

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة-

كلية الحقوق

تأديب الموظف العمومي بين الفاعلية والضمان
" دراسة مقارنة "

رسالة تقدم بها الباحث لنيل درجة:

دكتوراه العلوم

في

القانون

إعداد الطالب:

كمال رحماوي

لجنة المناقشة:

- الأستاذ الدكتور : طاشور عبد الحفيظ
- الأستاذ الدكتور : منترى مسعود
- الأستاذ الدكتور : بوعبد الله أحمد
- الأستاذ الدكتور: بودراع بلقاسم
- الأستاذ الدكتور: بن شعبان علي
- الأستاذ الدكتور : عليوش قربوع كمال
- جامعة الإخوة منتوري. قسنطينة - رئيسا
- جامعة باجي مختار. عنابة - مقرر
- جامعة باجي مختار. عنابة - عضوا
- جامعة الإخوة منتوري. قسنطينة - عضوا
- جامعة الإخوة منتوري. قسنطينة - عضوا
- جامعة باجي مختار. عنابة - عضوا

قسنطينة

1436 هـ . 2015 م

جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة -
كلية الحقوق

تأديب الموظف العمومي بين الفاعلية والضمان

"دراسة مقارنة"

إعداد الطالب:

كمال رحماوي

رسالة تقدم بها الباحث لنيل درجة

"دكتوراه العلوم"

في

القانون

قسنطينة

يوم: الخميس 17 شعبان 1436 هـ

04 جوان 2015 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

« و لقد أرسلنا رسلنا بالبينات و أنزلنا معهم

الكتاب و الميزان ليقوم الناس بالقسط».

صدق الله العظيم

سورة الحديد - الآية 25

شكر و تقدير

إن هاته الدراسة المتواضعة هي أولا و قبل كل شيء من فضل الله سبحانه و تعالى. فالشكر و الحمد لله الواحد القهار.
كما أتقدم بجزيل الشكر و العرفان إلى أستاذي الفاضل، الدكتور مسعود منتري الذي اشرف على هاته الرسالة، فكان يوجه و ينصح و يشجع طيلة سنوات حتى ظهرت على هذا الوجه.

فأسأل الله أن يجزيه خير الجزاء.

إهداء

إلى كل موظف عمومي عان من إساءة استعمال السلطة التأديبية

إلى والدي،

إلى أمي،

إلى بناتي،

إلى زوجتي،

إلى إخواني وأخواتي،

إلى أساتذتي،

إلى من تقابلت و تناقشت معهم و قرأت لهم ... إعترافا بفضلهم جميعا

أهدي هذه الرسالة

الطالب

كمال - رحماوي

أهم المختصرات المستعملة

1- باللغة العربية

م- المادة

ج-ج-ج-ج- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

2- باللغة الفرنسية

- A.J.D.A. Actualité juridique de droit administratif.
- Art. Article.
- C.S. Cour suprême.
- C.E. Conseil d'Etat.
- CH.A. Chambre administrative.
- C.R.I.D.S.S.H. Centre de recherches et d'informations documentaires en sciences sociales et humaines.
- D. Recueil d'aloz.
- E.D.C.E. Etudes et documents du conseil d'Etat (France).
- G.A.J.A. Grands arrêts de la jurisprudence administrative.
- I.B.S.A. Institut Belge des sciences administratives.
- J.C.A. Jurisclasseur administratif.
- J.O.R.F. Journal officiel de la république française.
- LEB. Lebon.
- L. Loi.
- O.P.U. Office des publications universitaires.
- R.A. Revue administrative.
- R.A.S.J.E.P. Revue Algériennes des sciences juridiques économiques et politiques.
- R.D.P. Revue de droit public.
- R.I.S.A. Revue internationale des sciences administratives.
- R.D.P.S.A. Revue de droit public et de science administrative (Belge).
- T.A. Tribunal administratif

المقدمة

من أهم الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها النشاط الإداري، ومما لا شك فيه، هو ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد.

ولتحقيق هذا الهدف النبيل تتمتع الإدارة بسلطة ردع واسعة النطاق *Un large pouvoir répressif* وذات صور مختلفة تمس جل أنشطة المجتمع، ولعل أهم مظهر من مظاهر ممارسة هذه السلطة هو ما يعرف بالردع التأديبي *La répression disciplinaire* ، أي تلك السلطة التي تسمح بقمع تصرفات الموظف العمومي باعتباره أهم عنصر يشرف على تسيير المرفق العام، متى حاد عن واجباته. فالفاعلية الإدارية هي الشغل الشاغل للإدارة، لأنه لولاها لا يمكن تحقيق هدفها، غير أن التمسك بمبدأ الفاعلية الإدارية قد يؤدي إلى المساس بحقوق الموظف العمومي، بل أن السلطة التأديبية قد تستعمل عمدا لإلحاق الأذى بالموظف العمومي، فمن يمارس السلطة التأديبية هو بشر قبل أن يكون مسؤولا ولا يمكن له أن يتخلى في بعض الأحيان عن انتمائه السياسي والإيديولوجي أو حتى عن عواطفه. إن اختيارنا لموضوع تأديب الموظف العمومي بين الفاعلية والضمنان لم يكن وليد الصدفة وإنما هناك جملة من الأسباب العملية والعلمية فرضت علينا اختياره كموضوع لهذه الرسالة.

1- أسباب اختيار موضوع الرسالة:

سوف نجمع الأسباب العملية والعلمية التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع في ما يلي:

أ- الأسباب العملية:

1. إن التطورات الأخيرة التي عرفها علم الإدارة العامة ساهمت بكثير في زوال الأفكار الاستبدادية في مجال إدارة الأفراد وظهور ما يعرف بالتسيير الديمقراطي *La Gestion Démocratique* أي تلك التسيير الذي يعمل على مشاركة العامل بصفة عامة والموظف العمومي بصفة خاصة في وضع النظام التأديبي الذي يحكمه ومشاركته في مجالس التأديب. إن الهدف من العقوبة التأديبية لم يعد ردعيا فحسب وإنما أصبح الجزاء التأديبي يلعب دور الحافز في حث الموظف العمومي على احترام واجباته من أجل ضمان سير المرافق الحيوية للمجتمع بانتظام واضطراد، فهذه النظرة الحديثة لفلسفة العقاب تطرح مسألة كيفية.

تحقيق التوازن بين الفاعلية الإدارية و ضمان حقوق الموظف العمومي، فالعقوبة الشديدة التي لا تتناسب البتة مع الذنب المقترف تساهم في خلق جو من الخوف و الحذر في أوساط الموظفين ينعكس بدوره على المردودية، و كذلك الحال بالنسبة للعقوبة التعسفية فهي تؤدي إلى إحباط أمل الموظف العمومي و تعمل على إضعاف ثقته في المسؤولين؛

2. إن الردع التأديبي لا يختلف في حقيقة الأمر عن الردع الجزائي، فمن شأنه أن يخلف آثارا وخيمة على حياة الموظف العمومي المهنية و الشخصية أيضا، فالدعوى التأديبية قد تؤدي إلى تحريك المسؤولية الجزائية كما أن المتابعة الجزائية غالبا ما ينتج عنها تحريك المتابعة التأديبية.

إن هذا التلاحم و الترابط يثير صعوبات شتى في المجال التطبيقي فكان لابد من التفكير في إيجاد ميكانيزمات من شأنها أن تحمي الموظف العمومي في مثل هذه الأوضاع. و إن أحسن ميكانيزمات كفيلة بمنح ضمانات فعالة للموظف العمومي في مواجهة السلطة التأديبية، هي تلك المطبقة في القانون الجنائي ذاته، و أهمها لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص.

إن تطبيق قواعد قانون العقوبات على القانون التأديبي أو ما يعرف بـ قضائية القانون التأديبي للوظيفة العمومية *La juridictionnalisation du droit disciplinaire de la fonction publique* من شأنه أن يرتب نتائج معتبرة كالتناسب بين العقوبة و الخطأ المقترف و حقوق الدفاع و إسناد الوظيفة التأديبية إلى جهاز قضائي؛

3. تطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية

لقد شُهد القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية تطورا هاما لا سيما بعد صدور القانون الأساسي العام للعامل في 15 أوت من سنة 1978. حيث أصبح المشرع الجزائري يعترف بضمانات فعالة للموظف العمومي أهمها التناسب بين الخطأ المقترف و الجزاء التأديبي و تقادم الدعوى التأديبية إلى جانب وضع نظام دقيق لسلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب.

إن هذه الضمانات الجديدة غيرت الوضع الذي كان سائدا في ظل قانون الوظيفة العمومية لسنة 1966 و الذي كان يمجّد الفاعلية الإدارية و غلب منطق الضمان على منطق الفاعلية؛

4. لازالت ممارسة حقوق الدفاع في الوظيفة العمومية الجزائرية تتعرض إلى انتهاكات لا يتصورها العقل، إذ لا يحق تسليم نسخة من الملف التأديبي لا للموظف العمومي مجال المتابعة التأديبية، و لا لمحاميّه، و تعمل الإدارة عادة على إطلاع المحامي على الملف

التأديبي في أماكن العمل، و ساعات قبل إنعقاد المجلس التأديبي، و هذا الوضع، يخدم الفاعلية الإدارية و يهدر تماما مبدأ الضمان؛

5. على الرغم من أن الجزائر اعتنقت الازدواجية القضائية، إلا أن القضاء الإداري في مجال التأديب، لم يصل بعد إلى النضج المطلوب لمعالجة القضايا التأديبية المعروضة عليه بنوع من الإستقلالية الفكرية. إذ يعمل غالبا على نقل مبادئ القضاء الإداري الفرنسي و إن كانت لا تتناسب مع الوضع الجزائري، و هذا الوضع يرجع إلى نقص الدراسات و الأبحاث العلمية في مجال الوظيفة التأديبية؛

6. في حكومات الأحزاب كثيرا ما تلجأ الإدارة إلى التأديب لتصفية الحسابات السياسية. و هذا ما تؤكدته دراسة تجارب الدول المتطورة⁽¹⁾؛

7. عدم تدريس القانون التأديبي في كليات الحقوق ومدارس التكوين الإداري الجزائرية⁽²⁾.

ب- الأسباب العظمى

1. لا زالت مجتمعات الدول النامية تعتبر التأديب بمثابة مسألة وظيفية ليست لها أهمية كبرى تستدعي البحث فيها.

إن هذا الاتجاه هو الذي كان سائدا في فرنسا حيث كان القضاء يتمتع عن النظر في دعاوى التأديب بحجة أن العقوبة التأديبية هي تصرف إداري لا تتوفر فيه شروط المرافعة القضائية⁽³⁾.

و بعد صدور القانون الفرنسي، سنة 1905، الذي يعترف للموظف العمومي بحق الإطلاع على الملف التأديبي قبل اتخاذ أي قرار يخص الفصل أو النقل، بدأ الفقه يبحث في هذه المسألة بغية منح الموظف العمومي ضمانات فعالة في المجال التأديبي⁽⁴⁾؛

2. لا يختلف، في حقيقة الأمر، الردع التأديبي عن الردع الجزائي، بل أن الجزاء التأديبي قد ينجم عنه آثارا مأسوية لها نتائج سلبية على حياة الموظف الإجتماعية كما هو الحال في حالة الفصل، بل أن مجرد فتح تحقيق إداري حول ما ينسب إلى الموظف العمومي من مخالفات من شأنه أن يخلق جوا من الدعاية داخل المجتمع الطائفي الذي ينتمي إليه الموظف

⁽¹⁾ « En définitive les efforts de la jurisprudence du conseil d'Etat ne peuvent être véritablement efficaces que si de son côté, le législateur a posé des règles précises pour exclure l'arbitraire et écarter la néfaste intervention des politiciens. » JEZE (G), note S/ce, 12 février 1904, Corréard, RDPTXXI, p. 780 et 99..

⁽²⁾ - يلاحظ في الأونة الأخيرة إقبال على تدريس القانون التأديبي للوظيفة العمومية على مستوى الماجستير في بعض كليات الحقوق (قسنطينة، عنابة، ...)

⁽³⁾ « Le blâme infligé au sieur CHAMAISON est un acte d'administration qui n'est pas de nature à faire l'objet d'un débat de nature contentieuse », C. E, 30 mars 1906, CHAMAISON, Rec., p. 278.

⁽⁴⁾ Del Pérée (F.), L'élaboration du droit disciplinaire de la fonction publique, thèse, Paris 1969, p. 131. N72.

العمومي و سرعان ما تنتقل هذه الأخبار إلى خارج مجال العمل، الأمر الذي يؤدي إلى المساس بكرامة الموظف العمومي.

إن البحث إذن، في وضع قواعد جدية تحكم ممارسة الحق التأديبي من طرف الإدارة مسألة بالغة الأهمية و صعبة الإنجاز في آن واحد، لأن التسيير الجيد يتطلب منا أن لا نهمل الفاعلية الإدارية، قصد ضمان حسن سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراد؛

3. وجود ذلك التيار الفكري الذي ينادي بضرورة توحيد قوانين الردع *La nécessaire unification du droit répressif* مستندا إلى الحجج الآتي بيانها:

- إن القانون الجنائي قد يعاقب الموظف العمومي عن أخطاء تأديبية نظرا لأن خطورتها تتعدى حدود المجتمع الطائفي؛
- لم يعد التأديب يقتصر فقط على عالم الشغل و إنما أصبح يطبق في المدارس على الطلبة أيضا؛
- إن مبدأ الشرعية أصبح يطبق على المخالفة التأديبية و الجزاء التأديبي.

4. لقد أدى ظهور نظريات القيادة *Les théories du Leadership* إلى تغيير مضمون فلسفة التأديب، فالقائد الناجح هو الذي يحسن إستعمال السلطة التأديبية في الوقت المناسب و بالقدر الملائم للذنب الإداري.

يتضح من خلال ما سبق أهمية دراسة السلطة التأديبية في الوظيفة العمومية و يتعين علينا الآن تحديد الإشكالية التي تطرحها هذه الرسالة.

II - الإشكالية

إن الإشكالية التي تطرحها هذه الرسالة، استخلصناها من الأهمية العملية و العلمية لموضوع الردع التأديبي.

فالإدارة مطالبة بتحقيق هدف نبيل هو ضمان سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراد بغية تحقيق الصالح العام، و إن كانت الدولة تسخر لها الإمكانيات المادية و البشرية و الإطار القانوني للوصول إلى ما ترغب فيه، فإنها تظل في أمس الحاجة إلى سلطة ردع تمكنها من معاقبة كل عنصر ينتمي إلى مجتمعها الطائفي إذا ما خالف واجباته لأن هذه المخالفة تعتبر مساسا خطيرا بالهدف الذي ترمي الإدارة إلى تحقيقه.

غير أنه لما كان من يمارس السلطة التأديبية هو بشر لا يمكن له أن يتخلى عن عواطفه و إحساساته بسهولة، فقد لا يحسن إستعمال هذه السلطة، بل قد تدفعه ظروف سياسية أو تنظيمية إلى التخلص من الموظف العمومي، فيلجأ إلى سلطة الردع أو ما يشابهها من سلطة

أسندت للإدارة لتحقيق الصالح العام، ومن هذا المنطلق بات لزاما علينا منح الموظف العمومي ضمانات تمكنه من مواجهة سلطة التأديب إذا ما استعملت في غير الأغراض التي منحت من أجلها. فكيف يتسنى لنا إذن، تحقيق التوازن بين الفاعلية والضمان في مجال ممارسة السلطة التأديبية؟ هذه هي الإشكالية المطروحة والتي سنعالجها متبعين المنهج والخطة الآتي ذكرهما.

III- المنهج:

إن المنهج الذي سوف نتبعه في دراستنا هذه هو المنهج الذي تفرضه العلوم القانونية أي المنهج المقارن وإن كنا نلجأ في بعض الأحيان إلى علم الإدارة العامة إثراء للموضوع .

ولقد اعتمدنا بالدرجة الأولى على النصوص التشريعية والتنظيمية التي تعني بالتأديب في الوظيفة العمومية الجزائرية وفي قطاعات مختلفة كالتعليم والجيش والأمن والتمثيل الدبلوماسي دون أن نهمل الجانب التطبيقي للمسألة والذي تكشف عنه الأحكام القضائية المختلفة.

إن إستخلاص النظام التأديبي الكفيل بتحقيق التوازن بين الفاعلية والضمان يتطلب منا الاعتماد أيضا على الأحكام القضائية والآراء الفقهية المقارنة، متبعين الخطة الآتية.

IV- الخطة

الخطة التي نسلوها في بحث رسالتنا الخاصة بتأديب الموظف العمومي بين الفاعلية والضمان، نبدأها بفصل تمهيدي نتعرض فيه لإشارة سريعة وموجزة لمفهوم السلطة التأديبية مع تبيان طبيعتها ومصدرها إلى جانب تطور القانون التأديبي في فرنسا والجزائر ومفهوم الوظيفة العمومية.

وبعد هذه الدراسة التمهيديّة نقسم موضوع الرسالة إلى قسمين رئيسيين على النحو التالي:

القسم الأول: يتناول النظام القانوني للردع التأديبي وذلك في بابين أولهما عن الأساس القانوني للخطأ التأديبي، وثانيهما عن ضوابط الجزاء التأديبي.

أما القسم الثاني: فهو يتناول الإجراءات التأديبية ونقسمه إلى بابين، الباب الأول نتناول فيه ممارسة السلطة التأديبية أما الباب الثاني سنكرسه لدراسة مواجهة القرار التأديبي.

فصل تمهيدي
في السلطة التأديبية و القانون
التأديبي للوظيفة العمومية

تعتبر مسألة تحديد مفهوم السلطة التأديبية و الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه من المسائل الهامة التي ثار بشأنها نقاش كبير في الأوساط الفقهية و كذلك الأمر بالنسبة إلى طبيعة الردع التأديبي و مصدره.

و الواقع أن الدراسات التي أجريت بخصوص طبيعة الردع لاسيما في الفترة الممتدة من سنة 1900 إلى سنة 1941 هي التي ساهمت في رسم قواعد القانون التأديبي للوظيفة العمومية المبنية على أساس المسار المهني، الأمر الذي يستدعي منا معالجة مسألة تعريف القانون التأديبي للوظيفة العمومية و تطوره دون أن نهمل دراسة مفهوم الوظيفة العمومية.

المبحث الأول

مفهوم السلطة التأديبية وهدفها

تسعى الدولة إلى إقامة مجتمع يكون فيه الفرد في مأمن على أمواله و حرياته و حياته، و لذلك تعمل على سن قوانين ينبغي على كل فرد ينتمي إلى مجتمعها أن يحترمها و إلا تعرض إلى عقوبات من شأنها أن تمسه في ماله أو حرياته أو حياته، و هذا هو ما يعرف بالردع الجنائي أو الجزائي.

إن المجتمعات الطائفية و من بينها مجتمع الوظيفة العمومية، تلجأ هي الأخرى إلى سن قواعد خاصة، ترى أن التزام الفرد بها واحترامها يمكنها من تحقيق الهدف الذي من أجله أنشئت، و أن أية مخالفة لهذه القواعد تعرض الجانح عادة إلى عقوبة يطلق عليها إصطلاحاً لفظ العقوبة التأديبية⁽¹⁾ و التي تمس الموظف في مركزه الوظيفي و أخطرها هي عقوبة العزل و القهقرة و النقل،⁽²⁾ و من تم فإنه يمكن القول بأن الردع الجنائي و الردع التأديبي يهدفان إلى هدف واحد هو المحافظة على النظام داخل مجتمع معين.

فهل يعني ذلك أن الردع الجنائي و الردع التأديبي هما من طبيعة واحدة؟.

- (1) نستعمل مصطلح خطأ تأديبي، ذنب إداري، مخالفة تأديبية، بنفس معنى الجريمة التأديبية.

- (2) أنظر الصفحة 120 و ما بعدها من الرسالة.

المطلب الأول طبيعة الردع التأديبي

هناك إتجاه فقهي يتزعمه الأستاذ *GASTON JEZE* يرى بأن الردع التأديبي يختلف تماما عن الردع الجنائي و ذلك للأسباب الآتي بيانها⁽¹⁾ :

- إن القواعد التأديبية قواعد غير مقننة، و لا يعرف الردع التأديبي مبدأ التناسب بين الخطأ و العقوبة، كما أن السلطة التأديبية تجمع بين وظائف التأثيم و التحقيق و العقاب؛
 - قد يتعرض الموظف إلى الردع التأديبي و الردع الجنائي معا؛
 - إن الردع التأديبي يهدف إلى ضمان حسن سير المرفق العام بانتظام و اضطراد، بينما يستهدف الردع الجنائي الشخص نفسه، أي أن العقاب الجنائي هو عقاب شخصي.
- لو أمعنا النظر في الحجج التي يركز عليها هذا الإتجاه، لوجدناها لا تصمد أمام النقد.
- صحيح أن الردع التأديبي يختلف من حيث التنظيم عن الردع الجنائي، خصوصا إذا أخذنا بعين الإعتبار مسألة عدم تقنين الأخطاء التأديبية و غياب التناسب بين الخطأ التأديبي و العقوبة التأديبية و كذلك إستتار السلطة الرئاسية بوظائف التأثيم و التحقيق و العقاب. و لكن هذا وضع خاص، لا يعني أن الردع التأديبي ردع ذو طبيعة خاصة، و إنما المسألة ترتبط إرتباطا وثيقا بنظرة الدولة إلى وظيفة الردع التأديبي، إذ أن هناك من يرى بأن تنظيم العقاب التأديبي بالنظر إلى الردع الجنائي من شأنه أن يفقد الإدارة فاعليتها، فالمحافظة على الإنضباط داخل المجتمعات الطائفية، و من بينهما مجتمع الوظيفة العمومية، تتطلب منح الرئيس سلطة واسعة النطاق في مجال التأثيم و التحقيق و العقاب حتى يتسنى زجر الموظف المخطئ بطريقة تتفق مع كل حالة على حدى و في أسرع الأجال و هذا لا يمكن لنظام الردع الجنائي تحقيقه، إذ يتسم ببطئ و تعقيد الإجراءات و يسعى إلى التوفير للفرد أكبر قدر ممكن من الضمانات الأمر الذي ينتج عنه حتما تقييد يد الرئيس في تحريك الدعوى التأديبية و منعه من معاقبة الفرد المخطئ إذا كان الخطأ المنسوب إليه غير مقنن، فمنطق الضمان، و هو الأساس الذي يقوم عليه الردع الجنائي لا يصح أن يعتمد في المجال التأديبي.

و لذلك هناك من الدول من جنح إلى تنظيم الردع التأديبي بكيفية تسمح للإدارة بتحريك الدعوى التأديبية في أسرع وقت ممكن، بغية تسليط العقاب على الموظف دون التقيد بإجراءات

⁽¹⁾ JEZE (G.), *les principes généraux du droit administratif*, TOME III, Edition 1926, p. 87.

معقدة كتلك التي يعرفها القانون الجنائي⁽¹⁾، و في مقابل ذلك ذهب مجموعة من أخرى من الدول إلى إضفاء الطابع الجنائي على العقاب التأديبي⁽²⁾.

و كذلك الحال في ما يخص القول بأن الردع الجزائي لا يهدف إلى حماية مصلحة المرفق العام، فهذه الغاية قد يمكن تحقيقها إذ أن معاقبة الموظف جزائيا من شأنها أن تؤثر في باقي الموظفين و تدفعهم إلى تجنب ارتكاب الأخطاء التي تعرض صاحبها إلى المسألة التأديبية و الجنائية معا.

نعنقد أنه لا يوجد فرقا بين الردع الجنائي و الردع التأديبي إذ أن الهدف الذي يسعا إليه الردعان هو هدف واحد و أساسهما هو أساس واحد أيضا، ينبع من ضرورة الهدف الذي من أجله أنشئ المجتمع الطائفي. و بالتالي نؤيد الإتجاه الذي ينادي بتوحيد الردعين و الذي يستند إلى الحجج التالية:

أ. هناك من المجتمعات الطائفية من تلجأ إلى العقاب الجنائي لمساءلة أفرادها، في حين أن طبيعة نشاطها تتطلب اللجوء إلى الردع التأديبي؛

فالمتمتع في القانون البحري الجزائري يدرك بأنه من حق ربان السفينة أن يحبس إخطايا كل شخص يهدد أمن الركاب و سلامة الباخرة⁽³⁾؛ كما يعاقب القانون نفسه بالحبس كل عامل ارتكب إحدى المخالفات الآتي بياناها:

- كل خطأ يرتكب خلال ممارسة المهنة من شأنه الإضرار بأمن السفينة؛
- رفض الإمتثال أو عدم الإذعان لكل أمر يتعلق بالخدمة بعد إنذار رسمي من شخص أعلى رتبة إلى بحار أو من طرف الربان إلى إحدى الركاب؛
- السكر على متن السفينة مع إحداث فوضى؛
- عدم إحترام من هو أعلى رتبة أو الشتم المباشر للمرؤوس على متن السفينة أو على اليابسة؛
- الإهمال في النوبة أو الحراسة، لا سيما النوم خلال الخدمة⁽⁴⁾، فعقوبة الحبس هي من العقوبات المميزة للردع الجنائي و مع هذا نجدها تطبق في مجتمع طائفي كمجتمع البحرية، الأمر الذي يدل دون شك على أن الردع التأديبي لا يختلف عن الردع الجنائي. و يلاحظ أيضا أن المخالفات التي يرتكبها ضباط و صنف ضباط الجيش الوطني الشعبي، على الرغم من أنها

(1) من بين هذه الدول نذكر الجزائر، تونس، المغرب، فرنسا.

(2) أهم مثال على ذلك يضل للتجربة الألمانية، نُظر الصفحة 174 و ما بعدها من الرسالة.

(3) المادة 454 من الأمر رقم 80/76، المؤرخ في 23 أكتوبر 1976، للمتضمن القانون البحري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 98/05

المؤرخ في 25 يونيو 1998، ج، ر، ج، رقم 47 للمورخة في 27 يونيو 1998، ص.3.

(4) المادة 478 من قانون البحرية السابق الذكر.

مخالفات تأديبية و مرتكبوها هم موظفون عموميون⁽¹⁾ إلا أن ردع هذه المخالفات يتم بواسطة محاكم جزائية عسكرية⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون العقوبات يتضمن الكثير من الجزاءات الجنائية التي تطبق على الموظفين في حالة مخالفتهم لبعض الواجبات⁽³⁾، و في مجالات عديدة، نذكر منها الطب، الأمن، القضاء، الجيش و كذلك الجماعات المحلية، فالردع الجنائي يمارس أيضا من أجل ضمان حسن سير المجتمعات الطائفية، لأن العقوبات التأديبية وحدها غير كافية لتحقيق هذا الهدف، بل أن هناك من المخالفات المقترفة من يتعدى حدود المجتمع الطائفي و يمس بالنظام العام.

ب. إن التنظيم المحكم للمجتمعات العصرية، فرض على الإدارة التدخل في كثير من شؤون الأفراد المستفيدين بخدمات المرافق العامة، أو المشاركين في تسييرها أو المنتفعين برخص خاصة، لتعاقب كل من قصر في أداء التزاماته، و كان من المنطق بمكان أن تختص أجهزة قضائية بهذا العقاب، لولا الطابع التقني الذي تتسم به المخالفات في مثل هذه الأوضاع، و ضرورة جزر مرتكبيها في أقرب الآجال حفاظا على المصلحة العامة. و مع هذا فإن إسناد سلطة الردع إلى الإدارة في مثل هذه الحالات، لا يفقد العقوبات التي تسلطها طابعها القمعي. فقد تمنع الإدارة المنتفع بخدمات المرفق العام من الاستفادة بهذه الخدمات في حالة عدم احترامه للشروط المتفق عليها.

وكأحسن مثال على ذلك نذكر السلطة المخولة لوزير البريد و المواصلات لفسخ عقد الاشتراك بالهاتف في حالة قيام المشترك بأعمال من شأنها أن تعرقل حسن سير مرفق المواصلات السلكية و اللاسلكية و إلحاق الأذى بالمشاركين في الهاتف⁽⁴⁾، و من حق الإدارة فسخ العقود الإدارية إذا تهاون المتعامل معها على تنفيذها في الآجال المحددة⁽⁵⁾.

(1) - أنظر المرسوم رقم 59-85، المؤرخ في 23 مارس 1985، للمتضمن للقانون الأساسي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية، ج.ر.ج. رقم 13 للمؤرخة في 24 مارس 1985. هذا المرسوم لم يتسنى صراحة أفراد الجيش الوطني الشعبي من دائرة عمال المؤسسات و الإدارات العمومية.

(2) - المادة 243 من الأمر رقم 28-71 المؤرخ في 22 أبريل 1971، المتضمن قانون القضاء العسكري، ج.ر.ج. رقم 38 للمؤرخة في 11 ماي 1971، ص 470.

(3) - أنظر الصفحة رقم 71 وما بعدها من الرسالة.

(4) - المادة 330 من القسم التنظيمي للأمر رقم 75-89 المؤرخ في 30 ديسمبر 1975، المتضمن قانون البريد و المواصلات، ج.ر.ج. رقم 29، المؤرخة في 09 أبريل 1976، ص 418.

(5) - المادة 99 من المرسوم الرئاسي رقم 02.250 المؤرخ في 24 جويلية سنة 2002 و المتضمن تنظيم الصنفات العمومية، ج.ر.ج. رقم 52 الصادرة في 28 جويلية من سنة 2002، ص 3.

و قد تلجأ الإدارة أيضا إلى سحب الرخص التي تسلمها إلى الأفراد لمزاولة نشاط معين، كإستغلال الأكشاك مثلا، متى كان تصرف المنتفع برخصة الإستغلال تصرفا من شأنه أن يمس بسمعة الإدارة⁽¹⁾، و جدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد منح للوالي سلطة ردع إداري، تتمثل في إصدار قرار إيقاف مؤقت لرخصة السياقة في حالة ارتكاب السائق أخطاء تبرر إتخاذ مثل هذا الإجراء، و يتخذ الوالي قرار الإيقاف السالف ذكره بعد استشارة لجنة خاصة هي لجنة إيقاف رخص السياقة التي تتكون من الوالي كرئيس و ممثلين عن المصالح المكلفة بحركة المرور و ممثلين عن المصالح التقنية و ممثلين عن المحترفين في سياقة السيارات، و ينص القانون على ضرورة تمكين السائق المعاقب من الدفاع عن نفسه و الإستعانة بمستشار، و في حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس⁽²⁾.

إن المتمعن في قانون الجنسية الجزائري، يدرك أن لوزير العدل سلطة تجريد من يحمل الجنسية الجزائرية من هذه الجنسية في حالة ارتكابه لبعض الأخطاء، كالتهرب من الخدمة الوطنية أو إتيانه أفعالا من شأنها أن تمس بمصالح الدولة أو سمعتها، و في هذه الحالة يعترف المشرع الجزائري للفرد بحقوق الدفاع⁽³⁾.

مما سبق نستطيع القول بأن سلطة الردع المخولة للإدارة في الحالات السالف الإشارة إليها، شبيهة بتلك التي تمارسها الإدارة في معاملتها مع موظفيها، بل هي سلطة تأديبية تخص مجتمع طائفي هو مجتمع المتعاملين مع الإدارة. فالردع هو واحد مهما تنوعت المجتمعات التي يمارس فيها و من أجلها. فمعاقبة المتهم بتزوير وثائق المحاسبة من طرف مجتمعين، مجتمع الوظيفة العمومية و المجتمع الذي ينتمي إليه كفرد لا يعني أن ذلك يمس بوحدة الردع الجنائي و التأديبي بل على العكس فهو يدعمها، لأن قانون الوظيفة العمومية ينص على معاقبة الموظف العمومي في هذه الحالة جنائيا، فوحدة الردع الجنائي و التأديبي لا تعني وحدة المجتمعات. إن القانون التأديبي سيصل إلى نفس مرحلة النضج التي شاهدها القانون الجنائي، لأنه يشكل في حقيقة الأمر ردعا جنائيا للمجتمعات الطائفية. و سنتعرض في ما يلي إلى مصدر السلطة التأديبية.

⁽¹⁾ C.E., 5 mai 1944, veuve Trompier Gravier, in les grands arrêts de la jurisprudence administrative, Long (M.), Weil (P.) et Braibant (G.), Sirey 7^{ème} édition, p.283.

- (2) المواد 273 إلى 281 من المرسوم رقم 06-88 المؤرخ في 19 جاني سنة 1988 و الذي يحدد القواعد الخاصة بحركة المرور، ج.ج.ج. رقم 03 للمورخة في 20 جاني 1985، ص 58.

- (3) المادة 23 و 24 من الأمر رقم 70-86 للمورخ في 15 ديسمبر من سنة 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل و المتمم بالأمر رقم 05-01، للمورخ في 27 فبراير من سنة 2005، ج.ج.ج. رقم 15، مورخة 27 فبراير من سنة 2005، ص 15..

المطلب الثاني

مصدر السلطة التأديبية

إن الكلام عن مصدر السلطة التأديبية هو كلام في حقيقة الأمر عن الأساس القانوني لحق التأديب الممنوح للإدارة.

فهل هذا الحق مستمد من العقد (النظرية التعاقدية) أو من الدولة باعتبارها أسمى مؤسسة في المجتمع (نظرية المؤسسة)؟.

أولاً : النظرية التعاقدية

إن النظرية التعاقدية التي تركز أساساً على المبدأ الشهير "العقد شريعة المتعاقدين" قد سيطرت و لمدة تفوق ثلاثة قرون على الأفكار السياسية. و على الرغم من التطورات التي شاهدها هذه النظرية فإن مضمونها لم يتغير، فنظام المجتمع حسب هذه النظرية مبني على الإرادة الفردية للأشخاص، و أن المجتمع السياسي هو وليد العقد الذي بمقتضاه يتنازل الأفراد عن جزء من حرياتهم و حقوقهم التي كانوا يتمتعون بها في ظل الدولة الطبيعية⁽¹⁾.

إن هذه النظرية، و إن كانت قد فقدت قيمتها في المجال السياسي، مازالت تهيمن على الفكر القانوني و تعتبر أساس تفسير العلاقات القائمة في المجتمعات الخاصة مهما كانت طبيعتها بما فيها علاقات العمل. فالعقد المبرم بين العامل و صاحب العمل هو أساس خضوع العامل لأوامر صاحب العمل، تلك الأوامر المنصوص عليها في العقد و التي تتجلى بوضوح من خلال النظام الداخلي⁽²⁾.

فعندما يخالف العامل بنود العقد يكون قد ارتكب خطأ تأديبياً، و بالتالي لا يحق له أن يطلب من القاضي إلغاء العقوبة التي سلطت عليه حتى و لو كانت لا تتناسب و المخالفة المقترفة، كما لا يجوز للقاضي تحت ستار العدل أن يغير العقوبة و يجعلها أكثر ملاءمة مع الخطأ المنسوب للعامل. و في مقابل ذلك لا يجوز لصاحب العمل أن يعاقب العامل بعقوبة غير مدرجة في سلم العقوبات أي لا وجود لها في النظام الداخلي، فصاحب العمل يملك سلطة التأثيم و العقاب⁽³⁾. و لقد وقع خلاف بين الفقهاء في ما يخص طبيعة العقد، هل هو عقد من عقود القانون الخاص أو القانون العام.

-(1) VERDIER (J.M.), Droit du travail, Mémento Dalloz, p 115.

-(2) CATALA (N.), L'entreprise, Traité Dalloz du droit du travail, Paris 1982, p. 363.

-(3) « Le règlement a un caractère conventionnel et obligatoire pour la femme Juillard.... Que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont. Faites, et que lorsque la convention porte que celui qui manquera à l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages- et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte, ni moindre. » cour de CASSATION, 14 février 1866, in des grands arrêts de la jurisprudence civile, HENRI Capitant, Dalloz, 7^{ème} Edition, Paris 1976, p. 368.

يرى أنصار الإتجاه الأول الذي يؤيد فكرة القانون الخاص بأن أساس تحريك الدعوى التأديبية هو إخلال العامل بواجباته، بمعنى آخر عدم إحترامه لبنود العقد، و بالتالي فإن القواعد الواجب تطبيقها هي قواعد القانون الخاص حتى و لو كانت الدولة طرفا في العقد. أم أنصار الإتجاه الثاني، فيرون بأن طبيعة العقد تحدد بالنظر إلى طبيعة المصالح محل النزاع. فالسلطة التأديبية تهدف إلى حماية المصالح الحيوية للمجتمع الطائفي، و لذلك فالعقد هو عقد من عقود القانون العام مهما كان نوع المجتمع الطائفي؛⁽¹⁾ و يرى JELLINEK في هذا الصدد بأن مصدر السلطة التأديبية التي تتمتع بها الدولة هو ليس القيادة كما يزعم البعض، لأن القيادة توجد أيضا في المؤسسات الخاصة، و إنما هو عقد المرفق العام⁽²⁾ و هذا العقد هو الذي يمنح للدولة حق مراقبة ما إذا كان المتعاقد معها يحترم واجباته. و لقد إعتق القضاء الفرنسي هذا الإتجاه ثم تخلى عنه⁽³⁾.

حقيقة أن المسألة الخاصة بطبيعة العقد لا تنثور في الوظيفة العمومية إلا بنسبة للموظفين المتعاقدين. و مع هذا فإنه بإمكاننا القول بأن عقود التوظيف في الوظيفة العمومية هي عقود ذو طبيعة خاصة، إذ لا يملك الموظف المتعاقد مع الإدارة حرية التفاوض مع المستخدم إلا في مسائل محدودة جدا كالمرتب و بعض المزايا المادية، و يبقى خاضعا في الجانب التأديبي إلى نفس القواعد التنظيمية التي تطبق على الموظفين المرسمين⁽⁴⁾.

لقد تعرضت النظرية التعاقدية إلى انتقادات شتى أدت إلى فقدان قيمتها منذ سنة 1930، و السبب في ذلك يرجع إلى أن هذه النظرية و إن كانت تصلح كأساس قانوني لبعض عناصر العمل، كالأجر و نوعية العمل المطلوب من العامل إنجازها، إلا أنها تظل عاجزة عن تفسير مصدر سلطة التأديب التي يتمتع بها صاحب العمل على الرغم من عدم وجود ذكرها في العقد أو النظام الداخلي، فهناك قواعد خاصة بالسلوك لا أثر لها في بنود العقد و تفترض التضحية بالمصالح الفردية في سبيل المصلحة العامة⁽⁵⁾.

-(1) SALON (S.), *Délinquance administrative et répression disciplinaire*, Thèse, Paris 1969, p 17.

-(2) CONTRAT DE SERVICE PUBLIC

-(3) « Qu'en se mettant en grève les agents préposés au service public, sous quelque dénomination que ce soit, ne commettent pas seulement une faute individuelle, mais qu'ils se placent eux mêmes par un acte collectif, en dehors de l'application des lois et règlements édictés dans le but de garantir l'exercice des droits résultants pour chacun d'eux du contrat du droit public... », in les grands arrêts de la jurisprudence administrative, op.cit., p. 90 et 5.

-(4) ينص المرسوم رقم 136-66 المؤرخ في 2 جوان 1966، الخاص بالموظفين المتعاقدين و المؤقتين، على أن هذه الفئة من الموظفين تخضع في مجال التأديب إلى القواعد التي تطبق على الموظفين المرسمين.

-(5) LEGAL (M.M) et LAGRESSAYE (B.), *le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées*, Paris Sirey 1938, p. 17.

ويدعم الأستاذ *Paul Durant* هذا الإنتقاد مبينا بأن صاحب العمل يملك جملة من السلطات، تنظيمية، و قيادية و تأديبية، و أن مصدر هذه السلطات كلها هي المسؤولية الملقاة على عاتق صاحب العمل و المتمثلة في المحافظة على الإنتاج و مصالح الجماعة⁽¹⁾. و قد عزر القضاء هذا الإتجاه، حيث اعترفت محكمة النقض الفرنسية بأنه يجوز لصاحب العمل معاقبة العامل بعقوبة غير منصوص عليها، لأنه يستمد سلطته هذه من وضعيته كرئيس مسؤول عن مجتمع طائفي، بينما يتعين على القاضي مراقبة ممارسة هذه السلطة⁽²⁾. إن النظرية التعاقدية تغلب منطق الفاعلية على منطق الضمان لأنها تخول صاحب العمل سلطات واسعة بل تشجع عدم التناسب بين الخطأ و العقوبة. و نحن نخالف الإتجاه الذي يزعم بأن هذه النظرية تخلق مساواة كاملة بين كل من الموظف و السلطة الرئاسية⁽³⁾، و قد سبق و أن شرحنا بأن الموظف المتعاقد يفقد حرية التفاوض في المجال التأديبي، كما لا يملك العامل في المؤسسات الخاصة حرية مناقشة النظام الداخلي، و ما استشارة ممثلي العمال في مسألة وضع النظام الداخلي إلا مسألة شكلية.

و نظرا لما سبق ذكره من انتقادات، تخلت الكثير من الدول عن النظرية التعاقدية، و إن كانت مازالت مطبقة في ألمانيا.

فإن كان أساس السلطة التأديبية، لا يكمن في العقد، فإنه يستلزم البحث عنه في السيادة التي تتمتع بها الدولة و من ورائها الإدارة.

ثانيا: نظرية المؤسسة

يمكن القول بأن هذه النظرية جاءت كرد على الذين كانوا يعتقدون بأنه لا وجود لواقع قانوني عدى العقد.

و قد اعتمدت هذه النظرية على الأبحاث التي قام بها علم الاجتماع و التي بينت بأن التجمعات البشرية لا تتحكم فيها إرادة الأشخاص و إنما هناك واقع آخر يختلف عن هذه الإرادة ينبع من المؤسسة ذاتها التي أنشأها الأفراد، و التي تتحول إلى شخص جديد منفصل تماما عن الجماعة التي أنشأته، يتمتع بحقوق و يلتزم بواجبات مستقلة عن حقوق و واجبات من أنشأه. و إنطلاقا من هذا التحليل فإن مصدر العلاقات التي تنشأ بين الأفراد و المؤسسة التي أنشأها من أجل خدمة هدف معين هو المؤسسة و ليس العقد.

⁽¹⁾ DURANT (P.), traité du droit de travail, Dalloz, Paris 1956, Tome I N° 357 et 5.

⁽²⁾ COUR de CASSATION, CHAMBRE sociale, 16 juin 1945, arrêt Poliet et Chausson, in Droit Social, 1946, p. 427.

⁽³⁾ أنظر في هذا الشأن : TOUHAMI(A.), Le règlement intérieur dans l'entreprise privée algérienne, Mémoire de Magister, Alger 1982.

يرى الأستاذ HAURIOU مؤسس هذه النظرية بأن تحقيق هدف المؤسسة يستلزم وجود سلطة منظمة تتمتع بأجهزة مختلفة تسعى إلى تنظيم العلاقات التي تنشأ بين أفرادها، متبعة في ذلك إجراءات خاصة⁽¹⁾.

إن العناصر الأساسية التي تتكون منها المؤسسة تتمثل في الهدف الذي من أجله أنشئت، الشعور بالوحدة و الترابط بين أعضائها، و أخيرا السلطة التي تسهر على تحقيق الهدف المنشود.

فالغاية المرجوة من وراء إنشاء المؤسسة هي الإسمت المعنوي الذي يوحد بين مختلف أعضائها و يمكنها من الإستمرار في الحياة منفصلة عنهم و لكن تحت رعايتهم، كما أن هذه الغاية تحت الجماعة على المحافظة على كيان المؤسسة، و ذلك بفصل سيطرة عنصر الهدف على فكر كل عضو من أعضائها، الأمر الذي يشجع الوحدة و الترابط بين أفرادها، و يتجسد عنصر السلطة في أجهزة المؤسسة التي تسعى إلى تحقيق هدف معين بالذات، فكل فرد من أفراد المؤسسة مكلف بمهمة معينة تتمثل في تطبيق قانون المؤسسة التي توجد في مرتبة أسمى من مرتبة الأفراد، فهي التي تسن القوانين التي تراها مناسبة لبقائها على قيد الحياة و التي تخولها سلطة معاقبة كل من يعرقل تحقيق هدفها.

فسلطة العقاب تمارس لفائدة المؤسسة و هي مستمدة من الهدف الذي من أجله أنشئت. و إنطلاقا من ذلك فإن العلاقات بين الرئيس و المرؤوس يحركها أساس واحد هو مصلحة المؤسسة، و بالتالي لا يجوز لأحد مخالفة القوانين التي تسنها المؤسسة حفاظا على الصالح العام أي هدف المؤسسة، فلا يوجد إذن لفكرة العقد كمصدر لسلطة التأديب، و يؤكد الأستاذ HAURIOU بأن العناصر التي تتكون منها المؤسسة نجدها في جميع التجمعات بصرف النظر عن طبيعة القانون الذي تخضع له و الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه، فالدولة هي المؤسسة الأم أو "مؤسسة المؤسسات" و تهدف إلى تحقيق الصالح العام أي إسعاد الفرد و تحريره من جميع القيود، و يتجلى هذا الهدف من خلال الدستور الذي ينظم ممارسة السلطة عن طريق أجهزة مختلفة. و يضيف الأستاذ HAURIOU بأن السلطة التي تمارسها مؤسسة الدولة أضحت في أيامنا هذه غير ممركة تمارسها سلطات ثلاثة على خلاف ما هو مطبق في المجتمعات الطائفية إذ تتمركز السلطة في يد الرئيس على الرغم من وجود إتجاه يناهز بالتقليص من حدة

⁽¹⁾ HAURIOU (M.), *La théorie de l'institution et de la fondation*, in *CAHIERS de la nouvelle journée*, N°4, 1925, p.p.2 à 245.

هذه السلطة وتوزيعها على أجهزة مختلفة بصرف النظر عن ما إذا كانت هذه المجتمعات الطائفية تخضع للقانون الخاص أو العام.

ففي الوظيفة العمومية نلاحظ أن الوظائف الإستشارية بدأت تحتل مكانة هامة في إجراءات ممارسة السلطة التأديبية، بل أن هذه الأجهزة تحاول إحتكار السلطة و الإنفراد بأخذ القرار النهائي. و يتجلى ذلك من خلال المجالس المتساوية الأعضاء التي يتعين إستشارتها في كثير من قضايا التأديب و التسيير، خصوصا كلما تعلق الأمر بنقل الموظف أو قهقرته أو فصله⁽¹⁾.

ثالثا: رأينا الخاص في مصدر السلطة التأديبية

إن نظرية المؤسسة تعطينا تفسيراً منطقياً لمصدر سلطة التأديب و أن أفكارها هي المهيمنة على الأنظمة التأديبية في الوظيفة العمومية في كثير من الدول من بينها فرنسا و الجزائر. فهي تغلب منطق الفاعلية على الضمان لأنها تركز أساساً على الهدف الذي من أجله أنشئت المؤسسة، و هذه الفلسفة تؤدي إلى التوسع من سلطة الرئيس في المجال التأديبي، كما هو الشأن بالنسبة للنظرية التعاقدية التي تخلت عليها معظم الدول حالياً.

و لذلك نرى بأن أساس السلطة التأديبية هو السير الحسن للمرفق سواء أكان عاملاً أو خاصاً. فكلما كان الخطأ الذي ارتكبه الموظف يعرقل السير الحسن للمرفق كلما جاز تأديبه بالقدر الذي يناسب الإضطراب الذي مس سير المرفق. و بالتالي فإنه لا يتصور أن نطبق نفس العقوبات على سائر الموظفين العموميين، دون أن نأخذ بعين الإعتبار نوعية المرفق و أهميته في الحياة اليومية للمواطن. فتغيب رجل الأمن عن منصب عمله يختلف بكثير عن تغيب الموظف المكلف بالحالة المدنية. فالمخالفة التي اقترفها الموظف المكلف بالأمن تعد مساساً خطيراً بالسير الحسن للمرفق. و انطلاقاً من ذلك فلا يمكن حصر العقوبات التأديبية في طائفة واحدة، بل يتعين تنويع العقوبات التأديبية و إشراك المنتفعين بخدمات المرفق في كل المسائل التي من شأنها أن تؤثر على المسار الوظيفي للموظف العمومي.

إن هذا الحوار القائم حول مصدر السلطة التأديبية هو الذي أدى في نهاية المطاف إلى وجود القانون التأديبي الذي يتميز بسمات خاصة في الوظيفة العمومية، و هذا ما سنعالجه عند الكلام عن الردع التأديبي و قبل ذلك يتعين علينا إلقاء نظرة حول نشأة و تطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية.

(1) - انظر الصفحة 180 وما بعدها من الرسالة.

المبحث الثاني

تطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية

من المتفق عليه أن الوظيفة العمومية الجزائرية تأثرت تأثيرا كبيرا بالوظيفة العمومية الفرنسية و السبب في ذلك يرجع إلى إحتلال بلادنا من طرف المستعمر الفرنسي طيلة قرن و ربع قرن. و لذلك لا يتصور الحديث عن تطور القانون التأديبي في الوظيفة العمومية الجزائرية دون أن نتعرض إلى تطور هذا القانون في فرنسا. و قبل معالجة هذه المسألة لا بد من تعريف القانون التأديبي للوظيفة العمومية.

المطلب الأول

تعريف القانون التأديبي للوظيفة العمومية

يمكن تعريف القانون التأديبي للوظيفة العمومية بأنه ذلك " الفرع من القانون العام الذي يسمح للدولة بتأنيب و ردع التصرفات التي من شأنها أن تخلق اضطرابا داخل المجتمع الطائفي للوظيفة العمومية " .

إن هذا التعريف هام جدا، لأنه يلفت الإنتباه إلى أن القانون التأديبي هو قانون بأتم المعنى، أي أن مخالفة قواعده من شأنها أن تعرض الموظف إلى جزاء تأديبي.

فهو إذن ليس مجرد قواعد أخلاقية، و إن كانت أخلاقيات الوظيفة العمومية هي الأساس الذي يستمد منه القانون التأديبي للوظيفة العمومية قواعده. فهذا القانون يبين للموظف العمومي الإلتزامات التي ترد على عاتقه بالنظر إلى واقع الوظيفة التي ينتمي إليها و العقوبات التي من الممكن أن يتعرض إليها في حالة إخلاله بهذه الإلتزامات⁽¹⁾.

فالقانون التأديبي هو فرع من فروع القانون العام، و بصفة أدق هو فرع من فروع القانون الإداري، لأن هذا الأخير هو قانون السلطة العامة و ما الوظيفة العمومية إلا مظهرا من مظاهر السلطة العامة و لذلك وضعت تحت إشراف الحكومة⁽²⁾.

يتعين على الدولة إذن تحديد حقوق وواجبات الموظف العمومي لأن هذا الأمر يشكل صورة من صور التنظيم الداخلي للسلطة العامة. و لو نظرنا إلى الوظيفة العمومية كنشاط يتمثل في قيام المرافق العامة بواجبها الأساسي و هو تحقيق المصلحة العامة لأتضح لنا أيضا بأن القانون التأديبي هو فرع من فروع القانون الإداري، و لتوضيح ذلك نشير إلى أن الأستاذ André de Laubadère يجمع متطلبات المصلحة العامة في مسألتين رئيسيتين : النظام العام و حسن سير المرافق العامة، و ما الهدف الأساسي الذي يسعى القانون التأديبي إلى تحقيقه إلا ضمان استقرار النظام داخل الوظيفة العمومية⁽³⁾، و من جهة أخرى نلاحظ أن الإنضباط يهدف إلى ضمان حماية حريات الأشخاص في إطار نظام معين و داخل مجتمع طائفي، فهو نشاط يتطلب التنسيق بين مختلف أنشطة الموظفين و تكثيف الجهود من أجل ضمان الأمن و

-(1) DelPérée (F.), *l'élaboration du droit disciplinaire de la fonction du publique, thèse, Paris 1969, p. 24.*

-(2) الوظيفة العمومية الجزائرية تتبع الوزارة الأولى. أنظر في - ذاك المرسوم رقم 34-84 المؤرخ في 18 فبراير 1984، ج-ج.ج.ج رقم 08 المؤرخة في 21 فبراير من سنة 1984، ص 236.

-(3) DE LAUBADERE (A.), *Revalorisations récentes de la notion de service public en droit administratif Français ; in A.J.D.A ; 1961 ; p. 591.*

المساواة و الدفاع عن مصالح الوظيفة العمومية، و لا يمكن تحقيق ذلك إلا إذا تنبأنا بكل التصرفات التي من الممكن أن تمس بمصالح الوظيفة العمومية و كان في وسعنا ردع من تصدر عنه هذه الأفعال إن اقتضى الأمر.

فالإنضباط هو الذي يضمن لنا حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد، كما أن قمع المخالفات يعتبر وسيلة فعالة لحماية حقوق المنتفعين بخدمات المرفق العام، و هذا هو السبب الذي يشجع بعض الدول على العمل على مشاركة جمعيات المستهلكين في تكوين المجالس التأديبية⁽¹⁾.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن مهمة التأديب في الوظيفة العمومية تختلف عن مهمة التأديب في المؤسسات الاقتصادية، لأن القانون التأديبي للوظيفة العمومية هو مظهر من مظاهر ممارسة السلطة العامة.

و لقد مر القانون التأديبي للوظيفة العمومية الفرنسية بمراحل عديدة تأثرت بها الوظيفة العمومية الجزائرية أيضا بحكم المستعمر الفرنسي الذي احتل الجزائر و اعتبرها جزءا من التراب الفرنسي و طبق عليها نفس القوانين التي عرفها المجتمع الفرنسي طيلة قرن و ربع قرن.

المطلب الثاني

تطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية

قبل أن نتعرض إلى تطور القانون التأديبي في الوظيفة العمومية الجزائرية يتعين علينا دراسة هذا التطور في فرنسا و ذلك لعدة أسباب:

- تعتبر فرنسا مهد الوظيفة العمومية المبنية على أساس المسار المهني؛
- إحتلال فرنسا للجزائر من سنة 1832 إلى سنة 1962 جعلها تطبق على هذا البلد نفس القوانين التي تطبقها على المجتمع الفرنسي؛
- على الرغم من أن الجزائر تحصلت على إستقلالها في جويليا من سنة 1962 إلا أنها تقاديا للمشاكل التي من الممكن أن تحدث نتيجة للفراغ التشريعي، لإستحالة وضع قوانين وطنية في مدة زمنية قصيرة، عملت على إعادة تطبيق التشريع الفرنسي إلا في الأحوال التي يتعارض فيها مع السيادة الوطنية أو يشكل نوعا من التمييز⁽²⁾.

(1) - من بين أنظمة الوظيفة العمومية التي انتهجت هذا النهج تذكر النظام الألفاني. أنظر ص 185 من الرسالة.

(2) - أنظر القانون رقم 157-62 للمؤرخ في 31 ديسمبر من سنة 1962، ج.ر.ج. رقم 02 المؤرخة في 11 جانفي من سنة 1963، ص 18.

الفرع الأول

تطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية الفرنسية

لقد تأثرت فرنسا كثيرا بفكر نابليون، و لذلك ظلت الإدارة الفرنسية تتميز بالمركزية الشديدة للسلطة طيلة القرن التاسع عشر. فسلطة الرئيس في الوظيفة العمومية كانت مطلقة في جميع المجالات كالتعيين و الترقية و العزل، و كان القضاء يمتنع عن النظر في مثل هذه القرارات لأنه كان يعتبرها تصرفات إدارية محضة⁽¹⁾، و بعد نهاية القرن التاسع عشر إعترف مجلس الدولة الفرنسي بأن التصرفات الإدارية التي تخص الموظفين يمكن الطعن فيها بعيب الإختصاص أو الشكل⁽²⁾ و لكنه ظل يرفض النظر في الأسباب التي دفعت بالإدارة إلى اتخاذ قرار العزل⁽³⁾ حتى سنة 1900 حيث إعترف بأن سلطة العزل لا يمكن ممارستها إلا لتحقيق المصلحة العامة، كما أقر بأن ممارسة هذه السلطة من أجل الإنتقام تشكل صورة من صور التعسف في استعمال السلطة⁽⁴⁾، و مع هذا ظل الرئيس غير ملزم بتسييب قرار العزل.

و يجب الإشارة إلى أن قرار الفصل التعسفي كان لا يخول لصاحبه حق التعويض إلى أن جاءت سنة 1903 حيث اعترف مجلس الدولة للموظفين بهذا الحق لأنه كان يرى بأن السلطة العامة غير مسؤولة عن أخطاء التسيير⁽⁵⁾. و قد عزز مجلس الدولة الفرنسي موقفه في مجال حق التعويض عن العزل التعسفي سنة 1912، حيث حكم بالتعويض كلما تبين له بأن قرار الفصل كان مشوبا بعيب الإحراف في السلطة⁽⁶⁾.

و على الرغم من الضمانات الهامة التي تحصل عليها الموظفون لاسيما في ما يخص حق الإطلاع على الملف التأديبي⁽⁷⁾، إلا أن الشغل الشاغل للموظفين آنذاك كان البحث في تأسيس نقابة للوظيفة العمومية على غرار نقابة موظفي الدولة العاملين في القطاع الصناعي لا سيما بعد صدور قانون الجمعيات في شهر جويلية من سنة 1901. و كان القضاء الفرنسي يعارض تأسيس مثل هذه الجمعيات بحجة أنها سوف تطالب بمزيد من الضمانات لا تتفق و فاعلية السلطة الرئاسية، و قد أدى هذا الوضع إلى تأسيس جمعيات نقابية سرية كانت هي

(1) - C-E., 13 Mars 1822 ; De Courso.

(2) - C-E., 14 Décembre 1883 ; Lequeux.

(3) - C-E., 22 Mars 1889 ; Delaine.

(4) - C-E., 16 Novembre 1900 ; Maugras.

(5) - C.E., 29 Mai 1903, Lebelle, C.E., 1^{er} Juillet 1904, NIVAGIONNI.

(6) - C.E., 12 janvier 1912, Letard.

(7) - Article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905 : « Tous les fonctionnaires civils et militaires, tous les employés et ouvriers de toutes les administrations publiques ont droit à la communication personnelle et confidentielle de toutes les notes, feuilles signalétiques et tous autres documents composant leur dossier soit avant d'être l'objet d'une mesure disciplinaire ou d'un déplacement d'office soit avant d'être retardé dans leur avancement à l'ancienneté. », in les grands textes administratifs, DEBBASCH (C.) et Pinet (M.), Sirey Paris 1969, p.p. 236 et 237.

السبب في موجة الإضطرابات الكبيرة التي شاهدها فرنسا سنة 1919 الأمر الذي دفع بالحكومة آنذاك إلى الدخول في حوار مع نقابات البريد و المواصلات و التريبة و الجمارك و الضرائب، غير أن قطاع الوظيف العمومي لم يستفد بقانون أساسي إلا سنة 1941، و نظرا لظروف الحرب التي كانت سائدة آنذاك ألغي القانون السالف الإشارة إليه و بأمر من حكومة " فيشي " يوم 09 أوت 1944⁽¹⁾. و بعد أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها جاء قانون 09 أكتوبر 1946 الذي حدد حقوق وواجبات الموظفين بوضوح و أشار أيضا إلى المؤسسات الإدارية المنوط بها إحترام الضمانات المخولة للموظف العمومي. و يجب الإشارة إلى أن قانون سنة 1946 كان صعب الإنجاز لأنه حاول جمع الكثير من القواعد التنظيمية التي كانت تطبق في إدارات مختلفة و التي تمنح للموظف العمومي ضمانات عديدة في مجالات متنوعة كالتعيين و الإجراءات التأديبية و سلم العقوبات، لأن النصوص التشريعية في مجال الوظيف العمومي كانت آنذاك قليلة جدا، و في ما يلي بيان لها:

- قانون 09 جوان 1853 المعدل بقانون 14 أفريل 1924 و الخاص بنظام الإحالة على التقاعد؛

- قانون 22 أفريل 1905 الخاص بتسليم الملف التأديبي؛

- قانون 30 ديسمبر 1913 الخاص بالإننتاب؛

- قانون 12 مارس 1920 الخاص بتعيين الزوج و الزوجة في إقامة إدارية واحدة^(*).

و جدير بالذكر أن قانون 1946 حاول تقنين جميع المبادئ التي إعتقها مجلس الدولة الفرنسي في شؤون الموظفين العموميين، و لذلك فإننا نشاطر الرأي الذي يذهب إلى القول بأن قانون الوظيف العمومي، و خاصة ما تعلق منه بالمسائل التأديبية، هو قانون قضائي⁽²⁾.

و قد شهدت فرنسا سنة 1959 ميلاد قانون جديد للوظيفة العمومية⁽³⁾ لم يخرج في حقيقة الأمر عن المبادئ العامة التي حددها قانون 1946 و إن كان قد أضاف قواعد جديدة في ميادين التوظيف و الترقية و مشاركة الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، و في المجال التأديبي إعترف قانون 1959 بحق الموظف في الإطلاع على ملفه التأديبي و عرض جميع العقوبات،

-⁽¹⁾ Loi du 14 septembre 1941, élaborée par le gouvernement de Vichy, abrogée par l'ordonnance du 09 avril 1944, GABORIT (P.), *Droits et obligations du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités locales*, A.J.D.A N°4, 1984, p. 180.

-^(*) Loi du 12 Mars 1920, relative au rapprochement des conjoints

-⁽²⁾ Siwek- Pouydesseau (J.), *les conditions d'élaboration du statut général de 1946*, In *annuaire international de la fonction publique*, 1970-1971, p.p. 11 à 39.

-⁽³⁾ Ordonnance n°59-244 du 04 février 1959, modifiée relative au statut général du fonctionnaire, in *les grands textes administratifs Français*, Debbasch (C.) et Pinet (M.), Sirey, Paris 1970, p. 215.

ما عدى الإنذار و التوبيخ، على لجان متساوية الأعضاء كما اعترف هذا القانون للإدارة بحقها في توقيف الموظف عن عمله في حالة ارتكابه مخالفة جسمية، و لمدة لا تتعدى ستة أشهر مع حرمانه من كامل مرتبه⁽¹⁾.

و إبتداءا من سنة 1983 شهدت الوظيفة العمومية الفرنسية تغيرات جديدة إذ فرق المشرع الفرنسي بين الوظيفة العمومية للدولة و الوظيفة العمومية للجماعات المحلية كما وضع قانونا خاصا بالواجبات و الحقوق يطبق على كافة الموظفين العموميين⁽²⁾.

و بالإضافة إلى الإعتراف بحق الموظف في الإطلاع على ملفه التأديبي و الإستعانة بمدافع أو محام، قسم المشرع الفرنسي العقوبات التأديبية إلى أربعة أقسام و اشترط على اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء تسبب رأيها في مجال العقوبات التي تعرض عليها بالإضافة إلى تسبب قرار العقوبة التأديبية⁽³⁾. و حفاظا على مبدأ الفاعلية أباح المشرع الفرنسي و ذلك في حالات الأخطاء الجسيمة توقيف الموظف العمومي لمدة لا تتجاوز أربعة أشهر، يحتفظ خلالها الموظف المذنب بكامل مرتبه. و هذا الوضع الجديد من شأنه أن يدفع الإدارة إلى معالجة القضية التأديبية في أقرب وقت ممكن. و سنتعرض إلى ذلك بالتفصيل حينما نعالج مسألة سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

تطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية

إن القوانين الفرنسية السابق الإشارة إليها (الخاصة بالفترة الممتدة من سنة 1853 إلى سنة 1959) ظلت تطبق على الوظيفة العمومية الجزائرية لا سيما ما تعلق منها بالجانب التأديبي و ذلك إلى غاية 02 جوان من سنة 1966 تاريخ صدور أول قانون جزائري للوظيفة العمومية⁽⁵⁾.

(1) المادة 30 من الأمر رقم 244-59، السابق الذكر.

(2) منذ سنة 1983 تحكم الوظيفة العمومية الفرنسية القوانين التالية:

- Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, J.O.R.F. 14 janvier 1983, p. 2174.

- Loi n° 84- 16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, J.O.R.F. du 12 janvier 1984, p. 271.

- Loi n° 84- 53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, J.O.R.F. du 27 janvier 1984, p. 441.

(3) المادة 19 فقرة 3 من القانون الفرنسي رقم 634-83 السابق الذكر.

(4) أنظر الصفحة 131 وما بعدها من الرسالة.

(5) الأمر رقم 133 - 66 ، المؤرخ في 02 جوان من سنة 1966، و المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.ج. رقم 46، المؤرخة في 08 جوان 1966، ص 542.

لم يخرج الأمر رقم 133-66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في الجزائر عن مبادئ الوظيفة العمومية الفرنسية و خاصة ما تعلق منها بالمسألة التأديبية⁽¹⁾، إذ نص المشرع الجزائري على حق الموظف العمومي في الإطلاع على ملفه التأديبي و الإستعانة بمحام أو مدافع كما وضع سلما للعقوبات التأديبية و منح للإدارة حق إبعاد الموظف العمومي عن منصب عمله لمدة ستة أشهر مع حرمانه من كامل راتبه كعقوبة من الدرجة الثانية بصفة رئيسية أو تكميلية.

و ظل الوضع على هذا الحال حتى سنة 1978 تاريخ صدور القانون الأساسي العام للعامل و هو بمثابة ميثاق للعمل يطبق على كافة العمال مهما كان القطاع الذي ينتمون إليه⁽²⁾؛ ويمكن القول بحق بأنه ابتدءا من سنة 1978 بدأ المشرع الجزائري يسن قوانين جديدة تهتم عالم الشغل تختلف إختلافا جوهريا عن التشريع الفرنسي، و نتيجة لذلك بدأ القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية يبتعد كل البعد عن القانون التأديبي للوظيفة العمومية الفرنسية. و يتضح ذلك جليا من خلال القانون رقم 06-82 الخاص بتنظيم علاقات العمل الفردية⁽³⁾، و المرسوم رقم 302-82 الخاص بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية⁽⁴⁾.

إن المرسوم رقم 302-82 الذي يفسر كيفية تطبيق قواعد علاقات العمل الفردية التي نص عليها القانون رقم 06-82، و المشتقة هي الأخرى من القانون الأساسي العام للعامل أتى بمبادئ جديدة في القانون التأديبي لم تكن معروفة من قبل - هذه المبادئ هي:

- تصنيف و تقنين الأخطاء التأديبية؛
- إقامة تناسب بين الخطأ و العقوبة؛
- تقادم الدعوى التأديبية؛
- التنظيم الدقيق لسلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب، لا سيما ما تعلق بمسألة الفصل لعدم الكفاءة المهنية، و توقيف المؤقت في حالة الخطأ الجسيم.

(1) - الملفات للانتباه بخصوص هذا الأمر أنه تم نقل نفس مواد قانون الوظيفة العمومية الفرنسية لسنة 1959، لا سيما في ما يخص مسألة تعريف الموظف العمومي و العلاقة التي تربطه بالإدارة بالإضافة إلى سلم العقوبات و إجراءات التأديب. قارن في هذا الصدد المواد 1، 6، 55 و 57 من قانون الوظيفة العمومية الجزائرية لسنة 1966 بالمواد 1، 5، 30 و 32 من قانون الوظيفة العمومية الفرنسية لسنة 1959.

(2) - القانون رقم 12-78 المؤرخ في 05 أوت من سنة 1978 و المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، المنشور في سلسلة المعهد الوطني للعمل، دفتر رقم 01، الجزائر 1987، ص 09.

(3) - القانون رقم 06-82 المؤرخ في 27 فبراير من سنة 1982 يتعلق بعلاقات العمل الفردية، ج،ر،ج،ج رقم 09 المؤرخة في 02 مارس 1982 ص 305.

(4) - المرسوم رقم 302-82 المؤرخ في 11 سبتمبر من سنة 1982، الخاص بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل للفردية، ج،ر،ج،ج رقم 37 المؤرخة في 14 سبتمبر 1982، ص 1244.

و بعد صدور المرسوم رقم 302-82 جاء المرسوم رقم 59-85 الصادر في 23 مارس من سنة 1985 و المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية⁽¹⁾ ليحل محل قانون الوظيفة العمومية لسنة 1966، و نص صراحة على أن الموظف العمومي يخضع لإحكام المرسوم رقم 302-82 لا سيما في المجال التأديبي⁽²⁾. و يجب أن نلفت الإنتباه إلى أن الكثير من النصوص التنظيمية التي وضعت من سنة 1966 إلى سنة 1984 لا زالت تشكل إلى يومنا هذا المصدر الأساسي للقانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية و هذه النصوص التنظيمية المطبقة هي:

- المرسوم رقم 152-66 المؤرخ في 02 جوان من سنة 1966 الخاص بالإجراءات التأديبية⁽³⁾؛
- التعليمية رقم 07 المؤرخة في 07 ماي من سنة 1969، الخاصة بالإجراءات التأديبية⁽⁴⁾؛
- التعليمية رقم 08 المؤرخة في 07 ماي من سنة 1969، الخاصة بتوقيف الموظفين قبل امتثالهم أمام اللجان المتساوية الأعضاء⁽⁵⁾؛
- المرسوم رقم 10-84 المؤرخ في 14 يناير من سنة 1984، الذي يحدد إختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء، و تكوينها و كيفية سير أعمالها⁽⁶⁾؛
- المرسوم رقم 11-84 المؤرخ في 14 جانفي من سنة 1984، الذي يحدد كيفية إختيار ممثلي العمال في اللجان المتساوية الأعضاء⁽⁷⁾؛
- القرار المؤرخ في 09 أفريل من سنة 1984، الذي يوضح كيفية تطبيق بعض مواد المرسوم رقم 10-84 المنكور أعلاه⁽⁸⁾؛
- القرار المؤرخ في 09 أفريل من سنة 1984، الذي يحدد عدد الأعضاء في اللجان المتساوية الأعضاء.

- (1) المرسوم رقم 59-85 المؤرخ في 23 مارس من سنة 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات

العمومية، ج، ج، ج، رقم 13 المؤرخة في 21 مارس من سنة 1985، ص 333.

- (2) المادة 122 من المرسوم رقم 59-85 السابق للذكر تنص على ما يلي:

* تطبيق على الموظفين الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها، لا سيما الأحكام المنصوص عليها في المواد من 61 إلى 76 من المرسوم رقم 302-82....، و المتعلقة بالأخطاء المهنية و عقوباتها للتأديبية.

- (3) هذا المرسوم منشور في الج، ج، ج، رقم 46 المؤرخة في 08 يونيو من سنة 1966، ص 579.

- (4) هذه التعليمية صادرة عن مديرية الوظيفة العمومية الجزائرية في نفس التاريخ المشار إليه.

- (5) هذه التعليمية صادرة عن مديرية الوظيف العمومي الجزائر.

- (6) هذا المرسوم منشور في الج، ج، ج، رقم 03 المؤرخة في 17 جانفي من سنة 1984، ص 65.

- (7) المرسوم رقم 10-84 السابق للذكر.

- (8) قرار صادر عن الوزير الأول، منشور في الج، ج، ج، رقم 18 المؤرخة في أول مايو من سنة 1984، ص 620.

إن السمة الأساسية التي يتميز بها القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية، هي أنه قانون يغلب عليه الطابع التنظيمي كما سنوضحه بالتفصيل عند دراسة التأثيم والعقاب وإجراءات التأديب. وجدير بالذكر أن صدور القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية لم يصاحبه صدور نصوصا تنظيمية تتفق والفسفة الجديدة التي أتى بها القانون الأساسي العام للعامل والتي تهدف أساسا إلى منح العامل بصفة عامة والموظف العمومي بصفة خاصة، ضمانات فعالة في مجالات شتى كالتوظيف والترقية والتأديب.

واستمرت الإدارة في تطبيق النصوص التنظيمية السالفة الذكر في المجال التأديبي و التي وضعت قبل صدور المرسوم رقم 59-85، وذلك حفاظا على الفاعلية الإدارية، لأنه كما سنرى بالتفصيل، فإن كل النصوص التنظيمية التي صدرت بعد قانون 1966 للوظيفة العمومي كانت تغلب منطق الفاعلية على منطق الضمان، لأنها كلها مستمدة من القوانين الفرنسية التي تعتبر الموظف العمومي بمثابة جندي خاضع خضوعا تاما لأوامر السلطة الرئاسية.

كما أنه نرى من الضروري أن نلفت الإنتباه إلى أن الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو من سنة 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجديد لم يدخل حيز التنفيذ بعد، حيث نصت المادة 221 منه صراحة على أن أحكام المرسوم رقم 59-85، تظل سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التنظيمية في هذا الشأن⁽¹⁾.

وإن كنا سنشير إلى التغيرات التي أدخلت على النظام التأديبي في الوظيفة العمومية الجزائرية إلا أننا نلفت الإنتباه إلى أنه لا يمكن تصور إجراء دراسة علمية موضوعية لهذه المرحلة الجديدة للقانون التأديبي للوظيفة العمومية، في ظل غياب النصوص التنظيمية المنظمة لبعض المسائل الشائكة في التأديب ككيفية سير أعمال اللجان المتساوية الأعضاء وإختيار أعضائها وعدم معرفة رأي القضاء الجزائري في ما يخض بعض الجوانب الغامضة في هذا القانون كمسألة تقادم الدعوى التأديبية وبعض جوانب حقوق الدفاع.

وبعد إن اتضح لنا مفهوم القانون التأديبي للوظيفة العمومية وتطوره، نعالج في المبحث التالي مفهوم الوظيفة العمومية.

(1) - الأمر رقم 06-03، المؤرخ في 15 يوليو من سنة 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج - ر - ج - ج رقم 46، المؤرخة في 16 يوليو من سنة 2006، ص 03.

المبحث الثالث

مفهوم الوظيفة العمومية

إن هذه الرسالة تعني بدراسة القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية. و لما كانت مفاهيم الوظيفة العمومية مختلفة كان لزاما علينا أن نحدد مفهوم الوظيفة العمومية الذي نعنيه في هذا البحث⁽¹⁾.

إن الوظيفة العمومية التي تعنيها هذه الدراسة هي الوظيفة العمومية القائمة على أساس المسار المهني^(*) و التي نشأت و تطورت في جمهورية فرنسا و اعتنتها المشرع الجزائري بحكم العوامل التاريخية التي سبق و أن أشرنا إليها.

ولذلك سوف نتعرض إلى المفهوم الفرنسي للوظيفة العمومية قبل معالجة المفهوم الجزائري.

المطلب الأول

المفهوم الفرنسي للوظيفة العمومية

قبل أن تصل الوظيفة العمومية الفرنسية إلى المفهوم المتعارف عليه في أيامنا هذه، مرت بمراحل عديدة يمكن أن نجملها في ما يلي⁽²⁾:

• المرحلة الأولى و تبدأ من القرن XVI إلى سنة 1789:

خلال هذه المرحلة ظهر ما يعرف بالمكلفين بالوظائف « LES OFFICES » فالملك هو الذي يختار المكلف بالوظيفة ليسند له مهام محددة عن طريق توكيل خاص يعطيه الحق في الإنتفاع بمرتب مقابل تنفيذ المهام الموكولة إليه. و لا يمكن فصل المكلف بالوظيفة إلا في حالة ارتكابه لجريمة شنيعة. و بعد ذلك أصبحت الوظائف تباع من طرف الملك إلى الأثرياء، و إنطلاقا من سنة 1604 أصبحت تنتقل بالوراثة مقابل غرامة معينة.

(1) - توضيحا لذلك نذكر أن الوظيفة العمومية في الولايات المتحدة تحكمها العقود و هي قائمة أساسا على مبدأ نظام العنائم، أما في بريطانيا، 'خادم التاج' و هو الموظف العمومي لا تحكمه قواعد واضحة و إنما يتعين الرجوع إلى الأحكام القضائية لمعرفة ما إذا كان الأمر يتعلق بموظف عمومي أو المكس، في ألمانيا هناك جزء من الموظفين تحكمه العقود و جزء آخر تسرى عليه القواعد المتعارف عليها في النظام الفرنسي. لمزيد من التوضيح نحيل إلى كتاب الأستاذ: Dalloz: *science administrative, Troisième édition, Debbasch (c.)* - 1976, pp. 447 et 5.

(2) - *La fonction publique basée sur la notion de carrière.*

(2) - عن تاريخ و تطور الوظيفة العمومية الفرنسية نحيل إلى:

- THUILLIER (G.), *le statut des fonctionnaires de 1941, in la revue administrative, sept - oct 1979.*

- Tulard (J.), *l'émergence de la fonction publique, in les cahiers Français, N°194, Janvier - Février 1980, p.p 3 à 5.*

فالمعيار المطبق خلال هذه المرحلة هو المعيار الشكلي أي أننا نأخذ بعين الإعتبار الوظيفة الموكولة إلى الشخص وليس المكلف بالوظيفة ذاته.

• المرحلة الثانية و تمتد من سنة 1789 إلى سنة 1900:

خلال هذه المرحلة عملت الثورة الفرنسية على تطبيق مبدأ الانتخاب في إسناد الوظائف العمومية و إن كانت هذه الوظائف تسند في معظمها إلى الأثرياء، و لذلك كانت فكرة الموظف تقتصر على من يمارس وظيفة إنتخابية، أما الفرد المعين من طرف الحكومة فكان يطلق عليه إسم المستخدم «L'employé». و خلال سنة 1809 ظهرت فكرة السلم الإداري و لأول مرة في وزارة الداخلية، و أصبح المرتب يمنح بالنظر إلى رتبة الموظف، كما اتسمت الترقية من رتبة إلى أخرى بالبطء الشديد. و في ما يخص التأديب خلال هذه المرحلة، فقد كان يتميز بميزة خاصة، حيث كان الموظف لا يفصل إلا في حالة إرتكابه لجريمة الرشوة أو جريمة تمس بسمعة الوظيفة كالسرقة. و سبب هذا الوضع يكمن في بداية ظهور صناديق التقاعد التي كانت تمول من طرف مساهمة الموظفين، ففصل الموظف يعني الحكم على هذه الصناديق بالزوال، و ابتداءا من سنة 1819 بدأ تدريس القانون الإداري و التفكير في تكوين الموظفين و فتح مدرسة وطنية للإدارة. و قد شهدت نهاية القرن XIX ظهور فكرة إستقرار الوظيفة و ضمان تمتع الموظف بمنحة التقاعد الأمر الذي دفع بالكثير من الفرنسيين إلى الإقبال على الوظيفة العمومية.

• المرحلة الثالثة و تمتد من سنة 1901 إلى سنة 1984⁽¹⁾:

هذه المرحلة إمتازت بتقليص أجور الموظفين خاصة بعد نهاية الحرب العالمية الأولى، حيث بدأ الحديث عن طبقة البروليتاريا المتقفة أي الموظفين الأمر الذي دفع بكثير من النقابات إلى المطالبة بمزيد من الضمانات و تزويد الوظيفة العمومية بقانون أساسي موحد و اعتناق مبدأ التوظيف عن طريق المسابقات. و لقد استجابت حكومة فيشي إلى هذه المطالب التي تجسدت في أول قانون للوظيفة العمومية الفرنسية الذي صدر يوم 14 سبتمبر 1941، غير أن أوضاع الحرب العالمية الثانية دفعت الحكومة إلى إلغائه بالأمر الصادر في 09 أوت من سنة 1944. و في سنة 1946 شهدت فرنسا صدور قانون جديد للوظيفة العمومية، غير أن أسس الوظيفة العمومية الفرنسية الحديثة لم تقنن إلا سنة 1959 بواسطة الأمر الصادر يوم 4 فبراير من سنة 1959 حيث تم تجسيد مبادئ الوظيفة العمومية الفرنسية.

.. (1) Pouydesseau (J.), les conditions d'élaboration du statut général des fonctionnaires de 1946, annuaire international de la fonction publique, 1970-1971, p.p. 11 à 39.

- Goyard (C.), tableaux de la fonction publique du XIX siècle à nos jours, in les cahiers Français, N° 194, Janvier - Février 1980, p.p. 6 à 10.

• المرحلة الرابعة و تمتد من سنة 1984 إلى يومنا هذا:

سبق و أن تعرضنا عند الكلام عن تطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية الفرنسية⁽¹⁾ عن القوانين التي صدرت خلال هذه المرحلة و التي فرقت بين الوظيفة العمومية للدولة و الوظيفة العمومية للجماعات المحلية، بالإضافة إلى وضع قانون خاص بواجبات و حقوق الموظف العمومي. و نكتفي بالقول هنا بأن هذه القوانين الجديدة لم تخرج في فحواها عن المبادئ التي رسمها قانون الوظيفة العمومية لسنة 1959، لا سيما ما تعلق منها بمسألة تعريف الموظف العمومي التي تأثرت تأثيرا بالغا بموقف مجلس الدولة الفرنسي. و هذا ما سنوضحه من خلال دراسة موقف المشرع الفرنسي و القضاء الفرنسي من مسألة تعريف الموظف العمومي.

• أولا: موقف المشرع الفرنسي

بالرجوع إلى نص المادة الأولى من القانون العام للموظفين لسنة 1959 أو نص المادة الثانية من القانون رقم 16-84 المتضمن الوظيفة العمومية للدولة نجد المشرع الفرنسي يعرف الموظف العمومي على النحو الآتي بيانه: " يطبق هذا القانون على الأشخاص الذين تم تعيينهم في وظيفة دائمة و بصفة مستمرة، و تم ترسيمهم في درجة من درجات التدرج الوظيفي في الإدارات المركزية التابعة للدولة أو في المصالح الخارجية التابعة لها أو الهيآت العامة التابعة للدولة"⁽²⁾.

إن أهم عنصر يميز الموظف العمومي عن غيره من العمال هو التعيين في وظيفة دائمة و بصفة مستمرة و هذا يعني أن استمرارية العمل مضمونة، أي أنه لا يمكن فصل الموظف لأسباب إقتصادية، و هذا ما يميز الوظيفة العمومية الفرنسية عن الوظيفة العمومية الأمريكية المؤسسة على العقود، فالوظيفة العمومية الفرنسية تفرق بين الرتبة و الوظيفة المسندة إلى الموظف العمومي، فالرتبة تبين لنا موقع الموظف العمومي من التدرج الوظيفي فهي منفصلة تماما عن الوظيفة أو العمل الذي يقوم به الموظف العمومي. فإذا حدث و إن إستغنت الدولة عن الوظيفة لسبب من الأسباب، لا يفقد الموظف العمومي عمله و إنما يظل يحتفظ برتبته و يتم إدماجه في وظيفة أخرى، و لهذا السبب تعرف الوظيفة العمومية الفرنسية بالوظيفة

-⁽¹⁾ أنظر الصفحة 22 من الرسالة.

-⁽²⁾ « Le présent titre s'applique aux personnes, qui régies par les dispositions du titre premier du statut général, ont été nommées dans un emploi permanent à temps complet et titularisées dans un grade de la hiérarchie des administrations centrales de l'Etat des services extérieurs en dépendant ou des établissements publics de l'Etat », Article 2 de la loi N°84-16, op.cit.

العمومية القائمة على أساس المسار المهني، خلافا للوظيفة العمومية الأمريكية التي تعتبر الوظيفة العمومية كمجموعة من الأنشطة إذا زالت يمكن الإستغناء عن الشخص المسندة إليه. فعلى عكس الوظيفة العمومية الفرنسية لا تولي الوظيفة العمومية الأمريكية إهتماما بالأشخاص⁽¹⁾. هذه النظرة، و مما لا شك فيه، تتفق و النظرة الليبرالية لتسيير المؤسسات التجارية و الإقتصادية.

أما العنصر الثاني الذي يميز الموظف العمومي الفرنسي عن غيره من العمال فهو الترسيم^(*)، و معناه الإعتراف من طرف السلطة الرئاسية برتبة الفرد داخل السلم الإداري بواسطة قرار تتخذه الإدارة بإرادة منفردة، بعد أن تكون قد أخضعت الموظف لفترة تجريبية قصد التأكد من مدى كفاءته المهنية⁽²⁾. علما بأنه خلال فترة التربص هذه يمكن للسلطة الرئاسية قطع علاقة العمل التي تربطها بالموظف دون سابق إنذار أو تعويض. فقرار الترسيم هو الذي يضمن للموظف العمومي إستمرارية العمل.

و هنا تختلف أيضا الوظيفة العمومية الفرنسية عن الوظيفة العمومية الأمريكية، حيث أن الترسيم في الولايات المتحدة لا يخول للموظف الحق في ضمان إستمرارية العمل، و هذا هو المعمول به في بريطانيا أيضا⁽³⁾.

أما العنصر الثالث الذي يميز الموظف العمومي فهو العمل في الإدارات المركزية التابعة للدولة أو في المصالح الخارجية التابعة لها أو الهيآت العامة التابعة للدولة، فيستثنى إذن من هذا التعريف العمال الذين يعملون في مرافق تجارية أو إقتصادية. و لو أمعنا النظر في العلاقة التي تربط الموظف العمومي بالدولة لأتضح لنا بأنها ميزة أخرى تميز الموظف العمومي عن غيره.

فالمشرع الفرنسي نص صراحة على أن الموظف العمومي يوجد إزاء الإدارة في وضعية قانونية وتنظيمية، و هذه الوضعية التنظيمية تختلف إذن اختلافا جوهريا عن الوضعية التعاقدية⁽⁴⁾. فلا يحق للموظف العمومي مناقشة شروط التوظيف أو المسائل التي تتعلق بمساره المهني كالترقية و المرتب. فالإدارة هي التي تحدد هذه القواعد و بإرادة منفردة و قبل توظيف

(1) أنظر لمزيد من المعلومات : Lamarque (M.), *la fonction publique fédérale aux Etats-Unis*, P.U.F., 1971.

(*) La titularisation.

(2) قد تستعمل الفترة التجريبية للتأكد من مدى الولاء المياسمي للموظف.

(3) Loschak (D.), *La fonction publique en Grande Bretagne, dossiers Themis*, P.U.F., Paris 1972, p. 32.

(4) « Le fonctionnaire est vis à vis de l'administration dans une situation statutaire et réglementaire », ART 4 de la loi N° 83-634, op.cit.

الموظف العمومي، و تظل حرة في تغييرها و ما يتفق و إستمرارية سير المرفق العام بانتظام و اضطراد. و إنطلاقا من ذلك يكون القضاء الإداري هو المختص بالنظر في جميع المنازعات الخاصة بالحياة المهنية للموظف العمومي. و هذا الوضع يختلف إختلافا كليا عن نظيره في بريطانيا، حيث يكون خادم التاج في وضعية تعاقدية يجوز فصله في أي وقت بل لا يحق له الطلب بالتعويض⁽¹⁾.

غير أنه يجب لفت الإنتباه إلى أن الوضعية القانونية و التنظيمية السابق شرحها لا تمنع الإدارة من اللجوء إلى التعاقد في حالة ما إذا كانت طبيعة الوظائف أو إحتياجات المصلحة تتطلب ذلك⁽²⁾.

و في هذه الحالة يخضع هؤلاء الموظفين المتعاقدين إلى قواعد خاصة تختلف عن تلك التي تحكم الموظفين المرسمين.

إن السمات الأساسية التي شرحناها و التي لجأ إليها المشرع الفرنسي عند تعريفه للموظف العمومي هي في حقيقة الأمر من صنع القضاء الفرنسي.

• ثانيا: موقف القضاء الفرنسي

يشترط مجلس الدولة الفرنسي شروطا عدة للإعتراف بصفة الموظف العمومي للفرد و هذه الشروط هي:

أ. أن يكون المعني بالأمر يعمل في إحدى المرافق العامة التي يشرف على تسييرها شخص من أشخاص القانون العام.

فإذا كان الشخص غير مستخدم من طرف الدولة أو إحدى الهيآت العامة التابعة لها فلا يمكن إعتباره موظفا عموميا؛

ب. يميز القضاء بين المصالح الإدارية و المصالح المستغلة بالطرائق المعروفة لدى المرافق التجارية و الإقتصادية و الصناعية، فالموظف العمومي ينتمي إلى فئة المصالح الإدارية التي تخضع في تسييرها إلى قواعد القانون العام؛

ج. يعترف مجلس الدولة الفرنسي للشخص بصفة الموظف العمومي حتى و لو كان يشتغل في مرفق عام يسير حسب قواعد القانون الخاص، متى كانت المهام المسندة إليه لها علاقة بالتسيير، كالمدير العام أو المحاسب العام؛

(1) - « ...Il est admis sans controverse que le souverain peut mettre un terme discrétionnaire à l'emploi de toute personne travaillant dans un service public, à l'exception des cas où la loi en dispose autrement... » Loschak (D.), op.cit., p. 32.

(2) « ...Des emplois d'agents contractuels peuvent être créés au budget de chaque ministère ou établissement lorsque la nature des fonctions ou des besoins des services le justifie... », ART 4 de la loi N°84-16, op.cit.

د. يبحث مجلس الدولة الفرنسي في العلاقة التي تربط الشخص بالمرفق و ذلك بالنظر إلى عوامل موضوعية و عوامل أخرى تخص حقوق وواجبات الفرد. فبالنسبة للعوامل الموضوعية فهي تخص شروط توظيف الشخص، فعن طريق دراسة ملف التوظيف يستطيع القاضي معرفة ما إذا كان الفرد وظيف بعقد من عقود القانون الخاص، أو عين ثم رسم في وظيفة دائمة. ففي الحالة الأولى يعتبر مجرد عامل يخضع لقواعد القانون الخاص، على خلاف الحالة الثانية إذ يعترف له بصفة الموظف العمومي. و ينظر مجلس الدولة من ناحية أخرى إلى مصدر الأموال التي تستعمل في دفع مرتب الشخص، فمتى كانت هذه الأموال آتية من الخزينة العمومية اعتبر الشخص موظفا عموميا أيضا. أما في ما يخص حقوق وواجبات الشخص فتعتبر أيضا من العوامل الأساسية التي يأخذها مجلس الدولة الفرنسي بالإعتبار حينما يطلب منه الإعتراف بصفة الموظف العمومية للشخص.

فإذا كان أجر الفرد يدفع على أساس الساعة أو الوحدة، أو كان الفرد يتقاضى أجره في آخر كل أسبوع، ففي هذه الحالة يعتبر في وضعية تعاقدية و يخضع لقواعد القانون الخاص، و على النقيض من ذلك إذا كان الفرد يستفيد بمرتب شهري ثابت مصدره الخزينة العمومية فهو يعتبر موظفا عموميا.

و ينظر مجلس الدولة الفرنسي أيضا إلى الواجبات الملقاة على عاتق الفرد، فإذا كانت واجبات غير مألوفة، كأن يشترط إخطار الإدارة قبل إبرام عقد الزواج، أو التنقل خارج الإقامة الإدارية، أو نشر مقالات علمية، أو كانت هذه الواجبات تحد من حرية الإضراب، ففي هذه الحالة نكون أمام علاقة إدارية تبتعد كل البعد عن علاقات القانون الخاص⁽¹⁾.

و بعد أن تعرضنا إلى مفهوم الوظيفة العمومية في فرنسا، ندرس في ما يلي الوضع في الجمهورية الجزائرية.

المطلب الثاني

المفهوم الجزائري للوظيفة العمومية

لقد مرت الوظيفة العمومية الجزائرية بثلاث مراحل هي:

• المرحلة الأولى و تمتد من سنة 1830 إلى سنة 1966

خلال هذه المرحلة كانت تطبق القوانين الفرنسية التي سبق و أن أشرنا إليها و ذلك حتى بعد حصول الجزائر على إستقلالها نتيجة للأسباب التي درسناها⁽²⁾؛

⁽¹⁾ Meric (J.), op. cit., p. 35 et S

⁽²⁾ C.S., CH.A., 3 Dec 1965, Imadali C/Etat., in recueil d'arrêts de jurisprudence administrative, Bouchahda (H.) et Khelloufi (R.), O.P.U, Alger 1985, p. 10.

- المرحلة الثانية و تمتد من 02 جوان من سنة 1966- تاريخ صدور أول قانون للوظيفة العمومية الجزائرية - إلى 23 مارس من سنة 1985- تاريخ صدور القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية.

خلال هذه المرحلة ظل المشرع الجزائري متمسكا بالمفهوم الفرنسي للوظيفة العمومية، حيث جاء في تعريفه للموظف العمومي:

" يعتبر موظفين عموميين الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة، الذين رسموا في درجة من درجات التدرج الوظيفي، في الإدارات المركزية التابعة للدولة، و في المصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات المركزية و في الجماعات المحلية، و كذلك في المؤسسات و الهيآت العامة...⁽¹⁾ فهذا التعريف هو نفسه تعريف المشرع الفرنسي للموظف العمومي⁽²⁾ حيث نجد فيه السمات المميزة للوظيفة العمومية الفرنسية و هي :

- التعيين في وظيفة دائمة؛
 - التفرقة بين الرتبة و الوظيفة؛
 - الترسيم؛
 - العلاقة للتنظيمية؛
 - العمل في الإدارات المركزية التابعة للدولة أو الهيآت العامة التابعة لها أو إحدى مصالحها الخارجية.
- فيكون المشرع الجزائري قد اعتنق الإتجاه الفرنسي للوظيفة العمومية القائمة على أساس المسار المهني⁽³⁾.

مع الإشارة إلى أنه استثنى من دائرة قانون الوظيفة العمومية رجال الدين و القضاة و أفراد الجيش الوطني الشعبي على غرار ما فعله المشرع الفرنسي سنة 1959⁽⁴⁾.

* في هذا القرار تم تطبيق القانون الفرنسي المؤرخ في 22 أبريل 1905، الخاص بتسليم الملف التأديبي.

(1) - المادة الأولى من قانون الوظيفة العمومي للجزائر لسنة 1966، السالف الذكر.

(2) - المادة الأولى من قانون الوظيفة العمومي الفرنسي لسنة 1959، السالف الذكر.

(3) - نجد نفس الإتجاه في كل من الجمهورية التونسية و المملكة المغربية، أنظر :

- المادتين 16 و 27 من القانون عدد 112 لسنة 1983 الذي يضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة و الجماعات العمومية المحلية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة العمومية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية رقم 82، المؤرخ في 16-12-1983، ص 4328.
المادة 02 من الظهير الشريف، رقم 1.58.068، الذي يعد بمثابة لقانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية للملكة المغربية، عدد 2372 للمؤرخة في 11 أبريل 1958، ص 914.

(4) - المادة الأولى فقرة 2 من لقانون العام للموظفين لسنة 1959، السابق الذكر. مع الإشارة إلى أن هذا الوضع هو شبيه أيضا بالوضع في الجمهورية التونسية و المملكة المغربية أنظر في ذلك :

- الفصل الأول، فقرة 2، من القانون التونسي عدد 112 لسنة 1983، السابق الذكر.

• المرحلة الثالثة و تبدأ من 23 مارس سنة 1985- تاريخ صدور القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية-

يجب لفت الإنتباه إلى أن المرسوم المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية جاء ليبيّن القواعد القانونية التي تخضع لها هذه الفئة من العمال و ذلك بعد صدور القانون الأساسي العام للعامل سنة 1978 و الذي كان يهدف إلى توحيد القواعد القانونية الخاصة بحقوق و واجبات العامل مهما كان القطاع الذي ينتمي إليه.

و قد حدد القانون رقم 82-06 الخاص بعلاقات العمل الفردية و كذلك المرسوم رقم 82-302، السالف الإشارة إليه، كليات تطبيق أحكام القانون الأساسي العام للعامل.

إن الدراسة المعمقة للمرسوم رقم 85-59 تبيّن بوضوح بأن المشرع الجزائري لم يخرج عن المضمون الفرنسي للوظيفة العمومية المبنية على أساس المسار المهني و التي حدد مبادئها القانون العام للوظيفة العمومية لسنة 1966.

حقاً، أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا للموظف العمومي على غرار ما فعله في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية لسنة 1966 و إنما حدد مفهوم المؤسسات و الإدارات العمومية على النحو الآتي بيانه⁽¹⁾ :

- المصالح التابعة للدولة؛
- الجماعات المحلية؛
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة للدولة؛
- مصالح المجلس الشعبي الوطني؛
- المجلس الأعلى للمحاسبة؛
- الهيآت العمومية التي تخضع لقواعد المحاسبة العمومية؛
- رجال القضاء باستثناء قواعد التعيين و الترقية و الإنضباط.

فهذه المؤسسات و الإدارات العمومية التي خصها المشرع بالذكر، هي نفسها المؤسسات و الإدارات التي أشارت إليها المادة الأولى من القانون العام للوظيفة العمومية لسنة 1966. و من جهة أخرى أشار المشرع صراحة بأن " العامل الذي يثبت في منصب عمله بعد انتهاء المدة التجريبية تطلق عليه تسمية الموظف و يكون حينئذ في وضعية قانونية أساسية و تنظيمية إزاء المؤسسة أو الإدارة"، فنجد من خلال دراسة هذه المادة من المرسوم رقم 59-

- الفصل الثاني من الظهير الشريف رقم 1.58.008 ، السابق الذكر.

- (1) المادة 02 من المرسوم رقم 85-59، السابق الذكر.

85(1)، تكريسا لمبادئ الأساسية للوظيفة العمومية وهي التثبيت أو الترسيم والوضع اللاتحي أو التنظيمي، بالإضافة إلى الاستعمال الصريح لمصطلح "الموظف" مع التأكيد على "تمتع الموظفين بضمان الاستقرار والأمن في وظيفتهم"⁽²⁾. ولو أمعنا النظر في واجبات العامل في المؤسسة والإدارة العمومية لاتضح لنا بأنها لا تختلف عن تلك الواجبات المتعارف عليها في الوظيفة العمومية الفرنسية وتلك التي حددها المشرع في القانون العام للوظيفة العمومية لسنة 1966⁽³⁾.

هذا ونشير إلى أن المرحلة الجديدة للوظيفة العمومية التي أتى بها الأمر 06-03 السالف الإشارة إليه وإن كانت لم تدخل بعد حيز التنفيذ على النحو الذي شرحناه إلا أنه يستشف من دراسة هذا الأمر بأن المشرع الجزائري قد احتفظ بالخصائص المميزة للموظف العام التي ذكرناها وإن كان قد أخضع أنشطة الصيانة والحفظ والخدمات في المؤسسات والإدارات العمومية إلى نظام التعاقد⁽⁴⁾. كما أباح للإدارة اللجوء إلى التعاقد في حالات استثنائية كحالة انتظار تنظيم مسابقة توظيف أو تعويض الشغور المؤقت لمنصب شغل⁽⁵⁾.

ومن الغريب بخصوص هذه المرحلة الجديدة للوظيفة العمومية الجزائرية، أن تصدر النصوص التنظيمية المنظمة لشؤون الموظفين المتعاقدين مباشرة بعد صدور قانون الوظيفة العمومية⁽⁶⁾. وإن كانت هذه الرسالة تخص دراسة الموظف المرسم دون سواه، إلا أننا نؤكد بأن الغاية من صدور قانون الوظيفة العمومية الجديد، هو تجسيد لقرارات سياسية تهدف مع الأسف الشديد إلى خصخصة هذا القطاع.

وبعد إن اتضح لنا مفهوم السلطة التأديبية وحددنا معنى الموظف العمومي نتعرض في القسم الآتي إلى النظام القانوني للردع التأديبي على أن نخصص القسم الثاني لدراسة الإجراءات التأديبية.

(1) - المادة 05 من المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر.

(2) - المادة 17 من المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر.

(3) - نفس المصدر المواد 15 إلى 29.

يجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد استثنى من نظام الوظيفة العمومية عمال المؤسسات التجارية والاقتصادية على غرار ما فعله في ظل القانون العام للوظيفة العمومية لسنة 1966، وهذا يستنتج من خلال تحديد مفهوم المؤسسات والإدارات العمومية.

(4) - المواد 4، 2، و 7 من الأمر رقم 6-03، السابق الذكر.

(5) - نفس المصدر، المواد 19 إلى 25.

(6) - انظر في هذا الشأن، المرسوم الرئاسي رقم 07-308 المؤرخ في 29 سبتمبر من سنة 2007، والذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم، ج - ر - ج - ج، رقم 61، المؤرخة في 30 سبتمبر سنة 2007، ص 17.

القسم الأول
النظام القانوني للردم التأديبي

تمهيد و تقسيم

إن الكلام عن النظام القانوني للردع التأديبي في الوظيفة العمومية يتطلب منا معالجة موضوع تحديد مفهوم الخطأ التأديبي و العقوبة التأديبية دون أن ننسى التطرق إلى مسألة التناسب بين المخالفة و الجزاء.

إن هذه الدراسة تستدل بأمثلة عديدة مستمدة من التجارب الأجنبية قصد التوصل إلى تبيان مدى إمكانية تطبيق المبادئ التي تحكم قانون العقوبات على القانون التأديبي للوظيفة العمومية^(*). و نحن نعتقد بأن هذه المهمة- أي قضائية القانون التأديبي للوظيفة العمومية- مهمة سهلة الإنجاز و لا تؤثر سلباً على فاعلية الإدارة في المحافظة على الإنضباط العام و تحقيق الهدف الذي من أجله أنشئ المرفق العام.

و انطلاقاً من ذلك سوف نقسم هذا القسم إلى بابين رئيسيين: الباب الأول نخصه لدراسة الأساس القانوني لخطأ التأديبي أما الباب الثاني فهو خاص بدراسة ضوابط الجزاء التأديبي.

^(*) La juridictionnalisation de la fonction publique.

الباب الأول
الأساس القانوني للخطأ التأديبي

إن الجريمة التأديبية تختلف مما لا شك فيه عن الجريمة الجنائية، و السبب الرئيسي في ذلك يرجع إلى الطابع الطائفي الذي تتسم به المخالفة التأديبية.

و إن كان القضاء قد رسم أسسا دقيقة من شأنها أن تبين لنا متى نكون أمام جريمة تأديبية، فإن الفقه لم يعطينا تعريفا دقيقا لهذه المخالفة و على الرغم من الإختلاف بين الجريمتين إلا أن هذا الوضع لم يمنع تأثر المخالفة التأديبية بالمخالفة الجنائية فدراسة العوامل المؤثرة في تحريك الدعوى التأديبية تكشف لنا عن مدى التقارب الموجود بين المخالفتين، بل أن أهم ميزة يتميز بها قانون العقوبات- و نعني بذلك شرعية الجريمة الجنائية - نجدها مطبقة في مجال القانون التأديبي. و انطلاقا من ذلك سوف نخص بالبحث هذه المواضيع في فصلين رئيسيين الفصل الأول نخصه لدراسة تحريك الدعوى التأديبية و الفصل الثاني نعالج فيه مسألة الشرعية التأديبية نظرا لأهميتها.

الفصل الأول
تحريك الدعوى التأديبية

إن أساس تحريك الدعوى التأديبية هو المخالفة التي يرتكبها الموظف العمومي. فما هو مضمون المخالفة التأديبية، أي متى يكون بوسعنا القول بأن الفعل الذي أتاه الموظف العمومي يشكل خطأ تأديبياً من شأنه أن يؤدي إلى تحريك الدعوى التأديبية؟.

إن الإجابة على هذا السؤال هامة جداً خاصة إذا علمنا بأنه على الرغم من التقارب الموجود بين المخالفة الجنائية و الخطأ التأديبي يظل هذا الأخير يحتفظ بطابع مميز له يتجلى من خلال العوامل المؤثرة في تحريك الدعوى التأديبية.

المبحث الأول

ماهية الجريمة التأديبية

عادة ما يكتفي المشرع بالإشارة إلى وصف عام للجريمة التأديبية يبتعد كل البعد عن التعريف الدقيق. و السبب في ذلك يرجع دون شك إلى طبيعة المخالفة التأديبية التي مازال ينظر إليها على أساس أنها متمردة على الحصر خلافا للجريمة الجنائية، و حفاظا على مبدأ الفاعلية يخشى المشرع إن هو وضع تعريفا دقيقا للمخالفة التأديبية أن يفلت الموظف من سلطة العقاب في حالة ما إذا أقرت فعلا لا يدخل ضمن قائمة الأفعال المحظورة⁽¹⁾، و لذلك يكتفي بوضع قاعدة عامة تقضي بمعاقبة كل موظف يخالف الواجبات المنصوص عليها قانونا. و من بين هذه التشريعات نذكر التشريع الجزائري الذي اعتبر المخالفة التأديبية إخلالا بالواجبات المهنية أو مساسا صارخا بالإنضباط أثناء ممارسة الموظف لمهامه⁽²⁾.

و لقد حدى الفقه نفس النهج و إن كان من الفقهاء من استند إلى الأسس التي رسمها القضاء في تحديده لمفهوم الجريمة التأديبية.

(1) الصروخ (م.)، للتأديب بين الفاعلية الإدارية و ضمان الموظفين، مجلة القانون و الإقتصاد (الرباط)، العدد الأول، 1985، ص42 و ما بعدها.

(2) المادة 20، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

- نفس الإتجاه عند المشرع المغربي و التونسي، و الفرنسي.

المطلب الأول

موقف الفقه من الجريمة التأديبية

إن الباحث في القانون التأديبي للوظيفة العمومية سرعان ما ينتبه إلى عدم إهتمام الفقه بوضع تعريف دقيق للمخالفة التأديبية، إذ يكتفي الفقهاء عادة بالإشارة إلى عدم إمكانية حصرها ووضع تعريف لها، على الرغم من أن هذا التعريف من شأنه أن يسمح لنا برسم معالم دقيقة لتحريك الدعوى التأديبية.

و من التعاريف التي أعطيت للمخالفة التأديبية " بأنها بوجه عام مخالفة لواجبات الموظف، تلك الواجبات التي تختلف من مصلحة على أخرى، و التي يتعين تقدير أهميتها بالرجوع إلى رتبة الموظف في السلم الإداري."، هذا التعريف للأستاذين SALON و SILVERA، تعريف غير دقيق و إنما يحاول فقط رسم بعض معالم الخطأ التأديبي⁽¹⁾ و إذا إطلعنا على رسالة الأستاذ Mourgeon لأتضح لنا بأنه إكتفى بذكر تعريف غامض، حيث يعتبر الجريمة التأديبية " تعبير عن إرادة مخالفة للقانون " فهذا التعريف يصلح أيضا لتعريف الجريمة الجنائية⁽²⁾.

أما الأستاذ Delpérée فإنه يرى بأن " الجريمة التأديبية تتمثل في مخالفة تعليمات معينة ليست لها صلة بالقانون الجنائي"⁽³⁾. إن هذا التعريف لا يحدد لنا معنى و جدوى التعليمات التي تشكل مخالفتها مخالفة تأديبية، كما لا يبين لنا أيضا المجتمع الذي تعنيه هذه التعليمات.

و في رسالة الأستاذ Salon نجد تعريفا يقترب من الحقيقة حيث يعتبر "الخطأ التأديبي تصرفا إيجابيا أو سلبيا يشكل خرقا للواجبات التي تفرضها الوظيفة"⁽⁴⁾. و يؤيد الأستاذ سليمان محمد الطماوي هذا التعريف بل لا يخرج عن مضمونه حينما يعرف الجريمة التأديبية بأنها " كل فعل أو إمتناع يرتكبه العامل و يجافي واجبات منصبه"⁽⁵⁾.

و لقد لفت إنتباهنا المفهوم الذي أعطاه الأستاذ ناجي بكوش للجريمة التأديبية حيث إعتبرها " كل فعل أو إمتناع يفترض أنه إرادي و يشكل خرقا لواجبات الوظيفة الملقاة على عاتق الموظف المتهم"⁽⁶⁾. ذلك لأن هذا التعريف يولي أهمية لعنصر الإرادة في المسألة التأديبية و إن كان لا يخدم منطق الفاعلية لأنه يفترض أن يكون الفعل الآثم إراديا حتى يسأل الموظف.

(1) - Silvéra (V.) et Salon (S.), la fonction publique et ses problèmes actuels, Editions actualités juridiques, N°36, 1976, p. 36.

(2) - Mourgeon (J.), la répression administrative, Thèse, Paris 1976, p. 319.

(3) - Delpérée (F.), op.cit., p. 99.

(4) - Salon (S.), op.cit., p. 47.

(5) - سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، دار الفكر العربي، القاهرة 1975، ص 41.

(6) - Baccouche (N.), répression pénale et disciplinaire dans la fonction publique, centre de recherches et d'études administratives, Tunis 1990, p.286.

• تعريفنا الخاص للمخالفة التأديبية

نعتقد أن أي تعريف للجريمة التأديبية لابد و أن يأخذ بعين الاعتبار العناصر الآتي

بياناتها :

1. إرادة الموظف العمومي وقت إرتكابه الخطأ أو الإمتناع، فكما كانت إرادته معيبة

كلما قلت درجة مساءلته و هذا تحقيقا للتوازن بين الفاعلية و الضمان؛

2. لا يمكن مساءلة الموظف العمومي إلا في حدود الواجبات الملقاة على عاتقه، فتغيب

رجل الأمن عن منصب عمله، ليس كتغيب الموظف المكلف باستقبال و توجيه

المتعاملين مع المرفق العام،

و انطلاقا مما سبق فإن الجريمة التأديبية هي " كل فعل أو إمتناع صادر من الموظف

بصفة إرادية أو غير إرادية و يشكل خرقا للواجبات أو للتقاليد و العادات الإدارية".

يتضح لنا بأن الذنب الإداري، و إن كان لا يخضع لمبدأ الشرعية، إلا أنه بالرجوع إلى

واجبات الموظف العمومي و تقاليد الإدارة يمكن معرفة ما إذا كان الفعل المنسوب للموظف

يشكل خطأ تأديبيا يسوع تأديبه. و تتم عملية إضفاء الطابع التأديبي على الأفعال المنسوبة إلى

الموظف العمومي بالنظر إلى طبيعة الوظيفة و رتبة الموظف و ظروف إرتكاب الخطأ التأديبي

تحت رقابة القضاء الذي لعب دور كبير في تحديد أركان الجريمة التأديبية آخذا بعين الإعتبار

مبادئ الجريمة الجنائية.

و نريد الإشارة أيضا إلى بعض الإتجاهات التي توصف بالفقهية في مجال تعريف

الجريمة التأديبية في حين أنها تكتفي بذكر أركان المخالفة التأديبية التي حددها القضاء. و من

بين هذه الإتجاهات نذكر رأي الأستاذ جودت الملط الذي يشترط شرطين أثنتين لقيام الجريمة

التأديبية أحدهما مادي يتمثل في إثبات الموظف فعلا ماديا ينجم عنه مساسا ضارا بمصالح

الوظيفة العمومية، و الآخر يتمثل في الإرادة الآثمة للموظف⁽¹⁾. و هناك اتجاه آخر

يشترط شرطا ثالثا إلى جانب الشرطين السالف الإشارة إليهما، و هو أن يكون الفعل المادي

صادرا عن موظف عمومي⁽²⁾.

و مما لا شك فيه فإن هذه الإتجاهات لا تعطي تعريفا للجريمة التأديبية و إنما تكتفي

بذكر مبادئ مجلس الدولة الفرنسي و هذا ما سنتعرض له في المطلب التالي.

- (1) أنظر في ذلك : محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية. للموظف العمومي، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967.

- (2) المستشار عبد الوهاب البنداري، الجرائم التأديبية و الجنائية، 1971، ص 33.

المطلب الثاني

موقف القضاء من الجريمة التأديبية

لقد لعب القضاء الفرنسي دورا أساسيا في عملية تحديد الأركان المكونة للمخالفة التأديبية، أمام وضع تمثل في غياب تعريف فقهي دقيق للخطأ التأديبي، و إعتقاد المشرع على واجبات الموظف في تحديده لمفهوم الذنب الإداري.

و إن كان مجلس الدولة الفرنسي قد اعتمد على المبادئ التي تحكم تحريك الدعوى الجنائية عند رسمه لأركان الجريمة التأديبية فإن هذا الوضع لا يضر بالفاعلية الإدارية على الرغم من أنه يمنح للموظف ضمانات فعالة في مواجهة سلطة التأديب. و تتمثل الأركان التي حددها القضاء في الركن المادي و المعنوي و الشرعي كما سنوضحه في الفروع الآتية.

• الفرع الأول / الركن المادي

يشترط القضاء أن يكون الموظف المذنب قد تصرف تصرفات إيجابية أو سلبية من شأنها أن تخلف آثارا ملموسة و تؤثر في حسن سير المرفق العام بانتظام و اضطراب.
فالذنب الإداري يكتسي صورا مختلفة، كتغيب الموظف عن العمل أو شتمه لرئيسه، أو تزويره لأوراق رسمية. فيتعين على السلطة الرئاسية تسبب قرار معاقبة الموظف عن طريق ذكر الفعل المادي الإيجابي أو السلبي بكيفية تسمح للقاضي إجراء الرقابة بطريقة عادية.
و في هذا الإطار نجد المحكمة العليا الجزائرية تلغي قرارا تأديبيا لأن السلطة الرئاسية سهت عن ذكر الأخطاء المنسوبة للموظف، حيث جاء في قرارها ما يلي: " حيث أنه أتضح من خلال التحقيق بأن الإدارة لم تذكر الأفعال المنسوبة إلى الموظف المذنب و التي أدت إلى تحريك الدعوى التأديبية، الأمر الذي يجعل المحكمة غير قادرة على ممارسة رقابتها على القرار التأديبي..."⁽¹⁾، فالتفكير وحده في ارتكاب المخالفة التأديبية غير كاف لمعاقبة الموظف، حتى و لو كان عدم تنفيذ المخالفة يرجع إلى سبب خارج عن إرادة الموظف، و كذلك الشأن في ما يخص المعتقدات الدينية و السياسية للموظف فهي لا تشكل مخالفات تأديبية. و يلعب الملف التأديبي دورا حيويا في عملية إثبات الذنب الإداري الذي يقع على عاتق الإدارة. و يتعين على الإدارة أن تدعم اتهاماتها بوثائق و حجج بإمكانها أن تسمح للقاضي من التأكد من وقوع الذنب المزمع إرتكابه من طرف الموظف.

(1) - المحكمة العليا الجزائرية - الغرفة الإدارية، 4 جوان 1977، طلبة محمد ضد وزير العدل، و ارد في :
- *Recueil d'arrêts de jurisprudence administrative, Bouchahda (H.) et Kheloufi (R.), O.P.U., Alger 1979, p. 111.*

فلا يحق للسلطة الرئاسية أن تعطل قرار التأديب بعبارة عامة، كذلك الشائع إستعمالها في الأوساط الإدارية و هي : " التصرف العام الغير مرضي(1) ". و كذلك الحال في ما يخص عدم الكفاءة المهنية، فهي لا تشكل مخالفة تأديبية، إذ أن الموظف لم يخرج عن واجبات الوظيفة، لذلك يتعين على الإدارة في هذه الحالة أن تتبع الإجراءات المنصوص عليها قانونا. و قد نظم المشرع الجزائري هذه الحالة إذ فرض على السلطة الرئاسية إحترام إجراءات معينة قبل الشروع في فصل الموظف(2).

• الفرع الثاني / الركن المعنوي

هل يعتبر الذنب الإداري واقعة قائمة بذاتها متى تحققت إستوجب معها العقاب التأديبي بصرف النظر عن نية الموظف ؟.

نترك هنا الجانب الفقهي في هذه المسألة على أن نعالجه أثناء دراسة موضوع العوامل المؤثرة في تقدير الجريمة التأديبية(3).

لقد نفى القضاء الفرنسي قيام المسؤولية التأديبية للموظف العام لانعدام عنصر الإرادة و ذلك في الحالات التالية:

• حالة إصابة الموظف العام بمرض يجعله من المستحيل أن يقوم بعمله بصفة عادية، كإصابته بالجنون(4)، و إلى هذا جنح القضاء المصري أيضا على أن تثبت هذه الإصابة المرضية بطريقة شرعية(5)؛

• إذا استحال على الموظف العمومي القيام بواجباته بسبب القوة القاهرة، لا يجوز مساءلته تأديبيا(6)؛ حالة قيام المرؤوس بتنفيذ أمر غير شرعي، متى كان هذا التنفيذ وقع بعد إستيفاء الشروط المطلوبة قانونا. كأن يكون المشرع يشترط من المرؤوس لفت إنتباه

(1) - «...attendu qu'il résulte du dossier que le défendeur n'apporte pas la preuve des faits graves qui sont reprochés au demandeur, se contentant de les relever...», C.S., CH.A. 1 avril 1978, Zendagui Med Tahar C/ Ministre de l'intérieur, Directeur général de la Sûreté nationale, in Recueil de jurisprudence, Bouchahda (H.) et Kheloufi (R.), op.cit, p. 150.

- نفس الإتجاه نجده عند دراسة أحكام القضاء التونسي المغربي و المصري. أنظر :

- BACCOUCHE (N.) op.cit., p. 274.

- الصروخ (م.)، للتأديب بين الفاعلية الإدارية و ضمان الموظفين، مجلة القانون و الإقتصاد (المغرب)، العدد الأول، سنة 1985، ص71.

- سليمان الطماوي، المرجع السابق الذكر، ص 75.

(2) - أنظر القسم الخاص بمسألة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب، ص 265 و ما بعدها من الرسالة.

(3) - أنظر الصفحة 94 و ما بعدها من الرسالة.

(4) MOURGEON (J.), op.cit., p. 338, n°235.

(5) - قضية رقم 214، سنة 16 ق، جلسة 1974/06/29، مجلة العلوم الإدارية (القاهرة)، المنة 18، العدد الأول، سنة 1977، ص157.

(6) - Mourgeon (J.), op.cit. p. 339, n° 235.

رئيسه كتابة إلى عدم شرعية العمل الذي أمر به و إباح هذا الأخير كتابة على تنفيذ الأمر؛

• في حالة الإكراه المادي أو المعنوي لا يسأل الموظف عن إرتكابه للمخالفة، و يعفى أيضا الموظف من المسؤولية التأديبية في حالة الظروف الإستثنائية كالحرائق و الفيضانات مثلا؛

• كما رفض مجلس الدولة الفرنسي التسليم بشرعية العقاب، متى كان سبب مخالفة الموظف لواجباته هو قيامه بواجب أسمى كأن يضطر إلى التخلي عن منصب عمله لتقديم يد الإعانة إلى قوات المقاومة.

و قد اعتمد القضاء أيضا على الركن المعنوي للجريمة التأديبية لتخفيف العقاب عن الموظف المذنب. و هذا ما جنح إليه القضاء المصري حينما قضى بأن عدم توفر اللوائح و التعليمات اللازمة لقيام الموظف بعمله بصفة عادية، لا يعفيه كلية من المسؤولية و كذلك الشأن في ما يخص الإرهاق أو عدم إلمام الموظف بمحتوى التعليمات الإدارية⁽¹⁾.

من خلال ما سبق يتضح لنا مدى تأثير الجريمة الجنائية في المخالفة التأديبية لاسيما عند تحديد مفهوم الخطأ التأديبي. و سيتضح لنا أكثر هذا الارتباط الوثيق بين الجريمتين من خلالدراسة أثر الجريمة الجنائية في تحريك الدعوى التأديبية و إنعكاسات هذا الوضع على وضعية الموظف الإدارية إلى جانب معالجة العوامل المؤثرة في تقدير الذنب الإداري.

(1) - سليمان الطماوي، المرجع السابق الذكر، ص 83 و 84.

المبحث الثاني

العوامل المؤثرة في تقدير الجريمة التأديبية

من المتفق عليه أن للإدارة سلطة تقديرية في مجال إضفاء الطابع التأديبي على الفعال التي يرتكبها الموظف، و القول ما إذا كانت هذه الأفعال تشكل جرائم تأديبية و بالتالي تحديد جسامتها، ذلك لأن الجرائم التأديبية كما سبق و أن شرحنا لا تخضع لقاعدة " لا جريمة إلا بنص "، و مع هذا فإن الباحث في موضوع تقدير الجريمة التأديبية سرعان ما يكتشف بأن هناك عوامل عديدة تحد من حرية السلطة التقديرية للإدارة في عملية تأثيم الأفعال التي يرتكبها الموظف، بل أن معالجة هذا الجانب من القانون التأديبي للوظيفة العمومية يبين لنا بأن طبيعة الردع التأديبي لا تختلف عن طبيعة الردع الجنائي.

و يمكن القول بأن هناك عوامل عديدة تتداخل عند قيام الإدارة بعملية تقدير الجريمة التأديبية، منها ما يتعلق بدرجة خطورة الخطأ المقترف و ظروف ارتكابه و منها ما يتعلق بوضعية الموظف الإدارية إلى جانب المتابعة الجنائية التي من الممكن أن يكون محلها الموظف المذنب.

المطلب الأول

درجة خطورة الخطأ المقترون وظروف ارتكابه

• الفرع الأول: درجة خطورة الخطأ المقترون

سبق وأن أشرنا إلى أن الأفعال التي من الممكن أن تشكل مخالفة تأديبية لا بد وأن تخلف آثارا ملموسة في مجتمع الوظيفة العمومية، حتى يمكن مساءلة الموظف عنها، وبقدر ما تكون الأضرار التي خلفها الفعل المذنب جسيمة بقدر ما تشدد العقوبة التأديبية. ولكن قد يحدث وأن يرتكب الموظف أكثر من جريمة تأديبية في آن واحد، كأن يأتي إلى العمل في حالة سكر بين ويشتم رئيسه. ففي هذا الحالة هل يعاقب على جريمة السكر أو الشتم أو على الجريمتين في آن واحد؟.

إن المؤيدين لفكرة الفاعلية الإدارية يرون ضرورة معاقبة الموظف عن جميع الأفعال المنسوبة إليه حتى يكون عبرة للموظفين الآخرين. أما المؤيدين لمنطق الضمان فيرون خلاف ذلك، وينادون بتطبيق العقوبة الأشد عملا بقاعدة جب العقوبات المطبقة في قانون العقوبات. ونحن نؤيد هذا الإتجاه لأن الهدف الأساسي من التأديب هو قمع المخالفات التأديبية حماية لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واضطراد.

وهذا ما جنح إليه القضاء حينما أعترف بمبدأ تناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي⁽¹⁾.

وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم يعالج هذه المسألة إلا أنه من الممكن أن نستنتج إتجاهه من خلال المادة 76 من المرسوم رقم 06-82، حيث نص ما يلي:

" يجب على المؤسسة المستخدمة أن تأخذ بعين الاعتبار، في تحديد وتكييف الخطأ الجسيم الذي ارتكبه العامل، الظروف التي ارتكب فيها الخطأ ومداه ودرجة خطورته و الضرر الناجم عنه وكذلك السلوك الذي كان يسلكه العامل تجاه عمله وأملاك المؤسسة المستخدمة...". فهذا اعتراف واضح بمبدأ التناسب بين العقوبة والخطأ، ويؤيد هذا الإتجاه أيضا، عدم وجود نص صريح يبرر الجمع بين أكثر من عقوبة تأديبية، عكس ما كان معمول به في ظل قانون سنة 1966 إذ كان المشرع الجزائري آنذاك يبيح الجمع بين أكثر من عقوبة⁽²⁾، على خلاف ما هو وارد في المرسوم رقم 302-82 إذ نص صراحة على مبدأ عدم تعدد الجزاء التأديبي⁽¹⁾.

هذا ونشير إلى أن قانون الوظيفة العمومية الجديد قد إعترف هو الآخر بمبدأ التناسب وبنفس الأسلوب السالف الذكر⁽³⁾.

(1) - أنظر الصفحة 296 وما بعدها من الرسالة.

(2) - المادة 55 من قانون الوظيفة العمومية، السابق الذكر.

(3) - المادة 183 من الأمر رقم 06-03 السابق الذكر.

• الفرع الثاني: ظروف ارتكاب الخطأ التأديبي

تتم الجريمة التأديبية في ظروف معينة تتمثل في نية الموظف وقت إقترافه للخطأ التأديبي و مدى مساهمته في ارتكابه و مكان وقوع المخالفة التأديبية و كذلك تاريخ ارتكابها. و لقد سبق و أن عالجتنا مسألة نية الموظف حينما تعرضنا إلى الركن المعنوي للذنب الإداري، أما في ما يخص مدى مساهمة الموظف في ارتكاب الجريمة التأديبية، فإنها تثير قضية الإشتراك في الخطأ التأديبي. فيتعين على السلطة الرئاسية في هذه الحالة معرفة ما إذا كان الإشتراك أصليا أو تبعا حتى يتسنى لها معاقبة الموظف المذنب بالقدر الذي ساهم به في ارتكاب المخالفة التأديبية، و هذا عملا بنص المادة 63 من المرسوم رقم 302-82 التي أخضعت تحديد أهمية العقوبة التأديبية إلى مدى مسؤولية العامل المدان.

إن هذا الوضع لا يفقد السلطة الرئاسية هيبتها و فاعليتها، بل على العكس من ذلك سوف يخلق في أوساط الموظفين جوا من الثقة بمسؤولياتهم لأنهم سيكونون على يقين بأن كل موظف سيعاقب بالقدر الذي شارك به في مخالفة واجباته، على خلاف الأخذ بمنطق الفاعلية، و الذي يفرض قمع الموظف دون النظر إلى مدى مسؤوليته في الخطأ، فإنه من شأنه أن يدفع بالموظفين إلى الحيطة و الحذر، و يجعلهم يتجنبون القيام بأي عمل، حتى و لو كان لصالح المرفق العام و لكنه من شأنه أن يحرك مسؤوليتهم التأديبية، لأنهم على علم مسبق أن السلطة الرئاسية لا تأخذ بعين الإعتبار ظروف ارتكاب الخطأ التأديبي عند تقديرها للمخالفة التأديبية. و من خلال تجربتنا الميدانية، لاحظنا بأن موظفي قطاع البريد يتجنبون تقديم يد المساعدة إلى زملائهم، في حالة إقبال المنتفعين بخدمة المرفق العام بكثرة على مصلحة مالية دون أخرى، و ذلك خشية تحريك مسؤوليتهم التأديبية في حالة ضياع القيم المالية، و هذا على الرغم من أن النظام الداخلي لمرفق البريد يفرض المساعدة بين الزملاء. إن مثل هذا التصرفات، مما لا شك فيه، تمس بحسن سير المرفق العام بانتظام و اضطرابه، فالمغالاة في الحرص على تطبيق منطق الفاعلية قد تؤدي إلى إصابة المرفق العام بالشلل.

و يلاحظ أن الموظف العمومي قد يسأل عن فعل غيره إذا كان هو المتسبب بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في ارتكاب الذنب الإداري، نتيجة لإهمال منه أو عدم قيامه بالحراسة اللازمة على الموظف الذي يتأسسه. و إلى هذا جنح المشرع الجزائري حيث نص في المادة 72

- (1) تنص المادة 75 من المرسوم رقم 302-82، السابق للذكر على ما يلي: ' يتربط على الأخطاء المهنية المختلفة المنصوص عليها في المواد من 68 إلى 72 من هذا المرسوم تطبيق إحدى العقوبات التأديبية... '.

من المرسوم رقم 302-82 على أنه "عندما تكون الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المادة 71 أعلاه منسوبة إلى عمال كيفما كانت رتبته في سلم الإشراف، تحسب على ذمة المسؤول السلمي المباشر إذا اطلع عليها و لم يستكرها و لم يتخذ إجراءات تأديبية لمعاقبة أعوانه الذين ارتكبوا تلك الأخطاء " و هذه الأخطاء تتمثل في ما يلي :

- التلبس بإدلاء معلومات أو الإدلاء بتصريحات في مجال تنافي الوظائف أو الجمع بينهما؛
 - ثبوت مسؤولية العامل في دفع صارخ، بأي وسيلة كانت لمصلحته أو لمصلحة الغير، لراتب يفوت الراتب المستحق أو أي دفع آخر بعنوان الراتب غير المذكور في كشف الدفع؛
 - رفض العامل تنفيذ التعليمات التي يتلقاها من السلطات المشرفة عليه لإنجاز أشغال ترتبط بمنصب عمله دون عذر مقبول؛
 - إفشاء أسرار مهنية أو أسرار مصنفة في التنظيم أو محاولة إفشاءها؛
 - تهريب وثائق الخدمة أو المعلومات و التسيير أو معلومات ذات طابع مهني أو إخفاءها؛
 - التلبس بقبول هبات نقدية أو عينية أو غير ذلك من المنافع كيفما كان نوعها سواء من شخص طبيعي أو معنوي تربطه علاقة تعاون مباشرة أو غير مباشرة بالهيئة المستخدمة أو يحتمل أن تربطه بها؛
 - إستخدام محلات الهيئة المستخدمة و تجهيزاتها أو ممتلكاتها أو وسائل عملها على العموم، في أغراض شخصية أو في أغراض خارجة عن المصلحة؛
 - ارتكاب العامل لخطأ جسيم في ممارسة عمله؛
 - إستعمال العنف مع أي شخص داخل أماكن العمل؛
 - ارتكاب جنحة أو جناية طوال مدة علاقة العمل، لا تسمح بإبقاء العامل في المنصب الذي يشغله عندما تثبت المصالح القضائية المختصة هذه المخالفة؛
 - تعمد إلحاق أضرار مادية بالمباني التابعة للهيئة المستخدمة أو بمنشأتها أو بمكيناتها وأدواتها و موادها الأولية و الأشياء الأخرى التي تستمل عليها ممتلكات الهيئة المستخدمة.
- و يلعب مكان ارتكاب الجريمة التأديبية دورا هاما في تشديد أو تخفيف العقوبة. فاستعمال العنف في أماكن العمل و كذلك تعاطي المخدرات فيها يعتبر ظرف مشدد للعقوبة. و نجد تطبيقا لذلك في التشريع الجزائري حيث اعتبر المشرع استعمال العنف مع أي شخص،

داخل أماكن العمل، خطأ جسيم، قد ينجم عنه معاقبة الموظف بعقوبة التسريح⁽¹⁾. و يلعب تاريخ ارتكاب الجريمة التأديبية دورا هاما في مجال الضمانات التي تمنح للموظف العمومي و الحفاظ على فاعلية الإدارة في آن واحد.

• الفرع الثالث: تاريخ ارتكاب الجريمة التأديبية

إن الحديث عن تاريخ ارتكاب الجريمة التأديبية يتطلب منا أن نتعرض إلى مسألتين رئيسيتين، هما تقادم الدعوى التأديبية و مدى جواز رجعية التشريعات التأديبية.

أ. تقادم الدعوى التأديبية

نعني بالتقادم مرور فترة زمنية من الوقت تؤدي إلى اكتساب حقا للموظف العمومي يتمثل في عدم جواز متابعته من طرف السلطة التأديبية. و مما لا شك فيه أن تطبيق هذا المبدأ من شأنه أن يمنح للموظف العمومي ضمانا فعالة في مواجهة سلطة التأديب و يخلق في نفسه اطمئنانا بأن الإدارة فقدت حقها في متابعته بعد زوال مدة معينة، و بالتالي يخرج من دائرة الخوف الذي يخلقه الإعتقاد بأن السلطة الرئاسية تملك دائما حق معاقبته في أي وقت مادام لم تحرك بعد الدعوى التأديبية بناءا على الوثائق التي هي في حوزتها. إن المؤيدين لهذا المبدأ يستندون إلى الحجج الآتي بياناها:

• إن مرور فترة زمنية من الوقت من شأنه أن يجعل الأدلة في حوزة الإدارة غير صالحة لمتابعة الموظف؛

• إن تماطل الإدارة في تحريك الدعوى التأديبية، خلال فترة زمنية معقولة، أمر يدل على تنازلها عن حقها في المتابعة التأديبية.

أما من يعارض هذا الإتجاه، فهو يؤسس موقفه على ضرورة المحافظة على فاعلية الإدارة. و يعتبر الأستاذ (I) MOURGEON من أهم المعارضين لمبدأ التقادم إذ يرى بأنه ليس من المنطق أن لا يعاقب الموظف عن خطأ ارتكبه بعد مرور فترة من الزمن، لأن هذا الوضع من شأنه أن يضر بمصلحة المرفق العام، فإذا كان الهدف الذي من أجله أنشئ المرفق العام ثابتا فإن حق الإدارة في معاقبة موظفيها يظل هو الآخر قائما و لا يزول بحكم الوقت⁽²⁾. و نحن نرى بأن الأخذ بمبدأ تقادم الدعوى التأديبية من شأنه أن يحقق الفاعلية الإدارية، لأنه يدفع

(1) - جدير بالذكر أن قانون البحرية الجزائري خصص فصلا كاملا للأخطاء التي ترتكب على متن السفن، انظر المواد 488 إلى 509، من قانون البحرية السابق للذكر.

(2) « L'intérêt de l'institution conduit donc à poser comme principe celui de l'imprescriptibilité de l'action répressive en droit disciplinaire... » ; Mourgeon (I.), op.cit., p. 358, n° 254.

بالمسلطة الرئاسية إلى معالجة القضية التأديبية في أقرب وقت ممكن حرصا على مصالح المرفق العام لأنها تعلم مسبقا بان عدم متابعة الموظف المخطئ في الآجال المحددة قانونا يؤدي إلى سقوط الدعوى التأديبية بالنقادم.

و لقد أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ حيث نص صراحة على أنه " لا يمكن أن تسلط العقوبة التأديبية على العامل بعد مرور أكثر من ثلاثة أشهر على معاينة الخطأ المرتكب"⁽¹⁾. و يكون المشرع الجزائري قد خالف الإتجاه الفرنسي في هذا المجال.

ب. مدى جواز رجعية التشريعات التأديبية

هل يجوز للقوانين التأديبية أن تسرى بأثر رجعي إذا كانت أصلح للموظف المذنب ؟. إن المؤيدين لمنطق الضمان ينادون بضرورة تطبيق عدم جواز رجعية القوانين التأديبية إلا إذا كانت أصلح للمتهم، لأن هذا المسلك من شأنه أن يخفف على الموظف ثقل و أعباء العقوبة التأديبية. و أبرز المؤيدين لهذا الإتجاه العميد *DUGUIT*، أما الأستاذ *PLANTEY* فإنه يرى خلاف ذلك دفاعا على فاعلية الإدارة و هذا ما جنح إليه أغلبية الفقهاء في فرنسا و أيده القضاء الفرنسي.

و نحن نرى بأن القانون الواجب التطبيق على الموظف العمومي بصدد جريمة تأديبية، هو كقاعدة عامة القانون النافذ وقت ارتكابه لها، إلا في حالة ما إذا كان القانون الجديد أصلح للمتهم. و هذا المسلك لا يؤثر في شيء على فاعلية الإدارة لأنه عادة ما يفصل في القضايا التأديبية دون تماطل، أضف إلى ذلك سمة الإستقرار التي يتميز بها القانون التأديبي⁽²⁾.

المطلب الثاني

الوضع الإداري للموظف العمومي

حينما يرتكب الموظف العمومي مخالفة تأديبية قد يكون في حالة نشاط فعلي كما قد يكون في حالة إنتداب أو استبعاد أو إحالة على التقاعد أو إستقالة. و هذه الأوضاع الإدارية المختلفة للموظف العمومي لها تأثير بالغ الأهمية في مجال تحريك الدعوى التأديبية.

(1) - المادة 64، من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر. علما بأن قانون الوظيفة العمومية لسنة 1966 لم يأخذ بمبدأ تقادم الدعوى التأديبية.
(2) - تشير إلى أن القضاء المصري لم يستتر على إتجاه معين في هذا الشأن. يراجع في ذلك : الأستاذ حامد الجمل، الموظف العمومي فقها و قضاء، درا للنهضة العربية، للقاهرة 1966، ص 1962.

أ- حالة النشاط الفعلي

إن هذه الوضعية الإدارية للموظف العمومي، تفرض عليه ممارسة نشاطه الفعلي، و الإلتزام بالواجبات المحددة مقابل تمتعه بمرتبة و عطلة سنوية إلى جانب التغيّبات الخاصة المدفوعة الأجر⁽¹⁾. و مما لا شك فيه فإن هذا النشاط الفعلي هو الذي يؤخذ في الحسبان عند تقدير أقدمية الموظف العمومي. فمنطق العدل يفرض على الإدارة أن تكون قاسية مع الموظف الذي يتمتع بأقدمية معتبرة و أقل قسوة مع الموظف المبتدئ، و هذا الأسلوب في التسيير من شأنه أن يخلق جوا من الضمان في نفسانية الموظف العمومي، و يضمن في آن واحد فاعلية الإدارة، لأن الموظف الحديث التوظيف يعلم مسبقا بأن السلطة الرئاسية ستكون أكثر شدة كلما زادت الأقدمية، الأمر الذي يدفعه إلى الإلمام السريع بقواعد العمل و الإنضباط التام. و إلى هذه المبادئ الحديثة في التسيير جنح المشرع الجزائري، حيث تنص صراحة التعليمات رقم 07 لسنة 1969 و الخاصة بالإجراءات التأديبية على أنه عند عملية الخطأ التأديبي يتعين على السلطة التأديبية أن تأخذ بعين الإعتبار أقدمية الموظف العمومي.

فالأقدمية هي التي تعطينا صورة حقيقية عن طبيعة الموظف العمومي، و يستشف ذلك من خلال تقييم الموظف العمومي السنوي⁽²⁾ و سوابقه التأديبية. فإذا كانت العلامات التقييمية التي تحصل عليها الموظف العمومي طيلة مساره المهني حسنة، فهذا من شأنه أن يدفع الإدارة إلى أن تتعامل معه بالرأفة في حالة ما إذا ارتكب مخالفة تأديبية، و كذلك الحال في ما لو كان الموظف قد أخطأ لأول مرة، فلا يجوز التعامل معه بشدة، أما العود و هو " حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائيا من أجل جريمة سابقة"⁽³⁾، فمن شأنه أن يؤدي إلى تشديد العقوبة التأديبية، و نجد تطبيقا لهذا المسلك في المرسوم رقم 88-131 الخاص بتنظيم العلاقات بين المواطن و الإدارة حيث يعتبر هذا المرسوم العود في مخالفة الواجبات الملقاة على عاتق الموظف، من أجل إقامة علاقات حسنة بين المواطن و الإدارة، من الظروف

- (1) المواد 87 إلى 93، من المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر.

- (2) نلفت الإنتباه إلى أن الموظف العمومي يخضع إلى تقييم سنوي يتمثل في منحة علامة سنوية تتراوح بين 0 و 10 و تأخذ الإدارة بعين الإعتبار عند تقييم الموظف، سلوكه، و طبيعة علاقاته مع رؤسائه و المواطنين و كذلك مردوده الفردي. أنظر المواد 83، 84 و 85 من المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر.

- (3) جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، دار إحياء التراث العربي، بيروت 1976، المجلد الثالث، ص 270.

المشددة للعقاب⁽¹⁾. و تلعب الشكاوى التي يتقدم بها، المنتفع من خدمات المرفق العام، إلى الإدارة دورا هاما في عملية تقييم سلوك الموظف العمومي، لأنها تكشف طبيعة و نوعية العلاقة بين المواطنين و الموظفين. و قد يحدث أن يسحب المنتفع بخدمة المرفق العام شكواه بعد أن تكون الإدارة المعنية قد فتحت تحقيقا إداريا بشأن الوقائع التي تضمنتها الشكاوى و تبين لها فعلا بأن الموظف قد خالف واجباته، فهل هذا الوضع كفيل بتوقيف عملية تحريك الدعوى التأديبية؟.

نستطيع القول بأن القاعدة العامة هي حرية الإدارة في تحريك الدعوى التأديبية. فكما تيقنت السلطة الرئاسية بان الموظف أقترف ذنبا إداريا من شأنه أن يمس بسمعة الوظيفة العمومية أو بالهدف الذي من أجله أنشئ المرفق العام، كلما كان من حقها تحريك الدعوى التأديبية إستعدادا لمعاقبة الموظف قصد المحافظة على حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد.

إن المشرع الجزائري لم ينظم هذه المسألة و لم نعتر على أحكام قضائية تبين لنا اتجاه القضاء الجزائري في هذا المجال. و يلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي يمتنع عن مراقبة الإدارة في مسألة تحريك الدعوى التأديبية أو التنازل عنها، و هذا الوضع شبيه بما هو معمول به في القانون الجنائي إذ يحق للقضاء حفظ القضية⁽²⁾.

حفاظا على الفاعلية الإدارية نرى بأن تحريك الدعوى التأديبية يجب أن يكون من إختصاص السلطة التقديرية للإدارة شريطة إحترام الإجراءات التي فرضها المشرع خاصة في ما يتعلق بتوفر الركن المادي للخطأ التأديبي على النحو الذي تم شرحه⁽³⁾، ذلك لكي نضع حدا للتصرفات الإدارية التي يراد من ورائها التعسف في استعمال السلطة إذ أن تحريك الدعوى التأديبية من شأنه أن يمس بسمعة الموظف و ينال من كرامته نظرا للدعاية التي تحدث غالبا في المجتمع الطائفي للوظيفة العمومية بمجرد توجيه الإتهام إلى أحد أعضائها.

ب- حالة الإنتداب

" يعتبر الإنتداب حالة نشاط للعامل المرسم في منصب عمله الذي يدعي إلى ممارسة وظائف أو نشاط في هيئة أو مؤسسة غير مؤسسته المستخدمة ". فالإنتداب إذن هو وضعية إدارية إستثنائية تلجأ إليها الإدارة من أجل المحافظة على إستمرارية سير المرافق العامة. فهل

- (1) المادة 30، من المرسوم رقم 131-88 الخاص بتنظيم العلاقات بين المواطن و الإدارة، الصادر في 04 جويليا 1988، ج-ج-ج رقم 27 منة 1988، ص 1013.

- (2) Mourgeon (J.), op.cit., p. 307.

- (3) أنظر الصفحة 88 و ما بعدها من الرسالة.

تفقد الإدارة المستخدمة حقها في التأديب مادام أن الموظف أصبح يمارس نشاطه في مرفق عام آخر غير المرفق أين تم توظيفه و ترسيمه؟.

مما لا شك فيه أن إنتداب الموظف إلى هيئة أو مؤسسة إدارية غير المؤسسة الأصلية، أمر يفرض عليه الإلتزام بواجبات الوظيفة الجديدة و بالتالي إذا ما خالفها جاز للمؤسسة التي انتدب إليها معاقبتها، و لكن طالما أن الإنتداب هو وضعية مؤقتة⁽¹⁾ إذا زالت رجع الموظف إلى أدارته الأصلية، فمن حق إذن هذه الأخيرة أن تعاقبه حفاظا على مصالحها و سمعتها إذا ما استطاعت أن تثبت بان الخطأ الذي إرتكبه الموظف كان من الجسامة بحيث تعدت آثاره حدود المؤسسة التي انتدب إليها⁽²⁾. و يلاحظ أن المشرع الجزائري قد جنح إلى هذا الإتجاه، السليم في اعتقادنا، لأنه إذا ما أحسن تطبيقه استطاعت الإدارة أن تحافظ على هيبتها و فاعليتها. و نشير إلى أن هذا الوضع لا يتعارض و مبدأ عدم جواز معاقبة المخطئ عن ذات الفعل مرتين⁽³⁾.

ج- الإحالة على الإستيداع

إن الإحالة على الإستيداع هي إيقاف مؤقت لعلاقة العمل التي تربط الموظف بالإدارة، و ينتج عن هذه الوضعية الإدارية حرمانه من مرتبه و فقدانه لحقوقه في الترقية و الأقدمية منذ تاريخ إحالته على الإستيداع، ماعدى الحقوق المكتسبة في هذا المجال. و لما كانت هذه الوضعية الإدارية خولت للموظف لأسباب عارضة⁽⁴⁾، فإن هذا الأخير سوف يعود إلى منصب عمله متى زالت مدة الإحالة على الإستيداع التي وافقت عليها الإدارة⁽⁵⁾. فمن حق السلطة الرئاسية أن تطلب من موظفيها الإلتزام ببعض الواجبات أثناء فترة الإحالة على الإستيداع، طالما أن علاقة العمل لم تزل و إنما "تراخت" كالإلتزامهم بعدم ممارسة أي نشاط

- (1) جنير بالذكر أن المشرع الجزائري قد حدد مدة بالإنتداب القصوى بخمس سنوات قابلة للتجديد حسب شروط معينة. أنظر في ذلك المادة 38 و 44 من القانون رقم 06-82، السابق الذكر.

- (2) هذا ما جنح إليه القضاء الفرنسي، أنظر في ذلك:

- C.E., 8 juin 1962, Frischman, D, 1962, note debuis.

- (3) المشرع الجزائري ينص صراحة على أن الموظف يظل خاضعا أثناء فترة إنتدابه إلى قانون مؤسسته الأصلية، بالإضافة إلى الإلتزام بالقواعد التي تحكم منصب العمل الذي انتدب إليه، المادة 45 من القانون رقم 06-82، السابق الذكر.

- (4) هناك حالات حددها المشرع على سبيل الحصر، يمكن فيها للموظف طلب الإحالة على الإستيداع و هي: المرض الخطير أو حادث أصاب الزوج أو أحد الأولاد، القيام بدراسات أو أبحاث فيها فائدة عامة، السماح للعامل بالإلتحاق بزوجه إذ اضطر إلى تحويل إقامته المعتادة، السماح للعامل و المرأة للعائلة بتربية ولد لا يقل عمره عن خمس سنوات أو مصاب بعاهة، الأغراض الشخصية، أنظر المادة 52 من القانون رقم 06-82، السابق الذكر.

- (5) مدة الإحالة على الإستيداع هي سنة قابلة للتجديد، أنظر المادة 55 من القانون رقم 06-82، السابق الذكر.

مربح طيلة مدة الإحالة على الإستيداع، ومن تم تظل الإدارة تحتفظ بحقها في التأديب في حالة عدم إحترام الموظف لواجباته⁽¹⁾.

د- الإستقالة

الإستقالة هي حق الموظف في قطع علاقة العمل التي تربطه بالإدارة بإرادة فردية. فبانتهاء علاقة العمل تنتوقف النتائج المترتبة عنها ومن بينها حق الإدارة في ممارسة سلطتها التأديبية، اللأهم إلا إذا نص المشرع على خلاف ذلك صراحة. و إلى هذا جنح المشرع الجزائري في قانون القضاء لسنة 1989 حينما أقر بحق الإدارة في متابعة القضاة تأديبيا عن الأخطاء التي من الممكن أن تكتشف بعد إستقالتهم⁽²⁾.

هـ- الإحالة على التقاعد

الإحالة على التقاعد هي النهاية العادية لعلاقة العمل التي تربط الموظف بالإدارة بسبب بلوغه سنا محددة قانونا وحصوله على أقدمية معينة في العمل⁽³⁾. فالقاعدة العامة إذن، هي عدم جواز ممارسة الإدارة لحقها في المجال التأديبي على شخص قد فقد صفة الموظف، غير أنه قد يحدث أن ينص المشرع صراحة على خلاف ذلك، ولذلك يثور التساؤل حول كيفية ممارسة السلطة التأديبية على شخص لم تعد تربطه بالإدارة أية علاقة. من الممكن جدا أن تلجأ الإدارة إلى حرمان الموظف من أجره التقاعد إذا ما ارتكب ذنبا إداريا بعد إحالته على التقاعد. وهذا ما جنح إليه المشرع الفرنسي حيث نص في المرسوم رقم 55-957 المؤرخ في 11 جويلية من سنة 1955 والخاص بالجمع بين الوظائف ومعاشات التقاعد، على حرمان الموظف المتقاعد من الإستفادة من معاشه في حالة ما إذا أنجز دراسات أو قدم إستشارات علمية من شأنها أن تضر بمصالح الهيآت الحكومية أو الجماعات المحلية⁽⁴⁾.

ي- الوضعية خارج الإطار Position Hors Cadre

هذه الوضعية الإدارية الجديدة أحدثت بموجب قانون الوظيفة العمومية لسنة 2006، وهي شبيهة بالإنتداب، ويخضع الموظف في هذه الحالة إلى قوانين الإدارة التي يشتغل فيها حتى ما يخص شؤون التأديب⁽⁵⁾.

(1)- المادة 51 فقرة 3 من القانون رقم 06-82، السابق الذكر.

(2)- المادة 57 من القانون رقم 21-89، المؤرخ في 12 ديسمبر من سنة 1989، والمتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج - ر - ج - ج - ج رقم 53، المؤرخة

في 13، 12 من سنة 1989، ص 1425.

(3)- أنظر القانون رقم 12-83، المؤرخ في 02 جويلية من سنة 1983، الخاص بالتقاعد ج - ر - ج - ج رقم 28، سنة 1983، ص 1803، حيث يحدد

هذا القانون في المادة 06 الفقرة 1 شرط السن بستين سنة للرجال وخمسة وخمسون سنة للنساء، وخمس عشرة سنة أقدمية على الأكل.

(4)- أنظر المواد 4، 5 و 6 من القانون رقم 1044 - 55، المؤرخ في 06 أوت من سنة 1955، الخاص بالجمع بين المعاشات و الوظائف، ج - ر - ج -

ف المؤرخة في 28 أوت 1955.

(5)- المادة 127 و 140 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

المطلب الثالث

المتابعة الجنائية

من الممكن أن يعرض الفعل الواحد الموظف العمومي إلى المسؤولية الجنائية أو التأديبية أو إلى المسؤوليتين معا.

فقد يشكل الخطأ المنسوب إلى الموظف العمومي جريمة جنائية فقط، كعدم إحترامه لقوانين المرور، فهذا الوضع لا يؤثر على الوضعية الإدارية للموظف العمومي، اللاهم إلا إذا حكم عليه بالحبس، فيتم توقيفه عن العمل بقوة القانون. و بعد الإفراج عنه يتم دراسة القضية لمعرفة ما إذا كان سبب حبسه من شأنه أن يؤثر على سمعة الإدارة و هيبتها.

و من جهة أخرى قد يشكل الخطأ المنسوب إلى الموظف العمومي جريمة تأديبية فقط، كعدم إحترامه لمواقيت العمل أو رفضه إنجاز المهام المطلوبة منه، فهذا الوضع ينحصر آثاره في دائرة المجتمع الطائفي للوظيفة العمومية و لا يثير أية إشكالية خاصة.

إن المشكلة تكمن في الأفعال التي تنسب إلى الموظف و التي من شأنها أن تعرضه إلى المتابعة الجنائية و التأديبية معا، كتحويل الأموال الأميرية أو التعدي على الرؤساء بالضرب و السب، أو تحطيم رسائل الإنتاج و إتلاف المستندات الحسابية.

إن هذه الازدواجية التي يتصف بها الفعل الواحد، تتطلب منا أن نتعرض إلى موضوعين أساسيين هما أثر العقوبة الجنائية على الوضعية الإدارية للموظف العمومي، ومدى تقيد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي.

الفرع الأول: أثر العقوبة الجنائية على الوضعية الإدارية للموظف العمومي

لقد تعرض المشرع الجزائري إلى هذا الأثر في قانون العقوبات و نص على عقوبة تأديبية فريدة تصيب الموظف العمومي و هي عقوبة الحرمان من ممارسة الوظيفة العمومية و ذلك في حالة معاقبته بعقوبة الحبس لإرتكابه لإحدى الجرائم الآتي بيانها:

- إتخاذ إجراءات مخالفة للقانون؛
- فض أو إختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد أو تسهيل فضها أو إختلاسها أو إتلافها؛
- طلب تدخل القوة العمومية و استعمالها ضد تنفيذ القانون أو تحصيل ضرائب مقررة قانونا؛
- إستمرار الموظف العمومي لمواصلة مهامه بعد فصله؛

• التحريض على الإجهاض؛⁽¹⁾

إن الحرمان من ممارسة الوظيفة العمومية يفرض على الإدارة فصل الموظف من مهامه، غير أنه يجب لفت الإنتباه إلى أن عقوبة الحرمان من ممارسة الوظيفة العمومية تكون عقوبة تكميلية أو تبعية لأن قانون العقوبات لا يعرف هذه العقوبة كعقوبة أصلية، كونه ينطبق على المجتمع بصفة عامة. فإذا كانت عقوبة الحرمان من ممارسة الوظيفة العمومية تبعية فهي تترتب مباشرة على الحكم الصادر ضد الموظف⁽²⁾، رغبة من المشرع في قمع بعض الجرائم نظرا لخطورتها على المجتمع. كما أنه يجب على الإدارة أن تتقيد بالعقوبة و ليس بوصف الجريمة.

أما المنع من ممارسة الوظيفة العمومية كعقوبة تكميلية فهو لا يولد آثاره إلا إذا نص عليه صراحة في الحكم الصادر بالعقوبة الجنائية، و هو على نوعين :

أ. عقوبة تكميلية و جوبية، كما جاء نص المادة 137 من قانون العقوبات، إذ يجوز في الجرائم المتعلقة باختلاس و إتلاف الرسائل المسلمة للبريد أن يعاقب الموظف بعقوبة الحبس و " فضلا عن ذلك بالحرمان من كافة الوظائف العمومية من خمس إلى عشر سنوات ".

ب. عقوبة تكميلية جوازية، أي أن المشرع يترك للقاضي سلطة تقديرية في النطق بعقوبة المنع من ممارسة الوظيفة العمومية، كما هو الحال في الجرائم الخاصة باستعمال القوة العمومية ضد تنفيذ القانون أو تحصيل ضرائب مقررة قانونا، أو استمرار الموظف لمزاولة نشاطه بعد فصله⁽³⁾. نلاحظ إذن بأنه في ما يخص العقوبة التكميلية الجوبية تحل إدارة المشرع محل إرادة السلطة المكلفة بالتأديب، بينما في ما يخص العقوبة التكميلية الجوازية، فللقاضي حرية تقدير الخطأ و تطبيق العقاب المناسب.

- (1) نظر المواد: 112، 137، 139، 142 و 311 من قانون العقوبات.

- (2) مثال ذلك ما نصت عليه المادة 311 من قانون العقوبات: " كل حكم على إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم (أي الجرائم التي تتعلق بالإجهاض)، يستوجب بقوة القانون الحكم بالمنع من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة أو في أية مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادة النساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهر أو مفترض، و ذلك بأجر أو بغير أجر "

- (3) المادة 139 من قانون العقوبات الجزائري " يعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 و ذلك خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر. كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف أو كافة الخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر ".

- المادة 142 " و يجوز معاقبة الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من مباشرة أية خدمة عمومية أو مهمة عمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر ".

إن هذا التكامل الموجود بين القانون التأديبي و القانون الجنائي يدعم مما لا شك فيه فاعلية الإدارة، ولا داعي في مثل هذه الحالات أن تعرض قضية الموظف العمومي على المجلس التأديبي، وإنما تصدر السلطة التأديبية قرار الفصل معللة إياه بالحكم الجنائي متى حاز قوة الشيء المقضي فيه.

و قد تنص قوانين التوظيف على فصل الموظف العمومي أو إنهاء مهامه بسبب الحكم عليه في جنایات أو جنح معينة. و إلى هذا الإتجاه جنح المشرع المصري⁽¹⁾، بينما لم يتعرض المشرع الجزائري إلى هذه المسألة، و السبب في ذلك يرجع إلى الإستقلال الدعوى التأديبية عن الدعوى الجنائية، فالإدارة حرة في إنهاء مهام الموظف العمومي بسبب الحكم عليه في جنایة أو جنحة معينة متى رأت بأن هذا الوضع يتعارض وسمعة الوظيفة العمومية، إلا أنها تخضع في هذا الشأن إلى رقابة القضاء.

الفرع الثاني : مدى تقيد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي

رأينا في ما سبق أن القاضي في مجال الردع الجنائي قد يصدر عقوبات ذات طابع تأديبي كالحرمان من ممارسة وظيفة عمومية، فيتعين عندئذ على الإدارة أن تحترم مثل هذه الأحكام و أن لا تخالفها على الرغم من إستقلال الردع الجنائي عن الردع التأديبي. إلا أن القضاء الجنائي قد ينفي وجود الأفعال التي أسست عليها الدعوى الجنائية، كما أنه قد يحكم بغير عقوبة الحرمان من ممارسة الوظيفة، كأن يقضي بحرمان الموظف من حقوقه المدنية أو قد يحكم تجريده من الجنسية، كما أنه بإمكانه أن يصدر حكما مع وقف التنفيذ في الأحوال التي أجازها القانون. فهل تتأثر الدعوى التأديبية بمثل هذه الأحكام؟.

إن الإجابة على هذا السؤال تتوقف على المنطق الذي يغلب على القانون التأديبي في مجتمع معين. فالمجتمعات التي تغلب منطق الفاعلية تتيح للإدارة عدم التقيد بالحكم الجنائي، بل تذهب إلى أبعد من ذلك إذ تمنح للسلطة التأديبية حق الفصل في الدعوى التأديبية قبل أن يفصل فيها من طرف القاضي الجنائي، و من هذه التشريعات نذكر التشريع التونسي⁽²⁾، و هناك من التشريعات من يفرض على الإدارة إنتظار نتائج الدعوى الجنائية حتى يفصل نهائيا في الدعوى

- (1) المادة 77 من قانون العاملين المدنيين رقم 46 لسنة 1964 تنص على أن " خدمة للعامل تنتهي بسبب الحكم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة. و يكون الفصل جوازا للوزير المختص إذا كان الحكم مع وقف تنفيذ العقوبة " .

- (2) الفصل 56 من القانون عدد 112 لسنة 1983، المؤرخ في 12 ديسمبر 1983، المتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة و الجماعات العمومية المحلية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية رقم 82 المؤرخ في 16 ديسمبر من سنة 1983، ص 4328.

التأديبية كما هو الشأن بالنسبة للتشريع الفرنسي⁽¹⁾، الذي يعترف للموظف العمومي بحق التمتع بجزء من مرتبه حتى يفصل نهائيا في الدعوى الجنائية، و هذا الإتجاه مما لا شك فيه يغلب منطق الضمان.

و هناك اتجاه ثالث يحاول إقامة التوازن بين منطق الضمان و منطق الفاعلية، و يمنح بالتالي للإدارة سلطة تقديرية في دراسة الوضع و انتظار نتائج المحاكمة الجنائية أو الفصل في الدعوى التأديبية بغض النظر عن نتائج الدعوى الجنائية. و بهذا أخذ المشرع الجزائري⁽²⁾ و المغربي⁽³⁾ و المصري⁽⁴⁾.

و نحن نؤيد هذا الإتجاه الأخير لما يحققه من توازن بين متطلبات سير المرفق العام بانتظام و اضطراد و حماية الموظف من تعسف إستعمال الإدارة لسلطتها في المجال التأديبي، و نلفت الإنتباه إلى أنه لا يجوز للسلطة الرئاسية أن تؤسس فصل الموظف العمومي على وقائع مادية كانت المحكمة الجنائية قد نفتها بصورة نهائية، و هذا ما جنح إليه القضاء الجزائري⁽⁵⁾.

و إذا كان الحكم الجنائي يتضمن حرمان الموظف من حقوقه المدنية أو تجريدته من الجنسية فإنه يفقد حقه في البقاء في الوظيفة العمومية بحكم القانون لأن ذلك يتعارض مع شروط التوظيف و هي:

- التمتع بالجنسية الجزائرية؛
- التمتع بالحقوق المدنية؛
- حسن السيرة و الأخلاق؛
- السن القانوني؛
- إثبات وضعية طالب الوظيفة، تجاه الخدمة الوطنية؛
- المستوى الثقافي الذي يتناسب مع مستوى الوظيفة المراد شغلها؛

- (1) المادة 30 من لقانون رقم 634-83 المتضمن حقوق وواجبات الموظفين، السابق للذكر.

- (2) لنظر التعلية رقم 7، الخاصة بالإجراءات التأديبية، السابقة للذكر.

- (3) للفصل 69، من الظهير الشريف رقم 1.58.008، السابق للذكر.

- (4) سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، ص 256 و ما بعدها.

- (5) C.S.- CH.A., 25 Nov 1978, Wali de Tizi Ouzou. C/ Benhamida Ahmed, in Recueil de jurisprudence, BOUCHAHDA (H.) et Khelloufi (R.), op.cit., p. 186.

* هذا و نلفت الإنتباه إلى أن نفس الإتجاه أخذ به القضاء التونسي و المصري و الفرنسي. أنظر على التوالي:

-- BACCOUCHE (N.), op.cit., p. 387.

- سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق للذكر، ص 267.

- DE LAUBADERE (A.), VENEZIA (J.), et Gaudemet (y.), *Traité de droit administratif*, L.G.D.J., Paris 1995, 10^e Edition, Tome II. P. 161.

• اللياقة البدنية⁽¹⁾.

و كذلك الشأن في ما لو حكم على الموظف في جناية و صار الحكم نهائيا، فهذا الوضع يتعارض مع بقائه في الوظيفة العمومية، خاصة إذا تعلق الأمر بأفعال تمس كرامة الوظيفة العمومية و نشوه سمعتها، كالرشوة و الإختلاس و الجرائم المخلة بالشرف، كما أن إحتفاظ الموظف بمنصبه في مثل هذه الأوضاع، من شأنه أن يشجع باقي الموظفين على اقتراف نفس الأخطاء و هذا أمر يمس بالفاعلية الإدارية.

أما في ما يخص الحكم بوقف تنفيذ العقوبة، فهذه المسألة، و إن كان المشرع الجزائري لم يعالجها، فهي لن تخرج عن كونها، حكم جنائي إلا أنه نتيجة للظروف التي تحيط بالقضية أباح المشرع توقيف تنفيذ العقوبة، و بالتالي، حفاظا على فاعلية الإدارة و ضمان الموظف العمومي، يتعين علينا - أن نميز بين وقف التنفيذ الشامل لجميع الآثار التي تترتب على الحكم، وقف تنفيذ العقوبة الأصلية فقط. ففي الحالة الأولى ينبغي على الإدارة أن تنقيد بالحكم، و في الحالة الثانية تسترجع سلطتها التقديرية، و هذا الإتجاه الذي أخذت به المحكمة الإدارية العليا في مصر سليم، و كفيلا بأن يحقق التوازن بين الفاعلية و الضمان⁽²⁾.

و من جهة أخرى يجب الإشارة إلى أن مجرد الطعن بالنقض لا يقيد السلطة التأديبية في شيء، على خلاف نقض الحكم الذي يقيد سلطات الإدارة في المجال التأديبي. فإذا تم فصل الموظف العمومي بناء على حكم جنائي، ثم نقض هذا الحكم، فينتعين إرجاع الموظف العمومي إلى وظيفته، لأن الفصل أسس على أساس معدوم.

- (1) المادة 31، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

- (2) و من حيث أن الحكم الصادر ضد الموظف في جريمة للنصب التي أمدت إليه، قضى بمعاقبته بالحبس لمدة شهر مع وقف التنفيذ للعقوبة، على أن يكون شاملا لكافة الآثار المترتبة على الحكم، ومن تم فإنه لا يجوز إنهاء خدمة الموظف المذكور... المحكمة الإدارية المصرية العليا، جلسة 16 مارس 1965، وورد في سليمان الطمليوي، المرجع السابق الذكر، ص 251.

خاتمة الفصل الأول

يتضح لنا من خلال ما سبق بأن مسألة تحريك الدعوى التأديبية مسألة معقدة تتحكم فيها عدة عوامل. و مع هذا فإن الدعوى التأديبية لا يمكن تحريكها إلا إذا كان هناك فعلا أثاره الموظف العمومي و خلف أثاره في مجتمع الوظيفة العمومية، و كانت إرادته وقت إتيانه هذا الفعل حرة سليمة. و بهذا تكون الجريمة التأديبية شبيهة بالجرم الجنائي إلا ما تعلق منها بالجانب الشرعي، حيث يكتسي هذا الجانب صوراً مختلفة فتارة تستند الإدارة في عملية التأثيم إلى نص قانوني و تارة أخرى إلى صنف من أصناف المخالفات التأديبية و أحيانا أخرى تعتمد على واجبات الموظف العمومي.

الفصل الثاني

شرعية الجريمة التأديبية

إن القانون التأديبي للوظيفة العمومية لا يعرف حصرا دقيقا للأخطاء التأديبية إلا نادرا، و لذلك يختلف مضمون شرعية الجريمة التأديبية عن تلك الشرعية المعمول بها في مجال القانون الجنائي إذ " لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص". فشرعية الخطأ التأديبي تعني تأسيس المخالفة التأديبية على أساس قانوني معين، قد يكون إما نصا تشريعا أو تنظيميا يؤتم الفعل الذي أتاه الموظف العمومي، و هذا ما يعرف بتقنين الأخطاء التأديبية، أو بالرجوع إلى طائفة معينة من الأخطاء التأديبية تسمح لنا بإدراج ضمنها الذنب المنسوب إلى الموظف العمومي، و هذا ما يعرف بتصنيف الأخطاء التأديبية، و أخيرا اعتمادا على الواجبات الملقاة على عاتق الموظف العمومي.

و يلاحظ أن معظم الأنظمة تأخذ بطريقة الواجبات في عملية إضفاء الطابع التأثيمي على تصرفات الموظف العمومي، لأن ذلك يتفق و فاعلية الإدارة، على الرغم من أن هذا الوضع يشكل خطورة كبيرة على وضعية الموظف الإدارية كونه يمنح للإدارة سلطة تقديرية واسعة النطاق في مجال التأثيم، على عكس ما هو معمول به في القانون الجنائي⁽¹⁾، و لا يتماشى و مصالح مستخلمي المرافق العامة.

(1) « L'absence de qualification de fautes motivant les sanctions disciplinaires, n'est pas sans danger puisqu'elle laisse à l'administration une grande latitude dans son action répressive », Dreyfus (F.), les limitations du pouvoir discrétionnaire par l'application du principe de proportionnalité, R.D.P. 1974, p. 694.

المبحث الأول تقنين الأخطاء التأديبية

على الرغم من الدور الهام الذي يلعبه التقنين في مجال الفاعلية الإدارية إلا أنه لا يخلو من الإنتقادات التي توجه له خاصة من المؤيدين لمنطق تحرير الإدارة من القيود التي من الممكن أن تقيدھا في مجالي التأثيم و العقاب.

و يلاحظ أن تقنين الأخطاء التأديبية يأخذ صوراً مختلفة تميزه عن التقنين في قانون العقوبات إذ يأخذ تارة صورة النصوص التشريعية و تارة أخرى صورة النصوص التنظيمية.

المطلب الأول

تقنين الأخطاء التأديبية بين المؤيدين و المعارضين

يرى أنصار منطق الضمان في المجال التأديبي في التقنين الوسيلة الوحيدة الكفيلة بحماية الموظف من تعسف الإدارة في استعمال حقها. و يبررون رأيهم بحجة أن واجبات الموظف العمومي عديدة و غامضة. فواجب الطاعة مثلا يثير العديد من الأسئلة التي تتعلق تارة بمفهوم هذا الواجب و تارة أخرى بوضعية الموظف الذي يرفض توجيه التعليمات الموجهة له من طرف رئيسه لعدم شرعيتها، فمنطق العدل يفرض علينا تحديد هذا الواجب تحديدا دقيقا كأن نبين الإجراءات التي يتعين على الموظف إتباعها حينما يرغب في عدم تنفيذ أوامر رئيسه متى كانت غير شرعية. و في هذا المجال يتساءل الأستاذ *De La Morandière* قائلا : " أليس من العدل أن نحيط الموظف علما بنتائج تصرفاته الإيجابية و السلبية كي يطمح في نيل مزايا الأولى و يتجنب مضرات الثانية؟"⁽¹⁾، و هناك من يذهب إلى أبعد من هذا حيث يعتبر التقنين وسيلة هامة تساهم في توضيح إلتزامات الموظف العمومي تجاه المنتفعين بخدمات المرافق العامة، كما أنها تجنب للسلطة التأديبية مضيق الوقت في عملية التأثيم، فهي لا تحمل معنى الضمان فقط و إنما تساهم في تحسين فاعلية الإدارة أيضا⁽²⁾.

و على الرغم من أهمية التقنين في مجال التأثيم إلا أن هناك عدة إنتقادات توجه إليه نجملها في ما يلي:

- إنه من غير الممكن القيام بعملية تقنين الأخطاء التأديبية بسبب تنوع و تعدد واجبات الموظف العمومي. فداخل وظيفة عمومية معينة نلاحظ أن درجة التأثيم تختلف، بسبب رتبة الموظف العمومي و المسؤولية الملقاة على عاتقه؛
- إن واجبات الموظف العمومي يغلب عليها الطابع الأخلاقي فلا داعي لتقنينها؛
- إن التأديب في الوظيفة العمومية يهدف إلى ردع التصرف العام للموظف و من ثم فإن عملية التقنين تكون دون جدوى؛
- إن عملية تقنين الأخطاء التأديبية تتعارض مع فاعلية الإدارة، تلك الفاعلية التي تتطلب منح السلطة التأديبية سلطة تقديرية واسعة النطاق في مجال التأثيم و العقاب، في حين أن التقنين يجعل الإدارة مقيدة بأخطاء و إجراءات سبق للمشرع تحديدها من قبل.

⁽¹⁾ *De la morandière (J.), de la règle « nulla poena sine lege », Paris, sirey 1910, p. 43.*

⁽²⁾ *Del Pérée (F.), op.cit., p. 141, N° 76.-*

رأينا الخاص في مسألة تقنين الأخطاء التأديبية

نلفت الإنتباه أولاً قبل كل شيء إلى خطورة الإتجاه الذي يعتبر واجبات الموظف مجرد مبادئ أخلاقية لا يمكن تقنينها، لأن من شأن هذا المسلك أن يؤدي إلى توسيع السلطة التقديرية للإدارة في مجال التأثيم و العقاب، فيصبح التأديب يستعمل كوسيلة ردع للإنتقام من الموظفين لاسيما في الدول التي تأمن بالتعددية الحزبية.

إن تقنين الأخطاء التأديبية في الوظيفة العمومية لا يتعارض البتة و فاعلية الإدارة بل يعززها و يدعمها فالموظف العمومي حينما يعلم مسبقا المخالفات و ما يقابلها من جزاءات سوف يبذل قصارى جهده لتجنب مخاطر العقاب التأديبي و يكون في آن واحد مطمئنا بأن الإدارة سوف تعاقبه وفقاً لأحكام مسطرة من قبل، و لا يمكن لها أن تتعسف في استعمال حقها، أو تفرق بينه و بين موظف آخر لأغراض معينة.

و من جهة أخرى فإن التقنين سوف يسمح للمتعامل مع المرفق العام بمعرفة مستوى و نوعية الخدمات التي يلتزم المرفق العام بتقديمها له، و بالتالي يمكن للمواطن توجيه تظلماته إلى الإدارة المعنية كلما لاحظ بأن هناك تقصير في أداء الخدمة الأمر الذي يساعد السلطة الرئاسية على اتخاذ التدابير الضرورية لإصلاح الوضع.

أما القول بأنه لا يمكن القيام بعملية التقنين من الناحية العملية فهو مردود عليه بما يلي:

إنه من الممكن في بداية الأمر الشروع في تقنين كل المخالفات التي اطلعت عليها الإدارة بحكم الزمن، و من خلال تجربتنا في الوظيفة العمومية لاحظنا بأن نفس المخالفات التأديبية تتكرر، و من الممكن جداً أن يلعب التنظيم إذن دوراً رئيسياً في مجال تقنين الأخطاء التأديبية، بحيث تقوم كل وزارة على حدى بتقنين الذنوب الإدارية الشائعة في المرافق التي تشرف على تسيرها ليقوم بعد ذلك المشرع و في مرحلة ثانية بجمع كل هذه الجرائم التأديبية في شكل قانون على نحو ما هو معمول به في قانون العقوبات.

و هذه الطريقة سوف لن تشكل فاعلية السلطة الرئاسية، إذا ما أضفنا لها طريقة ثانية تتمثل في إمكانية معاقبة الموظف العمومي بالرجوع إلى التصنيف⁽¹⁾ أو إلى واجبات الموظف العمومي، بحيث يكون التقنين هو المصدر الرئيسي في عملية التأثيم ثم يليه التصنيف و الواجبات. و قد يسهل تقنين الأخطاء التأديبية عملية الرقابة القضائية على قرارات الإدارة في المجال التأديبي إذ كثيراً ما يلجأ القاضي إلى إلغاء القرار التأديبي بسبب الغلو في استعمال

- (1) انظر الصفحة 164 و ما بعدها من الرسالة.

السلطة نظرا لإفنتاره إلى المعلومات التي تحيط بمسألة مهنية معينة، و هذا أمر يضر بالفاعلية الإدارية.

وقد لاحظنا في المجال العملي تدخل النقابة السلبي للتخفيف من شدة العقوبات التي تسلط على بعض مؤيديها، إذ حينما تكون السلطة التقديرية في التأثيم متروكة للإدارة يمكن لمثل هذه التداخلات أن تتال ما ترغب فيه على خلاف ما لو كانت المخالفات و ما يقابلها من عقوبات مقننة من قبل. و تزداد فاعلية التقنين إذا ما قامت الإدارة بمراجعة قوائم المخالفات من حين إلى آخر قصد إضافة ذنوبا إدارية جديدة لم تكن معروفة من قبل.

و من جهة أخرى فإن نشر المخالفات التأديبية و ما يقابلها من عقوبات في أماكن العمل أمر يدعم فاعلية الإدارة، لأنه يؤدي إلى كسر ظاهرة التسبب و اللامبالاة في المرافق العامة، لأن الموظف سيعلم مسبقا الأفعال التي تشكل جرائم تأديبية فيتجنبها، و تزداد فاعلية التقنين أيضا إذا ما عملت السلطة التأديبية على مشاركة موظفيها في إعداد قوائم الأخطاء التأديبية، فالأسلوب الديمقراطي في التسيير من شأنه أن يحث الموظفين على الإلتزام أكثر بالواجبات الملقاة على عاتقهم.

و الجدير بالذكر أن تقنين الذنوب الإدارية يأخذ أشكالا مختلفة.

المطلب الثاني

الصور المختلفة لتقنين الأخطاء التأديبية

يأخذ تقنين الأخطاء التأديبية صورا مختلفة فإلى جانب الدساتير التي من الممكن أن تتص على بعض الذنوب الإدارية، يلعب التشريع و التنظيم دورا رئيسيا في هذا المجال.

• الفرع الأول

النصوص الدستورية

من النادر أن تتص دساتير الدول على المخالفات التأديبية، و من الدساتير التي نهجت هذا النهج، الدستور الألماني الذي ينص على جريمة مخالفة القاضي الفيدرالي لأحكام الدستور و ما يقابلها من عقاب تأديبي⁽¹⁾. وقد أشار الأستاذ (S.) Salon في رسالته إلى أن الدستور

—⁽¹⁾ « Si dans l'exercice de ses fonctions ou en dehors de celles-ci, un juge fédéral, contrevient aux principes posés par la loi fondamentale ou à l'ordre constitutionnel d'un pays, le tribunal constitutionnel fédéral peut décider qu'il sera déplacé ou mis à la retraite. Si la contravention a été intentionnelle, le tribunal peut décider la révocation du juge. », KOENIG (P.), op.cit., p. 30 et S.

البرتغالي أعتبر التوقف الجماعي عن العمل عن طريق التواطؤ في المرافق العامة أو في المصالح ذات المنفعة العامة من الأخطاء الجسيمة التي تعرض الموظف إلى عقوبة العزل⁽¹⁾. و من الدساتير التي لفتت إنتباهنا الدستور التونسي لسنة 1861 و الذي أشار إلى واجبات و حقوق الموظف العمومي صراحة، حيث أعتبر التصرفات التي تمس بواجب الولاء إلى الدولة من الخطاء التي تعرض صاحبها على العزل، كما نص نفس الدستور على جرائم الغدر و الخيانة و مخالفة أوامر الرؤساء المكتوبة⁽¹⁾. و جدير بالذكر أن الدستور الجزائري لم ينص على أي نوع من المخالفات التأديبية. و يلاحظ أن الجرائم التأديبية الواردة في الدساتير تمتاز عادة بعدم الدقة و الغموض فتكون شبيهة بالواجبات الملقاة على الموظف العمومي. و هذا الطابع المميز للذنوب الإدارية الواردة في الدساتير نجده أيضا في النصوص التشريعية.

• الفرع الثاني

النصوص التشريعية

إن المتفحص لتطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائري يجد أن هناك عدة نصوص تشريعية قد نصت على مخالفات تأديبية متنوعة:

الأمر رقم 66-133 الصادر في 02 جوان من سنة 1966 و المتضمن القانون العام للوظيفة العمومية.

و قد تعرض هذا الأمر إلى الأخطاء التأديبية الآتي بيانها:

- م 1/14: ممارسة وظيفة خاصة تدر ربحا، أو أي نشاط خاص لغرض الربح؛
- م 2/14: إخفاء المعلومات أو إتلافها أو تسليم الملفات إلى الغير؛
- م 15: إمتلاك مصالح بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أي مؤسسة من شأنه أن يمس باستقلالية الموظف؛
- م 1/16: إفشاء الأسرار المهنية أو الإدلاء بمعلومات تتعلق بالمهنة؛
- م 19: عدم إشراف الموظف على التنفيذ الجيد للمهام الموكولة إلى الموظفين الموضوعين تحت إشرافه؛
- م 1/20: عدم المحافظة على هيبة الدولة؛
- م 2/20: القيام بأي عمل من شأنه أن يمس بكرامة الوظيفة العمومية، أو لا يتماشى مع المسؤوليات الملقاة على عاتق الموظف.

–⁽¹⁾ BACCOUCHE (N.), *op.cit.*, p. 181.

• الأمر رقم 66-156 الصادر في 8 جوان من سنة 1966 و المتضمن قانون العقوبات

خلال تعرضنا لمسألة المتابعة الجزائية درسنا أثر العقوبة الجنائية على الوضعية الإدارية للموظف العمومي و مدى تقييد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي⁽¹⁾، وما يعنينا هنا هو معرفة المخالفات التأديبية التي تعد في نفس الوقت جرائم جنائية نظرا لتأثيرها على حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد. و هذه الأخطاء التأديبية هي:

- م 107: إنتهاك الموظف للحريات الفردية و الحقوق المدنية للمواطنين؛
- م 109: عدم إستجابة الموظف للشكاوى الخاصة بالحبس التعسفي للأشخاص؛
- م 110: موافقة موظفي مؤسسات إعادة التربية على حبس شخص غير مرفوق بالأوراق القانونية، أو رفضهم تسليم السجين للسلطات أو الأشخاص الذين يسمح لهم القانون بزيارته؛
- م 111: إنتهاك القضاة و ضباط الشرطة لمبدأ الحصانة في غير حالات التلبس؛
- م 115: تقديم الموظف لإستقالته قصد عرقلة سير المرفق العام بانتظام و اضطراد؛
- م 116: تدخل الموظف في أعمال السلطة التشريعية و تدخل القضاة و مأمورو الضبط القضائي في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية؛
- م 117: تدخل الولاة و رؤساء الدوائر و المجالس الشعبية البلدية في أعمال السلطة التشريعية؛
- م 119: قيام الموظف باختلاس أو تبيد أو حجز أو سرقة عمدا أو بدون وجه حق لأموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها؛
- م 119 مكرر: إستعمال الموظف عمدا لأغراضه الشخصية أو لفائدة الغير أموال الدولة أو جماعة محلية أو هيئة خاضعة للقانون العام⁽²⁾؛

- (1) أنظر الصفحة 120 و ما بعدها من الرسالة.

- (2) المادة 119 مكرر و 119 مكررا، أدخلتا على قانون العقوبات الجزائري سنة 1966 بموجب القانون رقم 09-01 المؤرخ في 26 يونيو من سنة 2001 الذي يعدل و يتم قانون العقوبات السابق الذكر، ج.ج.ج.ج رقم 34 المؤرخة في 27 يونيو من سنة 2001، ص.15.

- م 120: قيام الموظف بإتلاف أو إزالة بطريق الغش و بنية الإضرار، وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة كانت في عهده بصفته موظف أو سلمت له بسبب وظيفته؛
- م 121 و 122: جريمة الغدر؛
- م 123: جريمة الرشوة؛
- م 126: جريمة الرشوة و إخفاء الحقائق؛
- م 128: جريمة استغلال النفوذ؛
- م 128 مكرر: قيام الموظف بإبرام عقد أو تأشيرة أو مراجعة عقد أو إتفاقية أو صفقة أو ملحقا خلاف للأحكام التشريعية والتنظيمية⁽¹⁾؛
- م 129: لجوء الموظف إلى التعدي أو التهديد أو الوعود أو العطايا أو الهبات أو الهدايا أو غيرها من الميزات أو إستجابة لطلبات يكون الغرض منها الإرتشاء؛
- م 132: تحيز الموظف؛
- م 135: تعسف رجال الأمن في استعمال سلطاتهم في مجال التفتيش؛
- م 136: إمتناع الموظف عن الفصل في ما يجب عليه أن يقضي فيه بأية حجة كانت، و إصراره على امتناعه بعد التنبيه عليه أو أمره بذلك من طرف رؤسائه؛
- م 1/137: قيام الموظف بفض أو إختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد أو يسهل فضاها أو إختلاسها؛
- م 2/137: قيام موظف مصلحة البرق باختلاس أو إتلاف برقية أو الإفشاء بمحتواها؛
- م 137 مكرر: قيام موظف بتسخير أموالا منقولة أو عقارية خارج نطاق الحالات و الشروط المحددة قانونا⁽²⁾؛
- م 138: طلب الموظف تدخل القوة العمومية أو استعمالها ضد تنفيذ القانون أو تحصيل ضرائب مقررة قانونا، أو ضد تنفيذ أمر أو قرار قضائي أو أي أمر آخر صادر من السلطة الشرعية؛
- م 138 مكرر: قيام الموظف باستعمال سلطة وظيفية لوقف تنفيذ حكم قضائي، أو امتناعه أو اعتراضه أو عرقلته عمدا تنفيذ هذا الحكم⁽¹⁾؛

(1) أدخلت على قانون العقوبات لسنة 1966 بموجب القانون رقم 09-01، السابق الذكر.

(2) هذه المادة أدخلت على قانون العقوبات لسنة 1966 بموجب القانون رقم 09-01، السابق الذكر.

- م 141: ممارسة الموظف لمهامه قبل أداء اليمين القانونية إذا كان القانون يشترط ذلك؛
- م 142: إستمرار الموظف في مزاولة وظيفته بعد إستلامه التبليغ الرسمي بفصله أو عزله أو توقيفه أو حرمانه قانونا من الوظيفة العمومية؛
- م 161: مساهمة الموظف في أي نشاط يستهدف تشجيع الغير على التخلي عن القيام بخدمات لصالح الجيش الوطني الشعبي؛
- م 163: مساهمة الموظف في عمليات الغش الخاصة بتموين الجيش؛
- م 190: إهمال الموظف الذي يتسبب في هروب المساجين أو يسهل هروبهم؛
- م 214: قيام الموظف بتزوير المحررات العمومية أو لرسمية أثناء تأدية وظيفته؛
- م 215: قيام الموظف بتزوير جوهر المحررات أو ظروفها بطريق الغش؛
- م 223: تسليم الموظف للوثائق التي تصدرها الإدارات العمومية في غير الأحوال التي حددها القانون؛
- م 226: قيام الطبيب أو الجراح أو طبيب الأسنان أو الملاحظ الصحي أو القابلة بتصريح كاذب خاص بمصدر مرض أو عاهة أو عن سبب وفاة و ذلك أثناء تأدية أعمال وظيفته و بغرض محاباة أحد الأشخاص؛
- م 301: إفشاء الموظف للأسرار في غير الحالات التي حددها القانون؛
- م 306: قيام الموظف الذي له علاقة بالمجال الطبي بإعطاء معلومات من شأنها أن تسهل الإجهاض، أو إرتكابه لهذا الفعل؛
- م 337: إقتراف الموظف لجريمة هتك العرض؛
- م 379: خيانة الأمانة من طرف كل قائم بوظيفة عمومية؛
- م 441: عدم إحترام ضباط الحالة المدنية لقواعد تسجيل الحالة المدنية أو الزواج أو دفن الموتى.
- الأمر رقم 66-157 الصادر في 8 جوان من سنة 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية
- م 46: إفشاء المستندات الخاصة بالتفتيش و تمكين الغير من الإطلاع عليها في غير الأحوال التي حددها القانون؛

- م 6/51: إنتهاك الأحكام المتعلقة بأجال الإحتجاز؛
- م 2/113: إصدار رجال القضاء و الموظفين لأوامر خاصة بالحبس التعسفي للأشخاص أو التسامح في إصدار هذه الأوامر؛
- م 2/160: الرجوع إلى أوراق إجراءات باطلة كانت قد سحبت من ملف التحقيق بغية إستتباط عناصر أو إتهامات ضد الخصوم.
- القانون رقم 78-12 الصادر في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل

يعتبر القانون الأساسي العام للعامل بمثابة ميثاق للعمل يطبق على كافة العمال مهما كان القطاع الذي ينتمون إليه. و باستعراض مواد هذا القانون نجده قد قنن الأخطاء التأديبية الآتي بيانها.

- م 199: الإهمال أو عدم مراعاة قواعد الأمن؛
 - م 200: إختلاس أو إخفاء وثائق المصلحة أو المعلومات الخاصة بالتسيير أو المعلومات ذات الطابع المهني؛
 - م 201: خرق العامل لإلتزام السر المهني؛
 - م 202: عدم مراعاة العامل أحكام القانون الأساسي العام للعامل و القوانين الأساسية الخاصة المطبقة في المؤسسات المستخدمة أو أنظمتها الداخلية؛
 - م 203: الكتمان أو التصريح الكاذب في مجال التتافي أو الجمع بين الوظائف؛
 - م 204: الأداء الغير متعمد لأجر زائد عن الأجر المستحق؛
 - م 205: الأداء المتعمد لأجر زائد عن الأجر المستحق؛
 - م 208: إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية؛
 - م 209: إعاقة حرية العمل أو ممارسة الحق في التنظيم النقابي، أو عرقلة الإنتاج أو إحتلال أماكن العمل أو توقيف وسائل الإنتاج عن العمل؛
 - م 210: الإتلاف المتعمد لوسائل الإنتاج و التخريب الإقتصادي.
 - القانون رقم 90-02 الصادر في 06 فبراير من سنة 1990 الخاص بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، المعدل و المتمم بالقانون رقم 91-27 الصادر في 21 ديسمبر من سنة 1991.
- إن هذا القانون الذي يحدد شروط و كفيات ممارسة حق الإضراب بالنسبة لجميع العمال باستثناء المدنيين و العسكريين التابعين للدفاع الوطني قد قنن الأخطاء التأديبية الآتية:

- م 26: التوقف الجماعي عن العمل الناتج عن النزاع الجماعي للعمل و الذي يحدث خرقا لأحكام القانون الذي يحدد شروط ممارسة حق الإضراب؛
- م 34: عرقلة حرية العمل؛
- م 35: إحتلال العمال المضربون للمحلات المهنية للعمل بغية عرقلة حرية العمل؛
- م 40: رفض الموظف القيام بالقدر الأدنى من الخدمة المفروض عليه؛
- م 42: عدم إمتثال الموظف لأمر التسخير.

- القانون رقم 91-05، الصادر في 16 جانفي من سنة 1991، الخاص بتعميم إستعمال اللغة العربية

- يهدف هذا القانون إلى إعطاء اللغة العربية مكانتها كلغة رسمية للدولة الجزائرية. و قد قنن الأخطاء التأديبية الآتي ذكرها، و التي ترد على عاتق كل موظف عمومي:
- م 30: إنتهاك الموظف العام لأحكام القانون المتعلق بتعميم إستعمال اللغة العربية؛
 - م 32: قيام الموظف بإمضائه لوثيقة مكتوبة بغير العربية ما عدى في الحالات التي حددها القانون.

- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر من سنة 2004 و المتضمن القانون الأساسي للقضاء

- لقد حدد هذا القانون العضوي الأخطاء الجسيمة و هي:
- المادة 61: - المساس بسمعة القضاء و عرقلة حسن سير العدالة.
 - المادة 62: - عدم التصريح بالتملكات بعد الأعدار؛
 - التصريح الكاذب بالتملكات؛
 - خرق واجب التحفظ من طرف القاضي المعروضة عليه القضية بربط علاقات بينة مع أحد أطرافها بكيفية يظهر منها إفتراض قوي لانهيازه؛
 - ممارسة وظيفة عمومية أو خاصة مربحة خارج المجالات الخاضعة للترخيص الإداري المنصوص عليه قانونا؛
 - المشاركة في الإضراب أو التحريض عليه و/أو عرقلة سير المصلحة؛
 - إفشاء سير المداولات؛
 - إنكار العدالة؛
 - الإمتناع العمدي عن التحج في الحالات المنصوص عليها في القانون.

- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير من سنة 2006 الخاص بالوقاية من الفساد ومحاربه(1).

يهدف هذا القانون إلى تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص وكذلك دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته وقد قنن هذا القانون الأخطاء الآتي ذكرها:

- ❖ إساءة إستغلال الوظيفة العمومية(2).
- ❖ إيراد الصفقات العمومية دون إحترام القواعد القانونية الخاصة بالشفافية والمنافسة والموضوعية(3).
- ❖ عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات(4).
- ❖ الإثراء غير المشروع(5).
- ❖ تلقي الهدايا(6).

- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو من سنة 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

لم يخرج هذا الأمر في حقيقة الأمر عن ما ذكر في الأمر رقم 302-82 الخاص بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية وقد قنن أخطاء تأديبية جديدة هي:

- عدم التصريح بالنشاط الخاص المريح لزوج الموظف(7).
- تحويل أو إتلاف المستندات الإدارية(8).
- تزوير الشهادات أو المؤهلات(9).

(1)- أنظر ج - ر - ج - ج - المؤرخة في 08 مارس من سنة 2006، العدد 14، ص 4.

(2)- المادة 33، من القانون رقم 06-01، السابق الذكر.

(3)- المادة 34، من نفس المصدر.

(4)- المادة 36، من القانون رقم 06-01، السابق الذكر.

(5)- المادة 35، من نفس المصدر.

(6)- المادة 36، من نفس المصدر.

(7)- المادة 46 فقرة 2، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(8)- المادة 49 فقرة 2، من نفس المصدر.

(9)- المادة 180 فقرة 5، من نفس المصدر.

الفهم الثالث النصوص التنظيمية

تلعب النصوص التنظيمية دورا أساسيا في تحديد الأخطاء التأديبية و تبيان الإجراءات الواجب إتباعها في عمليتي التأثيم و العقاب. و نلاحظ في الجزائر إتجاهها حديث النشأة يتمثل في اللجوء بشكل واسع إلى التنظيم في معالجة المسائل التأديبية في الوظيفة العمومية. و هذا الأمر طبيعي، لأن الفقه التقليدي يعترف لرئيس السلطة التنفيذية بسلطة وضع قواعد تحدد مضمون القانون و تبين كيفية تطبيقه شريطة أن لا يعدل التنظيم محتوى القانون، بل من حق رئيس الجمهورية أن ينظم مجالات لم يسبق للقانون معالجتها إذا كان الهدف من وراء هذا التنظيم هو المحافظة على النظام العام و ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد⁽¹⁾.

إن هذه السلطة التنظيمية أصبحت في ظل دستور 1996 سلطة واسعة النطاق لأنها تمارس، حسب نص المادة 125 من الدستور، في جميع المسائل الغير مخصصة للقانون، و هي مقسمة بين رئيس الجمهورية و الوزير الأول⁽²⁾.

و على الرغم من أن دستور 1996 لم يعترف صراحة للوزراء بالسلطة التنظيمية إلا أن هذه السلطة يمكن أن تفوض لهم عن طريق القانون، بل أن مسألة تفويض السلطة التنظيمية للوزراء مسألة عادية، فهي شبيهة بتلك التي يتمتع بها رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي⁽³⁾، بل من حق رؤساء المرافق العامة المتمتع بسلطة تنظيمية من أجل ضمان حسن سير المرافق التي يشرفون على تسييرها.

و لما كان الوزراء هم أول الرؤساء الذين تعينهم مهمة سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد فهم أولى بالتمتع بسلطة تنظيمية في هذا المجال دون أن يكونوا في حاجة إلى نص قانوني يسمح لهم بممارسة مثل هذه السلطة، شريطة أن تتم هذه الممارسة في إطار القانون.

(1) - مجلس الدولة الفرنسي في حكم Babin، المصادر في 04 ماي من سنة 1906، يعترف للإدارة بسلطة معالجة مسائل تأديبية لم يتعرض لها

المشرع، S.1908. III. 110, Concl. Romieu.

(2) - المادة 85 فقرة 3 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

(3) - في ما يتعلق بالسلطة التنظيمية للوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي في الجزائر، أنظر المادة 96 من القانون رقم 09-90 المؤرخ في 17 أفريل 1990، للخاص بالولاية، ج.ر.ج. رقم 15 المؤرخة في 11 أفريل 1990 ص 434، و كذلك المادة 75 من القانون رقم 08-90 المؤرخ في 07 أفريل 1990، للخاص بالبلدية، ج.ر.ج. رقم 15 المؤرخة في 11 أفريل 1990، ص 420.

و يمارس الوزير سلطته التنظيمية عن طريق اللوائح الداخلية *Règlements d'ordre intérieur*، التي تسعى إلى تطبيق القوانين و المراسيم و كذلك أحكام القضاء، فسلطة الوزير مقيدة في هذه الحالة بالقانون و بمصدر السلطة التنظيمية ذاتها. و يتعين على الموظف العمومي إحترام هذه اللوائح عملا بواجب الطاعة و إلا تعرض إلى العقاب التأديبي. و قد يكون موضوع هذه اللوائح الداخلية تحديد الأخطاء التأديبية اعتمادا على نصوص تشريعية أو قواعد تقنية خاصة بسير المرفق العام بل لا مانع أن يشير النظام الداخلي اللائحي إلى التناسب بين الخطأ و العقوبة و سلطة الوزير في هذه الحالة لا تقيد بها سوى الحقوق و الضمانات المخولة للموظف العمومي من طرف القانون و التنظيم.

و يجب الإشارة إلى أنه من الممكن جدا أن تستعمل لوائح النظام الداخلي في عملية تقنين مبادئ الأحكام القضائية خاصة ما تعلق منها بالتأديب شريطة أن لا يغير مثل هذا التقنين محتواها.

و نلفت الإنتباه إلى أن الوزراء بإمكانهم أن يتخذوا في أي وقت بعض القرارات ذات الطابع التنظيمي و بصورة تلقائية من أجل رسم بعض الإلتزامات للغير أو منح بعض الضمانات أو توزيع الإختصاصات. و هذه اللوائح التنظيمية التلقائية التي يتخذها الوزير من تلقاء نفسه تهدف أساسا إلى تحقيق الصالح العام، فلا يجوز لها أن تتعارض مع نص تشريعي أو تنظيمي أعلى منها، و إلا تعرضت إلى الإلغاء ليعيب التعسف في استعمال السلطة، و انطلاقا من ذلك اعترف مجلس الدولة الفرنسي للوزير بحق تنظيم ممارسة حق الإضراب في حالة ما إذا لم ينظم للمشرع هذه المسألة متى كان الغرض من هذا التنظيم التلقائي هو المحافظة على حسن سير المرافق للامة و النظام العام و منع الموظفين من ممارسة هذا الحق بطريقة تعسفية⁽¹⁾، و جدير بالذكر أن هذا الإتجاه ليس بجديد و إنما هو نابع من المبدأ الذي اعتمده مجلس الدولة الفرنسي و الذي يعترف لرئيس الجمهورية بحق تغيير و ضبط القواعد التي تحكم مركز الموظف العمومي دون المساس بالنصوص التشريعية. و جدير بالذكر أن السلطة التنظيمية التي يتمتع بها الوزراء مستمدة من طبيعة المسؤوليات الملقاة على عاتقهم و المتمثلة في تحقيق الغاية التي من أجلها أنشئ المرفق العام، و بالتالي لا تتعدى سلطاتهم حدود المرافق العامة الموضوعة تحت إشرافهم، و هذه السلطة لا تختلف عن تلك السلطة الممنوحة لرؤساء المرافق الخاصة و التي تصل إلى حد الإعتراف لصاحب العمل باتخاذ التدابير اللازمة في حالة

-(1) C.E. 28/11/1958, Rec. 596, D. 1959. 263, *Le pouse, Note quermone, M. Long P. weil, G, Braibant, op.cit., p. 346.*

تعرض مشروعه إلى الخطر، فلصاحب المشروع الخاص الحق في اتخاذ ما يراه مناسباً من قرارات من أجل تنظيم و تسيير المرفق الذي يرأسه. فهذا الحق الذي يتمتع به صاحب العمل هو حق من نوع خاص هدفه المحافظة على النظام الجماعي و الأمن داخل المؤسسة، فهو حق وظيفي، أساسه المحافظة على الهدف الذي من أجله أنشئ المرفق، و هذا الهدف هو أيضاً المبرر الشرعي لإستعمال السلطة و المعيار الذي يرسم حدود استعمالها.

إن اللوائح التنظيمية التي يتخذها الوزراء تأخذ أشكالاً مختلفة كالقرار و المنشور و التظيمة و الأمر المصلي أو المنكرة، مع العلم أن نشر هذه اللوائح في الجريدة الرسمية لا يشكل شرطاً للطعن في مدى شرعيتها، كما يتعين على الموظف العمومي إحترام هذه اللوائح لأن مخالفتها تعرضه للعقاب التأديبي نتيجة لما تتسبب فيه هذه المخالفات من مساس بحسن سير المرفق العام. و ينبغي على القاضي حينما تعرض عليه مثل هذه اللوائح و يطعن فيها بعيب التعسف في استعمال السلطة أن يجري موازنة بين الإجراء الذي اتخذته الإدارة عن طريق التنظيم و مدى ملاءمته مع المحافظة على حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد.

من خلال ما سبق يتضح لنا جلياً بأن التنظيم يمكن أن يلعب دوراً رئيسياً في عملية تقنين الأخطاء التأديبية. غير أنه يلاحظ أن الوزراء في الجزائر لم يهتموا بهذه المسألة على الإطلاق على الرغم من أن النصوص التنظيمية تعترف لهم بحق تنظيم المسائل التأديبية⁽¹⁾. إن هذا الوضع لا يدعم فاعلية الإدارة في شيء إذ أن عدم إهتمام السلطة الإدارية بالأمور التأديبية أدى في كثير من الأحيان بالإدارة إلى التعسف في استعمال حقها و عرض الكثير من القضايا التأديبية على الغرف الإدارية الأمر الذي أدى إلى المساس بسمعتها و هيبتها. و في ما يلي بيانا للنصوص التنظيمية التي قننت بعض الأخطاء التأديبية.

1. المرسوم الرئاسي رقم 302-82 الصادر في 11 سبتمبر من سنة 1982،

الخاص بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية

هذا المرسوم الرئاسي جاء ليشرح كيفية تطبيق القواعد التي سنها القانون رقم 06-82

الخاص بتنظيم علاقات العمل الفردية السابق ذكره⁽²⁾، و قد قنن الأخطاء التأديبية التالية بعد أن قسم المخالفات التأديبية إلى ثلاث درجات:

(1) - تذكر على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 234-93، الصادر في 10 أكتوبر 1993، و الذي يحدد صلاحيات وزير التربية الوطنية، ج.ج.ج.ج. رقم 65 المؤرخة في 13 أكتوبر 1993، ص 7، و كذلك المرسوم التنفيذي رقم 54-95 الصادر في 15 فبراير 1995 الذي يحدد صلاحيات وزير المالية، ج.ج.ج.ج. رقم 15، ص 7.

(2) - انظر الصفحة 25 و ما بعدها من الرسالة.

• م 69: الأخطاء من الدرجة الأولى

و هي الأخطاء التي تمس بالإنضباط العام؛

• م 70: الأخطاء من الدرجة الثانية

و هي الأعمال التي يرتكبها العامل نتيجة لغفلة منه أو إهمال و تتمثل في:

▪ إلحاق ضرر بأمن المستخدمين أو بممتلكات الهيئة المستخدمة بسبب الغفلة أو الإهمال؛

▪ إلحاق خسائر مادية بالمباني و المنشآت و المكينات و الأدوات و المواد الأولية أو الأشياء الأخرى التي تشتمل عليها الهيئة المستخدمة بسبب الغفلة أو الإهمال؛

• م 71: الأخطاء من الدرجة الثالثة

▪ التلبس بإخفاء معلومات أو الإدلاء بتصريحات في مجال تنافي الوظائف أو الجمع بينها؛

▪ رفض العامل تنفيذ التعليمات التي يتلقاها من السلطات المشرفة عليه لإنجاز أشغال ترتبط بمنصب عمله دون عذر مقبول؛

▪ ثبوت مسؤولية العامل في دفع صارخ بأي وسيلة كانت لمصلحته أو لمصلحة الغير، براتب يفوت الراتب المستحق أو أي دفع آخر بعنوان الراتب غير المذكور في كشف الدفع؛

▪ إفشاء أسرار مهنية أو أسرار مصنفة كذلك في التنظيم أو محاولة إفشاءها؛

▪ تهريب وثائق الخدمة أو المعلومات و التسيير أو معلومات ذات طابع مهني أو إخفاؤها؛

▪ التلبس بقبول هبات نقدية أو عينية أو غير ذلك، من المنافع كيفما كان نوعها سواء من شخص طبيعي أو معنوي تربطه علاقة تعاون مباشرة أو غير مباشرة بالهيئة المستخدمة أو يحتمل أن تربطه بها؛

▪ استخدام محلات الهيئة المستخدمة و تجهيزاتها أو ممتلكاتها أو وسائل عملها على العموم في أغراض شخصية أو في أغراض خارجة عن المصلحة؛

▪ ارتكاب العامل لخطأ جسيم في ممارسة عمله؛

▪ استعمال العنف مع أي شخص داخل أماكن العمل؛

- ارتكاب جنحة أو جناية طوال مدة علاقة العمل، لا تسمح بإبقاء العامل في المنصب الذي يشغله عندما تثبت المصالح القضائية المختصة هذه المخالفة؛
- تعمد إلحاق أضرار مادية بالمباني التابعة للهيئة المستخدمة أو بمنشآتها أو بمكيناتها و أدواتها و موادها الأولية و الأشياء الأخرى التي تشتمل عليها ممتلكات الهيئة المستخدمة.

2. المرسوم الرئاسي رقم 59-85 المؤرخ في 23 مارس من سنة 1985 و

المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية

لقد جاء هذا المرسوم بعد صدور القانون الأساسي العام للعامل و القانون رقم 06-82 الخاص بعلاقات العمل الفردية و ذلك لكي يحدد المقصود بقطاع المؤسسات و الإدارات العمومية و كذلك القواعد القانونية التي تطبق على عمال الوظيفة العمومية. و قد قنن هذا المرسوم الأخطاء التأديبية التالية:

- م 26: كتمان التصريح في مجال إمتلاك مصالح من طرف الموظف بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، في أي مؤسسة سواء كانت تجارية أو إقتصادية أو فلاحية؛
- م 27: عدم تنفيذ الموظف للقرارات المتعلقة بالنقل أو التعيين؛
- م 136: التوقف عن الخدمة في غير الحالات التي حددها المرسوم رقم 85-59.

3. المرسوم الرئاسي رقم 88-131 الصادر في 04 جويليا من سنة 1988 و

المتضمن تنظيم العلاقات بين الإدارة و المواطن.

إن الهدف الأساسي الذي يسعى هذا المرسوم إلى تحقيقه هو القضاء على آفة البيروقراطية في الجزائر، و من أجل ذلك قام بتحديد واجبات المواطن و واجبات الموظف العمومي و قد ذكر خطأ تأديبيا يتمثل في:

- م 40: قيام الموظف بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة الإجراءات الهادفة إلى تحسين العلاقات بين الإدارة و المواطن.

المرسوم التنفيذي رقم 524-91 المؤرخ في 25 ديسمبر من سنة 1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفي الأمن الوطني.

لقد قنن هذا المرسوم الأخطاء من الدرجة الثالثة التي تهم قطاع الأمن نظرا لأهمية الوظائف الأمنية و طابعها الخاص.

- م 1/44: المشاركة في إنهاء مدير للعمل؛

• م2/44: الدعوة إلى عمل جماعي للعصيان الموصوف أو المشاركة فيه أو في عمل جماعي مخالف للنظام العمومي أو الدعوة إلى إنهاء مدبر للعمل.

4. المنشور الوزاري (الوزارة الأولى) رقم 7/12677 المؤرخ في 16 ديسمبر من سنة 1989

هذا المنشور الصادر عن الوزارة الأولى التي تتبعها الوظيفة العمومية، جعل من الجمع بين وظيفة عمومية ووظيفة أخرى تدر ربحاً خطأ من الدرجة الثالثة يستوجب الفصل دون سابق إنذار أو تعويض.

من خلال ما سبق يتضح لنا بأن تقنين الأخطاء التأديبية يأخذ صورة التقنين تارة عن طريق النصوص التشريعية و تارة أخرى عن طريق النصوص التنظيمية. و على الرغم من أن المشرع الجزائري قد اعترف للوزراء بحق تنظيم المسائل التأديبية إلا أن النصوص التنظيمية في المجال التأديبي تظل ضئيلة جداً خاصة تلك الصادرة عن الوزراء باعتبارهم مسؤولين مباشرة عن حسن سير المرافق العامة الموضوعة تحت وصايتهم. و لعل السبب في ذلك يرجع إلى عدم إهتمام الوزارات المختلفة بهذا الموضوع على الرغم من أهميته. و إلى جانب طريقة التقنين توجد طريقة أخرى تعرف بطريقة تصنيف الأخطاء التأديبية، و إن كانت هذه الطريقة تقترب من التقنين من حيث الهدف إلا أنها تختلف عنه من ناحية المفهوم و المضمون، وهذا ما سنوضحه في البحث التالي.

المبحث الثاني تصنيف الأخطاء التأديبية

لقد بدأ التفكير في مسألة تصنيف الأخطاء التأديبية ابتداءً من سنة 1906، حيث ساعد على نمو هذه الفكرة الإتجاه الفقهي الذي كان سائداً آنذاك في جمهورية فرنسا و الذي كان يهدف أساساً إلى منح الموظف العمومي ضمانات فعالة في مواجهة سلطة التأديب، مع إخضاعه إلى واجبات دقيقة تتعدى حدودها تلك التي تسعى إلى المحافظة على المصلحة الوظيفية.

و لقد لعب القضاء في هذا المجال دوراً حيوياً حيث رسم ما يعرف بقواعد الردع التأديبي في الوظيفة العمومية، تلك القواعد التي تركز أساساً على تمكين الموظف العمومي من الإطلاع على الملف التأديبي قبل معاقبته. و يتضح ذلك جلياً من خلال الدراسات القانونية التي شاهدها فرنسا بداية القرن العشرين و التي كانت تتمحور أساساً حول حق الإضراب⁽¹⁾ و حرية المعتد⁽²⁾ و واجب الطاعة⁽³⁾ و السر المهني⁽⁴⁾.

غير أن هذا الوضع لم يشجع المشرع الفرنسي على القيام بعملية تصنيف الأخطاء التأديبية، و السبب في اعتقادنا يرجع إلى الفكر الفلسفي الذي كان يهيمن آنذاك على الوظيفة العمومية الفرنسية، و الذي كان يرى في عملية تصنيف الأخطاء التأديبية مساساً خطيراً بالفاعلية الإدارية، فالوظيفة العمومية في نظر هذا الفكر مجموعة من الواجبات يتعين على الموظف العمومي أن يخضع لها خضوعاً تاماً.

إن تصنيف الأخطاء التأديبية في رأينا ضروري للمحافظة على فاعلية الإدارة و ضمان حقوق الموظف العمومي في مواجهة سلطة التأديب. و إن كان إنجازها من الممكن تحقيقه إلا أن هناك العديد من الإنتقادات التي وجهت له.

فهل أخذ المشرع الجزائري بهذه الطريقة عند تحديده للأخطاء التأديبية؟.

– (1) Belorgey (G.), *Le droit de grève et les services publics, collection l'administration nouvelle, Edition Berger levrault, Paris 1954.*

– (2) Bourdon (R.), *fonction publique et liberté d'opinion en droit positif Français., Paris, L.G.D.J., 1957.*

– (3) Dimalta (P.), *Essai sur la notion du pouvoir hiérarchique, Paris, L.G.D.J., 1961.*

– (4) Tung (R.), *le secret professionnel et les relations administratives revue administrative 1948, 3, p. 513.*

المطلب الأول

مفهوم تصنيف الأخطاء التأديبية وأهميته

إن المتتبع لمطالب الموظف العمومي لاسيما في جمهورية فرنسا سرعان ما يدرك بأن واجبات الموظف العمومي لا تنحصر فقط ضمن زاوية حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد، و إنما هناك صنف آخر من الواجبات يتعلق بالحياة الخاصة للموظف و حرياته، فواجب الطاعة مثلا يطرح العديد من الأسئلة تخص تارة مضمون الواجب و تارة أخرى كيفية تطبيقه على الموظفين نوي الرتب المختلفة إلى جانب مسألة مدى إلزامية تطبيق الأوامر غير الشرعية.

إن هذه الأسئلة تبين لنا دون شك ضرورة تحديد هذه الواجبات تحديدا دقيقا، لا يسمح للموظف بأن يتهرب من مسؤولياته و لا يبيح للرئيس تأويلها حسب أهوائه. و في هذا الإطار يقول الأستاذ *Robert Edouard Charlier* : " إن الردع التأديبي، مهما اختلفت صورته، لا يخرج عن كونه رعب أعمى، لا يقبله العقل، اللام إلا إذا كان مسبقا بحملة إعلامية تهدف إلى شرح إجراءاته و مضمونه حتى يتسنى للموظف العمومي تفهمه و الإقتناع بضرورة وجوده"⁽¹⁾.

إن الإختلاف الذي قد يحدث في تأويل هذه الواجبات، يضر بمصلحة المرفق العام و مصلحة الموظف العمومي الذي أصبح يرفض الخضوع للسلطة المطلقة للرئيس و يربط التأديب بالحريات العامة. و من جهة أخرى تكشف لنا الحياة العملية عن تردد الإدارة في كثير من الحالات في اتخاذ القرارات التأديبية، لأنها تجد نفسها أمام مجموعة من القواعد التأديبية الغير منظمة. و من هنا تتضح أهمية التصنيف في كونه يهدف إلى تبويب هذه القواعد التأديبية و تنظيمها بطريقة تمكن الإدارة من اتخاذ قرارها في أقرب وقت و دون تردد، فهو يوضح الأمور للسلطة التأديبية و يبين للموظف العمومي واجباته، و يحدد للمنتفع بخدمات المرفق العام نوعية الخدمات التي يجوز له المطالبة بها. و هكذا تستطيع الإدارة أن تتمتع بالمرونة الكافية التي تمكنها من تحريك الدعوى التأديبية و معاقبة الموظف.

و في ما يلي مثال يوضح لنا هذه الطريقة :

- الموظف (أ) قام بفتح رسائل و اختلاس محتواها؛
- الموظف (ب) قام بتحويل أموال عمومية؛
- الموظف (ج) قام بتحريف سجلات المحاسبة و اختلاس الأموال العمومية.

-⁽¹⁾ Charlier (R.E), *La technique de notre droit est-elle appropriée à sa fonction ? E.D.C.E., 1951, p. 48.*

بتطبيق التصنيف نستطيع جمع هذه الأخطاء المختلفة تحت صنف واحد من الأخطاء و هو "عدم إحترام الموظف العمومي للقواعد الخاصة بسلامة أموال الإدارة و الأمانات الموكولة لها" و تستطيع الإدارة في ما بعد أن تدرج ضمن هذا الصنف من الأخطاء ما تراه مناسباً، حسب خصوصياتها و طبيعة المهام التي تقوم بها. فالتصنيف إذن يختلف عن تقنين الأخطاء التأديبية لأنه لا يهدف إلى ذكر على سبيل الحصر جميع التصرفات المعاقب عليها، كما هو الحال في القانون الجنائي، و إنما هو وسيلة تقنية تسمح للمشرع بجمع الأخطاء تحت أصناف معينة، ليترك الحرية في ما بعد للإدارات المختلفة لكي تدرج ضمن هذه الأصناف المخالفات المختلفة. فحينما تعلم الإدارة بأن هناك صنف من الأخطاء خاص مثلاً " بعدم إحترام الموظف العمومي للقواعد الخاصة بسلامة أموال الإدارة و الأمانات الموكولة إليها " فيصبح من السهولة بمكان أن تدرج تحت هذا الصنف من الأخطاء جميع جرائم الإختلاس و الغدر.

بعد أن أتضح لنا مفهوم التصنيف و أهميته يتعين علينا دراسة الطرق المختلفة المستعملة في هذا المجال.

المطلب الثاني

طرائق تصنيف الأخطاء التأديبية

قبل كل شيء نلفت الانتباه إلى الأسئلة الأساسية التي تطرح في مجال تحديد الجرائم التأديبية عن طريق التصنيف، و هي طريقة كما سبق و أن ذكرنا تبتعد كل البعد عن التقنين خلافاً لما يعتقد البعض من الفقهاء⁽¹⁾:

أ. ما هي الجهة التي يتعين عليها القيام بعملية تصنيف الأخطاء التأديبية هل نسند هذه المهمة إلى الدولة أو إلى الإدارات المركزية؟.

ب. ماهي الطريقة التي يتعين إتباعها في عملية التصنيف؟

إنه لا يمكن - حسب رأينا - أن يعهد بعملية تصنيف الأخطاء التأديبية إلى الدولة، لأن مثل هذا العمل يتطلب الإلمام بخصوصيات الإدارات المختلفة إلى جانب دراية كافية بالواجبات المختلفة الملقاة على عاتق الموظفين، و لو قامت به الدولة كهيئة مركزية لإتسم بعدم المرونة و عدم الدقة، من ناحية أخرى فإنه لا يمكن أن يعهد بهذا العمل إلى الإدارات المركزية، لأنه سوف ينجم عن ذلك أنظمة تأديبية مختلفة و بالتالي المساس بقانون الوظيفة العمومية نفسه، لأن

(1) - من بين هؤلاء الفقهاء نذكر الأستاذ سليمان الطماوي حيث يخطئ بين المفهومين تقنين الأخطاء التأديبية و تصنيفها. راجع في ذلك، سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية المرجع السابق الذكر، ص 85 و ما بعدها.

التأديب شأنه شأن الترقية و التوظيف لا يمكن فصله عن القانون العام للوظيفة العمومية⁽¹⁾. و لذلك نرى أنه يتعين على الدولة، و كمرحلة أولى، القيام بتصنيف المخالفات العامة للموظف العمومي مع نكر ما يناسبها من جزاءات تأديبية، ثم كمرحلة ثانية تشرع الوزارات المختلفة، بما تتمتع به من سلطة تنظيمية، بإدراج تحت هذه الأصناف المختلفة من المخالفات ما تراه مناسبا من أخطاء تأديبية⁽²⁾.

و يلاحظ أنه في المجال العملي توجد طريقتين لتصنيف الأخطاء التأديبية، الطريقة التقليدية و الطريقة الإستقرائية.

الفرع الأول

الطريقة التقليدية

تتضمن هذه الطريقة إتجاهين أساسيين: الإتجاه التركيبي و الإتجاه التجريبي. إن الإتجاه التركيبي الذي يتزعمه الأستاذ CHAVANON، يحاول جمع كل الأخطاء التأديبية تحت صنف أو مبدأ واحد. ألا و هو مبدأ الطاعة. فالطاعة عند الأستاذ CHAVANON تتعدى حدودها الإستجابة إلى أوامر الرئيس فهي تعني إحترام القوانين و كذلك مبادئ الوظيفة العمومية الغير مكتوبة أيضا، فالطاعة هي أساس الوظيفة العمومية ودون الطاعة لا وجود لهذه الوظيفة⁽³⁾.

و قد تأثر القضاء الجزائري بهذا الإتجاه الذي يوسع من دائرة مبدأ الطاعة حيث اعتبرت المحكمة العليا (مجلس الدولة) رفض الموظف العمومي الخروج من السكن الوظيفي مساسا خطيرا بواجب الطاعة⁽⁴⁾. إن محاولة جمع واجبات الموظف العمومي في مبدأ واحد طريقة تحمي فاعلية الإدارة و تهمل تماما حماية الموظف العمومي من تعسفها المحتمل، بل أن إعتناق هذا الإتجاه يعني أن الموظف العمومي ملزم بتنفيذ كل أوامر رئيسه و لو كانت غير شرعية. و من جهة أخرى فإن النظرية في جانبها التركيبي لا تفسر لنا الأساس الذي يبنى عليه معاقبة الموظف العمومي عن أفعال إرتكبها غيره أو أفعال ارتكبت بعد إحالته على التقاعد.

⁽¹⁾ DE VISSCHER (P.), *faut-il juridictionnaliser la fonction disciplinaire ?*, R.J.D.A, 1962, p. 244.

⁽²⁾ نحن لا نشاطر رأي الأستاذ Serge Salon في هذا المجال، حيث يرى بأنه يجب العناية بالواجبات العامة فقط، لأن مثل هذا الوضع سوف يؤدي حتما إلى طغيان الإدارة. أنظر (S.) Salon، المرجع السابق الذكر، ص 47 و ما بعدها.

⁽³⁾ CHAVANON (C.), *Les fonctionnaires et la fonction publique, cours à l'institut d'études politiques, Paris, Les cours de droit, 1950- 1951, p. 136.*

⁽⁴⁾ إن الطاعن قد نهج سلوكا لا يتماشى وصفته كمون من أعوان الشرطة، و من جهة أخرى قد خرقت خرقا خطيرا التزام الإحترام و الطاعة للسلطة الرئاسية برفضه الخروج من السكن الوظيفي. قرار المحكمة العليا، بتاريخ 1985/12/07، قضية (ب-م-ش) ضد وزير الداخلية، المدير العام للأمن الوطني، ولورد بالمجلة القضائية الجزائرية العدد الأول لسنة 1990، ص 215.

ولذلك يبدو الإتجاه التجريبي للطريقة التقليدية أكثر واقعية حيث يعتمد في عملية التصنيف على التشريع و الأحكام القضائية، و قد سبق و أن شرحنا عملية تقنين الأخطاء التأديبية⁽¹⁾.

كما أن الأحكام القضائية تتضمن عرضا مفصلا للوقائع و تسبيبا كافيا للحكم إلى جانب الملاحظات التي يبديها مندوبو الحكومة⁽²⁾. و انطلاقا من دراسة الأخطاء المقننة و الأحكام القضائية و آراء مندوبي الحكومة توصلت الطريقة التقليدية في جانبها التجريبي إلى استنتاج أصناف المخالفات التأديبية الآتية:

- مخالفة واجب الطاعة؛
- مخالفة القواعد الخاصة بتنفيذ المهام؛
- مخالفة إهمال المنصب؛
- مخالفة واجب التحفظ؛
- مخالفة واجب الإخلاص.

و لقد اعتنق الأستاذ Serge Salon هذا المنهج في رسالته القيمة *Délinquance et répression disciplinaire dans la fonction publique*⁽³⁾ و انتهى إلى إستخلاص خمسة أصناف من المخالفات التأديبية:

- الصنف الأول: واجبات نابعة من مبدأ التدرج الإداري؛
- الصنف الثاني: واجبات التفاني في العمل؛
- الصنف الثالث: واجبات خاصة بالأسرار المهنية؛
- الصنف الرابع: واجبات خاصة بالتحفظ؛
- الصنف الخامس: واجبات خاصة بالإخلاص.

إن الطريقة التقليدية في جانبها التجريبي تخلط بين الواجبات و الحقوق فالقانون الجنائي لا يطلب من المواطن أن يكون مخلصا و إنما يعاقبه عن إتيان أفعال محددة، فينبغي إذن على القانون التأديبي هو الآخر، لإتسامه بصفة الردع أن يعاقب عن أفعال محددة تحديدا دقيقا. و لذلك نرى أنه من الأحسن أتباع الطريقة الإستقرائية و التي نادى بها الأستاذ Francis Delpérée في رسالته⁽⁴⁾.

(1) - انظر الصفحة 67 و ما بعدها من الرسالة.

(2) - انظر (S.) Salon ، المرجع السابق الذكر، ص 71

(3) - Salon (S.), *Délinquance et répression disciplinaire dans la fonction publique*, Thèse, Paris 1967.

(4) - DelPérée(F.), *L'élaboration du droit disciplinaire de la fonction publique*, Thèse, Paris 1969.

الفرع الثاني

الطريقة الإستقرائية

ينطلق الأستاذ *Delpérée* من فكرة أساسية مضمونها أن مبدأ سير المرفق العام بانتظام و اضطراد غير كاف لتفسير جميع الواجبات التي يخضع لها الموظف العمومي و إنما هناك مبدأ آخر يتمثل في إلتزام الموظف العمومي بخدمة المنتفعين بخدمات المرفق العام. و استنادا إلى هذا المنطق و معتمدا على الأخطاء التأديبية المتعارف عليها في المجال القضائي و كذلك المخالفات التأديبية التي كشفها الواقع العملي ينتهي الأستاذ *Delpérée* إلى تحديد ثلاثة أصناف من الأخطاء التأديبية هي:

- الصنف الأول: الأخطاء الخاصة بتنفيذ المهام المنوطة بالموظف العمومي؛
- الصنف الثاني: الأخطاء الخاصة بضرورة المحافظة على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد؛
- الصنف الثالث: الأخطاء الخاصة بهيبة و حرمة الإدارة.

أولا: الأخطاء الخاصة بتنفيذ المهام المنوطة بالموظف العمومي

إن هذه الأخطاء مشتقة من الإلتزامات التقنية و الأخلاقية للوظيفة الموكولة إلى الموظف العمومي، فحينما يخالف الموظف العمومي هذه الإلتزامات يكون قد ارتكب مخالفة تأديبية تستوجب معاقبته، و ضمن هذا الصنف من الذنوب الإدارية يمكن لنا إدراج الأخطاء التالية:

- عدم الإلتزام بمواقيت العمل؛
- عدم إحترام القواعد التقنية الخاصة بالوظيفة الموكولة إلى الموظف العمومي؛
- ارتكاب خطأ أثناء تأدية المهام؛
- عدم قيام الموظف بتنفيذ مهامه شخصيا؛
- ارتكاب جريمة من الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات؛
- الإهمال عند تأدية الموظف العمومي لمهامه؛

ويدخل ضمن هذا النوع من المخالفات التأديبية نقص الضمير المهني، عدم قيام الموظف العمومي بالرقابة المطلوبة، أو كتمانته للمخالفات التي يرتكبها غيره من الموظفين العموميين، و كذلك عجز الموظف العمومي عن فرض سلطته على المرؤوسين. و جدير بالذكر أن العقوبة التأديبية في مثل هذه الحالات تشدد كلما كان تصرف الموظف يشوبه غشا أو تدليسا، و هذا ما جنح إليه مجلس الدولة الفرنسي حيث حرم الموظف العمومي من تدابير العفو⁽¹⁾.

⁽¹⁾ *Del Pérée (F.), op.cit, p.196 et S.*

• ثانيا : الأخطاء الخاصة بضرورة المحافظة على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد:

- التخلي عن منصب العمل؛
- التخلي الجماعي عن العمل؛
- التغيب الغير الشرعي؛
- مخالفة واجب الطاعة؛
- مخالفة واجب الإخلاص.

ثالثا: الأخطاء الماسة بهيبة و حرمة الإدارة

و تتمثل هذه الأخطاء في ما يلي:

- كل عمل يقوم به الموظف العمومي و من شأنه أن يتسبب في فضيحة؛
- مخالطة الأماكن المشتبه فيها و قوم السوء؛
- شتم الرؤساء أو قنف الإدارة عن طريق الكتابة.

و بعد أن أتضح لنا مفهوم و أهمية تصنيف الجرائم التأديبية نتعرض إلى الإنتقادات التي وجهت له على أن نبين في فرع لاحق موقف المشرع الجزائري من هذه الطريقة المستخدمة في عملية تحديد الذنوب الإدارية.

المطلب الثالث

الإنتقادات الموجهة إلى التصنيف و موقف المشرع الجزائري

على الرغم من الإنتقادات الموجهة إلى التصنيف إلا أن المشرع الجزائري أخذ بهذه الطريقة في عملية تجديد الأخطاء التأديبية نظرا لكون التصنيف من شأنه أن يحقق التوازن بين الضمان و الفاعلية.

الفرع الأول

الإنتقادات الموجهة إلى التصنيف

تتبع الإنتقادات الموجهة إلى التصنيف من فلسفة كانت قد هيمنت على الإدارة الفرنسية طيلة سنوات عديدة و استمرت إلى غاية بداية القرن العشرين و مقتضاها أن الموظف العمومي جندي خاضع للإلتزامات شتى و من تم بات لزاما أن نعترف للإدارة بحرية مطلقة في تسيير شؤونه. و هذه الإنتقادات هي:

أ. التصنيف يتنافى و مبدأ فاعلية الإدارة

يرى الكثير من الفقهاء أن حماية المرفق العام تتطلب منح الإدارة سلطة واسعة النطاق في مجال تكييف أفعال الموظف العام و تسليط العقاب عليه، إذ أن القول بخلاف ذلك سوف

يؤدي حتما إلى عرقلة رسالة التأديب و كسر شوكة الإدارة⁽¹⁾. و على الرغم من إتفاق الفقهاء في ما يخص تقوية سلطان الإدارة في المجال التأديبي إلا أن هناك خلاف كبير بينهم بخصوص الجهة التي تتولى مهمة تسليط العقاب على الموظف العمومي. فالأستاذ *Marcel Deleau* يرى أنه من الأحسن تكليف جهة قضائية بهذه المسألة⁽²⁾ في حين يرى الأستاذ *Henri Nezard* بأن المهم هو تحرير التأييم من كافة القيود ولا يهم في ما بعد معرفة من هي السلطة التي سوف تتولى عملية تكييف الأفعال المنسوبة إلى الموظف العمومي و ردها⁽³⁾. كما يرى هؤلاء الفقهاء أيضا بأنه لا حاجة إلى تدقيق و تحديد الواجبات الوظيفية، لأنه حتى و لو تعددت الأخطاء المنسوبة إلى الموظف العمومي فسوف يعاقب على تصرفه العام على عكس ما هو معمول به في قانون العقوبات⁽⁴⁾.

ب. عدم قابلية الأخطاء التأديبية للتصنيف

تأخذ المخالفات التأديبية صورا عديدة و تتحكم فيها مفاهيم مختلفة كالمصلحة العامة و الوفاء و الشرف المهني و الإخلاص، فليس إذن بوسع جهة أخرى خلاف الرئيس القيام بعملية تكييف تصرفات الموظف العمومي و إسباغ صفة الذنب الإداري عليها، و لا عجب في ذلك فالرئيس هو الوحيد المتشعب بالأخلاق المهنية و الضمير المهني فبإمكانه إذن معرفة متى يجب معاقبة الموظف المخطئ و كيف⁽⁵⁾. و يوضح الأستاذ *De Gerando* هذه الوضعية قائلا: " هناك نوع من واجبات الوظيفة العمومية غير مقنن لكن يجب أن يكون حاضرا دائما في ذهن الموظف العمومي لأنه ينبغي على هذا الأخير أن يسخر كل معارفه و مواهبه و جهوده لخدمة الدولة، و أن يبتعد عن كل تصرف من شأنه أن يؤثر في ثقة المنتفعين بخدمات المرفق العام"⁽⁶⁾ فواجبات الموظف العمومي إذن يغلب عليها الطابع الأخلاقي و من تم بات مستحيلا تصنيفها.

و من جهة أخرى فإن تعدد واجبات الموظف العمومي و تنوعها، تجعل من الصعب تصنيف الأخطاء التأديبية، و لذلك يقول الأستاذ *Vedel* بأن " أية محاولة لتصنيف الأخطاء التأديبية هي مغامرة فاشلة."⁽⁷⁾

-(1) *Ardant (G.), Technique de l'Etat, Paris, P.U.F. 1953, p. 163.*

-(2) *Deleau (M.), L'évolution du pouvoir disciplinaire sur les fonctionnaires civils de l'Etat, Thèse, Paris 1913, p.9.*

-(3) *Nézard (H.), Les principes généraux du droit disciplinaire, Thèse, Paris 1903, p. 104.*

-(4) *Salon (S.), op.cit., p. 82.*

-(5) *Fougère (L.), la fonction publique, Etudes et choix de textes commentés, I.I.S.A., Bruxelles 1966. p. 294.*

-(6) *De Gérando (J.H.), Institutions du droit administratif Français ou éléments du code administratif, Paris, 1829, p. 234.*

-(7) *Vedel (G.), cours d'institutions administratives, Paris le cours du droit, 1961-1962, p. 332.*

مما سبق يتضح لنا جليا بأن الفوائد التي من الممكن أن تجنيها الإدارة من وراء عملية تصنيف المخالفات التأديبية نفوق بكثير العيوب التي تؤخذ على هذه الطريقة، بل أن الإنتقادات الموجهة إلى التصنيف تبدو غير واقعية ومحاولة يائسة لتغليب منطق الفاعلية على حساب منطق الضمان. وحفاظا على مبدأ التوازن بين الفاعلية والضمان أخذ المشرع الجزائري بالتصنيف.

الفرع الثاني موقف المشرع الجزائري

إن الدراسة المعمقة للمرسوم رقم 302-82 الخاص بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية⁽¹⁾ تدل على أن المشرع الجزائري قد أخذ بطريقة التصنيف في عملية تحديد الأخطاء التأديبية، فالمادة 69 من المرسوم رقم 302-82 تنص على أن الأخطاء التأديبية من الدرجة الأولى هي " تلك التصرفات التي يقوم بها العامل والتي من شأنها أن تمس الإنضباط العام". فالأفعال الماسة بالإنضباط العام هي صنف من أصناف الأخطاء التأديبية، ويدخل تحت هذا الصنف من الذنوب الإدارية، عدم إحترام مواقيت العمل والإخلال بواجب الطاعة. من جهة أخرى فإن المادة 70 من نفس المرسوم قد عرفت الأخطاء التأديبية من الدرجة الثانية بأنها "تلك الأعمال التي يرتكبها العامل نتيجة لغفلة منه أو إهمال". فمهما كانت جسامة الخطأ الذي يرتكبه الموظف فإنه يصنف ضمن الأخطاء من الدرجة الثانية ولو كان من شأنه أن يلحق ضررا بأمن المستخدمين أو بممتلكات الهيئة المستخدمة. وهذا ما جنح إليه الأمر رقم 06-03 المتضمن قانون الوظيفة العمومية الجديد⁽²⁾.

إن هذه المحاولة لتصنيف الأخطاء التأديبية تخدم أكثر منطق الضمان وتهمل جانب الفاعلية الإدارية، أضف إلى ذلك أن الإرادة لا يمكن إعتبارها كعنصر يمكن الإعتماد عليه في عملية التصنيف وإنما هي ظرف مخفف أو مشدد للعقوبة على النحو الذي شرحناه حينما تطرقنا إلى تقدير الجريمة التأديبية⁽³⁾.

يجب لفت الإنتباه أيضا إلى أن الواقع العملي يدل على أن مثل هذه النصوص القانونية ظلت حبرا على ورق لأن المشرع الجزائري لم يلزم الإدارات المختلفة بإدراج ضمن هذه الأصناف ما تراه مناسبا من ذنوب إدارية. وفي ما يلي نبرز موقفنا الخاص من التصنيف.

(1)- أنظر المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر.

(2)- أنظر المواد 178 و 179، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(3)- أنظر الصفحة 49 وما بعدها من الرسالة.

المطلب الرابع

تقديرنا الخاص للتصنيف

لقد إتضح لنا من خلال تجربتنا في الوظيفة العمومية كمتصرف إداري في مرفق البريد والمواصلات بأن الإدارة في حاجة ماسة إلى تحديد دقيق للأخطاء التأديبية الذي يمكنها من تحريك الدعوى التأديبية دون تردد، مما يضمن فاعليتها و يحقق في نفس الوقت ضمانات فعالة للموظف العمومي في مواجهة السلطة التأديبية.

و من الممكن جدا للتصنيف أن يحقق هذا الغرض شريطة أن تتوفر فيه صفات أساسية نجملها فيما يلي:

- يجب أن لا يقيد التصنيف الإدارة في مجال تحريك الدعوى التأديبية؛
 - لكي يكون التصنيف فعالا لابد و أن يمكن الإدارة من تحريك الدعوى التأديبية بسرعة حفاظا على إستمرارية سير المرفق العام؛
 - ينبغي أن يضع مشروع التصنيف في الحسبان مسألة حماية الموظف العمومي من تعسف الإدارة المحتمل لا سيما في حكومات الأحزاب.
- و قد تبدو هذه الصفات متناقضة و من غير الممكن تحقيقها عند القيام بعملية التصنيف، غير أننا نعتقد بأن مهمة رجل القانون هي تبسيط الأمور و التفكير في تحقيق مثل هذه المشاريع نظرا لأهميتها و لذلك نقترح الطريقة الآتية بيانها و التي من شأنها أن تحقق التوازن بين منطق الضمان و منطق الفاعلية.

إن الحياة العملية تكشف لنا بأن الأخطاء التأديبية تنحصر في أربعة أصناف أساسية هي:

• الصنف الأول: الجرائم التي ينص عليها قانون العقوبات

و قد سبق أن تعرضنا إلى هذه الجرائم عند الكلام عن تقنين الأخطاء التأديبية⁽¹⁾. و نظرا لخطورة هذه المخالفات التأديبية و التي ينجم عنها عادة فصل الموظف العمومي، ينبغي على السلطة الرئاسية جمع هذه الذنوب الإدارية ضمن نصوص تنظيمية و إخطار الموظف العمومي بدرجة خطورتها، إذ من خلال تجربتنا أدركنا بأن الموظف العمومي يجهل في كثير من الأحيان بأن قانون العقوبات يعاقب هو الآخر عن أفعال ترتكب داخل المجتمع الطائفي للوظيفة العمومية و بمناسبة ممارسة الموظف العمومي لمهامه، و لو كان هذا الأخير على علم بهذا الوضع ما أقدم على ارتكاب مثل هذه الأخطاء.

- (1) انظر الصفحة 166 و ما بعدها من الرسالة.

• الصنف الثاني: الأخطاء الماسة بالسير المنتظم للمرافق العمومية

و يمكن أن ندرج تحت هذا الصنف من الأخطاء التأديبية المخالفات الآتي نكرها:

- عدم إحترام موأقيت العمل؛
- التغيب غير الشرعي؛
- الإضراب عن العمل في غير الحالات و الشروط التي حددها القانون؛
- عدم تطبيق أوامر الرئيس الشرعية؛
- عدم إحترام دستور الدولة و قوانينها؛
- عرقلة تنفيذ سياسة الحكومة الشرعية؛
- محاولة إتلاف أو الإتلاف المتعمد لأملك الإدارة أو للمستندات الإدارية؛
- إستعمال أملك الإدارة لأغراض شخصية أو لإغراض أخرى غير شرعية.

• الصنف الثالث: الأخطاء الخاصة بتنفيذ المهام الموكولة للموظف العمومي

و يمكن أن ندرج تحت هذا الصنف من المخالفات التأديبية الذنوب الإدارية التالية:

- عدم قيام الموظف العمومي بتنفيذ مهامه شخصياً؛
- عدم إحترام القواعد التقنية عند تنفيذ الموظف العمومي لمهامه؛
- مخالفة قواعد الرقابة المطلوبة أثناء تأدية الموظف العمومي لمهامه؛
- قيام الموظف العمومي بتنفيذ مهامه في غير حالات اليقضة المطلوبة؛
- تنفيذ الموظف العمومي لمهامه في غير الأحوال التي يفرضها الضمير المهني؛
- عجز الموظف العمومي عن فرض سلطته على مرؤوسيه؛
- كتمان الموظف العمومي للمخالفات التي يرتكبها غيره من الموظفين.

• الصنف الرابع: الأخطاء الماسة بهيبة و حرمة الإدارة

ومن المخالفات التأديبية التي من الممكن إدراجها ضمن هذا الصنف من الأخطاء ما يلي:

- الإتيان إلى أماكن العم في حالة سكر بين أو حالة دالة عن تعاطي المخدرات في أماكن العمل؛
- تعاطي الخمر أو المخدرات في أماكن العمل؛
- القيام بأفعال تتنافى و الأخلاق في أماكن العمل؛
- سب أو شتم أي موظف مهما كانت رتبته؛
- سب أو شتم المتعاملين مع المرفق العمومي؛
- المساس بشعائر الدولة و علمها؛

- إهانة أي موظف أو المؤسسة الإدارية بأية طريقة كانت؛
 - التصرفات التي يقوم بها الموظف خارج أماكن العمل و التي من شأنها أن تؤدي إلى فضائح تمس بسمعة الإدارة، و هي:
 - مخالطة دور القمار و الخمر و بيوت الدعارة و قوم السوء؛
 - إقتراض مبالغ مالية من غير الممكن إستردادها؛
 - التخلي عن السهر على العائلة و رعايتها؛
 - قيام زوج الموظف العمومي أو أحد أقاربه بأفعال من شأنها أن تمس بسمعة الإدارة.
- و من الواضح جدا أن تصنيف الأخطاء التأديبية نظرا للسمات الأساسية التي يتصف بها ظل عاجزا عن عزو الأنظمة التأديبية التي تفضل في معظمها تعريف المخالفات التأديبية عن طريق الواجبات ظنا منها بأن هذه الطريقة تحقق أقصى قدر ممكن من الفاعلية الإدارية.

المبحث الثالث

تعريف الجريمة التأديبية بالرجوع إلى واجبات الموظف العمومي

إن المتمتع في الأنظمة المختلفة للوظيفة العمومية المقارنة سرعان ما يدرك بأن الطريقة المستعملة في تعريف الجريمة التأديبية هي الرجوع إلى واجبات الموظف العمومي. فالمادة 20 من القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية تنص على "تعرض العامل لعقوبة تأديبية، دون المساس بتطبيق القانون الجزائي، إن أقتضى الأمر، إذا صدر منه أي إخلال بواجباته المهنية أو أي مساس صارخ بالانضباط، أو ارتكب خطأ خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة هذه الممارسة". وهذا ما نصت عليه أيضا المادة 160 من قانون الوظيفة العمومية الجزائري الجديد.

وإلى هذا جنح المشرع المغربي والتونسي والفرنسي⁽¹⁾.

إن تعريف الجريمة التأديبية بالرجوع إلى واجبات الموظف العمومي وإن كان يحقق فعلا الفاعلية الإدارية إلا أنه يهدر تماما منطوق الضمان. فالواجبات الملقاة على عاتق الموظف العمومي عادة ما تكون غامضة وغير محددة المعالم، ومن غير الممكن معرفة بدقة الأفعال التي تشكل مخالفة تأديبية، وهذا الوضع هو الذي يفسر تدخل القضاء في كثير من الأحيان لتحديد مضمون ومحتوى هذه الواجبات. وقد اختلف الفقهاء عند تقسيمهم لواجبات الموظف العمومي. فالأستاذ سليمان الطماوي يقسمها إلى واجبات متعلقة بأداء العمل وأخرى غير متعلقة بأداء العمل⁽²⁾ بينما الأستاذ Serge Salon فيقسمها إلى واجبات خاصة بالطاعة وأخرى خاصة بالتحفظ والتفرغ للعمل والنزاهة⁽³⁾ في حين يذهب الأستاذ Francis Del Pérée إلى تقسيم آخر حيث يميز بين طائفة من الواجبات تخص تنفيذ العمل وطائفة أخرى من الواجبات ليست لها علاقة مباشرة بتنفيذ العمل⁽⁴⁾. ومهما اختلفت هذه التقسيمات إلا أن هدفها واحد وهو إضفاء نوعا من الوضوح على واجبات الموظف العمومي. ونحن نرى بأن تقسيم

(1) - بالنسبة إلى التشريع المغربي: يراجع الفصل 17 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 والذي يعد بمثابة القانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية للمملكة المغربية رقم 2372، المؤرخة في 11 أبريل من سنة 1958، ص 914.

* بالنسبة إلى التشريع التونسي: يراجع الفصل 56 من القانون عدد 112 لسنة 1983، المؤرخ في 09 ديسمبر من سنة 1983، الذي يتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة والجماعات العمومية المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية المؤرخ في 16 ديسمبر من سنة 1983، عدد 82، ص 4328.

* بالنسبة إلى التشريع الفرنسي يراجع: Article 29 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983, portant droits et obligation des fonctionnaires, op.cit.

(2) - الدكتور سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، دار الفكر العربي، القاهرة 1975، ص 144 وما بعدها.

(3) - Salon (S.), op.cit, p. 70 et S

(4) - Del Pérée (F), op.cit., p. 162 et S.

واجبات الموظف العمومي لا بد و أن يأخذ بعين الإعتبار الواقع العملي للوظيفة العمومية إلى جانب الواقع النظري.

و انطلاقا من هذا المنطق فإننا نقسم واجبات الموظف العمومي إلى :

- أولا: واجبات واردة في قانون العقوبات؛
- ثانيا: واجبات خاصة بتنفيذ المهام المنوطة بالموظف العمومي؛
- ثالثا: واجبات خاصة بضرورة المحافظة على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد؛
- رابعا: واجبات خاصة بهيبة وحرمة الإدارة.⁽¹⁾

(1) - هذا التقسيم هو نفسه الذي اتبعناه عند الكلام عن تقنين و تصنيف الجرائم التأديبية، أنظر ص 66 و 82 من الرسالة.

المطلب الأول

الواجبات الواردة في قانون العقوبات

ينص قانون العقوبات على مجموعة من الجرائم تخضع الموظف العمومي إلى العقاب الجنائي و التأديبي معا نظرا لخطورتها و تأثيرها لا على سير الرفق العام بانتظام و اضطراد فحسب و إنما على استقرار المجتمع أيضا⁽¹⁾.

إن محتوى و فحوى هذه الجرائم يشكلان واجبات أساسية ينبغي على الإدارة إخطار الموظف العمومي بها. و هذه الواجبات المستخلصة من قانون العقوبات هي:

- إحترام الموظف العمومي للإجراءات القانونية قبل بدء مهامه؛
- إلتزام الموظف العمومي بالمر المهني؛
- إلتزام الموظف العمومي بالحذر الوظيفي؛
- إلتزام الموظف باحترامه لقوانين الدولة؛
- إلتزام الموظف العمومي بالمحافظة على أموال الإدارة و مستنداتها؛
- إلتزام الموظف العمومي بعدم إستعمال السلطة المخولة له في غير الحالات التي حددها القانون؛

- إلتزام الموظف العمومي بالإبتعاد عن الرشوة؛
- إلتزام الموظف العمومي بعدم التدخل في أعمال السلطة التشريعية و القضائية.

إن عدم إحترام الموظف العمومي لهذه الواجبات يشكل مخالفات جسيمة تتنافى و احتفاظه بمنصب عمله على خلاف الواجبات الخاصة بتنفيذ المهام المنوطة به.

المطلب الثاني

الواجبات الخاصة بتنفيذ المهام المنوطة بالموظف العمومي

إن المحافظة على إستمرارية سير المرفق العام بانتظام و اضطراد تتطلب من الموظف العمومي الإلتزام بالواجبات التالية:

- إحترام موافقت العمل؛
- قيام الموظف العمومي بتنفيذ مهامه شخصيا؛
- تنفيذ العمل في المكان المخصص لذلك؛
- إحترام القواعد التقنية عند تأدية الموظف العمومي لمهامه.

(1) - نظر الصفحة 71 وما بعدها من الرسالة.

أولاً: احترام مواقيت العمل

لقد جعل المشرع الجزائري "محاربة جميع أشكال التغيب" من الواجبات الأساسية للملقة على عاتق الموظف العمومي⁽¹⁾، فكل موظف عمومي يتغيب عن العمل دون عذر مقبول أو دون إذن مسبق⁽²⁾ يتعرض إلى العقاب التأديبي بالإضافة إلى الخصم من الأجر، وفي حالة التغيب الغير مبرر الذي تتجاوز مدته ثمانية وأربعون ساعة ترسل الإدارة إلى الموظف العمومي تنبيها مع إشعار بالاستلام⁽³⁾ تأمره بواسطته بالالتحاق بمنصب عمله في أقرب الآجال، وفي حالة عدم استجابته إلى هذا التنبيه بعد انقضاء مدة ثمانية وأربعون ساعة يعد في حالة تغيب غير شرعي *En absence irrégulière* ويفصل لتخليه عن منصب عمله *Licenciement pour abandon de fonctions*، ولا تلتزم الإدارة في هذه الحالة بالإجراءات المتبعة في المجال التأديبي كتسليم الملف التأديبي⁽⁴⁾، لأن الموظف العمومي يضع نفسه خارج الإطار القانوني للوظيفة العمومية إذا ما تخلى عن منصب عمله، علما بأنه يحق له إخطار السلطة الرئاسية عن سبب تغيبه بأية وسيلة كانت، ولو عن طريق الهاتف. في ظل قانون الوظيفة العمومية الجديد، وقد أصبحت مدة التغيب التي يجوز بعدها للسلطة الرئاسية مباشرة إجراءات التخلي عن المهام هي خمسة عشر (15) يوما) المادة 184، من الأمر رقم 06 (03).

ولتحقيق التوازن بين منطق الضمان ومنطق الفاعلية الإدارية فرض المشرع على السلطة الرئاسية عرض قضايا الفصل بسبب التخلي عن المنصب على لجان الموظفين⁽⁵⁾ لدراسة القضية واستخلاص ما إذا كان الموظف يرغب فعلا في قطع علاقة العمل التي تربطه بالإدارة، لاسيما في حالة القوة القاهرة التي تمنعه من إخطار الإدارة عن سبب تغيبه.

ويثور في هذا الصدد موضوع طلب الإدارة من الموظف العمومي القيام بساعات عمل إضافية دون إمكانية تعويضه نقدا عن العمل الإضافي الذي سوف يقوم به.

فهل من حقه رفض تنفيذ مثل هذه الأوامر بحجة أن ذلك يخالف النصوص القانونية التي تحدد حدا أقصى من ساعات العمل وأن الساعات الإضافية تكون مدفوعة الأجر؟⁽⁶⁾

لا يحق للموظف العمومي رفض العمل الإضافي حتى في حالة انعدام الإعتمادات المالية لتعويضه لأنه في خدمة الدولة والمواطن معا، غير أن هذا الوضع لا يعني أن الإدارة حرة في

(1)-المادة 35 من القانون الأساسي العام للعامل، السابق الذكر.

(2)- لقد حدد المشرع الجزائري حالات التغيب الشرعي نذكر منها العطل السنوية، العطل المرضية، التغيبات بسبب الولادة، الزواج، الحج إلى البقاع المقدسة، متابعة الدروس... إلخ، أنظر في ذلك المواد 30 إلى 47 من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر.

(3)- أنظر الملحق رقم 2، ص 270 و 271 من الرسالة.

(4)-المادة 93، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر وكذلك المادة 184، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(5)- أنظر الصفحة 182 وما بعدها من الرسالة.

(6)- أنظر الأمر رقم 03-97، المؤرخ في 11 جانفي من سنة 1997، الذي يحدد المدة القانونية للعمل.

للجوء إلى الساعات الإضافية و إنما يتعين عليها التقيد بالنصوص القانونية في هذا المجال و الإبتعاد عن كل تصرف من شأنه أن يشكل إستغلالا لليد العاملة⁽¹⁾.

و نشير إلى أن الإدارة حرة في عرض الموظف العمومي للفحص من طرف طبيب خاص إذا كانت الشهادة الطبية التي قدمها كسند للتغيب مشكوكا في مصدقيتها. و إذا أتضح بعد ذلك بأن الموظف العمومي سليم من أي مرض جاز للسلطة الرئاسية معاقبته و خصم أيام التغيب من مرتبه. كما أنه ينبغي على الموظف العمومي الراغب في الإستقالة إنتظار قبول الإدارة أو رفضها لطلب الإستقالة، و في حالة تخليه عن منصب العمل قبل إفصاح الإدارة عن نيتها، أعد في حالة تغيب غير شرعي و يجوز فصله لتخليه عن منصب عمله بعد احترام الإجراءات التي حددها المشرع في هذا المجال⁽²⁾.

و إذا كان الموظف العمومي مطالبا باحترام مواقيت العمل فهو مطالب أيضا بتنفيذ مهامه شخصيا.

ثانيا: قيام الموظف العمومي بتنفيذ مهامه شخصيا

يتعين على الموظف العمومي القيام بالمهام المسندة إليه شخصيا و على أحسن وجه. فلا يصح مثلا لطبيب جراح في مستشفى عمومي أن يكلف غيره من الأطباء من أجل القيام بعملية جراحية على مريض متى كان هو المكلف أصلا بمثل هذه العمليات⁽³⁾. و يثير واجب قيام الموظف العمومي بتأدية مهامه شخصيا قضية التفويض نظرا لتعدد الوظائف الملقاة على عاتق الموظفين العموميين. و كقاعدة عامة فإن التفويض لا يجوز إلا إذا أباحه القانون و لا يشمل إلا جزءا من إختصاصات المفوض، كما يتعين الإعلان عنه من طرف الإدارة⁽⁴⁾.

و ينتج عن واجب قيام الموظف العمومي بتأدية المهام المسندة إليه شخصيا واجبا آخر و هو واجب تنفيذ العمل في المكان المعد له.

ثالثا: تنفيذ العمل في المكان المخصص له

و معنى هذا الواجب أن الموظف العمومي ملزم بالقيام بمهامه في المكان الذي تم تعيينه فيه. فلا يحق له مناقشة القرارات الخاصة بالتعيين و رفض الإلتحاق بمنصب عمله. و في هذا الصدد نصت المادة 27 من المرسوم رقم 59-85 على أن " عدم تنفيذ مقرر النقل أو التعيين

(1) في هذا الصدد تشير إلى أن المادة 07، من الأمر المذكور أعلاه، تحدد المدة القصوى اليومية للعمل بإثني عشرة ساعة يوميا.

(2) أنظر الصفحة 132 و ما بعدها من الرسالة.

(3) C.E., 18 Décembre 1953., Fresnais., Rec., 568.

(4) في ما يخص التفويض، نحيل إلى رسالة الدكتور محمد إبراهيم الوالي، التفويض الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.

يعد خطأ جسيماً قد يؤدي إلى التسريح". و هذه السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة في مجال التعيين تخضع للرقابة القضائية لأن السلطة الرئاسية قد تستعملها كعقوبة مقنعة للإنتقام من الموظف العمومي⁽¹⁾.

و يتعين على الموظف العمومي من جهة أخرى إحترام القواعد التقنية عند تأديته لمهامه، والمنصوص عليها عادة في النظام الداخلي.

رابعاً: إحترام القواعد التقنية عند تأدية الموظف العمومي لمهامه

يبين التنظيم في كثير من الوظائف العمومية، كمرفق البريد على سبيل المثال، القواعد التقنية التي تحكم عملية إنجاز العمل، و الهدف من وجود هذه القواعد التقنية هو تمكين الإدارة من تنفيذ المهام المسندة إليها في أقرب وقت ممكن و بأقل تكلفة، و لذلك ينبغي على الموظف العمومي إحترام هذه القواعد التقنية و إجازت مساعلته تأديبياً.

و لذلك تعمل الكثير من الإدارات العمومية على تكوين موظفيها و إعدادهم لممارسة مهامهم. و في هذا الإطار فرض المشرع الجزائري على المؤسسات و الإدارات العمومية القيام بأعمال التكوين و تحسين المستوى بغية رفع مردود المصالح العمومية.

فالموظف العمومي لا يملك حق رفض متابعة برامج التكوين المبرمجة من طرف الإدارة و إلا تعرض إلى العقاب التأديبي.

المطلب الثالث

الواجبات الخاصة بضرورة المحافظة على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد

يلعب المرفق العام دوراً حيوياً في حياة الأمم و الحكومات و لذلك يخضع الموظف العمومي إلى واجبات خاصة الهدف الأساسي منها هو المحافظة على استمرارية سير المرفق العام بانتظام و اضطراد. و تتمثل هذه الواجبات في :

- واجب الطاعة؛
- واجب الحذر الوظيفي و السر المهني؛
- عدم اللجوء إلى الإضراب إلا في الحالات و الشروط التي حددها القانون.

أولاً: واجب الطاعة

يعد إحترام الرؤساء و تنفيذ أوامره الشرعية ضرورة يفرضها حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد و تحقيق الهدف الذي من أجله أنشئ المجتمع الطائفي.

(1) - انظر القسم الخاص بسلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب، ص 132 و ما بعدها من الرسالة.

و يتجسد واجب الطاعة أساسا في إحترام أوامر الرئيس المكتوبة و الغير مكتوبة أيضا، و كذلك إحترام اللوائح و المناشير التي تنظم سير الإدارة. فالقاعدة العامة هي أن الموظف العمومي ملزم بتنفيذ أوامر رئيسه دون مناقشة، لأنه يفترض بأن تلك الأوامر تهدف إلى تسيير المرفق العام بالفاعلية المطلوبة، اللازم إلا إذا كانت هذه الأوامر مشوية بخرق صارخ للوائح و القوانين. و قد حدد مجلس الدولة الفرنسي الشروط الواجب توفرها في الأمر حتى يجوز عدم تطبيقه من طرف الموظف العمومي و هذه الشروط هي:

- أن يتسم أمر الرئيس بطابع غير شرعي صارخ؛
- أن يكون تنفيذ هذا الأمر من شأنه أن يمس بحسن سير المرفق العام بانتظام و اضطراب⁽¹⁾.

و لقد قام المشرع الفرنسي بتقنين هذه الشروط في قانون الوظيفة العمومية الجديد⁽²⁾، و جدير بالذكر أن المشرع الألماني قد عالج هذا الموضوع بطريقة من شأنها أن تضمن التوازن بين الفاعلية و الضمان، حيث وضع شروطا معينة إذا ما تحققت في الأمر الموجه إلى المرؤوس جاز له طلب نفي مسؤوليته كتابيا، و هذه الشروط تتلخص في:

- يتعين على الموظف العمومي إخطار رئيسه المباشر فورا بعدم شرعية الأمر الموجه له؛
- إذا تمسك الرئيس المباشر بضرورة تنفيذ الأمر يتعين على المرؤوس إخطار السلطة العليا؛
- إذا تمسكت السلطة العليا هي الأخرى بضرورة تنفيذ الأمر جاز للمرؤوس طلب نفي مسؤوليته كتابيا⁽³⁾.

و يبدو أن المشرع المصري قد تأثر بالإتجاه الألماني⁽⁴⁾، بينما لم ينظم المشرع التونسي و لا المغربي هذه المسألة⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ Salon (S.), *op.cit.*, p 72.

⁽²⁾ «*Tout fonctionnaire, quel que soit son rôle dans la hiérarchie est responsable des tâches qui lui sont confiées. Il doit se conformer aux instructions de ses supérieurs, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public.*», article 28 Alineal, loi N°83-634, *op.cit.*

⁽³⁾ Article 56. (2), loi sur les fonctionnaires fédéraux du 14 juillet 1953. rédaction du 1^{er} juillet 1971 (*Bundesbeamten-gesetz*).

⁽⁴⁾ القانون المصري رقم 58 لسنة 1971 الخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة: ' يتعين على العامل أن يلفت إنتباه رئيسه كتابة بأن الأمر غير شرعي، و إذا أصر الرئيس على تنفيذه، عليه أن يصدر أمرا كتابيا بذلك.'

⁽⁵⁾ بالنسبة إلى المشرع التونسي: أنظر: BACCOUCHE (N.), *op.cit.*, p. 228.

* بالنسبة إلى المشرع المغربي : أنظر :

وإن كان المشرع الجزائري لم يعالج هذه القضية بوضوح في المرسوم رقم 59-85، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ولا في قانون الوظيفة العمومية الجديد، إلا أن نص المادة 71 من المرسوم رقم 302-82 قد لفت انتباهنا. حيث جاء في هذه المادة ما يلي: "يعتبر رفض تنفيذ التعليمات التي يتلقاها العامل من السلطات المشرفة عليه، لإجازة أشغال ترتبط بمنصب عمله، دون عذر مقبول، مخالفة تأديبية من الدرجة الثالثة". فعبارة "دون عذر مقبول" تعني إحدى الأوامر التالية:

- الأمر الموجه إلى الموظف العمومي هو أمر محظور في قانون العقوبات، فلا يصح للرئيس أن يأمر مرؤوسه بتنفيذ عمل يعد جريمة أو جنحة؛
- الأمر الموجه إلى الموظف العمومي لا يدخل في اختصاص الرئيس، وبالتالي يجوز للموظف العمومي عدم تنفيذ مثل هذه الأوامر؛
- الأمر الموجه إلى الموظف العمومي غير شرعي، فلا يجوز تنفيذه لأن الموظف العمومي مطالب باحترام قوانين الدولة وتنظيماتها⁽¹⁾.

ونلفت الانتباه إلى أنه لا توجد نصوص قانونية أو تنظيمية تشرح لنا كيفية التعامل مع مثل هذه القضايا في الحياة العملية، كتحديد الجهة التي يتعين على الموظف العمومي إخطارها إذا ما أصر الرئيس على تنفيذ الأمر الغير الشرعي، وإن كان هذا الاتجاه من شأنه أن يخدم منطلق الفاعلية الإدارية، إلا أنه يشكل دون أدنى شك ثغرة نظامية معتبرة تستطيع من خلالها الإدارة أن تلحق الأذى بالموظف العمومي.

وجدير بالذكر أن المرسوم الذي يحدد إختصاصات ومسؤولية الأمرين بصرف النفقات العمومية **Les ordonnateurs** قد منح لهؤلاء الموظفين العموميين حق رفض تنفيذ أوامر رؤسائهم في حالات محددة:

- عدم وجود القروض اللازمة للقيام بعملية الصرف؛
- عدم وجود مناصب عمل تبرر القيام بعملية الصرف؛
- عدم إمكانية تسجيل النفقات في أي فصل من الفصول التي حددها التنظيم⁽²⁾.

- مليكة الصروح، طاعة الرؤساء وضوابطها القانونية في مجال الوظيفة العمومية، مجلة الشؤون الإدارية (المغرب)، العدد 6، سنة 1986، ص 37.

⁽¹⁾ - تشير في هذا الصدد إلى نص المادة 27 من القانون الأساسي العام للعامل السابق الذكر، حيث تنص صراحة على ضرورة "احترام القانون والأحكام التنظيمية والانضباط والتعليمات السليمة"

⁽²⁾ - أنظر المادة 8 و 9، من المرسوم التنفيذي رقم 268-97 المؤرخ في 21 جويلية من سنة 1997، والمحدد لواجبات الأمرين بالصرف و مسؤولياتهم، ج - ر.ج - ج رقم 48، المؤرخة في 23 جويلية من سنة 1997، ص 11.

و هناك صورة أخرى من صور واجب الطاعة تتمثل في ضرورة إحترام الموظف العمومي للسلم الإداري، أي أنه لا يجوز له أن يرسل إلى الوزير المختص التقارير الخاصة بالإدارة إلا عن طريق رئيسه المباشر، لكن إذا كانت هذه المسألة جائزة بالنسبة للتقارير الإدارية العادية فلا يمكن تصورهما بالنسبة إلى التقارير التي تحمل الرئيس مسؤولية ما في حالة خرقه للقوانين.

فإذا ما أخطر المرؤوس مباشرة الوزير المختص بهذه التجاوزات فهل يكون تصرفه هذا مخالفا لواجب الطاعة؟.

و إن كان المشرع الجزائري لم ينظم هذه المسألة و لم نعتر على وقائع قد عرضت على القضاء الجزائري بخصوص هذه الموضوع، إلا أننا نعتقد بأنه لا يجوز أن يستغل هذا الواجب كذريعة لإخفاء الحقائق عن السلطات الإدارية العليا، بل من الواجب على الموظف العمومي إخطار السلطة الوصية بكل ما من شأنه أن يؤثر على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد⁽¹⁾. و قد أباح المشرع الجزائري، و حفاظا على الفاعلية الإدارية، للموظف العمومي حق عدم إحترام السلم الإداري في تعامله مع مجلس المحاسبة⁽²⁾.

و يدخل أيضا ضمن واجب الطاعة إخضاع الأعمال المنجزة من طرف الموظف العمومي إلى رقابة الرئيس و توجيهاته، لأن هذا الأخير يجري رقابة شرعية و ملاءمة على أعمال المرؤوس، فعدم إحترام هذا الواجب من شأنه أن يعرض الموظف العمومي إلى المساءلة التأديبية؛ و من جهة أخرى يتعين على الموظف العمومي إحترام رؤسائه و معاملتهم معاملة تليق برتبتهم دون أن يجرده هذا الإحترام من شخصيته. فلا يجوز له إهانتهم أو التعدي عليهم بأي شكل من الأشكال. و إذا كان القانون يجيز له التظلم من جراء القرارات التي تتخذ في شأنه، فيتعين أن لا تشكل مثل هذه التظلمات مساسا بكرامة الرئيس⁽³⁾.

و تثار في هذا المجال مسألة خروج المرؤوس النقابي عن واجب اللياقة في مخاطبة رئيسه كاستعماله لعبارة "أعداء المجتمع" و ما إن كانت مثل هذه المخاطبات كفيلة بتحريك الدعوى التأديبية.

(1) في هذا المجال تذكر نص المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية السالف الذكر التي تنص على ما يلي: ' يتعين على كل سلطة نظامية و كل ضابط أو موظف عمومي يصل إلى عمله أثناء مباشرة مهام وظيفته خبر جنائية أو جنحة إبلاغ النيابة العامة بغير توان. و أن يوفيهما بكافة المعلومات. و يرسل إليها المحاضر و المستندات المتعلقة بها.'

(2) أنظر في هذا الصدد نص المادة 59 فقرة 1 من الأمر رقم 20-95، المؤرخ في 17 جويليا 1995، و الخاص بمجلس المحاسبة، ج- ر.ج-ج رقم 39 للمورخة في 23 جويليا من سنة 1995، ص.3.

(3) C.E., 22 juillet 1936, Godard, Rec., p. 830.

إن مجلس الدولة الفرنسي، حماية للحركة النقابية و نظرا لطبيعة نشاطها المتمثل في توجيه الإنتقاد إلى الإدارة و مسؤوليها، أباح إستعمال مثل هذه العبارات شريطة أن لا تشكل تهديدا أو قنفا⁽¹⁾، بينما يعتبر القضاء المصري مثل هذه التصرفات مستحقة للعقاب التأديبي⁽²⁾. و جدير بالذكر أن الموظف العمومي ملزم باحترام زملائه و المتعاملين مع المرفق العام أيضا، وإن عدم إلتزامه بهذا الواجب يعرضه للمساءلة التأديبية⁽³⁾.

. ثانيا: واجب السر المهني و الحذر الوظيفي

تنص المادة 23 من القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية على أنه " يتعين على العمال أن يلتزموا بالسر المهني...، كما يجب عليهم ألا يفشوا محتوى أية وثيقة أو حدث أو خبر يحوزونه أو يطلعون عليه بحكم ممارسة مهامهم، و ألا يمكنوا غيرهم من الإطلاع عليه ماعدا ما تقتضيه ضرورات الخدمة. و يمنع إخفاء ملفات الخدمة و أوراقها ووثائقها أو إتلافها و تحويلها و إطلاع الغير عليها...".

إن المتمتعن في نص المادة السالفة الذكر يدرك بأن المشرع قد ميز بين أمرين أثنتين: السر المهني *Le secret professionnel* و إفتشاء محتوى الوثائق أو الأحداث أو الأخبار و تمكين الغير من الإطلاع عليها و هذا ما يعرف بالحذر الوظيفي *La discrétion professionnelle* و هو يختلف من حيث المضمون و الهدف و النتائج المترتبة عن عدم إحترامه، عن واجب السر المهني. فالسر المهني الذي يقصده المشرع في المادة السالفة الذكر هو السر الوارد في المادة 301 من قانون العقوبات و التي "تعاقب بالحبس كل الأشخاص المؤتمنين بحكم مهنتهم أو وظائفهم على أسرار أدلي بها إليهم و أفشوها في غير الحالات التي نص عليها القانون". فالهدف الذي يسعى إلى تحقيقه السر المهني هو الحفاظ على مصالح الأفراد المادية و المعنوية، فلا يجوز للموظف العمومي تمكين الغير من الإطلاع على الحالة العائلية لزملائه، أو على وضعيتهم الإدارية خصوصا ما تعلق منها بالجانب التأديبي، أو إستعمال معلومات أطلع عليها بسبب أو بمناسبة ممارسة وظائفه للدعاية أو للنيل من كرامة الموظفين. إن مخالفة الموظف العمومي لهذا الواجب تعرضه إلى المساءلة الجنائية و التأديبية معا، في حين أن مخالفة

- (1) *Salon (S.), op. cit., p.75.*

- (2) " إذا خرج المرؤوس عن ولجب اللياقة في مخاطبة رئيسه، فإنه يكون مستحقا للجزاء التأديبي، فإذا كان الثابت أن الجزاء الذي أوقعه وكيل الوزارة يخصم ثلاثة أيام من راتب المدعي، إنما وقع عليه بسبب إرساله برفقية للوزير يقول فيها : " لا يرفع شأن الأحرار تمثيلهم في لجنة نقابة المعلمين، و لا يقلل من شأنهم ...، فإن هذا القرار الذي صدر بجزائره يكون غير مجانب للقانون ...، محكمة القضاء الإداري (جمهورية مصر العربية)، محاماة العدد الخامس، ص 736، عن سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق الذكر، ص 169.

- (3) أنظر في هذا المجال، المادة 30 فترة 6، من المرسوم رقم 88-131، المؤرخ في 04 جويليا من سنة 1988، الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن، ج.ج.ج.ج رقم 27، المؤرخة في 06 يوليو من سنة 1988، ص 1013.

واجب الحذر الوظيفي تعرض الموظف العمومي إلى الجزاء التأديبي فقط اللازم إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. و هذا أمر بديهي لأن واجب الحذر الوظيفي يسعى إلى حماية مصالح الإدارة المالية و المعنوية، و قد نصت 302 من قانون العقوبات على هذا الواجب حيث جاء فيها بأن " كل من يعمل بأية صفة كانت في مؤسسة و أدلى أو شرع في الإذلاء إلى أجنب أو إلى جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولاً له بذلك يعاقب بالحبس...". و من خلال مضمون هذه المادة نستنتج بأن المشرع الجزائري قد اعتبر مخالفة واجب الحذر الوظيفي خطأ جسيماً قد ينجم عنه فصل الموظف العمومي عن مهامه بالإضافة إلى العقاب الجنائي، في حين أن هذا الواجب هو أقل خطورة من واجب السر المهني، و جدير بالذكر أن القضاء الفرنسي قد اعتبر مخالفة واجب الحذر الوظيفي مخالفة تستوجب العقاب التأديبي فقط على خلاف عدم احترام واجب السر المهني الذي يعرض صاحبه إلى المتابعة التأديبية و الجنائية معاً⁽¹⁾. إن موقف المشرع الجزائري فيه إهداراً، لمبدأ الضمان و تعزيزاً لمنطق الفاعلية الإدارية. و نلفت الانتباه إلى أن واجب الحذر الوظيفي يمنع أيضاً الموظف العمومي من القيام بنشر مقالات صحفية تعالج قضايا إدارية، يكون قد اطلع عليها بسبب أو بمناسبة ممارسة وظائفه، إلا إذا سمح له الرئيس بذلك.

و يأخذ واجب السر المهني مفهوماً واسعاً في إدارة البريد و المواصلات " إذ يمنع على موظفي هذه الإدارة كشف محتوى أي مادة أودعت في المصلحة أو الإقضاء بفحوى المكالمات الهاتفية و الإتصالات البرقية، كما يمنع عليهم أيضاً التعريف بأسماء المرسلين و بإرسال مواد المراسلة أو استلامها و بأسماء الأشخاص الذين أجروا عملية خدمة ما و عناوينهم."⁽²⁾ و قد تنص بعض التنظيمات الخاصة بفآت معينة من الموظفين العموميين على ضرورة كتمان السر المهني و لو بعد إنهاء الموظف لمهامه، كما هو الحال في نظام الوظائف العليا للدولة⁽³⁾. و في ما يلي بيان للحالات التي لا يتقيد فيها الموظف العمومي بواجب الحذر الوظيفي و السر المهني:

- هناك أوضاع معينة يفرض فيها المشرع على الموظف العمومي الإذلاء بالمعلومات و الأسرار التي إطلع عليها إلى هيآت إدارية أو قضائية محددة. ففي هذا المجال نجد قانون البريد و المواصلات السلوكية و اللاسلكية يفرض على إدارة البريد إخطار

- (1) Salon (S.), Thèse op.cit., p. 88.

- (2) المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 157-89، المؤرخ في 31 أكتوبر من سنة 1989 و المتضمن القانون الأساسي لعمال البريد و المواصلات، ج، ج، ج، رقم 46 لسنة 1989، ص 1215.

- (3) المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 226-90، المؤرخ في 25 جويليا من سنة 1990، الذي يحدد حقوق وواجبات العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة، ج، ر، ج، رقم 31 لسنة 1990، ص 1023.

إدارة الضرائب وبطلب منها، بتغييرات المواطن التي تصل إلى علمها⁽¹⁾. كما نجد قانون الإجراءات الجزائية يفرض على الموظف العمومي إحاطة النيابة العامة علما بالجنايات والجرح التي اطلع عليها بسبب أو بمناسبة ممارسته لمهامه، وموافاتها كذلك بكافة المعلومات والمستندات⁽²⁾.

- لا يجوز أن يشكل واجب السر المهني عائقا أمام تحقيق العدالة.
- وانطلاقا من هذا المبدأ يجوز للسلطات القضائية والإدارية أن تطلب، وبصفة شرعية، المعلومات الخاصة التي تهم حياة الموظف العمومي ومساره المهني. ومن بين هذه السلطات نذكر، قاضي التحقيق، ووكيل الجمهورية وكذلك السلطات المكلفة بالسهر على أمن وسلامة التراب الوطني، وهذا ما جنح إليه قانون الوظيفة العمومية الحديث⁽³⁾.
- كما يجوز للموظف العمومي الإدلاء بالمعلومات التي إطلع عليها بسبب أو بمناسبة ممارسة مهامه إذا ما استدعى كشاهد من طرف الجهات القضائية الشرعية، غير أنه لا يجوز له في هذه الحالة كشف الأسرار الخاصة بالجانب الصحي للموظف العمومي أو تلك التي تخص أمن وسلامة الدولة⁽⁴⁾.

- عملا بمبدأ وحدة الإدارة، يجوز للسلطة الرئاسية الإدلاء بمعلومات تخص موظف عمومي يتبعها لفائدة إدارة أخرى.
- على الموظف العمومي الإدلاء بالمعلومات إلى رؤسائه في حالة ما إذا طلب منه ذلك، وهذا لتمكينهم من القيام بمهامهم وفي الحدود الشرعية.

- ثالثا: عدم اللجوء إلى الإضراب إلا في الحالات والشروط التي حددها القانون على الرغم من اعتراف الدستور الجزائري بهذا الحق⁽⁵⁾، إلا أن ممارسته تخضع لإجراءات معقدة يتعين على الموظف العمومي احترامها و إلا تعرض إلى المساءلة التأديبية. ويبدو من خلال النصوص القانونية التي تحدد شروط الإلتجاء إلى الإضراب⁽⁶⁾ بأن المشرع الجزائري تأثر بمبادئ مجلس الدولة الفرنسي في هذا

(1) - المادة 104 من القانون رقم 03-2000، المؤرخ في 05 أوت من سنة 2000، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج، ر، ج، ج رقم 48 لسنة 2000، ص 03.

(2) - أنظر المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري السابق الذكر.

(3) - أنظر المادة 48 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(4) - Salon (S).op.cit.p.96

(5) - المادة 57 من دستور الجزائر لسنة 1996.

(6) - القانون رقم 02-90، المؤرخ في 6 فبراير من سنة 1990، الخاص بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج، ر، ج، ج رقم 06، الصادرة في 07 فبراير من سنة 1991، ص 231.

المجال و عمل على تقنينها تفاديا للمشاكل التي من الممكن أن تحدث في حالة الفراغ القانوني و ضمانا لفاعلية الإدارة في آن واحد.

يعتبر القضاء الفرنسي الإضراب عملا غير شرعيا و يشكل بالتالي خطأ تأديبيا إذا كان الغرض منه الدفاع عن مصالح سياسية أو إذا تم عن طريق إحتلال أماكن العمل و كان من شأنه أن يعرقل السير المنتظم للمرافق الحيوية للدولة و تنفيذ سياسة الحكومة⁽¹⁾. و تلتزم الإدارة في حالة عدم إحترام الموظف العمومي للقواعد التي تنظم الإلتجاء إلى الإضراب و كيفية ممارسته، بإتباع الإجراءات التأديبية التي حددها القانون إذا رغبت معاقبة الموظف المخطئ، كما يعترف مجلس الدولة الفرنسي للحكومة، و في الحالات الإستثنائية، بحق إتخاذ الإجراءات الكفيلة لضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد، و لو كانت مثل هذه الإجراءات مخالفة للقانون⁽²⁾.

لقد اعترف المشرع الجزائري بحق الإضراب لكافة العمال، مهما كان القطاع الذي ينتمون إليه، باستثناء الفئات الآتي بيانها:

- المدنيين و العسكريون التابعون لقطاع الدفاع الوطني؛
- القضاة؛
- الموظفون المعينون بمرسوم أو الموظفون الذين يشغلون مناصب في الخارج؛
- أعوان مصالح الأمن؛
- الأعوان الميدانيون العاملون في مصالح الحماية المدنية؛
- أعوان مصالح إستغلال شبكات الإشارة الوطنية في وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية؛
- الأعوان الميدانيون العاملون في الجمارك؛
- عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون⁽³⁾.

* لقانون رقم 27-91، المؤرخ في 21 ديسمبر من سنة 1991، يعدل و يتم القانون رقم 02-90، المؤرخ في 06 فبراير من سنة 1990، المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، ج، ر، ج، ج رقم 68، الصادرة في 25 ديسمبر من سنة 1991، ص 2652.

-(1) C.E. 28 Nov 1958, *Le pousse, D. 2L., weil et braibant op.cit., p. 346.*

-(2) في 10 سبتمبر من سنة 1914، صدر مرسوم فرنسي يوقف العمل بنص المادة 65 من قانون 22 أبريل من سنة 1905، و الذي يعترف للموظف المتابع تأديبيا بحقه في الإطلاع على الملف التأديبي. و قد أيد مجلس الدولة الفرنسي مثل هذا الإتجاه مستندا إلى مبدأ ضمان إستمرارية سير المرافق العامة و ظروف الحرب التي تمر بها الدولة آنذاك، أنظر في هذا الصدد حكم مجلس الدولة الشهير :

- C.E. 28 juin 1918, *HEYRIES, Rec. 651, in les grands arrêts, Long (M.) et weil (P.), op.cit., p. 139.*

-(3) المادة 43، من القانون رقم 02-90، السابق للذكر.

و قد منع المشرع الجزائري تسليط أية عقوبة على الموظف العمومي بسبب مشاركته في إضراب شرع فيه وفقا للشروط التي حددها القانون و هي:(1)

1. الإشعار المسبق قبل الشروع في الإضراب؛

و يتم ذلك عن طريق إيداع إشعار لدى المستخدم ثمانية أيام على الأقل قبل الدخول في الإضراب، حتى يتمكن من إتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية أمن المنشآت و تعيين الموظفين الذي سوف يسهرون على ضمان الحد الأدنى للخدمة و القيام بمفاوضات قد تؤدي إلى تسوية الخلاف. و على الرغم من الإعتراف بحق الإضراب، إلا أنه ضمانا للفاعلية الإدارية تبقى الإدارة حرة في أن تأمر بتسخير العمال المضربين الذي يشغلون في الهيآت و الإدارات العمومية أو المؤسسات مناصب عمل ضرورية لأمن الأشخاص و المنشآت و الأملاك، أو الذين يمارسون أنشطة لازمة لتموين السكان لضمان إستمرار المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد.

2. ضمان حد أدنى من الخدمة؛

و يخص هذا الشرط المرافق العمومية الأساسية، و الأنشطة الإقتصادية الحيوية أو تلك المصالح التي تعمل على تموين المواطنين أو المحافظة على منشآت و أملاك الدولة؛ والملفت للإنتباه أن المشرع الجزائري لم ينظم المقصود بالحد الأدنى من الخدمة في حالة الإضراب لاسيما في المرافق الحيوية كالنقل و البريد و المواصلات.

3. عدم عرقلة حرية العمل و احتلال المحلات المهنية؛

و قد عرف المشرع الجزائري عرقلة حرية العمل بأنها " كل فعل من شأنه أن يمنع العامل أو المستخدم أو ممثليه من الإلتحاق بمكان عمله المعتاد أو يمنعه من استئناف ممارسة نشاطهم المهني أو من مواصلته بالتهديد أو المناورات الإحتيالية أو العنف أو الإعتداء"⁽²⁾. و حفاظا على الفاعلية الإدارية أعتبر المشرع الجزائري عرقلة حرية العمل و احتلال المحلات المهنية مخالفة جسيمة تعرض الموظف العمومي إلى العقاب التأديبي و الجنائي معا. يتضح من خلال ما سبق بأن الواجبات التي يفرضها مبدأ سير المرفق العام بانتظام و اضطراد واجبات ثقيلة و معقدة و مع هذا فإن المشرع يخضع الموظف العمومي إلى سلسلة أخرى من الواجبات قد تمس بحرياته الفكرية و السياسية.

(1) - المادة 33 فقرة 2، من القانون رقم 02 - 90 ؛ السابق الذكر.

(2) - نفس المصدر ، المادة 34.

المطلب الرابع

الواجبات الخاصة بهيئة وحرمة الإدارة

تختلف المهام التي يقوم بها الموظف العمومي إختلافا كبيرا عن تلك التي يقوم بها العمال في القطاعات الأخرى، فهو يشرف على تسيير المرفق العام، تلك الهيئة التي ترتبط إرتباطا وثيقا بالدولة كسلطة و تنظيم يسعيان إلى تنفيذ سياسة معينة يفترض موافقة الشعب عليها. وانطلاقا من هذا التصور، فإن واجبات الموظف العمومي لا تنحصر فقط في تلك الواجبات التي سبق و أن ذكرناها و التي تخص تنفيذ المهام المنوطة به و المحافظة على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد، و إنما تتعداها إلى واجبات أخرى تعكس في مضمونها حرمة الإدارة و هيبتها، و إن كان الموظف العمومي خارج وظيفته يعتبر كمواطن عاد، إلا أنه ملزم بالتحلي بواجب التحفظ عند التعبير عن آرائه السياسية أو عند تصرفه العام.

و تتمثل الواجبات الخاصة بهيئة و حرمة الإدارة في واجب التحفظ و الحياة الخاصة النظيفة و الإخلاص.

أولا: واجب التحفظ

تشير عادة قوانين الوظيفة العمومية إلى هذا الواجب لكن دون تحديد مضمونه⁽¹⁾، و لذلك يتدخل القضاء لتحديد مفهومه، فالقضاء الفرنسي يرى بأنه يتعين على الموظف العمومي أن يبتعد عن الأنشطة السياسية التي من شأنها أن تشكل في مدى ولائه للحكومة و احترامه لمبدأ حياد الإدارة، كالمشاركة في حملات إعلامية هدفها نقد سياسة الحكومة و التهجم عليها أو تحريض الموظفين على الإضراب، فالموظف العمومي مطالب باحترام مؤسسات الدولة حتى و لو لم يكن يشعر بالإرتياح لسياسة الحكومة. و في حالة المتابعة التأديبية يعمل القاضي على مراقبة مدى احترام الموظف العمومي لواجب التحفظ بالنظر إلى رتبته و الكيفية التي عبر بها عن مشاعره السياسية و الظروف المحيطة بالقضية. و مع هذا فإن الموظف العمومي كمواطن يظل يحتفظ بحقه في ممارسة أي نشاط سياسي و الإنضمام إلى الجمعيات السياسية الشرعية

- (1) من بين هذا القوانين نذكر:

- للقانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، الذي ينص في المادة 19 منه على " ضرورة إلزام قاضي مجلس المحاسبة بالتحفظ، أنظر في ذلك الأمر رقم 23-95، المؤرخ في 26 أوت من سنة 1995، للمتضمن للقانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، ج، ر، ج، ج، رقم 48، الصادرة في 03 سبتمبر 1995، ص 11.

- للقانون الأساسي للقضاء، الذي ينص في المادة 07 منه، على وجوب إلزام القاضي بالتحفظ الذي يضمن له إستقلاليته و حياده، أنظر في ذلك القانون العضوي رقم 04-11، المؤرخ في 06 سبتمبر من سنة 2004، للمتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج، ر، ج، ج، رقم 57، المؤرخة في 08 سبتمبر من سنة 2004، ص 13.

والمشاركة في الحياة الانتخابية في الحدود التي يسمح بها القانون، فالقاعدة العامة إذن هي أن المعتقدات السياسية والدينية والتعبير عن الرأي لا يمكن أن تشكل ذنوبا تأديبية إذا مارسها الموظف العمومي بالتحفظ المطلوب⁽¹⁾، ويلاحظ أن واجب التحفظ يكون أقل حدة حينما يمارس الموظف العمومي مهمة نقابية لأن مثل هذه الأنشطة تتطلب في كثير من الأحيان تشديدي للهجة عند التعامل مع الرؤساء، وإلى هذا جنح القضاء الفرنسي حيث اعتبر بأن الموظف العمومي الذي يشرف على تسيير نقابة عمالية، لا يتعدى حدود واجب التحفظ حينما يدلي بتصريحات للصحافة تكشف أسباب الإضراب، حتى ولو كانت الإدارة ترى بأن مثل هذه التصريحات تمس بسمعته⁽²⁾.

وجدير بالذكر أن هناك فئة من الموظفين العموميين، نظرا للمهام المسندة إليهم، يمنع عليهم الإنضمام إلى الجمعيات السياسية أو الترشيح للمناصب التي تشغل عن طريق الانتخاب⁽³⁾.

من خلال ما سبق يتضح بأن مرونة واجب التحفظ قد تؤدي بالإدارة إلى إعطائه تأويلات مختلفة قصد معاقبة الموظف العمومي، ولذلك بات لزاما تقنين مفهوم هذا الواجب وتحديد مضمونه عن طريق الرجوع إلى الأحكام القضائية في هذا المجال.

وإذا كان واجب التحفظ يفرض على الموظف العمومي أن يكيف ممارسة حقوقه السياسية مع ما يقتضيه مبدأ الولاء للسياسة العامة للدولة وحياد الإدارة فإنه من جهة أخرى مطالب بأن يسلك في حياته الشخصية سلوكا يعبر عن عفته ونزاهته.

ثانيا: واجب الحياة الخاصة للنظيفة

تتص عادة التشريعات المختلفة للوظائف العمومي على هذا الواجب وتجعله شرطا أساسيا للإلتحاق بالوظيفة العمومية⁽⁴⁾. وبديهي إذن أن يحافظ الموظف العمومي على هذا الواجب طيلة مساره المهني ويعمل على تكييف حياته الشخصية بما يتفق وهيبة الإدارة وسمعته. وقد أشار المشرع الجزائري صراحة إلى هذا في المادة 42 من الأمر رقم 06-03 المتضمن قانون الوظيفة العمومية الجديد.

(1) - C.E.28 Mai 1954, Rec.30.concl. Letourneur, in recueil GAJA, op.cit.p.428.

(2)- C.E.25 Mai 1966, Rouve, D, 1967.6,concl Rigaud.

(3)- نذكر في هذا الصدد المواد 14، 15، 16 من قانون القضاء السابق الذكر، حيث يحرم على القاضي مباشرة أية نيابة انتخابية على المستوى المحلي والوطني أو الإلتقاء إلى أية جمعية ذات طابع سياسي، من جهة أخرى يجب على القاضي المنتمي إلى جمعيات أخرى أو مجموعات أن يصرح إلى وزير العدل بذلك، ليتمكن هذا الأخير عند الإقتضاء من اتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على استقلالية وكرامة القضاء.

(4)- المشرع الجزائري ينص صراحة في المادة 31 فقرة 2 من المرسوم رقم 59-85، السابق و كذلك في المادة 75 من الأمر 03-06 السابق ذكرها، على شروط الإلتحاق بالوظيفة العمومية الجزائرية وهي: الجنسية الجزائرية، التمتع بالحقوق المدنية، والأخلاق الحسنة، نفس الإلتقاء نجده عند المشرع التونسي، أنظر الفصل 17 فقرة 2 من القانون 112 لسنة 1983، السابق الذكر، نفس القاعدة مطبقة في جمهورية فرنسا، أنظر المادة 5 من القانون رقم 634-83، السابق الذكر.

وفي هذا المجال يرى القضاء في جمهورية مصر العربية بخصوص هذا الواجب "بأنه شرط عند الالتحاق بالخدمة وشرط لازم قيامه أثناء الخدمة. والموظف الذي يتسم بسوء السيرة، من حق الإدارة، بل من واجبها، أن توقع عليه العقوبات التي تراها محققة للمصالح العام، وذلك متى اطمأنت واقتنعت بصحة ما نسب إلى الموظف من أمور تخدش السمعة والسيرة⁽¹⁾". فلا يحق للموظف العمومي المبالغة في تعاطي الخمر أو معايشرة قوم السوء أو التردد على الأماكن المشبوه فيها أو اقتراض مبالغ مالية يعجز عن استردادها، لأن هذا السلوك الخاص من شأنه أن ينعكس على سمعة الإدارة⁽²⁾.

ويقوم القضاء بمراقبة العقوبات التي تسلطها الإدارة على الموظف العمومي في هذه الحالة، بالنظر إلى تقاليد المجتمع والعرف والدين وكذلك المسؤولية الملقاة على عاتق الموظف المذنب، وذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار العقوبة المسلطة على الموظف شرعية حتى ولو كان الخطأ المنسوب إليه هو تقصيره في الإشراف والسهر على عائلته⁽³⁾. ويتدخل المشرع لينظم الحياة الخاصة للموظف العمومي كأن يمنعه من ممارسة نشاط خاص مريح بهدف منع التضارب بين مصالح الإدارة والمصالح الشخصية، وإلى هذا جنح المشرع الجزائري⁽⁴⁾ والفرنسي والتونسي⁽⁵⁾. بل قد يمنع المشرع الموظف العمومي من امتلاك مصالحة خاصة أو أموالا في أية شركة أو مؤسسة صناعية أو تجارية أو صناعية حفاظا على مصلحة الدولة، ويتعرض الموظف العمومي إلى عقوبات تأديبية في حالة مخالفته لهذا الواجب⁽⁶⁾.

إن المتمتع في النصوص القانونية المنظمة للمسار المهني لفئات خاصة من الموظفين سرعان ما يدرك بأن هناك خرقا للحريات العامة كما أنه يلاحظ في بعض الوظائف العليا خنقا للحياة الخاصة للأفراد، حيث يفرض المشرع على الموظف العمومي إخطار الإدارة قبل إبرام عقد الزواج أو قبل تنقله داخل وخارج الوطن⁽⁷⁾.

(1) - الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق الذكر، ص 184.

(2) - C.E.4 Juin 1951, Demolin, Rec. P.227.

- C.E.4 Juillet 1947, Dame Ricou, Rec. P.637

(3) - « Un fonctionnaire de l'Etat n'a pas le droit d'abdiquer aussi simplement la surveillance que la loi lui confère dans son foyer. », c.e.24 Dec 1955, Liesen Borghs, Rc.p.1004.

(4) - أنظر المادة 24، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر، وكذلك المادة 45 و46 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(5) - هناك من يرى خلاف ذلك بالنسبة إلى المشرع التونسي والفرنسي، حيث يكون الباعث الحقيقي على منع ممارسة نشاط خاص هو تمكين نسبة كبيرة من المواطنين من الاستفادة بعمل معين، ومحاربة احتكار شخص واحد لأكثر من منصب عمل خصوصا وأن فرنسا آنذاك كانت

تعماني من البطالة، والجمهورية التونسية أيضا، أنظر في هذا الصدد. BACCOUCHE (N), op.cit.p.211.

(6) - أنظر المادة 26 فقرة 3 من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر، وكذلك المادة 46 فقرة 2 من الأمر رقم 06-03 السابق الذكر.

(7) - أنظر في ذلك المادة 17 من المرسوم رقم 90-226، الخاص بالوظائف العليا في الدولة، السابق الذكر.

و إلى جانب واجب التحفظ و الحياة الخاصة النظيفة تفرض الإدارة أيضا على الموظف العمومي الولاء لسياسة الدولة.

ثالثا: واجب الإخلاص

من المعلوم أن الإدارة مكلفة بتطبيق سياسة الحكومة و لذلك يتعين على الموظف العمومي أن يتجنب، خلال تأديته لمهامه، كل تصرف من شأنه أن يدل على انه يعارض هذه السياسة. ففي الدول التي تأمن بالتعددية الحزبية يطلب من الموظف العمومي فقط أن يغلب المصلحة العامة على الأفكار المتشعب بها سياسية كانت أم فلسفية أم دينية. و لا عجب في ذلك لأن واجب الطاعة و كذلك واجب حياد الإدارة هما من سمات الدول العصرية، و مع هذا فإن الإدارة حرة في مثل هذه المجتمعات أن تطالب الموظف العمومي المكلف بمهام سامية في الدولة بالولاء السياسي الكامل للدولة و لمؤسساتها، و من حقها فصله عن مهامه إذا ما شعرت بان تصرفاته لا تتماشى و السياسة العامة للحكومة شريطة إحترام الإدارة لإجراءات التأديب⁽¹⁾. و لقد أعتبر مجلس الدولة الفرنسي قيام الموظف بالدعاية لصالح حزب معين داخل أماكن العمل و كذلك جمع التبرعات لصالح نقابة معينة أو توزيع المناشير الداعية إلى الإضراب من قبيل الأخطاء التأديبية⁽²⁾. و في الدول التي تأمن بسياسة الحزب الواحد، فإنه يفرض على الموظف العمومي الولاء الكامل للدولة⁽³⁾.

و يقتضي أيضا واجب الإخلاص التعامل مع الزملاء و تزويدهم بالمعلومات الضرورية التي تمكنهم من إنجاز أعمالهم في أحسن صورة و كذلك التقدير إليهم يد المساعدة لتحقيق الهدف الذي من أجله أنشئ المرفق العام الذي يسهرون على تسييره، فالعمل الإداري عمل جماعي يتطلب تكثف الجهود لتحقيق الأهداف المنشودة، ولذلك هناك من التنظيمات الداخلية من يجعل التعاون مع الزملاء واجبا أساسيا نظرا لطبيعة المهام المسندة إلى المرفق العام، كما هو الحال في مرفق البريد والمواصلات، وأي مخالفة لهذا الواجب من شأنها أن تعرض الموظف إلى العقوبة التأديبية؛ كما يقتضي هذا الواجب أيضا حسن معاملة الجمهور و تزويده بالمعلومات

- المادة 17، من المرسوم رقم 226-90، الخاص بالوظائف العليا في الدولة، السابق الذكر.

- المادة 40، من الأمر رقم 69-89، المؤرخ في 31 أكتوبر من سنة 1989، و المتضمن القانون الأساسي لضباط الجيش الوطني الشعبي، ج، ر، ج، ر، ج رقم 95 للمورخة في 11 سبتمبر من سنة 1969، ص 1531.

- ⁽¹⁾ « Il est admis que les emplois supérieurs à la distinction du gouvernement, exigent un véritable loyalisme envers le gouvernement, et que leurs titulaires peuvent être révoqués pour des motifs de simple convenance politique, sous la réserve toute fois que lorsque la mesure est prise en considération de la personne, celle-ci doit recevoir communication de son dossier de manière à pouvoir présenter ses observations sur la mesure envisagée. », C.E. 20 janv. 1956, Nègre, Rec. 24, D. 1957. 319, Concl. Guionin, in G.A.J.A. op.cit., p. 405.

- ⁽²⁾ C.E. 22 février 1957, Quillet, Rec. 121.

- ⁽³⁾ نجد تطبيقا لهذا الإتهام في نص المادة 21، من المرسوم رقم 59-85 السابق للذكر، لأنه وضع في ظل حكم الحزب الواحد.

التي هو في حاجة إليها، وقد حدد المشرع الجزائري واجبات الموظف العمومي في هذا المجال وهي⁽¹⁾:

- حسن الاستقبال واحترام المواطن.
 - تقديم المعلومات والمستندات اللازمة.
 - الامتناع عن كل فعل من شأنه أن يعرقل عملية تحسين علاقة الإدارة بالمواطن.
- وقد نص المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-06 على مجموعة من المبادئ التي يتعين على الموظف العمومي احترامها مهما كان ولاءه السياسي. وهذه المبادئ هي:
- عدم الخلط بين الانتماء السياسي والحياة المهنية⁽²⁾،
 - عدم استعمال تجهيزات ومحلات الإدارة لأغراض شخصية⁽³⁾،
 - التعامل مع مستعملي المرفق العام بلباقة ودون مماطلة⁽⁴⁾،
 - التعامل بأدب واحترام في العلاقات مع الرؤساء والمرؤوسين والزملاء⁽⁵⁾.

(1)- المادة 31 من المرسوم رقم 13-88، المؤرخ في 04 جويلية من سنة 1988، الذي ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج، ر، ج، ج، رقم

27 المؤرخة في 06 يوليو من سنة 1988، ص 1013.

(2)- المادة 28، من الأمر رقم 03-06، السابق الذكر.

(3)- المادة 51، من نفس المصدر.

(4)- المادة 53، من الأمر رقم 03-06، السابق الذكر.

(5)- المادة 52، من نفس المصدر.

خاتمة الفصل الثاني

كشفت لنا دراسة شرعية الجريمة التأديبية بأن الشرعية في القانون التأديبي موجودة فعلا، كل ما هنالك في الأمر هو أن المشرع يستعمل طرائق مختلفة لإضفاء الطابع الشرعي على الفعل المحرم، فتارة يستخدم التقنين و تارة أخرى يستعمل التصنيف و في كثير من الأحيان يلجأ إلى تعريف الجريمة التأديبية بالرجوع إلى واجبات الموظف العمومي و هي واجبات متعددة و معقدة بل قد تقترب من بعضها البعض من حيث المفهوم كما هو الحال بالنسبة إلى واجبي التحفظ و الإخلاص.

و نحن نعتقد بأن الطريقة الأمثل لتحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان في هذا المجال هي التقنين شريطة إستعمال التصنيف كمرحلة أولية.

خاتمة الباب الأول

من خلال دراسة تحريك الدعوى التأديبية و مفهوم شرعية المخالفة التأديبية يمكن القول بأن المشرع الجزائري قد غلب في هذا المجال منطق الفاعلية على منطق الضمان، و إن كان قد أحاط تحريك الدعوى التأديبية بضمانات أساسية، كوجوب وجود فعل مادي أتاه الموظف العمومي، و من شأنه أن يخلف آثارا ملموسة، تؤثر سلبا على حسن سير المرفق العام بانتظام و اضطراد، إلى جانب وجود الإدارة الآتمة للموظف، و مع هذا فإن الباب يظل مفتوحا أمام الإدارة للتعسف في استعمال حقها في المجال التأديبي، و إن الحل الوحيد للقضاء على هذا التعسف هو تقنين الأخطاء التأديبية.

إن شرعية الجريمة التأديبية تختلف عن شرعية العقوبة التأديبية، لأن هذه الأخيرة تشبه تماما شرعية الجزاء الجنائي، إذ لا عقوبة تأديبية إلا بنص.

الباب الثاني
ضوابط الجزاء التأديبي

يهدف الجزاء التأديبي إلى ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد و ذلك عن طريق ردع الموظف العمومي المخطئ، و لذلك تتميز العقوبة التأديبية بطابع خاص يميزها عن الجزاء الجنائي، فهي لا تمس الموظف العمومي إلا في المزايا الوظيفية، فهي إذن تتسم بطابع الوظيفية، لذلك نجد في طرائق العقاب التأديبي عقوبات لا وجود لها في القانون الجنائي. و حرصا على ضمان التوازن بين منطوق الفاعلية و منطوق الضمان يسعى المشرع إلى إحاطة الجزاء التأديبي بعدة ضوابط أهمها مبدأ الشرعية، و هذا الوضع يدفع الإدارة إلى اللجوء إلى وسائل أخرى لمعاقبة الموظف لا تقل في خطورتها عن العقوبات التأديبية، هذه الوسائل تتمثل في استعمال سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب أي تلك السلطة الممنوحة لها حفاظا على الصالح العام و التي من شأنها أن تحررها من القيود الصارمة المتعارف عليها في الجزاء التأديبي.

و انطلاقا من هذه المعطيات سوف نقسم هذا الباب إلى فصلين رئيسيين:

الفصل الأول: نخصمه لدراسة ماهية العقوبة التأديبية

الفصل الثاني: نعالج فيه النظام القانوني للجزاء التأديبي

الفصل الأول

ماهية العقوبة التأديبية

إن العقوبة التأديبية، شأنها شأن العقوبة الجنائية لا يمكن الإستغناء عنها في المجتمعات الطائفية، و من بينها مجتمع الوظيفة العمومية، قصد ضمان الإستقرار و النظام، و لكن هذا لا يعني بأن المهمة الوحيدة للعقوبة التأديبية هي الردع، و إنما أهم هدف لها يتمثل في الدور الوقائي الذي تلعبه، و لذلك تختلف طرائق المعاقبة التأديبية باختلاف الدور الذي يريده لها المشرع، و بالتالي تغليب منطق الفاعلية على الضمان أو العكس، أو محاولة إقامة التوازن بينهما.

المبحث الأول طبيعة العقوبة التأديبية

تتسم العقوبة التأديبية بالطابع الوظيفي، شأنها في ذلك شأن الخطأ التأديبي إذ أنها لا تمس الموظف العمومي إلا في مزاياه الوظيفية. و هذا الطابع المميز للجزاء التأديبي يجعل القانون التأديبي يجهل الجزاءات التي يعرفها قانون العقوبات كالإعدام مثلا، و يستعمل طرائق أخرى للعقاب، تارة تكون ذات طابع أدبي و تارة أخرى تكون ذات طابع مادي، بل أن القانون التأديبي للوظيفة العمومية لا يعرف تحديدا دقيقا لمضمون العقوبة كما هو الحال في القانون الجنائي، و هذا خدمة لمنطق الفاعلية.

المطلب الأول

مفهوم العقوبة التأديبية

" إن الجزاء التأديبي هو إجراء فردي، يمس الموظف العمومي في مصالحه الوظيفية، تلجأ إليه الإدارة من أجل ردع المخالفات التأديبية."⁽¹⁾

فالطابع القمعي هو السمة المميزة للعقوبة التأديبية، و يتجلى من خلال الجزاء المناسب الذي تتخذه الإدارة قصد ردع الموظف المخطئ حتى لا يكرر نفس المخالفة، و الذي يعبر عن إرادتها في قمع كل تصرف من شأنه أن يمس بمصالحها. فالعقوبة التأديبية لا يغلب عليها الطابع الأخلاقي كما يرى بعض الفقهاء⁽²⁾ حيث تهدف إلى المحافظة على شرف و كرامة الإدارة فقط، و إنما لها أبعاد أخرى لا تختلف عن أبعاد القانون الجنائي و هي التقويم و الإستئصال، و الوقاية. ففي القانون الجنائي يهدف التقويم إلى دفع الجاني إلى إعادة النظر في تصرفاته و الإبتعاد عن كل نشاط يخالف القانون، بينما الإستئصال فهو الجزاء الذي يصيب من لا أمل في تقويمه، بينما الوقاية، و هي المهمة النبيلة التي يقوم بها القانون الجنائي حالياً، فهي تسعى إلى خلق جو من الإعتقاد في أنفس المواطنين بواجب إحترام القانون، و ذلك عن طريق سن عقوبات متفاوتة في القساوة و متابعة سلوك الجاني عن طريق تدوين العقوبة في شهادة السوابق القضائية. و نجد هذه الخصائص و السمات في القانون التأديبي للوظيفة العمومية، فالجزاء التأديبي يهدف هو الآخر إلى تقويم الموظف المذنب عن طريق إقناعه بضرورة الإبتعاد عن كل ما يمس بالنظام الوظيفي، و استئصاله في حالة ما إذا لم يوجد أملاً في تقويمه، و تعمل الإدارة على نشر العقوبات التأديبية التي تسلطها على الموظفين، في أماكن العمل، حتى يتعظ بها باقي أفراد المجتمع الطائفي، و لا تتوقف مهمتها عند الإعلام و إنما تتعداها إلى متابعة سلوك الموظف المذنب عن طريق تسجيل العقوبة التأديبية في الملف الوظيفي، و ما ينتج عن هذا التسجيل من آثار تمس الموظف العمومي في مصالحه الوظيفية

-(1) « La mesure individuelle qui prise en vue d'assurer la répression d'une infraction, atteint l'agent public dans ses avantages de fonction. », Del Pérée (F.), op.cit., p. 100, N°56.

-(2) « Les peines n'ont pas le même but. L'objet du droit pénal est le rétablissement de l'ordre social qui a été troublé par le délit. La peine doit agir non seulement sur les coupables (elle est expiatoire) mais sur tous ceux qui ont connu l'infraction (elle est exemplaire par l'intimidation qu'elle produit), la peine disciplinaire a pour but de sauvegarder l'honneur menacé du corps de préserver sa dignité des atteintes qu'il pourrait recevoir de la conduite de quelques-uns de ses membres. C'est un blâme, un avertissement ... C'est une peine morale qui n'a aucun caractère exemplaire. », Hervy (F.), De l'action disciplinaire et de l'action publique comparées, Thèse Paris 1900, p. 284.

- « Les mesures disciplinaires ne sont pas de véritable peines mais des moyens institués pour maintenir pour des raisons d'ordre intérieur et d'intérêt public, l'autorité morale et le respect du corps auquel appartient la personne punie disciplinairement. » Garçon (E.), code pénal annoté, Paris 1901 (Art 1 à 11).

كالترقية. بل أن من العقوبات التأديبية ما يسجل في شهادة السوابق القضائية⁽¹⁾ مع إمكانية طلب محو العقوبة التأديبية بعد مرور فترة معينة من الزمن.

و يتضح التقارب بين العقوبة التأديبية و العقوبة الجزائية من خلال دراسة الجزاءات المختلفة التي تلجأ إليها الإدارة لضمان حسن سير المرافق العامة.

المطلب الثاني

طرائق المعاقبة التأديبية

تتفق تشريعات الوظيفة العمومية في العالم على ذكر العقوبات التأديبية دون تصنيف و دون تحديد لمضمونها، في شكل سلم للجزاءات لا يحق للإدارة أن تخرج عليه عندما تتجه لإرانتها نحو تسليط العقاب على الموظف المخطئ و هذا ما يعرف بشرعية العقوبة التأديبية، و إن هذا الوضع من شأنه أن يفتح المجال أمام الإدارة للتعسف في استعمال حقها عند المساءلة التأديبية، إذ أن عدم تحديد مضمون جزاء تأديبي كالتوبيخ أو الإنذار، على سبيل المثال، يشجع الإدارة على أن تصحب هذا النوع من العقوبات بسحب جزء من مرتب الموظف المخطئ، فتكون بهذه الطريقة قد عاقبته عن ذات الفعل مرتين، و لذلك كان لابد من أن نتعرض إلى فكرة تصنيف العقوبات التأديبية و تحديد مضمونها.

الفرع الأول

تصنيف العقوبات التأديبية

إن الهدف من تصنيف العقوبات التأديبية هو حصرها في طائفة معينة من العقاب التأديبي، بحيث تستطيع الإدارة إختيار العقوبة المناسبة تماشيا مع الخطأ الذي أقرفه الموظف المذنب، و من ناحية أخرى حصر آثار العقوبة التي إخترتها الإدارة في نطاق ضيق يتفق و الصنف الذي ينتمي إليه الجزاء التأديبي المراد تسليطه على الموظف المخطئ.

و من أهم التصنيفات في مجال العقاب التأديبي ما يلي:

(أ) تصنيف الأستاذ *Henri Nézard*:⁽²⁾

يعتمد هذا التصنيف على الآثار التي يخلفها الجزاء التأديبي على شخصية الموظف العمومي و على المزايا الوظيفية التي يستفيد بها. و لذلك يقسم الأستاذ *Henri Nézard* العقوبات التأديبية إلى ثلاثة أصناف هي :

• العقوبات المعنوية *Les peines morales*

- (1) المادة 618 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

- (2) *Nézard (H.), Les principes généraux du droit disciplinaire, Thèse, Paris 1903, p.p 210 à 235.*

هذا النوع من العقوبات التأديبية من شأنه أن يחדش كرامة الموظف العمومي، مثل الإنذار، التوبيخ، التنبيه من أجل العودة إلى النظام (*Rappel à l'ordre*) و التوبيخ.

• *Les peines pécuniaires* العقوبات المالية

هذا النوع من الجزاءات يمس المصالح المادية للموظف العمومي، كالغرامة، و الحرمان من المرتب كله أو جزء منه.

• *Les peines professionnelles* العقوبات الوظيفية

و من شأن هذه الجزاءات التأديبية إلحاق الضرر بالمسار المهني للموظف العمومي، كالنقل و الشطب من قائمة الترقية داخل الرتبة أو الصنف الذي ينتمي إليه الموظف العمومي، و القهقرة و العزل.

• *Les peines constituant une entrave à la liberté individuelle du fonctionnaire* العقوبات الماسة بحرية الموظف العمومي

و من أمثلة هذه العقوبات الحبس أو الحجز في أماكن العمل.

(ب) تصنيف الأستاذ *Joseph Ricol* ⁽¹⁾

يؤسس هذا التصنيف، كسابقه، على الآثار التي يخلفها العقاب التأديبي، حيث يقسم

الأستاذ *Joseph Ricol* الجزاءات التأديبية إلى:

• عقوبات معنوية

كالإنذار و التوبيخ

• عقوبات مالية

كالغرامة و الحرمان من جزء من المرتب أو المرتب كله، و الشطب من قائمة الترقية،

و القهقرة و العزل.

• عقوبات إستثنائية

كالحرمان من العمل المؤقت (*L'honorariat*)

(ج) تصنيف الأستاذ *Jacques Mourgeon* ⁽²⁾ و يعتمد هذا التصنيف على مدى تأثير

العقوبة التأديبية على مشاركة الموظف العمومي في تنفيذ المهام المسندة إليه، و بالتالي

يميز الأستاذ *Jacques Mourgeon* بين ثلاثة أصناف من العقوبات:

• العقوبات الخاصة بالإقتضاء؛

– ⁽¹⁾ *Ricol (J.), Les tendances du droit disciplinaire (droit disciplinaire et droit pénal), Thèse, Toulouse 1908, p.p. 39 à 92.*

– ⁽²⁾ *Mourgeon (J.), op.cit., p. 484 et S.*

- العقوبات التي تحرم الموظف العمومي من الحقوق و المزايا الخاصة بأداء المهام؛
- العقوبات المالية؛
- العقوبات المعنوية.

(د) تصنيفنا الخاص للعقوبات التأديبية

نرى أن التصنيف المناسب للعقوبات التأديبية هو ذلك التصنيف الذي يعتمد على الواقع الوظيفي، و هذا الواقع قد أهمل في جميع التصنيفات السالفة الذكر، إذ نلاحظ أن ما يعتبر عقاب معنوي من شأنه أن يחדش كرامة الموظف العمومي هو في حقيقة الأمر عقاب مادي و ماس بالمسار المهني للموظف المخطئ أيضاً، فالإنذار، و هو أطف الجزاءات التأديبية، يؤخذ في الحسبان حينما ترغب الإدارة في ترقية موظفها بالأقدمية، كما انه ينتج عنه في بعض أنظمة الوظيف العمومي، حرمان المخطئ من بعض العلاوات المالية⁽¹⁾ و لذلك نرى أن هناك ثلاثة أصناف من العقوبات التأديبية و هي:

- العقوبات الماسة بالمسار المهني للموظف العمومي *Les sanctions constituant une entrave à l'évolution de la carrière du fonctionnaire*
الإنذار، التوبيخ، الشطب من قائمة الترقية، التخفيض في الرتبة، النقل، الفصل، و العزل؛

- العقوبات المالية *Les sanctions pécuniaires*
و تتمثل هذه العقوبات في الغرامة المالية أو الحرمان من جزء من المرتب أو المرتب كله؛

- العقوبات الإستثنائية *Les sanctions exceptionnelles*
كالحبس و سحب الوظائف المسندة إلى الموظف العمومي.
(هـ) موقف المشرع الجزائري
الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يقم بتصنيف العقوبات التأديبية و إنما إكتفى بتقسيمها إلى ثلاث درجات حسب الجهة المختصة بالعقاب⁽²⁾:

(أ) العقوبات من الدرجة الأولى *Les sanctions du premier degré*

- الإنذار الشفوي؛

(1) - النظام المعمول به في قطاع البريد و المواصلات يسمح بخصم جزء هام من العلاوات التشجيعية في حالة معاقبة الموظف بعقوبة الإنذار أو التوبيخ.

(2) - المادة 124، من المرسوم التنفيذي رقم 59-85، السابق الذكر.

• الإذار الكتابي؛

• التوبيخ؛

• الإيقاف عن العمل من يوم واحد إلى ثلاثة أيام.

ب) العقوبات من الدرجة الثانية *Les sanctions du deuxième degré*

• الإيقاف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام؛

• الشطب من جدول الترقية.

ج) العقوبات من الدرجة الثالثة *les sanctions du troisième degré*

• النقل الإجباري؛

• التنزيل في الرتبة؛

• التسريح مع الإشعار المسبق و التعويضات؛

• التسريح دون الإشعار و دون التعويضات.

إن هذا التقسيم للعقوبات التأديبية لا يمكن إعتباره تصنيفا على الرغم من أن المادة 124

من المرسوم التنفيذي رقم 59-85 قد استعملت مصطلح "التصنيف" إذا جاء فيها ما يلي:

" تصنف العقوبات التي يمكن أن يعاقب بها الموظفون تبعا لخطورة الأخطاء المرتكبة على

ثلاث درجات...." فهذا مجرد تقسيم للجزاءات التأديبية حسب خطورتها و الجهة المختصة

باتخاذ مثل هذه العقوبات و ذلك حسب ما سنوضحه عند دراسة الإجراءات التأديبية⁽¹⁾.

و نلاحظ أن المشرع الجزائري قد حاول أن يوسع من دائرة العقوبات التأديبية خدمة

للتوازن بين الفاعلية و الضمان على عكس ما فعله في ظل قانون سنة 1966⁽²⁾ حيث قسم

العقوبات التأديبية إلى درجتين:

• الدرجة الأولى:

- الإذار؛

- التوبيخ.

• الدرجة الثانية:

- الشطب من جدول الترقية؛

- التنزيل من درجة إلى ثلاث درجات؛

- النقل التلقائي؛

- (1) انظر القسم الخاص بالإجراءات التأديبية، ص 159 و ما بعدها من الرسالة.

- (2) المادة 54، من قانون الوظيفة العمومية لسنة 1966، السابق الذكر.

- التخليص في الرتبة؛

- الإحالة التلقائية على التقاعد؛

- العزل مع الإحتفاظ بحقوق المعاش أو دون الإحتفاظ بتلك الحقوق.

فالتقليل من دائرة العقوبات من شأنه أن يشل الضمان و الفاعلية معا، حيث تجد الإدارة يدها مقيدة بعدد ضئيل من الجزاءات، ربما لا تجد من بينها الجزاء المناسب للذنب المقترف، فتعاقب الموظف المخطئ بعقوبة أشد من المخالفة المقترفة فينشأ عن ذلك التصرف شعورا لدى الموظف المخطئ بأن الإدارة تعسفت في استعمال حقها فتتجه نيته إلى الإنتقام منها، بطرائق عديدة كالتماطل عند تأدية المهام⁽¹⁾. فالجزاء التأديبي الأمثل هو الذي يأخذ بعين الإعتبار عنصر السرعة عند إختيار العقوبة و عنصر العدل عند المساءلة التأديبية، و هذا لا يمكن تحقيقه في حالة التضيق من دائرة العقوبات التأديبية، و لذلك أجاز المشرع الجزائري للمؤسسات الإدارية وضع عقوبات من الدرجة الأولى و الثانية تتفق و الطابع المميز لهذه المرافق⁽²⁾.

و خدمة للتوازن بين الفاعلية و الضمان تعمل بعض الدول المتقدمة على إدخال نوعا جديدا من العقوبات التأديبية كالجزاء التأديبي مع وقف التنفيذ، و هذا ما جنح إليه المشرع الفرنسي⁽³⁾ أما المشرع السويسري فقد أدخل عقوبة تحت الرقابة *La mise au provisoire*⁽⁴⁾. و نلفت الإنتباه إلى العقوبات الإستثنائية الواردة في بعض أنظمة الوظيفة العمومية الجزائرية كالحبس أو الحجز في أماكن العمل⁽⁵⁾، و سحب الوظائف⁽⁶⁾. و لا تعرف أنظمة

- (1) المشرع التونسي قد أخذ بالتقسيم التثاني، و قسم العقوبات التأديبية إلى درجتين حسب خطورتها، و تتمثل عقوبات الدرجة الأولى في: الإذار و التوبيخ، أما عقوبات الدرجة الثانية فهي: للتأخير في التدرج لمدة تتراوح بين ثلاثة أشهر و ستة على أقصى تقدير، النقلة الوجوبية مع تغيير الإقامة، لرفت المؤقت لمدة أقصاها ثلاثة أشهر مع الحرمان من المرتب، العزل بدون توقيف الحق في جرایة التقاعد، أنظر الفصل 51 من القانون لتونسي رقم 112 لسنة 1983، السابق الذكر.

- (2) المادة 124 فقرة 2، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

- (3) المادة 66 من لقانون رقم 16-84، المتضمن الوظيفة العمومية للدولة في فرنسا، السابق الذكر.

- (4) MOOR (P.), *Cours de droit administratif, Université de Lausanne 1993, p. 115 et S.*

- (5) أنظر على سبيل المثال، المادة 22، من المرسوم التنفيذي رقم 309-91، المؤرخ في 07 سبتمبر من سنة 1991، و المتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفي إدارة المسجون، ج، ر، ج، ج رقم 43، المؤرخة في 18 سبتمبر من سنة 1991، ص 1633، حيث تنص على إحتجاز موظفي إدارة المسجون العاملين بالمؤسسات العقابية لمدة تتراوح بين يوم و ثمانية أيام....

- (6) أنظر على سبيل المثال:

* المادة 68، من القانون الأساسي للقضاء السابق الذكر؛

* المادة 14، من المرسوم رقم 204-68 المؤرخ في 30 ماي من سنة 1968، الخاص برجال السلك الدبلوماسي؛

* المادة 10 من المرسوم رقم 68-297، المؤرخ في 30 ماي من سنة 1968، الخاص بأساتذة التعليم الثانوي.

الوظيفة العمومية الجزائرية عقوبة الغرامة المالية⁽¹⁾، و هذا الوضع ناتج دون شك عن تقليد نظام الوظيفة العمومية الفرنسية.

على الرغم من إتفاق معظم التشريعات العالمية، في مجال الوظيفة العمومية على ضرورة وضع سلم للعقوبات التأديبية إلا أن هذه التشريعات لم تحدد مضمون هذه الجزاءات، فهي إذن تحيل في هذا الميدان إلى التقاليد الإدارية خدمة للفاعلية الإدارية، و هذا المسلك فيه هدر لمنطق الضمان، و لذلك يتعين علينا دراسة شرح مضمون هذه الجزاءات التأديبية بالرجوع إلى الفقه و القضاء.

الفرع الثاني

تحديد مضمون العقوبات التأديبية

في ظل غياب نصوص تشريعية أو تنظيمية تحدد لنا مضمون الجزاءات التأديبية، سوف نعتمد على الآراء الفقهية و الأحكام القضائية لتحديد هذا المضمون.

أ. الإنذار أو التحذير *L'avertissement*

هو قرار تتخذه الإدارة لكي تلفت إنتباه الموظف العمومي إلى أن السلوك الذي يسلكه أو الفعل الذي اقترفه لا يتفق و نظام المرفق العام. فبواسطة هذا القرار تطلب الإدارة من موظفها تحسين سلوكه و الإبتعاد عن كل ما من شأنه أن يمس بالسير الحسن للمرفق العام، فالإنذار إذن هو أخف الجزاءات التأديبية، لكن هل يعتبر عقوبة تأديبية في جميع الحالات ؟.

إن الإجابة على هذا السؤال هامة جدا لأن الأمر يتعلق بالطبيعة القانونية لهذا القرار، أي أنه لو سلمنا بأن الإنذار يشكل عقوبة تأديبية، معنى ذلك أن السلطة الرئاسية ملزمة باحترام إجراءات التأديب إذا ما لجأت إليه، و على العكس من ذلك لو جردنا الإنذار من صفة الجزاء التأديبي لأصبح مجرد تدبير داخليا يحق للإدارة اللجوء إليه دون إحترام الإجراءات التأديبية، كتسليم الملف التأديبي إلى الموظف المعني و تمكينه من الدفاع عن نفسه بواسطة محام أو مدافع و لتوضيح هذه المسألة لابد من الرجوع إلى رأي الفقه و القضاء.

• رأي الفقه يرى الأستاذ *Joseph Ricol* بأن الإنذار هو مجرد دعوة للموظف العمومي من أجل تغيير سلوكه و احترام واجباته، و إن كانت بعض النصوص القانونية تعتبره جزاء تأديبيا⁽²⁾. و إلى هذا الرأي جنح الأستاذ *Henry Nézar* حيث يعتبر الإنذار مجرد إجراء

- (1) لنظام السويسري يعرف هذا النوع من العقوبات، و يعتبرها عقوبة لطيفة *Sanction douce* أنظر في ذلك: *MOOR (P.), op.cit.* p. 116.

- (2) «*Plutôt qu'une peine qui, par essence est afflictive l'avertissement est une simple indication pour le fonctionnaire à mieux se conformer à ses devoirs. Néanmoins certains textes le considèrent comme une peine.*» *Joseph Ricol, Thèse op.cit., p. 89.*

وقاتي يهدف إلى تقويم الموظف الذي يسلك سلوكا ضالاً⁽¹⁾. أما الأستاذ مصطفى عفيفي فإنه يرى بأنه و إن كان الفقه لم يحدد مفهوم هذه العقوبة و مضمونها إلا أنها لن تخرج عن كونها مجرد لفت إنتباه الموظف العمومي إلى أنه قد ارتكب مخالفة تأديبية الأمر الذي يجنبه دون شك ارتكاب ذنبا إداريا جديدا⁽²⁾.

• رأي للقضاء

يرى مجلس الدولة الفرنسي بأن الإنذار ليس له تأثيرا على المسار المهني للموظف العمومي، و لا يتبع في شأنه الإجراءات التأديبية، اللازم إلا إذا تضمنه سلم العقوبات التأديبية، و يجوز للقضاء النظر في قرارات الإنذار و في جميع الحالات بسبب التعسف في استعمال السلطة⁽³⁾.

• رأينا الخاص في الإنذار

نعتقد أنه لا يمكن إعتبار الإنذار عقوبة تأديبية إلا إذا تضمنه سلم العقوبات، و سواء أكان الإنذار خطيا أو شفهيًا⁽⁴⁾. و على خلاف ما ذهب إليه الفقه فإن للإنذار عواقب سيئة على المسار المهني للموظف العمومي، و لا يمكن تفهم هذا الوضع إلا إذا أخذنا بعين الإعتبار واقع الوظيفة العمومية، إذ أن مجرد تسجيل عقوبة الإنذار على الملف الوظيفي من شأنه أن يخلف الآثار التالية:

• في مجال التقييم السنوي و الترقية

من المتعارف عليه أن الموظف العمومي يخضع إلى تقييم سنوي، يتجسد في منحه علامة تأخذ بعين الإعتبار سلوكه و قدراته المهنية و معاملته مع زملائه و المواطنين، و هذه

–⁽¹⁾ Nézard (H.), *Thèse op.cit.*, p. 212.

–⁽²⁾ مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية و أهدافها، القاهرة 1976، إتحاد الكتب المصريين، ص 263.

–⁽³⁾ C.E, 1 Décembre 1972, *delle abrégé, Rec. 751. D. 1973, Note Robert, G.A.J.A, op.cit.*, p. p 398 et 488.

–⁽⁴⁾ تشير في هذا المجال، إلى نص المادة 71 من القانون الأساسي للقضاء الجزائري لسنة 2004، التي منحت لوزير العدل و لرؤساء المجالس القضائية و النواب العلمين، و خارج الدعوى التأديبية، حق توجيه عقوبة الإنذار إلى القضاة. فهل الإنذار هنا يعتبر عقوبة تأديبية؟ على الرغم من الخلاف الذي قلم بخصوص تأويل هذه المادة إلا أنه يجب أن نلفت الإنتباه إلى أن سلم العقوبات الذي رسمه قانون 2004 لن يشير إلى الإنذار كجزء تأديبي، و بالتالي لا يمكن إعتباره في هذه الحالة إلا مجرد إجراء وقائي مع الإشارة إلى أن القانون الأساسي للقضاء لسنة 1992 أدرج عقوبة الإنذار ضمن سلم العقوبات التي تسلط على القضاة. نلظر بخصوص هذا الموضوع:

– المادة 100 و 102، من القانون رقم 21-89، للمؤرخ في 12 ديسمبر من سنة 1989، و المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج، ر، ج، ج، رقم 53، المؤرخة في 13 ديسمبر 1989، ص 1425.

– المادة 102، من القانون رقم 05-92، المؤرخ في 24 أكتوبر من سنة 1992، المعدل و المتمم للقانون رقم 21-89، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج، ر، ج، ج، رقم 77 مؤرخة في 26 أكتوبر 1992، ص 1960.

– المادة 71 من القانون الأساسي للقضاء لسنة 2004، السابق للذكر.

العلامة السنوية تؤخذ في الحسبان في مجال الترقية من رتبة إلى أخرى أو الترقية من درجة إلى أخرى⁽¹⁾. فإذا كانت العلامة التي تحصل عليها الموظف العمومي سيئة، فهذا الأمر من شأنه أن يفوت عليه فرص الترقية بنوعيتها.

• في مجال تقلد وظائف المسؤولية

يسعى للموظف العمومي دائما إلى تغيير وضعه الوظيفي و المادي، و لذلك يطمح إلى تقلد وظائف للمسؤولية. غير أن هذه الوظائف لا تمنح بالنظر إلى الكفاءة المهنية فحسب، و إنما بالنظر إلى سلوك الموظف أيضا. فمجرد وجود عقوبة الإنذار في ملف الموظف العمومي قد يحرمه من الفوز بمثل هذه الوظائف.

• في مجال العلاوات التشجيعية

في الكثير من أنظمة الوظيفة العمومية تؤدي عقوبة الإنذار إلى حرمان الموظف العمومي من التمتع بالعلاوات التشجيعية. و هذا الأمر من شأنه أن يؤثر سلبا على وضعه المادي⁽²⁾.

ب. للتوبيخ *Le blâme*

" التوبيخ أو اللوم إجراء مهني يحمل نوعا من التشهير و التحقير بالموظف."⁽³⁾ فهو عقوبة قاسية يترتب عنها نفس النتائج التي تترتب عن عقوبة الإنذار، لاسيما في مجال التقييم السنوي و الحرمان من العلاوات التشجيعية. و جدير بالذكر أن جل التشريعات تتفق على إعتبار التوبيخ عقوبة تأديبية.

ت. التنزيل في الدرجات *L'abaissement d'échelons*

خلال مساره المهني يستفيد الموظف العمومي من ترقية داخل الرتبة التي ينتمي إليها تتجسد في منحة درجة أعلى من الدرجة التي كان يتمتع بها، و ينتج عن هذا الوضع زيادة في مرتبه الشهري، و التنزيل في الدرجات معناه منح الموظف درجة أقل من الدرجة التي كان يحوزها الأمر الذي سوف ينتج عنه نقصان في مرتبه. و قد ينجم عن هذه العقوبة التأثير في منحة التقاعد التي سيستفيد بها الموظف العمومي، لأنه من شأن هذا الجزاء أن يمنع الموظف من الإلتحاق بأقصى درجة قبل إحالته على التقاعد.

ث. الشطب من جدول الترقية *La radiation du tableau d'avancement*

- (1) أنظر المواد 83، 84، و 85، من المرسوم رقم 59-85، الملحق الذكر.

- (2) من بين هذا الأنظمة نذكر نظام البريد و المواصلات في الجزائر.

- (3) الدكتور عزت قهفي، سلطة التأديب بين الإدارة و القضاء، عالم للكتب، القاهرة 1980، ص 215.

خلافا للتزليل في الدرجات. فإن الشطب من جدول الترقية يتمثل في تعطيل الموظف من الاستفادة من درجة جديدة و لمدة زمنية معينة تختلف مدتها باختلاف الأنظمة الخاصة بالترقية الداخلية⁽¹⁾. و هذا الوضع بطبيعة الحال يحرمه من زيادة مرتبه، ويؤثر أيضا على منحة التقاعد على النحو الذي شرحناه عند الكلام عن عقوبة الشطب من جدول الترقية.

ج. الإيقاف عن العمل *La mise à pied*

يجب التمييز بين الإيقاف عن العمل لمدة زمنية محدودة كعقوبة تأديبية واردة في سلم العقوبات و بين الإيقاف عن العمل *La suspension*، كإجراء وقائي، تلجأ إليه الإدارة عند ارتكاب الموظف العمومي لخطأ جسيم أو لجنة، تتعارض مع بقائه في منصب عمله، وذلك دون إحترام إجراءات التأديب⁽²⁾. فعقوبة الإيقاف عن العمل تتمثل في منع الموظف من ممارسة مهامه لمدة زمنية معينة و حرمانه بالتالي من الاستفادة من مرتبه طيلة الأيام التي لم يعمل خلالها. و جدير بالذكر أم مدة التوقيف عن العمل لا تؤخذ في الحسبان في الأقدمية المطلوبة من الترقية أو الإحالة على التقاعد.

ح. النقل *Le déplacement*

يجب أن نميز بين النقل داخل الإقامة الإدارية *Le déplacement à l'intérieur de la résidence administrative* و النقل خارج الإقامة الإدارية *Le déplacement hors de la résidence administrative* يتمثل النقل داخل الإقامة الإدارية في نقل الموظف العمومي من مصلحة كان يعمل بها إلى مصلحة أخرى جديدة و في غالب الأحيان تحرص الإدارة على إختيار المصالح التي تتصف بالعمل الشاق لتنتقم من الموظف، و مهما يكن من أمر فإن النقل داخل الإقامة الإدارية يعتبر عقوبة لطيفة تمس الموظف في معنوياته، على خلاف النقل خارج الإقامة الإدارية و الذي يتجسد في نقل للموظف من منطقة إلى أخرى و ما ينتج عن ذلك من مشاكل في مجال النقل و الإيواء و التغذية.

فالنقل خارج الإقامة الإدارية عقوبة قاسية يخشاها الموظف لأنها غالبا ما تتسبب في مشاكل عائلية معقدة.

خ. الغرامة المالية *L'amende*

(1) - في النظام الجزائري للوظيفة العمومية، مدة تعطيل الموظف من الاستفادة بدرجة جديدة تنوم ثلاث سنوات. أنظر في ذلك المادة 75، من المرسوم رقم 59-85، السابق للذكر.

(2) - أنظر الصفحة 132 و ما بعدها من الرسالة.

تتمثل هذه العقوبة في قطع جزء من مرتب الموظف العمومي يدفع إلى الخزينة العمومية أو إلى صندوق المعاش، مع إلزام الموظف العمومي بالقيام بمهامه على عكس عقوبة الإيقاف عن العمل، إذ لا يلتزم الموظف بالعمل طيلة مدة إيقافه.

د. سحب الوظائف *Le retrait des fonctions*

و تتمثل هذه العقوبة التأديبية في منع الموظف العمومي نهائياً من ممارسة وظيفة معينة كاللغة أو التمثيل الدبلوماسي أو القضاء.

ذ. الحجز *La consigne*

تخص هذه العقوبة فئة معينة من الموظفين العموميين، كرجال الأمن و الجيش و حراس مؤسسات إعادة التربية و تتمثل في حبس الموظف المخطئ خلال مدة زمنية معينة في أماكن العمل، إن هذا النوع من العقوبات يدل على التقارب الموجود بين القانون الجنائي والتأديبي.

ر. الفهرة أو التنزيل في الرتبة *La rétrogradation*

و تتمثل هذه العقوبة في وضع الموظف العمومي في رتبة أقل من الرتبة التي كان يستفيد بها، و ينجم عن هذا الإجراء بالإضافة إلى خدش كرامة الموظف نقصان في مرتبه و تغيير في الوظائف و المهام الموكولة إليه. و عادة تلجأ الإدارة إلى هذا النوع من العقاب القاسي للإنتقام من الموظف، نظراً لنتائجه السلبية على المسار المهني للموظف العمومي.

ز. التسريح أو العزل *Le licenciement ou la révocation*

نلفت الإنتباه أولاً إلى الخلط الوارد في استعمال مصطلح العزل (*la révocation*) و التسريح (*Le licenciement*) فعلى الرغم من أن المصطلحين يفيدان نفس المعنى أي إنهاء علاقة العمل التي تربط الموظف العمومي بالإدارة إلا أن العزل هو وحده الذي يدل على إنهاء علاقة العمل لأسباب تأديبية، بينما التسريح فيلجأ إليه للدلالة على إنهاء علاقة العمل لأسباب أخرى كعدم الكفاءة المهنية مثلاً. فالعزل إذن هو أقصى عقوبة تأديبية يمكن أن يتعرض لها الموظف العمومي و قد ينجم عنه في بعض الحالات الحرمان من الإستفادة من حقوق المعاش.

س. الإحالة على التقاعد *La mise à la retraite*

لا يمكن أن تسلط هذه العقوبة على الموظف إلا في حالة إرتكابه لخطأ جسيم و كان يستوفى جل شروط الإحالة على التقاعد و المتمثلة في الأقدمية و دفع الإشتراكات بانتظام إلى صندوق المعاش.

يتضح لنا من خلال دراسة مضمون العقوبات التأديبية الطابع القمعي الذي يتميز به الجزاء التأديبي، و الذي لا يصيب الموظف العمومي في المزايا الوظيفية فحسب و إنما يتعداها

إلى حياته الاجتماعية. وهذا الوضع هو الذي دفع ببعض أنظمة الوظيفة العمومية إلى إحداث عقوبات جديدة كالعقوبات التأديبية مع وقف التنفيذ⁽¹⁾ Les sanctions disciplinaires assorties d'un sursis à exécution أو وضع الموظف العمومي تحت الرقابة لمدة زمنية معينة قبل تسليط عليه أية عقوبة⁽²⁾ حتى تتحقق الإدارة من الأخطاء المنسوبة إليه La mise au provisoire. أما الأمر رقم 03-06 فقد قسم العقوبات التأديبية إلى أربعة درجات حسب خطورتها⁽³⁾.

1- الدرجة الأولى:

- التتبيه
- الإنذار الكتابي.
- التوبيخ.

2- الدرجة الثانية:

- التوقيف عن العمل من يوم واحد إلى ثلاثة أيام.
- الشطب من قائمة التأهيل.

3- الدرجة الثالثة:

- التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام.
- التنزيل من درجة إلى درجتين.
- النقل الإجباري.

4- الدرجة الرابعة:

- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة.
- التسريح.

ويجب الإشارة إلى أن المشرع قد منح للإدارة سلطة أخرى شبيهة بسلطة العقاب، يمكن أن تلجأ إليها الإدارة خدمة للصالح العام دون التقيد بإجراءات خاصة. ويلاحظ أن الإدارة تحبذ اللجوء إلى هذه السلطة للتهرب من الإجراءات القاسية التي يفرضها عليها المشرع في المجال التأديبي. ولذلك سوف نخصص المبحث التالي لدراسة هذا الموضوع نظراً لأهميته.

(1)-النظام الفرنسي يعرف هذا النوع من العقوبات. أنظر المادة 66 من القانون الفرنسي رقم 16-84 الخاص بالوظيفة العمومية للدولة، السابق الذكر.

(2)- النظام السويسري يعرف هذا النوع من العقوبات، أنظر: MOOR (p), p.198.

(3)- المادة 163، من الأمر 03-06، السابق الذكر.

المبحث الثاني

سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب

يلجأ المشرع في غالب الأحيان إلى منح الإدارة سلطة إتخاذ بعض التدابير الإدارية من أجل ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد و بالتالي المحافظة على الفاعلية الإدارية، فهذه التدابير التي يبيح المشرع للإدارة اللجوء إليها دون إتباع إجراءات معقدة كالنقل أو التوقيف المؤقت، لا تشكل في حقيقة الأمر عقوبات تأديبية في حد ذاتها، و لكن الآثار السلبية التي تخلفها على الوضع المالي و المسار المهني للموظف العمومي، من شأنها أن تشجع الإدارة على إستعمالها للمحافظة على الفاعلية الإدارية تارة، و انتقاما من الموظف العمومي تارة أخرى⁽¹⁾، فهي إذن من حيث الآثار لا تختلف عن الجزاء التأديبي، و لذلك كان لزاما على المشرع أن يحيط إستعمال هذه السلطة بضوابط من شأنها أن تحمي الموظف العمومي من أي تعسف للإدارة في استعمال حقها متسترة وراء فكرة الصالح العام.

إنه من الضروري الإشارة إلى أن الفقه لم يهتم بهذا الموضوع على الرغم من خطورته إذ أن نفس السلطة التي تملك حق إتخاذ التدابير الداخلية تحقيقا للفاعلية الإدارية، تملك أيضا حق معاقبة الموظف العمومي ضمانا لحسن سير المرفق العام، و يرجع الفضل إلى القضاء، ممثلا في مجلس الدولة الفرنسي، في رسم المعايير التي عن طريقها نستطيع أن نميز بين سلطة العقاب وسلطة إتخاذ التدابير الداخلية بغية تحقيق الصالح العام، هذا على الرغم من صعوبة المسألة، علما بأن المشرع الجزائري قد إستفاد بتجارب الدول المتطورة في هذا الميدان وأحاط إستعمال هذا النوع من السلطة بإجراءات فعالة.

و انطلاقا مما سبق سوف نخص بالدراسة مضمون سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب و المتمثلة في التدابير التي تؤثر مباشرة على الوضع المالي للموظف العمومي و تدابير أخرى إستثنائية، تم نتعرض إلى أهمية التفرقة بين التدابير الداخلية و الجزاءات التأديبية.

⁽¹⁾ « La mesure hiérarchique n'est pas normalement punitive dans son objet, elle ne suppose chez son auteur aucune intention répressive, elle est motivée par des considérations d'intérêt public, la mesure disciplinaire, au contraire, se caractérise par sa gravité, elle suppose l'intention de punir elle entend sanctionner un manquement à une obligation de fonction publique... »، De corail (J.L.), la distinction entre mesure disciplinaire et mesure hiérarchique dans le droit de la fonction publique, A.J.D.A, Janvier 1967, p. 3.

المطلب الأول

مفهوم سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديبي

I- التدابير المؤثرة على الوضع المالي للموظف العمومي

تتمثل هذه التدابير في التوقيف المؤقت، التخفيض في الرتبة، النقل لصالح المرفق العام، الفصل لعدم الكفاءة المهنية، و اقتطاع جزء من المرتب في حالة التغيب الغير مسموح به.

أ. التوقيف المؤقت *La suspension provisoire*

يتجسد هذا الإجراء في إصدار قرار من طرف السلطة الرئاسية و بإرادة منفردة و دون التقيد بإجراءات خاصة يهدف إلى إيقاف الموظف عن منصب عمله حتى يتسنى للإدارة البث نهائيا في التهمة المنسوبة إليه. و يكون هذا الإجراء مصحوبا بحرمان الموظف، في كثير من الأنظمة، من جزء من مرتبه أو المرتب كله و لمدة زمنية قد تفوق الشهر. و لذلك كان من البديهي أن يحيط المشرع اللجوء إلى هذا الإجراء ببعض الضمانات، حتى لا تستعمله السلطة الرئاسية كعقوبة مقنعة. و من بين هذه الضمانات تحديد الحالات التي يجوز فيها للسلطة الرئاسية اللجوء إلى التوقيف المؤقت.

و هذه الحالات هي:

- ارتكاب الموظف العمومي مخالفة جسيمة؛
- ارتكاب الموظف العمومي لجناية أو جنحة تتعارض مع إحتفاظه بمنصب عمله؛
- تعارض وجود الموظف العمومي في منصب عمله مع حسن سير عملية التحقيق الإداري.

و جدير بالذكر أن التعلية رقم 08 الخاصة بإجراءات توقيف الموظفين قد أعطت أمثلة للأخطاء الجسيمة تتلخص في تحويل الأموال الأميرية والرشوة والغدر و استغلال النفوذ، وفي ما يتعلق بحالة المتابعة الجنائية فهي تخص الجنايات أو الجنح التي قد يرتكبها الموظف العمومي طيلة مساره المهني سواء أكانت لها صلة بالوظيفة العمومية أو لم تكن لها أية صلة بها.

أما حالة تعارض وجود الموظف العمومي في منصب عمله مع حسن سير عملية التحقيق الإداري، فإن المقصود بها هو التأثير على الشهود أو محو الأدلة، و لذلك تعمل الإدارة عادة على تجريد الموظف العمومي الموقوف مؤقتا من كافة الوسائل الإدارية التي تكون بحوزته كالوثائق الرسمية و الأختام و كذلك سحب رخص التفويض التي قد منحت له قبل المتابعة التأديبية. إن التوقيف المؤقت لا يخرج عن كونه إجراء وقائي تلجأ إليه الإدارة في الحالات التي نكرناها لأن من نتائجه، حرمان الموظف العمومي، و خلال مدة زمنية معينة، من جزء من

المرتّب أو المرتّب كله، و إن كانت بعض التشريعات قد سمحت للموظف العمومي الذي تم توقيفه مؤقتًا عن العمل بالإحتفاظ بكامل مرتبه أو جزء منه⁽¹⁾.

و يلاحظ أن المشرع الجزائري قد غلب في مسألة التوقيف المؤقت عن العمل منطق الفاعلية على منطق الضمان إذ أباح للسلطة الرئاسية في حالة الخطأ الجسيم الذي قد ينجز عنه الفصل توقيف الموظف العمومي لمدة شهرين مع حرمانه من كل المرتب بإستثناء المنح العائلية⁽²⁾، و يتعين عرض القضية على لجنة الموظفين، و في حالة ما لم تجتمع هذه اللجنة للبت في القضية في أجل شهرين إبتداء من اليوم الذي صدر فيه قرار التوقيف أو عارضت التسريح يعاد إجماع الموظف في منصب عمله مع تعويضه عن المرتبات التي خصمت منه⁽³⁾.

• و في حالة التوقيف المؤقت الناتج عن متابعة جزائية تتعارض مع بقاء الموظف في منصب عمله فإن وضعيته لا تسوى إلا بعد أن يصبح الحكم القضائي نهائيًا⁽⁴⁾.
و إذا تبين للإدارة بأن الأفعال التي أسست عليها المتابعة الجنائية لا ينجز عنها الفصل، ففي هذه الحالة يمكن لها أن تسمح للموظف العمومي بالإحتفاظ بجزء من مرتبه لا يتعدى ثلاثة أرباع الأجر الأساسي و لمدة ستة أشهر⁽⁵⁾.

لتحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان نرى أنه لأبد من تحقيق أمرين إثنين:

• الأمر الأول: تمكين الموظف العمومي الذي تم توقيفه عن العمل مؤقتًا من الإحتفاظ بكامل مرتبه لأنه من شأن هذا الوضع أن يقيد الإدارة من الإلتجاء إلى التوقيف لأنها تعلم مسبقًا بأن الموظف العمومي سوف يكون في " راحة مدفوعة الأجر" و هذا لا يخدم مصالحها؛

• الأمر الثاني: عرض القضية على لجان التأديب في مدة أقصاها شهر لتفصل نهائيًا في المسألة⁽⁶⁾.

- (1) المشرع الفرنسي يبيح توقيف الموظف العمومي في حالة الخطأ الجسيم أو المتابعة الجنائية لمدة أربعة أشهر، يحتفظ خلالها بكامل مرتبه. أنظر المادة 30 ققرة 20 من القانون رقم 634-83، الذي يحدد حقوق وواجبات الموظفين، السابق الذكر.
* في التشريع السويسري، يتم وضع الموظف العمومي تحت الرقابة و لمدة شهر يتقاضى خلالها كامل مرتبه، أنظر: (MOOR(P.) المرجع السابق الذكر، ص 198.

- (2) المادة 130، ققرة 1 و 2، من المرسوم رقم 59-85 السابق للذكر.

- (3) المادة 130، ققرة 4 و 5، من نفس المصدر.

- (4) المادة 131، ققرة 2، من نفس المصدر.

- (5) المادة 131 ققرة 3 و 4، من نفس المصدر.

- (6) تشير إلى أن قانون الوظيفة العمومية لسنة 1966 كان يسمح للموظف العمومي بالإحتفاظ بنصف مرتبه، أنظر المادة 59، من القانون العام للوظيفة العمومية لسنة 1966، السابق الذكر.

ب. للتخفيض في الرتبة *La rétrogradation*

و هو إجراء خطير يتمثل في " إعادة تعيين الموظف العمومي في منصب عمل مصنف أسفل، يخول له رتبة أقل من الرتبة التي كان يحوزها"⁽¹⁾، الأمر الذي ينجم عنه مساسا خطيرا بمرتبته، حيث يصبح يتقاضى مرتبا أقل من المرتب الذي كان يتقاضاه إلى جانب التغيير في المهام المسندة إليه، و حرمانه من المزايا المادية و المعنوية التي كان يستفيد بها، و هذا ما يبين دون شك الطابع القمعي و العقابي لهذا الإجراء، الذي منح للإدارة من أجل تحقيق المصلحة العامة، و لا يمكن للسلطة الرئاسية اللجوء إليه إلا في حالة عجز الموظف العمومي عن القيام بالمهام المسندة إليه وفقا للمقاييس العلمية المتفق عليها⁽²⁾.

و قد حدد المشرع الجزائري شروط الإلتجاء إلى التخفيض في الرتبة، و هذه الشروط هي:

• يتعين على الإدارة التأكيد من أن الموظف العمومي لم يؤد باستمرار المهام التي يتطلبها منصب عمله في إطار إحترام المقاييس المهنية التي أقرها التنظيم المعمول به؛

• على الإدارة أن تتأكد إذا كان من الممكن تكوين الموظف تكوينا يسمح له بمزاولة مهامه وفقا لمتطلبات منصب العمل الذي يشغله؛

• على الإدارة أن تتأكد قبل إتخاذ قرار التخفيض في الرتبة من عدم وجود أي منصب عمل يماثل مستوى تصنيف المنصب الذي يشغله الموظف و يطابق مؤهلاته و كفاءاته و كان بالإمكان تعيينه فيه⁽³⁾؛

• عرض المسألة على اللجان المتساوية الأعضاء، و يشترط موافقتها على قرار التخفيض في الرتبة⁽⁴⁾.

و يتضح من خلال ما سبق بأن الإجراءات التي رسمها المشرع في مجال التخفيض في الرتبة من شأنها أن تحقق التوازن بين الفاعلية و الضمان؛ ومن خلال تجربتنا العملية لاحظنا بأن الإدارة تخشى إستعمال هذا الحق نظرا لصعوبة الإجراءات في هذا المجال.

(1) - المادة 20، من المرسوم رقم 302-82، السابق للذكر.

(2) - الواقع أن حالة عجز الموظف العمومي عن القيام بالمهام المسندة إليه وفقا للمقاييس العلمية المطلوبة، حالة من النادر أن تحدث. ذلك انه قبل تعيين الموظف في منصب عمل ما، فهو يخضع لتربص الغرض منه التأكيد من مدى كفاءته، فإذا تبين للإدارة بأن الموظف غير كفء فإمكانها تجديد فترة التربص أو إعادة تعيينه في رتبة أقل. و كذلك الحال في ما يخص تولي الوظائف العمومية عن طريق الترقية، فهي عملية تخضع لقواعد تقنية، الهدف منها إختيار أكفأ موظف.

(3) - للمادة 21، من المرسوم رقم 302-82، السابق للذكر.

(4) - المادة 10 فقرة 5، من المرسوم رقم 10-84، المؤرخ في 14 جانفي من سنة 1984، و المتضمن تكوين و تنظيم و كيفية سير اللجان المتساوية الأعضاء، ج، ر، ج، ج رقم 03، المؤرخة في 17 جانفي من سنة 1984، ص 65.

ت. فصل الموظف لعدم الكفاءة المهنية

إن السبب الأساسي في فصل الموظف العمومي في هذه الحالة هو عدم قدرته على القيام بالمهام المسندة إليه وفقا للمقاييس التقنية المتعارف عليها في المرفق الذي ينتمي إليه، و لذلك تتمتع الإدارة في هذا المجال بسلطة تقديرية واسعة النطاق، و إن كانت تخضع إلى الرقابة القضائية، و ذلك من اجل المحافظة على الفاعلية الإدارية.

و قد رسم المشرع الجزائري الشروط التي يتعين على السلطة الرئاسية إحترامها إذا ما أرادت فصل الموظف لعدم الكفاءة المهنية. و هذه الشروط هي :

- عرض المسألة على اللجان المتساوية الأعضاء؛
- إذا وافقت اللجان المتساوية الأعضاء على قرار الفصل، يمنح للموظف العمومي تعويضا يساوي نصف المرتب الأخير الذي تقاضاه مضروبا في عدد السنين التي إشتغل خلالها، بالإضافة إلى المنحة العائلية؛
- يتعين على الإدارة أن تتأكد، قبل الشروع في عملية الفصل، من مدى إمكانية إحالة الموظف العمومي على التقاعد، إذا كانت تتوفر فيه شروط الإحالة على المعاش أو تخفيض رتبته بما يتناسب و مؤهلاته المهنية⁽¹⁾.

من خلال الشروط السابق ذكرها نستنتج بأن المشرع الجزائري قد أحاط اللجوء إلى فصل الموظف لعدم الكفاءة المهنية بإجراءات دقيقة من شأنها أن تحقق التوازن بين الفاعلية و الضمان.

ث. النقل التلقائي للموظف لصالح المرفق العام *La mutation d'office pour nécessité de service*

لقد تعرضنا عند الحديث عن طبيعة العقوبة التأديبية إلى الصورتين الأساسيتين لهذا الإجراء. فتارة يأخذ النقل شكل الجزاء التأديبي و تارة أخرى يأخذ شكل الإجراء التحفظي البحث الذي يمنحه المشرع للإدارة حتى يمكنها من تحقيق سير المرفق العام بانتظام و اضطراد. و نظرا لخطورة النقل التلقائي، خاصة إذا كان يرمي إلى تغيير الإقامة الإدارية للموظف العمومي، فقد أحاطه المشرع للجزائري ببعض الضمانات كي لا تلجأ إليه الإدارة لمعاقبة الموظف العمومي مستترة وراء فكرة الصالح العام. فالقاعدة العامة هي أن النقل التلقائي لصالح المرفق العام إجراء إستثنائي، يجب عرضه على اللجان المتساوية الأعضاء حتى و لو

(1) - أنظر المواد من 01 إلى 05، من المرسوم رقم 148-66، المؤرخ في 02 جوان من سنة 1966، الخاص بالفصل لعدم الكفاءة المهنية، ج، ر، ج، ج رقم 46، المؤرخة في 08 يونيو من سنة 1966، ص 575.

تم نقل الموظف مسبقاً⁽¹⁾ نظراً لضرورة الملحة، ويتعين على الإدارة أن تتقيد برأي اللجان المتساوية الأعضاء⁽²⁾. ويلاحظ في الحياة العملية التجاء الإدارة إلى اتخاذ هذا الإجراء، وهي على علم مسبق بأن الموظف العمومي سوف لن يلتحق بمنصب عمله الجديد بسبب بعد المسافة عن مكان إقامته، فيسهل لها بالتالي فصله بسبب التخلي عن منصب العمل دون مراعاة إجراءات التأديب⁽³⁾، ومن ناحية أخرى قد يضر قرار النقل التلقائي التعسفي بمصالح المرفق العام، إذ لاحظنا من خلال تجربتنا في الوظيفة العمومية بأن الموظف الذي يشعر بتعسف الإدارة يلتحق بمنصب عمله ثم يطلب إجازة مرضية طويلة المدى حتى يتسنى له عرض القضية على القضاء، وهذا الأمر فيه مساس بفاعلية الإدارة.

ولتحقيق التوازن بين الفاعلية والضمان نرى أنه من الضروري عرض القضية على اللجان المتساوية الأعضاء قبل اتخاذ قرار النقل التلقائي من إقامة إدارية إلى إقامة إدارية أخرى مع إلزام السلطة الرئاسية بالتقيد برأي اللجان المتساوية الأعضاء.

ج- إقتطاع جزء من المرتب في حالة التغيب غير الشرعي:

تتجه التشريعات المختلفة في مجال الوظيفة العمومية خاصة والعمل عامة إلى تحديد الحالات التي يجوز للموظف العمومي التغيب فيها والإجراءات التي يجب إتباعها قصد التحصل على رخص التغيب اللازمة. ويمكن القول بأن التغيبات الشرعية تتمثل في العطل السنوية والمرضية، وكذلك التغيبات الاستثنائية التي تسمح للموظف العمومي من القيام ببعض المهام السياسية أو المشاركة في الأنشطة الثقافية والرياضية. وقد يعترف المشرع في بعض الأحيان للموظف العمومي بالتغيب لأسباب خطيرة أو استثنائية⁽⁴⁾ فإذا تغيب الموظف العمومي عن عمله في غير الحالات السابق الإشارة إليها، يكون قد ارتكب مخالفة تأديبية تسمح للإدارة بمعاقبته، واقتطاع جزء من مرتبه يتناسب والأيام التي لم يعمل خلالها⁽⁵⁾.

إن كانت محاربة ظاهرة التغيب الغير شرعي تهدف إلى المحافظة على الفاعلية الإدارية وضمان إستمرارية المرافق العمومية، ففي ما يخص الغياب الذي تتجاوز مدته الحد القانوني الأقصى، يتعين على الإدارة إخطار الموظف العمومي بالنتائج التي تترتب عن تلك الوضعية و

(1)- المادة 120، فقرة 2، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

(2)- نفس المكان.

(3)- أنظر مسألة التخلي عن منصب العمل، في الصفحة 97 وما بعدها من الرسالة.

(4)- أنظر المواد 85 إلى 91، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر. وكذلك المواد 207 إلى 14 من الأمر رقم 06-03 السابق الذكر.

(5)- المادة 92، من المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر، وكذلك المادة 207 فقرة 2، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

ذلك عن طريق خطاب مؤمن عليه مع الإشعار بالإستلام⁽¹⁾. و في حالة عدم إستجابة الموظف العمومي للخطاب الذي وجه له خلال ثمانية و أربعين ساعة بدءا من تاريخ الإستلام، تشرع الإدارة في إخطار اللجان المتساوية الأعضاء قبل الشروع في عملية الفصل بسبب التخلي عن المنصب *Le licenciement pour abandon de fonctions*، علما بأن هذه الوضعية تعفي الإدارة من إتباع الإجراءات التأديبية المتعارف عليها في المجال التأديبي كحقوق الدفاع⁽²⁾، لأن الموظف بتصرفه هذا يكون قد وضع نفسه خارج الإطار القانوني للوظيفة العمومية و عبر بإرادة منفردة عن رغبته في قطع العلاقة للقانونية التي تربطه بالإدارة.

و ينبغي لفت الإنتباه إلى أن وصول الموظف العمومي إلى مقر العمل في غير الأوقات القانونية يعد مخالفة تأديبية، لأن مثل هذا التصرف يمس بالسير الحسن للمرفق العمومي و لذلك يجوز للسلطة الرئاسية في هذا الحالة إقتطاع جزء من مرتب الموظف العمومي يتناسب والساعات التي لم يعمل خلالها بالإضافة إلى العقاب التأديبي.

ب- التدابير الإستثنائية

تتمثل هذه التدابير في ما يلي:

- أ. تمديد فترة التربص؛
- ب. رفض إستقالة الموظف العمومي؛
- ت. الإحالة على التقاعد؛
- ث. إرجاء جزء من العطلة السنوية أو العطلة كلها؛
- ج. الإنتداب التلقائي.

أ. تمديد فترة التربص

إن الهدف من إخضاع الموظف العمومي إلى فترة تربص قبل ترسيمه في الرتبة التي يستحقها، هو التأكد من مدى كفاءته العملية و العلمية، و لذلك تعمل الإدارة خلال هذه الفترة على تعيين الموظف العمومي المتربص بصفة مؤقتة في مناصب عمل مختلفة لدى مصالح متعددة، تتفق و رتبته و المهام المطلوب منه إنجازها. و تطلب السلطة الرئاسية من كل رئيس مصلحة إفادها بتقرير خاص عن قدرات الموظف المتربص و بناء على هذه التقارير المختلفة تشرع الإدارة في ترسيم الموظف أو تمديد فترة تربصه أو فصله دون إشعار مسبق و دون

- (1) انظر الملحق رقم I و II ، ص 270 و 271 من الرسالة.

- (2) المادة 92، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

تعويض⁽¹⁾. فالإدارة تتمتع خلال هذه الفترة بسلطة تقديرية واسعة النطاق فيمكنها في حكومات الأحزاب استعمال هذه السلطة لمنع توظيف أي شخص لأغراض سياسية. و يلاحظ أن المشرع الجزائري قد فرض على الإدارة عرض قضية تمديد فترة التربص على اللجان المتساوية الأعضاء⁽²⁾ كما منح للموظف المتربص حق توظيفه في رتبة أقل من الرتبة التي كانت قد منحت له ثم إتضح من خلال فترة التربص بأنه غير قادر على تأدية مهام هذه الرتبة⁽³⁾.

فالمشرع الجزائري قد أهمل في هذا المجال منطق الضمان حفاظا على الفاعلية الإدارية، و لتحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان لا بد من عرض كل المسائل التي تهم فترة التربص على اللجان المتساوية الأعضاء مع إلزام الإدارة بالتقيد برأيها. و من ناحية أخرى نرى أنه لا بد من تنظيم مسألة إجراء التربصات تنظيما دقيقا بحيث تشرف عليه لجنة تقنية تحدد المعايير التي بواسطتها تتم عملية تقييم كفاءة الموظف المتربص.

ب. رفض إستقالة الموظف العمومي

إذا كان للموظف العمومي حق قطع العلاقة التي تربطه بالإدارة عن طريق إفصاحه كتابيا عن هذه الرغبة، فإنه لا يحق لنا أن نتجاهل من ناحية أخرى ضرورة المحافظة على سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراب. فالفاعلية الإدارية تتطلب المحافظة على استمرارية سير المرافق العمومية، و هذا لن يتسنى إلا عن طريق تمكين الإدارة من إستخلاف الموظف العمومي الراغب في الإستقالة و في أسرع وقت ممكن، و ترداد المسألة تعقيدا بالنسبة للمناصب التي تتطلب مهارة تقنية خاصة، إذ لا بد من توفر الوقت الكافي للسلطة الرئاسية حتى نمكنها من إيجاد الموظف الذي سيحل محل الموظف المستقيل. و لذلك يعترف المشرع للموظف العمومي بحق قطع علاقة العمل التي تربطه بالإدارة و بإرادة منفردة عن طريق الإستقالة، لكنه في آن واحد يفرض عليه الإلتزام بواجباته حتى تقصح الإدارة عن رأيها في قبول طلب الإستقالة، فطلب الإستقالة إذن لا يولد أي أثر بمجرد تقديمه، فإذا تخلى الموظف العمومي عن منصب عمله قبل إفصاح الإدارة عن نيتها فإنه يتعرض للفصل بسبب تخليه عن منصب العمل، و هذا الوضع يسمح للإدارة بعدم إحترام القواعد المتبعة في مجال التأديب، على النحو الذي سبق شرحه⁽⁴⁾. و قد نظم المشرع الجزائري مسألة الإستقالة و حافظ في تنظيمها على مبدأ الفاعلية.

(1) المادة 6 فقرة 1، من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر.

(2) المادة 9 فقرة 2، من المرسوم رقم 10-84، السابق الذكر.

(3) المادة 8 فقرة 1، من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر.

(4) المادة 134، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

فترض على الإدارة الرد على طلب الموظف العمومي خلال فترة ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ الإيداع و في حالة سكوتها جاز للموظف العمومي تقديم تظلم إلى اللجنة المتساوية الأعضاء التي يتعين عليها البث فيه خلال الشهر الذي يلي رفع العريضة؛ و تنقيد السلطة الرئاسية في هذه الحالة برأي اللجنة المتساوية الأعضاء⁽¹⁾ و مع هذا فإنه يجوز للإدارة توقيف قبول الإستقالة لمدة ستة أشهر يضاف إليها المدة المطابقة للإشعار المسبق⁽²⁾.

إن هذه المدة في اعتقادنا مبالغ فيها و قد تستغلها الإدارة لإلحاق الأذى بالموظف العمومي الراغب في الإستقالة عن طريق إجباره على التخلي عن منصبه للإلتحاق بوظائف أخرى. و لتحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان يتعين على الموظف العمومي الراغب في الإستقالة الإلتزام بواجباته لمدة أربعة اشهر بدء من تاريخ تقديم الإستقالة، و اعتبار عدم الرد على طلب الموظف في جميع الحالات قبولاً ضمنياً للإستقالة.

ت. الإحالة على التقاعد تلقائياً

إن الغرض من هذا الإجراء الإستثنائي هو إبعاد الموظف العمومي عن منصب عمله و حرمانه من مرتبه. و قد منح المشرع للإدارة سلطة اللجوء إلى هذا الإجراء في حالة ما إذا أصبح الموظف العمومي غير قادر على القيام بمهامه لأسباب صحية أو لأسباب لها علاقة بالكفاءة المهنية، و كانت تتوفر فيه شروط الإحالة على التقاعد. فلا يجوز إذن اللجوء إلى هذا الإجراء إلا إذا كان الموظف قد استوفى شروط الإحالة على التقاعد ووافقت اللجان المتساوية الأعضاء على هذا القرار⁽³⁾.

و في ذلك تحقيقاً للتوازن بين مصلحة الإدارة و حقوق الموظف العمومي.

ث. إرجاء جزء من العطلة السنوية أو العطلة كلها

إن الإستفادة من العطلة السنوية هو حق معترف به للموظف العمومي كسائر العمال في القطاعات الأخرى و إن كانت الإدارة تملك حق تنظيم إنتفاع الموظف العمومي بهذا الحق كتحديد تاريخ الإستفادة بالعطلة، و ذلك حفاظاً على إستمرارية سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراد، إلا أنه لا يجوز للسلطة الرئاسية " إرجاء جزء من العطلة السنوية أو العطلة كلها من سنة إلى أخرى إلا مرة واحدة و في حدود سنة واحدة على الأكثر، و ذلك في حالات إستثنائية

- (1) المادة 135 فقرة 1، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

- (2) المادة 135 فقرة 2، من نفس المصدر.

- (3) المادة 60، من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر.

كضرورة الخدمة أو المصلحة العامة أو الوقاية من حادث متوقع أو إصلاح حادث محقق.⁽¹⁾ فلا يصح إذن اللجوء إلى هذا الإجراء إلا في الحدود التي رسمها المشرع، حماية لحقوق الموظف و مصلحة المرفق العمومي في آن واحد.

ج. الإنتداب التلقائي لصالح المرفق العام

ولا تتجاوز مدة الإنتداب التلقائي خمس سنوات و يتعين إستشارة لجان الموظفين في المسألة؛ وعادة ماتلجأ الإدارة إلى هذا النوع من التدابير الداخلية للإنتقام من الموظف العمومي. بعد أن أطلعنا على مفهوم سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب يتعين علينا الوقوف على أهمية التفرقة بين التدابير الداخلية و الجزاء التأديبي، على أن نؤجل الكلام عن المعايير التي يستعملها القضاء لإقامة التفرقة عند دراسة دعوى إلغاء القرارات التأديبية⁽²⁾.

المطلب الثاني

أهمية التفرقة بين التدابير الداخلية و الجزاء التأديبي

إن من أهم النتائج المترتبة عن عملية التفرقة بين التدابير الداخلية و الجزاء التأديبي ما يلي:

أ- إحترام حقوق الدفاع

إن الجزاء التأديبي يفرض على الإدارة إحترام حقوق الدفاع، و التي تشمل حق الموظف في الإطلاع على ملفه التأديبي و تقديم دفوعاته، و كذلك حقه في الإستعانة بمحام أو مدافع⁽³⁾. أما في ما يخص التدابير الداخلية، فإنها لا تخضع إلى هذا النوع من الإجراءات المعقدة التي وضعت خصيصا لحماية الموظف العمومي من تعسف الإدارة المحتمل. و هذا الوضع، الذي تبرره ضرورة المحافظة على حسن سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراد، قد يشجع السلطة الرئاسية على استعمال التدابير الداخلية كوسيلة قمع، تجنباً للإجراءات الدقيقة المفروضة عليها في مجال معاقبة الموظف العمومي.

ب- عدم توقيع جزائين عن ذنب واحد مرتين

لا تخضع التدابير الداخلية إلى قاعدة عدم توقيع جزائين عن ذنب واحد مرتين، كما هو الشأن بالنسبة إلى العقوبات التأديبية، إذ يصح للإدارة إتخاذ عدة تدابير داخلية قصد المحافظة على مصلحة المرفق العمومي. فيحق لها رفض طلب إستقالة الموظف العمومي و نقله تلقائيا ثم توقيفه مؤقتا.

(1) - المادة 17، من القانون رقم 08-81، المؤرخ في 27 يونيو من سنة 1981، الخاص بالعتلة السنوية.

(2) - انظر الصفحة 225 و ما بعدها من الرسالة.

(3) - انظر الصفحة 192 و ما بعدها من الرسالة.

ت- مبدأ الشرعية:

لا تخضع التدابير إلى مبدأ الشرعية، على خلاف الجزاءات التأديبية التي تخضع لقاعدة "لا عقوبة إلا بنص".

ث- التسبب:

تخضع القرارات التأديبية إلى التسبب، على خلاف التدابير الداخلية فإنها لا تخضع إلى هذه القاعدة، ضمانا لفاعلية الإدارة.

ج- حق القضاء في إجراء الرقابة:

كقاعدة عامة لا تخضع التدابير الداخلية إلى الرقابة القضائية على خلاف الجزاءات التأديبية نظرا لطابعها القمعي.

وبعد أن أطلعنا على مفهوم سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب وقبل أن نتعرض إلى النظام القانوني للجزاء التأديبي، لا بأس أن نشير إلى الإصلاحات الأخيرة التي أدخلت في هذا المجال.

1- في مجال التدابير المؤثرة على الوضع المالي للموظف العمومي

- التوقيف المؤقت:

لقد حددت المادة 173 من الأمر رقم 06-03، الحالات التي يجوز فيها إتخاذ هذا الإجراء الخطير، وهي حالة ارتكاب الموظف العمومي أخطاءا جسيمة كالرشوة، والإتلاف العموي لوسائل الإنتاج، واستعمال العنف داخل أماكن العمل والتزوير ولا يحق للإدارة أن تفصل الموظف إلا لمدة 45 يوم يحتفظ خلالها بنصف مرتبه بالإضافة إلى العلاوات العائلية. وفي حالة ما إذا عاقبه المجلس التأديبي بعقوبة أقل من الدرجة الرابعة يعاد إلى منصب عمله مع تعويضه عن الرواتب التي خصمت منه.

أما في حالة ارتكاب الموظف لجنحة أو جناية، فإن المشرع الجزائري قد احتفظ في هذا الشأن بنفس قواعد المرسوم رقم 59-85.

- النقل التلقائي:

احتفظ المشرع أيضا في هذه المسألة بنفس الأحكام التي أتى بها المرسوم رقم 59-85:

- إقتطاع جزء من المرتب

يجب الإشارة هنا إلى أن الإدارة ملزمة بانتظار مرور مدة 15 يوم عن غياب الموظف العمومي حتى تباشر إجراءات التخلي عن المنصب، بعد أن كانت المدة المحددة هي 48 ساعة.

2- التدابير الاستثنائية:

- تمديد مدة التربص: لا يجوز تمديد فترة التربص أكثر من سنة.

- الاستقالة: لا يمكن للإدارة تمديد قبول الاستقالة أكثر من شهرين.

خاتمة الفصل الأول

تتمتع الإدارة، بسلطة قمع واسعة النطاق من أجل ضمان حسن سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراد. و يتضح ذلك جليا من خلال طرائق التأديب المختلفة و من خلال أيضا سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب و التي منحت للإدارة لتحقيق المصلحة العامة دون سواها. و حفاظا على مبدأ الضمان نجد المشرع يحيط إستعمال سلطة العقاب التأديبي بإجراءات دقيقة و هذا ما سنخصه بالبحث في الفصل الثاني عند الحديث عن النظام القانوني للجزاء التأديبي.

الفصل الثاني النظام القانوني للجزاء التأديبي

وقفنا في الفصل السابق على الطبيعة المميزة للعقوبة التأديبية و حددنا مضمونها و ميزناها عن ما يشابهها من سلطة منحت للإدارة من أجل المحافظة على مصلحة المرفق العمومي. و يتعين علينا في هذا الفصل تحديد المبادئ القانونية التي تقوم عليها العقوبة التأديبية و التي تبنتها جل تشريعات الوظيفة العمومية في العالم، إذ من شأنها أن تحقق التوازن بين مصلحة المرفق العمومي (الفاعلية) و مصلحة الموظف العمومي (الضمان). و بالرجوع إلى الفقه و القضاء يتبين لنا بأن أهم هذه المبادئ هو مبدأ شرعية الجزاء التأديبي و ما ينتج عنه من مبادئ فرعية أخرى هي :

• مبدأ الملاعة بين الجزاء و الخطأ؛

• عدم جواز معاقبة الموظف المخطئ عن ذات الفعل مرتين؛

• تسبب القرار التأديبي؛

• مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية؛

• مبدأ المساواة في العقوبة التأديبية.

و لما كان أهم هذه المبادئ كما سبق و أن ذكرنا هو مبدأ الشرعية رأينا أنه من الأفيد أن

نخصص له مبحثًا مستقلًا على أن نعالج المبادئ المتفرعة عنه في مبحث آخر.

المبحث الأول شرعية العقوبة التأديبية

تهدف شرعية العقوبة في القانون الجنائي إلى حماية الفرد من تعسف إستعمال السلطة العامة لحقها في مجال الردع، و لما كان من غير الممكن تصور شرعية الجزاء الجنائي دون شرعية المخالفة الجنائية، إذ لا عقوبة و لا جريمة إلا بنص، يقوم المشرع بوضع تناسب بين الجريمة و العقوبة، بحيث لا يصح للقاضي الجنائي أن يعاقب عن غير المخالفات التي حددها المشرع و بغير الجزاءات التي رسمها القانون.

و إن كانت جل تنظيمات الوظيفة العمومية تعمل على تحديد العقوبات التأديبية مسبقا عن طريق سلم للعقوبات إلا أن شرعية الجزاء التأديبي لها مفهوم خاص يختلف عن مفهوم الشرعية في القانون الجنائي. فوجود سلم للعقوبات التأديبية يفرض على الإدارة فقط التقيد بهذه الجزاءات و عدم معاقبة الموظف المنذب بجزاء غير وارد ضمن سلم العقوبات، حتى و لو كان أخف من الجزاءات التي نص عليها المشرع. و إنطلاقا من هذا المبدأ قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن الملاحظات الشديدة للهجة *Les sévères observations* التي توجهها الإدارة إلى الموظف بسبب مخالفة ارتكبتها، لا تعد عقوبة تأديبية لأن المشرع لم ينص عليها⁽¹⁾.

كما لا يحق للسلطة الرئاسية معاقبة الموظف بعقوبتين لم ينص القانون على الجمع بينهما، لأننا في هذه الحالة نكون قد عاقبنا الموظف بعقوبة جديدة غير موجودة تماما في سلم العقوبات. و يجب الإشارة أيضا إلى أنه لا يجوز للإدارة أيضا أن تجمع بين عقوبة تأديبية و إجراء إداري وضع لحماية المصلحة العامة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

و على الرغم من أن المشرع الجزائري قد منح للإدارات المختلفة سلطة وضع عقوبات من الدرجة الأولى و الثانية تتفق و طبيعة نشاطها إلا أنه لا يمكن أن يعتد بهذه العقوبات إلا إذا كانت مدرجة في القانون الأساسي الخاص بالإدارة المعنية إي صدر في شأنها نص تنظيمي، وذلك حتى يتسنى للموظف العمومي معرفة ما ينتظره من جزاء في حالة مخالفة واجباته و تمكين القضاء من القيام بالرقابة القضائية اللازمة.

إن الإدارة حرة في إختيار العقوبة التي تراها مناسبة للتهمة الموجهة إلى الموظف العمومي، إلا إذا حدد المشرع مسبقا عقوبة معينة، و إن كان القضاء كما سنرى بدأ يمارس رقابة فعالة في مجال الملاءمة بين الخطأ الذي اقترفه الموظف العمومي و بين الجزاء الذي

⁽¹⁾ Del Pérée (F.), *op.cit.*, p. 116 et S, N°63.

إختارته الإدارة، و هذا الوضع، أي السلطة التقديرية المعترف بها للإدارة في إختيار العقاب الذي تراه مناسباً، يفرغ مبدأ شرعية العقوبة التأديبية من مضمونه الأمر الذي من شأنه أن يخدم الفاعلية الإدارية و يهدر حقوق الموظف العمومي في نيل الجزاء الذي يناسب الخطأ الذي إقترفه.

و يجب لفت الإنتباه إلى أن وجود سلم للعقوبات من شأنه أن يبين لنا أيضاً الجهة التي خولها القانون حق معاقبة الموظف المخطئ فقد تكون الإدارة أو مجلس تأديبي يتكون من ممثلين عن السلطة الرئاسية و ممثلين عن الموظفين.

و نحن نعتقد بأن التنظيم الأمثل لسلطة العقاب يتمثل في تدعيم مبدأ الشرعية بضوابط أساسية أهمها إقامة التناسب بين الخطأ و العقوبة التأديبية إلى جانب ضوابط أخرى أساسية. بعد إن إتضح لنا المفهوم الخاص لمبدأ الشرعية نتعرض في المبحث التالي إلى النتائج المترتبة عنه.

المبحث الثاني النتائج المترتبة عن مبدأ الشرعية

يترتب عن مبدأ " لا عقوبة إلا بنص" نتائج هامة جدا من شأنها أن تحقق التوازن المنشود بين الفاعلية و الضمان. و تتمثل هذه النتائج في الملازمة بين الخطأ و الجزاء، عدم جواز معاقبة المذنب عن ذات الفعل مرتين، إجبارية تسبب القرار التأديبي، عدم رجعية العقوبة التأديبية، المساواة في العقوبة التأديبية و شخصية الجزاء التأديبي.

وإن كان مبدأ الملازمة بين الخطأ والجزاء التأديبي يعتبر من أهم النتائج المنبثقة عن مبدأ شرعية العقوبة التأديبية ، كونه يساهم بصفة مميزة في تحقيق الفاعلية الإدارية، إلا أن النتائج الأخرى السابق ذكرها لا تقل شأنًا عنه بل أن التنظيم المحكم لهذه المبادئ جميعًا من شأنه أن يخلق توازنًا بين الفاعلية والضمان، وهذا ما سنخصه بالدراسة في المطالب التالية.

المطلب الأول

مبدأ الملاءمة بين الخطأ و الجزاء التأديبي

Le principe de la proportionnalité

إن السمة المميزة للجزاء في القانون الجنائي هو ذلك الربط المحكم بين الجرائم و ما يقابلها من عقوبات، الأمر الذي يحمي -مما لا شك فيه- الفرد من التعسف المحتمل للسلطة العامة عند إستعمال حقها في مجال الردع. فالأخذ بهذا المبدأ في القانون التأديبي يعني عدم ترك الفرصة للسلطة التأديبية في إختيار عقوبة أشد أو أخف من الذنب المقترف الأمر الذي قد ينجم عنه المساس بمصلحة الموظف العمومي و المرفق العام معاً. و على الرغم من ذلك فإن معظم نظم الوظيفة العمومية تذهب إلى الإعتراف للإدارة بالسلطة المطلقة عند عملية إختيار العقوبة التي تراها ملاءمة للذنب المقترف⁽¹⁾. و لقد إنقسم الفقه في هذه المسألة إلى إتجاهين رئيسين، إتجاه يؤيد إقامة الملاءمة بين الخطأ و العقوبة و إتجاه يعارض إقامة هذه الملاءمة.

1. الإتجاه المؤيد لمبدأ الملاءمة

يرى أنصار هذا الإتجاه⁽²⁾ بأن الملاءمة بين الخطأ و العقوبة مسألة ضرورية نظراً للأسباب الآتي بيانها:

- أ. إن الأخذ بمبدأ الملاءمة سيجنبنا التجاوزات المفرطة في إختيار الجزاء التأديبي؛
- ب. إن الأخذ بمبدأ الملاءمة لا يضر في شيء بالفاعلية الإدارية، خاصة إذا كان هناك جهاز قضائي قوي يعمل على إقامة التوازن بين الفاعلية و الضمان؛
- ت. إن منح الإدارة سلطة تقديرية واسعة النطاق عند إختيار العقوبة التأديبية سيضر بالفاعلية و الضمان معاً.

2. الإتجاه المعارض لمبدأ الملاءمة

يرى أنصار هذا الإتجاه بأن الموظف العمومي يستمد مركزه من القانون و التنظيم و بالتالي لا يجوز أن نقيد سلطة الإدارة في مجال إختيار العقوبة المناسبة للخطأ المقترف، و يبنون وجهة نظرهم المعارضة للأخذ بمبدأ الملاءمة على الحجج التالية:

- أ. إن السلطة التقديرية المخولة للإدارة في إختيار العقوبة المناسبة للخطأ المقترف مصدرها القانون، فهي تشبه في ذلك قرينتها في المجال الجنائي، و التي تطبق دون أي قيد يذكر. فلا يجوز لنا إذن أن نقيد يد السلطة الإدارية في عملية إختيار العقوبة التأديبية؛

(1) من بين هذه التنظيمات نذكر، للتشريع المصري، المغربي، التونسي، الفرنسي و البلجيكي.

(2) من بين المؤيدين نذكر الأستاذة: ميرعني خيري، مصطفى بكر و محمد إبراهيم.

ب. لا يمكن المحافظة على حسن سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراد إلا إذا
إعترفنا للإدارة بالسلطة المطلقة في اختيار العقاب المناسب للمخالفات الإدارية؛
ت. إن الإدارة أقوى ممن سواها على معرفة العقوبة المناسبة للمخالفة التأديبية بالنظر
إلى طبيعة نشاط المرفق و سلوك الموظف العمومي و الظروف المحاطة بالمخالفة. و في هذا
الصدد يقول الأستاذ *GUIBAL* بأن " السلطة الرئاسية أحسن من غيرها في إجراء الموازنة
بين المخالفات و العقوبات بما يتفق و مصالح المرفق العمومي."⁽¹⁾
ث. من الناحية العملية لا يمكن القيام بعملية الملاعبة لعدم وجود حصر دقيق للمخالفات
التأديبية، خلافا لما هو موجود في القانون الجنائي.

3. رأينا الخاص في مسألة الملاعبة بين الخطأ و الجزاء

إن من يعارض الأخذ بمبدأ الملاعبة في القانون التأديبي للوظيفة العمومية إنما يريد
إعطاء السلطة المطلقة للإدارة في إختيار الجزاء التأديبي، لأن ذلك الأمر في إعتقادهم سوف
يضمن تحقيق الفاعلية التي لا بد منها، من أجل تحقيق الغرض الذي من أجله أنشئ المرفق
العمومي. و الحقيقة أن هذا الإتجاه يبتعد كل البعد عن الواقع الذي يثبت بأن منح الإدارة سلطة
مطلقة في معاقبة الموظف العمومي يؤدي حتما إلى نتيجة سلبية، تتجسد في عدم إقبال الموظف
العمومي على تنفيذ المهام المنوطة به إلا بعد التفكير و التريث خوفا من قمع الإدارة إذا ما
أخطأ، الأمر الذي يتسبب في مضيعة للوقت و بالتالي إهدار مصالح الإدارة و المواطن معا. و
الفاعلية في اعتقادنا يمكن المحافظة عليها إذا ما قمنا بتصنيف الأخطاء التأديبية أولا قبل تقنينها
ووضع ما يناسبها من مخالفات بشرط أن نضع للصنف الواحد من الأخطاء التأديبية العديد من
العقوبات التأديبية المتفاوتة الخطورة بحيث يكون بإمكان الإدارة إختيار العقوبة المناسبة. و في
هذا الصدد يقول الأستاذ *Claude d'Aoust* بأن مبدأ الملاعبة " مستمد من العدالة الطبيعية و أنه
من الممكن جدا تطبيقه دون زعزعة كيان المؤسسة و إنتشار الفوضى و الإضطراب"⁽²⁾.
و قبل أن نتعرض إلى موقف المشرع الجزائري من هذا المبدأ نرى أنه من الأفيذ ذكر
موقف المشرع و القضاء في فرنسا نظرا لأهمية هذا الإتجاه.

⁽¹⁾ *GUIBAL (H.)*, le principe de la proportionnalité, in *A.J.D.A.*, oct 1978, p. 483.

⁽²⁾ «Le principe de proportionnalité nous paraît quant à nous un principe fondamentalement de justice naturelle. Nos propos montrent en tout cas qu'il est possible de l'appliquer sans que l'entreprise n'en soit bouleversée au point que ce soit la pagaille ou l'anarchie.....l'efficacité administrative et économique n'exige pas qu'on reconnaisse à l'employeur le pouvoir de se faire justice à lui même sans possibilité pour le salarié visé de recourir au contrôle d'une autorité extérieure. », *D'Aoust (C.)*, A propos de la proportionnalité entre la faute et la sanction disciplinaire : L'expérience québécoise, *Droit social*, N°6- juin 1980, p. 320

4. الإتجاه الفرنسي:

تري الأستاذة *Dreyfus* بأن القانون الفرنسي يجهل تماما مبدأ الملاءمة بين الخطأ و الجزاء، و إن كان القضاء الفرنسي يستعين بتقنيات من شأنها أن تمنع الإدارة من التعسف في استعمال حقها عند القيام بعملية إختيار الجزاء التأديبي⁽¹⁾. فالقضاء الفرنسي هو أول من استعمل نظرية الخطأ الفاضح عند تطبيق القانون *L'erreur manifeste de droit* لإجراء الرقابة في ميدان الملاءمة⁽²⁾، و يجب الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي أصبح يأخذ صراحة بمبدأ الملاءمة ابتداء من سنة 1978، حيث طلب منه مندوب الدولة السيد *Genevois* في قضية *Lebon* معاينة ما إذا كانت العقوبة المسلطة على السيد *Lebon*، و المتمثلة في الإحالة على التقاعد تلقائيا، مشوبة بعبب الخطأ الفاضح في تطبيق القانون⁽³⁾، حيث إترف مجلس في هذا الحكم بأن مراقبته جائزة في مسألة الملاءمة، و انتهى إلى رفض طلب السيد *Lebon* لأن الخطأ المقترف كان من الجسامة بما يستدعي تطبيق جزاء الإحالة على التقاعد تلقائيا⁽⁴⁾.

و يرى الأستاذ *Auby* بأن القضاء الفرنسي أصبح يمارس هذا النوع من الرقابة على الرغم من غياب النصوص القانونية التي تأمر الإدارة بإقامة تناسب بين الجزاء و الخطأ، و يؤكد بأن هذه الرقابة لا تشكل تعد على إستقلالية الإدارة، بل أن هذا الإتجاه الجديد يعد بمثابة إدخال ضمانات جديدة في ميدان القانون التأديبي⁽⁵⁾.

5. الإتجاه الجزائري:

في ظل قانون الوظيف العمومي لسنة 1966 لم تكن الأخطاء التأديبية مصنفة كما هو الشأن في المرسوم رقم 302-82 على النحو الذي تم شرحه⁽⁶⁾، و لهذا السبب كان إختيار العقوبة التأديبية يخضع للسلطة التقديرية للإدارة، إذ كانت حرة في تقدير العقوبة التي تريد

⁽¹⁾ *Dreyfus (F.)*, *les limitations du pouvoir discrétionnaire par l'application du principe de proportionnalité : A propos de trois jugements du tribunal administratif de l'OIT.*, R.D.P. 1974, p. 691.

⁽²⁾ تشير إلى أن مجلس الدولة الفرنسي بدأ يطبق نظرية الخطأ الفاضح في تطبيق القانون أو الغلو منذ سنة 1953. نحيل في ذلك إلى: *KORNPROBST (B.)*, *L'erreur manifeste*, D. 1965, *CHRON*, p. 21.

⁽³⁾ الأستاذ *Jean Yves Vincent* يرى بأن مجلس الدولة لم يستعمل هذه التقنية إلا سنة 1961 في حكم *Lagrange*، أنظر في ذلك مقال الأستاذ: *L'erreur manifeste d'appréciation*, in *A.J.D.A.*, 1971, p. 407.

⁽⁴⁾ «*Si vous me suivez, vous deviez examiner si la sanction infligée à Mr Lebon n'est pas manifestation excessive par rapport aux faits retenus à son encontre.*», *Auby (J.M.)*; note *S/ce*, 7 nov 1979, *Mme Boury Nouron*, in *RDP* 1980-2, p. 1449.

⁽⁵⁾ *Rial (S)*, *L'erreur manifeste*, note *S/ce*, 9 juin 1978, *sieur Le bon*, *J.Cl, Administratif*. 11. *FASC.* 652. *jurisprudence* 1979.

⁽⁶⁾ *Auby (J.M.)*, *op.cit.*, p. 1451.

⁽⁶⁾ أنظر المبحث الخاص بالتصنيف، ص 82 و ما بعدها من الرسالة.

تسليطها على الموظف العمومي دون أي شرط أو قيد بل وكان القضاء يتمتع عن إجراء أية رقابة في هذا الشأن⁽¹⁾

وفي هذا الصدد يرى الأستاذ ببادجي بأن أهم ميزة يتميز بها قانون الوظيفة العمومية لسنة 1985 هي الأخذ بمبدأ الملاءمة⁽²⁾، حيث نصت المادة 63 من المرسوم رقم 302-82 على أن العقوبة التأديبية تخضع لدرجة خطورة الخطأ وللظروف المخففة أو المغلظة التي ارتكب فيها، ولمدى مسؤولية العامل المدان وعواقب خطئه عن الإنتاج وللضرر الذي يلحق الهيئة المستخدمة أو عمالها". إن هذا النص القانوني، يقيد الإدارة عند اختيار الجزاء التأديبي، إذ لا يجوز لها تقدير العقوبة التأديبية دون الأخذ بعين الاعتبار العوامل التي حددها القانون والمتمثلة في:

درجة خطورة الخطأ؛

- الظروف المغلظة أو المخففة التي ارتكب فيها؛
- مسؤولية العامل المدان؛
- عواقب الخطأ على الإنتاج؛
- الضرر الذي تسبب فيه الخطأ؛

ومن جهة أخرى حدد المشرع الجزائري أيضا في المرسوم رقم 302-82 أصناف الأخطاء التأديبية وما يقابلها من عقوبات إذ نص في المادة 75 على أنه "يترتب على الأخطاء المهنية المختلفة المنصوص عليها في المواد 68 إلى 72 من هذا المرسوم تطبيق إحدى العقوبات التأديبية ضمن الحدود الآتية:

- الخطأ المهني من الدرجة الأولى: عقاب يتراوح بين الإنذار الشفوي والطرده من يوم واحد إلى ثلاثة أيام؛
- الخطأ المهني من الدرجة الثانية: الطرد من أربعة أيام إلى ثمانية أيام؛
- الخطأ المهني من الدرجة الثالثة: عقوبة تتراوح بين التخفيض في الرتبة وبصفة تأديبية والتسريح بدون مهلة مسبقة ودون تعويضات.

نستنتج إذن، من خلال ما سبق بأن المشرع الجزائري قد أخذ بفكرة تصنيف الأخطاء التأديبية مع رسم حد أقصى وحد أدنى للعقوبة التأديبية.

ونجد نفس الاتجاه في الأمر رقم 06-03 حيث حدد المشرع الأخطاء وما يقابلها من عقوبات، ويتضح ذلك حاليا من خلال المادة 161 و 183 من قانون الوظيفة العمومية الجديد، وهذا المسلك جيد لأنه من شأنه

(1) - أنظر المبحث الخاص بدعوى إلغاء القرارات التأديبية، ص 225 وما بعدها من الرسالة.

(2) - Badadji (R), Le régime disciplinaire dans le nouveau statut de la fonction publique, R-A.S.J.E.P, n°4 Décembre 1987, P.887.

يحافظ على مصلحة المرفق العمومي و مصلحة الموظف معا. غير أنه يؤخذ على الطريقة لتي إتبعها المشرع الجزائري بأنها لا تسمح للإدارة باختيار الجزاء المناسب في مجال الأخطاء من الدرجة الأولى و الثانية لأنها تحصر العقوبات في الإنذار و الطرد.

المطلب الثاني

قاعدة عدم جواز عقاب المخطئ عن ذات الفعل مرتين

La règle non bis in idem

تعتبر هذه القاعدة من المبادئ العامة للقانون و تلتزم بها السلطة التأديبية حتى و لو لم ينص عليها المشرع صراحة⁽¹⁾. و مضمونها أنه" لا يجوز معاقبة العامل عن الذنب الواحد مرتين بجزائين أصليين لم ينص القانون على جواز الجمع بينهما، أو بجزائين لم يقصد القانون إلى إعتبار أحدهما تبعا للآخر. و إذا وقع جزاء تأديبي على عامل عن فعل ارتكبه، فلا وجه بعد ذلك لتكرار الجزاء التأديبي مادام هو عينه الذي جزي عنه من قبل."⁽²⁾

كما لا يجوز للإدارة أن تعاقب الموظف العمومي بعقوبة يكون القانون قد نص عليها و ترافقها بإجراء داخلي كالنقل مثلا لأنه ينتج عن هذا الوضع عقوبة جديدة غير موجودة في سلم العقوبات. إلا أنه إذا تضمن قرار التأديب إلى جانب العقوبة المسلطة على الموظف العمومي بعض الملاحظات التي من شأنها أن تلفت إنتباه الموظف المخطئ إلى الجزاء الذي ينتظره في حالة العود، فإن هذا لا يعد خرقا لقاعدة عدم جواز معاقبة الموظف المخطئ عن ذات الفعل مرتين. و لسلامة تطبيق هذه القاعدة لابد من توفر الشروط التالية :

• وحدة الأفعال التي يعاقب عليها الموظف العمومي

في حالة ما إذا ظهرت وقائع جديدة، بعد تطبيق العقوبة، فإنه يحق إستعمال سلطتها التأديبية تجاهها، و يسري نفس الحكم على الجريمة المستمرة إذ يباح للإدارة معاقبة الموظف مرة ثانية.

• وحدة السلطة الرئاسية

يجوز للسلطة الرئاسية التي تعلو السلطة التي أصدرت القرار التأديبي أن تعيد النظر في القضية و تشدد العقوبة. و في حالة ما إذا كان الموظف العمومي يتبع جهتين إداريتين مختلفتين جاز لكل جهة ممارسة سلطتها التأديبية على حدة⁽³⁾.

– (1) « *La justification de la règle est simple. Ne serait-il pas contraire à la fois à la justice et à l'intérêt social de punir à nouveau un délinquant pour des faits ayant donné lieu à une première sanction ? Il s'agit là d'un principe de bon sens et d'équité, mieux : Il s'agit d'un principe général de droit dégagé par la jurisprudence et s'imposant à l'administration avec la force d'une loi non écrite* ». Del Pérée (F.), *op.cit.*, p. 113 N°62.

– (2) المحكمة الإدارية العليا (مصر العربية)، قضية رقم 364 لسنة 18 ق، جلسة 1974/5/18، وارد في مجلة العلوم الإدارية (القاهرة)، سنة 18، العدد الأول، سنة 1977، ص 157.

– (3) Del Pérée (F.), *op.cit.*, p. 114. N° 62.

وقد ترد بعض الاستثناءات على هذه القاعدة ضمانا للفاعلية الإدارية، إذ يحق للإدارة في حالات معينة معاقبة الموظف المخطئ مرتين عن ذات الفعل وهذا ضمانا لمصداقية الإدارة وتعزيزا لهيبتها، وقد أيد القضاء ممثلا في مجلس الدولة هذا الاتجاه، حيث أجاز معاقبة الموظف العمومي عن ذات الفعل مرتين، في حالة ما إذا كان الخطأ المقترف من الجسامة بحيث دفع الصحافة إلى نشره فأثار فضيحة في أوساط المنتفعين بخدمات المرفق العام.

فالهدف من العقوبة في هذه الحالة هو استرجاع ثقة الإدارة⁽¹⁾. كما قد يحدث أن يحكم القضاء بإلغاء عقوبة تأديبية لعيب التعسف في استعمال السلطة.

ففي هذه الحالة يجوز للإدارة إعادة النظر في الدعوى التأديبية وإعادة معاقبة الموظف ضمانا للفاعلية الإدارية حتى لا يفلت في مثل هذا الوضع أن تكون العقوبة أشد من الجزاء الذي ألغاه القضاء⁽²⁾.

ولقد أخذ المشرع الجزائري بقاعدة عدم جواز عقاب المخطئ عن ذات الفعل مرتين، حيث نصت المادة 75 من المرسوم رقم 302-82 على أنه "يترتب على الأخطاء المهنية المختلفة المنصوص عليها في المواد من 68 إلى 72 من هذا المرسوم تطبيق إحدى العقوبات التأديبية وضمن الحدود الآتية..." فعبارة "إحدى العقوبات" تفيد عدم جواز الجمع بين أكثر من عقوبة. وقد ينص المشرع صراحة على الأخذ بهذه القاعدة كما جاء في القانون الأساسي للقضاء. وفي حالة ما إذا أباح القانون الجمع بين أكثر من عقوبة تأديبية، فلا يجوز في هذه الحالة الإستناد إلى قاعدة عدم جواز عقاب المخطئ عن ذات الفعل مرتين لطلب إلغاء قرار التأديب⁽³⁾. ويجب الإشارة إلى أن القضاء الجزائري قد أخذ بهذه القاعدة⁽⁴⁾.

وتلقت الانتباه إلى أن قانون الوظيفة العمومية الجديد قد أخذ بهذه القاعدة، و يستشف ذلك من خلال المادة 183 من هذا القانون.

(1) – Delpérée (F); opcit; p. 144; n°62.

(2) – « La décision du conseil d'Etat annulant un arrêté ministériel révoquant un fonctionnaire de ses fonctions ne peut faire obstacle a ce que ce fonctionnaire soit soumis à de nouvelles poursuites disciplinaires à raison des meme faits ». C.E , 18 MARS 1910, Barthélemy, Rec, p.256.

(3) – من بين القوانين التي تسمح بالجمع بين أكثر من عقوبة ننكر:

– قانون الوظيف العمومي الجزائري لسنة 1966. حيث تنص المادة 55 منه على أنه يمكن تقرير الاستبعاد المؤقت من الوظائف لمدة لا يمكن أن تزيد عن ستة أشهر كعقوبة من الدرجة الثانية وذلك بصفة رئيسية أو تكميلية... "ج، ر، ج، ج، رقم 46، المؤرخة في 08 جوان من سنة 1966، ص 552.

– القانون الأساسي للقضاء لسنة 1992 يسمح أيضا بالجمع بين عقوبات الدرجة الثانية والثالثة وعقوبة النقل، المرسوم التشريعي رقم 05-92، المؤرخ في 24 أكتوبر من سنة 1992، المعدل والمتمم لقانون القضاء رقم 21-89 السابق الذكر.

مع الإشارة إلى أن القانون العضوي رقم 11.2004 المؤرخ في 06 سبتمبر من سنة 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء الجديد يحتفظ بنفس الاتجاه. أنظر المادة 69 من هذا القانون، السابق الذكر.

(4) – "من المقرر قانونا أن أي مخالفة يرتكبها العامل لا يمكن أن تكون إلا موضوع إجراء تأديب واحد، ومن تم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون"، قضية (ج.ر) ضد: (س و ت م)، ملف رقم 40556، المحكمة العليا، قرار بتاريخ 03 مارس 1986، وارد في المجلة القضائية، العدد الرابع 1980، ص 126.

المطلب الثالث

مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية

Le principe de la non rétroactivité

يعتبر هذا المبدأ أيضا من المبادئ المستمدة من قانون العقوبات، و مضمونه أن نتائج العقوبة التأديبية لا تطبق إلا من تاريخ توقيعها بحيث لا ترتد إلى تاريخ ارتكاب المخالفة التأديبية، وهذا أمر منطقي لأن القانون الذي يحكم المجتمع الطائفي لا يمكن أن يسري إلا منذ إلحاق الموظف العمومي بالوظيفة أي منذ تعيينه. و يلاحظ أن هذا المبدأ يخدم مصلحة الموظف العمومي و الإدارة معا فهو يعمل على " كفالة إستقرار الأوضاع الوظيفية الخاصة بكل قانون وظيفي على حدة و الفترة الزمنية التي يطبق فيها⁽¹⁾. و هناك إستثناءات ترد على هذا المبدأ نجلها في ما يلي :

- إذا لجأت السلطة الرئاسية إلى توقيف الموظف العمومي عن مباشرة مهامه في حالة ارتكابه لخطأ جسيم، ثم قررت الهيئة التأديبية فصله فإن تاريخ الفصل في هذه الحالة يسرى منذ تاريخ التوقيف، و هذا أمر منطقي لأن الموظف العمومي لم يعمل طيلة فترة توقيفه⁽²⁾؛
- تسري العقوبات التأديبية بأثر رجعي إذا كانت أصلح للموظف المخطئ كما لو صدر قانون جديد يقضي بإلغاء بعض العقوبات في القانون القديم أو تخفيضها؛
- في مجال القانون التأديبي، يسمح بالسيران بأثر رجعي للقرارات الإدارية المنفذة لأحكام قضائية، أو القرارات الساحبة للقرارات الإدارية السابق صدورها شريطة أن لا يمس هذا السريان بالحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية المستقرة.
- من الممكن جدا أن تعاقب الإدارة الموظف عن أفعال سابقة على توظيفه، في حالة ما إذا كانت الجريمة المرتكبة من شأنها أن تمس بهيبة وحرمة الإدارة، كما هو الحال في الجرائم التي لها علاقة بالأخلاق؛ شريطة أن تكون الإدارة على علم بهذه المخالفات وقت توظيف الموظف، ويكون المرفق الذي تشرف على تسييره موجودا وقت ارتكاب الموظف للجرم⁽³⁾.

(1) - محمد أحمد الطيب هوكل، المرجع السابق الذكر، ص 526.

(2) - أنظر في ذلك التعليم رقم 08 الصادرة عن مديرية الوظيف العمومي، بتاريخ 07 ماي من سنة 1969، و الخاصة بتوقيف الموظفين لأسباب تأديبية.

(3) - Mourgeon (J.) ; op.cit. ; p. 353.

المطلب الرابع

مبدأ المساواة في العقوبة التأديبية

إن مبدأ المساواة في العقاب هو من المبادئ التي تؤثر تأثيرا مباشرا و فعالا على فاعلية الإدارة. فحينما يشعر الموظف العمومي بأن الإدارة تفرق بين موظفيها في مجال العقاب بسبب مراكزهم الوظيفية أو أوضاعهم الإجتماعية، فإن مثل هذا الوضع قد يدفع به إلى العصيان و قلة إحترام رؤسائه، بل من خلال تجربتنا الوظيفية لاحظنا بأن هذه الحالة تخلق في نفسانية الموظف العمومي شعورا بالحقد و الإنتقام. و لذلك ينبغي على الإدارة أن تساوي بين الموظفين في هذا المجال الحساس متى تحققت بالنسبة لهم نفس الشروط و الظروف الخاصة بالجريمة التأديبية.

إن الأخذ بمبدأ المساواة يتطلب من الإدارة أن تولي إهتماما كبيرا إلى واقع الموظف المذنب و درجة مستواه العلمي و أقدميته و سلوكه عند تقديرها للعقاب التأديبي و ذلك على النحو الذي سبق و أن شرحناه⁽¹⁾. و خلافا لما ذهبت إليه بعض التشريعات فإن المشرع الجزائري لم يخصص طائفة معينة من العقوبات تطبق على فئة معينة من الموظفين⁽²⁾ و إنما نص صراحة على أن " العامل يتعرض للعقوبات التأديبية، و عند الإقتضاء للمتابعة الجزائية، مهما كان المنصب الذي يشغله..."⁽³⁾.

و قد أشارت التعليمات رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية إلى ضرورة الأخذ بهذا المبدأ نظرا لكونه مبدأ إنساني و عالمي نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من جهة، و نظرا لتأثيره الفعال على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد من جهة أخرى⁽⁴⁾.

المطلب الخامس

مبدأ شخصية العقوبة التأديبية

يعتبر هذا المبدأ من النتائج الهامة المترتبة عن مبدأ الشرعية، و مقتضاه أن لا يلحق العقاب غير الشخص المذنب. فالموظف العمومي الذي تثبت إدانته هو الشخص الذي يجب معاقبته دون غيره من الأشخاص. و لذلك تتجه التشريعات الحديثة و المتشعبة بروح العدالة نحون العمل على تضيق آثار العقاب التأديبي بحيث لا يلحق من لا ذنب له. و لذلك نرى أن

(1) أنظر المطلب الخاص بمبدأ الملامة بين الخطأ و الجراء، ص 147 و ما بعدها من الرسالة.

(2) المشرع المصري مثلا خص الموظفين الذي يشغلون وظائف الرئاسة العليا بطائفة خاصة من العقوبات.

(3) أنظر في هذا المجال: المادة 200 من القانون الأساسي العام للعامل السابق الذكر. المادة 74 من المرسوم رقم 82-302، السابق الذكر.

(4) يراجع في ذلك للتعليمات رقم 07، الخاصة بالإجراءات التأديبية السابقة الذكر.

المشرع الجزائري حينما منح للإدارة سلطة توقيف الموظف العمومي عن عمله في حالة ارتكابه لخطأ جسيم، وذلك كإجراء تحفظي، مع حرمانه من كامل مرتبه، يكون في هذه الحالة قد خالف هذا المبدأ الأساسي، لأن آثار هذا الإجراء من شأنها أن تمتد إلى عائلة الموظف البريئة.

وعلى خلاف ما يذهب إليه البعض فإننا نرى بأن مساعلة الرئيس عن الأوامر التي نفذها مرسوميه بأمر منه إنما في حقيقة الأمر تعتبر تطبيقاً لهذا المبدأ وليس استثناءاً يرد عليه⁽¹⁾

المطلب السادس

تسبب قرار العقوبة التأديبية

لقد أوجب المشرع الجزائري على السلطة التأديبية تسبب القرارات التأديبية وذلك مهما كنت جسامة العقوبة⁽²⁾ نظراً لأهمية هذا الإجراء في طمأننة المتقاضى وتسهيل عملية الرقابة القضائية كما سنرى⁽³⁾.

فإذا جاء قرار التأديب خالياً من الأسباب التي دفعت الإدارة إلى اتخاذه، فإنه يتعرض إلى الإلغاء. ويتجسد التسبب من الناحية العملية في ذكر الوقائع المسندة إلى المتهم والأدلة التي في حوزة الإدارة وكذلك الظروف التي ارتكب فيها الخطأ التأديبي، ولذلك فإن المؤيدين لمنطق الفاعلية يرون في التسبب عائقاً أمام السلطة الرئاسية من شأنه أن يمنعها من المحافظة على الانضباط العام، في حين أن التسبب لا يمس الفاعلية في شيء إنما يمنع الانحراف والتعدي، ويعبر عن الدوافع الحقيقية التي أدت إلى معاقبة الموظف العمومي.

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ في قانون الوظيفة العمومية الجديد إذ نص على ضرورة تسبب القرارات التأديبية مهما كانت جسامة العقوبة التأديبية⁽⁴⁾.

(1) - هذا ما جنح إليه الدكتور محمد أحمد الطيب هيكل مثلاً. أنظر مرجعه السابق الذكر، ص 526.

(2) - أنظر المواد 127، 126، 125، من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

(3) - أنظر الفصل الخاص بالمواجهة القضائية، ص 224 وما بعدها من الرسالة.

(4) - أنظر المادة 165 فقرة 1 و2، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

خاتمة الفصل الثاني

من خلال ما سبق نستنتج بأن العقوبة التأديبية تخضع، شأنها شأن الجزاء الجنائي، إلى ضوابط قانونية دقيقة كفيلة بأن تحقق التوازن بين الفاعلية و الضمان إذا ما أحسن تنظيمها و تطبيقها، على الرغم من أن الهوة تظل شاسعة بين الجزائين لاسيما في ما يخص الملازمة.

خاتمة الباب الثاني

إن العقاب التأديبي، نظرا لطبيعته و نتائجه التي لا تختلف عن نتائج الجزاء الجنائي في كثير من الأحيان، يحتاج إلى تنظيم محكم كي نصل إلى تحقيق توازن فعلي بين الفاعلية و الضمان. و في هذا المجال يستطيع التصنيف أن يلعب دورا أساسيا، إذ عن طريقه نستطيع تحقيق الملاءمة بين العقوبة و الذنب الإداري في قانون الوظيفة العمومية.

خاتمة القسم الأول

كشفت لنا الدراسة الدقيقة للنظام القانوني للردع التأديبي عن ذلك الصراع القائم بين منطق الضمان و منطق الفاعلية في مجال القانون التأديبي للوظيفة العمومية، فتحقيق التوازن بين المنطقتين هو السبيل الوحيد الذي سيسمح لنا بالمحافظة على مصلحة الإدارة و مصلحة الموظف العمومي في آن واحد.

إن هذا التوازن من الممكن تحقيقه إذا ما إتبعنا تقنيات معينة أهمها تصنيف الأخطاء التأديبية و إقامة الملاءمة بين المخالفة التأديبية و الجزاء التأديبي. و مع هذا فإن تحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان يظل دون جدوى إذا ما إقتصرت على عنصرى التأييم و الردع، بل لابد و أن يشمل الإجراءات التأديبية، لأن هذه الإجراءات تعد بمثابة همزة الوصل بين التأييم و الردع.

القسم الثاني
الإجراءات التأديبية

تمهيد و تقسيم

إن عملية تحريك الدعوى التأديبية تبدأ بتكليف الفعل الذي إقترفه الموظف العمومي بغية إضفاء الطابع التأثمي عليه و اختيار العقاب المناسب. و تأتي بعد ذلك سلسلة من الأعمال هدفها الأساسي تسليط الجزاء التأديبي على الموظف العمومي، وهذه الأعمال تعرف بالإجراءات التأديبية⁽¹⁾. و هي تمارس في جو من الصراع الديالكتيكي، إذ أنه في الوقت الذي ترغب فيه الإدارة تسليط الجزاء التأديبي على الموظف المذنب، يملك هذا الأخير حق الإطلاع على التهمة المنسوبة إليه و الدفاع عن نفسه، و لذلك يلجأ المشرع إلى إخضاعها إلى قواعد قانونية قد تغلب منطق الضمان أو منطق الفاعلية فبات إذن من الضروري دراسة هذه المسألة بغية الوصول إلى السبل التي تسمح لنا بوضع توازن فعال في هذا المجال بين الفاعلية و الضمان. و سوف نقسم هذا القسم إلى بابين رئيسين: الباب الأول نخصه لدراسة ممارسة السلطة التأديبية و الباب الثاني نعالج فيه مواجهة القرار التأديبي.

- (1) نلتفت الإلتباه إلى الخلاف الكبير الموجود بين الفقهاء في ما يخص تحديد مفهوم الإجراء. و نحن نتفق مع الرأي الذي يذهب فيه إلى الاعتراف بأن الإجراءات التأديبية تشمل جميع الأعمال التي تتعلق بتسليط الجزاء التأديبي و تبدأ بتحضير قرار العقوبة التأديبية و تنتهي إما بتسليط العقوبة التأديبية على الموظف العمومي أو سحب قرار الجزاء التأديبي أو تغييره من طرف السلطة الرئاسية أو إلغائه من طرف القضاء. أنظر في ذلك : MOURGEON (J.), op.cit, p. 430, N° 310.

الباب الأول
ممارسة السلطة التأديبية

إن عملية إتخاذ القرار التأديبي و تسليط العقوبة التأديبية على الموظف المذنب تختص بها جهات متخصصة يعترف لها المشرع مسبقا بممارسة السلطة التأديبية، فقد يعهد بممارسة هذه السلطة إلى الإدارة نفسها، أو إلى جهاز قضائي أو إلى هيئة جماعية مشتركة. ويملك الموظف المتهم في مواجهة السلطة المختصة بتسليط العقاب التأديبي حق الإطلاع على ملفه التأديبي و الإستعانة بمحام عند الحاجة. و بناءا على ذلك سوف نقسم هذا الباب إلى فصلين رئيسين، نخصص الأول لدراسة تنظيم سلطة العقاب، و الثاني نعالج فيه المواجهة التأديبية.

الفصل الأول

تنظيم سلطة العقاب

يتخذ تنظيم سلطة العقاب في الوظيفة العمومية أشكالاً متعددة و السبب في ذلك يرجع إلى الفلسفة التي تحكم الوظيفة العمومية في الدولة بصفة خاصة و مدى تطور مفهوم الحريات و حقوق الإنسان في الدولة بصفة عامة. و يمكن القول عل ضوء معاينة الأنظمة التأديبية المختلفة في العالم بأن تنظيم السلطة التأديبية يأخذ أحد الأشكال الثلاثة :

أ- النظام الرئاسي؛

ب- النظام القضائي؛

ج- النظام الشبه قضائي.

هذا ما سنعالجه في المباحث التالية على أن نخصص لتنظيم سلطة

التأديب في الجزائر مبحثاً مستقلاً نظراً لأهمية الموضوع.

المبحث الأول النظام الرئاسي

أ- مفهومه

يقصد بهذا النظام النظام التأديبي الذي يكون فيه للسلطة الرئاسية وحدها، حق تحريك الدعوى التأديبية و التحري عن الأدلة و تسليط العقاب التأديبي على الموظف المذنب مهما كانت جسامة العقوبة التأديبية. ففي هذا النظام تختلط السلطة الرئاسية بالسلطة التأديبية، إذ لا تلتزم باستشارة أية جهة إذا ما قررت معاقبة الموظف و لا تفتح المجال إلي التعقيب على قرارها التأديبي قصد التعديل أو الإلغاء فهي وحدها الكفيلة بتحقيق سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد⁽¹⁾.

و لقد ساد هذا الإتجاه الذي يغالي في تغليب منطق الفاعلية على الضمان في بداية نشأة القانون التأديبي للوظيفة العامة و يعد الآن حالة إستثنائية تأخذ به كقاعدة عامة الدول الأنجلو سكسونية كإنكلترا، أمريكا، الدانمارك، كندا، استراليا وكذلك الأرجنتين والبرازيل والعراق.

ب- تقديره

يستند مؤيدوا هذا الإتجاه إلى الحجج التالية:

- إن السلطة الرئاسية أرى من غيرها بظروف العمل وملابسات الجريمة المسندة إلى الموظف العمومي، و بالتالي فهي الجهة الوحيدة الكفيلة باختيار العقاب المناسب؛
- لكي نحافظ على الفاعلية الإدارية لابد و أن يتسم التأديب بالحسم و السرعة عند التطبيق، فإذا ما عهد به إلى جهة أخرى، سوف يطول و يفقد فاعليته، فالعدالة البطيئة هي نوع من الظلم⁽²⁾؛
- مادام الرئيس الإداري مسؤولا عن حسن سير المرفق العام فإن المنطق يفرض علينا تسليحه بسلطة التأديب، و إلا إستحال عليه الوصول إلى الهدف الذي من أجله أنشئ المرفق العام؛
- في حالة ما إذا إقتصرت مهمة السلطة الرئاسية على تحريك الدعوى التأديبية دون أن تشمل على صلاحية توقيع العقاب، فإن هذا الأمر سوف يؤدي بها إلى التخاذل في تحريك الدعوى التأديبية، مخافة من تبرئة ساحة الموظف المتهم من طرف جهات أخرى، و ما ينتج عن هذه التبرئة من عصيان للموظفين و تمردهم على الرؤساء، فلا بد من تمكين السلطة التي تتمتع بحق التعيين من سلطة التأديب الكاملة⁽³⁾.

⁽¹⁾ LOSCHAK (D.), *La fonction publique en Grande Bretagne*, Presses universitaires de France, Paris 1972, p. 46.

⁽²⁾ Fougère (L.), *la fonction publique, études et choix de textes commentés*, Bruxelles 1966, p. 354.

⁽³⁾ « Le pouvoir disciplinaire est une des branches du pouvoir hiérarchique : Il appartient normalement à l'autorité hiérarchique, c'est à dire celle qui est investie du pouvoir de nomination. », Plantey (A.), *op.cit.*, p. 314.

أما معارضو هذا الإتجاه فإنهم يوجهون له الإنتقادات التالية:

- إن الإختصاص الواسع في السلطة التأديبية يؤدي حتما إلى الإنحراف في استعمال هذه السلطة، خاصة في الدول التي تأمن بالتعددية الحزبية، ناهيك عن ما ينجم عنه من عدم المساواة و العدالة في المعاملة العقابية بين الموظفين؛

- قد تفقد السلطة الرئاسية قدرتها على ممارسة السلطة التأديبية تحت ضغط النقابات⁽¹⁾؛

- قد تتردد السلطة الرئاسية في تطبيق الجزاءات التأديبية خشية من مراقبة الجهات الإدارية الأعلى أو الهيآت السياسية؛

- تخوف الإدارة من اللجوء إلى التأديب تجنباً لإثارة نفوس الموظفين و سخطهم على الإدارة، و ما ينجم عن ذلك من أثر سيئ على جو العمل الوظيفي؛

- تخوف الإدارة من الحملات الإعلامية و الرأي العام، يؤدي بها إلى التنازل عن ممارسة حقها في المجال التأديبي؛

- في كثير من الأحيان يكون الجزاء الموقع على الموظف العمومي لا يتناسب تماما مع الذنب المقترف، و هذا أمر من شأنه أن يضر بالهدف العام من التأديب؛

- إن قيام السلطة الرئاسية بوظائف الإتهام و التحقيق و العقاب، أمر يدفع بالموظف إلى الظن و الشك في الحيطة و النزاهة العقابية؛

- إن قيام السلطة الرئاسية بوظيفتي الإتهام و العقاب أمر سوف يشغلها حتما عن القيام بمهامها الأساسية و المتمثلة في السهر على حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد.

ج- تطبيقات النظام الرئاسي

- إنجلترا: سبق و أن نكرنا بأن الدول الأنجلو سكسونية تتميز بتطبيق النظام الرئاسي،

غير أن الدولة الأولى التي أخذت به و مازالت تطبقه هي إنجلترا.

إن القاعدة العامة في النظام الرئاسي الإنجليزي، تركز على قاعدة أساسية مضمونها أنه

من الممكن عزل الموظف العمومي في أي وقت طالما هو خادم التاج⁽²⁾. ففي حالة مخالفته

⁽¹⁾ « Le souci qu'éprouve le supérieur hiérarchique de ne pas s'attirer d'ennuis et de ne pas détériorer l'atmosphère de son service en déclenchant l'action disciplinaire, la crainte qu'éprouve l'autorité à l'égard des organisations syndicales qui dominent les chambres de recours, la peur de fournir à l'opposition une campagne de presse, le risque, en fin, de voir la sanction disciplinaire annulée par le conseil d'Etat dix-huit mois ou deux ans après son prononcé, sont autant de raisons qui expliquent pourquoi la discipline administrative se meurt et pourquoi la qualité de l'administration va en se détériorant », De VISCHER (P.), Faut-il juridictionnaliser la fonction publique ?, R.J.D.A., 1962, p. 244, col 1 et 2.

- AL SAIDI (M.), La discipline des fonctionnaires en IRAK, Thèse DOCTORAT, Paris 1955, p. 90.

⁽²⁾ « Contrairement à ce qui est le cas dans la plupart des pays européens, le civil service n'a pas de système disciplinaire organisé. La règle demeure que le fonctionnaire peut être révoqué ad mutum, et les sanctions disciplinaires sont prononcées sans procédure judiciaire préalable ». Daniel Loschak, op.cit, p. 47.

لواجباته يتم إعلامه بالتهمة المنسوبة إليه و تمكينه من تقديم دفوعاته كتابيا، و الإستعانة بمحام أو بعضو من النقابة التي ينتمي إليها. و يتم إتخاذ قرار التأديب في حالة العقوبات البسيطة من طرف رئيس المصلحة، أما بالنسبة للعقوبات الجسيمة فيوكل أمرها إلى وكيل الوزراء الدائم. و تخضع العقوبات التأديبية إلى رقابة السلطات الإدارية الأعلى لتلك التي أصدرتها. و هذه العقوبات هي : الإنذار، التوبيخ، النقل إلى وظيفة أدنى، تأجيل العلاوة، الوقف عن العمل بأجر أو بغير أجر، خفض الدرجة، وقف صرف المرتب، و الفصل.

- الأرجنتين: في ظل هذا النظام التأديبي يختص الرئيس المباشر بتوقيع عقوبة اللوم، أما عقوبة التوقيف المؤقت عن العمل فهي من إختصاص الرئيس الإداري الأعلى بناء على إقتراح من الرئيس المباشر.

كما يختص الوزير بتوقيع عقوبة التوقيف عن العمل لمدة تتجاوز عشرة أيام، أما العقوبات الخاضعة بالتنزيل في الدرجة و العزل فهي من إختصاص رئيس الحكومة.

- البرازيل : هذا النظام التأديبي شبيه بالنظام الأرجنتيني السالف الذكر، إذ تنقسم فيه السلطات الإدارية المختلفة التي تسهر على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد، الإختصاص في مجال معاقبة الموظف العمومي.

فمن حق رئيس الجهة الإدارية التي يتبعها الموظف العمومي توجيه اللوم، و التوقيف لمدة شهر، أما الوزير فبإمكانه توقيف الموظف لمدة تزيد عن شهر، و يختص رئيس السلطة التنفيذية بتوقيع عقوبة العزل.

- العراق: تختص السلطة الرئاسية بتوقيع سائر العقوبات التأديبية دون أن تكون ملزمة بتسبيب القرار التأديبي أو إتباع إجراءات معينة⁽¹⁾.

تقديرنا للنظام الرئاسي

مما سبق يتضح لنا بأن النظام الرئاسي، في المجال التأديبي، يجعل من الفاعلية الإدارية أساس وجوده و هدفه الوحيد. حيث لا وجود للفاعلية دون تمكين الرئيس من سلطة مطلقة في المجال التأديبي، بل لا يمكن مساءلة الرئيس عن مدى نجاحه في الإشراف على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد، إلا إذا مكناه من سلطة تأديبية واسعة النطاق. و هذا المنطق قد يضر بمصالح المرفق العام و يؤثر على الفاعلية و لا يخدمها. فاستتثار السلطة الرئاسية بسلطة ردع دون قيد أو شرط قد يؤدي بها إلى عدم تحريك الدعوى التأديبية و خاصة في المجالات التي

(1) - دكتور حامد مصطفى، مبادئ القانون الإداري العراقي 1968، ص 197 و ما يليها.

تكشف عن سوء التنظيم الإداري. وقد عشنا هذا الوضع في مرفق عام هام جدا ألا وهو مرفق البريد و المواصلات، إذ لاحظنا خشية الإدارة من تحريك الدعوى التأديبية، لاسيما إذا تعلق الأمر بمسألة إختلاس الأموال الأميرية، لأن سبب الإختلاس يكمن في غالب الأحيان في سوء التنظيم الإداري و عدم قدرة القادة على قيامهم بواجب الإشراف و الرقابة على أحسن وجه. و غالبا ما تكتفي السلطة الرئاسية في مثل هذه الحالات بتوجيه اللوم إلى الموظف المتهم و نقله إلى منصب عمل جديد مع إلزامه باسترداد المبلغ المختلس، و يتم ذلك كله في جو من السرية التامة، و هذا بعد أن يكون الموظف قد إستغل المبلغ المالي المختلس. إن هذا الوضع، مما لا شك فيه، من شأنه أن يخلق جوا من الشكوك في مصداقية الإدارة و الذي يؤثر بدوره سلبا على المردودية الإدارية، بل يشجع الموظفين على ارتكاب نفس الأخطاء.

و من خلال تجربتنا المهنية لاحظنا أيضا التمييز الذي تقوم به الإدارة في معالجة الملفات التأديبية إذ تعاقب على نفس الأفعال بعقوبات مختلفة على الرغم من تقارب و تشابه ظروف ارتكاب الجريمة التأديبية، و هذا يرجع أساسا إلى عوامل ذاتية. إن هذا الإنحراف في استعمال السلطة التأديبية لا يخدم بتاتا الفاعلية الإدارية كما يعتقد أنصار المذهب الرئاسي، فإذا ما شعر الموظف العمومي بهذا الإنحراف سرعان ما يتحول إلى عدو لدود للإدارة، مفكرا في الإنتقام منها بشتى الوسائل.

و من جهة أخرى فإن إستحواد الإدارة على سلطات تحريك الدعوى التأديبية و التحقيق و العقاب، من شأنه أن يجعل منها خصما و حكما في آن واحد و هذا أمر يتنافى و منطوق العدل الذي يفرض إسناد مهام التجريم و التحقيق و العقاب إلى سلطات مختلفة و مستقلة ضمنا لحريات الموظف العمومي لاسيما في حكومات الأحزاب. فتحقيق الفاعلية الإدارية لا يتوقف فقط على تمكين الرئيس من تحريك آلة الردع في أي وقت و بالمقدار الذي يراه مناسبا و إنما يتوقف أيضا على مدى كفاءة الرؤساء في مجال التسيير و تفهمهم للرسالة التأديبية⁽¹⁾، إلى جانب وضوح مسؤولية كل موظف و تنظيم محكم لسلطة الردع⁽²⁾. و لذلك نرى بأن المنطق السليم الذي يتماشى و الفاعلية يفرض علينا تزويد السلطة الرئاسية بسلطة ردع تمكنها من المحافظة على مصلحة المرفق العام ريثما تفصل سلطات أخرى بصفة نهائية في القضية التأديبية على

⁽¹⁾ « La meilleure garantie contre les abus d'autorité et les faiblesses d'un grand chef est la valeur personnelle et surtout la haute valeur morale de ce chef », Fayol (H.), Administration industrielle et générale, Editions ENAG, Alger 1990, p.34.

⁽²⁾ « La sanction des actes de l'autorité fait partie des conditions essentielles d'une bonne administration. Elle est généralement difficile à réaliser surtout dans les grandes entreprises : Il faut d'abord établir le degré de responsabilité puis le taux de la sanction. », Fayol (H.), op.cit., p. 35.

النحو الذي سنشرحه في ما بعد. هذا و نلفت الإنتباه إلى أن سلطة الردع الوقائية التي تمنح للإدارة لابد و أن تكون مقيدة، بحيث يلزم المشرع الإدارة بإخطار السلطات القضائية كلما تعلق الأمر بجرائم الإختلاس، أما في ما يخص الحالات الأخرى التي تتعلق بالإنضباط العام فبإمكان السلطة الرئاسية توجيه اللوم أو الإنذار للموظف المذنب مع إمكانية توقيفه عن العمل لمدة لا تتجاوز شهر مع احتفاظه بنصف مرتبه حفاظا على مصلحة عائلته، فهذا المقدار من السلطة التأديبية يكفي وحده للمحافظة على هيبة الإدارة و مصلحة المرفق العام في آن واحد، أما في ما يخص العقوبات الأخرى الأكثر خطورة، كالتهمرة و التخفيض في الدرجات و العزل فلابد و أن نعهد بها إلى سلطة أخرى مستقلة عن السلطة الرئاسية حفاظا على التوازن بين الفاعلية و الضمان. و لعل هذه الفلسفة هي التي أدت إلى إعادة النظر في النظام الرئاسي عن طريق إدخال عليه بعض التعديلات التي من شأنها أن تحد من حرية الإدارة. و يتضح ذلك من خلال دراسة النظام الشبه القضائي للتأديب و أسانيده.

المبحث الثاني النظام شبه قضائي

أ- مفهومه

يأخذ النظام شبه القضائي إحدى الصور التالية:

- يضطلع أعضاء السلطة الرئاسية بتوقيع بعض الجزاءات التأديبية الضئيلة و حدهم، دون إستشارة أية جهة بينما يعهد بتوقيع العقوبات الجسيمة إلى مجالس تأديبية تتكون عادة من ممثلين عن الإدارة و ممثلين عن الموظفين؛
 - قبل توقيع العقوبة على الموظف العمومي تلتزم الإدارة باستشارة هيئة مستقلة دون أن تلتزم برأيها؛
 - قبل تسليط الجزاء التأديبي على الموظف المذنب تلتزم الإدارة باستشارة هيئة مستقلة مع الإلتزام برأيها، كما تحتفظ السلطة الرئاسية بحقها في تخفيف العقوبة⁽¹⁾؛
- و نشير إلى أن الأنظمة التأديبية عادة ما تأخذ بالصور المختلفة السالفة الإشارة إليها حفاظا على مصلحة المرفق العام و الموظف معا. إن هذا النظام يقيد سلطة الإدارة في المجال التأديبي إذ حتى في الحالات التي تلتزم فيها الإدارة باستشارة جهة معينة، فهي ملزمة بإتباع هذا الإجراء، حتى و لو كان رأي الجهة المعنية لا يلزمها في شيء و إلا عرضت قرارها التأديبي للإلغاء لعيب الشكل.

ب- تقديره

إن هذا النظام يحاول أن يحد من إستتار السلطة الرئاسية بتوقيع الجزاءات التأديبية، كما يحاول التوفيق بين متطلبات المصلحة العامة- عن طريق تمكين الإدارة من ممارسة سلطة تأديبية في نطاق كان المشرع قد حدده مسبقا- و متطلبات حقوق و حريات الموظفين⁽²⁾. و مع هذا فإن أهم ما يؤخذ على هذا النظام هو الدور الثانوي الذي تلعبه الهيئات الإستشارية التي تلتزم الإدارة بأخذ رأيها قبل توقيع العقوبة⁽³⁾، فعادة ما تكون هذه الجهات متكونة من موظفين يدينون بالولاء إلى السلطة الرئاسية الأمر الذي يجعلهم يتركون الإدارة تتصرف بحرية كاملة، يضاف إلى ذلك ضعف التكوين و المستوى الثقافي لأعضاء المجالس التأديبية الذين يمثلون الموظفين، مما لا يسمح لهم بتفهم آليات النظام التأديبي و الملفات التأديبية التي تعرض عليهم، و هذا

(1)- دكتور محمد مختار عثمان، الجريمة التأديبية بين القانون الإداري و الإدارة العامة، 1973، ص 450.

(2)- الدكتور ماجد راجب الحلو، القضاء الإداري، الإسكندرية 1977، ص 63.

(3)- Plantey (A.), op.cit, Tome I, Art 869.

الوضع يؤدي إلى تغليب منطق الفاعلية على منطق الضمان. و في هذا المجال يرى الأستاذ Paul de VISHER بأنه حتى في الدول التي تكون فيها النقابات العمالية قوية فإن السلطة التأديبية أصيبت بنوع من الشلل، ناتج عن تجنب السلطة الرئاسية مواجهة المجالس التأديبية، و بالتالي تكفي بتوقيع الجزاءات الضئيلة التي لا يشترط فيها المشرع أخذ رأي مجالس التأديب.

ج- تطبيقات النظام شبه القضائي

من تطبيقات هذا الإتجاه، فرنسا التي تعتبر رائدة هذا النظام، تونس، المغرب و الجزائر.
1- فرنسا

لقد قسم المشرع الفرنسي العقوبات التأديبية إلى أربع مجموعات:(1)

• المجموعة الأولى:

- الإنذار؛

- التوبيخ.

• المجموعة الثانية:

- الشطب من جدول الترقية؛

- التخفيض في الدرجة

- التوقيف المؤقت لمدة أقصاها خمسة عشر يوم؛

- النقل التلقائي.

• المجموعة الثالثة:

- القهقرة؛

- التوقيف لمدة تتراوح بين ستة أشهر و سنتين.

• المجموعة الرابعة:

- الإحالة التلقائية على التقاعد؛

- العزل.

فالسطة الرئاسية لها حق توقيع العقوبات من الدرجة الأولى دون إستشارة أية جهة. أما في ما يخص المجموعات الأخرى من العقوبات فيتعين عليها أخذ رأي اللجان المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي(2).

(1) المادة 66 من القانون الفرنسي رقم 16-84 السابق الذكر.

(2) المادة 19 من القانون الفرنسي المتضمن حقوق وواجبات الموظفين رقم 634-83 السابق الذكر.

تونس

تشتمل العقوبات التأديبية التي من الممكن أن تسلط على الموظفين المدنيين على عقوبات من الدرجة الأولى و عقوبات من الدرجة الثانية:

- العقوبات من الدرجة الأولى:

- الإنذار؛

- التوبيخ.

• العقوبات من الدرجة الثانية:

- التأخير في التدرج لمدة تتراوح بين ثلاثة أشهر و سنة على أقصى تقدير؛

- النقلة الوجودية مع تغيير الإقامة؛

- الرفت المؤقت لمدة أقصاها ثلاثة أشهر مع الحرمان من المرتب؛

- العزل بدون توقيف الحق في جراية التقاعد.

فبالنسبة للعقوبات من الدرجة الأولى فإن الإدارة حرة في إتخاذها دون إستشارة أية جهة، بينما يتعين عليها إستشارة المجلس التأديبي في ما يخص العقوبات من الدرجة الثانية⁽¹⁾.

2- المملكة المغربية

لقد منح المشرع المغربي للسلطة الرئاسية إختصاصا تقديريا واسعا في مجال معاقبة الموظف العمومي، و حدد العقوبات التأديبية كما يلي:

- الإنذار؛

- التوبيخ؛

- الحذف من لائحة الترقى؛

- الإنحذار من الطبقة؛

- القهقري من الرتبة؛

- العزل من غير توقيف حق التقاعد؛

- العزل المصحوب بالحرمان من حق التقاعد.

و تتخذ السلطة الرئاسية عقوبة التوبيخ أو الإنذار دون إستشارة المجلس التأديبي، أما العقوبات الأخرى فنتخذ بعد إستشارة المجلس التأديبي⁽²⁾.

(1) - الفصل 51 من القانون التونسي للوظيفة العمومية عدد 112 لسنة 1983 السابق الذكر.

(2) - الفصل 65 من الظهير الشريف رقم 1.58.008، السابق الإشارة إليه.

3- الجزائر

نظرا للخصوصيات التي يتميز بها النظام التأديبي الشبه قضائي في الجزائر فلقد خصصنا له مبحثا مستقلا⁽¹⁾.

د- تقديرنا للنظام التأديبي شبه القضائي

من الواضح أن النظام التأديبي شبه القضائي جاء كجواب على الإنتقادات التي وجهت إلى النظام الرئاسي. و قد حاول أن يحقق التوازن بين منطق الفاعلية و منطق الضمان إلا أنه لم ينجح في هذه المهمة، لأن إستشارة مجالس التأديب عند توقيع بعض العقوبات التأديبية القاسية كان الغرض منه فقط هو السماح لممثلي الموظفين بالمشاركة في عملية إتخاذ القرار التأديبي دون أن تكون لهم الكلمة الأخيرة في إختيار الجزاء التأديبي الذي يرونه مناسبا للخطأ المقترف من طرف الموظف العمومي. و هذا أمر منطقي لأن الفكر الفرنسي للوظيفة العمومية - و هو الذي يسيطر على النظام شبه القضائي- ما برح يعتبر الموظف العمومي بمثابة جندي خاضع لأوامر الرئيس قبل كل شيء، و هذا على الرغم من التغيرات التي أدخلت على الوظيفة العمومية الفرنسية. و لذلك نرى بأن النظام القضائي هو النظام الأمثل و الكفيل بالمحافظة على مصلحة المرفق العام و مصلحة الموظف العمومي في آن واحد، شريطة أن تكون هناك سياسة واضحة للنظام التأديبي، تحدد طرائق تحريك الدعوى التأديبية، و طرائق المعاقبة التأديبية (العقاب)، إلى جانب تحديد سلطة التحقيق التي يتعين أن تكون محايدة على النحو الذي سنشرحه عند الكلام عن المواجهة التأديبية.

(1) - أنظر المبحث الرابع، ص 178 من الرسالة.

المبحث الثالث

النظام القضائي

يعتبر هذا النظام آخر ما توصل إليه القانون التأديبي للوظيفة العمومية، إذ أخذ بعين الإعتبار الإنتقادات التي وجهت إلى النظام الرئاسي والنظام الشبه قضائي، وهو يهدف أساسا إلى حماية الموظف العمومي من تعسف السلطة الرئاسية عند إستعمالها للحق التأديبي، عن طريق التخلي عن حق التأديب إلى جهات قضائية مستقلة مع الإعتراف للسلطة الرئاسية بقدر معين من سلطة العقاب حفاظا على الفاعلية الإدارية.

أ- مفهومه

يتم بموجب هذا النظام إسناد وظيفتي التكييف القانوني للتهمة المنسوبة للموظف العمومي و توقيع العقوبات المناسبة لها إلى جهات قضائية منفصلة تماما عن الجهات التي تختص بتحريك الدعوى التأديبية و هذا تأثرا بالأفكار السائدة في القانون الجنائي و التي تقضي بالفصل بين سلطات الإتهام و التحقيق و المحاكمة. و لذلك تعمل الدول التي تعتنق هذه الفلسفة بإسناد مهمة التأديب إلى محاكم تأديبية تنشأ خصيصا لهذا الغرض كما هو الحال في ألمانيا الإتحادية، أو تستند هذه المهمة إلى القاضي الجنائي كما هو الحال في السويد، و تطبق أمام هذه المحاكم نفس الإجراءات المطبقة في القانون الجنائي و التي تعرف بحقوق الدفاع و التي سنعالجها بالتفصيل عند الكلام عن المواجهة التأديبية⁽¹⁾.

ب- تقديره

يرتكز النظام القضائي للسلطة التأديبية على فكرة أساسية مضمونها أن التطور الذي شاهده الوظيفة العمومية فرض إعتبار الضمانات التأديبية من بين حقوق و حريات الموظفين و بالتالي بات من العدل أن تمنح للموظف العمومي الضمانات الكفيلة بحمايته من تعسف السلطة الرئاسية. و إن النظام القضائي باستطاعة أن يوفر للموظف العمومي مثل هذه الضمانات، بل يتعين علينا أن نشجع إعتناق هذا النظام لأنه سوف يسهل عملية تثبيت إجراءات التأديب التي مازالت إلى يومنا هذا غير مقننة بأكملها، بل سوف يشجع هذا النظام على إكمال عملية تقنين المخالفات التأديبية أسوة بما هو معمول به في القانون الجنائي.

وعلى الرغم من المزايا العديدة التي يحققها هذا النظام إلا أنه لم يخلو من الإنتقادات و أهمها:

(1) - نلفت الإنتباه إلى أن الموظفين الذين يخضعون لهذا النظام التأديبي يطلق عليهم تسمية الموظفين الغير قابلين للفصل، و هذا راجع إلى الضمانات الهامة التي يتمتعون بها، غير أن هذه التسمية لا تعني عدم إمكانية فصلهم.

- إن النظام القضائي بعيد كل البعد عن الواقع الوظيفي، فالقاضي التأديبي يجهل تماما ظروف العمل و ملابساته، و هذا سيمنعه من النظر في القضايا التأديبية المعروضة عليه بالموضوعية اللازمة لضمان فاعلية الإدارة؛

- بطء و تعقيد الإجراءات القضائية من شأنه أن يضر بالفاعلية و الضمان في آن واحد. فالفاعلية تقتضي السرعة في العقاب، بينما النظام القضائي مبني أساسا على الحيطة و الدقة و عدم الإسراع في إصدار الحكم. و يلاحظ من جهة أخرى أن هذا الوضع ذاته يؤدي بدوره إلى المساس بمصالح الموظف إذ يتعين عليه أن ينتظر أشهر عديدة حتى يحسم نهائيا في قضيته و هذا أمر ضار بمصالحه لاسيما ما تعلق منها بالجانب المالي، و مما يزيد المشكلة تعقيدا أنه قد تثبت براءة الموظف العمومي بعد مرور زمن طويل، الأمر الذي يفرض على الإدارة إعادة النظر في المسار المهني للموظف قصد تمكينه من فرص الترقية التي ضاعت منه؛

- إن النظام القضائي يخلق في نفوس الموظفين جوا من الإطمئنان يدفعهم إلى التهاون و اللامبالاة، و هذا مرض وظيفي خطير يضر بمصالح المرفق العام؛

- إن رجل القضاء عادة ما يتسم بالإنسانية التي تدفعه إلى الرأفة بالموظف فيتجنب تطبيق العقوبات القاسية كالفصل مثلا في الوقت الذي يكون فيه المرفق العام في أمس الحاجة إلى هذا النوع من الجزاءات التأديبية؛

- إن النظام القضائي يفقد قيمته إذا ما استعملت السلطة لحقها في الفصل الرئاسي أو لجأت إلى سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب للتخلص من الموظف.

ج- تطبيقات النظام القضائي

هناك دول عديدة تأخذ بالنظام التأديبي القضائي نذكر منها ألمانيا، السويد، النمسا و يوغوسلافيا⁽¹⁾. و سوف نولي التجربة الألمانية بعناية خاصة نظرا للخصائص التي يتميز بها هذا النظام و التي تجعله يقترب في بنيته و إجراءاته من القانون الجنائي، بل أن هذا النظام يحقق توازنا ما بين المصلحة العامة (الفاعلية) و بين مصلحة الفرد (الضمان)⁽²⁾، و ذلك عن طريق تنظيم محكم لسائر مراحل الدعوى التأديبية على النحو التالي بيانه:

(1) لمزيد من التفاصيل أنظر "دراسة مقارنة في مسائل التنفيذ على الدولة و القضاء التأديبي و مسؤولية السلطة العامة" بحث المعهد الدولي للعلوم الإدارية، منشور بمجلة العلوم الإدارية- القاهرة- السنة 2- العدد1- يونيو 1960، ص 268 و ما بعدها.

(2) « Si l'on fait abstraction des traits classiques (définition large- de la faute disciplinaire donnée par le S/77 du statut, échelle des peines, etc...), le droit disciplinaire fédéral est essentiellement une procédure de caractère pénal. C'est à dire que les deux principes directeurs en matière disciplinaire (la nécessité de garantir les droits de la défense et la protection des intérêts du public) trouvent une synthèse dans la juridictionnalisation extrême d'une procédure mettant en œuvre un parquet disciplinaire, un directeur de l'instruction et une juridiction disciplinaire à deux degrés », Koenig (P.), op.cit., p.p 46 et 47.

• تحريك الدعوى التأديبية

في حالة ما إذا علمت الإدارة بحدوث وقائع من شأنها أن تشكل مخالفة تأديبية، جاز لها أن تأمر بفتح تحقيق إداري قصد التأكد من مدى صحة الوقائع و معرفة الظروف التي تحيط بالجريمة التأديبية. فإذا ما توصلت السلطة الرئاسية إلى أدلة كافية تشرع في رفع دعوى تأديبية أمام النائب التأديبي الفيدرالي⁽¹⁾. و باستطاعة الإدارة أن تحفظ القضية إذا تبين لها بأنه لا جدوى من تحريك الدعوى التأديبية، و يعترف المشرع الألماني للموظف في حالة حفظ القضية التأديبية، بحقه في طلب تحقيق آخر لتبرئة ساحته من التهم الموجهة إليه⁽²⁾، كما يقر للنائب التأديبي الفيدرالي بحق متابعة تحريك الدعوى التأديبية حتى و لو كانت الإدارة ترغب في حفظ الملف التأديبي⁽³⁾. و يجب الإشارة إلى أن القانون التأديبي الفيدرالي يأخذ بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية، و لا يبيح للسلطة الرئاسية إلا بتسليط عقوبة الإنذار أو التوبيخ⁽⁴⁾.

• التحقيق الإداري

يتم تعيين مدير التحقيق⁽⁵⁾ من طرف الإدارة في كل دعوى تأديبية، و يتمتع مدير التحقيق بصلاحيات شبيهة بتلك التي يتمتع بها قاضي التحقيق في المجال الجنائي، إذ بإمكانه أن يوسع التحقيق إلى وقائع أخرى غير تلك التي حددتها السلطة الرئاسية. و يتعين على الإدارة إخطار الموظف المتهم بالنتائج التي توصل إليها التحقيق، إذ يصح له أن يطالب بتحقيق تكميلي. و يلاحظ أن عملية التحقيق تتم تحت رقابة النائب التأديبي الفيدرالي.

• إختصاصات النائب التأديبي الفيدرالي

يقوم النائب التأديبي الفيدرالي بمراقبة كافة مراحل التحقيق كما يجوز له أن يشارك في عمليات التحري عن الأدلة باستثناء المسائل الخاصة بالحجز و تفتيش المكاتب. و يعترف له القانون بحق توجيه الأوامر إلى مدير التحقيق بغية التحري في ما يراه مناسباً قصد تسليط الضوء على التهمة الموجهة إلى الموظف العمومي، و من المهام الأساسية المسندة إلى النائب التأديبي الفيدرالي تلك المتمثلة في واجبه على المحافظة على إقامة نظام تأديبي موحد عبر كامل الدول المشكلة للإتحاد، و إقامة توازن بين مصلحة المرفق العام و مصلحة الموظف المذنب⁽⁶⁾.

-(1) *Le procureur disciplinaire fédéral.*

- (2) الفصل 28 و 30 من القانون التأديبي الفيدرالي المؤرخ في 28 نوفمبر 1952 و المعدل في 20 جويليا 1967 « *Bundesdisziplinaire ordnung* ».

- (3) نفس المصدر، الفصل 6 فقرة 3.

- (4) الفصل 28 و 30 من القانون التأديبي الفيدرالي، السابق الذكر.

-(5) *Le directeur d'instruction.*

- (6) الفصل 30 من القانون التأديبي الفيدرالي السابق الذكر.

• المحاكمة التأديبية

حينما يتلقى النائب التأديبي الفيديرالي ملف التحقيق، يقوم بتحرير محضر الإتهام الذي يوجه إلى الغرفة التأديبية الفيديرالية⁽¹⁾ المختصة⁽²⁾، و تتكون هذه الغرفة من ثلاثة قضاة يتمتعون بالحصانة القضائية، و يتم إختيارهم من بين الموظفين الذين يملكون المؤهلات العلمية التي تسمح لهم بممارسة القضاء العادي، على أن يفوت سنهم الخمس و ثلاثون سنة. و يتعين على المحكمة الفيديرالية الإستماع إلى الموظف المذنب و إلى الشهود في جلسات سرية. و يمكن إستئناف أحكامها أمام المجلس التأديبي الفيديرالي⁽³⁾. و يجب الإشارة إلى أنه في حالة ما إذا رغب المجلس التأديبي الفيديرالي الخروج عن القواعد التأديبية المستقر عليها، يتعين عليه في هذه الحالة إستشارة المجلس التأديبي الأعلى⁽⁴⁾.

د- تقديرنا للنظام التأديبي القضائي

نعتمد بأن النظام التأديبي القضائي هو النظام التأديبي الأمثل و الذي بوسعه أن يحقق التوازن الفعلي بين الفاعلية و الضمان شريطة إحترام الشروط الآتية:

1. تمكين السلطة الرئاسية من تحريك الدعوى التأديبية عن طريق فتح تحقيق ابتدائي؛
2. إنشاء نيابة تأديبية مهمتها مراقبة التحقيق الأولى الذي تباشره السلطة الرئاسية، و عرض القضية في ما بعد على المحكمة التأديبية؛
3. إنشاء هيآت خاصة مهمتها مباشرة التحقيق الإداري تحت إشراف و رقابة النيابة التأديبية؛
4. إنشاء محاكم تأديبية مهمتها الأساسية الفصل في الدعاوي التي ترفع إليها من طرف النيابة التأديبية، و تتكون هذه المحاكم من موظفين لهم مستوى عال في مجال العلوم القانونية و الإدارية، و خبرة مهنية لا تقل عن خمسة عشر سنة في الإدارة العامة و لا تقل أعمارهم عن خمس و ثلاثون سنة. و تنظر المحاكم التأديبية في القضايا المعروضة عليها في جلسات علنية تتكون من قاضيين ينتمي أحدهما إلى نفس رتبة الموظف المتهم أو على رتبة أعلى، و من ممثل للمتعاملين مع المرفق العام المعني بالأمر؛
5. إنشاء مجالس تأديبية، تستأنف أمامها أحكام المحاكم التأديبية؛

–⁽¹⁾ La chambre disciplinaire fédérale.

–⁽²⁾ الإختصاص محلي، فالغرفة التأديبية المختصة هي الغرفة التي تقع في دائرتها الإقامة الإدارية للموظف العمومي.

–⁽³⁾ La cour disciplinaire fédérale

–⁽⁴⁾ Le grand sénat disciplinaire، و من مهام هذه المؤسسة أيضا إيداء الرأي في كل ما يهم تطوير القانون التأديبي.

6. إنشاء مجلس قضائي أعلى للتأديب، مهمته السهر على إحترام الشرعية القانونية في المجال التأديبي و إيداء الرأي في كل المسائل التي من شأنها أن تطور القانون التأديبي، و من مهام هذا المجلس القضائي الأعلى أيضا توحيد تطبيق القانون التأديبي في كامل أنحاء الجمهورية.

بعد أن بينا السمات المميزة للأشكال المختلفة لتنظيم سلطة العقاب سنخص بالدراسة في المبحث التالي تنظيم سلطة التأديب في الجزائر.

المبحث الرابع

تنظيم سلطة التأديب في الجزائر

لقد منح المشرع الجزائري للسلطة الرئاسية حق تسليط العقوبة التأديبية على الموظف المذنب، إلا أنه لم يترك ممارسة هذا الحق للإدارة وحدها وإنما جعل هيئة أخرى تشاركها في ممارسته كلما تعلق الأمر بعقوبة من الدرجة الثانية أو الثالثة، متأثرا دون شك بفلسفة النظام التأديبي شبه القضائي، و إن اختلف الأمر في ما يخص تأديب القضاة.

المطلب الأول

ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الأولى والثانية

أ. ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الأولى

لقد أطلق المشرع الجزائري يد السلطة الرئاسية في مجال تسليط العقوبات من الدرجة الأولى و لم يلزمها باستشارة أية هيئة أو التقيد برأي جهة معينة، و هذا حفاظا على الفاعلية الإدارية إذ بإمكان الإدارة أن تسلط على الموظف المذنب عقوبة الإنذار الشفوي أو الكتابي أو التوبيخ أو الإيقاف عن العمل من يوم واحد إلى ثلاثة أيام، شريطة أن تقوم السلطة الرئاسية بتسبيب القرار التأديبي فقط⁽¹⁾.

و جدير بالذكر أن العقوبات من الدرجة الأولى لها تأثير سلبي على حياة الموظف المهنية لاسيما فيما يخص الترقية فهي إذن كفيلة بأن تحمي هيئة الإدارة و تضمن الفاعلية الإدارية، و إن رأت السلطة الرئاسية بأن مثل هذه الدرجة من العقوبات لا تتفق وجسامتها الخطأ المقترف من طرف الموظف العمومي جاز لها اللجوء إلى العقوبات من الدرجة الثانية.

ب. ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الثانية

للسلطة الرئاسية حق تسليط العقوبات من الدرجة الثانية بقرار مسبب دون إستشارة أية جهة أو التقيد برأي هيئة معينة⁽²⁾، و مع هذا فإن المشرع الجزائري قد إعتبر للموظف بحق عرض قرار التأديب من الدرجة الثانية على لجان الموظفين في ظرف لا يتعدى شهرا من تاريخ تبليغه القرار التأديبي، غير أنه لم يلزم الإدارة بالتقيد برأي لجان الموظفين⁽³⁾. و هذا المسلك غريب إذ لا ندري ما هي فائدة عرض القضية التأديبية من طرف الموظف المذنب على لجان الموظفين بعد أن تكون الإدارة قد أخذت القرار التأديبي، خاصة إذا علمنا بان الإدارة غير ملزمة بالتقيد برأي لجان الموظفين في مجال العقوبات من الدرجة الثانية.

و بالرجوع إلى مضمون العقوبات من الدرجة الثانية و المتمثلة في التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام، و الشطب من جدول الترقية، نجد أن السلطة التأديبية الممنوحة للإدارة سلطة واسعة النطاق، لاسيما إذا أخذنا بعين الإعتبار العقوبات من الدرجة الأولى، و هذا الوضع من شأنه أن يعزز منطوق الفاعلية.

- (1) المادة 125 من المرسوم رقم 59-85 السالف الذكر.

- (2) نفس المصدر، المادة 126.

- (3) أنظر الصفحة 182 و ما بعدها من الرسالة.

المطلب الثاني

ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الثالثة

نظرا لخطورة العقوبات من الدرجة الثالثة، و التي تتمثل كما سبق و أن رأينا في النقل الإجباري، التتزيل، التسريح مع الإشعار المسبق و التعويضات و التسريح دون الإشعار المسبق و دون التعويضات، فلقد جعلها المشرع من إختصاص اللجان المتساوية الأعضاء التي تتعقد كمجلس تأديبي.

فالسطة الرئاسية تملك حق إقتراح العقوبة من الدرجة الثالثة فقط، و على اللجان المتساوية الأعضاء أن توافق أو تعارض هذا الإقتراح حسب الإختصاصات المخولة لها مع إحترام الإجراءات التي حددها القانون الأمر الذي يجعلنا نتعرض إلى تكوين و إختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء و كيفية سير أعمالها⁽¹⁾.

أولا: تكوين اللجان المتساوية الأعضاء

تتكون اللجان المتساوية الأعضاء على مستوى الإدارات المركزية و الولايات و الجماعات المحلية و المنشآت العمومية بالتساوي من عدد من الموظفين يمثل العمال و عدد آخر يمثل الإدارة المعنية و ذلك حسب الجدول الآتي بيانه⁽²⁾ :

ممثلو الإدارة		ممثلو الموظفين		عدد الموظفين
الأعضاء الإضافيون	الأعضاء الدائمون	الأعضاء الإضافيون	الأعضاء الدائمون	
2	2	2	2	أقل من 20 موظف
3	3	3	3	من 20 على 150 موظف
4	4	4	4	من 151 إلى 500 موظف
5	5	5	5	أكثر من 500 موظف

(1) - تشير إلى الوضع الاستثنائي الوارد في القانون الأساسي الخاص بموظفي الأمن الوطني، حيث يمكن للإدارة عزل موظف الأمن الوطني دون إستشارة لجنة الموظفين. أنظر في ذلك المادة 42 من القانون الأساسي الخاص بموظفي الأمن الوطني، مرسوم تنفيذي رقم 91-524-1991 المؤرخ في 25 ديسمبر من سنة 1991، ج، ر، ج، ج، رقم 69، المؤرخة في 28 ديسمبر من سنة 1991، ص 2713.

(2) - نلفت الانتباه إلى أنه إلى حد الآن لم تصدر النصوص المنظمة للجان الموظفين التي خصها بالذكر المرسوم رقم 59-85، و الذي من إختصاصاتها ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الثالثة. و عليه و عملا بنص المادة 148 من المرسوم رقم 59-85 السالف الذكر سوف نخص بالدراسة اللجان المتساوية الأعضاء التي أسندت لها مهام لجان الموظفين.

أنظر:

- المرسوم رقم 10-84 المؤرخ في 14 يناير سنة 1984، الذي يحدد إختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء و تشكيلها و تنظيمها و عملها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 3 للصادرة في 17 يناير 1984، ص 88.
- القرار الوزاري المؤرخ في 09 أبريل 1984، الذي يحدد عدد الأعضاء في اللجان المتساوية الأعضاء؛ الوزير الأول، كتابة الدولة للتوظيف العمومي، ج، ر، ج، ج، رقم 18 للصادرة في أول ماي 1984، ص 620.

و تنشأ اللجان المتساوية الأعضاء حسب كل سلك أو مجموعة من أسلاك الوظيف العمومي مع الأخذ بعين الإعتبار الضوابط الآتية:

- قطاع النشاط؛
- عدد الموظفين؛
- طبيعة الوظائف؛
- المستوى السلمي للسلك؛
- ظروف عمل المصلحة و تنظيمها الخاص.

وتسعى هذه الضوابط التي حددها التنظيم إلى إنشاء لجان متساوية الأعضاء فعالة. كما يجب الإشارة إلى أن هذه اللجان توضع تحت رئاسة السلطة الإدارية. أ. تمثيل الإدارة أمام اللجان المتساوية الأعضاء:

يتم تعيين ممثلي الإدارة بقرار من الوزير أو الوالي أو المدير الذي يشرف على المنشأة العامة. و في حالة ما إذا كان أحد الأسلاك وزاريا مشتركا فإن ممثلي الإدارة يتم تعيينهم بقرار من كاتب الدولة للوظيف العمومي و الإصلاح الإداري⁽¹⁾. و يختارون من بين الموظفين الذين يحملون رتبة متصرف إداري على الأقل إلا إذا إستحال ذلك فيمكن تعيينهم من بين الملحقيين الإداريين.

ب. تمثيل ممثلي الموظفين أمام اللجان المتساوية الأعضاء :

يتم تعيين ممثلي الموظفين عن طريق الإنتخاب و بصفة علانية في أماكن العمل و خلال أوقاته. و تكون الإنتخابات بالتصويت السري داخل ظرف، حيث يقوم الموظفون باختيار من سيمثلهم من بين المترشحين الذين وردت أسماؤهم في القوائم، و يشترط في المترشح أن يمارس مهامه في المقاطعة الإقليمية المقصودة منذ ستة أشهر على الأقل من تاريخ الإقتراع. و يمنع من الترشيح لهذه الإنتخابات كل موظف يوجد في إحدى الحالات الآتي بيانا :

- عطلة مرضية طويلة الأمد؛
- كل موظف ثم تنزله في الرتبة أو إقصاؤه مؤقتا من الوظيفة، إلا إذا صدر العفو عنه أو ألغيت العقوبة المسلطة عليه؛
- حالة التربص؛
- حالة الإحالة على الإستيداع؛

- (1) المادة 7 فقرة 2 من المرسوم رقم 10-84 السابق الذكر.

• حالة الإصابة بعجز. (1)

و يتعين على مكاتب التصويت أن تعلن عن إنتخاب المترشحين حتى يتسنى للموظفين تبليغ إعتراضاتهم على صلاحية العمليات الإنتخابية في أجل خمسة أيام إبتداء من إعلان النتائج، و يجب على الوزير المعني بالأمر أو الوالي أو المدير البث في هذه الإعتراضات في ظرف لا يتعدى ثمانية أيام، إلا في حالة الطعون التي تقدم إلى الجهات القضائية المختصة(2).

ثانيا : إختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء

يمكن القول بأن اللجان المتساوية الأعضاء يرجع إليها في جميع المسائل ذات الطابع الفردي التي تهم حياة الموظف المهنية. فهي تعمل تارة كهيئة إستشارية و تارة أخرى كمجلس تأديبي.

فكهيئة إستشارية يجب الرجوع إليها في المسائل التالية:

- العقوبات من الدرجة الثانية؛
- الإنتداب التلقائي؛
- النقل الإجباري؛
- تمديد فترة التربص؛
- الإحالة على الإستيداع لأسباب شخصية؛
- الإدراج في إحدى أسلاك الإنتداب؛
- الجدول السنوي لحركة التنقلات.

ففي جميع الحالات يجب إستشارة اللجان المتساوية الأعضاء و إن كانت السلطة الرئاسية غير ملزمة بالتقيد برأيها. و إن عدم إحترام هذا الإجراء يعرض قرار الإدارة إلى الإلغاء، كما سنوضح ذلك عند الكلام عن الرقابة القضائية(3).

إلى جانب الإختصاصات الإستشارية السالفة الذكر يشترط المشرع موافقة اللجان المتساوية الأعضاء على العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة و التدابير التي تحمل الطابع التأديبي الآتي بينها :

- النقل الإجباري إذا اعترض عليه الموظف؛

- (1) المادة 3 من المرسوم رقم 11-84 المؤرخ في 14 يناير سنة 1984 الذي يحدد كفايات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء ج، ر، ج، ج رقم 3 المؤرخة في 17 يناير 1984، ص 94.

- (2) المادة 12 من نفس المصدر.

- (3) المادة 9 من المرسوم رقم 10-84 السابق الذكر.

- الإنتداب التلقائي إذا اعترض عليه الموظف؛
- التنزيل في الرتبة؛
- التنزيل في الدرجة؛
- الإحالة على التقاعد تلقائيا؛
- التسريح مع إبقاء حقوق المعاش؛
- التسريح مع إلغاء حقوق المعاش؛
- رفض قبول الإستقالة.

بعد أن تطرقنا إلى كيفية تكوين الجان المتساوية الأعضاء و إختصاصاتها سنتعرض إلى كيفية سير أعمالها.

ثالثا: كيفية سير أعمال اللجان المتساوية الأعضاء

1. كهيئة عامة تختص بالنظر في جميع القضايا التي تهم الموظفين

للنظر في القضايا الخاصة بالمسار المهني للموظفين تجتمع اللجان المتساوية الأعضاء بطلب من الرئيس أو بطلب كتابي من ثلث أعضائها الدائمين على الأقل⁽¹⁾، في إجتماعات سرية و مرتين في السنة على الأقل تحت رئاسة الوزير المختص على مستوى الوزارات أو الوالي أو مدير المنشأة على مستوى محلي. و تعرض عليها جميع القضايا بطلب مكتوب يوقعه على الأقل نصف عدد ممثلي الموظفين أو بطلب من الإدارة أو الموظفين أنفسهم⁽²⁾. ويتم إتخاذ قرار اللجان بالإقتراع السري و بالأغلبية البسيطة. و لا تعتبر قراراتها شرعية إلا بحضور ثلاثة أرباع الأعضاء على الأقل، و في حالة ما إذا لم يبلغ هذا النصاب يستدعى من جديد أعضاء اللجنة خلال الثمانية أيام الموالية و يفصل في القضايا المطروحة و لو بحضور نصف أعضاء اللجان⁽³⁾.

2. كمجلس تأديبي مختص بالنظر في العقوبات من الدرجة الثالثة

حينما ترغب السلطة الرئاسية تسليط عقوبة من الدرجة الثالثة على الموظف المذنب، يتحتم عليها عرض القضية على اللجان المتساوية الأعضاء التي تجتمع في هذه الحالة كمجلس تأديبي للنظر في القضية. قبل أن تشرع اللجان المتساوية الأعضاء في محاكمة الموظف المذنب يتعين على السلطة الرئاسية إعداد تقريرا مسببا و مفصل عن التهم المنسوبة إلى الموظف

(1) - المادة 13 من المرسوم رقم 10-84 السابق الذكر.

(2) - نفس المصدر، المادة 14.

(3) - نفس المصدر المادة 19.

الذين يمثلونها للدفاع عن العقوبة التأديبية التي اقترحتها، و هذا أمر هين لأن إختيار من يمثل الإدارة على مستوى اللجان المتساوية الأعضاء، يتم بطريقة تضمن إنتقاء العناصر الذين يدينون بالولاء إلى السلطة الرئاسية. و هذا ما لمسناه فعلا من خلال تجربتنا في مرفق البريد و المواصلات. فإذا أرادت الإدارة تسريح الموظف المذنب تقترح أقصى عقوبة، و هي التسريح دون الإشعار المسبق و دون التعويضات، و تتفق مع من يمثلها على مستوى المجلس التأديبي للدفاع عن هذا الإقتراح حتى تتساوى الأصوات، فتطبق العقوبة الأقل درجة مباشرة من العقوبة المقترحة أي التسريح مع الإشعار المسبق و التعويضات.

و انطلاقا مما سبق نرى أنه لكي نحقق التوازن بين الفاعلية و الضمان لابد من إضافة إلى اللجان المتساوية الأعضاء ممثلا عن المنتفعين بخدمات المرفق العام، ذلك لأن الموظف العمومي حينما يرتكب مخالفة تأديبية يؤثر دون شك على عملية سير المرفق العام بانتظام و اضطراد، و هذا الوضع بدوره له إنعكاسات سلبية على نوعية الخدمات المقدمة، فيحق إذن تمثيل من ينتفع بخدمات المرفق العام على مستوى مجالس التأديب، و سيكون لهؤلاء الممثلين دورا فعالا أثناء عملية إختيار الجزاء التأديبي، إذ سيحرصون كل الحرص على مصالحهم، خاصة إذا تم إختيارهم من بين نوي الكفاءات العلمية في علوم التسيير و من لديهم دراية معتبرة في مجالات تسيير المرافق العامة⁽¹⁾.

يتضح من خلال الدراسة السابقة بأن المشرع الجزائري أخذ بالنظام الشبه قضائي في مجال تأديب الموظفين بصفة عامة، و كذلك في ما يخص تأديب القضاة.

المطلب الثالث

ممارسة حق التأديب في المجال القضائي

سوف نخص بالدراسة في هذا المطلب تأديب القضاة بصفة عامة و تأديب قضاة مجلس المحاسبة بصفة خاصة.

أولا: تأديب القضاة

يختص المجلس الأعلى للقضاء بتسليط العقوبات على القضاة ومهما كانت درجتها⁽²⁾. غير أنه بإمكان وزير العدل و رؤساء المجالس القضائية توجيه إنذارات إلى القضاة علما بأن

(1) - HAMAOUÏ (E.), *La fonction publique en AFGHANISTAN, R.I.S.A., Vol XXXIXX 1973, N° 31, p.p. 260 et 261.*

(2) - المادة 68 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء يصنف العقوبات إلى عقوبات من الدرجة الأولى (التوبيخ و النقل التلقائي)، عقوبات من الدرجة الثانية (التنزيل من درجة واحدة إلى ثلاث درجات، سحب بعض الوظائف، القهقرة)، عقوبات من الدرجة الثالثة (التوقيف لمدة أقصاها اثني عشر شهرا) و عقوبات من الدرجة الرابعة (الإحالة على التقاعد التلقائي، العزل).

الإذار غير وارد في سلم العقوبات⁽¹⁾، هذا و يجب الإشارة إلى أن العقوبات يتم تنفيذها بقرار من وزير العدل، ما عدى عقوبتي الإحالة على التقاعد التلقائي و العزل فإنهما تثبتا بموجب مرسوم رئاسي.

إن هذا الوضع الجديد، الذي لم يكن موجودا في ظل قانون 1992، يجعل من العقوبات التي تسلط على القضاة مجرد قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري.

أ- تكوين المجلس الأعلى للقضاء

يرأس المجلس الأعلى للقضاء رئيس الجمهورية و يتشكل من:

- وزير العدل نائبا للرئيس؛
 - الرئيس الأول للمحكمة العليا؛
 - النائب العام لدى المحكمة العليا؛
 - عشرة قضاة ينتخبون من قبل زملائهم حسب التوزيع الآتي:
 - قاضيين إثنين من المحكمة العليا من بينهما قاض واحد للحكم و قاض واحد من النيابة العامة.
 - قاضيين إثنين من مجلس الدولة من بينهما قاض واحد للحكم و محافظ للدولة.
 - قاضيين إثنين من المجالس القضائية من بينهما قاض واحد للحكم و قاض واحد من النيابة العامة.
 - قاضيين إثنين من الجهات القضائية غير مجلس الدولة، من بينهما قاض واحد للحكم و محافظ للدولة واحد.
 - قاضيين إثنين من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي من بينهما قاض واحد للحكم و قاض واحد من قضاة النيابة.
 - ست شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء.
- و يشارك المدير المكلف بتسيير سلك القضاء بالإدارة المركزية لوزارة العدل في أعمال المجلس الأعلى للقضاء و لا يشارك في المداولات⁽²⁾.
- و يجب الإشارة إلى انه في حالة إنعقاد المجلس الأعلى للقضاء كمجلس تأديبي يرأسه الرئيس الأول للمحكمة العليا.

(1) المادة 70 من القانون العضوي رقم 04-11، السابق الذكر.

(2) المادة 03 من القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر من سنة 2004، و المتضمن تشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته، ج، ر، ج، ج، رقم 57 المؤرخة في 08 سبتمبر من سنة 2004، ص 23.

ب- كيفية سير المجلس الأعلى للقضاء كهيئة تأديبية

يختص وزير العدل بتحريك الدعوى التأديبية مهما⁽¹⁾ كانت درجة الخطأ المقترف من طرف القاضي، وذلك بواسطة تقرير مسبب و مفصل يوضح المخالفات المنسوبة إلى القاضي، ويرفق هذا التقرير بالملف الشخصي للقاضي موضوع المتابعة، و يمكن للرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يترأس المجلس حينما ينعقد كمجلس تأديبي أن يعين مقررا من بين أعضاء المجلس للقيام بالتحقيقات الضرورية إذا تطلب الأمر ذلك. و يتعين على رئيس المجلس تحديد موعد الجلسة و استدعاء القاضي و الشهود إن إقتضى الأمر. و على إثر إفتتاح الجلسة يشرع المقرر في قراءة التقرير التأديبي، ثم يطلب من القاضي المتابع إعطاء توضيحاته و تقديم دفوعاته حول الوقائع المنسوبة إليه، ثم يستمع إلى الشهود. و يحق لأعضاء المجلس الأعلى للقضاء توجيه الأسئلة التي يرونها مفيدة إلى القاضي المتابع، و بعد ذلك يبت المجلس التأديبي في القضية في جلسة مغلقة دون حضور القاضي المتابع ومحاميه. و لكي تكون مداورات المجلس الأعلى للقضاء صحيحة لابد و أن يحضرها ثلثا الأعضاء على الأقل، و تتخذ القرارات التأديبية بأغلبية أصوات أعضاء المجلس، و في حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس⁽²⁾. من خلال دراسة تكوين المجلس الأعلى للقضاء يستشف بأن المشرع الجزائري حاول أن يغلب منطق الفاعلية على منطق الضمان، علما بأن تثبيت العقوبات لا يكون إلا بقرار صادر عن الوزير أو مرسوم صادر عن رئيس الجمهورية في حالتها الإحالة على التقاعد و العزل.

ثانيا: تأديب قضاة مجلس المحاسبة

يتولى مهمة تأديب القضاة مجلس المحاسبة، مجلس قضاة مجلس المحاسبة الذي

يتكون من :

- رئيس مجلس المحاسبة؛
- نائب رئيس مجلس المحاسبة؛
- الناظر العام؛
- عضوان يعينهما رئيس الجمهورية خارج قضاة مجلس المحاسبة؛
- رئيس غرفة ينتخبه رؤساء الغرف؛
- رئيس فرع ينتخبه رؤساء الفروع؛
- مستشاران ينتخبهما زملائهما؛

(1) المادة 22 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، السابق الذكر.

(2) المادة 15، من القانون العضوي، رقم 04-12، السابق الذكر.

- محتسبان ينتخبهما زملاتهما؛
- المدير العام؛
- الأمين العام لمجلس المحاسبة⁽¹⁾.

للنظر في المسائل التأديبية يجتمع المجلس برئاسة رئيس مجلس المحاسبة⁽²⁾، بعد تحريك الدعوى التأديبية من طرف رئيس مجلس المحاسبة، و لا تصح مداوات المجلس إلا باجتماع تسعة أعضاء على الأقل.

ففي ما يخص العقوبات من الدرجة الأولى و المتمثلة في الإنذار و التوبيخ، فهي من إختصاص رئيس مجلس المحاسبة، شريطة إشعار مجلس قضاة مجلس المحاسبة بها في أول إجتماع له.

أما العقوبات من الدرجة الثانية و المتمثلة في التوقيف المؤقت مع الحرمان من كل المرتب أو جزء منه باستثناء التعويضات ذات الطابع العائلي، التنزيل من درجة إلى ثلاث درجات و الشطب من قائمة التأهيل، " فتصدر بقرار من رئيس مجلس المحاسبة بعد رأي مطابق لمجلس قضاة مجلس المحاسبة المجتمع كمجلس تأديبي، و تتخذ بالأغلبية البسيطة لأعضاء المجلس التأديبي الحاضرين"⁽³⁾. و نظرا لخطورة العقوبات من الدرجة الثالثة، و هي السحب لبعض الوظائف، القهقرة، الإحالة على التقاعد إجباريا إذا كان المعني يستوفى الشروط التي نص عليها التشريع الجاري به العمل في مجال المعاشات، و العزل دون إلغاء الحق في المعاش، فإنها تتخذ بالأغلبية المطلقة لأصوات أعضاء المجلس الحاضرين و المنعقد كمجلس تأديبي ما عدى عقوبة العزل فيشترط المشرع موافقة كامل أعضاء المجلس التأديبي⁽⁴⁾.

و يبث المجلس التأديبي في القضايا المحالة عليه في جلسة مغلقة لا يحضرها القاضي المتابع و محاميه، و ذلك بعد أن يستمع أعضاء المجلس إلى القاضي المدان و تمكينه من الدفاع عن نفسه و القيام بتحقيق حول الوقائع المنسوبة إليه إذا إقتضى الأمر ذلك.

على الرغم من الطابع القضائي الذي تتميز به تنظيم سلطة التأديب في المجال القضائي، إلا أن المشرع الجزائري يسعى دائما إلى تغليب منطق الفاعلية على منطق الضمان، و ذلك عن طريق إضافة أعضاء من الإدارة إلى مجالس تأديب القضاة، و هذا يعد إخلال جسيم بالضمانات

(1) - المادة 59 من المرسوم رقم 23-95 المؤرخ في 26 أوت من سنة 1995، المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، ج.ر.ج.ج

رقم 48 الصادرة في 03 سبتمبر من سنة 1995، ص 11.

(2) - نفس المصدر، المادة 85 فقرة 1.

(3) - المادة 81 فقرة 2.

(4) - نفس المصدر، المادة 81 فقرة 4.

الممنوحة للقضاة في مواجهة السلطة الرئاسية نظرا للطابع الخاص للمهام المسندة إليهم وله تأثيره السلبي على حيطة الجهاز القضائي لاسيما في الدول التي تأخذ بالتعددية الحزبية، بل أن هذا المسلك يجعل من السلطة القضائية مجرد جهاز إداري خاضع لأوامر السلطة التنفيذية.

المطلب الرابع:

ممارسة حق التأديب في ظل قانون الوظيفة العمومية الجديد

لقد ميز المشرع الجزائري في ظل الاصلاحات الأخيرة التي أتى بها الأمر رقم 06-03 بين ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الأولى والثانية وممارسة هذا الحق في مجال العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة.

أولاً: في ما يخص العقوبات من الدرجة الأولى والثانية:

هذه العقوبات هي التنبيه، الإنذار الكتابي، التوبيخ (درجة أولى) التوقيف عن العمل من يوم واحد إلى ثلاثة أيام، والشطب من قائمة التأهيل (درجة ثانية)، من اختصاص السلطة الرئاسية، تتخذها بقرار مسبب دون استشارة أية جهة⁽¹⁾.

ثانياً: في ما يخص العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة:

هذه العقوبات هي التوقيف عن العمل من أربعة إلى ثمانية أيام، التنزيل من درجة إلى درجتين، النقل الإجمالي (درجة ثالثة)، التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة والتسريح (درجة رابعة) هي من اختصاص اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي⁽²⁾.

ويلاحظ أن اللجان المتساوية الأعضاء وإن كانت تختص في كل ما يهم حياة الموظف المهنية، إلا أن القواعد التنظيمية، التي تحدد اختصاصاتها بدقة وكيفية سير أعمالها وطرائق انتخاب ممثلي الموظفين لم تصدر بعد⁽³⁾.

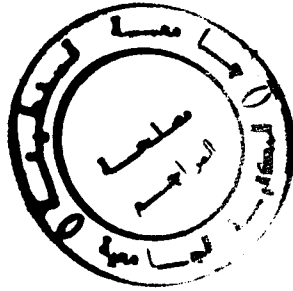
(1)-المادة 165 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(2)- نفس المكان.

(3)- المادة 73، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

خاتمة الفصل الأول

إن مسألة تنظيم سلطة العقاب تعكس، و بشكل واضح، ذلك الصراع القائم بين أنصار الفاعلية و أنصار الضمان في مجال الردع التأديبي. ففي الجزائر قد يعتقد الباحث من خلال الدراسة "السطحية" للنصوص القانونية، بأن المشرع الجزائري قد اعتنق النظام الشبه قضائي في مجال تنظيم سلطة العقاب، إلا أن الدراسة المعمقة تفند هذا الإعتقاد و تبين بأن منطق الفاعلية هو المنطق الغالب. و لعل السبب في ذلك يرجع إلى تأثير المشرع الجزائري بالفلسفة الفرنسية للوظيفة العمومية و سيتضح ذلك أكثر عند الكلام عن حقوق الدفاع و التحقيق الإداري أو ما يعرف بخصائص الدفاع في المجال التأديبي.



الفصل الثاني

خصائص الدفاع في المجال التأديبي

تحتل مسألة خصائص الدفاع في المجال التأديبي مكانة أساسية في الإجراءات التأديبية، و هي تشمل إخطار الموظف المذنب بما هو منسوب إليه من مخالفات و تمكينه من الإطلاع على ملفه التأديبي حتى يتسنى له تقديم دفوعاته أو الإستعانة بمحام أو مدافع إذا إقتضى الأمر. إن هذه الإجراءات وضعت لحماية حقوق الموظف العمومي من جهة، و من جهة أخرى لتمكين الإدارة من الإطلاع على الأسباب التي دفعت بالموظف العمومي إلى ارتكاب المخالفة عن طريق اللجوء إلى فتح تحقيق إداري تباشره السلطة الرئاسية بنفسها أو تطلبه من جهات متخصصة.

فالمواجهة التأديبية على هذه الصورة تقترب من المواجهة القضائية في مجال قانون العقوبات، و إن كانت معظم التشريعات تحاول أن تغلب منطق الفاعلية على منطق الضمان كلما تعلق الأمر بحقوق الدفاع في القانون التأديبي.

المبحث الأول حقوق الدفاع

تعتبر حقوق الدفاع من أهم مصادر القانون الإداري و التي يلجأ إليها عادة القضاة عند قيامهم برقابة القرارات الإدارية وذلك حتى في حالة غياب النص القانوني الذي يبيح صراحة اللجوء إليها⁽¹⁾.

إن الدراسة السريعة لأحكام قضاء مجلس الدولة الفرنسي تكشف لنا بأن القضاء الإداري غالبا ما يلجأ إلى هذا المبدأ لإلغاء قرارات الإدارة. فإذا كانت هذه الأخيرة ترغب في معاقبة الفرد فعليها أن تمكنه من معرفة الأخطاء المنسوبة إليه و الإطلاع على ملف القضية⁽²⁾، و إن عدم إحترامها لهذا الإجراء من شأنه أن يعرض قرارها إلى الإلغاء، أما إذا كان قرار الإدارة لا يشكل عقوبة، و إنما كان الباعث إليه هو حماية النظام العام أو المصلحة العامة فإن الإدارة غير ملزمة باحترام هذا المبدأ.

إن حقوق الدفاع تشتمل على ثلاثة عناصر أساسية هي:

- إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من مخالفات؛
- تمكين الموظف من الإطلاع على الملف التأديبي؛
- الإستعانة بمحام أو مدافع.

⁽¹⁾ - MORANGE (G.), *Les principes de la défense devant l'administration active*, D. 1956. *Chronique XXIII*, p.23.

⁽²⁾ - ODENT (R.), *Les droits de la défense*, *Etudes et documents* 1953, p.55.

المطلب الأول

إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من مخالفات

يشكل هذا الجانب من حقوق الدفاع أهمية كبرى في مجال الدفاع عن حقوق الموظف العمومي، إذ تلتزم الإدارة بمقتضاه الإفصاح عن نيتها في معاقبة الموظف العمومي بسبب ارتكابه مخالفة تأديبية حتى يتسنى له معرفة التهمة المنسوبة إليه و تقديم دفوعاته بطريقة فعالة. و لذلك يتعين أن يكون إخطار الموظف العمومي في زمن معقول يمكنه من الإطلاع على كافة محتويات الملف التأديبي و الاستعانة بمحام أو مدافع إن رغب في ذلك. و يلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي لم يشترط شكلا معيناً لإخطار الموظف بما هو منسوب إليه من تهم تأديبية، و إنما أباح اللجوء إلى جميع الوسائل التي يستشف من خلالها بأن الموظف العمومي كان على علم بنية الإدارة و رغبتها في تحريك الدعوى التأديبية بسبب ارتكاب مخالفة تأديبية. و في هذا الإطار أعتبر مجلس الدولة الفرنسي مجرد توجيه رسالة من طرف الوالي إلى أحد الموظفين يطالبه بواسطتها تقديم توضيحات حول قضية معينة، طريقة غير كافية للتعبير عن نية السلطة الرئاسية في تحريك الدعوى التأديبية، و كذلك الحال في ما يخص الإستماع العادي إلى أقوال الموظف، أو الطلب من الموظف البحث عن منصب عمل آخر الذي يقع عادة أثناء المشادات الكلامية التي تحدث بين الموظفين و رؤسائهم⁽¹⁾.

و يتأسف الأستاذ MAESTRE عن موقف مجلس الدولة الفرنسي هذا، قائلاً " كان على المؤسسة القضائية أن تشترط شكلا معيناً لإخطار الموظف العمومي بالتهم المنسوبة إليه، و بنية الإدارة في معاقبته، كإرسال برقية مؤمن عليها مع الإشعار بالإستلام إذ أن من شأن هذا التنظيم أن يجنبنا مضيعة الوقت و الخوض في مناقشات طويلة دون جدوى"⁽²⁾.

و نلفت الإنتباه إلى أن عبأ إثبات إخطار الموظف العمومي بما هو منسوب إليه من مخالفات يقع على عاتق السلطة الرئاسية. و لم يشترط المشرع الفرنسي هو الآخر شكلا معيناً لإخطار الموظف و إن كان قد إعترف صراحة بهذا الحق⁽³⁾، و إلى هذا الإتجاه جنح المشرع

–⁽¹⁾ MAESTRE (JCL), Note sous C.E., 8 Nov 1963, *Ministre de l'agriculture contre la cour*, recueil Dalloz 1964, p.492.

–⁽²⁾ « Une lettre recommandée l'avisant de la sanction projetée et l'informant que les griefs retenus et éventuellement le dossier peuvent lui être communiqués sur sa demande. Toute contestation serait ainsi évitée, car un juge peut dans des cas limites éprouver quelques difficultés à vérifier que telle personne a bien déduit de tel comportement de l'administration qu'une sanction était proche et devait se préoccuper de sa défense. », MAESTRE (JCL), ; Ibidem.

-⁽³⁾ المادة 19 فقرة 2 من القانون الفرنسي رقم 634-83 السابق الذكر.

التونسي⁽¹⁾ والمغربي أيضا⁽²⁾. أما في ما يخص الوضع في الجزائر فلقد عالجتة بوضوح التعليمات رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية، حيث اشترطت على الإدارة إخطار الموظف العمومي بالتهم المنسوبة إليه كتابيا، عن طريق برقية ترسل إلى الرئيس الإداري الذي يتبعه الموظف المعني بالدعوى التأديبية، والذي يسلمها بدوره إلى الموظف المذنب مقابل إمضاء هذا الأخير على محضر خاص⁽³⁾. وذهبت التعليمات الخاصة بالإجراءات التأديبية إلى أبعد من ذلك حيث حددت العناصر التي يتعين على برقية الأخطار أن تتضمنها وهي:

- التهمة المنسوبة إلى الموظف العمومي.
- العقوبة التي تنوي الإدارة تسليطها على الموظف المتهم.
- الإشارة بوضوح إلى حق الموظف المتهم في الإطلاع على الملف التأديبي.
- الإشارة بوضوح إلى حق الموظف المذنب في الاستعانة بمحام أو مدافع.

وقد نص المرسوم 302-82 الخاص بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية على أنه، "لا يمكن أن تسلط العقوبة إلا بعد سماع العامل المعني، إلا إذا رفض ذلك وتمت معارضة ذلك قاتونا"⁽⁴⁾ وفي حالة ما إذا لم يتضمن الإخطار العناصر السالفة الذكر فإن الإدارة، تعرض قرارها التأديبي إلى الإلغاء لأنه مشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة، وهذا ما أكدته قرارات المحكمة العليا الجزائرية⁽⁵⁾.

ومع هذا فإن مجرد محاضر الاستماع التي تلجأ إليها الإدارة عادة لكي تستفسر عن أسباب وقوع الجريمة التأديبية والوقوف على رأي الموظف المدان، غير كافية ولا يمكن أن يعتد بها أمام القضاء كحجة عن إخطار الموظف بنية الإدارة في تسليط العقاب عليه، حتى وإن كانت هذه المحاضر مشفوعة برأي الرئيس المباشر حول ظروف القضية وسلوك الموظف.

ويلاحظ أن عملية إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من مخالفات تتبعها عملية ثانية لا تقل أهمية وتعرف بمبدأ تمكين الموظف من الإطلاع على ملفه التأديبي.

(1) -المادة 52 من القانون التونسي عدد 122 لسنة 1983، السابق الذكر.

(2) -المادة 67 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 السابق الذكر.

(3) - أنظر في ذلك الملحق رقم 3، صفحة 535 من الرسالة.

(4) -المادة 65 فقرة 1 من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر، وكذلك المواد 165 و167، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(5) - « Attendu par ailleurs, que le procès verbal n'indique pas davantage si l'intéressé a assisté à la réunion et s'il a présenté des explications écrites ou verbales. Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le demandeur n'ayant pas été à mieux de présenter sa défense sur l'ensemble des faits qui lui étaient reprochés est fondé à soutenir que la procédure suivie à son égard était irrégulière et qu'elle est de ce fait entachée d'excès de pouvoir », C.S., -CH.A, 4 Juin 1977, Talbi M^{ed} C/Ministre de la justice, in recueil de jurisprudence administrative BOUCHAHDA (H.) et KHELLOUFI (R.), OPU, Alger 1979, p.110.

المطلب الثاني

تمكين الموظف العمومي من الإطلاع على الملف التأديبي

لقد نشأ هذا المبدأ في فرنسا سنة 1905، حيث إعترف المشرع الفرنسي صراحة، و لأول مرة بحق الموظف العمومي في الإطلاع على الملف التأديبي كلما قررت الإدارة نقله أو تأديبه أو المساس بحقه في مجال الترقية⁽¹⁾.

و على الرغم من أن المشرع الفرنسي قصد تطبيق هذا المبدأ على قطاع الوظيف العمومي إلا أن مجلس الدولة الفرنسي عمم تطبيقه على سائر قطاعات العمل⁽²⁾ كلما كانت المسألة مرتبطة بحق من حقوق العامل أو بقرار من شأنه أن يمس بمساره المهني. و قد وضع مجلس الدولة الفرنسي جملة من القواعد منبثقة عن مبدأ تمكين الموظف العمومي من الإطلاع على الملف التأديبي، و اعتبره من النظام العام و هذه القواعد هي :

- لا يمكن الإستفادة بحق الإطلاع على الملف التأديبي إلا في حالة وجود نص صريح يعترف بهذا الحق، و يتعين عندئذ على الإدارة إحترام هذا النص و إلا عرضت قرار العقوبة التأديبية إلى الإلغاء؛
- من حق الموظف المرسم، و المتربص، و المتعاقد و كذلك العون المؤقت الإستفادة من هذا الحق؛
- لا يحق للإدارة أن تبني قرارها التأديبي على وثائق لم يسبق للموظف المتهم إن إطلع عليها، إذ أن الغرض الأساسي من تمكين الموظف من الإطلاع على الملف التأديبي، هو التعرف على الأدلة التي بحوزة الإدارة، و كذلك التقارير الإدارية التي دفعتها إلى تحريك الدعوى التأديبية فهي إذن ملزمة بتسليم كل محتويات الملف التأديبي إلى الموظف المذنب، و يقع عليها عبأ الإثبات في هذا المجال. و في حالة ما إذا تبين بأن السلطة الرئاسية قد أسست قرارها التأديبي على وثائق لم يسبق للموظف المتهم إن إطلاع عليها جاز للقاضي الحكم بإلغاء القرار التأديبي من تلقاء نفسه لأن المبدأ يعتبر من النظام العام.

– (1) « Tous les fonctionnaires civils et militaires, tous les employés et ouvriers de toutes administrations publiques ont droit à la communication personnelle et confidentielle de toutes les notes, feuilles signalétiques et tous autres documents composant leur dossier soit avant d'être l'objet d'une mesure disciplinaire ou d'un déplacement d'office, soit avant d'être retardé dans leur avancement à l'ancienneté », Art 65 de la loi française de Finances du 22 avril 1905, in les grands textes administratifs, DEBBASCH (C.) et PINET (M.), Sirey 1970, p. 236.

– (2) COUTANT (P.), Une institution particulière du droit disciplinaire : la communication du dossier, R.A 195, p. 399.

لا يجوز أن يتضمن الملف التأديبي البيانات التي تكشف عن الاتجاهات السياسية أو الدينية للموظف⁽¹⁾؛

• على السلطة الرئاسية إتخاذ التدابير الكفيلة التي من شأنها أن تسمح للموظف المذنب من الإطلاع على ملفه التأديبي. ولا يسوغ لها أن تستند إلى عذر صعوبة الإتصال بالموظف لكي تعفي نفسها من هذا الواجب. فإذا كان الموظف المتهم بالخارج فإنه يتعين على الإدارة الاستعانة بالبعثات الدبلوماسية لتمكن الموظف من الاستفادة بهذا الحق؛

• على السلطة الرئاسية أن تمنح للموظف المذنب مدة زمنية كفيلة بأن تسمح له بالإطلاع على الملف التأديبي ألا وهو تمكين الموظف من الدفاع الفعال عن حقوقه. وإن كان المشرع الفرنسي لم يحدد هذه المدة إلا أن مجلس الدولة اعتبر مدة ثمانية وأربعون ساعة كافية للإطلاع على الملف التأديبي. وجدير بالذكر أن المشرع الجزائري على الرغم من أنه هو الآخر اعترف بهذا المبدأ إلا أنه لم يحدد المدة الزمنية التي يتعين على الإدارة أن تمنحها للموظف المذنب حتى يتمكن من الإطلاع على ملفه التأديبي متأثراً في ذلك دون شك بالمشرع الفرنسي ونفس الاتجاه نجده في التشريع التونسي والمغربي أيضاً.

وجدير بالذكر أن الامر رقم 06-03 المتضمن قانون الوظيفة العمومية الجديد قد خالف هذا الإتجاه وحدد مدة الإخطار بخمسة عشر يوم (15) ابتداءً من تحريك الدعوى التأديبية.

• في حالة تخلي الموظف العمومي عن منصب عمله، لا تلتزم الإدارة باحترام مبدأ حق الموظف في الإطلاع على الملف التأديبي؛

• لا يمكن الاستفادة بحق الإطلاع على الملف التأديبي في حالة إستثنائية تمر بها الدولة كحالة الحروب أو الأزمات أو الحصار.

ومن الناحية العملية فإن السلطة الرئاسية هي التي تسهر على عملية الإطلاع على الملف التأديبي. فهي التي تقوم بإخطار الموظف المذنب بهذا الحق، وتعمل على تحديد المدة الزمنية الممنوحة قصد الإطلاع على الملف التأديبي⁽²⁾. وفي حالة ما إذا تقدم الموظف إلى المصلحة الإدارية المعنية قصد الاستفادة بهذا الحق، يتعين على هذه الأخيرة أن تحرر محضراً

(1) - هذه القاعدة مشتقة هي الأخرى من مبدأ عدم جواز الإشارة إلى إتجاهات الموظف السياسية أو الدينية في ملف التوظيف.

(2) - تشير في هذا الصدد بأن المنشور رقم 05 الصادر عن مديريةية التوظيف العمومي في 12 أفريل من سنة 2004، يحدد هذه المدة بخمسة عشر يوم. وقد أشارت المادة 167، من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر إلى نفس المدة.

خاصا يتم إمضاءه من طرف الموظف⁽¹⁾ كما يتعين عليها أيضا أن تمكن الموظف من الإطلاع على ملفه الوظيفي.

وفي حالة ما إذا رفض الموظف المتهم الإطلاع على ملفه التأديبي، يتم تحرير محضرا خاصا بذلك أيضا، يضم إلى الوثائق المكونة لملف الدعوى التأديبية⁽²⁾.

إن مقتضيات الدفاع الفعال تحتم على الجهة التي تحرك الدعوى التأديبية أن تمكن المتهم من الحصول على نسخة من الملف التأديبي، غير أنه يلاحظ بأن التشريعات التي تغلب منطق الفاعلية على منطق الضمان لا تعترف للموظف المتهم بهذا الحق وتكتفي فقط بتمكينه من الإطلاع على الملف التأديبي وهذا أمر يتناقض وحقوق الدفاع، ومن بين هذه التشريعات نذكر التشريع الجزائري⁽³⁾، المغربي والفرنسي.

غير أنه يجب التوضيح بأن القضاء الفرنسي اعترف للموظف المتهم بحقه في الحصول على نسخة من الملف التأديبي إلا في الحالات الاستثنائية كحالة الدفاع عن أمن الدولة⁽⁴⁾ وإلى هذا الاتجاه جنح القضاء المصري أيضا⁽⁵⁾. ويلاحظ أن المشرع التونسي قد أباح للموظف المذنب الحصول على نسخة من الملف التأديبي⁽⁶⁾.

لم يعترف قانون الوظيفة العمومية الجديد للموظف العمومي بهذا الحق، وهذا شيء مؤسف. إلى جانب حق إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من مخالفات، وتمكينه من الإطلاع على الملف التأديبي، يسمح المشرع للموظف المتهم بالإستعانة بمحام أو مدافع.

المطلب الثالث:

مبدأ الإستعانة بمحام أو مدافع:

على الرغم من الاعتراف في أيامنا هذه بهذا المبدأ من طرف جل النظم التأديبية، إلا أنه في حقيقة الأمر مبدأ حديث النشأة وهو من صنع القضاء الفرنسي⁽⁷⁾، الذي أكد بأنه إذا كان من حق الموظف المذنب الإطلاع على الملف التأديبي فمن العدل والمنطق بمكان أن يستعين عند ممارسة هذا الحق بمدافع أو محام، اللاهم إلا إذا كان المشرع قد منع صراحة حق الإستعانة

(1) - أنظر الملحق رقم IV، صفحة 273 من الرسالة.

(2) - أنظر الملحق رقم V، صفحة 273 من الرسالة.

(3) - إذا كان المشرع الجزائري لم يعالج هذه المسألة، إلا أن التعلية رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية، الصادرة عن مديرية الوظيف العمومي في 07 1969، تمنع صراحة الموظف المتهم من الحصول على نسخة من الملف التأديبي.

(4) - Morange (G), les principes des droits de la défense devant l'administration active, recueil Dalloz 1956, 35° cahier, p.123.

(5) - أنظر حكم القضاء الإداري في الدعوى رقم 946 سنة 7 قضائية، جلسة 1955/12/7، الأستاذ محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العمومية، مجلة العلوم الإدارية (القاهرة) العدد الأول، سنة 1963، السنة 5، ص 60.

(6) - الفصل 52 من القانون عدد 112 لسنة 1983 السالف الذكر "للموظف الحق بمجرد رفع الدعوى التأديبية في الإطلاع على جميع الوثائق المتعلقة بالتهمة ولأخذ نسخ منها".

(7) - C.E.17-1-1930 Ribeyrolles, rec.cons.d'Et p.76.

بمحام أو كان وجود المحامي يتعارض وطبيعة الأجهزة التأديبية التي تنظر في القضية. ويلاحظ أن موقف القضاء الفرنسي هذا غريب، إذ أنه من الصعب تفهم مسألة تعارض وجود المحامي مع الهيئات التأديبية، أضف إلى ذلك أن اعتناق هذا الاتجاه الذي يغلب منطق الفاعلية، سوف يؤدي بالإدارة إلى التعسف في استعمال حقها في المجال التأديبي.

ويبدو أن المشرع الجزائري قد اعتنق هذا الاتجاه حيث نص في المادة الخامسة من قانون المحاماة على أنه "يمكن للمحامي المسجل في جدول المنظمة... أن يمارس مهنته عبر التراب الوطني لدى جميع الجهات القضائية والإدارية والتأديبية ما عدا ما نصت عليه أحكام خاصة⁽¹⁾". ولقد اعترف المشرع الجزائري صراحة بهذا المبدأ حيث نص على "أنه للعامل الحق في الاطلاع على ملفه ويمكنه زيادة على ذلك أن يستعين لدى الاستماع إليه بإحدى العمال أو أي شخص يختاره⁽²⁾".

ولا يحتاج المحامي لتوكيل خاص للشروع في الدفاع عن مصالح الموظف المتهم. ومع هذا فإننا نجد التعليم رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية تسمح للمحامي بالاطلاع على الملف التأديبي في حالة ما إذا أذن له الموظف المتهم بذلك فقط، وهذا المسلك يتعارض مع نص المادة 4 فقرة 5 من القانون الذي ينظم مهنة المحاماة حيث تعفي هذه المادة المحامي من تقديم أي سند توكيل⁽³⁾. وجدير بالذكر بأنه في حالة الظروف الاستثنائية أو الأزمات لا تلتزم الإدارة بحق الاستعانة بمحام أو مدافع⁽⁴⁾.

يتجلى مما سبق ذكره بأن حقوق الدفاع وجدت لحماية مصالح الموظف المذنب وإن كان منطق الفاعلية هو المهيمن عليها. وإلى جانب حقوق الدفاع يلعب التحقيق الإداري دورا فعالا في مجال تبيان أسباب انحراف الموظف وظروف ارتكاب الخطأ التأديبي وهذا الإجراء يسمح للسلطة الرئاسية بإعادة النظر في مسألة تنظيم سير المرفق العام الذي تشرف عليه لأنه غالبا ما يكون سوء التنظيم هو المتسبب في ارتكاب الخطأ التأديبي.

(1) - المادة 05 من القانون رقم 40-91 المؤرخ في 08 يناير 1991، المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج، ر، ج رقم 2 الصادرة في 09 جانفي 1991، ص 29.

(2) - المادة 65 من المرسوم رقم 302-82 السابق الذكر وكذلك المادة 169 فقرة 62 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

(3) - المادة 04 فقرة 5 من القانون رقم 40-91 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة السابق الذكر.

(4) - يستشف من المرسوم رقم 54-93 المؤرخ في 16 فبراير 1993، الذي يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين (ج، ر، ج، ج رقم 11 سنة 1993) بعدم الترام الإدارة بمبدأ الاستعانة بمحام أو مدافع، وهذا راجع مما لاشك فيه إلى الظروف الاستثنائية التي عاشتها الجزائر منذ سنة 1992. يراجع في نفس الموضوع أيضا التعليمية الوزارية المشتركة رقم 384CI الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية بتاريخ 10 ماي سنة 1993.

المبحث الثاني التحقيق الإداري

حتى يتسنى للإدارة تسليط العقاب على الموظف المذنب لا بد أن تتحقق من إثباته للفعل الذي أخل بواسطته واجباته، وكذلك من الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة التأديبية، و جمع الأدلة المتاحة لإدانة المتهم. فالإدارة إذن تقوم بإجراء التحقيق على نحو ما هو معمول به في قانون العقوبات. إلا أنه يلاحظ بأن السلطة المكلفة بالتحقيق في الوظيفة العمومية هي غالباً ما تكون السلطة نفسها المكلفة بتحريك الدعوى التأديبية و معاقبة الموظف المذنب و هذا من شأنه أن يؤدي بالإدارة إلى التعسف في استعمال حقها في المجال التأديبي⁽¹⁾.

فعنصر الفاعلية هو العنصر الذي يغلب على طابع التحقيق خلافاً لما هو معمول به في قانون العقوبات، إذ يوجد فصل بين سلطة الإتهام و التحقيق و المحاكمة ضماناً لحقوق و حريات الأفراد.

و أكثر من ذلك فقد تجد السلطة الرئاسية نفسها حرة في فتح تحقيق حول الجرائم التأديبية أو التخلي عنه، بل قد لا يلزمها المشرع باحترام شكل معين عند قيامها بهذا الإجراء الهام؛ وقد تلجأ الإدارة أيضاً إلى فتح التحقيق بناءً على طلب الموظف المذنب.

⁽¹⁾ « ...La distinction tripartite des autorités n'a pas seulement pour but d'améliorer le fonctionnement de la justice répressive, mais aussi de protéger la personne réprimée, pour qui elle est une garantie fondamentale. Or le droit administratif répressif l'ignore comme principe. Parfois elle est amorcée pour des raisons techniques. Mais le principe est celui de la confusion des fonctions dans les mains d'une seule autorité... », Morange (G.), op.cit., p. 441 N° 317.

المطلب الأول

السلطة المكلفة بالتحقيق

إن منطق الضمان يفرض أن تكون السلطة المكلفة بالتحقيق تتمتع باستقلال تام عن الجهة التي سوف تصدر قرار العقاب، أي يتوفر فيها عنصر الحيادة، إذ لا يجوز لنفس الشخص أن يكون خصما و حكما في آن واحد، و هذا المنطق، من شأنه أن يخلق الطمأنينة في نفسية الموظف المتهم، إذ حينما يمثل أمام السلطة المكلفة بالفصل في الدعوى التأديبية يكون مقتنعا بأن الحكم غير متأثر بعقيدة سبق و أن كونها عن المتهم موضوع المحاكمة. أما منطق الفاعلية فهو يدفع بأنصاره إلى تبرير موقفهم إستنادا إلى أن الوظيفة التأديبية إمتدادا للسلطة الرئاسية، فلا مانع أن يمارس الرئيس المختص نفسه إجراءات التحقيق.

و يجدر بنا في هذا المقام الإشارة إلى الخلاف القائم بين الفقهاء عن مدى أحقية الرئيس الإداري المختص بمعاينة الموظف المنذب في إجراء التحقيق.

هناك من الفقهاء من ذهب إلى أنه لا يجوز للسلطة الرئاسية أن تجمع بين التحقيق و الإتهام و توقيع الجزاء، إذ أن هذا الوضع يشكل إخلالا جسيما بمبدأ الحيادة⁽¹⁾. و هناك إتجاه ثان يرى بأنه يحق للرئيس الإداري أن يمارس إجراءات التحقيق شريطة أن لا يحضر جلسة محاكمة الموظف المنذب⁽²⁾.

أما الأستاذ العميد الطماوي فإنه يرى بأن التأديب عن طريق الجهة الإدارية المختصة لا يعتبر عملا قضائيا، بل يعتبره إمتدادا لعمل السلطة الرئاسية، و لذلك فمن مصلحة الإدارة أن تقوم هي نفسها بالتحقيق لكي تفق عن الأسباب و الحقائق و الظروف التي ارتكب فيها الخطأ التأديبي، و هذا من شأنه أن يدفع بالسلطة الرئاسية إلى دفع عجلة العمل في المرفق العام⁽³⁾.

تقديرنا للأراء الفقهية

من خلال الآراء الفقهية السالفة الذكر يتضح جليا بأن هناك من التيارات من يريد تغليب منطق الضمان على منطق الفاعلية و تيارات أخرى تريد المحافظة على منطق الفاعلية تحقيقا لحسن سير المرفق العام.

(1) - من بين هاولاء للفقهاء نذكر الأستاذ محمد أحمد الطيب هيكل، رسالته ص 578.

(2) - نذكر من بين هاولاء للفقهاء :

* السيد محمد إبراهيم - شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة - القاهرة 1966، ص 527.

* محمد رشوان احمد و إبراهيم عباس منصور - الإجراءات التأديبية للعاملين المدنيين بالحكومة و القطاع العام - القاهرة 1961، ص 25

(3) - الدكتور الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق الذكر، ص 542.

إننا نرى أنه من الأفضل السهر على توفير الضمان في عملية التحقيق الإداري، فمبدأ الحيطة في مجال التحقيق هو وحده الذي سوف يدفع بالمحقق إلى إعطاء صورة واقعية عن الأسباب التي أدت بالموظف إلى ارتكاب الخطأ والظروف التي تم فيها.

ولقد لاحظنا من خلال تجربتنا المهنية كمفتش رئيسي في مرفق عام هام ألا وهو مرفق البريد والمواصلات بأن الجمع بين الاتهام والتحقيق والمحاكمة يؤدي بالإدارة إلى التعسف في استعمال حقها وغض النظر عن النقائص التي تكون عادة هي السبب في انحراف الموظف، بل نذكر بأنه كانت تعطى لنا الأوامر لتغيير الحقيقة وكتابة تقريراً من شأنه أن يؤدي إلى التخلص من الموظف المذنب والانتقام منه، أو طمس الحقيقة خاصة في القضايا التي تكون الإدارة هي المتسببة في وقوع الجرائم التأديبية. وكان من الصعب علينا تطبيق مثل هذه الأوامر، الأمر الذي أدى بالإدارة الوصية إلى ممارسة ضغوطات علينا في مجال الترقية وتهميشنا.

فإذا كان هذا هو الوضع في المجال الفقهي فما هو المعمول به في المجال التنظيمي؟.

- الوضع في فرنسا

لا يوجد في فرنسا فصلا بين السلطة المكلفة بالتحقيق والسلطة المكلفة بتحريك الدعوى التأديبية ومحاكمة الموظف المخطئ. وهذا أمر منطقي لأن فلسفة الوظيفة العمومية الفرنسية مبنية على فكرة مقتضاها أن الموظف العمومي هو بمثابة الجندي الذي يخضع خضوعاً تاماً لرئيسه، وهذا من شأنه أن يحقق الفاعلية اللازمة لضمان حسن سير المرفق العام⁽¹⁾. وقد تأثر بهذه الأفكار كل من المشرع التونسي⁽²⁾ والمغربي⁽³⁾ والجزائري أيضاً.

- الوضع في الجزائر

إذا كان المشرع الجزائري قد منح للسلطة الرئاسية حق تحريك الدعوى التأديبية ومعاينة الموظف المذنب⁽⁴⁾ إلا أنه لم يتطرق بشكل واضح إلى مسألة التحقيق في المجال التأديبي على الرغم من أهميتها بالنسبة للإدارة والموظف معاً. ومع هذا فإن المرسوم رقم 152-66 الخاص بالإجراءات التأديبية يسمح للمجلس التأديبي أن يطالب فتح تحقيقاً إدارياً في حالة ما إذا لاحظ بأن المعلومات التي في حوزته لا تسمح له بالفصل في القضية، وتشرف السلطة

(1)- DEBBASCH (C), la science administrative, Edition SDALLOZ, Paris 1976, p.544.

(2) - الفصل 53 من القانون عدد 112 لسنة 1983 السابق الذكر.

(3) - الفصل 69 من الظهير الشريف السابق الذكر.

(4) - المادة 123 من المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر: تختص السلطة التي لها صلاحية التعيين أو السلطة المخولة، إن اقتضى الأمر بالسلطة التأديبية وتمارس هذه السلطة بعد استشارة لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي... نفس الاتجاه نجد أيضاً في قانون الوظيفة العمومية الجديد حيث نصت المادة 171 على نفس المبادئ.

الرئاسية على عملية التحقيق⁽¹⁾. و هذا يعتبر مساسا بمبدأ الحيادة، و كان من العدل أن تسند مهمة التحقيق إلى سلطة مستقلة عن السلطة التي تملك حق توجيه الإتهام و العقاب كأن يعهد بهذه المهمة إلى مفتشية الوظيف العمومي المتواجدة على مستوى كل ولاية، و التي من مهامها الأساسية مراقبة مدى احترام تطبيق القانون في مجال الوظيف العمومي، و مراقبة كيفية تسيير الموارد البشرية⁽²⁾.

و جدير بالذكر بأنه في بعض قطاعات الوظيف العمومي، لاسيما قطاع الجيش فإن التحقيق يتسم بالطابع القضائي، حيث توجد على مستوى هذا المرفق مجالس للتحقيق تتعدّد خصيصا في القضايا الآتي بيانها:

- سوء السيرة العادية؛

- خطأ جسيم في العمل أو مخالف للنظام؛

- خطأ مغل بالشرف⁽³⁾؛

و تتكون هذه المجالس من رئيس و مساعدين يعينون من بينهم مقررا يقوم بالتحقيق على النحو المتعارف عليه في المجال القضائي.

و تتعدّد إجتماعات مجالس التحقيق في جلسات مغلقة، يقوم خلالها المقرر بتلاوة أمر الإمتثال، ثم يستمع إلى الأطراف المدعويين من طرف رئيس المجلس أو المتهم، و يكون المتهم آخر من يسمع إليه⁽⁴⁾، و بعد إنتهاء التحقيق و انسحاب المتهم، تطرح الأسئلة على أعضاء المجلس لمعرفة نوع العقوبة اللازم تطبيقها، ثم يعد محضرا في هذا الشأن يوقع عليه جميع أعضاء المجلس ليوجه من بعد إلى وزير الدفاع⁽⁵⁾.

أما في ما يخص تأديب القضاة، و قضاة مجلس المحاسبة فإن الطابع الإداري هو الذي يهيمن على التحقيق، و يسند إلى مقرر يقوم بتعيينه الرئيس الأول للمحكمة العليا⁽⁶⁾

- (1) المادة 3 من المرسوم رقم 152-66 المؤرخ في 02 جوان من سنة 1966، الخاص بالإجراءات التأديبية، ج، ر، ج، ج، مؤرخة في 08 جوان من سنة 1966، ص 451.

- (2) المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 124-95 المؤرخ في 29 أبريل من سنة 1995، الخاص بمفتشيات الوظيف العمومي، ج، ر، ج، ج، رقم 26 المؤرخة في 09 ماي من سنة 1995، ص 19.

- (3) المادة 3 من القرار المؤرخ في 05 جانفي 1992، المعدل و المتمم للقرار المؤرخ في 1969/10/31، و المتضمن تنظيم مجالس التحقيق للضباط العاملين في الجيش الوطني الشعبي، ج، ر، ج، ج، رقم 17 المؤرخة في 04 مارس من سنة 1992، ص 487.

- (4) المواد 09 إلى 14 من قرار وزير الدفاع المؤرخ في 31 أكتوبر من سنة 1969، و المتضمن تنظيم مجالس التحقيق للضباط العاملين في الجيش الوطني الشعبي، ج، ر، ج، ج، رقم 95، المؤرخة في 11 نوفمبر من سنة 1969، ص 1541.

- (5) المواد 16، 17 و 18 من نفس المصدر.

- (6) المادة 94 من القانون الأساسي للقضاء السابق للذكر.

أو رئيس مجلس المحاسبة⁽¹⁾.

وواضح إذن أن النظام التأديبي الجزائري في قطاع الوظيف العمومي، يغلب منطق الفاعلية على منطق الضمان في مجال التحقيق متأثراً بالفلسفة الفرنسية للوظيفة العمومي، و نرى أنه من الأفيدي الإشارة إلى النظام التأديبي المعمول به في ألمانيا و الذي يأخذ في الحسبان ضرورة إقامة توازن بين الفاعلية و الضمان إذ تسند مهمة التحقيق إلى قاض مستقل و هو مدير التحقيق يباشر مهامه تحت رقابة وكيل الجمهورية الخاص بالتأديب و الذي بوسعه أن يطلب توسيع التحقيق إلى مسائل أخرى يراها ضرورية لمعرفة الحقيقة⁽²⁾، و يجب لفت الإنتباه إلى أن صلاحيات مدير التحقيق التأديبي في ألمانيا شبيهة بصلاحيات قاضي التحقيق في المجال الجزائري⁽³⁾. لكن هل التحقيق إلزامي في جميع الحالات؟.

المطلب الثاني

إلزامية التحقيق

يلاحظ أنه في النظم التأديبية التي تغلب منطق الفاعلية على منطق الضمان يقل فيها اللجوء إلى التحقيق على الرغم من أهميته كوسيلة لتبيان نقائص التنظيم في الإدارات العمومية و التي تكمن وراء ارتكاب العديد من المخالفات التأديبية، فاللجوء إلى التحقيق في هذه الأنظمة مسألة تترك للسلطة التقديرية للإدارة، و هذا ما هو معمول به في فرنسا و تونس و المغرب. و إلى هذا جنح المشرع الجزائري أيضاً، حيث منح للمجلس التأديبي حق مطالبة السلطة الرئاسية بفتح تحقيق إداري في حالة ما إذا كانت المخالفات المنسوبة للموظف العمومي غامضة أو كانت الظروف التي تم فيها إرتكاب الخطأ التأديبي غير واضحة⁽⁴⁾. و يجب التنبيه بأنه في ما يخص تأديب رجال الجيش الوطني الشعبي فإن التحقيق إجباري في حالة المخالفات التي

(1) - المادة 89 فقرة 2 من القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة السابق الذكر.

(2) - الفصل A 30 من القانون التأديبي الألماني السابق الذكر.

(3) - لفت الإنتباه أيضاً إلى النظام المعمول به في جمهورية مصر العربية حيث تملك السلطة الرئاسية التي يتبعها العامل حق القيام بعملية التحقيق، باعتبارها سلطة صاحبة الإختصاص الأصلي، و إلى جانب إختصاص السلطة الرئاسية تقوم النيابة الإدارية التي أنشئت سنة 1954 بعملية التحقيق في حالة ما إذا طلبت منها السلطة الرئاسية ذلك. في هذا النظام الإلتجاء إلى النيابة الإدارية يترك للسلطة التقديرية للإدارة. و هذا أمر غريب في اعتقادنا، ذلك أن السلطة الرئاسية سوف لن تلجأ إلى النيابة الإدارية إلا في الحالات التي لا تريد أن تتورط فيها كتلك التي تحمل الطابع السياسي. يرجع في ذلك، رسالة الدكتور محمد أحمد الطيب هيكل، المرجع للمالك الذكر، ص 570.

(4) - المادة 03 من المرسوم رقم 152-66 المؤرخ في 02 جوان من سنة 1966، السابق الذكر.

- المادة 94 من القانون الأساسي للقضاة السابق الذكر

- المادة 89 من القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة السابق للذكر.

تخص سوء السيرة العادية، الخطأ الجسيم في العمل و المخالف للنظام و كذلك الخطأ المخل بالشرف⁽¹⁾.

أما في ما يخص الدول التي تغلب منطق الضمان على منطق الفاعلية فإنها تجعل من التحقيق إجراء إجباري على الأقل في ما يخص الأخطاء الجسيمة أو المخالفات التي تمس بهيبة الإدارة. ففي ألمانيا كلما رغبت النيابة العامة الإدارية تحريك الدعوى التأديبية، كان عليها لزاما طلب فتح تحقيق، بل يجوز للموظف العمومي أن يطلب من السلطة الرئاسية فتح تحقيق حول الشائعات التي أتت إلى علمه و التي من شأنها أن تخذش سمعته. و في هذه الحالة يتعين على السلطة الرئاسية أن تتفي رسميا وجود هذه الإشاعات، أو تلبّي طلب الموظف فتسعى إلى فتح تحقيق معتمدة على الأدلة و البيانات المقدمة من طرف الموظف المعني بالأمر.

و يباشر مدير التحقيق مهامه تحت رقابة النيابة العامة الإدارية التي تملك حق المطالبة بإجراء تحقيق إضافي أو التحري عن مسائل أخرى لم يتناولها بالبحث مدير التحقيق⁽²⁾.

رأينا الخاص في مسألة إلزامية التحقيق

نعتقد أن النظام الأمثل هو الذي يجعل من التحقيق إجراء إجباري في الأخطاء المنسوبة إلى الموظف العمومي و التي من شأنها أن تؤدي إلى فصله، أو قهقرته، أو نقله خارج الدائرة الإدارية، أو حرمانه من جزء من مرتبه أو مرتبه كاملا، و في المقابل تظل السلطة الرئاسية حرة في القيام بالتحقيق أو التخلي عنه في مجال العقوبات الأخرى، و التي كما سبق و أن شرحنا، لها تأثيرا على المسار المهني للموظف العمومي، الأمر الذي يسمح بضمان الفاعلية اللازمة للسهر على حسن سير المرفق العام، و إبعاد الشبهات عن الإدارة حينما تتخذ عقوبات من الدرجة الثالثة.

المطلب الثالث

شكلية التحقيق

إن الهدف الأساسي من إجراء التحقيق هو الوقوف على الحقيقة حتى يتسنى للإدارة أن تأخذ قرارها التأديبي على أساس متين من الوقائع و القانون، و في ذلك حماية لمصلحة الموظف و الإدارة على السواء. إن جمع الأدلة و استجواب الموظف المتهم، و كذلك الإستماع إلى الشهود هي المراحل الأساسية التي تسبق عملية إعداد التقرير النهائي، الذي تستند إليه

- (1) المادة 03 من قرار وزير الدفاع المتضمن تنظيم مجالس للتحقيق للضباط العاملين في الجيش الوطني الشعبي السابق الذكر.

- (2) الفصل 62 فقرة 3 و 4 من القانون التأديبي الألماني السابق الذكر.

الإدارة في اتخاذ قرارها التأديبي، بل قد يكون القضاء في حاجة ماسة إليه لدراسة القضايا التأديبية المعروضة عليه.

"فالاستجواب هو إجراء من إجراءات التحقيق يستعان به على كشف الحقيقة، فهو يسمح للموظف تقديم رأيه حول التهم المنسوبة إليه وتفنيد الأدلة المقامة ضده، كما يسمح للهيئة المحققة، أن تجد في حيرة المتهم وتردده في الإجابة عن الأسئلة المطروحة عليه وعدم تناسق أقواله، عناصر كافية لإثبات التهمة الموجهة إليه".

وانطلاقاً من ذلك فإنه لا يتصور أن يكون مثل هذا الاستجواب إلا كتابة نظراً لأهميته. ولذلك تستعمل بعض الإدارات محاضراً خاصة، عند القيام بعملية الاستجواب بحيث تظهر من خلالها هوية القائم بالتحقيق، وهوية الموظف المذنب، وسبب فتح التحقيق الإداري. كما يطلب من الموظف الذي تم استجوابه الإمضاء على كل جواب ينلي به إلى المحقق، مع ذكر تاريخ الاستجواب.

أما في يخص الاستماع إلى الشهود، فإنه لا يمكن أن يكون شفوياً وذلك نظراً للدور الهام الذي تلعبه الشهادة في تقصي الحقائق.

ولقد تفتن المشرع الجزائري إلى هذه المسألة ووجب أن يكون "الاستماع إلى الموظف المذنب كتابة وإذا رفض الممثل لابد من معاينة ذلك قانوناً"⁽¹⁾. وفي حالة ما إذا كان الموظف لا يحسن الكتابة فبإمكانه الاستعانة بأحد زملائه. ويلاحظ أنه في ما يخص تأديب ضباط الجيش الوطني⁽²⁾، والقضاة⁽³⁾، وقضاة مجلس المحاسبة⁽⁴⁾، فإن المشرع فرض أن يكون التحقيق كتابة وسمح للمحقق القيام بكل إجراء استقصائي مفيد.

ونشير إلى أنه من الممكن أن تستدرك سلطة التأديب التحقيق الأول بتحقيق آخر لكي تتفادى ما شابه التحقيق الأول من نقائص.

وعن الوضع في الجمهورية التونسية فإن المشرع لم يوضح الطريقة التي يتم بواسطتها الاستماع إلى الموظف المذنب⁽⁵⁾ على خلاف المشرع المغربي الذي أباح للموظف تقديم دفوعاته كتابياً⁽⁶⁾.

(1) - المادة 64 من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر، وكذلك المادة 165 فقرة 1 و169 فقرة 1 من الأمر رقم 06-03 السابق الذكر.

(2) - المواد 16، 17، و18 من قرار وزير الدفاع، المورخ في 05 جانفي من سنة 1992 المعدل والمتمم للقرار المورخ في 31 أكتوبر من سنة 1969 والمتضمن تنظيم مجالس التحقيق للضباط العاملين في الجيش الوطني الشعبي، ج، ر، ج، ج رقم 17، المورخة في 04 مارس من سنة 1992، ص 487.

(3) - المادة 95 القانون الأساسي للقضاء السابق الذكر.

(4) - المادة 90 فقرة 2 من القانون الأساسي لقضاة مجالس المحاسبة السابق الذكر.

(5) - الفصل 51 من القانون عدد 112 لسنة 1983 السابق الذكر.

(6) - الفصل 67 من الظهير الشريف السابق الذكر.

إن التحقيق الإداري إجراء ضروري للوقوف على الحقيقة فمن العدل أن يكون الإستماع إلى الموظف و الشهود عن طريق محاضر تعد خصيصا لهذا الغرض، و تعتمد عند تحرير التقرير النهائي و استخلاص النتائج التي سوف تؤسس عليها الإدارة قرارها التأديبي و هذه المحاضر بما فيها التقرير النهائي تشكل في حقيقة الأمر الملف التأديبي الذي يتعين على السلطة الرئاسية الإعتناء به عناية خاصة، ضمانا لحقوق الموظف لأنه يتم الرجوع إليه عند التظلم الإداري أو القضائي.

خاتمة الفصل الثاني

من خلال الدراسة السابقة لحقوق الدفاع و كذلك الإجراء الخاص بالتحقيق الإداري يتضح لنا جلّيا رغبة المشرع الجزائري في تغليب منطق الفاعلية على منطق الضمان، لاسيما و أنه يمنع الموظف المذنب أو محاميه من الحصول على نسخة من الملف التأديبي، بل يذهب إلى حد إعتبار التحقيق الإداري مسألة جوازية قد لا تلجأ إليها السلطة الرئاسية إذا رأت بأن ذلك من شأنه أن يخدم مصالحها.

خاتمة الباب الأول

تعتبر مسألة ممارسة السلطة التأديبية من أهم المواضيع التي تحضى بعناية خاصة من طرف المشرع، و السبب في ذلك يرجع إلى أن تنظيم سلطة العقاب من جهة و حقوق الدفاع من جهة أخرى مسألتان يتوقف عليهما نجاح الدولة في تغليب منطق الفاعلية أو الضمان، و ذلك حسب الفلسفة التي تتبناها في مجال الوظيفة العمومية و قد غلب المشرع الجزائري منطق الفاعلية، حتى في تأديب القضاة و ذلك على الرغم من التطورات التي شاهدها القانون التأديبي. و سيزداد ذلك وضوحا من خلال دراسة مواجهة القرار التأديبي.

الباب الثاني
مواجهة القرار الأدبي

. إن الغاية من تحريك الدعوى التأديبية ومواجهة الموظف العمومي بما هو منسوب إليه من مخالفات، حتى يتسنى له الدفاع عن نفسه، هو تسليط العقاب على الموظف المذنب، و الذي يتجسد في اتخاذ الإدارة للقرار التأديبي مراعية في ذلك القواعد التي يكون المشرع قد حددها مسبقا. و باستطاعة الموظف العمومي مواجهة قرار العقوبة التأديبية مستعينا في ذلك بالطرائق الإدارية أو القضائية.

و انطلاقا من ذلك سوف نقسم هذه الباب إلى فصلين رئيسيين نخصص الأول لدراسة طرائق المواجهة الإدارية و الثاني نخصصه للمواجهة القضائية.

الفصل الأول

المواجهة الإدارية

يملك الموظف العمومي طرائق إدارية محددة لمواجهة قرار العقاب بغية تغييره أو سحبه، و لذلك يذهب المشرع عادة إلى تحديد هذه الطرائق كأن ينص على حق الموظف في التظلم إلى لجنة خاصة أو يعترف له بحق طلب شطب العقوبة التأديبية حسب شروط معينة علما بأن هذه الطريقة تختلف إختلافا جوهريا عن العفو في المجال التأديبي.

المبحث الأول

التظلم إلى لجنة خاصة

إن اللجوء إلى إنشاء لجنة خاصة يوكل إليها مهمة النظر في الطعن في القرارات التأديبية يهدف في حقيقة الأمر إلى إقامة توازن بين الفاعلية والضمان لأنه غالبا ما تتكون هذه اللجنة بالتساوي من عدد من الموظفين يمثل الإدارة وعدد آخر يمثل الموظفين أنفسهم، وتكون لهذه اللجنة دراية كافية بكفاءة الموظفين وأوضاعهم الاجتماعية، وكذلك القواعد التي تحكم سير المرفق العام، الأمر الذي يسمح لها إعادة النظر في القضية التأديبية بصفة أكثر موضوعية من التظلم الرئاسي أو الولائي الذي سوف نخصه بالدراسة عند معالجة مواجهة القضايا نظرا لارتباطه الوثيق بموضوع الرقابة القضائية على القرارات التأديبية.

غير أن نجاح هذا النوع من اللجان في تحقيق التوازن بين الفاعلية والضمان يتوقف على عدة شروط أهمها كيفية اختيار الأعضاء وطريقة سير العمل واتخاذ القرار النهائي.

وفي هذا الإطار ينص المشرع الجزائري على إقامة لجنة للطعن في كل وزارة وفي كل ولاية، يرأسها الوزير أو الوالي أو ممثل إحداهما تباعا، تختص بالنظر في الجزاءات التأديبية لاسيما التسريح والتتزيل والنقل الإجباري، كما أشار نفس المشرع أيضا إلى أن "اختصاصات لجان الطعن وكذلك تشكيلها وعملها تحدد بمرسوم"⁽¹⁾. إلا أنه من الناحية العملية لم يصدر المرسوم السالف الذكر وظلت تطبق النصوص الخاصة بلجان التظلم التي أشار إليها المرسوم رقم 10-84 الصادر في 14 جانفي من سنة 1984، ولذلك سوف نخص بالدراسة هذه اللجان من ناحية التكوين والاختصاص وكيفية سير أعمالها⁽²⁾.

أ. تكوين لجان الطعن

تتكون لجان الطعن بالتساوي من عدد من الموظفين يمثل الإدارة وعدد آخر يمثل الموظفين أنفسهم⁽³⁾. فعلى مستوى الإدارة المركزية تتكون لجان الطعن من سبعة أعضاء يمثلون الإدارة وسبعة أعضاء يمثلون الموظفين.

أما على مستوى الإدارة المحلية فتتكون لجان الطعن من خمسة أعضاء يمثلون الموظفين وخمسة أعضاء يمثلون الإدارة.

(1) - المادة 13 و 14 من المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر، وكذلك المادة 62، من الأمر رقم 06-03 السابق الذكر.

(2) - مرسوم رقم 10-84 المؤرخ في 14 جانفي من سنة 1984، الذي يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج، ر، ج، ج رقم 03 الصادرة في 17 جانفي من سنة 1984، ص 88.

(3) - المرسوم رقم 10-84، السابق الذكر.

ويتم تعيين الأعضاء الذين يمثلون الإدارة، حسب الحالة، بقرار من الوزير أو الوالي المختص، أما في ما يخص الأعضاء الذين يمثلون الموظفين فيتم انتخابهم من بين الأعضاء الدائمين في اللجان المتساوية الأعضاء من طرف الأعضاء الدائمين والإضافيين في اللجان المتساوية الأعضاء نفسها⁽¹⁾.
وجدير بالذكر بأن النصوص التنظيمية الخاصة بكيفية سير أعمال لجان الطعن التي نصت عليها المادة 62 من الأمر رقم 06-03 لم تصدر بعد.

ب. اختصاصات لجان الطعن

تختص لجان الطعن بالنظر في القرارات التأديبية الآتية:

- التسريح مع إلغاء حقوق المعاش؛
- التسريح مع بقاء حقوق المعاش؛
- التنزيل في الرتبة؛
- النقل الإجمالي؛
- التنزيل في الدرجة؛
- الإحالة على التقاعد الإجمالي.

ويتعين على الموظف المذنب أو الإدارة تقديم التظلم إلى لجان الطعن خلال مهلة خمسة عشر يوم من تاريخ تبليغ قرار التأديب⁽²⁾، ومن شأن هذا الطعن أن يعلق تنفيذ قرار العقوبة التأديبية⁽³⁾، وتملك لجان الطعن مهلة ثلاثة أشهر لتفصل في القضية المعروضة عليها ابتداء من تاريخ رفع التظلم إليها⁽⁴⁾. ومن حق لجان الطعن الإبقاء على العقوبة أو تعديلها أو سحبها.
ويثور السؤال هنا حول مدى حق لجان الطعن في تشديد العقوبة التأديبية.

الواقع أن المشرع لم يتطرق إلى هذه المسألة، لكننا نعتقد بأنه من حق لجان الطعن تشديد العقوبة في حالة ما إذا كان المتظلم في القرار التأديبي هو السلطة الرئاسية، أما إذا كان المتظلم هو الموظف المذنب فلا يحق للجان الطعن تشديد العقوبة، لأن الموظف يطمح عادة إلى سحب قرار التأديب أو تخفيفه على الأقل⁽⁵⁾.

(1) - المواد من 01 إلى 03 من القرار المؤرخ في 09 أبريل من سنة 1984، الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومي، والذي يوضح

كيفية تطبيق المادة 23 من المرسوم رقم 10-84/ المؤرخ في 14 يناير من سنة 1984 الذي يحدد اختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج، ر، ج، رقم 18 الصادر في أول ماي من سنة 1984، ص 620.

(2) - المادة 24 فقرة 01 من المرسوم رقم 10-84 السابق الذكر.

(3) - نفس المصدر، مادة 25 فقرة 3.

(4) - المادة 25 فقرة 2 من المرسوم رقم 10-84 السابق الذكر.

(5) - هذا الوضع شبيه بما هو معمول به في قانون العقوبات، إذ يحق للنيابة العامة استئناف الأحكام.

وقد لاحظنا في الحياة العملية بأن الإدارة قلما تستعمل هذا الحق الممنوح لها، وفي جميع الحالات التي تلجأ إليه فإنها ترغب في تشديد الجزاء التأديبي.

ج. كيفية سير أعمال لجان الطعن

تطبق في هذا المجال نفس القواعد التي تسري على اللجان المتساوية الأعضاء السابق الإشارة إليها، مع التأكيد أنه في حالة تساوي الأصوات تطبق العقوبة الأقل درجة من العقوبة المطعون فيها. و هذا الوضع من شأنه أن يخدم منطق الفاعلية خاصة إذا كان القرار التأديبي المطعون فيه هو الفصل دون الحرمان من حقوق المعاش، ففي هذه الحالة لو تساوت الأصوات عند النظر في القضية، تطبق على الموظف عقوبة التنزيل في الرتبة لأنه بالنظر إلى سلم العقوبات يعتبر التنزيل في الرتبة أقل درجة مباشرة من عقوبة الفصل مع الإبقاء على حقوق المعاش.

من خلال دراسة التظلم إلى لجنة خاصة يمكن القول بأن المشرع عمل على تغليب منطق الفاعلية على منطق الضمان، إلا أنه منح للموظف مقابل ذلك طرائق أخرى لسحب القرار التأديبي يغلب عليها في الظاهر حماية منطق الضمان لكنها في حقيقة الأمر تهدف إلى تعزيز سلطان السلطة الرئاسية. كما سيتضح لنا من خلال دراسة الشطب و العفو في المجال التأديبي.

المبحث الثاني

الشطب والعفو في المجال التأديبي

رأينا من خلال ما سبق بأن التظلم إلى لجنة خاصة ألا و هي لجان الطعن، من الصعب أن يؤدي إلى تخفيف العقوبة التأديبية أو سحبها. و يبقى أمام الموظف المذنب إمكانية للجوء إلى طلب شطب الجزاء التأديبي أو الإنتفاع بمزايا العفو.

المطلب الأول

شطب العقوبات التأديبية*

يهدف إجراء الشطب إلى إعادة الإعتبار إلى الموظف المذنب و ذلك عن طريق إتلاف جميع المستندات الإدارية التي استعملت عند تحريك الدعوى التأديبية بما في ذلك تقرير التحقيق إن وجد و كذلك قرار العقاب التأديبي. و يصبح الموظف العمومي كأنه لم يرتكب أي خطأ تأديبي و تفتح له الأبواب مجددا أمام فرص الترقية و طلب وظائف المسؤولية فهذا الإجراء شبيه برد الإعتبار في القانون الجنائي⁽¹⁾. و للشطب آثار على مستقبل الحياة الوظيفية للموظف المذنب إذ لا يسري بأثر رجعي لأنه يتم بعد تنفيذ العقوبة التأديبية.

و كما هو الشأن في القانون الجنائي فإن سلطة الإدارة مقيدة عند دراسة إجراء الشطب، إذ يشترط المشرع شروطا خاصة حتى يتسنى للموظف تقديم طلبه و إذا ما توفرت هذه الشروط، أصبح على السلطة الرئاسية، لزاما الإستجابة للطلب. و يلاحظ أن المشرع يتشدد غالبا في هذه الشروط كلما كان الجزاء التأديبي خطيرا، و هذا على النحو الذي سنقوم بشرحه.

أ- شطب العقوبات من الدرجة الأولى

يشترط المشرع الجزائري مرور سنة كاملة على تسليط العقوبات من الدرجة الأولى حتى يتسنى للموظف المذنب تقديم طلب للشطب⁽²⁾. و من ناحية أخرى يشترط أيضا أن يكون سلوك الموظف قد تحسن و أن يستشف من خلاله أنه قد تأثر فعلا بالجزاء التأديبي. و على الموظف المعني بالأمر تقديم طلب الشطب إلى السلطة الرئاسية، التي تلتزم بدراسة و عرض القضية على اللجان المتساوية الأعضاء و إن كانت لا تنقيد برأيها⁽³⁾.

ب- شطب العقوبات من الدرجة الثانية و الثالثة

في حالة ارتكاب الموظف العمومي لمخالفة تأديبية من الدرجة الثانية أو الثالثة تكون المدة الدنيا الواجب إنقضاءها على تنفيذ الجزاء التأديبي حتى يتمكن الموظف من طلب شطب قرار العقاب هي ثلاث سنوات⁽⁴⁾. و بالإضافة إلى الشروط الخاصة بتغيير سلوك الموظف المذنب و تحسين مردوبيته، يشترط المشرع أيضا، كما هو الحال بالنسبة للعقوبات من الدرجة الأولى، عرض طلب الشطب على اللجان المتساوية الأعضاء، علما بأن السلطة الرئاسية لا

* *L'effacement des sanctions disciplinaires.*

(1) - انظر المواد 676 إلى 678 من قانون الإجراءات الجزائية، الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو المعدل و المتمم.

(2) - المادة 67 فقرة 2 من المرسوم رقم 302-82 السابق الذكر.

(3) - المادة 10 من المرسوم رقم 10-84 السابق الذكر.

(4) - المادة 67 فقرة 3 من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر.

تتقيد برأيها إلا في مجال العقوبات من الدرجة الثالثة⁽¹⁾. و جدير بالذكر أن الموظف المذنب يفقد حقه في طلب الشطب في حالة ما إذا ارتكب نفس الأخطاء التأديبية أو أخطاء أخطر منها⁽²⁾.
و مما سبق يمكن القول بأن الشطب في مجال العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى و الثانية يخدم أكثر منطق الفاعلية، على خلاف الحال في ما يخص العقوبات من الدرجة الثالثة حيث راع المشرع تغليب منطق الضمان إذ فرض على الإدارة التقيد برأي اللجان المتساوية الأعضاء على النحو السالف شرحه.

و يلاحظ أن المشرع التونسي نهج نهجا يغلب فيه منطق الفاعلية مهما كانت درجة العقوبة التأديبية حيث أشتراط مرور خمس سنوات في مجال العقوبات من الدرجة الأولى و عشر سنوات في ما يخص العقوبات من الدرجة الثانية حتى يتسنى للموظف تقديم طلب شطب العقوبة التأديبية. و قد منح المشرع التونسي السلطة الرئاسية سلطة تقديرية واسعة النطاق في هذا المجال، بحيث لا تشاركها جهة أخرى عند إتخاذ قرار الشطب⁽³⁾.
و إلى جانب الشطب يسمح العفو أيضا بمحو آثار الجزاء التأديبي.

المطلب الثاني

العفو الشامل عن العقوبات التأديبية

أ- تعريفه و نشأته

العفو الشامل^(*) هو " إسدال الهيئة الإجتماعية ستار النسيان على بعض الجرائم. و إذن فالعفو الشامل يمحو الجريمة و بالتالي يمحو الدعاوي و الأحكام التي نشأت عنها، و بعبارة أخرى يجعل القانون لا يرسى على الوقائع المعفو عنها⁽⁴⁾."

و قد يؤدي العفو الشامل إلى محو الجزاءات التأديبية التي تترتب عن الجرائم إذا ما نص المشرع صراحة على ذلك⁽⁵⁾. و إن كان العفو الشامل متعارفا عليه في القانون الجنائي، إلا أنه لم يطبق في مجال القانون التأديبي للوظيفة العمومية إلا بعد الحرب العالمية الأولى⁽⁶⁾، و السبب

- (1) المادة 10 من المرسوم رقم 84.10، السابق الذكر.

- (2) المادة 67 فقرة 4 من المرسوم رقم 302-82، السابق الذكر.

- (3) المادة 58 فقرة 1 و 2 من القانون التونسي رقم 112 لسنة 1983، السابق الذكر.

(*) - L'AMNISTIE

- (4) جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، سلسلة المؤلفات القانونية، بيروت، دون تاريخ، ص 591.

- (5) تشير في هذا الإطار إلى التعلية رقم 03 الصادرة عن مديرية الوظيف العمومي الجزائري في 28 أبريل من سنة 1966، و الخاصة بإعادة إدماج الموظفين، الذين تم إعتقالهم بصفة تمسقية في الفترة الممتدة بين فاتح أبريل 1963 و 18 جوان 1965، حيث نصت صراحة على عدم جواز إدماج الموظف الذي لتترف ذنبا إداريا جسيما.

- (6) « Mais le droit disciplinaire s'en est accommodé moins aisément encore. L'amnistie y pénétra tardivement, non sans que la doctrine et que le juge manifestât une répugnance visible à se plier aux injonctions du législateur en cette matière... », Mourgeon (J.), op.cit., p. 366. N° 260.

في ذلك يرجع إلى معارضة الفقه الشديدة التي كانت ترى في تعميم تطبيقه على مجتمع الوظيفة العمومية، مساسا خطيرا بالفاعلية الإدارية. ولم يشر المشرع الجزائري في القانون الأساسي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية إلى هذا الإجراء متأثرا بنظيره الفرنسي و إن كان المشرع التونسي قد أشار صراحة إلى إمكانية إعادة إدماج الموظف الذي تم فصله إثر عقوبة جزائية في حالة إسترجاع حقوقه بعفو عام⁽¹⁾.

و من أهم الحجج التي استند إليها الفقه في معارضته لتطبيق العفو الشامل على الوظيفة العمومية ما يلي :

أ. حينما تمر المجتمعات بأوضاع سياسية أو إجتماعية صعبة، يلجأ المشرع إلى إصدار قوانين العفو الشامل رغبة منه في تهدية الأوضاع و حل المشاكل، و لا يمكن في مثل هذه الحالة أن يأخذ بعين الإعتبار مصالح المجتمعات الطائفية و خصوصياتها؛
ب. لا يحق للدولة أن تتدخل في أعمال المجتمعات الطائفية عن طريق محو عقوبات تأديبية ليست من صنعها؛

ج. إن المجتمعات الطائفية ترفض مثل هذا التدخل في نشاطها، لأنه يمس بالفاعلية؛
د. إن المجتمعات الطائفية، أدري من غيرها بخصوصيات سير المرافق العامة، فمن حقها الإبقاء على الجزاء التأديبي أو محوه بما يتفق و سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد⁽²⁾.

ب- تأثير العفو الشامل على القرار التأديبي

إذا صدر العفو قبل أن تنتهي الدعوى التأديبية، تسقط هذه الأخيرة، و كذلك الأمر في حالة ما إذا لم يصدر القرار التأديبي أو يكون قد صدر و لم ينفذ بعد، فتلتزم الإدارة بسحبه⁽³⁾.

و إذا كان قانون العفو قد شمل العقوبات التأديبية و كانت الإدارة قد نفذتها فإن مجلس

الدولة الفرنسي قد ميز بين الحالات الآتي ذكرها:

• حالة الموظف المتوقف:

يتعين على السلطة الرئاسية أن تعيده إلى منصب عمله، اللاهم

(1) - و يمكن للموظف الواقع عزله إثر عقوبة جزائية و الذي استرجع حقوقه المدنية بعفو عام أو بعفو تشريعي خاص، أن يطلب إرجاعه للعمل خلال السنة التي تلي تاريخ إستيراد الحقوق و في هذه الحال فإنه يمكن للإدارة أن تعيد إدماجه برتبته الأصلية و بالدرجة التي تحصل عليها في تاريخ العزل. المادة 58 فقرة 3 من القانون التونسي رقم 112 لسنة 1983، السابق الذكر.

(2) - من بين هؤلاء الفقهاء نذكر على الخصوص:

- WALINE (M.), Note sous C.E. 27-3-1936, bonny,

- Personnaz (J.), Les sanctions de la répartition, Coll. Droit social, N°16, 1943, p.36.

- JUGLART (M.de), Les sanctions administratives dans la législation récente, J.C.P. 1942.

(3) - C.E. 16 mai 1956, Dame Abdessalem, revue de droit public, 1956., p. 116.

إلا إذا كان الموظف محل متابعة جزائية⁽¹⁾؛

• حالة ما إذا كان الموظف معاقب بعقوبة التخفيض في الدرجة أو القهقرة: تلتزم الإدارة بإعادة النظر في مساره المهني و ببدل جهدها لتسوية وضعيته كما لو لم يصدر في حقه أي جزاء تأديبي، أو على الأقل تقليل حجم الخسارة التي لحقت⁽²⁾، دون المساس بالحقوق المكتسبة؛

• حالة ما إذا كان الموظف قد تم نقله إجباريا: لا يمكن في هذه الحالة إعادة الموظف إلى منصب عمله، لأن ذلك فيه مساس خطير بالحقوق المكتسبة، لاسيما حقوق الموظف الذي تم تعيينه محل الموظف المعاقب تأديبيا؛

• حالة ما إذا قد تم فصل الموظف: لا تلتزم الإدارة في هذه الحالة بإعادة إدراج الموظف في منصب عمله، لأن في ذلك مساس بالحقوق المكتسبة على النحو الذي سبق و أن شرحناه عند الكلام عن النقل الإجباري للموظف العمومي. إلا أنه من حق الموظف أن يطلب إعادة إرجاعه إلى منصب عمله و تملك السلطة الرئاسية سلطة تقديرية واسعة النطاق في هذا المجال.

و إذا ما وافقت الإدارة على إعادة الموظف إلى منصب عمله فلا يحق له أن يطلب تعويضه عن الأجر التي لم يتقاضاها بسبب فصله، لأنه لم يساهم في نشاط المرفق العام طيلة فصله عن العمل، بالإضافة إلى أن المشرع حينما يصدر قانون العفو الشامل، فهو لا يهدف إلى نفي صفة الإثم عن الجرائم المرتكبة، و إنما يسدل ستار النسيان عليها، نظرا لظروف سياسية أو إجتماعية عسيرة يمر بها المجتمع. و قد لفت إنتباهنا في هذا الإطار موقف القضاء التونسي و هو جدير بالذكر، إذ اشترط توفر شروط معينة لإعادة الموظف إلى منصب عمله و هذه الشروط هي :

- أن تكون عقوبة الفصل ناتجة عن عقوبة جزائية؛
- أن يكون الموظف قد إسترجع حقوقه المدنية بعفو عام أو بعفو تشريعي خاص؛
- يتعين على الموظف أن يطلب إرجاعه إلى منصب عمله خلال السنة التي تلي تاريخ إستيراد الحقوق المدنية.

(1) – Circulaire du 29 juillet 1988, relative à l'application aux agents publics et anciens agents public de la loi N°88-828 du 20 juillet 1988 portant amnistie, J.O.F. du 23 Août 1988.

(2) – Lavigne (S.), L'application des lois d'amnistie dans la fonction publique, les petites affiches, 5 juin 1989. N°67, p.20.

و بالإضافة إلى الشروط السالفة الذكر فإن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة النطاق عند دراستها لطلب الإرجاع، لأنها هي الوحيدة التي بوسعها إمكانية تقدير مدى فائدة الإستجابة إلى طلب الموظف بالنظر إلى طبيعة المرفق العام وإمكانياته⁽¹⁾ و الضرر الذي لحقه. و واضح إذن بأن العفو الشامل ليس لديه تأثيرا فعالا على الجزاءات التأديبية الخطيرة كالفصل أو القهقرة أو النقل الإجباري و إنما ينحصر مفعوله في نطاق ضيق جدا، نطاق العقوبات من الدرجة الأولى كالإنذار أو التوبيخ. و هذا أمر منطقي لأنه يخشى في حالة ما إذا عم تطبيق العفو الشامل سائر الجزاءات التأديبية أن يؤدي هذا الوضع إلى المساس الخطير بالفاعلية الإدارية.

و يلاحظ أن المشرع الجزائري قد إستبعد تماما مسألة العفو الشامل عن العقوبات التأديبية تعزيزا لمنطق الفاعلية⁽²⁾. و من الغريب أيضا أن نجد المشرع الفرنسي يلجأ إلى تقنيات التصنيف ليمنح للإدارة سلطة تقديرية في مجال منح العفو الشامل أو حرمان الموظف المذنب منه، فهو ينص صراحة على أن العفو الشامل يشمل العقوبات التأديبية إلا أنه يستثنى دائما العقوبات التي مست الموظف العمومي بسبب إرتكابه لفعل مغل بالنزاهة أو الشرف أو حسن الخلق⁽³⁾. فالسلطة الرئاسية هي التي يخول لها القانون حق تحديد مفهوم الأفعال المخلة بالنزاهة أو الشرف أو حسن الخلق و لكن تحت رقابة القضاء. و هذا ما دفع بمجلس الدولة الفرنسي إلى تحديد مفهوم هذه الجرائم ليضع حدا لتعسف إستعمال السلطة في هذا الميدان. فاعتبر التصرفات التي يقوم بها الموظف العمومي تصرفات مغل بالنزاهة متى كانت لا تحترم ملكية الدولة أو ملكية الغير⁽⁴⁾. أما الأفعال الماسة بالشرف فهي تلك التصرفات التي تسيء إلى شرف الوظيفة التي أسندت إلى الموظف العمومي⁽⁵⁾، و في ما يخص الجرائم التي تتنافى و حسن الخلق فلقد

– (1) T.A., (République Tunisienne) 30 Novembre 1984, Mohamed Ayach c/Ministre de l'Agriculture (Arrêt non publié). Cité par BACCOUCHE (N.), op.cit. p. 465.

– (2) من خلال دراسة قوانين العفو في الجزائر لم نعثر على نص يستثف منه تطبيق العفو الشامل على العقوبات التأديبية. بل حتى المراسيم الرئاسية الخاصة بالعفو عن العقوبة استبعدت هذه المسألة. أنظر على سبيل المثال المرسوم الرئاسي رقم 01.334 المؤرخ في 28 أكتوبر 2001 الخاص بالعفو عن العقوبة، ج، ر، ج، رقم 63 للمورخة في 28 أكتوبر من سنة 2001، ص3.

(3) – LAVIGNE (S.), op.cit., p. 18.

– (4) من بين التصرفات التي أعتبرها مجلس الدولة الفرنسي مغل بالنزاهة ما يلي:

– قيام الموظف العمومي بتقديم شهادة مزيفة قصد الإشتراك في امتحان داخلي تنظمه الإدارة، C.E., 10-5-1957, dem. Tampucci, R300.

– تقديم الموظف العمومي لشهادات طبية خيالية قصد الإستفادة من تعويضات الضمان الإجتماعي، C.E., 17-7-1950, Lusquin, R.t.688,

، بينما لم يعتبر القضاء الفرنسي مشاركة الموظف العمومي في الإضراب، كعمل مغل بالنزاهة، C.E., 2-11-1957, Bertault, Rec. 575

– (5) و كمثل عن الأعمال المخلة بالشرف نذكر:

– قيام ضابط الشرطة بالإستيلاء على مسكن خاص، مستعملا القوة العمومية، C.E., 19-6-1953, Gardon R.t.612

– البلاغ الكاذب الذي يهدف من ورائه عون الشرطة إلى النيل من سمعة رؤسائه، C.E., 19-3-1951, Aguilhaume R.166

حصرها مجلس الدولة الفرنسي في المخالفات التي تنشأ بسبب العلاقات الشخصية بين الأفراد⁽¹⁾.

ج- النتائج العملية المترتبة عن العفو الشامل

1. لقد أعتبر مجلس الدولة الفرنسي العفو الشامل من النظام العام بمعنى أنه يتعين على القاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه حتى ولو لم يدفع به الموظف، بل لا يجوز للموظف العمومي التنازل عنه بحجة أن السير في الدعوى سيمكنه من إثبات حقيقة براءته لكونها ناتجة عن حكم قضائي وليس عن إمتياز منحه المشرع بسبب العفو الشامل⁽²⁾. إلا أن مجلس الدولة الفرنسي، يراعي في هذا المجال الفوائد التي سوف تعود على الموظف العمومي لو استمرت الدعوى القضائية و كالت بصدور حكم قضائي. فطالما أن قانون العفو الشامل يترك حرية إعادة إدماج الموظف في منصب عمله إلى السلطة التقديرية للإدارة، فيكون من الأفيذ صدور حكم قضائي يلغي العقوبة التأديبية و يقيد بالتالي السلطة الرئاسية⁽³⁾.

2. سبق و أن شرحنا بأن العفو الشامل يؤدي إلى محو العقوبة التأديبية إذا ما نص المشرع صراحة على ذلك، غير أن هذا الوضع لا يزيل الفعل الضار الذي ارتكبه الموظف المذنب⁽⁴⁾ و قد ينتج عن هذا الأمر نتائج سلبية من شأنها أن تؤثر على المسار المهني للموظف، و لذلك ينبغي على الإدارة أن تحترم القواعد الآتي ذكرها:

• لا يجوز للإدارة أن تعرقل أو ترفض ترقية الموظف العمومي إستنادا إلى عقوبة

تأديبية كان العفو الشامل قد مسها⁽⁵⁾؛

• لا يجوز للسلطة الرئاسية أن تدرج في الملف الوظيفي للموظف أية إشارة للجزاء

التأديبي الذي مسه العفو الشامل⁽⁶⁾؛

إن إحترام القواعد السالفة الذكر يتطلب من السلطة الرئاسية، إتلاف جل الوثائق و المستندات التي استعملت عند تحريك الدعوى التأديبية، غير أن هذا الوضع لا يمكن تصوره من الناحية العملية إلا في ما يخص العقوبات التأديبية التي نص العفو الشامل على محو كل آثارها، أما في ما يخص الحالات الأخرى فيتعين على الإدارة الإحتفاظ بوثائق الدعوى التأديبية،

و يجب الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي لم يعتبر التغيب غير الشرعي من قبيل التصرفات المنافية لشرف المهنة، C.E., 8-10-1954, *Ramser*, R.519

- ⁽¹⁾ أعتبر مجلس الدولة الفرنسي العلاقة التي تربط أمتاذ بطلابة من قبيل التصرفات المنافية للأخلاق، C.E., 26-6-1958, *Louis*, R.368

⁽²⁾ - C.E., 20-5-1955, *Chabert*, R.270

⁽³⁾ - C.E., 06-02-1948, *Campagne*, R.60

⁽⁴⁾ - « ...Par l'effet de l'amnistie, les actes qui avaient motivé les sanctions disciplinaires...sont réputés n'avoir jamais constitué des faits contre la discipline. », *Mourgeon(J.)*, op.cit., p. 368 N°261.

⁽⁵⁾ - C.E., 13 Juillet 1961, *Dame Cotard*, *Recueil Lebon*, p. 478.

⁽⁶⁾ - C.E., 28 Novembre 1962, *Peyrefitte*, in *actualité juridique du droit administratif*, 1963., p. 227.

لاستعمالها عند الحاجة، لاسيما أمام الجهات القضائية المختصة⁽¹⁾. ومن جهة أخرى، يجب الإشارة إلى أن الإدارة تجد نفسها مضطرة في كثير من الأحيان إلى تقديم توضيحات حول المسار المهني للموظف العمومي، كما هو الحال في مسائل الترقية البطيئة أو القهقرة فتكون في حاجة ماسة إلى وثائق الدعوى التأديبية⁽²⁾، حتى يتسنى لها تقديم المعلومات الكفيلة بشرح عدم استعادة الموظف بالترقية أو القهقرة. ويختلف العفو الشامل عن العفو عن العقوبة^(*) الذي يمنح لصالح شخص واحد أو أكثر من المحكوم عليهم، والذي يترتب عنه محو العقوبة فقط، دون أن يمحو الجريمة ولا الحكم. وليس لهذا الإجراء قيمة عملية في مجال القانون التأديبي، لأن الجزاء التأديبي لا يستغرق وقتا كبيرا في التنفيذ كما هو الحال بالنسبة إلى العقوبة الجنائية.

وجدير بالذكر أيضا أن القانون الوضعي الفرنسي يشتمل على إجراء آخر شبيه بالعفو عن العقوبة ألا وهو العفو الشخصي^(**) الذي يسمح للموظف العمومي الذي لم يمسه العفو الشامل طلب العفو عن العقوبة التأديبية.

ونخلص إلى القول بأن العفو الشامل يخدم أكثر مصلحة الفاعلية، ويرجع السبب في ذلك إلى أنه لم يعزو بعد مجال القانون التأديبي، ويبقى أمام الموظف المذنب طريقة المواجهة القضائية التي يسبقها عادة التظلم الإداري أو الرئاسي.

ويلاحظ أن الإصلاحات التي أتى بها قانون الوظيف العمومي الجديد في مجال شطب العقوبات التأديبية قد ميزت بين العقوبات من الدرجة الأولى والثانية والعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة التي هي من اختصاص المجلس التأديبي. فللموظف العام حق طلب شطب العقوبات من الدرجة الأولى والثانية بعد مرور سنة من تاريخ اتخاذ القرار التأديبي، وفي حالة ما لم يتعرض إلى عقوبة جديدة، فإن إعادة الإعتبار تكون بقوة القانون⁽³⁾. أما العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة فلا يجوز طلب رد الإعتبار بشأنها.

هذا وجدير بالذكر أيضا في مجال العفو عن العقوبات التأديبية أن الأمر رقم 06-01 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية قد سمح للموظف العمومي الذي تم تسريحه بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية؛ بالرجوع إلى منصب عمله⁽⁴⁾.

(1) - C.E, 13 Juin 1952, Cochet, recueil Lebon, p.307.

(2) - نشير إلى أن هذا الوضع يدفع بالإدارة إلى الاحتفاظ بوثائق الدعوى التأديبية بطريقة سرية، الأمر الذي ينجم عنه إنشاء فهرسا خاصا بالموظفين ذوي السوابق التأديبية، وقد تستعمل هذه المعلومات قصد إلحاق الضرر بمسارهم الوظيفي، على الرغم من أن العفو الشامل كان قد مس العقوبات التأديبية.

(*) - la Grâce.

(**) - (L'amnistie individuelle)

(3) - المادة 176، من الأمر رقم 06-03 السابق الذكر.

(4) - المادة 25، من الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 27 فبراير من سنة 2006، والمتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج، ر، ج،

ج، رقم 11 المؤرخة في 28 فبراير من سنة 2006، ص 2223 -

خاتمة الفصل الأول

من خلال ما سبق يمكن القول بأن طرائق المواجهة الإدارية و المتمثلة في التظلم إلى لجنة خاصة و الشطب و العفو، تخدم منطق الفاعلية الإدارية، ذلك لأن الإدارة تملك في هذا المجال سلطة تقديرية معتبرة، و تأخذ في الحسبان عادة الضرر الذي أصاب المرفق العام و المساس بسمعته و الإضطراب الذي مس السير الحسن لمصالحه، حتى تستجيب لطلب الموظف المذنب و لذلك تظل الرقابة القضائية، نظرا لخصوصياتها، الوسيلة الأمثل لتحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان خاصة إذا كانت إجراءات الإلتجاء إلى التقاضي سهلة.

الفصل الثاني المواجهة القضائية

إن كانت شروط رفع دعوى إلغاء الجزاءات التأديبية تظل إلى حد ما معقدة و تعبر عن رغبة المشرع الأكيدة في المحافظة على الفاعلية الإدارية، فإن القضاء، ممثلاً في هيئة مجلس الدولة الفرنسي، قد لعب دوراً حيويًا في مجال محاربة تعسف الإدارة لإستعمال حقها في المجال التأديبي و توصل إلى وضع قيود تحد من ممارسة هذا الحق في غير الأغراض التي منح من أجلها، و قد مست هذه القيود مجالات كان مجلس الدولة الفرنسي يمتنع عن الخوض فيها خشية من أن يتهم بأنه يتدخل في أعمال الإدارة الفعلية. و إلى جانب دعوى الإلغاء يظل الموظف العمومي يحتفظ بحقه في طلب التعويض من الإدارة عن الضرر الذي أصابه من جراء قرارها العقابي التعسفي.

المبحث الأول دعوى إلغاء القرارات التأديبية

يجوز للموظف العمومي في حالة ما إذا كان القرار التأديبي متسماً بعدم المشروعية أن يلجأ إلى القضاء عن طريق دعوى الإلغاء للشطط في استعمال السلطة بغية إغائه و إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور قرار العقاب.

و بناء على ما سبق سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين نخصص الأول لدراسة شروط قبول دعوى إلغاء القرار التأديبي، و الثاني نتناول فيه دراسة النتائج المترتبة عن عملية دعوى الإلغاء.

المطلب الأول

شروط رفع دعوى إلغاء القرار التأديبي

نقصد بشروط رفع دعوى إلغاء القرار التأديبي جملة من الشروط تخص تارة رافع دعوى الإلغاء و طبيعة القرار التأديبي، إلى جانب الإجراءات و المواعيد، و تارة أخرى الجهات القضائية المختصة بالفصل في مثل هذه الدعاوي، و هذا ما سنعالجه في الفروع الآتي ذكرها:

- 1- الشروط الخاصة برفع الدعوى؛
- 2- الشروط الخاصة بطبيعة القرار؛
- 3- الشروط الخاصة بالإجراءات و المواعيد؛
- 4- الشروط الخاصة بالجهات القضائية؛ المختصة بالنظر في الدعوى؛
- 5- الشروط الموضوعية.

الفروع الأول

الشروط الخاصة برفع الدعوى

جاء في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية على أنه " لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة و أهلية التقاضي و له مصلحة في ذلك"، بل أن شرط الصفة و الأهلية يعتبر من النظام العام حيث أضاف المشرع قائلا " و يقرر القضاء من تلقاء نفسه إنعدام الصفة أو الأهلية ". و بناء على ذلك فإنه لا يقبل طلب إلغاء قرار الجزاء التأديبي إلا إذا قدمه الموظف العمومي المتضرر من العقوبة التأديبية. و هناك من ينادي بالسماح لأي موظف عمومي حتى و لو لم يصدر ضده قرارا تأديبيا بطلب إلغاء القرار التأديبي لأن الإدارة حينما تتخذ قرارا تأديبيا تعسفا تكون قد إعتدت لا على الموظف المذنب فحسب و إنما على كافة الموظفين لأنها في هذا الحالة تكون قد أخلت بالقواعد التي وضعت لحماية حسن سير المرفق العام بانتظام و اضطراد، أضف إلى ذلك أن الموظف المتضرر من جراء قرار التأديب، و في كثير من الأحيان، يتجنب اللجوء إلى القضاء خشية من الضغوط الإدارية المختلفة. و حماية لمبدأ الضمان نرى بأنه من الأحسن أن يسمح صراحة لنقابات الموظفين بحق طلب إلغاء القرارات التأديبية التعسفية.

الفرع الثاني

الشروط الخاصة بطبيعة القرار التأديبي

و نعني بذلك جملة من السمات يجب أن تتوفر في القرار التأديبي وهذه السمات هي:

- أن يكون القرار التأديبي إنفراديا؛
- أن يكون القرار التأديبي صادرا عن هيئة إدارية بصفة نهائية؛
- أن يكون من شأن القرار التأديبي أن يضر بمصالح الموظف المهنية.

إن كان قرار تأديب الموظف العمومي الصادر عن السلطات الرئاسية، سواء أكانت مركزية أو لا مركزية، و المعترف لها بممارسة حق التأديب، على النحو الذي تم شرحه، يعد من القرارات الإدارية الإفرادية المضرة بمصلحة الموظف العمومي⁽¹⁾، غير أن المشكلة تنثور بالنسبة للقرارات التأديبية التي تصدر عن المجلس الأعلى للقضاء بصفته هيئة تأديبية، و القرارات التأديبية الصادرة عن لجان الطعن الولائية.

• القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء بصفته هيئة تأديبية

أن الهدف من دراسة هذه المسألة هو معرفة مدى جواز الطعن في مثل هذه القرارات عن طريق دعوى الإلغاء، ذلك لأن هناك من يعتبرها بمثابة أحكام قضائية غير قابلة للطعن فيها بالبطلان.

لقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي، المجلس الأعلى للقضاء المجتمع كهيئة تأديبية بمثابة هيئة قضائية إدارية تنظر في النزاع التأديبي المطروح عليها بصفة نهائية و من حقه النظر في الطعون بالنقض التي تخص هذه الأحكام.

إن مجلس الدولة الفرنسي يؤسس موقفه هذا بالنظر إلى طبيعة المهام المسندة إلى مجلس القضاء كهيئة تأديبية و هذا منذ حكم *L'Etang* الشهير⁽²⁾.

و جدير بالذكر أن موقف القضاء الفرنسي هذا يجد تأييدا شبه كلي لدى الفقه⁽³⁾، حيث يشترط هذا الأخير لإضفاء الطابع القضائي على الهيئة توفر شرطين إثنين هما:

• الطابع الجماعي للهيئة؛

(1) أنظر الصفحة 117 و ما بعدها من الرسالة.

(2) C.E. 12 juillet. 1969, *L'Etang*, Rec. 338, R.D.P 1970, Note Waline, A.J. 1969. 58, Chr. Dewost et Denoix de saint MARC.

نجد نفس الإتجاه أيضا في أحكام أخرى نذكر من بينها:

- C.E. 14 mars 1975, Rousseau, A.J.D.A 1975. p. 350, *Commentaire de MM France et Boryon*.

- C.E. 16 juin 1976, Dujardin, A.J.D.A 1978. p. 75, Note M. Boryon et Mme NAWÉ LAERS.

(3) « De l'ensemble des arrêts il ressort que, plus étroitement, c'est seulement lorsqu'il s'agit d'une mission de répression disciplinaire que dans le silence ou l'équivoque des textes, l'organisme est qualifié de juridiction. », CHAPUS, *droit du contentieux administratif*, ed. Mont. Paris 1982, p.32.

• مدى سلطة الهيئة في إتخاذ القرار.

يجب الإشارة إلى أن الوضع في الجزائر شهد تطورا ملحوظا في المسألة بعد صدور القانون الجديد للقضاء سنة 2004 إذ في ظل قانون القضاء لسنة 1989 كانت المادة 99 تشير صراحة إلى أن مقررات المجلس التأديبي (الخاص بالقضاة) لا تقبل أي طريق من طرق الطعن⁽¹⁾، خلافا لمقررات تأديب مجلس المحاسبة⁽²⁾، و مع هذا فإن القضاء الجزائري إعتترف بأن مقررات تأديب القضاة الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية هي قرارات إدارية صادرة عن سلطة إدارية مركزية و أنه من الجائز الطعن فيها بالإبطال أمام مجلس الدولة متى كانت مخالفة للقانون أو كانت مشوبة بعيب تجاوز السلطة⁽³⁾.

إن هذا الإتجاه على الرغم من أنه مخالف لإتجاه مجلس الدولة الفرنسي، إلا انه في حقيقة الأمر يعد تطبيقا للمبادئ العامة للقانون، و هذا ما سنوضحه عند إعطاء رأينا في هذا الموضوع.

رأينا الخاص في قرارات تأديب القضاة

• إن نص القانون صراحة على أن قرارات تأديب القضاة لا تقبل أي طريق من طرق الطعن لا يعني أبدا أنه لا يجوز الطعن فيها بدعوى التعسف في استعمال السلطة. وهذا الإتجاه ليس بغريب عن مجلس الدولة الفرنسي، الذي كان شغله الشاغل هو المحافظة على الشرعية القانونية. ففي حكم Dame Lamotte لسنة 1950، نجد هذه الهيئة القضائية المعتمدة تعترف بأن دعوى الإلغاء لتجاوز السلطة جائزة حتى في حالة عدم وجود نص قانوني يبيح ذلك⁽⁴⁾؛

- (1) يجب أن تكون مقررات المجلس التأديبي معلة و هي لا تقبل أي طريق من طرق الطعن.، المادة 99 فقرة 2 من القانون رقم 21-89، المؤرخ في 12 ديسمبر من سنة 1989، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج، ر، ج، ج رقم 53 المؤرخة في 13 ديسمبر من سنة 1989، ص 1425.

- (2) يجب أن تكون القرارات (التأديبية) معلة و هي قابلة للطعن بمقتضى القانون.، المادة 92 فقرة 2، من المرسوم التنفيذي رقم 73-91، المؤرخ في 09 مارس من سنة 1991، المتضمن القانون الأساسي الخاص لأعضاء مجلس المحاسبة، ج، ر، ج، ج رقم 11، المؤرخة في 13 مارس 1991، ص 404.

- (3) عن الوجه المأخوذ من عدم قبول الطعن طبقا للمادة 99 فقرة 02 من القانون الأساسي للقضاء:

حيث أن كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما تتخذ مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بتجاوز السلطة. إن القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء الفاصل في القضايا التأديبية تعد قرارات صادرة عن سلطة إدارية مركزية و بهذه الصفة تكون قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما يثبت بأنها اتخذت مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بعيب تجاوز السلطة. حيث أن القاضي مثله مثل كل موظف للدولة يستفيد وجوبا بحقوق مضمونة دستوريا.

إن القاضي الإداري ملزم بمراقبة إحترام هذه الضمانات. مجلس الدولة الجزائري، رقم القرار: 172994، تاريخ الجلسة : 27 جويليا 1998، قرار وورد بمجلة مجلس الدولة (الجزائري)، العدد 01 لسنة 2002، ص 83.

(4) - « La disposition de l'article 4, Alin.2 de l'acte dit loi du 23 mai 1943, n'a pas exclu le recours pour excès de pouvoir devant le conseil d'Etat contre l'acte de concession, recours qui est ouvert même sans texte contre tout acte administratif et qui a pour effet d'assurer conformément aux principes généraux du droit le respect de la légalité. », C.E. 17 février 1950, Dame LAMOTTE, in G.A.J.A. op.cit., p.339.

- ليس من المعقول أن نسند جزءا من السلطة التأديبية إلى جهة قضائية و جزءا آخر من نفس السلطة إلى جهة إدارية. فلو سلمنا بأن المجلس التأديبي للقضاء هو هيئة قضائية، كيف نفسر بأن نفس القانون يمنح لرئيس الجمهورية وحده سلطة عزل القضاة خلافا لقضاة مجلس المحاسبة إذ يمكن عزلهم من طرف المجلس التأديبي.؟⁽¹⁾
- إن المسار المهني للقضاة يشتمل على التعيين و الترقية و التأديب، فليس من المنطق بمكان أن تخضع قرارات التعيين و الترقية إلى رقابة القاضي الإداري و لا تخضع قرارات التأديب إلى نفس الرقابة؛ هذا مع العلم أن القاضي يعتبر موظفا عموميا حتى ولو كان يستفيد بقانون خاص ينظم مهنته، فمبادئ الوظيفة العمومية الخاصة بالتعيين والترسيم والوضعية التنظيمية واللائحية لا زالت تطبق على هذه الفئة من العمال؛ وبالتالي فإن كل القرارات التي تهم المسار المهني للقاضي هي قرارات إدارية بطبيعتها والقول بغير ذلك هو إنكار صفة الموظف العمومي على القاضي؛
- إن المجلس الأعلى للقضاء لا يتكون فقط من قضاة، على النحو الذي تم شرحه عند الكلام عن تأديب القضاة.
- و إستنادا إلى ما سبق نرى بأن القرارات التأديبية التي يصدرها المجلس الأعلى للقضاء هي قرارات إدارية و لا يوجد ما يمنع عرضها على رقابة القضاء الإداري عن طريق دعوى الإلغاء للشطط في استعمال السلطة.⁽²⁾
- ويبدو أن المشرع الجزائري قد إستفاد من الإنتقادات التي وجهت إلى نص المادة 99 وأتجه حاليا إتجاهها يؤيد موقفنا؛
- و يتضح جليا من خلال القانون الأساسي للقضاء لسنة 2004؛ حيث لم يعد يوجد أثرا للمادة 99 السالفة الذكر، و إنما أكد المشرع بأن قرارات تأديب القضاة هي قرارات إدارية، إذ

هذا الإتجاه نجده أيضا عند مجلس الدولة الجزائري: " حيث و بدون حاجة إلى دراسة كل الأوجه المثارة فإن الطعن من أجل تجاوز السلطة موجود حتى و لم يكن هناك نص و هو يهدف إلى ضمان إحترام مبدأ القانونية طبقا للمبادئ العامة للقانون"، مجلس الدولة الجزائري، الغرفة الثانية، قرار رقم 182491، تاريخ الجلسة 2000/01/17، مجلة مجلس الدولة الجزائري، رقم 01 لسنة 2002 ص 109.

(1) "تقرر العقوبة المنصوص عليها في المقطع 9 من المادة 100 (العزل) بموجب مرسوم"، مادة 104، من قانون القضاء السابق الذكر.

ونلفت الإنتباه إلى أن قضاة مجلس المحاسبة، يمكن عزلهم من طرف مجلس المحاسبة، المنعقد كمجلس تأديبي بأغلبية 2/3 أعضائه الحاضرين، أنظر المادة 93، من المرسوم التنفيذي المتضمن القانون الأساسي الخاص لأعضاء مجلس المحاسبة، السابق الذكر.

(2) " إن نص المادة 99 فقرة 02 من القانون الأساسي العام للقضاء. لا يمكن أن يؤدي إلى حرمان المعارض من الطعن في تجاوز السلطة المفتوح له في هذا المجال على غرار جميع المجالات الأخرى بموجب المبادئ العامة للقانون"، مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182491، تاريخ الجلسة : 2000/01/17، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 01، لسنة 2002، ص 109.

أن تثبيت عقوبة العزل و الإحالة على التقاعد تتم عن طريق مرسوم رئاسي، بينما العقوبات الأخرى فيتم تنفيذها بقرار من وزير العدل⁽¹⁾.

• القرارات التأديبية الصادرة عن لجان الطعن

لقد لفت إنتباهنا قرار صادر عن مجلس الدولة الجزائري، إعتبر القرار التأديبي الصادر عن اللجنة التأديبية للطعن الولائي بمثابة مجرد رأي إستشاري لا يدخل ضمن القرارات التأديبية التي يستوجب إلغاؤها⁽²⁾.

إن هذا المسلك غريب جداً، ذلك لأن لجان الطعن على مستوى الولايات أو الوزارات تعد بمثابة هيئة إستئناف للقرارات التأديبية الصادرة عن الهيآت اللامركزية أو المركزية، فمن حقها تغيير العقوبة التأديبية أو سحبها، فهي تصدر إذن قراراً تأديبياً جديداً يمضي من طرف الوزير المختص أو الوالي، و هذا القرار التأديبي يحل محل القرار التأديبي المطعون فيه أمام هذه اللجنة، و بالتالي فهو يدخل ضمن القرارات الإدارية التي يجوز طلب إلغائها.

إن النصوص القانونية و التنظيمية التي تعالج إختصاصات لجان الطعن في القرارات التأديبية واضحة و تنص صراحة على أن القرارات التأديبية التي تتخذها هذه اللجان هي قرارات تحل محل القرارات المطعون فيها⁽³⁾.

و غير كاف أن يكون القرار إنفرادياً و نهائياً، صادراً عن سلطة إدارية يعترف لها بحق معاقبة الموظف العمومي، و إنما ينبغي أن يكون من شأن هذا القرار أن يضر بمصالح الموظف العمومي فالأعمال السابقة عن إتخاذ القرار التأديبي *Les mesures antérieures* كتسليم الملف للموظف المندوب و التحقيق الإداري الذي تجرته الإدارة قصد التحقق من صحة الأفعال المنسوبة إلى الموظف العمومي لا تعد من قبل قرارات التأديب النهائية و لا يجوز طلب إلغائها لأنها لا تؤثر في شيء على المسار المهني للموظف العمومي، و كذلك الحال في ما يخص الأعمال اللاحقة لإتخاذ القرار التأديبي *Les mesures postérieures* كتبليغ الموظف العمومي المندوب بقرار التأديب.

و مع هذا فإنه يجوز للموظف الإستناد إلى هذه الأعمال لطلب إلغاء القرار التأديبي.

- (1) المادة 70، من القانون الأساسي للقضاء لسنة 2004 السابق الذكر: تثبت عقوبتا العزل و الإحالة على التقاعد التلقائي.... بموجب مرسوم رئاسي. و يتم تنفيذ العقوبات الأخرى بقرار من وزير العدل.

- (2) حيث أن النزاع يتعلق بالمحضر الصادر عن اللجنة التأديبية للطعن الولائي... غير أن اللجنة المذكورة... هي هيئة إستشارية تصدر آراء، و الآراء الصادرة عنها لا تدخل ضمن القرار الإداري الذي يستوجب إلغاؤه...، قضية (ل.ع) ضد والي ولاية جيجل، مجلس الدولة الجزائري، الغرفة الثالثة، 20 جانفي من سنة 2001، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، السابق ذكره، ص 301 و ما بعدها.

- (3) أنظر الصفحة 212 و ما بعدها من الرسالة.

و قد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أبعد من ذلك حيث رفض قبول دعوى إلغاء قرارات التأديب من درجة اللوم أو الإنذار أو التوبيخ بحجة أنها لا تؤثر على المسار المهني للموظف العمومي، و الأرجح أن السبب في ذلك يكمن في رغبة القضاء الفرنسي في المحافظة على الفاعلية الإدارية عن طريق تمكين الإدارة من معاقبة موظفيها بعقوبات لطيفة⁽¹⁾.

وهذا المسلك في اعتقادنا سليم لأنه من شأنه أن يحقق التوازن بين الفاعلية و الضمان؛ فالسلطة الرئاسية في حاجة ماسة إلى قدر معين من سلطة الردع.

و من جهة أخرى نلفت الإنتباه إلى أن مجلس الدولة الفرنسي، قد وافق على النظر في دعوى التعسف في استعمال السلطة المرفوعة ضد رسالة موجهة من طرف الإدارة إلى أحد موظفيها تهدده باستطقتها بالعقاب التأديبي في حالة ما لم يتخلى عن ممارسة وظيفة ثانية إلى جانب وظيفته الأصلية⁽²⁾.

و هذا الإتجاه الذي عبر عنه بوضوح مجلس الدولة الفرنسي في قضية السيد *Rouleau*، في حقيقة الأمر يعبر عن رغبة مجلس الدولة الفرنسي في المحافظة على قسط معين من الانضباط داخل الوظيفة العمومية، لأنه يخشى بأنه في حالة عدم الفصل في هذا النوع من التصرفات الإدارية المرفوعة بالتهديد⁽³⁾، فإن هذا الوضع سوف يؤدي بالإدارة إلى التعسف في استعمال حقها في المجال التأديبي، فهو إذن يفضل رسم حدود الإدارة قبل أن تشرع في الإلتجاء إلى الردع⁽⁴⁾؛ فهذا الدور الوقائي الذي يقوم بمجلس الدولة الفرنسي هو دور حميد.

الفرد الثالث

الشروط الخاصة بالإجراءات و المواعيد

تخص هذه الشروط مسألة التظلم الإداري المسبق و إلزامية رفع دعوى الإلغاء خلال مدة زمنية معينة و أمام جهات قضائية مختصة.

1. التظلم الإداري المسبق *Le recours administratif au préalable*

يهدف كلا من التظلم الولائي أو الإستعطافي *Le recours gracieux* الذي يقدم إلى السلطة الإدارية نفسها التي أصدرت القرار، و التظلم الرئاسي *Le recours hiérarchique* الذي

– (1) « Mais la raison profonde de son attitude..., réside dans son souci de laisser aux autorités d'une institution où les exigences disciplinaires sont particulièrement rigoureuses, toute liberté et toute infailibilité pour veiller au maintien de la discipline, tant que le coupable n'est pas atteint dans les droits et prérogatives attachés à sa qualité de ressortissant de l'institution ». Mourgeon (J.), op.cit., p. 500 n°361.

– (2) أنظر في هذا المجال : Romi (R.), *La recevabilité des recours pour excès de pouvoir intentés contre les actes administratifs dits comminatoires, in l'actualité juridique du droit administratif, N°11 Nov 1982, p. 619.*

– (3) *Les actes comminatoires.*

– (4) نفس الإتجاه نجده في قضية السيد CAVANA أيضا، أنظر، Romi (R.) المرجع السابق الذكر، ص 623.

يوجه إلى الجهة التي تعلق تلك التي أصدرت القرار التأديبي، إلى تخفيف العقوبة التأديبية أو سحبها.

إن اللجوء إلى التظلم الإداري المسبق مباح حتى ولو ينص عليه المشرع صراحة ما دام لم يوجد نص قانوني يمنع ذلك⁽¹⁾. وقد يتدخل المشرع لتنظيم مسألة التظلم الإداري المسبق وعند إذن يتعين على الموظف العمومي احترام القواعد التي يسنها المشرع. وهذا ما جنح إليه المشرع الجزائري حيث نص على شروط تتعلق بشكل التظلم إلى جانب شروط تتعلق بمواعيد تقديم التظلم الإداري المسبق و دعوى الإلغاء⁽²⁾.

أ. شكل التظلم الإداري المسبق

لقد فرق المشرع الجزائري في هذا المجال بين القرارات التأديبية الصادرة عن الهيئات الإدارية اللامركزية و القرارات التأديبية الصادرة عن الهيئات الإدارية المركزية.

• في ما يخص العقوبات التأديبية الصادرة عن الإدارات اللامركزية :

لم يشترط المشرع الجزائري لرفع دعوى الإلغاء التظلم الإداري المسبق⁽³⁾.

• في ما يخص العقوبات التأديبية الصادرة عن الإدارات المركزية:

لقد إشتراط المشرع بخصوص هذه العقوبات أن يسبق دعوى الإلغاء التظلم

الرئاسي كمبدأ و التظلم الإداري الإستعطافي في حالة عدم وجود سلطة إدارية تعلق السلطة الإدارية التي أصدرت القرار التأديبي⁽⁴⁾.

إن عدم احترام شكل التظلم الإداري يؤدي إلى عدم قبول دعوى الإلغاء و هذا ما أكدته

المحكمة العليا⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ Auby (J.M) et Drago (R.), *Traité du contentieux administratif*, t.I, N°22 et S, 3 Vol., 1962, Paris.

⁽²⁾ نلفت الإلتباه إلى أن التظلم إلى لجان الطعن لا يعتبر شرطا لقبول دعوى الإلغاء، وإنما هو إجراء وضع لصالح الموظف العمومي و الإدارة معا على النحو للمالك شرحه. انظر الصفحة 212 و ما بعدها من الرسالة.

⁽³⁾ أنظر في ذلك : المادة 6 و المادة 231 من القانون رقم 23-90، المؤرخ في 18 أوت من سنة 1990، الذي يعدل و يتم الأمر رقم 154-66، المؤرخ في 08 يونيو من سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج، ر، ج، ج رقم 36 المؤرخة في 22 أوت من سنة 1990، ص 1.149. قبل هذا التعديل كان المشرع الجزائري يشترط التظلم الإداري المسبق على مستوى المجالس القضائية أيضا.

⁽⁴⁾ المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية تنص على ' لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار نفسه، فإن لم توجد أمام من أصدر القرار نفسه.'

⁽⁵⁾ حيث تدخل وزير الداخلية في المرافعة طالبا رفض الطعن (أي الدعوى القضائية) لعدم تقديم التظلم الرئاسي ضد قرار الوالي إلى السلطة الإدارية التي تعلق مرتبة.

حيث أن هذا الدفع مؤسسا و فعلا يستخلص من التحقيق أن المدعين وجها طعننا ولائيا عوض تقديم تظلم رئاسي إلى السلطة الرئاسية التي تعلق مرتبة و المتمثلة في وزير الداخلية حسب ما تقتضيه أحكام المادة 275 من قانون الإجراءات. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قضية رقم 28892، بتاريخ 02 جون من سنة 1982، 'س ع ح ب' ضد وزير الداخلية، المجلة القضائية، (الجزائر)، العدد الأول لسنة 1989، ص 225.

و يتعين على التظلم الإداري المسبق أن يكون على شكل عريضة مكتوبة تحتوي على جملة من البيانات أهمها عرض موجز لوقائع القضية مع الإشارة إلى النصوص التي لها علاقة بالموضوع و التأكيد على رغبة المتظلم في الإلتجاء إلى القضاء في حالة عدم إستجابة الإدارة إلى مطالبه و لا يصح أن يكون التظلم الإداري المسبق على شكل برقية⁽¹⁾.

و من جهة أخرى ينبغي أن يوجه التظلم الإداري إلى السلطة الوصية على الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار التأديبي، و إن كانت المحكمة العليا قد أجازت خلاف ذلك⁽²⁾. و إن كان هذا الإتجاه الذي يجيز توجيه التظلم الإداري إلى إدارة أخرى غير تلك المعنية بالنزاع على أن تحوله هذه الأخيرة على السلطة المختصة هو نفس إتجاه القضاء الفرنسي⁽³⁾، إلا أننا نرى بأن مسألة تحويل التظلم من هيئة إدارية إلى هيئة إدارية أخرى فيه مضیعة للوقت فقد لا يخطر المتظلم بهذا التحويل و تضيع بالتالي حقوقه، خاصة إذا علمنا بأن المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 04 جويليا من سنة 1988 و الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن لا يجبر الإدارة على تحويل المراسلات التي ترسل إليها سهواً، إلى الجهات الإدارية المختصة⁽⁴⁾. أضف إلى ذلك أن المتظلم مطالب بإثبات وجود التظلم المسبق، فمن الأفيده أن يوجهه من الوهلة الأولى إلى الإدارة المعنية⁽⁵⁾.

ب. ميعاد تقديم التظلم الإداري المسبق

إن قضية ميعاد تقديم التظلم الإداري المسبق تخص فقط القرارات التأديبية الصادرة عن هيآت إدارية مركزية، إذ لم يعد يشترط المشرع التظلم الإداري المسبق بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة عن هيآت لا مركزية على النحو الذي تم شرحه⁽⁶⁾.

فبالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة عن الإدارات المركزية ينبغي تقديم الطعن الإداري المسبق خلال شهرين من تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره.

⁽¹⁾ Cour de Constantine, Ch.adm. Arrêt du 7/2/1973, Dame Vve Adjou Meziane et consorts, C/APC de chemini (Wilaya de Setif), Rapporté par Benbadis (F.), la saisine du juge administratif, p. 114.

⁽²⁾ - حيث أنه إذا كان من الثابت حسب مبدأ معمول به، أن الطعن الإداري التدرجي أو الولائي يوجه وجوبا إلى السلطة المؤهلة للفصل فيه، فإنه و مع ذلك، من المعقول عندما ينصب الغلط على وزارة مختصة أن تعمل هذه الأخيرة على تحويل الطعن للسلطة المختصة. المجلة القضائية للمحكمة العليا، (الجزائر)، العدد الثالث لسنة 1989، ص 205.

⁽³⁾ - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995، ص 66.

⁽⁴⁾ - المادة 23 فقرة 2، من المرسوم رقم 88-131، السابق الذكر: * و إذا قدم لمصلحة أو هيئة طلب لا يدخل في اختصاصها، أمكنها قدر المستطاع أن تحول الطلب للمذكور على المصلحة أو الهيئة المعنية مع إشعار الطالب بذلك في الوقت ذاته.

⁽⁵⁾ - المادة 282 من قانون الإجراءات المدنية: * يجب أن يرفق بالعريضة إما قرار رفض الطعن الإداري الذي سبق الطعن أو المستند المثبت إيداع هذا الطعن.

⁽⁶⁾ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق للذكر، ص 90.

و الواقع أن هذه المدة قصيرة جدا و تخدم منطق الفاعلية أكثر من منطق الضمان⁽¹⁾.

ت. النتائج المترتبة عن التنظيم الإداري المسبق

- يعتبر التنظيم الإداري من النظام العام يتعين على القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه، و أن عدم إحترامه يؤدي إلى عدم قبول دعوى الإلغاء⁽²⁾؛ ولا يوقف التنظيم الإداري المسبق تنفيذ العقوبة التأديبية؛

- الإدارة ليست حرة في سحب القرار التأديبي أو تعديله؛

إن تخفيف الجزاء التأديبي أو سحبه دون مراعاة لبعض المقاييس قد يؤدي إلى اللامبالاة و الفوضى الأمر الذي يهدد دون شك مصداقية الإدارة و بالتالي فاعلية المرفق العام⁽³⁾.

و لعل هذا هو السبب الذي يجعل المشرع يتدخل لتنظيم هذه المسألة في حالة ما إذا اقتضت السلطة الرئاسية بضرورة سحب القرار التأديبي أو تخفيفه. و في هذا الإطار نجد التعليم رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية تنظم هذا الموضوع و تحدد المقاييس التي يتعين على الإدارة إحترامها في حالة ما إذا رغبت في سحب القرار التأديبي أو تعديله؛

- فلا يجوز سحب القرار التأديبي إلا في الحالات الآتي بيانها:

- عدم التناسب الصارخ بين العقوبة و الخطأ؛
- عدم وجود الوقائع التي أدت إلى تحريك الدعوى التأديبية؛
- عدم كفاية التحقيق الإداري الذي قامت به الإدارة.
- يتعين على الإدارة مراعاة المصلحة المادية و المعنوية للدولة.

و تكمن المصلحة المادية للدولة في ما يلي:

قد ينجم عن قرار التأديب المتضمن فصل أو نقل أو قهقرة الموظف العمومي تعيين موظف آخر، فلو سحبت الإدارة قرار التأديب لأمكن للموظف الذي تم تعيينه طلب التعويض. و لذلك تتصح التعليم الخاصة بالإجراءات التأديبية الإدارة بسحب قرارها في الفترة التي لم

- (1) المادة 278 من قانون الإجراءات المدنية: (إن الطعن الإداري المسبق و المنصوص عليه في المادة 275 يجب أن يرفع خلال شهرين من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره).

في فرنسا لا يشترط المشرع شرط لتنظيم الإداري المسبق لرفع دعوى الإلغاء لتعسف في استعمال السلطة.

في تونس يشترط شرط لتنظيم الإداري المسبق و يجب تقديمه خلال شهرين من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره.

و في المغرب يجب تقديم الطعن الإداري المسبق خلال شهر من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره.

- (2) عن الوجه الواجب البث فيه و المأخوذ من خارج أوجه العريضة. ترفض دعوى المدعين لسبب عدم إحترام ما ينص عليه قانون الإجراءات المدنية من تنظم إداري مسبق.، المحكمة العليا - الغرفة الإدارية- قضية رقم 52679 بتاريخ 20 ماي 1989، بن الشيخ مغنية و من معه/ رشيد خلوفي، للمرجع السابق الذكر، ص 90.

(3) - Piquemal (M.), *Le fonctionnaire, Devoirs et obligations*, Editions Berger levrault, Paris 1972, p. 293.

يكتسب خلالها الموظف العمومي الجديد الأقدمية التي تمكنه من الترسيم، أي خلال فترة التجربة إذ يجوز خلال هذه المرحلة للطرفين (الإدارة و الموظف) قطع علاقة العمل دون سابق إنذار أو تعويض.

أما مصلحة المعنوية للدولة فهي تكمن في:

لو سحبت الإدارة قرار العقاب بسهولة، سيفقد هذا التصرف هيبتها و فاعليتها الأمر الذي ينجم عنه تشجيع الموظفين على العصيان و بالتالي قتل روح التفان و الإخلاص. و إذا كان من شأن التظلم الإداري الإستعطافي أو الرئاسي أن يكشف للإدارة عن سخط و استياء الموظف العمومي من جراء قرار العقاب و يبين لها أمل الموظف المذنب في أن تقوم السلطة التأديبية بإعادة النظر في القرار التأديبي فإن هناك سؤالا هاما يفرض نفسه، مضمونه هل يجوز للوزير في حالة التظلم الرئاسي أن يتخذ عقوبة أشد من العقوبة المطعون فيها معتمدا في ذلك على نفس الحجج التي إستندت إليها السلطة الإدارية التي عاقبت الموظف العمومي؟

يرى مجلس الدولة الفرنسي في حكم *DAME DUCROUX* الشهير بأنه يجوز للوزير تشديد العقوبة التأديبية معتمدا على نفس الأدلة شريطة إعادة فتح الملف التأديبي من جديد و تمكين الموظف العمومي المذنب من الدفاع عن نفسه، فمن حق الوزير مراقبة شرعية القرارات التأديبية ومدى ملاءمتها للخطأ المقترف⁽¹⁾.

و الواقع أن هذا المسلك غريب، فإن كنا لا ننازع في حق الوزير في مراقبة شرعية القرارات التأديبية، إلا أن سلطة تشديد العقوبة التأديبية يجب أن تكون من إختصاص السلطة التأديبية التي يتبعها الموظف المذنب فهي وحدها التي بإمكانها تقدير الوقائع تقديرا موضوعيا⁽²⁾. إن موقف مجلس الدولة الذي يتجلى من خلال حكم *DAME DUCROUX*⁽³⁾ ينزع للتظلم الرئاسي هدفه المتمثل في تخفيف العقاب التأديبي؛ و من شأنه عدم تشجيع

⁽¹⁾ « Il appartient ... au ministre dans l'exercice de son pouvoir hiérarchique de rechercher si la dite Sanction N'était pas justifiée par un motif autre que celui qui servait de base à la décision qui lui était déferée. », *Prinborgne*(C.D), note sous C.E., 23 avril 1965, *Dame Ducroux*, J.C.L. Administratif, FASC. 182, 635, 660-2.

⁽²⁾ *Mourgeon* (J.), op.cit., p. 495 N° 354.

⁽³⁾ تتلخص قضية السيدة *DUCROUX* في ما يلي :

على الرغم من أن السيدة *DUCROUX* موظفة بإدارة البريد و المواصلات إلا أنها كانت تمتحن وظيفة أخرى خلال عطلتها الرسمية، هذا الوضع دفع بالإدارة المعنية إلى فصلها عن العمل، تقدمت المعنية بالأمر في 23 فبراير من سنة 1960 بتظلم رئاسي إلى الوزير المختص ملتزمة منه سحب قرار الفصل، إلا أن هذا الأخير أيد قرار الإدارة المحلية و غير فقط السبب بسبب آخر و هو 'عمل غير مرضي طيلة المسار المهني'، السيدة *DUCROUX* لجأت في بداية الأمر إلى المحكمة الإدارية بمدينة *Versailles* من أجل إلغاء قرار الفصل فلم تستجب المحكمة إلى طلبها فاستأنفت للحكم أمام مجلس الدولة الذي اعترف بأنه لا توجد أدلة كافية تسمح بفصل الطاعنة في الحكم، فكان ينبغي لمحكمة

الموظفين إلى الإلتجاء إلى التظلم الرئاسي، اللازم إلا إذا كان هذا التظلم لازماً لرفع الدعوى القضائية.

2. ميعاد تقديم دعوى الإلغاء

يجب إقامة التفرقة في مجال تقديم دعوى الإلغاء بين القرارات التأديبية الصادرة عن هيئات لامركزية و القرارات التأديبية الصادرة عن هيئات إدارية مركزية.

- بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة عن هيئات لامركزية

يجب أن ترفع دعوى الإلغاء خلال الأربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار التأديبي⁽¹⁾. و هي مدة كافية لحماية مبدأ الضمان على خلاف ما هو معمول به في القرارات التأديبية الصادرة عن هيئات مركزية.

- بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة عن هيئات مركزية

ترفع دعوى الإلغاء أمام المجلس الأعلى خلال شهرين من تاريخ تبليغ قرار الرفض الكلي أو الجزئي للطعن الإداري، أو من تاريخ إنتهاء مدة ثلاثة أشهر في حالة سكوت الإدارة عن الرد عن الطعن التدرجي أو الإداري⁽²⁾، و الواقع أن هذه المدة قصيرة جداً و لا ندرى ما هو المنطق الذي اعتمده المشرع الجزائري في إقامة التفرقة بين ميعاد الطعن في القرارات التأديبية اللامركزية و القرارات التأديبية المركزية. إن هذا المسلك من شأنه يحمي منطق الفاعلية و يتجاهل منطق الضمان.

لكن هل شرط ميعاد تقديم دعوى الإلغاء يعتبر من النظام العام؟.

تنص المادة 461 من قانون الإجراءات المدنية على أنه " في ما عدا حالة القوة القاهرة يترتب السقوط على مخالفة المواعيد المحددة قانوناً لمباشرة حق من حقوق بموجب نصوص هذا القانون". يستند الأستاذ *Lapanne-joinville* إلى هذه المادة للقول بأن شرط الميعاد هو من

Versailles أن تستجيب لطلب المدعية. لكن أهمية هذا الحكم تكمن في النقاط التالية : يعترف مجلس الدولة بأن حماية حقوق الدفاع ليست من النظام العام، و أنه من حق السلطة الوصية أن تغير تسبب القرارات التأديبية، و هذا حق ينبع من ضرورة مراقبتها لشرعية القرارات الإدارية التي تصدرها الهيئات الإدارية للتابعة لها. أنظر في ذلك: *Prinborgne (C.D), Note sous C.E., op.cit.*

- المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية:

" لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري. و يجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفاً خلال الأربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه و نشره".

- المادة 280 من قانون الإجراءات المدنية: " يرفع الطعن أمام المجلس الأعلى خلال شهرين من تاريخ تبليغ قرار الرفض الكلي أو الجزئي للطعن الإداري أو من تاريخ إنتهاء الميعاد المنصوص عنه في المادة 279 في حالة سكوت السلطة الإدارية عن الرد".

- المادة 279 من قانون الإجراءات المدنية: " إن سكوت السلطة الإدارية مدة تزيد عن ثلاثة أشهر عن الرد على طلب الطعن التدرج أو الإداري يعد بمثابة رفض له".

النظام العام⁽¹⁾. أما الأستاذ محيو فإنه يرى بأن "هذه القاعدة هي بمثابة إمتياز ممنوح للإدارة التي يحق لها أن لا تثير هذه المسألة أمام القضاء، و من الأفضل أن لا يثيرها القاضي من تلقاء نفسه، ما دام لم تتمسك بها الإدارة"⁽²⁾.

و نحن نرى بأن هذه القاعدة من النظام العام و لا يجوز للإدارة أن تتنازل عنها. لأنها وضعت لحماية المصالح الخاصة بالدولة، بل أن القانون الإداري نفسه وضع لحماية مصالح الإدارة⁽³⁾. و إلى هذا الإتجاه جنح القضاء الجزائري⁽⁴⁾.

3. قواعد حساب المواعيد الخاصة بالتظلم المسبق و رفع دعوى الإلغاء

إن المواعيد التي حددها المشرع في مجال تقديم التظلم الإداري المسبق و رفع دعوى الإلغاء تبدأ في السريان من تاريخ تبليغ القرار التأديبي للموظف المذنب⁽⁵⁾، و إن كان المشرع الجزائري لم يشترط شكلا معينا للقرار التأديبي إلا أنه حدد شروط تبليغ القرار التأديبي إيماناً منه بأن عملية التبليغ تهدف إلى إخطار الموظف بدقة بمحتوى القرار التأديبي حتى يتسنى له الدفاع عن نفسه. و لكي تكون عملية التبليغ كاملة و قانونية لابد و أن تتوفر على الشروط الآتية :

- نكر العقوبة التأديبية و درجتها بدقة؛
- نكر الأسباب بوضوح؛
- نكر الهيئة التي يتعين إستشارتها إذا كان المشرع يشترط ذلك؛
- نكر حقوق الموظف في مجال التظلم؛
- إرسال قرار العقاب عن طريق إشعار بالإستلام⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ Lapanne-joinville, organisation et procédures judiciaires, les cahiers de la formation administrative, Alger 1971, Tome III, p. 130.

⁽²⁾ «...Mais, on peut aussi penser que ces règles sont un privilège accordé à l'administration qui peut y renoncer volontairement, Dès lors qu'elle se présente à l'instance sans soulever le respect du délai de recours, il serait préférable de laisser l'instance se dérouler. », Mahiou (A.), cours de contentieux administratif, l'organisation juridictionnelle, OPU, Alger 1979, p.87.

⁽³⁾ « L'essence de la juridiction administrative est d'être l'administration judicante, l'administration qui juge l'administration. Parce qu'il lui importe au plus haut point que le conseil d'Etat reste lui même, le gouvernement désire, comme tous ici, je le pense, que vous ne deveniez point des juges extérieurs à l'administration, mais que vous demeuriez ainsi que vous l'avez toujours été, de cette administration la conscience intime. » Foyer (J.), Ministre de la justice et garde des sceaux Français, durant les années 1960, Allocation devant l'assemblée générale du conseil d'Etat le 30 Mai 1963, in les grands textes administratifs Français, Debbasch (C.) et Pinet (M.), Sirey, Paris 1970, p. 523.

⁽⁴⁾ أنظر في ذلك جملة من قرارات المحكمة العليا الغير منشورة و الواردة في: قانون المنازعات الإدارية، رشيد خلوفي، المرجع السابق الذكر. ص 121 و ما بعدها.

⁽⁵⁾ أنظر المواد 169 مكرر، 278 و 280 ما قفون الإجراءات المدنية.

⁽⁶⁾ أنظر التعلية رقم 07، الخاصة بالإجراءات التأديبية، السابقة الذكر.

و إذا رفض الموظف المذنب الإمضاء على الإشعار بالإستلام الذي يرفق الإخطار بالقرار التأديبي، يحرر الرئيس المباشر تقريراً في هذا الأمر، و يبدأ سريان أجل الطعن من تاريخ رفض إستلام القرار التأديبي⁽¹⁾، علماً بأن عبأ الإثبات يقع على عاتق الإدارة التي يتعين عليها في حالة النزاع إثبات وجود التبليغ و تاريخه.

و في حالة سكوت الإدارة و عدم ردها على التظلم الإداري المسبق فإن حساب الميعاد الخاص برفع دعوى الإلغاء يبدأ في السريان إبتداءً من اليوم الذي يلي إنتهاء المدة الشرعية الممنوحة للإدارة من أجل الرد⁽²⁾، فإذا رفع الموظف المذنب الدعوى القضائية قبل إنتهاء المدة التي منحها المشرع للإدارة للرد على التظلم الإداري المسبق أعتبرت الدعوى القضائية سابقة لأوانها *Requête prématurée*.

يجب الإشارة إلى أن المواعيد الخاصة بتقديم التظلم المسبق و رفع دعوى الإلغاء تحسب من شهر إلى شهر مهما كان عدد أيام الشهر أو الأشهر، كما أن هذه المواعيد تحسب كاملة أي أن يوم تبليغ القرار التأديبي لا يشكل نقطة إنطلاق المواعيد القانونية بل تبدأ هذه المواعيد في السريان بعد اليوم الذي يلي تبليغ القرار التأديبي *Dies Ad quo*، و في حالة ما إذا كان هذا اليوم أو الأيام الموالية ليوم التبليغ أيام عطلة فتتطلق المواعيد مع أول يوم عمل، و من جهة أخرى فإن آخر يوم للمواعيد لا يحسب أيضاً *Dies Ad Quem*⁽³⁾.

و جدير بالذكر أن القوة القاهرة من شأنها أن توقف ميعاد تقديم التظلم الإداري و رفع دعوى الإلغاء. كما أن المحكمة العليا الجزائرية تعترف بتمديد آجال رفع الدعوى القضائية في حالة رفع الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة⁽⁴⁾.

يتضح من خلال ما سبق مدى التعقيد الذي تتسم به عملية تبليغ القرار التأديبي و هذا أمر من شأنه أن يخدم منطق الفاعلية و يتجاهل تماماً منطق الضمان.

- (1) حيث أن عزل المدعي من منصبه كان بقرار مؤرخ في 08 أكتوبر 1972، و المبلغ رسمياً إلى المعنى بالأمر يوم 10 أكتوبر 1972،

حيث حصل العلم له بمضمون هذا القرار الذي أضر به فكان رد فعله أن يرفض إمضاء وصل تسليم القرار له؛

حيث أن وضعية هذا الواقع لا يمكن إعتباره مشابهة للعيب أو لأي بطلان لإجراء التبليغ الذي يظل من الوجهة القانونية صحيحاً، و يبدأ سريان أجل الطعن إبتداءً من تاريخ رفض تسليم تبليغ القرار.

قضية حاج عيسى/ضد وزير الداخلية، قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 09 فبراير من سنة 1980، غير منشور، و ارد في قانون المنازعات الإدارية، رشيد مخلوفي، السابق الذكر، ص 134.

- (2) *c.s.- ch.adm, Kallouche zineb c/Wali d'Alger, 9 juillet 1976., in recueil d'arrêts, Bouchahda (H.) et Khekkoufi (R.), op.cit., p. 77.*

علماً بأن القضاء الجزائري لم يستقر على إتجاه محدد في هذا الموضوع. أنظر: خلوفي رشيد، المرجع السابق الذكر، ص 143.

- (3) أنظر المادة 463 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري: ' جميع المواعيد المنصوص عليها في هذا القانون تحتسب كاملة و إذا صادف آخر الميعاد يوم عطلة أمتد إلى أول يوم عمل يليه.'

- (4) خلوفي رشيد، المرجع السابق الذكر، ص 150 و 151.

و يبرز جليا حرس المشرع الجزائري على منطق الفاعلية من خلال القواعد التي تحكم عملية نشر القرار التأديبي أيضا *La publicité des décisions disciplinaires*، حيث تتمثل هذه القواعد في إلزامية نشر العقوبات التأديبية من الدرجة الثانية و الثالثة في أماكن العمل حتى يتعظ الموظفون بذلك، بينما يمنح للإدارة سلطة تقديرية في مجال نشر العقوبات من الدرجة الأولى⁽¹⁾. و جدير بالذكر أن القرارات التأديبية التي يترتب عليها التجريد من بعض الأهليات يتم تحريرها في صحيفة السوابق القضائية⁽²⁾.

الفرع الرابع

الجهات القضائية المختصة بالنظر

في دعوى إلغاء القرارات التأديبية

سوف نخص بالدراسة في هذا الفرع مسألة تحديد الجهات القضائية المختصة نوعيا بالنظر و الفصل في دعاوي إلغاء القرارات التأديبية إلى جانب الهيآت القضائية المختصة محليا في مثل هذه المنازعات القضائية.

1- الجهات القضائية المختصة نوعيا بالفصل في دعوى إلغاء القرار التأديبي

لمعرفة الجهة القضائية المختصة نوعيا بالنظر في دعوى إلغاء قرار التأديب في الوظيفة العمومية الجزائرية يتعين علينا التمييز بين قرارات التأديب الصادرة عن الهيآت اللامركزية و تلك الصادرة عن الهيآت المركزية.

• في ما يخص القرارات التأديبية الصادرة عن هيآت إدارية لا مركزية

تختص الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية، و حسب إختصاصها الإقليمي بالنظر ابتدائيا في دعاوي إلغاء القرارات التأديبية الصادرة عن الهيآت الإدارية اللامركزية و تكون هذه الأحكام قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة⁽³⁾. غير أن دعوى إلغاء القرارات التأديبية التي يصدرها الولاة، تكون من إختصاص الغرف الإدارية الجهوية⁽⁴⁾، على الرغم من أن الوالي يجسد الإدارة اللامركزية في النظام الإداري الجزائري. و يجب الإشارة إلى أن مثل هذه التفرقة بين الهيآت اللامركزية من شأنها أن تعزز منطق الفاعلية و تهدر منطق الضمان، ذلك لكونها تخلق صعوبات في مجال مقاضاة الإدارة لاسيما للموظفين ذوي الدخل المحدود.

(1) - أنظر في ذلك التعلية رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية، السابقة الذكر.

(2) - أنظر المادة 618 من قانون الإجراءات الجزائية.

(3) - نفس المصدر، المادة 7 فقرة 2.

(4) - نفس المصدر، المادة 7 فقرة 1.

كما ينبغي التوضيح من جهة أخرى بأن القرارات التأديبية التي يتخذها رؤساء الدوائر في حق الموظفين الذين يشرفون على تسييرهم تعتبر بمثابة قرارات صادرة عن الولاية، ذلك لأن رئيس الدائرة يخضع للسلطة المباشرة للوالي و يمثله على المستوى المحلي و بهذه الصفة فإن مثل هذه القرارات تكون من إختصاص المجالس القضائية الجهوية⁽¹⁾.

و يثور في هذا الشأن أيضا مشكل القرارات التأديبية الصادرة عن المديريات الولائية⁽²⁾ باعتبارها مصالح لامركزية لكنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية التي تسمح بمقاضاتها أمام العدالة. فهل يجوز للموظف المتضرر من جراء هذه القرارات التأديبية مقاضاة الإدارة المعنية أمام الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية، أم يجب رفع الدعوى في مثل هذه الحالات ضد الوزير المختص و أمام مجلس الدولة؟.

إن دراسة هذه المسألة هامة جدا، خصوصا إذا علمنا بأن الكثير من قرارات التأديب مصدرها المديريات الولائية.

لقد رفض مجلس الدولة الجزائري في كثير من أحكامه للغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية حق الفصل في دعاوي إلغاء القرارات الصادرة عن المديريات الولائية معللا إتجاهه هذا بعدم تمتع مثل هذه الهيآت الإدارية بالشخصية المعنوية التي تسمح لها بالتقاضي⁽³⁾. إن هذا الإتجاه يخالف نص المادة 169 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية، حيث يعترف المشرع لهذه المؤسسات الإدارية بحقها في تمثيل الوزير المختص أمام القضاء⁽⁴⁾، متى

(1) - حيث أن رئيس الدائرة يخضع للسلطة المباشرة للوالي و يمثله على المستوى المحلي و بهذه الصفة فإن هذه القرارات لا يمكن أن تكون إلا من إختصاص المجالس القضائية الجهوية...، مجلس الدولة الجزائري، قضية الشركة ذات الإسم الجماعي المسماة "شركة شعبان" ضد والي ولاية تيزي وزو، ملف رقم 0011803، جلسة 2002/12/03، مجلة مجلس الدولة، العدد 3-2003، ص 171.

(2) - هذه المديريات لولائية كثيرة و أبرزها على المستوى المحلي، مديرية التربية، البريد و المواصلات، الأتشفال العمومية، الصحة، الحماية المدنية إلخ...

(3) - من بين هذه الأحكام نذكر :

- مجلس الدولة الجزائري، الفرقة الثانية، قرار رقم 149363، مورخ 01 فبراير من سنة 1999، مجلة مجلس الدولة الجزائري، رقم 01 لسنة 2002، ص 93. حيث جاء في هذا الحكم ما يلي : " حيث أنه بمقاضاة مديرية البريد و المواصلات... في الدعوى الأصلية التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فإن المستأنف عليها بإتباعها ذلك تكون قد أساعت في توجيه دعاواها..."

- نفس الإتجاه نجده في القرار رقم 182149، مورخ في 14 فبراير من سنة 2000، نفس المصدر، ص 107.

(4) - و يجب أن يكون الطعن و منكرات الدفاع المقدمة من الدولة موقع عليها من الوزير المختص أو من الموظف الذي يفوض لهذا الغرض، أو من أية سلطة تفوض بذلك بمقتضى نص في القانون أو في لائحة تمثيل جميع المجموعات العامة الأخرى أمام القضاء بواسطة السلطات المنصوص عليها في المواد التي تنظمها".

كانت مفوضة لهذا الغرض بنص قانوني أو تنظيمي⁽¹⁾.

ويجب التأكيد بأن مجلس الدولة الجزائري قد تراجع عن موقفه هذا، إستنادا إلى نص المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية السالف الإشارة إليها⁽²⁾.

و مما سبق يمكن القول بأن الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية تكون مختصة، حسب إختصاصها الإقليمي، بالنظر في دعاوي إلغاء القرارات التأديبية الصادرة عن الهيآت الإدارية اللامركزية المتمثلة في البلديات، المديرات الولائية، وكذلك المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، أما القرارات التأديبية الصادرة عن الولاية، و رؤساء الدوائر فهي من إختصاص الغرف الإدارية الجهوية.

• في ما يخص القرارات التأديبية الصادرة عن هيآت إدارية مركزية

طبقا لنص المادة التاسعة من القانون العضوي المتضمن إختصاصات مجلس الدولة الجزائري و تنظيمه و عمله، فإن هذه الهيئة القضائية تختص بالفصل إبتدائيا و نهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التأديبية الصادرة عن الهيآت الإدارية المركزية⁽³⁾. و هذه القرارات تصدر عادة عن الوزراء أو من يمثلهم قانونا، كالمديرين المركزيين.

2- الجهات القضائية المختصة محليا بالفصل في دعوى إلغاء القرارات التأديبية لمعرفة المجلس القضائي المختص، يجب الرجوع إلى الإقامة الإدارية للموظف المذنب، فالمجلس القضائي المختص هو ذلك المجلس الذي تقع في دائرة إختصاصه المؤسسة الإدارية التي يتبعها الموظف محل المتابعة التأديبية.

أما في حالة نقل الموظف العمومي يصبح المجلس القضائي المختص هو ذلك المجلس الذي تقع في دائرة إختصاصه المؤسسة الإدارية الجديدة التي أصبح الموظف المذنب يتبعها. أما في

- (1) نشير إلى سبيل المثال بأن مديرات البريد و المواصلات على مستوى لامركزي، مفوضة بتمثيل الوزير المختص أمام العدالة، و ذلك بمقتضى نص المرسوم التنفيذي رقم 98-143، المؤرخ في 10 ماي من سنة 1998، و كذلك المقرر المؤرخ في 02 جوان من سنة 1998، المتضمن منح مدير البريد و المواصلات الأهلية لتمثيل الإدارة أمام الجهات القضائية، أنظر في ذلك الج، ر، ج، ج، رقم 642 المؤرخة في 14 يونيو من سنة 1998، ص 17.

- (2) مجلس الدولة الجزائري، الغرفة الخامسة، قضية مديرية البريد و المواصلات بالوادي/ضد شركة سونلغاز بالوادي، ملف رقم 012676، مؤرخ في 2002/12/03، مجلة مجلس الدولة، (الجزائري) عدد رقم 03 لسنة 2003، ص 191 و ما بعدها، حيث جاء في هذا القرار صراحة ما يلي : '...إن الوجه المأخوذ من إندمام صفة التقاضي يصطدم بالمرسوم التنفيذي رقم 98-143، المؤرخ في 10/05/1998 و المقرر... المؤرخ في 02/06/1998 الذي يمنح لمدير البريد و المواصلات الأهلية لتمثيل الإدارة أمام الجهات القضائية.'

- (3) القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30 مايو من سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج، ر، ج، ج، رقم 37، المؤرخة في أول يونيو من سنة 1998، ص 03.

حالة الفصل أو الإحالة على التقاعد فيجب الرجوع إلى آخر إقامة للموظف العمومي لتحديد الجهة القضائية المختصة محليا⁽¹⁾.

و عند الشروع في عملية تحديد المجالس القضائية المختصة، يتعين علينا أن نضع نصب أعيننا القواعد الخاصة بالإختصاص النوعي لاسيما في ما يخص القرارات التأديبية الصادرة عن الولاة و رؤساء الدوائر و الوزراء⁽²⁾.

و بعد أن تعرضنا إلى الشروط الشكلية التي تكشف لنا عن صراع حقيقي قائم بشأن تحقيق التوازن بين منطوق الفاعلية و منطوق الضمان سنتعرض في المطلب الثاني إلى دراسة الشروط الموضوعية التي تكشف لنا عن الميكانيزمات التي وضعها القضاء للحفاظ تارة على مصلحة الإدارة و تارة أخرى على مصلحة الموظف العمومي.

الفرع الخامس

الشروط الموضوعية

نعني بالشروط الموضوعية تلك الحالات المختلفة التي من شأنها أن تصيب القرار التأديبي و تجعله بالتالي قابلا للإلغاء.

و يجب الإشارة إلى الدور الفعال الذي يلعبه مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال، إذ نصب نفسه بمثابة المدافع عن حقوق الموظفين بسبب التعسف في استعمال السلطة. إن مجلس الدولة الفرنسي - و الجزائري كذلك - قد أباح طلب إلغاء القرار التأديبي لعب الشطط في استعمال السلطة في الحالات الآتي بيانها:

• الحالة الأولى: حالة علم الإختصاص *L'incompétence* إن المبدأ المتفق عليه فقها و قضاء هو أن للرئيس حق معاقبة الموظف إذا ما اعترف له القانون بهذا الحق⁽³⁾، فالمشرع حينما يعترف لجهة إدارية معينة بهذه السلطة إنما يهدف من وراء ذلك إلى المحافظة على حسن سير المرفق العام بانتظام و اضطراد. فلا يحق إذن للرئيس معاقبة موظف لم يخول له القانون حق تأديبه، حتى و لو ارتكب المخالفة داخل مصالحه⁽⁴⁾. وهذا

- (1) و لتحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر إلى الإقامة الإدارية للموظف العمومي، أو الوجود الجغرافي للإدارة، يجب الرجوع إلى النصوص التنظيمية التي تحدد الإختصاص الإقليمي للمجالس القضائية- أنظر في ذلك المرسوم رقم 407-90، الصادر في 22 ديسمبر من سنة 1990، الذي يحدد قائمة المجالس القضائية و إختصاصها الإقليمي، ج، ر، ج، ج، رقم 56، المؤرخة في 26 ديسمبر من سنة 1990، ص 1807.

- (2) أنظر الفرع الخاص بالجهات القضائية المختصة نوعيا بالفصل في دعوى إلغاء القرار التأديبي، الصفحة 239 و ما بعدها من الرسالة.

- (3) أنظر في هذا الصدد: *Auby et Drago, contentieux administratif, Paris 1975, t.II, n°1067.*

- Odent (R.), *Contentieux administratif, Paris les cours de droit, 1980, p. 1777.*

- (4) «*Si les sanctions plus légères sont prononcées par le supérieur hiérarchique immédiat, c'est qu'il doit veiller au maintien de la discipline de son service. Cette justification de sa compétence explique qu'il ne peut l'exercer*

ما جنح إليه القضاء في الجزائر وفرنسا⁽¹⁾. و تشير إلى أنه يصح للوزير معاقبة الموظف المذنب في حالة ما إذا لاحظ بأن السلطة الإدارية التي منح لها القانون حق إنزال العقاب على الموظف قد تخلت عن ممارسة مهامها⁽²⁾. غير أنه يجب لفت الإنتباه إلى أنه في حالة إلغاء القرار التأديبي لعيب عدم الإختصاص فإنه يحق للجهة المختصة إعادة القرار التأديبي من جديد و معاقبة الموظف.

• الحالة الثانية: عدم إحترام الشروط الشكلية التي حددها القانون

تعد الشروط الشكلية ضمانات أساسية لحماية الموظف العمومي من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها في المجال التأديبي، و لذلك لم يفرق مجلس الدولة الفرنسي بين الشروط الشكلية الجوهرية و الشروط الشكلية الثانوية التي لا تؤثر على شرعية القرار التأديبي⁽³⁾، و من صور عدم إحترام الشروط الشكلية التي تبيح إلغاء القرار التأديبي ما يلي:

▪ عدم إحترام تشكيلة المجلس التأديبي

كان يحضر جلسة المجلس التأديبي عضو لم ينص عليه القانون⁽⁴⁾.

▪ عدم إحترام إستشارة جهة معينة نص عليها القانون

كان يشترط المشرع عرض القضية التأديبية على هيئة معينة حتى ولو لم يشترط

التقيد برأيها⁽¹⁾.

qu'à l'égard d'un agent qui fait effectivement partie de son service, à l'exclusion de toute autre, même si les faits se sont passés alors que l'agent était dans son service. », SALMON (J.), *les progrès du contrôle judiciaire en matière de sanctions disciplinaires, administration publique (Bruxelles), Année 1984, Volume n°02, p. 112.*

– ⁽¹⁾ « Attendu qu'il résulte des pièces versées au dossier que la décision qui a prononcé la suspension du requérant a été prise par le directeur de l'institut de droit, lequel n'avait aucune qualité pour prendre la décision incriminée.

Qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens des parties, il y'a lieu de déclarer la nullité de la décision attaquée. », C.S-CH.A, 22 janv 1977, *Boudia Medc/directeur de l'institut de droit et ministre de l'enseignement supérieur, recueil de jurisprudence Bouchahda (H.) et Khelloufi (R.), op.cit., p. 89.*

* نفس الإتجاه جنح إليه القضاء الفرنسي :

- C.E. 25 avril 1902, *schmidlin* : « *Le maire ne peut en principe suspendre que les employés nommés par lui, or les simples préposés d'action sont nommés par les sous-préfets.* », *Jeze (G.), note sous C.E., 12 février 1904, corréard, R.d. P, T. XXI, p. 786.*

* و إلى هذا الإتجاه جنح أيضا القضاء التونسي :

- T.A. 15/586, *affaire N°981, Boukhris c/Président de la municipalité de Ksour Essef, l'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif Tunisien, ouvrage collectif, C.E.R.P, Tunis 1990, p. 380.*

– ⁽²⁾ « *Lorsque le supérieur hiérarchique immédiat reste en défaut de proposer une peine, le chef hiérarchique d'un rang supérieur peut, lui même, en proposer une.* », *Salomon (J.), op.cit., p. 112.*

– ⁽³⁾ « *En matière de mesures disciplinaires ou de révocation, toutes les formes prescrites sont requises à peine de nullité, elles sont autant de limitations intentionnellement apportées au pouvoir disciplinaire ou de révocation, leur inobservation constitue donc un excès de pouvoir certain.* », *Jeze (G.), Note s/ce, 12 février 1904, corréard in R.D.P, T. XXI, p. 787.*

– ⁽⁴⁾ « *Le conseil des directeurs, réuni pour examiner au point de vue disciplinaire...les faits reprochés au sieur sauvage...était irrégulièrement composé, et que cette irrégularité doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, prise après avis de ce conseil... »*, C.E., 30 janvier 1903, *sauvage, cité par Jeze (G.), op.cit., p. 788.*

• الحالة الثالثة: مخالفة القانون

و تأخذ مخالفة القانون أشكالاً مختلفة كالمخالفات الخاصة بالتسبيب *Illégalités relatives*

aux motifs أو عدم تقييم الأسباب التي إستندت إليها الإدارة لمعاقبة الموظف تقييماً واقعياً.

فقد تكون الأسباب التي إستندت إليها الإدارة غير موجودة من الناحية القانونية أو المادية، و يستشف ذلك من خلال قرار العقاب ذاته كأن لم يذكر السبب إطلاقاً أو يذكر سبباً لم ينص عليه القانون⁽²⁾.

و في حالة ما إذا لجأت السلطة التأديبية إلى تسبيب قرارها بعدة تهم يتعين على القاضي في هذه الحالة البحث في مدى صحة وجود التهم المنسوبة إلى الموظف العمومي و إذا عجزت الإدارة عن إثبات وجودها جاز له إلغاء قرارها، أما إذا إتضح بأن البعض فقط من الوقائع المنسوبة إلى الموظف العمومي صحيح، يدرس القاضي ما إذا كانت الوقائع التي عجزت الإدارة عن إثباتها قد أدت إلى تشديد العقوبة⁽³⁾.

لقد إشتراط المشرع الفرنسي ضرورة تسبيب جميع القرارات التأديبية⁽⁴⁾، و إلى هذا جنح المشرع الجزائري أيضاً، فالتسبيب إذن واجب ذكره في قرار العقاب و مهما كانت درجة العقوبة⁽⁵⁾ و إن مخالفته تؤدي إلى إلغاء القرار التأديبي⁽⁶⁾.

و يجب الإشارة إلى أن المشرع التونسي و المغربي قد سلكا نفس الإتجاه⁽⁷⁾.

(1) - "حيث أنه ثبت لمجلس الدولة، أن المستأنف لم يعرض ملفه على لجنة التأديب طبقاً لنص المواد 177 و 129 من المرسوم رقم 59-85 المتضمن القانون النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية) قبل عزله، مما يجعل قرار الولاية تعسفياً و متجاوزاً للسلطة...، قضية المرابي محمد ضد مديرية الضرائب لولاية البيض، م.د.ج، 31 جانفي 2000، الغرفة الرابعة، فهرس 25، واردة في المنقح في قضاء مجلس الدولة (الجزائري)، للمرجع السابق الذكر، ص 247 و ما بعدها.

«... Que des lors, c'est à juste titre que le sieur Zendagui soutient que l'auteur de la décision qui lui fait grief n'a pas légalement fondé sa décision. Qu'il échet de faire droit à sa demande en annulant l'acte administratif-incriminé... », Bouchahda (H.) et Khelloufi (R.), op.cit., p. 115.

(3) - Le tourneur (M.), L'apparition de nouveaux éléments subjectifs dans le recours pour excès de pouvoir, E.D.C.E., 1953, p.68.

(4) - المادة 19، فقرة 3 من القانون العام للوظيفة العمومية الفرنسية، رقم 634-83، السابق الذكر.

(5) - أنظر المواد 125 و 127 من المرسوم رقم 59-85، السابق الذكر.

(6) - «... Attendu qu'il résulte de l'instruction que la commission s'est abstenue de relever les faits servant de soutien à la poursuite disciplinaire, qu'il s'en suit que ce défaut de motifs ne permet pas à la cour suprême d'exercer le contrôle de la légalité qui lui appartient pour vérifier si les griefs rendaient le requérant passible des sanctions du second degré... attendu qu'il résulte donc que non seulement l'arrêté du 23 novembre 1972 prononçant la révocation est nul mais encore l'avis... de la commission paritaire servant de base à cet arrêté, inrecueil de jurisprudence, Bouchada (H.) et Khelloufi (R.), op.cit., p. 111.

(7) - أنظر في ذلك:

- الفصل 51، من القانون التونسي رقم 112 لسنة 1983، السابق الذكر.

- مليكة الصروخ، التأديب بين اللقائية الإدارية و ضمان للموظفين، المرجع السابق الذكر، ص 66.

غير أنه يلاحظ أن أهم عيب من عيوب مخالفة القانون هو "الغلو" في تقدير الجزاء التأديبي، الناجم عن عدم تقييم الأسباب التي تستند إليها الإدارة، لإنزال الجزاء التأديبي على الموظف تقييما واقعيًا، الأمر الذي ينتج عنه مغالاة في الشدة تؤدي إلى إلغاء القرار. لقد سبق و أن تعرضنا عند الحديث عن النظام القانوني للجزاء التأديبي إلى أهمية مبدأ الملاءمة وكذلك الحجج التي يستند إليها المعارضون و المؤيدون لهذا المبدأ⁽¹⁾، و الذي يهمننا هنا هو معرفة موقف القضاء من هذه المسألة الهامة في القانون التأديبي.

لقد كان مجلس الدولة الفرنسي و إلى غاية سنة 1978، يمتنع إمتناعا كليًا عن النظر في مسألة التناسب بين المخالفة و العقوبة التأديبية، معللا إتجاهه هذا بأن هذا النوع من الرقابة يشكل نوعا من التداخل في التسيير الإداري يؤدي حتما إلى المساس بالفاعلية الإدارية و بالتالي عرقلة سير المرفق العام بانتظام و اضطراب⁽²⁾. و من القرارات التي تبين إتجاه موقف مجلس الدولة الفرنسي آنذاك، قرار *Berges*، الذي يفسر لنا بوضوح بأن القضاء لا يجوز له أن ينظر في الملاءمة بين المخالفة التأديبية و العقوبة لأن ذلك من الإختصاص المطلق للإدارة⁽³⁾.

" فرقابة قاضي الشرعية في المجال التأديبي كانت تنصب أساسا على التحقق من مدى صحة الإجراءات المتبعة و التأكد من الوجود المادي للأفعال المنسوبة للموظف العمومي المنذب و التكيف القانوني المناسب لها، إلى جانب تطبيق قوانين العفو"، كما يقول الأستاذ ODENT⁽⁴⁾ غير أن ترك الوضعية على حالها أمر من شأنه أن يشجع الإدارة على التعسف في استعمال حقها في المجال التأديبي خاصة إذا علمنا بأن الضمانات الكلاسيكية الممنوحة للموظف

- (1) أنظر الصفحة 296 و ما بعدها من الرسالة.

- (2) « Une appréciation juridictionnelle de la gravité des sanctions et de leur corrélation avec les faits qui les ont justifiés, conduirait le juge à se substituer à l'administration ou au moins à priver l'autorité administrative de la liberté dont elle a besoin dans l'intérêt du service : c'est l'intérêt du service, souligne-t-on qui permet à l'administration de ne pas sanctionner les fautes disciplinaires ou de choisir celles des sanctions qui lui paraît la plus appropriée. », Colliard (C.A.), la sanction administrative, Annales Aix, 1943, p.35.

- (3) C.E. 12 mai 1911, Bergés, leb. p.578, : « Le sieur Bergés ne relève contre la décision attaquée, ni un avis de forme ni un détournement de pouvoir, et il se borne à prétendre que la mesure disciplinaire prononcée contre lui est trop rigoureuse eu égard au degré de la gravité des fautes qui lui sont reprochées, mais l'appréciation des peines disciplinaires... n'est pas de nature à faire l'objet d'un débat par la voie contentieuse ».

- C.E. 7 février 1919

و نجد أيضا نفس الإتجاه في قرار:

- CAZADE, leb. P. 134. « Le requérant qui ne conteste pas la matérialité des faits qui lui sont reprochés, se borne à soutenir que ces faits ne constituent pas des fautes de service de nature à justifier les décisions attaquées, mais...l'appréciation faite sur ce point par l'administration n'est pas de nature à être discutée devant le conseil d'Etat statuant au contentieux auquel il n'appartient pas d'apprécier l'opportunité des mesures disciplinaires régulièrement prises par l'autorité compétente dans l'intérêt du service »

- C.E. 30 janv 1920, Dame Barrachim, leb. P. 116.

انظر أيضا :

C.E. 16 juillet 1947, Bensmain ghalem ben Hadj, leb. P. 319

- (4) « Le contrôle du juge de la légalité en matière disciplinaire portait sur la régularité de la procédure suivie, la matérialité des faits retenus, la qualification juridique de ces faits et l'application des lois d'amnistie. », ODENT (R.), contentieux administratif, paris 1970, p.1653.

غير أنه يلاحظ أن أهم عيب من عيوب مخالفة القانون هو "الغلو" في تقدير الجزاء التأديبي، الناجم عن عدم تقييم الأسباب التي تستند إليها الإدارة، لإنزال الجزاء التأديبي على الموظف تقييما واقعيا، الأمر الذي ينتج عنه مغالاة في الشدة تؤدي إلى إلغاء القرار. لقد سبق و أن تعرضنا عند الحديث عن النظام القانوني للجزاء التأديبي إلى أهمية مبدأ الملاءمة و كذلك الحجج التي يستند إليها المعارضون و المؤيدون لهذا المبدأ⁽¹⁾، و الذي يهمننا هنا هو معرفة موقف القضاء من هذه المسألة الهامة في القانون التأديبي.

لقد كان مجلس الدولة الفرنسي و إلى غاية سنة 1978، يمتنع إمتناعا كليا عن النظر في مسألة التناسب بين المخالفة و العقوبة التأديبية، معللا إتجاهه هذا بأن هذا النوع من الرقابة يشكل نوعا من التداخل في التسيير الإداري يؤدي حتما إلى المساس بالفاعلية الإدارية و بالتالي عرقلة سير المرفق العام بانتظام و اضطراب⁽²⁾. و من القرارات التي تبين إتجاه موقف مجلس الدولة الفرنسي آنذاك، قرار *Berges*، الذي يفسر لنا بوضوح بأن القضاء لا يجوز له أن ينظر في الملاءمة بين المخالفة التأديبية و العقوبة لأن ذلك من الإختصاص المطلق للإدارة⁽³⁾.

" فرقابة قاضي الشرعية في المجال التأديبي كانت تنصب أساسا على التحقق من مدى صحة الإجراءات المتبعة و التأكد من الوجود المادي للأفعال المنسوبة للموظف العمومي المذنب و التكيف القانوني المناسب لها، إلى جانب تطبيق قوانين العفو"، كما يقول الأستاذ ODENT⁽⁴⁾ غير أن ترك الوضعية على حالها أمر من شأنه أن يشجع الإدارة على التعسف في استعمال حقها في المجال التأديبي خاصة إذا علمنا بأن الضمانات الكلاسيكية الممنوحة للموظف

- (1) أنظر الصفحة 296 و ما بعدها من الرسالة.

- (2) « Une appréciation juridictionnelle de la gravité des sanctions et de leur corrélation avec les faits qui les ont justifiés, conduirait le juge à se substituer à l'administration ou au moins à priver l'autorité administrative de la liberté dont elle a besoin dans l'intérêt du service : c'est l'intérêt du service, souligne-t-on qui permet à l'administration de ne pas sanctionner les fautes disciplinaires ou de choisir celles des sanctions qui lui paraît la plus appropriée. », Colliard (C.A.), la sanction administrative, Annales Aix, 1943, p.35.

- (3) C.E. 12 mai 1911, Bergés, le b. p.578, : « Le sieur Bergés ne relève contre la décision attaquée, ni un avis de forme ni un détournement de pouvoir, et il se borne à prétendre que la mesure disciplinaire prononcée contre lui est trop rigoureuse eu égard au degré de la gravité des fautes qui lui sont reprochées, mais l'appréciation des peines disciplinaires... n'est pas de nature à faire l'objet d'un débat par la voie contentieuse ».

- C.E. 7 février 1919

و نجد أيضا نفس الإتجاه في قرار :

- CAZADE, le b. P. 134. « Le requérant qui ne conteste pas la matérialité des faits qui lui sont reprochés, se borne à soutenir que ces faits ne constituent pas des fautes de service de nature à justifier les décisions attaquées, mais...l'appréciation faite sur ce point par l'administration n'est pas de nature à être discutée devant le conseil d'Etat statuant au contentieux auquel il n'appartient pas d'apprécier l'opportunité des mesures disciplinaires régulièrement prises par l'autorité compétente dans l'intérêt du service »

- C.E. 30 janv 1920, Dame Barrachim, le b. P. 116.

انظر أيضا :

C.E. 16 juillet 1947, Bensmain ghalem ben Hadj, le b. P. 319

- (4) « Le contrôle du juge de la légalité en matière disciplinaire portait sur la régularité de la procédure suivie, la matérialité des faits retenus, la qualification juridique de ces faits et l'application des lois d'amnistie. », ODENT (R.), contentieux administratif, paris 1970, p.1653.

و المتمثلة في الإجراءات و ما يعرف بحقوق الدفاع أضحت غير كافية لحماية الموظف العمومي، و هذا يظهر جليا من خلال القضايا العديدة التي تعرض على القضاء و التي تثبت مما لا شك فيه تعسف الإدارة. فهل من المعقول أن يفصل أستاذا من منصب عمله بسبب تغييره بضعة دقائق؟ هل من العدل أن يفصل ممرضة بسبب تفوهها كلمات غير لطيفة مع أحد المرضى؟⁽¹⁾.

أمام هذا الوضع بدأ التفكير في ضرورة تمكين القاضي الإداري من مراقبة مدى ملاءمة الجزاء التأديبي للخطأ المقترف من طرف الموظف العمومي ما دام أن القاضي يملك حق إلغاء القرار التأديبي⁽²⁾.

و جدير بالذكر، أن القانون الفرنسي يجهل تماما مبدأ التناسب و إن كان القضاء منذ زمن بعيد يستعمل أداة قريبة منه للحيلولة دون تعسف الإدارة في استعمال حقها في المجال التأديبي⁽³⁾، إذ لجأ إلى استعمال الخطأ الفاضح عند تطبيق القانون *L'erreur manifeste de droit* منذ سنة 1953⁽⁴⁾، و إن كانت هذه الوسيلة تسمح فعلا بمراقبة تعسف الإدارة الواضح إلا أن القضاء الفرنسي لم يكشف بوضوح عن حقه في إجراء رقابة الملاءمة بين الخطأ و العقوبة في المجال التأديبي إلا سنة 1978 بمناسبة معالجة قضية السيد *Lebon*، حيث طلب مندوب الدولة السيد *Genevois* من المجلس أن ينظر في مسألة ما إذا كانت العقوبة المسلطة على السيد *Lebon* و المتمثلة في الإحالة على التقاعد التلقائي تتناسب مع المخالفة التي اقترفها و المتمثلة في قيامه بأعمال منافية للأخلاق مع تلاميذه بصفته معلم⁽⁵⁾. و قد أقر مجلس الدولة الفرنسي بأن العقوبة التي إختارتها الإدارة غير مشوية بخطأ فاضح عند التقييم⁽⁶⁾؛ نظرا لخطورة التهمة المنسوبة إلى المتظلم. و استقر مجلس الدولة على هذا الإتجاه مدعما من طرف الفقه لأن هذا الحكم

– (1) *Moderne (F.)*, l'extension du contrôle juridictionnel à la corrélation faute disciplinaire- mesure disciplinaire dans le droit de la fonction publique, la revue administrative (Belgique), novembre-décembre 1978, 31 année, p. 636.

– (2) *Brethe de la cressaye (J.) et légal (A.)*, le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées, Sirey 1938, p. 439.

– (3) *Dreyfus (F.)*, les limitations du pouvoir discrétionnaire par l'application du principe de proportionnalité : A propos de trois jugements du tribunal administratif de l'OIT, in R.D.P. 1974, p. 691.

– (4) *KORNPROBST (B.)*, L'erreur manifeste, D. 1965, chron, p. 121.

و تشير إلى أن الأستاذ Jean Yves Vincent يرى بأن مجلس الدولة الفرنسي لم يستعمل الخطأ الفاضح إلا سنة 1961 في حكم *Lagrange* أنظر في ذلك مقال هذا الأستاذ: *L'erreur manifeste d'appréciation*, in A.J.D.A, 1971, p.407.

– (5) « Si vous me suivez, vous deviez examiner si la sanction infligée à Mr Le bon n'est pas manifestement excessive par rapport aux faits retenus à son encontre. », *Auby (J.M.)*, Note s/ce, 7 nov 1979, *Mme Boury Nauron*, R.D.P 1980-2, p.1449.

– (6) « En prononçant...la sanction de la mise à la retraite d'office du sieur L. le recteur s'est livré à une appréciation qui n'est pas entachée d'erreur manifeste. », *Moderne (F.)*, op.cit., p. 635.

أعتبر بمثابة إنذار للإدارة بخصوص العقوبات التي تتجاوز الحد المقبول بالنظر إلى المخالفات المرتكبة⁽¹⁾.

إنه من الأفيد أن نلفت الإنتباه إلى أن مجلس الدولة البلجيكي يعترف بحقه في إجراء رقابة الملاعة و يأخذ في الحسبان الظروف التي ارتكب فيها الخطأ ووضعية الموظف الإجتماعية و الصحية إلى جانب السوابق التأديبية.

و يبدو أن المشرع الجزائري قد إستفاد من هذه التجارب ووضع المعايير التي يتعين على الإدارة أن تأخذها في الحسبان عند تقدير الخطأ و اختيار العقوبة التأديبية المناسبة و ذلك منذ سنة 1966 ثم كرس هذا الإتجاه بعد صدور القانون الأساسي العام للعامل سنة 1978. فالتعليمة رقم 07 المؤرخة في 07 ماي من سنة 1969 و الخاصة بالإجراءات التأديبية رسمت جملة من المعايير يتعين على الإدارة أن تتقيد بها عند إختيار الجزاء التأديبي و هي:

- سن الموظف و خبرته؛

- مدى المسئوليات الملقاة على الموظف المذنب؛

- تصرفاته أثناء حرب التحرير؛

- السوابق التأديبية؛

- الظروف الإجتماعية⁽²⁾.

و قد سبق و إن تعرضنا عند الحديث عن شرعية العقوبة التأديبية⁽³⁾ عن موقف المشرع الجزائري حاليا من الملاعة إذ يعترف صراحة بإقامة تناسب تام بين الخطأ و العقوبة و مع هذا فإن القضاء الجزائري ظل و إلى يومنا هذا و حتى بعد تأسيس مجلس الدولة⁽⁴⁾ يرفض النظر في مسألة الملاعة و هذا إتجاه غريب⁽⁵⁾. هل يجوز للقاضي مخالفة القانون؟ ما الذي يبرر هذا الموقف؟.

⁽¹⁾ و من الأحكام التي تمل إستقرار مجلس الدولة على هذا المنهج :

- C.E. 7 Nov 1979, Mme Boury Nauron, R.D.P 1980-2, p. 1448.

- C.E. 22 oct 1982, chambre des métiers de la charante maritime / Gaubard, R.D.P 1983, p. 1.116.- C.E. 10 nov 1982, Rigaut, R.D.P 1983, p. 1116.

-⁽²⁾ « Ce choix (celui de la sanction) devra.... Etre exercé en considération de la gravité de la faute commise, il s'inspira aussi, et dans une large mesure de la personnalité de l'agent : Est-il jeune et inexpérimenté ?, Est-il investi de responsabilités importantes ?..., A t-il eu une conduite brillante pendant la révolution ? ..., son comportement antérieur... ?..., Est-il...chargé de famille ? . , «Instruction N°07 du 07 mai 1969, Emanant de la direction générale de la fonction publique, et relative à la procédure disciplinaire ; op.cit.

-⁽³⁾ أنظر القسم الخالص بشرعية العقوبة التأديبية، ص 291 و ما بعدها من الرسالة.

-⁽⁴⁾ تم إحداث مجلس الدولة الجزائري بموجب للقانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30 مايو من سنة 1998، ليتم الإستغناء عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا. أنظر في ذلك ، ج، ر، ج، ج، رقم 37 للمؤرخة في أول يونيو من سنة 1998، ص 03.

-⁽⁵⁾ C.S., ch.adm., 25 nov 1978, HAFSI MABROUK/- hôpital d'El-Eulma, in recueil d'arrêts de jurisprudence administrative, Bouchahda (H.) et Khelloufi (R.), op.cit. p. 188.

إنه لا يوجد ما يبرر هذا الموقف الغريب، اللاهم إلا الحرص على إتباع مبادئ مجلس الدولة الفرنسي، على الرغم من وجود نصوص قانونية تفرض على الإدارة إقامة تناسب بين الخطأ و الجزاء و تفيد سلطة القاضي في هذا المجال الحساس، فيتعين على القضاء الجزائري، لاسيما بعد إحداث مجلس الدولة، الإلتزام بالنصوص التشريعية و التنظيمية في قضايا التأديب إذ أن عدم إحترامها من شأنه أن يمس بمنطق الضمان و يقوى منطق الفاعلية⁽¹⁾.

جدير بالذكر أن هناك من الأنظمة القضائية من يعترف للقاضي لا بمراقبة الملاءمة فحسب و إنما بإلغاء القرار المطعون فيه و إحلال محله القرار الذي يراه مناسباً للظروف المحيطة بالقضية. كما هو معمول به في *Quebec* (كندا)⁽²⁾، بل أن القضاء الفرنسي شهد تطوراً هاماً حيث أصبح بوسع القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة و الحكم عليها بغرامة تهيديدية⁽³⁾.

• الحالة الرابعة: حالة إغتصاب السلطة

Le détournement de pouvoir

تهدف كل سلطة تمنح للإدارة إلى تحقيق هدف معين ينبغي عليها التقيد به، فإن خالفته وسعت نحو تحقيق أغراض أخرى، فإن قرارها يصبح قابلاً للإبطال.

فالسطة التأديبية تمنح للإدارة قصد ضمان حسن سير المرافق العامة التي تشرف على تسييرها بانتظام و اضطراد و تحقيق قدر معين من الانضباط داخل المجتمع الطائفي للوظيفة العمومية من أجل الصالح العام الصالح العام؛ و كذلك الحال بالنسبة إلى التدابير الداخلية التي

- المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار صادر في 27 فبراير من سنة 1988 ب- أن- ضد وزير التعليم العالي، وارد في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد رقم 01، مارس 1990، حيث يوضح هذا القرار بأن السيد ب- أن- و هو أستاذ جامعي، تم فصله لعدم إحترامه لمواقيت العمل، و رفض المجلس الأعلى للنظر في مسألة الملاءمة.

- نجد أيضاً تأييداً لأفكارنا، ما جاء في مقال السيدة فريدة أبركان، رئيسة مجلس الدولة الجزائري و الوارد في العدد الأول لسنة 2002 لمجلة مجلس الدولة الجزائري، ص 36 و ما بعدها.

- فإن من الثابت فيها و قضاء أن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط، إلا إذا تبين عدم التلازم الواضح بين نسبتي الخطأ و العقوبة....، مجلس الدولة الجزائري، قرار مؤرخ في 1999/07/26، قضية برجمة يوسف ضد مدير التربية و التعليم لولاية سيدي بلعباس، المنتقى في قضاء مجلس الدولة (الجزائري) السابق الذكر، ص 185.

- ⁽¹⁾ « en matière disciplinaire, le tribunal d'arbitrage peut confirmer, modifier ou casser la décision de l'employeur, il peut le cas échéant, y substituer la décision qui lui paraît juste et raisonnable compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire. », Claude d'Aoust, A propos de la proportionnalité entre-la faute et la sanction disciplinaire ; l'expérience québécoise, droit social, N°6- juin 1980, p. 319.

- ⁽²⁾ مما يؤيد رأينا أيضاً في هذه المسألة، قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 182491 بتاريخ 17 جانفي 2000، حيث أن هذا القرار يعتبر نسخة طبق الأصل لقرار مجلس الدولة الفرنسي *DAME LAMOTTE*، و قد سبق و أن تعرضنا إلى هذين القرارين، انظر الصفحة 445 و ما بعدها من الرسالة.

- ⁽³⁾ *Martin (R.), sur l'unité des ordres de juridiction, revue trimestrielle de droit civil, janvier-mars 1996, p. 122.*

يحق للإدارة الإلتجاء إليها قصد تحقيق السير الحسن للمرافق العمومية⁽¹⁾، فلا يصح للسلطة الرئاسية استعمال هذه السلطة لأغراض غير شرعية كالإنتقام من الموظف العمومي مثلاً⁽²⁾.
و تشكل التدابير الداخلية (سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب) الصورة العادية لإغتصاب السلطة في المجال التأديبي، إذ أن الإدارة تفضل إستعمالها لأغراض ردعية نتيجة لعدم خضوعها إلى الإجراءات التأديبية المعقدة، و إن كانت نتائجها لا تختلف عن نتائج الردع التأديبي؛ بل أن الدافع الرئيسي إلى إستعمال هذه التدابير الداخلية محل سلطة العقاب، هو دون منازع فيه إنتشار الضمانات الممنوحة للموظف العمومي في مواجهة سلطة التأديب، أضف إلى ذلك صعوبة معرفة ما إذا كانت السلطة الرئاسية تنوي معاقبة موظفيها أو المحافظة على الصالح العام وخاصة إذا كان المشرع يعترف بالإدارة بحقها في إستعمال نفس الإجراء تارة للعقاب وتارة أخرى كتدبير داخلي لتحقيق السير الحسن للمرفق العمومي، كما هو الحال بالنسبة للنقل لدواعي المصلحة العامة، والتوقيف عن العمل في حالة الخطأ الجسيم أو الفصل لعدم الكفاءة المهنية؛ وأمام كثرة الدعاوي التي تعرض على القضاء في هذا المجال أصبح من الضروري الإهتمام بهذا الموضوع الذي قلما يتعرض إليه الفقه.

و لإقامة التفرقة بين التدابير الداخلية و العقوبات التأديبية يلجأ القاضي إلى عدة معايير.

معايير التفرقة بين التدابير الداخلية و الجزاء التأديبي

Critères de distinction entre mesures internes et sanctions disciplinaires

لا تعطينا أحكام مجلس الدولة الفرنسي توضيحات دقيقة حول المعايير التي يلجأ إليها القضاء لإقامة التفرقة بين الإجراء الداخلي الذي منحه المشرع للإدارة حتى يتسنى لها ضمان حسن سير مرافقها بانتظام واضطراد، و للعقوبة التأديبية التي تهدف إلى ردع التصرفات المخلة بنظام الوظيفة للعمومية⁽³⁾.

و رغم ذلك فإن الأستاذ *Decorail* يرى بأن القضاء الفرنسي يعتمد على ثلاثة معايير لإقامة هذه التفرقة⁽⁴⁾.

وهذا ما سنوضحه على الرغم من صعوبة المسألة:

(1) - أنظر البحث الخاص بسلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب، صفحة 131 و ما بعدها من الرسالة.

(2) - « ...L'acte administratif ne peut jamais viser qu'un but de caractère public. Il ne peut jamais être accompli en vue d'un intérêt privé. L'intérêt général est la règle de conduite obligatoire pour tout agent de l'Etat. La décision animée par un mobile d'intérêt privé (vengeance, préoccupation de favoritisme ou de brimade) fournit le type classique de détournement de pouvoir, Delcaubadère (A.), Manuel de droit administratif, L.G.D.J, Paris 1978, p. 119.

(3) - *Decorail (J.L) La distinction entre mesure disciplinaire et mesure hiérarchique dans le droit de la fonction publique, in AJDA, février 1962, p.4.*

(4) - نفس المكان.

1. المعيار الأول: البحث عن نية الإدارة؛
2. المعيار الثاني: البحث عن النتائج التي خلفها قرار الإدارة؛
3. المعيار الثالث: البحث عن الأسباب التي دفعت الإدارة إلى إتخاذ القرار.

1. المعيار الأول: البحث عن نية الإدارة *l'intention de l'Administration*

يشرع في البحث عن نية الإدارة أولاً، بالرجوع إلى النصوص القانونية التي تبيح للإدارة إتخاذ القرار محل النزاع، فإذا أتضح بأن المشرع قد أعفى السلطة الرئاسية من إتباع الإجراءات التأديبية المتعارف عليها كما هو الحال في النقل لدواعي المصلحة العمومية⁽¹⁾ فنكون أمام إحدى التدابير الداخلية التي منحها المشرع للإدارة قصد ضمان حسن سير المرافق العمومية بانتظام و اضطراد. و في حالة سكوت المشرع، كأن لم ينص عن إتباع أي إجراء معين فإن هذا السكوت يفسر لصالح الإدارة⁽²⁾.

و قد يلجأ القضاء أيضاً في عملية البحث عن نية الإدارة إلى دراسة تسبب القرار الذي اتخذته الإدارة، ففي حالة ما إذا كان المشرع يفرض على الإدارة تسبب قرارها فإنه يجعل من هذا القرار قراراً تأديبياً⁽³⁾.

2. المعيار الثاني: البحث عن النتائج التي خلفها قرار الإدارة

Les conséquences de la mesure

لقد إتضح لنا من خلال الدراسة السابقة عن سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب، بأن الإجراءات الداخلية التي تلجأ إليها الإدارة بغية المحافظة عن حسن سير المرافق العمومية، تؤثر سلباً على حياة الموظف العمومي خاصة إذا تعلق الأمر بالنقل التلقائي أو التوقيف المؤقت. فهل كل ضرر ينتج من جراء إتخاذ التدابير الداخلية كفيلاً بأن يحول هذه التدابير إلى عقوبات تأديبية؟

يشترط مجلس الدولة الفرنسي أن يكون الضرر على قدر معين من الجسامه كي ينقلب الإجراء الداخلي إلى عقاب تأديبي. فإذا كان من نتائج النقل التلقائي إبعاد الموظف العمومي عن مسكنه العائلي و إضعاف قوته الشرائية، اعتبره مجلس الدولة الفرنسي بمثابة جزاء تأديبي، أما التغييرات الطفيفة التي من شأنها أن تطرأ على مرتب الموظف العمومي نتيجة لقرار النقل التلقائي فلا تؤثر على شرعية القرار التأديبي.

-⁽¹⁾ انظر الصفحة 135 و ما بعدها من الرسالة.

-⁽²⁾ C.E. 5 mai 19502, Boisnier, *leb*, p. 261.

-⁽³⁾ « Le gouvernement n'est pas libre de retirer à son gré à l'administrateur du théâtre Français son poste comme il peut le faire à un ambassadeur...l'Administrateur de la comédie Française ne peut être révoqué que par décret motivé. C'est à dire qu'il faut un motif disciplinaire pour pouvoir mettre fin à ses fonctions. », C.E. 27 oct 1961, Bréart de Boisanger, in A.J.D.A, Janvier 1967, p.4.

و كذلك الحال في ما يخص التوقيف المؤقت الذي اعتبره القضاء إجراء وقائيا لا يخضع لرقابته طالما لجأت إليه السلطة الرئاسية محترمة الإجراءات التي حددها القانون و بالقدر الذي رسمه المشرع⁽¹⁾. فالتوقيف المؤقت ينقلب إلى جزاء تأديبي في حالة ما إذا خالفت الإدارة المدة القصوى التي يبيح القانون توقيف الموظف خلالها⁽²⁾.

3. المعيار الثالث: البحث عن الأسباب التي دفعت الإدارة إلى إتخاذ القرار.

Les raisons qui ont motivé la prise de la décision

يعتمد القضاء على دراسة الأسباب التي دفعت الإدارة إلى إتخاذ القرار حتى يتضح له معرفة ما إذا كانت تهدف فعلا إلى المحافظة على المصلحة العامة أو تأديب الموظف العمومي. ففي حالة ما إذا سبق إتخاذ التدابير الداخلية إرتكاب الموظف العمومي لذنب إداري، كان من المنطقي أن تحمل هذه التدابير الداخلية في طياتها طابع الردع التأديبي، ويحدث أن تفصح السلطة الرئاسية عن الأسباب التي دفعتها إلى إتخاذ التدابير الداخلية، فيكون بوسع القاضي معاينة مدى شرعية السبب الذي ذكرته⁽³⁾. و قد تكون الأسباب التي أدت إلى إتخاذ الإجراء الداخلي متنوعة أي تعبر عن نية الإدارة في المحافظة على الصالح العام و التأديب في آن واحد ففي هذه الحالة يعتبر الإجراء الداخلي بمثابة قرار تأديبي⁽⁴⁾.

بعد فحص شروط رفع دعوى إلغاء القرار التأديبي ندرس في المطلب التالي النتائج المترتبة عن عملية إلغاء القرار التأديبي.

⁽¹⁾ C.E. 29-Dec 1986, *Bonneau*, in *Gazette du palais*, 107 année, N°4-juillet – Août 1988, p.322.

⁽²⁾ - حيث أن نص المرسوم السالف الذكر (المرسوم التنفيذي رقم 93-54 السابق الإشارة إليه في الصفحة 392 من الرسالة)، يحدد مدة التوقيف من 15 يوما إلى 06 أشهر، و الحال أن المستأنف أوقف لمدة غير محدودة تجاوزت المدة المقررة قانونا، مما يجعل قرار التوقيف مشوبا بعبء تجاوز السلطة و يعرضه للبطلان. "مجلس الدولة الجزائري، 31-01-2000، قضية عتيق محمد ضد بلدية الميلية، المنتقى في قضاء مجلس الدولة السالف الذكر، ص 265 و ما بعدها. أنظر أيضا :

- C.S. – CHA. 18 Mars 1978, *Attache C/commune de Douaouda*, in *Recueil d'arrêts de jurisprudence Bouchahda (H.) et Khelloufi (R.)*, op.cit., p.141 : « ...Que par suite le requérant est fondé à soulever que l'arrêt critiqué...n'aurait pu légalement le placer dans cette position pour une période n'excédant pas six mois, et il constitue de toute évidence une simple voie de fait... ».

- نفس الإتجاه في القضاء التونسي، انظر : *L'œuvre jurisprudentielle du T.A Tunisien*, op.cit., p.380.

⁽³⁾ « S'il appartient au chef de l'Etat....de prononcer, quelle que soient d'ailleurs les raisons qui le déterminent, la mise à la retraite d'office de tous les officiers autres que les officiers généraux, dès qu'ils ont accompli trente années de services, il ne peut fonder sa décision sur des motifs qui lui donnent comme dans l'espèce, le caractère d'une pénalité contre laquelle le requérant n'a pas été appelé régulièrement à présenter des moyens de défense... », C.E, 19 juin 1903, *Le dochowski*, rec. P. 452, in *l'année administrative 1903* ; p.295.

⁽⁴⁾ « Mais si étendues que soient les attributions dévolues au Président de la république (Par la loi de 1884), elles ne peuvent être exercées en vue d'obtenir le redressement d'irrégularités qui se soient produites au cours des opérations électorales effectuées pour la nomination des membres du conseil municipal et dont la connaissance a été expressément réservée par la loi à la juridiction administrative. », C.E, 31 janvier 1902, *Graziette*, in *l'année administrative 1903*, p. 295.

المطلب الثاني

النتائج المترتبة عن عملية إلغاء القرار التأديبي

نقصد بالنتائج المترتبة عن عملية إلغاء القرار التأديبي تلك الحقوق المعترف بها للموظف العمومي في سحب قرار العقوبة التأديبية من ملفه الوظيفي و تسوية وضعيته الإدارية في مجالي الترقية و الأقدمية إلى جانب حقه في إعادة إدماجه في منصب عمله الأصلي مع استرجاع الرواتب التي خصمت منه دون وجه حق.

و قد يحدث أن ترفض الإدارة إعادة إدماج الموظف العمومي في منصب عمله، فيصبح من الضروري معرفة الضمانات المخولة له في هذا النطاق.

أولا: سحب القرار التأديبي من ملف الموظف العمومي و تسوية وضعيته في مجالي

الأقدمية والترقية

يجب لفت الإنتباه أولا قبل كل شيء إلى مبدأ فورية تنفيذ العقاب التأديبي، فالجزاء التأديبي لا يتأثر لا بالمعارضة و لا بالإستئناف كما هو الحال في العقاب الجزائي. فهو يولد آثارا فورية و مباشرة من شأنها أن تتعكس على المسار المهني للموظف العمومي. و تزداد المسألة تعقيدا كلما تعلق الأمر بفصل الموظف العمومي عن منصب عمله، لأن من نتائج هذه العقوبة توقيف سريان الأقدمية، و فقدان الحقوق الخاصة بالترقية إلى جانب حرمان الموظف من مرتبه، وما يضاف إليه من علاوات⁽¹⁾.

فحينما تتسلم الإدارة الحكم القضائي القاضي بإلغاء العقوبة التأديبية يتعين عليها الشروع فوراً في سحب القرار التأديبي من الملف الوظيفي و إتلاف كل الوثائق المكونة للدعوى التأديبية، و هذه ضمانات فعالة ممنوحة للموظف حتى لا يكون لتلك الوثائق تأثيراً على مساره المهني في المستقبل⁽²⁾.

و من ناحية أخرى ينبغي على الإدارة إعادة حساب مدة أقدمية الموظف العمومي عن طريق إضافة المدة الزمنية التي لم يعمل خلالها إلى الأقدمية الكلية⁽³⁾.

(1) المسألة لا تثير صعوبات خاصة إذا ما تعلق الأمر بعقوبات غير عقوبة الفصل، كالإذار أو التوبيخ أو النقل أو التهقرة. إذ بإمكان الإدارة سحب قرار التأديب، تم إعادة الموظف إلى مقره الأصلي أو وضعه من جديد في السلم الذي كان ينتمي إليه مع تعويضه.

(2) في الحياة العملية و من خلال تجربتنا كمفتش رئيسي جهوي للبريد و المواصلات لاحظنا بأن الإدارة لا تقم بإتلاف وثائق الملف التأديبي حتى يتسنى لها استعمال في المستقبل، لإلحاق الأذى بالموظف العمومي.

(3) « ...L'administration doit lui assurer la continuité de sa carrière et le développement normal qu'elle comporte... », C.E. 26 déc 1925, Rodière, Rec. 106, in les grands arrêts de la jurisprudence administrative, op.cit., p. 192.

و كذلك الحال في ما يخص الترقية إذ ينبغي على الإدارة تمكين الموظف العمومي من الاستفادة من جل فرص الترقية التي كان بإمكانه الاستفادة بها لولا قرار الفصل التعسفي، ومهما كان نوع هذه الترقية سواء أكانت من درجة إلى أخرى أو من صنف إلى صنف آخر⁽¹⁾.

ثانيا: إعادة إدماج الموظف العمومي في منصب عمله الأصلي

إذا كانت إعادة إدماج الموظف العمومي في منصبه الأصلي قد أضحت من الحقوق المعترف بها في جميع التشريعات إلا أنها سرعان ما تصطدم بفكرة الحقوق المكتسبة، إذ في غالب الأحيان تشرع الإدارة في تعيين موظف جديد محل الموظف الذي تم فصله أو إحالته على التقاعد مثلا، دون أن تنتظر نتائج دعوى إلغاء القرار التأديبي، الأمر الذي ينجم عنه تضاربا بين مصلحتين: مصلحة الموظف الذي عاقبته الإدارة بصفة تعسفية و مصلحة الموظف الجديد الذي شرعت الإدارة في تعيينه بطريقة شرعية. فما هي حقوق الطرفين في مثل هذه الأوضاع؟

أ- الوضع في فرنسا

لقد وضع القضاء الفرنسي، ممثلا في مجلس الدولة، جملة من القواعد في هذا المجال، حاول عن طريقها المحافظة على مصلحتين، مصلحة الموظف المعاقب ومصلحة الموظف الحديث التوظيفي، فإن كان يعترف فعلا بحق الموظف في إعادة إدماجه في منصب عمله الأصلي و بأثر رجعي⁽²⁾ إلا أنه لم يهمل الحقوق التي إكتسبها الموظف الذي تم تعيينه خلفا للموظف الذي تم فصله⁽³⁾

و قد ذهب مجلس الدولة الفرنسي أبعد من ذلك حيث طالب بتدخل المشرع لرسم القواعد اللازمة لتسوية مثل هذه الأوضاع. و قد وجدت المبادئ التي وضعتها هذه الهيئة القضائية تجسيدا لها في تعليمة صادرة عن مديرية الوظيفة العمومية الفرنسية، تشير صراحة إلى واجب

- (1) نفس الإتجاه نجده في الوظيفة العمومية للجمهورية التونسية، أنظر في ذلك: Baccouche (N.), op.cit., p. 460.

- (2) لقد تجسدت هذه القواعد الخاصة بحق الموظف في إعادة إدماجه في منصب عمله الأصلي بعد إلغاء قرار الفصل أو الإحالة على التقاعد

تلقائيا في قرار *Véron-Réville* للشهير الذي تتلخص وقائمه في ما يلي: السيد *Véron-Réville* قاضي بمحكمة *Bordeaux*، تم إحالته على التقاعد تلقائيا، بعد إلغاء القرار التأديبي أعيد إدماجه السيد *Véron-Réville* في منصب عمله لكن في مدينة *Limoges* فطعن من جديد في شرعية قرار تعيينه في مدينة أخرى، القضاء إعترف له بحقه في الرجوع إلى مدينة *Bordeaux*، على الرغم من أن إحالته على التقاعد

القانونية (بسبب المن) مستم بعد أسبوع، أنظر في ذلك: *C.E. 27 mai 1949, Véron - Réville, Rec. 246, in G.A.J.A, op.cit., p.324 et S.*

- (3) « *En admettant que l'administration se trouve dans l'impossibilité absolue de procéder aux nouvelles révisions et aux nouveaux reclassements résultants de la présente décision sans porter atteinte aux droits de certains intéressés, il appartiendrait à la dite administration de leur accorder telle compensation que de droit ou même de provoquer l'intervention du législateur.* », *C.E. 29 juillet. 1932, association des fonctionnaires de la marine, Rec. 825, in les grands arrêts de jurisprudence administrative, Long (M.) et weil (P.), op.cit., p. 193.*

إعادة إدماج الموظف العمومي في منصب عمله الأصلي مع تعويضه عن الرواتب التي خصمت منه و بأثر رجعي كأن لم يصدر ضده أية عقوبة⁽¹⁾.

ب- الوضع في الجزائر

لقد تأثر المشرع الجزائري، بالمبادئ التي رسمها القضاء الفرنسي. إذ نص صراحة على أنه " في حالة الفصل تصفيا أو خرقا للأحكام التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل، يأمر القاضي بإعادة دمج العامل في منصب عمله الأصلي مع منحه التعويضات المستحقة له..."⁽²⁾.

و على الرغم من أن المشرع الجزائري قد أكد بأنه في حالة ما إذا عارضت الإدارة إعادة دمج الموظف فإنه يستمر بالتمتع بجميع الحقوق⁽³⁾، إلا أنه في الحياة العملية ظلت الإدارة و إلى عهد قريب ترفض تطبيق الأحكام القضائية في هذا المجال، و أمام هذا الوضع تدخل المشرع لينظم المسألة⁽⁴⁾، و أصبح بإمكان الموظف العمومي أن يلجأ إلى الخزينة العمومية ليحصل على حقوقه.

فإذا ما عارضت الإدارة إعادة إدماج الموظف العمومي يتعين عليه إثبات ذلك عن طريق الإلتجاء مرة ثانية إلى القضاء، ليحكم له بكافة الحقوق الناجمة عن علاقة العمل، ثم يتقدم بعريضة مكتوبة لأمين الخزينة العمومية بالولاية التي يقع فيها موطنه، مشفوعة بالوثائق التي حددها المشرع⁽⁵⁾، ليقوم وكيل الخزينة العمومية بسحب حقوق الموظف من حسابات الإدارة المحكوم عليها⁽⁶⁾. و يجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري ذهب أبعد من ذلك حيث نص على معاقبة جزائيا بالحبس كل من يمتنع عن تنفيذ حكم قضائي⁽⁷⁾.

-⁽¹⁾ « Circulaire F.P. - N° 1471 du 24 juin 1982, sur les conséquences à tirer des décisions de justice qui, annulent les mesures concernant les fonctionnaires et obligent l'administration à procéder à la reconstitution de leur carrière.

و مع هذا فإنه يجب لفت الإنتباه إلى أنه قبل صدور هذه للتعليم، كانت الإدارة الفرنسية ترفض إعادة إدماج الموظف في منصب عمله، بعد إلباه القرار التأديبي من طرف للقضاء. أنظر في ذلك :

- Prinborgne (C.D), Note sous C.E, 23 avril 1965, Dame Ducroux, J.Cl. administratif, FASC. 182, 635, 660 -2.

-⁽²⁾ المادة 79 فقرة 2، من القانون رقم 06-82، السابق الذكر.

-⁽³⁾ المادة 79 فقرة 3، من القانون رقم 06-82، السابق الذكر.

-⁽⁴⁾ أنظر القانون رقم 02-91، المؤرخ في 08 يناير من سنة 1991، الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج، ر، ج، ج، رقم 02، للمؤرخة في 09 يناير من سنة 1991، ص 24 و ما بعدها.

-⁽⁵⁾ و تتمثل هذه الوثائق في : نسخة تنفيذية من الحكم المتضمن إدانة الإدارة، كل الوثائق و المستندات التي تثبت بأن إجراءات التنفيذ العادية بقيت طيلة شهرين دون نتيجة، المادة 07، من القانون رقم 02-91، السابق الذكر.

-⁽⁶⁾ المادة 03، من القانون رقم 02-91، السابق للذكر.

-⁽⁷⁾ المادة 138 مكرر، من القانون رقم 01-09، المؤرخ في 26 يونيو من سنة 2001، الذي يعدل و يتم الأمر رقم 156-66، المتضمن قانون العقوبات، ج، ر، ج، ج، رقم 34، المؤرخة في 27 يونيو من سنة 2001، ص 17.

ثالثاً: حق الموظف العمومي في استرجاع الرواتب التي خصمت منه

إن إلغاء القرار التأديبي من طرف الهيئة القضائية يعني بأن هذا التصرف الإداري منعدم الوجود، فلا يمكن أن ينتج عنه أي أثر في الماضي و لا يترتب عنه آثاراً في المستقبل، و من تم فإنه من العدل أن يطالب الموظف باسترجاع الرواتب التي خصمت منه دون وجه حق، لأن الإدارة هي المتسببة في توقيف علاقة العمل بسبب قرارها التأديبي اللاشعري.

أ- الإتجاه الفرنسي

إن منطق الضمان هذا هو الذي كان يعتنقه القضاء الفرنسي إلى غاية سنة 1933 حيث غير اتجاهه و عبر عنه من خلال قرار *Deberles* الشهير⁽¹⁾، حيث طلب مندوب الدولة السيد *Parodi* من القضاء التخلي عن نظرية المرتب و اعتناق نظرية التعويض، و قد قبل القضاء هذا الإتجاه الجديد لأنه في حقيقة الأمر يتفق و رأي المشرع الفرنسي كما سنوضحه.

إن مندوب الدولة السيد *Parodi* استطاع أن يقنع القضاء باعتناق فكرة التعويض عن الرواتب، إستناداً إلى ما يعرف بنظرية النشاط الفعلي، فإذا كان إلغاء القرار التأديبي يجعل فعلاً من هذا القرار مولوداً ميتاً، ليس بوسع أن يخلق آثاراً لا في الماضي و لا في المستقبل، إلا أن هذا الوضع لا يتفق مع الواقع، فكيف يسوغ لنا أن نمنح مرتباً لموظف لم يقم بأي عمل، خصوصاً و أن المشرع يربط فكرة المرتب بالنشاط الفعلي؟⁽²⁾ و يحدد قرار *Deberles* العناصر التي يتعين أن يأخذها القاضي بعين الإعتبار عند تقديره لقيمة التعويض عن الرواتب التي لم يتقاضاها الموظف بسبب قرار التأديب الغير شرعي و هي :

أ. الضرر الفعلي الذي لحق الموظف

Le préjudice effectivement subi par l'agent

في هذا المجال ينظر القاضي إلى الحياة الخاصة للموظف العمومي و يقدر ما أصابها من تغيرات سلبية من جراء القرار التأديبي اللاشعري، فقيمة التعويض تضمحل إذا ما كان الموظف قد استطاع أن يجد منصب عمل خلال فترة الفصل سواء أكان ذلك في القطاع الخاص

(1) - تتلخص وقائع قضية *Deberles* في ما يلي: " للسيد *Deberles* موظف عمومي لدى بلدية *Haillicourt (Pas-de-calais)* تم فصله لأسباب تأديبية، بعد أن قام القضاء بإلغاء قرار الفصل بسبب عدم إحترام الإدارة للإجراءات التأديبية، طلب السيد *Deberles* إسترجاع المرتبات التي خصمت منه دون وجه حق، لم يستجب القضاء إلى طلبه و إنما منحه جزءاً من المرتبات إعتباره تعويضاً، معللاً إتجاهه بنظرية النشاط الفعلي.

C.E. 7 avr. 1933, *Deberles*, Rec. 439, in G.A.J.A, op.cit. p. 213 et S.

(2) « ...Abandonner la théorie que nous appellerons pour simplifier, la théorie du traitement, et appliquer à tous les fonctionnaires, aussi aux fonctionnaires de l'Etat qu'aux employés communaux, la théorie que nous appellerons, La théorie de l'indemnité...ce système (celui de la théorie du traitement) faisait une part tout à fait excessive... à une déduction purement logique, initialement fondée sur une fiction », les grands arrêts de la jurisprudence administrative, Long(H.) - Weil(P.)- Braibant(G.), op.cit., p.215 et S.

أو العام، كما ينبغي على القاضي أن ينظر أيضا إلى فرص الترقية التي ضاعت من الموظف العمومي، و كذلك الخدش الذي نال سمعته.

ب. الخطأ الذي ارتكبه الإدارة

La faute commise par l'administration

عند تقديره لقيمة التعويض ينبغي على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار الأسباب التي أدت إلى إلغاء القرار التأديبي. فإذا كان سبب الإلغاء هو عيب في الشكل كانت قيمة التعويض ضعيفة، بل قد لا يمنح التعويض في مثل هذه الحالات، أما إذا كان سبب إلغاء القرار التأديبي يرجع إلى خطأ في تكييف المخالفة التأديبية فإن قيمة التعويض تكون مرتفعة.

ج. الخطأ الذي ارتكبه الموظف

La faute commise par l'agent

يتعين على القاضي أن يأخذ في الحسبان أيضا الخطأ الذي أقره الموظف العمومي المذنب فإذا كان القاضي قد ألغى القرار التأديبي لعدم التناسب الظاهر بين الخطأ و العقوبة، فإن هذا الوضع لا ينفي حقيقة وجود الذنب الذي أقره الموظف.

فكلما كان الخطأ الذي ارتكبه الموظف جسيما كلما قلت نسبة التعويض.

و جدير بالذكر أن القضاء الفرنسي قد اعترف بأن التعويض عن الرواتب يخضع للضرائب المحددة قانونا.

إن اتجاه القضاء الفرنسي وجد تأييدا مطلقا من قبل المشرع إذ لم ينص في قانون الوظيفة العمومية عن حق الموظف في مثل هذه الأوضاع، الأمر الذي يدل - دون أدنى شك - على انه ترك المسألة للسلطة القضائية لتفصل في قضايا التعويض المعروضة عليها حسب المبادئ التي سبق و أن اشرنا إليها⁽¹⁾.

ب- الاتجاه الجزائري

يلاحظ أن القضاء الجزائري لازال يطبق نظرية الراتب⁽²⁾ إستجابة للنصوص القانونية التي تعترف للموظف العمومي بحق المطالبة بالرواتب التي خصمت منه دون وجه حق متى كانت الإدارة المستعملة هي المتسببة في عدم إمكانية قيام الموظف العمومي بالنشاط الموكول إليه، كما هو الحال في التوقيف المؤقت أو الفصل التعسفي إذ في غير هذه الحالات يفقد

(1) - المادة 30 فقرة 2 و 3، من القانون الفرنسي رقم 634-83، السابق الذكر.

(2) - « Attendu que le requérant n'a fait l'objet d'aucune poursuite pénale, que dès lors il est fondé à demander le versement de l'intégralité des traitements antérieurs depuis la date de sa suspension. », C.S.,-CH.a, 18 Mars 1978, in recueil d'arrêtés de jurisprudence administrative, Bouchahda (H.) et Khelloufi (R.), op.cit., p. 140.

الموظف حقه في استرجاع الرواتب التي لم يتقاضاها، كما لو كان قد ارتكب جنحة أو جناية وتم حبسه. وقد سلك المشرع الجزائري هذا المسلك، حفاظا على مصالح الموظف العمومي.

هذا ونود الإشارة إلى التعديلات التي أدخلها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، على

الرغم من أن المحاكم الإدارية لم تشرع في العمل بعد. (1)

- أولا : في مجال الاختصاص (المواد 814-813)

المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص في مجال قرارات العقوبات الصادرة عن الهيئات اللامركزية بما فيها للقرارات التأديبية الصادرة عن الوالي.

يظل مجلس الدولة مختصا بالفصل في القرارات التأديبية الصادرة عن الهيئات المركزية.

- ثانيا: ميعاد الطعن بالإلغاء: (المادة 819)

أربعة أشهر من تاريخ تبليغ قرار التأديب، حتى ولو امتنعت الإدارة عن تسليم قرار التأديب إلى الموظف.

- ثالثا: التظلم الإداري المسبق (المادة 830)

أصبح اختياريًا، ومن صالح الموظف تقديمه، لأنه يمكنه من زيادة مدة ميعاد الطعن التي قد تصل إلى ثمانية أشهر.

- رابعا: التحقيق في القضية (المادة 860)

من حق القاضي استدعاء ممثلي الإدارة والاستماع إلى أقوالهم، كما يجوز له أن يأمر الإدارة بتقديم أية وثيقة.

- خامسا: تنفيذ الأحكام (المواد 980 إلى 986)

من حق القاضي أن يحدد أجل التنفيذ والحكم على الإدارة بغرامة تهديدية.

(1) لقتون رقم 08-09، المورخ في 25 فبراير 2008، ج، ر، ج، ج، رقم 21، سنة 2008.

بعد أن تعرضنا إلى مسألة حقوق الموظف المترتبة عن إلغاء القرار التأديبي يجدر بنا معرفة ما إذا كان من حق الموظف أن يطالب بالتعويض عن ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب، وهذا ما سنخصه بالدراسة في المبحث الثاني.

المبحث الثاني

دعوى التعويض

دعوى التعويض في المجال التأديبي هي تلك الدعوى التي يرفعها الموظف العمومي إلى القضاء للمطالبة بتعويضه عن الضرر المادي و المعنوي الذي أصابه من جراء القرار التأديبي الغير شرعي، " فتكفل الحماية التي يصبغها قضاء الإلغاء على حقوق الموظفين بإعدام القرارات التأديبية لعدم مشروعيتها و ذلك عن طريق تضمين الضرر الذي يصيب الموظفين في فترة ما بين صدور القرار و بين إغاله"⁽¹⁾ فهي إذن بذلك دعوى منفصلة تماما عن دعوى الإلغاء و ما ينتج عنها من آثار هامة أهمها حق الموظف العمومي في استرجاع الرواتب التي خصمت منه دون وجه حق على النحو الذي شرحناه.

و جدير بالذكر أن دعوى التعويض، تبدو أهميتها في كون أن الموظف العمومي قد يلجأ إليها في حالة ما إذا غلق باب الطعن بالإلغاء أمامه كأن يفوت عليه فرصة رفع التظلم الإداري المسبق في الآجال المحددة قانونا إلى السلطة الإدارية التي حددها القانون. و من ناحية أخرى فإن دعوى التعويض تسمح بجبر الضرر الناجم عن القرار الغير شرعي، و الذي لا يمكن للإدارة تداركه حتى و لو كانت مستعدة للإستجابة التامة لقرار الإلغاء، كما لو تكن قد تسببت بتصرفها المخطئ، أي الجزاء التأديبي، في التفويت على الموظف العمومي فرصة المشاركة في مسابقات داخلية للترقية، فمسؤولية الإدارة إذن، قائمة على أساس الخطأ، الضرر و علاقة السببية بينهما. و إن أهم ركن من هذه الأركان هو ركن الخطأ و يختلف عن ما هو متعارف عليه في القانون المدني، أما في ما يخص الضرر و علاقة السببية فتسري على هذه العناصر نفس قواعد القانون المدني بصفة عامة.

فإذا ما أتضح للقاضي عدم مشروعية القرار التأديبي، فهل يحكم مباشرة بالتعويض أم هناك حالات أخرى يمتنع عن الإستجابة لطلبات الموظف العمومي؟.

على الرغم من حرص مجلس الدولة الفرنسي على منح الموظفين المزيد من الضمانات في المجال التأديبي، إلا أنه في مجال التعويض على القرارات التأديبية الغير شرعية، قد سلك مسلكا يغلب فيه منطق الفاعلية على منطق الضمان.

إن مجلس الدولة الفرنسي، يرفض منح أي تعويض، مهما كانت قيمته، في حالة ما إذا تبين له بأن عدم مشروعية القرار التأديبي ناتجة عن عيب في الشكل، لأن في مثل هذه

- (1) الصروح مليكة، التأديب بين الفاعلية الإداري و ضمان الموظفين، مجلة للقانون و الإقتصاد (فاس)، العدد الأول، سنة 1985، ص 72 و ما بعدها.

الأوضاع، حسب إتجاهه، تظل الوقائع المادية التي تسببت في تحريك الدعوى التأديبية قائمة، فطالما أن الموظف مخطئ فلا يمكن تعويضه في مثل هذا الوضع⁽¹⁾.

و محاولة منه لإقامة نوع من التوازن بين الفاعلية و الضمان فإنه لا يتردد عن منح التعويض الكامل إذ ما تبين له عدم جدية المتابعة التأديبية كما إذا لم تذكر الإدارة الأسباب التي أدت إلى المتابعة التأديبية و معاقبة الموظف العمومي⁽²⁾⁽³⁾.

عند تقدير قيمة التعويض عن الضرر المادي يلجأ القضاء الفرنسي إلى دراسة ما لحق الموظف العمومي من ضرر فعلي و ما فاتته من كسب فهو ينظر إلى المدة الزمنية التي لم يعمل خلالها الموظف و التغيرات السلبية التي طرأت على حياته العائلية. و بالإضافة إلى ذلك فهو يأخذ بعين الاعتبار أيضا المسار المهني للموظف العمومي لمعرفة فرص الترقية التي ضاعت منه و ذلك بالنظر إلى الوضعية الإدارية للموظفين من نفس الرتبة، فهي إذن عملية صعبة و معقدة تفترض من الموظف العمومي أن يقدم للقاضي كشوف الرواتب و لوائح الترقية إلى جانب المستندات الأخرى التي من شأنها أن تثير القاضي و تساعد عند إتخاذ قراره النهائي؛ و هذه مسألة صعبة الإجاز، لأن السلطة الرئاسية ترفض في كثير من الأحوال تزويد الموظف المذنب بالمستندات الخاصة بعملية الترقية، بل أن القاضي أيضا يجد صعوبات في هذا المجال.

و يلاحظ أيضا أن دعوى التعويض عن القرارات التأديبية في الجزائر يجب أن ترفع أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية و لو كانت الدولة طرفا فيها، باعتبارها دعوى تخص منازعات القضاء الكامل شريطة أن تكون مصحوبة بقرار العقوبة التأديبية⁽⁴⁾، و من ناحية أخرى فإن دعوى التعويض لا تسري عليها الشروط الخاصة بالميعاد " لأن المادتين 169 مكرر و 275 من قانون الإجراءات المدنية تتعلقان أساسا بالدعاوى المرفوعة ضد القرارات الإدارية و الرامية إلى إلغائها"⁽⁵⁾ كما أن الموظف العمومي معفى من شرط رفع التظلم الإداري

⁽¹⁾ C.E., 7 fév 1958, Cne de Briennon-sur-Armançon, in A.J.D.A. 1958. II. 338.

⁽²⁾ C.E., 7 juin- 1935, BOTTON, in A.J.D.A. 158 II. 219.

⁽³⁾ يجب الإشارة إلى أن هناك من الفقهاء من يمارض موقف مجلس الدولة الفرنسي هذا. أنظر في هذا الصدد:

- Mourgeon (J.), op.cit., p. 520.

⁽⁴⁾ مجلس الدولة (الجزائر)، الغرفة الثانية، ملف رقم 00605، جلسة 2002/10/15، قضية، ت.خ/ ضد وزارة الشؤون الخارجية، مجلة مجلس الدولة (الجزائر)، العدد 3، لسنة 2003، ص 117 : "... حيث أن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر مختصة للفصل في النزاع لأن الأمر لا يتعلق بإلغاء قرار إداري صادر عن الإدارة المركزية، و من حيث الطلب بالتعويض عن التسريح التعسفي لا يوجد بالملف قرار للتسريح المزعوم...".

⁽⁵⁾ حيث أن هذه القضية منصبة على طلب التعويض الذي يدخل في اختصاص القضاء الكامل... و من تم فإنه يحق و يتعين على المعني و بدون شرط متعلق بالأجال أن يرفع شكوى وليس طعنا إداريا تدريجيا إلى الإدارة، المحكمة العليا (الجزائر)، الغرفة الإدارية، قضية بتاريخ 1990/06/03، واردة في: رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق الذكر، ص 93.

المسبق، و إنما يتعين عليه دون التقيد بالآجال رفع شكوى في هذا المجال إلى الإدارة المعنية⁽¹⁾.

و تشير إلى أن هناك من ذهب خلاف ذلك بحيث يشترط لقبول دعوى التعويض رفع التظلم المسبق و التقيد بشرط الميعاد⁽²⁾.

و نحن نرى بأن دعوى التعويض تفقد قيمتها تماما إذا ما قيدناها بإجراءات معقدة كشرط التظلم الإداري المسبق و الميعاد، و الواقع أن ما ورد في المادة 169 مكرر و 275 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري يخص دعوى الإلغاء فقط. و هذا ما جنح إليه القضاء على النحو الذي تم شرحه.

و من ناحية أخرى، نرى بأن دعوى التعويض هي وسيلة فعالة لتحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان. ففي حالة ما إذا فانت الموظف العمومي فرصة طلب إلغاء القرار التأديبي إطمأن بأن هناك طريقة أخرى بوسعه الإلتجاء إليها لنيل حقوقه، و على النقيض من ذلك فإن الإدارة سوف تتردد عن إتخاذ أي قرار تأديبي غير شرعي لأنها تعلم مسبقا بأن هناك طرائق عدة متاحة للموظف العمومي للدفاع عن حقوقه.

(1) - حيث أن هذه القضية منسوبة على طلب التعويض الذي يدخل في اختصاص القضاء الكامل... و من تم فإنه يحق و يتعين على المعني و بدون شرط متعلق بالآجال أن يرفع شكوى وليس طعنا إداريا تدريجيا إلى الإدارة، المحكمة العليا (الجزائر)، الغرفة الإدارية، قضية بتاريخ 1990/06/03، ولردة في: رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق الذكر، ص 93.

(2) - أنظر في هذا الصدد: الدكتور عوابدي علار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003، ص 606.

فاتمة الفصل الثاني

يكشف لنا الفصل الخاص بدراسة المواجهة القضائية عن مدى تعقيد الإجراءات المحاطة بدعوى إلغاء القرارات التأديبية، و مع هذا فإن القضاء، الفرنسي خاصة، رغبة منه في حماية الموظف العمومي من تعسف الإدارة قد ابتكر ضوابطاً فعالة سمحت له بتحسين نوعية الرقابة في المجال التأديبي بحيث أصبح يتدخل حتى في مسألة ملائمة الجزاء التأديبي للخطأ المقترف إلى جانب مراقبة سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب. غير أن الوسيلة الوحيدة التي تسمح بتحقيق التوازن بين الفاعلية و الضمان تظل دعوى التعويض نظراً لسهولة الإلتجاء إليها، و قدرتها على جبر الضرر المادي و المعنوي الذي لحق الموظف العمومي.

خاتمة الباب الثاني

إذا كان من الممكن للموظف العمومي أن يواجه القرار التأديبي مستعملا تارة الطرق الإدارية و تارة أخرى الطرق القضائية إلا أن المتمعن في هذه المسألة سرعان ما يدرك تفوق منطق الفاعلية على منطق الضمان في هذا الميدان. وهذا - في اعتقادنا - أمر طبيعي يرجع إلى هيمنة فكرة السيادة على النظام القانوني للوظيفة العمومية برمته.

إن هذا الوضع قد دفع بالقضاء إلى تنصيب نفسه مدافعا فعالا عن حقوق الموظف العمومي في المجال التأديبي، و إن لم يكن قد حقق التوازن المنشود بين الفاعلية و الضمان، إلا أن الفضل يرجع إليه في وضع ضوابط رقابة جدية مكنته فعلا من الإقلال من شدة التعسف في العقاب التأديبي، لاسيما عن طريق مراقبة الملاءمة و سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب، و رسمه لمعايير تحديد مقدار التعويض عن الضرر الناجم عن القرار التأديبي التعسفي.

خاتمة القسم الثاني

إن دراسة تنظيم سلطة العقاب توضح لنا جليا تلك الرغبة في التمسك بمنطق الفاعلية عند المشرع الجزائري، بل أن هذه الفلسفة المستقاة دون شك من نظام الوظيفة العمومية الفرنسية، إمتدت جذورها إلى حقوق الدفاع نفسها، بحيث باتت من المستحيل أن يحصل الموظف العمومي المتابع تأديبيا عن نسخة من ملفه التأديبي. و سعيًا للتخفيف من شدة هذه الفاعلية، نظرا لتسّتر الإدارة خلفها للتعسف في استعمال حقها في المجال التأديبي، نجد القضاء قد لعب دور الرائد في المحافظة و الدفاع عن حقوق الموظف العمومي، بحيث نجح في رسم المعايير و الأسس التي تمكنه من إجراء رقابة فعالة على ممارسة السلطة التأديبية، و تعويض الموظف العمومي تعويضا عادلا إذا ما ثبت إنحراف الإدارة في استعمال حقها في هذا المجال الحساس.

الغائمة العامة

من خلال الدراسة السابقة ندرك جيدا بأنه على الرغم من التقدم الهام الذي سجله القانون التأديبي للوظيفة العمومية الجزائرية إلا أن منطق الفاعلية يظل هو المنطق الذي يهيمن على الردع التأديبي في هذا القطاع و هذا للأسباب الآتي بيانها:

- لقد إمتدت يد السلطة الرئاسية إلى فرض عقوبات على الموظف العمومي تصل إلى حرمانه من مرتبه لمدة ثمانية أيام، و شطبه من جدول الترقية عند إستحقاقها؛
- توقيف الموظف العمومي في حالة الخطأ الجسيم، أمر يترك تقديره للسلطة الرئاسية، و الغريب أن هذا الإجراء الوقائي يكون متبوعا بحرمان الموظف العمومي من التمتع بمرتبه لمدة شهرين و غالبا ما تتستر الإدارة وراء فكرة الخطأ الجسيم الغير محددة المعالم لتوقيف الموظف، علما بأن هذا الإجراء الوقائي لا يخضع لرقابة القضاء؛
- السلطة الرئاسية تجمع بين سلطة الإدانة و توجيه الإتهام و التحقيق و معاقبة الموظف فهي الخصم و الحكم في آن واحد؛

• ليست للجان التأديب المتساوية الأعضاء أية قيمة لأنه في حالة تساوي الأصوات، تطبق العقوبة الأقل درجة من العقوبة المقترحة من طرف الإدارة، الأمر الذي يدفع السلطة الرئاسية إلى إقتراح أقصى عقوبة ممكنة لتصل إلى ما ترغب إليه، و الغريب في الأمر أن سلم العقوبات يخدم هذا المنطق، فأقصى عقوبة تأديبية هي الفصل مع الحرمان من حقوق التعويض، و الجزاء التأديبي الأقل درجة مباشرة من العقوبة السالفة الذكر هو الفصل مع الإحتفاظ بحقوق التعويض، فإذا كانت نية الإدارة هي التخلص من الموظف فإنها ستقترح عقوبة الفصل مع الحرمان من حقوق التعويض، فإذا تساوت الأصوات، و هذا ما يحدث غالبا، تطبق العقوبة الأقل درجة و هي الفصل أيضا مع الإحتفاظ بحقوق التعويض؛

• ليست للجان التظلم أية فاعلية، بل وضعت في حقيقة الأمر لتمكين الإدارة من الطعن في القرار التأديبي الذي لا يرضيها في حالة ما لم يدعمها ممثلي الإدارة، ففي هذه الحالة تطعن في القرار و هي على علم بأن القاعدة المطبقة في حالة تساوي الأصوات هي ترجيح صوت الرئيس؛

• لا شيء يمنع الإدارة من الإحتفاظ بوثائق الإدانة و لو سحبت قرار التأديب، فيكون بوسعها إعادة إستعمال هذه الوثائق في أي وقت قصد الإنتقام من الموظف.

فإن هذا الوضع يشكل خطورة كبيرة على إستقرار العمل في الوظيفة العمومية، بل قد يؤدي إلى القضاء على الفاعلية المرجوة ذاتها، فتمكين الإدارة من سلطة ردع واسعة النطاق

دون قيد و إجراءات فعالة قد يؤدي إلى التخلص من الإطارات الكفأة و بالتالي المساس بنوعية الخدمة المقدمة للمنتفعين بخدمات المرفق العام.

إن إصلاح النظام التأديبي في الوظيفة العمومية الجزائرية لا يمكن أن يتم إلا إذا حققنا التوازن بين الفاعلية و الضمان و هذا الهدف لا يمكن تحقيقه إلا بإتباع خطة رشيدة، تعالج المسألة من زاوية النظام القانوني للردع التأديبي، الإجراءات التأديبية، تنظيم ممارسة سلطة الردع، تنظيم ممارسة السلطة الشبيهة بالعقاب و أخيرا قانون الوظيفة العمومية ذاته.

أولاً: النظام القانوني للردع التأديبي

هذه الإصلاحات ينبغي أن تشمل المخالفة التأديبية و الجزاء التأديبي معا بالإضافة إلى إقامة تناسب بينهما.

أ- في مجال المخالفة التأديبية:

يتعين تطبيق مبدأ الشرعية على الجريمة التأديبية بحيث لا جريمة تأديبية إلا بنص. و للوصول إلى شرعية فعالة في مجال الإدانة يتعين إستعمال التصنيف و التقنين في آن واحد. فينبغي أن ينحصر دور المشرع في سن الأصناف المختلفة للجريمة التأديبية على النحو الذي شرحناه شريطة أن يلزم الإدارة بأن تدرج تحت كل صنف من هذه الأصناف ما تراه مناسباً من مخالفات و يتم ذلك عن طريق التنظيم. فلا يجوز اتهام أي موظف بمخالفة لم يتم ذكرها مسبقاً من طرف الإدارة.

ب- في مجال العقاب التأديبي

إن وضع سلم للعقوبات التأديبية لا يكفي وحده لضمان الفاعلية و إنما يتحتم علينا إيجاد صوراً أخرى للعقاب التأديبي كالغرامة المالية ووقف تنفيذ الجزاء التأديبي إلى جانب وضع الموظف العمومي تحت الرقابة. فتتعدد العقوبات التأديبية سيمنح للسلطة الرئاسية حرية و مرونة في اختيار العقاب المناسب.

ج- في مجال التناسب بين الجريمة التأديبية و الجزاء التأديبي

إن التناسب بين الخطأ و الجزاء في المجال التأديبي مسألة يفرضها العدل و المنطق معا. فلا يمكن ضمان فاعلية إدارية أو المحافظة على حقوق الموظف العمومي إلا إذا كان المجتمع الطائفي للوظيفة العمومية يدرك مسبقاً الجزاء التأديبي الذي ينتظر كل عضو من أعضاء هذا المجتمع في حالة إقترافه لذنوب من الذنوب الإدارية المحددة من قبل، و انطلاقاً من ذلك فإن تنوع العقوبات التأديبية سيسمح للإدارة بإقامة تناسب فعال يضمن التوازن بين الفاعلية و الضمان.

ثانيا: الإجراءات التأديبية

و تشمل الإصلاحات الخاصة بالإجراءات التأديبية ما يلي:

- * إسناد مهمة التحقيق الإداري إلى مفتشية الوظيف العمومي، بحيث يصبح التحقيق إجباريا كلما طلبه الموظف العمومي أو السلطة الرئاسية و مهما كانت التهمة الموجهة إلى الموظف العمومي لأن مجرد توجيه التهمة إلى الموظف من شأنه أن يخدش سمعته و يمس بكرامته؛
- * تمكين الموظف العمومي و محاميه من الحصول على نسخة من الملف التأديبي.

ثالثا: تنظيم ممارسة الردع التأديبي

في هذا الميدان الهام نقترح ما يلي:

- * قصر يد السلطة الرئاسية على العقوبات التي تسمح لها بتحقيق الفاعلية المنشودة و هذه العقوبات هي:

- الإنذار؛
- التوبيخ؛
- الغرامة المالية؛
- وقف التنفيذ؛
- الوضع تحت المراقبة.

أما في ما يخص الجزاءات التأديبية الخطيرة التي تمس مساسا خطيرا بالمسار المهني للموظف العمومي كالنقل أو القهقرة أو تلك التي تفصل نهائيا الموظف العمومي فإنما يجب إسنادها إلى محاكم خاصة.

رابعا: تنظيم ممارسة السلطة الشبيهة بالعقاب

رأينا في ما سبق بأن المشرع، و تحقيقا للصالح العام، يمنح للإدارة سلطة إدارية واسعة النطاق في مجال تسيير شؤون موظفيها فلا يقيد بها بإجراءات معقدة كتلك المتعارف عليها في المجال التأديبي، كما هو الحال في النقل التلقائي، الإنتداب، و رفض قبول الإستقالة، التوقيف المؤقت، والفصل لعدم الكفاءة المهنية.

فلما كان من نتائج ممارسة هذه السلطة المساس الخطير بالمسار المهني للموظف العمومي و بمرتبته، قد تستعملها الإدارة لإلحاق الأذى بالموظف العمومي، متسترة وراء الصالح العام و لذلك نرى بأن منح ممارسة السلطة الشبيهة بالعقاب إلى لجنة خاصة تتكون بالتساوي من عدد من الموظفين يمثلون الإدارة و عدد آخر يمثلون الموظفين أنفسهم، و تأخذ قراراتها بالأغلبية المطلقة، هو الحل الوحيد لضمان التوازن بين الفاعلية و الضمان.

كما يتعين تحديد حالات التوقيف المؤقت بدقة و أن لا تتعدى مدته شهرا واحدا يحتفظ خلالها الموظف المتهم بنصف مرتبه.

خامسا: قانون الوظيفة العمومية

ينبغي أن يتضمن قانون الوظيفة العمومية بوضوح المسائل الآتي ذكرها:

- عدم ذكر الإلتواء السياسي و الإيديولوجي في الملف الإداري للموظف العمومي؛
- يفرض على الإدارة أن تذكر بوضوح عدد و نوع الوثائق و نوعها التي يتضمنها الملف الإداري للموظف العمومي؛
- لا يمكن تحريك الدعوى التأديبية بعد مضي شهر من معاينة المخالفة التأديبية؛
- تلتزم الإدارة بإتلاف كل الوثائق التي أستعملت عند تحريك الدعوى التأديبية، إذا ما تنازلت السلطة الرئاسية عن ممارسة حقها في المتابعة التأديبية، أو كانت الأدلة التي بحوزتها لا تسمح لها بتحريك الدعوى التأديبية، و كذلك الحال في حالتي الشطب و العفو؛
- تمكين المنتفعين بخدمات المرفق العام من المشاركة في محاكم التأديب.

و بعد،

“ فهذا برز يسير عن تلك الصراخ القائم بين الفاعلية و الضمان في الوظيفة العمومية الجزائرية، و إن كانت رغبة المشرع هي المحافظة على الفاعلية الإدارية فإنه ينبغي أن لا يؤدي هذا الحرص الأعمى إلى القضاء على الفاعلية و الضمان معا، و هذا ما حدث فعلا و ما تعاني منه الوظيفة العمومية في الجزائر إذ لا يستعمل التأديب إلا لتصفية الحسابات أو خشية من الفضائح التي تتسبب فيها الصحافة الحرة، و قد عشنا المأساة التي عاشها الشعب الجزائري في التسعينات و التي انعكست بدورها على سير الوظيفة العمومية، بحيث إستغلت الإدارة في كثير من الأحيان هذه الظروف المأسوية للتخلص من من لا ترغب فيه من الموظفين، و ما كان لهذا أن يحدث لو كان النظام التأديبي مبني على أسس تضمن التوازن بين الفاعلية و الضمان.

إن الإصلاحات التي نفاذي بها و الحلول التي نقترحها مستقاة من العديد من تجارب الدول في الردع التأديبي و تأخذ أيضا في الحسبان طبيعة البيئة الجزائرية و هي كفيلة بأن ترشد إستعمال السلطة التأديبية و تخلق جوا من الثقة و الإطمئنان لدى الموظف العمومي و هذه الثقة ضرورية لضمان إستمرارية سير المرافق العمومية.

وكنا نأمل أن يتأثر المشرع الجزائري بتجارب الدول المتقدمة والدراسات التي أجريت في مجال الردع في الوظيفة العمومية، ويتفادى الانتقادات التي وجهت لنظام الوظيفة العمومية الجزائري، إلا أن الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية الجديد قد عقد المسألة وأتى بقواعد من شأنها أن تسلط منطق الفاعلية على منطق الضمان بل في أحيان أخرى قد يؤدي تطبيق بعض المواد القانونية إلى خلق الفوضى داخل مجتمع الوظيفة العمومية.

• ففي مجال العقوبات التأديبية

على الرغم من أنه أخذ بالتقسيم الرباعي، إلا أن يد السلطة الرئاسية مازالت تمتد إلى عقوبات قاسية أهمها التوقيف عن العمل لمدة ثلاثة أيام و الشطب من قائمة التأهيل. ومما لا شك فيه سوف تتعسف السلطة الرئاسية في الالتجاء إلى هذا النوع من العقوبات التي بإمكانها تسليطها على الموظف العمومي دون إستشارة أية جهة. وما قد يشجعها على ذلك هو أن العقوبات من الدرجة الأولى والثانية لا تخضع إلى مبدأ التقادم.

أضف إلى ذلك أنه في مجال العقوبات من الدرجة الرابعة فإن أقصى عقوبة هي التسريح، لكن لم يحدد المشرع هل التسريح يؤدي إلى حرمان الموظف العمومي من المعاش والتعويضات أم لا وهذا أمر خطير كان ينبغي الحسم فيه وعدم ترك شرحه للنصوص التنظيمية.

• في مجال شطب العقوبات التأديبية ورد الاعتبار

لقد استثنى المشرع الجزائري، العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة من رد الاعتبار، وهذا أمر يتنافى و أفكار التسامح التي لها أثر فعال على المردودية الإدارية.

• في مجال سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب

أ- التوقيف المؤقت

مازال الموظف العمومي يحرم من نصف مرتبة في حين الأنظمة الحديثة للتأديب تمكن الموظف في هذه الحالة من الإحتفاظ بكامل مرتبة حتى لا تتعسف الإدارة إلى اللجوء إلى هذا النوع من الإجراءات التأديبية نكاية في الموظف العمومي.

ب- النقل لضرورة المصلحة العامة

على الرغم من خطورة هذا الإجراء إلا أن السلطة الرئاسية مازالت حرة في استعماله لضرورة المصلحة العامة شريطة إخطار اللجان المتساوية الأعضاء ولو بعد أخذها هذا القرار.

ج- عزل الموظف بسبب تخليه عن منصب عمله

لا يجوز للإدارة عزل الموظف في هذه الحالة إلا بعد مضي خمسة عشرة يوم، وهذه مدة طويلة جدا من شأنها أن تؤدي إلى خلق الفوضى داخل مجتمع الوظيفة العمومية.

• في مجال حقوق الدفاع

ما زال الموظف ومحاميه أيضا يحرمان من استلام نسخة من الملف التأديبي وهذا يتنافى مع أبسط حقوق الدفاع.

هذه إذن صورة على الانتقادات التي من الممكن أن توجه للنظام التأديبي الجديد دون انتظار صدور النصوص التنظيمية التي لا ندري، خاصة في ما يخص كيفية سير أعمال اللجان المتساوية الأعضاء وتنظيمها، هل تغلب سن منطوق الفاعلية على منطوق الضمان.

والله ولي التوفيق

الملاحق

ملحق رقم I

مديرية

المدير

إلى السيد.....

حالة تغيب غير شرعي⁽¹⁾

أحيطكم علما بأنكم في حالة تغيب غير شرعي منذ

و لذلك أطلب منكم الإلتحاق بمنصب عملكم في أقرب وقت.

أنبهكم بأن جميع ساعات التغيب ستخصم من مرتبكم، كما لا تحسب هذه الأيام في العمليات

الخاصة بحقوق الترقية و الإحالة على التقاعد.

في

المدير

إشعار بالإستلام : أنا للمضى أسفله أعترف بأن مصلحة التوظيف أحاطتني علما بحالة غيابي غير الشرعي و النتائج المترتبة عنها.

في

الإمضاء

-⁽¹⁾ ترسل مع إشعار بالإستلام - مؤمن عليه.

ملحق رقم II

مديرية

المدير

إلى السيد.....

حالة تخلي عن العمل⁽¹⁾

أحيطكم علما بأنكم تخليتكم عن منصب عملكم منذ

و لم تلتحقوا بالعمل إلى يومنا هذا رغم الإنذار الذي وجه إليكم بتاريخ و لذلك أستنتج بأنكم قطعتم بإرادة فردية العلاقة التي تربطكم بالإدارة. هذه الوضعية تسمح بفصلكم دون مراعاة قواعد التأديب.

في

المدير

إشعار بالإستلام : أنا الممضي أسفله أعترف بأن الإدارة أحاطتني علما بحالة التخلي عن منصب العمل.

في

الإمضاء

-⁽¹⁾ ترسل مع إشعار بالإستلام - مؤمن عليه.

ملحق رقم III

إخطار العامل بما هو منسوب إليه من مخالفات

مصلحة المستخدمين

المرجع.....

السيد

الرتبة

أحيطكم علما بأنني قررت معاقبتكم بجزاء تأديبي من الدرجة.....و المتمثل في.....و

ذلك لأسباب التالية.....

.....

.....

يمكنكم منذ إستلامكم لهذا الإشعار، الإطلاع على ملفكم التأديبي و كذلك ملفكم الخاص

بالتوظيف، و ذلك بمقر المديرية، مصلحة المستخدمين، في ظرف لا يتعدى أيام

مفتوحة، منذ تاريخ إستلامكم لهذا الإشعار، و ذلك حسب الأوقات

التالية :

يتعين عليكم إشعاري بإستلامكم لهذا الخطاب، عن طريق السلم الإداري.

في

المدير

إشعار بإستلام (يرسل إلى مديرية من طرف الرئيس المباشر بعد إمضاء المعني بالأمر)

لنا الممضي أسفله أعترف بأن الإدارة أخبرتني عن نيتها في معاقبتي بجزاء تأديبي من الدرجة و المتمثل في و أنها

أحاطتني علما بأنها تضع تحت تصرفي قصد الإطلاع ملف للتأديب و ملف التوظيف.

في

الإمضاء

ملحق رقم IV

مديرية

ولاية

مصلحة المستخدمين

المرجع.....

محضر تسليم الملف التأديبي و الإداري

أنا الممضي أسفله السيد الرتبة

أعترف بأنني أطلعت على الملف التأديبي و الإداري.

في

الإمضاء.....

السيد رتبة.....

يعترف بأن تسليم الملف

التأديبي و الإداري تم بحضوره

و تحت رقابته.

في

الإمضاء.....

ملحق رقم V

محضر خاص بعدم إستعمال الموظف
لحقه في الإطلاع على الملف التأديبي و الإداري

أنا الممضي أسفله الرتبة
أشهد بأن السيد، الرتبة، الذي كشفت الإدارة له عن نيتها في معاقبته
بجزاء تأديبي من الدرجة و المتمثل في، لم يتقدم لمقر المديرية للإطلاع على ملفه
التأديبي و الإداري.

في
الإمضاء.....

المراجع

أولاً: المؤلفات العامة و رسائل الدكتوراه و الماجستير

أ- باللغة العربية⁽¹⁾

- الأستاذ/ أحمد الشنتاوي- القيادة الإدارية الحديثة-دار المعرفة- 1967.
- أحمد بوضياف/ الجريمة التأديبية للموظف العمومي في الجزائر - رسالة ماجستير- المؤسسة الوطنية للكتاب-الجزائر 1986.
- الدكتور/ إسماعيل زكي-ضمانات الموظفين في التعيين و الترقية و التأديب-رسالة دكتوراه-القاهرة 1936.
- بهنام رميس/ نظرية التجريم في القانون الجنائي-منشأة المعارف الإسكندرية- دون تاريخ.
- الدكتور/ حمدي أمين عبد الهادي/ نظرية الكفاية في الوظيفة العمومية- رسالة دكتوراه-سنة 1966.
- الدكتور/ حسن محمد عواضة السلطة الرئاسية- رسالة دكتوراه-القاهرة 1975.
- الدكتور/ حامد مصطفى- مبادئ القانون الإداري العراقي-بغداد 1988.
- الدكتور/ حسن السيد بسيوني- دور القضاء في المنازعة الإدارية-عالم الكتب القاهرة 1981.
- رشيد خلوفي/ قانون المنازعات الإدارية-ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر 1995.
- جندي عبد المالك/ الموسوعة الجنائية-دار إحياء التراث العربي-بيروت 1976.
- الدكتور سليمان الطاوي :
- الجريمة التأديبية-دار الفكر العربي 1975.
- قضاء التأديب- دار الفكر العربي 1975.
- الوجيز في القانون الإداري-دراسة مقارنة-دار الفكر العربي 1979.
- الدكتور/ شاکر سوريال-إختیار و تعبئة الكفايات للمؤسسات الصناعية و العامة- القاهرة 1956.
- الدكتور/ عاصم أحمد عجيلة- واجب الطاعة في الوظيفة العمومية- رسالة دكتوراه- القاهرة 1981.
- الدكتور/ عمرو فؤاد بركات-السلطة التأديبية- رسالة دكتوراه- عين شمس 1979.
- الدكتور/ عمار عوابدي:

(1)- مرتبة حسب الحروف الهجائية.

- فكرة السلطة الرئاسية و مظاهرها في الإدارة العامة الحديثة- رسالة دكتوراه- جامعة الجزائر 1981.
- عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر 1983.
- النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر 2003. ٢
- الدكتور/ عبد الفتاح حسن/ التأديب في الوظيفة العمومية- دار النهضة العربية- 1964.
- الدكتور/ عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر- الضمانات التأديبية في الوظيفة العمومية- 1978.
- الدكتور / عبد الحميد كمال حشيش- دراسات في الوظيفة العمومية في النظام الفرنسي- 1973.
- الدكتور/ عبد الخالق صالح/ الجزاء التأديبي للموظف العمومي في القانون العراقي- رسالة دكتوراه- 1979.
- الدكتور/ عزت فهمي- سلطة التأديب بين الإدارة و القضاء- عالم الكتب- القاهرة 1980.
- الدكتور/ محمد السيد الدماص- توليه الوظائف العمومية- 1974.
- الدكتور/ محمد أحمد الطيب هيكل- السلطة الرئاسية بين الفاعلية و الضمان- رسالة دكتوراه- عين شمس 1984.
- محمد حامد الجمل- الموظف العمومي فقها و قضاء- دار النهضة العربية- القاهرة 1969.
- الدكتور/ محمد مختار عثمان- الجريمة التأديبية بين القانون الإداري و الإدارة العامة- القاهرة 1973.
- محمد إبراهيم الوالي- التفويض الإداري- دار الفكر العربي 1979.
- محمد رشوان أحمد، إبراهيم عباس منصور- الإجراءات التأديبية للعاملين المدنيين بالحكومة و القطاع العام- القاهرة 1961.
- محمد أنس قاسم/ مبادئ الوظيفة العمومية و تطبيقاتها على التشريع الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر 1984.
- الدكتور/ محمد جودت الماط- المسؤولية التأديبية للموظف العام- رسالة دكتوراه- دار النهضة العربية 1967.
- محمد بشير- الطعن بالإستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر- الجزائر 1991.

- الأستاذين محمد رشوان أحمد، إبراهيم عباس منصور- الإجراءات التأديبية للعاملين المدنيين بالحكومة و القطاع العام- 1971.
- الدكتور/ محمد عصفور:
- جريمة الموظف العمومي و أثرها في وضعه التأديبي- 1963.
- نحو نظرية عامة في التأديب- 1967.
- الدكتور/ مصطفى محمود عفيفي- فلسفة العقوبة التأديبية و أهدافها- رسالة دكتوراه 1976.
- الدكتور/ ماجد راغب الحلو- القضاء الإداري-الإسكندرية 1977.
- الدكتور/ نبيل إسماعيل رسلان- النظام القانوني للحوافز في الوظيفة العمومية-رسالة دكتوراه 1978.

ب- باللغة الفرنسية

- Al Saidi(M.)- *La discipline des fonctionnaires en IRAK-thèse de doctorat -Paris 1955.*
- Ardant(G.) - *Techniques de l'Etat- PUF- Paris 1953.*
- Auby(J.M) et Drago(R.)- *Traité du contentieux administratif- L.G.D.J.- Paris 1962.*
- Baccouche(N.)- *Répression pénale et disciplinaire dans la fonction publique- Thèse C.E.R.A- Tunis 1990.*
- Beccaria(C.) – *Des délits et des peines- ST armand-collection champs philosophiques- 1979.*
- Belorgey(G.)- *Le droit de grève et les services publics-collection l'administration nouvelle-Edition berger Levrault- Paris 1954.*
- Benbadis(F.)- *La saisine du juge administratif- O.P.U- Alger 1985.*
- Bourdon(R.)- *Fonction publique et libertés d'opinion en droit positif français- L.G.D.J.- Paris 1957.*
- Catala(N.)- *L'entreprise – traité Dalloz du droit du travail-Memento Dalloz- Première édition- Paris 1982.*
- Chavanon(C.)- *Les fonctionnaires et la fonction publique- cours à l'institut de droit - Paris- 1950-1951.*
- Debbasch(C.) : *La science administrative- Dalloz- 3^{ème} édition- Paris 1976.*
- Debbasch(C.) et Pinet(M.) - *Les grands textes administratifs français - Sirey- Paris 1970.*
- Délaubadère(A.). Venezia(J.) et Gaudemet (Y.)- *Traité de droit administratif- L.G.D.J.- Paris 1995.*
- Deforges(J.M)- *Droit de la fonction publique- P.U.F.- Paris 1986.*
- Delamorandière(J.)- *De la règle nulle poena sine lege- Sirey- Paris 1910.*
- Deleau(M.)- *L'évolution du pouvoir disciplinaire sur les fonctionnaires civils de l'Etat-thèse- Paris 1913.*
- DelPérée(F.)- *L'élaboration du droit disciplinaire de la fonction publique- thèse – Paris 1969.*
- Degerando(J.M)- *Institutions du droit administratif français, ou éléments du code administratif – Paris 1829.*
- Durant(P.)- *Traité du droit du travail- Dalloz- Paris 1956.*
- Fayol(H.)- *Administration industrielle et générale- Edition ENAG- Alger 1990.*

- Fougère(L.)- *La fonction publique- études et choix de textes commentés- Bruxelles 1966.*
- Garçon(E.)- *Code pénal annoté- Paris 1901.*
- 7 - Hervy(F.)- *De l'action disciplinaire et de l'action publique comparées – thèse – Paris 1900.*
- *Institut des sciences administratives- groupe européen d'administration publique- les responsabilités du fonctionnaire- Edition cujas- Paris 1972.*
- Jeze(G.)- *Les principes généraux du droit administratif – Tome III- Paris 1926.*
- Koenig(P.)- *La fonction publique de la république fédérale Allemande- Dalloz- Paris 1962.*
- Lamarque (M.)- *La fonction publique fédérale aux Etats Unis- P.U.F. 1971.*
- Lapanne(J.)- *Les cahiers de la formation administrative Tomme III- Alger 1971.*
- Legal(M.M) et Lagressaye(B.)- *Le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées- Sirey- Paris 1938.*
- Mahiou(A.)- *Cours de contentieux administratif- collection sciences juridiques et administratives- O.P.U- Alger 1980.*
- *Mélanges à Marcel Waline- Tome II- L.G.D.J- Paris 1974.*
- Moor(P.)- *Cours de droit administratif – université de Lausanne- 1993.*
- 8 - Mourgeon(H.) – *La répression administrative- thèse- Paris 1969.*
- Nézard(H.)- *Les principes généraux du droit disciplinaire- thèse- Paris 1903.*
- Odent(R.)- *Contentieux administratif- les cours du droit- Paris 1980.*
- Pierre- Laurent Frier, *Précis de droit administratif, Edition Montchrestien, 3^{ème} Edition, Paris 2004.*
- Piquemal(M.)- *Le fonctionnaire : devoirs et obligations- Editions Berger levrault- Paris 1972.*
- 9 - Plantey(A.)- *Traité pratique de la fonction publique- L.G.D.J.- Paris 1971.*
- Robert(C.)- *Le fonctionnaire français- Editions Sirey- Paris 1973.*
- Ricol(J.)- *Les tendances en droit disciplinaires (Droit disciplinaire et droit pénal)- thèse- Toulouse 1908.*
- 8 - Rousseau(J.)- *le contrat social- Flammarion- Paris 1966.*
- Salon(S.)- *Délinquance administrative et répression disciplinaire- thèse- Paris 1969.*
- Touhami(A.)- *Le règlement intérieur dans l'entreprise privée algérienne- mémoire de Magister – Alger 1982.*
- Vedel(G.)- *Cours d'institutions administratives- le cours du droit- Paris 1962.*
- Verdier(J.M)- *Droit du travail- memento- Dalloz- Paris 1982.*
- Zouaimia(R.)- *Le changement dans la continuité- centre de recherche et d'information documentaire en sciences sociales et humaines, N°11, Université d'ORAN, 1988*

ثانيا: الدوريات⁽¹⁾

1- باللغة العربية

- المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية

• العدد 4- ديسمبر سنة 1971 :

▪ عبد القادر الشخلى- نظام تأديب الموظف العمومي و القاضي في التشريع الجزائري-

(ص8)؛

(1) - مرتبة حسب تاريخ صدورها.

- مجلة العلوم الإدارية (جمهورية مصر العربية)

- العدد 1- ديسمبر سنة 1963:
- د. محمد عصفور- ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العمومية (ص41)؛
- العدد 2- ديسمبر سنة 1963:
- د. محمد عصفور- سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العمومية (ص41)؛
- د. محمد فؤاد مهنا- الأسس التي تقوم عليها سياسة الوظائف العمومية.
- د. السيد محمد إبراهيم- الرقابة القضائية على ملائمة القرارات التأديبية.
- العدد 1- يونيو سنة 1979 :
- د. محمد مصطفى حسن- إتجاهات جديدة في قضاء المحكمة العليا في مجال التأديب. (ص151)؛

- مجلة مجلس الدولة الجزائري

- العدد 1- سنة 2002:
- فردية أبركان- رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة. (ص36)؛
- العدد 5- سنة 2004:
- لعويسي عبد الوهاب - بعض حالات النزاع في الوظيفة العمومية- (ص11)؛
- د. فريحة حسين- مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها-(ص25)؛
- العدد 06- سنتر 2005:
- رمضان عناي- عن موقف مجلس الدولة من القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء.

- مجلة الشؤون الإدارية (المغرب)

- العدد 06- سنة 1986:
- مليكة صروخ، طاعة الرؤساء و ضوابطها القانونية في مجال الوظيفة العمومية (ص37 إلى 58)؛
- مجلة القانون و الإقتصاد (المغرب- فاس)

• / العدد 1 - سنة 1985:

▪ مليكة صروخ، التأديب بين الفاعلية الإدارية و ضمان الموظفين. (ص72).

-2 **باللغة الفرنسية⁽¹⁾**

Actualité juridique de droit administratif (A.J.D.A) :

- 1961- P. 591

• Delaubadère(A.)- *Revalorisations récentes de la notion de service public en droit administratif français.*

• Puisoye(J.), *la jurisprudence sur le respect de droit de la défense devant l'administration active.*

- Janvier 1967- 3 :

• De corail(J.L), *la distinction entre mesure disciplinaire et mesure hiérarchique dans le droit de la fonction publique.*

- Octobre 1978- 477 :

• Guibal(M.), *de la proportionnalité.*

- Avril 1984- 4 :

• Gaborit(P.), *Droits et obligations du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités territoriales.*

• Salon(S.), *le statut général des fonctionnaires de l'Etat.*

• Bourdon(J.), *le statut général des fonctionnaires des collectivités territoriales.*

• Auby(J.M), *l'évolution des sources du droit de la fonction publique.*

Annuaire international de la fonction publique (1970-1971)

• Pouydesseau(J.), *les conditions d'élaboration du statut général de 1966.*

Les cahiers français :

- Année 1980. N°194. Janvier-Février :

• Tular(J.), *l'émergence de la fonction publique.*

• Grégoire(R.), *qu'est ce que la fonction publique ?*

• Drago(R.), *la politique de la fonction publique sous la v^e république ?*

- Année 1980. N° 197. Juillet-Septembre :

• Catherine(R.), *fonctionnaires et politique.*

Les cahiers de la nouvelle journée :

- Année 1925. N° 4 (P. 2 à 245) :

• Hauriou(M.), *la théorie de l'institution et de la fondation.*

Le droit ouvrier :

- Année 1966. (P.86) :

• Manville(M.), *la communication du dossier ou le respect des garanties de défense, principe général de droit.*

Droit social :

- Année 1979. Juillet-Aôut. N° 7-8- (P.275) :

• Sinay(H.), *le contrôle de proportionnalité des sanctions disciplinaires au regard des fautes commises : dualité de jurisprudence administrative et judiciaire.*

- Année 1985. Mars. N° 3 (P.201) :

• Crozafon(J.L), *le contrôle juridictionnel de la sanction disciplinaire dans l'entreprise et dans l'administration.*

(1) - مرتبة حسب الحروف الهجائية و تاريخ صدور المقالات.

Etudes et documents du conseil d'Etat

- Année 1951. (P.48) :
- Charlier(R.E), *la technique de notre droit est-elle appropriée à ses fonctions ?*.
- Année 1953. (P.66) :
- Letourneur(M.), *l'apparition de nouveaux éléments subjectifs dans le recours pour excès de pouvoir*.
- Odent(R.), *les droit de la défense* (P.55).
- Meric(J.), *litiges avec le personnel et compétence administrative*. (P.35).
- Année 1982. (P.43) :
- Odent(R.), *de la décision tromprier gravier à la décision GARYSAS*.

Revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques (R.A.S.J.E.P) :

- N°1. Mars 1987 :
- Brahim(M.), *le S.G.T. et les administrations publiques : des fonctionnaires sans fonction publique* (1^{ère} partie. P. 819).
- N°2. Juin 1987 :
- Babadji(R.), *le fonctionnaire et l'Etat en Algérie : de l'obligation de réserve à l'obligation d'allégeance*.
- N°4. Décembre 1987 :
- Babadji(R.), *le régime disciplinaire dans le nouveau statut de la fonction publique* (P.879).
- Brahim(M.), *le S.G.T. et les administrations publiques : des fonctionnaires sans fonction publique* (2^{ème} partie. P.819).

La revue administrative (R.A.)

- Année 1955 (P.398) :
- Coutant(P.), *la communication du dossier : Une institution particulière du droit disciplinaire de la fonction publique*.
- Année 1969 (P.167) :
- Carcelle(P.) et MAS(G.), *sanctions déguisées et préjudices statutaires sans sanctions*.
- Année 1971 (P.407) :
- Vincent(J.Y), *l'erreur manifeste d'appréciation*.
- Année 1978 (P.634) :
- Moderne(F.), *l'extension du contrôle juridictionnel à la corrélation faute disciplinaire- mesure disciplinaire dans le droit de la fonction publique*.

✓ Revue du conseil d'Etat (Algérie)

- N°05 Année 2004- (P.5 et 20)
- Mahdadi(M.), *le contentieux de la fonction publique*.
- Schwartz(R.), *droits et obligations du fonctionnaire*
- N°06 Année 2005- (P.29)
- Hafraoui(N.), *les effets de la décision judiciaire sanctionnant les poursuites pénales en droit Algérien sur la relation de travail [droit privé et droit public]*.
- Année 1980 (P.803)

Revue de droit public

- Année 1907 (P.481) :
- Roger Bonnard, *chronique administrative : la crise du fonctionnarisme et ses causes*.
- Année 1974 (P.691) :

- *Dreyfus(F.), les limitations du pouvoir discrétionnaire par l'application du principe de la proportionnalité :*

A propos de trois jugements du tribunal administratif de l'O.I.T.

- *Pasbecq(C.), de la frontière entre la légalité et l'opportunité dans la jurisprudence du juge pour l'excès de pouvoir.*

- Année 1980/2 (P.1699)

- *Linotte(D.), la motivation obligatoire de certaines décisions administratives.*

- *Auby(J.M), notes de jurisprudence. Conseil d'Etat, 7 novembre 1979, M^{me} Boury-Nauron.*

- Année 1985 (P.913 et 981)

- *Baldous(A.), l'intérêt du service dans le droit de la fonction publique.*

- *Sueur(J.J), les situations d'absence temporaire dans la fonction publique.*

Revue de droit public et de sciences administratives

(Institut belge des sciences administratives. I.B.S.A).

- Année 1984- T2. (P.109) :

- *Salmon(J.), les progrès du contrôle juridictionnel en matière de sanction disciplinaire.*

Revue trimestrielle de droit civil

- Année 1996 (Janvier-Mars) (P. 122)

- *Martin(R.), sur l'unité des ordres de juridictions.*

La revue internationale des sciences administratives

- Année 1973. N°3. (P.259) :

- *Hamaoui(E.), la fonction publique en afghanistan.*

Les petites affiches

- Année 1988. N° 143. (P.6) :

- *Peuchetot(E.), le régime disciplinaire applicable aux fonctionnaires territoriaux.*

- Année 1989. N°67. (P.17) :

- *Lavigne(S.), l'application des lois d'amnistie dans la fonction publique.*

- Année 1989. N°76. (P.21) :

- *Peuchetot(E.), faute disciplinaire et sanction disciplinaire.*

ثالثا: النصوص التشريعية و التنظيمية⁽¹⁾

1- باللغة العربية

- الأمر رقم 66-133 الصادر في 2 جوان 1966 المتضمن القانون العام للوظيفة العمومية؛

- الأمر رقم 66-154 الصادر في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل و المتمم؛

- الأمر رقم 66-1563 الصادر في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم؛

- الأمر رقم 66-157 الصادر في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم؛

- (1) مرتبة حسب تاريخ صدورها.

- الأمر رقم 69-29 الصادر في 21 أكتوبر 1989 المتضمن القانون الأساسي لضباط الجيش الوطني الشعبي؛
- الأمر رقم 71-28 الصادر في 22 أبريل 1971 المتضمن قانون القضاء العسكري؛
- القانون رقم 76-80 الصادر في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-98، المؤرخ في 27 جوان 1998؛
- الأمر رقم 78-12 الصادر في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل؛
- الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 27 فبراير 2006، المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة؛
- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية؛
- القانون رقم 81-08 الصادر في 27 جوان 1981، الخاص بالعتل السنوية؛
- القانون رقم 82-06 الصادر في 27 فبراير 1982، الخاص بتنظيم علاقات العمل الفردية؛
- القانون رقم 83-12 الصادر في 02 جويلية سنة 1983، الخاص بالتقاعد؛
- القانون رقم 89-21 الصادر في 12 ديسمبر 1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء؛
- القانون رقم 89-22 الصادر في 12 ديسمبر 1989 المتضمن صلاحيات المحكمة العليا؛
- القانون رقم 90-02 الصادر في 06 فبراير 1990، الخاص بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب؛
- القانون رقم 90-17 الصادر في 21 يوليو 1990، الخاص بحماية الصحة وترقيتها المعدل؛
- القانون رقم 90-19 الصادر في 15 أوت 1990، والمتضمن العفو الشامل؛
- القانون رقم 90-21 الصادر في 15 أوت 1990، الخاص بالمحاسبة العمومية؛
- القانون رقم 90-23 الصادر في 18 أوت 1990، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154، المتضمن قانون الإجراءات المدنية؛
- القانون رقم 91-40 الصادر في 8 جانفي 1991 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة؛
- القانون رقم 91-05 الصادر في 16 جانفي 1991، الخاص بتعميم استعمال اللغة العربية؛
- القانون رقم 2000-03 الصادر في 05 أوت 2000، المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية؛
- القانون رقم 04-11 الصادر في 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء؛
- القانون رقم 06-01 المؤرخة في 20 فبراير 2006 الخاص بالوقاية من الفساد و مكافحته؛
- الظهير الشريف رقم 1.58.068 لسنة 1958، الخاص بالوظيفة العمومية المغربية؛

- القانون رقم 112 لسنة 1983، الذي يضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة (الجمهورية التونسية)؛
- المرسوم رقم 66-134 الصادر في 2 جوان 1966 الذي يحدد كيفية تطبيق الأمر رقم 66-133، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية؛
- المرسوم رقم 66-136 الصادر في 2 جوان 1966، المتضمن القواعد المطبقة على الموظفين المتعاقدين و المؤقتين في الدولة و الجماعات المحلية و الهيئات العمومية؛
- المرسوم رقم 66-143 الصادر في 2 جوان 1966، الذي يحدد إختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء؛
- المرسوم رقم 66-148 الصادر في 2 جوان 1966، الخاص بالفصل لعدم الكفأة المهنية؛
- المرسوم رقم 66-151 الصادر في 2 جوان 1966، الخاص بالموظفين المتربصين؛
- المرسوم رقم 66-152 الصادر في 2 جوان 1966، الخاص بالإجراءات التأديبية؛
- المرسوم رقم 68-204 الصادر في 30 ماي 1968، المتضمن القواعد الخاصة بموظفي البعثات الدبلوماسية المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 77-10، المؤرخ في أول مارس 1977؛
- المرسوم رقم 68-214 الصادر في 30 ماي 1968، المتضمن القواعد الخاصة بموظفي الجماعات المحلية المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 91-26 المؤرخ في 02 فبراير من سنة 1991؛
- المرسوم رقم 68-216 الصادر في 30 ماي 1968، المتضمن القواعد الخاصة المشتركة المطبقة على موظفي الأمن الوطني المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 91-524، المؤرخ في 25 ديسمبر من سنة 1991؛
- المرسوم رقم 68-225 الصادر في 30 ماي 1968، المتضمن القواعد الخاصة المطبقة على موظفي الحماية المدنية؛
- المرسوم رقم 68-293 الصادر في 30 ماي 1968، و المتضمن القانون الأساسي لأساتذة التعليم العالي المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 89-122، المؤرخ في 18 جويليا من سنة 1989؛
- المرسوم رقم 68-297 الصادر في 30 ماي 1968، و المتضمن القانون الأساسي لأساتذة التعليم الثانوي المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 90-49، المؤرخ في 06 فبراير من سنة 1990؛

- المرسوم رقم 69-155 الصادر في 13 جانفي 1969، الخاص بكيفية تكوين اللجان المتساوية الأعضاء و سير أعمالها؛
- المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982، الخاص بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية؛
- المرسوم رقم 84-10 الصادر في 14 جانفي 1984، الذي يحدد إختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء، و تكوينها و كيفية سير أعمالها؛
- المرسوم رقم 84-11 الصادر في 14 جانفي 1984، الذي يحدد كيفية إختيار ممثلي العمال في اللجان المتساوية الأعضاء؛
- المرسوم رقم 84-34، المؤرخ في 18 فبراير 1984، يلحق الوظيفة العمومية بالوزارة الأولى؛
- المرسوم رقم 85-59، المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي العام لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية؛
- المرسوم رقم 88-131 الصادر في 4 جويلية 1988، الخاص بتنظيم العلاقات بين الإدارة و المواطنين؛
- المرسوم رقم 88-06 الصادر في 19 جانفي 1988 الذي يعدل القواعد الخاصة بحركة المرور؛
- المرسوم رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، الخاص بتعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فبراير 1989؛
- المرسوم رقم 89-197 المؤرخ في 31 أكتوبر 1989، المتضمن القانون الأساسي لعمال البريد و المواصلات؛
- المرسوم رقم 90-203 المؤرخ في 30 يونيو 1990، المتضمن القانون الأساسي للعمال المنتمين إلى الأسلاك التقنية في الإدارة المكلفة بالمواصلات السلكية و اللاسلكية الوطنية؛
- المرسوم رقم 90-226 المؤرخ في 25 جويلية 1990، الذي يحدد حقوق وواجبات العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة؛
- المرسوم رقم 90-407 الصادر في 22 ديسمبر 1990، الذي يحدد قائمة المجالس القضائية و إختصاصها الإقليمي، العاملة في إطار المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية؛
- المرسوم رقم 90-416 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 الخاص بتشكيل مجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء و تنظيمه و عمله؛

- المرسوم التنفيذي رقم 97-268 الصادر في 21 جويليا 1997 المحدد لواجبات و مسؤوليات الأمرين بالصرف؛
- المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويليا سنة 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية؛
- التعليم رقم 10 المؤرخة في 14 نوفمبر 1969، الصادرة من وزارة الداخلية، التي تحدد كيفية تشكيل و سير أعمال اللجان المتساوية الأعضاء؛
- التعليم رقم 7 المؤرخة في 7 ماي 1969، الصادرة من وزارة الداخلية، الخاصة بالإجراءات التأديبية؛
- التعليم رقم 8 المؤرخة في 7 ماي 1969، الصادرة من وزارة الداخلية، الخاصة بتوقيف الموظفين، قبل إمتثالهم أمام اللجان المتساوية الأعضاء؛
- التعليم رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984، الصادرة من مديرية الوظيفة العمومية، الخاصة بتنظيم و تسيير اللجان المتساوية الأعضاء، و لجان التظلم.

- باللغة الفرنسية

- *Loi N°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires J.O.R.F. du 14-7-1983. P. 274 (République Française).*
- *Loi N° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat- JORF du 12 janvier 1984. P. 271 (République Française).*
- *Loi N°84-53 du 26 janvier 1984 portant disposition statutaires relatives à la fonction publique territoriale JORF 27/1/84. P.447 (République Française).*
- *Circulaire N°3 F.P. du 28 Avril 1966 relative à la réintégration des fonctionnaires et agents victimes de mesures arbitraires d'internement administratif.*
- *Circulaire F.P. N° 1481 du 16 août 1982 relative aux conséquences à tirer des décisions de justice qui annulent des mesures concernant les fonctionnaires. (République Française.).*
- *Instruction générale des postes et télécommunications N°500-34-Fascicule P.J. Edition 1959.*
- ↳ - *Circulaire N°05 du 12 Avril 2004 précisant les modalités d'application des articles 130 et 131 du décret N°85-59 du 23 mars 1985.*

رابعا : التعليقات على الأحكام القضائية

-1 باللغة الفرنسية

A) Conclusions des commissaires du gouvernement

- *Chenot(C.), C.E.55. 1944, Dame Trompier. Gravier, R.D.P. 1944. 256. DD 1945. 110 : Les principes généraux du droit imposent que la répression administrative soit effectuée selon une procédure contradictoire.*
- *Odent(R.), C.E, 26-10-1945, Aramu, S.1946.3.1. E.D.C.E. 1947.*

B) Notes sous / C.E.

- *Jeze(G.) 12 février 1904, corréard, R.D.P. T.XXI, P.780 S.S.*
- *Maestre(J.Cl.). 8 novembre 1963, Ministre de l'agriculture C/ la cour. D. 1964. P. 452.*

- *Prinborgne(C.D). 23 avril 1965, Dame Ducroux, J.C.A. Fasc, 182. 635. 660. 2.*
- *Rials(S.), 9 Juin 1978, Sieur lebon, J.C.A. Fasc 652.*

المصادر الخاصة بالأحكام القضائية

1- باللغة العربية

- المجلة القضائية (الجزائر) العدد الأول و الثاني لسنة 1989
- مجلة مجلس الدولة (الجزائر):
 - سنة 2001- العدد رقم 01؛
 - سنة 2003- العدد رقم 03 و 04؛
 - سنة 2004- العدد رقم 05؛
 - سنة 2005- العدد رقم 06.
- المنتقى في قضاء مجلس الدولة (الجزائر)
 - الجزء الأول و الثاني - سنة 2002 و 2004.

2- باللغة الفرنسية

- *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative (France), Long Weil et Braibant (Paris 1978).*
- *Les grands arrêts de la jurisprudence civile (France)- Henri Capitant, Alex Weill, François Terré.*
- *Jurisclasseur administratif (France).*
- *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif Tunisien, ouvrage collectif. Tunis 1990.*
- *Recueil d'arrêts et de jurisprudence administrative- (Bouchahda et Khelloufi Alger 1985).*
- *Recueil Dalloz.*
- *Recueil Lebon.*

الفهرس

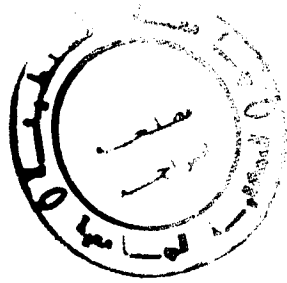
46 الركن المادي	* الفرع الأول :
47 الركن المعنوي	* الفرع الثاني :
49 العوامل المؤثرة في تقدير الجريمة التأديبية	- المبحث الثاني :
50 درجة خطورة الخطأ المقترف و ظروف ارتكابه	- المطلب الأول :
50 درجة خطورة الخطأ المقترف	* الفرع الأول :
51 ظروف ارتكاب الخطأ التأديبي	* الفرع الثاني :
53 تاريخ ارتكاب الجريمة التأديبية	* الفرع الثالث :
54 الوضع الإداري للموظف العمومي	- المطلب الثاني :
59 المتابعة الجنائية	- المطلب الثالث :
59 أثر العقوبة الجنائية على الوضعية الإدارية للموظف العمومي	* الفرع الأول :
61 مدى تقيد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي	* الفرع الثاني :
64	- خاتمة الفصل الأول
65 شرعية الجريمة التأديبية	- الفصل الثاني :
66 تقنين الأخطاء التأديبية	- المبحث الأول :
67 تقنين الأخطاء التأديبية بين المؤيدين و المعارضين	- المطلب الأول :
69 الصور المختلفة لتقنين الأخطاء التأديبية	- المطلب الثاني :
69 النصوص الدستورية	* الفرع الأول :
70 النصوص التشريعية	* الفرع الثاني :
76 النصوص التنظيمية	* الفرع الثالث :
82 تصنيف الأخطاء التأديبية	- المبحث الثاني :
83 مفهوم تصنيف الأخطاء التأديبية و أهميته	- المطلب الأول :
84 طرائق تصنيف الأخطاء التأديبية	- المطلب الثاني :
85 الطريقة التقليدية	* الفرع الأول :
87 الطريقة الإستقرائية	* الفرع الثاني :
88 الإنتقادات الموجهة إلى التصنيف و موقف المشرع الجزائري	- المطلب الثالث :
88 الإنتقادات الموجهة إلى التصنيف	* الفرع الأول :
90 موقف المشرع الجزائري	* الفرع الثاني :
91 تقديرنا الخاص للتصنيف	- المطلب الرابع :

94	تعريف الجريمة التأديبية بالرجوع إلى واجبات الموظف العمومي.....	- المبحث الثالث :
96	الواجبات الواردة في قانون العقوبات	- المطلب الأول :
96	الواجبات الخاصة بتنفيذ المهام المنوطة بالموظف العمومي.....	- المطلب الثاني :
99	الواجبات الخاصة بضرورة المحافظة على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد	- المطلب الثالث :
108	الواجبات الخاصة بهيئة و حرمة الإدارة	- المطلب الرابع :
113	* خاتمة الفصل الثاني
114	* خاتمة الباب الأول
الباب الثاني		
115	ضوابط الجزاء التأديبي	
117	ماهية العقوبة التأديبية	- الفصل الأول :
118	طبيعة العقوبة التأديبية	- المبحث الأول :
119	مفهوم العقوبة التأديبية	- المطلب الأول :
120	طرائق المعاقبة التأديبية	- المطلب الثاني :
120	تصنيف العقوبات التأديبية	* الفرع الأول :
125	تحديد مضمون العقوبات التأديبية	* الفرع الثاني :
131	سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب	- المبحث الثاني :
132	مفهوم سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب	- المطلب الأول :
140	أهمية التفرقة بين التدابير الداخلية و الجزاء التأديبي	- المطلب الثاني :
142	* خاتمة الفصل الأول
143	النظام القانوني للجزاء التأديبي	- الفصل الثاني :
144	شرعية العقوبة التأديبية	- المبحث الأول :
146	النتائج المترتبة عن مبدأ الشرعية	- المبحث الثاني :
147	مبدأ الملاءمة بين الخطأ و الجزاء التأديبي	- المطلب الأول :
151	قاعدة عدم جواز عقاب المخطئ عن ذات الفعل مرتين	- المطلب الثاني :
153	مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية	- المطلب الثالث :
154	مبدأ المساواة في العقوبة التأديبية	- المطلب الرابع :
154	مبدأ شخصية العقوبة التأديبية	- المطلب الخامس :

155	تسيب قرار العقوبة التأديبية	- المطلب السادس :
156		* خاتمة الفصل الثاني
157		* خاتمة الباب الثاني
158		* خاتمة القسم الأول
القسم الثاني			
159		الإجراءات التأديبية	
160		* تمهيد و تقسيم
الباب الأول			
161		ممارسة السلطة التأديبية	
163	تنظيم سلطة العقاب	- الفصل الأول :
164	النظام الرئاسي	- المبحث الأول :
169	النظام شبه القضائي	- المبحث الثاني :
173	النظام القضائي	- المبحث الثالث :
178	تنظيم سلطة التأديب في الجزائر	- المبحث الرابع :
179	ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الأولى و الثانية	- المطلب الأول :
180	ممارسة حق التأديب في مجال العقوبات من الدرجة الثالثة	- المطلب الثاني :
185	ممارسة حق التأديب في المجال القضائي	- المطلب الثالث :
190		* خاتمة الفصل الأول
191	خصائص الدفاع في المجال التأديبي	- الفصل الثاني :
192	حقوق الدفاع	- المبحث الأول :
193	إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من مخالفات	- المطلب الأول :
195	تمكين الموظف العمومي من الإطلاع على الملف التأديبي	- المطلب الثاني :
197	مبدأ الإستعانة بمحام أو مدافع	- المطلب الثالث :
199	التحقيق الإداري	- المبحث الثاني :
200	السلطة المكلفة بالتحقيق	- المطلب الأول :
203	إلزامية التحقيق	- المطلب الثاني :
204	شكليات التحقيق	- المطلب الثالث :
207		* خاتمة الفصل الثاني

208	* خاتمة الباب الأول
	الباب الثاني	
209	مواجهة القرار التأديبي	
211	- الفصل الأول :
212	- المبحث الأول :
215	- المبحث الثاني :
216	- المطلب الأول :
217	- المطلب الثاني :
223	* خاتمة الفصل الأول
224	- الفصل الثاني :
225	- المبحث الأول :
226	- المطلب الأول :
226	* الفرع الأول :
227	* الفرع الثاني :
231	* الفرع الثالث :
239	* الفرع الرابع :
242	* الفرع الخامس :
252	- المطلب الثاني :
258	- المبحث الثاني :
261	* خاتمة الفصل الثاني
262	* خاتمة الباب الثاني
263	* خاتمة القسم الثاني
264	الخاتمة العامة
269	الملاحق
270	ملحق رقم 01
271	ملحق رقم 02
272	ملحق رقم 03
273	ملحق رقم 04

274	ملحق رقم 05
275	المراجع
289	الفهرس
295	الملخص بالعربية
296	الملخص بالفرنسية



Résumé

Afin de garantir la continuité des services publics, l'administration dispose d'un impressionnant pouvoir disciplinaire dans le domaine de la fonction publique. Ce pouvoir, notamment dans les gouvernements des partis, est souvent utilisé pour la concrétisation d'objectifs subjectifs voire politiques, en tous cas illégaux.

Il devient dès lors impérieux de réfléchir sur les mécanismes juridiques à même de garantir et l'efficacité de l'administration et la protection des fonctionnaires publics.

L'auteur de cette thèse part d'une étude approfondie du droit disciplinaire de la fonction publique Algérienne, tant sur les plans législatif, réglementaire que jurisprudentiel pour arriver à tracer un projet en mesure de concrétiser un équilibre certain entre efficacité et garantie.

Ce projet, fort ambitieux d'ailleurs, fait certes appel à l'expérience pratique de l'auteur en qualité d'administrateur mais aussi et surtout à celle des pays développés, dans un domaine aussi vaste et complexe que celui du droit disciplinaire.

