



جامعة أكلي محند أولحاج - البويرة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام



السر المهني للموظف العمومي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: إدارة ومالية

إشراف الأستاذ:

العشاش محمد

إعداد الطالبين:

بوعلي محمد

سعيداني رابح

لجنة المناقشة

الأستاذة(ة): بركات كريمة..... رئيسا

الأستاذ: العشاش محمد..... مشرفا

الأستاذة(ة): غضبان نبيلة..... ممتحنه

السنة الجامعية: 2016/2015

كلمة شكر

الحمد لله على عظيم فضله وكثير عطائه، الذي وفقني لإتمام هذا العمل المتواضع

يشرفنا أن نتقدم بخالص الشكر والتقدير والاحترام إلى الأستاذ الفاضل "العشاش محمد" على كل ما قدمه لنا من يد المساعدة والعون لإنجاز هذا العمل عبر تشجيعاته لنا، وكذاتقديمه النصائح والإرشادات والتوجيهات القيمة، كما نشكره على تواضعه وسعة صدره. فلما منألف تحية وجزاك الله كل خير.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان إلى أساتذتنا الكرام أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا العمل.

إهداء

أهدي هذا العمل الى:

الوالدين الكريمين حفظهما الله ورعاهما

إلى إخوتي وأخواتي

إلى كل أفراد العائلة

إلى كل الأهل والأقارب

بوعلي محمد

إهداء

أهدي ثمرة علمي المتواضع إلى التي كانت ولا زالت تتعب معي، إلى من غمرتني بدعائها

وحنانها، إلى نبع الحب والحنان إلى....أمي الغالية قدرني الله على طاعتها

إلى مثلي الأعلى في الحياة، إلى من كان ولا يزال معلمي ومرشدي وقدوتي...أبي الحبيب

إلى أخواتي الغاليات، وإلى من أشد ظهري بهم في الحياة والذين أشعر بالأمان صحبتهم إخوتي

وإلى كل العائلة الكريمة صغيرا وكبيرا

سعيداني رابع

مقدمة

منذ بداية القرن الماضي بدا الاهتمام واضحا بالوظيفة العامة، لأن وظائف الدولة اتسعت وامتدت وشملت الكثير من الآفاق التي لم تكن تمتد إليها في الماضي، ونتيجة لذلك زاد عدد الموظفين وتغيرت النظرة للوظيفة العامة، وأصبحت خدمة عامة وتكليفًا وليست سلطة وتشريفًا، وأصبح الموظف خادما للشعب، وليس صاحب سيادة وسلطة.

لهذا بدأ الاهتمام بالوظيفة العامة وشغلها سواء على المستوى العالمي، أو على المستوى الإقليمي، أو على الصعيد الداخلي، ومن المسلم به أن السلطة التنفيذية تعد الجهة المسؤولة عن تنفيذ السياسة العامة للدولة والنهوض بالمهام والواجبات الملقاة على عاتقها في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وهي لكي تقوم بمهامها تستعين بوسائل هي المال العام، والموارد البشري المتمثل في الموظف العام، الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، عن طريق الاستغلال المباشر ضمن تسلسل وظيفي معين، حيث تعتمد عليه الإدارة في ممارسة سلطتها العامة في تنظيم وتسيير المرافق العامة بانتظام، كونه أداة الإدارة الفعالة في تحقيق غاياتها وأهداف التي تسعى الدولة إلى بلوغها، نتيجة لازدياد نشاط الدولة إزاء عدد موظفيها باعتبارهم يد الدولة، والمسؤولين على تحقيق أهدافها في كافة المجالات.

كما أن العنصر البشري بالنسبة لجميع الدول هو الركيزة الأساسية، ويعتمد عليه في رفع الكفاءة الإنتاجية وخاصة أن الجزائر تسعى جاهدة إلى إصلاح أجهزتها الإدارية، غير أن ذلك لا يمنع هؤلاء الموظفين من ارتكاب أخطاء ومخالفات أثناء قيامهم بوظيفتهم، وسوء استعمالها، لذلك تعتمد الإدارة على سن قواعد قانونية وتنظيمية، يحرص الموظفون على إتباعها والالتزام بها، كونها مستمدة من مسلمات العمل الوظيفي، ومتطلباته وأخلاقه الأساسية، فقد بات مؤكدا بأن لكل وظيفة قواعد خاصة بها تنظم شؤونها كافة، وتستمد من طبيعة الوظيفة ذاتها، وخصوصياتها، والعنصر البشري الذي يزاولها، وتقرض على أشغالها نمطا من السلوك الوظيفي تقتضيه طبيعة الوظيفة المنوطة بهم، بما يكفل تحقيق الأهداف المرجوة منها، لذا على الموظف العام الامتثال إليها تطبيقا لمتطلبات الوظيفة التي يمارسها.

إن الموظف العام وبحكم انخراطه في مجال الوظيفة العامة، يتمتع بطائفة من الحقوق ويلتزم بمجموعة من الواجبات، التي تفرضها تشريعات الوظيفة العامة وتقتضيها متطلبات الوظيفة التي يمارسها، وإذا كانت تلك الواجبات والمحظورات تمثل الجانب المادي في التزامات موظفي الدولة، فإن هناك جانباً معنوياً يتمثل في المبادئ والمثل العليا، حيث يقتضي أن يكون الموظف على سلوك وظيفي سليم، أي ما يصطلح عليه بأخلاقيات الوظيفة، التي تفرض عليه الالتزام بمستوى معين من الأداء الوظيفي، قوامه الحيادية والشفافية واحترام الوظيفة المنوطة به.

كما يضيف على الموظف العام قدراً وافراً من الرضا والسمو بالنفس، من خلال تذكيره بأخلاقيات الوظيفة العامة التي يمارسها وقيمها العليا، لتكون تلك الأخلاق بمثابة ضوابط عامة ذات صفة معنوية تحكم سير المرافق العامة بانتظام، ويتعين الامتثال إليها والانصياع لحكمها، بل ويمكن أن تتخذ الإدارة في مخالفتها سبباً لمسائلة الموظف العام، تأديباً لخروجه عن قيم الوظيفة وأخلاقياتها، وذلك بسبب عدم الالتزام بالواجبات الملقاة على عاتقه، أو القيام بعمل محظور كإفشائه للسر المهني، إلا أن هذه الأخلاقيات أصبحت مع مرور الزمن قواعد قانونية ملزمة، ومعناه أن هذه الواجبات الأخلاقية أصبحت التزامات قانونية يتعرض كل من يخالفها إلى جزاءات.

من بين الواجبات التي يلتزم بها الموظف العمومي بمناسبة ممارسة وظيفته، واجب الالتزام بالسر المهني، إذ كان منذ القدم كتمان السر من الواجبات الأدبية، ويستمد قوته من مبادئ الأخلاق والشرف والأمانة، فقد كان هذا الالتزام معروفاً منذ القدم، إلا أن التطور التشريعي جعل منه واجباً قانونياً ترتب عنه جملة من القواعد التي تضبطه، وأصبح السر المهني واجباً قانونياً يلتزم به الموظف العام، للحفاظ على مركزه القانوني من جهة، وعلاقته مع الإدارة من جهة أخرى، فالحفاظ على شرف وكرم الموظف يعد كذلك حماية لحقوق الموظف، وعليه فإن المساس بهذا الالتزام أو خرقه من طرف الموظف يترتب عليه مسؤولية، وتتنوع هذه الأخيرة حسب تنوع الخطأ، كل منها لديها أركان وجزاءات مقررّة لمرتكبيها.

على ضوء ما سبق نطرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري المحافظة على السر المهني بالنسبة للموظف العمومي، وماهي الجزاءات المقررة في حالة إخلال الموظف العمومي بهذا الالتزام؟

انطلاقا من هذه الإشكالية قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين (الفصل الأول) تطرقنا فيه لمفهوم الموظف العمومي والسر المهني، أما (الفصل الثاني) فتعرضنا فيه لدراسة الآثار المترتبة على إفشاء السر المهني.

الفصل الأول: مفهوم الموظف العمومي والسر المهني

تعتبر الإدارة من الأعمدة التي تركز عليها الدول في مجالها التنفيذي، والمواطن لا تتيسر أموره الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، لذلك تلجأ الدول إلى إنشاء العديد من المرافق العمومية تلبية لحاجيات المواطن ولتيسيرها.

كما يقتضي الأمر من الدولة تسخير الإمكانيات المادية والبشرية، وتتمثل هذه الأخيرة في الموظفين المؤهلين لذلك، ويطلق عليهم اسم الموظفون العموميون.

وبناط بالموظف العمومي عدة واجبات أهمها واجب الطاعة، وعدم الجمع بين وظيفتين، والمحافظة على السر المهني وغيرها من المهام الأخرى، التي تنظم علاقة الإدارة بالموظف، ويلتزم بها هذا الأخير.

انطلاقاً مما سبق، يتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: حيث نتطرق لمفهوم الموظف العمومي (المبحث الأول)، بينما نقوم بدراسة مفهوم السر المهني (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الموظف العمومي وعلاقته بالإدارة

إن الموظف العام يمثل الدولة والسلطة العامة في ممارسته جانبا من السلطة العمومية، وتتحمل الدولة نتائج عمل الموظف في المهام المسندة إليه، إذ يستفيد الموظف من حماية قانونية مما يسمح له بممارسته هذه المهام في ظروف حسنة.

وعليه سوف نخصص هذا المبحث لدراسة مفهوم الموظف العمومي (المطلب الأول)، وإلى طبيعة العلاقة التي تربط هذا الأخير بالإدارة من خلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الموظف العمومي

لقد أحدث تعريف الموظف العمومي اختلافا كبيرا، وذلك راجع إلى عدم وجود معايير واضحة في تحديد صفته، وهذا الاختلاف كان في عدة جوانب سواء فقها، قضاء، أو تشريعا. ولقد اتخذ المشرع الجزائري موقفا مبرزاً نظرت من هذه الاختلافات.

الفرع الأول: المقصود بالموظف العمومي

إن تحديد مفهوم الموظف العمومي لا يتسنى لنا الوصول إليه، إلا من خلال عرض الاختلافات الفقهية أو القضائية، وبيان موقف المشرع الجزائري، وهذا في الفقرات التالية:

أولاً: التعريف الفقهي

يرى الفقيه هيوم "Hiyom" أن الموظف العمومي يعتبر أي شخص يخضع في علاقته بالدولة للقانون العام.

كما يرى الفقيه "بار تلي" أن الموظفين العموميين هم بصفة عامة الأشخاص الذين يقبلون تعيين الإدارة لهم في وظائف محددة، ويساهمون في إدارة مشروع عام⁽¹⁾.

(1) الفقيهين هيوم وبارتلي أشار إليهم محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، الطبعة الثالثة، دار النهضة، مصر،

كما عرفه الفقهاء المعاصرون بأنه: «كل شخص يساهم في خدمة مرفق عام مدار بطرق الاستغلال المباشر، يشغل بصفة دائمة وظيفته داخل نطاق الإدارة العامة»⁽¹⁾.

أما في الفقه الجزائري، فقد عرفه الأستاذ أحمد محيو أنه: «هو من يوجد في وضع قانوني تنظيمي حسب مادة من قانون الوظيف العمومي الذي يتميز بأنه قابل للتعديل بقانون جديد يطبق على الموظفين العموميين تلقائياً دون أن يكون لهم القدرة على أن يتمسكوا بحقوق مكتسبة»⁽²⁾.

ويرى الأستاذ مصطفى شريف: «أن الوضع في الجزائر ما يزال في بدايته، بحيث لا تكاد نجد أي تعريف حقيقي للموظف، باستثناء بعض التعليقات والشروح الطفيفة التي لا ترقى لدرجة تعريف جد واضح ومفهوم»⁽³⁾.

ويقول الأستاذ مسوم صبيح: «يضمن سير الإدارة العامة أعوان لهم أنظمة قانونية مختلفة ولا يخضع منها لقانون الوظيفة العمومية سوى الذين لديهم الموظف العمومي، ولا يعرفون بهذه الصفة إلا الأشخاص الذين رسموا بعد تعيينهم في مناصب دائمة، وثبتوا فيها نهائياً»⁽⁴⁾.

غير أنه يتضح من خلال كل التعريفات السابقة، أنه حتى وإن كانت على درجة معينة من الاختلاف في عبارات كل فقيه، بحسب النظرة الخاصة به، إلا أنها تصدر عنهم فكرة واحدة مفادها وجود علاقة بين الشخص والمرفق العام، وتتمثل في مساهمته في نشاط هذا المرفق، مع اشتراط صفات معينة في المرفق العمومي في طريقة المساهمة في نشاطه.

(1) محمد حامد الجمل، المرجع السابق، ص 25.

(2) أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2000، الجزائر. ص 34.

(3) الفقيه مصطفى شريف أشار إليه محمد العيادوي، دراسة في الوظيفة العامة والتنظيم المقارن في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2000، الجزائر. ص 26.

(4) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 34.

ثانياً: التعريف القضائي

يعرف القضاء الإداري المصري الموظف العام بأنه: «الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة المرفق العام، تديره الدولة أو أحد الأشخاص من القانون العام، عن طريق شغله لمنصب يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق العام».

استناداً لهذا التعريف، فإن الموظف العام هو الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام يدار بطريقة مباشرة بواسطة السلطات الإدارية المركزية أو المحلية ويشغل وظيفة داخلية في النظام الإداري الذي يعمل فيه، ويخرج من هذه الوظائف الأعمال العارضة التي تباشر بصفة مؤقتة في زمن محدد، ثم تنتهي بمجرد إنهاء العمل المطلوب، مثل الأعمال التي يقوم بها مكاول الأشغال الذي يعهد إليه ببناء لفائدة المرفق العام، فتنتهي صلته بهذا الأخير بمجرد الانتهاء من هذا العمل⁽¹⁾.

كما يعرفه القضاء الفرنسي بأنه: «الشخص الذي يعهد إليه بوظيفة دائمة ضمن الوظائف الخاصة بالمرفق العام، وهذا إن العبرة بصفة الدوام ليست بوجود درجة لها في الميزانية، وإنما العبرة بوجود نظام قانوني يحكمها سواء كان يتضمن درجات أم لا، بل ولا يشترط أن يتضمن هذا النظام منح مرتبات للموظفين، كما لا ينفي عن الوظيفة الصفة الدائمة في أن يكون النظام القانوني الذي يحكمها يجيز للسلطة المختصة فصل شاغلها بانقضاء مدة معينة كما هو الشأن بالنسبة للموظفين الذين يشغلون وظائف دائمة بمقتضى عقود تجيز للسلطة الإدارية فصلهم بانقضاء المدة المحددة فيه، إلا أن هذا معناه أن الوظيفة نفسها ليست دائمة، بدليل أن الوظيفة لا تنقضي بفصل شاغلها، بل تبقى ويعين فيها غيره»⁽²⁾.

(1) محمد حامد الجمل، المرجع السابق، ص 29.

(2) محمد العيادوي، المرجع السابق، ص 27.

أما القضاء الجزائري، فقد انتهج طريق التشريع الجزائري في تعريفه للموظف العمومي، وعمل بنفس المعايير التي حددها في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية رقم 06-03⁽¹⁾.

ثالثا: التعريف القانوني

عرف المشرع الجزائري الموظف العام في ظل الأمر رقم 66-133 لسنة 1966⁽²⁾ في مادته الأولى عندما نص على أن: «الموظفين هم الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة والذين رسموا في درجة التسلسل في الإدارات المركزية التابعة للدولة».

أما المرسوم رقم 59-85 المتضمن القانون الأساسي للعمال والمؤسسات والإدارات العامة فإن المشرع لم يقدم تعريفا كما فعل قانون الوظيفة العامة لسنة 1966؛ وإنما حدد القانون الذي يخضع له عمال المؤسسات والإدارة العامة، فنصت المادة 2 منه على أنه: «يشمل القطاع الذي تعمل فيه المؤسسات والإدارات العمومية على المصالح التابعة للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها ومصالح المجلس الشعبي الوطني والمجلس الأعلى للمحاسبة، ويتمتع هذا القطاع أيضا بالهيئات العمومية التي تخضع لقواعد المحاسبة العمومية»⁽³⁾.

ثم صدر الأمر رقم 06-03 لسنة 2006 الذي حدد مجال تطبيق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، إذ تضمنت المادة 2 منه المقصود بالمؤسسات والإدارات العمومية، وهي المؤسسات العمومية المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي

(1) أمر رقم 06-03- مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية. الجريدة الرسمية العدد 43 الصادر في 20 جمادى الثانية عام 1427 هـ الموافق 16 يوليو سنة 2006 م

(2) الأمر 66-133 مؤرخ في 12 صفر سنة 1386 الموافق 2 يونيو 1966 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية العدد 46 الصادر في 18 صفر 1386 الموافق 8 جوان سنة 1966 م.

(3) مرسوم رقم 85-59 مؤرخ في أول رجب عام 1405 الموافق 23 مارس سنة 1985 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 13 الصادر في 2 رجب عام 1405 هـ الموافق 24 مارس سنة 1985 م.

والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يخضع لأحكام هذا الأمر القضاة والمستخدمون والمدنيون للدفاع الوطني، ومستخدمو البرلمان، غير أنه يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة على حالات استثنائية خروجاً عن هذا الأمر في مجال الحقوق والواجبات وسير الحياة المهنية والانضباط العام لخصوصيات أسلاك أعوان الدبلوماسيين والتقنصليين وأساتذة التعليم العالي والباحثين والمستخدمين التابعين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني والحرس البلدي وإدارة الغابات والحماية المدنية والمواصلات السلوكية واللاسلكية الوطنية وأمن الاتصالات السلوكية واللاسلكية وإدارة السجون وإدارة الجمارك وكذا المستخدمين التابعين لأسلاك أمناء الضبط للجهات القضائية والأسلاك الخاصة بإدارة الشؤون الدينية⁽¹⁾.

وأول ملاحظة يمكن تسجيلها في هذا الصدد، هو اتساع نطاق قطاع الوظيفة العمومية ليشمل كافة المؤسسات والإدارات العمومية المذكورة أعلاه. وعرفت المادة 4 من نفس الأمر المذكور أعلاه الموظف العام على أنه: «كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم رتبة في السلم الإداري»⁽²⁾.

يتبين لنا من خلال هذا التعريف، أن هناك شروطاً لثبوت صفة الموظف العام حسب القانون الجزائري، وهي:

- التعيين من السلطة المختصة.
- أن يشغل الموظف وظيفة دائمة.
- يجب أن يكون مرسماً في رتبة السلم الإداري.

(1) الأمر رقم 03-06، المرجع السابق.

(2) الأمر رقم 03-06، المرجع السابق.

- أن يعمل في إحدى الإدارات المركزية التابعة للدولة أو المصالح التابعة لها أو الهيئات العامة التابعة للدولة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: حقوق الموظف العمومي

بعد أن يعين الموظف في الوظيفة العامة بصفة رسمية، يصبح موظفا عاما ويصبح محملا بالتزامات، لكن بالمقابل يكتسب مجموعة من الحقوق التي سوف يتم عرضها بشكل موجز على الشكل التالي:

أولاً - الحق في الترقية: إن الترقية من أهم الأمور بالنسبة للموظف لأنها سترفع المرتب من ناحية وتساعد بالموظف في السلم الإداري من جهة أخرى، فتتزايد مسؤولياته وسلطاته، ولهذا يجب التوفيق بين رغبة الموظف المشروعة في الترقية وبين حاجة الإدارة في تقليل إسناد المناصب المالية، على الموظفين الأكفاء، فإذا لم يوضح نظام صالح للترقية انتشار الفساد في الإدارة وسادتها الفوضى، لأن الحافز الحقيقي للموظف في العمل والاجتهاد وهو أمله في الترقية وببين معيار الترقية إما على أساس الأقدمية أو الاختيار.

تعني بالأقدمية صلاحية الموظف للترقية بعد قضاء فترة زمنية معينة، تحددها قوانين ولوائح مختلفة ومن ثم فإن الموظف في هذه الحالة يستمد حقه في الترقية من القوانين واللوائح المختلفة مباشرة وليس من الإدارة⁽²⁾.

أما الاختيار فيقتضي قيام الإدارة باختيار بعض الموظفين لترقيتهم وهذا الاختيار إما أن يكون مطلق من كل قيد، وإما أن يكون مقيدا بشروط تتعلق بالكفاءة والصلاحية ويلاحظ أن أسلوب الاختيار المطلق كان ينطبق في الماضي بصورة واسعة إلا أنه اتجهت بعد ذلك قوانين الوظيفة العمومية إلى الحد من الصلاحيات المطلقة للإدارة حيث وضعت بعض القيود

(1) محمد أنس قاسم، مذكرات في الوظيفة العمومية في الجزائر، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1989، الجزائر. ص 47.

(2) أحمد بوضياف، الموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، طبعة 2008، الجزائر. ص 36.

والشروط للترقية، أن سلطة الإدارة أصبحت مقيدة بالنسبة للترقية لبعض الوظائف العليا، وتنفيذ لسلطة الإدارة يقتضي وضع معيار كأساس للاختيار ويوجد ثلاثة معايير في هذا الصدد وهي:

- الامتحانات، الوضع تحت التجربة، والتقارير السنوية.

وقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة التقارير السنوية وهذا خلال التتقيط والترقية.

"للموظف الحق في التكوين، وتحسين المستوى والترقية في الرتبة خلال حياته المهنية"

ثانيا - الحق في الأجر والنظام الاجتماعي

يعد الحق الأساسي للموظف مقابل أدائه للخدمة، وهو الأجر الشهري وملحقاته المتمثلة في الأجر الأساسي ومنحة الخبرة المهنية، والمنح العائلية، ومنحة المنطقة والاقطاعات قصد المشاركة بها في الضمان الاجتماعي الذي نص عليه المشرع في المواد: 32-33-34 من القانون الأساسي للتوظيف العامة لسنة 2006⁽¹⁾.

وقد نظم المشرع مرتبات الموظفين والسلام الحافة وأرقامها الاستدلالية الدنيا وذلك بالنسبة لكل سلم من سلم المرتبات في السابق في المرسوم 66-731، وحاليا المرسوم الرئاسي رقم 07-304 الذي يحدد الشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين ونظام رواتبهم، كما ينظم كيفية منح الزيادات الاستدلالية لشاغلي المناصب العليا في المؤسسات والإدارات العمومية⁽²⁾.

أما فيما يتعلق بحق الموظف في التمتع بالضمان الاجتماعي فقد نصت عليه المادة 32 من القانون الأساسي للموظف لسنة 2006، حيث ذكرت أن الموظفين ينتسبون إلى نظام التقاعد ويستفيدون من نظام الضمان الاجتماعي، وفي حالة وفاة الموظف يستفيد ذوي الحقوق من رأس مال الوفاة ضمن الشروط المحددة بمقتضى التشريع الساري المفعول⁽³⁾.

(1) عمار عوايدي، النظام القانوني للموظف العام، دار المطبوعات الجامعية، طبعة 2007، الجزائر، ص 28.

(2) مرسوم رقم 07-304، مؤرخ في 17 رمضان عام 1428 الموافق 29 سبتمبر سنة 2007، يحدد الشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين ونظام دفع رواتبهم. الجريدة الرسمية العدد 61 الصادر في 18 رمضان عام 1428 هـ الموافق 30 سبتمبر سنة 2007 م.

(3) أمر رقم 06-03، المرجع السابق.

ثالثا - الحق في المشاركة في تنظيم الوظيفة العامة

أخذ المشرع الجزائري بمبدأ حق الموظفين المشاركة في تنظيم أمورهم، وما يصدر بشأنهم من قرارات وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية أن الموظف ليس له الحق في قطع من جانب العلاقة التي تربطه بالإدارة ولا سيما أنه لا يشارك في تحديد المحتوى الحقوقي بالقرارات التي تتصبه في مهامه، فظهر انه من اللازم إقامة موازنة بين هذه القواعد وذلك بالاعتراف بالحق النقابي وبحماية مصالحهم بمهنية في المجلس الأعلى للوظيفة العمومية واللجان المتساوية الأعضاء، ولجان الطعن المادتين 55-35 عموما بعدها⁽¹⁾.

رابعا - الحق في العطل القانونية والغيابات

ونقصد بهذه العطل السنوية وفقا للمادة 194 إلى المادة 206 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية، وكذلك الحق في الغيابات الطارئة بعذر أو بسبب مشروع وفقا للمادة 212 من نفس الأمر ومدتها (03) أيام، وكذلك له الحق في الغياب لمتابعة الدراسة أو المشاركة في الدورات الرياضية والثقافية والمؤتمرات الوطنية أو الدولية التي لها صلة بوظيفته، ونصت على ذلك المواد 208-209 من الأمر 06-03 السالف الذكر، كما له الحق أيضا في العطل المرضية ذلك بشرطين هامين:

- أن يمنع المرض الموظف من اداء عمله وممارسة المهام الملقاة على عاتقه.

- أن يوجه إلى الإدارة التي ينتسب إليها عن طريق المصلحة طلبا مؤيدا بشهادة طبية من طبيب خاص أو طبيب الإدارة على أنه لا يجوز إلا لطبيب محلف أو لطبيب الإدارة أن يسلم شهادة توصي بعطلة تتجاوز الأسبوع⁽²⁾.

(1) عمار عوايدي، المرجع السابق، ص 30.

(2) أمر رقم 06-03، المرجع السابق.

فإذا طال مرض الموظف عن ستة أشهر ولم يتمكن من العودة إلى عمله، ولم يكن مرض من الأمراض المزمنة إما ان يحال تلقائياً على الاستيداع أو يحال على التقاعد وذلك إذا ثبت أنه غير قادر نهائياً على القيام بعمله أو إذا كان نتيجة تضحية قام بها الشخص للصالح العام أو إنقاذ حياة الشخص، ففي هذه الحالات للموظف الحق في أن يحصل على أجره، إلى أن يتمكن من العودة للقيام بمهامه أو يحال على التقاعد وبالإضافة إلى ذلك يحق له الرجوع على الإدارة بالمصاريف التي أنفقها بسبب هذا المرض أو الحادث ويتضح من ذلك أن للموظف الحق في العطل المرضية على النحو التالي:

- ثلاثة أشهر باجر كامل.

- ثلاثة أشهر بنصف الأجر.

- إذا طال المرض عن ستة أشهر يحال الموظف على التقاعد أو الاستيداع.

- إذا حال المرض بسبب تضحية قام بها الموظف لصالح العام كإنقاذ حياة شخص أو إصابة عمل يحتفظ بأجره مهما طالّت المدة.

وبالنسبة للمرأة الحق في عطلة الأمومة والتي مدتها (98) يوماً، وفقاً للمواد 49-202-203 من نفس الأمر 03-06⁽¹⁾.

خامساً-الحق في الحماية

إن الإدارة مكلفة بحماية الموظف إذا تعرض إلى تهديد أو إهانات أو شتم أو قذف أو اعتداء من أي جهة كانت أثناء ممارسة وظيفته أو بمناسبةها ويجب عليها ضمان تعويض لفائدته عن الضرر الذي قد يلحق به، وهذا نصت عليه المادة 37 من الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة.

(1)أمر رقم 03-06، المرجع السابق.

ففي هذه الحالة تحل الإدارة محل الموظف لكي تتمكن من إرجاع المبالغ المدفوعة من مرتكبي فعل التعدي أو التهجم ولها زيادة عن ذلك حق إقامة الدعوى المباشرة التي تمارسها حسب الحاجة عن طريق المطالبة بالحق المدني أمام القضاء الجنائي.

غير أنه ورغم هذه الحقوق التي يتمتع بها الموظف العام، فإنه ملزم أن يؤدي واجبات الوظيفة بنفسه وبصورة أمينة، وأن يسلك في حياته العامة كمواطن وحياته الخاصة كموظف في السلك الذي يصون سمعة الوظيفة وكرامتها، ولذلك فإن المشرع قد سلط على الموظف كذلك مجموعة من الواجبات الوظيفية الذي يجب عليه الالتزام بها وعدم مخالفتها⁽¹⁾.

الفرع الثالث: واجبات الموظف العمومي

إن الواجبات الملقاة على عاتق الموظف العام لها طبيعة خاصة تميزها عن الواجبات التي يخضع لها العمال في القطاعات الأخرى، وهذا راجع إلى طبيعة الوظيفة العامة بذاتها، وفي حالة مخالفته لهذه الواجبات أو الإخلال بها، فإنه يتعرض إلى التأديب من طرف الإدارة وتصل إلى حد العقوبة الجزائية⁽²⁾.

أولاً - واجب المحافظة على كرامة الوظيفة

من المعلوم أنه يشترط التعيين في الوظيفة العمومية أن يكون الشخص حسن السيرة والسلوك، ولهذا الشرط ليس فقط للتعين، وإنما هو شرط استمرار الحياة الوظيفية، وبالتالي إذا فقد موظف هذا الشرط في أي وقت من الأوقات جازت مسألتته، وربما وصل الأمر إلى إنهاء الرابطة الوظيفية.

وهذا الواجب يثير تساؤلاً هاما هو: هل يجب أن نضع فاصلاً بين حياة الموظف في الوظيفة وحياته الخاصة؟

(1) عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 31.

(2) عمار عوابدي، المرجع نفسه، ص 30.

ذهب رأي إلى القول أن الدولة تعطي للموظف أجرا مقابل قيامه بالعمل، فإذا قام بالعمل على الوجه المطلوب استحق الأجر، ولا يمكن مساءلته إلا عن أخطاء في أداء العمل، أما حياته الخاصة فهي حق يتصرف فيها كيف يشاء، ومن ثم يُسأل في حالة خطئه كمواطن عادي وفقا للقوانين المعمول بها داخل الدولة.

وذهب رأي آخر إلى القول بأن الموظف العام يلتزم دائما بالبعد عن مواطن الشبهات ويلتزم بحسن السيرة والأخلاق في حياته، لأن حياة الإنسان الخاصة تتعكس بلا شك على العمل الوظيفي⁽¹⁾. فلا تقتصر مسؤولية الموظف عما يرتكبه من أعمال في مباشرته لوظيفته الرسمية، بل أنه قد يُسأل كذلك تأديبيا عما يصدر منه خارج نطاق عمله، بوصفه فردا من الناس فهو مطالب على الدوام بالحرص على اعتبار الوظيفة التي ينتمي إليها حتى ولو كان بعيدا عن نطاق عملها.

ولا يجوز أن تصدر منه ما يمكن أن يعتبر مناقضا للثقة الواجبة فيه الاحترام المطلوبة له والذي هو وسيلته للتمسك بسلطة الإدارة وبث هيبتها في النفوس وقد أكدت هذا الاتجاه في حكم آخر إذ ذكرت أنه : "لا يجوز للموظف العام ولو كان خارج نطاق الوظيفة، أن ينسى أو يتناسى أنه موظف تحوطه سمعة الدولة وترفرف عليه مثلها والكثير من التصرفات الخاصة للموظف قد تؤثر تأثيرا بالغا في حسن سير المرافق وسلامتها فعليه أن يتجنب كل ما قد يكون من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة، واعتبار الناس لها، وعليه أن يتفادى الأفعال الشائنة التي تعيبه فتمس الجهاز الإداري الذي ينتسب إليه"⁽²⁾.

وعلى ذلك يجب أن يكون سلوك الموظف العام داخل العمل وخارجه يتفق والاحترام الواجب للوظيفة التي شغلها، ولا شك أن هذا الالتزام المتعلق بحسن السيرة والأخلاق من يختلف باختلاف نوع الوظيفة، كما يختلف من مكان لآخر، فما يعد خروجا عن كرامة الوظيفة بالنسبة لمن يعمل في إحدى القرى أو المدن الصغيرة لا يعد كذلك بالنسبة لمن يعمل في عواصم كبريات المدن.

(1) عادل حسن، الإدارة العامة، الطبعة الثانية، دار الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 44.

(2) عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 32.

كما أنه يحظر على الموظف الجزائري أن يقوم بما يلي:

- عدم احترامه للقيم الدينية السائدة في المجتمع.
- التواجد بصفة مستمرة في أماكن شرب الخمر والظهور في الطريق العام⁽¹⁾

ثانيا: واجب الطاعة

نقصد به في مفهومه الواسع أن يحترم الموظف العمومي دستور الدولة وقوانينها ولوائحها، وأن يلتزم بتنفيذ ما يصدر إليه من أوامر وتعليمات من السلطة الرئاسية⁽²⁾.

أشار المشرع الجزائري إلى هذا الالتزام في المادة 47 من الأمر رقم 03-06 وهذا بما يلي: «كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه ولا يعفى الموظف من المسؤولية المنوطة به بسبب المسؤولية الخاصة لمروءسيه»⁽³⁾.

إن الموظف العمومي ملزم بتنفيذ جميع الأوامر الصادرة من السلطة الأعلى منه، ويجب أن تكون هذه الأوامر مشروعة حتى تكون محل الطاعة، فإذا كانت غير مشروعة، فالأصل أن الموظف غير ملزم بتنفيذها إلا إذا نبه رئيسه كتابة على أن ما أصدره من أوامر تتعارض مع مبدأ المشروعية، وفي حالة إصرار الرئيس على موقفه كتابة وطلب تنفيذ أوامره فهذا يكون واجبا على الموظف التقيد بأوامر الرئيس ويتحمل هذا الأخير المسؤولية الناتجة عن تنفيذ هذه الأوامر⁽⁴⁾.

ثالثا: واجب عدم الجمع بين الوظيفة وأي عمل آخر

تنص المادة 43 من الأمر 03-06 على: "يخصص الموظفون كل نشاطهم المهني للمهام التي أسندت إليهم ولا يمكنهم ممارسة نشاط مريح في إطار خاص مهما كان نوعه،

(1) المادة 42 من الأمر 03-06، المرجع السابق.

(2) السعيد بوشعير، النظام التأديبي في الجزائر طبقا للأمر 66-133: دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 40.

(3) أمر رقم 03-06، المرجع السابق.

(4) سهيلة عامر، مبادئ الإدارة العامة، الطبعة الثانية، دار الكتب الجامعية، الجزائر، 2010، ص 35.

كما لا يجوز له ممارسة التجارة أو يشارك في تأسيس شركات أو يكون عضواً في مجلس إدارته، إذا كانت تلك المشاركة تؤثر على استقلاله الوظيفي.

ويستثنى من ذلك أن للموظف العام حق إنتاج المؤلفات العلمية، أو الأدبية والفنية وكذلك النشاط المتعلق بالتعليم والتكوين، أو البحث كنشاط ثانوي ضمن شروط وفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم⁽¹⁾.

وفي هذه الحالة لا يمكن للموظف ذكر صفاته أو رتبته الإدارية بمناسبة نشر هذه الأعمال إلا بعد موافقة السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽²⁾.

من هنا نستنتج أن القاعدة العامة هي عدم جواز الجمع بين الوظيفة العامة والأعمال الأخرى، ولكن كاستثناء يجوز ممارسة مهام التكوين والتعليم، البحث وإنتاج الأعمال الأدبية أو الفنية بشرط عدم ذكر الموظف لصفته أو رتبته إلا بعد موافقة السلطة المختصة.

هذا بالإضافة إلى: "الموظفين المنتمين إلى أسلاك أساتذة التعليم العالي، والباحثين وكذا أسلاك الممارسين الطبيين الذين يمكنهم ممارسة نشاط مربح في إطار خاص يوافق تخصصهم"⁽³⁾.

وكما جاء في نص المادة 46 من الأمر رقم 03-06: "ممارسة زوج الموظف بصفة مهنية لنشاط خاص مربح، وجب على الموظف التصريح بذلك للإدارة التي ينتمي إليها وتتخذ السلطة المختصة إذا اقتضت الضرورة ذلك التدابير الكفيلة بالمحافظة على مصلحة الخدمة"⁽⁴⁾.

رابعاً: واجب الموظف المحافظة على الوثائق الإدارية وممتلكات الإدارة

(1) أمر رقم 03-06، المرجع السابق.

(2) المادة 43 من الأمر 03-06، مرجع سابق.

(3) المادة 44 من نفس الأمر.

(4) المادة 46 من نفس الأمر.

يتعين على الموظف العمومي أن يحافظ على الوثائق الإدارية، وإلا تعرض لعقوبة تأديبية دون المساس بالمتابعة الجزائية، وهذا ما نصت عليه المادة 49 من الأمر رقم 06-03، وكذلك المادة 51 من نفس الأمر التي تقضي بما يلي: «يجب على الموظف، ألا يستعمل، بأية حال، لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة، المحلات والتجهيزات، ووسائل الإدارة»⁽¹⁾.

يتضمن هذا الواجب محافظة الموظف على مصالح الدولة وأموالها وصيانتها من أي اعتداء، وهذا الواجب يفرض عليه المحافظة على أموال الدولة وممتلكات الإدارة التي يعمل بها، وعدم مخالفته القوانين والأنظمة الخاصة بالعطاءات واللوازم والرقابة المالية لإجراء النفقات وعدم الإهمال أو التقصير في صيانة واستخدام أي مال من الأموال العامة، وكذلك عدم الاستيلاء على الأموال المسلمة إليه بسبب وظيفته، وقيامه بتحصيل الأموال المستحقة عند جباية الرسوم أو الغرامات، وكذلك عدم تأخير تنفيذ أحكام القوانين والأنظمة المعمول بها، كتتفيذ قرار قضائي أو أمر صادر عن سلطة ذات صلاحية⁽²⁾.

خامسا: واجب المحافظة على السر المهني

نظرا لطبيعة الوظيفة التي يشغلها الموظف، فإن هذا الأخير يطلع على أمور وأسرار كثيرة بحكم أنه يشغل منصبا معيناً، مما يقتضي منه الالتزام بالتكتم على الأسرار ذات الطابع المهني وأن لا يقوم بإفشائها أو نشرها، لأنه في حال قيامه بذلك يكون قد أخل بثقة الإدارة التي أولته إياها والتي تمنع عليه إباحة كل ما يتعلق بالجانب الوظيفي من أسرار، ومن ثم يمكن أن يسبب الإخلال بهذا الالتزام إضرار كل من له مصلحة قانونية أو مهنية في عدم إفشاء السر المهني.

في هذا الصدد، نصت المادة 48 من الأمر رقم 06-03 على أنه خبر علم به أو اطلع عليه بم: «يجب على الموظف العمومي الالتزام بالسر المهني ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو ناسبة ممارسة مهامه ما عدا ما تقتضيه ضرورة المصلحة

(1) أمر رقم 03/06، المرجع السابق.

(2) سهيلة عامر، المرجع السابق، ص 37.

ولا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة⁽¹⁾.

كما يعاقب القانون على إفشاء الأسرار المهنية، ويترتب على مخالفة الموظف لهذا الواجب مسؤولية تأديبية وجنائية وفقا للمادة 49 من الأمر رقم 06-03 السالف الذكر. ويزول هذا الواجب إذا فقد الموضوع سرّيته أو صار معروفا بطبيعته⁽²⁾.

ويتخذ السر المهني مفهوما واسعا في إدارة البريد والمواصلات إذ يمنع على موظفي البريد والمواصلات كشف محتوى أي مادة أودعت في المصلحة أو الإفشاء بفحوى المكالمات الهاتفية والاتصالات البرقية، كما يمنع أيضا التعريف بأسماء المرسلين وإرسال مواد المراسلة أو استلامها وبأسماء الأشخاص الذين أجروا عملية خدمة ما وعناوينهم⁽³⁾.

المطلب الثاني: طبيعة علاقة الموظف العمومي بالإدارة

لقد ثار خلاف بين الفقه حول تكييف العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة، فهناك من اعتبرها علاقة تعاقدية، وذهب رأي آخر إلى القول بأنه علاقة تنظيمية أو لائحية، وهو ما طرح جدلا كبيرا، ويتضح هذا التعارض من خلال النظريات التي كانت سائدة في الماضي (الفرع الأول)، وعلى ضوء هذه النظريات يمكن أن نتبين موقف المشرع الجزائري منها (الفرع الثاني).

انقسم الرأي حول التكييف القانوني لعلاقة الموظف بالإدارة إلى نظريتين أساسيتين، حيث تتمحور النظرية الأولى حول فكرة الطبيعة التعاقدية لهذه العلاقة (أولا)، بينما تؤسس النظرية الثانية وجهة نظرها على الفكرة التنظيمية لها (ثانيا).

(1) أمر رقم 06-03، المرجع السابق.

(2) عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 34.

(3) المادة 5 من المرسوم رقم 89-157 المؤرخ في 31 أكتوبر لسنة 1989، المتضمن القانون الأساسي لعمال البريد والمواصلات، ج ر ع 46، 1989.

الفرع الأول: النظرية التعاقدية

يرى أصحاب هذه النظرية أن العلاقة التي تربط الموظف العام بالإدارة هي علاقة تعاقدية في بداية الأمر، وفي الوقت الذي كان فيه القانون الخاص، وبالذات القانون المدني هو الشريعة التي تطبق على الأفراد وعلى الإدارة. كما اتجه أيضا الرأي الفقهي القديم إلى القول أن علاقة الموظف بالدولة وبغيرها من الأشخاص الإدارية العامة هي علاقة تعاقدية خاصة تخضع للقانون المدني، ومن ثم يعتبر مركز الموظف مماثلا لمركز أي متعاقد في القانون الخاص. وكان الفقه يصف هذا العقد الخاص الذي يربط الموظف بالدولة بأنه عقد وكالة عادية إذا كان العمل الموكول للموظف هو عمل ذهني، بينما يكون العقد عقد عمل إذا كان عمل الموظف هو مجرد عمل يدوي⁽¹⁾.

كما ذهب رأي آخر من أنصار هذه النظرية إلى القول أن العقد الذي يربط بين الموظف والدولة هو عقد من عقود القانون العام تأسيسا على أن طبيعة العقد تتحدد طبقا لطبيعة وموضوع العقد، باعتبار أن السلطة التأديبية هدفها حماية المصلحة العامة لمجتمع ما؛ فالعقد الذي تستند إليه هذه السلطة هو من عقود القانون العام أيا كان موضوع العقد⁽²⁾.

لكن مع بروز القانون الإداري وانفصاله عن القانون المدني، بدأت تتضح عيوب هذه النظرية، ونتيجة ذلك، وجهت لها عدة انتقادات تتمركز أساسا على مجموعة من النقاط:

- إن العقود من الناحية الشكلية تحتاج إلى مفاوضات بين الطرفين لتحديد شروطها وأثر هذه المفاوضات في تعيين الموظفين العموميين، وذلك لأنهم يعينون بمجرد صدور قرار التعيين من جانب الدولة، ويتوقف ذلك على قبول الموظف.

- إن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي يحكم القانون الخاص لا وجود له في مجال الوظيفة العمومية، فحسب هذا المبدأ لا يجوز لأحد الأطراف أن يعدل شروطه دون موافقة الطرف الثاني، في حين أن المبدأ المعمول به في نطاق الوظيفة العمومية أن الإدارة تعدل

(1) طعيمة الجرف، القانون الإداري ومبادئ العامة في تنظيم نشاط السلطات الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص 67.

(2) طعيمة الجرف، المرجع نفسه، ص 67.

شروط العقد بمحض إرادتها المنفردة دون أن يكون للموظف أن يدعي بوجود حق مكتسب له يحو لدون تطبيق التعديلات الجديدة عليه⁽¹⁾.

- عدم كفاية النظرية التعاقدية: إذ توصف بأنها غامضة، كما أنه رغم أن العقد يحتل مركزا هاما في العلاقة التي تربط بين الرئيس والموظف، لكن نطاقه هو تقديم التزامات متبادلة من أطراف غير متساوية، وفي نفس الوقت هناك علاقة تأديبية، بحيث توجد قواعد السلوك والنظام التي يلتزم بها جميع الأعضاء تحقيقا لمصلحة الجماعة، ويوجد العقاب الذي يكون ضمانا للالتزام بهذه القواعد والضوابط، ومن جراء هذه الانتقادات هجرت هذه النظرية وظهرت نظرية المؤسسة⁽²⁾.

الفرع الثاني: النظرية التنظيمية

يرى الفقيه هوريو أن العقد والقانون حقيقتان قانونيتان، فالعقد مظهر لاتفاق الإرادات بين الأفراد، والقانون مظهر لإرادة الدولة وسيادتها. ولما كانت التنظيمات المؤسسة بواسطة الأفراد لتحقيق غرض مشترك، ليس تجمعا للأفراد بل من حقيقة أخرى تنشأ مستقلة عن الأفراد المكونين لها، وتتمتع بشخصية قانونية قابلة لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات، ظهرت بذلك المؤسسة في العقد والقانون.

وعليه، فإن الرئيس لا يمارس التأديب على الموظفين المخطئين لصالح الخاص، لأنه لا يستند إلى رابطة تعاقدية، وإنما لتحقيق المصلحة العامة وهي حماية أهداف المؤسسة، بل الأكثر من ذلك إلى رابطة تنظيمية، والموظف يستمد حقوقه وواجباته مباشرة من النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العامة؛ فقرار التعيين لا ينشئ للموظف مركزا ذاتيا خاصا، وإنما يستند إليه مركز قانوني عام، ويجوز تغييره في أي وقت وفقا لمقتضيات المصلحة العامة،

(1) محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 51.

(2) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 52.

وحسن سير المرفق العام. ويترتب على الفكرة التنظيمية بالنسبة لعلاقة الموظف بالإدارة النتائج التالية⁽¹⁾:

- يتم تعيين الموظف في الوظيفة بمجرد صدور قرار التعيين.
- لا تنتهي علاقة الموظف بالإدارة بمجرد تقديم الاستقالة، وإنما لا بد من قبولها من طرف الجهة المختصة.
- يجوز تغيير الموضع القانوني للموظف في أي وقت، دون الاحتجاج بفكرة الحق المكتسب.
- يلتزم الموظف بالعمل على ضمان سير الإدارة التي يعمل بها بصفة منتظمة⁽²⁾.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من علاقة الموظف بالإدارة

إن علاقة الموظف بالدولة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، فمركز الموظف هو مركز عام، وبهذا يجب أن يخضع نظامه القانوني للتعديل والتغيير وفقا لمقتضيات المصلحة العامة لحسن سير تلك المرافق. ويترتب على هذا الاتجاه أن الدولة تكون حرة في تعديل أحكام الوظيفة العامة بإرادتها المنفردة دون استشارة الموظف أو أخذ رأيه. ويشترط أن يكون التعديل في مركز الموظف بتغيير مركزه القانوني بإجراء عام، حيث يتم تغيير المركز القانوني للموظف، ومن ثم لا يجوز الاتفاق بين الموظف والإدارة على مخالفة الأحكام المقررة في القوانين واللوائح.

وعلى هذا الأساس، فإن الموظف يخضع للقوانين واللوائح الصادرة بعد تعيينه، وهذا هو الرأي الراجح⁽³⁾ والذي أخذ به المشرع الجزائري في المادة السابعة من القانون الأساسي العام

(1) فاطمة ونجدة بن الحاج طول، النظام التعاقد في علاقات العمل والوظيفة العمومي، مذكرة تخرج ضمن متطلبات شهادة ليسانس، المركز الجامعي، غليزان، 2009-2010، ص 44.

(2) فاطمة ونجدة بن الحاج طول، المرجع السابق، ص 46.

(3) عده بوزيان، الموظف العمومي وعلاقته بالإدارة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة الحاد لخضر، باتنة، 2011-2012،

للووظيفة العمومية رقم 06-03، إذ نصت على أنه: «يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية».

إن العلاقة القانونية الأساسية والتنظيمية التي تربط الموظف العام بالإدارة، تلزم الموظف العام بالقيام بواجباته على أحسن وجه، مقابل تمتعه بجملة من الحقوق التي ذكرناها سالفًا.

المبحث الثاني: مفهوم السر المهني والتزام الموظف العمومي به

بمناسبة تأدية الموظف العام لمهامه، يمكنه الاطلاع على أمور وأسرار لم يكن باستطاعته أن يطلع عليها لولا وجوده في تلك الوظيفة أو المنصب، وهذا باختلاف تلك الأسرار سواء كانت ذات طابع شخصي تتعلق بلافراد الذين لهم مصلحة لدى شاغل الوظيفة، أو كانت ذات طابع عملي، والمتعلقة بنشاط الإدارة والمؤسسات العمومية، إذ أن إفشاءها يلحق ضررا بالمصلحة العامة للدولة، وكذا مصلحة أفراد المجتمع، وهذا ما وضع على عاتق الموظف مسؤولية الالتزام بهذا السر المهني⁽¹⁾.

وعليه، سنقوم في هذا المبحث بتعريف السر المهني (المطلب الأول)، يليها تبيان التزامات الموظف العمومي بالسر المهني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف السر المهني

إن تعريف السر المهني لا يتحقق إلا من خلال التعرض إلى مختلف التعريفات التي قيلت بهذا الشأن، سواء من الناحية الفقهية (الفرع الأول)، أو القضائية (الفرع الثاني)، أو التشريعية (الفرع الثالث)، وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي:

(1) نصيرة ماديو، إفشاء السر المهني من أجل المصلحة العامة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، العدد الأول، 2014، ص 385.

الفرع الأول: التعريف الفقهي

اختلف الفقهاء في إعطاء تعريف موحد وجامع للسر المهني، وذلك راجع إلى النظرية التي اعتمدها واعتقتها كل فريق منهم، حيث عرفه البعض أنه: «أمر يتعلق بشخص المرء ويمس الدائرة الشعورية الحساسة في النفس، بحيث يكون في البوح به حرج كبير»⁽¹⁾.

ولقد انتقد هذا التعريف، لأن السر قد يتعلق بالشخص المعنوي كما في حالة الأسرار الخاصة بالدولة أو الأسرار الوظيفية، ولا يشترط بالضرورة مساسه بالشخص الطبيعي، وأن الشخص المعنوي ليست له دائرة شعورية أو مشاعر تتأثر بإفشاء السر، ولكنه يتأثر مادياً، والتعريف يشير إلى مساس الدائرة الشعورية⁽²⁾.

أما الدكتورة فوزية عبد الستار فإنها تقول أن: «الواقعة تعد سرا إذا كانت هنا مصلحة يعترف بها القانون في حصر العلم بها في شخص أو أشخاص محددين»⁽³⁾.

في حين يرى الدكتور رؤوف عبيد في تعريف السر أنه: «النبأ الذي يهم صاحبه كتمان»⁽⁴⁾.

وقد عرف السر المهني أيضا أنه: «هو ما يفضي به شخص إلى شخص آخر مستكتما إياه ويدخل فيه كل أمر تدل القرائن على طلب كتمان، أو كان العرف يقضي بكتمان، كما يدخل في الشؤون الشخصية، والعيوب التي يكره صاحبها أن يطلع عليها الناس»⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: التعريف القضائي للسر المهني

-
- (1) فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، طبعة 1988، ص 81.
- (2) سليمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، تاريخ النشر غير مذكور، ص 62.
- (3) الدكتورة فوزية عبد الستار أشار إليها عبد الله طلبية، الوظيفة العامة في عالمنا المعاصر، مطابع مؤسسة الوحدة، الجزائر، طبعة 2000، ص 13.
- (4) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، 1990، ص 91.
- (5) عبد الله طلبية، المرجع السابق، ص 15.

تأثر القضاء بموقف الفقه، وظهر هذا واضحا في جملة من القرارات التي صدرت عنه. فأشارت محكمة النقض المصرية إلى وجوب الرجوع إلى العرف وإلى الظروف كل حادثة على انفراد لتحديد مفهوم السر المهني، غير أن محكمة أمن الدولة العليا في مصر تعرضت إلى بيان المقصود بالسر المهني أنه: «أمر يتعلق بشيء أو بشخص وخاصيته أن يظل محجوبا أو مخفيا عن كل أحد غير من هو مكلف قانونا بحفظه، أما استخدامه بحيث يكون العلم به غير متجاوز عدد محدود من الأفراد الذين رخص لهم دون سواهم أن يعلموه أو يتناقلوه فيما بينهم فلا يؤثر على كونه سرا»⁽¹⁾.

ومنه يعتبر الموظف مؤتمنا على السر بمقتضى مزاوئته لوظيفته طبقا لأحكام الوظيفة التي يمارسها، بحفاظه على أسرار تلك الوظيفة، وألا يفشيها أو يفشي ما اتصل بها من معلومات دون الحصول على ترخيص من استأمنه عليها، إلا أن القضاء الجزائري لم يرق بتعريف السر المهني، ولكن انحصر دوره في الترخيص به لهدف تحقيق العدالة⁽²⁾.

الفرع الثالث: التعريف القانوني للسر المهني

لقد اختلفت التشريعات بين المصري والفرنسي في إعطاء تعريف للسر المهني، فمنها من عرفته على أنه: «كل ما يصدر عن الموظف، ويضر إفشاؤه بالسمعة أو الكرامة»⁽³⁾.

أو على أنه: «كل شيء لا يلزم البوح به ويلزم كتمان»⁽⁴⁾.

أما في القانون الجزائري فقد تم تعريفه من خلال المادة 48 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي نصت على أنه: «يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه

(1) الهاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التشريعات الأجنبية، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2013، ص. 70.

(2) الهاشمي خرفي، المرجع السابق، ص 71.

(3) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 83.

(4) لامية ماديو، إفشاء السر المهني بين التحريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 32.

بمناسبة ممارسة مهامه، ماعدا ما تقتضيه ضرورة المصلحة، ولا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة»⁽¹⁾.

المطلب الثاني: التزام الموظف العمومي بالسر المهني

إننا لالتزام بالمحافظة على السر المهني هو من الواجبات القانونية للموظف العمومي، ومع مرور الزمن تغير الالتزام بالمحافظة على السر المهني من عادة سلوكية إلى التزام قانوني. ولا يتسنى لنا تحديد هذا الالتزام إلا من خلال التعرض إلى طبيعة هذا الالتزام (الفرع الأول)، بالإضافة إلى نطاقه وحدوده (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طبيعة ومظاهرها لالتزام بالسر المهني

إن الالتزام بكتمان السر المهني في مجال الوظيفة العمومية والمحافظة عليه هو من الناحية القانونية التزام مطلق، غير أنه يمكن وفي بعض الحالات الترخيص كاستثناء بإفشاء الأسرار المتعلقة بالوظيفة والمتحصل عليها من جراء ممارسته لتلك الوظيفة، وفي بعض الأحيان يصبح هذا الإفشاء إلزاميا⁽²⁾.

أولا- طبيعة الالتزام بالسر المهني

إن طبيعة الالتزام بالسر المهني للموظف العمومي، تمنع عن هذا الأخير الإفشاء بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف أو غيرها، إلا إذا كان ذلك مرفقا به كتابة من طرف الرئيس المختص، ويمنع عليه إفشاء الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها، أو بموجب تعليمات تقضي بذلك⁽³⁾، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادة 48 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية رقم 06-03: «يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو خبر علم

(1) أمر رقم 03/06، المرجع السابق.

(2) عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة (دراسة مقارنة مع التركيز على التشريع الجزائري)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2011، ص 80.

(3) أحمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، جامعة الإسكندرية، مصر، طبعة 2005، ص 33.

به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه، ما عدا ما تقتضيه ضرورة المصلحة ولا يتحرر أو أي حدث الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة المؤهلة»⁽¹⁾.

كما أن إفشاء المعلومات باختلاف طبيعتها المصرح بها، سواء شفاهة أو كتابة يكون من قبل الأشخاص المعنيين إلى الموظفين المكلفين بتلقي هذه المعلومات بحكم الوظيفة التي يمارسونها. وعلى سبيل المثال السر الذي يلتزم به الأطباء اتجاه مرضاهم الذين يعملون داخل المصحات والمستشفيات العمومية التابعة للدولة، وأيضا العاملين في الإدارات العمومية.

هذا ما نصت عليه المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري صراحة، بمعاقبة الجراحين والصيدلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع، أو المهنة، أو الوظيفة الدائمة، أو المؤقتة، على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاءها، ويصرح لهم بذلك⁽²⁾.

كذلك نصت المادة 302 من نفس القانون على أن كل من يعمل بأي صفة كانت في مؤسسة وأدلى أو شرع في الإدلاء إلى الأجانب أو الجزائريين المقيمين في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولا له بذلك يعاقب، وفي حالة خرق الالتزامات المتعلقة بالسر المهني قرر القانون عقوبات خاصة بذلك، سواء بالموظف العمومي أو غيره.

وعليه، فإن لطبيعة الالتزام بكتمان الأسرار المهنية من طرف الموظف العمومي مبرران أولاهما أن الموظف العمومي هو ممثل الدولة، وذلك من خلال الإدارة المؤتمن من ناحيتها على أداء الخدمات العامة للمواطنين، وثانيها هو مؤتمن على أسرار السلطة العامة التي يجب ألا يقوم بإفشائها إلى عامة المواطنين⁽³⁾.

(1) أمر رقم 06-03، المرجع السابق.

(2) أمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق ل 8 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 14-01 مؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4 فبراير سنة 2014. الجريدة الرسمية العدد 7 الصادر في 16 ربيع الثاني عام 1435 هـ الموافق 16 فبراير سنة 2014 م.

(3) عبد العزيز سيد الجوهري، المرجع السابق، ص 83.

من جهة أخرى، فإن الموظف العمومي بحكم عمله مع المواطنين، فإنه يطلع عل الكثير من أسرارهم لاسيما أولئك الذين يتصل عملهم بالخصوصيات الدقيقة للمواطنين، كالأطباء في المؤسسات العمومية، ورجال الأمن ومأموري الضرائب.

وإذا كان المواطنون مكرهون على أن يكشفوا أسرارهم لهؤلاء الموظفين، فإن القانون يحث عل عدم إفشائها والمحافظة على طابعها السري وعلى خصوصيتها⁽¹⁾. ولأهمية هذا الالتزام، فإن المشرع الجزائري جعل الحفاظ على أسرار الوظيفة العامة واجبا يلزم الموظف العمومي حتى بعد تركه الخدمة لأي سبب كان، علما أن المعلومات المقرر حمايتها هي نوعان:

- المعلومات السرية بموجب التعليمات أو الأوامر من طرف الرئيس الإداري: وهي تلك المعلومات المعتبرة من السلطة الرئاسية، وقد تكون معلومات اقتصادية، اجتماعية، أو أمنية...إلخ.

- المعلومات السرية بطبيعتها: وهي تلك التي يحرص المواطن على ألا يطلع عليها أحد، كتلك المتعلقة بحياته الخاصة⁽²⁾.

ثانيا-مظاهر الالتزام بالسر المهني

إناللتزام بكتمان السر المهني لا يختلف في المجال الوظيفي عموما، فهو عبارة عن التزام عام يسري على كافة الموظفين باختلاف فروع نشاطهم. فبالنسبة للموظفين العموميين فهم مطالبون بكتمان أي واقعة أو معلومة أو استعمال أية وثيقة، إلا في حدود مقتضيات الوظيفة وتنفيذ الخدمة العامة، وبعبارة أخرى فهم مطالبون في جميع الحالات بالنقيد بهذا السلوك بهدف تقادي إلحاق أي ضرر مادي أو معنوي بالجهة المستخدمة (الإدارة أو المؤسسة العمومية)، ومن ثم لا يجوز لكل شخص ليست له صفة الموظف العمومي بمفهوم القانون الأساسي العام

(1) سليمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 70.

(2) شيراز جاري، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر،

بسكرة، 2013-2014، ص 27.

للووظيفة العمومية، وكذلك التنظيم المتعلق بالخدمة المعنية الاطلاع على المعلومات أو الوثائق المتعلقة بالموظفين أو الأشخاص الأجانب عن الإدارة⁽¹⁾.

وكذلك فالكتمان يجب مراعاته بين الزملاء أثناء ممارستهم لوظائفهم أو بمناسبة، فإذا تعلق الأمر بالموظفين، فإن المعلومات المحمية هي على الخصوص الملف الشخصي والمرتب والعقوبات المتخذة اتجاه الموظفين بالمراسلات وبأسماء وعناوين المراسلين، وفتح المراسلات والاطلاع محتواها من طرف موظفين زملاء.

وبناء على ذلك فإن الموظف العام مطالب بالالتزام بالسر المهني اتجاه كافة زملائه الذين ليست لهم بحكم صلاحيتهم في المصلحة حق الاطلاع على الوثائق أو المعلومات التي لها علاقة بالمسألة، وكذلك الحفاظ على سرية المراسلات المكتوبة، والمراسلات الصادرة أو الواردة عن طريق المواصلات⁽²⁾.

الفرع الثاني: نطاق وحدود الالتزام بالسر المهني

إن الموظف العمومي ملزم بالحفاظ على سر الوظيفة التي يمارسها، وكذا في كل ما يتعلق بالأفعال والمعلومات والوثائق التي يعلمها أثناء ممارسته لتلك الوظيفة، إلا أنه هناك حالات يجوز للموظف إفشاء السر المهني وهي كالاتي:

أولاً: نطاق الالتزام بالسر المهني

إن الالتزام بالمحافظة على الأسرار المتحصل عليها هو التزام عام ومطلق للمؤمنين عليها إفشائها حتى ولو من الممكن التعرف على وقائعها .

لذا، فالمشرع هو الوحيد المخول بالترخيص بالإعفاء من هذا الالتزام كاستثناء الشخص الذي يقوم بإعلام السلطات القضائية والإدارية المعنية، كما أن غالبية الأحكام الأساسية للقوانين الأساسية للوظيفة العمومية المعاصرة تنص صراحة على هذا الالتزام وهذا ما نصت عليه المادة

(1) شيراز جاري، المرجع نفسه، ص 28.

(2) سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2012، ص 52.

48 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري لعام 2006: "لا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة"

إن الموظف العام مطالب بالسر على حماية الوثائق الإدارية وعدم كشف محتوياتها وكذا الشأن بالنسبة لأي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه. كما يلتزم بالمحافظة على ما يطلع عليه من الأسرار الوظيفية ومخالفة هذا الواجب من شأنه أن يعرضه للمسؤولية الجنائية إذا كان المشرع قد قرر عقوبة جنائية للمخالفة، وللمسؤولية المدنية إذا ترتبت أضرار مادية أو أدبية على إفشاء الأسرار، وعلى المسؤولية التأديبية في جميع الحالات.

ثانيا- حدود الالتزام بالسر المهني

1/ حالات الإفشاء الجوازي

يكون الإفشاء جوازيا عندما يكون مرخصا، وهذا في حالات متعددة وهي على سبيل المثال إذا ما تعلق الأمر بإثبات البراءة بقرار صريح من السلطة السلمية، أو لإعطاء قضيته الإدارية الرد الذي تحتاجه، كما يجوز للإدارة تحريك الملف إلى إدارة أخرى، إذا ما أراد الموظف الترشح لوظيفة في تلك الإدارة "الإدارة المستقبلية"، أو تعيين شخص ثان للدفاع عنه في المسائل التأديبية⁽¹⁾.

2/ حالات الإفشاء الإلزامي للسر المهني

يكون الإفشاء واجبا في التبليغ عن الجرائم والجنح التي يعلم بها الموظف أثناء ممارسته لوظيفته، وكذلك تبليغ المعلومات والمستندات والوثائق إلى السلطات القضائية عندما نكون بصدد المسائل الجنائية، وأيضا للإدلاء بالشهادة أمام الجهات القضائية في المسائل الجنائية، إلا إذا تعلق الأمر بمعلومات طبية، فيكون بواسطة طبيب يعين خصيصا لهذا الغرض⁽²⁾.

(1) شيراز جاري، المرجع السابق، ص 33.

(2) شيراز جاري، المرجع نفسه، ص 34.

الفرع الثالث: أنواع إفشاء السر المهني

السر المهني هو عبارة عن مجموعة من المعلومات، وقد يكون إفشاء هذه المعلومات كليا أو جزء منها، بشكل صريح أو ضمني، وقد يكون بصورة مباشرة أو غير مباشرة. وسنتطرق لهذه الأنواع في الفقرات التالية:

أولا: الإفشاء الكلي والجزئي للسر المهني

يمثل الإفشاء الكلي للمعلومة ذات الصفة السرية إظهار كامل المعلومة إلى خارج نطاق السرية، أي اطلاع الغير على كل المعلومة موضع السر؛ فالطبيب المعالج يسأل عن إفشائه للسر المهني في حالة اطلاعه للغير على مرض مريض معين، وكذلك الإفشاء الكلي يتصور بالنسبة للعامل عند كشفه للغير عند وصفه لإنتاج مادة معينة أو طريقة لصنع شيء ما يعد من أسرار المصنع الذي يعمل فيه.

أما الإفشاء الجزئي للمعلومة، يعد إفشاء متى كان يدل على الجزء المتبقي منها أو كان يلحق الضرر بذاته، دون الحاجة لمعرفة الجزء المتبقي من قبل الغير، أي أنه لو قام المفشي بنقل معلومة ما هي جزء من سر أوسع، غير أن هذه المعلومة مكنت المفشي له من من التوصل إلى معرفة كامل السر، أو أنها تلحق الضرر بصاحب السر بصورتها المجردة، دون الحاجة لمعرفة الباقي من السر، فإنها تعد إفشاء، كما لو قام الطبيب مثلا بكشف أحد الأمراض المصاب بها مريضه دون الأمراض الأخرى، فيعد في هذه الحالة مفشيا للسر⁽¹⁾.

ثانيا: الإفشاء الصريح والضمني للسر المهني

الغالب في الإفشاء أن يكون صريحا واضحا، لا لبس فيه ولا غموض، بأن يكشف الملزم بالسرية عن السر إلى شخص آخر خارج نطاق ودائرة الاحتفاظ بالسر التي يحددها الاتفاق، وذلك بأن يقوم باطلاع الغير صراحة وبشكل واضح على السر، كالطبيب الذي يخبر زميله بمرض أحد مراجعيه، وقد يكون الإفشاء ضمنيا، أي يصدر من الملزم بالسر قولاً أو فعلاً يدل

(1) كمال يحيوي، التزامات الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004، ص 44.

في مضمونه على جوهر السر، كما لو لمح طبيب عام نفسانيا أن شخصا ما هو من المراجعين⁽¹⁾.

لذلك فإن الإفشاء الصريح للسر المهني هو تقديم السر للغير ليس بالصورة الغامضة أو الضمنية، وإنما بفعل واضح وصريح من الملزم بكتمان السر، وهدفه كشف السر، أما الإفشاء الضمني فهو تقديم السر إلى الغير ليس بصورة صريحة، ولكن بصورة دالة ضمنا على السر، يستتج الغير والذين هم خارج دائرة السر من إثارة المفشي بالسر.

ثالثا: الإفشاء التلقائي وغير التلقائي

ونعني به أن يكون بكشف الملزم بالسرية للسر بمبادرة شخصية من عنده، دون أن يطلب أحد منه ذلك، كالطبيب الذي يستعرض قدرته في علاج مرضاه، فيذكر حالة أحد مراجعيه ومرضه أمام الغير، وكيف أنه تمكن من علاجه، فهنا يتحقق الإفشاء من قبل الطبيب، لا بقصد الإضرار بصاحب السر، وإنما لغاية أخرى، إلا أن الإفشاء قد تحقق حتى وإن لم يقصده الطبيب⁽²⁾.

أما بالنسبة للإفشاء غير التلقائي، فهو الذي يتحقق بناء على طلب الغير، وعندما يقع من المفشي يكون بقصد الإفشاء، أي بقصد كشف السر حتى وإن لم يتوافر لديه قصد الإضرار بصاحب السر، كما لو استدعي الملزم بكتمان السر للشهادة، ولاسيما إذا كان ممنوعا عليه أداء الشهادة قانونا، ولم يمتنع عن أداء الشهادة، فكشف السر أمام المحكمة، عندئذ يكون قد كشف السر، فهو مفشي له، ولكن بصورة غير تلقائية، لأنه كان بإمكانه أن يمتنع عن الشهادة ولم يفعل ذلك⁽³⁾.

(1) عصام واضح، حقوق والتزامات الموظف العام، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجديد، الجزائر، 2012، ص 73.

(2) فضيلة بوخلفة، الوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة، 2007، ص 55.

(3) عصام واضح، المرجع السابق، ص 74.

رابعاً: الإفشاء المباشر وغير المباشر

يكون الإفشاء في الغالب مباشراً، وذلك بأن يكشف الملزم بكتمان السر على السر الذي اطلع عليه إلى الغير، كما لو أدلى الطبيب العام بمعلومات عن مريض إلى إحدى الصحف، أو قام بإعطائها مباشرة للغير. وهنا يعد إفشاء مباشراً للسر.

أما بالنسبة للإفشاء غير المباشر، فيتمثل بإرشاد الملزم بكتمان السر الغير إلى معرفة السر دون أن يكشف له السر بشكل مباشر⁽¹⁾.

(1) عدنان خلف محي، جرائم إفشاء السر المهني، دار الجوهرة للطباعة والنشر والإشهار، لبنان، طبعة 2006، ص 61.

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن إفشاء السر المهني

إن الموظف العام ملزم بأن يكون على دراية بالالتزامات الملقاة على عاتقه والمنصوص عليها في القوانين والتنظيمات، ليقوم بأداء مهامه على أحسن وجه؛ لأن أي إخلال بمتطلبات الوظيفة عن قصد أو عن إهمال وتراخي، يكون عرضة للمسؤولية التأديبية أو الجزائية عند الاقتضاء أو معاً، حيث تعلمه الإدارة بالأخطاء المنسوبة إليه، والجزاء المترتبة عنها، حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه، وتعتبر هذه من الضمانات الممنوحة للموظف قبل الإدارة.

يسأل الموظف العام عما يرتكبه من أخطاء أثناء أو بمناسبة تأدية وظيفته. وتقوم هذه المسؤولية على أساس خطأ واجب الإثبات، وتكلف الإدارة العامة بإثبات أن الموظف ارتكب خطأ في وظيفته. كما يعتبر النظام التأديبي ضماناً لسير المرفق العام، إذ أن له دور مهم في إرشاد الموظفين لما ينبغي أن يكونوا عليه أثناء أدائهم للوظيفة.

وعلى هذا الأساس، ارتأينا البحث في المسؤولية التأديبية للموظف العام عن إفشاء السر المهني والجزاء المترتبة عنها (المبحث الأول)، بينما نتصدى إلى مسؤوليته الجنائية والجزاء المترتبة عنها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المسؤولية التأديبية للموظف العام عن إفشاء السر المهني

يعتبر التأديب الضمانة الفعالة لاحترام الموظف لواجباته الوظيفية، لأنه إذا كان هذا الموظف المجد يكافأ على جده واجتهاده بالحوافز المادية والمعنوية، فإنه من الضروري أن يعاقب الموظف المهمل على إهماله وتقااعسه بالعقوبة المناسبة، ولهذا وضع المشرع بيد السلطة المختصة بإسناد الواجبات، سلطة إجباره على القيام بتلك الواجبات، وسلطة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتوقيع الجزاء عليه في حالة إهماله أو تقصيره، وبالمقال أحاط المشرع الموظف بضمانات تحميه من تعسف الإدارة⁽¹⁾.

انطلاقاً من هذا، تطرقنا إلى مفهوم المسؤولية التأديبية للموظف عن إفشاء السر المهني (المطلب الأول)، يليها الحديث عن الجزاءات التأديبية المترتبة عن إفشاء السر المهني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية للموظف عن إفشاء السر المهني

إن الموظف بمناسبة تأدية مهامه، قد يرتكب أخطاء تقوم على أساسها مسؤوليته، وبالتالي يستوجب على الإدارة تحديد هذه الأخطاء. وعليه نتعرض من خلال هذا المطلب إلى تعريف الخطأ التأديبي (الفرع الأول)، والأركان التي يقوم عليها هذا النوع من الأخطاء (الفرع الثاني)، وأخيراً نقوم بتصنيف الأخطاء التأديبية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الخطأ التأديبي

يعد الخطأ الأساس الذي يثبت إخلال الموظف بواجباته الوظيفية، مما يستوجب تأديبه نتيجة ذلك.

(1) أحمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 46.

أولاً: التعريف الفقهي للخطأ التأديبي

لقد اختلف الفقه في وضع تعريف للخطأ التأديبي، فمنهم من عرفه أنه: «إخلال بالتزام قانوني»، ويؤخذ القانون هنا بالمعنى الواسع، بحيث يشمل القواعد القانونية أيا كان مصدرها من تشريع ولوائح ويشمل حتى القواعد الأخلاقية⁽¹⁾.

كما عرفه الدكتور عبد الفتاح أنه: «كل تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها، ويؤثر فيه بصفة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه على أكمل وجه، وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة آثمة»⁽²⁾.

وما يعاب على هذا الرأي أنه غير دقيق في تحديد نوع التصرف، وهو ما يؤدي إلى الخلط بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية.

ويرى بعض الفقه أن الخطأ التأديبي: «هو الفعل أو الامتناع عن الفعل ينسب إلى الفاعل ويعاقب عليه بجزاء تأديبي»⁽³⁾.

وما نراه واقعياً هو أن الخطأ التأديبي يعتبر خطأ أخلاقيات، حيث أن يمس بأخلاقيات المهنة والتي من الضروري توافرها في المحيط الوظيفي للإدارة⁽⁴⁾.

ثانياً: التعريف القضائي للخطأ التأديبي

إن القضاء الإداري لم يعط تعريفاً للخطأ التأديبي، وإنما اكتفى بإعطاء صور وأفعال لأخطاء تأديبية تستوجب المساءلة والعقاب التأديبي، ومن ذلك ما قرره مجلس الدولة الفرنسي، وقضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية، والغرفة الإدارية بالمحكمة الإدارية بالمحكمة العليا الجزائرية.

(1) عدنان خلف محي، جريمة إفشاء السر المهني، دار الجوهري للطباعة، لبنان، 2006، ص 83

(2) الدكتور عبد الفتاح أشار إليه، عدنان خلف محي، المرجع نفسه، ص 84.

(3) عدنان خلف محي، المرجع نفسه، ص 84.

(4) المرجع والموضع نفسهما.

إن إخلال الموظف العام بواجباته الوظيفية، يكون عند قيامه بعمل تحظره القوانين العامة للإدارة أو المؤسسة التي يمارس فيها نشاطه، كما يكون ملزماً أيضاً بتنفيذ أوامر السلطة الرئاسية للإدارة في حدود القانون، لأن عدم قيامه بذلك يعد مرتكباً لخطأ إداري يسوغ حينئذ معاقبته تأديبياً.

ومن جملة هذه التعاريف يتبين لنا أن الخطأ في المسؤولية التأديبية يقوم على ثلاثة أركان هي: الركن الشرعي، المادي، والركن المعنوي، وهو ما سنمهد له من خلال الفرع الموالي.

ثالثاً: التعريف القانوني للخطأ التأديبي

سار المشرع الجزائري على نهج غالبية التشريعات، فلم يعرف الخطأ تعريفاً دقيقاً، بل استعمل عدة تعاريف منها التقصير، والمس بطاعة الرئيس⁽¹⁾، وعدم الانتباه وعدم مراعاة اللوائح. إن السبب في عدم وضع تعريف دقيق واضح وجامع للخطأ التأديبي للمشرع الجزائري راجع لنوع الخطأ، بحيث لا يمكن حصره ولا تحديده، أو ربما أن المشرع إذا قام بصياغة تعريف له فقد يرد هذا التعريف ناقصاً، نظراً لكثرة الأخطاء التأديبية، لهذا اكتفى بوضع قاعدة عامة، مفادها أنه كل من يخالف الواجبات الوظيفية يعرض لعقوبات تأديبية⁽²⁾.

الفرع الثاني: أركان الخطأ التأديبي

ترتكز المخالفة التأديبية على ثلاثة أركان أساسية وهي الركن الشرعي، المادي والركن المعنوي.

(1) نصت المادة 17 من الأمر رقم 66-133 السالف الذكر، على أنه: «إن كل تقصير في الواجبات المهنية وكل مس بالطاعة عن قصد وكل خطأ يرتكبه موظف في ممارسة مهامه أو أثناءها يعرضه إلى عقوبة تأديبية، دون الإخلال، عند اللزوم بتطبيق قانون العقوبات.»

(2) نصر الدين مصباح القاضي، جريمة إفشاء السر المهني بين التجريم والإباحة، الطبعة الثانية، دار وحي القلم، الجزائر، 2013، ص 88.

أولاً: الركن المادي

يمثل الركن المادي للمخالفة التأديبية في الفعل الإيجابي أو السلبي الذي يرتكبه الموظف إخلالاً بالواجبات الوظيفية، سواء في نطاق الوظيفة أو خارجها. ويشترط لتوفر الركن المادي للمخالفة التأديبية ما يلي:

- أن يكون هناك تصرف إيجابي أو سلبي يرتكبه الموظف يمثل إخلالاً بواجبات الوظيفة، بحيث يكون هناك تصرف محدد وثابت ارتكبه الموظف، ولا يكفي مجرد الشائعات والأقاويل، إنما يجب قيام الموظف بتصرف معين فيه إخلال بواجب وظيفي⁽¹⁾.
- أن يظهر السلوك أو التصرف الذي ارتكبه الموظف إلى حيز الواقع.
- أن يكون الفعل أو التصرف الذي قام به الموظف يشكل فعلاً إخلالاً بالواجب الوظيفي.

ثانياً: الركن المعنوي

يتمثل في صدور الفعل الإيجابي أو السلبي عن إرادة آتمة، فإذا تعمد الموظف، كان الركن المعنوي هو القصد، مبنياً على خطأ عمدي، أما إذا انصرفت الإرادة للفعل دون النتيجة، كان الركن المعنوي هو الخطأ غير العمدي، فإرادة النشاط عنصر لازم في الركن المعنوي للجريمة التأديبية سواء كانت عمدية أم غير عمدية، فهي تقوم كالجريمة الجنائية على أساس الخطأ⁽²⁾.

فإذا لم يتوافر الركن المعنوي، فلا جريمة هنا، فالموظف لا يسأل إذا صدر الفعل عن غير اختيار، فتنتهي المسؤولية في حالة الضرورة، الإكراه، القوة القاهرة، الحادث المفاجئ.

(1) مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، دار الكتاب الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2014، الجزائر، ص 73.

(2) أنس قاسم، المرجع السابق، ص 204.

- ولا يسأل الموظف الذي شغل إحدى الوظائف وأدلى برأي خاطئ في مسألة فنية خلافية على قدر اجتهاده وما لديه من معلومات، إلا إذا كان سيء النية، وصدر الرأي عن جهل بيّن.

- أو في حالة الإدلاء برأي قانوني خاطئ في مسألة خلافية تحتمل أكثر من رأي، فلا تجبره المثل أمام الجهات المختصة التي لها صلاحية مساءلته تأديبيا وجزائيا. لكن الخطأ في فهم القانون أو الواقع، أو كثرة الأعمال ليس عذرا دافعا ومانعا للمسؤولية⁽¹⁾.

ثالثا: الركن الشرعي

يقصد به النصوص القانونية التي تبين الفعال المحظورة قانونا، والتي تحددها السلطة الإدارية، وتحدد هذه النصوص الجزاءات التأديبية جراء مخالفتها، وللسلطة الإدارية السلطة التقديرية الواسعة النطاق في مجال التأديب، على عكس سلطة القاضي الجنائي في توقيعه للعقاب حيث تكون سلطته ضيقة⁽²⁾.

الفرع الثالث: تصنيف الأخطاء التأديبية

بالرجوع إلى الأمر رقم 06-03 ولا سيما المادة 177، تم تصنيف الأخطاء المهنية التي تنترب عليها العقوبة التأديبية من حيث درجة خطورتها، وهذا بدءا بالأخطاء التي تشكل أقل خطورة، وانتهاء بتلك التي تبلغ حدا من الجسامه مع عدم المساس بتكليفها الجزائي⁽³⁾، إذ صنفها المشرع الجزائري في المواد 178، 181 من الأمر السالف الذكر.

(1) سعد الشتيوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العمومية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، طبعة 2003، ص65

(2) مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 77.

(3) مصطفى عفيفي، المرجع نفسه، ص 78.

أولاً: أخطاء من الدرجة الأولى

تعتبر على وجه الخصوص، أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام، يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح، وهذا طبقاً لما ورد في نص المادة 178 من الأمر رقم 06-03.

ثانياً: أخطاء من الدرجة الثانية

حسب المادة 179 من الأمر رقم 06-03، تعد هذه الأخطاء بالتحديد، أخطاء من الدرجة الثانية، وهي كل الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف العام بما يلي:

- المساس بأمن المستخدمين وأملاك الدولة.

- الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادة 80، 81 أدناه⁽¹⁾.

ثالثاً: أخطاء من الدرجة الثالثة

ونصت عليها المادة 180 من الأمر رقم 06-03، وهي الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يلي:

- تحويل غير قانوني للوثائق.

- إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني، والتي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه.

- رفض تنفيذ تعليمات السلطة الرئاسية السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفة دون مبرر معقول.

- إفشاء أو محاولة إفشاء أسرار مهنية.

(1) أمر رقم 06-03، المرجع السابق.

- استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة⁽¹⁾.

رابعاً: الأخطاء من الدرجة الرابعة

تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الرابعة إذا قام الموظف بما يلي:

- الاستفادة من امتيازات من أية طبيعة كانت، يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأدية خدمة في إطار ممارسته الوظيفة.

- ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل.

- التسبب عمداً في أضرار مادية أو جسمية بتجهيزات أو أملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة.

- إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة في السير الحسن.

- تزوير الشهادات أو المؤهلات أو الوثائق التي سمحت له بالتوظيف أو الترقية.

- الجمع بين الوظيفتين التي يشغلها ونشاط مريح آخر غير تلك المنصوص عليها في المواد 43، 44 من هذا الأمر⁽²⁾.

وما يمكن استخلاصه من نص المادة أن المشرع الجزائري قسم هذه الأخطاء على حسب درجة الخطورة، حيث أدرج السر المهني وإفشاؤه في الأخطاء من الدرجة الثالثة.

المطلب الثاني: الجزاءات التأديبية المترتبة عن إفشاء السر المهني

إن إفشاء السر المهني من طرف الموظف أثناء تأدية مهامه أو خارج ذلك، يرتب عليه مسؤولية تأديبية، ويوقع على إثرها جزاء تأديبية⁽³⁾. ومنه يقتضي الأمر تعريف العقوبة التأديبية

(1) أمر رقم 06-03، المرجع نفسه.

(2) انظر المادتين 43 و 44 من الأمر رقم 06-03، المرجع السابق.

(3) اليأس بن سليم، الفصل التأديبي للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،

(الفرع الأول)، يليها الحديث عن تصنيف العقوبات التأديبية (الفرع الثاني)، ثم الجهات المخول لها توقيع هذا الجزاء (الفرع الثالث)، وأخيرا الضمانات الممنوحة للموظف من أجل نفي تهمة إفشاء السر المهني عن نفسه قبل هذه الجهات (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية

لقد اختلف الفقه في تحديد تعريف جامع مانع للعقوبة التأديبية، حيث عرفها البعض على أنها: «جزاء بمس الموظف في حياته الوظيفية».

كما عرفها أحد الفقهاء بأنها: «عقوبة تمس الموظف وذلك إما بإنقاص مزاياه المادية أو بإنهاء خدمة بصفة دائمة أو مؤقتة أو نهائية»⁽¹⁾.

أما الدكتور محمد رفعت فيعرفها كما يلي: «يقصد بالعقوبات التأديبية تلك الجزاءات التي توقعها سلطة التأديب المختصة على الموظفين المرتكبين للمخالفات أو الجرائم التأديبية»⁽²⁾.

ما يمكن استخلاصه من جملة هذه التعاريف أن العقوبة التأديبية هي جزاء يمس الموظف المخطئ في مركزه القانوني الوظيفي.

أما المشرع الجزائري فلم يضع تعريفا محددا للعقوبة التأديبية في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، إنما قام بتصنيفها، وترك سلطة توقيع الجزاء للسلطة المختصة مع مبدأ ملاءمة الخطأ وما يقابله من عقوبة.

(1) مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 85.

(2) الدكتور محمد رفعت أشار إليها نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 181؛ عدنان خلف محي، المرجع السابق، ص 88.

الفرع الثاني: تصنيف العقوبة التأديبية

حصر المشرع الجزائري العقوبات التأديبية وترك مبدأ الملائمة بتوقيع الجزاء للسلطة المختصة، حيث صنف هذه العقوبات في الأمر رقم 66-133 إلى صنفين، أما في المرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية⁽¹⁾ فقد صنف العقوبات التأديبية إلى ثلاثة درجات، وهذا تبعا لدرجة خطورة الأخطاء التأديبية المرتكبة، دون المساس بالعقوبات الجزائية. أما في الأمر رقم 06-03 وبالتحديد في المادة 163، فقد قسمها إلى أربعة درجات وهي:

أولا: عقوبات من الدرجة الأولى

- التنبيه.

- الإنذار الكتابي.

- التوبيخ.

ثانيا: عقوبات من الدرجة الثانية

- التوقيف عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام.

- الشطب من القائمة التأهيل.

ثالثا: عقوبات من الدرجة الثالثة

- التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام.

- التنزيل من درجة إلى درجتين.

(1) مرسوم رقم 85-59 مؤرخ في أول رجب عام 1405 الموافق 23 مارس سنة 1985 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 13 الصادر في 2 رجب عام 1405 هـ الموافق 24 مارس سنة 1985 م.

- النقل الإجباري.

رابعاً: عقوبات من الدرجة الرابعة

- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة.

- التسريح.

ما يمكن استخلاصه هو أن المشرع الجزائري في تقسيمه للعقوبات التأديبية لم يأخذ بعين الاعتبار درجة الخطأ الذي ارتكبه الموظف، ما يعني أنه لا يوجد مساواة في تحديد الخطأ وتحديد العقوبة المقررة له⁽¹⁾.

كما أن جل العقوبات حتى الدرجة الرابعة لا تمس الموظف العام في حياته وممتلكاته، بل الأكثر من ذلك، فهي إجراءات تأديبية لا تمس بحرية الموظف المخطئ كالحبس مثلا، حيث يعتمد في تحديد العقوبة التأديبية على الموظف على درجة جسامة الخطأ والظروف المرتكب فيها، ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة، وكذا الضرر الذي لحق بها، أو على الغير المتعامل معها، حيث يخضع لعقوبات الدرجة الثالثة والرابعة التي تعد أشد قسوة من العقوبات السابقة.

الفرع الثالث: الجهات المختصة بتوقيع الجزاءات التأديبية

تتمثل الجهة المختصة التي لها صلاحية توقيع الجزاءات التأديبية في اللجنة المتساوية الأعضاء، وهو ما سنبينه في الآتي:

أولاً: اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء

هي هيئة استشارية استحدثها المشرع الجزائري بموجب المرسوم 66-155 المؤرخ في جوان 1966، جاءت لإشراك الموظفين في تسيير حياتهم المهنية، والوقوف على حسن سير

(1) أمر رقم 06-03، المرجع السابق.

الإدارة، كذلك لتطبيق القوانين وفقا لضوابط وإجراءات لها دور هام في تيسير حياة الموظف مهنيا⁽¹⁾.

ثانيا: تشكيل اللجنة المتساوية الأعضاء

- تتكون اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء من طرفين، طرف ممثل للإدارة، وطرف ممثل للموظفين، حيث يكونان متساويان في عدد الأعضاء الممثل من كل جهة، حيث ترأس هذه اللجنة السلطة التي لها صلاحية تعيين الموظفين.

- يتم تعيين الأعضاء الذين يمثلون الإدارة على مستوى الإدارة المركزية بقرار من الوالي، أو المدير المختص، أما الأعضاء الذين يمثلون الإدارة على المستوى المركزي فيعينون بقرار من الوزير المختص، ويشترط في ذلك قبول المديرية العامة للوظيفة العمومية.

وفيما يخص الأعضاء الممثلين للموظفين، فيتم انتخابهم من طرف الموظفين، ويحق لكل موظف الترشح إلا في الحالات الآتية⁽²⁾:

- حالة الاستيداع.
- حالة التريض.
- حالة حكم عليه بعقوبة أو توقيف.
- في إجازة طويلة المدى.

ثالثا: اختصاصات هذه اللجان

استحدثت المشرع الجزائري هذه اللجان من أجل مرافقة الموظف في حياته الوظيفية والمهنية، وكذلك بالنظر في المسائل الضرورية التي تخص الموظفين، مثل النقل، والترقية والاستيداع وإجراءات التأديب⁽³⁾.

(1) كمال يحيوي، المرجع السابق، ص 140.

(2) مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 90.

(3) مصطفى عفيفي، المرجع نفسه، ص 91.

كما جاء في نص المادة 163 من الأمر رقم 06-03: «تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني.

تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة قرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، المجتمعة كمجلس تأديبي، والتي يجب أن تبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى 45 يوما ابتداء من تاريخ إخطارها.⁽¹⁾

إن المشرع الجزائري قد أسند العقوبات من الدرجة الأولى والثانية إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين، مع تبرير هذا القرار جعل العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة من اختصاص سلطة التعيين بقرار مبرر، مع أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء والمجتمعة بالمجلس التأديبي، ولا تملك السلطة الرئاسية سوى اقتراح العقوبة، وعلى اللجان المتساوية الأعضاء إما أن توافق على رأي الإدارة أو توصي بتسليط العقوبات التأديبية التي تراها مناسبة لذلك الخطأ المقترف، إضافة إلى آجال البت في القضية المطروحة في أجل لا يتعدى 44 يوما، مع إلزامية مثل الموظف المعاقب أمام السلطة التأديبية⁽²⁾.

الفرع الرابع: الضمانات الممنوحة الموظف

لقد عمل المشرع الجزائري على إحاطة تأديب الموظف المخالف بجملة من الضمانات التي ترافق الإجراءات فرض العقوبة التأديبية عليه، وذلك ضمانا ألا يكون الموظف ضحية لعقوبات فرضت عليه بصورة خاطئة.

أولا: الضمانات السابقة لإصدار القرار التأديبي

تعتبر هذه الضمانات اللبنة الأساسية التي يجب احترامها من قبل المجالس التأديبية.

(1) عامر عامر حليلة، فضيلة بن جدو، المسؤولية القانونية للموظف العام في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار الكتب القانونية، مصر، 2014، ص 101.

(2) حورية أورك، المرجع السابق، ص 95.

1- مواجهة الموظف العام بالتهم المنسوبة إليه.

نعني بالمواجهة، تمكين الموظف المتهم وإحاطته علما بما هو منسوب إليه من أعمال وتصرفات آثمة، أو الأدلة التي تثبت وقوع هذه الأعمال ونسبتها إليه أثناء المساءلة التأديبية وإطلاع الموظف على حقيقة التهم المسندة إليه، وإعلامه بمختلف الأدلة التي تدينه بارتكاب المخالفة حتى يستطيع الدفاع عن نفسه، حيث أن المشرع الجزائري نص على ذلك في المادة 167 من الأمر السالف الذكر، يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه، وأن يطلع على كافة ملفه التأديبي في أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ تحريك الدعوى التأديبية، ويتم الإخطار بواسطة برقية توجه إلى الرئيس، كي يسلمها للموظف الذي قررت الإدارة معاقبته⁽¹⁾.

إن المشرع الجزائري قد أوجب على الإدارة جملة من الإجراءات التي تتخذها في حق الموظف المخطئ، حيث تكون قراراتها سليمة، فإذا خالفت هذه الإجراءات تعرضت قراراتها للإلغاء⁽²⁾.

2- إعلام الموظف العام بالتهم المنسوبة إليه وحقه في الاطلاع عليها

تعلم اللجنة المتساوية الأعضاء بعد معاينة الخطأ الذي ارتكبه الموظف - والذي قدرته أنه خطأ من الدرجة الثالثة أو الرابعة - بأنه سيمثل أمام المجلس التأديبي في تاريخ محدد⁽³⁾.

3- اطلاع الموظف العام على ملفه التأديبي

هو ذلك الملف الذي يقدم للإدارة، والذي يتضمن المعلومات المتعلقة بالحالة الشخصية والوظيفية، ويحق له الاطلاع على هذا الملف في حالة ارتكابه لخطأ⁽⁴⁾، حيث جاء في نص المادة 167 من الأمر رقم 03-06: «يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، دار الكتب القانونية، مصر، 2014، ص 101.

(2) حورية أورك، المرجع السابق، ص 97.

(3) حورية أورك، المرجع نفسه، ص 97.

(4) مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 86.

الأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل 15 يوما ابتداء من تحريك الدعوى العمومية».

4- تمكين الموظف من الدفاع عن نفسه

حق الدفاع حق مقدس، وهو حق طبيعي معترف به لكل متهم، نظرا لكونه يتعلق بالمبادئ العليا التي تقوم على أساسها العدالة، فإن معظم الدول تحرص على تقديم الضمانات الضرورية التي تكفل ممارستها، وذلك بالنص عليها في دساتيرها⁽¹⁾.

كما تضمن قانون الوظيفة العمومية في المادتين 168 و 169 من الأمر رقم 03-06 النص على هذا الحق.

ونص المشرع الجزائري في المادة 65 الفقرة الثانية من المرسوم رقم 82-302 على أن: «للعامل الحق في الاطلاع على ملفه، ويمكنه زيادة على ذلك أن يستعين لدى الاستماع إليه بأحد العمال أو أي شخص يختاره»⁽²⁾.

كما أجاز المشرع للموظف المحال على المجلس التأديبي أن يتعين بمحامي أو مدافع وأن يدافع عن نفسه بنفسه، وهذا ما جاء في المادة 169 من الأمر السابق الذكر.

كذلك يحق له أن يعين شخصا مخولا للدفاع عنه أو موظفا يختاره بنفسه، مع اشتراط مثل الموظف المخطئ أمام اللجنة المتساوية الأعضاء⁽³⁾.

(1) مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 87.

(2) مرسوم تشريعي رقم 82-302 مؤرخ في 23 ذو القعدة عام 1402 الموافق 11 سبتمبر سنة 1982 يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، الجريدة الرسمية العدد 37، الصادر في 26 ذو القعدة عام 1402 هـ الموافق 14 سبتمبر سنة 1982 م.

(3) عبد العزيز المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 73.

ثانيا: الضمانات المقررة للموظف المخطئ بعد توقيع العقوبة التأديبية

أحاط المشرع الجزائري الموظف العام المخطئ بجملة من الضمانات لحمايته من تعسف المسؤول في تنفيذ هذه العقوبات، حيث اعتبر المشرع التظلم الإداري ضمانا من الضمانات المقررة لصالح الموظف المعاقب، والذي يعرب من خلاله عن رفضه لهذا القرار⁽¹⁾.

1 - التظلم الإداري

هو وسيلة كفلها القانون للمتهم، لمواجهة ما تصدره الإدارة ضده من جزاءات يعتقد في عدم مشروعيتها، ويلتمس فيها أن تعيد الإدارة النظر في قرارها الذي أضر بمركزه القانوني، بالسحب أو التعديل، وهذا الإجراء المكرس لفائدة الموظف المخطئ بالدرجة الأولى، كان بغرض تخفيف العبء على المحاكم القضائية، واللجوء إلى التسوية الودية.

إن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا للتظلم الإداري، وترك أمر تحديد مفهومه للاجتهادات الفقهية⁽²⁾.

أ - أنواع التظلم الإداري

تم تقسيم التظلم الإداري من حيث السلطات المختصة بإصداره إلى تظلم ولائي، تظلم إداري، وتظلم رئاسي.

- التظلم الولائي

المقصود به أن يتقدم صاحب الشأن بتظلمه إلى السلطة مصدرة القرار، بغرض إعادة النظر فيه، إما بالسحب أو الإلغاء أو التعديل أو استبدال ذلك بحسب ما تملكه من صلاحيات⁽³⁾.

(1) عبد العزيز المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 75.

(2) فاطمة مولوه، الجريمة التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2012، ص 82.

(3) فاطمة مولوه، المرجع السابق، ص 85.

- التظلم الرئاسي

هو تظلم يتقدم به صاحب الشأن للسلطة الرئاسية مصدرة القرار، والتي يكون لها حق تعديل أو سحب أو إلغاء ما يصدر عن الجهات التابعة لها من قرارات لا تتفق مع القانون، وذلك إعمالاً لمبدأ رقابة الإدارة الذاتية على أعمالها⁽¹⁾.

- التظلم إلى لجنة خاصة

نظراً لعدم فعالية التظلم الولائي والرئاسي، وذلك بسبب إصرار الإدارة على المحافظة على قراراتها الصادرة ضد الموظف، فقد استحدث المشرع الجزائري هيئة إدارية خاصة، ودورها يكمن في إعادة النظر في القرارات الإدارية، وذلك بنصه على إنشاء لجان للطعن على مستوى الولايات، والعامّة، والوزارات، لإعادة النظر في قرارات تأديب الموظفين بطلب منهم أو بطلب من السلطة الرئاسية⁽²⁾، وذلك في نص المادة 65 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-06 التي جاء فيها ما يلي: «تنشأ لجنة طعن لدى كل وزير وكل وال وكذا لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات والإدارات العمومية...».

تتكون هذه اللجان مناصفة من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين وترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء المعنيين بالإدارة وينتخب ممثلو الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء من بينهم ممثلهم في لجان الطعن⁽³⁾.

يعتبر التظلم الإداري أمام لجنة الطعن غير موقف للتنفيذ الفوري للعقوبة الصادرة من السلطة التي لها حق التأديب.

2- الطعن القضائي

إن الطعن القضائي ضماناً من الضمانات التي منحها المشرع الجزائري للموظف في ميدان التأديب، وهو آخر ما يلجأ إليه الموظف بعد استفادته للطعون السالفة الذكر، وهذا

(1) فاطمة مولوه، المرجع نفسه، ص 85.

(2) فاطمة مولوه، المرجع السابق، ص 87.

(3) أمر رقم 03-06، المرجع السابق.

الطعن يوجه الموظف المهني إلى القضاء الإداري، وليس إلى القضاء العادي مطالباً بإلغائه أو التعويض عنه.

كما جعل المشرع الجزائري التظلم الإداري اختيارياً وغير إلزامي، لرفع الدعوى أمام جهات القضاء، سواء كان ذلك أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، لذلك استعمل المشرع عبارة "يجوز" في النص القانوني⁽¹⁾.

إضافة إلى ذلك، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لم يميز فيه المشرع الجزائري بين التظلم الرئاسي والتظلم الولائي، بل اكتفى بالنص صراحة على رفع التظلم الإداري⁽²⁾، فقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي على أنه: «يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار خلال مدة أربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي، بنسخة من القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي، ويعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها من الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض الضمني ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل شهرين وفي حالة رد الجهة الإدارية خلال الآجال الممنوحة لها، يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض»⁽³⁾.

(1) حورية أورك، المرجع السابق، ص 99.

(2) فاطمة مولوه، المرجع السابق، ص 90.

(3) قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الجريدة الرسمية العدد 21 الصادر في ربيع الثاني عام 1429 هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008 م.

المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للموظف العمومي عن إفشاء

السر المهني وجزاءاتها

يترتب على قيام الموظف بإفشاء أسرار الوظيفة العديد من الآثار القانونية، فقد تحققت مسؤوليته الجنائية، حيث يمكن تعريف هذه الأخيرة، بأنها عبارة عن التزام قانوني بتحمل التبعة، أي التزام جزائي وفي نفس الوقت التزام تبعي، حيث لا تنشأ هذه الأخيرة بصفة أساسية مستقلة بذاتها، بل تنشأ دائما بالتبعية لالتزام قانوني آخر هو التزام أصلي⁽¹⁾.

لذلك سنتطرق إلى المسؤولية الجنائية المترتبة عن إفشاء السر المهني (المطلب الأول)، ثم نستعرض الجزاءات الجنائية المترتبة عن إفشاء السر المهني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية للموظف المترتبة عن إفشاء السر المهني

تترتب المسؤولية الجنائية على كل موظف مغل بواجباته الوظيفية، عند قيامه بجناية أو جنحة أو مخالفة، ويكفي لوقوع جريمة إفشاء الأسرار المهنية، أن تكون للفاعل صفة الموظف العمومي وقت ارتكاب الجرم، وهو ما يؤدي إلى قيام مسؤوليته الجنائية⁽²⁾.

وعلى ذلك سنعالج خصائص جريمة إفشاء السر المهني من خلال (الفرع الأول)، ثم نتناول مسألة التكييف القانوني لهذه الجريمة (الفرع الثاني). وأخيرا أركان قيامها (الفرع الثالث)

(1) عبد الحميد الشواربي وعز الدين الديناصوري، قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

ص 53

(2) محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

1998، ص 111.

الفرع الأول: التكيف القانوني لجريمة إفشاء السر المهني

يعتبر الموظف العمومي الركيزة الأساسية لدوام سير الإدارة العمومية، وقد يكون الموظف محلا للمساءلة الجنائية متى اعتدى على القوانين، وهو ما نصت عليه المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري.

يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5000 دج، الأطباء والصيدلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقعة أو المهنة الوظيفية الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها⁽¹⁾.

بالرجوع إلى نص المادة، نجد أن المشرع لم يعرف السر المهني، إلا أن الفقهاء عرفوه بأنه كل ما يضر إفشاؤه بسمعة مودعه أو كرامته.

وكذلك عرف بأنه: «البوح والإفشاء بما لا يمكن اطلاع الغير عليه، سواء بالقول أو الكتابة أو الإشارة»⁽²⁾.

وكذلك جاء في نص المادة 23 من القانون رقم 06-03 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ما يلي: «يلتزم جميع أعضاء وموظفي الهيئة بحفظ السر المهني، ويطبق هذا الالتزام كذلك على الأشخاص الذين انتهت علاقتهم المهنية بالهيئة».

كل خرق للالتزام المذكور في الفقرة السابقة يشكل جريمة يعاقب عليها بالعقوبة المقررة في قانون العقوبات لجريمة إفشاء السر المهني»⁽³⁾.

(1) أمر رقم 66-156، المرجع السابق.

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين - جرائم الأعمال - جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 150.

(3) قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. الجريدة الرسمية العدد 14 الصادر في 8 صفر عام 1427 هـ الموافق 8 مارس 2006 م، المعدل والمتمم. بالقانون رقم 11-15 مؤرخ في 2 رمضان عام 1432 الموافق 2 غشت سنة 2011، الجريدة الرسمية العدد 44 الصادر في 10 رمضان عام 1432 هـ الموافق 10 غشت سنة 2011 م.

الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر المهني

تعد جريمة السر المهني، التي عالجها المشرع الجزائري في قانون العقوبات، وبعض القوانين الخاصة، شأنها كشأن باقي الجرائم، إذ يجب لقيامها توافر الأركان الثلاثة المعروفة، والمتمثلة في الركن الشرعي (أولاً)، الركن المادي (ثانياً)، وأخيراً الركن المعنوي (ثالثاً).

أولاً: الركن الشرعي

يعتبر الركن الشرعي النص القانون الذي يجرم هذا الفعل والقوانين الخاصة هي التي تحصر الجريمة، وبالرجوع إلى الأمر رقم 06-03 في مادته 48 التي نصت على أنه: «يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني ويمتنع عليه أن يكشف أي وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه، ما عدا ما تقتضيه ضرورة المصلحة. ولا يتجرد الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة»⁽¹⁾.

كما جاء في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ضرورة التزام أعضاء موظفي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالمحافظة على السر المهني سواء عند علمهم بها أو حتى عند انتهاء علاقتهم المهنية بها⁽²⁾.

ثانياً: الركن المادي

هو الإدلاء بالسر بغير إجازة من القانون، وهو الإفشاء بواقعة معينة إلى شخص يجهلها بصفة كلية أو جزئية، أي كان كم المعلومات التي تلقاها⁽³⁾.

(1) أمر رقم 06-03، المرجع السابق.

(2) مولوه فاطمة، المرجع السابق، ص 92.

(3) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 153.

ثالثا: الركن المعنوي

إفشاء وإعلان الأسرار من الجرائم العمدية، فلا تتم إلا إذا حصل الإفشاء عن علم وإرادة وإدراك، فالإفشاء في حد ذاته كاف، وهو فعل مشين فلا يستلزم قصدا خاصا به، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا حصل الإفشاء بإهمال أو عدم احتياط الفاعل⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية المترتبة عن إفشاء السر المهني

يعتبر الموظف المخل بواجباته الوظيفية، ومن بينها واجب الحفاظ على السر المهني مسؤولا مسؤولية جنائية، إذا ارتقى هذا الفعل إلى مرتبة الجريمة، وقد رتب لها المشرع جزاءات ردية، قد تمس الموظف في حقوقه المادية أو في حرياته، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب

الفرع الأول: العقوبات المقررة لجريمة إفشاء السر المهني

لقد جاء موقف المشرع الجزائري صريحا في جريمة إفشاء السر المهني، وهذا في قانون العقوبات طبقا للمادة 48 و 301 السالفة الذكر.

كما أشار إليها في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 23 السالفة الذكر، وكذا في القوانين المنظمة لبعض المهن التي تستلزم حفظ السر بحكم طبيعتها، من بينها المادة 143 من مدونة أخلاقيات الطب التي جاء فيها مايلي: «يلزم كل صيدلي بالحفاظ على السر المهني إلا في الحالات المخالفة المنصوص عليها في القانون»⁽²⁾.

(1) فاطمة الزهراء سحنون، المسؤولية الجزائية للموظف العمومي، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة، 2006، ص 18.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب. الجريدة الرسمية العدد 52 الصادر في 7 محرم عام 1413 هـ الموافق 8 يوليو سنة 1992 م.

الفرع الثاني: حالات الإباحة لجريمة إفشاء السر المهني

من بين الحالات التي يسمح فيها القانون بإفشاء السر، هناك واجب الشهادة أمام القضاء (أولاً)، وكذا أعمال الخبرة (ثانياً)، ورضا صاحب السر بإفشاء الخبر المؤمن عليه (ثالثاً)، وأخيراً التصريح الذي يدلي أرباب المهنة (رابعاً).

أولاً: الإدلاء بالشهادة أمام القضاء

يقصد بالشهادة الإخبار أمام القضاء بصدور واقعة من غير الشاهد تثبت حق أو التزام لشخص آخر⁽¹⁾.

ونظراً لأهمية دور الشهادة في الدعوى أوجب القانون الشهادة في الدعوى الجنائية وذلك بموجب المادة 89 من قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾ يتعين على كل شخص استدعي بواسطة أحد أعوان القوة العمومية لسماع شهادته أن يخطر ويؤدي اليمين عند الاقتضاء ويدلي بشهادته وإلا عوقب بمقتضى نص المادة 97.

من خلال هاتين المادتين نستنتج أن الأصل في أداء الشهادة أنها واجب يفرضه القانون على كل شخص من أجل الوصول إلى معرفة الحقيقة في المنازعات المعروضة أمام القضاء، ويتعرض للعقاب كل من يتخلف عن الحضور في أدائها.

ويكون المهني في هذه الحالة أمام واجبين، أولهما هو الشهادة أمام القضاء، وثانيهما هو الحفاظ على السر المعهود إليه بمناسبة أدائه لمهامه.

(1) عصام أنور سليم، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص 297.

(2) أمر رقم 155-66 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر سنة 2006. الجريدة الرسمية العدد 84 الصادر في 4 ذو الحجة عام 1427 هـ الموافق 24 ديسمبر سنة 2006 م.

اختلف الفقه بشأن الشهادة، ومدى أحقية المؤتمن على السر في أدائها أمام القضاء، فمنهم من يرى أن لا عقاب على هذا الإفشاء، لأن الفرد وإن كان من أهل المهن، فهو مجبر على بيان ما اطلع عليه بمقتضى مهنته، لأن ذلك يساعد على القضاء على الوصول إلى الحقيقة⁽¹⁾.

أما جانب آخر من الفقه، ومن بينهم "يبتل"، فيرى أنه لا يجوز للمهني التضحية بالسر المهني من أجل الشهادة أمام القضاء، سواء كان النزاع جنائيا أم مدنيا، لأن كتمان السر يعمل على حفظ الثقة المفترضة بين العميل والأمين على السر⁽²⁾.

وبالنسبة للمشرع الجزائري، فقد حظر على المهنيين أداء الشهادة إذا كان الأمر يتعلق بمعلومات سرية تحصلوا عليها أثناء أداء مهامهم، وهذا ما نصت عليه المادة 97-2 من قانون الإجراءات الجزائية: كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بالسر المهني.

بالرجوع إلى نص المادة 301 الفقرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري نجدها قد نصت وبشكل صريح الخروج عن كتمان السر المهني من أجل الشهادة أمام القضاء.

ورغم أن المشرع الجزائري قد ألزم المهني بإفشاء السر إذا دعي للشهادة أمام القضاء، إلا أنه يجب أن يتقيد ببعض الشروط لكي لا يعتبر مفشيا للسر المهني وهي:

- يتعين على الموظف أثناء الإدلاء بشهادته، التقيد بموضوع النزاع، فلا يجب أن يتعداه إلى غيره، إلا إذا كان السر مرتبطا ارتباطا وثيقا بغيره من الأسرار⁽³⁾.

- يتعين على الموظف الإباحة في حدود الأسئلة المطروحة.

- التقيد في شهادته بالمعلومات المتعلقة بالأشخاص المعنيين بالنزاع دون غيرهم.

(1) أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية، دار النهضة، مصر، طبعة 2000، ص 329.

(2) أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 329.

(3) عبد الحميد الشواربي و عز الدين الدينصوري، المرجع السابق، ص 49.

ثانيا: أعمال الخبرة

هي وسيلة للتحري في بعض المنازعات التي تعرض على القضاء، ويعتبر الخبير رجلا من أهل المعرفة في علم من العلوم، أو في فن من الفنون، فقد يكون مهندسا أو طبيبا...، فهو لمختص الذي تطلب مشاورته، والذي يعد تقريرا حول النزاعات التي تقوم بين الخصوم في المسائل التي يختص بها⁽¹⁾.

تتم الخبرة من تلقاء القاضي، أو بناء على طلب من الخصوم حسب المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09.

ويعتبر الخبراء من طائفة الأشخاص الذين تسمح لهم مهنتهم للعمل والتقصي بشأن وقائع سرية، باعتبارهم من المساهمين في إكمال إجراءات التحقيق والمحاكمة، وملزمين بتقديم تقارير عن المهمة التي أسندت إليهم.

تناول المشرع الجزائري لموضوع الخبراء في عدة نصوص، وبالأذات في المواد 125-149 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بالإضافة إلى ما ورد في القوانين المهنية الخاصة، منها المادة 296 من قانون حماية الصحة وترقيتها⁽²⁾.

لهذا، فالخبير باعتباره من مساعدي القضاء أو المحكمة، ينبغي عليه الإدلاء بكل ما يطلبه منه القاضي.

ثالثا: رضا صاحب السر بالإفشاء

إذا تنازل صاحب السر عنه، ينتفي وقوع الجريمة، لأنه هو الأولى بالكتمان، شريطة أن يكون هذا الرضا صادرا عن وعي وإدراك وإرادة صحيحة، سليمة، وخالية من أي عيب⁽³⁾.

(1) محمد توفيق الاسكندري، الخبرة القضائية، دار هومة، الجزائر، 2002، ص ص 7-8.

(2) قانون رقم 85-05 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق 16 فبراير سنة 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية العدد 8 الصادر في 27 جمادى الأولى عام 1405 هـ الموافق 17 فبراير سنة 1985 م. المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-13، مؤرخ في 17 رجب عام 1429 الموافق 20 يوليو سنة 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 85-05. الجريدة الرسمية العدد 44 الصادر في أول شعبان عام 1429 هـ الموافق 3 غشت سنة 2008 م.

(3) عبد الله وهابية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، طبعة 2001، ص 86.

رابعاً: التصريح

هو الذي يقوم به الطبيب أو الصيدلي، أو الجراح، أو القابلة، وذلك مثلاً كتبليغ الطبيب عن حالات الولادة، الوفاة، الأمراض المعدية، والتبليغ عن الولادات غير الشرعية⁽¹⁾.

الفرع الثالث: الجهة القضائية المختصة في جريمة إفشاء السر المهني

تعد المتابعة الجزائية الإجراء القانوني الذي يلي وقوع الجريمة من قبل الموظف، وقد حدد المشرع الجزائري الجهة المختصة بالفصل في موضوع الجريمة.

تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوة إلغاء القرارات الإدارية، والدعاوى التفسيرية، ودعاوى فحص مشروعية القرارات الصادرة عن الولاية، والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، البلدية، والمصالح الأخرى للبلدية، والمؤسسات العمومية والمحلية ذات الصبغة الإدارية، ويدعوى القضاء الكامل والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

كما يتم متابعة الموظف بإفشاء أسرار المهنة أمام المحاكم العادية، منذ بدأ تحريك الدعوى العمومية مروراً بجميع المراحل حتى صدور الحكم النهائي، وقد يكون الحكم بالبراءة أو بالإدانة.

يتم توقيف الموظف المتهم من مزاولة وظيفته، حتى يتم صدور الحكم النهائي، فإذا صدر الحكم بالبراءة يتم إعادة إدماجه، واستئناف علاقته الوظيفية بصفة عادية، وإما الفصل من منصبه في حالة الإدانة.

(1) عبد الله وهابية، المرجع السابق، ص 88.

خاتمة

تبين لنا من بحث موضوع السر المهني للموظف العمومي انه على درجة بالغة من الأهمية ،لأنه يتعرض لخصوصية الأشخاص و سمعتهم ومراكزهم الاجتماعية ،حيث إن هذه الخصوصيات يجب أن تبقى طي الكتمان إلا في الأحوال التي يجيزها القانون، حيث بدأنا هذه العمل بتحديد مفهوم الموظف العمومي وعلاقته بالإدارة وبيان ماهية السر المهني ،باعتباره من الالتزامات المهمة ،وتبدو أهمية هذا الالتزام من كونه وليد الحاجة الاجتماعية فهو ضرورة اجتماعية لا بد منها حيث إن مصلحة المجتمع و الفرد تقضي بالمحافظة على أسرار المهنة، ،لقد أعطت بعض المجتمعات المتقدمة أهمية بالغة جدا لهذا الالتزام نتيجتا لثقافتهم و وعيهم القانوني ،فلم تتهاون أو تتردد في رفع الدعاوي أمام القضاء ضد أي إفشاء للسر المهني.

أن المسؤولية التأديبية تحافظ فعلا على استقرار الموظف لأن الإدارة تعمل دائما على معاقبته على الخطأ المرتكب مهما كانت بساطته، كما يعتبر ارتكاب الخطأ مرة أخرى يؤدي إلى عقوبة أكبر درجة من الأولى وفي هذا نوع من التقويم وإصلاح السلوك غير السوي للموظف.

وحسن فعل المشرع عندما أحال مهمة تحديد الأخطاء بصفة واضحة خاصة مع التعديل الذي جاء به القانون 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي كان ينتظر منه تدارك الأخطاء التي وقع فيها المرسوم 59-85 ولم يضيف إلا نوعا آخر من الأخطاء والعقوبات أي أخطاء الدرجة الرابعة تحت غطاء ضمانات للموظف.

ذلك لأن الإجراءات التأديبية هي لب النظام التأديبي والمرآة التي تعكس فعاليته من عدمها.

أما فيما يخص المسؤولية الجزائية فتنظيمها كان قصرا على قانون العقوبات قبل صدور المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته 20-02-2006 المؤرخ في 06-01 القانون رقم أيا تم إلغاء بعض الجرائم وتعويضها بأخرى مع الإبقاء على البعض منها واستحداث أخرى جديدة وذلك كله سعيا من المشرع إلى تجريم كل الأعمال المنافية لنزاهة الوظيفة، وأخلاقياتها.

خاتمة

إن مجال الحماية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته انصرف إلى المال الخاص إضافة إلى القسط الكبير من تلك الحماية التي خصصها هذا القانون للمال العام.

وأصبحت صفة الجاني ركنا مفترضا ومشاركا بين أغلب جرائم الفساد إذ عرفته المادة 02 من القانون المذكور أعلاه من خلال أربع فئات:

ذو المناصب التنفيذية أو الإدارية أو القضائية الوكالة النيابية من يتولى وظيفة أو وكالة في مؤسسة عمومية تقدم خدمة عمومية.

لقد وسع المشرع من نطاق مفهوم الموظف ليتمكن من بسط رقابته الدائمة على أعمال موظفي الدولة ومن في حكمهم حفاظا على استقرار الدولة وحماية اقتصادها، وذلك بتقرير إجراءات وقائية وعقابية لمنع نشي الجرائم التي سبق التطرق لها.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- 1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين - جرائم الأعمال - جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 2- أحمد بوضياف، الموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، طبعة 2008.
- 3- أحمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، جامعة الإسكندرية، مصر، طبعة 2005.
- 4- أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية، دار النهضة، مصر، طبعة 2000.
- 5- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2000.
- 6- رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، 1990.
- 7- سعد الشنتوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العمومية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، طبعة 2003.
- 8- سعيد بوشعير، النظام التأديبي في الجزائر طبقاً للأمر 66-133: دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 9- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2012.

- 10- سليمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، تاريخ النشر غير مذكور.
- 11- سهيلة عامر، مبادئ الإدارة العامة، الطبعة الثانية، دار الكتب الجامعية، الجزائر، 2010.
- 12- طعيمة الجرف، القانون الإداري ومبادئ العامة في تنظيم نشاط السلطات الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 2005.
- 13- عادل حسن، الإدارة العامة، الطبعة الثانية، دار الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
- 14- عامر عامر حليلة، فضيلة بن جدو، المسؤولية القانونية للموظف العام في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار الكتب القانونية، مصر، 2014.
- 15- عبد الحميد الشواربي وعز الدين الديناصور، قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 16- عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة (دراسة مقارنة مع التركيز على التشريع الجزائري)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2011.
- 17- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، دار الكتب القانونية، مصر، 2014.
- 18- عبد الله طلبة، الوظيفة العامة في عالمنا المعاصر، مطابع مؤسسة الوحدة، الجزائر، طبعة 2000.
- 19- عبد الله وهابيه، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، طبعة 2001.
- 20- عدنان خلف محي، جريمة إفشاء السر المهني، دار الجوهري للطباعة، لبنان، 2006.

- 21- عصام أنور سليم، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2005.
- 22- عصام واضح، حقوق والتزامات الموظف العام، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجديد، الجزائر، 2012.
- 23- عمار عوابدي، النظام القانوني للموظف العام، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2007.
- 24- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، طبعة 1988.
- 25- كمال يحيوي، التزامات الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004.
- 26- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 27- محمد العيداوي، دراسة في الوظيفة العامة والتنظيم المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2000.
- 28- محمد أنس قاسم، مذكرات في الوظيفة العمومية في الجزائر، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
- 29- محمد توفيق الاسكندري، الخبرة القضائية، دار هومة، الجزائر، 2002.
- 30- محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، الطبعة الثالثة، دار النهضة، مصر، 2001.
- 31- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

- 32- مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، دار الكتاب الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2014.
- 33- نصر الدين مصباح القاضي، جريمة إفشاء السر المهني بين التجريم والإباحة، الطبعة الثانية، دار وحي القلم، الجزائر، 2013.
- 34- الهاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التشريعات الأجنبية، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2013.

ثانيا: المذكرات الجامعية

- 1- فاطمة الزهراء سحنون، المسؤولية الجزائرية للموظف العمومي، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة، 2006.
- 2- فاطمة مولوه، الجريمة التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2012.
- 3- فضيلة بوخلفة، الوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة، 2007.
- 4- لامية ماديو، إفشاء السر المهني بين التحريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- 5- الياس بن سليم، الفصل التأديبي للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002.
- 6- شيراز جاري، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.
- 7- عده بوزيان، الموظف العمومي وعلاقته بالإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، جامعة الحاد لخضر، باتنة، 2011-2012.

8- فاطمة ونجدة بن الحاج طول، النظام التعاقدى في علاقات العمل والوظيفة العمومي، مذكرة تخرج ضمن متطلبات شهادة ليسانس، المركز الجامعي، غليزان، 2009-2010.

ثالثا: المقالات القانونية

نصيرة ماديو، إفتاء السر المهني من أجل المصلحة العامة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، العدد الأول، 2014.

رابعا: النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية

1- الأمر 66-133 مؤرخ فيفي 12 صفر سنة 1386 الموافق 2 يونيو 1966 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية العدد 46 الصادر في 18 صفر 1386 الموافق 8 جوان سنة 1966 م.

2- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية. المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر سنة 2006. الجريدة الرسمية العدد 84 الصادر في 4 ذو الحجة عام 1427 هـ الموافق 24 ديسمبر سنة 2006 م.

3- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق ل 8 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات. المعدل والمتمم بالقانون 14-01 مؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4 فبراير سنة 2014. الجريدة الرسمية العدد 7 الصادر في 16 ربيع الثاني عام 1435 هـ الموافق 16 فبراير سنة 2014 م.

4- قانون رقم 85-05 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق 16 فبراير سنة 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية العدد 8 الصادر في 27 جمادى الأولى عام 1405 هـ الموافق 17 فبراير سنة 1985 م. المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-

13، مؤرخ في 17 رجب عام 1429 الموافق 20 يوليو سنة 2008. الجريدة الرسمية العدد 44 الصادر في أول شعبان عام 1429 هـ الموافق 3 غشت سنة 2008 م.

5- قانون رقم 01-06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. الجريدة الرسمية العدد 14 الصادر في 8 صفر عام 1427 هـ الموافق 8 مارس 2006 م، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15/11 مؤرخ في 2 رمضان عام 1432 الموافق 2 غشت سنة 2011، الجريدة الرسمية العدد 44 الصادر في 10 رمضان عام 1432 هـ الموافق 10 غشت سنة 2011 م.

6- أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية. الجريدة الرسمية العدد 43 الصادر في 20 جمادى الثانية عام 1427 هـ الموافق 16 يوليو سنة 2006 م.

7- قانون رقم 09-08 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الجريدة الرسمية العدد 21 الصادر في ربيع الثاني عام 1429 هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008 م.

ب- النصوص التنظيمية

1- مرسوم رقم 82-302 مؤرخ في 23 ذو القعدة عام 1402 الموافق 11 سبتمبر سنة 1982 يتعلق بكيفيات بتطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، الجريدة الرسمية العدد 37، الصادر في 26 ذو القعدة عام 1402 هـ الموافق 14 سبتمبر سنة 1982 م.

2- مرسوم رقم 85-59 مؤرخ في أول رجب عام 1405 الموافق 23 مارس سنة 1985 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 13 الصادر في 2 رجب عام 1405 هـ الموافق 24 مارس سنة 1985 م.

3- مرسوم رقم 89-157 المؤرخ في 31 أكتوبر لسنة 1989، المتضمن القانون الأساسي لعمال البريد والمواصلات، الجريدة الرسمية العدد 46 الصادر في 1989.

4- مرسوم رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب. الجريدة الرسمية العدد 52 الصادر في 7 محرم عام 1413 هـ الموافق 8 يوليو سنة 1992 م.

/	شكر
/	إهداء
1	مقدمة
5	الفصل الأول: الموظف العمومي والسر المهني
6	المبحث الأول: مفهوم الموظف العمومي وعلاقته بالإدارة
6	المطلب الأول: تعريف الموظف العمومي
6	الفرع الأول: المقصود بالموظف العمومي
11	الفرع الثاني: حقوق الموظف العمومي
15	الفرع الثالث: واجبات الموظف العمومي
20	المطلب الثاني: طبيعة وعلاقة الموظف العمومي بالإدارة
20	الفرع الأول: النظرية التعاقدية
22	الفرع الثاني: النظرية التنظيمية
23	الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من النظريات
24	المبحث الثاني: مفهوم السر المهني والتزام الموظف العمومي به
24	المطلب الأول: تعريف السر المهني
24	الفرع الأول: التعريف الفقهي للسر المهني
25	الفرع الثاني: التعريف القضائي للسر المهني
26	الفرع الثالث: التعريف القانوني للسر المهني
26	المطلب الثاني: التزامات الموظف العمومي بالسر المهني
27	الفرع الأول: طبيعة ومظاهر الالتزام بالسر المهني
30	الفرع الثاني: نطاق وحدود الالتزام بالسر المهني
31	الفرع الثالث: أنواع إفشاء السر المهني
34	الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن إفشاء السر المهني
35	المبحث الأول: المسؤولية الإدارية للموظف العام عن إفشاء السر المهني وجزاءاته
35	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية للموظف عن إفشاء السر المهني
35	الفرع الأول: تعريف الخطأ التأديبي

37	الفرع الثاني: أركان الخطأ التأديبي
39	الفرع الثالث: تصنيف الخطأ التأديبي
41	المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة عن إفشاء السر المهني
42	الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية
42	الفرع الثاني: تصنيف العقوبة التأديبية
44	الفرع الثالث: الجهة المختصة بتوقيع العقوبة التأديبية
46	الفرع الرابع: الضمانات الممنوحة للموظف إزاء توقيع العقوبة التأديبية
52	المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للموظف العمومي وجزاءاتها
52	المطلب الأول: المسؤولية الجنائية للموظف المترتبة عن إفشاء السر المهني
52	الفرع الأول: التكيف القانوني لجانب إفشاء السر المهني
53	الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر المهني
55	المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية المترتبة عن إفشاء السر المهني
55	الفرع الأول: العقوبات المقررة لجريمة إفشاء السر المهني
55	الفرع الثاني: حالات إباحة إفشاء السر المهني
59	الفرع الثالث: الجهات القضائية المختصة في جريمة إفشاء السر المهني
60	خاتمة
62	قائمة المصادر والمراجع
69	الفهرس