

رقابة قاضي الإلغاء لإحترام حقوق الدفاع في المجال التأديبي في القانون الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع : القانون العام

تخصص: القانون الإداري

تحت إشراف الدكتور:

■ بزغيش بوبكر

إعداد الطالبتين :

■ جرماني كهينة

■ قربان يسمينة

أعضاء لجنة المناقشة

- الأستاذ (ة): قاسيمي يوسف ----- رئيساً
- الأستاذ: د. بزغيش بوبكر ----- مقررًا ومشرفًا
- الأستاذ (ة): حميطوش جمال ----- ممتحنًا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ

دَرَجَاتٍ﴾

المجادلة الآية 11

شكر وتقدير

نتقدم بخالص الشكر و عظيم الامتنان إلى العلي القدير على هذه
النعمة التي منّا علينا ألا و هي نعمة العلم-

الحمد لله أولا وقبل كل شيء على إتمام هذه المذكرة، واستنادا إلى قول
الرسول صلى الله عليه و سلم: (لا يشكر الله من لا يشكر الناس).

نتقدم بالشكر والامتنان للمشرف الدكتور "بزغيش بوبكر" على كل
توجيهاته والنصائح التي كانت عوننا لنا في إعداد هذه المذكرة ،رغم
المسؤوليات الملقاة على عاتقه و رغم الظروف إلا انه لم يبخل علينا
بمعلوماته من أجل أن يخرج هذا العمل في أحسن صورة، ونشكره بما له من
صفات إنسانية في تعامله معنا، ونسأل الله أن يجعلها في ميزان حسناته فلنا
منا لك كل معالي الاحترام و التقدير.

كما نتوجه بالشكر إلى أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة عبد
الرحمان ميرة، بجاية، بصفة عامة، ونخص بالذكر كل من الأساتذة الأفاضل،
الأستاذ "عطوي حكيم" والأستاذ "قاسيمي يوسف" اللذان قدما لنا يد العون
و خصصا لنا جزء من وقتهم الثمين ، وحسن المعاملة و التفاهم.

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نقدم الشكر الجزيل للجنة الموقرة
لمناقشة محتوى هذه المذكرة.

إهداء

إلى من أوصى بها الرسول "صلى الله عليه و سلم" ثلاث مرات
أمي الغالية و سندي في الحياة ...
أهدي ثمرة جهدي لأبي تقديسا للآية الكريمة "وبالوالدين إحسانا
..."

إلى أخواتي وأخي...

إلى جدي وجدتي أطال الله في عمرهما...

إلى باحث الدكتوراه حشلاف جعفر، أستاذ المستقبل القريب إنشاء
الله...

إلى كل صديقاتي وأخص بالذكر : ليلية، أمينة ...

إلى كل زملائي في الدراسة وأخص بالذكر: زهرة، أنيسة...

إلى كل من كان لنا سندا في إنجاز هذا العمل...

إلى كل من ملا قلبي ولم يسعه قلبي.

كهينة

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى والديّا الكريمين الذين سعيًا في سبيل
تعليمي، أسأل الله عزوجل أن يحفظهما لي...
كما أهدي هذا العمل إلى جدي و جدتي أطال الله في عمرهما...
و إلى كل إخوتي : حكيم، ريمة، منال، إدريس...
و إلى جميع أحوالي وخالتي وأبناءهم خاصة الصغار : آدم،
بشرى، سلين، آية...
و إلى كل زملائي في الكلية، وكل أساتذة كلية الحقوق والعلوم
السياسية بجامعة بجاية...
و إلى كل من ملأ قلبي ولم يسعه قلبي.

يسمينة

قائمة المختصرات:

أولا / باللغة العربية:

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية.

ص: صفحة.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ج.ر.ج.ج.د.د.ش: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ق.أ.ع.و.ع: القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

ق.ا.م.ا: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.م: القانون المدني.

ق.أ: قانون الأسرة.

ط: الطبعة .

ج: الجزء.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.م.ج: دار المطبوعات الجامعية.

ق.ب: قانون البلدية.

ق.و: قانون الولاية.

ثانيا / باللغة الفرنسية:

p:page.

p.p: page à page.

ed: editions.

مقدمة

يقوم التنظيم القضائي منذ العصور القديمة على مجموعة من المبادئ التي تحكم سير الدعاوى لضمان محاكمة عادلة ومنصفة، ومن بين هذه المبادئ نجد مبدأ المساواة، مبدأ الوجاهية، مبدأ مجانية القضاء، مبدأ التقاضي على درجتين، مبدأ حقوق الدفاع. باعتبار القانون الإداري قانون غير مقنن، فجاءت قواعده مفتقرة لكثير من المسائل الإدارية، فكان القضاء الإداري في الدول ذات قضاء مزدوج يعمل على تحقيق المصلحة العامة للمجتمع وحماية الأفراد ضد تعسف السلطة الإدارية، فللقضاء الإداري دور هام في إنشاء نظرية المبادئ العامة للقانون لتكون مصدرا مستقلا من التشريع يضمن من خلالها الرقابة القضائية على السلطة الإدارية، ومن بين هذه المبادئ نجد مبدأ احترام حقوق الدفاع الذي عمل مجلس الدولة الفرنسي على إنشائه و تقريره من بين المبادئ العامة الواجبة التطبيق حتى بدون نص، فباتت أحكام مجلس الدولة الفرنسي تلعب الدور الأساسي في إنشاء هذا المبدأ.⁽¹⁾

تعتبر حقوق الدفاع متصلة بالوجود الإنساني وهي وليدة غريزة الإنسان في الدفاع عن نفسه، وهذا ما يفسر لنا أنها عرفت عدة تطورات مرورا بحضارات مختلفة مثل حضارة مصر الفرعونية، والحضارة اليونانية وعند العرب منذ الجاهلية إلى غاية ظهور الحضارة الإسلامية.⁽²⁾

فتطور حقوق الدفاع بصفة عامة مرتبط بالقضاء الإداري، ففي حقوق فطرية وجدت مع ولادة الإنسان و تطورت مع تطور المجتمعات الإنسانية و الأنظمة القانونية وخصوصا على صعيد القانون الجنائي نظرا لوجود تداخل بين حقوق الدفاع والالتزام وأصبح من الضمانات الأساسية التي يجب أن يتمتع بها المتهم لضمان محاكمة عادلة ليتسنى خلق وصف الشرعية على هذه الإجراءات، وبالتالي تطورت هذه الحقوق من خلال

¹ - بسام محمد أبو ارميله، "ضمانات التحقيق التأديبي (دراسة مقارنة في القانون الأردني والنظام السعودي)"، مجلة الإقتصاد والإدارة، المجلد 28، عدد 2، كلية الأعمال، جامعة الملك عبد العزيز، المملكة العربية السعودية، 2014، ص ص 280-281.

² - الفحلة مديحة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، الجزائر، 2017، ص 1.

المنازعات المعروضة أمام القضاء الإداري حتى ولو لم يوجد نص قانوني يبين ذلك وهذا ما يدل على أن حقوق الدفاع ضمانات أساسية للموظف في حالة خرق الإدارة لهذه الحقوق⁽³⁾.
تعتبر حقوق الدفاع من الحقوق المستقرة في معظم دساتير دول العالم و المواثيق الدولية وإعلانات حقوق الإنسان، فهي من الحقوق الطبيعية اللصيقة بالإنسان، ولهذه الحقوق مكانة في القانون الإداري، وهي من الضمانات الأساسية التي يتمتع بها المتهم للحصول على محاكمة عادلة، وبالتالي فأى إخلال بهذه الحقوق يؤدي إلى بطلان الإجراءات التأديبية⁽⁴⁾.

كرست حقوق الدفاع في القانون الجزائري بداية من الأمر رقم 133/66 في المادة 57 منه⁽⁵⁾ إلى الأمر رقم 03/06 الساري المفعول في المادة 169 منه⁽⁶⁾، وكذلك في ظل المرسوم رقم 59/85 في المادة 129 منه⁽⁷⁾، فهي من الضمانات الممنوحة للموظف العام، وهي النواة التي تتفرع منها الضمانات الأخرى، والتي لا يمكن تطبيق هذه الأخيرة دون ضمانات حق الدفاع، فأشار المشرع الجزائري في ق.أ.و.ع بعدم توقيع العقوبة على الموظف إلا بعد تمكينه من الاستعانة بحقوق الدفاع وذلك لدفع الاتهام المسلط عليه، وهذا في حالة ارتكابه لخطأ مهني.

³- أحمد طلال عبد الحميد، " حق الدفاع في نطاق التأديب الإداري"، منشور على الموقع الإلكتروني التالي : almhamhrosalah.blogspot.com، تاريخ النشر 03 فيفري 2018، (تم الاطلاع عليه يوم 1 مارس 2019 ، على الساعة 17 سا : 30د).

⁴- مسعود عثمان مذكر الهاجري، حق الدفاع أمام جهات التحقيق الإداري و المحاكم التأديبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري ، كلية القانون، جامعة الخليج، مملكة البحرين، 2013، ص1.

⁵-أنظرالمادة 57 من أمر رقم 66-133، مؤرخ في جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.د.ش عدد 46، صادر في جوان 1966.(ملغى)

⁶-أنظرالمادة 169 من أمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 جوان 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، ج.ر.ج.د.ش عدد 46، صادر في 2006.

⁷-أنظر المادة 129 من مرسوم رقم 85-59، مؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ،ج.ر.ج.د.ش عدد 13، صادر في 24 مارس 1985.

النظام التأديبي يعتبر من الأنظمة العقابية التي يقوم على فكرتي السلطة والعقاب ذلك بتحديدته الجهة المختصة بتوقيع العقوبات المحددة قانوناً إضافة إلى تحديده للواجبات الوظيفية التي يعاقب تاركها ويعتبر مرتكباً لخطأ مهني يستوجب توقيع العقاب.

لقد انتهج المشرع الجزائري نظام الشبه القضائي في توقيع العقوبات الذي يتمثل في مشاركة الإدارة اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي عند اتخاذها للقرار التأديبي المتضمن عقوبة تأديبية من درجتى الثالثة والرابعة، فيعتبر رأي المجلس التأديبي في هذه الحالة ملزم للإدارة، وتم الأخذ بالنظام الرئاسي فيما يخص العقوبات من الدرجة الأولى والثانية فيعود الاختصاص للإدارة دون مشاركة أي جهة أخرى.

كما أن ارتكاب الموظف لخطأ مهني وإصدار السلطة التأديبية العقوبة في حقه دون تمكنه بالاستعانة بحق من حقوق الدفاع، وضمناً لهذه الحقوق ودفع لكل الإجراءات التي تصدر من طرف الإدارة لا بد من فرض رقابة القضاء الإداري، أين يتأكد القاضي من مشروعية القرار التأديبي، أين تمنح فرصة ثانية للموظف لتكريس مبدأ المشروعية وإلغاء العقوبة التأديبية المتخذة في حقه دون احترام إجراء حقوق الدفاع.

تعتبر الرقابة القضائية من أهم صور الرقابة و أكثرها ضمناً لتحقيق مبدأ المشروعية، لأنها تباشر من طرف السلطة القضائية الحامية لحقوق الأفراد وحررياتهم التي تحكم بإلغاء القرار التأديبي غير المشروع ومخالفته للقانون، فيطالب الموظف العام بإلغاء القرار التأديبي غير المشروع عن طريق دعوى الإلغاء التي تتمثل في دعوى موضوعية عينية ووسيلة لحماية مبدأ المشروعية وتحقيق المصلحة العامة، ولقبول هذه الدعوى لا بد أن يتوفر في رافعها شروط عامة وخاصة.

تتمحور الرقابة القضائية على مبدأ احترام حقوق الدفاع في المجال التأديبي الذي من خلاله يراقب القاضي الإداري القرار التأديبي الذي صدر في حق الموظف دون احترام الضمانات المقررة للموظف المتمثلة في عدم إخطار المجلس التأديبي، عدم استدعاء الموظف لمثوله أمام مجلس التأديب، وعدم تمكنه بالاستعانة بمدافع وشهود، وكذا عدم استشارة اللجان الإدارية متساوية الأعضاء، وأيضا عدم احترام تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه،

وعدم احترام الاطلاع على ملفه التأديبي، وعدم تمكينه من تقديم الملاحظات الكتابية والشفوية، وأيضا عدم احترام تبليغ الموظف بقرار العقوبة، وعدم احترام تسبب قرار العقوبة إلى جانب الضمانات الأخرى.

كما يرد على مبدأ حقوق الدفاع استثناءات أين يتم خروج مطلق على تطبيق هذا المبدأ، فعند ارتكاب الموظف لخطأ مهني و إصدار العقوبة دون احترام حق من حقوق الدفاع وذلك لجملة من الاسباب منها ما هو راجع للموظف وأخرى فرضتها ظروف معينة خارجة عن إرادة الأطراف، فبالتالي يكون القرار الصادر مشروع ولا يخضع للرقابة القضائية.

تتمحور أهمية مبدأ حقوق الدفاع في المجال التأديبي أنها من الضمانات السابقة لفرض العقوبة التأديبية، وتشترط لصحتها أن يواجه الموظف بالمخالفات المنسوبة إليه، كما تعد من الضمانات الجوهرية الواجب توافرها في المجالس التأديبية، وينتج عن عدم احترامها إلغاء القرار التأديبي حتى ولو لم يرد نص في التشريع عليها لأنها من الحقوق الطبيعية.

كما تعد حقوق الدفاع من أهم مواضع القانون الاداري بصفة عامة والوظيفة العمومية بصفة خاصة، ومجال تدخل باحثي القانون الاداري نظرا لارتباطه بحقوق الانسان التي كفلته المواثيق الدولية الدساتير على حمايته.

حقوق الدفاع من مقتضيات مبدأ المشروعية، فهي حقوق أصيلة تحتل مكان الصدارة بين الحقوق ومن هنا يعتبر مبدأ حقوق الدفاع من أهم الضمانات المقررة للموظف خلال المتابعة التأديبية.

لذا كانت حقوق الدفاع عنصرا مهما من عناصر المنظومة التأديبية، فعند اصدار القرار التأديبي للموظف دون احترام هذه الحقوق، فيكون القرار قابل للإلغاء أمام القضاء الاداري.

تعود الاسباب التي دفعتنا لدراسة هذا الموضوع إلى تماشي هذا الموضوع مع تخصصنا قانون إداري من جهة، والوظيفة العمومية من جهة أخرى، وكذا ميولاتنا للقانون

الإداري، وأيضاً عدم وجود دراسة معمقة لمبدأ احترام حقوق الدفاع، ضف إلى ذلك لما لهذا الموضوع من أهمية بالغة قبل إصدار الجزاء التأديبي على الموظف، وكذا رغبتنا في إجراء دراسة ولو في جزئية منه، وبالتالي القيمة العلمية والعملية لهذا الموضوع لارتباطه بعنصر الموظف العام، ورغبتنا في التوسع من معارفنا، وأخيراً تراكم القضايا المتعلقة بحقوق الدفاع أمام القضاء وذلك يسبب انتهاك الإدارة لهذه الضمانة.

لا يفوتنا أن نشير من خلال دراستنا هذه أثرت علينا جملة من الصعوبات لعل أهمها عدم توفر المراجع المتخصصة بالموضوع وإنما تم الاعتماد على مراجع عامة أكثر، بالإضافة إلى بعض الصعوبات التي واجهتنا من خلال اعتبار موضوع حقوق الدفاع جزئية صغيرة في مجال الوظيفة العمومية.

وفي إطار دراستنا لهذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية :

- ما مدى تكريس الرقابة القضائية لحقوق الدفاع في المجال التأديبي في ظل الأحكام التشريعية والتنظيمية؟

للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا على بعض المناهج منها المنهج التحليلي الوصفي الذي ظهر من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومية، فضلاً عن دراستنا ومقارنتنا لمختلف النصوص القانونية دون الإشارة إلى اعتماد المنهج المقارن ، وكذا اعتمدنا على المنهج التطبيقي في دراسات حالات من الجانب العملي.

وفي نفس الاطار يقتضي منا تقسيم البحث تقسيماً ثنائياً أين سندرس في الجزئية الأولى الاطار القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي (الفصل الأول). أما عن الجزئية الثانية سنعرض دعوى الإلغاء كوسيلة لضمان حقوق الدفاع في المجال التأديبي (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الإطار القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي

يعد مبدأ احترام حقوق الدفاع في المجال التأديبي من أهم المبادئ المهنية المكرسة في الإجراءات التأديبية أمام المجلس التأديبي، وهو من المبادئ القانونية العامة التي استحدثها القضاء وعليه لا يمكن إصدار عقوبة على الموظف الا بعد تمكينه مسبقاً من الإطلاع على ملفه التأديبي وتبليغه بكل المخالفات المنسوبة إليه⁽⁸⁾. وأكد المشرع الجزائري على هذا المبدأ في نص المادة 167 من القانون الاساسي العام للوظيفة العامة على أنه " يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل 15 يوم ابتداءً من تحريك الدعوى التأديبية"⁽⁹⁾.

تعد حقوق الدفاع الركيزة الجوهرية، إذ ترتبط بالعديد من الحقوق الدستورية حيث تضمن المساواة بين الحقوق والحريات و المصلحة العامة، ونجد أن حقوق الدفاع تستمد أصلها من حق الإنسان الطبيعي في الدفاع عن نفسه، حيث لا يمكن الإستغناء عن هذه الحقوق باعتبارها أساسية لإقامة ضمانة حقيقية تكفل الأفراد ممارسة حقهم في الدفاع⁽¹⁰⁾.

تعتبر حقوق الدفاع من بين الحقوق المقدسة التي لا يجوز المساس بها في جميع الإجراءات التأديبية، فإذا كانت مصلحة الإدارة توقيع العقوبة في حق الموظف المخطئ، حتى تتحقق الغاية من العقاب وهي تحقيق الردع العام والخاص، فإن مصلحة الموظف المخطئ هي أولى بالحماية وضمن حقوقه في الدفاع عن نفسه وإظهار براءته من خلال السماح له بإعطاء أقواله سواء بنفسه أو بواسطة دفاعه⁽¹¹⁾.

وعليه، سوف نرى دراسة مفهوم حقوق الدفاع في المجال التأديبي (المبحث الأول)، ومفهوم النظام التأديبي (المبحث الثاني).

⁸ - مقدم سعيد، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، د. م.ج، الجزائر، 2010، ص 446.

⁹ - المادة 167 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

¹⁰ - الفحلة مديحة، المرجع السابق، ص33.

¹¹ - عمراوي حياة، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المسألة التأديبية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، ص 71.

المبحث الأول

مفهوم حقوق الدفاع في المجال التأديبي

تعد إحترام حقوق الدفاع وبتفان الالامع مبدأ أساسيا واهريا من المبادئ التي تحكم الإجراءات المدنية والإدارية والتأديبية ووسيلة ضرورية لتمكين الموظف من إثبات براءته.

وتقضي معظم التشريعات والتنظيمات المعمول بها بعدم جواز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد سماع أقواله وضمأن دفاعه⁽¹²⁾.

تعتبر حقوق الدفاع مهمة لأطراف الدعوى التأديبية، فهي تحقق مصلحة الموظف في عدم إدانته وإثبات براءته من ناحية، ومن ناحية أخرى تحقق مصلحة الجماعة، ولما لهذه الحقوق من أهمية فقد أحيطت بالعديد من الضمانات التي تكفل إحترامها وعدم الإخلال بها⁽¹³⁾، إذ يجب إحترام حقوق الدفاع في مجال التأديب، وتعد حقوق الدفاع من المبادئ العامة للقانون بحيث يحكم القضاء بإلغاء القرارات المخالفة لها، وتصدى القضاء الإداري لتحديد مضمون مبدأ حقوق الدفاع الذي يتعين على السلطات التأديبية إحترامها⁽¹⁴⁾.

ونتطرق في هذا المبحث إلى دراسة المقصود بحقوق الدفاع في المجال التأديبي (المطلب الأول)، ودراسة التكييف القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي (المطلب الثاني).

¹² - محمد نصر محمد، الوسيط في حدود المسؤولية التأديبية للموظف العام في التشريعات المقارنة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1993، ص 115.

¹³ - سعد نواف العنزي، الضمانات الإجرائية في التأديب "دراسة مقارنة"، د.م.ج، الإسكندرية، 2007، ص ص 253-252.

¹⁴ - مشعل محمد العجمي، الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بالقانونين الكويتي والأردني)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 80.

المطلب الأول

المقصود بحقوق الدفاع في المجال التأديبي

تعتبر حقوق الدفاع بوجه عام من الحقوق المستقرة في معظم دساتير دول العالم والمواثيق الدولية وإعلانات حقوق الإنسان باعتبارها من الحقوق الشخصية وحق الإنسان في الدفاع عن نفسه فهو حق طبيعي لصيق بالصفة الإنسانية، وإنعكس هذا المبدأ وتطبيقاته على صعيد القانون الإداري وأصبحت حقوق الدفاع أحد ضمانات التحقيق الإداري بوجه خاص، وأحد ضمانات الموظف العام السابقة على فرض العقوبة التأديبية بوجه عام.

سوف نرى خلال هذا المطلب التعريف اللغوي والفهمي والقانوني لحقوق الدفاع (الفرع الأول)، وتمييز حق الدفاع عن المصطلحات المشابهة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف حقوق الدفاع في المجال التأديبي

سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة التعريف اللغوي لحقوق الدفاع في المجال التأديبي (أولاً) والتعريف الفهمي (ثانياً)، والتعريف القانوني (ثالثاً).

أولاً- التعريف اللغوي لحقوق الدفاع في المجال التأديبي

يقصد بالحق لغة، وهو مفرد كلمة الحقوق، أنه من أسماء الله تعالى ومن صفاته وهو الأمر المقضي، وهو ضد الباطل، وهو مرادف كلمة العدل، الصدق وغيرها من المفردات⁽¹⁵⁾ وقد وردت كلمة الحق في سورة النساء في قوله تعالى: ﴿وَعَدَ اللَّهُ حَقًّا﴾⁽¹⁶⁾. ويقصد بالدفاع لغة، الدفع والحماية ودفعه دفعا، يقال دافع الله عنك السوء دفاعاً⁽¹⁷⁾، وقد وردت كلمة الدفاع في الآية 38 من سورة الحج: ﴿إِنَّ اللَّهَ يُدْفِعُ عَنِ الَّذِينَ ءَامَنُوا﴾⁽¹⁸⁾.

¹⁵ - الفحلة مديحة، المرجع السابق، ص 34.

¹⁶ - الآية الكريمة رقم 122 من سورة النساء برواية حفص عن عاصم.

¹⁷ - الفحلة مديحة، المرجع السابق، ص 34.

¹⁸ - الآية الكريمة رقم 38 من سورة الحج برواية حفص عن عاصم.

ثانيا- التعريف الفقهي لحقوق الدفاع في المجال التأديبي

اختلفت الآراء الفقهية في تحديد مضمون حقوق الدفاع، فظهرت عدة إتجاهات في هذا الخصوص منها:

الإتجاه الأول: يرى أن حقوق الدفاع تقوم على عنصرين فقط وهما : إعلام الموظف، وتمكينه من الدفاع عن نفسه.

الإتجاه الثاني: يذهب هذا الإتجاه إلى إنكار حقوق الدفاع في المواد القضائية، وإنما نجدها في الإجراءات الإدارية فقط.

الإتجاه الثالث: يرى أصحاب هذا الإتجاه بأن حقوق الدفاع توضع في الدعوى موضع الإعتبار، تضمن حقوق الدفاع احترام ما يبديه الأطراف في الدعوى⁽¹⁹⁾.

الإتجاه الرابع: يرى هذا الإتجاه أن حقوق الدفاع هي الغرض من كل الإجراءات في الدعوى، وأن الإجراءات مقررة لحماية الأطراف، وأن حقوق الدفاع تضمن هذه الحماية التي تدعمها المواجهة، فمبدأ المواجهة وفقا لهذا الإتجاه عنصر من حقوق الدفاع.

ومن خلال دراستنا للإتجاهات الفقهية السالفة الذكر فمن الممكن إعطاء تعريف جامع لحقوق الدفاع وهو "تمكين الموظف من الرد على ما هو منسوب إليه من مخالفات بالوسائل المشروعة الممكنة"⁽²⁰⁾.

ثالثا-التعريف القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي

أولى المشرع الجزائري تعريف حقوق الدفاع الذي هو جمع حق الدفاع في مختلف النصوص القانونية، وأعطى لها حماية كبيرة سواء قانونية أو قضائية، فقد نصت المادة 32 من دستور 1989 على " يعتبر حق الدفاع حقا دستوريا يجب على كل السلطات

¹⁹ - محمد نصر محمد، الوسيط في حدود المسؤولية التأديبية للموظف العام في التشريعات المقارنة، المرجع السابق، ص 118.

²⁰ - أمجد جهاد نافع عياش، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007، ص 14.

العمومية إحترامه⁽²¹⁾. ونصت المادة 169 من دستور 1996 على: "الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية"⁽²²⁾. وكذلك بالعودة إلى المادة 57 من الأمر رقم 133/66 تنص على: "الموظف الذي يمثل أمام اللجنة متساوية الأعضاء يجوز له أن يستعين بمدافع يختاره، كما يصوغ له أن يقدم بيانات خطية أو شفوية، وأن يطلب حضور الشهود"⁽²³⁾.

كما تنص المادة 129 من المرسوم رقم 59/85 على: "يحق للموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع كمجلس تأديبي أن يطلع على ملفه فور الشروع في إجراءات الدعوى التأديبية ويمكن له بمقتضى ذلك أن يقدم أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الطعن إن إقتضى الأمر أي توضيح كتابي أو شفوي أو أن يستحضر شهودا كما يمكنه أن يستشير أي مدافع أو محامي للدفاع عنه"⁽²⁴⁾.

وتنص المادة 169 من الأمر رقم 06 - 03 على: "يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهودا، ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه"⁽²⁵⁾.

أما فيما يخص الحماية القضائية لقد أكد على هذه الحقوق المجلس الأعلى الجزائري في قرار له صدر بتاريخ 1966/12/2 أين قضى بإبطال قرار صادر عن بلدية

²¹- المادة 32 من دستور 1989، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18، مؤرخ في 28 فيفري 1989 ج.ر.ج.د.ش عدد 9، صادر في 1 مارس 1989.

²²- المادة 169 من دستور الجزائر 1996، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.د.ش عدد 76، صادر في 1996، معدل و متمم بموجب قانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر.ج.د.ش عدد 25، صادر في 2002، وبموجب قانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.د.ش عدد 63، صادر في 2008، وبموجب قانون رقم 16-01، مؤرخ في 6 مارس 2016، ج.ر.ج.د.ش عدد 14، صادر في 7 مارس 2016.

²³- المادة 57 من أمر رقم 66-133، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

²⁴- المادة 129 من مرسوم رقم 85-59، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق.

²⁵- المادة 169 من أمر رقم 06-03، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

الأغواط القاضي بفصل السيد بن تومي وذلك لعدم منحه فرصة تقديم دفاعه حول الأخطاء الموجهة إليه حيث اعتبر المجلس الأعلى أن ذلك يمس بحقوق الدفاع. كما أكد على هذه الحقوق أيضا مجلس الدولة الجزائري في قرار له تحت رقم 49-103 الصادر بتاريخ 2002/04/30، حيث أوقف تنفيذ قرار استنادا إلى خرق حق الدفاع المضمون دستوريا لأن القرار إخرق إجراء شكلي يتمثل في عدم منح المدعية المدة الكافية وهي 12 يوم قبل الجلسة حسب ما ينص عليه النظام الداخلي للمنظمة الوطنية للموثقين⁽²⁶⁾.

الفرع الثاني

تمييز حق الدفاع عن المصطلحات المشابهة له

تعتبر حقوق الدفاع من المبادئ الأساسية العامة للموظف العام وذلك من خلال الرد على ما هو منسوب إليه من مخالفات، ومواجهة الموظف بما هو منسوب إليه غير كاف بل يجب إتاحة المجال له ليتمكن من الدفاع عن نفسه، كما أن حق الدفاع مضمون دستوريا لكل مواطن اعتدى على حقه لهذا فإنه يحق للموظف المتابع تأديبيا أن يستعين بمن شاء الدفاع عنه، ومن خلال دراسة هذا الفرع يتبين أن هناك فرق بين بعض المصطلحات المشابهة لحق الدفاع ويتمثل في كل من حرية الدفاع ومبدأ المواجهة ومبدأ الحياد الأمر الذي يستدعي تقسيم هذا الفرع إلى تمييز حق الدفاع عن حرية الدفاع (أولا)، وتمييز حق الدفاع عن مبدأ المواجهة (ثانيا)، وتمييزه عن الحياد (ثالثا).

أولا- تمييز حق الدفاع عن حرية الدفاع

بالنظر للمكانة التي منحها القضاء الإداري لضمانة حق الدفاع بإعتبارها الضمانة الأساسية لكافة الضمانات ولما تمثله من قيمة بالغة الأهمية فقد وسع القضاء من نطاق تلك الضمانة عندما أعطى للموظف الحرية في إعداد دفاعه. فحرية الدفاع تعني الأسلوب الذي يتخذه الموظف في الدفاع عن نفسه فحق الدفاع لا معنى لوجوده ما لم يقترن بحرية

²⁶ - نقلا عن عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 73.

الدفاع وعلى هذا الأساس لا يمكن أن يكون حق الدفاع فعالاً ما لم تتاح الفرصة للموظف المسلط عليه العقوبة للإدلاء بأقواله بكل حرية، فمثلاً له الحق في اختيار أسلوب دفاعه، وحتى يحقق حق الدفاع أغراضه لا بد أن يتمتع الموظف بحرية كاملة للدفاع عن نفسه ضد المخالفة المنسوبة إليه⁽²⁷⁾.

لذلك يعد من مظاهر حرية الدفاع عدم جواز تحليف الموظف اليمين وهو وضع الموظف في موقف حرج يتحتم عليه إما أن يكذب أو يعترف ويقوم هذا المبدأ على أساس أن تحليف الموظف اليمين قد يعيق حرية إعداد دفاعه وإبداء أقواله بكل حرية⁽²⁸⁾.

أما المظهر الثاني يتمثل في حق الموظف في الصمت، فله الحرية الكاملة في عدم إبداء أقواله وله الإمتناع متى شاء عن الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه، كما أن المشرع الفرنسي أقر حق الموظف في الصمت لأول مرة بمقتضى القانون الصادر في 15 يونيو 2000، فأصبح بذلك للموظف الحرية في الإجابة أو عدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه⁽²⁹⁾.

أما المظهر الثالث يتمثل في حق الموظف في اللجوء إلى الكذب، إذ يعد حق الكذب أحد مظاهر حرية الموظف في الدفاع عن نفسه وهذه الحرية للموظف الدفاع عن نفسه إما بالصدق أو الكذب، وعليه فالكذب يتنافى مع الصدق الذي ينبغي أن يتصف به كل شخص من بينهم الموظف العام وبناءً على ذلك فإن إباحة الكذب في المجال التأديبي مفيدة، حيث يشترط لإباحة الكذب أن يكون الكذب من مقتضيات حقوق الدفاع بمعنى

²⁷ - مشعل محمد العجمي، المرجع السابق، ص 79.

²⁸ - محمد نصر محمد، الوسيط في حدود المسؤولية التأديبية للموظف العام في التشريعات المقارنة، المرجع

السابق، ص 122.

²⁹ - المرجع نفسه، ص 123.

أن يتطلب دفاع الموظف عن نفسه ألا يقول الحقيقة حيث لا يجبر أي شخص على تقديم دليل ضد نفسه، وكذلك يشترط أن يكون الموظف حسن النية⁽³⁰⁾.

إذن يتضح من خلال ذلك أن حقوق الدفاع تعد من الضمانات الجوهرية التي كفلتها القوانين، كون أن حق الدفاع يحقق عدالة مساءلة تأديبية عندما يتاح للموظف الوقت الكافي للدفاع عن نفسه بمختلف الوسائل المتاحة له.

ثانيا- تمييز حق الدفاع عن مبدأ المواجهة

لا نجد معيارا واضحا للتمييز بين حق الدفاع ومبدأ المواجهة إذ لا يمكن استغناء الأول عن الثاني نظرا للتكامل الموجود بينهما، لذلك نتطرق إلى الاختلاف الموجود بين المصطلحين، حيث يعد مبدأ المواجهة أوسع نطاق من حق الدفاع هذا من جهة، ومن جهة أخرى فحق الدفاع أسمى من مبدأ المواجهة، ضف إلى ذلك يرى البعض أن مبدأ المواجهة مخالف لحق الدفاع لأنه لا يقتصر فقط على تمكين الموظف من حقه في الدفاع، وإنما تمكينه من تبليغه بكل المخالفات المنسوبة إليه حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه⁽³¹⁾.

تشير معظم الآراء الفقهية إلى التمييز بين المصطلحين من خلال عدة إتجاهات، فالإتجاه الأول يرى أن حق الدفاع ليس إلا عنصرا لمبدأ المواجهة الذي تقوم على عنصرين هما، إعلام الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه، وتمكينه من الدفاع عن نفسه، بينما الإتجاه الثاني يأخذ بإنكار حق الدفاع في المواد القضائية، حيث يوجد حق الدفاع في الإجراءات الإدارية فقط، ويلزم القاضي باحترامها.

³⁰- بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي (دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص ص 150-151.

³¹- غربي ياسين، تواتي غيلاس، مبدأ المواجهة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 9.

أما الإتجاه الثالث يعتبر حق الدفاع ومبدأ المواجهة أن كلاهما محل للدعوى موضع الدراسة، فلكل منهما مجال مختلف، ومبدأ المواجهة يضمن إحترام بعض الشكليات بينما مبدأ حق الدفاع يضمن إحترام ما يبيده الأطراف في الدعوى⁽³²⁾.

والإتجاه الأخير يأخذ بمبدأ أن المواجهة عنصر من مبدأ حقوق الدفاع⁽³³⁾. وفي الأخير رغم التمييز بين كل من حق الدفاع ومبدأ المواجهة إلا أنهما يهدفان إلى حماية الموظف العام.

ثالثا- تمييز حق الدفاع عن الحياد

يعتبر الحياد جزء من ضمانات حقوق الدفاع، ذهب قضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى أن المبدأ الذي يعطي للهيئات المكلفة بتوقيع الجزاء كافة ضمانات الإستقلال وعدم التحيز الذي يمكن إعتباره بأنه إمتداد طبيعي لمبدأ حقوق الدفاع.

ويرى بعض المعارضين أن ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي ما هو إلا تعبير عن تكامل ضمانات الحياد وحقوق الدفاع بإعتبار أن كل منهما مرتبط بالآخر، لكن هذا التكامل لا يعني أنّ الحياد يأخذ معنى حقوق الدفاع⁽³⁴⁾.

³² - أمجد جهاد نافع عياش، المرجع السابق، ص 13.

³³ - المرجع نفسه، ص 14.

³⁴ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 181.

المطلب الثاني

التكييف القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي

لا تعتبر حقوق الدفاع من نشأة البيئة الجزائية، وإنما هي مجرد إقتباس من التشريع الفرنسي، فحق الدفاع هو الأسلوب الذي يتخذه الموظف في الدفاع عن نفسه ولا يمكن أن يكون الدفاع فعالاً دون أن تتاح الفرصة للموظف للإدلاء بأقواله بكل حرية، وله الحق في إختيار أسلوب دفاعه على الوجه الذي يراه مناسباً لتحقيق هذه الغاية، ومن الخصائص التي تتمتع بها حقوق الدفاع، أنها حقوق طبيعية، حقوق لها الصفة العالمية، حقوق تهدف إلى تحقيق العدالة، حقوق دستورية، حقوق أساسها مصلحة الموظف، وتعتبر حقوق الدفاع كمبدأ قانوني لها قيمة التشريع العادي الوضعي، فهي من المبادئ القانونية العامة، فقد إستطاع القضاء الإداري من إحتواء النقص في النصوص التشريعية التي أغفلت النص صراحة على حقوق الدفاع من خلال إجتهد القضاء. وعليه نتطرق إلى دراسة خصائص حقوق الدفاع (الفرع الأول)، والطبيعة القانونية لحقوق الدفاع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

خصائص حقوق الدفاع

تعتبر حقوق الدفاع من بين الحقوق الأساسية التي تنتمي إلى طائفة الحقوق الطبيعية، وبالتالي فهي تتميز بمجموعة من الخصائص من بينها: حقوق الدفاع أساسها مصلحة الموظف والإدارة (أولاً)، حقوق الدفاع حقوق طبيعية (ثانياً)، حقوق الدفاع حقوق شخصية عامة (ثالثاً)، حقوق الدفاع تهدف إلى تحقيق العدالة (رابعاً)، حقوق الدفاع حقوق عالمية (خامساً)، حقوق الدفاع حقوق دستورية (سادساً).

أولاً- حقوق الدفاع أساسها مصلحة الموظف والإدارة

يخضع الموظف لإجراءات عادلة ومحايطة ومستقلة تضمن للموظف الدفاع عن نفسه أمام مجلس التأديب، وبهذا يمكن للإدارة تحقيق المصلحة العامة وسير المرفق العام

بانتظام من خلال توقيع العقوبة على الموظف المخالف لفعل ما. فللموظف مصلحة في إتخاذ الإجراءات القانونية المنصوص عليها في القوانين في حقه من خلال تمكينه من الدفاع عن نفسه، حيث نجد أن الإدارة أسمى من الموظف وتتمتع بامتيازات السلطة العامة، فهي من تضع اللوائح والتعليمات، وهي من تحرك الدعوى التأديبية في حالة وجود مخالفة، وعند قيامها بتحريك المساءلة التأديبية فيتمتع الموظف في مباشرته لحقوق الدفاع وهذا يستتبعه وجود ضمانات سابقة ولاحقة في حقه كإجراء التحقيق الإداري، وإجراء التبليغ، وحقه الإطلاع على ملفه التأديبي، وإجراء التظلم والطعن القضائي وغيرها من الضمانات الأخرى⁽³⁵⁾، فأى إخلال بهذه الضمانات يشكل إعتداء على حق الموظف.

ثانيا- حقوق الدفاع حقوق طبيعية

تعتبر حقوق الدفاع من بين الحقوق الطبيعية اللصيقة بالإنسان سواء كان شخصا عاديا أو موظفا، فهي تعد من المبادئ العليا التي تقوم عليها العدالة، ولهذا يحق للموظف العام المتابع تأديبيا أن يستعين بمن يشاء، فحقوق الدفاع هي من الحقوق الطبيعية لأنها تولد مع ولادة الإنسان، ذلك أن الموظفون متساوون في التمتع بهذه الحقوق وتكون الدولة في هذه الحالة يقع عليها حماية هذه الحقوق، وفي هذا الصدد يقول (جون لوك) «أن الناس يعملون في هذا الكون الذي صنعه الخالق وأتى بهم إليه بمشيئته وهو مالكهم الذي يوجههم كيفما يشاء ورائدهم فيما يفعلون، ولذا فهم يجتمعون و يتقاسمون ما تمنحهم الطبيعة»، و من أثار حقوق الدفاع هي من الحقوق اللصيقة بالإنسان و أنها غير قابلة للتنازل و إلا يشكل خرق لمبدأ المشروعية⁽³⁶⁾.

³⁵ - محمد مقبل العنبدلي، "مبدأ حق الدفاع في تأديب الموظف العام في التشريع الأردني" (دراسة مقارنة)، مجلة

الدراسات، المجلد 46، عدد 1، كلية الحقوق، جامعة الزرقاء، الأردن، 2019، ص 449.

³⁶ - نقلا عن أحمد طلال عبد الحميد، "حق الدفاع في نطاق التأديب الإداري"، المرجع السابق.

ثالثا- حقوق الدفاع حقوق شخصية عامة

تتميز هذه الخاصية أن حقوق الدفاع وإن كانت تهدف إلى حماية مصلحة الموظف المخالف من خلال تمكينه من استفاء كافة ضمانات الدفاع بالشكل الذي يضمن تحقيقه، إلا أنه نجد في نفس الوقت تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة التي تتمثل في الكشف عن الحقيقة وضمان توقيع العقاب على الموظف المخالف.

يرى بعض الفقهاء أن الحقوق الشخصية تعتبر بمثابة علاقة قانونية تربط بين الموظفين والدولة، باعتبار أن الدولة صاحبة حق ذاتي في السيادة، وبالتالي يرى هذا الإتجاه أنه من غير المعقول أن يكون القانون الذي هو من وضع الدولة مصدرا للإلتزام الدولة من قبل الموظفين الذين تمارس عليهم، فالدولة تقوم بترتيب حقوق وواجبات للموظف العام الذي يتعين عليه احترامها وعدم الإخلال بها . ففي حالة ما إذا أخل بها تقوم بتوقيع الجزاءات التأديبية، مما يقتضي وفقا للعلاقة الثنائية المتبادلة بين الدولة والموظف العام احترام الحقوق التي أقرتها له وتضمنها حقوق الدفاع و ضمانات تحقيقه سواء في مرحلة التحقيق الإداري أو خلال مرحلة المسائلة التأديبية⁽³⁷⁾ .

رابعا- حقوق الدفاع تهدف إلى تحقيق العدالة

بمجرد تمتع الموظف بالضمانات الكافية لتحقيق دفاعه، فهذا كفيل بتحقيق العدالة⁽³⁸⁾ ، فتمكين الموظف من الدفاع عن نفسه هو حق معترف به له، ويقع التزم على الإدارة باحترامه وحمايته، فتظهر فكرة العدالة في أن الإدارة توقع عقوبة على الموظف المخالف لفعل ما، وهذا الأخير له الحق في تبليغه بالمخالفة المنسوبة إليه وحقه في الإطلاع على ملفه التأديبي⁽³⁹⁾ .

³⁷ - أحمد طلال عبد الحميد، "حق الدفاع في نطاق التأديب الإداري"، المرجع السابق.

³⁸ - عيواز العزیز، بن أعزیزة بلقاسم، حق المتهم في محاكمة عادلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2016، ص 5.

³⁹ - محمد مقبل العنبدلي، "مبدأ حق الدفاع في تأديب الموظف العام في التشريع الأردني" (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص ص 449-450.

ومن تطبيقات مشروعية حق الإنسان في الدفاع عن نفسه نجد تكريسه في الشريعة الإسلامية الوارد في قوله تعالى في سورة المائدة على ﴿ فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ ﴾⁽⁴⁰⁾ وقوله تعالى في سورة النساء ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾⁽⁴¹⁾.

أما في السنة النبوية فقد روى عن علي رضي الله عنه أنه قال: « بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضيا فقلت: يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السن ولا علم لي بالقضاء فقال إن الله يهدي قلبك ويثبت لسانك فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الأخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء» إذن هذه الرواية تدل على وجوب سماع الطرف الآخر قبل إصدار الحكم وهو أساس حق الموظف المتهم في الدفاع عن نفسه⁽⁴²⁾.

خامسا- حقوق الدفاع عالمية

تتميز هذه الخاصية بأنه كفلتها معظم المواثيق الدولية، فنص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 في الفقرة الأولى من المادة 11 منه التي تنص على: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت إدانته قانونا بمحاكمة علانية تؤمن فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه"⁽⁴³⁾.

وكذا نصت إتفاقية حماية حقوق الإنسان الصادرة في 4 نوفمبر 1950 على حقوق

الدفاع في المادة 6 الفقرة 3 على "كل شخص متهم في جريمة له الحقوق الآتية:

* إخطاره فورا وتبليغه بالمخالفة المنسوبة إليه.

* منحه الوقت الكافي لإعداد دفاعه.

* تقديم دفاع لنفسه أو بمحامى يختار هو.

⁴⁰- الآية الكريمة رقم 42 من سورة المائدة براوية حفص عن عاصم.

⁴¹- الآية الكريمة رقم 58 من سورة النساء براوية حفص عن عاصم.

⁴²- أحمد طلال عبد الحميد، "حق الدفاع في نطاق التأديب الإداري"، المرجع السابق.

⁴³- المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948، إنضمت إليه الجزائر عن طريق دستوره في المادة 11 من دستور 1963، ج.ر.ج.د.ش عدد 64، صادر في 10 سبتمبر 1963.

* إمكانية الاستعانة بمرجم⁽⁴⁴⁾.

وبالعودة إلى المادة 3/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية فتتضمن جملة من الضمانات التي يجب أن يتمتع بها كل متهم بجريمة أثناء النظر في قضية وذلك على قدم المساواة التامة⁽⁴⁵⁾. ومن بين هذه الضمانات نجد. حق المتهم في حضور الإجراءات المتخذة في حقه و الدفاع عن نفسه. وإلزام العهد المحكمة المختصة بتنبية المتهم الى هذه الحقوق. وإذا تعذر على المتهم تامين محام للدفاع فتكون المحكمة ملزمة بتوفير محام له. كذلك عدم إكراه أي أحد على الشهادة ضد نفسه. كما لا يجوز له أثناء محاكمته أن يناقش الاتهام بنفسه أو بواسطة محاميه وأن يفسح له المجال للاستعانة بشهود النفي⁽⁴⁶⁾.
و كذلك كفل الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في المادة 1/7 منه على أن لكل شخص الحق في الدفاع بما في ذلك الحق في إختيار مدافع⁽⁴⁷⁾.

و كذا كفلت حقوق الدفاع الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969 ومن أهم المبادئ التي جاءت بها نجد:

* إخطار المتهم مسبقا بالتهمة الموجهة إليه

* الحق في إعداد دفاعه

* الحق في إعداد الدفاع عن نفسه شخصيا أو بواسطة محامي يختاره

* الحق في الإستجواب

* الحق في الاستعانة بشهود و خبراء

⁴⁴ - المادة 3/6 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية الموقع عليها في روما بتاريخ 04 نوفمبر 1950.

⁴⁵ - لريد محمد أحمد، "إحترام حق الدفاع ضمانا للمحاكمة العادلة"، المجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، عدد 19، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2018، ص 121.

⁴⁶ - محمد مقبل العندي، "مبدأ حق الدفاع في تأديب الموظف العام في التشريع الأردني" (دراسة مقارنة)، المرجع

السابق، ص 450.

⁴⁷ - أنظر المادة 1 فقرة 7 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الموافق عليه في نيروبي سنة 1981، صادقت عليه الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 87-37، مؤرخ في 3 فيفري 1987، ج.ر.ج.د.ش عدد 6، صادر في 4 فيفري 1987.

* حق المتهم في أن لا يجبر أن يكون شاهداً ضد نفسه⁽⁴⁸⁾.

سادسا- حقوق الدفاع حقوق دستورية

حقوق الدفاع كما هي معروفة بها هي من المبادئ العامة المعتمدة كضمانة من ضمانات الموظف العام تجاه الإجراءات المتخذة ضده، حيث نجد أن غالبية الدساتير الحديثة نصت على حق الموظف في الدفاع والحق في ضمان محاكمة عادلة، ذلك من خلال المساواة مع الآخرين ودون الإخلال بأي ضمانة من الضمانات التي يكفلها حقوق الدفاع⁽⁴⁹⁾، وفي هذا الصدد نص على هذا الحق في المادة 1/169 من الدستور الجزائري على: "الحق في الدفاع معترف به"⁽⁵⁰⁾.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لحقوق الدفاع

تجربنا دراسة القيمة القانونية لمبدأ حقوق الدفاع إلى دراسة القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون بإعتبار هذه الحقوق عنصر من عناصر هذه المبادئ، وكذا هي من صنع القضاء الفرنسي، ومن هذا المنطلق فيجب إحترامها في ميدان التأديب. ويقصد بالطبيعة القانونية لحقوق الدفاع بيان مكانة المبادئ العامة بين مختلف المصادر المندرجة في القانون بدءا من الدستور، التشريع، اللوائح، العرف⁽⁵¹⁾. وقد كفلت مختلف القوانين والتشريعات في العالم هذه الحقوق لموظفيها وجعلت الإخلال بإحترامها يؤدي إلى بطلان الاجراءات التأديبية التي تقررها سلطة التأديب في حق الموظف باطلة.

وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الفرنسي لعام 1789 على حقوق الدفاع للموظف، وأضافت المادة 169 من الدستور الجزائري الحالي على ضمانة حقوق الدفاع،

⁴⁸ - أنظر المادة 2 فقرة 3 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، موقع عليها في سان فوزي (كوستاريكا) بتاريخ 22 أكتوبر 1969.

⁴⁹ - أحمد طلال عبد الحميد، "حق الدفاع في نطاق التأديب الإداري"، المرجع السابق.

⁵⁰ - المادة 1/169 من دستور الجزائر 1996، المرجع السابق.

⁵¹ - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 73.

وكما نجد أيضا تطبيقا له في المجلس الدستوري الفرنسي الذي يعترف بالقيمة الدستورية لحقوق الدفاع.

وبالعودة للدستور الفرنسي لسنة 1958 نلاحظ أنه لم ينص على حقوق الدفاع لأنه تم النص عليه في الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان سنة 1789 السالف الذكر⁽⁵²⁾. ويتضح من خلال المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان النص على مبدأ حقوق الدفاع، وكذا تنص المادة 8 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على حقوق الدفاع، بالإضافة إلى الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية وذلك في المادة 14 منه. بالإضافة إلى الدستور والتشريع أكد القضاء الإداري الفرنسي هو الآخر على أهمية كفالة حقوق الدفاع ولو لم يكن نص يرد عليه. لأنه من المبادئ العامة للقانون الواجب كفالته⁽⁵³⁾.

وفي النصوص التشريعية الجزائرية المتعلقة بالوظيفة العامة أكدت على أهمية حقوق الموظف في الدفاع على نفسه فور الشروع في الإجراءات التأديبية بدءًا من الأمر رقم 133-66 إلى المرسوم رقم 59-85 وكذا الأمر رقم 03-06 الساري المفعول في المادة 167 منه تنص على: " يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل أقصاه 15 يوم ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية"⁽⁵⁴⁾.

وتنص المادة 1/166 من نفس الأمر على: " يجب أن يخطر المجلس التأديبي بتقرير مبرر من السلطة التي لها صلاحيات التعيين في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين (45) يوما ابتداء من تاريخ معاينة الخطأ"⁽⁵⁵⁾.

⁵² - سعد نواف العزى، الضمانات الاجرائية في التأديب "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 196.

⁵³ - المرجع نفسه، ص ص 196-197.

⁵⁴ - المادة 167 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

⁵⁵ - المادة 1/166، المرجع نفسه.

وعليه يجوز للموظف أن يقدم أمام اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء كل بياناته أو أن يطلب الإستعانة بشهود، وله الحق في الإطلاع على ملفه التأديبي عند تبليغه بالخطأ المنسوب إليه، وبالتالي إمكانيته الإستعانة بمدافع⁽⁵⁶⁾.

كما أكدت المادة 29 فقرة 2 من المرسوم رقم 59/85 تنص على : " يمكنه أن يقدم أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الطعن إن إقتضى الأمر، أي توضيح كتابي أو شفوي، أو يستحضر شهودا، كما يمكنه أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه"⁽⁵⁷⁾.

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فقد كرس ضمانات حقوق الدفاع التي يستلزم على الإدارة إحترامها عند تحريك الدعوى التأديبية، وإذا لم تحترم الإدارة هذا المبدأ يعد ذلك إنتهاك للضمانات المقررة للتأديب.

وعليه فتأكيد القضاء على أهمية حقوق الدفاع في نطاق الإجراءات التأديبية لا تمثل مصلحة خاصة للموظف المحال إلى المجلس التأديبي فحسب بل إنما يتعدى ذلك إلى أن تصبح مصلحة للمرفق العام من أجل الوصول إلى عدالة تأديبية حقيقية⁽⁵⁸⁾.

⁵⁶ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 143.

⁵⁷ - المادة 2/29 من مرسوم رقم 59-85، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق.

⁵⁸ - سعد نواف العنزي، الضمانات الاجرائية في التأديب "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 200.

المبحث الثاني

مفهوم النظام التأديبي

يعد موضوع تأديب الموظف العام في ظل قانون الوظيفة العامة من بين الموضوعات الأساسية على الموظف العام، وهو من بين الوسائل التي تؤدي إلى قطع العلاقة القانونية بين الموظف والإدارة.

ويترتب على إخلال الموظف لواجباته الوظيفية فرض العقوبة عليه من طرف السلطة التأديبية وفقاً للتشريع والتنظيم المعمول به، كما يعد النظام التأديبي أحد الركائز الأساسية التي تقوم عليها المخالفة التأديبية، لذلك منح المشرع للإدارة امتيازات وصلاحيات قانونية لمتابعة سلوك الموظف واتخاذ الإجراءات التأديبية اللازمة لتوقيع الجزاء التأديبي على الموظف الذي ارتكب خطأً تأديبياً أثناء ممارسته لوظيفته.

فالغرض من وضع النظام التأديبي للموظف العام هو تحسين السلوك الإداري لدى الموظف العام الذي يخل بواجباته الوظيفية، من خلال العقوبات التأديبية لضمان حسن سير المرفق العام ونشر الأمن والطمأنينة لدى الموظفين، و من خلال توفير أكبر قدر من الضمانات للموظفين تجاه السلطة التي لها صلاحية توقيع أكبر قدر من الضمانات للموظفين تجاه السلطة التي لها صلاحية توقيع العقوبة التأديبية.

وستتناول في هذا المبحث المقصود بالنظام التأديبي (المطلب الأول)، ونتعرض إلى

السلطة المختصة بالتأديب (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المقصود بالنظام التأديبي

يشكل النظام التأديبي موضوع أساسي يمس المجتمع بصفة عامة والموظف بصفة خاصة. ومن بين التشريعات التي تطرقت للنظام التأديبي بدءاً بصدور ق.و.ع لسنة 1966 إلى أحكام المرسوم رقم 59/85 إلى غاية صدور ق.و.ع. لسنة 2006 الساري المفعول. نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف النظام التأديبي (الفرع الأول)، وإلى الأخطاء المهنية (الفرع الثاني)، ونبين مختلف العقوبات التأديبية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف النظام التأديبي

يقصد بالنظام التأديبي للموظفين مجموعة المبادئ العامة التي تحكم تأديب الموظف العام وتبين العقوبة التي يمكن فرضها على الموظف وكذا بيان السلطة المختصة بفرضها ثم الإجراءات التي ينبغي إتباعها في مسائلته وكذا تبيان المبادئ التي تحكم النظام التأديبي⁽⁵⁹⁾ فالنظام التأديبي يحدد واجبات الموظف تجاه الإدارة ويشكل خرق الموظف لواجباته وعرضه للمسائلة التأديبية،

تنص المادة 160 من ق.و.ع. الساري المفعول على: "يشكل كل تخلي عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامهم خطأ مهنيًا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعة الجزائية."⁽⁶⁰⁾

باستقراءنا لهذه المادة يتضح لنا أن النظام التأديبي وسيلة قانونية تتخذ من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين ضد الموظف الذي ارتكب الخطأ المهني مخالفاً بذلك

⁵⁹ - محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري (ماهية القانون الإداري)، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003، ص 325.

⁶⁰ - المادة 160 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، المرجع السابق.

الواجبات المنصوص عليها قانوناً، يشكل إخلال بالواجبات الوظيفية من طرف الموظف خطأً وظيفي يعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية⁽⁶¹⁾.

الفرع الثاني

الأخطاء المهنية

تعتبر الأخطاء المهنية الركيزة الأساسية التي تدور حولها كل دراسة متعلقة بالتأديب، وبالتالي سوف نرى في هذا الفرع دراسة تعريف الأخطاء المهنية (أولاً)، وأركانها (ثانياً) وأنواعها (ثالثاً).

أولاً- تعريف الأخطاء المهنية

لا يوجد تعريف شامل للأخطاء المهنية في التشريعات العربية، ويعود السبب إلى أن نظام و.ع. فيها لا يخضع لقاعدة لا الجريمة إلا بنص لأن الجرائم التأديبية ليست مثل الجرائم الجنائية وليست محددة على سبيل الحصر⁽⁶²⁾، ضف إلى ذلك أن طبيعة الخطأ لا يمكن حصره واعتبره المشرع صورة لهذه الأخطاء، وبالعودة إلى المادة 20 من المرسوم رقم 59/85 تنص على " يتعرض العامل لعقوبة تأديبية إذا صدر منه أي إخلال بواجباته المهنية..."⁽⁶³⁾، وكذا نصت على ذلك المادة 160 من ق.و.ع التي تنص على " يشكل كل ... خطأً مهنيًا..."⁽⁶⁴⁾.

نظراً لعدم نص التشريع على الخطأ المهني فقام الفقه بتعريفه فنجد الفقيه الفرنسي دوجي يعرفه على أنه " الخطأ التأديبي هو العمل الذي خالف به الموظف

⁶¹ - خالد سمارة الزعبي، القانون الإداري (المملكة الأردنية الهاشمية)، ط الثالثة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998، ص232.

⁶² - محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لإنقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007، ص 9.

⁶³ - محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص 9.

⁶⁴ - المادة 160 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

الواجبات الخاصة المعروضة عليه بصفته موظفا⁽⁶⁵⁾، وعرفه الدكتور عبد الفتاح حسن على " الخطأ التأديبي في نطاق الوظيفة العامة كل تصرف يصدر عن العامل أثناء وظيفته أو خارجها، ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطها على الوجه الأكمل وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إدارة ائمة"⁽⁶⁶⁾.

عرفه عمار عوابدي على أنه " ما يرتكبه العامل من إخلال سابق بواجبات وظيفته عن طريق الإهمال أو الخروج والشطط عن مقتضيات الوظيفة العامة"⁽⁶⁷⁾.

يرى AUBY Jean Marie أن الخطأ المهني هو الفعل المحتمل أن تقام عليه المسؤولية التأديبية⁽⁶⁸⁾ بينما يرى Frédéric Colin أن الخطأ المهني هو جميع الأخطاء التي ارتكبت من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة الوظيفة، يعرضه لعقوبة تأديبية⁽⁶⁹⁾. بينما تصدى القضاء الإداري إلى تعريف الخطأ المهني بمناسبة قضية عرضت عليه بتاريخ 7 ديسمبر 1985 بين (ب.م.ش) ضد (وزير الداخلية) جاء فيها على مايلي " من المقرر قانونا أن الأخطاء التأديبية تشمل كل تقصير في ممارسة الوظيفة والأفعال المرتكبة خارج الوظيفة والتي تمس من حيث طبيعتها بشرف واعتبار الموظف أو الكفيلة يحط من قيمة الفئة التي ينتمي إليها أو المس بصورة غير مباشرة وبممارسة الوظيفة، ومن ثم فإن الإدارة العامة باتخاذها قرار عزل الموظف الذي كان قد انتهج سلوكا لا يتماشى وصفته كعون من أعوان الشرطة والذي كان في نفس الوقت قد خرق التزام الإحترام والطاعة للسلطة

⁶⁵ - سعيداي سميرة، منازعات الوظيفة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 146.

⁶⁶ - بن علي عبد الحميد، طرق إنقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011، ص 11.

⁶⁷ - قيقاية مفيدة، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 12.

⁶⁸ - AUBY Jean marie , AUBY Jean Bernard, Droit de la fonction publique, Etat , collectivités locales hôpitaux, 7^{ème} ed, Dalloz, Paris , 2012, P.725.

⁶⁹ - COLIN Frédéric , Droit de la fonction public, 2^{ème} ed , Paris, 2012,P. 178.

الرئاسية، التزمت بتطبيق القانون وكان بذلك قرارها سليماً.⁽⁷⁰⁾ من خلال هذا القرار يتضح أن الأخطاء لا تقتصر فقط على الأعمال التي يقوم بها الموظف داخل الوظيفة بل حتى خارج الوظيفة.

ثانيا- أركان الأخطاء المهنية

تقوم الأخطاء التأديبية على ركنين أساسيين هما الركن المادي والركن المعنوي، وسنتناول هاذين الركنين كما يلي:

أ- الركن المادي:

يعتبر هذا الركن الفعل الإيجابي أو السلبي الذي يتخذه الموظف العام مخالفاً بذلك الواجبات الملقاة على عاتقه في إطار الوظيفة المكلف بشغلها، ويقصد بالفعل الإيجابي هو قيام الموظف العام بأعمال ممنوعة، أما الفعل السلبي فهو امتناع الموظف عن القيام بعمل⁽⁷¹⁾.

فيما يخص قبل تنفيذ الفعل، كالتفكير في ارتكاب الفعل غير المشروع وتمثل هذه المرحلة بالمرحلة النفسية للمخالفة التأديبية فلا عقاب عليها طالما لم يخرج حيز التنفيذ⁽⁷²⁾، وإنما يعاقب الموظف عندما يقوم بمخالفة تشكل جريمة بحد ذاتها، كقيام طبيب باستئجار شقة وتجهيزها كعيادة ولم يتعاطى مهنته فيها بعدها فإنه في هذه الحالة يسأل تأديبياً بسبب سلوكه الذي يمثل إخلالاً بواجباته الوظيفية ويشكل ركناً مادياً⁽⁷³⁾.

ويشترط لتوفر الركن المادي في المخالفة التأديبية مايلي:

⁷⁰ - قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم 42568، مؤرخ في 7 ديسمبر 1985، نقلا عن سايس جمال، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 222.

⁷¹ - خالد سمارة الزعبي، المرجع السابق، ص 235.

⁷² - محمد سلطان الكعبي، الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في

القانون العام، قسم القانون العام، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2018، ص 9.

⁷³ - خالد سمارة الزعبي، المرجع السابق، ص 235.

- أن يكون هناك تصرف إيجابي أو سلبي يرتكبه الموظف، إخلالا بواجباته الوظيفية ولا يكفي لتوفر هذا الركن مجرد الشك بل لا بد من قيام الموظف بتصرف معين فيه اخلال بواجبه الوظيفي.

- أن يخرج السلوك أو التصرف الذي يرتكبه الموظف إلى حيز الوجود، بينما الأعمال التحضيرية لا تعتبر بحد ذاتها مخالفة تأديبية مادامت هذه الأعمال لم تخرج إلى حيز الوجود.

- أن يكون الفعل أو التصرف الذي ارتكبه الموظف محددًا وبالتالي فسوء السيرة الذاتية أو الخروج عن مقتضيات الواجب الوظيفي لا يجوز اعتبارها ركنا ماديا للخطأ التأديبي⁽⁷⁴⁾.

ب- الركن المعنوي:

يسأل الموظف تأديبيا في حالة صدور الفعل المادي الإيجابي أو السلبي للإرادة الأئمة، فمتى توفرت الإرادة الأئمة في نشاط الموظف فيمكن مسائلته تأديبيا، فإنه لا يتصور قيام مخالفة تأديبية إذا تخلف الركن المعنوي لها ولذا فإن الإرادة تنتفي في حالات معينة وينتفي معها الركن المعنوي، ومن بين هذه الحالات حالة الضرورة، الإكراه، القوة القاهرة، الحادث المفاجئ، فقد الإدراك والتمييز.

ومن تطبيقات حالات إنتفاء المسائلة التأديبية نجد:

* عدم مسائلة الموظف الذي يشغل وظيفة معينة ويقدم رأي خاطئ في مسألة فنية خلافية.

* قيام الموظف بتقديم رأي قانوني خاطئ في مسألة خلافية تحتل أكثر من رأي.

* كثرة الأعمال ليست عذرا مانعا للمسؤولية ولكن يمكن أن يكون عذرا مخففا⁽⁷⁵⁾.

⁷⁴ - محمد سلطان الكعي ، المرجع السابق، ص ص 9 - 10.

⁷⁵ - محمد أنس قاسم، مذكرات في الوظيفة العامة، ط الثانية، د.م.ج ، الجزائر، 1989، ص 204.

ويبقى محلاً للمسائلة التأديبية عندما يرتكب الفعل المخالف بسبب كثرة الأعباء الوظيفية⁽⁷⁶⁾.

ويختلف الركن المعنوي في الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي ، ففي الخطأ العمدي يكون الركن المعنوي يهدف إلى تحقيق نتيجة فمثلاً يتمثل الركن المعنوي في اعتداء موظف على رئيسه قصد الإساءة إلى هذا الرئيس وإيذائه، أما في الخطأ غير العمدي فيتمثل الركن المعنوي في إرادة الموظف التي تنصرف إلى نشاط دون تحقيق نتيجة، ويتمثل الركن المعنوي في تقصير مرتكب الفعل في الإحاطة بواجبات وظيفته⁽⁷⁷⁾.

ثالثاً- أنواع الأخطاء المهنية

إعتمد المشرع الجزائري للنص على الأخطاء المهنية من خلال سن النصوص القانونية والتنظيمية، لكن ستكون دراستنا حول الأخطاء المهنية الواردة في الأمر رقم 03/06 الساري المفعول وذلك من خلال المادة 177 منه وقسمها إلى أربع درجات.

أ- الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى

تنص المادة 178 من الأمر رقم 03/06 على " تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح"⁽⁷⁸⁾.

ب- الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية

تنص المادة 179 من الأمر رقم 03/06 على " تعتبر على وجه الخصوص الأخطاء من الدرجة الثانية الأعمال التي يقوم بها الموظف بما يأتي:

- المساس سهواً أو إهمالاً بأموال المستخدمين.

- الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية... الخ"⁽⁷⁹⁾.

⁷⁶ - محمد جمال الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، ط الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2016، ص 326.

⁷⁷ - خالد سمارة الزعبي، المرجع السابق، ص 236.

⁷⁸ - المادة 178 من أمر رقم 03-06 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

⁷⁹ - المادة 179، المرجع نفسه.

ج- الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة

تنص المادة 180 على " ... تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية، إخفاء معلومات ذات طابع مهني من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه... " (80).

د- الأخطاء المهنية من الدرجة الرابعة

تنص المادة 181 من الأمر رقم 03/06 على " تعتبر على الوجه الخصوص أخطاء من الدرجة الرابعة إذا قام الموظف بما يأتي:

- الإستفادة من إمتيازات من أية طبيعة كانت يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأدية خدمة في إطار ممارسة مهامه
- إرتكاب أعمال العنف على أي شخص في مكان العمل
- التسبب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأموال المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن... " (81).

الفرع الثالث

العقوبات التأديبية

إن الدراسات المقارنة لتشريعات الوظيفة العمومية، تدل على وجود إطار محدد للعقوبة التأديبية، فهناك عقوبات تتفاوت درجة الخطورة تبعا للمخالفة المرتكبة، لذا من الواجب إعطاء تعريف للعقوبة التأديبية (أولا) و ثم تحديد أنواعها (ثانيا).

أولا- تعريف العقوبات التأديبية

لم يضع المشرع تعريفا للعقوبة وإنما حددها على سبيل الحصر بادئا بأخفها منتهيا بأشدّها وترك للسلطة التأديبية المختصة الحرية بتوقيع العقوبة المناسبة على الموظف العمومي الذي ارتكب الخطأ، وتفسر هذه الحرية بأنها سلطة تقديرية واسعة تتمتع بها الإدارة (82).

⁸⁰ - المادة 180، من أمر رقم 03-06 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

⁸¹ - المادة 181، المرجع نفسه.

⁸² - بوالشعير سعيد، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر (دراسة مقارنة)، د.م.ج، الجزائر، د.س.ن،

وبالعودة للنصوص القانونية المتعلقة بالعقوبات التأديبية يتبين أن المشرع حدد العقوبات التأديبية على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، فبالنسبة للأمر رقم 133/66 المتعلق ب.ق.و.ع (الملغى) ، فقسم العقوبات التأديبية إلى درجتين، بينما المرسوم رقم 59/85 فقد قسم العقوبات التأديبية إلى 3 درجات، وفي الأخير الأمر رقم 03/06 المتضمن ب.ق.و.ع فقد قسم العقوبات التأديبية إلى 4 درجات⁽⁸³⁾.

بالرغم من سكوت المشرع عن وضع تعريف للجزاء التأديبي، أدلى الفقه بدلوه في هذا الأمر حيث حاول بعض الفقهاء وضع تعريف للعقوبة التأديبية كما يلي.

يعرف الأستاذ FRANÇAIS DELPERE العقوبة التأديبية على أنها " الإستخدام الفعال والمنظم لعنصر الإجبار بواسطة السلطة العامة "⁽⁸⁴⁾ ، بينما الدكتور عادل الطبطبائي يعرفها بأنها: " ذلك الجزاء الذي توقعه السلطة المختصة على الموظف نتيجة إخلاله بالواجبات الوظيفية العامة أو مقتضياتها قاعدة بذلك حماية النظام الوظيفي بوجه عام."⁽⁸⁵⁾

ويعرف العقوبة التأديبية الدكتور محمد جودت المالمط على: " جزاء يوقع على الموظف الذي يثبت مسؤوليته عن جريمة تأديبية."⁽⁸⁶⁾.

⁸³ - محمد الأحسن، المرجع السابق، ص 25.

⁸⁴ - نقلا عن محمد أحمد محمود عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1976، ص 26.

⁸⁵ - نقلا عن أماني زين بدر فراح، النظام القانوني لتأديب الموظف العام في بعض الدول العربية ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2010، ص 372.

⁸⁶ - المرجع نفسه، ص 386.

- كما عرفها محمد مجد الياقوت على أنها: " بصفة عامة هو جزاء ذو نوعية خاصة الذي يلحق بالموظف العام دون غيره من أفراد المجتمع فيؤدي إلى حرمانه من بعض أو كل المزايا الوظيفية التي يتمتع بها سواء بصفة مؤقتة أو نهائية وهي المزايا الثابتة له بناءً على صفة الموظف العامة". محمد مجد الياقوت، التحقيق في المخالفات التأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 78.

- كما عرفها عوابدي عمار على أنها: " هي العقوبة الوظيفية التي توقعها السلطات التأديبية المختصة على العامل المنسوب إليه ارتكاب المخالفات التأديبية طبقا للقواعد والأحكام القانونية والتنظيمية والإجرائية المقررة." عوابدي عمار، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية ، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 336.

ثانيا- أنواع العقوبات التأديبية

إعتمد المشرع للنص على العقوبات في سن النصوص القانونية والتنظيمية، لكن ستكون دراستنا حول العقوبات الواردة في ظل الأمر رقم 03/06 الساري المفعول المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وذلك من خلال المادة 163 منه.

أ- " العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى

التنبيه، الإنذار الكتابي، التوبيخ

ب- العقوبات من الدرجة الثانية

التوقيف عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام، الشطب من قائمة التأهيل.

ج- العقوبات من الدرجة الثالثة

التوقيف عن العمل من أربعة إلى ثمانية أيام، التنزيل من درجة إلى درجتين، النقل

الإجباري.

د- العقوبات التأديبية من الدرجة الرابعة

التنزيل إلى درجة سفلى مباشرة، التسريح⁽⁸⁷⁾.

المطلب الثاني

السلطة المختصة بالتأديب

تختلف الأنظمة الوضعية في تحديد السلطات المختصة في التأديب باختلاف الجهة الإدارية التي يتبعها الموظف العام في حالة ارتكابه لمخالفة تأديبية، فيعود الإختصاص

⁸⁷ - المادة 163 من أمر رقم 03-06 ، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

- ويقصد بالتنبيه: "حث الموظف وتذكيره بوجوب مراعاة واجباته الوظيفية إذا ما ارتكب الموظف مخالفة في سلوكه الوظيفي" ، نقلا عن عيطت الله حافظ، النظام التأديبي في ظل الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص 65.

- ويقصد بالإنذار الكتابي: "تحذير الموظف الإخلال بواجبات وظيفته، حتى لا يتم تشديد العقوبة عليه." نقلا عن المرجع نفسه ، ص 65.

- ويقصد بالتوبيخ: "لوم توجهه السلطة التأديبية لمرتكي الخطأ المهني" نقلا عن المرجع نفسه.

- ويقصد بالتسريح: "فقدان صفة الموظف، وتتخذ السلطة التي لها صلاحية التوبيخ بعد موافقة اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء" نقلا عن المرجع نفسه ، ص 65.

بتوقيع العقوبات من درجة أولى وثانية إلى السلطة الرئاسية التي تتمتع بصلاحيه التعيين، أما العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة فتختص بإصدارها السلطة التي لها صلاحية التعيين بعد أخذ رأي لجنة إدارية متساوية الأعضاء المجتمعه كمجلس تأديبي نتطرق في هذا المطلب إلى دراسة تعريف السلطة المختصة بالتأديب (فرع أول) وسلطاتها (فرع ثاني) ومبادئها (فرع ثالث)، والجهات المختصة بالتأديب من بينها السلطة الرئاسية والمجالس التأديبية (فرع رابع).

الفرع الأول

تعريف السلطة المختصة بالتأديب

يقصد بالسلطة المختصة بالتأديب التي يمكن لها أن توقع العقوبات على الموظف العام المرتكب لخطأ، والتي تختلف باختلاف الأنظمة من تشريع لآخر. إلا أن معظم التشريعات الإدارية تدور حول ثلاثة أنظمة وهي: النظام الإداري، النظام القضائي، والنظام شبه القضائي.

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بالنظام الإداري من جهة والنظام شبه القضائي من جهة أخرى⁽⁸⁸⁾.

ويعتبر مبدأ الشرعية من أصول السلطة التأديبية بمعنى لا يمكن للجهة المخولة لها قانونا توقيع أية عقوبة من العقوبات المنصوص عليها قانونا إلا الجهة التي خصص لها المشرع القيام بذلك، كما لا يجوز لأية جهة مختصة بتوقيع العقوبة أن تقوم بالتفويض إلا إذا كان منصوص عليها قانونا⁽⁸⁹⁾.

- ويقصد بالنظام الإداري: " توقيع العقوبات التأديبية من قبل السلطة الرئاسية " نقلا عن نواف كنعان، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2010، ص 191.

- ويقصد بالنظام القضائي، " توقيع العقوبات التأديبية من طرف محاكم تأديبية مختصة " نقلا عن المرجع نفسه، ص 191.

- ويقصد بالنظام شبه القضائي، " توقيع العقوبات من طرف مجالس التأديب "، نقلا عن المرجع نفسه، ص 191.

⁸⁸ - المرجع نفسه، ص 191.

⁸⁹ - خالد سمارة الزعبي، المرجع السابق، ص 241.

الفرع الثاني

سلطات السلطة المختصة بالتأديب

للسلطة التأديبية في مجال التأديب وظيفتان تحديد المخالفة التأديبية (أولاً)، وتحديد العقوبة التأديبية (ثانياً).

أولاً- تحديد المخالفة التأديبية

إ خلال الموظف العام لواجباته الوظيفية تعرضه لعقوبة تأديبية وبالتالي فلإدارة السلطة التقديرية في توقيع العقوبات لأنها لا تخضع لقاعدة الشرعية المنصوص عليها في القانون الجنائي " لا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنص "، ويستشف من خلال النصوص القانونية الواردة في ق.و.ع أن الموظف العام يسأل عن مخالفته لواجباته الوظيفية حتى ولو لم تكن هذه الواجبات محددة على سبيل الحصر⁽⁹⁰⁾.

ثانياً- تحديد العقوبة التأديبية

بعد قيام السلطة التأديبية بتحديد الخطأ المهني يتم اختيار العقوبة التأديبية المناسبة لتلك المخالفة والتي هي عبارة عن مبادئ قانونية هدفها ضمان سير المرفق العام بانتظام، كذلك تهدف إلى الحفاظ على التوازن بين الموظفين والإدارة المستخدمة⁽⁹¹⁾.

الفرع الثالث

مبادئ السلطة المختصة بالتأديب

نجد أن المشرع في الأنظمة الوظيفية لم يبين المخالفات التي إذ ارتكبا الموظف تعد جريمة تأديبية، فكلما إنتهك الموظف لواجباته الوظيفية يعد ذلك عدم سير المرفق بصورة حسنة وهذا ما يعرضه للمسائلة التأديبية، وعليه فيجب على السلطة التأديبية عندما تقوم بوضع عقوبات على الموظف لأبد من وجود مبادئ وضوابط تحكمها لتوقيع تلك

⁹⁰ - كلاش خلود، حجية القرارات الصادرة عن اللجان التأديبية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص 13.

⁹¹ - المرجع نفسه، ص 14.

العقوبة، ومن بين تلك الضوابط نجد مبدأ التناسب، ومبدأ الشرعية وكذا كل من مبدأ وحدة الجزاء وشخصية العقوبة، ومبدأ المساواة، ومبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي⁽⁹²⁾.

أولاً- المبادئ الموضوعية

من بين المبادئ الموضوعية التي تحكم النظام التأديبي نجد مبدأ الشرعية، مبدأ شخصية العقوبة، مبدأ وحدة الجزاء.

أ- مبدأ الشرعية

ويقصد بمبدأ الشرعية، عدم الجواز للسلطة التأديبية سوى توقيع العقوبات التأديبية المحددة على سبيل الحصر قانوناً وذلك بما لها من صلاحيات توقيع العقوبات على المخالفة⁽⁹³⁾.

إذ تخضع العقوبة التأديبية للمبدأ العام " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " فهذا المبدأ يقضي بعدم توقيع عقوبة على موظف لم ترد في قائمة العقوبات التأديبية المنصوص عليها على سبيل الحصر.

ونقصد بشرعية العقوبة التأديبية أن الخطأ المهني الذي يخضع للشرعية يرتبط بمخالفة قاعدة تشريعية أو عرفية أو تنظيمية.

من تطبيقات القضاء الإداري المصري لمبدأ مشروعية العقوبة التأديبية اعتبار القرار التأديبي الصادر بموجزات عضو هيئة التدريس في الجامعة بإبعاده عن أعمال التدريس، والبحث العلمي وهو جزاء غير وارد في نظام تأديب أعضاء هيئة التدريس، قرار مخالف للقانون لأنه قضى بعقوبة لم يقضي منها القانون⁽⁹⁴⁾.

فلا يمكن توقيع عقوبة على موظف إلا إذا نص القانون أو التنظيم عليهما فمن خلال تحديد الواجبات الوظيفية نستخلص الأخطاء التي تعتبر مخالفة، فمعظم القوانين تنص على القيام بالوظيفة بإتقان وإخلاص، فبالرجوع إلى المادة 160 من ق.و.ع تنص على

⁹² - محمد جمال مطلق الذنبيات، المرجع السابق، ص 325.

⁹³ - سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري (تنظيم السلطة الإدارية والإدارة المحلية، التنظيم القانوني للوظيفة العامة، نظرية العمل الإداري)، د.م.ج، الإسكندرية، 1996، ص 391.

⁹⁴ - نواف كنعان، المرجع السابق، ص ص 183 - 185.

" يشكل كل تخلي عن الواجبات المهنية أو مساس بالإنضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا و يعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس عند الإقتضاء بالمتابعات الجزائية" وكذلك تنص المادة 161 من نفس القانون " يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف درجة جسامة الخطأ، أو الظروف التي إرتكب فيها ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام"⁽⁹⁵⁾.

وعليه فمبدأ الشرعية في القانون الجنائي يشمل الجريمة والعقوبة وفقا لمبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، أما في المجال التأديبي يقتصر فقط على العقوبات دون الجرائم، فنجد أن المشرع لم يحدد كل الجرائم التأديبية بل ذكر قاعدة عامة ألا وهي كل خروج الموظف على أحد واجباته الوظيفية يعد جريمة تأديبية⁽⁹⁶⁾.

ب- مبدأ شخصية العقوبة

يعتبر مبدأ شخصية العقوبة من المبادئ الأساسية التي نادى بها مختلف دساتير الدول والشرائع السماوية في جميع المجالات العقابية سواء كانت جنائية أو تأديبية ولو لم يوجد نص ينص عليها فهو من ضمير العدالة⁽⁹⁷⁾، ويعرف مبدأ شخصية العقوبة التأديبية أنه لا يجوز توقيع العقوبة التأديبية إلا على من ثبت إدانته في المخالفة التأديبية، حيث لا يمكن تقرير مسؤولية شخص ما إلا عن فعله الذي أدى إلى وقوع ضرر ودون أن يشاركه أحد في تحمل أثر العقوبة. ويقضي هذا المبدأ أن آخر العقوبات التأديبية لا تمتد إلى أسرة الموظف.⁽⁹⁸⁾

⁹⁵ - خرفي هاشمي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، ط الرابعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص ص 338-339.

⁹⁶ - محمد نصر محمد، المسؤولية التأديبية للموظف العام بين الشريعة والقانون، مكتبة القانون والاقتصاد، المملكة العربية السعودية، 2013، ص 172.

⁹⁷ - المرجع نفسه، ص 180.

⁹⁸ - أحمد محمود الحياصات، العقوبات التأديبية الواقعة على الموظف العام وأثر الغلو فيها على القرار التأديبي (دراسة مقارنة)، دار جامعة نايف للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2015، ص 92.

ويرى الفقه أن مبدأ شخصية العقوبة غير متحقق بصورة كاملة في قوائم العقوبات المقررة على الموظف العام ، حيث أن جميع القوائم أقرت بعقوبة الخصم من المرتب بنسبة معينة وعليه فإن العقوبة امتدت أثرها إلى أسرته، ويتعين لإدانة الموظف في حالة ارتكابه لخطأ أنه قد صدر منه فعلا إيجابي أو سلبي محدد، يترتب على توقيع العقوبة التأديبية على الموظف أثر غير مباشر مادي أو معنوي يصيب الموظف أو أسرته، إلا أنه ذلك لا يخل بمبدأ شخصية العقوبة.

وعليه، فإن تحقيق العقوبة التأديبية لأهدافها تقتضي تجنب العقوبات التي لها أثر على أسرة الموظف.⁽⁹⁹⁾

وبالرغم من ذلك إلا أنه يرد إستثناء على مبدأ شخصية العقوبة الذي يتمثل في إعفاء الموظف من المسؤولية إذا ارتكب خطأ كان نتيجة لتنفيذ أمر صدر من رئيسه، وذلك وفقا للحدود والضوابط القانونية لذلك⁽¹⁰⁰⁾.

ج- مبدأ وحدة الجزاء

محتوى هذا المبدأ لا يعاقب الموظف العام بأكثر من عقوبة واحدة على مخالفة واحدة، وهو من بين المبادئ التي يجب على السلطة التأديبية احترامها وفرض أكثر من عقوبة واحدة ، على الموظف لمخالفة واحدة يشكل تعسف في حقه وهذا ما يؤدي إلى ازدواج العقوبة التأديبية.

ويقصد بمبدأ وحدة الجزاء عدم جواز الجمع بين الجزاءات لمخالفة واحدة ذلك أن نفس الخطأ لا يمكن أن يترتب عليه ازدواج في الجزاء التأديبي، فإن فرض عقوبتين على مخالفة واحدة فيؤدي ذلك إلى إنحراف تام عن المشروعية. فرض عقوبتين على مخالفة واحدة فيؤدي ذلك إلى إنحراف تام عن المشروعية حيث أن الإزدواج الجزائي يفترض الإزدواج في الخطأ، وزيادة كمية العقاب تؤدي إلى التغيير في تركيبه النوعي، فإذا كانت العقوبة وسيلة من وسائل إشباع رغبة الأفراد بالعدالة، فإن ازدواجه لا يحقق ذلك شأنه

⁹⁹ - محمد نصر محمد، المسؤولية التأديبية للموظف العام بين الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص 181.

¹⁰⁰ - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 391.

شأن الدواء الذي إذا إزدادت كميته انقلب إلى ضده، فمضاعفة كمية العقاب تصبح لا جدوى منها فهذا يعتبر انحراف عن القانون⁽¹⁰¹⁾، والمشرع الجزائري قد اعتمد على أعمال مبدأ وحدة الجزاء التأديبي من خلال نص المادة 160 من الأمر رقم 03/06 التي تنص على: " يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية، خطأ مهنيا يعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية..."⁽¹⁰²⁾، وهذا ما يبين أن الموظف يخضع لعقوبة واحدة فقط.

كما نص المشرع صراحة في القانون الأساسي للقضاء وفقا لنص المادة 1/69 على أنه: " لا يترتب على ارتكاب خطأ تأديبي إلا عقوبة واحدة..."⁽¹⁰³⁾.

ثانيا- المبادئ المرتبطة بتوقيع العقوبة

من بين المبادئ المرتبطة بتوقيع العقوبة التأديبية التي تحكم النظام التأديبي نجد مبدأ تناسب الجزاء مع المخالفة، ومبدأ المساواة في الجزاء ومبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي.

أ- مبدأ تناسب الجزاء مع المخالفة

يعد مبدأ التناسب من أهم الضمانات التأديبية المقررة للموظف العام المستمدة من المبادئ القانونية العامة الذي يعتبر فرع من مبدأ المشروعية، فالموظف عند ارتكابه خطأ وظيفي، فللسلطة التأديبية كامل الحرية في تقدير العقوبة التأديبية الملائمة على الخطأ المرتكب إلا أن هذه الحرية مقيدة حيث أن السلطة التأديبية تخضع لرقابة القضاء الإداري عندما توقع العقوبة على الخطأ المرتكب، فالقضاء الإداري يرى مدى تناسب المخالفة

¹⁰¹ - محمد بن صديق أحمد الفلاتي، الجزاءات التأديبية على الموظف العام في نظام المملكة العربية السعودية (دراسة تأصيلية مقارنة وتطبيقية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في السياسة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، رياض، 2005، ص 75.

¹⁰² - المادة 160 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

¹⁰³ - المادة 1/69 من قانون عضوي رقم 11-04، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.د.ش عدد 24، صادر في سبتمبر 2004.

المرتكبة والعقوبة الموقعة فإذا تبين له عند التناسب بين المخالفة والعقوبة فله أن يحكم بإلغاء القرار التأديبي وإعادته للسلطة التأديبية لتعيد تقدير العقوبة المناسبة⁽¹⁰⁴⁾.

ومن آثار تطبيق هذا المبدأ عدم القسوة في توقيع العقوبات التأديبية وعدم الإفراط فيها، فالموظف المتهم يوقفه عن العمل يوم واحد ويعاقب بالفصل عن الخدمة فهذا خروج عن مبدأ التناسب لأنه مشوب بالغلو، حيث يخرج تقدير السلطة التأديبية لها عن نطاق المشروعية⁽¹⁰⁵⁾.

ب- مبدأ المساواة في الجزاء

مقتضى هذا المبدأ هو عدم وجود اختلاف على العقوبة التأديبية المطبقة على الموظفين باختلاف وضعيتهم الإجتماعية والمسؤوليات التي يتقلدونها عندما تكون الأخطاء المرتكبة وأثارها موحدة، وعليه فالمساواة أمام الجزاء التأديبي هو عدم التمييز بين الموظفين جميعهم سواء فيما يتعلق بتوقيع العقوبة أو الإجراءات المتبعة بصددتها.

ونص المشرع الجزائري على هذا المبدأ فيما يلي: "يتعرض للعقوبات التأديبية وعند الإقتضاء للمتابعة الجزائية، مهما كان المنصب الذي يشغله..."

فاستعمال المشرع لعبارة "مهما كان المنصب الذي يشغله..." تدل على رغبة المشرع في فرض نوع من المساواة في توقيع العقوبة بين الموظفين.⁽¹⁰⁶⁾

ج- مبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي

يقصد بمبدأ عدم رجعية العقوبات التأديبية، ان العقوبة التأديبية التي يتعرض لها الموظف العام لا تسري إلا من تاريخ وقوعها، وهذا ما يدل على أن كل قرار تصدره السلطة التأديبية قاصدة أن ينسحب أثره إلى الماضي يكون هذا القرار باطلا حتى ولو أشار هذا القرار صراحة على سريان أثره إلى الماضي، يعني أنه لا يجوز للسلطة التأديبية توقيع العقوبة التأديبية بأثر رجعي على المخالفين من تاريخ ارتكاب المخالفة مهما كانت درجة

¹⁰⁴ - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 390.

¹⁰⁵ - نواف كنعان، المرجع السابق، ص 186.

¹⁰⁶ - رحماوي كمال، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، ط الثالثة، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر،

2002، ص 107.

خطورتها، كما نجد أن مبدأ عدم رجعية العقوبات التأديبية مبدأ منبثق عن مبدأ الشرعية، أي أن القرار التأديبي الذي يسري على آثار رجعي يعتبر قرارا باطلا.⁽¹⁰⁷⁾

كما يعتبر مبدأ عدم الرجعية من بين المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون العام، والذي نجده يستمد أساسه القانوني من مختلف الإعلانات والمواثيق الدولية والعديد من النصوص التشريعية، يدل على أن القانون وجد من أجل تطبيقه في المستقبل وليس على الماضي ففي المجال التأديبي تكون القرارات التأديبية سارية المفعول على المستقبل دون الماضي وهذا احتراما للحقوق المكتسبة للموظف العام، وعليه فإن آثار الجزاء التأديبي تكون بداية من تاريخ صدور القرار التأديبي، أي أن توقيع العقوبات التأديبية على الموظف المرتكب للخطأ الوظيفي لا تكون إبتداء من تاريخ إثباته للخطأ المهني، وإنما يكون ذلك إبتداء من تاريخ صدور القرار المهني وإلا كان مخالف لمبدأ المشروعية⁽¹⁰⁸⁾.

الفرع الرابع

الجهات المختصة بالتأديب

منح المشرع الجزائري للهيئة المستخدمة المرخص لها قانونا حق توقيع العقوبات التأديبية على الموظف المرتكب للخطأ المهني حيث لا يقتصر ممارسة هذا الحق عليها فقط وإنما يكون ذلك بمشاركة المجالس التأديبية ومن هنا نستخلص أن المشرع الجزائري أخذ بكل من النظام الرئاسي والشبه القضائي.

سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة السلطة الرئاسية (أولا) والمجالس التأديبية (ثانيا).

أولا- السلطة الرئاسية

لقد فرق المشرع الجزائري في كفاءات توقيع الجزاءات على الموظفين العموميين حسب طبيعة العقوبات المسلطة عليهم، فمنح حق توقيع الجزاءات من الدرجة الأولى

¹⁰⁷ - أحمد محمود الحياصات، المرجع السابق، ص 90.

¹⁰⁸ - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص ص 23-24.

والثانية للسلطة الإدارية المختصة بالتعيين، بينما منح حق توقيع الجزاءات من الدرجة الثالثة والرابعة لضرورة أخذ رأي اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء.⁽¹⁰⁹⁾

ويقصد بالسلطة الرئاسية الحق في توقيع العقوبات التأديبية بسيطة أو جسيمة من دون استشارة أي هيئة أخرى أو الأخذ برأيها⁽¹¹⁰⁾.

فالمشرع الجزائي منح الإختصاص التأديبي بالنسبة للعقوبات من الدرجة الأولى والثانية للجهة التي لها صلاحية التعيين من خلال المواد التالية:

- المادة 125 من المرسوم رقم 59-85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية⁽¹¹¹⁾ والمادة 162 من القانون الأساسي للتوظيف العمومي الساري المفعول التي تنص على: "تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحية التعيين"⁽¹¹²⁾.

ولم يلزم المشرع سلطة التعيين عند إتخاذها العقوبات من الدرجتين الأولى والثانية الرجوع إلى جهة معينة والسبب في ذلك يعود إلى قلة خطورة هذه العقوبات وذلك بالنظر إلى الآثار التي تنجم عنها⁽¹¹³⁾.

وفي نفس السياق تنص المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 99/90 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أن السلطات التأديبية الرئاسية تتمثل في كل من:

- الوزير فيما يخص مستخدمي الإدارة المركزية.

- الوالي فيما يخص مستخدمي الولاية.

- مسؤول المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري فيما يخص مستخدمي المؤسسات.

¹⁰⁹ - محمد الأحسن، المرجع السابق، ص 50.

¹¹⁰ - أحمد محمود الحياصات، المرجع السابق، ص 29.

¹¹¹ - نصت المادة 125 من مرسوم رقم 59-85، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق، على أنه: "تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين أو السلطة المخولة عقوبة الدرجة الأولى بمقرر مبين الأسباب دون استشارة لجنة الموظفين مقدما".

¹¹² - المادة 162 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومي، المرجع السابق.

¹¹³ - بوقرة أم الخير، "تأديب الموظف وفقا لأحكام القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية"، مجلة الفكر، عدد 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 79.

- رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص مستخدمي البلدية⁽¹¹⁴⁾.

ومن بين تطبيقات الإجهادات القضائية في هذا الصدد نجد الغرفة التأديبية لدى المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 24 مارس 1991 بالملف رقم (76732) ما بين أطراف القضية (ي.ب) ضد (والي ولاية بشار)، وأنه نتيجة لنزاع السكن الوظيفي تم إيقافه عن مهامه في 7 فيفري 1989، وكذلك وقف دفع مرتبه إلى غاية 15 ماي 1989، أين أصدر مقرر وقفه عن مهامه من طرف والي ولاية بشار بتاريخ 15 فيفري 1989، حيث قام بالطعن في هذا المقرر الإداري بالبطلان أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا مع العلم أن الموظف المعني (ي.ب) قد تم تعيينه في منصبه الوظيفي كمهندس معماري وتوظيفه بتاريخ 1 جانفي 1978 من قبل والي ولاية بشار في حد ذاته أين أقرت مؤكدة: "متى كان من المقرر قانونا أن تعيين مدير مؤسسة ولائية يتم بموجب مقرر من الوالي ويتم إيقافه عن مهامه بنفس الطريقة"⁽¹¹⁵⁾.

أما بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة نجد بالرجوع للمادة 165 من القانون الأساسي للتوظيف العمومي⁽¹¹⁶⁾ جعل المشرع الجزائري اختصاص التأديب للجنة متساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي والسلطة الرئاسية سوى حق اقتراح العقوبة واللجنة لها أن توافق على الاقتراح وتقضي بتوقيع العقوبة التي تراها مناسبة⁽¹¹⁷⁾.

وتعود سلطة التعيين إلى اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء بالنظر إلى مدى خطورة العقوبات الممكن توقيعها على الموظف محل التأديب وكذا الآثار التي تنجم عنها⁽¹¹⁸⁾.

¹¹⁴ - المادة 1 من مرسوم تنفيذي رقم 90-99، مؤرخ في 27 مارس 1990، يتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات طابع إداري، ج.ج.د. ش عدد 13، صادر في 28 مارس 1990.

¹¹⁵ - قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 76732، مؤرخ في 24 مارس 1991، نقلا عن سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج 1، المرجع السابق، ص ص 501-500.

¹¹⁶ - أنظر المادة 165 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون العام للتوظيف العمومي، المرجع السابق.

¹¹⁷ - رحماوي كمال، المرجع السابق، ص 139.

¹¹⁸ - بوقرة أم الخير، "تأديب الموظف وفقا لأحكام القانون الأساسي للتوظيف العمومية"، المرجع السابق، ص 79.

ثانيا- المجالس التأديبية

قبل توقيع أية عقوبة على الموظف المرتكب للخطأ التأديبي من الدرجة الثالثة أو الرابعة لابد من أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء مجتمعمة كمجلس تأديبي⁽¹¹⁹⁾، وتعتبر هذه اللجنة من بين الهيئات وأجهزة الوظيفة العمومية التي تتواجد إلى جانب لجان الطعن واللجان التقنية والمجلس الأعلى للوظيفة العمومية⁽¹²⁰⁾.

لقد أطلقت على اللجنة عدة تسميات تختلف من تشريع لآخر ومن مرسوم لآخر إذ نجد في ظل الأمر رقم 66/133 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية يطلق عليها " اللجنة المتساوية الأعضاء" في المادة 13 منه⁽¹²¹⁾.

أما في ظل المرسوم رقم 59/85 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية أطلق عليها تسمية " لجنة الموظفين " في المادة 123 منه⁽¹²²⁾.
أما في ظل الأمر رقم 06/03 الساري المفعول أطلق عليها تسمية " اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء" في نص المادة 1/62 منه⁽¹²³⁾.

تشكل اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء من عدد متساوي من ممثلي عن الإدارة وممثلي عن الموظفين وهذا ما نصت عليه المادة 2/63 من الأمر رقم 03/06، وكذا المادة 3 من المرسوم رقم 10/84 يتعلق باختصاص اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها⁽¹²⁴⁾، وتكون على مستوى الإدارة المركزية والولايات والمنشآت العامة، فيما يخص الموظفين الذين يمثلون الإدارة يتم تعيينهم على مستوى الإدارة المركزية بقرار من

¹¹⁹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 223.

¹²⁰ - كلاش خلود، المرجع السابق، ص 22.

¹²¹ - أنظر المادة 13 من أمر رقم 66-133، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق. (ملغى)
¹²² - أنظر المادة 123 من مرسوم رقم 85-59، يتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق.

¹²³ - أنظر المادة 1/62 من أمر رقم 06-03، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.
¹²⁴ - أنظر المادة 3 من مرسوم رقم 84-10، مؤرخ في 14 يناير 1984، يتعلق باختصاص اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج.ج.د.ش عدد 3، صادر في 17 فيفري 1984.

الوزير المختص، أما فيما يخص الموظفين الذين يمثلون الإدارة على مستوى الهيئات اللامركزية يتم تعيينهم بقرار من الوالي أو المدير المختص⁽¹²⁵⁾.

وطبقا للمادة 5 من المرسوم رقم 10-84 فإن عهدة أعضاء اللجنة المنتخبون والمعينون هي 3 سنوات قابلة للتجديد ويمكن تقصير مدة العضوية أو تمديدتها لفائدة المصلحة بقرار من الوالي بعد موافقة المديرية العامة للتوظيف العمومي⁽¹²⁶⁾.

لقد نظم المشرع الجزائري اختصاصات اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء من خلال المادة 2/165 من الأمر رقم 03-06 التي تنص على: "تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر بعد أخذ رأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المختصة، المجتمع كـمجلس تأديبي والتي يجب أن تبث في القضية المطروحة في أجل لا يتعدى 45 يوم ابتداء من تاريخ اخطارها"⁽¹²⁷⁾.

وكذا في نفس السياق تنص المادة 64 / 1 من نفس الامر التي تنص على "تستشار اللجان الادارية متساوية الأعضاء في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين"⁽¹²⁸⁾.

وكذا المادة 2/11 من المرسوم رقم 59/ 85 التي تنص على: "تنظر لجان الموظفين في جميع القضايا ذات طابع فردي التي تهم الموظفين..."⁽¹²⁹⁾.

ومن بين تطبيقات الإجهادات القضائية في هذا الشأن فقد أقرت المحكمة العليا في قرارها الصادر في 13 جانفي 1991، بالملف رقم (78275) ما بين أطراف القضية (مدير ق ص أ ولاية باتنة) ضد (ومن معها) الذي يقضي: "من المقرر قانونا انه يجب ان تسوى وضعية الموظف في أجل شهرين إبتداء من اليوم الذي صدر فيه مقرر التوقيف،

¹²⁵ - رحماوي كمال، المرجع السابق، ص 140.

¹²⁶ - كلاش خلود، المرجع السابق، ص 26.

¹²⁷ - المادة 2/165 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون العام للتوظيفة العمومية، المرجع السابق.

¹²⁸ - المادة 1/64، المرجع نفسه.

¹²⁹ - المادة 2/11 من مرسوم رقم 59-85، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق.

وخلال هذا الأجل تطلب موافقة لجنة الموظفين على ذلك، وإذا عارضت اللجنة التسريح يتقاضى المعني بالأمر كامل راتبه وتعاد إليه كامل حقوقه"⁽¹³⁰⁾.

ونستنتج من خلال هذا القرار أن قرارات المجلس التأديبي بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة لها صفة إلزامية على السلطة التي لها صلاحية التعيين مما يستوجب الأخذ بها.

بالنسبة لسير أعمال اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء نجد أنها تنعقد في شكل مجلس تأديبي في حالة تعرض أحد الموظفين إلى المسائلة التأديبية عن طريق إستشارة هذه اللجان، كما تعقد هذه اللجان إجتماعاتها باستدعاء رؤساءها أو بطلب كتابي من ثلث أعضائها الدائمين على الأقل مرتين في السنة وهذا طبقا للمادة 13 من المرسوم رقم 10/84 المتعلق باختصاصات اللجان وتشكيلتها وتنظيمها وعملها، ويتخذ القرار بالإقتراع السري وبالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس وهذا طبقا للمادة 14 من المرسوم رقم 10/84 وتتخذ قرارات اللجان بحضور $\frac{3}{4}$ من أعضائها، في حالة ما إذا كيفت السلطة المختصة بالتعيين أن الخطأ المرتكب هو خطأ من الدرجة الثالثة أو الرابعة، وهذا ما نصت عليه المادة 19 من المرسوم رقم 10/84⁽¹³¹⁾ ومن تطبيقات القضاء الإداري في هذا الشأن نجد قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الصادر في 1 فيفري 1986 بالملف رقم (42898) ما بين أطراف القضية (ب.م) ضد (وزير الصحة العمومية ومن معه)، الذي أنهى قرار مديرية مستشفى الأمراض العقلية بوهران المتضمن فصل الموظف (ب.م) مؤسسا في ذلك أن قرار الفصل إتخذ دون احترام النصاب القانوني للمجلس التأديبي المنصوص عليه قانونا⁽¹³²⁾.

فألزم المشرع على اللجنة قبل توقيعها للعقوبة من الدرجة الرابعة أو الثالثة ضرورة أخذ الرأي الملزم للجنة المنعقدة كمجلس تأديبي فيتم إخطار اللجنة بدعوة في أجل لا

¹³⁰ - قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 78275، مؤرخ في 13 جانفي 1991، نقلا عن سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج 1، المرجع السابق، ص 480.

¹³¹ - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص ص 94-95.

¹³² - قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 42898، مؤرخ في 1 فيفري 1986، نقلا عن سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج 1، المرجع السابق، ص 258.

يتعدى 45 يوم من تاريخ معاينة الخطأ، فتقوم هذه اللجنة في البث في القضية المعروضة عليها في أجل لا يتعدى 45 يوم من تاريخ إخطارها، ويفصل المجلس التأديبي في الأمر بالإطلاع على التقرير المقدم إليه من طرف السلطة الرئاسية التي توضح فيه الأخطاء المنسوبة للموظف والعقوبة المقترحة لهذا الخطأ⁽¹³³⁾.

وعليه تأكيدا على أهمية الإستشارة في المجال التأديبي، قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قرارها بتاريخ 16 ماي 1987، بالملف رقم (46877)، ما بين أطراف القضية (س.س) ضد (وزير الداخلية ومن معه)، الذي يقضي بطلان مقرر الفصل المتخذ من وزير الداخلية (س.س) الذي كان يشغل مديرا عاما لمركب مواد البناء لولاية الجزائر مبررا ذلك بأن قرار فصل المعني بالأمر، لا يمكن إتخاذه من طرف وزير الداخلية، إلا بعد مراعاة إجراء الاستشارة للمجلس التنفيذي الولائي⁽¹³⁴⁾.

¹³³ - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 95.

¹³⁴ - قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم 46877، مؤرخ في 16 ماي 1987، نقلا عن سايس جمال، الاجتماع الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، المرجع السابق، ص 268.

خلاصة الفصل الأول

تمكننا بواسطة الدراسة المعتمدة في هذا الفصل إلى استخلاص الإطار القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي الذي استعرضنا فيه التعريف الفقهي والقانوني واللغوي لحقوق الدفاع، وكذا تمييزه عن كل من مبدأ مواجهة، الحياد، حرية الدفاع، وتبيان أهم خصائصه التي تميزه عن غيره من الضمانات المتعلقة بتأديب الموظف العام، وتطرقنا بعد ذلك إلى الطبيعة القانونية التي نجد أساسها في المواثيق الدولية وإعلانات حقوق الإنسان والنصوص الدستورية.

يشار إلى أنه لا تكتمل الدراسة للإطار القانوني لحقوق الدفاع حيث استلزمنا التعرض إلى النظام التأديبي، الذي يعتبر الوسيلة التي تبين العقوبة التي يمكن فرضها على الموظف وكذا بيان السلطة المختصة بفرضها وكل الإجراءات التي ينبغي إتباعها، مستظهرين فيه مفهوم الخطأ المهني في ظل الأمر رقم 03/06 والمراسيم التنظيمية ومن الناحية الفقهية، وما يترتب عنها من عقوبات مختلفة تتوافق مع درجة جسامة الخطأ، ثم تطرقنا إلى أركان الخطأ المهني الذي يشمل على الركن المادي والمعنوي، وبتطور ق.و.ع اختلفت درجة الأخطاء المهنية حيث تطورت من درجتين في ظل الأمر رقم 133/66، إلى أربع درجات في ظل الأمر رقم 03/06 الساري المفعول، بالإضافة إلى دراستنا لتعريف الخطأ المهني توصلنا إلى مختلف تعاريف العقوبة التأديبية من خلال الأمر رقم 133/66 وكذا الأمر رقم 133/66 وكذا الأمر رقم 03/06، ومن الناحية الفقهية، كما بيننا تصنيف العقوبات في ظل الأمر رقم 03/06 المتمثلة في أربع درجات بحسب ما رتبها المشرع تصاعديا بادئا بأخفها منتهيا بأشدّها، وكذا تحديد مختلف المبادئ التي تحكم هذه السلطة المختصة بالتأديب التي تنقسم إلى مبادئ موضوعية (مبدأ الشرعية، مبدأ شخصية العقوبة، مبدأ وحدة الجزاء) ومبادئ مرتبطة بتوقيع العقوبة (مبدأ تناسب الجزاء مع المخالفة، مبدأ المساواة في الجزاء، مبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي).

بعدها أشارنا إلى الجهات المختصة بالتأديب التي خص لها المشرع الجزائري بحق توقيع العقوبات التأديبية من طرف السلطة الرئاسية، حيث نجد أن توقيع الجزاءات من الدرجة الأولى والثانية يعود الاختصاص بتوقيع العقوبة الى السلطة التي لها صلاحية التعيين، أما العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة نجد لابد من أخذ الرأي الملزم من اللجنة الادارية متساوية الاعضاء قبل توقيع العقوبة.

الفصل الثاني

دعوى الإلغاء كوسيلة لضمان حقوق الدفاع
في المجال التأديبي

الفصل الثاني

دعوى الإلغاء كوسيلة لضمان حقوق الدفاع في المجال التأديبي

منح المشرع الجزائري للموظف العام في حالة خرق الإدارة لحقوق الدفاع الطعن في القرار الذي لم يستوفي إجراءات حقوق الدفاع أمام المجالس التأديبية. كما يمكن له في حالة رفض قبول تظلمه الإداري اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن ضد القرارات الصادرة عن المجالس التأديبية عن طريق دعوى الإلغاء، التي تعد من أهم دعاوي المشروعية التي تهدف إلى البحث على مشروعية القرارات الإدارية التأديبية المطعون فيها.

تخضع دعوى الإلغاء لمجموعة من الشروط والإجراءات المقررة قانونا لقبولها التي تتمثل في شروط عامة وخاصة، إذ يقوم برفعها ذوي المصلحة طبقا لمبدأ "لا دعوى بدون مصلحة". وكذا يعود السبب في إمكانية إلغاء القاضي للقرار التأديبي يكمن في عدم احترام بعض الشكليات والإجراءات منها حقوق الدفاع، فالمجلس التأديبي قبل إصداره للقرار التأديبي ضد الموظف العام فهو ملزم بمراعاة حقوق الدفاع كحق الإطلاع على الملف التأديبي وكذا تبليغه بالمخالفة المنسوبة إليه، وحق الموظف في تقديم دفاعه والاستعانة بمدافع أو شهود، في حالة عدم احترام المجلس التأديبي لكل هذه الشكليات والإجراءات قبل إصداره للقرار فيكون هذا الأخير محل الطعن بالإلغاء.

وسوف نرى دراسة مفهوم دعوى الإلغاء (المبحث الأول)، وأوجه تدخل قاضي

الإلغاء لضمان حقوق الدفاع في المجال التأديبي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم دعوى الإلغاء

نجد من بين الضمانات المكرسة في مختلف الدول لإقرار مبدأ المشروعية إخضاع تصرفات وأعمال السلطة الإدارية للرقابة القضائية عن طريق دعوى الإلغاء، حيث تحتل هذه الأخيرة مكانة متميزة في الدستور والتشريع، وذلك من خلال النص على حماية حقوق وحرية الأفراد بصفة عامة والموظف بصفة خاصة. وتعتبر دعوى الإلغاء إحدى أهم الدعاوى الإدارية للنظر في مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه بعدم تمكين الموظف بحقوق الدفاع، وتعتبر كذلك دعوى الإلغاء أهم وسيلة يستعملها الموظف العام في القرار التأديبي الصادر ضده بشأن ضمان تكريس حقه في الدفاع.

بالعودة لي ق.و.ع نجد أن المشرع الجزائري لم يشر إلى حق الموظف بالطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري في حالة صدور قرار تأديبي ضده غير مشروع، لكن بالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن من حق الموظف الطعن بالإلغاء في القرار التأديبي صادر في حقه باعتبار القرار التأديبي قرار إداري، وعليه فإن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية موضوعية تقوم على مهاجمة القرار التأديبي غير المشروع، وتعتبر أيضا من النظام العام حيث يترتب عليه عدم الاتفاق على رفع أو عدم رفع دعوى الإلغاء ولا يتم رفع دعوى الإلغاء إلا من ذوي الصفة والمصلحة وتشترب فيه أهلية التقاضي.

سوف نرى في هذا المبحث دراسة المقصود بدعوى الإلغاء (المطلب الأول)، وشروط

رفع دعوى الإلغاء (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المقصود بدعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء في الجزائر من أكثر الدعاوى استعمالاً، وقد خصها المشرع الجزائري بالكثير من القواعد والأحكام سواء ق.إ.م السابق، أو في ق.إ.م.إ الصادر بموجب القانون رقم 09/08 الساري المفعول.

ويقصد بدعوى الإلغاء أنها: "وسيلة في يد الأفراد والموظفين لفحص مشروعيتها القرارات الإدارية الصادرة ضده".

بالنظر للأهمية البالغة لدعوى الإلغاء فالمشرع الجزائري لم يضع لها تعريفاً إذ ترك ذلك للفقهاء والقضاة.

وعليه سوف نرى في هذا المطلب دراسة تعريف دعوى الإلغاء (الفرع الأول)، وخصائصها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف دعوى الإلغاء

بالرغم من عدم تطرق المشرع الجزائري لإعطاء تعريف دقيق وواضح لدعوى الإلغاء فقد تطرق الفقه والقضاء لتعريفها، إذ نجد الفقه العربي عرفها بأنها: "الدعوى القضائية العينية أو الموضوعية التي يحركها أصحاب الصفة والمصلحة القانونية أمام جهة القضاء الإداري المختصة مطالبين بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع، وتنحصر سلطة القاضي في تقدير و فحص مدى شرعية أو عدم شرعية القرار الإداري المطعون فيه بعدم الشرعية من أجل الحكم بإلغائه أو عدم إلغائه، وفقاً للنتائج التي يتوصل إليها فحصه وتقديره مدى شرعية هذا القرار الإداري أو عدم شرعيته"⁽¹³⁵⁾.

¹³⁵ - بوراس عادل، "دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارة الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، عدد 3، كلية الحقوق، جامعة مسيلة، الجزائر، 2013، ص 253.

وعرفها الفقيه الفرنسي A.Delaubadere بأنها: "طعن قضائي يهدف إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري"⁽¹³⁶⁾.

أما القضاء الإداري الجزائري فلم يعطي تعريف لدعوى الإلغاء لأن مهمته الفصل في المنازعة الإدارية، لكن أثناء فصله في المنازعة الإدارية قد يتعرض في منطوق حكمه ولو بصورة غير مباشرة لتعريف دعوى الإلغاء⁽¹³⁷⁾ على عكس القضاء الإداري المقارن فقد ذهبت بعض قرارات مجلس الدولة الفرنسي إلى تعريف دعوى الإلغاء على النحو التالي: "من حيث أن السيد لافاج يقتصر على التمسك بأن قرار وزير المستعمرات المطعون فيه حرمه من الاستفادة من المزايا التي تكفلها له بصفته ضابطا للوائح المعمول بها، وأن طعنه يتناول على هذا الوجه شرعية قرار جهة إدارية، وأنه نتيجة لذلك يكون الطعن في القرار محل النظر بطريق تجاوز السلطة مقبولا"⁽¹³⁸⁾.

وعليه أجمعت مختلف الآراء الفقهية على أن دعوى الإلغاء هي: "دعوى قضائية موضوعية عينية التي يحركها ذوي الصفة والمصلحة طبقا للشروط والإجراءات المحددة قانونا أمام الجهات القضائية المختصة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة"⁽¹³⁹⁾.

الفرع الثاني

خصائص دعوى الإلغاء

تتميز دعوى الإلغاء بمجموعة من الخصائص تميزها عن غيرها من الدعاوى، بحيث أنها دعوى قضائية إدارية (أولا)، كما أنها دعوى من دعاوى المشروعية (ثانيا)، ضف إلى

¹³⁶-DELAUBADERE André, GAUDEMETY Yves, VENIZIA Jean Cloud, Traite de Droit administratif, Tome I Dalloz, Paris, 1999, P. 533.

¹³⁷-بوراس عادل، "دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدينة والإدارة الجزائري"، المرجع السابق، ص254.

¹³⁸- بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عناية، 2012، ص30.

¹³⁹-عوابدي عمار، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، ط الخامسة، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص174.

ذلك إلى أنها دعوى موضوعية عينية (ثالثا)، وهي دعوى أصلية لإلغاء القرارات الإدارية (رابعا)، كما تقر المبادئ العامة للقانون أن دعوى الإلغاء من النظام العام (خامسا).

أولاً- دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية

يقصد بالطبيعة القضائية لدعوى الإلغاء أنها دعوى قضائية إدارية وليست مجرد تظلم إداري كما كان الوضع عليه في القانون الفرنسي، ترفع أمام الجهات الإدارية المصدرة للقرار أو الجهات التي تعلوها التي تملك سلطة إعدام القرار الإداري المطعون فيه.⁽¹⁴⁰⁾

ترفع دعوى الإلغاء طبقاً لـ إ.م. إمام الجهات القضائية المختصة وطبقاً للمادة 1/801 من ق.إ.م.إ التي تنص على: " تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية... "⁽¹⁴¹⁾، كما يختص مجلس الدولة كذلك في دعاوى الإلغاء.⁽¹⁴²⁾

ثانياً- دعوى الإلغاء من دعاوى المشروعية

تعتبر دعوى الإلغاء من دعاوى المشروعية حيث يقوم القاضي الإداري أثناء عرض دعوى الإلغاء ضد قرار تأديبي بفحص ذلك القرار من ناحية مشروعيته، وفي حالة ما إذا كان القرار غير مشروع يحكم بإلغائه⁽¹⁴³⁾ وبناء على ذلك فإن دعوى الإلغاء تؤدي إلى مهاجمة القرارات الإدارية التأديبية غير المشروعة، وتمكين الموظفين المعنيين للجوء إلى القضاء للمطالبة بإلغائها⁽¹⁴⁴⁾.

¹⁴⁰ - قاسي طاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012، ص ص10-11.

¹⁴¹ - المادة 1/801 من قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.د.ش عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.
¹⁴² - أنظر المواد 901 - 903، المرجع نفسه.

¹⁴³ - زياد عادل، الطعن في العقوبة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والمصري)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 109.

¹⁴⁴ - قاسي طاهر، المرجع السابق، ص 12.

ثالثا- دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية

ترفع دعوى الإلغاء على أساس مركز قانوني عام يهدف إلى حماية مصلحة عامة تتمثل في حماية مبدأ المشروعية إلى جانب حماية المصلحة الخاصة للشخص والغرض من دعوى الإلغاء مهاجمة القرار الإداري غير المشروع وليست موجهة ضد الجهة التي أصدرت القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم المشروعية⁽¹⁴⁵⁾.

رابعا- دعوى الإلغاء دعوى أصلية لإلغاء القرارات الإدارية

لا يمكن إلغاء قرار إداري غير مشروع إلغاء قضائيا وإزالة آثاره القانونية إلا بواسطة دعوى الإلغاء فقط، فلا يمكن أن تقوم كل من دعوى التفسير والتعويض ودعوى فحص المشروعية ودعوى العقود الإدارية أن تعوض دعوى الإلغاء في إلغاء قرارات الإدارية غير المشروعة⁽¹⁴⁶⁾.

خامسا- دعوى الإلغاء من النظام العام

تعتبر دعوى الإلغاء من النظام العام وتستمد هذه الخاصية من المبادئ العامة للقانون بحيث أن القضاء المختص يقبل ويطبق دعوى الإلغاء سواء وجدت نصوص قانونية تقرها أم لا، وتنصب على كل القرارات الإدارية ما لم يوجد نص قانوني يستثني على سبيل الحصر بعض هذه القرارات كما هو الحال بالنسبة لأعمال السيادة، كما أن لا يجوز لأطراف المعنية الاتفاق على رفع دعوى الإلغاء أو عدم رفعها، لكن في حالة اتفاق الأطراف على رفعها لا يجوز سحبها في هذه الحالة⁽¹⁴⁷⁾.

¹⁴⁵ - قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء (دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الإداري والإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص81.

¹⁴⁶ - عوابدي عمار، القانون الإداري (النشاط الإداري)، ج 2، ط السادسة، د. م. ج. الجزائر، 2014، ص157.

¹⁴⁷ - رأفت فوده، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص23-25.

المطلب الثاني

شروط رفع دعوى الإلغاء

تتمثل في الشروط الواجب توفرها من أجل قبول المحكمة الدعوى والنظر في موضوع الطعن في حالة عدم استفاء الدعوى لشروط قبولها، فتحكم المحكمة بعدم قبولها دون التطرق لموضوع الدعوى حتى ولو كان الطعن مرفوع ضد قرار تأديبي مخالف للقانون، لكن بالرغم من توافر الشروط لقبول الطعن لا يعني الأمر إجابة الطاعن لطلباته إلا إذا كان ذلك القرار غير مخالف للقانون، وإذا تبين أن القرار التأديبي المطعون فيه مخالف للقانون تحكم المحكمة بإلغائه، وتعتبر هذه الشروط من النظام العام، بحيث يجوز للخصم إثارتها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، كما يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، كما تعتبر دعوى الإلغاء ضمانة أساسية لحماية الموظف من تعسف السلطات التأديبية، وترفع هذه الدعوى أمام المحاكم الإدارية طبقا للمادة 1/801 من ق.إ.م.إ.بالنسبة للقرارات الصادرة عن الولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات طابع إداري، بينما القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية ترفع أمام مجلس الدولة طبقا للمادة 901 من ق.إ.م.إ.

وتتعلق شروط رفع دعوى الإلغاء بداية برفع الدعوى (الفرع الأول) وأخرى تتعلق بموضوع الدعوى (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء

بالنسبة لشروط رفع دعوى الإلغاء هي نفسها الشروط الواجب توافرها في دعاوى الأخرى حيث نظم المشرع الجزائري هذه الشروط في ق.إ.م.إ. في الفصل الأول منه تحت عنوان شروط قبول الدعوى من الباب الأول تحت عنوان في الدعوى للكتاب الأول بعنوان

الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وهذا ما نصت المادة 13 منه⁽¹⁴⁸⁾ على شرطي الصفة والمصلحة، والمادة 64 نصت على شرط الأهلية وجعلته شرطا لصحة الإجراءات⁽¹⁴⁹⁾.
ونبين هذه الشروط في الصفة في التقاضي (أولاً)، المصلحة (ثانياً)، أهلية التقاضي (ثالثاً).

أولاً- الصفة في التقاضي

بالعودة للمادة 1/13 منق.إ. م.إ التي تنص على: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون..."⁽¹⁵⁰⁾

لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا كان الموظف العام يدعي حقا أو مركزا قانونيا، ويقصد بالصفة أن يكون الموظف رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق المعتدى عليه ولكي يكتسب الشخص صفة الموظف العام يجب أن يتم تعيينه بقرار وبصفة دائمة⁽¹⁵¹⁾.

يتطلب القاضي الإداري عند عرضه للمنازعة الإدارية رفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة، غير أنه قام بتطوير هذا الشرط على الوقائع التي تعرض عليه بما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية، فأضاف اجتهادات تتناسب مع هذا المقام وانتهى إلى اندماج شرط الصفة في المصلحة بالنسبة لدعوى الإلغاء⁽¹⁵²⁾.

لذا يستوجب علينا التطرق إلى التمييز بين الصفة الموضوعية والصفة الإجرائية ونقصد بهذه الأخيرة رفع شخص دعوى نيابة عن صاحب الصفة، أو رفع الدعوى من طرف ممثليها القانوني كتمثيل الأشخاص المعنوية أمام القضاء⁽¹⁵³⁾، بالعودة لقانوني البلدية والولاية نجد من صلاحية رئيس المجلس الشعبي البلدي تمثيل البلدية أمام القضاء طبقا

¹⁴⁸ - أنظر المادة 13 من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

¹⁴⁹ - أنظر المادة 64، المرجع نفسه.

¹⁵⁰ - المادة 1/13، المرجع نفسه.

¹⁵¹ -مرابط خديجة، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص14.

¹⁵² - قربيبي ياسين، عيشوش سمير، البطلان في القرارات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، الجزائر، 2007، ص37.

¹⁵³ - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، ط الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص118.

للمادة 2/82 من ق. ب⁽¹⁵⁴⁾ وصلاحيه الوالي تمثيل الولاية أمام القضاء طبقا للمادة 106 من ق.و⁽¹⁵⁵⁾ سواء كان مدعي أو مدعى عليه.

فشرط الصفة لا يمكن النظر إليه بعيدا عن زاوية شرط المصلحة لأن الصفة وصف من أوصاف شرط المصلحة وهذا الأخير هو الشرط الرئيسي لقبول أي طعن بحيث لا يحتاج القضاء إلى التحقق من توفر الشروط المتعلقة بالمصلحة وهي أن تكون شخصية ومباشرة ومؤكدة⁽¹⁵⁶⁾.

بالإضافة إلى شرط الصفة التي يتوفر عليها الموظف العام رافع الدعوى، فيستوجب على القرار التأديبي المطعون فيه إحداث آثار على هذا الموظف مما يجعل ذلك باعث لرفع الدعوى⁽¹⁵⁷⁾.

ثانيا-المصلحة

من المبادئ المستقرة في فقه القانون أنه لا دعوى بدون مصلحة "pas d'intérêt" من المبادئ المستقرة في فقه القانون أنه لا دعوى بدون مصلحة "pas d'action" فالمصلحة هي مبرر وجود الدعوى بالنسبة لصاحبها⁽¹⁵⁸⁾.

فتعد المصلحة شرط من شروط الشكلية وأساسي لقبول أي دعوى أمام مختلف المحاكم سواء رفعت أمام شخص طبيعي أو معنوي فبالنسبة للشخص الطبيعي تتعلق بمنفعة مادية أو معنوية، أما بالنسبة للشخص المعنوي فتكون من خلال الأهداف التي يسعى لتحقيقها والتي أقيم من أجلها⁽¹⁵⁹⁾.

¹⁵⁴ - نصت المادة 2/82 من قانون رقم 10-11، مؤرخ في 22 جويلية 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 37، صادر في 23 جويلية 2011 على ما يلي: "... التقاضي بإسم البلدية وحسابها...".

¹⁵⁵ - نصت المادة 106 من قانون رقم 07-12، مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.د.ش عدد 12، صادر في 29 فبراير 2011 على ما يلي: "يمثل الوالي الولاية أمام القضاء".

¹⁵⁶ - عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص 118.

¹⁵⁷ - مرابط خديجة، المرجع السابق، ص 16.

¹⁵⁸ - جبير فاضل، "الطعن القضائي كضمانة للموظفين في مواجهة سلطات التأديب"، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة القادسية، حزيران، 2012، ص 252.

¹⁵⁹ - عمرو عدنان، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، ط الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 19.

فشرط المصلحة يقصد بها عدم قبول أي دعوى إلا إذا كان للطاعن مصلحة أي المنفعة التي يهدف لتحقيقها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، وهذه المنفعة هي الدافع الأساسي لرفع الدعوى وتحريكها⁽¹⁶⁰⁾ وتتسم المصلحة بجملة من الخصائص.

– مصلحة شخصية ومباشرة: لقبول دعوى الإلغاء المرفوعة من طرف الموظف لا بد أن تتوفر فيه المصلحة الشخصية والمباشرة له لإلغاء القرار التأديبي⁽¹⁶¹⁾.

وبالتالي فالقرار الصادر من الإدارة تجاه الموظف العام لا بد أن يمس مركزه القانوني لإقامة دعوى الإلغاء في القرار الذي مس مركزه القانوني⁽¹⁶²⁾، ومثال عن هذه المصلحة، مجرد الانتماء إلى هيئة التدريس لا يجعل أي عضو فيها ذات مصلحة شخصية ومباشرة في إلغاء قرار ترقية أحد أعضاء هذه الهيئة لوظيفة ليس من المحقق أو من المحتمل اختياره لها بحكم تخصصه⁽¹⁶³⁾.

– المصلحة قائمة ومحتملة: وتتمثل في حالة عدم وقوع أي اعتداء أو ضرر على موظف صاحب الحق فالمصلحة في هذه الحالة تكون محتملة في المستقبل أولا تكون أبدا والتي يكون الهدف منها منع وقوع ضرر محتمل، مثال على ذلك في حالة الإضرار بورثة نتيجة إصابة الأب بالجنون أو العلة أو السفه فمصلحة ذوي الحقوق في هذه الحالة تكون احتمالية إلا أن رجوع كفة الإضرار بهم تمنحهم الحق في دعوى الحجز⁽¹⁶⁴⁾.

¹⁶⁰ - بوراس عادل، " دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية"، المرجع السابق، ص.252.

¹⁶¹ - GOLIN Frédéric, l'aptitude dans le droit de la fonction publique, thèse de doctorat en droit, Faculté de droit et des Sciences politiques, université D'Aix-Marseille, France, 1998, P. 374.

¹⁶² - زياد عادل، تسريح الموظف العمومي وضمائنه، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص.259.

¹⁶³ - الباز داود، الوجيز في قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص.46.

- تناول القضاء الإداري الجزائري قضية في شأن المصلحة الشخصية والمباشرة تتمثل في " طعن جمعية حماية البيئة لبلدية بابا أحسن في قرار والي ولاية تيبازة تخصيص قطعة أرض لبلدية أولاد فايت قصد إنشاء مفرغة عمومية"، نقلا عن عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص.122.

¹⁶⁴ - بوراس عادل، " دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية"، المرجع السابق، ص.258.

ثالثا-أهلية التقاضي

تعد أهلية التقاضي من بين الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء ونص المشرع الجزائري في المواد 64 و65 من ق.إ.م. رقم 09/08⁽¹⁶⁵⁾ وكذا نص عليها المشرع في المادة 40 منق.م.ج⁽¹⁶⁶⁾ وكذا المادة 86 من القانون رقم 02/05 متضمن ق. ا. ج⁽¹⁶⁷⁾. ويقصد بأهلية التقاضي للموظف العام الطاعن في القرار التأديبي لصلاحيته للقيام بأعمال الخصومة على النحو الذي يتطلبه القانون وذلك ببلوغ الطاعن سن الرشد المحدد ب19 سنة كاملة، إضافة بالتمتع بكامل قواه العقلية⁽¹⁶⁸⁾.

وتجدر الإشارة في حالة تمتع الموظف المدعي بأهلية التصرف عند رفع الدعوى لكن خلال سير الإجراءات تعرض لفقدان أهليته فإن الدعوى في هذه الحالة تكون صحيحة لكن يوقف النظر في الخصومة إلى غاية استئنافها ممن له الحق في مواصلتها، وهذا ما

- فيما يخص القضاء الإداري الفرنسي فيكتفي بالمصلحة المحتملة لقبول دعوى الإلغاء، وحدد مفوض الحكومة شروط الضرر وذلك أمام مجلس الدولة الفرنسي بقوله: " لا ينشأ الضرر المحتمل مصلحة للطعن بالإلغاء إلا إذا كان محددًا ومحتملاً خطيراً بشكل كافي بقبوله " ، نقلا عن معلم علي عبد المالك، شروط وإجراءات قبول دعوى الإلغاء، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص38.

¹⁶⁵ - نصت المادة 64 من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق على ما يلي: " حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محدد على سبيل الحصر فيما يأتي: انعدام أهلية الخصوم، انعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

- نصت المادة 65، المرجع نفسه على ما يلي: " يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية، ويجوز له أن يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

¹⁶⁶ - نصت المادة 40 من أمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.د.ش عدد78، صادر في 30 سبتمبر 1975. (معدل ومتمم)، على ما يلي " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجز عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية".

¹⁶⁷ - نصت المادة 86 من قانون رقم 11-84، مؤرخ في 9 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.د.ش عدد 15، صادر في 1984، معدل ومتمم بموجب أمر رقم 02-05، مؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر.ج.د.ش عدد15، صادر في 27 فبراير 2005، على ما يلي: " من بلغ سن الرشد ولم يحجز عليه يعتبر كامل الأهلية وفقاً لأحكام القانون المدني في

المادة 40 منه".

¹⁶⁸ - زياد عادل، تسريح الموظف العمومي وضمائنه، المرجع السابق، ص261.

نصت عليه المادة 210 من ق.إ.م.إ. وعند انقطاع الخصومة يقوم القاضي بدعوة كل من له صفة ليقوم باستئناف السير فيها وذلك شفاهة⁽¹⁶⁹⁾.

بالنسبة لأهلية الشخص المعنوي فقد أناطها المشرع الجزائري وفقا للمادة 50 من ق.م. فإن الشخص المعنوي مهما كان نوعه يتمتع بحق التقاضي وكذا إمكانية تعيين نائب يعبر عن إرادته وبهذا الشأن نصت المادة 828 من ق.إ.م.إ. على ما يلي: " مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات صبغة إدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسات ذات صبغة إدارية"⁽¹⁷⁰⁾.

الفرع الثاني

الشروط الخاصة لرفع دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء كغيرها من الدعاوى الإدارية، لا بد أن تتوفر على شروط خاصة لقبولها، فهذه الشروط تتعلق أساسا بالقرار الإداري محل الطعن، وكذا إجراءات العريضة والميعاد.

نتطرق في هذا الفرع إلى دراسة الشروط المتعلقة بطبيعة القرار محل الطعن (أولاً)، والعريضة (ثانياً)، وشروط الميعاد (ثالثاً)، وشروط التظلم الإداري المسبق في المجال التأديبي (رابعاً).

أولاً- الشروط المتعلقة بطبيعة القرار محل الطعن

من بين الشروط المتعلقة بطبيعة القرار محل الطعن نجد: القرار الإداري تصرف قانوني (أ)، القرار الإداري صادر عن السلطة إدارية (ب)، والقرار الإداري صادر بالإدارة المنفردة (ج).

¹⁶⁹-مرابط خديجة، المرجع السابق، ص21.

¹⁷⁰- بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، المرجع السابق، ص ص110-111

أ- القرار الإداري تصرف قانوني:

لكي يعتبر العمل الصادر من الإدارة العامة قراراً إدارياً يجب أن يكون تصرف قانوني أي صادر بقصد وإرادة ترتيب آثاراً قانونية سواء بإحداث مركز قانوني جديد، مثل قرار تعيين شخص في وظيفة عامة، أو تعديل مركز قانوني قائم مثل قرار ترقية موظف إلى درجة أعلى أو تنزله إلى درجة أدنى من أجل معاقبته وتأديبه بسبب ارتكاب خطأ مهني، أو إلغاء مركز قانون قائم مثل قرار فصل موظف عام، وبالتالي يشترط أن يكون القرار الإداري ذو طابع تنفيذي يترتب آثار مباشرة بعد صدوره وتبليغه.⁽¹⁷¹⁾

وعليه فالقرارات الإدارية التي لا تتمتع بالطابع التنفيذي النهائي لا تعد قرارات إدارية قابلة للإلغاء مثل ما هو الحال بالنسبة للأعمال التحضيرية التي تقوم بها الإدارة قبل اتخاذ القرار.⁽¹⁷²⁾

ب- أن يكون القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية:

إن مصدر القرارات الإدارية هو بصورة عامة سلطات إدارية سواء كانت مركزية أو لا مركزية، وبالتالي تعتبر ليست قرارات إدارية تلك التي تصدر عن السلطات التشريعية كالقوانين أو تلك التي تصدر عن السلطة القضائية كأحكام المحاكم على اختلاف أنواعها وأعمال النيابة العامة وإجراءات مأموري الضبط القضائية، أو تلك التي تصدر عن الجهات الخاصة سواء كانت طبيعية مثل الأفراد أو اعتبارية مثل الشركات.⁽¹⁷³⁾

أما بالنسبة للهيئات والتنظيمات الخاصة باعتبارها من أشخاص القانون الخاص مثل الجمعيات، النقابات، التنظيمات المعنية، الشركات المدنية والتجارية الخاصة

¹⁷¹ - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، المرجع السابق، ص 68-69.

¹⁷² - الخلايلة محمد علي، الوسيط في القانون الإداري، ط الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2018، ص 323.

-ومن أمثلة عن الأعمال التحضيرية: الآراء الاستشارية التي تصدر من جهات أخرى، أو الاقتراحات، الأعمال النموذجية ك نماذج دفاتر الشروط، الأعمال اللاحقة كالنشر والتبليغ، الأعمال والتنظيمات الداخلية كالتعليمات والتنظيمات والأنظمة الداخلية.

¹⁷³ - المرجع نفسه، ص 321.

والمؤسسات العمومية الاقتصادية لا يمكن لها أن تصدر قرارات إدارية إلا إذا اتصل نشاطها بمرفق عام⁽¹⁷⁴⁾.

لكن بالعودة إلى المادة 1/9 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة⁽¹⁷⁵⁾ فقد جعلت قرارات المنظمات المهنية الوطنية كمنظمة المحامين من قبيل القرارات الإدارية التي يمكن الطعن بها بالإلغاء أمام مجلس الدولة⁽¹⁷⁶⁾.

ج- القرار الإداري صادر بالإدارة المنفردة:

لكي يعتبر تصرف الإدارة العامة قرارا إداريا قابلا للإلغاء يجب أن يصدر بالإرادة المنفردة، وهكذا تخرج العقود الإدارية التي تشترط وجود إرادتين متبادلتين هما إرادة الإدارة وإرادة المتعاقد معها، من نطاق القرارات الإدارية ولا تكون محل دعوى الإلغاء وإنما محلا لدعوى القضاء الكامل.

أما فيما يخص القرارات القابلة للانفصال عن العملية التعاقدية مثل قرار اعتماد الصفقة فتكون قابلة للطعن أمام القضاء الإداري⁽¹⁷⁷⁾.

ثانيا- شرط العريضة

ترفع دعوى الإلغاء بموجب عريضة مكتوبة موقعة من طرف محامي وتودع لدى كتابة الضبط للهيئة القضائية الإدارية المختصة طبقا للمادة 815 من ق.إ.م.إ، أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فيعفون من التمثيل الوجوبي بمحامي طبقا للمادة 827 من ق.إ.م.إ، وإنما توقع العريضة من طرف الممثل القانوني لكل جهة⁽¹⁷⁸⁾.

وبالعودة إلى المادة 15 من ق.إ.م.إ يجب أن تتضمن العريضة مجموعة من البيانات وهي:

¹⁷⁴- بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، المرجع السابق، ص75.

¹⁷⁵- أنظر المادة 1/9 من قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج.د.ش، عدد 37، صادر في 1 جوان 1998. (معدل ومتمم)

¹⁷⁶- بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، المرجع السابق، ص ص75-76.

¹⁷⁷- الخلايلة محمد علي، المرجع السابق، ص322.

¹⁷⁸- زياد عادل، الطعن في العقوبة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والمصري)، المرجع السابق، ص118.

"- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

- إسم ولقب المدعي وموطنه.

- إسم ولقب وموطن المدعى عليه.

- تسمية الشخص المعنوي ومقره.

- عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.

- الإشارة إلى المستندات والوثائق المرفقة.

- تاريخ تقديم العريضة"⁽¹⁷⁹⁾

وكذا وجوب إرفاق بملف الدعوى نسخة من القرار المطعون فيه وهذا ما قضت به المادة 819 من ق.إ.م.إ تحت طائلة عدم قبول الدعوى⁽¹⁸⁰⁾.

وفي حالة امتناع الإدارة على تسليم المعني نسخة من القرار فيجوز له في هذه الحالة رفع الدعوى على يد محامي والإشارة في عريضة الافتتاح لواقعة رفض الإدارة، وفي هذه الحالة يلزم القاضي المقرر الإدارة المعنية بتقديم نسخة من القرار في أول جلسة طبقا للمادة 2/819 من ق.إ.م.إ⁽¹⁸¹⁾ وينبغي تسديد مقابل الرسم القضائي طبقا للمادة 821 منق.إ.م.إ⁽¹⁸²⁾.

ثالثا- شرط الميعاد

لقد حدد المشرع الجزائري ميعاد رفع دعوى الإلغاء وفق ق.إ.م.إ أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة بأربعة أشهر، وفي هذا الصدد نصت المادة 829 من ق.إ.م.إ على أن: "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو

¹⁷⁹ - المادة 15 من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

¹⁸⁰ - أنظر المادة 819، المرجع نفسه.

¹⁸¹ - أنظر المادة 2/819، المرجع نفسه.

¹⁸² - أنظر المادة 821، المرجع نفسه.

التنظيمي"⁽¹⁸³⁾، وتسري هذه المدة ابتداء من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي⁽¹⁸⁴⁾، فبالنسبة لإجراء التبليغ نصت عليه المادة 35 من المرسوم رقم 131/88 المتعلق بعلاقة الإدارة والمواطن على: "لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن المعني بهذا القرار إلا إذا سبق تبليغه إليه قانوناً..."⁽¹⁸⁵⁾.

قيد المشرع الجزائري رفع دعوى الإلغاء بميعاد أربعة أشهر حفاظاً على ترقية شفافية النشاط الإداري، وعدم تفويت الفرصة أمام المتقاضين للجوء أمام القضاء الإداري للحفاظ على حقوقهم ومصالحهم من جهة، وضمان احترام مبدأ المشروعية وتكريساً لدولة الحق والقانون من جهة أخرى⁽¹⁸⁶⁾.

أما بالنسبة لحساب ميعاد الطعن بالإلغاء يبدأ من تاريخ نشر القرار الجماعي ومن تاريخ تبليغ القرار الفردي⁽¹⁸⁷⁾.

نصت المادة 405 من ق.إ.م.إ على: "تحتسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الآجال"⁽¹⁸⁸⁾.

كما يمكن تمديد ميعاد الطعن بالإلغاء في حالتين تتمثل في:

أ- حالة وقف الميعاد: ونقصد بها احتساب المدة السابقة على تحقق السبب الموقوف، ويتعين تكملة مدة الميعاد بعد زوال السبب⁽¹⁸⁹⁾ ونصت المادتين 404 و405 من ق.إ.م.إ على حالات وقف الميعاد والتي تتمثل في حالتين هما:

¹⁸³ - بعلي محمد الصغير، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2011، ص54.

¹⁸⁴ - المرجع نفسه، ص55.

¹⁸⁵ - المادة 35 من مرسوم رقم 131-88، مؤرخ في 4 جويلية 1988، يتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن، ج.ر.ج.د.ش، عدد 27، صادر في 1988.

¹⁸⁶ - بعلي محمد الصغير، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص54.

¹⁸⁷ - عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص125.

¹⁸⁸ - المادة 405 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

- ونعني بكلمة "كاملة" أن يوم التبليغ والنشر لا يدخل في حساب المدة وأخريوم الميعاد لا يحسب".

¹⁸⁹ - الباز داود، المرجع السابق، ص85.

1- حالة العطل الرسمية: "تعتبر أيام عطلة، بمفهوم هذا القانون، أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية طبقاً للنصوص الجاري بها العمل".⁽¹⁹⁰⁾

2- حالة البعد المكاني: "تمتد لمدة شهرين أجل المعارضة والاستئناف والتماس إعادة النظر والطعن بالنقص المنصوص عليها في هذا الإقليم للأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني".⁽¹⁹¹⁾

ب- حالات قطع الميعاد: ونقصد به عدم احتساب المدة التي انقضت وبداية حساب المدة من جديد.⁽¹⁹²⁾

نصت المادة 832 من ق. إ. م. إ هي حالات قطع الميعاد وتتمثل في:

1- "الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة.

2- طلب المساعدة القضائية.

3- وفاة المدعي أو تغيير أهليته.

4- القوة القاهرة"⁽¹⁹³⁾

إضافة إلى وسيلة النشر والتبليغ فقد أوجد القضاء الفرنسي وسيلة أخرى ألا وهي نظرية العلم اليقيني ونقصد بها أن يتمكن الشخص المعني بالقرار من الإطلاع والعلم بمحتواه مثل قيام شخص بتقديم تظلم مع شرح تفاصيل القرار رغم أنه لم يبلغ له فهذا يدل على علم المتظلم بالقرار، ويشترط في العلم اليقيني أن يكون يقينا لا ظنيا ولا افتراضيا، ويبدأ ميعاد حساب دعوى الإلغاء من اليوم الذي ثبت فيه تمام العلم اليقيني بالقرار⁽¹⁹⁴⁾. وبالنسبة للقضاء الجزائري، فقد حرص على تطبيق نظرية العلم اليقيني في أضيق الحدود وذلك بتقديم دليل قاطع يؤكد أن المعني قد علم بلا منازع بالقرار المطعون

¹⁹⁰ - المادة 3/405 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

¹⁹¹ - المادة 404، المرجع نفسه.

¹⁹² - القاضي عثمان ياسين علي، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوتي الإلغاء والتعويض (دراسة تحليلية مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 178.

¹⁹³ - المادة 832 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

¹⁹⁴ - البازداود، المرجع السابق، ص 83-84.

فيه وتاريخه، فالغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا سابقا رفضت الأخذ بالنظرية في قرارها رقم 100446 سنة 1993⁽¹⁹⁵⁾.

رابعاً- شرط التظلم الإداري المسبق في المجال التأديبي

يقصد بالتظلم الإداري المسبق قيام صاحب الشأن بتقديم طلب إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو الجهة التي تعلوها لإعادة النظر في القرار الإداري لإلغائه أو تعديله، وذلك قبل اللجوء إلى القضاء⁽¹⁹⁶⁾ ومنه نستخلص أن التظلم الإداري المسبق هو شرط جوازي لرفع دعوى الإلغاء وليس وجوبي مثلما كان عليه الحال سابقا حسب المادة 1/830 من ق.إ.م.إ.⁽¹⁹⁷⁾.

وعليه فيقدم التظلم الإداري المسبق إلى الجهة التي أصدرت القرار فيسمى بالتظلم الولائي، أو يقدم إلى الجهة الإدارية الرئاسية للإدارة التي أصدرت القرار فيسمى بالتظلم الرئاسي⁽¹⁹⁸⁾.

ويتسم التظلم الإداري المسبق بعدة شروط وهي:

- أن يكون التظلم الإداري ينصب على قرار إداري نهائي صادر عن الجهة الإدارية المقدم إليها التظلم أو من السلطة الرئاسية ولا بد أن يكون المتظلم بالقرار قد سبق إعلامه بالقرار.
- أن يقدم التظلم من طرف صاحب الشأن الذي تتوفر له المصلحة في إلغائه.
- وجوب تقديم التظلم الإداري إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو السلطة الرئاسية، ويكون مكتوباً⁽¹⁹⁹⁾.

¹⁹⁵ - قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم 100446، مؤرخ في 11 أفريل 1993، نقلا عن سايس جمال، الاجتماع

الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، المرجع السابق، ص 605.

¹⁹⁶ - القاضي عثمان ياسين علي، المرجع السابق، ص 192.

¹⁹⁷ - أنظر المادة 1/830 من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

¹⁹⁸ - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 149.

¹⁹⁹ - المرجع نفسه، ص 159-160.

- أن يقدم التظلم الإداري في الميعاد القانوني لرفع دعوى الإلغاء أي خلال مدة أربعة أشهر من يوم التبليغ أو النشر حسب المادة 829، فإن سكون الإدارة عن الرد خلال شهرين يكون بمثابة قرار بالرفض حيث يستفيد المتظلم في أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ إنتهاء أجل شهرين، أما في حالة رد الجهة الإدارية في الآجال الممنوحة لها (شهران) فيبدأ أجل الشهرين لرفع الطعن القضائي من تاريخ التبليغ بالرفض⁽²⁰⁰⁾.

²⁰⁰ - أنظر المواد 829 - 2/830 من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

المبحث الثاني

نطاق تدخل قاضي الإلغاء لضمان حقوق الدفاع في المجال التأديبي

تعتبر الضمانات التأديبية في نطاق التأديب ذات الأهمية المقررة في نطاق القواعد التي تحكم النظام العقابي، فيعد ارتكاب الموظف لخطأ مهني يعرضه لعقوبة تأديبية وإحالاته إلى المجلس التأديبي في هذه الحالة ما على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تقوم باحترام هذه الضمانات المقررة للموظف سواء كانت إجرائية أو موضوعية من بينها إخطار المجلس التأديبي، تبليغ الموظف بالتهمة المنسوبة إليه واستدعائه للمثول أمام المجلس التأديبي، وفتح تحقيق إداري إن اقتضى الأمر، ضف إلى ذلك إمكانية الاستعانة بمدافع وشهود وتقديم ملاحظات كتابية وشفوية وكذا إلزامية استشارة اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء قبل توقيع العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة وتبليغ الموظف بقرار العقوبة. وعليه نجد أن الضمانات التأديبية ما هي إلا إجراءات يجب على السلطة التأديبية إتباعها وعدم مخالفتها، وفي حالة صدور القرار التأديبي تعسفا في حق من حقوق الدفاع للموظف وإهمال السلطة التأديبية لهذه الضمانات فيؤدي ذلك إلى إمكانية الموظف أن يرفع طعن أمام القضاء الإداري ضد قرارات السلطة التأديبية، يطالب بإلغاء القرار التأديبي عن طريق دعوى الإلغاء فتعتبر هذه الأخيرة ضمانا للموظف يلجأ إليها الموظف في حالة تعسف المجلس التأديبي في حق الموظف. وبالتالي فمبدأ حقوق الدفاع ترد عليه قيود وحدود لممارسته بمعنى في حالة وجود هذه القيود فقاضي الإلغاء لا يتدخل ليرى مدى احترامه لهذا المبدأ ومن بين هذه القيود نجد تلك المتعلقة بتعذر تطبيقه لأسباب راجعة للموظف، وكذا تلك المتعلقة بالظروف الاستثنائية. وعليه سوف نرى في هذا المبحث دراسة مجال تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات المقررة للموظف (المطلب الأول) وحدود تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات المقررة للموظف في المتابعة التأديبية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مجال تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات المقررة للموظف في المتابعة

التأديبية

تعتبر الضمانات التأديبية تلك الإجراءات التي يجب على السلطة التأديبية احترامها وتطبيقها في توقيع العقوبة التأديبية، إذ تقوم السلطة التأديبية بتوقيع العقوبة على الموظف الذي ارتكب خطأ مهنيا ولم تحترم في حقه هذه الضمانات التي منحها المشرع الجزائري للموظف فعند عدم احترامها لهذه الإجراءات فيجوز للموظف عندها رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري على أساس عدم احترام الضمانات الإجرائية للموظف قبل توقيع العقوبة على الموظف وكذا عدم احترام الضمانات الموضوعية له.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى دراسة تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الإجرائية (الفرع الأول)، وتدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الموضوعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الإجرائية

تحتل الضمانات الإجرائية في نطاق التأديب أهمية كبرى المقررة لها في نطاق القواعد التي تحكم النظم العقابية فمنح المشرع الجزائري الضمانات الإجرائية للمتهم في كل مراحل الدعوى التأديبية، وهذه الضمانات تهدف إلى تحقيق الأمن والاطمئنان للموظف، وبالتالي فتعتبر الضمانات الإجرائية خطى شكلية يتبعها المشرع لاقتضاء حق العقاب من الموظف⁽²⁰¹⁾.

وعليه نتطرق في هذا الفرع إلى دراسة عيب عدم إخطار المجلس التأديبي وعدم استشارته (أولاً)، عيب عدم استدعاء الموظف لمثوله أمام مجلس التأديب (ثانياً)، عيب عدم تمكين الموظف الاستعانة بمدافع وشهود (ثالثاً)، عيب عدم احترام التحقيق الإداري

²⁰¹ - براهيم سميحة، الضمانات الإجرائية التأديبية للموظف العام في مرحلة التحقيق الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص4.

(رابعاً)، عيب عدم احترام التوقيف (خامساً)، عيب عدم احترام تسبب قرار العقوبة (سادساً).

أولاً- عيب عدم إخطار المجلس التأديبي وعدم استشارته

ألزمت المادة 166 من الأمر رقم 03/06 إخطار المجلس التأديبي عندما يرتكب الموظف لخطأ مهني سواء من الدرجة الثالثة أو الرابعة الذي يعد إجراء جوهري قبل تحريك المسئلة التأديبية ضد الموظف المرتكب لخطأ مهني أمام اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المجتمعمة كمجلس تأديبي، ويتم الإخطار بموجب تقرير مبرر من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين وذلك في أجل لا يتعدى خمسة وأربعون يوماً (45) التي تسري من تاريخ معاينة الخطأ المهني، وفي حالة عدم إخطار السلطة التي لها صلاحية التعيين المجلس التأديبي خلال هذا الأجل فيسقط الخطأ بانقضاء الآجال مما يترتب عدم متابعة الموظف تأديبياً⁽²⁰²⁾. وهذا ما أكدت عليه المادة 166 من الأمر رقم 03/06 على أنه: " يجب أن يخطر المجلس ... في أجل لا يتعدى 45 يوم ابتداء من تاريخ معاينة الخطأ.

يسقط الخطأ المنسوب إلى الموظف بانقضاء هذا الأجل".⁽²⁰³⁾

وكذا ضماننا لاحترام حقوق الموظف جعل المشرع الجزائري لإصدار العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة ضرورة اتخاذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المجتمعمة كمجلس تأديبي⁽²⁰⁴⁾، ويعتبر أي خرق من الإدارة لهذا الإجراء يجعل القرار التأديبي باطلاً، وفي هذا الصدد قضى مجلس الدولة في قرار رقم 25 المؤرخ في 31 جانفي 2000 بين أطراف القضية (و.ل) ضد (مدير الضرائب لولاية البيض) حيث جاء في حيثيات القرار: "... حيث أنه يثبت لمجلس الدولة أن المستأنف لم يعرض ملفه على مجلس التأديب طبقاً للمواد 129،

²⁰² - بوقرة أم الخير، "تأديب الموظف وفقاً لأحكام القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية"، المرجع السابق، ص 80.

²⁰³ - المادة 166 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، المرجع السابق.

²⁰⁴ - مخلوفي مليكة، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال التوظيف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 73.

177 من المرسوم رقم 59/85 السالف الذكر قبل عزله، مما يجعل قرار الولاية تعسفياً ومتجاوزاً للسلطة".⁽²⁰⁵⁾

ويقصد بالاستشارة التأديبية على أنها: "إحدى مظاهر تحول المفاهيم الإدارية، وهي بمثابة ضمان أمان يكفل اتخاذ القرارات الإدارية بدون عوائق، وأرضية صعبة للنقاش والحوار المستمر، وتحاشي تصارع المصالح واستبدال القرار السلمي بقرار تفاوضي".⁽²⁰⁶⁾

كرس المشرع الجزائري إجراء إستشارة اللجان في مختلف النصوص القانونية منها الأمر رقم 133/66⁽²⁰⁷⁾، وكذلك المرسوم رقم 59/85⁽²⁰⁸⁾، وأخيراً في الأمر الساري المفعول رقم 03/06 في نص المادة 2/165 منه التي تنص على: "تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المجتمعمة كمجلس تأديبي..."⁽²⁰⁹⁾.

ومن بين الإجهادات القضائية التي كرست إلزامية أخذ رأي اللجنة الإدارية المجتمعمة كمجلس تأديبي بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة وإلا تعرض القرار التأديبي للإلغاء القضائي ويعتبر تعسف في حق من حقوق الدفاع منها: قرار الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا رقم (115657)، بتاريخ 1997/01/5 الذي جاء في حيثياته: "من المستقر عليه أن النقل يتم لصالح المرفق العام بشرط ألا يشكل نقلاً تلقائياً، ولما كان - في قضية الحال- أن الطاعن كان محل تنزيل مقنع في الرتبة تحت غطاء النقل لأنه كان متصرفاً إدارياً يتمتع بصنف 05/17، بينما الأمين العام هو 02/17، وبمجرد رفضه قام الوالي

²⁰⁵ - قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، رقم 25، مؤرخ في 31 جانفي 2000، نقلا عن سايس جمال، الإجهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 966.

²⁰⁶ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 73.

²⁰⁷ - نصت المادة 56 من أمر رقم 66-133، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق. (ملغى) على ما يلي: "... وتتخذ عقوبات من الدرجة الثانية بموجب قرار معلل بعد أخذ رأي اللجنة المذكورة".

²⁰⁸ - نصت المادة 127 من مرسوم رقم 85-59، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق على ما يلي: "تقرر العقوبات السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات من الدرجة الثالثة بعد موافقة لجنة الموظفين".

²⁰⁹ - المادة 2/165 من أمر رقم 06-03، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

بفصله دون أخذ رأي اللجنة الموظفين، فإن قضاة الدرجة الأولى لما قضوا بإبطال قرار الوالي دون أخذ رأي لجنة الموظفين، فإن قضاة الدرجة الأولى لما قضوا بإبطال قرار الوالي لفرقة القانون 59/85 طبقوا القانون تطبيقاً سليماً".⁽²¹⁰⁾

وتكمن أهمية إجراء الإستشارة على أن مجلس الدولة الجزائري أكد على إلزامية استشارة لجنة الموظفين في قراره رقم 005485، بتاريخ 22 جويلية 2002 بين أطراف القضية (محافظ الغابات بقالمة) ضد (ب.ز)، جاء في حيثيات القرار: "بعدم إمكانية نقل موظف من مكان إلى آخر لفائدة المصلحة دون عرض الأمر على لجنة الموظفين باعتباره إجراء جوهرى لا بد من الإدارة احترامه، فعندما رأى مجلس الدولة في حيثيات هذا القرار أن محافظة الغابات بقالمة قد قامت بنقل الموظف (ب.ز) من مقر محافظة الغابات بقالمة إلى إقليم الغابات بالنشماية ولاية قالمة، دون عرض الأمر على لجنة الموظفين فهذا يعتبر خرق واضح للإجراءات الواردة في المادة 120 من المرسوم رقم 59/85"⁽²¹¹⁾.

وقد قضى مجلس الدولة في قرار آخر بتاريخ 31 أكتوبر 2003 في قضية (ت.ع) ضد (وزير التجارة) بإلغاء قرار نقل موظف لغرض المصلحة دون إستشارة اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء⁽²¹²⁾. وعليه فعند استشارة المجلس التأديبي بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة فقيده المشرع على اللجنة أن تبث في القضية في أجل لا يتعدى 45 يوم من تاريخ إخطارها من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين لإبداء رأيها ويتعرض القرار التأديبي للإلغاء في حالة فوات الميعاد دون بث اللجنة في القضية⁽²¹³⁾.

وفي الأخير يعتبر إجراء استشارة وإخطار المجلس تأديبي إجراء جوهرى يجب أن تحترمه السلطة التي لها صلاحية التعيين قبل أن تصدر العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة على الموظف، دون الأولى والثانية، فإذن هذا يعتبر ضماناً هاماً للموظف وجب أن تحترم، وفي

²¹⁰- قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا. رقم 115657، مؤرخ في 5 جانفي 1997، نقلاً عن سايس جمال، الإجهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، المرجع السابق، ص 734.

²¹¹- نقلاً عن بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 232.

²¹²- يامة ابراهيم، "رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري"، مجلة الحقيقة، عدد 39، كلية الحقوق، جامعة أدرار، الجزائر، 2016، ص 15.

²¹³- مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 76.

حالة عدم قيام السلطة التي لها صلاحية التعيين بأخذ استشارة وإخطار المجلس فيخضع القرار للإلغاء أمام القضاء الإداري لأنه يعتبر تعسف في حق من حقوق الدفاع للموظف.

ثانيا- عيب عدم استدعاء الموظف لمثوله أمام مجلس التأديب

من خلال المادة 168 من الأمر رقم 03/06 نجد أنه يبلغ الموظف المرتكب للخطأ المهني بتاريخ مثوله أمام اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء قبل 15 يوم على الأقل من تاريخ الاجتماع بالبريد الموصى إليه مع وصل استلام، ألزمت على الموظف المثول شخصيا إلا في حالة القوة القاهرة، وفي حالة تقديمه لمبرر مقبول لغيابه يحق له طلب تمثيله من قبل مدافعه كما تستطيع الاستعانة بموظف يختاره بنفسه.⁽²¹⁴⁾

أما في حالة عدم حضوره رغم استدعائه طبقا للقانون أو رفض التبرير المقدم من قبله فتستمر المتابعة التأديبية.⁽²¹⁵⁾

فعدم استدعاء الموظف المتهم يترتب عليه عدم سماع أقواله وبالتالي هذا ما يشكل إخلالا بحقوق الدفاع المكفول دستوريا، كما أن رفض الموظف المثول أمام مجلس التأديب فإنه قد يكون فوت الفرصة على نفسه في الدفاع وهدم أهم ضمانات خولها له القانون، ويتضمن استدعاء الموظف للمثول أمام مجلس التأديب المكان والتاريخ وساعة المجلس.

وكما أن الاستدعاء لا يستدعي بالضرورة تبيان الأسباب التي رفضت الإدارة متابعته تأديبيا، ويرسل الاستدعاء مباشرة إلى مكان إقامة الموظف وإذا غير الموظف مكان إقامته دون أن تعلم الإدارة بالعنوان الجديد، فترسل الإدارة الاستدعاء إلى محل الإقامة القديم، كما يمكن أن يكون الاستدعاء بأية وسيلة أخرى غير البريد وهذا لتسهيل الإجراءات، ويمكن الاستعانة بوسائل الإعلام الحديثة كالبريد الإلكتروني.

وفي حالة عدم تمكين الموظف من الحضور إلى المجلس التأديبي بسبب مرض أو أي ظرف آخر بالرغم من تسلمه للاستدعاء فيمكنه أن يطلب من الإدارة تأجيل الجلسة لفترة قصيرة.⁽²¹⁶⁾

²¹⁴ - عيبوط محند وعلي، « الضمانات التأديبية في القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية »، مداخلة أقيمت في إطار الملتقى حول سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 7.

²¹⁵ - بوفرة أم الخير، « تأديب الموظف وفق أحكام القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية »، المرجع السابق، ص 85.

²¹⁶ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 113-117.

من بين الأحكام القضائية التي قضت بها المحكمة الإدارية لביجاية في هذا الصدد نجد قرار لها في جوان 2017، بين أطراف القضية المدعي، المدعى عليه (الوكالة الموضوعاتية للبحث، في علوم الطبيعة والحياة ممثلة من طرف مديرها العام) قام بالطعن في قرار تأديبي لموظف الذي خرق النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومية لاسيما أجل تحديد جلسة انعقاد لجنة إدارية متساوية الأعضاء، ضف إلى ذلك أن مقرر التوقيف جاء مخالف لإجراء المثل أمام المجلس التأديبي ولم يحترم آجال 15 يوم ابتداء من تحريك المتابعة التأديبية، فطبقا للمادة 168 من الأمر رقم 03/06 فيبلغ الموظف بتاريخ إحالته إلى مجلس التأديبي بـ 15 يوم على الأقل من تاريخ انعقاده لتحضير دفاعه حيث أن هذا الآجال لم يحترمه المدعى عليها وهذا ما يجعل قرار اتخاذ العقوبة صادر بموجب إجراءات غير قانونية وعدم احترام حق من حقوق الدفاع ويتوجب إلغاؤه.⁽²¹⁷⁾

وفي الأخير، على الموظف الذي ارتكب خطأ مهني قبل تحريك المتابعة التأديبية يجب أن يتم استدعاؤه من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين للممثل أمام المجلس قبل 15 يوم وإن لم تقم السلطة التي لها صلاحية التعيين بهذا الإجراء يعتبر ذلك إهدار لضمان حق من حقوق الدفاع ويعتبر القرار المتخذ قرار باطل وقابل للإلغاء من طرف القضاء الإداري، فهذا يعتبر مساس بركن جوهري من ضمانات الموظف.

ثالثا- عيب عدم تمكين الموظف بالاستعانة بمدافع وشهود

يعتبر حق الاستعانة بمدافع من بين المبادئ التي استقرت عليها في مختلف الدساتير وتضمنته إعلانات الحقوق والمواثيق الدولية، باعتباره امتداد لحق الدفاع عن نفسه، ويستمد الموظف حقه في الاستعانة بمدافع من حق الإنسان الطبيعي في الدفاع عن نفسه ضد كل عمل أو أذى يهدد حياته أو صفته أو ماله أو صحته، كما يستمد أيضا من القاعدة التي استقرت عليها التشريعات الحديثة⁽²¹⁸⁾، ويتضح من خلال المادة 2/169 من الأمر رقم

²¹⁷-لمزيد من التفاصيل انظر الحكم رقم 17-100455، الصادر عن المحكمة الإدارية لביجاية المتضمن إلغاء القرار الصادر عن المدعى عليه وهو الطعن في قرار تأديبي لموظف، الجلسة العلنية المنعقدة بقاعات الجلسات لقصر العدالة، بجاية، 28 جوان 2017، الفهرس رقم 17101648، (غير منشور)، (أنظر الملحق رقم 2 من هذه المذكرة).

²¹⁸- سعد نواف العزى، الضمانات الإجرائية في التأديب (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 231.

03/06 على أن استعانة الموظف بمدافع إجراء جوازي يخضع السلطة التقديرية للموظف اختياره، كما يعتبر حق الاستعانة بمدافع من المبادئ العامة للقانون التي سمح القضاء بتطبيقها دون الحاجة إلى نص قانوني⁽²¹⁹⁾ والهدف الجوهرى من هذه الضمانة يتمثل في خلق التوازن بين ما تملكه السلطة التي لها صلاحية توقيع العقوبة من وسائل تتخذها للبحث عن الحقيقة في مواجهة المتهم وبين حق هذا الأخير في الدفاع عن نفسه، وبالتالي يمكن للموظف الاستعانة بمدافع عندما لا يستطيع الموظف المتهم الإطلاع على ملفه بمفرده⁽²²⁰⁾.

فبالاستعانة بمدافع حق مكفول للموظف، إذ له أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه حيث يمكن أن يدافع عن نفسه بالأصالة أو بالوكالة وهو ما نص عليه المشرع صراحة بموجب المادة 169 من الأمر رقم 03/06 والذي جعل للموظف الاستعانة بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه⁽²²¹⁾، غير أن المادة 168 من نفس الأمر اعتبرت حضور الموظف شخصيا أمرا لا بد منه في الأصل، وتمكينه بالاستعانة بمدافع كاستثناء في حالة تقديمه مبرر لغيابه أمام المجلس التأديبي، وهذا يدل على أن اختيار الموظف لمدافع يكون في حالة تعذر حضوره أمام مجلس التأديب⁽²²²⁾.

ومن خلال النصوص القانونية السالفة الذكر نجد أن المشرع الجزائري منح للموظف المتهم أمام مجلس التأديب سلطة واسعة للدفاع على نفسه، إذ تتيح له الفرصة بالحضور بنفسه أو مع مدافعه مع إلزام الجهة الإدارية قبول البيانات الخطية وقراءتها عند انعقاد المجلس التأديبي⁽²²³⁾، فضمانة حق الاستعانة بمدافع قد يفقد فاعليته إذا لم يمكن للمدافع

²¹⁹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العام، ج3، دار محمود للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2017، ص282.

²²⁰ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات الإجرائية التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص225.

²²¹ - حمايتي صباح، الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014، ص101.

²²² - أنظر المادة 168 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

²²³ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص156.

من الإطلاع على ملف الدعوى التأديبية⁽²²⁴⁾، إلا أنه لا يوجد نص صريح يقر بإمكانية توكيل مدافع للإطلاع على الملف التأديبي، حيث نصت المادة 167 من الأمر رقم 03/06 على إمكانية الإطلاع على الملف التأديبي دون ذكر إمكانية المدافع بذلك رغم أنه ليس كل الموظفين في درجة عالية من المعرفة بالمسائل القانونية، كما أن مهمة المدافع هي الدفاع عن موكله مما يستوجب إطلاعها على الأوراق والمستندات الخاصة بالملف التأديبي للموظف.

إلا أن في بعض الأحيان قد ترفض الجهة الإدارية تقديم جميع المستندات والأوراق الخاصة بالموظف للإطلاع عليها مما يؤدي إلى ضياع حق الموظف بسبب هذا الرفض، فإن ذلك يعتبر انتقاصاً من هذه الضمانة وهدر حقوق الموظف⁽²²⁵⁾، إلا أنه بينت التعليمات رقم 7 الخاصة بالإجراءات التأديبية حق المحامي الإطلاع على الملف التأديبي ولا يجوز له الحصول على نسخة من الملف الذي يوجد بحوزة الإدارة⁽²²⁶⁾.

ضف إلى ذلك أن من حق الموظف المتهم الذي يكون محل متابعة تأديبية أن يستعين بشهود، إن حق الاستشهاد بشهود الدفاع من الحقوق المعترف بها في مختلف القوانين والتنظيمات السارية المفعول، وهو من مقتضيات حق الدفاع الواجب احترامها في مواجهة الموظف طبق للقواعد العامة المعمول بها⁽²²⁷⁾، ونصت على هذا الحق صراحة المادة 1/169 من الأمر رقم 03/06⁽²²⁸⁾ ويعتبر سماع الشهادة وسيلة من الوسائل التي تمكن المحقق من أجل الوصول إلى الحقيقة⁽²²⁹⁾، ويمكن تعريف الشهادة على أنها: "الأقوال التي يدلي بها غير الخصوم بما أدركوه بمسامعهم، أو استقوه من غيرهم بأسمائهم أو بأبصارهم متعلق

²²⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 227 .

²²⁵ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 157.

²²⁶ - رحماوي كمال، المرجع السابق، ص 152.

²²⁷ - محمد نصر محمد، الوسيط في حدود المسؤولية التأديبية للموظف العام في التشريعات المقارنة، المرجع السابق، ص 126.

²²⁸ - نصت المادة 1/169 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق، على

ما يلي: "يمكن للموظف... أو أن يستحضر شهوداً".

²²⁹ - عبد العزيز خليفة، الإجراءات التأديبية (مبدأ المشروعية في تأديب الموظف)، دار الكتاب الحديث للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008، ص 271 .

بالواقعة أو ظروف ارتكابها أو إسنادها إلى المتهم أو براءته منها، ويكفي في الشهادة إن لم توصل إلى الحقيقة كلها، أن تؤدي إلى استنتاجها استنتاجاً شائفاً مقبولاً".⁽²³⁰⁾

كما نجد من أهم الضوابط التي تحكم عملية الإدلاء بالشهادة أن تكون:

- أهمية الشاهد، وتحديد من تأدية الشهادة في المجال التأديبي حيث تختلف في كل نظام قانوني، غير أنه يجوز الاستفادة من شهادة الصغير الذي بلغ سن التمييز، حتى لا يفوت الفرصة على الموظف الذي قد يتوقف براءته على هذا الصغير، خاصة إذا كان شاهد النفي هو الوحيد كما هو الحال في المخالفات التي تقع في المدارس والتي يكون شهودها في الغالب هم التلاميذ، ومن ثم شهادة الصغير تكتسي أهمية بالغة⁽²³¹⁾.

- حلف اليمين من طرف الشاهد⁽²³²⁾.

- عدم جواز سماع شهادة شاهد أمام الآخر، وكذا مواجهة الشهود لبعضهم البعض في حالة تضارب الأقوال على نفس الواقعة.

- تأدية الشهادة بكل حرية دون ضغوطات مادية أو معنوية⁽²³³⁾.

- تدوين الشهادة في محضر التحقيق، ومع إمضاء الشهادة بعد إقراره أنه مصر عليها وإمضاء المحقق حتى يعتد بها على سبيل الاستئناس فقط، وتبلغ المجلس التأديبي بالواقعة المنسوبة للموظف المتهم⁽²³⁴⁾ وتكمن أهمية الإدلاء بالشهادة في أنها تهدف إلى الكشف عن الحقيقة في مجال التأديب وتعزز موقف الموظف المتهم في الواقعة المنسوبة إليه⁽²³⁵⁾.

وأيضاً يجب أن يكون شهود المتهم شهود نفي واثبات لسماع أقوالهم وأدلتهم فإن كانوا شهود إثبات فقط دون النفي تكون المتابعة في هذه الحالة مشمولة بالقصور ويخضع القرار

²³⁰ - محمد سلطان الكعبي، المرجع السابق، ص 69.

²³¹ - سعد نواف العززي، الضمانات الإجرائية في التأديب (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 243-244.

²³² - الطماوي سليمان محمد، الوجيز في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، مدينة نصر، 1996، ص 481.

²³³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 222-223.

²³⁴ - سعد نواف العززي، الضمانات الإجرائية في التأديب (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 247.

²³⁵ - المرجع نفسه، ص 238.

للإلغاء لإخلاله بحقوق الدفاع، وتكمن أهمية الشهادة في تمكين الموظف من إعداد دفاعه ونفي التهمة المنسوبة إليه وعند إغفال استدعاء الشهود اللذين طلب سماع أقوالهم يؤدي ذلك إلى بطلان المتابعة التأديبية وإخلال بحق الطاعن في الدفاع⁽²³⁶⁾.

وفي الأخير يعتبر استعانة الموظف بمدافع من الضمانات التي يتمتع بها الموظف عندما يحال إلى المجلس التأديبي، حيث يستعين بها في حالة خضوعه من الدرجة الثالثة والرابعة دون الأولى والثانية، وعدم استعانة الموظف بمدافع سواء كان محاميا أو أي شخص آخر يختاره يؤدي إلى إلغاء القرار التأديبي هذا بالرغم من منح المشرع هذه الضمانة خاصة عندما لا يكون له مستوى علمي يسمح له بالاطلاع على ملف التأديبي ومعرفته بالمخالفة المنسوبة إليه، كما يمكن أيضا الموظف الاستعانة بشهود أمام المجلس التأديبي كضمانة للدفاع، حيث أن هذا الشاهد لا يشترط فيه أن يكون موظف، ويدلي الشاهد بشهادته في حضور الموظف المعني وإلا كان ذلك إخلالا بحقوق الدفاع والمبادئ العامة للقانون ويترتب بطلان القرار التأديبي. فعدم احترام الإدارة لهاتين الضمانتين عند المتابعة التأديبية فيؤدي ذلك إلى إلغاء القرار التأديبي أمام القضاء الإداري.

رابعا- عيب عدم احترام التحقيق الإداري

يقصد بالتحقيق الإداري الإجراء الذي تباشره السلطة التي لها صلاحية التعيين من أجل الكشف عن الحقيقة بين المتهم والتهم المنسوبة إليه، وفق الشكل الذي يتطلبه القانون، ويهدف إلى البحث عن الأدلة لكشف الحقيقة من أجل تحديد الخطأ المنسوب للموظف ومعرفة ما إذا كان ذلك الخطأ يشكل مخالفة⁽²³⁷⁾، وعليه نص المشرع الجزائري على ضمانة التحقيق الإداري في المادة 171 من الأمر رقم 03/06 التي تنص على: "يمكن للجنة الإدارية متساوية الأعضاء المجتمع كـمجلس تأديبي طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحية التعيين قبل البث في القضية المطروحة"⁽²³⁸⁾، من خلال هذه المادة يتضح أن إجراء التحقيق الإداري جوازي ليس وجوبي، وهو إجراء جوهري وضمانة للموظف العام،

²³⁶- سعد نواف العزى، الضمانات الإجرائية في التأديب (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 239.

²³⁷- لواء/ محمد ماجد الياقوت، المرجع السابق، ص 83.

²³⁸- المادة 171 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

فإذا طلبت السلطة التي لها صلاحية التعيين من اللجنة فتح تحقيق إداري فلا يجوز توقيع عقوبة تأديبية على الموظف إلا بعد إجراء التحقيق معه ومنه يفهم منع توقيع العقوبة لمجرد الشبهة⁽²³⁹⁾.

وتكمن أهميته في أنه إجراء جوهرى يجوز إتباعه قبل توقيع العقوبة على الموظف وليس في غيابه، ضف إلى ذلك أنه من المبادئ والأسس المقررة في نطاق شرعية الإجراءات التأديبية، كما يعتبر أيضا ضمانا للسلطة التي لها صلاحية التعيين كلما استوفت تحقيقاتها ووفرت الضمانات اللازمة لإجرائه فإن من شأن ذلك أن توقع السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبة دون أي تأثير بضغطات محتملة⁽²⁴⁰⁾.

ولقيام إجراء التحقيق الإداري لأبد من توافر مجموعة من الشروط وهي:

- أن يكون التحقيق صادر من الجهة التي منحها القانون سلطة التحقيق.
 - أن يكون التحقيق صادر في الشكل المحدد قانونا.
 - أن يكون الغرض من التحقيق هو البحث عن الأدلة التي تفيد الكشف عن الحقيقة⁽²⁴¹⁾.
- يعود الاختصاص بالإحالة إلى التحقيق حسب التشريع الجزائري إلى الهيئة المستخدمة أو ممثلها القانوني حق توجيه الاتهام والتحقيق في شأن التهم المنسوبة للموظف⁽²⁴²⁾ وفي هذا الصدد قضت المادة 162 من الأمر رقم 03/06 بأن تتخذ الإجراءات التأديبية من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين⁽²⁴³⁾. وبالتالي تقوم الإدارة بتعيين موظف مختص يتولى عملية التحقيق الإداري في الوقائع المنسوبة للموظف العام ويقوم بإعداد تقرير موجه للسلطة التي لها صلاحية التعيين التي يكون لها الحق في توقيع العقوبة المناسبة⁽²⁴⁴⁾.

²³⁹ - محمد جمال مطلق الذنبيات، المرجع السابق، ص225.

²⁴⁰ - سعد نواف العزى، النظام القانوني للموظف العام، د.م.ج، الإسكندرية، 2007، ص ص296-300.

- نقصد بسلطة التحقيق، السلطة التي أناط القانون بالقيام بها.

²⁴¹ - براهيمى سميحة، المرجع السابق، ص26.

²⁴² - رحماوي كمال، المرجع السابق، ص155.

²⁴³ - أنظر المادة 162 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، المرجع السابق.

²⁴⁴ - ESSAID Taib, Droit de la fonction publique, Ed Houma, Alger, 2003, P P. 353-354.

يعود الاختصاص بإجراء التحقيق الإداري إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين، حيث تقوم بإعادة فتح تحقيق آخر وهذا ما نصت عليه المادة 171 من الأمر رقم 03/06 فتقوم بالتحقيق إذا تبين للجنة أي غموض أو لبس في التحقيق الذي أجرته⁽²⁴⁵⁾، استقرت معظم التشريعات أن يتم التحقيق كتابة⁽²⁴⁶⁾ وهذا ما لم ينص عليه المشرع الجزائري صراحة في التشريعات الوظيفية وإنما نص بصفة ضمنية وذلك من خلال المادة 57 من الأمر رقم 133/66⁽²⁴⁷⁾ والأمر نفسه نص عليه المشرع في المادة 129 من المرسوم رقم 59/85⁽²⁴⁸⁾، فمن خلال هذه المواد يتضح أن حق الإطلاع على الملف لا يكون موجود ما لم يكن التحقيق موجوداً، والمادة 166 من الأمر رقم 03/06 استعمل كلمة توجي بأن التحقيق يكون مكتوباً⁽²⁴⁹⁾.

وفي الأخير فيعتبر التحقيق الإداري من الضمانات المقررة للموظف العام بعد تحريك المتابعة التأديبية وقبل توقيع الجزاء عليه فهو إجراء جوازي فعندما لا تتوصل اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء إلى إسناد الخطأ للموظف بسبب غموض في الوقائع، فيمكن بعدها طلب فتح تحقيق من السلطة التي لها صلاحية التعيين وإصدار قرار التأديب على أساس المشروعية، وهو ضمانة للموظف وإن لم يحترم هذا الإجراء في هذه الحالة فيكون القرار باطلا قابلاً للإلغاء وتعود أهمية كتابة التحقيق إلى أن يؤسس الموظف قرار العقوبة ويستطيع بعدها أن يطعنه بالإلغاء أمام قاضي الإلغاء.

خامساً- عيب عدم احترام التوقيف المؤقت

يقصد بإجراء التوقيف المؤقت من بين الإجراءات الوقائية غير العقابية التي تهدف إلى فصل الموظف لمدة مؤقتة عن تادية مهامه بمناسبة ما يجرى معه من تحقيق⁽²⁵⁰⁾، وفي هذا

²⁴⁵ - زياد عادل، الطعن في العقوبة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والمصري)، المرجع السابق، ص42.

²⁴⁶ - الطماوي سليمان محمد، المرجع السابق، ص480.

²⁴⁷ - أنظر المادة 57 من أمر رقم 133-66، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.(ملغى)

²⁴⁸ - أنظر المادة 129 من مرسوم رقم 59-85، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق.

²⁴⁹ - زياد عادل، الطعن في العقوبة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والمصري)، المرجع السابق، ص37-38.

²⁵⁰ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات الإجرائية التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص157.

الشأن نجد أنه أكدت الغرفة الإدارية المجلس الأعلى بقرارها الصادر بتاريخ 10 جويلية 1982 بأن التوقيف إجراء تأديبي ليس بعقوبة في القضية رقم (24316) بين أطراف القضية (ل.م) ضد (وزير العمران والبناء) التي قضت بـ: "من المقرر قانوناً أن إيقاف الموظف عن عمله لا يشكل عقوبة تأديبية حسب مفهوم المواد 54، 55، 56 من القانون العام للتوظيف العمومية ... ومن ثم فإن الطعن ببطلان القرار الإداري المتضمن اتخاذ هذا الإجراء لا يمكن رفعه أمام القضاء"⁽²⁵¹⁾.

فبذلك نجد من حق السلطة التي لها صلاحية التعيين أن توقف الموظف عن عمله مباشرة عندما يرتكب خطأ جسيم من الدرجة الرابعة⁽²⁵²⁾، وهذا ما نصت عليه المادة 173 من الأمر رقم 03/06⁽²⁵³⁾، ويبقى الموظف محتفظاً لنصف راتبه وكذا مجمل المنح والعلاوات العائلية⁽²⁵⁴⁾، وهذا ما أكدت عليه المادة 2/173 من الأمر رقم 03/06⁽²⁵⁵⁾.

فالسلطة التي لها صلاحية التعيين لا يمكن أن توقف الموظف إلى في الحالات التالية:

- حالة ارتكاب الموظف العام لخطأ جسيم*.
- حالة تعارض وجود الموظف العام في منصب عمله مع حسن سير عملية التحقيق الإداري.
- حالة ارتكاب الموظف جنائية تتعارض مع احتفاظه بمنصب عمله⁽²⁵⁶⁾.

وعليه فالهدف من التوقيف هو فصل الموظف العام عن الخدمة وإحالة ملفه التأديبي إلى المجلس التأديبي في آجال لا يتعدى 45 يوم ابتداءً من تاريخ إخطاره، وأما إذا المجلس التأديبي اتخذ عقوبة أقل من الدرجة الرابعة أو إذا تمت تبرئته من الأعمال المنسوبة إليه أو إذا لم يبث المجلس التأديبي في الآجال المحددة فيكون في هذه الحالة من حق الموظف

²⁵¹ - قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم 24316، مؤرخ في 10 جويلية 1982، نقلاً عن سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج1، المرجع السابق، ص234.

²⁵² - بوالشعير سعيد، المرجع السابق، ص121.

²⁵³ - أنظر المادة 173 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، المرجع السابق .

²⁵⁴ - رحماوي كمال، المرجع السابق، ص112.

²⁵⁵ - أنظر المادة 2/173 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، المرجع السابق.

* الخطأ الجسيم هو الخطأ المتعلق بمخالفات الواجبات الوظيفية أو قانون العقوبات.

²⁵⁶ -رحماوي كمال، المرجع السابق، ص112.

استرجاع جميع حقوقه والجزء الذي خصم منه، فهذه هي ضمانات الموظف عند اتخاذ إجراءات التوقيف،⁽²⁵⁷⁾ وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية في قرارها (78275) الصادر في 13 جانفي 1991 بين أطراف القضية (مدير ق.ص.أ ولاية باتنة) ضد (ومن معها) التي قضت: "من المقرر قانوناً أنه يجب أن تسوى وضعية الموظف في أجل شهرين ابتداءً من اليوم الذي صدر فيه مقرر توقيفه وخلال هذا الأجل تطلب موافقة لجنة الموظفين على ذلك وإذا عارض يتقاضى المعنى بالأمر كامل مرتبه وتعاد إليه كامل حقوقه"⁽²⁵⁸⁾.

أما بالنسبة لمدة التوقيف فيما يخص المتابعة التأديبية نجد بالعودة إلى المادة 130 من المنشور رقم 5 الصادر عن المديرية العامة تنص على: "يجب أن تسوى وضعية الموظف في أجل شهرين ابتداءً من يوم الذي صدر فيه مقرر التوقيف"⁽²⁵⁹⁾، أما بالنسبة للأمر رقم 03/06 نجد أن مدة التوقيف لا تتعدى 45 يوم وهذا ما يتضح من خلال المادة 2/165 من الأمر رقم 03/06⁽²⁶⁰⁾، لكن في حالة المتابعة الجزائية نجد المادة 2/174 من الأمر رقم 03/06 تنص على: "يمكن أن يستفيد خلال مدة لا تتجاوز 6 أشهر ابتداءً من تاريخ التوقيف..."⁽²⁶¹⁾.

استقر القضاء الإداري على أن التوقيف إجراء تتخذه السلطة التي لها صلاحية التعيين قبل تحريك المتابعة التأديبية، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى من خلال القضية بين (ق.م) ضد (وزير الصحة العمومية) بحكمها الصادر في 9 ماي 1975 التي تتلخص وقائعها: "أن السيد (ق.م) أودع لدى كتابة الضبط المجلس الأعلى يوم 8 أوت 1974 عريضة يطلب فيها إلغاء قرار الصادر من السيد وزير الصحة العمومية في 2 مارس

²⁵⁷ - مقدم سعيد، المرجع السابق، ص ص 447-449.

²⁵⁸ - قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 78275، مؤرخ في 13 جانفي 1991، نقلاً عن سايس حمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، المرجع السابق، ص 480.

²⁵⁹ - المادة 130 من منشور رقم 05 صادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومية، مؤرخ في 12 أفريل 2004، يحدد كيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 59/85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

²⁶⁰ - أنظر المادة 2/165 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، المرجع السابق.

²⁶¹ - المادة 2/174، المرجع نفسه.

1974، يتضمن وقفه عن وظيفته وطرده من المسكن الذي كان يحتله باعتباره مديراً للمدرسة المخصصة للمكفوفين بقرية العاشور، مؤسساً طلبه على أن الإدارة لا تراعي في اتخاذ قرارها الإجراءات التأديبية المنصوص عليها فقررت الغرفة في حكمها أن وقف الموظف ليس بعقوبة وإنما هو إجراء تتخذه الإدارة قبل تحريك المتابعة التأديبية⁽²⁶²⁾.

وفي الأخير نجد أنه بالرغم من أن إجراء التوقيف إجراء تحفظي وقائي وليس بعقوبة توقع على الموظف العام المرتكب لخطأ جسيم من الدرجة الرابعة، وكذا في حالة المتابعة الجزائية فيوقف عن العمل وبالتالي من أهم ضمانته التمتع بنصف راتبه وكذا مجمل المنح العائلية، وفي حالة الإدارة قامت بتوقيف الموظف عن العمل وإحالة ملف الموظف إلى المجلس التأديبي وتبين أن الخطأ لا يحتمل عقوبة من الدرجة الرابعة وإنما أقل، ففي هذه الحالة ما على الإدارة إلا أن تحترم ضمانته تبرئة الموظف من الأعمال المنسوبة إليه ويسترجع كامل حقوقه والجزء الذي خصم من الراتب.

سادساً- عيب عدم احترام تسبب قرار العقوبة

يعتبر تسبب القرار التأديبي من قبل سلطة التأديب من الضمانات الهامة التي يؤدي إلى حماية حقوق وحيات الموظف العام.

كما أنه يضمن رقابة قضائية فعالة وضماناً لحقوق الدفاع⁽²⁶³⁾، وكأصل عام أن التسبب ليس ملزم واستثناءً تسبب القرار التأديبي لأنه يكفل عدالة العقوبة التأديبية الموقعة على الموظف العام وتحميه من تعسف الإدارة، ضف إلى ذلك فإن التسبب لا يحتاج إلى نص قانوني يقرره وإنما هو من المبادئ العامة للقانون⁽²⁶⁴⁾.

²⁶²-قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم (غير موجود)، مؤرخ في 9 ماي 1975، نقلاً عن سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، المرجع السابق، ص 42-43.

²⁶³- زياد عادل، الطعن في العقوبة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والمصري)، المرجع السابق، ص 65.

²⁶⁴- الخلايلة محمد علي، المرجع السابق، ص 296.

ويقصد بتسبب القرارات التأديبية إلزام تقوم به الجهة المصدرة للقرار بيان الأسباب القانونية أو الواقعية التي استندت عليها من أجل إصدار الجزاء التأديبي⁽²⁶⁵⁾.

كرس المشرع الجزائي ضماناً تسبب القرار التأديبي بموجب المادة 165 من الأمر رقم 03/06 التي تنص على: "تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية."⁽²⁶⁶⁾ وكذا المادة 2/170 من نفس الأمر التي تنص على: "يجب أن تكون قرارات المجلس التأديبي مبررة"⁽²⁶⁷⁾.

وتكمن أهمية التسبب على الموظف العام أنه مرتبط بمبدأ حقوق الدفاع فسلطة التأديب عندما توقع عقوبة على الموظف فهي ملزمة بالرد على دفاع الموظف وتفنيده الحجج والأسانيد التي أدها، ضف إلى ذلك أن تسبب القرار التأديبي بالنسبة للموظف يفسح له المجال أن يضع بين أيديه الأسباب التي دعت السلطة التأديبية إلى توقيع الجزاء عليه، فإذا تبين له عدم صحتها يمكنه الطعن بقرار تأديبه⁽²⁶⁸⁾ كما أن التسبب يتيح للقضاء إعمال رقابته على مدى مشروعية هذا القرار بفحص مشروعيته وملائمة الأسباب التي دعت إلى اتخاذ هذا القرار⁽²⁶⁹⁾.

كما نجد أن المشرع الجزائي لم يشير إلى عناصر وشروط تسبب القرار التأديبي مكتفياً بذلك بالنص على إلزام السلطة التأديبية القيد به، لذلك تدخلت بعض الآراء لتوضح هذه النقطة.

إذ يشمل التسبب على عدة عناصر نذكر منها:

- الوقائع التي تستوجب الجزاء: إذ يجب أن يتضمن القرار التأديبي بيان الوقائع المستوجبة للعقوبة، وتكون هذه الوقائع مستندة على الخطأ الذي أدى إلى ارتكابه من طرف الموظف وأدى به إلى مسألته.

²⁶⁵ - نواف كنعان، المرجع السابق، ص ص 218-219.

²⁶⁶ - المادة 165 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

²⁶⁷ - المادة 2/170، المرجع نفسه.

²⁶⁸ - سعد نواف العنزي، الضمانات الإجرائية في التأديب (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 218.

²⁶⁹ - محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية،

- بيان الأساس القانوني للتجريم: ونعني بالأساس القانوني إسناد المخالفة التأديبية إلى نصوص تشريعية أو تنظيمية.

- الرد على ما يبيده الموظف المتهم من أوجه الدفاع: يستوجب تسبب القرار التأديبي الرد على أوجه الدفاع حيث يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين الرد على ما يبيده الموظف من أوجه الدفاع لكن في حالة ما إذا كانت هناك أدلة مشككة في صحة القرار ولم تقم الإدارة بالرد فيمكن إبطال القرار التأديبي⁽²⁷⁰⁾.

كما يشترط لصحة تسبب القرار التأديبي:

- أن يكون التسبب مباشراً ومعاصراً لصدور القرار: ويقصد بالتسبب المباشر أن يكون واردًا في صلب القرار التأديبي حتى يكون القرار مباشراً ويتمكن الموظف المخالف من معرفة أسباب القرار من خلال قراءته للقرار.

أما بالنسبة للتسبب المعاصر لصدور القرار نعني به توفر الإعتبارات القانونية والواقعية التي تكون سبباً للقرار الإداري أثناء إصداره.

- أن يكون التسبب واضحاً: يقصد به استيعاب الموظف للأسباب القانونية والواقعية التي حملت مصدر القرار على إصداره عند القراءة الأولى للقرار⁽²⁷¹⁾، وقضى مجلس الدولة الجزائري في قراره رقم (27279) المؤرخ في 25 أكتوبر 2005 بين أطراف القضية (وزارة العدل) ضد (الغرفة الوطنية للموثقين)، على: "أن القرار التأديبي الذي نطق بعقوبة دون تبريرها من خلال مناقشة الخطأ المنسوب إلى المعنى ومدى ثبوته في حقه دون أن يتعرض لمدى جواز الاكتفاء بالتسبب الموجز فيتعرض للإلغاء"⁽²⁷²⁾.

وفي الأخير نجد أن التسبب من الضمانات الشكلية الجوهرية في القرارات التأديبية حيث ألزمت السلطة المختصة بالتأديب أن تكون قرارات المجلس التأديبي مسببة حتى يتمكن

²⁷⁰ - أمجد جهاد نافع عياش، المرجع السابق، ص ص 73-75.

²⁷¹ - محمد سلطان الكعبي، المرجع السابق، ص ص 59-61.

²⁷² - قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، رقم 27279، مؤرخ في 25 أكتوبر 2005، نقلا عن سايس جمال، الإجهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 3، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 1465.

الموظف من رفع طعنه القضائي بناء على أسس وفي حالة إصدار السلطة التأديبية قراراتها دون أن تكون مسببة فيتعرض القرار للإلغاء أمام القضاء الإداري.

الفرع الثاني

تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الموضوعية

تعتبر الضمانات الموضوعية تلك الضمانات التي تتعلق بالإجراء ذاته فالضمانات الموضوعية في مجال التأديب اكتسبت أهمية كبيرة من الضمانات الإجرائية لتعلقها بالعقاب ذاته⁽²⁷³⁾ فبالتالي عند خرق السلطة التأديبية لهذه الضمانات الممنوحة للموظف فيمكن لهذا الأخير أن يرفع طعن قضائي لإلغاء القرار الصادر ضده لأنه معيب، وعليه تنطبق في هذا الفرع إلى دراسة عيب عدم احترام تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة (أولاً)، عيب عدم احترام إطلاع الموظف على ملفه التأديبي (ثانياً)، عيب عدم تمكين الموظف من تقديم ملاحظاته الكتابية أو الشفوية (ثالثاً)، عيب عدم احترام تبليغ الموظف بقرار العقوبة (رابعاً).

أولاً- عيب عدم احترام تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه

نصت المادة 167 من الأمر رقم 03/06 على: "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه ... في أجل خمسة عشر يوم (15 يوم) ابتداءً من تحريك الدعوى التأديبية"⁽²⁷⁴⁾، من خلال هذه المادة يعتبر تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه من الضمانات الأساسية للموظف قبل تحريك المساءلة التأديبية، فهذا التبليغ يتيح للموظف العمل على إعداد دفاعه وتقديم ملاحظاته من أجل إسقاط الخطأ المنسوب إليه⁽²⁷⁵⁾.

إذ يقصد بإجراء تبليغ الموظف، إطلاعه على مختلف المخالفات المسندة إليه وإحاطته بالأدلة التي تدل على ارتكابه المخالفة حتى يستطيع إعداد دفاعه، ويترتب على عدم تبليغ

²⁷³ - براهيم سميحة، المرجع السابق، ص 4-5.

²⁷⁴ - المادة 167 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، المرجع السابق.

²⁷⁵ - حمايتي صباح، المرجع السابق، ص 94.

الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه الإخلال بحقوق الدفاع وهذا ما يؤدي إلى بطلان إجراءات المسائلة التأديبية⁽²⁷⁶⁾.

ويشترط أن تكون التهمة محددة وواضحة حيث يمكن للموظف المتهم من الرد على تلك المخالفة ولا يكون فيها غموض ولا لبس، كما لا بد أن تشمل التهمة على جميع الأخطاء المنسوبة للموظف⁽²⁷⁷⁾.

وعليه لا يجوز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد تبليغه لتحقيق دفاعه، ويعتبر هذا الإجراء من الضمانات الجوهرية للموظف العام الخاضع للتأديب، فيمكن للموظف معرفة المخالفات المنسوبة إليه في أجل 15 يوم ابتداءً من تحريك الدعوى التأديبية⁽²⁷⁸⁾.

بالنسبة لشكل التبليغ فالمشرع لم يشترط شكل معين بل يكفي لإستفائه أن يصل إلى علم الموظف بأن الإدارة قد اتجهت إلى اتخاذ إجراءات تأديبية في حقه، حيث قد يتم ذلك بموجب برقية توجه إلى السلطة الإدارية التي تقوم بدورها بتسليمها للموظف الخاضع للتأديب أو عن طريق محضر قضائي أو رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام وفي حالة لم تحترم الإدارة هذا الإجراء يتعرض القرار التأديبي للإلغاء⁽²⁷⁹⁾.

إذن فمواجهة الموظف بالمخالفات المنسوبة إليه أصبحت اليوم اتجاهاً مستقرًا في نطاق التأديب، حيث استقر القضاء الإداري على بطلان أية عقوبة توقع على الموظف العام المتهم إذا لم يتم تبليغه بالمخالفات المنسوبة إليه⁽²⁸⁰⁾.

ومن تطبيقات الإجهادات القضائية في الجزائر فيما يخص تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه، حيث قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها رقم (54362) الصادر بتاريخ 1989/04/08 بين أطراف القضية (ط.ع) ضد (وزير الصحة العمومية ووزير التعليم

²⁷⁶ - محمد سلطان الكعبي، المرجع السابق، ص ص 71-72.

²⁷⁷ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص ص 111-112.

²⁷⁸ - سلماني منير، مدى فعالية الضمانات التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص ص 38-39.

²⁷⁹ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 68.

²⁸⁰ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 108.

(العالى)، "من المستقر عليه في القضاء الإدارى أنه يجب إبلاغ الموظف في حالة النقل التلقائى حتى ولو لم يكن هذا الإجراء مكتسبا الطابع التأديبى، ومن ثم فإن القرار الإدارى المتضمن نقل الموظف يعد إجراء تأديبياً مقنع مادام الإجراء المقرر في مجال النقل التلقائى لم يحترم، ومتى كان كذلك استوجب إبطال المقرر المطعون فيه"⁽²⁸¹⁾.

وفي الأخير فعند عدم احترام تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه عند ارتكابه لخطأ مهني قبل مرحلة تحريك المسائلة التأديبية فذلك يؤدي إلى بطلان القرار التأديبي بسبب التعسف في استعمال السلطة .

ثانيا- عيب عدم احترام حق الموظف الإطلاع على ملفه التأديبي

جاء النص على الحق في الإطلاع على الملف التأديبي a communication du dossier واقعة شهيرة في القانون الفرنسي وهي ما عرفت بقضية (الفيشات) التي تتلخص وقائعها في: أن وزير الحرب قد قام بإعداد كشوف تتعلق بضباط وتصنفهم حسب آرائهم ومعتقداتهم الفكرية في وثائق أعدت لذلك وجدت على مكتبه، وقد أدت هذه القضية في فرنسا إلى التمييز والتفرقة من حيث المعاملة فيما بين الضباط نظراً لعدم وجود نص تشريعي يعطي للموظف العام الحق في الإطلاع على ملفه إذا تعرض للمساءلة التأديبية، مما دعا أحد النواب الاشتراكيين بتقديم اقتراح للبرلمان بإعطاء حق الموظف للإطلاع على ملفه التأديبي قبل تحريك المتابعة التأديبية وبالتالي قد أدى هذا الاقتراح الذي قدمه أحد النواب إلى موافقة البرلمان بإعطاء حق الموظف في الإطلاع على ملفه التأديبي⁽²⁸²⁾.

²⁸¹ - قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 54362، مؤرخ في 8 أبريل 1989، نقلاً عن سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، المرجع السابق، ص 361.

- قررت المحكمة الإدارية لبيجاية في إجتماعها في جوان 2017، بين أطراف القضية المدعي، المدعى عليه (بلدية سيدي عياد الممثلة من طرف رئيسها المجلس الشعبي البلدي)، بإلغاء قرار فسخ عقد العمل الذي لم يتم تبليغه للمدعي، فلا يمكن إتخاذ قرار فسخ عقد العمل دون إشعار مسبق للمدعي لمثوله أمام مجلس التأديب، فإذا اعتبر القرار تعسفي في حق المدعي الذي لم يحترم في حقه حقوق الدفاع المقررة قانوناً، لمزيد من التفاصيل أنظر الحكم رقم 16-01887، الصادر عن المحكمة الإدارية لبيجاية، المتضمن إلغاء القرار الصادر عن المدعى عليه وهو فسخ عقد العمل، الجلسة العالمية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة، بجاية، 8 فيفري 2017، الفهرس رقم 17/00417، (غير منشور) ، (أنظر الملحق رقم 01 من هذه المذكرة) .

²⁸² - علي عبد الفتاح محمد خليل، حرية الممارسة السياسية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2007، ص ص 299-300.

وصدر بناءً عليه المادة 22 من القانون الصادر في 22 أبريل 1905 على أن: "كل الموظفين المدنيين والعسكريين وكل المستخدمين، وكل موظفي الإدارات العمومية لهم الحق في الإطلاع الشخصي والسري لكل الوثائق والأوراق والمستندات المكونة لملفهم قبل اتخاذ أي إجراء تأديبي اتجاههم"⁽²⁸³⁾.

وأصبح من حق الموظف العام أن يطلع على ملفه التأديبي إذا ارتكب خطأ ولا يجوز للإدارة أن ترفض طلبه على أن يكون ذلك بطلب منه، ويجب أن يكون هذا الإطلاع كامل يشمل كل الملف والأوراق التي تتعلق بالأفعال المنسوبة للموظف⁽²⁸⁴⁾، وعلى الموظف أن يطلع على ملفه في المكان الموجود وهذا طبقاً للمادة 10 من المرسوم رقم 131/88 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن⁽²⁸⁵⁾.

كما أن من حق محاميه أيضاً الإطلاع على هذا الملف، وكذا على المجلس التأديبي أن ينظر أثناء تحريك المتابعة التأديبية أن يطلع على ملف الموظف وهذا ما يؤدي إلى تقييم أداء الموظف في تأدية وظيفته سواء كان بحسن الأداء أو سوء سيرة الأداء⁽²⁸⁶⁾.

- كرس المشرع الجزائري هذه الضمانة في عدة تشريعات بداية من الأمر رقم 133/66 في نص المادة 57 التي تنص على: "إن الموظف الذي يمثل أمام اللجنة المتساوية الأعضاء له الحق، بمجرد الشروع في الدعوى التأديبية، في الإطلاع على ملفه الشخصي، وجميع الوثائق الملحقة به"⁽²⁸⁷⁾.

²⁸³- علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 301.

²⁸⁴- المرجع نفسه، ص 302.

²⁸⁵- نصت المادة 10 من مرسوم رقم 131-88، يتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن، المرجع السابق، على ما يلي: "يمكن للمواطنين أن يطلعوا على الوثائق والمعلومات الإدارية وأن يتم هذا الإطلاع عن طريق الإستشارة المجانية في عين المكان، أو تسليم نسخ منها على نفقة الطالب، بشرط أن لا يتسبب الإستنساخ في إفساد الوثيقة أو يضر بالمحافظة عليها".

²⁸⁶- بوالشعير سعيد، المرجع السابق، ص 127.

²⁸⁷- المادة 57 من أمر رقم 133-66، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق. (ملغى)

وكذا في المادة 1/129 من المرسوم رقم 59/85 التي تنص على: "يحق للموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع كمجلس تأديبي، أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية"⁽²⁸⁸⁾.

و كذا في الأمر رقم 03/06 فقد نص في المادة 167 منه على: "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي ... أن يطلع على كل ملفه التأديبي في أجل خمسة عشر (15) يوم ابتداء من تحريك الدعوى"⁽²⁸⁹⁾.

كما أنه يحق للموظف أن يطلع على ملفه التأديبي الذي يتضمن على كل البيانات والمستندات المتعلقة به المنصوص عليها في المنشور رقم 5 الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومي الذي يتكون من:

"- تقرير لرئيس السلمى حول الأفعال المنسوبة للموظف.

- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الإقتضاء.

- نتائج التحقيق الإداري عند الإقتضاء.

- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا بإقتراح العقوبة"⁽²⁹⁰⁾، ومن تطبيقات الإجتهادات القضائية في هذا الصدد هناك حكم صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها رقم (75502) بتاريخ 1990/04/21 بين أطراف القضية (ف.م) ضد (وزير العدل)، وذهبت بالقول إلى: "من المقرر قانونا أنه يحق لكل موظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع كمجلس تأديبي، أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية ويمكن أن يقدم أي توضيح كتابي أو شفوي، كما أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه.

²⁸⁸ - المادة 1/129 من مرسوم رقم 59-85، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق.

²⁸⁹ - المادة 167 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، المرجع السابق.

²⁹⁰ - منشور رقم 05 صادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومية، المرجع السابق.

ومن ثم فإن قرار فصل الطاعنة المتخذ دون احترام المقتضيات القانونية والتنظيمية يعد مشوبًا بعيب تجاوز السلطة، ما يستوجب إبطال القرار المطعون فيه⁽²⁹¹⁾.

وعليه تطرقنا إلى تبيان نموذج عن محضر لاستدعاء الموظف العام المخالف للاطلاع على ملفه التأديبي⁽²⁹²⁾.

وفي الأخير بالإضافة إلى تبليغ الموظف بالتهمة المنسوبة إليه نجد من حقه أيضا احترام الإطلاع على ملفه التأديبي قبل تحريك المتابعة التأديبية بطلب منه، فعدم إمكانية الإدارة من منحه حق هذا الإطلاع يؤدي ذلك إلى بطلان القرار ورفع دعوى لإلغائه غير أن عدم طلب الموظف من الإدارة لإطلاعها على ملفه التأديبي وبالتالي الإدارة باشرت المتابعة التأديبية ففي هذه الحالة لا يمكن للموظف أن يؤسس طلبه على أن ذلك الإجراء غير مشروع، لكن في حالة ما إذا إطلع الموظف على الملف فلا يمكن له أن يطلب من الإدارة الحصول على نسخ حتى ولو كان أميًّا، وإنما يمكنه الإستعانة بأي شخص يختاره.

ثالثا- عيب عدم تمكين الموظف من تقديم ملاحظاته الكتابية أو الشفوية

تهدف حقوق الدفاع في المجال التأديبي إلى تمكين الموظف المرتكب للخطأ التأديبي من رد المخالفات المنسوبة إليه، ولا يكون ذلك إلا عن طريق تقديم ملاحظات سواء كانت كتابية أو شفوية⁽²⁹³⁾.

إلا أن معظم الفقهاء يجمعون على عدم وجود أي نص صريح يقرر استعمال الطريقتين معًا، إلا أن القواعد العامة تسمح للموظف بتقديم ملاحظات إما شفاهة أو كتابة للإستفادة من إحدى هاتين الطريقتين⁽²⁹⁴⁾.

²⁹¹-قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 75502، مؤرخ في 21 أفريل 1990، نقلا عن سايس جمال، الإجهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، المرجع السابق، ص 454.

²⁹²- أنظر الملحق رقم 3 من هذه المذكرة.

²⁹³- لواء/ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 378.

²⁹⁴- محمد نصر محمد، الوسيط في حدود المسؤولية التأديبية للموظف العام في التشريعات المقارنة، المرجع السابق،

أما بالنسبة للمشرع الجزائري نجده نص على إمكانية تقديم الموظف لملاحظاته سواء كانت كتابية أو شفوية وأعطى الحرية للموظف في اختيار الطريقة التي تناسبه ولم يلزمه بالوسيلتين معاً⁽²⁹⁵⁾ وهذا ما نصت عليه المادة 1/169 من الأمر رقم 03/06 التي تنص على: "يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية ..."⁽²⁹⁶⁾.

فيعتبر إبداء الموظف لملاحظاته الشفاهية ضماناً للموظف وتمكينه بذلك من مواجهة كل الأخطاء المنسوبة إليه، كما أن إبدائه لملاحظاته الكتابية تعد بمثابة ضماناً أساسية من خلال الأدلة والإثبات التي تمكنه من درء الإتهام الموجه إليه وأثبت براءته.

ومقابل ذلك نجد أن المشرع الفرنسي سار على نفس الإتجاه الذي سلكه المشرع الجزائري في هذا الشأن، نجد الإجتهد القضائي الإداري الفرنسي يفرض رقابته على الموظف في تقديم ملاحظاته الكتابية، حيث ذهبتمحكمة الإستئناف الإدارية الفرنسية "بفرساي" في إحدى مبادئها إلى أن: "قراءة المجلس التأديبي للملاحظات الكتابية التي أبداهها الموظف في المتابعة التأديبية تمثل إجراء شكلي جوهري"، لذا ألغت محكمة الإستئناف قرار لخطأ وارد من ناحية الشكل، بإعتبار أن السبب الذي قدمته المستشارية الإدارية المستأنفة بملاحظات كتابية لم تقرأ في جلسة المجلس التأديبي، وهو يعد مخالف لنص المادة 3 و 5 من المرسوم المتضمن الإجراءات التأديبية للموظف والتي تنص على أن: «الموظف المتابع تأديبياً بإمكانه إبداء ملاحظات كتابية ... وهذه الملاحظات الكتابية تتم قراءتها نهائياً في الجلسة»⁽²⁹⁷⁾.

ومن تطبيقات الإجتهدات القضائية الجزائرية في هذا الصدد نجد قرار مجلس الدولة الجزائري رقم (103/49) بتاريخ 30 أفريل 2002، الذي أوقف تنفيذ قرار الذي خرق حق الدفاع المنصوص عليه في الدستور إذ أن هذا القرار نجده لم يراعي إجراء شكلي يتمثل في منح المدعية مهلة 12 يوم قبل الجلسة حسب ما ينص عليه النظام الداخلي للمنظمة الوطنية للموثقين⁽²⁹⁸⁾، وبالتالي نجد عدم إحترام هذا الأجل الذي هو من النظام العام يعد خرقاً لحقوق الدفاع.

²⁹⁵-عمرأوي حياة، المرجع السابق، ص75.

²⁹⁶- المادة 1/169 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، المرجع السابق.

²⁹⁷- نقلا عن زياد عادل، تسريح الموظف العمومي وضمانته، المرجع السابق، ص198.

²⁹⁸- نقلا عن بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص ص 145-146.

بعدها تطرقنا إلى تبيان نموذج عن استدعاء الموظف لمثوله أمام المجلس التأديبي و ذلك بإمكانية تقديمه للملاحظات الكتابية أو الشفوية⁽²⁹⁹⁾.

وعليه نجد أن بالإضافة إلى اطلاع الموظف العام على ملفه التأديبي، نجد أيضاً بإمكانه إبداء ملاحظاته الكتابية أو الشفوية إذ نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد الطريقة الموحدة في ذلك بل ترك له الحرية في إختيار الطريقة الأنسب، لكن في حالة ما إذا تم توقيع عقوبة على الموظف دون تمكينه من حق تقديم ملاحظاته الكتابية أو الشفوية فيكون القرار معيب ويتدخل قاضي الإلغاء لتسوية الوضع.

رابعا- عيب عدم إحترام تبليغ الموظف بقرار العقوبة

ألزمت المادة 172 من الأمر رقم 03/06 على أن يبلغ الموظف بقرار العقوبة في آجال ثمانية أيام تسري من تاريخ صدوره، إذ يهدف تبليغ الموظف في تمكينه من التظلم ضد القرارات التأديبية المتضمنة العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة نظراً لخطورتها⁽³⁰⁰⁾، وفي هذا الصدد نصت المادة 172 من الأمر رقم 03/06 على ما يلي: "يبلغ الموظف المعني بالقرار المتضمن للعقوبة التأديبية في آجال لا يتعدى ثمانية أيام ابتداءً من تاريخ اتخاذها هذا القرار، ويحفظ في ملفه الإداري"⁽³⁰¹⁾.

إذ يقصد بالتبليغ "الطريقة التي يعلم بموجبها المتقاضي بوجود قرارات إدارية تعينه، والوسيلة التي تنقل بها الإدارة القرار إلى علم الفرد بعينه أو الأفراد بذواتهم من الجمهور"⁽³⁰²⁾، ويتضح من خلال المادة 831 من ق.إ.م.إ على أنّ إجراء التبليغ يكون شخصياً⁽³⁰³⁾، أما عن وسيلة التبليغ في مجال التأديب فالمشرع الجزائري لم يشير إليها بل ترك الأمر لسلطة التأديب لاختيار الوسيلة المناسبة لتبليغ القرار وهذا إما استقرت عليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها رقم (33853) المؤرخ في 26 ماي 1984، بين أطراف

²⁹⁹ - أنظر الملحق رقم 4 من هذه المذكرة.

³⁰⁰ - بوقرة أم الخير، "تأديب الموظف العام وفقا لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية"، المرجع السابق، ص 85.

³⁰¹ - المادة 172 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

³⁰² - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 78.

³⁰³ - أنظر المادة 831 من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

القضية (ل.خ) ضد (وزير الشؤون الخارجية) التي قضت على أن: "متى كان من الثابت والمبادئ المعمول بها أن القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثار رجعي، وإنما تطبق ابتداءً من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالعقوبة لتأديبية، ومن ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافاً لما ورد في أحكام هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون"⁽³⁰⁴⁾.

وباعتبار أن إجراء التبليغ الشخصي للموظف إجراء جوهري يقع على عاتق سلطة التأديب وهذا ما أشار إليه قرار مجلس الدولة رقم (160507) المؤرخ في 19 أبريل 1999 الذي قضى: "إلغاء القرار الصادر عن قضاة الدرجة الأولى المتضمن عن رفض الدعوى لفوات ميعاد الطعن المنصوص عليه في المادة 169 من ق.إ.م، غير أن موضوع النزاع لم يكن مبلغاً شخصياً للمستأنف، ما يبقي مواعيد الطعن القضائي مفتوحة للمتقاضين"⁽³⁰⁵⁾.

وعليه تم النص على التبليغ في المادتين 35 و 36 من المرسوم رقم 131/88 الذي ينظم علاقة الإدارة بالمواطن⁽³⁰⁶⁾.

بعدها تطرقنا إلى تبيان نموذج عن تبليغ الموظف العام بقرار العقوبة التي صدرت في حقه⁽³⁰⁷⁾.

وفي الأخير يعتبر إجراء تبليغ الموظف بقرار العقوبة من الضمانات الجوهرية، هذا ما يفتح المجال للموظف في رفعه للطعن القضائي أو التظلم، وعدم احترام سلطة التأديب لهذا الإجراء يؤدي ذلك إلى إلغاء القرار المتضمن العقوبات التأديبية الصادرة في شأن الموظف أمام القضاء الإداري.

³⁰⁴ - قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 33853، مؤرخ في 26 ماي 1984، نقلا عن سايس جمال، الإجهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج1، المرجع السابق، ص179.

³⁰⁵ - نقلا عن مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 79.

³⁰⁶ - راجع المواد 35-36 من مرسوم رقم 131-88، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، المرجع السابق.

³⁰⁷ - أنظر الملحق رقم 5 من هذه المذكرة.

المطلب الثاني

حدود تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات المقررة للموظف في المتابعة

التأديبية

تمارس حرية حقوق الدفاع بضوابط يجب احترامها والعمل بها، فإذا تعذر إعمال هذه الحقوق بسبب مخالفة الموظف لهذه الضوابط يكون قرار العقوبة مشروع، لكن إذا تعذر إعمال هذه الحقوق لأسباب راجعة للموظف أو الظروف الإستثنائية فيترتب عليه إعمال قواعد المشروعية الإستثنائية، ففي هذه الحالة الإدارة إذا أصدرت قرار العقوبة ولم تحترم حق من حقوق الدفاع فإنه يكون مشروعاً غير معيب بعدم المشروعية، وعليه نتطرق إلى دراسة تعذر الإستفادة من حقوق الدفاع لأسباب ترجع للموظف (الفرع الأول)، وتعذر تطبيق المبدأ لظروف إستثنائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعذر الإستفادة من حقوق الدفاع لأسباب ترجع للموظف

يمكن للسلطة التأديبية إصدار عقوبة دون اللجوء إلى مقتضيات ممارسة حقوق الدفاع في حالة ما قام بترك وظيفته بطريقة غير شرعية لمدة معينة دون مبرر مقبول مما يؤدي إلى هدر حقه في إلزام الإدارة بتبليغه بتاريخ مثوله أمام سلطة التأديب والتهم المنسوبة إليه دون أن يمس ذلك بصحة الإجراءات⁽³⁰⁸⁾، بحيث نصت المادة 184 من الأمر رقم 03/06 على أن: "إذاتغيب الموظف لمدة 15 يوم متتالية، على الأقل دون مبرر مقبول تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين إجراء العزل ويسبب إهمال المنصب بعد الإصدار وفق" ⁽³⁰⁹⁾ "كيفية تحدد عن طريق التنظيم".

نجد في هذا الشأن قضى مجلس الدولة في قراره رقم (10005) بتاريخ 20 جانفي 2004 بين أطراف القضية (ق.م) ضد (مركز التكوين المهني والتمهين) حيث أن: "غياب الموظف دون إعلام الجهة المستخدمة وبدون أي سبب مشروع يبرر غيابه يفقده حق

³⁰⁸ - ضياء حسين لطيف، حق الدفاع في الدعوى الانضباطية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2013، ص 28.

³⁰⁹ - المادة 184 من أمر رقم 03-06، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

التمتع بالضمانات التأديبية المقررة قانوناً⁽³¹⁰⁾ بالإضافة إلى تقاعد الموظف عن منصبه نجد أيضاً عدم إطلاع الموظف على ملفه التأديبي إذا كان الموظف هو من رفض الإطلاع على الملف فبالتالي لا يؤدي ذلك إلى بطلان الإجراءات التأديبية كما لا يتمتع الموظف بحق الإطلاع على الملف إذا كان هناك إهمال من جانب الموظف كتغييره لمحل إقامته دون ترك عنوانه الجديد⁽³¹¹⁾.

أضف إلى ذلك في حالة إستعانة الموظف بشهود الزور، فبالتالي تقوم السلطة التأديبية بحرمانه من حقوق الدفاع، كما يمكن للسلطة التأديبية أن تحرم الموظف لحقوقه في الدفاع في حالة إدلائه بمعلومات غير صحيحة كالإساءة إلى زملائه⁽³¹²⁾.

بالمقابل لا يستفيد الموظف من حقوق الدفاع في حالة قيامه بإضراب عن الوظيفة بطريقة غير مشروعة مما يؤدي إلى توقيع العقوبة عليه فوراً دون مراعاة ضمانات حقوق الدفاع⁽³¹³⁾، وفي هذا الصدد نجد قضية السيد winkell⁽³¹⁴⁾.

وعليه فالسلطة التأديبية ملزمة عند توقيع العقوبة على الموظف بتبليغه بالتهمة المنسوبة إليه وتاريخ مثوله أمام المجلس التأديبي وحقه في الإطلاع على ملفه التأديبي وكذا حقه بالإستعانة بشهود، وفي حالة عدم إحترام السلطة التأديبية لهذه الضمانات فيتعرض قرارها للإلغاء، لكن يرد على هذا المبدأ قيود لأسباب راجعة للموظف كرفض إطلاعها على الملف والإستعانة بشهود الزور، أو ترك منصبه دون عذر مقبول فإن العقوبات التي نتخذها

³¹⁰ - قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، رقم 10005، مؤرخ في 20 جانفي 2004، نقلا عن سايس جمال، الإجهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 03، المرجع السابق، ص 1285.

³¹¹ - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 81.

³¹² - ضياء حسين لطيف، المرجع السابق، ص 29.

³¹³ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 167.

³¹⁴ - "السيد winkell تم توقيفه من طرف إدارة البريد عن وظيفته في إضراب مارس 1909، فقدم السيد winkell طعن أمام مجلس الدولة الفرنسي طالباً إلغاء قرار طرده من منصبه على أساس خرقه للمادة 65 من قانون 22 أفريل 1905 التي تستوجب ضرورة الإطلاع على الملف التأديبي قبل إتخاذ أي إجراء تأديبي، إلا أن مجلس الدولة رفض هذا الطعن حيث إعتبر أن الإضراب غير مشروع، وبالتالي بإمكان فصل الموظف من منصبه حتى ولو لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك"، نقلاً عن المرجع نفسه، ص 167.

السلطة التأديبية في حالة عدم إحترام حق من حقوق الدفاع في هذه الحالة تكون القرارات التأديبية مشروعة.

الفرع الثاني

تعذر تطبيق المبدأ لظروف إستثنائية

هناك حالات خاصة يتعذر فيها إعمال مبدأ حقوق الدفاع ومن ثم تبقى الإجراءات التأديبية صحيحة رغم عدم ممارسة الموظف لهذه الحقوق ومن بين هذه الحالات نذكر:

- حالة القوة القاهرة: في هذه الحالة تخرج السلطة التأديبية من نطاق المشروعية العادية إلى نطاق المشروعية الإستثنائية حفاظاً على النظام العام ومنها أعضاء الإدارة من التزام اطلاع الموظف على ملفه التأديبي⁽³¹⁵⁾.

- هلاك الملف التأديبي: يؤدي هلاك الملف لأي سبب من الأسباب كالحرق أو الضياع مثلاً، إلى تعذر إعمال هذا المبدأ⁽³¹⁶⁾. بالمقابل يتعذر إعمال حقوق الدفاع في حالة حدوث إضراب المحامين لمدة طويلة مما يسبب ذلك في تأخير البث في موضوع الموظف العام وهذا ما يؤدي إلى حرمان الموظف بضمانة الإستعانة بمحامي⁽³¹⁷⁾.

وفي هذا الصدد تم تعذر إعمال هذه الحقوق في ظل الظروف الإستثنائية في قضية (ب.ط) ضد (مديرية التربية لولاية قالمة) التي تلخص وقائعها في أن: "السيد (ب.ط) كان يمارس مهام معلم منذ سنة 1981 وتم اعتقاله في 1995 بتهمة الإنتماء إلى شبكة إرهابية فقامت مديرية التربية لولاية قالمة بإصدار قرار في 1 أكتوبر 1995 يتعلق بتعليق علاقة عمله، وفي 22 أبريل 1996 أصدرت محكمة قالمة حكم بحبسه، وفي سنة 1997 تم الإفراج عنه، وبعدها تقدم بطلب إلى مديرية التربية لولاية قالمة لإعادة إدماجه حيث أن والي ولاية قالمة رفض ذلك الطلب وأصدرت المديرية قرار بتسريحه في 21 ماي 1997 دون أن تمكنه من الدفاع عن نفسه، فقام السيد (ب.ط) بإلغاء القرار أمام مجلس قضاء قالمة، إلا أن هذا الأخير اصدر قرار في 7 جوان 1997 قضى برفض إعادة إدماجه، فقام السيد (ب.ط) في 24

³¹⁵ - ضياء حسين لطيف، المرجع السابق، ص 30

³¹⁶ - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 81.

³¹⁷ - ضياء حسين لطيف، المرجع السابق، ص 30.

جانفي 1999 بالطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة على أساس مديرية التربية أخطأت في تقدير الوقائع، إلا ان مجلس الدولة أيد القرار المستأنف فيه واعتبر قرار التسريح مشروع على الرغم من عدم احترامه لحقوق الدفاع⁽³¹⁸⁾.

وعليه فالأصل هو إعمال حقوق الدفاع لكن استثناءً الخروج عن تطبيقه وهذا ما يؤدي إلى إسقاط الضمانات المقررة للموظف في الظروف الاستثنائية لكن عند زوال هذه الظروف يجب العودة إلى القواعد العادية وهي احترام مبدأ حقوق الدفاع.

³¹⁸ - نقلاً عن بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص ص 170-171.

خلاصة الفصل الثاني

تمكننا بواسطة الدراسة المعتمدة في هذا الفصل إلى استخلاص أن دعوى الإلغاء كوسيلة لضمان حقوق الدفاع في المجال التأديبي الذي استعرضنا به تعريف دعوى الإلغاء التي هي دعوى قضائية توجه ضد القرارات غير المشروعة لإلغائها، وهي أهم ضمانات لتطبيق مبدأ المشروعية التي تتميز على أنها دعوى قضائية إدارية، دعوى من دعاوى المشروعية، وهي من النظام العام.

ومن خلال استقراءنا للمادة 13 من ق.إ.م.إ نجد أنها تتميز بشروط عامة لقبول دعوى الإلغاء المشتركة بين جميع الدعاوى كالصفة، المصلحة، الأهلية، وأيضا تحتوي على شروط خاصة من بينها الشروط المتعلقة بطبيعة القرار ضف إلى ذلك شرط الميعاد الذي يعتبر من أهم هذه الشروط حيث في حالة عدم احترام المدة المحددة قانونا فيسقط الحق من ذوي الشأن في رفع الدعوى، كما تحتوي على شرط العريضة الذي نصت عليه المادة 15 من ق.إ.م.إ إذ تضمنت مجموعة من البيانات يجب الأخذ بها، ضف إلى ذلك شرط التظلم الإداري المسبق في المجال التأديبي الذي هو قيام صاحب الشأن بتقديم طلب إلى الجهة مصدرة القرار طالبا فيه إعادة النظر في القرار الإداري أو إلغائه كما يعتبر شرط جوازي وليس وجوبي طبقا لنص المادة 830 من ق.إ.م.إ تطرقنا بعد ذلك إلى النصوص التي تتناول نطاق تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الإجرائية المقررة للموظف، مبينا المجالات التي يتدخل فيها موضح فيه تدخله في حالة عدم احترام الإدارة عند ارتكاب الموظف لخطأ مهني، إخطار المجلس التأديبي في أجل 45 يوم من تاريخ معاينة الخطأ، وكذا في حالة عدم استدعاء الموظف لمثوله أمام مجلس التأديب في أجل 15 يوم، ضف إلى ذلك حالة عدم تمكن الموظف الإستعانة بحق الدفاع، وكذا في حالة عدم احترام التحقيق الإداري الذي تباشره السلطة التي لها صلاحية التعيين من أجل الكشف عن الحقيقة بين المتهم والتهم المنسوبة إليه وذلك في حالة وجود غموض في الخطأ المرتكب، يتدخل أيضا قاضي الإلغاء لإلغاء القرار في حالة توقيف الموظف الذي لم يتقاضى نصف راتبه وكذا مجمل المنح العائلية. بالإضافة إلى استشارة اللجان الإدارية متساوية الأعضاء الذي يعتبر إجراء جوهرية

قبل توقيع العقوبة على الموظف سواء من الدرجة الثالثة أو الرابعة، ففي حالة عدم احترام هذا الإجراء يؤدي ذلك إلى إلغاء القرار. يشار إلى أنه لن تكتمل الدراسة بمختلف الضمانات الإجرائية حيث استلزمنا الدراسة التعرض إلى تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الموضوعية مستظهرين فيه عدم احترام إجراء تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه وكذا عند عدم تمكينه من الإطلاع على ملفه التأديبي في أجل 15 يوم من تاريخ تحريك الدعوى التأديبية، كما يعتبر إجراء تبليغ الموظف بقرار العقوبة في أجل 8 أيام إجراء جوهري وكذا تسبب القرار وإلا بإمكانية الموظف في حالة عدم احترام هذه الضمانات أن يرفع طعن قضائي أمام القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء القرار الذي صدرت عسفا في حقه.

خاتمة

تبين لنا في سياق بحثنا وتحليلنا لموضوع رقابة قاضي الإلغاء لاحترام حقوق الدفاع في المجال التأديبي في القانون الجزائي، حيث درسنا معنى حقوق الدفاع و اختصاص السلطة التأديبية بتوقيع العقوبة على الموظف المخالف، وتبين لنا أيضا مدى تدخل قاضي الإلغاء لضمان هذه الحقوق.

و اتضح لنا من خلال الأمر رقم 03/06 المتضمن ق.أ.ع.و.ع أن حقوق الدفاع تعتبر الضمانة الأساسية لعدم تعسف السلطة التأديبية عند ارتكاب الموظف لخطأ مهني، كما تعتبر حقوق الدفاع مستمدة من الحقوق الطبيعية للصيقة بالإنسان والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها لتحقيق التوازن بين حقوق وحرية الأفراد وبين مصالح الدولة. فموضوع حقوق الدفاع لا نجده في المجال التأديبي فحسب وإنما نجده أيضا في المجال الجنائي فلكل مجال ميزاته وذاتيته الخاصة به، كما نجد مجال وآليات تطبيق تختلف في كلا القانونين.

وعموما من خلال دراستنا لهذه المذكرة يمكن استخراج النتائج التالية:

-حقوق الدفاع أساسها مصلحة الموظف، حيث للموظف مصلحة في اتخاذ الإجراءات القانونية المنصوص عليها في القوانين من خلال تمكينه في الدفاع عن نفسه.

-حقوق الدفاع حقوق شخصية طبيعية مستمدة من حقوق الإنسان فهي واردة في مختلف التشريعات، مستمدة من نظرية الحقوق الطبيعية التي أساسها الفلسفة المستمدة عند "جون لوك".

-حقوق الدفاع تجد أساسها في النصوص الدستورية والمواثيق العالمية وإعلانات حقوق الإنسان.

- يعتبر النظام التأديبي من بين الوسائل الأساسية في الوظيفة العمومية لتحسين السلوك الإداري لدى الموظف العام الذي يخل بواجباته الوظيفية من خلال العقوبات التأديبية لضمان حسن سير المرفق العام.

- أما بالنسبة للعقوبات المسلطة على الموظف المرتكب لخطأ مهني نجد في ظل الأمر رقم 133/66 مقسمة إلى درجتين، أما في ظل المرسوم رقم 59/85 فتقسم إلى ثلاث درجات، وفي الأمر رقم 03/06 الساري المفعول قسمت إلى أربعة درجات.
- إن الاختصاص بتوقيع العقوبة التأديبية يعود للسلطة الرئاسية بالنسبة للعقوبات من الدرجة الأولى والثانية دون استشارة المجلس التأديبي، أما بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة فتختص بإصدارها السلطة الرئاسية بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعمة كمجلس تأديبي، وهذا ما يدل على أن المشرع الجزائري أخذ بالنظام الرئاسي من جهة والشبه القضائي من جهة أخرى.
- كرس المشرع الجزائري فيق.أ.و.ع حماية واسعة للموظف من خلال حقوق الدفاع.
- أحاط المشرع الجزائري للموظف المخالف للأمر رقم 03/06 بالعديد من الضمانات التأديبية قبل إصدار القرار التأديبي المتمثلة في مواجهة الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه، وحق الاطلاع على الملف التأديبي، حق الاستعانة بمدافع وشهود، الحق في استدعاء الموظف للمثول أمام المجلس التأديبي وكذا حق السلطة الرئاسية في استشارة اللجان الإدارية متساوية الأعضاء عندما توقع العقوبة من الدرجة الثالثة والرابعة، بالإضافة إلى حق تبليغ الموظف بقرار العقوبة وكذا إلزامية تسبب قرار العقوبة.
- يترتب على عدم احترام السلطة التأديبية لهذه الضمانات قبل توقيع العقوبة على الموظف، إلغاء القرار التأديبي التعسفي في حق الموظف عن طريق رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري.
- منح المشرع الجزائري للموظف العام المخالف في عدم اللجوء إلى الطعن القضائي مباشرة وإنما له الحرية في اختيار اللجوء إلى الطعن الإداري.
- يعتبر الوقف الاحتياطي من أهم الإجراءات التي تساهم في ضمان حسن سير المرفق العام التي قد يسببها الموظف محل المتابعة التأديبية من خلال إبعاد الموظف عن المصلحة مؤقتا.

- منح المشرع الجزائري للموظف العام الذي ارتكب خطأ مهني ضماناً في حقه عند وجود غموض في الواقعة، فيمكن للجنة الإدارية متساوية الأعضاء أن تطلب من السلطة التي لها صلاحية التعيين فتح تحقيق إداري وإلا اعتبر القرار غير مشروع.
- منح المشرع الجزائري ضماناً تبليغ الموظف بقرار العقوبة وهذا من أجل فتح المجال للطعن القضائي، وكذا ألزم بتسيب القرارات الإدارية التأديبية وإلا تعرضت للبطلان.
- يترتب على مبدأ حقوق الدفاع أنه غير مطلق، حيث تظهر في بعض الأحيان ظروف تحول دون إعماله، ورغم ذلك فلا تعد خرقاً لهذه الحقوق وإنما يكون القرار التأديبي الصادر في حق الموظف مشروع.
- و بعد استعراضنا لأهم نتائج البحث ارتأينا إلى تضمينه بالاقترحات التي نراها ضرورية لمعالجة النقائص الموجودة.
- على المشرع الجزائري جعل التحقيق الإداري إجراء إجباري وليس جوازي لأنه يساعد الموظف في إظهار الحقيقة وأن يشمل جميع الأخطاء المهنية مهما كانت درجتها، لأن كل العقوبات تؤثر على وضعية الموظف.
- ندعو المشرع الجزائري للفصل بين السلطة التي توجه الاتهام والسلطة التي تقوم بالتحقيق وهذا لضمان عدم تعسف القرار الصادر في حق الموظف.
- على المشرع الجزائري فيما يخص اتخاذ السلطة الرئاسية للعقوبات من الدرجة الأولى والثانية أن يقيدتها بمدة محددة للبحث في الخطأ المرتكب، كما هو الحال بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة.
- على المشرع الجزائري أن يضع نصوص تنظيمية جديدة تأتي تطبيقاً للأمر رقم 03/06 الساري المفعول.
- على المشرع الجزائري أن ينص صراحة على أن يكون التحقيق كتابة لحفظ حقوق الموظف.
- على المشرع الجزائري أن يعترف صراحة بحق المحامي الإطلاع على الملف التأديبي.

-على المشرع الجزائري أن يحدد مدة توقيف الموظف صراحة عندما يكون محل متابعة تأديبية مثلما هو الحال في إشارته إلى مدة التوقيف للموظف الذي يكون محل متابعة جزائية.

ملاحق

الملحق رقم: 01

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الإدارية: بجاية

الغرفة رقم: 01

إن المحكمة الإدارية بجاية بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثامن من شهر فيفري سنة الفين و سبعة عشر

رقم القضية: 16/01827

رقم الملف: 17/00417

جلسة يوم: 17/02/08

مبلغ الرسم / 0 شح

المدعى:

~~XXXXXXXXXX~~

المدعى عليه:

بلدية سيدي عياد الممثلة من طرف رئيسها المجلس الشعبي

برئاسة السيد (1) بودوخة عبد الحق
بعضوية السيد (2) سلامي سليم
وبعضوية السيد (3) بودودة ليندة
ومحضر السيد (4) زهرة مصطفى
ونساعدة السيد (5) شيلة سامية

رئيسا
مستظافا
مستظافا مقروا
محافظ الدولة
أمين السدط

صدر الحكم الآتي بيانه في القضية المنشورة لسيده تحت رقم: 16/01827

يبين:

1 (~~XXXXXXXXXX~~) المدعى
العنوان: الساكن بقرية الحمام بلدية سيدي عياد
البلدات العمومية بواسطة الأستاد (6): صبان سعيد

من جهة

وبين

1 (بلدية سيدي عياد الممثلة من طرف رئيسها المجلس الشعبي) المدعى عليه حاضر
العنوان: الكائن مقرها بدائرة سيدي عيش ولاية بجاية
البلدات العمومية بواسطة الأستاد (7): بوظغان جمال

من جهة ثانية

إن المحكمة الإدارية ببجاية

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2017/02/08

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق

لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الإدارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق

لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد

876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) بودودة ليندة المقرر

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) زهرة مصطفى محافظ الدولة

والإستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المدولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والاجراءات :

- بموجب عريضة افتتاح دعوى مودعة و مقيدة بسجلات أمانة ضبط المحكمة الإدارية بتاريخ 2016/10/04 تحت رقم 16/01827 أقام المدعي ~~XXXXXXXXXX~~ بواسطة الأستاذ صبان سعيد في إطار المساعدة القضائية ، دعوى ضد المدعى عليها بلدية سيدي عياد الممثلة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي ، أهم ما جاء فيها مايلي :

- أن المدعي عين من طرف المدعى عليها بصفته عون متعاقد كحارس بلدي بموجب عقد محدد المدة لمدة سنة يبدأ سريانها من تاريخ 2015/02/01 و قد أصدرت المدعى عليها بتاريخ 2016/04/12 قرار قضى بفسخ عقد العمل القائم بين الطرفين ابتداء من 2015/10/18 على أساس تعرضه لمتابعة جزائية و أنه كان فعلا متهم و متابع من قبل محكمة سيدي عيش بجنحتي السياقة في حالة سكر و التهرب من المسؤولية الجزائية و المدنية و صدر حكما بتاريخ 2015/10/26 بإدانته ب 06 أشهر حبس نافذة و 30.000 دج غرامة نافذة و هو مؤيد بقرار من المجلس بتاريخ 2015/12/21 و قد أطلق سراحه بعد قضاء العقوبة المقررة له . و بعدما تقدم لطلب إعادة إدماجه إلا ان المدعى عليها رفضت تجديد العقد لفسخ عقد العمل القائم بين الطرفين ابتداء من تاريخ 2015/10/18 ، و إن قرار الفسخ التي اتخذته المدعى عليها بأثر رجعي منذ تاريخ 2015/10/18 دون تمكينه من نصف الأجر و حرمانه من محل المنح العائلية خلال تلك الفترة جاء غير مشروع و مخالفا لنص المادة 174 من القانون رقم 03/06 فلا تنص على توقيف الموظف فوريا و إنما الموظف المتابع جزائيا يمكن أن يستفيد لمدة 06 أشهر ابتداء من تاريخ التوقيف الإبقاء على جزء من الراتب لا يتعدى النصف مع الإستمرار في تقاضي المنح العائلية كما أن القرار خالف إجراءات التبليغ الذي يعتبر من الإجراءات الجوهرية الشكلية التي يترتب عن مخالفتها بطلان القرار و عليه يلتزم قبول الدعوى شكلا و في الموضوع القضاء بإلغاء القرار الصادر عن المدعى عليها بتاريخ 2016/04/12 رقم 132 /16 القاضي بفسخ عقد العمل الذي يربط المدعي بها بأثر رجعي ابتداء من تاريخ 2015/10/18 و القرار من جديد بإعادة إدماج المدعي بمنصب عمله الأصلي و تمكينه من نصف أجرته الشهرية و مجمل المنح العائلية التي تلي تاريخ متابعتها من تاريخ 2015/10/18 إلى غاية 2015/10/26.

- بعد التبليغ القانوني أجابت المدعى عليها بإيداع مذكرة جواب مباشرة الخصام بواسطة الأستاذ بوطغان جمال أنه تم تعيين المدعي كعون متعاقد ابتداء من تاريخ 2015/02/01 مدة سنة كاملة و هو محدد المدة و وفقا للمرسوم الرئاسي 308/07 و قد أهمل منصب عمله منذ تاريخ 2015/10/19 دون تقديم عذر أو مبرر مقبول ذلك ان الغياب تجاوز مدة 10 أيام لا سيما المادة 60 من المرسوم الرئاسي و العقوبات المقررة بارتكابه خطأ جسيم و قد تم اتخاذ قرار التوقيف بتاريخ 2015/10/29 و بعد تأكد المدعى عليها انه متواجد بالمؤسسة العقابية لمتابعة جزائية تقرر فسخ عقد عمله بتاريخ 2007/09/29 و تلتزم رفض الدعوى لعدم التأسيس .

- أجاب المدعي أن قرار التسريح مشوب بعيوب شكلية و موضوعية بحرمانه من الإستفادة من أجرته النصف الشهرية و مجمل المنح العائلية طبقا لنص المادة 174 من الأمر 03/06 .

- بعد إصدار أمر اختتام التحقيق بتاريخ 2017/01/15 من طرف رئيس تشكيلة الحكم طبقا لنص المادة 852 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و إعداد التقرير من طرف المستشار المقرر.

- بعد تحديد جلسة المرافعة بتاريخ 2017/02/01 و استدعاء الأطراف للجلسة و إيداع التقرير .

- و بعد إرسال الملف إلى محافظ الدولة لإبداء التماساته الكتابية .

- و بعد تلاوة المستشار المقرر لتقريره الكتابي ، و منح الأطراف لإبداء ملاحظاتهم الشفوية و كذا محافظ الدولة ، تم قفل باب المرافعات وُضعت القضية للمداولة للفصل فيها طبقا للقانون ، ليتم النطق بالحكم علنيا بجلسة 2017/02/08.

**** وعليه فإن المحكمة ****

- بعد الإستماع إلى تلاوة التقرير الكتابي من طرف المستشارة المقررة السيدة بودودة ليندة.
- بعد الإستماع إلى التماسات محافظ الدولة .
- بعد الاطلاع على عريضة افتتاح الدعوى و المذكرة الجوابية.
- بعد الاطلاع على أحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية 800 لا سيما المواد 815 و ما يليها و كذا المواد 919 و مايليها و المادة 625 و ما يليها .
- بعد اطلاع على القانون رقم 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة لا سيما المواد 174.
- بعد الإطلاع على احكام المرسوم الرئاسي رقم 380/07 لا سيما المواد 60، 63 و 64 منه.
- بعد الإطلاع على المستندات المرفقة بملف الدعوى.
- بعد المداولة طبقا للقانون .
- من حيث الشكل :
- حيث لا يوجد ما يثبت تبليغ القرار محل الطعن للمدعي مما يجعل الأجل مفتوحة .
- حيث أن عريضة افتتاح الدعوى جاءت وفقا للشكل المقرر قانونا يتعين بالنتيجة التصريح بقبولها شكلا.
- من حيث الموضوع:
- حيث أن المدعي يلتمس قبول الدعوى شكلا و في الموضوع القضاء بإلغاء القرار الصادر عن المدعي عليها بتاريخ 2016/04/12 رقم 16/132 القاضي بفسخ عقد العمل الذي يربط المدعي بها بأثر رجعي ابتداء من تاريخ 2015/10/18 و القرار من جديد بإعادة إدماج المدعي بمنصب عمله الأصلي و تمكينه من نصف أجرته الشهرية و مجمل المنح العائلية التي تلي تاريخ متابعتة من تاريخ 2015/10/18 إلى غاية 2015/10/26.
- حيث أجابت المدعي عليها تلتمس رفض الدعوى لعدم التأسيس.
- حيث أن موضوع النزاع يتعلق بإلغاء قرار فسخ علاقة عمل و إعادة إدماجه.
- حيث أسس المدعي دعواه أن قرار فسخ عقد العمل لم يتم تبليغه له و تم اتخاذ قرار الفسخ بأثر رجعي يعود إلى تاريخ 2016/10/18 في حين ان الفصل النهائي في الدعوى الجزائية كان تاريخ 2015/12/21.
- حيث دفعت المدعي عليها أن المدعي اهمل منصبه بدون عذر ميرر باعتباره خطأ جسيم و تم بموجبه توقيفه عن العمل بموجب قرار و أن ارتكابه لجريمة و وضعه في مؤسسة عقابية يعتبر سببا جديا في اتخاذ قرار فسخ عقد العمل طبقا لنص المادة 68 من المرسوم الرئاسي 308/07.
- حيث ثبت للمحكمة أنه قد صدر قرار فسخ عقد العمل رقم 2016/123 بتاريخ 2016/04/12 الذي يربط المدعي بالمدعي عليها بأثر رجعي من تاريخ 2015/10/18 في حين ان المدعي تربطه علاقة عمل لمدة سنة مع المدعي عليها تبدأ من تاريخ 2015/02/01 و تنتهي بالنتيجة 2016/01/31.
- ⊕ حيث من الثابت قانونا أنه لايمكن اتخاذ قرار فسخ عقد العمل بدون اشعار مسبق و تعويض إلا بعد مثول العون المعني إلى لجنة تأديبية متساوية الأعضاء .
- ⊕ حيث من الثابت قانونا أن أي قرار تأديبي أن يبلغ للعون المعني في آجال حددها القانون .
- حيث ثبت للمحكمة أن المدعي تعرض لمتابعة جزائية صدر بشأنها قرار نهائي بتاريخ 21/12/2015 عن الغرفة الجزائية قضى بتأييد الحكم الذي قضى بعقوبة 6 أشهر نافذة و 30.000,00 دج غرامة نافذة و قضى عقوبة الحبس بالمؤسسة العقابية من 2015/11/11 إلى غاية 2016/04/18 و تم صدور قرار الفسخ الإرادي بتاريخ 2016/04/12 الفترة الذي كان متواجدا بالمؤسسة العقابية و بأثر رجعي ، كما أن قرار الفسخ تم اتخاذه دون عرضه على مجلس التأديب و لم يتم تبليغه له وفقا للقانون كما أن الجنحة الذي توبع من أجلها (سياقة في حالة سكر) بمفهوم المادة 174 من القانون رقم 03/06 ليست من الجرائم التي تحول دون متابعة عمله و بقاءه في منصبه و ليست بدرجة من الخطورة التي تستدعي عزله نهائيا من عمله.

(٤) حيث أن قرار فسخ العمل بدون تعويض و إشعار مسبق جاء مخالفا للإجراءات و النصوص القانونية لا سيما المادة 64 من المرسوم الرئاسي 380/07 و حسب ما تم شرحه أعلاه، مما يعتبر القرار تعسفيا في حق المدعي لا سيما أنه تم اتخاذه بأثر رجعي في الفترة الذي كان موقوفا و متابع جزائيا و لم تحترم حقوق الدفاع المقررة قانونا يتعين إلغاؤه للأسباب الواردة اعلاه.

- حيث لا يوجد بالملف ما يثبت ان المدعى عليها أفادت المدعي جزء من راتبه الذي لا يتجاوز النصف و كذا المنح العائلية لمدة 6 أشهر المنصوص عليها قانونا عند متابعته جزائيا وفقا لنص المادة 174 من القانون رقم 03/06 و منذ اتخاذه بشأنه قرار التوقيف بتاريخ 2016/10/29 الفترة التي كان فيها متابعا جزائيا و موقوف هذا من جهة كما ان المدعى عليها لا يمكنها اتخاذ أي إجراء ضده ما عدا التوقيف إلا بعد صيرورة المتابعة نهائيا مع مراعاة احترام الإجراءات القانونية المتخذة لكل عقوبة تأديبية.

- حيث أن الطلب المتعلق بإعادة الإدماج غير مؤسس قانونا كون أن العقد الذي يربط الطرفين هو لسنة واحدة تنتهي بتاريخ 2016/01/31 أثناء تواجده بالمؤسسة العقابية و تم توقيفه لذات المتابعة مما يخول له الحق في طلب التعويض دون الإدماج للفترة التي تم اتخاذ قرار الفسخ بأثر رجعي .

- حيث أن المدعي التمس إفادته بالمنح العائلية و نصف الراتب و لم يحدد قيمتها و لا إثباتها من جهة كما يتأسس طلبه بعد صيرورة الحكم الحالي نهائيا مما يجعله سابق لأوانه.

- حيث أن المصاريف القضائية تتحملها خاسرة الدعوى المدعى عليها

** لهذه الأسباب **

- حكمت المحكمة علنيا إبتدائيا حضوريا

- في الشكل : قبول الدعوى

- في الموضوع : إلغاء القرار الصادر عن المدعى عليها بتاريخ 2016/04/12 تحت رقم

16/132 و تحميلها المصاريف القضائية

إثباتا لما تقدم تم التوقيع على هذا الحكم بمعرفة الرئيس المستشارة المقررة و أمينة الضبط.

أمين الضبط

المستشار المقرر

الرئيس(ة)

الملحق رقم: 02

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الإدارية: بجاية

الغرفة رقم: 01

إن المحكمة الإدارية بجاية بجلستها العننية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثامن والعشرون من شهر جـوان سنة ألفين و سبعة عشر

رقم القضية: 17/00455

رقم الفهرس: 17/01648

جلسة يوم: 17/06/28

مبلغ الرسم/ 1500 دج

المدعي:

~~محماسية إدارية~~
موظفة بالوكالة الموضوعاتية للبحث في علوم الطبيعة و الحياة

المدعي عليه:

الوكالة الموضوعاتية للبحث في علوم الطبيعة و الحياة ممثلة من طرف مديرها العام

برئاسة السيد (1) بودوخة عبد الحق
بعضوية السيد (2) سلامي سليم
وبعضوية السيد (3) بودودة ليلدة
ومحضر السيد (4) زهرة مصطفى
وساكنة السيد (5) شبلة سامية

صدر الحكم الآتي بيانه في القضية المنشورة لسنه تحت رقم: 17/00455

بين:

1 (~~محماسية إدارية~~) موظفة بالوكالة المدعي

الموضوعاتية للبحث في علوم الطبيعة و الحياة

العنوان: الكائن مقرها بجامعة عبد الرحمان ميرة (تارقة اوزمور) المختارة عنوانها لدى مكتب محاسبتها

المدرسة المتسومة بواسطة الأستاذ (1) يجد مفران

من جهة

وبين

1 (الوكالة الموضوعاتية للبحث في علوم الطبيعة و الحياة ممثلة من طرف مديرها العام

العنوان: الكائن مقرها بجامعة عبد الرحمان ميرة (تارقة اوزمور) بلدية بجاية
المباشر العمومية بواسطة الأستاذ (2) فركان و تقديمت

من جهة ثانية

إن المحكمة الإدارية بجاية

في الجلسة العننية المنعقدة بتاريخ: 2017/06/28

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق

لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاکم الادارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق

لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لا سيما المواد

876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) بودودة ليندة المقرر

في ثلاثة تقاريره(ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) زهرة مصطفى محافظ الدولة

والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والاجراءات :

بموجب عريضة افتتاح دعوى مودعة ومقيدة بسجلات أمانة ضبط المحكمة الإدارية بتاريخ 13/03/2017 تحت رقم 455/17 أقامت المدعية ~~بواسطة الأستاذ~~ بواسطة الأستاذ يجد مقران ، دعوى ضد المدعى عليها الوكالة الموضوعاتية للبحث في علوم الطبيعة و الحياة الممثلة من طرف مديرها العام ، أهم ما جاء فيها مايلي : أن المدعية موظفة لدى المدعى عليها كمحاسبة إدارية منذ 25/12/2013 و تم إبرام اتفاقية لتكفل المدعى عليها بدفع فواتير بعض المؤسسات و سلمت لها الأمانة العامة الملف و تبين أن الملف ينقصه وثائق و طالبت المدعية باستكمال وثائق الملف و طالبت منها المينة العامة بتحرير تقرير العرض الأمر الذي رفضته المدعية بسبب أن هذا العمل تقوم به مصلحة مختصة فتالقت المدعية استدعاء من المديرية العامة للوكالة و أمرت المدعية بإنجاز التقرير إلا انها رفضت و قد تفاجأت بتاريخ 19/01/2017 باستلامها تبليغ عقوبة من الدرجة الثالثة توقيف لمدة 06 أيام دون أن تتلقى مساءلة كتابية و بتاريخ 02/02/2017 تلقت استدعاء للمثول أمام اللجنة المتساوية الأعضاء خرقا لاحكام 168 من قانون الوظيف العمومي و بعد استدعاء المدعية لم تتكلم و قد قدمت المدعية طعنا أمام اللجنة الوطنية للطعون المتواجد على مستوى وزارة التعليم العالي و البحث العلمي بتاريخ 19/02/2017 و عليه تلتزم قبول الدعوى شكلا و في الموضوع القضاء بإلغاء المقرر الصادر عن المدعى عليها رقم 014/17 القاضي بتوقيف المدعية لمدة 06 أيام .

بعد التبليغ القانوني أجابت المدعى عليها بإيداع مذكرة جواب مباشرة الخصام بواسطة الأستاذ فركان و تقليمت أن المدعية قامت بتوجيه تظلم إلى رئيس اللجنة الوطنية للطعون و بدلا أن تنتظر الرد و انتهاء آجال التظلم وفقا لنص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فقد رفعته بتاريخ 08/03/2017 و رفعت الدعوى قبل انتهاء مهلة الشهرين و ان الدفع بخرق المادة 168 رغم انها أبلغتها بإحالتها على مجلس التأديب لرفضها تنفيذ تعيمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفتها بدون عذر مقبول ، و كانت على علم بإحالتها على مجلس التأديب ، و أن المدعية رفضت قيام بمهمة إنجاز تقرير أسندت لها علما انها على علم انه لا يأخذ منها وقتا لإتمامه و قد حضرت مثله في ملف آخر ، و قد استدعت المدعى عليها المدعية إلى مكتبها بحضور الأمانة العامة و تمت مساءلتها عن سبب رفضها رغم أنه يدخل في صلاحيتها و لا يشوبه أية شبهة كونه تم التأشير عليه من طرف المراقب المالي وأنه فيما يخص عدم تقديمها توضيحات كتابية فهذا يخص العقوبة من الدرجة الأولى و الثانية و عليه تلتزم عدم قبول الدعوى شكلا لمخالفتها المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و رفض الدعوى موضوعا لعدم التأسيس و بالمقابل إلزام المدعية بدفع للمدعى عليها مبلغ مليون دينار عن المرافعة التعسفية .

-أجابت المدعية أن المدعى عليها قد خرقت إجراءات التأديب و المواعيد المنصوص عليها بقانون الوظيف العمومي لا سيما آجال الإستدعاء لمجلس التأديب في ظرف 15 يوم و عدم تحديد تاريخ المثول أمام اللجنة و تلتزم المصادقة على طلباتها و إلزام المدعى عليها بدفع مبلغ مليون دينار تعويضا عن كافة الأضرار .

و عليه تم إصدار أمر اختتام التحقيق بتاريخ 11/06/2017 من طرف رئيس تشكيلة الحكم طبقا لنص المادة 852 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و إعداد التقرير من طرف المستشار المقرر .

بعد تحديد جلسة المرافعة بتاريخ 21/06/2017 و استدعاء الأطراف للجلسة و إيداع التقرير .

و بعد إرسال الملف إلى محافظ الدولة لإبداء التماساته الكتابية .

و بعد تلاوة المستشار المقرر لتقريره الكتابي ، و منح الأطراف لإبداء ملاحظاتهم الشفوية و كذا محافظ الدولة ، تم قفل باب المرافعات و وضعت القضية للمداولة للفصل فيها طبقا للقانون ،

ليتم النطق بالحكم علنيا بجلسة 28/06/2017.

**** وعليه فإن المحكمة ****

- _ بعد الإستماع إلى تلاوة التقرير الكتابي من طرف المستشار المقترة السيدة بودودة ليندة.
 - _ بعد الإستماع إلى التماسات محافظ الدولة .
 - _ بعد الاطلاع على عريضة افتتاح الدعوى و المذكرة الجوابية.
 - _ بعد الاطلاع على أحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية 800 لا سيما المواد 815 و المادة 830 ما يليها .
 - _ بعد الاطلاع على القانون رقم 06/03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة .
 - _ بعد الإطلاع على المستندات المرفقة بملف الدعوى.
 - _ بعد المداولة طبقا للقانون .
- من حيث الشكل :

_ حيث أن موضوع النزاع يتعلق أساسا في الطعن في قرار تأديبي لموظف .
- حيث ثبت للمحكمة ان المدعية رفعت الدعوى للطعن في إلغاء قرار التوقيف التأديبي المؤرخ في 14/02/2017 و قد رفعت قبل ذلك تظلم إداريا امام اللجنة الوطنية للطعون بوزارة التعليم العالي و البحث العلمي بتاريخ 08/03/2017 و بالرجوع إلى نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن رفع التظلم الإداري أمام الجهة الوصية أو اللجنة الخاصة للطعون يعتبر إجراء جوازي و ليس إجباري في انتظار رد الإدارة كإجراء سابق عن رفع الدعوى و لا يعتبر شرطا لقبول الدعوى مما يتعين رد هذا الدفع و أن الدعوى جاءت وفقا للشكل الإجراءات المقررة قانونا يتعين التصريح بقبولها

من حيث الموضوع /
_ حيث أسست المدعية الدعوى أن القرار محل الطعن قد خرق النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومي لا سيما أجل تحديد و تبليغها بجلسة انعقاد لجنة متساوية الأعضاء .
_ حيث تبين للمحكمة من خلال اطلاعها على وثائق ملف الدعوى أن مقرر التوقيف محل الطعن الصادر عن المدعي عليها بتاريخ 14/02/2017 بعد انعقاد اللجنة المتساوية الأعضاء للمجلس التأديبي بتاريخ 07/02/2017 .

_ حيث و قد تبين ان المدعيه قد تم تبليغها بتاريخ انعقادها بتاريخ 02/02/2017 بموجب الإبلاغ الصادر عن المدعي عليها و الموقع من طرف رئيسة اللجنة .
_ حيث و طبقا لنص المادة 168 من القانون رقم 06/03 أن يبلغ الموظف بتاريخ إحالته إلى المجلس التأديبي 15 يوما على الأقل من تاريخ انعقاده لتحضير دفاعه ، و ثبت أن ذات الأجل لم يتم احترامه من طرف المدعي عليها حسب تاريخ تحرير إبلاغ المدعية بالجلسة و تاريخ انعقادها ما يجعل من قرار اتخاذ العقوبة التأديبية صادر بموجب إجراءات تم خرقها قانونا مما يتعين إلغاؤه و الدعوى مؤسسه قانونا .
_ حيث أن المصاريف القضائية تتحملها خاسرة الدعوى المدعي عليها

**** لهذه الأسباب ****

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا حضوريا .

- في الشكل : قبول الدعوى .
- في الموضوع : إلغاء القرار الصادر عن المدعي عليها بتاريخ 14/03/2017 تحت رقم 17/14 و تحميل المدعي عليها المصاريف القضائية .
- إثباتا لما تقدم تم الإمضاء على هذا الحكم بمعرفة الرئيس و المستشار المقترة و أمين الضبط .

أمين الضبط

المستشار المقرر

الرئيس(ة)

الملحق رقم: 03

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la
Recherche Scientifique

Université Aberrahmane mira de Béjaia

Sous Direction des Personnels et de la Formation



جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayot
Université de Béjaia

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية

المديرية الفرعية للمستخدمين و التكوين

Réf: 24 /CP /2017

Convocation de comparution devant le Conseil de Discipline

Monsieur :

Grade : Ouvrier Professionnel Hors Catégorie

Adresse : , W. Bejaia

Structure de rattachement: Structure de Gestion des Œuvres Sociales de
l'Université de Bejaia

Nous vous informons que la commission paritaire siégeant en conseil de discipline, tiendra sa séance le Jeudi 09-11-2017 à 09 heures à la sous direction des personnels et de la formation aux fins d'examen de votre dossier disciplinaire.

Dans ce cadre, je vous rappelle que conformément à l'article n° 169 de l'ordonnance n° 06-03 du 15 Juillet 2006 portant statut général de la fonction publique, vous pouvez présenter des observations écrites ou verbales et citer des témoins et vous avez le droit de vous faire assister par un défenseur habilité ou un fonctionnaire de votre choix.

A ce titre, je vous demande de vous présenter à la date, heure et lieu sus indiqués.

En cas de refus de votre part de vous présenter à la réunion, l'action disciplinaire suivra son cours.

Fait à Bejaia, le

الملحق رقم: 04

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la
Recherche Scientifique
Université Aberrahmane mira de Bèjaia
Sous Direction des Personnels et de la Formation



جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Bejaia

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الرحمن ميرة - بسجاية

المديرية الفرعية للمستخدمين و التكوين

Ref: 23 /CP /2017

Convocation du mis en cause pour consultation du dossier disciplinaire

Monsieur

Ouvrier Professionnel Hors Catégorie

Adresse :

, W. Bejaia

En application des dispositions de l'article 167 de l'ordonnance n°06-03 du 15-07-2006 portant statut général de la fonction publique, et suite à la décision de vous traduire devant le conseil de discipline, je vous informe que vous pouvez consulter votre dossier disciplinaire auprès de la Sous-direction des Personnels et de la Formation du 22-10-2017 jusqu'au 05-11-2017.

En cas de refus de votre part de prendre connaissance de votre dossier, la procédure disciplinaire suivra son cours.

Fait à Bejaia, le

الملحق رقم: 05

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

Ministère de l'Enseignement Supérieur
et de la Recherche Scientifique
Université Abdelrahmane MIRA - Béjaïa



جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية

Réf : 32 /SDPF/UB/2017

A

Monsieur
Ouvrier Professionnel Hors Catégorie
Adresse :
Wilaya de Béjaïa

Objet : Notification de l'Avis du Conseil de Discipline .

Nous vous informons que la commission paritaire consultative de discipline compétente à l'égard du corps des secrétaires, agents techniques, les ouvriers professionnels et les conducteurs automobiles siégeant en conseil de discipline a lors de la séance tenue le **09/11/2017**, a prononcé à votre encontre la sanction suivante : **Le licenciement**.

A cet egard, vous pouvez introduire votre recours auprès de la commission de recours compétente domiciliée au ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique, et ce dans un délai d'un mois (30 jours) à compter de la date de la présente notification.

Fait à Béjaïa, le 12 Novembre 2017

قائمة المراجع

❖ باللغة العربية:

✓القران الكريم، برواية حفص عن عاصم .

أولا/ الكتب :

1. أحمد محمود الحياصات، العقوبات التأديبية الواقعة على الموظف العام وأثر الغلو فيها على القرار التأديبي (دراسة مقارنة)، دار جامعة نايف للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2015.
2. أماني زين بدر فراح، النظام القانوني لتأديب الموظف العام في بعض الدول العربية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2010.
3. الباز داود، الوجيز في قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
4. الطماوي سليمان محمد، الوجيز في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، مدينة نصر، 1996
5. بعلي محمد الصغير، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2011.
6. _____، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012.
7. بوالشعير سعيد، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر (دراسة مقارنة)، د.م.ج، الجزائر، د.س.ن.
8. خالد سمارة الزعي، القانون الإداري (المملكة الأردنية الهاشمية)، ط الثالثة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998.
9. خرفي هاشمي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، ط الرابعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
10. الخلايلة محمد علي، الوسيط في القانون الإداري، ط الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.
11. رأفت فوده، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
12. رحماوي كمال، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، ط الثالثة، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

13. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري (تنظيم السلطة الإدارية والإدارة المحلية، التنظيم القانوني للوظيفة العامة، نظرية العمل الإداري)، د.م.ج ، الإسكندرية، 1996.
14. سعد نواف العنزي، الضمانات الإجرائية في التأديب "دراسة مقارنة"، د.م.ج، الإسكندرية، 2007.
15. _____، النظام القانوني للموظف العام، د.م.ج، الإسكندرية، 2007.
16. عبد العزيز خليفة، الإجراءات التأديبية (مبدأ المشروعية في تأديب الموظف)، دار الكتاب الحديث للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008.
17. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات الإجرائية التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
18. _____، الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العام، ج3 ، دار محمود للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2017.
19. عبد الغنى بسيوني عبد الله، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
20. عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، ط الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
21. علي عبد الفتاح محمد خليل، حرية الممارسة السياسية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2007.
22. عمرو عدنان، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، ط الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
23. عوابدي عمار، القانون الإداري (النشاط الإداري)، ج 2، ط السادسة، د. م. ج، الجزائر، 2014.
24. _____، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية ، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
25. _____، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، ط الخامسة، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
26. القاضي عثمان ياسين علي، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوتي الإلغاء والتعويض (دراسة تحليلية مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، 2011.

27. محمد أنس قاسم، مذكرات في الوظيفة العامة، ط الثانية، د.م.ج ، الجزائر، 1989.
28. محمد جمال الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، ط الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2016.
29. محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري (ماهية القانون الإداري)، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003.
30. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2012.
31. محمد مجد الياقوت، التحقيق في المخالفات التأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.
32. محمد نصر محمد، المسؤولية التأديبية للموظف العام بين الشريعة والقانون ، مكتبة القانون والإقتصاد، المملكة العربية السعودية، 2013.
33. _____، الوسيط في حدود المسؤولية التأديبية للموظف العام في التشريعات المقارنة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1993 .
34. مقدم سعيد، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، د. م.ج، الجزائر، 2010.
35. نواف كنعان، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2010.

ثانيا / الرسائل و المذكرات الجامعية :

أ/ رسائل دكتوراه:

1. الفحلة مديحة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، الجزائر، 2017.
2. بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي (دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014.

3. زياد عادل، تسريح الموظف العمومي وضمانته، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

4. محمد أحمد محمود عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1976.

5. محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لإنقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007.

ب / مذكرات الماجستير:

1. أمجد جهاد نافع عياش، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007.

2. براهيم سميحة، الضمانات الإجرائية التأديبية للموظف العام في مرحلة التحقيق الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

3. بن علي عبد الحميد، طرق إنقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011.

4. حمايتي صباح، الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014.

5. زياد عادل، الطعن في العقوبة التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والمصري)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

6. سعيداي سميرة، منازعات الوظيفة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.
7. سلماني منير، مدى فعالية الضمانات التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
8. ضياء حسين لطيف، حق الدفاع في الدعوى الانضباطية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2013.
9. عمر اوي حياة، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المساءلة التأديبية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.
10. قاسي طاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012.
11. قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء (دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الإداري والإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.
12. قيقاية مفيدة، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.
13. محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008.
14. محمد بن صديق أحمد الفلاتي، الجزاءات التأديبية على الموظف العام في نظام المملكة العربية السعودية (دراسة تأصيلية مقارنة وتطبيقية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في السياسة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005.

15. محمد سلطان الكعبي، الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2018.
16. مخلوفي مليكة، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
17. مرابط خديجة، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012.
18. مسعود عثمان مذكر الهاجري، حق الدفاع أمام جهات التحقيق الإداري و المحاكم التأديبية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية القانون ، جامعة الخليج، مملكة البحرين ، 2013.
19. مشعل محمد العجمي، الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة بالقانونين الكويتي والأردني)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011 .

ج/مذكرات الماستر:

1. عيظت الله حافظ، النظام التأديبي في ظل الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016.
2. عيواز العزيز، بن أعزينة بلقاسم، حق المتهم في محاكمة عادلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
3. غربي ياسين، تواتي غيلاس، مبدأ المواجهة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، 2016 .

4. كلاش خلود، حجية القرارات الصادرة عن اللجان التأديبية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

5. معلم علي عبد المالك، شروط وإجراءات قبول دعوى الإلغاء، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.

د / مذكرات المدرسة العليا للقضاء:

- قريبيسي ياسين، عيشوش سمير، البطلان في القرارات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، الجزائر، 2007.

ثالثا/المقالات:

أ / المقالات الأكاديمية:

1. بسام محمد أبو ارميله، "ضمانات التحقيق التأديبي (دراسة مقارنة في القانون الأردني والنظام السعودي)"، مجلة الإقتصاد والإدارة، المجلد 28، عدد 2، كلية الأعمال، جامعة الملك عبد العزيز، المملكة العربية السعودية، 2014، ص ص 280-281 .

2. بوراس عادل، "دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدينة والإدارة الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، عدد 3، كلية الحقوق، جامعة مسيلة، الجزائر، 2013، ص 253.

3. بوقرة أم الخير، "تأديب الموظف وفقا لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مجلة الفكر، عدد 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 79 .

4. جبير فاضل، "الطعن القضائي كضمانة للموظفين في مواجهة سلطات التأديب"، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة القادسية، حزيران، 2012، ص 252.

5. لريد محمد أحمد، "إحترام حق الدفاع ضماناً للمحاكمة العادلة"، المجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، عدد 19، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2018، ص 121.

6. محمد مقبل العندي، "مبدأ حق الدفاع في تأديب الموظف العام في التشريع الأردني" (دراسة مقارنة)، مجلة الدراسات، المجلد 46، عدد 1، كلية الحقوق، جامعة الزرقاء، الأردن، 2019، ص 449.

7. يامة ابراهيم، "رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري"، مجلة الحقيقة، عدد 39، كلية الحقوق، جامعة أدرار، الجزائر، 2016، ص 15.
ب/ المقالات الإلكترونية:

- أحمد طلال عبد الحميد، "حق الدفاع في نطاق التأديب الإداري"، منشور على الموقع الإلكتروني التالي: almhamhrosalah.blogspot.com، تاريخ النشر 03 فيفري 2018.

رابعاً/ الملتقيات:

- عيبوط محند وعلي، « الضمانات التأديبية في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية»، مداخلة أقيمت في إطار الملتقى حول سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

خامساً/ النصوص القانونية:

أ/ الدساتير:

1. دستور 1989، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18، مؤرخ في 28 فيفري 1989 ج.ج.د.ش عدد 9، صادر في 1 مارس 1989.

2. دستور الجزائر 1996، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ج.د.ش عدد 76، صادر في 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ج.د.ش عدد 25، صادر في 2002، وبموجب القانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ج.د.ش عدد 63، صادر في 2008، وبموجب

القانون رقم 01-16، مؤرخ في 6 مارس 2016، ج.ر.ج.د.ش عدد 14، صادر في 7 مارس 2016.

ب / الاتفاقيات و الاعلانات الدولية:

1. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948، إنضمت إليه الجزائر عن طريق دسترته في المادة 11 من دستور 1963، ج.ر.ج.د.ش عدد 64، صادر في 10 سبتمبر 1963.

2. الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية الموقع عليها في روما بتاريخ 04 نوفمبر 1950.

3. الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، موقع عليها في سان فوزي (كوستاريكا) بتاريخ 22 أكتوبر 1969.

4. الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الموافق عليه في نيروبي سنة 1981، صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 87-37، مؤرخ في 3 فيفري 1987، ج.ر.ج.د.ش عدد 6، صادر في 4 فيفري 1987.

ج / النصوص التشريعية:

ج1/ القوانين العضوية:

1. قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج.د.ش، عدد 37، صادر في 1 جوان 1998. (معدل و متمم)
2. قانون عضوي رقم 04-11، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.د.ش عدد 24، صادر في سبتمبر 2004.

ج2/ القوانين العادية :

1. أمر رقم 66-133، مؤرخ في جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.د.ش عدد 46، صادر في جوان 1966. (ملغى)
2. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.د.ش عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975. (معدل و متمم).

3. قانون رقم 84-11، مؤرخ في 9 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج. ج.د.ش عدد 15، صادر في 1984، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 05-02، مؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 15، صادر في 27 فبراير 2005.
4. أمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 جوان 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج. ج.د.ش عدد 46، صادر في 2006.
5. قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.
6. قانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 جويلية 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 37، صادر في 23 جويلية 2011.
7. قانون رقم 12-07، مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 12، صادر في 29 فبراير 2011.

د/ النصوص التنظيمية :

1. مرسوم رقم 84-10، مؤرخ في 14 يناير 1984، يتعلق باختصاص اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء وتشكيلتها وتنظيمها وعملها، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 3، صادر في 17 فيفري 1984.
2. مرسوم رقم 85/59، مؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 13، صادر في 24 مارس 1985.
3. مرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 4 جويلية 1988، يتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 27، صادر في 1988.
4. مرسوم تنفيذي رقم 90-99، مؤرخ في 27 مارس 1990، يتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات طابع إداري ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 13، صادر في 28 مارس 1990.
5. منشور رقم 05 صادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، مؤرخ في 12 أفريل 2004، يحدد كفاءات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85/59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

سادسا / الاحتمادات القضائية:

أ/ قرارات مجلس الدولة:

1. قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، رقم 25، مؤرخ في 31 جانفي 2000، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
2. قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، رقم 10005، مؤرخ في 20 جانفي 2004، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج 03، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
3. قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، رقم 27279، مؤرخ في 25 أكتوبر 2005، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج 3، منشورات كليك، الجزائر، 2013.

ب/ قرارات المحكمة العليا :

1. قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم (غير موجود)، مؤرخ في 9 ماي 1975، منشور في سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
2. قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم 24316، مؤرخ في 10 جويلية 1982، منشور في سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
3. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 33853، مؤرخ في 26 ماي 1984، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
4. قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم 42568، مؤرخ في 7 ديسمبر 1985، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
5. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 42898، مؤرخ في 1 فيفري 1986، منشور في سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج 1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.

6. قرار الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، رقم 46877، مؤرخ في 16 ماي 1987، منشور في سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج 1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
7. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 54362، مؤرخ في 8 أفريل 1989، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
8. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 75502، مؤرخ في 21 أفريل 1990، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج1، منشورات كليك،الجزائر،2013.
9. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 78275، مؤرخ في 13 جانفي 1991، منشور في سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري ، ج1، منشورات كليك،الجزائر،2013.
10. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 76732، مؤرخ في 24 مارس 1991، منشور في سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ج1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
11. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، رقم 100446، مؤرخ في 11 أفريل 1993، منشور في سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
12. قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا.رقم 115657، مؤرخ في 5 جانفي 1997، منشور في سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، منشورات كليك، الجزائر، 2013 .

سابعاً / أحكام المحاكم الإدارية :

1. حكم المحكمة الادارية لولاية بجاية.رقم 16-01887، مؤرخ في 8 فيفري 2017، المتضمن إلغاء قرار فسخ عقد العمل، بين المدعي (ا) ضد بلدية سيدي عياد الممثلة من طرف رئيسها المجلس الشعبي البلدي، قضية رقم 17/00417.(غير منشور)
2. حكم المحكمة الادارية لولاية بجاية،رقم17-100455، مؤرخ في 28 جوان 2017، المتضمن إلغاء قرار تأديبي لموظف، بين المدعي (ا) ضد الوكالة الموضوعاتية للبحث في علوم الطبيعة و الحياة الممثلة من طرف مديرها العام، قضية رقم 17101648. (غير منشور)

I- Ouvrage :

1. **AUBY jean marie, AUBY jean bernard**, Droit de la fonction publique, Etat , collectivités locales hôpitaux, 7^{ème} ed, Dalloz, Paris , 2012.
2. **COLIN Frédéric**, Droit de la fonction public, 2^{ème} ed , Paris, 2012.
3. **DELAUBADERE André, GAUDEMETY Yves, VENIZIA Jean Cloud**, Traite de Droit administratif, Tome I, Dalloz, Paris, 1999.
4. **ESSAID Taib**, Droit de la fonction publique, Ed Houma, Alger, 2003.

II- Thèse :

- **GOLIN Frédéric**, l'aptitude dans le droit de la fonction publique, thèse de doctorat en droit, Faculté de droit et des Sciences politiques, université D'Aix-Marseille ,France, 1998.

فہرس

شكر وتقدير

إهداء

قائمة المختصرات

01.....	مقدمة
06.....	الفصل الأول: الإطار القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي
07.....	المبحث الأول: مفهوم حقوق الدفاع في المجال التأديبي
08.....	المطلب الأول: المقصود بحقوق الدفاع في المجال التأديبي
08.....	الفرع الأول: تعريف حقوق الدفاع في المجال التأديبي
08.....	أولاً- التعريف اللغوي لحقوق الدفاع في المجال التأديبي
09.....	ثانياً- التعريف الفقهي لحقوق الدفاع في المجال التأديبي
09.....	ثالثاً- التعريف القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي
11.....	الفرع الثاني: تمييز حق الدفاع عن المصطلحات المشابهة له
11.....	أولاً- تمييز حق الدفاع عن حرية الدفاع
13.....	ثانياً- تمييز حق الدفاع عن مبدأ المواجهة
14.....	ثالثاً- تمييز حق الدفاع عن الحياد
15.....	المطلب الثاني: التكييف القانوني لحقوق الدفاع في المجال التأديبي
15.....	الفرع الأول: خصائص حقوق الدفاع
15.....	أولاً- حقوق الدفاع أساسها مصلحة الموظف والادارة
16.....	ثانياً- حقوق الدفاع حقوق طبيعية
17.....	ثالثاً- حقوق الدفاع حقوق شخصية عامة
17.....	رابعاً- حقوق الدفاع حقوق تهدف إلى تحقيق العدالة
18.....	خامساً- حقوق الدفاع حقوق عالمية
20.....	سادساً- حقوق الدفاع حقوق دستورية
20.....	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحقوق الدفاع
23.....	المبحث الثاني: مفهوم النظام التأديبي

24.....	المطلب الأول: المقصود بالنظام التأديبي
24.....	الفرع الأول: تعريف النظام التأديبي
25.....	الفرع الثاني: الأخطاء المهنية
25.....	أولاً- تعريف الأخطاء المهنية
27.....	ثانياً- أركان الأخطاء المهنية
29.....	ثالثاً- أنواع الأخطاء المهنية
30.....	الفرع الثالث: العقوبات التأديبية
30.....	أولاً- تعريف العقوبات التأديبية
32.....	ثانياً- أنواع العقوبات التأديبية
32.....	المطلب الثاني: السلطة المختصة بالتأديب
33.....	الفرع الأول: تعريف السلطة المختصة بالتأديب
34.....	الفرع الثاني: سلطات السلطة المختصة بالتأديب
34.....	أولاً- تحديد المخالفة التأديبية
34.....	ثانياً- تحديد العقوبة التأديبية
34.....	الفرع الثالث: مبادئ السلطة المختصة بالتأديب
35.....	أولاً- المبادئ الموضوعية
35.....	أ- مبدأ الشرعية
36.....	ب- مبدأ شخصية العقوبة
37.....	ج- مبدأ وحدة الجزاء
38.....	ثانياً- المبادئ المرتبطة بتوقيع العقوبة
38.....	أ- مبدأ تناسب الجزاء مع المخالفة
39.....	ب- مبدأ المساواة في الجزاء
39.....	ج- مبدأ عدم رجعية الجزاء التأديبي
40.....	الفرع الرابع: الجهات المختصة بالتأديب
40.....	أولاً- السلطة الرئاسية

43.....	ثانيا- المجالس التأديبية.....
47.....	خلاصة الفصل الأول.....
49.....	الفصل الثاني: دعوى الإلغاء كوسيلة لضمان حقوق الدفاع في المجال التأديبي.....
50.....	المبحث الأول: مفهوم دعوى الإلغاء.....
51.....	المطلب الأول: المقصود بدعوى الإلغاء.....
51.....	الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء.....
52.....	الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء.....
53.....	أولاً- دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية.....
53.....	ثانيا- دعوى الإلغاء من دعاوى المشروعية.....
54.....	ثالثا- دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية.....
54.....	رابعا- دعوى الإلغاء دعوى أصلية لإلغاء القرارات الإدارية.....
54.....	خامسا- دعوى الإلغاء من النظام العام.....
55.....	المطلب الثاني: شروط رفع دعوى الإلغاء.....
55.....	الفرع الأول: الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء.....
56.....	أولاً- الصفة في التقاضي.....
57.....	ثانيا- المصلحة.....
59.....	ثالثا- أهلية التقاضي.....
60.....	الفرع الثاني: الشروط الخاصة لرفع دعوى الإلغاء.....
60.....	أولاً- الشروط المتعلقة بطبيعة القرار محل الطعن.....
61.....	أ- القرار الإداري تصرف قانوني.....
61.....	ب- أن يكون القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية.....
62.....	ج- القرار الإداري صادر بالإرادة المنفردة.....
62.....	ثانيا- شرط العريضة.....
63.....	ثالثا- شرط الميعاد.....
66.....	رابعا- شرط التظلم الإداري المسبق في المجال التأديبي.....

المبحث الثاني: نطاق تدخل قاضي الإلغاء لضمان حقوق الدفاع في المجال التأديبي	68
المطلب الأول: مجال تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات المقررة للموظف في المتابعة التأديبية	69
الفرع الأول: تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الإجرائية	69
أولاً- عيب عدم إخطار المجلس التأديبي وعدم استشارته	70
ثانيا- عيب عدم استدعاء الموظف لمثوله أمام مجلس التأديب	73
ثالثاً- عيب عدم تمكين الموظف بالاستعانة بمدافع وشهود	74
رابعاً- عيب عدم احترام التحقيق الإداري	78
خامساً- عيب عدم احترام التوقيف المؤقت	80
سادساً- عيب عدم احترام تسبب قرار العقوبة	83
الفرع الثاني: تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات الموضوعية	86
أولاً- عيب عدم احترام تبليغ الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه	86
ثانيا- عيب عدم احترام حق الموظف الإطلاع على ملفه التأديبي	88
ثالثاً- عيب عدم تمكين الموظف من تقديم ملاحظاته الكتابية أو الشفوية	91
رابعاً- عيب عدم احترام تبليغ الموظف بقرار العقوبة	93
المطلب الثاني: حدود تدخل قاضي الإلغاء عند عدم احترام الضمانات المقررة للموظف في المتابعة التأديبية	95
الفرع الأول: تعذر الاستفادة من حقوق الدفاع لأسباب ترجع للموظف	95
الفرع الثاني: تعذر تطبيق المبدأ لظروف إستثنائية	97
خلاصة الفصل الثاني	99
خاتمة	101
ملاحق	105
قائمة المراجع	115
فهرس	128

ملخص:

تعتبر حقوق الدفاع من الحقوق الأساسية المكرسة دوليا في المواثيق الدولية ووطنيا بتكريسها في مختلف التشريعات الوضعية الداخلية للدول، ابتداء من النص الدستوري إلى التشريع في مجال المتابعات التأديبية ضد الموظف العام لضمان محاكمة عادلة وتحقيق مبادئ العدل والإنصاف، فمن بين التشريعات الوضعية التي نصت على هذه الحقوق نجد أحكام قانون الوظيفة العامة وذلك في حالة متابعة الموظف تأديبيا وتعرضه لعقوبة تأديبية من طرف الجهة المخولة لها قانونا .

ومن آثار عدم مراعاة احترام حقوق الدفاع هو بسط الرقابة القضائية وأحقية الطعن في قرار العقوبة بالإلغاء أمام الجهات القضائية المختصة، مع أحقية القاضي الإداري في رقابته من جميع النواحي لا سيما مسألة مدى احترام جهة التأديب لهذه الحقوق .

Résumé :

Le Droits à la défenses est considérées comme étant un Droit fondamentale consacré par les chartes au niveau interne et supère interne, à travers les différentes textes positifs interne des Etats, Commençant par la constitution et la législation dans le domaine des poursuites disciplinaires contre le fonctionnaire afin de garantir un procès équitable et instruire le principes de l'égalité et de l'équité, car parmi les lois positives qui régissent ce droit on trouve les dispositions du code de la fonction publique, en cas de poursuite du fonctionnaire en matière disciplinaire ont lui infligeant une sanction disciplinaire par l'autorité compétente .

Des effets de non-respect de droit à la défense sont le déclenchement du contrôle judiciaire et le droit de faire un recours d'annulation de la sanction devant les juridictions compétentes.