

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع: 06

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم. القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الضمانات المقررة للموظف العام خلال المساءلة التأديبية في ظل التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون الاداري

تحت إشراف الأستاذة:

طواولة امينة

الشعبة حقوق

من إعداد الطالبة:

مالك الزهرة

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

دودي عائشة

الأستاذة

مشرفا مقررا

طواولة امينة

الأستاذة

مناقشا

شيخي نبية

الأستاذة

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم: 2019/06/26

شكر و تقدير

الحمد لله ربّي العالمين، له الكمال وحده والصلوة والسلام على سيدنا محمد و نبيه ورسوله الأمين
وسائر الأنبياء والرسل.

نحمد الله تعالى الذي بارك لنا في إتمام هذه المذكرة

والذي يعود الفضل فيه إلى الأستاذة المشرفة

"طواولة امينة"،

الذي نقدم له اجزيل الشكر وخالص والإمتنان لما قدمته لي من عون طيلة بحثي هذا من خلال
تقديمها لي النصائح، فلما كل الإحترام و التقدير، فجزاه الله خيرا و جعلها في ميزان حسناتها.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة

الذين قبلوا عن رجلي سعة مناقشة هذا العمل.

وأخيرا و ليس أخيرا نتوجه بالشكر والتقدير إلى كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة مستغانم.

ولكم مني فائق الاحترام و التقدير و جزيل العرفان.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من حملتني وهنأ علي وهن ورافقتني

في كل مراحل حياتي بك ود وحنان، أمي الحنونة وجدتي.

إلى من رباني على حب الله والعلم والعمل وكان لي سراجاً أنار

دربي حياتي للمضي قدماً أبي الغالي.

إلى إخوتي..... وأخواتي سدي في هذه الحياة

إلى القلوب الطاهرة الذين صادفتهم في درج الحياة فأصبحوا جزءاً مني لا تحلو بدونهم الحياة

رفاقي.

المقدمة

لقد احتلت الوظيفة العامة مكانة هامة في النشاط الإداري، وذلك بفعل سياسة الدولة التداخلية في مجال وظيفة الإدارة، التي تجسدها من خلال قيامها بمجموعة من الأعمال الإدارية الرامية إلى إشباع الحاجات الجماعية و التي أوكلت مهمة ذلك لفئة القائمين عن هذا النشاط يطلق عليهم الموظفون العموميين.

فالموظف العام هو الشخص الذي يساهم في عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى ، فهو بذلك أداة الدولة في تحقيق أهدافها وتنفيذ قوانينها ولوائحها و واجهة الإدارة مع الجمهور و تمثيلها في ، كافة أنشطته و وسيلتها المثلى في مساندة خطى بللتقدم و التطور.

وبتتبع التطور الذي شهده تنظيم الوظيفة العامة في الجزائر ،نلخص إلى انه مر بمرحلتين :

المرحلة الأولى : عقب استقلال مباشرة ،تميزت بالتوظيف الجماعي بفعل الفراغ الذي أحدثه رحيل المعمرين بشكل جماعي داخل الإدارة العمومية على اعتبار أن الجزائريين الذين كانوا يشغلون الوظائف الإدارية في الفترة الاستعمارية كانوا يمثلون نسبة ضئيلة.

ورغم أن الجزائر قد تبنت نظام الوظيفة العامة الفرنسي الذي كان قائما قبل الاستقلال بصفة مؤقتة وعرضية بعد أن جرى تمديد صلاحيته بمقتضى القانون رقم 157/62 الصادر في 1962/12/31 لتفادي حصول فراغ قانوني في تنظيم هذا المجال وذلك إلى غاية صدور تشريعات وطنية جديدة ، فان هذا القانون وجد حدود لتطبيقه لنقص الواضح في الموظفين الذين تتوفر فيهم كفاءة المهنية بفعل انعدام لمؤهلات التي تسمح بتولى الوظائف الإدارية في معظم الأشخاص الذين تم توظيفهم في هذه الفترة.

المرحلة الثانية : بدأت بصدور أول تشريع وظيفي ، المتمثل في الأمر 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية¹ الذي اعتنى بتنظيم الجوانب الوظيفية داخل الإدارة العمومية الجزائرية ، على اعتبار أن الإصلاح الوظيفي العمومي يشكل عنصرا أساسيا لنمو اقتصادي للبلاد ، وان هذا النمو لا يمكن تحصيله إلا بجهاز إداري حديث تقنيا ومستقر ، وبموظفين على درجة عالية من الكفاءة لمسايرة ومواكبة متطلبات التطور والتقدم باستمرار وهو ما استهدفته تعديلات المتتالية لهذا القانون منذ ذلك الحين إلى الآن بمقتضى كل من المرسوم رقم 85 / 59² والأمر 03/06.

ومن أهم الواجبات التي يجب على الموظف العام احترامها والتي تناولتها مجموعة من النصوص القانونية من خلال الأمر 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية كذلك من المواد 40 إلى 54 والتي تمحورت عدة نماط أساسية وهي: إلزامية أداء العمل الوظيفي كالطاعة الرئاسية والامتناع عن ممارسة عمل متعارض مع الوظيفة وكذا الالتزام بكتمان السر المهني. ما أشارت المادة 160 من الأمر 03/06 للخطأ بأنه " يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط كل خطأ أو مخالفة م ن الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا ويعرض مرتكبة العمومية تأديبية، دون المساس عند الاقتضاء با لمتابعات الجزائية"³.

كما تهدف العقوبات التأديبية بحق الموظف العام إلى ضمان سير العمل في الإدارة وتعزيز الاتجاهات الإيجابية في العمل ورفع كفاءة الأداء، وضمان الالتزام

1- الأمر رقم 133/66، المؤرخ في 2 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية العدد 46 ،الصادر في يونيو 1966.

2- مرسوم رقم 85-59 مؤرخ في 23 مارس 1985 متضمن قانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات و مؤسسات العمومية ،الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية ،العدد13،1985.

3- الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية العدد 46 ،الصادر في 06 جويلية 2006.

الموظفين بقواعد السلوك الوظيفي وأخلاقيات الوظيفة العامة وردع الموظف للحيلولة دون ارتكابه أي مخالفة مستقبلا.

فلهذا السبب لا بد من ضمانات في إطار المساءلة التأديبية تمنع أي ظلم أو تعسف بحقه من قبل رؤسائه عند محاسبته عن خطأ الفعلي الذي ارتكبه و أيضا حماية له إذا لم يكن مرتكبا لأي خطأ.

اما أهمية الموضوع فتكمن من الناحية الأولى في الأهمية البالغة التي تكتسبها الضمانات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية خلال المساءلة التأديبية، قصد منع تعسف الإدارة في ممارسة سلطتها التأديبية، و بالتالي ضمان سير الإجراءات التأديبية المقررة قانونا احترامها للتوصل إلى مساءلة تأديبية عادلة و منصفة للموظف، أما من الناحية الثانية محاولة تبيان القيمة القانونية للضمانات التأديبية والوقوف على مدى فعاليتها خصوصا في ظل التغيرات الدائمة التي يعرفها المرفق العام نظرا لمنورته ومواكبته لعصرنة الإدارة.

امتدادا للعناصر سالفة الذكر، فإن اهتمامي بهذا الموضوع ينحصر أساسا وفقا لأسباب واعتبارات موضوعية قائمة على العناصر التالية:

- مجال الدراسة :

إنّ موضوع محل الدراسة يعتبر من الموضوعات الحيوية هامة سواء من الناحية العلمية ، ذلك لارتباطه بالموظف العام الذي يعتبر المحرك الأساسي باعتباره المنفذ لسياسة الدولة أو المسؤول عن تحقيق أهدافها في التنمية الاجتماعية واقتصادية.

الضمانات سلاحا للموظف لمقاومة انحرافات سلطة التأديب وتعسفها، وسيجا يحد من تطرف سلطة الإدارة في اتخاذ الجزاء وكنتيجة لذلك فإن إحاطة الموظف بضمانات تأديبية قبل توقيع العقوب ة أو المقترنة واللاحقة عليها، أصبح من الأمور

المستقر عليها فقها وقضاء، على اعتبار أنها من الأسس التي تقتضيها المبادئ القانونية العامة وتمليها قواعد العدالة والإنصاف دون حاجة إلى نص يقررها.

- أهداف الدراسة :

إن الهدف من الدراسة إبراز أهم الضمانات التأديبية المقررة في النظام التأديبي و التي يمكن للموظف العام أن يتمسكها بها في مواجهة أي تأديب وأي جزاء.

- تأديب الموظف العام من المواضيع الهامة التي تحظى باهتمام كبير من طرف المشرع والموظفين .

- إثراء هذا الموضوع لكي يستفيد منه الطلبة والموظف لمعرفة الضمانات في مجال التأديب.

- أسباب اختيار الموضوع

- عامل التخصص في القانون الإداري والوظيفة العامة احد أهم المجالات التي تدخل في إطار القانون الإداري.

- القيمة العلمية والعملية لارتباطه بعنصر وشريحة مهمة في المجتمع وهي شريحة الموظفين ،وما لهذه الشريحة من أهمية في تسير وتفعيل نشاط المرافق العامة.

- الصعوبات :

قد اعترضتني بعض الصعوبات كأني باحث قانوني من حيث المراجع

المتخصصة في دراسة موضوع البحث في التشريع الجزائري مقارنة بالدراسات العربية الأخرى، بالإضافة إلى محاولتي في التوفيق بين إتمام البحث وإمام بجميع جوانبه و وبي أدائي لواجباتي المنزلية و الوظيفية، و ذلك بمحاولة إعطاء أكبر قدر ممكن من الوقت لإنهاء دراسة الموضوع و معالجته بما يواكب التطورات والعصرنة الإدارية، كما تلقيت بعض الصعوبات في تجميع بعض قرارات مجلس الدولة و بعض الاجتهادات القضائية في مجال التأديب و حصول على نماذج تطبيقية لإنشاء البحث.

- الإشكالية الهراسة :

ومن هذا المنظور فالإشكالية الرئيسية المثارة حول الموضوع تتمثل فيما إذا كانت هذه الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري و التي تعد بمثابة سلاح فعال لصالح الموظف العام كفيلة بتحقيق التوازن المطلوب بين مصلحتين متناقضتين، مصلحة الموظف العام في أن تؤمن له مساءلة تأديبية عادلة، و مصلحة الإدارة في المحافظة على حسن سير المرفق العام بانتظام و اطراد من جهة أخرى.

تدرج تحت هذه الإشكالية جملة من التساؤلات الفرعية منها:

- فيما تتمثل الضمانات السابقة والمعاصرة على توقيع العقوبة.

- و ما هي ضمانات اللاحقة

- المنهج المتبع :

اعتمدت بصفة عامة في دراستي لموضوع على المنهج الوصفي التحليلي للنصوص القانونية وذلك بتحديد الضمانات التأديبية المقررة للموظف العام وتحليلها ومناقشتها، وسنعمد على الطريقة المقارنة أحيانا بتوضيح موقف التشريع المقارن في بعض النقاط مع استشهاد بالآراء الفقهية وأحكام القضائية المقارنة

- تقسيم الموضوع :

من الإجابة على الإشكالية المطروحة قد قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين حيث خصصنا الفصل الأول للضمانات السابقة والمعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي أما الفصل الثاني قد خصصنا ضمانات اللاحقة لتوقيع الجزاء التأديبي.

الفصل الأول

الفصل الأول : الضمانات السابقة والمعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي

سواء كان التأديب قضائياً أو شبه قضائي أو رئاسي، فلا بد من توافر مجموعة من الضمانات التأديبية، التي تكفل حيازة الموظف ضد احتمالات تعسف الإدارة وانحرافها في استعمال سلطاتها التقديرية وذلك لفرض نوع من التوازن بين هاتين المصلحتين المتوازيتين وهي مصلحة الإدارة في توقيع العقاب ومصلحة الموظف في مساهمة تأديبية تضمن له جميع حقوقه¹.

إن توقيع الجزاء على الموظف يتعين أن يكون عبر إجراءات معينة تكفل له الضمانات الكافية في مناقشة ما ينسب إليه. بالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بالوضعية التأديبية في الجزائر. إن عملية اتخاذ القرار التأديبي تسبقها مواجهة الموظف العام بما هو منسوب إليه من ذنوب أمام سلطات تأديبية مختصة منحه القانون حق ممارسة السلطة التأديبية.

إن مباشرة الإجراءات التأديبية هو تعبير عن إرادة سلطة عامة في أن تتخذ الإجراءات التأديبية الناشئة عن مخالفة ارتكبت إخلالاً بقوانين تخص هذه السلطة بالسهر على تنفيذها . رغم اختلاف التشريعات الوظيفية في مدى إلزامية بعض الإجراءات كالتحقيق، ودوره في إسناد الخطأ التأديبي للموظف، إلا أنه قد يكون ضروري إذا طلبته جهة مختصة وعليه سنتطرق إلى دراسة هذه الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري إلى الضمانات السابقة لتوقيع الجزاء التأديبي (المبحث الأول) ضمانات المعاصرة للإجراءات التحقيق التأديبي (المبحث الثاني).

1- بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي، دراسة مقارنة، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص127.

المبحث الأول: ضمانات السابقة لتوقيع الجزاء التأديبي

من أهم الضمانات التي يجب كفالتها في كل تحقيق تأديبي أو محاكمة تأديبية المتهم تأديبياً، هم مواجهة الموظف بما هو منسوب إليه وضمانة ممارسة الدفاع¹. تستوجب ضرورة إحاطة الموظف المذنب بجملة الأخطاء المنسوبة إليه وتمكينه من الاطلاع على ملفه التأديبي ، حتى يتمكن من تقديم دفاعه حسب وجهة نظره وذلك قبل القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق الإداري.

وعليه سنعرض من خلال ما يلي إلى المواجهة الموظف بما هو منسوب إليه في المطلب الأول، فيما نتناول في المطلب الثاني حق الدفاع.

المطلب الأول: مواجهة الموظف بما هو منسوب إليه

إن إحاطة الموظف المتهم أثناء مساءلته تأديبياً بما نسب إليه تعد ضمانات هامة يقرها القانون. وهذا أمر ضروري تقتضيه إجراءات التأديب وينبغي للموظف المتهم سواء في مرحلة التحقيق أو م حاكمته حتى يكون على بينة من خطورة موقفه فينشط للدفاع عن نفسه . لذا فإنه سيتم تحديد مضمون المواجهة (الفرع الأول) مع تحديد إجراءات المواجهة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف مبدأ المواجهة

يقصد بمبدأ المواجهة بصفة عامة تمكين الموظف الذي تعرضت حقوقه ومصالحه لتصرف ما قد يؤثر في مركزه القانوني، أن يحاط به علماً حتى يستطيع إعداد دفاعه ويتعين أن تتم المواجهة على نحو يستشعر منه الموظف أن الإدارة في طريقها لم واخذته إذا ما ترجحت لديها أدلة لإدانتها حتى يكون على بينة من خطورة موقفه فينشط للدفاع عن نفسه.

1- محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، منشأ المعارف، الاسكندرية، 2006، ص 1380

وفي نطاق المسألة التأديبية تعني المواجهة " تمكين العامل من إحاطة بالاتهامات المنسوب إليه وإخطاره بذلك وإطلاع على ملف الشخصي حتى يستطيع إعداد دفاعه ".

ويعتبر مبدأ المواجهة أصلاً من أصول الدفاع، ومن المبادئ الأساسية في توقيع العقوبة وتحقيق عدالة المساءلة التأديبية بمواجهة الموظف المتهم وإعلامه بما هو منسوب إليه، وبما ارتكبه من تصرفات منافية حتى يكون على بينة من أمره.

و نظراً لأهمية مواجهة الموظف المذنب بالمخالفات المنسوبة إليه، وذلك من خلال دورها في إعطاء هذا الأخير فرصة لتحقيق دفاعه وبالتالي إبعاد خطأ عنه وتفنيد الاتهام المنسوب إليه في حالة ما إذا كان بريئاً، لأجل هذا كله قررت مجموعة¹ من الضوابط تحكم هذا المبدأ وذلك للحفاظ على فعالية حق الدفاع ومن أبرزها:

- أن تكون التهمة محددة وواضحة وذلك لكي يتسنى للمتهم الرد عليها وتحضير دفاعه،
- أن تكون المواجهة على نحو الذي يستشعر معه الموظف أن الإدارة بصدده مؤاخذته لأن من شأن ذلك أن يجعل الموظف ينشط في دفاعه عن نفسه
- وأخيراً أن تشمل على جميع الأخطاء المنسوبة للموظف حتى يكون قرار التأديب غير معين فيتحصن بذلك الإلغاء يجب أن تشمل المواجهة جميع الأفعال المنسوبة للمتهم و مكونة للذنب الإداري بالإضافة إلى أدلة الاتهام المؤيدة لذلك.

ليحظى هذا المبدأ بمكانة واعتبر من المبادئ الأساسية المكفولة دستورياً وقانونياً، فقد حرصت كافة قوانين الوظيفة العامة على التأكيد على ضرورة احترام مبدأ المواجهة والحق في الدفاع.

1- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004 ص

لقد أخذ مبدأ المواجهة اتجاهين: حيث يرى الأول أن أساس المواجهة هي فكرة الجزاء، أما الاتجاه الثاني فيرى أن هذا الأساس هو مبدأ سماع الطرف الآخر . حيث يرى أصحاب الاتجاه الأول أن نطاق المواجهة هو إجراء ذو طابع جزائي باعتبارها من المبادئ العامة للقانون، بحيث يمكن تطبيقها حتى في غياب النصوص القانونية ، أما في غير حالات العقاب فلا تجب المواجهة في الإجراء إلا بناء على نص قانوني . أما الاتجاه الثاني فيرى أن أساس المواجهة يعود إلى مبدأ سماع الطرف الآخر، وهو الذي يحدد نطاق المواجهة وإليه يرجع ما يقرره القاضي من حقوق الدفاع بالنسبة لكل إجراء له صفة الجزاء.

ويتجه الرأي الراجح إلى اعتبار أساس المواجهة مرتبطاً بفكرة العقاب لأن المواجهة قررت لمصلحة الموظف محل المساءلة التأديبية وبالتالي تلتزم السلطة المختصة بالتأديب بلحاظته علماً بالتهم المنسوبة إليه إحاطة كاملة ودقيقة حتى يتمكن من تحضير دفوعه أما الإجراءات الإدارية غير التأديبية فإنه تصدر بناء على اعتبارات المصلحة العامة ولا يمكن لصاحب الشأن الطعن فيها إلا في حالة ما إذا أصيب هذا التصرف بعيب في أحد أركانه.¹

الفرع الثاني: إجراءات المواجهة

إذا كانت مواجهة الموظف المتهم كضمانة تأديبية مقررة لصالحه فإن ذلك يقتضي إحاطته بشكل صريح ومحدد ينسب إليه من تهم إلا أن ذلك يتحقق علمياً إلا بوجود إجراءات معينة يتعين على جهة التحقيق اتخاذها ومتمثلة فيما يلي :

أولاً: التكليف بالحضور

يتوجب على الإدارة أن تبلغ الموظف بأمر الحضور للتحقيق معه في مخالفات المنسوبة إليه بكافة تفاصيلها ، إن عدم استدعاء الموظف للتحقيق معه يترتب عليه عدم سماع أقواله وبالتالي عدم تحقيق دفاعه ، حيث يعد الأمر في هذه الحالة اخلال بحق الدفاع المكفول

1- بواوي مصطفى، المرجع السابق، ص 140.

دستوريا، إلا إذا لم ينكر الموظف إستدعاؤه للتحقيق معه ورفض المثل في الوقت ومكان محددين فإنه يكون بذلك قد فوت الفرصة على نفسه في الدفاع عن نفسه وإهدار ضمانة أساسية خولها قانون¹

كما يتوجب أن يتم إستدعاءه الموظف بإخطاره رسميا بموعد إجراء التحقيق معه بوقت كاف حتى يتسنى له إعدادة و الأخذ بعين الاعتبار للمسافة التي يبعد الموظف من مقر التحقيق. وفي هذا الصدد حدد مجلس الدولة الفرنسي شرط المدة بأن لا تكون بالغة الطول أو مفرطة في القصر، و بالتالي لا يمكن صاحب الشأن من تحقيق دفاعه².

ففي فرنسا، يستدعى الموظف المتهم من طرف رئيس المجلس التأديبي خمسة عشر (15) يوما على الأقل قبل تاريخ إنعقاد اللجنة عن طريق البريد الموصي عليه مع وصل الاستلام. على أن الإستدعاء يجب أن يرسل إلى عنوان إقامة الموظف لمحل إقامته، بإعلام جهة الإدارة بالعنوان الجديد، ففي هذه الحالة يرسل الاستدعاء إلى العنوان القديم.³

وفي الجزائر حددت النصوص المتعلقة بالوظيفة العامة شكلا مشابها للشكل المطبق في فرنسا بإخطار الموظف للمثل أمام اللجنة الإدارية المختصة كمجلس تأديبي وذلك عن طريق تبليغه بتاريخ مثوله قبل خمسة عشر (15) يوما على الأقل بالبريد الموصي عليه مع وصل الإستلام⁴ وفي هذا الصدد يحدد في الاستدعاء مكان، تاريخ و ساعة المجلس و أساس الاستدعاء وكذا ضمانات الدفاع وهذا قصد التأكد من وصول الإستدعاء للحضور في الوقت ومكان المحددين.

1- محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي، المرجع السابق، ص، 1180

2- ماهر عبد الهادي، الشرعية الإجرائية في التأديب، أصول القوانين، الطبعة الثانية، 1986، ص، 25

3- C. E. ,13mars1996Minister de l'éducastion nationale c/Cahuzac ,req,n94427 .

4- المادة 168 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة الجريدة الرسمية 2006 العدد46.

وعلى الرغم من الضمانات التي يوفرها المشرع للموظف كإعلامه بالتهمة الموجهة إليه، إلا أنه في بعض الأحيان قد يتشدد القانون في شروط ممارسة هذه الضمانات بدليل أنه منع الموظف الذي يتخلى عن منصبه دون مبرر قانوني الاستفادة منها.

ثانياً: إعلام الموظف بالتهمة المنسوبة إليه.

من أجل محاكمة عادلة لا بد من إعلام الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه حتى يتمكن من تحضير دفاعه حيث لا يمكن معاقبته دون إخباره بذلك الأخطاء وإلا تعرض قرار التأديب للإلغاء، بسبب التعسف بإستعمال السلطة.

ولما كان الهدف من إعلام الموظف هو تمكينه من معرفة ماهية ال تهمة الموجهة إليه فإن مجلس الفرنسي يشترط أن يمنح الموظف أجلا كافيا قبل محاكمة بحيث لا يمكن أن تقل عن ثمانية و أربعون (48) ساعة وإن جاز أن تزيد هذه المدة عن هذا الحد . ولقد نص المشرع الجزائري صراحة على أنه " لا يمكن أن تسلط العقوبة إلا بعد سماع العامل المعني إلا إذا رفض المثول وتمت معاينة ذلك قانونا".¹

وإخطار الموظف مسبقا اواعلامه هو من الضمانات الجوهرية الأساسية في المساءلة التأديبية،و متى وقعت السلطة التأديبية الجزاء دون إخطار أو إعلام صاحب الشأن فإن القرار يكون قابلا للإبطال حتى في حالة عدم وجود نص بذلك.

لهتدارك المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 06-03 بضمانة إعلام الموظف بموجب أحكام المادة 167منه على أنه: "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوب إليه في أجل خمسة عشرة يوما ابتداء من تحريك الدعوى".

1- المادة 64 من مرسوم 82- 302 المؤرخ في 2 جوان 1966 المتعلق بتسريح الموظفين لعدم الكفاءة المهنية ا لجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 46 بتاريخ 8 جوان 1966 ص1804

ويتم الإحظار بواسطة برقية توجه إلى رئيس الإداري حتى يسلمها للموظف الخاضع للتأديب وقد يكفي أن يصل إلى علم الموظف بنية الإدارة قد اتجهت إلى إتخاذ إجراءات لمؤاخذته و معاقبته تأديبيا ويستوجب على الموظف توقيع وصل وحكمه من توقيع قرينة على إستلامه وبالتالي الحيلولة دون إنكار موظف لهذا موظف لهذا الاستدعاء ، يجب أن يتضمن الإستدعاء ذكر بالضمانات ممنوحة له.

لقد أثار جدل كبير بين الفقه و القضاء حول ما إذا كانت الإدارة ملزمة أم لا ، بالمبادرة بالتبليغ الملف إلى الموظف بالموازنة مع التبليغ بتحريك الدعوى قبل أن يستقر مجلس الدولة الفرنسي في قراره بتاريخ 27 أبريل 1966 على أن الإدارة ملزمة بإعلام الموظف حالا بتحريك الإجراءات التأديبية ضده¹.

وهو ما ذهب إليه القضاء في الجزائر حيث قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 8 أبريل 1989 في قضية (ص. ع) ضد وزير الصحة من المستقر عليه في القضاء الإداري أنه يجب إبلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي حتى ولو لم يكن هذا الإجراء مكتسبا الطابع التأديبي²

ثالثا : حق الإطلاع على الملف التأديبي

نظرا للعناية الفائقة التي يوليها القضاء لضمانة الدفاع، باعتبار الضمانة الأم لكافة الضمانات ولما تمثله من قيمة بالغة الأهمية في كافة الأنظمة الإجرائية، و الذي وسع في نطاقها عندما منح الموظف الحرية في إعداد دفاعه.

حق الإطلاع على الملف هو من حقوق الدفاع ويعتبر من أقدم الضمانات ، فبغض النظر عن ضرورة إبلاغه بالأخطاء المنسوبة إليه يحق للموظف تعرض لإجراء تأديبي أن

1- سعيد مقدم، أخلاقيات الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، دار الهومة، الجزائر 1999، ص 457.

2- سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2011، ص 44.

يطالب بالإطلاع على ملفه تأديبي حتى يتعرف على هذه الأخطاء ويرد عليها ويقدم توضيحات كتابية. ان التساؤل الذي يطرح في هذا المجال هو أنه لماذا يقتصر حق الإطلاع على الملف التأديبي فقط دون الملف الشخصي الإداري للموظف المتهم؟ والذي يستخدمه كظروف مخففة نظرا لسيرته المهنية الحسنة أو كعدم ارتكابه لمخالفة من قبل، و بالتالي قد استخدم لصالح الموظف المتهم في مواجهة السلطة التأديبية بما قد تحويه من تقارير إيجابية التي تثبت سلوكياته الحسنة و المبادرات التي قام بها لصالح الإدارة.

وقد أخذ بهذا الصدد، المادة 57 من الأمر رقم 66-133 على حق الاطلاع على الملف ما يلي: "إن للموظف الذي يمثل أمام اللجنة المتساوية الأعضاء الحق، بمجرد الشروع في الدعوى التأديبية في الاطلاع على ملفه الشخصي و جميع الوثائق الملحقة به".

كما نصت المادة 126 الفقرة الأولى من مرسوم 85-59 على أنه "يحق للموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع كمجلس تأديبي، أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية".

فإذا كان المشرع قد أقر بموجب هذه المادة للموظف حقه في الاطلاع على ملفه التأديبي، فهل معنى هذا أنه ليس له سوى الاطلاع على مقررات العقوبة التأديبية دون غيرها من الوثائق.

من ناحية أخرى نصت المادة 52 من نفس المرسوم المذكور أعلاه على أنه: " يتعين على المصلحة المسيرة أن تفتح لكل موظف ملفا فرديا يشتمل على جميع الوثائق التي تهم وضعيته الإدارية و يجب أن تكون هذه الوثا ئق مسجلة و مرقمة و مرتبة ،كما تدرج في ملف المعنى مقررات العقوبات التأديبية... "

وفي الأخير أقر أمر 03-06 هذا المبدأ من خلال مادة 167 التي نصت على أنه "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء التأديبي ... أن يطلع على كل ملفه التأديبي في أجل خمسة (15) عشرة يوماً ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية".¹

نلاحظ أن المادة 65 إقتصرت فقط على ذكر الملف دون تقييد أو توضيح لكلمة ملف، فهل يقصد منه ملف التأديبي أو أنه يشمل أيضا الملف المهني الإداري للموظف . إلا أن الأمر 03-06 قد أشار على وجه التحديد أن الإطلاع يكون على الملف التأديبي ،فيكون بذلك قد إستدرك المقصود من المدلول العام لكلمة "الملف" الذي ورد في المرسوم 82-302.

وعلى هذا الأساس ، فإنه يتوجب على الإدارة أن تمكن الموظف المتهم من الإطلاع على ملفه التأديبي ، وهو ما نص عليه المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 أفريل 2004 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية² و الذي جاء على ذكر الوثائق التي يتكون منها الملف التأديبي وهي كالتالي:- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف.

- بطاقة معلومات خاصة بوضعية و سوابقه التأديبية عند الاقتضاء.

- نتائج التحقيق الإداري عند الاقتضاء

-تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا باقتراح العقوبة³

ويتم إعلام الموظف المعنى كتابيا بمكان و تاريخ إطلاعه على الملف التأديبي ،إلا أنه و بالرجوع للمرسوم رقم 88-133 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن إلى ذلك إذا يمكن للمواطنين أن يطلعوا على الوثائق و المعلومات الإدارية و،أن يتم هذا الاطلاع عن طريق الاستشارة المجانية أو بتسليم نسخة منها على نفقة الطالب . اقر المشرع الفرنسي أن الموظف

1- المادة 167 من الأمر 03-06 سالف الذكر ص 15.

2- المنشور رقم 05 سالف الذكر .

المقيم في الخارج يرسل ملفه التأديبي الى مقر القنصلية التابع لها مقر إقامة الموظف لتمكينه من اطلاعه على ملفه التأديبي ،للاشارة أن هذا الحق يكون مرة واحدة فقط، ما لم تستدعي ضرورة أكثر من ذلك،مع ملاحظة أنه لا يجوز للموظف المذنب أخذ نسخ من وثائق الملف. إن الغاية من تمكين الموظف المتهم من الإطلاع على ملفه التأديبي هو إعطائه فرصة للعلم بما ينسب إليه من مخالفات . ومن ثم فإن الضمانة المستفادة من مواجهة الموظف تتطوي عليه من إعلامه، واستدعائه وكذا تمكينه من الإطلاع على الملف ،تتمثل في منحه ضمانه أخرى تضاف إلى باقي الضمانات الأخرى ألا وهي ضمانه ممارسة حق الدفاع عن نفسه وهو ما سوف نتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني : حق الدفاع

يعد حق الدفاع من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها كافة أنواع المحاكمات التأديبية وتعد هذه الضمانة منبع جميع الضمانات المقررة للموظفين في المجال التأديبي. ولهذا الضمان الأساسي طابع عالمي كرسته معظم الدساتير وقوانين الأساسية للوظيفة العامة ويهدف في الحقيقة حق الدفاع إلى إظهار الحقيقة و تجنب أي مجال للتعسف بتمكين الموظف من نفي مسؤوليته عما ينسب إليه،أو على الأقل توفير بعض الظروف المخففة و اطمئنانه من ناحية عدالة المساءلة التأديبية.

الفرع الأول :مضمون حق الدفاع

بالرجوع إلى أحكام القضائية و النصوص القانونية لم ترد تعريفا لحق الدفاع للمتهم¹ حيث اقتصر على تحديد مقتضياته. ويرغم ما يكتنف تحديد معنى حق الدفاع من لبس والغموض بسبب صعوبة الفصل بين حقوق الدفاع و الضمانات الإجرائية الأخرى فقد عرفه البعض بأنه حق المتهم في الرد على ما هو منسوب إليه بالوسائل الممكنة.

1-سعد نواف العنزي،الضمانات الإجرائية في التأديب دراسة المقارنة، دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،2007 ص196.

فبالنسبة للمشرع الجزائري أولى حماية كبيرة لحق الدفاع فيما يخص الحماية القانونية أو الحماية القضائية، فمن الناحية القانونية لم يكتف المشرع الجزائري في تقريره لحق الدفاع على إحالة المبادئ العامة للقانون فقط ، بل نص عليها في دساتيره المتعاقبة ونصوصه القانونية المختلفة، فقط نص عليه في مادة 151 في دستور 1996 : " حق في الدفاع معترف به ،الحق في الدفاع في القضايا الجزائية مضمون".¹

أما نص المادة 169 من الأمر 06-03 فقد تضمنت ما يلي: " يمكن الموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفهية أو أن يستحضر شهود أو يحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه"²

وتأكيدا على أهمية حق الدفاع باعتباره حق مقدس ، لا يجوز إهدار ضمانته ، وإنما يجب تقيد به عند مساءلة تآديبيا،يتطلب بيان قيمته قانونية الدستورية حيث يعترف المجلس الدستوري الفرنسي بالقيمة الدستورية لحق الدفاع باعتباره أحد المبادئ المعترف بها في قوانين الجمهورية . ولا يقتصر نطاق هذه المبادئ على العقوبات التي يتولى توقيعها القضاء الجزائي فحسب، بل تمتد لتشمل كل جزاء له طبيعة عقابية حتى ولو أسند المشرع اتخاذه إلى سلطة غير ق ضائية. ويلاحظ في هذا الصدد، أن الدستور الفرنسي لسنة 1958 لم يتضمن النص على حق الدفاع، على اعتبار أن ذلك قد تم النص عليه ضمن إعلان حقوق الإنسان الصادر في عام 1789، وبالتالي لا ضرورة لإعادة النص عليه في الدستور طالما تضمنه الإعلان المذكور.³

بالإضافة إلى الدستور والتشريع، أكد القضاء الإداري هو الآخر على أهمية كفالة حق الدفاع ولو في غياب نص،باعتباره من المبادئ العامة للقانون الواجب كفالتة، وهو ما جعل مجلس الدولة الفرنسي⁴ يؤكد على ضرورة احترام حقوق الدفاع بوصفها مبدأ من المبادئ العامة

1- مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل دستور ج. ر عدد 76 سنة 1996 .

2- المادة 169 من الأمر 06-03 السالف الذكر ص 15

3- سعد نواف العنزي،المرجع السابق،ص 3196

للقانون تطبق حتى في حالة عدم وجود نص؛ بل ولا يمكن لأي نص أن يحرم الموظف من حقه في إبداء دفاعه.

وفي الجزائر، أكدت كافة النصوص المتعلقة بالوظيفة العامة على أهمية حق الموظف في الدفاع عن نفسه فور الشروع في الإجراءات التأديبية ابتداء من الأمر 66-133 القانون 82-06، والمرسوم 82-302، والمرسوم 85-59، وكذا التشريع الحالي 06-03. هذا الأخير نص في المادة 167 على أنه: "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية، كما أن السلطة التي لها صلاحيات التعيين مجبرة وفقاً لأحكام المادة 166 من نفس الأمر بإخطار".

أما القضاء الإداري الجزائري، فقد حرص هو الآخر على ضمان واحترام هذه الضمانة باعتبارها من الضمانات الهامة التي يتوجب على الإدارة مراعاتها عند مساءلة الموظف تأديبياً؛ وإلا أخلت الإدارة بهذا المبدأ المقرر فقهاً وقضاءً، فتجاهل المبدأ يعد انتهاكاً لأهم الضمانات المقررة في نطاق التأديب. ولعل من الاجتهادات القضائية، قرار المحكمة العليا في 02 ديسمبر 1966، في قضية بنتومي الذي تم تسريحه من طرف بلدية الأغواط دون أن تعلمه، ودون أن تسمح له بتقديم دفاعه بشأن الوقائع المنسوبة إليه¹.

الفرع الثاني : مقتضيات حق الدفاع

يقتضي حق الدفاع أن يكون للموظف المتهم حق الاستعانة بمحام في التحقيق التأديبي، والاستشهاد بالشهود ومناقشتهم، وكذا حقه في الاستجواب وهذا قصد تمكينه من حقه في الدفاع عن ما ينسب إليه من اتهامات.

1- انظر الغرفة الإدارية للمحكمة العليا قرار بتاريخ 01 فبراير 1986 في قضية ب. م ضد وزير الصحة العمومية و من معه المجلة القضائية للمحكمة العليا رقم 3 سنة 1990 ص 172 .

إن دراسة مقتضيات حق الدفاع تتطلب التعرف على ضمانات الاستعانة بمدافع، وكذا الحق في إحضار الشهود وأخيرا الحق في الاستجواب.

أولا- ضمانات الاستعانة بمدافع :

يتمثل حق الدفاع موظف المتابع قضائيا في تمكنه من حق الدفاع أي حق الاستعانة بمدافع مخول أو الموظف يختاره بنفسه أو استحضار الشهود.

وهو التوجه الذي سار عليه المشرع الجزائري بنصه في الفقرة الثانية من مادة 129 من مرسوم 85-59 بنصه على ما يلي "..... و يمكنه أن يقدم أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الطعن إن اقتضى الأمر أي توضيح كتابي أو شفوي أو استحضار الشهود كما يمكنه أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه"¹.

بل أن مشرع أكد صراحة في مادة 168-02 من أحكام القانون الأساسي للوظيفة العمومية لعام 2006 بنصه على ضرورة تبليغ الموظف الذي يحال على مجلس التأديبي بتاريخ متوله قبل 15 يوما على الأقل بالبريد وصل استلام و تمكنه من تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو يستحضر شهود أو إست عانه بمدافع مخول أو موظف يختار بنفسه. ولم يصدر قانون الوظيفة الجديد الأمر 06-03 خاليا من هذا المبدأ حيث نص في مادة 196 على أنه ".... و يحق له أن يستعين بمدافع مخول أو الموظف يختاره بنفسه".

ومن خلال هذه المواد نلاحظ أن المشرع الجزائري قد ترك المجال مفتوحا للموظف في اختياره مدافعه حيث يمكن له أن يستعين بمحام أو نقابي أو أي شخص يختاره ، ولقد ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك حيث سمح بتمثيل الموظف بمدافع حتى في حالة تعذر حضوره أمام مجلس التأديب ولكن شرط تقديم مبرر لقبول غيابه.

1- مرسوم رقم 85-59 مؤرخ في 23 مارس 1985 متضمن قانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات و مؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية، العدد 1985، 13 .

وعلى الرغم مما لضمانة الاستعانة بمدافع من أهمية، إلا أنه يجب أن لا يقف ذلك الحق عائقا يحول دون سرعة الانتهاء من الدعوى التأديبية، إذا ما استعملت كوسيلة للمماطلة، الأمر الذي يؤدي إلى الإخلال بالتوازن الواجب توافره بين مبدأي الفاعلية والضمأن. وعليه فإنه يمكن للسلطة التأديبية إذا ما اكتشفت من قرائن الحال بعد المحامي عن الموضوعية، وجنوحه للتهرب من توقيع الجزاء على موكله، ألا تسمح له بالتمادي في ذلك، بما تراه مناسبا من ضوابط تجعل حدا لتدخل المحامي الذي قد يعيق سير الدعوى التأديبية، كما لإفراط في طلب شهود يعلم بتعذر استدعائهم، أو طلب تأجيل بغير سبب قوي.

وعلى الرغم من أهمية هذه الضمانة بالنسبة للموظف المحال إلى التأديب، حيث تمكنه من إبداء دفاعه بنفسه، أو بواسطة أي شخص يختاره، إلا أن هذه الضمانة قد يحرم منها الموظف كما هو الشأن في حالة إهمال من صب من طرف الموظف، أو حالة إضراب غير مشروع، أو حالة وجود ظروف إستثنائية.¹

ونشير في النهاية إلى أنه على الرغم من أهمية هذه الضمانة، إلا أن حق الاستعانة بمدافع أو محام قد يفقد فاعليته إذا لم يمكن المحامي أو المدافع من الإطلاع على ملف الدعوى التأديبية كاملا، إذ قد يقتصر في بعض الأحيان في تزويد المحامي على بعض الأوراق والمستندات التي قد تكون قليلة الفاعلية، مما يؤدي إلى ضياع حق الموظف بسبب هذا التعنت من طرف الجهة الإدارية . فالعبرة إذن ليست بتقرير هذا الحق، وإنما في مدى كفاية حسن تطبيقه. ومن ثم إذا لم يمكن المدافع أو المحامي من القيام بدوره على أحسن الأحوال وأكمل الوجوه، فإن ذلك يعتبر انتقاصا من مبدأ حق الدفاع وإخلالا بمقتضياته.

1- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري، في المخالفات التأديبية منشأة المعارف، الإسكندرية 2000، ص 1320 .

ثانيا :الحق في إحضار الشهود

إن من الأمور الهامة التي تتصل بحق الدفاع،حق الموظف المتهم في طلب سماع أية شهادة يراها تخدم وجهة النظر التي يدافع عنها،فله الحق في أن يطلب استدعاء أي شخص للإدلاء بشهادته.

إن المجلس التأديبي مطالب بالاستماع إلى شهود التي يحضرها المتهم ففي قرار مجلس الدولة الفرنسي صادر بتاريخ 20جانفي 1975 في قضية PEIGNE اعتبر أن أجل يوم واحد يكفي للعارض للإطلاع على ملفه ومن جهة أخرى أن أجل أربعة أيام الذي يتوفر عليه العارض بين يوم الذي تمكن فيه من الإطلاع على ملفه واليوم الذي اجتمعت فيه اللجنة أجل كاف للسماح له بتحضير دفاعه ،كما قضى بذلك مجلس الدولة الفرنسي عام 1966 وإذا ما تم هذا الإجراء قبل التوقيف فليس من الضروري تحديده قبل قرار النهائي¹

و تتمثل الشهادة في تقرير الشخص بما يكون قد وصل إلى علمه من معلومات تفيد في كشف الحقيقة في التحقيق الإداري محل الشهادة ،يستوي في ذلك أن يك ون مصدر تلك المعلومات سماعا لها من صاحب الشأن أو الآخرين أو رؤيته لها بنفسه أو إدراكه بحواسه.

ولقد نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء في مادة 129-02 المرسوم 85-59 بقوله أنه "يمكنه أن يقدم أمام مجلس التأديب أو لجنة الطعن إن اقتضى الأمر.... أو يستحضر شهودا.. " و تضيف مادة 169 من الأمر 06-03 " يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو يستحضر شهودا... "،بالمقابل يمكن للسلطة المختصة إحضار الشهود الذين نرى أن شهادتهم ممكنة.²

1- سعيد مقدم، أخلاقيات الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 459

2- على خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري،الجزء الثاني،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2008، ص2817.

ونظرا لأهمية الشهادة، نجد النصوص المتعلقة بالوظيفة العامة في كل من فرنسا والجزائر أكدت على ضرورة الاهتمام بها وإعطائها القدر اللازم من الأهمية، إذ قد يكون لها تأثيرا مباشرا في مسيرة الموظف الوظيفية، بحيث تكون من الأدلة الأساسية التي يستند عليها كدليل على قيامها في حق الموظف المتهم أو نفيها عنه . كما أن أحكام القضاء الإداري الفرنسي أكدت هي الأخرى على حق الموظف بالاستشهاد بالشهود، لما لها من قيمة كبيرة في المجال التأديبي، باعتبارها تدخل في نطاق إعداد الموظف لدفاعه، ونفي التهمة المنسوبة إليه، الأمر الذي دفع بمجلس الدولة الفرنسي إلى إبطال الإجراء التأديبي عند إغفال استدعاء الشهود الذين يتطلب حضورهم لسماع أقوالهم فيما هو منسوب للموظف . كما أن مجلس الدولة أكد أيضا على حق الإدارة في طلب الشهود.

ونظرا لأهمية الشهادة في استجلاء الحقيقة فيما هو منسوب للموظف المتهم، فقد أحاطها التشريع بالعديد من الضوابط التي تستهدف ضمان سلامة أدائها . إلا أنه لم يرتب لها نفس النتائج في حال تخلف الشاهد عن الحضور وهي أهلية أداء الشهادة و حلف اليمين القانونية، تدوين الشهادة . وتأكيدا لأهمية الشهادة في نطاق المساءلة التأديبية، من الضروري إحاطة جميع الموظفين بأهميتها، وتشجيعهم على أدائها أمام الجهات الإدارية بغرض استنارة التحقيق التأديبي، خاصة إذا كانت الشهادة مرتبطة ارتباطا كبيرا بما يخلص إليه المجلس التأديبي، وهو ما يؤدي إلى بطلان ما يقوم به المجلس من سماع الشهود في غيبة الموظف المتهم. فهذا الإجراء من شأنه إبطال عمل المجلس، لأن سماع الشهود واجب بحضور الموظف المتهم. وبالتالي لا يمكن تجاوز هذا الأمر إلا في حالة الضرورة. على أنه يجب التأنى و عدم اللجوء إلى إحضار الشاهد إلا في الحالات القليلة، وفي الأحوال التي تكون للشهادة فيها اعتبارا في إظهار الحقيقة، وعلى من يتم استدعاؤه بالالتزام بالحضور، وإن كان التحقيق ال تأديبي غير إلزامي كما هو الشأن في التحقيق الجنائي . كما أنه من الأفضل حضور الشاهد عندما يتعلق الأمر بشهادة نفي دون إثبات، نظرا لأهميتها بالنسبة لدفاع الموظف المتهم، ضمانا للسير الحسن للتحقيقات التأديبية.

ثالثاً: الاستجواب

إن من مقتضيات حق الدفاع أن يتمتع الموظف المتهم بالحق في الاستجواب، لأنه ليس إجراء من إجراءات التحقيق فحسب، بل هو مقرر لمصلحة المتهم، لأنه يمكنه من إبداء دفاعه ومن ثم فإن حرمان المتهم من حقه في الاستجواب ينطوي على حرمانه من حقه في الدفاع.¹

فالاستجواب يأتي بين المواجهة وحقوق الدفاع، فهو يتطلب علم المتهم بما هو منسوب إليه كي يكون على بينة مما يناقش فيه، وهذه المناقشة تتيح له فرصة تقديم أوجه دفاعه.

يتحقق الاستجواب من خلال أسئلة محددة موجهة من المحقق إلى الموظف المتهم، بشأن الاتهام الموجه إليه. وتكون هذه الأسئلة بعبارات واضحة وصريحة، بحيث تمكن الموظف من فهمها والإجابة عليها. فلا يتحقق الاستجواب بمجرد سؤال المتهم عما هو منسوب إليه، أو إحاطته علماً بنتائج التحقيق، إذا لم يتضمن ذلك مناقشته تفصيلاً في الأدلة المسندة إليه.²

فالاستجواب إذن يستهدف المحقق من ورائه تحقيق أدلة الدعوى، وكذا دفاع المتهم لكي يستطيع تنفيذ الأدلة التي تحوم ضده. فإذا أقر الموظف بالتهمة يدون المحقق هذا الاعتراف في المحضر. وإذا رفض الاعتراف ونفى التهمة الموجهة إليه، فعلى المحقق مواجهته بأدلة الإثبات والتحقق من دفاعه وأدلته وشهود نفيه. وفي كل الأحوال لا يجوز تعريض الموظف المخالف لأي إكراه أو ضغط أثناء الاستجواب، كما لا يجوز لهيئة التحقيق أن تتدخل في إجابات بأي صورة كانت. على أن التساؤل الذي يطرح في هذا الصدد، هو هل يحق للموظف المتهم رفض الاستجواب؟ يرى بعض الفقه الفرنسي بأنه لا يحق للموظف رفض الاستجواب. في حين يرى البعض الآخر رفض الاستجواب لا يشكل مخالفة تأديبية تستوجب مسالة تأديبية، لان الموظف

1- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، دار النهضة العربية، 1981، ص 195

محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري، المرجع السابق، ص 2233

في هذه الحالة يكون قد فوت على حاله فرصة الدفاع عن نفسه . وأنا أرى الرأي الثاني هو أقرب إلى الصواب، لأنه يمنح الموظف كامل الحرية للإجابة على الأسئلة الموجهة إليه.

والجدير بالذكر، هو أن النصوص الفرنسية لم تنص صراحة على الاستجواب كإجراء من إجراءات التأديب . غير أنه يستشف من خلال نص المادة 19 من القانون رقم 83-634 بأن الموظف الذي يخضع للمساءلة التأديبية يجب مواجهته بالتهمة المنسوبة إليه، وتمكينه من الإطلاع على ملفه التأديبي، وكذا الدفاع عن نفسه . ويقتضي تحقيق دفاع الموظف المتهم مواجهته بالأدلة ومناقشته فيها تفصيلاً، لكي يستطيع تنفيذ الأدلة التي تحاط ضده.

موظف المحال إلى التأديب هو من يقدر متى يجيب عن الأسئلة الموجّهة إليه، وبالطريقة التي يراها مناسبة لذلك، لأن من شأن إجابته على الأسئلة برعونة ودون تركيز قد يؤدي إلى التأثير على مركزه ووضعه الإداري . كما لا يمكن تفسير إجماعه عن الإجابة على الأسئلة هو رفض للاستجواب، وعرقلة لسير الإجراءات التأديبية، لأن للموظف المتهم مطلقة الحرية في اختيار الأسلوب الذي يناسبه في الدفاع عن نفسه، ولو كان هذا الأسلوب متضمناً رفضه الاستجواب، متى كان مبنياً على أسس واعتبارات منطقية.¹

سننتقل من خلال المبحث التالي إلى دراسة الضمانات المعاصرة لإجراءات التحقيق التأديبي.

1- سعد نواف العنزي، المرجع السابق، ص 205 .

المبحث الثاني : الضمانات المعاصرة لإجراءات التحقيق التأديبي

إن من أهم وأبرز ضمانات في المجال التأديبي، أن يتم إجراء تحقيق مع الموظف المتهم قصد سماع أقواله، وتحقيق دفاعه من خلال مجموعة¹ من إجراءات و ضمانات، ويهتئ للتحقيق إحدى الضمانات الجوهرية في مجال التأديب، رغم أن أغلب التشريعات لم تجعلها إجراء إلزامياً، إلا أنه أملته المبادئ القانونية العامة والتي حرصت على تمكين الموظف منها قبل توقيع أي جزاء تأديبي بحقه، أن تخضعه للإجراءات التحقيق التي تباشرها سلطة مختصة قانوناً بهدف الكشف عن مدى أحقية إصدار القرار ضده، ولما يمارسه للموظف من ضمانات التي يتوفر عليها هذا الإجراء. ونظراً للإلزامية استشارة لجنة الموظفين خلال هذه المرحلة قسمنا بحثنا إلى مطلبين التحقيق التأديبي (المطلب الأول) والإلزامية استشارة لجنة الموظفين (المطلب الثاني)

المطلب الأول : مفهوم التحقيق التأديبي

التحقيق التأديبي هو إجراء يكشف عن الحقيقة علاقة المتهم و التهمة المنسوبة إليه فهو إجراء يتخذ بعد وقوع المخالفة بقصد التثبيت من صحة إسنادها إلى فاعلها.

لذلك سنقوم من خلال هذا المطلب بدراسة مضمون التحقيق كفرع الأول و توقيف عن العمل كإجراء تحفظي يقتضيه ضرورة التحقيق كفرع الثاني.

الفرع الأول : مضمون التحقيق التأديبي

إن لجوء الإدارة إلى إجراء التحقيق مع الموظف يعني أن الإدارة كفلت حق الموظف في أن يتقاضى بشكل يجعله في من ع الظلم و التعسف مما يؤدي إلى وصف تصرفات الإدارة العادلة و المنصفة وهو ما تتوخاه في عملها . لقد تعددت مصطلحات التي تطلق على التحقيق في مجال التأديبي "التحقيق الإداري" أو "التحقيق التأديبي"، وعليه فإن مصطلح التحقيق التأديبي أكثر دقة في هذا المجال كون أن التحقيق قد يمكن استخدامه بالنسبة للتحقيق التأديبي و غير

1- سعد نواف العنزي، نفس المرجع، ص184

التأديبي كالتحقيق الجنائي مثلا، أما مصطلح التحقيق الإداري لا يشمل كل أنواع التحقيق الإداري كالتحقيق الذي يأمر به القاضي الإداري.

فالتحقيق هو إجراء تمهيدي يهدف إلى كشف حقيقة العلاقة بين المتهم و التهمة المنسوبة إليه، إن مهمة طلب التحقيق قد يقوم به الرئيس الإداري أو الموظف المكلف بمهمة المراقبة و التفتيش.¹

وعرف التحقيق لتأديبي على أنه "مجموعة الإجراءات تأديبية التي تتخذ وفقا للشكل الذي يتطلبه القانون، بمعرفة السلطة المختصة قانونا، وتهدف إلى البحث و التتقيب عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة و جمعها، من أجل تحديد الواقعة المبلغ عنها واثبات حقيقتها، وبيان ما إذا كانت تشكل مخالفة تأديبية ومعرفة مرتكبها و إقامة الدليل على اتهامه أو سلامة موقفها"²

ومن خلال مجموعة التعاريف التي قدمت للتحقيق التأديبي نستند بأن لهذا الأخير عناصر أساسية يستوجب توافرها:

1- أن يكون صادرا عن الجهة التي منحها القانون سلطة التحقيق لاعتبار صحة و سلامة إجراءاته.

2- أن يكون صادرا عن سلطة التحقيق في الشكل الذي حدده القانون بحيث أن ممارسة التحقيق دون مراعاة للإطار الذي رسمه القانون يفقده صفته.

3- أن يكون الهدف من التحقيق هو البحث عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة . ويشكل التحقيق ضمانا بالغة الأهمية، لكونه أداة قانونية لتحديد الأفعال المبلغ عنها وظروف و الأدلة ثبوتها وصولا إلى الحقيقة، كما أن في ضمانات التحقيق مصلحة للأفراد و مصلحة العامة

1- سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 442

2- محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي، المرجع السابق ص 133.

إذ يكفل عدم رفع الدعوى أمام القضاء إلا وهي تركز على أساس مشتق من الوقائع و القانون و في ذلك توفير لوقت و الجهد القضاء.

وسنقوم من خلال ما يلي بدراسة مدى إلزامية التحقيق في التشريع الجزائري ة كدا مدى حياد سلطة التحقيق.

أولاً- مدى إلزامية التحقيق في التشريع الجزائري :

المشعر الجزائري نص فقط على ضرورة الاستماع إلى الموظف المذنب مهما كانت درجة الخطأ الذي اقتزفه و أعطى لمجلس التأديبي الحق في مطالبة السلطة الرئاسية التي لها صلاحية التعيين، بفتح تحقيق معه و في حالة ما إذا كانت المخالفة المنسوبة للموظف غامضة أو كانت الظروف التي تم فيها ارتكاب الخطأ غير واضحة، وهو ما جاء به الأمر رقم 03-06 طبقاً للأحكام المادة 171 و التي نصت على ما يلي : "يمكن للجنة المتساوية الأعضاء المختصة بالمجتمع ك مجلس تأديبي ، طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحية التعيين قبل البت في القضية المطروحة"¹.

ولقد أقر المشعر الجزائري ذلك في المادة 03 من المرسوم 66-152 حيث نصت على أنه "يسوغ لمجلس التأديب أن يأمر بإجراء التحقيق إذ لم يكتف بالإيضاحات الواردة على الأفعال لمقررة للمعني أو الظروف التي ارتكبت فيها هذه الأفعال"²

ثانياً :مدى حياد السلطة التحقيق :

تعد حيادة المحقق أو الهيئة التي أسندت لها مهمة التحقيق في غاية الأهمية لتحقيق العدالة في توقيع العقوبة التأديبية و يقصد بالحيادة بصفة عامة تنظيم قواعد الاختصاص بما يمنع الجمع بين أعمال التحقيق و الاتهام و سلطة توقيع الجزاء و عدم صلاحية من تحيط به اعتبارات

1- المادة 171 من الأمر 03-06 السالف الذكر ص15، 1 .

2 - المرسوم 66-152 المؤرخ في 02/07/1966 المتعلق بالإجراءات التأديبية ج. ر العدد 476 السنة 22006

شخصية أو وظيفية أو موضوعية¹، كذلك وجب أن تتمثل في مجموعة من الصفات التي يجب أن تتوفر في المحقق وهي كما يلي :

- أ-استقلالية المحقق و عدم تبعيته أو على الأقل عدم تأثره بالرئيس الإداري مما يجعل قرار التأديب مستندا على عناصر موضوعية منتقاه من المستندات التي قام بها الموظف .
- ب-لا يجوز أن يتعرض المتهم لأي ضغوط أثناء التحقيق و قد يكون هذا الضغط في صورته إكراه معنوي، كأن يهدد المحقق الموظف بالتهمة بطلب الوقف عن العمل.
- ج-يجب على المحقق بذل العناية الواجبة فيما يعرض عل يه من تحقيقات و شكاوى و التزام الحيدة و النزاهة فيما يتخذه من إجراءات.

د-يحظر على المحقق إذاعة أسرار التحقيقات أو الأوراق المتداولة و عليه أن يكون كتوما لمجريات التحقيق ضمان لسير في مجرى الطبيعي . بالإضافة إلى أن يكون المحقق على قدر من كفاءة و خبرة في مجال التحقيق.

ويترتب على الإحالة إلى التحقيق تعرض لعديد من الاحتمالات اتخاذ الإجراءات الاحتياطية التي تقيد من حقوقه الوظيفية ،وقد يترتب التصرف في التحقيق الذي يتوقف على الجهة التي قامت به،والتي يمكن أن تنتج عنها مايلي :

- 01-حفظ التحقيق:يصدر قرار بحفظ التحقيق من جهة الإدارة المختصة سواء توليه هي بنفسها أو تولتها لنيابة العامة كما هو معمول به في مصر،يكون بذلك بحفظ لأوراق و أن المخالفات لا تستوجب جزاء،تملك هيئة التحقيق في هذا الصدد الحقيقي أن تتخذ أحد الأمرين :
- أ- صورة الحفظ المؤقت :تستند الهيئة في هذا الحالة إلى سببين هما عدم معرفة الفاعل ، وعدم كفاية الأدلة

1- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق في المخالفات التأديبي، المرجع السابق، ص 535-1536

ب - صورة الحفظ القطعي : غلق التحقيق وعدم مساءلة الموظف إذا ما ثبت لها أن الأدلة الوقائع التي توصلت إليها نتيجة التحقيق، ما وقع من العامل حسبما كشف عنه التحقيق لا يشكل مخالفة وظيفية.

وعليه فإن حفظ التحقيق لا ينتهي إلى توقيع عقوبة تأديبية على الموظف فإنه قد يكشف بالرغم من ذلك عن وجود خلل في الجهاز الإداري.

02-الإحالة إلى الجهة الرئاسية لتوقيع عقوبة مما يدخل في اختصاصه وينتج عن ذلك إثبات أن هناك مخالفات تأديبية مما يجعل حق الرؤساء الإداريين مقصور في أول الأمر على توقيع العقوبة وإصدار القرار التأديبي.

وللاشارة فان السلطة المختصة بالتحقيق في فرنسا هي نفسها الجهة التي تملك حق توجيه الاتهام وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حذا حذوا المشرع الفرنسي في هذا المجال.

ثالثا: مقومات التحقيق التأديبي

يجب أن تتوفر في التحقيق القانونية مجموعة من المقومات الأساسية حتى يرتب آثاره القانونية ويحقق النتيجة التي استهدفها القانون وتتمثل هذه المقومات في مايلي :

1-الالتزام بتدوين إجراءات التحقيق :

تستلزم بعض القوانين أن يتم التحقق مع الموظف كتابة وذلك لأنها تكون في العادة أكثر انضباط او أدق تعبيرا و أيسر مراجعة و أكثر تأكيدا¹، وبالتالي فإن وجود كتابة التحقيق تعد إحدى الضمانات الأساسية للتحقيق الإداري أو الاتهام التأديبي ،وتعد من القواعد الأساسية المتعلقة بالنظام العام لتعلقها بحق الموظف المتهم في تسجيل كل ما يشكل المخالفات حتى لا تتمتع معالم الظروف و الملابسات.

1- سعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر دراسة المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص121

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري أن يكون الاستماع إلى الموظف المذنب كتابة و إذا رفض المثول لابد من معاينة ذلك قانونا¹

2-البيانات الشكلية التي يجب أن يشملها المحضر :

تجدر الإشارة إلى أن إجراءات التحقيق يتعين إثباتها بمحضر التحقيق وهو أساسا مجموعة من الأوراق ومستندات التي يحررها المحقق ، ويتعين أن يستوفي المحضر التحقيق جميع البيانات وشكليات التي يجب أن يتضمنها محضر التحقيق :

-أسم المحقق الذي يباشر التحقيق ،صفته،وكذا تاريخ فتح المحضر ،ساعته والمكان الذي جرى فيه التحقيق

- وأخيرا يجب أن يشمل المحضر على توقيع الموظف على المحضر وفي حالة رفض التوقيع يثبت المحقق ذلك،ويجب أن يكون التوقيع تحت كل صفحة من صفحات التحقيق وليس فقط على الصفحة الأخيرة لان ذلك يعطي الربة للإجراءات باعتبار أنه قد تم بمعرفة المسؤول ذاته.

الفرع الثاني : التوقيف عن العمل كإجراء تحفظي

التوقيف التحفظي للموظف العمومي هو إجراء تتخذه السلطة التي لها صلاحيات التعيين،في حالة ارتكاب المعني لخطأ جسيم يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من درجة رابعة و الهدف من إتخاده هو مصلحة الوظيفية إلا أن هذا الإجراء ليس عقوبة تأديبية و بالتالي لا يحظى بنفس الضمانات المقررة للعقوبات التأديبية².

1- كمال رحماوي ،تأديب الموظف في الجزائر،دار الهومة للطباعة و النشر و التوزيع، طبعة 2004، ص1157
بوزيد غلابي التوقيف التحفظي للموظف عام بين مصلحة الوظيفية وضمانات الموظف، مجلة الحقوق وعلوم السياسية،ص225.

فالتوقيف إذا ليس عقوبة تأديبية و إنما مجرد إجراء وقائي، فإذا كان هذا يشكل ضمانا لصالح الإدارة يقتضى إعطاءها حق وقف الموظف احتياطيا عن عمله مقابل الضمانة التي منحت له و¹ القيود التي فرضت على الإدارة قبل البت في أمر التوقيف الموظف.

ولقد نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء في الأمر 06-03 بقوله "في حالة ارتكاب الموظف خطأ جسيما يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة من السلطة التي لها حق التعيين بتوقيفه عن مهامه فوراً، يتقاضى المعني خلال فترة التوقيف المنصوص عليها في الفقرة أعلاه نصف راتبه الرئيسي وكذا مجمل المنح ذات الطابع العالي... "

إن ممارسة صلاحية اتخاذ هذا الإجراء الذي يستهدف إقصاء الموظف مؤقتا عن العمل تتدرج منطقيا ضمن صلاحية السلطة التأديبية دون حاجة للنص عليه صراحة.

أما فيما يخص مدة التوقيف صرحت أغلب التشريعات على تحديد المدة الواجبة للقرار التوقيف و ذلك خطورة هذا الوضع و كذا من أجل إسراع الإدارة في التعجيل في إصدار القرار التأديبي. فنلاحظ طبقا للأحكام المادة 130 من المنشور 05 على أن يجب أن تسوى وضعية هذا الموظف لموقفه في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي صدر فيه مقرر التوقيف، وعليه فتوقف الموظف بموجب قرار مسبب لمدة لا تتجاوز الشهران يخذ هذا الإجراء بموجب قرار صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين، التي تقوم بتبليغ اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة أما فيما يخص التوقيف للمتابعة الجزائية فقد حددت بمدة لا تتجاوز 06 ستة أشهر وذلك طبقا لأحكام المادة 174 من الأمر 06-03 التي نصت على :

يوقف فوراً الموظف الذي كان محل متابعة جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه . ويمكن أن يستفيد خلا لمدة لا تتجاوز ستة (06) أشهر ابتداء من تاريخ التوقيف من الإبقاء على جزء من الراتب لا يتعدى النصف²

1- المادة 173 من الأمر 06-03 السالف الذكر.

2- المادة 174 من الأمر 06-03 السالف الذكر .

أما إذا اتخذ المجلس التأديبي بعقوبة أقل من عقوبة الدرجة الرابعة أو إذا تمت تبرئته من الأعمال المنسوبة إليه أو إذا ثبت المجلس التأديبي في الآجال المحددة فيكون من حق الموظف استرجاع كامل حقوقه و الأجزاء التي خصمت منه. إن أهم أثر أساسي للوقف هو الإبعاد العاجل للموظف المخطئ من منصبه فينتولى مسئولوه المباشرون استرجاع جميع الوسائل التي كانت ممنوحة له لممارسة مهامه كالأوراق الرسمية و الأختام.

المطلب الثاني : إلزامية استشارة لجنة الموظفين ونطاق اختصاصها

من خلال ما سبق تناوله وتحليله يتضح لنا أن المشـرع الجزائري قد أخذ بالنظام التأديبي الشبه القضائي الذي يقوم على إشراك هيئات أخرى في مهمة التأديب إلى جانب السلطة الرئاسية قبل إصدار القرار التأديبي ومن بين هذه الهيئات اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء والتي سنقوم بدراسة مدى استقلالية هذه اللجان ونطاق اختصاصها.

الفرع الأول : مدى استقلالية اللجان التأديبية

لدراسة مدى استقلالية اللجان التأديبية سنقوم بدراسة مدى استقلالية هذه اللجان من ناحية العضوية ثم من الناحية الوظيفية.

أولاً- مدى استقلال العضوي للجان متساوية الأعضاء

يتم إشراك هذه اللجنة خاصة في مجال التأديب عندما يتعلق الأمر بفرض العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة ،حيث تجتمع كمجلس تأديبي لتقرر في شأن ارتكاب الموظف للخطأ التأديبي والعقوبة المناسبة التي يستلزم توقيعها عليه.

وباستقراء نص المادة 63 فقرة 02 من الأمر 06/03 فإنه تضمن هذه اللجان

بالتساوي ممثلين عن الإدارة وممثلين منتخبين عن الموظفين¹، وهذا يستدعي منا التفصيل في كيفية تعيين الممثلين بالنسبة للإدارة وممثلي الموظفين.

بالرجوع إلى نص المادة 7 من المرسوم 10/84 نجد أنه يتم تعيين ممثلو الإدارة بموجب

قرار من الوزير المعني، وذلك فيما يخص لجان الإدارة المركزية أو المؤسسات العمومية الوطنية أو بقرار من الوالي بالنسبة للجان الولائية والمؤسسات العمومية المحلية². يتم اختيارهم من بين الموظفين الذين تمنح لهم سلطة ممارسة الرقابة على هذه الإدارة، مع الإشارة إلى أنه لا يشترط صفة الترسيم في ممثلي الإدارة لدى الوظائف السامية، ويتم تعيينهم في أجل 15 يوما الموالية لانتخاب ممثلي الموظفين، وفي حالة عدم توفر نصاب الموظفين الواجب تعيينهم يمكن أن يكونوا من بين الموظفين الأدنى رتبة منهم مباشرة. يعين أعضاء اللجنة لمدة (03) سنوات، ويمكن تجديد عضويتهم استثناء تقصير مدة العضوية أو تمديد لها لفائدة المصلحة بقرار من الوزير أو الوالي المعني، بعد موافقة كاتب الدولة للوظيفة العمومي حيث يمكن خاصة تجديد عدة لجان تابعة لمصلحة واحدة أو مجموعة مصالح في أن واحد.

ولا يمكن أن يتجاوز هذا التقصير أو التمديد مدة (06) أشهر، غير أنه في حالة طرأ تعديل على هيكل أحد الأسلاك أمكن إنهاء عضوية اللجان المختصة بقرار من الوزير أو الوالي المهني دون اشتراط المدة.

بالنسبة للموظفين يخضع الانتساب للجان الإدارية متساوية الأعضاء بالنسبة للموظفين

الغير معينين باسم الإدارة إلى جملة من الشروط نذكر منها :

1- لا يمكن أن ينتخب الموظف الذي هو موجود في عطلة طويلة الأمد

1- وهابي بن رمضان، التسيير التأديبي في قطاع الوظيفة العمومية الجزائري، رسالة ماجستير، قسم علوم التسيير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011 ص 83.

2- المادة 07 من مرسوم 10/84 يحدد اختصاص اللجان متساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ 17 يناير 1984

- 2- عدم قابلية الموظفين الذين عوقبوا بالتنزيل في الرتبة أو إقصاء مؤقت للترشح إلا إذا صدر عفو وألغيت العقوبة المسرطة عليهم .
- 3- الموظفين الذين أصيبوا بعجز والذي يؤدي إلى عدم القابلية للانتخاب.
- 4- وجوب ممارسة الموظف المترشح مهامه في المقاطعة الإقليمية المقصودة منذ 06 أشهر على الأقل من تاريخ الاقتراع.
- 5- إلى الموظفين الموجودين في وضعية الاستيداع والموظفين المنتدبين سواء كانوا مرسمين في السلك الذي أن تدبوا إليه أم لا.¹
- 6- لا يمكن أن يقل عدد المترشحين عن ضعف عدد المناصب المطلوب شغلها.

ثانيا :مدى الاستقلال الوظيفي للمجالس التأديبي

ضمنت أحكام المادة 11 من المرسوم رقم 59/85 لاختصاص لجان الموظفين " مجالس التأديب "التي أوكلت مهمة نظر في جميع القضايا ذات الطابع الفردي التي تهم الموظفين "2. ونفس الصياغة التي تضمنها المرسوم رقم :10/84 الذي نصت أحكام المادة 09 على انه "يمكن الرجوع إلى اللجان المتساوية الأعضاء في جميع المسائل ذات الطابع الفردي .. "، أما المادة 64 من الأمر رقم 03/06 فإنها نصت على أنه: " تستشار اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين و تجتمع زيادة على ذلك كلجنة ترسيم و كمجلس تأديبي "

لقد أخذت معظم التشريعات المقارنة ومنها المشرع الفرنسي الذي اعتمد على أن ممارسة عقوبة كالإنذار و اللوام العقوبات من الدرجة الأولى و الثانية دون استشارة هيئة معنية إلا أنه لا

1 - التعليم رقم 20 المؤرخ في 26 جوان 1984 المتعلقة بتنظيم وتسيير اللجان متساوية الأعضاء ولجان الطعن، المديرية العامة للوظيفة العمومي، الأمانة العامة للحكومة، الجزائر 1984.

2 - المادة 11 من مرسوم 59/85 سالف الفكر ص 335

يجوز لها توقيع الجزاءات الأخرى قبل أن تستطلع رأى مجلس أو لجنة تسمى اللجنة الإدارية المشتركة التي تتعقد في هذه الحالة بصفتها مجلس تأديبي.

لم يجعل المشرع لرأي المجالس الإدارية المشتركة صفة الإلزام و بالتالي فإن الإدارة غير ملزمة قانوناً بإتباع الرأي الذي تنتهي إليه اللجان و تستطيع التحلل من هذا الرأي دون أدنى مسؤولية قانونية إلا أن الإدارة ملزمة باستشارة.

إن وضع اللجان أو الهيئات التأديبية لنظامها الداخلي دون مشاركة أي جهة أخرى هذه المجالس، غير أن اشتراط المشرع ضرورة عرض النظام يدعم استقلالية الداخلي موافقة يؤكد ويجسد تبعية هذه اللجان للسلطات الإدارية على الوزير أو الوالي المعني للموضوعة على مستواها، مما يجعل هذا النظام عرضة للإلغاء أو التعديل بما يتفق ومصالح هذه الإدارات لذلك نقترح على المشرع إلغاء هذا الشرط.

الفرع الثاني : نطاق اختصاصات المجالس التأديبية

ما سبق بيانه ومن خلال تفحص نص المادة 64 من الأمر 03/06 فإن اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء يوكل لها اختصاص أصيل إثر اجتماعها كمجلس تأديبي للنظر في الخطأ المهني المرتكب من طرف الموظف العمومي وتقدير جسامته لتوقيع العقوبة التي تتناسب مع ذلك الخطأ.

ينعقد الاختصاص التأديبي لهيئة المجلس التأديبي بتقرير صادر عن السلطة الرئاسية يحدد بوضوح الوقائع المسندة إلى الموظف وظروف التي ارتكبت فيها . ولا يمكن للسلطة الإدارية المختصة، اتخاذ العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة إلا بقرار مبرر وبعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المختصة المجتمع كـمجلس تأديبي.¹

1 - سعيد مقدم، مرجع سابق، ص 463

ومن هنا فإن المشرع الجزائري قد أوكل مهمة التأديب الوظيفي إلى مجالس تأديبية ذات طابع إداري، تكون مستقلة عن الإدارة وتصرح بحق الموظف المذنب قراراً تأديبياً نهائياً ملزماً، إن لم تكن محاكم قضائية بالمعنى الدقيق ومجالس التأديب وإلا أنه من حيث التشكيل يغلب عليها الصفة الإدارية.

ما يستوجب التوضيح حول هذه الفكرة أنه من خلال تفحص نص المادة 164 السابق ذكرها يتضح لنا أن المشرع أوكل مهمة صدور القرار التأديبي إلى السلطة الإدارية أي السلطة التي لها صلاحية التعيين، إلا أنه تختلف إجراءات اتخاذ هذا القرار حسب درجة العقوبة فبالنسبة للعقوبات من الدرجة الأولى والثانية تتخذها السلطة الإدارية دون إشراك أي جهة أو هيئة إدارية أخرى، ومن الواضح أن غاية المشرع من ذلك عدم التعقيد في الإجراء وانتظاراً لعدم جسامته العقوبة ولكنها من وجهة نظرنا في كلتا الحالتين تمس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بمركز الموظف وكأبسط مثال عقوبة التوقيف عن العمل من يوم إلى 3 أيام وما يصحبها من تأثير على نفسية الموظف إن تم توقيع خاصة هذه العقوبة لأول مرة خلال مساره المهني هذا من ناحية أولى ومن ناحية ثانية ما يصاحبها من مساس بالوعاء المهني للموظف والذي يعتبر كمصدر رزق للأسرة إلى جانب ذلك عقوبة الشطب من قائمة التأهيل والتي ربما تتخذها الإدارة بناءً على خطأ لم يرتكبه الموظف أصلاً والتي تؤدي إلى ضياع فرصة الترقية وتحسين المستوى الوظيفي، وبناءً عليه لماذا لم يوفر المشرع الجزائري للموظف ضمانات أكثر فاعلية إثر إصدار هذه القرارات؟ فكان من باب أولى إدخال العقوبات من الدرجة الثانية في اختصاصات المجلس التأديبي. ويصدر مجلس التأديب رأياً استشارياً ملزماً للجهة الإدارية المختصة بالتأديب لكن لا يجوز للإدارة توقيع عقوبة العزل إلا بناءً على رأي موافق من اللجنة الإدارية.

وتكيف طبيعة اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء بأنها أعمال استشارية بحتة تنحصر في مهمة تقديم الدراسة والرأي والاقتراحات المشورة بخصوص الأوضاع القانونية الفردية للموظفين العموميين وأن عملية تحريك أعمال واختصاصات اللجان الإدارية المتساوية

الأعضاء و الالتجاء إليها من قبل الإدارات مسألة اختيارية ،إلا ما استثني بموجب نص قانوني،وعليه فإن المجلس التأديبي لا ينظر إلا في العقوبات من الدرجة الأولى.¹ أما العقوبات من الدرجة الثانية فسلطة التعيين صلاحية الخيار في أن تأخذ رأى هذه الهيئات في ما عقوبات من الدرجة الثالثة،فإنها زيادة على كونها تستوجب استشارة اللجان المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي فإن اتخاذها تستلزم موافقتها² لقد حدد المشرع الجزائري صراحة في الحالات التي يصدر فيها القرار التأديبي المتضمن العقوبة التأديبية،وذلك من خلال نص المادة 165 على أنه "تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى و الثانية بعد حصول على توضيحات من المعنى وتتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة و الرابعة بقرار مبرر بعد أخذ رأى الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة بالمجموعة كمجلس تأديبي"،هذا ما تضمنتها المادة 02 من المرسوم رقم 152/66 المؤرخ في 02 يونيو 1966 المتعلق بالإجراء التأديبي على أن المجلس يجتمع بناء على تقرير معلل يصدر من السلطة التي لها حق التأديب.

وهكذا يبدو جليا أن انعقاد اللجان المتساوية الأعضاء كمجلس تأديبي بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة تشكل ضمانا للموظف العام في مواجهة الإدارة إلا أنها لم تخرج السلطة الرئاسية من الهيمنة على سلطة التأديب،و تتضح ذلك من خلال ترأس اللجنة المتساوية الأعضاء و المجموعة كمجلس تأديبي وهذا يعد إخلالا لمبدأ التمثيل المتساوي. أما فيما يخص ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوى الأصوات وهو ما يمرى مصداقية الهدف الذي شرع من أجله التساوي بين ممثلي الإدارة و ممثلي الموظفين،وهذا معناه أن التمثيل المتساوي لم يغير شيئا من مكانة الإدارة في إطار التأديب.³

1- أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية المؤسرة الوطنية للكتاب، الجزائر 1989 ص،315

2- المادة 127 من المرسوم 59/85 السالف الذكر 354.

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة،، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2002 ص 97.

ولا يقتصر اختصاص اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء على ما سبق بيانه فمن اختصاصاتها التنزيل من الرتبة والإحالة إلى التقاعد والتسريح وهذا بموجب النصوص الخاصة الواردة في المادة 10 من المرسوم 10/84 وأيضاً ما جاءت به التعليمات رقم 20، بما في ذلك باقي العقوبات التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة وباعتبارها من الاختصاصات التي تشترك فيها مع لجان الطعن فإننا سنقوم بالتفصيل فيها في الجزء الثاني.

من خلال دراسة هذا الفصل توصلنا إلى أن تهدف الضمانات السابقة والمعاصرة على توقيع الجزاء التأديبي إظهار حقيقة ما ينسب إلى الموظف من تهم حتى يبنى القرار المتضمن العقوبة على مقومات سليمة، ولهذا فإن جهة الإدارة عندما تقوم بمسألة الموظف، فإنها تكون ملزمة بمراعاة الظروف والوقائع التي أحاطت بالخطأ المنسوب للموظف حيث نجد أن المشرع قد نص الكثير من الضمانات الهامة التي تسيطر على جميع المراحل الإجرائية والتي تضمن مساءلة عادلة لجميع الموظفين المعنيين ومن أهم هذه الضمانات إعلام الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه ومنحه الحق في الاطلاع على ملفه التأديبي وتقديم دفاعه والاستعانة بمدافع إلى غير ذلك من الضمانات الأخرى التي تطرقنا إليها..

لما كانت فاعلية الإدارة تتسع وتضيق تبعاً لمدى تكريس النظام التأديبي للضمانات التأديبية التي يتمتع بها الموظف العمومي في مواجهة السلطة التأديبية فإن عمل به بعيداً عن الإدارة، منطبق الضمان ليس مستقلاً ولا قائماً بذاته إذ لا يفهي بصفتها القائمة بسطة التأديب هي ذاتها التي تكفل ولوحدها إستفادة الموظف من ضماناته.

إن مجلس التأديبي الذي يفترض أن الغرض من وجوده كفالة المنطق إلا أن تنظيمه الوظيفي وكذا طريقة تشكيله توحى بتبعيته للإدارة وذلك في العديد من النقاط، بداية من رئاسة هذه اللجنة إذ يتولى رئاستها السلطة الموضوعية على مستواها مروراً بتشكيلتها.

أما فيما يخص الاختصاص التأديبي بإصدار القرار فقد وجد تنوع في الأنظمة التأديبية ما بين النموذج الرئاسي للتأديب الذي يعطى الحق للسلطة الرئاسية وحدها اختصاص ذلك، أو

النظام القضائي، الذي أسند مهمة ذلك لهيئة قضائية و نظام الشبه قضائي و الذي يعتمد على الرئيس الإداري ولكنها تلتزم قبل توقيعه بصورة نهائية باستشارة هيئات أخرى، فيحين تبنى المشرع ضمن جل قوانين المتعلقة بالوظيفة العامة بالنظام الشبه القضائي حيث منح الاختصاص الأصيل

للرئيس الإداري و إضافة آلية استشارة اللجان المتساوية الأعضاء في حالات استثنائية جاء هذا التوجه تحقيق لخلق نوع من الموازنة الحقيقية بين استمرارية العمل الإداري و ضرورة توفير ضمانات تأديبية للموظف.

هذا ما تم دراسته من خلال هذا الفصل لكي ننتقل بعد ذلك ومن خلال الفصل الأخير إلى دراسة الضمانات اللاحقة على توقيع العقوبة التأديبية.

الفصل الثاني

ولا يقتصر اختصاص اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء على ما سبق بيانه فمن اختصاصاتها التنزيل من الرتبة والإحالة إلى التقاعد والتسريح وهذا بموجب النصوص الخاصة الواردة في المادة 10 من المرسوم 10/84 وأيضاً ما جاءت به التعليمات رقم 20، بما في ذلك باقي العقوبات التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة وباعتبارها من الاختصاصات التي تشترك فيها مع لجان الطعن فإننا سنقوم بالتفصيل فيها في الجزء الثاني.

من خلال دراسة هذا الفصل توصلنا إلى أن تهدف الضمانات السابقة و المعاصرة على توقيع الجزاء التأديبي إظهار حقيقة ما ينسب إلى الموظف من تهم حتى يبنى القرار المتضمن العقوبة على مقومات سليمة،ولهذا فإن جهة الإدارة عندما تقوم بمساءلة الموظف فإنها تكون ملزمة بمراعاة الظروف والوقائع التي أحاطت بالخطأ المنسوب للموظف حيث نجد أن المشرع قد نص الكثير من الضمانات الهامة التي تسيطر على جميع المراحل الإجرائية والتي تضمن مساءلة عادلة لجميع الموظفين المعنيين ومن أهم هذه الضمانات إعلام الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه ومنحه الحق في الاطلاع على ملفه التأديبي وتقديم دفاعه والاستعانة بمدافع إلى غير ذلك من الضمانات الأخرى التي تطرقنا إليها..

لما كانت فاعلية الإدارة تتسع وتضيق تبعاً لمدى تكريس النظام التأديبي للضمانات التأديبية التي يتمتع بها الموظف العمومي في مواجهة السلطة التأديبية فإن عمل به بعيداً عن الإدارة، منطق الضمان ليس مستقلاً ولا قائماً بذاته إذ لا يفهمي بصفته القائمة بسلطة التأديب هي ذاتها التي تكفل ولوحدها استفاضة الموظف من ضماناته.

إن مجلس التأديبي الذي يفترض أن الغرض من وجوده كفالة المنطق إلا أن تنظيمه الوظيفي وكذا طريقة تشكيله توحى بتبعيته للإدارة وذلك في العديد من النقاط،بداية من رئاسة هذه اللجنة إذ يتولى رئاستها السلطة الموضوعية على مستواها مروراً بتشكيلتها.

أما فيما يخص الاختصاص التأديبي بإصدار القرار فقد وجد تنوع في الأنظمة التأديبية ما بين النموذج الرئاسي للتأديب الذي يعطى الحق للسلطة الرئاسية وحدها اختصاص ذلك، أو النظام القضائي، الذي أسند مهمة ذلك لهيئة قضائية و نظام الشبه قضائي و الذي يعتمد على الرئيس الإداري ولكنها تلتزم قبل توقيعه بصورة نهائية باستشارة هيئات أخرى، فيحين تبنى المشرع ضمن جل قوانين المتعلقة بالوظيفة العامة بالنظام الشبه القضائي حيث منح الاختصاص الأصيل للرئيس الإداري و إضافة آلية استشارة اللجان المتساوية الأعضاء في حالات استثنائية جاء هذا التوجه تحقيق لخلق نوع من الموازنة الحقيقية بين استمرارية العمل الإداري و ضرورة توفير ضمانات تأديبية للموظف.

هذا ما تم دراسته من خلال هذا الفصل لكي ننتقل بعد ذلك ومن خلال الفصل الأخير

إلى دراسة الضمانات اللاحقة على توقيع العقوبة التأديبية.

الفصل الثاني: الضمانات اللاحقة على توقيع العقوبة التأديبية

تعتبر الضمانات اللاحقة على توقيع العقوبة التأديبية من أهم الضمانات الجوهرية التي أقرها المشرع كوسيلة أخرى لصالح الموظف في مواجهة القرار التأديبي الصادر عن السلطة التأديبية لكبح جماح هذه الأخير.

من استعمال حقها في التأديب، والتي قد يؤدي بها الأمر إلى التعسف الإدارة والخروج عن المشروعية وعدم احترام الضمانات المقررة لحماية الموظف خلال المرحلة الدعوى التأديبية¹.

وتمثل هذه الضمانات في الرقابة الإدارية التي يعهد بها إلى الإدارة في حد ذاته من خلال التنظيم الإداري الذي يتقدم به صاحب الشأن إلى مصدر القرار أو إلى رئيسه ويمكن الموظف من الطعن في القرار التأديبي أمام الجهة المصدرة له أو الجهة التي تلوه.

وزيادة على ذلك يمكن للموظف اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى الطعن في القرار التأديبي وهي ضمانة فعالة و أساسية لتحقيق المشروعية وخضوع التصرفات الإدارية لقواعد القانون.

ولدراسة هذا الفصل سيتم تقسيمه إلى مبحثين أساسيين حيث سيتم التطرق للمبحث الأول (الرقابة الإدارية على القرارات التأديبية)المبحث الثاني(الرقابة القضائية على القرارات التأديبية) .

1- فيصل شنتاوي، إجراءات و ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام في التشريع الأردني،مجلة الأبحاث للعلوم الإنسانية،المجلد السادس و العشرون،الأردن 2012 ص1550

المبحث الأول : الرقابة الإدارية على القرارات الإدارية

الرقابة الإدارية في مجال الإجراءات التأديبية تمثل ضمانه أساسية معول عليها في بث الطمأنينة والاستقرار لدى أعوان الدولة مما يضمن السير الحسن للمرافق العامة . ونظرا لأهمية هذه الضمانة ، فقد تم توسيع نطاق حق الطعن الإداري لموظف المعني بحيث أصبحت فرصة الطعن بدرجاته وأنواعه وأسبابه العديدة متاحة أمام كافة الموظفين، وبالنسبة لجميع القرارات الصادرة عن جهاتهم التأديبية وبذلك تقلصت إلى حد كبير فرص التعسف وإساءة استخدام السلطة المتاحة أمام سلطات التأديب في مواجهة موظفيها.¹

وبناء على ذلك، تباشر الرقابة الإدارية إما عن طريق تظلم يقدمه المعني إلى مصدر القرار نفسه أو إلى رئيسته (المطلب الأول) أو أن تتم عن طريق الطعن أمام لجنة خاصة (المطلب الثاني)

المطلب الأول : التنظيم الإداري

يعتبر التظلم الإداري وسيلة من وسائل تحريك عملية الرقابة الإدارية الذاتية، ووسيلة من وسائل لحل المنازعات الإدارية بين الأفراد و السلطات الإدارية في الدولة إداريا ووديا . كما يعتبر شرطا من الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء في بعض الحالات.

ونظرا لأهميته البالغة سنقوم من خلال ما يلي تحديد مفهوم التظلم (الإداري الفرع الأول) والتظلم الإداري في التشريع الجزائري في (الفرع الثاني).

الفرع الأول :مفهوم التظلم الإداري :

لتحديد مفهوم التظلم الإداري سنقوم بتعريفه أولا ثم نقوم بتحديد أنواعه ثانيا وذلك وفقا لما يلي :

1- سعد نواف العنزي، المرجع السابق، ص 391.

أولاً : تعريف التظلم الإداري

يعرفه بعض من الفقه : "هو طلب أو (شكوى) المرفوع من طرف متظلم الى سلطة الإدارية المختصة لفض خلاف أو نزاع نابع عن عمل قانوني مادي او إداري"¹

ويعرفه آخر : "التظلم الإداري وسيلة كفلها القانون للمتهم ، لمواجهة ما تصدره الإدارة عدم مشروعيته،ويلتمس فيه أن تعيد النظر في قرارها ، ضده من جزاءات يعتقد في بالسحب أو التعديل ، وهو طريق يسلكه من صدر ضده قرار الذي أضر بمركزه القانوني الجزاء قبل لجوؤه إلى الطعن عليه قضائياً"²

أما الفقه الفرنسي فيعرفه بأنه "إجراء يسمح للموظف بالطعن في القرار الإداري، قصد إلغاءه أو تغييره"³

كما عرف مجلس الدولة الجزائري التظلم على أنه "عبارة عن إجراء يرسمه القانون أحيانا لإتباعه ويتمثل في طعن إداري يقوم به الشخص الذي يريد مقاضاة الإدارة كإجراء أولي عن طريق توجيهه شكوى أو احتجاجا أو التماسا للإدارة، وبدعى ذلك الإجراء تظلما مسبقا أو طعنا إداريا، يطلب الإدارة من خلاله مراجعة نفسها عن تصرفها قبل الشروع في مقاضاتها. "

تأتي أهمية التظلم الإداري بوصفه من الضمانات اللاحقة على توقيع العقوبة التأديبية، من كونها الملاذ الأخير الذي يلجأ إليه الموظف، للتخلص من العقوبة الموقعة عليه من السلطة التأديبية،ومن ثم تعد الرقابة الإدارية ضمانا أساسية لا يستهان بها خاصة في الدول الديمقراطية.

1 - رشيد مخلوفي، قانون المنازعات الإدارية شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1994 ص 62 .

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الادارية في الفقه زالقضاء،المرجع السابق ص 246.

³ - Mourgeon(j) la presoion administrative,theses,paris,1969,p 493

فلا يمكن الحديث عن نظام تأديبي فعال يساهم في حسن سير المرافق العامة، دون أن يقترن هذا النظام بأدنى حد من الضمانات التأديبية، خصوصا إذا كان ينتمي إلى الاتجاه الإداري للتأديب.

وإذا كان البعض يقلل من أهمية هذه الضمانة بحجة أنها لا ترقى لدرجة الرقابة القضائية في كفالة حقوق وضمانات الموظف محل المساءلة التأديبية، إلا أن هذا القول ليس على إطلاقه.

إذ أنه لا يمكن التقليل من شأن الضمانات الإدارية التي تتم عن طريق الرقابة الإدارية. ذلك أن مثل هذه الرقابة هي أقدم ما عرف من صور الرقابة الداخلية، فضلا عن فعاليتها وتحقيقها لنتائج ملموسة، خاصة منذ أن كان الإتجاه الغالب هو تركيز السلطة في أيدي الرؤساء الإداريين.

ويعتبر التظلم الإداري من أهم وسائل تحريك الرقابة الإدارية التي تمارسها سلطة الإدارة على ذاتها¹، لاسيما إذا تعلق الأمر بالعقوبات التأديبية، فأهمية وخطورة العقوبة، وكذا الآثار التي تترتب عليها تقتضي فتح الطريق للموظف للطعن الإداري في العقوبة أمام الجهة الإدارية التي قد تعيد النظر في قرارها.

ثانيا : أنواع التظلم الإداري

تنقسم التظلمات الإدارية، وفقا لما استقر عليه الفقه والقضاء و التشريع إلى كل من التظلم أولائي،و التظلم الرئاسي ،وكذا التظلم إلى لجنة خاصة ، نظرا لخطورة العقوبة التأديبية².

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العام، الجزء الثالث، إجراءات تأديب لموظف العام إداري وقضائيا، دار محمود للنشر والتوزيع، 2007 ص 90 .

2 - محمد سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري دراسة المقارنة، دار الفكر القاهرة 1985، ص 211 .

1- التظلم الولائي

المقصود بالتظلم الولائي هو أن يتقدم صاحب الشأن بطلبه إلى سلطة مصدرة القرار بغرض إعادة النظر فيه . إما بالإلغاء أو التعديل أو استبداله بأخر وذلك حسب ما تملكه السلطة الإدارية من صلاحيات في هذا الشأن. ويشترط لكي يحدث التظلم أثره توفر شرطين هما :

- أن يقدم التظلم في الميعاد، وهو خلال ذات الميعاد الذي ترفع فيه دعوى الإلغاء وهو 60 يوما من تاريخ نشر القرار.

- أن يكون التظلم مجديا أي أن تكون هناك فائدة مرجوة من التظلم.

- أما في الجزائر فنجد مادتين 169 مكرر و 275 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الإطار القانوني للتظلم الإداري¹

و تنص المادة 169 مكرر على أنه " لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من احد الأفراد إلا بطريق الطعن في القرار إداري".

وهو أمر جوازي يخص فقط عقوبات الدرجة الأولى والثانية، التي يقوم بإصدارها الرئيس الإداري دون اللجوء إلى اللجنة المتساوية الأعضاء، وبالتالي لا يمكن الطعن ضدهما أمام لجنة الطعن الولائية، وإنما يمكنه اللجوء مباشرة إلى القضاء الإداري.

ويعتبر التظلم الولائي من أضعف أنواع التظلمات لأسباب كثيرة أبرزها، عدم توافر صفة الحياد واجتماع صفة الخصم والحكم فيمن يتلقى التظلم لأمر الذي يضعف القيمة العملية للتظلم كثيرا.

1- انظر المادتين 169 مكرر و 275 من قانون إجراءات المدنية و الإدارية.

2- التظلم الرئاسي

المقصود بالتظلم الرئاسي هو ان يتقدم صاحب الشأن للسلطة الرئاسية مصدرة القرار التي يكون لها حق التعديل أو سحب أو إلغاء ما يصدر عن الجهات التابعة لها من قرارات لا تتفق مع القانون إعمالاً لمبدأ رقابة الإدارة الذاتية على أعمالها . عرف التظلم الإداري الرئاسي بأن : " ذلك التظلم الذي يرفعه الفرد المضرور الى رئيس مصدر القرار الذي اضر به طالبا منه ممارسة سلطتها الرئاسية التي تخوله، حق إقرار أعمال مروؤسيه أو وقفها أو إلغائها أو تعديل أثرها أو حلول في مباشرتها"¹

التظلم الرئاسي قد يكون أكثر فاعلية مقارنة مع التظلم الولائي، نظرا لتوافره على قدر من الحياد، وهذا ما يحقق نوعا من الفاعلية، إذ قد تنتفي هذه الصفة في التظلم الولائي ذلك أن مصدر القرار التأديبي تجتمع فيه صفتي الحكم والخصم، مما يقلل من فائدة هذا التظلم وبالتالي تتعدم الحماية الوظيفية للموظف كما أنه لا يجوز تشديد العقوبة على الموظف في حال تقديمه للتظلم الرئاسي، إذ من غير المعقول أن نزيد في غبن الموظف، عوضا أن ننظر في طعنه بتمعن وتبصر، ومراعاة للظروف التي دفعته إلى ارتكاب المخالفة التأديبية.

الفرع الثاني : التظلم في التشريع الجزائري

لمعرفة النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق أو موقف المشرع الجزائري من التظلم الإداري المسبق لابد من التمييز بين م رحلة قانون الإجراءات المدنية و الإدارية للملغي وقانون الإجراءات المدنية الحالي.

أولا : التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية السابق

نجد أن شرط التظلم الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية السابق كان قبل سنة 1990 وطبقا لنص المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966 على وجوب الطعن المسبق قبل اللجوء للقضاء بقولها " و لا يقبل هذا الطعن إلا إذا سبقه طعن عن

1- محمد رفعت الوهاب، حسن عثمان محمد عثمان، قضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص

طريق التدرج الرئاسي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو من أصدر القرار مباشرة أو طعن ولائي يوجه إلى من أصدر القرار "و هذا ما أكدته المادة 275 من نفس القانون على ضرورة وجوب الطعن قبل الاتجاه للقضاء و بالنسبة للقرارات الصادرة عن السلطة المركزية و ظل الحال كذلك إلى غاية صدور قانون 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 الذي ألغى التظلم الإداري المسبق بالنسبة للقرارات الصادرة عن الولاية و رؤساء المجالس الشعبية البلدية و مديري المؤسسات ذات الطابع الإداري مستبدلاً نظام التظلم بنظام الصلح القضائي . يجب على الطاعن أن يرفع التظلم خلال شهرين من تاريخ تبليغ القرار و ذلك حسب المادة 278 و يعد سكوت الإدارة لمدة تزيد عن 03 أشهر عن الرد بمثابة رفض ضمني حيث يكون بعد ذلك للطاعن حق رفع الدعوى في اجل لا يتعدى الشهرين من تاريخ انقضاء هذا الميعاد أي ميعاد 03 أشهر لسكوت الإدارة أو خلال شهرين من تاريخ التبليغ بقرار الرفض في حالة رد الإدارة الصريح¹.

ثانياً: نظام التظلم الإداري المسبق في القانون الإجراءات المدنية و الإدارية الحالي:

بصدور قانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والذي أكد على مبدأ جواز التظلم في كل المنازعات الإدارية ، ما لم تقرر إجباريتها بموجب نص خاص حيث استبعد نمط التظلم الإداري الو جوبي بنمط التظلم الاختياري المطبق على المنازعات أو دعاوى الإلغاء المرفوعة أمام المحاكم الإدارية.

تنص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية على أنه : " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه. بعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين ، بمثابة قرار بالرفض و يبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم و في حالة سكوت الجهة الإدارية ، يستفيد المتظلم من أجل شهرين ، لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه في الفقرة أعلاه. في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص

من تاريخ تبليغ الرفض ، يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة و يرفق مع العريضة ."

المطلب الثاني : التظلم أمام لجنة الخاصة

تحدثنا عن أنواع التظلمات من خلال المطلب الأول فالتظلم كما هو معروف له أنواع من حيث الجهة التي يقدم إليها ومن حيث إلزامية تقديمه، ولكن هناك قرارات وتقارير معينة يكون التظلم منها إلى جهات محددة على وجه الخصوص ولا يجدي التظلم منها إلى الجهات التي أصدرت القرار أو إلى جهة الرئاسة.

ولقد استحدث المشرع¹ لجان تسمى بلجان الطعن مهمتها إعادة النظر في القرارات التأديبية التي أصدرتها الإدارة على المستويين الوزاري أو أولائي، وذلك بطلب من الموظف المعاقب، أو من السلطة الرئاسية.

وعلى هذا الأساس، تنشأ لجنة الطعن لدى كل وزير وكل والي وكذا لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات، أو الإدارات العمومية تتكون هذه اللجان مناصفة من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين وترأسها السلطة الموضوعة على مستواها ، أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء المعينين بعنوان الإدارة وينتخب ممثلو الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء من بينهم ممثلين في لجان الطعن.

وقد صدرت التعليمية رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984 تتعلق بتنظيم وسير اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن. تخص هذه اللجان في الإجراءات التأديبية الآتية: "الاسيما التسريح والتنزيل والنقل الإجباري على أن تحدد بمرسوم اختصاصاتها و تشكيلها و تنظيمها وعملها.... "

وبالرجوع إلى التعليمية رقم 67 المؤرخة في 06/02/1999، نجدها تحدد كيفية إنشاء هذه اللجان وكيفية تجديدها.

1- انظر مادة 65 من الامر 03/06 سابق الإشارة إليه وكذا التعليمية رقم 67 المؤرخة في 09/02/1999 صادرة عن الوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بالإصلاح الإداري و الوظيف العمومي الموجهة إلى كل من السادة الأمناء العاملون للوزارات للتبليغ السادة الولاة والسادة رؤساء مفتشيات الوظيف العمومي

فقد عمد المشرع للنص على إنشاء لجنة للطعن ضمن أحكام المرسوم 10/84 السالف الذكر على مستوى كل وزارة او يرأسها الوزير أو ممثليه. كما توجد على مستوى كل ولاية ويرأسها الوالي او ممثله وهو أمين العام للولاية، كما يمكن إنشاؤها على مستوى المؤسسات العمومية ذات طابع الإداري أن يتم تشكيلها بموجب مرسوم . وتتألف من عدد متساوي من الأعضاء الممثلين للإدارة مع نظرائهم من ممثلي الموظفين شأنها في ذلك شأن اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي و يتراوح عدد ممثلي لجان الطعن من 5 إلى 7 أعضاء¹.

وطبقا لأحكام القرار الصادر بتاريخ 09 أبريل 1984 فإن الأعضاء الممثلين للمستخدمين في لجان الطعن يتم انتخابهم بالتكافؤ و بواسطة أعضاء اللجنة المتساوية الأعضاء.

وتنشأ لجان الطعن المختصة لكافة مستخدمي الهيئة العمومية مهما كانت رتبته وتعيينها و تنشأ :

- **على مستوى الوزير** : فيما يتعلق بمستخدمي الإدارة المركزية و المؤسسات العامة الوطنية وكذا هؤلاء الذين يمارسون في الولايات التابعين لإحدى الأسلاك المدرجة في إحدى سلالم ما فوق 12²

- **على مستوى الوالي** : بالنسبة لغير المستخدمين المشار إليهم أعلاه الذين يباشرون مهامهم في إحدى هيكل الولاية. إن لجان الطعن تنشأ حسب الأحوال سواء بموجب قرار من الوزير المعني أو بقرار من الوالي بعد أخذ رأي السلطة المكلفة بالوظيف العمومي هذا الرأي يتم طلبه حسب ما هو مبين أعلاه، فيما يخص اللجان المتساوية الأعضاء.

وفي هذا الصدد نصت المادة 24 من مرسوم 10/84 على اختصاصاتها المحددة بالنظر في القرارات المتضمنة عقوبات الدرجة الثالثة، وكذلك فيما يخص الإحالة على التقاعد التلقائي والجدير بالتنكير في هذا المجال، أن التظلم الإدارة ي جائز فقط في القرارات

1- المادة 23 من المرسوم 10/84 المرجع السابق.

2- المادة 22 و 23 من المرسوم 10/84 المرجع السابق.

المتضمنة العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة¹، و ذلك في أجل أقصاه شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار بعد أن كانت مدة الطعن محددة بـ 15 يوماً بالنسبة للقرارات المتضمنة العقوبات من الدرجة الثالثة ولعل هذا مرده إلى خطورة التصرف المرتكب من طرف الموظف والذي قد يصل إلى النقل الإجباري، أو التسريح اللذان يمسان بمركزه. قد نتساءل عن الهدف من رد الاعتبار المنصوص عليه في القانون الجديد للوظيفة العامة، طالما لم يمنح للموظف المقترف لخطأ من الدرجة الأولى و الثانية في أحقيته للطعن أمام لجنة الطعن حتى لو كانت قليلة الأهمية بالنسبة للأخطاء من الدرجة الثالثة و الرابعة، م ما يعني بقاء أثر العقوبة ومساسها بمركزه الوظيفي.

ما نجد أن المشرع في القانون الحالي لم يتدارك بعض النقائص . فمن جهة نص على وصف آخر للعقوبات، أي العقوبات من الدرجة الرابعة، دون أن يعيد النظر في اختصاصات لجنة الطعن التي يجب أن ينص القانون المتعلق بسيرها و تنظيمها على هذا النوع من العقوبات.

وبذلك تكون اختصاصات لجان الطعن بعد إخطارها من الموظف بالعقوبات التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة² و المنصوص عليها في المادة 163 ما يلي :

- التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثلاثة أيام.

- التنزيل من درجة إلى درجتين.

- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة.

-النقل الإجباري: إذن وسع الأمر 03/06 من اختصاصات لجان الطعن بعد ما كانت تقتصر على مراجعة القرارات التأديبية الأربعة السالفة الذكر لتشمل كل العقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة و بهذا يكون المشرع لقد تدارك الأمر لصالح الموظف باعتباره الحلقة الأضعف في المعادلة.

1- كمال رحماوي، المرجع السابق، ص16.

2- المادة 67 من الأمر 03/06.

الفرع الثاني : ميعاد الطعن أمام هذه اللجان الطعن

يكون ميعاد الطعن لدى لجنة الطعن، هو خمسة عشرة يوم (15) وهذا طبقا لما نص عليه المرسوم رقم 59/85، حيث أقر بأنه : "يمكن أن تقدم طعون الإدارة أو لمعنيين أنفسهم إلى هذه اللجان في / ظرف خمسة عشر يوما¹"، كما نصت المادة 24 أيضا من المرسوم 10/84 على أنه يمكن للإدارة أو المعنيين أنفسهم أن يلتجئوا إلى لجان الطعن، خلال خمسة عشر يوما²، أما حسب القانون الحالي للوظيفة العمومية رقم 03/06، فقد مدد المشرع الجزائري مدة الطعن لدى لجنة الطعن، حيث نصت في سياق ذلك المادة 175 على أنه : "يمكن للموظف الذي كان محل عقوبات تأديبية، من الدرجة الثالثة والرابعة أن يقدم تظلما أمام لجنة الطعن المختصة، في أجل أقصاه شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار".³

هذا ما يخص الرقابة الإدارية وفي ما يلي سنقوم بدراسة الضمانة الأساسية بالنسبة لجميع هذه الضمانات إلا وهي الرقابة القضائية وذلك نظرا لدورها في احترام مبدأ المشروعية في قيام الإدارة بأعمالها.

1- المادة 13 من المرسوم 159/85.

2- محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، ص 89-290.

3- المادة 175 من الأمر 303/06.

المبحث الثاني : الرقابة القضائية على القرار التأديبي

إن وجود الرقابة الإدارية واجبة لحماية حقوق الموظف إلا أنها ليست كافية لضمان حماية حقيقية لهذه حقوق. لأن هدف الرقابة الإدارية هو العمل على أن ينشط الموظفون وان يسيروا وفقا لسياسة التي رسمتها الإدارة، لأجل هذا لا بد أن توجد رقابة قضائية تهدف إلى احترام حقوق الموظف. فدون هذه الرقابة يمكن لسلطة المختصة بالتأديب ان تخالف أحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية كلما وجدت لها مصلحة في هذه المخالفة.

وعلى هذا الأساس يعتبر الطعن القضائي ضمانا أخرى للموظف في مواجهة تعسف الإدارة في المجال التأديبي، والملاذ الأخير بالنسبة للموظف عندما يستنفذ كافة الضمانات الأخرى في تحقيق ما يصبو إليه من إلغاء العقوبة التأديبية، وذلك بممارسة حقه في الالتجاء إلى مرفق القضاء، عن طريق ما يعرف بدعوى الإلغاء، وفقا للأوضاع المقررة قانونا.¹

وسنقوم بدراسة هذا المبحث من خلال التطرق إلى تنظيم الاختصاص في نظر دعوى إلغاء القرار التأديبي أمام القضاء المطالب الأول، ثم نتناول بعد ذلك في المطلب الثاني الشروط الطعن بالإلغاء القرار التأديبي.

المطلب الأول : اختصاص في نظر دعوى إلغاء القرار التأديبي أمام القضاء

نظرا لما يشكله القرار الإداري التأديبي من أهمية بالغة سواء كان ذلك للموظف العام أو بالنسبة لجهة الإدارة، فان تحديد الجهة المختصة بالرقابة القضائية على القرار الإداري التأديبي هو أمر بالغ الأهمية². وكذا وسيلة ضرورية تساعد الجهات القضائية سواء الإدارية أو العادية على وقوف على درجة ومدى اختصاصها لذا لا بد من معرفة الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن القضائي على القرار التأديبي³.

1- عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 1994، ص 25.

2- مصطفى بواوي، مرجع السابق، ص 341.

3- جبير فاضل، الطعن القضائي كضمانة للموظفين في مواجهة سلطات التأديب، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، العراق، 2012 ص 246

لقد وزع المشرع الجزائري هذا الاختصاص بين هيئتين قضائيتين هما المحاكم الإدارية المنصوص عليها في قانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، و المجلس الدولة الذي استحدث بموجب المادة 171 من التعديل الدستوري 2016¹ و القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1991/05/30 الذي ينظم اختصاص المجلس الدولة، فتوزيع الاختصاص في نظر دعوى الإلغاء القرار التأديبي أمام القضاء يتطلب منا دراسة الطعن أمام المحاكم الإدارية الفرع الأول وأمام مجلس الدولة الفرع الثاني.

الفرع الأول : الطعن أمام المحاكم الإدارية

كانت الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية هي صاحبة الولاية في النظر في القرارات التأديبية، إلا أنه بعد استحداث المحاكم الإدارية في ظل نظام ازدواجية القضاء، أصبحت المحاكم الإدارية هي المختصة بنظر كافة المنازعات التي تثور في نطاق الإقليم التابع لها، سواء تعلق الأمر بالإلغاء، أو التعويض، أم بفحص المشروعية، إلا ما استثني بنص قانوني، وهذا طبقا لنص المادة الأولى من القانون العضوي رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية التي نصت على أن : "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، يحدد عددها و اختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم"

إن المحاكم الإدارية تختص بالنظر في كل متنازعة إدارية أي أنها ذات ولاية العامة في جميع الدعوى الإدارية إلا ما استثني بنص قانون :

1 - المادة 171 "... يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية او الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية و المنظمة المهنية الوطنية

2- الطعون الخاصة بالتفسير...¹

و الجدير بالذكر أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نص على اختصاص النوعي للمحاكم الإدارية "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية"²

ومن ثم تختص المحاكم الإدارية بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصفة الإدارية طرفاً فيها، وهذا ما أكدته قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي حدد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية للفصل في³: دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن -الولاية والمصالح غير ممرضة للدولة على مستوى الولاية.

- البلدية والمصالح الأخرى للبلدية.

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية...

أما الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية بنظر لدعوى الإلغاء القرار التأديبي فقد نصت عليها لمادة 04/804 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية "... مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين"⁴.

1-المادة 09 القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ج.ر عدد37 الصادر في 01/06/1998 المعدل والمتمم بموجب قانون العضوي رقم13/11 المؤرخ في 26/07/2011 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ج.ر عدد43 الصادر في 03/08/2001.

2- لهادة 800 القانون رقم 09/08 المؤرخ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد21، سنة2008.

3- المادة 801، المرجع السابق .

4- سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 480 .

وفي الأخير ما يعاب على تنظيم القضائي وهو غياب محاكم استئناف الإدارية، لذا لا بد من استحداث هذه المحاكم في الجزائر كجهة استئناف لتخفيف الضغط على مجلس الدولة في المواد الإدارية ومنها المجلس التأديبي ذلك أن الاستئناف الأحكام الابتدائية مباشرة أمام المجلس الدولة قد يفوت فرصة على الموظف في الطعن في القرارات مجلس الدولة خاصة عندما يتعلق الأمر بالنقض.

الفرع الثاني : الطعن امام مجلس الدولة

يختص مجلس الدولة بفحص مشروعية القرار الإداري التأديبي المطعون فيه، ومن ثم إلغاء القرار التأديبي إذا كان مخالف لمبدأ المشروعية، أو رفض الدعوى إذا كان هذا القرار صادر في حق الموظف مشروع.

وعليه و طبقا للمواد 9-10-11 من القانون العضوي 98-01 يمارس مجلس الدولة اختصاصات قضائية متنوعة :

أولا - مجلس الدولة جهة للقضاء ابتدائي النهائي :

يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في الدعوى بإلغاء القرار الإداري التأديبي الصادر في حق الموظفين تابعين للهيئات والتنظيمات المركزية وعليه يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في : الطعون بإلغاء ضد القرارات الإدارية التنظيمية والفردية الصادرة عن الإدارات المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

وأكد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد نفس اختصاص لمجلس الدولة بالنسبة لإلغاء القرارات الإدارية صادرة عن السلطات الإدارية المركزية، حيث انه "يختص مجلس

الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية عن السلطات الإدارية المركزية.. " ¹. وما يثير تساؤلي لم ينص المشرع على اختصاص مجلس الدولة بإلغاء القرارات الصادرة عن هيئات عمومية والمنظمات المهنية هل

1-المادة 901 قانون 09/08، المرجع السابق.

رغبة منه بنزع الاختصاص لمجلس الدولة فيما يخص الطعن في هذا النوع من القرارات ؟ و ما هي التي يؤول إليها هذا الاختصاص؟ أو كان هذا سهو فقط من المشرع. ؟

ومن ثم نستنتج أن القرار التأديبي الصادر في حق الموظف من قبل السلطة التأديبية يكون خاضعا لطعن فيه مباشرة أمام مجلس الدولة، على أن يكون هذا الطعن أساسه إلغاء القرار التأديبي.

ثانيا :مجلس الدولة جهة لقضاء الاستئناف

يختص مجلس الدولة في استئناف القرارات التأديبية الصادرة عن المحاكم الإدارية طبقا للقانون العضوي 01/98 المعدل والمتمم بموجب قانون العضوي 13/11 " يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات صادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص قانون خلاف ذلك".¹

هذا بالإضافة إلى انه" يختص مجلس الدولة بالفصل في الاستئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية...".²

وعليه تكون جميع القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية، وحتى الغرفة الإدارية التي كانت تفصل في مجال التأديبي قبل إسناد هذا الاختصاص إلى المحاكم الإدارية من اختصاص مجلس الدولة بالطعن فيها بالاستئناف ما لم ينص قانون خلاف ذلك.

ثالثا : مجلس الدولة قاضي النقض

يختص مجلس الدولة باعتباره قاضي النقض ، بالنظر الطعون ضد القرارات التأديبية صادرة عن جهات قضائية الإدارية والتي لا يجوز استئنافها، كلجان التأديب المختصة بتوقيع العقوبة التأديبية على أعضاء المهن التابعة للمنظمات المهنية ، وكذا القرارات التأديبية الصادرة عن مجلس الأعلى للقضاء وهذا ما أكده القانون العضوي 01/98 " يفصل مجلس

1-المادة 10 من قانون العضوي 01/98،المرجع السابق.

2- المادة 902 من قانون 09/08، المرجع السابق .

الدولة في الطعون بالنقض في القرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في القرارات مجلس المحاسبة".¹

كما أكد على ذلك قانون إجراءات المدنية والإدارية " يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات في آخر درجة عن جهات القضائية الإدارية... "²

والجدير بالإشارة أن الغرفة الإدارية قائمة سابقا بالمحكمة العليا لم تكن تتمتع بهذا النوع من الاختصاص ، بحيث كان أما قاضي الإلغاء (قاضي اختصاص) او قاضي الاستئناف، في حين أصبح مجلس الدولة في مرحلة ازدواجية القضاء إضافة إلى ذلك يختص بالفصل في الطعون بالنقض.

المطلب الثاني : شروط الطعن بالإلغاء القرار التأديبي

بالرجوع للأحكام الواردة في القانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 نجد قد تضمن مجموعة من الشروط وجب توفرها لكي تكون دعوى الإلغاء القرار الإداري بصفة عامة مقبولة شكلا و موضوعيا أمام القضاء، حيث يمكن تصنيف هذه الشروط إلى شروط شكلية الفرع الأول وشروط الموضوعية الفرع الثاني.

الفرع الأول : الشروط الشكلية لطعن بالإلغاء القرار التأديبي

إن الطعن بالإلغاء في القرار تأديبي يستوجب توفر جميع الشروط الشكلية التي يجب توفرها في جميع دعاوى الإلغاء والتي تتمثل في :

1- المادة 11 من قانون العضوي 01/98 المرجع السابق.

2- المادة 903 من القانون رقم 09/08 المرجع السابق.²

أولاً- شرط يتعلق بالقرار التأديبي :

يجب أن ينصب الطعن على قرار إداري و يعتبر القرار التأديبي قرارا إداري أمحضا حيث يعرف بأنه : "القرار الإداري الذي تفصح فيه الإدارة بالشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، مستهدفة إنزال عقوبة التأديبية بالعامل الذي يخل بواجبات وظيفته ويأتي عملا من الأعمال المحرمة عليه أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه أو التي يناط إليه بها ويخل في أداءها بالدقة والأمانة المطلوبة"¹.

وبالتالي نستخلص من هذا التعريف بأن القرار التأديبي يتحد مع القرار التأديبي في أركانه من حيث انه عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة، من قبل الجهة الإدارية المختصة ويهدف إلى أحداث أثر قانوني معين وتمثل في إنزال العقوبة التأديبية بالموظف المخل بواجباته الوظيفية.

ثانيا : شرط الصفة و المصلحة

يشترط لقبول الدعوى الإلغاء أمام القضاء أن يكون الطاعن ذو صفة وصاحب مصلحة²

ويقصد بالصفة أن يكون الموظف رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق المعتدى عليه، إذا يجب لاكتساب الشخص صفة الموظف العام أن يتم تعيينه بقرار بواسطة سلطة مختصة للعمل بصفة دائمة في خدمة المرفق العام . قد يعترف القانون بالصفة في دعوى الإلغاء القرار التأديبي لشخص آخر غير الموظف الطاعن هو ما يعرف بالصفة غير

1- حياة عمراوي، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المساءلة التأديبية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، ص 115.

2- المادة 13 "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعي عليه كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"

العادية¹، أي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية في الدعوى باسم غيره يسمى الممثل القانوني.

يمكن التفرقة بين الصفة و التمثيل القانوني، في كون متعلق الصفة بشرط قبول الدعوى أما التمثيل القانوني يتعلق بإجراء مباشرة الخصومة.

ومن المسائل البديهية أن لكل رافع الدعوى إدارية كانت أو غير ذلك أن تكون له مصلحة من وراء رفعها، وعليه فلا بد للموظف رافع الدعوى أن يكون له مصلحة في الطعن في القرار التأديبي، وبالتالي بغير شرط المصلحة لا يتأتى ذلك، فهي من المبادئ المستقرة في مجال التقاضي لا دعوى بغير مصلحة.

فالمصلحة تكون القصد منها حماية حقوق أو مراكز قانونية تتعرض للهدر أو المساس خلافا للأحكام القانون²، وعليه متى تأكد للقاضي الإداري من توافر هذا الشرط، فإنه يبحث مما إذا كان هناك مساس بالمركز القانوني للموظف المعنى حتى ولم يمثل قرار التأديبي محل الطعن اعتداء فعلياً على حق من الحقوق الشخصية، إلا أنه لهذه المصلحة جملة من الشروط واجب توفرها وهي كما يلي :

أ- مصلحة الشخصية و المباشرة للموظف المعنى : يقصد بالمصلحة الشخصية للموظف العام رافع الدعوى، ذلك أن تكون القرار المطلوب إلغاؤه قد مس حالة قانونية خاصة بالمدعى، و أن يكون هذا التأثير مباشرة والتي تعود بالمنفعة من جراء الإلغاء القرار التأديبي على الموظف العام.

1- حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، الطبعة الثانية، دارالخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2012 ص 148.
2- منصور إبراهيم العتوم، أثر زوال المصلحة على السير في دعوى الإلغاء في ضوء اجتهادات القضاء الإداري الأردني والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، العدد 49، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة 2012 ص 178

ب- المصلحة المادية أو الأدبية: يقصد بالمصلحة المادية و التي يمكن تقديرها بالمال، ولعل أهمها قرارات العزل أو التسريح و الذي يكون له أثر مالي بفقدان لراتب ،وأما بخصوص المصلحة الأدبية وهي تمس من ناحية المعنوية للموظف مثال ذلك ما أحيل إلى المعاش في الطعن بإلغاء قرار الإدارة الصادر بتقديمه عن غير ه في الأقدمية لما قد يؤدي إليه في الطعن به.

ج-المصلحة القائمة أو المحتملة: يعني هذا الشرط أن الموظف العام المدعى سيحقق فائدة حتمية في حالة إلغاء القرار التأديبي الموجه ضده،فهي حالة أكيدة و قائمة،وتكون كذلك عندما يتبين أن العمل الإداري المطعون فيه يلحق أذى بذاته للمدعي¹،ومع ذلك فإن المصلحة قد تكون محتملة فإن إلغاء القرار التأديبي قد يمنع عن الموظف ضرر أيا كانت صورته فالطاعن هنا لا يمكنه الانتظار حتى تصبح مصلحته محققة.

وللإشارة فان شرط الأهلية كان منصوص عليه في المادة 459 في قانون إجراءات المدنية القديم 154/66² مع الصفة والمصلحة أما حسب المادة 13 من الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فقد نصت فقط علة الصفة والمصلحة ، ورتبت على عدم توفر احدهما او كليهما عدم قبول الدعوى،فأهلية ليست شرط لقبول الدعوى وإنما هي شرط لصحة إجراءات الخصومة.

ومن خلال ما سبق فإن الشروط الواجب توافرها في الموظف العام الطاعن عن القرار التأديبي من صفة،المصلحة و الأهلية كلها من النظام العام مما يمكن للقاضي المختص سلطة إثارتها من تلقاء نفسه.

ثالثا : شرط الميعاد

خلاف للدعوى المدنية التي لم يحدد القانون كقاعدة عامة مدة معينة لرفعها مادام الحق قائما ولم يسقط بالتقادم مثلا، فإن دعوى الإلغاء مقيدة بنطاق زمني ضيق حرصا

1- رشيد خلوفي،قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص176.

2- المادة 459"لا يجوز لأحد أن يرفع الدعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة والأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك..."

عمى استقرار الأوضاع الإدارية .¹ ومن هنا يشترط لقبول رفع دعوى إلغاء قرار تأديبي أن ترفع خلال المدة التي حددها القانون، ويعد شرط الميعاد من النظام العام لا يجوز مخالفته و يمكن لمقاضي إثارته من تلقاء نفسه، كما يمكن إثارته في أي مرحلة كان عليها النزاع . ورجوعاً للقانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد حدد آجالاً للدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية والدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة.

1- ميعاد دعوى إلغاء قرار تأديبي مرفوع أمام المحكمة الإدارية :

طبقاً لمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية حدد بأربعة أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار التأديبي، ويجوز للموظف خلال هذه المدة² وقبل رفع دعواه أن يتقدم بتظلم إلى السلطة التأديبية مصدرة القرار ويعد سكوت هذه الجهة عن الرد خلال مدة شهرين بمثابة رفض له، وفي حالة سكوت الجهة الإدارية عن الرد يستفيد المتظلم من شهرين ابتداء من تاريخ تبليغ القرار وهنا يرفع دعواه أمام المحكمة الإدارية، أما في حالة السلطة التأديبية عن التظلم فإن أجل الشهرين يسري من تاريخ تبليغ الرد ويثبت إيجاع التظلم بكل الوسائل المكتوبة ويرفع مع العريضة.

ولما كان القرار التأديبي يتسم بالطابع التنفيذي فإن الطعن القضائي المرفوع أمام المحكمة الإدارية لا يوقف سريان القرار، فإن رغب الموظف المعني توقيف القرار تعين عليه رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية، ثم يعقبها بدعوى وقف تنفيذ القرار التأديبي أمام نفس الجهة تحت طائلة عدم قبول لدعوى ويفصل في دعوى الوقف بقرار مسبب ويبلغ لم جهة الإدارية المعنية خلال 24 ساعة من إصدار هو يخضع هذا الأمر للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوماً من التبليغ³.

1- محمد الصغير بعلي، القضاء الاداري، دعوى الالغاء، دار العلوم والنشر والتوزيع، 2004، ص 128 .

2- المادة 830 من قانون 09/08، المرجع السابق²

3- لفقرة الثالثة من المادة 837، من قانون 309/08

2- ميعاد دعوى إلغاء قرار تأديبي مرفوع أمام مجلس الدولة :

طبقا لمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن دعوى الإلغاء قد ترفع ابتدائيا ونهائيا أمام مجلس الدولة، كأن يتعلق الأمر بدعوى ترفع ضد قرار تأديبي وزاري وعندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة تطبيق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 من ذات القانون أي أن أجل رفع الدعوى يقدر بأربعة أشهرت بدأ من تاريخ تبليغ القرار أو نشره . ويجوز للموظف المعني تقديم تظلم خلال ذات المدة وبعد سكوت الإدارة عن الرد خلال مدة شهرين من تبليغ التظلم يعد بمثابة رفض له وفي حالة سكوت الإدارة عن الرد تمنح للمعني اجل شهرين لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، أما إذا بادرت الإدارة المعنية لرد عن تظلم المعني فإن أجل شهرين لا يسري إلا بعد تبليغ المعني رد الإدارة. ولا توقف دعوى الإلغاء سريان القرار التأديبي فعلى الراغب في ذلك أن يبادر أولا إلى رفع دعوى في الموضوع أمام مجلس الدولة طالبا الإلغاء ثم وأمام نفس الجهة يرفع دعوى استعجاليه لتوقيف سريان القرار¹.

تجدر الإشارة أن آجال الطعن تنقطع في الحالات التالية:

- 1-الضعف أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة
- 2-طلب المساعدة القضائية.
- 3-وفاة المدعي أو تغير أهليته
- 4-القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.²

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لرفع دعوى الإلغاء

القرار التأديبي شأنه شأن كافة القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة في إطار مبدأ المشروعية، وعليه إذا استوفت عريضة دعوى إلغاء القرار التأديبي جملة الشروط الشكلية

1- تنص المادة 910 من قانون 09/08 "تطبق احكام المتعلقة بالوقف التنفيذ المنصوص عليها في مواد 837 و838 من نفس النظمة القانونية امام مجلس الدولة".
3- المادة 832 من القانون 09/08، المرجع السابق.

سابقة الذكر فإن القاضي الإداري يقبلها شكلا ثم يعمد بعد ذلك إلى دراسة ملف الدعوى من الناحية الموضوعية.

ونخلص مما سبق إلى أن الطعن في الجزاء التأديبي تتلخص في خمسة أسباب هي :
عيب الاختصاص، عيب الشكل، عيب المحل، عيب السبب، عيب مخالفة الغاية؛
وسنعرض بإيجاز لكل واحد من هذه الأسباب على حدة :

أولاً- عيب عدم الاختصاص :

يكون القرار التأديبي معيبا بعيب عدم الاختصاص إذا صدر عن شخص أو هيئة لا تملك القدرة القانونية على إصداره، طبقا لقواعد القانونية المنظمة لاختصاص الهيئات العامة وما يتفرع عنها من أجهزة مختلفة¹.

فالقرار التأديبي باعتباره قرار إداري ينبغي أن يخضع لضوابط الاختصاص في القرارات الإدارية، ومن ثمة يتعين أن يصدره مختص، ويبطل هذا القرار أو ينعدم على حسب الأحوال إذا ما خالف الأحكام العامة لاختصاص بإصدار القرارات التأديبية . وعليه وجب أن يصدر القرار التأديبي من السلطة المخولة قانونا بذلك ومن ثم إذا صدر القرار من سلطة غير مختصة وفقا لأحكام القانون فإن السلطة التأديبية في هذه الحالة تكون قد خالفت قواعد الاختصاص، وبالتالي يكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة التأديبية عرضة للإبطال. وهذا يعني أن عدم اختصاص سلطة التأديب هو عدم القدرة قانونا على اتخاذ تصرف معين ويعتبر القرار التأديبي مشوبا بهذا العيب إذا كان لا يدخل في نطاق الإمكانات القانونية للسلطة التي أصدرته.

ذلك أن القانون العام الحديث يقوم على فكرة الاختصاص، لذلك فإن تحديد اختصاصات معينة لرجال الإدارة هي نتيجة من نتائج مبدأ الفصل بين السلطات لأن هذا المبدأ لا يقتضي تحديد اختصاصات السلطات العامة الثلاثة فحسب، وإنما يستتبع أيضا توزيع الاختصاصات في نطاق سلطة واحدة وعلى هذا الأساس يمكن تعريف قواعد

1- عبد العزيز خليفة، قضاء التأديب، ضوابط الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار الكتاب الحديثة، دون تاريخ، ص 300 .

الاختصاص بأنها القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة¹. كما أن القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معين على الوجه القانوني.

ويتخذ عيب عدم الاختصاص الذي يشوب القرار التأديبي صورتين، فقد يكون بسيطاً فيؤدي إلى بطلان هذا القرار أو جسيماً وهنا يكون القرار معدوماً أي لا يجوز وصف هذا الأمر بأنه قرار تأديبي حيث لا يعدو أن يكون عملاً مادياً معدوم الأثر، لكونه يشكل اغتصاباً للسلطة.

1- عيب عدم الاختصاص الجسيم :

استقر القضاء الإداري على أن درجات البطلان تتدرج من القوة والضعف طبقاً لمدى جسامته الخروج عن قواعد المشروعية، فإذا بلغت هذه المخالفة حداً كبيراً من الجسامه كان القرار التأديبي معدوماً و من هنا نكون أمام عدم الاختصاص الجسيم إذا تضمن القرار التأديبي عقوبة غير منصوص عليها قانوناً كأن تقوم السلطة التأديبية بمعاينة الموظف المخطئ بعقوبة الغرامة أو صدور قرار من فرد أو شخص لا علاقة له بالإدارة كأن يصدر القرار التأديبي عن فرد عادي لا يحوز الصفة القانونية الإدارية أي ليست له أي سلطة إدارية وبالتالي لا ينتمي للإدارة أصلاً وهذا ما رتب عليه القضاء الإداري انعدام القرار التأديبي ومعدل فإن مجلس الدولة الفرنسي قد ابتدع منذ مدة نظرية الموظف الفعلي وهو الشخص الذي يكون قرار تعيينه باطل أو الذي لم يصدر قرار تعيينه أصلاً، مع الاعتداد بالأخذ بالقرار والتصرف الصادر عنه و اعتباره سليماً وقانونياً ومنتجاً لآثاره على الرغم من إمكانية متابعتة شخصياً.²

1- سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق ص 89.

2- طبقاً للمادة 141 من قانون العقوبات التي تنص على كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي يبدأ في ممارسة أعمال وظيفته قبل أن يؤدي بفعله اليمين المطلوبة لها يجوز معاقبته بغرامة من 500 إلى 1000 دج.

2- عيب عدم الاختصاص البسيط

انطلاقاً من أن القضاء الإداري هو صانع النظام القانوني لدعوى الإدارية بطبيعتها وشروطها لذا يتحتم الرجوع لتطبيقات واجتهادات القضاء الإداري لمعرفة حالات عدم الاختصاص البسيط حيث يظهر هذا العيب في ثلاث صور

أ- عيب عدم الاختصاص الموضوعي

يظهر عيب الاختصاص الموضوعي في المجال التأديبي حينما تقوم هيئة إدارية بإصدار قرار لا يدخل ضمن الموضوعات والصلاحيات المخولة لها لأنه يفترض أن تلتزم السلطة التأديبية بمراعاة أنواع معينة ومحددة من الأعمال عند إصدارها لمقررات التأديبية ذلك أن المشرع هو من يوزع الأعمال والوظائف والصلاحيات بين الهيئات الإدارية المختلفة مركزية ومحلية و مرفقية وهو الذي يضبط المعالم ويرسم الحدود للإداريين على جميع المستويات تفادياً لظاهرة تداخل الصلاحيات وظاهرة التنازع في الاختصاص بنوعيه السلبي والإيجابي مما ينجر عن ذلك من فقد الموظف ثقته في الإدارة.¹

ب- عيب عدم الاختصاص الزمني

وهو أن يزاول أحد رجال الإدارة اختصاصه دون مراعاة للقيود الزمنية الموضوعية لذلك فأصل أن لكل موظف نطاق زمني يكتسب من خلاله تؤهله لمباشرة صلاحيات تنتهي مدتها بانتهاء هذه الصفة وزوالها عن المسئول أو الموظف، فبداية الحياة الوظيفية تكون بصدور قرار التعيين الصادر عن الجهة المختصة . عليه يبطل القرار التأديبي لمخالفته للضوابط الزمنية لممارسة الاختصاص كما لو صدر عن فقد ولاية إصداره إما بنقله أو ترقيته أو فصله و إبلاغه بالقرار الصادر بذلك، حيث يعد إصداره لقرار التأديب فيتم الحالات تعدياً على اختصاص من يخلفه، كما ينطبق البطلان الزمني للاختصاص على حالة القرار التأديبي الذي يصدر بعد الميعاد الذي حدده القانون لإصداره هذا ما يجعل رقابة القاضي الإداري تمتد لمشروعية سلطة التأديب إلى نطاقها الزمني، فيتعين عليها ممارسة صلاحياتها

1- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص182.

التأديبية خلال المدة المحددة لها قانونا، دون أن يكوف لها أي سلطة تقديرية في تمديدها ويلحق هذا العيب الحالة التي لا تتخذ فيها السلطة التأديبية أية إجراءات لمتابعة الموظف المرتكب لخطأ تأديبي ما يجعل تحريك الدعوى التأديبية تتقادم بعد انتهاء تم المدة وتجريد السلطة التأديبية من التأهيل القانوني في التأديب.

تطبيقا للفقرة الأولى من نص المادة 166 من لأمر 103/06 الأساسي العام للوظيفة العمومية أن تخطر سلطة التعيين المجلس التأديبي وجوبا خلال أجل لا يتعدى 45 يوما من تاريخ معاينة الخطأ المنسوب للموظف¹ كما قيدت الفقرة الثانية من المادة 165 من نفس القانون، المجلس التأديبي بإلزامية إبداء رأي خلال 45 يوما من تاريخ إخطاره من السلطة التي لها صلاحية التعيين، فانقضاء هذا الميعاد، يؤدي إلى سقوط الخطأ التأديبي المنسوب للموظف، مع تقادم المتابعة التأديبية في حقه.

استنادا لهاتين الحالتين، ألغت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قرارا تأديبيا اتخذته السمة التأديبية بعد انقضاء أجل 90 يوما من تاريخ معاينة الخطأ التأديبي المرتكب من الموظف، أي بعد تقادم الدعوى التأديبية المنصوص عليها في المادة 64 من المرسوم رقم 302/82 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ما يجعل القرار التأديبي مشوبا بعيب عدم الاختصاص الزمني لسلطة التأديب كما امتدت رقابة القاضي الإداري لهذا العيب إلى إجراء التوقيف المؤقت للموظف حيث ألغت الغرفة الإدارية مقرر التوقيف الذي اتخذته الإدارة العامة ضد الموظف نظرا لعدم تسوية وضعيته خلال أجل شهرين من تاريخ صدور هذا الإجراء، وبهذا دفعت الإدارة جميع مرتبات الموظف من يوم توقيفه إلى يوم إدماجه في وظيفته².

1- تنص المادة 166 من الفقرة الثانية من الأمر رقم 03/06، المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية القانون السابق، على "أن يسقط الخطأ المنسوب إلى الموظف بانقضاء هذا الأجل".

2- قرار رقم 782275 المؤرخ في 13 جانفي 1991، الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، قضية (مدير.ص. أ ولاية باتنة) ضد (و. ومن معها)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، ص ص 1153-155

ج- عيب عدم الاختصاص المكاني

وهي الحالة التي يصدر فيها القرار عن موظف يتمتع بسلطة التقرير ولكنه يجاوز نطاق اختصاصه المكاني حيث أن الاختصاص الوظيفي لكل موظف منوط بمكان معين، وترتيباً لذلك يبطل ما يصدره رئيس المصلحة من قرارات التأديبية ضد الموظفين غير التابعين للمصلحة التي يترأسها وان كان هذا الأمر نادر الحدوث من الناحية العملية¹ لتحديد الحدود المكانية لممارسة الاختصاص على نحو يصعب معه الوقوع في اللبس وإذا كانت بعض الهيئات والسلطات الإدارية تمارس اختصاصاتها عبر إقليم الدولة فإن هيئات أخرى يقيد ويحدد القانون نطاق اختصاصها الإقليمي حيث يترتب على تجاوزه لذلك النطاق بطلان قراراتها لأنها مشوبة بعدم الاختصاص المكاني وبالتالي وجب تحديد الإطار الإقليمي للسلطة التأديبية التي يرتبط بها الموظف عند ارتكابه للمخالفة التأديبية كما يمتد الاختصاص التأديبي لبعض السلطات ليشمل كافة إقليم الدولة و بالنسبة لموقف القضاء الإداري الجزائري، فلم نعثر على قرارات قضائية سواء لدى المحكمة العليا سابقاً أو مجلس الدولة حالياً تبين لنا موقف القاضي الإداري في هذا المجال.

ثانياً - رقابة الشكل والإجراءات

يكتسب ركن الشكلي والإجراءات أهمية كبرى في مجال التأديب، لما له من ضمان جوهري للموظف في مواجهة السلطة التأديبية، بالرغم من أن القانون يمنح للسلطة التأديبية قدر كبير من السلطة التقديرية فإنه في المقابل يحتم عملياً أن تسلك طريقاً يتسم بجملة من الإجراءات والشكليات، لبيان كيفية توقيع الجزاء التأديبي دون أن تتعسف في ذلك و تكمن أهمية الشكل والإجراءات في أن المشرع حينما يقرها ويفرضها فعادة ما يكون ذلك للمصلحة العامة مما يؤدي بالسلطة التأديبية إلى اتخاذ قرارات تأديبية مدروسة حتى تحافظ على مبدأ المشروعية في القرار التأديبي وعليه فالهدف من الشكليات والإجراءات و توفير الفرصة المعقولة لسلطة التأديب في عملية اتخاذ القرار التأديبي وتتجنب بذلك حالة التسرع حتى تستطيع إصدار القرار التأديبي بعيداً عن أشكال التعسف.²

1- احمد محيو، المنازعات الإدارية، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 ص182.

2- عوايدي عمار، المرجع السابق، ص506.

ولقد عرف عيب الشكل والإجراءات بأنه " احترام قواعد الإجراءات أو الشكلية المقررة في القوانين واللوائح لإصدار القرارات التأديبية، سواء كاف ذلك بإهمال تلك القواعد كمية أو بمخالفتها جزئياً هذا ما يدل على أنه لا يكفي أن تلتزم السلطة التأديبية حدود اختصاصها لكي يصبح القرار التأديبي سليماً، يجب أن يصدر هذا القرار وفقاً للإجراءات التي حددها المشرع وفي الشكل المرسوم له.

وبالتالي يقع عيب الشكل في القرار التأديبي حينما تخالف السلطة التأديبية حال إصدارها له القواعد الإجرائية أو الشكلية التي حددتها القوانين واللوائح المنظمة و الذي يرتب بطلان هذا القرار و يستوي في ذلك أن تكون المخالفة جزئية أو كمية، أو أن تكون المخالفة قد وقعت عن إهمال أو عمد.¹

الشكل هو عدم احترام القواعد الشكلية المقررة في القوانين واللوائح لإصدار القرارات التأديبية، فالهدف من وراء هذه الشكليات هو حماية المصلحة العامة أو الخاصة للموظف وزيادة فسخ المجال للسلطة التأديبية من أجل الترويح في اتخاذ القرار التأديبي ومنه فان عيب الشكل هو عدم احترام المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار التأديبي أي عدم احترام القالب المادي الذي يفرغ فيه.²

من بين الحالات التي تدخل ضمن إطار عيب الشكل في القرار التأديبي نجد عدم كتابة القرارات التأديبية التي ينص القانون بصورة ضمنية على أن تكون مكتوبة بدليل أن القانون قيد سلطة التأديب بإتباع شكل معين في اتخاذ العقوبات التأديبية كتسريب القرار التأديبي حسب ما جاء في المادة 165 من الأمر 03/06 بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي تنص على أنه : " تتخذ السمطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية..... " فيستفاد ضمناً من هذه المادة أن القرار التأديبي يشترط أن يكون مكتوباً فلا يتصور أن يكون التسبب في القرار الشفوي.

- **عدم احترام شكلية تحديد تاريخ صدور القرار التأديبي** ، مع أن هذا البيان المكتوب وهو تاريخ صدور القرار التأديبي لا يعد بذاته شرطاً من شروط الصحة الشكلية في القرار

1- عبد العزيز خليفة: قضاء التأديب، المرجع السابق، ص311.

2 - محمد الصغير بعلي: الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم والنشر والتوزيع، 2005، ص191.

هذا ما أكدته مجلس الدولة الفرنسي فقرر أن غياب بيان تاريخ الإصدار لا يشكل في ذاته عيبا جوهريا¹.

- **عدم احترام شكلية التوقيع في القرار التأديبي**، لأن التوقيع على القرار التأديبي من البيانات الأساسية التي تدخل في تكوين الشكل المكتوب للقرار التأديبي²

- **عدم احترام شكلية الإشارة إلى أسانيد القرار التأديبي**، ذلك أن القرار التأديبي يقوم على مجموعة من الأسانيد تكون أركانها التي يقوم عليها، فمن المفروض الإشارة إلى هذه الأسانيد في ديباجة القرار فمثلا تشير الإدارة إلى النص الذي منح مصدر القرار الاختصاص في إصداره، كما قد تشير إلى النص أو النصوص التي تحكم موضوع القرار والوقائع التي يستند إليها القرار التأديبي والقاعدة أن الإشارة إلى أسانيد القرار ليست شرطا لصحة القرار التأديبي شكلا فهي ليست إلا شكلا قانونيا.

أما لإجراءات يقصد بها في القرار التأديبي مخالفة الترتيب التي تتبعها السلطة المختصة بالتأديب قبل اتخاذ قرار التأديبي وإصداره نهائيا أي أنه يقع حينما لا تحترم الإدارة القواعد الإجرائية المقررة في القوانين واللوائح لإصدار القرارات التأديبية سواء وقع ذلك بصورة كمية أو جزئية.³

ويأخذ عنصر عيب الإجراءات في القرار التأديبي الحالات الآتية :

- **مخالفة الإجراء الاستشاري للمجلس التأديبي المتمثل**: أساسا في أن الإدارة ملزمة باستطلاع رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء انطلاقا من الفقرة الثانية للمادة 165 من الأمر 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية فإن استشارة المجلس التأديبي إلزامية في بعض الحالات التي نص عليها القانون نظرا لخطورة بعض العقوبات التأديبية و ماليا من نتائج سلبية على الموظفين جعل المشرع اتخاذها يكون بالاشتراك مع المجلس التأديبي فلا يمكن للسلطة الإدارية المختصة، اتخاذ العقوبات التأديبية من الدرجة

1- محمد ماجد ياقوت: شرح الإجراءات التأديبية، المرجع السابق، ص 677 .

2- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 1999، ص 194.

3- سليمان محمد الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 248.

الثالثة والرابعة إلا بقرار مبرر وبعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي.¹ حيث تقوم الإدارة بإخطار الموظف موضوع المتابعة بإحالته على المجلس التأديبي مع إعلامه بالضمانات المقررة له لضمان دفاعه.

-مخالفة إجراء احترام حقوق الدفاع في القرارات التأديبية، يعد حق الموظف في الدفاع ضماناً أساسية لتحقيق العدالة ووسيلة ضرورية لتمكين الموظف المتهم من إثبات براءته،

لذلك تقضي معظم القوانين بعدم جواز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد سماع أقواله وتحقيق دفاعه فقد يكون الاتهام باطلاً من أساسه أو وقع الخطأ بفعل شخص آخر وقد يكون لدى الموظف من الأسباب أو الأعذار ما يعفيه من المسؤولية أو يخفف عنه العقاب و من ثمة يقوم بتبيان هذه الم سائل لأنه صاحب المصلحة الأول في ذلك عليه فحق الدفاع هو تمكين الموظف المتهم من الرد على ما هو منسوب إليه من التهم بالوسائل المشروعة واستدعاء القضاء الإداري الجزائري² هذا الحق بموجب قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 20 أبريل 2004 الذي ألغى مقرر العزل المتخذ مع إعادة إدماجه في منصبه الأصلي نظراً من نظر والي ولاية سكيكدة في حق الموظف م. ع لعدم تلقي الموظف استدعاء رسمياً لمثوله أمام لجنة التأديب لتقديم دفاعه باعتباره إجراء جوهري يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع المقرر قانوناً.

حتى يكون الدفاع فعالاً يجب أن تتاح الفرصة للموظف المتهم للإدلاء بأقواله بكل حرية. فله الحق أن يستعين بمدافع الذي قد يكون محامياً أو أحد زملائه في السلك الوظيفي.

1 - تنص الفقرة الثانية من المادة 165 من الأمر رقم 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي العام لموظيفة العمومية، القانون السابق، على أنه "تتخذ السمطة التي ليا صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجت معة كمجلس تأديبي و التي يجب أن تبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة و أربعين 45 يوماً ابتداء من تاريخ إخطارها".

2- قرار رقم 009898 المؤرخ 20 افريل 2004قضية م. ع ضد والي ولاية سكيكدة، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، الجزائر ص 143 .

ثالثا : عيب مخالفة القانون

عيب مخالفة القانون هو العيب الذي يشوب ركن المحل في القرار التأديبي لمخالفته القواعد القانونية الموضوعية أي أنه العيب الذي يمس الأثر القانوني الذي يحدثه القرار في الحالة القانونية القائمة وذلك إما بإنشاء مركز قانوني جديد أو إلغاءه.¹

ومنه فموضوع القرار التأديبي هو الأثر المتولد عن هذا القرار، فهو إذن العقوبة التي ينطوي عليها ويحققها إصداره ويشترط في محل القرار التأديبي توافر العديد من الشروط المتمثلة في أن يكون محل القرار التأديبي ممكنا- يجب أن يكون محل القرار التأديبي ممكنا وليس مستحيلا أي أن يرتب القرار أثره القانوني² بما يعني أن العقوبة التأديبية والتي تشكل هذا المحل ينبغي أن تكون مشروعة أي أن تدخل ضمن العقوبات التي أوردتها التشريعات على سبيل الحصر.

-أن يكون محل القرار التأديبي مشروعا يجب أن يكون الأثر القانوني الذي تقصد السلطة التأديبية ترتيبه جائزا قانونيا من حيث اتفاقه وعدم تعارضه مع النظام القانوني السائد بالدولة ضمنا لمبدأ المشروعية بمختلف مصادره المكتوبة المدونة (الدستور، القانون، التنظيم) وغير المكتوبة (العرف، المبادئ العامة للقانون) والتي تعتبر مرجعية للقاضي الإداري في قراراته وأحكامه لمراقبة مدى مشروعية القرارات التأديبية.

قد ينصرف مدلول كلمة مخالفة القوانين ليشمل أي مخالفة للقاعدة القانونية من حيث المعنى الواسع، لذا يدخل ضمن مخالفة النصوص القانونية واللوائح زيادة على الخطأ في القانون وفي تفسيره أو تطبيقه وهو ما يطلق عليه الفقه بالخطأ القانوني ومن ثمة فإن صور مخالفة القاعدة القانونية تتمثل أساسا في

1 - فاضل جبير، المقال السابق ص 263.

2- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 359.

أ- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية

تحدث المخالفة المباشرة لنصوص القوانين واللوائح، عندما تمتنع السلطة المختصة بالتأديب عن تطبيق القانون أو تتجاهله كلياً أو جزئياً، سواء كان هذا الامتناع عن عمد أو عن جهل بصدور القانون.

أي أنه يحدث في صورة امتناع عن عمل يحتمه القانون أو إتيان عمل يحظره القانون وبالتالي تتحقق حالة المخالفة المباشرة والصريحة للقاعدة القانونية أو اللوائح، وذلك عندما يتم إصدار قرار تأديبي، ويكون متعارض مع القانون من حيث الآثار القانونية المترتبة عنه بصفة مباشرة وحالة، هذا ما يؤدي إلى حدوث مخالفة مباشرة وصريحة لمحل القرار التأديبي بمعناه الواسع.¹

ب- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية

إن حالات المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية سهلة الإثبات في ميدان الرقابة القضائية، إذ يكفي معرفة القاعدة المطبقة وقت اتخاذ القرار التأديبي، والتحقق فيم إذا كان القرار المطعون فيه قد احترم هذه القاعدة أو أنه خالفها لكن صورة الخطأ في تفسير القانون أدق من الحالة السابقة لأنها خفية، لأن السلطة التأديبية لا تنتكر للقاعدة القانونية كما في حالة المخالفة المباشرة تعطي للقاعدة القانونية معنى غير مقصود قانوناً، وقد يكون هذا الخطأ بشكل مباشر في حالة إعطاء تفسير مخالف وغير واضح ويكون كثير التأويل والاحتمالات بسبب ما يعتري هذه القاعدة القانونية من إشكالية من حيث الغموض كما قد يقع هذا الخطأ عن غير قصد من السلطة التأديبية وقد يتم على نحو عمدي من جانبها إذ يتعين البحث في حقيقة قصد الإدارة من وراء هذا التفسير الخاطئ.

1- سليمان الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق، 225.

ويحدث الخطأ في تفسير القانون كما لو عملت السلطة الرئاسية على معاقبة الموظف بعقوبة غير مدرجة في سلم العقوبات، أو عاقبت الموظف بعقوبتين لم يبح المشرع الجمع بينهما.¹

وعليه فعيب مخالفة القانون هو أحد أوجه عيوب المشروعية الداخلية التي تمس بالقرار التأديبي، بمعنى أنه يقع التزام السلطة التأديبية عند توقيع العقوبة بألا تخالف القانون أو تخطأ في تفسيره ومن ثمة وجب أن تتوافر في العقوبة التأديبية التي تشكل محل القرار التأديبي كافة ضوابط الجزاء التي ينبغي التقيد بها ومراعاتها والالتزام بها عند فرض العقوبة كشرعية العقوبة وملائمتها للمخالفة، وعدم تعددها وعدم رجوعيتها والمساواة في فرضها.

رابعا : عيب السبب

لقد اتبع القضاء الإداري الجزائري وقبله المصري النهج الفرنسي الذي بسط رقابته على عنصري السبب وهما الوقائع المادية من جهة وعلى الوصف القانوني من جهة أخرى وعليه فإن عيب السبب يظهر في صورتين اثنتين :

أ- من حيث الوقائع التي تستند أليا السلطة التأديبية في اتخاذ القرار التأديبي.

ب- من حيث تفسير الوقائع وتكييفها عند اتخاذ القرار التأديبي.

فالخطأ الذي ترتبه الإدارة في نطاق الوقائع أو في تكييفها يجعل القرار مشوبا بعيب السبب الذي قام عليه.

والقضاء هو الذي يسلط رقابته على قيام ركن السبب في القرار التأديبي المطعون فيه سواء من حيث وجود الوقائع التي تدعي السلطة التأديبية قيامها أو من حيث تكييفها وسلامة تفسيرها، حتى إذا تبين أن الوقائع التي استندت إليها الإدارة غير موجودة أصلا أو كانت موجودة ولكنها ليس بالصورة التي استندت إليها أو كانت موجودة وصحيحة ول كف تكييفها كان بصورة مخالفة للقانون، ففي هذه الحالات يكون سبب القرار التأديبي مشوبا بعيب

1- كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 169

السبب ومستوجب الإلغاء وعليه تعتبر رقابة الوجود المادي على الوقائع أو السلوك الوظيفي للموظف رقاب مهمة يمارسها القاضي الإداري على سبب القرار التأديبي لضمان حقوق الموظف وتكريس مبدأ المشروعية في التأديب الإداري.

أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف

عرف ركن السبب في القرار التأديبي على أنه "الحالة القانونية أو الواقعية التي حملت السلطة المختصة بالتأديب على اتخاذ القرار التأديبي"¹ كما يعرف على أنه "الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ إصدار هذا القرار أي أن السبب هو الوقائع والظروف المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قرارها". "فسبب القرار التأديبي هو إخلال الموظف بواجباته الوظيفية بينما عيب السبب هو انعدام أو عدم صحة أحد العناصر المكونة له، كغياب الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف، وعدم صحة تكييفها القانوني أو عدم صحة تقدير أهمية وخطورة تلك الوقائع.

وعلى هذا أساس فإن التحقق من الوقائع المادية هو الوجه الأول من أوجه الرقابة على عيب السبب فانه إذا تبين أن هذه الوقائع وجود لها كان القرار التأديبي مشوباً بعيب السبب، كما لو فرضت الإدارة عقوبة تأديبية على موظف بحجة إخلاله بواجبات وظيفية كالغياب عن مركز عمله دون إذن رسمي، ثم تبين أن هذه المخالفة المنسوبة له لا وجود لها أصلاً فإن القرار بتوقيع العقوبة يكون باطلاً مادام أنه يستند إلى واقعة مادية غير موجودة أو كأن تنتهي خدمات الموظف بسبب إصابته بالمرض ثم يبين عدم وجود الحالة الواقعية المتمثلة في الحالة المرضية.

ب- الرقابة على التكيف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف

إذا كان العيب في الحالة الواقعية هو الوجه الأول لعيب السبب، فإن العيب في الحالة القانونية هو الوجه الثاني لهذا العيب، ومؤداه أن القرار التأديبي حتى يقوم فيه ركن السبب فانه يجب قيام الوقائع المادية وأن تتضمن هذه الوقائع الخصائص التي يتطلبها القانون أي

1- تقيية محمد مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرفة الإدارية، الديوان الوطني للأشغال العمومية، الجزائر 1992 ص 150.

أن السلطة التأديبية إذا قدرت الوقائع وأصبغت عليها تكييفاً غير صحيح فإن القاضي يراقبها في هذه الحالة ويحكم بإلغاء قرارها التأديبي بسبب التكييف غير الصحيح.¹

وبعدما يتأكد القاضي الإداري من مشروعية الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف يبسط رقابته إلى مدى صحة التكييف القانوني الذي أسبغته سلطة التأديب على تلك الوقائع، وذلك بتأكده عما إذا كانت تلك الوقائع قابلة بأن توصف بخطأ تأديبي تستلزم عقوبة تأديبية، أو أن الوقائع التي أتاها الموظف مجرد سلوك عادي لا ينطوي عليه التأديب مع أن المشرع حينما منح للإدارة الاختصاص التأديبي لم يحدد لها كل الأخطاء التأديبية الواجب الاستناد إليها في قراراتها التأديبية مكتفياً في ذلك بالإشارة إلى بعضها مع ترك أغلبيتها للسلطة التقديرية للإدارة.

نتيجة ما حققه المشرع الجزائري من محاولات التقنين الجزئي للأخطاء التأديبية في إطار الوظيفة العمومية، جعل موقف القاضي الإداري مسائراً في تعميق رقابته لمدى احترام سلطة التأديب للتكييف القانوني لها، ولهذا خطت الغرفة الإدارية العليا خطوات هامة، خلال العديد من قراراتها التي توصلت بها إلى إلغاء القرارات التأديبية نتيجة عدم صحة الوصف القانوني، الذي أسبغته السلطة التأديبية على سلوك الموظف ومن أبرز تطبيقاتها، قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، الصادر في 04 ديسمبر 1994² القاضي بصحة القرار التأديبي المتخذ في حق الموظف م. ع بسبب ارتكابه خطأ تأديبي المتمثل في جمعه بين مهنتي المحاماة والطب، وهذا السلوك الذي أتاها الموظف يعد خطأ تأديبياً وفي قانون الوظيفة العمومية³، ومن ثم فإن سلطة التأديب قد أصابت في تكييفه القانوني، ما جعل قرارها التأديبي مشروعاً وغير جدير بالإلغاء وتدعيماً لمصادقية العمل القضائي في حماية حقوق الموظف، أكد مجلس الدولة عن موقفه الصريح في تعقيبه عن مدى صحة التكييف القانوني

1- اشرف عبد الفتاح أبو المجد محمد تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، دراسة المقارنة www. Kotobarabia. com

2- قرار رقم 83564 مؤرخ في 04 ديسمبر 1994 الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، قضية (م. ع) ضد المنظمة الوطنية للمحامين المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر 1995 ص 201. 208

3- المادة 43 من الأمر 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، القانون السابق.

للقائع المبررة للقرار التأديبي، في قراره الصادر بتاريخ 29 أفريل 2001¹ الذي قضى بصحة الوصف القانوني للسلوك الذي أتاه الموظف المتمثل في اشتراكه في شبكة إرهابية . و أقر مجلس الدولة بعدم صحة التكييف القانوني الذي أضفاه والي ولاية وهران على الواقعة التي نسبت للموظف (شعيب أحمد) المتمثلة في اعتبار الجمع بين وظيفة عمومية والاستفادة بأراضي فلاحية خطأ تأديبيا، في حين أن استفادته بهذه الأراضي كان تطبيقا للمرسوم التنفيذي رقم 249/96 المتعلق بتوزيع الأراضي الشاغرة لفئة المجاهدين وذوي الحقوق² فقرار استفادة الموظف (شعيب أحمد) من قطعة أرض لا يعد خطأ تأديبيا باعتباره ضمن فئة المستفيدين من المرسوم المشار إليه بغض النظر عن كونه موظفا أو بطالا³.

خامسا- عيب انحراف بالسلطة

يتصل عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها بعنصر الغاية في القرار التأديبي أي الهدف النهائي الذي يسعى إليه مصدر القرار التأديبي و يأمل في تحقيقه، فإذا ما استخدم رجل الإدارة سلطته من أجل تحقيق غير المصلحة العامة أو الهدف المخصص قانونا لقراره التأديبي، فإن و بذلك قد أساء استعمال سلطته وانحراف بها عن الهدف الذي كان يتعين عليه تحقيقه، ومن ثم شاب قراره عدم المشروعية وبالتالي إغائه لعيب الانحراف أو إساءة استعمال السلطة أو بالأحرى عيب الغاية ولهذا فإن عيب الغاية يعد أخطر العيوب التي تشوب القرار التأديبي وأكثر دقة وحساسية لذا ينبغي أن يهدف القرار التأديبي إلى تحقيق المصلحة العامة المجسدة في تحقيق مصلحة المرفق وضمان انتظام سيره إضافة إلى هذا تحقيق الردع العام، فإذا كان هذا القرار التأديبي التنكيل بالموظف أو الانتقام منه لسبب أو لآخر عد قرارا باطلا لكونه مشوبا بالانحراف بالسلطة، حيث لم تمنح السلطة الرئاسية حق توقيع الجزاء لكي تنتقم من الموظفين فذلك يؤدي إلى إشاعة الفوضى الإدارية،

1- القرار رقم 001192 المؤرخ في 09 أفريل 2001 صادر عن الغرفة الثانية بمجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002، ص 119 - 121.

2- مرسوم تنفيذي رقم 249/96 مؤرخ في 16 جويلية 1996، يتضمن إنشاء لجان ولائية لحماية المجاهدين وذوي الحقوق وترقيتهم جريدة رسمية، عدد 44 الصادر بتاريخ 17 جويلية 1996.

3- قرار رقم 020195 مؤرخ في 15 نوفمبر 2005 الصادر عن الغرفة الرابعة بمجلس الدولة قضية (والي ولاية وهران) ضد (شعيب أحمد)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، الجزائر، 2006، ص 217 - 219.

وافتناد الموظفان للثقة المفترض توافقها في رؤسائهم الأمر الذي ينعكس بالسلب على الأداء الوظيفي مما يؤثر على مصالح المتعاملين مع الإدارة.

يعتبر الفقيه "أول من استعمل تعبير الانحراف بالسلطة وقد عرفه بأنه " يوجد عيب الانحراف بالسلطة حينما يستعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية، مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، ومع اتخاذ قرار يدخل في اختصاصه ولكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى غير التي منحت من أجلها هذه السلطة"¹

كما عرفه الأستاذ الدكتور محمد الصغير بعلي على أنه " الانحراف بالسلطة يكون عندما تنحرف الإدارة العامة بالسلطة و تسيء استعمالها من خلال سعيها إلى تحقيق أهداف وأغراض غير مشروعة"²

أيضا عرفه الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة بأنه "عدم تحقيق رجل الإدارة للنتائج التي تؤدي إلى سهولة إحداث التغيير الذي يستهدفه المجتمع". وفيما يلي سنتطرق إلى الصور التي يرد فيها عيب الانحراف في السلطة وكيفية إثبات هذا العيب ووسائل إثباته³

1- صور عيب انحراف في السلطة :

يتمثل عيب الانحراف بالسلطة في استخدام الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة سواء باستبدال غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو ابتغاء هدف مغاير لأهداف التي حددها لها القانون أو انحرفت عن الإجراءات التي وضعها لها القانون وعليه فان صور الانحراف بالسلطة يمكن ردها إلى ثلاث حالات وهي :

1- سليمان محمد الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة 1978، ص14

2- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص364

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص281

أ- انحراف سلطة التأديب عن المصلحة العامة :

إذا كان القانون الخاص يسمح للأفراد وهم يصدرن قراراتهم في شؤونهم الخاصة أن يستهدفوا مصلحتهم الذاتية، إلا أن الأمر مختلف في المجال التأديب الإداري، فالسلطات لم تمنح للموظفين إلا ليعدموا بها المصلحة العامة، وليس ليعدموا أنفسهم، و لذا فان كل قرار تأديبي يخالف هذه القاعدة ويستهدف أمر آخر غير المصلحة العامة، هو قرار معيب بعيب الانحراف بالسلطة جدير بالإلغاء، وتتبدى حالة مجانية المصلحة العامة في صور كثيرة نستعرض منها:

أ-1- الانحراف بسلطة التأديب لأهداف شخصية:

يكون بصدد عيب الانحراف بسلطة التأديب، عندما تستعمل الإدارة اختصاصها التأديبي لتحقيق هذا أجنبي بعيدا عن الذي منحت لها ومنها تحقيق مصلحة شخصية أو ذاتية لها بعيدة عن المصلحة العامة باعتباره هذا عام لكل قرار تأديبي من جهة، وبعيدة عن ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد الذي هو هدف متخصص في النظام التأديبي الوظيفي من جهة أخرى.

أ-2- الانحراف بسلطة التأديب للمصلحة الغير

يظهر الانحراف في صورة محاباة أو انحياز سلطة التأديب تحقيقا للمصلحة الغير دون مصلحة المرفق العام.¹ ومثاليا قرار فصل موظف بهدف شغور المنصب لتعيين موظف آخر، أو شطب الموظف من قائمة التأهيل بهدف تأهيل موظف آخر في مكانه في كلتا الحالتين، فإن سلطة التأديب لا تسعى من وراء هاتين العقوبتين إلى ردع الموظف و إصلاحه بما يضمن ديمومة سير المرفق العام، إنما تهدف لتحقيق مصلحة شخصية لمغير تتمثل في ضمان منصب وظيفي له، وهذا لا يتماشى مع طبيعة هذا التأديب الوظيفي الأمر الذي يقضي على مشروعية القرار التأديبي المتخذ بشأنه، ومن ثم إلغائه قضائيا مع إمكانية

1- عبد الفتاح عبد العليم عبر البر : بعض الطعن في القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، تصدرها جمهورية مصر للمعهد الدولي لعلوم الإدارية، العدد الأول 37، السنة 1995 ص100.

الموظف المعني بطلب التعويض عما أصابه من ضرر نتيجة التأديب التعسفي الذي تعرض له.

أ-3- الانحراف بسطة التأديب لهدف سياسي:

تتخذ هذه الصورة من الانحراف أغراضا لا تمت إطلاقا بالمصلحة العامة ولا بالهدف المتخصص الذي وجد من أجله التأديب الوظيفي وتظهر هذه الحالة عندما تستع مل الإدارة العامة سلطتها التأديبية لأغراض سياسية تحت ستار مصلحة المرفق العام ومثاليا قرار النقل الإجباري لموظف من منطقة إلى أخرى بهدف الحد من نشاطه السياسي وليس لضرورة وحسن سير المرفق العام وذهب الأستاذ محيو أحمد بصدد بحثه عن معيار التمييز بين الباعث القانوني والسياسي إلى القول أن "الباعث القانوني ذو طابع موضوعي سبب و وقائع ومعطيات قانونية كالخطأ التأديبي، بينما الباعث السياسي ذو طابع شخصي ناتج عن نية و ميول سلطة التأديب إلى الهدف الذي تريد تحقيقه من القرار التأديبي".

ب-انحراف سلطة التأديب عن قاعدة تخصيص الأهداف :

يجب على الإدارة أن تستهدف تحقيق الأهداف الخاصة التي عينها المشرع في المجالات المحددة لها، لكي لا تصبح قراراتها مشوبة بالانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، فكل قرار تأديبي يجب أن يحقق المصلحة العامة وأن يستهدف نفس الهدف الذي حدده القانون وإلا كان معيبا، إذ الانحراف في استعمال السلطة لا يكون حيث يصدر القرار لتحقيق الهدف شخصي أو للمصلحة الغير أو لأغراض سياسية بل يتحقق هذا العيب أيضا إذا صدر القرار مخالفا لروح القانون، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكتفي بتحقيق المصلحة العامة في نطاقها الواسع بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل إداري معين وفي هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار التأديبي المصلحة العامة فحسب بل أيضا الهدف الخاص الذي عينه القانون لهذا القرار عمل بقاعدة تخصيص الأهداف، التي تقيد القرار التأديبي للغاية المخصصة التي رسمت له، فإذا خرج القرار على هذه الغاية، ولو كان هدفه هو تحقيق المصلحة العامة ذاتيا، كان القرار مشوبا بعيب الانحراف ووقع باطلا.

ج- انحراف سلطة التأديب في استعمال الإجراءات :

إن انحراف السلطة التأديبية عن الإجراءات الواجب إتباعها وهي في إطار توقيعها للعقوبة التأديبية يؤدي بالضرورة إلى بطلان القرار التأديبي لأن تلك الإجراءات تعد بمثابة ضمانات هامة لا يجوز إهدارها، فحق الإدارة في توقيع العقوبة على الموظف ليس حقا طليقا من كل قيد كل هو حق مشروط بأن تتبع في توقيعه الإجراءات المقررة قانونا للتأديب.¹

ويتبلور الانحراف بالسلطة في هذه الصورة حينما يرتكب الموظف أخطاء وظيفية تبور توقيع الجزاء التأديبي عليه، وبدلا من أن تقوم جهة الإدارة بذلك فإنها تقوم بإلغاء الوظيفة التي كان يشغلها، وبالتالي تصل إلى استبعاد هذا الموظف بوسيلة غير الوسيلة المقررة قانونا.

2- وسائل إثبات عبء الانحراف بالسلطة :

لإثبات المدعي لعيب الانحراف بالسلطة يلجأ إلى وسائل مباشرة و يعتمد عليها في إثبات هذا العيب، و أخرى غير مباشرة يستساغ منها هنا وجود عيب الانحراف تتمثل في القرائن.

أ- الوسائل المباشرة لإثبات عيب الانحراف بالسلطة

لما كان مجلس الدولة لا يستطيع أن يأمر رجل الإدارة بالحضور أمامه لاستجوابه، و لا أن يأمر بإجراء تحقيق تحت إشرافه، لم يبق له إلا أن يلتمس دليل الانحراف في العمال المطعون فيه ذاته، أو في ملف القضية، و من هنا يبدو جليا أن الدليل يتوقف على الإدارة المطعون في قرارها إلى حد كبير، أو بمعنى أدق على هفوة ترتكبها، و تترك أثر نيتها في الأوراق.²

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار الإداري و تأديب الموظف العام، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص124.

2- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف، المرجع السابق، ص149.

و سائل الإثبات التي قرر المجلس أن تتدرج تحت تلك التسمية هي :

أ-1- إثبات الانحراف من نص القرار :

فقد يحدث و إن كان هذا في القليل النادر أن تكشف مجرد قراءة القرار عن عيب الانحراف ويحدث هذا ع رما تعلن الإدارة طائعة أو مرغمة، عن أسباب قرارها (LESMOTIFS)، فان هذه الأسباب لما بينها من الأغراض من روابط قوية تكشف عن الأهداف الحقيقية التي تتوخاها الإدارة، لذلك فإن المشرع يلزم الإدارة بالنسبة لكثير من القرارات، أن تعلن فيها عن أسباب تدخلها، و ذلك ليسهل على مجلس الدولة و الأفراد م همة رقابتها، و مجرد ذكر الإدارة لأسباب تدخلها في هذه الحالات يعد عيب في ركن الشكل كاف إلغاء قراراتها، و لذلك فان هذا الالتزام من أنجع الوسائل لتسهيل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.¹

أ-2- إثبات الانحراف من خلال المناقشات الشفوي :

ونجد أيضا أن مجلس الدولة استشف عرض الإدارة من المناقشات الشفهية التي تدور داخل المجالس التي لها حق إصدار القرارات، ذلك أن المناقشات التي دارت في داخل إحدى اللجان الإقليمية في فرنسا كشف بما لا يدع مجالا للشك أن القرار القاضي بتحديد عرض الطريق الموصل إلى قمة جبل بعشرة أمتار مع إمكانية جعله 29مترا، لم يقصد بالمحافظة على الطريق، أو مراعاة سلامته وكان حرمان بعض المالك للأراضي المجاورة لتلك القمة من تحصيل مقابل السياح الذي يتوافدون لزيارة هذا لجبل.

فالقرار يرمي إلى التوفير للسائحين إلا المحافظة على الطريق و لذلك فهو مشوب بعيب الانحراف².

1- سليمان محمد الطماوي القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، المرجع السابق ص 769.

2- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف، مرجع سابق، ص 151.

أ-3- إثبات الانحراف من تفسيرات الإدارة :

يملك القاضي الإداري في المنازعات الإدارية دورا إيجابيا و يتدخل في تسير الدعوى الإدارية المعروضة عليه، كما أن المشرع خول له عدم الاكتفاء بما يعرض عليه من أدلة و إثباتات، بل يقوم بإجراءات التحقيق المختلفة حتى يستطيع الفصل في النزاع المعروض عليه و كشف حقائق إصدار القرار عن طريق إخضاعه لمبدأ الشرعية.

تتضمن الإجراءات القضائية الإدارية بكل مصادرها في النظام القضائي الجزائري مثال ما هو عليه الحال في فرنسا و مصر بصفة التحقيق في أغلب عناصرها و مراحلها و إن الطابع ألتحقيقي هو الذي يسمح للقاضي الإداري من أن يحصل على ا لوثائق و عناصر القضية التي لا يمكن للطرف الآخر في الدعوى معرفتها، و لذلك فإن تدخل القاضي في مجال الإثبات جاء لعيد التوازن بين أطراف النزاع الإداري.¹

ب-الإثبات غير المباشر لعيب الانحراف بالسلطة

بالرغم من أن إثبات الانحراف بالسلطة بالطريق المباشر من خلال فتح ص ملف الموضوع و جزئياته على نحو ما أوضحنا هو أيسر، و أوّمن طرق لإثبات لهذا العيب و لكنه قد لا يكون متاحا للقاضي التوصل إلى دليل الانحراف من خلاله، فلا يكون بوسعه سوى اللجوء إلى إثبات الانحراف مستخدما في ذلك وسائل غير مباشرة و ذلك رغبته منه في عدم إفلات القرار المشوب الانحراف بالسلطة من نطاق الرقابة القضائية يستخلص القاضي وجوده من مجموع القرائن المحيطة لظروف النزاع.

ويقصد بالقرينة استنباط غير أمر ثابت من أمر ثابت، و يكون اللجوء إلى تلك القرائن أمرا حتميا عندما يخلو ملف الدعوى من أدلة الإثبات الكافية أو عندما يتعذر على الطرف المكلف بالإثبات تقديم ما يؤيد طلباته من مستندات، و بالقرائن يستطيع القاضي أن يؤسس حكما على الشواهد و الدلائل يكون لجوء القاضي إلى القرائن القضائية في إثبات عيب الانحراف بالسلطة حرصا منه على إعلاء مبدأ المشروعية.

1- عمار عوابدي، الطبيعة الخاصة لقانون الإجراءات القضائية الإدارية، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد 01، الجزائر، سنة 1994، ص219.

سوف نلقي الضوء على كل قرينة لإثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة كما يلي :

قرينة عدم احترام مبدأ المساواة و عدم حياد الإدارة:

نصت العديد من المواثيق الدولية على مبدأ المساواة أمام القانون و القضاء و كرسن ذلك دساتير العديد من الدول أين يحضى بأهمية بالغة في تشيد دولة القانون و يعمل على تطورها و زرع الثقة بين الإدارة و المواطنين.

وإذا قامت الإدارة بالتمييز بين طائفتين من الأفراد تتقدم للحصول على مطالب معينة فأجابت طلب احدهما و رفضت الآخر، دون فحص لكل حالة على حدى، فذلك يكشف عن أن الإدارة قد حابت طائفة دون أخرى و ينقلب عيب الإثبات بالنسبة لعيب الانحراف بالسلطة على عائق الإدارة، حيث يطلب منها بيان غرضها من القرار الذي ميزت فيه بين الطائفتين اللتين تمثلت ظروفهما¹.

-إثبات قرينة انعدام الدافع المعقول ي-

جب على الإدارة عن إصدار قراراتها تحقيق المصلحة العامة، فينبغي أن تكون الدوافع لتحريك الإدارة لإصدار قرارها متعلقا و متضمنا دافعا معقولا و مبررا فإذا انعدم الباعث نتج عنه انحراف إداريو سروه استعمال السلطة المخولة لها مما يسهل على المدعي مهمة إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة. نلاحظ أن هناك علاقة وثيقة بين عيب السبب و عيب الانحراف في استعمال السلطة و عليه يمكن للقضاء الإداري في حالة عدم إمكانية إلغاء القرار الإداري لعيب السبب أن يقضى بإلغائه لانعدام الدافع المعقول مما يجعله مشوبا بعيب انحراف بالسلطة، و يسمى أيضا مشروعية القرار في ركن السبب.

-قرينة الموقف السلبي من الإدعاء :قد يبدي المدعي وقائع يستاقمها انحراف الإدارة

بسلطتها فإذا لم تتكرها الإدارة، أو يتوافر في الأوراق ما يبيحها، عد ذلك قرينة على توافر

1- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، المرجع السابق ص41¹.

الانحراف بالسلطة، و الواقع أن تلك القرينة عامة للإثبات سواء في مجال الانحراف بالسلطة، نظرا لما يتسم بهذا العيب من طبيعة خاصة تجعل إثباته بالغ الصعوبة.¹

والإدارة تستطيع بعد أن يبطلها القضاء بتقديم ملفاتها و أوراقها، أن توازن مكرهة بين تقديم أوراقها فتسمح لخصمها أن يستخلص منها عناصر إثبات لصالحه، أو أن تمتنع عن ذلك فتتحمل نتيجة القرينة التي يمكن استخلاصها لصالح المدعي من هذا الامتناع²

والهدف من إقامة هذه القرينة هو تيسير على المدعي في إثبات دعواه و الذي قد تعرقله الإدارة بصمتها و من ثم فلا يجوز أن تكافأ الإدارة على هذا الصمت الذي قد تغلق به انحراف بالسلطة.

-إثبات احترام قرينة مبدأ الملائمة الظاهرة : يرى المجلس الدولة الفرنسي أن عدم الملائمة الظاهرة تعتبر قرينة على الانحراف و التعسف حيث أن ملائمة الأعمال الإدارية هي جزء من صميم السلطة التقديرية التي تستقل بها الإدارة، و عدم الملائمة الظاهرة في احد القرارات لابد أن تستدعي انتباه المجلس و تجعله أيسر إلى فحص الحالة المعروضة عليه فحفا دقيقا، و أكثر استعدادا و تساهلا مع الطعن منه في الحالات الأخرى، فإذا كانت الإدارة مثلا قد اتخذت عقوبات صارمة مع احد الموظفين استنادا إلى خطر غير جسيم فان

هذه الواقعة تعتبر قرينة تجعل المجلس أميل إلى الإلغاء لو وجدت قرائن أخرى على عيب الانحراف³

1- محمد سليمان الطماوي، نظرية التعسف، المرجع السابق، ص 184.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص 490.

3- C. E13/01/1968-EPOUX BORBIER-VU(GAJA)-Arret N° 82-P(71 AU 75).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 1963/01/5 بمايلي "... إن تقدير العقوبة للذنب الذي ثبت حف الموظف، هو من سلطة الإدارة لا رقابة للقضاء فيه عليها إلا إذا اتسم بعدم الملائمة الظاهرة، أي بسوء استعمال السلطة".¹

وخلصة هذا الفصل بالإضافة إلى الضمانات السابقة فقد وفر المشرع للموظف جملة من الضمانات اللاحقة بحيث كفل له حق في الطعن في قرار الإدارة بموجب طعن الإداري ولأئي او رئاسي بالإضافة في حقه باللجوء إلى القضاء كوسيلة أخيرة للطعن.

وتناولنا أيضا الرقابة القضائية على القرار التأديبي فكانت الدراسات مقسمة إلى شقين، تعلق الشق الأول بدعوى الإلغاء لحماية الموظف من التجاوز في القرار التأديبي فتطرقنا إلى خفيو الطعن بالإلغاء القضائي في القرار التأديبي وذلك من خلال تعريف الطعن بالإلغاء القضائي في القرار التأديبي مع ذكر جملة الخصائص التي يتميز بها هذا الطعن وصولا إلى الشروط الواجب ها حتى تقبل الدعوى شكلا من قبل القاضي الإداري، ثم تناولنا الأسباب التي يعتمد عليها القاضي الإداري لإلغاء القرار التأديبي حيث بينا بأن عيب عدم اختصاص سلطة التأديب وعيب مخالفة القرار التأديبي لشكل و إجراءات، وان الطعن في القرار التأديبي من زاوية السبب ومن حيث مخالفته للقانون كذلك من حيث الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي من أسباب عدم المشروعية الداخلية للقرار التأديبي، فتوصلنا إلى أن دعوى الإلغاء هي وسيلة حولها القانون للموظف للجوء إلى القاضي الإداري للمطالبة بالحقوق التي مستها تصرفات وأعمال الإدارة أثناء التأديب، فإذا تأكد القاضي الإداري من جملة الشروط الواجب توافرها في دعوى الإلغاء يقبلها شكلا ثم يعمد بعد ذلك إلى دراسة ملف الدعوى من الناحية

الموضوعية ولا يتم ذلك إلا بدراسة أسباب أو حالات الإلغاء، فيبحث القاضي في مدى توافر القرار التأديبي على أركانه ليفحص انطلاقا منها مدى مشروعيته. واستنتجنا من خلال الدراسة ضمانات اللاحقة مايلي :

¹ - محمد سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص785.

1- رغم من أهمية التظلم باعتباره ضمانة إدارية في المجال التأديبي، إلا أنه لم يحقق الغاية المرجوة منه، خاصة عندما أضحى مجرد شرط شكلي من شروط رفع دعوى الإلغاء،

نظرا لفقدانه للطابع الإلزامي.

2- القرار التأديبي دون أن يشوبه عيب في الاختصاص أو الشكل أو مخالفة القانون أو إساءة استعمال السلطة، فهو يبحث فيما إذا كان القرار في حدود اختصاص من أصدره وأنه طبق وفق الشروط القانونية التي القضاء يتخذ فيما يحيط بالقرارات التأديبية لضمان الالتزام بحكم القانون أي أن يصدر وضعاً المشرع وأنه لم يكن هناك سوء في استخدام السلطة التأديبية.

يمثل تسبب القرار الإداري أهمية بالنسبة لكل من الموظف والهيئات القضائية والسلطة التأديبية، فالموظف يستطيع من خلال التسبب أن يبني قراره إما بقبول القرار أو التظلم منه، أما القضاء فإنه يستطيع من خلال التسبب بسط رقابته على القرار الصادر، وأما السلطة التأديبية فتلتزم ببيان الأسباب التي أدت إلى اتخاذها القرار.

خاتمة

لقد مكنتنا الدراسة المتواضعة التي تم التطرق إليها خلال هذا البحث من الإجابة على الإشكالية التي أثارناها سابقا كما توصلنا بذلك إلى جملة من النتائج والاقتراحات التي نوردها من خلال مايلي

- 1-التأديب يعد وسيلة من الوسائل الضرورية للإصلاح والتقويم والإرشاد في الوظيفة العامة، لضمان حسن سيرورة الوظيفة الإدارية بانتظام وبكفاية وفاعلية ورشاده.
- 2- إن المشرع في الأمر رقم 03/06 المتضمن قانون الوظيفة العمومية، وفر الحماية القانونية اتجاه الموظف، وهذا لا يمنع من ترتب المسؤولية المدنية والجزائية في ارتكاب خطأ جسيم.
- 3-السلطة التأديبية منوطة بالسلطة الرئاسية التي تملك سلطة التعيين، ولها أن توقع بمفردها عقوبات الدرجة الأولى و الثانية أم باقي العقوبات فلا يجوز لها توقيعها قبل أن تستشير اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء.
- 4- ينبغي مواجهة الموظف بالمخالفات المنسوبة إليه وتمكينه من ممارسة حق الدفاع أمام جهة تتسم بالحياد والنزاهة.
- 5-إمكانية الموظف بتقديم الطعون الإدارية المختلفة سواء كان عن طريق التنظيم الأولائي أو الرئاسي أو التوجه إلى لجان خاصة و المتمثلة في لجان الطعن المنبثق أساسا عن اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء، مما قد يقلص توفير ضمان حيادية الهيئة مما يجعل استخدام هذا الأسلوب من الرقابة الإدارية الذاتية لا يشكل بأي حال من الأحوال آلية ناجعة للموظف.

6- التظلم الإداري وسيلة فعالة منحها القانون لذوي الشأن للاعتراض على القرارات الإدارية المعيبة التي تمس مصالحهم ومراكزهم القانونية ويحقق ضمانات قانونية في البلدان التي تأخذ بهذا النظام.

7- فرض القضاء رقابته في منع الإدارة من تعسف، وخاصة أن خلو قوانين الوظيفة من أحقية الموظف في اللجوء للقضاء كضمانة لاحقة لاسترجاع حقوقه المعتدى عليها بموجب القرار التأديبي رغم المركز الضعيف الذي يحتله في أطراف هذه العلاقة بفعل وقرينة افتراض صحة القرارات الإدارية ويقع عبء إثبات العكس على من يدعي.

8- يمارس الموظف الآليات القضائية عن طريق رفع دعوى الإلغاء التي تخول من خلالها بسط القاضي الإداري رقابة المشروعية عن عناصر هذا القرار، كأساس لإلغاء القرارات التأديبية كان من الواجب توفر مجموعة من الشروط الشكلية و الموضوعية المتعلقة بدعوى.

ومن خلال تلك النتائج نوصي بما يلي :

1- نقتراح إنشاء محاكم تأديبية متخصصة تكون مهمتها الفصل في المخالفات التأديبية الجسيمة، وذلك تخوفا من الإدارة من إساءة استعمال السلطة.

2- إعادة النظر في تشكيلة اللجان المتساوية الأعضاء على أن يرأسها طرف محايد عن جهة الإدارة وعن جهة الموظف.

3- نتيجة لجهل الموظف بالقانون نقتراح إلزام الإدارات العمومية بإجراء تكوين في مراكز تكوين خاصة أو الجامعات.

4- نقتراح الإشراف لجنة إدارية متساوية الأعضاء في جميع العقوبات التأديبية.

5- توسيع من سلطات القاضي خاصة فيما يخص توجيه الأوامر للإدارة أو الحلول محلها لتنفيذ أحكام القضاء و قراراته من أجل ضمان حماية المتقاضين و احترام أحكامه.

6- استحداث محاكم إدارية للاستئناف كما هو الحال في فرنسا ومصر، وذلك تقاديا للجوء إلى مجلس الدولة الجزائري، لما يعرفه من الاكتظاظ و كثرة القضايا المعروضة عليه.

7- تعيين قضاة ذات كفاءة عالية في منازعات التأديبية.

قائمة المراجع

أولا - المراجع باللغة العربية

الكتب

- 1- احمد محيو، منازعات الإدارية، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجامعية، الجزائر.
- 2- بواوي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي، دراسة مقارنة، دار الأيام النشر والتوزيع، عمان، 2016.
- 3- بوشعير سعيد، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقا للأمر 133/66 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون تاريخ نشر.
- 4- بمضياف احمد، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1989.
- 5- بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- جديدي سليم، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
- 6- رحماوي كمال، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 7- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة

- 8- سعد نواف العنزى، الضمانات الإجرائية في التأديب، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.
- 9- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ،دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.
- 10- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء،دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
- 11- سليمان محمد طماوي ،التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثانية ،جامعة عين الشمس القاهرة ، 1997.
- 12- طاهري حسين، قانون الإداري ومؤسسات الإدارية، طبعة الثانية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- 13- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه و القضاء، مجلس الدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة النشر.
- 14- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار التأديبي وتاديب الموظف العام، الجزء الثالث، إجراءات التأديب الموظف العام إداريا وقضائيا، دار محمود للنشر والتوزيع، 2007.
- 15- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء التأديب، ضوابط الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، دار الكتاب الحديث، القاهرة، دون تاريخ النشر.
- 16- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2004.

- 17- علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 1994.
- 18- عمار عوابدي، نظرية القرارات التأديبية، طبعة الثالثة، دار الهومة، الجزائر، 1999.
- 19- محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري، دراسة المقارنة، دون سنة النشر.
- 20- محمد ماجد ياقوت، اصول التحقيق الاداري في المخالفات التأديبية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2000.
- 21- محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي للوظيفة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 22- محمد رفعت عبد الوهاب، حسن عثمان، محمد عثمان، قضاء الا داري، دار المطبوعات الجامعية، 2000.
- 23- محمد صغير بعلي، القضاء الاداري، دعوى الالغاء، دار العلوم والنشر والتوزيع، 2004.
- 24- محمد صغير بعلي، وسيط في المنازعات الادارية، دار العلوم و النشر والتوزيع، 2005.

المقالات :

- 1- أشرف عبد الفتاح أبو مجد محمد، موقف قاضي الالغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية ، دراسة المقارنة www.kotobarabia.com
- 2- بوزيد غلابي، التوقيف التحفظي للموظف عام بين مصلحة الوظيفية وضمانات الموظف،مجلة الحقوق وعلوم السياسية.
- 3- جبير فاضل، الطعن القضائي،كضمانة للموظف في مواجهة سلطات التأديب،مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية،العدد الاول،العراق،2012.
- 4- عبد الفاتح عبد الحل يم البر،بعض اوجه الطعن في القرار التأديبي،مجلة العلوم الادارية،تصدرها جمهورية مصر للمعهد الدولي، العدد الاول 1995،37.
- 5- عمار عوابدي،طبيعة الخاصة لقانون الاجراءات قضائية الادارية،مجلة الجزائرية للعلوم قانونية،والاقتصادية،سياسية، العدد الاول،الجزائر،1994.
- 6- منصور ابراهيم العتوم،اثر زوال المصلحة على سير دعوى الالغاء في ضوء اجتهادات القضاء الاداري الاردني ومقارن ،مجلة التشريعية وقانون، العدد 49،كلية القانون،جامعة الامارات العربية المتحدة،2012.

الرسائل الجامعية :

- 1- حياة عمراوي،الضمانات المقررة للموظف العام خلال المسائل التأديبية في ظل التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة ماجستر،جامعة حاج لخضر،كلية الحقوق وعلوم السياسية،باتنة،2012.
- 2- وهابي بن رمضان،التسير التأديبي،في قطاع الوظيفة عمومية الجزائري،رسالة ماجستر،قسم العلوم التسير،جامعة بكر بلقايد،تلمسان،2011.

النصوص القانونية.

- 1- القانون العضوي رقم 01/98، المؤرخ في 31/05/1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، جريدة رسمية، العدد 37، سنة، 1998.
- 2- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، جريدة رسمية، عدد 21، سنة، 2008.
- 3- الامر رقم 03/06، المؤرخ في 15 جوان 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية العدد 46، سنة 2006.
- 4- المرسوم 302 /82 المؤرخ في 11 ديسمبر 1982، المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج. ر، العدد 37، سنة 1982.
- 5- المرسوم رقم 152/66، المؤرخ في 02/07/1966، المتعلق بالإجراءات التأديبية، ج. ر، العدد 476، سنة، 2006.
- 6- المرسوم رقم 10/84 المؤرخ في 04/01/1984، المتعلق بتحديد اختصاص اللجان متساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج. ر، العدد الثالث، سنة 1984.
- 7- المرسوم رقم 59/85، المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج. ر، العدد 13، سنة 1985.
- 8- المرسوم 438/96 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، متعلق باصدار نص تعديل الدستور، ج. ر، العدد 76، سنة 1996.
- 9- المنشور رقم 05 المؤرخ في 12/04/2004، المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 130 و131 من المرسوم 59/85.

10- التعليم رقم 20 المؤرخ في 26 جوان 1984 المتعلقة بتنظيم وتسيير اللجان متساوية الأعضاء ولجان الطعن، المديرية العامة للتوظيف العمومي، الأمانة العامة للحكومة، الجزائر 1984.

ثانيا :المراجع باللغة الأجنبية

1-C.E ,13 mars 1996 ministre de l'éducation/ cahuzac , req,n94427.

2-C.E13/01/1968-EPOUX BORBIER-VU(GAJA)-Arret N 82-P(71 AU 75)

3- Mourgeon(j) la presoion administratioive،thises،paris،1969.

الفهرس

الفهرس

أ	شأنو وتقدير
ب	الاهداء
01	مقدمة
06	الفصل الاول : الضمانات السابقة والمعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي..
07	المبحث الاول : الضمانات السابقة لتوقيع الجزاء
07	المطلب الاول : مواجهة الموظف بما هو منسوب إليه
07	الفرع الاول : تعريف مبدأ المواجهة
09	الفرع الثاني : إجراءات المواجهة
15	المطلب الثاني : ممارسة حق الدفاع
15	الفرع الاول : مضمون حق الدفاع
17	الفرع الثاني : مقتضيات حق الدفاع
24	المبحث الثاني : الضمانات المعاصرة لإجراءات التحقيق
24	المطلب الاول : التحقيق التأديبي
24	الفرع الاول : مضمون التحقيق التأديبي
29	الفرع الثاني : التوقيف عن العمل كإجراء تحفظي
31	المطلب الثاني : إلزامية استشارة لجنة الموظفين ونطاق اختصاصها
31	الفرع الأول : مدى استقلالية اللجان التأديبية
34	الفرع الثاني : نطاق اختصاص المجالس التأديبية
41	الفصل الثاني : الضمانات اللاحقة على توقيع العقوبة التأديبية
42	المبحث الأول : رقابة على قرارا التأديبي
42	المطلب الأول : التظلم الإداري
42	الفرع الأول : مفهوم التظلم الإداري
46	الفرع الثاني : التظلم في التشريع الجزائي
48	المطلب الثاني : التظلم امام لجنة خاصة
48	الفرع الاول : تشكيلة لجان الطعن و إختصاصها

51.....	الفرع الثاني : ميعاد الطعن أمام هذه اللجان الطعن
52.....	المبحث الثاني : الرقابة القضائية على قرار التأديبي
52.....	المطلب الاول : اختصاص النظر في دعوى إلغاءالقرار التأديبي أمام القضاء
53.....	الفرع الاول : الطعن امام محاكم الادارية
55.....	الفرع الثاني : الطعن امام مجلس الدولة
57.....	المطلب الثاني : شروط الطعن بالالغاء القرار التأديبي
57.....	الفرع الاول : الشروط الشكلية لطعن بالإلغاء القرار التأديبي
62.....	الفرع الثاني : الشروط الموضوعية لرفع الدعوى
88.....	خاتمة
91.....	قائمة المراجع

ملخص المذكرة

كرس المشرع الجزائري النظام التأديبي للموظف العمومي من خلال تشريعه لعدة مراسيم و أوامر محاولا بذلك سد الثغرات والهفوات التي تطرأ في كل مرة محاولا التوصل في ذلك إلى نظام تأديبي متين يخدم الإدارة والموظف في آن واحد و يصد الإدارة عن لفساد الإداري و التعسف في انتهاك ضمانات الموظف في شتى مراحلها.

يتناول هذا البحث دراسة وتحليل مختلف الضمانات التأديبية التي اقرها المشرع الجزائري للموظف العام حرصا منه و كباقي التشريعات الوظيفية المقارنة منع من التوازن بين مبدأ الفاعلية الإدارية ومنطق الضمان . وقد أظهرت الدراسة مدى توفيق المشرع من خلال عرض النظام القانوني القائم من إرساء العديد من الضمانات الكفيل بتحقيق هذا التوازن المنشود ، إبتداءا من تقريره لجملة من الضوابط المتصلة بتوقيع الجزاء الإداري والتي هي في الأساس مستمدة من المبادئ العامة للقانون التي لا يمكن لأي سلطة مختصة لأي سبب من الأسباب لأن ذلك سيؤدي حتما إلى إهدار حقوق بالعقاب تجاهلها الأفراد، كما أقر أيضا ضمانات سابقة ومعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي وكذا ضمانات لاحقة على توقيع وتنفيذ العقوبة.

وفي الاخير قد بينت الدراسة ميل المشرع الجزائري إلى تغليب عنصر الفعالية على عنصر الضمان وما يترتب على ذلك من استبدال وتعسف جهة الإدارة وهي بصدد معاقبة الموظف المذنب .

- | | |
|--------------------------------------|--------------------------|
| الكلمات المفتاحية:1/ الموظف العمومي. | 2/ ضمانات سابقة ومعاصرة. |
| 3/ ضمانات اللاحقة. | 4/ العقوبة التأديبية |
| 5/ التحقيق. | 6/ حقوق وواجبات المهنية. |