

تسريح الموظف العام في ضوء الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في الجزائر

Le licenciement du fonctionnaire à la lumière de l'ordonnance n ° 06/03 qui contient la loi générale de base de la fonction publique en Algérie

تاريخ قبول المقال للنشر: 2017/12/02

تاريخ إرسال المقال: 2017/10/20

مرابط خديجة / المركز الجامعي نور البشير- البيض

الملخص:

تتمتع الوظيفة العامة بأهمية كبيرة نتيجة الدور الفعال الذي تضطلع به في تسيير المرفق العام تحت إشراف الإدارة العامة التي تنشط بغية تحقيق المصلحة العامة.

ان الموظف في نطاق عمله الوظيفي قد يتعرض للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في القانون والتي من بينها انتهاء خدماته الوظيفية عن طريق التسريح، حيث ان قانون الوظيفة العامة يحكم حياة الوظيفة ابتداء من صدور قرارات تعيين الموظف مروراً ببيان حقوقه وواجباته وانتهاء بالمجالات التي يترتب عليها انتهاء الرابطة الوظيفية بينه وبين الإدارة. وان تسريح الموظف العام من قبل الإدارة يأخذ منحنيين أحدهما تسريح تأديبي أساسه الخطأ التأديبي والاخر تسريح اداري أساسه حالات محددة نص عليها القانون.

الكلمات المفتاحية: تسريح ، موظف عام .

Résumé:

La fonction publique a une grande importance en raison du rôle efficace qu'elle joue dans la gestion de l'installation publique sous la supervision de l'administration publique, qui est active pour atteindre l'intérêt public. L'employé peut être assujetti aux sanctions disciplinaires prévues par la loi, y compris la cessation de son service par le licenciement, Étant donné que la loi de la fonction publique régit la vie du travail à partir de la délivrance de la décision de nommer l'employé par l'entremise de l'énoncé des droits et des devoirs dans les domaines qui entraînent la fin du lien fonctionnel entre lui et l'administration.

Le licenciement du fonctionnaire par l'administration prend deux directions,

dont l'une est un licenciement disciplinaire fondé sur une erreur disciplinaire et l'autre est un licenciement administratif fondé sur des cas spécifiques prévus par la loi.

Mots-clés: Démobilisation, officier public.

مقدمة :

ان قانون الوظيفة العامة يحكم الحياة الوظيفية ابتداء من وضع شروط الالتحاق بالوظيفة وبيان حقوق وواجبات الموظف وانتهاء ببيان الحالات والاسباب التي تؤدي الى انتهاء خدماته الوظيفية من خلال الوسائل القانونية. من هنا فان على الموظف العام التقيد بالنظام القانوني الوارد في قانون الوظيفة العامة والاعرض نفسه للعقوبات التأديبية في حال تجاوزه للحدود المحددة له في ممارسة مهام وظيفته. فعلى الموظف العام الالتزام باوامر وتوجيهات السلطة الادارية التي ترأسه بغية الوصول الى غايات الادارة في تحقيق المصلحة العامة وديمومة المرافق العامة على اكمل وجه. لذا يشكل موضوع التسريح احد المواضيع الاساسية في بنية النظام القانوني للوظيفة العامة؛ كونه يعد اقصى انواع العقوبات التأديبية التي قد تفرضها السلطة الادارية على الموظف العام ما ينتج عنه ابعاده عن السلك الوظيفي بصورة نهائية . لذا فقد تضمنت مختلف تشريعات الوظيفة العامة هذه العقوبة الى جانب بقية العقوبات التأديبية، ومن هذه التشريعات التشريع الجزائري المتمثل بالامر رقم 03/06 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة النافذ. فقد تضمن هذا القانون اسباب ومبررات التسريح بشقيه التسريح التأديبي والتسريح الاداري المؤدي الى انتهاء خدمات الموظف العام وقطع علاقته بالوظيفة، حيث اقام التسريح التأديبي على الخطأ الوظيفي الذي يبلغ حدا معيناً من الجسامة في حين اقام التسريح الاداري على توافر مجموعة من الاسباب تؤدي في حال تحققها الى انتهاء العلاقة الوظيفية بين الموظف العام والادارة، كحالة عدم اللياقة الصحية او الكفاءة المهنية والتخلي عن المنصب والغاء الوظيفة وفقدان الجنسية.

بهذا فان تسريح الموظف العام من قبل الادارة يتخذ شكلين احدهما تسريح تأديبي والآخر تسريح اداري وهما يختلفان عن بعضهما البعض في جوانب عديدة. اذ ليس للادارة اتخاذ قرار التسريح التأديبي للموظف العام الا بناء على توافر خطأ او مخالفة تأديبية تصل حدا معيناً من الجسامة واتباع الاصول القانونية التي تشكل ضماناً حامياً للموظف العام امام تعسف الادارة في حين ان التسريح الاداري لا يجري حسب هذا المنوال فهو في غالب الاوقات يتم دون اتباع الاصول والاجراءات القانونية التي تقتضيها المتابعة التأديبية او قد يتم تبنيها بقدر ضئيل. ويشكل التسريح التأديبي للموظف العام الطريق العادي لانهاء الرابطة الوظيفية بين الموظف والادارة في حين ان التسريح الاداري يأخذ منجى استثنائي لانهاء هذه الرابطة؛ كونه يتأصل في اسباب محددة في القانون. ورغم اتفاق كل من التسريح التأديبي والتسريح الاداري في ترتيب الأثر

المؤدي الى انتهاء الرابطة الوظيفية رغما عن ارادة الموظف العام الا انهما يتميزان عن بعضهما في ان التسريح التأديبي يدخل ضمن قائمة العقوبات التأديبية قانونا في حين ان التسريح الاداري يتأسس على مبدأ فاعلية الادارة وديمومة المرفق العام الامر الذي يعطي للادارة سلطة تقديرية في اختيار هذا الشكل من شكلي التسريح.

وللاحاطة بالجوانب المختلفة لهذا الموضوع فأنا سنتناوله في مبحثين نخصص المبحث الاول لمفهوم التسريح التأديبي للموظف العام وذلك من خلال مطلبين ونكرس المبحث الثاني لمفهوم التسريح الاداري للموظف العام وفي مطلبين ايضا وننهي الموضوع بخاتمة تتضمن أهم الاستنتاجات والمقترحات التي تمخضت عنه.

أهمية موضوع البحث :

يمتاز موضوع التسريح في قانون الوظيفة العامة بأهمية بالغة؛ كونه يشكل أقصى انواع العقوبات التأديبية التي تفرض على الموظف العام والتي يترتب عليها انتهاء الرابطة الوظيفية بينه وبين الادارة، لذا فان دراسة شكلي التسريح وهما التسريح التأديبي والتسريح الاداري يمثل منبع هذه الاهمية وذلك لمعرفة مضامين التسريح بنوعيه بصورة عامة وتوضيح مختلف جوانبه والاسس القانونية التي يرتكز عليها، اي المبررات التي تمنح الادارة الحق في اصدارهكذا قرار خطير إزاء الموظف العام.

مشكلة البحث :

بما ان التسريح يعد من اشد واقسى العقوبات التأديبية التي يواجهها الموظف العام والتي يترتب عليها انتهاء الرابطة الوظيفية فأن مشكلة البحث تتجلى في مجموع التساؤلات التالية :

- ماهو مفهوم التسريح التأديبي في ضوء الامر رقم 03/06 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة في الجزائر؟
- ماهو الاساس القانوني الذي ترتكز عليه الادارة في اصدار قرار التسريح التأديبي ؟
- ماهو مفهوم التسريح الاداري في ضوء الامر رقم 03/06 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة في الجزائر؟
- ما هو الاساس القانوني الذي تعتمد عليه الادارة في اصدار قرار التسريح الاداري ازاء الموظف العام؟

منهجية البحث :

انطلاقا من مشكلة البحث التي أشرنا اليها فيما سبق فإنه سيتم تناول موضوع البحث

من خلال اتباع المنهج التحليلي الاستقرائي بالاعتماد على مجموعة متنوعة من المصادر المتعلقة بموضوع البحث إضافة الى نصوص الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الاساسي للتوظيف العامة في الجزائر ونصوص أوامر أخرى ذات صلة بالموضوع.

المبحث الأول : مفهوم التسريح التأديبي للموظف العام

لا ريب ان العقوبات التأديبية التي ينص عليها المشرع في قانون الوظيفة العمومية والتي تفرضها السلطة الرئاسية على الموظف العمومي تهدف الى ضبط سلوك الموظف في أداء واجباته الوظيفية وتوجيهه للقيام بمهامه على اكمل وجه، إضافة الى كونها رادعا لابعادهم عن اقتراء الاخطاء التأديبية وكل هذا يهدف ضمان المصلحة العامة التي ترنو الادارة الى تحقيقها. وفي حال شذ الموظف عن السلوك الوظيفي السليم فإنه يرتكب خطأ تأديبيا سواء كان عمدا او اهمالا وبالتالي يتعرض الى فرض العقوبات التأديبية عليه بما يتناسب وجسامة الخطأ التأديبي المقترف من جانبه. ومن بين هذه العقوبات التي قد يتعرض لها الموظف العام عقوبة التسريح التأديبي التي تعمل على انتهاء الرابطة الوظيفية بينه وبين الادارة. وللوقوف على مفهوم هذه العقوبة القاسية اي عقوبة التسريح التأديبي نركز عليها فيما يلي من خلال مطلبين نخصص المطلب الاول منهما لتعريف التسريح التأديبي للموظف العام فيما نكرس المطلب الثاني لبيان الاساس القانوني الذي يرتكز عليه.

المطلب الاول : تعريف التسريح التأديبي للموظف العام

يمتاز التسريح التأديبي بأهمية بالغة في اطار النظام التأديبي؛ كونه يشكل أخطر عقوبة تأديبية من حيث الجسامة تفرض على الموظف العام وهو يقوم على أساس الخطأ التأديبي الذي يرتكبه الموظف. فيما يلي نتناول تعريف التسريح من خلال فرعين وكالاتي:

الفرع الأول : تعريف التسريح في التشريع

يأتي مصطلح التسريح بمعاني الإبعاد والإخلال وقد استقر في القانون الجزائري بعد ان تم نقله عن التشريع الفرنسي والمعبر عنه بمصطلح (التسريح licenciement) لانتهاء الرابطة الوظيفية من قبل الهيئة المستخدمة¹. هذا ويلاحظ التشابه الكبير للامر رقم 133/66 المتضمن القانون الاساسي للتوظيف العامة مع الامر رقم 244/59 المتضمن القانون الاساسي العام للتوظيف العامة في فرنسا، حيث ان جل نصوص هذه المواد يستعمل مصطلح التسريح للدلالة على معنى التسريح غير التأديبي، ومصطلح (عزل revocation) للدلالة على معنى التسريح التأديبي، عدا بعض المواد التي تضمنت مصطلح عزل للتعبير عن المعنيين معا².

وقد جاء ذكر مصطلحي التسريح والعزل في القانون الاساسي العام للتوظيف العامة الجزائري لسنة 1966 الملغي حيث جاء في المادة 62 ان " انتهاء المهام الذي يترتب عليه فقدان

صفة الموظف ينتج عن... 2- التسريح، 3- العزل³ كما ورد في المرسوم 59/85 الخاص بالقانون الأساسي لعمال المؤسسات والادارات العامة بان العقوبات التي قد تفرض على الموظفين يتم تصنيفها وفقا لخطورة الاخطاء المرتكبة في ثلاث درجات "... الدرجة الثالثة التسريح"⁴ وورد ذكر مصطلح العزل ايضا في المرسوم التنفيذي رقم 54/93 الذي تضمن بعض الواجبات الخاصة التي تطبق بحق الموظفين والاعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العامة، حيث نصت المادة 11 من هذا المرسوم انه "بغض النظر عن احكام التنظيم الجاري به العمل، يمكن كل عمل او اهمال يرتكبه شخص من الموظفين العموميين والاعوان العموميين التابعين للهيئات والادارات العمومية وعلى عمال المؤسسات العمومية، قصد عرقلة تطبيق القوانين والتنظيمات او عمل السلطات العمومية... ان يتعرض صاحبه لما يأتي : ... العزل..."⁵ وكما نصت المادة 40 من المرسوم رقم 131/88 الخاص بتنظيم العلاقات بين الادارة والمواطن على ان "يتعرض الموظفون لعقوبات تاديبية قد تصل الى العزل مع الحرمان من حق المعاش في حالة اعتراضهم لسبيل التدابير المتخذة لتحسين العلاقات بين الادارة والمواطن"⁶.

هذا ولقد جاء ذكر عقوبات التسريح والعزل في الامر 03/06 المتضمن قانون الوظيفة العامة الجزائري النافذ بدون اي تعريف لمدلولهما حيث نصت المادة 163 انه « تصنف العقوبات التاديبية حسب جسامه الاخطاء المرتكبة الى أربع (4) درجات : 4- الدرجة الرابعة :

- التنزيل الى الرتبة السفلى مباشرة.

- التسريح⁷ فيما نصت المادة 184 من نفس القانون على انه « اذا تغيب الموظف لمدة خمسة عشر (15) يوما متتالية على الاقل، دون مبرر مقبول، تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين اجراء العزل بسبب اهمال المنصب، بعد الاعذار، وفق كيفيات تحدد عن طريق التنظيم»⁸

من هنا يتبين ان المشرع الجزائري جعل التسريح عقوبة تأديبية للموظف العام يترتب عليها انتهاء علاقته بالوظيفة العامة في حين اعتبر العزل اجراء اداريا لانهاء العلاقة الوظيفية. ولم يرد بصدهما اي تعريف تشريعي.

الفرع الثاني : تعريف التسريح لدى الفقه والقضاء

في الفقه الجزائري هناك من عرف عقوبة التسريح بأنها « اجراء يترتب عنه فقد صفة الموظف وتوقيف الحق في الحصول او التمتع بالمنحة اذا ما تم تقريرها نتيجة تحويل اموال عمومية، او خاصة، او اختلاس اموال متعلقة بالخدمة»⁹.

وقد دأب الفقه المصري على استعمال مصطلح الفصل للدلالة على انتهاء الرابطة الوظيفية سواء كان هذا الانهاء ناتجا عن اتخاذ الاجراءات التاديبية او غيره من صور انتهاء

الوظيفة¹⁰.

وعرف الفصل بأنه « قطع الرابطة الوظيفية بين الموظف المعاقب وجهة عمله وزوال رابطة الوظيفية »¹¹

وعرف التسريح في الفقه الفرنسي بأنه « اجراء اداري ينهي وظيفة الموظف العمومي لاسباب غير تاديبية دون الحصول على التقاعد »¹².

وبخصوص القضاء الاداري الجزائري فانه يلجأ غالبا الى استعمال لفظ التسريح للتعبير عن حالة انتهاء العلاقة الوظيفية بالطريق التأديبي ولاشك ان هذا الموقف يتفق مع ما جاء في قانون الوظيفة العامة رقم 03/06 فقد ذهب القضاء الاداري الجزائري في احدى قراراته بانه « ينبغي على الادارة وهي ملزمة باعلام الموظف الذي صدرت ضده عقوبة التسريح بحقه في الطعن وأجال رفع الطعن »¹³ وجاء في قرار اخر ان « عقوبة التسريح بسبب الازدواجية الوظيفية الغيت من طرف لجنة الطعون »¹⁴

المطلب الثاني : الأساس القانوني للتسريح التأديبي للموظف العام

يتمثل الاساس القانوني للتسريح التأديبي للموظف العام في الخطأ التأديبي المرتكب من قبل الموظف العام والذي يشكل الركيزة الاساسية لكافة اجراءات التأديب التي تتخذها السلطة الادارية ازاء الموظف آخذة في الاعتبار وقت فرض هذه العقوبة جسامة الخطأ المرتكب. وللاحاطة بالاساس القانوني للتسريح التأديبي نتطرق فيما يلي من خلال فرعين لكل من تعريف الخطأ التأديبي وأركان الخطأ التأديبي على التوالي وكالاتي :

الفرع الأول : تعريف الخطأ التأديبي

جاء قانون الوظيفة العمومية الجزائري النافذ خاليا من اي تعريف للخطأ التأديبي، وبهذا تأخذ الادارة على عاتقها مهمة تكييف الخطأ التأديبي بما يتناسب مع العقوبة التأديبية وفقا للمادة 160 من الامر رقم 03/06 التي نصت على انه « يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية او مساس بالانضباط وكل خطأ او مخالفة من طرف الموظف اثناء او بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنياً ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعات الجزائية » لقد تكفل الفقه بتعريف الخطأ التأديبي فقد عرفه البعض بأنه « كل فعل او امتناع يرتكبه العامل وينافي واجبات منصبه »¹⁵ وعرف ايضا بأنه « كل تصرف يصدر عن العامل اثناء اداء الوظيفة او خارجها يؤثر فيها بصورة سلبية »¹⁶. لقد قام المشرع الجزائري في قانون الوظيفة العمومي النافذ بتصنيف بعض الاخطاء التأديبية التي قد يرتكبها الموظف العام دون تعريفها وفقا للمادة 177 بقولها « تعرف الاخطاء المهنية باحكام هذا النص، وتصنف الاخطاء المهنية دون المساس بتكليفها الجزائي كما يأتي :

- اخطاء من الدرجة الاولى.
- اخطاء من الدرجة الثانية.
- اخطاء من الدرجة الثالثة.
- اخطاء من الدرجة الرابعة.¹⁷
- ان تصنيفات الاخطاء المهنية هذه وردت في القانون كما يلي:
- الاخطاء المهنية من الدرجة الاولى.
- نصت عليها المادة 178 من الامر رقم 03/06 تتمثل بالاطفاء التي تعمل على الاخلال بالانضباط العام والتي يمكن ان تمس بالسير الحسن للمصالح.
- الاخطاء المهنية من الدرجة الثانية.
- نصت عليها المادة 179 وتتمثل في :
- المساس سهوا او اهمالا بأمن المستخدمين او أملاك الادارة.
- الاخلال بالواجبات القانونية الاساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180-181.
- الاخطاء المهنية من الدرجة الثالثة.
- تكفلت ببيانها المادة 180 وهي :
- تحويل غير قانوني للوثائق الادارية.
- اخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه.
- رفض تنفيذ تعليمات السلطة السليمة في اطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول.
- افشاء او محاولة افشاء الاسرار المهنية.
- استعمال تجهيزات او املاك الادارة لاغراض شخصية او لاغراض خارجة عن المصلحة.
- الاخطاء المهنية من الدرجة الرابعة.
- وردت في المادة 181 على النحو التالي :
- الاستفادة من امتيازات، من أية طبيعة كانت، يقدمها له شخص طبيعي او معنوي

مقابل تأديته خدمة في اطار ممارسة وظيفته.

- ارتكاب اعمال عنف على اي شخص في مكان العمل.
- التسبب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات واملاك المؤسسة او الادارة العمومية التي من شأنها الاخلال بالسير الحسن للمصلحة.
- إتلاف وثائق ادارية قصد الاساءة الى السير الحسن للمصلحة.
- تزوير الشهادات او المؤهلات او كل وثيقة سمحت له بالتوظيف او الترقية.
- الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مريح آخر، غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و 44 من هذا الامر¹⁸.

ان العقوبات التأديبية التي تطبق على الاخطاء المهنية السابقة منصوص عليها في المادة 163 من الامر رقم 03/06 وهي مصنفة حسب جسامة الاخطاء المهنية المرتكبة.¹⁹

الفرع الثاني : أركان الخطأ التأديبي

بغية تحقق مسؤولية الموظف التأديبية ينبغي توافر جميع اركانها وهي كما أشار اليها الفقه، الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي، نتناولها فيما يلي:

أولا: الركن الشرعي

يتمثل الركن الشرعي للخطأ التأديبي في تطبيق مبدأ الشرعية المعروف في القانون الجزائري اي (لاجرمية ولاعقوبة الا بنص) في اطار التأديب على الخطأ التأديبي، الا ان هذا الامر يصعب تحقيقه في هذا المجال وذلك لصعوبة تقنين الاخطاء التأديبية مقارنة بالجرائم الواردة في قانون العقوبات²⁰. ادراكا لهذه الصعوبة عمد بعض الفقهاء الى ابعاد الركن الشرعي من الاركان المطلوبة للخطأ التأديبي من جهة ان مبدأ لاجرمية ولاعقوبة الا بنص يضي على جرائم قانون العقوبات الثبات والاستقرار، اي ان السلوك الذي جرمه المشرع يحتفظ بهذه الصفة ما بقي النص قائما دون اعتبار لتغيير الظروف الاجتماعية عدا حالة الغاء نص التجريم، هذا بخلاف الامر من ناحية الاخطاء التأديبية غير المقننة، حيث الامر فيها يرجع الى اسباب ايدولوجية واجتماعية يؤمن بها افراد الجماعة، وحيث تعمل السلطة التأديبية بتقدير الخطأ الاداري الذي اقترفه الموظف في سياق مراعاة بعض العناصر الاساسية التي تصب في بوتقة الاخطاء السلوكية، والتي تكون عرضة للتغيير تبعا لتغير الظروف، وبهذا فأن ما يعد خطأ اداريا في زمن محدد قد يتحول الى سلوك مشروع في زمن اخر²¹.

بخصوص قانون الوظيفة العمومية الجزائري رقم 03/06 فإنه ذهب الى حصر الاخطاء

التأديبية الى حد ما وذلك عندما صنف الاخطاء المهنية الى اربع درجات في نص المادة 177. عدا بعض الاخطاء المهنية التي تركها القانون دون تقنين والتي تخل بالواجبات الوظيفية. لا ريب ان هذه المعالجة التي أتى بها الامر 03/06 تعمل على تقييد السلطة التقديرية للسلطة التأديبية في تكييف الخطأ المهني.

ثانيا : الركن المادي

يتجسد الركن المادي للخطأ التأديبي في السلوك الذي يأتيه الموظف العمومي والذي يشكل انتهاكا لواجباته الوظيفية، اي انه المظهر الخارجي للخطأ الذي يرتكبه الموظف، بمعنى النشاط المنحرف سواء كان نشاطا ايجابيا او سلبيا، بناء على ذلك فإنه يستوجب توافر الاعمال التنفيذية الصادرة من قبل الموظف لتمثل اخلالا بالواجبات الوظيفية، وبالتالي العمل على تشكيل الاخطاء التأديبية²². كما يتطلب ان يتجسد الخطأ التأديبي في شكل مادي وملموس بمعنى ان يكون وجوده فعليا وليس مجرد افتراض وذلك حتى تكون السلطة الادارية قادرة على بناء عقيدتها على اليقين الذي لا يخالطه اي شك بخصوص وجود الفعل غير المشروع الذي يؤدي الى ادانة الموظف²³. وبهذا فإن الركن المادي للخطأ التأديبي لا يبنى على مجرد توافر التفكير لارتكاب فعل غير مشروع طالما ان التفكير امر داخلي لا يجسد المظهر الخارجي للخطأ التأديبي وكذا الحال بخصوص الاعمال التحضيرية التي يقوم بها الموظف فإنها ايضا لا تشكل الركن المادي للخطأ التأديبي الا اذا كانت لذاتها تكفي لتشكيل جريمة او مخالفة مستقلة عن الخطأ التأديبي. جدير بالقول ان مرحلة البدء في تنفيذ الفعل المكون للخطأ الذي يتخذ مظهرا خارجيا يعتبر خطأ تأديبيا يستوجب ترتيب العقوبة التأديبية على الموظف الذي قام به؛ كونه قد بادر الى الخروج على مقتضيات الوظيفة العمومية²⁴.

ثالثا : الركن المعنوي

يتمثل الركن المعنوي للخطأ التأديبي في القصد الذي يتجسد في الفعل الاداري الصادر من الموظف والذي يؤدي الى ادانته وترتيب المسؤولية التأديبية عليه²⁵. او هو قيام الموظف العمومي بتوجيه ارادته الى القيام بالنشاط الايجابي او السلبي المؤدي الى إحداث الخطأ التأديبي²⁶. هذا ويلاحظ اختلافا في موقف الفقه بخصوص القصد المكون للركن المعنوي للخطأ التأديبي، اذ هناك من يرى بأن هذا القصد يتجسد في اخلال من جانب الموظف بواجب وظيفي اخلالا صادرا عن ارادة أئمة ترتب الخطأ الذي تبني عليه المسؤولية التأديبية. وهناك من ينفي اشتراط توافر ارادة أئمة في القصد المكون للركن المادي للخطأ التأديبي الا بالنسبة لطائفة معينة من الجرائم التأديبية كالجرائم التي يعاقب عليها جنائيا، وكذا الحال بالنسبة للجرائم التي حددها المشرع بنصوص قانونية خاصة اما بقية المخالفات التأديبية التي لم يتم حصرها فان قيام الموظف بارتكاب الفعل الايجابي او السلبي بدون عذر مشروع يحقق في حقه الخطأ التأديبي سواء كان حسن النية او سيئها²⁷. هذ وينبغي مراعاة كافة الظروف التي رافقت سلوك الموظف

أي الملابس التي أحاطت بالواقعة وكذلك مركزه القانوني وطبيعة عمله حيث لا يسأل الموظف في حال ما إذا كانت إرادته معيبة كما وتنتفي مسؤولية الموظف التأديبية في حالات الضرورة والاكراه المادي أو المعنوي والقوة القاهرة والحادث الفجائي²⁸.

المبحث الثاني : مفهوم التسريح الإداري للموظف العام

يعد التسريح الإداري إلى جانب التسريح التأديبي، الذي تطرقنا إليه في المبحث السابق، أحد شكلي التسريح الواردة في الأمر رقم 03/06 يتم عادة اللجوء إليه وفقا للسلطة التقديرية للإدارة لأسباب مختلفة تخص الموظف أو شروط التوظيف. وإذا كان التسريح التأديبي يركز على الخطأ التأديبي الذي يقترفه الموظف العمومي فإن التسريح الإداري يتخذ شكلا غير تأديبي ولا علاقة له بالخطأ التأديبي. نخصص هذا المبحث لتناول مضامين التسريح الإداري من خلال مطلبين نبين في المطلب الأول تعريف التسريح الإداري ونعرج في المطلب الثاني على الأساس القانوني للتسريح الإداري وكما يلي :

المطلب الأول : تعريف التسريح الإداري

ذهب الفقه بخصوص تعريف التسريح الإداري في اتجاهين، اتجاه يوسع من نطاق التعريف واتجاه آخر يضيق من نطاقه، وهو ما نتطرق إليه في فرعين وكالاتي :

الفرع الأول : التعريف الضيق للتسريح الإداري

يذهب هذا الاتجاه الفقهي إلى تضيق نطاق تعريف التسريح الإداري بحيث يحصر معناه على حالات محددة بعينها. فهو حسب مفهوم هذا الاتجاه « القرار الصادر بإنهاء الخدمة لإلغاء الوظيفة أو إلغاء العمل المتصل بهذه الوظيفة »²⁹. أو هو « إجراء إداري ينهي خدمة الموظف لأسباب غير تأديبية الأمر الذي يؤدي إلى حرمانه من التقاعد، أن هذا الإجراء الإداري يتضمن كمبدأ عام سببين وهما التسريح لإلغاء الوظيفة والتسريح لعدم الكفاءة المهنية³⁰. كما عرف بأنه « استبعاد الموظف العمومي بصورة نهائية من الوظيفة العمومية على أثر إلغاء الوظيفة وعلى ذلك لا يوجد تسريح إلا إذا وجد سلفا لإلغاء الوظيفة والاعد تسريحا تأديبيا³¹.

هذا الاتجاه، وكما يظهر من هذه التعريفات، يضيق إطار التسريح الإداري بحيث يقصره على حالتين فقط وهما إلغاء الوظيفة أو إلغاء العمل المتصل بهذه الوظيفة الأمر الذي يغفل بقية الحالات المعروفة للتسريح الإداري.

الفرع الثاني : التعريف الواسع للتسريح الإداري

هذا الاتجاه يعطي للتسريح الإداري مدلولاً واسعاً ما يغطي بقية الحالات التي تنضوي تحت مفهوم التسريح الإداري والتي اغفل عن ذكرها الاتجاه الفقهي الأول. وفي هذا السياق

اتجه الفقه الجزائري إذ هناك من عرفه بأنه « قطع علاقة الموظف بالتوظيف العامة بسبب عدم الصلاحية اللازمة لضمان دوام حسن سير الوظيفة العامة بانتظام واطراد دون ان يكون الموظف قد ارتكب خطأ تاديبيا تستوجب توقيع العقوبة التأديبية عليه وبالتالي فان التسريح الإداري للموظفين العموميين يترتب لمن يثبتون عدم امكانية صلاحيتهم للتوظيف العامة لسبب او لآخر وهي سلطة مقررة للإدارة المختصة ممارستها عندما تقدر وتقتنع بذلك»³². كما عرف بأنه « الطريقة الغير عادية لقطع العلاقة التي تربط الهيئة العامة بالموظف العام في الوقت الذي لايعنى فيه اي اعتبار تاديبى »³³. وقد سار في نفس هذا الاتجاه الفقه المصري حيث هناك من عرفه بأنه « اجراء خوله القانون للإدارة لابعاد من لم ترفههم الصلاحية للقيام باعباء الوظيفة او من قامت بهم حالة تجعلهم غير اهل لشرف الانتماء اليها »³⁴. وعرف بأنه « انتهاء خدمة الموظف بقرار اداري في غير الحالات العادية لانهاء الخدمة التي يحددها القانون »³⁵. هذا وقد اتجه غالبية الفقه الفرنسي ايضا الى تعريف التسريح الإداري بمفهوم واسع فهناك من عرفه بأنه « الاجراء الذي يؤدي الى استبعاد الموظف بصورة نهائية وهو لم يبلغ السن او الاقدمية اللازمة للتمتع بالحق في المعاش » وعرف ايضا بأنه « اجراء اداري بالاستبعاد من الخدمة متخذ بمعرفة الإدارة »³⁶.

يتضح من مضامين التعريفات السابقة انها كرست مفهوما واسعا للتسريح الإداري عندما تعدت في مفاهيمها حالة الغاء الوظيفة او الغاء العمل المتصل بهذه الوظيفة حيث امتدت الى احتواء مختلف الاجراءات غير التأديبية التي ينتج عنها ابعاد الموظف العام من عمله قبل بلوغه السن القانونية للتمتع بالحق في المعاش.

المطلب الثاني : الاساس القانوني للتسريح الإداري

يتمثل الاساس القانوني للتسريح الإداري بالاسباب التي يقرها النظام القانوني للتوظيف العمومية والتي بموجبها اعطى الحق للإدارة في اتخاذ قرار انتهاء العلاقة الوظيفية باجراء اداري بشكل لايمت الى الخطأ التأديبي بأية صلة وانما تبرره اعتبارات تحقيق المصلحة العامة. ان هذه الاسباب التي تبرر التسريح الإداري تتجسد في كل من عدم القدرة اي عدم اللياقة الصحية وعدم الكفاءة المهنية، والتسريح الإداري بسبب التخلي عن الوظيفة والتسريح الإداري بسبب الغاء الوظيفة واخيرا التسريح الإداري بسبب فقدان الجنسية وهو ما نتطرق اليه في أربعة فروع مستقلة على التوالي وكما يلي :

الفرع الاول : التسريح الإداري بسبب عدم القدرة

التسريح الإداري لعدم القدرة ينقسم الى قسمين ، تسريح اداري لعدم اللياقة الصحية وتسريح اداري لعدم الكفاءة المهنية، وفيما يلي نلقي الضوء عليهما.

أولاً: التسريح الإداري لعدم اللياقة الصحية

من المسلمات في نطاق الوظيفة العامة انه ينبغي ان يتمتع الموظف بالقدرة البدنية والصحية التي تؤهله لاداء واجبات وظيفته على أكمل وجه، لذا فانه ليس بإمكان الموظف العمومي اداء واجبات وظيفته في حال كان يعاني من عجز او عدم لياقة بدنية وبالتالي فان هذا الوضع قد يبرر اتخاذ قرار انهاء خدمته. لقد اشارت المادة 75 من الامر رقم 03/06 الى اشتراط توافر اللياقة البدنية وذلك ضمن مجموع شروط التوظيف فقد جاء فيها «... ان تتوفر فيه شروط السن والقدرة البدنية والذهنية وكذا المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة المراد الالتحاق بها». كما نصت المادة 76 بأنه « يمكن للإدارة عند الاقتضاء تنظيم الفحص الطبي للتوظيف في بعض أسلاك الموظفين »³⁷. يتبين مما سبق ان الامر 03/06 لم يذكر التسريح الإداري بسبب عدم اللياقة الصحية حيث أشار فقط الى اشتراط توافر اللياقة البدنية كشرط للقبول في الوظيفة. هذا بخلاف قانون الوظيفة العمومية لسنة 1966 الملغي حيث أشارت المادة 3/25 الى شرط اللياقة الصحية كشرط للتوظيف والاستمرار في الوظيفة العمومية. مع هذا فان الإدارة المختصة قد تلجأ مضطراً الى اتخاذ قرار التسريح الإداري ضد الموظف المصاب بعجز جسماني دائم يحول دون ممارسته لاعمال الوظيفة بسبب عدم اللياقة الصحية مع منحه منحة المعاش وريع العجز مع التكفل بمصاريف علاجه وذلك كله تحت رقابة هيئة الضمان الاجتماعي³⁸.

ثانياً: التسريح الإداري لعدم الكفاءة المهنية

ان ادارة المرافق العامة بشكل فعال تتطلب كادراً ادارياً يمتاز بالكفاءة المهنية يهتدي الى أنجع السبل والاساليب التي تتطلبها الوظيفة العامة، لذا فإن افتقار الموظف العام الدائمي او المؤقت الى المهارات والكفاءات المهنية قد ينعكس سلباً على حسن سير المرفق العام؛ ذلك ان فعالية المرفق العام او تدهوره مرهونة بحالة الموظف وسلوكه الشخصي الى حد بعيد. عليه فإنه يقصد بعدم الكفاءة المهنية في هذا المقام « عدم قدرة الموظف المهنية على القيام بالتزاماته الوظيفية الموكلة اليه قيماً حسناً، قيام الرجل المعتاد الشاغل لنفس الوظيفة بحيث لا يعرقل سير المصلحة » بهذا فإن هناك فرقا أساسياً بين عدم الكفاءة المهنية وحالة التأديب، حيث ان الاخير يتحقق نتيجة خطأ مهني في حين ان الاول لا يستوجب الخطأ من الموظف بل هي سلوك وحالة تبرهن عن مدى صلاحية الموظف من عدمه³⁹.

من استقراء نصوص قانون الوظيفة العمومي الجزائري النافذ يتبين انه نص على امكانية التسريح الإداري استناداً لسبب عدم الكفاءة المهنية ضد الموظف المتربص فقط دون الاشارة الى حالة الموظف الدائم حيث منح القانون سلطة تقديرية للإدارة بخصوص تسريح الموظف المتربص تسريحاً ادارياً لعدم الكفاءة المهنية فقد جاء في نص المادة 85 أنه « بعد انتهاء مدة التربص المنصوص عليها في المادة 84 اعلاه يتم :

- إما ترسيم المتربص في رتبته،
- وإما إخضاع المتربص لفترة تربص آخر لنفس المدة ولمرة واحدة فقط،
- وإما تسريح المتربص دون اشعار مسبق او تعويض⁴⁰

لا ريب ان المعالجة التشريعية الواردة في المادة 85 سالفة الذكر تشكل خطورة في مواجهة الموظف المتربص لأنها أطلقت يد الادارة في اتخاذ قرار تسريح الموظف المتربص، الى جانب الخيارين الآخرين، دون اشعار مسبق وبدون اي تعويض، الامر الذي يخشى منه تعسف الادارة. كان من الاجدر على المشرع ان يسن مع ضمن هذه المادة ضمانات او معايير تحول دون تعسف الادارة. جدير بالقول انه ليس للادارة تسريح الموظف الدائم تسريحا اداريا لعدم الكفاءة المهنية في ظل قانون الوظيفة العمومية النافذ طالما أنه لم يتطرق سوى لحالة امكانية تسريح الموظف المتربص تسريحا اداريا دون ذكر لحالة الموظف الدائم، أي أن الموظف المتربص بعدما يتم ترسيمه في الوظيفة يغدو محصناً في مواجهة قرار التسريح الاداري بناء على عدم الكفاءة المهنية. هذا بخلاف الامر رقم 133/66 الملغي حيث نصت المادة 68 أنه " الموظف الذي ثبتت عدم كفاءته المهنية دون ان يرتكب خطأ مهنيا يستوجب عقوبة تأديبية، يمكن له إما ان ينصب في وظيفة اقل درجة، وإما ان يقبل للمطالبة بحقوقه في التقاعد او يسرح، ويتخذ القرار بشأن ذلك بعد استشارة اللجنة المتساوية الاعضاء ومراعاة الشكليات المنصوص عليها في الاجراءات المتعلقة بالتاديب، ويجوز للموظف المسرح لعدم كفاءته المهنية قبض تعويض ضمن شروط تحدد بمرسوم"⁴¹. فالنص السابق جاء بصورة مطلقة بحيث يشمل الموظف المتربص والدائم على حد سواء. وبهذا يبدو ان المسلك التشريعي الذي سلكه المشرع بخصوص عدم الكفاءة المهنية للموظف في الامر رقم 133/66 الملغي كان أنجع من المسلك التشريعي ضمن قانون الوظيفة العمومي النافذ.

الفرع الثاني: التسريح الاداري بسبب التخلي عن المنصب

ينبغي على الموظف العام المواظبة على مهامه الوظيفية سواء كان متربصا او دائميا وعدم التغيب عن العمل، مع ذلك فان الموظف العمومي يتمتع بأيام عطل وغياب مدفوع الاجر من ذلك ماورد في المادة 212 من الامر رقم 03/06 اذ جاء فيها « للموظف الحق في غياب خاص مدفوع الاجر مدته ثلاثة (3) أيام كاملة في احدى المناسبات العائلية الاتية :

- زواج الموظف، إزدياد طفل للموظف، ختان ابن الموظف، زواج أحد فروع الموظف، وفاة زوج الموظف، وفاة احد الفروع او الاصول او الحواشي المباشرة للموظف او زوجه» بخلاف ذلك فأن تغيب الموظف العام لمدة معينة دون مبرر مقبول يعرضه لقرار التسريح الاداري ففي هذا السياق نصت المادة 184 من الامر 03/06 أنه « اذا تغيب الموظف لمدة خمسة عشر (15) يوما متتالية على الاقل، دون مبرر مقبول، تتخذ

السلطة التي لها صلاحيات التعيين اجراء العزل بسبب اهمال المنصب، بعد الإعدار، وفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم»⁴². اي ان المشرع يعتبر ان غياب الموظف العمومي غير المبرر هو بمثابة تخلي عن المنصب ما يجعل الادارة تتخذ منه سببا لتسريحه اداريا وذلك بعد اعداره. بمعنى ليس للادارة ان تبني قرار تسريح الموظف اداريا بناء على حالة التخلي عن المنصب الا بعد اتباع الاجراءات المرعية، اذ ينبغي ان تترتب الادارة الى ان تنتهي مدة الاعذار الصادر بحق الموظف لاستئناف عمله الوظيفي وليس لها الاعتماد على اعدار شفوي بل ينبغي ان يكون في صيغة تحريرية ويجب ان يتم ابلاغ الموظف به ولا بد ان يتضمن ما يشير الى خطورة الاثار التي ستترتب على الموظف في حال عدم استجابته للاعدار وذلك بمجي اسمه من ملاكات الادارة ودون اللجوء الى الضمانات⁴³. مع ذلك فان هناك قرارات صادرة عن مجلس الدولة الجزائري تشير الى خطأ الادارة في تسريح الموظف اداريا بناء على حالة التخلي عن المنصب حيث ورد في احدي هذه القرارات « من الثابت من اوراق الملف ان قرار التسريح قد اتخذ والمستأنف عليه في حالة عطلة مرضية وقد اخبر المستأنف عن حادث العمل الا ان المستأنف لم يتبع الاجراءات القانونية للتصريح به لدى صندوق الضمان الاجتماعي بل اعتبر المستأنف عليه في غياب غير مبرر واتباع الاجراءات التأديبية لينتهي بقرار العزل وبالتالي فان قرار العزل قد اتخذ وعلاقة العمل موقوفة بحادث العمل ومن ثم فان قرار العزل قرار باطل ومخالف للقانون»⁴⁴. في ضوء ماسبق، ولحماية الموظف من تعسف الادارة الواقع في حالات تسريحه اداريا بناء على التخلي عن المنصب وبدون اتباع الاصول المرعية يتوجب على جهاز القضاء القيام بدوره الرقابي على اكمل وجه.

الفرع الثالث: التسريح الاداري بسبب إلغاء الوظيفة

مما لا ريب فيه ان المرافق العامة تتطور بشكل مستمر نتيجة التغير الذي يطرأ على مفهوم الصالح العام وان هذا الامر قد يلقي بظلاله على موضوع الوظيفة بأن ينتج عنه الغاء او تغيير لوظائف قائمة وبالتالي تسريح كل او بعض الموظفين. مع هذا يجب ملاحظة انه ليس كل تغيير في الوظيفة يستتبعه الغاء للوظيفة وتسريح شاغليها بل يستوجب ان يكون هناك اساس تشريعي لهذا الالغاء عن طريق صدور قوانين تقضي بالغاء الوظيفة العمومية وذلك تحقيقا للصالح العام وتحقيقا لمرام اقتصادية⁴⁵. بمعنى ينبغي ان تكون هناك اسباب موضوعية لالغاء الوظيفة لها علاقة وثيقة باحتياجات المرفق لا لاسباب شخصية تخص الموظف لذاته حيث يستلزم ان يكون فصل الموظف نتيجة لالغاء الوظيفة وليس سببا لهذا الالغاء⁴⁶.

فيما يخص الامر 03/06 فإنه لم يتضمن اية نصوص تشير الى الغاء الوظيفة العمومية وبالتالي تسريح الموظف العام تبعا لذلك. حسنا فعل المشرع بهذا الخصوص ومسلكه في هذا يتفق مع ما تقضي به المبادئ العامة للوظيفة من ديمومة واستقرار المراكز القانونية وترتب

الحقوق المكتسبة. وقد تأطر هذا المفهوم في المادة 17 من المرسوم 59/85 بأن « يتمتع الموظفون بضمان الاستقرار والامن في وظيفتهم » حيث يجب ان يتمتع الموظف بمجموعة من الضمانات التي تضمن بقاءه في وظيفته وتحميه من التسريح التعسفي بحيث تعمل على تمييز الوظيفة العامة عن نظام العمل في القطاع الخاص الخاضع لنظام القانون الخاص، لكن مع ذلك فإن هذا لا يعني ضرورة منح الموظف حق مطلق في الوظيفة العمومية ومنع الادارة من ابعاده عن وظيفته او تركه لوظيفته بأرادته المستقلة؛ ذلك ان مسلك الوظيفة العمومية لا يمكن اعتبارها كالخدمة العسكرية كما انه استثناء من ذلك ليس من حق الموظف ان يبرر بقاءه الدائم في الوظيفة متمسكا بقاعدة الحق المكتسب في حال كان الغاء الوظيفة يجد أساسه في نصوص تشريعية⁴⁷.

إذا كان التسريح الإداري بسبب الغاء الوظيفة العمومية بشكل عام وضعا غير وارد في الأمر 03/06 فإن الحال يختلف ازاء الوظائف العليا وكبار الموظفين حيث وضعت لهذه الفئة نصوص خاصة فقد تضمن المرسوم التنفيذي رقم 226/90، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 04/94، في المادة 27 أنه " تنتهي مهام اي عامل يمارس وظيفة عليا بإحدى الطريقتين الآتيتين : 1- بمبادرة من السلطة المخولة صلاحية التعيين 2- بطلب من المعني " وجاء في المادة 32 " اذا الغيت الوظيفة العليا التي كان يشغلها احد العمال او ألغي الهيكل الذي كان يعمل فيه، فإنه يحتفظ بمرتبه مدة سنة ثم يوضع بعدها في حالة عطلة خاصة...وينجم عن إلغاء الهيكل إنهاء مهام الاطار الدائم في الوظيفة العليا المرتبطة بهذا الهيكل"⁴⁸. اذن تسريح الموظف العمومي في الجزائر بناء على سبب الغاء الوظيفة يقتصر فقط على من يشغل وظيفة عليا الا ان هذا لا يعني انتهاء ارتباطه مع الوظيفة بشكل كامل حيث يتم اعادة ادماجه في وظيفته الاصلية كما ان له حق الاحتفاظ بمرتبه لمدة سنة كما هو وارد في النص السابق.

الفرع الرابع : التسريح الإداري بسبب فقدان الجنسية

تشرط التشريعات الخاصة بالتوظيف تمتع الشخص المتقدم للوظيفة العمومية بجنسية الدولة التي يروم التوظيف فيها، وقد استقر هذا الشرط في تشريعات الوظيفة على المستوى العالمي؛ ذلك لأن الوظيفة العمومية تعتبر من الامور التي لها علاقة وطيدة بالسيادة الوطنية وأمنها الداخلي وبأنه يشكل مظهرا من مظاهر ممارسة الحقوق السياسية التي تكون حكرا على المواطنين دون الاجانب، اضافة الى اعتبارها إرثا وطنيا خاصا بالمواطنين وان حرمان الاجنبي من الانخراط في الوظيفة العمومية أساسه تحقيق كرامة المواطنين وليس باعتباره تمييزا تعسفيا بين الناس⁴⁹. مع ملاحظة أنه استثناء بإمكان الاجنبي تولي بعض الوظائف وذلك بشكل مؤقت في صورة عقود خاصة فردية او جماعية وذلك بناء على نصوص قانونية خاصة تنظم موضوع توظيفهم ودون ان يكون لهم الحق في التمتع بصفة الموظف العام⁵⁰.

إنسجاما مع ما سبق، نصت المادة 75 من الامر رقم 03/06 بأنه « لا يمكن ان يوظف أي

كان في وظيفة عمومية مالم تتوفر فيه الشروط الاتية :

- أن يكون جزائري الجنسية⁵¹ فقانون الوظيفة العمومية الجزائري النافذ كغيره من قوانين التوظيف في مختلف الدول اشترط ابتداء توافر الجنسية الجزائرية في الشخص المتقدم للوظيفة، وهو في هذا لم يميز بين الجنسية الجزائرية الاصلية والمكتسبة. وفي حال فقد الموظف جنسيته او جردت منه وفق احكام القانون فإنه يستوجب تسريحه اداريا وهو ما نصت عليه المادة 216 من الامر 03/06 بقولها « ينتج انتهاء الخدمة التام الذي يؤدي الى فقدان صفة الموظف عن :

- فقدان الجنسية الجزائرية أو التجريد منها⁵². بهذا يتبين ان المشرع الجزائري إستوجب توافر الجنسية الجزائرية كشرط للدخول الى سلك الوظيفة العمومية وكذا الاستمرار فيها

الخاتمة :

يعتبر الموظف العام ركيزة اساسية في البنية الوظيفية للادارة في مختلف انشطتها التي تبغي تحقيق المصلحة العامة. وان الموظف في معرض مهامه اليومية قد يشذ عن مسار الاهداف والاولويات التي حددت له من قبل الادارة بشكل خطير ما يجعله محالا للمساءلة القانونية وانزال عقوبة التسريح التأديبي ضده حيث ان التسريح التأديبي يقوم على اساس الخطأ التأديبي، وقد يواجه عقوبة التسريح الاداري في حال توافرت ضده احدى الحالات المنصوص عليها في القانون والتي تبرر إتخاذ قرار التسريح الاداري كحالة عدم اللياقة البدنية او عدم الكفاءة المهنية وغيرها. ولاهمية هذا الموضوع كرسنا هذا البحث لدراسة التسريح بشقيه التأديبي والاداري في ظل الامر 03/06 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العمومية في الجزائر.

النتائج :

في ضوء ماتم بحثه من خلال هذه الدراسة بدت لنا مجموعة من النتائج نشير الى أهمها فيما يلي :

- يبنى قرار التسريح التأديبي ضد الموظف العمومي على أساس الخطأ التأديبي الذي يرتكبه الموظف العمومي، ولتحقق هذا الخطأ لابد من اجتماع جميع أركانه وهي الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي. ولم يرد أي تعريف للخطأ التأديبي في الامر رقم 03/06 ما يجعل الادارة تقوم بعملية تكييفه في نطاق المادة 160.

- من العسير إخضاع الاخطاء التأديبية لمبدأ لاجرمية ولا عقوبة الا بنص وذلك لصعوبة حصر وتقنين جميع الاخطاء المهنية ابتداءً، بخلاف الجرائم التي ترد في قانون العقوبات. وادراكا لهذه الصعوبة أبعد بعض الفقهاء الركن الشرعي من بين أركان الخطأ التأديبي.

- سجل الفقه اختلافاً بشأن مدى ضرورة توفر الإرادة الأثمة لتحقيق الركن المعنوي في الخطأ التأديبي. حيث ذهب البعض إلى عدم تطلب هذه الإرادة إلا في طائفة من الأخطاء المنصوص عليها في القانون، أما بقية الأخطاء التأديبية التي لم ترد في القانون فأنها تحقق الركن المعنوي في حال حصولها بغض النظر فيما إذا كانت نية الموظف حسنة أو سيئة.
- يعد التسريح الإداري إجراءً تتخذه الإدارة لإنهاء خدمات الموظف العام دون أن يكون قد إقترف خطأً تأديبياً، فهو يعتبر رخصة منحها القانون للإدارة تنهي بوساطته الرابطة الوظيفية بين الموظف العمومي والإدارة خارج إجراءات التأديب.
- يكمن الأساس القانوني للتسريح الإداري في الأسباب القانونية التي تعطي الإدارة حق إنهاء الرابطة الوظيفية بين الموظف العمومي والإدارة خارج نطاق الخطأ التأديبي، وهذه الأسباب هي عدم اللياقة الصحية وعدم الكفاءة المهنية والتخلي عن المنصب وإلغاء الوظيفة وفقدان الجنسية.
- لا يمكن للإدارة في ظل الأمر 03/06 أن تتخذ قراراً بتسريح الموظف الدائم تسريحاً إدارياً استناداً إلى حالة عدم الكفاءة المهنية؛ ذلك لأنه لم يشر سوى إلى حالة تسريح الموظف المتربص دون التطرق لحالة الموظف الدائم، بمعنى أن ترسيم الموظف يحصنه من التسريح الإداري المبني على سبب عدم الكفاءة المهنية.

التوصيات :

- وفيما يخص التوصيات التي تمخض عنها البحث نوجزها فيما يلي :
- عدم ترك الحرية للإدارة لتفسير مدلول الأخطاء التأديبية عن طريق قيام المشرع بضرورة صياغة معايير ثابتة ودقيقة لضبط أبعاد الأخطاء التأديبية من أجل منع الإدارة من التعسف في إصدار قرارات التسريح التأديبي ضد الموظف العام متسترة في ذلك وراء ستار امتيازات السلطة العامة.
- ضرورة قيام المشرع بوضع معايير لضبط قرارات الإدارة التي تؤدي إلى التسريح الإداري بناء على عدم اللياقة الصحية والتخلي عن المنصب للحيلولة دون تعسف الإدارة في إنهاء العلاقة الوظيفية بناء على هذه الحالات.
- ضرورة تدارك المشرع للثغرة القانونية الواردة بشأن عدم إمكانية تسريح الموظف بعد ترسيمه بناء على حالة عدم الكفاءة المهنية، إذ لم يشر الأمر 03/06 سوى لإمكانية التسريح الإداري ضد الموظف المتربص، وحيث ليس بمستبعد أن يغدو الموظف عديم الكفاءة المهنية حتى بعد الترسيم، الأمر الذي قد يقتضي تسريحه إدارياً وإتاحة فرصة

التوظيف لغيره ممن يتمتع بالكفاءة المهنية شريطة ايجاد معيار يضبط مثل هكذا حالات للحيلولة دون إجحاف الموظف.

الهوامش :

- ¹ نبالي فطة معاشو، النظام القانوني للتسريح لاسباب اقتصادية، مذكرة ماجستير في القانون، معهد العلوم القانونية والادارية، جامعة تيزي وزو، 1988، ص 8.
- ² عطا الله بوحميده، الفصل غير التاديب في الوظيفة العامة والقانون الاساسي العام للعامل، مذكرة ماجستير في الادارة والمالية، معهد العلوم القانونية والادارية، جامعة الجزائر، 1990، ص 2.
- ³ المادة 62 من الامر رقم 133/66 الخاص بالقانون الاساسي العام للوظيفة العامة الملغي.
- ⁴ المرسوم رقم 59/85 الخاص بالقانون الاساسي لعمال المؤسسات والادارات العامة.
- ⁵ المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 54/93 في 1993، الذي تضمن بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والاعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية.
- ⁶ المادة 40 من المرسوم رقم 131/88 في 1988، الخاص بتنظيم العلاقات بين الادارة والمواطن.
- ⁷ المادة 163 من الامر 03/06 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة. 2006.
- ⁸ المادة 186 من الامر 03/06 مصدر سابق.
- ⁹ سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية واخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 438.
- ¹⁰ علي سهل يحيى قاسم، فصل الموظف العام، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005، ص 32.
- ¹¹ عبد العظيم عبد السلام، منصور محمد احمد، القضاء الاداري، قضاء التاديب، 2004، ص 216.
- ¹² Jean marie Auby, Ader Robert Ducos, Droit administrative la fonction publique, les bien publics, les travaux publics, 5 eme edition, dalloz, paris, 1979, p 128.
- ¹³ قرار صادر عن مجلس الدولة الجزائري، الغرفة الثانية، رقم 38361، في 2008، غير منشور.
- ¹⁴ قرار صادر عن مجلس الدولة الجزائري، الغرفة الثانية، رقم 054548، 2010، غير منشور.
- ¹⁵ سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري، قضاء التاديب، دار الفكر العربي، مصر، 1995، ص 501.
- ¹⁶ سعيد بوشعير، النظام التاديب للموظف العام في الجزائر، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1991، ص 52.
- ¹⁷ المادة 177 من الامر رقم 03/06، مصدر سابق.
- ¹⁸ المواد 178 – 181 من الامر رقم 03/06، مصدر سابق.
- ¹⁹ للاطلاع على مضمونها يراجع المادة 163 من الامر رقم 03/06، مصدر سابق.
- ²⁰ سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص 256.
- ²¹ أحمد سلامة بدر، التحقيق الاداري والمحاكمات التاديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 71.
- ²² مغاوري محمد شاهين، المسائلة التأديبية، عالم الكتب، القاهرة، ص 135.

- ²³ احمد سلامة بدر، مصدر سابق، ص 76.
- ²⁴ محمد اخضر بن عمران ، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2007، ص 16
- ²⁵ كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 29.
- ²⁶ مصطفى شطارة ، المسؤولية الشخصية للموظف العام في القانونين التونسي والجزائري، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1974، ص 104.
- ²⁷ احمد سلامة بدر، مصدر سابق، ص 84.
- ²⁸ كمال رحماوي، مصدر سابق، ص 21.
- ²⁹ زكي النجار، اسباب انهاء الخدمة للعاملين بالحكومة، دار الفكر العربي، 1987، ص 52.
- ³⁰ jean marie Auby , op cit, p 128
- ³¹ علي سهل يحيى قاسم ، مصدر سابق، ص 111
- ³² عمار عوايدي ، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 368.
- ³³ عطا الله بوحميده ، مصدر سابق، ص 14.
- ³⁴ مغاوري محمد شاهين، مصدر سابق، ص 612.
- ³⁵ انور احمد رسلان، الوسيط في القانون الاداري، القاهرة، 2000، 651.
- ³⁶ تعريفات الاساتذة Debeyere- duez و Delau Badrer مشار اليها لدى محمد اخضر بن عمران، مصدر سابق، ص 294-295.
- ³⁷ المادتان 75 و 76 من الامر رقم 03/06، مصدر سابق.
- ³⁸ محمد اخضر بن عمران ، مصدر سابق، ص 355
- ³⁹ عطا الله بوحميده ، مصدر سابق، ص 54.
- ⁴⁰ المادة 85 من الامر 03/06 ، مصدر سابق
- ⁴¹ المادة 68 من الامر رقم 133/66 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة الملغى
- ⁴² المادتان 212 و 184 من الامر 03/06، مصدر سابق.
- ⁴³ Gustav .PEISER, Droit de la fonction publique, 20 eme edition, p 61
- ⁴⁴ قرار لمجلس الدولة الجزائري، رقم 055901 في 2010، غير منشور
- ⁴⁵ علي سهل يحيى قاسم ، مصدر سابق، ص 149.
- ⁴⁶ محمد اخضر بن عمران ، مصدر سابق، ص 322.
- ⁴⁷ المصدر السابق، ص 325
- ⁴⁸ المادتان 27 و 32 من المرسوم رقم 226/90 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 04/94 المحدد لحقوق وواجبات العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة.

تسريح الموظف العام في ضوء الأمر 03/06 المتضمن القانون
الأساسي العام للتوظيف العمومية في الجزائر

⁴⁹ سياسة التوظيف في التوظيف العمومي مقال متاح على العنوان الإلكتروني التالي :

<http://www.google.123.st>

⁵⁰ محمد اخضر بن عمران ، مصدر سابق ، ص 385.

⁵¹ المادة 75 من الامر رقم 03/06 ، مصدر سابق

⁵² المادة 216 من الامر 03/06 ، مصدر سابق