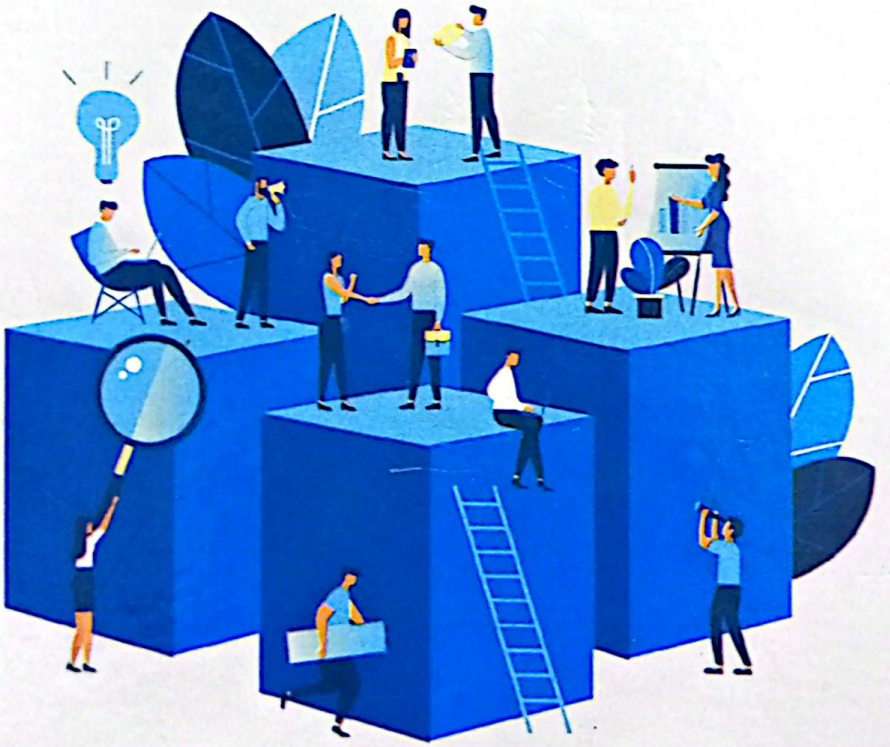
الموظف العام ومركزه المالي

الدكتور
حميد شاوش



المركز الاكاديمي للنشر

المحتويات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	1
الباب الأول	
النظام القانوني للموظف العام	11
الفصل الأول	
ماهية الموظف العام	15
المبحث الأول: مفهوم الموظف العام	18
المطلب الأول: المفهوم التشريعي للموظف العام	18
الفرع الأول: مفهوم الموظف العام في التشريع الجزائري	19
الفرع الثاني: مفهوم الموظف العام في التشريع المقارن	23
أولا: التشريع الفرنسي	23
ثانيا: التشريع المصري	28
المطلب الثاني : المفهوم الفقهي للموظف العام	30
الفرع الأول: المفهوم الفقهي للموظف العام في الجزائر	31
الفرع الثاني: مفهوم الموظف العام في الفقه المقارن	35
أولا: الفقه الفرنسي	35
ثانيا: الفقه المصري	43
المطلب الثالث: المفهوم القضائي للموظف العام	46

الموضوع	الصفحة
الفرع الأول: مفهوم الموظف العام في القضاء الجزائري	47
الفرع الثاني: مفهوم الموظف العام في القضاء المقارن	48
أولا: القضاء الفرنسي	48
ثانيا: القضاء المصري	50
المطلب الرابع: مفهوم الموظف العام في بعض فروع القانون الأخرى	53
الفرع الأول: في مجال بعض فروع القانون العام	53
أولا: في مجال القانون الدستوري	53
ثانيا: في مجال القانون الدولي العام	56
الفرع الثاني: في مجال بعض فروع القانون الخاص	59
أولا: في مجال القانون المدني	60
ثانيا: في مجال القانون الجنائي	60
المبحث الثاني: طبيعة العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة	63
المطلب الأول: النظريات التعاقدية	63
الفرع الأول: علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص	64
الفرع الثاني: علاقة تعاقدية يحكمها القانون العام	66
المطلب الثاني: نظرية العلاقة الانتقائية	71

الموضوع	الصفحة
الفرع الأول: أساس النظرية	72
الفرع الثاني: الانتقادات الموجهة للنظرية	73
المطلب الثالث: نظرية العلاقة القانونية والتنظيمية	75
الفرع الأول: أساس النظرية	75
الفرع الثاني: النتائج المترتبة عن النظرية	81
المطلب الرابع: طبيعة علاقة الموظف بالإدارة في الشريعة الاسلامية	85
الفرع الأول: نظرية التكليف	87
الفرع الثاني: نظرية العقد	88
الفصل الثاني	
المركز المالي للموظف العام	91
المبحث الأول: ماهية للراتب	95
المطلب الأول: مفهوم الراتب	95
الفرع الأول: تعريف الراتب	96
الفرع الثاني: التمييز بين الراتب و الأجر	98
المطلب الثاني: الخصائص العامة للراتب	102
الفرع الأول: الخصائص المرتبطة بطبيعته	102

الموضوع	الصفحة
أولا: الطابع الغذائي	102
ثانيا: الطابع التنظيمي	108
الفرع الثاني: الخصائص المرتبطة بمقداره	110
أولا: أن لا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون	110
ثانيا: عدم قابلية المرتب للخصم	115
ثالثا: خضوع المرتب للاقتطاع	116
أ- اقتطاع الضريبة	116
ب- الاقتطاع بسبب عدم تسديد بعض الحقوق أو الرسوم	120
1- نِسَبُ الحجز	120
2- إجراءات الحجز	121
ج- اقتطاع اشتراك الضمان الاجتماعي	123
المطلب الثالث: نظام الأجر في الشريعة الإسلامية	125
الفرع الأول: مفهوم الأجر وأهم خصائصه	126
أولا: مفهوم الأجر	126
ثانيا: خصائص الأجر في الإسلام	127
أ- الأجر حق للعامل	127
ب- الأجر على قدر العمل	131

الموضوع	الصفحة
ج- الأجر مضمون من الدولة	135
د- الأجر مال متقوم معلوم للعامل	139
الفرع الثاني: استحقاق الأجر	141
المبحث الثاني: النظام القانوني للراتب	144
المطلب الأول: عناصر الراتب	144
الفرع الأول: الراتب الرئيسي	145
أولا: الشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين ونظام دفع رواتبهم	146
ثانيا: تصنيف رتب الموظفين ضمن الشبكة الاستدلالية للمرتبات	146
الفرع الثاني: النظام القانوني للعلاوات والتعويضات	149
أولا: ماهية المنح، العلاوات والتعويضات	150
أ- تعريف الحوافز	150
ب- نظريات الحوافز	151
النظرية الكلاسيكية	151
نظرية تدرج الحاجات لماسلو	151
نظرية التوقع والتفضيل	152

الموضوع	الصفحة
النظرية الحديثة في الفكر الإداري	152
ثانيا: طبيعة الحوافز أنواعها	153
- طبيعة الحوافز	153
1- الحوافز بمثابة مرتب تكميلي	153
2الحوافز بمثابة نفقات ذات طابع اجتماعي	154
3- التمييز بين المنح والتعويضات	155
ب- أنواع الحوافز	156
1- العلاوات المرتبطة بالمنصب	157
1- 1- علاوة التبعية الخاصة	157
- شاغلو الوظائف العليا والمناصب السامية في الدولة	157
- موظفو سلك التعليم والتكوين العالي	158
- موظفو كتابات الضبط	159
- موظفو الأسلاك المشتركة	160
1- 2- تعويض الضرر	161
1- 3- علاوة العمل بالتناوب	161
1- 4- العلاوة الجزافية للخدمة المستمرة	162
1- 5- تعويض الصندوق	162

الموضوع	الصفحة
2- العلاوات المرتبطة بالموظف نفسه	163
2- 1- تعويض الخبرة المهنية	163
2- 2- منحة المردودية	163
2- 3- تعويض مصاريف التنقل	168
2- 3- 1- شروط الاستفادة من التعويض	169
2- 3- 2- مقدار التعويض	171
ج- تعويضات مختلفة	172
1- التعويضات ذات الطابع الجغرافي	173
1- 1 - تعويض المنطقة	173
1- 2- التعويض النوعي للمنصب	174
2- علاوات وتعويضات متنوعة	178
2- 1 - تعويض النشاطات الدبلوماسية وتعويض التبعات الخاصة	179
2- 2 - تعويض المصالح المالية الجبائية والتعويض الخاص بالعمليات الجبائية	179
2- 3 - تعويض الإلزام في نشاطات التخدير والإنعاش، تعويض الإلزام في نشاطات التخدير وتعويض دعم نشاطات	179

الموضوع	الصفحة

التخدير والإنعاش

2 - 4 - تعويض الإلزام القضائي 179

2- 5 - تعويض الحملة 180

2- 6 - التعويضات العينية 180

الفرع الثالث: العلاوات والتعويضات ذات الطابع العائلي 182

أولا: المنحة العائلية 182

1- أحكام المنحة العائلية في التشريع الفرنسي 182

2- أحكام المنحة العائلية في التشريع الجزائري 184

ثانيا: منحة التمدرس 188

ثالثا: منحة الأجر الوحيد 188

المطلب الثاني: شروط استحقاق الراتب وكيفية صرفه 190

الفرع الأول: شروط استحقاق الراتب 191

أولا: التعيين، التنصيب ووضعية الخدمة 191

أ- المقصود بالتعيين 192

ب- المقصود بالتنصيب 193

1- التمييز بين التعيين والمفاهيم المشابهة له 194

- التعيين والتنصيب 194

الموضوع	الصفحة
- التعيين والتكليف	194
2- طرق التعيين والمبادئ التي تحكمها	196
- مبدأ المساواة	196
- مبدأ الجدارة	198
ج- وضعية الخدمة	200
ثانيا: مبدأ العمل المنجز	202
1- تأصيل المبدأ	202
2- تطور مفهوم مبدأ العمل المنجز	204
3- حالات عدم تحقق قاعدة العمل المنجز	207
3- 1- امتناع الموظف عمداً عن آداء مهامه	208
3- 2- التنفيذ السيء للالتزامات	209
3- 3 - عدم الكفاءة كسبب لغياب قاعدة العمل المنجز	209
3- 4- التغيب عن العمل	210
الاستثناء الأول: الموظف المريض	211
الاستثناء الثاني: الموظف الموقّف عن العمل	212
الاستثناء الثالث: الرخص الاستثنائية للتغيب عن العمل	216

الموضوع	الصفحة
- الغيابات المبررة	216
- العطل الاستثنائية	217
4- موقف القضاء الإداري في الجزائر من المبدأ	218
الفرع الثاني: كيفية صرف الراتب	220
أولا : تحرير أوامر الصرف وضبط وثائق إثباتها	220
ثانيا : وجوب صرف الراتب شهريا	222
ثالثا : صرف الراتب بواسطة تحويل	223
رابعا : تقادم الحقوق المالية للموظف العام	225
المطلب الثالث: حالات تغير قيمة الراتب	227
الفرع الأول: حالات الزيادة في قيمة الراتب	227
أولا : الترقية في الرتبة أو في الدرجة	228
ثانيا : رفع قيمة النقطة الاستدلالية	228
الفرع الثاني: حالات نقص قيمة الراتب	228
أولا : الفقدان الجزئي للراتب	228
أ- الفقدان الجزئي المؤقت	229
1- بسبب الاستفادة من عطلة غير مدفوعة الأجر	229
2- بسبب العطلة المرضية	229

الموضوع	الصفحة
3- التغيب غير المبرر عن العمل أو عدم القيام الفعلي بالعمل	229
4- التوقف عن العمل بسبب ممارسة حق الإضراب	230
5 - التوقيف عن العمل بسبب خطأ تأديبي	233
5- 1- إذا اتخذت الإدارة في حق الموظف عقوبة أقل من عقوبات الدرجة الرابعة	234
5- 2- إذا تمت تبرئة الموظف من الأعمال المنسوبة إليه	234
5- 3- إذا لم تَبُتّ اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء خلال الآجال المحددة	234
- حالة تأكد إدانة الموظف بالخطأ المنسوب له	236
- حالة تبرئة الموظف من الأعمال المنسوبة إليه	237
- حالة الإلغاء القضائي للعقوبة التأديبية	237
ب- الفقدان الجزئي الدائم	240
ثانيا: الفقدان الكلي للراتب	240
أ- الفقدان الكلي المؤقت	240
1- الإحالة على الاستيداع	240
2- الإحالة على الخدمة الوطنية	240

الموضوع	الصفحة
ب- الفقدان الكلي الدائم	241
1- التسريح أو العزل	241
2- فَقْدان صفة الموظف	241
الباب الثاني	
آليات حماية حقوق الموظف العام	243
الفصل الأول	
الحماية غير القضائية	247
المبحث الأول: الحماية التشريعية	250
المطلب الأول: الحماية بموجب القواعد الدستورية	250
المطلب الثاني: الحماية بواسطة قواعد القانون الدولي	253
المطلب الثالث: الحماية بموجب النصوص التشريعية	257
الفرع الأول: في مجال تقرير الحق في الراتب	258
الفرع الثاني: في مجال تقرير حد أدنى للراتب	259
الفرع الثالث: في مجال صرف الراتب	260
الفرع الرابع: في مجال تقييم آداء الموظف العام	262
الفرع الخامس: في مجال حماية الراتب في مواجهة الخصم، الاقتطاع، التنازل، أو الحجز	263
الفرع السادس: في مجال التأديب	264

الموضوع	الصفحة
أولا : مشروعية العقوبات التأديبية	265
ثانيا : الضمانات المقررة للموظف العام	267
أ- الضمانات السابقة لإصدار القرار التأديبي	268
1 - إخطار الموظف بالخطأ المنسوب إليه وتمكينه من الإطلاع على ملفه التأديبي	268
2- حقوق الدفاع	270
ب- الضمانات المعاصرة لإصدار القرار التأديبي	273
1- الرأي الاستشاري للمجلس التأديبي	273
2- تسبيب القرار	276
المبحث الثاني: الحماية الإدارية	277
المطلب الأول: مدلول الرقابة الإدارية	277
الفرع الأول: تعريفها	277
الفرع الثاني: أهمية الرقابة الإدارية	280
المطلب الثاني: صور الرقابة الإدارية ومظاهرها	281
الفرع الأول: صور الرقابة الإدارية	282
أولا- الرقابة الداخلية	282
أ- السلطة الرئاسية	282

الموضوع	الصفحة
ب- الوصاية الإدارية	283
ج- رقابة لجان المشاركة	283
ثانيا: الرقابة الخارجية	285
أ- الهيكل المركزي للوظيفة العمومية	285
ب- مفتشيات الوظيف العمومي	286
ج- بعض مصالح المديرية العامة للميزانية	287
الفرع الثاني: مظاهر الرقابة الإدارية	289
أولا: طرق تحريك الرقابة	289
أ- الرقابة الذاتية التلقائية	289
ب- الرقابة بناء على تظلم من المتضرر	290
1- أنواع التظلم	290
1- 1 التظلمات الإدارية العادية	290
التظلم الولائي	291
التظلم الرئاسي	291
التظلم أمام لجان الطعن	291
1- 2- التظلمات التي تسبق الطعون القضائية	292
2- تقدير التظلم	294

الموضوع	الصفحة
ثانيا: مظاهر الرقابة الإدارية	295
أ- الرقابة على الأشخاص	296
ب- الرقابة على الأعمال	296
ج- الآثار المترتبة على الرقابة الإدارية	297
الفصل الثاني	
الحماية القضائية	301
المبحث الأول: دعوى الإلغاء	305
المطلب الأول: ماهية دعوى الإلغاء	305
الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء	306
أولا: في التشريع والفقه الجزائري	306
ثانيا: في الفقه المقارن	307
الفرع الثاني: شروط رفع دعوى الإلغاء	308
أولا: شروط تتعلق بالقرار محل الطعن	309
1- تعريف القرار الإداري	309
2- خصائص القرار الإداري	310
- القرار الإداري هو تصرف قانوني	310
- القرار الإداري تعبيرا عن إرادة مرفق عام أو عن إرادة	311

الموضوع	الصفحة
سلطة إدارية	
- القرار الإداري يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة	311
ثانيا: شروط تتعلق بالطاعن	311
1- شرط الصفة	312
2- شرط المصلحة	312
3- شرط الأهلية	314
رابعا: الميعاد	316
المطلب الثاني: أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري	326
الفرع الأول: عدم المشروعية الخارجية	326
أولا: عيب عدم الاختصاص	326
أ- درجات عدم الاختصاص	327
1- عيب عدم الاختصاص البسيط	327
1- 1- صورة عدم الاختصاص الشخصي	327
1- 2- صورة عدم الاختصاص الموضوعي	328
1- 3 صورة عدم الاختصاص المكاني	330
1- 4- صورة عدم الاختصاص الزماني	331
2- عيب عدم الاختصاص الجسيم	331

الموضوع	الصفحة
ب- تغطية عيب عدم الاختصاص	333
ثانيا: عيب الشكل و الإجراءات	335
أ- ماهية عيب الشّكل	335
ب- صور قواعد الشكل والاجراء	338
1- كتابة القرار	338
2- تسبيب القرار	338
3- الإجراءات السابقة على إصدار القرار	341
- الإخلال بقواعد الاستشارة	341
- الإخلال بحقوق الدفاع	342
- الإخلال بقواعد التبليغ	342
ج- جزاء عيب الشّكل	343
1جزاء مخالفة قواعد الشكل	343
1- 1- الشكليات المقررة لصالح الأفراد والإدارة	345
1- 2- إغفال الإجراءات الشكلية	345
1- 3- درجة جسامة عيب الشكل	346
1- 4- بعض تطبيقات القضاء الجزائري في مجال عيب الشكل	347

الموضوع	الصفحة
2- تغطية عيب الشكل	348
2- 1- التصحيح اللاحق للشكل	348
2- 2- قبول صاحب المصلحة	350
2- 3- استحالة إتمام الشكل	350
- الاستحالة المادية	351
- الاستحالة الناتجة عن الضرورة	351
3- عيب الشكل كأساس لدعوى العويض	351
الفرع الثاني: عدم المشروعية الداخلية	352
أولا : عيب مخالفة القانون	352
1- شروط المحل	352
1- 1- يجب أن يكون محل القرار ممكنا من الناحيتيْن القانونية والواقعية	352
1- 2- يجب أن يكون المحل مشروعا	353
2- صور عيب المحل	353
2- 1- مخالفة مباشرة لقاعدة قانونية	353
2- 2- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية	355
2- 3- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع	356

الموضوع	الصفحة
ثانيا: عيب السبب	358
1- مفهوم السبب	358
2- شروط السبب	359
2- 1- يجب أن يكون السبب قائما وموجودا عند تاريخ إصدار القرار	359
2- 2- يجب أن يكون السبب مشروعا	359
2- 3- يجب أن يكون سبب القرار محددا بدقة	360
3- صور عيب السبب	360
3- 1- انعدام الوجود المادي للوقائع	360
3- 2- الخطأ في التكييف القانوني للوقائع	362
3- 3 رقابة الملاءمة	362
ثالثا: عيب الانحراف بالسلطة	364
1- مفهوم عيب الانحراف بالسلطة	364
2- خصائص عيب الانحراف بالسلطة	365
2- 1- الصفة الاحتياطية	366
2- 2- اتصال عيب الانحراف بالسلطة بنية العمد	367
2- 3 ارتباط عيب الانحراف بالسلطة التقديرية للإدارة	367

الموضوع	الصفحة
3- صور الانحراف بالسلطة	368
3- 1- الانحراف عن المصلحة العامة	368
3- 2- عدم تحقيق قاعدة تخصيص الأهداف	371
المطلب الثالث: الاختصاص بنظر دعوى الإلغاء والآثار المترتبة عليه	371
أولا: الاختصاص بنظر دعوى الإلغاء في طعون الوظيفة العامة	372
ثانيا: الآثار المترتبة على رفع دعوى الإلغاء	374
أ- بالنسبة لرفع الدعوى	374
ب- بالنسبة للحكم في الدعوى	376
المبحث الثاني: وسائل الإكراه القضائي	377
المطلب الأول: أحكام تنفيذ القرارات القضائية الإدارية	380
الفرع الأول: مبدأ إلزامية تنفيذ القرارات القضائية الإدارية	380
أولا: القوة الملزمة للقرار القضائي الإداري	381
ثانيا: حجية الشيء المقضي به	382
الفرع الثاني: مجال مبدأ إلزامية تنفيذ القرارات القضائية الإدارية	385
أولا: نطاق إلزامية التنفيذ في مجال قضاء الإلغاء	385

الموضوع	الصفحة
ثانيا: نطاق إلزامية التنفيذ في مجال قضاء التعويض	387
أ- في مجال الحكم في دعوى التعويض	387
ب- في مجال تنفيذ أحكام التعويض الصادرة في مواجهة الإدارة	389
الفرع الثالث: مجال مبدأ إلزامية تنفيذ قرارات القضاء في نظر قانون العقوبات	391
المطلب الثاني: توجيه أوامر للإدارة	393
الفرع الأول: مبررات الأخذ بمبدأ توجيه الأوامر للإدارة	395
أولا: امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها	396
أ- صور امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها	396
1- تأخير التنفيذ	397
2- التنفيذ غير التام	398
3- الامتناع بإصدار قرار إداري	399
4- الرفض الصريح	400
ب- أسباب امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية	400
1- أسباب متعلقة بالمصلحة العامة	400
2- صعوبات مادية ذات طبيعة واقعية	402

الموضوع	الصفحة
3- أسباب شخصيةً عائدة إلى المحكوم له	402
4- أسباب قانونية	402
ثانيا: سرعة إنهاء المنازعة الإدارية وأداء الحقوق لأصحابها	403
أ- تقوية مركز القاضي الإداري	403
ب- التجسيد العملي لمبدأ حجية الأحكام	404
ج- إعلاء دولة القانون	404
ثالثا: عجز الوسائل التقليدية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام	405
الفرع الثاني: صور الأوامر الموجهة للإدارة وشروط الحكم بها	406
أولا: صور الأوامر الموجهة للإدارة	406
أ- حالات اقتران الحكم بأوامر صريحة	407
1- الأوامر السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي	408
2- الأوامر اللاحقة لصدور الحكم	408
3- ظروف توجيه أوامر سابقة أو لاحقة للحكم	410
ب- الأوامر المرتبطة بغرامة تهديدية	410
ثانيا: شروط توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة	411

الموضوع	الصفحة
1- وجود حكم قضائي إداري ملزم	411
2- وجود حكم قضائي قابل للتنفيذ من الناحية القانونية	412
3- وجود حكم قضائي قابل للتنفيذ من الناحية الواقعية	412
4- أن يكون الحكم مما يتطلب تنفيذه	412
5- وجود طلب صريح بتوجيه أمر للإدارة	413
المطلب الثالث: سلطة فرض غرامة تهديدية على الإدارة	413
الفرع الأول: ماهية الغرامة التهديدية	413
أولا: تعريف الغرامة التهديدية	413
ثانيا: نشأة فكرة الغرامة التهديدية وموقف التشريع والقضاء الإداري منها	414
أ- نشأة فكرة الغرامة التهديدية	414
ب- موقف التشريع والقضاء الإداري الفرنسي من الغرامة التهديدية	415
1- مرحلة ما قبل الاعتراف رسميا بالغرامة التهديدية	416
2- مرحلة اعتراف المشرع بالغرامة التهديدية	418
2- 1- المرحلة الأولى: صدور القانون رقم 80-539 المتعلق بالغرامة التهديدية في المجال الإداري	418

الموضوع	الصفحة
2- 2- المرحلة الثانية: صدور القانون رقم 95- 125 المتعلق بالتنظيم القضائي، الإجراءات المدنية، الجزائية والإدارية	421
- الأوامر البسيطة	422
- الأوامر المهورة بالغرامة التهديدية	4223
ج- موقف التشريع والقضاء الإداري الجزائري من الغرامة التهديدية	424
1- مرحلة ما قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-	425
1- 1- موقف المحكمة العليا من الغرامة التهديدية	426
1- 2 موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية	427
2 مرحلة ما بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 08- 09	433
الفرع الثاني: النظام القانوني للغرامة التهديدية	434
أولا: سلطة القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية	434
ثانيا: شروط الحكم بالغرامة التهديدية	436
ثالثا: حالات الحكم بالغرامة التهديدية	438
رابعا: تصفية الغرامة التهديدية	439

الموضوع	الصفحة
الخاتمة	442
قائمة المراجع	451
الفهرس	515