

## حق الموظف في مؤسسات الري

### LE DROIT DU FONCTIONNAIRE DANS LES ENTREPRISES DE L'HYDRAULIQUE

محمد جلاب

البلدية

المدرسة الوطنية العليا للري

ل

djem152002@yahoo.fr

#### RESUME

En principe, tout salarié peut démissionner quand bon lui semble, sans avoir à justifier sa démission car celle-ci est un droit reconnu au fonctionnaire selon l'ordonnance 06-03 portant statut général de la fonction publique. Bien que la démission obéisse toutefois à certaines procédures qu'il faut connaître, sauf qu'il doit manifester par écrit sa volonté de cesser la relation de travail, en respectant la voie hiérarchique pour éviter une interruption du service. Mais l'administration peut différer et/ou prolonger l'acceptation de la démission pour des raisons non réglementaires d'une période supplémentaire de quatre mois. Cette période et cette procédure peuvent constituer une sanction disciplinaire déguisée, cela équivaut à une mesure qui a pour effet d'exclure définitivement le fonctionnaire de la fonction publique.

Mots clés : Droit du fonctionnaire - Démission -procédure disciplinaire déguisée.- démission tacite - sanction.

#### ملخص:

مبدئيا كل موظف له حقوق عدة ومنها حق الاستقالة. فقط يشترط فيه إيجاد السبب الذي يبرر ذلك لكن الإدارة تضع هذا الحق أحيانا موضع العقوبة حينما ترفض الموافقة على طلبه الشرعي أو تمدد من أجل القبول بغية تحقيق غرض مستتر يتضرر من خلاله هذا الموظف أو العامل ويتحول من حق إلى عقوبة تأديبية غير مشروعة ويمكن أن تصل إلى الفصل من الوظيفة.

الكلمات الدالة : حق الموظف -الاستقالة - إجراء تأديبي مقنع - استقالة ضمنية - عقوبات.

#### مقدمة :

لكل موظف أو عامل سواء كان يتبع لمؤسسات الري أو مؤسسات أخرى ، حقوق يتمتع بها بعد أداء واجباته المطالب بأدائها طبقا للقوانين والتنظيمات الجاري بها العمل. هذه الحقوق والواجبات نص عليها المشرع وحددها في قوانين وتنظيمات العمل أو كانت ضمن القوانين الداخلية للمؤسسات أو عقود العمل. ونحن نعلم أن قطاع المياه ما هو إلا قطاع يدخل

ضمن القطاع العام يكون تسيير الموظفين عن طريق عقود الامتياز (La concession de service public de l'eau).

من بين هذه الحقوق حق تقاضي الأجور والتمتع بالعطل الرسمية والمنح المتعارف عليها وهذه الحقوق لا تحتاج إلى شرح وبحث كثير لتحديدتها. لكن هناك حقوق أخرى تعتبره السلطات الإدارية وكأنها حق من حقوقها الخاصة. ومن بينها حق طلب الاستقالة والتحرر من الوظيفة المعين بها طبقا للعلاقة التنظيمية التي كانت تربطه بمنصبه والتابعة للوظيفة العمومي أو تلك العلاقة التعاقدية التي تربط العامل بصاحب العمل في ظل القطاع الخاص.

أغلب القوانين والتشريعات تؤكد على أن الاستقالة هي حق معترف به للموظف أو العامل يستعمله متى شاء وللطرف الثاني الحق في وضع شروط مسبقة لتنفيذ هذا الحق بحيث يكون الموظف أو العامل على دراية بكل الإجراءات الواجب إتباعها.

إن حق الاستقالة لا تربطه أي صلة بمسألة التأديب من الناحية القانونية النظرية البحتة، إلا أننا سوف نلاحظ من خلال هذا البحث أن عنصر الاستقالة يمكن أن تستغلها السلطات الإدارية التي لها صلاحيات اتخاذ القرار من جعلها عقوبة تأديبية مقنعة تؤثر في حياته العملية والمهنية ماديا ومعنويا وعلى مساره الوظيفي ككل.

إذن ما علاقة الاستقالة بالعقوبات التأديبية المقنعة؟ وماهي الآثار السلبية التي تنتج من خلال رفض الاستقالة من جهة وعملية الضغط على الموظف من أجل تقديم استقالته من جهة ثانية؟ هذا ما سنتطرق إليه من خلال التعرف عن معنى العقوبة المقنعة أو لا ثم الاستقالة والصلة التي تربط بينهما وذلك من خلال دراسة شروط تحقق كل منهما والإجراءات الإدارية التي يمكن أن تساعد الإدارة أو صاحب العمل على اتخاذها من أجل الوصول إلى عقوبة مقنعة دون المرور عن اللجان التأديبية ولجان التحقيق وما يتطلبه ذلك من وقت.

**تعريف العقوبة المقنعة:** تطرق الفقه والقضاء إلى تعريف العقوبات المقنعة وخصص كل منهما حيزا للإعطاء مفهوم أو تعريف لها وستنكلم عن هذه التعاريف باختصار.

تعريف العقوبة المقنعة فقها: يمكن أن نتكلم عن العقوبة التأديبية المقنعة والتي حاول مجموعة من الفقهاء حصر معناها ورغم ذلك فإنه لا يمكن تحديد هذا المعنى بدقة، ولكن مع ذلك نحاول التطرق لبعض التعاريف التي يمكن الاستفادة منها في موضوعنا هذا، فالأستاذ عبد القادر الشخلي مثلا يذكر في مؤلفه القانون التأديبي وعلاقته بالقانون الإداري والجنائي، أن الجزاء المقنع

"Sanction déguisée" هو جزاء ظاهره تنظيم المرفق وليس منبت الصلة بالتأديب، إلا أن حقيقته إلحاق الأذى بموظف دون أن يرتكب خطأ بعمله (مصطفى عفيفي 1976) هذا التعريف، نجد أنه يركز على أن العقوبة المقنعة هي تلك الإجراءات التي تتخذها السلطة الإدارية في حالة تنظيم المرافق العامة فقط وليس له علاقة مباشرة بالإجراءات التأديبية أو العقوبات التأديبية التي تنتج عنها عقوبات مقنعة بالرغم من أن العقوبات التأديبية تدخل ضمن إجراءات تنظيم المرفق.

إذن فهذا التعريف للعقوبة المقنعة لا يفي بالمطلوب ولا يعطي لنا تحديدا دقيقا لها، لأن العقوبات المقنعة لا تنحصر في الإجراءات غير التأديبية كالإجراءات الداخلية التنظيمية من أجل ضرورات الخدمة، بل تعدى ذلك إلى إجراءات أخرى تدخل ضمن إطار العقوبات التأديبية مثل الغلو في تقدير العقوبة بحيث لا تتناسب إطلاقا مع الخطأ اليسير المرتكب من طرف الموظف أو العامل.

وهكذا، فإن هذا التعريف يمكن أن يكون قريبا من الصحة، إن قلنا أنه إجراء ظاهره تنظيم المرفق وليس منبت الصلة بالتأديب أو التنظيم الداخلي، إلا أن حقيقته، هو إلحاق الأذى بموظف أو عامل لم يرتكب خطأ أو كانت عقوبته المقررة لا تتناسب إطلاقا مع الخطأ المرتكب. أما الأستاذ سليمان الطماوي و في كتابه القضاء الإداري ، فيورد تعريفا يذكر فيه أن العقوبة المقنعة هي إجراء مؤلم، تتخذه الإدارة ضد موظف دون أن توجه إليه اتهاما معينا(عبد القادر عبد الحافظ الشخيلي. 1983)

من خلال هذا التعريف ، نجد أنه لم يأت محددًا أو دقيقًا، بل جاء عاما، بالإضافة إلى أنه لا يشمل العقوبات المقنعة التي تنشأ من جراء العقوبات التأديبية ، ذلك أن التعريف يظهر من خلاله أن الإدارة تتخذ إجراءات ضد موظف بدون اتهام ، و هذا لا يمكن - حسب رأينا - تطبيقه في العقوبات التأديبية ، اللهم إلا إذا كان الاتهام الموجه غير صحيح أو أضيفت للتعريف كلمة "صحيحا" ليصبح التعريف كما يلي هو إجراء مؤلم تتخذه الإدارة ضد موظف دون أن توجه إليه اتهاما صحيحا . ذلك أن المبدأ العام في الأنظمة المقارنة ، توجب أن تكون القرارات التأديبية مسببة و إلا كانت قرارات تأديبية غير مشروعة (سليمان الطماوي 1973)

إذن ، فإن التعريف ينحصر فقط في الإجراءات الخاصة بالتنظيم الداخلي التي تنفرد به السلطة الإدارية لوحدها ، حيث يكون للرئيس الإداري السلطة المطلقة في مباشرة مهامه الرئاسية من أجل المصلحة العامة للمرفق (عبد الوهاب البنداري 2000 فالسلطة الإدارية لا يمكن أن تضع قرارا تأديبيا مقنعا عن حسن نية أو سوء نية يحل محل الإجراء التنظيمي و هي تعلم أن قرارها مخالف للقانون ، ومن ثمة يمكن إلغاؤه بسهولة . لذلك فستبحث عن وسيلة أخرى تحقق بها غرضها دون إظهارها لمخالفة القانون . وبذلك تتحقق هذه العقوبة المقنعة .

و هكذا، فإن كلا التعريفين لا يفيان بالغرض المنشود. ولكن يمكن أن يتكاملا فيما بينهما ، ذلك أن الإجراء الذي يحقق هذه العقوبة المقنعة يمكن أن يكون من بين الضمانات المقررة لصالح الموظف المتخذ ضده هذه العقوبة ، أو ضمن الشروط الواجب توفرها في القرار التأديبي ، و يمكن أيضا أن يكون في صورة قرار إداري متضمنا لعملية نقل موظف من وظيفة إلى أخرى في إطار تنظيم المرفق وضرورات الخدمة. إن العقوبة المقنعة يمكن إذن أن تظهر في صورة قرار تأديبي أو إجراء إداري داخلي تنظيمي ظاهره قانوني و حقيقته إبلام موظف أو عامل ما ، عمدا ودون اتهام .

وفي آخر الفقرة نقول أن التعريف الذي أورده الدكتور مصطفى عفيفي في مؤلفه فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها ( مصطفى عفيفي 1976) ربما يكون أقرب التعاريف إلى وصف وتكييف العقوبة المقنعة بأنها ( إجراء مؤلم تتخذه الإدارة عمدا في مواجهة الموظف دون توجيه اتهام معين إليه متفادية بذلك الالتزام بإتباع الإجراءات والضمانات التأديبية المقررة قانونا والتي قد تستغرق فترة زمنية طويلة قد يفوت معها هدف الإدارة لإلحاق عقاب سريع منجز بالموظف، يؤتي ثماره في ردع الموظف وزجر غيره من الموظفين).

للهولة الأولى، نجد أن هذا التعريف طويل نوعا ما، ولكنه محكم في صياغته ودقيق في مصطلحاته. وأهم ما يميزه عن غيره من التعاريف أنه ذكر عناصر مهمة تعتبر كخصائص للعقوبة المقنعة أهمها : - خاصية الإيلام ومعناه القيام بمعاقبة الموظف أو العامل دون حق بهذا الإجراء غير القانوني قصد إيذائه وتحقيق أضرار مادية أو معنوية أو هما معا. - خاصية العمد أي أنه لا يوجد سبب لخطأ الإدارة في اتخاذ العقوبة التأديبية هذه ، فهي عاقبت بصفة عمدية رغم عدم ارتكاب الموظف أو العامل للخطأ المنسوب إليه.

فهنا نجد مصطلح العمد الذي يجرم الإدارة أو على الأصح يجرم مصدر القرار متوفرا. ثم إن هذا الإجراء من جهة ثانية لم يتخذ ضد الموظف كمتهم، بل دون اتهام، فليست

هناك علاقة سببية بين الفعل والعقوبة ، فالفعل منعدم تماما أو شبه منعدم ولا يوجد سبب حقيقي يبرره .

وبالنظر إلى هذه التعريفات المختلفة التي أوردناها ، نحاول أن نعطي تعريفا ، لعله يكون قريبا من الغرض الذي ننشده ، فنقول أنه قرار تأديبي أو إجراء غير تأديبي تتخذه السلطة الإدارية عمدا ودون اتهام صحيح بشأن موظف أو عامل في شكل عقوبة تأديبية أو تنظيم إداري داخلي ظاهره قانوني وباطنه إجراء مؤلم ليس له ما يبرره.

تعريف العقوبة المقنعة قضاء : تطرق القضاء كذلك بنوع من التوسع للعقوبة المقنعة، وأظهرها بشكل واضح وجلي و هذا من خلال القضايا و الأحكام العديدة التي تناولت هذا الموضوع ، و كانت مقياسا يقتدى به ، و القواعد التي استفادت منها التشريعات و الأنظمة الداخلية لدليل على غزارتها . وهذا بالرغم من التباين الموجود بين أحكام القضاء ، خاصة عند دراسة مثل هذه القضايا في بعض أحكام القضاء المقارن وخاصة القضاء الفرنسي و المصري و الجزائري موضوع المقارنة .

وقبل ذلك نتعرض للتعريف الذي أورده المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية ضمن الحكم رقم 2659 الصادر بتاريخ 11-07-2007 بقولها أن العقوبة المقنعة هي إجراء ظاهره يرمي لتحقيق مصلحة المؤسسة وطبقا للقواعد المطبقة ، بينما حقيقته هو إجراء تأديبي يهدف إلى معاقبة الموظف بصفة مقنعة .

(Une sanction déguisée est une mesure qui, en apparence, est adoptée dans l'intérêt de l'organisation et conformément aux règles applicables, mais qui, en réalité, est une mesure disciplinaire visant à sanctionner une transgression, réelle ou supposée.) (2007)

أما القضاء المصري فقد أعطى تفسيراً للعقوبة المقنعة يمكن أن يدرج ضمن التعريفات العامة وهذا من خلال ما جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية حيث حددت معنى العقوبة المقنعة بقولها : " لا يلزم لكي يعتبر القرار الإداري بمثابة الجزء التأديبي المقنع أن يكون متضمنا ، عقوبة من العقوبات التأديبية المعينة ، و إلا كان جزاء تأديبيا صريحا ، و إنما يكفي أن تبين المحكمة من ظروف الأحوال و ملابساتها ، أن نية الإدارة اتجهت إلى عقاب الموظف ، ولكن بغير إتباع الإجراءات و الأوضاع المقررة لذلك ، فانحرفت سلطتها في قرار ، لتحقيق هذا الغرض المستتر " (الشيخلي 1983) بينما القضاء الفرنسي فقد أعطى عناصر عند تحققها تتولد العقوبة المقنعة ففي حكم حديث لمجلس الدولة الفرنسي أعطى أحد عناصر العقوبة المقنعة والمتمثل في التنزيل في الرتبة أو المسؤولية ضمن القرار رقم 215340 الصادر بتاريخ 03 أكتوبر 2001 بمناسبة قضية M<sup>r</sup> BLAIN والتي تتلخص في أن أحد رؤساء البلديات ، قام بنقل أحد الأعوان المختصين في النجارة من منصبه إلى منصب آخر في مرأب بلدي واعتبر مجلس الدولة أن العقوبة المقنعة لا تتحقق إلا إذا أدى النقل إلى خفض درجة مسؤولية الموظف. وحدد مفهوم العقوبة بقوله :

(La diminution des responsabilités permet de caractériser la modification de la situation de l'agent, élément indispensable pour constater une éventuelle sanction déguisée.) (TAIB, Essaid, 2003)

إلا أن هذا المفهوم يخص فقط الإجراءات الإدارية غير التأديبية ولكنه يضيف لنا عنصرا من عناصر العقوبات المقنعة والذي يتضمن أضرارا □ ا مادية ومعنوية تصيب العامل عند نقله. هناك عنصر آخر من عناصر العقوبة المقنعة جاء في التقرير السنوي للمجلس الأعلى للقضاء الفرنسي لسنة 2000، [حيث اعتبر عملية نقل الموظف لا تتمتع بالصفة القانونية إلا إذا توفر شرطان اثنان :

- أولهما أن تكون هناك مصلحة عامة للمرفق.
- ثانيهما أن يخلو قرار النقل من طابع التأديب .

(La mutation, Cette mesure n'est légale que si deux conditions sont remplies : la première se rapporte à l'existence de l'intérêt du service. Le deuxième a trait à l'absence de caractère disciplinaire.

Le Conseil vérifie très attentivement, dans chaque cas, l'existence de ces deux conditions) (Rapport annuel 2000)

و من خلال أحكام القضاء المتتالية و خاصة من طرف مجلس الدولة الفرنسي، نجده يمد رقابته على بعض مظاهر المشروعية الداخلية بعد أن كانت رقابته تقتصر على المشروعية الخارجية المتمثلة في الشكل و الاختصاص للوصول إلى عناصر التعسف في استعمال السلطة أو الانحراف. وبمعنى أوضح التأكيد من عناصر العقوبة المقنعة (الباشا 2006) هذه الرقابة الداخلية تتمثل في مدى صحة الوجود المادي للواقعة (السبب) وهو ما يعتبر عنصرا أساسيا في اتخاذ العقوبة وتكييفها، و هو ما يهمننا في بحثنا هذا، لأن القرار التأديبي الذي يتضمن عقوبة مقنعة يظهر من خلال البحث الذي يقوم به القاضي للتأكد من الوجود المادي للواقعة، بالرغم من أن القضاء لا يمارس سلطة الإلغاء في حالة الأعمال التقديرية، إلا أنه يملك هذه الصلاحية في حالة الخطأ الظاهر. وهكذا فقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 06 نوفمبر 1970 في قضية (SLEUR GUYE) وقضية (LAMBERT) بتاريخ 13 نوفمبر 1970 حيث حدد هذا المفهوم بقوله "... يملك القاضي هذا الاختصاص، الرقابة عند توفر الخطأ الفاحش، الخطير الجلي و الذي يمكن إدراكه." (الباشا 2006) من خلال هذه الأحكام التي أوردناها سواء بالنسبة للقضاء المصري أو القضاء الفرنسي وجدنا أن كلمة الغلو تفيد العقوبة المقنعة في القضاء المصري، بينما الخطأ الفاحش الصادر عن الإدارة ضمن القرار التأديبي هو الذي يعبر عن العقوبة المقنعة.

أما القضاء الجزائري و من خلال اطلاقنا على بعض الأحكام الصادرة عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى و التي استطعنا الحصول عليها لم نجد تعريفا للعقوبة المقنعة، وإنما هناك اكتفاء بالأسباب التي أدت إلى إلغاء هذه العقوبة التأديبية أو قاعدة إساءة استعمال السلطة (بسيوني 1988) من خلال الحكم الصادر بتاريخ 29 أكتوبر 1977، القضية رقم 1205 والمذكورة في مؤلف الأستاذ حسن بسيوني جاء في حيثيات الحكم "...حيث قانونا كان الإجراء المتخذ يتمثل من جهة أخرى في عزل، تسحب بموجبه السلطة المختصة مهام الموظف ضد إرادته، كعقوبة له وأما إذا كان هذا العزل سببه الإخلال بواجب المهنة، فمن الواجب، أن يكون مسبوقا بإجراءات تأديبية... إن هذه الإجراءات الأساسية لم تراعى، مما يتعين عليه لزاما التصريح بأن القرار الإداري المطعون فيه غير مقبول و ملغى..." هذه العقوبة المتخذة ضد هذا الموظف، يمكن أن تكون إجراء □ تأديبيا متضمنا لعقوبة مقنعة، لأن الإدارة لم تقم بالإجراءات القانونية، وإما أن يكون إجراء غير تأديبي و المتمثل في عقوبة الفصل لضرورات الخدمة أو التنظيم الداخلي. وهكذا ففي الحالتين هناك سبب غامض تستتر به الإدارة في قرارها هذا إضافة إلى خاصية القصد العمدي المتوفر في العقوبة.

الاستنتاج الذي نصل إليه هو أن القضاء الجزائري ربما يجعل العقوبة المقنعة مرادفة للخطأ الفاحش أو إساءة استعمال السلطة "الانحراف" المستعملة في القضاء الفرنسي للدلالة على جسامة الخطأ الذي يمكن أن يكون عنصرا مهما من عناصر العقوبة المقنعة.

أخيرا يمكن لنا أن نكتفي بمفهوم العقوبة المقنعة الوارد في الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ 23 يونية 1956 والتي ألغت به الحكم الصادر عن إحدى المحاكم الإدارية

، وملخص القضية، أن أحد الموظفين كان قد نقل من عمله بمحكمة القاهرة الابتدائية إلى محكمة المنيا الابتدائية بحجة انطوائه على عقوبة مقنعة، وذلك استنادا إلى أن الوظيفة التي نقل إليها المدعي، لا تقل عن درجة وظيفته التي نقل منها، وأن الموظف بحكم الوظيفة من عمال المرافق العامة، التي يجب أن تسير في جميع البلاد على السواء، فإن اقتضت المصلحة العامة نقله من بلد إلى آخر، وجب أن يوطن نفسه على تحمل ذلك في سبيل أداء واجبه، وإلا اختل سير المرفق (الطماوي 1973) إذن هذا الحكم أعطانا بمفهوم المخالفة عنصرا من عناصر العقوبة المقنعة المتمثل في وجوب شرط تخفيض درجة الوظيفة وهو منعدم في هذه القضية. وباختصار يمكننا القول أن كل إجراء إداري يمس بمصلحة الموظف أو العامل دون مبرر قانوني يدخل ضمن العناصر المكونة للعقوبات المقنعة.

بعدما تطرقنا لمفهوم العقوبة المقنعة بنوع من الاختصار نتكلم عن مفهوم الاستقالة من خلال تعريفها وشروط تحققها وعلاقتها بالعقوبة المقنعة. هذا ما سنحاول الإجابة عنه في الفقرة الموالية

تعريف الاستقالة : لقد تطرق فقهاء القانون الإداري واغلب التشريعات لتعريف الاستقالة وذلك من خلال مفاهيم عامة متشابهة إلى حد كبير ولكنها تصب في معنى واحد يمكن أن نبلورها في التعريف التالي حيث نقول أن الاستقالة هي ترك الموظف أو العامل لعمله اختيارا لسبب يهيمه شرط تقديم طلب خطي وموافقة من السلطة الرئاسية . أو ما ذكره الأستاذ طيب سعيد من أن الاستقالة هي إظهار إرادة الموظف كتابيا للسلطة الرئاسية من أجل ترك الوظيفة التي لا ينتج عنها أثر إلا بعد الموافقة عليها. هذا فيما يتعلق بالموظف بينما العامل والذي تحكمه العلاقة التعاقدية، فقد عرفت الاستقالة بأنها فسخ عقد العمل بإرادة منفردة بعد تقديم إنذار مسبق، مما يترتب عنه انتهاء عمل العامل (الباشا 2000).

أما فيما يتعلق بالتشريع فنكتفي بما أورده مشرعنا في المادتين 217-218 من الأمر 06-03 المتضمن لقانون الوظيف العمومي حيث ذكر بأن الاستقالة هي حق معترف به للموظف يمارس ضمن الشروط المنصوص عليها ولا يمكن أن تتم إلا بطلب كتابي من الموظف يعلن فيه إرادته الصريحة في قطع العلاقة التي تربطه بالإدارة بصفة نهائية.

إذن من خلال هذه التعريفات أو المفاهيم الفقهية والتشريعية، يمكن لنا استنتاج الخصائص البارزة والشروط التي يجب توفرها من أجل نفاذها والتي يمكن من خلالها الوصول إلى العناصر التي تحول هذا الحق الذي يتمتع به الموظف أو العامل إلى مظهر آخر مغاير تماما لما نصت عليه التشريعات والقوانين التنظيمية الداخلية وجعله عنصرا من عناصر العقوبات التأديبية المقنعة في بعض الأحيان .

خصائص الاستقالة : هذه الخصائص التي لها علاقة بموضوعنا هي على التوالي:  
الاستقالة حق معترف به : إن الاستقالة تعتبر من الناحية القانونية ضمن الحقوق التي يتمتع بها الموظف أو العامل أثناء ممارسته لعمله بطرق قانونية عكس ما كانت عليه العلاقة التي كانت تربط الموظف أو العامل بإدارته تتصف بعبودية المهنة وتأييدها مدى الحياة (الباشا 2000) في الوظيف العمومي كذلك بالنسبة لعلاقات العمل والتي كانت تتصف بالتبعية شبه المطلقة لصاحب العمل بحيث أن الموظف أو العامل لا يمكنه الحصول على الاستقالة إلا نادرا .

وهكذا فإن العلاقة تغيرت نوعا ما وأصبح لكل طرف حرية نسبية في إنهاء علاقة العمل من جهة إعطاء العامل أو الموظف حقه في استعادة حريته ولصاحب العمل حقه في اختيار طريقة إدارة مشروعه وتنظيمه مثلما نصت عليه أغلب التشريعات ومنها التشريع الجزائري في القانون السابق حيث نص في المادة 133 من المرسوم 85-59 من أن الاستقالة حق معترف به

للموظف. وأعيدت نفس الصياغة في المادة 217 من الأمر 06-03 المتضمن لقانون الوظيفة العمومي.

إن هذا الحق لا يقتصر على الموظف بل يمتد إلى العامل الذي ينتمي إلى القطاع الخاص. وبعبارة أوضح سواء كانت العلاقة تنظيمية أو كانت العلاقة تعاقدية فهي حق.

(Taib,2003) (c'est un droit reconnu au fonctionnaire)

الاستقالة إجراء غير تاديبى: تعتبر الاستقالة وسيلة من وسائل فك الرابطة التنظيمية او التعاقدية بين الطرفين، فهي عكس التعيين. و لذلك فهي إجراء إداري بحت لا يعتبر بأي حال من الأحوال منحة تقدمها السلطة الإدارية أو عنصرا من عناصر العقوبات التأديبية ولا ضمن الإجراءات التنظيمية غير التأديبية. عكس ما نجد في الواقع الإداري من أن السلطة الإدارية صاحبة التعيين تحاول أحيانا برادة سيئة استغلال هذه الخاصية لتحويلها إلى عقوبة تحت أشكال أخرى مستترة لإبقاء الموظف ضمن الوظيفة رغم إرادته أو كوسيلة ضغط تقوم من خلالها إرغام الموظف على تقديم استقالته عوض تقديمه للمحاكمات التأديبية لتناكدها من عدم وجود السبب الحقيقي الذي يحقق لها عملية التسريح بواسطة اللجان المتساوية الأعضاء وهو الخطأ الجسيم.

هناك عدة وسائل ومبررات تستطيع الإدارة من خلالها تحقيق أضرار مادية أو معنوية أو هما معا بالنسبة للموظف أو العامل من جراء عنصر الاستقالة كرفضها أو تمديد أجل قبولها من أجل تفويت فرصة حصوله على مصلحة ما.

مبررات السلطة الإدارية لرفض الاستقالة: رغم أن الاستقالة كما ذكرنا هي حق مشروع لكل موظف أو عامل يستعمله من أجل تحقيق مصلحة له عند الضرورة. إلا أن هذا الحق ليس مطلقا لأنه مقيد بإجراءات وشروط معينة تحددها السلطة الإدارية سواء في القطاع العام أو في القطاع الخاص.

هذه الشروط والإجراءات هي الوسيلة التي يتذرع بها مصدر القرار في حالة تحويلها من حق مشروع إلى شكل آخر من الإجراءات التنظيمية المستترة والتي تحتوي على عقوبة مقنعة. وتتمثل هذه الإجراءات أو الشروط في:

- تقديم طلب خطي: تلزم أغلب التشريعات المستقبل بتقديم طلب خطي إلى السلطة الرئاسية التي لها الصلاحية في اتخاذ القرار سواء بالقبول أو بالرفض.

فالمشروع الجزائري نص في المادة 218 من الأمر 06-03 على أنه " لا يمكن أن تتم الاستقالة إلا بطلب كتابي يعلن فيه عن إرادته الصريحة في قطع العلاقة التي تربطه بالإدارة بصفة نهائية ". مثلما هو متبع في أغلب القوانين المقارنة ومنها على سبيل المثال قانون الموظفين الأساسي السوري رقم 01 لعام 1985 في المادة 134 على أن " الاستقالة هي تقديم العامل طلبا خطيا إلى مرجعه بإعفائه من الخدمة... " وهكذا فإن هذا الطلب الخطي يهدف إلى:

- إبراز إرادة الموظف والإفصاح عنها صراحة بصفة قانونية وواضحة حتى لا يكون هناك غموض أو اختلاطها بإجراء إداري آخر مشابه كطلب الاستياداع مثلا.

- اتخاذ الطلب كوسيلة إثبات على الموظف في حالة التملص منها أو التراجع عنها سواء بالنسبة لطالبيها وللموظف تجاه السلطة الإدارية المودع لديها.

- تنبيه الموظف لخطورة هذا الإجراء الذي يقدم عليه في حالة اندفاعه بفعل نزوة أو ضغط مؤقت أو حالة طارئة. ذلك أنه لا يمكن للموظف بعد انتهاء المدة المقررة قانونا

- يتخذ كتاريخ لبداية المهلة المحددة لقبول أو رفض الاستقالة وفي بعض التشريعات أيضا لتحديد المهلة الخاصة بالموافقة الضمنية.

- يتخذ كتاريخ لانتهاء المدة المقررة قانونا للرجوع عن طلبه بعد موافقة السلطة الإدارية على استقالته.

إذن لا يمكن أن تتحقق هذه الاستقالة فورا دون تقديم هذا الطلب لوجود العلاقة القانونية التنظيمية التي تربط الموظف بإدارته أو العلاقة التعاقدية التي تربط العامل بصاحب العمل وهذا من أجل حماية مصلحة الجهة المستخدمة لاعتبارات المصلحة العامة المتمثلة في استمرار تقديم الخدمات وعدم توقفها وعدم الإضرار بمصلحة رب العمل .

هنا الشرط في حد ذاته لا يكون عنصرا من عناصر العقوبة المقنعة من الناحية النظرية البحتة ولكن يمكن أن تكمن العقوبة المقنعة في طريقة الاستجابة لهذا الطلب . هذا ما نتكلم عنه فيما يلي :

شرط الموافقة : اشترطت تشريعات العمل من طالب الاستقالة الحصول على موافقة السلطة صاحبة التعيين قبل مغادرة العمل أو الوظيفة .

إلا أن تحقق هذا الشرط يختلف نوعا ما بين أحكام قانون الوظيف العمومي وبين أحكام القطاع الخاص أو التعاقدية على الأصح . ولذلك سوف نميز بين كل منهما .

شرط الموافقة في قانون الوظيف العمومي : إذا كانت الوظيفة العامة من أساسها تتميز بخاصية عدم التسرع ووجوب التريث في اتخاذ القرارات الإدارية لوجود علاقة تنظيمية - تختلف عن العلاقات التعاقدية الأيسر نسبيا - تربط السلطة الإدارية بالموظف مما يعطي للطرف الأول سلطة أعلى وأسمى بكثير من سلطة الطرف الثاني وهو الموظف .

لذلك فإن قرار الموافقة على الاستقالة يتطلب دراسة لمدة معينة قبل الرفض أو الموافقة وهذا ما نصت عليه أغلب التشريعات ومنها التشريع الفرنسي الذي ألزم الموظف المستقيل بالاستمرار في عمله إلى أن تقبل استقالته. (Taib 2003). أو ما نص عليه التشريع الجزائري الذي يواكب التشريعات اللاتينية في هذا المجال حيث جاء في المادة 220 من الأمر 03-06 على أنه " لا ترتب الاستقالة أي أثر إلا بعد قبولها الصريح من السلطة المخولة صلاحيات التعيين ... " كذلك نجد القانون المصري ينص على أن الاستقالة لا تنهي الخدمة إلا بعد صدور قرار بقبولها سواء كانت صراحة أو ضمنا(الطماوي 1973).

من خلال دراسة القانون المصري نجد أنه يحاول أن يخفف من الروتين الإداري المعرقل لمصالح الموظفين و العمال ويساهم في سرعة الإجراءات وهذا من خلال الاكتفاء بالموافقة الضمنية وهي سكوت الإدارة عن الرد وهذا ما يقلص من عناصر العقوبة المقنعة .

أما التشريع السوري فقد قيد بدوره حق الاستقالة بموافقة الإدارة المعنية (المادة 133 من القانون رقم 50 لعام 2004) حيث يذكر الأستاذ محمد فاروق الباشا أنه ( وبحكم ذلك فإن الموظف ملزم قسرا أو تحت طائلة العقوبة بالبقاء على رأس عمله مهما طال الزمن إلى أن تحظى بموافقة الإدارة على قبول استقالته) وهكذا وحسب هذه التشريعات، فإن حق الموافقة على الاستقالة يعتبر شبه مستحيل الحصول عليه وخاصة في حالة العقوبة المقنعة التي يهدف صاحب القرار من ورائها عدم تمكين الموظف من هذا الحق. وغنى عن البيان أن التكييف القانوني لرفض الاستقالة - دون مبرر قانوني وواقعي يخدم مصلحة الطرفين على حد سواء - في هذه الحالة يعتبر عقوبة تأديبية مقنعة بآتم معنى الكلمة في خاصة في حالة القصد العمدي .إضافة إلى أن المهلة تخدم مصلحة الإدارة فقط وليست لها علاقة بمصلحة الموظف أو العامل ، ما دام أن مصلحته قد حددها هو بإرادته المنفردة وباختياره الشخصي .إذن فإن هذه المدة تخدم فقط السلطة الإدارية أو صاحب العمل.

شرط الموافقة في تشريعات العمل : تختلف سلطة الجهة الإدارية فيما يتعلق بقبول أو رفض الاستقالة عما هو مقرر في قوانين الوظيف العمومي والذي يتميز بالشدّة والصرامة أي عكس ما يوجد في العلاقات التعاقدية بين العامل وصاحب العمل والتي تنظم هذا القطاع وما تتضمنه القوانين الداخلية والاتفاقيات الجماعية من مرونة نسبية بمقارنتها بما هو مطبق في الوظيف العمومي.



ففي القانون رقم 90-11 المتضمن لعلاقات العمل الجزائري يعطي العامل حق الاستقالة ولكنه لا يحدد المدة لقبولها، بل يترك ذلك للاتفاقيات الجماعية حيث نصت المادة 68 على أن الاستقالة هي حق معترف به للعامل. وعلى العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقته مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة ويغادر منصب عمله بعد فترة إشعار مسبق تبعا للشروط التي تحددها الاتفاقيات والاتفاقيات الجماعية.

كذلك فإن التشريع السوري على سبيل المثال اعتبر الاستقالة عبارة عن فسخ عقد العمل بإرادة منفردة، مما يترتب عليه انتهاء عمل العامل الذي لم يقيدده المشرع سوى بقيد الإنذار، مما يجعل مصلحة صاحب العمل دون حماية ولكنه من جهة ثانية حافظ على المبدأ العام الذي يتمثل في سلطان الإرادة المتضمن في عقد العمل وأعطاه حرية في ترك العمل متى شاء، مما يجعل مصلحة صاحب العمل في خطر وخاصة إذا كان المستقيل قد أنفق عليه مبالغ هامة من أجل التكوين المتخصص في مجال عمله أو كان يتمتع بخبرة وكفاءة حصل عليها أثناء عمله لدى صاحب هذه المؤسسة بحيث لا يستطيع المحافظة على ديمومة الخدمة واستمرار الإنتاج وعدم توقفه (الباشا 2000). من خلال صياغة النصوص المتعلقة بالاستقالة في القطاع الخاص سواء بالنسبة لتشريعنا أو بالنسبة للتشريعات موضوع المقارنة نلاحظ أن عنصر العقوبة المقنعة منخفض تقريبا بمقارنته مع تشريعات الوظيف العمومي ولكن عنصر العقوبة المقنعة سيتجلى لنا بوضوح عند التطرق للمهلة الخاصة بالموافقة أو الرفض.

شرط المهلة: تشترط التشريعات المختلفة مدة من الزمن تتراوح بين شهر وثلاثة أشهر حسب القوانين موضوع المقارنة، حتى يتسنى للسلطة الإدارية إعطاء رأيا نهائيا لمقدم الاستقالة. إن شرط موافقة السلطة صاحبة التعيين خلال مدة زمنية لها تأثير مباشر على الموظف أو العامل طالب الاستقالة. هذه المدة التي تتراوح - كما ذكرنا - بين ثلاثين وتسعين يوما. ففي التشريع الجزائري وفي المادة 220 من الأمر 06-03 تنص على أنه " يتعين على الإدارة اتخاذ القرار بشأنها في أجل أقصاه شهران ابتداء من تاريخ إيداع الطلب. غير أنه يمكن للسلطة التي لها صلاحية التعيين تأجيل الموافقة على طلب الاستقالة لمدة شهرين ابتداء من تاريخ الانقضاء".

إذن فإن التشريع الجزائري اشترط مدة شهرين بالإضافة إلى تمكين السلطة الإدارية من تمديدتها إلى شهرين إضافيين مما تصل هذه المدة إلى أربعة أشهر. هذه المدة لا يمكن للموظف أن يتحملها وخاصة في حالة الضرورة. كذلك فإن التشريع السوري في المادة 135 من القانون الأساسي للعاملين في الدولة بأن الإجابة عن طلب الاستقالة يتم أثناء مدة ستين يوما سواء بالرفض أو القبول. وهكذا فإن هذه المدة متساوية مع ما اشترطها المشرع الجزائري.

أما التشريع المصري فنجده سابقا في تقليص المدد المتعلقة بالإجراءات الإدارية التي تخدم مصلحة الموظف أو العامل ومنها المهلة الخاصة بالموافقة أو الرفض قد أنقص من هذه المدة وجعلها ثلاثين يوما فقط من تاريخ تقديمها (الحلو 2000). وبذلك يكون قد خفف من المهلة التي كان ينتظرها الموظف والتي يمكن أن تسبب له أضرارا مادية أو معنوية أو تقوت عنه فرصة لا يمكن له تعويضها بعد انقضاء مدة معينة.

أما إذا رجعنا إلى علاقات العمل فنجد القانون رقم 90-11 لا يعطي تحديدا دقيقا لهذه المدة بل يتركها للاتفاقيات والاتفاقيات الجماعية. إذن ففي كلتا الحالتين سواء بالنسبة لعلاقات العمل أو الوظيف العمومي، فإن عدم الموافقة على الاستقالة يعتبر عرقلة للموظف وخاصة في نظام الوظيف العمومي - كما ذكرنا - لأن الاستقالة حق من حقوق الموظف أو العامل، ورفض الاستقالة و تمديد أجل قبولها إلى أربعة أشهر يعتبر في بعض الأحيان عقوبة مقنعة. ذلك أن الإدارة تكون قد ضيعت عنه فرصة العمل في جهة إدارية أفضل أو الحصول على منفعة أخرى، كان ربما استفاد منها لو حظيت استقالته بالموافقة في مدة أقصر.

رغم أن المشرع الجزائري قد خطا خطوة هامة في تقليص المدة وذلك ما نلاحظه عند تصفح قانون الوظيفة العمومي الملغى رقم 66-133. فقد كانت هذه المدة محددة بثلاثة أشهر. حيث نصت المادة 64 على أنه " لا يكون للاستقالة أي مفعول إلا إذا قبلتها السلطة التي تمارس حق التعيين ويجب عليها اتخاذ القرار خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الطلب". ثم تضيف المادة 66 " إذا رفضت السلطة التي تمارس حق التعيين الاستقالة أو سكنت عنها بعد ثلاثة أشهر من إيداع الطلب، يصوغ للمعني رفع أمره إلى اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة التي تصدر رأيا معللا ثم تسلمه إلى السلطة التي تمارس حق التعيين".

فراي اللجنة المتساوية الأعضاء ليس إلا رأيا استشاريا وبذلك فليست لها السلطة التي تجبر مصدر القرار على الموافقة على طلب الاستقالة ولو تأكدت بعد التحقيق من أن طالب الاستقالة يتوفر على مبررات كافية وهذا حسب منطوق المادة التي تفيد بان اللجنة تصدر رأيا معللا يوجه إلى السلطة صاحبة التعيين وليس إلى الموظف المتظلم فالإدارة هي التي تقرر في النهاية. كذلك الحال بالنسبة للقانون الجديد والذي ينص على أن السكوت الضمني يعتبر رفضا لها فأى الوسائل يمكن لهذا الموظف استعمالها لاسترجاع هذا الحق المعترف به قانونا طبعا في حالة التعسف في استعمال السلطة؟

إذن لكي نقلل من ظاهرة التعسف في استعمال السلطة لا بد على المشرع الجزائري أن يعطي سلطة أوسع للجان المتساوية الأعضاء أو لجان التحقيق والتي يفترض أن تكون حيادية لإعطاء قرار نهائي لا يجوز للإدارة مخالفته خاصة وأن هذه المواد أو الحكام التي تطرقنا لها لا تعتبر الاستقالة من الناحية التطبيقية حقا من حقوق الموظف بل وكأنها منحة تقدمها السلطة الإدارية لطالب الاستقالة، حيث يظهر من خلال صياغة المادة 63 والتي تذكر أنه " لا يمكن أن يكون للاستقالة مفعول...ويبقى مكلفا بالوفاء بالالتزامات المرتبطة بوظيفته إلى أن تتخذ السلطة المذكورة قرارها ". وكذلك صياغة الفقرة الأخيرة من المادة 64 حيث تنص على أن " مفعول الاستقالة يسري ابتداء من التاريخ الذي تحدده هذه السلطة".

إذن ليس هناك فترة إلزامية على السلطة صاحبة التعيين أن تقرر خلالها تاريخ الموافقة بل تركت المدة مفتوحة حسب منطوق المادة. وهكذا ومن خلال سرد هذا المثال من القانون القديم والذي لاحظنا من خلاله التطور الذي طرأ على القواعد والإجراءات القانونية والتي كانت تساعد نوعا ما على تزايد العقوبات المقنعة وحسنا فعل المشرع الجزائري حينما قلص من هذه المدد وأعطى نوعا من المرونة في تطبيق هذه الإجراءات.

الاستقالة دون موافقة السلطة الإدارية: عرفنا أن حق الاستقالة لا يمكن أن يتحقق إلا بعد موافقة السلطة الإدارية صاحبة التعيين مهما طال الزمن. (Taib 2003) ووجدنا أن هناك عدة عناصر تضعها ضمن العقوبات التأديبية المقنعة أو الإجراءات التنظيمية المقنعة. إلا أن الاستقالة دون الموافقة تعتبر إجراء أخطر سواء بالنسبة للسلطة الإدارية حسنة النية أو كان ذلك بسوء نية من جهة والموظف المستقيل من جهة ثانية.

ففي الحالة الأولى نجد أن تمديد فترة قبول الاستقالة ولو من أجل المصلحة العامة يعتبر عنصرا معرقلا للخدمة. التي سوف تجد هذا الموظف يحمل في داخله رغبة المغادرة ويرى أن الإدارة تقف في طريقه فبالجأ إلى عدم الإخلاص في عمله في غالب الأحيان منتظرا فقط موعد قبول استقالته ويذهب وقته في العي بين المصالح لتحقيق رغبته. هذا من جهة ومن جهة ثانية فغن الموظف طالب الاستقالة يكون مقيدا بهذه الفترة التي يمكن أن تضيع فرصا عنه أو مناصب أخرى كان سوف يحصل عنها أثناء المدة الفاصلة بين طلبه وموعد القبول الذي يمكن أن يتجاوز أربعة أشهر كما ذكرنا. هذه الفترة الطويلة تعتبر بحد ذاتها عقوبة مقنعة حيث تصل إلى ستة أشهر إضافية عندما تستدعي ضرورات الخدمة.

أما في الحالة الثانية والتي تكون فيها السلطة الإدارية رافضة للرد عن الطلب نكائية له أو تعسفا في حقه مما يجد نفسه مضطرا إلى اللجوء إلى اللجان المتساوية الأعضاء لطلب التدخل من أجل حل مشكلته وانتظار مدة إضافية أخرى. ذلك أن السكون الضمني لا يعتبر موافقة على الاستقالة (Taib 2003). بعد عرضنا هذا نتساءل هل الاستقالة هي حق في الواقع الإداري؟ وهل يمكن للموظف الذي ترفض استقالته التخلي عن منصبه بإرادته المنفردة ولو بفقد ضماناته في إجراءات التأديب؟

للإجابة عن هذا التساؤل لا بد لنا من التطرق للآثار التي تترتب عن التخلي عن المنصب دون الحصول على الموافقة وهي آثار سلبية مادية ومعنوية تصيب الموظف .

#### الآثار المترتبة عن الاستقالة دون موافقة السلطة الإدارية:

هناك عدة آثار سلبية خطيرة تترتب عن الموظف المستقيل دون حصوله على موافقة السلطة الإدارية وهي خاصة المساءلة المدنية والجنائية وعقوبي التسريح أو الطرد. هذه الآثار السلبية تتأتى أغلبها من الإجراءات الإدارية البيطئية التي ترغم الموظف على الوقوع فيها أو تكون ناتجة من إرادة إدارية مبيتة من أجل إيقاع ذلك العامل أو الموظف في دائرة العقاب.

المساءلة المدنية والجنائية: ذكرنا أن العلاقة التي تربط الموظف بإدارته هي علاقة تنظيمية وأن العلاقة التي تربط العامل بصاحب العمل هي علاقة تعاقدية وشتان بين العلاتين. إلا أن هذه الرابطة لا يمكن أن تكون قيديا يكبل الموظف أو العامل من أي حركة خاصة في حالة تعسف السلطة الإدارية صاحبة القرار وهو يعلم أن هناك هدف ظاهره المصلحة العامة وباطنه إضرار بمصلحة الموظف. مع العلم أن مصلحة الموظف هي جزء من المصلحة العامة التي يهدف المشرع لحمايتها وخاصة وأن هذه المدة التي تفصل بين إيداع الطلب والرد بالقبول أو الرفض طويلة نسبيا بمقارنتها مع التشريعات الأخرى التي جعلتها شهرا واحدا.

من خلال هذه المعطيات، نجد أن الموظف نفسه مرغما على التخلي عن المنصب ولكنه يفاجأ بعقاب آخر أخطر مما كان يأمل. فالتشريع السوري مثلا يعاقب كل موظف ترك العمل قبل صدور قرار الموافقة على الاستقالة من ثلاث إلى خمس سنوات حبس وبغرامة لا تقل عن الراتب الشهري، مع التعويض لمدة سنة كاملة إضافة إلى حرمانهم من حقوقهم لدى الدولة ويلزمون بتعويض جميع الأضرار الناجمة عن ترك العمل أو الانقطاع عنه. (المادة 364 من قانون العقوبات العام رقم 46 الصادر بتاريخ 23-07-1974 ) (الباشا 2000)

زيادة على ذلك فإن بعض التشريعات تنص على فقدان هذا الموظف حقه في الضمانات التأديبية مثلما كان متبعاً في التشريع الفرنسي حيث تستطيع السلطة الإدارية اتخاذ الإجراءات المناسبة منفردة ودون المرور على اللجان التأديبية (Taib2003) وهنا يكمن الهدف الأساسي للعقوبة المقنعة التي نتكلم عنها، حيث يمكن للسلطة الإدارية أن تعتمد على الوصول إلى هذه النتيجة من خلال التماطل في الرد سواء بالموافقة أو الرفض حتى ترغم الموظف على ترك منصب عمله وهي تعلم أنه لا يستطيع مواصلة عمله لمدة أطول ويتحقق بذلك غرضه المستتر. ويستبدل هذا الحق المشروع الذي يعطي للموظف كامل المزايا التي يتمتع بها المستقيل بعقوبة ظاهرها قانوني وباطنها مقنع هذه العقوبة يمكن أن تصل إلى التسريح أو العزل وما يترتب عن هذه الأخيرة من نتائج وخيمة تجاه الموظف مادية أو معنوية ( المادة 136 من المرسوم 85-59 وكما نصت عليه المادة 55 من المرسوم 66-134 المتضمن للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي كان ساريا حيث يمنع من التوظيف في الإدارات والمصالح والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية .

إذن فهذه العقوبات هي ناتجة من جراء الإجراءات الإدارية المعقدة والسلطات التقديرية الواسعة التي مازالت السلطات الإدارية تتمتع بها إلى حد الآن.  
عقوبة التسريح أو العزل (الطرد): قبل التطرق إلى هذه العقوبات الخطيرة التي يتعرض لها العمال والموظفين، يجدر بنا أن نفرق بين المصطلحين القانونيين التسريح (Le Licenciement) والعزل أو الطرد (La Révocation) حسب التشريع الجزائري والقانون المقارن والذي سوف نتطرق إليه فيما يلي

التمييز بين التسريح والعزل(الطرد): هناك اختلاف قانوني بين وواسع بينهما وخاصة من حيث الطبيعة القانونية للعقوبة نفسها ومن حيث الآثار الخطيرة والجسيمة التي تترتب عن كل منهما سواء بالنسبة للإدارة أو بالنسبة للموظف أو العامل المعاقب.

التسريح: يعتبر التسريح أو الفصل حسب التشريعات المختلفة ومنها التشريع الجزائري الذي نص في المادة 68 من قانون الوظيفة العمومية لعام 1966 من أن الفصل من الوظيفة يكون عند إثبات عدم كفاءة الموظف المهنية دون ارتكاب خطأ مهني يستوجب عقوبة تأديبية ولا يمكن تنصيبه في وظيفة أقل، أي تحويله من وظيفته الحالية إلى وظيفة أقل درجة.  
 هذا المدلول أعيد ذكره في القانون الأساسي النموذجي رقم 85-59 في المادة 124 وكذلك في المادة 163 من الأمر 06-03 كعقوبة تأديبية من الدرجة الرابعة التي لا تنفذ إلا بعد اخذ الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء كلجنة تأديب

فالفصل يمكن أن يتحقق بدون ارتكاب لخطأ جسيم (م/70). و يمكن أن يكون كذلك فصلا ذو طابع تأديبي (م/75). و يذكر القانون رقم 90-11 في المادة 66 أن التسريح يمكن أن يكون بسبب التقليل من عدد العمال.

بينما العزل يتم في حالة ارتكاب العامل لأخطاء جسيمة (م/73). هذه الأخطاء الجسيمة حددت في المادة 73 المعدلة بالقانون رقم 91-29.

أما قانون العاملين السوري في مادته 68 قد أعطى تعريفا للتسريح التأديبي بأنه "تسريح العامل وتصفية حقوقه وفق القوانين النافذة ولا يجوز إعادة العامل المسرح وفق ما تقدم إلى الخدمة وذلك مهما كانت صفة الإعادة ما لم تمض على تسريحه سنتان على الأقل".

إذن فهناك تسريح تأديبي تتخذه السلطة الإدارية بعد خطأ جسيم يقوم به الموظف وهناك تسريح للموظف أو العامل دون ارتكاب خطأ من جانب الموظف لضرورة من ضرورات المصلحة العامة.

- العزل (الطرد): يقصد بالعزل، هو ذلك الفصل من الوظيفة بسبب ارتكاب خطأ مهني جسيم تترتب عنه عقوبة تأديبية جزاؤها العزل. و قد يتضمن العزل منع الموظف من الالتحاق بأي وظيفة أخرى. كما هو منصوص عليه في أغلب القوانين ومنها القانون الجزائري السابق بالأمر 66-133 وفي المادة 67 على "... أن العزل يكون بسبب ترك الوظيفة". وأعيدت نفس الصياغة تقريبا في المرسوم 85-59 حيث نصت مادته 136 على "أن كل توقف عن الخدمة مخالف لأحكام القانون يترتب عليه العزل بسبب إهمال المنصب رغم الضمانات التأديبية المنصوص عليها في التنظيم". كذلك فإن الأمر 06-03 ينص في مادته 184 على أنه "إذا تغيب الموظف لمدة خمسة عشر يوما متتالية على الأقل دون مبرر مقبول، تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنصب بعد الإعذار..." وتضيف المادة 185 من نفس الأمر أنه "لا يمكن للموظف الذي كان محل عقوبة التسريح أو العزل أن يوظف من جديد في الوظيفة العمومية". وكما يذكر الأستاذ السعيد طيب (C'est une décision qui a pour effet d'exclure définitivement le fonctionnaire de la Fonction publique à la suite d'une faute grave)(Taib, 2003)

أما إذا رجعنا إلى القوانين المقارنة ومنها على سبيل المثال القانون السوري المذكور سابقا في المادة 68 ف/3 التي عرفت عقوبة الطرد بأنها "الحرمان من الوظيفة حرمانا نهائيا وتصفي حقوق العامل المطرود وفق القانون التأميني...ولا يجوز إعادة العامل المطرود في أية حال من الأحوال إلى الخدمة في الجهات العامة سواء كانت إعادة بصورة دائمة أو مؤقتة... ، ما لم يتم إعادة اعتباره قضائيا وفق القوانين المرعية، كما لا يحق للعامل المطرود أن يشترك مباشرة أو بالواسطة بمناقصات أو مزايدات أو تعهدات الجهات العامة..." أو كما عرفه الدكتور منصور إبراهيم العتوم بأنه الحرمان من الوظيفة حرمانا نهائيا وفقدان الموظف المطرود جميع الحقوق المكتسبة من خدماته في الدولة (العتوم 1984)

بعدما تطرقنا للاستقالة بسبب رفض الإدارة أو التماطل فيها والآثار التي تترتب عنها نتكلم عن الاستقالة الضمنية فيما يلي

الاستقالة الضمنية : زيادة على الاستقالة التي يتقدم بها الموظف بإرادته الصريحة هناك نوع آخر من الاستقالة التي تكون السلطة الإدارية سببا فيها وما على الموظف إلا الموافقة عليها تحت الضغط الشديد سواء من أجل التعسف في استعمال السلطة أو بسبب الموظف الظاهرية.

الاستقالة تحت ضغط الإدارة: يكون هذا النوع من الاستقالة في حالات خاصة ولكنها متكررة حيث تعتمد السلطة الإدارية إلى التأثير على الموظف سواء برفض طلب الاستقالة أو العكس في حالة التعسف، بحيث تحاول دفعه على تقديم استقالته أو إحالته على المحاكمة التأديبية أو المجلس التأديبية . فللاستقالة آثار و تأثيرات متعددة ،ومنها أن الإدارة يمكن لها التأثير على الموظف سواء برفض طلب الاستقالة أو العكس في حالة التعسف ، بحيث تحاول السلطة الإدارية دفعه على تقديم استقالته أو إحالته على المحاكمة التأديبية أو المجلس التأديبي (الطماوي 1973) حسب النظام المتبع ، رغم أن القوانين والأنظمة التأديبية تنص على أن الموظف أو العامل الذي يحال على مجلس التأديب لا تقبل استقالته إلا بعد الفصل في قضيته ومنها التشريع المصري في المادة 97 من قانون العاملين المدنيين رقم 47 لسنة 1978 على أنه " إذا أحيل العامل أو الموظف إلى المحاكمة التأديبية فلا تقبل استقالته إلا بعد الحكم في الدعوى بغير جزاء الفصل أو الإحالة إلى المعاش.. "

لكن القضاء في حالة ما إذا كان الموظف لم يحل على المحاكمة يسمح للإدارة بقبول استقالة الموظف المتهم بدلا من إقامة الدعوى أو تبليغ مجلس التأديب بقضيته (الحلو 2003) من هنا نجد أن القوانين والمحاكم القضائية من هذه الناحية تساهم في زيادة وقوة سلطة الإدارة ولو أن هدفها الأساسي من جهة ثانية يرمي إلى مساعدة الموظف المخطئ على الخروج من هذه الورطة والعقوبة التأديبية وتقادي عملية التشهير به وقبول استقالته عوضا عن ذلك.

نعم هذا الحكم يساعد بعض الموظفين والعمال وخاصة كبار الموظفين الذين ليس من مصلحتهم التشهير بخطئهم (الحلو 2003) وكانت إرادتهم في الاستقالة سليمة و خالية من عيوب الرضاء .أما إذا كانت هذه الوسيلة تدخل ضمن طرق التهديد والأخطاء المملفة التي تلصق بهم لا لشيء إلا ( بهدف الإطاحة بالموظف وإبعاده عن منصبه في العمل عن طريق التهديد والإكراه بتقديمه للمحاكمة التأديبية ما لم يقدم استقالته ، فإن الاستقالة في هذه الحالة تكون غير صحيحة لقيامها على إرادة معيبة بعيب الإكراه) (عفيفي 1976) . وغنى عن الذكر أن التكييف القانوني لهذه الاستقالة الإجبارية هو أيضا عقوبة تأديبية مقنعة باتم معنى الكلمة.

وهكذا فقد فتح باب جديد للعقوبة التأديبية المقنعة تستطيع الإدارة من خلاله القيام بفصل الموظف أو العامل عن طريق إيجاد أخطاء ثم الضغط عليه لتقديم استقالته أو تقديمه لمجلس التأديب . وتتم الاستقالة فعلا بإرادته الظاهرية ولكن حقيقتها تختلف عن ذلك .

إذن فهذا الفصل أو التسريح الذي قامت به الإدارة لم تكن باستطاعتها القيام بذلك لولا هذا الإجراء المعيب.

الاستقالة تحت ضغط الموظف : هذه الاستقالة الضمنية التي يحاول الموظف تنفيذها بالرغم من عدم الحصول على الموافقة النهائية للسلطة الإدارية صاحبة القرار مرغما على ذلك بواسطة التغيب المتكرر والمتقطع عن منصب عمله او التغيب المتواصل لمدة معينة مما ينتج عن ذلك أن السلطة الإدارية تتخذ إجراءات أخرى أشد كالتسريح أو العزل. وهذا ما تنص عليه بعض التشريعات ومنها التشريع السوري على سبيل المثال الذي يعتبر أن الموظف الذي يترك عمله لمدة 15 يوما متتالية أو 30 يوما غير متصلة في السنة الواحدة يعتبر مستقبلا وتطبق عليه أحكام القانون (الباشا 2006).

كذلك بالنسبة للمشرع الجزائري فإن المادة 136 من الرسوم 85-59 تنص على أن " كل توقف عن الخدمة يترتب عنه عقوبة العزل بسبب إهمال المنصب" وتضع المادة 133 من نفس المرسوم عملية التخلي عن المنصب دون الحصول على قبول الاستقالة من بين الأسباب التي تعتمد عليها السلطة الإدارية لتنفيذ عقوبة العزل .

فالإشكال الذي يبقى مطروحا هو في حالة رفض السلطة الإدارية للاستقالة ، بعد انتهاء كل الإجراءات الخاصة بطلب الاستقالة ، فهل يبقى طالب الاستقالة معلقا أم أنه يغادر وظيفته دون موافقة السلطة الإدارية . وهنا يجد الموظف نفسه أمام حلين إما البقاء وتحمل تبعات ذلك وإما المغادرة وهنا يصبح من الناحية القانونية وكأنه متخلي عن المنصب . إضافة إلى ذلك أن هناك غموض يشوب الإجراءات الخاصة بالاستقالة وهي في حالة الرفض كما يذكر الأستاذ السعيد طيب

(La réglementation est silencieuse sur le cas du rejet de la

démission après avoir épuisé toutes les procédures administratives, il appartient alors au fonctionnaire de saisir le juge.) (Taib, 2003)

إذن هذه الوضعية ستحملة نتائج غير مرضية (المادة 136 من المرسوم 85-59 ) بحيث يمكن للسلطة الإدارية في حالة التخلي عن المنصب تقرير عقوبة الطرد وهي أشد العقوبات وأخطرها بحيث يفصل الموظف تماما من سلك الوظيفة العمومي باعتبار الخطأ الذي ارتكبه خطأ جسيما .

إذن فإن من يتخلى عن عمله دون موافقة السلطة الإدارية نتيجه عقوبة العزل ( Révocation ) وهذا بعينه ما يعتبر عقوبة تأديبية مقنعة أو إجراء إداري تنظيمي مقنع في حالة العمد والتعسف بعدم الموافقة في الوقت المناسب على طلب الاستقالة.

### الخاتمة :

رغم أن المشرع قد منح هذا الحق لكل عامل أو موظف يريد فك العلاقة التي تربطه بمؤسسته فهو الذي طلب التوظيف من الإدارات العمومية أو تعاقد مع صاحب العمل بإرادته الصريحة فيستطيع بالمقابل فسخ العلاقة التنظيمية أو التعاقدية بكل حرية مع التقيد فقط بالشروط والإجراءات المنصوص عليها . إلا أن الواقع الإداري وجدناه أحيانا يخالف ما أراده المشرع وذلك من خلال السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها السلطات الإدارية صاحبة التعيين أو من خلال بعض القواعد والإجراءات التي مازالت سارية المفعول في قوانيننا المنظمة للعمل بالغم من التطورات الهائلة التي طرأت في علم الشغل في هذه السنوات الأخيرة والسرعة في تنفيذ القرارات بدل التمسك بالروتين الإداري الممل حيث مازالت دراسة طلب إداري لموظف يحتاج إلى أشهر للرد عليه بينما حقيقة الأمر لا تتطلب سوى ساعات معدودة.

ولتفادي هذه الظواهر السلبية التي تتولد عنها عقوبات مقنعة والتي تكون سببا في عرقلة السير الحسن تجاه مصلحة الإدارة ومصلحة الموظف في أن واحد يكون اقتراحنا ضمن نقاط معينة هي:

- التقليل من المهلة المتعلقة بالرد عن طلب الاستقالة بجعلها شهرا واحدا بالنسبة للوظيف العمومي و15 يوما من تاريخ تقديم إنذار العامل لصاحب العمل.  
 - تطبيق قاعدة الموافقة الضمنية بحيث يستطيع الموظف أو العامل الذي يقدم طلبا من أجل الاستقالة ولا يصله رد خلال مدة معينة يعتبر موافقة ضمنية على الاستقالة أي في حالة السكوت وبذلك يتخلص الموظف أو العامل من شبح الرفض الضمني والانتظار الطويل .  
 - إعطاء سلطة ملزمة للجنة المتساوية الأعضاء لإجبار السلطة الإدارية على الموافقة في حالة تظلم طالب الاستقالة من رفضها أو المماطلة في قبولها دون وجود سبب قاهر .  
 - القيام بمساءلة كل من يقوم بعرقلة الإجراءات الإدارية وتحويلها عن هدفها الرئيسي إلى تحقيق أهداف خاصة لا علاقة لها بالمصلحة العامة وبصفة عمدية بغية الوصول إلى الإضرار بالموظف ماديا أو معنويا .  
 وبهذا نكون قد ساهمنا في تخفيض العقوبات المقنعة التي تحدث في مؤسساتنا ولو بقسط يسير وتفادينا أيضا الدعاوى التي ترفع أمام الجهات القضائية وما تتسبب في خسائر مادية وأضرار معنوية من أجل إعادة حق الموظف أو العامل المتضرر بسبب هذه العقوبات المقنعة.

## المراجع

- أحمد بوضياف ، 1986 الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر .  
 حسن السيد بسيوني ، دور القضاء في المنازعة الإدارية ، نشر عالم الكتب ، 1988 القاهرة .  
 سليمان الطماوي ، القضاء الإداري (قضاء التأديب) دراسة مقارنة، الكتاب الثالث ، دار الفكر العربي ، الطبعة السادسة، القاهرة، 1973 .  
 عبد القادر عبد الحافظ الشبخلي ، القانون التأديبي و علاقته بالقانون الإداري و الجنائي ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، 1983، دار الفرقان ، عمان  
 عبد القادر الشبخلي ، المجلة الجزائرية للعلوم القضائية ، الاقتصادية و السياسية عدد 04 ، ديسمبر 1975 ، نظام تأديب الموظف ، الجزائر ،  
 عبد الوهاب البنداري ، طرق الطعن في العقوبات التأديبية إداريا و قضائيا ، دار الفكر العربي ، بدون سنة للنشر ، )  
 ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشورات منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، القاهرة  
 محمد فاروق الباشا، التشريعات الاجتماعية، الطبعة العاشرة، منشورات جامعة دمشق ، 2006، دمشق .  
 مجموعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، 1996-2007، نشر منظمة العمل الدولية.  
 منصور إبراهيم العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة الطبعة الأولى 1984 ، دمشق.  
 مصطفى عفيفي ، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها ، دراسة مقارنة ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة، 1976،  
 Rapport annuel 2000, Le Conseil supérieur de la magistrature Français  
 TAIB,Essaid, Droit de la fonction publique, édition HOUMA ,2003  
 Alger

