



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة العربي التبسي – تبسة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية – قسم الحقوق -

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: تنظيم إداري الموسومة بـ:

النظام التأديبي للأطباء

تحت إشراف الأستاذ:

الدكتور: بخالفة غريب

من إعداد الطالبات:

بن شريف ربيعة

عون الله زهية

لجنة المناقشة:

الصفة	الإسم واللقب
رئيسا	الأستاذة: لحر نعيمة
مشرفا ومقررا	الدكتور: بوخالفة غريب
عضوا مناقشا	الأستاذة: إسماعلي عواطف

السنة الجامعية : 2017-2018

المقدمة :

تعتبر مهنة الطب مهنة إنسانية أخلاقية قبل أن تكون مهنة علمية إنسانية ، المهنة وأخلاقياتها تأتي في مرتبة متقدمة على الصفة العلمية لها ، فتتقن المريض في الطبيب ثقة عمياء، وذلك لما يتصف به الطبيب من أخلاق عالية وسامية، إلا أن هذه الثقة سرعان ما ضعفت وتلاشت وانعدمت، نتيجة الأخطاء التي يرتكبها الطبيب بمناسبة ممارسة مهامه واستغلال الصفة في أعمال أخرى غير مشروعة .

وتحظى المسؤولية التأديبية بمكانة هامة جدا حيث تعتبر بمثابة الشريان الحيوي لإستمرار أي جماعة سواء كانت مهنية أو غير مهنية ، خاصة أو حكومية ، لأن هاته المسؤولية ينتج عنها عملية ضبط داخلي لأعضاء أي هيئة ، وإلا وقع إنفلات في الأمور طالما لا يعاقب المخطئ جراء الخطأ الذي ارتكبه .

وما من شك أن تحديد المسؤولية يزداد صعوبة في المجال الطبي أكثر منه في أي مجال آخر، وذلك لما يمتاز به العمل والنشاط الطبي ، وما له من مميزات تميزه عن باقي النشاطات الأخرى ، مما جعل الفقهاء ورجال القانون يخشون ولوج هذا الموضوع البحث لما تتسم به مهنة الطب من قدسية وحرمة وأسرار .

فتأديب الطبيب الغرض منه هو الحفاظ على مهنة الطب وأخلاقياتها ، وليس مجرد تسليط العقوبة أو الجزاء التأديبي فقط ، لأنه فور توقيع الجزاء التأديبي على أي طبيب مهما كان، يكون له صدى سواء على الصعيد الداخلي للهيئة أو المؤسسة ، أو حتى على الصعيد الخارجي .

وتكمن أهمية دراسة هذا الموضوع من ناحية أولى، أن هذا النوع من المسؤولية التأديبية للأطباء، أو تأديب الأطباء، هي من المواضيع التي لم يتم التطرق إليها كثيرا سواء كان ذلك على النطاق الوطني أو العربي إن صح القول، بينما نجد أن هذا

الموضوع قد نال نصيب كبيرا أو كافيا من الدراسة في بعض الأنحاء الأخرى ، كفرنسا وذلك في رسائل الدكتوراه ، أو أبحاث معمقة ، أو مؤلفات عامة أو خاصة .

كما تكمن أهمية هذا الموضوع في أنه يهم كل فرد من أفراد أي مجتمع، وذلك راجع إلى أن مهنة الطب تهتم بكامل المجتمع وأفراده، لأن الطبيب يكون عمله في علاقته المباشرة مع المريض سواء في التشخيص أو العلاج، أو الرقابة الطبية ، أو الإستشارة إلخ .

أما أهمية الموضوع من الناحية العلمية تكمن في :

- معرفة الواجبات والمحظورات في لوائح وتنظيمات مهنة الطب والحرص على عدم تجاوزها .
- الإلمام بكامل الإجراءات التأديبية.
- معرفة طبيعة وشرعية العقوبات، والإجراءات التأديبية، ومدى إلتزام السلطات التأديبية.
- دراسة طبيعة قرارات مجلس التأديب، وتحديد القضاء المختص بالرقابة عليها، الغاء او تعويضا.
- الضمانات التأديبية الممنوحة للطبيب .
- معرفة النقائص وأوجه القصور في النظام التأديبي ، والكشف عن أسبابها وإقتراح الحلول التي تراها مناسبة .

والهدف من دراسة هذا الموضوع هو توضيح مفهوم القرار التأديبي الصادر في حق الأطباء، سواء كانوا في القطاع العام أو القطاع الخاص، وتحديد السلطات الممنوحة للإدارة الموقعة لهذا القرار وحدودها، لأن القاعدة العامة والمتفق عليها قانونا، أن تأديب الأطباء أو القرار التأديبي يهدف إلى الحفاظ على المصلحة العامة، وحسن سير المرافق العامة، ولكن في حدود ما يسمح به التشريع أو القانون .

وتعود دوافع وأسباب إختيار الموضوع إلى حب الإطلاع على مكانة الطبيب بالنسبة للإدارة التي يتبعها، في مجال حدوث أخطاء أو تجاوزات طبية ومعرفة أهم القوانين والتشريعات التي تعمل من أجل إعطاء الطبيب حقه دون تجاوزات، بالإضافة إلى معرفته وإمامه بجميع الضمانات، سواء كانت قبل توقيع الجزاء التأديبي أو بعده .

أما فيما يخص الدراسات السابقة فهنا : رسائل جامعية في مجال المسؤولية التأديبية للأطباء، منها الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية ، رسالة ماجستير من إعداد الطالب بن صغير مراد، جامعة أوبكر بلقايد تلمسان، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، إعداد عيساني رفيقة جامعة أوبكر بلقايد تلمسان .

من ضمن الصعوبات التي وجدناها أثناء قيامنا بهذا العمل هو قلة المراجع، خاصة من المؤلفات، حيث أن المؤلفات كانت معظمها أجنبية، نظرا لأن المراجع المحلية في هذا الإختصاص (مجال تأديب الأطباء) لم تكن متوفرة ما عدا بعض الرسائل الجامعية، وإمتناع الأطباء وأصحاب الإختصاص الإدلاء بأي تصريح بما يتميز به هذا الموضوع من حساسية ، حتى نقابة الأطباء إمتعت عن إفادتنا ببعض النماذج عن الأخطاء الطبية والعقوبات المترتبة عن ذلك .

وفي إطار دراستنا لهذا الموضوع ، ونظرا لأهميته البالغة نطرح الإشكال التالي :

كيف يتم مسألة الأطباء تأديبيا نتيجة الإخلال بأخلاقيات المهنة سواء كان الطبيب موظف أو مهني ؟

وللإجابة عن الإشكالية نطرح الإشكاليات الجزئية التالية :

- لأي مدى يمكن أن تصل سلطة الإدارة في توقيع الجزاء وفق النظام المعمول به؟

- ماهي الإجراءات التي حددها المشرع الجزائري للأطباء في المجالين ؟

وقد إتبعنا في دراستنا المنهج الوصفي التحليلي، الذي يعد من الأنسب لهاته الدراسة لما فيه من وصف للسلطة الممنوحة للإدارة الوصية، وأهم الصلاحيات المخولة لها في توقيع الجزآت التأديبية على الأطباء، في ظل تطبيق النظم الداخلية وأيضا التشريعات والقوانين المعمول بها في هذا المجال، مع توضيح الضمانات الممنوحة للأطباء قبل وبعد توقيع العقوبة التأديبية ، كما إتبعنا المنهج المقارن من أجل مقارنة التشريع الجزائري بالتشريعات الأخرى كالتشريع المصري والفرنسي حول أخلاقيات مهنة الطب من حيث الفقه والقانون والقضاء .

وقد قسمنا دراستنا إلى فصلين :

- الفصل الأول : السلطة التأديبية للطبيب الموظف.
- الفصل الثاني : السلطة التأديبية للنقابة المهنية الطبية .

تعد السلطة التأديبية للطبيب الموظف تلك السلطة التي يحددها أو يعينها المشرع للقيام بمهمة التأديب، بحيث تمثل هذه السلطة المختصة بممارسة هذه المهنة في التأديب، حتى لا تختص أي سلطة أخرى في هذا المجال، أيا كان سبب التأديب إلا إذا نص القانون على ذلك، كما لا يمكن لسلطة التأديب الأصلية أن تفوض اختصاصها إلى سلطة أخرى، إلا في حدود التشريع الذي ينظم ذلك، وهذه السلطة تختلف في الواقع من مجتمع إلى آخر حسب الحالة السائدة في كل مجتمع، أي تبعا لإختلاف العقائد والأفكار والمذاهب السياسية والاجتماعية، إذن فالسلطة التأديبية وليدة البيئة التي تعمل فيها، وعلى هذا كلما كانت معبرة عن معطيات وظروف هذه البيئة، كلما كانت أكثر فاعلية في تحقيق أهداف النظام التأديبي، وعلى كل حال يمكن القول كقاعدة عامة السلطة التأديبية هي التي بإمكانها أن تتخذ إجراءات تأديبية في تحقيق نظرة موضوعية ومحايدة لكل الموظفين، ويمكنها كذلك القدرة على فهم جوانب الخطأ التأديبي وإبعاده هو والعوامل التي أحاطت به، ومن ثم يمكن إتخاذ الإجراء العادل والردع في ذات الوقت فهناك إرتباط بين فاعلية الجزاء وبين السلطة المختصة بتوقيعه.

تختلف قواعد تنظيم السلطة التأديبية في مجال الوظيفة العامة من تشريع إلى آخر وكذلك تختلف النظم القانونية في ما بينها، إختلافا كبيرا في طرق معالجتها للمخالفة التأديبية التي يقترفها الطبيب الموظف أثناء ممارسته لمهنته أو وظيفته، وننظر هنا إلى إختلاف السياسات التشريعية إلا أنه توجد بعض الأخطاء التي يرتكبها الطبيب الموظف تعتبر جرائم يعاقب عليها قانون الجزائي العام رغم أن النظام التأديبي مستقل تماما عن النظام الجنائي، إلى أن الهدف الأساسي الذي يرمي إليه النظام التأديبي هو حماية سير المرافق العامة بانتظام حيث العقوبة التأديبية تمس الطبيب الموظف في حياته الوظيفية.

يعالج هذا الفصل أسس السلطة التأديبية للطبيب الموظف (المبحث الأول)، واجراءات تأديب الطبيب الموظف (المبحث الثاني).

المبحث الأول : أساس السلطة التأديبية للطبيب الموظف

يطلق عادة على الجهة أو الشخص المخول له قانونا صلاحية توقيع واحد أو أكثر من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها، في قوانين الوظيفة العامة وذلك في مواجهة كل أو بعض المخطئين بأحكام القوانين، كما يعرفها البعض بأنها الجهة التي عينها المشرع لتوقيع العقوبات التأديبية المقررة قانونا، على الذين تثبت مسؤوليتهم عن الجرائم التي تستحق التأديب عنها، ويحكم هاته السلطة مبدأ المشروعية.

إذ اختلفت الآراء والنظريات الفقهية حول تحديد أسس السلطة، القائمة حسب خصوصيات كل نظام إقتصادي وسياسي للدولة، حيث إعتبر البعض أن القانون هو أساس السلطة التأديبية، رغم غياب النصوص القانونية التي تحدد السلطات بصفة صريحة وواضحة، وهناك من إعتبرها نتيجة وجود عقد مبروم بين الطبيب والإدارة، كما إعتبرها البعض الآخر أن أساسها النظام الداخلي للإدارة.

المطلب الأول : القانون أساس السلطة التأديبية

توجد قوانين متعددة ومتنوعة التي تحدد أساس السلطة التأديبية، بحيث هذه الأخيرة تستمد وجودها من القانون بإعتباره منشأها.

ففس هذا المطلب تتم المقارنة بين التشريع الجزائري والتشريعات الأخرى، منها التشريع المصري والتشريع الفرنسي، حيث تم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع.

الفرع الأول : القانون الجزائري

من خلال إستقراء جميع القوانين والمراسيم المنشئة للأطباء، نجد القانون الذي يحكم الأطباء هو القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، إضافة إلى المرسوم 92-276 المتضمن أخلاقيات الطب¹.

1 - رشيد خلوفي، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول، سنة 2013.

إن الأخطاء المهنية للأطباء لم تكن واردة على سبيل الحصر، بل امتدت إلى مؤسسات مختلفة، حسب طبيعة قطاع نشاطها وقوانينها الأساسية، وبالتالي فإن الأطباء مستخدمي المستشفيات العمومية موظفون عموميون، بحيث علاقتهم بالمرفق العام علاقة لائحية قانونية، ويخضع مسارهم المهني طبق للقانون الأساسي العام للوظيفة العامة، حيث تنظم للأطباء معظم القوانين الأساسية الخاصة بالأطباء الممارسين الإستشفائيين، فيعتبر الأطباء موظفين عموميين¹.

إن العلاقة القانونية اللائحية هي النتيجة المنطقية للنظام القانوني التي يخضع لها الأطباء داخل المستشفيات العمومية، كالمؤسسات ذات الطابع الإداري، حيث أن هذه العلاقة اللائحية ينشئها القانون ويحدد حقوق وواجبات الأطباء.

إن المطلاع على المرسوم التنفيذي رقم 09-1393 المؤرخ في 24 نوفمبر 2009 المتضمن القانون الأساسي الخاص للأطباء العاملين والأخصائيين للصحة الجوارية، على أن الموظفين الذين يحكمهم هذا القانون الأساسي الخاص، يتمتعون بالحقوق ويخضعون للواجبات المنصوص عليها في الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، وأن المطلاع على المرسوم التنفيذي رقم 08-129² المؤرخ في 3 ماي 2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث الإستشفائي الجامعي، ينص في مادته الأولى على أن هذا النص الذي صدر تطبيقاً لأحكام المادتين 3 و 11 من الأمر 06-03 المذكور سابقاً، يوضح الأحكام الخاصة المطبقة على الموظفين المنتمين لسلك الأساتذة الباحثين الإستشفائيين الجامعيين، وعلى ضوء هذه النصوص يمكن بحث علاقة المستشفى العمومي بمستخدميه.

¹ - طربيت سعيد، السلطة التأديبية للمستخدم في ظل علاقات العمل، دار الهومة، الجزائر، 2013، ص 64.

² - المرسوم التنفيذي رقم 09-393، المؤرخ في 24 نوفمبر 2009، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الممارسين الطبيين العاملين في الصحة العمومية، الجريدة الرسمية عدد 70، 2009.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 08-129 المؤرخ في 3 ماي 2008، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث الإستشفائي الجامعي.

إن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، يبين في مادته الثانية أن هذا القانون من بين ما يطبق عليه نجد مستخدمي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ومنه يخضع إليه أطباء المستشفيات العامة لكونها مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، مثلما تنص على نصوص إنشائها، حيث ينطبق عليهم هذا القانون في ما يتعلق بمبادئهم العامة، التي لم يرد بشأنها نص مخالف في القوانين الأساسية الخاصة بالأطباء والأساتذة الباحثين الإستشفائيين الجامعيين، وأن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ينص صراحة على العلاقة القانونية الأساسية التنظيمية التي تربط الموظف بالإدارة، في المادة السابقة منه ويربط هذه العلاقة القانونية الأساسية بصفة التعيين الدائم في الوظيفة والترسيم فيها.

وعليه فبعد الإطلاع على القوانين الأساسية الخاصة السارية المفعول السالفة الذكر، نجدها تبرر خضوع الأطباء للأحكام العامة للقانون الأساسي العام للوظيفة العامة¹.

كما يخضعون للنظام الداخلي للمؤسسة، ويستفيدون من الحماية القانونية ومن مساعدة السلطات العمومية أثناء أدائهم لمهامهم.

الفرع الثاني : القانون الفرنسي

إن فرنسا تتبع النظام الإداري في التأديب، إذن الأصل في هذا النظام أن السلطة التأديبية منوطة بالسلطة الرئاسية، التي تملك سلطة التعيين وهذا ما إستقر عليه التشريع والفقهاء والقضاء، التي تباشرها بعد إتمام الإجراءات التي نصت عليها المادة 65 من القانون الصادر بتاريخ 22 أبريل سنة 1905، ويجوز أن يأمر القرار الذي يجب أن يكون مسببا بأن

¹ - الأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية رقم 46، 2006.

يكون صدور الحكم بالجزء أو بالسياسة علنا، وإذا كانت العقوبات الجنائية تقضي بها محاكم قضائية فإن العقوبات التأديبية قل ما تقرها محاكم قضائية¹.

الأصل في النظام الفرنسي أن السلطة الإدارية هي التي تتولى ممارسة التأديب، ممثلة في السلطة الرئاسية ولهذه السلطة أن توقع بمفردها عقوبات الإنذار واللوم، أما بقية الجزآت فيتعين على السلطة الرئاسية، قبل توقيعها أن تستشير هيئة معينة تسمى النخبة الإدارية المشتركة أو مجلس التأديب، تقضي القاعدة العامة في القانون الفرنسي بأن سلطة التأديب هي التي تملك حق التعيين، وقد أخذ بهذا الأصل قانون التوظيف العام رقم 2294، الصادر في 19 أكتوبر 1946، إذ قضى في المادة 62 منه بأن > يعهد بالسلطة التأديبية إلى السلطة صاحبة الحق في التعيين كما يمكن تفويضها فيما يتصل بعقوبات الإنذار واللوم <.

ويتضح من هذا النص ان الردع التأديبي يكمن في سلطة الرؤساء الإداريين الذين لهم الحق في توقيع الجزآت التأديبية على الموظفين الذين يرتكبون أخطاء تأديبية أثناء ممارسة أعمالهم.

ويصدر هنا الجزاء بقرار مسبب من الجهة التي لها سلطة التأديب دون أخذ رأي مجلس التأديب، وذلك في العقوبات الخفيفة كالإنذار واللوم، ولكن شرط إتباع الإجراءات التي تنص عليها المادة 65 من القانون الصادر في 22 أبريل 1905².

وإذا كان الأصل ان تستقل سلطة التعيين بالسلطة التأديبية، وأن سلطة التعيين تتدرج وفق التدرج الإداري، ففي ذلك أن يستقل رئيس الجمهورية والوزير المختص والرئيس المرفق بالسلطة التأديبية، لأن الوزير مثلا هو المسؤول الأول عن شؤون وزارته وهو الذي يملك سلطة التعيين الموظفين فيها.

1 - علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دار الثقافة للنشر والطباعة، عمان، الأردن، 2004، ص 203.

2 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 25.

وإستثناء من هذا الأصل يجوز لسلطة التعيين أن تفوض من هو أدنى درجة من الوزير بممارسة السلطة التأديبية في حدود تفويضه، ولا يجوز لهذا الأخير تفويض هذه السلطة لآخر، إلا بنص خاص من القانون بإستثناء عقوبتي الإنذار واللوم، إذ يجوز التفويض بتوقيعها حتى بدون نص، لكونهما من العقوبات الخفيفة، والمسؤولية التأديبية في هذا المجال تتدرج من أسفل إلى أعلى، حتى يسأل المرؤوس أمام رئيسه والرئيس أمام من هو أعلى منه وهكذا حتى ينتهي إلى الوزير المختص الذي يسأل بدوره أمام رئيس الجمهورية¹.

أما في ما يتعلق باللجان الإدارية أو مجالس التأديب، فقد أنشأ المشرع الفرنسي إلى جانب السلطة الرئاسية التأديبية لجان إستشارية مختصة بالإستشارة في العقوبة التي يراد توقيعها على الموظفين الذين تطبق عليهم اللائحة العامة، وتطلق على هاته اللجان إسم اللجان الإدارية المشتركة، وقد نظم المشرع كيفية تشكيل وإختصاصات هذه اللجان والتي تقوم بدور مجالس التأديب في المواد (55،63،73) من قانون التوظيف رقم 2294 الصادر في 419 أكتوبر 1946 وطبقا للمادة 64 من نفس القانون، تمتلك السلطة المختصة بالتأديب توقيع عقوبتي الإنذار واللوم بدون أخذ رأي مجلس التأديب، أما بالنسبة للعقوبات الأخرى فلا يجوز لسلطة التأديب توقيعها إلا بعد إستشارة اللجنة الإدارية والتي يجب أن تشير في تقريرها بوضوح إلا الأفعال محل التجريم، إذا كان هناك محل لذلك والظروف التي أرتكبت فيها، وعلى مجلس التأديب أن يصدر رأيه خلال مدة شهر تحسب من تاريخ ثبوت إختصاصه وتمتد إلى 3 أشهر عندما يقوم المجلس بإجراء تحقيق، وفي حالة وجود دعوى أمام القضاء الجنائي يجوز لمجلس التأديب أن يقترح وقف إجراءات التأديب لحين صدور الحكم الجنائي، وإذا خالفت السلطة التأديبية رأي مجلس التأديب وذلك بتشديد العقوبة التي إقترحها المجلس فإن الموظف بعد موافقة هذا المجلس أن يلجأ خلال مدة 15 يوما تحسب من تاريخ إعلان

1 - علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص 36.

الموظف بقرار العقوبة، إلى المجلس الأعلى للوظيفة العامة لتنظم القرار الصادر بالعقوبة التأديبية¹.

ولا تصدر اللجنة أو المجلس في موضوع التأديب قراراً نهائياً، بل تبدي رأيها بالإدانة وتوقيع جزاء معين أو باقتراح البراءة، ثم تتخذ الإدارة قرارها في ضوء هذا الرأي ودون أن تنقيد بمضمونه، وذلك سواء فيما يتعلق بمبدأ الإدانة أو بنوع الجزاء، وهو قرار يجوز أن يتضمن عندئذ أي من الجزاءات التأديبية المختصة التي يجوز توقيعها على الموظفين، والتي تدرج الإنذار في العزل من الخدمة مع الحرمان من المعاش.

وبعد أن حددنا السلطة التأديبية المختصة، بما فيها السلطة الرئاسية والمجالس الإستشارية، تعين علينا بيان شكل لجان إدارية مشتركة، والمجلس الأعلى للوظيفة العامة:

- تشكيل لجان إدارية في ظل قانون 19 أكتوبر 1946 تنشأ في كل وزارة أو مصلحة لجنة إدارية مشتركة، وبمقتضى قرار رئيس الوزراء أو الوزير المختص، في تشكل عدد من الأعضاء تمثل الإدارة والموظفين بالتساوي، يصل عددهم إلى أربعة، ولذلك وصفت هذه اللجان الإدارية بالمشتركة، ولهذه اللجان أعضاء أصليين وإشتراط إعلان أسمائهم أو عدمه لا يترتب عليه عدم صحة الإجراء، طالما أن احتمال الرد مستبعد وعدد مساوي من الأعضاء الإحتياطيين، وكذلك فإن عدم إعلان أعضاء الإحتياط بمجلس التأديب لا يعيب الإجراء، طالما يمكن لصاحب الشأن أن يمارس حق الرد في مواجهة الأعضاء الأصليين².

ومدة العضوية فيها ثلاث سنوات ويجوز تمديدها أو إنقاصها، يتم إنتخاب ممثلي الموظفين عن طريق الإقتراع السري، أما ممثلوا الإدارة فيعينون بقرار وزاري، ولا يجوز

¹ - علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص 204، ص 206.

² - منصور إبراهيم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة، أنظمة التأديب في الأردن وسوريا ومصر وفرنسا، الطبعة الأولى، 1984، ص 17.

لهذه اللجان إجراء المناقشة إلا بحضور ثلثي أعضائها، ويجب أن لا تقل درجة عضو النخبة عن درجة عضو الموظف المتهم، إذ لا يجوز أن يكون في عضوية هذه اللجان أي مرؤوس للمتهم أو موظف أدنى منه درجة، وبخلاف ذلك يكون للموظف المتهم حق الطعن في شكل المجلس، وإذا كان أعضاء مجلس التأديب ينتمون إلى نفس فئة صاحب الشأن (المتهم) يجب ان يكونوا أقدم منه بقدر الإمكان، وإذا كان أحد هؤلاء الأعضاء في نفس أقدمية المتهم يترتب على ذلك بطلان الإجراء، ويتولى رئاسة المجلس واللجنة رئيس المصلحة أو المرفق وتصدر أرائها بالأغلبية، وإذا تساوت الأصوات رجع الرأي الذي منه الرئيس، وعلى الرغم من أهمية إشتراك مندوبي العمال في مجلس التأديب، فإن رفضهم الجلوس في مجلس التأديب أو إستقالتهم لا يعوق مشاورات أعضاء المجلس، وكذلك إنسحابهم بغرض عدم اشتراكهم في التصويت لا يعيب الإجراء، على الرغم من عدم بلوغ النصاب القانوني المطلوب، ووجود موظف في المجلس على الرغم من عدم عضويته لهذا المجلس، فإن ذلك يعيب الإجراء، لكن حضور أو وجود مدير إدارة العاملين الذين يقتصر دورهم على القيام بأعمال السكرتارية ضمن اللجنة الإدارية لا يعيب الإجراء، وإجتماع رئيس مجلس التأديب مع أحد الشهود في الفترة إنتهاء المرافعة والمدولة يعيب الإجراء¹.

- تشكيل المجلس الأعلى للتأديب العامة : وبجانب اللجنة الإدارية المشتركة قد تتدخل أيضا في التأديب هيئة أخرى أعلى منها، وفي المجلس الأعلى للتأديب العامة الذي يتشكل من رئيس الوزراء وما ينوب عنه و28 عضو من بين العاملين الدائمين، يختار نصفهم بناء عن عرض المنظمة النقابية الأكثر تمثيلا للعاملين وتختار الإدارة وحدها النصف الآخر، ويعين الجميع بمرسوم يصدر بعد موافقة مجلس الوزراء لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، ويلعب المجلس الأعلى للتأديب العامة دورا هاما في نظر الطعون التي تنتظر من قبل اللجان التأديبية، بإعتباره رئيس ديوان الموظفين أو المشرع الأعلى

1 - منصور إبراهيم، مرجع سابق، ص51-54.

على الخدمة، وفي ظل قانون 2294 الصادر في 19 أكتوبر 1946 تم إنشاء المجلس الأعلى للوظيفة العامة، ولهذا المجلس إختصاص إستشاري تأديبي ويعقد هذا الإختصاص في حالة رفض السلطة الإدارية الأخذ بوجهة نظر اللجنة الإدارية المشتركة، وذلك بتوقيع جزاء أشد من الجزاء التأديبي أمام المجلس الأعلى للوظيفة العامة، وذلك بعد موافقة اللجنة الإدارية المشتركة على إحالة النظر إلى المجلس المذكور، ويقدم المجلس الأعلى توصية بإلغاء الجزاء أو تخفيضه أو الإبقاء عليه، ولكن هذه التوصية غير ملزمة للسلطة الإدارية¹.

إذ يكمن الإختصاص التأديبي للسلطة الرئاسية في القانون الفرنسي أن تتاط سلطة تأديب الموظف العام بالجهة التي تملك حق التعيين، والسلطة التي تملك حق التعيين هي السلطة الرئاسية التي لها سلطة تقديرية في تكيف الجريمة التأديبية، لإمكان مساءلة الموظف عما هو منسوب إليه، ومن ثم إصدار الجزاء التأديبي بحق الموظفين الذين يرتكبون أخطاء تأديبية، وللسلطة الرئاسية حق توقيع عقوبتي اللوم والإنذار بقرار مسبب وبدون أخذ رأي مجلس التأديب ولكن بشرط إستيفاء الإجراءات المنصوص عليها في المادة 65 من القانون الصادر في 22 أبريل سنة 1905 المتعلق بحق الإطلاع على الملف، حيث ان عقوبتي الإنذار واللوم هما من العقوبات الأدبية المحضنة، ولقلة خطورتها على مركز الموظف، فتنفرد السلطة الرئاسية بتوقيعها دون إستشارة مجلس التأديب، أما الجزاءات الأخرى فلا يجوز للسلطة الرئاسية توقيعها إلا بعد إستشارة اللجنة الإدارية المشتركة، وقد عدت هذه الجزاءات في المادة 61 من القانون السالف الذكر وهي :

- الإنذار.
- اللوم.
- الشطب من جدول الترقيات.

1 - علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص 203.

- النقل التلقائي.
- خفض المرتبة.
- تنزيل الدرجة.
- العزل بدون الحرمان من الحق في المعاش.
- العزل مع الحرمان من المعاش.

ويضاف إلى هذه الجزاءات جزاء آخر يسمى الإستبعاد أو الوقف المؤقت عن الوظيفة لمدة لا تزيد عن ستة أشهر، ويترتب على توقيع هذه العقوبة حرمان الموظف من كل مرتباته أو إستحقاقاته المالية¹.

الفرع الثالث : القانون المصري

إذ تطرقنا إلى القانون المصري رقم 46 لسنة 1964، والذي ينص على نظام التأديب في مصر قد بدأ نظامه إداريا في ظل القانون 210 لسنة 1951، غير أنه في ظل القانون المذكور أولا وما لحقه من قوانين توظف، أصبح نظام التأديب مدعما بالعنصر القضائي، سيما بعد صدور القانون رقم 117 لسنة 1958، بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية، وأصبحت المحاكم التأديبية تشارك الجهة الإدارية في ممارسة السلطة التأديبية، بالإضافة إلى المجالس التأديبية الخاصة، وقد حددت المادة 63 من القانون 46 لسنة 1964، أعضاء السلطة التأديبية على الوجه الآتي :

- **الوزير المختص:** وهو أعلى قمة الهرم أو الهيك الوظيفي في الوزارة، وله سلطة تأديبية مبتدأة وسلطة تأديبية تعقيبية، وسيأتي الكلام عنهما في مبحث الإختصاص التأديبي للسلطة الرئاسية.
- **وكيل الوزارة.**

1 - مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، مطابع النهضة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الأولى، 1975، ص85.

- **رئيس المصلحة:** ويقصد به في نطاق التأديب، رئيس المصلحة ذات الكيان المستقل والميزانية الخاصة، ولا يعتبر رئيس المصلحة من غير الرؤساء الإداريين وإن كانت له صفة مدير عام، لأن العبرة في ذلك بوصف الوظيفة لا بدرجةها المالية.¹
- **المحاكم التأديبية:** وقد أشارت إليها المادة 63 سالف الذكر، وهذه المحاكم أنشئت بموجب القانون رقم 117 لسنة 1958 والتي كان مضمونها تنظيم النيابة الإدارية والمحاكم التأديبية، وقد سبق الكلام عنها عند بحث السلطة التأديبية في ظل هذا القانون.
- **المحافظ:** لم يتضمن القانون رقم 46 لسنة 1964 نصا مماثلا للفقرة الثانية من المادة 58 من القانون رقم 58 لسنة 1971، إلا أن المحافظ يعتبر وفقا للمادة السادسة (معدلة) من القانون رقم 124 لسنة 1960، بنظام الإدارة المحلية ممثلا للسلطة التنفيذية في دائرة إختصاصه²، وبناء على ذلك خول المشرع للمحافظين سلطات واسعة في نطاق محافظتهم معينين منها ما يتعلق بالتأديب، فقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة المشار إليها على ما يلي: (يتولى المحافظ الإشراف على جميع فروع الوزارة التي لم ينقل القانون إختصاصاتها إلى مجلس المحافظة، ويشرف على جميع موظفيها ويعتبر الرئيس المحلي لهم، عدا رجال القضاء ومن في حكمهم وفقا لما تحدده اللائحة التنفيذية، ويختص المحافظ بالنسبة لهؤلاء الموظفين بتوقيع الجزاءات التأديبية على جميع موظفي فروع الوزارات التي لم تنقل إختصاصاتها إلى المجالس المحلية، بالنسبة لممثلي فروع الوزارات التي نقلت فروعها إلى هذه المجالس)³.

1 - مصطفى عفيفي، نفس المرجع، ص 87.

2 - علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص 209.

3- ابراهيمي زينة: مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في قانون المسؤولية المهنية، تيزي وزو، 2012، ص 20.

• مجالس التأديب الخاصة ببعض طوائف الموظفين: كهيئات التدريس في الجامعات والهيئات القضائية وهيئة الشرطة وغيرها، القانون رقم 117 سنة 1985، لم يلغى هذه المجالس بل إنها لا زالت قائمة طبقا للقوانين الخاصة بتأديب هؤلاء الموظفين.

المطلب الثاني : العقد أساس السلطة التأديبية

يفترض قيام علاقة قانونية تربط الموظف بالدولة، وقد ثار الخلاف حول طبيعة هذه العلاقة، هل هي علاقة تعاقدية ينظمها العقد أم هي علاقة قانونية تنظيمية، أو لائحة تحكمها القوانين واللوائح.

كان الرأي السائد في الفقه والقضاء أن الموظف في علاقته بالدولة في مركز تعاقدية، وتأسيسا على هذا الأمر ظهرت نظريات تعاقدية مستمدة من أحكام القانون المدني، إلا أن تطور القانون الإداري ورسوخ أحكامه أدى إلى أن يهجر الفقه والقضاء فكرة العقد، واستقر الرأي الآن إلى أن علاقة الموظف بالدولة تنظمها القوانين واللوائح، أي أنه أصبح في مركز تنظيمي، واستنادا إلى هذا الرأي إنبثقت نظريات تنظيمية متأثرة بتطور القانون الإداري.

الفرع الأول : العقد المدني

هذه النظرية من أقدم النظريات التعاقدية، ومفادها وجود عقد مدني بين الموظف والدولة، يلتزم الموظف بموجبه تقديم خدمة من أجل قيام الدولة بتنفيذ الأعباء المناطة بها، وتتحدد الإلتزامات بين الطرفين طبقا للعقد المبرم بينهما، فالدولة ملزمة بتقديم الأجر اللازم والموظف ملزم بالمشاركة في الوظيفة العامة، وتهدف الدولة من خلال هذا العقد إلى تحقيق الصالح العام للمجتمع، ويرى البعض أن المصدر التاريخي لهذه النظرية في فلسفة العقد الإجتماعي التي ناد بها الفلاسفة (هوبز ولوكا وأرسطو) إبان القرن التاسع عشر، وذهب الرأي إلى أن الولاية التأديبية هي ولاية مدنية مستمدة من مركز العامل القانوني قبل الدولة أو الإدارة التي

يتبعها والذي يعتبر مركزا تعاقديا، يخول للإدارة حق تأديب عاملها إذا ما قصر في أداء الواجب، وبه يكون قد خالف شروط العقد¹.

إذ تعتبر نظرية العقد المدني من أقدم النظريات التعاقدية وذلك بسبب تبلور نظريات القانون الإداري².

كما يرى البعض الآخر أن هذه النظرية لا تزال تجد نوعا من الرواج بصورة أو بأخرى في البلاد الأنجلوساكسونية كإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية.

ويرى أستاذنا العميد الدكتور سليمان الطماوي: أن السبب في خضوع العلاقة التي تربط العامل والموظف بالدولة إلى أحكام القانون الخاص هي أن: (القانون المدني كان يظغى على معظم موضوعات القانون الإداري، ومن ثم كان من الطبيعي أن تكيف العلاقة بين الموظف والدولة على أنها من روابط القانون الخاص وبالتالي فقد أعتبر الموظف في مركز تعاقدية في علاقته مع الإدارة ووصف العقد الذي يربطه بالإدارة بأنه عقد وكالة، إذا كان العمل المنوط بالموظف قانونيا، وعقد إجارة أشخاص إذا كان الموظف يقوم بعمل مادي)³.

الفرع الثاني : عقد القانون العام

بعد أن إتضح عدم كفاية (نظرية العقد المدني) لتبرير العلاقة بين الموظف والدولة، أنها علاقة تعاقدية تخضع لأحكام القانون الخاص، ظهرت محاولة من جانب أصحاب النظريات التعاقدية ترجع هذه العلاقة إلى عقد من عقود القانون العام، حيث أن هذا العقد يهدف إلى حسن سير المرفق العام، فإنه يكون قابلا للتعديل من قبل الدولة، فإذا أخل الموظف بالتزامات

1- أسامة رمضان الغمرى، لوائح وقوانين ممارسة الطب والأخطاء المهنية للأطباء، بدون طبعة، دار الشاة والبرمجيات، مصر، 2009، ص 20-27.

2- محمد ماجد الياقوت، مرجع سابق، ص 40.

3 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 129.

الوظيفة الناشئة عن هذا العقد حق للدولة مسألته تأديبيا، وهي تستقل بهذا الإمتياز دون موافقة مسبقة من قبل المرشح للوظيفة العامة¹.

ويرى الدكتور عبد الحميد حسنين، أن نظرية عقد القانون العام قد إكتسبت الفطرة العقدية الأصلية مرونة، إذ أصبح بإمكان الإدارة تغيير النصوص التعاقدية بإرادتها المنفردة ووفقا لمشيئتها، عملا بمبدأ قابلية قواعد المرفق للتعديل والتغيير لمطابقة حاجات الناس المتغيرة، لكن أستاذنا الدكتور الطماوي لا يقر هذا الرأي على إطلاقه بل يضع لأعماله بعض الشروط إذ يقول (...ولكن رغم هذه الحقيقة فإن عقود القانون العام هي عقود ملزمة للإدارة، كما هي ملزمة للأفراد ولا تستطيع الإدارة التحرر من إلتزاماتها، حيث ما إتفقت وكيف ما أرادت، بل إن حقها في التحرر من تلك الإلتزمات بشروط وبقيود عدة أهمها تغيير الظروف التي تم في ظلها التعاقد، وظهور الحاجة إلى إجراء تعديل، وبشرط أن لا يجوز التعديل في ما أتفق عليه في العقد أصل نسبة كبيرة، وأخيرا تلتزم الإدارة بإحترام التوازن المالي للعقد، ومخالفة الإدارة لهذه العقود يخضع لرقابة القضاء، ويخول المتعاقد حق طلب فسخ العقد)، أما أستاذنا محمد موعني خيرى فيرى أنه لا يجوز للإدارة أن تستعين ببعض الموظفين عن طريق التعاقد، بصفة إستثنائية للحصول على بعض الكفاءات النادرة من المواطنين والأجانب، وعندئذ يصدق وصف هؤلاء فقط بالإدارة على أنها تعاقدية من علاقات القانون العام.

والجدير بالذكر أن مجلس الدولة الفرنسي كان إلى وقت قريب يعتنق هذه النظرية بهدف حرمان الموظفين المضربين من ضمانات التأديب².

الفرع الثالث: عقد المرفق العام

1 - محمد ماجد الياقوت، مرجع سابق، ص42.

2 - بن ساري ياسين، التسريح التأديبي في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار الهومة، الجزائر، 2006، ص90.

إن هذه النظرية لا تختلف من حيث المضمون عن نظرية القانون العام، وإذ كانت النظرية سالفة الذكر تعتمد على العلاقة بين الموظف إلى عقد من عقود القانون العام فإن النظرية موضوع البحث تستند هذه العلاقة إلى عقد المرفق العام، وقد تبنى هذه النظرية الفقه الألماني ولاسيما (Laband،Jellink) حيث يرى (جيلينك) أن الموظف وفق المرفق العام يخضع لسلطة المرفق كأى سلطة محددة تلتزم بقواعد القانون، غير أن الأوامر لا تنفذ مباشرة بموجب قانون موضوعي وإنما وفق حق شخصي مكتسب بموجب هذا العقد، وهو لا يتفرع عن سلطة رئاسية عليا وإنما تنبثق منه سلطات خاصة لرئيس المرفق، أي سند تأديب الموظف العام هو عقد المرفق العام المبرم بين الموظف والدولة، وبالتالي فإن الجزء التأديبي لا يستمد أساسه من سلطة الدولة الآمرة مباشرة، بل من العقد الذي يمنح الأخيرة الحق في أن تفرض على الموظف القيام بالأعباء التي تدخل في واجبات وظيفته¹.

أما الأستاذ (Laband) فيرى أن (واجب الطاعة يستمد أساس وجوده من نطاق الطبيعة القانونية لعقد المرفق العام حيث أن التكييف الصحيح للسلطة التأديبية التي تباشرها الدولة على موظفيها تستمد من العلاقة التعاقدية بين الطرفين).

المطلب الثالث : النظام الداخلي هو أساس السلطة التأديبية

النظام الداخلي هو مصدر من مصادر قانون الوظيفة العمومية والوظيفة التي تسير الحياة المهنية داخل الإدارة، إلى جانب ذلك أن صلاحية تحديد الأخطاء المهنية المقررة للطبيب الموظف بواسطة النظام الداخلي، تسمح له قانونا بتنظيم إجراءات وقواعد الجزاء التأديبي إلزامية، الغرض منه تحقيق من جهة أكبر قدر من المصادقية للقرار التأديبي المزمع

1 - علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص36.

إصداره ضد الطبيب الموظف محل المتابعة التأديبية ومن جهة أخرى فإنها تضمن له حماية واسعة من تعسف الإدارة وإستعمال حقه¹.

الفرع الأول : تعريف النظام الداخلي

هو وثيقة مكتوبة يحدد فيها لزوم القواعد المتعلقة بالتنظيم والصحة والأمن والإنضباط، يحدد النظام الداخلي في مجال التأديب طبيعة الأخطاء المهنية والدرجات المعنوية المطبقة لها وإجراءات التنفيذ، من جهة أخرى يعلن التسريح ضمن إحترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي².

النظام الداخلي للمؤسسة هو الذي يحدد الأخطاء التأديبية والعقوبة المطابقة لها بحيث تتلشى الإلتزامات المتبادلة والحقوق المتساوية والنابعة من الفكرة العقدية، ويلتزم الموظف بما جاء في النظام الداخلي لا على إعتبار أنه جزء مكمل أو إتفاق ملحق بالعقد، وإنما على أساس انه قانون المجتمع المصغر الذي يعتبر المستخدم بمثابة مشرع ويمارس السلطة التشريعية داخل المؤسسة بوضع قانونها وتنظيمها الخاص بها وفي نفس الوقت يكون نتيجة العقد المبرم بينهما.

كما يمكن ان يصدر تعليمات تخص تحديد الإجراءات بصورة أدق ودورية أو يومية خاصة في المجال التأديبي للتغطية الإعلامية داخل المؤسسة المستخدمة، ويكون الجميع على دراية تامة بالإجراءات في مجال التسيير اليومي لاسيما الحفاظ على الأمن الداخلي، كون النظام الداخلي يتضمن عدة أحكام عامة تتطلب أكثر توضيحا وتدقيقا خاصة في الإجراءات المتبعة حفاظا على إستقرار المؤسسة، كما انتقد هذا من طرف فقهاء آخرين من بينهم الفقيهين (سيفاني) و(روفيرو) وعلى هذا الأساس أنه لا يمكن إعتبار أو تشبيه القانون

1- علي عيسى الأحمد: المسؤولية التأديبية للأطباء في القانون، بدون طبعة، منشورات الجلي الحقوقية،

بيروت، 2011، ص 33.

2- بن ساري ياسين، مرجع سابق، ص 91.

الداخلي بالمشرع، والتشريع في ظل الدولة القائمة بمؤسساتها المعروفة، كما أن هذا يتعارض مع فكرة تدخل الدولة في تنظيم كل العلاقات¹.

الفرع الثاني: أنواع النظام الداخلي

لقد عرف النظام الداخلي بإعتباره أساس السلطة التأديبية للطبيب الموظف نوعين مختلفين هما :

- **النظام المفتوح:** يعرف النظام المفتوح بمضمون الوظيفة الإدارية ذاتها، فهو مشروع لا يسير بالضرورة من قبل الدولة ويمكن أن يكون مستقلا وخاص يستخدم أعوان يتميزون بالكفاءة والالتزام بتنفيذ المهمة التي أستخدموا من أجلها، فالمناصب المحددة تكون وفق مواصفات وظيفية يقتضيها التنظيم الإداري الساري المفعول مقابل حقوق وحوافز مادية ومعنوية يستفيد منها الموظفون مقابل خضوعهم لواجباتهم المهنية يفرضها الأداء الفعال، والقول انها مفتوحة يعني قابليتها حول التدفق المستمر والتحول بين باقي القطاعات من شغل إلى آخر، كما ينبغي المرونة في تسيير المستخدمين وفي تبسيط العلاقات في المردودية والانتقاء الأفضل للكفاءات وفي إستعمالها، فالأعوان في النظام المفتوح يوجدون في علاقة حرة مع الإدارة المستخدمة لهم، وكان من مزايا هذا النظام السهولة والمرونة على إعتبار انه لا يفرض على الإدارة وضع قوانين أو لوائح تحدد بموجبها سياسات الوظائف العامة من تعيين وترقية وأجور، كما يساعد على إدخال عناصر جديدة تهدف إلى تنمية وكفاءة الجهاز الإداري، إلا أنه يعاب عليه كثرة التكاليف والجهد الصعب لأنه يستلزم حصر جميع وظائف الدولة وتصنيفها تصنيفا دقيقا، وبيان اعمالها بالإضافة إلى أن هذا النظام لا يسمح بإستمرار الموظفين في وظيفتهم².

1- محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 28.

2- طريبت سعيد، مرجع سابق، ص 68-69.

- **النظام المغلق:** تعتمد الوظيفة العمومية على نظام المهنة المغلق التي تتسم بصفة الدوام والإستقرار، حيث ينخرط فيها الأطباء الموظفون الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة لتقلدها ويظلون يندرجون في مدارج حياتهم بها، كما أن الإلتحاق بمهنة او حياة مهنية قابلة للتنوع حيث لا يرتبط فيها مصير الطبيب الموظف العام بوظيفته، بل يمكن للإدارة الإستفادة من خدماته في أي وظيفة أخرى بحكم علاقة الطبيب الموظف بالإدارة علاقة تنظيمية قانونية¹.
- فالوظيفة العمومية ذات البنية المغلقة تهدف إلى إضفاء طابع الديمومة الوظيفية التي تقتضي إلى تفرغ الطبيب الموظف لخدمة الدولة، حيث يكون الطبيب، الموظف في ظل هذا النظام، في وضعية قانونية وتنظيمية يترتب عليها ما يلي:
- تحديد حقوق وواجبات الطبيب الموظف بصفة إنفرادية بمقتضى نصوص تشريعية وتنظيمية.
- لا يساهم الطبيب الموظف في تحديد محتوى مركزه القانوني ولا يستطيع أن يحتج بإمتيازات أو حقوق مكتسبة بمقتضى نصوص تنظيمية إلا في حالة الإبقاء على سريان هاته النصوص.
- لا يستطيع الطبيب الموظف أن يفصم العلاقة التي تربطه بالإدارة بصفة إنفرادية إلا في حدود ما تسمح به الإجراءات الخاصة بالإستقالة².
- هذه الوظيفة القانونية الأساسية تتميز بكونها وضعية توجد بين جميع الموظفين العموميين الذين يشتغلون نفس الوظيفة والذين يسخرون حياتهم المهنية لخدمة الدولة وضمان لحسن سير المرفق العام، لعل أهم خصائص النظام المغلق هو قيامه على

1- هاشمي قرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار الهومة، الجزائر، 2011، ص14.

2- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية وأفاقها في الجزائر في ظل العولمة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2006، ص52.

فكرتين هما فكرة القانون الأساسي للموظفين وفكرة الحياة المهنية حيث تركز كل منهما على :

- **الفكرة الأولى:** تعتبر القانون الأساسي للموظفين في فلسفة الوظيفة العمومية مجموعة من القواعد النوعية وهي قواعد تهدف في مجملها إلى تحديد كافة عناصر النظام القانوني الذي يسري عليهم ويحدد كيفية مسار حياتهم المهنية المكرسة في خدمة المجموعة أو الدولة¹.

- **الفكرة الثانية:** لقد إنبتقت فكرة الحياة المهنية للطبيب الموظف من طبيعة قانون التنظيم الدائم للمسار المهني القائم على الهرمية، والسلك الوظيفي الذي يرمي إلى تحقيق الإستقرار على المستوى البعيد وذلك من خلال الوضعية الممنوحة للأعوان بمجرد إلتحاقهم بالوظيفة العمومية، والتطور الدائم للإمتميازات المادية التي هي منحة الموظف.

فالحياة المهنية التي تمكن مختلف الأطباء الموظفين التمتع بها في الوظيفة العمومية تستند على فكرة تعزيز إرتباطهم بمقتضيات المرفق العام المحددة بمفهوم الصحة العامة، وذلك بتقوية واجباتهم المهنية ولا سيما أخلاقيات المهنة ألا وهي مهنة الطب، وضمان حقوقهم وترقيتهم، وصولاً إلى التقاعد، وإذا كان أهم ما يميز النظام المغلق هو إستفادة الموظف العمومي من حماية كبيرة يكفلها له القانون الأساسي، لاسيما الرسم في الرتبة، وهذا ما يضمن له أماناً وظيفياً، عملاً بالقاعدة التي يقوم عليها هذا النظام، كما يكفل هذا الأخير مبدأ المساواة في شغل الوظائف العمومية والترقية فيها، مما يجعل لديهم روح الإلتناء للوظيفة العامة، تسهيل عملية التوحيد من حيث التنظيم الإداري ومن حيث أساليب العمل وتوزيع الدخل.

1- سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2010-2011، ص299.

فإن ما يعيب هذا النظام هو أنه يضيف على طبقة الأطباء الموظفين سمات لا يشترك فيها معهم أحد من الأفراد العاديين الأمر الذي يشجع على التكتل من أجل الدفاع عن مصالحهم الشخصية¹.

المبحث الثاني : الإجراءات التأديبية للطبيب الموظف

إن الإجراءات يقصد بها الخطوات المنظمة التي يتعين إتباعها للتحقق من إرتكاب الموظف للخطأ التأديبي المنسوب إليه، وهاته الإجراءات تستهدف توفير الضمان والإطمئنان في جميع مراحل إجراءات التأديب، إذا يكون التأديب أداة لحماية المرفق العام لا وسلية للإنتقام.

وتبدأ الإجراءات التأديبية بعد إرتكاب الموظف للخطأ التأديبي بتكليفه من لحظة وقوع الخطأ التأديبي حتى صدور القرار التأديبي فيه، وتختلف القواعد التي تنظم السلطة التأديبية في الوظيفة العامة من تشريع إلى آخر، وكذلك تختلف النظم القانونية في ما بينها إختلافا كبيرا في طرق معالجتها للمخالفات التأديبية التي يقترفها الطبيب الموظف أثناء ممارسته لوظيفته، وهذا نظرا لإختلاف الأساسيات التشريعية داخل كل بلد، وذلك لتأثيرها بالأوضاع السياسية والإقتصادية القائمة، إن الهدف الأساسي الذي ترمي إليه العقوبة التأديبية هو حماية سير المرافق العامة بانتظام.

المطلب الأول: مفهوم الخطأ التأديبي

يعتبر الخطأ التأديبي هو المحور الذي تدور حوله أي دراسة متعلقة بالتأديب، في مجال الوظيفة العامة، كما يخضع أيضا لنوعين مختلفين من المسؤولية بصفته فردا من المجتمع، وهما المسؤوليتان المدنية والجنائية، إذ يطلق على الخطأ التأديبي تسميات مختلفة من بينها

1- أحمد شرف الدين، المسؤولية الطبية، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دار الهومة، الجزائر، 2013، ص55-56.

الجريمة التأديبية والمخالفة التأديبية، إلا أنها تذهب كلها إلى نفس المفهوم، الذي يمكن تمييزه لما يشابهه من الأخطاء في القانون¹.

الفرع الأول: تعريف الخطأ التأديبي

أولاً: في التشريع: خلافا لما هو عليه الحال بالنسبة للجريمة الجنائية فإن الأخطاء التأديبية لا تخضع لمبدأ "لا جريمة بغير نص"، لذلك فقد اكتفت أغلب التشريعات الوظيفية بالنص على بعض هذه الأخطاء أو الواجبات الوظيفية التي يعتبر الإخلال بها مخالفة يخضع مرتكبها لقواعد المسؤولية التأديبية، وكان ذلك أيضا هو مسلك المشرع الأردني حيث خصص نظام الخدمة المدنية رقم 23 لسنة 1966 الفصل التاسع منه البيان أهم الواجبات الوظيفية وقضى بمعاقبة كل موظفا يخالف واجبات الوظيفة ومقتضياتها.

ثانياً: في القضاء: أما وقد خلت نصوص التشريع الأردني من أي تعريف للخطأ التأديبي، فقد كان من المتوقع أن يتولى القضاء الإداري بيان المقصود بالخطأ التأديبي، إلا أن محكمة العدل العليا الأردنية لم تتعرض بصورة مباشرة لهذا الموضوع، وإنما هو معرض التذليل على استقلال المخالفة التأديبية عن التهمة الجزائية حيث تقول في حكمها الصادر في القضية رقم 71/62 أن المخالفة المهنية قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته، وهي مستقلة عن التهمة الجزائية.

وفي مصر عرف مجلس الدولة الخطأ التأديبي في أكثر من مناسبة، وكانت التعريفات تدور حول المعنى تقريبا ومن ذلك قول المحكمة الإدارية العليا "سبب القرار التأديبي بوجه عام هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه فكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين التنظيمية العامة أو أوامر الرؤساء في حدود القانون، أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته يرتكب ذنبا إداريا يجوز تأديبه².

1 - سليمان حاج عزام، مرجع سابق، ص 29.

2 - منصور إبراهيم الغنوم، مرجع سابق، ص 78-79.

ثالثاً: في الفقه: تعرض كثير من الفقهاء لتعريف الخطأ التأديبي ومنهم في مصر الدكتور سليمان الطماوي حيث يقول: "إن الخطأ التأديبي هو كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل ويجافي واجبات منصبه"، والدكتور عبد الفتاح حسن حسنين يقول: "أن الخطأ التأديبي في نطاق الوظيفة العامة هو كل تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه على الوجه الأكمل، وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة آثمة"، ويقول الدكتور محمد جودت الملطي: "الجريمة هي إخلال بواجبات الوظيفة إيجابياً أو سلبياً، ولا يقصد بواجبات الموظف الواجبات المنصوص عليها في التشريعات المختلفة إدارية أو غير إدارية فقط، بل يقصد بها أيضاً الواجبات التي يقتضيها حسن انتظام واطراد العمل في المرافق العامة، ولو لم ينص عليها".

وفي فرنسا: يعرفه دليبريه أنه "فعل أو امتناع عن فعل ينسب إلى فاعل أو يعاقب عليه بجزاء تأديبي".

وعرفه سلفيرا بأنه "مخالفة واجبات الوظيفة".

وعرفه كاترين بأنه "الخطأ المرتبط بالوظيفة".

وعرفه سالون: "فعل أو امتناع عن فعل يكون مخالفة للواجبات التي تفرضها الوظيفة"¹. ويلاحظ أن معظم هذه التعريفات قد أهملت ركناً أساسياً هو الركن المعنوي الذي يوجب أن يكون الفعل صادراً عن إرادة الموظف إنما هو عودة مستترة إلى نظام المسؤولية المادية التي تقتضي قيام مسؤولية الفاعل بمجرد وقوع الفعل منه، وهذا ما يجافي المنطق وترفضه العدالة ولا يقره القانون.

كما يلاحظ أن بعض التعريفات قد أهملت ركن الصفة، مع أنه لا يتصور قيام الخطأ التأديبي دون أن تتوفر صفة الموظف العام في من وقع منه الخطأ. وبناء عليه، عرف الخطأ التأديبي بأنه "فعل أو امتناع إرادي يخالف واجبات الوظيفة أو مقتضياتها، ويصدر ممن تتوفر فيه صفة الموظف العام".

1 - منصور إبراهيم الغنوم، مرجع سابق، ص 80-81.

الفرع الثاني: اركان الخطأ التأديبي

يرى بعض الفقهاء أن العناصر الأساسية المكونة للجريمة التأديبية يمكن حصرها في الموظف الذي ارتكب الخطأ والفعل الإيجابي أو السلبي الصادر عن الموظف ونية الموظف عند صدور الفعل.

أولاً: الركن المادي

يتمثل في الفعل الذي يرتكبه الموظف والذي يخالف به واجباته، غير أن كل فعل يرتكبه الموظف لا يعد ذنباً إدارياً¹.

كما أن التفكير وحده في ارتكاب الجريمة التأديبية غير كافية، حتى ولو كان عدم تنفيذ المخالفة يرجع إلى إرادة الموظف أو إلى أسباب خارجة عن إرادته¹.

هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا الجزائرية "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"².

إذ نتطرق من خلال الركن المادي إلى ما يلي:

1- الركن المادي للمخالفة التأديبية:

هو الفعل الذي يغادر منطقة النوايا إلى حيز التنفيذ، هو المظهر الخارجي أو الفعل المادي الذي تدركه الحواس العادية، أي السلوك أو النشاط الخارجي، فلا يتصور وجود جريمة بدون فعل أو ترك، فلا يجوز للمشرع أن يعاقب على مجرد الأفكار والنوايا، باعتبار أن أوامر القانون ونواهيه لا تنتهك بالنية وحدها، وإنما بالأفعال التي تصدر عن إرادة آثمة، غالباً للانتقال إلى المجال التأديبي نجد أن معالم الجريمة تتوفر بالخروج على مقتضى واجبات الوظيفة أو ارتكاب فعل محظور، أي إخلاله بواجبات وظيفته³.

2- الركن المعنوي:

1 - كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، ط3، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 28.

2 - كمال رحماوي، نفس المرجع، ص 29.

3 - محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004، ص 28.

ومن الإرادة الآثمة أو غير المشروعة للموظف في اقتتراف الفعل المكون للركن المادي للجريمة، وهو القصد في تحقيق النتيجة المترتبة على التصرف، فإذا انعدمت إرادة الموظف أثناء ارتكابه بسبب قوة قاهرة¹، وعليه لا يترتب على قيام المسؤولية التأديبية في حالات عدم توفر الإرادة.²

يجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد جمع بين عنصر الإرادة والدوافع التي تؤدي إلى ارتكاب الجريمة التأديبية، لأنه فرض على الإدارة أن تأخذ في الحسبان عند تقديرها للخطأ، نية الموظف والدوافع التي أدت إلى اقتتراف الذنب الإداري، وهذا ما يمنح للموظف ضمانات أكثر فعالية.³

إذ يقوم هذا الركن عند صدور الفعل المكون للمخالفة عن إرادة آثمة إيجابيا أو سلبيا، فإذا لم توجد تلك الإرادة أصلا، فإن الركن المعنوي للمسؤولية التأديبية ينعدم، وبالتالي لا يكون هناك مجال للمساءلة التأديبية، والإرادة الآثمة في مجال التأديب لا تعني العمد فقط، بل يكفي لتوافرها الاتجاه إلى عدم مراعاة الدقة والحرص، أي مجرد الخطأ أو وقع بغير عمد، بمعنى أن الخطأ المهني وحده غير كافي، بل يجب أن يكون سبب هذا الفعل ومحركه الإرادة التي تكون الركن المعنوي المستقل عن الركن المادي.

ومن ذلك فإن استظهار العمد وسوء القصد أمر لازم وضروري، ليس لكونه مكملا لارتكاب المخالفة التأديبية، وإنما بتقدير العقوبة المناسبة، والعبرة هنا للإرادة المعيبة (الجنون، العته) وكذلك العبرة بالإرادة التي لا يتمتع صاحبها بالحرية كالإكراه مادي كان أو معنوي، على أهم أوامر الرؤساء الواجب طاعتهم، مؤداها إعفاء المرؤوس من العقاب، على أن لا يخرج عن حدود واجب الطاعة، كي لا تتحول إرادة المرؤوس لإرادة معيبة.⁴

1 - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1995، ص 25.

2 - نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص 285.

3 - كمال رحماوي، مرجع سابق، ص 31.

4 - محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2005، ص 77.

• **الركن الشرعي:** ويتمثل في النص القانوني الذي يجرم الفعل ويحدد له العقوبة وذلك للمبدأ الجنائي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

فهذا لا ينطبق كثيرا في المجال التأديبي، وذلك لعدم وجود حصر كامل للمخالفات التأديبية، بل أن الموظف يخضع للمساءلة التأديبية وتوقيع الجزاء، إذا ما ثبت ضده فعل إيجابي أو سلبي يشكل إخلالا بواجباته الوظيفية، أو مخالفة للقواعد القانونية المنظمة لسير العمل.¹

إذ أنه لقيام الجريمة بشكل عام يجب أن تتوفر فيه أركان منها الركن الشرعي والذي يعني وجود نص قانوني يقرر أن فعلا معيناً يعد مؤثماً ويترتب على مخالفته عقوبة معينة، حيث أن من بين المسلمات الدستورية أن العقوبة شخصية، وأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون وهو الأمر المستقر عليه.

ولكي يتحقق هذا المبدأ يجب أن يحتوي النص القانوني العقابي على شقين أولهما شق القاعدة، أي ماهية الفعل المؤثم، وثانيهما قاعدة الجزاء أو العقوبة المحددة لهذا الفعل المؤثم، وبدون توافر هذين الشقين فلا يمكن تحقيق المبدأ العام.

إلا أن المشرع في الوظيفة العامة كان حريصاً على عدم النص على كافة المخالفات التأديبية، حتى لا يحصر لها حرصاً جامعاً مانعاً، مما جعل الجريمة التأديبية تفتقر إلى شق القاعدة، غير أن المشرع عاد وتغلب عليها بأن وضع حكماً عاماً تدرج تحته كافة المخالفات التأديبية بالنص أنه: "كل عامل يخالف الواجبات الوظيفية أو يخرج عن مقتضياتها أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامته الوظيفية يعاقب تأديبياً".

أما فيما يتعلق بالشق الثاني أيضاً فالمشرع نص على قائمة الجزاءات التي يمكن أن توقع على الموظف المذنب، وجعل لسلطة العقاب الحرية في اختيار الجزاء المناسب للفعل

1 - سليم جديدي، مرجع سابق، ص 72.

المؤثم، فتوقعه على مرتكبه، وعلى هذا النحو للجريمة التأديبية ركن الشرعية كاملا دون أي نقص.¹

الفرع الثالث: درجات الخطأ التأديبي

أولا: درجات الخطأ التأديبي حسب المرسوم 302/82

قام المشرع الجزائري في مجال التأديب بتصنيف الأخطاء المهنية حسب درجة أو جسامه الفعل المرتكب إلى ثلاث درجات أساسية هي كالتالي:

- **أخطاء مهنية من الدرجة الأولى:** يتعلق الأمر هنا بالأعمال التي يمس بها العامل قواعد الانضباط العام، بمعنى هي تلك الأفعال التي يقوم بها المستخدم (العامل أو الموظف)، وتشكل إخلالا بالانضباط العام، دون أن تكون لها نتائج جسيمة على مناخ العمل ونشاط المؤسسة العامة.
- **أخطاء مهنية من الدرجة الثانية:** يتحقق الأمر هنا بالأخطاء المهنية التي يرتكبها الموظف بمناسبة قيامه بنشاط داخل المؤسسة العامة دون قصد أو نية إحداث ضرر، وهذا بسبب غفلة منه أو إهمال مما يسبب أضرارا على المنشآت والتجهيزات إضافة إلى إلحاق أضرار تمس بأمن المستخدمين.
- فالمشرع هنا يقر أنه كلما كانت الأخطاء المهنية المرتكبة نتيجة الإهمال أو غفلة من طرف الموظف (المستخدم) فإنها تعد أخطاء مصنفة كأخطاء من الدرجة الثانية.
- **الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة:** هي الأخطاء التي يرتكبها العامل (المستخدم) والتي يترتب عنها أضرار مادية أو معنوية تلحق بالمؤسسة المستخدمة أو المستخدمين، فهذه الأخطاء نتج عنها آثار قانونية اتجاء المستخدم المرتكب للفعل حيث أنها لا تسمح لعلاقة العمال بأن تتواصل أو تغير مسار الحياة المهنية للمستخدم

1- ممدوح الطنطاوي، الجرائم التأديبية الولاية والاختصاص والنيابة الإدارية الجهات الرئاسية والرقابية، المحاكم التأديبية الواجبات والمحظورات، مرجع سابق، ص 331-332.

(العامل) المذنب، نظرا لخطورة الفعل المرتكب على السير الحسن للمؤسسة العامة وانعكاساته على أهدافها وحتى على مستخدميها.¹

فهنا نلاحظ أن المشرع حصر الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة نسبيا، وهذا مقارنة مع باقي الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى والثانية التي أوردها على سبيل المثال.

ثانيا: درجات الخطأ المهني التأديبي حسب الأمر رقم 03/06

قسمها المشرع الجزائري إلى أربعة درجات كالتالي:

• **أخطاء من الدرجة الأولى:** هي كل إخلال بالانضباط العام الذي يمكن أن يمس بالسير للمصالح

• **أخطاء من الدرجة الثانية:** هي الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:

- المساس سهوا أو إهمال بأمن المستخدمين أو أملاك الإدارة.
- الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك التي نص عليها بالمواد

2.181/180

• **أخطاء من الدرجة الثالثة:** هي الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:

- تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية.
- إخفاء معلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقويمها خلال تأدية مهامه.

- رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول.

- إفشاء أو محاولة إفشاء أسرار المهنة.

- استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة.

1- المواد 69-71 من المرسوم 302/82 المؤرخ في 11/09/1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمال الفردية، ج.ر، عدد 37 بتاريخ 14 سبتمبر 1982.

2 - المواد 177، 181 من الأمر رقم 03/06.

- **أخطاء من الدرجة الرابعة:** نذكر منها البعض فقط:
 - ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل.
 - إتلاف الوثائق الإدارية قصد الإساءة للسير الحسن للمصلحة.
 - تزوير الشهادات والمؤهلات وكل وثيقة سمحت له بالترقية أو التوظيف.¹

هذا يعني أن الفعل الذي يرتكبه الموظف في معظم عمله مخالف بذلك للواجبات الملقاة على عاتقه في نطاق العمل الذي يشغله يجب أن يكون هذا الفعل ظاهريا وملموسا ويحدث أثر فعلي (سواء كان بعمل إيجابي أو سلبي).
- **التفكير في الجريمة:**

لا يعاقب القانون على ما كان حبيس الصدر ولم يتجسد في مظهر خارجي أي لم يجسد في فعل ظاهري ملموس.
- **الأعمال التحضيرية:**

تمثل المرحلة الوسيطة بين التفكير والتنفيذ كأن يجمع بعض طوابع الدمغة المستعملة لاستبدالها بأخرى غير مستعملة، أو اصطناع مفاتيح قد لا يعاقب على هذه الأفعال القانون الجزائي إلا أنها قد تصلح للمساءلة التأديبية.
- **الشروع في الجريمة:**

هنا البدء في تنفيذ العمل قصد ارتكاب المخالفة، ويعتبر الشروع فيها خطأ تأديبيا يعاقب عليه الموظف العام إذا خاب مسعاه أو انقطع الشروع بسبب لا يد للموظف فيه.
- **البدء في التنفيذ:**

هو أن ينزلق الفاعل إلى هاوية التنفيذ، فيشرع في إتيان المخالفة، فإما تنفذ أو تتوقف أو تخيب لأي سبب آخر.

نلاحظ أن المشرع الجزائري أكد أن هذا الركن خاصة في الأمر 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية بتحديدته للأخطاء المهنية

¹ - المواد 184-185، من الأمر 03/06.

المستوجبة للتأديب وما يقابلها من عقوبات رغم تركه جانب من الحرية للجهة التي لها سلطة التعيين في التجريم والعقاب وهذا مراعاة للطبيعة الحساسة لبعض الأنشطة مثلا.¹

المطلب الثاني: العقوبات التأديبية

العقوبة التأديبية أو الجزاء حسب القاعدة المستقرة في هذا الشأن، هو العقوبة التي تمس الموظف في حياته الوظيفية وفي مزاياه التنظيمية، ولما كان النظام التأديبي يقترب في بعض النواحي من النظام الجنائي، فإن مبدأ شرعية العقوبات قد وجد له تطبيقات في المجال التأديبي أيضا، فالعقوبات التأديبية نص عليها المشرع وعددها على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.

العقوبة التأديبية هذا المصطلح الذي أسال حبر الفقهاء بغزارة كبيرة، نتج عنه تعريفات مختلفة ومتنوعة حيث يعرفها البعض بالتركيز على محلها وطبيعتها، وذهب البعض الآخر إلى تعريفها بالنظر إلى الأهداف التي يرجى تحقيقها من وراء توقيعها، كما يتجه البعض الآخر إلى تعريفها من وجهة نظر الفئة المطبقة عليهم من الأفراد أو حتى بالاعتماد على نوعية الأفعال المسببة لها.

الفرع الأول: تعريف العقوبة من حيث طبيعتها أو محلها

أغلب الفقهاء يتجهون في تعريف العقوبة التأديبية من وجهة نظر أنها جزاء أدبي أو مادي في آن واحد ينطوي على عنصر الإيلام الذي يمس العامل أو الموظف كالتأديب مثلا في وضعيته المهنية فيؤدي إلى حرمانه من المزايا والحصانات المهنية التي يتمتع بها أو من المهنة التي يشغلها سواء كان ذلك بصفة مؤقتة أو نهائية بسبب مخالفات ذات طبيعة خاصة، وهي المخالفات الإدارية والتي تتصل اتصالا مباشرا بوظيفته مما ينجر عنها الحرمان أو الإنقاص من الامتيازات المهنية.²

¹ - ممدوح الطنطاوي، الجرائم التأديبية الولاية والاختصاص والنيابة الإدارية الجهات الرئاسية والرقابية، المحاكم التأديبية، الواجبات والمحظورات، المكتب الجامعي، ط2، 2001، ص 337-338.

² - مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، نفس المرجع، ص 28.

الفرع الثاني: تعريف العقوبة من حيث الهدف

إن الهدف الإيجابي للتأديب يكمن بصفة عامة في الأساس الذي يركز عليه، وهو مساعدة الموظف وتشجيعه على تبني القيم الأخلاقية والارتقاء بمستوى مهارته إلى المستوى المطلوب، من خلال إتباع تعليمات وأوامر الإدارة في إخلاص وروح عالية، أما هدف العقوبة المادية يكمن أساساً في كفالة انتظام سير المرفق العام والتقويم والإصلاح والردع، فولاية سلطات التأديب إنما شرعت لإحكام الرقابة على الموظفين في قيامهم على تنفيذ القوانين وأداء واجبات وظائفهم على نحو يكفل تحقيق الصالح العام وأخذ المقصر من هؤلاء بجرمه، تأكيداً لاحترام القانون واستهداف إصلاح الجهاز الإداري وتأمين لانتظام المرافق العامة وحسن سيرها، فالعقوبة التأديبية الهدف منها تقويم الموظف المخالف وزجره ليكون عبرة كي يلتزم كل طبيب موظف بواجباته الوظيفية ومقتضياتها بما يحقق للمصلحة العامة والصالح المرفق، ولهذا فقد قضى بأن مشروعية العقاب إنما تقوم على الزجر لمرتكب الفعل ولغيره وأن الغاية منه هو الحرص على حسن سير الوظيفة بانتظام واطراد.¹

ويعرف الفقيه جاك ومرجون Jaque Morgenon العقوبة التأديبية بأنها كل تصرف عقابي يتم اتخاذه داخل نظام قانوني عام أو خاص يهدف للمحافظة على حسن سير العمل وانتظامه بداخله، كما عرفت مارتن شارلوت Martn Charlott أنها وسيلة تم إنشاؤها خصيصاً لأسباب متعلقة بالمصلحة العامة، ومن أجل المحافظة على السلطة التأديبية والاحترام اللازم للهيئة التي ينتمي إليها العامل المعاقب بحيث تتوقف درجة جسامته على مدى الأضرار المترتبة على المخالفة التأديبية المرتكبة والماسة باعتبار الهيئة التي ينتمي لها العامل.

حيث أن الأستاذ Garçon جمع بين هذين التعريفين وعاد ليعرف العقوبة التأديبية على أنها لا تعد في الواقع من قبيل العقوبات الخفيفة بقدر ما هي عبارة عن وسائل تم

¹ - مصطفى عفيفي، مرجع سابق، ص 29.

إنشائها لحماية النظام الداخلي للمرافق العامة، وكحماية للمصلحة العامة والسلطة التأديبية للطائفة التأديبية المختلفة.¹

الفرع الثالث: تعريف العقوبة من حيث الأشخاص

يعرفها الأستاذ روبرت كاترين Robert Catherine أنها جزء مادي وأدبي في آن واحد مستقر في النظام الوظيفي ولا يسري في مواجهة الموظفين الذين تركوا الخدمة بسبب الاستقالة أو انتهاء مدة عقود تشغيلهم أو إحالتهم إلى التقاعد.² كما يؤكد هذا التوجه Caturons.M الذي يعرفها أنها عقوبة تنظيمية خاصة وأصلية في الوحدة الإدارية، فهي ناتجة عن رابطة التوظيف بين الموظف والجهة الإدارية المنتمي إليها.

إن هذا المبدأ يعني أن العقوبة لا ينالها إلا الموظف المذنب أو المسؤول عن المخالفات الإدارية دون غيره، وهو بصفة عامة مقرر في جميع المجالات سواء التأديبي أو الجنائي، ولو لم يوجد نص عليه فهذا المبدأ ينبع من ضمير المسؤولية التأديبية شأنها شأن المسؤولية الجزائية مسؤولية شخصية، ومن ثم يتعين لإدانة الموظف ومجازاته إداريا في حالة شيوع التهمة بينه وبين غيره أن يثبت أنه وقع نمته فعل سواء إيجابي أو سلبي يعد مساهمة في وقوع المخالفة الإدارية، وفيما عدا ذلك فلا يكون ثمة ذنب إداري وبالتالي لا مجال لتوقيع المخالفة التأديبية لعدم توافر ركن من أركانها وهو السبب، ومع هذا فإن من الناحية الواقعية لا تتوقف آثار العقوبة التأديبية عند الشخص المخالف بل قد تمتد لتصيب غيره أدبيا أو ماديا مثل أفراد أسرته، خاصة العقوبات المالية كالغرامة أو الخصم من الراتب.³

الفرع الرابع: درجات العقوبات التأديبية

أولا: العقوبات من الدرجة الأولى

تشمل ثلاث عقوبات وهي التنبيه، الإنذار الكتابي، التوبيخ.

1 - أحمد جهاد نافع عياشي، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة، (د. د ن)، 2007، ص 88.

2 - أحمد جهاد نافع عياشي، نفس المرجع، ص 90.

3 - مصطفى عفيفي، مرجع سابق، ص 38.

• التنبية:

يقصد بعقوبة التنبية حث الموظف إلى وجوب مراعاة واجبه الوظيفي، وهي أخف الجزاءات يفترض توقيعه بمناسبة ارتكاب خطأ صغير وبسيط، وهو ينطوي على تهديد للموظف المخالف بعدم العود للإخلال بواجبه الوظيفي، ويكون مصاغ بعبارة حادة.

• الإنذار الكتابي:

وهو تحذير الموظف من الإخلال بواجباته الوظيفية كي لا يتعرض لجزاء أشد، فهو من أخف الجزاءات، يوقع بمناسبة الخطأ اليسير، بحيث يختلف عن التنبية أو ما يعرف بالإنذار الشفوي، فيبلغ كتابيا ويدرج في الملف الخاص بالموظف.

• التوبيخ:

وهو من العقوبات المعنوية، وهي العقوبة الثالثة والأخيرة من العقوبات الانضباطية التي تختص بتوقيعها السلطة الرئاسية، وكون عقوبة التوبيخ بإرسال كتاب إلى الموظف يذكر فيه الخطأ التأديبي الذي ارتكابه، وأن هناك من الأسباب ما يجعل سلوكه غير مرضي بسبب ذلك.

نستخلص مما سبق أن عقوبات الدرجة الأولى ما هي إلا عقوبات تأديبية وقائية هدفها تحذير الموظف من العودة إلى المخالفة مرة أخرى، هذا ولا يترتب على توقيع هذه العقوبات أي أثر مادي أو تبعي يتعلق بالمراكز والأوضاع الوظيفية.¹

ثانياً: العقوبات من الدرجة الثانية:

وفقا لما جاء في نص المادة 163 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية فإن عقوبات الدرجة الثانية تتمثل فيما يلي:

• التوقيف عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام:

¹ - الأمر 06-03.

في حالة ارتكاب الموظف لأخطاء مهنية أجاز المشرع الجزائري توقيع عقوبة الوقف عن العمل بصفة مؤقتة تتراوح مدة التوقيف ثلاث أيام مع الخصم من الراتب، وعليه يعتبر التوقيف عن العمل من العقوبات المالية التي تمس مباشرة الراتب.

• الشطب من قائمة التأهيل:

أي شطب اسم الموظف من الجدول الخاص بالترقية بعد أن كان اسمه مدرجا في قائمة التأهيل بعنوان السنة المالية، مع احتفاظه بحقه في التسجيل في الجداول اللاحقة طبقا لما جاء في نص المادة 1/165 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية فإن السلطة التي لها صلاحية التعيين تتخذ بقرار مبررا لعقوبات التأديب من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات من المعني¹.

في مقابل ذلك يحق للموظف الذي كان محل عقوبة من الدرجة الأولى والثانية أن يطلب إعادة اعتبار من السلطة التي لها صلاحية التعيين بعد سنة من تاريخ اتخاذ القرار العقوبة، وفي حالة لم يتعرض لعقوبة جديدة يكون إعادة الاعتبار بقوة القانون بعد مرور سنتين من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة، ويمحى بذلك كل أثر للعقوبة من ملف المعني هذا مثل ما جاء في نص المادة 176².

ثالثا: العقوبات من الدرجة الثالثة:

وفقا للمادة 163 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية تتوزع العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة إلى:

• التوقيف عن العمل من أربعة إلى ثمانية أيام:

عقوبة التوقف كما أشرنا إليها سابقا هي عقوبة تأديبية مؤقتة، بحيث يتم تعويض الموظف الموقوف بموظف آخر بصفة مؤقتة إلى غاية انتهاء مدة العقوبة، وهذا لحسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، غير أنه يتم خصم مدة التوقف عن العمل من راتبه.

1 - المادة 163 من الأمر 03/06.

2 - المادة 176 من الأمر 03/06.

• التنزيل من الدرجة:

يقصد بها جعل الموظف في الدرجة أو الدرجتين دون درجة مباشرة في السلم الإداري، ولا يرفع منها إلا عند استكمالها شروط الترقية في الدرجة من جديد، ويترتب عنها النقص الفوري من المرتب للموظف بمقدار الدرجة المنزلة.

• النقل الإجباري:

من عقوبات الدرجة الثالثة إما أن يكون هذا النقل مكانيا بحيث ينقل هذا الموظف من مكان إلى آخر، وإما أن يكون هذا النقل نوعيا وهو نقل الموظف من وظيفته إلى وظيفة أخرى، وبهذا فإن الموظف العام الذي أحل بالتزاماته الوظيفة إذا ارتكب خطأ بلغ حدا من الجسامة بحيث يعرضه لعقوبات الدرجة الثالثة، يجوز للسلطة التأديبية معاقبته بأن تنقله إجباريا وبدون موافقته إلى مكان آخر غير الذي فيه أو وظيفة أخرى غير تلك التي كان يتولاها قبل التأديب.¹

رابعاً: العقوبات من الدرجة الرابعة

طبقاً للمادة 17 من الأمر 03/06 التي تضمنت العقوبات من الدرجة الرابعة والتي لا يمكن تطبيقها إلا إذا ارتكب الموظف خطأ جسيماً، وهي تتمحور حول نوعين من العقوبات:

• التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة:

وهي من الجزاءات المالية المشددة، والتي توقع على الموظف العام وتمس بمركزه المالي بصورة فورية ومباشرة، حيث يؤدي إلى تنزيل الموظف من الرتبة التي يشغلها إلى الرتبة السفلى مباشرة، أي الرتبة التي تسبق رتبته الأصلية في السلم الإداري.

• التسريح:

وهو تنحية الموظف عن الوظيفة بصورة نهائية، وهو أحد صور نهاية العلاقة الوظيفية بين الموظف والجهة المستخدمة العمومية بصورة نهائية، لهذا يعتبر التسريح

¹ - الأمر 03/06.

من اشد العقوبات على الإطلاق، ويترتب عنه فقدان صفة الموظف وحرمانه من الراتب، وتوقيف الحق في الحصول أو التمتع بالمنح والعلاوات، خاصة إذا ما تم تقريره نتيجة مخالفة مالية كتحويل أموال عمومية أو اختلاسها. إضافة إلى هذا نجد المشرع الجزائري قد أثقل هذه العقوبة بحكم آخر ألا وهو عدم قابلية التوظيف من جديد في الوظيفة العمومية.

كما أن المشرع في العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة التي يتعرض لها الموظف العام، قد قيد السلطة التي لها صلاحية التعيين بضرورة تبرير القرار التأديبي الخاص بها، وهذا بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المختصة بالمجموعة كمجلس تأديبي، وذلك في أجل 45 يوما من تاريخ إخطارها، هذا بالإضافة إلى عقوبات أخرى غير تأديبية توقعها على الموظف العام كعقوبة العزل التي نصت عليها المادة 184 من الأمر 03/06 إذا تغيب الموظف لمدة 15 يوما متتالية على الأقل دون مبرر مقبول تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنتصب بعد الإعذار وفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم.¹

المطلب الثالث: الجهات المكلفة في توقيع العقوبة

تعد سلطة التأديب بمثابة السلاح الفعال في يد الإدارة لكي تردع به الموظفين، إذا كان القانون أعطى الإدارة مثل هذه السلطة في أمور الموظفين لكي تعزم على حسن سير المرفق العام، فإنه من ناحية أخرى حرص على أن تكون ممارسة هذا الحق وفقا للقواعد والأحكام ضمنها في نصوص، وهذه الأحكام تتناول نواحي التأديب المختلفة من ضمنها السلطة القائمة على أمر التأديب.

الفرع الأول: ممارسة السلطة التأديبية

منح المشرع السلطة التي لها صلاحية التعيين الإختصاص بإتخاذ كافة الإجراءات الخاصة بالتأديب، بمعنى الهيئة المستخدمة أو ممثلها القانوني، وتوقيع الجزاء القانوني على

¹ - المادة 173 من الأمر 03/06.

الموظف المخطئ لأنه لم يترك هذه الممارسات حكرا على السلطة الرئاسية فحسب، وإنما سمح لهيئات أخرى بمشاركتها بحسب العقوبة المراد تسليطها على الموظف كاللجنة المتساوية الأعضاء أو المجلس التأديبي¹.

أولا، سلطة توجيه الإهتمام

لقد منح المشرع للسلطة التي لها صلاحية التعيين أو فئة المستخدمين أو ممثلها المرخص قانونا الحق بتوجيه الإهتمام ومباشرة كافة الإجراءات التأديبية عند ملاحظة هذه الهيئة للأخطاء التي تستوجب المتابعة وإتهام الموظف، مع مراعاة القوانين والأنظمة المعمول بها².

ثانيا: التحقيق التأديبي

لم يرد تعريف التحقيق التأديبي لا في القوانين ولا في اللوائح التنفيذية، حيث عرفه الفقه والقضاء كالاتي: "هو مجموعة الإجراءات التأديبية التي تتخذ وفقا للشكل الذي يتطلبه القانون بعرف السلطة المتخصصة قانونا والتي تهدف بتحقيق الواقعة المبلغ عنها وعن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة وجمعها من أجل مخالفة تأديبية، ومعرفة مرتكبها وإقامة الدليل على إتهامه أو سلامة موقفه، وعليه فهو أداة للوصول إلى الحقيقة ووسيلة لجميع الأدلة للإثبات، لأن توقيع العقوبة التأديبية يقوم على أساس التعيين وليس على أساس الإفتراض".

ثالثا: سلطة توقيع الجزاء

هي الجهة المختصة بمقتضى القانون بممارسة وظيفة التأديب، أي صاحبة الإختصاص بتوقيع العقوبة التأديبية المنوطة على الحرمان من التمتع ببعض أو كل المزايا الوظيفية بصورة مؤقتة أو نهائية، وذلك في ضوء الأوضاع المحددة قانونا في حالة ثبوت أو ارتكاب إخلال بواجبات الوظيفة ومقتضياتها³.

¹ - إبراهيمي زينة، مرجع سابق، ص66.

² - حملاوي رشيدة، مرجع سابق، ص35-40.

³ - حملاوي رشيدة، مرجع سابق، ص41.

أعطى المشرع الجزائري جميع السلطات أو الصلاحيات للسلطة التي لها صلاحية التعيين كسلطة رئاسية في تسليط العقوبات المختلفة شرط تسببها.

- بالنسبة للعقوبة من الدرجة الأولى والثانية حسب ما جاء في نص المادة 163 من الأمر 03-06 السلطة التي لها صلاحية التعيين توقيع العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية¹.

- بالنسبة للعقوبات من الدرجتين الثالثة والرابعة السلطة التي لها صلاحية التعيين توقع العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مسبق بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة بالمجلس تأديبي، مع البحث في القضية المطروحة عليها من أجل 45 يوم من تاريخ إخطارها².

الفرع الثاني: القيود المفروضة على السلطة التأديبية

إن مجال تأديب الموظف العمومي تضبطه قيود ترد على السلطة التأديبية، وهي بمثابة ضمانات مقررة للموظف العام والتي تلتزم بها وتعمل على احترامها، ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الإجراءات التأديبية التي اتخذتها ضد الموظف المحال على التأديب، إذ لا يمكن لمجلس التأديب توقيع العقوبات التأديبية دون صحة هذه الإجراءات.

أولاً: التوضيحات الكتابية

يجب في جميع الحالات أن تكون كافة الإجراءات ذات صلة واتخاذ القرارات التأديبية صحيحة، على اعتبار أنه لا تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية إلا بعد حصولها على توضيحات كتابية من طرف الموظف المعني بالتأديب³.

1 - المادة 163 من الأمر 03-06 .

2 - المادة 163 من الأمر 03-06 .

3 - المادة 165 من الأمر 03/06 .

ثانيا: أخذ الرأي الملزم للجنة المتساوية الأعضاء

لقد حرص المشرع الجزائري على إعطاء دور فعال للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة والمجتمعة كمجلس تأديبي للنظر في المسائل والعقوبات المصنفة ضمن الدرجة الثالثة أو الرابعة، وبعد أخذ الرأي الملزم لها¹، والتي تعتبر ضمانا قوية، قررها المشرع لصالح الموظف العام، إذ تتكون هذه اللجنة المتساوية الأعضاء بالتساوي من ممثلين عن الإدارة وممثلين منتخبين عن الموظفين وفق شروط محددة في المرسوم رقم 10/84² يمنع من الترشيح إلى الانتخابات كل موظف يوجد في إحدى الحالات التالية:

الإجازة المرضية، الإحالة على الاستيداع، حالة التريص... وغيرها من الحالات الأخرى. أما عن اختصاصها فهي يمكن أن تكون كهيئة استشارية في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين، إلى جانب اختصاصها المنعقد كمجلس تأديبي ورأيها الإلزامي بالنسبة للسلطة المختصة بالتأديب في بعض العقوبات التأديبية دون الأخرى، أما الأمر 133/66 فإن العقوبات من الدرجة الأولى تتخذ دون استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء، في حين العقوبات من الدرجة الثانية لا تتخذ إلا بعد رأي اللجنة المتساوية الأعضاء، أما عن عقوبة العزل لا تتخذ إلا بناء على موافقة هذه الأخيرة³، ونفس الشيء جاء به المرسوم رقم 59/85 غير أنه اكتفى بذكر العقوبات من الدرجة الثالثة⁴، أما الأمر رقم 03/06 فقد نص على أخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة قبل توقيع العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة، بخلاف العقوبات من

1 - المادة 165 من الأمر 03/06

2 - المواد 07-08 من المرسوم رقم 10/84 ، المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية، عدد 09، الصادر بتاريخ 17 جانفي 1984.

3 - المادة 56 من الأمر 133/66.

4 - المواد 124-125-126-127 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 02 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج ر العدد 13 سنة 1985.

الدرجة الأولى والثانية التي اكتفى المشرع بالنص على اتخاذها بعد الحصول على توضيحات كتابية من المعني¹.

ونشير أن المشرع المغربي في الظهير الشريف 24 فبراير 1958 الخاص بالنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وبالضبط في الفصل الحادي عشر منه نص: "يؤسس كل وزير في الإدارات والمصالح التي تحت نفوذه لجان إدارية متساوية الأعضاء، يكون لها حق النظر ضمن الحدود المقررة في هذا القانون الأساسي وفي المراسيم الصادرة بتطبيق، وتشمل اللجان المتساوية الأعضاء على عدد متساوي من ممثلين عن الإدارة يعينون بقرار من الوزراء المعنيين بالأمر، ومن ممثلين مستخدمين ينتخبهم الموظفون العاملون أو الملحوقون بالإدارة أو المصلحة المعنية بالأمر، وفي حالة تعادل الأصوات والأرجحية للرئيس المعين من بين ممثلي الإدارة"، وحسب الأستاذ عبد القادر باينة فقد صدر مرسوم بتاريخ 05 ماي 1959 بخصوص تطبيق الفصل الحادي عشر للجان الإدارية المتساوية الأعضاء، ولقد أدخل تعديلات تواكب بعض التطورات الحاصلة في مهامها، حيث يبين ممارسة اللجنة متساوية الأعضاء مهمة المجلس التأديبي ضمن المسطرة التأديبية والتي يدخل ضمن اختصاصاتها الاستشارية الأساسية والجوهرية، هو القيام بدور المجلس التأديبي في معظم العقوبات المطبقة على الموظف المخل بالتزاماته المهنية.

باستثناء عقوبتي الإنذار والتوبيخ، بالإضافة إلى اختصاصات أخرى، وذلك لكونها تتكون من نوعين من الأعضاء ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين، بالتالي تدرج ضرورة استشارتها خلال المسطرة التأديبية ضمن الضمانات المقررة باتخاذ القرار بصفة منفردة أو مطلقة.

كما نجد أن المشرع المغربي أشار إلى الأطر التي لا تتوفر على لجان إدارية متساوية الأعضاء وتقابلها هيئات معينة، ما هو الأمر بالنسبة للجان تعليم الباحثين التابعين لمختلف الجامعات، إذا كان يقوم بدور المجلس التأديبي للجامعة التي تنص عليها في الفصل 17 من الظهير بمثابة القانون بتاريخ 25 فبراير 1975 المتعلق بتنظيم الجامعات.

¹ - المادة 165 من الأمر 03/06.

ونستخلص مما سبق أن المشرع الجزائري اعتبر استشارة اللجنة وجوبية ورأيها مقيد للإدارة، ومن ثم فتقرير الإدارة لعقوبة مخالفة لرأي اللجنة يجعل قرارها معيبا بعدم المشروعية، ويعرضه للإلغاء أمام القضاء المختص، وهو ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا بالجزائر في قرارها الصادر بتاريخ 1997/01/05 والذي جاء فيه: "من المستقر عليه أن النقل يتم لصالح المرفق العام، بشرط ألا يشكل نقل تلقائيا ولما كان ثابتا ففي قضية الحال أن الطاعن محل تنزيل مقنع في الرتبة تحت غطاء النقل، لأنه كان متصرفا إداريا يتمتع بصنف 05/17، بينما صنف الأمين العام 02/17، وبمجرد رفضه قام الوالي بفصله أخذ رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، فإن قضاة الدرجة الأولى لما قضاوا بإبطال قرار الوالي لخرقه قانون رقم 59/85، طبقوا القانون تطبيقا سليما".¹

ويعاب على المشرع الجزائري قصره إلزامية رأي اللجنة المتساوية الأعضاء بالنسبة للإدارة على العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة دون عقوبات الدرجتين الأولى والثانية، أين فسح المجال للسلطة الإدارية لتوقيع الجزاء الذي تراه ملائما²، دون أخذ رأي اللجنة وهو ما يخل بمبدأ الحياد بشكل تام، وذلك بإعطاء الإدارة سلطة الاتهام والتحقيق والعقاب، وهو ما من شأنه إهدار حقوق الموظف، لاسيما أن هذا الأخير غالبا ما يتنازل عن حقه في الطعن بالقرارات التأديبية الصادرة في حقه، باستثناء تلك التي تتضمن عقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة.

ثالثا: عدم توقيف الموظف إلا لمصلحة التحقيق

إن التوقيف ما هو إلا إجراء وقائي تعهد إليه الإدارة خدمة للمصلحة العامة، وبالنظر لخطورته أحاطه المشرع بجملة من الشروط التي يمكن إيجازها فيما يلي:

- اقتراف الموظف خطأ جسيما يحتمل أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة

¹ - قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا المؤرخ في 1997/01/05، ملف رقم 115657، مجلة قضائية سنة 1997، العدد 01، ص 10.

² - المادة 165 من الأمر 03/06 والمادة 130 من المرسوم 59/85.

ففي هذه الحالة يوقف هذا الموظف فوراً عن العمل من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين، وخلال فترة التوقيف يتقاضى نصف راتبه الرئيس، وكذا مجمل المنح ذات الطابع العائلي¹، إذا اتخذت في حق الموظف الموقوف عقوبة أقل أو حصل على البراءة أو لم تثبت اللجنة في قضيته مهلة 45 يوماً يسترجع الموظف كامل حقوقه والجزء الذي خصم من راتبه، وفي المقابل نلاحظ أن القانون الأساسي للقضاء رقم 11/04 نص على نفس الإجراء، وكذلك من خلال ما نصت عليه المادة 65 منه: "إذا بلغ إلى علم وزير العدل أن قاض ارتكب خطأ جسيماً، سواء تعلق الأمر بالإخلال بواجبه المهني أو ارتكب جريمة من جرائم القانون العام مخلة بشرف المهنة بطريقة لا تسمح ببقائه في منصبه يصدر قرار بإيقافه عن العمل فوراً بعد إجراء تحقيق أولي يتضمن توضيحات القاضي المعني، وبعد إعلام مكتب المجلس الأعلى للقضاء..."².

كما جاء في المادة 66 من نفس القانون: "يستمر القاضي الموقوف حسب الحالة المذكورة في المادة 65 أعلاه التي تقاضي كامل راتبه، يجب على المجلس الأعلى للقضاء أن يبحث في الدعوى التأديبية في أجل ستة (06) أشهر من تاريخ التوقيف وإلا يرجع القاضي إلى ممارسة مهامه بقوة القانون"، وما ينطبق على القاضي باعتباره موظف ينطبق أيضاً على الطبيب باعتباره هو أيضاً موظفاً.³

أما في المرسوم رقم 59/85 فالموظف الذي يرتكب خطأ مهنياً جسيماً يمكن أن ينجر عنه تسريحه فيوقف فوراً عن العمل ولا يتقاضى راتبه طول مدة التوقف ما عدا التعويضات ذات الطابع العائلي كما يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين وعلى ضوء التقرير المقدم أن تثبت في اقتراح التسريح بوقف الموظف بموجب قرار مسبب لمدة لا تتجاوز الشهرين من تاريخ التوقيف ويعاد إدماجه وتعاد إليه حقوقه

- 1

- 2 - المادة 173 من الأمر 03/06.

- 3 - المادة 65 من القانون

ويتقاضى كامل مرتبه إذا عارضت اللجنة التسريح أو إذا لم يجتمع في الأجل المذكور.¹

• ارتكاب الموظف جريمة لا تسمح بإبقائه في منصب عمله

وذلك بوقوع الموظف تحت طائلة المتابعة الجزائية لارتكابه جناية أو جنحة، فإن التوقيف يستمر في هذه الحالة إلى غاية صدور حكم نهائي من الجهات القضائية المختصة، حيث تجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت المتابعة الجزائية نتيجة خطأ مهني وصدرت عقوبة قضائية نهائية ضد الموظف ينبغي على الإدارة تسريحه.

غير أنه إذا صدرت في حق الموظف المتابعة جزائيا حكما قضائيا نهائيا يقضى بإطلاق سراحه/ ببراءته أو انتفاء وجه الدعوى نتيجة عدم تأكيد الأفعال التي كانت مصدر المتابعة القضائية يعاد إدماجه وجوبا في منصب عمله، بموجبي مقرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين، إلا أنه ينبغي على اللجنة المتساوية الأعضاء النظر مسبقا في عدم وجود خطأ مهني قد يؤدي إلى تسليط عقوبة تأديبية²، لأنه وبطبيعة الحال غياب الخطأ الجزائي لا يعني عدم وجود خطأ مهني ارتكب من طرف الموظف المعني، ففي هذه الحالة يجب على اللجنة المجتمعة في مجلس تأديبي دراسة الملف التأديبي للموظف خلال الشهرين (02) المواليين لتبليغ الإدارة بالحكم القضائي النهائي.

كما أن الإدارة قبل الفصل النهائي في الدعوى الجزائية هي ملزمة بأن يدفع له طيلة 06 أشهر مبلغا لا يجاوز $\frac{3}{4}$ أرباع الأجر الأساسي، وفي كل الأحوال يبقى الموظف موقوف عن العمل وخلال مدة التوقيف يستفيد من المنح العائلية، إذا نلاحظ أن المشرع الجزائري وبموجب الأمر رقم 03/06 عدل في قيمة الراتب الذي يتقاضاه الموظف الموقوف عن منصب عمله مقارنة بما جاءت به المادة 131 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال

1 -

2 - المادة 130 من المرسوم 85-59.

المؤسسات والإدارات العمومية، حيث أصبح الراتب الذي يستفيد منه الموظف لا يتعدى النصف خلال مدة لا تتجاوز 06 أشهر من تاريخ التوقيف، كما يستمر في نقاضي مجمل المنح العائلية.

رابعاً: تسبب القرار التأديبي

هو ذلك التعبير الشكلي الذي تقوم به السلطة التأديبية من أجل الإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها إلى اتخاذ القرار التأديبي، والإدارة كأصل عام لم تكن ملزمة بتسبب قراراتها التأديبية، وذلك استناداً إلى القرينة المشروعية التي تفترض أن القرار صدر منها بناء على سبب مشروع، وإن أفصحت عن إرادتها فلا تترتب عليها وهذا ما لم يلزمها المشرع بذلك، وتكمن أهمية هذه الضمانات في القرارات التأديبية في كونها تمكن الموظف من تحديد موقعه تجاه هذا القرار، سواء باللجوء إلى التظلم الإداري أو القضاء لاستفاء حقه¹، وتسبب القرار ليس فقط مجرد ضمانة شكلية معاصرة لإصدار الجزاء التأديبي وإنما يعني أسلوباً للتقييد الذاتي للإدارة، كما يعتبر هذا الإجراء في حد ذاته تقييداً لسلطته التأديبية، فهي ملزمة أن تبحث عن العناصر القانونية والواقعية لقرارها.

وتطبيقاً لذلك استقرت أحكام القضاء، أي بناء على وجوب تسبب القرارات التأديبية حتى دون نص فتسبب القرار ما هو إلا تعبيراً عن العدالة الإدارية.²

الفرع الثالث: الضمانات الممنوحة للموظف قبل توقيع العقوبة

يتمتع الموظف (الطبيب) المتهم المرتكب للخطأ الطبي بضمانات قبل توقيع العقوبة التأديبية، وهذا في جميع مراحل سير الدعوى التأديبية، سواء من الاتهام والتحقيق إلى المحاكمة التأديبية، وعموماً يمكن إجمالها في:

1- أشرف عبد الفتاح أبو المجد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبب القرارات الإدارية، الشركة العربية للتسويق والتوريدات، القاهرة، 2008، ص 13.

2- سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، مرجع سابق، ص 632.

أولاً: إعلام الموظف العام بالتهمة المنسوبة إليه

السلطة صاحبة الحق في تعيين مراقبة ومتابعة الأعمال التي يقوم بها الموظف، فإذا رأت أن هذه الأعمال تشكل خطأ يستوجب عقوبة من الدرجة الثانية أو الثالثة كان واجبا عليها إعلام الموظف المخطئ، ولقد جاء في نص المادة 67 من الأمر 03/06: "أن الموظف له الحق في الإطلاع على الملف في 15 يوما من تحريك الدعوى".

وأن يكون الموظف على دراية بكل الجرائم والمخالفات المنسوبة إليه، التي يتم إحالتها للجهات التأديبية.¹

فلا يجوز للإدارة اتخاذ القرار التأديبي الذي من شأنه إلحاق ضرر مادي أو معنوي بالموظف العام إلا بعد الاستماع إليه مسبقاً، فبعد إخطار مجلس التأديب بتقرير مبرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين خلال 45 يوماً بعلم الموظف بانقضاء الأجل المنسوب إليه، وهذا ما جاء في نص المادة 166 من المرسوم 03/06، ويبلغ الموظف بالعقوبة التي تنوي الإدارة توقيعها عليها مهما كانت²، ويتم إعلام الموظف عن طريق برقية توجه إليه أو عن طريق البريد المضمون، ويطلب الرئيس الإداري التوقيع على وصل استلام الإشعار الذي يحدد مكان وتاريخ انقضاء الجلسة التأديبية والوقائع والمبررات التي حركت القضية التأديبية، إن هذا الضمان من أهم الضمانات المقدمة للموظف ليتدارك الأوضاع وليتمكن من التصدي للتهمة ومن صحة الإجراءات.

ثانياً: حق الإطلاع على الملف التأديبي

يمثل حق الإطلاع على الملف التأديبي وما يحتويه إحدى الضمانات الجوهرية المقررة للمتهم، أولاً يكفي إعلام الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه لتمكينه من إعداد دفاعه بشكل فعال وسليم، بل لا بد من إتاحة الفرصة له للإطلاع على الملف التأديبي لما يحتويه من أوراق وأدلة ومستندات تتعلق بالاتهام الموجه إليه، وهذا بطبيعة الحال يتعذر معرفته بشكل واضح من خلال الإعلان بالتهمة موجه للمتهم.

1 - المادة 167 من الأمر 03/06.

2 - كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 148.

وفي الغالب يكون لكل موظف في الجهاز الحكومي ملفات أحدها عادي يحفظ فيه الأوراق العادية، والآخر مكتوم تحفظ فيه الأوراق السرية المتعلقة بالموظف من تقارير سرية وتقارير سنوية عنه، وإذا كان يحق للموظف الإطلاع على الملف العادي في أي وقت فإنه لا يجوز له ذلك في الملف المكتوم، إلا أنه في مجال المساءلة التأديبية يعتبر الملف المكتوم أحد المصدرين الهامين لإحاطة الموظف المتهم علما بما هو منسوب إليه أما المصدر الآخر هو الملف التأديبي نفسه.¹

ثالثا: الحق في الدفاع

يعتبر الحق في الدفاع من المبادئ الأساسية والعامّة للموظف العام، وله الحق في ذلك بمقتضى القانون والحق الطبيعي، فقد نص المشرع في نص المادة 162 من الأمر 03/06: "أنه يمكن للموظف تقديم ملاحظ يختاره بنفسه، أي قد يكون المدافع موظفا مختارا أو محاميا على أن يكون معتمدا لهم أن يطلعوا على الملف التأديبي إذا سمح له الموظف المتهم بذلك أنه لا يجوز له الحصول على نسخة من التي توجد لدى الإدارة²، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 129 على ما يلي: "يمكن للموظف أن يقدم إما أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الطعن إذا اقتضى الأمر أي توضيح كتابي أو شفوي أو يستحضر الشهود كما يمكنه أن يتداعى أو يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه"، كما ورد في نص المادة 169 من المرسوم 03/06 استحضار الشهود وكذا يكفل له القانون حق الدفاع في المادة 02/169 من نفس المرسوم وحق الدفاع يعتبر من قبيل الحقوق الأساسية وضمانا رئيسيا للموظف، لأنه من المبادئ العليا في كل مجتمع، كما أن حق الدفاع للموظف المتابع تأديبيا أن يستعين بمن يشاء الدفاع عنه، وجاء للتأكيد على هذا الحق وتمكين الموظف من تطبيقه في المادة 58 من القانون الأساسي للوظيفة العامة ويقولها يجوز له أن يقدم أمام اللجنة المتساوية الأعضاء

¹ - أمجد جهاد نافع عياش، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة، د د ن، د ب ن، سنة 2007، ص

10.

² - كمال رحماوي، مرجع سابق، ص 152.

بيانات شفاهية أو يطلب حضور الشهود¹، وبذلك يكون حق الموظف للدفاع عن نفسه ممثلاً أو مساوياً لحق الإدارة، إذ نجد المشرع الجزائري قد يسر للموظف كل السبل للدفاع عن نفسه، فضلاً عن ذلك أوجب على الإدارة قبول أي وثيقة كتابية تتضمن بيانات تتعلق بالقضية، وللموظف الحق في الحضور شخصياً إذا كان حضوره ضرورياً ويحق للمصلحة العامة تمكينه من مباشرة أعماله بسهولة، فإخبار الموظف بأنه محال على مجلس التأديبي واستدعاؤه للحضور أمر لا بد منه من أجل صحة الإجراءات التأديبية، لأن الحكم على الموظف غيابياً يعد تجاوز السلطة وإخلال بحق الدفاع.²

¹ - المادة 169 من الأمر 03/06.

² - كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 152.

يعتبر الخطأ الطبي الذي لا تعتبره أصول الطلاب لا يعتبرها العلم والفن من ذوي الاختصاص نحو هذا الخطأ هو إخلال بواجبات اليقظة والحذر.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 239 من قانون الصحة وترقيمتها على ما يلي: يتابع طبقا لأحكام المادتين 288-289 من قانون العقوبات أي طبيب.... على كل يقتصر أي خطأ مهني ليرتكبه خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة القيام بها، ويلحق ضرار بالسلامة البدنية أحد الأشخاص أو بصحته.... وبالتالي من خلال هذا النص نجد أن المشرع قد رتب مسؤولية جزائية من جانب الطبيب عن كل تقصير أو خطأ مهني يلحق ضرر بالمريض.

الفرع الثاني: التعريف الفرنسي للخطأ الطبي

أ- تعريف المشرع الفرنسي للخطأ التأديبي

وفقا لما جاءت به المادة 01 من تعيين أخلاقيات مهنة الطب في فرنسا الصادر بالمرسوم رقم 1000 بتاريخ 6 سبتمبر 1995 والمعدل والمتمم بتعديلات حتى عام 2007 غير أنه لا يوجد تعريف محدد للخطأ التأديبي الطبي وإنما كان النص معناه "أن كل مخالفة أو إخلال بالواجبات المنصوص عليها في هذا التعيين لغرض مرتكبها للمساءلة التأديبية أمام القضاء التأديبي من قبل المشرع وإن الخطأ التأديبي يتصف بالشرعية المطلقة لا المفيدة كما هو في الخطأ الجنائي، أي أنه لا يوجد تعريف قانوني محدد لهذا الخطأ¹.

و.... التعريف التشريعي للخطأ التأديبي دعا القضاء الفرنسي إلى وضع تعريف موجز وبسيط لهذا الخطأ وهو أنه لا يخرج عن كونه إخلال بالواجبات المهنية، وذلك ما يتم

1 - فاطمة الزهراء بصرة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016، ص 30.

ذكره في أحكام لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية وكذلك أحكام القضاء العادي والقضاء العقابي.

ب- تعريف القضاء الغربي للخطأ التأديبي

1- تعريف القضاء العقابي للخطأ التأديبي: بالنسبة للقضاء التأديبي الطبي نجد أنه لم يخرج عن كل من القضاء الإداري والعادي من تعريفهما لهذا الخطأ.

فمن أحكام التأديبية الوطنية لنقابة الأطباء في فرنسا والمتعلقة بتعريف الخطأ التأديبي الطبي نذكر حكمها والذي عرفت الخطأ التأديبي فيه بأنه "كل إنهاك أو مخالفة للواجبات المهنية"، وفي حكمها الثاني عرفت "قيام الطبيب بانتهاك أو الإخلال بأخلاقيات المهنة يبرر الجزاء التأديبي".

وقضت في حكم من أحكامها بان الخطأ التأديبي "هو إخلال الطبيب الأسنان بالواجبات المهنية"¹.

2- تعريف الفقه الفرنسي للخطأ التأديبي: أما القدماء الفرنسيون فقد أدلوا في هذا المجال ومن التعريفات التي ذكرت في هذا الصدد ما ذهب إليه العميد أين في تعريفه للخطأ التأديبي "بأنه كل إخلال بواجب من الواجبات المهنية.

والخطأ التأديبي عند "سيلفا ويلش" هو "الخطأ الذي ينتج بصورة عامة من إخلال بالواجبات المهنية سواء الأخلاقية أو المتعلقة بالقانون الطبي أو شرف المهنة (أخطاء نفسية أو أخطاء إنسانية) أما الفقيه دي لوبادير فإنه يرى أن الأخطاء المهنية تتمثل في مخالفات مختلفة الواجبات المهنية المقررة في القوانين الأخلاقية أو في نصوص قانونية أو تنظيمية أخرى ولكن أيضا الواجبات المهنية يكن للسلطة القضائية التأديبية الاعتراف بها وتقديرها

¹ - محمد بكر القباني، نظرية المؤسسة العامة المهنية في القانون الإداري، جامعة القاهرة، 1962، ص 185.

بعيدا عن النصوص حيث أن القانون التأديبي لا يطبق مبدأ القانون الجنائي في غرامة قانونية المخالفات.

لقد كان إفشاء سلطة تأديبية في فرنسا لغاية سنة 1952 يتم بقانون فهذه المسألة أي إنشاء جهة أو تحديد اختصاصها كانت من الموضوعات التي يختص بها المشرع استنادا إلى عرف دستوري ولا ريب في أن إنشاء سلطة تأديبية يعتبر إنشاء لسلطة قضاء غير أنه بعد صدور دستور الجمهورية الخامسة في 1958/10/04 يرى العمل على تفسير المادة 34 منه على أن سلطة إنشاء هيئات قضائية وبالتالي جهات تأديبية وسلطة تحديد اختصاصها تدخل في المجال التنظيمي.

والأصل وفقا للتشريع الفرنسي أن قرارات الجزاء التأديبي من السلطة الإدارية وحدها ولكن بعد تدخل هيئات معينة تبدي رأيها في موضوع المخالفة وفي نوع الجزاء ولا يستثنى من ذلك سواء بعض الجزاءات الحقيقية التي يجوز أن تصدر دون تدخل من هذه الهيئات¹.

خلاصة القول أن أحكام التشريع الفرنسي حول السلطة التأديبية للأطباء هي كالتالي:

1- يجمع القانون الضريبي بين النظامين الإداري والتسبب القضائي فهو يأخذ من الأول حق السلطة الإدارية المنفردة في توسيع بعض العقوبات (الإنذار، اللوم) ومن الثاني باقي العقوبات التي لا يجوز توقيعها إلا بعد استطلاع رأي هيئة معينة حددها المشرع.

2- يصدر القرار التأديبي دوما من الجهة الإدارية بحريتها الكاملة فاللجنة الإدارية المشتركة لا يصدر عنها قرار الجزاء، بل يصدر عنها رأي استشاريا للإدارة على أن الإدارة حرة في أن تتبناه... أو ترفضه وأخيرا تمتع الطبيب الموظف بجانب الضمانات التي يقررها نظام الموظفين بضمانة أخرى يستمدتها من تنظيم القضاء الإداري الذي يجيز له الطعن في القرارات الإدارية عموما لإلغاء أو التعويض أمام القاضي المختص، هذا وتجدر الإشارة على أنه يجوز وفقا للتشريع الفرنسي فصل الموظف

¹ - سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2010، ص 44.

بمرسوم بغير الطريق التأديبي إلا أن هذه المسألة تتصرف فقط إلى فئات معينة من الموظفين حددها مرسوم المؤرخ في 1959/03/31 ومع ذلك لا يجوز استخدام هذا الاختصاص إلا بعد تمكين الموظف من الدفاع عن نفسه.

من خلال هذه التعريفات نلاحظ أن الخطأ الطبي التأديبي لا يخرج عن كونه إخلال بالواجبات المهنية كما أنه من الممكن أن يرتكب داخل المهنة فمن الممكن أن يرتكب خارجها وأن الحياة الخاطئة للطبيب ليست بمناء من المسألة التأديبية.

الفرع الثالث: التعريف المصري للخطأ الطبي

لوحظ قيام المشرع المصري بتعريف عام للخطأ التأديبي وليس تعريفا محددًا:

أ- **تعريف المشرع المصري:** نجد المشرع المصري في قانون نقابة الأطباء الحالي رقم 45 سنة 1969 والمعدل بالقانون رقم 1 لسنة 2005 قد نص في مادته 0151 "على أنه يحاكم أمام الهيئة التأديبية كل عضو أخذ هذا القانون أو آداب المهنة وتقاليدها أو امتنع عن تنفيذ قرارات الجمعية العمومية أو مجلس النقابة أو القرارات الجمعية العمومية للنقابات الفرعية أو القرارات مجالس النقابات الفرعية أو ارتكب أمورا مخلة بالشرف المهنة أو تحط من قدرتها أو إهمال في عمل يتصل بمهنته.

من خلال تناولنا لنص المادة نجد أنه تضمن تعريفا عاما لكافة أنواع الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها الطبيب في صياغات عامة تغيروها بأكثر من شكل أشارت المادة للخطأ.... "كل عضو أخل أو آداب المهنة وتقاليدها.

فآداب مهنة الطب وتقاليدها من المؤكد أنها متعلقة بممارسة مهنة الطب وطبيعة تلك الممارسة وآدابها¹.

أشار المشرع للخطأ الطبي الناتج عن الإهمال وذلك حينما ضمن نص المادة عبارة "ممل في عمل يتحصل مهنته نرى أن أغلبية الفقه متفقين على أن الإهمال ممال بأنني في

1 - طه عثمان أبو بكر المغربي، المسؤولية الإدارية للطبيب والمستشفى عن الأخطاء في مجال التوليد، إدارة الدراسات العليا، 2012، ص 4.

أي درجات سلم الخطأ التأديبي إلا إذا نتج عن الإهمال إصابة المريض بعاهة مستدامة أو عجز بأي نسبة كانت، فهي تلك الحالة لا يصبح الإهمال خطأ بسيطاً ولكن يصبح خطأ جسيماً يتدرج تحت نبذ أمور مخرقة بشرف المهنة أو تحط من قدرتها أو يمكن اعتبارها إخلالاً بآداب المهنة وتقاليدها.

ب- تعريف القضاء المصري للخطأ التأديبي الطبي

لقد وضعت المحكمة الإدارية العليا تعريف الخطأ المهني ولكن في تعريفات قليلة جداً، منها حكمها الصادر في 1986/01/06 والذي عرفت فيه الخطأ التأديبي بأنه "الانحراف الذي يبلغ بمقارنة حداثتها كتقاليد المهنة وأصولها".

من التعريفات السابقة نجد أن المحكمة الإدارية العليا لها نظرة عميقة للخطأ التأديبي لذلك نجدها تارة معرفة بالإخلال بواجبات الوظيفة وتارة أخرى بالخروج على مقتضيات، وفي حالات أخرى تشير إلى جسامة الخطأ بقولها "إخلال لكرامة الوظيفة أو بالنقطة الواجب توافرها".

وتخلص مما سبق أن المحكمة الإدارية العليا اتخذت موقف مسابير لموقف المشرع المصري وهي تضع تعاريف دقيقة ومحددة للخطأ التأديبي ولكنها أقرت العديد من التعريفات العامة التي يمكن تأويلها على أوجه عدة.

المطلب الثاني: العقوبات التأديبية والجهات المكلفة بتوقعها

العقوبة التأديبية أو الجزاء التأديبي حسب القاعدة المستقرة في هذا الشأن هو العقوبة التي تمس الموظف في حياته الوظيفية وفي مزاياه التنظيمية ولما كان النظام التأديبي يقترن في بعض النواحي من النظام الجنائي فإن مبدأ شرعية العقوبات قد وجد له تطبيقات في المجال التأديبي كذلك فالعقوبات التأديبية نص عليها المشرع وعددها على سبيل الحصر لا على سبيل المثال على عكس الخطأ التأديبي والذي أورده المشرع على سبيل المثال لا الحصر مثل ما سبق وأن رأينا وتجدر الإشارة إلى أن اختيار العقوبة التأديبية المناسبة متروك أمرها إلى تقدير السلطة الإدارية المباشرة للسلطة التأديبية أما الأساس القانوني للعقوبة التأديبية أنها من أهم وأخطر عناصر التأديب الوظيفي بما لها من تأثير سلبي على المركز القانوني للموظف وعلاقته الإدارية والمالية بالدولة والعقوبة التأديبية محددة على سبيل الحصر خلافا للخطأ التأديبي وعليه فهي تشابه مع العقوبة الجنائية في هذه الصفة وتخضع بالتالي لمبدأ الشرعية لا عقوبة إلا بنص فضلا عن تأثرها ببعض المبادئ والأفكار التي تحكم العقوبة الجنائية وعلى الرغم من ذلك فالعقوبة التأديبية لها مفهومها الخاص وأساسها الذي يميزها عن غيرها من العقوبات وأخيرا تخضع العقوبة التأديبية لمبادئ عامة أساسية تكفل عدالتها وتحقق غايتها وترتبط العقوبة التأديبية ارتباطا مباشرا بوجود علاقة وظيفية بين الموظفين.

والمرفق العام لهذا تضع هذه الحقيقة أول نقاط تحديد مفهوم وجوهر العقوبة التأديبية ومدى توافقها أو اختلافها عن العقوبة الجنائية والمتأهل في التشريع المقارن سيلاحظ بأنه لم يورد تعريفا للعقوبة التأديبية وهذا ليس لمسا أو نقصا في التشريع فالتعاريف من مهام المشرع بل من مهام الضعف كما قد يتولاها أحيانا القضاء والمشرع الجزائري شأنه شأن المشرع الفرنسي والمصري لم يعرف العقوبة التأديبية ولكنه حددها بدء بأخفها منتهيا بأشدّها تاركا

الحرية للسلطة التأديبية في توقيع أي العقوبات التي تراها مناسبة للخطأ التأديبي المرتكب من طرف الموظف العام¹.

ويمكن تعريف العقوبة التأديبية بصفة عامة "بأنها جزاء يمس الموظف المخطئ في مركزه الوظيفي أي في حياته ومقدراته الوظيفية وظاهر من هذا التعريف أن الأصل في العقوبة التأديبية أنها لا تمس سوى الحقوق والمزايا ويمكن العقوبة التأديبية لا تمس بشخص الموظف ولا ملكه الشخصي والمشرع الجزائري قد نص على الأحكام والنصوص القانونية المتعلقة بالعقوبات التأديبية في نص المادة 163 من الباب السابع "النظام التأديبي في فصله الأول والثاني من الأمر 06/03 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ثم في نصوص المواد 124، 125، 126، 127، 128، 130، 131، في الباب السابع "العقوبات التأديبية" من المرسوم رقم (85-59) المؤرخ في 23 مارس 1985 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية أهم خاصية للعقوبة التأديبية هي مرونتها وهذه الخاصية تمكن سلطة التأديب من التصدي للإغفال التي تحل بواجبات الوظيفة ومقتضياتها وتوقيع الجزاء العادل والمناسب الذي ينسجم مع أوضاع المرفق وبالطبع فإن هذه المرونة مقيدة لقواعد وإجراءات معينة وتخضع لرقابة القضاء والخاصية الأخرى اتسامها بالطائفية بمعنى أنها لا تفرض إلا على فئة معينة من أفراد المجتمع بها وأخيرا تتسم العقوبة التأديبية بأنها تمس بمزايا الوظيفة المادية والمعنوية بمعنى أنها تقتصر فقط على المساس بحقوق الوظيفة ومزاياها ولا تمس الموظف في حياته أو ممتلكاته².

1 - محمد أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة، دار الفكر العربي، مصر 2001، ص 229.

2 - محمد أمين عبد الهادي، المرجع السابق، ص 229.

الفرع الأول: مبدأ شرعية العقوبة التأديبية

تخضع العقوبة التأديبية لمبدأ الشرعية وتبدو أهمية إخضاعها لهذا المبدأ من خلال تنفيذها بحيث يترتب على ذلك العديد من النتائج القانونية وذلك على الشكل التالي:

أولاً: مدلول مبدأ شرعية العقوبة التأديبية

تتمتع الجهة المختصة بالتأديب بسلطة تقديرية واسعة في تحديد الأخطاء التأديبية ولكن الأمر يختلف بالنسبة للعقوبة التأديبية التي يطبق بشأنها مبدأ لا عقوبة إلا بنص بمعنى يجب أن يكون الجزاء أي العقوبة التأديبية من بين العقوبات التي نص عليها القانون على سبيل الحصر.

فلا تمتلك السلطة المختصة بالتأديب أي كانت أن توقع جزاء ما لم يرد النص عليه في النصوص التشريعية.

وقد حدد المشرع الجزائري العقوبات التأديبية التي يمكن تسليطها¹ على الطبيب ضمن مدونة أخلاقيات الطب على سبيل الحصر من خلال المادة 217 مما يجعل السلطة المختصة بالتأديب لا يستطيع أن تستبدل هذه العقوبات المقننة مهما كانت الدوافع ولو تم برضاء المعني بالأمر وتنص المادة 217 من مدونة أخلاقيات الطب على ما يلي: "يمكن المجلس الجهوي أن يتخذ العقوبات التأديبية التالية:

- الإنذار

- التوبيخ

كما يمكنه أن يقترح على السلطات الإدارية المختصة منح ممارسة المهنة أو غلق المؤسسة طبقاً للمادة 17 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

¹ - عبد الحميد الستيوارى، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجناحية والتأديبية منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004، ص 391.

ومن هنا يمكن القول بأن العقوبات الإدارية ما يترتب عليها مباشرة من آثار عقابية لا يسوغ أن نجد لها مجالاً في التطبيق إلا حيث يوجد النص الصريح، شأنها في ذلك شأن العقوبة الجنائية بسبب أنها قيد على الحريات كذلك آثار العقوبات التأديبية قيد على الحقوق والمزايا التي تكفلها لها القوانين فلا محل للقياس والاستنباط¹.

ثانياً: شخصية العقوبة التأديبية

تتميز العقوبة التأديبية بأنها تشخص لذلك يتعين على السلطة المختصة بالتأديب تحديد مقترف الخطأ التأديبي سواء كان بسبب القيام بعمل أو الامتناع عن عمل وهذا يؤدي إلى مسؤولية الشخصية وتكون العقوبة كذلك شخصية.

ثالثاً: عدم تعدد الجزاء من نفس الخطأ التأديبي

ينترتب عن مبدأ شرعية العقوبة التأديبية نتيجة هامة تتمثل في عدم تعدد الجزاء بمعنى عدم معاقبة الشخص المخطئ عند ذات الفعل مرتين² إن هذا المبدأ يعد من الأصول المعمول بها في القوانين العقابية ولكن عدم جواز معاقبة العامة عن نفس الخطأ التأديبي لا يحول دون معاقبته في حالة الاستمرار في الإهمال أو الإخلال بواجباته المهنية باعتبارها أخطاء تأديبية جديدة دون التحدي بسبب توقيع العقوبة الأولى ويكون ذلك إذا ظهرت وقائع جديدة بعد توقيع العقاب مرة أخرى عن تلك الأخطاء وهو ما يسمى بالجرائم التأديبية المستمرة.

وما يجب التذكير به هو أنه في حالة المعاقبة عن أخطاء تأديبية ثم تم إلغاؤها بسبب عيب في الشكل أو في الاختصاص فإنه لا مانع من أن يعاقب مرة أخرى عن ذلك الأفعال وذلك في حالة إعادة محاكمته مرة أخرى لأن المحاكمة الجديدة لا علاقة لها بالمحاكمة القديمة.

1 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 75.
2 - محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 100.

رابعاً: تناسب العقوبة التأديبية مع الخطأ المرتكب

يتعين على السلطة التأديبية أن يراعي اختيار العقوبة التأديبية بحيث يجب ان تكون هذه الأخيرة مناسبة للخطأ المرتكب من طرف الطبيب لان المشرع لم يحمّر الأخطاء التأديبية.

وهذا ما يجعل السلطة التأديبية تتمتع بصلاحيّة واسعة في ذلك ويؤدي أيضاً عدم حصر الأخطاء التأديبية جعل السلطة التأديبية تتمتع بصلاحيّة واسعة في تحديد العقوبة التأديبية لذلك يجب أن تلتزم بمراعاة التناسب بين العقوبة التي تقرها والخطأ المرتكب من طرف الطبيب¹.

وفي عام 1978 قام مجلس الدولة الفرنسي في 09 جويلية في نفس العام أنه قد آن أو أن التقدم في طريق تقييد السلطة التقديرية للإدارة في أهم معاقلها وهو مجال التأديب ليبسط رقابته على مدى التناسب بين العقوبة التأديبية ودرجة جسامة أو خطورة الأخطاء التي يرتكبها الموظف العام².

خامساً: التطبيق الفوري للعقوبة التأديبية

تطبق العقوبة التأديبية تطبيقاً مباشراً وفورياً فلا ترتب أية آثار إلا من تاريخ صدورها بالنسبة للمستقبل دون أن ترتد آثارها إلى الماضي فلا يجوز أن يرتد أثر العقوبة التأديبية إلى تاريخ ارتكاب المخالفة مهما كانت جسامتها أو خطورتها³.

¹ - سليمان الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 264-266.

² - André, de Lanbadère / Yves/ gendemet Traité Droit Administratif Tome 01, Libraire général de droit / de /
Juris prudence, 16^{ème} édition Paris, 1999, p 584-585.

³ - سعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر "دراسة مقارنة" ديوان المطبوعات، الجزائر، 1991، ص 100.

الفرع الثالث: أنواع العقوبات التأديبية

لقد حدد المشرع الجزائري العقوبات التأديبية في مجموعات تتدرج تصاعديا من الأخف إلى الأشد بالتوازي مع الأخطاء التي تتناسب معها وقياسا عليها غير أنه ما يلاحظ على أعمال الإدارة كسلطة تأديب في عملية تكيفها الأخطاء وتقسيمها كثيرا ما تتعسف وتسلط عقوبة على الموظف لا تتناسب مع حجم أخطائه فيكون رهينا لسلطتها في التأديب تعسفا لكن المشرع استدرك ذلك صراحة في أحكام الأمر 03/06 بموجب المادة¹ 183 "تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من 138 إلى 181 من هذا الأمر التي تطبق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة كما هو منصوص عليها في المادة 163 أعلاه".

كما أن المشرع قسم العقوبات إلى أربع درجات في ظل الأمر 06-03 على خلاف² التقسيم إلى ثلاث درجات طبقا لأحكام المرسوم 59/85 وإلى درجتين في ظل الأمر 133/66.

وإن هذا التزايد في درجات العقوبة تتناسب مع التزايد في درجات الخطأ حكمة من المشرع يسعى من خلاله إلى منح الإدارة مساحة أكبر لتثبيت في حدودها وضمن إطارها العقوبة المناسبة لمستوى الخطأ المرتكب، حماية الموظف وضمانة أخرى منحه إياه بجانب الضمانات المقررة له.

وعلى ضوء ذلك سندرس أنواع العقوبات التأديبية على أربع درجات كما ودرت في نص المادة 163 من الأمر 03/06 مقارنة مع ما جاء في نص المادة 124 من المرسوم 59/85.

¹ - رشيد عبد الهادي الحوري، التأديب في الوظائف المدنية والعسكرية، دار النص للطباعة الإسلامية، القاهرة، 2001، ص 501.

² - المادة 183 من الأمر 03-06 المذكور سابقا.

غير أن المشرع أضاف أنه يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة نظرا لخصوصية بعض الأسلاك على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربعة¹ المنصوص عليها في المادة 163 "تصنف العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربع درجات: الدرجة الأولى.... الدرجة الرابعة، التنزيل في الذمة السفلى مياتوة".

كما هو الحال بالنسبة للعقوبات التأديبية في هيئة الأطباء والشرطة وغيرها وكيفية وقيدتها كما هو الحال في التشريع المصري².

1- العقوبات الأدبية

يقصد بهذه العقوبات عدم رضا الإدارة عن فصل الموظف وتحذيره من العودة على فعلته مرة أخرى وهي في واقع الأمر نوع من التحذير الوقائي الذي تمارسه الإدارة في مواجهة موظفيها بهدف وقايتهم ومنعهم من العودة إلى ارتكاب أخطاء جديدة مستقبلا، يتعرضون معها لتوقيع جزاءات أشد جسامة ولا يترتب على توقيع هذه العقوبات أي أثر مادي أو تبعي ضار يتعلق بالمراكز والأوضاع الوظيفية في أكثر صورها جسامة ويطلق على العقوبات الأدبية في قوانين التوظيف المختلفة ثلاث تسميات هي التسبيب والإنذار واللوم³.

¹ - رشيد عبد الهادي الحوري، المرجع السابق، ص 501.

² - المادة 183 من الأمر 03-06 المذكور سابقا.

³ - محمد ماجد ياقوت، التحقيق في المخالفات التأديبية، دراسة مقارنة منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 80.

2- العقوبات المالية

هذه العقوبات قد تكون مباشرة أو غير مباشرة والعقوبات المالية المباشرة هي التي تنصب بمشاركة على المرتب الذي يتقاضاه الموظف بصفة دورية ومنتظمة بسبب قيامه بأداء أعمال وظيفته أو المبالغ التي يحصل عليها عقب خروجه من الخدمة كالمكافأة والمعاش فتؤدي إلى حرمانه منها بصورة كاملة أو جزئية وبصفة مؤقتة أو نهائية أما العقوبات المالية غير المباشرة فهي تتطوي على الحرمان المالي جزئيا أو كليا بصورة خفية وتمس المزايا الوظيفية بطريقة غير مباشرة وتتخذ العقوبات المالية المباشرة 3 صور هي الخصم المرتب والحرمان من العلاوة وتأجيل موعدا استحقاق العلاوة.

أما العقوبات المالية غير المباشرة فتتخذ صور مختلفة منها تأجيل الترفيه وخفض الأجر وخفض الوظيفة إلى الدرجة الأدنى وخفض الوظيفة والأجر معا والعقوبات المالية تتطوي على آثار ضارة ليس فقط بتشخيص الموظف المخالف وإنما من يعولهم من أفراد أسرته ولذلك فهي تعتبر مثلا صادقا للعقوبات التأديبية بالمدعي الحقيقي¹.

¹ - محمد ماجد الباقوت، المرجع السابق، ص 80-81.

3- العقوبات التي تؤدي إلى الإبعاد عن الوظيفة

هي العقوبات التي تؤدي إلى الإبعاد الموظف عن وظيفته إما بصفة مؤقتة أو بصفة نهائية فنتقطع رابطة التوظيف ولهذا يعتبر من العقوبات الشديدة التي توقع في المخالفات التأديبية التي تتسم بالجسامة أو الخطورة ويتخذ الإبعاد المؤقت عن الوظيفة صورة الوقت عن العمل أما الإبعاد النهائي عن الوظيفة فيكون في صورتين: الإحالة إلى المعاش أو الفصل من الخدمة¹.

¹ - محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 81.

الفرع الثالث: الجهات الخاصة بتوقيع العقوبة التأديبية

بعد استقراء نصوص المواد 267 من القانون 86-05 والمواد 166، 169، 177، 198، 221 من المرسوم التنفيذي رقم 92-27 نستنتج أن السلطة التأديبية تختص بها ثلاث جهات وهي:

1- المجلس الوطني لأخلاقيات الطب

حيث نجد حسب القانون 85-05 في مادته 267 الفقرة 02 ينشأ مجلس وطني للأداب الطبية يتكون من ثلاثة فروع هي:

- فرع الأطباء

- فرع جراحي الأسنان.

- فرع الصيادلة

ويتوكل لهذا المجلس السلطة التأديبية، حيث أنه هو الفاصل في المخالفات والانتهاكات المتعلقة بقواعد الآداب الطبية وأحكام قانون الصحة، حيث تحدد تشكيلته وسير أعماله وفقا لقانون الآداب الطبي¹، كل هذا كان بصدر المرسوم التنفيذي 22-276 المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب² ويكون مقر هذا المجلس في الجزائر العاصمة ويحتوي هذا المجلس على أجهزة³ متمثلة فيما يلي:

أ- الجمعية العامة: حيث تتكون من كافة أعضاء الفروع النظامية الوطنية الثلاثة: أطباء، جراحي أسنان، صيادلة.

ب- المجلس الوطني: يتكون من أعضاء مكاتب الفروع النظامية الوطنية.

1 - المادة 267 من القانون 85-05 المتضمن حماية الصحة وترقيتها والتي تنص على "يحدد المرسوم المتضمن قانون الآداب الطبية كليات تنظيم وتسيير المجلس الوطني والمجالس الجهوية للأداب الطبية وكذا العقوبات التأديبية المترتبة عن المخالفات في هذا المجال.

2 - لقد تناول هذا المرسوم الوطني لأخلاقيات الطب في المواد 163-166 وفرض لفروعه النظامية في المواد من 192 إلى 203.

3 - آمال حامت، المساءلة التأديبية للطبيب وفقا لمدونة أخلاقيات الطب الجزائرية، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص 3.

ت- **المكتب:** أن هذا المكتب يتكون من رؤساء وكل الفروع النظامية، ومن عضو منتخب من كل فرع، شرك أن يكون هذا العضو من القطاع العام إذا كان الرئيس من القطاع الخاص والعكس بالعكس.

على أن يتداول رؤساء الفروع النظامية الوطنية الثلاثة بالتناوب ولمدة متساوية على رأس هذا المجلس، ويكون الرئيسين الآخرين للفروع النظامية البانية نائبين للرئيس¹.

وتتمثل مهام المجلس فيما يلي:

- معالجة كل المسائل ذات الاهتمام المشترك للأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان.
- تسيير الممتلكات.
- تولي التقاضي.
- تحديد مبلغ الاشتراكات السنوية وكيفية استعمالها.
- ممارسة السلطة التأديبية من خلال الفروع النظامية التي تشكله كما هو ملاحظ، فإن السلطة التأديبية يمارسها المجلس من خلال فروع النظامية والتي تجد من بين لجانها اللجنة التأديبية.
- مع العلم أن هذا المرسوم أعطى للمجلس الوطني لأخلاقيات الطب السلطة التأديبية إلا أن القانون خول للمجالس الجهوية لأخلاقيات الطب نفس السلطة، بما يعني أن المجلس الوطني لأخلاقيات الطب يمارس السلطة التأديبية كدرجة ثانية².

1 - المادة 165 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، المذكور سابقا.

2 - آمال حامت، مرجع سابق، ص 8-9.

2- المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب

وفقا للقانون 85-05 المتضمن حماية الصحة وترقيتها في مادته 267 القوة، تنشأ المجالس الجهوية للمجالس الوطنية للأداب الطبية نفس الفروع المشار إليها أعلاه مع مراعاة تمثيل كل ولاية حسب شروط تحدد بمرسوم.

حيث تزاوّل المجالس الجهوية مهامها من خلال فروعها النظامية، حيث جاء في المرسوم التنفيذي 92-272 في مادته 177، انه يمارس الفرع التنظيمي الجهوي الخطة التأديبية في الدرجة الأولى، أي يمثلها بمحكمة من الدرجة الأولى، خاصة إذا علمنا أن قرارات المجالس الجهوية قابلة للطعن الإداري الولائي لدى المجلس الوطني لأخلاقيات الطب حسب نص المادة 04/267 من القانون 05/85.

3- الجهة المستخدمة

حسب المرسوم التنفيذي 92-176 في مادته والتي تنص على "لا تشكل ممارسة العمل التأديبي عائقا بالنسبة:

- للدعاوى القضائية المدنية أو الجنائية.

- للعمل التأديبي الذي تقوم به الهيئة أو المؤسسة التي قد ينتمي إليها المتهم.

عند التمعن في نص المادة نجد أن السلطة التأديبية في مجال الطب لا تقتصر على المجلس الوطني والمجالس الجهوية لأخلاقيات الطب، بل يمكن أن تمارس الهيئة المستخدمة، فيخضع الطب المخالف للمساءلة التأديبية وفقا لقانون العمل إذا كان عمله في مؤسسة استشفائية خاصة أو مؤسسة عامة يعمل بموجب عقد¹.

ويخضع لمساءلة تأديبية وفقا للقانون الوظيفي العمومي إذا كان توظف دائما في مؤسسة استشفائية عامة².

1 - المادة 19 إلى 25 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، المذكور سابقا.

2 - آمال حامت، مرجع سابق، ص 10.

المطلب الثالث: الجهات المكلفة بتوقيع العقوبة التأديبية

تمثل السلطة التأديبية أساس لنظام التأديبي لذلك أولى لها المشرع أهمية كبرى عند سنه لنصوص القانونية الوطنية العمومية، والتي تخضع ممارستها لقواعد قانونية أمره بعيدة عن التقدير المطلق للإدارة وإخضاعها لضوابط تحكمها¹.

السلطة الرئاسية

بالرجوع للمادة 162 من الأمر 03/06² بنصها: "تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحيات التعيين وكما وضحت في نص المادة 165 من نفس الأمر لأنه: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات عقابية من المعنى....".

المجالس التأديبية

لقد نشأ المشرع الجزائري إلى جانب السلطة الرئاسية التأديبية مجلس استشاريا يسمى قانونا مجلس التأديبي وتعلق عمله في مجال التأديب أما إذا تعلق عمله باختصاصات أخرى خارج مجال التأديب كالترغيب والنقل والاستقالة فيسمى باللجنة المتساوية الأعضاء. ومن بين اختصاصات المجلس متسارعة اللجنة المتساوية الأعضاء أو المجلس التأديبي التي لها صلاحيات في اتخاذ بعض القرارات الإدارية³.

¹ - مخلوفي مليكة، العنوان في قائمة المراجع، ص 13.

² - المادة 162-165 من الأمر 03-06 المذكور سابقا.

³ - المادة 03-06/165 المذكور سابقا.

الفرع الأول: كيفية رفع الدعوى التأديبية

أولاً سنتناول تحريك الدعوى التأديبية وبعدها تناول مباشرة الدعوى بمختلف إجراءاتها.

أولاً- تحريك الدعوى التأديبية

1- التحريك نقل الدعوى من السكون إلى الحركة

تحريك الدعوى التأديبية هو اتخاذ أول خطوة من إجراءاتها بمعنى آخر هو الإجراء الذي ينقل الدعوى من مرحلة السكون التي كانت عليها إلى حالة الحركة بان يدخلها في حوزة السلطة المختصة.

وبيان اللحظة التي يبدأ منها افتتاح الدعوى التأديبية كنشاط إجرائي أو البدء فيها تحتاج لتحديد دقيقاً فقد يعتقد البعض أن تحريك الدعوى التأديبية تبدأ من اللحظة التي يتم فيها التدخل القضائي وقد يعتقد البعض الآخر أن تحريك الدعوى التأديبية يتم بأول عمل من أعمال التحقيق يصدر من النيابة بوصفها صاحبة الولاية على الدعوى التأديبية¹.

والواقع أن تحريك الدعوى التأديبية يبدأ على أثر إخطارها أو إبلاغ السلطة التأديبية الرئاسية بوقوع مخالفة تأديبية بوصفها سلطة اتهام لا سلطة عقاب بغض النظر عن مصدر الإخطار وشكله فتصدر السلطة التأديبية أمر بالتحقيق في المخالفة التي علمت بها ومن لحظة صدور الأمر بالتحقيق من السلطة المختصة بإصداره يبدأ أول إجراء من إجراءات الدعوى التأديبية.

أما إذا كان الإخطار أو البلوغ بوقوع المخالفة التأديبية تلقته النيابة الإدارية فإن تحريك الدعوى التأديبية يبدأ بأول عمل من أعمال التحقيق يصدر من النيابة الإدارية بوصفها سلطة إدعاء وتحقيق.

ويترتب على تحديد بداية تحريك الدعوى التأديبية عدة نتائج هي:

¹ - محمد زكي أبو عامي، الإجراءات الجنائية، منشأة المغرب، 1991، ص 163.

- إذا صدر قرار الإحالة إلى التحقيق في المخالفة التأديبية من غير السلطة المختصة بإصداره فإن التحقيقات تعد باطلة ولو تضمنت إقرار من الموظف المخالف بارتكاب المخالفة التأديبية.
- أنه من صدر القرار بالإحالة إلى التحقيق من السلطة المختصة بإصداره وبأشرت سلطة التحقيق إجراءاتها وتبين لها من خلال التحقيقات أن الفعل يشكل في ذات الوقت جريمتين جنائية وأخرى تأديبية يتعين على الجهة الإدارية إحالة الأوراق إلى النيابة العامة.

2- إقامة الدعوى التأديبية أو رفعها

إقامة الدعوى التأديبية هي صلاحية عرض الأمر بإحالة على القضاء التأديبي للحكم في الدعوى فترفع الدعوى التأديبية مباشرة على القضاء من النيابة الإدارية فتكون بإجراء واحد قد حركت الدعوى التأديبية وإقامتها وصلاحيته عرض الأمر على القضاء التأديبي (المحكمة التأديبية المختصة يكون بعد تحريك الدعوى التأديبية وعلى أثر انتهاء الجهة الإدارية من تحقيقاتها وإحالتها على النيابة الإدارية لإقامة الدعوى التأديبية أو بعد انتهاء النيابة الإدارية من تحقيقاتها التي أجرتها بنصها¹

3- إقامة الدعوى التأديبية إمام القضاء التأديبي

نصت المادة 34 من قانون مجلس الدولة 1972/47 على أنه تقام الدعوى التأديبية من النيابة الإدارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة قلم كتاب المحكمة التأديبية المختصة ويجب أن يتضمن القرار المذكور بياناً أسماء العاملين وفئاتهم والمخالفات المنسوبة إليهم والنصوص القانونية الواجبة التطبيق.

كما نصت المادة 23 من قانون النيابة الإدارية رقم 1958/117 على أنه ترفع الدعوى التأديبية عن النيابة الإدارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة بسكرتارية المحكمة المختصة.

¹ - محمد ماجد ياغوت، التحقيق في المخالفات التأديبية "دراسة مقارنة" منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 159.

ومفاد نصوص المواد 34 من قانون مجلس الدولة و 23 من قانون النيابة الإدارية هو أن النيابة الإدارية دون غيرها صاحبة الاختصاص بإقامة الدعوى التأديبية أمام القضاء التأديبي ويتم إجراء رفع الدعوى التأديبية بإيداع التحقيقات وقرار الإحالة بسكرتارية المحكمة التأديبية المختصة.

ويرغم النيابة الإدارية الدعوى التأديبية فإنها بهذا الإجراء تنقل الدعوى من حوزتها إلى حوزة القضاء التأديبي ليصدر حكمه في الاتهام المسند إلى الموظف المتهم تأديباً.

4- إقامة الدعوى التأديبية امام مجلس التأديب

ترفع الدعوى التأديبية من السلطة المختصة بإصدار قرار الإحالة وذلك بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة بسكرتارية مجلس التأديب المختص.

5- إقامة الدعوى التأديبية أمام الرئيس الإداري المختص بالتأديب

رفع الدعوى التأديبية أمام الرئيس الإداري المختص بالتأديب وذلك بأن يودع أمامه غرار الاتهام وأوراق التحقيق.

ثانيا: مباشرة الدعوى التأديبية

1- المقصود بمباشرة الدعوى التأديبية: يقصد بمباشرة الدعوى التأديبية استخدامها ويكون الاستخدام بتفعيلها ويقتصر التفعيل على متابعة الإجراءات أمام المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب وتكون المتابعة من خلال جلسات المحاكمة ومباشرة الدعوى التأديبية أمام القضاء التأديبي يعني أن النيابة الإدارية لها من الدعوى التأديبية في كل مراحل التقاضي وكافة درجات المحاكم داخل في ذلك حقها في الطعن على الأحكام وفق الأحوال التي حددها القانون¹.

2- سلطة النيابة الإدارية في مباشرة الدعوى التأديبية

نصت المادة 4 من قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية على أنه يتولى النيابة الإدارية مباشرة الدعوى التأديبية أمام المحاكم التأديبية بالنسبة للموظفين المعنيين على وظائف دائمة ومفاد هذا النص هو أن النيابة الإدارية وحدها دون غيرها التي تباشر الدعوى التأديبية أي تتابعها أمام القضاء التأديبي إلى حين صدور حكم نهائي وهذا الحق تستأثر به النيابة الإدارية وهو حق تمارسه بما يتفق مع ما نواه ملائم لأعراض الدعوى التأديبية².

1 - محمد ماجد البياغوت، المرجع السابق، ص 160.

2 - محمد زكي أبو عامي، المرجع السابق، ص 164.

الفرع الثاني: مراحل المتابعة التأديبية للطبيب

يتم إحالة الطبيب أمام الفرع النظامي الجهوي المختص بينما يتعين الفرع النظامي الوطني فرعا جهوي آخر يختص بالنظر في الدعوى إذا كانت الشكوى منصبة على عوض من أعضاء ذلك الفرع الجهوي وإذا كانت الشكوى منصبة على عضو من أعضاء اللجنة التأديبية الوطنية في حالة الطعن يبعد العضو ولا يحضر جلسات التأديب.

والحكمة من إبعاد العضو الذي انصبت عليه الشكوى في المشاركة في جلسات التأديب هو ضمان الحياد أثناء عملية إقرار توقيع العقوبة التأديبية من طرف الفرع النظامي المختص.

أ- تسجيل الشكوى وإبلاغها للطبيب المعني بالأمر

أول إجراء يقوم رئيس الفرع النظامي الجهوي عند تلقيه أي دعوى هو تسجيلها وإبلاغها للمعني المتهم خلال 15 يوما فلا يمكن إصدار أي قرار تأديبي قبل الاستماع إلى المعني المتهم واستدعائه للمثول خلال أجل لا يتجاوز 15 يوما على أن الفرع المختص بتوقيع العقوبة التأديبية يجري تحقيقا إداريا يقرر من خلاله أما بحفظ الدعوى إذا تبين عدم وجود أي خطأ تأديبيا ينسب إلى الطبيب وإما توجيه العقوبة التأديبية وذلك في حالة إثبات الخطأ التأديبي.

ويجب أن يمثل الطبيب المتهم شخصيا إلا إذا كان هناك سبب قاهر غير أنه إن رفض الامتثال أمام اللجنة المختصة بالتأديب فيعيد استدعاؤه للمرة التأديبية وإن رفض الامتثال يمكن اللجنة التأديبية أن تجتمع للفصل في المسألة رغم غياب المعني¹.

ب- حق الطبيب المتهم في الدفاع عن نفسه

¹ - انظر المادة 212-213 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 06/07/1922 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب سابق الإشارة إليه.

مكن القانون الطبيب المتهم من الدفاع عن نفسه ويعد ذلك ضماناً تأديبية مقررّة ضمن نصّ الدولة وثمّ ذلك بواسطة اللجوء إلى مساعدة فقد يكون زميلاً له مسجلاً على القائمة أو الاعتماد على محام معتمد لدى نقابة المحامين.

والاستعانة بمحام ضرورة لممارسة حق الدفاع على الوجه الأمثل بمهمة خاصة وأنّ الطبيب المتهم قد لا يتمكن في معظم الحالات القيام بمهمة الدفاع عن نفسه لأسباب قد يكون مرجعها تكوينه الشخصي أو ما يعاتبه من خوف وتوتر أثناء مثوله أمام جهات التأديب الأمر الذي يستوجب الاستعانة بشخص مؤهل علمياً ومهنيّاً للدفاع عنه أو شخص زميل له في نفس المهنة فيكون ذو كفاءة في نفس الميدان ما يؤهله للدفاع عنه وقد منحت المدونة للطبيب حق ردّ عضو من الأعضاء للجنة التأديبية أمام الفرع النظامي الجهوي أو الوطني لأسباب مشروعة وللمجالس سلطة مطلقة في قبول الرد أو عدم قبوله¹.

ج- دراسة الملف التأديبي

لأجل دراسة الملف يتعين رئيس الفرع النظامي المقرر من بين أعضاء اللجنة التأديبية لدراسة المسألة بجميع الوسائل التي يراها كفيلة بإنارة القضية ثم يرسل المقرر الملف رفقة تقريره إلى رئيس الفرع النظامي الذي يشكل عرضاً موضوعياً لكل الوقائع ويجب أن يبين الفرع النظامي الجهوي الذي رفعت إليه الشكوى خلال أربعة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع تلك الشكوى.

يجوز للطبيب المتهم الاعتراض على القرار التأديبي إذا تمّ الإعلان عنه قبل الاستماع إلى المتهم في أجل أقصاه 10 أيام ابتداء من تاريخ التبليغ بواسطة البريد المسجل والإشعار بالاستلام مع العلم أنّ المدونة لم تبين كيفية إجراء المجلس التأديبي ولا كيفية اتخاذ العقوبة التأديبية داخل الفرع النظامي الجهوي².

1 - علي بدوي، الالتزامات المهنية للطبيب في نظر القانون، الموسوعة القضائية الجزائرية، موسوعة الفكر القانوني، المسؤولية الطبية، دار الهلال لخدمات إعلامية، الجزائر، ص 40.

2 - انظر المواد 216، 219، 219، 224 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 1992/7/6 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

الفرع الثالث: الطعن في القرارات التأديبية الصادرة عن الهيئات التأديبية

تضمنت المدونة وقانون حماية الصحة أيضا طرق طعن في القرارات التأديبية الصادرة عن الفروع النظامية والمجلس الوطني لأخلاقيات الطب يطعن في قرارات الفروع النظامية الجهوية أمام مجلس الوطني لأخلاقيات الذب في أجل ستة أشهر وفقا للمادة 1/267 من قانون 17/90 التي نصت "تعتبر قرارات المجالس الجهوية للأداب الطبية قابلة للطعن من قبل الأطراف المشار إليها في المادة 2/267 أعلاه في أجل 6 أشهر أمام المجلس الوطني للأداب الطبية".

يطلب رئيس المجلس الوطني فور تلقيه طعنا من الطعون من رئيس المجلس الجهوي خلال ثمانية أيام ابتداء من تاريخ استلام الطلب.

أما بالنسبة لقرارات المجلس الوطني فهي قابلة للطعن أمام مجلس الدولة وذلك في مدة 12 شهر.

وهذا لما جاء في الفقرة الرابعة من المادة سالفه الذكر التي تنص "تعتبر قرارات المجلس الوطني للأداب الطبي قابلة للطعن في أجل أقصاه 12 شهرا أمام الغرفة المختصة للمحكمة العليا.

ولكن بعد إنشاء مجلس الدولة باعتباره هيئة قضائية إدارية أصبح من بين الاختصاصات التي يقوم بها نولي يفصل في الطعون المقدمة في القرارات الإدارية عن المنظمات المهنية الوطنية وفي هذا الصدد نصت المادة 9 من قانون 01/98 الذي يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله على ما يلي: "يفصل مجلس الدولة ابتدائيا

الفصل الثاني:

ونهايا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية....".
ويفهم من هذه المادة أن القرارات الصادرة من المدلس الوطني للآداب الطبية باعتباره منظمة مهنية وطنية قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة¹.

¹ - عيساني رفيقة، رسالة دكتوراه، ص 168-169.

الخاتمة:

نلخص مما سبق أن النظام التأديبي للأطباء من أهم المسائل المطروحة حالياً على طاولة النقاش بين رجال الطب ورجال القانون، ويظهر ذلك من خلال المؤتمرات والندوات، وكذا المؤتمرات الصحفية التي تطرقت لهذا الموضوع لسد النقائص الموجودة في هذا المجال من جهة ومن جهة ثانية دقة الموضوع وحساسيته، باعتبار مهنة الطب مهنة أخلاقية وإنسانية، تتعلق بمقصود عظيم من مقاصد الشرع ألا وهو حفظ النفس، ولا يختلف أي أحد على أهمية العمل الطبي ونبل القائمين عليه مهما كان جنسهم أو دينهم، ويقوم الطبيب برسالته الإنسانية السامية فهو يداوي الجرحى ويعيد البسمة إلى القلوب البائسة، ويكون سبب إيجاد طفل جديد في الحياة، يتعين على الطبيب أن يكون مستقيماً في عمله ومتبعاً لأصول وقواعد مهنته.

والطبيب بطبيعة مهنته يتعامل مع الكيان الإنساني، ويتم هذا التعامل في إطار أصول فنية يجب مراعاتها في ممارسة مهنة الطب، فمن إلترم بها كان في مأمن من العقاب والمسؤولية ومن وقع في أخطاء مهنية تعرض للعقوبة التأديبية التي تعتبر من أهم أركان النظام التأديبي الذي هو في حد ذاته من الضروريات الأكثر إلحاحاً، كونه ينطوي على معنى تهذيب الأخلاق وإعادة النظام والأستقرار إلى المجتمع، باعتبار الطبيب موظف أو مهني.

يمكن القول أن تأديب الأطباء عن أخطائهم المهنية لا يجب أن يولد لديهم الشعور بالرهبة أو الخوف أو التهديد الذي يولد بدوره إعتكاف الأطباء عن عملهم، وعليه أن يشعر بالحرية وأن يكون القانون واضح في حماية الطبيب وحماية المريض.

وفي الأخير بعد دراستنا لهذا الموضوع تحصلنا على النتائج التالية:

- تعد ظاهرة الأخطاء الطبية في الجزائر غير منسجمة مع أحكام النظام القضائي ككل وهذا راجع إلى قلة دراية الأطباء بالجانب القانوني، بحيث يعرف رجال القانون العمل الطبي من خلال نصوص قانونية متمثلة في قانون حماية الصحة وترقيتها رقم 85-05 الصادر بتاريخ 26 فيفري 1985 والمرسوم التنفيذي 92-276 الصادر بتاريخ

- 06 جويلية 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، إلا أنه يبدو واضحا تباطؤ الخطة التي يسير عليها المشرع الجزائري في مستجدات الحقل الطبي.
- رغم الإحصائيات الرسمية المقدمة عن الأخطاء الطبية التي ترتكب، إلا أن الأمور باقية على حالها، وهذا راجع إلى غياب من يحرك هذه القضايا ويجعل الظاهرة تزداد وتدخل إلى درجة عدم إدراك أهميتها في إضفاء مصداقية أكثر لوجه الصحة في بلادنا، واتخاذ كافة الإجراءات من أجل الحيطرة في ممارسة النشاط الطبي لتحقيق الغاية السامية وهي إنقاذ الحياة والحفاظ على الصحة.
 - يتعين على كل من يجري العمل الطبي أو الجراحي أن يكون مرخصا له قانونا من أجل مزاوله مهنة الطب والجراحة فإنه يسأل تأديبيا عما يحدث للمريض.
 - أما عن العلاقة بين الخطأ التأديبي والخطأ الجنائي هو إستقلال كل منهما عن الآخر، إلى أن هذا لا ينفي وجود تأثير متبادل بينهما ومنها حجية الحكم الجنائي أمام القضاء التأديبي والعكس.
 - التزام الطبيب لا يعني بذل العناية الفنية اللازمة التي تقتضيها مهنته وليس بتحقيق نتيجة، وإنما المسؤولية التأديبية تترتب عن مجرد الخطأ العادي كالرعونة وغيرها.
 - يستطيع المريض الرجوع على وزارة الصحة والطبيب، اللذان يلتزمان معا بالتضامن طبقا لقواعد المسؤولية التأديبية عن أفعال المريض وذلك بدفع تعويض كامل له.
 - للمرفق العام أن يرجع عن موظفه المخطئ الإسترداد الذي أداه للمضرور.
 - إن الخطأ الذي يرتكبه الموظف بمستشفى عام خلال قيامه بوظيفته تدخل في إختصاص القضاء الإداري بشرط أن لا تشكل شخصية منفصلة عن أداء الخدمة الصحية المكلف بها.
 - نقترح أن يكون نظام التأمين إلزامي على الأطباء من المسؤولية الطبية.
 - على مشرعنا الجزائري أن يجري تعديل في قانون التأمين خاصة في قانون تأمينات الأخطاء المهنية بسبب زيادة الأخطاء في المجتمع الجزائري.

وعليه إستخلصنا التوصيات التالية:

- نوصي بنشر الوعي القانوني بين الأطباء وذلك بتزويدهم بالنسخ التشريعية وكل القرارات واللوائح المتعلقة بمهنتهم.
- كما نوصي بإنشاء محكمة طبية للمخطئين من الأطباء وأن يكون أحد أعضائها طبيبا وتصدر أحكامها بصفة مستعجلة.
- عقد ورش عمل وندوات عن حقوق المرضى والمسؤولية القانونية الجنائية والمدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات ومساعدى الأطباء وان تتبنى منظمة الصحة العالمية ونقابة الأطباء، وإحاطة الأطباء من خلال هذه الندوات بالحقوق والواجبات للحفاظ على أخلاقيات ممارسة المهن الطبية.
- ونفترح أيضا أن يكون هناك دليل يوضح ويلزم بما إستقرت عليه لائحة النقابة والقضاء الإداري أو العادي من افعال معينة تعتبر أخطاء تأديبية يجب تجنبها كعدم الإستعانة بطبيب التخدير عند إجراء عملية تقتضى ذلك أو إجراء عملية قيصرية عند الولادة دون الحاجة لها طمعا في زيادة الأجر.
- نوصي بإخضاع الأطباء لتدريب لمدة لا تقل عن 5 سنوات في مستشفيات معتمدة وإجتياز إمتحان بعد فترة التدريب، ولا يسمح للطبيب بإجراء عمليات جراحية إلا بعد حصوله على درجة الماجستير تجنباً للأخطاء التي تقع من بعض الأطباء حديثي التخرج.
- نأمل من الجهات المختصة العمل على إضافة مادة قانونية يدرسها الطلبة في كليات القانون تتعلق بمهنة الطب وكذلك العمل على إصدار دوريات قنشرات على أساس علمي وفقهي تناقش الموضوعات الطبية لتحسين معلومات رجال القانون في نظام تأديب الأطباء وتطور عالم الطب.