأ المرتكب من حيث الخطورة، وإن كان ذلك مدعاة للمرونة التي تتمتع بها الإدارة صوب تقديرها ذلك.

إن قيام السياسة التشريعية المنتهجة ضمن قوانين الوظيفة العامة المقارنة، والجزائر إحداها، تأخذ بمبدأ المشروعية في مجالها التأديبي، حين تقوم على عدم الربط التشريعي بين الخطأ والعقوبة المقررة، ما يتبعه من تمتع

سلطة التأديب بمقدار كبير من السلطة التقديرية، ما تعلق في تقدير جسامة الخطأ، أو تقدير واختيار العقوبة المناسبة⁽¹⁾.

على هذا النحو، التدرج يفترض تناسب الخطأ والعقوبة المقررة بصدده، وهو ما تفيده فكرة التدرج حين أقر مجموع من الفئات تتعلق بالخطأ تقابلها مجموعة من العقوبات من فئة واحدة، ما يرجح التكافؤ بين العقوبة وموجب العقوبة.

رغم أن أساس التدرج من حيث المضمون يتيح اختيار العقوبة الأنسب للخطأ بحسب تدرجه، إلا أنه يترك مجالاً للمرونة توفر اتساعاً في تقدير السلطة التأديبية.

وجد القضاء من خلال هذا التدرج أساساً حين ممارسته للرقابة على السلطة التقديرية للإدارة ومبدأ التناسب بين الخطأ المرتكب خطورة وجسامة أمام العقوبة نوعاً وتقديراً، والبحث في مدى توفيق الإدارة في توخي ذلك التوافق.

لإيجاد ذلك التوازن بين الخطأ والعقوبة المقررة له، هناك جملة من الضوابط في تقدير ذلك⁽²⁾:

- مراعاة درجة الخطورة الأدنى، وفق معيار موضوعي.
- مراعاة المصلحة العامة.
- مراعاة الظروف والملابسات المصاحبة والمحيطة لارتكاب الخطأ، فلا يستوي الخطأ العمد وغير العمد.
- مراعاة الوضع الوظيفي للموظف وأثر العقوبة، مراعاة السن وكذا فترة الخدمة، السجل الوظيفي التأديبي.

2- المبادئ العامة للقانون⁽³⁾

يضطلع القضاء بمهمة تحقيق العدالة، ضمن الإطار القانوني، بين طرفي الخصومة، أين يسير به ذلك من اليسر حينما يكون أطراف النزاع من أشخاص القانون الخاص، لما في علاقات هؤلاء التي تقوم على قدم المساواة، غير أن الأمر يبدو صعباً وأطراف الخصومة تشطرها الإدارة، فلا نتحدث عن علاقات تقف على قدم المساواة،

(1) قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 146.

(2) قوسم حاج غوثي، المرجع نفسه، ص 148.

(3) راجع: قوسم حاج غوثي، المرجع نفسه، ص 150-155.

فيجد القاضي نفسه بين ما تتطلبه العدالة لتحافظ على حقوق وحرية الأفراد، أمام امتيازات السلطة العامة ومراعاة تحقيق الصالح العام الذي هو ذاته وظيفة الإدارة العامة.

القضاء والحال كذلك، عليه العمل على التوفيق وتحقيق التوازن بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، والاعتبارات التي تفرضها العدالة؛ إذ يعود الفضل للقضاء في إبراز المبادئ العامة للقانون، عن طريق الدور المنشئ الذي يقوم به إزاء تامين تضمين الأنظمة التشريعية بمثل هذه القواعد.

فهو يعمل وفق هذا الصدد على استلهام المبدأ من جوهر التنظيم القانوني، إنشاء المبدأ نتيجة التعميم من النصوص الخاصة، استخلاص المبدأ من روح النص، وكذا استنتاج المبدأ من المعتقدات الراسخة في الضمير الإنساني للجماعة.

على هذا النحو يجد القضاء أساسه في الرقابة على تحقيق مبدأ التناسب، مستندا على ذلك في الرقابة التي يمارسها على الإدارة وسلطتها التقديرية في مجال التأديب.

وبذلك فالقضاء يجد في كل من قاعدة التدرج وقاعدة المبادئ العامة للقانون اعتبارا للعدالة، أساسا لقضاء التناسب في مجال التأديب.

الفرع الثاني: مبدأ التناسب وصعوبات حصر وتحديد المخالفات التأديبية

سبق وأن علمنا أن الخطأ التأديبي مرتبط بالتحديد والالتزامات الوظيفية، وكذا مقتضيات الوظيفة العمومية، وأن أغلب التشريعات لا تحدد هذه الأخيرة على وجه التحديد، بل تضع على سبيل المثال قواعد عامة. من الفقه من قسم هذه الواجبات وارتباطها بممارسة الوظيفة، وآخرون زادوا ما يتصل بها من واجبات خارج حدود الوظيفة، كما سبق البيان.

الأکید أن ذلك مدعاة لاتساع سلطة التأديب التقديرية في تحديد الأخطاء المستوجبة للتأديب، وحاجة الموظف لضمانة رقابة القضاء لتقييد تلكم السلطة.

الفقرة الأولى: تمتع السلطة التأديبية بسلطة تقديرية واسعة

إنّ الإقرار بالطبيعة الخاصة للمخالفة التأديبية، وهي المتمثلة بتعذر تعدادها وحصرها تشريعياً بشكل جامع مانع، يقودنا إلى نتيجة منطقية تتلخص في إفساح المجال أمام السلطة الإدارية، لتقدير وتكييف سلوك موظفيها

وعمالها⁽¹⁾، والحكم على ما يصدر عنهم من أفعال إيجابية أو سلبية على النحو الذي تراه مناسباً، مما يُعدّ خروجاً على مبدأ المشروعية في مجال التجريم والعقاب.

وبهذا المعنى يقول الدكتور الطماوي "ما دام أن المشرع لم يحصر الأعمال الممنوعة على الموظفين والتي تكون جريمة تأديبية فإن تحديد هذه الأعمال متروك لتقدير الجهات التأديبية سواء أكانت جهات رئاسية أم جهات قضائية"⁽²⁾.

كما يقر القضاء الإداري بسلطة الإدارة التقديرية في هذا المجال، وحقها في الحكم على تصرفات عمالها، ومما قضى به مجلس الدولة الفرنسي: "أن المخالفة التأديبية لا تخضع لمبدأ لا جريمة بغير نص، لذا يجوز للسلطة الإدارية المختصة تقدير ما إذا كان الفعل الذي اقترفه الموظف يُعدّ مخالفاً لواجباته الوظيفية"⁽³⁾.

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه: "يجوز لمن يملك سلطة التأديب أن يرى في أي عمل إيجابي أو سلبي يقع من الموظف عند مباشرة أعمال وظيفة ذنباً تأديبياً، إذ كان ذلك العمل لا يتفق مع واجبات وظيفته"⁽⁴⁾.

على هذا النهج سارت محكمة العدل العليا في الأردن، فقد جاء في حكمها الصادر بتاريخ 1998/10/10 قولها: "من حق الإدارة إحالة أي موظف إلى الملاحقة التأديبية إذا نُسبت إليه أفعال أو تصرفات تستدعي المساءلة التأديبية، ويدخل هذا الحق في إطار الصلاحيات التقديرية للسلطة الإدارية".

والقول بأن السلطة التقديرية التي تمارسها سلطة التأديب ليست مطلقة من كل ضابط أو قيد، بل يجب أن يكون الفعل المنسوب للشخص المعني منطوي على خطأ معين بحيث يمكن احتسابه إخلالاً بواجب أو ممنوع وظيفي أو مهني، أي أن سلطة التقدير في المجال التأديبي ليست سلطة تحكيمية، بل تخضع لضوابط معينة حتى لا تفضي إلى غلو الإدارة وعدوانها على حقوق موظفيها وعمالها وحرّياتهم .

(1) خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، ص 243.

أيضاً: حلمي محمود، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، (دط)، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1977، ص 311.

(2) الطماوي، سليمان، القضاء الإداري، ص 78.

(3) C.E.10.3.1919.Berges. REC.P. 314.

C.E.19.12.1919.Chobeaux.Rec.p. 440.

(4) قرار المحكمة العليا، حكمها الصادر بتاريخ 11 نوفمبر 1961، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة، السنة السادسة، ص 680.

لذا يثار التساؤل عن حدود هذه السلطة، وهل يكفي مجرد الادعاء بأن الشخص قد ارتكب مخالفة تخل بواجباته لترتيب عقوبة في مواجهته، وأين يتجه الفقه إلى القول: "مهما كانت حرية السلطة الإدارية في تقديرها لعناصر الجريمة التأديبية، فإنها ملزمة بأن تستند في هذا التقدير إلى وقائع معينة ارتكبها الموظف"⁽¹⁾؛ الأمر الذي يقتضي قيام جهة محايدة ومستقلة بالتحقق من صحة وسلامة هذا التقدير.

الفقرة الثانية: الرقابة القضائية على سلطة التأديب التقديرية

تعتبر الجهة القضائية ضمانا يستعين بها الموظف موضوع قرار التأديب في مواجهة الإدارة دفاعا عن حقوقه التي قد يكون القرار التأديبي مشوبا بالمساس بها.

كما تعتبر أيضا منفذا بعدما استوجبه الأمر من دفاع أمام الجهة الادارية التي ينتمي إليها، مصدره القرار.

يعتبر القضاء الطريق الكاشف لحقيقة القرار التأديبي تجاه الموظف، من خلال مراقبة التطبيق السليم للقانون من قبل السلطة التأديبية، تأكيدا آخر لقرار سليم.

بناء على ما سبق بيانه، وما تناولته النصوص القانونية، فإن القضاء الاداري، المحاكم الادارية ومجلس الدولة، هي الجهات القضائية صاحبة الولاية للنظر في مدى مشروعية القرار الاداري، كما نصت على ذلك المواد 800، 801، 807، 901 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

هذه الرقابة محلها مشروعية القرار التأديبي، مراقبة أركان القرار الاداري، ومدى توفرها.

هذه العناصر منها ما هو مرتبطة بالسلطة المقيدة للإدارة، عنصري الاختصاص، وعنصر الشكل والجراءات، وكذلك عنصر الغاية؛ ومنها ما يرتبط بالسلطة المقيدة والتقديرية، يشتمل عنصر السبب، وعنصر المحل .

أولا: الرقابة القضائية على السلطة المقيدة في القرار التأديبي

يكتسب القرار الاداري مشروعيته المرتبطة بجانب السلطة المقيدة من خلال عنصري الاختصاص وكذلك عنصر الشكل والجراءات بالإضافة إلى عنصر الغاية أو الهدف.

1- عنصر الاختصاص

(1) سليمان مجد الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 81-82.

عيب الاختصاص هو مخالفة القواعد القانونية المحددة للجهة المختصة المؤهلة قانونا النظر في المسألة أو المسائل المعروضة أمامها، وفي القرار التأديبي هي الجهة المؤهلة قانونا للنظر والفصل في القرار التأديبي، وبالتالي صدور القرار التأديبي من جهة غير مختصة، وبذلك يعد قرارها مشييا بعيب الاختصاص، وهو بذلك قابل للإلغاء لعدم مشروعيته.

عيب الاختصاص وجه من أوجه الإلغاء وهو من النظام العام يجوز إثارته في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، وللقاضي إثارته وجوبا وتلقائيا متى تبين له ذلك⁽¹⁾، أي أنه على القاضي التصدي من تلقاء نفسه، وليس للإدارة أن تعتمد إلى تعديل القواعد المتعلقة بالاختصاص، فتلكم القواعد ليست مقررة لصالح الإدارة تعديلها أو تنازل عنها متى شاءت، وإنما تقررت للمصلحة العامة.

على هذا النحو يجب أن يصدر القرار التأديبي منذ إنشائه من سلطة مختصة.

2- عنصر الشكل والاجراءات

عيب الشكل والاجراءات هو خرق القواعد الشكلية، عدم احترام الاجراءات الواجب اتباعها قانونا لإصدار القرار التأديبي، والأمر لا يتعلق بخرق تلكم القواعد كلية فقط بل يطال أيضا حال الإخلال بها جزئيا، سواء تعلق الأمر بالإجراءات القانونية الواجب اتباعها من طرف الإدارة في تأديب الموظف وصدور قرار التأديب أم تلكم المتعلقة بكفالة حقوق الموظف أثناء سير إجراءات التأديب، وإن كانت كل تلكم الإجراءات تعتبر ضمانات في صالح الموظف والصالح العام⁽²⁾.

من خلال تصفح المواد المتعلقة بالإجراءات نجد أنه تحتم احترام تلكم الاجراءات قبل صدور أي قرار بشأن الموظف المرتكب للخطأ.

3- عنصر الغاية أو الهدف

عندما تنحرف الإدارة من خلال قرارها عن الغاية أو الهدف المحدد قانونا فإنها بذلك خالفت عنصر الغاية ولم تلتزم بما حدده المشرع، فقد جانبت بذلك حدود اختصاصها من جهة وانحرفت إلى بواعث وأهداف غير مشروعة، ويستوي ذلك ما إذا كانت حسنة النية أم لا.

(1) أنظر المادة 807، قانون الاجراءات المدنية والإدارية، المصدر السابق.

(2) راجع في ذلك: 162، 166-172، 173-2/3، 174-2/3، 175، 176 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

فغيب الغاية هو صدور القرار التأديبي لغاية أو هدف غير تلك المنصوص عليها قانون، أو التي يقتضيها القانون، وبالتالي فإن الإدارة ليست حرة في اختيار أهدافها، بل عليها الالتزام بما يفرضه ويقتضيه القانون.

يتخذ عيب الإخلال بعنصر الغاية الصور التالية:

1- الانحراف عن المصلحة العامة: تتحقق هذه الصورة حال صدور القرار التأديبي من أجل تحقيق غاية معينة بعيدة عن تلك المقررة للمصلحة العامة، كصدور قرار تسريح، مثلاً، الغرض من ورائه بعيد عن جانب التأديب بقدر ما هو شغور منصب تستفيد منه سلطة ما لتعيين غيره، فكان هذا الهدف من البداية السبب وراء التأديب.

2- الانحراف في الاجراءات: يتحقق هذا الانحراف حال صدور قرار تأديبي لغاية معلن عنها غير تلك الحقيقية، ولعل الثانية تتطلب إجراءات كثيرة أو معقدة قد لا تنصب في صدور القرار التأديبي على ذلك النحو، فتتجه الإدارة إلى الاعلان عن غاية أخرة تتبع فيها إجراءات أبسط، لنتيجة حتمية.

ثانياً: الرقابة القضائية على السلطة الغير مقيدة في القرار التأديبي

إن كل من عنصر السبب والمحل تظهر من خلالهما السلطة الإدارية بمظهرين، من جهة سلطة مقيدة ومن جهة أخرى كسلطة تقديرية، قد يصعب ذلك من مهمة القضاء في إخضاعهما لرقابته أين لا تخضع السلطة التقديرية لرقابته، وأين يشكل صعوبة كبيرة وإشكالية في مجال التأديب، ويفتح المجال لتعسف الإدارة في حق الموظف المحال إلى التأديب، ناهيك عن التناسب والمواءمة بين العقوبة والخطأ المرتكب.

1- عنصر السبب

انتفاء الحالة القانونية أو الواقعية المستوجبة لتدخل السلطة التأديبية وإصدار قرار تأديبي؛ وإن تدخل السلطة التأديبية حال عدم توفر ذلك يعرض قرارها لعدم المشروعية لعيب السبب، كأن تقضي السلطة التأديبية قراراً عن خطأ لم يرتكبه الموظف، فيعتبر ذلك تصرفاً غير قانونياً منها، ويعد تبرير اتخاذ القرار غير موجود، ومخالفاً للقانون⁽¹⁾.

(1) يستشف ذلك من نص المادة 160 من الأمر 06-03: "يشكل كل تحلّ عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيًا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية،...".

بناء على ذلك يعد أي قرار صادر عن السلطة التأديبية يعيب فيه عنصر السبب مشوباً بعيب السبب، مخالف للقانون، وبهذا تعد سلطة الجهة المختصة للتأديب في قرارها مقيدة بالسبب.

البحث في السبب المفضي للقرار التأديبي يقتضي النظر والبحث في صحة الوقائع المنسوبة للموظف، وهل تؤدي فعلاً وقانوناً إلى اتخاذ القرار التأديبي، وبشكل آخر البحث في مدى قيام الخطأ من الناحية الواقعية.

من جهة أخرى، حال لم يشترط القانون على الإدارة تسبب القرار التأديبي، فليس للقاضي فرض رقابته، وأين تعد سلطة الإدارة غير مقيدة من هذا الوجه.

مع ملاحظة أن القضاء يبحث أيضاً في التكييف القانوني للوقائع التي استندت إليها السلطة التأديبية حين إصدار القرار.

2- عنصر المحل "عيب مخالفة القانون"

بالنظر إلى مصطلح مخالفة القانون فإن هذا العنصر ينصرف إلى جميع أوجه إلغاء القرار، لأن مخالفة القانون تنصرف إلى جميع أركان القرار، هذا من المفهوم الواسع.

أما وما تعلق بعنصر المحل على المستوى الضيق، مخالفة القواعد القانونية، ينصرف ذلك بالحديث عن تضمين القرار التأديبي عقوبة غير منصوص عليها في لائحة العقوبات⁽¹⁾.

كذلك من أوجه مخالفة القاعدة القانونية، صدور قرار تأديبي يقضي بفرض عقوبتان تأديبيتان بخصوص جريمة تأديبية واحدة⁽²⁾، وخلافاً لما هو مضمون في كل من المادة 182⁽³⁾ والمادة 164⁽⁴⁾.

العودة بالحديث عن السلطة التقديرية للإدارة في مجال التأديب والمتمثلة في تقدير التناسب بين عنصري السبب والمحل، التناسب بين الخطأ والعقوبة، التكييف القانوني للوقائع، وبالنظر إلى عدم حصر المخالفات الموجبة للتأديب فإن الإدارة تملك سلطة تقديرية واسعة في تجريم الأفعال، دون السماح للسلطة القضائية من مراجعة ذلك.

(1) مع مراعاة ما تضمنته المادة 164 من الأمر 06-03 والتي تنص على أنه: "يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة، نظراً لخصوصيات بعض الأسلاك، على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في المادة 163 أعلاه"

(2) يستشف ذلك من نص المادة 183 من الأمر 06-03: "تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من 178 إلى 181 من هذا الأمر إلى تطبيق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة، كما هو منصوص عليها في المادة 163 أعلاه."

(3) جاء في نص المادة ما يلي: "تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من 178 إلى 181 من هذا الأمر إلى تطبيق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة، كما هو منصوص عليها في المادة 163 أعلاه."

(4) جاء في نص المادة ما يلي: "يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة، نظراً لخصوصيات بعض الأسلاك، على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في المادة 163 أعلاه."

وتبقى السلطة التأديبية مقيدة حال النص صراحة من قبل المشرع على العقوبة الموجبة للخطأ المحدد سلفاً، أين تلتزم السلطة التأديبية بتطبيق حرفية العقوبة.

السلطة التقديرية المخولة للإدارة التأديبية من خلال الربط بين الخطأ والعقوبة وجب أن تكون موضوعية تشمل جميع العناصر الواجب توفرها لذلك، والتي تحدثنا عنها سلفاً، كالتزام قانوني، وإن كان القضاء لا يتعرض لهذه السلطة إنما يملك النظر في الظروف المحيطة باتخاذ القرار، ومتى تبين له أنه معها لا يمكن التقدير بشكل سليم فإن الإدارة قد خرجت عن التزام قانوني يجب معه إلغاء القرار التأديبي.

هذا من جهة؛ من جهة أخرى ليتخذ القضاء طريقه في النظر في دعوى الإلغاء فسبيله إلى ذلك البحث في تعسف الإدارة كقرينة لعدم تناسب العقوبة والخطأ.

لا يكتفي القضاء بالثبوت من حدوث وقائع معينة تكون المخالفة التأديبية، بل يتولى التأكد من صحة تكييفها القانوني، أي الوصف الذي تخلعه الإدارة عليها.

ثالثاً: رقابة القضاء الإداري على مدى التناسب بين درجة خطورة الخطأ والعقوبة المقررة⁽¹⁾.

إن قيام القضاء الإداري بالتحقق من ملاءمة العقوبة للخطأ الوظيفي، وأن هذه العقوبة غير مشوبة بالغلو، يشكل ضماناً أخرى لحماية الموظفين من تعدي الإدارة أو طغيانها.

"لئن كانت كثرة الأعمال المعهود بها إلى الموظف، ليس من شأنها أن تعفيه من المسؤولية عما وقع من تقصير، إلا أن هذا التقصير في الظروف التي حدث فيها لا يرقى إلى مرتبة الإهمال الجسيم. ومن حيث إن القرار الصادر بفصل المدعي قد قام على تكييف المخالفة المسندة إليه بما يجعلها من الذنوب الإدارية الجسيمة التي تندرج تحت البند الثالث من جدول مخالفات المجموعة الأولى، واختار لها أشد الجزاءات وهو الفصل من الخدمة، فإنه يكون قد خالف القانون".

ولمحكمة العدل العليا دور فاعل في مجال الرقابة على التناسب بين جسامة الخطأ ومقدر العقوبة التي تفرضها سلطة التأديب، فقد جاء في حكمها الصادر في القضية رقم 89/15: "للسلطة التأديبية صلاحية تقدير خطورة الذنب، وما يناسبه من جزاء، إلا أن مشروعية هذه السلطة التقديرية رهن بأن لا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين خطورة الذنب الإداري ونوع الجزاء ومقداره.

(1) جبر محمود سلامة، "التطورات القضائية في الرقابة على التناسب بين الخطأ والجزاء"، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد 3، السنة 35، جوان/سبتمبر، 1991، ص 83.

هكذا نلاحظ أن المحكمة تبسط رقابتها على تقدير السلطات التأديبية لخطورة الخطأ المقترف وما يناسبه من جزاء، للتحقق من أنه غير مشوب بالغلو، فإذا تبين لها عكس ذلك فإنها تقضي بإلغائه باعتباره ضرباً من ضروب التعسف أو إساءة استعمال السلطة.

ولا بد لنا من التنبيه في هذا المقام إلى أن عدم الكفاءة المهنية، لا تعد مخالفة تأديبية فهي تعني عدم قدرة الموظف على إنجاز المهام المنوطة به كما ينبغي، وفي هذه الحالة يمكن للإدارة اتخاذ إجراءات معينة تختلف عن الإجراءات التأديبية، كإحاق الموظف بدورات تدريبية لتأهيله لعمله، أو استبدال وظيفته، أو النقل إلى موقع يتناسب وقدراته، فعلى القوانين أن تنظم حلولاً للمشكلات المتعلقة بالكفاءة المهنية.

المطلب الثاني: الطعن في القرار التأديبي

يأخذ الطعن في القرار التأديبي الأشكال العادية للطعن في أي من القرارات الإدارية محل طلب الإلغاء، وإذ نخرج من خلال هذا المطلب إلى كل من الطعن الإداري، وتجسيده يكمن في رفع تظلم إداري سواء تعلق الأمر بالتظلم الإداري الولائي أم التظلم الإداري الرئاسي، نهاية بالطعن القضائي، أين يُفتح المجال للرقابة القضائية. يأتي ذلك وفقاً والآتي:

الفرع الأول: الطعن الإداري (التظلم الإداري)

التظلم الإداري ضماناً تأديبية مقررة في التأديب، يعرب المتهم من خلالها عن رفضه للقرار التأديبي الصادر بحقه ومطالباً بحماية حقه ومصالحه، وذلك قبل اللجوء إلى القضاء؛ أقره القانون لفائدة الموظف كضمانة له. من جهة أخرى فسح ذلك المجال أمام الإدارة لتعيد النظر في قرارها التأديبي الصادر في حقه. نتطرق في فقرتين يبرز الأول منهما مفهومه وأنواعه والثاني شروطه.

الفقرة الأولى: مفهوم التظلم الإداري

يحتل التظلم الإداري مكانة قانونية حولها المشرع للموظف كضمانة لاحقة على توقيع العقوبة التأديبية، يلجأ إليه للحوول دون تنفيذ القرار التأديبي، من قبيل الرقابة الإدارية البعدية للإدارة في المراقبة والتأكد من صحة قراراتها، ضماناً أخيرة وأساسية يتبعها أمام الإدارة مصدرة القرار، بل أن يتجه به الأمر إلى الدعوى القضائية إن أراد ذلك.

نتطرق من خلال ذلك إلى تعريف وأنواع التظلم الإداري على الشكل التالي:

أولاً: تعريف التظلم الإداري

يعرف بعض من الفقه التظلم الإداري على أنه طلب (شكوى) يرفعها المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض خلاف ناتج عن عمل تصرف قانونياً أو إداري⁽¹⁾.

كما يعرف أيضاً بأنه التماس يقدمه الموظف المقرر بشأنه عقوبة، يطلب من خلاله الإلغاء أو السحب أو تعديل ذلك القرار، بمعنى طلب إعادة النظر في القرار المتخذ من قبل السلطة الإدارية صاحبة القرار⁽²⁾.

قاعدة التظلم، ما يسميه البعض بالتظلم الاستعطائي، كحق للموظف أمر جوازي اختياري، تعود أحقية المطالبة به لصاحب الشأن، ويتوجه به إلى السلطة الرئاسية للتأكد ومراجعة مشروعية قرارها، إما اتباع طريقه تفادياً لمشقة التقاضي ومدته، أو رفع دعواه مباشرة أمام قضاء الإلغاء، وتحمل الإدارة تبعات ذلك⁽³⁾.

والتظلم الإداري في مواجهة القرار التأديبي حق للموظف المعني حتى ولو لم ينص عليه المشرع صراحة، نصت عليه التعليم رقم 07 المتعلقة بالإجراءات التأديبية، واضعة الضوابط للسلطة الرئاسية لاحترامها حالة سحب أو تعديل قرارها التأديبي⁽⁴⁾.

هذا، ولا يعد جواب الإدارة عن التظلم المقدم من طرف الموظف المعني بالمساءلة التأديبية، قراراً جديداً يقبل هو الآخر الطعن أمام الجهات القضائية⁽⁵⁾.

في تعريف آخر: "التظلم الإداري وسيلة كفلها القانون للمتهم لمواجهة ما تصدره الإدارة ضده من جزاءات يعتقد في عدم مشروعيتها، ويلتمس فيه أن تعيد الإدارة النظر في قرارها الذي أضر بمركزه القانوني بالسحب أو

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 309.

(2) محمد بن جمال بن مطلق الذنبيات، المرجع السابق، ص 255.

(3) أنظر: - محمد بن جمال بن مطلق الذنبيات، المرجع نفسه، ص 255.

- عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 55.

(4) كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 161.

(5) جاء عن القضاء المغربي، حكم المحكمة الإدارية بمراكش نصه: " جواب الإدارة برفض تعديل العقوبة رداً على تظلم تقدم به الطاعن لا يعتبر قراراً جديداً بالامتناع منفصلاً عن القرار الأصلي من شأنه مد ميعاد رفع دعوى الإلغاء أو فتح ميعاد جديد بعد انقضاء الميعاد القانوني".

أنظر: شايب أناس عبد الإله، المرجع السابق، ص 89.

بالتعديل"، وكذلك الفقه الفرنسي اتخذ هذا الطرح، فالطعن الإداري "إجراء يسمح للموظف بالطعن في القرار الإداري قصد إلغائه أو تغييره⁽¹⁾ .

المشعر الجزائري اعتبر مرحلة كبيرة أن التظلم الإداري شرط لقبول الدعوى القضائية من خلال ما تضمنته نصوص قواعد قانون الإجراءات المدنية⁽²⁾، فيجب أن يسبق الطعن الإداري رفع الدعوى الإدارية أمام القضاء الإداري، سواء رفع أمام نفس الجهة مصدرة القرار أو الجهة الإدارية كسلطة رئاسية للسلطة مصدرة القرار⁽³⁾، تأكيدا منه على أهمية إجراء التظلم الإداري من ضرورة القيام به كإجراء سابق لرفعه الدعوى⁽⁴⁾ .

الأمر حاليا وقانون الإجراءات المدنية والإدارية يختلف بخصوص التظلم الإداري، فقد نصت نصوصه المتعلقة بالتظلم الإداري كشرط للتقاضي أمام المحاكم الإدارية على جوازية تقديم التظلم، وليس شرطا لقبول الدعوى⁽⁵⁾، وإنما يتعلق الأمر فقط بشرط إرفاق الدعوى بالقرار المطعون فيه⁽⁶⁾ .

قد يؤدي قرار التأديب إلى إكساب الغير حقوقا شخصية، وبذلك قد تؤثر عملية تعديل أو سحب أو إلغاء القرار التأديبي إلى المساس بهذه الحقوق، ولهذا لا يتأتى لها القيام بذلك إلا عند نفاذ جميع الطرق المتاحة للموظف المعني، كحال قضايا فصل الموظفين⁽⁷⁾ .

إن الحديث على نظام تأديبي فعال يرافقه حسن سير المرفق العام، لا يتأتى دون افتراض اقترانه بمحد أدنى من الضمانات التأديبية⁽⁸⁾ .

ثانيا: أنواع التظلم الإداري

يتخذ التظلم الإداري ثلاثة صورا تتمثل:

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 309.

(2) تنص المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية: "لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع امام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدرت القرار نفسه".

(3) تظلم رئاسي أو تظلم ولائي.

(4) عيساني علي، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، = تلمسان، الجزائر، 2007-2008، ص 30.

(5) راجع المادة 829، 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مع مراعاة أحكام المادة 831 منه، المصدر السابق.

(6) أنظر المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المصدر نفسه.

(7) كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 161.

(8) بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبوبكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، 2013-2014، ص 310.

- إما أن يكون في شكل تظلم ولائي.
 - إما يكون فيشكل تظلم رئاسي.
 - إما يكون في شكل تظلم أمام المجلس أو اللجنة التأديبية.
- وسوف نتطرق لهذه الصور ضمن الآتي:

1- التظلم الولائي

التظلم الولائي هو أن يتقدم من صدر بشأنه تصرفا مخالفا للقانون بطلبه إلى السلطة مصدرة القرار سواء كان فردا أم هيئة يلتبس منه إعادة النظر في تصرفه، إما بسحبه، إلغائه أو تعديله بعد تبصيره بوجه الخطأ الذي ارتكبه⁽¹⁾.

من جهة أخرى: "أن يقدم الموظف الذي تم توقيع الجزاء عليه طلب إلى السلطة التأديبية مصدرة القرار، يلتبس فيه إعادة النظر بقرارها سواء بسحبه أو إلغائه أو تعديله، وللجهة الإدارية أن تقبل التظلم أو ترفضه كليا أو جزئيا، وذلك طبقا لما تراه أكثر اتفاقا مع حكم القانون وحسب درج اقتناعها بالادعاءات المقدمة من الموظف"⁽²⁾.

بالرغم من أن التظلم ليس وجوبيا، إلا أننا نجد في بعض الحالات يصبح استثناءا وجوبيا، فرفع الدعوى أمام القضاء مباشرة قبل القيام بتظلم إداري سواء كان رئاسي أم ولائي، يقضي برفض الدعوى، فلا يتعلق الأمر هنا بالميعاد، فالمشروع استلزم سبق إجراء التظلم عن رفع دعوى الإلغاء⁽³⁾.

الوضع في فرنسا على خلاف ذلك في اتفاق مع المشروع الجزائري، التظلم إجراء اختياري، وليس شرطا لرفع دعوى الإلغاء، للموظف مدة شهرين من تاريخ توقيع العقوبة التأديبية عليه أن يتقدم بالتماس إلى الجهة الإدارية التي أصدرت قرار العقوبة التأديبية، يطلب فيها مراجعة القرار التأديبي بسحبه أو إلغائه أو تعديله، فيتولى الرئيس الإداري دراسة التظلم وإعادة النظر فيه⁽⁴⁾.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 310.

(2) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 210.

(3) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص 387.

(4) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 310.

يعتبر البعض أن التظلم الولائي أضعف التظلمات لعدة أسباب، منها غياب صفة الحياد واجتماع صفة الخصم والحكم في من ينظر في التظلم، فتدبل قيمة التظلم العملية⁽¹⁾.

التظلم الولائي في الجزائر، كما سبق البيان، جوازي ويتعلق فقط بالعقوبات من الدرجة الثالثة والدرجة الرابعة، يقدم أمام لجنة الطعن في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار⁽²⁾، إذ يمكنه اللجوء مباشرة إلى القضاء.

المشروع المصري هو الآخر أجاز للموظف تقديم تظلمًا إلى الجهة مصدرة القرار، ولم يحدد شكلا محددًا للتظلم، يطلب فيه إعادة النظر في القرار بالسحب أو الإلغاء، أو التعديل، في حين أوجبت المحكمة الإدارية العليا أن يشير صاحب الشأن إشارة واضحة إلى القرار المشكو منه حيث جاء في حد قولها: "...التظلم وإن كان لا يشترط فيه أن يرد في صيغة خاصة أو أن يتضمن رقم القرار محل التظلم أو تاريخه، إذ قد يتعذر على صاحب الشأن معرفة ذلك، إلا أنه لكي يحدث أثره يجب أن يشير المتظلم فيه إلى القرار إشارة واضحة تنبئ عن عمله بصدوره ومضمونه، ومن لم يوف بذلك لا يعد تظلمًا إذا جاءت عبارته عامة..."⁽³⁾.

2- التظلم الرئاسي

الأمر هنا متعلق بتوجيه التظلم إلى الرئيس الإداري لمصدر القرار، يتولى دراسته ويعمد إلى مطابقتها للقانون، تعديله، سحبه أو إلغائه⁽⁴⁾.

التظلم الرئاسي في فرنسا، لا يحتاج إلى نص لتقريره، فهو مقرر لمصلحة الموظف العام حتى في غياب أي نص يقرر ذلك، كما هو الحال بالنسبة للتظلم الولائي، وهذا الإجراء ينطبق على كل من القانون العام للتوظيفة العامة للدولة، وكذا الصحة الاستشفائية، باستثناء القانون العام للتوظيفة العمومية المحلية، الذي أسند فيه الأمر إلى مجالس الطعن للتأديب، وبالتالي يستطيع الرئيس السلمي مراقبة قرارات الخاضعين له تحت السلم الإداري، العقوبة التي سلطت على الموظف المعني⁽⁵⁾.

(1) بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 316.

(2) أنظر المادة 175، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(3) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 311.

(4) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 210.

(5) بوادي مصطفى، المرجع سابق، ص 316.

3-: التظلم أمام لجنة الطعن

إن التظلم الذي يرفعه الموظف المعني بالتأديب أمام لجنة الطعن يكون حال رفضت السلطة الرئاسية الاقتراح المقدم من اللجنة الإدارية المشتركة حول موضوع المخالفة المرتكبة، وقامت بتوقيع عقوبة خلافا لرأي اللجنة الإدارية المشتركة⁽¹⁾.

استحدثت المشرع لجان تسمى بلجان الطعن⁽²⁾ مهمتها إعادة النظر في القرارات التأديبية التي أصدرتها الإدارة على المستويين (الوزاري أو الولائي)، على هذا الأساس، تنشأ لجنة الطعن لدى كل وزير كل وال وكذا لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات أو الإدارات العمومية، تتكون هذه اللجان مناصفة من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين، وترأسها السلطة الموضوعة على مستواها، أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء المعينين بعنوان الإدارة، وينتخب ممثلوا الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء، من بينهم، ممثلين في لجان الطعن⁽³⁾.

عمد المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 06/03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، إلى تمكين الموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة أن يقدم تظلما أمام لجنة الطعن المختصة⁽⁴⁾ في أجل أقصاه شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار⁽⁵⁾، أما فيما يخص العقوبة من الدرجة الأولى أو الثانية، فيمكن للموظف أن يطلب إعادة الاعتبار من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، بعد سنة من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة⁽⁶⁾، أو ينالها بقوة القانون بعد مرور سنتان وإذا لم يتعرض الموظف لعقوبة جديدة⁽⁷⁾.

الطعن المرفوع من طرف الموظف المعني بالتأديب ضد قرار لجنة التأديب في الآجال القانونية يوقف تنفيذ العقوبة المسلطة على المعني.

(1) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 211.

(2) المادة 03/62، الأمر 06-03، المصدر السابق.

أنظر أيضا: المادة 28، المادة 31، المرسوم رقم 84-10، المرسوم رقم 84-10 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1404 الموافق 14 جانفي سنة 1984 يحدد اختصاص اللجان متساوية الاعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها الجريدة الرسمية عدد 03 الصادرة بتاريخ 14 ربيع الثاني عام 1404 الموافق 17 جانفي 1984.

(3) بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 232.

(4) أنظر المادة 67، الأمر 06-03، المصدر السابق.

(5) أنظر المادة 175، الأمر 06-03، المصدر نفسه.

(6) أنظر المادة 01/176 من الأمر 06-03، المصدر نفسه.

(7) أنظر المادة 02/176 من الأمر 06-03، المصدر نفسه.

ذهب بذلك القضاء حين قرر إلغاء قرار تأديبي لم يحترم ذلك، قرار بتاريخ 20-04-2004 قضية (م ع) ضد والي ولاية سكيكدة⁽¹⁾: "...ولما المستأنف عليه نفذ قرار العزل على المستأنف قبل الفصل في الطعن المرفوع أمام لجنة الطعن بالولاية يكون قد خالف أحكام المادة 2 من المرسوم 84-10 المؤرخ في 14 جانفي 1984 مما يستوجب إلغاء قرار العزل لعدم شرعيته..."

تشمل لجان الطعن أعضاء ممثلين عن الإدارة يتم تعيينهم من قبل السلطة التي تملك سلطة التعيين⁽²⁾.

بهذا الطرح الذي جاء به القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ألا تعتبر العقوبات من الدرجة الأولى والثانية عقوبات تؤثر في المسار المهني للموظف، أم أن المشرع يحصن قرارات السلطة التأديبية ضد أي تظلم بخصوص عقوبات الدرجة الأولى والثانية؟

المشرع يرفع ضمانات توجيه تظلم إلى الجهة المختصة، ويجعل قرار السلطة التأديبية نافذا حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، ليبقى فقط الباب مفتوحا للتظلم القضائي مجبرا الموظف المعني في ذلك، وإعمال الرقابة القضائية. على هذا النحو فإن النظام التأديبي في الجزائر نظام شبه قضائي، لتواجد مثل هذه اللجان إلى جانب السلطة التأديبية الإدارية في اتخاذ قرارات تأديبية، ما تعلق بعقوبات الدرجة الثالثة والرابعة، كضرورة لحماية الموظف العام في إطار حسن سير المرفق العام ودوامه.

الفقرة الثانية: شروط التظلم الإداري

يجب توافر جملة من الشروط لا يصح التظلم الإداري دونها، وهذه الشروط كالتالي:

أولاً: أن يقدم التظلم الإداري⁽³⁾ صاحب الشأن ذاته أو نائبه القانوني، إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار، أو الجهة الرئاسية لها بصفة أساسية، ويصح أن يتقدم صاحب الشأن أو نائبه بتظلمه إلى تلك الجهة بنفسه، أو بخطاب موصى عليه بعلم الوصول، على أن يشتمل التظلم على اسم المتظلم ووظيفته وعنوانه وتاريخ صدور

(1) مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، سنة 2004، ص 143

(2) أنظر المادة 72 من الأمر 06-03، المصدر السابق.

(3) يقدم الطعن الإداري في أجل شهر كأقصى مدة من تاريخ تبليغ القرار، راجع المادة 175، الأمر 06-03، المصدر السابق. وللإدارة أجل 02 شهر للرد على الطاعن، ويعتبر سكوتها عن الرد في غضون هذه المدة قرارا بالرفض، راجع المادة 02/830 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المصدر السابق.

وأنة في حالة رد أم امتناع الإدارة عن الرد يسري أجل 02 شهر للطعن أمام المحكمة الإدارية. راجع المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مع مراعاة أحكام المادة 831 منه.

القرار وموضوع القرار المتظلم والأسباب التي بنى عليها التظلم، ويرفق بالتظلم المستندات التي يرى المتظلم تقديمها⁽¹⁾.

ثانيا: يجب أن يكون التظلم من الوضوح والتحديد للقرار المتظلم منه والمضمون المراد إلغاؤه أو سحبه أو تعديله جليا، وأي شائبة غموض أو عدم وضوح لا يكون له بذلك أن يقطع ميعاد الطعن أمام الجهات القضائية⁽²⁾.

ثالثا: يجب أن ينصب الطعن على هدف مجدي، ذي فائدة مرجوة، وإلا ما الداعي إلى التظلم أصلا.

رابعا: استيفاء شرط المدة أو ميعاد رفع الدعوى المتضمنة طلب الإلغاء⁽³⁾، فإذا انقضت هذه المدة يسقط حق الطعن بالإلغاء ويكون القرار متحصنا رغم ما اعتراه من عيوب ويصير في حكم القرار الإداري السليم⁽⁴⁾.

الميعاد هو فوات ستين يوما من تاريخ تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة، وهو بمثابة قرار ضمني برفض التظلم، كما أكدت ذلك المادة 02/830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أنه متى سلكت الإدارة مسلكا إيجابيا في بحث التظلم، فإن هذا المسلك يعتبر مانعا لسريان قرينة الرفض الضمني ولا يسري ميعاد دعوى الإلغاء إلا من تاريخ الإبلاغ بالموقف النهائي لجهة الإدارة⁽⁵⁾.

خامسا: أن تنصب على قرار إداري له مواصفات القرار الإداري، صادر عن الجهة المقدم إليها التظلم، أو أصدرته جهة تابعة لرئاستها، فيجب أن يكون محل التظلم قرار إداري بالمفهوم وفقا وما كرسته المحكمة العليا في العديد من قراراتها في تعريف هذا القرار من "أنه إفصاح من جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانونيا، متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا، بهدف تحقيق المصلحة العامة"⁽⁶⁾.

(1) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص ص 255-256.

(2) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص 392.

راجع آجال الطعن، المواد 829-832، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المصدر السابق.

(3) بالنسبة للمحكمة الادارية أو مجلس الدولة ميعاد الطعن: أربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي.. أنظر المواد 829، 832، 907 من قانون

الاجراءات المدنية والادارية. المصدر السابق.

(4) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص 392.

(5) عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 56.

(6) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 258.

يجدر بنا التذكير أن الطعن الإداري ليس وجوبي بغية المضي في تقديم طعن قضائي، فالموظف الصادر بحقه قرارا إداريا تأديبيا ليس ملزما بتقديم طعن أمام الجهة مصدرة القرار أو تلك السلطة المباشرة للجهة مصدرة القرار⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الطعن القضائي

يعد ضمانات أخرى للموظف في مواجهة تعسف الإدارة في تأديبه، وذلك بممارسة حقه في الالتجاء لمرفق القضاء، عن طريق دعوى الإلغاء، أين يعتبر ذلك ضمانا في يد الموظف يلجأ إليها حالة عدم استجابة الإدارة لطلبه.

ويقوم القضاء الإداري الجزائري بفحص القرارات التأديبية التي يتم الطعن فيها من قبل الموظفين، حيث يقوم بتأييدها إذا كانت موافقة للقانون، أما إذا اعترى هذه القرارات أي عيب من العيوب التي تؤدي إلى البطلان، كعيب عدم الاختصاص، أو عيب الشكل، أو عيب مخالفة القانون، أو عيب إساءة استعمال السلطة، أو الانحراف، أو عيب انعدام التسبب، أو عيب الخطأ الظاهر أو البين، فحينما يقوم القضاء الإداري بإلغاء تلك القرارات⁽²⁾.

يعد بذلك القضاء الجهة الضامنة التي تنظر وتراقب في عنصر التناسب، فيراقب ما إذا كان هناك سوء تقدير السلطة الإدارية، أين يقتضي مبدأ التناسب ما بين الجزاء والمخالفة الموازنة بين الفاعلية والضمان في الجزاءات التأديبية، وأن لا تعاقب السلطة المخول لها اتخاذ قرار التأديب بأكبر مما أذنب الموظف.

ناهيك عن تأكيد التهم المنسوبة للموظف أولا، صدقها من بطلانها.

كان مجلس الدولة الفرنسي ولعقود طويلة، هو صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية، فكان ينظر مباشرة بالدرجة الأولى، والأخيرة في جميع القضايا التي لا يسندها في نص صريح إلى قضاء إداري آخر، على أن مجلس الدولة أصبح مثقلا بالأعباء نتيجة تراكم المنازعات الإدارية التي يختص بها، والتي وصلت إلى حد يدعو إلى التفكير والإصلاح، وتطبيقا لذلك صدور المرسوم رقم 934-53 بتاريخ 30 سبتمبر 1953⁽³⁾.

(1) أنظر المادة 830 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق، أين تحدثت عن جواز ذلك وليس بالأمر الوجوبي.

(2) أنظر المواد 800، 801، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.

وأیضا المواد 09، 10 من القانون العضوي رقم 11-13، المصدر السابق.

(3) بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 343.

تأتي هذه الرقابة أساسا ومضمون مبدأ التناسب للكبح والحد من السلطة التقديرية للإدارة؛ كما يتوزع الاختصاص القضائي، في نظر الطعون المقدمة من الموظفين ضد القرارات الصادرة عن السلطات التأديبية، بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

ونوضح ذلك في الفقرتين التاليتين:

الفقرة الأولى: الطعن أمام الجهة القضائية

أصبحت المحاكم الإدارية⁽¹⁾ صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية⁽²⁾، ومنها الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة من السلطات التأديبية، حيث أصبحت كل محكمة تختص بنظر كافة المنازعات التي تثور في نطاق الإقليم التابع لها، سواء أكانت متعلقة بالإلغاء أم بالتعويض، أم بفحص المشروعية، إلا ما استثنى بنص القانون ليصبح من اختصاص مجلس الدولة أو اختصاص محكمة إدارية أخرى⁽³⁾.

ويشترط لتطبيق مدة الطعن بإلغاء الأحكام التأديبية في حق المحكوم عليه أن يكون قد تم إعلامه بإجراءات محاكمته التأديبية إعلاما صحيحا، فإذا لم يثبت إتمام هذا الإعلان، فإن مدة الطعن بإلغاء الحكم التأديبي تبدأ من تاريخ العلم اليقيني للمحكوم عليه بالحكم الصادر ضده⁽⁴⁾.

أوضحت المحكمة الإدارية العليا بمصر ذلك حين ذهبت بالقول: "... ولئن كان الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، وهو ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه، إلا أن هذا الميعاد لا يسري في حق ذي المصلحة شأن الطاعن الذي لم يعلم بإجراءات محاكمته إعلانا صحيحا، وبالتالي لم يعلم بصدور الحكم ضده.... ولما كان لم يقيد بالأوراق أن الطاعن قد علم بصدور الحكم المطعون فيه قبل انقضاء ستين يوما، وتجدر الإشارة في

(1) تم إنشاء المحاكم الإدارية بالجزائر بموجب القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بالمحاكم الادارية (ج ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 01/06/1998)، والمرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14/11/98 يحدد كليات تطبيق القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الادارية (ج ر عدد 85 الصادرة بتاريخ 15/11/1998) المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 11-195 المؤرخ في 22/05/2011 المحدد لكليات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الادارية (ج ر عدد 29 الصادرة بتاريخ 22/05/2011).

(2) أنظر المادة 800-807، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 213.

(4) أنظر المواد 172 من الأمر 06-03، المادة 829، 830-3-4، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.

هذا الشأن إلى أن علم الجهة الإدارية بصدور الحكم مفترض، وذلك باعتبارها متصلة في الدعوى التأديبية، ومن ثم فإن ميعاد الطعن بالإلغاء بالنسبة لها يكون دائما ستين يوما⁽¹⁾ من تاريخ صدور الحكم⁽²⁾.

كما يملك الموظف طالب الإلغاء، إثبات عدم مشروعية القرار المطعون بجميع طرق الإثبات، وذلك لا ينفي صعوبة الإثبات الإداري، فليس من السهل عليه في الغالب إثبات عدم مشروعية القرار محل الطعن⁽³⁾.
وتتمثل أوجه الإلغاء في:⁽⁴⁾

- عيب عدم الاختصاص: عدم القدرة أو الصفة القانونية على إصدار قرار إداري معين باسم ولحساب الإدارة العامة، وهو عموما نوعان: عيب اختصاص بسيط، وعيب اختصاص جسيم.

- عيب الشكل: يراد به عدم تطبيق الإجراءات والقواعد الشكلية المقررة قانونا إصدار القرار.

- عيب الانحراف في استعمال السلطة: السلطة المختصة بإصدار القرار التأديبي، أصدرته مستهدفة غرضا أو أغراض غير تلك التي منحت لأجلها سلطة إصدار القرار.

يصعب إثبات هذا العيب، إلا من خلال الظروف والملابسات الصادر في ظلها القرار التأديبي.

- عيب السبب: أن تكون الأسباب المادية أو القانونية التي دفعت الإدارة إلى إيجاد القرار منعدمة، أو أن تستند السلطة التأديبية متخذة القرار لوقائع وظروف خاصة مصدرا لقرارها.

- عيب الخطأ الظاهر: هو عيب الخطأ أو الغلط البين في تقدير الخطأ.

- عيب المحل: القرار التأديبي يجانب القواعد القانونية في مضمونه وموضوعه ومحلّه.

ومن بين خصائص دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة أنها ليست دعوى بين خصوم ولكنها دعوى ضد قرار إداري بقصد التوصل إلى إغائه بقرار من المحكمة⁽⁵⁾.

(1) ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية هو 04 أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي نسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ النشر حال القرار الجماعي، راجع في ذلك: المادة 829، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق، مع مراعاة أحكام المادة 832 منه.

(2) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 344-345.

(3) عماد ملوخية، المرجع السابق، ص 428.

(4) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 314.

(5) عبد الغني يفوت، المرجع السابق، ص 57.

الفقرة الثانية: الطعن أمام مجلس الدولة

يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية⁽¹⁾، ويختص كمحكمة استئناف، "بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المجلس الجهات القضائية الادارية"⁽²⁾، "ويختص كمحكمة نقض، في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية"⁽³⁾.

ونقسم هذه الاختصاصات بشكل موجز على النحو التالي:

أولاً: اختصاص مجلس الدولة أول وآخر درجة تقاضي

ينظر في طعون الموظفين الصادر في حقهم قرارات من جهات مركزية، فينظر مجلس الدولة هذه الطعون كجهة قضاء درجة أولى وجهة قضاء آخر درجة⁽⁴⁾.

- (1) أنظر:- المادة 09، القانون العضوي رقم 11-13 المصدر السابق.
- المادة 01/901، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.
- تعتبر سلطات إدارية مركزية وهيئات عمومية وطنية ومنظمات مهنية وطنية:
- الدولة السلطات الإدارية المركزية
- رئاسة الجمهورية
رئاسة الحكومة
الوزارات
- الإدارة المركزية للوزارة (الديوان ...)
المصالح الخارجية (المديريات)
- الهيئات العمومية الوطنية السلطات أخرى غير التنفيذية: البرلمان، الأجهزة القضائية (محكمة عليا، مجلس الدولة)، المجلس الدستوري، حينما تقوم بأعمال وأنشطة ذات صبغة إدارية تتعلق بسيرها وإدارتها، خارج مهمتها الأصلية: إبرام العقود، التوظيف، التسيير.
- هيئات وطنية قائمة في إطار السلطة التنفيذية ذات طابع إداري: المجلس الاقتصادي الاجتماعي، المجلس الأعلى للغة العربية، المجلس الإعلامي الأعلى، معهد الدراسات الاستراتيجية؛ بغض النظر عن الجهة الوصية عليها (رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة، الوزارة)
- المنظمات المهنية الوطنية: منظمة المحامين، الأطباء، المهندسين المعماريين... يرى الفقه أن القرارات الصادرة عنها تكون في مصاف القرار الاداري رغم فقرها لبعض خصائص هذا الأخير (قرارات المجالس العليا للتأديب التابعة لهذه المنظمات تعتبر من قبيل القرارات القضائية لا الادارية، أين يمكن الطعن فيها بالنقض لا بالالغاء أمام مجلس الدولة الفرنسي، أما في الجزائر فالأمر مفتوح لاجتهاد مجلس الدولة)
- (2) أنظر:- المادة 10 من القانون العضوي رقم 11-13، المصدر السابق.
- المادة 01/902، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق..
- (3) أنظر:- المادة 11 من القانون العضوي رقم 11-13، المصدر السابق.
- المادة 01/903، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.
- (4) أنظر:- المادة 01/09، القانون العضوي رقم 11-13، المصدر السابق.
- المادة 01/901، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.

لا يترتب على الطعن أمام المحاكم الإدارية وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، مالم يقرر مجلس الدولة خلاف ذلك⁽¹⁾.

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة كجهة استئناف

ينظر في طعون الموظفين الصادر في حقهم قرارا من جهات قضائية إدارية، فيختص مجلس الدولة كمحكمة استئناف بالنسبة للقرارات التأديبية التي عرضت قبلا على المحاكم الإدارية⁽²⁾.

يقوم مجلس الدولة بإصدار قرار إما بتأييد، أو بإلغاء، أو بتعديل الحكم المطعون فيه، ولا يترتب على الطعن بالاستئناف وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، مالم يقرر مجلس الدولة خلاف ذلك⁽³⁾.

ثالثا: اختصاص مجلس الدولة كجهة نقض

يختص مجلس الدولة كجهة قضائية للنقض بالنظر بالطعون في القرارات التأديبية الصادرة عن آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية⁽⁴⁾، والتي لا يجوز استئنافها، كالمجلس الأعلى للقضاء والمجالس التأديبية لهيئات التدريس ومجالس الإدارة المحلية.

إن أوجه الطعن بالنقض العامة لا تختلف كثيرا عن تلك المقررة لدعوى الإلغاء، حددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁵⁾.

أوجه الطعن بالنقض لا تختلف عن أوجه الطعن في دعوى الإلغاء، وهي عيب عدم الاختصاص⁽⁶⁾، وعيب الشكل، عيب مخالفة القانون، عيب إساءة استعمال السلطة، عيب انعدام التسبيب، وعيب الخطأ الظاهر.

(1) أنظر: المادة 833، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.

(2) أنظر:- المادة 2/09 القانون العضوي رقم 11-13، المصدر السابق.

- المادة 01/902، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.

(3) أنظر المادة 908، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر نفسه.

(4) أنظر:- المادة 01/11، القانون العضوي رقم 11-13، المصدر السابق.

- المادة 01/903، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر السابق.

(5) أنظر المادة 358، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المصدر نفسه.

(6) يصطلح عليه أيضا بعيب غضب السلطة، متى كان جسيما.

بالرغم من أن قاضي النقض يحكم بالقانون، إلا أنه ليس هناك ما يمنع القاضي من التثبت من تحقيق الأفعال المنسوبة إلى الموظف والتي بني عليها قرار الجزاء، ولجلس الدولة الحكم ببطلان الجزاء التأديبي في حال ثبوت عدم مشروعيته، ورفض النقض، وتأييد القرار الصادر بتوقيع العقوبة التأديبية في حالة ثبوت مشروعية الجزاء⁽¹⁾. ولا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ما لم يقرر مجلس الدولة خلاف ذلك⁽²⁾.

يمكن القول أن دعوى الإلغاء تعد ضماناً هامة وحقيقية للموظفين لحماية حقوقهم في مواجهة تعسف الإدارة، كونها دعوى قضائية تخضع في تحريكها، وتطبيقاتها للشروط والإجراءات المنصوص عليها قانوناً وقضاءاً أمام الجهات القضائية، الجهة المستقلة، التي تقدر مدى مشروعية القرارات التأديبية الصادرة عن الإدارة التي تكون طرفاً في الدعوى، وعلى قدم المساواة مع الموظف، بخلاف التظلم الإداري الذي تبقى فيه الإدارة خصماً وحكماً في آن واحد، هنا يمكن مناقشة تناسب المخالفة تكييفاً والعقوبة المسلطة عليها.

(1) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 215.

(2) أنظر المادة 909، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المصدر السابق.

خلاصة الباب

تحتل العقوبة التأديبية جانباً مهماً في الحياة الوظيفية للموظف، بل للوظيفة العامة ككل، وأين ترتبط العقوبة بشكل مباشر بالواجبات المنوطة بالموظفين، وكل ما ينافي بالالتزامات الوظيفية، تنص القوانين الوظيفية عليها في مدوناتها القانونية، العامة منها، والخاصة.

أعدنا من خلال الباب ضمن الضمانات التي تحكم العقوبة التأديبية، ورأينا أن المشرع والقضاء الإداري قد أحاط السلطة التأديبية بالعديد من الضمانات التي يجب توافره للموظف عند توقيع العقاب عليه، وفي حالة عدم توافر هذه الضمانات يكون قرار العقاب قابل للطعن فيه بالإلغاء .

وأن هذه الضمانات تتمثل في المبادئ الآتية: مبدأ مشروعية الجزاء التأديبي، مبدأ شخصية الجزاء التأديبي، مبدأ تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة، مبدأ تسبب الجزاء التأديبي، مبدأ عدم تعدد الجزاء التأديبي على واقعة واحدة... الخ.

كما اطلعنا وأن السلطة التأديبية تملك الحرية في اختيار العقوبة التأديبية من بين العقوبات التي تملك توقيعها على الموظف المرتكب خطأً تأديبي، وهي بذلك لا تخضع لرقابة القضاء إلا إذا اتسم القرار التأديبي بعدم المشروعية أي بسوء استعمال السلطة، وأن المبدأ المقرر أن السلطة التأديبية تملك سلطة تقديرية تمارسها في حدود ضوابط تحكمفكرة السلطة التقديرية وتمنعها من التعسف في استعمالها.

كما أن دور القضاء في الرقابة على سلطة توقيع الجزاء التأديبي قد تطور حتى أصبح مجلس الدولة يقوم بإلغاء الجزاء الإداري الذي يشوبه الغلو، وتوقيع الجزاء المناسب على الموظف المرتكب للخطأ التأديبي، والحلول في ذلك محل سلطة التأديب في مجازاة العامل بالجزاء المناسب، وأن هذا يعد استثناءً على مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري لجهة الإدارة.

واعترض بعض الفقه على حلول السلطة القضائية محل سلطة التأديب في مجازاة الموظف بالجزاء المناسب وهي بصدد رقابة ملائمة الجزاءات التأديبية، ومدى تناسبها مع المخالفة المرتكبة وأسسوا رأيهم على أن السلطة التأديبية هي الأقدر على وزن خطورة المخالفات المنسوبة إلى الموظفين.

وذهبنا مع عدم تأييد حلول المحكمة الإدارية محل السلطات التأديبية في توقيع الجزاء المناسب لأن وظيفة القضاء في هذا الشأن تقتصر على الرقابة على المشروعية دون أن تتعدى هذا الحد لأن هذا الأمر سيؤثر على

أهداف الوظيفة التأديبية والتي يأتي على رأسها تحقيق الفاعلية للسلطة الرئاسية لحسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد وتحقيق أهداف المرافق، وعدم الإخلال في نفس الوقت بعناصر الضمان التي تحقق عدم التعسف في استعمال السلطة التأديبية.

إن الموظف العام معرض لعقوبات مختلفة بحسب الأخطاء أو الخطأ الذي ارتكبه سواء خطأ مدنيا، أو تأديبياً أو جزائياً، والعقوبة التأديبية أو الجزاء التأديبي حسب القاعدة المستقرة في هذا الشأن، هو العقوبة التي تمس الموظف في حياته الوظيفية وفي مزاياه التنظيمية ولما كان النظام التأديبي يقترب في بعض النواحي من النظام الجنائي، فإن مبدأ مشروعية العقوبات قد وجد له تطبيقات في المجال التأديبي كذلك.

فالعقوبات التأديبية نص عليها المشرع وعددها على سبيل الحصر، لا على سبيل المثال على عكس الخطأ التأديبي والذي أورده المشرع على سبيل المثال لا الحصر مثل ما سبق وأن رأينا؛ وأين تجدر الإشارة إلى أن اختيار العقوبة التأديبية المناسبة متروك أمرها إلى تقدير السلطة الإدارية المباشرة للسلطة التأديبية.

يمكن تعريف العقوبة التأديبية، بصفة عامة: "بأنها جزاء يمس الموظف المخطئ في مركزه الوظيفي، أي في حياته ومُقدِّراته الوظيفية"، والظاهر من هذا التعريف، أن الأصل في العقوبة التأديبية أنها لا تمس سوى الحقوق والمزايا، ولكن العقوبة التأديبية لا تمس شخص الموظف ولا ملكه الشخصي.

المشرع الجزائري قد نص على الأحكام والنصوص القانونية المتعلقة بالعقوبات التأديبية في نص المادة 163 من الباب السابع "النظام التأديبي في فصله الأول والثاني من الأمر رقم (03/06) المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومي.

إن الهدف الإيجابي للتأديب يكمن بصفة عامة في الأساس الذي يتركز عليه، وهو مساعدة الموظف وتشجيعه على تبني القيم الأخلاقية والارتقاء بمستوى مهارته إلى المستوى المطلوب من خلال إتباع تعليمات وأوامر الإدارة في إخلاص وروح عالية.

أما هدف العقوبة التأديبية يكمن أساسا في كفاءة انتظام سير المرفق العام والتقويم والإصلاح والردع، فولاية سلطات التأديب إنما شرعت لأحكام الرقابة على الموظفين، حَيال قيامهم على تنفيذ القوانين وأداء واجبات ووظائفهم على نحو يكفل تحقيق الصالح العام وأخذ المقصر من هؤلاء الموظفين بجرمه، تأكيداً لاحترام القانون واستهدافاً لإصلاح الجهاز الإداري وتأميناً لانتظام المرافق العامة وحسن سيرها.

إن تتبع أحكام مجلس الدولة الجزائري يقف عند ممارسته دور الرقابة على القرارات الإدارية، ذلك الدور الفتي إذا ما قورن بنظيره الفرنسي وحتى المصري، أين انعكس ذلك في مجال الرقابة على تناسب العقوبات التأديبية، ما يفسر الدور المحتشم الذي يقوم به في هذا الصدد.

وإذ يؤكد القضاء الإداري ضرورة خضوع القرارات التأديبية إلى رقابته، ضمن الإطار المخول له قانون، وينظر في تقدير السلطة التقديرية المميزة لسلطة التأديب، وانعكاس ذلك على ملائمة العقوبة للخطأ المنسوب للموظف، بما لا يفيد خاصة الشدة المفرطة في توقيع العقوبة.

يعمد القاضي على ضوء دراسة القرار التأديبي إلى التحقق من صحة الوصف المعطى للخطأ والدرجة التي يدخل ضمنها، فينظر في العقوبة وتناسبها معه في نفس الدرجة، على أن يبحث في كل ما يحيط بهذا القرار، مغايرا في حكمه ذلك ما ذهب إليه القضاء الفرنسي، أين يحرص حدود رقابته في حالة الخطأ الظاهر.

وما ذلك إلا بغية وضع حد للتعسف الممكن عند توقيع العقوبة، وليس وضع حد للسلطة التقديرية للإدارة.

رقابة القضاء في التقدير تنصب أساسا على التطبيقات والتجليات المختلفة للسلطة التقديرية للإدارة، إقرارا للعدالة والإنصاف في المتابعة التأديبية، فلا يكفي في الجزاء التأديبي أن يكون منصوص عليه قانونا، بل يشترط فيه أيضا أن يكون موافقا للأفعال الخاطئة المنسوبة للموظف المتابع تأديبيا، وتأتي بالتحديد وسيلة الخطأ في التقدير في هذا الإطار إقرار نوع من علاقة الملاءمة بين هذه الأفعال والعقوبة الموقعة، أساسا للحيلولة دون ترتيب معاقبة أخطاء طفيفة وبسيطة بأقصى درجات التأديب.

يلجأ القاضي إلى هذه الوسائل لرقابة تقدير الوقائع التي تعتبرها سلطة التأديب أخطاء.

يقوم القاضي بتقدير الوقائع المتنازع حولها، ثم يبحث عن الغلط الجسيم والفجوة الفادحة التي قد تقع فيها الإدارة عند تقديرها لهذه الوقائع.

عندما يتأكد القاضي من قيام حالة الخطأ في التقدير، يلغي الجزاء التأديبي ليس اعتبارا لأهمية الأغلط التي صدرت عن سلطة التأديب، بقدر ما يؤسس إغاؤه على طبيعتها الجلية والواضحة.

القاضي إذ يعترف لحد ما للإدارة في تقديرها للوقائع بهامش من الخطأ، الذي لا يؤثر في صحة العقوبة التأديبية، لكن عندما يتجاوز تقدير الإدارة هذا الهامش ويصبح مبالغ فيه، يتدخل القاضي لإلغاء العقوبة.

خاتمة

أرست النظم القانونية الوظيفية المختلفة قواعد النظام التأديبي، ذلك الفرع من فروع القانون الإداري، أين يتجه بموضوعه إلى الأفعال المرتكبة من قبل الموظفين المناهية للقواعد المنظمة لعلاقات العمل، من تجريم وعقاب؛ وإذ تعد السلطة التأديبية الأداة التي تحوزها الإدارة ضماناً لأداء الموظفين واجباتهم، وكذا حسن سير العمل داخل المرافق العامة، والتي تختص ضمن إطار مبدأ المشروعية، من تطبيق العقوبات التأديبية المنصوص عليها قانوناً.

القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والقضاء في منأى عن مهمة تحديد معنى التأديب، إذ لم يعرف القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية معنى التأديب، وما كان من القضاء إلا أن يعطي فيه، هو الآخر، صور الأفعال التي تعد أخطاءً تأديبية تستوجب المسائلة؛ فما كان من هذه التعاريف إلا أن استوجبت التزام الموظف بواجباته المهنية المحددة قانوناً، إن كان بالامتناع أو التقييد بإعمال سلوكات معينة، على أن كل مخالفة لتلكم الواجبات يشكل جريمة تأديبية.

إذ يعتبر الموظف لبنة قانونية قاعدية، يحتل بها مركزاً قانونياً أساسياً ضمن التشريعات المقارنة، يترتب عليها مجموعة من الالتزامات تناط به، تقابلها مسؤوليات تترتب حال إخلاله بها.

تصدى الفقه لذلك، وعلى اعتبار الخطأ فعل أو تصرف يترجم سلوكاً مهنياً منحرفاً، يكاد يُجمع اعتقاداً على أنه: مخالفة الموظف العام للواجبات المنصوص عليها في قانون الوظيفة العام أو النصوص أو أوامر الرؤساء الصادرة في حدود القانون أو الموكلة إليه ضمن المهام المنوطة به، حيث يعد مرتكباً للخطأ المفضي للمساءلة التأديبية في إطار النظام التأديبي.

يتجه الموظف المنحرف بسلوكه والمفضي لارتكابه للخطأ إلى ترتيب المسؤولية التأديبية للموظف العام، والتي تعد من بين أنواع المسؤوليات التي تقوم في حقه حال ارتكابه مخالفات تتنافى وواجبات مركزه القانوني الوظيفي، بجانب كل من المسؤولية الجزائية، والمسؤولية المدنية.

فعلى غرار الفرد الذي تترتب تجاهه جملة من المسؤوليات حال مخالفة القانون، على حسب المجال، كذلك الموظف تشمله كذلك هذه المسؤوليات، المسؤولية الجنائية، المسؤولية المدنية، المسؤولية التأديبية، وقد تجتمع كلها.

إن للنظام التأديبي دور هام في إرساء سيادة القانون وتمكين الإدارة من الاطلاع بما يناط بها من دور لتحقيق الصالح العام، فهو بمثابة وسيلة لعقاب الموظف العام جزاء ما ثبت في حقه من أفعال، تعد مخالفات يترتب عليها إجراءات تأديبية، بغية مواجهة السلوك المنحرف الذي يمثل خروجاً على مقتضيات الواجب الوظيفي، وتهديداً لمبدأ حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

أما وشق العقوبة، وكما سبق البيان، فالعقوبة التأديبية من أهم وأخطر عناصر التأديب الوظيفي بما لها من تأثير سلبي على المركز القانوني للموظف وعلاقته الإدارية والمالية بالدولة.

العقوبة التأديبية محددة على سبيل الحصر خلافاً للخطأ التأديبي، وعليه فهي تتشابه مع العقوبة الجنائية في هذه الصفة، وتخضع بالتالي لمبدأ المشروعية "لا عقوبة إلا بنص"، فضلاً عن تأثرها ببعض المبادئ والأفكار التي تحكم العقوبة الجنائية، وعلى الرغم من ذلك فالعقوبة التأديبية لها مفهومها الخاص، وأساسها الذي يميزها عن غيرها من العقوبات، وأخيراً تخضع العقوبة التأديبية لمبادئ عامة أساسية تكفل عدالتها وتحقق غاياتها.

إن للعقوبة التأديبية كإجراء عقابي، مفهوماً خاصاً ساهمت في بلورته طبيعة المجتمع الوظيفي وظروفه الخاصة به، فالعقوبة التأديبية محصورة في إطار النظام العام للمرافق وهي في حقيقتها وسيلة في يد السلطة لحماية النظام الداخلي للمرفق وحماية المصلحة العامة وكفالة ما تتطلبه من هيبة واحترام.

بالرغم من كل ذلك فقد ركز المشرع العقوبات التأديبية على مجموعة من المبادئ أهمها:

– مبدأ شخصية العقوبة بأن يتحمل الموظف شخصياً العقوبة المقررة.

- مبدأ عدم رجعية العقوبة بعدم إحداث وضعية قانونية جديدة لم تكن موجودة من قبل فلا تسري بأثر رجعي.

- مبدأ المساواة في العقوبة متى تشابحت المخالفة واجتمعت ظروف ارتكابها للأشخاص مرتكبيها مهما تمايزت الأشخاص ومراكزهم الإدارية.

- مبدأ عدم جواز تعدد العقوبة، على أن لا توقع أكثر من عقوبة على نفس الخطأ خلال نفس الفترة الزمنية التي ارتكب الفعل فيها.

- مبدأ تناسب العقوبة مع الخطأ.

بِحُؤُنَّا ضمن حيثيات وموضوعات ومسائل التأديب، خلصنا بها إلى مجموعة من النتائج جاءت كالآتي:

إن النظام التأديبي يأخذ بوسائل فعالة لإجبار الموظف على احترام واجبات وظيفته وتحمل التزاماتها، ويستعين في هذا الاتجاه بوسائل جنائية إذا اقتضى الأمر؛ فيهدف عند توقيع الجزاء التأديبي إلى تحقيق الإصلاح في مجال الوظيفة العامة، وضمان حسن سير المرافق العامة، إضافة إلى تحقيق الردع.

صورة التأديب المتمثلة في التأديب الشبه القضائي ما هي إلا صورة من صور التأديب الإداري.

إن النظام التأديبي نظام نسبي، لا يتناسب في جميع الدول على حد سواء، فما يصلح لبلد قد لا يصلح لبلد آخر، كما أن العلاقات الوظيفية متطورة، لا يتماشى الجمود فيها من حقبة زمنية إلى أخرى، والذي يصلح خلال فترة قد لا يصلح خلال فترة أخرى، والنظام التأديبي إما أن يكون إداريا أو قضائيا، أما الشبه القضائي فهو صورة من صور التأديب الإداري.

قد يستعين النظام التأديبي بوسائل جنائية في فعاليته لإجبار الموظف لاحترام واجبات والتزاماته الوظيفية.

تعددت التعاريف التي قيلت بشأن تحديد مفهوم الخطأ التأديبي، وتباينت من تلكم التشريعية أو من طرف القضاء أو الفقهية منها، ويعود ذلك لاختلاف زوايا النظر لمؤدى الخطأ التأديبي.

الخطأ التأديبي لا يأخذ صورة واحدة، بل ينقسم إلى عدة صور، ويأخذ عدة تسميات، وفقا للتقسيمات التي تسمح له بالنظر لمدى جسامته أو خطورته.

الأخطاء التأديبية تتدرج من حيث جسامتها وخطورتها، فهناك الأخطاء الخطيرة والأخطاء البسيطة، وهو ما أدى إلى إيجاد نظام التدرج في العقوبات التأديبية التي عادة ما تكون في شكل أربع درجات.

الجرائم التي لم يحددها المشرع على سبيل الحصر، الإرادة الآثمة هنا لا تعدو أكثر من أن الموظف قد ارتكب الفعل أو الامتناع دون عذر شرعي.

إن المعيار الشخصي الذي يقاس عليه الخطأ التأديبي، نتيجة غير مؤسسة لا يمكن الاعتماد عليها في قياس ترتيب الخطأ التأديبي، فالموظف المهمل لا يسأل عن إخلاله بواجباته مادام إخلاله ذاك من قبيل الاعتياد، في حين الموظف الدؤوب يعتبر محملا بواجباته متى توافر الإهمال اليسير نظرا وخلو سلوكه المعتاد، في نفس الظروف، من ذلك.

إن الضرر كنتيجة لترتيب الخطأ التأديبي الناتج عن إخلال الموظف بواجبه الوظيفي، يقاس بالمعيار الموضوعي كمعيارا واقعي، فهو موضوعي بالأساس إلا أنه شخصي كونه يراعي في تطبيقه كل الظروف المحيطة بالموظف الذي قام بالخطأ من حيث الحالة الصحية، الجنس، السن، المكان، الزمان...، فيقاس وفق هذا الأساس سلوك الموظف العادي (المعتاد)، فتنتفي المسائلة التأديبية عن السلوك المشابه لسلوك الموظف المعتاد، وتترتب المسؤولية حال حدوث العكس.

يبدو جلياً أن المشرع يواجه العديد من الصعوبات في المجال التأديبي، بعضها يتعلق بتعدد الأفعال التي تعدّ مخالفات تأديبية وتنوعها، فهي على درجة كبيرة من الاتساع، بحيث يصعب الإحاطة بكافة جوانبها وتفصيلاتها. والبعض الآخر يتصل بالصياغة القانونية أي التعابير والمصطلحات اللغوية المستعملة لوصف الواجبات والمحظورات الوظيفية والمهنية، وتعذر تحديد المقصود بها على وجه الدقة بعبارات واضحة وألفاظ منضبطة، لا تحتمل التأويل أو الاختلاف في تفسيرها وبيان معانيها.

حدد المشرع أربع عقوبات في مجال الخطأ التأديبي: الدرجة الأولى، والثانية، والثالثة، والرابعة المضافة في التعديل الأخير بموجب الأمر رقم 06-03، وإن هذه العقوبات تتناسب مع الخطأ المرتكب؛ وإن السلطة التي تقوم بتقدير درجة الخطأ هي السلطة الرئاسية والتي هي كذلك صاحبة الولاية في التعيين بمشاركة اللجنة متساوية الأعضاء، علماً أن هذه الأخطاء غير مقننة مثلها مثل الأخطاء في المسؤولية المدنية، وفيما يخص مهلة التقادم فقد حددها المشرع في نص المادة 46 من المرسوم رقم: 302/82 وهي تنص على ما يلي: "لا يمكن أن تسلط العقوبة التأديبية على العامل بعد مرور أكثر من 03 أشهر على معاقبة الخطأ المرتكب".

بالرغم من كون المشرع حدد في المجال التأديبي درجة الخطأ، فإنه في ذات السياق أحاط تطبيق العقوبة فيه بعدد من الضمانات، كالرقابة القضائية والتوسيع من ضمانات الموظف لدى مثوله أمام الجهة التأديبية كحقه في الاطلاع على ملفه التأديبي، وحقه في اختيار الشهود بما في ذلك من توكيل محام للدفاع عنه أمام اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء.

نظراً لخطورة العقوبات التأديبية، فإن العقاب التأديبي لا يمكن توقيعه، إلا إذا توافر في الخطأ التأديبي ثلاثة أركان أساسية هي الركن المادي، والركن المعنوي والركن الشرعي أو القانوني.

تحدد العقوبات بشكل عام في: عقوبات تأديبية، عقوبات تأخذ من الموظف كل أو بعض الامتيازات المهنية والوظيفية، عقوبات تضع حدا للرابطة الوظيفية بين الموظف وإدارته بصفة مؤقتة أو بصفة نهائية.

تتعلق المسؤولية التأديبية للموظف العام، إلى جانب المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية التي قد يتعرض إليهما، إذا ما أخل بواجباته الوظيفية.

تعتبر سلطة التأديب عنصر من عناصر سلطة الدولة وذلك لأنها تطبق على موظفيها وتمتد رقابتها على أنظمة أخرى متعددة للتأديب، سواء في أنظمة العمل المختلفة أو النقابات المهنية وغيرها.

بالرغم من أن الإدارة تلعب دورا هاما في مجال ترتيب الخطأ التأديبي، إلا أن المشرع ونظرا لمساس التأديب بحقوق وواجبات الموظف العام، ونظرا لإمكانية امتداد ذلك المساس على الإخلال بالنظام العام، فإنه قيد الإدارة بمجموعة من النصوص القانونية التي لا بد عليها من احترامها في مجال العقاب التأديبي.

وفقا لنصوص القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية فإن سلطة التعيين هي السلطة المخول لها قانون تطبيق العقوبة.

إن السلطة الرئاسية لها دور هام في تأييم سلوك الموظف العمومي وتصرفه، وهي تملك الحق في تحريك الدعوى التأديبية وتقدير مدى الاعتداء على النظام الوظيفي الحاصل من التصرف المنسوب للموظف العمومي والمدان على إثره، وكذلك هي صاحبة الاختصاص في إنزال العقوبة التأديبية مع اللجنة المتساوية الأعضاء كجهة استشارية في العقوبة من الدرجة الثانية، ويشترط المشرع موافقتها في العقوبة من الدرجة الثالثة، وعليه فهي تعتبر مجلس تأديبي في هذه العقوبة والأساس القانوني لهذه المسؤولية هو الخطأ التأديبي للموظف العمومي المتمثل بالإخلال بواجباته الوظيفية مما يؤدي إلى عرقلة السير الحسن للمرافق العامة.

تملك الإدارة سلطة تقديرية تتمتع بها في مجال التأديب، رغم قيدها من قبل النصوص، فبالرغم من أن الإدارة مقيد في المجال التأديبي، إلا أن ذلك لم يحل دون السلطة التقديرية التي تتمتع بها في مجال التأديب، وهي سلطة تخضع بخصوصها إلى رقابة القضاء المختص، وبهذا المفهوم فإن السلطة التقديرية لا تتعارض البتة ومبدأ المشروعية، فممارسة السلطة التقديرية لا تعني مخالفة القانون.

كما يمكن القانون سلطة التأديب من اتخاذ عقوبات مبدئية حال ارتكاب الموظف خطأ جسيماً يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة وتوقيفه فوراً إلى حين بت اللجنة المختصة بالتأديب في ملف الموظف المعني، وكذا حال متابعتة جزائياً متابعات لا تسمح ببقائه في منصبه، وهو ما بينته على التوالي المادتان 173، 174.

لا يمكن توقيع العقاب التأديبي من طرف الإدارة، إلا إذا كانت مختصة، وبذلك لا يمكن توقيعه، إلا من طرف سلطة مختصة تسمى سلطة التأديب.

يتمتع الموظف العام في مواجهة العقوبات التأديبية بضمانات سابقة على توقيع الجزاء التأديبي عليه وعقوبات معاصرة لتوقيع هذا الجزاء، وعقوبات لاحقة عليه، وذلك حماية لحقوق الموظف العام، وحماية للنظام العام.

التناسب المفترض بين الخطأ المرتكب والعقوبة المقدرة ترتيباً لمجازاة الموظف لا يتوقف ذلك فقط عند حدود التوافق بين درجة الخطأ ودرجة العقوبة، بل يمتد أيضاً في تفصيل العقوبات في الدرجة الواحدة، أين تملك الإدارة اختيار إحدى هاتئ العقوبات للخطأ المرتكب، فتقدر درجة الجسامئة في تحديد الخطأ وأيضاً في اختيارها للعقوبة من المجموعة الواحدة.

إن لجان التحقيق هي مجالس التأديب الخاصة بمحاكمة الموظفين عن المخالفات التي يرتكبوها، وهي ليست محاكم بالمعنى الدقيق وإنما تعتبر بحكم تشكيلها، هيئات إدارية ذات اختصاص قضائي تابعة للسلطة الإدارية ولكنها مستقلة تماما في ممارسة اختصاصها التأديبي.

اعترض بعض الفقه على حلول السلطة القضائية محل سلطة التأديب في مجازاة الموظف بالجزاء المناسب، وهي بصدد رقابة ملائمة الجزاءات التأديبية، ومدى تناسبها مع المخالفة المرتكبة، وأسسوا رأيهم على أن السلطة التأديبية هي الأقدر على وزن خطورة المخالفات المنسوبة إلى الموظفين، وما قد يبدو للقضاء هيئا قد تراه السلطة التأديبية لسبب أو لآخر خطيرا، لأنه يمثل ظاهرة معينة، وأنه يجب أن تقتصر الرقابة القضائية على إلغاء الجزاء المغالى فيه، الذي لا يتناسب مع المخالفة التأديبية، لأن الأصل أن يترك للسلطة التأديبية حرية تقدير خطورة الذنب الإداري وإختيار العقوبة المناسبة.

كل هذه النتائج وأخرى تقودنا بالقول:

الطريق الذي انتهجه القضاء الجزائري في تكريس حق الرقابة على مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية، تكمص من خلاله دور الإدارة وسلطتها التقديرية؛ ومن هنا توسيع دائرة الرقابة القضائية على القرارات التأديبية، وبالتالي السلطة التقديرية للإدارة.

تتميز السلطة التقديرية عن السلطة المقيدة، كون الأولى تُفترض حينما تكون الإدارة في مواجهة وقائع معينة، فتكون حرة في اتخاذ قرارا من آخر، أما السلطة المقيدة فتظهر حينما تُلزم الإدارة في مواجهة الوقائع باتخاذ قرار معين، فهي بذلك اتجهت مسلكا محددًا سلفا بالقانون، وبذلك فالأمر ليس متعلق بالسلطة التقديرية بقدر ما هو متعلق بعدم التقنين للأخطاء.

السلطة التقديرية سلطة تخضع للقانون، شأنها شأن بقية السلطات الأخرى الممنوحة للإدارة، وهي مقترنة بتحقيق المصلحة العامة وفقا ومبدأ المشروعية، فالأصل أنها ليست سلطة تعسفية، وبالتالي فإن مجالها قد يتسع أو

يضيق تبعاً وتام القاعدة القانونية وخلوها من الغموض، فتكتفي الإدارة بتطبيقها دون اللجوء إلى التفسير والتأويل، في المقابل تتسع هذه السلطة كلما خلت القاعدة القانونية من الدقة أو غابت؛ فالإدارة في الحالة الأولى حرة في اختيار الحل الملائم، فتلبس جبة قاضي الملاءمة، أما والأمر مرده التقييد يتحتم اتخاذ ما يأمر القانون، مُلزماً الإدارة به.

ظاهر النصوص ينم على تعدد الأنظمة التأديبية من فئة وسلك معين لآخر، ما قد يحدث اضطراباً في المنازعات الإدارية ذات الطبيعة الواحدة، وعليه توحيد الجهة التأديبية مع وحدة القانون، إلا ما اقتضى منها غير ذلك في بعض القوانين الخاصة جداً.

رقابة التقدير التي أدت بسلطة التأديب إلى اختيار عقوبة معينة بدلاً من أخرى، تحتم على الإدارة حدود المعقول، أي مراعاة نوع من التناسب أو الملائمة بين محتوى العقوبة والغاية التي تطابقه. تدخل القضاء لتقدير هذا التناسب وعمد إلى تقرير هذا النوع من الرقابة بصفة تدريجية، باللجوء إلى نظرية الغلو في التقدير أو الخطأ في التقدير.

إن القاضي يستوجب عليه تحديد نوع الخطأ الذي ارتكبه الموظف العمومي أثناء قيامه بوظيفته أو بسببها أو بمناسبة، إذ بتحديد نوع الخطأ يتحدد لنا الاختصاص وتترتب بموجبه المسؤولية. من هذه الأحكام نستنتج أنّ محاكم القضاء الإداري، لا تسلم بالوصف أو التكييف القانوني الذي تخلعه السلطات التأديبية على الأفعال والتصرفات التي يرتكبها الموظفون، بل تخضعه للتمحيص وتبسط رقابتها عليه للتأكد من صحة هذا التكييف أو عدم صحته.

وعليه:

ضرورة توافر الركن المعنوي في المجال التأديبي في بعض الجرائم التأديبية المقننة، وفي مجال الأخطاء التي حددها المشرع وجرمها بنصوص خاصة.

دور القاضي في مسألة التناسب، دور حقيقي وفعال، إذ كان لابد عليه أن يتبع من خلال مراقبته للقرار التأديبي، التعرض إلى مسألتين على التوالي: تتعلق الأولى بوجود التحقق من ارتكاب الموظف للخطأ، أي وجود خطأ وظيفي يبرر عقوبة؛ أما الثانية فتتعلق بوجود تحقق القاضي من كون هذا الخطأ من شأنه تبرير العقوبة المترتبة عنه.

توسيع دائرة الرقابة القضائية على مبدأ التناسب، ما يفيد الملاءمة، بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية؛ فالنهج الذي سار إليه القضاء الجزائري نظيره القضاء الفرنسي، في تكريس حقه في الرقابة على الملاءمة بين العقوبة التأديبية والخطأ المرتكب من قبل الموظف، سواء أكان ذلك من حيث مبدأ الرقابة في حد ذاته، أو من حيث مداها، بمعنى أن القضاء تكمص دور الإدارة في تقدير العقوبة.

ضرورة أن يلغي القضاء الإداري الجزء الإداري المعالي فيه والذي لا يتناسب مع المخالفة المنسوبة للموظف، مع عدم تأييد حلول الجهة القضائية الإدارية محل السلطات التأديبية في توقيع الجزاء المناسب لأن وظيفة القضاء في هذا الشأن تقتصر على الرقابة على المشروعية، دون أن تتعدى هذا الحد، لأن هذا الأمر سيؤثر على أهداف الوظيفة التأديبية، والتي يأتي على رأسها تحقيق الفاعلية للسلطة الرئاسية لحسن سير المرافق العامة بانتظام وإضطراد، وتحقيق أهداف المرافق، وعدم الإخلال في نفس الوقت بعناصر الضمان التي تحقق عدم التعسف في استعمال السلطة التأديبية.

بما أن العقاب التأديبي غير مقصور على الموظف المخطئ بل هو وسيلة لتجنب الوقوع في الخطأ لكل موظف، لذلك نرى اتباع العلانية في توقيع العقوبة التأديبية من خلال نشر هذه العقوبة وإبلاغها إلى كافة منتسبي القطاع التي ينتمي إليه.

إعطاء سلطة أكبر لرئيس وأعضاء مجلس التأديم ضماناً أكثر للعمل الإداري، من مزايا وحصانات لا سيما وأنهم يمارسون اختصاصاً قضائياً.

بالتغاضي عما كنا نتحدث في شأنه بخصوص قرب استحالة تحديد الأخطاء المكونة للجريمة التأديبية، فإنه من الضروري الإسراع بتقنين المخالفات التأديبية لكل طائفة من طوائف العاملين بالدولة، شأنها في ذلك شأن الجرائم الجنائية.

نسلك هذا الطرح، وبمفهوم المخالفة نؤكد الرأي السابق، أو نلغي فرضية استحالة الجمع لهذه الأخطاء، أي ربط كل مخالفة بجزاء محدد ويكون ذلك بمعرفة لجنة من المختصين في شؤون الموظفين لتحديد وحصر جميع المخالفات التأديبية.

على القضاء الإداري الجزائري أن لا يتأخر في مساندة ركب التطور، الذي واكبته الكثير من الأنظمة التشريعية في هذا المجال وخاصة ما تعلق بمسألة التناسب، نظيره الفرنسيين في الرقابة على القرارات الإدارية في مجال السلطة التقديرية، فقد اكتنف قراراته القليلة في إقرار هذا النوع من الرقابة بصفة صريحة.

إن دراسة الطبيعة القانونية لمبدأ التناسب، وبيان ما إذا كان التزام الإدارة بهذا المبدأ عند اختيار الإجراءات في مواجهة الواقعة المادية هو مجرد التزام أدبي أم أنه يرقى إلى درجة الالتزام القانوني؟

إنني لأحمد الله عز وجل أن وفقني لإخراج هذه المذكرة وتحقيقها تحقيقاً علمياً قانونياً حسب الطاقة والإمكان، ليرى القارئ من خلاله الجديد الذي قدمه المشرع، وما حوته النصوص والأحكام، فالحمد لله الذي أعانني على تبيين ما فيها بياناً علماً يكون وافياً واضحاً في محله عند التطرق إلى كل جزئية فيه.

هذا ما وددت أن أقوله، وما استفدته أيضاً من تحقيق هذه الرسالة.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم:

- 1- سورة النساء، رواية ورش عن الامام نافع، الحزب 10، الجزء 05، مكية، الطبعة الأولى، دار الخير دار القرآن الكريم، دمشق، سوريا، 2002.
- 2- سورة الأنبياء، واية ورش عن الامام نافع، الحزب 33، الجزء 17، مكية، (دط)، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية الجزائر، الجزائر، 2012، ص324. 2012، مكية، الحزب 33، الجزء 17.
- 3- سورة القيامة، واية ورش عن الامام نافع، الحزب 58، الجزء 29، مكية، (دط)، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية الجزائر، الجزائر، 2012، مكية، الحزب 33، الجزء 17

أولا: باللغة العربية

I. قائمة المصادر (النصوص القانونية)

1- النص الدستوري

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ ففي 26 رجب عام 1417هـ الموافق 07 ديسمبر سنة 1996م المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996م الجريدة الرسمية عدد 76 الصادرة تاريخ 27 رجب عام 1417هـ الموافق 08 ديسمبر سنة 1996م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية القانون رقم: 02-03 المؤرخ في 27 محرم عام 1423هـ الموافق 10 أبريل سنة 2002 يتضمن تعديل دستوري الجريدة الرسمية عدد 25 الصادرة بتاريخ 01 صفر 1423هـ الموافق 14 أبريل سنة 2002.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية القانون رقم: 08-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1429هـ الموافق 15 نوفمبر سنة 2008 يتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية عدد 63 المؤرخة في 18 ذو القعدة عام 1429هـ الموافق 16 نوفمبر سنة 2008.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية القانون رقم 16-01 المؤرخ ففي 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 06 مارس سنة 2016م يتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1417 هـ الموافق 07 مارس سنة 2016م.

2- النص التشريعي

أ- القوانين العضوية

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر عام 1419 هـ الموافق 30 ماي سنة 1998م يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة بتاريخ 06 صفر عام 1419 هـ الموافق 01 جوان سنة 1998م.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر سنة 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء الجريدة الرسمية عدد 57 الصادرة بتاريخ 23 رجب عام 1425 الموافق 08 سبتمبر سنة 2004.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 24 شعبان عام 1432 هـ الموافق 03 أوت سنة 2011م يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر عام 1419 هـ الموافق 30 ماي سنة 1998م والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجريدة الرسمية عدد 43 الصادرة بتاريخ 03 رمضان عام 1432 هـ الموافق 03 أوت سنة 2011م.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية قانون عضوي رقم 12-05 المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 جانفي سنة 2012 يتعلق بالإعلام الجريدة الرسمية عدد 02 الصادرة بتاريخ 21 صفر عام 1433 الموافق 25 جانفي سنة 2012.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 16 جمادى الثانية عام 1439 هـ الموافق 04 مارس سنة 2018م يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر عام 1419 هـ الموافق 30 ماي سنة 1998م والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 19 جمادى الثانية عام 1439 هـ الموافق 07 مارس سنة 2018م.

ب- الأوامر والقوانين

ب1- الأوامر

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 12 صفر عام 1386هـ الموافق 02 جوان سنة 1966م المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 18 صفر عام 1386هـ الموافق 08 جوان 1966م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الأمر رقم 69-27 المؤرخ في 26 صفر عام 1389هـ الموافق 13 ماي سنة 1969م المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 42 الصادرة بتاريخ 29 صفر عام 1389هـ الموافق 16 ماي 1969م، ص 482.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 24 رمضان عام 1395هـ الموافق 30 سبتمبر سنة 1975.
- الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 02 رمضان عان 1417هـ الموافق 11 جانفي سنة 1997م، يحدد المدة القانونية للعمل، الجريدة الرسمية عدد 03 الصادرة بتاريخ 03 رمضان عام 1417هـ الموافق 12 جانفي سنة 1997، ص 07.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427هـ الموافق 15 جويلية 2006م المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 20 جمادى الثانية عام 1427هـ الموافق 16 جويلية 2006م، الموافق عليه بالقانون رقم 06-12 المؤرخ في 22 شوال عام 1427هـ الموافق 14 نوفمبر سنة 2006م، الجريدة الرسمية عدد 72 الصادرة بتاريخ 23 شوال عام 1427هـ الموافق 15 نوفمبر سنة 2006م

ب2- القوانين

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 08 جوان سنة 1966 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 48 الصادرة بتاريخ 20 صفر عام 1386 هـ الموافق 10 جوان 2017.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 08 جوان 1966 م المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 49 الصادرة بتاريخ 21 صفر عام 1386 هـ الموافق 11 جوان 1966 م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 78-12 المؤرخ في 01 رمضان عام 1398 هـ الموافق 05 أوت سنة 1978 م المتضمن القانون الأساسي للعام للعامل، الجريدة الرسمية عدد 32 الصادرة بتاريخ 04 رمضان عام 1395 هـ الموافق 08 أوت سنة 1978 م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 90-02 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 هـ الموافق 06 فيفري سنة 1990 م المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية عدد 06 الصادرة بتاريخ 11 رجب عام 1410 هـ الموافق 07 فيفري سنة 1990 م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 هـ الموافق 21 أبريل سنة 1990 م المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية عدد 17 الصادرة بتاريخ 01 شوال عام 1410 هـ الموافق 25 أبريل سنة 1990 م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر عام 1419 هـ الموافق 30 ماي سنة 1998 م يتعلق بالمحاكم الادارية الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة بتاريخ 06 صفر عام 1419 هـ الموافق 01 جوان سنة 1998 م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية قانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري سنة 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة بتاريخ 08 صفر 1427 الموافق 08 مارس سنة 2006.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجريدة الرسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أفريل سنة 2008م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية القانون رقم 17-07 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438هـ الموافق 27 مارس سنة 2017 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 08 جوان سنة 1966 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجريدة الرسمية عدد 20 الصادرة 01 رجب عام 1438هـ الموافق 29 مارس سنة 2017.

3- النص التنظيمي

أ- المراسيم

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 23 ذي القعدة عام 1402هـ الموافق 11 سبتمبر سنة 1982م المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة بتاريخ 26 ذي القعدة عام 1402هـ الموافق 14 سبتمبر سنة 1982م.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المرسوم رقم 84-10 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1404 الموافق 14 جانفي سنة 1984 يحدد اختصاص اللجان متساوية الاعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها الجريدة الرسمية عدد 03 الصادرة بتاريخ 14 ربيع الثاني عام 1404 الموافق 17 جانفي 1984.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المرسوم رقم 84-11 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1404 الموافق 14 جانفي سنة 1984 يحدد كيفيات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الاعضاء الجريدة الرسمية عدد 03 الصادرة بتاريخ 14 ربيع الثاني عام 1404هـ الموافق 17 جانفي سنة 1984.
- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 01 رجب عام 1405هـ الموافق 23 مارس سنة 1985م المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 13 الصادرة بتاريخ 02 رجب عام 1405هـ الموافق 24 مارس 1985م.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في 01 رمضان عام 1410 هـ الموافق 27 مارس سنة 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الاداري بالنسبة للموظفين وأعوان الادارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري الجريدة الرسمية عدد 13 الصادرة بتاريخ 02 رمضان عام 1410 هـ الموافق 28 مارس 1990.

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم التنفيذي رقم 90-416 المؤرخ في 05 جمادى الثانية عام 1411 هـ الموافق 22 ديسمبر سنة 1990م المتعلق بتشكيل مجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية عدد 01 الصادرة بتاريخ 16 جمادى الثانية عام 1411 هـ الموافق 02 جانفي 1991م.

ب- المناشير والمراسلات

ب1- المناشير

- المنشور 1024 المؤرخ في 1993/12/21 الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومي المتعلق بطرق إعداد الموظفين الموجودين في وضعية التخلي عن منصب عملهم.

- المنشور رقم 03/ك/خ/م ع وع/2003 المؤرخ في 2003/05/17 عن المديرية العامة للتوظيفة العمومية، بخصوص اللجان المتساوية الاعضاء للمؤسسات العمومية المحلية.

- المنشور رقم 05/ك/خ/م ع وع/2004 المؤرخ في 2004/02/10، عن المديرية العامة للتوظيفة العمومية، بخصوص الالتحاق من جديد بالوظائف العمومية.

- المنشور رقم 05/ك/خ/م ع وع/03 المؤرخ في 2004/04/12، عن مصالح رئيس الحكومة، المديرية العامة للتوظيفة العامة، بخصوص تطبيق المادتين 130، 131 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية.

- المنشور رقم 15/ك/خ/م ع وع/2004 المؤرخ في 2004/08/10، عن المديرية العامة للتوظيفة العمومية، بخصوص امتناع لجنة الطعن عن الفصل في الطعون ضمن الآجال المحددة.

- المنشور رقم 18/ك/خ/م ع وع/2006 المؤرخ في 2006/05/28، عن المديرية العامة للتوظيف العمومية، بخصوص مراقبة القرارات الادارية المتعلقة بإنشاء وتحديد وتشكيلة اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.
- المنشور رقم 06/ك/خ/م ع وع/2009 المؤرخ في 2009/01/31، عن المديرية العامة للتوظيف العمومية، بخصوص اللجنة التأديبية الاستشارية المتساوية الأعضاء للأوان المتعاقدين.
- المنشور رقم 399/و/أ/م ع وع/إ/م ف ت وم/ب ح الصادر بتاريخ 2015/05/07 عن مديرية التنظيم والقوانين الأساسية للوظائف العمومية، بخصوص استفسار يتعلق بكيفية تطبيق أحكام المادة 174 من الأمر 03-06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية.

ب2- المراسلات

- المراسلة رقم 672/م ع وع/م ف ت وم/ب ح/ع ف المؤرخة في 2007/07/01 المرسله من المديرية العامة للتوظيف العمومية إلى السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي -بلدية القصبه-، ضمن موضوع ف/خ استفسار عن تطبيق محتوى المنشور رقم 1024 المؤرخ في 1993/09/21.

II. قائمة المراجع

1-الكتب الخاصة

- أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام، (دط)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.
- أحمد عودة الغويري، سلطة التأديب في النظام الخدمة المدنية الأردني "دراسة مقارنة"، (دط)، (دن)، 1991.
- أحمد سليمان بدر، التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004.
- السعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقا للأمر 66-133 -دراسة مقارنة، (د ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س.

- بركات عمرو فؤاد، مبادئ القانون الإداري، (دط)، جامعة طنطا، طنطا، مصر، 1985، ص 325.
- وحيد محمود إبراهيم، جية الحكم الجنائي على الدعوى التأديبية، -دراسة مقارنة-، (دط)، (دن)، 1998.
- يحيى قاسم علي، ضمانات تأديب الموظف العام في تشريعات اليمن العراق مصر فرنسا، الطبعة الأولى، مركز عبادي للدراسات والنشر، صنعاء، اليمن، 1999.
- كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، (دط)، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2004.
- مُجد أبو ضيف باشا خليل، النظام التأديبي، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.
- منصور إبراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف، "دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسوريا ومصر وفرنسا"، الطبعة الأولى، (دن)، 1984.
- مُجد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات العامة، (دط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000.
- مُجد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة "المبادئ العامة للتأديب، المدونة التأديبي، القواعد الموضوعية، القواعد الإجرائية"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.
- مُجد سيد أحمد مُجد، التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية "مع التطبيق على ضباط الشرطة والموظف العام، دراسة مقارنة بيم كل من القانون المصري والفرنسي"، (دط)، (دن)، 2008.
- مُجد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، "دراسة فقهية قضائية مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010.
- مُجد ماجد ياقوت، تكييف الواقعة في المواد التأديبية، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.

- مُجّد نصر مُجّد، المسؤولية التأديبية للموظف العام بين الشريعة والقانون، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط01، 2013.
- مليكة الصروخ، سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة والقضاء-دراسة مقارنة-، الطبعة الأولى، مطبعة الجبلأوي شبرا، مصر، 1984.
- منصور العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، (دط)، مطبعة دار الشرق ومكبتها، عمان، الأردن، 1984.
- مراد عبد الفتاح، المسؤولية التأديبية لرجال القضاء والنيابة العامة، دكتوراه، جامعة الاسكندرية، مصر، 1993.
- مغاوري مُجّد شاهين، القرار التأديبي وضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان "في نظم العاملين المدنيين بالدولة والقطاعين العام والخاص"، (دط)، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، مصر، 1986.
- نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام- دراسة مقارنة-، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2007.
- سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الاسكندرية مصر، 2004.
- سليمان مُجّد الطماوي، قضاء التأديب -دراسة مقارنة-، (دط)، دار الفكر العربي، (دم ن)، 1971.
- سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.
- سليم سلامة حتملة، أثر العوامل الإدارية في ظهور المخالفات التأديبية في نظام الخدمة المدنية الأردني، (دط)، (دن)، الأردن، 2008.
- سمير إبراهيم سعادة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، (دط)، موسوعة السعادة القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، 1994.

- عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة (إداريا، تأديبيا، جنائيا، مدنيا)، الطبعة الرابعة، علم الكتاب، (دن)، سنة 1992.
- عبد الفتاح بيومي حجازي، المبادئ العامة في جرائم الصحافة والنشر، (دط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008.
- عبد العزيز خليفة، قضاء التأديب - ضوابط الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة -، (دط)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2008.
- عبد القادر الشبخلي، السياسة السلمية في تأديب العاملين بالدولة، (دط)، دار الفكر، عمان، الأردن، 1983.
- عبد القادر الشبخلي، النظام القانوني للجزاء التأديبي، (دط)، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1983.
- على بن موسى بن علي فقهبي، التناسب بين المخالف التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية "دراسة مقارنة النظام السعودي والفقهاء الإسلامي"، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2013.
- علي جمعة محارب، التأديب في الوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، (دط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004.
- علي يحيى قاسم، ضمانات تأديب الموظف العام، (دط)، مركز عبيد للدراسات، صنعاء 1999.
- عماد ملوخية، الضمانات التأديبية للموظفة العام في النظام الإداري الإسلامي والمقارن -دراسة فقهية قضائية-، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2012.
- عفيفي مصطفى، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 1967.
- فؤاد محمود معوض، تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، (د ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.

- قوسم حاج غوثي، مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه -دراسة مقارنة-، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.
- تغريد مُجد قدوري النعيمي، مبدأ المشروعية وأثره في النظام التأديبي للوظيفة العامة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2013.
- خالد خليل الظاهر، أحكام تأديب الموظفين في المملكة العربية السعودية، (دط)، مركز البحوث، 2005.
- خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة الجرمية في مجال التأديب، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.

2-الكتب العامة

- إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 1997.
- أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة أحمد يسري، (دط)، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1991.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الطبعة الثالثة، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة التاسعة، دار هومه، الجزائر، الجزائر، 2009.
- إعاد حمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، الأردن، 1998.
- أشرف مُجد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، (دط)، (دن)، 2011.
- بسيوني مُجد البرادعي، تنمية مهارات تخطيط الموارد البشرية، (دط)، إيتراك للنشر والتوزيع، 2000.

- بركات عمر فؤاد، مبادئ القانون الإداري، (دط)، شركة سعيد رأفت للطباعة، القاهرة، 1985، ص 320.
- حلمي محمود، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، (دط)، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1977.
- حمداوي وسيلة، إدارة المواد البشرية، (دط)، مديرية النشر لجامعة قلمة، قلمة، الجزائر، 2004.
- حسين حمودة المهدي، شرح أحكام الوظيفة العامة، دار الكتب الوطنية بنغازي، ليبيا، الطبعة الأولى، 1986.
- حسين حمودة المهدي، شرح أحكام الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، لبنان، 2002.
- حسين عثمان مُجد عثمان، أصول القانون الإداري، (د ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، (دت).
- طلعت حرب محفوظ مُجد، مبدأ المساواة في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، (دط)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، مصر، 1989.
- لطيفة المهدي، حدود سلط القاضي التقديرية في تفريد الجزاء، (دط)، طوب بريس، الرباط، المغرب، 2013.
- ماجد راغب الحلو، علم الإدارة ومبادئ الشريعة الإسلامية، (د ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004.
- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، (د ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004.
- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، (دط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010 م .
- مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة، (د ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002.

- موريس نخلة، الوسيط في شرح قانون الموظفين، الجزء الأول، (د ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004.
- محي الدين القيسي، مبادئ القانون الإداري العام، (د ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.
- مُجَّد الصغير بعلي، تطور قانون الوظيفة العامة في الجزائر، محاضرات في الوظيفة العامة، كلية الحقوق، جامعة عنابة، دس.
- مُجَّد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، (د ط)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، ص ص 229-230.
- مُجَّد أنس قاسم، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقها على التشريع الجزائري، (د ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984.
- مُجَّد أنس قاسم، مذكرات في الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجزائر، سنة 1989.
- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، (د ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، (دس).
- مصطفى أبو زيد فهمي، الإدارة العامة نشاطها وأموالها، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002.
- مصطفى الشريف، أعوان الدولة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، (دن)، 1981.
- مُجَّد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، الطبعة الثانية، مطبعة العشري، مصر، (دس).
- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2007.
- نواف كنعان، القانون الإداري، "ماهية القانون الإداري - التنظيم الإداري النشاط الإداري-"، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003.

- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، (دط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
- سليمان مُجَّد الطماوي، القضاء الإداري، (دط)، الجزء الأول، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، مصر، 1966.
- سليمان مُجَّد الطماوي، مبادئ القانون الإداري -دراسة مقارنة-، (د ط)، دار الفكر العربي للطبع والنشر، 1979.
- سليمان مُجَّد الطماوي، مبادئ قانون الإدارة العامة، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر، 1987.
- عبد الرزاق الشихلي، المدخل إلى إدارة موظفي الدولة، الطبعة الثانية، مطبعة الإرشاد، بغداد، العراق، 1976.
- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (عمال السلطة الإدارية، أعمال السلطة الإدارية، أموال السلطة الإدارية، امتيازات السلطة الإدارية)، (د ط)، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1993.
- عبد الغني بسيوني، القانون الإداري، (دط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005.
- عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري -نشاط الإدارة ووسائلها-، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
- علي عبد الفتاح مُجَّد خليل، حرية الممارسة السياسية للموظف العام -قيود وضمانات-، (د ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.
- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007.
- عمار بوضياف، القرار الإداري -دراسة تشريعية قضائية فقهية-، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- عمار عوابدي، نظريات القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2003.

- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- صلاح الدين محمد عبد الباقي، الجوانب العملية والتطبيقية في إدارة الموارد البشرية، (دط)، (دن)، 2001.
- ربحت مصطفى عليان، أسس الإدارة المعاصرة، (دط)، (دن)، 2007، ص ص 141-142.
- خليل خالد الظاهر، القانون الإداري "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 1998.

3- الكتب باللغة الفرنسية

- Francis DELPÉRÉ, L'élaboration du droit disciplinaire de la Fonction Publique, Tome 85, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris., 1969.
- Jean Michel de Forges. Le droit de la Fonction publique. Presses universitaires de France. Paris: 1986.
- Patrice Garant ,**Le droit disciplinaire de la fonction publique, Relations industrielles**, Volume 27, numéro 3, Edition: Département des relations industrielles de l'Université Lava, Québec, 1972.
- Zohir (J.M.), Droit administratif, 1999, sans Edition.

III. المجلات العلمية المحكمة (المقالات)

- 1- أحمد أزغاري، "السلطة التقديرية ودورها في إنشاء القرار الإداري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 7-8.
- 2- أحمد عودة الغويري، "سلطة التأديب في نظام الخدمة المدنية الأردني- دراسة مقارنة"، مؤتم للبحوث والدراسات، العدد الثاني، الأردن، 1992.
- 3- الحسين سيمو، "السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القضاء الإدارية عليها"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 13، 1995.

- 4- بوعزاوي بوجمعة، "الاتجاه الحديث في رقابة القاضي الإداري على ممارسة السلطة التقديرية للإدارة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد السابق.
- 5- جبر محمود سلامة، "التطورات القضائية في الرقابة على التناسب بين الخطأ والجزاء"، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد 3، السنة 35، جوان/سبتمبر، 1991.
- 6- هاني علي الطهراوي، "طبيعة المخالفة التأديبية ومبدأ المشروعية"، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات- العدد الأول، الأردن، 2003.
- 7- مُجَّد الاعرج، "السلطة التقديرية للإدارة في مجال نقل العاملين بمرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 57، 2007.
- 8- مُجَّد بن جمال بن مطلق الذنبيات، "ضمانات تأديب الموظف العام في المملكة العربية السعودية"، مجلة القضائية- العدد الثاني-، المملكة العربية السعودية، 2011.
- 9- مُجَّد ماجد ياقوت، "النظرية العامة للقانون التأديبي،" تحديد ملامحها وتحليل عناصرها"، مجلة الأمن والقانون، (دن)، (دس).
- 10- نواف كنعان، "تسبب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي"، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، العدد السابع، الأردن، 1992.
- 11- نواف كنعان، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب في القرارات التأديبية-دراسة مقارنة في فرنسا ومصر والأردن-"، مجلة أبحاث اليرموك، العدد 2، 1999.
- 12- سليم سلامة حتملة، "رقابة القضاء الإداري على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الإدارية- دراسة مقارنة بين القضاء الفرنسي والمصري والأردني"، مجلة جرش للبحوث والدراسات، المجلد العاشر، العدد الثاني 2006.
- 13- عادل الطبطباي، "النقل... متى يعتبر عقوبة تأديبية مقننة، تعليق على حكم دائرة التمييز بمحكمة الاستئناف العليا، قضية رقم 1980/129-بتاريخ 1981/05/27 حكم غير منشور"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت الكويت ، 1982.

- 14- عادل الطبطبائي، "الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت الكويت، العدد الثالث، 1982.
- 15- فتحي توفيق الفاعوري، "مبدأ التناسب بين المخالفة الملكية والعقوبة التأديبية"، مجلة الدراسات الأمنية، العدد الأول، 2004.
- 16- فوزي حبيش، "مسؤولية الموظف العام-التأديب-"، المجلة العربية للإدارة، بيروت، دت.
- 17- شايب أناس عبد الإله، "الضمانات الممنوحة للموظف العمومي عند تعرضه للتأديب: مساهمة تحليلية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 103، المغرب، مارس-أبريل 2012.
- 18- خالد حامد، النقابة بين المطالبية والمشاركة، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، د ط، المركز الجامعي العربي التبسي، تبسة، الجزائر، العدد التجريبي أبريل 2006.
- IV. الرسائل الجامعية
- 1- القطب محمد طبلية، العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي في مصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، (دط)، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1965.
- 2- إسماعيل صفاحي، التأديب في المجالين الإداري والعسكري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، أكادال-الرباط، المغرب، 2001.
- 3- بعلي الشريف فوزية، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، رسالة الماجستير في القانون الإداري والإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2013-2014.
- 4- مصطفى بواوي، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أوبوكر بالفايد- تلمسان، الجزائر، 2013-2014.
- 5- فطيمة صحراوي، المسؤولية التأديبية للعامل في المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة الماجستير في القانون جامعة عنابة، الجزائر، 1992.

6- عبد الله الإدريسي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، جامعة محمد الخامس كلية الحقوق، الرباط، المغرب، 1983.

7- عيساني علي، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2007-2008.

V. - المجالات القضائية والقرارات القضائية:

- المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1989.
- المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1989.
- المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1990.
- المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1991.
- المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1996.
- المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1996.
- المجلة القضائية، عدد 02، السنة 1992.
- مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، سنة 2004
- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، الصادر بتاريخ 2002/03/18، قضية (ف ع) مفتش الوظيف العمومي ضد المدير العام للوظيف العمومي.
- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، الصادر بتاريخ 2002/10/15، قضية (م ح) موظفة ضد المجلس الشعبي البلدي لبلدية بعلية..
- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، الصادر بتاريخ 2003/04/15، قضية (ب م) موظف سابق ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي، الدائرة الحضرية باب الزوار..
- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، الصادر بتاريخ 2003/09/16، قضية (م ح) طبيب القطاع الصحي بالبلدية.

- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، الصادر بتاريخ 2004/01/20، قضية (ع ع) موظف ضد المدير مدير التكوين المهني والتمهين "زيغود يوسف قسنطينة".

VI. القواميس:

- 1- أبو الفضل جمال الدين مُجَدِّد بن مكرم بن علي ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة مصر، (دس).
- 2- جمال بن الشيخ مُجَدِّد عجاتي، قاموس البدر، (دط)، دار البدر، برج الكيفان، الجزائر، 2012.
- 3- علي بن هادية، بلحسن البليف، الجلاي بن الحاج يحيى، القاموس الجديد للطلاب، الطبعة السابعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، الجزائر، 1991.

الملاحق

الملاحق رقم 01

LES SERVICES DU CHEF DU
GOVERNEMENT
DIRECTION GENERALE DE LA
FNCTION PUBLIQUE

ALGER LE 21 Décembre 1993

N° 1024/SP/DG/DSEP/14/93.

C I R C U L A I R E
RELATIVE AUX MODALITES DE MISE EN
DEMEURE DES FONCTIONNAIRES EN
ABANDON DE POSTE

La question m'a été posée de savoir la procédure à suivre à l'encontre des fonctionnaires ayant abandonné leur poste et qui refusent d'accuser réception des mises en demeure de rejoindre leur poste de travail.

J'ai l'honneur de vous faire connaître que le refus d'accuser réception d'une mise en demeure, constaté par les services des postes et télécommunication ou le cas échéant par les services hatilités de la Direction Générale de la Sécurité Nationale ou de la Gendarmerie Nationale, vaut notification à l'intéressé.

Dans le cas où cette constatation ne peut s'effectuer en raison de l'absence de l'agent concerné, les mises en demeure (première mise en demeure et rappel dans un délai de 48 heures) adressées à la dernière adresse exacte connue de l'agent et retournées à l'administration avec mention des services des PTT entraînent la suspension immédiate de l'intéressé.

Pendant la durée de la suspension, l'intéressé ne reçoit aucune rémunération, à l'exception des indemnités à caractère familiale, conformément aux dispositions de l'article 130 du décret n° 85.59 du 23 Mars 1985.

Après un délai de deux (02) mois à compter du jour où la décision de suspension est intervenue, l'agent concerné qui ne rejoint pas son poste est révoqué en application des dispositions de l'article 136 du décret n° 85.59 du 23 Mars 1985.

Dans le cas où l'agent abandonne la demande de rejoindre son poste durant la période de suspension, l'intéressé est réintégré à la fin de la période de suspension et l'administration saisit la commission disciplinaire en vue de statuer sur son cas conformément aux règles et procédures en vigueur.

..../..

Activer Windo



Dans le cas où l'agent sollicite la réintégration de son poste après la période de suspension et sa révocation pour abandon de poste, son cas peut être soumis à l'avis de la commission de discipline, s'il justifie sa situation par un cas de force majeure.

Dans cette dernière hypothèse, il revient à l'administration employeur et à la commission de discipline d'apprécier la réalité des motifs invoqués à l'appui de la demande de l'intéressé en vue soit de confirmer la décision de révocation prise, soit de la rapporter.

Dans le cas où la décision de révocation est rapportée, la période d'absence de l'intéressé est considérée comme service non fait et ne donne lieu à aucune rémunération.

LE DIRECTEUR GENERAL DE LA
FONCTION PUBLIQUE

H. KASDALI



الملاحق رقم 02



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مصالح رئيس الحكومة
المديرية العامة للتوظيف العمومية

الجزائر في 17 ماي 2003

الرقم 03 / ك خ / م ع و ع / 2003

السيدة والسادة رؤساء مفتشيات
التوظيف العمومية

الموضوع : ف / ي اللجان المتساوية الأعضاء للمؤسسات والإدارات العمومية
المحلية.

المرجع : المرسوم رقم 84 / 10 المؤرخ في 14 يناير 1984 المحدد لإختصاص
اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها.

- المرسوم التنفيذي رقم 90 / 99 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة
التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات
والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

- التعليم رقم 29 أ/خ/رح المؤرخة في 25 ديسمبر 1995 المتعلقة بسلطة التعيين
والتسيير الإداري لصالح الموظفين والأعوان العموميين.

- المنشور رقم 67 / م ع و ع / ك خ / 99 المؤرخ في 09 فيفري 1999 المتضمن
إنشاء تجديد وتمديد فترة اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.

يشرفني أن أذكركم أن إنشاء اللجان المتساوية الأعضاء للمؤسسات والإدارات
العمومية المحلية يتم طبقا للتنظيم ساري المفعول لدى مختلف السلطات التالية:

- بالنسبة للجنة المتساوية الأعضاء للولاية لدى الوالي،

- بالنسبة للجان المتساوية الأعضاء للمصالح غير الممركزة لدى مسؤول كل مصلحة غير ممركرة،

- بالنسبة للجان المتساوية الأعضاء للبلديات لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي،

- بالنسبة للجان المتساوية الأعضاء للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لدى مسؤول المؤسسة.

وتجدر الإشارة إلى وجوب تجديد هذه اللجان خلال أربعة (04) أشهر على الأكثر وخمسة عشر (15) يوم على الأقل قبل تاريخ إنتهاء عهدها القانونية.

بهذا الصدد، فإن تمديد عهده اللجان المتساوية الأعضاء ينبغي أن يتم بمراسلة السلطة المعنية للمصالح المركزية للسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية وحصولها على موافقة صريحة، طبقاً لأحكام المادة 5 من المرسوم رقم 84 / 10 المؤرخ في 14 يناير 1984 المشار إليه بالمرجع. وفي غياب هذه الموافقة تقع جميع مداولات هذه اللجان تحت طائلة البطلان.

وفي هذا الإطار ينبغي التوضيح أن إمضاء القرارات المتضمنة إنشاء، تجديد وتمديد اللجان المتساوية الأعضاء يتم حسب الحالة من قبل المسؤول المعني، الوالي، مسؤول المصلحة غير الممركزة، رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مسؤول المؤسسة الإدارية ذات الطابع الإداري.

وعليه أطلب منكم السهر على التطبيق الصارم لأحكام هذه الرسالة المنشور.

عن رئيس الحكومة وبتفويض منه
المدير العام للوظيفة العمومية
ج. خرشي

الملاحق رقم 03



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مصالح رئيس الحكومة
المديرية العامة للتوظيف العمومية

الجزائر في 10 فيفري 2004

الرقم 05/ك خ / م ع و ع / 2004

السيدة والسادة رؤساء مفتشيات
التوظيف العمومية

الموضوع: الإلتحاق من جديد بالوظائف العمومية.

المرجع: المرسوم رقم 85 / 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون
الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

غالبا ما تتلقى مصالحي طلبات من الإدارات أو موظفين سابقين مستقيلين، أو
مسرحين بسبب أخطاء تأديبية جسيمة أو معزولين بسبب إهمال المنصب وذلك قصد
إلتحاقهم من جديد بالوظائف العمومية.
بهذا الصدد، وقصد ضمان تطبيق منسجم للإجراءات الواجب إتباعها بهذا الشأن،
يهدف هذا المنشور إلى تحديد الشروط والكيفيات الواجب إتباعها.

1 - حالة إستقالة الموظف :

تنص أحكام المادة 134 من المرسوم رقم 85 / 59 المؤرخ في 23 مارس 1985
المذكور أعلاه على مايلي «قبول الإستقالة يجعلها أمرا لا رجوع فيه»
ينجر عن قبول الإستقالة قطع نهائي لعلاقة العمل.

وعليه وإعتبار لما سبق، فإن الموظفين الذين إستقالوا بصفة قانونية لا يمكن أن يكونوا محل إعادة إدماج بقوة القانون في رتبهم الأصلية.

إلا أنه بإمكانهم المشاركة في مسابقات التوظيف المنظمة من قبل مختلف المؤسسات والإدارات العمومية وهذا شريطة إستيفائهم لجميع الشروط القانونية الواجب توفرها للإلتحاق بالرتبة المعتبرة.

كما يطبق هذا الشرط على الموظفين المستقلين الذين تابعوا تكويننا متخصصا أو خريجي مؤسسة عمومية للتكوين المتخصص في إطار توظيفهم الأول. في هذا السياق، لا يمكن للموظفين المستقلين المشاركين في المسابقات على أساس الشهادات المطالبة بإحتساب الأقدمية المهنية المكتسبة بصفة موظف من معايير الإنتقاء.

وعلى أية حال، ينبغي التوضيح أنه لا يمكن للموظفين المستقلين الترشح لتوظيف جديد إلا بعد مرور ثلاث (03) سنوات من التاريخ الفعلي لإستقالتهم.

2 - حالة عزل الموظفين :

لا يمكن للموظفين المعزولين الترشح لتوظيف جديد في وظيفة عمومية. حيث يشكل العزل بسبب التخلي عن المنصب، من حيث المبدأ، قطعا لعلاقة العمل بصفة منفردة ودون إشعار مسبق.

غير أنه إذا كان التخلي عن المنصب المنجر عنه العزل راجع لقوة القاهرة، يمكن للموظف الذي صدر في حقه العزل الترشح لتوظيف جديد، بعد موافقة المصالح المركزية للوظيفة العمومية.

3 - حالة تسريح الموظفين :

إن الموظفين الذين كانوا محل تسريح لا يمكنهم الترشح مجدداً للتوظيف في قطاع الوظيفة العمومية.

بالنظر لما سبق، أطلب منكم السهر على التطبيق الصارم لهذا المنشور وضمان النشر الواسع له.

عن رئيس الحكومة وبتقويض منه
المدير العام للوظيفة العمومية
ج. خرشي

الملحق رقم 04

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مصالح رئيس الحكومة
المديرية العامة للتوظيف العمومية

الجزائر في 12 أفريل 2004

الرقم 05 / ك خ / م ع و ع / 03

السيدة والسادة رؤساء مفتشيات
التوظيف العمومية

الموضوع: تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية.

لفت انتباهي أن أحكام المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور أعلاه، غالبا ما تكون محل تطبيقات مختلفة حيث تكون مصدر عيوب شكلية أو موضوعية عند تنفيذ الاجراءات الادارية المتعلقة بها .

على سبيل المثال، الإشكاليات المسجلة تخص غالبا النقاط التالية :

- الاجراءات التأديبية التي لا يمكن أن تتجاوز الشهرين، لا تستكمل في هذا الأجل (المادة 130 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور أعلاه)،
- عدم إختصاص السلطة التي تتخذ العقوبة التأديبية (المرسوم رقم 90 - 99 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الاداري لموظفي وأعوان الادارات المركزية، الولايات والبلديات وكذلك المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري التابعة لها)،

- تدابير المادة 64 من المرسوم رقم 82 - 302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982

المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، التي تمنع تسليط العقوبة التأديبية على الموظف بعد مرور أكثر من ثلاثة (03) أشهر على معاينة الخطأ المرتكب، غالباً ما لا تحترم،

- عدم تبليغ الموظف بإستدعاء يحدد تاريخ، ساعة ومكان جلسة المجلس التأديبي،
- عدم تبليغ الملف التأديبي للموظف وكذلك الوثائق الثبوتية المتعلقة به،
- عدم إعلام أعضاء المجلس التأديبي ببعض الوثائق المشكّلة للملف التأديبي،
- تدوين محاضر المجلس التأديبي بشكل مختصر جداً إذ لا تعكس بطريقة واضحة ووافية الأفعال المنسوبة للموظف.
- عدم إحترام القواعد المتعلقة بعهدة اللجنة المتساوية الأعضاء، تشكيلها والنصاب القانوني لمداولاتها.

في هذا الإطار، ينبغي التذكير أن المخالفات المذكورة أعلاه يمكن أن تؤدي إلى إبطال الاجراءات التأديبية ومن ثم العقوبة المسلطة على الموظف. بهذا الصدد، وبغية معالجة هذه النقائص، يهدف هذا المنشور إلى توضيح كيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور بالموضوع.

1- الاجراءات التأديبية في إطار المادة 130 :

لقد حددت المادة مائة وثلاثون (130) من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985، الاجراءات التأديبية الواجب مباشرتها ضد الموظف الذي ارتكب خطأ مهنيا جسيما من شأنه أن يؤدي الى تسريحه.

يجب مباشرة الاجراءات التأديبية فور معاينة الخطأ، بناءا على تقرير يتم إعداده من طرف الرئيس السلمي المباشر للموظف المعني وإرساله الى السلطة التي لها

صلاحية التعيين.

يجب أن يبين التقرير الأفعال المكونة للخطأ المهني، ظروف وقوعها وتحديد الأشخاص الحاضرين أثناء وقوعها وكذا مختلف التقييمات الممكن إجراؤها على هذه الحالة وكذلك إقتراح التسريح.

على ضوء التقرير المقدم، ينبغي أن تثبت السلطة التي لها صلاحية التعيين في إقتراح التسريح.

إذا وافقت السلطة التي لها صلاحية التعيين على إقتراح التسريح، يوقف الموظف بموجب قرار مسبب لمدة لا تتجاوز الشهران، يتخذ هذا الاجراء بموجب قرار صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين.

يبلغ هذا الاجراء عن طريق الرئيس السلمي الى الموظف المعني الذي يمضي على وصل الاستلام.

خلال مدة التوقيف، لا يتقاضى الموظف الموقوف عن العمل أي مرتب عدا المنح العائلية.

كما ينبغي على الإدارة خلال فترة التوقيف تبليغ اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة بناء على التقرير المسبب مع ذكر بوضوح، الأفعال المعاقب عليها وإن أمكن ظروف ارتكابها.

يتم التقرير ببطاقة معلومات حول الوضعية العائلية والمهنية للموظف المعني. يستدعي الموظف بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام، خمسة عشر يوما (15) على الأقل قبل إجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة التي تنعقد في مجلس تأديبي.

يبين بالاستدعاء أيضا :

- مكان، تاريخ وساعة جلسة المجلس التأديبي،

- أسباب الاستدعاء،
- ضمانات الدفاع، طبقاً لأحكام المادة 129 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985.
- يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تتخذ كافة التدابير اللازمة، بغية تمكين الموظف من الاطلاع على ملفه التأديبي.
- يتضمن الملف التأديبي الوثائق التالية :
- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف،
- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الاقتضاء،
- نتائج التحقيق الإداري عند الاقتضاء،
- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقاً بإقتراح العقوبة.
- يتم إعلام الموظف المعني كتابياً بمكان وتاريخ إطلاعها على الملف التأديبي.
- رفض المعني الاطلاع على الملف، لا يوقف سيرورة الاجراء التأديبي.
- في هذا الإطار، لا يمكن للجنة المتساوية الأعضاء المؤهلة المنعقدة في جلسة تأديبية بناء على إستدعاء رئيسها من المداولة إلا بإحترام الشروط القانونية المحددة بالمرسوم 84-10 المؤرخ في 10 جانفي 1984 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وعملها والمرسوم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور أعلاه والمتمثلة في:
- سريان عهدة اللجنة المتساوية الأعضاء،
- الأجل المحدد لدراسة الملف التأديبي،
- حضور على الأقل ثلاثة أرباع أعضائها. إذا لم يستكمل النصاب بعد دعوة ثانية، يمكن للجنة الاجتماع قانوناً إذا حضر نصف أعضائها.
- لا يحق إلا للأعضاء الرسميين أو الاحتياطيين التداول قانوناً.

رأي المجلس التأديبي يكون نتيجة تصويت سري للأعضاء الحاضرين. يتخذ القرار بأغلبية الأصوات المعبر عنها للأعضاء الحاضرين.

يسجل قرار المجلس التأديبي بمحضر ويبلغ دون أجل إلى الموظف وإلى السلطة التي لها صلاحية التعيين.

يجب أن تكون العقوبة التأديبية محل قرار مسبب من السلطة المؤهلة. يتخذ هذا الإجراء، حسب الحالة، في شكل قرار أو مقرر صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين.

تلزم الإدارة بتبليغ القرار المتضمن العقوبة التأديبية إلى الموظف المعني. تجدر الإشارة إلى أنه إذا لم تجتمع اللجنة المتساوية الأعضاء خلال أجل الشهرين ابتداء من تاريخ التوقيف أو لم يبلغ القرار المتخذ في حق الموظف في نفس الأجل، يعاد إدماجه وتعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل مرتبه.

ينبغي التأكيد أيضا على أن الإدارة ملزمة بإعلام الموظف الذي صدرت ضده عقوبة التسريح، بحقه في الطعن وأجال رفع الطعن أمام لجنة الطعن التي هي خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ تبليغه قرار العقوبة.

بهذا الصدد، فإن عقوبات الدرجة الثالثة فقط تكون محل طعن أمام لجنة الطعن المحدثة بموجب المرسوم رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 جانفي 1984.

فور رفع الطعن، يمدد إجراء توقيف الموظف المعني بموجب قرار السلطة التي لها صلاحية التعيين حتى تفصل لجنة الطعن في الوضعية المطروحة.

طبقا للمادة 25 من المرسوم رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 جانفي 1984، فإن الطعن المرفوع في الأجال القانونية يوقف تنفيذ العقوبة التأديبية. إن العقوبة التأديبية تبقى مرتبطة بقرار لجنة الطعن التي يجب أن تنتظر إلزاميا في الطعن في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ تبليغها.

ينفذ قرار لجنة الطعن فوراً وبحرفيته .

إذا لم تؤكد لجنة الطعن قرار اللجنة المتساوية الأعضاء وتصرح بإعادة إدماجه، يعاد إدماج الموظف وتعاد إليه كافة حقوقه ويتقاضى مرتبه كاملاً خلال كل مدة التوقيف.

2- الاجراءات التأديبية في إطار المادة 131:

تنص المادة 131 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985، على أنه يوقف الموظف فوراً إذا تعرض لمتابعات جزائية لا تسمح بإبقائه في حالة نشاط. لا يمكن أن يوقف الموظف إلا بعد مباشرة المتابعة الجزائية فعلاً من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق في إطار تحريك الدعوى العمومية.

يتخذ إجراء التوقيف بموجب مقرر صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين فوراً بعد مباشرة المتابعة الجزائية.

يبقى قرار التوقيف ساري المفعول حتى التسوية النهائية للوضعية الادارية للموظف المعني.

يمكن أن يصحب مقرر التوقيف طوال ستة (06) أشهر على الأكثر إبقاء جزء من الأجر الأساسي إذا لم تحصل المتابعات نتيجة خطأ مهني جسيم يمكن أن ينجر عنه تسريح الموظف.

لا يمكن أن يتجاوز جزء الأجر الذي يمكن أن يتقاضاه الموظف الموقوف عن العمل في كل الأحوال ثلاثة أرباع الأجر الأساسي.

يخضع تحديد جزء الأجر الى تقدير الادارة التي تأخذ في عين الاعتبار وضعية الموظف. بعد تحديده يجب أن يذكر جزء الأجر بمقرر التوقيف المتخذ ضد الموظف.

في كل الأحوال يبقى الموظف الموقوف عن العمل وخلال مدة التوقيف يستفيد من

كل المنح العائلية (المنشور رقم 01 المؤرخ في 10 نوفمبر 1991 المتعلق بتطبيق قوانين الضمان الاجتماعي).

تجدر الإشارة الى أنه إذا كانت المتابعة الجزائية نتيجة خطأ مهني وصدرت عقوبة قضائية نهائية ضد الموظف، ينبغي على الإدارة تسريحه.

غير أنه، إذا صدر في حق الموظف المتابع جزائياً حكماً قضائياً نهائياً، يقضي بإطلاق سراحه، ببراءته أو بإنتفاء وجه الدعوى، نتيجة عدم تأكيد الأفعال التي كانت مصدر المتابعة القضائية، يعاد إدماجه وجوباً في منصب عمله بموجب مقرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين.

إلا أنه ينبغي على اللجنة المتساوية الأعضاء النظر مسبقاً في عدم وجود خطأ مهني قد يؤدي الى تسليط عقوبة تأديبية.

بطبيعة الحال، غياب الخطأ الجزائي لايعني عدم وجود خطأ مهني ارتكب من طرف الموظف المعني.

في هذه الحالة، يجب على اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمعة في مجلس تأديبي، دراسة الملف التأديبي للموظف خلال الشهرين (02) المواليين لتبليغ الإدارة بالحكم القضائي النهائي.

بهذا الصدد، وفور إستلامها للحكم القضائي النهائي، تلزم الإدارة بتبليغ اللجنة المتساوية الأعضاء المؤهلة بناءاً على تقرير مسبق يبين بوضوح الأفعال المعاقب عليها وظروف ارتكابها، بالإضافة الى ملخص الحكم القضائي النهائي ومنطوقه.

يستدعى المعني بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام خمسة عشر (15) يوماً على الأقل قبل إجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة، المنعقدة في جلسة تأديبية.

يبين الاستدعاء على الخصوص:

- مكان، تاريخ، وساعة إنعقاد جلسة المجلس التأديبي،
- أسباب الاستدعاء،
- ضمانات الدفاع، طبقاً لأحكام المادة 129 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985.
- يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تتخذ كافة التدابير اللازمة، بغية تمكين الموظف من الاطلاع على ملفه التأديبي.
- يتضمن الملف التأديبي الوثائق التالية:
- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف،
- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الاقتضاء،
- نتائج التحقيق الإداري عند الاقتضاء،
- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقاً بإقتراح العقوبة.
- يتم إعلام الموظف المعني كتابياً بمكان وتاريخ إطلاعها على الملف التأديبي.
- رفض المعني الاطلاع على الملف، لا يوقف سيرورة الإجراء التأديبي.
- في هذا الإطار، لا يمكن للجنة المتساوية الأعضاء المؤهلة المنعقدة في جلسة تأديبية بناء على استدعاء رئيسها، من المداولة إلا باحترام الشروط القانونية المحددة بالمرسوم 84 - 10 المؤرخ في 10 جانفي 1984 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وعملها والمرسوم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكورة أعلاه، وهي:
- سريان عهدة اللجنة المتساوية الأعضاء،
- الأجل المحدد لدراسة الملف التأديبي،
- حضور على الأقل ثلاثة أرباع أعضائها، إذا لم يستكمل هذا النصاب بعد دعوة ثانية، يمكن للجنة الإجتماع قانوناً إذا حضر نصف أعضائها.

لا يحق إلا للأعضاء الرسميين أو الاحتياطيين التداول قانوناً.
رأي المجلس التأديبي يكون نتيجة تصويت سري للأعضاء الحاضرين. يتخذ
القرار بأغلبية الأصوات المعبر عنها للأعضاء الحاضرين.
يسجل قرار المجلس التأديبي بمحضر ويبلغ دون أجل إلى الموظف وإلى السلطة
التي لها صلاحية التعيين.

يجب أن تكون العقوبة التأديبية محل قرار مسبب من السلطة المؤهلة. يتخذ هذا
الاجراء، حسب الحالة، في شكل قرار أو مقرر صادر عن السلطة التي لها صلاحية
التعيين.

تلتزم الادارة بتبليغ القرار المتضمن العقوبة التأديبية الى الموظف المعني.
على إثر الاجتماع وإذا قررت اللجنة عدم التسريح، يعاد إدماج الموظف في منصب
عمله.

في حالة ما إذا قررت اللجنة تسريح المعني، فإن الادارة ملزمة بتبليغه بقرار العقوبة
التأديبية المتخذة في حقه. ينبغي أن تعلمه أيضاً بأنه في وسعه رفع طعن خلال خمسة
عشر يوماً (15) أمام لجنة الطعن.

ينبغي التأكيد على أن الطعن يوقف تنفيذ العقوبة طبقاً لأحكام المادة 25 من المرسوم
رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 جانفي 1984 المذكور أعلاه. تفصل لجنة الطعن إلزامياً
في الطعن خلال ثلاثة (03) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الطعن أمامها.
ينفذ قرار لجنة الطعن فوراً.

بالنظر الى أهمية الاجراءات التأديبية المذكورة بالمادتين 130 و 131 وأثارها على
الحياة المهنية للموظف، أطلب منكم السهر على التطبيق الصارم لهذا المنشور وضمان
النشر الواسع له.

عن رئيس الحكومة وبتقويض منه
المدير العام للوظيفة العمومية
ج. خرشي

الملحقات

- 1- نموذج مقرر التوقيف.
- 2 - نموذج محضر تبليغ مقرر التوقيف.
- 3 - نموذج بطاقة المعلومات.
- 4 - نموذج الاستدعاء الخاص بالاطلاع على الملف التأديبي.
- 5 - نموذج الاستدعاء الخاص بعرض الموظف على المجلس التأديبي.
- 6 - نموذج محضر تبليغ مقرر اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمعة في جلسة تأديبية.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية :

النموذج رقم 01 المتعلق بمقرر التوقيف :

إن (السلطة التي لها صلاحية التعيين).

- بمقتضى المرسوم رقم 82 - 302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 المتضمن
كيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية.

- بمقتضى المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون
الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ولاسيما المادتين 130

و.131

- بمقتضى المرسوم التنفيذي (أذكر المرسوم المسير لوضعية الموظف).

- بناء على القرار (المقرر) (المتضمن الوضعية الأخيرة للموظف).

- نظرا لعارض حال المؤرخ في

- اعتبارا لكون الأفعال المنسوبة الى السيد (ة)

تشكل خطأ مهنيا من الدرجة الثالثة.

- باقتراح من

يقرر

المادة الأولى: يوقف السيد (د) الرتبة.....
..... من مهامه (ها) ابتداء من
المادة الثانية : خلال مدة التوقيف التي لا يمكن أن تتجاوز الشهران (02) ابتداء
من التاريخ المذكور أدناه، لا يتقاضى المعني (د) أية مرتب عدا المنح العائلية.
المادة الثالثة : يكلف السيد (د) بتنفيذ ما جاء بهذا المقرر.

حرر بـ يوم
(السلطة المؤهلة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 02

محضر تبليغ مقرر التوقيف

رقم المؤرخ في

في عام وفي اليوم نحن (تعيين المسؤول) قمنا
بتبليغ المقرر رقم المؤرخ في المتضمن توقيف
السيد (ة) الرتبة ابتداء من
يصرح المعني (ة) بإطلاعه على محتوى المقرر، وأمضى (ت) بحضورنا.

إمضاء المسؤول.

إمضاء المعني (ة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 03
بطاقة المعلومات

1- وضعية الموظف :

الاسم :

اللقب :

الرتبة أو الوظيفة :

تاريخ الازدياد :

الحالة العائلية :

الشهادات:

العنوان :

تاريخ أول توظيف :

2- سيرورة الحياة المهنية :

الأقدمية			فترة النشاط		المؤسسة أو الإدارة المعنية	الرتبة
اليوم	الشهر	السنة	الى.....	من		
			الى.....	من		

النقاط المحصل عليها وتقييمات الثلاث سنوات الأخيرة :

التقييمات	النقاط	السنوات
		1
		2
		3

3 - السوابق التأديبية:

4- ملخص الأفعال المنسوبة للمعني (ة) :

.....

5 - العقوبة المقترحة :

إمضاء (السلطة المؤهلة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 04 إستدعاء للاطلاع على الملف التأديبي

السيد (ة)

الرتبة :

العنوان :

تطبيقاً لأحكام المادة 129 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه تبعاً لقرار إحالتكم على المجلس التأديبي، يمكنكم الاطلاع على ملفكم التأديبي على مستوى مصلحة المستخدمين ابتداء من (أذكر التاريخ).

في حالة رفضكم الإطلاع على الملف التأديبي، تتابع الاجراءات مسارها العادي.

حرر بـ في

إمضاء السلطة المؤهلة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

نموذج رقم 05 إستدعاء للمثول أمام المجلس التأديبي

السيد (ة)

الرتبة :

العنوان :

يشرفني أن أعلمكم بأن اللجنة المتساوية الأعضاء ستعقد جلستها التأديبية يوم
..... على الساعة وذلك بـ للنظر
في ملفكم التأديبي.

في هذا الاطار، أذكركم بأنه طبقا للمادة 129 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ
في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات
والإدارات العمومية، يمكنكم الاستعانة بمدافع تختارونه، كما يتعين عليكم إيداع مذكرة
دفاعكم في أجل ثمانية (08) أيام قبل تاريخ انعقاد جلسة المجلس التأديبي.

حرر بـ في

(السلطة المؤهلة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 06 تبليغ قرار مجلس التأديب

السيد (ة)

الرتبة :

العنوان :

الموضوع : تبليغ قرار مجلس التأديب

يشرفني أن أنهي إلى علمكم بأن اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة في مجلس
تأديبي قد قررت خلال جلسة يوم.....ضدكم عقوبة.....
بهذا الصدد، يمكنكم رفع طعن أمام لجنة الطعن المختصة خلال خمسة عشر (15)
يوما ابتداء من تاريخ هذا التبليغ.

ملاحظة: يطعن فقط في العقوبات المنصوص عليها بالمادة 24 من المرسوم رقم

84 - 10 المؤرخ في 14 جانفي 1984.

حرر بـ في

(السلطة المختصة)

الملاحق رقم 05

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مصالح رئيس الحكومة

المديرية العامة للتوظيف العمومية

الجزائر في 10 أوت 2004

الرقم 15 ك خ / م ع و ع / 2004

السيدة والسادة رؤساء مفتشيات

الوظيفة العمومية

لقد لفت إنتباهي أنه في كثير من الحالات، تمتنع لجنة الطعن عن الفصل في الطعن المقدم لديها من طرف الموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة في الأجال المحددة بموجب المادة 25 من المرسوم رقم 10 - 84 المؤرخ في 14 جانفي 1984 الذي يحدد إختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها.

بهذا الصدد، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أن الأثر الموقوف للطعن المقدم من طرف الموظف المعني، لا يسري إلا في حدود أجل الثلاثة أشهر المشترطة لإجتماع للجنة الطعن.

في هذا السياق، وفي حال عدم إجتماع لجنة الطعن في الأجال المحددة، يصبح قرار اللجنة المتساوية الأعضاء، المجتمعة في شكل مجلس تأديبي، نافذاً. أطلب منكم السهر على التطبيق الصارم لأحكام هذه الرسالة المنشور.

عن رئيس الحكومة وبتفويض منه
المدير العام للتوظيف العمومية
ج. خرشي

الملاحق رقم 06

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مصالح رئيس الحكومة

المديرية العامة للتوظيف العمومية

الجزائر في 28 ماي 2006

الرقم 18 ك خ / م ع و ع / 2006

السيدات والسادة رؤساء

مفتشيات التوظيف العمومية

الموضوع : مراقبة القرارات الإدارية المتعلقة بإنشاء وتجديد وتشكيل اللجان
المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.

المرجع : - المرسوم رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 يناير 1984 المتضمن تحديد

اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها؛

- المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون

الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية؛

- القرار المؤرخ في 09 أبريل 1984، يوضح كيفية تطبيق المادة 23 من

المرسوم رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 يناير 1984 المتضمن تحديد

اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها؛

- القرار المؤرخ في 09 أبريل 1984، يحدد عدد الأعضاء في اللجان

المتساوية الأعضاء؛

- التعليم رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984 المتعلقة بتنظيم وسير اللجان

المتساوية الأعضاء ولجان الطعن؛

- المنشور رقم 67 المؤرخ في 09 فيفري 1999 المتضمن إنشاء وتجديد

وتمديد فترة اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.

بشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه لفت انتباهي أن قرارات إنشاء وتجديد وتشكيل اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن لا تخضع إلى مراقبة دقيقة من طرف مصالح الوظيفة العمومية، وفقاً لما هو منصوص عليه بالتنظيم ساري المفعول. بطبيعة الحال، لقد نجم عن ضعف الرقابة الوضعيات التالية:

- عدم وجود تساوي الأعضاء بالنسبة للجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن طبقاً

للنصوص سارية المفعول في هذا الشأن والتي تشترط وجود عدد متساوي

لممثلي الإدارة مع الممثلين المنتخبين للمستخدمين؛

- عدم مطابقة تشكيلة اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن، حيث يجب أن

يكون العدد الإجمالي للأعضاء مطابقاً للقرارين المؤرخين في 09 أبريل 1984

المشار إليهما أعلاه؛

- عدم احترام شروط استخلاف أحد الأعضاء الرسميين للجنة المتساوية

الأعضاء أو لجنة الطعن أثناء العهدة الجارية؛

- عدم احترام شرط الرتبة التي تنتمي إليها ممثلي الإدارة باللجنة المتساوية الأعضاء

أو لجنة الطعن؛

- عدم احترام أجل تعيين ممثل الإدارة باللجنة المتساوية الأعضاء أو لجنة

الطعن وفقاً لما هو منصوص عليه بالمادة 11 من المرسوم رقم 84 - 10 المؤرخ

في 11 جانفي 1984 المشار إليه سالفاً؛

- عدم احترام الشروط التي يجب أن يستوفيها ممثل الإدارة المؤهل لإنابة رئيس

اللجنة المتساوية الأعضاء أو لجنة الطعن في حالة غياب هذا الأخير والمتمثلة

في : شروط الأقدمية في الوظيفة والترتيب السلمي.

ينبغي التذكير أن عدم احترام هذه القواعد قد يؤدي إلى عدم مشروعية القرارات المتعلقة بإنشاء وتجديد وتشكيل اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن. وعليه وبغية تجنب مثل هذه الوضعيات، ينبغي إخضاع قرارات إنشاء وتجديد وتشكيل اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن، قبل إمضاءها، إلى رأي مسبب للمصالح المركزية أو المحلية للوظيفة العمومية، حسب الحالة.

عن رئيس الحكومة وبتفويض منه
المدير العام للوظيفة العمومية
ج. خرشي

الملاحق رقم 07

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

رئاسة الجمهورية
الأمانة العامة للحكومة
المديرية العامة للتوظيف العمومية
رقم 06/ك/خ/م ع و ع/2009
الجزائر في 31 جانفي 2009

السيدة و السادة المسؤولين المكلفين بتسيير الموارد البشرية
للمؤسسات و الإدارات العمومية
السيدة و السادة رؤساء مفتشيات الوظيفة العمومية

الموضوع: ف/ي اللجنة التأديبية الإستشارية المتساوية الأعضاء
للأعوان المتعاقدين.

المرجع: القرار المؤرخ في 19 جويلية 2008، المحدد لتشكيلة اللجنة
التأديبية الإستشارية المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين و كيفية تعيين
أعضائها و سيرها.

المرفقات: نموذج من المقرر.

تلقت مصالحي تساؤلات حول الإجراء الواجب إتخاذه قصد تطبيق أحكام
القرار المؤرخ في 19 جويلية 2008 المذكور أعلاه، لا سيما فيما يخص إنشاء
اللجنة التأديبية الإستشارية المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين و كيفية
تعيين أعضائها.

بهذا الصدد، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه و عملا بأحكام القرار
المؤرخ في 19 جويلية 2008 سالف الذكر، فإن اللجنة التأديبية الإستشارية
المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين يتم إنشاؤها لدى الإدارات المركزية و
المصالح غير المركزية التابعة لها و الجماعات الإقليمية و المؤسسات العمومية

ذات الطابع الإداري و المؤسسات الإدارية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي.

من جهة أخرى، و عملاً بأحكام المادة 05 من القرار المؤرخ في 19 جويلية 2008، فإن تعيين أعضاء هذه اللجنة يتم من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين لعهد مدتها سنة (1) واحدة. و يمكن أن تجدد عهدة أعضاء اللجنة.

و يجدر التذكير، أن إنشاء و تجديد هذه اللجنة لا تخضع لرأي المطابقة من طرف السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية.

تجدون طيه، نموذج مقرر يحدد تشكيلة اللجنة التأديبية الإستشارية المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين.

عن الأمين العام للحكومة و بتفويض منه
المدير العام للوظيفة العمومية
ج. خرشي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

.....
.....
.....

نموذج مقرر يحدد تشكيلة اللجنة التأديبية الإستشارية
المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين

إن (أذكر السلطة المخولة صلاحية التعيين).....

- بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 07-308 المؤرخ في 17 رمضان عام 1428 الموافق 29 سبتمبر 2007 الذي يحدد كيفية توظيف الأعوان المتعاقدين و حقوقهم واجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم؛

- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في أول رمضان عام 1410 الموافق 27 مارس سنة 1990 المتعلقة بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين و أعوان الإدارة المركزية و الولايات و البلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري؛

- بمقتضى القرار المؤرخ في 16 رجب عام 1429 الموافق 19 جويلية سنة 2008 المحدد لتشكيلة اللجنة التأديبية الإستشارية المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين و كيفية تعيين أعضائها و سيرها.

- و بناء على إقتراح.....؛

يقرر ما يأتي:

المادة الأولى: تنشأ لجنة تأديبية إستشارية متساوية الأعضاء مختصة إزاء الأعوان المتعاقدين لدى (أذكر المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية).

المادة الثانية: تتشكل اللجنة المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، من ممثلي الإدارة و ممثلي الأعوان المتعاقدين الآتية أسماؤهم:

ممثلي الأعوان المتعاقدين		ممثلي الإدارة	
الأعضاء الإضافيين	الأعضاء الدائمين	الأعضاء الإضافيين	الأعضاء الدائمين

المادة الثالثة: يترأس اللجنة (أذكر الإسم و اللقب و صفة الرئيس).

المادة الرابعة: تحدد عهدة اللجنة التأديبية الإستشارية المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين بسنة ابتداءا من تاريخ إمضاء هذا المقرر.

المادة الخامسة: يكلف (أذكر السلطة المكلفة بتنفيذ هذا المقرر) بتنفيذ هذا المقرر الذي ينشر في النشرة الرسمية أو سجل القرارات الإدارية، حسب الحالة لـ (أذكر المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية).

الملاحق رقم 08

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الوزير الأول

الدرية العامة للتوظيف العمومية والإصلاح الإداري

مديرية التنظيم والقوانين الأساسية للوظائف العمومية

الترقيم 3944 و 5808

07 ماي 2019

الجزائري

السيد مدير الصحة والسكان لولاية البيض

الموضوع: ف/ي إستفسار.

المرجع: مراسلتكم رقم 225 المؤرخة في 2015/02/17.

تفضلتم بموجب مراسلتكم المشار إليها أعلاه، بالاستفسار عن كيفية تطبيق أحكام المادة 174 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، حيث أشرت إلى بعض التهم، منها إهانة قوة عمومية، السب و الشتيم، الإختلاس و التبيد و التزوير، التي يتم إدانة الموظفين بها، و تساءلت حول إمكانية إعادة إدماج المعنيين بها، من طرف اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي.

في هذا الصدد، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه بعد صدور الأحكام الجزائية نهائيا من طرف الجهات القضائية المختصة، فإنه يتعين عرض وضعية المعنيين على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، التي ينبغي لها أن تفصل فيها كالاتي:

- إذا تم الحكم ببراءة المعني من التهم المنسوبة إليه، فإنه تتم إعادة إدماجه في منصب عمله، بعد عرض وضعيته على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، حتى ولو تم الطعن فيها بالنقض.

- إذا تمت إدانة المعني، مع وقف التنفيذ، من أجل أفعال تشكل خطأ مهنيا، فإنه يمكن عرض وضعية المعني على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، على أساس الخطأ المهني، لتوقيع العقوبة المناسبة، حتى ولو تم الطعن فيها بالنقض.

- إذا تمت إدانة المعني بأفعال لا ترتبط مباشرة بممارسة المهام المنوطة به، أو وقعت خارج أماكن العمل، فإنه يمكن للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، الفصل في وضعيته، للنظر في عدم وجود خطأ مهني، قد تنجر عنه عقوبة تأديبية.

و في كل الحالات السابقة، فإن التسوية النهائية لوضعية المعني، تتم بعد صدور قرار المحكمة العليا.

- أما إذا تمت إدانة المعني، بتهم خطيرة كالرشوة و التزوير والإختلاس و تهديد المال العام، و ما إلى ذلك من الأفعال الخطيرة، فإن المعني يبقى في حالة توظيف تحفظي، إلى أن يصبح الحكم المترقب، عن المتابعة الجزائية نهائيا، أي بعد إستنفاد كل طرق الطعن القانونية، و حينها، و في حالة ثبوت الإدانة الجزائية، فإنه يتعين عرض وضعيته على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء لتسليط العقوبة التأديبية المناسبة في مثل هذه الحالات و هي التسريح.

تقبلوا، السيد المدير، فائق التقدير والإحترام

مدير التنظيم و القوانين الأساسية
للوظيف العمومية
ع . لعويسي



نسخة للإعلام:

- السيدة والسادة رؤساء مؤسسات الوظيفة العمومية 48 ولاية.

الملاحق رقم 09

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

رئاسة الجمهورية

الأمانة العامة للحكومة

المديرية العامة للتوظيف العمومية

01 جويلية 2007

الرقم 672 / م ع و ع / م ف ت و م / ب ح / ع ف

4172

السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي
بلدية القصبة

م
ع
ف
ب
ح
ع
ف

الموضوع: ف/ي إستفسار

المرجع: إرسالكم رقم 912 المؤرخ في 2007/04/09

تفضلتم بموجب إرسالكم المنكور في المرجع، بالإستفسار عن كيفية تطبيق محتوى المنشور رقم 1024 المؤرخ في 1993/09/21 .

حيث تشيرون أنه بعد إهمال أحد موظفي البلدية لمنصبه تم توقيفه عن العمل بتاريخ 2007/02/11 و بتاريخ 2007/02/18 تقدم المعني لإستئناف عمله غير أنكم تتسألون عن الوقت الذي يمكن فيه إعادة إندماج المعني، هل فور إعادة إندماجه أو بعد إنتضاء مدة التوقيف عن العمل .

إجابة عن ذلك، يشرفني أن ألفت إنتباهكم أولاً أن المنشور رقم 1024 موضوع الإستفسار يتضمن الإجابة عن إنشغالكم إذ يبين كيفية إعدار الموظفين في وضعية إهمال المنصب و كيفية التعامل مع الحالة المعروضة، و مع ذلك نوافيكم بالتوضيحات الآتية:

— في حالة رفض الموظف المعني تسلم الإعدارات الموجهة إليه عن طريق البريد برسالة موصي عليها مع إشعار بالاستلام فإن ملاحظات مصالح البريد المدونة فوق الإشعار بالاستلام كافية لإثبات الرفض و يستلزم حينئذ توقيفه عن العمل بمقرر أو قرار حسب الحالة، ثم الشروع في إجراءات العزل .

— في حالة توجيه الإعدارات عن طريق مصالح الأمن (الدرك أو الشرطة) فإن إثبات الرفض يتم لمحضر محرر من طرف هذه المصالح، و في هذه الحالة و بناء على محضر الإثبات يجب توقيف الموظف ثم الشروع في إجراءات العزل .

FROM :

FROM NO. :

May. 06 2006 10:18PM P2

– في حالة إنعدام إمكانية إثبات الرفض لأي سبب كان، سواء تم توجيه الإغذارات عن طريق البريد أو عن طريق مصالح الأمن، فإن على الإدارة توقيف الموظف المعني و إنتظار مهلة شهرين ابتداء من تاريخ التوقيف، فإذا لم يلتحق بمنصبه أو لم يقدم ما يبزر غيابه يعزل طبقاً للإجراءات التنظيمية السارية المفعول لا سيما أحكام المادة 136 من المرسوم رقم 59-85 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية .

– أما في حالة ما إذا تقدم الموظف المعني أثناء فترة التوقيف أي قبل إنتهاء مهلة الشهرين بطلب إعادة إدماجه في منصبه، فإن على الإدارة إعادة إدماجه عند إنتهاء فترة التوقيف، واستدعاء المجلس التأديبي للنظر في قضيته، طبقاً للإجراءات المحددة في المادة 130 من المرسوم 59-85 السالف الذكر و المنشور رقم 5 المؤرخ في 2004/04/12 السالف الذكر المتعلق بكيفية تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 59-85

تقبلوا السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي فائق عبارات التقدير .

نسخة للإعلام إلى السيد رئيس مفتشية الوظيفة العمومية
 الأمين العام للحكومة
 ويتفضل منه
 العام للوظيفة العمومية
 ج. عوشي



الملاحق رقم 10

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
 - باسم الشعب الجزائري -
 - قرار -

مجلس
 الدولة
 - الغرفة الثانية -
 - (ع . ع) -

- فصلا في الخصام القائم بين/ فورة عز الدين، مفتش الوظيف
 العمومي، المقيم بحي 20 أوت 55 عمارة س1 شقة رقم 47 بقسنطينة، القائم في حقه
 الأستاذ شيهوب مسعود المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ01 نهج
 بوجريو مسعود بقسنطينة .

- ملف رقم:
 - 004813 -

- من جهة /

- فهرس رقم: 174 .

- و بين/ المدير العام للوظيف العمومي، الكائن مقره بـ32 شارع
 «سويدائي بوجمعة الجزائر» .

- قرار بتاريخ:
 - 2002/ 03/18 .

- من جهة أخرى /

- قضية /
 - فورة عز الدين .

- إن مجلس الدولة /

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثامن عشر من
 شهر مارس من سنة ألفين و إثنتين .
 - و بعد المدونة القانونية أصدر القرار الآتي نصه :
 - بمقتضى القانون العضوي رقم : 01/98 المؤرخ في: 04 صفر 1419 الموافق
 لـ: 30 ماي 1998 والذي يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه
 وعمله .

- ضدد /
 - المدير العام
 للوظيف العمومي .

- بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في: 08/06/1966 المتضمن قانون
 الاجراءات المدنية المعدل و المتمم .

- بناء على المواد 07 / 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية .
 - بعد الاستماع إلى السيد/ عبد المالك عبد النور رئيس قسم المقرر
 بمجلس الدولة في ثلاثة تقاريره المكتوب و إلى السيد/ فجور عبد الحميد مساعد
 محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة .

800 دج

.../...

.../... ص رقم: (02) من الملف رقم: 004813 (ج) .

– الوقائع و الإجراءات:

حيث أنه بموجب عريضة سجلت بتاريخ 20/03/2000 بكتابة الضبط لمجلس الدولة تحت رقم 004813 قدم المدعو فورة عز الدين طعناً من أجل بطلان القرار رقم 258 الصادر في 11/09/1999 عن الوزير المنتدب المكلف بالإصلاح الإداري والوظيف العمومي والمتضمن تخفيض المدعي من رتبة مفتش التوظيف العمومي إلى رتبة مراقب التوظيف العمومي ابتداء من 07/07/1999 وتمكينه من فرق مرتبه الناتج عن هذا التخفيض من 07/07/1999 إلى غاية إعادة إدماجه في رتبته الأصلية .

– حول الشكل : يدفع الطاعن بأنه قام بالتظلم الرئاسي وفقاً لنص المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية واحترام مهلة الرد وفقاً للمادة 279 من قانون الإجراءات المدنية، وعليه فإن العريضة واردة حسب المواد 274 و 2/231 و 280 و 281 من قانون الإجراءات المدنية، والمادة 09 من قانون مجلس الدولة .

– حول الموضوع :

حيث يدفع المدعي بأنه تم ترفيقته إلى درجة التوظيف العمومي تحت التمرين بموجب القرار رقم 854 المؤرخ في 10/08/1992 ثم تم ترسيمه بموجب القرار رقم 120 المؤرخ في 25/05/1996 وبعدها إلتحق بخدمة الإدارة العمومية منذ 36 سنة (ومنذ 22 سنة في المديرية العامة للتوظيف العمومي). وعلى أسس وهامية أوقف المدعي عن عمله لمدة شهرين (02) بموجب القرار رقم 148 المؤرخ في 14/06/1999 ثم أحيل على لجنة التأديب في 07/07/1999 وعلى إثرها خفض في الرتبة (من رتبة مفتش إلى رتبة مراقب التوظيف العمومي) بموجب القرار رقم 258 المؤرخ في 11/09/1999 .

– أسباب بطلان القرار :

(1) – لقد استدعي المدعي لحضور مجلس التأديب لكن دون أن يمكن من الحق في الإطلاع على الملف التأديبي وفقاً للمادة 129 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 23/03/1985 . ولقد تفاجأ المدعي بالإتهامات الباطلة وغير المدعمة بأي دليل والموجهة له لأول مرة في مجلس التأديب، ولذلك طلب مهلة للإطلاع على الملف حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه وهذا الطلب رفض من طرف المجلس في نفس الجلسة .

وعليه فإن الإجراءات كلها باطلة وفقاً للمادة 129 من المرسوم المشار إليه أعلاه .

(2) – مخالفة القانون : أن المدعي وجهت له تهمة استعمال منصبه لتوظيف ابنه وابنته، وفي الحقيقة أنهما جامعيين وشاركا في مسابقات رسمية فنجحا فيها، ولكن على الإدارة أن تثبت هذا الإتهام وفقاً للمادة 124 من المرسوم 59/85 السالف الذكر .

.../...

.../...ص(03) من الملف رقم: 004813 .

من جهة أخرى أضاف المدعي بأن الإدارة خالفت مبدأ تدرج العقوبات وفقاً للمادة 124 من المرسوم 59/85 (ثلاث درجات) ، وينبغي ولو تثبت المخالفة المنسوبة إليه تطبيق العقوبة من الدرجة الثانية بدلا من الثالثة .

– ولهذه الأسباب : يتعين قبول الدعوى شكلا .

– وفي الأساس: ليطال القرار رقم 258 الصادر في 11/09/1999 وتمكينه من فاروق مرتبه الناتج عن التخفيض ابتداء من 07/07/1999 إلى غاية إعادة إلماجه في رتبته الأصلية .

حيث أجاب المدعي عليه، المدير العام للتوظيف العمومي بمقال يدفع فيه بما يلي :

– حول الشكل :

أن العقوبة المسلطة على المدعي قررتها لجنة التأديب في 07/07/1999 والمختصة قانونيا في المجال التأديبي لإرتكابه أخطاء مهنية جسيمة والمتمثلة في :

(1) – توظيف وقبول توظيف ابنه (فورة عادل) في إدارتين مختلفتين بولاية قسنطينة، في القطاع الصحي، والمؤسسة الصحية المختصة " الرياض " .

(2) – توظيف وقبول توظيف ابنته (فورة فاطمة الزهراء) في إدارتين مختلفتين بولاية قسنطينة، بكل من مديرية الشبيبة والرياضة ومديرية الصحة والسكان .

(3) – عدم احترام شروط الإعفاء من الخدمة الوطنية بالنسبة لإبنه فورة عادل .

ومن جهة أخرى فإن الطعن في قرارات اللجنة المتسلطة الأعضاء يجب أن يقدم أساسا بمبادرة الموظف المحال على لجنة التأديب وذلك في أجل 15 يوما ابتداء من تبليغ القرار وفقاً لنص المادة 13 من المرسوم 85/03/23 رقم 59/85 وإلا فإنه يصبح نهائيا .

وحيث أن المدعي فورة عز الدين لم يقدم أي طعن أمام لجنة الطعن .

– حول الموضوع :

أن المدعي يريد تضليل العدالة وإخفاء الأسباب الحقيقية التي بررت العقوبة المفروضة عليه من طرف لجنة التأديب، وبالعكس فإن المدعي بتصرفاته المنافية لأخلاقيات المهنة أساء إلى سمعة الإدارة المستخدمة والإدارة العمومية بصفة عامة .

ولقد أبلغت السلطات المحلية بتصرفات المدعي المنافية لأداب وأخلاقيات الإدارة العمومية وذلك بقبول توظيف ابنه فورة عادل وابنته فورة فاطمة الزهراء دون مراعاة الشروط القانونية المحمول بها مستغلا في ذلك مركزه الوظيفي لأغراض عائلية وشخصية على حساب المبادئ والقواعد التي تحكم التوظيف في الإدارة العمومية .

.../...

.../...ص(04) من الملف رقم: 004813 .

ومن جهة أخرى فإن المدعي قد تم استدعائه للحضور في جلسة التأديب بموجب برقية رسمية مؤرخة في 1999/06/23 رقم 99/195 وأن ملفه وضع تحت تصرفه قبل انعقاد الجلسة في 1999/07/07 .

وكما يدفع المدعي بأن العقوبة المفروضة عليه مبالغ فيها وتخالف أحكام المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 لكن وفقاً للمرسوم 302/82 المؤرخ في 1982/09/11 والمتضمن كيفية تطبيق الأحكام القانونية لعلاقات العمل الفردية فإنه ينص في المادة 71/07 منه بأنه يعتبر كل عمل يصدر من الموظف يهدف إلى استعمال مصالحه المستخدمة له لأغراض خاصة أو غريبة عن العمل خطأ جسيماً يستوجب العقوبة من الدرجة الثالثة عملاً بالمادة 75 الفقرة الأخيرة منها .
وعليه فإن المدعي عليه تكتسب رفض الدعوى لعدم تأسيسها .

— وعليه—:

— في الشكل: حيث أن الطعن بالبطلان جاء مستوفياً للمواد 274 و 275 و 279 و 280 و 281 من قانون الإجراءات المدنية ويتعين قبوله شكلاً .

— في الموضوع:

I — عن الدفع فيما يخص عيب مخالفة قواعد الشكل والإجراءات :
حيث يدفع الطاعن بأنه استدعي لحضور جلسة التأديب لكن دون أن يمكنه الحق في الإطلاع على ملفه التأديبي وفقاً لنص المادة 129 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 .
لكن حيث أن هذا الدفع غير مؤسس لأن الطاعن تم استدعائه ببرقية رسمية مؤرخة في 1999/06/23 رقم 99/195 لحضور جلسة 99/07/07 وطلب منه اتخاذ التدابير اللازمة للمثول أمام المجلس التأديبي وأن الملف وضع تحت تصرفه قبل انعقاد اجتماع اللجنة (مهلة 15 يوماً) .

II — عن الدفع بمخالفة القانون :

حيث يدفع الطاعن بأن الخطأ الجسيم المنسوب إليه غير ثابت وأتكرر هذه الإدعاءات ولا يوجد أي دليل قاطع على ارتكابه الأفعال المنسوبة إليه .
لكن حيث بالرجوع إلى الوثائق الموجودة بالملف فإن الأخطاء المهنية المنسوبة إلى الطاعن تتمثل في :

1 — توظيف وقبول توظيف لينته الأتسة فورة فاطمة الزهراء، مهندسة، في إدارتين مختلفتين بولاية قسنطينة وبكل من مديرية الشبيبة والرياضة ومديرية الصحة والسكن (وثائق مرققة)، وذلك باستغلال منصبه كمفتش التوظيف العمومي لولاية قسنطينة .

.../...

.../...ص(05) من الملف رقم: 004813 .

2 - توظيف وقبول توظيف إينه فورة عادل (صيدلي) في إدارتين مختلفتين بولاية قسنطينة أي بالتقاطع الصحي للولاية المذكورة وبالمؤسسة الصحية المختصة (الرياض) مستعملا نفس الأسلوب .

وعليه فإن الخطأ ثابت ولا جدال فيه، ولقد استغل المدعي - الطاعن مركزه الوظيفي لأغراض شخصية وعائلية على حساب المبادئ والتواعد المهنية التي تحكم التوظيف العمومي .

وحيث يدفع المدعي من جهة أخرى بأن الإدارة قد خالفت مبدأ تدرج العقوبات والمادة 124 من المرسوم المشار إليه أعلاه والمفروض أنه حتى لو ثبتت المخالفة المنسوبة إليه لا يستوجب سوى عقوبة من الدرجة الثانية وليس من الدرجة الثالثة .

لكن حيث أن المادة 124 من المرسوم المذكور أعلاه إذا كانت صنفت ثلاث درجات من العقوبات (03) فإنها لا تمنع ولا تنص تطبيق العقوبات بالتدرج ولكن حسب خطورة الأخطاء المنسوبة إلى الموظف .

وحيث في قضية الحال فإن الخطأ صنف من طرف اللجنة من الدرجة الثالثة وأن لها حرية التقدير .

وحيث بالإضافة إلى ذلك فإن المادة 122 تشير إلى النصوص الواردة في المرسوم 302/82 الصادر في 1982/09/11 والمتعلقة بالأخطاء المهنية والعقوبة المنسوبة لها .

وحيث أن المادة 71 فقرة 7 من المرسوم 302/82 تعتبر كل عمل يصدر من الموظف يهدف إلى استعمال مصالحه المستخدمة له لأغراض شخصية أو غريبة عن العمل خطأ جسيما يستوجب العقوبة من الدرجة الثالثة وذلك عملا بأحكام المادة 75 الفقرة الأخيرة منها .

وعليه فإن هذا الدفع غير مؤسس ويتعين رفضه ومن ثمة رفض الدعوى لعدم تأسيسها .

= لهذه الأسباب =

= يقضي مجلس الدولة:

- في الشكل: - قبول الطعن .

- في الموضوع: - رفض الطعن لعدم تأسيسه .

- المصاريف القضائية على عاتق الطاعن .

.../...

.../...ص(06) من الملف رقم: 004813 .

-بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثامن عشر من شهر مارس من سنة ألفين و إثنين من قبل الغرفة الثانية بمجلس الدولة المشكلة من السادة :

بوفرشة مسعود	الرئيس بالنيابة
عبد المالك عبد النور	رئيس قسم المقرر
بوعروج فريدة	رئيسة قسم
إياد حليلة	المستشارة
فضيل سعد	المستشار
لعلاوي عيسى	المستشار

— بحضور السيد/ بوالصوف موسى مساعد محافظ الدولة وبمساعدة السيدة/نجار زهية أمينة الضبط.
— الرئيس بالنيابة — رئيس قسم المقرر — أمينة الضبط

الملاحق رقم 11

.../...ص(2) من الملف رقم 005899 (أس)

الوقائع و الإجراءات :

بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 03/07/2000 إستأنفت السيدة مائلة حورية زوجة شريفي القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 15/11/1999 والذي قضى برفض دعوى المدعية لعدم تأسيسها و الزامية إلى إعادة إدماجها إلى منصب عملها مع دفع لها رواتبها الشهرية.

أن المستأنف تعرض بأنها وظفت لدى المستأنف عليها بقرار بلدي في سلك المهندسين المعماريين ابتداء من 19/11/1991 و تم تثبيتها في 04/10/1993 .

و أنه بتاريخ 16/04/1994 بلغت المستأنفة بقرار انتداب لدى المدرسة الإدارية للقيام بدراسة ما فوق التدرج على أساس إتفاق حصل بين المدعى عليه و المدرسة الوطنية للإدارة و وزارة الداخلية.

و أن المستأنفة التحقت بالمدرسة الوطنية للإدارة للقيام بالتربص و واصلت دراستها و لم يتبقى سوى دفعها شهادة نهائية للدراسة بعد تمكينها من الحضور أمام اللجنة المختصة.

و أن المستأنفة التي كانت حاملا وضعت بحملها بتاريخ 17/07/1995 و أنسها بلغت هذه الوثائق للمستأنف عليه و مصالح الضمان الاجتماعي و أنه بعد ثلاثة أشهر القانونية بعد الولادة و في انتظار الامتثال أمام لجنة المدرسة فيما يخص الشهادة النهائية للتربص اتصلت المستأنفة بالمستأنف عليه للاتحاق بمنصب عملها غير أنه رفض طلبها.

أن المستأنفة اتصلت به كتابيا برسالة مضمنة كما كاتبت الجهة الوصية و لكن لم تتلق أي رد من طرف البلدية و ذلك رغم تدخل المدخلة في الخصام التي طلبت منها تسوية وضعية المدعية.

مما دفع بالمستأنفة إلى رفع هذه الدعوى التي انتهت بالقرار موضوع الاستئناف. حيث أن المستأنفة تعيب على القرار المستأنف أنه استند في تأسيس قراره على أنها لم تبرر غيابها للمدة الممتدة من 01/07/1995 إلى غاية 01/08/1995 و أعتبر أنها كانت في حالة إهمال لمنصبها.

غير أن المستأنفة تؤكد بأنها لم تهمل منصبها و ذلك أنه عند إنتهاء مرحلة التربص لدى المدرسة الوطنية للإدارة و أمام عدم دفع الطلبة مذكرتهم في شهر أفريل 1995 مددت الفترة لعدة أشهر و ذلك لتمكين الطلبة من تسليم مذكراتهم و أن هذا التمديد يؤكد برسالة صادرة عن المدرسة الوطنية للإدارة المؤرخة في 26/09/1995 الموجهة للعارضة أين تشعرها بأن أخر أجل لإبداع المذكرة حدد بتاريخ 29/11/1995.

و أنه فضلا عن ذلك فإن المستأنفة وضعت حملها في هذه الفترة و أن المستأنف عليه لم يقم بإصدار المستأنفة كما يجب قانونا بل قام بتوقيف راتبها بتاريخ 01/07/1995 و هذا خلافا لما يقتضيه القانون وخاصة المرسوم 59/85 الخاص بالوظائف العمومي و بالتالي فإن ما قام به المستأنف عليه من توقيف المستأنفة ورفض إعادة إدماجها في منصب عملها هو مخالف للقانون و التعليمات الصادرة عن المديرية العامة للوظائف العمومي بتاريخ 21/12/1993.

.../...

.../...ص(3) من الملف رقم 005899 (أس)

و عليه فإنها تلتزم بإلغاء القرار المستأنف و القضاء من جديد بإعادة إدماجها إلى منصب عملها مع دفع أجورها ابتداء من تاريخ توقيفها إلى غاية إعادتها إلى منصب عملها.

حيث أن المستأنف عليه المجلس الشعبي البلدي الممثل من طرف رئيسه و القائم في حقه الأستاذ مولود لونيس يصرح بأن المستأنفة لم تقدم أي ميرر جدي للإستئناف و توضيحا للوقائع المدلى بها من طرف المستأنفة فإن المستأنف عليه يؤكد بأن المستأنفة لم تتحقق بمنصب عملها بعد إنتهاء الإنتداب بتاريخ 1995/07/01 و ذلك رغم إقرارها بتاريخ 1995/08/02 تحت رقم 95/370.

و أن المستأنفة أهملت منصب عملها إهمالا تاما بحيث أنه منذ انتدابها لم تتحقق و لو يوما واحدا بالبلدية و أنه بعد مرور سنتين كاملتين عن إهمال منصبها دون تقديم أي سبب جدي يذكر إلى غاية 1997/09/16 و جهت طلب للمستأنف عليه قصد إعادة إدراجها إلى منصب عملها إلا أنه رفض طلبها بموجب رسالة مؤرخة في 1997/09/24.

و عليه فإن المستأنف عليه يتمسك بأن قرار العزل المتخذ من طرفه كان طبقا لأحكام المادة 136 من المرسوم 59/85 بسبب إهمال المستأنفة لمنصب عملها أكثر من عامين هو قرار شرعي و قانوني و عليه يلتزم تأييد القرار المستأنف.

حيث أن ولاية بومرداس القائم في حقا الأستاذ روابح مصطفى تلتزم بإخراجها من الخصام بدعوى أن ليست لها أية علاقة بالمستأنفة و الحكم على المستأنفة بدفع مبلغ 20.000 دج على سبيل التعويض.

و عليه

في الشكل :

حيث أن الإستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية فإنه مقبول شكلا.

في الموضوع :

حيث أن المستأنفة كانت موظفة لدى المستأنف عليها بصفة مهندسة معمارية منذ تاريخ 1991/11/19 وأنه بتاريخ 1994/04/16 تم انتدابها إلى المدرسة الوطنية للإدارة لمدة محددة تنتهي في 1995/07/01.

حيث أن المستأنفة بعد انتهاء مدة الإنتداب لم تتحقق بالبلدية.

حيث أن المستأنف عليه يدعي بأنه وجه إنذارين للمستأنفة للإلتحاق بمنصب عملها و لكن لم ترد و لم تتحقق.

حيث أنه يتبين من خلال الرسالة المرسلة بتاريخ 1995/09/16 و المسجلة بالأمانة العامة للبلدية بتاريخ 1995/12/30 تحت رقم 1480 أن المستأنفة قد أعطيت الأسباب التي أدت بها إلى عدم الإلتحاق بعملها منها أن مدة التكوين الذي انتدبت من أجله تم تمديده هذا من جهة و من جهة أخرى أنها كانت مريضة و أرفقت شهادة طبية. كما تخبره بأنها ستوضع حملها و تطلب بإجازة أمومة.

.../...

.../...ص(4) من الملف رقم 005899 (أس)

حيث أن منذ ذلك التاريخ لم تحرك المستأنفة ساكننا إلى غاية 1997/09/21 أين أرسلت رسالة تطلب بإعادة إدماجها إلى منصب عملها.
حيث أنه بموجب رسالة مؤرخة في 1997/09/24 رد عليها برفض طلبها و ذلك لعدم التحاقها بمنصب عملها منذ تاريخ انتدابها إلى المدرسة الوطنية للإدارة و عدم تبرير غيابها طيلة مدة ثلاثة سنوات.
حيث أن المستأنفة تذكر بأنها كانت في إجازة أمومة كما أنها و نظرا لتمديد فترة التبرص إلى غاية نوفمبر 1995 فإنها لم تقدم مذكرتها للتبرص.
حيث أنها كان بإمكان المستأنفة بعد انتهاء إجازة الأمومة التقدم لدى البلدية و تقديم الوثائق اللازمة والمبررة لغيابها غير أنها لم تفعل ذلك و كما أنه لا يوجد بملف الدعوى ما يظهر اهتمامها بعملها طيلة مدة سنتين تقريبا و أنها لم ترد عن الاعذارات الموجبة إليها فإنها تعتبر في حالة إهمال منصبها و لا يمكنها التمسك بحقها في الرجوع إلى العمل.
حيث أن قضاة الموضوع أصابوا في تقديرهم للوقائع مما يتعين تأييد القرار المستأنف.

لهذه الأسباب :

يقضي مجلس الدولة : علانيا، حضوريا و نهائيا

في الشكل : - قبول الإستئناف.

في الموضوع : - تأييد القرار المستأنف.

- و إلزام المستأنفة بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : الخامس عشر من شهر أكتوبر من سنة ألفين و اثنين من قبل الغرفة الثانية بمجلس الدولة المتشكلة من السادة :

- يوفرشة	مسعود	الرئيس
- بوعروج	فريدة	رئيسة قسم المقررة
- عبد المالك	عبد النور	رئيس قسم
- فضيل	سعد	مستشار الدولة
- لسعلاوي	عيسى	مستشار الدولة
- عنصر	صالح	مستشار الدولة

بحضور السيد/ بوالصوف موسى مساعد محافظ الدولة و بمساعدة السيدة / نجار زهية أمينة الضبط

أمينة الضبط

رئيسة قسم المقررة

الرئيس

الملاحق رقم 12

<p>- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية - - باسم الشعب الجزائري -</p>	<p>مجلس الدولة - الغرفة الثانية - - القسم الأول -</p>
<p>- قرار -</p>	
<p>- فصلا في الخصام القائم بين/ بوسنة محمد، موظف سابقا، المقيم بحي الصومام عمارة 56 رقم 06 باب الزوار، الجزائر، والقائم في حقه الأستاذ عز الدين الحجام المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ82 شارع نبيح الشريف، الجزائر .</p>	<p>- ملف رقم: 005966</p>
<p>- من جهة /</p>	
<p>- و بين / رئيس المجلس الشعبي البلدي، الدائرة الحضرية باب الزوار، الجزائر .</p>	<p>- فهرس رقم: 318</p>
<p>- بحضور/ والي ولاية الجزائر الكائن مقره بشارع عسلة حسين، الجزائر، القائم في حقه الأستاذ جديت محمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ16 شارع باتريس لومومبا، الجزائر .</p>	<p>- قرار بتاريخ: 2003/ 04/15 -</p>
<p>- من جهة أخرى /</p>	<p>- قضية / - بوسنة محمد</p>
<p>- إن مجلس الدولة /</p>	
<p>- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الخامس عشر من شهر أفريل من سنة ألفين و ثلاثئة . - و بعد المدولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه : - بمقتضى القانون العضوي رقم :01/98 المؤرخ في:04 صفر 1419 الموافق لـ:30 ماي 1998 والذي يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.</p>	<p>- ضدد / - رئيس المجلس الشعبي البلدي، الدائرة الحضرية باب الزوار ومن معه</p>
<p>- بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في:08/06/1966 المتضمن قانون الاجراءات المدنية المعدل و المتمم.</p>	
<p>- بناء على المواد 07 / 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية. - بعد الاستماع إلى السيد/ لعلاوي عيسى مستشار الدولة المقرر بمجلس الدولة في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد/ قجور عبد الحميد مساعد محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة .</p>	<p>800 دج (علاقة عمل)</p>
<p>.../...</p>	

ص رقم: (02) من الملف رقم: 005966 (ج)

– الوقائع و الإجراءات:

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2000/07/09 استأنف السيد بوسنة محمد بواسطة محاميه الأستاذ عز الدين الحجام، المحامي المعتمد، القرار الصادر بتاريخ 2000/04/04 عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر والقاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس جاء فيها :

أن المستأنف باشر عمله بصفة رئيس مصلحة الوسائل العامة لدى بلدية باب الزوار خلال سنة 1990 إلى غاية 1997 أي تاريخ تنصيب رئيس بلدية جديد بادر هذا الأخير بتوجيه أمر شفوي للمستأنف بمغادرة الوظيفة غير أن المستأنف لم يستجب لذلك فقام بتعيين شخص آخر وكلفه بالمهمة الموكلة للمستأنف سابقا .

كما فوجئ المستأنف عندما تلقى إشعاراً بتوقيف راتبه الشهري وكل المنح التي يتقاضاها ثم تلقى إشعاراً آخر يتضمن دعوته إلى استئناف العمل بحظيرة بلدية باب الزوار، وبعد مزولة العمل بالحظيرة تلقى قرار بتاريخ 1998/11/21 تضمن إيقافه عن العمل لمدة 60 يوماً يشرعاً يعرض ملفه على مجلس الطاعة للفصل فيه بموجب اتهامه بإقتناء اللبس المهني وتسريب معلومات و وثائق ذات طابع مهني .

ورغم التظلم الذي رفعه المستأنف ضد هذين القرارين إلا أنه لم يتلق رداً على ذلك مما دفعه إلى رفع دعوى قضائية أمام الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر يطالب فيها بإلغاء القرارين وإعادة إيداعه في منصب عمله، وأنه بموجب قرار صادر بتاريخ 2000/04/04 قضت الغرفة الإدارية برفض الدعوى لعدم التأسيس وهو القرار المستأنف حالياً .

وجاء في عريضة الاستئناف أنه فيما يتعلق بكون قرار التوقيف عن العمل لمدة 60 يوماً والذي اعتبره قضاء المجلس قراراً تأديبياً وإجراءً تحفظياً لا يرقى إلى كونه قراراً إدارياً قابلاً للطعن ونفس الشيء بالنسبة لقرار العزل فإنه قرار تصفي أحق بالمستأنف اعتداءً معنوياً ومادياً على حقوقه كون المستأنف عليه رفض تسليم المستأنف القرار الإداري الأساسي حول عزله عن عمله .

كذلك هناك مخالفة في تطبيق القانون الداخلي للوظائف العمومي والمتمثلة في عدم تقديم محضر محرر من طرف مجلس الطاعة وموقع عليه من جميع أعضائه ثم إرساله إلى الوالي المنتدب للدائرة الإدارية للدار البيضاء طبقاً للمادة 233 فقرة 5 من قانون الإجراءات المدنية .

وعليه يستوجب إلغاء القرار الصادر بتاريخ 2000/04/04 والقضاء بإدماج المستأنف في منصب عمله .

حيث أن المستأنف عليه لم يرد رغم صحة تبليغه .

.../...

ص رقم: (03) من الملف رقم: 005966

حيث أن المدخل في الخصام السيد والي ولاية الجزائر قدم مذكرة جوارية مسجلة لدى كتابة مجلس الدولة بتاريخ 2001/04/25 بواسطة محاميه الأستاذ جديات محمد المحامي المعتمد، جاء فيها :
أن الإستئناف الحالي غير مؤسس كون أن القرار الذي اتخذته المستأنف عليه هو قرار تأسيسي لا يرقى إلى كونه قرارا إداريا قابلا للطعن فيه، وبالتالي فهو غير قابل للطعن بالإلغاء .
وعليه يستوجب رفض دعوى الإستئناف لعدم التأسيس وتأييد القرار المستأنف الصادر بتاريخ 2000/04/04 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر واحتياطيا إخراج العارض من الخصام.

— وعليه:—

— في الشكل: حيث استوفى الإستئناف جميع الأوضاع والشروط الشكلية المطلوبة و وقع ضمن الأجل فهو مقبول .

— في الموضوع: حيث وظف العارض ببلدية باب الزوار كرئيس مصلحة الوسائل العامة من 1990 إلى غاية جانفي 1997 .
حيث أنه بتاريخ جانفي 1997 عندما تولى رئيس البلدية المنتخب مهامه وجه أمرا شفويا للعارض بمغادرة مكتبه وسلمه لشخص آخر .

حيث أن العارض لم يخاطر مقر عمله واستمر في الحضور يوميا لعمله في أوقات العمل رغم أنه كان بدون مكتب أو مكان يجلس فيه ولم تسند له أية مهمة وكان يتقاضى راتبه الشهري عابدا مدة 8 أشهر مرت وتحمل هذه الوضعية المفروضة عليه تسفيا .

حيث أنه بتاريخ 1998/05/16 فوجئ العارض بتوقيف أجرته الشهرية ابتداء من هذا التاريخ وتوقيف كل المنح والعلاوات التي كان يتقاضاها وطلب من العارض استرجاع المبالغ للأجور الشهرية التي سبق وأن تلقاها .

حيث أنه بتاريخ 1998/09/21 تلقى العارض إشعار من رئيس البلدية يدعوه فيه إلى استئناف العمل بحظيرة بلدية باب الزوار ابتداء من هذا التاريخ فيأشر العارض عمله مباشرة .
حيث أنه بعد مرور شهرين من مباشرة العارض عمله بحظيرة البلدية فوجئ بتاريخ 1998/11/01 بإيقافه عن العمل من جديد بغير أي سبب أو خطأ مهني أو إحالة على التأديب .

.../...

ص(04) من الملف رقم: 005966

حيث تظلم العارض للجهة الإدارية الولائية والرأسمية ضد قرار عزله عن العمل فلم تستجب له
الجهتين، فقام العارض وفي الأجل المنصوص عنها بالمادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية
برفع طعن قضائي يتضمن إلغاء قرار العزل الصادر عن رئيس بلدية باب الزوار .
حيث أن عزل العارض تم بدون إحالته على مجلس التأديب وأن قرار العزل جاء مخالفا لكل
أحكام قانون الوظيفة العمومي بحيث أنه كان يتطلب توقيف العارض بصفة مؤقتة إذا رأت الهيئة
المستخدمة أن الموظف قد ارتكب خطأ مهني من الدرجة الثالثة يستوجب التوقيف ثم إحالته على مجلس
التأديب ليقرر بصفة نهائية في تأديبه .
حيث أن البلدية قد لوقت العارض ولم تحيله على لجنة التأديب في المدة القانونية المحددة و وفقا
للشروط والإجراءات المقررة قانونا، وأن عزل العارض بعد ذلك بدون أخذ رأي مسبق للجنة التأديب
يجعل البلدية قد تسفقت في قرارها المتخذ ضد العارض مما يستوجب إلغاءه .
حيث أن العارض قد تضرر من جراء عدم تلقيه رواتبه .

= له هذه الأسباب =

= يقضي مجلس الدولة: علنيا حضوريا ونهائيا :

- في الشكل: قبول الاستئناف .

- في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد القضاء بإلغاء قرار عزل السيد
بوسنة محمد الصادر بتاريخ 14/02/1999 عن بلدية باب الزوار وإعادة إمامه في منصب عمله،
وإلزام بلدية باب الزوار أن تمنح للسيد بوسنة محمد مبلغ 150.000,00 دج (مائة وخمسون ألف دينار)
تعويض عن كافة الأضرار اللاحقة به .
- المصاريف على الخزينة .

.../...

ص(05) من الملف رقم: 005966

— بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الخامس عشر من شهر أفريل من سنة ألفين وثلاثة من قبل الغرفة الثانية القسم الأول بمجلس الدولة المشكلة من السادة :

الرئيس	مختاري عبد الحفيظ
مستشار الدولة المقرر	لعلاوي عيسى
مستشار الدولة	فضيل سعد
مستشارة الدولة	عنصر صالح
مستشار الدولة	كريبي زوييدة

— بحضور السيدة/ درار دليلة مساعدة محافظ الدولة وبمساعدة السيد/ فراوسي فريد أمين الضبط .
— الرئيس — مستشار الدولة المقرر — أمين الضبط

الملاحق رقم 13

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
باسم الشعب الجزائري

قــــــــــــــــرار

ـ فصلا في الخصام القوائم بين : مداح حسان، طيبب
الساكن بشارع 11 ديسمبر رقم 47 بلدية أولاد الشبل الجزائر، القائم في حقه
الأستاذ / رامي العزازي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره
بحي 30 فيلا رقم 13 بئر التوتة الجزائر.

من جهة/

ـ ويبين : القطاع الصحي بالبلدية، الممثل من طرف مديره،
الكائن مقره الاجتماعي بالبلدية ولاية البلدية .

من جهة أخرى/

- إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر
سبتمبر من سنة ألفين وثلاثة.

- بعد المدلولة القانونية صدر القرار الأتي نصه :

- بمقتضى القانون العضوي رقم 98 - 01 المؤرخ في 04 صفر
1419 الموافق لـ 30 / 05 / 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة
تنظيمه وعمله.

- بمقتضى الأمر رقم 154 / 66 المؤرخ في 08 / 06 / 1966
المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.
بمقتضى المواد 07 - 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية.

- بعد الإستماع إلى السيدة/ كربيبي زوييدة مستشارة الدولة المقررة
بمجلس الدولة في ثلاثة تقريرها المكتوب، وإلى السيدة/
درار دليلة مساعدة محافظ الدولة في تقديم طلباتها المكتوبة.

مجلس
الدولة
الغرفة الثانية
القسم الأول

رقم الملف
011429

رقم الفهرس
781

قرار بتاريخ
2003/09/16

قضية /

مداح حسان
ضد /

القطاع الصحي
بالبلدية

(علاقة عمل)

...../.....

.../... ص رقم 02 من الملف رقم: 011429 (أ.س)

-الوقائع والإجراءات :

بموجب عريضة مودعة لدى أمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2002/01/06 تقدم السيد مداح حسان طيب- ، القائم في حقه الأستاذ رامي العزازي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا المعين في إطار المساعدة القضائية، بطعن بالإستئناف في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء البلدة بتاريخ 2001/01/22 و القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

و جاء في العريضة أنه تم توظيف المستأنف في منصب طيب عام بمستشفى البلدة بتاريخ 1990/11/18 حيث صدر قرار تربيته في منصب عمله بتاريخ 1992/03/03 إلا أنه استدعي لأداء واجب الخدمة الوطنية يوم 1993/09/15.

و بما أنه كان قد أودع لدى الإدارة العسكرية ملف الإعفاء و نظرا لكونها لم تحصل فيه سلمته قرار تأجيل تاريخ الالتحاق بالخدمة الوطنية في 1994/01/15.

الأمر الذي أدى به إلى تقديم طلب من أجل إرجاعه إلى منصب عمله الذي رفض بحجة أنه يتعارض و التعليم رقم 148 الصادرة عن المديرية العامة للتوظيف العمومي.

و بتاريخ 1999/03/08 تم الفصل في ملف الإعفاء حيث منحت له شهادة الإعفاء من أداء الخدمة الوطنية التي استند عليها للمطالبة بإعادة إدماجه من جديد في منصب عمله، الطلب الذي رفض دون مبرر.

و أمام رفض إعادة إدماجه إلى منصبه رفع المستأنف دعوى للمطالبة بذلك و بحقوقه المكتسبة على أساس قانون الخدمة الوطنية مع منحه تعويض، الدعوى التي انتهت بالقرار المستأنف.

و تبيرا لإستئنافه لاحظ المستأنف أن السبب الوحيد الذي أسس عليه القرار المستأنف يتمثل في أن غيابه من 1993 إلى 1999 غير مبرر و بالتالي اعتبر في حالة إهمال منصب، وردا عليه دفع:

(1) - أنه بمجرد حصوله على شهادة تأجيل الخدمة الوطنية قدم طلبا للرجوع إلى منصبه لكنه رفض كونه لا زال تحت تصرف الواجب العسكري تطبقا للتعليم رقم 148 الصادرة في 1995/04/01 عن المديرية العامة للتوظيف العمومي التي طبقت خطأ على المستأنف بينما هي تخص تشغيل الموظفين الجدد.

(2) - أنه لم يتخذ ضده قرار العزل عن منصبه و لم يبلغ بذلك إلا بعد رفع دعوى أمام مجلس قضاء البلدة التي انتهت بالقرار المستأنف الأمر الذي يعد خرقا لنص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 106/91 المؤرخ في 1991/04/27 الخاص بالتنظيم المتعلق بالممارسين للطلب العام و المختصين بالصحة العمومية المتضمنة إلزام الإدارة بنشر كل قرار خاص بالترقية أو التحويل أو إنهاء وظيفة بالناشرية الرسمية للإدارة المكلفة بالصحة و بتبليغها للمعنيين بالأمر، و مادام أن المستأنف لم يبلغ بقرار العزل فإن علاقة العمل مازالت قائمة قانونا و يتعين بالتالي إعادة إدماجه في منصبه .

...../.....

.../... ص رقم 03 من الملف رقم : 011429 (أ.س)

(3) -بوجوب إدراج المستأنف في منصب عمله الأصلي تطبيقاً للمادة 146 من الأمر 103/74 المؤرخ في 1974/11/15 الخاص بالخدمة الوطنية .

حيث كان المستأنف في فترة غيابه تحت تصرف إدارة الخدمة العسكرية. و التمس المستأنف في الشكل التصريح بقبول استئنافه لوقوعه في الأجل القانوني إذ أن القرار المستأنف لم يبلغ له بعد ، و في الموضوع إلغاء القرار المستأنف و فصلاً من جديد القضاء بإلزام المستأنف عليه بإعادة إدماج المستأنف في منصبه الأصلي مع إعادته بكافة حقوقه المكتسبة طبقاً للمواد 146 و 151 من قانون الخدمة الوطنية و منحه تعويض قدره 500.000,00 دج عن كافة الأضرار. و لم يجب المستأنف عليه (القطاع الصحي بالبلدية) رغم تبليغه بالإستئناف. و بتاريخ 2003/06/14 تم إبلاغ السيد محافظ النولة بالملف للإطلاع حيث قدم طلباته المكتوبة.

— وعليه — :

- في الشكـل:

حيث أن الإستئناف الحالي المرفوع بتاريخ 2002/01/06 ضد القرار الصادر في 2001/01/22 و الغير مبلغ حسب ما يظهر من أوراق الملف، وقع وفقاً للأوضاع القانونية و في الأجل المنصوص عليه بالمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية لذا يتعين التصريح بقبوله شكلاً.

— في الموضوع :

حيث أن المستأنف مداح حسان اشتغل كطبيب عام بالمستشفى التابع للقطاع الصحي بالبلدية من تاريخ 1990/11/11 إلى غاية 1993/09/15 تاريخ توقيف علاقة عمله من أجل أداء واجب الخدمة الوطنية بموجب القرار الإداري رقم 5740 المؤرخ في 1993/09/19. و حيث أنه لظروف شخصية لم يؤد الخدمة الوطنية بل قدم ملفاً للمصالح العسكرية المعنية لغرض الاستفادة من الإعفاء من الخدمة الوطنية، الأمر الذي جعله يواجه إلى مسخدهم المستأنف عليه عدة طلبات من أجل إعادة إدماجه في منصب عمله في انتظار الفصل في وضعيته تجاه الخدمة الوطنية حسب ما هو ثابت من الرسائل المرفقة بالملف و المؤكدة بجواب الإدارة بموجب إرسالياتها المرفقة بالملف و التي تتضمن اشتراط تسوية وضعية المستأنف تجاه مصالح الخدمة الوطنية للإستجابة لطلب إعادة الإدماج.

و حيث أن المستأنف عليه أصدر قرار العزل بتاريخ 2000/08/08 و هو بسببه على كون أن المستأنف في حالة عصيان تجاه الخدمة الوطنية و على كون أن المستأنف في حالة إهمال لمنصبه، علماً أن القرار المذكور أتخذ خلال سير الدعوى و لم يبلغ بالطرق القانونية.

...../.....

.../... ص رقم 04 من الملف رقم: 011429 (أ.س)

حيث و لكن بالنظر إلى الشهادة المؤرخة في 1994/06/21 و كذا الشهادة الصادرة في 1998/08/21 عن مركز الخدمة الوطنية بالبلدية فإن وضعية المستأنف تجاه الخدمة الوطنية كانت قانونية إلى غاية صدور قرار إعفاءه منها بتاريخ 1999/03/08 و بالتالي فإن حالة العصيان المحتج بها غير مبررة.

و حيث أنه من جهة أخرى فإن إهمال المستأنف لمنصبه غير ثابت بالنظر إلى طلباته المتكررة من أجل الرجوع إلى منصبه و وجوده في حالة انتداب قانوني لغاية الفصل في وضعيته من طرف المصالح العسكرية المعنية.

و حيث أنه مادام أن حالة الإهمال لم تثبت بالطرق القانونية المنصوص عليها بالمرسوم رقم 59/85 و مادام أن المستأنف لم يحال على لجنة المستخدمين المختصة في الفصل في الملفات التأديبية و التي سبق لها و أن أبدت رأيها بالموافقة على إعادة إدماجه في منصب عمله، فإن عزل المستأنف من منصب عمله جاء خرقاً للضمانات المقررة لكل موظف قانوناً.

و حيث أن رفض المستأنف عليه إعادة إدماج المستأنف في منصب عمله الأصلي يعتبر تعدي مادي يستوجب معه القضاء بإلغاء القرار المستأنف الذي أخطأ في تطبيق القانون و فصلاً من جديد القضاء بإعادة الإدماج .

و حيث أن طلب المستأنف للتعويض مبرر بالنظر إلى موقف الإدارة التسفي و حرمانه من مرتباته منذ تسوية وضعيته تجاه الخدمة الوطنية .

لذا يتعين الاستجابة إليه مع تقديره تقديراً يتناسب و الضرر اللاحق بالمستأنف.

و حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق من خسر الدعوى.

= له هذه الأسباب =

– يقضى مجلس الدولة :

– في الشكل: – قبول الاستئناف .

– في الموضوع : – إلغاء القرار المستأنف و فصلاً من جديد القضاء بإعادة إدماج المستأنف في منصب عمله الأصلي مع منحه تعويض قدره مائة وخمسون ألف دينار (150.000 دج) .

– المصاريف القضائية على عاتق المستأنف عليه .

...../.....

.../... ص رقم 05 من الملف رقم: 011429 (أ.س)

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر سبتمبر من سنة ألفين وثلاثة من قبل الخزانة الثانية القسم الأول بمجلس الدولة، المشكلة من السيدة و السادة :

مختاري عبد الحفيظ	الرئيس
كريبي زوييدة	مستشارة الدولة المقررة
فضيل سعد	مستشار الدولة
عنصر صالح	مستشار الدولة
لعلاوي عيسى	مستشار الدولة

بحضور السيد/ بن ناصر محمد محافظ الدولة وبمساعدة السيد / فراوسي فريد أمين الضبط .

أمين الضبط

مستشارة الدولة المقررة

الرئيس

الملاحق رقم 14

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
باسم الشعب الجزائري

ق ر ر

- فصلا في الخصام القائم بين : عيدوسي عز الدين ، موظف،
مقيم عند مزياي الخلفة - شارع الاستقلال زيغود يوسف، القائم في حقه
الأستاذ/ مسعود شيهوب المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره
بنهج بوجريو مسعود رقم 01 ، قسنطينة.

من جهة /

- وبين : مدير التكوين المهني و التمهين الكائن مقره بدائرة
زيغود يوسف قسنطينة، القائم في حقه الأستاذ / عبد الوهاب بوضرسة
المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ10 نهج مهري الحروش،
سكيكدة.

- وبحضور : - مديرية التكوين المهني و التمهين، الكائن مقرها
بحي باب القنطرة، قسنطينة.

- كاتب الدولة للتكوين المهني، الكائن مقره بمكاتب
الوزارة بالجزائر العاصمة.

من جهة أخرى /

- إن مجلس الدولة:
- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرين من شهر جـانفي
من سنة ألفين وأربعة.

- بعد المداولة القانونية صدر القرار الآتي نصه :
- بمقتضى القانون العضوي رقم 98 - 01 المؤرخ في 04 صفر
1419 الموافق لـ 30 / 05 / 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة
تنظيمه وعمله.

- بمقتضى الأمر رقم 154 / 66 المؤرخ في 08 / 06 / 1966
المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.
- بمقتضى المواد 07 - 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية.
- بعد الإستماع إلى السيدة/ بوعروج فريدة رئيسة قسم المقررة بمجلس
الدولة في ثلاثة تقريرها المكتوب، وإلى السيد/ معمر بوزنادة
مساعدا محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة. .../...

مجلس الدولة
الغرفة الثانية
-القسم الثاني-

- رقم الملف
010497

- رقم الفهرس
25

- قرار بتاريخ
2004/01/20

- قضية /
عيدوسي عز الدين

- ضد /
مدير التكوين المهني
و التمهين و من معه

(وظيف عمومي)

.../... ص رقم 02 من الملف رقم : 010497 (أس)

-الوقائع والإجراءات :

بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة الضبط لمجلس الدولة بتاريخ 2001/09/19 استأنف المدعو عيودي عز الدين القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2001/05/26 و الذي قضى برفض دعواه الرامية إلى إلغاء المقرر رقم 1999/31 الصادر في 1999/09/20 عن مدير التكوين المهني و التمهين زيغود يوسف و المتضمن عزل المستأنف من منصب عمله ابتداء من 1999/09/11 وتمكينه من راتبه على أساس كشف مرتبه ابتداء من تاريخ العزل إلى غاية الرجوع الفعلي . أن المستأنف يعرض بأنه تم عزله من منصب عمله من المركز من طرف المستأنف عليه الأول أثناء عطلة المرضية و أنه ثابت من خلال المقرر المطعون فيه أنه صدر في فترة مرض المستأنف الذي تم ائذاره بالالتحاق بعمله في 1999/10/16 و 1999/11/06 و 1999/11/10 حسب مقرر العزل و أنه لا يجوز قانونيا و أخلاقيا عزل موظف و هو في حالة مرض هذا من جهة و من جهة أخرى فإنه لايجوز توقيع عقوبة العزل على الموظف العام إلا بعد عرضه على مجلس التأديب و تمكينه من حق الدفاع و ذلك طبقا للماد 127، 129 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 و من ثمة فإن قرار العزل قد اتخذ خرقا للقانون.

و أن حجة الإدارة على أن الشهادات الطبية لم يعتد بها لأنها غير مؤشرة من طرف الضمان الإجتماعي هو احتجاج مرفوض لأنه كان على الإدارة عرض المستأنف على رقابة طب الضمان الإجتماعي إذا شككت في أمره، و أنه لا نيب للمستأنف في ذلك طالما أن الإدارة لم تشعه برفضها وبوجوب تقديمها للضمان الإجتماعي.

أن المستأنف كان قد أكد عدم استلامه لهذه الاذنارات و أن الإدارة لم تستطع إثبات ما تدعيه ولم تقدم محاضر تبليغ المستأنف بهذه الإذنارات.

أما بخصوص مزاعم الإدارة بأن المستأنف يعمل بشركة بالجنوب و كان على هذه الأخيرة تقديم البيئة و أنه و الحالة هذه فإن القرار المستأنف أساء تقدير الوقائع و أخطأ في تطبيق القانون. و عليه يلتبس إلغاء القرار المستأنف و القضاء له بما سبق ذكره أعلاه.

حيث أن المستأنف عليه يفند الوقائع التي جاء بها المستأنف مؤكدا بأن هذا الأخير كان يشتغل لديه كطباخ و أنه بمجرد تنصيبه في منصب عمله طلب إحالته على الاستيداع في مارس 1995 بحجة مرض قريته و عاود الكرة في 1998 إذ تحصل على سنة ابتداء من 1998/09/01 .

.../...

.../... ص رقم 03 من الملف رقم : 010497 (أس)

و عقب انتهائه جدد طلبا آخر غير أنه رفض له كونه غير قانوني مما دفع به إلى الإمتناع عن الرجوع ولتغطية تخليه عن منصب عمله جاء مدعيا بشهادات طبية صادرة عن طبيب عام عيادة خاصة و لم يؤشر عليها صندوق الضمان الإجتماعي المحلي و الذي له سلطة مراقبة عن طريق فحص من مختصين على اعتبار أنها هي التي تتولى دفع الأجور الخاصة بالعطل المرضية و الغريب أن المسئف لم يتقاضى أجرا من المركز حيث اشتغل.

و أنه أمام عدم التحاقه بمنصب عمله و عدم تقديم مبرر غيابه إلى الإدارة و عدم تقديم الشهادات المرضية لصندوق الضمان الإجتماعي و التحقق من ذلك بموجب رسالة من هيئة الضمان الاجتماعي مما اعتبر غائبا بدون عذر و مما اضطر بالإدارة إعداره بالإلتحاق بمنصب عمله و ذلك بموجب رسائل مضمنة الوصول بالاشعار بالاستلام رقم 112 في 1999/10/16 و 178 في 1999/11/16 و 190 في 1999/11/10.

و لكن بقيت بدون استجابة الأمر الذي دفع إلى التحري و الوقوف على أنه اشتغل بمؤسسة الإنتاج الأغواط و أنه تبعا لذلك فإنه أصبح متخلي عن العمل و بالتالي فإن سبب عزل المسئف هو ترك المنصب بدون حق و أن المجلس قدر الوقائع تقديرا سليما و لذا فإن المسئف عليه يلتزم المصادقة على القرار المسئف.

= وعليه =

- في الشكـل :

حيث أن الإستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية و جاء في أجله القانوني مما يتعين قبوله شكلا.

- في الموضوع :

حيث أنه يتبين من دراسة ملف الدعوى و الوثائق المرفقة أن المسئف يشتغل لدى المسئف عليه مركز التكوين المهني و التمهين بزيغود يوسف بصفة طبّاح و ذلك منذ 1994/11/26.

حيث أن المسئف استعاد بالاستيداع لهذه ثمانية عشر شهرا و ذلك لحاية 1999/09/01 لأسباب شخصية.

حيث أنه بعد انتهاء حالة الاستيلاء بتاريخ 1999/09/01 تقدم بطلب ثالث لنفس الغرض إلا أن الملف المقدم من طرفه لم يكن كاملاً فطلب منه تقديم شهادة مرضية لوالدته و ذلك حسب الرسالة المؤرخة في 1999/09/11 والصادر من المسئف عليه.

.../...

.../... ص رقم 04 من الملف رقم : 010497 (أس)

حيث أن المسئف لم يكمل هذا الملف و راح يقدم شهادات طبية لدى الإدارة المستخدمة. حيث أنه بتاريخ 1999/10/16 أعلن المسئف من طرف الإدارة المستخدمة بأن الشهادات المرضية غير مؤثر عليها من طرف مصلحة الضمان الإجتماعي و بالتالي فإن الإدارة لم تأخذها بعين الاعتبار و أنه يعتبر في حالة غياب غير شرعي إذ لم يلتحق بمنصبه، أن هذه الرسالة كانت قد أرسلت مع الإشعار بالاستلام رقم 83120 بتاريخ 1999/11/04.

حيث أنه أمام عدم إستجابة المسئف قامت المسئف عليها بإستقار لدى الضمان الإجتماعي عن الشهادات الطبية المقدمة من طرف المسئف و ذلك بتاريخ 1999/12/09.

وردا عن هذه الرسالة أجاب صندوق الضمان الإجتماعي بتاريخ 1999/12/13 أن إدارته لم تتلقى أي شهادة مرضية من المسئف.

حيث أنه أمام هذه الوضعية قامت المسئف عليها بتوجيه للمسئف إعدارين بالالتحاق بمنصب عمله مع الاشعار بالاستلام الموقعين من طرف المعني بالأمر و هذا حسب الإشعارات المقدمة بالملف 8312 - 8266.

حيث أن دفع المسئف بأنه كان في حالة مرض عندما تم عزله من منصب عمله هو دفع غير مؤسس لأن الشهادات المرضية المحتج بها و المؤرخة في 1999/09/11 و 1999/10/11 و 1999/11/10 لم تمنع المسئف من الخروج و بالتالي الإتصال بالإدارة المستخدمة و الإستجابة عن الإعدارات المقدمة له.

ونتيجة لكل الإجراءات التي تم اتخاذها وفقاً للقانون و خاصة للمرسوم 59/85 فإن المسئف لا يمكنه التمسك بعدم شرعية القرار المتخذ في حقه و المتضمن عزله عن العمل بسبب الغياب غير المبرر و اعتباره مرفوض من طرف الإدارة في حالة إهمال المنصب وفقاً للمادة 136 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 و ذلك رغم الضمانات التأديبية المنصوص عليها في التنظيم المعمول به.

حيث أن قضاة الموضوع قدروا الوقائع تقييماً سليماً مما يتعين تأييد القرار المسئف و تحميل المسئف المصاريف القضائية.

= له هذه الأسباب =

- يقضي مجلس الدولة : حضوريا ، علنياً و نهائيا :
- في الشكـل : - قبول الاستئناف شكلا .
- في الموضوع : - تأييد القرار المستأنف.
- تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

.../...

.../... ص رقم 05 من الملف رقم : 010497 (أس)

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرين من شهر جانفي من سنة ألفين وأربعة من قبل الغرفة الثانية القسم الثاني بمجلس الدولة،
المشكلة من المادة :

الرئيس	محدادي مبروك
رئيسة قسم المقررة	بوعروج فريدة
رئيس قسم	عبد المالك عبد النور

بحضور السيد/ بالصوف موسى مساعد محافظ الدولة و بمساعدة السيد / فراوسي فريد أمين الضبط

أمين الضبط

رئيسة قسم المقررة

الرئيس

الفهرس

الفهرس:

شكر وعران

1	مقدمة.....
8	الباب الأول ماهية الخطأ التأديبي.....
11	الفصل الأول: الوظيفة العمومية.....
12	المبحث الأول: مفهوم الوظيفة العمومية.....
13	المطلب الأول: تعريف الوظيفة العمومية.....
13	الفرع الأول: التعريف.....
13	الفقرة الأولى: التعريف ذو الطابع القانوني.....
14	الفقرة الثانية: التعريف ذو الطابع الفني الموضوعي.....
15	الفرع الثاني: تحديد طبيعة الوظيفة العامة.....
16	الفقرة الأولى: الوظيفة كمهنة مستقرة (النظام المغلق).....
18	الفقرة الثانية: الوظيفة كعمل مؤقت (النظام المفتوح).....
20	المطلب الثاني: التوظيف.....
21	الفرع الأول: مصادر التوظيف وإجراءاته.....
21	الفقرة الأولى: مصادر التوظيف.....
21	أولاً: المصادر الداخلية.....
22	ثانياً: المصادر الخارجية.....
23	الفقرة الثانية: إجراءات التوظيف.....
23	أولاً: تحديد الاحتياجات.....
23	ثانياً: فرز الترشيحات.....
23	ثالثاً: المقابلة.....
23	رابعاً: الإختبارات.....
24	خامساً: التعيين.....
24	سادساً: المرحلة التجريبية.....
24	سابعاً: التثبيت.....

24	الفرع الثاني: شروط اكتساب صفة الموظف
25	الفقرة الأولى: التبعية لمرفق عام
27	الفقرة الثانية: التعيين في منصب دائم
27	أولا: التعيين في الوظيفة من السلطة المختصة
29	ثانيا: المنصب الدائم
32	ثالثا: الترسيم في إحدى رتب السلم الإداري
34	المطلب الثالث: طبيعة العلاقة الوظيفية
34	الفرع الأول: النظرية التعاقدية
35	الفقرة الأولى: العلاقة تعاقدية خاضعة للقانون الخاص
35	الفقرة الثانية: العلاقة تعاقدية خاضعة للقانون العام
37	الفرع الثاني: النظرية التنظيمية (اللائحية)
39	الفرع الثالث: العلاقة الوظيفية على الصعيد الوطني (في ظل التشريع الجزائري)
41	المبحث الثاني: الموظف العام
41	المطلب الأول: تعريف الموظف العام
42	الفرع الأول: التعريف القانوني
43	الفقرة الأولى: الموظف العام في التشريع الفرنسي
44	الفقرة الثانية: الموظف العام في التشريع المصري
45	الفقرة الثالثة: الموظف العام في التشريع الجزائري
47	الفرع الثاني: التعريف القضائي
47	الفقرة الأولى: الموظف العام في القضاء الإداري الفرنسي
48	الفقرة الثانية: الموظف العام في القضاء الإداري المصري
49	الفقرة الثالثة: الموظف العام في القضاء الإداري الجزائري
50	الفرع الثالث: التعريف الفقهي
50	الفقرة الأولى: الفقه الفرنسي
52	الفقرة الثانية: الفقه المصري
54	الفقرة الثالثة: الفقه في الولايات المتحدة الأمريكية (النموذج الأنجلكسوني)
55	الفقرة الرابعة: الفقه الجزائري
55	المطلب الثاني: واجبات وحقوق الموظف العام

57	الفرع الأول: الالتزامات المهنية للموظفين
57	الفقرة الأولى: الالتزام بالقيام بالخدمة
58	أولاً: أداء العمل بنفسه
58	ثانياً: احترام مواعيد العمل
59	ثالثاً: التفرغ كلية للعمل
60	رابعاً: جواز تكليفه بأعمال وظيفية أخرى
64	الفقرة الثانية: الالتزام بالطاعة
65	الفقرة الثالثة: المحافظة على السر المهني
67	الفقرة الرابعة: الالتزام بمقتضيات الاستقالة
68	الفقرة الخامسة: الالتزام بمقتضيات ممارسة حق الإضراب
69	الفرع الثاني: الحقوق المهنية للموظف العام
70	الفقرة الأولى: الراتب
72	الفقرة الثانية: الترقية
73	الفقرة الثالثة: الحق في الاستقالة
75	الفقرة الرابعة: الحق في الإضراب
79	الفصل الثاني الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة
80	المبحث الأول: مضمون الخطأ
80	المطلب الأول: مفهوم الخطأ التأديبي
80	الفرع الأول: تعريف الخطأ التأديبي للموظف العام
81	الفقرة الأولى: تعريف الخطأ التأديبي في التشريع
83	الفقرة الثانية: تعريف الخطأ التأديبي في القضاء
85	الفقرة الثالثة: تعريف الخطأ التأديبي في الفقه
88	الفرع الثاني: طبيعة وأنواع الخطأ التأديبي
88	الفقرة الأولى: طبيعة الخطأ التأديبي
90	الفقرة الثانية: أنواع الخطأ التأديبي
91	أولاً: مخالفة القوانين والقرارات والتعليمات والأوامر
91	ثانياً: الخروج على مقتضى الواجب في أعمال الوظيفة
91	ثالثاً: السلوك المعيب الذي من شأنه إخلاله بكرامة الوظيفة

91	الفرع الثالث: أركان الخطأ التأديبي للموظف العام.....
92	الفقرة الأولى: الركن الشرعي
92	أولاً: مفهوم الركن الشرعي.....
93	ثانياً: الضوابط القانونية لتوافر الخطأ المكون للمخالفة التأديبية
94	الفقرة الثانية: الركن المادي.....
94	أولاً: مراحل الفعل أو السلوك الخاطئ
95	ثانياً: مدلول الركن المادي.....
96	الفقرة الثانية: الركن المعنوي
96	أولاً: الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي
97	ثانياً: حالات انتفاء الإرادة
98	الفرع الرابع: العلاقة بين الخطأ التأديبي والجريمة الجنائية والمسؤولية المدنية
99	الفقرة الأولى: العلاقة بين الجرمين التأديبية والجنائية
99	أولاً: الازدواج (التشابه) بين الجرمين الجنائية والتأديبية
102	ثانياً: استقلال (اختلاف) المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية
104	الفقرة الثانية: العلاقة بين المخالفة التأديبية والمسؤولية التقصيرية
105	المطلب الثاني: نطاق الالتزام بتحديد المخالفة التأديبية
106	الفرع الأول: تقنين الخطأ التأديبي في النظام التأديبي
106	الفقرة الأولى: فكرة تقنين المخالفات التأديبية في النظام التأديبي للموظف العام.....
107	أولاً: الاتجاه نحو التقنين ضرورة يفرضها الواقع والقانون
108	ثانياً: تطبيقات تقنين المخالفات التأديبية
109	الفقرة الثانية: صعوبات تقنين المخالفات التأديبية.....
109	أولاً: الاتجاه المؤيد لفكر التقنين
110	ثانياً: الاتجاه المعارض لفكرة التقنين
116	الفرع الثاني: الأثر المترتب على صعوبة حصر وتحديد المخالفات التأديبية
117	الفقرة الأولى: تمتع السلطات التأديبية بسلطة تقديرية واسعة
119	الفقرة الثانية: الرقابة القضائية على سلطة التأديب التقديرية.....
119	أولاً: رقابة القضاء الإداري على الوجود المادي للوقائع
119	ثانياً: رقابة القضاء الإداري على تكييف الأفعال

120	ثالثا: رقابة القضاء الإداري على مدى التناسب بين خطورة الخطأ والجزاء المفروض
121	المبحث الثاني: المبادئ العامة التي يقوم عليها الخطأ التأديبي
121	المطلب الأول: تكييف الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العامة
121	الفرع الأول: تحديد الخطأ التأديبي
122	الفقرة الأولى: التقصير في الواجب الوظيفي
123	الفقرة الثانية: الأخطاء التأديبية التي يرتكبها الموظفون وتعد جرائم جنائية
124	الفرع الثاني: درجة جسامة المخالفة التأديبية
125	الفقرة الأولى: المخالفات التأديبية بالغة الخطورة
125	الفقرة الثانية: المخالفات التأديبية الخطيرة
126	الفقرة الثالثة: المخالفات التأديبية البسيطة
126	المطلب الثاني: درجات الخطأ التأديبي للموظف العام
127	الفرع الأول: تصنيف الأخطاء التأديبية قبل صدور الأمر رقم 06-03
127	الفقرة الأولى: الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى
128	الفقرة الثانية: الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية
129	الفقرة الثالثة: الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة
130	الفرع الثاني: الأخطاء المهنية وفقا للأمر رقم 06-03
131	الفقرة الأولى: الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى
131	الفقرة الثانية: الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية
132	الفقرة الثالثة: الأخطاء من الدرجة الثالثة
132	الفقرة الرابعة: الأخطاء المهنية من الدرجة الرابعة
134	خلاصة الباب
136	الباب الثاني التأديب الوظيفي
138	الفصل الأول المسؤولية التأديبية
139	المبحث الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية
139	المطلب الأول: المفاهيم والمصطلحات الدالة
139	الفرع الأول: المصطلحات الدالة
139	الفقرة الأولى: المسؤولية

140	الفقرة الثانية: التأديب.....
141	الفقرة الثالثة: المسؤولية التأديبية
141	الفرع الثاني: المفاهيم المشابهة
142	الفقرة الأولى: المسؤولية الجنائية للموظف العام
142	الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية للموظف العام
144	الفرع الثالث: المسؤولية التأديبية والعلاقة بينها وبين المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية
144	الفقرة الأولى: أساس المسؤولية التأديبية
145	الفقرة الثانية: موانع المسؤولية التأديبية
147	الفقرة الثالثة: العلاقة بين المسؤولية التأديبية والجزائية والمدنية
148	أولاً: من حيث أساس المسؤولية
148	ثانياً: من حيث الهدف والأداة
148	ثالثاً: من حيث نطاق المسؤولية والجزاء
149	رابعاً: من حيث تحديد الجرائم والعقوبات
149	المطلب الثاني: الجهة المختصة بتأديب الموظف العام
150	الفرع الأول: السلطة المختصة بإصدار قرار التأديب
150	الفقرة الأولى: التعريف بالسلطة التأديبية
152	الفقرة الثانية: الأساس القانوني للسلطة التأديبية
154	الفقرة الثالثة: النظام القانوني للمجالس التأديبية
154	أولاً: إنشاء وإحداث مجلس التأديب
156	ثانياً: تعيين أعضاء مجلس التأديب
158	ثالثاً: تنظيم مجلس التأديب
159	رابعاً: اختصاصات مجلس التأديب
160	الفقرة الرابعة: وظائف السلطة التأديبية
161	أولاً: دور السلطة التأديبية في تحديد الجريمة التأديبية
162	ثانياً: دور السلطة التأديبية في تحديد العقوبة التأديبية
162	الفرع الثاني: الجهة المختصة بالحكم بالمسؤولية والتعويض
163	الفقرة الأولى: الجهة الملزمة بتحديد المسؤولية
163	الفقرة الثانية: الجهة الملزمة بتقديم التعويض

164	أولا: تحمل الدولة التعويض بصفة نهائية
164	ثانيا: مشاركة الدولة للموظف عبئ التعويض
164	الفرع الثالث: الأنظمة المختلفة للسلطة التأديبية
165	الفقرة الأولى: النظام الإداري (الرئاسي)
167	الفقرة الثانية: النظام الشبه القضائي
168	الفقرة الثالثة: النظام القضائي
171	الفقرة الرابعة: موقف المشرع الجزائري
172	المبحث الثاني: العقوبات التأديبية في مجال الوظيفة العامة
172	المطلب الأول: مفهوم العقوبة التأديبية
173	الفرع الأول: الأساس القانوني للعقوبة التأديبية
173	الفقرة الأولى: تعريف العقوبة التأديبية
174	أولا: الإيلام
175	ثانيا: إيلام مقصود للموظف المذنب
175	ثالثا: إيلام العقوبة بسبب المخالفة التأديبية
177	الفقرة الثانية: خصائص العقوبة التأديبية
178	أولا: مشروعية العقوبة التأديبية
179	ثانيا: شخصية العقوبة التأديبية
180	ثالثا: المساواة في العقوبة التأديبية
181	رابعا: عدم رجعية الجزاء في العقوبة التأديبية
182	خامسا: عدم جواز العقاب على ذات العمل مرتين
182	سادسا: تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة
183	سابعا: خاصية الملاءمة
184	ثامنا: تسبب العقوبة التأديبية
184	الفقرة الثالثة: الطبيعة القانونية للعقوبة التأديبية
186	الفرع الثاني: أهداف العقوبة التأديبية
187	الفقرة الأولى: تحقيق الإصلاح
188	الفقرة الثانية: ضمان حسن سير المرفق العام
190	الفقرة الثالثة: غرض الجزاء هو الردع

191	المطلب الثاني: علاقة العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية.....
192	الفرع الأول: أوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية
192	الفقرة الأولى: أوجه الشبه بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية
193	أولاً: من حيث المبادئ القانونية المطبقة على العقوبتين.....
193	ثانياً: من حيث أسلوب ممارسة العقاب
193	ثالثاً: من حيث هدف العقوبتين
194	رابعاً: من حيث السبب المحرك للعقوبتين
194	خامساً: من حيث الشكل والإجراءات
195	سادساً: مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون
195	سابعاً: من حيث إعمال الظروف المخففة المشددة
195	ثامناً: من حيث رد الاعتبار ومحو العقوبة.....
195	الفقرة الثانية: أوجه الاختلاف بين العقوبتين التأديبية والجنائية
195	أولاً: الاختلاف من حيث تطبيق المبادئ القانونية العامة.....
201	ثانياً: الاختلاف من حيث الهدف ⁰
201	ثالثاً: من حيث السلطة الموقعة للعقوبة.....
202	رابعاً: من حيث نطاق إعمال العقوبة.....
203	الفرع الثاني: التدرج في توقيع العقوبات التأديبية.....
203	الفقرة الأولى: الفكر الفقهي لمبدأ التدرج في توقيع العقوبات التأديبية
205	الفقرة الثانية: التطبيق القضائي لمبدأ التدرج في توقيع العقوبات التأديبية
206	المطلب الثالث: أنواع العقوبات التأديبية.....
207	الفرع الأول: التقسيمات الشائعة للعقوبات التأديبية.....
207	الفقرة الأولى: العقوبات التأديبية المعنوية "المرتبطة بشخص الموظف"
207	أولاً: التنبيه ولفت النظر.....
208	ثانياً: الإنذار.....
209	ثالثاً: اللوم والتوبيخ.....
209	الفقرة الثانية: العقوبات المرتبطة براتب الموظف
209	أولاً: عقوبة الخصم من المرتب.....
210	ثانياً: عقوبة تأجيل العلاوة أو الحرمان منها.....

211	رابعا: عقوبة خفض الوظيفة أو الدرجة.....
212	الفقرة الثالثة: العقوبات التأديبية المرتبطة بالمنصب الوظيفي
215	ثانيا: عقوبة الإحالة إلى التقاعد.....
216	ثالثا: عقوبة الفصل أو العزل عن العمل.....
218	الفرع الثاني: تقسيم العقوبات التأديبية في التشريعات المقارنة
218	الفقرة الأولى: تقسيم العقوبات التأديبية في التشريع الفرنسي
219	الفقرة الثانية: تقسيم العقوبات التأديبية في التشريع المصري
221	الفقرة الثالثة: تقسيم العقوبات في التشريع الجزائري
222	أولا: عقوبات الدرجة الأولى (عقوبات الانضباط العام).....
222	ثانيا: عقوبات الدرجة الثانية.....
223	ثالثا: عقوبات الدرجة الثالثة.....
223	رابعا: عقوبات الدرجة الرابعة.....
226	الفصل الثاني ضمانات الموظف العام في مواجهة العقوبات التأديبية.....
227	المبحث الأول: الضمانات السابقة والمعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي
227	المطلب الأول: الضمانات المتعلقة بالموظف العام.....
228	الفرع الأول: الضمانات المتعلقة بمواجهة الموظف بالمآخذ المنسوبة إليه (مبدأ المواجهة)
228	الفقرة الأولى: إخطار الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه
232	الفقرة الثانية: إطلاع الموظف على الملف التأديبي.....
235	الفرع الثاني: الضمانات المرتبطة بالتحقيق في موضوع المخالفة التأديبية
235	الفقرة الأولى: التحقيق في موضوع المخالفة التأديبية.....
237	أولا: السلطة المكلفة بالتحقيق
238	ثانيا: الإجراءات السابقة للتحقيق.....
239	ثالثا: الإجراءات التي ينبغي مراعاتها أثناء التحقيق.....
239	رابعا: محضر التحقيق.....
240	الفقرة الثانية: إعداد الدفاع.....
243	المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بسلطة التأديب.....
243	الفرع الأول: ضمانات الحيادة.....
244	الفقرة الأولى: مفهوم ضمان الحيادة.....

246	الفقرة الثانية: وسائل كفالة احترام ضمانات الحيدة
248	الفرع الثاني: تسبب الجزاء التأديبي
248	الفقرة الأولى: العناصر القانونية للقرار التأديبي
250	الفقرة الثانية: مفهوم التسبب في المجال التأديبي
253	الفقرة الثالثة: أهمية التسبب وشروطه
257	المبحث الثاني: الضمانات اللاحقة على توقيع الجزاء التأديبي
257	المطلب الأول: مبدأ التناسب محل الرقابة
257	الفرع الأول: الرقابة على مبدأ التناسب
257	الفقرة الأولى: تحديد مفهوم التناسب
258	أولاً: التعريف
261	ثانياً: شروط التناسب
262	ثالثاً: الطبيعة القانونية للتناسب
263	الفقرة الثانية: ضوابط ونطاق تطبيق مبدأ التناسب
264	ثانياً: النطاق
264	الفقرة الثالثة: الرقابة لقضائية على مبدأ التناسب
265	أولاً: عناصر الرقابة القضائية
267	ثانياً: أسس الرقابة القضائية
269	الفرع الثاني: مبدأ التناسب وصعوبات حصر وتحديد المخالفات التأديبية
269	الفقرة الأولى: تمتع السلطة التأديبية بسلطة تقديرية واسعة
271	الفقرة الثانية: الرقابة القضائية على سلطة التأديب التقديرية
271	أولاً: الرقابة القضائية على السلطة المقيدة في القرار التأديبي
273	ثانياً: الرقابة القضائية على السلطة الغير مقيدة في القرار التأديبي
275	ثالثاً: رقابة القضاء الإداري على مدى التناسب بين درجة خطورة الخطأ والعقوبة المقررة ⁰
276	المطلب الثاني: الطعن في القرار التأديبي
276	الفرع الأول: الطعن الإداري (التظلم الإداري)
276	الفقرة الأولى: مفهوم التظلم الإداري
277	أولاً: تعريف التظلم الإداري
278	ثانياً: أنواع التظلم الإداري

282	الفقرة الثانية: شروط التظلم الإداري
284	الفرع الثاني: الطعن القضائي
285	الفقرة الأولى: الطعن أمام الجهة القضائية
287	الفقرة الثانية: الطعن أمام مجلس الدولة
287	أولاً: اختصاص مجلس الدولة أول وآخر درجة تقاضي
288	ثانياً: اختصاص مجلس الدولة كجهة استئناف
288	ثالثاً: اختصاص مجلس الدولة كجهة نقض
290	خلاصة الباب
293	خاتمة
305	قائمة المصادر والمراجع
325	الملاحق
401	الفهرس

الملخص

إذا كانت الإجراءات التأديبية المتخذة بحق الموظفين المخالفين، تنتج نحو سلطة الإدارة وهي بصدد ممارستها لوظيفتها العامة، تحقيقاً للمصالح العام، فإن ذلك ينبغي ألا يكون على حساب قواعد المشروعية والمبادئ العامة للقانون، التي تكفل حقوق الموظفين وتحول دون النيل منها، خلافاً لما ارتضاه القانون سبيلاً لضمانها.

من ثم توجب على الإدارة العامة، أن تراعي الدور التي تقوم به في تحقيق المصلحة العامة، دون تفريط أو إسراف ودون النيل من حقوق الموظفين وضماناتهم الأساسية، التي كفلتها القوانين، حتى لا تفقدتهم الثقة والطمأنينة في أداء أعمالهم، الأمر الذي ينعكس سلباً على أدائهم الوظيفي.

ومن ثم كان لزاماً على الإدارة العامة، وهي بصدد محاسبة موظفيها عما يرتكبونه من أخطاء أو هفوات أو جرائم تأديبية، أن تعتمد إلى اتخاذ الإجراءات القانونية، الواجب اتباعها في مثل هذه الحالات، بما يكفل الحفاظ على المال العام ويحقق المصلحة العامة ويحقق الردع العام والخاص، دون أن يهدر في الوقت ذاته حقوق الموظف، ويراعي الضمانات الأساسية التي أقرها القانون له. ولعل أهم ضمانات يتم التأكيد عليها، يعتمد القضاء دوماً التحري في مضمونها، تكريس مبدأ التناسب والمواءمة بين الخطأ التأديبي والعقوبة المقررة، وكأننا وعلى شاكلة أخرى نجب عن طرحنا المتضمن في إشكالية الدراسة وفق منطوق آخر حين نقول: إن دراسة الطبيعة القانونية لمبدأ التناسب، وبيان ما إذا كان التزام الإدارة بهذا المبدأ عند اختيار الإجراءات في مواجهة الواقعة المادية هو مجرد التزام أدبي أم أنه يرقى إلى درجة الالتزام القانوني؟

Abstract

If the disciplinary action taken against the offending staff is directed towards the authority of the administration and is in the exercise of its public function in the public interest, this should not be at the expense of the rules of legality and general principles of law that guarantee the rights of the staff and prevent them from being adversely affected by the law.

Hence, the public administration must take into account the role it plays in achieving the public interest without negligence or waste without undermining the rights of employees and their basic guarantees guaranteed by the laws so as not to lose them confidence and confidence in the performance of their work which negatively affects their performance

It was therefore incumbent upon the public administration to hold its employees accountable for any mistakes, omissions or disciplinary offenses that they undertake to take the legal procedures to be followed in such cases in such a manner as to ensure the preservation of public funds and achieve the public interest and achieve public and private deterrence without wasting time The rights of the employee and shall take into account the basic guarantees recognized by law.

Perhaps the most important guarantee is confirmed, the judiciary is always investigating the content, the dedication of the principle of proportionality and harmonization between the disciplinary error and the penalty prescribed, as if we are in another way we answer our proposal contained in the problem of study according to another operative when we say that the study of the legal nature of the principle of proportionality, Was the administration's commitment to this principle when choosing actions in the face of a material accident merely a moral obligation or was it tantamount to a legal obligation?