

تحديد الخطأ المهني للموظف العام بين النص القانوني والسلطة التقديرية للإدارة

الأستاذ: شلاي محمد

طالب دكتوراه

كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1

ملخص:

لضمان حسن سير المرفق العام من خلال توجيه تصرفات موظفيه بما يتماشى والنصوص القانونية تتباين تشريعات الوظيفة العامة المقارنة في الأخذ بأحد الأنظمة التأديبية سواء كان إداريا أو قضائيا أو شبه قضائي، وفي بعض الحالات عن طريق المزج بينها بحسب الفلسفة التي تنتهجها الدولة.

غير أن الأخذ بأحد هذه الأنظمة يجب أن يراعي ضمن أحكامه مبدأ التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة التأديبية، وهو ما تقتضيه قواعد العدالة والإنصاف فلا يعقل عقاب موظف بموجب عقوبة أعلى من الخطأ المنسوب إليه.

لا يتحقق ذلك إلا من خلال تحديد الأخطاء المهنية الموجبة لعقاب الموظف تحديدا نافيا للجهالة خاصة في ظل صعوبة حصرها حصرا دقيقا وشاملا، باعتبار أن الخطأ المهني هو في جوهره مخالفة الموظف العام لأحد الواجبات المفروضة عليه، حيث تعدد مصادر هذه الأخيرة بدءا بالنص الإطار للتوظيف العمومية في الدولة مروراً بالقانون الأساسي الخاص الذي يخضع له الموظف والنظام الداخلي للإدارة أو المؤسسة العمومية التي يمارس بها مهامه، إضافة إلى بعض النصوص القانونية التي ترتبط مباشرة بمهامه، الأمر الذي يؤدي إلى حدوث تجاذب بين السلطة التقديرية للإدارة والنص القانوني في تحديد الخطأ المهني للموظف العام.

الكلمات الدلالية: تأديب الموظف العام، الخطأ المهني، السلطة التقديرية للإدارة، التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة التأديبية.

Summary:

To ensure the smooth running of public service through the guidance of the behavior of its officials, so as to go hand in hand with the legal texts. The comparative legislation of the civil service differs from the point of view of the adoption of one of the disciplinary regulations whether they are administrative, judicial or Para judicial. In some cases, it combines all of them, according to the

philosophy adopted by the state. However, the consideration of one of these regulations takes into account among its provisions the principle of proportionality Of professional misconduct and disciplinary punishment, this is what the rules of justice and fairness imply because it is inconceivable that a civil servant should be subjected to a sanction greater than the error which is reproached to him.

This state of affairs can only be achieved through the determination of professional misconduct, which necessarily implies the sanction imposed on the official. A determination that rules out ignorance, particularly in the difficulty of identifying them precisely and exhaustively, since it is considered that professional misconduct is the essence of the official's breach of his obligations, there are various sources of the latter, starting with the framework text of the civil service of the state, passing through the special statute to which the civil servant is subject and the internal regulations of the administration or the public company where he carries out his missions, in addition to certain legal texts that have a direct link with his missions, which leads to a polemic between the discretionary power of the administration and the legal text in determining the professional misconduct committed by the civil servant.

Key words: official sanction, professional misconduct, administrative discretion, proportionality between professional misconduct and disciplinary sanction

مقدمة:

يربط الموظف العام بالإدارة علاقة قانونية تنظيمية يكون بموجبها للإدارة سلطة تحديد حقوق وواجباته وتنظيم مساره المهني منذ التحاقه بالوظيفة إلى غاية انتهاء مهامه بأحد الأسباب، حيث تفرض عليه جملة من الواجبات التي تراها ضرورية لحسن سير المرفق العام واستمراره من جهة وتنفيذا لسياسة الدولة من جهة أخرى، كما أن المرفق العام الذي يمارس فيه الموظف العام مهامه يخضع إلى نظام قانوني معين، هو الآخر يحدد مهام المرفق تكون في شكل واجبات يلتزم بها الموظف الذي يمارس مهامه به، زيادة على النظام الداخلي الخاص بهذا المرفق.

تعتبر الواجبات التي نص عليها الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽¹⁾ بمثابة واجبات عامة يخضع لها جميع الموظفون العموميون دون استثناء بغض النظر عن الأحكام الخاصة الأخرى التي يخضعون لها، هذه الأخيرة تحدد كذلك واجبات الموظفين الخاضعين لأحكامها تبعا لطبيعة كل سلك أو مجموعة من الأسلاك التي تطبق عليها.

في ظل تعدد مصادر الواجبات المفروضة على الموظف العام، يجعل تحديد الخطأ المهني مهمة صعبة خاصة أن المشرع لم يحصرها بموجب القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، أين نص على البعض منها على سبيل المثال، تاركا السلطة التقديرية للإدارة في تحديدها باعتبارها الادرى بما يتطلبه المرفق العام والأقرب من الموظف الذي يمارس مهامه على مستواها.

غير أن منح هذه السلطة للإدارة في تكييف أفعال الموظف وتحديد ما إذا كانت تشكل خطأ مهنيا أمر وإن كان ذو فائدة، فإنه قد يؤدي إلى استعمالها لهذه السلطة في غير الغرض الذي منحت لأجله، مما يشكل انتهاكا لحقوق الموظف العام يؤدي به إلى اللجوء إلى القضاء، ولذلك قرر المشرع له مجموعة من الضمانات بإمكانها مواجهة هذه السلطة التقديرية في الحالات التي تخالف فيها القانون.

إذا كانت الأخطاء المهنية قد ورد النص عليها مثلا لا حصرا، فأيهما أولى بالاستناد إليه أولا عند تحريك الدعوى التأديبية، النص القانوني أم السلطة التقديرية للإدارة، أو انه على هذه الأخيرة تفحص النص وان أم تجد فيه ما يفيد ذلك تلجأ إلى السلطة الممنوحة لها، خاصة بالنظر إلى أن تحديد الخطأ المهني سيقابله عقوبة تأديبية تخضع لمبدأ التناسب بين الأخطاء المهنية والعقوبات التأديبية، بمعنى انه إذا لم يحدد الخطأ بدقة تبعا لفعل الموظف المتابع فإن ذلك سيخل بهذا المبدأ لا محالة.

تطرح هذه الدراسة التساؤل التالي:

كيف يمكن الموازنة بين النص القانوني والسلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني للموظف العام؟

¹ - الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادر بتاريخ 16 جويلية 2006، ص 3.

للإجابة عن هذا التساؤل ارتأينا تقسيم الدراسة إلى محورين اثنين: الخطأ المهني للموظف العام كأساس للعقوبة التأديبية (المحور الأول) ومظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني والضمانات المقررة للموظف العام (المحور الثاني).

المحور الأول: الخطأ المهني للموظف العام كأساس للعقوبة التأديبية

يعتبر تأديب الموظف العام احد الآثار المترتبة عن فكرة السلطة الرئاسية في القانون الإداري حيث يمكن للرئيس الإداري إذا ما ثبت له خطأ الموظف العام أن يحرك إجراءات الدعوى التأديبية وفقا للنصوص القانونية المنظمة لها، فإذا كانت كل مخالفة لأحد الواجبات المفروضة على الموظف العام تشكل خطأ مهنيا فإنه يجب التطرق إلى تعريف الخطأ المهني (أولا)، الواجبات التي يخضع لها الموظف العام (ثانيا) ومصادر هذه الواجبات (ثالثا).

أولا- تعريف الخطأ المهني:

حاول الفقه جاهدا لوضع تعريف للخطأ المهني بوضع إطار من خلاله يتم إصدار القرار التأديبي المترتب عن ارتكاب الموظف لأفعال تعتبر أخطاء مهنية تم استخلاصها أساسا من الواجبات المفروضة عليه فيعرف André de Laubader الجريمة التأديبية بأنها " كل خطأ يرتكب بواسطة الموظف أثناء ممارسة أو بمناسبة ممارسة الوظيفة يعرضه لجزاء تأديبي"⁽²⁾.

أما الفقيه Duguít فيعرف الخطأ المهني بأنه " كل عمل يقوم به الموظف بالمخالفات للالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه وظيفته"⁽³⁾.

² - نقلا عن حماتي صباح، الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013/2014، ص 12.

³ - المرجع نفسه، ص 13

كما يعرف ماجد راغب الحلو الجريمة التأديبية بأنها " إخلال الموظف بواجبات وظيفته سواء وقع الإخلال عمداً أو إهمالاً، وسواء كان الفعل المكون له متصلاً بأعمال الوظيفة أو غير متصل بها كسلوك الموظف سلوكاً مشيناً في حياته الخاصة"⁽⁴⁾.

يستنتج بأن الخطأ المهني هو مخالفة الموظف العام لأحد الالتزامات المهنية التي تفرضها عليه وظيفته، سواء كان أثناء ممارسته الفعلية لها أو بمناسبةها وحتى الأفعال الأخرى التي تتنافى والتزامات وظيفته، لذلك فالواجبات تختلف من وظيفة لأخرى بحسب المهام التي تتطلبها، وإن كان البعض منها يعتبر بمثابة القواعد العامة المشتركة بين جميع الوظائف، إذ في جوهرها هي واجبات للوظيفة بصفة عامة بغض النظر عن طبيعتها ومهامها.

أما على مستوى التشريع الجزائري فالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽⁵⁾ لم يعطي تعريفاً للخطأ المهني وإنما اكتفى بتحديد مواصفاته العامة عن طريق النص على الأفعال التي تشكل خطأ مهنيًا حيث تنص المادة 160 منه على ما يلي: "يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيًا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس، عند الاقتضاء، بالمتابعات الجزائية"⁽⁶⁾.

يلاحظ بأن المشرع ربط الخطأ المهني بالواجبات المهنية، مما يعني أن نسبة الخطأ المهني للموظف يتوقف على تحديد ما إذا كان العمل الذي تخلى عنه الموظف يعتبر واجبا مهنيًا أم لا، وفي ذلك إشارة ضمنية إلى تعدد الواجبات المهنية واختلافها من وظيفة إلى أخرى بحسب المهام المنوطة بها فما يكون واجبا مهنيًا على مستوى وظيفة ما ليس بالضرورة أن يكون في غيرها من الوظائف.

4 - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، اختصاص القضاء الإداري، ولاية القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، قضاء التأديب، الطعن في الأحكام)، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، دون طبعة، 1995، ص 527 528.

5 - الأمر رقم 06-03، مرجع سابق.

6 - انظر المادة 160 من الأمر رقم 06-03، المرجع السابق.

كما يلاحظ بأنه اعتبر كل مساس بالانضباط من قبيل الخطأ المهني، في حين أنه يفرق بين الخطأ المرتكب أثناء ممارسة المهام أو بمناسبةها، تاركا المجال مفتوحا للمتابعات الجزائية عند الاقتضاء.

تطبيقا لمبدأ تناسب الخطأ التأديبي مع العقوبة التأديبية المطبقة عليه نص المشرع صراحة بأن تحديد العقوبة التأديبية يتوقف على درجة جسامة الخطأ، والظروف التي ارتكب فيها، ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة والضرر اللاحق بمرتفقي المرفق العام⁽⁷⁾، مما يفيد بأن الخطأ المهني المرتكب من قبل الموظف غير كاف وحده لتحديد العقوبة التأديبية وإنما يضاف إلى ذلك مجموعة من العناصر الموضوعية التي ارتكب في ظلها هذا الخطأ.

ثانيا- واجبات الموظف العام:

يتوقف تحديد واجبات الموظف العام على المهام المكلف بها المرفق العام الذي يمارس به مهامه فهناك واجبات يشترك فيها جميع الموظفين العموميين تطبيقا للمبادئ العامة التي تحكم سير المرفق العامة، وواجبات أخرى تختلف من وظيفة لأخرى بحسب طبيعة ونوعية المهام التي يمارسها الموظف وقد حدد الأمر رقم 03-06 مجموعة من الواجبات المشتركة بين جميع الموظفين⁽⁸⁾ (1)، محيلا إلى القوانين الأساسية الخاصة بإمكانية النص على واجبات أخرى غير تلك التي نص عليها⁽⁹⁾ (2).

1- الواجبات المشتركة: هي تلك الواجبات التي ورد النص عليها ضمن الأمر رقم 03-06 كأحكام مشتركة بين جميع الموظفين العموميين⁽¹⁰⁾ باعتباره نصا إطارا يحكم جميع الموظفين دون استثناء، وهي مترتبة

7 - انظر المادة 161 من المرجع نفسه.

8 - للتفصيل أكثر، انظر المواد 40 إلى 54 من المرجع نفسه.

9 - المرجع نفسه، تنص المادة 03 منه على ما يلي: "...غير انه، ونظرا لخصوصيات أسلاك الأعوان الدبلوماسيين والقنصليين وأساتذة التعليم العالي والباحثين والمستخدمين التابعين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني والحرس البلدي وإدارة الغابات والحماية المدنية والمواصلات السلوكية واللاسلكية وإدارة السجون وإدارة الجمارك وكذا المستخدمين التابعين لأسلاك أمناء الضبط للجهات القضائية والأسلاك الخاصة بإدارة الشؤون الدينية، يمكن أن تنص قوانينهم الأساسية الخاصة على أحكام استثنائية لهذا الأمر في مجال الحقوق والواجبات وسير الحياة المهنية والانضباط العام".

10 - انظر المواد 40 إلى 54 من المرجع نفسه.

أساساً عن العلاقة القانونية التنظيمية التي تربط الموظف العام بالإدارة(11)، والتي من خلالها تحدد حقوق واجبات الموظف العام مسبقاً بموجب النصوص القانونية والتنظيمية في الدولة، وذلك من بين احد خصائص نظام الوظيفة العمومية المغلق الذي يتبناه المشرع الجزائري بخلاف نظام التعاقد.

كما يلزم الموظفين العموميين باحترام هذه الواجبات المشتركة مهما كانت الإدارة أو المؤسسة العمومية التي يمارسون فيها مهامهم، ومهما كان القانون الأساسي الخاص الذي يخضعون له، والذي يلزم هو الآخر بتطبيق ما ورد ضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽¹²⁾ ماعدا بعض الأسلاك المحددة على سبيل الحصر والتي يمكنها أن تتضمن استثناءات في مجال الواجبات عن طريق إضافة البعض الآخر منها تماشياً وخصوصيات بعض الأسلاك⁽¹³⁾.

2- الواجبات الخاصة:

هي مجموعة من الواجبات تتعلق بقائمة من أسلاك الموظفين المحددة حصراً بموجب نص المادة 03 فقرة 02 من الأمر رقم 03-06 والتي أقرت بإمكانية إضافة واجبات خاصة بالنسبة لهذه الأسلاك، مبررة ذلك بخصوصياتها، إذ تعد هذه الأخيرة فنجد من بينها مثلاً الأسلاك الأمنية.

في هذا الشأن نصت على سبيل المثال التعليمات رقم 01 المتعلقة بإعداد القوانين الأساسية الخاصة على إخضاع بعض أسلاك الموظفين إلى تعديل في المدة القانونية للعمل نظراً لضرورات المصلحة مؤكدة على ضرورة تحديد كل الواجبات الخاصة عند الاقتضاء والحقوق المترتبة عنها بالمقابل⁽¹⁴⁾.

11 - الأمر رقم 03-06، المرجع السابق، تبنى المشرع صراحةً بموجبه العلاقة القانونية التنظيمية، حيث تنص المادة 07 منه على ما يلي: "يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية".

12 - انظر المادة 03 فقرة 01 من المرجع نفسه.

13 - انظر المادة 03 فقرة 02 من المرجع نفسه، وكذا التعليمات رقم 01 المؤرخة في 06 جانفي 2007، تتعلق بإعداد القوانين الأساسية الخاصة الجديدة تطبيقاً لأحكام الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مجموعة تعليمات المديرية العامة للوظيفة العمومية، جانفي 2007، ص 75.

14 - انظر التعليمات رقم 01، المرجع نفسه، ص 82.

تبعاً لذلك فإن إلزام بعض أسلاك الموظفين بواجبات خاصة عند الاقتضاء فإن ذلك يترتب عنه تحديد الأخطاء المهنية المقابلة لها، باعتبار أن الخطأ المهني كما سلف بيانه هو مخالفة لأحد الواجبات المهنية، ولذلك نصت المادة 182 من الأمر رقم 06-03 على توضيح القوانين الأساسية الخاصة للأخطاء المهنية الواردة ضمن المواد 178 إلى 181 من نفس الأمر، وهذا نظراً لخصوصيات بعض الأسلاك⁽¹⁵⁾.

ثالثاً- مصادر واجبات الموظف العام

كأصل عام يخضع الموظف العام للواجبات المحدد بموجب القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية حيث تنص جميع القوانين الأساسية الخاصة على خضوع الموظفين المطبقة عليهم أحكامها للحقوق والواجبات المحددة بموجب الأمر رقم 06-03 كنص عام⁽¹⁶⁾ واستثناء من ذلك يخضع كذلك إلى الواجبات المحددة بموجب النظام الداخلي للإدارة أو المؤسسة العمومية التي يمارس بها مهامه (1)، وكذا بعض النصوص القانونية المستمدة مهامه منها أصلاً (2).

1- النظام الداخلي للإدارة أو المؤسسة العمومية

عرف المشرع النظام الداخلي بأنه "وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم لزوماً القواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل، والوقاية الصحية والأمن والانضباط، يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة وإجراءات التنفيذ"⁽¹⁷⁾.

¹⁵ - انظر المادة 182 من الأمر رقم 06-03، المرجع نفسه.

¹⁶ - انظر على سبيل المثال، المرسوم التنفيذي رقم 08-410 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالقياسات القانونية، الجريدة الرسمية، العدد 73، الصادر بتاريخ 28 ديسمبر =، 2008، ص 19. تنص المادة 03 منه على ما يلي: "يخضع الموظفون الذين يسري عليهم هذا القانون الأساسي الخاص للحقوق والواجبات المنصوص عليها في الأمر 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427 الموافق 15 جويلية 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية".

¹⁷ - نقلاً عن بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، الكتاب الأول، مدخل إلى قانون العمل الجزائري دار الخلدونية للنشر والتوزيع، دون طبعة، 2010، ص 187.

كما عرفه المشرع الفرنسي بأنه: "وثيقة مكتوبة يحدد من خلالها المستخدم على سبيل الحصر الإجراءات التطبيقية للنصوص التنظيمية في مجال النظافة والأمن داخل المؤسسة خاصة التعليمات الموجهة إلى كل عامل بناء على تكوينه في هذا المجال للحفاظ على أمنه وسلامته وسلامة غيره من العمال، تحدد هذه التعليمات على الخصوص شروط استعمال وسائل الحماية الفردية المناسبة عند الخطر. الشروط التي من خلالها يمكن استدعاء العمال بناء على طلب المستخدم للمشاركة في إصلاح ظروف العمل المتعلقة بحماية أمن وسلامة العمال، كما يتضمن النظام الداخلي القواعد العامة المتعلقة بالمجال التأديبي خاصة طبيعة ودرجة العقوبات التي يمكن أن يتخذها المستخدم. يحدد أيضا الأحكام المتعلقة بحقوق العامل كحق الاطلاع على الأخطاء المنسوبة إليه، وحق الدفاع⁽¹⁸⁾.

كما يعرفه منهل لاروس على أنه: " هو ذلك النص الذي يصيغه رئيس المؤسسة، يتناول فيه شروط العمل والإجراءات التأديبية في الورشات والإدارة ويكون معلوما من قبل الجميع"⁽¹⁹⁾.

كما يعرف على أنه: " ذلك العمل القانوني الصادر من صاحب العمل الذي ينظم كل ما يتعلق بالحياة المهنية والداخلية للمؤسسة أو الورشة فيما يخص تأدية ساعات العمل... الخ"⁽²⁰⁾.

أما عن الطبيعة القانونية للنظام الداخلي فقد اختلف الفقه بين من يرى بطابعه التعاقدية ومن يراه ذو طبيعة لائحية⁽²¹⁾.

بالإطلاع على بعض القوانين الأساسية الخاصة يلاحظ بأنها نصت على ضرورة خضوع الموظفين المطبقة عليهم أحكامها للنظام الداخلي، وهو ما ورد بالنسبة لموظفي الحماية المدنية، حيث تنص المادة 07 من

¹⁸ - نقلا عن المرجع نفسه، ص 187، 188.

¹⁹ - نقلا عن جفال نور الدين، النظام الداخلي لغرفتي البرلمان الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون 2001/2000، ص 12.

²⁰ - المرجع نفسه، ص 13.

²¹ - للتفصيل أكثر انظر، بن عزوز صابر، المرجع نفسه، ص 191 إلى 194.

القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية⁽²²⁾ على ما يلي: "يخضع الموظفون المنتمون للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية للحقوق والواجبات المنصوص عليها في الأمر رقم 06-03... ولأحكام هذا القانون الأساسي الخاص. ويخضعون، زيادة على ذلك، للنظام الخدمة في الحماية المدنية كما هو محدد في المادة 8 أدناه".

كما تنص المادة 08 منه على ما يلي: "مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا القانون الأساسي الخاص، يحدد نظام الخدمة في الحماية المدنية مبادئ القيادة والسلطة السلمية وسير المصالح. ويبين الواجبات والالتزامات وكذا النظام التأديبي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية...".

يلاحظ أن نص المادة سماه بنظام الخدمة في الحماية المدنية كإشارة إلى النظام الداخلي، حيث تضمن الواجبات الملقاة على عاتق موظفي الحماية المدنية، وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، مما يفيد بأن النظام الداخلي هو الآخر يتضمن واجبات يجب على الموظف الخضوع لها إضافة إلى باقي الواجبات المحددة سواء بموجب الأمر رقم 06-03 أو القانون الأساسي الخاص الذي يخضع له⁽²³⁾.

كما تحدد الأنظمة الداخلية للإدارات أو المؤسسات العمومية مجموعة من المهام المكلف بها الموظفون العاملون بمصالحها تكون في شكل واجبات وكل مخالفة لها تؤدي إلى تحريك الدعوى التأديبية، على غرار ما ورد ضمن القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 جانفي 2009 المحدد للنظام الداخلي للمدرسة الوطنية للإدارة⁽²⁴⁾.

22 - المرسوم التنفيذي رقم 11-106 المؤرخ في 06 مارس 2011، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادر بتاريخ 09 مارس 2011، ص 4.

23 - رغم وحدة الهدف إلا أن التسميات التي تطلق على النظام الداخلي تختلف من إدارة أو مؤسسة عمومية إلى أخرى فأحيانا يسمى "التنظيم الداخلي"، انظر على سبيل المثال، القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 فيفري 2007، يعدل ويتمم القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 افريل 2011 والمتضمن التنظيم الداخلي للمعهد الوطني لتكوين مستخدمي التربية وتحسين مستواهم، الجريدة الرسمية العدد 20، الصادر بتاريخ 25 مارس 2007، ص 23.

24 - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 جانفي 2009، يحدد للنظام الداخلي للمدرسة الوطنية للإدارة، الجريدة الرسمية العدد 20، الصادر بتاريخ 29 مارس 2009، ص 6.

2- النصوص القانونية المستمدة منها مهام بعض أسلاك الموظفين:

يمارس الموظف العام مهامه على مستوى المرفق العام، حيث يتم إنشاء هذا الأخير بموجب النصوص القانونية والتنظيمية في الدولة ويخضع لسياساتها الهادفة إلى تحقيق الغرض الذي أنشأ من أجله، وبالتبعية لذلك فالموظف العام هو الآخر يخضع للنصوص المنشئة للمرفق العام الذي يمارس فيه مهامه، باعتبار أن هذه النصوص تحدد بدقة مهام هذا المرفق، والتي يكلف الموظف بالقيام بها.

يظهر هذا الارتباط جلياً من خلال الاطلاع على بعض القوانين الأساسية الخاصة بأسلاك الموظفين على غرار ذلك المتعلق بموظفي الصحة النباتية⁽²⁵⁾، حيث تنص المادة 04 منه على ما يلي: "يخضع الموظفون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بسلطة الصحة النباتية إلى الحقوق والواجبات المنصوص عليها في الأمر رقم 06-03... والأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 87-17 المؤرخ في أول غشت 1987 والمذكور أعلاه بالإضافة إلى كل الحقوق والواجبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به".

يلاحظ أن نص المادة أعلاه ألزم موظفي الصحة النباتية بالخضوع إلى الواجبات الواردة ضمن القانون رقم 87-17 المؤرخ في 01 أوت 1978 والمتعلق بحماية الصحة النباتية⁽²⁶⁾، حيث تنص المادة 27 من هذا الأخير على ما يلي: "يجب على سلطة الصحة النباتية أن تجري تحقيقات في الميدان ودراسات وأبحاث مخبرية، وفي الحقول قصد التعرف على الأجسام الضارة، وضبط طرق مكافحتها في سياق المحاربة المتكاملة".

كما نص القانون نفسه على جملة من واجبات وحقوق الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بسلطة الصحة النباتية، ففي مجال الواجبات تضمن الباب الثاني منه بعنوان مراقبة الصحة النباتية، عدة مواد تنص

²⁵ - المرسوم التنفيذي رقم 08-198 المؤرخ في 06 جويلية 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفي الصحة النباتية الجريدة الرسمية، العدد، 38، الصادر بتاريخ في 09 جويلية 2008، ص 11.

²⁶ - القانون رقم 87-17 المؤرخ في 01 أوت 1987، يتعلق بحماية الصحة النباتية، الجريدة الرسمية، العدد 32، الصادر بتاريخ 05 أوت 1987، ص 1228.

على واجبات أعوان الصحة النباتية، تقوم بأعمال التوجيه، وبيان كفاءات العمل، لنشر طرق محاربة الأجسام الضارة، بجميع وسائل النشر الملائمة وتسهر على تطبيقها تطبيقاً محكماً وفي الوقت المناسب⁽²⁷⁾.

يمكن القول بأن مخالفة موظفي السلطة المكلفة بالصحة النباتية لإحدى الواجبات المنصوص عليها ضمن القانون المذكور أعلاه من شأنها تحريك الدعوى التأديبية ضدهم، الأمر الذي يؤكد بما لا يدع مجالاً للشك بأن واجبات الموظف قد تتعدد مصادرها بحسب طبيعة ومهام المرفق العام الذي يمارس فيه مهامه.

تعدد مصادر الواجبات وإن كان نتيجة طبيعية تقتضيها خصوصية نشاط بعض أسلاك الموظفين فقد يثير منازعات يكون الموظف ضحية لها، بالنظر إلى ارتباط الجانب التأديبي بالإخلال بالواجبات الواردة ضمن المصادر السالفة الذكر، والتي يكون قد أغفلها الأمر 03-06 باعتبار أن القوانين الأساسية الخاصة يخضع موظفوها لأحكام الأمر 03-06 ماعدا تلك الواردة حصراً والتي يمكنها توضيح مختلف الأخطاء المهنية عند الحاجة.

يبدو أن المشرع حاول سد هذا الفراغ من خلال ما يمكن أن نستشفه ضمناً من نص المادة 179 من الأمر رقم 03-06 عند نصها على الأخطاء من الدرجة الثانية، حيث تنص على ما يلي: "2...- الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180 و 181 أدناه"، هذا بالنسبة لأخطاء الدرجة الثانية فقط، أما بالنسبة لأخطاء الدرجات الأخرى فيبقى يسودها نوع من النقص⁽²⁸⁾.

27 - للتفصيل أكثر، انظر المواد 06 إلى 24 من المرجع نفسه.

28 - تجدر الإشارة إلى أنه قد تتعدد المؤسسات أو الإدارات العمومية التي يكون الموظف في وضعية الخدمة لديها وبالنتيجة تتعدد الأنظمة الداخلية لكل منها، فعلى سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 08-130 المؤرخ في 03 ماي 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث، الجريدة الرسمية، العدد 23، الصادرة بتاريخ 04 ماي 2008، ص 18. تنص المادة 02 منه على ما يلي: "يكون الأساتذة الباحثون المذكورون في المادة الأولى أعلاه، في وضعية الخدمة لدى المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التي تضمن مهمة التكوين العالي". يستفاد بأن الموظفين الخاضعين لنفس القانون الأساسي الخاص، قد يختلفون في الحقوق والواجبات المترتبة عن النظام الداخلي المطبق عليهم، كنتيجة حتمية لاختلاف المؤسسة أو الإدارة العمومية التي يوضعون في الخدمة لديها، وهو الأمر الذي يمكن أن يؤدي إلى المساس بمبدأ المساواة أمام القانون، خاصة في

المحور الثاني : مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني والضمانات المقررة للموظف العام

تطبيقاً للمبدأ القائل بأن "سلطة التأديب هي امتداد لفكرة السلطة الرئاسية، ومظهرها من مظاهرها الأساسية" فقد تكفلت الإدارة بضمان استمرارية المرافق العامة عن طريق ضبط ومراقبة الموظفين العاملين فيها من خلال اختصاصها بسلطة التأديب لتحقيق الأهداف المرجوة من ذلك⁽²⁹⁾، ورغم أهمية السلطة التقديرية، إلا أنها لا تخلو من عنصر آخر، يتمثل في خطورة هذه السلطة، حيث تعتبر من أخطر السلطات التي تمتع بها السلطة المختصة بها، لأن السلطة التأديبية تجعل من صاحبها يتصف بصفتين، صفة الخصم وصفة الحكم أو القاضي في أن واحد⁽³⁰⁾.

وقد أسند المشرع الجزائري اختصاص اتخاذ الإجراءات التأديبية إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽³¹⁾ حيث تخضع هذه الأخيرة لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين، والتسيير الإداري، بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري⁽³²⁾.

الحالات التي يثار فيها الجانب التأديبي، لأن ما يعتبر واجبا بموجب نظام داخلي ما قد لا يعتبر كذلك بموجب نظام داخلي آخر، على الرغم من الخضوع لنفس القانون الأساسي الخاص.

²⁹ - بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013/2014، ص 218.

³⁰ - ايت افتان نادية، العقوبة التأديبية بين السلطة التقديرية لصاحب العمل وضمان محاكمة عادلة للعامل، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 07، ديسمبر 2015، ص 251.

³¹ - الأمر رقم 06-03، مرجع سابق، تنص المادة 162 منه على ما يلي: "تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحية التعيين"

³² - المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في 27 مارس 1990، يتعلق بسلطة التعيين، والتسيير الإداري، بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الجريدة الرسمية، العدد 13، الصادر بتاريخ 28 مارس 1990، ص 443.

غير أن إسناد الاختصاص إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين لا يكاد يخلو من بعض الإشكالات فهي من جهة تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة من خلال محاولتها تحديد الخطأ المهني ونسبت إلى الموظف العام، ومن جهة أخرى ملزمة بضرورة المحافظة على مبدأ براءة هذا الموظف إلى أن يثبت العكس، لذلك يستدعي الأمر تعريف السلطة التقديرية (أولاً) ومظاهرها في التشريع التأديبي الجزائري (ثانياً)، وكذا الضمانات المقررة للموظف العام في مواجهتها (ثالثاً).

أولاً - تعريف السلطة التقديرية:

يعرفها الفقيه Vidal بأنها "تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية عندما تترك لها القوانين والأنظمة حرية التصرف بصورة أو أخرى"، أما الفقيه de Laubader فيعرفها "بأنها ذلك الجانب من الحرية الذي تتركه القوانين للإدارة لممارسة سلطتها التقديرية"، فتكون الإدارة في هذه الحالة حرة في اختيار تصرفها، ويمكن هنا تشبيه قدرة الاختيار هذه بالرجل الذي يقف على مفترق الطرق فتتاح له بذلك قدرة الاختيار بين تلك الطرق المتعددة التي يستطع أن يتخذ منها بمحض تقديره الذاتي⁽³³⁾.

كما يعرفها الأستاذ راغب الحلو بأنها "السلطة التقديرية هي حق إعمال الإدارة وحرية الاختيار في ممارسة الاختصاص، فعندما يترك القانون للإدارة حرية التصرف في شأن من الشؤون يقال أن لها سلطة تقديرية في هذا الشأن، وعندما يقيد حريتها في أمر من الأمور فلا تستطيع أن تتصرف فيه إلا على نحو معين، فان اختصاصها في هذا الأمر يكون اختصاصاً مقيداً"⁽³⁴⁾.

³³ - نقلا عن لطفاوي محمد عبد البساط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016/2015، ص 15.

³⁴ - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة، 1996، ص 610.

السلطة التقديرية هي الأصل في مزاوله الإدارة لنشاطها والاختصاص المقيد هو الاستثناء، بمعنى أنه لا يمكن تقييد اختصاص الإدارة إلا بموجب نص قانوني، وحرية التقدير التي تتمتع بها الإدارة تختلف ضيقا واتساعا بحسب الظروف والاعتبارات⁽³⁵⁾.

ثانيا- مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني للموظف:

يمارس الموظف العام مهامه على مستوى الإدارات أو المؤسسات العمومية، لذلك منح المشرع لها جانبا من السلطة التقديرية في تحديد الخطأ المهني نظرا لقربها من الموظف، وبالتالي فهي أدري بسلوكاته وتصرفاته حتى قبل اقترافه للخطأ المهني وتحريك الدعوى التأديبية.

يمكن حصر مظاهر هذه السلطة التقديرية في عدم حصر طبيعة الأخطاء المهنية الموجبة لعقاب الموظف (1) وإسناد اختصاص توضيح الأخطاء المهنية لبعض القوانين الأساسية الخاصة ذات خصوصيات الأسلاك(2).

1- عدم حصر الأخطاء المهنية الموجبة لعقاب الموظف:

تتنوع وتتعدد الأفعال التي يمكن اعتبارها أخطاء مهنية على النحو الذي يجعل حصرها حصرًا دقيقًا أمرًا عصيرًا على المشرع نظرا لتشعبها الهائل، بالإضافة إلى ارتباطها بالموظف الذي يفسر بأن واجبات هذا الأخير عديدة ومتنوعة وتختلف باختلاف الوظائف، مما يجعل الإحاطة بها أمرًا في غاية الصعوبة باعتبارها مرتبطة بصورة أدق بطبيعة العمل الذي تختلف متطلباته باختلاف المراكز الوظيفية⁽³⁶⁾، لذلك فإن عدم حصر الأخطاء المهنية بشكل محدد يعطي للسلطة المختصة بالتأديب تقدير ما إذا كان العمل الذي قام

³⁵ - نابي عبد القادر، حدود التشابه والاختلاف بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 13، جوان 2015، ص 357.

³⁶ - رحمان وليد، خصوصية مبدأ شرعية الأخطاء المهنية في النظام التأديبي الجزائري، مجلة آفاق للعلوم، جامعة زيان عاشور الجلفة العدد 10، جانفي 2018، ص 309.

به الموظف يعد خروجاً عن واجبات وظيفته أو إخلالاً بكرامة الوظيفة العامة أم لا، مع خضوع هذا التقدير لرقابة القضاء الإداري⁽³⁷⁾.

على مستوى التشريع الجزائري ونظراً لتعدد النصوص القانونية المحددة لواجبات الموظف العام من جهة، وقيام المرفق العام الذي يمارس فيه مهامه على عدة مبادئ من بينها مبدأ قابليته للتغيير وما قد يقتضيه من فرض واجبات جديدة من جهة أخرى، فقد قسم المشرع الأخطاء المهنية إلى أربعة درجات حسب جسامتها⁽³⁸⁾، في حين أن تفصيل الأخطاء على مستوى كل درجة منها ورد على سبيل المثال لا الحصر وهو ما تؤكدته عبارة "تعتبر، على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة"⁽³⁹⁾، حيث نص على الأهم منها فقط تاركا السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني أولاً ثم تصنيفه ضمن إحدى الدرجات الأربعة، بما يعني إقرار طابع المرونة للخطأ التأديبي والتصريح بعدم قابليته للحصر والتحديد الدقيق⁽⁴⁰⁾

ما يلاحظ في هذا الشأن هو العمومية التي تميزت بها الأمثلة التي نص عليها المشرع في إطار كل درجة من درجات الأخطاء المهنية، فعلى سبيل المثال بالنسبة لخطا الدرجة الثانية تنص المادة 179 على ما يلي: "... كل إخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180 و 181 أدناه".

يستنتج من خلال نص المادة بأن أخطاء الدرجة الثانية تشمل كل إخلال من قبل الموظف بالواجبات القانونية الأساسية، والتي تم حصرها بموجب المواد 40 إلى 54 من الأمر 06-03 تطبيقاً للعلاقة القانونية الأساسية التنظيمية التي تربط الموظف بالإدارة⁽⁴¹⁾ ماعدا تلك التي لم يرد النص عليها ضمن المادتين 180

37 - حمدي عطية مصطفى عامر، أحكام الموظف العام في النظام القانوني والوضعي والإسلامي - دراسة مقارنة -، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر، 2015، ص 473.

38 - انظر المادة 177 من الأمر رقم 06-03، المرجع السابق.

39 - للتفصيل أكثر، انظر المواد 178 إلى 181 من المرجع نفسه.

40 - بوضياف عمار، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري - دراسة في ظل الأمر 06-03 والقوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة -، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 154.

41 - الأمر رقم 06-03، المرجع نفسه، تنص المادة 07 منه على ما يلي: "يكون الموظف تجاه الإدارة في علاقة قانونية أساسية وتنظيمية".

و181 من نفس الأمر كأخطاء من الدرجتين الثالثة والرابعة، إلا أن الأمر قد يصعب من مهمة الإدارة في عملية التحديد والتكييف خاصة بالنظر عدم التطابق الحرفي لما تم النص عليه بموجب المادتين مع الواجبات القانونية الأساسية، مما يؤدي قد بها إلى استعمالها لسلطتها التقديرية على نحو خاطئ يضر بالموظف المعني.

2- توضيح الأخطاء المهنية بموجب القوانين الأساسية الخاصة ذات خصوصيات الأسلاك

أما بالنسبة للقوانين الأساسية الخاصة ذات خصوصيات الأسلاك والتي يمكنها أن تتضمن واجبات خاصة⁽⁴²⁾ فقد منح لها اختصاص توضيح الأخطاء الواردة ضمن المواد 178 إلى 181 من الأمر رقم 03-06 كلما دعت الحاجة إلى ذلك⁽⁴³⁾ وبذلك يكون قد حاول تفادي استعمال السلطة المختصة بالتأديب لسلطتها التقديرية في تحديد الخطأ المهني بالنسبة لمجموعة معينة من الأسلاك التي يمكن إلزامها بواجبات إضافية غير تلك المنصوص عليها ضمن أحكام الأمر رقم 03-06، غير أنه لم يلزمها بذلك فالأمر ليس وجوبياً، وهو ما يؤكد مصطلح "يمكن" الذي بدأ به نص المادة، وبمعنى آخر ترك السلطة التقديرية للإدارة في استعمال سلطتها التقديرية في التوضيح من عدمه، وكان الأولى إلزامها بالتوضيح خاصة مع الواجبات الإضافية المفروضة على هذه الأسلاك⁽⁴⁴⁾.

غير أن ما يعاب عليه أنه خص بتوضيح الأخطاء المهنية فقط القوانين الأساسية الخاصة ذات خصوصيات الأسلاك والمقدر عددها بثلاثة عشر (13) قانوناً أساسياً خاصاً، في حين أن استبعاد بقية القوانين الأساسية الخاصة بأسلاك الموظفين من إجراءات توضيح الأخطاء المهنية قد يشكل في حد ذاته مساساً بمبدأ المساواة بين الموظفين باعتبار أن المرافق العامة التي يمارس فيها الموظفون مهامهم تختلف باختلاف المهام المنوطة بها، وبالنتيجة فما قد يكون خطأ مهنيًا في هذا المرفق قد لا يكون بالضرورة كذلك بالنسبة لمرفق آخر، لذلك كان على المشرع إلزام جميع القوانين الأساسية الخاصة بتوضيح الأخطاء المهنية من الدرجات الأربعة المنصوص عليها ضمن القواعد العامة في الأمر رقم 03-06، وهو ما يتماشى

⁴² - للتفصيل بشأن القوانين الأساسية الخاصة ذات خصوصيات الأسلاك، انظر المادة 03 فقرة 02 من المرجع نفسه.

⁴³ - انظر المادة 182 من المرجع نفسه.

⁴⁴ - انظر المادة 182 من الأمر رقم 03-06، المرجع السابق.

ومقتضيات المادة 03 فقرة 01 من نفس الأمر التي تنص على أن القوانين الأساسية الخاصة تصدر تطبيقاً لهذا الأمر، مما يفيد بأنها مكلفة بتناول التفصيلات طبقاً لما جاء في هذا الأمر على سبيل العموم⁽⁴⁵⁾.

ثالثاً- الضمانات المقررة للحد من آثار السلطة التقديرية للإدارة:

إذا كان المشرع وحفاظاً على المبادئ التي تحكم سير المرفق العام قد منح جانباً من السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الأخطاء المهنية وتكييفها وفقاً لدرجتها حفاظاً على المصلحة العامة فإنه بالمقابل لم يغفل عن المصلحة الخاصة للموظف المعني من خلال إحاطته بجملة من الضمانات التي تحميه من الاستعمال الخاطئ للسلطة التقديرية للإدارة التابع لها، سواء عن طريق تبرير قرار اتخاذ العقوبة (1)، التحقيق الإداري (2)، تقديم التوضيحات الكتابية (3) وإلزامية رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء (4).

1- تبرير قرار اتخاذ العقوبة

الأصل في نظرية القرارات الإدارية أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها، إلا إذا ألزمتها القانون بذلك وهو الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية المتضمنة عقوبات تأديبية⁽⁴⁶⁾، فيكون التسبب وجوباً إذا فرضه المشرع على الإدارة بموجب نص قانوني، وقد يكون التزاماً قضائياً إذا فرض القاضي الإداري عليها بيان الأسباب التي دفعتها إلى إصدار قرارها، وهو ما يصطلح عليه بالتسبب الوجوبي، كما قد يكون التسبب اختيارياً صادراً دون وجود التزام قانوني أو قضائي⁽⁴⁷⁾.

يعرف التسبب بأنه "مجموعة الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم أو القرار منطوقه كما يمكن تعريفه استناداً إلى موضوعيته بأنه مجموعة الأسانيد والمقدمات المنطقية التي كونت اقتناع رجل الإدارة من خلال استدلاله القانوني، والتي بررت النتيجة التي انتهى إليها عند إصداره للقرار⁽⁴⁸⁾".

45 - للتفصيل أكثر انظر، المادة 03 فقرة 01 من المرجع نفسه.

46 - بوضياف عمار، القرار الإداري -دراسة تشريعية قضائية فقهية-، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 139.

47 - بلباقي وهيبة، علاقة التسبب بركن السبب في القرارات الإدارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 18، جانفي 2018، ص 4.

48 - بلباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 4.

تجد السلطة التقديرية مبرراتها في أن المشرع عند استحالة حصره جميع الأخطاء المهنية بموجب التشريع التأديبي منح السلطة التقديرية للإدارة في تحديدها باعتبار أن الأخطاء مرتكبة على مستواها وهي الإدري بما يتطلبه المرفق العام من عدمه، غير أنه بالمقابل ألزمها بتبرير القرار المحدد للعقوبة التأديبية حتى يضمن عدم استعمالها لسلطتها التقديرية على نحو مخالف للقانون، خاصة أن ذلك سيتم رقابته عن طريق القضاء باستناده إلى المبررات التي قدمتها ومدى مطابقتها للقانون.

للتسبب أهمية سواء للإدارة أو للأفراد، فطبيعة علاقة الإدارة بالأفراد تتطلب تقرير ضمانات كافية في مواجهة تعسفها، كما أن طبيعة العمل الإداري تفرض التفكير أولا قبل اتخاذ القرار، وهو ما استقر عليه قضاء كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة في الجزائر من خلال عدم إلغاء القرار الإداري لتخلف التسبب في غياب النص عليه، وكذا إلغاء قرارات إدارية لتخلف التسبب في وجود نصوص ملزمة⁽⁴⁹⁾.

إذا كان التسبب مقرر لمصلحة الأفراد بصفة عامة في مواجهة تعسف الإدارة فإنه من باب أولى كذلك مقرر للموظف العام في مواجهة الإدارة أو المؤسسة العمومية التي يمارس بها مهامه خاصة في ظل العلاقة القانونية التنظيمية التي تربطه بها وما قد يترتب عنها من استغلال سيء لها من طرف الإدارة، ولذلك ألزمها المشرع بوجوب تبرير قراراتها التأديبية، وفي ذلك فائدة حتى بالنسبة لقاضي الإلغاء حينما ترفع الدعوى أمامه أين يمكنه النظر في مدى مطابقة تسببها للقانون.

تطبيقا لذلك ألزمت المادة 165 من الأمر رقم 06-03 السلطة التي لها صلاحيات التعيين باتخاذ العقوبات التأديبية من الدرجتين الأولى والثانية بقرار مبرر بعد حصولها على توضيحات كتابة من طرف الموظف المعني⁽⁵⁰⁾، في حين أنه بالنسبة للعقوبات التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة فتتخذ هي الأخرى بقرار مبرر من السلطة التي لها صلاحيات التعيين بعد اخذ الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء

⁴⁹ - للتفصيل أكثر، انظر داهل وافية، تسبب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 11، جوان 2017، ص 430 وما يليها.

⁵⁰ - انظر المادة 165 فقرة 01 من الأمر رقم 06-03، مرجع سابق.

المجتمعة كمجلس تأديبي والتي يجب عليها البت في القضية المطروحة عليها في اجل لا يتعدى خمسة وأربعين (45) يوما ابتداء من تاريخ إخطارها⁽⁵¹⁾.

يلاحظ اختصاص السلطة المختصة بالتعيين باتخاذ العقوبات التأديبية من الدرجات الأربعة بقرار مبرر غير أنها مقيدة بالنسبة لعقوبات الدرجتين الأولى والثانية بوجود الحصول على توضيحات كتابية من الموظف المعني، أما بالنسبة لعقوبات الدرجة الثالثة والرابعة فهي ملزمة بأخذ الرأي الملزم للجنة الإدارة المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي، والتي يجب عليها البت في القضية المطروحة أمامها في اجل خمسة وأربعين (45) يوما من تاريخ إخطارها.

يستنتج من ذلك أن وجوب تبرير قرار اتخاذ العقوبات التأديبية وتقديم الموظف المعني توضيحات كتابية وكذا أخذ الرأي الملزم للجنة الإدارية متساوية الأعضاء كلها ضمانات يستهدف من خلالها المشرع الحد من السلطة التقديرية للإدارة في اتخاذ أي إجراء تأديبي، حيث تظهر آثار هذه الضمانات أثناء عملية الرقابة القضائية أين يوازن القاضي الإداري بين قرار السلطة المختصة بالتعيين ومبرراته وتوضيحات الموظف المعني خاصة في ظل نص المشرع صراحة على أن تحديد الخطأ المهني يتركز على عدة أوجه من بينها ظروف الارتكاب ومدى تأثيره على المرفق العام ومرتفقيه، كما يوازن بين قرارها ورأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء ومدى التقيد به.

2- التحقيق الإداري

تهدف إجراءات التحقيق في جملتها إلى توفير ضمان سلامة التحقيق وتيسير وسائله واستكمالها، بغية الوصول إلى إظهار الحقيقة من جهة وتمكين الموظف المتهم من جهة أخرى من الوقوف على عناصر هذا التحقيق وأدلة الاتهام لإبداء دفعه فيما هو منسوب إليه⁽⁵²⁾.

نظرا لخطورة السلطة التقديرية للإدارة على حقوق الموظف العام المعني بالمتابعة التأديبية وما قد يشكله من إخلال بمبدأ براءته فقد ترك المشرع السلطة التقديرية للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس

⁵¹ - انظر المادة 165 فقرة 02 من المرجع نفسه.

⁵² - محمد الشافعي أبو راس، القضاء الإداري (قضاء التعويض-قضاء التأديب)، دون دار نشر، القاهرة، 2010 ص 120.

تأديبي، إمكانية طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، قبل البت في القضية المطروحة⁽⁵³⁾، مما يعد إشراكا للموظف في تسيير شؤونه عن طريق ممثليه المنتخبين، وبالتالي متى رأت احتمالا لتعسف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية يمكنها طلب فتح تحقيق إداري مسبق قبل البت في القضية، غير أن عدم تحديد المشرع متى يمكنها ذلك أو حتى ضوابط معينة لذلك يجعل الإجراء اختياريا بالنسبة إليها، الأمر الذي قد يؤدي هو الآخر إلى استعمال اللجنة لسلطتها التقديرية في غير محله من خلال إغفال طلب إجراء التحقيق رغم ضرورته.

كان من المستحسن أن يفرق المشرع بين الحالتين، إمكانية طلب اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء من السلطة التي لها صلاحيات التعيين بالنسبة لعقوبات كل من الدرجة الأولى والثانية كإجراء اختياري يخضع للسلطة التقديرية لهذه اللجنة، أما بالنسبة لعقوبات الدرجتين الثالثة والرابعة ونظرا خطورتها فكان الأولى به النص على إجبارية التحقيق الإداري كضمانة هامة للموظف المعني بالمتابعة التأديبية.

3- تقديم الموظف المتهم توضيحات كتابية او شفوية:

كإحدى الضمانات المقررة لفائدة الموظف محل المتابعة التأديبية قرر له نص المادة 169 من الأمر رقم 03-06 إمكانية تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية⁽⁵⁴⁾، وفي ذلك فائدة عملية سواء بالنسبة للسلطة صاحبة التعيين من خلال وقوفها عن مدى صحة ما هو منسوب إلى الموظف، وكذا بالنسبة لهذا الأخير نفسه عن طريق تقديمه لمختلف التوضيحات التي قد تكون الإدارة أغفلتها سابقا بخصوص الأفعال المتابع بها، وهو أمر تقتضيه قواعد العدالة والإنصاف، إذ لا يعقل متابعة شخص دون سماعه بخصوص الوقائع المنسوبة.

غير أن ترك الأمر خاضع لتقدير الموظف في تقديم توضيحاته الكتابية أو الشفوية من عدمه يجعل من هذه الضمانة محل اختيار خاصة في الحالة التي لا يستعملها الموظف المعني وما قد تشكله من تغيير جوهري في إجراءات الدعوى التأديبية، فكان من المفيد لكلا الطرفين إلزامه بذلك حتى يسهل من إظهار الحقيقة.

⁵³ - انظر المادة 171 من الأمر رقم 03-06، المرجع السابق.

⁵⁴ - انظر المادة 196 من المرجع نفسه.

كما يلاحظ أن هناك عدم تناسق بين نصوص الأمر رقم 06-03، فالمادة 169 منه تمنح للموظف الاختيار في تقديمه توضيحات كتابية، في حين أن المادة 165 تلزمه بتقديمها بالنسبة لعقوبات الدرجتين الأولى والثانية.

4- إلزامية رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء⁽⁵⁵⁾: تعتبر اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء بمثابة إشراك للموظف العام في تسيير شؤونه عن طريق ممثليه المنتخبين ضمنها، والذي هو في الأصل مستمد من المبدأ دستوري الهام المتمثل في مبدأ مشاركة المواطن في تسيير شؤونه، وقد سماها المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 06-03 بهيئات المشاركة⁽⁵⁶⁾.

تنص المادة 67 من الأمر رقم 06-03 على ما يلي: "تخطر لجان الطعن من الموظف فيما يخص العقوبات التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة، المنصوص عليها في المادة 163 من هذا الأمر".

يلاحظ بان نص المادة قرر بأن الإخطار يتم من قبل الموظف المعني بالمتابعة، وبمقارنة ذلك مع أحكام المادة 165 فقرة 02 من نفس الأمر التي تنص على أن اتخاذ العقوبات التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة يكون بعد اخذ الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي، مما يدل أن الإخطار يكون تلقائيا خلال الجلسة أو من طرف السلطة صاحبة التعيين، لذلك يبدو أن هناك عدم توازن بين النصوص كذلك يستوجب استدراكه فيما يخص من هو المكلف بالإخطار.

في كل الأحوال فإن الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي يعد ضمانا هامة بالنسبة للموظف محل المتابعة، خاصة في الحالات التي ترى فيها هذه اللجنة أن العقوبة المطبقة عليه

⁵⁵ - تخضع اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 84-10 المؤرخ في 14 جانفي 1984، يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية، العدد 3، الصادر بتاريخ 17 جانفي 1984، ص 88، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 84-11 المؤرخ في 14 جانفي 1984، يحدد كفاءات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان متساوية الأعضاء، الجريدة الرسمية، العدد 3، الصادرة بتاريخ 17 جانفي 1984، ص 93.

⁵⁶ - انظر الفصل الثالث بعنوان هيئات المشاركة والطعن لا سيما المادة 62 منه ضمن الأمر رقم 06-03، المرجع السابق.

من الدرجة الثالثة أو الرابعة غير مستحقة سواء برؤيتها براءته أو استحقاقه عقوبة من الدرجة الأولى أو الثانية.

ما يعاب على مستوى النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية في الجزائر هو التأخر الكبير جدا في تحيين الكثير منها، فالمرسوم التنفيذي رقم 10-84 و 11-84 المتعلقين باللجان المتساوية الأعضاء لم يتم تحيينها بمناسبة صدور الأمر رقم 03-06، فقد صدرا في ظل سريان الأمر رقم 133-66 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وبالتالي فان الظروف التي صدرت فيها تكون قد تغيرت لا محالة بصدور قانون أساسي عام جديد للوظيفة العمومية.

بل وعند التفحص في بعض نصوص المرسوم التنفيذي رقم 10-84 أعلاه يلاحظ بأن المادة 09 منه نصت على الرجوع إلى هذه اللجان وجوبا فيما يخص العقوبات من الدرجة الثانية⁽⁵⁷⁾، أما المادة 10 منه فنصت بالنسبة للتنزيل في الرتبة أو الدرجة على أن آراءها تكون على سبيل الاستشارة فقط⁽⁵⁸⁾، وهذا بخلاف ما تم النص عليه ضمن الأمر رقم 03-06 والذي منح لهذه اللجان رأيا إلزاميا فيما يخص العقوبات من الدرجتين الثالثة والرابعة فقط على النحو السالف بيانه⁽⁵⁹⁾.

خاتمة:

إذا كان الموظف العام يكون تجاه الإدارة في علاقة قانونية وتنظيمية يكون بمقتضاها للإدارة تحديد حقوقه وواجباته أين يكون لها سلطة إلزامه بعدة واجبات تؤدي كل مخالفة لها إلى تحريك الدعوى التأديبية ضده كما يمكنها النص ضمن هذه الواجبات عن طريق الإحالة إلى نصوص ملزمة أخرى غير تلك المتعلقة بالوظيفة العمومية في الدولة، اعتبارا من أن الإدارة أو المؤسسة العمومية كمرفق عام يمارس فيه الموظف مهامه يخضع لعدة نصوص قانونية تنظمه تتغير من وقت لآخر بحسب سياسة الدولة والظروف السائدة

57 - انظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 10-84، المرجع السابق.

58 - انظر المادة 10 من المرجع نفسه.

59 - انظر المادة 165 فقرة 02 من الأمر رقم 03-06، المرجع السابق.

فيها، مما يجعل الموظف العام تبعاً لذلك خاضعاً لكل نص يصدر يكون على علاقة بالمهام التي يمارسها شخصياً أو تلك المنوط بها المرفق ككل.

إن إجراء حصر دقيق وشامل للأخطاء المهنية التي يمكن أن يرتكبها الموظف العام هو أمر في غاية الصعوبة أن لم يكن مستحيلاً، نظراً للتغيرات التي تطرأ على المرفق العام بين الحين والآخر، فيكون للإدارة جانباً من السلطة التقديرية في تحديد الخطأ المهني المرتكب من قبل الموظف بالنظر إلى النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية السائدة في الدولة وتلك المرتبطة بها، إضافة إلى الأنظمة الداخلية لها، لذلك ظهر توجه حديث إلى تقنين قواعد أخلاقيات المهنة كمحاولة لحصر بعض الواجبات المهنية للموظف العام⁽⁶⁰⁾، وقد يكون من الضروري في ظل استحالة الحصر، تحديد مجموعة من المعايير أو القواعد العامة التي يمكن أن تستنبط منها الأخطاء المهنية للموظف.

تجنباً لخطورة السلطة التقديرية للإدارة على حقوق الموظف واعتبارها حكماً وخصماً في نفس الوقت فقد أحاطه المشرع بجملة من الضمانات المقررة لصالحه في الحالات التي تستعمل فيها هذه السلطة سواء عن طريق مخالفتها للقانون خطأً أو تعسفاً، أين تعمل هذه الضمانات على إرجاع الأمور إلى مجراها الصحيح.

يبقى الإشكال قائماً فيما يتعلق بضرورة الإسراع في إصدار النصوص التطبيقية للأمر رقم 03-06 لا سيما تلك المتعلقة باللجان الإدارية المتساوية الأعضاء التي تبقى خاضعة لأحكام مراسيم تنفيذية قديمة، خاصة وأن المادة 73 منه نصت صراحة على صدور التنظيم المتعلق بها لاحقاً، ولكن لم يصدر إلى حد الآن⁽⁶¹⁾.

⁶⁰ - انظر على سبيل المثال، القرار الوزاري المؤرخ في 12 ديسمبر 2017، يحدد قانون أخلاقيات الشرطة، الجريدة الرسمية، العدد 08، الصادر بتاريخ 07 فيفري 2018، ص 16.

⁶¹ - انظر المادة 73 من الأمر رقم 03-06، المرجع نفسه.

قائمة المراجع والمصادر

- 1- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، اختصاص القضاء الإداري ولاية القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، قضاء التأديب، الطعن في الأحكام)، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية مصر، 1995.
- 2- بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، الكتاب الأول، مدخل إلى قانون العمل الجزائري دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2010.
- 3- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 610.
- 4- محمد الشافعي أبو راس، القضاء الإداري (قضاء التعويض - قضاء التأديب)، دون دار نشر، القاهرة 2010.
- 5- بوضياف عمار، القرار الإداري - دراسة تشريعية قضائية فقهية-، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 6- بوضياف عمار، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري - دراسة في ظل الأمر 06-03 والقوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة-، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
- 7- حمدي عطية مصطفى عامر، أحكام الموظف العام في النظام القانوني والوضعي والإسلامي - دراسة مقارنة-، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر، 2015.
- 8- حمايتي صباح، الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013/201.
- 9- جفال نور الدين، النظام الداخلي لغرفتي البرلمان الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون 2000/2001.
- 10- بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي، دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري، رسالة دكتوراه جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013/2014.
- 11- لطفراوي محمد عبد البساط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015/2016.
- 12- بلباقي وهبية، علاقة التسبب بركن السبب في القرارات الإدارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 18، جانفي 2018، ص 1-10.
- 13- داهل وافية، تسبب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 11، جوان 2017، ص 428-443.

- 14- ايت افتان نادية، العقوبة التأديبية بين السلطة التقديرية لصاحب العمل وضمان محاكمة عادلة للعامل مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 07، ديسمبر 2015، ص 249-278.
- 15- نابي عبد القادر، حدود التشابه والاختلاف بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة للإدارة، مجلة دفاتر السياسة والقانون جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 13، جوان 2015، ص 353-360.
- 16- رحمان وليد، خصوصية مبدأ شرعية الأخطاء المهنية في النظام التأديبي الجزائري، مجلة آفاق للعلوم جامعة زيان عاشور الجلفة العدد 10، جانفي 2018، ص 305-317.
- 17- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادر بتاريخ 16 جويلية 2006، ص 3.
- 18- القانون رقم 87-17 المؤرخ في 01 أوت 1987، يتعلق بحماية الصحة النباتية، الجريدة الرسمية، العدد 32، الصادر بتاريخ 05 أوت 1987، ص 1228.
- 19- المرسوم التنفيذي رقم 84-10 المؤرخ في 14 جانفي 1984، يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية، العدد 3، الصادر بتاريخ 17 جانفي 1984، ص 88.
- 20- المرسوم التنفيذي رقم 84-11 المؤرخ في 14 جانفي 1984، يحدد كيفية تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان متساوية الأعضاء، الجريدة الرسمية، العدد 3، الصادر بتاريخ 17 جانفي 1984، ص 93.
- 21- المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في 27 مارس 1990، يتعلق بسلطة التعيين، والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الجريدة الرسمية، العدد 13، الصادرة بتاريخ 13، الصادر بتاريخ 28 مارس 1990، ص 443.
- 22- المرسوم التنفيذي رقم 08-130 المؤرخ في 03 ماي 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث، الجريدة الرسمية، العدد 23، الصادر بتاريخ 04 ماي 2008، ص 18.
- 23- المرسوم التنفيذي رقم 08-198 المؤرخ في 06 جويلية 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفي الصحة النباتية الجريدة الرسمية العدد، 38، الصادر بتاريخ في 09 جويلية 2008، ص 11.
- 24- المرسوم التنفيذي رقم 08-410 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالقياس القانوني، الجريدة الرسمية، العدد 73، الصادر بتاريخ 28 ديسمبر 2008، ص 19.

- 25- المرسوم التنفيذي رقم 11-106 المؤرخ في 06 مارس 2011، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادر بتاريخ 09 مارس 2011، ص 4.
- 26- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 فيفري 2007، يعدل ويتمم القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 افريل 2011 والمتضمن التنظيم الداخلي للمعهد الوطني لتكوين مستخدمي التربية وتحسين مستواهم، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادر بتاريخ 25 مارس 2007، ص 23.
- 27- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 جانفي 2009، يحدد النظام الداخلي للمدرسة الوطنية للإدارة الجريدة الرسمية العدد 20، الصادر بتاريخ 29 مارس 2009، ص 6.
- 28- التعليم رقم 01 المؤرخة في 06 جانفي 2007، تتعلق بإعداد القوانين الأساسية الخاصة الجديدة تطبيقاً لأحكام الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية مجموعة تعليمات المديرية العامة للوظيفة العمومية، جانفي 2007، ص 75.