

الفصل الثاني

طبيعة نظام التأديب

يعتبر نظام التأديب نظاما طائفيا حيث انه ينصرف الى تأييم تصرفات تم ارتكابها ونتج عنها انتهاكا لنظام طائفة معينة - فليس هناك نظام تأديبي عام يشمل جميع الطوائف ، بل هناك نظم تأديب مختلفة سواء اكانت هذه النظم فى نطاق الوظيفة العامة أو فى نطاق العاملين بالقطاع العام أو النقابات المهنية و النشاط الخاص ، بالإضافة الى ما تتمتع به الكادرات الخاصة من نظم تأديبية تختلف كل منها عن الأخرى .

يتضح من ذلك أن نظام التأديب نظام طائفي يتضمن طابعين فى نفس الوقت وهما : طابع السلطة وطابع العقاب .

لذلك سوف نتعرض لهذين الطابعين . فنتعرض فى مبحث أول لطابع السلطة فى نظم التأديب المختلفة ، ثم نبين فى مبحث ثان طابع العقاب فى التأديب وهل هو فى هذا الشأن يتفق أو يختلف عن القانون الجنائي .

المبحث الأول : طابع السلطة فى نظام التأديب .

المبحث الثانى : طابع العقاب فى نظام التأديب .

المبحث الأول

طابع السلطة في نظام التأديب

ان طبيعة نظام التأديب في ذاته تتضمن طابع السلطة ، فالتأديب يستند الى السلطة في مجالات الوظيفة العامة والعلاقات العمالية والمهن الحرة .
ولكن هذا الطابع يختلف من نظام الى آخر . ولذلك سوف نحدد هذا الطابع بالنسبة لنظم التأديب المشار اليها .

المطلب الاول

طابع السلطة في نظام تأديب الموظف العام

من المتفق عليه فقها أن القانون الجنائي كفرع من القانون العام يعمل على تجريم وعقاب الأفعال التي تمثل مخالفات واضطرابات داخل المجتمع ، كما ان القانون التأديبي للوظيفة العامة يعمل على تجريم وتأنيب الأفعال التي تؤدي الى الإخلال داخل المجتمع الوظيفي - ويكاد يجمع الشراح على أن القانون التأديبي فرع من القانون الادارى .

فيرى الفقيه هوريو ان نظام التأديب لا يعتبر فقط جزءا من القانون الادارى فحسب ، وانما يكاد يتطابق معه استنادا الى فكرة المؤسسة ، فلم ينظر هوريو الى قواعد التأديب على أنها جزء من مجموعة « قواعد القانون الادارى المتنوعة فحسب » بل انه أعطى للقانون التأديبي مدى واسعا حتى أنه يشمل كل ما اتفق على دخوله فى القانون الادارى(١) .

ويضيف الفقيه Francis Delperée ان القانون التأديبي فرع من فروع القانون الادارى طبقا لمفاهيم ثلاثة وهي (٢) .

١ - مفهوم عضوى : Conception organique

وطبقا لهذا المفهوم فتعريف القانون الادارى هو « القانون العام للسلطة العامة » Puissance Publique وكما يقول العميد Vedel (٣) أن التنظيم والانضباط في الوظيفة العامة موكول الى رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء والسلطات والهيئات الرئاسية الأخرى وهي المنوط بها حسن سير المرافق العامة وانتظامها بالدولة - وهذا يعنى ان الادارة فرع من الاداة الحكومية التى تتميز بأنها تعمل لتحقيق المصلحة العليا القومية ، ووسيلتها فى هذا العمل هو نظام تأديبي يضمن تحقيق هذه المصلحة .

ويضيف الأستاذ Wallin (٤) ان القانون الادارى هو مجموع القواعد الخاصة التى تعمل على تحقيق الصلة والارتباط بين المجتمعات والمؤسسات العامة ، وبصفة خاصة بين الدولة والعاملين بها . وتبعا لذلك فان القانون التأديبي يعمل على تحديد الواجبات الخاصة بكل من العاملين بهذه المنشآت والمؤسسات داخل الدولة ، ويضع العقاب لاحترام هذه القواعد بالنسبة لافراد الوظيفة العامة وهم جزء لا يتجزأ من القانون الادارى - فالقانون التأديبي هو أحد أشكال الادارة داخل الدولة .

٢ - مفهوم مادى : Conception Materiel

نلاحظ أن الشراح الفرنسيين المؤيدين لمدرسة المصلحة العامة يقدمون تعريفا ماديا للقانون الادارى .

FRANCIS DELPEREE : op. cit. p. 24.

(٢) انظر :

«Le Droit disciplinaire de la fonction publique n'est pas seulement du droit; il est, par surcroît, une subdivision du droit public, et plus particulièrement du droit administratif. Et ce à un triple point de vue. Organique, materiel et téléologique.»

VEDEL, (G.) : Traité de science administrative 1966 p. 46.

(٣) انظر :

(٤) انظر :

MARCEL WALLINE : Cours de droit administrative Paris 1948 p. 1.

فوجد الفقيه de Laubadere يعرف القانون الادارى بأنه مجموع القواعد التى تهدف الى تسهيل الادارة النشطة الفعالة لآداء الخدمة الممكنة والمقبولة لحاجة المصلحة العامة ، وهى تنتظم تحت أساسين هما : المحافظة على النظام العام وحسن ادارة الخدمة العامة أو المرفق العام . ولتحقق هذا الهدف داخل الوظيفة العامة فإن قانون التأديب يتصل تماما بالقانون الادارى - ويهدف النظام التأديبى طبقا لهذا المفهوم الى حسن انتظام وسير المرفق ، فموضوع القانون التأديبى للوظيفة العامة هو فاعلية الخدمة العامة(٥) .

Une activite de Service Public

٣ - مفهوم غائى : Conception Teléologique

أى طبقا للنظرية القائلة بأن كل شئ فى الطبيعة موجه الى غاية معينة ، فإن هدف القانون الادارى هو المصلحة العامة وحسن سير المرفق والنظام التأديبى يوجد دائما داخل اطار المصلحة العامة . وان العمل القانونى الخاص بتوقيع العقاب التأديبى هو عمل ادارى Action administratif يستمد أساسه من قاعدة حسن سير المرفق - وفى هذا الخصوص فإن هدف السلطة التأديبية هو التنظيم الداخلى للادارة العامة وليس ميزة لها وانما هو واجب عليها يجب ممارسته فى حدود ونطاق هدف المصلحة العامة ، ولنفس الأسباب وضع الفقيه الفرنسى Gregoire المسائل الخاصة بالقانون التأديبى تحت عنوان : الوظيفة العامة فى خدمة الامة . فسلطة التأديب هى فى حقيقة الأمر لحسن سير المرفق وبهدف المصلحة العامة .

موقف الفقيه جيز(٦) :

يذهب الفقيه جيز الى أن القانون التأديبى هو قانون سلطة ، فهو منفصل

FRANCIS DELPEREE : Op. Cit. p. 27.

ANDRE DE LAUBADERE : Traité élémentaire de droit administratif L.G.D.J. 1963 T 1 p. 42.

JEZE (G.) : Les principes généraux du droit administratif, Paris; 1926.
Tome III, p. 37.

تماما عن القانون الجنائي بل هناك تعارض بينهما ويتضح هذا الأمر اذا ما استعرضنا العناصر الاساسية للتأديب ، فبالنسبة للسلطة التأديبية فننحصر مهمتها فى تحسين سير المرفق العام عن طريق توقيع العقوبة على الموظف ، أو بطرده من الخدمة مؤقتا أو بصفة نهائية ، ففكرة العقاب بناء على العدالة لا توجد اطلاقا واذا وجدت فبطريقة ثانوية . وبالنسبة للخطأ التأديبي فانه لا يكشف بالضرورة عن خيب الموظف أو رغبته فى الضرر أو ارادة الخروج على القوانين الاجتماعية للنظام العام بل قد يكون مجرد رعونة أو سوء تصرف و اهمال أو موقف سلبي ضار بسير المرفق العام سيرا حسنا ، فهناك اختلاف جوهري بين الجريمة التأديبية والجنائية ، والفارق بينهما ليس فى درجة وجسامة المخالفة بل فى الطبيعة .

وبالنسبة للعقوبة التأديبية فهي تختلف عن العقوبة الجنائية من حيث الهدف ، ففي حين ان العقاب التأديبي يهدف الى حسن سير المرفق وانتظامه ، فان العقوبة الجنائية تهدف الى العقاب الشخصى للمجرم وتوقع عليه باسم العدالة لتحقيق القصاص الاجتماعى .

ويرى جيز أن هذه الفوارق الجوهرية يجب ألا تغيب عن ذهن فقهاء القانون العام ، وان نسيانها يؤدي الى اضعاف طابع قانونى على التأديب ليس من خصائصه (٧) .

Risque de doner au pouvoir disciplinaire une signification juridique qu'il n'a pas.

وينتقد بعض الفقهاء الفرنسيين نظرية جيز (٨) حيث يرى أن كلا من القانون الجنائي والتأديبي يعرف الجرائم العمدية والفسر عمدية وانه من الصعب القول بأن القانون التأديبي موضوعى لانه يهدف الى حسن سير المرفق ، فى حين أن القانون الجنائي شخصى يهدف الى اصلاح الشخص المذنب، فالعقاب الجنائي يضمن احترام النظام بالمجتمع بأسره دون تمييز بين طائفة

(٧) يتفق الفقيه Rolland مع الفقه جيز فى هذه النظرية

ROLLAND (L.) : *Precis de droit administratif* Paris, 1947, p. 112.

FRANCIS DELPEREE : *Op. cit.* p. 78.

(٨) انظر :

وأخرى ، اما العقاب التأديبي فهو وسيلة للترهيب والتخويف بهدف تقوية السلطة الرئاسية ، فالسلطة التأديبية احدى وسائل السلطة الرئاسية ، وانها وضعت لمصلحة الوظيفة ، وتختلف من طائفة الى أخرى تبعا لتقاليدها وظروفها الاجتماعية .

كما يؤيد هذا الرأي أيضا الدكتور عبد الفتاح حسن حيث اشترط أن يصدر الخطأ من الموظف عن ارادة آتمة ، وهي وحدها التي تجعل العامل مذنبا يستحق المسائلة (٩) .

في حين يرى الأستاذ الدكتور الطماوى أن هذا القول ينطوى على تعميم خاطيء ومضلل وهو يكشف عن الاتجاه قى محاولة بناء الجريمة التأديبية على نفس الأسس المقررة فى مجال قانون العقوبات وهو الأمر الذى لا يصدق فى كثير من الأحيان ، والذى شجبتة المحكمة الادارية العليا صراحة فى بعض أحكامها . انه يمكن التسليم بدور هام لارادة الموظف فى مجال بعض الجرائم التأديبية المقننة ، وينحصر ذلك فى مجال الأخطاء التأديبية التى يعاقب عليها المشرع جنائيا .

وفى هذا الشأن أيضا ذهب الفقيه الفرنسى Francis Delpérée الى التمييز بين الجرائم التأديبية القصدية والتى يكون القصد فيها جزءا لا يتجزأ من الخطأ ، وبين الجرائم التأديبية غير القصدية والتى تتحقق فيها المسئولية بمجرد ثبوت الفعل الخاطيء قبل الموظف .

ويؤيد الدكتور مختار عثمان (١٠) فى رسالته بعنوان « الجريمة التأديبية لا يقوم أساسا على فكرة العقاب وان رسالة التأديب هى الاصلاح والتقويم ورفع كفاءة الأداء ، ويوضح ذلك فيما يلى :

١ - ان موضوع التأديب ليس موضوعا قانونيا خالصا . بل هو فى

(٩) الدكتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ص ١٢٦ .

(١٠) الدكتور مختار عثمان ، المرجع السابق ، ص ٤٩ .

الحقيقة مزيج من القانون والادارة العامة ، والاعتقاد بان التأديب ذو طبيعة عقابية كان أساسه النظرية القانونية البحتة للنظام التأديبي .

٢ - رسالة التأديب الأساسية هي الاصلاح والتقويم ورفع كفاءة الأداء . فالقانون التأديبي وهو يحدد الواجبات والجزاءات يهدف الى اصلاح الموظفين وتقويمهم ورفع الكفاءة الانتاجية .

٣ - سياسة التأديب المثلى تسعى لتحقيق هدفين :

١ - هدف اساسى : هو تحديد الاطار الذى يمكن فى نطاقه تنمية سلوك الموظف القويم .

٢ - هدف ثانوى : هو اجراء الردع لمن ينحرف عن هذا السلوك ويخرج عن الالتزام به ، ولهذا فان سياسة التأديب البناءة تقوم على الأسس التالية :

(أ) بيان واضح وسليم لأصول العمل .

(ب) تزويد العاملين بالتعليمات اللازمة لما تتطلبه منهم الادارة على اساس ملاحظة أصول السلوك العامة والأنماط الموضوعية لأداء العمل .

(ج) اتخاذ الاجراء انلازم لاحاطة العاملين بكيفية اتباع أنماط العمل وأصول السلوك الوظيفى على خير وجه .

(د) التحقيق والفحص الدقيق لتقصى أسباب وظروف كل مخالفة قبل اتخاذ أى اجراء تأديبي ضد أى انحراف ظاهر للسلوك الواجب والأداء المطلوب .

٤ - اذا كان الاصلاح والتقويم هو هدف التأديب فانه ايضا هدف الوسائل الايجابية للادارة كالترقية والتدريب والمكافأة وغير ذلك من هذه الوسائل ، وأسلوب الادارة السائد حاليا والقائم على التخويف والارهاب لا يتفق مع النظرية الحديثة لأساليب الادارة التى أرستها مبادئ علم الادارة العامة . فالاتجاه الحديث نحو التركيز على الوسائل الايجابية اكثر من الاعتماد على الوسائل السلبية لرفع معنويات الموظفين وتشجيعهم ماديا ومعنويا على بذل أقصى الجهد فى العمل ، وقد أثبتت كثير من الأبحاث الميدانية أن الحوافز

الإيجابية أبعده أثراً في تقدم المنشأة ذاتها ، وحسن سير العمل وانتظامه من الحوافز السلبية القائمة على التخويف والتهديد بالجزاء . فالجزاء إذا كان سيبقى أحد وسائل الإدارة في تسيير العمل إلا أنه ليس الوسيلة الأساسية بل يجب النظر إليه كوسيلة ثانوية واستثنائية وأخيرة . لا تلجأ الإدارة إليه إلا بعد استنفاد الوسائل الإيجابية الأخرى .

٥ - نوع المجتمع الذى يطبق عليه نظام التأديب من شأنه استبعاد فكرة العقاب من التأديب بصفة أساسية . فإذا كان القانون الجنائي يطبق على أفراد المجتمع بصفة عامة الصالح منهم والفساد ، فقد كان طبيعياً أن يقوم القانون الجنائي على أساس فكرة العقاب .

ولكن أما وإن الموظف يشترط فيه دائماً حسن السير والسلوك ، فإن مجتمع الوظيفة العامة مجتمع مختار ، تتوافر في أفرادها السيرة الحسنة والسمعة الطيبة ، واستمرار هذه الصفة شرط لبقاء الموظف في الوظيفة ، من ذلك فإن المخالفات التأديبية كما يذهب جيز لا تظهر بالضرورة من جانب الموظف طبيعة شريرة أئمة تبغى الضرر وتقصده . ومن أجل الحفاظ على استمرار صلاحية الموظف للوظيفة واستمرار تنمية قدراته ، تضع الإدارة الضوابط والقواعد التي ينتزم بها الموظف في سلوكه أثناء العمل وخارجه بما يبعده عن مواطن الشبهات والزلل ، وتفرض عليه من الالتزامات ما يكفل حسن أداء العمل وتادية الخدمة العامة على أفضل وجه .

٦ - تطور طبيعة الجزاءات التأديبية ونوعيتها ، يؤكد النظرة الحديثة للتأديب على أنه ليس وسيلة أساسها العقاب وإنما يعتبر وسيلة للمحافظة على صلاحية الموظف لأداء وظيفته عن طريق التنبيه إلى الخطأ وتعديل الاختصاصات وتغيير الوظيفة ، فالإتجاه العالمى الحديث يدعو إلى قصر الجزاءات على التنبيه والإنذار وتنزيل الوظيفة أو الاستبعاد عنها مؤقتاً ، أو نهائياً ، والغاء الجزاءات التي تقوم على العقاب كالحصم من المرتب والحرمان من المعاش ، وكما يتضح ذلك أيضاً من عنصر الجزاءات التي توقع على شاغلي وظائف الإدارة العليا على التنبيه واللوم والعزل من الوظيفة وكذلك الجزاءات التي توقع على رجال

الكادرات الخاصة كالقضاء وهيئات التدريس بالجامعات .

٧ - الأخذ بفكرة العقاب كأساس مشترك بين القانون الجنائي والتأديبي أدى الى اقتباس كثير من الاجراءات والنظم المأخوذ بها في القانون الجنائي القائم أصلا على فكرة العقاب والقصاص ، في مجال التأديب مما أدى الى الاسراف في الضمان باعتبار أن التأديب عقاب يجب احاطته بكل الضمانات كالقانون الجنائي وهذا الاسراف في الضمان كان له أثره على اضعاف فاعلية التأديب وكفاءته - ومن هذا يتضح أن اقتباس نظم من قانون العقوبات لتطبق في مجال التأديب سواء في التحقيق أو الاجراءات أو المحاكمة أو السلطة المختصة بالتأديب قد أتت بنتائج غير منتظرة ، وهذا يؤكد اختلاف طبيعة كل من العقابين الجنائي والتأديبي .

٨ - اختلاف طبيعة النظام التأديبي والجنائي يظهر في عدم الأخذ ببعض نظم القانون الجنائي في التأديب كامتداد العفو الجنائي الى نطاق التأديب واستقلاله في اجراءات التحقيق كما يظهر ذلك من خلال موضوعات البحث المختلفة وخاصة نظام الجزاءات والسلطة المختصة بتوقيعها .

ونخلص من ذلك أن السلطة التأديبية هدفها الاساسي تحسين تطوير سير العمل بالمرافق العامة عن طريق اصلاح وتقويم الأفراد العاملين بها أو عن طريق استبعادهم مؤقتا أو نهائيا، أما العقاب باسم الشعور بالعدالة والقصاص فليس أساس التأديب ، واذا وجد فهو دور ثانوي

المطلب الثاني

طابع السلطة في النظام التأديبي للعمال

يتمتع رب العمل في نطاق المشروع الذي يديره بسلطة الادارة والتوجيه تماما كما يتمتع بهذا الحق الرئيس الاداري في أي مرفق من مرفاق الدولة أو منشآتها ، وهذه السلطة التي يتمتع بها رب العمل هي التي تبرر حالة التبعية للعمال ، وهي العنصر المميز لعلاقة العمل ، وهذه التبعية أمر طبيعي ولو لم تنص عليه عقود العمل المبرمة بين صاحب المشروع والعمال . ولكن

هذه التبعية وان كانت تماثل التبعية الرئاسية التي يخضع لها الموظف العام الا انها تختلف عنها في أن التبعية الرئاسية ليست مقررة لشخص الرئيس وانما هي مقررة لمصلحة المرفق العام نفسه .

وبناء على هذه التبعية فان نظام التأديب العمالي يتميز بطابع السلطة (١١) ، وأن هذه السلطة يتمتع بها رب العمل وتمنح له الحق في وضع القواعد العامة الضرورية للمحافظة على حسن سير المشروع وانتظامه .

اساس هذه السلطة :

مرت سلطة تأديب العمال بعدة مراحل تتلخص فيما يلي :

١ - كانت سلطة التأديب - في المشروع الخاص - تستند الى « حق الملكية الخاصة » فاساس سلطة التأديب تستند الى حق رب العمل او صاحب المشروع في ملكية المشروع .

الا انه وجهت عدة انتقادات لهذه النظرية ، وذلك ان ملكية مال ما لا تؤدي الى التسلسل على الأشخاص الذين يعملون بالمشروع ، بالإضافة الى أن التطور الاجتماعي الذي أصاب الفكرة الفردية عن حق الملكية قد أدى بدوره الى احداث تطور في سلطة تأديب رب العمل على العمال الخاضعين له .

٢ - استند الفقه والقضاء الى نظرية عقد العمل في تبرير سلطة رب العمل في تأديب عماله ، ولقد قامت محكمة النقض الفرنسية ولمدة طويلة باعتراف هذا المبدأ ورد سلطة رئيس المشروع الى عقد العمل ، غير انها عدلت عن هذا الاتجاه وربطت ممارسة هذه السلطة بفكرة المشروع .

وقد واجهت نظرية العقد عدة اعتراضات منها :

(١) أن جوهر طبيعة التأديب هو طابع السلطة أكثر من قيامه على

(١١) انظر : الدكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٤٦ .

وأيضاً فتحى عبد الصبور ، الوسيط في قانون العمل ، طبعة ١٩٦٨ ، ص ٤٧١ .

وأيضاً د. اسماعيل غانم ، قانون العمل ، طبعة ١٩٦٢ ، نبذة ١٣٤ ، ص ٢٧٦ - ٢٧٨ .

المشروع فوجب أن يكون التأديب في نطاق العمل - شأنه شأن الوظيفة العامة - ومظهر سلطة موضوعية مؤسسة على خضوع الاجراء للفأاية التي يستهدف المشروع تحقيقها .

(ب) لا تتفق نظرية العقد - كأساس لسلطة تأديب العمال - مع الواقع . فمن المسلم به فقها وقضاء أن سلطة التأديب لا تنحصر في نطاق عقد العمل وإنما هي تمارس مستقلة عن وجود عقد للعمل ، وهي كذلك تملك حقوقا أوسع مما يعطيها إياها عقد العمل (١٢) .

وقد أكد الأستاذان Durand, Jassaud (١٣) أن قانون التأديب لا يجد مصدره في عقد العمل الفردي وإنما هو يمارس حتى ولو لم ينص عليه في العقد ، ويساند هذا الرأي أنه يمكن توقيع عقوبات تأديبية على أفراد يعملون في المشروع وإن كانت لا تربطهم بالمشروع أى رابطة تعاقدية ، بل ويمكن توقيع هذه الجزاءات على العمال الذين يقضى ببطلأن عقودهم ، ولذلك فسلطة رئيس المشروع لا تتولد عن العقد وإنما تكمن في صفة رئيس المشروع ، فهي التكملة الضرورية لسلطة التنظيم وحق الإدارة والتوجيه (١٤) .

٣ - إزاء هذه الانتقادات التي وجهت الى نظرية العقد ، فقد اتجه الفقه والقضاء نحو نظرية فكرة المشروع ذاته منظورا اليه نظرة اجتماعية لا فردية وإلى وجوب تمتع السلطة الرئاسية فيه بحق التأديب كأمر طبيعي ، وهذا التفسير يقوم على عنصرين هما المشروع الخاص مفسرا تفسيراً اجتماعياً ، وسلطة الرئيس المقيدة بالغايات الاجتماعية للمشروع الخاص .

وبذلك تطورت سلطة تأديب صاحب المشروع أو رب العمل الى سلطة

وأيضاً د . عبد الودود يحيى ، شرح قانون العمل ، طبعة ١٩٦٤ ، ص ١٩٣ .

(١٢) انظر : الدكتور محمد مصفور ، المرجع السابق ، ص ٤٨ .

(١٣) DURAND (P.) et JASSAUD : Traité de droit de travail, T. 1. 1947 (١٣) p. 436.

(١٤) انظر : الدكتور محمد مصفور ، المرجع السابق ، ص ٤٩ .

ادارية محضة تنتهى بنا الى القول بأن نظام تأديب العمال يصطبغ بالطابع الادارى للتأديب .

المطلب الثالث

طابع السلطة فى نظام التأديب المهني(١٥)

فى فرنسا :

١ - ان الظاهرة المهنية Phenomen de professionalisation
قد قامت بدور هام فى تطور الافكار القانونية ، اقره المشرع فى عديد من الدول ، كما رتب عليه نتائج هامة تبنت فى هذا النظام القانونى الخاص الذى تخضع له طوائف تمارس ما اصطلح على تسميته بالمهن الحرة وانطباع هذا النظام - ولا سيما فيما يتعلق بقواعده الخاصة بالتأديب - بطابع السلطة الى حد دفع الفقيه الفرنسى فيشييه(١٦) الى القول بأن نظام التأديب المهني هو مجرد اشتقاق من القانون الادارى بل ومظهر لقانون ادارى جديد هو القانون الادارى المهني . غير أن قيام هذا القانون الجديد لا يرجع الى ظاهرة المهنة ، بقدر ما يرجع الى تطور المذهب الاقتصادى الذى تعتنقه الدول الديمقراطية وتحوله من الحرية الكاملة الى التنظيم الدقيق لوجه النشاط المختلفة .
غير أن هذا الاتجاه لم يصادف تأييدا من جانب المشرع أو القضاء فالمرجع الفرنسى وان نفذ جزئيا نظرية شبه طائفية ، الا انه اخضع ما اقامه من منظمات للوصاية الصارمة للسلطات السياسية ، فما أنشأ المشرع وقتئذ من هيئات وما أعاد تنظيمه من نقابات للمهن الحرة لم يتمتع بالصفة الطائفية الحاصلة المستقلة ، وانما كان الموجهون لها يخضعون بطريق مباشر أو غير مباشر للوزراء ، وكان من النادر اسباغ الصفة التنفيذية على ماتصدره هذه المنظمات من قرارات لائحية أو فردية وانما كانت تكتسب الصفة التنفيذية باقرار اوزير لها ، ولقد قضى تشريع ١٩٤٦ على كل شك فى اتجاه المشرع الى انكار أى استقلال للقانون المهني .

(١٥) انظر : الدكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٦٠ .

(١٦) انظر : VICHE (G.) : La sanction professionnelle thèse Dr. Montpellier

ولقد ساير القضاء الإدارى الفرنسى اتجاه المشرع حيث أقر اندماج هذا القانون فى النظرية العامة للقانون العام ، مقررا أن القرارات اللائحية والفردية لهيئات التنظيم تعتبر قرارات إدارية تخضع تبعا لذلك للطعن بتجاوز السلطة .

وقد انتهى الفقيه فيشييه الى أن التشريع المهني لا يعدو أن يكون امتدادا للقانون العام ، بل هو على وجه التخصيص امتدادا للقانون الإدارى فالمبادئ والصيغ المتعلقة بالقانون الإدارى تتسع اتساعا كبيرا بحيث تسود نطاق أوجه النشاط والعلاقات المهنية .

ويخلص فيشييه الى انفسول بأن السلطة التأديبية المهنية سلطة إدارية والجزاءات المهنية هي قرارات إدارية ، وأكثر من ذلك فإن الجزاءات المهنية تماثل الجزاءات التأديبية للتوظيفية العامة ، ونوعا للجزاءات قرارات إدارية وهما يسمحان لجهة الإدارة بأن تمارس بالنسبة لبعض أشخاص القانون سلطة جزائية .

فى مصر :

أما الوضع فى مصر فإن نظم التأديب المهنية لا تتبع القانون الإدارى إلا أن الجهاز الإدارى للدولة يفرض رقابة صارمة على نشاط هذه المهن فالقاضى أو العضو الفنى بمجلس الدولة الذى يجلس فى إحدى المنظمات التابعة لاحدى النقابات المهنية لا يقوم بعمل قضائى خالص ، وليست مهمته الوحيدة الفصل فى نزاع قانونى بالمعنى الصحيح بقصد ما يحى مقاصد المشروع فى تنظيمه لوجه النشاط المهنية المختلفة ، بل هو فى كثير من الأحيان يدافع عن وجهة النظر الرسمية لجهة الإدارة ، فهو فى الحقيقة المدافع عن رأى الرسمى للسلطة العامة ولهذا السبب لا نستطيع أن ننكر بصفة مطلقة ، الطابع الإدارى للمنظمات النقابية ، غير أن هذا لا يعنى اعتبار النقابات المهنية أو منظماتها الداخلية فروعاً للجهة الإدارية ، ولا هو يؤدى الى اعتبار نظمها التأديبية فروعاً للقانون الإدارى ، إنما هو يضى على هذه المنظمات صفة السلطة العامة دون أن يدمجها فيها .

وبذلك فان ضوابط الانتماء الى النقابة المهنية والخضوع لنظامها
التأديبي تحكمه قواعد القانون العام ، وهو ما يطوع رد هذا النظام لفكرة
قريبة من فكرة السلطة الرئاسية التي يقوم عليها نظام التأديب في نطاق
الوظيفة العامة .

نخلص من هذا العرض السريع لطابع السلطة في نظم تأديب الموظف
العام والعامل في المشروع الخاص ، كذا التأديب المهني في نطاق النشاط الحر
ان سلطة الادارة هي الطابع المشترك بين هذه النظم - وان الطبيعة النظامية
أو طابع السلطة في نظام التأديب ماثلت بين نظم التأديب المختلفة في
اتجاهها العام .

المبحث الثاني

طابع العقاب في نظام التأديب

سبق أن أوضحنا أن نظام التأديب يقوم على السلطة وهي الطابع المميز
لها ، فهي سلطة الرئيس الإداري بالنسبة للموظف العام ، وسلطة رب العمل
في قانون العمل ، وسلطة النقابة بالنسبة للنشاط المهني .

ومن الثابت أن للدولة حق الاشراف والتوجيه لبلوغ هدف الجماعة وهو
حماية المصلحة الاجتماعية وتوفير السعادة والرخاء لأفراد الشعب عن طريق
المحافظة على حرمة وكرامته وأمواله وهي في سبيل ذلك تتخذ ما تراه مناسبا
من اجراءات لتحقيق هذا الهدف ، والقانون الجنائي مظهر من مظاهر الدفاع
الاجتماعي ضد الاخلال بهذا الهدف (١٧) .

(١٧) انظر :

كذلك تتكون داخل الدولة مؤسسات ومجتمعات خاصة تسعى لتحقيق هدف معين . ويعمل القانون التأديبي على حماية مصلحة هذه الجماعات ضد الاخلال بقواعدها . فهذا القانون مظهر من مظاهر الدفاع الجماعي ضد جميع الأعمال ذات الطبيعة التي تخالف تحقيق هدف هذه الجماعة .

لذلك فان كلا من القانونين الجنائي والتأديبي أساسهما واحد ، ولكن يطبق كل منهما في نطاق مختلف عن الآخر لذلك أثرت النظريات المختلفة حول الطبيعة العقابية لقانون التأديب .

المطلب الأول

نظرية دوجي (١٨)

يرى العميد دوجي أن أساس العقاب التأديبي هو عقاب جنائي لأن كلا من العقابين يستند إلى سلطة الدولة .

فالعقاب التأديبي عقاب جنائي وان كان يمارس قرارات ادارية وليس بأحكام قضائية أي بقرارات لم تكتسب بعد تماما الصفة القضائية لأنها لاتزال تصدر في الغالب عن رجال الادارة . كما ان السلطات التأديبية تمارس اختصاصا تقديريا في تحديده ما يندرج في نطاق الجرائم التأديبية ، ولكن في نظر دوجي فان هذين الأمرين من قبيل الشكليات التي لاتحجب الموضوع ، ويضيف دوجي الى أنه سوف يكون هناك قضاء حقيقي عندما تكون هناك مرافعات حضورية وتعريف وحصر محددين للمخالفات التأديبية وحصر محدد للعقوبات التأديبية بالإضافة الى نفس خصائص القانون الجنائي وحينئذ سوف لا يكون هناك قضاء تأديبي بل سيندمج القضاء التأديبي كلية في القضاء الجنائي .

(١٨) انظر :

هذا وقد أيد هذه النظرية بعض فقهاء مصر (١٩) في حين رفضها البعض (٢٠) على أساس ان نظام التأديب متميز بكيانه عن قانون العقوبات رغم اصطفاغه في كثير من أجزائه بالصيغة القضائية .

المطلب الثاني

نظرية فالين (٢١)

يعتبر القانون التأديبي عند فالين قانونا عقابيا والعقاب سبب للخروج على النظام الاجتماعي لهيئة معينة .

فالتأديب في نظره يسعى لتحقيق غرض مواز لهدف القانون الجنائي وهو المحافظة على النظام في مجتمع معين بواسطة العقاب .

ووفقا لهذا المفهوم يعتبر القانون التأديبي في نظر فالين قانونا عقابيا والعقاب بسبب الخروج على النظام الاجتماعي فكرة مشتركة بين القانون التأديبي وقانون العقوبات . ولهذا فالقانون التأديبي يندرج في نطاق القانون العام ، وسلطة العقاب التأديبي تستند الى نفس أساس سلطة المجتمع في العقاب ، ولكن هذا التشابه لا يصل الى حد التطابق بين القانون التأديبي والجنائي ، فالقانون التأديبي ليس هو القانون الجنائي ، فالمؤسسة التي يهدف التأديب الى احترام نظمها وقواعدها هي ادارة الدولة وليست الدولة ذاتها وموضوع التأديب هم الموظفون وحدهم ، والجزاءات التأديبية لا تمس الموظف الا في مستقبله الرظيفي ومزاياه الرظيفية .

(١٩) دكتور اسماعيل زكي ، ضمانات الموظفين في التعيين والترقية والتأديب ، رسالة دكتوراه ، ١٩٣٦ ، ص ١٠٤ .

« القانون التأديبي ما هو الا قانون عقوبات في أساسه وموضوعه وغايته ... »

(٢٠) انظر : الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٢٢١ .

والدكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٩٣ .

(٢١) انظر : WALIN, (W.) : *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, :

1951, p. 347.

ويؤيد كثير من الفقه الفرنسي الحديث هذه النظرية . فيرى مورجون Mourgeon (٢٢) ان أساس التأديب هو خضوع الجماعة لقواعد مشتركة يتطلبها تحقيق الأهداف المتفق عليها - وهذا يستلزم تواجد حق ممارسة العقاب سواء أكان جنائيا أو تاديبيا .

كما يرى فرانسيس دليبريه Francis Delpérée (٢٣) ان القانون التأديبي يقترب من القانون الجنائي ولكن لم يصل حتى الآن الى حد التماثل والاندماج كما يرى العميد دوجي . انما هذا التقارب أدى فقط الى ازالة الحواجز والفواصل الأساسية بين القانونين .

كما يرى سالون Serge Salon (٢٤) أن العقاب الجنائي يهدف الى الدفاع عن المجتمع بأسره ضد الاخلال والاضطرابات التي تصيبه أما في المجتمعات الأخرى غير الدولة ، والتي تسعى الى تحقيق أهداف تخص هذه الجماعة . فان العقاب التأديبي هو الوسيلة لضمان احترام أفراد هذه الجماعة للمصالح التي يهدف اليها المجموع ولضمان حسن سير وانتظام العمل بها . فأساس العقابين واحد الا ان كلا منهما له مجاله الخاص .

اما في مصر فيرى الدكتور عبد الفتاح حسن(٢٥) أن هناك تقاربا بين القانونين التأديبي والعقابي سواء في الجريمة أو العقوبة وكذلك الاجراءات ، ولكن من الناحية العملية يتعذر القول بوجود تطابق تام بين القانونين .

ويذهب الدكتور عصفور(٢٦) الى أن التأديب في غايته نظام عقاب وبذلك فهو يقترب من القانون الجنائي ولكن له تطبيقه الخاص طبقا لنظامه الطائفي .

JACQUES MOURGEON : Op. Cit. p. 58.

: انظر (٢٢)

FRANCIS DELPEREE : Op. Cit. p. 44.

: انظر (٢٣)

SERGE SALON : Op. Cit. p. 28.

: انظر (٢٤)

(٢٥) انظر : الدكتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ، ص ٢٤ .

(٢٦) انظر : الدكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٩٦ .

كما يرى الدكتور فؤاد مهنا(٢٧) ان هناك تشابها بين القانونين ولكن هناك ايضا فروق كثيرة لايجوز معها القول بأن القانون التأديبي فرع من القانون الجنائي ، ويضيف : « اننا نؤيد الرأي القائل بأن القانون التأديبي جزء من القانون الادارى ، وان السلطة التأديبية تدخل بأكملها فى نطاق القانون الادارى ، وان هذه السلطة التأديبية فرع من السلطة الرئاسية » .

ويتفق أستاذنا الدكتور الطماوى مع موقف الفقه فى مصر المؤيد لنظرية فالين للأسانيد الآتية(٢٨) :

١ - ان موقف فالين هو الأقرب الى التعبير عن الحقيقة ، فالتاديب الادارى ينتمى الى أسرة قانون العقوبات ، ولكن هذا الاصل المشترك لا يعنى الاندماج والانصهار بينهما .

٢ - اذا كانت فكرة العقاب موجودة فى القانونين فان الفلسفة القائمة وراء كل من القانونين مختلفة للأسباب الآتية :

(أ) فقانون العقوبات ما يزال يرمى الى عقاب أفعال بذاتها محددة على سبيل الحصر منضبطة الأوصاف وان ما عداها يعتبر مباحا مهما كان رأى الجماعة فيها . فالأصل هو الحرية والاباحة والاستثناء هو القيد والعقاب وعلى العكس من ذلك بالنسبة الى الجريمة التأديبية اذ تخضع لترخيص السلطة التأديبية .

(ب) كذلك ما تزال العقوبات الجنائية تستهدف شخص المخطيء وماله بينما تقتصر العقوبات التأديبية على مزايا الوظيفة .

(ج) قانون العقوبات على الأقل بالنسبة الى الفكرة التقليدية يستهدف الردع والزجر حماية للمجتمع من أذى المجرم وأخطاره ففكرة القصاص

(٢٧) انظر : الدكتور فؤاد مهنا ، المرجع السابق ، ص ٥١٣ .

(٢٨) الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٢٢٣ .

ما تزال تسيطر عليه أما التأديب الإداري فان هدفه كفالة سير المرافق العامة واداء الخدمات للمواطنين .

(د) ويتسم قانون العقوبات بالاقليمية بمعنى ان سلطاته تشمل جميع القاطنين في الدولة بفض النظر عن جنسياتهم ولا شان له كقاعدة عامة بما يقع خارج حدود الدولة - أما التأديب الإداري فانه يتابع الموظف عن أخطائه المسلكية أينما كان سواء وقع الفعل المخطيء داخل الدولة أو خارجها .

(هـ) الجريمة الجنائية ما تزال شخصية محضة فلا يسأل الانسان - كقاعدة عامة - الا عن الأفعال الصادرة منه شخصيا أما المسئولية التأديبية فتمتد في حالات كثيرة لتشمل المسئولية عن عمل الغير كالمروسين وأفراد الأسرة .

ويؤكد أستاذنا الدكتور الطماوي ان هذه الفروق وهي بحق على درجة كبيرة من الوضوح وان كانت تؤكد استقلال كل من الجريمتين الجنائية والتأديبية لا تعنى بحال من الأحوال الانفصال بينهما كما ذهب الفقيه جيز بل يوجد تأثير متبادل بينهما بل والملاحظ التقارب المستمر بين القانونين الجنائي والتأديبي فالقانون التأديبي اصطبغ في كثير من الدول بالطابع القضائي ، مثال ذلك في مصر منذ سنة ١٩٧٢ ثم ان المشرع قد جعل من بعض الجرائم التأديبية جرائم جنائية تحت ضغط التطور الاجتماعي ودعا الإدارة الى أن تقتن اخطاء الموظفين القابلة للتقنين في صورة لوائح الجزاءات ومن ناحية أخرى بدأ يتطور قانون العقوبات ويتخلى تدريجيا عن أصوله الأولى القائمة على فكسرة الانتقام والقصاص من المجرم ليتجه الى تثقيف وتهذيب وعلاج المجرمين المرضى أو ضحايا المجتمع ، كما اتسعت سلطة القاضي ولم تعد مقصورة كما كان الشأن في الماضي على مجرد اختيار العقوبة المناسبة لمدى الجرم الثابت قبل المجرم . وهذا المعنى الحديث يلتقى الى حد كبير مع العقوبة التأديبية التي لا تستهدف القصاص من الموظف ولكن تأمين سير المرفق العام الذي ينتمى اليه .

المطلب الثالث

ذاتية الطابع العقابي للتأديب

سبق أن استعرضنا الآراء التي قيلت بشأن تبرير طابع العقاب لسلطة

التأديب . الا أنه من الوجه الآخر نرى بعض الآراء التى تقرر أن نظام التأديب وان اتسم بطابع العقاب ، الا أنه نظام عقابى قائم بذاته ومستقل عن القانون الجنائى كل الاستقلال لاختلاف النظامين سواء من حيث الغاية أو أسلوب التأثيم أو من حيث الجزاءات التى يوقعها على المخالفات التأديبية ، وقد اعتنق هذا النظر من الفقهاء الفرنسيين الأستاذان بونار ودى لوبادير ، فىرى بونار أن العقاب التأديبى يقترب من الجنائى من حيث انه عقاب مؤذ . ولكنه لا يتماثل معه تماما . وذلك لاختلاف عناصر التأديب عن عناصر الجريمة الجنائية ، فبالنسبة لنظام التأديب ليس هناك تحديد مسبق للجريمة التأديبية ، كما أن الاجراءات التأديبية لم تصطبغ تماما بالصبغة القضائية . ولذلك يمكن أن يقال ان طبيعة العقاب فى القانون التأديبى لا تطفى على التأديب باعتباره نظاما يمارس فى نطاق الوظيفة العامة ، وانما يظل هذا النظام - كنظام عقاب - نظاما اداريا يغير النظام الجنائى ، ويظهر ذلك جليا فى نطاق العقوبة التأديبية حيث لا تمس سوى المركز الوظيفى وتبتعد عن الحرية والملكية الخاصة للموظف ولذلك يمكن أن يقال ان القانون التأديبى هو القانون الجنائى للمنظمات الوظيفية .

واى دى لوبادير :

وقد اعتبر دى لوبادير نظام التأديب نظاما ذو طبيعة خاصة ، فارتباط نظام التأديب بالقانون الادارى بصفة عامة وبالوظيفة العامة بصفة خاصة فانه يفترق فى هذا الشأن عن العقاب الجنائى سواء من حيث الباعث الذى يحركه على ذلك وهو الخطأ الوظيفى أو من حيث طبيعة الجزاء ، فالنظام التأديبى بطبيعته نظام ادارى ، وليس أدل على ذلك من أن القرارات التأديبية قرارات ادارية ، وليست قرارات قضائيا - مع الأخذ فى الاعتبار أنه وان كانت الاجراءات التأديبية تعد قرارات ادارية من الناحية الشكلية ، لا انها مع ذلك تشغل نظاما خاصا . فالاجراءات التأديبية تتميز بغايتها عن الاجراءات الادارية التى تتخذ قبل الموظفين (٢٩) .

راينا بالنسبة للطبيعة الذاتية للتأديب :

وانى أزيد موقف كل من الفقيه بونار ودى لوبادير من حيث أن التأديب نظام عقابي ذو طبيعة خاصة وذلك للأسباب الآتية :

١ - أنه بالرغم من التطور التشريعي فى إجراءات التأديب الا انها لم تصطبغ تماما بالصبغة القضائية . وقد كان هذا الأمر منارا للجدل فى كثير من المؤتمرات ، خاصة ما أثير فى هذا الشأن خلال مؤتمر ممارسة الوظيفة التأديبية فى دول السووى الأوروبية المشتركة فى بروكسل عام ١٩٦٥ والانتقادات التى وجهت الى الصفة القضائية للوظيفة التأديبية(٣٠) .

٢ - لم تنجح محاولات حصر الجريمة التأديبية حصرا دقيقا بنصوص قانونية ، بل هناك محاولات فردية فى مجال بعض طوائف الموظفين فى الدولة والقطاع العام لتحديد وحصر الجرائم التأديبية فى صورة لائحة الجزاءات . ولكنها لم تؤد الى تعميم هذا الاتجاه .

٣ - ان الطبيعة الادارية لنظام التأديب تؤدى بنا الى استحالة انصهار النظام التأديبي فى مجال العقاب الجنائى ، ومما يزيد هذا اتجاه عجز الأنظمة التأديبية المتقدمة فى الطابع القضائى من الوصول الى هذا الهدف .

المطلب الرابع

أوجه التشابه والاختلاف بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية

بالرغم من أن لسلطة التأديب طابع العقاب - الا أنه يجب أن نفرق فى هذا الشأن بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية ، ونبين أوجه التشابه والاختلاف بين كل منهما . وسوف نتعرض لذلك فى فرعين على التوالى . فنبحت فى فرع أول أوجه التشابه بين العقوبتين وفى فرع ثانى أوجه الاختلاف بينهما .

(٣٠) انظر :

الفرع الاول

اوجه التشابه بين العقوبتين

يرى البعض أن هناك تشابها بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية ، بل لقد ذهب البعض الى أن العقوبتين ذات طبيعة واحدة . وهى طبيعة جنائية الا أن الاختلاف فقط فى نطاق تطبيقهما . وفى حين أن العقوبة التأديبية تسرى على أفراد هيئة معينة داخل المجتمع - الا أن العقوبة الجنائية تسرى على المجتمع بأسره ، وفى الحقيقة فكلاهما يهدف الى الصالح العام داخل النطاق الخاص به . ونوضح فيما يلى اوجه التشابه بين العقوبتين :

اولا : تشابه العقوبتين فى انهما وردتا سواء فى القانون الجنائى أو- التأديبى على سبيل الحصر - فيحكم كلا منهما مبدأ الشرعية فلا عقوبة الا بنص (Nulla Poena Sine Lege) فتلتزم كل من السلطة التأديبية والسلطة الجنائية بتوقيع العقوبات التى نص عليها القانون . ولا يجوز لأى منهما تطبيق أى عقوبات أخرى غير واردة فى قائمة العقوبات ، والا كان الجزاء باطلا(٣١) .

ثانيا : تتفق العقوبتان فى أن كلا منهما يطبق مبدأى وحدة العقوبة وشخصيتها فلا يوقع عن الخطأ الواحد أو الجريمة الواحدة سوى عقوبة واحدة - كما انه لايجوز توقيع أى من العقوبتين الا على من ارتكبها ولا تتعداه الى غيره .

ثالثا : ان كلا من العقوبتين تنطويان على معنى الجزاء . ولا يتضمنان التعويض كما هو الحال فى المسئولية المدنية - فطبيعة كل منهما هى طبيعة جزائية تهدف الى ردع المخالف للحفاظ على حسن سير الهيئة التى ينتمى اليها .

(٣١) انظر

رابعا : تتفق العقوبتان في أن كلا منهما يعمل على حفظ النظام داخل مجتمع معين ، ففي حين أن العقوبة التأديبية تعمل على تحقيق هذا الهدف داخل اطار مجتمع صغير سواء أكان داخل نطاق الوظيفة العامة أو الهيئات الخاصة والنقابات المهنية والدينية والسياسية وغيرها - فان العقوبة الجنائية تعمل على تحقيق نفس الهدف داخل المجتمع بأسره (٣٢) .

خامسا : ان تطور العقاب التأديبي سيؤدى حتما الى اصطباغ هذا العقاب بالطابع القضائي الكامل - أى أن ممارسة الوظيفة التأديبية ستسند الى هيئات قضائية مستقلة .

الفرع الثانى

أوجه الاختلاف بين العقوبتين

وفى الوجه المقابل فان هناك اختلافا بين العقوبتين يتضح فيما يلى :

أولا : أن هدف العقوبة الجنائية هو مكافحة الجريمة لصالح المجتمع بأسره ، فى حين أن هدف العقوبة التأديبية هو كفالة النظام داخل هيئة معينة تسمى لتحقيق أهداف خاصة بها لحسن سير المرفق الذى أنشئت من أجله (٣٣) .

ثانيا : أن العقوبة الجنائية تصيب الشخص فى بدنه . أى أن العقوبات الجنائية تتضمن قيادا على الحرية الشخصية . فى حين أن العقوبة التأديبية لا تتعدى المال أو المركز الوظيفى للعامل المخطئ .

ثالثا : ليس هناك ارتباط بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية . فى حين أن هناك ارتباطا فى هذا الشأن فى مجال العقاب الجنائى .

= وأيضا :

CATHERINE ROBERT : Le fonctionnaire français, Paris, 1961, p. 142.

LEON DUGUIT : Traité de droit constitutionnel, T. III. (L1 : أنظر (٣٢) :
théorie général de l'Etat, Paris, 1973, n. 71, p. 253.

JEZE (G.) : Les principes généraux de droit administratif Paris, أنظر (٣٣)
Dalloz. 1947, p. 112.

رابعاً : أن سلطة توقيع العقوبة التأديبية قد تكون هيئة إدارية أو شبه قضائية أو قضائية - إلا أن سلطة توقيع العقوبة الجنائية لا تكون إلا لسلطات قضائية وفقاً لإجراءات قضائية كاملة .