

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الرقابة القضائية على قرارات المنظمات المهنية " القرار التأديبي نموذجاً "

مذكرة مكسلة لنيل شهادة ماستر تخصص القانون الإداري

تحت إشراف:

- د. سليمان حاج عزام

إعداد الطالب:

- مبروك دومي

اللجنة المناقشة:

رئيسا

- أ. ناصري مريم

مشرفا

- أ. سليمان حاج عزام

مناقشا

- أ. كحسن بركة

السنة الجامعية: 2015 - 2016م

الله اعلم
بما نزلنا من
الكتاب
من غير
مفسد

إهداء

أهدي علي هذا إلى من رأيت نور الدنيا بفضلها وكبرت
في احضانها إلى أن نما العقل فيا ووصل بعلمه إلى المستوى

الجامعي

إلى الوالدين الكريمين

ليحفظهما ربي ويجعلهما تاجا فوق رأسي أفتخر به

و إلى كل العائلة الكريمة

مبروك دوسي

شكراً وتقديراً

من لم يشكر الناس لم يشكر الله

لا يستطيع المرء أن ينجز عملاً دون مساعدة من حوله
من خلال هذه الكلمات البسيطة لا يسعني إلا أن أتقدم
بالشكر والامتنان وتقدير إلى كل من ساعدني
في انجاز هذه المذكرة

أخص بالذكر استاذي المشرف :

الدكتور سليمان حاج عزام له كل التقدير والاحترام

وأتقدم بحزيريل الشكر إلى عتي فهية

مبروك دومي

مققة

مقدمة

1 - موضوع الدراسة:

تعتبر المنظمات المهنية تجسيدا للامركزية المصلحية التي تختص بإدارة نشاط معين في حين أنها تخضع لنظام قانوني خاص.

ويتمثل نشاطها في تنظيم مهنة معينة، وأبرز مثال لها هو: المنظمة الوطنية للمحاميين التي تباشر أعمالها وفقا للسلطة المقيدة، حيث يقيد القانون ووفقا للسلطة التقديرية إذا ترك المشرع لها ذلك، مع خضوع جميع أعمالها وقراراتها لمبدأ المشروعية والذي يقصد به احترام القانون، وتعتبر القرارات التأديبية أهم الأعمال الصادرة عن هذه المنظمات، وذلك لأنها تشكل خطرا وتمس بحقوق الأفراد المنتمين لهذه المنظمات، لذلك وجب إخضاع هذه القرارات إلى رقابة قضائية فعالة تمنع هذه المنظمات من التعسف في استعمال سلطتها والانحراف عن الهدف القانوني لقراراتها وكذلك حماية حقوق المهنيين.

وقد درج القضاء الإداري على توسيع نطاق رقابته على القرارات التأديبية وذلك سعيا لتحقيق التوازن بين رقابته والسلطة التقديرية لهذه المنظمات.

2 - أهمية الموضوع:

القرار التأديبي هو أهم القرارات التي تواجه المهني، لذلك فالقضاء الإداري يفرض رقابة مشروعية مشددة على جميع جوانب القرار سواء الشكلية أو الموضوعية.

3 - أسباب اختيار الموضوع:

لقد تباينت أسباب اختيار هذا الموضوع ما بين دوافع موضوعية وأخرى ذاتية.

أ - دوافع موضوعية:

نظرا للدور الذي تلعبه المنظمات المهنية على المستوى المهني و القانوني وخاصة في السنوات الأخيرة و كذلك أهمية وخطورة القرار التأديبي على المسار المهني.

ب - دوافع ذاتية:

الموضوع يدخل في صميم القانون الإداري، وهو اختصاص الطالب.

4 - إشكالية الموضوع:

تعد الرقابة القضائية على القرارات التأديبية حجر الزاوية لحماية حقوق الأفراد الخاضعين لها وكذلك يعتبر ضمان حماية مبدأ المشروعية وذلك ما يدعو لطرح إشكالية البحث بالتساؤل
عن

" إلى أي مستوى يمكن للقضاء الإداري مراقبة مشروعية القرار التأديبي

الصادر عن المنظمات المهنية"

5 - أهداف الدراسة:

- تقديم منظور مفاهيمي للمنظمات المهنية.

- تقديم منظور مفاهيمي للقرار التأديبي والسلطة المختصة بإصداره المتمثلة في المنظمات المهنية.

- تحديد مدى رقابة المشروعية التي يفرضها القضاء الإداري على القرار التأديبي.

6 - المنهج المتبع في الدراسة:

بغرض التوصل لتحليل دقيق لعناصر الموضوع تم الاعتماد على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، وذلك بغرض الإلمام بالمفاهيم المتعلقة بالمنظمات المهنية والقرار التأديبي. وكذلك لإبراز دور الرقابة التي يفرضها القضاء الإداري على القرار التأديبي والضمانات التي يقدمها لحماية المهني من تعسف السلطة المصدرة للقرار.

وكما تم الاستعانة بالمنهج التاريخي وذلك لتتبع تطور الاجتهاد القضائي. بالإضافة إلى المنهج المقارن ويظهر من خلال المقارنة بين القضاء الفرنسي والمصري والجزائري.

7 - صعوبات الدراسة:

وتتمثل في عدم توفر المراجع التي تناولت القرار التأديبي الصادر عن المنظمات المهنية، فجل المراجع تطرقت إلى القرار التأديبي في الوظيفة العامة.

8 - الدراسات السابقة:

تناول العديد من الباحثين جوانب من هذا الموضوع ومن بين هذه الدراسات نذكر:

الدراسة الأولى: غزلان سليمة، علاقة الإدارة بالمواطن في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون. كلية الحقوق ، بن عكنون ،جامعة الجزائر،2010.

الدراسة الثانية: بغداد كمال مذكرة ماجستير بعنوان " النظام القانوني للمؤسسة العامة المهنية في الجزائر " جامعة الجزائر - رقم 01- يوسف بن خدة، كلية الحقوق، السنة الجامعية

2012/2011

الدراسة الثالثة: مخلوفي مليكة مذكرة ماجستير بعنوان " رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي. جامعة مولود معمري تيزي وزو. تاريخ المناقشة

15 جويلية 2012

ساهمت هذه الرسائل في مساعدة الباحث بالإلمام بالمراجع، كما ساعدت في إعداد الخطة.

هذه الدراسات تناولت جانب من الموضوع ويتعلق بالقرار التأديبي في الوظيفة العامة، أما في هذه الدراسة سيتم التطرق إلى القرار التأديبي الصادر من المنظمات المهنية. ولإجابة على الإشكالية المطروحة قسمت الدراسة إلى فصلين:

✓ **الفصل الأول بعنوان:** مفهوم المنظمات المهنية.

✓ **الفصل الثاني بعنوان:** القرار التأديبي والرقابة على مشروعته.

الفصل الأول

ماهية المنظمات المهنية

الفصل الأول

ماهية المنظمات المهنية

في هذا الفصل سيتم التطرق إلى مفاهيم عامة حول المنظمات المهنية، وذلك من خلال تعريفها وتحديد خصائصها، وكذلك طرق إنشائها وإغائها (مبحث أول)، وسيتم معالجة الأركان التي تقوم عليها وتمييزها عن غيرها من الهيئات من خلال المبحث الثاني.

المبحث الأول

مفهوم المنظمات المهنية وتحديد خصائصها.

من خلال هذا المبحث سوف يتم إعطاء تعريف واضح للمنظمات المهنية، رغم صعوبة ذلك، و ذلك خلال استقراءنا لبعض التعريفات المذكورة في المراجع التي تناولت تعريف المرافق العامة وكذلك التنظيم الإداري، وسوف نتطرق أيضا في هذا المبحث إلى أبرز الخصائص التي تميز هذه المنظمات والتي تحدد وتوضح ماهيتها بشكل أدق.

المطلب الأول

مفهوم المنظمات المهنية

يتناول هذا المطلب أهم التعريفات الفقهية التي حاولت الوصول إلى معنى واضح للمنظمات المهنية، كذلك إلى طرق إنشاء وإنهاء عمل هذه المنظمات، بالإضافة إلى بيان خصائصها.

الفرع الأول

تعريف المنظمات المهنية

المنظمات المهنية هي تلك المرافق العامة التي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري، و تتخذ صورة أو هيئة النقابة.¹

¹ - عمار عوابدي: القانون الإداري، ج1، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص:321.

ويمكن تعريف الهيئات المهنية كمنظمات تقوم بإدارة شؤون مهنية نقابية معينة ويشرف على تسيرها مجلس منتخب من أصحاب المهنة ويكون الانضمام إليها إجباري وتتمثل وظيفتها في تمثيل المهنة لدى الدولة والغير، فضلا عن الإشراف على النظام الداخلي للمهنة، كما تقوم برعاية أعضائها والدفاع عن مصالحها.¹

ولقد عرفها الفقيهين AUBY و DARGO على أنها تنظيمات تشمل بصفة إجبارية أعضاء إحدى المهن الحرة التي بفضل السلطات الممنوحة لها وبمقتضى القانون تتدخل في تنظيم ومراقبة الولوج للمهنة وممارستها.²

وتتطرق أيضا لتعريفها الأستاذ محمد الأعرج على أنها عبارة عن أشخاص معنوية مكلفة بتسيير مرفق عام و تتمتع بامتيازات السلطة العامة.³

وتعبر المنظمات المهنية عن الأشخاص المرفقية التي يكون موضوعها رقابة وتوجيه النشاط المهني، وقد منح لها القانون بعض الحقوق وامتيازات السلطة العامة بهدف تنظيم المهنة ورعاية مصالح أعضائها، وفي الأصل أن مهام السلطة الإدارية هي تنظيم المهن والنشاط الخاص بالاعتماد على نفسها. غير أن غالبية الدول تفضل ترك هذه المهمة لأصحاب المهنة.⁴

¹ - محمد حجاج: الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن الهيئات المهنية -دراسة قضائية فقهية-، "مجلة المنارة للدراسات القانونية و الإدارية"، العدد 07، 2014، ص: 51.

² - المرجع نفسه.

³ - محمد الأعرج، مشار إليه في: محمد حجاج، مرجع سابق، ص: 51.

⁴ - سامي جمال الدين: أصول القانون الإداري - نظرية العمل الإداري -، القاهرة، مصر، شركة مطابع الطويجي، 1993، ص: 193.

إذن تتجسد المنظمات المهنية في نقابات المهن الحرة التي تعتبر من أشخاص القانون العام والتي تكتسب هذه الصفة لعدة أسباب:¹

- فهي تتولى إدارة مرفق عام، تقوم من خلاله بتنظيم ممارسة مهنة معينة للمصلحة العامة والقانون المنظم لهذه النقابة، هو الذي يمنحها هذا الدور.

- الانضمام إلى النقابة إجباري: فهو شرط لممارسة المهنة ويعبر عن سلطات كل نقابة.

- مجلس كل نقابة من المهن الحرة يتمتع بامتيازات القانون العام، منها حق مجلس النقابة في قبول أو رفض القيد في جدول النقابة وكذلك سلطة النقابة المهنية اللائحية التي تتضمن واجبات المهنة وآدابها، وأيضا في فرض حقوق إجبارية سواء للقيد في جدول النقابة أو الاشتراك السنوي لأعضائها، وأخيرا سلطتها في تأديب أعضائها ممن يخالف آداب وواجبات المهنة في ممارستها لها.

- ونظرا لكون المنظمة المهنية تساعد الدولة للقيام بوظائفها عن طريق تمثيلها داخل المهنة، والاضطلاع بعملية تنظيمها، ونظرا لتمتعها بمظاهر السلطة العامة فإنها تخضع للقانون العام وللرقابة القضاء الإداري جزئيا فيما يتعلق بأعمالها وأنشطتها بينما تخضع في تكوينها للقضاء الخاص.²

ومن أبرز الأمثلة على المنظمات المهنية في الجزائر، منظمة المحامين في الجزائر.³

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب: مبادئ وأحكام القانون الإداري ، منشورات الحبلى الحقوقية، ص: 29-297.

² - عمار عوابدي، مرجع سابق، ص: 322.

³ - النظام الداخلي للمنظمة الوطنية للمحامين، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية ، العدد 28 ، الصادرة بتاريخ 2016/05/08.

ومن أهم الأسباب التي أدت إلى أخذ السلطة الإدارية بأسلوب المنظمة المهنية لإدارة المرفق العام هو أن هذه المنظمات المهنية توازي جماعة متميزة من الأفراد لها مصالح متميزة عن المصلحة العامة، كأرباب المهن الحرة المختلفة.

ولذا تنشأ المنظمة المهنية مكونة من مجموعة من الأفراد يسعون إلى غرض مشترك ويتولى تنظيمها وتسييرها أصحاب المهنة أو الحرفة أنفسهم أو ممثلوهم.¹

الفرع الثاني

إنشاء المنظمات المهنية

يقصد بإنشاء المؤسسة العامة المهنية، تدخل السلطة المختصة دستوريا لإنشاء مرفق عام جديد واختيار أسلوب المنظمات المهنية أسلوبا لإدارته، أو تعديل إدارة مرفق عام قائم واستبدالها بأسلوب المنظمة المهنية.

لاشك فيه أن إنشاء منظمة يتضمن تقرير صريح، أو اعتراف صريح بضرورة وجود جهة ما تسعى من خلال السلطة إلى تحقيق هدف ما على أن يكون إشباع حاجات عامة.²

فالاتجاه الغالب في الفقه والقضاء الإداريين يقوم على أن إنشاء منظمة مهنية يتم بموجب قانون لاعتبارات متعددة وهي:

إن إنشاء منظمة مهنية يمثل انتزاع هيئة عامة من سلطة مركزية رئاسية تابعة لها لا بد له من سند قانوني. ولأن إنشاء بعض المنظمات المهنية يترتب عليه تقييد حريات الأفراد

¹ - نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2008، ص: 352.

² - المرجع نفسه، ص: 353 - 354.

ونشاطاتهم الأمر الذي يقتضي أن يكون مثل هذا الإنشاء مستندا لقانون لارتباطه بتقييد حريات الأفراد المكفولة في الدستور.

لذا لا بد عليها من التعرف عن الجهة الدستورية المؤهلة لإنشاء المنظمة المهنية. ففي فرنسا السلطة المختصة بإنشاء المنظمة المهنية طبقا لدستور 1958 نجد أن المادة 34 منه حددت اختصاص البرلمان على سبيل الحصر، وحددت المسائل التي لا يجوز تنظيمها إلا بقانون، منها إنشاء طوائف المنظمة المهنية ، فلا يجوز إنشاء طائفة من المنظمات المهنية إلا بقانون، فالسلطة التشريعية هي المختصة أصلا بإنشاء المؤسسات العامة.¹

أما الفقه الفرنسي مجمع على اختصاص البرلمان. حيث يقول الأستاذ لوبدار " لا يمكن إنشاء منظمة مهنية جديدة إلا بقانون"، وكما يقول الأستاذ بنوة " إنشاء المنظمات المهنية لا يكون إلا بقانون"²

فلقد عهد المشرع الدستوري إلى القانون بمهمة إنشاء فئات المنظمات المهنية، فمن الممكن إذن أن تنشئ السلطة التنفيذية مؤسسة عامة في طائفة موجودة سابقا وفق القواعد والشروط التي حددها المشرع العادي، لكن بالنسبة للمنظمات المهنية نستطيع القول أنها توجد نوع واحد لطائفة واحدة لا اعتبار أن كل مهنة بحاجة إلى منظمة قصد التنظيم، تعتبر طائفة مختلفة عن منظمة مهنية خاصة بفئة مهنية أخرى، لذا يصح القول أن المنظمة المهنية تنشأ بموجب قانون.

¹ - GILLES J.GUGLIELMI, genevieve koubi, **droit du service public**, montchrestien, E.J.A, 2000, p.210.

² - بغداد كمال: النظام القانوني للمؤسسة العامة المهنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير، كلية

الحقوق، جامعة - رقم 01 - يوسف بن خدة ، الجزائر، ص: 32

وهذا استنادا إلى استخلاص من قضاء المجلس الدستوري الفرنسي. أنه يشترط لتكوين طائفة معينة توافر ثلاثة شروط - طبيعة النشاط، أن يكون النشاط ذات الطبيعة بمعنى أن يكون نشاط المنظمة الجديدة من طبيعة نشاط مؤسسة قائمة.

ممارسة نشاطها الإقليمي تحت وصاية إدارية واحدة ذات تخصص متقارب جدا، إلا أنه منذ عام 1979 ضيق المجلس الدستوري الفرنسي في هذا العنصر الأخير التخصص حيث تطلب المجلس أن يكون التخصص مماثل، حيث أقر أن أي منظمة جديدة تشكل طائفة قائمة بذاتها يجب أن تنشأ بقانون.¹

أما في الجزائر نلاحظ أن الدستور ساير في هذا الإطار القضاء الدستوري والدستور الفرنسي، فدستور الجزائر لسنة 2016 جاء في نص المادة 140 النقطة 28 منه أن من المجالات التي يشرع فيها البرلمان إنشاء فئات المؤسسات la création de catégories d'établissements وبالتالي الاعتراف للسلطة التشريعية بسلطة إنشاء المنظمة المهنية باعتبارها طائفة من طوائف المؤسسات العامة.² والجدير بالملاحظة أنه يمكن إنشاء المنظمة المهنية في الجزائر بموجب أوامر رئاسية (سلطة تنفيذية) نتيجة ضرورة استثنائية في غياب السلطة التشريعية خلال تلك الفترة ، فكان التشريع يصدر بموجب أوامر.

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 32.

² - المادة 140 من دستور 2016 الصادر بموجب قانون 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، المؤرخة في 17 مارس 2016.

الفرع الثالث

انقضاء أو نهاية المنظمة المهنية.

تعتبر المؤسسة العامة المهنية كائن قانوني يبدأ حياته القانونية منذ إنشاء المؤسسة العامة المهنية، ويستمر حتى ينتهي نهاية قانونية أيضا.

تنتهي وتتقضي المؤسسة العامة المهنية لعدة أسباب:¹

(1) إما نتيجة إلغاء النشاط الذي عهد إلى المؤسسة العامة المهنية بمهمة إدارية وهذا شيء مستبعد وإن لم نقل أنه مستحيل إلغاء النشاط.

إذ يجب التتويه هنا إلى أنه لا يمكن دوما إلغاء النشاط بذاته، فالنشاط يبقى قائما، ولكن انقضاء المؤسسة العامة المهنية يعني أن السلطات العامة عدلت عن إدارة النشاط بأسلوب المنظمة المهنية.

(2) تنتهي وتتقضي المؤسسة العامة المهنية نتيجة دمجها في مؤسسة أخرى، تمارس ذات النشاط المؤسسة الأولى، ومثال ذلك أن عدد منظمات المحامين في الجزائر ثلاثة عشر (13)، فيمكن التقليل منها بموجب القانون إلى سبع (07) منظمات، ويتم دمج منطمتين في واحدة، حيث تنتقل جميع حقوق والتزامات المنظمة (المؤسسة) المدمجة إلى المؤسسة الأولى وتزول نهائيا. ويتم إلغاء المنظمة المهنية بأداة قانونية لها نفس القوة القانونية الخاصة كأداة إنشائها أو أقوى منها، وهذا احتراما لمبدأ تدرج القوانين.

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 33.

3) تنقضي المؤسسة العامة المهنية أيضا عن طريق سحب الشخصية المعنوية من المرفق العام، فالمرفق العام يبقى قائما في هذه الحالة، ولكن يتحول المرفق العام من مرفق عام مدار بأسلوب المؤسسة العامة المهنية إلى مرفق عام تتولى السلطة العامة إدارته إدارة مباشرة ويتمثل ذلك حينما يظهر للسلطات المختصة أن أسلوب المنظمة المهنية لم يعد مناسباً لإدارة المرفق العام، و إما أن أسلوبها لم يحقق الأهداف المرجوة أو لمتوخاة منه فلا بد إذا من أن تتولى الإدارة العامة بنفسها إدارة المرفق العام، وأحيانا قد يكون العدول عن أسلوب المنظمة المهنية لأسباب سياسية بحتة، فمن حق السلطة العامة اختيار أسلوب الإدارة الذي تراه مناسباً، فذلك يعد من الأمور التقديرية التي تدخل في اختصاص السلطة المختصة بدون تعقيب من القضاء.¹

المطلب الثاني

خصائص المنظمات المهنية

- تتميز المنظمة المهنية بخصائص وصفات ذاتية تساهم في تحديد ماهيتها بصورة أكثر وضوحاً. ومن أهم هذه الخصائص الذاتية نذكر مايلي:²
- المنظمة المهنية تمثل وتجسد فكرة اللامركزية الإدارية المصلحية المرفقية.
 - المنظمة المهنية تعتبر مرفق عام وفقاً لمعايير الراجعة.
 - تتمتع المنظمة المهنية بالشخصية المعنوية.

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 34.

² - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص: 307، 308.

- تتمتع المنظمة المهنية بالاستقلال المالي والإداري في حدود القانون المنظم والمنشأ لها.
- تدار وتسير المنظمة المهنية بواسطة الأسلوب الإداري اللامركزية عن طريق مجالس منتخبة.
- تخضع المنظمة المهنية للسلطة والرقابة الوصائية التي تمارسها عليها السلطات الإدارية المركزية في حدود النظام القانوني الذي يحكم المنظمة المهنية.
- المنظمة المهنية تنشأ عن طريق الدولة.
- أن تتخذ المنظمة المهنية شكلا نقابيا بالمعنى القانوني والتنظيمي للنقابة ويكون الانخراط فيها من أصحاب المهنة إجباريا وبقوة القانون.

المبحث الثاني

أركان المنظمات المهنية وتمييزها عن غيرها من الهيئات المشابهة لها

باعتبار المنظمة المهنية نوع من أنواع التنظيمات الإدارية المكونة للنظام الإداري في الدولة، فإنها تقوم على أركان أساسية تستمد منها وجودها وتمييزها عن غيرها من الأنماط والتنظيمات الإدارية الأخرى.

المطلب الأول

أركان المنظمة المهنية.

تقوم المنظمات المهنية كغيرها من الهيئات الإدارية الأخرى على أركان أساسية وهي:

- إدارة المرفق العام، الشخصية المعنوية، التخصص والاستقلال المالي والإداري، رابطة التبعية والخضوع للرقابة الإدارية الوصائية.

الفرع الأول

إدارة المرفق العام

إن فكرة المرفق العمومي من الأفكار الأساسية في بناء الأساس الذي قامت عليه نظريات القانون الإداري وما زالت تكون مفهوما أساسيا من مفاهيم القانون الإداري، وهي أكثر مفاهيم القانون الإداري إثارة للجدل.¹

¹ - أحمد محيو: محاضرات في المؤسسات الإدارية ، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1979 ، ص: 429.

وباعتبار المنظمة المهنية أسلوباً من أساليب إدارة المرفق العام فهي ترتبط بالمرفق العام ارتباطاً وثيقاً، فلا يمكن تصور مؤسسة عامة دون مرفق عام.

ونظراً للصلة الوثيقة بين المؤسسة العامة والمرفق العام يحاول الفقه إبرازها بصورة واضحة عند بحث المؤسسة العامة، فالمؤسسة العامة هي أسلوب من أساليب المرفق العام، حيث أنه يعهد بإدارة هذا النشاط إلى منظمة تتمتع بشخصية معنوية عامة.¹

فالمنظمات العامة هي الوحدات أو المشروعات أو المنظمات والهيئات الإدارية التي تديرها الدولة بنفسها أو تحت إشرافها، وفي نطاق القانون العام للقيام بأعمال وأنشطة عامة اقتصادية أو إدارية من أجل إشباع الحاجات العامة.²

وعليه فإن الإدارة تختار أسلوب المؤسسة العامة حيث ترى بأن المصلحة العامة تقتضي ذلك. فهي هذا الصدد أصدر مجلس الدولة المصري في هذا الصدد أحكاماً تأخذ بالمبادئ التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي بالنسبة لبعض النقابات (المنظمة المهنية).

مثلاً في مصر نقابة المحامين ونقابة المهن الهندسية، كما أن المحكمة الإدارية العليا قد أيدت هذا القضاء بحكمها الصادر في 12 أبريل 1958 حيث تقول " إن تنظيم اختصاص الدولة بوضعها قوامة على المصالح والمرافق العامة".

فإذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم لأنهم أقدر عليه مع تخويلهم نصيباً من السلطة العام يستعينون به على تأدية رسالتهم مع احتفاظ الدولة بحقها في

¹ - بغداد كمال: مرجع سابق، ص: 37.

² - عمار عوايدي، المرجع السابق، ص: 309.

الرقابة تحقيقا للمصالح العام. فإن ذلك لا يغير من التقنين القانوني لهذه المهن بوصفها مرافق عامة.¹

الفرع الثاني

الشخصية المعنوية

لقد عرف الدكتور محمد الصغير بعلي الشخصية المعنوية بأنها مجموعة أشخاص طبيعية (أفراد) أو مجموعة أموال (أشخاص) تتكاثف وتتعاون أو ترصد لتحقيق غرض وهدف مشروع بموجب اكتساب الشخصية القانونية.²

حيث تعتبر الشخصية المعنوية الركن الثاني للمنظمة المهنية، وذلك باعتبارها منظمة لا مركزية مهنية مصلحة أو مرفقية تتمتع بالاستقلال المالي والإداري، فلا يمكن أن تتحقق المؤسسة المعنوية العامة من دونها، فهناك الكثير من الهيئات و المرافق العامة لا تعد مؤسسات عامة لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية العامة.³

ومن بين المنظمات والمرافق العامة التي لا تعد مؤسسات عامة هي الهيئات الإدارية المستقلة، حيث تقوم هذه الهيئات بتنظيم مجال معين تحاول الدولة التدخل المباشر فيه. حيث لم يعرف المشرع الجزائري هذه الهيئات على عكس مجلس الدولة الفرنسي الذي عرفها كمايلي:

¹ - سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري - دراسة مقارنة -، دار الفكر العربي، ط 1، 1992، ص: 320، 321.

² - محمد صغير بعلي: المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر، 2006، ص: 160.

³ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص: 310.

"منشآت إدارية تتصرف باسم الدولة، وتتمتع بسلطة حقيقية دون أن تخضع في ذلك إلى سلطة الحكومة".¹

بحيث هذه الهيئات لا تتمتع بالشخصية المعنوية وبالتالي ليس لها ذمة مالية ولا إمكانية التقاضي ولا إبرام العقود، مع الإشارة أنه يمكن أن تتمتع ببعض عناصر الشخصية المعنوية بالذمة المالية وسلطة تعيين المساعدين.

أما عن النتائج المترتبة على الشخصية المعنوية للمنظمة المهنية فقد نصت المادة 50 من القانون المدني الجزائري²، والتي جاء في مضمونها: "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون" يكون له خصوصياً:

- ذمة مالية.
- أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقرها القانون.
- موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها.
- الشركات التي يكون مركزها الرئيس في خارج، ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر.
- نائب يعبر عن إرادتها.
- حق التقاضي.

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 51

² - المادة 50، القانون المدني الجزائري: الصادر بموجب الأمر، 75-58 بتاريخ 1975/09/26، المعدل و المتمم.

الفرع الثالث

التخصص والاستقلال المالي والإداري

باعتبار المنظمة المهنية هيئة لا مركزية مرفقية وتتمتع بالشخصية المعنوية فإنها تمارس اختصاصها بنوع من الاستقلال المالي والإداري .

أولاً: مفهوم التخصص.

ويقصد به أن المنظمة المهنية تهدف إلى تحقيق أهداف محددة في نظامها القانوني وهذا ما تم الإشارة إليه في خصائص المنظمة المهنية، فهي منظمة عامة لها مقومات وأركان مركزية تهدف إلى تحقيق أغراض معينة ومحددة.¹

فعلى سبيل المثال تنص المادة 45 من القانون 02-06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق "تنشأ غرفة وطنية للموثقين تتمتع بالشخصية الاعتبارية تسهر على تنفيذ كل عمل يهدف إلى ضمان احترام قواعد المهنة وأعرافها و تتولى إعداد مدونة لأخلاقيات المهنة، يتم نشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بقرار من وزير العدل حافظ الأختام"²

كما نصت المادة 40 من قانون رقم 03-06 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي " تنشأ غرفة وطنية للمحضرين القضائيين تتمتع بالشخصية المعنوية ، تسهر على تنفيذ كل عمل يهدف إلى ضمان احترام قواعد المهنة وأعرافها، و تتولى إعداد مدونة لأخلاقيات المهنة التي

¹ - عمار عوابدي، مرجع سابق، ص: 312.

² - قانون رقم 02-06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير سنة 2006 ، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، سنة 2006.

يتم نشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام.¹

فمبدأ التخصص يحكم نشاط المنظمات العامة بما فيها المنظمات المهنية.

ثانيا: الاستقلال المالي

ويقصد به الاعتراف لها بالحرية في إدارة أموالها أو تقديم الخدمات، ويكون لها ميزانية وحسابات خاصة ومستقلة عن ميزانية الدولة، ومن مظاهر الاستقلال المالي أن تظهر موازنة المنظمة الممنوحة من طرف الدولة كبند مستقل في الموازنة العامة للدولة، كما أن هذه المنظمات قد تحصل على إيرادات من غير الدولة كالهيئات والمساعدات أو من مصادر ذاتية، لكن هذه الاستقلالية المالية لا تعني الحرية في التصرف في المال العام دون الخضوع للرقابة في إدارة المال العام.²

ثالثا: الاستقلال الإداري.

ويعني تمتع هذه المنظمات والهيئات بسلطة تقريرية تمكنها من إصدار القرارات بما يعود بالنفع على الشخص المعنوي الذي تتولى إدارته مستقلة عن الإدارة المركزية، و سلطة التقرير التي يباشرها المؤسسات العامة هي سلطة مبادرة، أي تقوم على مباشرة اختصاصها بمحض إرادتها ودون تدخل السلطة المركزية، وفي نفس الوقت لا يعني الاستقلال الإداري الحرية المطلقة دون رقابة.

¹ - قانون رقم 06-03 المؤرخ في 20/02/2006، يتضمن تنظيم منهيه المحضر القضائي في الجزائر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، سنة 2006، المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي.

² - نواف الكنعان ، مرجع سابق، ص. 160-163

هذا الاستقلال الإداري يعطي للمنظمات حق العمل بموجب أنظمة وتعليمات خاصة دون التقيد بالأنظمة الخاصة بموظفي الحكومة.¹

الفرع الرابع

رابطة التبعية والخضوع للرقابة الإدارية الوصائية

ويعتبر رابع أركان المنظمات المهنية، فهي ترتبط بالسلطة المركزية بعلاقة التبعية والرقابة الوصائية رغم أنها تتمتع بالاستقلال الإداري والمالي إلا أنها تخضع للرقابة الوصائية في حدود القانون، وهذا تطبيقاً للقاعدة "لا وصاية دون قانون" والهدف من خضوع المنظمات المهنية للرقابة الوصائية من طرف السلطات المركزية المختصة يتعدى نطاق الهدف العام المتمثل في حماية المصلحة العامة.

ومن أهداف الرقابة الوصائية على المنظمات المهنية ، هدف ضمان وحدة وتناسق وتكامل عمل النظام الإداري في الدولة بانتظام، وفاعلية في إنجاز وتحقيق أهداف الوظيفة الإدارية في الدولة.²

وتمارس الرقابة الوصائية على المؤسسات العامة المهنية من قبل السلطات الإدارية المركزية المختصة بالوصاية وفي حدود النصوص القانونية والتنظيمية للمنظمات المهنية. ومظاهر الرقابة الوصائية على المنظمات المهنية تتجسد في نوعين أساسيين:

- الرقابة على الأشخاص والهيئات المسيرة للمنظمة المهنية.

¹ - نواف الكنعان، مرجع سابق، ص: 160-163.

² - عمار عوايدي، مرجع سابق، ص: 314.

- الرقابة على أعمال المنظمة المهنية.

المطلب الثاني

تمييز المنظمات المهنية عن غيرها

تختلف المنظمة المهنية عن المؤسسات التي تخضع للقانون الخاص رغم أن كلاهما يهدف إلى المصلحة العامة، وكذلك هناك إختلاف بينها وبين النقابات العمالية، وسنحاول في هذا المطلب إبراز هذه الاختلافات وإعطاء مفهوم واضح للمنظمات المهنية.

الفرع الأول

التمييز بين المؤسسة العامة المهنية والمؤسسة الخاصة ذات النفع العام

تعرض كل من الفقه والقضاء الإداري لفكرة التفرقة بين المؤسسة العامة كشخص معنوي عام و بعض الهيئات التي منحها المشرع شخصية معنوية والتي يترتب عليها بعض الامتيازات والحصانة مما يثير الخلط والتشابه بينهما، ولقد استقر كل من الفقه والقضاء على عدة معايير.

أولاً: معيار أصل النشأة.

ويعني هذا المعيار أن المؤسسة العامة هي التي تنشأها الدولة بقانون أو قرار أما

المؤسسة الخاصة هي التي ينشئها الأفراد¹

¹ - بغداد كمال ، مرجع سابق، ص:27

هذا المعيار مفيد ولكنه لم يحسم الجدل فهناك حالات اعترف مجلس الدولة الفرنسي بصفة المؤسسة العامة لهيئات أنشأها الأفراد مثل مدرسة الحقوق الفرنسية في القاهرة التي كانت تعمل في البداية تحت رقابة كلية حقوق باريس حتى عام 1954.

ثانيا: معيار نشاط المؤسسة.

ظهر معيار آخر يتمثل في النشاط الذي تنفذه هذه المنظمة فإذا كانت تتولى تسيير مرفق عام فهي مؤسسة عامة، أما إذا كان نشاطها مجرد مساهمة خارجية في النفع العام يشبه نشاط الأفراد ويخالف نشاط المرافق العامة فهنا تعتبر مؤسسة خاصة.¹

ثالثا: معيار درجة رقابة الدولة على المؤسسات.

ثم ظهر معيار ثالث يقوم على درجة رقابة الدولة على المؤسسات ففي حالة كانت الرقابة محققة لا تتعدى حق التفتيش وإرسال مراقبين للتأكد من حسن وسير العمل فهنا نعتبر مؤسسة خاصة، أما إذا كانت الرقابة قوية ومشددة إلى درجة السيطرة التامة على تسيير المؤسسة وتعيين مديرها وتملك حق إلغائها فتعتبر مؤسسة عامة.

يصعب اعتماد هذا الرأي كمعيار وحيد فالحقضاء الإداري الفرنسي اعترف لبعض المؤسسات العامة باستقلالية التسيير رغم وجود رقابة قوية عليها.²

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب ، مرجع سابق، ص: 105.

² - المرجع نفسه، ص: 106.

رابعاً: معيار استخدام امتيازات السلطة العامة:

فإذا أعطى القانون للمؤسسة حق استخدام امتيازات السلطة العامة فهي مؤسسة عامة والعكس صحيح فإذا لم يعطها القانون هذا الحق فهي مؤسسة خاصة، إلا أن القضاء الفرنسي في بعض أحكامه أعطى لبعض المؤسسات الخاصة حق استخدام امتيازات السلطة العامة في حالة تسييرها لمرافق عامة.¹

خامساً: الجمع بين المعايير السابقة.

لصعوبة الاعتماد على المعايير السابقة اتجه القضاء الإداري الفرنسي إلى الجمع بين هذه المعايير باعتبارها تتكامل فيما بينها لتحديد الطبيعة الخاصة أو العامة للمؤسسة، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري حالياً.²

ومن الأمثلة على ذلك هو الحكم الصادر عن مجلس الدولة المصري الذي يقول في هذا الشأن: لا سبيل آخر في أن يوكل التكييف القانوني للمؤسسات، هل هي عامة أو لا؟ إلى تقدير القضاء في كل حالة على حدى والقضاء في تقديره لكل حالة يستعين بالمقاييس في مجموعها بوصفها عامة تهدي إلى حقيقة طبيعة المؤسسة فهوي يرجع إلى النصوص التشريعية إن وجدت ليعرف ما إذا كان المشرع قد أعلن بوضوح عن إرادته فيما يتعلق بطبيعة المؤسسة أم لا ولا يتجزأ بذلك.

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص: 106 ، 107.

² - المرجع نفسه، ص: 107.

بل يستهدي بأصل نشأة المؤسسة وهي من خلق الإدارة أم خلق الأفراد كما يستأنس بمدى اختصاصات السلطة العامة التي تتمتع بها المؤسسة، وهل لها مثلا الحق في فرض الضرائب والرسوم أم لا؟ وسنرى أيضا مدى رقابة الإدارة على المؤسسة في الناحيتين الإدارية والمالية ثم يستنبط من كل أولئك ما إليه تقديره.¹

ثانيا: التمييز بين المنظمات المهنية والنقابات العمالية.

هناك أمر مشترك بين كل من المنظمات المهنية و النقابات العمالية، إذ أن كل من هما يمثل أصحاب المهنة ويسعى للحفاظ على مصالحها وحقوقها لدى الدولة. وهي وسيلة لتحقيق مصالح أصحاب المهنة، كلاهما تتمتع بالشخصية المعنوية كما أن مجلسها يتشكل عن طريق الانتخابات، ولكن هناك فوارق جوهرية تتمثل في عدة نواحي:²

أ - الإنضمام إلى المنظمة المهنية هو شرط جوهري لممارسة المهنة، ومثال ذلك الشخص الحاصل على شهادة ليسانس الحقوق لا يمكن أن يكون محاميا إلى إذا قبل مجلس المنظمة قيده، والأمر نفسه لمن يمارس مهنة الطب. أما بالنسبة لنقابة العمال فالانضمام إليها ليس إجباريا وليس شرطا جوهريا لممارسة المهنة.

ب- الفرق الثاني أن المنظمات المهنية تعتبر شخص معنوي عام، أما النقابات العمالية فهي أشخاص قانون خاص.

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب ،المرجع سابق، ص: 107.

² - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 30.

ج - الفرق الثالث بين المنظمات المهنية والنقابات العمالية يتجلى في منازعاتها والجهات القضائية المختصة للفصل فيها، فمن جهة النقابة المهنية تخضع لاختصاص القضاء الإداري في المحاكم الإدارية ومجلس الدولة باعتبارها مؤسسة عامة عندما تصدر قراراتها بصفقتها تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وتخضع لاختصاص القضاء العادي المتمثل في المحاكم العادية والمجالس القضائية والمحكمة العليا في المنازعات التي تتعلق بإدارة شؤونها الداخلية، والمتمثلة في التصرف في أموالها وممتلكاتها أو استثماراتها. والخدمات التي تقدمها لأعضائها وهي تتصرف كشخص عادي لا يتمتع بامتيازات السلطة العامة: بخلاف النقابات العمالية فهي تتصرف كشخص عادي من أشخاص القانون الخاص و بالتالي تخضع إلى القضاء العادي.

الفصل الثاني

القرار التأديبي

والرقابة على مشروعيتها

الفصل الثاني

القرار التأديبي والرقابة على مشروعياته

تخضع علاقة بين المهني والمنظمة المهنية التي ينتمي إليها إلى القانون العام في معظم الدول، ومنها الجزائر وهذا يرجع إلى طبيعة العلاقة التي تربط المهني بمنظمته، فهي ليست علاقة تعاقدية بل هي علاقة نظامية يفرضها القانون.

كما حدد القانون النظام الذي يخضع له المهني في ممارسة مهنته وطريقة تأديبه في مختلف القوانين التي تنظم المهن الحرة، أما عن الجهات صاحبة الاختصاص بالنظر في القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية فقد نص القانون 01/98¹ المتعلق بتنظيم مجلس الدولة أن القضاء الإداري هو صاحب الولاية في منازعات قرارات المنظمة المهنية.

ونركز في هذا الفصل على القرار التأديبي الذي يعتبر أهم القرارات التي تصدر عن المنظمات المهنية تجاه المهنيين الذين ينتمون إليها.

¹ - قانون عضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، العدد 37 الصادر سنة 1998.

المبحث الأول

ماهية القرار التأديبي

القرار التأديبي هو أحد القرارات التي تصدرها المنظمات المهنية في حق المهنيين الذي ينتمون إليها، ويصدر هذا القرار في حالة إذا أخل المهني بواجباته المهنية، وهذا وفقا للقوانين التي تنظم المهنة.

والهدف من وضع نظام التأديب هو إصلاح وتقويم السلوك لدى المهني والمحافظة على الحياة المهنية وحسن سير المرافق العامة.

المطلب الأول

أساس القرار التأديبي وطبيعته القانونية

القرار التأديبي هو قرار تصدره السلطة صاحبة الاختصاص ضد المهني الذي يخالف قواعد وضوابط المهنة، ولإعطاء مفهوم أوضح للقرار التأديبي يجب التطرق إلى المخالفة التأديبية وأركانها. وكذلك الطبيعة القانونية لهذه القرارات.

الفرع الأول

أساس القرار التأديبي

هي تلك الأعمال المخلة بالواجب المهني أو الوظيفي، ويطلق عليها أيضا الأخطاء التأديبية، وي طرح هنا تساؤل حول الفارق بين التأديب المهني والتأديب الوظيفي.

في فرنسا يرى الفقيه "فشييه" أن كلا النظامين التأديبيين يقومان على أساس واحد، ويرى أن السلطة التأديبية المهنية هي سلطة إدارية والجزاءات التأديبية هي قرارات إدارية، وإن إجراءاتها تماثل الجزاءات التأديبية الوظيفية العامة، كما يرى "فشييه" أن وضع المهني لا يختلف عن الموظف العمومي وذلك عائد إلى المركز التنظيمي لكليهما بفرضه القانون، والفارق بين الجزاءات المهنية والجزاءات الموظف العام تنحصر في الأسلوب فحسب، ورغم ذلك لا يمكن أن يدعى المماثلة بين الموظفين والمهنيين فهناك فارق قانوني من حيث وضعهم اتجاه الدولة.¹

ولتحديد مفهوم المخالفة التأديبية أكثر يجب التطرق إلى الأركان التي تقوم عليها.

الفرع الثاني

أركان المخالفة التأديبية

لا يوجد هناك اختلاف بينها وبين الجريمة الجنائية، فهي تقوم على ركنين أساسيين هما: الركن المادي و الركن المعنوي.

أولاً: الركن المادي.

يتمثل الركن المادي للمخالفة التأديبية في الفعل الذي يرتكبه المهني والذي يخل بواجباته اتجاه مهنته سواء كان هذا الفعل إيجابياً أو سلبياً، ولقيام هذا الركن يجب توفر شروط معينة وتتمثل في:²

¹ - كمال بغداد، مرجع سابق ، ص: 79.

² - نواف الكنعان، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، دار الثقافة النشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2007، ص: 167.

أن يكون هناك فعل حقيقي ارتكبه المهني وأخل بالقواعد والقوانين التي تحكم المهنة ولا يمكن الاعتماد على الشائعات والأقاويل بل يجب أن يكون الفعل قد حدث فعلاً ويمكن إثباته. أن يخرج السلوك إلى حيز الواقع: كقيام المهني بأعمال تحضيرية أو إعداد وسائل للقيام بالعمل، فلا يمكن اعتبار التفكير في القيام بالعمل مخالفة تأديبية ما لم تتجسد تلك الأفكار على أرض الواقع.

ثانياً: الركن المعنوي.

هو الإرادة الآثمة والغير مشروعة لدى المهني أثناء قيامه بالمخالفة التأديبية واتجاه إرادته إلى ارتكاب هذا العمل، فلا تقوم المسؤولية التأديبية دون وجود الركن المعنوي حتى ولو كان الركن المادي قائماً فالمهني قد يكون مكرهاً على القيام بالعمل المخالف للمهنة، وهنا يسقط الركن المعنوي، ويرى بعض الفقهاء خلاف ذلك، إذ يكفي قيام المهني بالفعل المخالف لقيام المسؤولية التأديبية ولا يهم وجود الإرادة الآثمة من عدمها.¹

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية للقرار التأديبي

لقد أدى عدم الحسم في الطبيعة القانونية للهيئات المهنية إلى اختلاف التوجهات القضائية حول طبيعتها ومن ثم حول الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عنها فما هو التوجه

¹ - محمد سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1979 ، ص: 84.

الذي تبناه القضاء المقارن حول طبيعة القرارات الصادرة عن الهيئات المهنية؟ فهل يعتبرها قرارات إدارية أم قرارات خاصة لا تكتسي صيغة القرار الإداري؟ أم يعتبرها قرارات قضائية؟

أولاً: موقف القضاء المقارن:

استقر القضاء المصري، عكس نظيره الفرنسي. منذ البداية على اعتبار الهيئات المهنية أشخاص عامة تصدر قرارات إدارية دون أن يميز بين هذه الهيئات أو بين القرارات الصادرة عنها.

وفي هذا الإطار بينت محكمة القضاء الإداري المصرية العناصر التي على أساسها تعتبر هذه النقابات من أشخاص القانون العام بقولها "إن الرأي الراجح فقها وقضاء في شأن التكيف القانوني لنقابات المهن أنها وإن لم تدخل في نطاق المؤسسات العامة، إلا أنها تعتبر من أشخاص القانون العام، ذلك لأنها تجمع بين مقومات هذه الأشخاص فإنشاؤها يتم بقانون أو بمرسوم أو بأي أداة تشريعية أخرى وأغراضها مهنتهم، فلا يجوز لغيرها مزاولتها واشتراك الأعضاء في النقابات أمر حتمي ولها حق تحصيل رسوم الاشتراك في مواعيد دورية منتظمة ويترتب على ذلك أن قراراتها تعتبر قرارات إدارية مما يجوز الطعن فيها بدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري.¹

وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها " أن تنظيم المهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة هي مرافق عامة، مما يدخل أصلاً في صميم اختصاص الدولة بوصفها

¹ - محمد حجاج: مرجع سابق، ص: 54.

قوامة على المصالح والمرافق العامة. فإذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم لأنهم أقدر عليها مع تخويلهم نصيبا من السلطة العامة يستعينون به في تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها في الإشراف والرقابة تحقيقا للصالح العام فإن ذلك لا يغير من التكليف القانوني لهذه المهنة بوصفها مرافق عامة.¹

وقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا بمصر. أيضا أن نقابة المحامين شخص عام استنادا إلى أن قانون نقابة المحامين قد أضفى على هذه النقابة وهيئاتها نوعا من السلطة العامة وخولها حقوقا من نوع ما تختص به الهيئات الإدارية العامة مما يترتب عليه اعتبار قراراتها بأنها قرارات إدارية.²

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر بتاريخ 06 نوفمبر 1982 " أنه من المستقر عليه أن النقابات المهنية من أشخاص القانون العام... وأهدافها ذات نفع عام حيث يخولها المشرع حقوقا من نوع ما تختص به هيئات الإدارة العامة في مجال تنظيم المهنة والقرارات الصادرة عنها هي قرارات إدارية تنبسط عليها رقابة محاكم مجلس الدولة سواء كانت هذه القرارات لإدارة النقابة أو بخصوص موظفيها.³

¹ - محمد حجاج، مرجع سابق، ص: 54.

² - أنظر عصام نعمة إسماعيل، الطبيعة القانونية للقرار الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص: 654.

³ - محمد حجاج، مرجع سابق، ص: 54، 55.

انطلاقاً مما سبق يتضح أن القضاء الإداري المصري مجمع ومستقر على أن الهيئات المهنية أشخاص عامة وأن قراراتها قرارات إدارية دون تمييز بين هذه الهيئات أو بين قراراتها فما هو موقف القضاء الفرنسي؟

لقد حاول مجلس الدولة الفرنسي تحديد طبيعة القرارات التي تصدرها الهيئات المهنية مرتكزا في ذلك على عدة معايير ونميز في اجتهادات مجلس الدولة بين مرحلتين:

المرحلة الأولى: بدأت مع قضية BOUCUEN في 14/12/1943، التي استخلصت نفس المبادئ المطبقة في قضية MOMPEURT في 31/07/1942 وتتلخص وقائع القضية في كون الطبيب BOUCUEN. طبيب اختصاصي في الأنف والأذن والحنجرة قد قام بفتح عيادة ثانوية في مدينة PANTRIEUX زيادة عن عيادته الأصلية في بلده التي يقيم فيها، فصدر قرار من المجلس الإقليمي لهيئة أطباء سواحل الشمال بإغلاق العيادة الجديدة ومنع الطبيب من ممارسة المهنة في هذه العيادة، وقد تقدم هذا الطبيب بتظلم ضد هذا القرار لدى المجلس الأعلى لهيئة الأطباء الذي رفض بدوره تظلمه، وبالتالي لم يجد الطبيب بدلا من الطعن في قرار هذا المجلس الأعلى لدى مجلس الدولة مطالباً بإلغائه.¹

وقد كان المشكل المطروح هو معرفة ما إذا كان مجلس الدولة مختصا بالبت في هذا

النزاع؟

¹ - محمد حجاج: مرجع سابق، ص: 55.

ولقد أقر مجلس الدولة باختصاصه بالبث في هذا النزاع بحيث ألغي قرار المجلس الأعلى لهيئة الأطباء وجاء في حيثيات القرار " ... يطعن أمام مجلس الدولة عن طريق الطعن بتجاوز السلطة ضد قرارات مجلس نقابة الأطباء المتعلقة بالقضايا التأديبية وبالقيود في الجدول حيث يريد المشرع أن يجعل من تنظيم ومراقبة ممارسة مهنة الطب مرفقا عاما وإن كان المجلس الأعلى لهيئة الأطباء لا يشكل مؤسسة عمومية إلا أنه يساهم في المرفق المذكور ويرجع لمجلس الدولة البث في الطعون الموجهة ضد القرارات المدعو لاتخاذها بصفته هذه، خاصة القرارات المتخذة في إطار تطبيق الفصل الرابع من القانون المنظم للمهنة، الذي كلفها بمهمة تأمين احترام القوانين والأنظمة في مجال الطب ومنه فالطعن الذي تقدم به الدكتور BOUGUEN أمام مجلس الدولة ضد قرار المجلس الأعلى الذي يؤكد منعه من إحداث العديد من العيادات يعد مقبولا".¹

ما يلاحظ على هذا الحكم هو أن مجلس الدولة اعتبر قرارات المجلس الأعلى لهيئة الأطباء إدارية دون أن يميز بينها سواء كانت متعلقة بالقيود أو التأديب، غير أن مجلس الدولة قد حاول فيما بعد التمييز بين هذه القرارات.

المرحلة الثانية: فمنذ الخمسينات بدأ مجلس الدولة الفرنسي في التمييز بين طائفتين من القرارات الصادرة عن الهيئات المهنية فلقد استقر قضاؤه فيما يخص القرارات المتعلقة بقبول

¹ - محمد حجاج ، مرجع سابق، ص: 56.

القيد في الجدول أو رفضه على إضفاء الصفة الإدارية لهذه القرارات، وترجع لمراقبة القاضي الإداري عن طريق الطعن بالإلغاء.¹

وهذا ما سار عليه حكم Debayo في 12 ديسمبر 1953، وكذلك قرار Dellcostier، جراح أسنان بتاريخ 01 أكتوبر 1954 المتعلق بعدم تبرير قرار رفض التسجيل بجدول الهيئة بحيث قرر مجلس الدولة بأن قرار المجلس الوطني لهيئة جراحي الأسنان قد ألغى وغيرها من الأحكام المتعلقة برفض التسجيل.²

في حين أضيف على القرارات الصادرة عن هذه الهيئات والمتعلقة بالقضايا التأديبية الصفة القضائية، إذ باعتبارها أحكاما قضائية إدارية، ويجب بالتالي الطعن بعدم شرعيتها بطريقة من طرق الطعن في الأحكام (الاستئناف أو النقض) وهذا ما لمسناه من خلال العديد من القرارات. مثلا القرار الصادر في 20 أكتوبر 1992 عن محكمة النقض الفرنسية تصف فيه مجلس الهيئة بالمحكمة الأصلية حين رفض طلب تسجيل محام متمرن في الجدول لصدور عقوبة تأديبية وللتأكيد على الطبيعة القضائية للقرارات الصادرة في مجال التأديب برز حاليا اتجاه في فرنسا تأثر بالفصل السادس من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، إذ أكدت محكمة النقض الفرنسية هذه الطبيعة القضائية، في قرارين صادرين عنها في 13 فيفري 1996 و 05 أكتوبر 1999.³ اعتبرت فيهما أن مجلس هيئة المحامين الذي يضع يده على قضية ما تلقائيا

¹ - محمد حجاج، مرجع سابق، ص: 56.

² - المرجع نفسه.

³ - المرجع نفسه.

للنظر فيها تأديبيا لا يفقد المجلس التجرد والحياد والاستقلالية التي هي مبادئ موضوعية في القاضي..."

يتضح مما سبق أن القضاء الفرنسي قد عرف تطورا بخصوص قرارات الهيئات المهنية بعدما كان يعتبرها إدارية دون تمييز أصبح يفرق بين قرارات التأديب وباقي القرارات الصادرة عنها فيعتبر الأولى قضائية والثانية إدارية قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة. في حين يبقى موقف القضاء المصري مستقرا على أن قرارات الهيئات المهنية إدارية ومن هنا نتساءل عن موقف القضاء الجزائري من الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن الهيئات المهنية، فهل تأثر بالقضاء المصري أم الفرنسي؟ أم أنه تبنى توجهها خاصا به.

ثانيا: موقف القضاء الجزائري:

في الجزائر اعتبرت قرارات المنظمات المهنية قرارات إدارية وذلك واضح من خلال القانون العضوي 01/08 في مادته 2 التي تنص على اختصاصات مجلس الدولة¹ بأنه:

يفصل في الطعون باستئناف القرارات الصادرة ابتداء من قبل المحاكم إدارية منها:

القرارات الصادرة عن المؤسسات العامة المهنية كقرارات التسجيل بالجدول والإغفال وشهادات التدريب الصادرة عن منظمات المحامين.

¹ - أنظر المادة 02 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، 1998.

يفصل في الطعون بالالتماس والتغيير ومدى شرعية القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن سلطات إدارية مركزية والهيئات العمومية والمنظمات المهنية الوطنية، حيث يفصل في قرارات اللجان الوطنية للطعن في قرارات التأديب لمنظمات المحامين و الغرف الخاصة بالموظفين والمحضرين.

المطلب الثاني

السلطة المخولة بإصدار القرار التأديبي

ويقصد بذلك الجهة المخولة بإصدار القرار التأديبي، وقد اختلفت التشريعات فيما بينها في تحديد الجهة التي تختص في إصدار القرارات التأديبية المهنية ، فهناك عدة أنظمة مختلفة هي النظام التأديبي من طرف السلطة الرئاسية، ونظام مجالس التأديب، و يعود هذا الاختلاف إلى اختلاف النظام القانوني الموجود في كل دولة.

في فرنسا مثلاً: اعتبر الفقه القضائي النشاط المهني نشاط تجاري في الأصل لكنه أضيق بكثير من معناه الاقتصادي الواسع الذي يتصرف إلى جميع أوجه النشاط التي لا تخضع للقانون التجاري، ومن قبيل ذلك مهن الطب والهندسة والمحاماة ويعتبر من أوجه النشاط المهني الخاضعة للتأديب عمليات الشراء والبيع التي لم يكن أحد طرفيها تاجر.¹

أما في مصر فقد حصر وصف المهنة الحرة إلى النشاط الخاص الذي لا يعتبر تجارياً لأن قوامه في الغالب عمل ذهني حتى لو اتخذ طابع الاتجار وهذه التفرقة هي المعاملة بين

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق ص: 84.

النشاط التجاري والمهني مرّدها إخضاع النشاط المهني لرقابة الدولة المشددة عن طريق النقابات المهنية.¹

أما المشرع الجزائري فقد تبنى اتجاه المشرع المصري في هذا المجال بالتميز بين النشاط المهني والتجاري، إلا أن الاختلاف يكمن في الجهة المختصة في التأديب، حيث اعتمد المشرع المصري على المحاكم التأديبية، خلاف المشرع الجزائري الذي أخذ بنظام المجالس التأديبية. فقد أوكل المشرع الجزائري مهنة التأديب إلى مجالس تأديبية ذات طابع إداري تصدر بحق المهني المخالف قرارا تأديبيا ملزما.

وأبرز مثال على ذلك مجالس أخلاقيات الطب، فهناك المجلس الوطني لأخلاقيات الطب الذي مقره بمدينة الجزائر العاصمة². وهو يعتبر درجة ثانية من النشاط، من خلال الفروع التي تكونه³، هذه الفروع الثلاثة هي الأطباء وجراحي الأسنان والصيدلة، كما أنه يملك أهلية القاضي⁴، وبالتالي يملك الشخصية المعنوية.

ونجد أيضا المجلس التأديبي لمنظمة المحامين التي نصت عليه المادة 115 من القانون رقم 07/13 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة " ينتخب مجلس منظمة المحامين خلال 20 يوما الموالية لانتخابه من بين أعضائه مجلسا للتأديب لمدة ثلاث سنوات بالاقتراع السري وبالأغلبية

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق.

² - المادة 163، من المرسوم التنفيذي رقم 276/92، المؤرخ في 06 جويلية 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، سنة 1992.

³ - مادة 166، بند 4، مدونة أخلاقيات الطب.

⁴ - مادة 166، بند 4، مدونة أخلاقيات الطب.

المطلقة في الدور الأول و الأغلبية النسبية في الدور الثاني، وهو يمثل الدرجة الثانية للتقاضي للقرارات التأديبية الصادرة عن المنظمات الجهوية¹

الفرع الأول

الاختصاص الإقليمي لسلطة التأديب

في المجال الإقليمي ذكرت المادة 211 من مدونة أخلاقيات الطب أنه يمكن إحالة أفراد السلك الطبي عند ارتكابهم لأخطاء خلال ممارستهم لمهامهم أمام الفرع النقابي الجهوي المختص، حيث تهم في ذلك أن يحال الطبيب مثلاً أمام الفرع النقابي الجهوي للأطباء التابع له إقليمياً من حيث التسجيل في قائمة الاعتماد بما أن هذا النص على في حالة كون الشكوى منصبة على أحد أفراد السلك الطبي أعضاء الفرع النظامي الجهوي المختص إقليمياً يقوم الفرع النظامي الوطني بعد إخطاره بإحالة القضية إلى فرع نقابي لجهة أخرى.²

وعلى المستوى الجهوي نجد المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب، وعددها اثنتى عشر (12) مجلساً³، حيث أن كل مجلس من هذه المجالس لاثنتى عشر (12) من بين مهامه ممارسة السلطة التأديبية في الدرجة الأولى من التقاضي في نطاق اختصاصه الإقليمي من خلال الفروع النظامية التي يتشكل منها⁴

¹ - المادة 115 من القانون رقم 07/13، المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة.

² - المادة 211 من ، مدونة أخلاقيات الطب.

³ - المادة 168، بند 4، مدونة أخلاقيات الطب.

⁴ - المادة 169 فقرة 20 ، مدونة أخلاقيات الطب.

تجدر الإشارة أن اللجنة التي تمارس السلطة التأديبية، سواء في الدرجة الأولى من التقاضي على مستوى الفروع التنظيمية أو في الدرجة الثانية على مستوى الفروع النقابية الوطنية تشكل في مجموعها من أطباء، فعندما يتعلق الأمر بالنظر في الدعوى التأديبية التي يكون فيها المتهم طبيبا والضحية مريضا قد يطرح التساؤل، لا يمكن أن تكون أحكامها مشوبة بتحيز اتجاه الطبيب؟ مع تسليمنا بنزاهة الأطباء أعضاء اللجنة التأديبية، إلا أن احتمال الفهم الخاص للمبدأ الزمالة وارد¹، وقد يؤدي إلى التواطؤ²، ونفس الأمر يمكن لمنظمة المحامين وباقي المنظمات المهنية الأخرى.

إن هذه المسألة بالذات أدركها المشرع الفرنسي، فأراد فصل الوظيفة الإدارية لمجلس آداب الطب عن وظيفته القضائية بانتدابه لمهام المجلس الجهوي إلى غرفة تأديبية من الدرجة الأولى أن الخصوصية هنا هي أن هذه الغرفة يرأسها قاضي القضاة مع وظائف أخرى، وفي درجة أخرى، وفي الدرجة الثانية كذلك فإن نفس القانون قد أنشأ غرفة تأديبية وطنية يرأسها مستشار دولة وتتكون من اثني عشر عضوا³

¹ - المادة 159 و ما يليها مدونة أخلاقيات الطب.

² - فقد افترض المشرع التواطؤ، لهذا حضره بنص المادة 26 من مدونة أخلاقيات الطب.

³ - Annick Dorsner- DPLIVET.L'a esponsabite du médecin, comonaica, paris,France,2006, p.403.

الفرع الثاني

الأشخاص المؤهلون لرفع دعوى أمام الهيئات التأديبية:

تنص المادة 116 من القانون 07/13 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة " يخطر النقيب محامي التأديب تلقائيا أو بناء على شكوى أو بطلب من وزير العدل حافظ الأختام " حيث حددت هذه المادة الأفراد المؤهلين لرفع دعوى أمام الهيئات التأديبية لمنظمة المحامين.¹

كما نص قانون حماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم في الفقرة 05 من المادة 267 مكرر²، بأن رفع دعوى أمام اللجنة التأديبية للفرع النظامي المختص مقرر لكل من الوزير المكلف بالصحة وجمعيات الأطباء وجمعيات الأطباء المعتمدة قانونا وأعضاء السلك الطبي المرخص لهم بممارسة المهنة والمرضى أو ذويهم، بينما في فرنسا لم يتقرر حق رفع الدعوى التأديبية للمرضى إلا بصدور القانون الفرنسي رقم 303-2002 المؤرخ في مارس 2002²، حيث تم هناك محالة صلح وتسوية ودية لنزاع، وفي حالة فشل هذا الصلح الإلزامي المسبق يقوم المجلس الجهوي بتسجيل الدعوى.³

¹ - المادة 116 من القانون 07/13. المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة

² - Loi 2002-303 du 04 mars 2002, Relative aux croûts des malades et à la qualité du système de santé, J.O.R.F du 5 mars 2002. [Http://www.légifrance.gouv.fr](http://www.légifrance.gouv.fr)

³ - Art, L 4132-2, CSP, <http://www.légifrance.gouv.fr>

الفرع الثالث

ميعاد رفع الدعوى أمام الهيئات التأديبية

لم ينص القانون على ميعاد محدد لرفع الدعوى، حتى بالنسبة للقانون المقارن نجد أن قرارا قضائيا لمجلس الدولة الفرنسي ينص بأن رفع الدعوى التأديبية لا يخضع لأي أجل¹ على خلاف الدعوى الجزائية والمدنية والتي تخضع لآجال التقادم في حالة عدم رفعها قبل ميعاد معين، إلا أن ما يمكن ملاحظته على أجل التقاضي الذي لا يحده أي ميعاد هو احتمال اختفاء عناصر الإثبات بعد طول الأجل وهو ليس في صالح الضحية. غير أنه في القانون رقم 07/13 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة حدد ميعاد رفع الدعوى في مادته رقم 128 التي نصت على أن الدعوى التأديبية تتقدم بعد مرور 3 سنوات.

الفرع الرابع

سير الدعوى التأديبية

فور تقديم الشكوى إلى اللجنة التأديبية للفرع النظامي الجهوي درجة القضاء التأديبي الولي، فإن رئيسها يعين من بين أعضاء اللجنة التأديبية مقررا، حيث يقوم هذا الأخير - وفقا للقواعد العامة - بالتحقيق في القضية ويفحص الشهادات المكتوبة. إن المقرر يمكنه أن يأمر بكل إجراء من تدابير التحقيق يراه ضروريا، ويمكنه أن يوجه أوامر من أجل الاطلاع على

¹ - C.E, 21 janvier 1983, Cung sen ting. req, n° 32100 <http://www.légifrance.gouv.fr>

الوثائق اللازمة،¹ إلا أن سلطة توجيه الأوامر هذه لا يمكنها أن تطال الوثائق المحمية بالسر الطبي² إن المادة 216 من مدونة أخلاقيات الطب تفرض على الفرع النظامي الذي رفعت إليه الشكوى أن يبت فيها خلال أجل أربعة أشهر يسري ابتداء من تاريخ إيداعها. إن الطبيب المتابع و كذا الأطراف الآخرين يجب أن يتم استدعائهم للجلسة برسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالإستلام في أجل خمسة عشر يوما³،

الفرع الخامس

طرق الطعن في الأحكام و القرارات الصادرة عن الدعوة التأديبية

يترتب عن إصدار قرار دون الاستماع إلى المتهم الحق في معارضة هذا الحكم في أجل عشرة أيام يسري ابتداء من تاريخ تنفيذه برسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام⁴ ، و يتقرر حق الاستئناف أحكام اللجان التأديبية للفروع النظامية المختصة لصالح نفس الأشخاص الذين لهم الحق في رفع الدعوى التأديبية في خلال ستة أشهر أمام المجلس الوطني لأخلاقيات الطب⁵، كما يمكن الطعن في القرارات التأديبية الصادرة في المجلس الوطني لأخلاقيات الطب أمام مجلس الدول في أجل اثني عشر (12) شهرا.⁶

¹ - المادة 223 ، مدونة أخلاقيات الطب.

² - Annick Dorsner- DPLIVET, op, cit, p:414.

³ - المادة 213 ، مدونة أخلاقيات الطب.

⁴ - المادة 219 ، مدونة أخلاقيات الطب.

⁵ - المادة 267 مكرر 4 فقرة 1 ، قانون حماية الصحة و ترقيتها.

⁶ - المادة 9 الفقرة 1 ، القانون العضوي 01/98.

ويطرح التساؤل عن طبيعة هذا الطعن هل هو دعوى إلغاء قرار إداري صادر عن منظمة مهنية وطنية؟ أم هو طعن بالنقض في قرار نهائي لقضاء تأديبي صادر عن هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي مستوفي لدرجتي التقاضي أمام المجلسين الجهوي والوطني لأخلاقيات الطب، خاصة إذا علمنا أن الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة محدد قانونا في أربع اختصاصات ، فهو قاض ابتدائي نهائي،¹ وهو قاضي استئناف،² وهو قاضي نقض³ وأخيرا هو قاضي للفصل في مسائل التنازع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية.⁴

وللإجابة على هذا التساؤل يرى الباحث بأن هذا الطعن القضائي يحتمل تفسيرين اثنين، فهو إما دعوى إلغاء قرار إداري صادر عن منظمة مهنية وطنية طبقا للمادة 9 فقرة 1 بند 1 من القانون العضوي رقم 01-98 وكذا طبقا للمادة 901 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵، وإما هو طعن بالنقض طبقا للمادة 903 فقرة 2 من نفس القانون حيث أن الفرق بين قضاء الإلغاء وقضاء النقض بين، فالأول يمارسه مجلس الدولة هنا كقضاء موضوع والثاني يمارسه كقضاء قانون، ولا يمكن أن يمارس كلاهما لنفس النزاع،⁶ ونظرا لعدم العثور على اجتهادات قضائية في هذه المسألة يصعب تغليب إحدى التفسيرين على الآخر.

¹ - المادة 9 ، القانون العضوي 01/98.

² - المادة 10 ، القانون العضوي 01/98.

³ - المادة 11 ، القانون العضوي 01/98.

⁴ - المادة 808 ، القانون رقم : 09/08 ، الصادر في 25 فيفري 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، العدد 21 ، الصادرة سنة 2008.

⁵ - المادة 267 مكرر 4 فقرة 3 ، قانون حماية الصحة و ترقيتها.

⁶ - قرار مجلس الدولة بتاريخ 11 ماي 2004، ملف رقم 012994 الغرفة الثالثة (غير منشور).

وفي نفس السياق يرى الأستاذ مسعود شيهوب أن قرارات اللجنة الوطنية للطعن في مجال تأديب المحامين تخضع للطعن بالنقض أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا)¹ . ونفس الاتجاه يتبناه القضاء الإداري في فرنسا الذي يخضع الطعن في القرارات التأديبية للمنظمات المهنية للنقض أمام مجلس الدولة.²

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - نظرية الاختصاص - الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائري ، 1999، ص : 483.

² - Annick Dorsner- DPLIVET, op, cit, p:404.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على مشروعية القرار التأديبي

يتناول هذا المبحث الرقابة التي يفرضها القضاء الإداري على القرار التأديبي ومشروعته من حيث الشكل والموضوع ، حيث يمارس القضاء الإداري الرقابة سعياً للحفاظ على حقوق المهني أو الموظف وضمان عدم تعسف السلطة المختصة بإصدار القرار ضدهم.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على المشروعية الشكلية.

يخضع القرار التأديبي إلى رقابة مشددة في الجانب الشكلي لكون مشروعته تستلزم عدة شروط.

الفرع الأول

الرقابة على اختصاص سلطة التأديب.

يرى الفقيه دي روك " أن نطق بالقانون شيء وأن نفرض الوسائل الكفيلة بتحقيقه شيء آخر"¹. فإذا كانت النصوص القانونية هي السند الأساسي لتحديد سلطة تأديب، فإن السند القضائي أيضا له دور في ضمان احترام هذا الاختصاص ، بدليل أن رقابة القضاء الإداري على مشروعية القرار التأديبي لا تقف عند مجرد ما يثيره المدعي من أوجه لإلغائه، إنما هناك

¹ - غزلان سليمة، علاقة الإدارة بالمواطن في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010 ، ص. 244.

تعزيزات قانونية كرسها المشرع للقاضي الإداري لمواجهة ما قد يطرأ من تعسف في القرار التأديبي فيمكنه إثارة عدم اختصاص سلطة التأديب في اتخاذ القرار التأديبي من تلقاء نفسه في أية مرحلة كانت عليها الدعوى،¹ حتى ولم يثرها المدعي.

فرقابة مشروعية سلطة التأديب من النظام العام، فهي تمنع صاحب الاختصاص من التنازل أو الاتفاق على مخالفتها أو تفويضها إلا في الحدود التي يسمح بها القانون، ولهذا تشكل مسألة النظام العام بسلطة التأديب إحدى أهم المحاور القانونية التي اعتمدها المشرع الجزائري لإصلاح نقائص النظام التأديبي وعيوب الرقابة القضائية بشأنه رغبة منه في الحد والقضاء على الآثار السلبية التي تفتت على مستواها، خاصة أن الإدارة العامة أضحت تشكل مجموعة وسائل خدماتية وليست أداة سلطوية، الأمر الذي يسمح للقاضي الإداري بتفعيل رقابته على جميع أعمالها ونشاطاتها المختلفة لتمتد إلى القرارات التأديبية.²

إن هذا الإصلاح القانوني العام لا يمكنه أن يمضي قدما نحو التصدي لهذا التعسف إلا باقترانه بسلسلة من الإيضاحات القضائية، أهمها تطوير وتوسيع سلطات القاضي الإداري على القرارات التأديبية وتفعيل الطعون القضائية ضدها ضمانا لحقوق الخاضع لها.

إن اعتبار اختصاص سلطة التأديب من النظام العام يترتب نتائج مهمة ، كعدم إمكانية تعديل قواعد الاختصاص التأديبي بالاتفاق أو القيام الإدارة بمخالفة قواعد تنظيمية لاستعجال

¹ - بو عمران عادل، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية في قانون الجزائري ، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص. 31.

² - مليكة مخلوفي ، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة ماجستير في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معمرى الميلود، تيزي وزو ، 2012، ص. 27.

أو لغيره من الظروف، إضافة إلى إلزامية القاضي إثارة وجود العيب من تلقاء نفسه.¹ كما يقتضي عدم التوسع في تفسير قواعده .

وأخيرا فإن تعلق اختصاص سلطة التأديب بالنظام العام تثير مسألة مهمة وهي مدى جواز تصحيحه بإجراء لاحق على ممارسة سلطة التأديب.

الفقه والقضاء الإداريين إيجابا بعدم إمكانية تغطيته لاحقا سواء بإجازته أو تصحيحه وهذا ما يتوافق مع طبيعة تعلقه بالنظام العام، وأكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية بحكمها الصادر في 08 جوان 1985، الذي جاء فيه أن " الاختصاص لا يزال حتى اليوم هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام.²

الفرع الثاني

رقابة مشروعية شكل القرار التأديبي

تمتد رقابة القضاء الإداري إلى الشكل الخارجي للقرار التأديبي الكتابي المحدد بموجب قانون وتحت طائلة إلغائه قضائيا.

أ - رقابة القرار التأديبي الشفهي:

ينصب المظهر الخارجي للقرار التأديبي على الصورة التي تفرغ فيها السلطة التأديبية إرادتها اتجاه المهني أو الموظف محل المساءلة التأديبية، والأصل المستقر عليه قضائيا في

¹ - ملكية مخلوفي ، مرجع سابق، ص.27.28

² - المرجع نفسه، ص: 28

هذا الصدد أنه لا يشترط في القرارات الإدارية أن تخرج في قالب شكلي معين، فيكفي أن تفصح إدارة عن إرادتها في إحداث أثر قانوني بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم غير أن هذه القاعدة لا تنطبق على القرارات التأديبية، بدليل أن القانون قيد سلطة التأديب بإتباع شكل معين في اتخاذها، والتي تأخذ حكم طبيعة عقوبات تأديبية شفوية وكتابية، والتي تأخذ حكم طبيعة عقوبات تأديبية وشفوية، وأبرز مثال على القرارات التأديبية الشفهية للمهني هو الإنذار والذي قد يكون غيابيا أيضا ويحفظ في ملف المعني.¹

أبدى القضاء الإداري الفرنسي والمصري اهتماما برقابة مشروعية المظهر الخارجي للقرار التأديبي من خلال حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الذي قضى أنه " كما قد يكون القرار التأديبي مكتوبا قد يكون شفويا".²

القاضي الإداري رقابته إلى مدى مشروعية السحب وإلغاء الإداريين للقرار التأديبي الشفهي أن قيد السلطة التأديبية بالتعقيب عليه بذات الشكل المحدد قانونا وإذا لم توجد قاعدة قانونية فيلجأ إلى الأخذ بقاعدة توازي الأشكال التي تقتضي بأن سحب أو إلغاء عقوبة الإنذار الشفوي يكون بموجبه قرار إداري شفهي صادر عن السلطة التأديبية التي اتخذته.³

¹ - مليكة مخلوفي ، مرجع سابق، ص: 42.

² - حكم رقم 1475 مؤرخ في 30 جوان 1982، المحكمة الإدارية العليا المصرية.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، دعوى إلغاء القرار الإداري - الأسباب والشروط، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص: 100.

ب - رقابة القرار التأديبي الكتابي:

تمتد رقابة القاضي الإداري إلى تلك العقوبات التأديبية التي تفرغ في شكل كتابي، غير أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين عند اتخاذ القرارات الإدارية العامة. وكمثال على ذلك عقوبة التوبيخ المنصوص عليها في المادة 119 من قانون 07/13 المنظم لمهنة المحاماة والذي يسلم نسخة منه لوزير العدل.

وقد حدد الفقه الإداري العناصر التي تكون المظهر الخارجي والتي جعل مخالفتها وسائل يعتمد عليها المتقاضى لمهاجمة القرار التأديبي وهي:

- ذكر التاريخ، مكان صدور القرار التأديبي، حيث ينتج عن ذكر التاريخ عدة نتائج أهمها:¹
- تحديد النطاق المكاني والزمني للمصدر القرار التأديبي ومدى احترام الآجال القانونية لاتخاذ.
- تسهيل تحديد الجهة القضائية المختصة للطعن في القرار التأديبي وذلك بمعرفة طبيعة السلطة التأديبية المتخذة للقرار والتي قد تكون تابعة للهيئات المركزية والهيئات الوطنية فيرفع الطعن لمجلس الدولة تطبيقاً للمادة (09) للقانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة والمادة 901. قانون إجراءات مدنية وإدارية.

¹ - مليكة مخلوفي، مرجع سابق، ص: 44-45

- تضمين القرار توقيع السلطة المختصة به وهذا لتسهيل معرفة مصدر القرار باعتباره صاحب الاختصاص وذلك لمعرفة صفة وأهلية المتقاضي الذي يمكن للمعني بالقرار مقاضاته أمام الجهة المختصة.
- لغة القرار: الأصل العام أن يحرر القرار الإداري باللغة الرسمية التي ينص عليها الدستور. وتبعاً لذلك تعرض مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 11 فيفري 2002 إلى عدم مشروعية قرار مجلس الاتحاد الوطني للمحامين المحرر باللغة الأجنبية وذلك خلافاً لما ورد في المادة 03 من دستور 2016 و التي جاء فيها "اللغة العربية هي اللغة الوطنية" والمادة 02 من قانون رقم 05/91 الذي ينص على تعميم اللغة العربية .

الفرع الثالث

الرقابة على مشروعية التسبيب

يعد التسبيب أهم الضمانات القانونية بالنسبة للمهني المعني بالقرار التأديبي، فهو يحميه من تعسف السلطة التأديبية.

والتسبيب هو بيان الوقائع التي شكلت الركن المادي للمخالفة وصحة نسبها للمهني الذي

ارتكبها، وليس من الضروري سرد الأسباب بالتفصيل و إنما يكفي الإشارة إليها بإيجاز.¹

وقد ظهر لفظ التسبيب لأول مرة في فرنسا في القرن الثامن عشر وقصد به أنذاك

تضمين الإحكام القضائية بالأسباب الضرورية التي أدت إلى وجودها¹

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 99

ويقصد به أيضا " إفصاح السلطة التأديبية عن الأسباب القانونية والواقعية التي تبرر اتخاذ القرار التأديبي² .

ويعرف أيضا أنه ذلك الجزاء التأديبي الذي يحمل بجانبه الوقائع القانونية والمادية التي أدت إلى توقيعه على المعني³.

التسبب يعتبر عنصر من عناصر الشكل الذي يحدد المشروعية الخارجية للقرار التأديبي وقد درج القضاء الإداري سواء في الجزائر أو في فرنسا على وجوب تسبب جميع القرارات الإدارية وإلا كانت عرضة للإبطال لاعتبارها تمس بحقوق الأفراد حتى وإن لم ينص المشرع على اشتراط التسبب، إلا أن المؤسسات العامة المهنية في الجزائر قد نصت بصريح العبارة في المادة 119 من قانون 07/13 على ضرورة تسبب القرار التأديبي.

يترتب عن خلو القرارات التأديبية من التسبب أو تناقضها مع المنطوق في بطلان القرار التأديبي⁴.

فقد أرجع الفقه والقضاء الإداريين على أن يحتوي التسبب على ثلاثة عناصر هي⁵:

- تحديد الواقعة أو الوقائع الموجبة للعقوبة التأديبية .

¹ - بدري مباركة ، " ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، دراسة قانونية "، مجلة فصلية تصد عن مركز البحيرة للبحوث، العدد 08، الجزائر، 2008، ص: 107.

² - مليكة مخلوفي، مرجع سابق ، ص: 99.

³ - المرجع نفسه ، ص: 99.

⁴ - مليكة صاروخ، سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة و القضاء ، دراسة مقارنة ، مطبعة الجبلاوي ، القاهرة، 1984، ص. 110.

⁵ - بدري مباركة ، مرجع سابق، ص: 112.

الفصل الثاني _____ القرار التأديبي والرقابة على مشروعيته

- بيان الأسس القانونية التي استند إليها القرار التأديبي.

- الرد على ما يدين المتهم من أوجه الدفاع.

وما هو مستقر عليه فقها وقضاء أن الإدارة غير مقيدة بتسبيب قراراتها ما لم يلزمها القانون بذلك

غير أن إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية تشكل ضمانا أساسية لحماية حقوق الأفراد و حمايتهم من تعسف الإدارة.

وقد قامت العديد من الدول بتكريس هذه الضمانة من خلال إصدار قوانين تلزم الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية و من بينها الولايات المتحدة الأمريكية ، استراليا وفرنسا.¹

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بقاعدة "عدم تقييد الإدارة بتسبيب قراراتها حالة ما لم يلزمها القانون بذلك" غير أن هناك قرارات صادرة عن مجلس الدولة تضمنت إلغاء قرارات تأديبية ومثال ذلك قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 19 فيفري 2001، وقد تضمن إلغاء القرار التأديبي المتضمن عقوبة الشطب من قائمة الخبراء المعتمدين لدى مجلس قضاء الشلف الصادر عن وزير العدل ضد (خبير) مؤسسا حكمه على أن القرار التأديبي جاء مخالفا للمادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 10/95 التي نصت على وجوب تسبيب القرار التأديبي.²

¹ - مليكة مخلوفي، مرجع سابق، ص: 53

² - المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 15/10/1995، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 15/10/1995، المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء.

الفرع الرابع

الرقابة على مشروعية إجراءات اتخاذ القرار التأديبي

أولاً: مواجهة المهني بما هو منسوب إليه:

ويقصد به إحاطة المهني المتهم بالمخالفة المنسوبة إليه وإعلامه بمختلف الأدلة التي تثبت وقوع المخالفة، وقد أكدت محكمة العدل العليا الأردنية في قرارها رقم 60 / 1986 على ذلك " من الضمانات الجوهرية التي حرص المشرع على مراعاتها في التحقيق مواجهة المشكو منه بحقيقة التهمة المسندة إليه وإحاطته علماً بالوقائع التي تنطوي على الأخطاء المنسوبة إليه والتي تشير إلى ارتكابه الخطأ حتى يكون على بينة من خطورة موقفه، كما يجب مواجهته بما يثبت ضده من أدلة اتضحت من الأوراق أو شهادة الشهود ومناقشته في هذه الأدلة..."¹

وتتمثل ضمانات مواجهة المهني بما هو منسوب إليه أساساً في:

- الإعلان.

- الإطلاع على ملف الاتهام.

1 - الإعلان: ويقصد به إحاطة المعني بالقرار بالمخالفة التأديبية المنسوبة إليه، حيث

يكون المهني على علم بكل ما هو منسوب إليه قبل إلقاء الجزاء عليه وإلا كان القرار باطلاً.²

¹ - نواف الكنعان، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص: 204، 205.

² - بغداد كمال، مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص: 96.

2 - الإطلاع على ملف الاتهام: للمهني الحق في الإطلاع على جميع الأوراق والمستندات المتعلقة بالوقائع المنسوبة إليه، ولا يمكن حرمان المهني من هذا الحق لأي سبب من الأسباب¹

ثانيا: التحقيق.

الأصل أن التحقيق يجري بحضور المهني والاستثناء هو عدم حضوره، وفي تغيب المهني المنسوب إليه ارتكاب المخالفة أمام مجلس التأديب تجري محاكمته غيابيا ويسمح له بالحضور إذا قدم سببا مقبول لتغيبه أما مجلس التأديب، وفي حالة عدم حضوره نهائيا يصدر قرار نهائي على أساس حضور حكمي بعد تبليغ رسمي وفق الإجراءات والآجال القانونية. ومن الضمانات أيضا الضوابط المتعلقة بعملية التفتيش باعتباره أحد إجراءات التحقيق ولكونه إجراء يمس بمحل المهني والمهنة، حيث أحاطه المشرع بضوابط معينة والتي يترتب على عدم الالتزام بها، بطلان عملية التفتيش².

ثالثا: تمكين المهني من حق الدفاع عن نفسه:

حق الدفاع هو من الحقوق التي أقرتها المبادئ العامة للقانون ومختلف التشريعات، فهو حق طبيعي و ضمانة أساسية لا يمكن إغفالها.

¹ - نواف الكنعان ، الكتاب الثاني مرجع سابق، ص: 205

² - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 96 ، 97.

فلا بد من سماع أقوال المتهم وتمكينه من إبداء وجهة نظره أو الاستعانة بمحامي ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه، كما يمكن للمهني أن يناقش الشهود، كما له أن يستجاب لطلبه في حالة طلب استدعاء شهود نفي التهمة.

ولا يعاقب المهني عن أقوال غير صحيحة أدلى بها لدرء المسؤولية عن نفسه وبناء عليه لا يجوز توجيه اليمين، ويجب إعطاؤه الوقت اللازم إذا كان هناك ظرف دون مباشرة دفاعه¹

المطلب الثاني

الرقابة على المشروعية الموضوعية

إن المجال الجنائي يقوم على قاعدة ثابتة وهي لا جريمة ولا عقوبة إلا بالنص، غير أن في مجال التأديب الأمر مختلف، وذلك بسبب السلطة التقديرية الواسعة للإدارة الموقعة على القرار، وكذلك أن الأفعال التي تعتبر مخالفات مهنية غير محددة على سبيل الحصر. وتتمثل الرقابة على المشروعية الموضوعية في ثلاث نقاط هي:

- الواقعة المبررة للقرار التأديبي.
- العقوبة التأديبية.
- الهدف من ممارسة التأديب.

¹ - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 97

الفرع الأول

الرقابة على مشروعية الوجود المادي للخطأ المنسوب للمهني

إن سبب القرار التأديبي هو قيام المهني بفعل مغل بواجباته المهنية، وغياب هذا الفعل أو الواقعة المادة يؤدي إلى بطلان القرار التأديبي.

ونجد أن القاضي الإداري يمارس رقابة على الوجود المادي للواقعة التي تبرر القرار التأديبي وتمتد رقابته أيضا إلى مدى صحة التكيف القانوني لتلك الواقعة، وبالنظر إلى اجتهادات القضاء الفرنسي في القرن الماضي نجد أن رقابته قد اقتصر على عيوب عدم الاختصاص والشكل والانحراف.

غير أن رقابته بدأت تمتد تدريجيا إلى فحص ماديات الوقائع التي تدعيها الإدارة كسند لقراراتها الإدارية، وذلك بمقتضى قراره الصادر بتاريخ 28 جويلية 1907 في قضية MONOD.¹

وقائع القضية تتمثل في صدور قرار إداري يقضي بإحالة أحد المحافظين إلى التقاعد وقد أثبتت الإدارة واقعة تقديم MONOD طلبا بالتقاعد، في حين ثبت أنه لم يقوم بذلك إطلاقا. طلب المحافظ MONOD إلغاء قرار إحالته على التقاعد لاستناده للواقعة لا أساس لوجودها أو لصحتها.

¹ - ملكية مخلوفي ، مرجع سابق، ص: 87، 88.

ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار الإحالة على التقاعد، وأعاد إدماج المحافظ في منصبه، وذلك بعد التأكد من عدم صحة الواقعة التي تأسس عليها القرار.

قام مجلس الدولة الفرنسي بموجب هذه الواقعة بالبحث في ماديات الوقائع في القرار التأديبي، وذلك عكس ما درج عليه سابقا، ويعد هذا القرار نقطة تحول هامة في قضاء الإلغاء الذي مكن القاضي الإداري من إبطال قرارات إدارية عديدة إذا ثبت أن الإدارة أسندت في تبريرها إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية بغض النظر عن سوء نيتها أو حسن نيتها في ذلك.¹

كما استقر القضاء الإداري المصري على نفس الموقف، حيث ألغى عدة قرارات تأديبية، نظرا لعدم وجود الوقائع التي تدّعيها سلطة التأديب، وبهذا الموقف أصبح القاضي الإداري يمارس الرقابة على ركن السبب في القرار التأديبي.

ولم يختلف موقف القضاء الإداري الجزائري عن موقف القضاء الإداري الفرنسي والمصري، وسلك نفس الاتجاه ويظهر ذلك في قرارات الغرفة الإدارية في المجلس الأعلى التي تعرضت رقابة الماديات الوقائع المنسوبة لمرتكب المخالفة من خلال التأكد من وجودها أو عدمها.

كما سبق وأشرنا إليه أن الأفعال التي تعد أخطاء تأديبية غير محددة على سبيل الحصر وإنما تعود سلطة تكييف الوقائع إلى الجهة المكلفة قانونا بالتأديب، ويخضع هذا التكييف إلى

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004. ص: 549.

رقابة القاضي الإداري الذي لا يكفي بالتأكد من وجود الوقائع، بل يتعداه إلى التأكد من مشروعية التكيف القانوني للوقائع.¹

طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه الرقابة في 1914 في قضية GOMEL وهو مواطن فرنسي تقدم بطلب لمحافظ باريس يطلب فيه ترخيصا للبناء في موقع يطل على ميدان BEAUVEOU إلا أن المحافظ رفض منه هذا الترخيص بحجة أن البناء المزمع بناؤه من شأنه تشويه المنظر الأثري للميدان، مستندا في ذلك إلى نص المادة 118 من القانون الصادر في 13 جويلية 1911 المتعلق بفرض القيود على العقارات المراد بناؤها بالقرب هذا الميدان، مستندا بذلك إلى نص المادة 118 من القانون، طعن هذا GOMEL في إلغاء هذا القرار فاستجاب له مجلس الدولة الفرنسي والذي نظر في صحة التكيف القانوني، وذلك من خلال التحقق من أن الموقع يصح أن يوصف بأنه موقع أثري، ولما تحقق أن الموقع ليس كذلك ألغى قرار رفض الترخيص.²

أما القضاء الجزائري فقد سار على نفس نهج القضاء الفرنسي، حيث أصبح يبحث في سائر الظروف المحيطة بالوقائع للتأكد من صحة التكيف القانوني ونجد هذه الرقابة في قانون الوظيفة العمومية، الأمر 03/06 في مواده : 179، 180، 181. كإشياء السر المهني وإحلال أضرار مادية بتجهيزات وأمالك الإدارة العمومية.

¹ - مليكة مخلوفي، مرجع سابق ، ص: 98.

² - المرجع نفسه.

الفرع الثاني

الرقابة على شرعية العقوبة

ويقصد به عدم احترام سلطة التأديب للقانون وأن تكون جميع العقوبات التأديبية الموقعة

على المهني منصوص عليها قانوناً.

في القانون التأديبي فإن القاعدة العامة أن المشرع يحدد قائمة العقوبات التأديبية التي

يجوز توقعها على المهني أو الموظف ويترك لسلطة التأديب حرية اختيار العقوبة الملائمة¹

لكن حرية الاختيار تنتهي إذا حدد القانون عقوبة بذاتها لمخالفة تأديبية معينة.

وإيماناً بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية، يجب أن لا يتعارض مضمونها مع النصوص

القانونية المنظمة لها، وكذلك إمكانية تطبيقها أي ألا تكون العقوبة التأديبية مستحيلة، وأيضاً

ليس للسلطة التأديب أن توقع عقوبة غير تلك المحددة قانوناً وإلا اعتبر ذلك خرقاً لمبدأ الفصل

بين السلطات.²

وتستمد شرعية العقوبة التأديبية أساسها القانوني من أهم المبادئ الدستورية كما جاء في

المادة 58 من دستور 2016 التي تنص على " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب

الفعل المجرم"³

¹ - سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، مصر، 1979، ص: 27.

² - بغداد كمال، مرجع سابق، ص: 96.

³ - المادة 58 من دستور 2016.

فلا يمكن توجيه اتهام لشخص لارتكابه لفعل غير مجرم قانونا ولا تطبيق عقوبة لم ينص عليها القانون، ونجدها كذلك في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادرة في 16 ديسمبر 1966.

ورد بالمادة 217¹ من مدونة أخلاقيات الطب بأنه يمكن أن يتخذ عقوبة التوبيخ الإنذار، مما يمكنه أن يقترح على السلطات الإدارية المختصة منع ممارسة المهنة، أو غلق المؤسسة طبقا لمادة 17 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

وتنص المادة 119 من القانون رقم 07/13 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة² بأنه يصدر مجلس التأديبي إذا لزم الأمر إحدى العقوبات التأديبية الآتية: الإنذار، التوبيخ، بمنع مؤقت من ممارسة المهنة، الشطب النهائي من جدول منظمة المحامين ويمكن للمحامي المشطوب أن يسجل في جدول محامين لمنظمة أخرى بصفة محامي أو محامي متريص.

الفرع الثالث

الرقابة على هدف القرار التأديبي

إن الهدف من القرار التأديبي للمنظمات المهنية هو الحفاظ على ضوابط أخلاقيات المهنة وكذلك حسن سيرها باعتبارها مرافق عامة تقدم خدمة للأفراد.

¹ - المادة 217، مدونة أخلاقيات الطب.

² - المادة 119 من قانون 07/13 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة.

يقوم القاضي الإداري بالرقابة على هدف القرار التأديبي وذلك لضمان عدم انحراف سلطة التأديب عن غايته وذلك تحقيقاً لأهداف شخصية أو المصلحة الغير.

ويعتبر انحراف سلطة التأديب لأسباب ذاتية هو أسوأ صور الانحراف، فهدف الإدارة هو السعي إلى تحقيق هدف قانوني وليس شخصي، وهذا يؤدي إلى فقدان النظام التأديبي لهيبته.¹

ومن هنا أصبح القاضي الإداري يبحث عن الأسباب المهنية والحقيقية وراء القرار التأديبي، ومن أمثلة انحراف سلطة التأديب عن هدفها القانوني، كأن تقوم منظمة المحامين بإيقاف محامي عن أداء عمله، وذلك خدمة لمصالح محامي آخر، مما يخرج القرار التأديبي عن نطاق المشروعية ويؤدي إلى إلغائه مع حق طلب المتضرر من القرار بتعويضات عما أصابه من ضرر.

¹ - سلمان الطماوي، نظرية الغش في استعمال السلطة ، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، جامعة عين شمس، القاهرة، 1978. ص: 123.

الفاخرة

خاتمة

تعتبر المنظمات المهنية من وجهة نظر القانون مرافق عامة مهمتها ضبط وتنظيم ممارسة مهنة معينة وذلك بتكليف من السلطة المركزية. ولقد منحها المشرع امتيازات وسلطات عديدة، كرفض القيد في الجدول لممارسة المهنة، تنظيم أداب وواجبات المهنة وكذلك امتياز تأديب أعضائها الذين يخالفون قواعد تنظيم المهنة، والذي كان مجال بحثنا.

إن النظام التأديبي في المنظمات المهنية هدفه تقويم الأفراد المنتمين لهذه المنظمات والحفاظ على سير المرفق العام.

ومن خلال دراستنا لرقابة القضاء الإداري على قراراتها التأديبية نجد أن القضاء نجح إلى حد كبير في حماية حقوق الأفراد المنتمين لهذه المنظمات، وكذلك تحقيق التوازن بين السلطة التقديرية لهذه المنظمات ورقابة القاضي الإداري عليها.

رغم ذلك توجد بعض السلبات تخل بمشروعية القرار التأديبي كحالة التواطؤ بين أبناء المهنة الواحدة، إذ قد يتعاطف أبناء المهنة الواحدة مع المتهم ضد الضحية. أو حالة تعسف ومثال ذلك إصدار قرار تأديبي ضد المدعى عليه وذلك تصفية حسابات شخصية.

ولقد نص الدستور في المادة 157 منه على واجب الحماية القضائية لحقوق وحرريات الأفراد من تعسف وانتهاك الإدارة .

ولتفعيل وتسهيل مهمة القضاء الإداري فمن الضروري تطوير القاضي الإداري كعنصر بشري وذلك من خلال تكوين متخصص في ممارسة رقابة فعالة على أعمال الإدارة، وتوسيع سلطاته في الرقابة على قرارات الهيئات الإدارية ، وكذلك مسايرة التطورات الحديثة لاجتهادات القضاء الفرنسي والمصري الذين قطعوا شوطا كبيرا في مجال الرقابة على القرارات التأديبية.

رغم النطاق الواسع لرقابة القرار الإداري للقرارات التأديبية إلا أنه يلاحظ في الجزائر هو تعسف تعنت الإدارة وعدم تنفيذها لأحكام و قرارات القضاء، هذا الأمر جعل المعني بقرارات التأديب لا يثقون في قدرة القضاء على حماية حقوقهم وحياتهم.

انتهى بعون الله تعالى

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع

أولاً: النصوص التشريعية والتنظيمية

أ- التشريع الأساسي

01	دستور 2016. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.
----	--

ب - القوانين العضوية

01	القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 37، 1998.
02	قانون رقم 91/05 المؤرخ في 06 يناير سنة 1991 يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 03 الصادرة بتاريخ 16 يناير 1991

ج- القوانين العادية

01	القانون المدني الجزائري .
----	---------------------------

د - القوانين التنظيمية

01	أمر رقم 02/06 المؤرخ في 20/02/2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق في الجزائري الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، العدد 14، سنة 2006.
02	أمر رقم 03/06 المؤرخ في 20/02/2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي في الجزائري الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، العدد 14، سنة 2006.

03	قانون رقم 07/13 المؤرخ في 14 ذي الحجة عام 1434 الموافق ل 29 أكتوبر سنة 2013، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 30 أكتوبر 2013، العدد 55.
04	المرسوم التنفيذي رقم 276/92 ، المؤرخ في 06 جويلية 1992 ، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، سنة 1992.
05	قانون رقم 13/08 المؤرخ في 20 جويلية سنة 2008 ، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44 ، سنة 2008.
06	¹ Loi 2002-303 du 04 mars 2002, Relative aux croits des malàdes et à la qualité du système de santé, J.O.R.F du 5 mars 2002
07	Code de la santé publique , Art, L 4132-2

ثانيا: الرسائل العلمية

01	سلمية غزلان ، علاقة الإدارة بالمواطن في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010.
02	كمال بغداد:النظام القانوني للمؤسسة العامة المهنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة - رقم 01 - يوسف بن خدة ، الجزائر.
03	مليلة مخلوفي ، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة شهادة ماجستير في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معمرى الميلود، تيزي وزو ، 2012.

رابعا: المقالات والبحوث

01	مباركة بدري ، " ضمانة تسبيب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، دراسة قانونية، مجلة فصلية تصد عن مركز البحيرة للبحوث، العدد08، الجزائر، 2008.
02	محمد حجاج: الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن الهيئات المهنية -دراسة قضائية فقهية- ،" مجلة المنارة للدراسات القانونية و الإدارية"، العدد 07، 2014.

خامسا: الكتب العربية

01	أحمد محيو: محاضرات في المؤسسات الإدارية ، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1979.
02	سامي جمال الدين: أصول القانون الإداري - نظرية العمل الإداري-، القاهرة، مصر، شركة مطابع الطوبجي، 1993.
03	صاروخ مليكة ، سلطة التأديب في الوظيفة العامة بين الإدارة و القضاء ، دراسة مقارنة ، مطبعة الجبلاوي ، القاهرة، 1984.
04	عادل بو عمران ، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية في قانون الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.
05	عبد المنعم خليفة عبد العزيز ، دعوى إلغاء القرار الإداري - الأسباب والشروط، منشأة المعارف، الإسكندرية
06	عصام نعمة إسماعيل ، الطبيعة القانونية للقرار الإداري، منشورت الحلبي الحقوقية، 2008 .
07	عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، ، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004

08	عمار عوابدي: القانون الإداري، ج1، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
09	محمد رفعت عبد الوهاب: مبادئ وأحكام القانون الإداري ، منشورات الحبلى الحقوقية.
10	محمد سلمان الطماوي ، نظرية الغش في استعمال السلطة ، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، جامعة عين شمس، القاهرة، 1978.
11	محمد سليمان الطماوي ، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، مصر، 1979.
12	محمد سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري - دراسة مقارنة -، دار الفكر العربي، ط 1، 1992.
13	محمد سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1979.
14	محمد صغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر ، 2006.
15	مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - نظرية الاختصاص - الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائري ، 1999.
16	نواف كنعان ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، دار الثقافة النشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2007.
17	نواف كنعان ، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2008.

الأحكام والقرارات القضائية.

01	حكم رقم 1475 مؤرخ في 30 جوان 1982، المحكمة الإدارية العليا المصرية.
02	قرار مجلس الدولة بتاريخ 11 ماي 2004 ، ملف رقم 012994، الغرفة الثالثة (غير منشور)
03	C.E,21 janvier 1983,Cung sen ting.req, n=° 32100

سابعا: المراجع الأجنبية

01	GILLES J.GUGLIELMI,genevieve koubi,droit du service public, montchrestien,E.J.A,2000.
02	Annick Dorsner- DPLIVET.L'a esponsabite du médecin, comonaica, paris,France,2006.

مختص

ملخص باللغة العربية

تعتبر المنظمات المهنية هيئات إدارية تختص في تسيير نشاط معين نيابة عن الدولة وتعتبر أيضا مرافق عامة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي و الإداري، وكذلك أهلية التقاضي.

ولعل أبرز مثال على هذه المنظمات هي المنظمة الوطنية للمحامين، حيث هذه المنظمات بما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة تقوم بعدة أعمال إدارية ولعل أهمها العمل التأديبي اتجاه الأفراد المنخرطين فيها والذي يهدف من خلالها إلى الحفاظ على أخلاقيات وقواعد المهنة، وحرصه على عدم تعسف هذه المنظمات وانحرافها على الهدف في العمل التأديبي فإنها تخضع إلى رقابة مشددة من القضاء الإداري على قراراتها التأديبية، ومدى شرعيتها شكلا وموضوعا وذلك من أجل ضمان محاكمة عادلة للمهنيين والحفاظ على حقوقهم.

ملخص باللغة الفرنسية

On considère les organisations professionnelles autant que institutions administratives spécialisées dans la gestion d'une activité précise en délégation de l'Etat. Elles sont également considérées comme des infrastructures publiques jouissant d'une personnalité morale et une indépendance financière et administrative et aussi la compétence du jugement .

L'exemple le plus remarquable parmi ces organisations est celui des avocats. Les organisations est celui des avocats. Les organisations qui ont certains privilège du pouvoir général accomplissent plusieurs œuvres administratives dont les plus importants est le travail disciplinaire a l'égard des individus qui y sont adhérents et qui visé la protection de la charte et les principes du métier et veille a mettre fin à leurs comportements abusifs et leur déraillement de l'adjectif de la fonction disciplinaire, aussi, elle sont soumise a un contrôle ferme de la part de la justice administrative quant aux décisions disciplinaires et son légitimité sur le plan de la forme et le fond pour assurer un procès juste des professionnels et la protection de leurs droits.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

مقدمة

أ - د

الفصل الأول: ماهية المنظمات المهنية

المبحث الأول: مفهوم المنظمات المهنية

المطلب الأول: تعريف المنظمات المهنية

المطلب الثاني: خصائص المنظمات المهنية

المبحث الثاني: أركان المنظمات المهنية وتمييزها عن غيرها من الهيئات المشابهة لها

المطلب الأول: أركان المنظمات المهنية

المطلب الثاني: تمييز المنظمات المهنية عن غيرها

الفصل الثاني: القرار التأديبي والرقابة على مشروعيته

المبحث الأول: ماهية القرار التأديبي

المطلب الأول: أساس القرار التأديبي وطبيعته القانونية

المطلب الثاني: السلطة المختصة بإصدار القرار التأديبي

المبحث الثاني: الرقابة على مشروعية القرار التأديبي

المطلب الأول: الرقابة الوصائية على المشروعية الشكلية

المطلب الثاني: الرقابة على المشروعية الموضوعية

خاتمة

قائمة المصادر والمراجع

ملخص الدراسة

فهرس الموضوعات