



جامعة 08 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

تخصص قانون عام

قسم العلوم القانونية والإدارية

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

أثر الحكم الجنائي على الوضعية القانونية
والإدارية للموظف العمومي

تحت إشراف

إعداد الطالبين :

الدكتور : خشايمية زهر

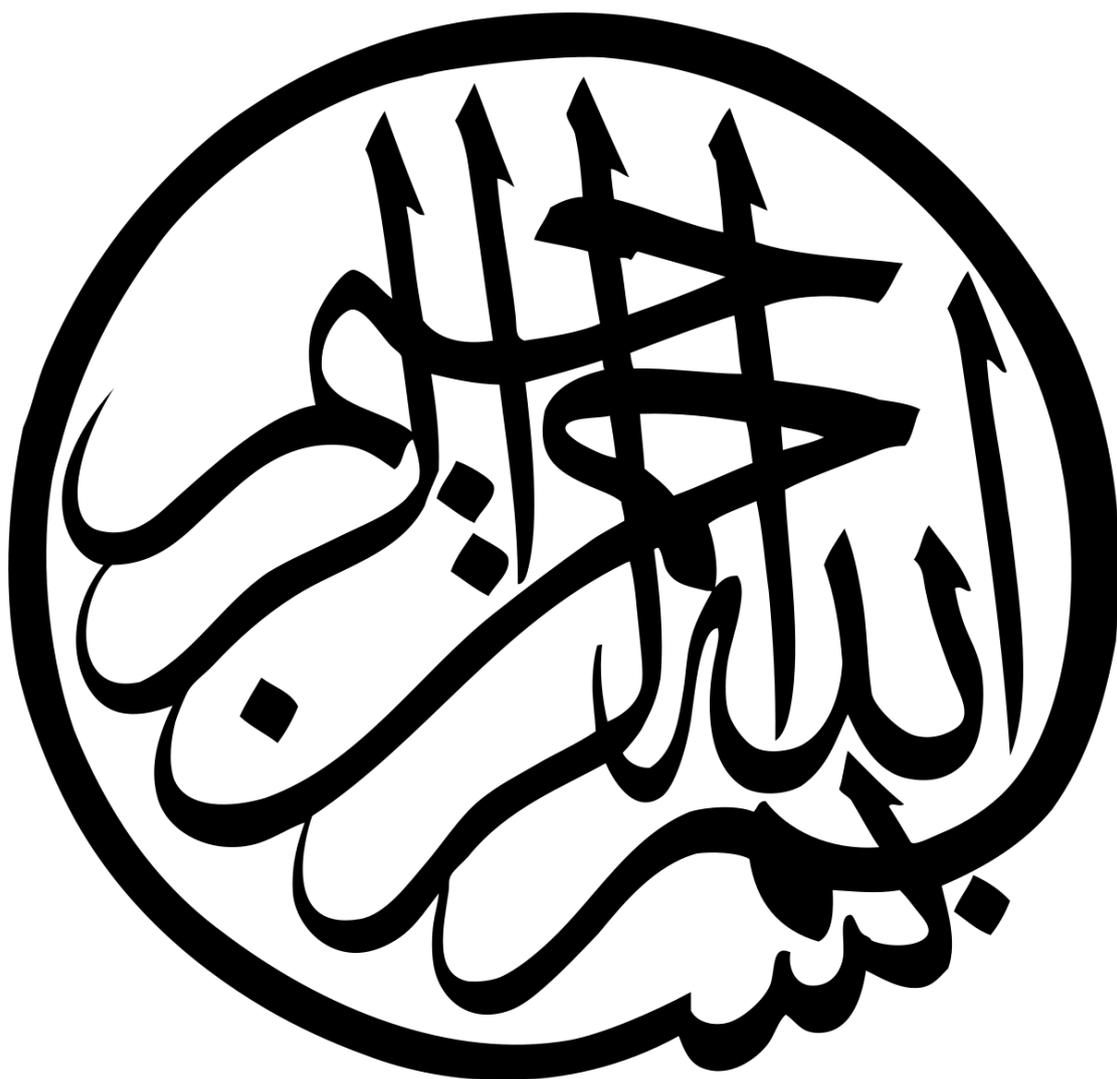
1- ظوافر عمار

2- رغايسية إيمان

تشكيلة لجنة المناقشة

| الرقم | الأستاذ | الجامعة | الرتبة العلمية | الصفة |
|-------|----------------|------------------|-----------------|-------------|
| 1 | د/ فارة سماح | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذة محاضرة أ | رئيسا |
| 2 | د/ خشايمية زهر | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر أ | مشرفا |
| 3 | د/ مهدي كمال | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ مساعد أ | عضوا مناقشا |

السنة الجامعية: 2018/2019



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{ وَقُلْ رَبِّ

زِدْنِي

{ عِلْمًا }

طه (114)

صدق الله العظيم

كلمة شكر وتقدير :

كلمة شكر وتقدير :

نحمد الله العلي العظيم ونشكر له فضله وآلاءه، أن يسر لنا سبل البحث والمعرفة، فهو صاحب الفضل الأكبر.

لا يسعنا ونحن نضع اللمسات الأخيرة لهذا العمل المتواضع، إلا أن نتقدم بخالص الشكر وجزيل الامتتان لأصحاب الفضل علينا في إتمام هذا العمل، ونخص بالذكر الأستاذ المشرف الدكتور خشايمية لزهري الذي شرفنا بقبول الإشراف على مذكرتنا، وتولانا بالنصح والإرشاد، ورافق هذا البحث منذ كانت الأفكار في وحي الخيال إلى أن تم إنجازها بتوجيهاته النيرة الجمّة، فليجد أسمى عبارات التقدير والعرفان.

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتقدم بالشكر العظيم إلى صاحب الأخلاق الرفيعة والهمة العالية، الذي لم يتوان في تقديم كافة أشكال الدعم والمساعدة، الأستاذ خميسي زهير أدامه الله لخدمة العلم ووقفه وسدد خطاه.

وكذلك إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين شرفونا بتفضلهم بقبول مناقشة هذا العمل. وشكر خاص إلى كل من ساهم في إنجاز هذا البحث ومد يد العون من أجل إتمامه.

إلى هؤلاء جميعاً أرفع راية الشكر والعرفان





إهداء

أهدي ثمرة جهدي وعملي إلى :

- أبي العزيز سر نجاحي في هذه الحياة.
- وأمي الغالية التي لم تبخل علي يوماً بدعوتها.
- إلى رفيقة دربي وسندي في هذه الحياة شيما.
- إلى أخواتي الأعزاء وإلى الصغيرة الغالية على قلبي أروى.
- إلى جميع أصدقائي ورفاق دربي في هذه الحياة محمد درابلة، عبد المالك، حمزة، ياسين، رمزي، خالد، زاكي، أمين، سامي، بدر الدين، حكيم، سليم، وديع.
- إلى جديتي العزيزة خالاتي وأزواجهم وأبناءهم، وأبناء أخوالي وأزواجهم، وأبناء عمي وإلى كل عائلتي من قريب أو من بعيد..
- إلى أستاذي العزيز الذي قدم إلي كافة أنواع المساعدة د/ خشايمية لزهري.
- وإلى كل من قدم لي يد المساعدة سواء من قريب أو من بعيد، خاصة الأستاذ الكريم د/ خميسي زهير الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ومنحنا كافة أنواع الدعم.
- إلى من شاركتني في هذه المذكرة، وإلى جميع زملائي في الدفعة.
- إلى جميع الأساتذة وطلبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بقالمة.
- وإلى من نسيهم قلبي ولم تتساهم ذاكرتي.

ظوافر عمار



الإهداء :

إلى من قال فيهما: "وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا" صدق الله العظيم.

إلى التي حملتني وهنا على وهن وسقنتني من نبع حنانها وعطفها الفياض، إلى من كان

دعاؤها ورضاها عني سر نجاحي، إلى أحق الناس بحسن صحبتي، ينبوع الحب والحنان

التي ضحت وسهرت وربت، والدتي.

إلى رمز الكفاح في الحياة، إلى الذي تعب من أجل تربيتي، إلى من غرس القيم والأخلاق

في قلبي، إلى من أحمل لقبه بكل فخر واعتزاز، والذي حفظهما الله وأمد في عمرهما.

إلى سويداء قلبي اللذان لا تحلو الحياة بدونهما، أخوايا عبد الله، ونجم الدين، اللذان كانا دائما

نعم العون والمؤيد.

إلى من جمعني الله به على كتابه، الذي وقف بجانبني بكل إخلاص، زوجي الفاضل، عرفانا

بصبره وإخلاصه.

إلى جميع زملاء وزميلات الدراسة.

دعاء خالصا بدوام الصحة والسعادة.

رغائسية إيمان

قائمة المختصرات :

أولا : باللغة العربية :

م : المادة.

ف : الفقرة.

ق : قانون.

ط : الطبعة.

ص : الصفحة.

ص ص : من الصفحة إلى الصفحة.

ج ر : الجريدة الرسمية.

د س ن : دون سنة نشر.

ق ع ج : قانون العقوبات الجزائري.

ق إ ج ج : قانون الإجراءات الجزائرية.

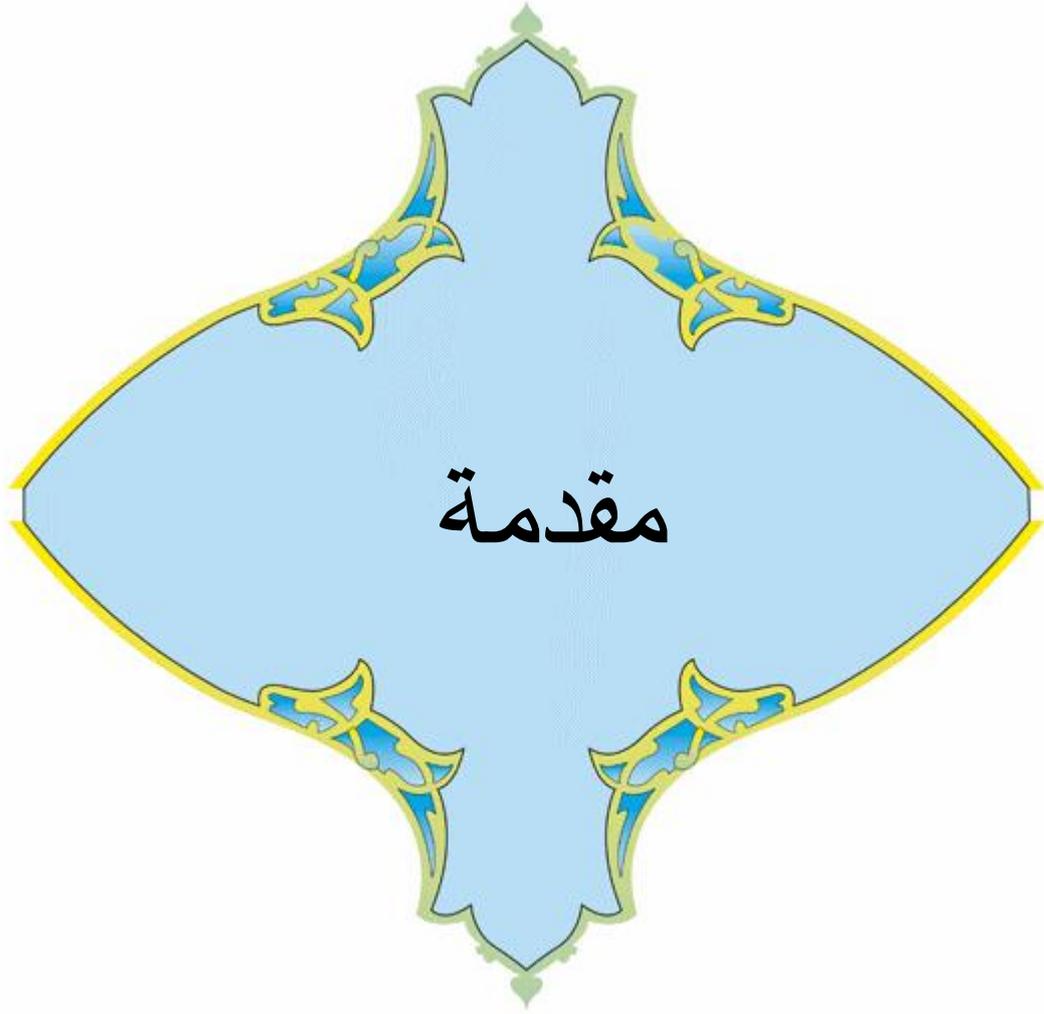
ثانيا : باللغة الفرنسية :

P : Page.

PP : De Page En Page.

N° : Numéro.

C.E : Conseil D'Etat.



مقدمة

مقدمة :

تطورت وظيفة الدولة في العصر الحديث تطوراً كبيراً، وانعكس هذا التطور على الوظيفة العامة، فتزايدت أهميتها وتعاظم دورها في المجتمع. ونتيجة لهذا التطور أصبح للموظف العام دور غاية في الأهمية على اعتبار أنه المنفذ لسياسة الدولة، والمسؤول عن تحقيق أهدافها في التنمية الاجتماعية والاقتصادية والمنوط به أداء الخدمات الأساسية للمواطنين.

لذا فإن هدف الموظف العام هو تحقيق المصلحة العامة وهو ملزم ببذل قصارى جهده لأداء الخدمة التي أنيطت به خير أداء، وخلال قيامه بذلك قد يرتكب أخطاء ومخالفات تسمى الأخطاء التأديبية، وهذا سيؤدي حتماً إلى توقيع عقوبات تأديبية عليه من قبل الجهات المختصة، وذلك ردعاً له ولغيره من العودة إلى ارتكاب مثل هذه الأخطاء، وهي عقوبات تصيب الموظف في مركزه الوظيفي. وقد تؤدي إلى فقدانه لوظيفته، إذا كان الخطأ المرتكب على درجة كبيرة من الخطورة.

إلا أنه قد يرتكب الموظف جرائم لا تمس واجبات الوظيفة فحسب، وإنما قد تمس النظام العام ومصلحة المجتمع بأكمله ولعلنا من أوضح تلك الأفعال المرتكبة أن يأتي الموظف سلوكاً منحرفاً يشكل خطأً جنائياً وخطأً تأديبياً في نفس الوقت، على اعتبار أنه عضو في المجتمع وعنصر في الهيئة الوظيفية.

وإذا كان الفعل غير مشروع الذي ارتكبه الموظف العام يشكل خطأً تأديبياً وخطأً جنائياً في ذات الوقت فإن ذلك لا يعني الانفصال التام بينهما، إذ أن التداخل بينهما أمر محتوم، فانتفاء الفرد إلى الوظيفة العامة لا ينفي عنه صفة المواطن الذي يجب أن يحترم النظام الاجتماعي في المجتمع الذي ينتمي إليه، حيث ينظر المجتمع إلى سلوك الفرد من الزاوية التي يهتم بها، فالدولة تنظر إليه من زاوية ضمان الأمن والنظام في المجتمع كله، والإدارة تعنى بحسن سير العمل بانتظام وإضطراب، وبما أن الموظف هو مواطن أولاً وموظف ثانياً، وصفته الثانية لا تحجب صفته الأولى، ومن ثم فإنه يخضع لكل مواطن لأحكام قانون العقوبات إذا ما ارتكب جريمة من جرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، وقد يتأثر وضعه الوظيفي إذا ما حكم عليه بجريمة

مقدمة

جنائية، إذا إن المشرع الجنائي قد يقنن بعض الجرائم التأديبية التي يرتكبها الموظف ويعتبرها جرائم جنائية، ولكن العقاب الجنائي عن الجريمة في هذه الحالة لا يعني إفلات الموظف من العقاب التأديبي إذا ما ارتأت الإدارة معاقبته تأديبياً عن ذات الفعل.

تتبع أهمية دراستنا في أصلاتها أي تصديها لمشكلة أو جزء من المشكلة البحثية ومحاولة إيجاد الحل لهذه المشكلة في تسليط الضوء على الجريمتين الجنائية والتأديبية التي يرتكبها الموظف العام، وما يترتب على ذلك من عقوبات جزائية وتأديبية توقع بحقه من قبل السلطة المختصة وبيان مدى شرعية هذه العقوبات، مما يجعل موضوعنا يحظى بأهمية مزدوجة علمية وعملية.

فتمثلت أهمية هذا الموضوع من الناحية العلمية في مدى تحديد طبيعة كل من الجريمتين الجنائية والتأديبية، التي قد يرتكبها الموظف العام سواء أثناء أداءه لوظيفته أو خارجها. وتبيان مظاهر العلاقة التي تربط بين الجريمتين ومدى تأثير كل منهما على الأخرى، والعقوبات المتخذة في حقه حسب نصوص التشريع الجزائري.

وتبرز الأهمية العملية لموضوعنا في تناولها للشق الجنائي إلى جانب الشق التأديبي وتستمد هذه الأهمية من واقع الأثر الذي ترتبه جهة الإدارة على مركز الموظف العام من ناحية، وعلى الأثر الذي يرتبه الحكم الجنائي على مركز الموظف العام، وعلى السلطة الإدارية من جهة أخرى.

وتتبع أهمية الدراسة من أهمية موضوعها من أجل إزالة الغموض عن الجريمتين وتأثير المتبادل بينهما.

إن أهم الدوافع التي شجعتنا على اختيار موضوعنا تعود إلى نوعين من الأسباب ذاتية وأخرى موضوعية.

نبدأ بتبيان الأسباب الذاتية :

- الميل الشخصي للبحث في مواضيع القانون الجنائي ومدى ارتباطه بمجال الوظيفة العامة، وبالتحديد مجال التأديب، ورغبتنا في إجراء دراسة جزئية منه ألا وهي الأثر الحكم الجنائي على وضعية الموظف العام.

مقدمة

- الرغبة في توسيع معارفنا إلى جانب كونه من المواضيع التي تمس الوضعية الوظيفية للموظف، خاصة وأنا مقبلون على تقلد مناصب في مجال الوظيفة العامة بعد هذا المشوار الدراسي الطويل إن شاء الله.
- البحث في هذا الموضوع ودراسته وفك الإبهام والغموض الذي يشوبه.

أما عن الأسباب الموضوعية، فتتبلور أغلبها في القيمة العلمية للموضوع محل البحث، إذا يعتبر من الموضوعات الحيوية الهامة سواء من الناحية العلمية أو العملية، وذلك لارتباطه بالموظف العام واستقراره الوظيفي الذي ينتج عنه ضمان حسن سير المرفق العام باضطراد وانتظام. خاصة وأن الأمن الوظيفي يعد من بين إحدى شروط تحقيق الأمن الإنساني.

من خلال بحثنا هذا تبين لنا أن كل بحث أو دراسة في موضوع هو عبارة عن سلسلة متتابعة يأخذ مما سبقه، ويضيف أكبر قدر من التوضيح، فعلى الباحث في أي مجال أن يحاول التحقيق والإطلاع في ما يخص موضوع البحث وبناء على ذلك تم الإطلاع على بعض الدراسات السابقة فلم نجد في الفقه الجزائري إلا بعض الدراسات القليلة، التي اعتمدنا منها كتاب أثر الحكم الجزائري وإجراء العفو على المساءلة التأديبية في التشريع الجزائري، لمحمد لخضر بن عمران الذي تناول أنواع الجرائم التأديبية وأثر الحكم الجزائري عليها، وأثر إجراء العفو على العقوبة.

وكذا كتاب الحكم الجزائري وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية، لحسن مصطفى حسين، الذي تناول بدوره ماهية الحكم الجزائي وقواعده، وكذلك أثر الحكم الجزائي على الرابطة الوظيفية.

بالنسبة للرسائل والمذكرات الجامعية تناولنا رسالة دكتوراه في القانون العام، بعنوان النظام التأديبي في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة) لمحمد الأحسن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، 2015-2016.

وكذا مذكرة ماجستير أثر الحكم الجزائي على تأديب الموظف العام، لباصل محمد شراري الفايز، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان الأردن، 2018.

مقدمة

في سبيل إنجاز هذا الموضوع إعترضتنا عدة صعوبات تعلقة بقلة المراجع ذات الصلة بالموضوع، ولا سيما المراجع المتخصصة، وبالتحديد في الفقه الجزائري.

ومن المتفق عليه أن قيام الموظف بارتكاب أي فعل من الأفعال المخلة بواجبات الوظيفة العامة، يشكل انتهاكا وخرقا للهدف الرئيسي الذي وجدت لأجله، لذا يكون من حق الإدارة في هذه الحالة اتخاذ ما يلزم من إجراءات تأديبية بحق هذا الموظف، ومعاقبته على ما ارتكب من خطأ بحقها ضمن مظلة القانون، وبالإضافة إلى كونه خطأ تأديبيا قد يشكل جرما جنائيا من اختصاص قانون العقوبات. ومن خلال ما سبق يتضح أن موضوع دراستنا يثير الإشكالية التالية :

إلي أي مدي يمكن أن تؤثر الأحكام الجزائية على الدعوي التأديبية المقامة على الموظف العام؟.

ويتفرع هذا الإشكال الرئيسي إلى العديد من الإشكاليات الفرعية تطرح كالتالي :

- ماهي الشروط التي لا بد من توافرها كي يرتب الحكم الجزائي أثره في الوظيفة العامة؟.

- هل للحكم الجنائي الصادر سواء بالإدانة أم البراءة حجية أمام مجالس التأديب؟.

للإجابة على هذه التساؤلات اعتمدنا على المنهج الوصفي وذلك بوصف واقع المشكلات والظواهر من خلال بيان معالم وعناصر النصوص القانونية التي نظمت الأخطاء التأديبية والأخطاء الجزائية، واستخدمنا كذلك المنهج التحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية ذات العلاقة سواء التي وردت في ق إ ج ج رقم 66-155 المعدل والمتمم بالقانون 01-08 لسنة 2001، وكذلك ق ع ج رقم 66-156 المعدل والمتمم بالقانون 11-14 لسنة 2011، والأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية لسنة 2003، بشكل علمي وموضوعي.

كما تمت الاستعانة بالمنهج المقارن للوقوف على أية أوجه قصور اعترت التشريع الجزائري والمعطيات الواقعية لمحاولة الترجيح والوصول إلى ما يجب أن يكون.

على الرغم من الصعوبات التي واجهتنا، فقد حاولنا الإحاطة بمختلف جوانب الموضوع، ثم إدراج مضامينه وعرضها في ثلاث فصول :

مقدمة

الفصل التمهيدي بعنوان ماهية الموظف العام، تناولت فيه مبحثين، المبحث الأول مفهوم الموظف العمومي وطبيعة علاقته بالإدارة، أما المبحث الثاني واجبات الموظف العمومي.

ثم تطرقنا في الفصل الأول إلى المحاكمة الجزائية والتأديبية للموظف العام، الذي احتوى بدوره مبحثين المبحث الأول الطبيعة القانونية لجريمة الموظف العام، والمبحث الثاني ماهية الحكم الجزائي والعقوبة التأديبية.

وأخيرا تعرضنا في الفصل الثاني إلى حجية الحكم الجنائي وأثره على التأديب الوظيفي، والذي خصصنا فيه مبحثين الأول بعنوان حجية الحكم الجنائي الصادر بالإدانة في مواجهة سلطة التأديب، والثاني حجية الحكم الجنائي الصادر بالبراءة وأن لا وجه للمتابعة.



الفصل التمهيدي

ماهية الموظف العام



الفصل التمهيدي : ماهية الموظف العام :

مع اتساع نشاط الدولة الحديثة ومواكبة الزيادة في عدد المرافق العامة، والحاجة الماسة لشغل هذه المرافق بالموظفين العموميين للنهوض بأعمالها بغية تحقيق الصالح العام، أصبح الموظف العام هو المحرك الذي من خلاله يستطيع المرفق العام تحقيق أهدافه بكفاءة وفعالية، حيث تهتم دول العالم بالموظف العام وتضع القوانين والأنظمة لإدارة شؤونهم وتنظيمها على الوجه الأفضل، فالموظف العام يعد العمود الفقري للإدارة، لأنها تعتمد عليه في القيام بأعبائها، وهو أحد وسائل السلطة العامة لممارسة نشاطها الإداري¹.

كما تحظى الوظيفة العامة بعناية من قبل التشريع والفقهاء في مختلف الدول، ومن ثم فقد أصبح للوظيفة العامة نظاما خاصا، فبعدما يتم تنصيب الشخص بصفة رسمية في سلك الوظيفة العامة يصبح موظفا عاما مكتسبا لحقوق، وفي نفس الوقت ملزم بمجموعة من الواجبات والمسؤوليات ملقاة على عاتقه للقيام بها على الوجه الأكمل².

تقع الجريمة بمخالفة الموظف لواجبات وظيفته، ويعد قيام الموظف بهذه الواجبات أمرا بالغا الأهمية في حياة الدولة وانتظام سير مرافقها العامة، لذلك يحق عليه العقاب إن أخل بها عمدا أو عن إهمال، وهذه الواجبات لم ترد على سبيل الحصر إلا أنها قد وردت في صياغة واسعة مرنة يمكن أن تحوى - بتفسيرها التفسير المناسب مع الظروف - كافة أنواع الواجبات التي يلزم العمل بها والمحظورات التي يحرم عليه إتيانها³.

ومن خلال هذا الفصل سيتم التطرق إلى المفاهيم الأساسية المرتبطة بالموظف العمومي، وطبيعة علاقته بالإدارة العمومية من جهة (المبحث الأول) وإلى واجباته (المبحث الثاني)، وذلك كمايلي :

¹ أحمد محمد صالح، أصول القانون الإداري التنظيم الإداري - النشاط الإداري دراسة تحليلية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2018. ص305.

² عبد العزيز بن عيسى، المسؤولية التأديبية للموظف في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون الوظيفة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور طاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، 2016/2017. ص6.

³ أحمد محمد صالح، مرجع سابق، ص321.

المبحث الأول : مفهوم الموظف العمومي وطبيعة علاقته بالإدارة :

إن مفهوم الموظف العمومي مرتبط بمفهوم الوظيفة العمومية، إلا أنه وبالرغم من هذا الترابط فإن تحديد معنى الموظف يبقى دائما صعبا سواء على المستوى التشريعي أو على المستويين الفقهي والقضائي، وإن هذا الغموض الذي يقع على مفهوم الموظف هو عدم وجود معايير واضحة ومحددة في تحديد صفته أدى إلى وجود اختلاف في العناصر التي نستند إليها بخصوص تمييز معنى غيره من العاملين في الدولة سواء من جانب الفقه والقضاء¹.

فمفهوم الموظف يختلف من دولة إلى أخرى، ومن وقت لآخره وهذا باختلاف النظام السياسي والاجتماعي السائد في كل دولة، ونتيجة لارتباط مفهوم الموظف بمفهوم الوظيفة العمومية، فإن مفهوم هذا الأخير يختلف حسب الدول، وهذا تبعا لاختلاف العوامل التي تؤثر فيه من سياسة وغيرها، فأكثر الأنظمة ثباتا في هذا المفهوم هما النظام الفرنسي الذي تبنته الجزائر والنظام الأمريكي.

ونظرا لما يكتسبه مفهوم الموظف من أهمية سوف يتم التطرق إلى تعريف الموظف العمومي في (المطلب الأول) والعلاقة التي تربطه مع الإدارة في (المطلب الثاني) :

المطلب الأول : تعريف الموظف العام :

من أجل توضيح مفهوم الموظف ذهب كل من الفقه والقضاء إلى تقديم عدة تعاريف له مستندين في ذلك على عدة معايير وشروط، كما جاءت مختلف التشريعات في العالم بمفاهيم موسعة حول ذلك وحاولنا في كل مرة توضيح مصطلح الموظف والدلالة عليه، فمن خلال الفرع الأول سنتناول التعريف الفقهي للموظف، وفي الفرع الثاني التعريف التشريعي، أما في الثالث نتناول التعريف القضائي.

¹ علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة -دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والفرنسي والانكليزي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،الأردن، 2004. ص68.

الفرع الأول : التعريف التشريعي للموظف العام :

إن معظم تشريعات العالم لم تقدم تعريف محدد للموظف، فبعضها اكتفت ببيان من ينطبق عليه ويخضع لتشريع الوظيفة العمومية تاركة مسألة التعريف للفقهاء والقضاء بينما ذهبت بعض التشريعات إلى تقديم مفهوم موسع للموظف، سنحاول التعرض إلى التعريف التشريعي الفرنسي والمصري ثم الجزائري¹.

أولا : تعريف الموظف في التشريع الفرنسي :

لقد عرف المشرع الفرنسي الموظف متأثرا باتجاه مجلس الدولة بقوله : " ذلك الشخص الذي يتم تعيينه في وظيفة دائمة، وبصفة مستمرة وتم ترسيمه في درجة من درجات التدرج الوظيفي في الإدارة المركزية أو في الهيئات التابعة للدولة "

فهذا التعريف يحدد العناصر الأساسية التي تقوم عليها فكرة الموظف العام وهي :

- استمرارية الوظيفة.
- العمل في إحدى الإدارات المركزية التابعة للدولة أو المصالح التابعة لها، أو في الهيئات العامة التابعة للدولة.
- أن يتم تعيين الشخص ثم ترسيمه في إحدى درجات التدرج الوظيفي².

من المهم الإشارة إلى أن الموظفين في فرنسا يخضعون لقانون أساسي عام تسري أحكامه على الموظفين المدنيين التابعين لإدارات الدولة والمناطق الجهوية والبلديات والمؤسسات الإدارية التابعة لها، باستثناء فئة القضاة وأعاون المصالح العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وكذا الأعاون غير مرسمين التابعين للدولة، وأخيرا أفراد الجيش الذين يخضعون إلى قانون مستقل³.

¹ سامية سي العابدي، مسؤولية الموظف تأديبيا عن أخطائه الوظيفية، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2016/2015. ص8.

² كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004. ص24.

³ هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2010. ص92.

ثانيا : تعريف الموظف في التشريع المصري :

بالنسبة للتشريع المصري لم يعطي تعريفا محددًا لمفهوم الموظف، وإنما أقتصر تحديده للموظف على اعتبار كل من يخضع للوائح والقوانين المتعلقة بالموظفين، وعلى هذا الأساس نصت المادة الأولى من قانون رقم : 210 لسنة 1951 بشأن نظام موظفي الدولة " أنه تسري أحكام هذا الباب على الموظفين الداخليين في الهيئة"¹.

ثالثا : تعريف الموظف العمومي في التشريع الجزائري :

عرفت المنظومة القانونية المنظمة للوظيفة العامة إصدار عدة نصوص قانونية منظمة لها، وكلها تباينت مواقفها في إعطاء تعريف للموظف العام وذلك كمايلي :

1- تعريف الموظف العمومي في الأمر 66-133 :

من خلال قانون الوظيفة العامة لسنة 1966، نجد نص المادة الأولى من الأمر رقم : 66-133 على أنه : " يعتبر موظفين عموميين الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة، الذين رسموا في درجة من درجات التدرج الوظيفي في الإدارات المركزية التابعة للدولة، وفي المصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات المركزية وفي الجماعات المحلية وكذلك في المؤسسات والهيئات العامة"².

نستنتج من النص أنه لم يتضمن تعريفا للموظف العام، وإنما تضمن تعدادا للمرافق التي يقوم فيها الموظف العام بالعمل. لقد استثنى المشرع الجزائري من نظام الوظيفة العامة عمال المؤسسات الاقتصادية والتجارية، ونص صراحة على أن العامل في المؤسسات والإدارات العامة يوجد في وضعية تنظيمية، كما أكد على ضمان استمرارية العمل، ويلاحظ أن الموظف يخضع لفترة تربص قبل أن يتم تثبيته في منصب عمله³.

¹ علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص64.

² المادة 1 من الأمر 66-133، مؤرخ في 2 جوان سنة 1966، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر 46، مؤرخة في 8 جوان 1966.

³ كمال رحماوي، مرجع سابق، ص26.

2- تعريف الموظف العمومي في المرسوم 85-59 :

في ظل المرسوم رقم : 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية، والجدير بالذكر في البداية قبل أن يتم التطرق إلى مفهوم الموظف العام ينبغي معرفة ما المقصود بالمؤسسات والإدارات وفق المادة الثانية من هذا المرسوم والتي تتمثل في :

- المصلحة التابعة للدولة، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها.
- مصالح المجلس الشعبي الوطني والمجلس الأعلى للمحاسبة.
- الهيئات العمومية الخاضعة للقواعد المحاسبة العامة.
- رجال القضاء باستثناء قواعد التعيين والترقية والانضباط¹.

وفي ذات المجال نصت المادة 05 من المرسوم السالف الذكر على أنه : " تطلق على العامل الذي يتواجد في منصب عمله بعد انتهاء المدة التجريبية تسمية (الموظف) ويكون حينئذ في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية إزاء المؤسسة أو الإدارة"².

هذه المادة لم تتضمن تعريفا للموظف العام وإنما تضمنت بيان أحد شروط اكتساب الشخص صفة الموظف والمتمثل في وجوب المرور على الفترة التجريبية في مؤسسة، كما تضمن المرسوم نصا آخر اكتفى ببيان الشروط الواجب توافرها في الموظف عند توليه وظيفة في مؤسسة أو إدارة عمومية والتي هي :

- ◆ أن يكون جزائري الجنسية.
- ◆ أن يكون متمتعا بحقوقه المدنية وذا أخلاق حسنة.
- ◆ أن يثبت مستوى التأهيل الذي يتطلبه العمل.
- ◆ أن تتوفر فيه شروط السن واللياقة البدنية المطلوبة لممارسة الوظيفة.
- ◆ أن يوضح وضعيته إزاء الخدمة الوطنية.

¹ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص25.

² المادة 5 من المرسوم رقم 85-59، مؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج رقم 13، مؤرخة في 24 مارس 1985.

وبالتالي فالمرسوم رقم : 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات هو الآخر لم يتطرق إلى تعريف الموظف العام، بل اكتفى ببيان الشروط الواجب توافرها حتى يكتسب صفة الموظف العام.

3- في الأمر تعريف الموظف العمومي 06-03 :

بالرجوع إلى الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وخاصة المادة 4 ف1 منه، المشرع قد عرف الموظف بنصها : " يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الإداري"¹.

وينطبق هذا التعريف على الأعوان الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية ولقد حددتها الفقرة الثانية من المادة الثانية من نفس الأمر بنصها : " المؤسسات العمومية والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها، والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني للمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون "

لا يخضع لأحكام هذا الأمر القضاة والمستخدمون العسكريون، والمدنيون للدفاع الوطني ومستخدمو البرلمان.

لم تعط التشريعات السابقة تعريفا محددًا للموظف العام، وإنما اكتفت بتحديد الأشخاص الذين تسري عليهم أحكام تلك التشريعات، وبالنظر إلى الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والذي كان آخر أمر في النصوص القانونية والتنظيمية التي نظمها المشرع الجزائري.

اتضح جليا من التعريف السابق الذكر للموظف العام الذي نصت عليه المادة 4 أنه لكي يطلق تسمية الموظف العمومي على الشخص وجب توافر الشروط التالية :

¹ المادة 4 فقرة 1 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر العدد46، الصادرة في 16 جويلية 2006.

- 1- صدور قرار بالتعيين في الوظيفة العامة من السلطة المختصة.
- 2- أن يكون التعيين في إحدى الوظائف العامة.
- 3- أن يكون العمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام¹.

إن مفهوم الموظف في التشريع الجزائري قد تطور وفقا لتطور النصوص القانونية التي تحكم الوظيفة العمومية، كما أنه حظي باهتمام كبير من طرف الباحثين نظرا لأهمية البالغة بالنسبة للدولة وذلك في تسيير شؤون ومصالح إدارتها العمومية.

الفرع الثاني : التعريف الفقهي للموظف العام :

قدم الفقه في فرنسا ومصر والجزائر عدة تعريفات للموظف بهدف تمييزه عن غيره من أعوان الدولة، مستخدما في ذلك جملة من المعايير .

أولا : تعريف الموظف في الفقه الفرنسي :

1- تعريف دوجي : يرى دوجي أن " الموظفين العموميين هم عمال المرافق الذين يساهمون بطريقة دائمة وعادية في تسييرها"².
في هذا التعريف، الموظف هو كل من يشغل منصبا في مرفق عمومي وكان منصبه هذا دائما.

2- تعريف الفقيه هوريو : عرف هوريو الموظف على أنه " كل شخص يعين بمعرفة السلطة العامة ليشغل وظيفة في الكادر الدائم لمرفق عام تديره الدولة أو الإدارات العامة الأخرى، سواء أكان تحت مسمى موظف أو مستخدم أو عامل أو مساعد عامل"³.
يتضح أن هوريو اعتمد جملة من العناصر لتقديم تعريفه تجلت في :

- التعيين من طرف سلطة عامة.
- شغل الوظيفة بشكل دائم⁴.

¹ عبد العزيز بن عيسى، مرجع سابق، ص11.

² محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقرنة والتشريع الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988. ص32.

³ سامية سي العابدي، مرجع سابق. ص6.

⁴ علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص ص68، 69.

- أن يكون المرفق العمومي تابع للدولة.
- 3- تعريف الفقيه ستيونوف : اعتمد ستيونوف على معيار النظام القانوني لتحديد مفهوم الموظف، إذ يرى " أن الموظفون العموميون هم الأشخاص الذين يخضعون في علاقتهم بالدولة لقواعد القانون الخاص بهم"¹.
- انتقد هذا التعريف لكونه يعتمد على معيار النظام القانوني الذي يخضع له الموظف، فهناك أشخاص يخضعون للقانون العام ولكنهم ليسو موظفين كأعضاء البرلمان، وقد ينص المشرع على مزيج من القواعد القانونية ولا يؤثر ذلك على صفة الموظف.
- 4- تعريف فالين : يقول فالين بأن الموظف " كل من يتولى وظيفة دائمة مدرجة في كادرات الإدارة العامة، ويساهم في إدارة مرفق عام إدارة مباشرة " وهذا التعريف اشترط شغل الموظف لوظيفة دائمة.
- أما الأستاذ بيكامل فأشترط ثلاثة عناصر لتوافر صفة الموظف وهي :
- أن يشغل في وظيفة دائمة.
 - أن تكون وظيفة إدارية.
 - الترتيب في درجة من درجات السلم الإداري².

لقد انقسم الفقه الفرنسي بمناسبة تقديم تعريف الموظف إلى اتجاهين :

- الاتجاه الأول : أعطى أنصار هذا الاتجاه مدلولاً موسعاً للموظف حيث عرفه (رولان) ب : " الشخص الذي يشغل إحدى الوظائف في الكادرات الدائمة للمنشأة لضمان السير المنظم للمرافق العامة " .
- أما الاتجاه الثاني : فقد أعطى أنصار هذا الاتجاه مفهوماً ضيقاً لمدلول الموظف، حيث عرفوه ب " الشخص الذي يتولى وظيفة دائمة داخلية في كادر المرفق العام " .

¹ سامية سي العابدي، مرجع سابق، ص6.

² سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011. ص39.

ثانيا : تعريف الموظف العام في الفقه المصري :

حاول العديد من الفقهاء المصريين تقديم تعريف للموظف العام، من بين هذه التعاريف نقدم مايلي :

1- تعريف الفقيه المصري فؤاد العطار : " العامل أو الموظف العام تعبير اصطلاح على إطلاقه على الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام يديره أحد أشخاص القانون العام"¹.

2- تعريف الفقيه محمد فؤاد مهنا : " الموظفون العموميون هم الأشخاص الذين يعهد إليهم بعمل دائم في خدمة المرافق التي تدار بطريق مباشر بواسطة السلطات الإدارية المركزية أو المحلية أو المرفقية ويشغلون وظيفة داخلية في النظام الإداري للمرفق الذي يعملون به"².

عرف هذا الفقيه الموظف من منطلق التركيز على عنصرين هما :

- العنصر الأول : هو شغل الوظيفة بشكل دائم أي الديمومة في الوظيفة.
- العنصر الثاني : هو العمل في مرفق تديره الدولة أو إدارتها المحلية مباشرة، أي اشترط هذا التعريف أسلوب تسيير الدولة مباشرة للمرفق الذي يعمل فيه الموظف³.

ويقول الأستاذ العميد سليمان الطماوي : إن الموظف أو المستخدم بصفة عامة : " الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام"⁴.

ثالثا : تعريف الموظف في الفقه الجزائري :

لقد قدم الفقه الجزائري هو الآخر تعريفا للموظف، حيث نجد عدة تعاريف فقهية نذكر منها :

¹ سامية سي العابدي، مرجع سابق. ص7.

² سعيد بوالشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقا للأمر 66-133 (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1991. ص23.

³ سامية سي العابدي، مرجع سابق، ص7.

⁴ سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، جامعة عين الشمس، القاهرة، مصر، 1984. ص429.

1- تعريف الأستاذ ميسوم صبيح : " يضمن سير الإدارة العامة أعوان لهم أنظمة قانونية مختلفة ولا يخضع منها للقانون العام للتوظيف العمومي سوى الذين لهم صفة الموظف ولا يعرف بهذه الصفة إلا الأشخاص الذين رسموا بعد تعيينهم في مناصب دائمة وثبتوا نهائياً¹، وضع هذا التعريف أن الموظف هو الشخص الذي يعين في وظيفة دائمة بعد ترسيمه، وأنه الشخص الوحيد الذي يخضع للقانون العام للتوظيف العمومي.

2- أما الأستاذ أحمد محيو يرى أن : " الموظفين هم من يوجدون في وضع قانوني تنظيمي حسب المادة من القانون التوظيف العمومي، والذين يتميز بأنه قابل للتعديل بقانون جديد يطبق عليهم تلقائياً دون أن يكون لهم أن يتمسكوا بحقوق مكتسبة².

3- تعريف الأستاذ عبد الرحمان الرميلى : " الأشخاص الذين ارتبطوا بالإدارة بموجب عمل قانوني وحيد الطرف أعدته الغدارة لأجلهم وحددت فيه حقوقهم وواجباتهم دون أن يشاركوا مباشرة ولا بصفتهم الشخصية في إعداده³.

ومن خلال هذا التعريف يظهر أن الأستاذ عبد الرحمان الرميلى يرى أن الموظف هو شخص يرتبط بالإدارة بموجب قانون يبين حقوقه وواجباته أعدت هذا القانون الإدارة منفردة دون إشراكه في ذلك.

الفرع الثالث : التعريف القضائي للموظف العام :

إن القضاء هو الآخر على غرار الفقه والتشريع اجتهد في مسألة تعريف الموظف، لذلك نجد اجتهادات قضائية وأحكام قدمت مفاهيم للموظف سواء تعلق الأمر بفرنسا، مصر أو الجزائر .

¹ سلوى تيشات، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية، دراسة حالة جامعة أحمد بوقرة "بومرداس"، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، تخصص : تسيير المنظمات، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2010/2009. ص49.

² أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992. ص30.

³ محمد يوسف المعداوي، مرجع سابق، ص35.

أولاً : تعريف الموظف في القضاء الفرنسي :

عرف مجلس الدولة الفرنسي الموظف بقوله : " هو الشخص الذي يشغل وظيفة دائمة داخلية ضمن كادر الوظائف الخاصة بمرفق عام " .

كما أوضح القضاء الفرنسي الشروط الضرورية لتطبيق لائحة الوظيفة العمومية، فليست كل معايير التعريف في مستوى واحد، فهناك معايير لا تكفي للتعريف ويجب إبعادها وأخرى يجب الأخذ بها.

وتتمثل المعايير التي يجب إبعادها في:

• شكل التعيين (forme de la nomination).

يجب أن يكون للموظف الصفة التي تؤهله للتعيين في الوظيفة العامة.

• شكل الأجر أو المكافأة (forme de la rémunération)¹.

استبعد القضاء الفرنسي هذا المعيار، بالرغم من أنه ليس بالإمكان أن تقتصر عند تعريف الموظف على الذين تندرج أجورهم في الميزانية العامة للدولة، فرغم أن هذه الفكرة تبدو صحيحة من الوجهة الاقتصادية إلا أنه عكس ذلك من الوجه القانوني.

أما المعايير الموجب الأخذ بها فتتمثل في :

- دوام الخدمة في الوظيفة العمومية، فالموظف لا يتم تعيينه بوظيفة عن طريق عقد من عقود القانون الخاص، إنما يتم تعيينه ثم ترسيمه على حسب قواعد تغلب عليها فكرة وطابع السلطة العامة، فالموظف يوجد في وضعية تنظيمية ولا يجوز له مناقشة شروط توظيفه².

¹ سليم جديدي، مرجع سابق، ص ص26، 27.

² سامية سي العابدي، مرجع سابق، ص ص11، 12.

ثانيا : تعريف الموظف في القضاء المصري :

عرف مجلس الدولة بمصر الموظف على أنه : " كل من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصبا يدخل في التنظيم الإداري لهذا المرفق " .

هذا ما أكدته وسارت عليه أحكامه منها حكمه الصادر في 13 ديسمبر 1970، وجاء في هذا الحكم الآتي : " صفة الموظف العام لا تقوم بالشخص ولا تجري عليه أحكام الوظيفة العمومية إلا إذا كان معينا في عمل دائم في خدمة مرفق تديره الدولة أو السلطات الإدارية بطريق مباشر" ، وقد استقر القضاء الإداري المصري في أحكامه على أن الموظف هو من توافرت فيه العناصر الآتية :

1. أن يشغل الوظيفة بشكل دائم.
2. أن يكون العمل في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.
3. أن يعين هذا الموظف من قبل سلطة مختصة¹.

ثالثا : تعريف الموظف العام في القضاء الجزائري :

لم يهتم القضاء كثيرا بوضع تعاريف للموظف العام واعتمد في بعض الأحيان إلى التمييز بين الأعوان العموميين على أساس المعايير التي وضعها المشرع حيث وضع تمييزا بين الموظف الدائم والعموميين وعلى العموم فإن القضاء الإداري الجزائري يعتبر كل العاملين في جهاز الدولة (الإدارة المركزية) أو الهيئات المحلية بلديات وولايات أو هيئات عمومية ذات طابع إداري موظفين عموميين ويقبل النظر في المنازعات المتعلقة بمسارهم المهني².

¹ علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص 80.

² محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، أطروحة شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015/2016. ص 21.

المطلب الثاني : تكييف العلاقة الوظيفية بين الموظف والإدارة :

يثور التساؤل حول طبيعة العلاقة بين الموظف وجهة الإدارة، هل هي علاقة تعاقدية أم علاقة قانونية تنظيمية، ومن هنا اختلف الرأي الفقهي في تكييف طبيعة العلاقة التي تربط عامل الإدارة العامة بالسلطة الإدارية، وظهر في ذلك اتجاهان، أحدهما يعتبرها علاقة تعاقدية، والآخر أنها علاقة قانونية تنظيمية، وسيتم التطرق في الفرع الأول إلى عرض النظرية التعاقدية، أما في الفرع الثاني سنعرض النظرية القانونية التنظيمية.

الفرع الأول : العلاقة بين الموظف والإدارة علاقة تعاقدية :

تعتبر النظرية العقدية من أقدم النظريات التي تبين طبيعة العلاقة بين الموظف العام والدولة، حيث استمرت حتى أوائل القرن العشرين، ونظرا لعدم وجوب نظريات أخرى فقد لجأت الإدارة إلى تطبيقها.

مفاد هذه النظرية هو أن العلاقة بين الموظف والدولة تحكمها القواعد العقدية في القانون المدني، حيث يعلن الموظف عن إيجابه وينعقد العقد متى وافقت الدولة¹.

ومن ثمة يتم القبول بين الطرفين عقب مفاوضات تجري بينهما، يتم من خلالها تحديد موضوع العقد وشروط التعاقد، و الالتزامات المتبادلة مابين الطرفين، وذلك طبقا لأحكام القانون الخاص الذي يعتبر فيه العقد شريعة المتعاقدين، ولا يمكن تعديل شيء منه إلا برضا الطرفين.

يصف هذا العقد بأنه عقد عمل إذا كان العمل الذي يقوم به الموظف عمل مادي أو يدوي، ويشير على أنه عقد وكالة إذا كان العمل الذي يقوم به الموظف عمل ذهني، وأحيانا يعد من العقود المسماة.

ويترتب على تكييف العلاقة بين الموظف والدولة بأنها علاقة عقدية عدة نتائج أهمها أنه :

لا يجوز تعديل أحكام العقد إلا باتفاق الطرفين، كما أن أحكام العقد تختلف من شخص إلى آخر، ذلك تأسيسا على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليها في القانون المدني¹.

¹ عبد العزيز بن عيسى، مرجع سابق، ص18.

ثم إن مميزات العقد أن آثاره تقتصر على الطرفين المتعاقدين، بينما تقتصر الموظف في الواجبات المتصلة بالوظيفة قد يعرضه في بعض الأحوال لتحمل المسؤولية ليس فقط إزاء الإدارة، بل أيضا إزاء الأفراد وهم غير أطراف في العقد².

فتحليل هذه الرابطة على أنها تعاقدية لا يمكننا من تفسير الأساس القانوني لمسؤولية الموظف نحو الأفراد، لذلك أخذ بعض الفقهاء يتحايلون لتبرير النظرية التعاقدية، وذلك تارة باعتبارها رابطة عقد إذعان، وتارة عقدا من نوع خاص، وأخيرا التمييز مابين أعمال السلطة العامة، وأعمال مالية.

تجدر الإشارة إلى أن هذه النظرية قد تعرضت إلى انتقادات أدت إلى إضعافها، إذ تظهر في أنه لا تبرم عقود القانون الخاص من الناحية الشكلية للعقد، إلا بعد التقاء الإيجاب والقبول في مجلس العقد وبعد إجراء مفاوضات ومناقشات لتحديد الالتزامات والحقوق المتبادلة بين الطرفين، في حين لا نعثر في القرار تعيين الموظف على هذه المراحل، فالشروط الخاصة بهذه الرابطة محددة سلفا في القوانين والأنظمة التي تحكم مثل هذه العلاقات، دون أن يكون للموظف يد في إنشائها أو تعديلها أو حتى في مناقشتها، هذا فضلا على أن مثل هذه الافتراض لا يحقق المصلحة العامة لأن رعاية الوظيفة العمومية تقتضي استبعاد العلاقة التعاقدية كون ذلك سيجعل من الوظيفة العمومية موضوعا للاستغلال والمساواة.

من جهة أخرى في سياق الانتقادات الموجهة لهذه النظرية، فتخضع عقود القانون الخاص، كما أسلفنا من الناحية الموضوعية إلى قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، التي بمقتضاها لا يخضع المتعاقدين إلا لعقدتهما وأن تعديله أو إحداث تغييرات عليه يخضع بالضرورة بمقتضى موافقة الطرفين، في حين نجد أنه بوسع الإدارة إدخال تعديلات على مركز الموظف العمومي دون الرجوع إلى إرادته، وذلك إستنادا إلى مبدأ ضرورة حسن سير المرفق العام بإنتظام وإضطراب³.

¹ المادة 106 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر العدد78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

² سعيد بوالشعير، مرجع سابق، ص30.

³ سعيد مقدم، الوظيفة العامة بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013. ص79.

الفرع الثاني : العلاقة بين الموظف والإدارة علاقة قانونية تنظيمية :

نتيجة الانتقادات الموجهة للنظرية العقدية فقد تم العدول عنها واتجه الفقه والقضاء إلى الأخذ بالنظرية القانونية التنظيمية، التي تعتمد على المركز القانوني أو التنظيمي لعلاقة الموظف بالإدارة، فأصبح الموظف يخضع في علاقته بالإدارة لأحكام الوظيفة العامة بما تتضمنه من حقوق وتفرضه من التزامات مستمدة من القوانين واللوائح المنظمة لها.

ويترتب على الفكرة القانونية والتنظيمية لعلاقة الموظف بالإدارة النتائج التالية :

1- يتم التعيين في الوظيفة العمومية بمجرد صدور قرار التعيين بصرف النظر عن رضا الموظف أو قبوله لقرار التعيين، غير أن قبول الموظف للتعين وتسلمه للعمل نتيجة هامة، حيث يبدأ الوضع القانوني للموظف وتقرر له حقوقه تجاه الإدارة ويصبح ملزماً بالتزامات الموظف.

2- بما أن الموظف يستمد حقوقه وواجباته من النصوص واللوائح القانونية حسب المادة 7 من الأمر 03-06 التي تنص على أنه : " يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية ¹، فإن كل تعديل يطرأ على أحكام النصوص واللوائح يسري عليه سلباً أو إيجاباً دون أن يكون له الاحتجاج بفكرة الحق المكتسب، وعلى هذا فإن الموظف يخضع للقوانين واللوائح الجديدة الصادرة بعد تعيينه دون أن يتمسك بالنصوص القديمة التي عين في ظلها.

3- لا يجوز للإدارة أن تتفق مع الموظف على أحكام تخالف أحكام القوانين واللوائح المنظمة للوظيفة العامة، فإن حدث ذلك فإنه يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً، حتى لو قبلها الموظف، فلا يجوز للإدارة الاتفاق على ذلك لأن هذا الاتفاق يخالف مبدأ المشروعية الموضوعية التي تقضي بأن الاتفاق التعاقدية لا يمكن أن يؤثر على المركز التنظيمي، وتطبيقاً لذلك فإن قبول الموظف لدرجة أقل من الدرجة المقررة لمؤهله أو لمرتبة أقل لا أثر له إذا يقع باطلاً ولا يعتد به، لأنه بذلك يقبل وضعاً مخالفاً للقوانين واللوائح والقواعد العامة المنظمة للوظيفة العمومية.

¹ المادة 7 من الأمر 03-06.

4- صلة الموظف بالإدارة التي يعمل بها لا تقتضي بمجرد تقديمه لاستقالته، وإنما لابد من قبولها من الجهة المختصة حتى تنتهي العلاقة، وذلك تماشياً مع فكرة سير المرافق العامة بانتظام واطراد بصفة دائمة¹.

الفرع الثالث : تكييف العلاقة بين الموظف والإدارة العمومية في التشريع الجزائري :

إن المشرع الجزائري أخذ بالنظرية القانونية تنظيمية شأنه شأن المشرع الفرنسي، وقد نص على ذلك صراحة في المادة 06 من قانون الوظيفة العمومية الصادر بالأمر رقم: 66-133، حيث جاء نصها كما يلي: " يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية وتنظيمية"².

وقد لاحظ مصطفى الشريف أنه إذا كان هذا النص يعد ترجمة للمادة الخامسة من القانون العام الفرنسي للوظيفة العمومية، فإن المشرع الجزائري لم يفعل ذلك عن تقليد إنما عن مجهود واع، ذلك أنه تبني هذه الفكرة بناء على ما توصل إليه من تجارب الماضي الاستعماري ومن المرحلة التي سبقت صدور القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، والتي عرفت صدور العديد من النصوص القانونية التي استهدفت سد الفراغ الذي خلفه رحيل الفرنسيين لكن حداثة عهد الأعوان العموميين بالمسؤوليات الثقيلة التي ألقيت على عاتقهم أدت إلى حصول فوضى كبيرة تسببت في عرقلة بعض المرافق العمومية وخلق وضعية قلقة بالنسبة لمسيريها، ولقد استمر المشرع الجزائري في العمل وفقاً للنظام اللائحي في إطار المرسوم رقم : 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 الذي أقر بأن الموظف يوجد في مركز قانوني وتنظيمي إزاء المؤسسة أو الإدارة العمومية³.

قد عبر المشرع الجزائري عن أسباب الأخذ بالمفهوم القانوني والتنظيمي بقوله: " أن مفهوم الوظيفة العمومية المهنية التي وقع عليها الاختيار يظهر قبل كل شيء كوسيلة لتثبيت إطارات الإدارة، وذلك لضمان استمرار الوظيفة"⁴. وهذه القاعدة إن كانت توفر للموظفين ضمانات

¹ سلوى تيشات، مرجع سابق، ص56.

² المادة 6 من الأمر 66-133.

³ سلوى تيشات، مرجع سابق، ص56.

⁴ المادة 51 من المرسوم 85-59.

استقرار فهي تشكل نظاما صالحا لفرض الصرامة داخل الإدارة وإنشاء طرق ملائمة لتنمية الاختصاصات والشعور بالمسؤولية الفردية والجماعية وهكذا يمكن أن تكون الإدارة فعالة.

وقد استمر المشرع الجزائري قد تبني هذه الفكرة وإلى يومنا هذا حيث ينص الأمر رقم : 03-06 في م 07 على : " يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية"¹.

المبحث الثاني : واجبات الموظف العمومي :

يقع على عاتق الموظف في المؤسسات والإدارات العمومية جملة من الالتزامات والواجبات المنصوص عليها في القانون الأساسي للتوظيف العمومية واللوائح وهي على نوعين وهذا ما سنقوم بتبينه في هذا المطلب الذي قمنا بتقسيمه إلى مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول واجبات يلتزم القيام بها، وفي المطلب الثاني واجبات يتمتع القيام بها.

المطلب الأول : الواجبات الإيجابية للموظف العام :

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى الواجبات الموظف العمومي والتي يلتزم بها حيث قمنا بتقسيمها كالتالي :

الفرع الأول : أداة العمل المنوط به :

الوظيفة العامة هي تكليف الشخص القائم بها قبل أن تكون حقا له إذا يجب على الموظف القيام بالأعمال الموكلة إليه بنفسه فلا يجوز له أن يتنازل عنها أو أن يوكل غيره بأدائها.

ويبدأ هذا الالتزام بمجرد التحاق الموظف بالمنصب الذي عين فيه ليبارد بالقيام بالمهام والمسؤوليات الموكلة إليه، وذلك في إطار اختصاصه الذي يحدد وفقا للقوانين والأنظمة، هذا الاختصاص شخصي مما يعني أن الموظف يجب أن يؤدي عمله بنفسه، وليس له الحق أن يفرضه إلى غيره إلا إذا أجاز المشرع له ذلك صراحة وهذا ما تؤكدته المادة 47 من الأمر 03-06 التي نصت على : " كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه ..."². هذا بالإضافة إلى التزام الموظف بأداء مهامه بصفة مستمرة وأن يبذل

¹ المادة 7 من الأمر 03-06.

² المادة 47 من الأمر 03-06.

جهده بإخلاص لأن يكون ذلك بدقة وأمانة مجسداً بذلك صفة المواطن الصالح في خدمة الدولة وقد نصت على ذلك م 41 من الأمر 03-06، وكان نصها كمايلي: " يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز"¹.

وتترتب على هذه الخاصية آثار منها : أن يقوم الموظف شخصيا بالعمل المنوط به وعليه أن يلتحق بالمنصب الذي يكون قد تم فيه تعيينه أو نقله وكل إخلال بهذا الالتزام يعرضه للإجراءات التأديبية التي بالإمكان أن تسفر عن عزله بترك المنصب، إلا أن هذه القاعدة تتضمن استثناءين تفرضهما بعض المقتضيات الظرفية المعروفة :

- الممارسة الوقتية للوظيفة التي يجوز السماح بها عند شغور المنصب أو عند تغدر شغله من طرف صاحبه أي الموظف المرسم فيه.
- الاستخلاف وهي حالة تعويض موظف غائب أو في حالة الامتناع لضمان سير المرفق العام.

ويقول الأستاذ هاشمي خرفي: " تجدر الإشارة في هذه الحالة بأنها مرتبطة مبدئيا بوجود نص يسمح بها إلا أن القضاء أقر جوازها بدون نص في حالة ضرورة المصلحة من طرف الموظف الذي يتجاوب مركزه و الصلاحيات المسندة إليه بالصلاحيات المستخلف فيها"².

الفرع الثاني : احترام مواعيد العمل :

لما تقتضيه استمرارية سير المرافق العامة ضرورة المحافظة على مواعيد العمل فكل موظف يتغيب عن عمله دون عذر مقبول أو دون إذن مسبق يتعرض إلى عقوبات تأديبية بالإضافة إلى الخصم من الأجر في حالة التغيب غير مبرر، إستنادا إلى المادة 184 من الأمر 03-06 والتي تنص على أنه: " إذا تغيب الموظف لمدة خمس عشرة يوما متتالية على الأقل دون مبرر مقبول تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنصب بعد الإعدار وفقا لكيفيات تحدد عن طريق التنظيم"³.

¹ المادة 41 من الأمر 03-06.

² هاشمي خرفي، مرجع سابق، ص 270.

³ المادة 184 من الأمر 03-06.

الفرع الثالث : الالتزام بطاعة الرئيس وتنفيذ أوامره :

الطاعة الرئاسية هي واجب ينجم عن طريق تنظيم الوظيفة العامة، وهو أثر من آثار المؤسسة التي يتطلب نظامها الخضوع الرئاسي. وهذا الواجب قائم حتى ولو لم ينص عليه صراحة في القانون طالما أن طبيعة التنظيم الإداري تقتضي ذلك إعمالاً لمبدأ السلطة الرئاسية أو مبدأ التدرج الوظيفي في السلم الإداري للموظفين، فالموظف الأدنى يطيع الموظف الأعلى منه درجة الذي تربطه به علاقة رئاسية¹.

حيث تعتبر السلطة الرئاسية من أهم الأدوات التي يتمحور حولها النشاط الإداري الأمر الذي يجعل من توزيعها بصفة قانونية وناجعة أحد الاهتمامات التي ينبغي مراعاتها على مختلف الهرم السياسي والإداري².

فالالتزام بالطاعة يتعلق بالسلطة الرئاسية وحدودها، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في م 40 من الأمر 03-06 على أنه: " يجب على الموظف في إطار تأديته مهامه، احترام سلطة الدولة وفرض احترامها وفقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها"³.

وذلك باعتبار وضعيته كمؤتمن على مصالح الدولة ولوضعيته التبعية الهرمية التي تفرض عليه تنفيذ مهامه الموكلة إليه، وذلك مهما كانت رتبته في السلم الإداري لكونه مسؤول عن تنفيذها على اعتبار أنه مطالب بالالتزام بطاعة الأوامر الصادرة من رئيسه المباشر، فلا ينبغي على الموظف الخروج عن الطاعة إلا إذا كانت الأوامر غير مشروعة، وبطبيعتها إلحاق الضرر الجسيم بالمصلحة العامة يترتب على تنفيذها المساس الخطير بحسن سير المرفق العام أو من شأنه دفع الموظف المرؤوس إلى ارتكاب مخالفة جزائية أو التعسف⁴، وهذا ما جاء في المادة 47 من الأمر 03-06 والتي سبق ذكرها.

¹ مغيده قيقاية، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2009/2008. ص 20.

² هاشمي خرفي، مرجع سابق، ص 273.

³ المادة 40 من الأمر 03-06.

⁴ سعيد مقدم، مرجع سابق، ص 301، 302.

كما نصت المادة 180 ف 3 من الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية على أنه يعد خطأ من الدرجة الثالثة: " رفض الموظف تنفيذ تعليمات السلطة في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر ".

كما لا يفوتنا في هذا الصدد التطرق إلى واجب الطاعة في التشريع الإسلامي حيث تضمنت أحكام الشريعة الإسلامية نصوصا صريحة بالإلتزام، واجب الطاعة في ذلك قوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا "1، وبهذه الآية الكريمة وضع الله سبحانه وتعالى أسس واجب الطاعة وحدود هذا الواجب.

وكذلك تضمنت أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم واجب الطاعة، ومنها قوله: " السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة ".

والموظف في أدائه لواجبات وظيفته يجب أن يراعي وجه الله وما يفرضه دينه فيحرص على الإلتزام بما أمر به الله سبحانه وتعالى ورسول الكريم صلى الله عليه وسلم وما نهى عنه، وذلك في طاعة لما أمر الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم².

المطلب الثاني : الواجبات السلبية للموظف العام :

من خلال هذا المطلب سوف يتم التطرق إلى نوع آخر من الواجبات، والتي يعبر عنها بالواجبات السلبية أو المحظورة الواجب الإبتعاد عنها، والتي هي كالتالي :

الفرع الأول : عدم المساس بسلامة الوثائق الإدارية وأمنها :

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 49 من الأمر 03-06 على أنه : " على الموظف أن يسهر على حماية الوثائق الإدارية وعلى أمنها ويمنع كل إخفاء أو تحويل أو إتلاف الملفات أو

¹ الآية 59 من سورة النساء .

² علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص113.

المستندات أو الوثائق الإدارية ويتعرض مرتكبها إلى عقوبات تأديبية دون المساس بالمتابعات الجزائية¹.

وهذا يعني أن الموظف مطالب بالمحافظة على الوثائق الإدارية الموجودة في حوزته بمناسبة تنفيذ المهام الموكلة إليه.

كما تضمنت المادة 51 من نفس الأمر على أنه : " يجب على الموظف ألا يستعمل بأية حال لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة المحلات والتجهيزات ووسائل الإدارة"².

يتضمن هذا الواجب محافظة الموظف على مصالح الدولة وأموالها وصيانتها من أي اعتداء، وهذا الواجب يفرض على الموظف مراعاة مايلي :

- المحافظة على أموال وممتلكات الإدارة التي يعمل بها الموظف.
- عدم مخالفة القوانين والأنظمة الخاصة بالعطاءات واللوازم والرقابة المالية الإجراءات والنفقات.
- عدم الإهمال أو التقصير في صيانة أو إستخدام أي مال من الأموال العامة.
- عدم استيلاء الموظف على الأموال المسلمة إليه بسبب وظيفته، وقيامه بتحصيل أموال مستحقة عند جباية الرسوم أو الغرامات.
- عدم تأخير تنفيذ أحكام القوانين والأنظمة المعمول بها كتتنفيذ قرار قضائي أو أمر صادر عن سلطة ذات صلاحية.

الفرع الثاني : عدم الجمع بين الوظيفة العمومية وممارسة النشاطات المربحة :

لقد أوجب المشرع على شاغل الوظيفة العمومية عدم ممارسة أية وظيفة أخرى إلى جانب ممارسة إلى وظائفه الأصلية، كما منع مزاولته للتجارة أو أي أنشطة قد تخلق التعارض مع وظيفته، والغرض من ذلك هو حماية شاغل المنصب من التبعية الوظيفية التي قد تفرض عليه

¹ المادة 49 من الأمر 06-03.

² المادة 51 من الأمر 06-03.

بمناسبة ممارسته لوظيفة معينة وإبعاده عن دائرة المخاطر التي قد تلحق به جراء ممارسته للتجارة كمقاضاته أو شهر إفلاسه¹.

حيث تضمن هذا المبدأ منع كل موظف من الممارسة بعنوان مهني نشاطا خاصا مدرا للربح مهما كانت طبيعته وهو الإلتزام الذي لا يمكن مخالفته إلا في حدود ما رخص به القانون، وقد قرر التشريع الجزائري هذا المبدأ في نص م 43 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي جاء فيها: "يخصص الموظفون كل نشاطهم المهني للمهام التي أسندت إليهم ولا يمكنهم ممارسة نشاط مريح في إطار خاص مهما كان نوعه، غير أنه يرخّص للموظفين ممارسة مهام التكوين أو التعليم أو البحث كنشاط ثانوي ضمن شروط ووفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم"².

ويستند تبرير هذا المبدأ إلى عاملين على الأقل :

- 1- عامل ظرفي ويتمثل في الحد من ظاهرة البطالة التي ميزت معظم بلدان العالم غداة الحرب العالمية الثانية ولا تزال قائمة في العالم الثالث إلى يومنا هذا.
- 2- عامل إيديولوجي يرتبط بضرورة حماية الموظف مما ينجم من آثار سلبية على نزاهته وحياده من جراء الجمع بين المسؤوليات في خدمة الصالح العام وأنشطة تابعة للقطاع الخاص غالبا ما تتعارض مع هذا الصالح العام³.
- 3- التدني الذي يميز وضعية الأجور في الوظيفة العمومية الذي قد يبرر السماح لأعوان الإدارة بالبحث على مداخيل إضافية تمكنهم من تلبية ضرورات الحياة.
- 4- اعتبارات أخرى لصيقة بالتطورات التي يعرفها عالم الشغل أو بالتقدم التكنولوجي الذي يميز مجال الإتصال التي أفرزت صيغا جديدة للعمل العمومي (العمل الجزئي، العمل

¹ عبد العزيز بن عيسى، مرجع سابق، ص 25.

² المادة 43 من الأمر 06-03.

³ فوزية بعلي الشريف، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائري، 2014/2013. ص 33.

عن بعد ...) خاصة بالنسبة للنساء توفر وقتا كافيا لممارسة أنشطة إضافية تتلاءم والوضع الاجتماعي لكل واحد من المعنيين بهذه الصيغ.

وقد تبنت الجزائر هذا التوجه بصفة مستمرة منذ صدور قانونها الأساسي الأول للوظيفة العمومية فهي تسمح :

- بممارسة الأنشطة الفكرية والفنية والأدبية والعلمية مع الاحتفاظ بسلطة منع ذكر إسم المؤلف ورتبته والوظيفة التي يمارسها.
- القيام بأنشطة تعليمية في حدود ست ساعات في الأسبوع وشريطة الحصول على رخصة مكتوبة من الجهة الإدارية المختصة.
- ممارسة أعمال الخبرة والاستشارة في حدود لا تضر بالوظيفة الأساسية المسندة إليه ولا تتضمن أجرا سنويا يتجاوز ثلاث أضعاف الأجر الأساسي الذي يتقاضاه شهريا¹.

الفرع الثالث : كتمان السر المهني :

يسمح عمل الموظف له بالإطلاع على كثير من الأسرار المتعلقة بالخدمة العمومية أو الأفراد من خلال الوثائق الإدارية أو تظلمات الأفراد أو اتصاله المباشر بهم، ويجب أن يلتزم الموظف بعدم إفشاء هذه الأسرار وأساس هذا الإلتزام حماية المصلحة العامة، وضع ما يعرقل سير نشاطها بشكل طبيعي، هذا بالإضافة إلا ضرورة الإلتزام بالتحفظ عند الإدلاء بأي رأي من شأنه المساس بمصلحة منظمته أو بمصلحة الأفراد موضوع عمله، وقد يمتد هذا الإلتزام حتى بعد الانتهاء من الخدمة الوظيفية².

لقد ألزم القانون من خلال أحكام المادة 48 من أمر 06-03 والتي نصت على أنه : " يجب على الموظف الإلتزام بالسر المهني، ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه، ما عدا ما تقتضيه المصلحة، ولا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة المؤهلة"³.

¹ هاشمي خرفي، مرجع سابق، ص ص272، 273.

² سلوى تيشات، مرجع سابق، ص 62.

³ المادة 48 من الأمر 06-03.

وأخيرا يستنتج أن الهدف من كتمان السر المهني هو إرساء الثقة التي ينبغي أن تطبع علاقات بعض الوظائف بالمواطنين وتتضمن الاستقرار الاجتماعي وراحة المواطنين.

إلى جانب الواجبات الايجابية والسلبية للموظف هناك واجبات مرتبطة بأخلاقيات المهنة، فبحكم طبيعة الوظائف التي يمارسونها باسم الدولة ولحسابها فان الموظفون مطالبون باحترام أخلاقيات مهنية متنوعة المصادر والمضمون.

ومن أهم الواجبات المتعلقة بأخلاقيات المهنة الواجب التحلي بها من قبل الموظف العام وهي :

أولا : الإخلاص والتفاني في الخدمة العمومية :

ترتبط الوظيفة العمومية إلى حد كبير بشعور الانتماء الوظيفي ذلك أن ملازمة الفرد للمهام التابعة للمرفق العام وما تقتضيه من متطلبات وسلوكيات لا يمكن أن يتأتى إلا إذا كان نتيجة اختيار طوعي يفترض منه :

- وعيا كاملا بأهمية الوحدة الوطنية .
- تقبلا و تشبعا واضحا لمبادئ التسيير العمومي.
- استعدادا طبيعيا للخوض في القضايا ذات المنفعة العامة.
- حصرا مميذا في مساندة كل مبادرة تخص مستقبل الوطن.

إلا أن التشبع بثقافة المرفق العام لا يقتصر على مجرد الإحساس بضرورة إعلاء الصالح العام على المصالح الشخصية فهو يقتضي إرادة مخلصه في العمل على إرضاء المستفيدين من الخدمة العمومية وسد حاجيات المواطنين، الأمر الذي يستدعي مقاومة كل التصرفات التي من شأنها أن تمس بمصداقية الدولة وكرامتها¹.

¹ هاشمي خرفي، مرجع سابق، ص ص280، 281.

ولهذا يعتبر من قبيل الإخلال بمبدأ الإخلاص والتفاني والاستقامة التفريط بالمشروع في مصلحة العامة، ومن مظاهره الابتزاز، المساس بمبدأ حرية الالتحاق بالوظائف العمومية، تحويل الأملك العمومية، والاختلاس... الخ¹.

ولهذا الهدف فإن التشريع في الجزائر شأنه شأن التشريعات الأخرى يجمع على ضرورة المعاقبة الصارمة لعدد من السلوكيات التي لا تتلاءم مع شرف الدولة وهيبتها، والموظف من واجبه ممارسة مهامه ووظيفته بكل إخلاص وتفاني وهو الواجب المنصوص عليه في المادة 41 من 03-06 في قوله: "يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز".

ثانيا : النزاهة والامتناع عن إتيان أعمال تضع الموظف موضع الشبهات :

إن الهدف التي تكاد تجمع عليه معظم البلدان ومن بينها الجزائر على ضرورة المعاقبة الصارمة لعدد من السلوكيات المشبوهة، فواجب النزاهة ليس خاصا بالموظفين إلا أنه يكتسي بعد مميذا لكل من يحمل مسؤولية تسيير شؤون الغير، فكل إخلال بهذا الواجب يمس بمصداقية المرفق العام ويحول دون فعالية كل الأعمال التي تستهدف الرفع من مردوديته، وتتعدد صور تدخل المشرع لإرساء قيم النزاهة ومقاومة الانحرافات التي قد تشوبها بتعدد ظروف الزمان والمكان.

ويمكن القول بأن الأمر يتعلق بتحديد الأعمال والسلوكيات التي تعتبر مخلة بهذه القيم واتخاذ تدابير وقائية أو قمعية صارمة ضد الموظفين الذين يعدلون عن الإطار الأخلاقي المهني.

إلا أن الدراسات الحديثة تكاد تجمع على أن التشريعات القمعية ولا يمكن أن تحدث أثرا ذا دلالة إلا إذا حظيت برضاء المواطنين وتم تطبيقها بدون تمييز على من تسول له نفسه بمخالفة القانون هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنها أثبت كذلك أن الجزاءات التأديبية والجنائية لا تكفي وحدها للحد من الانحرافات المهنية وأن هذه نجاعة هذه التدابير لا يمكن أن تتأكد إلا إذا دعمت

¹ فوزية بعلي الشريف، مرجع سابق، ص 37، 38.

بمجهود تربوي مستمر وتسيير محكم للموارد البشرية التي توظفها الإدارة على مختلف المستويات والتخصصات¹.

فإذن الواجب ليس محصوراً في امتناع الموظف عن إتيان أعمال محظورة قانوناً فحسب بل عليه أن يتحلى بالاستقامة والصدق الذين يجعلانه في مأمن عن كل سوء أو شبهة تسيء بسمعته، وتكريس واجب النزاهة في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية يتضمن امتناع الموظف عن إتيان أعمال تضعه موضع شبهات ومن بين هذه الأعمال والمواقف: التحيز، الرشوة واستغلال النفوذ، الاختلاس والغدر، وبغض النظر عن الجزاء التأديبي لمرتكب هذه الأفعال فإن القانون جرمها بصفة مطلقة ووضعت العقوبة المناسبة عندما يتعلق الأمر بالموظفين².

¹ هاشمي خرفي، مرجع سابق. ص282.

² عبد العزيز بن عيسى، مرجع سابق. ص28.



الفصل لأول

المحاكمة الجزائية والتأديبية للموظف العام.



الفصل الأول : المحاكمة الجزائية والتأديبية للموظف العام.

تطورت وظيفة الدولة في العصر الحديث تطورا كبيرا، وانعكس هذا التطور على الوظيفة العامة فتزايدت أهميتها وتعاضم دورها في المجتمع، ونتيجة لهذا التطور أصبح للموظف العام دور في غاية الأهمية على اعتبار أنه المنفذ لسياسة الدولة والمسؤول عن تحقيق أهدافها.

إلا أن الموظف العام على اعتبار أنه عضو في المجتمع وعنصر في الهيئة الوظيفية يجد نفسه أمام مسؤوليتين جزائية وتأديبية تهددانه.

فجرائم الموظف العام كثيرة، وقد تنشأ عنها جرائم تأديبية وأخرى جنائية في ذات الوقت، ذلك لأن الموظف قد يرتكب فعلا يعرضه للمسؤولية الجنائية والتأديبية، إلا أنه قد يرتكب فعلا يعرضه للمسؤولية التأديبية دون الجنائية إذا لم يصل الفعل الذي ارتكبه الموظف إلى الفعل الجرمي المعاقب عليه بالقانون، وإنما كان مجرد مساس بالوظيفة العامة أو بكرامتها، حيث تقوم المرافق الإدارية على العلاقة بين الأفراد والجهة الإدارية، وتلك العلاقة قوامها سلوك الفرد، ومن هذا السلوك ما يتفق مع القانون، ومنه ما هو غير قويم يخالف أحكام القانون وهذا الأخير ما يشكل خطأ تأديبي.

كما تحظى الأحكام الجنائية بأهمية كبيرة واهتمام واسع لما يترتب عليه من نتائج خطيرة تمس المال والنفس والحياة، حيث أنها تضع حدا للدعوى الجنائية بالإدانة أو البراءة، وبالتالي فهي تتطلب العديد من الضمانات التي تجعل الحكم عنوان الحقيقة والعدالة من ناحية، ومن ناحية أخرى عدم جواز محاكمة المتهم على ذات الفعل مرة أخرى، وبالرغم من استقلال كل من الجريمتين الجنائية والتأديبية عن بعضهما البعض وإن كان الأصل هو استقلال كل من الجريمتين إلا أن هناك مسائل تتلاقى فيها الجريمتين مما يؤدي إلى وجود بعض الترابط بينهما وللتوضيح أكثر تناولنا في هذا الفصل المعنون بـ : المحاكمة الجزائية والذي يتضمن مايلي:

الطبيعة القانونية لجريمة الموظف العام (المبحث الأول)، وماهية الحكم الجزائي والعقوبة التأديبية (المبحث الثاني) وذلك كمايلي :

المبحث الأول : الطبيعة القانونية لجريمة الموظف العام.

يعتبر موضوع الارتباط بين الخطأ التأديبية والجريمة الجنائية من الموضوعات الهامة التي لا يمكن أن يتجاهلها أي باحث يعالج هذا الموضوع، وذلك للصلة الوثيقة بين الأخطاء وللتأثير المتبادل بينهما، إذ يبنى سلوك الموظف غير المشروع سواء كان يشكل جريمة تأديبية فقط، أم كان يشكل خطأ تأديبي وجريمة جنائية في ذات الوقت على أفعال قام بها، أو امتنع عن القيام بها، بحيث يعتبر هذا الفعل أو الامتناع انحرافا عن السلوك القويم الذي يتطلبه المجتمع أو الوظيفة العامة التي يقوم بأعبائها، وتوضيحا لذلك فقد قمنا بتقسيم هذا المبحث على النحو الآتي:

- المطلب الأول: مفهوم الجريمة الجنائية والخطأ التأديبي.

- المطلب الثاني: العلاقة بين الجريمة الجنائية والخطأ التأديبي.

المطلب الأول : مفهوم الجريمة الجنائية والخطأ التأديبي :

لا تشير القوانين عادة إلى تعريف الجريمة تاركة ذلك للفقهاء وقد تعددت محاولات الفقهاء لتعريف الجريمة والتي يمكن حصرها في كثير من الاتجاهات ولهذا سوف نعرض في مايلي التعريف الأنسب للجريمة وكذا أركانها .

الفرع الأول : مفهوم الجريمة الجنائية.

يتضمن هذا الفرع تعريف الجريمة الجنائية وأركانها كمايلي :

- أولا : تعريف الجريمة الجنائية :

الجريمة بوجه عام هي كل عمل غير مشروع يقع على الإنسان في نفسه أو ماله أو عرضه أو على المجتمع ومؤسساته ونظمه السياسية والاقتصادية، وقد يقع أيضا على الحيوان¹.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط الثامنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009. ص21.

يذهب كثير من الفقهاء إلى تعريفها بأنها : (فعل يفرض له القانون عقابا)، ولقد اهتم العلماء بتعريف الجريمة لتحديد من ينطبق عليه وصف المجرم فاختلّفوا في التعريف باختلاف تخصصهم.

وهكذا يرى علماء النفس بأن الجريمة هي تعارض سلوك الفرد مع سلوك الجماعة، ومن ثم يعتبر مجرما الشخص الذي يقدم على ارتكاب فعل مخالف للمبادئ السلوكية التي تسود في المجتمع الذي ينتمي إليه.

في حين يعتبر علماء الاجتماع بأن الجريمة هي التعدي أو الخروج على السلوك الاجتماعي، ومن هنا يعتبر جريمة كل فعل من شأنه أن يصدّم الضمير الجماعي السائد في المجتمع فيسبب ردة فعل اجتماعية.

ومن جهة أخرى يرى علماء الدين بأن الجريمة هي الخروج على طاعة الله ورسوله وعدم الالتزام بأوامره ونواهيه.

ويعرفها الدكتور محمود نجيب حسنى بأنها : (فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر له القانون عقوبة أو تدبيرا احترازيا)¹.

أما المفهوم القانوني للجريمة فهو الفعل الذي يجرمه القانون، ويقرر له جزاء جنائيا، أو هي فعل أو امتناع يخالف قاعدة جنائية تحظر السلوك المكون لها وترتب لمن يقع منه جزاء جنائيا.

وتعرف الجريمة الجنائية أيضا بأنها كل سلوك يمكن إسناده إلى فاعله يضر أو يهدد بالخطر مصلحة اجتماعية محمية بجزاء جنائي.

من خلال التعريفات السابقة فإن الجريمة سلوك، يتسع لان يكون فعل ينهى عنه القانون أو امتناع عن فعل يأمر به القانون على انه يكون هذا مما يمكن إسناده إلى فاعله أي أن يكون هذا الفعل فعلا صادرا من إنسان يمكن الاعتداد بإرادته قانونا أي أن تكون تلك الإرادة سليمة ومميزة وغير مكرهة مع وجود صلة بين هذه الإرادة والواقعة المرتكبة.

¹ عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، الجريمة التأديبية وعلاقتها بالجريمة الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص9.

- ثانيا : أركان الجريمة الجنائية :

يقصد بأركان الجريمة عناصرها الأساسية والجريمة الجنائية كغيرها من الجرائم لها أركان خاصة تقوم عليها وهي الركن المادي والركن الشرعي وهذه الأركان الخاصة تطبق على الجريمة المرتكبة من طرف أشخاص عادين كما تنطبق على الجريمة المرتكبة من طرف الموظف العام.

1- الركن المادي للجريمة الجنائية :

عرف الفقهاء الركن المادي للجريمة بأنه فعل ظاهري يبرز الجريمة إلى حيز الوجود ويعطيها وجودها وكيانها في الخارج، أي أنه النشاط أو السلوك الإيجابي أو السلبي الذي تبرز به الجريمة إلى العالم الخارجي، فتكون بذلك اعتداء على الحقوق أو المصالح أو القيم التي يحرص الشارع على صيانتها أو حمايتها، ويترتب على هذا الأمر أن القانون لا يعاقب على مجرد النوايا و الأفكار مادام أن هذه النوايا بقيت مختزنة في ذهن صاحبها، لأن القانون لا يستطيع أن يصل إلى ضمائر الناس وما يختلج في صدورهم، ولابد من قيام الجاني بنشاط مادي تترجم من خلاله النوايا والأفكار إلى أفعال وينفذ الجاني ما كان يخطط له حتى يسأل ويتم معاقبته¹.

ولا تقوم الجريمة كما نص عليها القانون، ويترتب عليها عقاب إلا بتوفر ركنين، هما الركن المادي الذي يمثل العمل العضلي للجاني، والركن المعنوي الذي يمثل العمل الفكري له، ذلك أن القانون لا يعاقب على النوايا والهواجس، ولا يعتبر إلا بالأفعال الظاهرة المنتجة لأثارها، كما أن القانون لا يعاقب جنائيا من لم تكن له نية ارتكاب الجريمة ولم يكن مصرا، وإذا عوقب مدنيا فإنما ذلك مراعاة لجانب المجني عليه، وتألّف الركن المادي من ثلاث عناصر أساسية هي التي تكون في العادة هيكل الجريمة، هذه العناصر هي السلوك الإجرامي والنتيجة، والرابطة السببية بين السلوك والنتيجة، وإذا ثبت أن هناك علاقة نشاط الجاني والنتيجة حيث تسمى مثل هذه

¹ عيسى محمد يوسف كرمستجي، أثر الحكم الجزائي في المسؤولية التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، بدون دار نشر، 2018، ص24.

الجرائم التي يتطلب المشرع لتمام ركنها المادي قيام النتيجة بالجرائم المادية بيد أن الركن المادي للجريمة دون اشتراطه أن تحقق النتيجة وهذا ما يسمى بالجرائم الشكلية¹.

فعلى سبيل المثال يتمثل الركن المادي في جريمة القتل في الطلقة النارية أو الطعن بالخنجر، ويتمثل في الاستيلاء على مال الغير في جريمة السرقة.

من ثم نستنتج أن الركن المادي للجريمة يتمثل دائما في عمل أو فعل غير أنه لا يتمثل في نتيجة هذا الفعل².

2- الركن المعنوي للجريمة الجنائية :

لا يكفي لقيام الجريمة ارتكاب عمل مادي ينص ويعاقب عليه قانون جزائي بل لابد أن يصدر هذا العمل المادي عن إرادة الجاني، تشكل هذه العلاقة التي تربط العمل المادي بالفاعل ما يسمى بالركن المعنوي³.

ويقصد بالركن المعنوي الجانب الشخصي والنفسي للجريمة فلا تقوم الجريمة بمجرد قيام الواقعة المادية التي تخضع لنص التجريم ولا تخضع لسبب من أسباب الإباحة فلا بد أن تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعلها وترتبط ارتباطا معنويا أو أدبيا فاركن المعنوي هو الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية أو العلاقة الأدبية التي تربط بين ماديات الجريمة ونفسية فاعلها حيث تقول أن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل.

3- الركن الشرعي للجريمة الجنائية :

هناك اختلاف بين الفقهاء في كون الركن الشرعي ركن من أركان الجريمة ولهذا كان لابد أن نقول بأن الركن الشرعي للجريمة هو ما يعرف بأنه نص التجريم الواجب التطبيق على الفعل أو بعبارة أخرى هو النص القانوني الذي يبين الفعل المكون للجريمة ويحدد العقاب الذي يفرضه على مرتكبها استنادا إلى أن العمل الضار بالمصالح الاجتماعية لا يعتبر جريمة إلا إذا وجد في

¹ عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، مرجع سابق، ص12.

² أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص85.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص105.

قانون العقوبات نصا يتطابق معه ويعطيه صفة عدم المشروعية وذلك طبقا لما جاء في نص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري حيث أنه : " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، لهذا نستطيع القول أن الركن الشرعي يعتبر ركنا من أركان الجريمة إذن يمكننا القول أن الركن الشرعي للجريمة هو الصفة غير المشروعية للفعل فهو جوهره تكييف قانوني يخلع على الفعل والمرجع في تحديده، هو قواعد قانون العقوبات.¹

الفرع الثاني : مفهوم الخطأ التأديبي :

يعتبر الخطأ التأديبي الأساس الذي يقوم عليه نظام التأديب، فبارتكابه يتعرض الموظف للعقاب نتيجة لإخلاله بمقتضيات واجباته الوظيفية، فخطأ التأديبي هو نواة كل دراسة تتعلق بالتأديب.

أولا : تعريف الخطأ التأديبي :

لقد تعددت وتباينت التعاريف المتعلقة بالخطأ التأديبي، وهو ما سنحاول تقديمه وذلك بإعطاء مختلف التعريفات التي وضعت للجريمة التأديبية، وذلك بالتطرق إلى التعاريف التشريعية ثم القضائية وأخيرا التعاريف الفقهية.

1. في التشريع :

لا يضع المشرع عادة تعريف محدد للجريمة التأديبية، ولا يورد الأفعال المكونة لها على سبيل الحصر كما هو الشأن في الجريمة الجنائية، بل يكتفي بذكر الواجبات المناطة بالموظف إلى جانب الأعمال المحظورة عليه، حيث أن أي إخلال بهذه الالتزامات الوظيفية يجعله مرتكبا لمخالفة تأديبية أو خطأ تأديبي.²

¹ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1996. ص68.

² بن علي عبد الحميد، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2011/2010. ص7.

ليس هناك تعريف شامل مانع في التشريعات العربية منها أو الفرنسية خاصة، ذلك لأن الجريمة التأديبية لا تخضع لمبدأ " لا جريمة إلا بنص أسوة بشرعية التجريم في قانون العقوبات " .

ففي فرنسا أورد النظام العام للموظفين الصادر في 04 فبراير سنة 1959 في مادته 11 بعض الواجبات الوظيفية، ونص على المساءلة الموظف تأديبياً عن كل خطأ يرتكبه أثناء أداء وظيفته أو بمناسبة أدائها¹.

أم في الجزائر فنظام الوظيفة فيها لا يخضع لقاعدة "لا جريمة إلا بنص" لان الجرائم التأديبية خلافا للجرائم الجزائية غير محددة على سبيل الحصر، ومن ثم لم يعرف الجريمة التأديبية أو الخطأ التأديبي تعريفاً دقيقاً ولكنه استعمل عبارات مختلفة تدل على التقصير والمس بالطاعة وعدم الانتباه والإهمال وعدم مراعاة اللوائح وذلك في المواد من 14 إلى 17 من قانون الوظيفة العامة الجزائري الصادر في 1966/05/08، غير أنه في الأمر 06-03 الباب السابع منه تطرق المشرع إلى تعريف للخطأ التأديبي أو المخالفة التأديبية في م 160 منه والتي جاء فيها : " يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو المساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأديته مهامه خطأ مهنياً ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس عند الانقضاء بالمتابعات الجزائية"².

كما تضمن المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، التعريف نفسه تقريبا من خلال نصه في المادة 20 فقرة الأولى على مايلي : " يتعرض العامل لعقوبة تأديبية دون المساس بتطبيق القانون الجزائي - إذا اقتضى الأمر - إذا صدرت منه أي إخلال بواجباته المدنية، أو أي مساس صارخ بالانضباط، أو ارتكاب أي خطأ خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة هذه الممارسة "، وما يلاحظ على هذه التعريفات اكتفاؤها بتبيان الأطر العامة المحددة للخطأ التأديبي³.

¹ محمد لخضر بن عمران، أثر الحكم الجزائي وإجراء العفو على المساءلة التأديبية في التشريع الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018. ص12.

² المادة: 160 من الأمر 06-03.

³ المادة 20 من المرسوم 85-59.

2. في القضاء :

استقر القضاء على أن المخالفة التأديبية ليست فقط إخلال الموظف أو العامل بواجبات وظيفته ايجابيا أو سلبيا وما تقتضيه هذه الواجبات من احترام الرؤساء وطاعتهم، بل تقوم هذه الجريمة أيضا كلما سلك الموظف سلوكا معيبا ينطوي على إخلال بكرامة الوظيفة أو لا يستقيم مع ما تفرضه عليه من تعفف واستقامة، وتحفظ وتحل بالحياد، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ : 2001/04/09 من أنه "...وهكذا وارتباطا بالظروف الحالية جاء المرسوم التنفيذي المؤرخ في 16/02/1996 ليذكر بالالتزامات الخاصة المطبقة على الموظفين وعلى الأعوان العموميين¹.

هذه الالتزامات الهادفة إلى التزام المستخدمين بواجب التحفظ إزاء المجادلات السياسية أو الإيديولوجية ويترتب عن واجب التحفظ حتى خارج المصلحة الامتناع عن كل عمل وسلوك وتعليق يعتبر متعارضا مع وظائفهم..."

كما جاء أيضا في ذلك القرار أعلاه : "إذا كان الخطأ يمكن تكييفه بالخطأ الشخصي لارتكابه أثناء القيام بنشاطات خاصة وبالتالي لا علاقة له بالمرفق فانه يمس بالسلوك المنتظر توفره لدى عون الدولة المفترض فيه التحلي بالحياد وبالتحفظ..."

أما القضاء الإداري الجزائري، فقد استقر على أن المخالفة التأديبية ليست فقط إخلال الموظف بواجبات وظيفته ايجابيا أو سلبيا، وما تقتضيه هذه الواجبات من احترام الرؤساء، وطاعتهم. بل تقوم هذه الجريمة أيضا، كلما سلك الموظف سلوكا معيبا ينطوي على إخلال بكرامة الوظيفة، أو لا يستقيم مع ما تفرضه عليه من تعفف واستقامة وتحل بالحياد. وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الجزائري، في قراره الصادر بتاريخ 2001/04/09، الذي جاء في إحدى حيثياته "... وهكذا وارتباطا بالظروف الحالية، جاء المرسوم رقم 93-54 المؤرخ في 16/02/1993 ليذكر ببعض الالتزامات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان الإداريين، وكذا عمال المؤسسات العمومية.

¹ قرار مجلس الدولة الجزائري، الصادر في 09 أبريل 2001، في القضية رقم 001192، مجلة مجلس الدولة، العدد 01 سنة 2002. ص ص67، 68.

هذه الالتزامات الهادفة إلى تحلي الموظفين بواجب التحفظ، حتى خارج المصلحة، والامتناع عن كل عمل وسلوك وتعليق يعتبر متعارضاً مع وظائفهم...".

وجاء فيه أيضاً "...إذا كان الخطأ يمكن تكييفه بالخطأ الشخصي لارتكابه أثناء القيام بنشاطات خاصة، وبالتالي لا علاقة له بالمرفق، فإنه يمس بالسلوك المنتظر توفره لدى عون الدولة المفترض فيه التحلي بالحياد وبالتحفظ".

ومن ثم يتبين مدى التأثير المتبادل بين الحياة العامة الوظيفية والحياة الخاصة خارج الوظيفة مما يمنع الموظف حتى خارج وظيفته أن يغفل عن صفته كعامل ويقدم على بعض التصرفات التي تمس كرامته وتمس بطريقة غير مباشرة كرامة المرفق الذي يعمل فيه. إذ لا ريب أن سلوك الموظف وسمعته خارج عمله ينعكس تماماً على أدائه الوظيفي وعلى جهاز الإداري الذي يعمل فيه¹.

3. في الفقه :

أما الفقه الإداري فقد تصدى للتعريف في محاولة لإيجاد تعريف جامع مانع شامل لكل صور الجرائم التأديبية نذكر منهم :

الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي يعرفها بأنها : "كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل ويجافي واجبات منصبه".

الدكتور عبد الفتاح حسن حيث عرف الخطأ التأديبي على أنه : "الخطأ التأديبي في نطاق الوظيفة العامة هو كل تصرف يصدر عن العامل أثناء وظيفته أو خارجها ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه على وجه الأكمل، وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة آئمة"².

¹ محمد لخضر بن عمران، مرجع سابق، ص16.

² بن علي عبد الحميد، مرجع سابق، ص11.

الفقه الفرنسي :

تعرض كثير من رجال الفقه الفرنسي لتعريف الجريمة التأديبية منهم من يعرفها على أنها :
" الفعل أو الامتناع عن فعل ينسب إلى فاعل ويعاقب عليه بجزاء " ومن أبرزهم دلبيرييه.

أما سالون يعرفها على أنها : " فعل أو امتناع عن فعل يكون مخالف للواجبات التي ترفضها الوظيفة ".
.

كما يعرفه الأستاذ أحمد بوضياف في كتابه (الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر) بأنه : " إخلال بالالتزام قانوني، يأخذ القانون بالمعنى الواسع بحيث يشمل جميع القواعد القانونية أيا كان مصدرها تشريع أو لائحة بل يشمل القواعد الخلقية "¹.

ويستفاد من التعريفات السابقة أن الجريمة التأديبية شأنها شأن الجريمة الجنائية يجب أن يتوافر لها أركان تقوم عليها، ولقد اتفق فقهاء القانون العام على هذه المسألة باعتبارها من المسلمات، فضلا عن أنهما تقومان على فكرة الخطأ، بمعنى أن الواقعة المنسوبة إلى شخص سواء أكانت تشكل جريمة جنائية أم مخالفة تأديبية تؤسس على أن هذا الشخص قد أتى أفعالا أو امتنع عن القيام بأعمال تمثل انحرافا عن السلوك القويم الذي يتطلبه المجتمع أو الوظيفة العامة التي ينهض بأعبائها وسواء أكان ذلك عن قصد وعدمه منه أم كان نتيجة إهمال وعدم تبصر.

ثانيا : أركان الخطأ التأديبي :

لكل جريمة من الجرائم - سواء كانت تأديبية أم جنائية - أركانها ودعائمها التي لا تقوم بدونها والرأي السائد في الفقه أن للجريمة الجنائية أو التأديبية ثلاثة أركان أساسية وهي الركن المادي والركن المعنوي والركن الشرعي².

¹ محمد لخضر بن عمران، مرجع سابق، ص18.

² السباعي محسوب أيوب، الوجيز في منازعات القضاء التأديبي والجنائي (دراسة تأصيلية من الناحية العلمية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، دون سنة. ص175.

1- الركن المادي :

الركن المادي للجريمة التأديبية هو فعلها الذي يغادر منطقة النوايا إلى حين التنفيذ، فهو إذن " المظهر الخارجي أو الفعل المادي الذي تدركه الحواس"¹.

يتضح هذا الركن من خلال الفعل الذي يرتكبه الموظف والذي يخالف به واجباته. غير أن كل فعل يرتكبه الموظف لا يعد ذنبا إداريا إلا إذا رتب آثارا فعلية في المجتمع الوظيفي. فعدم الكفاءة المهنية وكذلك المعتقدات الدينية والسياسية لا تشكل جرائم تأديبية. كما أنه لا يجوز للإدارة متابعة الموظف بحجة التصرف العام الغير مرضي، كما أن التفكير وحده في ارتكاب جريمة التأديبية غير كاف لتحريك الدعوى التأديبية حتى ولو كان عدم تنفيذ المخالفة يرجع إلى إدارة الموظف أو إلى أسباب خارجة عن إرادته.

إن مجلس الدولة الفرنسي يشترط توفر الركن المادي للجريمة على النحو الذي شرحناه، وإلا ألغى قرار التأديب، وإلى هذا جنحت المحكمة العليا الجزائرية حيث جاء في قرار لها مايلي:

"حيث أنه اتضح من خلال التحقيق بأن الإدارة لم تذكر الأفعال المنسوبة إلى الموظف والتي أدت إلى تحريك الدعوى التأديبية، الأمر الذي يجعل المحكمة غير قادرة على ممارسة رقابتها على القرار التأديبي...".

فالقرارات التأديبية الغير مسببة أو المسببة تسببيا غامضا لا يسمح بإجراء الرقابة القضائية، تكون قابلة للإلغاء².

ونلفت الانتباه إلى أن الخطأ التأديبي قد تكون سلبية، كتغيب الموظف عن عمله أو عدم احترامه لرئيسه المباشر.

¹ محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005. ص14

² كمال رحماوي، مرجع سابق، ص ص28، 29.

2- الركن المعنوي :

إن مسألة تحديد درجة خطورة الخطأ الذي يؤدي إلى تحريك الدعوى التأديبية، تخضع في القضاء الفرنسي إلى عدة عوامل نجملها في مايلي :

- مصلحة المرفق.
- نية الموظف في إلحاق الضرر بمصلحة المرفق.
- الدوافع التي أدت بالموظف إلى ارتكاب الخطأ.
- درجة مسؤولية الموظف في ارتكاب الخطأ.

فقبل تحريك الدعوى التأديبية تأخذ الإدارة بعين الاعتبار جملة هذه العوامل، فالموظف الذي يتلف عوامل الإنتاج بغفلة منه أو إهمال يختلف وضعه عن وضع الموظف الذي يتعمد إلحاق الضرر بمصالح المرفق، وكذلك الحال بالنسبة إلى الموظف الذي يحول الأموال الأميرية تحت تأثير الحاجة الملحة، فوضعه يختلف عن وضع الموظف الذي يضع يده على الأموال العامة لإشباع ملذات شخصية، غير أن المشرع الفرنسي لم يلزم الإدارة بأن تأخذ بعين الاعتبار هذه العوامل كلما أرادت تحريك الدعوى التأديبية وإنما ترك لها السلطة التقديرية في مجال إيماننا منه بأن الجريمة التأديبية تختلف عن الجريمة الجنائية، وهذا الوضع من شأنه أن يضر بمصالح الموظف طالما أن الإدارة حرة في مسألة تقدير الخطأ وتحريك الدعوى التأديبية¹.

وتقاديا لإساءة الإدارة في استعمال حقها في مجال التأديبي تدخل المشرع الجزائري في تحديد الخطأ التأديبي في جانبه المعنوي، الأمر الذي يؤدي حتما إلى تقييد سلطة الإدارة في تحريك الدعوى التأديبية.

وقد حددت المادة 76 من القانون رقم 82-06 الخاص بعلاقات العمل الفردية العوامل التي يتعين على الإدارة أن تأخذها بعين الاعتبار عند تقدير الخطأ الجسيم وهي :

- الظروف التي ارتكب فيها الخطأ.
- الضرر الناجم عن الخطأ.

¹ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 30، 31.

- سلوك العامل قبل ارتكابه الخطأ.

وتطبيقا لهذه المادة نص المرسوم رقم 82-302 على أن "الأخطاء من الدرجة الثانية هي تلك الأخطاء التي يرتكبها الموظف نتيجة لغفلة منه أو إهمال"، غير أن المشرع الجزائري قد فرض على الإدارة التقيد بالعوامل التي سبق ذكرها عند تقديرها للأخطاء الجسيمة (من الدرجة الثالثة) والأخطاء من الدرجة الثانية فقط، وهذا ما يستشف من أحكام التعلية رقم 7 الخاصة بالإجراءات التأديبية حيث حددت العوامل التي تعين على الإدارة أن تأخذها بعين الاعتبار عند تقديرها للخطأ مهما كانت جسامته، وهذه العوامل هي :

- نية الموظف، وسنه.
- حادثة الموظف بالعمل، والمسؤولية الملقاة على عاتقه.
- ظروف العائلية والسوابق التأديبية.

فلا يسأل الموظف عندما تكون إرادته معيبة وغير واعية كأن يكون مصابا بمرض عقلي.

ويجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد جمع بين عنصري الإرادة والدوافع التي أدت إلى ارتكاب الجريمة التأديبية لأنه فرض على الإدارة أن تأخذ في الحسبان عند تقديرها للخطأ، نية الموظف والدوافع التي أدت إلى اقتراف الذنب الإداري، وهذا مسلك حميد إذ يمنح للموظف ضمانات أكثر فاعلية عندما تقوم الإدارة بعملية تحريك الدعوى التأديبية.

3- الركن الشرعي : (شرعية الخطأ التأديبي).

يراد به في المجال الجنائي النص القانوني الذي يجرم الفعل ويحدد له العقوبة، وما لم يوجد نص فلا جريمة ولا عقاب¹.

إن الكثير من الأنظمة التأديبية تمنح للإدارة سلطة إضفاء الطابع المذنب على تصرفات الموظف، إذ لا يوجد تحديدا للأخطاء التأديبية على سبيل الحصر - كما هو معمول به في قانون العقوبات - إلا نادرا. وهذا الوضع كما تقول الأستاذة " DREYFUS " يشكل خطورة كبيرة

¹ سليم جديدي، مرجع سابق، ص72.

على وضعية الموظف الإدارية، لأنه يمنح للإدارة سلطة تقديرية واسعة النطاق في مجال التأثيم على عكس ما هو معمول به في القانون الجنائي إذ لا جريمة إلا بنص" - NULLUM CRIMEN SINE LEGE" ومع هذا فإن الشرعية التأديبية موجودة رغم عدم حصر الجريمة التأديبية على غرار ما هو معمول به في قانون العقوبات¹.

المطلب الثاني : العلاقة بين الجريمتين الجنائية والتأديبية.

أقرت المبادئ المستقرة أن الخطأ التأديبي مستقل عن الجريمة الجزائية من ناحية أركانه الخاصة وطبيعته المميزة، ولم يعد هناك خلاف حول استقلال النظام التأديبي عن النظام الجزائي حتى إن تم ارتكابهما في آن واحد من طرف الموظف العمومي، لذلك عرف الفقه الخطأ التأديبي على أنه: " كل فعل أو امتناع يرتكبه الموظف ويجافي به واجبات منصبه"، والجريمة الجزائية هي: "...كل عمل خارجي إيجابي أو سلبي نص عليه القانون وقرر له عقوبة جنائية...، أو هي فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر له القانون عقوبة، أو تدابير احترازية".

بالتالي إذا ارتكب الموظف العمومي فعل وانطوى عن ذلك الفعل خطأ تأديبي وجريمة جزائية في آن واحد، فهذا الأمر لا يخل باستقلال كل منهما عن الآخر بالرغم من إمكانية ارتباط وتأثير كل منهما بالآخر².

من خلال ما سبق ذكره، سنقوم بإبراز أوجه التشابه بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية في (الفرع الأول)، ثم أوجه الاختلاف بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية.

الفرع الأول : أوجه التشابه بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية :

تتشابه الجريمة الجنائية مع الجريمة التأديبية في كثير من الجوانب، ولتوضيح ذلك سوف نقوم بتحديد أهم أوجه التشابه بين الجريمتين :

¹ كمال رحماوي، مرجع سابق، ص50.

² عادل زياد، تسريح الموظف العمومي وضمائنه، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016. ص137.

أولاً : من حيث التعريف :

لم يضع المشرع تعريفاً محدداً لكل من الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية، وبالتالي فقد وقع على عاتق الفقه والقضاء التصدي لوضع تعريف لكل منهما، ويبرر البعض الموقف الذي انتهجه المشرع بعدم وضع تعريف محدد قصوره في المستقبل بحيث لا يشمل بعض الأفعال، والتي تعد سلوكاً غير مشروعاً مما يترتب على ذلك مشكلات عملية بسبب هذا التحديد، وقد كان المشرع موفقاً بعدم وضع تعريف محدد، حتى لا يفلت الجنات من العقاب إذا ارتكبوا أفعالاً لم يشملها هذا التعريف¹.

ثانياً : من حيث الأركان :

تتفق الجريمتين في أن أركانها تكاد تكون واحدة، فيجب أن يتوافر لقيامهما أو ثبوتها الركن المادي والركن المعنوي.

أما بالنسبة للركن الثالث وهو الركن الشرعي، فقد أثير جدل واسع في الفقه بشأن مدى توافر هذا الركن في الجريمة التأديبية على غرار الجريمة الجنائية، فذهب البعض إلى أن هذا الركن متوافر في الجريمة التأديبية شأنها في ذلك شأن الجريمة الجنائية، أما الغالبية العظمى من الفقه فلا ترى ذلك لأن الجرائم التأديبية غير محددة بنص وبالتالي لا تخضع لمبدأ شرعية الجريمة الذي تخضع له الجريمة الجنائية².

ثالثاً : من حيث جوهر المسؤولية :

من المستقر عليه أن المسؤولية في أي مجال تتحقق استناداً إلى إحدى فكرتين هما : الضرر أو الإثم.

وإذا كان الضرر هو السمة المميزة للجرائم المدنية، فإن الإثم هو جوهر الجريمة الجنائية و الجريمة التأديبية على السواء، ذلك لأن الإثم في الجرائم الجنائية تقوم بتحديد نصوص قانون العقوبات وذلك عن طريق تحديد أركان التصرف المنحرف وأوصافه، وكذلك الحال في الجرائم

¹ طارق فيصل مصطفى غانم، العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطني، نابلس، فلسطين، 2016. ص51.

² عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، مرجع سابق، ص78.

التأديبية حيث تتدرج في عداد المسؤوليات التي تقوم على معنى الإثم أو الخطيئة، ويمكننا أن نزيد الأمر إيضاحاً فنقول لأن المشرع الجنائي لا يعاقب على التصرف المنحرف لمجرد أنه عدوان على مصلحة عليا من مصالح المجتمع، وإنما لأنه ينطوي بجانب ذلك على معنى الإثم أو الخطيئة بما يصاحبه من انصراف القصد إلى العدوان أو إلى الإهمال الجسيم، ولهذا فإنه يواجه هذه الخطيئة بما يستحقه من زجر وردع، ونحن نرى كما يرى الدكتور محمد عصفور أن هذا الاعتبار ذاته قائم في الجريمة التأديبية، فهي فضلا عن أنها تعتبر عدوانا على إحدى مصالح المجتمع الصغير الذي يخضع له طائفة بذاتها، تنطوي أيضا على معنى الإثم والخطيئة، وهذه السمة للجريمة التأديبية يمكن أن نستنتجها من فكرة العقاب التأديبي، ومن اشتراط الإدراك لتوقيع العقاب.

رابعا : من حيث شرعية العقوبة :

تخضع كلا من الجريمتين لمبدأ شرعية العقوبة والذي يقضي بأنه "لا عقوبة إلا بنص" ومن هنا فالعقوبة التأديبية تخضع لمعظم الضوابط التي تخضع لها العقوبة الجنائية وأهمها :

أ- مبدأ شرعية العقوبة : التي نحن بصددنا وهذا المبدأ يلزم السلطات الجنائية والتأديبية على حد سواء بتوقيع عقوبة من العقوبات التي وردت في النصوص على سبيل الحصر، ومن ثم فإن هذه السلطات لا تستطيع أن توقع عقوبة لم ترد في هذه النصوص، إلا كان تصرفها مخالف للقانون.

ب- مبدأ توحيد العقوبة (أي عدم التعدد في الجزاء) : بمعنى أنه لا يجوز توقيع أكثر من عقوبة عن ذات الفعل.

ج- مبدأ تفريد العقوبة : وهو ما يعني مراعاة التناسب بين الجزاء والفعل، والاعتداد بالعناصر الشخصية في توقيع الجزاء المناسب¹.

¹ عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، مرجع سابق، ص ص 80، 81.

خامسا : من حيث التأثير على مستقبل الموظف :

تتفق الجريمتين في أن إتيان أيهما أو كليهما يستوجب توقيع عقوبات على الموظف مما يؤثر على حياته ومستقبله سواء العام باعتباره مواطنا أم الخاص باعتباره موظفا وأن اختلفت نوعية هذه، العقوبات وأثارها.

كما أن الجريمتين تتفقان من حيث تأثيرها على ترقية الموظف، إذ يترتب على إحالة العامل إلى المحاكمة الجنائية أو التأديبية عدم جواز النظر في ترقية لحين الفصل في الدعوى الجنائية أو الدعوى التأديبية.

سادسا : من حيث وجوب إجراء تحقيق قانوني :

تتفق الجريمتين أيضا في وجوب إجراء تحقيق قانوني تتوافر فيه كافة الضمانات المختلفة للمحال للتحقيق قبل توقيع العقوبة عليه.

سابعا : من حيث ثبوت الإدانة :

تتفق الجريمتين من حيث ثبوت الإدانة فيجب أن تقوم الجريمتين على اليقين من ارتكاب المتهم للفعل المؤثم جنائيا أو تأديبيا، وأساس ذلك هو ما نصت عليه المادة 56 من الدستور بقولها : " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"¹.

وهذا المبدأ تلتزم به جميع سلطات التحقيق والمحاكمة، ولا وجه للشك في التزام السلطة التأديبية به تأسيسا على أنها تقضى أحيانا بمعاينة المخالف لما حام حوله من شبهات خرجت به عما يجب للوظيفة من كرامة، فالشك هنا ليس في يقين السلطة التأديبية في ثبوت الشبهة قبل المخالف، وإنما الشك هنا في طبيعة الجريمة التأديبية التي تقوم بطبيعتها على ارتياد الموظف لمواطن الريب والشبهات التي ينعكس أثرها على كرامة وظيفته.

¹ المادة 56 من قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14 الموافق 7 مارس سنة 2016.

وخلاصة القول أن الشك ليس في ثبوت الإدانة، أو في يقين السلطة التأديبية في ثبوت الشبهة قبل المخالف، وإنما الشك في طبيعة الجريمة ذاتها.

ثامنا : من حيث الإجراءات :

انطلاقاً من القاعدة المسلم بها فقها وقضاء تستقل كل من الجريمة التأديبية والجريمة الجزائية عن بعضهما البعض عامة في الإجراءات، ومن ثم تتخذ إجراءات كل واحدة منهما في مجالها المسؤولية المتعلقة بها.

كما للجهة الإدارية أن تتصرف في التحقيق أو المساءلة التأديبية دون توقف على التصرف من الناحية الجزائية، بل تستقل كل منهما بسيرها وإجراءاتها، ومع ذلك فقد ترى الإدارة ترجئ البت في الموضوع إلى غاية الفصل من الناحية الجزائية لما لها من سلطة الملائمة كما سنرى في حينه¹.

تاسعا: من حيث انقضاء كل من الجريمتين :

تتشابه الدعوى الجنائية والدعوى التأديبية في أن كلا منهما ينقضي بوفاة المتهم وبمضي مدة بالتقدم، وهذا ما قضى به كل من التشريع الإداري والجزائي.

وبالرغم من وجود العديد من نقاط الاتصال والالتقاء بين الجريمتين الجنائية والتأديبية، إلا أن الاستقلال قائم بينهما، حتى لو انطوى الفعل الذي ارتكبه الموظف على جريمة جنائية وتأديبية في ذات الوقت، وهذا ما سنقدمه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني : أوجه الاختلاف بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية :

بالرغم من وجود بعض أوجه التشابه بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية التي بينها في الفرع السابق، إلا أن هناك تبايناً بين كلتا الجريمتين من نواح متعددة يمكن إجمالها في الأمور الآتية :

¹ محمد لخضر بن عمران، مرجع سابق، ص44.

أولا : من حيث شرعية الجريمة :

تخضع الجريمة الجنائية لمبدأ شرعية الجريمة، ويعني هذا المبدأ أنه " لا جريمة إلا بنص " أي أن الجرائم الجنائية محددة على سبيل الحصر مقدما، أما الجريمة التأديبية فلا تخضع لمبدأ الشرعية، وبالتالي فالمخالفات التأديبية لا تقع تحت حصر وتملك السلطة التأديبية في شأنها سلطة تقديرية واسعة مما يثير الخشية من تعسف هذه السلطة وإهدار حقوق الموظف.

وفي هذا الصدد يجب عدم الخلط بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، لأن الأخيرة تخضع لمبدأ الشرعية الذي يعنى أنه لا عقوبة إلا بنص، وعلى هذا الأساس تلتزم السلطة التأديبية بتوقيع العقوبة التي نص عليها المشرع، ولا تستطيع أن تأتي بعقوبة من عندها، وإلا كان قرارها غير مشروع حريا بالإلغاء وسوف نعرض هذه المسألة بالتفصيل فيما بعد¹.

ثانيا : من حيث أساس المسؤولية :

فأساس المسؤولية الجنائية إخلال بواجب قانوني يكفله قانون العقوبات بنص خاص. أما المسؤولية التأديبية فأساسها الخطأ الوظيفي، أي إخلال بواجبات الوظيفة إيجابا أو سلبا.

ثالثا : من حيث الهدف :

إن الهدف من توقيع الجزاء التأديبي على الموظف المخالف هو ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وتقوم فكرة التأديب على أساس الإصلاح والتقويم ورفع كفاءة الأداء، وبالتالي فإن النظام التأديبي يهدف إلى إصلاح الموظفين وتقويمهم ورفع الكفاءة الإنتاجية من خلال تحديد الواجبات وفرض الجزاءات، أما العقوبة الجنائية فهي تهدف إلى حماية المال والنفس من الاعتداء عليهما من خلال تجريم أفعال معينة، ووضع عقوبات لها بما يحقق الردع والزجر وهي تعد قصاصا من المجرم لحماية المجتمع وتوقيع باسم العدالة².

¹ عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، مرجع سابق، ص 51.

² طارق فيصل مصطفى غانم، مرجع سابق، ص 58.

رابعاً : من حيث نطاق المسؤولية :

تستقل الجريمة الجنائية من حيث المسؤولية عن الجرائم التأديبية، حيث أن إعفاء الموظف من المسؤولية الجزائية و إلغاء التهمة الجزائية المنسوبة إليه لا تمنع من مساءلته تأديبياً¹.

فالمخالفة التأديبية أساساً قائمة على ذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية، قوامها مخالفة الموظف العام لواجبات وظيفته ومقتضياتها وهذا الاستقلال قائمة حتى ولو كان هناك ارتباط بين الجريمتين، فالموظف قد يسأل تأديبياً لمخالفته النصوص التشريعية أو العرف الإداري ومقتضيات الوظيفة العامة، في حين أن الجريمة الجنائية لا تقوم إلا إذا خالف الفاعل نصاً تشريعياً².

خامساً : من حيث التقادم :

مدة التقادم في الجريمة الجنائية أطول من مدة التقادم في الجريمة التأديبية، فحسب قانون الإجراءات الجزائية نصت المواد 7 و8 و9 على أن تنقضي الدعوى الجنائية في مواد الجنايات بمضي عشر سنين من يوم وقوع الجريمة، وفي مواد الجناح بمضي 03 سنوات وفي المخالفات بمضي سنة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

أما بخصوص الدعوى التأديبية فتتقادم بمرور 03 سنوات ابتداء من ارتكاب الأفعال وينقطع هذا التقادم عند كل عملية التحقيق أو المتابعة التي تقوم بها أو تأمر بها الهيئة التأديبية³.

سادساً : من حيث تقسيم الجريمة :

تنقسم الجريمة الجنائية إلى جنائية وجنحة ومخالفة، والعبرة في تحديد نوع الجريمة هو بالعقوبة الأصلية المقررة لها في قانون العقوبات، والعقوبات الجنائية محددة قانوناً في حديها الأقصى

¹ باسل محمد شراري الفايز، أثر الحكم الجزائي على تأديب الموظف العام، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2018. ص58.

² مودع صبرينة، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2017/2016. ص13.

³ مودع صبرينة، المرجع السابق، ص29.

والأدنى لكل جريمة، أما الجريمة التأديبية فلا تعرف هذا التقسيم، وبالتالي لا تعرف الحد الأقصى والأدنى لكل جريمة تأديبية.

وان كان ذلك لا يمنع السلطة التأديبية بطبيعة الحال من إتباع سنة التدرج بالنسبة للعقوبات التي توقعها على المخالفة بما يتناسب مع خطورة الذنب الإداري.

سابعا : بالنسبة للإجراءات :

لما كان الخطن التأديبي والجنائي يستقل كل منهما عن الآخر فالقانونان التأديبي والجنائي يستقلان كذلك فيما يتعلق بالإجراءات ومن قبيل ذلك إقرار المحكمة الإدارية العليا في بعض أحكامها إمكان توقيع جزاء تأديبي ولو لم يسبق هذا إجراء تحقيق.

كما أن هذا لا يعني أيضا أن لكل من السلطتين الجنائية والتأديبية إجراءاتها الخاصة لتحديد المسؤولية الخاصة بها، بمعنى أنه لا يترتب على التحقيق في جريمة جنائية أو السير في المحاكمة ضرورة وقف السير في الجريمة التأديبية، بل تستقل كل منها بسيرها وإجراءاتها.

ثامنا : من حيث العقوبة :

قلنا منذ قليل أن العقوبة الجنائية محددة في حديها الأقصى والأدنى لكل جريمة، والأمر على خلاف ذلك بالنسبة للعقوبة التأديبية أي أنها لا تعرف الحد الأقصى والأدنى لكل مخالفة تأديبية كما أن العقوبة الجنائية لا يجوز توقيعها إلا من المحاكم الجنائية بأنواعها المختلفة، أما العقوبة التأديبية فتوقعها السلطة التأديبية إداريا كانت أو قضائية. كذلك العقوبات الجنائية تستهدف ردع المجرم وحماية أمن المجتمع أما العقوبات التأديبية فهي تستهدف حماية الوظيفة العامة، وحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

كما أن العقوبات الجنائية قد تمس المجرم في حياته العامة أو حرياته الشخصية كحبسه أو سجنه أو وضعه تحت المراقبة بل قد يصل الأمر إلى إزهاق روحه وكذلك تمس المجرم في ماله كالحكم عليه بغرامة¹.

¹ عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، مرجع سابق، ص ص54، 55.

أما العقوبات التأديبية فلا تمس المتهم (الموظف) إلا في حياته الوظيفية كإيقافه عن العمل، أو تأجيل ترقيته أو الخصم من المرتب أو حرمانه من العلاوة أو فصله من الوظيفة.

كذلك فإن الحكم على الموظف بعقوبة جنائية لا يمنع السلطة التأديبية من توقيع عقوبة تأديبية عليه من ذات الفعل، ولا يعتبر ذلك تعددا في الجزاء .

تاسعا : من حيث تكييف الدعوى :

أكدت المحكمة الإدارية العليا وجوب استقلال الجريمة التأديبية في تكييفها عن الجريمة الجنائية وقالت في ذلك " أنه إذا انتهت المحكمة التأديبية من وزن الأدلة التي ثبت الفعل المكون للذنب الإداري فينبغي أن تقيم الإدانة على أساس رد هذا الفعل إلى الإخلال بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها، وأن تقيم تقديرها للجزاء الذي توقعه على أساس تدرجه بحسب درجة جسامته الذنب، فانه سارت على، السنن المتبع في قانون العقوبات، فلم ترد الفعل المكون للذنب الإداري إلى الإخلال بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها، وإنما استعارت له وصفا جنائيا واردا في قانون العقوبات، وعنيت بتحديد أركان الفعل على نحو ما حدده القانون المذكور للوصف الذي استعارته، ثم اختارت لهذا الفعل أشد الجزاءات التي يجيز قانون التوظيف توقيعها بمقولة أن هذا الجزاء هو وحده الذي حدده القانون لهذا الفعل، أنها إن فعلت ذلك، كان الجزاء هو وحده الذي حدده القانون لهذا الفعل، أنها إن فعلت ذلك، كان الجزاء المقضي به معيبا لأنه بني على خطأ في الإسناد القانون، فهذا الجزاء وان كان من بين الجزاءات التي أجاز قانون التوظيف توقيعها، إلا انه اسند إلى نظام قانوني آخر غير النظام القانوني الواجب التطبيق¹.

وقد التزمت المحكمة الإدارية العليا في أحكامها اللاحقة بهذا القضاء فقضت بأنه : " إن جنوح المحكمة التأديبية بالدعوى إلى الناحية الجنائية وتقدير العقوبة على هذا الأساس الأخير فيه قلب للدعوى التأديبية إلى دعوى جنائية، الأمر الذي يخالف غرض الشارع من تقرير المحاكمة التأديبية ومن إنشاء نظام خاص به.

¹ عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، مرجع سابق، ص 56، 57.

المبحث الثاني : ماهية الحكم الجنائي والعقوبة التأديبية :

الحكم الجزائي الكلمة الفصل والنتيجة النهائية التي تتوصل إليها المحكمة في النزاع المعروض عليها بعد سلسلة من الإجراءات الأصلية و الاحتياطية التي تتخذها في سائر الدعوى الجزائية بحيث تنتهي بصدور هذه الدعوى والتي تقتضي الدولة حقها في العقاب وينال المجتمع حقه بهذا الاقتضاء، ولا شك أن الحكم الجزائي له معاني وأقسام وأنواع متنوعة. ولتباين ماهية الحكم الجزائي سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين إذا سنتكلم في المطلب الأول عن مفهوم الحكم الجزائي، وفي المطلب الثاني نتناول فيه العقوبة التأديبية.

المطلب الأول : مفهوم الحكم الجنائي :

الحكم الجزائي هو الحل الذي تتوصل إليه المحكمة وسيقر في نفوس القضاة للنزاع المعروض عليه، بناء على تطبيق القواعد القانونية، فضلا عن أن الحكم الجزائي يمثل الحماية القانونية للمصالح العامة للمجتمع والمصالح الخاصة للأفراد¹.

لذلك ولغرض الوقوف على مفهوم الحكم الجنائي يتطلب تعريفه لغة واصطلاحا، لذلك نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع : (الفرع الأول) تعريف الحكم الجزائي، و (الفرع الثاني) أنواع الحكم الجنائي، أما (الفرع الثالث) شروط الحكم الجنائي.

الفرع الأول : تعريف الحكم الجنائي :

للحكم مصطلحات كثيرة تتسع لاستيعاب معان لا تقتصر فقط على المقصود بالحكم بمعناه الضيق. لذلك وإن وضع تعريف الحكم الجنائي يتطلب منا البحث في المعنى اللغوي لمصطلح الحكم الجنائي، ثم بيان المعنى الاصطلاحي له من خلال التعاريف التي طرحت بخصوص هذا الأخير لنص بعد ذلك إلى وضع التعريف المناسب له، فالمعنى اللغوي يوصل أو يقرب الوصول

¹ حسن مصطفى حسين، الحكم الجزائي وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية (دراسة تحليلية مقارنة) معززة بتطبيقات والقرارات القضائية، المركز العربي للنشر والتوزيع، 2018. ص19.

إلى تعريف الحكم الجنائي ويوضحه، كما أن المعنى الاصطلاحي له أهمية كبيرة في الوصول إلى هذا التعريف، وهذا ما سنحاول توضيحه في هذا الفرع.

أولاً : لغة :

إن مصطلح الحكم الجنائي يتكون من شقين وهما (الحكم) و (الجزائي)، فالحكم لغة هو مصدر حكم يحكم، أي قضى قضاءً أو حكم عليه أو حكم بينهما.

ويأتي الحكم من المحكمة التي توجب وضع الشيء في محله. كما يعني الحكم (العلم والفقهاء) كقوله تعالى " وَأَتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا " ¹. أي أتاه الله علماً وفقهاً وفهماً للأحكام. ويرد لفظ " الحكم " بمعانٍ مختلفة مردها جميعاً إلى المنع كما صرح بذلك أهل اللغة، والعرب تقول : حكمت وأحكمت وحكمت بمعنى منعت ورددت، ومن هذا قيل للحكام من الناس حاكم، لأن يمنع الظالم من الظلم ².

وقوله تعالى : " وَأَتَقُوا يَوْمًا لَا تَجْزِي نَفْسٌ عَنْ نَفْسٍ شَيْئًا " ³ فالجزاء في هذه الآيات الكريمة يعني القضاء أي جزئ هذا الأمر أي قضى.

أما في اللغة الإنجليزية إن استعمال لفظ (حكم) أو (قرار) لم يكن موحدًا، فمصطلح (Adjudication) يعني حكم، ويعني مصطلح (decision) حكم أو قرار، ومصطلح (govern) يعني الحكم، أما مصطلح (arbiter penal, arbitrator penal) فيعني الحكم الجزائي.

أما في اللغة الفرنسية نجد مصطلح (sur le civil du criminel primauté) يعني حجية الحكم الجنائي على القضاء المدني، ومصطلح (des décisions répressives) يعني الأحكام الجنائية ⁴.

يتميز القانون الفرنسي بين الحكم الذي يصدر من محاكم الجناح والمخالفات، أو محاكم الأحداث أو محاكم العسكرية فيسميه (judgments) وبين الحكم الذي يصدر من محاكم

¹ سورة مريم : الآية (12).

² حسن مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 21.

³ سورة البقرة : الآية (48).

⁴ مرتضى فيصل حمزة عسل الخفاجي، الحكم الجزائي وأثره في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017. ص 19.

الاستئناف أو محاكم الجنايات أو محكمة النقض فيسميه (arrêt)¹، بينما تأتي الأحكام المستعجلة و الأوامر تحت مصطلح (ordonnance)، أما مصطلح (les jugements pénales) فيعني الأحكام الجزائية، ومصطلح (les décisions pénales) فإنه يعني القرارات الجزائية.

ثانيا : اصطلاحا :

بعد أن تطرقنا إلى المعنى اللغوي للحكم الجنائي، لابد لنا من البحث في المعنى الاصطلاحي له حتى نتضح لنا الصورة، لأن الجمع بين المعنيين يمكن أن يقودنا إلى الهدف المنشود والمتمثل بتعريف الحكم الجنائي.

يمكن القول بأن الحكم الجنائي من ناحية تقليدية هو ذلك الجزاء الذي قرره المشرع لارتكاب الجريمة، ويعرف الفقه الحكم الجنائي بأنه " قرار تصدره المحكمة في خصومة مطروحة عليها طبقا للقانون فصلا في موضوعها أو في مسألة يتعين حسمها قبل الفصل في الموضوع ".

ويعرف أيضا " ايراد القانون هي إرادة القاضي نفسه كمثل للقانون الذي خوله صفة تمثيلية إذا ما انعقدت الخصومة أمامه طبقا لقواعد معينة"².

ففي الفقه الجنائي العراقي وردت تعريفات عديدة، فالحكم الجنائي في نطاق الدعوى الجزائية هو: (القرار الذي تصدره المحكمة في جلسة المحاكمة بشأن براءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه، أو إدانته عنها مع تعيين العقوبة المقررة بحقه).

أما في الفقه الجنائي المصري، فليس المعنى بعيد عما ألفناه في الفقه الجنائي العراقي، إذ يسود في الفقه المصري تعريف الحكم بأنه : (كلمة القضاء في الدعوى الجنائية المعروضة على قضاء الحكم، وتتضمن هذه الكلمة الحكم على الوقائع المشكلة للدعوى الجنائية وجودا وعدا

¹ Annie Beziz – Ayache: dictionnaire de droit pénal Général et procédure pénale, 5^e édition enrichie, éditions ellipses 2012, pp 4- 6.

² باسل محمد شراري الفايز، مرجع سابق، ص50.

وتشابهها أو عدم نسبتها إلى المتهم من جهة وتطبيق القانون على الوقائع كما ثبت أمام المحكمة¹.

والحكم الجزائي هو القرار الحاسم في واقعة جزائية من قبل محكمة الموضوع أو محكمة التحقيق في المخالفات، ويكون الحكم إما بالإدانة والعقوبة المناسبة له، أو بالبراءة أو بعدم المسؤولية، وبذلك يخرج قرار الإفراج حيث أنه لا يعد من قبيل الأحكام.

فالحكم الجزائي تصدره المحكمة بعد تكوين قناعتها من خلال الأدلة المعروضة أمامها، بمعنى أن الحكم الجزائي يترجم قناعة المحكمة من خلال الأدلة للفصل في الدعوى الجزائية.

وبهذا يضع القضاء حدا للخصومة الجنائية، وينتج أثاره عندما يكون نهائياً، وحيث إن العلاقة بين المحكوم عليه جنائياً والوظيفة يتوقف مصيرها في الغالب على هذا الحكم².

أما في الفقه الفرنسي، فقد عرف الحكم بأنه : (كل قرار تصدره المحكمة في أثناء نظر الدعوى أو تنتهي به الخصومة).

وينظر البعض إلى الحكم الجزائي بأنه (قرار تصدره المحكمة في خصومة مطروحة عليها طبقاً للقانون فصلاً في موضوعها أو في مسألة يتعين حسمها قبل الفصل في الموضوع)، ومن خلال ما ورد في أعلاه وبعد عرضنا لمختلف الآراء في تعريف الحكم الجزائي يمكننا تعريف بأنه : القرار الحاسم الذي يصدر من محكمة مختصة وذلك بصدد خصومة جزائية معروضة عليها في أي دعوى المرفوعة بشأن جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات أو القوانين الجزائية المكتملة له بالشكل الذي حدده القانون بهدف تحقيق العدالة³.

¹ حسن مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 24.

² مصطفى راشد عبد الحمزه الكلابي، أثر الحكم الجزائي على حق تولي الوظائف العامة، جامعة واسط، كلية القانون، العراق، من دون تاريخ. ص 439.

³ حسن مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 26.

الفرع الثاني : أنواع الحكم الجزائي :

للحكم الجزائي أنواع متعددة، تقسم إلى عدة أقسام بحسب المعايير المستخدمة في التقسيم، فمن حيث حضور المتهم الجلسات المحاكمة من عدم حضوره يكون الحكم إما حضوريا أو غيابيا، ومن حيث درجة قوة الحكم فإنه يكون إما حكما باتا أو غير باتا في الدعوى، ويقسم أيضا من حيث الوجود القانوني واستيفاء الشروط الصحيحة إلى الحكم الصحيح والحكم الباطل والحكم المنعدم، وتقسّم كذلك إلى أحكام بدائية ونهائية وأحكام فاصلة وسابقة على الفصل في الموضوع.

من هنا يمكن تقسيم هذا الفرع إلى :

أولاً: الحكم الحضوري والحكم الغيابي في الدعوى :

الأصل هو عدم جواز انعقاد المحاكمة في مواجهة متهم غير حاضر.

فالحضور حق من حقوق المتهم حتى تستطيع مواجهة التهمة بالدفاع اللازم، وهو في ذات الوقت واجب على المحكمة إذا كانت معرفة الحقيقة وتحديد شخصية المتهم يتوقفان على حضور في جميع الأحوال متروكة لمشيئة، لذلك جازت المحاكمة في غيبته¹.

1- الحكم الجزائي الحضوري في الدعوى :

يكون الحكم حضوريا إذا حضر المتهم جميع الجلسات التي تمت فيها المحاكمة، ولو تغيب عن جلسة النطق بالحكم مادام لم تجري مرافعة بهذا اليوم، والمقصود بجلسات المرافعة في هذا الصدد هي الجلسات التي يتم فيها أي إجراء من إجراءات التحقيق النهائي، كسماع الشهود أو إجراءات المعاينة أو الإطلاع على بعض الأوراق الرسمية أو سماع مرافعة الخصوم والأصل أن يكون المتهم حاضرا بنفسه².

ومتى كان حضور المتهم أمرا واجبا فإن حضور وكيله عنه خلافا للقانون لا يجعل الحكم حضوريا، لأن مهمة الوكيل في هذه الحالة ليست مرافعة وإنما تقتصر على مجرد تقديم عذر

¹ حسن مصطفى حسين، المرجع السابق، ص ص41، 43.

² شيرين عدنان يوسف دويكات، حجية الحكم الجزائي على الدعوى التأديبية (الموظف العام)، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابل، فلسطين 2017. ص80.

لتبرير غياب المتهم، وحتى إذا ترفع الوكيل خطأ فإن هذه المرافعة تقع باطلا ولا تغير من اعتبار الحكم غيابيا، وإذا حضر المتهم بعض الجلسات المرافعة وإن أجلت الدعوى ولم يحضر بقية جلسات المرافعة دون عذر مقبول، فإن الحكم الصادر فيها لا يكون حضوريا.

إن العبرة من حضور المتهم الجلسات المحاكمة، هو مباشرة التحقيق النهائي في حضوره وإتاحة الفرصة له للدفاع عن نفسه أمام إجراءات التحقيق النهائي .

2- الحكم المعتبر بمثابة الحضور :

إذا حضر المدعى بالحق الشخصي أو الظنين المحاكمة ثم انسحب منها لأي سبب كان أو إذا غاب عن المحاكمة بعد حضوره إحدى جلساتها تعتبر المحاكمة حضورية بحقه وتبدأ مدة الاستئناف من تاريخ تبليغ الحكم ، شريطة أن يتم غيابه بدون عذر مقبول وأن يكون قد جرى تأجيل الدعوى لجلسات متلاحقة، فإذا سقطت حلقة الاتصال بين الجلسات بسقوط إحداها فإنه يكون لزاما إعلان الخصم إعلانا جديدا بالجلسة التي حددت لنظر الدعوى وإلا كان الحكم الصادر فيها غيابيا. وأن الحكم الغيابي الصادر بمثابة الحضور، لا يقبل الاعتراض وإنما يسوغ استئنافه.

ويجوز للمحكمة أن تخرج المتهم من قاعة المحاكمة، غير أنه لا يجوز لها أن تتابع المحاكمة قبل أن يطلع المتهم على الأمور التي جرت في غيابه¹.

ثانيا : الأحكام الغيابية :

الأصل هو محاكمة المتهم في مواجهة مما يتطلب حضوره، وأنه كحق جوهرى من حقوق الدفاع أن يتاح للمتهم الحضور عند محاكمته حتى يتسنى له إبداء دفاعه أمامها، ومن ثم فإن للمتهم الحق في أن يعلم شخصيا بالجلسة هذا هو الأصل العام. على أن حضور المتهم ليس لازما في بعض الأحوال، سواء في نظر المحكمة. هذا إلى أن الحضور أمام القضاء الجنائي قد

¹ محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث المحاكمات وطرق الطعن في الأحكام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1996. ص ص 163، 164.

ينظر إليه بعض المتهمين بوصفه مظهر إذلال لهم لا يتفق مع قرينة البراءة. ويفضلون ترك مصيرهم غايباً لتقدير المحكمة¹.

فالحكم الغيابي هو الذي يصدر في الدعوى دون أن يحضر الخصم لجلسات المحاكمة والمرافعة، ودون أن يتقدم للدفاع عن نفسه ضد التهمة الموجهة إليه.

فإذا غاب الخصم جميع جلسات المحاكمة ولم يتقدم بعذر مقبول، فإن غيابه يكون ثابتاً وواضحاً، أما إذا حضر الخصم بعض جلسات المحاكمة دون البعض الآخر أو انسحب من جلسة المحاكمة فإن المحاكمة تعتبر وجاهية بحقه وتبدأ مدة الاستئناف من تاريخ تبليغه بالحكم.

أما إذا بلغ المتهم الأمر من المحكمة بالحضور ولم يحضر أو لم يسلم نفسه أو لم يقبض عليه فعلى الرئيس بعد تسليمه قرار الاتهام وعدم حضور المتهم، أن يصدر قرار بإمهاله مدة عشرة (10) أيام لتسليم نفسه للسلطات القضائية خلالها، فإذا لم يسلم المتهم نفسه يعتبر فاراً من وجه العدالة وبعد انقضاء مدة العشرة (10) أيام تشرع المحكمة بمحاكمة غيابياً.

وإذا كان الحكم غايباً بالنسبة للمتهم، فإنه يعتبر كذلك بالنسبة إلى الحكم الصادر في دعوى الحق الشخصي.

أما في حالة غياب الخصم لجلسات المحاكمة بعذر مقبول، فإن على المحكمة بعد قبولها للمعذرة أن تقرر إجراء محاكمة المتهم للمدة التي تراها مناسبة بالاستناد إلى ماهية المعذرة وبعد المسافة.

سقوط الحكم الغيابي :

وفي حالة تسليم المتهم الغائب نفسه إلى الحكومة أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة المحكوم بها بالتقادم، فيعتبر الحكم وسائل المعاملات الجارية، اعتباراً من صدور مذكرة إلقاء القبض أو قرار الإهمال، ملغاة حكماً وتعاد المحاكمة وفقاً للأصول العادية².

¹ حسن مصطفى حسين، مرجع سابق، ص46.

² محمد علي سالم عياد الحلبي، مرجع سابق، ص166.

أهمية التفرقة السابقة :

لتقسيم الأحكام الجزائية إلى حضورية وغيابية أهمية في ما يتعلق بمدى قابليتها للطعن بطريق الاعتراض.

والقاعدة في هذا الصدد أن الأحكام الحضورية لا يجوز الطعن فيها بطريق الاعتراض مطلقاً، أما الأحكام الغيابية فتقبل الطعن بطريق الاعتراض متى كانت صادرة في مخالفة أو جنحة، أما الجنايات فلا يجوز الطعن في الحكم الصادر فيها غيابياً بالاعتراض، لأنه لا يجوز صدور حكم غيابي من محكمة الجنايات : إذا الأصل حضور المتهم وسماع دفاعه. فإذا صدر الحكم في جنائية رغم غياب المتهم لفراره على سبيل المثال فإنه يبقى قائماً، لكنه يسقط بمجرد القبض على المتهم أو بمجرد مثوله أمام المحكمة¹.

ثانياً : الأحكام الفاصلة في الموضوع والأحكام السابقة على الفصل فيه :

يستند معيار تقسيم الأحكام إلى فاصلة في الموضوع وسابقة على الفصل فيه إلى مدى قوة هذا الحكم في إنهاء الدعوى الجنائية، وخر وجها من حوزة المحكمة التي نظرتها واكتسابها بالتالي لحجية الأمر المقضي به².

1- الأحكام الجزائية القطعية والفاصلة في الدعوى :

الأحكام القطعية هي الأحكام التي تحسم على نحو قاطع مشكلة تتعلق بإجراءات الدعوى، وتوصف هذه الأحكام بالقطعية لأنها تحسم المشكلة التي تفصل فيها وتحوز حجية أمام القضاء الذي أصدرها فيمتنع عليه الرجوع عنها. وهذه الأحكام تنقسم بدورها إلى قسمين : الأول يخرج الدعوى من حوزة المحكمة كالحكم بعدم الاختصاص، والثاني لا يخرج الدعوى من حوزتها كالحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص.

¹ سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1997. ص 213.

² سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 215.

أما الحكم الفاصل هو الحكم الذي يحسم الدعوى، فينهي النزاع ويفصل في جميع الطلبات والدفعات المطروحة على المحكمة، ويخرج الدعوى بذلك من حوزة المحكمة¹.

والحكم الجزائي الفاصل في الموضوع هو حكم يقضي بالإدانة أو يقرر البراءة (فالحكم الجنائي لا يكون إلا بأحد هذين الأمرين). ويستدعى ذلك بطبيعة الحال الفصل في الخصومة الجنائية (مدى ثبوت التهمة في جانب المتهم) بما يتطلبه ذلك من الفصل في الطلبات و الدفع المقدمة من كل من الإدعاء من ناحية (النيابة العامة كأصل عام والمدعي بالحق الشخصي)، والدفاع من ناحية ثانية (المتهم أو وكيله).

2- الأحكام الجزائية غير القطعية وغير الفاصلة في الدعوى :

الأحكام غير القطعية هي التي تتعلق بإحدى المسائل الإجرائية التي يتوقف عليها نظر الموضوع.

أما الأحكام الجنائية السابقة على الفصل في الموضوع فهي كما توجي تسميتها، الأحكام التي لا تصل إلى حد حسم أمر بالبراءة أو الإدانة في مواجهة المتهم المقدم إلى المحكمة، ولكنها تعد بالنسبة لموضوع الدعوى أحكام أو قرارات تحضيرية، أو تمهيدية، أو وقتية². ونبسط في مايلي أنواع هذه الأحكام.

الأحكام التحضيرية :

وهي التي تضع تنظيمًا إجرائيًا يستهدف التحضير للنظر في الدعوى وهي لا تكشف في اتجاه المحكمة، كالحكم بضم دعوى إلى أخرى. أو قرار الانتقال والمعينة، أو قرار بضم مسألة فرعية إلى موضوع الدعوى الأصلية للفصل فيهما معاً، أو القرارات التي تأنس إليها المحكمة لتساعدتها في حسم الدعوى مثل قرار انتداب خبير في مسألة فنية أو مهنية أو حرفية، ولكن المحكمة لا تنقيد بالرأي الذي كشف عنه حكمها التمهيدي فلها أن لا تدين المتهم على الرغم من ثبوت الواقعة التي نذبت الخبير لتحقيقها. وقد ذهب رأي في الفقه المصري إلى القول أن المحكمة وإن

¹ حسن مصطفى حسين، مرجع سابق، ص51.

² سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص215.

لم تنقيد بالرأي الذي كشف عنه الحكم التمهيدي، فهي تلتزم مع ذلك بتنفيذه أيضا بوصفه لا يعدو أكثر من حكم يتعلق بتحقيق الدعوى متى اتضحت لها الحقيقة بما يغني عن تنفيذه فلا وجه لإلزامها برأي اتضح خلافه. فالحكم التحضيري لا يلزم المحكمة بتنفيذه ولها أن تعدل عنه بعد أن أصدرته فهي لا تكشف عن رأيها النهائي في الموضوع بل قد لا تكشف عن اتجاهها المبدئي عنه، وظاهر أن هذه الأحكام تتعلق بموضوع الدعوى مباشرة ولا تفصح عن الرأي النهائي للمحكمة في ذلك الموضوع فلا تقطع فيه.

الأحكام التمهيدية :

هذه الأحكام هي الأخرى تضع تنظيما إجرائيا يستهدف التحضير للنظر في الدعوى كالحكم التحضيري، بيد أنه يكشف عن رأي المحكمة في موضوع النزاع وهي نقطة الاختلاف عن الأحكام التحضيرية، فالتصريح للمتهم بإثبات مسألة فرعية يتوقف عليها الحكم ببراءته (كإنقضاء رابطة الزوجية في دعوى الزنا) ، أو نذب خبير لإثبات واقعة يستند إليها المتهم كسبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع العقاب أو نفي رابطة السببية (نذب خبير لمعرفة ما إذا كانت الوفاة راجعة إلى الإصابة التي أحدثها المتهم بالمجني عليه أم لا)، فهذه كلها أحكام تمهيدية تكشف عن رأي المحكمة في موضوع النزاع، أي يحمل على الاعتقاد بأنها سوف تفصل فيه على نحو معين وتوحي بأن المحكمة ستبرئ المتهم إذا ثبتت الواقعة¹.

الأحكام الوقتية :

وهي الأحكام التي تقضي باتخاذ إجراء مؤقت يوفر حماية لمصلحة عاجلة لا يمكن تأخيرها حتى صدور الحكم، مثل الحبي الاحتياطي للمتهم أو استمرار حبسه أو بالإفراج عنه مؤقتا أو الحكم بتسليم الأشياء المضبوطة إلى صاحبها.

وبكلمة أخرى فإن الأحكام الوقتية تستهدف صيانة مصلحة لأحد الخصوم معرضة للخطر باتخاذ إجراءات عاجل لا يمس موضوع الدعوى إنما تتخذها المحكمة في مسائل لا يمكن تأجيل

¹ حسن مصطفى حسين، مرجع سابق، ص54.

البت فيها حتى يصدر الحكم الفاصل في الموضوع بغير ضرر ينال أحد الخصوم، وهذه المسائل ليست جزءا من موضوع الدعوى¹.

معيار التفرقة بين الأحكام التمهيدية و التحضيرية :

قد تتفق الأحكام التمهيدية مع الأحكام التحضيرية لأن كلا الحكمين يقضي باتخاذ بعض الإجراءات التي تسبق الفصل في موضوع النزاع، فإذا كانت الإجراءات التي تسبق الفصل في موضوع النزاع، فإذا كانت الإجراءات التي تقضي المحكمة باتخاذها مما يتوقف عليه نتيجة الفصل في الدعوى وتؤدي فورا إلى القطع في موضوعها فإن الحكم بها يكون تمهيديا، أما إذا كان اتخاذها من أجل الاستئثار بها في الدعوى كإجراء المعاينة أو سماع شاهد، ولا تؤدي فورا إلى الحكم والفصل في موضوع النزاع فتعد من الأحكام التحضيرية والفرق بينهما لا يرجع إلى نوع الإجراء الذي تقضي المحكمة باتخاذها وإنما الفرق بينهما هو العرض الذي تقصد إليه المحكمة من اتخاذ الإجراء، ولهذا فإن الحكم الصادر باتخاذ إجراء معين كتعيين خبير مثلا قد يكون تارة تحضيريا وأخرى تمهيديا على حسب ظروف الدعوى التي صدر فيها².

أهمية التفرقة السابقة :

يترتب على تقسيم الأحكام الجنائية إلى أحكام فاصلة في الموضوع الدعوى، وأحكام (أو قرارات) سابقة على الفصل فيها كمايلي :

أ- أن الأحكام الفاصلة في الموضوع تحوز حجية الشيء المقضي به (قوة القضية المحكمة) وتعتبر عنوانا للحقيقة. وهي بهذه المثابة تمنع من نظر الدعوى من جديد لسابقة الفصل فيها. أما الأحكام أو القرارات السابقة على الفصل في الموضوع فهي لا تكتسب هذه الحجية، وبالتالي لا تعتبر الدعوى الجنائية قد خرجت بعد من حوزة المحكمة التي تنظرها.

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة 2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1988. ص 819.

² محمد علي سالم عياد الحلبي، مرجع سابق، ص 170

ب- أن الأحكام الفاصلة في الموضوع يجوز الطعن فيها بطرق الطعن المقررة قانوناً، أما الأحكام السابقة على الفصل في الموضوع فلا يتصور أن يطعن فيها استقلالاً عن الطعن في الحكم الأصلي الذي فصل في موضوع الدعوى¹.

ثالثاً : الأحكام الابتدائية والأحكام النهائية :

يعتمد معيار هذا التقسيم على الجهة الصادرة عنها الحكم، وعلى مدى قابلية لأن يكون محلاً للطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانوناً.

الأحكام الابتدائية :

هي الأحكام التي تصدر في محاكم الدرجة الأولى والفاصلة في موضوع النزاع، والتي تقبل الطعن بطريق الاستئناف، ويعبر عنها بالأحكام الأولية، وهي الأحكام الصادرة عن المحاكم الصلحية والمحاكم الابتدائية، فإذا ما تم الطعن بالاستئناف، فإنه يمكن الاستناد إلى ما ظهر من أدلة جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانوني للجريمة، أو ظهور ظروف جديدة، وتفصل المحكمة الإستئنافية فيها في حدود سلطتها المقررة قانوناً.

و الأحكام الابتدائية لا تحوز قوة الشيء المحكوم به ولا تكون لها الحجية ولا الآثار أمام الجهات القضائية الأخرى وبذلك كون الحكم الابتدائي حكماً غير نهائي ومؤقت، وعلى ذلك فالحكم الابتدائي لا يمثل حقيقة نهائية يحتج بها، ولا يقر واقعا لأنه قد يزول ويتغير مادامت طرق الطعن مفتوحة عليه.

ويصبح الحكم نهائياً متى استنفذت طرق الطعن به، أو انقضت مدته فإنه يصبح حكماً نهائياً ويجوز حجية الحكم الجزائي².

¹ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص ص216، 217.

² شيرين عدنان يوسف دويكات، مرجع سابق، ص75.

الأحكام النهائية :

وهي الأحكام التي تصدر من محاكم الدرجة الثانية والتي لا تقبل الطعن بالطرق العادية (المعارضة والاستئناف)، كالأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ومحكمة الجنايات الكبرى، إلا أنها قابلة للطعن أمام محكمة التمييز خلال المدة المحددة للطعن.

وكذلك الأحكام الصادرة في محكمة الدرجة الأولى والتي أصبحت غير قابلة للطعن بالاستئناف نتيجة نفوات ميعاد الطعن وعدم استعماله، ومتى كان الحكم غير جائزا استئنافه فإنه يصبح نهائيا كالحكم الصادر غيابيا من محكمة الدرجة الثانية أو الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى في غيبة المحكوم عليه متى كان لا يقبل الطعن بالاستئناف، إلا أن الأحكام الغيابية تقبل الطعن بالمعارضة، وإن قبول الحكم بالطعن بالمعارضة لا ينفي عنه صفة الحكم النهائي.

أهمية التفرقة بين الأحكام الابتدائية والنهائية :

تبدو أهمية التفرقة في مايلي :

- 1- لا يجوز الرجوع إلى الدعوى مادام قد صدر حكم نهائي بها بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة لم تكن معروفة.
- 2- إن الأحكام النهائية الصادرة في المحاكم الجزائية هي الأحكام التي يجوز تنفيذها.
- 3- الحكم المبرم وحده هو الذي تنقضي بموجبه الدعوى الجزائية

رابعا : الحكم الصحيح وغير الصحيح في الدعوى :

تنقسم الأحكام من حيث مدى اتفاقها أو تعارضها مع نصوص القانون إلى أحكام صحيحة وأحكام معيبة، سواء بالنسبة للحكم في ذاته أو بالنسبة للإجراءات التي بني عليها هذا الحكم، فالقانون هو الذي ينظم عملية إصدار الحكم الجزائي، وهو الذي يبين الإجراءات الواجب إتباعها، فلا بد إذن أن يصدر هذا الحكم مطابقا للقانون من حيث الجوهر ومن حيث الشكل حتى يكون حكما صحيحا وجديرا بوصفه أنه عنوان للحقيقة¹.

¹ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 213.

الحكم الصحيح :

هو الحكم المستوفي لشروط صحة صدوره والمتضمن تحديدا سليما لقواعد الدعوى والمطبق عليه القواعد الموضوعية في القانون تطبيقا صحيحا وكانت إجراءات نشوئه والإجراءات السابقة عليه التي تستند إليها مطابقة للقانون¹.

الحكم الباطل والمنعدم :

فهما ينطويان على مخالفة لقواعد القانون سواء تلك التي يتعين احترامها بشأن الحكم ذاته كعمل إجرائي له ذاتية ومقوماته وشروط صحته، أمام تلك الواجب التزامها في ما يتعلق بالإجراءات السابقة على هذا الحكم والتي يعتبر هذا الأخير ثمرة لها.

ولكن الفرق بين الحكم الباطل والمنعدم هو في مدى جسامة مخالفة كل منهما القواعد القانون.

فإذا بلغت جسامة مخالفة قواعد القانون حد تجريد الحكم من كل قيمة قانونية له، أي حد المساس بجوهر وجوده كان الحكم منعدما، أما إذا تمثلت جسامة المخالفة في الانتقاص من القيمة القانونية التي لهذا الحكم، أو اقتصرت على المساس بأحد شروط صحته كان الحكم باطلا.

على ضوء التحديد السابق لكل من المفهوم الانعدام، والبطلان، فإننا نكون بصدد حكم منعدم إذا كان الحكم صادرا عن فرد ليس له صفة القاضي، أو الحكم الصادر في الدعوى جنائية سبق الفصل فيها أو سبق انقضائها بمرور الزمن (النقادم)، أو الحكم الصادر في الدعوى جنائية رغم وفاة المتهم المحكوم عليه.

وعلى خلاف ذلك نكون فحسب أمام حكم باطل إذا لم يتم التوقيع عليه من أحد أعضاء هيئة المحكمة، أو إذا لم يتم النطق به في جلسة علنية. وبصفة عامة فإن الحكم يوصم بالبطلان إذا شابه، أو شاب أحد الإجراءات السابقة عليه، عيب من العيوب التي تقل في جسامتها عن عيوب الانعدام.

أهمية التفرقة بين الحكم الصحيح وغير الصحيح في الدعوى :

¹ حسن مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 62.

تبدو أهمية تقسيم الأحكام إلى صحيحة ومنعدمة وباطلة من حيث حجية الحكم القضائي، فالحكم الصحيح يعتبر عنوانا للحقيقة بمجرد صدورهن ويجوز حجية الأمر المقضي به ويعتبر سببا من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية بصيرورته حكما قطعيا، ويصبح غير قابل للطعن فيه، وواجب النفاذ لأنه يكون بذلك قد اكتسب قوة الأمر المقضي به.

أما الحكم المنعدم، فإنه لا يجوز أي حجية، وهو بالتالي لا يعتبر سببا من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية، ويبقى فاقدًا لهذه الحجية حتى ولو أصبح غير قابل للطعن فيه لفوات ميعاد الطعن، لأنه في حكم العدم. والعدم لا ينشئ سوى عدما مثله.

وبالنسبة للحكم الباطل، فإنه يمكن أن يكتسب الحجية، فتكون له قوة الأمر المقضي به رغم بطلانه إذا أصبح قطعيا أي غير قابل للطعن فيه¹.

الفرع الثالث : شروط الحكم الجزائي :

لا تقوم حجية الحكم الجزائي تجاه الموظف العمومي، إلا إذا توافرت فيه العديد من الشروط، وهذا نظرا لما تشكله أصداء الحكم الجزائي من أهمية بالغة التأثير في المسار المهني للموظف، لاسيما أنه قد يدينه بالتهم المنسوبة إليه، أو يبرئه ويعفى سيله من العقوبة الجزائية وسنتناول في ما يأتي جملة من الشروط التي ترتب أثرا على الموظف العمومي :

أولا : أن يكون الجزائي صادرا عن محكمة وطنية :

ويقوم هذا الشرط أساسا على مبدأ إقليمية القوانين الجنائية الذي يقضي بأن يكون أثر الحكم الجنائي قاصرا على الدولة التي صدر فيها، بحيث لا يكون له الأثر الايجابي في أي دولة أخرى وكذلك لأن قواعد القانون الجنائي متعلقة بالنظام العام مما يترتب على ألا يكون للحكم الأجنبي أية حجية أو قوة تنفيذية أمام القضاء الوطني ما لم يكن بين الدولتين اتفاقية تقضي أو تعطي هذه الحجية.

¹ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 614، 615.

ومع ذلك فإن هذه القاعدة ليست مطلقة في كل صورها فقد يكون للأحكام الأجنبية اثر سلبي أمام القضاء الوطني مما جعلها تحول دون إعادة محاكمة المحكوم عليه¹.

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري بمقتضى قانون الإجراءات الجزائية، حيث نصت المادة 582 على أن: "كل واقعة موصوفة بأنها جنائية معاقب عليها في القانون الجزائري ارتكبها جزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن يتابع ويحاكم عليها في الجزائر، غير أنه لا يجوز أن تجري المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج، وأن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قضى عقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها"²، كما طبق أيضا المشرع الجزائري الأثر الايجابي في مادة الجرائم الجزائية، حيث نصت المادة 312 من قانون العقوبات أنه: "في حالة صدور حكم من جهة قضائية أجنبية حاز قوة الشيء المقضي فيه عن أفعال تكون إحدى الجرائم المحددة في هذا القسم طبقا للقانون الجزائري، تقرر محكمة إقامة المحكوم عليه منعقدة في غرفة مشورة وبناءا على طلب النيابة العامة وبعد دعوة صاحب الشأن قانونا للحضور، أنه ثمة محل التطبيق المنع المنصوص عليه في المادة 311"³.

ثانيا : أن يكون الحكم الجزائي صادرا عن جهة قضائية :

ينتج الحكم الجزائي أثره بصدوره عن محكمة خولتها الدولة بصورة مشروعة للفصل في القضايا الجزائية، ولا يكفي أن يصدر الحكم من محكمة جزائية حتى يكون جزائيا، بل إن الأمر يقضي أن تخضع المحكمة الجزائية لقواعد قانون العقوبات ومبادئه المستقرة، من ثم تقوم بملاحقة الجريمة التي يعاقب عليها قانون العقوبات أو القوانين التي تقضي بمعاقبة من يخالف أنظمتها.

¹ محمد الأخضر بن عمران ، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق جامعة باتنة، 2007. ص ص252، 253.

² المادة 582 ، من الأمر رقم : 66-155، المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 48، بتاريخ 10 جوان 1966.

³ المادة 312 من الأمر 66-155 المتضمن قانون العقوبات.

فلا يكفي أن يكون الحكم الجزائي صادرا من إحدى المحاكم الوطنية حتى ينتج آثاره التبعية، بل يجب أن يكون الحكم صادرا من جهة قضائية، فهذه المحاكم تكون أحكامها حائزة لقوة الشيء المقضي به أمام جهات القضاء الأخرى، فلا تنقض الدعوى الجزائية إذا لم يكن فيها الحكم قضائيا صادرا من جهة قضائية، فهي لا تنقض بحكم صادر عن محكمة تأديبية¹.

ثالثا : أن يكون الحكم الجزائي نهائيا :

يقتضي أن يكون الحكم الجزائي كشرط ضروري حتى يترتب أثره أو بمعنى آخر أن الحكم قد اكتسب الدرجة القطعية لتنفيذه، ولم يعد يقبل أي طريق من طرق الطعن العادية سواء تعلق الأمر بالمعارضة أو الاستئناف أما بالنسبة للطعن بالطرق غير العادية، فقد اقر المشرع الجزائري صراحة في قانون الإجراءات الجزائية بنص المادة 499/ف1، على أن " يوقف تنفيذ الحكم خلال ميعاد الطعن بالنقض، وإذا رفع الطعن فإلى أن يصدر الحكم من المحكمة العليا في الطعن، وذلك في ما عدا ما قضى فيه الحكم من الحقوق المدنية"².

وبالمقابل فإن المشرع المصري خالف المشرع الجزائري، حيث قال أنه لا يترتب على الطعن بالنقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادرا بالإعدام، لذلك اتجه جانب من الفقه من بينهم الدكتور محمد عصفور إلى أنه يجب إرجاء تنفيذ الآثار التبعية أو التكميلية المترتبة على الحكم لحين الفصل في الحكم بمعرفة النقض، وحججته وذلك هو الخشية من المساس بالمركز الوظيفي للموظف فيما لو حكم بمعرفة النقض وتم تسريحه قبل الحكم، وهو ما سيؤدي إلى إعادة النظر في دمج وإعادته لوظيفته.

يتضح جليا بان المشرع الجزائري قارب الصواب مقارنة بالقانون المصري، باعتبار انه قد صرح بنص صريح على وقف تنفيذ العقوبة الجزائية الواردة في الحكم إلى غاية البت فيها نهائيا بالنقض، وهو ما يثري المحاكمة العادلة للموظف العمومي، ويزيد من ضماناته إلى غاية استنفاده لطرق الطعن المتاحة إليه سواء كانت بالطريق العادي أو غير العادي، فيما خالف

¹ أحمد فتحي إبراهيم أبو عودة، أثر الحكم الجزائي على الوظيفة العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، 2014. ص54.

² المادة 499/ف1 من الأمر رقم : 66-155.

المشرع المصري ذلك وصرح بإباحة تنفيذ العقوبة الجزائية التي يتضمنها الحكم باستثناء عقوبة الإعدام¹.

رابعا : أن يكون الحكم الجزائي قطعيا فاصلا في موضوع الدعوى الجنائية:

تتقضي الدعوى الجنائية بصدور حكم يفصل في موضوع الخصومة الجنائية، سواء كان الحكم قد فصل في موضوع الدعوى كله أو في جزء منه، فإذا كان قد فصل في جزء منه فيحوز الحجية الجزء الذي فصل فيه الحكم، أما الأحكام الصادرة قبل الفصل في موضوع الدعوى كالأحكام التمهيدية والتحضيرية والوقائية وكذلك الأحكام الصادرة في الدفوع الفردية، فلا تحوز قوة الشيء المقضي به أمام السلطة التأديبية.

ويتضح لنا من خلال ذلك أن الحكم الجنائي وحده من يحوز الحجية أمام السلطة التأديبية، وبالتالي لا حجية للحكم الصادر بعدم قبول الدعوى، إذ يجوز إعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت هذا الحكم بعد استيفاء الشروط القانونية اللازمة لذلك، وكذلك لا تحوز القرارات الصادرة من النيابة العامة بحفظ الدعوى، أو بأنه لا وجه لإقامة دعوى الحجية أمام السلطة التأديبية².

خامسا : أن يكون الحكم الجنائي باتا واجب التنفيذ:

يشترط في الحكم الجنائي لكي يحوز الحجية أمام السلطة التأديبية أن يكون نهائيا واجب التنفيذ، وهذا يعني أن يكون غير قابلاً للطعن بالطرق العادية، أو أن يكون قابل للطعن ولكن ميعاد الطعن قد انقضى، أو أن يكون قد استنفذ طرق الطعن فيه ورفض الطعن، أما كون الحكم الجنائي قابلاً للطعن فيه بالطرق غير العادية كالنقض فليس من شأنها أن توقف تنفيذ الحكم عدا الأحكام الصادرة بالإعدام، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية بقولها: " لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادرا بالإعدام"³.

¹ عادل زياد، مرجع سابق، ص152.

² محمد عصفور، جريمة الموظف العام وأثرها في وضعه التأديبي. أثر الجريمة الجنائية في أوضاع التأديب وطبيعة التشابك بين نظامي العقاب الجنائي والتأديبي، من دون النشر، 1963. ص252.

³ طارق فيصل مصطفى غنام، مرجع سابق، ص99.

سادسا : أن يكون الحكم الجنائي سابقا على الفصل في الدعوى التأديبية :

يكتسب الحكم الجنائي الحجية أمام القضاء التأديبي إذا صدر قبل نظر الدعوى التأديبية، أو إذا صدر أثناء نظر الدعوى التأديبية، أو إذا صدر بعد صدور حكم غير بات في الدعوى التأديبية، أي جائز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الإداري، أو حتى أثناء نظر الطعن أمام محكمة القضاء الإداري طالما لم يصدر فيه حكم نهائي، أما إذا صدر الحكم الجنائي بعد صدور حكم تأديبي بات فانه يحوز قوة الشيء المقضي به، ولا يجوز لأي جهة إعادة النظر فيه، وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الفلسطينية بقولها: "إذا صدر الحكم عن المحكمة العليا أصبح بدوره مكتسبا لحجية الأمر المقضي به ولا يجوز لأي جهة أن تعيد النظر فيه مطلقا"، وبالتالي لا حجية للحكم الجنائي إذا صدر الحكم التأديبي قبله وأصبح باتا ومبرما¹.

سابعا : أن يظل الحكم قائما حتى ينتج أثره :

أي لا يكون الحكم قد سقط بالتقادم، العفو الشامل على اعتبار أنه إجراء قانوني يرفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب، فيصبح غير معاقب عليه في القانون، ويترتب عليه محو أثره الجنائية².

المطلب الثاني: العقوبة التأديبية:

ترتبط العقوبة التأديبية ارتباط مباشر بوجود علاقة وظيفية بين الموظف والمرفق العام، حيث تنتج آثار سلبية على المركز القانوني والشخصي للموظف. في حالة إذا ثبت إخلال هذا الأخير بواجباته الوظيفية وبشكل متعمد، أو عن إهمال وتقصير بما يؤدي إلى مخالفة الأنظمة القوانين والتعليمات فإن ذلك يقتضي فرض العقوبة التأديبية المناسبة جزاءا على المخالفة التي ارتكبها.

¹ طارق فيصل مصطفى غنام، المرجع السابق، ص 101، 102.

² ربيعة بوقرط، حجية الحكم النهائي أمام سلطات التأديب الإدارية بالجزائر، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، 6-2011. ص 87.

سنتعرض في هذا المطلب إلى تعريف العقوبة ليس من ناحية عرض النظريات ولكن بما يخدم الموضوع كفرع أول، فتصنيف العقوبات التأديبية حسب الأمر 06-03 كفرع ثاني، وضمانات تأديب الموظف العام كفرع ثالث.

الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية :

لابد من أجل الوصول إلى المعنى المتكامل لتعريف (العقوبات التأديبية) من بيان التعريف التشريعي والفقهية لها.

أولا : التعريف التشريعي للعقوبة التأديبية :

لم يضع المشرع الجزائري شأنه شأن المشرع الفرنسي والمصري تعريفا للعقوبة التأديبية، وإنما رتبها وحددها على سبيل الحصر. حيث بدأ بأخفها وانتهى بأشدّها وهذا أمر منطقي تاركا للسلطة المختصة بالتأديب الحرية في أن توقع العقوبة المحددة في النص التي تراها مناسبة للخطأ المرتكب من طرف الموظف العام، علما أن المشرع الجزائري حدد العقوبات على سبيل الحصر¹.

ثانيا: التعريف الفقهي للعقوبة التأديبية :

لم تتولى التشريعات اهتماما بوضع تعريف للعقوبات التأديبية، وإنما حددتها نهاية النص على سبيل الحصر مثلما فعلت مع العقوبات الجنائية، لكن هذا لا يمنع الفقه من الإدلاء برأيه في هذا الشأن لذلك تجد التعريفات الفقهية المتعلقة بموضوع العقوبة التأديبية كانت كثيرة متنوعة ومختلفة أيضا.

أ- تعريف العقوبة التأديبية في الفقه المصري :

قد تعرض الفقه المصري لتعريف العقوبة التأديبية، حيث عرفها جانبا منه على أنها "الحرمان من مزايا الوظيفة دون أن تصيب الموظف في شخصيته أو حرّيته أو حتى في

¹ انتصار كباسي، أمانة عزوز، الجزاءات التأديبية للموظف العام بين تفعيل الأداء وقمع الحريات، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2016/2015. ص23.

أمواله الخاصة"، وقيل أيضا أنها: "وسيلة من وسائل الإدارة تنطوي على عنصر الإيلام تقوم باستخدامه بناء على نص قانوني في مواجهة مرتكبي المخالفات التأديبية"¹.

يعرف الأستاذ العميد الدكتور سليمان محمد الطماوي العقوبة التأديبية بأنها: "جزاء ذو نوعية خاصة يصيب الموظف في مركزه الوظيفي دون مساس بحريته أو ملكيته خاصة، بسبب مخالفات ذات طبيعة خاصة تتصل اتصالا وثيقا بالعمل الوظيفي بحيث يترتب عليها الحرمان أو الإنقاص من امتيازات الوظيفة"².

ب- تعريف العقوبة التأديبية في الفقه الفرنسي :

يعرف جل الفقه الفرنسي العقوبة التأديبية: بأنها جزاء يمس الموظف في مركزه الوظيفي فهي تختلف عن العقوبة الجنائية في أنها لا تمس حياة الموظف أو حريته أو ماله، ولكنها تمس أيضا مركزه ومزاياه الوظيفية.

عرف الأستاذ : François Delpérée العقوبة التأديبية بأنها: "الاستخدام الفعال والمنظم لعنصر الإيجار بواسطة السلطة العامة". وهو تعريف يتبنى فكرة أن العقوبة التأديبية تنتج عن استخدام أعمال السلطة لمعالجة أي إخلال أو انتهاك للقواعد القانونية السارية في مجال الوظيفة العامة وفي ذات الوقت هي أداة لا يستغني عنها لمساعدة هذه السلطة³.

¹ محمد ماجد الياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2007. ص51.

² سليمان محمد الطماوي، قضاء التأديب (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1985. ص62.

³ كمال رحماوي، مرجع سابق، ص88، نقلا عن :

François Delperéa, L'élaboration du droit disciplinaire de la fonction publique, Thèse, paris, 1969. p100, est suite.

ذهب العميد Bonnard إلى تعريف العقوبة التأديبية بأنها وسيلة خاصة لضمان احترام القاعدة القانونية، مما يؤكد دورها النفعي في المجتمع ولم يختلف عنه الفقيه Michel Lenoin عندما أقر أن العقوبة التأديبية تعد تصرفا دفاعيا تلقائيا فعالا وسريعا¹.

ج- تعريف العقوبة التأديبية في الفقه الجزائري:

يعرفها الدكتور مصطفى عفيفي: بأنها وسيلة من وسائل الإدارة، تنطوي على عنصر الإيلاء، تقوم باستخدامها بناء على نص في القانون في مواجهة مرتكبي المخالفات التأديبية داخل الجماعات الوظيفية بهدف المحافظة على النظام².

وقد عرفت كالاتي: "هي إجراء عقابي تتخذه السلطة التأديبية ضد الموظف المخطئ مجازة لفعله، إذ العقوبة هدفها هو المجازات على سلوك معين يعتبر معيبا من وجهة نظر المتطلبات النظامية المشتقات من القانون الوظيفي وذلك بإجراء يوقع على الموظف المخطئ، حتى لا يعد إلى فعله مرة أخرى ضمانا لحسن سير المرفق العام بانتظام واطراد فضل عن أنها من حيث الأثر تمثل طابع الألم نفسي والضرر لأننا نمس الموظف في مزاياه الوظيفية³".

أما تعريف ليندة معمر يشوي فقد عرفت العقوبة التأديبية بأنه: "الجزاء الذي يوقع على الموظف العام بسبب إخلاله بواجباته الوظيفية ويترتب عليه حرمان من بعض أو كل حقوق الوظيفة زجرا له وحماية للسير الحسن للوظيفة⁴".

¹ ليندة معمر يشوي، المسؤولية التأديبية للقاضي (دراسة تحليلية في التشريع)، دار النشر للتوزيع، جامعة سوق أهراس، الجزائر، 2018، ص258.
نقلا عن

Bonnard Roger, Conclusion Sur l'arrêt du C.E 03juillet 1931, ET : Le moine, Michal, Reolution Du Régime Disciplinaire Des Fonctionnaires Public Et Loi Du 19 Octobre 1946-1948, p65, et suite.

² حمد محمد حمد الشلmani، ضمانات تأديب في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، الإسكندرية، مصر، 2007، ص198.

³ سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص94.

⁴ ليندة معمر مشوي، مرجع سابق، ص260.

الفرع الثاني : تصنيف العقوبات التأديبية حسب الأمر 03-06:

لقد صنف الأمر رقم 03-06 العقوبات التأديبية في المادة 163 منه في أربع درجات حسب جسامة الأخطاء المرتكبة من الموظف¹، وهي كالآتي :

1- عقوبات الدرجة الأولى :

- التنبيه.
- الإنذار الكتابي.
- التوبيخ.

2- عقوبات الدرجة الثانية :

- التوقيف عن العمل من يوم (1) إلى ثلاثة (3) أيام.
- الشطب من قائمة التأهيل.

تجدر الإشارة إلى أن للسلطة التي لها صلاحية التعيين بتوقيع العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من الموظف المعني دون استشارة أي جهة أخرى.

3- عقوبات الدرجة الثالثة :

- التوقيف عن العمل من أربعة (4) أيام إلى ثمانية (8) أيام.
- التنزيل من درجة إلى درجتين.
- النقل الإجباري.

4- عقوبات الدرجة الرابعة :

- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة².
- التسريح³.

¹ المادة 163 من الأمر 03-06.

² أنظر ملحق رقم : 01.

³ أنظر الملحق رقم : 02.

أما العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة فإن توقيعها يكون من قبل السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، المجتمعة كمجلس تأديبي، والتي تبث في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين (45) يوما ابتداء من تاريخ إخطارها¹.

الفرع الثالث : ضمانات تأديب الموظف العام :

بما أن التأديب يعني الجزاء، فلا بد إذن من وجود ضمانات، الأمر حتمي لحماية الموظف العام عند توقيع الجزاء التأديبي عليه من قبل السلطة المختصة أثناء الإجراءات التأديبية، وبعد إصدار القرار التأديبي يحق فيه الطعن إداريا وقضائيا.

حيث أقر المشرع الجزائري مجموعة الضمانات لحماية الموظف في مواجهة أي قرار تأديبي، سواء كان هذا قبل المثل أمام المجلس التأديبي، ثم أثناء مثوله، و بعد مثوله وهذا ما سنتطرق إليه في مايلي والتي قمنا بتقسيمها كالآتي:

أولا : ضمانات قبل المثل أمام المجلس التأديبي :

إن تعدد الضمانات المقررة للموظف العام قبل مثوله أمام المجلس التأديبي وتنوعها يرجع إلى وضع حد لما يتعرض له الموظف العام من اضطهاد، فممكن المشرع الجزائري هذا الأخير أن يثبت براءته أو على الأقل توضيح الظروف الملائمة التي كانت سببا لوقوع الخطأ أو ساهمت في إحداثه. من خلال هذا سنثري أهم الضمانات المخولة للموظف العام قبل مثوله أمام المجلس التأديبي :

¹ المادة 165 من الأمر 06-03.

1- إعلام الموظف بالتهم المنسوبة إليه :

نصت م 167 من الأمر 03-06 على أنه: " يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يضطلع على كافة ملفه التأديبي في أجل 15 يوم ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية"¹.

كما نصت المادة 168 الفقرة الثانية على أنه: " ويبلغ بتاريخ مثوله قبل 15 يوم على الأقل، بالبريد الموصي عليه مع وصل الاستلام"².

ولم يشترط المشرع شكلا معيناً من هذا الإخطار، بل يكفي لاستيفائه أن يصل إلي علم الموظف بأن نية الإدارة قد اتجهت إلى اتخاذ إجراءات تأديبية في حقه، يتم ذلك بموجب برقية توجه إلى الرئيس الإداري لكي يستلمها الموظف الخاضع للتأديب أو عن طريق المحضر القضائي أو رسالة موصي عليها مع إشعار الاستلام.

وفي حالة ما إذا لم تحترم الإدارة هذا الإجراء يتعرض القرار التأديبي الصادر للإلغاء القضائي.

2- إطلاع الموظف على ملفه التأديبي :

يقرر هذا الإجراء بنص قانوني صريح وفقاً للمادة 167 من الأمر السالف الذكر إذ يمكن للموظف الإطلاع على كامل ملفه الإداري، وعلى كافة الوثائق والمستندات الملحقة به التي يمكن أن تستخدمها السلطة التأديبية كأساس لمحاكمته تأديبياً فيتعين على الإدارة إخطار الموظف بهذا الحق في أجل 15 يوم من تاريخ تحريك الدعوى التأديبية حتى يتسنى له تحضير دفاعه.

كما يلزم على الموظف المحال على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء بالحضور الشخصي أمامها، إلا في حالة القوة القاهرة.

¹ المادة 167 من الأمر 03-06.

² المادة 168 من الأمر 03-06.

يجب أن يحتوي الملف التأديبي حسب المنشور رقم 05 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية الوثائق التالية :

- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف.
- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الاقتضاء.
- نتائج التحقيق الإداري عند الاقتضاء.

تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا باقتراح العقوبة.

3- حق الموظف في الدفاع :

حق الدفاع يعتبر من قبيل الحقوق الأساسية والضمانات المكفولة دستوريا لأنه من المبادئ العليا في كل مجتمع حيث نصت المادة 169 الفقرة الثانية من الأمر 06-03 على: "ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه"¹.

يفهم من هذا النص أن الموظف له الحق في حضور الجلسة، بل له حق وواجب في نفس الوقت، وإذا تعذر الأمر عليه ذلك أو قدم مبرر شرعي للغياب أن ينوب عنه محاميه، وله الحق أيضا إبداء الدفاع شفاهة أو كتابة، شأن الإدارة، ويتم كل ذلك أثناء انعقاد المجلس التأديبي.

ثانيا : ضمانات أثناء المثل أمام المجلس التأديبي :

نصت م 169 من الأمر 06-03 على أنه: " يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهودا. ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه "².

وإن حالت قوة قاهرة دون حضور الموظف جلسة التأديب، أو تغيب لمبرر مقبول، يلتمس من المجلس تمثيله من قبل مدافعه، وتستمر المتابعة التأديبية عند عدم حضور الموظف جلسة

¹ المادة 169 من الأمر 06-03.

² المادة 169 من الأمر 06-03.

التأديب، على الرغم من استدعائه تم بطريقة قانونية، أو في حالة رفض التبريرات المقدمة من قبله (م 168/الفقرات 4/3/1)¹.

ضمن إرادة المشرع بحماية الموظف العام من قمع السلطة المختصة كي لا تتخذ قرارها التعسفي، تم وضع مجموعة من الضمانات القانونية حتى أثناء إصدار القرار التأديبي حتى لا تقمع حريات الموظف العام، الأمر الذي فرض على السلطة التأديبية الاستعانة بالهيئة الاستشارية أثناء اتخاذ القرار التأديبي، كما أوجب إلزامية تبليغ القرار التأديبي المتخذ للموظف المعني به.

1- استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء²:

عرف الدكتور أحمد بوضياف الاستشارة التأديبية بقوله: " هي بمثابة صمام أمان يكفل اتخاذ القرارات الإدارية بدون عوائق، وأرضية صلبة للنقاش والحوار المستمر وتحاشي تصارع المصالح واستبدال القرار التسلطي للقرار تفاوضي³.

ونظرا لخطورة بعض العقوبات التأديبية لما لها من نتائج سلبية على الموظفين، خاصة الجسيمة جعل اتخاذها غالبا ما يكون ثمرة اشتراك المجلس التأديبي فيها، المنظم بموجب المرسوم رقم 84-10 المحدد اختصاصات لجان متساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها⁴.

تبليغ الموظف العام بالقرار التأديبي :

استجابة لانشغالات المواطن الجزائري وحمايته من آثار التنفيذ المفاجئ للقرارات الإدارية، التي تحول دون الدفاع عن مصالحهم أمام القضاء الإداري، حرص قانون لإجراءات المدنية والإدارية

¹ أم الخير بوقرة، تأديب الموظف وفقا لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مجلة المفكر، العدد التاسع، بدون تاريخ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر. ص85.

² أنظر الملحق رقم : 03.

³ أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989. ص89.

⁴ المرسوم 84-10 مؤرخ في 14 جانفي 1984 المحدد اختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج ر العدد 3 الموافقة 17/01/1984.

أن يكون تبليغ القرارات الإدارية الفردية تبليغاً شخصياً، مع تضمينها بأجل الطعن فيها أمام القضاء الإداري، وفق المادة 831 منه التي جاء فيها " لا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه¹."

ثالثاً : ضمانات بعد المثل أمام المجلس التأديبي :

نصت المادة 172 من الأمر 03-06 على أنه : " يبلغ الموظف المعني بالقرار المتضمن العقوبة التأديبية في أجل لا يتعدى ثمانية 8 أيام من تاريخ اتخاذها هذا القرار ويحفظ في ملفه الإداري²."

تتواجد هذه اللجنة لدى كل وزير، وكل وال، وكذا لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات أو الإدارات العمومية، تتكون مناصفة من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين وهذا حسب المادة 65 من قانون 03-06.

يقدم التظلم إلى لجنة الطعن في أجل شهر، يسري من تاريخ تبليغ قرار العقوبة إلى المعني وهذا ما نصت عليه المادة 175 من نفس القانون، وهذا الأجل حسب رأي فقهي كاف لأن يحضر الموظف خلاله دفاعاً مناسباً³.

تملك لجنة الطعن سلطة التعديل في العقوبة، أو الإبقاء عليها، أو إلغائها، فالقانون الأساسي للوظيفة العمومية أعطى لها سلطة النظر في الطعون ضد قرارات التأديبية بوجه عام⁴، وفي حالة رضا الموظف أو الإدارة بما أفضى إليه التظلم، أمكن اللجوء إلى القضاء الإداري المختص.

كما نصت المادة 829 من قانون 08-09 متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : " يحدد أجال الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة 4 أشهر، يسري من تاريخ التبليغ

¹ المادة 831 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21، مؤرخة في 23 أفريل 2008.

² المادة 172 من الأمر 03-06.

³ أم الخير بوقرة، مرجع سابق، ص ص85، 86.

⁴ أنظر الملحق رقم : 04.

الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي ". فهذه المادة جاءت لتضع حدا لنظرية العلم اليقيني¹.

¹ مليكة مخلوفي، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلود معمري، تيزي وزو، 2012. ص82.



الفصل الثاني

حجية الحكم الجنائي وأثره على التأديب
الوظيفي



الفصل الثاني : حجية الحكم الجنائي وأثره على التأديب الوظيفي :

الأحكام الجزائية التي تصدرها المحاكم تكون إما بالبراءة أو بالإدانة، مع اختلاف بينهما فيما تخلفه من آثار على المركز القانوني للموظف العام، فأحكام البراءة قد تأتي مبينة على انتفاء الوجود المادي للوقائع أو على عدم كفاية الأدلة أو الشك، وكذلك فإن أحكام الإدانة قد تؤثر فيها بعض الأوضاع القانونية فتصدر مثلاً مع وقف تنفيذ العقوبة أو غير ذلك¹.

ومن هنا كان يجب علينا أن نتعرض لأهم الأحكام الجنائية، سواء الصادرة بالبراءة أو بالإدانة، وما هي حدود الحجية التي يمكن أن تتأثر بها السلطة التأديبية في ممارسة صلاحياتها، خصوصاً إذا علمنا أن هناك بعض الأحكام الجزائية الصادرة في حق الموظف، تكون موقفة النفاذ، للإجابة على هذه التساؤلات ستكون من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين تطرقنا في الأول إلى حجية الحكم الجنائي الصادر بالإدانة في مواجهة سلطة التأديب، أما الثاني إلى الحكم الجزائي الصادر بالبراءة وأن لا وجه للمتابعة كما يأتي :

المبحث الأول : حجية الحكم الجنائي الصادر بالإدانة في مواجهة سلطة التأديب :

يعرف الحكم الجزائي الصادر بالإدانة بأنه: (القرار الصادر من هيئة قضائية ذات ولاية فاصلة في خصومة جزائية بعد تطبيقه القاعدة القانونية المناسبة على الواقعة الإجرامية، وإدانة مرتكبها وتوقيع الجزاء الجنائي عليه)².

يقتضي بحث أثر حكم الإدانة على سير الدعوى التأديبية أن نستقصي نطاق حجية حكم الإدانة أمام سلطات التأديب، فإذا انتهى حكم الإدانة إلى عزل الموظف العام كعقوبة تبعية أو تكميلية فما أثر ذلك على إجراءات التأديب وذلك سنتناوله في هذا المبحث مطلبين الأول تحت عنوان الحكم الجنائي الصادر بالإدانة والثاني الأثر المباشر للحكم الجنائي بالإدانة على العلاقة الوظيفية كالآتي :

¹ محمد عواد الحديثي، أثر المحاكمة الجزائية على المركز القانوني للموظف العام (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017. ص 161.

² مرتضى فيصل حمزة عسل الخفاجي، مرجع سابق، ص 107.

المطلب الأول : الحكم الجنائي الصادر بالإدانة :

إن من أهم الشروط التي يجب أن تتوفر في الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، حتى يتمسك به القضاء التأديبي، وهي أن يكون هذا الحكم نهائياً قطعياً أي غير قابل للطعن بالنقض، فإذا تم نقض الحكم الجزائي بالإدانة، والتصريح ببراءة المتهم، لم يعد للحكم بالإدانة حجية أمام السلطة التأديبية التي ينبغي أن تعيد النظر في الأفعال المسندة للموظف، من حيث وصفها وتكييفها، ومدى مساءلة الموظف تأديبياً.

كما أن الحكم بالإدانة يجب أن يكون قابلاً للتنفيذ، فليست للحكم الجنائي حجية إلا إذا كان صادراً من القضاء الوطني وصادراً من محكمة بالمعنى الصحيح، أي تنتمي إلى القضاء الوطني.

والسؤال الذي يمكن أن يتبادر للأذهان هو مدى تأثير ارتباط الفعل المتابع عنه أمام القضاء الجزائي بالمساءلة التأديبية، ذلك أن الأفعال التي قد يرتكبها الموظف لا تكون دوماً متعلقة بالعمل الوظيفي، وإنما قد تكون خارج مجال أداء الموظف لمهامه، لكنها تتنافى وشروط الالتحاق بالوظيفة العامة، غير أننا لم نجد إجابة لهذا السؤال ضمن ما جاء به المشرع الجزائري من نصوص تنظم المساءلة التأديبية، لذا تبقى هذه المساءلة خاضعة للسلطة التقديرية للإدارة وهذا تحت رقابة القضاء¹.

ومن هنا سنحاول التطرق إلى ذلك في الفرعين المواليين، وذلك بتوضيح أهم أوجه الإدانة وما ينجر عنها من عقوبات.

الفرع الأول : الحكم الجنائي الصادر بالإدانة مع تنفيذ العقوبة :

يعد الحكم الجنائي عنواناً للحقيقة فيما قضى به من ناحية إسناد الواقعة المادية، وعلى السلطة التأديبية أن تلتزم به، وهذه الحجية تقيد السلطة التأديبية في حالة الحكم بالإدانة، وعليه فإن الإدانة الجزائية تعني أن الوقائع التي نسبت للشخص، قائمة وثابتة، وأنها تشكل جريمة جنائية، ويتحدد نطاق حجيته في ثبوت أو نفي الواقعة أو الوقائع موضوع الاتهام أو صحة

¹ كمال رحماوي، مرجع سابق، ص 36.

أو عدم صحة إسنادها للمتهم، وعليه فإنه لا يجوز إنكار ما تضمنه الحكم بشأن الوجود المادي للوقائع، ونسبتها إلى المتهم إيجاباً وسلباً.

فالحكم الجزائي القاضي بالإدانة يدل دلالة قاطعة على أن الفعل الذي يكون الأساس المشترك في الجريمتين الجزائية والتأديبية قد وقع فعلاً، وأنه قد وقع من ذات المتهم، ومن ثم فإنه لا يجوز بأية حال أن تقوم السلطة التأديبية بإثبات عكس ذلك، وإنما يجب عليها أن تتقيد بما قضى به الحكم الجزائي في هذا الخصوص، تأسيساً على ما يتمتع به هذا الحكم من حجية الأمر المقضي به في هذا الشأن¹.

من المقرر تشريعاً وفقها وقضاء أنه في حالة صدور الحكم الجنائي بالإدانة، فإنه يكون لهذا الحكم حجية الشيء المقضي به في مواجهة كافة من حيث الوجود المادي للوقائع، ونسبتها إلى فاعلها، وبالتالي فإن السلطة التأديبية، كما أسلفنا، لا تملك إلا أن تتقيد بها عند بحثها للمسؤولية التأديبية المترتبة عن الفعل ذاته، فالوقائع التي أثبتتها الحكم الجزائي تكون ملزمة من حيث وجودها المادي للسلطة التأديبية لمناقشة هذه الوقائع من حيث الوجود مرة أخرى، كما أنها لا تملك مناقشة منطوق الحكم الجزائي وأسبابه، إلا أنه يحدث في بعض الأحيان أن تصدر السلطة التأديبية قراراً بتسليط عقوبة معينة بحق الموظف، إستناداً إلى الحكم الجزائي نفسه، وليس إستناداً للوقائع المادية التي نسبت للموظف، لذا يجب أن يكون الحكم الجزائي قد اكتسب درجة القطعية لكي لا يحدث أي نوع من التعارض أو التناقض في الأحكام.

أما في حالة قيام السلطة التأديبية ببناء قرارها التأديبي على الإدانة الجزائية ووقائع مادية أخرى إضافية، فهذا يعد شرطاً لاكتساب الحكم الجزائي للدرجة القطعية، وتطبيقاً لذلك فقد وضع المشرع الجزائري تفصيلاً حول هذا الموضوع، إذ تنص المادة 216 من الأمر رقم 03-06 سابق الإشارة إليه، في بندها الأول والثاني على ما يلي :

"ينتج إنهاء الخدمة التام الذي يؤدي إلى فقدان صفة الموظف عن :

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص305.

1- فقدان الجنسية الجزائرية أو التجريد منها¹.

2- فقدان الحقوق المدنية².

مع العلم أن هذه الحالات تكون نتيجة لأحكام جزائية صادرة في حق الموظف كما أنه من خلال استعراضنا للمنشور رقم 05 المبين لكيفية تطبيق المادتين 130 و131 من المرسوم رقم 85-59 المشار إليه سابقاً، نجد أنه قد ألزم الإدارة المستخدمة تسريح الموظف الذي ثبتت إدانته بجنحة أو جناية بموجب حكم قضائي، حتى أنه لم يلزمها بعرض مثل هذه القضايا على اللجنة التأديبية³.

وهذا ما اعتمدته النصوص الجزائرية منذ الوهلة الأولى في نفس السياق، فمن خلال تفحصنا للمادة 71 من المرسوم رقم 82-302 على أن: "يعد خطأ من الدرجة الثالثة... ارتكاب جنحة أو جناية طوال مدة علاقات العمل لا تسمح بإبقائه في المنصب الذي يشغله عندما تثبت المصالح القضائية المختصة هذه المخالفة"⁴.

كما أنه بمفهوم المخالفة، حددت المادة 24 والمادة 25 من المرسوم رقم 84-10⁵ الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى لجان الطعن، وكذلك دور هذه اللجان، والتي تعتبر حسب هاتين المادتين غير مختصة بالنظر في الطعون المرفوعة إليها من طرف موظفين تم تسريحهم بسبب الإدانة الجزائية الثابتة بأحكام قضائية نهائية.

¹ الأمر رقم 70-86، المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ج ر العدد 105، المؤرخة في 18 ديسمبر 1970، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-01، المؤرخ في 27 فيفري 2005، ج ر العدد 15، المؤرخة في 27 فيفري 2005.

² المادة 216 من الأمر 06-03.

³ المنشور رقم 05 الصادر عن مصالح رئيس الحكومة، المديرية العامة للتوظيف العمومي، المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 130، 131 من المرسوم رقم 85-59 بتاريخ 12 أبريل 2004.

⁴ المادة 71-10 من المرسوم 82-302، المؤرخ في 11 سبتمبر 1982، المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج ر السنة 19، العدد 37، المؤرخة في 14 سبتمبر 1982.

⁵ المادتين 24 و25 من المرسوم 84-10 المؤرخ في 14 جانفي 1984 يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج ر العدد 3، المؤرخة في 17 جانفي 1984.

كما أن المادة 131 من المرسوم رقم 85-59 المشار إليه سابقاً، والتي تنص على الإجراءات الواجب إتباعها في حالة المتابعة الجزائية، لم تنص صراحة على وجوب عرض قضية الموظف الذي أثبتت الجهات القضائية إدانته بجنحة أو جناية على اللجنة التأديبية.

وكما رأينا من خلال كل هذه المواد، فالموظف يعد معزولاً في أي حالة من تلك الحالات حكماً من تاريخ اكتساب الحكم على الدرجة القطعية.

و ترتيباً على ما تقدم فإننا نكون أما فرضيتين مختلفتين:

- الفرضية الأولى:

أن يؤدي الحكم الجزائي إلى فصل الموظف العام حكماً من الوظيفة و يعد الفصل في هذه الحالة عقوبة تبعية للحكم الجزائي، وليس عقوبة تأديبية، و يعد القرار الإداري الصادر في الفصل قراراً كاشفاً و ليس منشئاً، إذ يقتصر أثره القانوني على استخلاص النتيجة التي رتبها القانون على الحكم الجزائي، ويشترط هنا بالطبع اكتساب الحكم الجزائي الدرجة القطعية، و منذ ذلك التاريخ يبدأ الفصل بحكم القانون¹.

- الفرضية الثانية²:

وهي الأقل في التطبيق، حيث يوكل المشرع تقدير الخطأ للقاضي، في حالة العزل كعقوبة تكميلية جوازيه، لكي يرتب عليه إنهاء خدمة الموظف العام، إما بصفة دائمة أو مؤقتة.

وهنا تجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت المتابعة الجزائية نتيجة خطأ مهني، و صدرت عقوبة قضائية نهائية ضد الموظف، ينبغي على الإدارة تسريحه، أي هنا نكون أمام حالتين، و هما الحالة المدان فيها الموظف بإحدى الأخطاء ذات الوصف الجنائي، و التي ينص عليها قانون العقوبات صراحة، والحالة الثانية، وهي عندما يكون الخطأ مما يوجب تصنيفه بالخطأ الجسيم كالدرجة الرابعة بالنسبة للأمر رقم 06-03 المشار إليه سابقاً.

¹ محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2007/2008. صص 77، 78.

² محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، صص 307.

فمن خلال تتبعنا للأثر الذي تتركه العقوبة الجنائية على وضعية الموظف الإدارية، نجد تنظيماً لهذا الأثر في قانون العقوبات، إذ يستطيع القاضي أن يسلط على الموظف العام عقوبة تأديبية، كحرمانه من مزاولته نشاطه لمدة معينة من الزمن أو بصفة دائمة غير أن هذه العقوبات ليست عقوبات أصلية وإنما هي عقوبة تبعية أو تكميلية، لأن الأصل هو استقلال الدعوى التأديبية.

فالمادة 311 من قانون العقوبات الجزائري نصت على: "كل حكم عن إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم يستوجب بقوة القانون الحكم بالمنع من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة أو في أية مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادة نساء في حالة حمل حقيقي ظاهر أو مفترض وذلك بأجر أو بغير أجر.

وكل حكم عن الشروع أو الاشتراك في الجرائم ذاتها يستتبع ذات المنع".¹ ومثال ذلك يمنع على الطبيب الذي يشارك في جريمة الإجهاض من ممارسة مهامه في أي مستشفى عام.

كما أنه قد يترك المشرع للقاضي سلطة تقديرية في تسليط العقوبة التأديبية على الموظف أخذاً بعين الاعتبار الظروف المحيطة بكل قضية، إن الحكم الصادر بالإدانة بتوقيع عقوبة الحرمان من ممارسة الحقوق المدنية، يقيد السلطة الرئاسية، ولا يسمح لها بإبقاء الموظف في منصبه، لأن ذلك يتعارض مع نص المادة 31 من المرسوم رقم 85-59 المشار إليه سابقاً، التي تحدد شروط الالتحاق بالوظيفة العامة²، فالعقوبة الجنائية في هذه الحالة تجرد صاحبها من صفة الموظف العام، وكذلك الحال فيما يخص الحكم على الموظف في جريمة مخلة بالشرف، لأن مثل هذه الجرائم تتنافى وشروط الالتحاق بالوظيفة العامة، وبما أن المشرع لم يورد معياراً محدداً في مجال الجرائم المخلة بالشرف، تمارس السلطة التأديبية في هذا المجال اختصاصها تحت رقابة القضاء.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بفكرة مدى تأثير الجريمة الجنائية على حسن سير المرفق العام بانتظام وإضطرابه، ومجال تقييد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي، وهذا المسلك قد

¹ أنظر المادة 311 من الأمر 66-156.

² المادة 31 من المرسوم 85-59.

يقر بحقوق الموظف العام، فقد تسلط على الموظف المدان بجناية عقوبة جنحة¹، نظرا للظروف المخففة، ولذلك نرى أنه من العدل أن يغير هذا الاتجاه وتتخذ بعين الاعتبار نوعية العقوبة المسلطة على الموظف وفي حالة ما إذا توصلت السلطات القضائية إلى نفي الوقائع المنسوبة للموظف، يتعين على السلطة الرئاسية أن تتقيد بهذا الحكم، فلا يحق لها متابعة موظفيها عن وقائع كانت العدالة قد نفت وجودها².

الفرع الثاني : الحكم الجنائي الصادر بالإدانة مع وقف تنفيذ العقوبة :

الأصل العام هو نفاذ العقوبة الصادرة بحق الموظف العام، حيث أن النفاذ لا يحتاج إلى نص صريح في الحكم الصادر بالإدانة من المحكمة، والاستثناء هو وقف تنفيذ الحكم إذا استخدم القاضي صلاحيته في وقف التنفيذ.

وقد نص المشرع المصري في قانون العاملين المدنيين بالدولة بشكل صريح وواضح على أنه في حال صدر حكم جنائي بالإدانة بعقوبة جنائية أو عقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف والأمانة وكان الحكم مع وقف التنفيذ، فإنه لا يجوز عزل الموظف أو إنهاء خدمته بالاستناد إلى هذا الحكم³.

إن الأحكام الجزائية غالبا ما تدين الموظف، ولكن هذه الإدانة قد تكون بتنفيذ العقوبة كما أشرنا له سابقا، مما ينتج عنه تسريح الموظف، ولا مجال لمناقشتها أو القضاء بخلافها، إلا أنه في بعض الحالات قد تصدر ضد الموظف أحكاما جزائية تدينه، مع وقف تنفيذ العقوبة أو القضاء بغرامة مالية فقط، وهذا ما يؤثر بشكل واضح على موقف الموظف بخصوص إعادة إدماجه إلى وظيفته، وهذا خلافا لما قضت به المادة 131 من المرسوم رقم 85-59 المشار إليه سابقا، حيث نصت على مايلي "... لا تسمح بإبقائه في العمل نظرا لطبيعته الخاصة التي تكتسيها المهام المسندة إلى المؤسسات و الإدارات العمومية، و للعواقب التي تترتب عليها فيما يتعلق بواجبات العمال المعنيين المهنية..."⁴.

¹ أنظر الملحق رقم : 05.

² كمال رحماوي، مرجع سابق، ص36.

³ طارق فيصل مصطفى غنام، مرجع سابق، ص134.

⁴ المادة 131 من المرسوم رقم 85-59.

فالموظف هو قبل كل شيء كائن اجتماعي بطبعه، تربطه علاقات متعددة داخل المجتمع الذي هو فيه، مما يجعله عرضة في أي وقت لبعض المشاكل والمصائب التي قد يقع فيها بخطأ منه، أو للسهو و عدم التبصر، حيث تكون هذه المشاكل خارجة عن الوظيفة ولا تمت لها بأي صلة، وعلى سبيل المثال لا الحصر، فإن قانون المرور اليوم قد يعرض الموظف لإحدى العقوبات و التي قد تنجر عنها متابعة جزائية، و ذلك لمخالفة مرتكبة في هذا المجال¹.

فالمتتبع لرأي المشرع الجزائري، يرى أنه قد أغفل هذه النقطة، بإعتبار أن كل من حكم عليه بالإدانة نتيجة حكم جزائي، لا يمكنه الرجوع أو إعادة إدماجه في منصب عمله، كونه مدان، حتى وإن كانت الإدانة غرامة مالية، أو عقوبة مع وقف التنفيذ.

فالمشرع الجزائري لم ينظم مسألة تأثير العقوبات مع وقف التنفيذ على التأديب، فهل نعتبرها عقوبات جنائية كسائر العقوبات الجنائية الأخرى، وبالتالي تطبق الإدارة في نشأتها القواعد التي تعرضنا لها سابقا.

حيث أنه لا يعقل أن يسرح الموظف من منصب عمله بعد أن قضى على سبيل المثال أكثر من 20 سنة عملا و ابتلي بخطأ، أدى به إلى متابعة جزائية وحكم عليه على حد التقدير بعقوبة موقوفة النفاذ، مع العلم أن هذا الخطأ لا يتعلق بالوظيفة أساسا، وبالتالي فليس للسلطة التأديبية أي دور في تكييفه كخطأ تأديبي لتدين من خلاله الموظف. مثل هذه الحالات كثيرة اليوم وذلك لتنامي طلبات المجتمع وتعقد طابع العيش، خلافا لما كان يتميز به في السابق من البساطة و السهولة، فكلمة إدانة جاءت عامة في التشريع الجزائري، ولم تفرق بين تنفيذ العقوبة وعدم تنفيذها، ومنه كان علينا أن نتطرق لهذا الشق بالمزيد من الشرح و ذلك استنادا للتشريعات المقارنة ، وأهم الآراء الفقهية التي قيلت في هذا المجال مع الإطلاع على بعض الأحكام الصادرة في هذا المجال في بلادنا².

فيتعين علينا أولا الإشارة إلى وقف تنفيذ العقوبة، التي يتمتع بها القضاء الجزائري، فإذا صدر الحكم الجزائي بإدانة الموظف عن التهمة المنسوبة إليه مع وقف تنفيذ العقوبة الجزائية، فإن

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص309.

² محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص80.

هذا الحكم لا يحوز حجية أمام السلطات التأديبية، فوقف تنفيذ العقوبة الجزائية يقتصر على هذه العقوبة فقط ، ولا يمتد إلى المساءلة التأديبية، على أن هناك اتجاه في الفقه الإداري يذهب إلى القول بأن الحكم الجزائي الصادر بالإدانة و المشمول بوقف التنفيذ، يمكن أن يقيد السلطة التأديبية التي عليها أن توقف أي جزاء تأديبي تتخذه بحق الموظف المخالف، إلا أن من بين الآراء التي ترى خلاف ذلك ما ذهب إليه الأستاذ سليمان الطماوي حيث يرى : "... فإن المانع من التعيين في الوظيفة العامة و بحكم اللزوم من الاستمرار فيها لا يصدق على المخالفات لخروج هذه الجرائم من دائرة رد الاعتبار..."¹.

وما يعزز هذا النظر هو ما نص عليه البند رقم 07 من المادة 77 من القانون المصري رقم 46 لسنة 1964، "... وهو أن الحكم في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة مع وقف التنفيذ للعقوبة لا ينهي الخدمة بقوة القانون وإنما يكون لإنهائها في هذه الحالة جوازيا للوزير المختص..."².

ونذكر في هذا الصدد اتجاه المحكمة الإدارية العليا المصرية، حيث ميزت بين وقف التنفيذ الشامل لجميع الآثار التي تترتب على الحكم، ووقف تنفيذ العقوبة الأصلية فقط. ففي الحالة الأولى تتقيد الإدارة بحجية الحكم ولا يجوز لها فصل الموظف. أما في الحالة الثانية تسترجع سلطاتها التقديرية، وهذا اتجاه سليم وعادل يجب الأخذ به، لأنه يشكل ضمانا فعالة في مواجهة سلطة التأديب.³

أما بالنسبة للنصوص الجزائرية، فنرى أن المنشور رقم 05 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية⁴، قد نص على إمكانية انتظار نتائج المتابعة الجزائية إذ كان ذلك لا يتعارض و حسن سير المرفق العام بإنظام و إطراد، وهذا المسلك من شأنه أن يؤدي بالإدارة إلى التعسف في استعمال حقها، فتشرع في توقيف الموظف عن عمله بحجة أنه متهم بجريمة القتل غير العمدي على سبيل المثال، فإلى أن يفصل نهائيا في القضية تكون مصالح

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص310.

² عبد الحميد بن علي، مرجع سابق، ص30.

³ كمال رحماوي، مرجع سابق، ص37.

⁴ المنشور رقم 05، مرجع سابق.

الموظف قد تضررت، لأن آثار التوقيف في حقيقة الأمر تمتد إلى غاية الفصل النهائي في قضيته، بل أنه في بعض الحالات ينال الموظف البراءة من المجلس القضائي، إلا أنه يكون هناك طعن بالنقض في حقه، مثلا من الطرف المتضرر - حالة الطعن بالنقض في الشق المدني في قضية التعويض مثلا في حالة شيوع التهمة أي تعدد الأطراف و الحكم واحد- فهنا رغم قرار المجلس القاضي بالبراءة، إلا أنه لا يدمج في منصب عمله اعتبارا لكون الحكم لا زال لم يصبح نهائيا في حقه، رغم أن الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ، خصوصا إذا ما علمنا أن هناك أشخاصا طعنوا فيه بالنقض أمام المحكمة العليا، و توفوا ولم يرو الحكم النهائي، مع العلم أنه هناك نص صريح في النصوص الجزائرية، تعرض إليه المرسوم رقم 82-06 والذي ينص في مادته 80 على مايلي: " بغض النظر عن الاعتراض أو الاستئناف يباشر قانونا التنفيذ المؤقت فيما يتعلق بدمج العمال"¹.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن النصوص الجزائرية لم تضبط هذه النقطة جيدا بل تركتها مبهمة حين نصت على أن لا تسوى الوضعية الإدارية للموظف إلا أن يصبح الحكم المترتب على المتابعة الجزائرية نهائيا، وهنا كان الأجدر أن تنص على الحكم البات وليس النهائي.

المطلب الثاني : الأثر المباشر للحكم الجنائي بالإدانة على العلاقة الوظيفية :

إن القاضي الجزائري وأثناء فصله في الدعوى الجزائرية المرفوعة ضد الموظف فيما يتعلق بأنواع معينة من الجرائم، يقضي بعزله من وظيفته كأثر للحكم الجزائري.

تكاد تتفق القوانين و الأنظمة المقارنة على استلزام قدر معين من الجسامة في كل من الجريمة والعقوبة، حتى يؤدي الحكم الجنائي المتعلق بها إلى عزل الموظف.

لقد تناول المشرع الجزائري العزل من الوظيفة أثر للحكم الجنائي الصادر بالإدانة في قانون العقوبات، أما في التشريع الوظيفي فلا يوجد ما يشير إلى توقيع عقوبات تأديبية، بعد عزل الموظف نتيجة الحكم عليه جزائيا، ما يعني انقضاء المتابعة التأديبية بالعزل من الوظيفة.

¹ المادة 80 من المرسوم رقم 82-06 المؤرخ في 27 فيفري 1982 يتعلق بعلاقات العمل الفردية، ج ر العدد 9 الموافق لـ 2 مارس 1982.

إن المشرع الجزائري بموقفه هذا يكون قد تبنى الاتجاه الفقهي الذي يرى أن عقوبة عزل الموظف عقوبة تبعية أو تكميلية نتيجة صدور الحكم الجنائي بالإدانة، هو عقوبة تأديبية أخرى تتصيب الموظف في حياته الوظيفية عكس العقوبات الجزائية التي تصيب الموظف في شرفه أو في حريته أو ماله، ومن ثم فلا يجوز عزل الموظف أثر للحكم الجنائي إعادة معاقبته بأي عقوبة أخرى عن نفس الفعل الذي أدين عنه جزائياً، وإلا كان تكراراً للعقاب التأديبي¹.

لم يعرف المشرع الجزائري العزل من الوظيفة خلافاً للمشرع المصري الذي عرفه في نص المادة 26 من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 المعدل بأنه: "الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها سواء أكان المحكوم عليه بالعزل عاملاً بوظيفته وقت الحكم أو غير عامل فيها، ولا يجوز تعيينه في وظيفة أميرية ولا نيابة أي مرتب مدة يقدرها الحكم وهذه المدة لا تزيد عن ست سنين ولا تقل عن سنة واحدة"².

فالعزل إذن هو الحرمان من تولي الوظيفة والمزايا المقررة لها سواء كانت مادية أو معنوية، وعدم صلاحية هذا الشخص لممارسة الوظيفة العامة طيلة المدة التي قررها الحكم بالعزل³.

من خلال ما سبق ذكره سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين يتضمن الفرع الأول (حالات الحرمان من الحقوق الوطنية المصحوبة بقرار العزل) والفرع الثاني (حالة تعارض الحكم الجنائي مع الحكم التأديبي) فيما يلي :

الفرع الأول : حالات الحرمان من الحقوق الوطنية المصحوبة بقرار العزل :

إن من المعروف كما سبق عرضه، اختلاف طابع كل من العقوبة التأديبية عن الجزائية. فالأول تمس بالحياة الوظيفية للموظف المذنب وتتراوح بين الإنذار والتسريح، وهذا حسب درجة العقوبة⁴.

¹ مفيدة قيقاية، أثر الحكم الجزائي على الوضع الوظيفي للموظف، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 46 الصادر بديسمبر 2016، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر. ص 372.

² مرتضى فيصل حمزة عسل الخفاجي، مرجع سابق. ص 111.

³ مفيدة قيقاية، مرجع سابق. ص 372.

⁴ المادة 6 والمادة 9 من قانون 66-156.

أما الثانية أي العقوبة الجزائية، فهي تمس أصلا حرية الفرد وكذا بالأموال. غير أن العقوبة الجزائية لا تكنفي بهذا القدر من العقوبات الأصلية، بل تقتزن في بعض الأحوال بصفة وجوبية أو جوازية بعقوبات تبعية أو تكميلية والتي سنبرزها كمايلي :

أولا : العزل من الوظيفة كعقوبة تبعية¹ :

العقوبة الجزائية الأصلية (Principale) هي تلك العقوبة التي قررها المشرع باعتبارها الجزء الأساسي بحيث تستمد وصفها من أنها تكون العقاب العقاب الأصلي أو الأساسي المباشر للجريمة والتي توقع منفردة بغير أن يكون القضاء بها معلقا على الحكم بعقوبة أخرى.

ولذلك سنتطرق إلى عنصرين أولا للحديث عن تحديد العقوبة التبعية ثم نخصص العنصر الثاني للكلام عن العزل كعقوبة تبعية كالتالي :

أ- تعريف العقوبة التبعية :

إن العقوبة التبعية هي التي تتبع العقوبة الأصلية حتما وبقوة القانون دون حاجة إلى النص عليها صراحة في حكم الإدانة. فتنفذها السلطة المختصة بغير حاجة إلى صدور حكم القاضي الجزائي ها. وما يؤيد هذا المفهوم ما جاء في نص المادة 4 فقرة 3 من قانون العقوبات: "... وتكون التبعية إذا كانت مترتبة على عقوبة أصلية ولا يصدر الحكم بها وإنما تطبق بقوة القانون..."² ولقد حدد المشرع الجزائري العقوبات التبعية وذلك في المادة السادسة 6 من قانون لعقوبات لقوله : " العقوبات التبعية هي الحجر القانوني والحرمان من الحقوق الوطنية..."، وهي عقوبات لا يمكن تصورها إلا مع الجنائية فهي تدور معها وجودا وعدما وهذا ما نصت عليه المادة 6 من قانون العقوبات في فقرتها الثانية بقولها: "...وهي لا تتعلق إلا بعقوبة الجنائية"، ولما كان العزل من الوظيفة كعقوبة تبعية تدخل تحت طائلة الحرمان من الحقوق الوطنية فإنه يتوجب علينا أفراد فرع خاص للعزل من الوظيفة كعقوبة تبعية³.

¹ محمد لخضر بن عمران، مرجع سابق، ص112.

² المادة 4 من الأمر 06-156.

³ محمد لخضر بن عمران، مرجع سابق، ص113.

ب- الإجراءات المترتبة عن العزل كعقوبة تبعية :

لقد نصت المادة السادسة من قانون العقوبات الجزائري على أن: "العقوبات التبعية هي الحجر القانوني والحرمان من الحقوق الوطنية وأنها لا تتعلق إلا بعقوبة الجناية".

ثم توالت المادة الثامنة 08 من الأمر رقم 66-156 تحديد معنى الحرمان من الحقوق الوطنية بقولها: "الحرمان من الحقوق الوطنية يتلخص في :

1- عزل وطرده المحكوم عليه من جميع الوظائف العمومية وجميع الخدمات والمناصب العمومية وحرمانه من مباشرتها.

2- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة وفي التدريس وفي إدارة مدرسة أو الاستخدام في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.

ولا يطبق الحرمان من الحقوق الوطنية إلا لمدة عشر سنوات تبدأ من تاريخ الإفراج عن المحكوم عليه.

ولقد عرفت المادة أعلاه الحرمان من الحقوق الوطنية في فقرتها الأولى بأنه عزل وطرده المحكوم عليه من جميع الوظائف العمومية وجميع الخدمات والمناصب العمومية ولا يتوقف الأمر عند العزل والطرده الذي يفيد وأن الموظف كان عاملاً وقت صدور الحكم عليه، بل يتعداه إلى حرمانه من الالتحاق بأية وظيفة حكومية بالمعنى والمدلول الواسعين للكلمة أي جميع الوظائف العامة في الهيئات ذات الطابع الإداري وكذا المؤسسات الاقتصادية أو التجارية العامة التابعة للدولة¹.

وبالرغم من أن العبارة أعلاه أشمل وأعم في استغراق جميع الوظائف العامة إلا أن المشرع أضاف في الفقرة الخامسة من المادة (8) أعلاه الحرمان من الحق في التدريس وفي إدارة مدرسة أو الاستخدام في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.

¹ محمد الأخضر بن عمران، مرجع سابق، ص242.

ولعلا المشرع يقصد من هذا التخصيص في الفقرة أعلاه تعميم الحرمان على وظائف خاصة تتعلق بالتعليم أساسا في القطاع الخاص لما لها من خطورة في إسنادها إلى أشخاص ذوي سوابق جنائية خطيرة من شأنها التأثير على عقول المتعلمين.

على ألا يتجاوز هذا الحرمان ويتعدى عشر سنوات تبدأ من تاريخ الإفراج عن المحكوم عليه أما نص المادة الثامنة 08 الحالي أي " قانون 82-04 " فلقد جاءت صياغتها مختلفة عن سابقتها في الأمر المذكور أعلاه حيث جاء فيها مايلي: " الحرمان من الحقوق الوطنية ينحصر في :"

1- عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف والمناصب السامية في الحزب أو الدولة وكذا جميع الخدمات التي لها علاقة بالجريمة..".

والاختلاف بين النصين المذكورين هو أن المادة الثامنة من القانون 82-04 حصرت العزل والطرده من جميع الوظائف والمناصب السامية في الحزب أو الدولة فقط دون تعميمها على كافة الوظائف العمومية في المؤسسات والهيئات العمومية التابعة للدولة باستثناء وظائف التدريس أو في إدارة مدرسة أو الاستخدام أي العمل في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا، كما جاء في الفقرة الخامسة من المادة أعلاه.

والعزل في هذه المادة كعقوبة تبعية، عزل مؤبد، ويبقى بعد استيفاء العقوبة الأصلية ولو سقطت العقوبة الأصلية بمضي المدة أو صدر عنها عفو أو استبدلت بعقوبة أخف منها، ما لم ينص في العفو على خلاف ذلك، كما يترتب على ذلك عدم أهلية المحكوم عليه لأن يتولى أي من الوظائف والمناصب السامية في الدولة وكل وظيفة لها علاقة بالجريمة، مما يجعل حتى بقية الوظائف الأخرى غير السامية والتي ارتكب أصحابها جرائم ماسة بها عديمي الأهلية في البقاء أو تولي الوظائف العامة وكذا في الوظائف الخاصة بالتدريس وغيرها المذكورة في الفقرة الخامسة، إلا بعد أن يرد إليهم اعتبارهم. ذلك أن النص أعلاه حذف عبارة "ولا يطبق الحرمان في الحقوق الوطنية إلا لمدة عشر سنوات تبدأ من تاريخ الإفراج عن المحكوم عليه"¹.

¹ محمد لخضر بن عمران، مرجع سابق، ص116.

بالإضافة أن ما جاء في المادة 08 أعلاه أنه أورد عبارة "... في الحزب أو الدولة..." وعبارة "الحزب" التي يجب أن تحذف من هذه المادة لكونها لم يعد ما يبررها الآن مع العهد السياسي الجديد الذي تبنته الجزائر منذ دستور 1986 الذي اعتنق التعددية الحزبية متخليا عن نظام الحزب الواحد الذي كان موظفوه وإطاراته هم موظفون تابعون للدولة حتى يصبح النص مع الحذف سليما دستوريا وقانونيا.

مع الملاحظ أن العقوبات التبعية لا تقبل التجزئة، فلا يجوز للقاضي أن يجزئ هذه العقوبات ويقضي بالحرمان من بعض الحقوق دون البعض الآخر، كما لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تجري هذه التجزئة.

ثانيا : العزل من الوظيفة كعقوبة تكميلية :

وقبل التطرق إلى موضوع العزل كعقوبة تبعية يجدر بنا أن نحدد مفهوم العقوبة التكميلية في عنصرين كالآتي:

أ- تعريف العقوبة التكميلية:

لم يتناول المشرع الجزائري العزل من الوظيفة عقوبة أصلية وإنما عقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية، والعزل كعقوبة تكميلية حسب الأستاذ سليمان محمد الطماوي لا يطبق إلا إذا نص عليه صراحة في الحكم الصادر بالعقوبة وهو نوعان :

- عقوبة تكميلية وجوبية : كما هو الحال في جرائم الرشوة واختلاس الأموال العامة والتزوير... الخ، فالمحكمة هنا ملزمة بأن تقضي بالعزل و لكنه عزل مؤقت.
- عقوبة تكميلية جوازية : هنا يترك المشرع للقاضي تقدير ملائمة توقيعها والنص عليها صراحة في الحكم الصادر بالإدانة.

بالتالي سواء كانت العقوبة التكميلية وجوبية أو جوازية، فإنها لا تلحق المحكوم عليه إلا إذا نص عليها صراحة في الحكم، وهي من هذه الزاوية تشبه العقوبة الأصلية¹.

¹ مفيدة قيقاية، مرجع سابق، ص372.

إن العقوبة التكميلية تماثل العقوبة التبعية في كونها جزء لا يقوم مستقلا بل ثانويا يلحق بعقوبة أصلية ولا يمكن أن يصدر حكم بها فقط ومع ذلك فإنها تتميز عن العقوبة التبعية في كونها لا تطبق إلا حيث ينطق بها القاضي الجزائي صراحة في حكمه المنطوي على العقوبة الأصلية¹.

فالعقوبة التكميلية لا تنفذها السلطة المختصة إلا إذا نص عليها القاضي الجزائي في حكمه صراحة وهذا ما نصت عليه المادة 04 ق.ع.ج في فقرتها الثالثة بمايلي: "...العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية"².

وقد تكون العقوبة التكميلية مصاحبة لجنحة أو لجناية غير أنها جوازية خلافا للعقوبة التبعية التي تطبق بقوة القانون أي وجوبية وهذا ما نصت عليه المواد 13، 14، 15 الشارحة والمفصلة للمادة التاسعة 09 من ق.ع التي حددت قائمة العقوبات التكميلية على النحو التالي: "العقوبات التكميلية هي:

1- تحديد الإقامة.

2- المنع من الإقامة.

3- الحرمان من مباشرة بعض الحقوق.

4- المصادرة الجزئية للأموال.

5- حل الشخص الاعتباري.

6- نشر الحكم"³.

أما فيما يتعلق بالفقرة الثالثة من المادة أعلاه والمتعلقة بالحرمان من مباشرة بعض الحقوق والتي تتعلق أساسا بموضوع البحث فإنه بالرجوع إلى المادة 14 من ق.ع.ج تحدد وان هذا البند يتعلق بالجنح وفي حالات يحددها القانون، فإنه يجوز للقاضي أن يحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المشار إليها في المادة 8 التي سبق الإشارة إليها أعلاه على

¹ محمد الأخضر بن عمران، مرجع سابق، ص249.

² المادة 04 من الأمر 66-156.

³ المادة 09 من الأمر 66-156.

ألا يتعدى هذا الحرمان خمس سنوات وهذا ما يجعل العقوبات التكميلية تختلف عن العقوبات التبعية في جوازيتها أي جوازية الحكم بها من عدمه.

كما تختلف العقوبات التكميلية من حيث جوازيتها ووجوبيتها في التشريع المصري الذي أحيانا يجعلها جوازية مثال ما ورد في المادة 1/30 من قانون العقوبات المصري كالتالي: "يجوز للقاضي إذا حكم بعقوبة الجناية أو الجنحة أن يحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة...". التي تقابلها المادة 15 مكرر 1: "في حالة الإدانة لارتكاب جناية، تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافئة مرتكب الجريمة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

وفي حالة الإدانة لارتكاب جنحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء المذكورة في الفقرة السابقة وجوبا إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة، وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية"¹.

وأحيانا أخرى يجعلها وجوبية مثل الحرمان من الوظيفة في الحالات المنصوص عليها في المادة 27 من قانون العقوبات التي ينص على أن "كل موظف ارتكب جناية مما نص عليه في الباب الثالث والرابع والسادس عشر من الكتاب الثاني من هذا القانون عومل بالرفقة فحكم عليه بالحبس، يحكم عليه أيضا بالعزل مدة لا تتقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه"².

ب- الإجراءات المترتبة عن العزل كعقوبة تكميلية:

عرفنا العزل كعقوبة تبعية كأثر حتمي بقوة القانون، ومؤيد للحكم بعقوبة جنائية وإن العقوبة التكميلية جوازية لا تقوم مستقلة عن العقوبة الأصلية يجب أن ينطق بها القاضي الجزائي صراحة، وأنها لا يمكن أن تكون أبدية بل محددة بفترة معينة حددها المشرع.

وبالرجوع إلى نص المادة 09 من ق.ع.ج التي تحدد قائمة العقوبات التكميلية الحصرية ومنها الفقرة الثالثة التي جاء فيها النص على الحرمان من مباشرة بعض الحقوق.

¹ نص المادة 15 من الأمر 66-156.

² محمد لخضر بن عمران، مرجع سابق، ص118.

وبالعودة إلى نص المادة 14 ق.ع.ج التي تمنح للمحكمة الصلاحية في قضائها في مادة الجرح أن تقضي بالعقوبة التكميلية المتمثلة في الحضر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المشار إليها في المادة 8 المذكورة أعلاه بحيث لا يتجاوز هذا المنح مدة خمس سنوات¹.

ولقد اتضح لنا من خلال عرضنا للمادة 8 أعلاه من خلال الأمر 66-156 والتعديل الذي ورد عليها من خلال قانون 82-04 الاختلاف الجوهرى بين النصين، ولما كانت المادة 14 تحيلنا إلى إمكانية تطبيق المادة الثامنة 08 والمتضمنة عقوبة العزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف والمناصب السامية في الحزب أو الدولة و كذا جميع الخدمات التي لها علاقة بالجريمة التي تشترك فيها العقوبات التبعية مع العقوبات التكميلية غير أنه إذا كان الموظف الذي يحكم عليه بالعزل ومستتبعاته كالحرمين من مرتب الوظيفة ومزاياها يكون في هذه الحالة على سبيل التأكيد كما بينا سابقاً أما إذا حكم على الموظف بعقوبة العزل من الوظيفة كعقوبة تكميلية جوازية فإنه إلى جانب ذلك فإن العزل يكون موقوتاً بالمدة التي يحددها القاضي في حدود ما نص عليه القانون وهي 05 سنوات².

وبذلك نكون قد أتينا إلى بيان الفروقات الجوهرية بين كل من العقوبات الأصلية والتبعية وأخيراً التكميلية، غير أنه يلاحظ أن المشرع الجزائري في التعديل رقم 06-23 أتى على محو عقوبة العزل من الوظيفة كأثر للحكم الجزائي سواء في العقوبة الأصلية أو التكميلية، كما تجدر الإشارة أن العقوبة التبعية تم إلغاؤها بموجب التعديل السابق ذكره.

الفرع الثاني : حالة تعارض الحكم الجنائي مع القرار التأديبي :

إذا كان المبدأ هو استقلال كل من المساءلة الجزائية عن المساءلة التأديبية إلا، أن هناك بعض الحالات التي قد ينشأ تعارض بين الحكم الجنائي و الحكم التأديبي. فإذا صدر حكم تأديبي بالبراءة على أساس عدم ثبوت الفعل، ثم صدر حكم جنائي يؤكد الوجود المادي للفعل، أو إذا صدر قرار تأديبي بالإدانة على أساس وجود خطأ تأديبي، ثم يصدر حكم جنائي بالبراءة لانعدام الركن المادي للجريمة، وهذا لعدم حدوثها أصلاً، أو لعدم ارتكاب الموظف

¹ المادة 14 من الأمر 66-156.

² محمد الأخضر بن عمران، مرجع سابق، ص251.

المتهم الفعل، أو لكون هذا الأخير كان في حالة الإباحة - كدفاع شرعي - أو قوة قاهرة، في هذه الحالات، يثور تعارض بين الحكم الجنائي وبين القرار التأديبي، مما يتعين معه إزالته، وهذا خاصة لاحترام حجية الحكم الجنائي، ولحل موقف التعارض هذا. وفي هذا الصدد هناك فرضيتين :

أولاً : حالة البراءة التأديبية :

في هذه الحالة يرى البعض أنه ليس ثمة مانع من العودة إلى مساءلة الموظف تأديبياً إن قضي عليه بالبراءة، لأن براءة الموظف المتهم قائمة على أساس عدم قيام الواقعة، وإثبات القاضي الجزائي قيام الجريمة بقرينة لا تقبل إثبات العكس، يؤدي لإعمال السلطة التأديبية، و لا يتهم من جديد، وهذا على ضوء الحكم الجنائي الذي تلتزم بالتقيد به، و حسب هذا الرأي فالعودة للتأديب لا تعد ازدواجاً في الجزاء ما مدام الموظف قد برئ في المرة الأولى¹.

ثانياً : حالة البراءة الجزائية² :

في حالات أخرى قد يصدر قرار تأديبي بإدانة الموظف المذنب ثم يصدر حكم جنائي ينفي الواقعة، فإذا كان القرار التأديبي غير نهائي أي قابل للطعن، يمكن للموظف إثارة هذا الدفع، والذي يلغي على أساسه القرار التأديبي إستناداً لحجية الحكم الجزائي أمام القاضي الإداري. أمام هتين الحالتين والحلول المقترحة من القضاء الإداري المصري، وأمام سكوت القضاء الإداري الجزائري وكذا التشريع الإداري والجزائي، نجد أن الاقتراح الذي جاءت به التعليمات الوزارية رقم 07 المشار إليها سابقاً، وهي تنصح بانتظار نتائج المتابعة الجنائية قبل تسليط العقوبة التأديبية، فهو أحسن حل لتفادي هذا التناقض بين العقوبتين الجزائية والتأديبية.

فإذا أخذنا باقتراح المحكمة الإدارية العليا المصرية في حالة البراءة التأديبية، أين يمكن أن يتعرض الموظف لمتابعة أخرى لإثبات المتابعة الجزائية قيام الوقائع الإجرامية، نهدر مبدأ استقلال المتابعيتين عن بعضهما، كما نعرض الموظف لعدم استقراره في وظيفته.

- كما أنه في حالة البراءة الجنائية لا يمكن للموظف دوماً الاحتجاج بحجية الحكم الجزائي.

- كما أنه وبعد معرفة ما هي الحجية التي قد يرتبها الحكم الجزائي الصادر بالإدانة بالنسبة لسلطات التأديب، يجب أن نتطرق إلى بعض الحالات التي تسبق صدور الحكم، أو بصورة واضحة من الواجب الحديث على الفترة التي تسبق صدور الحكم،

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص325.

² محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص95.

وهي فترة الاتهام والتحقيق، فما مدى حجية الأوامر الصادرة من النيابة على المساءلة التأديبية ؟

1- حجية قرارات النيابة العامة :

من المعروف أن الأوامر والقرارات الصادرة من النيابة العامة، بوصفها إحدى سلطات التحقيق، لا تحوز أي حجية أمام القضاء المدني أو التأديبي، و عليه فإنها لا تمنع المحكمة المدنية من البحث في الدعوى و القضاء بالتعويض، كما لا تمنع السلطة التأديبية من توقيع الجزاء. وإذا كانت السلطة التأديبية حرة في تكوين اقتناعها فيما يتعلق بثبوت الخطأ التأديبي قبل الموظف دون أن تتقيد بما وصلت إليه النيابة العامة، فإن لها أن تستدل أو كما جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا تستأنس بما تتوصل إليه النيابة العام.

2- مدى حجية أوامر الحفظ :

من المعروف أن قرارات أو أوامر النيابة العامة بحفظ التحقيق، لا يرقى إلى مرتبة الأحكام التي يكون لها حجية يستند إليها للدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابق الفصل في موضوعها. كما أن قرار النيابة في الحفظ الجنائي لا يبرئ سلوك الطاعن من المسؤولية الإدارية، ولا يمنع مؤاخذته تأديبياً عن السلوك مؤاخذة مردها إلى وقوع إخلال منه بواجبات الوظيفة. فقد يشكل الفعل ذنباً إدارياً وهو في الوقت ذاته لا يشكل جريمة جنائية. فحفظ تهمة الرشوة قبل الموظف لعدم كفاية الأدلة، لا يبرئ سلوكه من وجهة الإدارة، ولا يمنع من مؤاخذته تأديبياً و إدانة هذا السلوك، ولا سيما إذا بنت النيابة من خلال توجيه الاتهام، أنه يحوم حول هذا الموظف شبهات. فهذا كان لدى الإدارة لتكوين عقيدتها و اقتناعها بعدم الاطمئنان إلى صلاحياته للاستمرار في عمله. نفس الحال إذا كان قرار الحفظ مبنى على عدم أهمية وتفاهة المبلغ المختلس، فهذا لا يمنع من توقيع الجزاء الإداري¹.

3- مدى حجية الأوامر الصادرة بالألا وجه للمتابعة :

لا تعد قرارات النيابة العامة بالألا وجه لإقامة الدعوى الجزائية والمتابعة، أحكام جزائية. وبالتالي فلا حجية لها، ولا تقيد سلطات التأديب في شيء، ذلك أن حفظ التهمة الجنائية لا يبرئ سلوك المتهم إذا كان يشكل إخلالاً منه بواجبات الوظيفة، كما أنه من المستقر عليه قضاء، أن

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص327.

الأمر بالأول وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة لا يعد حكماً بالبراءة، ولا يكسب بهذا الصدد حجية¹.

بعدما تعرضنا لحجية الأحكام الصادرة بالإدانة في حق الموظف، نتعرض الآن لحجية الأحكام الصادرة بالبراءة بكل أنواعها، وذلك في المبحث التالي.

المبحث الثاني : حجية الحكم الجنائي الصادر بالبراءة وأن لا وجه للمتابعة :

مبدأ البراءة هو من مبادئ العدالة التي فرضتها قوانين الطبيعة، ويهدف هذا المبدأ إلى ضمان الحرية الفردية و الكرامة الإنسانية.

فصدور الحكم الجزائي القطعي من المحكمة المختصة تنقضي به الدعوى الجزائية بينما تبقى الدعوى التأديبية من حيث الأصل قائمة إستناداً إلى استقلال النظام التأديبي عن النظام الجزائي، حيث أوضحت التشريعات مدى حجية الأحكام الجزائية الصادرة بالبراءة في الأحكام المدنية حيث لا يتقيد القضاء المدني بجميع الأحكام الجزائية الصادرة بالبراءة بل يتوقف الأمر على الأساس الذي تستند إليه هذه البراءة، وعلى هذا النهج يؤكد الفقه في لزوم تقيد جهة التأديب بالأحكام الجزائية الصادرة بالبراءة لانتفاء صدور الواقعة من المتهم أو انتفاء قيام الجريمة ذاتها².

وكما أشرنا سابقاً فالقاعدة العامة تقتضي استقلالية الحكم الجزائي عن القرار التأديبي، إلا أنه استثناء على هذه القاعدة في حالة إثبات أو نفي القضاء الجزائي للوقائع محل الاتهام، فهنا ليس لسلطة التأديب مناقشة الوجود المادي للوقائع التي أثبتتها أو نفاها الحكم الجنائي، فمتى برئ الموظف من المسؤولية الجنائية لانتفاء الوجود المادي للوقائع، ألزمت سلطات التأديب بالتقيد بحجية الحكم الجنائي.

غير أن هذا الأمر حتى يكون واضحاً وأماناً كان لا بد لنا من تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين حيث خصصنا المطلب الأول البراءة لانتفاء الوجود المادي للوقائع، والمطلب الثاني البراءة دون انتفاء الوجود المادي للوقائع.

¹ محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص 97.

² محمد عواد الحديثي، مرجع سابق، ص 166.

المطلب الأول : البراءة لانتفاء الوجود المادي للوقائع :

لقد استقر القضاء الإداري أن القضاء الجنائي هو المختص بالإثبات أو نفي الأفعال التي تكون جريمة جنائية، فمتى قضى فيها حازت قوة الشيء المقضي به ولا يجوز لأي محكمة تأديبية أن تعاود البحث في ثبوتها من عدمه.

لذا خصصنا هذا المطلب لبحث حجية الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لانتفاء الوجود المادي للوقائع وبالتالي قمنا بتقسيمه إلى فرعين : الفرع الأول تكلمنا فيه عن حجية حكم البراءة لعدم ثبوت الواقعة أمام سلطات التأديب، أما الفرع الثاني فاندرج عنوانه تحت حالة تعارض القرار التأديبي مع الحكم بالبراءة لانتفاء الوقائع المادية.

الفرع الأول : حجية حكم البراءة لعدم ثبوت الواقعة أمام سلطات التأديب :

يستقل النظام الجزائي عن النظام التأديبي استقلالاً تاماً، ويعود السبب في ذلك إلى اختلاف كل من النظامين في أساسهما والغاية منهما ونوع العقوبة التي يتم توقيعها باسمهما، إذ ينتج عن هذا الاستقلال عدم وجود ارتباط وتلازم بين المسؤوليتين الجزائية والتأديبية وان نتجا عن فعل واحد¹.

فالحجية للحكم الجزائي تكون بثبوت أو نفي التهمة، إذ إن صدور الحكم الجزائي يقضي ببراءة المتهم من التهمة الموجهة إليه لانتفاء الوجود المادي للوقائع، أو لعدم ارتكابها من قبل المتهم بالذات، سيؤدي إلى التزام السلطات التأديبية بالنقيد بهذه الحجية للحكم الجزائي، الأمر الذي يعني عدم إمكانية مناقشة هذه الوقائع مرة أخرى².

يتفق أغلبية الفقه في أن الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لانتفاء الوجود المادي للوقائع، أو لعدم ارتكاب الجريمة من ذات المتهم حجية أمام السلطة التأديبية، وبالتالي لا يجوز للسلطة التأديبية أن تقرر بعد ذلك وجود جريمة تأديبية، وأن توقع عقوبة تأديبية بناء على ذلك، إذا أن الحم الجنائي يحوز قوة الشيء المقضي به أمام السلطة التأديبية، فيما يثبت أو ينفى من الوقائع

¹ محمد عصفور، جريمة الموظف العام وأثرها في وضعه التأديب. أثر الجريمة الجنائية في أوضاع التأديب وطبيعة التشابك بين نظامي العقاب الجنائي والتأديبي، من دون دار نشر، 1963. ص 138.

² مرتضى فيصل حمزة عسل الخفاجي، مرجع سابق، ص 94، 95.

المكونة للجريمة الجنائية، إلا أن السلطة التأديبية لا تكون ملزمة بالتقيد إلا بذات الوقائع التي أثبتتها القاضي الجنائي، أما الوقائع الأخرى التي لم يتطرق لإثباتها القاضي الجنائي فلها كامل الحرية في إعطائها التكييف القانوني الذي تراه من الناحية التأديبية.

كما أنه تكون للحكم الجنائي الحجية ذاتها أمام السلطة التأديبية إذا صدر هذا الحكم بالبراءة نتيجة لتوافر حالة من حالات الإباحة كالدفاع الشرعي.

وهناك شبه إجماع بين الفقه الفرنسي والمصري في حالة ما إذا صدر حكم جزائي سابق يقضي بالبراءة بسبب انعدام الوجود المادي للواقعة الجرمية، فإن هذا الحكم الجزائي يتمتع بحجية كاملة أمام سلطات التأديب، ولا تملك هذه السلطات حق القول بوجود هذه الوقائع وإنزال العقوبة التأديبية بحق الموظف البريء، لانعدام الأساس القانوني لهذا الحكم أو الجزاء التأديبي.

وأكد القضاء الإداري في مصر على حجية الحكم بالبراءة المبني على انتفاء الوجود المادي للوقائع أمام السلطة التأديبية بقوله: "للحكم الجنائي حجية واجبة وثابتة قبل القضاء التأديبي في خصوص ارتكاب المتهم الجريمة الجنائية والتي تمثل ذات الجريمة التأديبية المتهم بارتكابها، وعلى ذلك فإن ثبت جنائياً عدم ارتكاب المتهم للفعل المؤثم جنائياً والمقدم بسبه إلى المحكمة التأديبية كان واجبا على المحكمة التأديبية أن تنزل على مقتضي هذا الحكم وتنتهي إلي براءة المتهم من الفعل التأديبي المنسوب إليه ما لم يتضمن هذا الفعل التأديبي ما يجاوز الجريمة الجنائية بأن تضمن أفعالا وأوصافا يمكن مجازاة المتهم عنها وفي هذه الحالة تقتصر البراءة على حدودها المرسومة بالحكم الجنائي¹.

وفي ذات الاتجاه قضت: "بأنه يتعين على مجلس التأديب التقيد بالوقائع المنسوبة للمحال كما وردت في تقرير الاتهام - متى انتهى الحكم الجزائي إلى براءة المتهم لعدم ثبوت، فلا يجوز لمجلس التأديب معاودة البحث في تلك الوقائع - ولا وجه للقول باستقلال المسؤولين الجنائية والتأديبية - أساس ذلك - تعلق المسألة بثبوت أو عدم ثبوت الوقائع وليس بتكييفها القانوني".

وأكدت المحكمة الإدارية العليا بأنه: يتعين على المحكمة ألا تغفل عن حجية الحكم الجنائي الصادر ببراءة الموظف إذا كان قد استند على صحة الوقائع أو عدم ثبوتها.

¹ أحمد فتحي إبراهيم أبو عودة، مرجع سابق، ص 96.

فإذا أدين الموظف بحكم تأديبي، لأنه سرق أو افشي سرا أو تعدى بالضرب على رؤسائه، ثم صدر حكم جزائي بعد ذلك بتبرئته مما اسند إليه، لأن الوقائع المنسوبة إليه لم تحدث أصلا، أو لان الفاعل شخص آخر أو لانتهاء الصفة الإدارية لنشاطه كالإكراه المادي، ففي هذه الحالة يجب احترام حجية الحكم الجزائي و إهدار الحكم التأديبي.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لانتهاء الوجود المادي للوقائع تحول دون تحريك دعوى تأديبية إسنادا على الوقائع ذاتها.

ويرى مأمون سلامة أن ذلك لا يمنع الإدارة من حق تقدير سلوك الموظف المتهم من الناحية التنظيمية، ومدى اتفائه مع القواعد العامة للسلوك الواجب طالما أنها تأسس جزاءها على وقائع لم يفصل فيها القاضي الجنائي ومثال ذلك أن يأخذ الموظف على سلوكه بوضع نفسه في مواطن الشبهوات والريب مما يؤدي إلى اتهامه بارتكاب الجريمة.

وذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى أنه: " لا يجوز لجهة التأديب أن تعاود المجادلة في إثبات واقعة بذاتها سبق لحكم جنائي حائز لقوة الأمر المقضي به أن نفى وقوعها¹.

أما عن المشرع الجزائري، فقد كان واضحا بان ألزم سلطات التأديب بإرجاع الموظف إلى منصب عمله متى كان قد صدر حكم البراءة لانتهاء الوجود المادي للوقائع بشأنه، على انه وان كان ألزمها بإرجاعه إلى منصب العمل، إلا انه قد أعطاه سلطة تقديرية بتوقيع عقوبة تأديبية عليه إذا رأت توافر محل لمؤاخذة مسلكية، وذلك ما جاء في المنشور التنظيمي رقم 05 لسنة 2002 وقد جاء فيه: "إذا صدر في حق الموظف المتابع جزائيا حكم قضائيا نهائيا يقضي بإطلاق سراحه، ببراءته أو بانتفاء وجه الدعوى، نتيجة عدم تأكيد الأفعال التي كانت مصدر المتابعة القضائية، يعاد إدماجه وجوبا في منصب عمله بموجب مقرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين².

¹ مصلح الصرايره، ربيعة يوسف بوقرط، حجية الحكم الجنائي النهائي أمام سلطات التأديب الإدارية (دراسة مقارنة) دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، ملحق 1، 2014. ص622.

² مصلح الصرايره، ربيعة يوسف بوقرط، المرجع السابق، ص623.

إلا أنه ينبغي على اللجنة المتساوية الأعضاء النظر مسبقا في عدم وجود خطأ مهني قد يؤدي إلى تسليط عقوبة تأديبية، وبطبيعة الحال، فإن غياب الخطأ الجزائي لا يعني عدم وجود خطأ مهني ارتكب من طرف الموظف المعني.

وفي هذه الحالة يجب على اللجنة متساوية الأعضاء المجتمعة في مجلس تأديبي دراسة الملف التأديبي للموظف خلال الشهرين المواليين لتبليغ الإدارة بالحكم القضائي النهائي "...".

وإذا قررت اللجنة عدم التسريح، فيعاد إدماج الموظف في عمله، أما إذا قررت اللجنة تسريح الموظف، فله رفع طعن أمام لجنة الطعن خلال 15 يوما من تبليغه بالقرار، وهذا ما جرى عليه مجلس الدولة الجزائري في حكم له، حيث جاء فيه: " ثبت من الملف أن المدعي كان محل متابعة من أجل اختلاس أموال عمومية برفقة موظفين آخرين وبأمر من النيابة العامة، وحيث أن المدعي كان محل متابعة من أجل اختلاس أموال عمومية برفقة موظفين آخرين وبأمر من النيابة العامة، وحيث أن المدعي قد استفاد من حكم البراءة بموجب قرار نهائي بتاريخ 2000/05/23. وحيث إن المدعي قد اتصل بمديرية البريد لأجل إعادته إلى منصب عمله، وفعلا فإن المدعي المستأنف تم تنصيبه في عمله الأصلي يوم 2000/09/02، وفقا للمادة 2/131 من المرسوم رقم 59-85 المؤرخ في 1985/03/23 وسويت وضعيته الإدارية والمالية بعد صدور القرار الجزائي النهائي¹.

ويستنتج من هذا القرار أن مجلس الدولة الجزائري يؤيد إعطاء السلطة التقديرية للإدارة بإعادة الموظف إلى منصب عمله في حال صدور قرار جزائي نهائي بالبراءة على أساس الانتفاء المادي للوقائع، فالإدارة لها معاينة عدم توافر مخالفة تأديبية، على أن لا تعيد بحث الوجود المادي للواقعة محل المؤاخذة.

نحن نؤيد ما أتى به المشرع الجزائري من إعطائه الحكم الجنائي بالبراءة لانتفاء الوجود المادي للوقائع حجية أمام سلطات التأديب الإدارية.

ومن خلال هذه الفقرات أن المنشور السالف الذكر أكد من خلال الفقرة التالية: "... بهذا الصدد وفور استلامها للحكم القضائي النهائي، تلتزم الإدارة بتبليغ اللجنة المتساوية الأعضاء المؤهلة

¹ المادة 2/131 من المرسوم 59-85.

بناء على تقرير مسبق يبين بوضوح الأفعال المعاقب عليها، وظروف ارتكابها بالإضافة إلى ملخص الحكم القضائي النهائي ومنطوقه...".

وإذا كان الفقه والقضاء متفقين على حجية الحكم الجنائي أمام السلطة التأديبية فيما يتعلق بانتفاء الموجود المادي للوقائع، إلا أن ذلك لا يعني انعدام المسؤولية عن المخالفة التأديبية التي تتعلق بسير العمل في الوظيفة العامة، كأن يشوب سلوك الموظف ما يصلح لمساءلته تأديبياً بعيداً عما نفاه الحكم الجنائي، ومثال ذلك أن يسأل الموظف تأديبياً عن سلوكه في وضع نفسه في مواطن الشبهات والريب مما أدى إلى اتهامه لارتكاب جريمة¹.

أما التشريع الأردني وإن كان لرفع الدعوى الجنائية أثر على الدعوى التأديبية من الناحية الوقتية، حيث ألزم المشرع الأردني سلطات التأديب إيقاف سير إجراءات الدعوى التأديبية لحين الفصل في الدعوى الجنائية، وذلك حسب ما جاء في المادة 148 من نظام الخدمة المدنية لسنة 2007 وتعديلاته لسنة 2008، 2009 إذا نصت على مايلي: " لا يحول القرار الصادر بالإدانة الموظف أو تبرئته عن الشكوى أو الدعوى التي قدمت ضده أو الحكم بعدم المسؤولية عما أسند إليه أو منع محاكمته أو شموله بالعفو العام دون اتخاذ الإجراءات التأديبية اللازمة بحقه بمقتضى أحكام هذا النظام على المخالفة التي ارتكبها وإيقاع العقوبة التأديبية المناسبة عليه أو إحالته لمجلس التأديب".

ومن هذه المادة يتضح جلياً أن المشرع الأردني لم يكن قد أخذ بحجية الأمر المقضي به في الأحكام الجزائية بالبراءة أو بعدم المسؤولية أو منع المحاكمة أو شموله بالعفو العام، حتى وإن كان صادراً لانعدام الموجود المادي للوقائع، ويبقى القرار لسلطات التأديب فيما إذا كانت ترى في سلوك الموظف مخالفة تأديبية أن توقع العقوبة المناسبة من قائمة العقوبات التأديبية، كونه لا يوجد تعارض بين الجزاء الذي ترتب على الجريمة التأديبية والحكم الجنائي الصادر بالبراءة، وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية بقولها: " إعلان براءة الموظف من جرم الاختلاس لا يمنع من ملاحقته عن المخالفات المسلكية لواجبات وظيفته².

¹ طارق فيصل مصطفى غنام، مرجع سابق، ص 108.

² باسل محمد شراري الفايز، مرجع سابق، ص 81.

كما سلك المشرع الفلسطيني ذات المسلك ونص في المادة 95 من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية: "لا يمنع توقيع العقوبة المنصوص عليها في قانون الخدمة المدنية من مساءلة الموظف جزائياً أو العكس، ويجوز النظر في مجازاة الموظف تأديبياً على الرغم من براءته جزائياً".

وبالتالي يكون كل من المشرعين الإداري الأردني والفلسطيني قد تركا للسلطة الإدارية الحرية المطلقة في مساءلة الموظف تأديبياً بالرغم من البراءة الجنائية، حتى وإن كانت هذه البراءة مؤسسة على انتفاء الوجود المادي للوقائع¹.

الفرع الثاني : حالة تعارض قرار تأديبي مع الحكم بالبراءة لانتفاء الوقائع مادياً :

تثور هذه المسألة عندما تشكل الواقعة التي يرتكبها الموظف العام جريمتين : إحداهما تأديبية والأخرى جنائية في ذات الوقت، حيث كان يجب على الإدارة في مثل هذه الحالة وقف النظر بالقضية التأديبية لحين البت في القضية الجنائية والتريث حتى صدور الحكم الجنائي لإثبات حصولها أو نفيه، ولكن إذا حصل عكس ذلك فلا بد من إعمال حجية الأمر المقضي به، فلا تستطيع الإدارة التغاضي عن ثبوت وقوع الفعل، وذلك بالعودة إلى مساءلة الموظف تأديبياً مرة أخرى على الرغم من صدور حكم البراءة الأولى على أساس عدم وقوع الفعل وانتفاء ركن السبب.

حيث تقول القاعدة الأصولية : إذا أثبت القاضي الجنائي واقعة معينة في حق الموظف، فالسلطة التأديبية لا تتقيد إلا بالإثبات المادي لهذه الواقعة، وتبقى بعد ذلك حرة في إعطائها التكييف القانوني الذي تراه مناسباً من الناحية التأديبية.

ولا يثير تطبيق هذه القاعدة صعوبة في الحالات التي يصدر فيها الحكم الجنائي قبل القرار التأديبي، ولكن تظهر صعوبة الأمر عندما يصدر القرار التأديبي بداية بالبراءة استناداً إلى وقائع معينة، ثم ينفي الحكم الجنائي بعد ذلك وجودها المادي.

أما الحالة الأولى، فليس هناك ما يمنع من العودة إلى المساءلة الإدارية، ذلك أن السلطة التأديبية من ناحية لم تستنفذ اختصاصها تماماً، لأنها ما برأت إلا استناداً إلى عدم قيام الواقعة

¹ طارق فيصل مصطفى غنام، مرجع سابق، ص 109.

التي أكد القاضي الجنائي بعد ذلك وجودها بقرينة لا تقبل إثبات العكس، كما أن العودة إلى التأديب لا تعني من ناحية أخرى ازدواجا في الجزاء، مادام الفرض أن الموظف قد بريء في المرة الأولى، ويسري ذلك ولو كان القرار التأديبي الأول قد صدر من سلطة قضائية، وذلك حتى تعمل هذه السلطة ولايتها من جديد في ضوء الحكم الجنائي الذي يتعين عليها أن تتقيد به.

وفي الحالة الثانية إذا صدر قرار تأديبي بالإدانة على أساس ثبوت الواقعة ماديا، ثم صدر الحكم الجنائي بالبراءة استنادا إلى انعدام الوجود المادي للواقعة، فهنا يقتضي القول بأنه متى كان القرار التأديبي غير نهائي، فيكون بوسع صاحب الشأن أن يصحح القرار التأديبي عن طريق الطعن المادي للواقعة، أما إذا كان نهائيا فإذا تعلق الأمر بقرار تأديبي إداري، فإنه يكون في صدور الحكم الجنائي بنفي الواقعة ظرفا جديدا يجيز لصاحب الشأن أن يطلب من مصدر القرار سحبه، وإلا كان له الحق بالطعن من جديد في القرار الصادر بالرفض من خلال المواعيد القانونية¹.

وقد استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على أن صدور حكم جنائي بالبراءة لا يشكل واقعة جديدة تؤدي إلى فتح ميعاد الطعن القضائي ضد القرار التأديبي.

إلا أنه يحق للموظف العام أن يقدم تظلما إداريا لإعادة النظر في القرار التأديبي في ضوء الحكم الجنائي، وللسلطة الإدارية مطلق الحرية للاستجابة للتظلم الإداري المقدم، ويملك الموظف إثارة عدم مشروعية الإجراء التأديبي إذا قدم دعوى تعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به جراء القرار التأديبي.

أما إذا صدر الجزاء بحكم قضائي نهائي من محكمة تأديبية أو من المحكمة العليا المصرية فلا يجوز سحبه كالقرار الإداري كما لا يجوز من ناحية أخرى طلب إعادة النظر فيه لكون الحالة التي نحن بصددنا لا تدخل ضمن حالات التماس إعادة النظر كما حددها قانون الإجراءات الجزائية أو قانون المرافعات، هذا بالإضافة إلى أن المحكمة العليا قضت بأن أحكامها لا تقبل التماس إعادة النظر فيها، لذلك يرى بعض الفقه المصري أن علاج هذا الفرض لا يكون

¹ مصلح الصرايره، ربيعة يوسف بوقرط، مرجع سابق، ص 624.

إلا بتدخل تشريعي يجيز التماس إعادة النظر في الحكم التأديبي حتى تعيد السلطة التي أصدرته النظر في حكمها ووضعة في الاعتبار ما جاء بالحكم الجنائي اللاحق عليه¹.

المطلب الثاني : البراءة دون انتفاء الوجود المادي للوقائع :

إن أسباب أحكام البراءة عديدة ومتنوعة نظرا لطبيعة الجريمة الجنائية وضوابطها ووصفها القانوني، ولا ينطبق ذلك على الجريمة التأديبية التي يخضع التجريم فيها في أغلب صورته لسلطة الإدارة التقديرية، فالموظف حين يرتكب أفعالا مخالفة للقانون تترتب عليها مسؤوليتان إحداها تأديبية وأخرى جنائية، فإن المسؤولية التأديبية أيضا يجب أن تبني على أدلة قاطعة ويقينية وليس على الشك والتخمين وقد يصدر الحكم الجنائي بالبراءة دون انتفاء الوجود المادي وذلك بمجرد الشك في الأدلة أو شيوع التهمة أو نتيجة عيب في الإجراءات، وهذا ما سنقوم بتبينه في هذا المطلب حيث قمنا بتقسيمه إلى الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لعدم كفاية الأدلة والشك (كفرع أول)، الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لشيوع التهمة وامتناع المسؤولية (كفرع ثاني)، والحكم الجنائي الصادر بالبراءة لبطلان الإجراءات أو تخلف أحد أركان الجريمة (كفرع ثالث).

الفرع الأول : الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لعدم كفاية الأدلة والشك:

تثور مشكلة حجية أحكام البراءة الجزائية القائمة على عدم كفاية الأدلة أو الشك في صحة الواقعة أو قيامها، وذلك لاتصالها بالوجود المادي للوقائع. والسؤال الذي يتبادر إلى أذهاننا هو ما مدى تقيد سلطة التأديب بأحكام البراءة القائمة على عدم كفاية الأدلة والشك. إن الحكم الجزائي الصادر بالبراءة على عدم كفاية الأدلة أو الشك، لا يحول دون مساءلة الموظف تأديبيا.

لذلك سنحاول التعرض من خلال هذا الفرع للحكم الجزائي الصادر إستنادا على عدم كفاية الأدلة والشك وحدود الحجية التي يفرضها هذا الحكم على سلطة التأديب².

أولا : البراءة المبنية على عدم كفاية الأدلة أو بطلانها :

إن الحكم الجنائي قد يقضي بالبراءة إستنادا لعدم تأكده من ارتكاب المتهم للفعل المنسوب إليه، أو لعدم اقتناعه بذلك، وهذا ليس إلا نتاج المبدأ السائد في القضاء الجنائي والتأديبي

¹ مصلح الصرايره، ربيعة يوسف بوقرط، المرجع السابق. ص624.

² محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص334.

أيضا، وهو قضاء القاضي بمحض اقتناعه - القناعة الشخصية للقاضي - فأى شك يمكن أن ينال من عقيدته في الإدانة، عليه أن يقضي بالبراءة، والحكم الجنائي الصادر بالبراءة لعدم كفاية الأدلة يحوز الحجية في نطاق القضاء المدني، ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بني على انتفاء التهمة، أو على عدم كفاية الأدلة، إلا أن الأمر غير ذلك في المجال التأديبي، فالحكم الجنائي حينما يقضي بالبراءة، فقد قضى بانتفاء التهمة أو استند في ذلك لأدلة ثابتة، والمساءلة التأديبية لا يمكن أن تقوم على إثبات الواقعة التي لم تثبت بالحكم الجنائي، فالوقائع المادية إما أن تثبت وينسب صدورها للمتهم، وإما لا، وهو أمر ثابت في المجال التأديبي والجنائي، وإن اختلف الوصف في كلا النظامين، لذلك فتقرير مسؤولية الموظف تأديبيا في حالة الحكم بالبراءة لعدم كفاية الأدلة لن يكون عن الوصف الذي برئ فيه الموظف جنائيا، ولكن على أساس الوقائع التي تثبتت في حقه بالحكم الجنائي، وإن كانت غير كافية لقيام الجريمة الجنائية، إلا أنها تشكل بذاتها مخالفة تأديبية، مثل صدور حكم من المحكمة الجنائية ببراءة الموظف من تهمة تعاطي المخدرات، تأسيسا على الحكم ببطلان التفتيش، يستلزم توقيع الجزاء التأديبي من جهة الإدارة إستنادا إلى إخلال هذا الموظف بواجبات وظيفته بضبطه في مكان الواقعة وسط من يتعاطون المخدرات، وهذا ما عبرت عنه النصوص الجزائية كشرط للالتحاق بالوظيفة العامة، وهي ميزة الأخلاق الحسنة، التي يجب أن يتحل بها كل من يريد الترشح لمثل هذه الوظائف، ومنه نخلص إلى أن عدم قيام أو ثبوت الجريمة الجنائية ضد الموظف و إن كان يحول دون مساءلته جنائيا، إلا أنه لا يؤدي بالضرورة لعدم مساءلته تأديبيا، وذلك لاختلاف قواعد التجريم في كل من المجالين¹.

والواقع وإن كان الفقه يرى أن البراءة الجنائية لا تمنع من المساءلة التأديبية متى بنيت على عدم كفاية الأدلة، وذلك على إجماع منه، إلا أنه يتضح لنا أن الفقه إنما أقر في النهاية بمبدأ سريان الحجية الجنائية حتى في حالة عدم كفاية الأدلة، فالفقه قد قرر أن الوصف الذي يبرئ المتهم، وإن اختلف في المجالين هو أمر طبيعي تفرضه طبيعة النظامين، إلا أنه لم يمتد للوقائع التي برء منها المتهم، و التي حملت نفس الوصف المقابل للوصف الجنائي، بل قرر أن المسؤولية التأديبية يمكن أن تثار بالنسبة للوقائع التي لم يشملها الحكم، وإن كان قد تعرض

¹ محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص 103.

لها في أسبابه، وهو ليس إلا تحصيل حاصل، لأن الحجية الجنائية أصلاً لن تمتد لتشمل تلك الوقائع حتى في أحكام الإدانة و ليست البراءة فقط، لذلك فما يتحدث عنه الفقه شيء بعيد عن الحجية الجنائية، و الواقع أنها تسري أيضاً في حالة عدم كفاية الأدلة، و أن الفقه يتحدث عن مجال آخر بعيد عن الحجية الجنائية، لذلك فحجية الأحكام الجنائية الصادرة بالبراءة لعدم كفاية الأدلة، تسري بالوصف الذي قضت به المحكمة، وما يقابله من وصف في النظام التأديبي، طالما أن السلطة التأديبية لن تتال من الوقائع التي قضى بالبراءة فيها الحكم الجنائي، بل ستنفذ وقائع أخرى لم يتعرض لها الحكم الجنائي.

ومنه نخلص إلى أن البراءة المبنية على عدم كفاية الأدلة لا تمنع حتماً المسؤولية التأديبية، ذلك أن وقائع الاتهام تكون نفسها في الجهتين، ويختلف فقط في وصف الجريمة، فالمساءلة التأديبية لا تكون على أساس الوصف الجزائي للأفعال، وإنما على أساس الوقائع التي تثبت في حق الموظف المتهم في الحكم الجنائي، وهي - أي هذه الوقائع - وإن كانت غير كافية لقيام جريمة جنائية بأوصافها المقررة في قانون العقوبات، إلا أنها قد تشكل في ذاتها كلها، أو بعضها جريمة تأديبية، إن كانت تتضمن إخلالاً بمقتضى الواجب الوظيفي¹.

إذن فالسلطة التأديبية الإدارية غير مقيدة دوماً بما تنتهي إليه المحكمة الجزائية، ذلك أن لكل منها مجالها الذي تنشط فيه، فهذه العقوبة التأديبية تأكيد لوجود الأفراد في الوظيفة العامة على وجه الاطمئنان، وتأكيد على صلاحيتهم للقيام بأعبائها على الوجه الذي يحقق المصلحة العامة.

فالحكم الجزائي الصادر ببراءة الموظف في جريمة الاختلاس لعدم كفاية الأدلة المقدمة ضده، لا يمكن أن يقيد السلطة التأديبية بعدم مساءلته تأديبياً وهنا نرى أن الحكم الصادر بتبرئة الموظف لم يستند إلى عدم صحة الوقائع أو عدم حصول الجنائية، وإنما يستند إلى عدم كفاية الأدلة، فهذا لا يرفع الشبهة عنه نهائياً، ولا يحول دون مساءلته تأديبياً²، وإدانة سلوكه الإداري الخاطيء من أجل هذه التهمة عينها، على الرغم من حكم البراءة.

¹ محمد الأحسن، مرجع سابق، ص104.

² عبد الحميد بن علي، مرجع سابق، ص31.

كما أن هناك حالات تكون البراءة فيها مبنية على بطلان الدليل و الإجراءات، فمثل هذه الحالات ترجع للقاعدة العامة التي تفيد أن الحكم بالبراءة المبني على بطلان الدليل أو الإجراءات، لا حجية له أمام جهات التأديب، ولا يقيد بها، ولا يمنع من مساءلة الموظف تأديبياً، إذا ثبت إخلال المتهم بواجبات وظيفته، أو الخروج عن مقتضياتها لذلك فإنه من واجب الموظف الإبتعاد عما يحط من كرامته و يسيء إلى سمعته، والأحرى القول من كرامة و سمعة الوظيفة التي ينتمي إليها، غير أن هناك جانب من الفقه قسم الأدلة الباطلة التي يبني عليها حكم البراءة إلى أدلة باطلة وأخرى معدومة، فالثانية ليس من المقبول أن تتخذ بنداً أو أساساً للجزاء التأديبي¹.

ثانياً : البراءة الجنائية المبنية على الشك :

إن الشيء المسلم به وهو أن الأحكام التأديبية كالأحكام الجنائية يجب أن تبنى على اليقين والجزم، وإن مجرد الشك والاحتمال لا يكفي لإدانة المتهم، وذلك بإعتبار إن النظامين التأديبي والجنائي يحملان السمة العقابية، ويقومان بتوقيع عقوبة قد تنال من حقوق الفرد وحرياته.

لذلك فالشك الذي تبرئ به المحكمة الجنائية المتهم، لا يمكن أن يكون محل إدانته من السلطة التأديبية، لأنها أيضاً لا يمكن أن تقيم أدلتها بالإدانة على الشك، إلا أن الأفعال التي قد يأتيها الفرد والتي برء منها جنائياً قد تكون مصدر لإثارة الشك و الريبة حول تصرفاته فيما بعد، وهو ما يمثل في حد ذاته واجبا وظيفيا يلقي على عاتق الموظف، حيث يجب عليه أن لا يضع نفسه موضع الشك والريبة، وهو ما يستوجب المؤاخذة على هذا السلوك الثابت في حقه جنائياً ويستحق أن يسأل عنه تأديبياً².

ولقد ذهب رأي من الفقه إلى أن تلك المبررات تصلح لأن تكون سببا لعدم تقيد السلطة التأديبية بأحكام البراءة أياً كانت، ويرى أن تفرض كقاعدة عامة لحكم البراءة حجية في جميع الحالات التي تتخذ فيها أوصاف الأفعال المؤثمة التأديبية والجنائية أي كان مبنى البراءة.

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 337.

² محمد عصفور، مرجع سابق، ص 288.

ولا تأثير لحكم البراءة القائم على الشك فيها، على سلطة الجهة الإدارية في رد هذه الواقعة التي لم تثبت منها الحكم الجنائي بالبراءة إلى نطاقها التأديبي بميزان واجباته الوظيفية ومقتضياتها، ذلك أن القاضي الجنائي لم ينفي حدوث الواقعة لأنها لم تحدث ولكن شك في الدليل المثبت لها، ولم يرجح حدوثها ومن هنا، من هنا كانت هذه الشبهة كافية لإدانة الموظف في المجال التأديبي، لأنها يمكن أن تمثل الركن الشرعي للجريمة التأديبية ذلك أنه قد يكفي وجود دلائل وشبهات قوية تلقى ضلالاً من الشك على توافر سوء السمعة، أو طيب الخصال بمراعاة البيئة التي يعمل بها الموظف، ولا حاجة للدليل القاطع على ذلك، وغني عن البيان أن حسن السمعة والسيرة الحميدة في الموظف، يجب أن تتوفر عند التعيين وتستمر طوال مدة خدمة الموظف وسلوكه في غير نطاق الوظيفة بحيث ينعكس على سلوكه العام في مجالها¹.

كما أن البراءة المبنية على الشك في الاتهام لا تمنع من قيام المسؤولية التأديبية، وذلك بإعتبار أن الحكم الجزائي الصادر بالبراءة المبنية على الشك في الاتهام، لا يمنع من قيام المسؤولية التأديبية، فالحكم الجزائي الصادر بالبراءة لم يرقم على أساس انتفاء التهمة، بل على أساس الشك، بحيث لا يمتنع على السلطة التأديبية البحث في مدى ثبوت التهمة، لأن البراءة المؤسسة على الشك هي براءة غير مؤكدة، ومادامت المحكمة لم تقطع بانتفاء التهمة، فلا تترتب على السلطة التأديبية إن هي سلكت من الوسائل ما قد يصل إلى أن التهمة ثابتة في حق مرتكبها لتحاسبه على هذا الأساس.

إلا أنه مع ذلك، فإن الإدانة في المجال التأديبي لا تعني أنها تقوم على الشك، وليس على اليقين، وعلى مجرد الشبهة وليس على الدليل فالإدانة في المجالين الجزائي والتأديبي، يجب أن تبنى على اليقين والجزم وأن يقوم الدليل القاطع.

وترتباً على ذلك، فإنه ينبغي التسليم بحجية الحكم الجزائي الصادر بالبراءة، وتأسيساً على عدم كفاية الأدلة أو الشك في مجال التأديب، على أن ذلك لا يمنع من مساءلة الموظف عن وضع

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 339.

نفسه موضع الشبهات، بما ينعكس على مركزه الوظيفي باعتبارها مسكا يشكل جريمة تأديبية أخرى تختلف عن تلك التي برأه الحكم الجزائي منها لعدم كفاية الأدلة والشك¹.

كما نجد أن القانون الفرنسي لم يجعل للحكم الجزائي الصادر بالبراءة لعدم كفاية الأدلة، أي تأثير أمام قضاء التأديب بحسب رأي مجلس التأديب الفرنسي في حين ترك هذا الأخير لمجلس التأديب حرية التصرف في اتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات بحق الموظف الذي صدر الحكم ببراءته إستناداً إلى الشك².

أما في مجلس الدولة المصري، ففي حال كانت البراءة لعدم كفاية الأدلة، فسلطة التأديبية الحرية في التقدير والموازنة فيما قدم لها من وقائع تؤثر على سمعة المطعون ضده كموظف عام، إلا أنه إذا كانت البراءة للشك فإن السلطة التأديبية غير ملزمة بالتقيد بهذا الحكم الجنائي، إذا أن هذه البراءة لا ترفع المسؤولية عن الموظف في المجال الإداري وإن كانت رفعتها عنه في المجال الجنائي.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه: "يتعين على المحكمة التأديبية ألا تغفل عن حجية الحكم الجنائي الصادر ببراءة الموظف إذا كان قد استند على عدم صحة الوقائع أو عدم ثبوتها، هذه الحجية لا تقيد المحكمة التأديبية متى كان الحكم الجنائي الصادر بالبراءة قد تأسس على عدم كفاية الأدلة أو الشك فيها، فإنه حينئذ لا يرفع الشبهة نهائياً عن الموظف ولا يحول دون محاكمته تأديبياً أو إدانة سلوكه الإداري من أجل التهمة عينها على الرغم من حكم البراءة³.

أما في الأردن وفلسطين فإن المشرعين الإداريين الأردني والفلسطيني تركا للسلطة الإدارية الحرية المطلقة في مسائلة الموظف تأديبياً بالرغم من براءته جنائياً، وهذا واضح من نص المادة 148 من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم 82 لسنة 2013 ونص المادة 95 من اللائحة

¹ محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية العقوبة التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص 106.

² مرتضى فيصل حمزة عسل الخفاجي، مرجع سابق، ص 96.

³ شيرين عدنان يوسف دويكات، مرجع سابق، ص 99.

التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم 4 لسنة 1998، وبالتالي يجوز للسلطة الإدارية معاقبة الموظف الذي صدر بحقه حكم بالبراءة بسبب الشك أو عدم كفاية الأدلة¹.

وعلى الرغم من ندرة الأحكام القضائية والآراء الفقهية في فلسطين حول حجية الحكم الجنائي الصادر بالبراءة على أساس الشك وعدم كفاية الأدلة، إلا أن هناك من يرى أن الحكم الجنائي الصادر بالبراءة للشك أو عدم كفاية الأدلة لا يعني عدم وقوع الجريمة مطلقاً، فبالرغم من أن العدالة تقتضي عدم إدانة متهم برئ إلا بوجود أدلة مشروعة وثابتة تؤكد يقينا إدانته، إلا أن مقتضيات العدالة تقتضي أيضاً عدم إفلات أي مجرم من العقاب مهما كان دوره في الجريمة التي ثارت بشأنها مسؤولية جنائية وتأديبية، وبالتالي فإن العدالة تقتضي أن يسمح لكل نظام أن يبني مسؤولية الفاعل حسبما تتطلب ذاتية النظام نفسه، فإذا تمت تبرئة الموظف للشك أو لعدم كفاية الأدلة، فيجب أن يسمح للسلطة التأديبية أن تبحث عن المسؤولية التأديبية بمعزل عما توصل إليه الحكم الجنائي الصادر بالبراءة للشك أو لعدم كفاية الأدلة.

فالبراءة على أساس الشك أو لعدم كفاية الأدلة لا تصلح لأن تكون أساساً لعدم مساءلة الموظف تأديبياً، ولذلك لخصوصية النظام التأديبي، لا سيما أن الأمر في المجال الإداري لا يتعلق فقط بالعقاب كما هو الحال في المجال الجنائي، بل من صلاحية الموظف العام من القيام بأعباء الوظيفة العامة على الوجه الذي يحقق المصلحة العامة.

الفرع الثاني : الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لشيوع التهمة وامتناع المسؤولية:

إن هذه الحجية لا تحول دون مساءلة الموظف تأديبياً عن ذات الواقعة المادية باعتبارها تكون جريمة تأديبية، إذا كان سبب البراءة يرجع مثلاً إلى شيوع التهمة أو امتناع المسؤولية.

لذلك سنحاول التعرف من خلال هذا الفرع لأوجه البراءة المبنية على أساس شيوع التهمة أولاً، ثم نتعرض لحالات امتناع المسؤولية وما ينجر عنها من البراءة ثانياً.

¹ طارق فيصل مصطفى غنام، مرجع سابق، ص111، 112.

- أولاً : البراءة المبنية على أساس شيوع التهمة (عدم معرفة الفاعل) :

إن شيوع التهمة لا تعتبر دوماً سبب للبراءة في مجال المسؤولية التأديبية، على عكس الحال في المجال الجنائي، حيث أنها تعتبر سبباً موجباً للحكم بالبراءة، ولقد كان لبعض الشراح، رأي خاص في تلك المسألة ينحصر في أن الأفعال التي يمكن أن تنسب للموظف سواء كانت إيجابية أو سلبية تجعله شريكاً أو فاعلاً في الجريمة التأديبية تستوجب إدانته في حالة شيوع التهمة. غن هذا الفرض لو ثبت في المجال الجنائي سيؤدي أيضاً لمعاقبة المتهم الذي ثبت في حقه فعل يعد منه مساهمة في ارتكاب الجريمة¹.

ولقد اتفق الفقه على أن الحكم بالبراءة الجنائية لشيوع التهمة لا يؤثر في قيام المسؤولية التأديبية. ومنه نستخلص أن شيوع التهمة إذا كان سبباً للبراءة من العقوبة الجنائية فإنه لا ينهض على الدوام مانعاً من المؤاخذة الإدارية التأديبية، لاسيما متى أمكن إسناد فعل إيجابي أو سلبي محدد إلى الموظف، يعد مساهمة منه في وقوع المخالفة الإدارية التي سوغت ارتكاب الواقعة الجنائية، والمجهول فاعليها.

ذلك أن المسؤولية التأديبية شأنها شأن المسؤولية الجنائية، مسؤولية شخصية تقوم إن ثبت قيام الموظف شخصياً بفعل إيجابي أو سلبي محدد، يعد مساهمة في وقوع الجريمة التأديبية، وإلا فلا مجال للحديث عن المساءلة التأديبية في حال شيوع التهمة بين الموظف وغيره وبالتالي كان فاعلها مجهولاً.

إن قيام حكم البراءة في الشق الجنائي على أساس شيوع الاتهام مما ينطوي على الشك، يفسر لصالح المتهم في جناية حيازة مواد مخدرة بغرض المتاجرة هذا الحكم - لا يقيد القضاء التأديبي - لأن الحكم لم يبني على أساس عدم صحة الواقعة. وتجدر الإشارة إلى أن شيوع الاتهام في نطاق التأديب، من شأنه أن يجعل نسبة الاتهام إلى المدعي غير ثابتة ويؤدي إلى براءته تأديبياً².

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 340.

² محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديب للموظف العام، مرجع سابق، ص 103.

- ثانيا : البراءة المبنية على أساس امتناع المسؤولية :

ذهب بعض الفقهاء في مجال تحديد موانع المسؤولية في النطاق التأديبي، إلى تطبيق ذات موانع المسؤولية في النطاق الجنائي على الجريمة التأديبية. ومن بين هذه الموانع مايلي :

1- توافر حالة الدفاع الشرعي : فالاعتداء الذي يقع من الغير على الموظف مبرر، ولو وقع من شخص فاقد الإدراك.

2- حالة الضرورة : المنصوص عليها في قانون العقوبات بوصف أن ذلك يعد مبدأ عاما.

3- حالة تنفيذ أحكام القانون بحسن نية : ويدخل في ذلك الجهل بالقانون حيث انه من المقرر وفقا لقضاء النقض أن الجهل بأحكام أو قواعد قانون آخر غير قانون العقوبات يجعل الفعل المرتكب غير مؤثم ويدخل في حالات امتناع المسؤولية لفقد الإدراك¹.

والواقع أن التطبيقات القضائية تجعل الحالة الوحيدة للإعفاء من المسؤولية هي المرض النفسي أو العقلي، وأن سائر موانع المسؤولية في النطاق الجنائي تعد ظروفًا مخففة في نطاق توقيع العقوبة وليست موانع المسؤولية، وكذلك حسن نية المخالف، أو حداثة عهده بالخدمة، وكذلك الجهل بالقانون أو اللوائح، ذلك أن الواجب الملقي على عاتق الموظف، بأن يقوم بعمله بدقة وعناية، يلزمه بأن يسعى إلى العمل بالقوانين واللوائح والتعليمات المتعلقة بعمله. كما أن اضطراب العمل على مخالفة القوانين لا يسبغ وجه المشروعية على المخالفة. وكذلك الأمر بالنسبة لكثرة العمل تؤدي إلى السهو، فالموظف مسؤول عن الإهمال والخطأ والتهاون أو الإخلال الذي يقع منه على تادية الأعمال الموكلة إليه. فكثرة العمل ليست من الأعذار التي تعدم المسؤولية الإدارية².

ولو أخذ بها كذريعة لكل من يخل بواجبات وظيفته أضحى الأمر فوضى لا ضابط له. فقد يكون ذلك عذرا مخففا إذ ثبت أن الأعباء التي يقوم بها الموظف فوق قدراته، وأحاطت به ظروف لم يستطيع أن يسيطر عليها تماما. فالقانون قد رسم طريقا لمواجهة المرض الذي يجتاح الموظف بما يحول بينه وبين التهاون في العمل. فالمسؤولية الجنائية للموظفين قد أثرت من طرف الجرح

¹ محمد الأحسن، المرجع السابق، ص108.

² محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص342.

بتولوز - Toulouse - يوم 19/02/1997 في قضية باربتون - Barbeton - حيث أن رئيس البلدية السيد دومس - Mr.Dooms - عوقب بسبب خطأ اللامبالاة والإهمال في الوظيفة.

لان المتهمين تمسكوا بنصوص قانون العقوبات رقم 96-393 الصادر في 13/05/1996 والمتعلق بالمسؤولية الجنائية عن اللامبالاة والإهمال في الوظيفة وذلك لكون المادة الأولى منه تتضمن الفقرة الثالثة من المادة 3/121 من القانون الجنائي والتي تنص على أن " هناك جنحة عندما ينص عليها القانون في حالة اللامبالاة والإهمال، أو خرق التزامات التبصر واليقظة والأمن المنصوص عليها قانونا " وكيفما كان التكيف، يمكن الإشارة إلى حالتين، من جهة التطبيق الفوري لهذه النصوص بأثر رجعي، أي حتى التصرفات السابقة. ومن جهة أخرى ضرورة تقدير خطأ اللامبالاة أو الإهمال في الوظيفة حسب ظروف وضعية الأشخاص المشبوه فيهم، أو الذين هم محل متابعة. وإن كل نصوص التبصر واليقظة تلتزم بالتكفل بها السلطة المكلفة بالأمن والسكينة العامة في الأماكن العمومية، مثل أماكن الاستحمام أو أماكن الاستجمام أي الحمامات، شأن مؤسسة الاستحمام التي سبق الإشارة إليها (قضية رئيس بلدية تولوز).

وإن كل تصرف مخالف لهذه القاعدة يحمل صاحبه المسؤولية الجنائية، ومن خلال هذه القضية والمواقف التي اتخذت في شأنها، كمتابعة المنتخبين ومساءلتهم من جهة، وكذلك مساءلة الإطارات العليا ومتابعتهم كالولاية، وهذا ما يزيد من مصداقية الدولة وتكريس دولة القانون، ونلاحظ في هذه الحالة أن ضحايا اللامبالاة والإهمال من طرف رئيس البلدية لا تقف عن حد التعويض، وإنما تتعداه إلى متابعة ومعاقبة المنتخب جنائياً¹.

الفرع الثالث : الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لبطلان الإجراءات أو تخلف أحد أركان الجريمة:
نقوم بتقسيم هذا الفرع إلى أولاً (البراءة المبنية على أساس بطلان الإجراءات) و ثانياً(البراءة المبنية على أساس تخلف أحد أركان الجريمة) كمايلي :

أولاً : البراءة المبنية على أساس بطلان الإجراءات :

يقصد بالإجراءات الجزائية التي تباشر من أول أعمال التحقيق والتي تهدف إلى التحقق من وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها وحتى يكون العمل الإجرائي صحيحاً لا بد من توافر شروط

¹ محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص343.

قانونية سواء من الناحية الموضوعية أو من الناحية الشكلية، فإذا توفرت هذه الشروط فإن العمل الإجرائي بات صحيحاً ومنتجاً لأثاره القانونية، فإذا تخلف أحد هذه الشروط فإن العمل يعتبر مخالفاً للقانون، إلا أن هناك تفاوتاً في الآثار المترتبة على الإجراء الذي لحقه عيب نتيجة عدم مراعاة الشروط القانونية فالمخالفة عدم الجوهرية لا يترتب عليها جزاءات جوهرية تنال من الأثر القانوني للإجراء في الدعوى الجنائية، إلا أنه يوجد عيوب جسيمة كالقواعد الخاصة بإجراءات جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي عندها يصبح الإجراء معيباً وغير قادر على ترتيب أثاره القانونية، وحتى هذه العيوب الجوهرية هي أيضاً متفاوتة، فقد تكون محصورة على هذا الإجراء، وقد تمتد أثارها إلى الدعوى الجنائية فيترتب عليها البطلان المطلق¹.

فالقاضي الجنائي خلال نظره للقضية المعروضة عليه بحرية الاقتناع فهو لا يتقيد بإتباع أسلوب أو وسائل أو أدوات معينة للكشف عن الحقيقة فيجوز له أن يسلك أي طريق يراه مناسباً بغية الوصول إلى الحقيقة، وبناء عليه فللقاضي قبول أي دليل يعرض عليه خلال المحاكمة أو رفضه، وللقاضي الحرية في تقدير قيمة الدليل دونما رقابة عليه من أحد، إلا أن هذه الحرية للقاضي محددة ببعض ضوابط القانونية، إذا يتعين على القاضي هو يكون قناعته في القضية اللجوء إلى أدلة مشروعة وأن يكون الدليل مطابقاً للنظام والقانون.

فإذا قضى حكم بالبطلان لعدم المشروعية أو بوصفها القانوني أو بنسبها لفاعلها أو لبطلان إجراءات التفتيش أو القبض، فهو سبب جزائي محض للبراءة، وإن إغفال القضاء الجزائي دليلاً ما يتصل بإثبات التجريم الجزائي يكون قد أهمل أمراً متعلقاً بالنظام العام وعليه يتوجب على المحكمة الجزائية الإلتزام به فيجعل من حكمها معيباً يستلزم الحكم بالبراءة.

إذن فالقاعدة العامة هي متى تقرر بطلان الإجراء أصبح معيباً وغير قادر على إنتاج أية آثار قانونية، وبالتالي يصبح كأن لم يكن ويتعين إهدار الدليل المستند منه، ولا يجوز للمحكمة الجنائية الاستناد إليه أو التعويل عليه في إدانة المتهم، وإلا أصبح حكمها معيباً لا يستند إلى أساس قانوني².

¹ شرين عدنان يوسف دويكات، مرجع سابق، ص 102.

² طارق فيصل مصطفى غنام، مرجع سابق، ص 113، 114.

ثانيا : البراءة المبنية على أساس تخلف أحد أركان الجريمة :

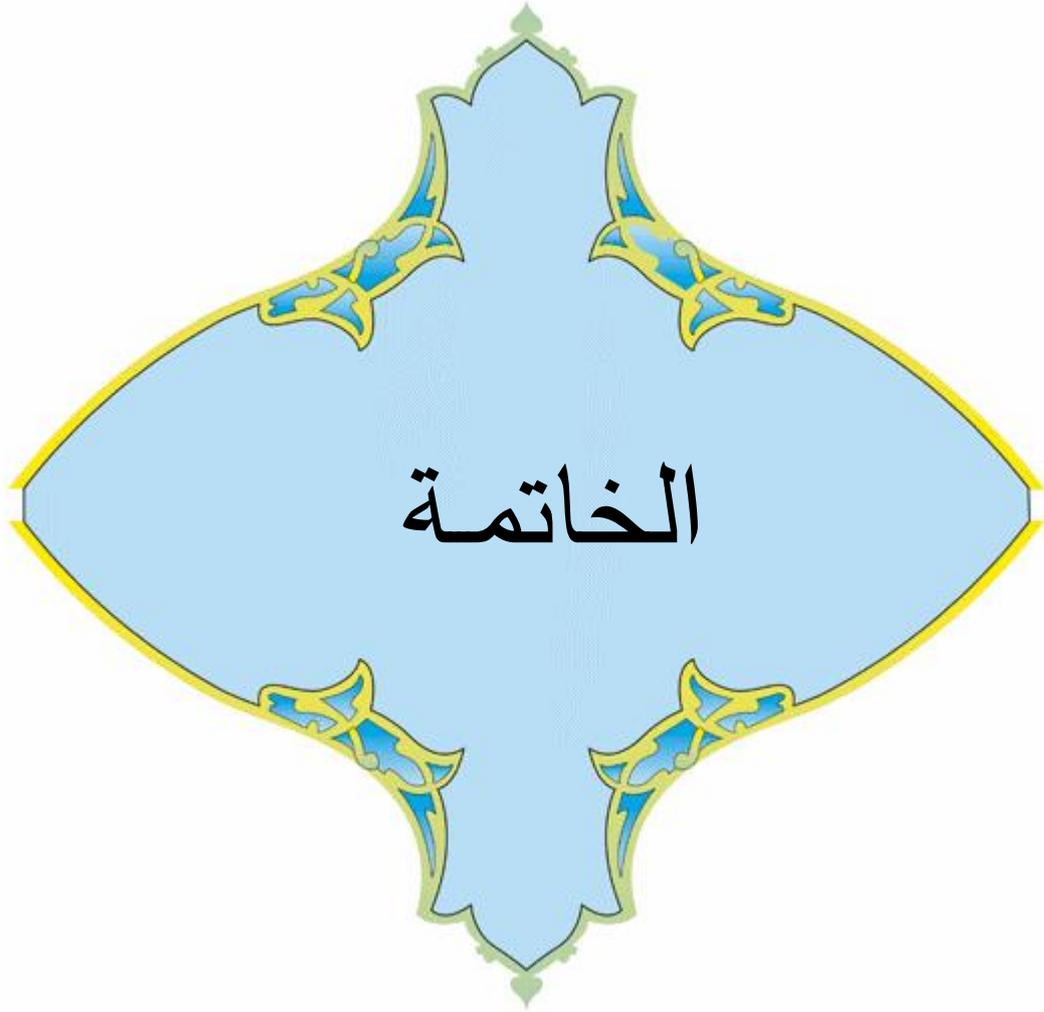
قد يصدر الحكم الجنائي بالبراءة لتخلف احد أركان الجريمة الجزائية، الجرائم العمدية، وانتفاء الخطأ ففي مثل هذه الحالات لا ينفي الحكم الجنائي وقوع الفعل المادي المسند للفاعل بصفته ونسبته له، ولكنه لا ينفي الصفة الجرمية عنه، وبالتالي لا يحول دون أن تكون هذه الوقائع جريمة تأديبية، لأن مناط التجريم في كل منها يختلف عن الآخر¹.

وقد لا تتوافر في الفعل أركان الجريمة الجزائية، إلا أن المشرع اوجب مساءلة من يرتكبه تأديبيا عن إهماله، فيمثل هذا الأمر مبدأ استقلال الجريمة التأديبية عن الجريمة الجزائية، كون أن التكييف الجنائي للفعل يختلف عن التكييف التأديبي، حيث لا يتقيد القضاء التأديبي بالتكييف الجنائي للفعل، لأن القضاء الجنائي ينظر إلى الفعل من حيث مدى توافر أركانه، وبالمقابل تنظر السلطات التأديبية إلى الواقعة من زاوية مدى خروجها على الواجب الوظيفي الذي يرتب العقوبة التأديبية، وهنا لا يحوز الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لعدم توافر أركان الجريمة أي قوة أمام السلطات التأديبية، ويحق لها أن تقوم بإيقاع العقوبة التأديبية بحق الموظف إذا توافرت فيه أركان المسؤولية التأديبية مادام لا يوجد تعارض بين الحكم الجنائي الصادر بالبراءة والحكم التأديبي بخصوص إثبات الفعل أو نفيه.

و أكدت محكمة العدل العليا سابقا على بعض قراراتها في هذا الشأن منها القرار الذي جاء فيه أن "إعلان براءة الموظف من جرم الاختلاس لا يمنع من ملاحقته عن المخالفات المسلكية لواجبات الوظيفة"، على هذا الأساس فإن الحكم الجنائي الصادر لانتفاء القصد الجرمي لا يؤثر في مؤاخذة الموظف المتهم إداريا لما ثبت في حقه من إهمال في عمله، كان من شأنه أن يؤدي إلى ضياع حق مالي للدولة².

¹ باسل محمد شراري الفايز، مرجع سابق، ص 84.

² باسل محمد شراري الفايز، المرجع السابق، ص 85.



الخاتمة :

في ختام هذه الدراسة المتواضعة لأثر الحكم الجنائي على الوضعية القانونية والإدارية للموظف العمومي، تناولنا جانباً مهماً من الجوانب المتعلقة بالوظيفة العامة، التي تمس الموظف في حياته الوظيفية، بل هي ما تشكل الخطر الذي سيدهمه في أي لحظة إذا ما ارتكب ما يوجبه.

القواعد القانونية المنظمة للوظيفة العامة أوجبت على الموظف العام جملة من الواجبات ألزمته بالقيام بها، ونهته عن جملة من المحظورات، وذلك ضماناً للوصول إلى الهدف المنشود من إنشاء المرافق العامة وهو تحقيق المصلحة العامة.

إذا ما أخل الموظف بواجبات وظيفته أو خرج عن مقتضاها، عد مرتكباً للخطأ التأديبي وستلزمه ذلك توقيع الجزاء المناسب عليه، كجزر خاص به وراذع له لعدم تكرار ذلك مستقبلاً، ولمنع غيره من الوقوع في نفس المحذور.

كما قد يشكل الفعل غير المشروع الذي ارتكبه الموظف خطأً جنائياً يستوجب تسليط عقوبة جنائية.

إذا كان الفعل المرتكب من طرف الموظف يشكل خطأً تأديبياً وخطأً جنائياً في ذات الوقت فإن ذلك لا يعني الانفصال التام بينهما، إذ إن التداخل بينهما أمر محتوم، فانتفاء الفرد إلى الوظيفة العامة لا ينفي عنه صفة المواطن الذي يجب أن يحترم النظام الاجتماعي الذي ينتمي إليه، إلا أن ذلك لا يعني أن المشرع قد منح للإدارة سلطة مطلقة في توقيع العقوبة على الموظف العام.

فالعقوبة التأديبية هي العقوبة التي يفرضها القانون عند انعقاد المسؤولية التأديبية للموظف، وتختلف عن العقوبة الجنائية في هدف كل منهما، فهدف الجزاء التأديبي محاسبة الموظف عن خطأه الوظيفي، وإنزال العقوبة التي تناله في حياته الوظيفية بقصد تقيمه وإصلاحه لحسن سير المرفق العمومي تحقيقاً للصالح العام. أما العقوبة الجنائية فهي مقررة لعقاب الشخص عن جريمة ضد المجتمع محددة سلفاً، وتنال الجاني في نفسه وبدنه وحرية وماله لردعه ومنع الغير من تقليده، ورغم اختلاف الجزاء التأديبي عن الجنائي، إلا أنهما يتفقان في خضوعهما للشرعية، حيث لا عقوبة إلا بنص.

الخاتمة

فالقاعدة العامة في توقيع العقوبة الجزائية وما يؤسس عليها من أسباب مرتبطة، لا يقوم الحكم من دونها، لا يحوز حجية الأمر المقضي فيه، ويلتزم به الكافة لتعلق ذلك بالنظام العام. ولا تثبت الحجية إلا في ما فصلت فيه المحكمة الجنائية بالفعل، وكان فصلها لازما وضروريا للفصل في التهمة المعروضة على جهة الفصل فيها، أما ما لم تتعرض له المحكمة بالفعل أو تعرضت له دون أن يكون ذلك ضروريا أو لازما للفصل في التهمة المعروضة عليها، فلا يحوز الحجية.

وعليه فإن كل ما يحوز الحجية من الحكم هو منطوقه والأسباب الجوهرية المكملة له، والقضاء التأديبي لا يرتبط بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم أي أن القضاء التأديبي يتقيد بما أثبتته القضاء الجنائي في حكمه من وقائع، دون أن يتقيد بالتكييف القانوني لهذه الوقائع.

فالقاضي يبحث عن مدي إخلال الموظف بواجبات الوظيفة، أما المحاكمة الجنائية فإنما ينحصر أثرها في قيام جريمة من الجرائم الجنائية.

بعد أن انتهينا من الدراسة في توضيح أثر الحكم الجنائي على الوضعية القانونية والإدارية للموظف العمومي فقد خلصنا إلي النتائج التالية :

- رغم إتيان المشرع الجزائري بكثير من النصوص المنظمة للإجراءات التأديبية، إلا أن ذلك لم يكن كافيا، حيث لا توجد أي قاعدة واضحة لهذه الإجراءات.
- أن هناك تأخر مسجل في مجال تكييف وانسجام المنظومة القانونية للوظيفة العامة في الجزائر مع المستجدات التي أفرزتها إصلاحات دستور 1996، حيث كان من المنتظر أن يراعي الأمر رقم 03-06 الجديد، كل النقائص والعيوب التي تخللتها النصوص القانونية السابقة، ولا سيما الأمور المتعلقة بالتأديب والتي جاءت مشابهة لما كان موجود في السابق، حيث لم يسجل أي تغيير (هناك بعض المواد نقلت حرفيا من المرسوم رقم 59-85 ولم يتم إدخال أي تعديل عليها رغم القصور الذي تتميز به في معالجة موضوع التأديب)، ومنه ولعدم تجاوب النصوص القانونية الحالية للوظيفة العامة مع التطور الحاصل في المجتمع، بسبب الانعكاسات السلبية للمنظومة الإدارية، على

الخاتمة

- المنظومة القضائية، وعدم انسجامها، فإن ذلك لم يؤدي في نظرنا إلى إحداث توازن المقنود والضروري - الإدارة العامة -، في المحافظة على سير المرفق العام بانتظام واطراد، ومصالحة الموظف العام في المحافظة على وظيفته.
- أن ارتكاب الموظف العام للفعل غير المشروع في نطاق الوظيفة العامة يعرضه للمسؤولية التأديبية، كما يعرضه للمسؤولية الجنائية عن ذات الفعل إذا كان معاقبا عليه في القانون الجنائي.
- بالرغم من وجود ارتباط بين الخطأ التأديبي والخطأ الجنائي، ووجود بعض التشابه بينهما، إلا أنه يوجد اختلاف من عدة نواحي.
- أن للحكم الجنائي أثره في وقف السير بالدعوى التأديبية، لحين الفصل في الدعوى الجنائية بحكم بات وقطعي.
- أن عقاب الموظف الذي تثبت مسؤوليته الجنائية عن الفعل غير المشروع تأديبيا من قبل جهة الإدارة التابعة لها، لا يعفيه من العقاب الجنائي. كما أن عقابه جنائيا عن هذا الفعل لا يعفيه من هذا الفعل.
- أن للحكم الجنائي الصادر بالإدانة حجية أمام سلطات التأديب الإدارية الجزائرية، وقد يترتب العزل بقوة القانون كعقوبة تبعية أو تكميلية عن حكم الإدانة الجنائية في الجنايات أو الجرح المخلة بالشرف أو الآداب العامة، عدا المخالفات الجنائية التي تسترد فيا جهات التأديب سلطتها التقديرية في العقاب.
- إن أثر الحكم الجنائي الصادر بالبراءة على سلطة التأديب يختلف فيما إذا كان حكم البراءة لانتفاء الوجود المادي للوقائع، أو لعدم كفاية الأدلة والشك، أو لشيوع التهمة وانتفاء المسؤولية.
- رغم الحجية التي تكون للحكم الجنائي أما سلطة التأديبية، إلا أن قانون الوظيفة العمومية لم يفسر شيء من هذه الحجية، وذلك سواء من خلال نصوصه أو من خلال القوانين المرتبطة به، حيث أن هذا الأمر ترك مبهما في حالة البراءة.
- بعد استعراضنا لأهم النتائج السابقة توصلنا إلى جملة من الاقتراحات التي نرى بأنها كفيلة بسد الثغرات التي اعترت موضوعنا والتي سنوردها فيمايلي :

الخاتمة

- إن الضمانة الأساسية للموظف المذنب محل المساءلة التأديبية هو ربط كل مخالفة بما يقابلها من عقوبات مناسبة، لأن ذلك من شأنه أن يحد من سلطة الإدارة التقديرية في توقيعها لعقوبات قاسية على الموظف، وذلك كلما أرادت التكيل به. ويتم ذلك من خلال حصر جميع الأخطاء التأديبية، بوضع لائحة بمختلف هذه المخالفات على غرار ما هو معمول به في القانون المصري والقانون الجنائي، حيث أنه وكما قيل إذا كانت الأخطاء جنائية التي تمس مجتمع كبير قد حددت على سبيل الحصر، فكيف إذن لا يمكن تحديد الأخطاء الوظيفية التي لا تمس إلا مجتمع صغير ألا وهم الموظفون.
- ضرورة وجود نص واضح وصريح يفيد بحجية الأحكام الجنائية على الدعاوي التأديبية، لما له من أهمية بالنسبة للمسؤولية التأديبية.
- ضرورة إعطاء السلطة التقديرية لجهات التأديب في وقف الدعوى التأديبية انتظاراً لنتيجة الدعوى الجنائية، وذلك في حال شكها بالوجود المادي للوقائع، إذ ليست كل الحالات تستدعي إيقاف الدعوى التأديبية، ذلك أن إعطائها السلطة التقديرية هو الحل الوسط بين استقلال الدعوى التأديبية عن الدعوى الجنائية، وبين عدم إهدار حجية الحكم الجنائي خصوصاً إذا صدر لانتفاء الوجود المادي للوقائع.
- ضرورة الاعتداد بمقدار العقوبة لا بوصف الجريمة، بالنسبة للجنايات التي يترتب عليها العزل بقوة القانون، بالإضافة إلى استثناء الجرائم ذات الطابع السياسية.
- إعطاء الموظف الذي يرتكب الجريمة للمرة أولى الفرصة في التوبة، وذلك تحت السلطة التقديرية لجهات تأديب الإدارية.
- التقيد بحجية الأحكام الجنائية الصادرة بالبراءة، لانتفاء الوجود المادي للوقائع، فغير معقول أن تثبت جهات التأديب ما نفاه الحكم الجنائي عن الفعل نفسه.
- عدم استناد جهات التأديب على إجراءات أقر الحكم الجنائي البراءة على أساس بطلانها.
- التقيد بحجية الحكم الجنائي الصادر بالبراءة للشك في الأدلة.

الخاتمة

- التزام سلطات التأديب بحجية الحكم الجنائي في الحالات السابق ذكرها لا يمنعها من متابعة الموظف العام عن مخالفة أخرى غير تلك التي برأ منها جنائياً، بوضع نفسه موضع الشبهات متى رأت موجبا له.



الملاحق

الملحق رقم : 01

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

Office National des Œuvres Universitaires
Direction des Oeuvres Universitaires Souk-Ahras

الديوان الوطني للخدمات الجامعية
مديرية الخدمات الجامعية - سوق أهراس -

سوق أهراس في: 19 سبتمبر 2010

الرقم: 8.4.4.م.خ.ج/س هـ/2010

إلى السيد /
المدير العام للوظيفة العمومية

الموضوع: ف/ي اتخاذ عقوبة تأديبية ضد موظف .

المرجع: إرسالكم رقم 4104 المؤرخ في 2010/05/24.

بعد واجب التحية،،،،،

يشرفنا أن نتقدم إلى سيادتكم بهذا الطلب للإستفسار عن مدى صحة و قانونية العقوبة التأديبية المسلطة ضد السيد/ [REDACTED] رتبة سائق سيارة من الصنف الثاني و الذي توبع جزائيا بتهمة السرقة وتم توقيفه عن العمل ابتداء من 01/06/2008 طبقا للمادة 174 من الأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وهذا بعد صدور حكم قضائي في حقه يقضي بإدانته بغرامة مالية. تطبيقا لمحتوى الإرسالية المذكورة في المرجع أعلاه الصادرة عن سيادتكم إجتمعت اللجنة المتساوية الأعضاء في لجنة تأديبية بتاريخ 09/06/2010 حيث قررت و بإجماع جميع أعضائها تنزيل المعني إلى رتبة عامل مهني من الصنف الثالث عملا بأحكام المادة 163 من الأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 كون تسريحه يؤدي إلى ضياع و تشتيت أسرة مكونة من 04 أفراد لا معيل لها إلا هو وفقدانه لمنصب عمل شغله لمدة تزيد عن 22 سنة بكل نزاهة في قطاع الوظيفة العمومية حسب ملفه قبل ارتكابه للخطأ المهني موضوع القضية.

في انتظار تلقي الرد من سيادتكم، تقبلوا سيدي أسمي عبارات التقدير و الاحترام.

مدير الخدمات الجامعية

[Handwritten signature and stamp]



المرفقات:

* نسخة من محضر إجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء.

الملحق رقم : 02

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
الديوان الوطني للخدمات الجامعية
مديرية الخدمات الجامعية سوق أهراس
الرقم : 023... / 2010



مقرر تسريح

25 AOUT 2010

إن مدير الخدمات الجامعية سوق أهراس،

- بمقتضى الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية،
- بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 304-07 المؤرخ في 29 سبتمبر 2007 الذي يحدد الشبكة الإستدلالية لمرتبات الموظفين و نظام دفع رواتبهم،
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 90/99 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري لموظفي وأعوان الإدارات المركزية، البلديات، الولايات، وكذا المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 84-95 المؤرخ في 22 مارس 1995 المتضمن إنشاء وتنظيم وتسيير الديوان الوطني للخدمات الجامعية،
- بمقتضى القرار الوزاري المشترك رقم 109 المؤرخ في 22 ديسمبر 2004، المتضمن إنشاء مديريات الخدمات الجامعية وتحديد مقرها وقائمة الاقامات الجامعية التابعة لها ومشمولاتها،
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 05-08 المؤرخ في 19 جانفي 2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين و سائقي السيارات و الحجاب.
- بناء على المقرر الجماعي رقم 066 المؤرخ في 29/03/2008 المتضمن إدماج وترسيم وإعادة ترتيب السيد/ [REDACTED] في رتبة سائق سيارة من الصنف الثاني ابتداء من 2008/01/01،
- بناء على محضر اجتماع اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمععة في مجلس تأديبي بتاريخ 2010/08/11،

باقتراح من السيد رئيس قسم الموارد البشرية،

*** يقرر ***

المادة الأولى: يسرح السيد/ [REDACTED] بسبب خطأ مهني جسيم ابتداء من 2010/08/10.

المادة الثانية: يكلف السيدان رئيس قسم المالية و الصفقات العمومية و العون المحاسب للمديرية كل فيما يخصه بتنفيذ هذا المقرر.

25 أغسطس 2010
حرر في:

المدير

المدير العام وبتفويض منه
مدير الخدمات الجامعية - سوق أهراس



الملحق رقم : 03

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
الديوان الوطني للخدمات الجامعية
مديرية الخدمات الجامعية - سوق أهراس -
الرقم: 000 / ل.م.أ. 2010

*** محضر إجتماع ***

في عام ألفين و عشرة و في اليوم الحادي عشر من شهر أوت و في حدود الساعة العاشرة صباحا، إجتمعت اللجنة المتساوية الأعضاء الخاصة بالعمال المهنيين، سائقي السيارات والحجاب برئاسة السيد المدير رئيس اللجنة و بحضور السيدات والسادة:

ممثل الإدارة

1- السيد [ممسح]

ممثل الإدارة

2- السيد [ممسح]

ممثل العمال

3- السيد [ممسح]

مثلة العمال

4- السيدة [ممسح]

الغائبون: السيد [ممسح] - ممثل العمال - بدون عذر.

جدول الاعمال:

*دراسة ملف السيد/ [مكتوب] ، سائق سيارة من الصنف الثاني لإتخاذ عقوبة تأديبية من الدرجة الرابعة في حقه.

بعد الترحيب بالسيدات و السادة الحضور من طرف السيد المدير تطرق إلى دراسة النقطة المدرجة في جدول الأعمال ردا على مراسلة الفتشية العامة للوظيفة العمومية رقم 4104 بتاريخ 2010/05/24 والتي تلح على ضرورة إتخاذ عقوبة تأديبية من الدرجة الرابعة في حق السيد/ [مكتوب] .

إن اللجنة و بعد الدراسة المتأنية للملف قررت و بإجماع جميع أعضائها تسريح المعني ابتداءا من 2010/08/10.

رفعت الجلسة في حدود الساعة الحادية عشر من نفس اليوم، الشهر و السنة المذكورين أعلاه.

امضاء أعضاء اللجنة:

رئيس اللجنة:

الاندون الوطني للخدمات الجامعية
مستورة الخدمات الجامعية - سوق أمراء
الخدمات الجامعية - سوق أمراء

[مكتوب]

[مكتوب]

[مكتوب]

[مكتوب]

[مكتوب]

[مكتوب]

[مكتوب]

[مكتوب]

الملحق رقم: 04

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

رئاسة الجمهورية

الأمانة العامة للحكومة

المديرية العامة للوظيفة العمومية

الرقم [REDACTED] / م ع و ع / م ف ت و م / ب ح / ع ف

24 ماي 2010

السيد مدير الخدمات الجامعية
لولاية سوق أهراس

الموضوع : ف/ي متابعة جزائية ضد موظف.

المرجع : إرسالك رقم 330 المؤرخ في 2008/02/24 .

إرسالي رقم 6678 المؤرخ في 2009/07/29.

إرسالك رقم 113 المؤرخ في 2010/04/11.

تفضلتم بموجب إرسالك الأخير المذكور في المرجع أعلاه، بالتماس موافقة مصالحي على إتخاذ عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة و ذلك في حق السيد [REDACTED] الذي تمت إدانته جزائيا بتهمة السرقة.

حيث أشرت أن مصالحي قامت بمراسلتكم بموجب المراسلة رقم 6678 المذكورة في المرجع أعلاه، توصي بوجوب إتخاذ عقوبة من الدرجة الرابعة في حق المعني نظرا لخطورة الأفعال المدان من أجلها غير أن اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء قامت بإتخاذ عقوبة من الدرجة الثالثة.

بناء على ما سبق، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه يتعين التقيد بمحتوى إرسالي رقم 6678 السالف الذكر لذات الإعتبارات التي تم سردها في الإرسال ذاته.

نائب مدير التوجيه و المآراعات



الملحق رقم: 05

5 ([REDACTED])
السكن : ب 05 دني عبد الرحمان ، سوق اهراس

6 ([REDACTED])
السكن : ب 01 دني [REDACTED] ، سوق اهراس .

** بيان وقائع الدعوى **

نستخلص الوقائع في انه بتاريخ 06-05-2008 تمكن رجال الشرطة من ضبط المسمى [REDACTED] على متن سيارة من نوع 205 وهو يحمل سلع تتمثل في : قطعة لحكم طازج عليه طماطم 01 كلغ 03 قارورات ماء جافيل ، 03 أكياس حجم 400 غ أمو وحنفيات مزدوجة في الصندوق الخلفي للسيارة أخذها من الإقامة الجامعية للذكور بسوق اهراس و بمحضر سماعه صرح أن المسمى [REDACTED] أعطاه قطعة اللحم وعلبة الطماطم أما الحنفيات فقد سلمها له المسمى [REDACTED] وعند سماع هاذين الاخيرين انكرا قيامهما بتسليم المشكو منه هذه السلع المذكورة انفا

و عند تقديم الملف على النيابة تابعت هذه الاخيرة المشكو منهم سيطرة [REDACTED] وم [REDACTED] وكثير [REDACTED] عن جرم السرقة طبقا للمادة 350 ق ع

- وبموجب طلب افتتاحي مؤرخ في 11-05-2008 التمسّت النيابة من قاضي التحقيق باجراء تحقيق قضائي في القضية

- وأمام قاضي التحقيق صرح [REDACTED] أنه تسلم من [REDACTED] و اخر لتلك السلع ولم تتم سرقتها - أما المسميان [REDACTED] و [REDACTED] تمسكا بنفس تصريحاتهما أمام الضبطية ناكران الوقائع المنسوبة اليهما

- وقد أحيل المكتهمين على محكمة الجنج بموجب أمر احالة صادر عن قاضي التحقيق المؤرخ في 24-05-2008

- وبتاريخ 04-10-2008 صدر حكم عن محكمة الجنج قضى حضوريا وجاهيا ببراءة المتهمات [REDACTED] و [REDACTED] وادانة المتهم [REDACTED] عن جرم السرقة طبقا للمادة 350 ق ع وعقابا له الحكم عليه بعشرة الاف غرامة مالية نافذة

** وعليه فإن المجلس **

- من حيث الشكل : حيث أن الاستئناف لمرفوع من المتهم [REDACTED] جاء مستوفيا لاوزاعه القانونية وعليه تعين قبوله شكلا

- من حيث الموضوع :

* حيث أنه بتاريخ 04-10-2008 صدر حكم قضى بادانة المتهم [REDACTED] عن جرم السرقة طبقا للمادة 350 ق ع وعقابا له الحكم عليه ب 10.000 دج غرامة مالية نافذة

* حيث أن المتهم سجل استئنافا في هذا الحكم بتاريخ 11-10-2008

* حيث ان المتهم حضر الجلسة برفقة دفاعه الأستاذ [REDACTED] وانكر الوقائع المنسوبة اليه

* حيث أن دفاع المتهم في مرافعته التمس البراءة لموكله

* حيث أنه تبين للمجلس من خلال مدار بالجلسة وما احتوى عليه المحضر الاستدلالي انه

بتاريخ الوقائع الموافق 06-05-2008 تمكن رجال الشرطة من ضبط المتهم [REDACTED] الذي كان على متن سيارة من نوع 205 وهو يحمل في صندوق الخلفي للسيارة تتمثل في قطعة

لحكم طازج ملفوف بكيس باستيكي ابيض اللون، علبة طماطم تزن 01 كلغ +03 قارورات من ماء جافيل عادي و03 اكياس حجم 400 غ من مادة أمو و02 حنفيات مزدوجة

* حيث أنه وسماعه على محظر رسمي صرح بأنه سلمه اياها المدعو [REDACTED] و [REDACTED] وسماع هاذين الاخيرين صرحا ناكرين مرع المتهم

* حيث أنه ثابت أن هذه السلع هي ملك للطرف المدني الإقامة الجامعية 1000 سرير تذكور



* بعد النظر قانونا .

- حيث ثبت للمحكمة من خلال ملف القضية ومادار في الجلسة من مناقشات
أولا : أنه لا يوجد دليل يؤكد قيام المتهمين [REDACTED] [REDACTED] باختلاس أي شيء
مملوك للجامعة ، ومنه يتعين التصريح ببراءتهما
ثانيا : حيث أن المتهم [REDACTED] قام عمدا بأخذ السلع المملوكة للخدمات الجامعية خلصة بقصد
تملكها مع علمه أن ذلك يشكل جريمة وهي الوقائع الثابتة بضبط علب الطماطم واللحم والحفريات
في سيارته والمكونة بجميع عناصرها جنحة السرقة الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص
المادة 350 قانون عقوبات مما يتعين إدانته وعقابه طبقا للقانون
- حيث أنه تبين للمحكمة وجود ظروف تخفيف لصالح المتهم يتعين إفادته بموجبات المادة 53
من قانون العقوبات والحكم عليه بالغرامة فقط .
* حيث ان المصاريف القضائية علي عاتق المتهم المدان طبقا للمادة 367 ق إ ج
- حيث ان مدة الاكراه البدني تحدد بحدها الاقصى

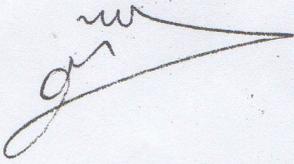
****ولهذه الأسباب****

حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا الجرح علينا ابتدائيا حضوريا وجاهيا
اولا : ببراءة المتهمين [REDACTED] [REDACTED] من جنحة السرقة
ثانيا: ادانة المتهم [REDACTED] بجنحة السرقة طبقا للمادة 350 وعقابا له الحكم عليه بعشرة الاف
دينار جزائري (10.000 دج) غرامة مالية نافذة وتحمله المصاريف القضائية المقدرة
ب800 دج وتحديد مدة الاكراه البدني بحدها الاقصى.
بذا صدر الحكم وصرح به جهارا بالتاريخ المذكور أعلاه بالقاعة العادية لجلسة المحكمة بصحته
أمضيناه مع كاتبنا .

أمين الضبط

س
سنة لصح الإصل

الرئيس (ة)





قائمة المصادر والمراجع



قائمة المصادر والمراجع:

1. قائمة المصادر :

أولا : النصوص التشريعية والتنظيمية :

أ- الدستور :

- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، الصادر بالجريدة الرسمية، رقم 76 المؤرخة في 08 فيفري 1996، المعدل سنة 2016، ج ر العدد 14 مؤرخة في 7 مارس 2016.

ب- القوانين العضوية :

- القانون العضوي 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

ج- القوانين العادية :

- الأمر رقم 66-133، مؤرخ في 02 جوان سنة 1966، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46، مؤرخة في 08 جوان 1966.
- الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01-08، المؤرخ في 26 جوان 2001، ج ر العدد 34، مؤرخة في 27 جوان 2001.
- الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائي، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 02 أوت 2011، ج ر 49 ، بتاريخ 10 أوت 2011.
- الأمر رقم 70-86، المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ج ر العدد 105، المؤرخة في 18 ديسمبر 1970، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-01، المؤرخ في 27 فيفري 2005، ج ر العدد 15، المؤرخة في 27 فيفري 2005.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

- القانون رقم 82-06، المؤرخ في 27 فيفري 1982 يتعلق بعلاقات العمل الفردية، ج ر العدد9، الموافق ل 02 مارس 1982.
- الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر العدد46، الصادرة في 16 جويلية 2006.

د- التنظيمات :

- المرسوم 82-302، المؤرخ في 11 سبتمبر 1982، المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج ر العدد 37، المؤرخة في 14 سبتمبر 1982.
- المرسوم 84-10 مؤرخ في 14 جانفي 1984 الذي يحدد اختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج ر العدد 3، المؤرخة في 17 جانفي 1984.
- المرسوم رقم 85-59، مؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج ر العدد 13، مؤرخة في 24 مارس 1985.
- المنشور رقم 05 الصادر عن مصالح رئيس الحكومة، المديرية العامة للتوظيف العمومي، المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 130، 131 من المرسوم رقم 85-59 بتاريخ 12 أفريل 2004.
- التعليم رقم 10 الصادرة بتاريخ 16 جانفي 2019 عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، المتعلقة بكيفية تطبيق بعض الإجراءات الخاصة بالنظام التأديبي للمواطنين.

II. قائمة المراجع :

أولاً: المؤلفات :

أ- باللغة العربية :

1. السباعي محسوب أيوب، الوجيز في منازعات القضاء التأديبي والجنائي (دراسة تأصيلية من الناحية العلمية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، د س ن.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثامنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

3. أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.
4. أحمد فتحي إبراهيم أبو عودة، أثر الحكم الجزائري على الوظيفة العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، 2014.
5. أحمد محمد صالح، أصول القانون الإداري التنظيم الإداري، النشاط الإداري دراسة تحليلية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2018.
6. أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
7. حسن مصطفى حسين، الحكم الجزائري وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية (دراسة تحليلية مقارنة) معززة بتطبيقات والقرارات القضائية، المركز العربي للنشر والتوزيع، 2018.
8. حمد محمد حمد الشلماني، ضمانات تأديب في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، كلية الحقوق، الإسكندرية، مصر، 2007.
9. سعيد بوالشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقاً للأمر 66-133 (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1991.
10. سعيد مقدم، الوظيفة العامة بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
11. سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.
12. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1997.
13. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، جامعة عين الشمس، القاهرة، مصر، 1984.
14. سليمان محمد الطماوي، قضاء التأديب (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1985.

15. عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، الجريمة التأديبية وعلاقتها بالجريمة الجنائية، دار الفكر الجامعين، الإسكندرية، مصر، 2007.
16. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1996.
17. علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، (دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والفرنسي والانكليزي)، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004.
18. عيسى محمد يوسف كرمستجي، أثر الحكم الجزائي في المسؤولية التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، السعيد للنشر والتوزيع، من دون دولة، 2018.
19. كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004.
20. ليندة معمر يشوي، المسؤولية التأديبية للقاضي (دراسة تحليلية في التشريع)، دار النشر للتوزيع، جامعة سوق أهراس، الجزائر، 2018.
21. محمد عصفور، جريمة الموظف العام وأثرها في وضعه التأديب. أثر الجريمة الجنائية في أوضاع التأديب وطبيعة التشابك بين نظامي العقاب الجنائي والتأديبي، من دون دار نشر، 1963.
22. محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث المحاكمات وطرق الطعن في الأحكام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1996.
23. محمد عواد الحديثي، أثر المحاكمة الجزائية على المركز القانوني للموظف العام (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017.
24. محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.
25. محمد لخضر بن عمران، أثر الحكم الجزائي وإجراء العفو على المساءلة التأديبية في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.
26. محمد ماجد الياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2007.

27. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة 2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1988.
28. مرتضى فيصل حمزة عسل الخفاجي، الحكم الجزائي وأثره في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017.
29. مصطفى راشد عبد الحمزه الكلابي، أثر الحكم الجزائي على حق تولي الوظائف العامة، جامعة واسط، كلية القانون، العراق، د س ن.
30. هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2010.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية :

أ- رسائل الدكتوراه :

1. عادل زياد، تسريح الموظف العمومي وضماناته، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016.
2. محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، أطروحة شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015/2016.
3. محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة، 2007.

ب- مذكرات ماجستير :

- 1- باسل محمد شراري الفايز، أثر الحكم الجزائي على تأديب الموظف العام، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2018.
- 2- بن علي عبد الحميد، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2010/2011.

- 3- سلوى تيشات، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية، دراسة حالة جامعة أحمد بوقرة "بومرداس"، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، تخصص : تسيير المنظمات، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2010/2009.
- 4- شيرين عدنان يوسف دويكات، حجية الحكم الجزائري على الدعوى التأديبية (الموظف العام)، أطروحة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابل، فلسطين 2017.
- 5- طارق فيصل مصطفى غانم، العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية (دراسة مقارنة)، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطني، نابلس، فلسطين، 2016.
- 6- فوزية بعلي الشريف، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائري، 2014/2013.
- 7- محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2008/2007.
- 8- مفيدة قيقاية، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2009/2008.
- 9- مليكة مخلوفي، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال التوظيف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلود معمري، تيزي وزو، 2012.

ج- مذكرات ماستر :

1. انتصار كباسي، أمانة عزوز، الجزاءات التأديبية للموظف العام بين تفعيل الأداء وقمع الحريات، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2016/2015.

2. سامية سي العابدي، مسؤولية الموظف تأديبيا عن أخطائه الوظيفية، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2016/2015.
3. عبد العزيز بن عيسى، المسؤولية التأديبية للموظف في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون الوظيفة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور طاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، 2016/ 2017.
4. مودع صبرينة، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري، مشروع مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2016/2017.

ت-المقالات :

- 1- أم الخير بوقرة، تأديب الموظف وفقا لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مجلة المفكر، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر. العدد 09 دون سنة.
- 2- ربيعة بوقرط، حجية الحكم النهائي أمام سلطات التأديب الإدارية بالجزائر، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، العدد 2011، 06.
- 3- مصلح الصرايره، ربيعة يوسف بوقرط، حجية الحكم الجنائي النهائي أمام سلطات التأديب الإدارية (دراسة مقارنة)، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، المجلد 41، ملحق 1، 2014.
- 4- مفيدة قيقاية، أثر الحكم الجزائري على الوضع الوظيفي للموظف، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1، الجزائر، العدد 46 الصادرة بديسمبر 2016.

ث-القرارات القضائية :

- ❖ قرار مجلس الدولة الجزائري، الصادر في 09 أبريل 2001، في القضية رقم : 001192، مجلة مجلس الدولة، العدد 01 سنة 2002.

1. Annie Beziz - Ayache: Dictionnaire de droit pénal Général Et Procédure Pénale, 5^e édition enrichie, éditions Ellipses 2012, pp 4-6.
2. Bonnard Roger, conclusion sur l arrêt du C.E 03juillet 1931, ET : le moine, Michal, reolution du régime disciplinaire des fonctionnaires public et loi du 19 octobre 1946- 1948, p65, et suite.
3. Français Delperéa, L'élaboration du droit disciplinaire de la fonction publique, Thèse, paris, 1969. p100, est suite.
4. Mr.Dooms,19/02/1997, Responsabilité Pénale Des administrateurs, Tribunal Correctionnel De Toulouse A.J.D.A., N° 1, 1998.

الفهرس



| رقم الصفحة | العنوان |
|------------|--|
| 1 | مقدمة |
| 6 | الفصل التمهيدي: ماهية الموظف العام |
| 7 | المبحث الأول: مفهوم الموظف العمومي وطبيعة علاقته بالإدارة |
| 7 | المطلب الأول: تعريف الموظف العام |
| 8 | الفرع الأول: التعريف التشريعي للموظف العام |
| 12 | الفرع الثاني: التعريف الفقهي للموظف العام |
| 15 | الفرع الثالث: التعريف القضائي للموظف العام |
| 18 | المطلب الثاني: تكييف العلاقة الوظيفية بين الموظف والإدارة |
| 18 | الفرع الأول: العلاقة بين الموظف والإدارة علاقة تعاقدية |
| 20 | الفرع الثاني: العلاقة بين الموظف والإدارة علاقة قانونية تنظيمية |
| 21 | الفرع الثالث: تكييف العلاقة بين الموظف والإدارة العمومية في التشريع الجزائري |
| 22 | المبحث الثاني: واجبات الموظف العمومي |
| 22 | المطلب الأول: الواجبات الإيجابية للموظف العام |
| 22 | الفرع الأول: أداة العمل المنوط به |
| 23 | الفرع الثاني: احترام مواعيد العمل |
| 24 | الفرع الثالث: الالتزام بطاعة الرئيس وتنفيذ أوامر |
| 25 | المطلب الثاني: الواجبات السلبية للموظف العام |
| 26 | الفرع الأول: عدم المساس بسلامة الوثائق الإدارية وأمن |
| 26 | الفرع الثاني: عدم الجمع بين الوظيفة العمومية وممارسة النشاطات المربحة |
| 28 | الفرع الثالث: كتمان السر المهني |
| 32 | الفصل الأول: المحاكمة الجزائية والتأديبية للموظف العام |
| 33 | المبحث الأول: الطبيعة القانونية لجريمة الموظف العام |
| 33 | المطلب الأول: مفهوم الجريمة الجنائية والخطأ التأديبي |
| 33 | الفرع الأول: مفهوم الجريمة الجنائية |
| 37 | الفرع الثاني: مفهوم الخطأ التأديبي |
| 45 | المطلب الثاني: العلاقة بين الجريمتين الجنائية والتأديبية |
| 45 | الفرع الأول: أوجه التشابه بين الجريمتين الجنائية والتأديبية |

| | |
|-----|--|
| 49 | الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين الجريمتين الجنائية والتأديبية |
| 55 | المبحث الثاني: ماهية الحكم الجنائي والعقوبة التأديبية |
| 54 | المطلب الأول: مفهوم الحكم الجنائي |
| 55 | الفرع الأول: تعريف الحكم الجنائي |
| 58 | الفرع الثاني: أنواع الأحكام الجنائية |
| 68 | الفرع الثالث: شروط الحكم الجنائي |
| 73 | المطلب الثاني: العقوبة التأديبية |
| 73 | الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية |
| 76 | الفرع الثاني: تصنيف العقوبات التأديبية حسب الأمر 03-06 |
| 77 | الفرع الثالث: ضمانات تأديب الموظف العام |
| 83 | الفصل الثاني: حجية الحكم الجنائي وأثره على التأديب الوظيفي |
| 83 | المبحث الأول: حجية الحكم الجنائي الصادر بالإدانة في مواجهة سلطة التأديب |
| 84 | المطلب الأول: الحكم الجنائي الصادر بالإدانة |
| 84 | الفرع الأول: الحكم الجنائي الصادر بالإدانة مع تنفيذ العقوبة |
| 89 | الفرع الثاني: الحكم الجنائي الصادر بالإدانة مع وقف تنفيذ العقوبة |
| 92 | المطلب الثاني: الأثر المباشر للحكم الجنائي بالإدانة على العلاقة الوظيفية |
| 93 | الفرع الأول: حالة الحرمان من الحقوق الوطنية المصحوب بقرار العزل |
| 100 | الفرع الثاني: حالة تعارض الحكم الجنائي مع القرار التأديبي |
| 103 | المبحث الثاني: حجية الحكم الجنائي الصادر بالبراءة وأن لا وجه للمتابعة |
| 104 | المطلب الأول: البراءة لانتفاء الوجود المادي للوقائع |
| 104 | الفرع الأول: حجية حكم البراءة لعدم ثبوت الأدلة الواقعة أمام سلطات التأديب |
| 109 | الفرع الثاني: حالة تعارض قرار تأديبي مع حكم بالبراءة لانتفاء الوقائع ماديا |
| 111 | المطلب الثاني: البراءة دون انتفاء الوجود المادي للوقائع |
| 111 | الفرع الأول: الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لعدم كفاية الأدلة والشك |
| 117 | الفرع الثاني: الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لشيوع التهمة وامتناع المسؤولية |
| 120 | الفرع الثالث: الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لبطلان الإجراءات أو تخلف أحد أركان الجريمة |
| 123 | الخاتمة |

| | |
|-----|------------------------|
| 128 | الملاحق |
| 132 | قائمة المصادر والمراجع |
| 141 | الفهرس |

➤ ملخص المذكرة :

تضمنت هذه الدراسة بيانا مفصلا عن ماهية الموظف العام، ذلك ببيان مفهوم الموظف العمومي التشريعي والفقهى والقضائي، وطبيعة علاقته مع الدولة من حيث تكييفها إلى علاقة تعاقدية وعلاقة قانونية تنظيمية، كما أشرنا إلى تكييف هذه العلاقة في التشريع الجزائري. كما تكلمنا عن واجبات الموظف العمومي وقسمناها إلى واجبات سلبية وأخرى إيجابية.

وتطرقنا إلى المحاكمة الجزائية والتأديبية للموظف العام، فوضحنا الطبيعة القانونية لجريمة الموظف العام (التأديبية والجنائية)، من حيث المفهوم والأركان، والعلاقة بينهما من أوجه اختلاف وتشابه. كما تضمنت دراستنا ماهية الحكم الجنائي والعقوبة التأديبية، من تعريف وأنواع وشروط وجب توفرها لحجية الحكم الجنائي، وقمنا بدراسة العقوبة التأديبية من حيث تعريفها وتصنيفاتها في الأمر 03-06 وضمانات تأديب الموظف.

في الأخير عرجنا إلى حجية الحكم الجنائي وأثره على التأديب الوظيفي، فخصصنا جزء من دراستنا حول حجية الحكم الجنائي الصادر بالإدانة في مواجهة سلطة التأديب، فالحكم الجنائي الصادر بالإدانة إما مع وقف تنفيذ العقوبة أو مع تنفيذ العقوبة. كما تكلمنا عن الأثر المباشر للحكم الجنائي على العلاقة الوظيفية وتضمن حالة الحرمان من الحقوق الوطنية المصحوب بقرار العزل، كعقوبة تبعية وتكميلية من حيث التعريف والإجراءات، وحالة تعارض الحكم الجنائي مع الحكم التأديبي.

وتكلمنا عن حجية الحكم الجنائي الصادر بالبراءة وأن لا وجه للمتابعة، لانتهاء الوجود المادي للوقائع، لعدم ثبوت الواقعة أمام سلطة التأديب، وكذلك حالة تعارض القرار التأديبي مع الحكم بالبراءة لانتهاء الوقائع ماديا. ومن جهة أخرى البراءة دون انتفاء الوجود المادي للوقائع.

Memorandum Summary:

This study included a detailed statement on the nature of the public employee, which is a statement of the concept of public official, legislative and jurisprudential, and the nature of its relationship with the state in terms of adaptation to the contractual relationship and the legal relationship, as indicated in the adaptation of this relationship in Algerian legislation. We also talked about the duties of the public official and divided them into negative and positive duties.

By going to the criminal and disciplinary trial of the public official, we have explained the legal nature of the crime of the public official (disciplinary and criminal), in terms of concept and elements, and the relationship between them is different and similar. Our study also examined the nature of the criminal judgment, disciplinary punishment, definition, types and conditions to be provided for the official criminal judgment, and examined the disciplinary punishment in terms of definition and classification in Order 06-03 and the disciplinary guarantees of the employee.

Finally, we found the authority of criminal Law and its effect on job discipline. We devoted part of our study to the authority of the criminal judgment that was issued against the disciplinary authority. The criminal judgment of conviction is either suspended or the sentence is enforced. We also spoke about the direct impact of criminal Law on the functional Relationship and the state of deprivation of national rights accompanied by the dismissal decision, as an accessory and supplementary penalty in terms of definition and procedure, and the state of conflict of criminal judgment with disciplinary judgment.

We spoke of the authoritative criminal judgment of the acquittal and the absence of a follow-up to the absence of the material existence of the facts, as the case had not been proven before the disciplinary authority, as well as a case of incompatibility with the acquittal of the facts. And on the other hand innocence without the absence of material existence of the facts.